

قانون قابل اعمال بر تعهدات غیر قراردادی در مقررات متحدالشکل رم دو (۲۰۰۷) و حقوق ایران

مهدی عباسی سرمدی*

سیدسلیمان سیدی زاده اصل**

چکیده

تعهدات غیر قراردادی، در کنار تعهدات قراردادی، قسمت اعظم تعهدات حقوقی را تشکیل می‌دهند و از نظر تعارض قوانین، قاعده حل تعارض خاصی را دارند. بحث تعارض قوانین و تعیین قانون حاکم بر دعوی در تعهدات غیر قراردادی، زمانی پیش می‌آید که در وقوع آن یک یا چند عنصر خارجی دخالت داشته باشند. از جدیدترین ابتکارهای حقوق اروپایی در زمینه تعارض قوانین در تعهدات غیر قراردادی و تعیین قانون حاکم بر آن که در سال ۲۰۰۷ به تصویب رسیده است، مقررات موسوم به مقررات رم دو می‌باشد. در این مقررات قانون محل وقوع خسارت به عنوان قاعده کلی قانون قابل اعمال بر تعهدات غیر قراردادی تعیین شده است. در سیستم حقوقی ایران در مورد تعهدات غیر قراردادی هیچ‌گونه قاعده‌ای وجود ندارد. لذا قاضی ایرانی در خصوص تعیین قانون صالح، به جهت فقدان قاعده حل تعارض با مشکل جدی مواجه خواهد شد. در این مورد بعضی معتقد به قانون محل وقوع حادثه می‌باشند و نظر دیگر به لحاظ فقدان نص صریح در این زمینه به اجرای قانون مقر دادگاه تأکید دارد. در حقوق ایران می‌توان با تنقیح ملاک از برخی مواد قانونی، نظریه قانون محل وقوع حادثه را تحت شرایطی پذیرا شد. مقرر رم دو که اولین سند بین‌المللی (منطقه‌ای) در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیر قراردادی می‌باشد، و همچنین به طور خاص به موضوع مربوط است، مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

کلیدواژه‌ها: تعهدات غیر قراردادی، حاکمیت اراده، قانون محل وقوع خسارت،

مقرر رم دو.

Ma.sarmadi@yahoo.com

*عضو هیأت علمی دانشگاه خوارزمی تهران (نویسنده مسئول)

S_seyed_law@yahoo.com

**کارشناس ارشد حقوق خصوصی از دانشگاه خوارزمی تهران

تاریخ دریافت: ۹۳/۱۰/۰۶ تاریخ پذیرش: ۹۴/۱۲/۲۵

مسئولیت مدنی خارج از قرارداد (تعهد غیرقراردادی) عبارت است از یک وظیفه یا تعهد غیرقراردادی که بالقوه بر ذمه همه انسان‌ها می‌باشد و به‌وسیله قانون تحمیل می‌شود. در دعوی تعهدات غیرقراردادی در صورتی که یک یا چند عنصر خارجی دخالت داشته باشند، موضوع تعارض قوانین و تعیین قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی مطرح می‌شود. مثلاً در موردی که یک شرکت فرانسوی سبب آلوده شدن آب رودخانه راین شود و به محصولات کشاورزی کشاورزان هلندی به خاطر استفاده از آب رودخانه خسارت وارد آید، تعارض قوانین در دعوی مسئولیت مدنی خارج از قرارداد (تعهد غیرقراردادی) علیه شرکت فرانسوی پیش می‌آید. تعارضی که پیش می‌آید این است که قانون کدام کشور، کشور فرانسه (محل وقوع حادثه زبلنبار) یا قانون کشور هلند (محل ورود ضرر و خسارت) یا باید قانون مقر دادگاه یا کشور رسیدگی کننده اعمال شود. موضوع تعارض قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی از مسائل شایع بوده که در اکثر نظام‌های حقوقی مورد بحث واقع شده و از دیرباز سه نظریه در این خصوص، که شامل قانون محل وقوع مسئولیت غیرقراردادی، قانون مناسب و قانون مقر دادگاه یا کشور رسیدگی کننده می‌باشد، مطرح بوده است. نظام‌های حقوقی اتحادیه اروپا در سال ۲۰۰۷ مقرره‌ای را با هدف یکسان نمودن قواعد حل تعارض در میان کشورهای عضو اتحادیه اروپا در خصوص قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی وضع کردند (مقررات رم دو)^۱ که از سال ۲۰۰۹ لازم‌الاجرا گردیده است. این مقرره بر اساس ماده ۸۹ معاهده اروپایی جزئی از منابع ثانویه اتحادیه اروپا تلقی شده و با توجه به قابلیت اجرایی و مستقیم آن و همچنین الزام آور بودن آن، در قلمرو خود بر مقررات داخلی تمام کشورهای عضو مقدم است.^۲ در این مقرره قانون محل وقوع خسارت به عنوان قاعده کلی (اصلی) در قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی پذیرفته شده است. البته این قاعده دارای محدودیت‌های زیادی می‌باشد که حوزه عملکرد آن را کاهش می‌دهد.^۳ در نظام حقوقی ایران در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی قاعده حل تعارض وجود ندارد.

۱. از این به بعد با عنوان رم دو به آن اشاره می‌شود.

۲. الماسی، نجادعلی؛ افضلی مهر، مرضیه، «قانون حاکم بر الزامات خاص غیرقراردادی»، نامه مفید، شماره ۶۷،

شهریور ۱۳۸۷، ص. ۷.

3. Garcimartin, Francisco; Garcimartin, Alferez, "The Rome II Regulation: On the way towards a European Private International Law Code", The European Legal Forum, Issue 3, 2007, p. 83.

این مقاله درصدد است ضمن بررسی قاعده اصلی مورد پذیرش و استثنائات آن در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در مقررات رم دو به این سؤال پاسخ دهد که قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران چیست. فرضیه‌ای که در پاسخ به این سؤال مطرح می‌گردد این است که در حقوق ایران، قانون محل وقوع حادثه زیان‌بار تحت شرایطی، با توجه به مقرر رم دو، نظریات دکترین در این زمینه و با وحدت ملاک از ماده ۹۶۸ قانون مدنی قابل پذیرش می‌باشد. این مطالعه می‌تواند در تدوین مقرراتی در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در کشورمان مورد استفاده قانون‌گذاران واقع شود.

این مقاله در دو قسمت به موضوع می‌پردازد. در قسمت اول شرح و بررسی قاعده کلی (اصلی) در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی و استثنائات آن در مقرر رم دو که قسمت عمده مباحث این مقاله را شامل می‌شود، ارائه می‌گردد و در قسمت دوم، قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی و استثنائات آن در مقرر رم دو

۱-۱. قاعده کلی

مقرر رم دو در ماده ۴ تحت عنوان «قاعده کلی» قانون قابل اعمال در خصوص شبه جرم / خطای مدنی را بیان نموده است که ذیل آن به بررسی آن می‌پردازیم. ماده ۴ مقرر رم دو بیان می‌دارد:

«۱- مگر در مواردی که در این مقرر به نحو دیگری مقرر شده است، قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی، که از شبه جرم / خطای مدنی ناشی می‌شوند، قانون کشوری خواهد بود که خسارت در آنجا رخ داده است، بدون اینکه به کشوری که حادثه منجر به بروز خسارت در آنجا رخ داده و کشور یا کشورهایی که نتایج غیرمستقیم آن حادثه در آنجا اتفاق افتاده است، توجه شود.

۲- با این حال در مواردی که اقامتگاه عادی (متعارف) فردی که ادعا می‌شود مسئول است و فردی که متحمل خسارت شده است، در زمان وقوع خسارت، کشور واحدی باشد، قانون همان کشور اعمال خواهد شد.

۳- در جایی که از تمام اوضاع و احوال مشخص است که شبه جرم / خطای مدنی، ارتباط آشکارا نزدیکی با کشوری به جز کشورهای بند یک یا دو دارد، قانون همان کشور اعمال خواهد شد. یک ارتباط نزدیک آشکارا با یک کشور دیگر ممکن است، از

جمله، مبتنی بر یک رابطه موجود قبلی میان طرفین، مثلاً (یک قرارداد) باشد که با شبه جرم یا خطای مدنی مطروحه ارتباط نزدیکی دارد.»

ماده ۴ این مقرر از سه جزء تشکیل شده است. قاعده کلی قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی طبق بند ۱ این ماده «قانون محل وقوع خسارت»^۱ می‌باشد، در حالی که بند ۲ «اقامتگاه عادی مشترک»^۲ استثنایی بر این قاعده عمومی و بند ۳ «قانون دارای ارتباط آشکارا نزدیک با حادثه رخ داده» نیز شرط معافیت از بندهای پیشین است.^۳ در این قسمت به بررسی بند یک ماده مذکور می‌پردازیم و بندهای ۲ و ۳ در مباحث بعدی بررسی می‌شود.

مطابق بند (۱) ماده ۴ فوق‌الذکر و (بند ۳ ماده ۲) این مقرر قانون قابل اعمال باید بر این اساس که خسارت مستقیم در کجا اتفاق افتاده یا ممکن است رخ دهد تعیین شود، صرف‌نظر از اینکه نتایج غیرمستقیم می‌تواند در کدام کشور یا کشورها رخ دهد. ارتباط با کشوری که خسارت مستقیم در آنجا اتفاق افتاده است، تعادل منصفانه‌ای را میان منافع شخص زیان‌دیده و شخص مسئول برقرار می‌کند. در بیشتر موارد این قانون، قانون اقامتگاه متضرر خواهد بود. با وجود این، در برخی موارد، از جمله مواردی که شبه جرم (مسئولیت مدنی) صرفاً نتیجه یک ضرر اقتصادی باشد نه آسیب و ضرر فیزیکی، تشخیص اینکه خسارت مستقیم می‌باشد یا غیرمستقیم (تبعی) مشکل است.^۴ در ماده ۲۴ این کنوانسیون تحت عنوان «استثنای احاله» موارد احاله منع شده است و باید به قانون ماهوی کشوری که انتخاب می‌شود توجه نمود و منظور از قانون محل وقوع خسارت، قوانین ماهوی کشوری که خسارت در آنجا بروز کرده است می‌باشد و نه قواعد حل تعارض آن کشور.^۵ اینکه آیا قانون آن کشور مناسب است یا نه و یا اینکه به نفع کدام طرف می‌باشد، اهمیتی ندارد مگر آنکه مورد مشمول بند ۲ یا ۳ ماده ۴ این مقرر شود.

همان‌طور که بیان شد، محل یا محل‌هایی که زیان‌دیده در آنجا خسارت غیرمستقیم را متحمل شده است، در تعیین قانون قابل اعمال نقشی ندارد. مثلاً در خصوص حوادث ناشی از تصادفات رانندگی، محل خسارت مستقیم محلی است که تصادف در آنجا رخ داده و در این مورد به خسارت‌های مالی یا غیرمالی که به تبع

1. Lex loci damni

2. Habitual residence

3. Garcimartin, Francisco; Garcimartin, Alférez, Op. cit., p. 84.

4. Huber, Peter, Rome II Regulation: Pocket Commentary, European law Publishers. 2011, p. 7.

5. Stone, Peter, "The Rome II Regulation on Choice of Law in Tort", Ankara Law Review, vol.4. No. 2, 2007, p. 104.

خسارت اصلی، در سایر کشورها به خواهان وارد شده است، توجهی نمی‌شود. خسارات بدنی و یا خسارات وارده بر اموال، خسارت مستقیم تلقی می‌شود. لذا در مورد صدمه‌های بدنی یا خسارات وارده بر اموال یا کالاها، مقررات مرتبط با مقررہ بیان داشته است که کشوری که در آن خسارت اتفاق افتاده، به ترتیب کشوری است که فرد در آنجا متحمل زیان شده و یا کالا یا مال در آنجا در معرض خسارت قرار گرفته است. در برخی موارد خاص، محل وقوع خسارت معلوم نمی‌باشد. از جمله مواردی که در آنها محل وقوع خسارت به طور دقیق معلوم نمی‌باشد، خساراتی است که در آب‌های بین‌المللی اتفاق می‌افتد. در چنین مواردی بند ۱ ماده ۴ اعمال نمی‌شود و محاکم باید به بندهای ۲ و ۳ این ماده مراجعه نمایند.^۱ در مواردی که خسارت در چند کشور به وجود می‌آید، قاعده مندرج در بند ۱ ماده ۴ ایجاب می‌کند که قانون هر کدام از آن کشورها بر اساس نظریه توزیعی اعمال شود، یعنی قانون هر کشوری برای تعیین خسارت جمع و نتیجه نهایی به دست می‌آید. البته به نظر می‌آید که چون اعمال چند قانون کار مشکلی است، در این گونه موارد نیز قضاوت در پی آن بر می‌آیند که مثلاً با یافتن یک رابطه موجود قبلی میان طرفین قانون قابل اعمال را بر اساس بند ۳ تعیین کنند و بند ۱ را رها نمایند.

۲-۱. استثنائات

دو استثناء بر قاعده کلی قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در این مقررہ، وضع شده است که شامل اقامتگاه عادی مشترک (بند ۲ ماده ۴) و قانون دارای ارتباط آشکارا نزدیک با حادثه رخ داده (بند ۳ ماده ۴) می‌باشد. البته قاعده کلی در خصوص قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی، صرف‌نظر از استثنائات آن، زمانی قابل اعمال خواهد بود که در این خصوص بین طرفین توافق صورت نگرفته باشد، در این بند ابتدا اصل حاکمیت اراده و استثنائات آن بررسی می‌شود و سپس به ترتیب به شرح استثنائات مذکور می‌پردازیم.

۱-۲-۱. اصل حاکمیت اراده

امروزه، اصل حاکمیت اراده یکی از اصول اساسی در حقوق بین‌الملل خصوصی است که هم در حقوق داخلی کشورها و هم در عهدنامه‌های بین‌المللی مورد پذیرش واقع شده است. اصل آزادی اراده در روابط مربوط به خطای مدنی به آن گستردگی که در روابط قراردادی است، مورد پذیرش واقع نشده است. اصل حاکمیت اراده در انتخاب

1. Huber, Peter, Op.cit. pp. 90-91.

قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در کشورهای عضو، از جمله ماده ۴۲ قانون مدنی آلمان و در خارج از اتحادیه اروپا برای مثال ماده ۱۳۳ حقوق بین‌المللی سوئیس به طور صریح پذیرفته شده است.

