

محمود صمصامی مهاجر



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

استرداد دعوی





پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی

طرح مسئله:

رسیدگی بهر اختلاف یا دعوائی در دادگاهها و مراجع قضائی با طرح دعوی از طرف مدعی، و از طریق تقدیم دادخواست شروع می‌شود؛ اما این نکته که آیا در طول جریان دادرسی مدعی می‌تواند در هر زمانی که اراده کند، با استرداد دعوی خویش آن را پایان بخشد و آیا دادگاهها می‌توانند بصرف استرداد دعوی از طرف مدعی، پرونده امر را مختومه نمایند، مسئله مورد بحث است.

معمولاً استرداد دعوی به دو منظور صورت می‌گیرد:

۱- ترک دادرسی و مسکوت گذاشتن آن.

۲- انصراف کلی از دعوی.

در صورت نخست منظور مدعی از استرداد دعوی آن است که اختلاف طرفین بحالت قبل از تقدیم دادخواست برگردد؛ بدین ترتیب که دادخواست و جریان دادرسی کان‌لم‌یکن شود. در صورت دوم منظور خواهان از استرداد دعوی آن است که از حق خود بکلی صرف نظر نماید.

استرداد دعوی بمعنای ترک دادرسی و مسکوت گذاشتن آن، موجب می‌گردد که حق مدعی برای طرح مجدد دعوایش در دادگاه در هر زمان که مقتضی بداند، محفوظ بماند؛ ولی استرداد دعوی بمعنای انصراف کلی از دعوی، حق طرح مجدد دعوی را، از مدعی سلب می‌نماید؛ زیرا انصراف مزبور موجب اسقاط حق مدعی می‌شود.

بطور معمول در مواردی که مدعی متوجه می‌شود در دادخواست به

تمام ادله مؤثر در پیشرفت دعوی خویش استناد نکرده و موعد ارائه دلایل جدید هم سپری شده است، یا برای پیشبرد دعوی به اسناد و مدارکی نیاز دارد که فعلاً در دسترس او نیست ولی تحصیل آن در آینده ممکن خواهد بود، بخاطر اینکه ادامه رسیدگی به دعوی منجر بصدور حکم محکومیت او نشود، دعوایش را بمنظور ترک دادرسی مسترد می دارد تا در موقع مقتضی آن را از نودر دادگاه طرح نماید.

بدیهی است این نحوه استرداد دعوی، می تواند در بعضی موارد بزیان مدعی علیه تمام شود و به حقوق و منافع او لطمه وارد آورد؛ مثلاً دفاع در برابر دعوی آینده برای او دشوار گردد، یا همیشه در معرض تهدید طرح مجدد دعوی در این یا در آن دادگاه قرار گیرد و یا اینکه دادگاه بعلت استرداد دعوی از رسیدگی به دعوی متقابل او امتناع کرده، قرار رد یا عدم استماع آن را صادر نماید. اما از استرداد دعوی بمعنای انصراف کلی از حق، هیچ زیانی برای خواننده متصور نمی شود؛ زیرا با این نحو استرداد دعوی، حق مورد ادعا اصولاً ساقط گردیده، تصمیم ورأی دادگاه در خصوص مورد (اسقاط دعوی)، از لحاظ نتیجه عملی برای خواننده، تفاوت چندانی با حکم محکومیت مدعی ندارد.

همان طوری که گفتیم در پاره ای از موارد، خواننده از استرداد دعوی (وقتی بمنظور ترک دادرسی و مسکوت گذاشتن دعوی باشد) متضرر می شود و بهمین جهت باید دقیقاً معلوم شود که آیا بر مبنای تعریف مشهور «المدعی هو الذی لو ترک، ترک الخصومه^۱» همیشه می توانیم اجازه دهیم که چون دعوی در ابتدا از طرف مدعی طرح می شود، او بتواند هر وقت اراده کند، بدون رضایت خواننده یا با وجود مخالفت وی دعوی را مسترد داشته، احیاناً مدعی علیه را متضرر سازد؟

در حقیقت پاسخ دادن به سؤال فوق ملازمه با تشخیص مالکیت دعوی دارد که آن از مسائل اساسی دادرسی است. تشخیص مالکیت به

۱. شهید اول در لعمه.

این معنی است که هرگاه مدعی بطرح دعوائی علیه دیگری مبادرت بنماید، مالک بالانحصار آن دعوی بوده، در نتیجه به تبع آن مالکیت می تواند همان طوری که بدو دعوی را بوجود آورده است آن را در هر زمان، به دلخواه خود از بین ببرد؟ یا اینکه دعوی پس از اقامه و ایجاد، ملک منحصر به مدعی نبوده و مشاعاً تعلق به طرفین دعوی داشته، بدون تراضی طرفین قابل ترک نخواهد بود؟

با توجه بمراتب مذکور و اینکه صرف اعلام استرداد دعوی، معلوم نمی نماید که منظور از استرداد دعوی، کدام یک از دو منظور پیش گفته است و نیز بخاطر جلوگیری از زیانهای احتمالی خواننده ناشی از استرداد دعوی بمنظور ترک دادرسی و مسکوت گذاشتن آن، حقوق داخلی کشورها و همچنین حقوق بین الملل قاعده معتبر بودن استرداد دعوی، بدون رضایت مدعی علیه را بطور مطلق قبول نکرده و در آئین دادرسیهای مدنی و مقررات دادرسی و داوریهای بین المللی، ترتیبات خاصی برای استرداد دعوی پیش بینی کرده است.

ترتیبات مذکور بر مبنای تفکیک استرداد دعوی به دو مورد، قبل یا بعد از پاسخ مدعی علیه به دعوی، یا بطور عام تر، قبل یا بعد از انجام هر اقدام مربوط به آئین دادرسی از طرف خواننده که اقامه دعوی تقابل را هم در برمی گیرد و تعیین قاعده ای خاص برای استرداد دعوی در موارد مذکور، داده شده است.

در این مقاله ابتدا روش حقوق داخلی ایران، فرانسه، سوریه و امریکا را در مورد استرداد دعوی بررسی می کنیم و سپس مبانی مورد عمل در حقوق بین الملل را با نظر خاص به دیوان بین المللی دادگستری مورد مطالعه قرار می دهیم. آنگاه نحوه عمل در دیوان داوری ایران- ایالات متحده امریکا را تفکیک و تشریح می کنیم. با این مقدمات بررسی وجود یا عدم وجود عرف بین المللی در خصوص مورد امکان پذیر می شود که بدان می پردازیم و آن را به بوته نقد می آوریم. سرانجام بعنوان استنتاج بهترین روش را بیان خواهیم کرد.

۱. استرداد دعوی در حقوق داخلی

در حقوق داخلی کشورها معمولاً بر مبنای آن تفکیک و آن قاعده، اختیار دعوی قبل از دفاع خوانده با خواهان و پس از آن با طرفین دعوی است؛ بدین نحو که تا هنگامی که خوانده پاسخی به دعوی خواهان نداده یا هیچ اقدام مربوط به آئین دادرسی معمول نداشته است، مدعی می‌تواند دعوی خود را استرداد کند؛ بدون اینکه نیازی به جلب رضایت مدعی علیه، با استرداد داشته باشد؛ ولی پس از پاسخگویی خوانده به دعوی یا انجام هر اقدام مربوط به آئین دادرسی از ناحیه او، دیگر استرداد دعوی بدون جلب موافقت و رضایت خوانده ممکن نیست و صرف چنان استرداد نمی‌تواند موجب ختم امر و پایان دادرسی محسوب شود.

قاعده مزبور در حقوق داخلی کشورها مورد قبول قرار گرفته است و رویه دادگاهها و محاکم داخلی نیز آن را تأیید می‌کند.

الف. در ایران

در حقوق ایران ماده ۲۹۸ قانون آئین دادرسی مدنی^۲ چنین مقرر داشته است:

مادام که دادرسی به مرحله صدور حکم نرسیده است، مدعی می‌تواند دعوی خود را استرداد کند؛ در این صورت بدرخواست مدعی علیه به تأدیة خسارات مدعی علیه محکوم می‌شود. استرداد دعوی در دادرسیهای عادی پس از مبادله لوائح و در دادرسیهای اختصاری پس از ختم مذاکرات طرفین در موردی ممکن است که یا مدعی علیه رضای باشد یا مدعی از دعوی خود بکلی صرف نظر کند. در صورت اخیر دادگاه قرار سقوط دعوی را خواهد داد.

بطوری که ملاحظه می‌شود، حقوق ایران با مختصر تغییری از قاعده مزبور تبعیت کرده است و لذا ضرورت جلب رضایت مدعی علیه با استرداد دعوی را (چنانچه استرداد بعد از پاسخگویی به دعوی بعمل آمده باشد)،

۲. مجموعه کامل قوانین و مقررات حقوقی ۲۵۳۷ (۱۳۵۷) از انتشارات کتابفروشی گنج دانش صفحه ۷۶.

بمنظور معتبر شناختن استرداد، قبول دارد؛ مگر در مواردی که استرداد دعوی بطور صریح حکایت از انصراف کلی مدعی از حق و دعوای خود داشته باشد که در این صورت چون از استرداد دعوی هیچ نوع ضرری برای خواننده متصور نیست، قانونگذار لزومی برای موافقت خواننده با آن ندیده است. از مفهوم مخالف قسمت اخیر ماده مذکور هم استنباط می شود که حقوق ایران عدم لزوم موافقت خواننده با استرداد دعوی (چنانچه استرداد قبل از پاسخگویی به دعوی بعمل آمده باشد) را نیز قبول دارد.

