

گزارش نشست نقد رأی: اعتبار توافق راجع به محکمه صالح در قراردادهای بین‌المللی نقد رأی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران

تنظیم: حمیدرضا نجفی*

بیست و دومین جلسه نقد رأی آرای دادگاه تجدیدنظر استان تهران، روز ۱۵ تیرماه ۱۳۹۴ در سالن ولایت دادگاه تجدیدنظر استان تهران برگزار شد. مهمان این جلسه، آقای دکتر محبی، استاد دانشگاه و عضو هیأت داوری ایران در دعاوی ایران و آمریکا بود. در ابتدای جلسه، آقای اهورکی ضمن تشریح موضوع، رأی صادر شده در شعبه ۲۴ دادگاه عمومی و شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران و همچنین رأی شعبه ۴۰ دادگاه عمومی و شعبه ۵۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران را به‌طور خلاصه برای حضار توضیح داد و آن را به بحث گذاشت.

آراء مورد بحث

۱. رأی شعبه ۲۷ دادگاه عمومی تهران

در خصوص دعوی شرکت الف.الف.ف. (سهامی خاص) به طرفیت خوانده N.G. با وکالت آقای الف.ش. و خانم ش.م. به خواسته اعلام بطلان قرارداد مورخ ۲۰۰۵/۳/۲۴ به دلیل مخالفت با قوانین آمره را اقامه نمودند. دادگاه بدون ورود در ماهیت دعوی به این استدلال که ماده ۹۶۸ از قانون مدنی در باب تعهدات حاصل از عقود می‌باشد و ارتباطی به توافق طرفین در مورد مراجعه به حل اختلاف ندارد و تمسک به قوانین ملی نباید مخالف با نظم نوین بین‌المللی باشد و قرارداد فوق‌الذکر نیز با یک تبعه آلمانی منعقد

* پژوهشگر و عضو دفتر ارتباطات و همکاری‌های علمی پژوهشگاه قوه قضائیه.

شده است و با وجود عنصر خارجی دعوی بین‌المللی محسوب می‌شود و در ماده ۱۱ قرارداد فوق‌الذکر طرفین به صراحت توافق نموده‌اند که هرگونه اختلاف ناشی از این قرارداد در دادگاه واجد شرایط برلین مورد رسیدگی قرار گیرد و اینکه اساساً این قرارداد نیز صحیح یا باطل می‌باشد در صلاحیت دادگاه اخیرالذکر است، در نتیجه دادگاه با استناد به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۰ قانون مدنی دعوی خواهان را در دادگاه ایرانی قابل استماع نمی‌داند و قرار رد آن را صادر و اعلام می‌دارد. قرار صادره ظرف مدت بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر تهران است.

مستشار شعبه تجدیدنظر و قاضی مأمور در شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران - کلانتریان

۲. رأی شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

تجدیدنظرخواهی شرکت الف.الف.ف. (سهامی خاص) با وکالت خانم ش.م. به طرفیت شرکت ن. (آلمانی) نسبت به دادنامه شماره ۹۱۰۱۱۸۹ مورخه ۹۱/۱۱/۸ صادره از پرونده کلاسه ۹۰۰۷۰۰۵۸۹ شعبه ۲۷ محاکم عمومی حقوقی تهران که به موجب آن قرار عدم استماع دعوی نخستین تجدیدنظرخواه به خواسته اعلان بطلان قرارداد ۸۴/۱/۴ به دلیل مخالفت با قوانین آمده صادر شده است انطباقی با جهات درخواست تجدیدنظر مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی ندارد و دادنامه یادشده با محتویات پرونده و رعایت مقررات و اصول و قواعد دادرسی و موازین قانونی صادر شده و در این مرحله از رسیدگی دلیل جدیدی که مستلزم نقض دادنامه مذکور باشد اقامه نشده لذا با رد اعتراض دادنامه تجدیدنظر خواسته را طبق ماده ۳۵۳ قانون مرقوم تأیید می‌نماید. رأی صادره قطعی است.

رئیس شعبه ۳ محاکم تجدیدنظر استان تهران - مستشار دادگاه - ذکایی، حمیدی‌راد

۳. رأی شعبه ۴۰ دادگاه عمومی تهران

در خصوص درخواست بانک ملی ایران به طرفیت شرکت سلسله هنگام (سهامی خاص) و خانم م.گ. و آقای محمد ع.ف. به خواسته تأمین خواسته و مطالبه وجه چک شماره ۱۴۶۷۰۹ به مبلغ ۳۰۰.۰۰۰.۰۰۰.۰۰۰ ریال و مطالبه خسارات دادرسی و خسارت تأخیر تأدیه، ... علی‌هذا، با عنایت به ادعای

اقامه شده و توجه به چگونگی مدافعات صورت پذیرفته از ناحیه خواندگان اول و سوم حسب لوایح شماره ۷۴۹-۹۲/۳/۱۸ و ۸۴۵ مورخ ۹۲/۳/۲۶... و توجه به مستندات ابرازی منضم درخواست و لوایح تقدیمی که جملگی مثبت تضمینی بودن چک مستند دعوی و ناشی از قرارداد عادی شماره ... مورخ ... با عنوان توافق نامه خصوصی و محرمانه تسهیلات اعتباری میان متعاقدین شرکت مدیریت بازرگانی مگنا، دبی - جبل ع. با بانک ملی ایران شعبه اصلی دبی، ... با شرایط و تعهدات قراردادی مندرج در عقد می باشد، ... که با وصف اخیر صرف نظر از آنکه ورود در ماهیت ادعا مستلزم بررسی مطالبات اولیه و چگونگی باز پرداخت های صورت گرفته و چگونگی و نحوه انجام تعهدات قراردادی یا عدم انجام آن ضمن انطباق با مقررات موضوعه از یک سو و توافقات خصوصی متعاقدین ناشی از پیمان و شرایط مندرج در آن از جانب دیگر می باشد، ... مشاهده می گردد که حسب بند ۱۴ شرایط قرارداد واقع در یادداشت، ... مقرر گشته تا، ... «قانون حاکم بر این توافق نامه اعطای تسهیلات اعتبارات، قوانین و مقررات حاکم بر دادگاه های امارات متحده عربی است، ...» که قطع نظر از امکان یا عدم امکان رجوع بانک در طرح دعوی در سایر حوزه های قضایی، ... با توجه به پذیرش و توافق متعاقدین بر آنکه قانون حاکم بر توافق نامه مستند دعوی ناشی از اعطای تسهیلات اعطایی که چک تضمینی مستند ادعا نیز ناشی و تابع آن می باشد، قوانین و مقررات حاکم بر دادگاه های امارات متحده عربی است، ... اولاً: تعهدات ناشی از عقود مطابق با مقررات، تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدین اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند، که در مانحن فیه محل وقوع عقد کشور امارات متحده عربی بوده و توافق خصوصی طرفین عقد نیز تأکید بر تابع بودن از قوانین و مقررات حاکم بر دادگاه های امارات متحده عربی دارد، ... و ثانیاً: وفق مقررات ۹۷۲ قانون مدنی احکام صادره از محاکم خارجه و همچنین اسناد رسمی لازم الاجرا تنظیم شده در خارجه را نمی توان در ایران اجرا نمود مگر اینکه مطابق قوانین ایران، امر به اجرای آنها صادر شده باشد، ... که در وضعیت اخیر چه از حیث صدور چک تضمینی مستند دعوی به شماره ۱۴۶۷۰۹ و چه قرارداد منشأ

چک مستند دعوی به شماره ... موضوع اعطای تسهیلات اعتباری، ... هر دو مستند، ... وفق ماده ۲ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحیه‌های بعدی که چک‌های صادره عهده بانکهایی که طبق قوانین ایران در داخل کشور دایر شده یا می‌شوند، همچنین شعب آنها در خارج از کشور"، در حکم اسناد لازم‌الاجرا " دانسته شده‌اند، که امکان وصول آن از طریق قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط به اجرای اسناد رسمی وجه چک یا باقی‌مانده آن از صادرکننده از اجرای ثبت اسناد محل وجود خواهد داشت، ... و حسب منطوق تبصره یک و دو ماده واحده قانون الحاق دو تبصره به ماده ۱۵ اصلاحی قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۷۶ و ... که به موجب آن مقرر گشته تا ... «... کلیه وجوه و تسهیلات اعطایی که بانک‌ها در اجرای این قوانین به اشخاص حقیقی و حقوقی پرداخت نموده یا می‌نمایند و برابر قرارداد تنظیمی مقرر شده باشد که اشخاص مذکور در سر رسید معینی وجوه و تسهیلات دریافتی به انضمام سود و خسارت و هزینه‌های ثبتی و اجرایی و دادرسی و حق الوکاله را بپردازند، در صورت عدم پرداخت و اعلام بانک بستانکار قابل مطالبه و وصول است و ... که طبق مقررات مذکور و ماده ۷ قانون تسهیل اعطای تسهیلات بانکی، اسناد مذکور در حکم سند رسمی تلقی گشته‌اند، ...» که با وصف مزبور، بانک خواهان بدوا موظف به مراجعه به محاکم قضایی امارات متحده عربی با توجه به تابع بودن طرفین عقد و تعهدات ناشی از عقد، حسب توافق خصوصی و قانون، از قانون محل وقوع عقد و پس از أخذ حکم از دادگاه‌های امارات متحده عربی درخواست اجرای آن در کشور جمهوری اسلامی ایران ضمن أخذ دستور اجرای حکم خارجی وفق مواد ۹۷۲ و ۹۷۳ و ۹۷۴ و ۹۷۵ قانون مدنی و نیز مقررات مواد ۱۶۹ و ۱۷۰ و ۱۷۱ و ۱۷۲ به بعد قانون اجرای احکام مدنی بوده که به این ترتیب با واجد شرایط تلقی گشتن حکم صادره از دادگاه‌های خارجی، و به‌ترتیب مقرر در مواد ۱۶۹ به بعد قانون اجرای احکام مدنی، دادگاه با صدور قرار قبولی تقاضا و لازم‌الاجرا بودن حکم، دستور اجرای آن را صادر خواهد نمود، و یا با ذکر علل و جهات، رد تقاضا را اعلام خواهد داشت، ... فلذا، با توجه به جمیع جهات و مقررات صدرالذکر و ضرورت رسیدگی به ادعا به‌ترتیب مقرر در

قانون و لزوم پایبندی متعاقبین به توافقات خصوصی بر عهده گرفته شده از عقد و ... و توجه به عدم درخواست رسیدگی به ادعا به نحو مقرر در قانون و با استناد به مقررات مواد ۲ و بند ب ماده ۳۳۲ قانون آ.د.م. و مواد ۹۷۲ و ۹۷۳ و ۹۷۴ و ۹۷۵ و نیز مواد ۱۶۹ و ۱۷۰ و ... ۱۷۴ دادگاه قانون اجرای احکام مدنی، ... دادگاه قرار عدم استماع دعوا را صادر و اعلام می نماید. قرار صادره ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در محاکم تجدیدنظر استان تهران می باشد.

رئیس شعبه ۴۰ دادگاه عمومی تهران - محمد دیوسالار

۴. رأی شعبه ۵۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

تجدیدنظرخواهی بانک ملی ایران به طرفیت (۱) شرکت سلسله همگام (۲) خانم م.گ. (۳) آقای م. زمانی راستگو نسبت به دادنامه شماره ۹۲۰۳۲۴ مورخ ۹۲/۴/۱۶ صادره از ناحیه شعبه محترم ۴۰ دادگاه عمومی حقوقی تهران که طی آن راجع به دعوی تجدیدنظرخواه به خواسته مطالبه مبلغ ۳۰۰.۰۰۰.۰۰۰.۰۰۰ ریال وجه یک فقره چک به انضمام خسارات دادرسی و تأخیر تأدیه و صدور قرار تأمین خواسته قرار عدم استماع دعوی صادر شده مالا وارد و قرار تجدیدنظر خواسته مقتضی نقض است توضیحا اینکه قرارداد تسهیلات اعتباری بهامین شرکت مدیریت بازرگانی مگنا دبی جبل ع. با بانک ملی ایران شعبه اصلی دبی منعقد شده که محل انعقاد قرارداد دبی بوده و طرفین مقرر کرده اند قوانین کشور دبی حاکم بر قرارداد باشد. تجدیدنظر خواندگان من باب ضمانت چکی به شماره ۲۷۳۵ عهده حساب جاری بانک صادرات شعبه بلوار ناهید تهران (که در رأی تجدیدنظر خواسته اشتباها شماره چک ۱۴۶۷۰۹ درج شده که به این وسیله صحیح آن اعلام می شود) صادر و تحویل بانک نموده اند که بانک مطالبه وجه آن را از دادگاه محترم صادرکننده قرار تجدیدنظر خواسته نموده و نهایتا منجر به صدور قرار مزبور شده است. دادگاه صادرکننده قرار استدلال نموده چون طرفین در قرارداد خود قانون حاکم بر روابط خود را قوانین کشور دبی تعیین کرده اند و چک مزبور نیز در رابطه با قرارداد موصوفعه صادر و مبادله شده است، لذا بانک بایستی دعوی

خود را در محاکم دبی مطرح می‌کرد. ولیکن این دادگاه را عقیده بر آن است که بانک حق طرح دعوی در کشور جمهوری اسلامی ایران را داشته است چه اینکه در قسمت اخیر بند ۱۴ قرارداد فی‌مابین طرفین بعد از اینکه قید کرده‌اند قانون حاکم بر توافق‌نامه قوانین حاکم بر دادگاه‌های دبی است، اضافه کرده‌اند که این به معنای عدم امکان مراجعه بانک به دیگر مراجع قضایی نیست. با این وصف بانک تکلیفی به مراجعه به محاکم دبی را نداشته است که مورد استناد دادگاه محترم صادرکننده قرار تجدیدنظر خواسته قرار گرفته و سایر مواد استنادی نیز منافاتی با این استنباط ندارد فلذا و با توجه به اینکه طرفین دعوی مقیم کشور هستند دادگاه ضمن نقض رأی تجدیدنظر خواسته به استناد بندهای ج و ه ماده ۳۴۸ و ۳۵۳ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی پرونده را جهت رسیدگی در ماهیت به دادگاه محترم صادرکننده قرار عودت می‌دهد. این رأی قطعی است.

رئیس شعبه ۵۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار دادگاه

آقای علی حاج حسینی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

در این مورد، چند ماده قانونی را یادآوری می‌کنم:

ماده ۹۶۱ قانون مدنی: اصل حاکمیت قانون محل وقوع عقد بر تعهدات (با قید یک استثنا: متعاهدین تبعه خارجی باشند و شرط کرده باشند که قانون کشور خارجی بر روابطشان حکم‌فرما باشد).

ماده ۹۶۹: تابعیت تنظیم اسناد از قانون محل تنظیم.

ماده ۹۷۱: صلاحیت محاکم و قانون آیین دادرسی و تبعیت از قانون محل

اقامه دعوا.

ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی: صلاحیت محل اقامت و سکونتگاه موقت

یا وجود مال غیر منقول خوانده.

ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی: اختیار خواهان در رجوع به دادگاه‌های

محل وقوع عقد یا اجرای آن در دعاوی بازرگانی و ناشی از تعهدات.

یک نکته: رأی شعبه ۵۱ دقیقاً منطبق با اراده طرفین و قرارداد منعقد بین

آنها است. طرفین در پایان بند ۱۴ قرارداد توافق کرده‌اند که بانک ملی برای طرح

دعوا به هر دادگاهی که بخواهد، می‌تواند رجوع کند. لذا فکر می‌کنم منافاتی بین رأی دو شعبه وجود نداشته باشد.

آقای جعفری شهینی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

قانون ایران در خصوص صلاحیت دادگاه‌های ایران برای رسیدگی به دعاوی بین بیگانگان حکم صریحی ندارد. ماده ۵ قانون مدنی کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه را اصولاً مطیع قوانین ایران می‌داند. با توجه به رویه معمول در دادگاه‌های ایران و عدم نیاز به داشتن تابعیت ایرانی به‌عنوان شرایط اصحاب دعوا، دادگاه‌های ایران را برای رسیدگی به این قبیل دعاوی می‌توان واجد صلاحیت دانست (مشروط بر ضوابط مقرر در آیین دادرسی مدنی، مثل اقامت خوانده در ایران یا واقع بودن مال غیرمنقول موضوع دعوا در ایران).

با مراجعه به ماده ۹۶۸ قانون مدنی، خواهیم دید قانون‌گذار در این ماده دو دادگاه را صالح به رسیدگی به این دعاوی دانسته: (۱) دادگاه محل انعقاد عقد (۲) دادگاه محل حاکمیت اراده متعاقدين. بنابراین به استناد این ماده و توافق طرفین در بند ۱۴ قرارداد، هر دو رأی را درست می‌دانم.

آقای عبداللهی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

در صورت وجود عنصری خارجی قرارداد وجهه بین‌المللی پیدا می‌کند مثلاً: (۱) یکی از طرفین خارجی باشد. (۲) قرارداد راجع به ملکی خارج از ایران باشد (۳) قرارداد در خارج از کشور تنظیم شده باشد، اگرچه طرفین ایرانی باشند. وقتی قرارداد بین‌المللی تلقی می‌شود، باید به اراده طرفین در قرارداد مراجعه شود. در اینجا چون یکی از طرفین خارجی بوده و اراده طرفین در رسیدگی به دعوا در دادگاه برلین بوده، شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر نیز صلاحیت رسیدگی را به دادگاه خارجی داده است.

از طرف دیگر، وقتی دو طرف قرارداد ایرانی باشند و توافق بر رسیدگی در دادگاه خارجی شده باشد، چون در دادگاه اخیر ممکن است از باب «حیثیت ایرانی» خدشه‌ای وارد شود، می‌توان با استناد به ماده ۹۷۱ در یکی از دادگاه‌های ایرانی طرح دعوا کرد؛ مثل همین توافق‌نامه‌ای که راجع به مال منقول است (مثل همین دعوی

بانک ملی به طرفیت شرکت ایرانی) و دادگاه‌های کشور امارات برای طرح دعوا در نظر گرفته شده. به عبارت دیگر «قرارداد طرفین برای طرح دعوا در دادگاه خارجی مانع از طرح دعوا در ایران نیست». لذا به نظر من هر دو رأی شعبات دادگاه تجدیدنظر در جای خود درست هستند.

آقای مرادی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

قانون‌گذار حق طرح دعوا در مراجع ایرانی را به‌عنوان یک قاعده آمره در نظر گرفته است. در اصول ۳۴ و ۱۵۹ قانون اساسی دادخواهی حق مسلم اتباع ایرانی در نظر گرفته شده و مرجع رسمی شکایات و تظلمات، دادگستری عنوان شده است. بنابراین تبعه ایرانی (به اعتبار آمره بودن این قانون) نمی‌تواند برخلاف آن با تبعه خارجی توافق داشته باشد. لذا در هر دو دعوا، توافق صریح طرفین بر مراجعه به دادگاه‌های برلین یا امارات، نافی صلاحیت محکمه ایرانی نیست.

از جمله ایرادات این آراء این است که «قاعده حل تعارض صلاحیت دادگاه»، ماده ۹۷۱ قانون مدنی است. جا داشت این دادگاه‌ها برای بحث احراز یا نفی صلاحیت، ابتدا به این ماده استناد می‌کردند. ماده ۹۶۸ در مورد «آثار و عقود و تعهدات»، جنبه ثانوی دارد؛ یعنی بعد از اینکه دادگاه ایرانی صلاحیت خود را احراز کرد، آن وقت نوبت به اعمال ماده ۹۶۸ می‌رسد.

در قسمت اخیر ماده ۹۶۷ استثنایی عنوان شده که: «اگر دو طرف معامله خارجی باشند، می‌توانند به حاکمیت قانون خارجی توافق داشته باشند». مفهوم مخالف آن این است که: «اگر یکی از طرفین تبعه ایران باشد، چنین توافقی نمی‌تواند داشته باشد و (با توجه به اینکه طرح دعوا در مراجع ایرانی برای اتباع ایرانی از قواعد آمره است) این توافق برای ما لازم‌الرعايه نیست، مگر در حد توافق برای رجوع به داوری.

در مقررات داوری و آیین دادرسی مدنی پیش‌بینی شده که: «اگر به داوری یکی از اشخاص خارجی توافق شده باشد، آن مورد می‌تواند استثنا محسوب شود». قانون‌گذار هم در مورد مقررات داوری، اشاره کرده که: «اگر یکی از طرفین معامله تبعه خارجی باشد، تبعه ایرانی نمی‌تواند به داوری تبعه خارجی توافق کند، مگر اینکه اصل اختلاف واقع شده باشد». یعنی در آنجا هم قانون‌گذار در نظر داشته از تبعه خودش حمایت کند. بنابراین اقتضا می‌کند که دادگاه ایرانی در هر حالت و هر صورت موضوع را در صلاحیت خود تلقی کند و به آن رسیدگی نماید.

با توجه به این موارد، به نظر می‌رسد که رأی شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر درست نیست.

آقای یعقوبی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

بین «قواعد حل تعارض در ارتباط با تعیین قانون ماهیتی» و «قواعد حل تعارض در ارتباط با صلاحیت دادگاه‌ها» باید تفاوت قائل شد. درست است که در ماده ۹۶۸ قانون مدنی اعلام شده که تعهدات ناشی از قرارداد تابع قانون محل انعقاد عقد است، ولی به این معنا نیست که قاعده حل تعارض مربوط به صلاحیت دادگاه هم بر اساس این ماده باید تعیین تکلیف شود. به نظر می‌رسد چون صلاحیت از قواعد حاکمیتی و آمره است، قانون‌گذار آن را در قانون آیین دادرسی مدنی جدید نیاورده است. من فکر می‌کنم به استناد ماده ۹۷۱ قانون مدنی در جایی که یکی از طرفین قرارداد تبعه ایران محسوب شوند، دادگاه‌های ایران صلاحیت دارند.

در نتیجه من با آقای مرادی هم عقیده‌ام و با رأی شعبه ۵۱ دادگاه تجدیدنظر هم از حیث نتیجه‌گیری، هم‌رأی هستم.

دکتر خشنودی، مستشار دادگاه تجدیدنظر استان تهران

آرای مورد نقد شعب ۳ و ۵۱ دادگاه تجدیدنظر از جهت موضوع و قانون حاکمی که مورد استناد قرار داده‌اند، با هم متفاوت هستند:

۱. پرونده شعبه ۳، مربوط به یک «قرارداد» است و یکی از دو طرف قرارداد خارجی است. بنابراین واجد وصف «بین‌المللی» است. اما در شعبه ۵۱، موضوع وصول «یک فقره چک» است و اصحاب دعوا تبعه ایران هستند. لذا باید هر کدام را حسب مورد نقد کرد.

۲. ماده ۹۶۸ قانون مدنی ناظر به قواعد و قوانین ماهوی است، نه قوانین شکلی و دادرسی و اعتباری رأی هیچ‌کدام از این دو شعبه ندارد.

۳. ماده ۹۷۱ قانون مدنی دلالت دارد بر اینکه: «دعای از حیث صلاحیت محاکم و قوانین راجع به اصول محاکمات، تابع قانون دادگاه‌های محلی است که در آنجا اقامه دعوا می‌شود». این ماده هیچ قاعده‌ای برای تعیین دادگاه صالح ارائه نمی‌کند و فقط می‌گوید: دادگاهی که به آن مراجعه شده، از حیث رعایت قواعد مربوط به صلاحیت، به قانون خودش توجه می‌کند. توافق طرفین نمی‌تواند این

اختیار را از دادگاه بگیرد که در هنگام رسیدگی به امری برای احراز صلاحیت یا عدم صلاحیت خودش بخواهد به قانون دادگاه دیگری استناد کند. در نتیجه این دادگاه نمی‌تواند دادرسی‌ای را در یک کشور برگزار کند و اصول و آیین دادرسی و قواعد حاکم بر محاکمات را از کشور دیگری بگیرد. در انتهای این ماده تصریح می‌کند که مع‌الوصف اگر دعوائی در کشور دیگری مطرح شود، رافع صلاحیت محاکم ایران در رسیدگی به موضوع نیست؛ یعنی قانون‌گذار ایراد امر مطروحه را نمی‌پذیرد.

در نظام حقوقی ما هیچ متن حقوقی‌ای وجود ندارد که به استناد آن صراحتاً بگوییم: اگر قرارداد جنبه بین‌المللی داشته باشد، طرفین از مراجعه به قانون حاکم یا تعیین دادگاه صالح منع شده‌اند. سؤال اینک: «آیا اراده طرفین برای تعیین دادگاه صالح در دعاوی بین‌المللی حاکمیت دارد؟».

نظم عمومی بین‌المللی امروزه پذیرفته که طرفین به‌عنوان یک اصل، این توانایی و اختیار را داشته باشند.

در حقوق داخلی، ماده ۴۴ آیین دادرسی مدنی سابق تصریح داشته که طرفین می‌توانند دادگاه صالح را هم به‌صورت صریح و هم به‌صورت ضمنی انتخاب کنند. امروزه پذیرفتن اراده طرفین بر تعیین دادگاه صالح در فرضی که قرارداد وصف بین‌المللی دارد، هیچ اشکالی ندارد و با نظام حقوقی ما هم مغایرتی ندارد. در نتیجه هر دو رأی شعب ۳ و ۵۱ دادگاه تجدیدنظر، در جای خود صحیح است.

دکتر محبی، استاد دانشگاه

ما باید بسیار خوشحال باشیم که مسئله حاکمیت اراده این‌طور در مراجع قضایی مورد توجه قرار می‌گیرد.

به نظر آرای قضات دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر همگی درست است، به دلیل اینکه دایرمدار حکم در همه این چهار فقره، رجوع قضات به اصل حاکمیت اراده است.

مسئله تعارض قوانین یکی از موضوعات پیچیده حقوقی است و حقوق ایران از این حیث بسیار ضعیف است. ما باید بین قواعد حل تعارض ناظر به قانون ماهوی با قواعد حل تعارض ناظر به صلاحیت دادگاه‌ها تفکیک قائل شویم.

درباره ماده ۹۶۸ قانون مدنی، وقتی آن‌را از حقوق فرانسه می‌گرفتند، قانون‌گذار در آن دست‌کاری کرده که باعث بروز مشکل شده است. در قانون فرانسه آمده که:

«قراردادها تابع محل وقوع عقد هستند، مگر اینکه طرفین آن را تابع قانون دیگری قرار بدهند. در ایران، عبارت این‌طور تغییر یافته: «... مگر اینکه متعاقبین آنکه در ایران قرارداد می‌نویسند، اتباع خارجه باشند و صریحا قرارداد را تابع قانون دیگری قرار دهند». علت این کار قانون‌گذار اجتناب از آسیب‌ها و گرفتاری‌های ناشی از کاپیتولاسیون بوده است، زیرا، آنچه در کاپیتولاسیون به ما صدمه می‌زد، اجرای مقررات جزایی کشورهای خارجی بود. تقریبا همه استادان معتقدند این ماده جنبه آمره ندارد، با این استدلال که: قاعده حل تعارض از قانون ماهوی تبعیت می‌کند.

با توجه به این موارد و سابقه تاریخی، باید گفت امری یا تفسیری بودن ماده ۹۶۸ تابع امری یا تفسیری بودن قانون ماهوی حاکم بر موضوع است. پس چون مال غیرمنقول تابع محل وقوع است و این امری است، قاعده حل تعارض ناظر بر این هم یک قاعده حل تعارض امری است.

نکته دیگر اینکه هر چند ملاک انتخاب قانون حاکم و مرجع صلاحیت‌دار حاکمیت اراده باشد، با وجود این حد و مرز نظم عمومی است و طرفین نمی‌توانند با تراضی در صلاحیت محاکم ورود و دست‌کاری کنند. منتها:

۱. ماده ۹۶۸ اصلا ربطی به تعیین صلاحیت ندارد، بلکه ناظر به قراردادها و تعهدات است.

۲. برای صلاحیت‌ها باید به آیین دادرسی مدنی، ماده ۱۱ به بعد و ماده ۹۷۱ مراجعه کرد. در ماده ۹۷۱ آمده که صلاحیت محاکم خارجی رافع صلاحیت محاکم ایرانی نیست. معنی‌اش این است که یک دعوا هم‌زمان می‌تواند در دو مرجع مطرح شود. با این کار ممکن است با دو رأی متفاوت مواجه شویم. در این شرایط و برای رفع مشکل حل صلاحیت متقارن، اصل بر این است کدام دادگاه زودتر از دیگری دادرسی را آغاز کرده است.

با توجه به این موارد، به نظر من در اصل حاکمیت اراده، چون قانون ناظر به صلاحیت دادگاه‌ها معمولا از مقررات آمره است، در انتخاب مراجع صالح باید سخت‌گیرتر بود. اما این کار باعث می‌شود که یک تبعه ایرانی به صرف ایرانی بودن نتواند به دادگاه‌های خارجی مراجعه کند. پاسخ این است که:

- رجوع به دادگاه را برای طرفین یک حق بدانیم، نه تکلیف. تکلیف برای دادگاهی است که به آن مراجعه شده است.

- نظم عمومی را نیز در نظر بگیریم.

در این صورت از این دو مبنا شاید بتوان مستندی ساخت و بتوان گفت: «اصل بر این است که طرفین در رجوع به محکمه خارجی بر اساس اصل حاکمیت اراده آزاد هستند، مگر جایی که خلاف نظم عمومی ایران باشد».

آقای ولدخانی، رئیس شعبه ۶۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

ماده ۹۶۸ در سال ۱۳۱۳ وارد سیستم حقوقی ما شد. در آن زمان بحث متعاقدين اتباع خارجه در داخل این ماده نبوده، بلکه به این شکل بوده: «تعهدات ناشی از عقود تابع قانون محل وقوع عقد است، مگر اینکه متعاهدین آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند». ظاهراً یکی از نمایندگان مجلس در آن زمان این ماده را مغایر استقلال کشور اعلام می‌کند و در نتیجه وزیر عدلیه وقت توضیحاتی می‌دهد و این عبارت به آن اضافه می‌شود. با اضافه شدن این عبارت به ماده ۹۶۸، دو تفسیر استنباط می‌شود:

۱. این ماده استقلال و آزادی طرفین قرارداد را کلاً پذیرفته است.
 ۲. این ماده فقط برای طرفین خارجی قراردادها (نه برای ایرانی‌ها)، این استقلال و آزادی را به رسمیت شناخته است.
- با توجه به مشروح مذاکرات مجلس در سال ۱۳۱۳ ظاهراً نظر قانون‌گذار بر مورد دوم بوده است. با این توضیح من فکر می‌کنم رأی شعبه ۲۷ دادگاه عمومی و شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر صحیح نباشد.

دکتر قربانوند، رئیس شعبه ۵۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

تابعیت مضاعف شخص حقوقی: آیا بانک ملی شعبه دبی تبعه خارجی محسوب می‌شود یا خیر؟ با توجه به اینکه تشریفات ثبت را در دبی طبق قانون آن کشور انجام داده، تبعه آن کشور هم محسوب می‌شود. از این زاویه، دادرسی به جهت اینکه قانون کشور دیگر انتخاب شده، صحیح خواهد بود.

مسئله نظم عمومی و اخلاق حسنه: اگر قراردادها با این دو تعارض داشته باشند، باطل هستند، در غیر این صورت صحیح هستند. در این مورد اگر دو طرف دعوا تبعه ایرانی باشند و قانون کشور دیگر را انتخاب کنند، قرارداد صحیح نیست.

دکتر محبی، استاد دانشگاه

به شدت مخالف ابطال قرارداد طرفین ایرانی به صرف شرط ارجاع داوری در دادگاه‌های خارجی هستم، زیرا، این کار هم از نظر مصلحت اشکال دارد و هم از نظر حقوقی، ضمن اینکه در این صورت باید درباره قلمرو حاکمیت اراده نیز بحث کرد. توجه اینکه صرف رجوع بخش خصوصی به دادگاه خارجی به معنای سلطه دادگاه خارجی بر «ایران» نیست!

ما با تصمیمات خود در دادگستری دو کار انجام می‌دهیم: اول) ماده نزاع را بین طرفین حل و فصل می‌کنیم؛ دوم) در این قبیل دعاوی که یک چهره بین‌المللی هم دارد، تابلویی از رژیم حقوقی و قضایی ایران برای دنیا ترسیم می‌کنیم و این آثار فوق‌العاده مهمی دارد. به همین دلیل من برخلاف رویه قضایی موجود، به شدت معتقدم که آراء باید مفصل باشند.

در نهایت، در رأی‌گیری: اکثر شرکت‌کنندگان با رأی شعبه ۲۷ دادگاه عمومی و شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر موافق بودند.