

مسئولیت قراردادی با رویکردی بر پذیرش نظم عمومی؛ نقدی بر دو دادنامه



سیده مائده تقوی، دانشجوی دکتری فقه و حقوق، قاضی اجرای احکام کیفری دادسرای عمومی و انقلاب لنگرود

چکیده

در عرصه حقوق «نظم عمومی» اصطلاحی بسیار متداول است. در چنین نظامی فرض بر این است که نفع همگان و عامه مردم مدنظر می‌باشد و این مهم صرفاً محدود به حقوق عمومی یا حقوق کیفری نیست و در حقوق خصوصی اشخاص از قبیل عقود و قراردادهای داخلی و خارجی نیز جلوه‌گری می‌کند؛ بنابراین وقتی گفته می‌شود ارتکاب عملی با نظم عمومی مغایرت دارد به این معناست که آن موضوع منافع عموم را به خطر می‌اندازد و به زیان جامعه است. در این میان، هدف حقوق نیز این است که از طریق برقراری نظم در روابط اجتماعی یعنی «نظم عمومی» راه رسیدن به عدالت را با ابزار «مقررات» هموار سازد.

پژوهش حاضر بر آن است تا با استعانت از رویکرد نقد رأی قضایی، دریچه‌ای را فراروی دیدگاه قاضی ایرانی در خصوص نظم عمومی در قاموس ماهیت بین‌المللی آن بگشاید. نتیجه حاصل از این گذار، نشان می‌دهد که قاضی ایرانی حتی اگر نسبت به نظم عمومی به صورتی آشکار در رأی خود امعان نظر نکند، در محتوای رأی صادره قائل به پذیرش نظم عمومی در قالب یک امر بنیادین است؛ هرچند عدم تبیین آشکار این نهاد را می‌توان به نوعی خلأ و نقص در رویه قضایی حاکم بر قراردادهای واجد ماهیت بین‌المللی دانست. در این مقاله با رویکرد توصیفی و تحلیلی و با روش مطالعه کتابخانه‌ای دو دادنامه مورد بررسی قرار گرفته و به تأثیر نظم عمومی در آن پرداخته شده است. واژگان کلیدی: نظم عمومی، قرارداد، نقد رأی، رویه قضایی



درآمد

نظم عمومی یکی از مفاهیم کلیدی در هر نظام حقوقی است که همواره به عنوان یکی از مهم‌ترین دغدغه‌های مشترک حکومت و شهروندان به شمار رفته است. علی‌رغم این اهمیت، نظم عمومی از جمله مفاهیم مبهم در عرصه حقوق بین‌الملل خصوصی است که در رابطه با شاخص‌ها، مبانی، مصادیق و ابزار تحقق آن همچنان ابهامات و چالش‌هایی بالأخص در رویه قضایی و نزد قضات وجود دارد.

از دیگر سو مفهوم نظم عمومی در گذر زمان دچار سیالیت شده و مصادیق عینی آن در فضاهای زمانی و مکانی گوناگون تطور یافته و بر همین اساس عناصر موجب اخلاق در نظم عمومی یک جامعه دین‌مدار با عناصر مخل آن در یک جامعه لائیک کاملاً متفاوت بوده و این تفاوت بر انگاره‌های ذهنی قضات رسیدگی‌کننده نیز اثرگذار خواهد بود (گرجی، ۱۳۸۳: ۲۴).

اصطلاح نظم عمومی در ادبیات انگلیسی و فرانسه به ترتیب به صورت "Policy Public or Order Public" و "Public Ordre" به کار می‌رود. همچنین اعراب معاصر واژه «النظام العام» را در ارتباط با اصطلاح واژه نظم عمومی به کار می‌برند (حسینی، ۱۳۸۶: ۳۵). اختلاف نظر حقوقدانان، فقدان ارائه تعریف از نظم عمومی در اکثر قوانین کشورها و از همه مهم‌تر ارتباط نظم عمومی با اخلاق، سیاست، اقتصاد و مبانی تمدن حاکم بر یک جامعه، باعث شده تا مفهوم نظم عمومی از ابهام برخوردار بوده و تعریف آن دشوار به نظر برسد (صادقی، ۱۳۸۴: ۹۱). دشواری این تعریف به حدی است که حتی برخی بر این باورند که نظم عمومی نمی‌تواند تحت‌فرمولی کلی و واحد تعریف شود و در همه موارد کاربرد داشته باشد و این امر ناشی از طبیعت نظم عمومی است (الماسی، ۱۳۷۹: ۱۳۷).

به نظر می‌رسد که تمام تعاریف ارائه شده در یک مسئله وحدت نظر دارند و آن ارتباط نظم عمومی با منافع و مصالح عالی و بنیادی جامعه است؛ چراکه در تمام مواردی که به نظم عمومی استناد می‌شود، مقصود آن است که چون اجرای قاعده‌ای با مصالح عالی دولت و منافع جامعه ملازمه دارد، حفظ و حراست از آن قاعده ضروری قلمداد می‌شود. در واقع، مفهوم نظم عمومی یک تأسیس حقوقی است که در همه قواعد و مقررات حقوقی، صرف‌نظر از آنکه در کدام حیطه قرار گیرد، سلطه و احاطه داشته و قواعد مربوطه بر آن بار می‌گردد. بر همین اساس نیز نظم عمومی، مجموعه سازمان‌های حقوقی و قواعد مربوط به حسن جریان امور راجع به اداره کشور و حفظ امنیت و اخلاق است که تجاوز به آنها امکان‌پذیر نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۷۱۷). به عبارت دیگر، نظم عمومی جریان و روندی مستمر و مداوم است که نیازهای اساسی و عمومی جامعه که باید برای همگان قابل دسترس باشد را در بردارد؛ بنابراین در هر جا و به هر شکلی که این نیاز قطع یا مختل گردد، نظم عمومی مخدوش شده است (نوبین، ۱۳۸۶: ۲۴). به بیان دیگر، نظم عمومی مدلول مقرراتی است که در آن ذات، حیثیت و منافع مادی و معنوی جامعه باید مورد حمایت جدی قرار گیرد و در صورت برهم خوردن آن، وجدان جامعه جریحه‌دار می‌شود. از همین رو نیز هرگونه اقدام الزام‌کننده یا بازدارنده برای حفظ آن، شایسته خواهد بود (هاشمی، ۱۳۷۹: ۴۱۰).

در نظام حقوقی ایران، پیرامون ابعاد بین‌المللی مفهوم نظم عمومی، به موجب ماده ۹۷۵ قانون مدنی این چنین مقرر شد که: «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که برخلاف

اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود، به موقع اجرا گذارد؛ اگرچه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد». همچنین مطابق با ماده ۱۲۹۵ همان قانون، «محاکم ایران به اسناد تنظیم شده در کشورهای خارجه همان اعتباری را خواهند داد که آن اسناد مطابق قوانین کشوری که در آنجا تنظیم شده دارا می‌باشد مشروط بر اینکه: ... ثانیاً) مفاد آنها مخالف با قوانین مربوطه نظم عمومی یا اخلاق حسنه ایران نباشد». از منظر قوانین شکلی نیز، ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی بیان می‌دارد: «عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست». پژوهش حاضر بر آن است تا با استفاده از سیستم نوبین و خلاّقانه نقد آرای قضایی درباره کیفیت ورود قاضی ایرانی در قراردادهای با ماهیت بین‌المللی و نحوه و حدود و ثغور امعان نظر ایشان درباره مفهوم نظم عمومی به مذاقه بپردازد. این سیستم پژوهشی در سطحی خرد نشان خواهد داد که شاخصه‌ها و سنجه‌های مفهوم نظم عمومی در رویه قضایی ایران و ذهن قاضی ایرانی در برخورد با مسئله واجد عنصر خارجی تا چه میزان تعمیق یافته و نهادینه شده است.

بر همین اساس دادنامه قطعی شماره ۱۳۹۴/۹/۲۹ مورخ ۹۳۰۹۹۸۰۲۲۷۹۰۰۳۳۴ اصداری از ناحیه شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران و در مقام اعتراض به دادنامه بدوی ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۷۹۰۰۳۹۲ مورخ ۱۳۹۴/۶/۳۱ صادره از شعبه ۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران با محوریت فقدان یا حضور عنصر نظم عمومی در مفاد دادنامه‌های اصداری و چهارچوب ماهوی بحث، مورد بررسی و نقد قرار گرفته است.

۱- متن دادنامه

۱-۱- دادنامه دادگاه بدوی

در خصوص دادخواست شرکت مادر تخصصی ب. د. الف به طرفیت ۱- (شرکت حمل و نقل) الف. ل. ۲- کشتیرانی د. ب. ج. با نشانی واحد در متن دادخواست به خواسته مطالبه ارز ۷۴۹۰۸۵ روپیه به انضمام خسارت دادرسی و خسارت تأخیر تأدیه خواهان مدعی است بر اساس بارنامه مدرکی حمل خود ۹۲۰۰۰ تن برنج وارداتی بسته‌بندی شده در ۲۳۰۰ کیسه ۴۰ کیلویی خریداری شده خود از هند، بندر موندرا تا مقصد بندرعباس را به خواندگان سپرده محموله در بندرعباس تخلیه شده ولی به گزارش مرجع بازرسی شرکت بین‌المللی بازرسی کالای تجاری با کسری ۲۶۴ کیسه ۴۰ کیلویی جمعاً به وزن ۱۰۵۶۰ کیلوگرم مواجه بوده است. خواندگان اینک مکلف به پرداخت مبلغ خواسته بابت همین کسری می‌باشند که با وصف درخواست از جبران آن امتناع می‌ورزند. اینک به موجب این دادخواست الزام ایشان را به پرداخت آن به شرح متن را خواستار است. آقای س. ق. ف به وکالت از خوانده ردیف ۲ در دادرسی حاضر شده، مطالبی در دفاع از موکلش ایراد کرده از جمله اینکه موکل یعنی شرکت د. ب. ج. را نماینده شرکت و متصدی حمل و نقل (خوانده نخست دانسته) و همچنین به قانون حاکم در متن بارنامه نیز استناد کرده است. دادگاه با عنایت در محتویات پرونده بررسی مفاد بارنامه مدرکی که به لحاظ متن و مندرجات و مفاد مورد قبول و استناد طرفین دادرسی است و متن ترجمه رسمی و تطبیق آن با متن مرجع و با صرف‌نظر از اینکه محموله در ۴۰ کانتینر بارگیری شده و در صفحه نخست بارنامه در فراز پایانی قید شده است که خصوصیات داده شده در مورد محموله از حیث سایز و اندازه

وجود عنصر خارجی در موضوع مورد بررسی اعم از قرارداد، قانون یا رأی، مسئله‌ای حیاتی است؛ بنابراین نمی‌توان مدعی بود که فقدان عنصر نظم عمومی عاملی است که صرفاً در خصوص قوانین و تعارض آنها با یکدیگر واجد مجرای بحث است و مفاد قانون مدنی در مواد ۹۷۵ و ۱۲۹۵ خود نیز با بیان مصادیق متعدد برای این نکته تأکید می‌نماید. این امر که در نظام و گستره حقوق بین‌الملل خصوصی نیز پذیرفته شده است، باعث می‌شود تا مباحث حقوقی ناظر بر قراردادهای را بتوان از جمله مباحث پرتکرار در این زمینه دانست.

و وزن و ارزش برای حمل کننده یعنی خوانده ردیف ۲ نامعلوم است و حکایت از فقدان مسئولیت وی از این حیث را دارد و از سوی دیگر حاکمی از بارگیری در عرشه با کانتینر است و شمارش و بارگیری توسط فرستنده بوده است و به همین ترتیب نحوه بارگیری در کانتینر که توسط شرکت فروشنده و یا با نظارت یا مسئولیت وی بوده یا خیر مشخص نیست؛ و بر خواهان است که دلایل خود را بر آن آشکار کند تا مبنای صدور رأی باشد؛ و همچنین مستنداتش در مورد نحوه بازرسی و کشف و محاسبه کسری بار در جدولی که ارائه کرده نامشخص است و اگر منظور ردیف ۵ این گزارش است که با مدعای خواهان مغایر است؛ و صرف‌نظر از اینکه منظور خواهان از اینکه هر دو خوانده ردیف ۱ و ۲

را مخاطب خود قرار داده و از هر دو مطالبه خسارت کرده روشن نیست مسئولیت تضامنی یا نسبی است یا هیچ کدام؟ اولاً با توجه به اینکه بارنامه قرارداد میان طرفین و دلیل مالکیت و رسید تحویل کالا است و از طرفی محل انعقاد قرارداد روشن نیست خوانده نخست نیز شرکت تبعه خارجی است؛ و به موجب این بارنامه طرفین بر رسیدگی به ادعاها و اختلافات ناشی از آن تحت قوانین کشور انگلستان و در حیطه صلاحیت قضایی محاکم این کشور توافق کرده‌اند؛ شرط مذکور منطبق با ماده ۹۶۸ قانون مدنی نافذ و لازم است. اقامه دعوی در این دادگاه مغایر با این ماده است و از سوی دیگر در دعوی متوجه خوانده ردیف ۲ نیز نیست؛ چراکه متن بارنامه ظهور در نمایندگی وی از خوانده نخست به عنوان متصدی حمل دارد. با این استدلال مستنداً به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی و بند ۴ ماده ۸۴ همین قانون قرار رد دعوی در هر دو مورد صادر و اعلام می‌دارد. این رأی ظرف مدت ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ قابل اعتراض و تجدیدنظرخواهی در دادگاه تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

رئیس شعبه ۱۹ دادگاه عمومی تهران -
نصرالله سپیدنامه

۱-۲- دادنامه دادگاه تجدیدنظر

آن قسمت از دادنامه تجدیدنظرخواسته به شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۷۹۰۰۳۹۲ مورخ ۱۳۹۴/۶/۳۱ صادره از شعبه ۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران که بر قرار رد دعوی تجدیدنظرخواه شرکت مادر تخصصی ب. د. الف به طرفیت شرکت الف. ل. ا. ب. با وکالت س. ق. ف به خواسته مطالبه مبلغ ۷۴۹۰۸۵ روپیه با احتساب خسارات دادرسی اشعار دارد مخالف قانون و مقررات موضوعه و مدارک ابرازی بوده و اعتراض به شرح لایحه اعتراضیه وارد و مستوجب نقض آن می‌باشد؛ زیرا که اولاً، تجدیدنظرخواه



مباحث حقوقی ناظر بر قراردادهای را بتوان از جمله مباحث پرتکرار در این زمینه دانست (Adrian Briggs, 2013: 210).

مذاقه در دادنامه‌های اصداری نشانگر این امر است که مطابق با مفاد دادنامه بدوی، دو گزاره در آن حاوی نکاتی است که فارغ از محل بارگیری کالا یا سایر نکات صدرالذکر در دادنامه به صورت آشکارتری ماهیت بین‌المللی موضوع پرونده حاضر را بیان می‌دارد. نخست آنکه در دادنامه بدوی اشاره شده است «محل انعقاد قرارداد روشن نیست»، همچنین «خوانده نخست شرکت تبعه خارجی است» و در نهایت و واضح‌تر از تمامی این موارد «به موجب این بارنامه طرفین بر رسیدگی به ادعاهای و اختلافات ناشی از آن تحت قوانین کشور انگلستان و در حیطه صلاحیت قضایی محاکم این کشور توافق کرده‌اند». در همین راستا دادنامه تجدیدنظر نیز اشعار می‌دارد که «در قرارداد حمل کالا فی مابین فروشنده و شرکت حمل‌ونقل متعاقدين قانون حاکم بر روابط خود را قانون کشور انگلستان در نظر گرفته‌اند». لذا مجموع مفاد مضبوط در هر دو دادنامه بر وجود عنصر بین‌المللی و خارجی، متعاقب آن لزوم لحاظ عناصر تعارض قوانین و در مرحله پایانی نیز بررسی مانعی به نام نظم عمومی تأکید دارد.

در مانحن فیه نیز به نظر می‌رسد هر دو دادنامه مبتنی بر شناسایی بدوی این عنصر بین‌المللی یا خارجی می‌باشند و اساساً قاضی رسیدگی کننده آنچنان که بایسته رسیدگی به یک موضوع با عنصر خارجی است، به تمامی نسبت به این شاخصه و سنجه مهم نظر نکرده است. البته در مقام نقد دادنامه اصداری می‌توان به این امر نیز اشاره نمود که دادنامه بدوی پس از تشخیص این عنصر نسبت به تبیین کامل قواعد تعارض قوانین بر موضوع پیش روی خود اقدام نکرده است که البته پرداختن به آن از حوصله بحث حاضر خارج خواهد بود.

اخیرالذکر ضمن نقض دادنامه معترض عنه پرونده را جهت ادامه رسیدگی و اظهار نظر ماهیتی به دادگاه نخستین اعاده می‌نماید. رأی صادره حضوری و قطعی است. شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - رئیس و مستشار

عزت‌اله امانی شلمزاری - علی کرمی صادق‌آبادی

۲- نقد رأی

دادنامه‌های اصداری فارغ از حیثیت شکلی و ماهوی، در ارتباط با مفهوم نظم عمومی، به چند صورت قابلیت امعان نظر دارند.

۲-۱- تشخیص عنصر خارجی در پرونده

نخستین و مهم‌ترین پرسشی که قاضی می‌بایست در کلیه پرونده‌های مطروح با شائبه وجود عنصر بین‌المللی یا خارجی به دنبال آن باشد را باید این امر دانست که آیا اساساً یک یا چند ماهیت بین‌المللی و خارجی در موضوع پرونده حاضر وجود دارد یا خیر. تشخیص عنصر خارجی نخستین گامی است که ذهن و ضمیر قاضی رسیدگی کننده را به این سمت و سو منعطف می‌دارد که تا چه میزان می‌توان قائل به پذیرش قواعد تعارض قوانین و در عداد آنها بحث نظم عمومی گردید (Husserl, 1940: 243-274).

از دیگر سو بیان این نکته نیز حائز اهمیت است که وجود عنصر خارجی در موضوع مورد بررسی اعم از قرارداد، قانون یا رأی، مسئله‌ای حیاتی است؛ بنابراین نمی‌توان مدعی بود که فقدان عنصر نظم عمومی عاملی است که صرفاً در خصوص قوانین و تعارض آنها با یکدیگر واجد مجرای بحث است و مفاد قانون مدنی در مواد ۹۷۵ و ۱۲۹۵ خود نیز با بیان مصادیق متعدد بر این نکته تأکید می‌نماید. این امر که در نظام و گستره حقوق بین‌الملل خصوصی نیز پذیرفته شده است، باعث می‌شود تا

کالای موضوع خواسته را از طریق روش CFR از شرکت دی آر آر کاف با مسئولیت محدود خریداری نموده است که بر اساس روش مذکور مسئولیت تحویل کالا تا عبور از لبه کشتی بر عهده فروشنده بوده است که شرکت فروشنده در راستای قرارداد CFR مبادرت به انعقاد قرارداد حمل‌ونقل با شرکت الف. ل نموده است؛ ثانیاً، هر چند در قرارداد حمل کالا فی مابین فروشنده و شرکت حمل‌ونقل متعاقدين قانون حاکم بر روابط خود را قانون کشور انگلستان در نظر گرفته‌اند، لیکن این امر صرفاً ناظر به متعاقدين قرارداد بوده و تسری به خریدار کالا ندارد به لحاظ آنکه مشارالیه کالای خریداری شده را می‌بایست در بندرعباس تحویل بگیرد و هرگونه کسری کالا یا آبدیدگی در حین عملیات حمل بر عهده مؤسسه حمل‌ونقل کالا می‌باشد؛ ثالثاً، آنچه خواسته خواهان به شرح دادخواست تقدیمی می‌باشد آن است که بر اساس گزارش بین‌الملل بازرسی کالای تجاری IGI در زمان تحویل کالا تعداد ۲۶۴ کیسه ۴۰ کیلوگرمی از کالا به جهت آبدیدگی و غیره کسری داشته که آن را مطالبه نموده است که دعوی به کیفیت مطروحه متوجه شرکت حمل‌ونقل بوده و قابلیت پذیرش و استماع را دارد؛ رابعاً، چنانچه شرکت حمل‌ونقل ادعا دارد که بارگیری و شمارش کالا بر عهده فرستنده بوده و کسری کالا ناشی از عمل فروشنده بوده است، لزوماً می‌بایست این ادعا را اثبات نموده و بار اثبات آن بر عهده وی می‌باشد؛ خامساً، به حکم مقرر در مواد ۲ و ۳ از قانون آیین دادرسی مدنی، محاکم دادگستری مکلف هستند به دعوایی که برابر مقررات درخواست شده‌اند رسیدگی کرده و حکم مقتضی را صادر و فصل خصومت نمایند، از این رو دادگاه با قبول لایحه اعتراضیه و با استناد به قسمت آخر از ماده ۳۵۳ قانون



۲-۲- وجود سنجه نظم عمومی در پرونده

پس از تبیین بحث پیش گفته در خصوص پذیرش وجود عنصر خارجی یا بین‌المللی در پرونده حاضر، می‌توان در گام بعد به این مهم پرداخت که آیا اساساً قاضی رسیدگی کننده با سنجه نظم عمومی نیز در مانحن فیه مواجه بوده است یا خیر؟

بررسی متمایز سنجه نظم عمومی در بستر حقوق بین‌الملل خصوصی به صورت عام و حقوق حاکم بر قراردادهای به صورت خاص نشان می‌دهد که در پرتو نخستین بستر، امروزه تشخیص وجود سنجه نظم عمومی به عهده مراجع قضایی واگذار گردیده است که از این شیوه، به روش تعیین استقرایی یاد می‌شود؛ اما اختیار وسیع قضات در اجرای این روش موجب گردید تا علمای حقوق بین‌الملل خصوصی راه‌حلهایی را جهت تحدید اختیار قضات ارائه نمایند. طرح دکترین حقوق مکتسبه، نظریه اثر خفیف نظم عمومی و دکترین شدت ارتباط با مقر دادگاه از جمله این تلاش‌ها بوده است. ماحصل نظریات یادشده این است که چنانچه اعمال قانون خارجی صرفاً در عمل مخالف با نظم عمومی کشور مقر دادگاه باشد قاضی مقر دادگاه از اجرای قانون خارجی جلوگیری می‌نماید. این طرز تلقی از نظم عمومی با طبع استثنایی قاعده نظم عمومی در حقوق بین‌المللی خصوصی نیز هماهنگی دارد (عالم زاده، ۱۴۰۰: ۱۴۹).

در پرتو دومین بستر یعنی حقوق قراردادهای به صورت خاص نیز به این نتیجه می‌رسیم که باید منبع نظم عمومی را قوانین آمره به معنای عام یعنی منطوق و مفهوم قانون، روح قانون و اصول و سیاست‌های کلی حقوقی مبتنی بر آن دانست و به نوعی ادغام میان نظم عمومی و قانون آمره قائل شد (میرزائزاد جویباری، ۱۳۹۷: ۱۵۵)؛

بنابراین با توجه به اینکه در ابتدا گستره عنصر بین‌المللی و خارجی و لذا بستر تعارض موجود در حقوق بین‌الملل خصوصی فراهم بوده و پس از آن نیز موضوع اصلی پرونده حاضر را باید حقوق قراردادهای به صورت خاص خود دانست، از هر دو طریق باید قائل به وجود بحث نظم عمومی و پرداخت به آن از سوی قاضی رسیدگی کننده گردید. از سوی دیگر مفاد مواد ۹۷۵ و ۱۲۹۵ قانون مدنی نیز هر دو بر لزوم امان نظر نسبت به نظم عمومی از سوی قاضی رسیدگی کننده اشعار کامل دارد.

۲-۳- پرداخت به سنجه نظم عمومی در دادنامه

پس از بحث از وجود عنصر خارجی و پس از آن امکان سنجی طرح بحث از نظم عمومی در پرونده حاضر، حال به این نکته می‌پردازیم که آیا دادنامه‌های اصداری بدوی و تجدیدنظر نسبت به مفهوم نظم عمومی در مانحن فیه امان نظر داشته‌اند یا خیر و آیا دیدگاه قاضی ایرانی را در این خصوص می‌توان صحیح دانست؟

همان‌گونه که بیان گردید قاضی ایرانی موظف است؛ اولاً، از لحاظ شکلی مستند به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱ این امر را لحاظ نماید که قرارداد منعقد شده مخل نظم عمومی نباشد؛ زیرا چنین قراردادی در نزد دادگاه قابلیت ترتیب اثر را نخواهد داشت.

سپس با عنایت به پرداخت ماهوی ماده ۹۷۵ قانون مدنی در زمینه قراردادهای خصوصی، مخالفت با نظم عمومی از جمله موانع اجرایی قرارداد تلقی می‌گردد. در ادامه نیز مبین از ماده ۱۲۹۵ همان قانون، اسناد تنظیم شده در کشورهای خارجه برای اخذ اعتبار نزد قاضی ایرانی نباید واجد مفادی مخالف نظم عمومی باشند.

مداقه در دادنامه‌های اصداری بدوی و قطعی نشان می‌دهد که دادگاه بدوی نسبت به بررسی مفاد بارنامه مورد بحث در دادخواست اقدام نموده است. در ادامه نیز ذکر می‌شود که مفاد این بارنامه با توجه به ورود ماهوی قاضی رسیدگی کننده، به لحاظ متن و مندرجات و مفاد، مورد قبول و استناد طرفین دادرسی می‌باشد. همچنین در ورود ماهوی دیگری، اشعار می‌دارد که «متن ترجمه رسمی و تطبیق آن با متن مرجع ... حکایت از فقدان مسئولیت وی از این حیث را دارد». قاضی ایرانی پس از آن با پذیرش اصل قرارداد، شرط مذکور در آن دایر بر رسیدگی به ادعاها و اختلافات ناشی از آن تحت قوانین کشور انگلستان را منطبق با ماده ۹۶۸ قانون مدنی نافذ و لازم دانسته است. در نهایت نیز با قبول اصل رسیدگی به ماهیت و مفاد قرارداد، با استناد به بند ۴ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی، اساساً ادعا را متوجه شخص خوانده نمی‌داند.

دادگاه تجدیدنظر استان نیز در اقدامی به مراتب فراتر با پذیرش اصل قرارداد نسبت به بررسی اجزای تعهدآور آن اقدام و بیان می‌کند که «تجدیدنظرخواه کالای موضوع خواسته را از طریق روش CFR از شرکت دی. آر. آر. کاف با مسئولیت محدود خریداری نموده است که بر اساس روش مذکور مسئولیت تحویل کالا تا عبور از لبه کشتی بر عهده فروشنده بوده است که شرکت فروشنده در راستای قرارداد CFR مبادرت به انعقاد قرارداد حمل و نقل با شرکت الف. ل. نموده است». همچنین در خصوص اصل صلاحیت نیز با ورودی متفاوت نسبت به دادگاه بدوی، ماهیت قرارداد را مجدداً بررسی و قبول و اذعان می‌دارد: «هرچند در قرارداد حمل کالا فی‌مابین فروشنده و شرکت حمل و نقل متعاقبین قانون حاکم بر روابط خود را قانون کشور انگلستان در نظر گرفته‌اند، لیکن این امر صرفاً ناظر به متعاقبین قرارداد بوده و تسری به خریدار کالا ندارد».



زیرساختی شناسایی شده است که گذر از آن باید برای نیل به سایر مراحل صورت پذیرد و اساساً آنچه این مرحله را نتواند به سلامت بگذراند، راهی در جریان رسیدگی آتی نخواهد داشت. هرچند قاضی ایرانی در هر دو دادنامه بدون ذکر توضیحی در این خصوص و تأیید عدم مغایرت مفاد قرارداد منعقد و مورد اختلاف با نظم عمومی ایران و با توجه به درک وجود عنصر خارجی در پرونده، محلی از تردید را فراروی ذهن پرسشگر در خصوص میزان اتقان جریان رسیدگی خود می‌گشاید و این سؤال کلیدی را پیش روی اذهان مخاطبین می‌آورد که آیا بهتر نبود اولاً و بالذات قابلیت رسیدگی به مفاد قرارداد به مثابه موضوع پرونده حاضر، منوط به قبول و پذیرش آن در گستره نظم عمومی ایران می‌گردید؟

قرار داده و نسبت به لزوم ورود ماهوی در اختلافات ناشی از آن نیز تأکید می‌نماید. به نظر می‌رسد مستنبط از مفاد دادنامه‌های صاداری این نکته قابل اخذ است که قاضی ایرانی در برخورد و مواجهه با قراردادی که واجد عنصر خارجی است، مطابق با قاعده اصلی و بنیادین در حقوق ایران، اصل را بر صحت قراردادها و عدم مخالفت آن با نظم عمومی قرار داده است. به دیگر سخن قاضی ایرانی در این دو دادنامه باب مجزایی را در خصوص بررسی مغایرت مفاد این قرارداد با نظم عمومی نگشوده و با توجه به اینکه نکته‌ای را دال بر مغایرت مفاد قرارداد با ارکان ساختاری نظم عمومی در منظومه قانونی خود نیافته، اقدام به قبول قرارداد و حل اختلاف کرده است. به دیگر سخن در هر دو دادنامه مورد بحث، نظم عمومی به عنوان لایه اولیه و

در نهایت نیز دادگاه تجدیدنظر برای نقض دادنامه بدوی بر لزوم ورود ماهوی قوی‌تر دادگاه بدوی تأکید نموده و مجدداً با پذیرش مفاد قرارداد صاداری به دادگاه بدوی تذکر می‌دهد که «به حکم مقرر در مواد ۲ و ۳ از قانون آیین دادرسی مدنی محاکم دادگستری مکلف هستند به دعایی که برابر مقررات درخواست شده‌اند رسیدگی کرده و حکم مقتضی را صادر و فصل خصومت نمایند».

مجموع استدلال‌های مطروح در دادنامه‌های بدوی و تجدیدنظر حکایت از پذیرش قراردادی دارد که همان‌گونه که بیان گردید واجد عنصر خارجی است. نکته مهم آن است که قاضی ایرانی بدون ورود مجزا به مسئله نظم عمومی که یکی از موانع مهم و حیاتی پذیرش مفاد قرارداد خارجی در دادگاه ایرانی است، آن را مورد پذیرش

برآمد

پژوهش حاضر مبتنی بر نقد دو دادنامه صاداری از دادگاه‌های استان تهران از منظر نظم عمومی بدایتاً به این نتیجه می‌رسد که بایسته است قضات با عنایت به مفاد موضوع پرونده خود و با بررسی ابعاد گوناگون آن، نسبت به وجود یا عدم وجود عناصر خارجی یا بین‌المللی در آن اقدام نماید. با توجه به اینکه وجود چنین عناصری ماهیت رسیدگی را دگرگون می‌سازد، غفلت از چنین پرداختی ضربه جبران‌ناپذیری بر پیکره اتقان رأی صاداری خواهد داشت.

تأکید قوانین شکلی و ماهوی موجود بر بررسی مفهوم نظم عمومی از سوی دیگر نشان دهنده مراتب اهمیت درک و احصای عنصر یا عناصر متعدد خارجی و بین‌المللی در پرونده است. به تعبیر دیگر وزن و اهمیت دقت در رعایت سنجه‌های نظم عمومی در مواقع رؤیت و استنباط عنصر خارجی در پرونده شدت خواهد یافت. در دادنامه‌های مورد نقد، تفکیک این عناصر خارجی تا حد قابل قبولی صورت گرفته است.

مداقه در دو دادنامه حاضر نشانگر این امر است که قاضی ایرانی با پذیرش نظم عمومی در قالب یک زیرساخت و امر ابتدایی، صرفاً در مواقع برخورد با نقض آن، خود را موظف به بیان موارد نقض یا عدم پذیرش مفاد قرارداد دانسته و در حالت‌های دیگر تمایلی به بررسی مجزا و تفکیک شده این مفهوم با رعایت سنجه‌های خاص آن ندارد. این امر را شاید بتوان از موارد قابل نقد در دادنامه‌های حاضر به ویژه در شرایط شناسایی عنصر خارجی در پرونده دانست.

فهرست منابع

- ۱- الماسی، نجادعلی، تعارض قوانین، تهران: مرکز نشر دانشگاهی، چاپ هفتم، ۱۳۷۹
- ۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ نوزدهم، ۱۳۸۷
- ۳- حسینی، سید علی، نظم عمومی و حاکمیت قانون در اسلام، قم، انتشارات بوستان، ۱۳۸۶
- ۴- صادقی، محسن، «مفهوم و اعمال نظم عمومی در مراجع قضایی و شبه قضایی و جلوه‌های نوین آن»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۸۶، ۱۳۸۴
- ۵- عالم زاده، محمد، روش‌های تعیین مصادیق نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی، پژوهش‌های حقوقی، ۱۴۰۰
- ۶- گرچی، علی‌اکبر، «مبنا و مفهوم حقوق بنیادین»، مجله حقوق اساسی، شماره ۲، ۱۳۸۳
- ۷- میرزائاد جویباری، اکبر، تأملی پیرامون منبع نظم عمومی در حقوق قراردادهای ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، انگلیس و فرانسه، نشریه مدرس علوم انسانی (پژوهش‌های حقوق تطبیقی)، (پیاپی ۹۹)، شماره ۱، بهار ۱۳۹۷
- ۸- نوین، پرویز، «نظم عمومی در حقوق»، کانون وکلا، شماره ۱۹۸ و ۱۹۹، ۱۳۸۶
- ۹- هاشمی، سیدمحمد، حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، چاپ اول، ۱۳۷۹
10. Husserl, G. The Foreign Fact Element in Conflict of Laws. Virginia Law Review, 26(3), 1940
11. Adrian Briggs, The Conflict of laws, Clarendon Law Series third edition 2013