

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

پایان‌نامه‌ی دوره کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی

موضوع:

اعتراض به رأی داور در حقوق ایران

چکیده:

داوری نهادی خصوصی برای حل و فصل اختلافات است. بعد از رجوع به داوری و قبول داوری از طرف داور یا داوران، موضوع مورد اختلاف مورد رسیدگی قرار می‌گیرد و داور اقدام به صدور رأی می‌نماید که رأی صادره توسط داور همانند حکم دادگاه قطعی و لازم‌الاجرا خواهد بود. با این حال نباید براین بود که رأی داور در همه حال به نفع محکوم‌له بوده و محکوم‌علیه حق هیچ‌گونه اعتراضی را نسبت به رأی ندارد. قانونگذار برای حفظ حقوق محکوم علیه در مواردی استثنایی مواردی را در نظر گرفته است که در مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی و همچنین ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی عنوان شده است. برخی از این موارد در ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی و ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی بیان شده است که محکوم‌علیه اگر اعتراضی نسبت به رأی داشته باشد و بخواهد به آن اعتراض نماید می‌تواند در ظرف مهلتی که قانون به او داده است و فقط در همان مواردی که قانونگذار به او حق اعتراض داده است درخواست ابطال رأی را بنماید. و برخی دیگر در ماده ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی عنوان شده که نیازی به درخواست ابطال از طرف محکوم علیه نیست و دادگاه خود راساً می‌تواند به آن رسیدگی نماید. درخواست ابطال رأی تنها راه اعتراض به رأی داور در قوانین ایران به شمار می‌آید. مطالعه اعتراض به رأی داور در حقوق ایران موضوع این پایان‌نامه را تشکیل می‌دهد.

واژگان کلیدی:

اعتراض، رأی داور، حقوق ایران.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۱	الف- بیان مسئله
۲	ب- سوال های پژوهش
۲	ج- پیشینه پژوهش
۳	د- فرضیه های پژوهش
۳	ر- حدود پژوهش
۳	ز- اهداف پژوهش
۳	و- مبانی نظری پژوهش
۳	ه- روش شناسی پژوهش
۳	ی- تقسیم مطالب
	فصل اول: کلیات
۴	مبحث اول: مفهوم و ویژگی های رأی داوری
۴	گفتار اول: تعریف رأی داوری
۵	گفتار دوم: ویژگی های رأی داوری
۵	بند اول: کتبی بودن رأی داوری
۶	بند دوم: امضا رأی داوری
۶	بند سوم: تاریخ و مکان صدور رأی
۷	بند چهارم: لزوم تسلیم رأی و ابلاغ آن
۹	بند پنجم: توجیه مدلل بودن صدور رأی

- ۱۰ **مبحث دوم: اقسام رأی داوری**
- ۱۰ گفتار اول: رأی حضوری و رأی غیابی
- ۱۱ گفتار دوم: رأی نهایی و رأی جزئی
- ۱۲ گفتار سوم: رأی تکمیلی (الحاقی)
- ۱۳ گفتار چهارم: رأی مرضی الطرفین
- ۱۳ گفتار پنجم: رأی موقت
- ۱۴ گفتار ششم: رأی داخلی و رأی خارجی
- ۱۵ **مبحث سوم: مفهوم و هدف اعتراض به رأی داور**
- ۱۵ گفتار اول: مفهوم اعتراض به رأی داور
- ۱۶ گفتار دوم: هدف از اعتراض به رأی داور
- ۱۷ گفتار سوم: فرق اعتراض به رأی داور با تجدیدنظر از آرای دادگاهها
- فصل دوم: اعتراض به رأی داور در قانون آیین دادرسی مدنی
- ۲۱ **مبحث اول: بررسی جهات اعتراض به رأی داور**
- ۲۵ گفتار اول: مخالفت رأی با قوانین موجد حق
- ۲۶ گفتار دوم: صدور رأی نسبت به غیر مطلب موضوع داوری
- ۲۷ گفتار سوم: خروج داور از حدود اختیارات تفویضی
- ۲۸ گفتار چهارم: صدور و تسلیم رأی بعد از مدت داوری
- ۲۹ گفتار پنجم: مخالفت رأی با دفتر املاک یا اسناد رسمی دارای اعتبار قانونی
- ۳۰ گفتار ششم: عدم صلاحیت داور به صدور رأی
- ۳۱ گفتار هفتم: بی اعتباری قرارداد داوری
- ۳۲ **مبحث دوم: آئین و آثار اعتراض به رأی داور**

