

حاکمیت اراده در تعیین دادگاه صالح به رسیدگی در دعاوی مسئولیت مدنی متصرف حمل و نقل جاده‌ای کالا؛ مطالعه تطبیقی در نظام حقوقی افغانستان، ایران و کنوانسیون CMR

عبدالواحد حقیقت^۱، طبیبه صاحب^{۲*}، ابراهیم عزیزی^۳

۱. دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۲. استادیار گروه حقوق مالکیت فکری، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
۳. استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

دریافت: ۱۴۰۰ / ۰۱ / ۲۰ پذیرش: ۱۴۰۱ / ۰۶ / ۰۲

چکیده

با توجه به نقش اراده در حقوق خصوصی بهویژه در قراردادها و معاملات، برخی از نظامهای حقوقی دخالت اراده طرفین در تعیین دادگاه صالح رسیدگی به دعاوی مسئولیت مدنی متصرف حمل و نقل جاده‌ای کالا را نیز مطرح نموده‌اند، سؤال این است که آیا در نظامهای موردمطالعه اراده از چنین نقشی برخوردار است یا خیر؟

فرض اولیه این است که در حوزه حقوق خصوصی، اراده نقش اساسی داشته و حتی در انتخاب دادگاه نیز مؤثر است. با استفاده از روش تحقیق تطبیقی به این نتیجه می‌رسیم که در نظامهای حقوقی موردمطالعه با در نظر داشتن نظم عمومی و امری بودن بخشی از قواعد آیین دادرسی مدنی؛ مصادیقی از جلوه‌های اراده در آن دیده می‌شود. این امر را به صورت ضمنی می‌توان در نظام حقوقی ایران، افغانستان و کنوانسیون CMR مشاهده نمود. پیشنهاد می‌گردد بر حسب ضرورت، دامنه اراده در دادرسی مانند سایر بخش‌های حقوق خصوصی گسترش یافته و همسو با کنوانسیون CMR و تغییر در رویکرد کشورها، قانون آیین دادرسی مدنی و تجاری در ایران و افغانستان اصلاح گردد.

واژگان کلیدی: حاکمیت اراده، شرط ضمن عقد، قرارداد حمل و نقل، امری و تکمیلی بودن قانون،
جلوه‌های اراده در دادرسی، افغانستان، ایران، کنوانسیون CMR.

E-mail:t-saheb@modares.ac.ir

* نویسنده مسئول مقاله:



مقدمه

امروزه بخشی از حمل و نقل بین‌المللی کالا از طریق جاده صورت می‌پذیرد. طرفین نیز علاوه بر تنظیم قرارداد، شرایطی را ضمن قرارداد یا مستقل از قرارداد، درج می‌نمایند. هرگاه اختلافی میان طرفین قرارداد به وجود بیاید، یکی از شروط قرارداد می‌تواند مندرجاتی مربوط به رسیدگی به اختلافات از طریق دادگاه باشد.

این مسئله در سطح بین‌المللی به یک امر بدیهی مبدل شده است.^۱ طرفین ممکن است جهت صرفه‌جویی در هزینه‌ی یا مناسب دانستن دادگاه یکی از کشورها، توافق نمایند که دعوا در آن دادگاه رسیدگی شود (کابری و انصاری، ۱۳۹۸: ۴۰۳). قانون حمل و نقل اموال^۲ و قانون حکمیت تجاری افغانستان، تنها توافق طرفین اختلاف را از طریق میانجی‌گری و حکمیت بیان داشته است. اما ماده ۴۳ قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان، فراتر رفته و نقش اراده را در توافق مراجع حل اختلاف مطرح نموده است.

بنابراین، دادگاه از عمدترین مراجع، جهت رسیدگی به دعاوی -خصوصاً دعاوی ناشی از مسؤولیت مدنی متصدی حمل و نقل کالا- می‌باشد. این‌که کدام دادگاه‌ها صلاحیت رسیدگی به چنین دعاوی را دارا هستند، به‌طورکلی صلاحیت دادگاه‌ها به ذاتی و محلی تقسیم شده است. صلاحیت ذاتی دادگاه‌ها اغلب جزء نظم عمومی بوده و توافق خلاف آن ممکن نیست؛ اما در خصوص توافقی خلاف صلاحیت محلی مانعی دیده نمی‌شود (بابازاده، شماره ۹: ۹-۱۰).

مسئله‌ای که امروزه بین حقوق‌دانان مطرح شده، این است که آیا طرفین می‌توانند با اراده خود، دادگاه صالح را انتخاب نمایند؟ برای دانستن این مسئله، چند نکته قابل بحث است: اول این‌که آیا اراده طرفین، مانند سایر بخش‌های حقوق خصوصی در آیین دادرسی مدنی نیز از همان نقش برخوردار بوده و می‌توان به صورت شرط ضمن

۱. بند ۳۱ ماده ۲۱ کنوانسیون قرارداد حمل و نقل اموال از طریق جاده، "CMR"، مصوب ۱۹۵۶، ۵، ۱۹ ژنو.

۲. ماده ۵: «طرفین قرارداد می‌توانند، ممتازات ناشی از حمل و نقل اموال را مطابق احکام قوانین میانجی‌گری و حکمیت حل و فصل نمایند».



عقد دادگاه صالح را انتخاب کرد؟ یا خیر؟ اگر چنین است پس مصاديق و جلوه‌های اراده در دعاوی مسئولیت متصلی حمل و نقل، کدام موارد می‌باشند؟ دوم این‌که قواعد مربوط به آیین دادرسی مدنی، به‌طورکلی، از قواعد امری محسوب می‌شود یا تکمیلی؟

۱. مفهوم و ماهیت قرارداد حمل و نقل

حمل و نقل، قراردادی میان اشخاص بوده و به تبع آن، مسئولیت از نوع قراردادی است. قانون مدنی ایران^۱ به بیان اقسام اجاره‌ی اشخاص پرداخته و تصدی به حمل و نقل را به عنوان یکی از اقسام آن آورده است. بر اساس این قانون، صاحب کالایی که از خدمات متصلی حمل و نقل بهره‌مند است، مستأجر محسوب می‌شود و متصلی حمل و نقل به عنوان اجیر می‌باشد. برای انعقاد قرارداد حمل و نقل، همان شرایط صحت معاملات که در سایر عقود، به خصوص عقد اجاره، باید رعایت شود؛ لازم الرعایه است. اگر تعهد به حمل کالا کرده است، آن را مانند یک امانت‌دار نگهداری کند و به‌محض مطالبه از سوی مالک یا نماینده‌ی وی، تحويل دهد (تقی زاده، ۱۳۹۰: ۴۰).

اما ماهیت حمل و نقل در قانون تجارت^۲ ایران عقد وکالت پیش‌بینی شده است. به‌این‌ترتیب متصلی حمل و نقل، وکیل مالک در حمل محموله به مقصد معین است. از منطق ماده فوق می‌توان چنین استنباط نمود که قرارداد حمل و نقل را تنها تابع مقررات وکالت – آن‌هم در مواردی که حکم خاصی در قانون نیامده باشد – می‌داند نه این‌که ماهیت آن را وکالت تلقی کند (تقی زاده، ۱۳۹۰: ۴۴-۴۵).

جدای از این‌که ماهیت قرارداد حمل و نقل در نظام حقوقی ایران وکالت است یا اجاره که مجالی برای بحث بیشتر در این مقاله نیست، اما این نکته واضح است که انجام حمل و نقل اموال و مسئولیت ناشی از آن، تابع قرارداد بوده و اراده طرفین نقش اصلی را ایفاء می‌نماید.

۱. ماده ۵۱۳ قانون مدنی ایران.

۲. ماده ۳۷۸ قانون تجارت ایران.

نظام حقوقی افغانستان نیز قرارداد حمل و نقل را سندی دانسته است. مطابق آن میزان حقوق و مسئولیت طرفین قرارداد حمل و نقل اموال معین می‌شود.^۱ از آنجایی که حمل و نقل جاده‌ای کالا مطابق اصول نامه تجارت^۲ افغانستان یکی از انواع معاملات تجاری محسوب شده و در خصوص قوانین خاصی^۳ حاکم است. قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان، شرایط قرارداد تجاری را در ماده ۱۰ به تفصیل بیان داشته است. در جزء ۸ بند ۲ ماده مذکور، روش حل و فصل اختلافات را تابع توافق طرفین می‌داند. از جهت این‌که قانون مذکور موخر و حاکم بر قراردادهای تجاری، از جمله حمل و نقل کالا، می‌باشد؛ لذا می‌توان با استناد به آن، دامنه توافق طرفین را حتی در امور دادرسی توسعه بخشید.

بر اساس اصول کلی قراردادها، موضوع قرارداد حمل و نقل کالا، حقوق و تعهدات طرفین بوده و مسئولیت طرفین را چنانکه در ماده ۴ کنوانسیون^۴ آمده از طریق تنظیم قرارداد، بارنامه یا استناد دیگری مشخص می‌سازد (Karin Sein and Triin Uusen-Nacke, 2010: 344).

متصدی حمل و نقل و فرستنده که برای قرارداد حمل و نقل کالا گفتگو می‌کنند، می‌توانند هرگونه شرط معقولی را در قراردادی بگنجانند؛ به جز مواردی که باعث تضییع حقوق مشتری می‌گردد. (مانند مقررات مربوط به ثبت، بیمه یا تضمین این‌منی کالا توسط متصدی حمل و نقل) بنابراین قراردادهای حمل و نقل این فرصت را فراهم

۱. قرارداد حمل و نقل سندی کتبی است که به موجب آن حدود حقوق و واجب طرفین مطابق احکام این قانون مشخص می‌گردد.

۲. بند ۴ ماده ۱۸: حمل و نقل مسافر، حیوان و اشیاء در خشکی، دریا و هوا معاملات تجاری محسوب می‌شود. ماده ۸۲۱ - تعهد حمل و نقل اموال و یا اشخاص در خشکی، دریا و فضا در مقابل اجرت از طرف نقل دهنده بنام قرارداد حمل و نقل محسوب می‌شود.

۳. قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان مصوب ۲۸ میزان سال ۱۳۹۲ و قانون حمل و نقل اموال افغانستان.

۴. ماده ۴ - قرارداد حمل با تنظیم بارنامه جاده‌ای تائید می‌شود. فقدان، دسترسی نداشتن به بارنامه جاده‌ای یا بی‌نظمی در صدور سند یاد شده لطفه‌ای به وجود و اعتبار قرارداد حمل نخواهد زد و قرارداد حمل مشمول مقررات این کنوانسیون خواهد بود.



می‌کند که به صورت واضح حقوق و مسئولیت طرفین قرارداد تنظیم شود (U.S. Department of Transportation, 1998: 7).

بدون شک به دست آمدن شناخت از قرارداد حمل و نقل کالا، در تحلیل ماهیت این نوع قرارداد و شناخت مسئولیت متصدیان مؤثر می‌باشد. چراکه نوع تعهد و مسئولیت متصدی حمل، به آن بستگی دارد (تقی زاده، ۱۳۹۰: ۴۰). با شناخت نسبی که از قرارداد حمل و نقل کالا به عمل آمد، در ذیل سعی می‌شود نقش اراده را در دادرسی ناشی از این اختلاف‌ها و مسئولیت‌های متصدی حمل و نقل پی بگیریم.

۲. تحلیل مفهومی شرط انتخاب دادگاه در دعاوی متصدی حمل و نقل جاده‌ای کالا

در خصوص شرط انتخاب دادگاه صالح در نظام حقوقی کشورها رویه یکسانی وجود ندارد و با توجه به این‌که پذیرفتن چنین شرطی از یکسو به معنای چشم‌پوشی از حاکمیت دولت‌ها و حق صلاحیت قضایی دادگاه‌ها، اعم از داخلی و بین‌المللی می‌باشد. اما از سوی دیگر، تداوم و استمرار روابط تجاری در سطح بین‌المللی و داخلی ایجاب می‌نماید که به توافق طرفین قرارداد احترام گذاشته شود. بنابراین، نادیده پنداشتن توافق متعاقدين، باعث اخلال در روابط تجاری و مذاکراتی که طرفین پیش از قرارداد به آن دست یافته‌اند، می‌گردد.

مطابق ماده ۱۰ قانون مدنی ایران، قراردادهای خصوصی در صورتی که مخالف صریح قانون نباشند، معتبر بوده و طرفین ملزم به رعایت آن هستند. قرارداد حمل و نقل جاده‌ای کالا، میان متصدی و فرستنده کالا، به خصوص توافق روی دادگاه صالح به رسیدگی، می‌تواند از این دست توافق‌ها باشد.

هم‌چنین قانون مدنی افغانستان^۱ در خصوص شرط ضمن عقد، رویکردی مشابه قانون مدنی ایران داشته و قسمت اخیر ماده مذکور بیان می‌دارد: شرطی که مطابق عرف جاری معاملات و مخالف مقتضای عقد نباشد؛ صحیح پنداشته می‌شود. بنابراین

۱. ماده ۶۰۷ قانون مدنی افغانستان: شرط مناسب با عقد یا شرطی که عقد مقتضی آن بوده یا حکم عقد را مؤکد گرداند، همچنان شرطی که موافق با تعامل جاریه بوده و یا منافی اقتضای عقد نباشد، صحیح پنداشته می‌شود.

طرفین می‌توانند ضمن قرارداد، شروطی را که مخالف قانون و قواعد عمومی قرارداد نباشد، درج نمایند. همچنین قانون قرارداد تجاری و فروش اموال افغانستان بیان داشته: الغاء، ابطال یا فسخ قرارداد، اعتبار احکام مربوط به شیوه حل و فصل اختلاف در قرارداد را متاثر نمی‌سازد^۱. از ماده مذکور این نکته قابل استنباط است که عبارت «شیوه حل اختلاف» به کاررفته در متن قانون، می‌تواند حل اختلاف از طریق دادگاهها را نیز شامل شود؛ به دلیل این‌که اگر هدف قانون‌گذار شیوه‌های جایگزین مراجعه قضایی می‌بود، مانند قانون حمل و نقل اموال افغانستان^۲ تصریح و بیان می‌داشت.

همچنین قبولی شرط داوری، در نظام حقوقی ایران^۳ و افغانستان^۴ که در ادامه به تفصیل بیان خواهد شد، به معنای جواز سلب صلاحیت کلیه مراجع قضایی به نفع عدالت خصوصی است. بنابراین به طریق اولی می‌توان اعراض از صلاحیت دادگاه به نفع دادگاه دیگر را پذیرفت (مصطفوی، ۱۳۹۴: ۷۰).

در کنوانسیون CMR به عنوان بخشی از حقوق تجارت بین‌الملل، اصل آزادی قرارداد به خصوص در زمینه دادگاه صلاحیت‌دار، محرز است. بنابراین، ماده ۲۱ قانون مذکور بیان می‌دارد طرف‌های متعاهد می‌توانند در مورد صلاحیت دادگاه یا شرط داوری توافق کنند. در صورت عدم توافق طرفین در مورد صلاحیت دادگاه؛ ماده مذکور مقررات مربوط به دادگاه صالح را پیش‌بینی نموده است. همچنین ماده ۲۲ قانون هامبورگ که در خصوص داوری یکی از جامع‌ترین مقررات را دارا می‌باشد، بیان می‌دارد: طرفین قرارداد می‌توانند به طور آزاد اراده خود را اعمال کنند که به دو صورت انتخاب دادگاه صالح یا مرجع داوری ابراز می‌شود (Cécile Legros, 2015: 4).

۳. امری و تكمیلی بودن قواعد آیین دادرسی مدنی

۱. ماده ۴۳ قانون قرارداد حمل و نقل اموال افغانستان.

۲. ماده ۲۷: طرفین قرارداد می‌توانند، منازعات ناشی از حمل و نقل اموال را مطابق احکام قانون میانجیگری و حکمیت حل و فصل نمایند.

۳. بند ج ماده ۱ قانون داوری تجارت بین‌المللی ایران.

۴. بند ۲ ماده ۲ قانون حکمیت افغانستان: موافقت‌نامه کتبی طرفین مبنی بر احواله کلی یا قسمی منازعات ناشی از قرارداد یا غیر آن به حکم، حکم‌ها یا بورد حکمیت می‌باشد. ماده ۲۷ قانون حمل و نقل اموال افغانستان



توافق خلاف صلاحیت دادگاهها یا به عبارت دیگر، توافق روی صلاحیت دادگاه به این امر بستگی دارد که قواعد مربوط به صلاحیت در دادرسی مدنی، از قواعد امری است یا توافقی؟ در این خصوص بین حقوقدانان دیدگاه‌های متفاوتی مطرح شده که در ذیل به آن پرداخته می‌شود.

قوانين امری به آن دسته از قوانینی گفته می‌شود که اراده و تراضی طرفین عقد برخلاف آن نافذ نمی‌باشد (نوین، ۱۳۸۶: ۲۰). این دسته از قوانین، جنبه الزامی داشته و برخلاف قوانین تکمیلی که واجد وصف ارشادی هستند و با توافق می‌توان آن‌ها را نادیده گرفت؛ طرفین حق عدول از آن، ولو با تراضی، ندارند.

به عقیده نویسنده‌گان، قوانین امری بی‌گمان واجد وصف نظم عمومی می‌باشند. به گونه‌ای که اگر یک قانون ارتباطی به نظم عمومی نداشته باشد، نمی‌توان آن امری توصیف کرد. بدین ترتیب نظم عمومی به عنوان معیار تمیز قوانین تکمیلی از قوانین امری مدنظر قرار می‌گیرد (میرزا نژاد جویباری، ۱۳۹۷: ۱۶۰).

برخی از اساتید حقوق، این بخش از حقوق خصوصی، یعنی قواعد مربوط به آین دادرسی مدنی را امری می‌دانند (عبده بروجردی، ۱۳۱۱: ۱۵). اما عده‌ای دیگر، معتقد‌ند که این شعبه از حقوق را می‌بایست از زیرمجموعه‌های حقوق عمومی قلمداد کرد. از دید آن‌ها، تعیین مرجع صالح، شیوه رسیدگی به دعوا و طرق شکایت از آراء و... حاکی از امری بودن مقررات در حقوق دادرسی مدنی است. علاوه بر آن، حق دادرسی، از حقوق حکومت و جامعه است. پس آین راجع به آن نیز قهراً آین مربوط به حکومت تلقی می‌شود. طرفین نمی‌تواند درجایی که قانون ترتیب خاصی را پیش‌بینی نموده، برخلاف آن توافق نمایند و ترتیب دیگری را در نظر بگیرند (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۹۹ و محقق داماد، ۱۳۷۷: ۱۵). همچنان رویه قضایی، با بیانی قاطع، از امری بودن این دسته از مقررات صحبت می‌کنند. اداره حقوقی، در نظریات^۱ خویش، این عقیده را اشعار داشته است (اکبری دهنو، ۱۳۹۳: ۲۰).

۱. به طور مثال در نظریه شماره ۷/۷ مورخ ۱۳۸۶/۸/۲۷ چنین استدلال می‌کند (چون مقررات قانون آین دادرسی مدنی از جمله قوانین امری است، تخلف از آن جز در موارد مصرحه قانونی پذیرفته نیست...) و این اداره در نظریه شماره ۷/۱۰۶ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۱۹ چنین استدلال می‌کند «با توجه به اینکه مقررات آین دادرسی مدنی، عموماً

اما عده دیگر از اساتید معتقد به تخيیری و توافقی بودن مقررات در حقوق دادرسی مدنی بوده و بيان می‌دارند به عنوان یک اصل، می‌بایست این شاخه از حقوق را از مصاديق حقوق خصوصی تلقی نمود. در این زمینه دکتر لنگرودی چنین می‌نویسنده: «به نظر ما در صورت استقرار شک، آنچه که نیاز به اثبات و استدلال دارد، این است که این رشتہ مربوط به حقوق عمومی است و الا ارتباط آن با حقوق خصوصی نیاز به اثبات و استدلال ندارد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۱۵).

یکی از دلایل موافقان این است که اراده طرفین دادرسی، در دعوا، اعم از شروع، جریان و پایان دعوا، نقش بارزی دارد و از آن به «اصل درخواست» تعبیر نموده و معتقدند که اراده طرفین دعوا در آن تجلی می‌یابد (پوراستاد، ۱۳۸۷: ۱۰۳). از سوی دیگر، عدم ایراد به صلاحیت دادگاه قبل از اولین جلسه دادرسی^۱ و توافق طرفین در خصوص رسیدگی از طریق مراجع غیر قضایی به معنی امری ندانستن آن است.

همچنین بسیاری از نظامهای حقوق دادرسی مدنی پیشرو در دنیا، ضمن گستردگی ساختن اراده اطراف دعوا در دادرسی مدنی و باور به تکمیلی بودن مقررات در این حوزه، رویکرد «قراردادی کردن دادرسی» را مطرح کرده‌اند (اکبری دهنو، ۱۳۹۳: ۳۸۸). در نظام حقوقی افغانستان، طرفین قرارداد حمل، در کثار سایر قوانین، ملزم به رعایت قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال هستند.^۲ قانون مذکور شرایط اساسی قرارداد^۳ را به صورت مفصل بیان نموده؛ که یکی از این موارد، درج شیوه حل و فصل اختلاف در قرارداد است.^۴ اما توضیح نداده است که منظور از توافق طرفین، دادگاه

از جمله قواعد امری است، رعایت آن در دادرسی الزامی است مگر در مواردی که قانون عدم رعایت آن را تصریح نموده باشد».

۱. بند ۱ ماده ۸۴ و با در نظر داشت ماده ۸۹ و ۹۰ قانون آئین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ ایران.

۲. ماده ۱ قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال: ۱- تنظیم امور قراردادهای اقتصادی و تجاری-۲- تأمین حقوق و منافع قانونی طرفین قرارداد-۳- حصول اطمینان در معاملات اقتصادی و تجاری.

۳ ماده ۱۰ قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان مصوب ۱۳۹۳: بند ۱: مواردی را از شرایط اساسی قرارداد بیان داشته که شامل طرفین عقد، سبب، زمان و موضوع عقد می‌گردد.

همچنین بند ۲ ماده مذکور در مورد موضوع موردن توافق علاوه بر موارد بند ۱ مواردی دیگری را نیز شامل توافق طرفین دانسته است که ۹ مورد می‌باشند و در فقره ۸ بند ۲ ماده ۱۰ طریقه حل منازعه بیان گردیده است.

۴. جزء ۸ بند ۲ ماده ۱۰ قانون قراردادهای تجاری افغانستان.



صالح دیگری است یا شیوه‌های جایگزین دادگاه. از عبارت «استقلال شرط حل و فصل اختلاف» در قانون مذکور^۱ به نظر می‌رسد منظور قانون‌گذار، توافق روی دادگاه صالح بوده و گرنه برای شیوه‌های جایگزین، قانون داوری تجاری افغانستان^۲ و قانون حمل و نقل اموال افغانستان^۳ به تفصیل بحث نموده و نیازی به تکرار احساس نمی‌شود؛ پس باید در این راستا تغییر گردد.

از جانب دیگر، اراده طرفین در شروع و ختم دادرسی -که بعداً به تفصیل بیان می‌شود- نیز مؤثر است. طرفین هم‌چنین مطابق قانون تشکیلات و صلاحیت دادگاه‌های افغانستان، صلاحیت تغییر دادگاه را از یک استان به استان دیگر، با ارائه دلایل موجه و غیرقابل رفع که بر اساس تقاضای دادستانی کل یا طرفین دعوا صورت می‌گیرد؛ نیز دارا می‌باشند^۴.

بنابراین، هدف قانون‌گذار همانا حاکمیت اراده، توسعه تراضی طرفین، توافقی دانستن قواعد و مقررات مربوط به آیین دادرسی و محدود ساختن دامنه نظم عمومی و مصالح عمومی، در دادرسی می‌باشد (اکبری دهنو، ۱۳۹۲: ۳۸۸).

در کنوانسیون CMR رویکرد دوگانه‌ای پیش‌بینی شده است. در بادی امر به نظر می‌رسد آیین دادرسی در این دسته از دعاوی، تابع اراده طرفین است. به این صورت طرفین قرارداد، رسیدگی به دعاوی حمل و نقل را می‌توانند از طریق دادگاه یا مراجع داوری انتخاب نمایند. از جانب دیگر در انتخاب دادگاه نیز طرفین آزاد هستند که با توافق، دادگاه صالح به رسیدگی را برگزینند.

درنهایت، در انتخاب دادگاه، آزادی مطلق وجود نداشته و مطابق ماده ۳۱ کنوانسیون، رسیدگی به دعاوی، محدود به کشورهای عضو کنوانسیون می‌باشد.

۱. ماده ۴۳ قانون قراردادهای تجاری؛ الغاء، ابطال یا فسخ قرارداد، اعتبار احکام مربوط به شیوه حل منازعه را که به صورت مستقل در قرارداد وجود دارد، متأثر نمی‌سازد.

۲. ماده چهاردهم: هرگاه در قرارداد، حکمی یا شرطی در مورد حکمیت درج گردد، موافقه به حکمیت را منعکس می‌سازد، مشروط بر اینکه قرارداد طور کتبی عقد گردیده باشد.

۳ ماده ۲۷ قانون حمل و نقل اموال افغانستان.

۴. ماده ۲۵ و بند ۳ ماده ۳۱ قانون تشکیلات و صلاحیت دادگاه‌های افغانستان: (تفویض صلاحیت رسیدگی از یک دادگاه به دادگاه دیگر بر اساس تقاضای دادستانی کل یا طرفین دعوا در حال موجودیت دلایل موجه صورت و ضرورت غیرقابل رفع مطابق احکام قانون).

همچنین اگر هیچ انتخابی از سوی طرفین صورت نگرفته باشد، کنوانسیون دادگاه‌های فرعی و کمکی را در بند ۱، پیش‌بینی نموده است (Cécile Legros, 2015: 6). در خصوص داوری نیز مطابق ماده ۳۳ کنوانسیون مذکور اراده طرفین در انتخاب نهاد و محل داوری آزاد است اما در قسمت اخیر ماده مذکور شرطی گنجانیده شده که مطابق آن، طرفین شرط رعایت مفاد کنوانسیون را در توافق از طریق داوری درج نمایند.

از جمع مواد ۳۱ و ۳۳ و با رعایت ماده ۴۱ کنوانسیون^۱ می‌توان چنین استنباط نمود که از یکسو، اراده طرفین نقش اساسی در دادرسی دارد. از سوی دیگر رعایت مفاد کنوانسیون و دادگاه‌های عضو کنوانسیون، امری است و اراده طرفین نمی‌تواند خارج از آن لازم‌الاجرا گردد.

۴. مصاديق جلوه‌های اراده در دادرسی مدنی

در قسمت ذیل سعی شده به صورت کلی به مصاديق جلوه‌های اراده در دادرسی مدنی، به خصوص در دعاوی مسئولیت مدنی متصلی حمل و نقل جاده‌ای کالا، پرداخته شود.

۱-۱. تأثیر اقامتگاه قراردادی بر دادگاه صالح

در نظام حقوقی ایران، گاهی از او قات جهت ابلاغ یا اقا مه دعوا طرفین قرارداد اقامتگاهی را انتخاب می‌نمایند که به نام اقامتگاه قراردادی یاد می‌شود.^۲ به تبع آن مطابق ماده ۱۰۱۰ ق. م. ایران دادگاه صلاحیت‌دار، همان دادگاهی است که طرفین قرارداد آن را به عنوان اقامتگاه انتخاب نموده‌اند. با این اوصاف توافق طرفین قرارداد به محلی به عنوان اقامتگاه، سرآغاز پذیرش صلاحیت دادگاه همان محل است (بابازاده، ۱۳۹۷: ۱۳).

۱. ماده ۱۴۱ با رعایت مقررات ماده (۴۰) هر شرطی در قرارداد که به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم موجب عدول از مقررات این کنوانسیون شود باطل است. بطلان چنین شرطی موجب بطلان سایر شروط قرارداد نخواهد بود.

۲. عباس، طوسی، اقامتگاه در حقوق بین‌الملل خصوصی (مطالعه تطبیقی در حقوق کشورهای ایران، فرانسه و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، زمستان ۱۳۷۵، ص ۵۸-۵۷).



بنابراین چنین رویکرد نه تنها در نظام حقوقی ایران، بلکه در بسیاری از نظامهای حقوقی دنیا پذیرفته شده است. به عنوان مثال ماده ۱۱۱ ق.م فرانسه و نظام حقوقی انگلیس^۱ مؤید این مسئله است (Binchy, 1981:192).

در نظام حقوقی افغانستان نیز اقامتگاه قراردادی می‌تواند دادگاه صالح را تغییر دهد. یا به عبارتی دیگر دادگاه صلاحیت‌دار با اراده طرفین قرارداد، از طریق انتخاب اقامتگاه، تغییرپذیر می‌باشد. چنانچه ماده ۹۱ آیین دادرسی مدنی افغانستان بیان داشته: در صورتی که برای اجرای یک معامله معین قانونی اقامتگاهی اختیار گردد، دادگاه صلاحیت‌دار برای رسیدگی به دعوی ناشی از معامله، دادگاه اقامتگاه اختیار شده است.

با توجه به این‌که آیین دادرسی تجاری^۲ افغانستان تنها به ذکر دادگاه قانونی بسته نمی‌شود، به نظر می‌رسد که در خصوص انتخاب دادگاه قراردادی، منعی وجود ندارد. بنابراین در دعاوی ناشی از مسئولیت متصدی حمل و نقل که یکی از انواع دعاوی تجاری می‌باشد، می‌توان علاوه بر اقامتگاه قراردادی، در دادگاه محل اقامات مدعی علیه رسیدگی کرد.

جزء الف بند ۱ ماده ۳۱ کنوانسیون CMR دادگاه‌هایی را که صلاحیت رسیدگی دارند عبارت از دادگاه محل اقامات رسمی یا مرکز کار خوانده یا شعبه یا نمایندگی خوانده که قرارداد حمل را امضا کرده است در آن کشور قرار گرفته باشد؛ دانسته است. البته در کنوانسیون از محل اقامات رسمی یاد شده، در حالی که محل اقامات قراردادی غیر از محل اقامات رسمی است.

با این اوصاف صدر بند ۱ ماده ۳۱ کنوانسیون مذکور توافق طرفین قرارداد، مبنی بر تعیین دادگاه صالح را به صراحت پذیرفته است. به نظر می‌رسد هرگاه طرفین در قرارداد، اقامتگاه قراردادی را درج نمایند هیچ‌گونه منعی وجود ندارد. علاوه بر این، برخی بر این نظر هستند که توافق در مورد حوزه قضایی، صلاحیت‌های قانونی را

۱. choice of forum clauses/ choice of jurisdiction clauses

۲. ماده ۶ آیین دادرسی تجاری افغانستان.

نقض نمی‌کند. بلکه، حوزه قضایی توافق شده مکمل حوزه‌های قضایی ارائه شده توسط CMR است. (Andrea furrer, 2018: 8).

۲-۴. تغییر دادگاه با اراده طرف دعوا

در نظام حقوقی ایران، برخلاف صلاحیت ذاتی، صلاحیت محلی دادگاه بسته به حق اشخاص می‌باشد؛ پس در صورت تراضی می‌توانند دعاوی خود را در دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، طرح نمایند. اگر بدون تراضی قبلی، در دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، دعوا طرح شده باشد و خوانده به آن ایراد ننماید، دادگاه می‌تواند به رسیدگی ادامه دهد. پس عدول از صلاحیت نسبی به توافق ضمنی تحقق می‌یابد (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۴: ۱۶۳). بنابراین، اصل بر این است که تراضی طرفین در مورد موضوعاتی که تضادی با مصالح و نظم عمومی نداشته باشد، معنی ندارد (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۴: ۱۷۱).

استدلالی که مطابق قانون آیین دادرسی مدنی ایران^۱ مطرح شده این است که هرگاه دادگاه برخلاف صلاحیت محلی خویش، رسیدگی نماید؛ خوانده می‌تواند تا پایان جلسه اول دادرسی، به این امر ایراد کند. دادگاه نمی‌تواند راسأ به آن توجه کند و حتی [دادگاه آن] را رضایت ضمنی می‌داند در مواردی هم که خارج از قیود ماده ۸۹ و ۹۰ قانون مذکور^۲ باشد، بدان توجه نخواهد کرد. از سوی دیگر مفهوم بند یک ماده ۳۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی ایران عدم ایراد به معنی قبول صلاحیت است (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۴: ۱۷۰-۱۷۱).

۱. بند ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ دادگاه صلاحیت نداشته باشد و ماده ۸۷ قانون مذکور:

ایرادات و اعتراضات باید تا پایان اولین جلسه دادرسی به عمل آید مگر این که سبب ایراد متعاقباً حادث شود.

۲. ماده ۸۹ - در مورد بند (۱) ماده (۸۴) هرگاه دادگاه، خود را صالح نداند مبادرت به صدور قرار عدم صلاحیت می‌نماید و طبق ماده (۲۷) عمل می‌کند و در مورد بند (۲) ماده (۸۴) هرگاه دعوا در دادگاه دیگری تحت رسیدگی باشد، از رسیدگی به دعوا خودداری کرده پرونده را به دادگاهی که دعوا در آن مطرح است می‌فرستد و در سایر موارد یادشده در ماده (۸۴) قرار رد دعوا صادر می‌نماید.

ماده ۹۰ - هرگاه ایرادات تا پایان جلسه اول دادرسی اعلام نشده باشد دادگاه مکلف نیست جدا از ماهیت دعوا نسبت به آن رأی دهد.



تعدادی از حقوقدانان نیز معتقدند مقررات صلاحیت محلی در زمان فعلی از قواعد امری نیستند (مافی و حسینی مقدم، ۱۳۹۶؛ ادبی، ۵۶؛ باقری، ۱۳۸۶ و ۱۳۸۴؛ ۶۷) و توافق برخلاف آن را معتبر می‌دانند (شمس، ۱۳۸۵؛ ۴۱۶ و ۱۳۸۲؛ ۶۲۹). در این مورد، به اصل حاکمیت اراده، ماده ۱۰ و ۱۰۱۰ قانون مدنی ایران استناد شده است (ادبی، ۱۳۹۰؛ ۲۶ و پور استاد، ۱۳۸۷؛ ۱۰۲).

در حقوق قراردادهای داخلی و همچنین خارجی و نیز به عنوان یک قاعده کلی، می‌توان گفت در مواردی که طرفین قرارداد به طور صریح در مورد مقر دادگاه صالح به رسیدگی، توافق نموده باشند؛ دادگاه، صالح برای رسیدگی به دعوی جبران خسارت است. در قراردادهای خارجی نیز طرفین می‌توانند توافق نمایند که موضوع، از طریق دادگاه کشور خواهان و یا خوانده و یا دادگاه کشوری خاص، مورد رسیدگی قرار بگیرد (عرفانی، ۱۳۹۴؛ ۲۲۶-۲۲۷).

در نظام حقوقی افغانستان، قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان مصوب ۱۳۹۳ قانون موخر بوده و بر قراردادهای حمل و نقل به عنوان یکی از معاملات تجاری^۱ حاکم است. قانون مذکور حل و فصل اختلاف ناشی از قرارداد حمل و نقل اموال را از طریق دادگاه صالح و موردن توافق طرفین پذیرفته است.^۲

از سوی دیگر دادگاه عالی افغانستان صلاحیت تغیر دادگاه از یک استان به استان دیگر را نیز دارا می‌باشد. تبدیل دادگاه - مطابق ماده ۲۵ و بند ۳ ماده ۳۱ قانون تشکیلات و صلاحیت دادگاهها - با ارائه دلایل موجه و غیرقابل رفع، بر اساس تقاضای دادستانی کل یا طرفین دعوا، صورت می‌گیرد.

بنابراین، هرگاه یکی از اصحاب دعوا، دادگاه رسیدگی‌کننده دعوای مذکور را به دلایل موجه قانونی، مانند خصوصت شخصی قاضی با یکی از طرفین پرونده، جانب داری، اعمال سلیقه شخصی یا داشتن روابط خویشاوندی، صالح نداند؛ می‌تواند

۱. ماده ۱۸ اصول نامه تجارت افغانستان.

۲. جزء ۸ بند ۲ ماده ۱۰ قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال افغانستان.

۳. متن ماده: (تفویض صلاحیت رسیدگی از یک دادگاه به دادگاه دیگر بر اساس تقاضای دادستانی کل یا طرفین دعوا در حال موجودیت دلایل موجه صورت و ضرورت غیرقابل رفع مطابق احکام قانون).

مطابق مواد ۲۴ و ۲۵ قانون مذکور، از دادگاه عالی، خواستار تبدیل دادگاه رسیدگی‌کننده، از یک استان به استان دیگر شود.

گاهی ممکن است نسبت به صلاحیت دادگاه، مطابق آیین دادرسی (ماده ۱۴ آیین دادرسی تجاری و ماده ۲۱ آیین دادرسی مدنی) ایراد و اعتراض^۱ صورت گیرد که اثر این نوع ایراد، پذیرش تغییر مرجع رسیدگی است.^۲

کنوانسیون CMR لیستی جامع از دادگاه‌هایی را که می‌توان شکایات مربوط به حمل و نقل را در آن‌ها ترتیب داد، ارائه می‌کند. یکی از این موارد دادگاهی است که طرفین بر آن توافق نموده باشند (11: Frank Stevens, 2004). بنابراین طرفین مجازند در قرارداد دادگاه ای را به انتخاب خود تعیین کنند یا حتی صلاحیت دادگاه یک کشور را بپذیرند (Franco Ferrari: 693). با این حال، طرفین به صورت مطلق مجاز به انتخاب آزادانه دادگاه نیستند.

چنین الزاماً به هدف تضمین اجرای کنوانسیون، منطقی به نظر می‌رسد. درواقع، اگر پرونده‌ای در دادگاه ملی یک کشور غیر متعاهد مطرح شود، با وجود این‌که اغلب قوانین داخلی، آن را اجازه داده باشد؛ اما بعید است که دادگاه‌ها؛ کنوانسیون را اعمال کنند (6: Cécile Legros, Op, cit).

در خصوص پرونده میلر^۳ که حکم آن در زمینه حقوق هوایی و با استناد به کنوانسیون ورشو (The Warsaw Convention, ICAO. Doc.7838) صادر شده بود، پاسخ منفی بود. دادگاه با توجه به عبارت پایانی بند ۱ ماده ۳۱ کنوانسیون که می‌گوید «در هیچ دادگاه یا دیوان دیگری نمی‌تواند اقامه دعوا نماید»، اجرای این دکترین در حمل و نقل جاده‌ای را که کنوانسیون قرارداد بین‌المللی حمل و نقل جاده‌ای کلا، در آن اجرا می‌شود؛ ممکن ندانست (Clarke, 2006: 633-634).

۳-۴. شروع و ختم دادرسی

۱. ماده ۱۱۴ قانون اصول محاکمات تجاری افغانستان: اعتراض ابتدایی عبارت از اعتراضات ذیل است: - اعتراض نسبت به صلاحیت دادگاه. / ماده ۲۱ قانون اصول محاکمات مدنی افغانستان.

۲. احمدی، هاشم، پیشین، ص ۲۲۹.

۳. Milor v. British Airways[1996] QB 702.



اراده طرفین دعوا در جریان دادرسی امری اجتناب‌ناپذیر بوده که تحت عنوان اصل حاکمیت اراده اصحاب دعوا، اعم از مدنی و تجاری شناخته می‌شود؛ شروع و ختم دعوا به آن بستگی دارد (پور استاد، ۱۳۸۷: ۱۱۰).

ماده ۲ آئین دادرسی مدنی ایران مصوب ۱۳۷۹ بیان می‌دارد: «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوای رسیدگی کند مگر اینکه شخص یا اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی آنان، رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشد.»

همچنین در نظام حقوقی افغانستان نیز مواد متعددی به آن اشاره نموده است:

ماده ۲ قانون اصول محاکمات تجاری افغانستان اشاره می‌کند: «هیچ‌یک از محاکم تجاری نمی‌توانند راساً به دعوای رسیدگی کنند مگر اینکه یکی از طرفین، رسیدگی به دعوا را مطابق احکام قانون درخواست نموده باشد». ماده ۶ قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم افغانستان بیان می‌دارد: «هر شخص می‌تواند بدون هیچ نوع ممانعت به محاکم استدعاً خویش را تقديم نماید. تقديم استدعا به محاکم اختياری می‌باشد.» به این ترتیب اراده به صورت یک‌جانبه، شکل‌دهنده دعوا است. تا زمانی که ادعایی از طرف خواهان مطرح نباشد، اصولاً دادگاه نمی‌تواند مستقیماً به آن رسیدگی نماید. در خصوص پایان دادرسی نیز، در صورت توافق طرفین، به خصوص خواهان تا قبل از ختم مذاکرات دادرسی، می‌توان با اراده یک‌طرفه دعوای مطروحه را خاتمه داد. با این تفاوت که در نظام حقوقی افغانستان ختم دعوای تجاری تنها با اراده مدعی امکان‌پذیر نبوده بلکه اجازه دادگاه تجاری جهت جلوگیری از سوءاستفاده مدعی در ادعا نیز شرط است.^۱.

۱. ماده ۳۲۲ اصول محاکمات تجاری افغانستان و ماده ۱۰۷ آئین دادرسی مدنی ایران.

۲. ماده ۱۱۲ آئین دادرسی تجاری افغانستان: مدعی حق دارد بعد از اقامه دعوا را بخواهد دعوا را با اجازه محکمه ترک نماید. محکمه مکاف است در صورتی که ترک دعوا او را با سوءیت بداند، اجازه ترک دعوا را نداده بلکه او را مکلف می‌نماید که یا از ادعا ابراء داده و یا دعوا را ادامه دهد. در صورت اجازه ترک دعوا مدعی مکلف است خسارت را که به طرف مقابل وارد نموده به شرط مطالبه مدعی علیه و حسب تشخیص محکمه جبران نماید محصول ترک دعوا از اقامه آن عیناً مانند محصول ابراء است.

کنوانسیون CMR در این خصوصی چیزی بیان نکرده و دلیل آن این است که سازمان‌های بین‌المللی همیشه تلاش نموده‌اند برای جلوگیری از تضاد بانظم عمومی و قوانین آمره کشورهای عضو، وجوه اشتراک قراردادها را جمع‌آوری و برای آن‌ها مقررات متحده‌شکل تدوین کنند (عرفانی، ۱۳۹۷: ۲۳۷). بنابراین سعی شده کمتر به مسائل جزئی مربوط به دعاوى مسئولیت متصدی حمل، از جمله نقش اراده طرفین در آغاز و پایان دادرسی، پرداخته شود.

۴-۴ داوری پذیر بودن دعاوى

داوری پذیر بودن دعاوى مسئولیت متصدی حمل و نقل جاده‌ای کالا، از آن نکاتی است که می‌تواند جایگاه حاکمیت اراده را در آین دادرسی آشکار نماید. بنابراین رسیدگی سریع، محترمانه، عادلانه و تخصصی از ویژگی‌های این نهاد رسیدگی‌کننده است.^۱ بنابراین در نظام حقوق بین‌الملل اراده طرفین قرارداد، بیشتر از عرف بین‌المللی می‌باشد و خود نمایانگر اصل حاکمیت اراده است.^۲

در نظام حقوقی افغانستان مطابق ماده ۲۷ قانون حمل و نقل اموال افغانستان، مصوب ۱۳۸۸، «طرفین قرار داد می‌توانند، منازعات ناشی از حمل و نقل اموال را مطابق احکام قوانین میانجیگری و حکمیت حل و فصل نمایند».

با توجه به این‌که در افغانستان حمل و نقل از اعمال تجاری پنداشته شده، بنابراین کلیه قواعد تجاری در افغانستان اعم از قواعد شکلی و ماهوی داوری را یکی از شیوه‌های حل اختلاف در این دسته از دعاوى پذیرفته است.^۳

در نظام حقوقی ایران نیز اراده طرفین قرارداد می‌تواند این نوع دعاوى را با توجه به مواد ۱۰ و ۹۷۵ قانون مدنی ایران، اصل ۱۳۹ قانون اساسی، به موجب ماده ۴۵۴

۱. مجی، محسن، شهابی، مصطفی، علیزاده، یحیی، تنظیم قراردادهای بازرگانی بین‌المللی، ناشر: کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین‌المللی ایران، سال ۱۳۷۰، صص ۷۴-۷۵.

۲. قائم مقامی فراهانی، سید عبدالجید، آین دادرسی دیوان بین‌المللی، جلد چهارم، حقوق بین‌المللی، تهران، فروردين ۱۳۷۰، صص ۵۷-۳۰-۲۹.

۳. ماده ۱ و ۵ قانون حکمیت مصوب ۱۳۸۳ ماده ۲۰۸-۲۰۹ آین دادرسی تجاری افغانستان مصوب ۱۳۴۳ ماده ۴۱ قانون بیمه افغانستان مصوب ۱۳۸۷.



قانون آیین دادرسی مدنی و بند ۲ ماده ۲ قانون داوری تجاری ایران، به داوری ارجاع دهد. کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوی دارند می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را که در دادگاهها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله‌ای از رسیدگی باشد به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند. اعم از این‌که در قرارداد گنجانیده شده یا قرارداد جدگانه‌ای تنظیم نموده باشند^۱. بنابراین بر اساس بند ۱ ماده ۲ قانون داوری تجاری ایران، دعاوی مربوط به حمل و نقل از دسته دعاوی می‌باشند که قابلیت داوری پذیری را دارند.

مطابق ماده ۲۳ کنوانسیون CMR طرفین می‌توانند در خصوص حل دعاوی از طریق داوری به توافق برسند. از سوی دیگر ماده مذکور تصریح می‌کند که باید در توافق اجرای مفاد کنوانسیون، تصریح شده (Paolo Emilio Conci, 2007: 38) و Frank Stevens, 2004: داوران را ملزم به استفاده از مفاد کنوانسیون نموده باشند (11)

با وجود اینکه قید ماده مذکور، برای اطمینان از اعمال مفاد کنوانسیون درج شده اما دامنه آن مبهم و قابل بحث است. ظاهراً نویسنده‌گان می‌خواستند با موافقت شرط داوری در قرارداد، مانع از دور زدن اجرای مفاد کنوانسیون شود. چنانچه در ماده ۴۱ کنوانسیون مذکور بیان شده که هر شرطی که الزامات ماده ۲۳ را برآورده نکند باطل است (Andrea Furrer, op, cit: 8). همچنان مطلق آزادی شرط داوری در قرارداد این نگرانی را بیشتر می‌کرد که بدون چنین تضمینی اجرای کنوانسیون به خطر بیافتد (Andrea Furrer, op, cit: 10).

۵. نتیجه و پیشنهاد

یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد حاکمیت اراده در آیین دادرسی، به خصوص در دعاوی مسئولیت مدنی متصلی حمل و نقل جاده‌ای کالا، پدیده‌ای جدید است. دیدگاه حقوقدانان در ایران و تغییر رویکرد قانون‌گذاری در افغانستان بیشتر متأثر از تغییراتی می‌باشد که در نظامهای حقوقی دنیا و سازمان‌های بین‌المللی به وجود آمده است.

۱. ماده ۴۵۵ آئین دادرسی مدنی ایران.

نظام حقوقی ایران و افغانستان بخشی از قواعد مربوط به آیین دادرسی مدنی و تجاری را امری و از موارد نظم عمومی دانسته، اما بخش قابل توجه قواعد مربوطه را تکمیلی و توافق پذیر می‌دانند. به عبارت دیگر با وجود این‌که از ظاهر مواد قانون و رویه قضایی در حقوق ایران چنین توجیه ای قابل قبول به نظر نمی‌رسد، اما مصادیقی از تجلی اراده در دادرسی مدنی و تجاری را می‌توان در نظام حقوقی ایران و افغانستان بیان نمود. مانند پذیرفتن رسیدگی از طریق داوری؛ شروع و ختم رسیدگی با اراده اطراف دعوا؛ اقامتگاه قراردادی و تغییر در قلمرو دادگاه صالح. درنهایت نشانه‌هایی از پذیرش دادگاه‌های توافقی، در قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال مصوب ۱۳۹۳ افغانستان دیده می‌شود که به‌طور ضمنی به معنای برجسته نمودن اراده طرفین دعوا بر صلاحیت دادگاه‌ها در رسیدگی به دعاوی تجاری، می‌باشد.

در کنوانسیون CMR به‌طور صریح به طرفین دعوا اجازه داده شده تا نسبت به دادگاه رسیدگی‌کننده، توافق نمایند. اما این آزادی مطلق نبوده بلکه محدود به انتخاب دادگاه‌های کشورهای عضو کنوانسیون می‌باشد.

پیشنهاد می‌گردد جهت همسویی با کنوانسیون CMR، تغییر رویکرد در بسیاری از کشورها و کنوانسیون‌ها مبنی بر توافقی شدن دادگاه صلاحیت‌دار، قوانین آیین دادرسی مدنی و تجاری در ایران و افغانستان مورد بازبینی قرار گرفته و در راستای ضرورت اقتصادی و تجاری، به‌خصوص در حوزه دعاوی ناشی از مسئولیت مدنی متصدیان حمل و نقل کالا، گامی برداشته شود.

در توجیه استدلال بالا می‌توان گفت با توجه به این‌که دعاوی ناشی از مسئولیت مدنی متصدیان حمل و نقل جاده‌ای، غالباً دعاوی بین‌المللی بوده و طرفین دعوا کمتر به دادگاه‌های ملی کشورها اعتماد می‌نمایند، از دیگر سو توسعه دامنه اراده در تسهیل روند رسیدگی، گسترش روابط تجاری، یکنواخت سازی، تقویت وحدت حقوق خصوصی درنهایت باعث رفع تعارض قوانین آیین دادرسی مدنی و تجاری به‌خصوص در دعاوی حمل و نقل، در نظام حقوقی ایران و افغانستان می‌گردد؛ موارد مذکور مورد بازبینی قرار گرفته و در راستای توسعه اراده در حقوق خصوصی گامی برداشته شود.



۶. منابع

۶-۱. منابع فارسی

الف) کتب

۱. احمدی، هاشم، (۱۳۹۰). *اصول محاکمات مدنی افغانستان*، کابل، انتشارات مقصودی.
۲. انصاری، مسعود و محمدعلی طاهری، (۱۳۸۴). *رانشنهای حقوق خصوصی*، جلد ۲. تهران، محراب فکر.
۳. جباری قرهباغ، منصور (۱۳۹۵). *حقوق حمل و نقل بین‌الملل جاده‌ای (بررسی CMR و TIR)*، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷). *تأثیر اراده در حقوق مدنی*، تهران، گنج دانش.
۵. شمس، عبدالله (۱۳۸۹). *آینه دادرسی مدنی جلد ۱*. (دوره پیشرفته)، انتشارات دراک،
۶. عرفانی، توفیق (۱۳۹۴). *مسئولیت مدنی متخصص حمل و نقل زمینی (جاده- راه آهن)*، تهران، انتشارات جنگل جاویدان.
۷. عرفانی، توفیق (۱۳۸۱). *اسناد و دعاوی تجاری در آراء دیوان عالی کشور*، نشر تهران، ققنوس، جلد ۱.
۸. مدنی، سید جلال الدین (۱۳۷۶). *آینه دادرسی مدنی جلد ۱*. تهران، انتشارات پایدار.

ب) مقالات

۹. بابازاده، بابک (۱۳۹۷). «دامنه اصل حاکمیت اراده در تعیین صلاحیت بین‌المللی محاکم»، *حقوق علم و وکالت*، ۱(۱): ۲۸-۷.
۱۰. شمس، عبدالله، شاه حیدری پور، محمدعلی (۱۳۹۰). «اصل لزوم ارتباط دعوا و دادگاه از جهت صلاحیت محلی در حقوق ایران و انگلستان و اصول دادرسی مدنی فراملی»، *تحقیقات حقوقی*، ش ۶: ۳۴۴-۳۱۱.

۱۱. شهبازی نیا، مرتضی، اکبری دهنو، میثم (۱۳۹۳). «تراصی اصحاب دعوا در پایان دادن به دادرسی مدنی»، حقوق خصوصی، ش ۳۸: ۷-۹.
۱۲. قائم مقام فراهانی، محمدحسین (۱۳۸۴). «صلاحیت در رسیدگی به امور مدنی»، مجله رانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۶۸: ۱۷۸-۱۵۷.
۱۳. کابری، محمدمجد، انصاری، اعظم (۱۳۹۸). «تأثیر حاکمیت اراده در صلاحیت بین‌المللی دادگاه‌ها»، تحقیقات حقوقی، ۲۲(۸۷): ۴۰-۲۲.
۱۴. مافی، همایون، حسینی مقدم، سید حسین (۱۳۹۶). «دادگاه صالح در حل و فصل اختلافات ناشی از تعهدات غیر قراردادی در حقوق ایران و اتحادیه اروپا»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۸، ش ۱: ۳۲۲-۲۹۷.
۱۵. مقصودی، رضا (۱۳۹۴). «توافق بر دادگاه صالح در قراردادهای بین‌المللی: توجیه و نقد رویه قضایی»، رأی، ش ۱۱: ۷۲-۵۹.

ج) پایان‌نامه

۱۶. اکبری دهنو، میثم (۱۳۹۲)، اراده مشترک در دادرسی مدنی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس.

د) قوانین

۱۷. قانون اصول محاکمات مدنی افغانستان، جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۶۹.
۱۸. قانون اصول محاکمات تجاری افغانستان، جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۴۳.
۱۹. قانون تجارت افغانستان، جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۳۴.
۲۰. قانون حکمیت تجاری افغانستان جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۸۳.
۲۱. قانون حمل و نقل اموال افغانستان، جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۸۸.
۲۲. قانون قراردادهای تجاری و فروش اموال، جریده رسمی وزارت عدله، ۱۳۹۳.
۲۳. قانون آیین دادرسی مدنی ایران، مصوب ۱۳۷۹.
۲۴. قانون داوری تجاری ایران، مصوب ۱۳۷۶.



.۲۵ قانون مدنی ایران، مصوب ۱۳۰۷.

.۲۶ قانون تجارت ایران، مصوب، ۱۳۴۷

.۲۷ قانون الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین‌المللی کالا
از طریق جاده، مصوب، ۱۳۷۶.

۲-۶. منابع لاتین

18. Binchy, irish (1981). “conflict of laws”, *butterworths irland*, 1981.
19. Clarke, Malcolm (2006).” National Judges Facing Gaps in the CMR: British Case-law”, *Rev.dr. unif.*
20. Ferrari, Franco.”Forum Shopping’ despite international uniform contract law conventions”.
21. Furrer, Andrea (2018). *Arbitration in cross-border road transport – Plea for a modern understanding of Art 33 CMR Tentative translation of the German publication "Schiedsgerichtsbarkeit im grenzüberschreitenden Strassentransport, Plädoyer für ein modernes Verständnis von Art. 33 CMR"*, FS Jolanta Kren 2018.
22. Karin, Sein and Uusen-Nacke, Triin (2010). “Contracts of Carriage: Legislation and Case Law in Estonia, publishers”, *Martinus Nijhoff*.
23. Milor v. British Airways. (1996) QB 702. Legros, Cécile (2015)” Jurisdiction & Multimodal Transport: A Green Perspective. MarIus”, *Scandinavian Institute of Maritime Law*.
24. Paolo, Emilio Conci, (2007).”Applicable law provisions in international uniform commercial law conventions”. *JD, School of Law, University of Bologna, Italy*.
25. Stevens, Frank (2004).” Towards A Liability Regime For Road Carriage The European Experience”, *The Cmr Convention, ISBN Number: 1-920-01723-2, 12 ñ 1*.
26. The Warsaw Convention: Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, Signed at Warsaw on 12 October 1929 ICAO Doc. 7838.
27. U.S. department of transportation cargo liability study, 1998.

Supremacy of Will in Determining the Competent Court to Hear Civil Liability Claims of the Person in Charge of Road Transport of Goods (Comparative Study in the Legal System of Afghanistan, Iran and the CMR Convention)

Abdul Wahed Haqiqat¹, Tayebeh Saheb^{2*}, Ebrahim Azizi³

1. Ph.D. Student in Private Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
2. Assistant Professor in Private Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
3. Assistant Professor in Private Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran

Receive: 09/04/2021

Accept: 24/08/2021

Abstract

Considering the role of will in private law, especially in contracts and transactions, some legal systems have also proposed the interference of the parties' will in determining the competent court to deal with the civil liability claims of the road transport operator. The main question is that, does the will have such a role in the studied systems or not? The primary premise is that in the scope of private law, will has a fundamental role and is even effective in choosing a court. By using the comparative research method, we come to the conclusion that in the studied legal systems, with respect to the public order and imperativeness party of the rules of civil procedure, examples of the manifestations of will can be seen in it. This can be seen implicitly in the legal system of Iran, Afghanistan and the CMR Convention. It is suggested that, as necessary, the scope of will in the proceedings should be expanded like other parts of private law, and the law of civil and commercial procedure in Iran and Afghanistan should be amended in line with the CMR convention and the change in the approach of the countries.

* Corresponding Author, Email: t-saheb@modares.ac.ir

Keywords: Sovereignty of the Will, Provision in the Contract, Contract of Carriage, Mandatory and Supplementary Nature of the Law, Manifestations of the Will in the Proceedings, Afghanistan, Iran, CMR Convention.