

تحقیقات حقوقی آزاد، سال هفتم، شماره بیست و چهارم، تابستان ۱۳۹۳ از صفحه ۱ تا ۲۳

اعتبار بین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تأکید بر رویه‌ی قضایی

*دکتر بهشید ارفع نیا **مهوندروحانی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۰۲/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۰۱/۱۷

چکیده

در طول تاریخ موضوع حق همواره از اهمیت خاصی برای اندیشمندان و محققین علوم اجتماعی و حقوق و فلاسفه برخوردار بوده است. حق طلبی و شناسایی راه‌های مختلف حصول به آن، زمانی برای متفکران و محققان مهم جلوه نمود که در بین آن‌ها اختلاف نظرهای گوناگونی در باب تعارض حق‌ها و حقوق مکتسبه و شیوه‌های حل این تعارضات مطرح گردید. حقوق مکتسبه در معنای عام به حقوقی گفته می‌شود که شهروندان بر پایه‌ی مصوبات پارلمانی یا برنامه‌های سیاسی، اجتماعی، فرهنگی کسب کرده‌اند. حقوق مکتسبه را نمی‌توان از شهروندان باز پس گرفت. در این مقاله در خصوص این مطلب که چنانچه مرحله‌ی ایجاد حق در یک کشور و مرحله‌ی تأثیر آن در کشور دوم باشد، کشور دوم، آیا بایستی این حق را به رسمیت بشناسد و به آن احترام بگذارد و چنانچه این حق ایجاد شده در مرحله تأثیر در کشوری دیگر با نظم عمومی آن کشور مخالف باشد، آیا کشور دوم ملزم به پذیرش آن یا قبول آن هست، توضیحاتی آورده شده است و در نهایت نتیجه‌گیری صورت گرفته است.

واژگان کلیدی: حق - حقوق مکتسبه - تعارض متحرک - تعارض در زمان.

*دانشیار دانشکده‌ی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز
**دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز

مقدمه

مقوله‌ی حقوق مکتسبه نیز مانند سایر موضوعات در زندگی بشر از اهمیت نسبی با توجه به شرایط زندگی هر فرد در جامعه برخوردار بوده است و از آنجا که انسان یک موجود اجتماعی است، تعارض حقوق مکتسبه در زندگی او که در اثر روابط و برخوردهای مختلف به وجود می‌آید، امری اجتناب ناپذیر بوده است. لذا بسیاری از محققین در اعصار مختلف همواره کوشیده‌اند در دسته بندی‌های مختلف، حقوق مکتسبه را مورد شناسایی قرار داده و تعارضات به وجود آمده در رابطه با حقوق مکتسبه را مورد حل و فصل قرار دهند و نتایج تحقیقات خود را به عنوان اصول مورد استفاده در روابط انسانی در جوامع خود منتشر نمایند. تا شاید بتوانند به روشی بهتر و با ایجاد دیدگاه‌های مناسب‌تر، از درگیری‌های اجتناب ناپذیر برای حق طلبی بکاهند. در حال حاضر، این طور به نظر می‌رسد که مسأله حل تعارضات حقوق مکتسبه در قرن معاصر بدون در نظر گرفتن قوانین حقوقی و بدون مطرح سازی آن‌ها در محکمه‌های بین المللی برای رفاه بیشتر بشر کنونی، امری کار بردی خواهد بود.^۱

مبانی نظری

حقوق مکتسبه در معنای عام به حقوقی گفته می‌شود که شهروندان بر پایه‌ی مصوبات پارلمانی یا برنامه‌های سیاسی، اجتماعی، فرهنگی کسب کرده‌اند. حقوق مکتسبه را نمی‌توان از شهروندان باز پس گرفت. هرگاه حقی ایجاد شود و در کشوری به جز محل ایجاد آن تقاضای تأثیر و شناسایی آن حق گردد مسأله‌ای به نام تعارض متحرک مطرح می‌شود. در واقع تعارض‌های متحرک همان شناسایی بین المللی حقوق مکتسبه و یا تأثیر بین المللی حقوق است. تعارض متحرک یک رابطه‌ی حقوقی است که در دو

^۱ ابراهیم عمرانی، «حق در حقوق ایران: قوانین اخلاقی یا قانون مصوب»، پایگاه تحلیلی خبری لیزنا، سخن هفته شماره ۹۱، مرداد ۱۳۹۱، ص ۲۳

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....^۳

زمان متوالی با دو نظام حقوقی متفاوت مواجه می‌شود و دارای حالات چهارگانه می‌باشد که عبارتند از: ۱- فقدان تعارض در مرحله ایجاد حق ۲- وجود تعارض در مرحله ایجاد حق ۳- تغییر عامل ارتباط ۴- الحاق سرزمین.^۱

حقوق مکتسبه در حقوق اساسی عبارت از حقوقی است که به طور کامل یا در موارد معین به یک شخص تعلق می‌گیرد یا اعطای می‌شود که نباید با عمل شخص دیگر از بین برود. و این حق منصفانه است و دولت باید آن را شناسایی و از آن حمایت کند.

این مقاله در پی بررسی اعتبار بین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تأکید بر رویه‌ی قضایی می‌باشد. همان طور که می‌دانیم اختلاف موجود بین نظام‌های متعدد حقوقی، نوعی تعارض در قوانین، به نام تعارض در زمان را به وجود می‌آورد. اعمال حقوقی و هم چنین وقایع حقوقی همواره آثار خود را در یک زمان ظاهر نمی‌کنند، بلکه ممکن است دارای آثار تدریجی باشد. بنابراین اگر در جریان به وجود آمدن این آثار قانون جدیدی متفاوت یا مغایر با قانون زمان حدوث عمل یا واقعه‌ی حقوقی مطرح شود، تعارض قوانین در زمان را به وجود می‌آورند.^۲ بنابراین هنگامی که رابطه‌ی حقوقی واحدی در طی زمان، تحت حکومت دو قانون از دو کشور مختلف قرار می‌گیرد، باید وضعیت آن رابطه‌ی حقوقی را بررسی کنیم تا مشخص شود کدام یک از این دو قانون در مرحله‌ی ایجاد حق حکم فرماست و کدام یک از آن‌ها بر آثار حق حاکم است. به عنوان مثال در مورد ازدواجی که در ایران صحیحاً منعقد شده در صورتی که بعضی ممالک آن را به دلیل دارا بودن شرایطی که با قوانین آن‌ها متفاوت است نشناسند، چگونه امکان توسعه‌ی روابط بین المللی قابل تصور خواهد بود.^۳

^۱ علی خالقی، تعارض قوانین کیفری در زمان، پایان‌نامه مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و

جرم‌شناسی به راهنمایی ضیاء الدین پیمانی، دانشگاه تهران، ۱۳۷۳، ص ۳۷

^۲ فرهاد خمایی‌زاده، تنوع قواعد حل تعارض، حقوق «حقوقی بین المللی» بهار ۱۳۷۶، شماره ۲۱،

ص ۴۲

^۳ غلامرضا موسی قزوینی، وضعیت احاله یا تعارض منفی در حقوق ایران، مجله حقوقی، شماره ۲۱، ۱۳۸۹، ص ۱۹

اعتبار بین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی.....^۴

عده‌ای از نظریه پردازان حق را به دو دسته حق مطلق^۱ و حقوق مکتسبه تقسیم می‌کنند.^۲ حق مطلق به حقی اطلاق می‌شود که در مقایسه با دیگر ارزش‌های اخلاقی یا دیگر حق‌ها هیچگونه قید یا محدودیتی ندارد و در هیچ شرایط و اوضاع و احوالی نباید اعمال آن متوقف یا معلق گردد.

حق‌های بشری را از جهات و ابعاد مختلف و به اعتبارهای گوناگونی می‌توان طبقه بندی نمود. به عنوان نمونه، حق‌های بشری را بر مبنای سیر تحول تاریخی حقوق بشر بین المللی به نسل‌های سه گانه (حقوق نسل اول^۳ شامل حقوق مدنی و سیاسی، حقوق نسل دوم^۴ شامل حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و حقوق نسل سوم^۵ شامل حقوقی چون حق بر محیط زیست سالم، حق بر صلح و...) تقسیم بندی می‌نمایند.^۶ همچنین حق‌ها را بر اساس ضرورت انجام عمل (مداخله) یا عدم انجام عمل (عدم مداخله) در جهت تحقق آن‌ها به حق‌های مثبت^۷ و حق‌های منفی^۸ و به اعتبار صاحبان آن‌ها به حق‌های فردی^۹ و حق‌های جمعی یا حقوق مردم^{۱۰} و همان طور که اشاره شد بر اساس سیر تحول تاریخی حقوق بشر بین المللی به نسل‌های سه گانه‌ی حقوق بشر طبقه بندی، می‌کنند.^{۱۱}

^۱. absolute

^۲. احمد امیر معزی، قواعد حل تعارض در قانون، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۹۱، ص ۹۷

^۳. First Generation of Human Rights

^۴. second Generation of Human Rights

^۵. Third Generation of Human Rights

^۶. Waldron, Jeremy, Rights, Ed by. Goo din R. and Pettit P., A Companion to Political Philosophy, Blackwell Publisher, ۱۹۹۵, PP. ۵۷۵ – ۵۸۵.

^۷. Positive Rights

^۸. Negative Rights

^۹. Individuals Rights

^{۱۰}. Peoples Rights

^{۱۱}. سید محمد فاری سید فاطمی، حقوق بشر در جهان معاصر، مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ۱۳۸۲، صص ۳۹ – ۳۸.

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی.....^۵

علاوه بر این، حق‌ها را از نظر چرایی تعلق آن به صاحبان آن‌ها به حق‌های اخلاقی^۱ - اخلاقی^۱ - که ریشه در دلایل اخلاقی دارند - و حق‌های قانونی^۲ - که از قوانین جامعه نشأت می‌گیرند - و حقوق عرفی^۳ - که ریشه در آداب و رسوم عرف دارند - و از جهت کیفیت انتساب و ارتباط مستقیم آن‌ها با اقشار و گروه‌های مختلف به حقوق کودکان^۴، حقوق کارگران^۵، حقوق زنان^۶، تقسیم بندی می‌کنند.^۷ البته این تقسیم بندی‌ها محدود به این موارد نمی‌شود.

فصل اول: شرایط ایجاد حق مکتسبه

حق مکتسبه،^۸ حقی است که به موجب قانونی صلاحیت دار به وجود آمده، نه نهادار همان کشور، بلکه در کلیه کشورهای دیگر نیز مورد پذیرش و احترام است. در واقع در حق مکتسبه باید بین مرحله‌ی ایجاد حق و مرحله‌ی تأثیر حق قایل به تفکیک شویم. زیرا در حق مکتسبه مرحله‌ی ایجاد حق گذشته و حق ایجاد شده در یک کشور در مرحله‌ی تأثیر حق، در کشور دیگری مطرح می‌شود و آن کشور معمولاً باید آثار آن حق را بشناسد.^۹

جهت تشخیص این که کدام حق از نظر بین المللی، ایجاد شده قلمداد می‌شود و

^۱. Moral Rights

^۲. Legal Rights

^۳. Customary Rights

^۴. Children`s Rights

^۵. Worker`s Rights

^۶. Women`s Rights

^۷. Werner , Leif , Rights, First published Mon Dec ۱۹, ۲۰۰۵; substantive

^۷. revision Sat Jul ۲, ۲۰۱۱, available at: <http://plato.stanford.edu/entries/rights/>

^۸. Acquired rights

^۹. بهشید ارفع نیا، حقوق بین الملل خصوصی، جلد دوم ص ۱۳۸

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران باتاکیدبر رویه‌ی قضایی.....۶

لازم است در ممالک دیگر، به آن احترام گذاشته شود. باید گفت چنین حقی باید دارای دو شرط باشد: اولاً طبق قانون صلاحیت دار به وجود آمده باشد ثانیاً با رعایت کلیه شرایط قانونی ایجاد شده باشد.^۱

گفتار اول: ایجاد حق طبق قانون صلاحیت دار

حق باید طبق قانونی به وجود آمده باشد که به موجب قاعده حل تعارض کشور مقرر دادگاه صلاحیت دار می‌باشد. بنابراین هرگاه فرض کنیم دو نفر فرانسوی مقیم انگلیس، به علتی غیر از عللی که قانون فرانسه موجب طلاق می‌داند، در انگلیس و مطابق قانون کشور اخیر طلاق گرفته باشند. به این ترتیب که چون طبق قواعد حل تعارض انگلیس احوال شخصیه تابع قانون اقامتگاه می‌باشد حکم طلاق آن دو نفر طبق قانون انگلیس صادر شده باشد؛ این طلاق نمی‌تواند در فرانسه معتبر باشد زیرا قاعده حل تعارض فرانسوی، احوال شخصیه فرانسویان را تابع قانون فرانسه می‌داند و لازم است مجدداً طبق قانون فرانسه نیز طلاق صورت می‌پذیرد. به عبارت دیگر از نظر مقررات بین المللی فرانسه، قانون فرانسه در این مورد صالح است. پس هرگاه حقی طبق قانونی به وجود آمده باشد که قاعده حل تعارض کشور مقرر دادگاه، آن قانون را صالح بداند، آن حق مکتسبه است.^۲

گفتار دوم: رعایت کلیه شرایط قانونی

منظور این است که باید کلیه شرایطی که قانون صلاحیت دار برای به وجود آمدن آن حق، لازم می‌داند رعایت شده باشد. حتی اگر رعایت بعضی از این شرایط، در کشوری که فعلاً موضوع در آن، در مرحله‌ای تأثیر حق، مطرح است، لازم نباشد. مثلاً

^۱. بهشید ارفع نیا، تعارض قوانین حقوق بین الملل خصوصی، نشر بهتاب، ۱۳۸۹، ص ۲۲

^۲. بهشید ارفع نیا، حقوق بین الملل خصوصی: تابعیت، اقامتگاه، وضع بیگانگان نشر بهتاب، ۱۳۸۹، ص ۱۱۳

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....۷

هرگاه شخصی ایرانی، در یکی از کشورهای خارجی، وصیت نامه‌ای تنظیم نماید، این سند باید از نظر شکلی، شرایطی را که قانون آن کشور خارجی، در مورد تنظیم اسناد پیش بینی نموده، دارا باشد. تا بتوان در ایران به آن ترتیب اثر داد. زیرا از نظر مقررات بین المللی ایران، در مورد شکل اسناد قانون محل تنظیم سند لازم الاجرا می‌باشد و برای ایجاد حقی، که مطابق این قانون صلاحیت دار تشکیل می‌شود، باید کلیه‌ی شرایط قانونی تعیین شده، توسط قانون مزبور، رعایت گردد. هم چنین در مورد بیع می‌دانیم که به موجب مواد ۳۳۹ و ۲۶۲ قانون مدنی ایران تسلیم مبیع شرط تحقق بیع نیست و پس از توافق دو طرف در مبیع و ثمن معامله (ایجاب و قبول) خریدار مالک مبیع است، اگرچه آن را قبض نکرده باشد اما به عکس در قانون سوییس، تسلیم مبیع منقول شرط تحقق بیع است و خریدار، پس از قبض مبیع، مالک مبیع تلقی می‌شود بنابراین هرگاه معامله‌ی بیعی در مورد مالی منقول، در کشور سوییس انجام شود و قبل از تسلیم مال به خریدار، فروشنده آن را به ایران منتقل نماید از آنجا که قراردادها، در صورت عدم تصریح طرفین، تابع قانون محل وقوع قرارداد می‌باشند، پس قانون صلاحیت دار در مورد این معامله قانون سوییس بوده و کلیه‌ی شرایط تعیین شده توسط قانون اخیر الذکر لازم الرعایه خواهد بود. لذا، چون شرایط مزبور به طور کامل انجام نشده، در نتیجه هنوز حق طبق قانون صلاحیت دار ایجاد نگردیده است. بنابراین خریدار فوق الذکر نمی‌تواند در ایران با استناد به مواد ۳۳۹ و ۳۶۲ قانون مدنی ایران ادعای مالکیت مبیع را بنماید. در حالی که اگر مبیع در ایران واقع شده بود، بدون قبض و اقباض نیز بیع از نظر مقررات ایران کامل بود و خریدار مالک مبیع محسوب می‌شد.^۱

فصل دوم: آثار حقوق مکتسبه

یکی از حقوق مسلم افراد حقوق مکتسبه است و آن حقی است که تحت شرایط

^۱. بهشید ارفع نیا، حقوق بین الملل خصوصی: تعارض قوانین و تعارض دادگاهها نشر بهتاب، ۱۳۸۴، ص ۱۳۹

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی..... ۸

قانونی معین به دست آمده است. هر چند در شرایط جدید وضعیت قانونی گذشته تغییر کرده باشد، با تغییر هم آن حقوق به اعتبار شرایط زمان و مکان حدوث آن که منجر به ایجاد حق شده، معتبر است. موضوع حقوق مکتسبه در سرفصل قانونی یک اصل حقوقی یعنی عطف به ماسبق نشدن قانون مورد بحث قرار می‌گیرد. یعنی فردی که برابر قانون صاحب حقوقی می‌شود، مقنن نمی‌تواند حتی با وضع قوانین جدید حقوق به دست آمده سابق را از بین ببرد. ارزش و اعتبار عطف به ماسبق نشدن قوانین از همین قاعده به دست می‌آید.

همان طور که در حقوق داخلی، بنا بر مستفاد از ماده ۱۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی، آثار اعمال حقوقی تابع قانون حاکم در زمان انعقاد آنها می‌باشد و آثار وقایع حقوقی تابع قانون حاکم در زمان طرح دعوا است (مستفاد از ماده ۱۹۶ ق. آ. د. م)،^۱ حقی که به صورت قانونی و طبق قانون صلاحیت دار به وجود آمده است (حق مکتسبه) از نظر کمی دارای همان آثاری است که قانون به وجود آورنده آن برایش شناخته است و از نظر کیفی نیز به همان صورتی که قانون ایجاد کننده‌ی حق برای آن شناخته، معتبر است.^۲

گفتار اول: آثار کمی حق مکتسبه

حق مکتسبه دارای همان آثاری است که قانون به وجود آورنده آن برایش شناخته است. بنابراین چنین حقی نمی‌تواند در مملکت دیگر، اثری بیشتری کمتر از آنچه، در کشور محل ایجاد داشته، تولید کند. به عبارت دیگر هرگاه در کشوری که موضوع فعلاً

^۱ ماده ۱۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی اعلام می‌دارد: ((دلایلی که برای اثبات عقود یا ایقاعات یا تعهدات یا قراردادهای اقامه می‌شود تابع قوانینی است که در موقع انعقاد آنها مجری است، مگر اینکه که دلایل مذکور از ادله شرعی‌ای باشد که مجری نبوده و یا خلاف آن در قانون تصریح شده باشد))
ماده ۱۹۶ ق. آ. د. م مقرر داشته ((دلایلی که برای اثبات وقایع خارجی از قبیل ضمان قهری، نسب و غیره اقامه می‌شود، تابع قانونی است که در موقع طرح دعوی مجری می‌باشد))

^۲ محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، تهران، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۶۸، صص ۴۲ و ۴۳، به نقل از ارفع نیا، همان.

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی.....^۹

در آن مطرح شده (کشور مقرر دادگاه) آثاری که برای چنین حقی شناخته شده، بیشترین کمترین آثاری باشد که کشور محل ایجاد حق برای آن شناخته است، به هیچ عنوان تأثیری در موضوع ندارد و فقط همان آثاری را که کشور اصلی (محل ایجاد حق) بر آن مترتب کرده است.^۱ باید برای آن حق در نظر گرفت. به عنوان مثال در سال ۱۸۸۷ میلادی در مقابل دیوان کشور فرانسه موضوعی، مربوط به حق تألیفی که در ایتالیا ایجاد گردیده بود، مطرح شد. قانون فرانسه آثار حق تألیف را تا ۵۰ سال بعد از مرگ مؤلف برای ورثه او می شناسد. در حالی که به موجب قانون ایتالیا (مثل ایران به موجب قانون مصوب ۱۳۴۸/۱۰/۱۱)^۳ حق تألیف فقط تا ۳۰ سال بعد از مرگ مؤلف برای ورثه مؤلف شناخته شده بود، دیوان کشور آثار آن حق را طبق قانون ایتالیا تا ۳۰ سال پس از مرگ مؤلف مورد شناسایی قرارداد و با توجه به این که در زمان مطرح شدن موضوع، بیش از ۳۰ سال و کمتر از ۵۰ سال از هنگام فوت مؤلف می گذشت دیوان کشور فرانسه، حق استفاده از قانون فرانسه را در این مورد، به ورثه نداد و طبق قانون ایتالیا حق تألیف را برای وراثت پایان یافته تلقی کرد.

بنابراین هرگاه حق تألیفی طبق قوانین ایران به وجود آمده باشد و بعداً در کشوری مثل فرانسه مطرح شود، دادگاه فرانسه مطابق قانون ایران (قانون به وجود آورنده حق) فقط تا ۳۰ سال پس از مرگ مؤلف این حق را برای ورثه وی خواهد شناخت. هم چنین هرگاه زنی فرانسوی طبق قانون فرانسه از همسرش طلاق بگیرد و ۵ ماه پس از

^۱ گاستون- لواسور، ژرژ- بولک، برنار استفانی، حقوق جزای عمومی، جلد اول، ترجمه حسندادبان، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷، ص ۱۹۸.

^۳ به موجب ماده ۱۲ قانون حمایت از حقوق مولفان و مصنفان هنرمندان مصوب ۱۳۴۸/۱۰/۱۱ حق تألیف در ایران تا ۳۰ سال بعد از مرگ مؤلف برای ورثه وی در نظر گرفته می شود: ((.... مدت استفاده از حقوق مادی موضوع این قانون که به موجب وصایت یا وراثت منتقل می شود، از تاریخ مرگ ۳۰ سال است)). این قانون در تاریخ ۱۳۸۰/۵/۳۱ توسط مجلس شورای اسلامی به این صورت اصلاح شد: ((.... مدت استفاده از حقوق مادی موضوع این قانون که به موجب وصایت یا وراثت منتقل می شود، از تاریخ مرگ ۵۰ سال است)).

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی..... ۱۰

آن بخواهد در ایران ازدواج کند و از بابت مدت عده به قانون ایران که عده را سه ماه می‌داند^۱ استناد کند، اجازه چنین ازدواجی به این زن داده نخواهد شد. زیرا طبق قانون فرانسه (قانون به وجود آورنده حق) عده ۳۰۰ روز است و پس از گذشت ۱۰ ماه مذکور در قانون فرانسه، زن مزبور حق ازدواج مجدد خواهد داشت.^۲

گفتار دوم: آثار کیفی حق مکتسبه

حقی که مورد استناد است به همان صورتی که ایجاد شده معتبر است و آثار خود را نشان می‌دهد. منظور این است که نمی‌توان هیچ حق دیگری را با توجه به قوانین کشور مقرر دادگاه جایگزین آن نمود. مثلاً باین که اصولاً در فرانسه حکم تفریق جسمانی^۳ بعد از سه سال از زمان صدور قابل تبدیل به حکم طلاق می‌باشد.^۴ مع هذا حکم

^۱ به موجب ماده ۱۱۵۰ ق.م (عده عبارت است از مدتی که تا انقضای آن زنی که عقد نکاح او منحل شده است نمی‌تواند شوهر دیگر اختیار کند) مطابق ماده ۱۱۵۱ ق.م (عده طلاق و عده فسخ نکاح سه طهر است مگر اینکه زن با اقتضای سن عادت زنانگی نبیند که در این صورت عده او سه ماه است)

^۲ ارفع نیا، پیشین، ص ۲۱۲.

۲. Separation de corps

^۴ در بعضی کشورهای کاتولیک به علت تعصبات مذهبی ممکن است طلاق را ممنوع اعلام کنند. اما چون در عمل پیش می‌آید که بین زن و شوهری امکان ادامه زندگی به هیچ روی وجود نداشته باشد، در این قبیل کشورها، تفریق جسمانی را به جای طلاق می‌پذیرند به این صورت که دادگاه پس از یک دادرسی طولانی و احراز عدم امکان سازش زن و شوهر، حکم تفریق جسمانی را صادر می‌نماید. به موجب چنین حکمی زن و شوهر مجاز به زندگی در دو مسکن جداگانه و قطع عملی روابط زناشویی می‌شوند، اما حق ازدواج مجدد را نخواهند داشت و در صورت فوت هر یک، دیگری از وی ارث می‌برد. کشور فرانسه تا سال ۱۸۸۴ میلادی و کشور ایتالیا تا سال ۱۹۷۰ میلادی (اول دسامبر) و کشور اسپانیا تا ۱۹۸۱ (۷ جولای) به نحو فوق عمل می‌نمودند. پس از تصویب طلاق در کشور فرانسه توسط قانون سال ۱۸۸۴ میلادی، هرگاه زن و شوهری امکان سازش با یکدیگر را نداشته باشند پس از مراجعه می‌توانند تقاضای طلاق یا تفریق جسمانی کنند. در صورت صدور حکم تفریق جسمانی بین زوجین، هرگاه پس از ۳ سال زن و شوهر تمایلی به بازگشت به زندگی مشترک نداشته باشند می‌توانند تبدیل حکم تفریق جسمانی به حکم طلاق را از دادگاه بخواهند. این مدت در ایتالیا ۵ سال است. به نقل از ارفع نیا، همان.

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران باتاکیدبر رویه ی قضایی.....۱۱

تفریق جسمانی که در زمان ممنوعیت طلاق درایتالیا تا قبل از سال ۱۹۷۰ صادر می شد، چون درایتالیا به دلیل ممنوع بودن طلاق، قابلیت تبدیل به حکم طلاق را نداشت. در فرانسه نیز قضات فرانسوی، از تبدیل آن به طلاق، خودداری می نمودند.^۱ هم چنین در مورد طلاق که به موجب قوانین ایران صادر شده باشد، در صورتی که از نوع رجعی باشد در واقع این طلاق با رجوع، خود به خود به ازدواج تبدیل می شود، بدون این که نیازی به جاری نمودن مجدد عقد نکاح باشد. در حالی که در مورد طلاق که طبق قانونایتالیا صادر شده، چنین بازگشتی امکان ندارد، مگر با وقوع مجدد عقد نکاح.^۳

بنابراین چنین طلاق، اگر بعداً در ایران مطرح شود، باید به همان صورتی آثار خود را نشان دهد، که در قانون به وجود آورنده آن پیش بینی شده و خود به خود به صرف رجوع قابل تبدیل به نکاح نمی باشد. از طرف دیگر طلاق رجعی واقع شده طبق قانون ایران نیز، حتی اگر درایتالیا مطرح شود، مطابق قوانین ایران قابل رجوع و قابل تبدیل به ازدواج می باشد.^۴

فصل سوم: محدودیت های وارده به حق مکتسبه

ملاحظه شد که حق اکتسابی اصولاً در کلیه ی ممالک محترم شمرده می شود. ولی در مواردی اجرای این اصل در یک مملکت ممکن است به عللی مقدور نباشد. به عبارت دیگر قانون مقرر دادگاه ممکن است گاهی حدودی، برای حقی که در خارج ایجاد شده،

^۱ ناصر کاتوزیان، حقوق انتقالی، پیشین، ص ۱۹۷.

^۲ در قانون ایران به موجب ماده ۱۱۴۳ ق.م. (طلاق بر دو قسم است: بائن و رجعی)) طبق ماده ۱۱۴۸ ((در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است)).

^۳ دندیو دو وابر، رساله حقوق جنایی وقانونگذاری جزایی مقایسه، ترجمه علی آزمایش تهران دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۸، ص ۲۹.

^۴ ژان بلاندل، حکومت مقایسه ای، ترجمه علی مرشدی زاده، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۷ ص ۱۱۴

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی.....۱۲

تعیین نماید.

گفتار اول: نظم عمومی

در مواردی خاص اجرای حق در کشور مقرر دادگاه، به علت مخالفت با نظم عمومی امکان پذیر نمی باشد. این مطلب بستگی به نحوه مطرح شدن حق مکتسبه دارد. به عنوان مثال قبلاً اشاره شد که هرگاه طبق قانون صلاحیت داریک کشور، که تعدد زوجات را مجاز می داند (مانند ایران). ازدواج دومی در زمان برقراری رابطه‌ی زوجیت اول صورت گیرد، این موضوع به عنوان یک حق مکتسبه در کلیه کشورهای دیگر و حتی کشورهایی که اصولاً تعدد زوجات را نمی پذیرند شناخته می شوند و مورد احترام قرار می گیرد و مثلاً زن اول با دوم این شخص می تواند در فرانسه جهت گرفتن نفقه به دادگاه مراجعه کند.^۱

اما در مواردی خاص نحوه مطرح شدن همین حق در کشور دیگر ممکن است به صورتی باشد که با نظم عمومی مخالفت پیدا کند مثلاً هرگاه همین موضوع نفقه به عنوان یکی از آثار ازدواج، از ناحیه‌ی زن‌های متعددی که در زمان واحد نزد دادگاه فرانسه مطرح شود مسلم است که در این حالت قبول حق مکتسبه (تعدد زوجات) دقیقاً مانند مرحله ایجاد حق برای کشور مقرر دادگاه تولید مشکل می کند و نظم عمومی فرانسه را مختل می نماید زیرا قاضی در چنین شرایطی نمی تواند بدون توجه به این که حق چگونه به وجود آمده، فقط به آثار آن به عنوان یک حق مکتسبه توجه کند. بلکه باید در نظر بگیرد که اصولاً چطور ممکن است یک مرد بیش از یک زن داشته باشد تا متعاقب آن نسبت به آثار چنین ازدواجی رأی دهد. در حالی که زمانی که فقط یکی از دو زن برای گرفتن نفقه به دادگاه فرانسه مراجعه می کند، قاضی فرانسوی فقط به آثار یک ازدواج واقع شده طبق قانون ایران توجه دارد و وارد بحث تعدد

^۱. ارفع نیا، پیشین، ص ۱۴۳.

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی..... ۱۳

زوجات نمی‌شود و طبیعتاً نظم عمومی نیز با حق مکتسبه هیچ مقابله‌ای ندارد.^۱ لذا همان مشکلی که در مرحله‌ی ایجاد حق، از نظر نظم عمومی، ممکن بود پیش‌اید و مانع از ایجاد چنین حقی (ازدواج دوم) شود، در این حالت نیز که حق در مرحله تأثیر است، بروز می‌کند. بنابراین حق، گرچه مکتسبه است و معمولاً نظم عمومی با آن به مقابله نمی‌پردازد، اما در این حالت نحوه‌ی مطرح شدن حق مکتسبه باعث می‌شود که نظم عمومی در مقابل آن قرار گیرد و مانع از شناسایی حق مکتسبه گردد (اثر تخفیف‌یافته‌ی نظم عمومی).^۲

گفتار دوم: تئوری حقوق مخالف

هرگاه در کشور مقرر دادگاه حقی مخالف حق مورد نظر ایجاد شده باشد طبق تئوری حقوق مخالف، نمی‌توانیم آثاری نسبت به حق مکتسبه سابق بشناسیم. زیرا حق مکتسبه تا زمانی قابل احترام است که حقی مخالف آن، در کشور مقرر دادگاه به وجود نیامده باشد. در صورتی که قبل از مطرح شدن حق مکتسبه (در کشور مقرر دادگاه) حق دیگری ایجاد شده باشد که مخالف با حق مکتسبه باشد، بالطبع شناسایی آن، نسبت به حق مکتسبه، که بنا به فرض در کشوری خارجی به وجود آمده ارجح خواهد بود.^۳ به عنوان مثال، هرگاه حکمی از کشوری خارجی صادر شده باشد و از نظر اجرا در کشور دیگری مشکلی نداشته باشد، بالطبع باید، به عنوان یک حق مکتسبه شناسایی شده به مورد اجرا گذشته شود. اما اگر قبل از این که تقاضای اجرای حکم صادره از کشور خارجی، صورت گرفته باشد، از یکی از دادگاه‌های کشور متبوع قاضی (مقرر دادگاه) حکمی مغایر با حکم مزبور صادر شده باشد، مسلماً کشور مقرر دادگاه، حکم صادره

^۱. ارفع نیا، پیشین

^۲. همان، ص ۱۴۴.

^۳. محمد نصیری، حقوق بین الملل خصوصی، وضع اتباع بیگانه و تعارض قوانین و دادگاهها، چاپ چهاردهم، تهران، نشر آگاه، ۱۳۸۵، ص ۱۷۷

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران باتاکیدبر رویه‌ی قضایی.....۱۴

از محاکم داخلی را نسبت به حکم صادره از محاکم خارجی ترجیح خواهد داد. زیرا رعایت و اجرای هر دو حکم به دلیل مغایرت و مخالف بودن حقوق حاصل از دو حکم امکان ندارد. بنابراین حق مکتسبه حاصل از حکم صادره از محاکم خارجی، به علت مخالفت با حق حاصل از حکم صادره داخلی رعایت نخواهد شد.^۱

گفتار سوم: احکام و اسناد لازم الاجرا کشورهای خارجی

پس از تصویب قانون اجرای احکام مدنی، در اول آبان ۱۳۵۶ وضعیت احکام و اسناد لازم الاجرای کشورهای خارجی با توجه به فصل نهم این قانون مشخص شد. که ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی، شرایط لازم جهت اجرای احکام خارجی در ایران را بیان می‌کند. ماده ۱۶۹ این قانون بیان می‌دارد: احکام مدنی صادر از دادگاه‌های خارجی در صورتی که واجد شرایط زیر باشد در ایران قابل اجرا است مگر این که در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد:

۱ - حکم از کشوری صادر شده باشد که به موجب قوانین خود یا عهدیا قراردادهای احکام صادر از دادگاه‌های ایران در آن کشور قابل اجرا باشد یا در مورد اجرای احکام معامله متقابل نماید.

۲ - مفاد حکم مخالف با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه نباشد.

۳ - اجرای حکم مخالف با عهد بین المللی که دولت ایران آن را امضا کرده یا مخالف قوانین مخصوص نباشد.

۴ - حکم در کشوری که صادر شده قطعی و لازم الاجرا بوده و به علت قانونی از اعتبار نیفتاده باشد.

۵ - از دادگاه‌های ایران حکمی مخالف دادگاه خارجی صادر نشده باشد.

۶ - رسیدگی به موضوع دعوا مطابق قوانین ایران اختصاص به دادگاه‌های ایران نداشته باشد.

^۱. عبدالعلی قوام، سیاستهای مقایسه‌ای، تهران، سمت، ۱۳۸۶ ص ۱۶۱

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی..... ۱۵

- ۷ - حکم راجع به اموال غیر منقول واقع در ایران و حقوق متعلق به آن نباشد.
۸ - دستور اجرای حکم از مقامات صلاحیتدار کشور صادرکننده حکم صادر شده باشد.^۱

در نظام حقوقی ایران رویه‌ی قضایی به شکل کلی تصمیم مکرر قضایی گفته می‌شود. رویه‌ی قضایی به لحاظ معنوی و یا الزام قانونی مبنای حکم مرجع قضایی است. مقصود از اصطلاح ((رویه‌ی قضایی)) اگر بدون قید و به طور مطلق استعمال شود، مجموع آرای قضایی است. ولی به معنی خاص خود، در جایی به کار می‌رود که محاکم یا دسته‌ای از آن‌ها در باب یکی از مسایل حقوقی روش یکسانی در پیش گیرند، و آرای راجع به آن مسأله چندان تکرار شود که بتوان گفت، هرگاه آن محاکم با دعوی روبرو شوند، همان تصمیم را خواهند گرفت. رویه‌ی قضایی به همین معنی است که از منابع حقوق به شمار آمده و گاه با نام دادگاه و موضوع آن همراه است: مانند رویه‌ی دادگاه‌های حقوقی در خصوص درخواست تحریرترکه و افراز، و رویه‌ی دیوان کشور درباره‌ی اماره‌ی تصرف و مانند اینها. باین ترتیب، ((رویه‌ی قضایی)) صورت خاصی از عرف است، جزاین که عادت عمومی مردم نیست و مبنای آن را رسمی تشکیل می‌دهد که دادرسان محاکم از آن پیروی می‌کنند.^۲

جهت روشن شدن موضوع مثال ذیل آورده شده است این پرونده در ایران و در دادگاه حقوقی تهران مطرح گردیده است.

شاکی: شرکت روغن نباتی پارس. موضوع شکایت و خواسته: ابطال مقررات ماده ۱۱۳ آیین نامه اصلاحی اجرای قانون ثبت علائم تجارتي و اختراعات.

شاکي طی دادخواست تقدیمی اعلام داشته است. به موجب مقررات مواد ۲ و ۱۴ قانون ثبت علائم و اختراعات اشخاصی که علامت خود را مطابق مقررات قانونی به

^۱ محسن بزرگی، قوانین اجرای احکام مدنی، تهران، نشر آگاه، ۱۳۹۰، ص ۱۰۲

^۲ معاونت آموزش قوه قضاییه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادیار، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۸۸ ص ۹

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....۱۶

ثبت رسانیده باشند دارای حق استعمال انحصاری بوده و از تاریخ تسلیم اظهارنامه حمایت شده و مدت اعتبار ثبت علامت آن‌ها ده سال خواهد بود و صاحب علامت می‌تواند در صورت انقضای مدت، تقاضای تجدید ثبت علامت را نیز بنماید. از سوی دیگر در مواد ۱۶، ۱۸ و ۲۰ و ۲۱ و ۲۲ همین قانون موارد اعتراض مشخصات معترضین به ثبت علامت حقوق و تکالیف و نحوه اعتراض آن‌ها و ابطال ثبت علامت‌های ثبت شده تعیین و احصا گردیده است که مدلول ماده ۱۳ آیین نامه اصلاحی قانون ثبت علائم و اختراعات مبنی بر «تجویز ابطال ثبت علامتی که ظرف مدت ۳ سال از تاریخ ثبت آن از طرف صاحب علامت بدون عذر موجه مورد استفاده تجارتي در ایران یا خارجه قرار نگرفته» نه تنها با هیچ‌یک از حقوق و فروض مندرج در مواد قانونی یادشده منطبق نمی‌باشد بلکه با نص و روح قانون مورد بحث در خصوص حمایت از علامت ثبت شده و حفظ حقوق صاحب علامت مخالفت و مغایرت دارد. عنایت دارند امتیازات و حقوق مکتسبه‌ای را که به موجب قانون به افراد تعلق گرفته و منشاء قانونی دارد صرفاً به موجب قانون و نه آیین نامه می‌توان از افراد سلب نمود.

علاوه بر آن در هیچ‌یک از مواد قانونی قانون مطروحه مستند و مجوزی جهت اعمال مفاد ماده ۱۳ آیین نامه دایر بر ابطال ثبت علامت و نتیجتاً محرومیت افراد و سلب حقوق مکتسبه آنان وجود ندارد. علی‌هذا نظر به مراتب فوق تقاضای ابطال مقررات ماده ۱۳ آیین نامه اصلاحی قانون ثبت علائم تجارتي و اختراعات را به لحاظ مخالفت مدلول آن با قوانین و مقررات موضوعه علی‌الخصوص قانون ثبت علائم و اختراعات برابر مقررات ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری دارم. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری پس از بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آرا به شرح ذیل مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

طبق ماده ۲ قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰ «حق استعمال انحصاری علامت تجارتي فقط برای کسی شناخته خواهد شد که علامت خود را به ثبت رسانیده باشد» و در ماده ۱۴ قانون مزبور مدت اعتبار علائم تجاری ثبت شده ده سال تعیین شده

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....۱۷

و در صورت تقاضای تجدید ثبت به مدته سال دیگر قابل تمدید اعلام گردیده و در این قانون موارد اعتراض نسبت به ثبت علایم تجاری و مرجع صالح برای رسیدگی و در صورت لزوم ابطال علامت تجاری ثبت شده تبیین و مشخص گردیده است. نظر به این که وضع قاعده آمره در خصوص مدت اعتبار حقوق مکتسب قانونی و ایجاد حق اعتراض و تعیین مرجع رسیدگی نسبت به آن اختصاص به مقنن دارد، ماده ۱۳ آیین نامه اجرای قانون ثبت علایم تجاری و اختراعات که مقرر داشته «در صورتیکه علامت ثبت شده برای محصولات مقرر در ماده یک قانون ثبت علایم و اختراعات مصوب اول تیر ماه ۱۳۱۰ ظرف مدت ۳ سال از تاریخ ثبت آن از طرف صاحب علامت یا قائم مقام یا نماینده قانونی او بدون عذر موجه مورد استفاده تجاری در ایران یا در خارجه قرار نگردد هر ذینفعی می تواند ابطال آن را از دادگاه شهرستان تقاضا نماید». خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می شود و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.

نتیجه گیری

حقوق مکتسبه هر کشور هر چند قطعی و نهایی بوده و همه‌ی شرایط در آن جمع باشد تنها در قلمرو حاکمیت همان کشور صادرکننده قابلیت اجرا دارد. «زیرا احکام صادره از دادگاه‌های یک کشور به نام حاکمیت آن کشور صادر می شود و مطابق اصول و موازین حقوق بین الملل عمومی حق حاکمیت هر دولت محدود به قلمرو سیاسی آن دولت بوده و هیچ دولتی نمی تواند در خارج از قلمرو خود اعمال حاکمیت کند». همچنین اگر کشوری بپذیرد که احکام دادگاه‌های کشورهای خارجی مانند احکام داخلی اجرا شوند، در واقع به حاکمیت و استقلال خود لطمه وارد ساخته و قلمرو خود را برای اجرای احکام قضایی خارج از مرز باز گذاشته که این امر نیز خلاف مصلحت کشور است. از طرف دیگر نمی توان مراحل رسیدگی قضایی سایر کشورها را نادیده گرفت و ارتباط با دیگران را قطع نمود و انتظار داشت احکامی که در دادگاه‌های دیگر کشورها

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....۱۸

صادر شده و سیر قانونی خود را طی کرده‌اند، یک بار دیگر در دادگاه‌های ایران نیز مورد رسیدگی قرار گرفته و نسبت به آن‌ها حکم صادر شود تا قابلیت اجرا پیدا کنند.

اجرای حقوق مکتسبه همکاری هرچه نزدیک‌تر کشورها در زمینه‌های مختلف حقوقی و قضایی را طلب می‌نماید. گرچه قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶ شناسایی و اجرای حقوق مکتسبه و اجرای احکام خارجی را پیش‌بینی کرده و شرایط مندرج در آن از نظر اصول قضایی تا حدودی مناسب در نظر گرفته شده است لیکن باید دانست صرف وجود یک قانون بدون جهت حقوق مکتسبه کفایت نمی‌نماید، بلکه رویه‌ی قضایی و دکترین حقوقی که ثمره‌ی اجرای قانون در طول زمان است، نقش بسیار ارزنده‌ای در اجرای آن دارد و می‌تواند ضعف‌ها و کمبودهای قانونی را تکمیل و جبران نماید. آن چه بیش از همه جلب توجه می‌نماید میزان مشارکتی است که رویه‌ی قضایی کشورها در تکمیل و توسعه‌ی حقوق مربوط به اجرای حقوق مکتسبه دارد. چنان چه کشورها بخواهند در زمینه‌ی بین‌المللی موفق باشند می‌بایست سیستم قضایی فعلی خود را به سطح و حد استانداردهای جهانی نزدیک‌تر کنند.

به هر حال امروزه شناسایی بعضی از احکام صادره از دادگاه‌های خارجی مانند احکام مربوط به وضعیت و اهلیت اشخاص به صورت یکی از واقعیات اجتناب‌ناپذیر زندگی بین‌المللی درآمده است و به همین جهت اکثریت کشورها با درک این ضرورت کوشیده‌اند تا از طریق تصویب قوانین و مقررات یا با ایجاد و تثبیت رویه‌ی قضایی امکان شناسایی و اجرای حقوق مکتسبه را در قلمروی خود فراهم نمایند. البته این بدان معنا نیست که کشورها خود را ملزم به شناسایی و اجرای بی‌قید و شرط احکام خارجی بدانند، بلکه هدف این است که با رعایت شرایطی امکان اجرای احکام مربوط به حقوق مکتسبه‌ی خارجی فراهم‌آید و بدین وسیله به مسأله‌ی شناسایی و اعتبار حقوق مکتسبه افراد توجه شده و راه برای توسعه‌ی بیشتر حقوق بین‌الملل خصوصی باز و هموار گردد.

در این مطالعه ملاحظه می‌گردد که متقاضی شناسایی و اجرای حقوق مکتسبه

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی..... ۱۹

در ایران می‌تواند در صورت وجود شرایط لازم و فقدان موانع احصاشده در ماده‌ی ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی با تقدیم درخواست کتبی به مرجع قضایی بدون آن که ملزم به طرح دعوی از طریق تقدیم دادخواست باشد، به هدف خود نایل شود. سیاست حقوقی ایران در خصوص موضوع مورد مطالعه بر پایه‌ی رفتار متقابل استوار گردیده و احکام صادره از کشورهایی که در مورد احکام صادره از محاکم ایران معامله‌ی متقابل نمایند، در ایران قابل اجرا است. تذکر این مطلب ضروری است که قبل از پیروزی انقلاب اسلامی اجرای حقوق مکتسبه افراد خارجی در ایران محدود نبوده است و مفتوح بودن مرز بسیاری از کشورهای خارجی به روی اتباع ایرانی و تردد و رفت و آمدهای اتباع کشورهای خارجی به ایران اجرای موارد زیادی از حقوق مکتسبه در ایران را مطرح می‌ساخت. لیکن این امر پس از انقلاب اسلامی با محدودیت مواجه شده است: وضعیت خاص کشورمان و درگیر شدن آن با جنگ تحمیلی برای مدت زمان نسبتاً طولانی و وجود مشکلات ناشی از جنگ و محاصره‌ی اقتصادی و نقشه‌های استکباری دول بزرگ خارجی و غیره همگی علل و عوامل این محدودیت تلقی می‌شوند.

نتیجتاً به همین نسبت نیز سطح اجرای حق مکتسبه افراد خارجی در ایران به موارد شاذ و نادری تنزل یافته است، ولی با وصف این تنها مقررات مربوط به اجرای حق مکتسبه‌ی افراد خارجی در ایران منحصر به مقررات مربوط به فصل نهم قانون اجرای احکام مدنی است که مقررات مزبور نیز از مصوبات مربوط به دوران گذشته بوده و تکافوی نیازهای حقوقی جامعه‌ی متحول امروزی را با اوصافی که مذکور افتاد نمی‌نماید. از طرف دیگر با توجه به حجم زیاد قوانین و مقررات کشورهای خارجی در این زمینه که هر روز هم در حال اصلاح و تغییر است، مقررات فعلی ما، در این مورد هیچ گونه همخوانی و تناسبی با تحولات بین‌المللی و نیازهای جامعه ندارد.

لذا پیشنهاد می‌شود که جهت رفع این کمبود و نقیصه‌ی قانونی و برای رسیدن به حد استانداردهای بین‌المللی و پوشش دادن نیازهای جامعه‌ی کنونی با تحولات بین‌المللی، مقررات و قوانین جاری فعلی کشور ما، حداقل با تغییر و تبدیل نظریه‌ی

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی..... ۲۰

متقابل، به نظریه‌ی تعهد یا تکلیف حقوقی و یا حقوق مکتسبه اصلاح شود. همچنین نظر به این که در زمینه‌ی اجرای حقوق مکتسبه‌ی افراد خارجی در ایران تحقیقات ناچیزی به عمل آمده و منابع خارجی که به روز باشد نیز در کتابخانه‌ها و مراکز علمی کمتر در دسترس همگان است، پیشنهاد می‌شود در این مورد کارهای تحقیقی بیشتری در داخل انجام شود و منابع خارجی هم که جهت مطالعه‌ی تطبیقی لازم است به ویژه منابع خارجی که به روز بوده و آخرین تحولات و تغییرات و تحقیقات و دکترین حقوقی را ارائه می‌نماید، تهیه و در دسترس قرار گیرد و بدین ترتیب کمبودها و خلأهای قانونی تا اندازه‌ای مرتفع شود.

منابع

۱- منابع فارسی:

۱. آخوندی، محمود، ایین دادرسی کیفری، جلد اول، تهران، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۶۸
۲. ارفع نیا بهشید، تعارض قوانین حقوق بین الملل خصوصی، نشر بهتاب (۰۵ دی، ۱۳۸۹)
۳. ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی: تابعیت، اقامتگاه، وضع بیگانگان نشر بهتاب (۲۳ اسفند، ۱۳۸۹)
۴. ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی: تعارض قوانین و تعارض دادگاهها با تغییرات و اصلاحات کامل نشر بهتاب (۲۷ فروردین، ۱۳۸۴)
۵. ارفع نیا، بهشید، مجموعه قوانین و مقررات حقوق بین الملل خصوصی، نشر بهتاب (۱۵ فروردین، ۱۳۸۴)
۶. استفانی، گاستون- لواسور، ژرژ- بولک، برنار، حقوق جزای عمومی، جلد اول، ترجمه حسن دادبان، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷
۷. امیر معزی، احمد، قواعد حل تعارض در قانون، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۹۱

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه‌ی قضایی.....۲۲

۸. بلاندل، ژان، حکومت مقایسه‌ای، ترجمه علی مرشدی زاده، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۷

۹. خالقی، علی، تعارض قوانین کیفری در زمان، پایان‌نامه مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی به راهنمایی ضیاء الدین پیمانی، دانشگاه تهران، ۱۳۷۳

۱۰. خمایی زاده، فرهاد، تنوع قواعد حل تعارض، حقوق «حقوقی بین المللی» بهار ۱۳۷۶، شماره ۲۱

۱۱. داوید، رنه- اسپینوزی، کامی ژوفره، درآمدی بر حقوق تطبیقی و دو نظام بزرگ حقوقی معاصر، ترجمه و تلخیص از: صفایی، سید حسین؛ تهران: نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۱

۱۲. دو وابر، دندیو، رساله حقوق جنایی و قانونگذاری جزایی مقایسه، ترجمه علی آزمایش تهران دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۸

۱۳. فصیحی زاده، علیرضا، اذن و آثار حقوق آن، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی قم، چاپ اول، ۱۳۸۷

۱۴. قاری سید فاطمی، سید محمد، حقوق بشر در جهان معاصر، مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ۱۳۸۲

۱۵. قوام، عبدالعلی، سیاستهای مقایسه‌ای، تهران، سمت، ۱۳۸۶

۱۶. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق انتقالی- تعارض قوانین در زمان، چاپ سوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۵

۱۷. کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، تهران: نشر دادگستر، چاپ دوم، ۱۳۸۷

۱۸. لمبتون ان کی. اس.، دولت و حکومت در اسلام، ترجمه سید عباس صالحی، محمد مهدی فقیهی، تهران: مؤسسه عروج، ۱۳۸۷

۱۹. موسی قزوینی، غلامرضا، وضعیت احاله یا تعارض منفی در حقوق ایران، مجله حقوقی، شماره ۲۱، ۱۳۸۹

اعتبارین المللی حقوق مکتسبه در حقوق ایران با تاکید بر رویه قضایی..... ۲۳

۲۰. نصیری، محمد، حقوق بین الملل خصوصی، وضع اتباع بیگانه و تعارض قوانین و دادگاهها، چاپ چهاردهم، تهران، نشر آگاه، ۱۳۸۵

ب: مقالات و مجلات

۲۱. احمدزاده بزاز، سید عبد المطلب، «مالکیت موقت»، نامه مفید، شماره ۴، پائیز ۱۳۸۷

۲۲. اردبیلی، محمد علی، گرفتاری درباره شکنجه و پیشگیری از آن، مجله تحقیقات حقوقی، دانشگاه شهید بهشتی، ش ۲۱-۲۲، زمستان ۱۳۷۶ تا تابستان ۱۳۸۷

۲۳. اردبیلی، محمد علی، شکنجه، مجله تحقیقات حقوقی، دانشگاه شهید بهشتی، ش ۹، بهار و تابستان ۱۳۷

