

حقوق بین الملل خصوصی

فقط نزد دادگاههای سوئیس ممکن است بر علیه او اقامه دعوی کرد. دادگاه استیناف یکی از شهرهای فرانسه صلاحیت دادگاه سوئیس را قبول نمود ولی در سوئیس قانونی در ۱۹۲۳ گذشته است که بموجب آن در موارد حادثه اتوموبیل دادگاه محل اقامت مدعی علیه و دادگاه محل وقوع حادثه در عین حال برای رسیدگی صلاحیت دارد؛ چون در این مورد محل وقوع حادثه فرانسه است ممکن است گفت قانون سوئیس صلاحیت را بدادگاه فرانسه احاله کرده است هنوز دادگاههای فرانسه نظر خود را قطعاً اظهار نکرده اند که آیا احاله نسبت بمسائل مربوط بصلاحیت نیز ممکن است یا خیر؟

در ایران مسئله احاله پیش نیامده و رویه دادگاهها معلوم نیست ولی باوجود صریح ماده ۹۷۳ قانون مدنی که اگر قانون خارجه که باید مطابق قانون مدنی رعایت گردد بقانون دیگری احاله داده باشد دادگاه مکلف برعایت این احاله نیست مگر اینکه احاله بقانون ایران شده باشد تکلیف قضیه روشن است

احاله در سایر قوانین و در معاهدات

امروزه بعضی از کشورها احاله را در قوانین خود پیش بینی نموده اند بعضی دیگر احاله را فقط در قسمت مربوط باحوال شخصی می پذیرند.

در معاهدات هم گاهی راجع باحاله مقرراتی در نظر گرفته میشود مثلاً در قرارداد ژنو ۱۹۳۰ در باب برات و چک مسئله احاله پیش بینی گردیده.

عقاید مختلف در باب احاله

مسئله احاله خیلی مورد بحث واقعه شده است، کسانی

دیوان عالی تمیز حکم دادگاه استیناف را نقض و لزوم اجرای قانون فرانسه را اعلام و ترک متوفی بغزانه دولت فرانسه تعلق گرفت - دادگاههای فرانسه هنوز در موضوع احاله عقیده ثابتی پیدا نکرده اند و بعضی از آنها احاله را قبول ننموده اند این نشت آراء زیاد خوب نیست زیرا به اصل تساوی در مقابل قانون خلل وارد می آورد چه در موردی احاله قبول شده و در مورد شبیه بآن قبول نمیگردد. این اختلاف از اینجهت است که ماده صریحی در فرانسه نسبت باحاله دیده نمی شود اما ماده ۹۷۳ قانون مدنی ایران مقرر میدارد (اگر قانون خارجه که باید مطابق ماده ۷ جلد اول این قانون و یا برطبق مواد فوق رعایت گردد بقانون دیگری احاله داده باشد محکمه مکلف برعایت این احاله نیست مگر اینکه احاله بقانون ایران شده باشد)

موارد احاله

احاله بیشتر ابتداء در مورد ترک منقول پیش می آمد ولی سپس بسایر قسمت هاسرایت کرده و بطور کلی در موضوعات مربوط باهلیت و احوال شخصی مورد پیدا کرده است - قانون ایران احوال شخصی و اهلیت خارجیها را تابع کشور متبوع اشخاص میداند - حال اگر کشوری قانون محل اقامت اشخاص را نسبت بآنها قابل اجراء بداند در اینصورت اگر احاله را قبول کنیم قانون ایران قابل اجراء خواهد بود با این ترتیب اموال غیر منقول واقع در کشور های خارجه نیز میشود تحت مقررات قوانین ایران در آید - احاله اخیراً در مورد صلاحیت دادگاهها نیز پیش آمده است - حادثه اتوموبیلی در فرانسه اتفاق می افتد بر حسب ماده ۲۰۱۲ قانون مدنی فرانسه در مورد حادثه اتوموبیل متضرر میتواند عرضحالی مستقیماً بر علیه کمپانی بیمه اقامه نماید کمپانی بیمه در این مورد سوئیس و ادعا میکند که

که معتقد باحاله هستند بطریق ذیل استدلال میکنند :

مقررات حقوقی کشوری غیر قابل تجزیه است بنا بر این مقررات داخلی و بین المللی آن را باید بیک نظر نگاه کرد و گفت اگر قانون کشوری قانون خارجه را قابل اجراء دانست و قانون خارجه (مقررات بین المللی) امر را بحاله بقانون همان کشور داد باید دادگاههای این کشور قانون خود را رعایت نمایند و اگر نه بالنتیجه قانون خود را محترم نشمده اند بهتر است که برای توجیه بحاله این استدلال را بکنیم :

برای اینکه قانون خارجه در ایران قابل اجراء باشد باید :

۱ - قانون ایران اینطور مقرر کرده باشد .

۲ - قانون خارجه هم بخواهد اجراء شود .

شرط اول

۱ - همانطور که سابقاً گفتیم اصولاً در نظر است که مقررات ایران بطور کلی در تمام خاک کشور اجراء گردد و اگر موردی قانون خارجه اعمال می شود مبنای آن تراکت بین المللی است در حقیقت قانون گذار در چنین موقعی بخود تحمیلی نموده و حکم اجراء قانون خارجه را میدهد و الا اصولاً مقتضی بود که قانون ایران مورد عمل واقع شود بنا بر این در بعضی موارد قانون ایران اعلام میدارد که حاضر است مقررات خارجه را اجراء نماید ولی این اعلام ایجابی نیست و تمامیت آن بسته به قبول کشور دیگر است .

۳ - اما اگر کشور خارج این ایجابی که شده است قبول ننماید آیا باز هم باید قانون آن کشور را اجراء نمود؟ نه زیرا ما با اجراء قانون خارجه حق حاکمیت خود را محدود کرده ایم ولی اگر کشور ذینفع این تحمیلی را که ما بخود نموده ایم بحساب نمی آورد دیگر جاندارد که قانون آنرا اجراء کنیم - قانون انگلستان را در باب ازدواج بنظر آوریم فرض کنیم دو نفر مسلمان شیعه تبعه انگلیس اقامتگاهشان در ایران باشد انگلستان در چنین موردی

نمیخواهد قانون خودش اجراء گردد و امر را بقانون محل اقامت بحاله میدهد آنوقت اگر ما بیائیم و قانون انگلستان را نسبت بآنها اجراء کنیم نتیجه بحاکمیت خود سخته وارد نموده و در عین حال برخلاف میل انگلستان قانون انگلستان را در موردی اجراء کرده ایم بنابراین احترام حاکمیت ایران و انگلستان در عین حال اینطور اقتضاء میکند که وقتی ایجاب ما منتهی بقبول انگلیس شد قانون ایران رعایت شود - بملاوه هر کشوری حق دارد حدود اجراء قانون خود را خود معین کند و اگر این نکته رعایت نشود سخته بحاکمیت او وارد شده است - حال که اجراء قانون انگلستان برخلاف اصل است باید از اجراء آن خودداری نمود آنوقت ازدواج مورد بحث تحت مقررات قانون کشور ایران که در آنجا واقع میشود در میآید .

اشکال

ماده ۹۷۳ قانون مدنی میگوید « اگر قانون خارجه که باید مطابق ماده ۷ جلد اول این قانون و یا بر طبق مواد فوق رعایت گردد بقانون دیگری بحاله داده باشد دادگاه مکلف بر رعایت این بحاله نیست مگر اینکه بحاله به قانون ایران شده باشد »

حال فرض کنیم که دو نفر انگلیسی که محل اقامت آنها در ایران است و مذهب آنها شیعه نیست در ایران بخواهند باهم ازدواج کنند مطابق قانون ایران باید قانون انگلستان در مورد آنها اجراء شود (ماده ۷ جلد اول قانون مدنی) ولی قانون انگلستان قانون محل اقامت دائمی آنها را قابل اجراء میداند « قانون ایران » ولی قانون مدنی ایران - « در قسمت احوال شخصی » بر رعایت اصول مذهب شیعه تدوین شده بطوریکه بموجب قانون مصوب ۳۱ تیر ۱۳۱۲ نسبت باحوال شخصی ایرانیان غیر شیعه در صورتی که مذهب آنان بر رسمیت شناخته شده باشد دادگاهها باید قواعد و عادات مسلمة متداولی آنرا اجراء نمایند حال که در مورد ایرانیان غیر شیعه قانون و مقررات

قانون مدنی را قابل اجراء نمیداند در مورد خارجی های غیر شیعه چه باید کرد؟ آیا باید مقررات قانون مدنی را نسبت با آنها اجراء نمود و با ارضابطه قانون مصوب ۳۱ تیر ۱۳۱۲ استفاده نمود و عادات مذهبی آنها را اجراء کرد. دلیلی بر جواز اجراء مقررات مذهبی آنان نیست زیرا قانون مصوب ۳۱ تیر ۱۳۱۲ حکم مورد استثنائی است (ایرانیان غیر شیعه) و قابل تسریه بخارجی های غیر شیعه نمی باشد. از طرفی اجراء قانون مدنی هم در باره آنان منسب بنظر نمیرسد بهتر اینست چنانچه از عبارت «مكلف برعايت اين احاله نيست» استفاده کرده احاله را یعنی اجراء قانون کنور را برای دادگاه الزامی ندانسته و بگوئیم بهتر اینست موردی که اختلاف زیادی بین احوال شخصی سایر کشور ها و قانون مدنی ما باشد همانطوری که ماده ۷ قانون مدنی مقرر کرده قانون کشور متبوع را اجراء نمائیم.

انتظام عمومی

حال فرض می کنیم که اشکالاتی که پیش گفته شد حل شده و احاله ای هم در کار نباشد آنوقت اشکال دیگری پیش می آید چه اگر مفاد قانون خارجی که باید اجراء شود بر خلاف اصول حقوقی ایران یعنی بر خلاف انتظام عمومی باشد نباید رعایت شود

۱ - انتظام عمومی

اجراء قانون خارجی در کشوری همیشه موجب ایجاد اختلال است ولی این اختلال وقتی قابل تحمل است که چندان زیاد نباشد قانون خارجی در داخل کشور عیناً حکم جسم خارجی را دارد که در مابقی بیفتد آن مابع وقتی آن جسم را حل مینماید که رابطه بین مابع و جسم موجود باشد و اگر نه حل کردن آن اشکال دارد. همینطور وقتی قانون خارجی در ایران قابل اجرا است که تفاوت بین مقررات حقوقی ایران و مقررات خارجی زیاد نباشد. اگر این

تفاوت زیاد از حد شد دیگر اجراء قانون خارجی اختلال مهمی را ایجاد می نماید و باید از اجراء آن خود داری نمود. این اختلاف بیشتر وقتی پیش می آید که بین تمدن در کشور اختلاف مهمی موجود بوده و با سطح تمدن آنها باهم مساوی بوده ولی نسبت باحکام مسائلی باهم اختلاف داشته باشند ماده ۹۷۵ قانون مدنی راجع بانتظام عمومی مقرر میدارد: «محکمه نمی تواند قوانین خارجی و با قرار داد های خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا بواسطه جریحه دار کردن احساسات جامعه یا بعلمت دیگر مخالف بانظم عمومی محسوب میشود بموقع اجراء گذارد اگرچه اجراء قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد»

مثال - در ایران بچه هائی که بطور غیر قانونی متولد میشوند دارای حق ارث نمی باشند حال اگر در کشوری برای اطفالی که بطور غیر قانونی متولد شده اند نیز حقوقی قائل شوند آیا دادگاههای ایران در مورد دعوی ارث قانون آن کشور را بموقع اجراء میگذازند یا نه؟ بنظر می آید که شناختن ارث برای آنها بر خلاف انتظام عمومی کشور ما باشد.

مثال دیگر - در ایران پسر قبل از رسیدن بسن ۱۸ سال و دختر قبل از رسیدن بسن ۱۵ سالگی نمی توانند ازدواج نمایند - حال اگر در کشوری شرط ازدواج دختر رسیدن بسن ۱۸ سالگی و شرط ازدواج پسر رسیدن بسن ۲۱ سالگی تعیین شده باشد البته اشکالی ندارد که در داخل ایران قانون آن کشور رعایت شود ولی اگر در کشوری سنی که تر از ۱۸ سال و ۱۵ سال مقرر گردد در اینصورت اجراء آن بر خلاف انتظام عمومی و اخلاق حسنه تشخیص میشود و چنین ازدواجی در ایران صحیح شناخته نمیشود

مثال دیگر - در ایران بموجب مستفاد از ماده ۳۶۲ قانون مدنی در اموال منقول بمجرد وقوع بیع مشتری مالک مبیع و بایع مالک نمون میشود و تسلیم شرط صحت آن نیست. در سوئیس برای تحقق بیع قبض شرط است - حال اگر مال منقولی در سوئیس خریده شود و تسلیم آن بعمل نیاید

۱ - باید قانون کشور خارج قطع نظر از اصل مخالفت با انتظامات عمومی که اجرای آن را فاجح مینماید قابل اجراء باشد - بنا بر این اگر مورد از مواردی باشد که قانون خارجی قابل اجراء نیست برای عدم اجرای آن قانون خارجی لازم نیست بوسیله خلاف انتظام عمومی متوسل شویم مثلاً فرض کنیم موضوع دعوی مال غیر منقول واقع در کشور ما است مال غیر منقول تابع مقررات کشوری ایران است و قانون خارجی نسبت بآن قابل اجراء نیست و عدم اجرای قانون خارجی در این مورد از اینجهت نیست که اجرای آن بر خلاف انتظام عمومی است بلکه از این نظر است که اصلاً در مورد اموال غیر منقول قانون خارجی اجراء نمیگردد.

۲ - شرط دوم اینست که اجرای قانون خارجی در عمل با اصول حقوقی ما منافات داشته باشد - حال باید دید در چه مواردی اجرای قانون خارجی با اصول حقوقی ما منافات دارد - بعضی از علماء در صدد برآمدن این موارد را بشمار آورند چنین اقدامی بی نتیجه است زیرا اصول مربوط بانظام عمومی اصول ثابتی نیست که در همه حال یکسان باشد چنین اصولی برحسب مکان و زمان فرق میکند مثال سابق را راجع بشرط تسلیم دربیع منقول بنظر آوریم - در سوئیس و آلمان چنین شرطی جزء اصول مربوط بانظام عمومی است در ایران چنین شرطی برای صحت بیع موجود نیست بنا بر این اگر عقدی راجع بمال منقولی در سوئیس واقع شود و قبض بعمل نیاید قضیه در دادگاه آلمان طرح گردد چون قوانین هر دو یکسان است رعایت شرط قبض را در عقد بیع منقول بر خلاف انتظام عمومی نمیدانند اما اگر همین دعوی در ایران مطرح گردد شرط قبض در بیع مال منقول ممکن است برخلاف انتظام عمومی تلقی شده و دادگاه بآن ترتیب اثر ندهد با این مثال می بینیم که مفهوم انتظام عمومی برحسب کشورها متفاوت میباشد

بعداً طرفین بامبیع بایران بیایند آیا دادگاه ایران باید اجرای قانون سوئیس را (که قبض در اموال منقول شرط صحت است) برخلاف انتظام عمومی ایران تشخیص داده و آنرا رعایت ننمایند و معامله را باوجود اینکه قبض بعمل نیامده صحیح تشخیص دهند - قرار دادن قبض بعنوان شرط صحت ممکن است برخلاف انتظام عمومی کشور ما نبوده و اجرای آن منافاتی با اصول حقوقی ما نداشته باشد بنا بر این قاضی ایران میتواند حکم بدهد که چون قبض بعمل نیامده و قبض در سوئیس نسبت باموال منقوله شرط صحت است معامله صحیحاً واقع نشده و بایع به مالکیت خود باقی است.

مثال دیگر - بموجب ماده ۷۷۲ قانون مدنی قبض در رهن شرط صحت است و حال آنکه در انگلستان و آمریکا قبض شرط صحت نیست - حال اگر رهنی نسبت بمال منقول در نیویورک واقع شود و مورد رهن در تصرف مدیون باقی بماند سپس ورشکستگی مدیون در ایران اعلام گردد آیا مدیون میتواند حق رجوع خود را نسبت بمال مورد رهن عنوان کرده قبل از سایر ورشکستگان بطلب خود برسد ممکن است شرط نمودن قبض را در رهن در ایران از اصول انتظامات عمومی محسوب داشته اجرای قانون آمریکا (قانون محل وقوع عقد) را برخلاف انتظامات عمومی فرض نمود بنا بر این عقیده قاضی ایران از اجرای قانون آمریکا خودداری خواهد نمود.

در مواردی که اجرای قانون خارجی از نظر اینکه مخالف انتظامات عمومی است موقوف میماند قانون ایران بموقع اجراء گذاشته میشود زیرا برطبق اصل کلی مستفاد از ماده ۵ قانون مدنی کلیه سکنه ایران مطیع قوانین ایران خواهند بود.

شرایط رعایت اصل انتظام عمومی

برای اینکه اصل انتظام عمومی پیش بیاید باید شرایطی موجود باشد: