

مقاله پژوهشی: بررسی ابعاد حقوقی درج شرط تعیین دادگاه در قراردادهای بین‌المللی در نظام حقوقی ایران

سید نصرالله ابراهیمی^۱، محمدباقر صفائی^۲، محمدتقی صفائی^۳، عبدالحسین صفائی^۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۱/۱۵

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۷/۰۵

چکیده

در نظام حقوقی ایران مقررده خاصی در خصوص توافق اصحاب قرارداد برای تعیین دادگاه صالح جهت رسیدگی به اختلافات وجود ندارد. از این رو، موضوع شرط انتخاب دادگاه، در حقوق دادرسی مدنی ایران پدیده‌ای نوظهور به شمار می‌رود. مقاله حاضر، سعی نموده‌است که از یک سو، به دلیل ضرورت احترام به توافق اصحاب قرارداد، تامین ثبات و قابلیت پیش‌بینی در روابط بازرگانی و نیز حفظ تعادل و توازن قرارداد بر مبنای رعایت کامل تمام شروط قراردادی، ظرفیت قانونی موجود، استدلال‌های حقوقی و تحلیل‌های اقتصادی به نفع «پذیرش شرط انتخاب دادگاه» را احصاء نماید و از سوی دیگر، با توجه به ملاحظاتمانند انصاف در حمایت از طرف ضعیف‌تر قرارداد، ضرورت شرایط شکلی و ماهوی برای اعتبار شرط صلاحیت و همچنین برخی موانع اعمال صلاحیت از جمله رعایت الزامات اجتناب‌ناپذیر حاکمیت ملی در اعمال صلاحیت قضائی، اصول و ضوابط حاکم بر این شرط را مبتنی بر عدم پذیرش مطلق آن تعیین نماید. در پایان، ضمن ارائه پیشنهاداتی برای قانون‌گذاری، این نتیجه حاصل شده‌است که در نظام حقوقی ایران «شرط انتخاب دادگاه» بر مبنای اصل حاکمیت اراده و ظرفیت‌های قانونی موجود به صورت مقید پذیرفته شده‌است.

واژگان کلیدی: صلاحیت بین‌المللی، محاکم ملی، شرط صلاحیت، دعوای بین‌المللی.

۱- دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران- نویسنده مسئول:

snebrahimi@ut.ac.ir

۲- دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

۳- دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و الهیات، واحد علوم و تحقیقات، تهران، ایران

۴- استادیار، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

مقدمه

در مباحث مربوط به صلاحیت قضائی، یکی از سازوکارهای حقوقی شناخته شده در برخی نظام‌های حقوقی معاصر، توافق اصحاب قرارداد برای تعیین دادگاه خاصی جهت رسیدگی به اختلافات قراردادی آنهاست. موضوع توافق بر دادگاه صالح در قراردادهای بین‌المللی در واژه-شناسی حقوقی به عنوان «شرط صلاحیت» یا «شرط تعیین دادگاه صالح»، اصطلاح شده است. در خصوص توافق اصحاب قرارداد برای تعیین دادگاه در نظام حقوقی ایران مقررهای وجود ندارد و تنها سابقه موجود در نظام قضائی ایران، ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸ مبنی بر توافق برای عدول از صلاحیت نسبی دادگاه‌ها بود که در قانون آیین دادرسی مدنی فعلی مصوب سال ۱۳۷۹ حذف و هیچ حکمی هم جایگزین آن نشده است. لذا اکنون سوال اساسی این است که: «آیا تعیین صلاحیت دادگاه مبتنی بر توافق اصحاب دعوی، در نظام حقوقی ایران پذیرفته شده است یا خیر؟» به عبارت دیگر، «آیا طرفین یک قرارداد بین‌المللی می‌توانند در قرارداد خود صرف‌نظر از محل اقامت خوانده، محل وقوع عقد یا محل اجرای تعهد و نیز سایر معیارهای صلاحیتی، بر دادگاه خاصی به عنوان دادگاه واجد صلاحیت توافق نمایند؟» بر فرض مثبت بودن پاسخ؛ سوالات تکمیلی دیگری از جمله؛ «چه اصول و ضوابط بر این شرط حاکم است؟» و «آیا شرط انتخاب دادگاه، از قرارداد پایه و اصلی قابل تجزیه است؟» یا به عبارت دیگر؛ «آیا در صورت بطلان قرارداد اصلی شرط انتخاب دادگاه نیز باطل بوده و یا حیاتی مستقل از قرارداد پایه دارد؟» مطرح می‌شود.

پاسخ به سوالات فوق در قالب بررسی ابعاد حقوقی «شرط تعیین دادگاه صالح» به دلایل ذیل واجد اهمیت اساسی است (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰؛ ۵۸، مافی و رشید ادبی ۱۳۹۳؛ ۵۷). اولاً؛ قانون آیین دادرسی مدنی جدید مصوب ۱۳۷۹، نه تنها هیچ حکمی در این خصوص مقرر نکرده است، بلکه تجویز ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی مدنی سابق مصوب ۱۳۱۸، مبنی بر توافق برخلاف صلاحیت محلی را نیز منسوخ نموده است. ثانیاً؛ اعتبار یا عدم اعتبار شرط انتخاب دادگاه، آثار مهمی بر قرارداد و منافع متعاقبین دارد. شرط مذکور نه تنها در صحت و سقم رابطه طرفین قرارداد و آثار

۱ - در خصوص نظام‌های حقوقی که شرط انتخاب دادگاه صالح را پذیرفته‌اند، می‌توان به نظام حقوقی ایالات متحده و مقررات اتحادیه اروپا که به عنوان آئین‌نامه بروکسل یک معروف است، اشاره نمود.

✦ Competence clause or jurisdiction clause

✦ Choice of forum clauses in international contract.

ناشی از آن موثر است، بلکه، عموماً با تغییر دادگاه صالح از یک کشور به کشور دیگر، قانون حاکم بر قرارداد را نیز دستخوش تغییر خواهد کرد.

ثالثاً؛ عدم اعتبار شرط و نادیده گرفتن آن، تعادل و توازن روابط قراردادی را مختل و منجر به نتایج ناعادلانه میان اصحاب قرارداد می‌شود. چرا که طرفین با قبول و درج شرط مذکور در قرارداد، دست به مبادله زده‌اند و در واقع، یک طرف قرارداد با پذیرش این شرط که لزوماً به نفع طرف دیگر است، امتیازاتی را به عنوان مابه‌ازای آن حاصل کرده است.

علیرغم همه موارد مذکور، به زعم برخی حقوقدانان در رسیدگی به یک اختلاف در یک دادگاه خاص، تنها منافع خصوصی اصحاب دعوی مطرح نیست، بلکه بیش از آن باید به منافع اشخاص ثالث، مصالح نظام قضائی و مصلحت کشور نیز توجه شود. بر این اساس، ایجاد حق مسلم برای متعاقدين و تکلیف دادرسی برای محکمه بدون توجه به وضعیت طرفین و ماهیت دعوی، بر خلاف ارادهٔ ضمنی قانونگذار در قانون آیین دادرسی مدنی جدید است (مقصودی، ۱۳۸۹؛ ۱۵۸). با توجه به مراتب مذکور، به نظر می‌رسد که بررسی علمی و جامعی از «شرط انتخاب دادگاه صالح» در نظام حقوقی ایران ضروری است. همین ضرورت و ظرافت علت غایی این پژوهش است. مقاله حاضر سعی نموده‌است با بهره‌گیری از منابع حقوقی و ظرفیت قانونی موجود، اعم از قوانین مربوطه، رویه قضائی و منطق حقوقی، این هدف را محقق سازد و به این پرسش پاسخ دهد که آیا توافق درباره اعطای صلاحیت به دادگاه خاص، در نظام حقوقی ایران واجد اعتبار حقوقی است؟ و با فرض اعتبار، آیا این اعتباربخشی مطلق است یا استثنائاتی بر آن وارد است؟

الف) - شرط تعیین دادگاه در دعاوی بین‌المللی و موضع نظام حقوقی ایران

با توجه به ضرورت ثبات در تجارت و بازرگانی بین‌المللی، یکی از شروط رایج در روابط بین‌المللی، «شرط تعیین دادگاه صالح در قراردادهای بین‌المللی»، است که در کنار شرط قانون حاکم بر روابط متعاهدین مطرح می‌شود. شرط انتخاب دادگاه در سطوح بین‌المللی، منطقه‌ای و داخلی مورد توجه قانونگذار واقع شده‌است و در نظام‌های حقوقی کامن‌لا نیز رویه قضائی قابل توجهی به آن اختصاص یافته است. مهم‌ترین سند بین‌المللی در این خصوص، کنوانسیون سی‌ام

۱- Applicable law clause.

۲ - غالب رویه قضایی استنادی، از نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا نقل شده است و دلیل آن نیز قضیه محور بودن نظام حقوقی مذکور و اهمیت رویه قضایی در آن نظام است. (نوشادی و حجت‌زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۱).

ژوئن ۲۰۰۵ کنفرانس لاهه موسوم به کنوانسیون موافقت‌نامه انتخاب دادگاه است که صرفاً بر شرط گزینش انحصاری دادگاه در معاملات تاجر با تاجر در روابط تجاری و مدنی حاکم است! با این وجود، در نظام حقوقی ایران در باره «شرط تعیین دادگاه صالح» مقررهای پیش‌بینی نشده‌است و این موضوع پدیده‌ای نوظهور در حقوق دادرسی مدنی ایران محسوب می‌شود (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰؛ ۵۸، مافی و رشید ادبی ۱۳۹۳؛ ۵۷). به همین دلیل در بررسی این موضوع باید از مفهوم شرط، محدوده و اعتبار آن آغاز نمود و پس از آن، آثار ناشی از آن را بر طبق قانون مدنی و سایر قوانین ایران مورد بررسی قرار داد.

۱- مفهوم شرط تعیین دادگاه در دعاوی بین‌المللی

در قراردادهای بین‌المللی برای جلوگیری از صلاحیت‌های ناخواسته، دو روش متداول است؛ روش اول مبتنی بر اتخاذ تدابیر غیرقضائی است که مبتنی بر مذاکره، داوری و... است و روش دوم، روش حقوقی است. یکی از روش‌های حقوقی در حقوق ایران که کمتر مورد بحث و بررسی قرار گرفته است، صلاحیت مبتنی بر توافق یا «صلاحیت توافقی» است. صلاحیت توافقی یا شرط انتخاب دادگاه صالح، شرطی است که برای تعیین دادگاه در قرارداد درج می‌گردد و بر اساس آن به دادگاه معینی صلاحیت انحصاری برای رسیدگی به اختلاف‌های یک رابطه حقوقی مشخص اعطاء می‌شود. هدف طرفین از درج شرط انتخاب دادگاه در قرارداد، اعطای صلاحیت به دادگاه معینی برای رسیدگی به اختلافات آنها و سلب صلاحیت از سایر دادگاه‌های صلاحیت‌دار می‌باشد. لذا بر اساس این شرط، اختلاف‌های فعلی یا بالقوه آن رابطه حقوقی باید نزد دادگاه منتخب مطرح گردد. شرط صلاحیت دادگاه منتخب که عموماً به صورت شرط ضمن عقد جلوه می‌کند (مافی، ۱۳۷۸؛ ۲۰۸) منجر به اعطاء صلاحیت به دادگاهی می‌شود که اصولاً فاقد صلاحیت رسیدگی به آن قرارداد است (نوشادی و حجت‌زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۱).

بر این اساس، در دعاوی قراردادی، نخستین سوالی که برای دادگاه‌ها به هنگام رسیدگی به موضوع صلاحیت، مطرح می‌شود، این است که: «آیا طرفین قرارداد در توافق فی‌مابین، بر شرط انتخاب

۱ - برای اطلاعات لازم در خصوص کنوانسیون سی‌ام ژوئن ۲۰۰۵ راجع به موافقت‌نامه انتخاب دادگاه، همراه با تفسیر رسمی می‌توان به نشانی ذیل مراجعه نمود.

مرجع قضائی از طریق نصّ خاص، توافق کرده‌اند یا خیر؟ پس از آن، دادگاه بر حسب شرایط و اوضاع و احوال قضیه، همانند تعیین قانون حاکم بر قضیه، در رابطه با مرجع صلاحیت‌دار قضائی برای رسیدگی به دعوی مطروحه تصمیم می‌گیرند. اصول کلی اقتضاء دارد که چنانچه مرجع رسیدگی قبلاً تعیین شده باشد، همان دادگاه منتخب طرفین باید دارای صلاحیت انحصاری، برای رسیدگی به اختلافات مربوطه باشد (مافی و ادبی فیروزجانی، ۱۳۹۳؛ ۵۷).

۲- شرط صلاحیت قضائی و موضع نظام حقوقی ایران

قواعد صلاحیت قضائی، اصولاً تابع قانون مقر دادگاه است؛ بر این اساس، هر محکمه‌ای بایستی اعتبار یا عدم اعتبار شرط انتخاب دادگاه یا شرط صلاحیت را بر اساس قانون مقر دادگاه، از جمله مقررات آئین دادرسی آن کشور مورد ارزیابی قرار دهد. در این راستا، صدر ماده ۹۷۱ قانون مدنی ایران با یک حکم کلی که؛ «دعاوی از حیث صلاحیت محاکم و قوانین راجعه به اصول محاکمات تابع قانون محلی خواهد بود که در آنجا اقامه می‌شود...»، بر این امر تصریح نموده است. قانونگذار ایرانی همچنین در ماده ۹۶۸ قانون مدنی، در باره شرط انتخاب قانون حاکم بر قراردادهای، حکم خاصی را مقرر نموده است، اما درباره صلاحیت بین‌المللی محاکم و شرط انتخاب دادگاه در دعاوی بین‌المللی مقرر خاصی را پیش‌بینی نکرده است (مقصودی، ۱۳۸۹؛ ۱۵۸). بر این اساس، محاکم ایران برای رسیدگی به دعاوی بین‌المللی و تشخیص صلاحیت باید از همان ضوابط صلاحیت مقرر در قانون آئین دادرسی مدنی مندرج در ماده ۱۱ و مواد بعد از آن پیروی نمایند (صفایی، ۱۳۷۴، ص ۶۳).

قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ به طرفین اجازه داده بود که بر اساس تراضی به دادگاه دیگری که در عرض دادگاه صلاحیت‌دار است، مراجعه نمایند. ماده ۴۴ این قانون چنین توافقی را در تمام دعاوی که در صلاحیت دادگاه‌های نخستین است، تجویز کرده بود. اما با تصویب قانون جدید آئین دادرسی مدنی ۱۳۷۹، قاعده مذکور منظور نگردید و به دلالت صریح ماده ۵۲۹ همین قانون، ماده ۴۴ سابق منسوخ گردید. آهر چند برخی نویسندگان حکم ماده ۴۴ قانون سابق را

۱ - ماده ۴۴ مذکور مقرر می‌دارد؛ «در تمام دعاوی که رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه‌هایی است که رسیدگی نخستین می‌نمایند، طرفین دعوی می‌توانند توافق نمایند که به دادگاه دیگری که در عرض دادگاه صلاحیت‌دار باشد رجوع کنند. تراضی طرفین باید به موجب سند رسمی یا اظهار نزد دادرسی دادگاهی که می‌خواهند دعوی خود را به او ارجاع کنند به عمل آیند...»، به صراحت پذیرفته شده بود.

۲ - ماده ۵۲۹؛ از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و الحاقات و

متضمن یک حق طبیعی می‌دانند و معتقدند که قانون جدید قاعده‌آمرهای بر خلاف آن وضع نکرده‌است (سلجوقی، ۱۳۸۵، ص ۴۸۹).

عدم وجود قانون صریحی در این حوزه، پذیرش و اعتبار انتخاب دادگاه توسط طرفین در قراردادهای خصوصی بین‌المللی را با تردید جدی مواجه نموده و پاسخ به این سوال را که: «موضع نظام حقوقی ایران در رابطه با شرط تعیین دادگاه در قراردادهای بین‌المللی چیست؟» ضروری ساخته است. در پاسخ به این مسئله دو دیدگاه و تحلیل حقوقی متفاوت توسط حقوقدانان ایرانی مطرح شده است که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۱) مخالفین اعتبار شرط تعیین دادگاه

دیدگاه سنتی حقوق ایران مبتنی بر عدم پذیرش شرط انتخاب دادگاه و به نفع تجارت بین‌المللی نیست. در این دیدگاه هر چند انتخاب دادگاه به طور ضمنی به استناد ماده ۱۰۱۰ قانون مدنی برای طرفین قرارداد امکان‌پذیر است. اما درباره شرط انتخاب دادگاه، چون قوانین حاکم بر صلاحیت قضائی و مقررات آئین دادرسی مدنی سال ۱۳۷۹ از جمله ماده ۳۵۲ این قانون به‌گونه‌ای تدوین شده که امری بودن قواعد صلاحیت محلی را به ذهن تداعی می‌کند، طرفین قرارداد حق توافق بر خلاف آن را ندارند. بنابراین، درج شرط انتخاب دادگاه در قراردادهای خصوصی بین‌المللی، بر وفق مفاد ماده ۱۰ قانون مدنی، توجیه حقوقی ندارد و فاقد اعتبار است (نوشادی و حجت‌زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۲-۷۳)، چرا که در رسیدگی به یک دعوی در یک دادگاه معین، صرفاً منافع خصوصی اصحاب دعوی مطرح نیست، بلکه بیش از اصحاب دعوی، منافع اشخاص ثالث، مصالح نظام قضائی کشور و مصلحت حکومت باید مورد ملاحظه قرار گیرد، لذا ایجاد حق مسلم برای متعاقدین و تکلیف دادرسی برای محکمه، بدون توجه به وضعیت طرفین و ماهیت دعوی مغایر با

اصلاحات آن و مواد (۱۸)، (۱۹)، (۲۱)، (۲۳)، (۲۴) و (۳۱) قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و سایر قوانین و مقررات در موارد مغایر ملغی می‌گردد.

۱ - بر اساس قانون مدنی، طرفین حق دارند در هر قرارداد، اقامتگاه خود را به طور اختیاری و به صورت قراردادی تعیین نمایند (قانون مدنی، ماده ۱۰۱۰) و اصل نیز بر صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده است (قانون آئین دادرسی مدنی، ۱۳۷۹: ماده ۱۱)، لذا می‌توان ادعا نمود که این حق به طور ضمنی برای طرفین قرارداد به رسمیت شناخته شده است.

۲ - ماده ۳۵۲ قانون آئین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه دادگاه تجدیدنظر، دادگاه بدوی را فاقد صلاحیت محلی یا ذاتی تشخیص دهد، رأی را نقص و پرونده را به مرجع صالح ارسال می‌دارد.»

نظم عمومی و بر خلاف ارادهٔ ضمنی قانونگذار در قانون آیین دادرسی مدنی جدید است. بر این اساس، اصل حاکمیت اراده طرفین در تعیین صلاحیت قضائی در حقوق ایران پذیرفته نشده و چنین توافق‌هایی از مصادیق بارز مخالفت با نظم عمومی است و رافع صلاحیت دادگاه ایران محسوب نمی‌شود. زیرا محروم کردن شخصی از رجوع به مرجع تظلم عمومی به موجب قرارداد مغایر با نظم عمومی است (کاتوزیان، ۱۳۸۳؛ ۸۵۰).

مخالفین همچنین به ماده ۹۶۸ قانون مدنی استناد می‌کنند که از حیث حقوق بین‌الملل خصوصی ایران وقتی اراده طرفین در تعیین قانون حاکم (صلاحیت قانونی) مؤثر نیست، به طریق اولی در تعیین دادگاه صالح (صلاحیت قضایی) چنین تجویزی توجیه حقوقی ندارد. چرا که پذیرش چنین شرطی اعمال صلاحیت قضایی کشور را که از مختصات مهم حاکمیت دولت در عرصه روابط بین‌المللی محسوب می‌شود باز یچه اشخاص خصوصی قرار می‌دهد (مقصودی، ۱۳۹۴؛ ۶۷). لذا ترکیب آیین دادرسی با حقوق عمومی و تکلیف دولت به حل و فصل دعاوی و احقاق حق، با ادعای تکمیلی بودن قواعد آیین دادرسی، خصوصاً در مواردی که پذیرش توافق بر صلاحیت دادگاه خارجی به معنای سلب صلاحیت کامل از همه دادگاه‌های ایران است، قابل انطباق نیست. در این راستا، به ماده ۹۷۵ قانون مدنی که مقرر می‌دارد؛ «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که بر خلاف اخلاق حسنه یا به علت دیگر مخالف نظم عمومی محسوب می‌شود، به موقع اجراء گذارند اگرچه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد»، استناد می‌کنند و نتیجه می‌گیرند که اعتبار شرط تعیین دادگاه صالح توسط طرفین مغایر با روح حاکم بر نظام حقوقی ایران است (مافی و رشید ادبی، ۱۳۹۳؛ ۵۶).

۲-۲- موافقین اعتبار شرط تعیین دادگاه

بر خلاف دیدگاه سنتی، دیدگاه جدید در جهت پذیرش شرط انتخاب دادگاه و به نفع تجارت بین‌الملل است. اکثریت قریب به اتفاق حقوقدانان ایرانی مقررات صلاحیت محلی را در زمان فعلی از قواعد آمره ندانسته و توافق بر خلاف آن را معتبر می‌دانند (شمس، ۱۳۸۵؛ ۴۱۶، مدنی، ۱۳۸۲؛ ۶۳۹). از نظر موافقین، اصل تعادل قراردادی و اجرای عدالت در روابط قراردادی، جوهره اصلی هر نظام حقوقی در مبادلات میان اشخاص خصوصی است. لذا برای تحقق این هدف و اصل حاکمیت اراده باید از ظرفیت‌های قانونی موجود به نفع پذیرش شرط انتخاب دادگاه توسط طرفین در نظام حقوقی ایران استفاده کرد (ادبی، ۱۳۹۰؛ ۲۶). علاوه بر این، موافقین شرط تعیین دادگاه را متضمن یک حق طبیعی می‌دانند و معتقدند که قانون آیین دادرسی مدنی جدید قاعدهٔ آمره‌ای بر

خلاف آن ندارد (سلجوقی، ۱۳۸۵؛ ۴۸۹) و اصولاً پذیرش شرط داوری در قراردادهای خصوصی بین‌المللی نیز شاهد مثال خوبی برای اثبات این موضوع است. استدلال دیگر موافقین شرط انتخاب دادگاه مبتنی بر این است که آزادی طرفین در انتخاب دادگاه یکی از اصلی‌ترین جلوه‌های حاکمیت اراده در قراردادهای بین‌المللی و مبتنی بر اصول آزادی قراردادی است (باقری، ۱۳۸۶؛ ۳۶). در این راستا، به ماده ۱۰ قانون مدنی استناد نموده و آن را به عنوان مبنای حقوقی اعتبار شرط انتخاب دادگاه در نظام حقوقی ایران معرفی کرده‌اند (ادبی، ۱۳۹۰؛ ۲۶).

۳- اصل ۱۳۹ قانون اساسی و ارجاع دعاوی به داوری

اصل ۱۳۹ قانون اساسی، ناظر بر ارجاع اختلافات موجود یا محتمل، راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری است. این اصل از زمان تصویب قانون اساسی در سال ۱۳۵۸ تاکنون موضوع بحث و تفسیرهای گوناگون بوده است. به حکم اصل ۱۳۹ قانون اساسی؛ «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موقوف به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می‌کند.» «اطلاق حق رجوع به داوری، در مواردی که به «اموال عمومی و دولتی» مربوط است، مقید به تصویب هیأت وزیران و مطلع ساختن مجلس و «در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی»، مقید به تصویب مجلس شده است.

اختیار مجلس در تصویب این مورد ناشی از اهمیتی است که شارع قانون اساسی برای اصل صلاحیت محاکم داخلی ایران در رسیدگی به دعاوی دولتی و خاتمه دادن به آنها، قائل شده است. در حقوق داخلی ایران، قبل از انقلاب نیز مؤسسات دولتی نمی‌توانستند جهت حل اختلاف به داوری رجوع نمایند، مثلاً طبق ماده ۲۹ آئین نامه معاملات دولتی مصوب کمیسیون قوانین دارایی مجلس شورای ملی مورخ ۱۳۳۴/۲/۱۰ نه تنها در پیمان‌ها اجازه درج شرط رجوع به داوری داده نشده بود، بلکه صریحاً مؤسسات دولتی از این عمل منع شده بودند. با این توضیحات ایران از جمله کشورهایی است که ابتدائاً اصل رجوع به داوری را پذیرفته، چرا که عدم پذیرش آن خلاف شرع و قوانین اسلامی پیرامون داوری است، اما به جهت پاسداشت اموال عمومی و دولتی، قابلیت ارجاع اختلاف به داوری را منوط به موافقت هیأت دولت و حسب مورد تصویب مجلس نموده است.

بنابراین، تنها سؤالی که در رابطه با درج شرط داوری مندرج در اصل ۱۳۹ قانون اساسی باقی می‌ماند این است که؛ «آیا موافقت مراجع مربوطه باید در زمان بروز اختلاف، اخذ شود و یا اینکه در زمان درج شرط داوری باید حاصل شود؟ در این خصوص، برخی بر مبنای اهمیت اموال عمومی و صلاحیت محاکم داخلی، معتقدند که قبل از درج «شرط داوری» در قرارداد موافقت مراجع ذی‌صلاح لازم است. اما در مقابل گروه دیگری معتقدند که بسیاری از قراردادهای بین‌المللی بدون مواجهه با اختلاف، به صورت مطلوب اجراء و خاتمه می‌یابند و لذا نباید توسعه کشور را به جهت اختلافات احتمالی، درگیر قواعد سخت و مراحل طولانی نمود. بر این اساس، بهتر آن است که لفظ «دعوی» در متن اصل فوق را به معنای اختلافات مطروحه نزد مرجع صالح قضائی تفسیر نمود چرا که در این صورت منازعات و اختلافات احتمالی ناشی از قراردادها در دایره شمول این اصل قرار نخواهد گرفت و نیازمند تصویب دولت و حسب مورد مجلس نخواهد بود.

۴- تحلیل موضوع

همچنان که ملاحظه شد، مرکز ثقل استدلال طرفین ناظر بر امری یا تکمیلی بودن قواعد صلاحیت قضائی است. بدین ترتیب که اگر قواعد صلاحیت امری باشند، درج شرط انتخاب دادگاه در نظام حقوقی ایران توجیه حقوقی ندارد، اما اگر امری نباشند، درج شرط صلاحیت در حقوق ایران ممکن و معتبر خواهد بود. اصولاً برای تشخیص امری یا تکمیلی بودن قواعد صلاحیت قضائی، باید به این سوال پاسخ داد که آیا اعمال ماده ۱۰ قانون مدنی که مقرر می‌دارد؛ «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آنرا منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است»، بر قواعد حوزه صلاحیت قضائی امکان‌پذیر است؟^۱

در نگاه سطحی و اولیه، به نظر می‌رسد قواعد صلاحیت امری هستند و طرفین قرارداد نمی‌توانند برخلاف آن توافق نمایند. برای اثبات این ادعا دلایلی مانند توزیع متناسب دعوی میان حوزه‌های قضائی، جلوگیری از تراکم پرونده‌ها در یک حوزه خاص، ایجاد اطاله دادرسی و دسترسی مناسب به ادله اثباتی را می‌توان مطرح نمود. این اهداف به خوبی نشان می‌دهند که قواعد صلاحیت، علاوه بر منافع طرفین اختلاف، بر اساس منافع اشخاص ثالث و مصالح عمومی وضع شده‌اند، لذا، طرفین نمی‌توانند بر اساس منافع و تمایل خود آنها را نادیده گرفته و به دادگاه معینی مراجعه

۱ - در فقه، انتخاب قاضی در اختیار طرفین اختلاف است. اما اگر دو نفر با توافق نزد قاضی بروند، یکی از آنها حق عدول از توافق را ندارد. (خدابخشی، ۱۳۹۰؛ ۱۴۴).

نمایند(مقصودی، ۱۳۹۰؛ ۱۴۴).

اما از سوی دیگر، مصالح و منافع عمومی ایجاب می‌کند که روابط اقتصادی بین‌المللی و منافع اشخاص در عرصه بین‌المللی محترم شمرده شود و بر همین اساس دولت‌ها حداقل مداخله در روابط خصوصی اشخاص خصوصی در عرصه بین‌الملل را داشته باشند. بر همین اساس، تلقی مطلق از «امری» بودن قواعد صلاحیت چندان منطقی به نظر نمی‌رسد، چرا که اتخاذ چنین نگرشی، اعمال و اجرای بسیاری از اصول اساسی از جمله اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادی و حتی برخی قواعد موجود مانند ارجاع اختلافات به داوری را با مشکل جدی مواجه می‌کند(مقصودی، ۱۳۹۴؛ ۶۸). بر همین اساس، اکثریت قریب به اتفاق حقوقدانان داخلی، مقررات مربوط به صلاحیت محلی را در زمان فعلی از قواعد آمره ندانسته و توافق بر خلاف آن را معتبر می‌دانند(مافی، ادبی فیروزجانی، ۱۳۹۳؛ ۴۱۶، مدنی، ۱۳۸۲؛ ۶۳۹، شمس، ۱۳۸۵، ۴۱۶). در همین راستا، بسیاری از نویسندگان برای اثبات امری نبودن قواعد صلاحیت به اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی و ماده ۱۰ قانون مدنی استناد کرده‌اند(ادبی، ۱۳۹۰؛ ۲۶). صرف نظر از این موارد، دلایل و مستندات بسیاری مبنی بر امری نبودن قواعد صلاحیت وجود دارد که به برخی از آنها در بخش‌های مربوطه و نتیجه‌گیری اشاره می‌شود.

ب)- استقلال شرط توافق صلاحیت قضائی در قراردادها و محدوده آن

از آنجا که استقلال شرط صلاحیت قضائی از قرارداد اصلی و محدوده اجرایی آن، از مباحث اساسی «شرط انتخاب دادگاه» محسوب می‌شود، در ادامه دو مبحث مذکور تحت عنوان «استقلال شرط صلاحیت قضائی» و «محدودیت‌های شرط تعیین دادگاه صالح»، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱)- استقلال شرط انتخاب دادگاه

یکی از موضوعات مهم در مورد «توافق صلاحیت قضائی» یا «شرط تعیین دادگاه» در قراردادهای خصوصی بین‌المللی، قابلیت تجزیه این شرط از قرارداد اصلی یا پایه است. ضرورت توجیه استقلال شرط صلاحیت قضائی به دلیل تاثیر آن در صلاحیت قانونی، در مقایسه با شرط داوری از اهمیت بیشتری برخوردار می‌باشد. چرا که با تغییر دادگاه صالح از یک کشور به کشور دیگر، احتمالاً قانون حاکم بر رابطه حقوقی موضوع دعوی نیز تغییر خواهد کرد(مقصودی، ۱۳۸۹؛ ۱۶۰).

در این خصوص، مساله این است که «اگر تراضی طرفین جهت تعیین دادگاه صالح، به موجب شرط ضمن عقد حاصل شود و قرارداد پایه به دلایلی باطل باشد و یا پایان یابد، آیا شرط تعیین صلاحیت دادگاه نیز باطل و پایان یافته تلقی می‌شود یا خیر؟» از نظر کنوانسیون لاهه شرط

صلاحیت، قراردادی مستقل محسوب شده و قابل تجزیه از قرارداد اصلی است. بر این اساس، به موجب بند «د» ماده ۳ کنوانسیون مذکور بی‌اعتباری قرارداد پایه، تاثیری در اعتبار شرط صلاحیت مندرج در قرارداد ندارد.

در حقوق موضوعه ایران، در خصوص قابلیت تجزیه شرط صلاحیت قضائی از قرارداد اصلی و عدم تأثیر بطلان قرارداد اصلی بر شرط صلاحیت مندرج در قرارداد، نص صریح قانونی وجود ندارد. اما در قانون داوری تجاری بین‌المللی، بر خلاف داوری داخلی، به استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی و پایه تصریح شده است (شمس، ۱۳۸۲؛ ۲۸). در این راستا، بند یک ماده ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی، شرط داوری را به عنوان موافقت‌نامه مستقل تلقی نموده و مقرر می‌دارد: «داور» می‌تواند در مورد صلاحیت خود و همچنین درباره وجود و یا اعتبار موافقت‌نامه داوری اتخاذ تصمیم کند. شرط داوری که به صورت جزئی از یک قرارداد باشد از نظر اجرای این قانون به عنوان موافقت‌نامه‌ای مستقل تلقی می‌شود، تصمیم «داور» در خصوص بطلان و ملغی‌الاثربودن قرارداد فی‌نفسه به منزله عدم اعتبار شرط داوری مندرج در قرارداد نخواهد بود.^۱

در واقع، برای احراز استقلال شرط صلاحیت قضائی می‌توان به مبانی توجیهی استقلال شرط داوری از جمله اراده مفروض طرفین و فایده عملی استقلال شرط داوری نیز استناد نمود (اسکینی، ۱۳۸۳؛ ۳۴-۳۰). در این راستا، برخی از حقوق‌دانان بر این باورند که شرط صلاحیت به مانند شرط داوری، مستقل و متمایز از قرارداد پایه است (صفایی، ۱۳۸۶؛ ۳۸۵-۳۸۴). استدلال این افراد مبتنی بر وحدت ملاک مقررات مربوط به شرط داوری است. بدین ترتیب که چون شرط صلاحیت قضائی مشابه شرط داوری است، لذا بر مبنای وحدت ملاک مقررات داوری، استقلال شرط صلاحیت نیز قابل اثبات است. شرط صلاحیت هنگامی اهمیت بیشتری می‌یابد که اعتبار و صحت قرارداد اصلی، محل تردید بوده و مرجع تعیین شده می‌تواند به استناد استقلال شرط صلاحیت، به اختلافات طرفین رسیدگی و در مورد صحت یا بی‌اعتباری قرارداد اتخاذ تصمیم نماید. به دلیل همین ضرورت، بطلان و بی‌اعتباری قرارداد اصلی، تاثیری بر شرط صلاحیت دادگاه نخواهد داشت (ادبی، ۱۳۹۰؛ ۲۸).

۱ - قابل ذکر است که حقوق موضوعه ایران در خصوص استقلال شرط داوری از یک موضع دوگانه رنج می‌برد. بدین ترتیب که ماده ۶۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی حکمی بر خلاف بند یک ماده ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی دارد، از این رو، مداخله قانونگذار و اتخاذ موضع واحد بر اساس مبانی توجیهی فوق‌الذکر ضروری به نظر می‌رسد.

۲- محدودیت‌های شرط تعیین دادگاه صالح

وضعیت و آثار ناشی از شرط انتخاب دادگاه در نظام‌های حقوقی مختلف و اسناد بین‌المللی از رویه یکسان و حکم واحدی پیروی نمی‌کند. اعتبار شرط انتخاب دادگاه در قراردادهای خصوصی بین‌المللی به عنوان یک اصل توسط کنوانسیون‌های بین‌المللی به رسمیت شناخته شده‌است، ولی اعتبار حاکمیت اراده طرفین درباره این موضوع مطلق نیست و محدودیت‌های موضوعی و شخصی در این خصوص وجود دارد (نوشادی و حجت زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۴). ویژگی‌های شخصی یکی از طرفین قرارداد و وجود ملاحظاتی مانند انصاف در حمایت از طرف ضعیف‌تر قرارداد، ممکن است محدودیت‌هایی را بر شرط انتخاب دادگاه تحمیل نماید. در این خصوص چنانچه مصرف کننده یکی از طرفین قرارداد باشد، صرفاً پس از ایجاد اختلاف، می‌توان به تعیین شرط انتخاب دادگاه در قرارداد پرداخت و هرگونه توافق منعقد شده قبل از حدوث اختلاف، بی‌اعتبار است و این صلاحیت حمایتی، به صورت قراردادی قابل عدول نیست (آیین نامه بروکسل، ۲۰۰۱، ماده ۱۷). فرض اولیه قانونگذار در برخی از روابط حقوقی، مانند قراردادهای مصرف کننده، قراردادهای استخدام و قراردادهای بیمه که معمولاً به صورت قرارداد الحاقی است، مبتنی بر عدم تعادل میان طرفین در ایجاد رابطه حقوقی است، این قاعده به عنوان اصل صلاحیت حمایتی مشهور شده‌است. در قرارداد الحاقی یکی از طرفین، شرایط قرارداد را تعیین می‌کند و طرف مقابل، صرفاً حق پذیرش شرایط و تداوم قرارداد یا انصراف از انعقاد قرارداد را دارد. در چنین وضعیتی شرایط اصولاً نابرابر است، زیرا فروشنده شرایط را به طور یک جانبه و به نفع خود پیش‌بینی می‌کند و مصرف کننده بدون هیچ اختیاری در تعدیل شرایط، مجبور به پذیرش آن است. همین ملاحظات ناشی از عدم تعادل در قدرت چانه‌زنی و لزوم حمایت از طرف ضعیف‌تر، مورد توجه قانونگذاران قرار گرفته است و شروط مندرج در این گونه قراردادهای، از نظر بسیاری از قوانین، برای طرف ضعیف‌تر لازم‌الاتباع نیست. به همین دلیل، در موارد متعددی، شرط انتخاب دادگاه در قراردادهای مصرف کننده، به دلیل مغایرت با اصل صلاحیت حمایتی و اعراض قراردادی از حقوق حمایتی مصرف کننده بر خلاف نظم عمومی محسوب شده و فاقد اعتبار حقوقی اعلام شده است (Ievpak Viktor, 2007: 40, Anderson, 2007; 16).

لزوم رعایت شرایط شکلی و ماهوی شرط صلاحیت و مهم‌تر از همه رعایت الزامات

۱ - در قرارداد الحاقی یکی از طرفین، شرایط قرارداد را تعیین می‌کند و طرف مقابل، صرفاً حق پذیرش شرایط و تداوم قرارداد یا انصراف از انعقاد قرارداد را دارد.

اجتناب‌ناپذیر حاکمیت ملی در اعمال صلاحیت قضائی، نیز محدودیت‌هایی بر این اصل تحمیل می‌کند. برای مثال طرفین نمی‌توانند با توافق صلاحیت ذاتی دادگاه‌ها را نادیده بگیرند (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰؛ ۵۱). و همچنین نمی‌توان توافق کرد که اختلافات ناشی از قرارداد در دادگاه خانواده حل و فصل شود، چرا که ذاتاً صلاحیت این دادگاه رسیدگی به اختلافات حقوقی خانوادگی است و اختیار و تخصصی برای رسیدگی به اختلافات قراردادی ندارد (حبیب‌زاده، ۱۳۹۰؛ ۴). یا در مورد دعاوی مربوط به اموال غیرمنقول، طرفین نمی‌توانند بر صلاحیت دادگاه غیر محل وقوع مال تراضی کنند (مافی و ادبی فیروزجانی، ۱۳۹۳؛ ۵۶).

به موجب کنوانسیون لاهه^۱ مصوب ۳۰ ژوئن ۲۰۰۵ و بر طبق ماده ۱ در دعاوی بین‌المللی، امکان انتخاب انحصاری دادگاه به موضوعات تجاری و مدنی در چارچوب دادگاه‌های یکی از دول عضو کنوانسیون میسر شده است (Berlin, 2007, 57). بنابراین اگر در دعاوی بین‌المللی شرط دادگاه صالح به نفع صلاحیت دادگاه‌های ایران محرز باشد، دادگاه‌های خارجی که حتی اگر در فقدان چنین توافقی صالح باشند، باید به اعتبار صلاحیت انحصاری دادگاه‌های ایران از رسیدگی خودداری نمایند (سلجوقی، ۱۳۸۶؛ ۴۹۰ و مافی و ادبی فیروزجانی، ۱۳۹۳؛ ۵۷). همچنین بند ۱ ماده ۲۳ آئین‌نامه بروکسل یک اتحادیه اروپا، مصوب ۲۲ دسامبر ۲۰۰۰ راجع به صلاحیت قضائی و اجرای آراء در موضوعات مدنی و تجاری^۲ توافق بر دادگاه صالح را تحت عنوان صلاحیت قضائی انحصاری^۳ به رسمیت شناخته است. به موجب آئین‌نامه مذکور، مهم‌ترین اثر شرط صلاحیت، اعطاء صلاحیت انحصاری به دادگاه منتخب طرفین است. این اطلاق با قید ماده ۱۶ کنوانسیون بروکسل تخصیص می‌یابد و قراردادهایی که یک طرف آن مصرف‌کننده باشد، از شمول آن خارج می‌شود. در حقوق ایران قانون خاصی درباره اعتبار شرط انتخاب دادگاه وجود ندارد، بنابراین قابلیت اجرای چنین موافقتنامه‌هایی را باید بر اساس موازین اعتبار در سایر قراردادهای مورد بررسی قرار داد (نوشادی و حجت‌زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۳).

ج- شرایط شکلی و ماهوی شرط تعیین دادگاه

۱- Hague convention on the choice of court Agreement June 30, 2005. Available at: <http://www.hcch.net/upload/conventions/txt37/en.pdf>.

۲- Council regulation (EC) No 44/ 2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognizing and Enforcement on judgment in civil and commercial Matters.

۳- Exclusive jurisdiction.

برای اینکه شرط صلاحیت، معتبر و قابل استناد باشد به لحاظ شکلی و ماهوی باید دارای شرایط و مشخصاتی باشد. شرط تعیین دادگاه به لحاظ شکلی، باید مکتوب باشد. در این خصوص، ماده ۳۰ پیش‌نویس لایحه آیین دادرسی تجاری مقرر می‌دارد: «در تمام دعاوی که در صلاحیت دادگاه تجاری است، طرفین دعوا می‌توانند با توافق به دادگاه صلاحیت‌دار همانند حوزه یا حوزه قضائی دیگری رجوع کنند. تراضی طرفین باید به موجب سند رسمی یا اظهار آنها نزد دادگاهی که دعوی خود را در آن اقامه کرده‌اند به عمل آید. در صورت اخیر دادرسی اظهار آنها را در صورت مجلس قید و به امضاء آنان می‌رساند». کنوانسیون لاهه نیز در مورد الزامات شکلی شرط صلاحیت قضائی، صراحتاً در ماده «e-۳» اعلام می‌دارد: «توافق باید به صورت کتبی یا به وسیله هرگونه ابزار ارتباطی دیگر که اطلاعات قابل دسترسی برای مراجعه بعدی صادر کند، منعقد یا مستند شود.» (مقصودی، ۱۳۸۹؛ ۱۵۶-۱۵۵).

بعد از اینکه مشخص شد شرط انتخاب دادگاه از جهت شکلی دارای شرایط مقرر می‌باشد، اعتبار حقوقی آن به لحاظ ماهوی باید مورد بررسی قرار گیرد. در بررسی شرایط ماهوی این پرسش مطرح می‌گردد که: «آیا توافق تعیین دادگاه صالح که بین طرفین منعقد شده است، معتبر و لازم‌الاجراء است؟» یا اینکه: «توافق مربوطه به دلیل مواردی نظیر عدم قصد و رضا و مخالفت با نظم عمومی، باطل یا غیرنافذ است» (Haines, 2002, 1). کنوانسیون‌ها و قوانین حاکم بر شرط صلاحیت و داوری صرفاً به بیان شرایط شکلی موافقت‌نامه تعیین دادگاه اشاره داشته‌اند و شرایط خاصی را برای اعتبار آن به لحاظ ماهوی پیش‌بینی نکرده‌اند. برای نمونه، کنوانسیون لاهه اعتبار شرط صلاحیت از نظر ماهوی را منوط به رعایت قانون داخلی کشور محل رسیدگی نموده‌است، بدین ترتیب که به موجب «ماده ۱-۵» آن، شرط انتخاب دادگاه مستلزم رضایت طرفین بر طبق قانون کشور دادگاه منتخب است و همچنین به استناد «ماده ۲-۶»، شرط مذکور باید بر طبق قانون کشور محل رسیدگی مورد بررسی قرار گیرد (مقصودی، ۱۳۸۹؛ ۱۵۵).

از آنجا که شرط صلاحیت، خود قراردادی مستقل از قرارداد اصلی و پایه محسوب می‌شود، اعتبارسنجی ماهوی آن باید در پرتو اصول و قواعد عمومی حاکم بر حقوق قراردادها و به ترتیب بر اساس: الف) تعیین قانون حاکم؛ ب) اعمال روش قراردادی؛ و ج) اعمال ضابطه جهت قوی، صورت گیرد (نوشادی و حجت زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۸-۷۶). بنابراین، برای رسیدگی به اعتبار ماهوی شرط تعیین دادگاه، باید پس از تعیین قانون حاکم هر دو معیار مذکور، یعنی ضابطه قراردادی و ضابطه جهت قوی، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- تعیین قانون حاکم

شرط صلاحیت بر اساس «دکترین استقلال شرط تعیین دادگاه»، قراردادی مستقل از قرارداد پایه به شمار می‌رود (همان، ۷۸). از این رو، اعتبار شرط مذکور به لحاظ ماهوی باید در پرتو اصول و قواعد عمومی حاکم بر حقوق قراردادهای و عدم مغایرت آن با قواعد آمره و همچنین اصل صلاحیت حمایتی مورد ارزیابی و سنجش قرار گیرد (Haines, 2002, 15). بر این اساس، در ابتداء باید قانون حاکم بر موافقتنامه انتخاب دادگاه مشخص شود و پس از آن شرایط اعتبار شرط صلاحیت بر مبنای قانون مربوطه احراز گردد. به عبارت دیگر، در ابتداء باید قانون حاکم بر شرط انتخاب دادگاه، به عنوان معیاری برای اعتبارسنجی قراردادی شرایط صحت شرط، تعیین شود و پس از آن بر مبنای قانون مربوطه اعتبار شرط از نظر ماهوی احراز شود.

۲- روش قراردادی

در روش قراردادی، عموماً بر اساس اصل صحت، توافق طرفین درباره شرط تعیین دادگاه محمول بر صحت بوده و معتبر تلقی می‌شود، مگر اینکه دلیلی بر خلاف آن اقامه گردد. در صورت ادعائی بر خلاف این اصل، این شرط باید به لحاظ ماهوی بر شرایط اساسی صحت انعقاد قراردادهای مورد بررسی قرار گیرد و در پرتو آن شرایط، اعتبار یا عدم اعتبار شرط رسیدگی قرار گیرد. در این خصوص، چنانچه خواهان بتواند ثابت نماید که شرط انتخاب دادگاه در اثر اغوا، اکراه یا عدم رضا یا اشتباه در قرارداد درج شده است، حکم به عدم اجرای آن شرط صادر خواهد شد.

اعمال معیار قراردادی، مقدم بر اعمال ضابطه جهت قوی است، بر این اساس، در ابتداء باید اعتبار ماهوی و ارکان قراردادی شرط تعیین دادگاه به عنوان یک قرارداد لازم‌الاتباع بر اساس اصول حقوق قراردادهای مورد توجه قرار گیرد و در صورت احراز شرایط اساسی صحت، معیار جهت قوی، قابل اعمال است (نوشادی و حجت زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۶-۷۵).

۳- معیار جهت قوی

در واقع، در عمل به شرط انتخاب تعیین دادگاه در قراردادهای، باید بین دو اصل وفای به عهد و اصل لزوم رعایت عدالت قضائی موازنه ایجاد نمود. چرا که عمل به این شرط در قراردادهای، متکی به اصل وفای به عهد است و عدول از آن مبتنی بر لزوم رعایت عدالت قضائی بین طرفین قرارداد است. بدین ترتیب، به استناد اصل وفای به عهد باید بر مبنای توافق طرفین به شرط مذکور عمل نمود، مگر اینکه خواهان با بیان دلایل موضوعی، دادگاه را برای عدول از اصل وفای به عهد

متقاعد نماید. یکی از دلایلی که به استناد آن می‌توان شرط دادگاه منتخب را نادیده گرفت، «اصل دادگاه نامناسب» است. بر مبنای این اصل، مدعی می‌تواند ثابت نماید که دادگاه مناسب‌تری نسبت به دادگاه منتخب وجود دارد (Svantesson, 2004, 66). در چنین مواردی بر اساس اصل لزوم رعایت عدالت قضائی، می‌توان از اصل وفای به عهد عدول نمود. چرا که در مقام تراضیم بین دو اصل مذکور، اعمال اصل لزوم رعایت عدالت قضائی اولویت خواهد داشت (نوشادی و حجت زاده، ۱۳۹۰؛ ۸۰).

بر این اساس، اصل بر اعتبار شرط انتخاب دادگاه است، مگر اینکه بر خلاف حکم اولیه، ادله‌ای از جمله ناعادلانه بودن شرط انتخاب دادگاه مندرج در قرارداد، ارائه شود و تصمیم دیگری اتخاذ شود (Meza, 2004, 32). اما باید توجه کرد، از آنجایی که اصل بر عادلانه بودن توافق طرفین در خصوص دادگاه صالح است، بار اثبات ناعادلانه بودن اجرای شرط انتخاب دادگاه بر عهده خواهان است و وی باید با ارائه ادله، ثابت نماید که عمل به شرط دادگاه منتخب، ناعادلانه و غیرمنصفانه است و اجرای آن به نتیجه غیرعادلانه منتهی می‌شود. از این رو، خواهان تا قبل از اینکه دادگاه غیرمنتخب به استناد شرط مورد توافق طرفین، قرار توقف رسیدگی را صادر کند، باید اثبات نماید که اقتضاء تحقق عدالت، عدم اجرای شرط انتخاب دادگاه است (نوشادی و حجت زاده، ۱۳۹۰؛ ۷۵).

د- بررسی شرط انتخاب دادگاه در آراء قضائی ایران

در سال ۱۳۹۲ درباره شرط انتخاب دادگاه صالح و صلاحیت بین‌المللی محاکم، رأی جالبی در شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران صادر گردید و در شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر رای مذکور ابرام گردید. این رای صادره حاوی نکات مهمی است که در تولید ادبیات حقوقی و تبیین جایگاه حقوقی شرط تعیین دادگاه در نظام حقوقی ایران و همچنین عدول از قواعد صلاحیت از طریق توافق قراردادی حائز اهمیت است.

۱ - مشخصات رای؛ دادنامه شماره؛ ۹۲۰۹۹۷۰۲۰۳۰۰۲۴۸، تاریخ صدور رای؛ ۹۲/۲/۳۰، خواهان؛ الف. الف. الف. ف. خواننده؛ ان. جی.، خواسته؛ اعلام بطلان قرارداد به دلیل مخالفت با قوانین آمره، مرجع رسیدگی؛ شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران و شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران. منبع؛ پژوهشگاه قوه قضائیه؛ «مجموعه آرای قضائی دادگاه تجدیدنظر استان تهران (حقوقی)، اداره انتشار رویه قضائی کشور، اردیبهشت ۱۳۹۲، ص ۱۱۳.

۱- شرح موضوع

شرکت الف. الف. ف. (سهامی خاص) به عنوان خواهان به طرفیت خوانده ان. جی. از دادگاه به استناد ماده ۹۶۸ قانونی مدنی درخواست اعلام بطلان قرارداد مورخ ۲۴/۳/۲۰۰۵ را به دلیل مخالفت با قوانین آمره نموده است. دادگاه بدون ورود به ماهیت دعوی، با این استدلال که اولاً؛ ماده ۹۶۸ قانون مدنی ناظر بر تعهدات حاصل از عقود می‌باشد و ارتباطی با توافق طرفین در مورد مراجعه به حل اختلاف ندارد. ثانیاً؛ قرارداد فوق الذکر با یک تبعه آلمانی منعقد شده است و با وجود عنصر خارجی، دعوی بین‌المللی محسوب می‌شود؛ ثالثاً؛ در ماده ۱۱ قرارداد فوق الذکر طرفین به صراحت توافق نموده‌اند که هرگونه اختلاف ناشی از قرارداد در دادگاه واجد شرایط برلین مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، لذا اساساً اینکه این قرارداد صحیح یا باطل است، در صلاحیت دادگاه اخیرالذکر است؛ رابعاً؛ تمسک طرفین به قوانین ملی نباید مخالف با نظم نوین بین‌المللی باشد. در نتیجه، با استناد به ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی و ماده ۱۰ قانون مدنی، دعوی خواهان را در دادگاه ایرانی قابل استماع نمی‌داند و قرار رد آن را صادر و اعلام می‌کند. دادگاه تجدیدنظر نیز دادنامه شماره ۹۱۰۱۱۸۹ مورخه ۸/۱۱/۹۱ صادره از شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران را با این استدلال که دادنامه یاد شده با محتویات پرونده و رعایت مقررات و اصول و قواعد دادرسی و موازین قانونی صادر شده و در این مرحله از رسیدگی، دلیل جدیدی که مستلزم نقض دادنامه

۱ - متن رای دادگاه بدوی؛ «در خصوص دعوی شرکت الف. الف. ف. (سهامی خاص) به طرفیت خوانده ان. جی. با وکالت آقای الف. ش. و خانم ش. م. به خواسته اعلام بطلان قرارداد مورخ ۲۴/۳/۲۰۰۵ به دلیل مخالفت با قوانین آمره را اقامه نمودند. دادگاه بدون ورود در ماهیت دعوی به این استدلال که ماده ۹۶۸ از قانون مدنی در باب تعهدات حاصل از عقود می‌باشد و ارتباطی با توافق طرفین در مورد مراجعه به حل اختلاف ندارد، تمسک طرفین به قوانین ملی نباید مخالف با نظم نوین بین‌المللی باشد و قرارداد فوق الذکر با یک تبعه آلمانی منعقد شده است و با وجود عنصر خارجی، دعوی بین‌المللی محسوب می‌شود و در ماده ۱۱ قرارداد فوق الذکر طرفین به صراحت توافق نموده‌اند که هرگونه اختلاف ناشی از قرارداد در دادگاه واجد شرایط برلین مورد رسیدگی قرار می‌گیرد و اینک اساساً این قرارداد نیز صحیح یا باطل می‌باشد در صلاحیت دادگاه اخیرالذکر است. در نتیجه، دادگاه با استناد به ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی و ماده ۱۰ قانون مدنی، دعوی خواهان را در دادگاه ایرانی قابل استماع نمی‌داند و قرار رد آن را صادر و اعلام می‌دارد. قرار صادره ظرف مدت بیست روز پس از ابلاغ، قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر تهران است.»

مذکور باشد، اقامه نشده لذا با رد اعتراض، دادنامه تجدیدنظر خواسته را طبق ماده ۳۵۳ قانون آئین دادرسی مدنی تأیید می‌نماید و رای صادره را قطعی اعلام می‌دارد.^۱

۲- بررسی و تبیین رای دادگاه؛

توافق طرفین بر صلاحیت دادگاه آلمان، به معنای سلب صلاحیت از محاکم اصولاً صلاحیت‌دار مانند دادگاه محل اقامت خوانده، محل وقوع عقد یا ... است که در صورت فقدان شرط صلاحیت در قرارداد، موظف به رسیدگی بوده‌اند. بنابراین، بر طبق ماده ۱۱ قرارداد، در صورت بروز اختلاف، دعوی باید در دادگاه برلین طرح شود و این دادگاه نیز بر طبق قانون کشور متبوع خود باید درباره مساله صلاحیت، اتخاذ تصمیم نماید (مقصودی، ۱۳۹۴؛ ۶۵).

مهم‌ترین موضوع مطرح در این قضیه این است که؛ «آیا با وجود «شرط انتخاب دادگاه در قرارداد»، دادگاه ایران می‌تواند بر طبق قواعد داخلی کشور متبوع خود اعتبار این توافق را مورد بررسی قرار دهد؟ از آنجا که به‌طور کلی صلاحیت قضایی همواره از عامل ارتباط قانون مقر دادگاه تبعیت می‌کند و مساله صلاحیت را نمی‌توان بر طبق قانون کشور دیگری اعم از کشور منتخب طرفین یا کشور محل وقوع عقد مورد سنجش و ارزیابی قرار داد و همچنین با توجه به اینکه در مساله صلاحیت و تعارض دادگاه‌ها، امکان احاله متصور نیست و دادگاه ایرانی نمی‌تواند بررسی صحت یا بطلان شرط را به دادگاه آلمان واگذار نماید، لذا، دادگاه ایرانی باید بر طبق نظام حقوقی ایران به این مساله رسیدگی نماید و صرفاً در صورت «پذیرش اصل انتخاب دادگاه صالح در حقوق ایران»، از رسیدگی خودداری کند (همان). بنابراین، دادگاه ناچار است درباره اعتبار یا عدم اعتبار توافق در حقوق ایران اتخاذ تصمیم نماید. این وظیفه در دعوی مذکور در قسمت نتیجه حکم با استناد به ماده ۱۰ قانون مدنی و ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی توسط دادگاه محقق شده است. بدین ترتیب که دادگاه ایرانی شرط را معتبر دانسته و بر این اساس، دعوی را قابل استماع نمی‌داند و

۱ - متن رای تجدیدنظر؛ «تجدیدنظر خواهی شرکت الف. الف. ف. (سهامی خاص) خانم ش. م. به طرفیت شرکت ن. (آلمانی) نسبت به دادنامه شماره ۹۱۰۱۱۸۹ مرخه ۱۱/۸/۹۱ صادره از شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن، قرار عدم استماع دعوی نخستین تجدیدنظر خواه به خواسته اعلان بطلان قرارداد ۱/۴/۸۴ به دلیل مخالفت با قوانین آمره صادر شده است انطباقی با جهات درخواست تجدیدنظر مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آئین دادرسی مدنی ندارد و دادنامه یاد شده با محتویات پرونده و رعایت مقررات و اصول و قواعد دادرسی و موازین قانونی صادر شده و در این مرحله از رسیدگی، دلیل جدیدی که مستلزم نقض دادنامه مذکور باشد اقامه نشده لذا با رد اعتراض، دادنامه تجدیدنظر خواسته را طبق ماده ۳۵۳ قانون مرقوم تأیید می‌نماید. رای صادره قطعی است.»

قرار رد آن را صادر و اعلام می‌کند. دادگاه در صدور این رای به مواردی استناد نموده است که نیازمند توضیحات بیشتری است.

الف؛ خواهان برای ابطال «توافق‌نامه انتخاب محکمه» به مخالفت توافق مذکور با ماده ۹۶۸ قانون مدنی استناد کرده است. بر طبق این ماده؛ «تعهدات ناشی از عقود تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرارداده باشند». به این ترتیب در دسته ارتباط قراردادهای، اصل بر قانون محل عقد است. تبعیت از قانون منتخب طرفین، صرفاً در مواردی توسط محاکم ایران قابل پذیرش است که طرفین قرارداد هر دو اتباع خارجی باشند. دادگاه نیز با قید اینکه ماده فوق‌الذکر ارتباطی با توافق طرفین در مورد مراجعه به مرجع حل اختلاف ندارد، میان قواعد تعارض محاکم و تعارض قوانین قائل به تفکیک شده است که در جای خود شایسته تقدیر است. چرا که اولاً؛ تفاوت میان قواعد حل تعارض صلاحیت قضائی و قواعد حل تعارض قانونی، یکی از مباحث مقدماتی حقوق بین‌الملل خصوصی است (الماسی، ۱۳۸۴؛ ۳۴۳) و ثانیاً؛ ماده ۹۶۸ قانون مدنی در خصوص انتخاب دادگاه صالح، متضمن هیچ حکمی نیست و به‌طور مسلم از حیثه شرط دادگاه صالح خارج است. بنابراین، صرفاً از حیث انتخاب قانون حاکم و ارزیابی میزان اعتبار توافق می‌توان به ماده مذکور استناد نمود.^۲

اما از سوی دیگر باید به این نکته اساسی نیز توجه شود که هر چند استناد خواهان به ماده ۹۶۸ قانون مدنی برای بطلان شرط انتخاب دادگاه صالح، نادرست است، اما اهمیت و آثار شرط انتخاب دادگاه صالح در بسیاری از موارد، بیش از شرط انتخاب قانون حاکم بر قرارداد است. چرا که قانون حاکم بر قرارداد با توجه به دادگاه صالح تفاوت می‌کند و هر دادگاهی با اعمال قواعد حل تعارض کشور متبوع خود به تعیین قانون ماهوی قابل اعمال بر آن رابطه حقوقی می‌پردازد. بنابراین، می‌توان عملاً تصور نمود که انتخاب دادگاه صالح می‌تواند وسیله‌ای برای تحقق قانون مطلوب طرفین باشد و به‌طور غیرمستقیم به انتخاب قانون حاکم منجر شود و به صورت عملی آثار حقوقی

۱ - شایان ذکر است که در چنین مواردی، در صورت عدم اعمال صلاحیت به نفع دادگاه خارجی، قرار عدم صلاحیت صادر نمی‌شود. قرار عدم صلاحیت در جایی صادر می‌شود که هر دو دادگاه مرتبط ناشی از یک سیستم قضایی باشند. در صورت عدم اعمال صلاحیت به نفع دادگاه متعلق به سیستم خارجی، عندالاقضاء صدور قرار توقیف دادرسی یا قرار رد دعوی از تناسب منطقی بیشتری برخوردار است.

۲ - در خصوص ماده ۹۶۸ قانون مدنی در مورد سلب حق انتخاب قانون حاکم بر قرارداد، توسط اتباع ایرانی و همچنین در باره امری یا تکمیلی بودن عامل محل وقوع عقد در دسته ارتباط قراردادهای، تحلیل فراوانی وجود دارد، اما از حوصله بحث این مقاله خارج است و در جای خود باید به آن پرداخته شود.

ماده ۹۶۸ قانون مدنی را خنثی نماید.

ب؛ دادگاه معتقد است که دعوی معنونه با وجود عنصر خارجی، یعنی تابعیت خارجی یکی از طرفین قرارداد، واجد وصف بین‌المللی و یک دعوی بین‌المللی محسوب می‌شود، لذا استناد به قوانین ملی نباید مخالف با نظم نوین بین‌المللی باشد. هر چند توسل به چنین استدلالی در دعاوی بین‌المللی، نشان از بلوغ نظام قضائی کشور دارد. اما باید توجه داشت که تابعیت به عنوان یک عنصر خارجی، همان‌طور که به رابطه طرفین وجهه بین‌المللی اعطاء می‌کند، به همان نحو نیز دعوی مذکور را در قلمرو حقوق بین‌الملل خصوصی قرار می‌دهد. بنابراین وصف بین‌المللی در حوزه حقوق بین‌الملل خصوصی، اولاً؛ وجود قواعد جداگانه‌ای را برای صلاحیت توجیه نمی‌کند و اعتبار یا عدم اعتبار چنین توافقاتی، همچنان باید بر مبنای حقوق داخلی صورت گیرد (مقصودی، ۱۳۹۴؛ ۶۳). ثانیاً؛ مفهوم نظم نوین بین‌المللی را با مفهوم رایج آن متفاوت می‌سازد.

مسئلاً، منظور از «نظم نوین بین‌المللی»، در رای مذکور «نظم عمومی بین‌المللی» مورد نظر حقوق بین‌الملل عمومی که شامل آن دسته از اصول و قواعد بین‌المللی است و بنیان حقوق بین‌الملل بر آن استوار است و قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام، هسته مرکزی آن را تشکیل می‌دهد، نیست (حدادی، ۱۳۸۹؛ ۱۶۲). چرا که این اصول و قواعد ناظر بر حقوق بین‌الملل عمومی و روابط بین دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی است و نمی‌تواند در مسائل بین‌الملل خصوصی و انتخاب دادگاه صالح در روابط خصوصی فرامرزی مورد استفاده قرار گیرد. بنابراین، منظور دادگاه از «نظم نوین بین‌المللی»، «نظم عمومی فراملی» است که در حوزه تجارت بین‌الملل و داوری تجاری بین‌المللی متداول بوده و مورد استفاده قرار می‌گیرد و شامل برخی اصول مشترک میان اغلب نظام‌های حقوقی و تجارت بین‌الملل می‌باشد که مقبولیت عام یافته است (شهبازی‌نیا و دیگران، ۱۳۹۲؛ ۱۰۲).

حال این سوال مطرح می‌شود که؛ «آیا حاکمیت اراده در انتخاب دادگاه صالح جزو اصول اساسی مشترک در نظام‌های حقوقی ملی است؟» در حال حاضر، هیچ دادگاه بین‌المللی برای رسیدگی به اختلافات ناشی از روابط خصوصی بین‌المللی وجود ندارد و همچنان دادگاه‌های داخلی به این قبیل دعاوی رسیدگی می‌نمایند و قواعد صلاحیت همچنان بر اساس منافع ملی و مصالح داخلی کشورها در مراجع داخلی تعیین می‌شود. علاوه بر این، مطالعه منابع حقوق بین‌الملل حاکی از آن است که تاکنون نظم نوین بین‌المللی، پیرامون قواعد صلاحیت شکل نگرفته است و معاهدات بین‌المللی، رویه قضائی بین‌المللی و عرف بین‌المللی، مبنی بر تجویز یا منع نوع خاصی از قواعد

صلاحیت مقبولیت عام نیافته است، اما با این حال در خصوص شرط صلاحیت اقداماتی در سطح منطقه‌ای و بین‌المللی آغاز شده و رویه‌ای در حال شکل‌گیری است. برای نمونه شرط صلاحیت در میان کشورهای عضو اتحادیه اروپا پذیرفته شده و در حال حاضر این شرط به عنوان یکی از مهم‌ترین قواعد صلاحیت قضائی دادگاه‌های داخلی کشورهای عضو محسوب می‌شود. ادر برخی از نظام‌های حقوقی داخلی از جمله ایالات متحده نیز اقدامات حقوقی و قضائی به نفع شرط صلاحیت صورت گرفته است. علاوه بر این، کنوانسیون ۲۰۰۵ لاهه در باره توافقنامه انتخاب دادگاه از اکتبر ۲۰۱۵ لازم‌الاجراء شده است و نزدیک به سی کشور به آن ملحق شده‌اند. ایالات متحده نیز این کنوانسیون را امضاء کرده است، ولی هنوز در آن کشور لازم‌الاجراء نشده است.^۲

ج؛ استناد دادگاه به ماده ۱۰ قانون مدنی در رأی مذکور به معنای پذیرش شرط صلاحیت و انصراف از رسیدگی به نفع دادگاه خارجی است. بنابراین از منظر دادگاه اعمال ماده ۱۰ بر قواعد صلاحیت نیز که تاکنون در امری یا تکمیلی بودن آن تردید وجود داشت، قابل اعمال است. لذا قواعد صلاحیت مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی برای اصحاب دعوی جنبه اختیاری دارد و طرفین می‌توانند برخلاف آن قواعد توافق نمایند. در این راستا، غالب حقوقدانان ایرانی، مقررات صلاحیت محلی را آمره نمی‌دانند و آزادی طرفین در انتخاب دادگاه را به عنوان اصلی‌ترین جلوه آزادی قراردادی در قراردادهای بین‌المللی می‌دانند. بنابراین، تقبل صلاحیت قضایی بین‌المللی نسبت به دعوی خصوصی بین‌المللی، مبتنی بر اصولی است که از مهم‌ترین آنها می‌توان آزادی اراده طرفین دعوی در انتخاب دادگاه مورد نظر خویش را نام برد (باقری، ۱۳۸۶؛ ۳۶).

د؛ دادگاه در مقام رد دعوی خواهان راجع به ابطال توافقنامه انتخاب دادگاه، علاوه بر ماده ۱۰ قانون مدنی، به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی مبنی بر عدم ذینفعی خواهان نیز استناد کرده است. مطابق ماده ۲ مذکور؛ «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوایی رسیدگی کند، مگر اینکه شخص یا اشخاص ذینفع یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی آنان رسیدگی به دعوی را برابر قانون درخواست نموده باشند». استناد به ماده ۲ تا حدودی مبهم است. مسلماً اصحاب دعوی به ویژه خواهان در صحت یا بطلان شرط انتخاب دادگاه، ذینفع است و مسلماً صحت یا بطلان چنین شرطی در حقوق و تکالیف اصحاب دعوی موثر است. لذا صدور قرار رد دعوی به دلیل فقدان

۱ - قاعده شرط صلاحیت صرفاً در مواردی که توازن قدرت اقتصادی در میان متعاملین وجود ندارد (مثل رابطه تاجر و مصرف کننده) بر طبق ماده ۱۶ آئین‌نامه شماره ۲۰۰۱/۴۴ اتحادیه اروپا عمل نمی‌شود.

۲- <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=98>

ذی‌نفعی خواهان، فاقد توجیه حقوقی است، مگر آنکه منظور از استناد به ماده ۲ قید مندرج در قسمت انتهایی این ماده باشد که درخواست رسیدگی ذینفع اعم از طرف قرارداد یا وکلای آنها برابر قانون انجام نشده و دعوی منطبق با قواعد صلاحیت بین‌المللی ایران طرح نشده باشد (مقصودی، ۱۳۹۴؛ ۶۹). به هر صورت، رای مذکور از این جهت که عرصه جدیدی را در نظام حقوقی ایران، در خصوص شرط انتخاب دادگاه در قراردادهای بین‌المللی گشوده است، دارای اهمیت بسیاری است و می‌تواند به عنوان مبنای راهنما مورد بهره‌برداری قرار گیرد.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات؛

تاکنون تلاش‌های بین‌المللی برای رفع تعارض محاکم و صلاحیت قضائی کشورها به دلیل پافشاری دولت‌ها بر حق حاکمیت خود و وجود اختلافات عمیق میان نظام‌های حقوقی موجود، همچنان ناکام مانده است. بر خلاف داوری که تابع قوانین نمونه و معاهدات بین‌المللی است، صلاحیت قضائی جز در حوزه‌های جغرافیایی خاص مانند اتحادیه اروپا، همچنان تابع حقوق داخلی بوده و هر محکمه‌ای بر اساس اراده یک جانبه قانونگذار داخلی، درباره صلاحیت خود اتخاذ تصمیم می‌نماید. در نظام حقوقی ایران نیز محاکم داخلی باید به پیروی از همین قاعده کلی، در اعمال صلاحیت بین‌المللی خود از قواعد صلاحیت مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی تبعیت نماید. قواعدی که به دلیل عدم هماهنگی با تحولات و ضرورت‌های بین‌المللی، در مواجهه با موضوعات نوظهوری مانند شرط انتخاب دادگاه نتوانسته است، موضع شفاف‌تری را ارائه نماید.

در این میان، صلاحیت مبتنی بر توافق یا همان شرط صلاحیت، به دلیل تحولات ناشی از روابط بین‌المللی و ضرورت ثبات و قابلیت پیش‌بینی در تجارت بین‌المللی، بیش از سایر معیارهای صلاحیتی، مورد توافق نظام‌های حقوقی مختلف قرار گرفته است. در همین راستا، تاکنون جامعه بین‌المللی، کنوانسیون ۲۰۰۵ لاهه و همچنین تدوین اصول (۱-۲-۱) آیین دادرسی فراملی را که بیانگر قاعده صلاحیت قضایی است، را تصویب نموده است که بر اساس آنها توافق طرفین مبنای صلاحیت دادگاه قرار گرفته است.

مقاله حاضر برای پاسخگویی به این پرسش اساسی طراحی شده است که: «آیا شرط تعیین صلاحیت دادگاه صالح در قراردادهای بین‌المللی، توسط اصحاب قرارداد در نظام حقوقی ایران پذیرفته شده است یا خیر؟» با توجه به بررسی‌هایی که بر مبنای ظرفیت قانونی، دلایل منطقی و نیز تحلیل‌های حقوقی و اقتصادی، صورت گرفته، می‌توان ادعا نمود که به دلایل ذیل شرط انتخاب دادگاه در نظام حقوقی ایران پذیرفته شده است. اولاً؛ اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادی

اقتضاء دارد که طرفین بتوانند در قراردادهای بین‌المللی، دادگاه معینی را در خصوص تعهدات قراردادی، برای حل و فصل دعاوی خود انتخاب نمایند. در این خصوص قواعد صلاحیتی کشور نه تنها ممنوعیتی را مقرر نکرده است، بلکه ظرفیت‌های حقوقی مختلفی، مانند ماده ۱۰ قانون مدنی و منابع حقوقی دیگری به نفع شرط انتخاب دادگاه در نظام حقوقی ایران پیش‌بینی شده است.

ثانیاً؛ امروزه ضرورت احترام به توافق اصحاب قرارداد، تأمین ثبات و قابلیت پیش‌بینی در روابط بازرگانی و همچنین تأکید بر رعایت کامل تمام شروط قراردادی، از جمله شرط انتخاب دادگاه، به منظور حفظ تعادل و توازن قراردادی، توسط همه نظام‌های حقوقی، از جمله نظام حقوقی ایران در جهت استحکام روابط اجتماعی، به رسمیت شناخته شده است.

ثالثاً؛ علاوه بر موارد مذکور، به ظرفیت‌های حقوقی دیگری مانند آرای قضائی و معاهدات بین‌المللی از جمله بند «پ» ماده ۳۳ موافقت‌نامه همکاری قضائی در امور مدنی و بازرگانی بین ایران و جمهوری عربی سوریه^۱ مصوب ۱۳۸۱ و ...، برای توجیه پذیرش شرط تعیین دادگاه صالح در نظام حقوقی ایران می‌توان اشاره نمود. رابعاً؛ به طور خاص می‌توان به پذیرش شرط داوری در نظام حقوقی ایران استناد نمود. چرا که قبول شرط داوری به معنای تجویز سلب صلاحیت از کلیه مراجع قضائی به نفع عدالت خصوصی است. بنابراین، در چنین قضائی به طریق اولی می‌توان شرط انتخاب دادگاه صالح را به مفهوم اعراض از یک دادگاه به نفع دادگاه دیگری پذیرفت.

دومین پرسش مربوط به «اصول و ضوابط حاکم بر شرط صلاحیت و یا دامنه و محدوده شرط مذکور است»، مسلماً، هیچ‌یک از ضرورت‌ها و ظرفیت‌های حقوقی پیش‌گفته، بیانگر پذیرش بدون قید و شرط توافق انتخاب دادگاه و اعتبار مطلق آن نیست. ملاحظات متعددی مانند انصاف در حمایت از طرف ضعیف‌تر قرارداد، لزوم رعایت شرایط شکلی و ماهوی شرط صلاحیت و مهم‌تر از همه رعایت الزامات اجتناب‌ناپذیر حاکمیت ملی در اعمال صلاحیت قضائی، از جمله محدودیت‌های وارده بر این اصل محسوب می‌شود. بر این اساس طرفین نمی‌توانند از طریق توافق صلاحیت ذاتی دادگاه‌ها را نادیده بگیرند. به عنوان نمونه، نمی‌توان توافق کرد که اختلافات ناشی از قرارداد در دادگاه خانواده حل و فصل شود، چرا که صلاحیت این دادگاه ذاتاً رسیدگی به

۱ - بند پ ماده ۳۳ موافقت‌نامه همکاری قضائی در امور مدنی و بازرگانی بین ایران و جمهوری عربی سوریه مصوب ۱۳۸۱ در مورد تعهدات قراردادی مقرر می‌دارد؛ «... موضوع به قراردادی مربوط شود که طرف‌ها صراحتاً نسبت به صلاحیت دادگاه توافق کرده باشند».

اختلافات حقوقی خانوادگی است و اختیار و تخصصی برای رسیدگی به اختلافات قراردادی ندارد. همچنین در مورد دعاوی مربوط به اموال غیرمنقول، طرفین نمی‌توانند بر صلاحیت دادگاه غیر محل وقوع مال تراضی نمایند. از لحاظ ماهوی نیز ضرورتی ندارد که بین دادگاه منتخب و دعاوی طرفین ارتباط خاصی وجود داشته باشد.

پرسش سوم به «استقلال شرط انتخاب دادگاه از قرارداد پایه و اصلی»، اختصاص یافته است. در حقوق موضوعه ایران مطلبی در خصوص قابلیت تجزیه شرط صلاحیت قضائی از قرارداد اصلی و عدم تأثیر بطلان قرارداد اصلی، بر شرط صلاحیت نمی‌توان یافت. اما در قانون داوری تجاری بین‌المللی، به استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی تصریح شده است. در مقام ادعای استقلال شرط صلاحیت قضائی می‌توان از همان مبانی توجیهی استقلال شرط داوری برای استقلال شرط صلاحیت، استناد نمود. بدین ترتیب که با توجه به مشابهت شرط داوری و شرط انتخاب دادگاه و با بهره‌گیری از وحدت ملاک مقررات شرط داوری، استقلال شرط انتخاب دادگاه را نیز استنباط نمود. در پایان پیشنهادات ذیل ارائه می‌شود:

قانون‌گذار ضمن اصلاح مقررات ناظر بر شرط انتخاب قانون حاکم، قاعده‌گذاری درباره شرط انتخاب دادگاه صالح را در معاملات بازرگانی بین‌المللی با رعایت ملاحظات ناشی از تحولات بین‌المللی و مصالح ملی مدنظر قرار دهد. در این راستا، به منظور دستیابی به قواعد مطلوب موارد ذیل پیشنهاد می‌شود:

الف- شرط صلاحیت قضایی معتبر شناخته شود و بر اساس آن دادگاه منتخب، مکلف به رسیدگی به اختلافات گردد؛ ب- شرط تعیین دادگاه، به عنوان صلاحیت اختصاصی دادگاه منتخب محسوب شود، مگر اینکه طرفین صراحتاً خلاف آن توافق کرده باشند.

ج؛ بی‌اعتباری و عدم اجرای شرط انتخاب دادگاه صرفاً محدود به موارد بطلان شرط و مغایرت آن با نظم عمومی گردد.

د؛ در مواردی که تمامی عناصر دعوی به جز دادگاه منتخب در محدوده سرزمینی ایران است، محاکم ایران از شناسایی و اجرای رأی دادگاه خارجی منتخب خودداری نمایند؛ بالعکس، در مواردی که تمامی عناصر اختلاف به جز دادگاه منتخب در کشوری غیر از کشور ایران است، محاکم ایران از رسیدگی به دعوی خودداری نمایند. در پایان متذکر می‌شود که قراردادهای مصرف، دعاوی راجع به اموال غیرمنقول و دعاوی ورشکستگی بایستی با توجه به اقتضائات آنان تابع آئین خاصی قرار گیرند.

فهرست منابع

الف- منابع فارسی

- ۱) ابراهیمی، سید نصرالله، "صلاحیت دادگاه‌ها و تعیین آن در حقوق بین‌الملل خصوصی ایران"، کتاب ارج‌نامه دکتر الماسی، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۹۱، صص ۱۷-۵۱
- ۲) ادبی، رشید؛ «صلاحیت دادگاه در رسیدگی به دعاوی ناشی از قرارداد»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، سال ۱۳۹۰.
- ۳) اسکینی، ربیعا؛ «مبانی نظری استقلال موافقت‌نامه داوری از فرایند قرارداد اصلی در حقوق تطبیقی»، نامه مفید، شماره ۴۴.
- ۴) الماسی، نجادعلی؛ «حقوق بین‌الملل خصوصی»، تهران، انتشارات میزان، چاپ سوم، سال ۱۳۸۴.
- ۵) باقری، محمود؛ «حدود آزادی طرفین در تعیین صلاحیت قضائی بین‌المللی»، فصلنامه حقوق، دوره ۳۷، ش ۳، پاییز ۱۳۸۶.
- ۶) حبیب زاده، طاهر؛ «قواعد تعیین دادگاه صالح در روابط حقوقی خصوصی بین‌المللی در حقوق ایران»، سال ۱۳۹۰.
- ۷) حدادی، مهدی؛ «مقایسه مفهوم و کارکرد نظم عمومی در نظام حقوق بین‌الملل با نظام‌های حقوقی ملی»، نشریه حقوق خصوصی، سال هفتم، شماره ۶، بهار و تابستان، سال ۱۳۸۹.
- ۸) خدابخشی، عبدالله؛ «مبانی فقهی آیین دادرسی مدنی و تاثیر آن در رویه قضائی»، ج ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۰.
- ۹) سلجوقی، محمود؛ «حقوق بین‌الملل خصوصی»، جلد دوم، تهران، نشر میزان، چاپ چهارم، سال ۱۳۸۶.
- ۱۰) شمس، عبدالله؛ «آئین دادرسی مدنی»، جلد اول، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات دراک، سال ۱۳۸۵.
- ۱۱) شمس، عبدالله؛ «موافقت‌نامه داوری و صلاحیت دادگاه»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۳۷، سال ۱۳۸۲.
- ۱۲) شهبازی‌نیا، مرتضی و دیگران؛ «مفهوم نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی و جایگاه آن در داوری تجاری بین‌المللی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۳،

- ش ۱، بهار ۱۳۹۲.
- (۱۳) - شهیدی، مهدی؛ «*حقوق مدنی، تشکیل قراردادها و تعهدات*»، چاپ ششم، تهران، انتشارات مجد، سال ۱۳۸۶.
- (۱۴) - صفایی، سیدحسین؛ «*مباحثی از حقوق بین‌الملل خصوصی*»، تهران، نشر میزان، چاپ اول، سال ۱۳۷۴.
- (۱۵) - صفایی، سیدحسین؛ «*مقالاتی در باره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی*»، تهران، نشر میزان، چاپ دوم، سال ۱۳۸۶.
- (۱۶) - غمامی، مجید و حسن محسنی؛ «*اصول آئین دادرسی فراملی*»، تهران، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۹۰.
- (۱۷) - کاتوزیان، ناصر؛ «*قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*»، تهران، انتشارات میزان، چاپ دهم، ۱۳۸۳.
- (۱۸) - مافی، همایون؛ «*تحلیلی بر دیوان داوری ایران و آمریکا*»، *مجله پژوهش حقوق و سیاست*، سال دهم، شماره ۲۴، سال ۱۳۷۸.
- (۱۹) - مافی، همایون و رشید ادبی فیروزجایی؛ «*صلاحیت دادگاه‌های ایران در قلمرو حقوق بین‌الملل خصوصی*»، *دو فصلنامه علمی - پژوهشی دانش حقوق مدنی*، سال سوم، شماره دوم، پاییز و زمستان ۱۳۹۳.
- (۲۰) - مدنی، سیدجلالدین؛ «*آئین دادرسی مدنی*»، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات پایدار، سال ۱۳۸۲.
- (۲۱) - مقصودی، رضا؛ «*توافق بر دادگاه صالح در قراردادهای بین‌المللی؛ توجیه و نقد رویه قضائی*»، *فصلنامه رای: مطالعات آرای قضایی*، شماره یازده، تابستان ۱۳۹۴.
- (۲۲) - مقصودی، رضا؛ «*شروط صلاحیت قضایی در حقوق بین‌الملل خصوصی*»، *دو فصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری*، دوره ۱، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۸۹.
- (۲۳) - نصیری، مرتضی؛ «*حقوق چندملیتی*»، چاپ اول، تهران، انتشارات دانش امروز، سال ۱۳۷۰، ص ۳۷۱.
- (۲۴) - نوشادی، ابراهیم و علیرضا حجت‌زاده؛ «*اعتبار حقوقی شرط گزینش دادگاه در قراردادهای الکترونیکی*»، *فصلنامه علمی و پژوهشی، برنامه‌ریزی و بودجه*، دوره ۱۶ پاییز ۱۳۹۰ شماره ۱۱۴.

ب- منابع انگلیسی؛

- ۱) Anderson, Rachel Cormier; "Enforcement of contractual terms' in clicwarp agreements: court refusing to enforce selection and binding arbitration clauses". *Shidler Journal*. 11 (Feb. 14), 2007. Available at; <http://www.lctjournal.washington.edu/Vol3/a011Cormier.html>
- 2) Berlin, Mathew b.; "the Hague convention on the choice of court Agreement creating on international framework for recognizing foreign judgment", *international law and Management Review*, Vol. 3. 2007.
- ۳) **Council regulation** (EC) No ۴۴/۲۰۰۱ of ۲۲ December ۲۰۰۰ on jurisdiction and the recognizing and Enforcement on judgment in civil and commercial Matters.
- ۴) Ebrahimi, Seyed Nasrollah, "**Mandatory Rules and Other Party Autonomy Limitations in Interntional Contractual Obligations with Particular Reference to the Rome Convention**, 1980", Athena Press, London, 2005
- ۵) Haines, Avril. D.; "**Choice of Court Agreements in International Litigation: Their Use and Legal Problems to Which They Give Rise in the Context of the Interim Text**", 2002. Available, <http://www.hcch.net/e/workprog/jdgm.html>.
- 6) **Hague convention on the choice of court Agreement** June 30, 2005. Available at; <http://www.hcch.net/upload/conventions/txt37/en.pdf>.
- 7) Ievpak Viktor; "**Jurisdictional Issue of E-commerce Consumer Contracts in the Case of Absence Choice of Court**", *short theses, central European university*, 2007, P. 40 Available at; www.etd.ceu.hu/2007/ievpak_viktor.pdf
- ۸) Meza, Rita Villanueva; "**Electronic commerce & Jurisdiction: Are Forum Selection Clauses in online contracts Enforceable**"? (MASTER DISSERTATION) University of Toronto, CANADA, 2004.
- 9) Svantesson, Dan Jerker B. (2004) "**An introduction to jurisdictional issues in cyberspace**", 2004, P. 66. Available; http://epublications.bond.edu.au/law_pubs/265