در حقوق ایران این مسئله قابل بحث است که اگر خواننده بدون هیچ گونه ایراد یا دفاعی نسبت به دعوی اصلی، و بعبارت دیگر بدون پاسخگویی به دعوی مدعی، صرفاً به تقدیم دادخواست تقابل مبادرت ورزد آیا باز هم استرداد دعوی نیاز به موافقت خواننده دارد یا خیر؟

می توان گفت که در فرض مذکور، استرداد دعوی اصلی نیازی به کسب موافقت خواننده ندارد؛ زیرا در آئین دادرسی مدنی ایران، ضرورت جنب رضایت خواننده با استرداد دعوی، منحصر ب مواردی شده است که جریان مبادله لوایح در دادرسیهای عادی پایان پذیرفته و یا مذاکرات طرفین در دادرسیهای اختصاری خاتمه یافته باشد، نه انجام هر اقدام مربوط به آئین دادرسی مدنی از سوی خواننده (که تقدیم دادخواست تقابل را هم در بر بگیرد)، و چون در فرض مزبور در برابر دعوی اصلی هیچ پاسخی داده نشده و مذاکراتی بعمل نیامده است تا موضوع ختم جریان تبادل لوایح یا ختم مذاکرات طرفین بتواند مصداقی پیدا نماید و تقدیم دادخواست تقابل هم بدون اینکه در آن ایرادی نسبت به دعوی اصلی یا دفاعی در برابر آن شده باشد، به تنهایی و بخودی خود، پاسخ دعوی اصلی محسوب نمی شود، لذا به استناد قسمت اول ماده ۲۹۸ قانون آئین دادرسی مدنی، مدعی اصلی می تواند بدون لزوم جلب رضایت خواننده، دعوی خود را مسترد دارد.

ممکن است در برابر این نظر، ایراد شود که دعوی تقابل یک دعوی فرعی و تبعی است که به تعریف مندرجه در ماده ۲۸۴ قانون آئین دادرسی

مدنی^۳ با دعوی اصلی ناشی از یک منشاء بوده، یا با آن ارتباط کامل دارد و بهمین جهت اجازه داده شده است که در همان دادگاه رسیدگی کننده به دعوی اصلی، و توأمأ با همان دعوی مورد رسیدگی قرار گیرد، و وقتی در فرض مزبور، دعوی اصلی بلحاظ استرداد آن رد شود، دیگر دعوائی وجود ندارد که دادگاه بلحاظ ارتباط با آن، به دعوی فرعی و تبعی تقابل رسیدگی کند و با وصف مزبور موجبی وجود نخواهد داشت که بجای دادگاه صلاحیتدار (دادگاهی که اگر دعوی تقابل بصورت یک دعوی معمولی اقامه می شد، صلاحیت رسیدگی به آن را می داشت) دادگاهی که مرجع رسیدگی به دعوی اصلی بوده و برای رسیدگی به دعوی تقابل یک صلاحیت استثنائی پیدا کرده است تا دعوی متقابل را توأمأ با دعوی اصلی مورد رسیدگی قرار دهد، بعد از رد دعوی اصلی بازهم به رسیدگی نسبت به دعوی تقابل ادامه دهد و لذا بناچار باید از رسیدگی به دعوی تقابل امتناع ورزد و آن را نیز رد نماید که در این صورت هر چند خوانده مدعی دعوی تقابل می تواند بعداً همان دعوی خود را بصورت دعوی مستقل و اصلی در دادگاه صالحه اقامه نماید، اما بهرحال چون او از رد دعوی تقابل اولیه و اجبار بطرح دعوی مجدد متضرر می شود و این زیان صرفاً بلحاظ استرداد دعوی اصلی بوجود می آید، علیهذا باید در فرض مذکور نیز استرداد دعوی اصلی را منوط به موافقت خوانده دانست.

ایراد مزبور مخدوش بنظر می رسد زیرا بموجب ماده ۲۸۶ قانون

آئین دادرسی مدنی ایران^۴:

در صورتی که ادعای مدعی علیه در مقابل دعوی مدعی، متقابل نباشد (یعنی با دعوی اصلی منشاء واحد یا ارتباط کامل نداشته باشد)، بدرخواست مدعی (تقابل)، دادگاه به آن دعوی علیحده رسیدگی می کند...

از ملاحظه متن ماده مزبور معلوم می شود قانونگذار ایران مانعی

۳. همان مجموعه کامل قوانین و مقررات حقوقی - صفحه ۷۳.

۴. همان مجموعه کامل قوانین و مقررات حقوقی - صفحه ۷۴.

ندیده است که دادگاهی که صرفاً بلحاظ رسیدگی توأم به دعوی اصلی و دعوی تقابل، صلاحیت استثنائی برای رسیدگی به دعوی تقابل پیدا کرده است، پس از تشخیص متقابل نبودن دعوی مطروحه بعنوان تقابل، بازهم این دعوی را بعنوان یک دعوی مستقل بطور علیحده مورد رسیدگی قرار دهد. و چون در فرض مورد نظر مذکور هم پس از رد دعوی اصلی بلحاظ استرداد آن، مسئله تقابل و منشاء واحد دو دعوی و ارتباط کامل آنها با یکدیگر موضوعاً منتفی می شود و دعوی مطروحه با عنوان تقابل، عملاً بصورت یک دعوی غیر متقابل در می آید، لذا رسیدگی به آن بطور علیحده، حسب تقاضای مدعی تقابل و به تجویز ماده ۲۸۶ مذکور بلاشکال است. بنابراین با امکان ادامه رسیدگی دادگاه به دعوی تقابل، النهایه بعنوان یک دعوی علیحده، از استرداد دعوی اصلی، ضرری برای خواننده متصور نیست تا جلب موافقت خواننده با آن ضروری باشد.

در مورد استرداد دعوی، رویه قضائی ایران تصریح دارد که راكد گذاشتن دعوی نمی تواند مجوز سقوط آن شناخته شود و دادگاه فقط در موردی می تواند قرار سقوط دعوی را صادر نماید که مدعی از دعوی خود بکلی صرف نظر نماید.^۵

ب. در فرانسه

در حقوق فرانسه هم از قاعده پیش گفته تبعیت شده است. ماده ۳۹۵ قانون جدید آئین دادرسی مدنی چنین مقرر می دارد:

استرداد دعوی جز با قبول خواننده کامل نیست؛ معهذا هرگاه خواننده در زمان استرداد دعوی از سوی خواهان، هیچ گونه دفاع ماهوی ابراد نکرده باشد، قبول ضروری نیست.^۶

رویه قضائی فرانسه بر این جاری است که هرگاه قبل از استرداد دعوی، خواننده لایحه داده و از دعوی دفاع کرده و یا دعوی متقابل اقامه

۵. دادنامه شماره ۴۷۳ مورخ ۱۳۲۹/۲/۹ شعبه سوم دیوان عالی کشور، بتقل از مجموعه رویه قضائی - قسمت حقوقی - تألیف احمد متین - اسفند ۱۳۳۰ - چاپخانه آفتاب، صفحه ۲۰۶.

۶. برای توضیحات بیشتر رجوع کنید به:

Répertoire de procédure civile le mot: désistement accord des parties No 24-62

نموده باشد، بدون رضایت خواننده نمی‌توان به تقاضای استرداد دعوی‌او ترتیب اثر داد و بر آن مبنا پروندهٔ امر را مختومه نمود؛^۷ در عین حال دیوان عالی کشور فرانسه در یکی از آرائی که در سال ۱۹۰۹ صادر کرده، اعلام داشته است که هرگاه مدعی علیه عذر موجهی برای امتناع از رضایت نداشته باشد، دادگاه‌ها می‌توانند رضایت به استرداد را بر او تحمیل نمایند.^۸

ج. درسوریه

در حقوق کشور جمهوری سوریه هم از قاعدهٔ مذکور تبعیت شده است. در مادهٔ ۱۶۹ قانون آئین دادرسی مدنی جمهوری سوریه به مدعی اجازه داده شده تا از حق مورد ادعا صرف نظر کند و یا دعوی اقامه شده را مسترد دارد^۹ و در مادهٔ ۱۷۰ همان قانون، بعد از پاسخ مدعی علیه، استرداد دعوی بشرط موافقت خواننده کامل و معتبر شناخته شده است.^{۱۰}

مفهوم مخالف مادهٔ ۱۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی سوریه آن است که مدعی برای استرداد دعوی خویش قبل از وصول پاسخ مدعی علیه، نیازی به تحصیل رضایت خواننده و جلب موافقت او ندارد.

د. در امریکا

قاعدهٔ پیش گفته، در حقوق امریکا هم مورد توجه قرار گرفته و بموجب مادهٔ ۴۱ (a-1) مقررات آئین دادرسی مدنی فدرال پذیرفته شده است.^{۱۱}

طبق مادهٔ مزبور خواهان می‌تواند، قبل از اینکه خواننده پاسخی به دعوی داده یا درخواست دادرسی اختصاری کرده باشد، دعوی خویش را مسترد

۷. حکم مورخ سوم مارس ۱۹۷۶ شعبهٔ دوم مدنی دیوان کشور فرانسه (Bull. CIV. 11.P.64)

۸. به نقل از آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، تألیف دکتر احمد متین - جلد سوم - چاپ دوم - صفحه ۲۳۰

۹. قانون اصول المحاکمات - الصادر بالمرسوم التشريعی رقم ۸۴-۱۹۵۳/۹/۲۸ - چاپخانهٔ جمهوری سوریه.

صفحه ۶۶ «يجوز للمدعی ان يتنازل عن الحق الذي يدعی به اوالدعوی التي اقامها».

۱۰. همان قانون اصول المحاکمات - صفحه ۶۷ «لايتم التنازل بعد ابداء المدعی علیه طلباته، الاقبوله...»

۱۱. Rules of Civil Procedure for the U.S. District Courts چاپخانهٔ دولتی امریکا - واشنگتن -

دارد^{۱۲} و نیز طبق همان بند همان ماده، استرداد دعوی بنا بر موافقت طرفین دعوی و از طریق تقدیم لایحه‌ای به امضای آنان، مجاز شناخته شده است^{۱۳}. مفهوم مخالف بند (a-1) ماده مذکور آن است که پس از پاسخ خواننده به دعوی، یا درخواست او در زمینه انجام دادرسی اختصاری، استرداد دعوی بدون جلب موافقت و رضایت خواننده مجاز نخواهد بود.

۲. استرداد دعوی در حقوق بین الملل

در حقوق بین الملل قاعده مذکور بعنوان یک عرف مسلم شناخته نشده است. بعضی از مراجع قضائی و دادگاههای بین المللی آن را عیناً رعایت می کنند و بعضی دیگر ترتیبات دیگری در خصوص مورد بوجود آورده اند.

مثلاً بند یک ماده ۸۹ مقررات دیوان بین المللی دادگستری I.C.J.

چنین مقرر می دارد:

اگر در جریان رسیدگی به دعوی، خواهان کتباً به دیوان اعلام کند که از تعقیب دادرسی صرف نظر خواهد کرد، و هرگاه در تاریخ دریافت اعلام استرداد دعوی بوسیله دفتر دیوان، خواننده هنوز هیچ اقدام مربوط به آئین دادرسی انجام نداده باشد، دیوان فراری مبنی بر قبول استرداد و حذف دعوی از دستور کار خود صادر خواهد کرد. رونوشت این قرار بوسیله دفتر جهت خواننده ارسال خواهد شد.^{۱۴}

مفهوم مخالف بند مذکور آن است که اگر قبل از وصول اعلامیه خواهان در زمینه انصراف از تعقیب دادرسی، خواننده اقدامی مربوط به آئین دادرسی انجام داده باشد (از قبیل ثبت لایحه ایرادات یا لایحه دفاعیه ماهوی و یا تقدیم دادخواست تقابل)، دیوان بین المللی دادگستری ترتیب

12. "By filing a notice of dismissal at any time before serving by the adverse party of an answer or of a motion for Summary Judgment."

همان کتاب صفحه ۴۶.

13. "By filing a stipulation of dismissal by all parties who have appeared in the action."

همان کتاب همان صفحه

14. P.M. EISEMANN. Petit manuel de la Jurisprudence de la cour internationale de justice. 1980- Paris. P. 311.

اثری به اعلامیه مذکور نخواهد داد. بدیهی است که در صورت رضایت و موافقت خواننده با مندرجات آن اعلامیه، تراضی و توافق طرفین در خصوص قبول استرداد و حذف دعوی از دستور کار دیوان، بوجود آمده و بر آن مبنا استرداد قابل ترتیب اثر خواهد بود.

بطوری که ملاحظه می شود قاعده استرداد دعوی در دیوان بین المللی دادگستری I.C.J. عیناً مطابق همان قاعده پیش گفته است که در حقوق داخلی کشورهای مذکور رعایت می شود.

اما در مقررات یکنواخت آئین دادرسی در دادگاههای داوری اتاق تجارت کشورهای عضو شورای کمک اقتصادی متقابل، کومکن^{۱۵}، (کشورهای سوسیالیستی اروپای شرقی) برای استرداد دعوی ترتیب دیگری پیش گرفته شده و بر مبنای آن صرف تقاضای مدعی، بدون اینکه هیچ نیازی به موافقت خواننده داشته باشد، معتبر و قابل ترتیب اثر است؛ اعم از اینکه تقاضای مزبور قبل یا بعد از پاسخ خواننده عنوان شده باشد.

ماده ۳۶ مقررات یکنواخت آئین دادرسی در دادگاههای داوری اتاق تجارت کشورهای عضو شورای کمک اقتصادی متقابل، اختصاص بمواردی داده شده است که دعوی بدون حکم داوری مختومه می گردد و از جمله موارد مذکور که در قسمت a بند دوم همان ماده ذکر شده، موردی است که مدعی دعوایش را مسترد دارد.^{۱۶}

این ترتیب جدید، در حقوق داخلی کشورهای سوسیالیستی شرق اروپا هم در مواردی مورد پذیرش قرار گرفته است. مثلاً در ماده ۴۵ مقررات دادگاه داوری اتاق تجارت و صنعت بلغارستان^{۱۷} بمواردی که

15. The Uniform Rules of Procedure in the Arbitration of the Chambers of Commerce of the Council of Mutual Economic Assistance Countries (Moscow - 26-2-1947)

رجوع کنید به:

International Commercial Arbitration compiled and edited by CLIVE M. SCHMITHOFF- april 1983- oceana publications Dobbs Fesry New York Part III P.7

16. "Where the plaintiff withdraws his statement of claim"

بخش سوم همان کتاب- صفحه ۱۷.

17. Rules of the Arbitration at the Bulgarian Chamber of Commerce and industry.

رجوع کنید به بخش سوم همان کتاب- صفحه ۱۳۹.

دادرسی بدون صدور رأی داوری خاتمه می پذیرد اشاره شده که استرداد دعوی از ناحیه مدعی یکی از آن موارد بوده و در قسمت a بند دوم همان ماده بدان تصریح گردیده است.^{۱۸} و نیز طبق قسمت a بند دوم ماده ۳۷ آئین دادرسی در کمیسیون داوری تجارت خارجی اتاق تجارت و صنعت اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی^{۱۹} استرداد دعوی، احتیاجی به موافقت خواننده ندارد؛ زیرا در آن قسمت، استرداد دعوی از موارد مختومه شدن داوری شناخته شده است؛ بدون اینکه اشاره به لزوم موافقت خواننده با آن شده باشد.^{۲۰}

برخلاف ترتیبات مذکور، در قواعد نمونه آئین داوری که در سال ۱۹۵۸ به تصویب دهمین اجلاس کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد رسیده، قاعده دیگری برای استرداد دعوی در نظر گرفته شده است. ماده ۲۲ قواعد نمونه داوری چنین می گوید:^{۲۱}

۱. بجز در موردی که خواهان صحت ادعای خواننده را پذیرد، استرداد دعوی خواهان پذیرفته نخواهد شد؛ مگر اینکه خواننده بدان رضایت بدهد.
۲. در مواردی که طرفین با ختم دعوی موافقت نمایند دادگاه آن را خواهد پذیرفت.

بطوری که ملاحظه می شود مستنبط از متن ماده مزبور این است که استرداد دعوی در هر حال، چه قبل و چه بعد از وصول پاسخ خواننده، نیاز به موافقت مدعی علیه دارد.

چنین بنظر می رسد که در تدوین مقررات داوری مصوب کمیسیون ملل متحد برای حقوق تجارت بین الملل UNCITRAL^{۲۲} که ضمن قطعنامه

18. "When the claimant withdraws his statment of claim."

بخش سوم همان کتاب - صفحه ۱۵۶.

19. The rules of procedure in the foreign trade arbitration commission at the U.S.S.R Chamber of Commerce and Industry.

صفحه ۹۹ بخش سوم همان کتاب.

۲۰. همان کتاب. همان بخش. صفحه ۱۱۱.

۲۱. بنقل از مقاله «استرداد یا عدم توجه دعوی و تأثیر آن بر دعوی تقابلی» نوشته آقای دکتر حسین صفائی، برای بخش تحقیقات دفتر خدمات حقوقی بین المللی - شعبه لاهه. اسفند ۱۳۶۲.

22. United Nations Commission on International Trad Law.

شماره ۳۱/۹۸ به تصویب مجمع عمومی مورخ پانزدهم دسامبر ۱۹۷۶ سازمان ملل متحد نیز رسیده است، تا حدودی از همین روش اخیرالذکر تبعیت شده باشد. بندهای یک و دو ماده ۳۴ مقررات مزبور چنین است:

۱. اگر طرفهای داوری پیش از صدور حکم، در مورد حل اختلافات خود به توافق برسند دیوان داوری یا دسنوری مبنی بر ختم جریان داوری صادر خواهد کرد، یا به تقاضای هر دو طرف و تصویب دیوان، مصالحه را بصورت حکمی براساس توافق طرفین به ثبت خواهد رساند. دیوان داوری ملزم بذکر دلایل چنین حکمی نیست.
۲. هرگاه پیش از صدور حکم، ادامه داوری بهر دلیل جز آنچه که در بند یک فوق آمده است، غیرلازم یا غیرممکن شود، دیوان داوری طرفها را از قصد خود مبنی بر صدور حکم ختم داوری مطلع خواهد ساخت. دیوان داوری اختیار صدور چنین حکمی را دارد؛ مگر آنکه یکی از طرفها بدلائل موجه با صدور چنین حکمی مخالفت کند.

یکی از مواردی که ادامه جریان داوری غیرممکن یا غیرلازم می شود، همان مورد استرداد دعوی است و چون از استرداد دعوی، در بند یک ماده ۳۴ قواعد داوری UNCITRAL ذکر نشده است، لذا طبق بند دو همان ماده، دیوان داوری نمی تواند صرفاً بدلیل وصول تقاضای استرداد دعوی (اعم از اینکه استرداد قبل و یا بعد از پاسخ خوانده عنوان شده باشد) و بدون کسب نظر خوانده در آن مورد، دعوی را مختومه نماید؛ بلکه لااقل باید تقاضای استرداد دعوی را به خوانده ابلاغ کرده، نظر او را در آن خصوص جو یا شود. البته دیوان داوری می تواند چنانچه دلایل مخالفت خوانده با استرداد دعوی را موجه ندانست، پرونده امر را مختومه نماید.

اختلاف بین قواعد نمونه مقررات آئین داوری مصوب کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد و مقررات داوری مصوب کمیسیون ملل متحد برای حقوق تجارت بین الملل، در خصوص مورد، در این است که طبق قواعد نمونه مزبور، استرداد دعوی (چه قبل و چه بعد از پاسخ خوانده) بدون رضایت خوانده، ممکن نخواهد بود؛ ولی بنابر مقررات داوری UNCITRAL استرداد دعوی (چه قبل و چه بعد از پاسخ خوانده) فقط در مواردی که عدم رضایت خوانده مبنی بر دلایل موجه باشد، ممکن نخواهد بود.