- گفتار اول: آئین اعتراض به رأی داور..... ۳۲
- بند اول: مهلت اعتراض به رأی داور..... ۳۲
- بند دوم: رسیدگی به اعتراض..... ۳۳
- الف: نحوه اعتراض..... ۳۳
- ب: هزینه دادرسی..... ۳۵
- ج: مرجع صلاحیتدار جهت اعتراض به رأی داور..... ۳۶
- گفتار دوم: آثار اعتراض به رأی داور..... ۳۹
- بند اول: اثر تعلیقی..... ۴۰
- بند دوم: اثر انتقالی..... ۴۳
- مبحث سوم: اثر اعتراض ثالث نسبت به رأی داور..... ۴۷**
- فصل سوم: اعتراض به رأی داور در قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶
- مبحث اول: بررسی جهات اعتراض به رأی داور..... ۵۳**
- گفتار اول: مبانی مشترک ابطال رأی..... ۵۴
- بند اول: فقدان اهلیت یکی از طرفین اختلاف..... ۵۵
- بند دوم: بطلان موافقت‌نامه‌ی داوری..... ۵۶
- بند سوم: عدم رعایت مقررات ابلاغ..... ۵۷
- بند چهارم: عدم امکان ارائه‌ی دلایل و مدارک..... ۵۸
- بند پنجم: تجاوز داوران از حدود اختیارات..... ۵۸
- بند ششم: عدم مطابقت ترکیب هیات داوری یا آیین دادرسی با موافقت‌نامه‌ی داوری..... ۵۹
- گفتار دوم: مبانی اختصاصی ابطال رأی..... ۶۰
- بند اول: مشارکت داور جرح شده در رأی..... ۶۰

- بند دوم: مستند بودن رأی داور به سند جعلی..... ۶۱
- بند سوم: یافت شدن مدارک مثبت حقانیت معترض به دلیل مکتوم بودن یا کتمان آنها..... ۶۲
- گفتار سوم: موارد بطلان رأی..... ۶۳
- بند اول: عدم قابلیت ارجاع موضوع به داوری..... ۶۴
- بند دوم: مخالفت رأی با نظم عمومی، اخلاق حسنه و قوانین آمره..... ۶۵
- بند سوم: مخالفت رأی مربوط به املاک با قوانین آمره و اسناد رسمی..... ۶۷
- مبحث دوم: آئین و آثار اعتراض به رأی داور..... ۶۷**
- گفتار اول: آئین اعتراض به رأی داور..... ۶۸
- بند اول: مهلت اعتراض به رأی داور..... ۶۸
- بند دوم: رسیدگی به اعتراض..... ۶۹
- الف: چگونگی درخواست و هزینه دادرسی..... ۶۹
- ب: مرجع صلاحیتدار جهت اعتراض به رأی داور..... ۶۹
- گفتار دوم: آثار اعتراض به رأی داور..... ۷۱
- بند اول: اثر تعلیقی..... ۷۲
- بند دوم: اثر انتقالی..... ۷۳
- نتیجه گیری و پیشنهاد..... ۷۶**
- منابع..... ۷۸**
- چکیده انگلیسی..... ۸۷**

الف - بیان مسأله:

یکی از نهادهای کهن و ریشه‌دار در نظام حقوقی ایران، امر داوری است. نهاد داوری در واقع یک شیوهی خصوصی حل اختلاف است که به موجب آن دو یا چند شخص توافق می‌کنند دعوی احتمالی یا مطرح خود را نزد شخص یا اشخاصی به قضاوت مدنی بگذارند تا اختلاف آنها با سرعت بیشتر و هزینه‌ی رسیدگی کمتر حل و فصل گردد. البته باید اذعان داشت که همیشه به این شکل نیست که هزینه‌ی رسیدگی داوری کمتر از رسیدگی‌های قضایی باشد.

