

فصلنامه رهیافت‌های نوین در مطالعات اسلامی

License Number: 85625 Article Cod: SH20RQ45751 ISSN-P: 2676-6442

مفهوم تقلب نسبت به قانون

(تاریخ ارسال مقاله ۱۴۰۳/۰۷/۲۵ تاریخ تصویب ۱۴۰۳/۰۹/۲۳)

مهدی ابراهیم زاده

دارنده هفت تندیس پژوهشگر برتر از بنیاد علمی قانون یار

چکیده

تقلب نسبت به قانون به معنای اقداماتی است که در آن افراد یا سازمان‌ها به طور عمدی قوانین را نقض می‌کنند یا از آن‌ها سوءاستفاده می‌کنند. این عمل می‌تواند در زمینه‌های مختلفی از جمله حقوق مدنی، حقوق کیفری و حقوق تجاری رخ دهد. طبق ذیل ماده ۹۶۱ ق.م. اتباع بیگانه می‌توانند از حقوق خصوصی که در رابطه ی بین افراد و اشخاص خصوصی مطرح می‌شود برخوردار باشند، در واقع اصل اشتراک اتباع ایرانی و خارجی را بیان می‌دارد. حال اگر کسی در اثر تقلب و برای فرار از منهیات قانون، وضعیت حقوقی جدیدی فراهم کند تا از قانون خارجی برای فرار از قانون متبوع خود، محکمه از اجرای آن امتناع می‌کند. که این عمل در حقوق بین الملل خصوصی معروف به قاعده ی جلوگیری از تقلب است. پس تقلب گریز از قانون صلاحیتدار داخلی یا خارجی، همراه با تغییر ارادی عناصر وابستگی همچون تابعیت و یا اقامتگاه است، که با بررسی تقلب نسبت به قانون مشخص می‌گردد که دو عنصر مادی و معنوی زمینه ساز و ایجاد این تاسیس حقوقی است که شاکله ی آن قصد است. نهایتاً باتوجه به اهمیت بحث، در این مقاله قصد داریم به موضوع مهم و کلیدی تقلب نسبت به قانون بپردازیم.

واژگان کلیدی: تقلب، قصد، قاعده ی جلوگیری از تقلب، عناصر وابستگی، پیشینه تقلب

وقتی شخصی در یک کشوری زندگی می کند حاکمیت آن کشور در جهت حفظ نظم عمومی و برقراری عدالت و تنظیم و تنسيق روابط اشخاص با حاکمیت، برای آن شخص حقوق و امتیازاتی را اعطا می کند. و هدف حاکمیت این است، و از اتباع خود این انتظار را دارد که شخص صاحب حق از این امتیازات و حقوق اعطا شده برای رسیدن به اهدافی استفاده کند که این اهداف از نظر وی کاملاً مشروع باشد و اعتراض در نظر قانونگذار حفظ شود. از آنجا بی که افراد می توانند برخی عوامل و عناصر ارتباطی خود با اهداف قانونگذار در جهت کسب منافع خود دخالت داده و از آن بهره برداری شخصی به نفع خود بکنند و از این حق در جهت فرار از ضمانت اجراهای قانونی استفاده کرده و با ایجاد یک شرایط خاص برای خود از نظر وابستگی حاکمیتی، از یک قانون دیگر (قانون خارجی) برای رسیدن به اهداف خود بهره برده و به اصطلاح صلاحیتدار نشان داده که در وضعیت عادی صلاحیتدار نیست. اگر اشخاص بخواهند از این حق سوء استفاده کنند و از نظر قانونگذار ما مشروع باشد نسبت به حاکمیت خودشان تقلب کرده و به اصطلاح سر وی کلاه گذاشته است. یعنی مرتکب تقلب نسبت به قانون صلاحیتدار شده است. تقلب نسبت به قانون همچون تغییر ارادی عناصر وابستگی و همانند کاربرد ویژه ای از تئوری عمومی سوء استفاده از حق در حقوق بین الملل خصوصی مطرح شده است. کافی است که یکی از متدعیان از قانون حل تعارض به قصد فرار از قانون صالح به نحوه متقلبانه ای استفاده کند تا تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی ایجاد گردد. در بیشتر موارد تقلب نسبت به قانون با انتخاب متقلبانه صلاحیت یک حوزه قانونی که استفاده از آن به اجرای قانون مادی پر منفعت تر برای یکی از اصحاب دعوی منجر می شود و با نادیده گرفتن قانون صالح قابل اعمال همراه است.^۱ پژوهش حاضر ضمن تعریف تقلب و پیشینه ی آن نسبت به قانون، نیم نگاهی به وضعیت آن در حقوق بین الملل خصوصی و قانون داخلی و آثار آن نسبت به قانون، مورد بررسی قرار می دهد، در نهایت به مطالعه ی تطبیقی آن در حقوق بین الملل خصوصی می پردازد.

۱- هاشمی راد، محمد، تقلب نسبت به قانون، کنگره بین الملل علوم اسلامی و علوم انسانی، آذر ماه ۱۳۹۵، تهران

بخش اول: تعریف تقلب

تقلب نسبت به قانون، همچون تغییر ارادی عناصر، وابستگی و همانند کاربرد ویژه ای از تئوری عمومی سوء استفاده از حق، از جمله موانع اجرای الزامی حقوق خارجی در حقوق بین الملل خصوصی محسوب می گردد. کافی است که یکی از طرفین به قصد فرار از قانون صالح از قاعده حل تعارض به نحو متقلبانه استفاده کند تا تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی ایجاد گردد.^۱

پس اولین مفهوم عبارت از گریز از قانون صلاحیتدار داخلی یا خارجی، همراه با تغییر ارادی عناصر وابستگی همچون تابعیت و یا اقامتگاه نیست. چون فرار اصحاب دعوا از قانون صالح همیشه با تغییر عناصر وابستگی توأم نیست بلکه بررسی تقلب نسبت به قانون از لحاظ ماهوی مشخص می گردد که دو عنصر مادی و معنوی دیگر زمینه ساز ایجاد این تاسیس حقوقی است. که اثبات و احراز عنصر معنوی یعنی قصد متقلبانه طرفین دعوا به سهولت امکان پذیر نیست.^۲ بر اساس ماده ی ۹۹۰ ق.م. به منظور جلوگیری از تقلب نسبت به قانون بازگشت ایرانیانی که تابعیت خارجی را تحصیل کرده اند به تابعیت اصلی، مشروط به پذیرش و صلاحیت دولت ایران گردیده است. لذا هرگاه یک نفر در اثر تقلب و برای فرار از منهیات قانون بتواند وضعیت حقوقی جدیدی برای خود فراهم سازد که در نتیجه ی آن از قانون خارجی استفاده نماید و یا به عبارت دیگر مقصود او از تهیه مقدماتی که اجرای قانون خارجی را درباره او مجاز می دارد، فرار از قانون متبوع خود باشد، محکمه از اجرای قانون خارجی درباره ی او امتناع می نماید. این قاعده در حقوق بین الملل خصوصی، معروف به قاعده جلوگیری از تقلب نسبت به قانون شده است.^۳

^۱ -<http://osirand lawyer.com>

^۲ -<http://qjpl.atu.ac.ir.com>

نویسنده آقای سید حسن شیخ الاسلامی

^۳ - نصیری، دکتر محمد، حقوق بین الملل خصوصی، جلد ۱ و ۲، انتشارات آگه، چاپ سی و پنجم، سال ۱۳۹۸، ص ۱۹۲.

بخش دوم: پیشینه تقلب نسبت به قانون

این موضوع دارای سابقه ای بسیار طولانی است. از همان زمانی که قواعد و مقررات حقوقی در اجتماعات پدیدار شد، به تدریج تقلب نسبت به این قواعد و مقررات نیز به طرق مختلف خودنمایی کرده است. حتی در نزد رومیان از شش قرن قبل از میلاد مسیح، تقلب نسبت به قانون در بین مردم رایج بوده است. همچنین در حقوق اروپایی، در حقوق اسلامی و در کلیه ی کشورهای جهان، این امر در زمان های مختلف به صورت متفاوت ظهور کرده است. موضوع تقلب نسبت به قانون تا قبل از ۱۸۸۴ مبتلا به دادگاههای فرانسه بود. زیرا در آن زمان تنها راه جدایی زن و شوهر در فرانسه تفریق جسمانی بود و قانون متأثر از قواعد مذهبی، طلاق را ممنوع می دانست. به این معنی که رابطه ی زناشویی ممکن بود توسط حکم تفریق جسمانی معلق شود اما قابل انحلال نبود. لذا حکم تفریق جسمانی بین زن و مرد صادر می شد. در اقامتگاه مشترک زندگی نمی کردند در واقع کلیه ی آثار طلاق بر آنها جاری بود، مگر اجازه ی ازدواج جدید با دیگری. البته چون علقه ی زوجیت هنوز برقرار بود، حق وراثت طرفین از یکدیگر نیز باقی می ماند. بنابراین هرگاه زوجین فرانسوی قصد جدایی کامل را از یکدیگر داشتند، سعی می کردند، تابعیت کشوری را که طلاق را می شناخت، قبول نمایند و سپس قصد خود را عملی سازند، از آنجایی که سیستم حقوقی سوییس مشابه با سیستم حقوقی فرانسه بوده مراجعه نموده و به تابعیت این کشور در می آمدند و تقاضای طلاق می کردند. پس از طلاق مجدداً به تابعیت کشور خود (فرانسه) بر می گشتند و ازدواج دوم یا سومی می کردند. در واقع با این عمل قانون کشور تابع خودشان را دور می زدند. در همچون مواقع دادگاهها پس از بررسی دقیق متوجه این مطلب می شدند با توسل به قاعده ی جلوگیری از تقلب نسبت به قانون، ازدواج دوم و یا سوم ... را باطل می کردند، و فرزندان حاصل از این دو ازدواج را نامشروع می دانستند. بنابراین هرگاه تقلب نسبت به قانون از طریق تغییر اقامتگاه انجام شود. موضوع بصورت بسیار سهل تر و ساده تری صورت خواهد گرفت. بعنوان مثال طلاق زوجینی که تابعیت های متفاوت دارند، در حال حاضر در

فرانسه قانون اقامتگاه آنان حاکم است و دیوان کشور فرانسه در رأیی در سال ۱۹۵۳، تغییر اقامتگاه جهت رسیدن به طلاق را از مصادیق تقلب نسبت به قانون دانست.^۱

بخش سوم: تقلب نسبت به قانون در حقوق داخلی

گرچه حقوقدانان در حقوق بین الملل تقلب در قانون را بیان کرده اند، اما تقلب در مورد قانون در محدوده حقوق داخلی هم انجام می شود. تقلب در قانون داخلی در واقع، استفاده از وسایل صحیح و قانونی برای رسیدن به اهداف و نتایج غیر قانونی می باشد. تقلب نسبت به حقوق داخلی در قانون، ضرر رساندن به دیگران است و ضمانت آن هم در حدی می باشد که حقوق شخص دارای ضرر محفوظ بماند. برای رسیدن به تقلب در قانون دو راه وجود دارد: اول این که از اطاعت سرباز زنید و دیوارهای قانون را بردارید و دوم اینکه، دست به حيله و نیرنگ بزنید و قانون و قواعد مزاحم را از سر راه بردارید. در واقع تقلب در حقوق داخلی نسبت به قانون، به کار گرفتن وسایل صحیح و قانونی برای رسیدن به اهداف و نتایج غیرقانونی می باشد و ضمانت اجرای آن ضرر رساندن به دیگران است.^۲ عناصر تقلب نسبت به قانون از نظر دکتر لنگرودی عبارتند از :

الف- ارتکاب یک عمل قانونی که به هیچ وجه جنبه ی صوری ندارد و همین عنصر است که تقلب را از حيله جدا می سازد.

ب- قصد متقلبانه در ارتکاب عمل قانونی مزبور وجود داشته باشد. بیع شرط قرن ها در حقوق ما وسیله ی تقلب اشخاص نسبت به قانون تحریم ربا بوده است.^۳ مثلاً طبق ماده ی ۸۴۰ ق.م. ایران

۱- ارفع نیا، دکتر بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، جلد دوم، انتشارات بهتاب، چاپ پانزدهم، زمستان

۱۳۹۵، ص ۱۷۸

۲- سایت موسسه مشاوران

۳- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ بیست و پنجم، سال

۱۳۹۲، شماره ی ۱۴۰۳.

«وصیت به زیاده بر ثلث ترکه نافذ نیست مگر با اجازه ی وراث» حال اگر شخص به منظور فرار از اجرای این امر قانون، اموال خود را به دیگری، از طریق صلح منتقل نماید و فقط برای مدت حیات خویش به قید مباشرت، اختیار دخل و تصرف در اموال را حفظ نماید، در حقیقت با انعقاد عقد صلح که امریست کاملاً قانونی، مقصود خود را که فرار از ممنوعیت ماده ی ۸۴۳ ق.م. بوده عملی ساخته است و ورثه نیز هیچ گونه اقدامی دراین مورد نمی توانند بنمایند.^۱

بخش چهارم: شرایط جلوگیری از تقلب نسبت به قانون

۱- قصد تقلب

برای تحقق تقلب نسبت به قانون باید منظور شخص از تغییر وضعیت حقوقی موجود، اجتناب از اجرای قانون دولت متبوع خود، یا هر قانونی که لازم الاجرا بوده است، باشد. بطوری که بتوان تشخیص داد.^۲ احراز تقلب در حقوق بین الملل خصوصی و حقوق داخلی متفاوت است. عنصر سازنده در حقوق داخلی شخصی کار انجام می دهد مثلاً قصد فرار از پرداخت دین و اضرار به دیگران و طلبکاران است، اما عنصر سازنده در حقوق بین الملل خصوصی یا تعارض قوانین قصد صلاحیت دار کردن قانون غیر صلاحیتدار است قانونی که در شرایط عادی صلاحیت ندارد شخص می تواند از آن قانون واقعا صلاحیت دار فرار کند و از قانون دیگری استفاده کند که صلاحیت ندارد، و ممکن است به دیگری ضرر نرساند^۳، پس عنصر قصد در تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی، با

۱- ارفع نیا، دکتر بهشید، همان منبع، ص ۱۸۰.

۲- ارفع نیا، دکتر بهشید، همان منبع، صص ۱۸۴ - ۱۸۲.

۳- هاشمی راد، محمد، تقلب نسبت به قانون، همان منبع.

اختیار مشروع شخص در جابه جایی جایگاه عامل ربط آمیخته است. از این رو لازم است وجود آن در کنار این اختیار احراز گردد. و می توان گفت تقلب نسبت به قانون نوعی تجاوز از اختیار تلقی کرد.^۱

۲- توسل به وسیله ای قانونی

در تقلب نسبت به قانون، در ظاهر هیچ مساله ای خلاف قانون واقع نشده است. زیرا با توجه به این که تابعیت و اقامتگاه همیشگی نبوده، قابل تغییر می باشند، و هر کسی حق دارد و آزاد است که در صورتی که شرایط لازم را دارا باشد، تغییر تابعیت یا اقامتگاه و ... دهد. اما این امور مشروع و قانونی، هنگامی که با قصد تقلب که در بند یک ذکر شده توأم گردد می تواند ارکان تقلب نسبت به قانون را تشکیل دهند، لذا با اجرای قاعده ی جلوگیری از تقلب نسبت به نتیجه ی حاصل از چنین عملی را باطل کرد.^۲ یا اگر وسیله یا ابزار قانونی دیگری باشد که بوسیله آن بتوان جلوی اجرای قانون غیر صلاحیتدار را گرفت در آن صورت توسل به قاعده تقلب نسبت به قانون ضرورت ندارد. در واقع جنبه فرعی و علی البدل بودن قاعده تقلب نسبت به قانون است.^۳ به عنوان مثال ازدواج دختر ایرانی که مجاز نیست قبل از سن بلوغ شوهر کند، به عراق یا افغانستان رفته و در آنجا خلاف این قانون به نکاح مردی در آمده باشد محکمه به جای این که متوسل به قاعده جلوگیری از تقلب شود به ماده ۶ ق.م. که احوال شخصیه ایرانیان ولو این که مقیم خارج باشند تابع قوانین ایران می داند استناد نماید و عقد نکاح را به این علت باطل محسوب بداند (قبل از تابعیت). ولی اگر

۱- سلجوقی، دکتر محمود، بایسته های حقوق بین الملل خصوصی جلد (۱ و ۲)، انتشارات میزان، چاپ سیزدهم، پاییز

۱۳۹۱، ص ۲۷۱.

۲- ارفع نیا، همان منبع، ص ۱۸۴.

۳- هاشمی راد، همان منبع.

به تابعیت خارجی در آمده و بعداً به ایران برگردد محکمه قاعده‌ی جلوگیری از تقلب را درباره او اجرا خواهد کرد.^۱

بخش پنجم: آثار جلوگیری از تقلب نسبت به قانون

آثار قاعده جلوگیری از تقلب نسبت به قانون از دیدگاه کشورهای مختلف متفاوت است:

۱- از نظر کشوری که قاعده آن باید اجرا می‌شد.

از نظر کشوری که تقلب جهت فرار از قانون آن صورت گرفته است و قانون آن باید اجرا می‌شد، ولی اجرا نگردیده بر عمل حقوقی انجام شده هیچ اثری مترتب نیست و وظیفه‌ی قاضی ممانعت از اجرای قانون خارجی و جایگزینی قانون کشور مقرر دادگاه به جای آن می‌باشد. اما این امر باید تا حدی انجام شود که برای جلوگیری از تقلب لازم است.

۲- از نظر کشوری که قانون آن اجرا شده

اصولاً نظریه‌ی جلوگیری از تقلب نسبت به قانون برای رعایت احترام قواعد حقوقی به وجود آمده است، دولت‌ها باید سعی کنند این امر را به نفع قوانین خارجی نیز رعایت نمایند.

۳- از نظر سایر کشورها

کشورهایی ثالث در جلوگیری از تقلب ذی نفع نیستند، به این معنی که تقلب نسبت به قانون آن کشور صورت گرفته و نه اجرای قانون آن کشور مورد تقاضا بوده، بدون توجه به قصد واقعی ذینفع، تنها وضعیت ظاهری و فعلی را مدنظر قرار می‌دهند.^۲

۱- نصیری، دکتر محمد، همان منبع، ص ۱۹۵.

۲- الماسی، دکتر نجاد علی، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات میزان، چاپ شانزدهم، زمستان ۱۳۹۵، صص ۲۰۵ -

۱۹۳ - ارفع نیا، دکتر بهشید، همان منبع، ص ۱۸۹ - ۱۸۶، نصیری، دکتر محمد، همان منبع، صص ۶ - ۱۹۵.

بخش ششم: تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی و تفاوت آن با مفهوم حقوق داخلی

تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی از جهتی همانند این مفهوم در حقوق داخلی و از جهتی هم با آن همانند نیست. همانندی آن در این دو نوع حقوق، کم و بیش در تعریف آن است که در هر دو نوع، آنها مرتکب آگاهانه با توسل به راههای قانونی، خواسته عملی را که طبق قانون نمی توانسته انجام دهند، به انجام رسانند. اما ناهمانندی آنها در این است که تقلب نسبت به قانون و اثر آن در حقوق داخلی، محدود به حقوق یک کشور است ولی در حقوق بین الملل خصوصی فراتر از حقوق یک کشور است بلکه به حقوق دو کشور مربوط می گردد؛ کشوری که بر اثر چنین تقلبی از حاکمیت قانون آن نسبت به قضیه سلب صلاحیت شده؛ و کشوری که، در پی آن، قانون آن نسبت به قضیه شمول یافته است، لذا تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی متوجه قاعده ی تعارض قوانین است. زیرا نتیجه ی آن تغییر دلالت این قاعده است به گونه ای که بر اثر آن حکم قضیه به جای آن که تابع قانون کشوری باشد که اگر تقلب صورت نمی گرفت به آن مربوط می شد، تابع قانون کشوری گردیده که مورد علاقه ی مرتکب بوده است. پس انگیزه ی نظریه ی تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی ضمانت بخشیدن به حسن اجرای قاعده های تعارض قوانین و جلوگیری از تغییر همراه، با سوء نیت عامل، ربط از سوی ذینفع، یعنی کسی که اراده ی او در تغییر جهت ربط تاثیر می بخشد، بوده است. پس می توان گفت عناصر تاثیر گذار تقلب در حقوق بین الملل خصوصی، یکی عنصر مادی که همان ایجاد تغییر در سمت و سوی قاعده ی تعارض قوانین است، دیگری عنصر معنوی، در واقع قصد شخص از تغییر او در جهت ربط قضیه داده، می شود تشکیل میدهد.^۱ همچنین دامنه ی ضمانت اجرا در مورد تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی بسی محدودتر از دامنه ی آن در مورد تقلب نسبت به قانون در حقوق داخلی است، و این خود ناشی از تفاوتی است که میان ماهیت این مفهوم در حقوق بین الملل خصوصی نسبت به آن در حقوق داخلی

دیده می شود. در حقوق داخلی اگر تقلب نسبت به قانون موجب فساد همه ی اعمالی می گردد که به قصد تقلب صورت گرفته در حقوق بین الملل خصوصی از این حد فراتر نمی رود که از اجرای قانونی که تقلب برای شمول آن نسبت به قضیه انجام پذیرفته خودداری و به اجرای قانونی که اگر تقلب صورت نمی گرفت نسبت به آن شمول می یافت مبادرت می گردد. این محدودیت ضمانت اجرا در حقوق بین الملل خصوصی برای آن است که زیان ناشی از آن محدود است به ایجاد تغییر در جهت ربط و در نتیجه ایجاد تغییر در قانون حاکم^۱، است.

بخش هفتم: مطالعه تطبیقی تقلب نسبت به قانون در حقوق بین الملل خصوصی

بررسی تطبیقی تقلب نسبت به قانون بیانگر این نکته است که بسیاری از کشورهای مختلف جهان این معضل و راههای مقابله با آن را پیش بینی کرده اند و قوانین خود را بدان اختصاص داده اند. شایسته است به حقوق چند کشور اشاره شود.

۱- در حقوق بین الملل خصوصی لوگزامبورگ - در رویه ی قضایی آن کشور تقلب نسبت به قانون به عنوان مانعی برای اجرای قانون ذی صلاح خارجی مطرح شده است. بر اساس آراء صادره توسط محاکم این کشور در خصوص حقوق مالی خانواده اشخاص نمی توانند با انعقاد یک قرارداد غیر واقعی و خیالی و استفاده از اصل آزادی اراده، نسبت به اجرای قانونی دیگر به جای قانون صالح اقدام کنند. بنابراین، محاکم لوگزامبورگ، در صورت اثبات تقلب نسبت به قانون فرار از اجرای قانون صالح را مجازات می کنند.

۲- در حقوق بین الملل خصوصی اتریش - اگرچه قوانین موضوعه و مدونی در این خصوص وجود ندارد، ولی دکرترین و نظریات حقوقی در این کشور، متمایل به عدم الزام محاکم و قضات این کشور به تحقیق در قصد و انگیزه ای اصحاب دعوی از تغییر عناصر وابستگی همچون تابعیت و اقامتگاه و یا

تغییر روابط حقوقی است. بر اساس این نظریات، اگر شخصی نسبت به تحصیل تابعیت کشوری دیگر و پذیرش وظایف و حقوق آن کشور اقدام نمود، طبیعی است که می تواند از نهادهای حقوقی مجاز کشور جدید خود نیز بهره مند شود.

۳- در حقوق بین الملل خصوصی مکزیک- در قانون مدنی این کشور تقلب نسبت به قانون به عنوان مانعی بر اجرای قانون خارجی پیش بینی شده است. این نکته در مفاد ماده ی ۱۵ ق.م. که در ۱۱ دسامبر ۱۹۸۷ میلادی طی تشریفات قانونی اصلاح شده است، تصریح شده است. بر اساس ماده ی ۱۵ ق.م. مکزیک قانون خارجی در صورت تحقق تقلب نسبت به قانون مکزیک توسط اصحاب دعوی اجرا پذیر نیست.

۴- در حقوق بین الملل خصوصی سنگال- تقلب نسبت به قانون می تواند به عدم اجرای قانون خارجی منتهی شود و این موضوع در حقوق مدون این کشور پیش بینی شده است. ماده ی ۸۵۱ ق.م. این کشور، به قضات سنگالی اجازه می دهد تا در صورت احراز تقلب نسبت به قانون از اجرای قانون خارجی امتناع ورزند به اعتقاد «بورل» یکی از حقوقدانان فرانسوی، ملاحظه می شود که در حقوق سنگال، تنها تقلب نسبت به قانون داخلی توسط محاکم این کشور قابل مجازات است و قانون گذاران این کشور نسبت به مجازات تقلب نسبت به قانون خارجی موضوع را سکوت گذاشته اند، در حالی که در حقوق بین الملل خصوصی فرانسه، تقلب نسبت به قانون فرانسه و قانون خارجی پیش بینی شده است و محاکم این کشور آن را رسیدگی و مورد پیگرد جزایی قرار می دهند.^۱

۱- شیخ الاسلامی، دکتر سید محسن، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات گنج و دانش، چاپ دوم، سال ۱۳۹۱، صص ۲۷۸ - ۲۷۷.

نتیجه گیری

تقلب نسبت به قانون این مفهوم است که بر اساس قانون مدنی (م ۹۶۱ ق.م) اتباع بیگانه نسبت به حقوق خصوصی در رابطه ی بین افراد و اشخاص خصوصی مطرح می شود برخوردار بوده و نسبت به بعضی روابط ممنوعیت دارند. لذا برای فرار از این منهیات قانونی با متوسل شدن به تقلب وضعیت حقوقی جدیدی را فراهم می کنند تا قانون غیر صلاحیتدار را صلاحیتدار جلوه دهند. در همچون مواردی محکمه از اجرای آن امتناع می کند که در حقوق بین الملل خصوصی معروف به قاعده جلوگیری از تقلب است. پس تقلب گریز از قانون صلاحیتدار داخلی یا خارجی، همراه با تغییر ارادی عناصر وابستگی همچون تابعیت و یا اقامتگاه است. احراز تقلب در حقوق بین الملل خصوصی و حقوق داخلی متفاوت است. عنصر سازنده در حقوق داخلی شخصی کار انجام می دهد، مثلاً قصد فرار از پرداخت دین، اما عنصر سازنده در حقوق بین الملل خصوصی یا تعارض قوانین قصد صلاحیتدار کردن قانون غیر صلاحیتدار است. پس قصد تقلب نسبت به حقوق بین الملل خصوصی با اختیار مشروع اشخاص در جابجایی جایگاه عامل ربط آمیخته است و در کنار اختیار احراز گردد می توان تقلب نسبت به قانون را نوعی تجاوز از اختیار تلقی کرد، که قصد شاکله ی تقلب نسبت به قانون است. با بررسی از تقلب نسبت به قانون از لحاظ ماهوی مشخص می گردد که دو عنصر مادی و معنوی زمینه ساز و ایجاد این تاسیس حقوقی است که اثبات و احراز عنصر معنوی یعنی قصد متقلبانه طرفین دعوا به سهولت امکان پذیر نیست، و به نظر می رسد در حقوق بین الملل خصوصی ایران بر اساس ماده ی ۹۹۰ ق.م. به منظور جلوگیری از تقلب نسبت به قانون بازگشت ایرانیانی که تابعیت خارجی را تحصیل کرده اند به تابعیت اصلی مشروط به پذیرش و صلاحدید دولت ایران گردیده است.

منابع و مآخذ

- ۱- ارفع نیا، دکتر بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، جلد دوم، انتشارات بهتاب، چاپ پانزدهم، زمستان ۱۳۹۵.
- ۲- الماسی، دکتر نجادعلی، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات میزان، چاپ شانزدهم، زمستان ۱۳۹۵.
- ۳- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ بیست و پنجم، سال ۱۳۹۲.
- ۴- سلجوقی، دکتر محمود، بایسته های حقوق بین الملل خصوصی، جلد (۲ و ۱)، انتشارات میزان، چاپ سیزدهم، پاییز ۱۳۹۱.
- ۵- شیخ الاسلامی، دکتر سید محسن، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، سال ۱۳۹۱.
- ۶- نصیری، دکتر محمد، حقوق بین الملل خصوصی، جلد (۲ و ۱)، انتشارات آگه، چاپ سی و پنجم، سال ۱۳۹۸.
- ۷- هاشمی راد، محمد، تقلب نسبت به قانون، کنگره بین الملل علوم اسلامی و علوم انسانی، آذرماه ۱۳۹۵، تهران.
- ۸- سایت موسسه مشاوران.

۹- <https://osirand.lawyer.com>

۱۰- <https://qjpl.atu.ac.ir> مقاله سید حسن شیخ الاسلامی