

«نحوه و قلمرو اجرای دادرسی فوری در حقوق ایران و انگلیس»

سید فضل ا. موسوی*

استاد گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سید مهدی موسوی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۱۱/۹ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۷/۴)

چکیده:

با توجه به آمره بودن مقررات آیین دادرسی مدنی، بررسی گستره و محدوده اجرای مقررات مزبور و نحوه اجرای آنها ضروری به نظر می رسد. خصوصاً اینکه نحوه و قلمروی اجرای مقررات مزبور با منافع اصحاب دعوا در ارتباط مستقیم است. از جمله مواردی که اجرای آن از حساسیت فراوان برخوردار است دادرسی فوری می باشد. زیرا نحوه و قلمروی اجرای آن بر منافع خواهان و خوانده به طور مستقیم تاثیر می گذارد. در این مقاله سعی شده است به بررسی نحوه و قلمرو اجرای دادرسی فوری در حقوق ایران و انگلستان پرداخته شود.

واژگان کلیدی:

دستور موقت، قرار انسداد، دادرسی فوری، اجرا، قلمرو.

مقدمه

به طور قطع می‌توان گفت تعادل و تعالی اجتماع به میزان زیاد به نحوه اجرای قوانین و مقررات بستگی دارد. بدیهی است که اگر آراء دادگاه‌ها به نحو مطلوب اجرا نشوند؛ آثار آن آراء به طور کامل یا تا حد زیادی زائل می‌شود و مجال تحقق نمی‌یابند. به عبارت دیگر، مرحله اجرای آراء دادگاه مرحله‌ای حساس و تعیین کننده است که می‌توان آن را ثمره دادرسی دانست. با توجه به اینکه فرض بر آن است که دادگاه با دقت کامل مواضع طرفین را استماع و در نهایت به رای منصفانه دست یافته است؛ می‌توان گفت که اجرای درست رای به منزله تلاش برای اجرای عدالت در جامعه است. لذا بنا به مراتب فوق، بدیهی است که بررسی نحوه و قلمرو اجرا آراء و دستورات دادگاه تا چه میزان ضرورت دارد. هدف مقاله حاضر بررسی و تحلیل نحوه و قلمرو اجرای دادرسی فوری در حقوق ایران و انگلستان است.

مبحث اول: حقوق ایران

بند اول: نحوه اجرای دستور موقت

به استناد ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی، دستور موقت تنها مصداق دادرسی فوری در حقوق ایران است. نحوه اجرای دستور موقت مطابق با قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ به عمل می‌آید. به موجب تبصره ۱ ماده ۳۲۵ آیین دادرسی مدنی، اجرای دستور موقت مستلزم تأیید رئیس حوزه قضایی است؛ در حالیکه نهادهای مشابه این ویژگی را ندارند (شمس، ۱۳۸۳، ج ۳، ص ۳۸۸).

الف) نحوه اجرای دستور موقت وقتی که دایر بر توقیف اموال باشد

مطابق قانون اجرای احکام مدنی (۱۳۵۶) باید از دادگاه درخواست شود به لحاظ فوریت اموال خوانده توقیف شود تا بعد با فرصت کافی رسیدگی قضایی انجام گیرد. شایان ذکر است «دستور موقت، اجرای دائم حکم نیست و دادگاه نمی‌تواند این ابزار را به طور دائم علیه اجرائیه های صادر شده از دادگاه یا اجرائیه‌های مربوط به ثبت اسناد بکار اندازد و به طور معمول توقف رکودی در اجرائیه‌ها برقرار سازد. بلکه وسیله‌ای کاملاً موقت و در عین حال فوری است و با اخذ تأمین کافی صورت می‌گیرد. «دستور موقت حتی ممکن است مسبوق به دعوا در دادگاه نباشد و لذا می‌توان اقدامی را از دادگاه به لحاظ فوریت موضوع درخواست نمود و بعد در مقام تقدیم دادخواست و اثبات حق برآمد. در حالی که اجرای موقت حکم باید مسبوق به سابقه دعوی بوده، در آن محکوم علیه مشخص و اوست که درخواست اجرای موقت دارد» (مدنی، ۱۳۶۵، ص ۳۵).

ب) نحوه اجرای دستور موقت وقتی دایر بر انجام عمل است

هرگاه موضوع دستور موقت انجام عمل باشد؛ خواننده مکلف است آن عمل را انجام دهد. مطابق ماده ۴۷ ق.ا.ا.م: «هرگاه محکوم به، انجام عملی معین باشد و محکوم علیه از انجام آن امتناع ورزد و انجام عمل بوسیله دیگری ممکن باشد، محکوم له می‌تواند تحت نظر دادورز آن عمل را بوسیله دیگری انجام دهد و هزینه آن را مطالبه نماید. در هر یک از موارد مذکور دادگاه با تحقیقات لازم و در صورت ضرورت با جلب نظر کارشناس میزان هزینه را معین می‌نماید. وصول هزینه مذکور و حق الزحمه کارشناس از محکوم علیه به ترتیبی است که برای وصول محکوم به نقدی مقرر است».

همانطور که از مطالب بالا در می‌یابیم، ماده ۴۷ به روشنی نحوه اجرای دستور موقت را در صورتی که شامل عملی باشد که انجام آن بوسیله شخصی دیگر به جز محکوم علیه مقدور باشد را مشخص کرده است. اما در موردی که انجام عمل بوسیله شخصی دیگر مقدور نباشد؛ تبصره ماده ۴۷ به ماده ۷۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق (۱۳۱۸) ارجاع داده است. حال سؤال اینجاست که آیا با توجه به اینکه در قانون آیین دادرسی جدید (۱۳۷۹) این ماده نسخ شده است؛ آیا این روش همچنان به قوت خود باقی است؟ در این مورد دو نظر ارائه شده است:

«عده‌ای معتقدند: نهاد حقوقی که در ماده ۷۲۹ ق.ا.د.م. سابق وجود داشت خلاف شرع بوده با توجه به اینکه در ق.ج.ا.د.م. هم پیش بینی نشده است، نظر قانونگذار این بوده است که این نهاد از قوانین حذف شود. بنابراین تبصره ماده ۴۷ لازم الاجرا نیست. اما عده‌ای معتقدند که قانونگذار به خاطر ایجاز و رعایت اصول قانون نویسی به ماده ۷۲۹ اشاره کرده است و گر نه می‌توانست عین ماده ۷۲۹ ق.ا.د.م. را در تبصره ذیل ماده ۴۷ درج کند؛ اگر این کار را می‌کرد دیگر نمی‌توانستیم ادعای نسخ آن را بکنیم. بنابراین به دلیل اینکه ماده ۷۲۹ سابق جزء اجرای احکام شده، لازم الاجراست و می‌توان به این طریق عمل کرد» (شمس، ۱۳۸۰-۱۳۸۱: ۱۲۰).

به نظر می‌رسد نظر دوم قابل قبول تر باشد. زیرا ارجاع یک قانون به قانون دیگر به منزله تصریح است و این تبصره جزئی از ق.ا.ا.م. می‌باشد. لذا ادعای نسخ آن قابل قبول نیست.

ج) نحوه اجرای دستور موقت زمانی که دایر بر منع از عملی است

نحوه اجرای قرار دستور موقت زمانی که دایر بر منع از انجام عمل می‌باشد بدین صورت است که قرار به خواننده ابلاغ می‌شود و وی مکلف است از انجام عمل مزبور خودداری کند. اما در صورتی که وی از دستور دادگاه سر باز زند تکلیف دادگاه چیست؟ قانونگذار این امر را مسکوت گذاشته است و ضمانت اجرایی هم برای آن در نظر نگرفته است. اساتید حقوق هم

در این مورد اظهار نظر نکرده‌اند. به نظر می‌رسد، هرگاه موضوع دستور موقت، منع از انجام عملی حقوقی باشد و خواننده بر خلاف دستور دادگاه آن عمل حقوقی را انجام دهد، عمل انجام شده باطل و کان لم یکن تلقی می‌شود. اما اگر موضوع دستور موقت منع از انجام یک عمل مادی باشد و خواننده تخلف کند، خواهان می‌تواند از دادگاه الزام خواننده به اعاده وضع به حالت سابق را بخواهد و اگر این امر امکان پذیر نباشد مطابق مواد ۲۲۶ به بعد قانون مدنی می‌تواند مطالبه خسارت کند.

بند دوم) مرجع اجرای دستور موقت

درخواست اجرای دستور موقت به دادگاهی ارائه می‌شود که حکم را اجرا می‌کند (فاطمی شریعت پناهی، ۱۳۵۶: ص ۲۰۷). طبق تبصره یک ماده ۳۲۵ ق.آ.د.م اجرای دستور موقت مستلزم تأیید رئیس حوزه قضایی است. اما سؤال اینجاست که با توجه به اینکه اجرای احکام صادر شده از دادگاه‌ها با دایره اجرای احکام است آیا اجرای دستور موقت صادر شده با دادگاه صادر کننده است یا دایره اجرای احکام؟

نظریه مشورتی اداره حقوقی دادگستری در این مورد بدین شرح است که اجرای دستور موقت علی القاعده با دادگاهی است که قرار را صادر کرده است و به هر حال نظارت دادگاه صادر کننده قرار به قوت خود باقی است و مرجع اجرای قرار دادگاهی است که آن را صادر کرده است. «دادگاهی که حکم را اجرا می‌نماید، صلاحیت دادرسی فوری و صدور دستور موقت را نیز دارد، البته با رعایت سایر شرایط دادرسی فوری جهت رفع اشکالاتی که در جریان اجرای حکم پیش می‌آید، و با استناد به ماده ۷۷۱ ق.آ.د.م سابق. اما در سایر موارد مرجع درخواست، دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد» (بهرامی، ۱۳۸۲: ص ۲۴۲).

بند سوم) قلمروی اجرای دستور موقت

به طور کلی چون قانون آیین دادرسی مدنی جزء حقوق عمومی ایران و از قواعد آمره است (واحدی، ۱۳۸۶، ص ۳۹) در کشورهای خارجی و خارج از حوزه قضایی ایران قابل استناد نیست. زیرا به طور کلی این مسئله در حقوق بین‌الملل پذیرفته شده است که قواعد و مقررات مربوط به حقوق عمومی دولت‌ها فقط در قلمرو داخلی آنها قابل استناد و اجرا می‌باشد و در خارج از آن قابلیت استناد و اجرا ندارد (سلجوقی، ۱۳۷۷، ص ۷۲). همین امر در مورد حقوق جزایی دولت‌ها نیز صادق است (ولیدی، ۱۳۷۰، ص ۱۸).

به طور کلی، قانون آیین دادرسی مدنی ایران در مورد قلمروی اجرای قرار دستور موقت ساکت است و مقرر و قاعده ای را در این زمینه ذکر نکرده است. بر همین اساس، در موارد سکوت قانون آیین دادرسی مدنی باید به رویه قضایی و عملکرد دادگاه ها در مقام عمل مراجعه نمود. بررسی رویه قضایی دادگاه ها حاکی از آن است که رویه ای در این خصوص وجود ندارد و لذا با توجه به موارد فوق، امکان صدور قرار دستور موقت با اثر بین‌المللی و فرامرزی ممکن نیست.

مبحث دوم) حقوق انگلیس

در حال حاضر، مقررات مربوط به دادرسی فوری در بخش ۲۵ «قانون آیین دادرسی مدنی» (Civil Procedure Rules Act (1998)) مصوب ۱۹۹۸ تحت عنوان «Freezing order» یا «قرار انسداد» ذکر شده است. قرار انسداد تنها مصداق دادرسی فوری در حقوق انگلیس می‌باشد. خواهان موظف است که قرار انسداد را به خواننده و اشخاص ثالثی که نام آنها در قرار ذکر شده است ابلاغ کند و خواننده و اشخاص ثالث نیز موظف هستند پس از ابلاغ قرار به آن عمل کنند. سرپیچی عمدی از اجرای قرار انسداد و یا هرگونه تقصیر در اجرای آن می‌تواند به تعقیب کیفری و صدور حکم حبس یا جزای نقدی یا ضبط اموال متخلف منتهی شود. «در مقام اجرای قرار انسداد، پیش از هر چیز باید به این نکته توجه داشت که صرف صدور قرار انسداد نمی‌تواند بر اشخاص ثالث واقع در خارج از قلمرو انگلیس تاثیر بگذارد، حتی اگر شخص ثالث بانکی باشد که به جهت داشتن شعبه ای در انگلیس، با قوانین انگلستان ارتباط پیدا می‌کند. در این زمینه باید به دادگاه های صالح کشور خارجی رجوع شود» (Hoffmann, 2003: para. 58).

به علاوه، هیچ شخص ثالثی را که در خارج از حوزه قضایی انگلستان و ویلز قرار دارد نمی‌توان از عمل به تعهدات قانونی و قراردادی اش که بر اساس قانون کشور خارجی ملزم به اجرای آنهاست منع کرد؛ حتی اگر تعهدات قراردادی او ناشی از قراردادی میان وی و خواننده باشند (Practice Direction of Section 25 of the Civil Procedure Rules Act (1998), s.20.1). دادگاه می‌تواند اشخاص ثالثی را که اموالی از خواننده را در تصرف دارند ملزم کند که اموال مزبور را طی تشریفات قانونی به تصرف خواهان (به عنوان امین) بدهند (Cradile v. Led Builders Pty Limited (1999) 198 CLR 380). در خصوص قرارهای با اثر بین‌المللی، اجرای قرار در کشور خارجی منوط به اجازه دادگاه صالح کشور خارجی است و با نظارت آن انجام می‌پذیرد. نظارت بر نحوه اجرای قرار انسداد

بر عهده دادگاه صادر کننده قرار است که دادگاه عالی (High Court) یا شعبه بدوی (County Court) ماذون از سوی دادگاه عالی است (www. hrothgar.co.uk/yaws/013130.htm)

لرد دنینگ (Denning) برای اینکه قرار انسداد را به طور کامل استحکام بخشد؛ صلاحیت بلاواسطه بین‌المللی دادگاه‌های انگلیس در زمینه رسیدگی به قرار انسداد و صدور آن را جهت توقیف دارایی‌های موجود در قلمرو انگلیس (حوزه قضایی انگلیس) مجاز اعلام کرد (Nippon Yusen Kaisha v. Kara Georgis (1975) 1 W.L.R 1993 (CA), on p.938). بنابراین در ابتدای شکل‌گیری تأسیس قرار انسداد، این قرار فقط در مورد اموال موجود در حوزه قضایی انگلستان قابلیت اعمال داشت (Maritima S.A v. Perisahaan [1978] Q.B 644) و تا سیزده سال پس از ایجاد تأسیس قرار انسداد، فرض بر این بود که صدور این قرار فقط در مورد آن دسته از اموال خوانده که در حوزه قضایی انگلیس قرار گرفته اند امکانپذیر است و به همین دلیل به جز در قضیه «هملین علیه هملین» (۱۹۸۵) (Hamlin v. Hamlin (1985)) هیچ درخواستی برای صدور قرار انسدادی با اثر بین‌المللی به دادگاه‌ها ارائه نشده بود (Capper, (1991, P.329). ولی این رویه به جهت آرای که دادگاه استیناف در قضایای «بابا نفت اینترنتشنال کو اس ای علیه باساتن»، (Babanaft International Co. S.A v. Bassatne [1990] Ch. 13) «دربی اند کو لیمیتد علیه ولدون»، (Derby and Co Ltd v. Weldon (No 1) [1990] Ch. 48) «رپابلیک آوا هائیتی علیه دووالیر» (Republic of Haiti v. Duvalier [1990] 1 Q.B 202) در سال ۱۹۹۰ و قضیه «کردیت سوئیس فیدز تراست اس ای علیه کوگی» (Credit Suisse Fides Trust S.A v. Cougi [1997] 3 All er 724, AC.238 (P.C.)) در سال ۱۹۹۷ صادر کرد، تغییر یافت. بدین صورت که در حال حاضر قرار انسداد در مورد کل دارایی خوانده خواه در حوزه قضایی انگلیس قرار گرفته باشد و خواه در خارج از آن قرار گرفته باشد، قابل اعمال است ولی در هر حال اصل بر عدم اثر فراملی قرار انسداد است (no "in rem" effect) مگر اینکه دادگاه نسبت به آن تصریح کند (Babanaft International Co. S.A v. Bassatne [1990] Ch. 13).

مبنای این آراء، پذیرش صلاحیت عام بین‌المللی دادگاه‌های انگلیس در خصوص صدور قرار انسداد نسبت به اموال خوانده است. بر همین اساس، صلاحیت قضایی بین‌المللی دادگاه‌های انگلستان، امکان صدور قرار انسداد در مورد دارایی‌های موجود در انگلستان و خارج از آن را به دادگاه می‌دهد. این رویه به کشورهای پیرو نظام قضایی انگلیس نیز تسری پیدا کرده است. به نحوی که آراء مشابهی در ایرلند، (Deutsche Bank A.G v. Murtagh [1995] (HC) 381 I LRL 1) جرسی، (Mugher v. WHM [1989] JLR 295) ایلامن (In Re Acet Mooney v. Orr [1995] I WWR 517) و کانادا (Management Ltd. [1993 - 1995] I MLR 185 (BSSC)) صادر شده‌اند. به علاوه قاعده صلاحیت بلاواسطه دادگاه‌های انگلستان، در مورد قرار

«الزام خواننده به اعلام دارایی خود»، (Discloser order) یا قرار «الزام خواننده به بازگرداندن اموال خود به حوزه قضایی دادگاه» (Repatriation order) که از قرارهای تابعه قرار انسداد هستند نیز بکار گرفته می‌شود. در واقع این قرارها نیز ممکن است در مورد کل دارایی خواننده در هر نقطه از جهان صادر شوند (Catherine Kessedjian, op.cit., p. 8). این صلاحیت بین‌المللی آن قدر عام است که به دادگاه‌های انگلیس در حال حاضر این اختیار را می‌دهد که یک بدهکار (خواننده) را ملزم سازند که دارایی خود در خارج از کشور را به انگلستان بازگرداند (C. Harpum, D.L. Jones, "Mareva Toward The Unknown Region", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol.3, No.1, (1983), p. 136). این اختیار این مزیت را برای دادگاه به همراه دارد که دادگاه می‌تواند یک قضیه دارای جنبه بین‌الملل خصوصی را به یک قضیه کاملاً داخلی تبدیل کند. مضافاً اینکه اگر دارایی خواننده در محدوده دادگاه صادر کننده قرار واقع باشد، قرار انسداد مؤثرتر خواهد بود. البته لازم به ذکر است که قرار «الزام خواننده به بازگرداندن اموالش به حوزه قضایی دادگاه»، ضرورتاً دارای یک تأثیر فرامرزی است، زیرا از ابتدا در مورد دارایی‌های واقع در خارج از حوزه قضایی انگلستان صادر می‌شود. در هر حال «نباید تصور شود که صدور قرار انسداد با اثر بین‌المللی به معنای اینست که صلاحیت بین‌المللی دادگاه‌های انگلیس بی حد و مرز است» (Nicholls LJ. In Babanaft) *International Co. S.A v. Bassatne* (Ch.13, on p.46) (1990) و در هر حال «یک قرار انسداد با اثر بین‌المللی فقط در صورتی منشاء اثر خواهد شد که دادگاه صالح کشور خارجی مفاد قرار را تنفیذ کند و اجازه اجرای آن را بدهد» (Kerr LJ. In Babanaft) *International Co. S.A v. Bassatne* (1990) Ch.13, on p.32). حال این سؤال پیش می‌آید که آیا معاهده‌ای برای همکاری بین‌المللی جهت الزام بدهکار به بازگرداندن دارایی اش به انگلستان وجود دارد؟

در سال ۱۹۷۹ کمیته قضایی مجلس اعیان در قضیه «دی سیس کینا» این اصل را بوجود آورد که صلاحیت قضایی برای صدور قرار انسداد باید بین‌المللی باشد و بر همین اساس باید از قواعد متداول در زمینه صلاحیت قضایی پیروی شود (Siskina v. Distos S.A [1970] (AC) 210). بر اساس این قاعده اگر خواننده غائب نباشد و به طور فیزیکی در حوزه قضایی دادگاه حاضر باشد و بتواند الزامات ناشی از قرار را اجرا نماید، در این حالت، قانون مقرر دادگاه اعمال خواهد شد و اگر خواننده خارج از محدوده حوزه قضایی باشد در این صورت، ماده ۱۱ «قانون دادگاه عالی» (The Supreme Court Act (1981)) (۱۹۸۱) اعمال می‌شود که براساس آن مصادیق معین برشمرده شده است که در مورد آنها دادگاه‌های انگلیس می‌توانند صلاحیت قضایی برای صدور قرار داشته باشند. البته این امر مشروط بر این است که مکان اجرای قرار با نظام حقوقی انگلیس دارای ارتباط باشد و دادگاه نیز صلاحیت خود را بپذیرد. در قضیه «دی سیس کینا»، اختلاف ارتباطی با انگلستان پیدا نمی‌کرد. خواننده هرگز در انگلستان اقامت نکرده بود و

اقامتگاهی نیز در انگلیس نداشت. هیچ عمل و فعل با اهمیتی هم در قلمرو انگلستان رخ نداده بود. قرارداد در ایتالیا منعقد شده بود و شامل شرطی بود که دادگاه های ژنو را صالح به رسیدگی به اختلافات قرار داده بود و حقوق انگلیس بر قرارداد حاکم نبود. فقط کشتی موضوع دعوا بوسیله موسسه «لویدز» Lloyd's انگلیس بیمه شده بود و فقط این امکان وجود داشت که پول بیمه موجود نزد بیمه گر را به عنوان مال خوانده که در قلمرو انگلیس است مسدود کرد. با وجود این، ماده ۱۱ به هیچ وجه صلاحیت قضایی را به حضور خواننده در قلمرو انگلیس منوط نکرده بود و به همین دلیل امکان صدور قرار انسداد مهیا شد. این رأی در سال ۱۹۹۵ در قضیه «مرسدس بنز ای جی علیه لی دوک» (Mercedes Benz AG v. Leiduck [1995] 3 All ER.) (1 AC 284 (1996); 929 مورد تأیید قرار گرفت. در این قضیه، «پرایوی کانسل» (Privay Council) باید نسبت به رأیی که در هنگ کنگ صادر شده بود تجدید نظر می کرد. خواننده در موناکو اقامت داشت. دادگاه موناکو از صدور قرار به نفع خواهان امتناع کرده بود زیرا دارایی خواننده که قرار باید نسبت به آن صادر می شد در قلمرو حوزه قضایی آن قرار نداشت. در هر صورت علیرغم امکان صدور یک قرار در اقامتگاه خواننده، «پرایوی کانسل» رأی صادر شده در قضیه «دی سیس کینا» را مورد تأیید قرار داد و از صدور قرار انسداد امتناع کرد. زیرا تنها ارتباط قضیه با حوزه قضایی هنگ کنگ حضور دارایی خواننده در آنجا بود. لازم به ذکر است که «قانون احکام و رویه های قضایی» (Civil Jurisdiction and Judgment Act (1982)) (۱۹۸۲) شناسایی و اجرای آراء قضایی میان کشورهای عضو کنوانسیون های «بروکسل» (Brussel (1968)) (۱۹۶۸) و «لوگانو» (Lugano) را به رسمیت می شناسد. بر اساس معاهدات مزبور، آراء قضایی انگلیس در کشور های عضو قابل اجرا هستند. (ss.4-7) پس از لازم الاجرا شدن کنوانسیون های «بروکسل» و «لوگانو» در انگلیس، قاعده صلاحیت قضایی مزبور از بین رفت و قانون مزبور جایگزین آن شد و بر همین اساس مفاد ماده ۲۴ کنوانسیون اخیر الذکر اعمال می شد. اما در مواردی که معاهده حاکم نبود، رأی صادر شده در قضیه «دی سیس کینا» همچنان اعمال می شد (Hogan, 1989, p.191; Matthews, 1995, p.190). در سال ۱۹۹۷، قوه مقننه انگلستان بخشی از قانون سال ۱۹۸۲ را تغییر داد و محدوده پوشش این قاعده را گسترده تر ساخت به نحوی که همه قضایا و دعاوی اقامه شده در خارج از کشور حتی اگر مشمول معاهدات مذکور نباشند را شامل می شود (Briggs, 1997, p.89). بر همین اساس، قضیه «دی سیس کینا» و قضیه «مرسدس بنز» دیگر در قلمرو قضایی انگلیس قابلیت اعمال ندارند. با وجود این، استناد به این دو قضیه در قلمرو سایر کشورهای تحت شمول حوزه قضایی پرایوی کانسل (Privey Council) صحیح و متداول است (Kessedjion, 1998, p. 11). بنابراین می توان گفت

که به طور کلی از سال ۱۹۹۰، دادگاه‌های انگلستان محدودۀ پوشش قرار انسداد را به خارج از حوزه قضایی انگلیس نیز تسری داده‌اند.

در هر حال هرگاه دادگاه‌های انگلیس در صدور صدور یک قرار انسداد در ارتباط با آن دسته از اموال خوانده که در خارج از حوزه قضایی انگلیس است برآمده باشند، در نظر گرفتن موارد زیر ضروری است:

۱- اموال متعلق به خوانده که در حوزه قضایی انگلیس قرار گرفته‌اند باید از میزان خواستۀ دعوا کمتر باشند؛

۲- خواهان باید ثابت کند که خوانده اموالی در خارج از حوزه قضایی انگلیس دارد؛

۳- باید یک خطر قطعی وجود داشته باشد مبنی بر اینکه اموال موجود در خارج از حوزه قضایی دادگاه در معرض انتقال یا واگذاری هستند. وجود این خطر باید بوسیله خواهان ثابت گردد. تغییراتی که خوانده در وضعیت معمول تجارت خود داده است می‌تواند به عنوان اماره ای بر وجود خطر مزبور، بوسیله دادگاه مورد پذیرش قرار گیرد.

۴- متقاضی باید تعهد بدهد که خسارتی را که از صدور قرار به خوانده یا اشخاص ثالث وارد خواهند شد جبران نماید. از این تعهد تحت عنوان «تعهد متقابل خواهان برای جبران خسارت» (Claimant's Cross-Undertaking in damages) نام برده می‌شود. تعهد مزبور خواهان را در خصوص تمامی خسارات وارد شده به خوانده یا اشخاص ثالث که از صدور قرار ناشی شده‌اند، در برابر خود دادگاه مسئول قرار می‌دهد. علت مسئول شناخته شدن خواهان در برابر دادگاه نیز این است که خواهان صدور قرار را از دادگاه درخواست کرده بوده است که صدور آن لازم نبوده است (Harley Street Capital Ltd. v. Tchigirinski (No.1) (2005) EWHC 2471 (Ch), (on) para.14).

۵- دادگاه ضمن قرار باید تأکید کند که صدور قرار در مورد آن دسته از اموال متعلق به خوانده که در خارج از حوزه قضایی انگلیس قرار دارند نباید مانع از ایفای تعهدات قراردادی و غیر قراردادی اشخاص ثالث شود (Bank of China. New York Branch v. NBM L.L.C (2001) All ER (D) 267; (2002) 1 WLR. 884).

۶- در قرار صادر شده نسبت به صلاحیت دادگاهی که اموال، در حوزه قضایی آن قرار گرفته اند تأکید می‌شود. به علاوه قرار صادر شده فقط تا میزانی که دادگاه مزبور موافقت کند منشأ اثر می‌شود (www.middeltonpotts.co.uk/library/default-asp?p=2828/c=301). بدین ترتیب در صورت اجازه دادگاه کشور خارجی که قرار

صادر شد) مبتنی بر رای دادگاه استیناف در قضیه «دربی اند کو. لیمیتد علیه ولدون» (ش.ش. ۲۰) (۱۹۸۹) (1989) 1 All ER 1002 (Derby and Co. Ltd v. Weldon) بوده است که مقرر می‌داشت هر شخصی که تحت شمول صلاحیت دادگاه های انگلیس است و مفاد قرار به او ابلاغ شده است باید از هرگونه فعل یا ترک فعلی که در تعارض با مفاد قرار است اجتناب نماید، مزبور در نمونه فرم قرار انسداد که از رای دادگاه استیناف در قضیه «بابا نفت اینترنتشال کو. اس. ای. علیه باساتن» (۱۹۸۹) ناشی شده است، (1989) 1 WLR ER 433)) حصول اطمینان از این مسئله باشد که دادگاه های انگلیس خود را صالح به تصمیم گیری در مورد اعمال اشخاص ثالث در خصوص اموال خارج از حوزه قضایی انگلیس ندانند (www.3vb.com/pgs - articles/ mp - bank - of - china.shtml همچنین ذکر این نکته ضروری است که به استناد قوانین داخلی انگلستان نمی‌توان شخصی ثالث را مجبور کرد که از اجرای تعهدات خود در کشوری دیگر امتناع کند. در قضیه «بانک آو چاینا نیویورک برانچ علیه ان. بی. ام.» (۲۰۰۱) (Bank of China. New York Branch v. NBM L.L.C. (2001) All ER (D) 267) خواهان مدعی بود که خواندگان در سال ۱۹۹۱ از طریق تدریس مقادیر زیاد پول از او وام گرفته‌اند. خواهان قرار انسدادی با اثر بین‌المللی را از دادگاه علیه خواندگان و بانک UBS سوئیس که در لندن نیز دارای شعبه بود تحصیل کرده بود. خواندگان در یکی از شعب بانک مزبور در کشوری خارجی دارای حساب بانکی بودند. خواهان قرار انسداد را به بانک ابلاغ کرد. بانک UBS اگرچه دارای ارتباط مالی گسترده با خواندگان بود ولی خوانده دعوا به شمار نمی‌رفت. بر همین اساس بانک مزبور ادعا کرد که قرار انسداد نباید در مورد حساب های بانکی واقع در خارج از حوزه قضایی انگلیس منشاء اثر شود (www.docket.medill.northwestern.edu/archives/002878.php). چنین استدلالی قبلاً در قضیه «بالتیک شپینگ کو. علیه ترانس لینک شپینگ لیمیتد اند ترانس لینک پاسیفیک شپینگ لیمیتد» (۱۹۹۵) (Baltic Shipping Co. v. Translink Shipping Ltd & Translink Pacific Shipping Ltd (1995) 1 Lloyds Rep.673) مطرح شده بود و قاضی کلارک (Clarke) آن را تایید کرده بود (on p.897 (1995) 1 Lloyds Rep.673). دادگاه استیناف با استناد به قضیه اخیر ادعای بانک UBS را پذیرفت و استدلال کرد که به استناد قوانین داخلی انگلستان نمی‌توان شخص ثالث را مجبور کرد که از اجرای تعهدات خود در یک کشور دیگر امتناع کند و در چنین مواردی خواهان باید به دادگاه های کشور خارجی رجوع کند (www.3vb.com/pgs - articles/ mp - bank - of - china.shtml).

به علاوه در مواردی که مرکز اصلی اداره خوانده در کشوری خارجی قرار دارد و امکان طرح دعوا و اخذ حکم علیه وی در کشور خارجی مزبور وجود دارد، خواهان نمی‌تواند با

صرف استناد به این مسئله که خطر جابجایی آندسته از اموال خواننده وجود دارد که در حوزه قضایی انگلیس قرار دارند؛ از دادگاه تقاضای صدور قرار انسداد کند و باید در این زمینه به دادگاه خارجی صالح رجوع نماید.) (Ministry of Defence and Support of the Armed Forces for the Islamic Republic of Iran v. Faz Aviation Ltd and another (2007) EWHC 1042 (Comm), (2007) All ER (D) 140 (May)).

نتیجه

در حقوق ایران اگر دستور موقت ناظر بر توقیف اموال باشد باید از دادگاه درخواست شود تا نسبت به توقیف اموال اقدام کند. در این صورت اموال خواننده بوسیله اجرای احکام دادگاه و تحت نظارت آن توقیف خواهد شد. هرگاه موضوع دستور موقت انجام عمل باشد، خواننده مکلف است آن عمل را انجام دهد و هرگاه موضوع دستور موقت، انجام عمل معینی باشد و خواننده از انجام آن امتناع ورزد و انجام عمل بوسیله دیگری ممکن باشد، محکوم له می تواند تحت نظر دادورز آن عمل را بوسیله دیگری انجام دهد و هزینه آن را مطالبه کند. اجرای قرار دستور موقت زمانی که دایر بر منع از انجام عمل است بدین صورت است که قرار به خواننده ابلاغ می شود و وی مکلف است از انجام عمل مذکور خودداری نماید ولی ضمانت اجرایی برای تخلف از آن پیش بینی نشده است که لازم است قانونگذار به این مهم اهتمام بورزد.

در حقوق انگلیس اجرای قرار انسداد حسب مورد به خواننده یا اشخاص ثالث واگذار شده است و برای تخلف از اجرای آن نیز ضمانت اجرای حقوقی و کیفری در نظر گرفته است و اجرای قرار انسداد با اثر بین المللی نیز منوط به اجازه دادگاه صالح خارجی و تحت نظارت آن صورت می پذیرد. در مقام مقایسه حقوق ایران و انگلیس در این زمینه به نظر می رسد که در نظام حقوقی انگلیس سعی بر این بوده است که دادگاه تا حد امکان در عملیات اجرایی قرار انسداد دخالت نکند و به نقش نظارتی اکتفا کرده است در حالی که در حقوق ایران میزان این مداخله بیشتر است. اگرچه دخالت دادگاه در عملیات اجرایی این حسن را دارد که دادگاه به طور مستقیم در اجرای قرار نقش ایفا می کند و از این حیث از اجرای صحیح آن اطمینان حاصل می نماید ولی از این جهت که در مقام عمل سبب کنیدی اجرای قرار و تحمیل هزینه های اضافی می گردد محل ایراد است. بنابراین بهتر است میزان این دخالت تعدیل شود.

قوانین و رویه قضایی ایران در خصوص قلمروی اجرای دستور موقت ساکت است و تنها به استناد اصول حقوق بین الملل مبنی بر اینکه قواعد حقوق عمومی و آمره یک کشور در کشورهای دیگر لازم الاجرا نیست می توان گفت که قرار دستور موقت نمی تواند در خارج از حوزه قضایی دادگاه های ایران منشاء اثر شود.

در حقوق انگلستان از سال ۱۹۹۰ به بعد امکان صدور قرار انسداد با اثر بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است که در هر حال این امر منوط به تحقق شرایط لازم برای صدور چنین قرار می‌باشد. اگرچه به موجب قانون «صلاحیت و احکام مدنی» (۱۹۸۲) مقررات کنوانسیون‌های بروکسل و لوگانو در حقوق انگلیس داخل شد (The Civil Jurisdiction and Judgment Act (1982), ss.24-25) و یکی از اهداف این اقدام نیز گسترش قلمرو و قابلیت اجرای قرارهای دادگاه‌های انگلیس از جمله قرار انسداد بوده است (The Civil Jurisdiction and Interim Relief Order, 1997 (SI/1997/362) and Judgment Act (1982)). ولی با وجود این حتی در خصوص موارد فوق و نیز در مواردی که معاهدات معاضدت حقوقی و قضایی میان انگلیس و کشور دیگری وجود دارد، تمایل دادگاه‌های انگلیس بر اینست که تا حد امکان از صدور قرار انسدادی با اثر بین‌المللی اجتناب کنند (Republuc of Haiti v. Duvalier (1990) QB (202)). در قانون آیین دادرسی مدنی (۱۹۹۸) نیز سختگیری در خصوص صدور چنین قرارهایی قابل مشاهده است (Civil Procedure Rules Act (1998), s.25) کما اینکه رویه قضایی نیز از ابتدا بر همین راه رفته است (Babanaft (International Co. S.A v. Bassatne (1990) Ch.13)).

در خصوص قرارهای انسداد دارای اثر بین‌المللی دو ایراد قابل تصور است: اول آنکه ممکن است خواهان، قرار انسداد را دستاویزی برای متقاعد ساختن دادگاه خارجی برای صدور قراری قرار دهد که اموال خوانده را در وثیقه خواهان قرار خواهد داد در حالی که هدف از صدور قرار انسداد بوسیله دادگاه‌های انگلیس، وثیقه قرار دادن اموال خوانده نیست. ایراد دوم آن است که چنین قرار عملاً خوانده را مجبور به پیروی از قواعد آیین دادرسی کشور خارجی می‌سازد در حالی که ممکن است قواعد مزبور اصولاً مورد قبول نظام حقوقی انگلستان نباشند و حتی بر خلاف نظم عمومی آن باشند (See Lord Nicholls remarks in Derby (and CO. Ltd v. Weldon (No.2) (1990) Ch 49, at p.59)).

در هر حال در خصوص اجرای قرار انسداد با اثر بین‌المللی دادگاه کشور خارجی فقط می‌تواند نقش حمایتی داشته باشد و در خصوص مفاد قرار از صلاحیت ماهوی برخوردار نیست و تنها می‌تواند در صورت به مصلحت ندانستن اجرای قرار یا تعارض مفاد قرار با نظم عمومی کشور متبوع خود، مجوز اجرای آن را صادر نکند (Credit Suisse v. Cuoghi (1998) QB (818)). به عبارت دیگر، نقش دادگاه خارجی منحصر به تنفیذ مفاد قرار انسداد و یاری به دادگاه انگلیسی در اجرای صحیح و مناسب قرار است (1 Refco Inc v. Eastern Trading Co. (1991) (Lloyds Rep.159)).

منابع و مأخذ

الف- فارسی

۱. بهرامی، بهرام، (۱۳۸۲)، آیین دادرسی مدنی کاربردی، انتشارات نگاه بینه، چاپ ششم.
۲. سلجوقی، محمود، (۱۳۷۷)، حقوق بین الملل خصوصی، جلد دوم، تهران: نشر دادگستر.
۳. شمس، عبدالله، (۱۳۸۱-۱۳۸۰)، جزوه اجرای احکام، انتشارات دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، سال تحصیلی.
۴. شمس، عبدالله، (۱۳۸۶)، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، تهران: انتشارات دراک، چاپ هشتم.
۵. فاطمی شریعت پناهی، کاظم، (۱۳۵۶)، کتاب آیین دادرسی مدنی، انتشارات مدرسه عالی قضایی و اداری.
۶. مدنی، سید جلال الدین، (۱۳۶۵)، اجرای احکام مدنی، انتشارات گنج دانش.
۷. واحدی، قدرت ا..، (۱۳۸۶)، مقدمه علم حقوق، نشر میزان، چاپ یازدهم.
۸. ولیدی، محمد صالح، (۱۳۷۰)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، انتشارات سمت.

ب- خارجی

- 1- David, Capper, (1991), "Worldwide Mareva Injunctions", *The Modern Law Review*, Vol.54, No.3.
- 2- C. Harpum, D.L. Jones, (1983), "Mareva toward The Unknown Region", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol.3, No.1.
- 3- G. Hogan, (1989), "The Judgments Convention and Mareva Injunctions in the United Kingdom And Ireland," *European Law Review*, Vol.14.
- 4- P. Matthews, (1995), "Provisional and Protective Measures in England and Ireland at Common Law and Under the Conventions: A Comparative Study", *Civil Jurisdiction Quarterly*, Vol.14.
- 5- A. Briggs, P. Rees, (1997), *Norton Rose on Civil Jurisdiction and Judgments*, Lloyd's, London.
- 6- Catherine, Kessedjion, (1998), *Note on Provisional and Protective Measures in Private International Law*, Hague Conference on private international law, Document No.10.
- 7- Samuel K. Alexander, (1999), *The Book Review of the Mareva injunction and Related Orders*, by Mark S.W Hoyle, *Infra*, London.
- 8- Doak, Bishop, (2002), *Strategic Opinion Available when Catastrophe Strikes the Major International Energy Project*, King and Spading, London.
- 9- [www.commercialinjunctions.com/november2006 - full.shtml](http://www.commercialinjunctions.com/november2006-full.shtml).
- 10- [www.3vb.com/pgs-articles/ mp - bank - of - china.shtml](http://www.3vb.com/pgs-articles/mp-bank-of-china.shtml).
- 11- www.docket.medill.northwestern.edu/archives/002878.php.
- 12- www.middeltonpotts.co.uk/library/default.asp?p=2828/c=301.
- 13- www.justice.gov.uk/civil/procrules-fin/contents/practice-directions/pd-part25.htm.
- 14- www.justice.gov.uk/civil/procrules-fin/contents/practice-directions/pd-part25.htm.
- 15- www.hrothgar.co.uk/yaws/rep/013130.htm.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«چهل و سومین اجلاس کمیسیون حقوق بین‌الملل»، سال ۷۳، شماره ۳۱، «نگاهی به جنبه‌های عمومی حقوق کار با تکیه بر قانون کار جمهوری اسلامی ایران»، سال ۷۹، شماره ۵۰، «جلسه کاری کمیته حقوق اسلامی و حقوق بین‌الملل» شصت و نهمین کنفرانس (لندن - سال ۲۰۰۰)، سال ۸۰، شماره ۵۲، «بررسی تحلیلی انواع روش‌های تعیین حدود در رودخانه‌های مرزی»؛ سال ۸۱، شماره ۵۵، «هفتمین نشست انجمن حقوق بین‌الملل (آوریل ۲۰۰۲، دهلی نو)»، سال ۸۱، شماره ۵۸، «بررسی تطبیقی شرایط کار زنان و نوجوانان در کشورهای ژاپن، کره جنوبی، هند، مصر، انگلستان و ایران»، سال ۸۳، شماره ۶۴، «دفاع مشروع پیش‌دستانه در حقوق بین‌الملل»، سال ۸۵، شماره ۷۲، «مداخله بشر دوستانه؛ نقض قاعده یا استثناء سوم» سال ۸۶، شماره ۱، «نقد و بررسی حکم «دیه نفس» زن در قانون مجازات اسلامی»، سال ۸۶، شماره ۴، «نقد و بررسی مقاله «تحول تدریجی حقوق محیط زیست بین‌المللی و مسئولیت دولت‌ها»، سال ۱۳۸۷، شماره ۲، «نقد و بررسی دادرسی فوری در حقوق انگلیس» سال ۱۳۸۸، شماره ۱، «آثار دادرسی فوری در حقوق ایران و انگلیس» سال ۱۳۸۸، شماره ۳، «بررسی استفاده صلح آمیز از انرژی هسته‌ای در پرتو حقوق بین‌الملل» سال ۱۳۸۹، شماره ۳، «جبران خسارات زیست محیطی در حقوق بین‌الملل» سال ۱۳۹۰، شماره ۱.