۳. استرداد دعوی در دیوان داوری ایران- ایالات متحده آمریکا

الف. استرداد دعوی قبل از دفاع خواننده

رویه‌های مختلفی که در مراجع بین‌المللی راجع به خصوص مورد بوجود آمده و نظرهای مختلفی که در آن باره از طرف آن مراجع اتخاذ گردیده است، در آرای شعب مختلف دیوان داوری دعاوی ایران- ایالات متحده آمریکا که خود یک مرجع بین‌المللی است و آرای آن موجد رویه قضائی در حقوق بین‌الملل، قسمت داوریها، می‌گردد نیز منعکس شده و در نتیجه در موضوع واحد، نظرات مختلفی از طرف شعب آن دیوان ابراز گردیده است و حتی بعضی از شعب دیوان مزبور، ضمن رسیدگی به پرونده‌های مختلفه مطروحه در شعبه خود، در خصوص مورد، تصمیمات گوناگونی اتخاذ کرده‌اند:

پرونده ۱۰۸۴۲ شعبه یک دیوان داوری ایران- ایالات متحده آمریکا حاکی از آن است که در ۱۸ ژانویه ۱۹۸۲ دولت آمریکا، باستناد بند سوم ماده سوم بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در باره حل و فصل دعاوی توسط دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران^{۲۳} دادخواستی به خواسته ۴۲۸۴۴/۱۹ دلار از طرف Core Laboratories (FL) ، Incorporated علیه سوئیران^{۲۴}، که

۲۳. متن بند مزبور چنین است: «ادعاهای ایالات متحده و ایران در چهار چوب این بیانیه یا توسط خود مدعی و یا در مورد دعاوی کمتر از ۲۵۰,۰۰۰ دلار توسط دولت آنها به داوری ارجاع خواهد گردید»

۲۴. Sofiran (Société Française de Pétrole-Iran) یک شرکت وابسته به L'entreprise de Recherche et D'activité, Pétrolière (ERAP) - (مؤسسه تفحصات و فعالیت‌های نفتی) فرانسوی است. در مرداد ۱۳۴۵ قراردادی راجع به پیمانکاری اکتشاف و تولید نفت بین شرکت ملی نفت ایران و مؤسسه تفحصات و فعالیت‌های نفتی منعقد می‌شود و در آن قرارداد، سوئیران بسمت پیمانکار کل انتخاب شده و تعهدات آن از طرف ERAP تضمین می‌گردد.

قرارداد مزبور ضمن ماده واحده‌ای در آذرماه ۱۳۴۵ به تصویب مجلس شورای ملی ایران می‌رسد. ولی بعد از انقلاب شورای انقلاب بموجب لایحه قانونی راجع به تشکیل کمیسیون خاص در مورد قراردادهای نفتی مصوبه جلسه هجدهم دی ماه ۱۳۵۸ آن شورا، کمیسیون خاصی را مأمور بررسی قراردادهای نفتی نمود تا در

تأسیسات و منافع آن در اختیار شرکت ملی نفت ایران قرار گرفته است و دولت جمهوری اسلامی ایران به دیوان داوری مزبور تقدیم می‌دارد.

این دادخواست به شعبه اول دیوان ارجاع و به خواندگان ابلاغ می‌شود؛ ولی قبل از اینکه خواندگان هیچ پاسخی داده یا دعوی متقابلی طرح کرده باشند، دولت امریکا آن را مسترد می‌دارد. پرونده در ۱۶ مارس ۱۹۸۳ به نظر رئیس شعبه یک می‌رسد و او مقرر می‌دارد به خواندگان ابلاغ شود که چنانچه مایلند در باره تقاضای استرداد دعوی اظهار نظر کنند، نظریه کتبی خود را تا ۱۶ مه ۱۹۸۳ در دیوان به ثبت برسانند.

در ۲۵ آوریل ۱۹۸۳ وزارت نفت جمهوری اسلامی ایران، دادخواست تقابل علیه خواهان دعوی تقدیم می‌دارد و سپس با استرداد دعوی مخالفت می‌کند. این پرونده تا کنون در جریان رسیدگی است و طرفین دعوی ضمن لوائح تقدیمی، در این خصوص که پس از استرداد دعوی قبل از پاسخ خواندگان، موردی برای رسیدگی به دعوی باقی نمانده است، نظرات مختلف خود را ابراز داشته‌اند.

بطوری که ملاحظه می‌شود عمل شعبه یک دیوان داوری در عدم ختم جریان رسیدگی به پرونده مزبور پس از وصول لایحه استرداد دعوی، که قبل از پاسخ خواندگان واصل شده، و استعلام نظر خواندگان در خصوص استرداد دعوی، کاملاً منطبق با قاعده‌ای است که در بند دوم ماده ۳۴ مقررات UNCITRAL ذکر شده است و بنابراین، دیوان باید در مورد موجه بودن یا نبودن دلیل مخالفت خواننده با استرداد دعوی تصمیم مقتضی اتخاذ کرده و بر مبنای آن تصمیم، نسبت به ختم پرونده یا ادامه رسیدگی اظهار نظر نماید.

→
صورت تشخیص تعارض آن قراردادها با مقررات قانون ملی شدن نفت در سراسر کشور، آنها را کان لم یکن نماید و کمیسیون مزبور در جلسه مورخ ۵۹/۲/۱۰ قرارداد پیمانکاری اکتشاف و تولید نفت بین شرکت ملی نفت ایران و مؤسسه تخصصات و فعالیتهای نفتی را بلحاظ مغایرت با قانون ملی شدن نفت کان لم یکن دانست و بدین ترتیب تأسیسات و اموال Sotiran در اختیار شرکت ملی نفت ایران قرار گرفت.

شعبه یکم دیوان داوری در پرونده ۱۰۰۷۹ هم در مورد استرداد دعوی که قبل از پاسخ خواننده بعمل آمده است بهمان ترتیب عمل می کند. طبق محتویات پرونده مزبور دولت امریکا در تاریخ ۲۹ دی ماه ۱۳۶۰ دادخواستی به خواسته ۵۰۲۹۳/ - دلار از طرف World Carpets Incorporated علیه دولت جمهوری اسلامی ایران به دیوان داوری تقدیم می کند که به خواننده ابلاغ می شود؛ ولی قبل از اقدام خواننده به تقدیم پاسخ، دولت امریکا در تاریخ ۲۳ تیرماه ۱۳۶۲ دعوی را مسترد می دارد و شعبه یک دیوان بنا بر دستور مورخ ۲۱ مرداد ۱۳۶۲، در خصوص استرداد دعوی، نظر خواننده را کسب می نماید و چون در ۵ مهر ۶۲ نماینده رابط دولت جمهوری اسلامی ایران با استرداد دعوی موافقت می کند، شعبه طبق دستور مورخ ۱۷ آبان ۱۳۶۲ پرونده را مختومه می نماید.

شعبه دیگر دیوان داوری ایران - ایالات متحده امریکا هم در پرونده های متعدد تصمیماتی مشابه تصمیم شعبه یکم در مورد استرداد دعوی اتخاذ کرده اند.

در پرونده ۱۱۰۵۰ که مربوط به دعوی دولت امریکا از طرف Paul Morrow Co. Inc. علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و به خواسته ۴۰۵۸۸ دلار بوده ومدعی قبل از اقدام خواننده در مورد پاسخ به دعوی و دفاع از آن، دعوی را مسترد داشته است، شعبه دوم دیوان طبق دستور مورخ ۵ فروردین ۱۳۶۲ بخواننده اعلام می دارد که چنانچه تا ۲۰ اردیبهشت ۱۳۶۲ لایحه اعتراض نسبت بدرخواست استرداد دعوی را به ثبت نرساند، رسیدگی به پرونده را خاتمه خواهد داد. شعبه مزبور طبق تصمیم مورخ ۲۳ خرداد ۱۳۶۲ بعلت اینکه خواننده هیچ گونه نظریه ای در خصوص استرداد دعوی به ثبت نرسانده است، جریان رسیدگی به پرونده امر را مختومه می نماید.

شعبه اخیر الذکر در پرونده ۱۱۳۷۳ مربوط به دعوی دولت ایالات متحده امریکا از طرف شرکت Autodynamics Incorporated و به خواسته ۱۷۵۲/۰۱ دلار بطرفیت دولت جمهوری اسلامی ایران نیز بهمان روش عمل نموده است. در آن پرونده دولت امریکا قبل از پاسخ خواننده،

دعوی را مسترد می‌دارد و شعبه در پنجم فروردین ۱۳۶۲ تصمیم می‌گیرد که چنانچه خواننده تا بیست اردیبهشت ۶۲ اعتراضی نسبت به پیشنهاد استرداد دعوی به ثبت نرساند، جریان رسیدگی به دعوی را مختومه نماید. این تصمیم به خواننده ابلاغ می‌شود و بعلت عدم ثبت لایحه اعتراضی در موعد مقرر، شعبه طبق دستور مورخ ۶۲/۳/۲۳ رسیدگی به دعوی را مختومه می‌کند.

شعبه سوم دیوان داوری هم تصمیماتی مشابه تصمیم شعب اول و دوم داشته است:

در پرونده ۱۰۰۶۸ مربوط به دعوی مطروحه دولت ایالات متحده آمریکا از طرف E.D. Etnyre and Company بطرفیت دولت جمهوری اسلامی ایران و به خواسته ۷۶۵۰ دلار، مدعی قبل از وصول پاسخ خواننده، دعوی را مسترد می‌دارد. شعبه طبق دستور مورخ ۱۶ اسفند ۱۳۶۲ نظر خواننده را در خصوص مورد کسب می‌نماید و خواننده به دیوان اطلاع می‌دهد که با استرداد دعوی مخالفتی ندارد و در نتیجه شعبه در تاریخ ۲۲ فروردین ۱۳۶۳ جریان رسیدگی به پرونده را مختومه می‌نماید.