داور کسی است که سمت قضا در دستگاه دولتی ندارد، ولی در مرافعات بالقوه یا بالفعل، رسیدگی قضایی کرده و فصل خصومت نموده و رأی می‌دهد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۷۷۸).

از رأی داور در قوانین و اسناد بین‌المللی تعریفی ارائه نشده است، ولی می‌توان آن را اینگونه تعریف کرد که رأی داور به تصمیم نهایی داور گفته می‌شود که به گونه‌ای قطعی به کل یا بخشی از اختلاف ارجاعی خاتمه می‌دهد. اگرچه رأی داور همانند حکم دادگاه قطعی است، اما به طور مطلق و همیشه و در هر حال، قابل احترام و لازم‌الرعايه نیست.

علی‌رغم این که رأی داور امتیازات فراوانی دارد، ولی در صورتی این امتیازات، کامل و قابل دفاع است که مبتنی بر نظام متوازن و متعادلی از ضمانت اجرای قانونی برای حفظ حقوق هر دو طرف رأی (محکوم‌علیه، محکوم‌له) باشد، به نحوی که هم ضمانت اجرای لازم برای اجرای رأی داوری را در اختیار محکوم‌له قرار دهد و هم برای محکوم‌علیه یا حتی شخص ثالث این فرصت را ایجاد کند که اگر رأی داوری فاقد ارکان یک رأی صحیح و لازم‌الرعايه یا اگر دچار آسیب‌های جدی حقوقی و قانونی است، مانند آرائی که بر اساس مدارک مجعول و یا متقلبانه صادر شده، بتواند جلوی آن رأی را بگیرد (مجبی، ۱۳۸۲: ۸).

پس از صدور رأی، دو حالت ممکن است حادث شود. یا محکوم‌علیه رأی صادره را طوعاً و با رغبت اجرا می‌کند یا از اجرای آن امتناع می‌ورزد، اما در اکثر موارد چون طرفین با تراضی و توافق، داور مورد نظر را انتخاب می‌کنند رأی را نیز با میل و رغبت اجرا می‌نمایند. بنابراین، در سایر موارد محکوم‌علیه به دنبال از کار انداختن رأی داوری خواهد رفت.

ب- سؤال‌های پژوهش:

۱- آیا موارد اعتراض به رأی داور در مقررات راجع به داوری در حقوق ایران، حصری است؟

۲- آیا صرف درخواست اعتراض به رأی داور مانع از اجرای آن است؟

ج- پیشینه پژوهش:

۱- در کتاب ابطال رأی داور اثر مهدی جوهری آمده است، در صورتی که دعوائی قابل ارجاع به داوری بوده و پس از ارجاع آن به داور، توسط وی رأی داوری صادر شود، هر یک از طرفین می‌توانند به جهاتی نسبت به آن رأی اعتراض و ابطال رأی صادره را درخواست کنند (جوهری، ۱۳۹۰: ۷).

۲- در کتاب آیین دادرسی مدنی اثر نعمت احمدی آمده است، چون افراد با قبول داوری، رفع اختلافات خود را به نظریه داور یا داوران واگذار نموده‌اند حق اعتراض به نظریه داور یا داوران را ندارند و رأی داور یا داوران قطعی است. البته آرائی قطعی و لازم‌الاجرا می‌باشند که حقاً و قانوناً بر طبق موازین قانونی صادر شده باشند (احمدی، ۱۳۷۶: ۴۲۶).

۳- در کتاب آیین دادرسی مدنی اثر عبدالله شمس آمده است، رأی داور اگرچه توسط شخص یا اشخاصی صادر می‌شود که طرفین انتخاب نموده و یا در انتخاب آنان دخالت داشته‌اند اما ممکن است محکوم‌علیه آن را عادلانه تشخیص ندهد و یا حتی به حقوق شخص ثالثی که در تعیین داور شرکت نداشته خلل وارد آورد. به همین منظور طرق شکایت نسبت به رأی داور نیز پیش‌بینی شده است (شمس، ۱۳۸۸: ۵۸۸).

د- فرضیه‌های پژوهش:

۱- موارد اعتراض به رأی داور در مقررات راجع به داوری در حقوق ایران، حصری است.

۲- صرف درخواست اعتراض به رأی داور مانع از اجرای آن نیست.