مقرره رم دو در قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی اصل حاکمیت اراده را مطابق ماده ۱۴ پذیرفته است، لذا قاعده کلی «قانون محل وقوع خسارت» زمانی قابل اعمال است که طرفین قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی را تعیین نکرده باشند. ماده ۱۴ به طرفین اجازه می‌دهد تا قانون هر کشوری را که خواستند بر دعوا حاکم کنند. این قانون می‌تواند قانون کشور یکی از طرفین دعوا یا قانون کشوری غیر از کشورهای طرفین دعوا باشد.^۱ البته این مقرره محدودیت‌هایی را برای آزادی طرفین در انتخاب قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی مقرر کرده و توافق اشخاص عادی (غیرتجار) را محدود به بعد از وقوع حادثه نموده است که عملاً کاربرد آن را محدود می‌کند.

بند یک ماده ۱۴ رم دو بیان می‌دارد: «طرفین ممکن است توافق کنند تعهدات غیرقراردادی خود را به قانون منتخب خویش ارجاع نمایند:

الف) به وسیله موافقت‌نامه‌ای که بعد از وقوع واقعه منجر به خسارت، منعقد شده است، یا؛

ب) همچنین در جایی که تمام طرفین فعالیت تجاری انجام می‌دهند، به وسیله موافقت‌نامه‌ای که قبل از وقوع واقعه منجر به خسارت، آزادانه در موردش مذاکره کرده باشند. انتخاب باید صریح بوده یا با اطمینان معقولی به وسیله اوضاع و احوال آشکار شود که بر حقوق اشخاص ثالث لطمه وارد نخواهد کرد.»

مطابق بند یک ماده مذکور توافق طرفین برای انتخاب قانون قابل اعمال می‌تواند قبل یا بعد از وقوع حادثه زیان‌بار صورت گیرد. توافق قبل از وقوع حادثه مختص اشخاصی است که فعالیت تجاری انجام می‌دهند و همچنین لازمه اعتبار این توافق‌ها که قبل از وقوع زیان منعقد می‌شود، انجام مذاکرات آزاد و به دور از تحمیل، توسط طرفین تجاری است. هدف از این محدودیت حمایت از شخص ضعیف‌تر در رابطه با شبه‌جرم/خطای مدنی آینده است.^۲ اما توافق بعد از وقوع حادثه مختص به دسته خاصی از اشخاص یا شکل خاصی از روابط نمی‌باشد و تمام افراد اعم از تاجر و غیرتاجر می‌توانند طرف این قبیل توافق‌ها باشند. این دسته از قراردادها کمتر مشکل‌زا هستند؛ زیرا پس از رخ دادن حادثه منجر به بروز خسارت، طرفین در موقعیتی هستند که

1. Garcimartin, Francisco; Garcimartín, Alférez, Op. cit., p. 82.

2. Ibid, p. 87.

بیشتر به حقوق و تکالیف خود آگاهی دارند و می‌توانند مزایا و معایب قانون منتخب را بسنجند و در نتیجه انتخاب آگاهانه‌ای داشته باشند.

دلیل اینکه توافق اشخاص غیرتاجر در مورد قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی به بعد از وقوع حادثه محدود شده است، جلوگیری از سوءاستفاده و تجاوز به حقوق مصرف‌کنندگان و کارگران (طرف ضعیف‌تر) می‌باشد.^۱

انتخاب قانون توسط طرفین می‌تواند صریح یا ضمنی باشد. البته در مورد انتخاب غیرصریح، انتخاب باید به گونه‌ای باشد که بتوان آن را با اطمینان معقولی از اوضاع و احوال قضیه استنباط کرد. طرفین فقط می‌توانند قوانین ماهوی کشور دیگری را به عنوان قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی خود انتخاب کنند و حق انتخاب قواعد حل تعارض کشور دیگر را ندارند؛ به این دلیل که ماده ۲۴، همان‌طور که قبلاً ذکر شد، احاله را از شمول این مقرره خارج دانسته و هیچ از یک دو نوع احاله را نپذیرفته است. یکی از دلایل عدم پذیرش احاله آن است که احاله منجر به اعمال قانونی به جز قانونی که مقصود و منظور طرفین بوده است، می‌شود. همچنین بند یک ماده ۱۴ به طرفین تنها حق انتخاب قوانین ماهوی یک کشور دیگر را داده است. لذا طرفین نمی‌توانند مثلاً اصول کلی حقوقی و یا عرف و ... را حاکم بر تعهدات غیرقراردادی خویش کنند. علاوه بر شرایط فوق‌الذکر، بر آزادی طرفین در انتخاب قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی خویش، محدودیت‌هایی از قبیل قواعد آمره، نظم عمومی و نظایر آنها نیز تعیین شده است.

۱-۲-۲. قانون اقامتگاه مشترک

استثنای بعدی جایی است که در زمان بروز خسارت، اقامتگاه عادی زیان‌دیده و زیان‌زننده در یک کشور باشد که در این صورت به جای قاعده کلی (قانون محل وقوع خسارت) قانون همان اقامتگاه مشترک اعمال می‌شود. در صورتی که چنین اقامتگاه مشترکی وجود نداشته باشد، قانون محل وقوع خسارت اعمال می‌شود.^۲ در سوئیس قاعده کلی درخصوص خطای مدنی، محل ارتکاب می‌باشد. اما اگر اقامتگاه عادی طرفین مشترک باشد قانون همان محل اعمال می‌شود. همانند این قاعده در کشورهای چون آلمان، پرتغال و هلند نیز وجود دارد.^۳

1. Hern, John; Binchy, William, "The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non Contractual Obligations", Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp.113-114.
2. Stone, Peter, Op. cit, p.103.
3. Zhang, Mo, "Party Autonomy in Non-contractual Obligation: RomeII and its Impacts on Choice of Law", Hall Law Review, vol. 39, 2009, p.16.

از آنجا که در نظام‌های حقوقی مختلف، اصطلاح اقامتگاه دارای معنا و مفهوم خاص می‌باشد، ماده ۲۳ اقامتگاه عادی را تعریف کرده است. براساس ماده ۲۳ مقررہ رم دو، اقامتگاه متعارف شرکت‌ها و سایر ارگان‌های دارا یا فاقد شخصیت حقوقی، مرکز اداره آنها می‌باشد. مقصود از مرکز اداره آنها در این ماده محل مدیریت و کنترل شرکت می‌باشد؛ یعنی محلی که شرکت و اعضایش از آنجا مدیریت می‌شوند. در مواردی که حادثه در اثنای عملکرد شعبه یا نماینده شرکت یا سایر تأسیسات شرکت رخ می‌دهد، محل استقرار آن شعبه یا نماینده به عنوان اقامتگاه عادی شرکت شناخته می‌شود. در مورد اشخاص حقیقی، که در جریان فعالیت تجاری خود اقدام می‌کنند، اقامتگاه عادی آنها محل اصلی تجارت آنها می‌باشد. در مورد اقامتگاه سایر اشخاص حقیقی (غیر تاجر) در این ماده تعیین تکلیف نشده است؛ اما تعیین آن باید بر اساس ملاک و ضوابط واقعی صورت گیرد.

نکته مهمی که در بند ۲ ماده ۴ باید به آن دقت شود، زمان رخ دادن خسارت است و آنچه در این بند اهمیت دارد زمان بروز خسارت است و نه زمان وقوع حادثه زیان‌بار یا زمان اقامه دعوا. بنابراین، اگر خسارت در طی چند ماه رخ دهد، آنچه اهمیت دارد، اولین نقطه بروز خسارت می‌باشد و هر تغییری که پس از آن در اقامتگاه طرفین رخ دهد، هیچ اثری بر تعیین قانون قابل اعمال نخواهد داشت. همین که طرفین در اولین نقطه بروز خسارت دارای اقامتگاه عادی مشترک باشند، قانون همان محل اعمال می‌شود؛ صرف نظر از اینکه آنها بعداً اقامتگاه خود را تغییر دهند یا خیر. بند ۲ ماده ۴ تنها موردی را شامل می‌شود که یک زیان‌دیده و یک مقصر وجود داشته باشد و در مواردی (مانند تصادفات رانندگی) که ممکن است چندین مقصر یا زیان‌دیده وجود داشته باشد، ساکت است. بعضی‌ها چنین استدلال کرده‌اند که به خاطر عدم تصریح ماده ۴، در این موارد بند ۲ اعمال نمی‌شود.^۱

البته راجع به بند ۲ ماده ۴، که اقامتگاه مشترک طرفین را در صورتی که در زمان وقوع خسارت یکسان باشد، استثنای بر قاعده کلی بیان کرده، به نظر می‌رسد که در فرضی که محل وقوع حادثه زیان‌بار و محل وقوع خسارت در یک کشور باشد و اقامتگاه مشترک طرفین در کشوری دیگر باشد، در برخی موارد اعمال قانون اقامتگاه مشترک طرفین خلاف عدالت قضایی و سبب تخلف نسبت به قانون خواهد شد. از جمله در موردی واقعه حقوقی زیان‌بار بر اساس قانون محل وقوع آن تخلف محسوب نشده و بر اساس قانون اقامتگاه مشترک طرفین تخلف و سبب مسئولیت گردد. مثلاً در

1. Huber, Peter, Op.cit, p.94

موردی که یکی از اتباع ایران در انگلستان که رانندگی در آنجا از سمت چپ خیابان مجاز است، در همان سمت رانندگی کرده و موجب تصادف با اتومبیل ایرانی دیگر و بروز خسارت به او شده باشد و در ایران خواسته شود که آن رانندگی بر اساس قانون ایران مسئول شناخته شود. در حالی که بر اساس قانون محل وقوع خسارت رانندگی از سمت چپ مجاز بوده و سبب مسئولیت کسی که با رعایت قوانین انگلستان، رانندگی کرده است، نخواهد بود. به نظر می‌رسد در این موارد باید بند ۱ ماده ۴ (قانون محل وقوع خسارت) اعمال گردد.^۱

۱-۲-۳. اعمال قانون دارای ارتباط آشکارا نزدیک با حادثه رخ داده

بر اساس بند ۳ ماده ۴ مقرر در «در جایی که از تمام اوضاع و احوال مشخص است که شبه‌جرم/خطای مدنی ارتباط آشکارا نزدیکی با کشوری به جز کشورهای بند ۱ یا ۲ دارد، قانون همان کشور اعمال خواهد شد. یک ارتباط نزدیک آشکارا با یک کشور دیگر ممکن است، از جمله، مبتنی بر یک رابطه موجود قبلی میان طرفین، مثلاً (یک قرارداد) باشد که با شبه‌جرم یا خطای مدنی ارتباط نزدیکی دارد.»

بر اساس این بند، زمانی که از اوضاع و احوال مشخص است که شبه‌جرم یا خطای مدنی واقع شده، به صورت آشکار با کشوری جز کشوری که خسارت در آنجا رخ داده است، یا غیر از کشور اقامتگاه مشترک طرفین، در ارتباط است، آن گاه قانون همان کشور اعمال خواهد شد. این شرط که از آن به عنوان استثنای کلی نیز تعبیر شده است، بر بند ۲ نیز حاکم است. یعنی اگر طرفین رابطه حقوقی، هر دو مقیم یک کشور باشند ولی دعوا با کشور دیگری به طور آشکارا ارتباط بیشتری داشته باشد، قانون کشور اخیر اعمال می‌شود. به عبارت دیگر در صورت تحقق چنین ارتباطی، بند ۳ ماده ۴ شرط معافیت از بندهای ۲ و ۱ آن می‌باشد.^۲ لفظ «آشکارا» در این بند حاکی از وضعیت استثنایی این مقرره است، زیرا با اعمال این قاعده تا اندازه‌ای عدم پیش‌بینی‌پذیری در تشخیص قانون قابل اعمال ایجاد می‌شود. علاوه بر اینکه باید قانون کشوری غیر از کشور محل وقوع خسارت و کشور اقامتگاه مشترک طرفین، به طور آشکارا ارتباط نزدیکی با حادثه رخ داده داشته باشد. همچنین باید تمام اوضاع و احوال قضیه، مطابق ماده فوق‌الذکر مورد بررسی قرارگیرد و دادگاه نباید تنها به اوضاع و احوالی توجه کند که خواهان دعوی برای تقویت ادعاهایش به آنها استناد می‌کند.^۳ بند

1. Stone, Peter, Op. cit, p.110.

2. Ibid, p.113.

3. Symeonides, Symeon, "Rome II And Tort Conflicts: A Missed Opportunity", American Journal of Comparative Law, vol.56, 2008, p. 28.

۳ ماده ۴ تنها یکی از مصادیقی را که در آن رابطه آشکارا نزدیکی با کشور دیگر وجود دارد مشخص نموده و آن جایی است که یک قرارداد دارای ارتباط نزدیک با شبه جرم یا خطای مدنی وجود دارد. بدیهی است که این مورد تمثیلی است و نه حصری، و موارد محدود به این مصداق نمی‌باشد. می‌توان گفت که این تنها مثالی برای روشن‌تر کردن موضوع می‌باشد. مواردی هم ممکن است پیش بیاید که طرفین مقیم کشورهای مختلفی باشند و اتفاقاً در خصوص موضوع رخ داده دارای مقررات یکسان و یکنواختی باشند. اما در عین شباهت، قانون آنها با قانون کشور محل وقوع خسارت متفاوت باشد. در این موارد اگر چه به موجب بند (۲) به علت اینکه اقامتگاه طرفین یکسان نمی‌باشد، امکان اعمال قانون اقامتگاه آنها ممکن نیست، اما می‌توان با استفاده از راه مقرر در بند (۳)، مبادرت به اعمال قانون اقامتگاه طرفین نمود. بنابراین با توجه به آنچه که بیان شد، ترتیب اولویت برای تعیین قانون قابل اعمال مطابق مقرر رم دو به نحو زیر می‌باشد:

- قانونی که توسط طرفین انتخاب شده است، جز مواردی که در آنها تعیین قانون قابل اعمال توسط طرفین منع شده است (ماده ۱۴).
- قانونی که شبه جرم یا خطای مدنی رخ داده، ارتباط آشکارا نزدیکی با آن دارد (بند ۳ ماده ۴).
- قانون اقامتگاه عادی مشترک طرفین در زمان وقوع خسارت (بند ۲ ماده ۴).
- قانون کشوری که خسارت در آنجا رخ داده است یا همان قانون محل وقوع خسارت (بند ۱ ماده ۴).

۲. قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران

در نظام‌های حقوقی که مبنای آنها بر حقوق نوشته استوار است، مانند نظام حقوقی ایران، به اقتضای آنکه عمده‌ترین و اصلی‌ترین منابع حقوق را قانون تشکیل می‌دهد، منبع اصلی قواعد حل تعارض، قانون است. در حقوق ایران منبع اصلی قواعد حل تعارض قوانین، قانون مدنی است. لیکن در قانون مدنی ایران، هیچ نصی در خصوص نحوه تعیین قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی وجود ندارد. اما این سکوت قانون‌گذار را نباید چنین تعبیر کرد که راه تدارک چنین قاعده حل تعارضی در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران مسدود است. برعکس، با در نظر گرفتن اینکه بی‌تردید، رویه قضایی از منابع حقوق ایران به‌ویژه در زمینه حقوق بین‌الملل خصوصی است و با توجه به مفاد ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و اصل ۱۶۷ قانون اساسی در مورد تکلیف قاضی به صدور رأی حتی در موارد

سکوت قانون، باید گفت که با سکوت قانون‌گذار در این باره، این تکلیف برای دادگاه‌های ایران ایجاد شده که در مقام رسیدگی به مسئولیت‌های خارج از قرارداد تعهدات غیرقراردادی با در نظر گرفتن روح قوانین ایران، به‌ویژه قوانین راجع به حقوق بین‌الملل خصوصی و اسلوبی که در آن قوانین درباره راه‌حل‌های تعارض قوانین از سوی قانون‌گذار ترسیم شده، به برگزیدن قاعده‌ای که بتوان بر پایه آن به تعیین قانون صالح از میان قوانین کشورهای دخیل در قضیه دست یافت همت گمارند.^۱

در میان علمای حقوق هم موضوع آن چنان که باید مورد دقت نظر قرار نگرفته است. برخی از استادان حقوق مدنی ایران، با توسل به جنبه ایجابی اصل سرزمینی و قاعده محلی بودن قوانین و دلالت الفاظ عام به کار رفته در ماده ۵ قانون مدنی ایران، معتقدند که «قوانین ایران، اصولاً در داخل مرزهای سیاسی کشور اجرا می‌شود و بر تمام اشخاص و اموال موجود در آن حکومت می‌کند». زیرا «کلیه سکنه ایران، اعم از اتباع خارجه و داخله، مطیع قوانین ایران خواهند بود، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». در مقام نتیجه بیان می‌دارند که در مقام رفع تعارض قوانین هر جا که تردید در اجرای قانون ایران یا خارجی باشد، اصل اجرای قانون ایران درباره ساکنان آن است.^۲ به عبارت دیگر، در این دیدگاه، اصل بر حکومت قانون مقرر دادگاه بر دعوی مطروحه است. چرا که در حقوق ایران قاعده کلی تعارض قوانین، درون مرزی بودن قوانین است و حاکمیت قوانین برون مرزی نیازمند به تصریحی است که در اینجا وجود ندارد. در خصوص نظریه قانون محل وقوع حادثه زیان‌بار، با وحدت ملاک از ماده ۹۶۸ ق.م. که تعهدات ناشی از عقود را تابع محل وقوع عقد قرارداد است، به نظر می‌رسد که حقوق و تکالیف ناشی از الزامات غیرقراردادی با توجه به روح قانون ایران اصولاً تابع قانون (محل وقوع فعل زیان‌بار) است و نه قانون مقرر دادگاه. در توجیه این دلیل لازم به ذکر است که توسل به وحدت ملاک در روابط میان مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد امر تازه‌ای نیست، همچنین مطابق با ماده ۵ قانون مدنی، قانون ایران بر تمام اموری که در قلمرو حاکمیت ایران رخ می‌دهد و بر هر کس و هر چیزی که بر آن واقع است، حکومت دارد.^۳

برای روشن‌تر شدن موضوع و جهت احراز قانون حاکم، باید بین فرضی که در آن، حادثه زیان‌بار منجر به ورود خسارت در قلمرو ایران اعم از زمینی، دریایی و هوایی

۱. عاشوری، مهدی، تعارض قوانین در مسئولیت خارج از قرارداد (با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)، تهران، نشر دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۰، ص. ۲۷.

۲. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم کنونی، چاپ هجدهم، تهران، میزان، ۱۳۸۷، ص. ۲۷.

۳. صالحی، جمال، تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۱، ص. ۸۰.

اتفاق افتاده و فرضی که در آن حادثه زیان بار در یک کشور خارجی اتفاق افتاده و به دیگری خسارت وارد کرده و در دادگاه ایران، اقامه دعوی جبران خسارت می‌شود، تفکیک قائل شویم. هرگاه بر اثر فعل زیان‌باری در قلمرو ایران به جان و مال شخص دیگری لطمه وارد آید و در دادگاه‌های ایران دعوی مطالبه خسارت ناشی از فعل زیان‌بار که در ایران به وقوع پیوسته و دارای عامل ارتباط بین‌المللی است اقامه شود، اعم از اینکه یکی از طرفین دعوا (خواهان یا خوانده) و یا هر دوی آنها دارای تابعیت خارجی باشند. طبق نظریه قانون محل وقوع حادثه زیان‌بار، صرف نظر از تابعیت طرفین دعوا، قوانین و مقررات داخلی و ماهوی ایران در خصوص تعهدهای بدون قرارداد (مسئولیت مدنی خارج از قرارداد)، صلاحیت‌دار است و سرنوشت دعوا و نیز حقوق و تکالیف طرفین و میزان و کیفیت جبران خسارت را معین خواهد کرد. همان‌طور که بیان شد، در این فرض فرقی نمی‌کند که دعوا بین خواهان و خوانده ایرانی اقامه شده باشد یا بین خواهان یا خوانده‌ای که ایرانی نیست و تابعیت خارجی دارد یا بین خواهان و خوانده خارجی؛ زیرا بنابر این فرض حادثه زیان‌بار در قلمرو حکومت ایران واقع، و در دادگاه ایران اقامه دعوی شده است. چرا که به موجب ماده ۵ قانون مدنی که بیانگر اصل سرزمینی بودن قوانین ایران است: «کلیه سکنه ایران، اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران خواهند بود، مگر ...». به عبارت دیگر مطابق ماده مذکور قوانین ایران، از جمله قوانین مربوط به مسئولیت مدنی، در مورد کلیه اشخاصی که در قلمرو ایران در اثر ارتکاب وقایع حقوقی موجب ورود خسارت به دیگری گردند نیز اعمال خواهد شد و در این رابطه تابعیت عامل زیان و زیان‌دیده تأثیری در ماهیت امر نخواهد داشت.^۱ در این مورد در انتقاد از موضع حقوق ایران می‌توان گفت در مواردی که تمام عناصر ارتباطی واقعه زیان‌بار، مربوط به یک یا چند کشور خارجی است، آیا به صرف اینکه ایران محل اتفاقی وقوع حادثه زیان‌بار است، می‌تواند توجیه‌کننده حکومت قانون ایران بر رابطه حقوقی مذکور باشد یا خیر.^۲

اما هر گاه یک فرد اعم از ایرانی یا بیگانه در قلمرو یک کشور خارجی موجب ضرر و زیان شخص دیگری (ایرانی یا بیگانه) شده باشد و فعل زیان‌بار و هم خسارت ناشی از آن در خارج از قلمرو ایران به وقوع پیوسته باشد. اگر در این فرض شخص زیان‌دیده، برای مطالبه خسارت وارده بر خود و جبران آن در دادگاه‌های ایران اقامه دعوی جبران خسارت علیه عامل ورود زیان کند، قاضی ایرانی باید بر اساس قانون کدام کشور مسئله را حل کند؟ ممکن است گفته شود در این فرض قانون ایران، به عنوان قانون حاکم

۱. عاشوری، مهدی، منبع پیشین، ص. ۲۵۵.

۲. همان، صص. ۲۵۶-۲۵۷.

بر دعوی مسئولیت مدنی می‌باشد. زیرا در ماده ۵ قانون مدنی ضابطه حکومت قانون ایران، «سکونت» اشخاص ساکن در ایران اعم از تبعه خارجی و ایرانی می‌باشد و همین سکونت هر چند که موقت باشد، برای اعمال قانون ایران در خصوص دعاوی مطروحه در ایران کافی است.

قائل شدن به این نظر، در حقیقت به معنی پذیرفتن حکومت قانون مقرر دادگاه به‌عنوان قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی می‌باشد که، همان‌طور که بیان شد، مورد پذیرش برخی از دکترین حقوق ایران می‌باشد. اما در انتقاد از این نظر باید گفت که اولاً اعمال قانون مقرر دادگاه در دعاوی تعهدات غیرقراردادی یادآور اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی است. حال آنکه قیاس تعهدات غیرقراردادی (مسئولیت مدنی) با مسئولیت جزایی صحیح نیست. زیرا نمی‌توان پذیرفت که دعاوی مسئولیت مدنی ارتباط تنگاتنگی با نظم عمومی کشور متبوع دادگاه رسیدگی کننده دارد؛ هدف و مبنای حقوق مسئولیت مدنی بر خلاف مسئولیت کیفری، جبران خسارت زیان دیده است نه حفظ نظم اجتماعی و مجازات بزهکاران و اصلاح آنان.^۱ ثانیاً در این فرض با اعمال قانون مقرر دادگاه ممکن است کسی که برحسب قانون مقرر دادگاه متخلف و مسئول شناخته می‌شود، به موجب قانون محل واقعه متخلف و مسئول نباشد که این خلاف عدالت قضایی و سبب تقلب نسبت به قانون ایران هست. ایراد دیگری که بر نظریه قانون مقرر دادگاه وارد است این است که این نظریه به خواهان خسارت این اختیار را می‌دهد که دعوی خود را در دادگاه کشوری که مقررات قانون در آن کشور به سود اوست مطرح سازد.

به علت اینکه قانون مقرر دادگاه در تمامی موارد به خصوص در موردی که ذکر شد قابل اعمال نمی‌باشد، باید سراغ نظریه حکومت قانون محل وقوع حادثه زیان‌بار که در مباحث قبل مورد بررسی قرار گرفت، برویم. همان‌طور که بیان شد، مطابق این نظریه قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی قانون محلی است که فعل زیان‌بار در آنجا تحقق یافته است. به عبارت دیگر مسائل مربوط به تعیین چگونگی منشأ مسئولیت مدنی و وصف حقوقی آن و درجه مداخله فاعل و عنصر معنوی لازم برای توجه مسئولیت به او و رابطه سببیت میان فعل و زیانی که به خواهان رسیده است، مطرح می‌گردد. این گونه مسائل به طور کلی تابع قانون محل واقعه دانسته می‌شوند. در مقابل درباره آنچه مربوط به تعیین انواع خسارت‌ها و میزان آنها و چگونگی جبران آنهاست، این امکان دیده می‌شود که بتوان آن را تابع قاعده آزادی اراده دانست، مگر آنکه میان

۱. همان، ص. ۲۵۹.

طرفین توافق نباشد که در این صورت درباره آنها باید بر پایه همان محل واقعه به تعیین قانون قابل اجرا پرداخت.^۱

با توجه به اینکه نظریه قانون محل وقوع فعل زیان‌بار در برخی موارد (از جمله مثال مذکور در مقدمه درباره آلوده شدن رودخانه را این توسط شرکت فرانسوی و همچنین در موردی که خسارت در قلمرو کشورهای مختلفی رخ داده باشد) ما را با چند قانون مختلف متفاوت روبه‌رو می‌گرداند و این امر قاضی رسیدگی‌کننده به دعوا را دچار سردرگمی و مشکل می‌سازد، به طور مطلق قابل پذیرش نمی‌باشد. لذا با توجه به ماده ۵ قانون مدنی و با وحدت ملاک از ماده ۹۶۸ قانون مدنی در خصوص قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی می‌توان گفت که در حقوق ایران اصولاً باید از قاعده حل تعارض «قانون محل وقوع فعل زیان‌بار» پیروی کرد.

از آنجا که ماده ۹۶۸ قانون مدنی، تعهدات ناشی از عقود یا به عبارتی مسئولیت قراردادی را تابع محل وقوع عقد دانسته است، می‌توان بر این باور بود که حقوق و تکالیف ناشی از تعهدات غیرقراردادی و مسئولیت قهری، با توجه به روح قانون ایران، اصولاً تابع قانون محل وقوع فعل زیان‌بار است نه قانون مقر دادگاه.

همان‌طور که ذکر شد پذیرش مطلق حکومت قانون محل وقوع فعل زیان‌بار در برخی موارد، به نتایج نامناسبی منجر می‌شود. لذا بهتر خواهد بود که در کنار قاعده قانون محل وقوع فعل زیان‌بار در برخی موارد خاص، حاکمیت قانونی را بپذیریم که بیشترین ارتباط و تناسب را با واقعه زیان‌بار و طرفین دعوی دارد. این موارد در کنوانسیون رم دو که جدیدترین سند بین‌المللی (منطقه‌ای) در زمینه قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی می‌باشد، پذیرفته شده است.

لازم به ذکر است که در مقایسه میان مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد منظور از وحدت ملاک به مفهوم (محل وقوع عقد) در تعهدات قراردادی و (محل وقوع فعل زیان‌بار) در تعهدات غیرقراردادی به معنی وحدت در ماهیت و دامنه و حدود این دو نوع مسئولیت نمی‌باشد. زیرا اثبات شیء نفی ما اداء نمی‌کند.

در مصادیقی که عمل مجرمانه در یک کشور رخ داده و خسارت در کشور دیگر ایجاد گردیده، از آنجا که هدف اصلی الزامات غیرقراردادی، اجرای عدالت از راه جبران ضرر است، شاید بتوان چنین نتیجه گرفت که با توجه به این هدف، قانون حاکم بر الزامات غیرقراردادی، قانونی است که به حال زیان‌دیده مساعدتر باشد و خسارت وارده به خواهان را بیشتر جبران نماید.^۲ بنابراین قانون محل وقوع خسارت به این دلیل که

۱. سلجوقی، محمود، حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد ۲، چاپ سوم، تهران، میزان، ۱۳۸۵، ص. ۳۹۹.

۲. الماسی، نجاد علی، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ پانزدهم، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۸، ص. ۴.

منافع زیان‌دیده را بیشتر و به نحو موثرتر تأمین می‌کند باید اعمال کرد. همچنین در موردی که اتفاقاً زیان‌زننده و زیان‌دیدگان دارای اقامتگاه مشترکی باشند اما خسارت در قلمرو کشورهای مختلفی رخ داده باشد، چون اعمال قانون محل وقوع فعل زیان‌بار به علت وقوع آن در قلمرو کشورهای مختلف ما را با چند قانون مختلف و متفاوت مواجه می‌سازد و این امر باعث پیچیده‌تر شدن قضیه گردیده و قاضی رسیدگی‌کننده به دعوا را دچار مشکل می‌سازد. در اینجا اعمال قانون اقامتگاه مشترک طرفین به عنوان قانونی که بیشترین ارتباط را با دعوا و طرفین دعوا دارد، مناسب‌تر است.

در خصوص تعیین قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی این سؤال پیش می‌آید که آیا در یک دعوی مطالبه خسارت ناشی از تعهدات غیرقراردادی (مسئولیت مدنی خارج از قرارداد) طرفین می‌توانند با تراضی خویش قانون حاکم بر دعوی را تعیین کنند یا خیر. اگر در ماده ۹۶۸ ق.م مدنی ملاحظه می‌شود که قانون‌گذار به اراده طرفین در حاکم نمودن قانون دیگر، احترام گذارده است؛ این امر به جهت حاکمیت اصل «آزادی قراردادی» در حقوق قراردادها است. وگرنه هیچ ویژگی خاص دیگری که این استثناء را در مقایسه با سایر دسته‌های ارتباط توجیه کند، وجود ندارد؛ چرا که قانون‌گذار به خوبی می‌دانسته است که حتی در صورت آمرانه بودن قاعده حل تعارض و حاکمیت اجباری قانون محل انعقاد عقد، دو طرف قرارداد اصلی می‌توانند به راحتی محتوای قانون خارجی را به عنوان یک شرط در قرارداد اصلی بگنجانند و آنچه را قانون‌گذار در قلمرو حقوق بین‌الملل خصوصی از آنها دریغ نموده، خود آنها به مدد «اصل آزادی قراردادی» به دست آورند. بر این مبنا، در الزامات خارج از قرارداد نیز آزادی طرفین در تعیین آثار فعل زیان‌بار و نحوه توزیع خسارات، اصل مسلمی است که به طرفین دعوی مسئولیت مدنی اجازه می‌دهد که در مورد قانون حاکم بر جبران خسارت توافق نمایند. ملاک در هر دو نوع مسئولیت (قهری و قراردادی) یکسان و دائر مدار آزادی در تصرفات مالی است.

در حقوق ایران حاکمیت اراده طرفین در تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی را نه یکسره می‌توان پذیرفت و نه به صورت کامل می‌توان رد کرد؛ بلکه بر اساس زمان و مفاد توافق باید قائل به تفکیک شده و استقلال اراده را در هر دو مورد به صورت مجزا بررسی نمود.

در توافقی‌های بعد از وقوع فعل زیان‌بار می‌توان از نقش پیشگیرانه مسئولیت مدنی و تأثیر آن در کنترل رفتارهای مخاطره‌آمیز و حفظ نظم عمومی سخن گفت. اما با وقوع حادثه زیان‌بار، این شخص زیان‌دیده و منافع از دست رفته اوست که در قانون توجه

قرار گرفته و جبران خسارت وارده بر او به عنوان تنها هدف مطرح می‌گردد.^۱ از این رو با وقوع زیان، توافق اشخاص در تعیین قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی خودشان تأثیر مستقیمی در بازدارندگی مسئولیت مدنی نداشته و تنها اثر آن در چگونگی توزیع خسارت میان دو طرف دعوا ظاهر می‌شود. همچنین با وقوع زیان، طرفین بیشتر به حقوق و تکالیف خود آگاهی دارند و می‌توانند مزایا و معایب قانون منتخب را سنجیده و در نتیجه انتخاب آگاهانه‌ای داشته باشند و قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی بین خودشان را تعیین کنند.

اما در توافقاتی پیش از وقوع فعل زیان‌بار، لازم است میان قواعد کنترل‌کننده و موازین ایمنی و احتیاط با آن دسته از مقررات مسئولیت مدنی که ناظر بر چگونگی جبران و توزیع خسارت می‌باشد، تفکیک شود. بسیاری از مقررات مسئولیت مدنی، مانند مقررات ناظر بر رانندگی وسایل نقلیه، امنیت محیط کار و نظامات پزشکی و مهندسی در بر گیرنده استانداردهای رفتاری مشخص هستند که از نظر قانون‌گذار ایران رعایت آنها الزامی و تخطی از آنها حتی با تراضی طرفین نیز امکان‌پذیر نیست. بر این اساس، توافق طرفین در حاکم ساختن هر قانونی غیر از قانون ایران برای این دسته از مقررات بر خلاف قواعد آمره و نقش پیشگیرانه و انتظام‌بخشی است که از مسئولیت مدنی توقع می‌رود.^۲

با توجه مباحث مذکور و دیدگاه‌های دکترین حقوق ایران می‌توان گفت که در حقوق ایران دو نظریه غالب وجود دارد که نظریه قانون مقر دادگاه با توجه به ایرادات وارده بر آن که مورد اشاره قرار گرفت، قابل پذیرش نمی‌باشد. لذا با عنایت به ماده ۵ قانون مدنی و با وحدت ملاک از ماده ۹۶۸ قانون مدنی می‌توان از نظریه «قانون محل وقوع فعل زیان‌بار» پیروی کرد. از آنجا که پذیرش مطلق این نظریه در برخی موارد به نتایج نامناسبی منجر می‌شود، در خصوص قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران می‌توان گفت که دعوی مطالبه خسارت ناشی از تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران، تابع قانون محل وقوع فعل زیان‌بار خواهد بود؛ مگر:

الف) طرفین در خصوص قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی بین خودشان پس از وقوع فعل زیان‌بار توافق کرده باشند. البته همان‌طور که بیان کردیم، قبل از وقوع فعل زیان‌بار هم توافق طرفین را به طور محدود می‌توان پذیرفت.

۱. الماسی، نجادعلی؛ افضل‌ی مهر، مرضیه، منبع پیشین، ص. ۲۲.

۲. همان.

ب) در مواردی که عمل زیان‌بار در یک کشور رخ داده و خسارت در کشور دیگر ایجاد گردیده باشد، قانون محل وقوع خسارت که منافع زیان‌دیده را بیشتر و به نحو مؤثرتر تأمین می‌کند، اعمال می‌شود.

