

حقوق بین الملل خصوصی جلسه سوم

ادامه:

قوانین شخصی (قوانین مربوط به اشخاص): عبارت است از قوانینی که بر احوال شخصیه حکومت می‌کند و چون احوال شخصیه شامل وضعیت و اهلیت است بنابراین می‌توان گفت مقصود از قوانین شخصی قوانینی است که موضوع آنها حقوقی است که اشخاص از لحاظ وضعیت و اهلیت خود دارند مانند قوانین راجع به نکاح طلاق صغر کبر

قوانین عینی (ذاتی): منظور قوانین مربوط به اموال هست به عبارت دیگر قوانینی که موضوع اصلی آنها اموال و حقوق مالی است قانون ملی: منظور قانون کشور متبوع شخصی است که راجع به او موضوع حقوقی مطرح است

قانون اقامتگاه: عبارت از قانون کشوری است که شخص در سرزمین آن کشور اقامت گزیده است
قانون محل وقوع شی: قانون کشوری است که در آنجا مال یا چیزی واقع شده است (ماده ۱۶۶ قانون مدنی)

قانون محل تنظیم سند: عبارت است از قانون کشوری که در آنجا سند تنظیم شده است (ماده ۹۶۹)
قانون حاکمیت اراده: قانونی است که طرفین عقد تعیین کردند و تعهدات قراردادی خود را تابع آن قرار داده‌اند (ماده ۹۶۸)

قانون محل وقوع عقد: قانون کشوری است که در آنجا واقع شده است
قانون مقر دادگاه: مقصود قانون کشوری است که دعوا در آنجا جریان دارد به عبارت دیگر قانون کشور متبوع دادگاهی است که به دعوای مطروحه رسیدگی می‌کند

نکته: قانون مقرر دادگاه و قانون درون مرزی گرچه غالباً با هم انطباق دارند ولی گاهی اتفاق می‌افتد که دادگاه در موردی قانونی را باید اجرا کند که قانون درون مرزی خودش نیست مثلاً هرگاه مال غیر منقولی در ایران واقع باشد و راجع به آن دعوایی در دادگاه ایران مطرح شود در اینجا دادگاه ایران قانون ایران را به عنوان قانون محل وقوع مال (قانون درون مرزی) به موقع اجرا می‌گذارد اما فرض کنید در دادگاه ایران دعوای راجع به مالی منقول و غیر منقول که در خارج ایران واقع است مطرح شود در این فرض دادگاه ایران دیگر قانون ایران یعنی قانون درون مرزی را به موقع اجرا نمی‌گذارد بلکه قانون کشور محل وقوع مال را اجرا می‌کند

مهم قانون مقرر دادگاه در چه مواردی جانشین قانون خارجی می‌شود؟

قبل از پاسخ به این سؤال باید گفت که قانون مقرر دادگاه در عمل بر بسیاری از موضوعات حقوق بین‌المللی خصوصی حکومت می‌کند علت آن امر این است که قانون مقرر دادگاه این قابلیت را دارد که در بسیاری از موارد جانشین قانون خارجی شود یا خلاء ناشی از عدم وجود قانون (معمولاً صلاحیت دار) را پر کند

قانون مقرر دادگاه در موارد زیر جانشین قانون خارجی می‌شود

۱. هرگاه قانون خارجی که به موجب قواعد حل تعارض قوانین ایران صلاحیت‌دار شناخته شود به علت مخالفت با نظم عمومی قابلیت اجرای خود را از دست بدهد قانون مقرر دادگاه جانشین آن می‌شود مثلاً اگر در کشوری ازدواج با محارم به رسمیت شناخته شده باشد و طرفین تقاضای چنین ازدواج را در دادگاه مطرح کنند قاضی ایران در این باره با استناد به قانون مقرر دادگاه حکم قضیه را صادر می‌کند

۲. هرگاه موضوع در احوال شخصیه اصولاً مشمول قانون ملی است به علت معلوم نبودن تابعیت و منوط بودن آن به احوال شخصیه اجرای قانون ملی غیر ممکن باشد مثلاً اگر در نسبت طفلی شبهه پیش آید و در دادگاه ایران دعوی اثبات نسب اقامه شود و طفل مزبور خود را منتسب به یک فرانسوی بداند در اینجا با این که نسبت جزء احوال شخصیه محسوب می‌شود و بیگانگان از حیث احوال شخصیه تابع قانون متبوع خود هستند (یعنی با اینکه اثبات نسب اصولاً طبق قانون ملی کسی که نسب و مورد تردید است باید به عمل آید) ولی در این فرض صحت نسب مورد اختلاف است و در نتیجه شک در نسب شک در تابعیت پیدا می‌شود زیرا تابعیت فرانسوی بستگی به صحت نسب دارد بنابراین دادگاه ایران نمی‌تواند قانون فرانسه را اجرا کند و ناچار است قانون ایران را به عنوان قانون مقرر دادگاه به موقع اجرا گذارد

۳. هرگاه در دادگاه ایران موضوع احوال شخصیه افراد مطرح باشد که بدون تابعیت هستند قاضی باید قانون ایران را به عنوان قانون مقرر دادگاه به موقع اجرا بگذارد زیرا اصولاً آن افراد فاقد تابعیت قانون ملی ندارد تا بر احوال شخصی آنان حکومت کند. لذا در مورد این افراد اعمال ماده ۷ قانون مدنی غیر ممکن است

رابطه بین سیستم‌ها در حل تعارض: هر کشور تعارض بین قوانین را به نحوی که خود بهتر می‌دارد حل می‌کند به عبارت دیگر حل تعارض بین قوانین با سیستم خاصی که در هر کشور انتخاب شده است صورت می‌گیرد البته بین خطوط کلی سیستم‌های ملی حل تعارض شباهت‌های اساسی وجود دارد اما این شباهت‌ها مانع از آن نیست که بین راه حل‌های سیستم‌ها تفاوت‌ها و اختلافاتی وجود داشته باشد. در حال حاضر تمام نظام‌های حقوقی دارای دسته‌های ارتباط بزرگ مانند دسته اشخاص دسته اموال و دسته قرار دادها هستند اما وقتی از حد این مسئله کلی فراتر رفته و به مسائل جزئی‌تر می‌رسیم تفاوت و اختلاف بین سیستم‌ها ظاهر می‌شود به طور کلی اختلاف بین سیستم‌های حل تعارض از دو جهت قابل توجه است: از جهت محتوای دسته‌های ارتباط، از جهت قواعد حل تعارض قوانین

۱. اختلاف از جهت محتوای دسته‌های ارتباط

در مورد این که هر دسته ارتباط شامل چه موضوعاتی است اتفاق نظر وجود ندارد و پاسخ مسئله از کشوری به کشور دیگر ممکن است متفاوت باشد مثلاً حقوق ارثیه در بعضی از کشورها مانند ایران آلمان و ایتالیا در دسته احوال شخصیه قرار می‌گیرد در حالی که در بعضی کشورهای دیگر مانند فرانسه (در مورد ارثیه غیر منقول) داخل در دسته اموال می‌باشد این مسئله که در حقیقت تعیین ماهیت حقوقی موضوع متنازع فیه در تعارض قوانین هست توصیف نامیده می‌شود

۲. اختلاف از جهت قواعد حل تعارض قوانین یا قواعد ارتباط

قواعد حل تعارض همیشه در کشورهای مختلف یکسان نیستند و ممکن است از کشوری به کشور دیگر متفاوت شود مثلاً احوال شخصیه در برخی کشورها مانند ایران فرانسه ایتالیا و اسپانیا تابع قانون دولت متبوع افراد است اما در برخی از کشورهای دیگر مانند انگلیس و آمریکا تابع قانون اقامتگاه می‌باشد اختلاف در قواعد حل تعارض سبب بروز نوعی از تعارض می‌گردد که در نتیجه آن مسئله خاصی مطرح می‌شود که به آن احاله می‌گویند