شعبه سوم در پرونده ۲۵۲ نیز طبق همان روش عمل نموده است. پرونده مزبور حاکی از آن است که پس از طرح دعوی از طرف خواهانها ۲۵ علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و بانک مرکزی ایران و ۱۷ بانک دیگر ایرانی، در تاریخ ۲۴ سپتامبر ۱۹۸۲، خواهانها فقط قسمتی از دعوی خود را (فقرة ۷ دعوی مطروحه) که راجع به مطالبه ۷۱۶۷۸۰ گیلدر هلندی بوده است، مسترد می‌دارند. شعبه نظر خوانندگان را در خصوص استرداد دعوی کسب می‌نماید و چون بانک مرکزی به نمایندگی از طرف خوانندگان اعلام می‌دارد که نسبت به استرداد دعوی اعتراضی ندارد، شعبه سوم بموجب دستور مورخ ۱۶ فوریه ۱۹۸۳ رسیدگی بهمان قسمت از دعوی را مختومه می‌نماید. در همان پرونده خواهانها در تاریخ ۱۹ دسامبر ۱۹۸۳ قسمتی

دیگر از ادعای خود را (فقرة سوم دعوی مطروحه) که راجع به مطالبه ۹۸۹۹/۸۴ دلار بوده است، مسترد می دارند و شعبه مزبور پس از کسب نظر خواندگان درخصوص مورد و اعلام رضایت آنان با استرداد دعوی، قسمت اخیرالذکر دعوی را نیز مختومه می کند.

رویه مزبور که در موارد متعدد از طرف هر سه شعبه دیوان داوری ایران- ایالات متحده آمریکا اتخاذ گردیده، مورد اعتراض داوران امریکائی بوده است. ماسک^{۲۶} داور سابق امریکائی در شعبه سوم دیوان داوری ضمن لایحه مورخ ۱۹ اکتبر ۱۹۸۲ شدیداً نسبت به روش دیوان در خصوص مورد اعتراض کرده، چنین می نویسد:

..... از آنجا که اینجانب این دستور را خلاف اصول حقوق بین الملل و قوانین مدنی و همچنین مغایر با انصاف و عدالت می دانم بدین وسیله مخالفت خود را با آن اعلام می دارم.

بنظر من مادامی که خواننده دفاعیه مورد لزوم را به ثبت نرسانیده است خواهان حق استرداد دعوی خود را بدون لزوم هیچ گونه اظهارنظر یا پرسش توسط خواننده، دارد. دلیلی وجود ندارد که خواهان مجاز به استرداد دعوی خود نباشد؛ از آنجا که خواننده پاسخی نداده، بنابراین در وضعیت بدتری نسبت به حالتی که خواهان هرگز اقامه دعوا نمی کرد، قرار نمی گیرد. چنانچه خواننده می خواست ادعای متقابل نسبت به دعوی مسترد شده به ثبت برساند، می توانست ظرف بازده ماهی که دعوا در اینجا مطرح بوده اقدام بدین کار نماید. پس از استرداد دعوا توسط خواهان، خواننده باز می تواند ادعای

۲۶. Richard Mosk فارغ التحصیل دو دانشگاه معتبر آمریکا، استفورد و هاروارد، قبل از انتخاب بسمت داور آمریکا در دیوان داوری ایران- ایالات متحده آمریکا، در لوس آنجلس به شغل وکالت اشتغال داشت. پدرش قاضی دادگاه عالی کالیفرنیا بوده است. خانواده ریچارد ماسک ثروتمند و از حیث سیاسی مهم و همه آنها عضو حزب دموکرات بوده اند. او نویسنده بسیاری از مقالات حقوقی در سطح بالای تخصصی و نیز نویسنده مقالاتی درخصوص فقر در آمریکا و اثرات آن در اقتصاد و آموزش و تربیت و علل آن می باشد. ریچارد ماسک طرفدار مکتب آزادیخواهی و عضو گروههایی است که بفع سیاهان و سرخ پوستان و دیگر اقلیتهای امریکائی تلاش می کنند. او مقالات متعددی راجع به وضع زندانهای امریکائی نوشته و در آن نگرانی عمیق خود را از وضع آن زندانها ابراز داشته است. ماسک در تحلیلهای خود در این مورد از مواضع لیبرالهای امریکائی پیروی کرده است. وکلای دادگستری، همکاران و آشنایانش او را مردی باهوش، سرسخت و مصمم معرفی می کنند. ماسک در اوایل بهمن ماه ۱۳۶۲ از سمت داوری آمریکا در دیوان داوری ایران- ایالات متحده مستفی شد و به حرفه سابق خویش (وکالت دادگستری) بازگشت؛ ولی آمریکا مجدداً او را بسمت داور علی البدل انتخاب نمود تا در غیاب هر یک از داوران امریکائی، در سمت داوری آمریکا در دیوان داوری ایران- ایالات متحده آمریکا انجام وظیفه نماید.

متقابل خود را در دادگاههای مدنی طرح کند؛ کاری که در صورت عدم طرح ادعای مسترد شده می‌بایست انجام دهد.

ترک یک جانبۀ دعوا، طبق ماده ۸۹ دیوان بین‌المللی دادگستری، فاعده ۶۰ (الف) آییننامه کمیسیون داوری در مورد اموال، حقوق و منافع در آلمان که در سال ۱۹۵۷ (دادگاه کوبلنتس) تأسیس یافت، همچنین بموجب ماده ۶۹ مقررات اصلاح شدۀ دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری، مجاز می‌باشد.

عرف بین‌المللی با آئین دادرسی مدنی در این مورد مطابقت دارد. قوانین سوئد (RB) 139; Garde (2); 13:5، فرانسه (آئین جدید دادرسی مدنی، مواد ۳۸۴، ۳۸۵، ۳۹۴، ۳۹۵)، ایالات متحده (مقررات دادرسی مدنی فدرال ماده ۴۱) و ایران (آئین دادرسی مدنی ماده ۲۹۸) همگی ترک دعوی را بدون اطلاع به خواننده با موافقت دادگاه اجازه داده‌اند.

تضییع حق خواهان به استرداد دعوا، بهر دلیل بیش از ثبت لایحه دفاعیه، مفید فایده‌ای نخواهد بود.

با وجودی که شعب سه‌گانه دیوان داوری ایران - ایالات متحده آمریکا در مورد استرداد دعوی قبل از وصول پاسخ خواننده، در موارد متعدد به ترتیب مذکور در فوق اتخاذ تصمیم نموده‌اند، معذالک هر سه شعبۀ دیوان در پرونده‌های دیگر مطروحه در همان شعب، به ترتیب دیگر و متضاد با تصمیمات قبلی خود، در خصوص مورد اظهار نظر کرده‌اند:

در پروندۀ ۱۱۰۴۶ مربوط به دعوی دولت آمریکا از طرف I.T.T. World Communications Incorporated علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و به‌خواستۀ ۳۳۶۸۶ دلار، دولت آمریکا قبل از وصول پاسخ خواننده دعوی را مسترد داشته و شعبۀ اول دیوان داوری، بدون اعلام مراتب به خواننده یا کسب نظر او، دعوی را خاتمه یافته اعلام نموده است.

پروندۀ ۱۰۸۷۲ شعبۀ دوم دیوان داوری حاکی از آن است که در تاریخ ۶۰/۱۰/۲۹ دولت آمریکا از طرف E.D'Appolonia ، Consulting Engineers Incorporated دادخواستی به‌خواستۀ ۲۴۹،۹۹۹ دلار علیه دولت جمهوری اسلامی ایران به ثبت می‌رساند؛ ولی مدعی در تاریخ ۲۱ آذر ۱۳۶۲ و قبل از وصول پاسخ خواننده دعوی را مسترد می‌دارد و شعبۀ دوم دیوان داوری هم طبق دستور مورخ ۲۸ آذر ۱۳۶۲ جریان رسیدگی به دعوی را مختومه می‌نماید.

در این پرونده دولت جمهوری اسلامی ایران بابت مالیات و بیمه‌های اجتماعی بیش از ۳،۰۰۰،۰۰۰ دلار خود را از خواننده طلبکار می‌دانسته و پس از ابلاغ دادخواست مدعی مشغول تهیه دادخواست تقابل بوده و این دادخواست هنگامی آماده ثبت می‌شود که قبل از آن، دیوان جریان رسیدگی به دعوی را به ترتیب فوق‌الذکر مختومه کرده بوده است و بهمین جهت نماینده رابط دولت ایران به شعبه اعتراض و تقاضا می‌نماید که دستور ختم پرونده را بلا اقدام گذارد تا بتوان دادخواست دعوی تقابل را ثبت کرد؛ ولی شعبه دوم بنا بر مندرجات نامه مورخ ۶۳/۱/۱۷ آقای ریپهاگن^{۲۷} رئیس شعبه خطاب به نماینده رابط دولت جمهوری اسلامی ایران با درخواست مزبور موافقت نمی‌نماید.

نماینده دولت ایران مجدداً در مورد درخواستش اصرار می‌ورزد و آقای ریپهاگن ضمن نامه مورخ ۱۲ اردیبهشت ۶۳ خود به نماینده رابط ایران اعلام می‌دارد که دیوان بدنبال دستور ختم پرونده، دیگر اختیار رسیدگی به دعوی را ندارد.

شعبه سوم دیوان هم در پرونده‌های متعدد بنحواخیرالذکر اتخاذ تصمیم کرده است؛ مثلاً در پرونده ۱۰۱۰۱ موضوع دعوی امریکا از طرف Robert.W.Weicht علیه دولت جمهوری اسلامی ایران به خواسته ۴۷۲۹/۵۷ دلار، پس از اینکه خواهان در تاریخ ۶۱/۱۰/۲۵ و قبل از وصول پاسخ خواننده دعوی را مسترد می‌دارد، شعبه بدون کسب نظر از خواننده

۲۷. Professor Willem Riphagen فارغ‌التحصیل رشته حقوق از دانشگاه آمستردام، استاد حقوق بین‌الملل در دانشگاه مزبور و مشاور اول وزارت خارجه هلند در مرداد ۱۳۶۲ از طرف مقام منصوب کننده بسمت داور وسط (بی‌طرف) در شعبه دوم دیوان دآوری ایران - ایالات متحده امریکا منصوب شد. نامبرده که قبلاً در کنفرانسهای بین‌المللی متعددی از جانب دولت هلند شرکت نموده بود، عضو کنفرانس حقوق دریاها، رئیس دادگاه دآوری در دعوی مربوط به موافقتنامه خدمات هوایی ۲۷ مه ۱۹۴۶، رئیس هیئت هلندی در کنفرانسهای حقوقی کاهش افراد بدون تابعیت است و تألیفات عظیمه‌ای در زمینه‌های مختلف مسائل حقوقی دارد از قبیل: وضعیت بین‌المللی افراد خارجی ساکن کشورها، مطالعاتی در باب حقوق دریاها، حقوق ملی و مناسبات و حقوق بین‌المللی، بررسی حقوق ممالک ارو پائی و جامعه ارو پائی. وی اخیراً از دیوان دآوری مستعفی گردیده است.

پرونده را بموجب دستور مورخ ۶۳/۱۱/۲۶ مختومه می نماید و نیز در پرونده ۱۰۷۴۴ موضوع دعوی امریکا از طرف General Motors Institute علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و به خواسته ۷۰۰۶۵/۳۲ دلار که مدعی در تاریخ ۲۴ اسفند ۱۳۶۱ قبل از دفاع خواننده دعوی را مسترد می دارد، شعبه بدون اعلام مراتب به خواننده و کسب نظر او جریان رسیدگی به پرونده را طبق دستور مورخ ۸ فروردین ۱۳۶۲ مختومه می نماید و همچنین در پرونده ۱۲۲۵۴ موضوع دعوی امریکا به نمایندگی از South Central Belt Telephone company و به خواسته ۱۴۳۸/۵۳ دلار علیه دولت ایران که مدعی قبل از وصول پاسخ خواننده دعوایش را مسترد می دارد، شعبه بدون ابلاغ مراتب استرداد دعوی به خواننده، در تاریخ ۳۰ مارس ۱۹۸۳ مختومه بودن رسیدگی را اعلام می دارد.

روش اخیر الذکر هر سه شعبه دآوری در خصوص مورد، کاملاً منطبق با قاعده ای است که در بند یک ماده ۸۹ مقررات دیوان دادگستری بین المللی I.C.J مقرر گردیده است.

ب. استرداد دعوی پس از پاسخ خواننده

اگرچه شعب هیئت دآوری ایران - ایالات متحده امریکا، در مواردی که درخواست استرداد دعوی قبل از پاسخ خواننده به دعوی اصلی عنوان گردیده است، بشرح مذکور در فوق تصمیمات متضادی اتخاذ کرده اند، ولی شعب مزبور در مواردی که تقاضای استرداد دعوی بعد از دفاع خواننده و یا طرح دعوی تقابل از ناحیه او بعمل آمده است، رویه واحدی داشته و در این گونه موارد بدون موافقت خواننده به تقاضای استرداد دعوی ترتیب اثری نداده و برسیدگی ادامه داده اند که بعنوان نمونه از هریک از شعب سه گانه دیوان یک پرونده را انتخاب نموده، جریان رسیدگی به آن را ذیلاً شرح می دهیم:

محتویات پرونده ۳۷۴ شعبه اول دیوان دآوری ایران - ایالات

متحدۀ امریکا حاکی از آن است که فردریک. اس. ویل مدیر تصفیۀ امور ورشکستگی شرکت کشتیرانی خط اقیانوس آرام و خاور دور^{۲۸} در تاریخ ۲۸ دی ماه ۱۳۶۰ دادخواستی به خواستۀ هفتصد هزار دلار، علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و شرکت صنایع کشتیرانی ایران، در دیوان داورى مزبور به ثبت می رساند که به خواندگان ابلاغ می شود و لایحه دفاعیۀ آنان هم در تاریخ ۱۳ دی ماه ۶۲ در دفتر دیوان به ثبت می رسد. سپس در جریان رسیدگی به پرونده در تاریخ ۵ فروردین ۱۳۶۳ خواهان دعوی را مسترد می دارد.

دیوان ضمن اعلام مراتب به خواندگان تا ۲۵ اردیبهشت ۶۳ به آنان فرصت می دهد تا نظر خود را در مورد استرداد دعوی کتباً اعلام دارند و خواندگان موافقت خود را با درخواست استرداد دعوی اعلام می دارند و سرانجام شعبۀ اول دیوان داورى طبق دستور مورخ سوم خرداد ۱۳۶۳ و بلحاظ توافق خواندگان با استرداد دعوی، باستناد مادۀ ۳۴ مقررات دیوان، دعوی را مختومه می نماید.

خلاصۀ پروندۀ شماره ۹۰ شعبۀ دوم دیوان داورى ایران - ایالات متحدۀ امریکا این است که در تاریخ هیجدهم نوامبر ۱۹۸۱ Reliance Group, Inc. یک شرکت امریکائی، دادخواستی بطرفیت شرکت ملی نفت ایران و دولت جمهوری اسلامی ایران، در دفتر دیوان داورى به ثبت می رساند. در این دادخواست خواهان خود را مالک و دارنده چهل درصد از کل سهام Moody International (Middle East) Ltd, Inc. شرکتی که تحت قوانین دولت جمهوری پاناما تشکیل شده، معرفی نموده و باستناد قراردادی که بین آن شرکت پانامائی و شرکت ملی نفت ایران تنظیم شده بوده، خواسته را مطالبه می نماید.

پس از ابلاغ دادخواست به خواندگان، وزارت نفت ایران از طرف شرکت ملی نفت ایران لایحه دفاعیه و دادخواست تقابل به دیوان داورى

28. Fredrick S. Wyle Professional Corporation, Trustee in Bankruptcy of Pacific and Far East Line, Inc.

تقدیم می‌دارد که لایحه و دادخواست مزبور در تاریخ پانزدهم مارس ۱۹۸۲ در دفتر دیوان به ثبت می‌رسد. سپس در تاریخ ۲۴ سپتامبر ۱۹۸۲ خواهان لایحه‌ای به دیوان تسلیم می‌نماید و ضمن آن دعوی خود را، بشرط استرداد دعوی تقابل از طرف خواننده، مسترد می‌دارد.

شعبه دوم دیوان داوری موضوع استرداد مشروط دعوی را به خواننده اعلام نموده، به او وقت می‌دهد که تا اول نوامبر ۱۹۸۲ نظر خود را در خصوص مورد، کتباً به دیوان اعلام دارد. خواهان در تاریخ ۱۱ اکتبر ۱۹۸۲ ضمن لایحه‌ای مجدداً درخواست قبلی خود را در مورد استرداد دعوی تکرار کرده، بعلاوه یادآور می‌شود که نمی‌تواند دلیل کافی بر اثبات این امر که دعوایش، دعوی تبعه ایالات متحده آمریکا بمفهوم بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل است^{۲۹}، ارائه نماید. چون خواننده با وجود تمدید وقت اظهارنظر تا تاریخ اول دسامبر ۱۹۸۲، نظریه کتبی خود را در مورد تقاضای استرداد دعوی، به دیوان داوری تسلیم نمی‌نماید، شعبه دوم دیوان داوری، دادرسی را پایان می‌دهد و در تاریخ هشتم دسامبر ۱۹۸۲ بموجب رأی شماره ۱۵ در مورد دعوی اصلی، بلحاظ اینکه خواهان بر ناتوانی خویش در مورد اثبات کنترل بر شرکت Moody International اعتراف کرده و در مورد دعوی تقابل، بلحاظ اینکه صلاحیت در رسیدگی به دعوی تقابل، فرع بر صلاحیت در رسیدگی نسبت به دعوی اصلی است، قرار عدم صلاحیت صادر می‌کند.

بطوری که ملاحظه می‌شود شعبه دوم دیوان داوری به استرداد دعوی که بعد از دفاع خواننده و تسلیم دادخواست تقابل بعمل آمده و مورد موافقت خواننده قرار نگرفته است، ترتیب اثر نمی‌دهد و دعوی مدعی را

۲۹. «ادعاهای اتباع ایران و یا ایالات متحده بر حسب مورد، عبارتند از ادعاهائی که از تاریخ بوجود آمدن ادعا تا تاریخ رسمیت یافتن این بیانیه مستمراً در اختیار اتباع آن کشور بوده‌اند؛ شامل ادعاهائی که بطور غیرمستقیم، از طریق مالکیت سرمایه و یا سایر علایق مالی، در مورد اشخاص حقوقی، در مالکیت این اشخاص بوده‌اند، مشروط بر اینکه منافع مالکیت چنین اتباعی، مجتمعاً در زمان اقامه ادعا برای کنترل شرکت یا شخص حقوقی دیگر در حد لازم بوده و علاوه بر آن مشروط بر اینکه شرکت یا شخص حقوقی خود در چهارچوب این بیانیه حق اقامه دعوی نداشته باشد...». بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل.

بلحاظ استرداد آن رد نمی‌کند؛ بلکه بدون توجه به استرداد دعوی، قرار عدم صلاحیت خود را بلحاظ عدم احراز کنترل خواهان بمفهوم مقرر در بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل، نسبت به شرکت Moody International صادر می‌نماید.

البته ممکن است این تصور را هم نمود که دیوان داوری نه بلحاظ اینکه استرداد دعوی مورد موافقت خواننده قرار نگرفته است، بلکه بلحاظ آنکه آن استرداد مشروط و معلق به استرداد دعوی تقابل بوده و معلق علیه حاصل نگردیده، به تقاضای مشروط استرداد دعوی ترتیب اثری نداده است. و اما از شعبه سوم دیوان داوری ایران - ایالات متحده آمریکا، پرونده شماره ۵۴ را انتخاب می‌کنیم. بموجب محتویات آن پرونده، در تاریخ ۲۶ آبان ۱۳۶۰ دادخواست Dames and Moor علیه دولت جمهوری اسلامی ایران، سازمان انرژی اتمی ایران، شرکت ملی صنایع فولاد ایران، شرکت ملی گاز ایران و مرکز پزشکی ایران، در دفتر دیوان داوری به ثبت می‌رسد. پس از ابلاغ دادخواست به خوانندگان، در تاریخ یازدهم تیر ۱۳۶۱ مرکز پزشکی ایران لایحه دفاعیه و دادخواست تقابل خود را در دفتر دیوان به ثبت می‌رساند. شرکت ملی گاز ایران هم در همان تاریخ لایحه دفاعیه خود را به دیوان تقدیم می‌دارد.

خواهان در بیست و پنجم فروردین ۱۳۶۲ دعوی خود را علیه مرکز پزشکی ایران و شرکت ملی صنایع فولاد ایران مسترد می‌دارد. در روز ۲۲ اردیبهشت ۱۳۶۲، در اولین جلسه استماع اظهارات طرفین، مرکز پزشکی ایران موافقت خود را با استرداد دعوی خواهان اعلام و ضمناً دعوی متقابل خود را هم مسترد می‌دارد؛ اما شرکت ملی صنایع فولاد ایران، موافقت با استرداد دعوی نمی‌نماید. شعبه سوم دیوان داوری ضمن حکم شماره ۹۷ مورخ سیزدهم بهمن ۱۳۶۲ در مورد قسمتی از دعوی مدعی که علیه مرکز پزشکی ایران اقامه شده چنین انشاء رأی کرده است:

..... با توجه به استرداد ادعای مطروح علیه مرکز پزشکی توسط خواهان و موافقت مرکز پزشکی باین امر، دیوان به ادعای مزبور و ادعای متقابل مرکز پزشکی خاتمه می‌دهد.

ولی شعبه مزبور دعوی مدعی را نسبت به شرکت ملی صنایع فولاد که با وجود ابلاغ مراتب استرداد دعوی، موافقت و رضایت خود را با آن اعلام نداشته، مختومه ننموده، بلکه بصدر حکم مقتضی در خصوص مورد، مبادرت کرده است.

از این رأی کاملاً استنباط می شود که نظر شعبه سوم دیوان داوری ایران - ایالات متحده آمریکا بر این بوده است که بعد از پاسخ خواننده به دعوی، تأثیر استرداد دعوی منوط به موافقت خواننده است و بهمین جهت به استرداد دعوی، فقط در قسمتی که مربوط به مرکز پزشکی ایران بوده و با موافقت همان مرکز مواجه شده ترتیب اثر داده است.

بدین ترتیب ملاحظه می شود که رویه یکسان شعب مختلف دیوان داوری ایران - ایالات متحده آمریکا چنین است که بعد از ثبت لایحه خواننده یا طرح دعوی متقابل از سوی او، استرداد دعوی نیاز به موافقت خواننده دارد و در صورت عدم موافقت وی، رسیدگی می بایست ادامه پیدا کند.

۴. عرف بین المللی در مورد استرداد دعوی

در مطالب پیش گفته نشان دادیم که مراجع قضائی و دادگاههای بین المللی در مورد درخواست استرداد دعوی، بروشهای گوناگونی عمل می کنند؛ معذالک بطوری که در قسمتهای قبلی همین مقاله ملاحظه نموده اید، آقای ماسک، داور سابق آمریکا در شعبه سوم دیوان داوری ایران - ایالات متحده آمریکا (که فعلاً داور علی البدل آمریکا در همان دیوان می باشد) بوجود عرف بین المللی در مورد استرداد دعوی معتقد بوده و در ضمن لایحه مورخ ۱۹ اکتبر ۱۹۸۲ خود خطاب به دیوان داوری، اعلام داشته است

عرف بین المللی با آئین دادرسی مدنی در این مورد مطابقت دارد.

بنظر آقای ماسک و بر مبنای عرف بین المللی مورد ادعای وی، مادامی که خواننده به دعوی پاسخی نداده است، خواهان حق استرداد دعوی خود را بدون لزوم هیچ گونه اظهار نظر خواننده یا استعلام نظر او توسط دیوان داوری دارد.

علاوه بر ماسک، آقای دکتر حسین صفائی^{۳۰} نیز ضمن مقاله ای که در اسفند ماه ۱۳۶۲ تحت عنوان «استرداد یا عدم توجه دعوی و تأثیر آن بر دعوی متقابل» برای بخش تحقیقات دفتر خدمات حقوقی بین المللی - شعبه لاهه نگاشته اند، اظهار عقیده کرده اند که در مورد استرداد دعوی، عرف بین المللی وجود دارد. اما ظاهراً عرف بین المللی مورد ادعای آقای دکتر حسین صفائی با عرف بین المللی مورد ادعای آقای ماسک تفاوت آشکاری دارد؛ زیرا بر مبنای عرف بین المللی مورد ادعای آقای دکتر حسین صفائی، چه قبل از پاسخگویی به دعوی یا طرح دعوی متقابل، و چه بعد از آن، استرداد دعوی نیاز به موافقت خواننده دارد؛ مگر اینکه خواهان صحت ادعای خواننده را پذیرفته باشد.^{۳۱}

ایشان در توجیه نظر خود چنین نوشته اند:

ماده ۸۹ مقررات دیوان دادگستری بین المللی و چند ماده مشابه، قواعد خاصی هستند که فقط در دادگاههای بین المللی خاصی لازم الاجرا می باشند و نباید مواد مذکور را متضمن یک قاعده عرفی بین المللی تلقی کرد.^{۳۲}

و در جای دیگر اظهار عقیده کرده اند که ماده ۲۲ قواعد نمونه مصوب کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد:

۳۰. فارغ التحصیل دانشکده های الهیات و حقوق دانشگاه تهران، دارای دکترای دولتی از دانشکده حقوق دانشگاه پاریس در رشته حقوق خصوصی، استاد سابق دانشکده حقوق دانشگاه تهران و آستان سابق دانشکده حقوق دانشگاه پاریس که دوره های کوتاه مدتی را هم در آکادمی حقوق بین المللی لاهه و دانشکده بین المللی حقوق تطبیقی گذرانده اند.

۳۱. سطور اول تا ششم صفحه ۱۱ همان مقاله.

۳۲. سطر هفتم تا نهم صفحه ۱۰ همان مقاله.

نمره مدتها کار و مطالعه کمیسیون حقوق بین الملل است و می توان آن را مبتنی بر عرف بین المللی دانست.^{۳۳}

اما نویسنده این سطور، برخلاف نظر آنان، بوجود عرف بین المللی در خصوص مورد، اعتقادی ندارد؛ زیرا:

اولاً— همان طوری که در حقوق داخلی عرف عبارت از «عادت به امری است که در نتیجه تکرار، افراد به آن انس مفرط پیدا نموده اند و عمل برخلاف آن چندان منکر جلوه می دهد که احساسات افراد را بشدت تحریک می نماید»^{۳۴}، و یا عرف عبارت است از «عادت مردم به این امر که پیوسته در بروز قضیه معینی قاعده مخصوصی را رعایت کنند و معمول دارند»^{۳۵}، در حقوق بین الملل هم عرف بین المللی را می توان «تکرار اعمال مشابه توسط کشورها و سازمانهای بین المللی که بتدریج در رابطه مشترک آنها با یکدیگر جنبه الزامی یافته و قدرت حقوقی پیدا کرده است و در نتیجه اعتبار و ارزشی برابر با قاعده حقوقی نوشته دارد»^{۳۶}، دانست و با وصف مزبور اعتقاد بوجود عرف بین المللی در مورد مسائل تشریفاتی مربوط به آئین دادرسی (از قبیل استرداد دعوی) که همیشه بصورت مدون بوده و هر کشور و هر مرجع قضائی بین المللی مقررات مربوط به تشریفات مزبور را بصورت مدون در اختیار داشته و دارد، و مقررات مزبور نیز بصورت یکسان و یکنواخت نیست و هم اکنون هر یک از مراجع مختلف قضائی و داوریهی بین المللی مقررات خاص خود را بموقع اجرا می گذارند، کمی سنگین بنظر می رسد.

ثانیاً— همان طوری که ماده ۸۹ مقررات داخلی دیوان بین المللی دادگستری و چند ماده مشابه آن قواعد خاصی هستند که فقط در

۳۳. ابتدای صفحه ۱۱ همان مقاله.

۳۴. دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، جلد اول از انتشارات دانشگاه تهران، چاپخانه دانشگاه ۱۳۳۱— صفحات بیع و یا

۳۵. دکتر سید علی شایگان، حقوق مدنی ایران، جلد اول، چاپ چهارم، چاپخانه مجلس ۱۳۳۱ صفحه ۱۶.

۳۶. دکتر محمد رضا ضیائی بیگدلی، حقوق بین الملل عمومی، صفحه ۱۳۰.

دادگاههای بین‌المللی خاصی لازم الاجرامی باشند، همان‌طور ماده ۲۲ قواعد نمونه مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد و بند ۲ ماده ۳۴ مقررات UNCITRAL هم قواعد خاصی هستند که فقط در دادگاههای بین‌المللی خاصی لازم الاجرا می‌باشند.

ثالثاً - اگر مقررات UNCITRAL ضمن قطعنامه صادره از مجمع عمومی سازمان ملل متحد به تصویب عده زیادی از کشورها رسیده است، دیوان بین‌المللی دادگستری I.C.J. هم در سال ۱۹۴۵ با تصویب بیش از پنجاه کشور، در کنفرانس سانفرانسیسکو بوجود آمده که بنا بر ماده ۹۲ منشور ملل متحد، مصوب همان کنفرانس، «رکن قضائی اصلی ملل متحد را تشکیل می‌دهد». جریان امور دیوان مزبور طبق همان ماده، بموجب اساسنامه‌ای است که بر مبنای اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی^{۳۷} تنظیم و به این منشور ضمیمه گشته و جزء لاینفک آن می‌باشد و لذا اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، بخودی خود بموجب ماده ۹۳ منشور ملل متحد^{۳۸} مورد قبول کلیه دولتهای عضو سازمان ملل متحد (بیش از یکصد و پنجاه کشور) قرار گرفته است.

برطبق ماده ۳۰ اساسنامه مزبور به قضات دیوان بین‌المللی دادگستری اجازه داده شده است تا مقررات داخلی یا آئین دادرسی در آن دیوان را به تصویب برسانند که قضات آن دیوان هم با همان مجوز به تصویب آئین دادرسی دیوان و اصلاح آن در موارد وزماتهای مختلف

۳۷. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی، سازمانی بود که اساسنامه آن در سال ۱۹۲۰ میلادی به تصویب شانزده کشور عضو جامعه ملل سابق رسید و بعداً تا اول سپتامبر ۱۹۳۹ کشورهای دیگری نیز اساسنامه مزبور را مورد تصویب قرار دادند، به ترتیبی که تا شروع جنگ جهانی دوم جمع تعداد کشورهای تصویب کننده به مرز پنجاه کشور رسید؛ اما ایالات متحده آمریکا و اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی از اعضای آن اساسنامه خودداری کرده بودند. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی بدنبال انحلال جامعه ملل منحل گردید و بعداً بجای آن، دیوان بین‌المللی دادگستری بوجود آمد.

۳۸. «تمام اعضای ملل متحد بخودی خود قبول کنندگان اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری می‌باشند. شرایطی که بموجب آن کشورهای غیر عضو سازمان می‌توانند از قبول کنندگان اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری محسوب گردند، در هر مورد بخصوص بنا به توصیه شورای امنیت بوسیله مجمع عمومی معین می‌گردد.»

مبادرت کرده‌اند و علیهذا نمی‌توان گفت ماده ۳۴ مقررات UNCITRAL و نیز ماده ۲۲ قواعد نمونه داوری که به تصویب کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد رسیده است، از اعتبار بین‌المللی بیشتر نسبت به ماده ۸۹ آئین دادرسی دیوان بین‌المللی دادگستری (صرف نظر از اینکه هر یک کاربرد در مرجع جداگانه‌ای دارند) برخوردار می‌باشد.

بفرض آنکه عرف بین‌المللی در خصوص استرداد دعوی و بنحو مورد ادعا وجود داشته باشد، برای عرف مزبور، در نزد مراجع قضائی و داوریه‌ای بین‌المللی که هر یک آئین دادرسی مخصوص خود و متضاد با آن عرف دارند، چه اعتباری وجود خواهد داشت؟ و آیا می‌توان از آن مراجع انتظار داشت که مقررات آئین دادرسی خود را کنار گذاشته، طبق آن عرف ادعائی عمل نمایند؟

می‌دانیم که مقررات کاری آئین دادرسی دیوان داوری ایران— ایالات متحده آمریکا در لاهه، حسب مقررات بند دوم ماده سوم بیانیه دولت جمهوری و مردمی الجزایر در باره حل و فصل دعاوی توسط دولت جمهوری اسلامی ایران، دولت ایالات متحده آمریکا، و براساس پذیرش رسمی از جانب دولتین اخیرالذکر، همان مقررات UNCITRAL است؛ مگر در مواردی که آن مقررات توسط طرفین یا توسط هیئت داوری اصلاح شده باشد و می‌دانیم که بنا بر پیش‌نویس مورخ سیزدهم فوریه ۱۹۸۳ مصوب کمیته ویژه، ماده ۳۴ مقررات UNCITRAL توسط دولتین مذکور یا هیئت داوری اصلاح نگردیده است.

علیهذا دیوان داوری مزبور طبق مقررات کار خود، در موارد استرداد دعوی، خواه قبل از پاسخگویی به دعوی یا طرح دعوی متقابل و خواه بعد از آن عنوان شده باشد، باید مراتب را به خواننده اعلام کرده، در صورت عدم ارائه دلیل موجه از ناحیه او در زمینه مخالفت با تقاضای استرداد دعوی رسیدگی به پرونده امر را مختومه نماید؛ اما عرف بین‌المللی مورد ادعا، بنحو اعلام شده از طرف آقایان ماسک و دکتر صفائی با مقررات کار دیوان در خصوص مورد، اختلاف دارد و اختلاف آنها در این است که در عرف

بین‌المللی مورد ادعای ماسک، استرداد دعوی قبل از پاسخ خواننده، نیازی به موافقت خواننده یا کسب نظر او ندارد و باید مورد ترتیب اثر قرار گرفته و موجب ختم پرونده دادرسی گردد ولی در عرف بین‌المللی مورد ادعای دکتر صفائی، تقاضای استرداد دعوی، اعم از اینکه قبل یا بعد از پاسخ خواننده عنوان شده باشد، باید به خواننده ابلاغ و نظر او در آن مورد کسب شود و صرف عدم موافقت خواننده با آن، برای ترتیب اثر ندادن به تقاضای مزبور کافی است و حال آنکه طبق مقررات کار دیوان، تقاضای استرداد دعوی باید به خواننده ابلاغ شود؛ اما تنها عدم موافقت مستند به دلایل موجه، می‌تواند منجر به ترتیب اثر ندادن به تقاضای مزبور و ادامه جریان رسیدگی به پرونده امر گردد.

با وصف مذکور آیا می‌توان به استناد عرف بین‌المللی مورد ادعا، از دیوان داوری مزبور انتظار داشت که در مورد استرداد دعوی از اجرای مقررات ماده ۳۴ UNCITRAL خودداری کند و طبق عرف بین‌المللی مورد ادعای آقای دکتر صفائی، به صرف مخالفت خواننده با استرداد دعوی (بدون اینکه دلایل موجهی برای این مخالفت اعلام کرده باشد) به تقاضای استرداد ترتیب اثر ندهد، جریان رسیدگی به دعوی را ادامه دهد و یا طبق عرف بین‌المللی مورد ادعای آقای ماسک، صرف تقاضای استرداد دعوی قبل از پاسخ خواننده را مجوز ختم دعوی و مختومه نمودن پرونده دادرسی قرار دهد.

تردید نیست که پاسخ پرسش فوق منفی خواهد بود؛ زیرا عرف، با وجود مقررات مدون و معتبر مخالف با آن نمی‌تواند ارزشی داشته باشد و در مراجع قضائی، بمنظور بی‌اعتنائی به مقررات و عمل برخلاف آن، مجوز قانونی شناخته شود.

بهمان ترتیب نمی‌توان مثلاً از دیوان بین‌المللی دادگستری و یا دادگاههای داوری اتاق تجارت کشورهای عضو شورای کمک اقتصادی متقابل (کومکن) انتظار داشت که مقررات آئین دادرسی خود را نادیده گرفته، عرف ادعائی راملاک عمل و تصمیمات خود قرار دهند.

در پایان مقال باید گفت که در میان کلیه روش‌هایی که در آئین‌های دادرسی (چه در حقوق داخلی و چه در حقوق بین‌المللی) بمنظور برخورد با تقاضای استرداد دعوی، در پیش گرفته شده عادلانه‌ترین و منصفانه‌ترین، همان است که درخواست استرداد دعوی در هر زمان که عنوان گردد (خواه قبل و خواه بعد از پاسخ خواننده) به خواننده ابلاغ شود تا چنانچه برای مخالفت با آن دلیل یا دلایل موجهی دارد اعلام کند و دادگاهها فقط پس از بررسی دلیل یا دلایل مزبور و تشخیص موجه بودن آن یا آنها، درخواست استرداد را رد کنند و در غیر آن صورت (عدم مخالفت خواننده یا موجه نبودن دلیل مخالفت او) رسیدگی به دعوی را مختومه نمایند.

حُسن روش اخیر الذکر در این است که از یک طرف چنانچه احیاناً در یک مورد خاص و غیرقابل پیش‌بینی، خواننده بتواند ثابت کند که بنابر جهاتی از ترتیب اثر دادن به تقاضای استرداد دعوی قبل از پاسخ خواننده متضرر خواهد شد، دادگاه یا دیوان داوری با ادامه رسیدگی و مختومه ننمودن دادرسی، از ضرر مزبور جلوگیری خواهد نمود و از طرف دیگر چنانچه مخالفت خواننده با تقاضای استرداد (ولو بعد از پاسخ خواننده به دعوی) موجه نبود، مرجع قضائی به مخالفت مزبور ترتیب اثر نداده، از ادامه رسیدگی که بهر حال موجب زیان خواهانی که مایل به ترک دعوی است، می‌گردد (حداقل از جهت لزوم حضور در دادگاه یا تهیه لوائج و غیره) خودداری خواهد نمود.

در حالی که در روش‌های دیگر که قبول تقاضای استرداد دعوی را منوط به رضایت و موافقت خواننده نموده‌اند،^{۳۹} این عیب وجود دارد که

۳۹. بعنوان مثال رجوع کنید به ماده ۲۲ قواعد نمونه داوری مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد، در حقوق بین‌المللی، وماده ۲۹۸ قانون آئین دادرسی مدنی ایران در حقوق داخلی.

خواننده می‌تواند بدون دلیل موجه و صرفاً بقصد ایدای خواهان با تقاضای استرداد دعوی مخالفت ورزد و در چنین صورتی هم مراجع قضائی مکلف به ادامه رسیدگی به دعوی خواهند بود.

امید است که سیر تکاملی حقوق داخلی و حقوق بین‌المللی بسمت همان روشی که آن را عادلانه‌ترین و منصفانه‌ترین روشها توصیف کردیم، گرایش پیدا کند و آئینهای دادرسی در خصوص مورد، بهمان نحو تصحیح و تکمیل گردد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی