

دکتر محمود عرفانی*

وضعیت حقوقی تاجر خارجی در بازرگانی** مطالعه تطبیقی در: بلژیک - کانادا - ایتالیا - فرانسه برزیل - لوکزامبورگ - ایران

چکیده:

مطالعه تطبیقی وضعیت حقوقی فرد خارجی در زندگی بازرگانی برای جذب سرمایه‌های خارجی و تحرک بازار مالی و سرمایه‌گذاری در کشور ضروری می‌باشد. آیا می‌توان فرد خارجی را با شهروند کشور دیگر به هم تشبیه نمود که این مورد در کشورهای ایالات متحده آمریکا، کانادا و مکزیک بنا به موافقت‌نامه مبادله آزاد آمریکای شمالی (ALENA) وجود دارد؟ در کشور ما قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی،

* استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی منتشر شده است:

- «بحنی درباره ماده ۸۸ قانون»، سال ۶۰، شماره ۲۲ - «ورشکستگی به تقصیر و تقلب»، سال ۶۶، شماره ۲۳ -
- «نقدی بر ماده ۱۱۸ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۲۴ اسفند ۱۳۷۶»، سال ۶۵، شماره ۲۴ -
- «مشارکت تجارنی بین‌المللی»، سال ۷۲، شماره ۳۰ - «نقش بازرس حساب در شرکت سهامی عام؛ مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه و ایالات متحده آمریکا»، سال ۷۶، شماره ۳۷ - «طرق جایگزین حل و فصل دعاوی در حقوق تجارت»، سال ۷۸، شماره ۴۳ - «مدیریت شرکت سهامی»، سال ۷۸، شماره ۴۴.

** این پژوهش با استفاده از اعتبارات دانشگاه تهران در مؤسسه حقوق تطبیقی انجام گردیده است ضمناً آقای

عباس ایمانی، کارشناس ارشد حقوق و وکیل دادگستری با انحنای همکاری داشته‌اند.

تسهيلات زيادي براي سرمايه‌گذار خارجي پيش بيني نموده و فرد خارجي را با تاجر ايراني تا حدودي يکسان قلمداد کرده است به شرط آنکه سرمايه‌گذار خارجي، سرمايه خود را با کسب اجازه از مقامات مندرج در قانون مزبور به ايران وارد بنمايد. در اين مقاله ما پس از مطالعه گزارشات ارائه شده راجع به حقوق فرانسه، بلژيک، لوکزامبورگ، برزيل، ايتاليا، به مناسبت شرکت اينجانب در همایش انجمن «هانري کاپيتان» در لوکزامبورگ و وضعيت حقوقی تاجر خارجي و قانون تشويق و حمايت از سرمايه‌گذاري در ايران را مورد بحث قرار داده‌ايم.

واژگان کلیدی:

تاجر خارجي، سرمايه‌گذاري خارجي، مناطق آزاد تجاري، ناسيوناليسم اقتصادي، رفع تبعيض از تاجر خارجي، تشويق به سرمايه‌گذاري.

مقدمه

براي مطالعه وضعيت حقوقی تاجر خارجي اعم از شخص حقيقي يا حقوقی در فعاليت‌های بازرگانی، بررسی شرايط اشتغال به تجارت و نحوه فعاليت وی در امر سرمايه‌گذاري و تجارت در نظام‌های مختلف حقوقی از اهميت شایانی برخوردار می‌باشد.

اين سؤال مطرح می‌شود که آیا تاجر خارجي در قلمرو کشور ديگر از حمايت قانونی مساوی با تاجر تبعه آن کشور از نظر احوال شخصيه و اموال بهره‌مند می‌گردد يا خير؟ گاهی اتفاق می‌افتد که استثنائاتی به اصل برابری به دليل نحوه عملکرد و فعاليت فرد خارجي وارد گردد. گرچه در جامعه اقتصادي مشترک اروپا مسئله اصل رجحان معاهدات بين‌المللی بر قوانین ملی برای رفع تبعيض نسبت به خارجيان مورد پذيرش قرار گرفته است، ولی با اين حال شناسایی شرکت خارجي و ارتباط آن با نظم عمومی به‌طور مثال در حقوق بلژيک از اين قاعده مستثني است.

امروزه با الحاق به سازمان جهانی تجارت WTO¹ محدودیت‌هایی به ناسيوناليسم اقتصادي وارد گردیده و به خصوص موافقت‌نامه مبادله آزاد بين آمريکای شمالي و کانادا

(ALENA)^۱ به سرمایه‌گذاری برون‌مرزی تأکید بیشتری نموده است ولی آیا حقوق داخلی محدودیت‌هایی در این مورد بین دو کشور مزبور ایجاد کرده است؟ رعایت تساوی شهروندان با فرد خارجی در بازرگانی با توجه به شرایط اقتصادی سیاسی و اجتماعی آن کشور مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است. به‌طور نمونه می‌توان به ماده ۳ قانون مدنی سال ۱۸۶۵ ایتالیا اشاره نمود که پس از اعلام اتحادملی، بهره‌مندی از حقوق مدنی را برای عموم شهروندان و از جمله خارجیان به‌طور مساوی پیش‌بینی نموده است. آیا فرد خارجی می‌تواند اموال غیرمنقول در کشور دیگر را تملک نماید و یا بانک خارجی حق افتتاح شعبه خود را در کشور دیگر دارد؟

در فرانسه علی‌رغم رعایت رفتار متقابل و پیمان‌های دو یا چند جانبه و عهدنامه رم و پیمان‌های متعدد دیگر و عضویت در اتحادیه اروپا، محدودیت‌های زیادی به اصل تبعیض در مورد فعالیت تجارت فرد خارجی وارد گردیده است. حال باید دید مسئله شناسایی شرکت‌های خارجی در فرانسه به چه ترتیب بوده و آیا اصل همانندسازی گسترش پیدا کرده است؟

ممکن است با حفظ ناسیونالیسم افراطی اقتصاد بسته‌ای را با همکاری دولت در کشور برقرار نمود و یا اینکه با بازکردن بازار با ابعاد خارجی و با کنار گذاشتن رفتار ضدبیگانه به مبادلات بازرگانی پرداخت. برای فعالیت در امور تجاری، بررسی قانون خاک به جای قانون خون قابل توجه می‌باشد، مثلاً در برزیل مانند ایالات متحده آمریکا که مهاجرپذیر است قانون خاک حاکم می‌باشد. شرکت‌های خارجی که در برزیل اقامتگاه ندارند محدودیت‌هایی از نظر تعداد سهام برای سهامداران آنها قائل شده‌اند.

از دیدگاه حقوقی مطالعه روابط قانون دولت با تبعه خارجی حائز اهمیت می‌باشد. در بعضی از کشورها مانند لوکزامبورگ بیگانه به کسی اطلاق می‌شود که تابعیت آن کشور را دارا نبوده و مدارک لازم را در مورد تابعیت کشور مزبور را ارائه ننماید.

این سؤال مطرح می‌شود که آیا حضور بیگانگان برای تجارت نقش مهمی در اقتصاد کشور

ایفاء می‌کند؟ در کشور لوکزامبورگ در حال حاضر از ۲۰۰ هزار کارگر حدود ۵۰ درصد آن خارجی بوده و $\frac{1}{4}$ آن کارگران مرزی می‌باشند که با شرایط آسان‌تری از مرز عبور کرده و دوباره به کشور متبوع خود برمی‌گردند.

سرمایه‌گذاری خارجی در ایران پس از تصویب قانون ثبت شرکت‌ها (مصوب ۱۳۱۰/۳/۱۱) آغاز شد و متعاقباً قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی مصوب ۱۳۳۴ و آیین‌نامه اجرایی آن مصوب ۱۳۳۵ موجبات افزایش سرمایه‌گذاری خارجی در ایران را با حمایت دولت فراهم ساخت و سرمایه‌گذاری خارجی در ایران تا سال ۱۳۷۲ به حال رکود درآمد و پس از تصویب قانون مناطق آزاد تجاری و صنعتی جمهوری اسلامی ایران در هفتم مهرماه ۱۳۷۲ و تنفیذ قانون جلب حمایت سرمایه‌های خارجی زمینه لازم برای جذب سرمایه‌گذاری با توجه به رشد جمعیت و افزایش تقاضا برای مصرف به وجود آمد، ولی بررسی موانع و نارسایی‌های قانون اساسی مانند اصول ۸۱-۷۷ و ۱۳۹ همچنین تشریفات صدور مجوز برای سرمایه‌گذار خارجی ضروری می‌باشد. مطالعه وضعیت حقوقی تاجر خارجی در حقوق کشورهای بلژیک، کانادا، ایتالیا، فرانسه، برزیل و ایران برای رفع قسمتی از مشکلات موجود در کشورمان از اهمیت شایانی برخوردار می‌باشد که به ترتیب مورد بحث قرار خواهند گرفت.

الف - در حقوق بلژیک

شرایط ورود شخص خارجی، اعم از حقیقی یا حقوقی، در فعالیت‌های بازرگانی در بلژیک را همراه با قوانینی که حیطه فعالیت‌های شخص خارجی را در کشور مذکور مشخص می‌کند، ذیلاً بررسی می‌کنیم.

اول - شرایط اشتغال به تجارت شخص خارجی در بلژیک

در نظام حقوقی بلژیک اصل برابری اتباع آن کشور با خارجیان در ماده ۱۹۱ قانون اساسی چنین پیش‌بینی شده است: «هر فرد خارجی در قلمرو کشور بلژیک از حمایت قانونی راجع به اشخاص و اموال بهره‌مند می‌شود، مگر در مواردی که قانون آن را استثناء کرده باشد.» (۱)

همچنین به اصل آزادی بهره‌مندی از حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی و به خصوص حق آزادی انتخاب در امور فعالیت‌های شغلی تحت عنوان «بلژیکی‌ها و حقوق آنان» در قانون اساسی آن کشور تصریح شده است. با این ترتیب، اصل مساوات قید شده در ماده ۱۹۱ قانون اساسی مربوط به فعالیت‌های اقتصادی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و قوه مجریه آن کشور نمی‌تواند از اجرای اصل مذکور تخطی نماید و دعاوی مطروحه بر اساس قانون عادی که برخلاف اصل مزبور باشد در دادگاه غیرقابل استماع می‌باشد. (۲)

از طرفی دیگر، در مواردی که بین نحوه عملکرد و هدف خارجی در امور اقتصادی تناسب منطقی وجود نداشته باشد، دادگاه دآوری اصل برابری فرد خارجی را با شهروند بلژیکی نپذیرفته است. ولی علمای حقوق با توجه به حساس بودن مسئله فوق‌الذکر، جانب احتیاط را رعایت کرده و معتقدند که فعالیت‌های اقتصادی و حرفه‌ای شخص خارجی از نظر غیرمتناسب بودن عملکرد و هدف از طرف دادگاه به طور دقیق مشخص گردد تا رفتار با خارجی‌ان تبعیض‌آمیز نباشد.

مسئله دیگری که مطرح می‌شود اصل رجحان معاهدات بین‌المللی بر قوانین ملی است که این امر به وسیله دیوان کشور بلژیک مورد قبول قرار گرفته است و حاکم بر حقوق شهروندان نیز می‌باشد. ماده ۶ عهدنامه جامعه اقتصادی مشترک اروپا، به طور واضح از اصل عدم تبعیض بر پایه ملیت پیروی می‌نماید که بر مبنای آن فرد خارجی همانند شهروند بلژیکی در زمینه فعالیت اقتصادی تلقی گردیده است.

ملاحظه می‌شود که در حقوق بلژیک از فرد خارجی حمایت دوگانه به عمل آمده، زیرا ماده ۱۹۱ قانون اساسی و عهدنامه بین‌المللی رفتار تبعیض‌آمیز نسبت به خارجی‌ان را (مانند خودداری از فروش کالا یا ارائه خدمات) منع نموده است.

این سؤال مطرح می‌شود که رعایت تساوی در مورد فرد خارجی تا چه حدودی امکان‌پذیر است؟ دادگاه دآوری در این مورد چنین اظهارنظر نموده که فرد خارجی از حمایت قانونی اعطاء شده مربوط به اشخاص و اموال بهره‌مند می‌گردد، ولی این تصمیم مانع از آن نیست که برخلاف

اصل تساوی، تبعیضاتی نسبت به فرد خارجی عملاً^۱ اعمال گردد، و در این راستا، دادگاه داوری در رأی خود چنین اظهار نظر نموده که اگر در اعمال انجام شده تجارتي و هدف مورد نظر رابطه منطقی نسبی وجود نداشته باشد، در این صورت عدول از اصل تساوی ضروری می‌باشد و رفتار تبعیض‌آمیز با خارجی در این زمینه و در موارد معقول دیگر نیز توجیه‌پذیر است.^(۳)

قانون اساسی بلژیک که در ماده ۲۳ (بند ۳) به «اصل نظم حقوقی بلژیک»^۲ تصریح نموده است با اصل رجحان معاهدات بین‌المللی بر قوانین ملی تعارض دارد.

مراجع قضایی بلژیک سعی نموده‌اند که مقررات داخلی مخالف با معاهدات مذکور را حذف کرده و تساوی حقوق فرد خارجی را با حقوق شهروند بلژیکی رعایت کنند. در زمینه اقتصادی این موقعیت با ثنویت امتیازات به فرد خارجی و شهروند مشاهده گردیده است، ولی با رعایت ماده ۶ عهدنامه جامعه اقتصادی مشترک اروپا اتباع این جامعه به شهروند بلژیکی تشبیه شده و با این ترتیب حمایت دوگانه قانون اساسی و بین‌المللی از فرد خارجی به عمل آمده است. شایان ذکر است که قانون ۳۰ ژوئیه ۱۹۸۱ هر شخص تهیه‌کننده یا عرضه‌کننده اموال یا خدمات در محلی را که در دسترس عموم قرار بگیرد و رفتار تبعیض‌آمیز داشته باشد قابل مجازات می‌داند هرچند که مصرف‌کننده متضرر، فرد خارجی باشد. همچنین اعمال و رفتارهایی از قبیل خودداری از تنظیم قرارداد، تجارت غیرقانونی و سوءاستفاده از حق نیز دارای ضمانت اجرا می‌باشند.

در مورد تعارض تابعیت، دولت بلژیک پیمان نیویورک ۲۸ سپتامبر ۱۹۵۴ مربوط به احوال شخصیه بدون تابعیت و همچنین کنوانسیون ژنو ۲۸ ژوئیه ۱۹۵۱ و پروتکل نیویورک ۱۹۶۷ در مورد پناهندگان را امضاء نموده است. مقررات مزبور در مورد وضعیت اقتصادی فرد خارجی بدون تابعیت و پناهنده در نظم حقوقی بلژیک قابل اجرا می‌باشد.

در مورد اشخاص حقوقی که در بدو امر برای دارا شدن حقوق و تعهدات به آنان اهلیت

1- Ipso facto.

2- Principe fondamental de l'ordre juridique belge.

حقوقی مطابق مقررات داخلی اعطا می‌گردد، در مرحله اول شناسایی تابعیت شرکت یا به عبارت دیگر، قانون ملی حاکم از دیدگاه اعمال ضوابط تعارض که مصادیق مربوط به شرکت تجارتی را در حقوق یک دولت تعیین می‌نماید مورد رسیدگی قرار می‌گیرد و تعیین می‌شود که آیا واحد تجارتی دارای شخصیت حقوقی بوده و قلمرو بهره‌وری او از اهلیت تا چه حدودی می‌باشد و مقررات حاکم بر اهلیت مربوط به تشکیلات و نحوه اجرای آن چیست؟

مسئله شناسایی شرکت خارجی به وسیله دولت میزبان^۱ از نظر عمومی مطرح می‌گردد. در بلژیک ارتباط یک شرکت با نظم حقوقی آن کشور ممکن است دو مصداق داشته باشد، اول محل کنترل شرکت و دوم اقامتگاه شرکت.

مورد اول محل ورود سرمایه و تابعیت شرکا که تأثیر تعیین‌کننده‌ای در اداره شرکت دارد مورد بررسی قرار می‌گیرد که قبل از اجرای عهدنامه رم در زمینه مقررات اقتصادی مورد توجه قرار گرفته بود و اقامتگاه یعنی وضعیت مرکز اصلی شرکت و مدیریت مرکزی و مکانی که به طور واقعی در آنجا امور شرکت انجام می‌شود. ماده ۱۹۷ قانون شرکت‌های بلژیک به منظور جلوگیری از تقلب نسبت به قانون به وسیله شرکت‌های خارجی که در بلژیک تشکیل شده و سعی می‌کنند از مقررات داخلی فرار نمایند به عنوان ضابطه اصلی حاکم می‌باشد. قانون‌گذار بلژیک کلیه شرکت‌هایی را که مرکز اصلی آنها در خارج از آن کشور می‌باشند خارجی می‌داند و اصولاً شرکت‌ها با توجه به اساسنامه خود که مورد پذیرش قرار می‌گیرد مرکز اصلی خود را قید می‌نمایند.

در اینجا مسئله شناسایی شرکت خارجی یا دادن تابعیت به آن مطرح می‌گردد. به همین ترتیب، اگر شعبه شرکت خارجی^۲ به موجب قانون بلژیک در آنجا تشکیل گردد به سیستم حقوقی این کشور وابسته خواهد شد. هرچند که مرکز اصلی و یا مدیریت شرکت مزبور در خارج از بلژیک واقع شده باشد، و دادگاه‌ها شرکتی را که به موجب قانون خارجی تشکیل گردیده و از زمانی که مرکز اصلی آن در دولتی غیر از دولت محل تشکیل شده باشد مورد شناسایی قرار

داده‌اند. با وجود این، دیوان کشور در رأی اخیر خود چنین اظهار نظر کرده که نظم عمومی بین‌المللی بلژیک مانع از آن نیست که چنین شرکتی که به موجب قانون (مثلاً لیبریا) تشکیل شده در بلژیک بدون توجه به شرایط مذکور مورد شناسایی قرار گیرد. (۴)

در نظم بین‌المللی، دو روش حقوقی در مورد مرکز اصلی^۱ وجود دارد، یکی پیدایش شخصیت حقوقی است که در اغلب کشورهای اروپایی وجود دارد و دیگری وابسته بودن شرکت تجارتي به یک نظم حقوقی مشخص است، به نحوی که تحت حاکمیت قوانینی قرار می‌گیرد که بر طبق آن تأسیس شده باشد، مانند کشورهای انگلوساکسون و هلند.

در سطح جامعه اقتصادی اروپا تعارض این دو سیستم نتایج نامطلوبی را در بر خواهد داشت. این سؤال مطرح می‌شود که شرکت خارجی بر اساس قوانین کشور میزبان، از کدام یک از دو سیستم فوق تبعیت خواهد کرد تا مواجهه با خطر اعمال سیستم‌های متفاوت و متضاد نگردد. بند ۱ ماده ۵۸ معاهده جامعه اقتصادی اروپا مصداق وابستگی شرکت را به قانون محل تأسیس مورد پذیرش قرار داده تا شرکت مزبور بتواند عضو جامعه اقتصادی منصوب و از حق استقرار در کشور میزبان و ارائه خدمات به طور آزاد بهره‌مند گردد. در اجرای مفاد ماده مزبور لازم است که نظریه کنترل^۲ به دست فراموشی سپرده شود؛ ضمناً علاوه بر موارد مذکور اصول راجع به شناسایی متقابل شرکت‌ها و شخصیت حقوقی در پیمان ۲۹ فوریه ۱۹۶۸ بروکسل به امضاء رسیده است.

شرکت‌های سهامی و سایر انجمن‌های بازرگانی صنعتی یا مالی که با داشتن مرکز اصلی در خارج تشکیل گردیده‌اند، می‌توانند عملیات تجارتي خود را آزادانه انجام دهند و یا در دستگاه قضایی بلژیک برای احقاق حقوق خود طرح دعوی کنند.

در واقع ماده ۱۹۶ قانون تجارت بلژیک اصل شناسایی اشخاص حقوقی بیگانه را بدون هیچ

1- Siege social

مرکز اصلی - در حقوق ایران به موجب ماده ۵۹ قانون تجارت محل اداره شخص حقوقی می‌باشد.

2- Critère du contrôle

قید و شرطی مورد پذیرش قرار داده است. مع ذلک، شرکت بیگانه تا زمانی از چنین امتیازی برخوردار خواهد بود که به اصول نظم عمومی بلژیک لطمه نزند. به علاوه، شرکت‌های خارجی یک نفره در بلژیک به رسمیت شناخته نشده‌اند و از مزایای مذکور بهره‌مند نمی‌گردند.

دوم - شرایط ورود به فعالیت اقتصادی

گرچه بعضی از تعهدات برای فعالیت اقتصادی مشترک می‌باشد، ولی می‌توان مقررات راجع به اشخاص حقیقی خارجی را از اشخاص حقوقی خارجی متمایز نمود و این امر به ما فرصتی خواهد داد تا میزان رعایت اصول تساوی را در پرتو رویه قضایی بررسی نمائیم و راه‌حل مناسب را به دست آوریم.

۱- اشخاص حقیقی خارجی

هر خارجی که بخواهد در خاک بلژیک فعالیت سودآور و مستقل داشته باشد باید «کارت حرفه‌ای»^۱ دریافت نماید. (۵) ولی افراد زیر از قاعده فوق مستثنی هستند:

– همسر دارندگان کارت حرفه‌ای

– ورزشکاران حرفه‌ای که فعالیت آنها در بلژیک بیش از ۶۰ روز در سال طول نکشد.

– فروشندگان دوره‌گرد

– موسیقیدانان و هنرمندان که بیش از ۱۵ روز در بلژیک فعالیت نکنند.

– کسانی که برای سفر تجارتي (۶) به بلژیک بروند به نحوی که مدت آن بیش از ۳ ماه به

طول نیانجامد.

کارت حرفه‌ای پس از تحقیق و بررسی مقام مسئول توسط پلیس اداره بیگانگان به فرد

خارجی اعطا می‌شود که مدت اعتبار آن بیش از ۵ سال نیست اما تمدید آن امکان‌پذیر است.

مسئله به رسمیت شناختن دیپلم، گواهینامه و مدارج علمی خارجی بسیار پیچیده است. در

اتحادیه اروپا پیشرفت‌هایی در این زمینه شده است. البته قراردادهای متقابل بین کشورها در این زمینه کمک شایانی می‌نماید. مثلاً بری وکالت فرد خارجی در بلژیک داشتن مدرک دکترای حقوق الزامی است.

۲- اشخاص حقوقی خارجی

در حقوق بلژیک اشخاص حقوقی خارجی مورد شناسایی قرار گرفته‌اند، به طوری که آنها می‌توانند عملیات تجارتي خود را در بلژیک انجام دهند و عنداللزوم در مراجع قضایی طرح دعوی نمایند. به موجب ماده ۸ قانون ۲۵ اکتبر ۱۹۱۹ انجمن‌های بین‌المللی که هدف آنها انجام امور خیریه، مذهبی، هنری و آموزشی می‌باشد و مرکز اصلی آنها در خارجه بوده و در بلژیک فعالیت می‌نمایند می‌توانند طبق قوانین ملی خود عمل نمایند. (۷) بنابراین شرکت‌های خارجی که می‌خواهند شعبه یا مرکز عملیات خود را در سرزمین بلژیک به منظور اجرای موضوع خود تأسیس و نحوه عملکرد و قلمرو فعالیت و وضعیت امور حسابداری خود را به دادگاه تجارت برای اطلاع عموم تقدیم نمایند. (۸)

ضمناً باید حساب سالیانه و ترازنامه مالی خود را به بانک ملی بلژیک ارائه نمایند. شایان ذکر است که شرکت‌های خارجی باید نام خود را در دفتر تجارتي به ثبت برسانند و به هنگام ورود به بازار بورس و جذب سرمایه‌های عمومی و انجام عملیات بیمه شرایط کنترل مخصوص در مواد ۱۱۷ و ۱۱۹ قانون تجارت پیش‌بینی شده است. از جمله کسب اجازه بعضی از مقامات دولتی مانند وزیر امور اقتصادی و دارایی ضروری می‌باشد.

سوم - شرایط انجام فعالیت‌های اقتصادی

اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند در فعالیت تجارتي خود اموال منقول و غیرمنقول تملک نمایند. در این مورد تبعیضی بین تبعه بلژیک و خارجی وجود ندارد. همچنین برای حمایت از مالکیت صنعتی کنوانسیون پاریس ۲۱ مارس ۱۸۸۳ اصلاحی استکهلم ۱۴ ژوئیه ۱۹۶۷ لازم‌الاجرا است. به همین ترتیب، از مالکیت ادبی و هنری به موجب قانون ۳۰ ژوئن

۱۹۹۴ حمایت می‌گردد، به شرط آنکه عمل متقابل کامل (۹) در زمینه فعالیت‌های اقتصادی حاکم باشد. در زمینه تنظیم قراردادهای بازرگانی توسط بیگانگان هیچ‌گونه محدودیتی وجود ندارد، اما برای توصیف قرارداد بین‌المللی باید به پیمان ۱۹ ژوئن ۱۹۸۰ مراجعه نمود. شاید مفهوم قرارداد بین‌المللی این باشد که یک عامل خارجی مانند تابعیت یکی از طرفین، محل انعقاد قرارداد، محل اجرای قرارداد یا کسب منافع مطرح می‌گردد تا تعیین شود چه قاعده حقوقی در قرارداد مزبور لازم‌الاتباع می‌باشد. تذکر این نکته ضروری است که علی‌رغم آزادی انعقاد قراردادها برای خارجی‌ان در بلژیک محدودیت‌های خاصی برای آنان در نظر گرفته شده است. مثلاً برای ورود به بازار بورس و انجام تشریفات اداری و قراردادهای شرکت‌های ساختمانی محدودیت وجود دارد و کمک‌های دولت به شرکت‌های خارجی تحت شرایطی و با توجه به عملیات آنان امکان‌پذیر باشد.

ب - در حقوق کانادا (۱۰)

از اواسط سال‌های ۱۹۸۰ در کانادا تمایل به گشایش دروازه‌های کشور برای سرمایه‌گذاری خارجی‌ان به دلایل بالا بودن میزان بیکاری، محدود نمودن ناسیونالیسم اقتصادی (موافقتنامه مبادله آزاد بین کانادا و آمریکا در سال ۱۹۸۸ (۱۱) و موافقتنامه مبادله آزاد آمریکای شمالی در سال ۱۹۹۲ (۱۲) و توافقنامه سازمان جهانی تجارت در ۱۹۹۴ (۱۳)) و جهانی کردن اقتصاد صورت گرفت. و محدودیت تجارت برای فرد خارجی مربوط به سابقه تاریخی و طرز تفکر طرفداری از اقتصاد ملی و جلوگیری از خطر غول اقتصادی آمریکا و وابستگی به آن می‌باشد زیرا سرمایه‌گذاری آمریکا در کانادا $\frac{2}{3}$ سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی‌ان در کانادا بوده و ۸۰ درصد صادرات کانادا نیز به ایالات متحده آمریکا صورت می‌گیرد و شرکت‌های مادر آمریکایی که شعب آنها در کانادا می‌باشد ۴۵ درصد مبادلات بازرگانی را انجام می‌دهند (۱۴)، مخصوصاً ایالت «کبک» وابستگی بیشتری به اقتصاد ملی دارد.

اول - صلاحیت دولت‌ها در اعمال محدودیت نسبت به فرد خارجی

مهم‌ترین محدودیت‌ها به موافقت‌نامه سازمان تجارت جهانی (OMC-WTO) و موافقت‌نامه مبادله آزاد بین آمریکای شمالی و کانادا (ALENA) می‌باشد که به سرمایه‌گذاری و تجارت برون مرزی تأکید بیشتری شده است. ماده ۱۱۰۲ موافقت‌نامه اخیر اجازه تبعیض در سرمایه‌گذاری تجاری آمریکایی و مکزیکی را ممنوع کرده است.

تأسیس کارخانه، خرید و فروش، مدیریت، بهره‌برداری و انتقال سرمایه از جمله موارد مذکور می‌باشد و منظور از سرمایه‌گذاری اعم از اموال و حقوق مربوط به مالکیت فکری و قراردادهای ساختمانی و خرید و فروش سهام می‌باشد، ولی دولت کانادا در ضمیمه معاهده مزبور استثنائاتی در مورد نفت، گاز، انرژی اتمی، صید ماهی، حمل و نقل هوایی و دریایی، ارتباطات، صنایع و امور فرهنگی قائل شده است.

ماده ۱۱۰۶ موافقت‌نامه «ALENA» صدور بعضی از مجوزها را برای فرد خارجی موکول به انجام تعهدات تجاری و تشریفات اداری نموده است.

ملاحظه می‌شود که ماده اخیر فراتر از معاهدات چندجانبه سازمان جهانی تجارت می‌باشد. شایان ذکر است که موافقت‌نامه اخیر منبع رسمی حقوق داخلی کانادا محسوب نشده و بر همین اساس نمی‌توان در دادگاه محلی به آن استناد کرد. در سال ۱۹۹۵ رأی دادگاه «کبک» در تأیید این مطلب می‌باشد. در نتیجه، اعمال این موافقت‌نامه در کانادا امکان‌پذیر نیست، گرچه پارلمان کانادا آن را تأیید کرده اما قوت قانونی به آن نداده است و باید نتیجه گرفت که قانون‌گذار موافقت‌نامه را به مورد اجرا گذاشته بدون آنکه حق اعمال آن را در داخل کانادا اعطا کند. (۱۵)

دوم - محدودیت‌های ناشی از حقوق داخلی

در رأی صادره راجع به آقای اندروز (۱۶) در سال ۱۹۸۹ دیوان عالی کشور کانادا با استناد به قسمت ۱۵(۱) منشور کانادایی حقوق و آزادی‌ها چنین رأی داده است که پژوهش خواننده گرچه تبعه بریتانیا می‌باشد اما مقیم دائمی کانادا بوده و تقاضای اخذ پروانه وکالت از کانون وکلای کانادا را نموده است و به موجب ماده ۴۲ قانون راجع به وکالت، متقاضی علاوه بر مقیم بودن

باید تابعیت کانادا را هم داشته باشد.

به نظر دیوان، ماده ۴۲ برخلاف ماده ۱۵ (۱) (۱۷) منشور و تساوی حقوق شهروندان می باشد و با این ترتیب به متقاضی حق دریافت پروانه وکالت را علی رغم نداشتن تابعیت اعطا کرده است. ملاحظه می شود که دیوان مالی کانادا اصل رعایت تساوی حقوق شهروندان را در مورد اشخاص حقیقی خارجی مطرح کرده تا آنان بتوانند در صورت واجد شرایط بودن در زمینه های شغلی و حرفه ای فعالیت نمایند، اما نمی توان در قلمرو ماده ۱۵ (۱) منشور مبالغه نمود، از این رو، به منظور محدود ساختن بیگانگان در امور اقتصادی، دادگاه ها با استناد به اینکه رأی دیوان عالی کشور در مورد شخص حقیقی (آقای اندروز) صادر گردیده است، اشخاص حقوقی را در قلمرو رأی مزبور تشخیص نداده اند.

سیستم فدرال کانادا نیز محدودیت های چشمگیری را در مورد اشتغال بیگانگان در امور اقتصادی تحمیل نمی نماید ولی در عین حال تغییر تابعیت شهروندان و بیگانگان و تجویز تجارت بین استان های کانادا و خارجیان در عرصه بین المللی در صلاحیت انحصاری دولت فدرال می باشد.

سوم - قانون راجع به سرمایه گذاری در کانادا

در ایالت کبک، محدودیت های اساسی در مورد بازرگانی بیگانگان وجود دارد و مقررات و آئین نامه های مخصوصی در این زمینه تدوین گردیده است. به طور کلی فرد بیگانه برای تجارت بدو باید از وزیر فدرال صنعت مجوز سرمایه گذاری را به موجب قانون ۱۹۷۴ کسب نماید اما در مورد پیمان های اقتصادی بین المللی و سرمایه گذاری برای اعضای کشورهای عضو سازمان جهانی تجارت (OMC) قوانین ویژه ای برای ایجاد تسهیلات و رفع محدودیت ها تدوین گردیده است.

اشخاص حقوقی خارج از اتحادیه کانادایی از جمله شرکت های شخص (شرکت تضامنی) تحت کنترل دولت کانادا می باشند، و هویت صاحبان سهام و منافع و همچنین حق رأی آنان طبق قانون مشخص گردیده است. اگر فرد خارجی در شرکت ها اکثریت سهام را به تبع منافع و

حق رأی داشته باشد چنین سرمایه‌ای تحت کنترل می‌باشد. در مورد خدمات مالی و بخش رادیویی و ارتباط از راه دور، قانون‌گذار استثنائاتی بر قانون سرمایه‌گذاری در کانادا وارد کرده است. تا سنوات اخیر، بیگانگان نمی‌توانستند جمعاً با داشتن سهام بیش از ۲۵ درصد در مؤسسات مالی فدرال حق رأی داشته باشند، در حالی که یک فرد خارجی می‌توانست با داشتن ۱۰ درصد سهام حق رأی داشته باشد. موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت پارلمان فدرال کانادا را به این نتیجه رسانید که محدودیت مالکیت خارجی‌ان را در مؤسسات مالی سیستم فدرال ملغی سازد، و به همین ترتیب در مورد بانک‌های خارجی نیز محدودیت حق رأی ۱۲ درصد کل سهام حذف گردید. به موجب موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت و موافقت‌نامه (ALENA) کنترل ورود بانک خارجی به کانادا مستلزم دو شرط می‌باشد: اول اینکه بانک بیگانه نمی‌تواند از طریق افتتاح شعبه فعالیت نماید و وزیر امور اقتصادی و دارایی اجازه تأسیس بانک خارجی را زمانی صادر می‌کند که برای سیستم مالی کانادا مفید بوده و کشور مقابل نیز در مورد بانک‌های کانادایی همان رفتار متقابل را داشته باشند. ضمناً بانک خارجی نمی‌تواند در کانادا بدون داشتن مجوز از وزارتخانه مذکور بیش از یک شعبه داشته باشد. این محدودیت در مورد اعضای اتحادیه (ALENA) اعمال نمی‌گردد. قانون بانک‌ها در کانادا نسبت به قانون سرمایه‌گذاری سختگیر می‌باشد. قانون سرمایه‌گذاری در کانادا کمتر برای سرمایه‌گذاری خارجی ایجاد مانع می‌کند و مالکیت وسایل ارتباط جمعی و بخش رادیویی باید در مالکیت و کنترل کانادایی‌ها باشد و نیز در مورد بهره‌برداری از منابع اورانیوم فرد خارجی نمی‌تواند بیش از ۴۰ درصد سهام را داشته باشد. همچنین مجوز حمل و نقل زمینی و هوایی و دریایی و صیدبازرگانی توسط دولت به خارجی‌ان داده می‌شود و خرید و فروش زمین‌های کشاورزی نیز برای غیرکانادایی ممنوع می‌باشد. در مورد انتقال زمین، قوانین استانی محدودیت‌هایی قائل شده و انتقال دهنده باید ۳۳ درصد ارزش زمین را به عنوان مالیات پردازد. در شرکت‌های سهامی به موجب بند ۲ ماده ۱۰۵ قانون شرکت‌های مزبور، اکثریت مدیران باید مقیم و تبعه کانادا باشند و مجامع عمومی و هیأت مدیره نمی‌توانند بدون حضور مدیران مقیم در کانادا تشکیل گردند.

و بالاخره، فرد خارجی مانند یک فرد کانادایی می‌تواند در مراجع قضایی طرح دعوی نماید

اما در استان کبک از خواهان خارجی وثیقه مطالبه می‌نمایند که در صورت رد دادخواست از محل وثیقه هزینه دادرسی و خسارت وارده را جبران کنند. (۱۸)

ج - در حقوق ایتالیا

مقدمه

ماده ۳ قانون مدنی ۱۸۶۵ ایتالیا پس از اعلام اتحاد ملی، بهره‌مندی از حقوق مدنی را برای عموم شهروندان صراحتاً اعلام نمود. همچنین قانون مدنی بدون استثناء، محدودیت و با قید و شرطی رعایت تساوی بین شهروندان ایتالیایی و بیگانگان را برخلاف ماده ۱۱ قانون مدنی فرانسه اعلام نمود. ولی متعاقباً اصل مذکور به وسیله ماده ۱۶ قانون ۱۹۴۲ دگرگون شده و از اصل رفتار متقابل برای خارجی‌ان اعم از شخص حقیقی و حقوقی پیروی کرده است. هدف از این قانون حمایت از مهاجران ایتالیایی بود که در اواخر قرن ۱۹ و اوایل قرن ۲۰ به طور وسیعی به کشورهای دیگر نقل مکان کرده بودند و اعتقاد بر این بود که با توجه به رفتار متقابل از حقوق مهاجران می‌توان به نحو احسن دفاع نمود. ولی به نظر حقوقدانان، ماده اخیر با اصول قانون اساسی ۱۹۴۸ جمهوری ایتالیا قابل انطباق نبود. زیرا در مواد ۳ و ۲۴ قانون اخیر اصل تساوی در رفتار و مراجعه به دادگاه پیش‌بینی شده بود ولی امروزه اختلاف ماده ۱۶ با قانون اساسی برطرف گردیده است، زیرا اصل رفتار متقابل مخالف با اصول عادی پذیرفته شده در حقوق بین‌المللی نمی‌باشد و کشور ایتالیا در معاهدات دوجانبه و چندجانبه مشارکت نموده و از طرف دیگر به اتحادیه اروپا نیز ملحق شده است. (۱۹)

اول - رعایت اصل رفتار متقابل و نحوه اجرای آن

در قانون مدنی ایتالیا در مورد وضعیت حقوقی بیگانگان اعم از شخص حقیقی و حقوقی امروزه اصل بر نفی و انکار حقوق مدنی آنان بوده ولی در موارد استثنایی در صورت وجود رفتار متقابل این اصل ملایم‌تر گشته است. از طرفی دیگر، در مورد مسائل مهم اقتصادی و مالکیت گاهی، علی‌رغم رفتار متقابل محدودیت‌ها و موانعی وجود دارد.

فرد خارجی که قصد اشتغال به کار در ایتالیا را دارد اول باید ویزای ورود به ایتالیا را دریافت نماید. متعاقباً وزارت کشور و امور خارجه شرط رفتار متقابل مندرج در ماده ۱۶ را بررسی می‌نمایند و سپس به فرد خارجی در ایتالیا اجازه کار داده می‌شود. اثبات وجود رفتار متقابل به عهده فرد بیگانه است و کنترل این امر در صلاحیت وزارت امور خارجه می‌باشد که از طریق نمایندگان سیاسی خود در خارج از کشور اقدامات لازم را به عمل می‌آورد. پس از طی تحقیقات لازم، وزارت کشور اجازه اقامت دائم را بنابر تقاضای فرد خارجی اعطا می‌کند. البته به موجب بخشنامه وزارتی، برای شهروندان ژاپنی و آمریکایی تسهیلات ویژه‌ای در نظر گرفته شده و در مورد مشاغل مهم از قبیل مهندسین، حساب‌برسان و مأموران بیمه و نیز برای حرفه‌های پزشکی و دامپزشکی و داروسازی رعایت شرط متقابل الزامی است. شایان ذکر است در مشاغلی که با منافع عمومی ایتالیا ارتباط دارد مانند سردفتری، بازرسی، وکالت، صرافی و حسابرسی رسمی به بیگانه اجازه اشتغال داده نمی‌شود. (۲۰)

بر اساس پیمان ۲۴ ژوئن ۱۹۷۵ که از سال ۱۹۸۱ اجرا گردیده کارگران ایتالیایی و کارگرانی که جزو کشورهای عضو جامعه اقتصادی اروپا نمی‌باشند از حقوق برابر برخوردار هستند و اعطای این حقوق برای رعایت موازین انسانی و همکاری بین‌المللی است و این کارگران دارای حق استفاده از: خدمات اجتماعی، مدارس، داشتن مسکن، حفظ هویت فرهنگی خویش نیز می‌باشند و به طور کلی کارگران خارجی می‌توانند با کسب اجازه کار از مقامات محلی و داشتن ویزا به اشتغال ورزند. در صورت اخراج دسته‌جمعی و فردی یا استعفای کارگران خارجی تدابیر ویژه‌ای جهت حمایت از آنان پیش‌بینی شده و ملزم به خروج از ایتالیا نمی‌باشند ولی به کارگیری و استخدام مخفی و پنهان کارگر خارجی برای کارفرمایان متخلف مجازات‌هایی را در پی خواهد داشت. قوانینی راجع به وضع کارگر غیرقانونی تنظیم گردیده و قانون ۲۸ فوریه ۱۹۹۰ به نام قانون مارتلی (۲۱) (نام وزیر کشور وقت ایتالیا) قواعد اضطراری راجع به پناهندگی سیاسی و ورود و اقامت غیرقانونی اشخاصی را که از شهروندان جامعه اقتصادی اروپا نیستند پیش‌بینی کرده است. ملاحظه می‌شود که این قانون بر اساس تبعیض نژادی تهیه گردیده و مجازات‌های سنگین برای افرادی که مهاجرت‌های غیرقانونی را تدارک می‌بینند پیش‌بینی نموده

است ولی بازهم امکان بررسی و پذیرش کارگری که به طور غیرقانونی وارد ایتالیا شده است وجود دارد.

دوم - خرید اموال غیرمنقول در ایتالیا توسط بیگانگان

خرید اموال غیرمنقول به وسیله فرد خارجی این سؤال را مطرح می‌کند که آیا اصل رفتار متقابل در نظر گرفته شود یا خیر، و چه مقامی می‌تواند در رسیدگی به اختلافات مرجع صالح باشد؟ غالباً سردفتران اسناد رسمی در ایتالیا این شکایت را دارند که کنترل موارد فوق با چه مقام صالحی صورت می‌گیرد؟

در مورد اشخاص حقوقی، قانون خارجی اهلیت حقوقی جداگانه‌ای به غیر از حقوق ایتالیا را پیش‌بینی می‌نماید که در اینجا با تعارض قوانین مواجه هستند. ماده ۳ قانون اساسی ایتالیا خرید املاک توسط بیگانگان را مورد شناسایی قرار داده است ولی عده‌ای معتقدند که ماده مزبور برای حفظ منافع شهروندان ایتالیایی بوده و ناظر به اشخاص حقوقی بیگانه نمی‌باشد. مالکیت اشخاص حقیقی بیگانه در محدوده روابط اقتصادی باید مورد توجه قرار گیرد و نه در محدوده روابط شخصی.

برای شناسایی اعتبار خرید اموال غیرمنقول توسط بیگانه باید به سه نکته زیر توجه کرد:

- شناخت حقوق بیگانه

- تطبیق آن با سیستم‌های مختلف مالکیت

- بررسی نظم عمومی ایتالیا

کنترل موارد مذکور در ایتالیا باید به یک ارگان سیاسی یا اداری محول گردد که خود در عمل مشکلاتی را ایجاد می‌نماید. در هر حال، شرط رفتار متقابل بیشتر مورد توجه حقوقدانان قرار گرفته است.

سوم - نحوه فعالیت فرد خارجی در امور تجاری

فعالیت بازرگانی در آب‌های ساحلی و فلات قاره ایتالیا محدود به اتباع ایتالیا و خارجیانی

است که تابعیت ایتالیا را کسب نموده‌اند. در مورد شرکت‌های مالی و بانک‌ها محدودیت‌هایی برای تجار خارجی در نظر گرفته شده است. در مورد شرکت‌ها، حداقل $\frac{2}{3}$ اعضای هیأت مدیره و رئیس و مشاور باید ایتالیایی باشند. چنانچه بانک‌های خارجی بخواهند در ایتالیا شعبه‌ای افتتاح نمایند باید موافقت وزارت خانه‌های خزانه و امور خارجه را کسب نمایند و مجوز پس از مشورت کمیته مشترک صادر می‌گردد و شرکت‌های بیمه خارجی نیز مجوز خود را از وزارت صنایع دریافت می‌نمایند. ماهیگیری در دریای ساحلی مخصوص شهروندان و قایق‌های ایتالیایی می‌باشد مگر آنکه در معاهدات بین‌المللی در این خصوص استثنایی وجود داشته باشد.

در اصل ۱۶ قانون اساسی ایتالیا، از نظر اقامه دعوا و آیین دادرسی مدنی برای بیگانگان و اتباع ایتالیایی حقوق یکسان پیش‌بینی شده است، و بند اول ماده ۲۴ همان قانون نیز حقوق بیگانگان را برای دسترسی به مقامات قضایی پیش‌بینی و تعیین می‌نماید، ولی قبل از اعمال حقوق مذکور رفتار متقابل کشور متبوع خارجی مورد کنترل و بررسی مقدماتی قرار می‌گیرد. اما به هر حال تساوی در حقوق یاد شده استثناء هم دارد. به طور نمونه، ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی ایتالیا فرد خارجی را مکلف می‌کند که مبلغی به عنوان وثیقه جهت هزینه دادرسی به مراجع صالحه بسپارند. ضمناً معاضدت قضایی برای ایتالیایی‌ها و بیگانگان به طور یکسان پذیرفته شده و برای افرادی که به زبان ایتالیایی آشنایی ندارند استفاده از مترجم در جریان دادرسی‌های مدنی و کیفری پیش‌بینی شده است.

نتیجه

می‌توان گفت که در ایتالیا همانند اغلب نظام‌های حقوقی معاصر تمایل به شناسایی شخصیت حقوقی شرکت‌های بیگانه وجود دارد و به این منظور، پیمان‌های بی‌شماری با کشورهای مختلف تنظیم گردیده است. شناسایی شخص حقوقی از طریق محل تأسیس آن یا مرکز شرکت صورت می‌گیرد اما در برخورد با شرکت‌های مزبور اصل رفتار ملی یا اصل ارجحیت در برخورداری از حقوق ملی مورد توجه قرار می‌گیرد.

قانون ۳۱ مه ۱۹۹۵ در ماده ۲۵ خود محل تأسیس شرکت را مورد قبول قرار داده است و انجمن‌ها و هر نوع مؤسسات خصوصی و عمومی را نیز شامل می‌گردد اما در بعضی موارد برای شرکتی که در خارج از ایتالیا تأسیس یافته می‌توان قانون ایتالیا را اعمال نمود، به شرط آنکه مقر چنین شرکتی در ایتالیا واقع شده یا فعالیت اصلی آن در ایتالیا انجام پذیرد.

د - در حقوق فرانسه (۲۲)

مقدمه

نظر به اینکه در حقوق تجارت به سرمایه‌گذاری و سود توجه بیشتری شده است و در مقابل، حقوق شخص حقیقی از نظر تابعیت اهمیت کمتری دارد، به همین دلیل در حقوق فرانسه به منظور جذب سرمایه‌های خارجی و توسعه مبادلات بازرگانی، برای شرکت‌های بازرگانی خارجی تسهیلات بیشتری قائل شده‌اند.

در زمان رژیم سابق فرانسه (۲۳)، خارجی‌ان در زندگی بازرگانی محلی نقش فعال و آزادانه‌ای داشتند ولی عضویت در اصناف تجاری برای آنان ممنوع بوده و علی‌رغم این محدودیت نسبی، ناشران و دریانوردان و کارخانه داران هلندی و بانکداران لمباردی از آزادی بازرگانی بیشتری برخوردار بوده‌اند و نقش خود را در اقتصاد محلی ایفا می‌کردند. نقش آزادانه مذکور بر اساس فرمان تورگو (۲۴) در ۱۷۷۶ به اجرا درآمده بود که مقرر می‌داشت: «از اوّل آوریل آینده هرکس می‌تواند هر شغلی و یا هر حرفه‌ای و یا هر هنری را که می‌پسندد آزادانه انجام دهد». در طول قرن نوزدهم محدودیت‌های استثنایی بر اصل آزادی بازرگانی مزبور در نظر گرفته شد. قانون مدنی در مورد حقوق مدنی فرد خارجی محافظه‌کارانه برخورد می‌کرد و به دلایل سیاسی شرط رفتار متقابل را در ماده ۱۱ خود پیش‌بینی نموده است. ولی حقوق طبیعی و حقوق عامه مردم از قاعده مذکور مستثنی می‌باشد. به طور کلی، در سیستم قانون مدنی، فرد خارجی از حق انجام شغل بازرگانی به غیر از مورد فوق‌الذکر برخوردار بود، ولی توجه به حاکمیت ملی و فشار گروه‌های شغلی این ماده را در عمل تضعیف نمود، زیرا از سال ۱۸۸۸ فرد خارجی مکلف گردید که محل اقامت خود را در شهرداری ثبت نماید و نیز از سال ۱۹۱۷ مکلف گردید کارت شناسایی

هم اخذ نماید. در بحران اقتصادی بعد از جنگ، حاکمیت نظام صنفی و تفکر مخالفت با بیگانه موجب گردید که بین فرد فرانسوی و بیگانه تبعیض ایجاد گردد، به طوری که تاجر خارجی در مقام ریاست کارخانه و صاحب حرفه آزاد با همتای فرانسوی خود مساوی نبودند. فرمان ۱۷ ژوئن و ۱۲ نوامبر ۱۹۳۸ و فرمان ۲ نوامبر ۱۹۴۵ که امروزه نیز در فرانسه پایه و اساس قوانین مربوط به تاجر بیگانه می باشد حداقل برای کسانی که جزو کشورهای عضو اتحادیه اروپا نباشند اعمال می گردد.

اول - شرایط تجارت تاجر خارجی در فرانسه

تاجر خارجی به تجارت در فرانسه باید به دو شرط الزامی زیر توجه نماید:

- شرط رفتار متقابل

- داشتن کارت شناسایی مخصوص

در عمل شرط دوم بیشتر مورد توجه قرار می گیرد. شرط رفتار متقابل در ماده ۱ فرمان ۱۷ ژوئن ۱۹۳۷ چنین پیش بینی شده است: «خارجیانی که اجازه اقامت در خاک فرانسه را کسب نموده اند و تمایل به اشتغال در حرفه های صنعتی و تجاری یا پیشه وری دارند در چهارچوب قوانین و آئین نامه ها از رفتار مساوی همانند آنچه در کشور خویش نسبت به بیگانگان به خصوص فرانسویان صاحب همان حرفه به عمل می آورند، برخوردار می گردند.»

ماده فوق الذکر که تاکنون نیز نسخ نگردیده در عمل به مورد اجرا درنیامده، زیرا اعمال آن مغایر با منافع فرانسویان و نیز جذب افراد صلاحیتدار و آموزش دیده خارجی می باشد.

با توجه به اینکه رفتار متقابل به وسیله پیمان های دو یا چند جانبه بین فرانسه و کشورهای دیگر امضاء شده است ولی دارا بودن مجوز اداری برای فرد خارجی حقیقی ضروری می باشد که این امر نیز با توجه به پیمان های متعدد و از جمله عهدنامه رم^۱ محدود شده است، اما برای

تعیین تابعیت اشخاص حقوقی مرکز اصلی شرکت^۱ ملاک عمل است. رویه قضایی نیز به این ترتیب عمل کرده لکن در موارد و شرایط مخصوص ضابطه کنترل^۲ را مناط اعتبار قرار می دهد. در نتیجه اگر مرکز اصلی شرکت خارجی در خاک فرانسه باشد چنین شرکتی فرانسوی محسوب می شود و داشتن کارت بازرگانی مورد نیاز نخواهد بود، با وجود این اگر مدیران خارجی باشند و یا شرکاء به طور نامحدود و تضامنی مسئول بدهی های شرکت باشند نیاز به کسب مجوز اداری ضروری به نظر می رسد، این مورد را می توان از مصادیق کنترل محسوب نمود. الزام به داشتن مجوز اداری برای شرکت های خارجی در دو مورد محدود شده است: مجوز فقط برای فرد حقیقی خارجی اجباری بوده و دولتهای عضو اتحادیه اروپا^۳ از این قاعده مستثنی می باشند. بدیهی است که در اینجا اصل تبعیض در مورد فعالیت تجاری فرد خارجی در فرانسه مورد پذیرش قرار گرفته است. مورد دوم مربوط می شود به ایجاد خطر از طرف سرپرست واحد تجارتی که در فرانسه بدون داشتن تأسیساتی فعالیت نماید که می توان آن را عملیات موقتی نامید. به عبارتی دیگر، شخص مذکور با خرید سهام در یک شرکت فرانسوی حق رأی دارد و مبادرت به خرید اوراق بهادار و ضمانتی می کند و می تواند در صورت لزوم به مراجع قضایی مراجعه نماید. در اینجا به نظر پروفیسور رینارد عایت اصل همانند سازی به اصل تبعیض رجحان دارد. (۲۵)

دوم - نحوه فعالیت تاجر خارجی در امور تجارتی

در مورد واحدهای تجاری خارجی که توسط اشخاص حقیقی در فرانسه فعالیت دارند محدودیت هایی اعمال می گردد، در حالی که نسبت به اشخاص حقوقی تسهیلات بیشتری قائل شده اند. در مورد شعبه شرکت خارجی اگر مرکز اصلی آن در فرانسه باشد باید تابعیت فرانسه را کسب نماید اما در مواردی ملاک کنترل هم مورد توجه می باشد. مؤسسه تجاری یا مالی مانند

1- Siège Social réel

2- Critère du controle

3- Etats membres de l'union Européenne

شعبه بانک دیگر که بدون داشتن شخصیت حقوقی تأسیس می‌شود ملزم به رعایت محدودیت‌های پیش‌بینی شده می‌باشد.

چنانچه فرد خارجی در فرانسه مستقر شده و به حرفه خود اشتغال ورزد فرض این است که اجازه اقامت در این زمینه تحصیل کرده است. اما اگر فرد خارجی در فرانسه شخصیت حقوقی ایجاد نماید در چنین صورتی باید تابعیت فرانسه را کسب کند و کارت بازرگانی فقط برای فعالیت مدیران و برخی از شرکاء صادر می‌شود. مشکل است تصور کنیم که چنین فعالیت‌هایی موجبات ادغام^۱ یا تجزیه^۲ شرکت‌ها را فراهم سازد که در این صورت شرکت خارجی به وسیله شرکت فرانسوی جذب شده و اموالش به آن شرکت تعلق خواهد گرفت.

البته ادغام صوری شرکت‌ها به منظور داشتن امتیازات مالیاتی از نظر دستورالعمل اتحادیه اروپا با موانع جدی مواجه می‌باشد. ولی بالعکس، اگر شرکتی قسمتی از آورده خود را به شرکتی دیگر انتقال دهد مشکلاتی در این زمینه ایجاد نمی‌شود (دعوی آقای PIER IMPORT). (۲۶) شخص خارجی غیرعضو اتحادیه اروپا نمی‌تواند مالک کشتی‌ها و قایق‌های فرانسوی و هر نوع وسیله نقلیه هوایی گردد و همچنین نمی‌تواند امتیاز حمل و نقل جاده‌ای و عمومی را کسب نماید.

به علاوه، مدیران بعضی از واحدهای تجاری باید تابعیت فرانسه یا تابعیت یکی از دولت‌های عضو اتحادیه اروپا را داشته باشند. به همین منوال، مدیران شرکت‌های مالک کشتی‌ها و واحدهای حمل و نقل هوایی و مطبوعات و ساخت قطعات و تجهیزات نظامی تابع قاعده فوق می‌باشند.

بدون شک، محدودیت‌های مذکور مانع سرمایه‌گذاری خارجی در این بخش می‌گردد. ضمناً به طوری که اشاره شد شخص خارجی غیر از اتباع اعضای اتحادیه اروپا برای تجارت در فرانسه باید کارت بازرگانی مخصوص خارجیان کسب نماید. در توجیه محدودیت‌های صدرالذکر در تصویب نامه قانونی ۱۲ نوامبر ۱۹۳۸ مقرر شده است:

«خارجیانی که می‌خواهند در خاک فرانسه شغل تجارتي و صنعتی یا حرفه‌ای انجام دهند نمی‌توانند بدون داشتن کارت شناسایی مخصوص مقید به کلمه «تجارتی» صادره از سوی فرماندار استانی که خارجی در آنجا فعالیت می‌کند به تجارت اشتغال ورزد.» تحویل چنین کارتی مستلزم حائز بودن شرایطی است که از طرف شورای دولتی تعیین می‌گردد تا شورای مزبور بتواند کنترلی قانونی در این زمینه داشته باشد، ولی داشتن کارت مذکور برای اتباع کشورهای عضو اتحادیه اروپا که اصل آزادی تجارت در آن پذیرفته شده و همچنین اتباع موناکو و الجزایر و کسانی که اجازه اقامت در فرانسه دارند، ضروری نمی‌باشد.

حال باید دید که فعالیت تجارتي موقت فرد خارجی در فرانسه تابع چه شرایطی می‌باشد؟ فرد خارجی برای بهره‌برداری و فعالیت تجارتي در خاک فرانسه اقامت نمی‌نماید ولی انجام امور تجارتي او را وادار می‌کند یک سری عملیاتی در خاک فرانسه انجام دهد، مانند پذیرش سهام تاجر در بورس اوراق بهادار یا بهره‌برداری از یک ورقه اختراع یا داشتن حق رأی در شرکت فرانسوی و انجام خدمات و بالاخره امضاء ضمانت‌نامه و غیره. این سؤال مطرح می‌شود که آیا فرد خارجی دارای چنین حقوقی در خاک فرانسه می‌باشد؟ البته این مسأله صرفاً در مورد اشخاص حقیقی مطرح می‌گردد و او می‌تواند در فرانسه حقوقی داشته باشد، مانند اینکه ازدواج کرده و به مراجع قضایی مراجعه نماید.

اما در اینجا مسئله شناسایی شرکت‌های خارجی مطرح می‌گردد که آیا حقوق فرانسه شخصیت حقوقی شرکت‌های بیگانه را به‌طور کلی می‌پذیرد یا خیر؟ پاسخ به این سؤال در حقوق داخلی با کمک معاهدات بین‌المللی روشن می‌گردد، زیرا دیوان عالی کشور فرانسه در رأی ۲۶ ژوئیه ۱۸۵۳ اعلام داشته: «شرکت مدنی که در بلژیک اقامت دارد نسبت به مدعی علیه، یک شخص بیگانه محسوب می‌شود.»

در مورد شرکت‌های سرمایه خارجی مانند شرکت‌های سهامی عام، در قرن ۱۹ دادگاه‌های فرانسه آنها را شناسایی کرده بود به طوری که مکلف به کسب مجوز اداری نبودند، اما در ۸ نوامبر ۱۸۴۹ دیوان عالی کشور بلژیک از شناسایی یک شرکت سهامی فرانسوی، در بلژیک خودداری کرد و پس از مذاکرات دیپلماتیک منتهی به تصویب قانون ۳۰ ماه مه ۱۸۵۷ گردید که در ماده

اول خود می‌گوید: «شرکت‌های سهامی و سایر مؤسسات تجاری، صنعتی یا مالی خارجی که مشمول کسب مجوز از دولت بلژیک می‌باشند، پس از کسب مجوز می‌توانند از تمام حقوق قانونی بهره‌مند شده و به دادگاه نیز مراجعه نمایند، لیکن آنها باید خود را با قانون فرانسه هماهنگ نمایند.» (۲۷) و به موجب رأی شورای دولتی فرانسه هر کشوری می‌تواند از امتیازات ماده ۱ بهره‌مند گردد. ولی امروزه آراء متفاوتی از مراجع قضایی فرانسه صادر شده که از شدت عمل قانون مزبور کاسته است و دیوان عالی کشور فرانسه (شعبه جزایی) در رأی ۱۲ نوامبر ۱۹۹۰ با استناد به معاهده اروپایی و برای دفاع از حقوق بشر، مراجعه به دستگاه قضایی را برای فرد خارجی مجاز دانسته است. لذا تمام اشخاص حقیقی یا حقوقی خارجی می‌توانند به دادگاه فرانسه مراجعه کنند. همچنین پیمان‌های چندجانبه مانند پیمان بروکسل در ۲۹ فوریه ۱۹۶۸ که بر مبنای ماده ۲۲۰ پیمان روم به امضاء رسیده شرکت‌های یکدیگر را به‌طور متقابل مورد شناسایی قرار داده‌اند. از طرف دیگر، جامعه اقتصادی اروپا شخصیت شرکتی را که بر طبق قانون کشور عضو تأسیس شده پذیرفته است به علاوه ماده ۵۷ معاهده رم اشخاص حقوقی را مانند اشخاص حقیقی از آزادی تأسیس در کشورهای عضو یکسان دانسته است.

معاهدات دوجانبه نیز در این زمینه وجود دارد که امضاء کنندگان شرکت‌های یکدیگر را مورد شناسایی قرار داده‌اند مگر در دو مورد:

– شرکت‌هایی که به‌طور قانونی در کشور خویش تأسیس شده باشند.

– شرکت‌هایی که شخصیت حقوقی خود را در کشور متبوع از دست داده باشند.

به‌طور کلی مسئله شناسایی شرکت‌های خارجی در فرانسه در حال حاضر مشکلی ندارد و آنها برای انجام عملیات تجاری خود از حقوق مساوی با شرکت‌های فرانسوی برخوردار می‌باشند و این امر به منزله گسترش اصل همانندسازی پیش‌بینی شده در قانون مدنی فرانسه می‌باشد ولی دو استثناء به این اصل وارد شده است:

– شرکت‌های بیگانه نمی‌توانند در فرانسه اهلیت و صلاحیت گسترده‌تری نسبت به آنچه که

توسط قانون متبوع به آنان اعطاء شده کسب نمایند.

– شرکت بیگانه نمی‌تواند حقوق بیشتری نسبت به شرکت‌های خویش داشته باشد. مثلاً

یک شرکت با مسئولیت محدود خارجی نمی‌تواند در فرانسه به فعالیت‌های بانکی اشتغال ورزد.

نتیجه

شرکت‌های خارجی می‌توانند در بازار بورس فرانسه وارد شوند، به شرط آنکه از وزارت اقتصاد و دارایی فرانسه کسب مجوز نمایند. البته شرکت‌های عضو سازمان همکاری و توسعه اقتصادی (O.C.D.E)^۱ از این امر مستثنی می‌باشند. به‌طور کلی تاجر خارجی مکلف است اساسنامه و ترازنامه و حساب‌های سود و زیان خود و سایر اطلاعات لازم را به دفتر دادگاه تجارت پاریس ارائه نماید.

امروزه در فرانسه اصل همانندسازی بین شرکت داخلی و شرکت خارجی به‌وسیله رویه قضایی کشور فرانسه توسعه داده می‌شود و نمونه آن را می‌توان در حقوق مالکیت صنعتی و سازمان تجارت جهانی مشاهده نمود و بالاخره تبعیض در حال نابودی است، زیرا این امر بر اساس فلسفه حقوق تجارت - که بیشتر به سوی توسعه مبادلات گرایش دارد - صورت می‌گیرد.

ه- در حقوق برزیل (۲۸)

مقدمه

با توجه به جهانی شدن اقتصاد، کشور برزیل می‌توانست یکی از دو راه زیر را انتخاب کند:
- حفظ یک اقتصاد بسته با همکاری فعال دولت و حفظ ناسیونالیسم افراطی؛
- بازکردن بازار برزیل با ابعاد جهانی و کنار گذاشتن سیاست ضدبیگانه؛

از سال ۱۹۳۰ احساسات ناسیونالیستی در برزیل مانند سایر کشورهای آمریکای لاتین رو به تزاید گذاشت و در این دوره برزیل که از سال ۱۸۲۲ استقلال یافته بود فقط نقش صادرکننده محصولات اولیه را به عهده داشت.

بازرگانی خارجی از طریق نیویورک یا لندن صورت می‌گرفت و فکر افراطی ناسیونالیستی

باعث منزوی شدن برزیل شده بود. متعاقباً در جنگ جهانی دوم، ایالت متحده آمریکا اقدام به ایجاد صنعت فولادسازی برای نیازهای جنگی خود در برزیل نمود. پس از سال‌های ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰ برزیل از یک کشور کشاورزی به صنعتی تبدیل شد و مآلاً شهرنشینی وسعت پیدا کرده و صنایع و سایر واحدهای تجارتي در زمینه‌های مختلف ایجاد گردید و دولت سعی نمود که بازار داخلی را توسعه داده و سیاست جایگزینی واردات را در مقابل تولید محصولات ملی اعمال نماید و لذا دولت صنعت این کشور را از طریق یارانه تأمین می‌کرد و فقط در بعضی از موارد مشارکت خارجی را به‌طور مثال در صنایع پتروشیمی آن هم به صورت اقلیت سهامداران اجازه می‌داد. در حال حاضر بازار سهام و سرمایه نهادینه شده و مردم در شرکت‌های بزرگ برزیل سرمایه‌گذاری نموده‌اند. اغلب شرکت‌ها به صورت «شرکت مختلط اقتصادی» (مشارکت دول با بخش خصوصی) تشکیل شده و دولت در آن سهامدار اکثریت می‌باشد. برزیل تنها کشوری است که شرکت‌های مختلط اقتصادی را در بازار بورس مورد پذیرش قرار می‌دهد. البته ایتالیا نیز تا حدی از این روش پیروی می‌نماید.

اول - شرایط تجارت تاجر خارجی

بعد از رژیم نظامی که حدود ۲۰ سال (از سال ۱۹۶۴ تا ۱۹۸۵) به طول انجامید قانون اساسی ۱۹۸۸ خصوصیت بسیار ناسیونالیستی خود را حفظ نمود. با این ترتیب علی‌رغم تأکید در ماده ۵ همان قانون به تساوی بین اتباع برزیلی و بیگانگانی که در آن کشور اقامت دارند، محدودیت‌های مهمی برای جلوگیری از فعالیت بیگانگان در امور مالی پیش‌بینی نموده است. ماده ۱۷۱ قانون اساسی برزیل بین شرکت‌های برزیلی و شرکت‌های غیرمقیم در برزیل وجه تمایز قائل می‌شد که این امر توسط اصلاحیه قانون اساسی در ۱۵ اوت ۱۹۹۵ از بین رفت و مواد ۱۷۶ و ۱۷۷ قانون اساسی بهره‌برداری از معادن و حمل و نقل آبی را به اتباع کشور برزیل اختصاص داده بود که مواد مذکور در اصلاحیه ۹ نوامبر ۱۹۹۵ نسخ شد ولی ماده ۱۹۲ قانون اساسی به نوعی کنترل قسمتی از امور تجاری را به شرکت‌های وابسته به دولت در زمینه‌های بانک و بیمه اختصاص داد مگر اینکه، معاهدات بین‌المللی یا اصل رفتار متقابل و احتمالاً حفظ

منافع ملی، این امر را تجویز می نمود.

مواد ۱۹۰، ۱۹۹، ۲۲۲ قانون اساسی محدودیت‌های دیگری را در زمینه‌های خرید اراضی روستایی، بیمه بیکاری، مالکیت نشریات و رسانه‌های گروهی به فرد خارجی پیش‌بینی نموده است، از طرف دیگر قوانین فدرال تصویب نامه‌های دولتی و سایر تصمیمات اداری نیز محدودیت‌هایی برای خارجیان قائل می شدند. در حال حاضر قانون‌گذار در جهت کاهش محدودیت‌های بیگانگان اعم از شخص حقیقی و حقوقی، مقرراتی پیش‌بینی کرده و سیاست اصل رقابت در تجارت را با کاهش موانع حمایتی اتخاذ نموده است که نتیجه آن موافقت‌نامه‌های دوجانبه برای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی با کشورهای مختلف (مرکوسور)^۱ می باشد که اخیراً با سوئیس، انگلستان و فرانسه امضاء نموده است.

در حال حاضر محدودیت برای اشتغال به کار بیگانگان در برزیل باید به موجب قانون باشد. رویه قضایی با در نظر گرفتن اصل تساوی در جهت رفع تبعیض بین اتباع کشور و خارجیان بوده و دیوان عالی قوانینی را که منطقی به نظر نمی‌رسد را در این زمینه اعمال نمی‌نماید. بالاخره رویه قضایی و دکترین محدودیت خارجیان را برای اشتغال به تجارت به‌طور مضیق تفسیر می‌نمایند و دادگاه‌ها عملاً می‌توانند قوانینی را که به نظر آنان تبعیض‌آمیز باشد اعمال نمایند.

دوم - نحوه فعالیت تاجر خارجی در امور تجارتي

برای فعالیت در امور تجارتي در برزیل، کسب اجازه از رئیس‌جمهور الزامی است. برزیل کشوری است که قانون خاک^۲ را به جای قانون خون^۳ پذیرفته و به همین دلیل مانند ایالت متحده آمریکا کشور مهاجرپذیر می‌باشد. اقامتگاه در قانون اساسی مورد شناسایی قرار گرفته و رویه قضایی نیز آن را پذیرفته است. واژه اقامتگاه^۴ حائز اهمیت می‌باشد، زیرا برای شرکت‌هایی که در برزیل اقامت ندارند محدودیت‌هایی از نظر تعداد سهام قائل می‌شوند. در

1- Mercosur

2- Jus Soli

3- Jus Sanguinis

4- Domisile

صورتی که در نظام‌های حقوقی دیگر معیار اصلی، تابعیت شرکاء می‌باشد. در مورد تابعیت شرکت‌ها، شرکت برزیلی، شرکتی است که بر طبق قوانین آن کشور تأسیس شده و مرکز اداره آن نیز در برزیل باشد. البته اقامتگاه سهامداران اصلی هم مورد توجه می‌باشد و در بعضی موارد به موجب قانون خاص شرکت‌هایی مانند بهره‌برداری از معادن و نفت و استفاده از ارتباطات جمعی باید برزیلی باشند. شرکت‌های خارجی معمولاً از طریق شعبه‌های خود در برزیل فعالیت می‌نمایند، و تحت نظام حقوقی برزیل قرار گرفته، ولی به مجوز کسب پروانه از طرف ریاست جمهوری نیازمند می‌باشند که آن هم فاقد تشریفات اداری طولانی است. به طور کلی در برزیل قانون واحدی برای فعالیت تجاری فرد خارجی وجود ندارد. در بعضی از حرف تابعیت برزیلی یا اقامتگاه و در موارد دیگر اصل رفتار متقابل ضروری است و برای تأسیس بانک خارجی در برزیل پروانه مخصوص و کسب مجوز از ریاست جمهوری مورد نیاز می‌باشد.

نتیجه

ارزیابی اصل رفتار متقابل برای فعالیت فرد خارجی در امور تجاری بر اساس معاهدات بین‌المللی و قوانین بیگانه صورت می‌گیرد. در مورد حقوق کار و حقوق دریایی که از اهمیت ویژه‌ای برخوردارند دسترسی خارجی برای اشتغال به تجارت به شرط اقامت او در برزیل می‌باشد و این امر به علت سیاست خاص مهاجرپذیری و وصول مالیات پیش‌بینی شده است. شرکاء و مدیران در شرکت با مسئولیت محدود و شرکت‌های سهامی می‌بایست مقیم برزیل باشند. (۲۹)

در حقوق برزیل با اینکه اقامتگاه دوگانه مورد شناسایی قرار گرفته ولی برای فعالیت شعب شرکت‌های خارجی تسهیلات بیشتری قائل شده‌اند، به ویژه در هر موردی که قرارداد با دستگاه دولتی منعقد می‌گردد این انتظار را دارند که شرکت خارجی شعبه‌ای در برزیل تأسیس بنماید. به طور کلی امروزه روند مسائل در جهت آزادسازی می‌باشد. برای ثبت سرمایه‌های خارجی به منظور جلوگیری از فرار سرمایه‌ها و قاچاق مواد مخدر کنترل خاصی وجود دارد و صاحبان سرمایه‌های خارجی نمی‌توانند سهام بدون حق رأی منتشر نمایند. از طرف دیگر، نظام مالیاتی

نسبتاً ملایمی موجب گردیده که سرمایه‌گذاران خارجی در بازار بورس شرکت نمایند. به موجب قانون ۱۴ ماه مه ۱۹۹۶ خارجی‌ان می‌توانند از حقوق مالکیت فکری^۱ خود بهره‌مند شوند و در مراجع قضایی با سپردن وثیقه طرح دعوی نمایند، مگر اینکه قرارداد دو جانبه در این زمینه وجود داشته باشد. ضمناً در قراردادها قانون محل تنظیم قابل اعمال می‌باشد ولی مواردی از قرارداد که باید در برزیل اجرا شود تابع قانون آن کشور می‌باشد. در مورد اموال غیرمنقول قانون محل وقوع مال ملاک عمل می‌باشد. بالاخره قوانین، بین تبعه و بیگانه راجع به حمایت از مصرف‌کنندگان و حقوق بگیران تفاوتی قائل نشده است.

از سال ۱۹۹۰ به این طرف حقوق برزیل به سوی بازکردن درهای خود به روی سرمایه‌گذاران گام برمی‌دارد و پل‌های امروزی جایگزین دیوارهای گذشته می‌شوند.

و - در حقوق لوکزآمبورگ (۳۰)

مقدمه

واژه «بیگانه» از دیدگاه حقوقی عبارت است از روابط قانونی یک دولت مشخص با تبعه خارجی. در حقوق لوکزآمبورگ بیگانه به کسی اطلاق می‌شود که تابعیت آن کشور را دارا نبوده و یا اصلاً تابعیتی ندارد.

چنانکه به موجب ماده ۱ قانون اصلاحی ۲۸ مارس ۱۹۷۲: «خارجی به کسی گفته می‌شود که مدارک دال بر داشتن تابعیت لوکزآمبورگ را ارائه ننماید.» (۳۱)

قانون اصلاحی ۲۲ فوریه ۱۹۶۸ روش‌های مختلفی را برای کسب تابعیت لوکزآمبورگ بیان می‌نماید. تذکر این نکته ضروری است که حضور بیگانگان نقش مهمی در اقتصاد آن کشور ایفاء می‌کند، زیرا در حال حاضر از ۲۰۰ هزار کارگر ۵۰ درصد آن خارجی بوده که ۶۰ هزار نفر از آنان کارگران مرزی می‌باشند و هر روز از مرز لوکزآمبورگ عبور کرده و به خاک این دوکشین وارد می‌گردند. ضمناً مؤسسات صنعتی و مالی تحت نفوذ خارجی‌ان می‌باشد. با این ترتیب خارجی‌ان

با شرایط آسان‌تری می‌توانند در بازرگانی لوکزامبورگ مشارکت نمایند.

اول - شرایط تجارت تاجر خارجی

از نظر حقوق سیاسی فقط اتباع لوکزامبورگ از آن بهره‌مند می‌گردند و از دیدگاه حقوق عمومی درباره ورود بیگانه به لوکزامبورگ و در رابطه با آزادی‌های سیاسی و اجتماعی آنان مقررات متفاوتی پیش‌بینی شده است. به موجب ماده ۱۱۱ قانون اساسی لوکزامبورگ هر بیگانه اعم از شخص حقیقی یا حقوقی که در خاک آن کشور اقامت داشته باشد از نظر جانی و مالی مورد حمایت قانون قرار می‌گیرد.

به موجب مواد ۱۱ و ۱۳ قانون مدنی، بیگانگانی که اجازه اقامت در لوکزامبورگ ندارند با توجه به رعایت اصل متقابل با آنان رفتار می‌شود. گرچه ماده ۱۱۱ قانون اساسی برای رعایت اصول مهمان‌نوازی از حقوق طبیعی افراد مذکور به طور کلی حمایت نموده و رویه قضایی نیز برخلاف مواد ۱۱ و ۱۳ قانون مدنی برای بیگانگان حق بهره‌مندی از حقوق مدنی - که از جمله حقوق طبیعی انسان می‌باشد - را مورد شناسایی قرار داده است.

شورای اتحادیه اروپا که در ۱۳ سپتامبر ۱۹۵۵ کنوانسیون اروپایی را امضاء کرده، استقرار اتباع یکدیگر را در کشورهای عضو مورد پذیرش قرار داده است و با عمل به رفتار متقابل، تبعه عضو از حقوق مدنی مربوط به احوال شخصیه و اموال بهره‌مند می‌گردد. (۳۲)

ماده ۱۰ کنوانسیون مذکور به تبعه عضو اتحادیه امکان می‌دهد که فعالیت‌های صنعتی، مالی تجاری، کشاورزی و سایر مشاغل آزاد را انجام دهد.

بنابراین شخص حقیقی یا حقوقی عضو اتحادیه می‌تواند مانند شهروند لوکزامبورگ در فعالیت اقتصادی مشارکت بنماید، مگر در مواردی که تبعه خارجی عضو اتحادیه مزبور نباشد. در حال حاضر در مورد قواعد فوق‌الذکر در رابطه با بیگانگان ضمانت اجرایی برای رفتار تبعیض‌آمیز وجود ندارد و اخیراً دولت برای مقابله با احساسات نژادپرستی و ضدبیگانه لایحه‌ای به مجلس تقدیم کرده تا از انجام اموری نظیر اخذ تأمین از بیگانگان برای فعالیت در زمینه‌های اقتصادی صرف‌نظر شود و در مقابل برای ممانعت از فعالیت اقتصادی فرد خارجی

حبس و جزای نقدی تا یک میلیون و نیم فرانک پیش‌بینی شده است.

دوم - نحوه فعالیت تاجر خارجی در امور تجاری

در حقوق لوکزامبورگ اگر شخص حقیقی مدارکی دال بر دارا بودن تابعیت لوکزامبورگ ارائه ندهد به موجب ماده اول قانون ۲۲ فوریه اصلاحی ۱۹۶۸ بیگانه محسوب می‌شود (۳۳) و مشکلات مطروحه در رابطه با قانون مدنی با مراجعه به قاعده عام تعارض قوانین حل و فصل می‌شود، اما در مورد تابعیت اشخاص حقوقی، محل اصلی مؤسسه^۱ ملاک عمل قرار می‌گیرد، ولی محل تأسیس شعبات متعدد یا تابعیت مدیران شرکت یا سهامداران اکثریت مورد توجه نمی‌باشد. (۳۴) به عبارت دیگر، اشخاص حقوقی زمانی بیگانه محسوب می‌شوند که مرکز اصلی واقعی یا مرکز مدیریت و یا محل بهره‌برداری واقعی آنها خارج از دوک‌نشین لوکزامبورگ باشد. به موجب ماده ۱۵۸ قانون شرکت‌های تجاری (۳۵) هر شرکت یا انجمنی که مقر آنها در خارج از لوکزامبورگ تأسیس شده باشد می‌تواند در لوکزامبورگ عملیات تجاری انجام داده و به مراجع قضایی نیز مراجعه کند. با تلفیق ماده مذکور با ماده ۱۵۸ قانون اساسی و رویه قضایی ملاحظه می‌شود که اشخاص حقوقی بیگانه در لوکزامبورگ از نظر فعالیت اقتصادی و تنظیم قراردادها و مراجعه به محاکم از رفتار یکسان برخوردار می‌باشند مگر در مواردی که قانون آن را منع کرده باشد. در هر حال اشخاص حقیقی یا حقوقی می‌توانند از طریق شعبه یا نمایندگی در لوکزامبورگ بدون توجه به تابعیت آنها فعالیت بازرگانی بنمایند، ولی دارای شخصیت حقوقی مستقلی نمی‌باشند. شعبه شرکت خارجی که در لوکزامبورگ فعالیت می‌نماید تابع حقوق آن کشور بوده و برای سهامداران و مدیران آن شرط تابعیت مطرح نمی‌گردد. با این ترتیب در لوکزامبورگ برای سیستم‌های حقوقی بیگانه، احترام زیادی قائل شده‌اند.

ماده ۱ قانون ۲۸ دسامبر ۱۹۸۸ می‌گوید: «هیچ کس نمی‌تواند به‌طور اصلی یا فرعی فعالیت‌های صنعتی، تجاری، حرفه‌ای، مهندسی، امور حسابداری تخصصی یا مشاوره‌ای در

1. Lieu de principal établissement

مالکیت صنعتی را بدون مجوز کتبی انجام دهد. در رابطه با ارائه خدمات، ماده ۲۰ قانون مربوط به مؤسسات، بین اتباع کشورهای عضو اتحادیه اروپا و سایر کشورها وجه تمایز قائل شده است، زیرا تبعه عضو اتحادیه اروپا در صورت داشتن مجوز فعالیت برای همان شغل در کشور خود می تواند در لوکزآمبورگ نیز فعالیت مذکور را انجام دهد. مطابق ماده ۲۱ قانون مزبور، اتباع غیر عضو اتحادیه اروپا و افراد بدون تابعیت و نیز افرادی که بدون اجازه در لوکزآمبورگ اقامت دارند و یا به طور اتفاقی و موقت برای ارائه خدمات به آن کشور رفت و آمد می نمایند باید برابر قانون مزبور مجوز لازم را کسب نمایند.

به موجب قانون ۱۰ اوت ۱۹۹۱ برای ثبت نام در کانون وکلا متقاضی باید تابعیت لوکزآمبورگ یا یکی از کشورهای عضو اتحادیه اروپا را داشته باشد، و الا می تواند با جلب نظر وزارت دادگستری و موافقت شورای کانون وکلا اقدام به ثبت نام بنماید. پناهندگان سیاسی نیز ملزم به طی تشریفات مزبور می باشند.

به موجب قانون مدنی لوکزآمبورگ هرکسی در صورت داشتن اهلیت می تواند در لوکزآمبورگ قرارداد تنفیذ نماید ولو اینکه چنین قراردادی در خارج از خاک لوکزآمبورگ امضاء شده باشد و نیز قانون کشور اخیر برای حل تعارض دارای اعتبار خواهد بود.

نتیجه

حقوق لوکزآمبورگ حتی قبل از الحاق به اتحادیه اروپا، بین فرد خارجی و تبعه خود رعایت تساوی را نموده و این سرزمین همیشه برای فعالیت و سرمایه گذاری واحدهای بازرگانی پذیرا بوده است.

ز - در حقوق ایران

مقدمه

سرمایه گذاری تاجر خارجی در ایران به طور کلی پس از تصویب قانون ثبت شرکتها (۱۳۱۰/۳/۱۱) آغاز شد و خارجیان تحت پوشش شرکت های ایرانی به فعالیت بازرگانی

می‌پرداختند، اما پس از تصویب قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی^۱ مصوب ۷ آذر ۱۳۳۴ با اصلاحات بعدی (۳۶) و آیین‌نامه اجرایی آن مصوب مهرماه ۱۳۳۵ (۳۷)، سرمایه‌گذاری خارجی در ایران با حمایت دولت افزایش یافت. قانون مزبور تضمیناتی برای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در نظر گرفته بود. بعد از انقلاب اسلامی ۱۳۵۷ و جنگ تحمیلی، سرمایه‌گذاری خارجی در ایران تا سال ۱۳۷۲ تقریباً به حال رکود درآمد، متعاقباً قانون مناطق آزاد تجارتي و صنعتی جمهوری اسلامی ایران در ۱۳۷۲/۶/۷ (۳۸) به تصویب رسیده و قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی نیز مورد تنفیذ قرار گرفت. ضمناً ضوابط پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی تحت پوشش قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی در جلسه مورخ ۱۳۷۸/۷/۲۸ (۳۹) هیأت وزیران به استناد اصل ۱۳۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مورد تصویب قرار گرفت که به موجب آن پیشنهاد و سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب مصوبه قانون مزبور از طریق سازمان سرمایه‌گذاری و کمک‌های اقتصادی، فنی ایران به تأیید هیأتی در بانک مرکزی (موضوع ماده ۲ قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی) رسیده و سپس شورای عالی سرمایه‌گذاری آن را تصویب می‌نمود (ماده ۱ تصویب‌نامه ضوابط پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی) (۴۰) بالاخره قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی در ۱۹ اسفند ماه ۱۳۸۰ در ماده ۲۵ در مجلس شورای اسلامی تصویب شد. متعاقباً نظر به اینکه قانون مزبور مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفت لذا در اجرای اصل ۱۱۲ قانون اساسی در ۱۳۸۱/۳/۴ به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید و آیین‌نامه اجرایی قانون مزبور در ۱۳۸۱/۶/۲۴ توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی تهیه و تنظیم گردد. (۴۱) ضمناً قانون جلب و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی ۱۳۳۴/۹/۷ و آیین‌نامه اجرایی آن بنا به ماده ۲۴ قانون جدید نسخ شد. با توجه به رشد جمعیت و افزایش تقاضا برای مصرف، جذب سرمایه‌های خارجی در شکوفایی اقتصاد کشور حائز اهمیت می‌باشد. امروزه گرایش قوانین کشورهای مختلف بر این

است که حتی المقدور بین سرمایه گذار داخلی و خارجی تبعیضی قائل نشوند. خوشبختانه قانون جلب و حمایت سرمایه های خارجی به کمک حقوقدانان اروپایی و ایرانی در سال ۱۳۳۴ تنظیم گردیده و تضمینات کافی برای حمایت از سرمایه گذاری خارجی پیش بینی نموده است، ولی در حال حاضر تشریفات طولانی سرمایه گذاری و کسب مجوزها، تزلزل در حقوق مالکیت، آزادی ورود و خروج ارز و ایجاد ناامنی در سرمایه گذاری از جمله موانع در این زمینه می باشد. در مورد تنظیم قراردادهای بازرگانی با خارجیان این سؤال مطرح می شود که آیا استفاده از روش مشارکت بازرگانی بین المللی (joint venture) (۴۲) از نظر انتقال دانش فنی و تکنولوژی برای کشور ما مفید می باشد یا قرارداد بیع متقابل (buy-back) و بالاخره معاملات از طریق تأمین مالی (Finance)، بهتر است یا قرارداد ساخت، بهره برداری و واگذاری (B.O.T)، مفید می باشد.

اول - سرمایه گذاری مستقیم تاجر خارجی یا ایرانی با استفاده از منشأ خارجی در

ایران

به موجب مواد ۱ و ۶ قانون تشویق و حمایت سرمایه گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱/۴/۲۲ هر شخص حقیقی یا حقوقی اعم از خارجی یا ایرانی با استفاده از سرمایه یا منشأ خارجی که مجوز سرمایه گذاری را از هیأتی به نام هیأت سرمایه گذاری خارجی اخذ نماید، می تواند سرمایه های نقدی و یا غیرنقدی خود را که شامل جوه، ماشین آلات، تجهیزات، ابزار و قطعات یدکی، مواد اولیه و افزودنی و کمکی، بالاخره حق اختراع، دانش فنی، اسامی و علائم تجارتنی و خدمات تخصصی، خود را به کشور وارد کند. ضمناً سازمان سرمایه گذاری و کمک های اقتصادی و فنی ایران به موجب ماده ۱۵ آیین نامه اجرایی مصوب ۱۳۸۱/۵/۲۳ قانون مزبور درخواست کتبی متقاضیان را به همراه مدارک و نمونه های مربوط دریافت نموده و پس از اخذ نظر وزارتخانه ذی ربط و نظریه کارشناسی حداکثر ظرف مدت ۱۵ روز کاری پرونده را به هیأت سرمایه گذاری خارجی تقدیم نماید. این هیأت به ریاست معاون وزیر امور اقتصادی و دارایی و با شرکت معاون وزیر امور خارجه و معاون رئیس سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور، معاون رئیس کل بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و حسب مورد معاونین وزارتخانه های ذی ربط

تشکیل می‌گردد و پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی موکول به تصویب هیأت مزبور با تأیید و امضای وزیر امور اقتصادی و دارایی می‌باشد.

ضمناً تصریح گردیده، اگر دستگاه‌های ذیربط به استعلامات سازمان ظرف ۱۰ روز پاسخ ندهند به منزله موافقت آن دستگاه تلقی می‌گردد. ملاحظه می‌شود که قانون جدید تشریفات صدور مجوز سرمایه‌گذاری خارجی در ایران را نسبت به قانون قدیم آسان کرده ولی اجرای تشریفات مزبور در عمل و با توجه به حقوق کشورهای دیگر موجبات مشکلات اداری و تأخیر در سرمایه‌گذاری را فراهم می‌سازد و به نظر می‌رسد موافقت وزیر هر وزارتخانه برای صدور مجوز با توجه به نوع سرمایه‌گذاری خارجی کافی می‌باشد به طوری که در حقوق ژاپن ملاحظه شد سرمایه‌گذاری تاجر خارجی در آن کشور فقط با اطلاع وزارتخانه مربوط صورت پذیرفته و نیازی به صدور مجوز و سایر تشریفات زاید ندارد.

برای تسهیل و تسریع در انجام وظایف قانونی در زمینه‌های تشویق، پذیرش و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در کشور مرکز خدمات سرمایه‌گذاری خارجی در وزارت امور اقتصادی و دارایی تشکیل گردیده است و شامل: نمایندگان دستگاه‌های ذیربط وزارت کار و امور اجتماعی، وزارت صنایع و معادن، وزارت جهاد کشاورزی، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، اداره کل ثبت شرکت‌ها و مالکیت صنعتی، سازمان حفاظت محیط‌زیست و سایر دستگاه‌های مورد لزوم، می‌باشد.

مرکز خدمات سرمایه‌گذاری علاوه بر اطلاع‌رسانی و ارائه مشاوره به سرمایه‌گذار خارجی، هماهنگی لازم را در امور مربوط به اخذ مجوزهای مورد نیاز از جمله اعلامیه تأسیس، مجوز سازمان محیط‌زیست، پروانه‌های انشعاب مربوط به آب، برق، گاز، تلفن، و اکتشاف و استخراج معادن و غیره از دستگاه‌های ذیربط قبل از صدور مجوز سرمایه‌گذاری به عمل می‌آورد. این مرکز، امور مربوط به روادید، اجازه اقامت و صدور پروانه کار برای افراد مرتبط با سرمایه‌گذاری خارجی و بالاخره بعد از صدور مجوز نسبت به ثبت شرکت مشترک، ثبت سفارش و امور مربوط به ورود و خروج سرمایه، اقدام می‌نماید. به نظر می‌رسد ایجاد مرکز خدمات سرمایه‌گذاری با توجه به شرح وظایف تعیین شده در آیین‌نامه، ابتکار جالبی بوده و امید است

که مرکز مزبور بتواند با ارائه خدمات مورد نیاز در تشویق سرمایه‌گذاری نقش مهمی را ایفاء نماید.

دوم - شرایط و نحوه فعالیت تاجر خارجی در مناطق آزاد تجارتي ایران^۱

منطقه آزاد تجارتي برای تشویق صادرات صنعتی، شامل کارخانجات تولیدی و صنعتی موقعیت مناسبی برای سرمایه‌گذاری داخلی و خارجی دارد. معمولاً چنین منطقه‌ای در بندر یا فرودگاه یا ناحیه محصور محافظت شده انتخاب می‌گردد، و کالاهای خارجی از طریق هوا، دریا و زمین بدون پرداخت حقوق گمرکی وارد و صادر می‌شود. در مناطق آزاد می‌توان کالا را برای مدتی در انبار ذخیره کرده و در صورت لزوم آن را بسته‌بندی مجدد نمود تا کالا به‌طور سریع تحویل گردد و معمولاً با تبدیل مواد خام و کالاهای واسطه به محصولات نهایی است که برای فروش در بازار داخلی و خارجی آماده می‌گردد و مآلاً درآمدهای ارزی قابل توجهی برای کشور فراهم می‌گردد. از مناطق آزاد جهان می‌توان به منطقه آزاد جبل علی - میامی - بیشکک قرقیزستان - هنگ کنگ - سنگاپور - شنزن (در ساحل چین نزدیک هنگ کنگ) و منطقه آزاد عقبه و زرفا (در اردن) و بالاخره تایوان - کلن (در پاناما) اشاره نمود.

در ایران در سال ۱۳۶۸ بر اساس تبصره ۱۹ برنامه ۵ ساله اول (۴۳) توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران به دولت اجازه داده شد که در سه منطقه مرزی کشور اقدام به تأسیس مناطق آزاد تجاری و صنعتی بنماید و به موجب تبصره ماده ۲۰ همان قانون، گمرک ایران و سازمان بنادر کشتیرانی نیز مکلف به تأسیس منطقه‌های ویژه حراست شده‌ای برای این منظور شدند. متعاقباً مناطق آزاد کیش در ۱۳۶۸، قشم در ۱۳۶۹ و چابهار در سال ۱۳۷۰ تأسیس و فعالیت خود را آغاز نمودند.

۱- شرایط سرمایه‌گذاری در مناطق سه‌گانه

به موجب تبصره ۲۲ قانون برنامه دوم ۵ ساله دوم (۴۲) «سرمایه‌گذاران خارجی می‌توانند با مشارکت طرف ایرانی اقدام به سرمایه‌گذاری در بخش‌های اقتصادی بنمایند...» و وزارت نفت نیز می‌تواند رأساً یا با مشارکت خارجی مجوز احداث پالایشگاه و واحدهای تولید سایر محصولات وابسته به صنایع نفت و گاز و پتروشیمی که از خارج وارد می‌گردد یا جنبه صادراتی دارد را طبق قرارداد تنظیمی مبنی بر تحویل نفت خام و خرید فرآورده‌های آنها به قیمت‌های بین‌المللی صادر نماید. (۴۵)

در مناطق آزاد، کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی و مؤسسات اعم از ایرانی و خارجی و سازمان‌های بین‌المللی می‌توانند طبق ماده ۲ مقررات سرمایه‌گذاری در مناطق آزاد تجاری - صنعتی جمهوری اسلامی ایران (۴۶) سرمایه‌گذاری نمایند.

سرمایه‌گذار مکلف است در هر یک از مناطق آزاد که بخواهد فعالیت کند. برای این منظور تقاضای خود را به همراه پرسش‌نامه‌ای به سازمان هر منطقه تسلیم می‌نماید که پس از بررسی، مجوز سرمایه‌گذاری صادر می‌گردد. ملاحظه می‌شود که صدور مجوز در منطقه آزاد با تشریفات بسیار کمتری برخلاف قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی صورت می‌گیرد و بهره‌برداری از فعالیت موضوع مجوز سرمایه‌گذاری منوط به مجوز بهره‌برداری توسط سازمان می‌باشد (تبصره ۲ ماده ۶ مقررات سرمایه‌گذاری در مناطق آزاد). البته پس از تشکیل مجمع عمومی مؤسس شرکت و انتخاب هیأت مدیره و مدیرعامل، مراتب در اداره ثبت شرکت‌ها به ثبت می‌رسد.

در مناطق آزاد، قانون جلب و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی نیز در صورت سکوت قانون حاکم بر مناطق آزاد قابل اعمال می‌باشد، در مناطق آزاد به موجب بند (ج) ماده ۳ مقررات سرمایه‌گذاری، حقوق مالکیت صنعتی (۴۷) شامل حق اختراع و علائم تجاری می‌باشد.

۲- نحوه فعالیت سرمایه‌گذاری در مناطق سه‌گانه

به موجب ماده ۱۴ مقررات سرمایه‌گذاری خارجی در مناطق آزاد، سرمایه‌گذار می‌تواند

سهام یا سهم‌الشرکه خود را با موافقت سازمان منطقه به سرمایه‌گذار دیگر واگذار کند. در این صورت انتقال‌گیرنده جدید، از هر نظر جانشین سرمایه‌گذار اول خواهد شد. منظور از انتقال در ماده فوق اعم از امتیازات، منافع، مطالبات و دیون سرمایه‌گذار قدیم می‌باشد. به موجب ماده ۲۰ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی جمهوری اسلامی ایران (۴۸)، ورود و خروج سرمایه حاصل از فعالیتی اقتصادی در هر منطقه موقوف به تصمیم صاحب سرمایه بوده و سرمایه‌گذار از این لحاظ آزادی کامل دارد.

در اغلب مناطق آزاد کشورهایمانند هنگ‌کنگ، سنگاپور، دوبی، چین، ترکیه خروج سرمایه خارجی به وسیله سرمایه‌گذار صددرصد آزاد می‌باشد.

برابر ماده ۲۰ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد در ایران، خروج سود حاصل از فعالیت اقتصادی در هر منطقه از هر لحاظ آزاد می‌باشد و ماده ۱۲ مقررات سرمایه‌گذاری در مناطق آزاد خروج سود ویژه مربوط به اصل و منافع حاصل از فعالیت‌های اقتصادی سرمایه‌خارجی را بنا به درخواست سرمایه‌گذار و برای سازمان هر منطقه که در ظرف یک هفته تأییدیه لازم را از تاریخ وصول درخواست صادر می‌نماید مجاز دانسته است. سازمان هر منطقه پس از بررسی‌های لازم چنانچه سرمایه‌گذار مشمول معافیت‌های مالیاتی مندرج در بند (ج) ماده ۱۳ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد باشد دستور لازم در مورد خروج سود را بدون پرداخت مالیات بر درآمد صادر می‌نماید ملاحظه می‌شود که خروج سود به طریق فوق، انگیزه سرمایه‌گذاری را برای خارجیان کمرنگ می‌کند. لذا اصلاح ماده مذکور ضروری به نظر می‌رسد تا سرمایه‌گذار بتواند بدون هیچ‌گونه قید و شرطی سود حاصل را با همان ارزشی که سرمایه خود را وارد کرده به خارج از کشور انتقال دهد.

نتیجه

سرمایه و سود سرمایه‌گذار خارجی در ایران از نظر ملی شدن و سلب مالکیت و سایر خطرات با توجه به ماده ۲۱ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد و عنایت به ماده ۹ مقررات سرمایه‌گذاری در مناطق آزاد و ماده ۱۴ آیین‌نامه اجرای قانون جلب و حمایت سرمایه‌های

خارجی ناظر به ماده ۳ همان قانون مورد تضمین و حمایت قرار گرفته، وانگهی در مناطق آزاد تسهیلات اعطایی به سرمایه‌گذاران خارجی از قبیل معافیت‌های مالیاتی و عدم شمول مقررات صادرات و واردات و عوارض گمرکی (مواد ۱۳ و ۲۱ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد) پیش‌بینی شده است و به نظر کارشناسان اقتصادی تاکنون از مناطق آزاد به نحو احسن استفاده نشده است. زیرا جزیره کیش از نظر جهانگردی حائز اهمیت بوده و مناطق آزاد قشم و چابهار می‌تواند از نظر صنعتی در زمینه صادرات مجدد و ترانزیت کالا و همچنین تأمین نیازهای واحدهای تولیدی و صنعتی داخلی کشور از نظر مواد اولیه و قطعات و تجهیزات و غیره فعالیت کرده و تسهیلات لازم را برای انتقال تکنولوژی و دانش فنی به کشور فراهم سازد.

نتیجه کلی و تطبیق

با مطالعه تطبیقی وضعیت حقوقی تاجر خارجی و بررسی قلمرو و محدودیت فعالیت تجارتهی او در کشور خارجی مواد زیر حائز اهمیت می‌باشد:

۱- در حقوق بلژیک: اصل برابری اتباع آن کشور با خارجیان در ماده ۱۹۱ قانون اساسی پیش‌بینی شده است و با این ترتیب تاجر خارجی در آن کشور از آزادی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و به خصوص حق انتخاب شغل بهره‌مند می‌باشد ولی در مواردی که بین نحوه عملکرد و هدف فرد خارجی در امور بازرگانی تناسب منطقی وجود نداشته باشد ماده مذکور توسط دادگاه‌های داوریهی کشور بلژیک مورد پذیرش قرار نگرفته است. در حقوق بلژیک اصل رجحان معاهدات بین‌المللی بر قوانین ملی با توجه به ماده ۶ عهدنامه جامعه اقتصادی مشترک اروپا رعایت می‌گردد.

ملاحظه می‌شود که در حقوق بلژیک از تاجر خارجی حمایت دوگانه به عمل آمده و سعی شده است که حتی المقدور از رفتار تبعیض‌آمیز نسبت به نامبرده خودداری گردد و شرکت‌های خارجی به وسیله دولت میزبان، مورد شناسایی قرار گرفته و در این کشور مصداق محل کنترل شرکت و اقامتگاه را برای جلوگیری از تقلب نسبت به قانون مورد توجه قرار داده‌اند.

فرد خارجی برای فعالیت تجارتهی در بلژیک باید کارت شغلی مربوط را دریافت نماید. برای

حمایت از مالکیت صنعتی موضوع کنوانسیون پاریس و مالکیت ادبی و هنری رفتار متقابل به مورد اجرا گذاشته می شود.

۲- در حقوق کانادا: موافقت نامه سازمان جهانی تجارت و موافقت نامه مبادله آزاد بین آمریکای شمالی و کانادا (ALENA) سرمایه گذاری برون مرزی را گسترش داده و ماده ۱۱۰۲ موافقت نامه اخیر تبعیض سرمایه گذاری اتباع دو کشور را در یکدیگر ممنوع کرده است، که البته موافقت نامه مزبور فراتر از موافقت نامه چندجانبه سازمان جهانی تجارت می باشد.

۳- در حقوق ایتالیا: قانون مدنی آن کشور بدون هیچ گونه محدودیت و قید و شرطی رعایت تساوی حقوق شهروندان خود را با بیگانگان پذیرفته است. هدف از این قانون حمایت از مهاجران ایتالیایی بود که در قرن ۱۹ و ۲۰ به طور وسیعی به کشورهای دیگر نقل مکان کرده بودند. ولی امروزه کشور ایتالیا برای رفع تبعیض از فرد خارجی با اجرای اصل رفتار متقابل، در تنظیم و امضاء معاهدات دوجانبه و چندجانبه مشارکت نموده و از طرف دیگر جزء اتحادیه اروپا نیز می باشد.

ماده ۳ قانون اساسی ایتالیا، خرید املاک توسط بیگانگان را مورد شناسایی قرار داده ولی عده ای معتقدند که ماده مزبور ناظر به اشخاص بیگانه نمی باشد و مالکیت اشخاص حقیقی خارجی باید در محدوده روابط اقتصادی مورد توجه قرار گیرد. بانک های خارجی می توانند در ایتالیا به شرط موافقت وزارتخانه های امور اقتصادی دارایی و امور خارجه شعبه ای افتتاح نمایند و به طور کلی اقامه دعوی و آیین دادرسی مدنی برای بیگانه و تبعه ایتالیا یکسان می باشد و استثنائاتی هم در این مورد از قبیل سپردن وثیقه از طرف فرد خارجی جهت هزینه دادرسی پیش بینی شده است.

۴- در حقوق فرانسه: قبل از انقلاب ۱۷۸۹ فرانسه فرد خارجی در زندگی تجارتي محلی نقش فعال و آزادانه داشت ولی عضویت در صنف تجار برای وی ممنوع بود و مسئله حاکمیت نظام صنفی و تفکر مخالفت با بیگانه موجبات تبعیض بین شهروند فرانسوی و بیگانه را فراهم می کرد، ولی امروزه اصل رفتار متقابل و داشتن کارت شناسایی مخصوص برای تاجر خارجی امکان می دهد که در آن کشور فعالیت بازرگانی نماید. شرکت های خارجی در فرانسه از نظر

شناسایی در حال حاضر مشکلی ندارند و آنها برای انجام عملیات خود از حقوق مساوی با شرکت‌های فرانسوی برخوردار می‌باشند، ولی دو استثناء به این اصل وارد شده است: اولاً شرکت بیگانه نمی‌تواند در فرانسه اهلیت و صلاحیت گسترده‌تری نسبت به آنچه که توسط قانون متبوع به او اعطاء شده کسب کند و ثانیاً شرکت خارجی نمی‌تواند حقوق بیشتری نسبت به شرکت‌های مشابه خود داشته باشد. شرکت‌های خارجی می‌توانند در بازار بورس فرانسه وارد شوند، به شرط آنکه از وزارتخانه‌های اقتصاد و دارایی کشور مزبور اجازه‌نامه‌ای دریافت نمایند. امروزه در فرانسه اصل همانند سازی بین شرکت‌های داخلی و خارجی و در مورد حقوق مالکیت صنعتی به وسیله رویه قضایی آن کشور توسعه داده شده است و بالاخره تبعیض در حال نابودی است زیرا این امر مغایر با فلسفه حقوق تجارت و توسعه مبادلات بازرگانی می‌باشد.

۵- در حقوق برزیل: بعد از رژیم نظامی که حدود ۲۰ سال (۱۹۶۴ تا ۱۹۸۵) به طول انجامید قانون اساسی ۱۹۸۸ در ماده ۵ خود علی‌رغم حفظ خصوصیات ناسیونالیستی، تساوی بین اتباع برزیلی و بیگانگانی که در آن کشور اقامت دارند را پیش‌بینی نمود و قانون ۱۵ اوت ۱۹۹۵ بین شرکت‌های برزیلی و شرکت‌های غیرمقیم در برزیل وجه تمایزی قائل نشده است ولی کنترل قسمتی از امور تجاری مربوط به شرکت‌های وابسته به دولت مانند معادن و نفت، ارتباطات، بانک و بیمه به حال خود باقی مانده است، البته رفتار متقابل و معاهدات بین‌المللی از این امر مستثنی می‌باشند. در زمینه خرید اراضی روستایی و مالکیت نشریات و رسانه‌های گروهی برای فرد خارجی محدودیت‌های قانونی پیش‌بینی شده است. شعبه شرکت‌های خارجی که در برزیل فعالیت می‌نمایند تابع نظام حقوقی آن کشور بوده و برای صدور مجوز موافقت ریاست جمهوری ضروری می‌باشد ولی این امر تشریفات اداری طولانی ندارد.

به‌طور کلی امروزه در آن کشور روند امور در جهت آزادسازی مستمر بوده و با جذب سرمایه‌های خارجی سعی شده که از فرار سرمایه‌ها جلوگیری گردد. فرد خارجی در برزیل می‌تواند از حقوق مالکیت فردی خود بهره‌مند شده و در مراجع قضایی با سپردن وثیقه طرح دعوی نماید.

۶- در حقوق لوکزامبورگ: به رعایت اصل رفتار متقابل توجه بیشتری شده است و ماده ۱۱۱ قانون اساسی آن کشور از حقوق فرد خارجی با توجه به اصل مهمان‌نوازی و احترام به حقوق طبیعی افراد حمایت نموده است و رویه قضایی نیز برای بیگانگان حق بهره‌مندی از حقوق مدنی را مورد شناسایی قرار داده است. در مورد تابعیت اشخاص حقوقی، محل اصلی مؤسسه را ملاک تابعیت قرار می‌دهد، ولی محل و تأسیس شعبه‌های متعدد یا تابعیت مدیران شرکت و یا سهامداران نصاب اکثریت مورد توجه نمی‌باشد.

با این ترتیب اشخاص حقوقی، زمانی بیگانه محسوب می‌شوند که مرکز اصلی واقعی یا مرکز اصلی مدیریت و یا محل بهره‌برداری واقعی آنها خارج از لوکزامبورگ باشد.

۷- در حقوق ایران: گرچه قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱/۳/۴ آیین‌نامه اجرایی آن، سرمایه‌گذاری خارجی در ایران را با توجه به حمایت دولت تضمین نموده و قانون مناطق آزاد تجارتي و صنعتی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۲/۶/۷ و با ضوابط پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی تسهیلاتی در زمینه سرمایه‌گذاری فرد خارجی قائل شده است ولی با توجه به رشد جمعیت و افزایش تقاضا برای مصرف، قوانین مزبور نیاز به اصلاحاتی از قبیل حذف تشریفات زائد برای ورود و خروج سرمایه از کشور و معافیت‌های مالیاتی و غیره دارد و از مناطق آزاد ایران در حال حاضر به نحو احسن استفاده نشده است، زیرا قشم و چابهار می‌توانند از نظر صنعتی در زمینه صادرات مجدد کالا و ترانزیت آن و تأمین نیازهای واحدهای تولیدی و صنعتی و خدماتی کشور از نظر مواد اولیه و قطعات و غیره مورد استفاده قرار گیرند، از طرف دیگر جزیره کیش بسیار زیبا بوده و از نظر جهانگردی جاذبه‌های خاص خود را دارد.

یادداشت‌ها و زیرنویس‌ها:

- 1 - Art. 191: "Tout etranger qui se trouve sur le territoire de la Belgique jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi".
- 2 - Art. 159 de la constitution.

- 3 - Benoit - Moury (Anne), Thirion (Nicoles), Rapport Belge journees-Luxembourgeois 26-29 mai 1997, p. 2.
- 4 - Cass, 15 decembre 1994, RCJB, 1997, pp. 5 ets et la note de J. Verhoeven "Condition des etrangers, conflit de lois et societes offshore".
- 5 - Article 1^{er}, alinea 1^{er} de la loi du 19 fevrier 1965.
- 6 - Voyage d'affaires (Art. 2 de l'arrete royal du 11 decembre 1980 et Art. 4 de la loi du 19 Fevrier 1965).
- 7 - Art. 8, Loi du 25 octobre 1919. Code de commerce.
- 8 - Art. 198. Code de commerce.
- 9 - Hypothe'se de re ciprocite trait pour trait dans le. cadre de l'exercice des activite economiques.
- 10 - Vilaysoun Loungnarath, Rapport canadien, journees-Luxembourgeois, mai, 1994, p. 1.
- 11 - Accords de libre-echange entre le kanada et les Etat-unis en 1980.
- 12 - Accords de libre-echange Nord-Americain (ALENA) en 1992.
- 13 - Accords de l'organisation Mondiale du commerce (O.M.C) en avril 1994.
- 14 - Ailayson Loungnarath, *Op.Cit.*, p. 2.
- 15 - Les entreprises de Rebutis sanipan e. Le procureur general du Quebec (1995) R.J.Q. 821.
- 16 - L'arret: "Law Society of British Columbia C. Andrews (1989) 1 R.C.S. 143. *Op.Cit.*, V. Loungnarath."
- ۱۷ - ماده ۱۵ (۱): «قانون به طور مساوی برای همه اعمال می‌گردد و همه اشخاص، بدون تبعیض در نژاد و منشأ تابعیت و قوم و رنگ و مذهب و جنسیت و سن و عدم تعادل ذهنی و فیزیکی، از حقوق و حمایت یکسان قانونی برخوردار می‌شوند.»
- 18 - Vilaysoun Loungnarath, *Op.Cit.*, p. 19.
- 19 - Attilio Guarneri, Repport Belge, Journees-Luxembourgeois 26-29 mai

1997. p. 1 a 4.

20 - Attilio Guarneri, *Op.Cit.*, p. 4 a 6.

21 - Loi Martelli 28 fevrier 1990.

22 - Yves Reinhard; Rapport francais, journees Luxembourgeoises, 26-29 mai 1997, p. 2 et ss.

٢٣ - حکومت فرانسه قبل از ١٧٨٩ (Ancien Regime)

24 - L'Edit de Turgot 1776: "A Compter du 1 et avril Prochain, it sera libre a toute personne de faire tel negoce ou d'exercer tell profession, art ou metier qu'elle trouvera bon...".

25 - Yves REI NHARD; *Op.Cit.*, p. 4.

26 - Bull. joly 1987, p. 116, note. T. TIL Quin.

27 - Arret du 26 juillet 1853: "La societe civile dont il s'agit ayant son domicile en Belgique etair relativement, au dependeur, une personne etrangere", *Op.Cit.*, Yves Reinhard, p. 15.

28 - Arnolde Wald, Rapport Brésilien, Journees Luxembourgeoises, du 26-29 mai 1997, p. 1 et ss.

29 - Art. 146 de la loi des sociétés anonymes, L. No. 6404/76.

30 - Paul Mousel, Rapport Luxembourgeois, Journees Luxembourgeois du 26 mai 1997 p. 1 et ss.

31 - Art. 1^{er}. "est considere come etranger toute personne qui ne rapporte pas la preuve qu'elle possede la nationalite Luxembourgeoise."

32 - Art. 4 de la convention. "... un traitement egal a celui des nationaux en ce qui concerne la jouissance et l'exercice des droits civils, soit de nature personnelle, soit de nature patrimoniale".

33 - Art. 1^{er} de la loi du 22 fevrier 1968.

34 - Trib. Lux. 21 avril 1971, pas. XXII, 63; *Op.Cit.*, Mousel, p. 7.

35 - Art. 158 LSC (Lois des societes commerciales).

- ۳۷ - مجموعه قوانین سال ۱۳۳۵، ص ۱۵۴.
- ۳۸ - مجموعه قوانین سال ۱۳۷۲، صص ۴۴۵ تا ۴۴۹.
- ۳۹ - مجموعه قوانین سال ۱۳۷۸، صص ۴۶۷ تا ۴۶۹.
- ۴۰ - همان، ص ۴۶۷.
- ۴۱ - محمود عرفانی، مشارکت بازرگانی بین‌المللی، مطالعه تطبیقی در حقوق ژاپن، آلمان، ایالت متحده آمریکا، اروپای شرقی، ایران، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۳۰، سال ۱۳۷۲، صص ۶۲ تا ۹۹.
- ۴۲ - قانون برنامه ۵ ساله اول توسعه اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی - ضمیمه رسمی شماره ۱۳۱۲۹.
- ۴۳ - مجموعه قوانین رسمی سال ۱۳۷۳، ص ۷۶۹.
- ۴۴ - مجموعه قوانین سال ۱۳۷۷، ص ۶۹۰.
- ۴۵ - تصویب‌نامه $\frac{۳۳۴۳۲}{۷۳/۳/۱۶}$ ت/۲۳ کی، $\frac{۴۹۰۴۷}{۷۴/۸/۲۱}$ ت/۱۵۷۹۵ کی، $\frac{۴۰۶۸۸}{۷۳/۸/۲}$ ت/۸۶ کی و $\frac{۱۰۸۸۵۹}{۷۵/۱۰/۱۸}$ ت/۶۸۵ کی ۱۶ هیأت وزیران.
- ۴۶ - همان مأخذ.
- ۴۷ - محمود عرفانی، حقوق تجارت به زبان ساده، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۰، صص ۲۷۳ تا ۲۸۲.
- ۴۸ - مصوب ۷۲/۶/۷ مجلس شورای اسلامی و جلسه مورخ ۱۳۷۵/۸/۲۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام مجموعه قوانین ۱۳۷۵، ص ۶۷۵.

منابع فارسی:

- ۱ - تصویب‌نامه $\frac{۳۳۴۳۲}{۷۳/۳/۱۶}$ ت/۲۳ کی، $\frac{۴۹۰۴۷}{۷۴/۸/۲۱}$ ت/۱۵۷۹۵ کی، $\frac{۴۰۶۸۸}{۷۳/۸/۲}$ ت/۸۶ کی و $\frac{۱۰۸۸۵۹}{۷۵/۱۰/۱۸}$ ت/۶۸۵ کی ۱۶ هیأت وزیران.
- ۲ - روزنامه رسمی شماره ۱۶۷۹۵ - ۱۳۸۱/۸/۴.
- ۳ - محمود عرفانی، حقوق تجارت به زبان ساده، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۰.
- ۴ - محمود عرفانی، مشارکت بازرگانی بین‌المللی، مطالعه تطبیقی در حقوق ژاپن، آلمان، ایالت متحده آمریکا، اروپای شرقی، ایران، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۳۰، سال ۱۳۷۲، صص ۶۲ تا ۹۹.
- ۵ - قانون برنامه ۵ ساله اول توسعه اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی - ضمیمه رسمی شماره ۱۳۱۲۹.
- ۶ - مجموعه قوانین سالهای ۱۳۳۵، ۱۳۴۴، ۱۳۷۲، ۱۳۷۳، ۱۳۷۵، ۱۳۷۷، ۱۳۷۸.

منابع لاتين:

- 1 - Ailaysoun Loungnarath, Rapport canadien, journees-Luxembourgeois, mai, 1994.
- 2 - Benoit - Moury (Anne), Thirion (Nicoles), Rapport Belge journees-Luxembourgeois 26-29 mai 1997.
- 3 - Attilio Guarneri, Repport Belge, Journees-Luxembourgeois 26-29 mai 1997.
- 4 - L'Edit de Turgot 1776: "A Compter du 1 et avril Prochain, it sera libre a toute personne de faire tel negoce ou d'exercer tell profession, art ou metier qu'elle trouvera bon...".
- 5 - Paul Mousel, Rapport Luxembourgeois, Journees Luxembourgeois du 26 mai 1997.
- 6 - Yves Reinhard; Rapport francais, journees Luxembourgeoises, 26-29 mai 1997.
- 7 - Trib. Lux. 21 avril 1971, pas. XXII, 63; *Op.Cit.*, Mousel.
- 8 - Arnoldo Wald, Rapport Brésilien, Journees Luxembourgeoises, du 26-29 mai 1997.