

حقوق بین الملل خصوصی

برای اجتراز از مشکلاتی که در عمل تولید میشد بتجزیه و ترکیب نحوی عبارات قوانین پرداخته و چنین تصمیم گرفتند که اگر عبارت قانون شروع بصحبت از اشخاص کند موضوع اصلی آن اشخاص بوده و باید در باره تمام کسانی که قانون برای آنها وضع شده است اجرا گردد ولو آنکه در خارج از کشور اصلی خود باشند و برعکس اگر عبارت قانون شروع بصحبت از اموال نماید موضوع اصلی آن اموال بوده و باید فقط در داخله کشور ولی نسبت بتمام سکنه آن اجرا شود از مثلهایی که برای توضیح ضابطه زده اند دو جمله لاتین ذیل است که ترجمه آنها نیز بیان میکنیم:

اول - *Primogenitus succdat in*

hamnibus bonis یعنی اولاد ارث میرد از اموال متوفی

دوم - *Bona decedentium veniat*

in primogenitum یعنی اموال متوفی تعلق با اولاد او دارد

در صورت اولی موضوع اصلی قانون اشخاص و در صورت دوم موضوع اصلی آن اموال خواهد بود چه عبارت اول شروع بصحبت از اشخاص و عبارت دوم شروع بصحبت از اموال میکند

سستی و بجه گمانه بودن این نظر محتاج بدلیل نیست ولی باید اذعان نمود که شارحین مذکور اول کسانی بودند که لزوم اجراء بعضی از قوانین را در خارج از کشوری که آنها را وضع کرده است تشخیص داده و برای دیگران راهی باز کرده اند تا آنها بتوانند طریق حلی برای این قضیه پیدا کنند و بلاوه در نشریات این شارحین است که برای دفعه اول بعضی از قواعد حقوق بین الملل خصوصی که امروز نیز معمول به است بیان شده

بنابر این خیلی بموقع است که اگر دولتی بخواهد حقوق واحوال تابعین خود را از تزلزل خارج کند متوقع آن گردد که بعضی از قوانین خود او در خاک خارج از کشور خود اجرا شود این توقع درک مقرون بقبول نخواهد شد مگر اینکه خود آن دولت هم از نقطه نظر نزاکت بین المللی اجراء قوانین دول دیگر را در خاک خود بهمان اندازه که خود متوقع است قبول نماید.

باقبول این تبدیل هم اتکال امر مرتفع نخواهد شد چه تشخیص آنکه کدام قانون اجنبی باید در نتیجه نزاکت بین المللی در داخله يك کشور اجرا شود امر سهل و ساده ای نیست و علماء فن نتوانسته اند ضابطه ثابتی در این موضوع اتخاذ کنند و ما عقاید آنها را در این موضوع ذیلا بنحو اختصار بیان مینمائیم:

اول عقیده بارتول Bartole و شارحین متاخر قوانین روم یا طریقه ایتالیائی

پس از آنکه در قرن ۱۳ مسیحی لزوم تبدیل قاعده محلی صرف بودن قوانین قبول گردید شارحین متاخر قوانین روم بخیال پیدا کردن ضابطه افتادند که بسوسیه آن بتوان قوانین شخصی را از قوانین محلی تشخیص داد. یا بعبارت اخری بتوان معلوم نمود که موضوع کدام يك قوانین اشخاص است و باید نسبت به آنها ولو در خارجه اجرا گردد و موضوع اصلی کدام قوانین اموال بوده و فقط باید در داخله کشور ولی نسبت بموم اموال اجرا گردد. اگرچه مالك یا متصرفین آن اتباع خارجه باشند.

شارحین مزبور برای نیل بمقصود خود و همچنین

است مثل قاعده تابهیت اسناد از حیث صورت ظاهر و قوانین محل تنظیم خود و قاعده تابهیت شرایط صحت عقود و قوانین محل وقوع عقد

دوم عقاید علماء فرانسه در قرن ۱۶ -

مشهورترین علماء فرانسه که در این موضوع اظهار عقیده نموده اند عبارتند از دومولن Dumulin و دارژان تره D'argenteré که ماعقیده هر یک را ذیلا بیان می نمایم:

الف - عقیده دومولن که از علماء حقوق است که بیشتر در عرف و عادت نقاط مختلفه فرانسه مطالعه کرده و در آن باب شرح زیادی نگاشته است. مبدأ عقیده او مبنی بر اصل ملوک الطوائفی است که برای عادت سلطه محلی صرف قائل میشود ولی مشارالیه مانند بارتل معتقد است در اینکه سلطه بعضی از عادات و قوانین باید نسبت باشخاص بوده و آن قوانین در باره آنها اجرا شده اگر چه در خارج از کشوری باشند که قوانین مزبور مربوط بان کشور است

عقیده دومولن فقط در قسمتی که مربوط بعقود است قابل توجه می باشد چنانچه بر عکس بارتل بعقیده او قراردادها در تابع قوانین محلی هستند که در آنهاجا واقع شده اند.

دومولن اظهار میدارد که عقود تابع قصد طرفین است و قاضی باید نظر باوضاع و احوال قضیه نماید که قصد متماقدین در تابع گردانیدن معامله خود بکدام قانون بوده است

ب - مبنای عقیده دارژانتره نیز همان محلی بودن قوانین است و مشارالیه مثل دومولن معتقد است که قوانین محلی صرف بوده ولی بعضی از آنها که مربوط باشخاص است سلطه خارج الکشوری نیز باید دارا باشند بنا بر این بعقیده مشارالیه اموال غیر مقبول باید از هر حیت مطیع قوانین محل وقوع آنها باشد و قصد طرفین یا حکم قاضی نمیتواند آنها را تابع قانون دیگری بنماید.

بر عکس اشخاص تابع قوانین دولت متبوع خود بوده و اموال منقول تابع قوانین دولت مالکین اموال خواهد بود پس بطور خلاصه میتوان گفت که هم دومولن و هم دارژانتره معتقد بساین بوده اند که موارد استثنائی قوانین یکدولت در کشوردیگر اجرا میشود و این عقیده را مبنی براین نکنه می نمودند که اجرا قوانین مربوطه باشخاص در باره کسانی که قوانین مزبور برای آنها وضع شده است حتی آن اشخاص بوده و اصول کلی عدالت رعایت آن قوانین را در باره آنها ایجاد نمیکند

سوم - عقیده علمای هلندی یا ظریقه نزاکت بین

المللی (قرن ۱۷ مسیحی) Gean Vocte, و Paul vocte و Rodinburgh قرار گرفته اند همان دنباله عقیده علماء فرانسه است که در قرن ۱۶ مسیحی دارژانتره اظهار نموده است همانطور که علماء فرانسه اصل کلی را محلی بودن قوانین فرض میکردند و اجرای قانون خارجه را در یک کشور قبول نمی نمودند مگر در مواقع استثنائی علماء هلند نیز همین نظرا را تعقیب کرده و اصل کلی را محلی بودن قوانین قرار داده اند و تفاوتی که بین این دو عقیده موجود است این است که علماء فرانسه لزوم اجرای قوانین شخصی را در باره کسانی که تابع آن قوانین می باشند بیاعترازا لزوم اجراء قوانین خارجه را که راجع باشخاص است مبنی بر اصل عدالت نموده و حال آنکه علماء هلند لزوم اتخاذ این ترتیب را مبنی بر اصل نزاکت بین المللی کرده اند چه بعقیده آنها هیچ دولتی نباید اجراء قانون خارجه را در خاک خود مجاز بدارد و الا لطمه باستقلال خود وارد خواهد ساخت و اگر در بعضی موارد استثنائی یکدولت قبول نماید که قانون دولت دیگری در خاک او اجرا شود این امر فقط از نقطه نظر نزاکت بین المللی است که مبنای آن نیز منافع خود آندولت میباشد باین طریق که اگر یکدولت اجازه ندهد که بعضی از قوانین خارجی در خاک او اجرا شود نمی تواند موقع آن گردد

نیز این ترتیب را قبول نموده باشد و اگر قانون محل وقوع آن اموال همه را نسبت باموال غیر منقول مثلا صحیح نداند آن همه در اموال غیر منقول واقع در آن کشور صحیح نخواهد بود

بالاخره در موضوع عقود عقیده بولنوا در این است که شرایط صحت عقود در آن قسمتی که مربوط به اهلیت طرفین است باید با قانون دولت متبوع متعاقبین و در آن قسمتی که راجع بصورت ظاهر اسناد است با قانون محل تنظیم سند و در آن قسمتی که راجع بانترات عقد نسبت باموال است با قانون محل وقوع آن اموال منطبق گردد

ب - عقیده بولیه - عقیده او این بود که اگر در راجع بودن قوانین باشخاص یا باموال تردیدی حاصل شود باید قانون را مربوط باشخاص دانست چه انسان باشیاء برتری داشته و مربوط بودن قوانین باشخاص نه فقط موافق قوانین طبیعی بلکه موافق با مصالح عمومی نیز میباشد

ج - عقیده فرولاند - فرولاند معتقد بر این بود که باید بدایره حکومت قوانین شخصی توسعه زیاد داده شود چه بعقیده مشار الیه اموال برای اشخاص است نه اشخاص برای اموال و بنا براین حتی الامکان اموال باید تابع قوانینی باشند که مالک آنها تابع آن است . در تعقیب همین فکر مشار الیه همه شخصی را که مطابق قانون کشور خود می تواند تمام اموال خود را بیخشد نسبت باموالی را که آن شخص در خارجه دارد صحیح میدانند اگرچه قانون محل وقوع آن اموال همه را فقط نسبت بقسمتی از اموال صحیح تلقی نماید

پنجم - عقیده علمای قرن ۱۹ مسیحی - قبل از قرن ۱۹ مسیحی بیشتر نوشتجات و نشریات علماء حقوق بین الملل خصوصی راجع باصلحاکی نبود که بین قوانین دول مختلفه تولید میگشت بلکه راجع بود بتمارضاتی که بین عادات مختلفه يك کشور حاصل میشد . مثلا نوشتجات

که قوانین خود او در خارجه نسبت باتباع او اجرا نشود
چهارم - عقاید علماء حقوق فرانسه در قرن ۱۸ مسیحی - مشهورترین علماء مزبور عبارتستند از بولنوا Boullenois و بولیه Boulier و فرولاند Froland هر چند علماء مزبور نتوانسته اند خود را از قید تشخیص قدیم که بموجب آن قوانین یا راجع باشخاص است یا راجع به اموال آزاد کنند ولی جهد کرده اند که حتی المقدور دایره حکومت قوانین راجعه باشخاص را توسعه دهند

الف - عقیده بولنوا - بولنوا معتقد بر این بود که تمام قوانین یا راجع باشخاص است یا راجع به اموال و در صورت تردید باید آنها را راجع باموال دانست . عالم مزبور برای تشخیص قوانین راجع باشخاص از قوانین راجع باموال ضابطه ذیل را بیان می کنند:

مشار الیه میگوید : هر قانونی که موضوع اولی و اصلی و مهم آن اشخاص باشد شخصی است و هر قانونی که موضوع مستقیم و بلاواسطه آن اموال باشد محلی است و اگر در موضوع یک نفر تبعه خارجه که آن یک نفر تابع آن است و قوانین شخصی کشور دیگر اختلاف شود قوانین شخصی آن تبعه خارجه باید اجرا گردد

چنانچه اگر یک نفر تبعه ایران که سن کبر او مطابق قانون کمتر از ۲۱ سال است بکشوری برود که در آنجا برای کبیر شدن بیش از این سن لازم باشد در آن کشور نیز باید کبیر محسوب گردد اگرچه بسنی که مطابق قانون آن کشور برای کبیر شدن تعیین گردیده است نرسیده باشد . و برعکس اگر اختلافی بین قانون راجع باشخاص و قانون راجع باموال تولید شود قانون راجع باموال مرجح خواهد بود

مثلا اگر یک نفر کبیر ایرانی که مطابق قانون دولت متبوع خود می تواند تمام اموال خود را همه کند از این حق استفاده کرده باشد

این همه در مورد اموال او که در خارجه واقع است وقتی معتبر خواهد بود که قانون محل وقوع آن اموال

در روابط بین المللی تمام قوانین باید سلطه خارج الکشوری داشته و تبعه هر دولت مطیع قوانین دولت متبوع خود باشد اگر چه در خارج از کشور خود زندگی کند چه اولاً وجود هر دولت بسته بوجود اتباع آن دولت است و اگر بشود دولتی را بدون اراضی که مال آن دولت باشد فرض نمود فرض دولتی که جماعتی تابع آن نباشند فرض محال است.

