

## شرایط اجرای حکم خارجی بر مبنای اعتبار امر مختوم

رضا کریم کاشی آرانی\*

استادیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا

(تاریخ دریافت: ۸۹/۹/۲؛ تاریخ تصویب: ۹۰/۳/۲۸)

### چکیده

اجرای حکم خارجی در حقوق ایران به موجب مواد ۱۶۹ تا ۱۷۹ قانون اجرای احکام مدنی مبتنی بر رفتار متقابل است، اما گسترش روابط بین‌المللی در دنیای امروز، به ویژه در زمینه بازرگانی، مقتضی اجرای حکم خارجی پس از احراز شرایط صحت آن بر مبنای اعتبار امر مختوم است. بر این اساس، ضروری است شرایط اساسی صحت حکم خارجی جهت شناسایی و اجرا در دادگاه ایران به صورت توافقی بررسی شده و محکوم علیه حق داشته باشد اعتراض خود را در دادگاه مطرح کند. این شرایط عبارتند از: صلاحیت بین‌المللی دادگاه صادرکننده حکم، عدم مغایرت حکم صادره با نظم عمومی ایران، دادرسی صحیح و منظم، عدم تحصیل حکم از راه تقلب و صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا.

### واژگان کلیدی

اجرای حکم خارجی، اعتبار امر مختوم، توافقی بودن دعوا، رفتار متقابل، شرایط اساسی صحت حکم خارجی.

## مقدمه

تعارض حکم خارجی با نظم عمومی و حاکمیت ملی دولت‌ها مانع از اجرای بی‌قید و شرط احکام دادگاه‌های خارجی در داخل مرزهای یک کشور است. به همین جهت، امروزه اجرای احکام خارجی محدود به شرایطی است که دولت‌ها با توجه به منافع ملی خود تعیین می‌کنند. به‌طور مثال ماده ۹۷۲ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «احکام صادره از محاکم خارجه و همچنین اسناد لازم‌الاجرای تنظیم‌شده در خارجه را نمی‌توان در ایران اجرا نمود، مگر اینکه مطابق قوانین ایران امر به اجرای آن صادر شده باشد.»

شرایط اجرای احکام خارجی در حقوق ایران نخست به‌موجب دستورالعمل مورخ ۱۳۵۴/۹/۲۰ وزارت دادگستری و سپس به‌موجب مواد ۱۶۹ تا ۱۷۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب آبان ماه ۱۳۵۶ معین شد. (نصیری، ۱۳۷۰، ص ۴۰۳)

براساس بند یک ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی، اجرای احکام صادره از دادگاه‌های خارجی در ایران مشروط به قابل اجرا بودن احکام دادگاه‌های ایران در آن کشورها به‌موجب قانون، عهد، قرارداد یا معامله متقابل است. همچنین طبق مواد ۱۷۲ تا ۱۷۶ قانون مزبور، در صورتی که حکم خارجی حائز شرایط مقرر در ماده ۱۶۹ باشد، با انضمام مدارکی می‌توان اجرای آن را از دادگاه ایران درخواست کرد؛ دادگاه در جلسه اداری فوق‌العاده به موضوع رسیدگی کرده و در صورت احراز شرایط، قرار لازم‌الاجرا بودن حکم را صادر و در غیر این صورت، آن را رد می‌کند. متقاضی می‌تواند از قرار رد تقاضای خود پژوهش‌خواهی کند؛ دادگاه پژوهش ضمن رسیدگی به موضوع در جلسه اداری فوق‌العاده، قرار رد تقاضا را تأیید و یا با فسخ رأی پژوهش‌خواسته، دستور اجرای آن را صادر می‌کند.

بنابر آنچه بیان شد، رسیدگی به درخواست اجرای حکم خارجی در ایران، رسیدگی اختصاری و غیابی است و موقعیتی پیش نمی‌آید تا دادگاه به شرایط صحت حکم خارجی و اعتراض محکوم‌علیه رسیدگی کند.

## منشأ اعتبار حکم خارجی در حقوق ایران

احکام خارجی در حقوق ایران در صورتی معتبر شناخته می‌شود که توافق صریح یا ضمنی<sup>۱</sup> بین دولت ایران و کشور محل صدور حکم برای اجرای آن وجود داشته باشد. دستور اجرای حکم خارجی در حقوق ایران همچون نیابتی است که دادگاه‌های سایر کشورها به منظور انجام تحقیقات قضائی به دادگاه‌های ایران داده که به شرط رفتار متقابل قابل اجراست؛ (ماده ۲۹۲ ق.آ.د.م) با این تفاوت که دادگاه باید در مورد اجرای حکم خارجی شرایط مقرر در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی را نیز رعایت کند. این مفهوم را می‌توان به روشنی از نظریه‌های اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه استنباط کرد. طبق نظریه مورخ ۷۰/۴/۵ - که عیناً در نظریه مورخ ۸۶/۲/۲۶ تکرار شده - «اصل این است که با توجه به حاکمیت دولت‌ها، احکام محاکم قضائی یک کشور در کشور دیگر قابل اجرا نیست. بنابراین، چنانچه بین دولت ایران و کشور خارجی که حکم باید در آن کشور به اجرا درآید، در جهت اجرای احکام، عهدنامه یا قرارداد تعاون قضائی موجود باشد و یا دو کشور در مورد اجرای احکام معامله متقابل نمایند، با استفاده از ملاک بند یک ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶ احکام صادره از دادگاه‌های ایران در آن کشور خارجی قابل اجراست.» در نظریه مورخ ۸۶/۹/۲۸ اداره مذکور آمده است: «... ولی در مورد ... به جهت قطع روابط سیاسی و دیپلماتیک بین دو کشور، هرگونه تعهد یا توافقی در زمینه معاضدت قضائی - که یکی از مصادیق آن اجرای احکام می‌باشد - منتفی است و لذا احکام صادره از محاکم کشور آمریکا در ایران قابلیت اجرا ندارد.» (شهری و دیگران، ۱۳۸۸، ص ۲۰۶، ۲۶۰ و ۲۶۶)

## جایگاه شرط رفتار متقابل در حقوق سایر کشورها

رفتار متقابل که در گذشته در تعداد معدودی از کشورها به عنوان شرط اجرای حکم خارجی پذیرفته شده بود، امروزه اهمیت خود را از دست داده است. به عنوان نمونه، در آمریکا به موجب رأی سال ۱۸۷۸ دیوان عالی این کشور، رفتار متقابل شرط اجرای حکم خارجی اعلام شده بود.