۳. مسئله دیگری که باید مطرح شود عبارت است از مسئله رابطه زمانی بین سیستم‌های حل تعارض. گاهی یک رابطه حقوقی در دو زمان متوالی به دو سیستم حقوقی متفاوت ارتباط پیدا می‌کند مثلاً هرگاه یک نفر خارجی تابعیت ایران را به دست آورد یعنی قبلاً خارجی بوده اما در این ماه تابعیت ایران را کسب کرده است یا مال منقولی از خارج کشور به ایران منتقل گردد در اینجا این پرسش به میان می‌آید کدام قانون باید بر احوال شخصیه این فرد (در مثال فرد خارجی که تابعیت ایران را گرفته است) یا بر رژیم حقوقی این مال (یعنی مال غیر منقول) حکومت کند این مسئله را در اصطلاح تعارض قوانین یا تعارض‌های متحرک یا تأثیر بین المللی حق می‌گویند

مسئله اول توصیف: روابط حقوقی مطرح نزد قاضی مسائل جزئی و خاص است نمی‌توان برای هر یک از آنها قانون جداگانه به عنوان قانون صلاحیتدار در نظر گرفت از این رو در مسئله تعارض قوانین روابط حقوقی را به دسته‌های ارتباط تقسیم می‌کنند و برای هر دست قاعده‌ای که قانون صلاحیتدار را معین می‌کند در نظر می‌گیرند در هر موردی که قاضی با یک مسئله تعارض قوانین برخورد می‌کند برای او این سؤال ابتدا مطرح می‌شود که رابطه حقوقی مورد بحث داخل در کدام یک از دسته‌های ارتباط است تشخیص این امر را توصیف می‌گویند

نکته: مسئله توصیف‌ها مقدم بر مسئله اعمال قاعده حل تعارض است زیرا دادگاه یعنی قاضی باید قبل از این که مثلاً ماده ۷ قانون مدنی را اعمال کند نسبت به مفاهیم داخل در احوال شخصیه مانند وضعیت و اهلیت اظهار نظر کند به عبارت دیگر دادگاه نمی‌تواند ماده ۷ را اعمال کند مگر اینکه قبلاً موضوعات داخل در دسته احوال شخصیه را مشخص نماید

دعوای راجع به ارثیه غیر منقول یک نفر خارجی در دادگاه ایران مطرح می‌شود و حال موضوع دعوا در ایران واقع است شما به عنوان قاضی حکم خود را مشخص کنید.

در این مورد دادگاه نمی‌تواند قانون صلاحیتدار را انتخاب کند مگر اینکه تشخیص دهد که مسئله داخل در دسته احوال شخصیه است یا در دسته اموال. چنانچه ترکه غیرمنقول این فرد خارجی جزء دسته احوال شخصیه باشد تابع قانون دولت متبوع خود خواهد بود و اگر جزء دسته اموال باشد تابع قانون محل وقوع مال می‌شود یعنی قانون ایران. در فرانسه ارثیه غیر منقول را جزء دسته اموال می‌دانند. ماده ۹۶۷ قانون مدنی ایران در این باره مقرر می‌کند: ترکه منقول یا غیرمنقول اتباع خارجی که در ایران واقع است فقط از حیث قوانین اصلیه از قبیل قوانین مربوط به تعیین وراثت و مقدار سهم الارث آن‌ها و تشخیص قسمتی که متوفی می‌توانست به موجب وصیت تملیک نماید تابع قانون دولت متبوع متوفا خواهد بود

مفهوم این ماده آن است که مسائل مربوط به ترکه این میت شامل اموال منقول و غیرمنقول او تابع قانون دولت متبوع متوفی نخواهد بود بلکه تا به ایران است. بر اساس ماده ۸ قانون مدنی که مقرر می‌دارد اموال غیر منقول افراد خارجی که طبق عقود تملک کرده یا می‌کنند از هر حیث تابع قوانین ایران خواهد بود

نکته: چنانچه ملاحظه می‌شود قاضی ابتدا باید تعارض در توصیف را حل کند تا بتواند در تعارض بین قوانین قضاوت نماید و این کار ممکن نیست مگر اینکه معلوم شود توصیف حقوقی مطابق کدام قانون باید به عمل آید چون قوانین کشورهای مختلف در مورد یک مسئله ممکن است توصیف‌های متفاوت را پذیرفته باشند قاضی ایرانی باید ابتدا بر طبق قانون مقرر دادگاه اقدام به توصیف یک رابطه حقوقی نماید اما اگر با استناد به قانون مقرر دادگاه توصیف امکان پذیر نبود قاضی می‌تواند با استفاده از حقوق و قواعد خارجی اقدام به توصیف یک رابطه حقوقی نماید مثل مسئله دو همسری یا ازدواج موقت وقتی که قواعد حل تعارض دو کشور با هم هماهنگ نباشد

بحث احاله پیش می‌آید بعد از اینکه قاضی مسئله توصیف را حل کرد باید نسبت به اعمال قاعده حل تعارض اقدام نماید

سوالی که در اینجا مطرح است این است که هرگاه بین قواعد ایرانی حل تعارض و قواعد خارجی حل تعارض موافقت و هماهنگی وجود نداشته باشد حل تعارض چگونه باید صورت بگیرد؟
جواب در پاسخ باید گفت این سیستم‌های ملی حل تعارض به صورت سه حالت ممکن است به وجود می‌آید

۱. که حالت هماهنگی و اتفاق نظر است و مشکلی ایجاد نمی‌کنند مثل موردی که بین دو همسر فرانسوی که در ایران اقامت دارند دعوی طلاق در دادگاه ایران مطرح باشد این حالت سیستم‌های حل تعارض فرانسه و ایران راه حل واحد ارائه کردند و قانون ملی زوجین را صلاحیتدار می‌دانند بنابراین تفاوتی نخواهد داشت که این دعوا در دادگاه ایران مطرح شود یا در دادگاه فرانسه

۲. تعارض مثبت است به این معنا که قواعد حل تعارض هر سیستم قانون داخلی خود را صلاحیتدار می‌داند مثلاً هرگاه را بین زن و شوهر ایرانی که در انگلیس اقامت دارند دعوی طلاق مطرح باشد در این مورد این سیستم ایرانی حل تعارض و سیستم انگلیسی حل تعارض وجود ندارد زیرا از نظر سیستم ایرانی قانون ایران باید بر طلاق حکومت کنند در حالی که طبق سیستم انگلیس قانون انگلیس نسبت به آن حکومت دارد حل این تعارض‌ها شبیه حل تعارض تابعیت است و قاضی همیشه باید قانون دولت متبوع خود را به اجرا گذارد

۳. که عبارت است از تعارض منفی به این معنا که در رابطه بین دو سیستم حل تعارض هر سیستم برای حل قضیه به سیستم دیگر ارجاع می‌دهد مثلاً اگر به جای مثال بالا فرض کنیم زن و شوهری که بین آنان دعوی طلاق مطرح است مقیم ایران و تبعه انگلیس هستند در این صورت مسئله پیچیده‌ای مطرح می‌شود که به احاله معروف زیرا در این حالت برخلاف حالت سابق هیچکدام از دو سیستم حل مسئله را تابع قانون داخلی خود نمی‌داند چنانکه سیستم ایران حل تعارض این طلاق را تابع قانون ملی زوجین یعنی قانون انگلیس می‌دهد و حال آنکه سیستم انگلیس حل تعارض را تابع قانون اقامتگاه زوجین یعنی قانون ایران می‌داند