چنانکه امروز قبایل وحشی آمریکا یا افریقا را مثلاً می توان بعنوان دولتی تلقی کرد که بدون کشورند پس سلطه قانون یکدولت در حدود کشور خود فرع سلطه آن دولت است با اشخاصی که تابع آن دولت می باشند .

بباره اخیری شخصی بودن قوانین اصل و محلی بودن فرع محسوب می شود

ثانیاً اگر یکدولت ادعای اینرا بنماید که باید تمام قوانین خود را بدون استثناء در داخله کشور بکلیه سکته ولو اینکه از اتباع خارج باشند تحمیل کند این ادعا ناقض استقلال دول متبوع اتباع خارجه خواهد بود مگر اینکه رعایت این ترتیب را منافع عمومی کشور ایجاب کند و همچنینطور اگر یکدولت راضی باشد که تبعه او در کشورهای خارجی مطیع قوانین آن کشورها گردند تا اندازه ای باید از استقلال خود صرف نظر کند

ثالثاً - برای حفظ منافع اشخاص هیچ قانونی بهتر از قانونی نیست که برای همان اشخاص وضع شده باشد .

اگر در باره اتباع يك کشور قانونی اجرا شود که برای آن ملت وضع نشده است نتیجه آن جز تضییع حقوق او چیز دیگری نخواهد بود در هر حال اندر ویس پس از آنکه قوانین را شخصی تشخیص داده و این نکته را اصل کلی قرار میدهد سه استثناء مهم باین اصل وارد می نماید .

کلیه علماء فرانسه راجع بود بتدقیق در حل اختلافاتی که لاینطاع بین قسمتهای مختلفه فرانسه تولید می گشت برعکس در قرن ۱۹ که اکثر از کشورهای اروپا در داخله دارای قوانین متحد الشکل شده و عادات مختلفه محلی را از بین بردند و توسعه روابط تجارتنی و ایجاد طرق و شوارع مراوده بین افراد ملل مختلفه را سهل و سریع نمود نظر علماء فن بیشتر متوجه باختلافاتی گردید که بین قوانین دول مختلفه تولید میشد

عقاید علماء قرن ۱۹ را می توان سه عقیده ذیل تلخیص نمود :

- ۱- عقیده محلی بودن قوانین
- ۲- عقیده شخصی بودن قوانین
- ۳- عقیده مختلط که هر يك از دو عقیده فوق را در حد معتدلی قبول مینماید

۱- عقیده محلی بودن قوانین یا طریقه انگلیسی و امریکائی - منشاء این عقیده کشور هلند بود و از آنجا بخاک اکس سرایت کرده و متدرجاً در تمام انگلستان و امریکای شمالی برقرار شد و امروز بنیر از کشور انگلستان و اتازونی این عقیده در هیچ کشور دیگر طرفدار جدی ندارد .

۲- عقیده شخصی بودن قوانین یا طریقه ایتالیائی منشاء این عقیده کشور ایتالیا و در آنجا در قرن ۱۹ بوجود آمده است و بهمین جهت بطریقه ایتالیائی معروف است ولی نباید این طریقه جدید را با طریقه قدیم ایتالیائی که شارحین متأخر قوانین روم پروان آن بسوده اند مخلوط نمود . طرفداران مهم این عقیده در قرن ۱۹ عبارتند از مانسینی Mancini در ایتالیا و آندره ویس André Wiss در فرانسه

بعقیده آندره ویس قوانین برای اشخاص وضع شده است اگر چه مسقیماً مربوط باموال باشد و بنا براین