ج) در موردی که اتفاقاً زیان‌زننده و زیان‌دیدگان دارای اقامتگاه مشترکی باشند، اما خسارت در قلمرو کشورهای مختلفی رخ داده باشد، در اینجا قانون اقامتگاه مشترک طرفین به عنوان قانونی که بیشترین ارتباط را با دعوا و طرفین دعوا دارد، اعمال می‌شود.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

نتیجه‌گیری

در سطح اتحادیه اروپا، مقرر ر م دو که با هدف یکسان نمودن قواعد حل تعارض در زمینه تعهدات غیرقراردادی وضع شده، قانون محل وقوع خسارت را به عنوان قاعده کلی در خصوص تعهدات غیرقراردادی تعیین کرده است. این مقرر، آزادی اراده را در تعیین قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی پذیرفته و در خصوص آن نکات مهم و اساسی را مطرح کرده است، به نحوی که انتخاب اشخاص عادی را، جهت حمایت از شخص ضعیف‌تر در تعیین قانون حاکم، محدود به پس از وقوع حادثه زیان‌بار کرده است. ولی توافق اشخاصی را که فعالیت تجاری انجام می‌دهند، هم قبل و هم بعد از وقوع حادثه زیان‌بار نافذ و معتبر شمرده است.

برای بعضی از موضوعات خاص، از جمله اعمالی که منجر به نقض حقوق مالکیت فکری می‌شوند، رویه‌های محدودکننده رقابتی یا رقابت‌های ناعادلانه و مسئولیت ناشی از تولید و نظایر آنها، احکام و قواعد خاصی پیش‌بینی شده است که در دو مورد اول، آزادی طرفین در انتخاب قانون قابل اعمال منع شده است.

علاوه بر اینکه در تعیین قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی در این مقرر، بدو اصل آزادی طرفین در انتخاب قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی است و در صورت عدم تعیین قانون قابل اعمال توسط طرفین، قاعده کلی قانون محل وقوع خسارت با لحاظ دو استثنای وارده بر این قاعده اعمال می‌شود. استثنای اول جایی است که اقامتگاه عادی طرفین دعوی، مشترک باشد که در این صورت قانون اقامتگاه مشترک به جای قانون محل وقوع خسارت اعمال می‌شود. استثنای دوم در موردی است که قانونی غیر از قانون محل وقوع خسارت و قانون اقامتگاه عادی مشترک طرفین، رابطه آشکارا نزدیکی با دعوا داشته باشد. در این صورت قانون اخیر اعمال می‌شود.

با توجه به فقدان قاعده حل تعارض در خصوص تعهدات غیرقراردادی در حقوق ایران، امکان صدور آراء متفاوت و جریان رویه‌های مختلف وجود دارد که نتیجه آن غیرقابل پیش‌بینی بودن قانون حاکم بر تعهدات غیرقراردادی و نامعلوم بودن حدود مسئولیت اشخاص می‌باشد. لذا لازم است که قانون‌گذار ایران در این زمینه دخالت کرده و قانون مناسبی را مقرر نماید. تا زمانی که چنین کاری صورت نگرفته است، می‌توان قاعده «قانون محل وقوع فعل زیان‌بار» را با توجه به ماده ۵ قانون مدنی و با وحدت ملاک از ماده ۹۶۸ قانون مدنی به عنوان قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی، البته نه بطور مطلق اعمال کرد. چرا که پذیرش قانون مقر دادگاه به

عنوان قانون قابل اعمال بر تعهدات غیرقراردادی، همان‌طور که ذکر شد، دارای معایب زیادی است و در برخی موارد اعمال قانون مقرر دادگاه عملاً منجر به نتایج غیر قابل پذیرش می‌شود.

از آنجا که در برخی موارد، پذیرش مطلق قاعده قانون محل وقوع حادثه زیان‌بار به نتایج نامناسبی منجر می‌شود، لذا باید در کنار این قاعده، حاکمیت قانونی را بپذیریم که بیشترین ارتباط و تناسب را با واقعه زیان‌بار و طرفین دعوا دارد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع

- الماسی، نجاد علی، حقوق بین الملل خصوصی، چاپ پانزدهم، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۸.
- الماسی، نجاد علی؛ افضلی مهر، مرضیه، «قانون حاکم بر الزامات خاص غیرقراردادی»، نامه مفید، شماره ۶۷، شهریور ۱۳۸۷.
- الماسی، نجاد علی؛ میرحسینی، مجید، «حاکمیت اراده در تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی در مقررات متحدالشکل روم دو و حقوق ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱۷، پاییز و زمستان ۱۳۸۹.
- ارفع‌نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، جلد ۲، چاپ دوم، تهران، انتشارات بهتاب، ۱۳۷۶.
- سلجوقی، محمود، حقوق بین الملل خصوصی، جلد ۲، چاپ سوم، تهران، میزان، ۱۳۸۵.
- صالحی، جمال، تعیین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۱.
- عاشوری، مهدی، تعارض قوانین در مسئولیت خارج از قرارداد (با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)، تهران، نشر دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۰.
- کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قرارداد، جلد ۱، چاپ دوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
- _____، قانون مدنی در نظم کنونی، چاپ هجدهم، تهران، میزان، ۱۳۸۷.
- _____، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، چاپ هشتم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- _____، مقدمه علم حقوق، چاپ بیستم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۴.
- کوپنول، لافورس، حقوق بین الملل خصوصی، ترجمه مهدی حدادی، قم، نشر مجتمع آموزشی عالی، ۱۳۷۹.
- نصیری، محمد، حقوق بین الملل خصوصی، چاپ شانزدهم، تهران، انتشارات آگاه، ۱۳۸۶.
- نیکبخت، حمیدرضا؛ عیوض پور، علی اصغر، «اصل حاکمیت (آزادی اراده) به عنوان قاعده حل تعارض در تعهدات غیرقراردادی با نگاهی اجمالی به نظام حقوقی اتحادیه اروپا»، مجله حقوقی بین المللی، شماره ۴۴، ۱۳۹۰.
- DeBoer, T, "Party Autonomy and Its limitations in the Rome II Regulation, Yearbook of Private International Law, vol. 11, 2007.
- Garcimartin, Francisco; Garcimartín, Alférez, "The Rome II Regulation: On the way towards a European Private International Law Code", The European Legal Forum, Issue 3, 2007.
- Hay, P, "Contemporary Approaches to Non-Contractual Obligations in Private International Law and European

Communities Rome II Regulation”, European Legal Forum, Issue 3, 2007.

- Hern, Johna; Binchy, William, “The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non Contractual Obligations”, Martinus Nijhoof Publishers, 2009.
- Huber, Peter, Rome II Regulation: Pocket Commentary, European law Publishers. 2011.
- Stone, Peter, “The Rome II Regulation on Choice of Law in Tort”, Ankara Law Review, vol.4. No. 2, 2007.
- Symeonides, Symeon, ”Rome II And Tort Conflicts: A Missed Opportunity”, American Journal of Comparative Law, vol.56, 2008.
- Zhang, Mo, “Party Autonomy in Non-contractual Obligation: RomeII and its Impacts on Choice of Law”, Hall Law Review, vol. 39, 2009.



پرو، شگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی