

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نکات مهم و پرتکرار

حقوق بین الملل خصوصی ۲

ویژه دانشجویان دانشگاه پیام نور

مسئله تعارض قوانین هنگامی مطرح می شود که یک رابطه حقوق خصوصی، به واسطه دخالت یک یا چند عامل خارجی به دو یا چند کشور ارتباط پیدا کند مانند تفاوت بین قوانین داخلی کشورها. در چنین مواردی باید دانست قانون کدام یک از این کشورها بر رابطه حقوقی مورد نظر حکومت خواهد کرد که در علم تعارض قوانین به آن صلاحیت قانون گذاری می گویند. مسئله تعارض قوانین در مرحله اعمال و اجرای حق مطرح می شود. اگر یک رابطه حقوقی فقط به یک کشور محدود شود این رابطه تابع حقوق داخلی است ولی با ورود یک عامل خارجی با مسئله تعارض قوانین روبرو هستیم.

نکته: تعارض قوانین اساساً بدون وجود عوامل خارجی وجود ندارد.

عوامل پیدایش تعارض قوانین عبارت اند از:

- اول. توسعه روابط و مبادلات بین المللی
- دوم. اغماض قانون گذار ملی و امکان اجرای قانون خارجی
- سوم. وجود تفاوت بین قوانین داخلی کشورها
- اصطلاحات لاتین واژه ها عبارت اند از:

Lex patria ← قانون کشور متبوع شخص

Lex Fori ← قانون کشور متبوع دادگاه صلاحیت دار

Lex domici ← قانون اقامتگاه

Lex rei sitae ← قانون محل وقوع شی

Locus regitactum ← شکل خارجی اسناد تابع قانون محل تنظیم سند

قواعد حل تعارض، قواعدی هستند که تنها به تعیین قانونی که باید بر موضوع معینی حکومت نماید، اکتفا

می کنند و مسئله مطروحه را مستقیماً حل نمی کنند. به عبارتی

✓ از میان عناصر وابستگی مانند تابعیت و اقامتگاه یکی را انتخاب می کنند.

✓ از میان قانون حاکم بر عناصر وابستگی (یعنی قانون تابعیت و قانون اقامتگاه) یکی را گزینش می کنند.

✓ هرگز به صورت مستقیم، دعاوی بین المللی را حل و فصل نمی کنند، بلکه ویژگی حل و فصل تعارض قوانین

به صورت غیرمستقیم است. یعنی اینکه اجرای قواعد حل تعارض نمی تواند مستقیماً به حل و فصل دعاوی

بین المللی و رفع معضل تعارض قوانین در حقوق بین المللی خصوصی منجر شود. قاعده حل تعارض یک قاعده

دو جانبه است. تعارض دادگاه ها مقدم بر حل مساله تعارض قوانین است.

نکته: ابتدا باید مسئله تعارض دادگاه ها حل شود چرا که تشخیص دادگاه صلاحیتدار در تشخیص قانون صلاحیتدار مدخلیت تام دارد.

وجه افتراق بین تعارض قوانین و تعارض دادگاه ها در ماهیت قواعد و خصلت قواعد است. تعارض قوانین بیشتر دارای جنبه حقوقی می باشند و اشتراک بین تعارض قوانین و تعارض دادگاه ها در منابع و روش استدلال و مطالعه موضوعات و ساختمان است.

نکته: مسئله اصلی در تعارض دادگاه ها یافتن دادگاه صلاحیت دار جهت اقامه دعواست.

نکته: مواد ۱۴، ۳ و ۱۵ قانون مدنی فرانسه از منابع مشترک تعرض قوانین و تعارض دادگاه هاست. منبع اصلی هر دو در کشورهایی که دارای حقوق نوشته هستند قانون است.

صلاحیت قضایی ← تشخیص دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به موضوع معینی را دارد.

قوانین شخصی یا قوانین مربوط به اشخاص آن دسته قوانینی است که بر احوال شخصیه حکومت می کنند به عبارت دیگر، قوانین شخصی عبارت از قوانینی است که موضوعش حقوقی است که انسان از لحاظ وضعیت و اهلیت خود دارد (مانند اهلیت، کبر، صغر، طلاق و نکاح) و قوانین ذاتی یا عینی یا قوانین مربوط به اموال عبارت از قوانینی است که موضوعش حقوق مالی یا حقوق مربوط به اموال می باشد. (مثل قوانین راجع به معاملات و یا تملک املاک)

قانون ملی ← قانون دولت متبوع شخصی که راجع به او موضوع حقوقی طرح می شود.

نی بوايه معتقد است حقوق بين الملل خصوصى محدود به حقوق خصوصى نيست.

درژانتره نخستين حقوق دانى بود که روش اصولی یا جزمی را به طور کامل اعمال کرده است و مسئله سرزمینی بودن قوانین را عنوان کرد.

نقطه عطف در تاریخ تعارض قوانین، ورود وصف و عنصر بین المللی است.

برای حل تعارض قوانین، یا به عبارت دیگر برای تعیین قاعده ای به منظور حل تعارض قوانین در روابط بین المللی دو روش وجود دارد:

اول. روش اصولی

پیروان روش اصولی معتقدند که تنها پایه اساسی و اصل مسلمی را که می توان برای حل تعارض قوانین پیدا کرد، همان وصف ذاتا سیاسی بودن حقوق بین الملل خصوصی است. اعمال روش اصولی در موضوعاتی چون تابعیت و صلاحیت دادگاهها مناسب است.

دوم . روش حقوقی

طرفداران روش حقوقی، در مواجهه با یک تعارض معین، از قبیل نسب، ازدواج یا قرارداد، منافع خاص هر مملکتی را منظور نداشته ، بلکه در صدد کشف یک قانون مناسب از لحاظ علمی و نظری هستند، در این طرز تفکر از عامل سیاسی صرف نظر می گردد. به طور کلی مکتب هایی که روش حقوقی دارند مکتب های تحلیلی و عام الشمول و مکتب هایی که روشی اصولی دارند، جزمی و استنتاجی و خاص الشمول هستند . از دیدگاه معتقدان به روش اصولی یا جزمی در حل تعارض قوانین حقوق بین الملل خصوصی دارای ماهیت سیاسی است.

نکته : روش حقوقی جهت حل تعارض قوانین صرفاً از لحاظ علمی و نظری حکم را جستجو می کند .

در علم تعارض قوانین به منظور طرح درست مسائل و یافتن راه حل صحیح آنها روابط حقوقی متجانس را در دسته هایی که آنها را دسته های ارتباط گویند تقسیم می کنند. مثلاً احوال شخصیه یک دسته ارتباط است زیرا با قانون ملی افراد (قانون دولت متبوع شخص) ارتباط دارد و اموال با قانون محل وقوع آنها و قراردادها با قانون حاکمیت اراده (قانونی که مورد نظر طرفین قرارداد است) و یا قانون محل انعقاد قرارداد ارتباط پیدا می کند. مواد ۶ و ۷ و ۹۶۶ و ۹۶۸ قانون مدنی ایران به ترتیب احوال شخصیه را تابع قانون ملی، اموال را تابع قانون محل وقوع آنها و تعهدات قرارداد را تابع محل انعقاد عقد و قانون حاکمیت اراده قرار داده است. تشخیص اینکه یک رابطه حقوقی مشخص داخل در کدام دسته ارتباط است، توصیف نامیده می شود. مسئله توصیف ها نخستین بار توسط بار تن مطرح گردید . مسئله توصیف ها مقدم بر مسئله اعمال قاعده حل تعارض است .

نکته : قرار گرفتن روابط حقوقی متجانس در یک سری دسته ها را دسته های ارتباط می گویند.

صلاحیت دادگاه یک کشور الزاماً همراه با صلاحیت قانون آن کشور نیست.

مهمترین استثناء بر صلاحیت قانون مقر دادگاه، توصیف های فرعی هستند.

اغماض قانون گذار ملی و امکان اجرای قانون داخلی از عوامل پیدایش تعارض قوانین است.

قانون حاکم بر قضیه ای که به سبب آن مساله مطرح می شود قانون سبب نام دارد.

هر گاه مساله برگزیدن قاعده تعارض قوانین باشد، توصیف قضیه بر اساس قانون مقر دادگاه صورت می گیرد .

بین سیستم های ملی حل تعارض سه حالت ممکن است به وجود آید :

حالت اول هماهنگی و اتفاق نظر بین سیستم های حل تعارض کشورهای درگیر در پرونده می باشد. مثلاً در زمان طلاق دو همسر فرانسوی در ایران هم کشور فرانسه هم ایران راه حل واحدی داشته و قانون ملی را صلاحیت دار می دانند.