۱. توافق صریح مانند انعقاد عهدنامه بین دو دولت و توافق ضمنی مثل اینکه قانون کشور خارجی، اجرای حکم دادگاه ایران را بپذیرد یا دادگاه خارجی حکم دادگاه ایران را در عمل اجرا کند.

این رأی در صورتی اجرا می‌شد که کشور موردنظر قبلاً از اجرای حکم دادگاه آمریکا خودداری کرده باشد. حال و باوجود محدود بودن دامنه شمول قاعده رفتار متقابل، گسترش روابط تجاری بین‌المللی موجب شد دادگاه‌های آمریکا به تدریج اجرای حکم خارجی را بدون لحاظ شرط رفتار متقابل پذیرند؛ بدین استدلال که منظور از اجرای حکم خارجی، اعطای امتیاز به دادگاه صادرکننده حکم نیست تا قبول آن مشروط به رعایت رفتار متقابل شود؛ بلکه منظور آن است که از طرح دعاوی بی‌اساس و رسیدگی‌های غیر ضرور جلوگیری شده، وسایلی فراهم آید که بتوان با استفاده از آن روابط تجاری بین‌المللی را توسعه داد. (Born and Westin, 1992, p767)

نصیری، ۱۳۷۰، ص ۳۸۵-۳۸۶

در حقوق انگلیس «قانون اجرای احکام خارجی» مصوب ۱۹۳۳ رفتار متقابل را شرط ثبت حکم خارجی به منظور اجرای آن تعیین کرد، بدون آنکه آن را شرط شناسایی حکم خارجی بداند. در حقوق آلمان احکام خارجی مربوط به دعاوی مالی در صورتی دارای اعتبار امر مختوم بودند که رفتار متقابل کشور صادرکننده حکم، محرز باشد؛ (همان، ص ۳۹۲) البته این شرط مورد انتقاد قرار گرفت و دیوان عالی فدرال آلمان با توجه به دشواری اجرای آن، رویه دادگاه‌ها را تعدیل کرد و مقرر داشت در صورتی که اجرای حکم مشابه صادرشده از دادگاه‌های آلمان در کشور خارجی با محدودیتی بیش از اجرای حکم خارجی در آلمان مواجه نباشد، شرط رفتار متقابل محقق است. (Batiffol and Lagarde, 1983, p594)

در حقوق فرانسه، شرط رفتار متقابل در اجرای حکم خارجی جایگاهی ندارد. به همین جهت، این شرط که در پیش‌نویس اولیه طرح حقوق بین‌الملل خصوصی فرانسه پیشنهاد شده بود، در کمیته حقوق بین‌الملل خصوصی این کشور به اتفاق آرا رد شد. (Batiffol and Lagarde, 1983, p592)

### انتقاد از شرط رفتار متقابل

شرط رفتار متقابل در اجرای حکم خارجی به دلایل زیر مورد انتقاد است:

۱. شرط رفتار متقابل بیشتر متناسب با مصالح سیاسی و حقوق عمومی است تا حقوق اشخاص در روابط بین‌المللی؛ بدین جهت که قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی از آن رو که مربوط به تنظیم روابط حقوقی اشخاص حقوق خصوصی است، نباید حاوی مقرراتی باشد که

موجب تبعیض بین اشخاص شده، حقوق آنها را تابع رفتار متقابل دولت‌ها قرار دهد. (Batiffol and Lagarde, 1983, p592-593)

۲. شرط رفتار متقابل ممکن است بدون توجه به مسائلی از قبیل تحصیل حکم از راه تقلب، صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا و دادرسی صحیح و منظم به صدور دستور اجرای حکم خارجی منجر شود و به صرف درخواست محکوم‌له حکم خارجی و بدون توجه به حقوق قانونی محکوم‌علیه در دفاع از دعوا- که از اساسی‌ترین مفاهیم عدالت طبیعی است- پذیرفته شود. (Cheshire and Norths, 1979, p630)

۳. شرط رفتار متقابل مانع از تحکیم روابط بین‌المللی است؛ حال آنکه گسترش روابط حقوقی اشخاص به‌ویژه در زمینه تجارت بین‌الملل مقتضی ایجاد این اطمینان است که هرگاه حکم دادگاه خارجی بر مبنای عدالت و انصاف صادر شده باشد، در کشور محل اجرای حکم، دارای اعتبار امر مختوم و قابل شناسایی و اجراست.

۴. در فرض اجرای حکم خارجی به شرط رفتار متقابل، مبنای حق موضوع حکم، قانون کشور محل صدور است؛ در واقع دادگاه محل اجرا، دستور اجرای حکمی را می‌دهد که طبق قانون کشور خارجی به صورت صحیح صادر شده است.

### اجرای حکم خارجی بر مبنای اعتبار امر مختوم

گسترش روابط حقوقی در عرصه بین‌المللی مقتضی آن است که حکم دادگاه خارجی در صورتی که حائز شرایط باشد، بدون رعایت شرط رفتار متقابل اجرا شود. به‌عنوان مثال، رسیدگی به درخواست اجرای حکم خارجی از دادگاه ایران مستلزم احراز اعتبار آن طبق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ایران است؛ از این رو ضروری است دادگاه جهت بررسی شرایط اساسی صحت حکم صادره، به محکوم‌علیه اجازه دهد از حق خود دفاع کند. در حقوق فرانسه به این بررسی، «شناسایی اعتبار حکم خارجی» می‌گویند که به‌منزله احراز صحت بین‌المللی حکم خارجی و گنجاندن آن در نظام حقوقی فرانسه است. این اقدام، متفاوت از دستور اجرایی است که متعاقب آن صادر می‌شود. (Mayer, 1977, p224)

با توجه به اینکه حکم خارجی با این شناسایی در کشور محل اجرای حکم اعتبار می‌یابد، می‌توان گفت منشأ اعتبار حکم صادره، قانون محل اجرای آن است، نه خود حکم. به‌عنوان

مثال، اگر دادگاه ایران، حکم خارجی را منطبق با قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ایران بداند، حق موضوع حکم صادره، حق ایجادشده در ایران شمرده می‌شود.

یکی از نویسندگان انگلیسی در این باره می‌گوید: با توجه به اینکه حکم خارجی در صورتی در انگلیس قابل اجراست که محکوم علیه حق داشته باشد در دعوی درخواست اجرای حکم خارجی طبق قواعد حقوق انگلیس از خود دفاع کند، می‌توان گفت نه تنها منشأ اعتبار حکم خارجی، بلکه منشأ اعتبار حق موضوع آن نیز قوانین انگلیس بوده، باید آن را حق ایجادشده در انگلیس به‌شمار آورد، نه حقی که در خارج از کشور ایجاد شده است. (Morris, 1980, p405)

پذیرش اجرای حکم خارجی بر مبنای اعتبار امر مختوم مستلزم آن است که رسیدگی به درخواست اجرای حکم، جنبه ترافعی داشته باشد و دادگاه بدون وارد شدن در ماهیت دعوا به شرایط اساسی صحت حکم خارجی، یعنی صلاحیت بین‌المللی دادگاه صادرکننده حکم، عدم مغایرت آن با نظم عمومی ایران، دادرسی صحیح و منظم مرجع صدور حکم، عدم تحصیل حکم از راه تقلب و صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا رسیدگی کند. باید پذیرفت شروطی مثل عدم مغایرت حکم خارجی با عهد بین‌المللی یا قوانین خاص، قطعی و لازم‌الاجرا بودن حکم، عدم ارتباط آن با اموال غیر منقول واقع در ایران و حقوق متعلق به آن و دستور اجرای حکم از مرجع صدور حکم - که در بندهای ۳ تا ۸ ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی آمده - در زمره شرایط اساسی صحت حکم خارجی به‌شمار نمی‌آید.

با چنین شناختی از موضوع، به توضیح مختصر مفاهیم و ویژگی‌های شرایط اساسی صحت حکم خارجی و تأثیر این موارد در شناسایی و اعتبار حکم خارجی می‌پردازیم.

### شرایط اساسی صحت حکم خارجی

#### ۱. صلاحیت بین‌المللی دادگاه صادرکننده حکم

با توجه به قسمت آخر ماده ۹۷۱ قانون مدنی که مقرر می‌دارد «... مطرح بودن همان دعوا در محکمه اجنبی رافع صلاحیت محکمه ایران نخواهد بود»، در صورتی که دادگاه ایران برای رسیدگی به دعوا صلاحیت انحصاری داشته باشد، دادگاه خارجی فاقد صلاحیت رسیدگی به دعواست. (بند ۶ ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی) همچنین اگر حکمی مخالف حکم دادگاه

خارجی از دادگاه‌های ایران صادر شود یا حکم خارجی راجع به اموال غیرمنقول واقع در ایران و حقوق متعلق به آن باشد، حکم دادگاه خارجی فاقد اعتبار است. (همان، بند ۵ و ۷)

بنابراین، حکم خارجی در صورتی در ایران قابل اجراست که دادگاه صادرکننده طبق قانون ایران صلاحیت رسیدگی به موضوع دعوا را داشته باشد؛ به این صلاحیت، «صلاحیت عام» یا «صلاحیت بین‌المللی دادگاه صادرکننده حکم» می‌گویند. (صفائی، ۱۳۸۸، ص ۱۸۲) دادگاه ایران باید در مقام رسیدگی به درخواست اجرای حکم خارجی، صلاحیت دادگاه صادرکننده را طبق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ایران بررسی و در صورت تعارض آن با صلاحیت دادگاه ایران، از شناسایی و اجرای حکم خودداری کند.

در حقوق انگلیس و آمریکا، احکام خارجی در صورتی قابل شناسایی و اجراست که دادگاه صادرکننده حکم بر اساس موازین گامن‌لا، صلاحیت رسیدگی به دعوا را داشته باشد؛ (الماسی، ۱۳۶۹، ص ۹۲) ولی هرگاه محکوم‌علیه صلاحیت دادگاه خارجی را به‌طور صریح یا ضمنی پذیرفته باشد، دادگاه خارجی صالح شناخته شده، می‌توان اجرای حکم صادره را درخواست کرد. همچنین در حقوق فرانسه صلاحیت رسیدگی به اموال غیرمنقول، اسناد رسمی، قرارداد بیمه و کار و دعاوی ناشی از اختلافات قراردادی تبعه فرانسه با اتباع سایر کشورها در صلاحیت انحصاری دادگاه‌های این کشور است؛ مگر آنکه طرف فرانسوی قرارداد، صلاحیت دادگاه خارجی را برای رسیدگی به اختلاف فی‌مابین پذیرفته باشد. (هوه، ۱۳۶۹، ص ۲۳۲-۲۳۳؛ Batiffol and Lagarde, 1983, p564-565).

پرسشی که به ذهن می‌رسد این است که هرگاه دادگاه خارجی صادرکننده حکم، صلاحیت خود را بر مبنای تراضی طرفین قرار داده باشد، چنین حکمی در دادگاه ایران قابل اجراست یا خیر؟ در پاسخ می‌توان گفت درست است که آزادی اراده در قراردادها به‌عنوان اصل پذیرفته شده است، اما بر اساس مفاد ماده ۹۷۵ قانون مدنی دادگاه نمی‌تواند قراردادهای خصوصی مخالف نظم عمومی را معتبر شناخته و به اجرا گذارد. از آنجاکه صلاحیت انحصاری دادگاه از مسائل مربوط به نظم عمومی است، تراضی طرفین را نباید در این مورد مبنای صلاحیت بین‌المللی دادگاه خارجی صادرکننده حکم دانست؛ به‌خصوص که در حقوق داخلی نیز اراده محکوم‌علیه یا توافق طرفین نمی‌تواند مبنای صلاحیت دادگاه، به‌ویژه صلاحیت ذاتی قرار گیرد.

(شمس، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۴۰۶-۴۳۷)

با این وجود، به نظر می‌رسد در صورتی که صلاحیت دادگاه خارجی در این مورد مغایر با صلاحیت انحصاری دادگاه ایران نباشد، می‌توان آن را پذیرفت.

## ۲. عدم مخالفت حکم با نظم عمومی

نظم عمومی با حاکمیت دولت‌ها ارتباطی مستقیم دارد و در همه نظام‌های حقوقی، شرط اجرای حکم خارجی، رأی داور و اسناد لازم‌الاجرا به‌شمار می‌آید. (Batiffol and Lagarde, 1983, p588-591) طبق بند ۲ ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی، در صورتی که حکم خارجی مغایر با نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد، از شناسایی و اجرای آن خودداری می‌شود.

خودداری از اجرای حکم خارجی در صورت مغایرت با نظم عمومی نه تنها در قوانین داخلی کشورها، بلکه در موافقت‌نامه‌ها و عهدنامه‌های بین‌المللی نیز پذیرفته شده است. در این خصوص می‌توان به بند یک ماده ۲۷ موافقت‌نامه «صلاحیت و اجرای احکام مربوط به امور مدنی و تجاری جامعه اقتصادی اروپا» اشاره کرد که مقرر می‌دارد: «در صورتی که شناسایی حکم خارجی مخالف با نظم عمومی کشور باشد که شناسایی حکم صادره از دادگاه آن کشور درخواست شده، می‌توان از شناسایی آن خودداری کرد.» (اشمیتوف، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۱۰۹۰)

درباره مفهوم نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی و تفاوت آن با مفهوم نظم عمومی در حقوق داخلی میان حقوق‌دانان اختلاف نظر وجود دارد؛ ولی با توجه به اینکه نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی کشورها پرتوی از نظم عمومی داخلی آنهاست و دادگاه هر کشور در صورتی که تشخیص دهد حکم خارجی با نظم عمومی داخلی او مخالفت دارد، بدون توجه به مغایرت آن با نظم عمومی سایر کشورها، از شناسایی و اجرای حکم خارجی خودداری می‌کند، می‌توان گفت دست‌کم نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی هر کشور دارای مفهومی متفاوت از مفهوم آن در سایر کشورهاست. (Born and Westin, 1992, p752)

در فرض مغایرت حکم خارجی با نظم عمومی این پرسش مطرح است که باید نظم عمومی را در این مورد به‌عنوان اصل تلقی و آن را تفسیر موسع کرد یا آن را قاعده‌ای استثنائی شمرد که

باید تفسیر مضیق شود؟



با توجه به اینکه صاحب نظران بین اثر نظم عمومی در مرحله تشکیل و تأثیر حق قائل به تفکیک شده و معتقدند اثر نظم عمومی در مرحله تشکیل حق، اثری شدید و در مرحله تأثیر حق، اثری خفیف است، می توان گفت دادگاه باید در صورت مغایرت حکم خارجی با نظم عمومی اولویت را به حکم خارجی داده، در صورتی از اجرای آن خودداری کند که هیچ گونه سازگاری بین این دو وجود نداشته باشد؛ مانند احکام صادره در امور کیفری. (الماسی، ۱۳۷۰، ص ۱۰۵-۱۰۶) چون اثر نظم عمومی در مغایرت با قانون خارجی در مرحله اکتساب حق، اثری شدید است، تعارض بین این دو مانع از اجرای قانون خارجی می شود؛ ولی از آنجاکه مفاد حکم خارجی، حقی مکتسب است و در مرحله تأثیر حق با نظم عمومی مغایرت پیدا می کند و اثر نظم عمومی در مرحله اجرای حق اثری خفیف است، تعارض این دو نباید مانع از اجرای حکم خارجی شود. (Batiffol and Lagarde, 1983, p588) به همین جهت در حقوق انگلیس به ندرت مستند عدم اجرای حکم خارجی، مغایرت آن با نظم عمومی بوده و آرای موجود در این زمینه بسیار اندک است. (Morris, 1980, p418)

با این وجود به نظر می رسد هرگاه حق مکتسب با نظم عمومی کشور محل اجرای حکم در تعارض باشد، قاضی نباید بدون توجه به اینکه حق مورد نظر چگونه به وجود آمده، فقط به آثار آن توجه کند؛ بلکه باید مانند مرحله تشکیل حق، برای نظم عمومی اثری شدید قائل شود؛ مثل اینکه یکی از زوجین خارجی در دادگاه ایران دعوایی اقامه کند که رسیدگی به آن مستلزم رسیدگی به اصل نکاح باشد. (ارفع نیا، ۱۳۸۳، ص ۱۶۰، ۱۶۱-۱۶۱)

در پایان اینکه با توجه به تغییر مفهوم نظم عمومی در شرایط مختلف، اثر خفیف نظم عمومی در مرحله تأثیر حق مستلزم آن است که زمان تشخیص مغایرت یا عدم مغایرت حکم خارجی با نظم عمومی، زمان شناسایی و اجرای حکم خارجی باشد، نه زمان صدور حکم. (Batiffol and Lagarde, 1983, p588-589)

### ۳. دادرسی صحیح و منظم

دادرسی صحیح و منظم عبارت است از رسیدگی با تشریفات صحیح و منصفانه و استماع مدافعات طرفین که امروزه در حقوق بیشتر کشورها از قواعد مهم حقوق بین الملل خصوصی و شرط اجرای احکام خارجی است.

در اصل چهاردهم الحاقی قانون اساسی ایالات متحده آمریکا آمده است: «هیچ ایالتی نباید کسی را از حق حیات، آزادی و یا مالکیت، بدون دادرسی منظم محروم ساخته و یا کسی را در قلمرو حاکمیت خود از تحت حمایت قانون به نحو برابر باز دارد»؛ از این رو گفته شده دادرسی صحیح و منظم از ابداعات حقوق آمریکا است. (نصیری، ۱۳۷۰، ص ۳۶۸)

در حقوق آمریکا عدم دادرسی صحیح و منظم، نقض عدالت طبیعی به شمار می آید و در صورتی که محکوم علیه ثابت کند دادگاه خارجی تشریفات دادرسی را به نحو صحیح و منصفانه رعایت نکرده، از اجرای حکم صادره خودداری می شود. با این وجود، تفاوت شیوه رسیدگی با شیوه دادرسی دادگاه های آمریکا مثل استماع شهادت شهود بدون ادای سوگند و نیز اشتباه دادگاه صادرکننده حکم درباره موضوع دعوا یا قانون مورد استناد که امکان برطرف شدن آن از طریق تجدیدنظر یا اصلاح حکم وجود دارد، از موجبات ایراد به دادرسی صحیح و منظم شمرده نمی شود. (Born and Westin, 1992, p757)

در بند ۲ ماده ۲۷ موافقت نامه «صلاحیت و اجرای احکام مربوط به امور مدنی و تجاری جامعه اقتصادی اروپا» نیز آمده است که در صورت عدم ابلاغ وقت دادرسی به خواننده جهت دفاع، حکمی که بدون حضور وی صادر شده در کشور دیگر قابل شناسایی و اجرا نیست. (اشمیتوف، ۱۳۷۸، ص ۱۰۹۰)

در حقوق انگلیس عدم رعایت عدالت طبیعی مانع از اجرای حکم خارجی است؛ به گفته اندیشمندان این کشور، اصطلاح عدالت طبیعی بیشتر در مواردی به کار می رود که دادگاه خارجی از استماع اظهارات یکی از طرفین دعوا خودداری کند یا خواننده از جریان دعوا اطلاع نیافته و به دادگاه احضار نشود. (Graveson, 1974, p633)

در حقوق فرانسه نیز طبق آرای متعدد دیوان عالی این کشور، دادرسی صحیح و منظم شرط اجرای حکم خارجی است و دادگاه باید در زمان رسیدگی به درخواست متقاضی اجرای حکم خارجی بررسی کند که دادگاه صادرکننده حکم، آیین دادرسی کشور خود را رعایت کرده باشد. (Batiffol and Lagarde, 1983, p573)

در حالی که در دعوی درخواست اجرای حکم خارجی، اعتراض محکوم علیه به عدم دادرسی صحیح و منظم به استناد قانون محل اجرای حکم است، دادگاه محل اجرای حکم به

اعتراض محکوم علیه به استناد قانون محل صدور حکم رسیدگی می‌کند؛ زیرا دادرسی صحیح و منظم در مورد حکم خارجی تابع اصلی است که به موجب آن در دادرسی، قانون مقرر دادگاه حکومت دارد.<sup>۱</sup> این اصل در ماده ۹۷۱ قانون مدنی ایران بدین شرح آمده است: «دعاوی از حیث ... قوانین راجعه به اصول محاکمات تابع قانون محلی خواهد بود که در آنجا اقامه می‌شود.»

از آنجاکه ایراد به دادرسی دادگاه صادرکننده حکم به استناد قانون خارجی ممکن است مغایر قانونی باشد که این اعتبار را برای آن شناخته، شعبه حقوقی دیوان عالی کشور فرانسه در رأی مورخ ۴ اکتبر ۱۹۶۷- معروف به رأی بشیر- قلمرو این شرط را محدود کرد و مقرر داشت قاضی رسیدگی کننده به درخواست اجرای حکم خارجی موظف است شرط دادرسی صحیح و منظم را تنها در رابطه با نظم عمومی فرانسه و حق دفاع خواننده مورد بررسی قرار دهد و این بررسی باید طبق قانون آیین دادرسی کشور صادرکننده حکم باشد. (Batiffol and Lagarde, 1983, p574) بنابراین در صورتی که خواننده به دادگاه احضار نشده یا به موقع احضار نشود تا بتواند از خود دفاع کند یا دادگاه اصل ترافیعی بودن را رعایت نکرده یا به بیش از خواسته رأی داده باشد و نیز در صورتی که صدور رأی به نفع خواهان به علت عدم حضور خواننده باشد، اجرای حکم صادره مغایر با نظم عمومی فرانسه محسوب می‌شود و قاضی موظف است از شناسایی و اجرای آن خودداری کند. (هووه، ۱۳۶۹، ص ۲۳۹)

در حقوق ایران با توجه به اینکه شرط دادرسی صحیح و منظم به عنوان شرط اجرای حکم خارجی در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی نیامده است، می‌توان گفت دادگاه باید در مقام رسیدگی به درخواست شناسایی و اجرای حکم خارجی، رعایت دادرسی صحیح و منظم توسط دادگاه صادرکننده حکم را از مصادیق نظم عمومی به شمار آورد و در صورت احراز عدم رعایت حقوق محکوم علیه در دفاع از دعوا و اقامه دلایل و مدارک لازم، از شناسایی و اجرای آن به استناد بند ۲ ماده ۱۶۹ قانون مزبور (مخالفت با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه) خودداری کند. (سلجوقی، ۱۳۸۷، ص ۵۴۷)

اگرچه از نظر تطبیقی می‌توان در این مورد به رای مورخ ۴ اکتبر ۱۹۶۷ دیوان عالی کشور فرانسه نیز، که به‌موجب آن شرط دادرسی صحیح و منظم از مصادیق نظم عمومی است، استفاده کرد (Loussourn and Bourel, 1993, p524) به‌نظر می‌رسد باید از مقایسه موضوع فوق در حقوق کشورهای ایران و فرانسه صرف‌نظر کرد؛ زیرا درحالی‌که در حقوق فرانسه درخواست اجرای حکم خارجی مستلزم اقامه دعوی جدید بر مبنای حکم دادگاه خارجی است، (Loussouarn and Bourel, 1993, p517) در حقوق ایران دادگاه موظف است پس از احراز شرایط مقرر در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی و بدون آنکه محکوم‌علیه فرصت اعتراض داشته باشد، دستور اجرای حکم را صادر کند. به‌عبارت دیگر، درحالی‌که در حقوق فرانسه محکوم‌علیه حق دارد به حکم صادره اعتراض و ابطال آن را درخواست کند - تفاوتی ندارد که اعتراض وی به دادرسی صحیح و منظم شرطی مستقل محسوب شود یا از مصادیق نظم عمومی به‌شمار آید - در حقوق ایران رسیدگی به اعتراض محکوم‌علیه به‌علت غیر ترافیعی بودن دعوا موضوعاً منتفی است و در واقع موقعیتی پیش نمی‌آید که دادگاه بتواند به عدم دادرسی صحیح و منظم رسیدگی کند.

بنابراین، در صورتی‌که ترافیعی بودن دعوا بر مبنای اعتبار امر مختوم در حقوق ایران پذیرفته شود، به‌نظر می‌رسد با توجه به اهمیت موضوع بهتر است دادرسی صحیح و منظم به‌عنوان شرطی مستقل در شناسایی اعتبار احکام خارجی مطرح شود، هرچند که می‌توان آن را از مصادیق نظم عمومی نیز به‌شمار آورد.

#### ۴. عدم تحصیل حکم از راه تقلب

تفاوت حقوق و تکالیف ناشی از قوانین حاکم بر روابط حقوقی اشخاص در نظام‌های حقوقی مختلف، شرایطی فراهم می‌کند تا شخص بتواند خود را در وضعیتی قرار دهد که به‌جای حکومت قانون ملی، قانونی دیگر بر این روابط حکومت کند. با توجه به اینکه وسیله تقلب نسبت به قانون در حقوق داخلی استفاده از راه‌حلی قانونی برای فرار از تکالیف قانونی و در حقوق بین‌الملل خصوصی تنها تغییر عوامل ارتباط فرد با دولت‌هاست و می‌توان با تغییر عواملی مثل اقامتگاه و تابعیت برای قانون یا دادگاه خارجی ایجاد صلاحیت کرد، گفته شده تقلب نسبت به قانون در حقوق بین‌الملل خصوصی نسبت به حقوق داخلی دارای زمینه

مساعدتری است. به عنوان مثال، در حقوق کشورهای کامن‌لا که احوال شخصیه تابع قانون اقامتگاه است، وسیله ایجاد صلاحیت برای قانون خارجی، تغییر اقامتگاه و در حقوق کشورهای که احوال شخصیه تابع قانون ملی است، وسیله رسیدن به این هدف، تغییر تابعیت است. (کاشانی، ۱۳۵۴، ص ۲۰۵-۲۰۶)

ایجاد صلاحیت برای قانون خارجی اغلب به منظور ایجاد صلاحیت برای دادگاه خارجی و تحصیل حکم از دادگاه مذکور و درخواست اجرای آن پس از صدور حکم از دادگاه کشوری دیگر - که معمولاً همان کشوری است که شخص در گذشته تابعیت آن را داشته - است.

اهمیت شرط تقلب نسبت به قانون سبب شد در حقوق انگلیس که قطعی بودن حکم خارجی مانع از پذیرفته شدن ایراد از طرف محکوم علیه است، ایراد تقلب نسبت به قانون از جانب مدعی آن پذیرفته شود. لازم به ذکر است نه تنها رسیدگی به تقلب در دادگاه خارجی مانع از طرح مجدد آن در دادگاه انگلیس نمی شود، بلکه عدم ایراد مدعی تقلب در دادگاه خارجی - حتی در موردی که از تقلب اطلاع داشته - نیز مانع از آن نیست تا محکوم علیه بتواند در مقام دفاع از درخواست شناسایی و اجرای حکم خارجی توسط محکوم له، ادعای خود را در دادگاه انگلیس مطرح کند. (Dicey and Morris, 1980, p1082-1083) علاوه بر این، در صورتی که ارتکاب تقلب نتیجه جانب‌داری قاضی دادگاه از یکی از طرفین یا ذی نفع بودن وی در دعوا باشد، محکوم علیه می تواند علاوه بر ادعای تقلب نسبت به قانون، به علت مغایرت حکم خارجی با عدالت طبیعی نیز به آن اعتراض کند. دادگاه انگلیس به این اعتراض رسیدگی و در صورت اثبات تقلب، حکم صادره را ابطال می کند. البته این ابطال نسبت به خریدار با حسن نیتی که مالکیت مال موضوع حکم را بدون اطلاع از تقلب به دست آورده، اثری ندارد. (Graveson, 1974, p630-631)

در حقوق ایران با توجه به اینکه عدم تقلب نسبت به قانون به عنوان شرطی مستقل در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی نیامده، ممکن است تصور شود اراده قانون گذار بر آن است که تقلب نسبت به قانون را از مصادیق نظم عمومی به شمار آورد؛ از این رو دادگاه باید پس از احراز تقلب نسبت به قانون، به استناد بند ۲ ماده مذکور (مخالف با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه) از صدور دستور اجرای حکم صادره خودداری کند.

برخی حقوق دانان معتقدند ارتباط بین قاعده جلوگیری از تقلب نسبت به قانون و نظم عمومی به حدی است که باید قائل به عدم استقلال قاعده جلوگیری از تقلب شد و آن را از مظاهر نظم عمومی دانست. (الماسی، ۱۳۷۰، ص ۱۴۰)

از سوی دیگر، بیشتر حقوق دانان وحدت قاعده جلوگیری از تقلب نسبت به قانون و نظم عمومی را نپذیرفته و معتقدند این دو از نظر ماهیت تفاوت دارند؛ زیرا در موضوع تقلب نسبت به قانون، مسئله فرار فرد از قانونی مطرح است که باید در مورد او اجرا شود و حال آنکه در قاعده نظم عمومی، مسئله عدم سازگاری قانون خارجی با قانون داخلی از نظر محتوا مطرح است؛ در واقع نظم عمومی به لحاظ دفاع از سازمان‌های قانون ملی، مانع از اجرای قانون خارجی می‌شود. از این رو بیشتر حقوق دانان معتقدند قاعده جلوگیری از تقلب نسبت به قانون، صورت دیگری از قاعده نظم عمومی نیست و باید در حقوق بین‌الملل خصوصی به عنوان قاعده‌ای مستقل مورد توجه قرار گیرد. (الماسی، ص ۱۴۲؛ ارفع‌نیا، ۱۳۸۳، ص ۱۷۳؛ سلجوقی، ۱۳۸۷، ص ۲۰۸)

به نظر می‌رسد با توجه به ابتدای اجرای حکم خارجی در قانون اجرای احکام مدنی بر رفتار متقابل و اینکه رسیدگی دادگاه برای صدور دستور اجرای حکم خارجی فاقد جنبه ترافیعی است، ایراد تقلب نسبت به قانون در دادگاه ایران اصولاً مطرح نمی‌شود تا بتوان آن را از مصادیق نظم عمومی به‌شمار آورد. در نظام حقوقی کامن‌لا و در حقوق فرانسه نیز جلوگیری از تقلب نسبت به قانون، قاعده‌ای مستقل از نظم عمومی است که مانع از شناسایی و اجرای حکم خارجی می‌شود. (Batiffol and Lagarde, 1983, p590; Loussouarn and Bourel, 1993, p531; Born, 1992, p778)

بنابراین استقلال قاعده تقلب نسبت به قانون از نظم عمومی و لزوم اقامه دلیل برای اثبات ادعای تقلب، مقتضی آن است که عدم تقلب نسبت به قانون در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران به‌عنوان شرطی مستقل، لازمه اجرای حکم خارجی شناخته شود؛ از این رو قانون اجرای احکام مدنی باید از این نظر اصلاح و به محکوم‌علیه اجازه داده شود ادعای خود مبنی بر تحصیل حکم از راه تقلب را در دادگاه مطرح کند.

## ۵. صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا

حسب اینکه دعوا در دادگاه چه کشوری اقامه شود، قانون حاکم بر ماهیت دعوا متفاوت است؛ زیرا قاضی رسیدگی کننده به دعوا موظف است قانون کشور خود را رعایت کند. از این رو، این پرسش پیش می آید که هرگاه قانون انتخابی دادگاه رسیدگی کننده متفاوت از قانونی باشد که طبق قواعد تعارض قوانین کشور متبوع دادگاه محل اجرای حکم، حاکم بر ماهیت دعواست، آیا دادگاه اخیر باید از شناسایی و اجرای حکم صادره خودداری کند؟

در حقوق فرانسه با وجود سلب اختیار دادگاه در رسیدگی به ماهیت دعوا، به موجب رأی مورخ ۷ ژانویه ۱۹۶۴ دیوان عالی کشور - معروف به رأی مونزه - به قاضی اجازه داده شد در دو مورد در ماهیت دعوا دخالت کند؛ یکی مغایرت حکم خارجی با نظم عمومی و دیگری مغایرت حکم خارجی با قواعد تعارض قوانین فرانسه. بر این اساس، هرگاه قاضی احراز کند که دادگاه خارجی صادرکننده حکم، قواعد تعارض قوانین فرانسه را رعایت نکرده، موظف به خودداری از اجرای حکم است. (Batiffol and Lagarde, 1983, p582-583) بعضی از حقوق دانان فرانسه ضمن انتقاد از این راه حل، پیشنهاد کردند دادگاه فرانسه صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا در حکم خارجی را بر اساس قواعد تعارض قوانین کشور صادرکننده حکم بررسی و تنها در صورتی از اجرای حکم صادره خودداری کند که مغایر با نظم عمومی فرانسه باشد.

هرچند این انتقادات مانع از اجرای راه حل مونزه نشد، ولی باعث شد تا شدت عمل آن با استفاده از «نظریه حاله» و «نظریه تشابه» تعدیل شود. بدین ترتیب، هرگاه قانون حاکم بر ماهیت دعوا در حکم خارجی همان قانونی باشد که دادگاه فرانسه در صورت رسیدگی به موضوع دعوا به عنوان قانون حاکم انتخاب می کند و نیز در صورتی که قانون انتخابی دادگاه خارجی مشابه قانون صالح به موجب قواعد تعارض قوانین فرانسه باشد، حکم صادره معتبر شناخته شده و قابل اجراست؛ مشروط بر آنکه اولاً قانون انتخابی دادگاه، نتیجه تقلب نسبت به قانون نباشد و ثانیاً، تفسیر قاضی خارجی از قانون مورد استناد، مفهوم آن را به طور آشکار تغییر ندهد. (Batiffol and Lagarde, 1983, p585؛ هوو، ۱۳۶۹، ص ۲۳۶-۲۳۷).

در حقوق انگلیس، دادگاه صادرکننده حکم در انتخاب قانون صلاحیت‌دار طبق قواعد تعارض قوانین انگلیس عمل کرده باشد یا نه، حکم دادگاه خارجی در دادگاه این کشور قابل اجراست. (نصیری، ۱۳۷۰، ص ۳۸۸-۳۸۹) اما در حقوق آمریکا باید بین احکام ایالات داخلی و احکام صادره از دادگاه‌های خارجی در این خصوص قائل به تفکیک شد؛ بدین بیان که اگر دادگاه در مورد احکام ایالات داخلی دچار اشتباه شود، اصل، اجرای حکم است؛ زیرا احکام معارض با قانون اساسی این کشور به لحاظ انتخاب قانون حاکم بر ماهیت دعوا می‌تواند در دیوان عالی آمریکا مورد تجدیدنظر قرار گیرد؛ ولی درباره احکام خارجی، تشابه بین قانون انتخابی دادگاه صادرکننده حکم با قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی آمریکا ضروری بوده، در صورت مغایرت قانون حاکم بر ماهیت دعوا با نظم عمومی این کشور، از اجرای آن خودداری می‌شود. (برنشتاین، ۱۳۶۴، ص ۲۰۷-۲۱۰)

در حقوق ایران، شرط صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی ذکر نشده، ولی یکی از صاحب‌نظران با استناد به بند ۷ ماده مزبور و ماده ۹۷۲ قانون مدنی، دادگاه ایران را موظف دانسته که در موقع رسیدگی به تقاضای اجرای حکم خارجی، صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا را مطابق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ایران احراز کند. (الماسی، ۱۳۶۹، پاورقی ص ۸۸-۸۹) اما با توجه به اینکه مستفاد از بند ۷ ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی آن است که حکم راجع به اموال غیرمنقول واقع در ایران و حقوق متعلق به آن، اعم از آنکه طبق قانون ایران صادر شده باشد یا نه، در ایران قابل اجرا نیست و به موجب مفاد ماده ۹۷۲ قانون مدنی، احکام صادره از محاکم خارجه در صورتی در ایران قابل اجراست که دستور اجرای آن مطابق قوانین ایران صادر شده باشد، به نظر می‌رسد استناد به مواد فوق برای تکلیف دادگاه به احراز صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا براساس قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ایران کافی نبوده، ضروری است صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا در حکم خارجی به‌عنوان شرطی مستقل، لازمه شناسایی و اجرای حکم خارجی قرار داده شود.



## نتیجه

با توجه به اینکه در حقوق ایران، اصل، عدم اجرای حکم خارجی است، مگر در صورت رفتار متقابل، وجود عهدنامه یا قرارداد تعاون قضایی، دادگاه ایران موظف است پس از احراز شرایط مقرر در ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی، درخواست متقاضی را پذیرفته و دستور اجرای حکم خارجی را صادر کند. این در حالی است که گسترش روابط بین‌المللی در دنیای امروز، به‌ویژه در امور بازرگانی مقتضی آن است که اجرای حکم خارجی به‌عنوان اصل پذیرفته شود تا افراد مطمئن شوند در صورتی که حکم خارجی حائز شرایط مقرر بوده و براساس اصول عدالت و انصاف صادر شود، دادگاه ایران برای آن، اعتبار امر مختوم قائل بوده و دستور اجرای آن را صادر می‌کند. در این صورت ضروری است اولاً رسیدگی دادگاه ایران به درخواست شناسایی و اجرای حکم خارجی، جنبه توافقی داشته باشد تا محکوم علیه بتواند از حقوق قانونی خود در دادگاه دفاع کند؛ ثانیاً احراز صلاحیت بین‌المللی دادگاه صادرکننده حکم، عدم مغایرت حکم صادره با نظم عمومی، دادرسی صحیح و منظم در دادگاه محل صدور حکم، عدم تحصیل حکم از راه تقلب و احراز صلاحیت قانون حاکم بر ماهیت دعوا طبق قواعد تعارض قوانین ایران، شرط شناسایی و اجرای حکم خارجی باشد. بنابراین ضروری است قانون اجرای احکام مدنی با توجه به مراتب فوق، در این زمینه اصلاح شود.

## منابع و مأخذ

۱. ارفع‌نیا، بهشید (۱۳۸۳)، حقوق بین‌الملل خصوصی، ج ۲، تهران، انتشارات بهتاب.
۲. اشمیتوف، کلايوام (۱۳۷۸)، حقوق تجارت بین‌الملل، ترجمه دکتر بهروز اخلاقی و سایرین، ج ۲، انتشارات سمت.
۳. الماسی، نجادعلی (۱۳۷۰)، تعارض قوانین، تهران، مرکز نشر دانشگاهی.
۴. \_\_\_\_\_ (۱۳۶۹)، شناسائی و اجرای احکام خارجی در حقوق فرانسه و حقوق انگلیس و آمریکا، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۵.
۵. برنشتاین، ادوایر، ریسانو (۱۳۶۴)، اجرای احکام دادگاه‌های خارجی به‌وسیله دادگاه‌های فدرال آمریکا، ترجمه محمدجواد میرفخرائی، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی شماره ۲.
۶. سلجوقی، محمود (۱۳۸۷)، حقوق بین‌الملل خصوصی، ج ۲، تهران، نشر میزان.
۷. شمس، عبدالله (۱۳۸۱)، آئین دادرسی مدنی، ج ۱، تهران، نشر میزان.
۸. شهری، غلامرضا، محمد خرازی، غلامحسین افتاده، حسن اسداللهی (۱۳۸۸)، مجموعه نظرهای مشورتی اداره کل امور حقوقی قوه قضائیه در مسائل مدنی، تهران، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران.
۹. صفائی، سیدحسین (۱۳۸۸)، مباحثی از حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران، نشر میزان.
۱۰. کاشانی، سید محمود (۱۳۵۴)، نظریه تقلب نسبت به قانون، تهران، انتشارات دانشگاه ملی ایران.
۱۱. نصیری، مرتضی (۱۳۷۰)، حقوق چندملیتی، تهران، نشر دانش امروز.
۱۲. هووه، آندر (۱۳۶۹)، تشریفات شناسائی و اجرای احکام خارجی و آرای داوری در حقوق بین‌الملل خصوصی فرانسه، ترجمه ربیعا اسکینی، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۱۳.

13. Batiffol, Henri & Lagarde, Paul (1983), *Droit international Privé*, 7ème .ed., paris, Libraire générale de droit et de Jurisprudence.
14. Born, Gary B. & westin, David (1992), *International Civil Litigation in united states Courts*, 2th edition, Deventer, Boston, Kluwer Law and Taxation publishers .
15. Cheshire & North's (1979), *private international law*, 10th edition, London, Butter worths.
16. Dicey & Morris (1980), *on the conflict of law*, volume 2, 10th edition, London, Stevens and sons limited.
17. Graveson, R.H (1974), "*Conflict of Laws*", 7th edition, London, Sweet and Maxwell.
18. Loussouarn, yvon & Bourel, Pierre (1993), *Droit International Privé*, Paris, Dalloz.
19. Mayer, Pierre (1977), *Driot International Privé*, Paris, montchrestien.
20. Morris, J. H. C (1980), *The conflict of laws*, 10th edition, London Stevens and sons.

Archive of SID