ر- حدود پژوهش:

گستره‌ی پژوهش، در حقوق ایران است.

ز- اهداف پژوهش:

هدف از این پژوهش بررسی اعتراض به رأی داور با توجه به قانون آئین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی می‌باشد. در این پژوهش سعی بر این است که با رفع ابهامات موجود، موضوع این پژوهش بتواند برای قضات، وکلا، و دانش پژوهان رشته‌ی حقوق مفید فایده واقع شود.

و- مبانی نظری پژوهش:

در این پژوهش سعی می‌شود با استفاده از دکترین حقوقی و مراجعه به کتب و مقالات معتبر، به جمع‌آوری اطلاعات پرداخته و سپس موضوع مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

ه- روش شناسی پژوهش:

روش تحقیق، توصیفی از نوع تحلیل محتوا با استفاده از منابع کتابخانه‌ای می‌باشد.

ی- تقسیم مطالب:

این تحقیق در ۳ فصل ارائه می‌شود. در فصل اول، به کلیات و در فصل دوم به موارد اعتراض و آئین اعتراض و آثار اعتراض در قانون آیین دادرسی مدنی و همچنین در فصل سوم به موارد اعتراض و آئین و آثار اعتراض در قانون داوری تجاری بین‌المللی پرداخته می‌شود.

فصل اول: کلیات

در این فصل با توجه به این که موضوع در مورد اعتراض به رأی داور در حقوق ایران است، تعاریف اصطلاحاتی نظیر رأی داوری و اعتراض و هم تفاوت اعتراض به رأی داور با تجدیدنظر از آرای دادگاهها، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

مبحث اول: مفهوم و ویژگی‌های رأی داوری

در این مبحث، مفهوم رأی داوری و ویژگی‌های آن مورد بررسی قرار می‌گیرد تا بستر نظری لازم برای تحلیل مطالب پایان نامه فراهم شود.

گفتار اول: تعریف رأی داوری

رأی در لغت به معنای اندیشه، فکر، عقل، عقیده و تدبیر است (عمید، ۱۳۸۹: ۵۶۳). تعریفی از رأی که موجب قبول همگان باشد وجود ندارد. قانونگذار ایران نه در قانون آیین دادرسی مدنی و نه در قانون داوری تجاری بین‌المللی تعریفی رأی ارائه نکرده است. قوانین دیگر و همچنین اسناد بین‌المللی نیز فاقد تعریفی از رأی داوری می‌باشند. قانون نمونه داوری آنسیترال نیز در این زمینه ساکت است و تمامی تعریف‌های پیشنهادی در هنگام تدوین ماده‌ی ۲ قانون نمونه رد شد (حبیبی مجنده، ۱۳۹۱: ۶۳۰). حتی در کنوانسیون نیویورک، که در مورد شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی است از رأی تعریفی به‌عمل نیامده است. اما با توجه به این تعاریفی نیز از رأی داوری ارائه شده است. مثلاً روندو- ریویه، رأی داوری را این گونه تبیین می‌کند: «عملی که به وسیله‌ی آن، داوران مسائل اختلافی ارجاع شده به وسیله طرفین (یا اطراف) قرارداد داوری را بر اساس اختیاراتی که قرارداد مزبور به آن اعطا نموده، فیصله می‌دهند» (جنیدی، ۱۳۸۰: ۲۴).

با در نظر گرفتن کلمه‌ی رأی داوری در قوانین می‌توان رأی داوری را چنین تعریف کرد: (رأی به تصمیم یا تصمیمات هیات داوری اطلاق می‌شود که به طور کلی یا جزئی، به صورت قطعی و الزام آور، اختلاف ارجاعی

و موجود بین طرفین را به صورت ماهوی خاتمه می‌دهد) (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۵۷). همین تعریف کامل تر به نظر می‌رسد.

گفتار دوم: ویژگی‌های رأی داوری

شکل و جزئیات رأی داوری بستگی به قوانین و قواعد حاکم بر داوری دارد. با وجود این شکل رأی داوری هرگز و در هیچ زمانی موضوع قانونگذاری قرار نگرفته است و به طور دقیق مشخص نشده است. ولی با وجود این در هر کشور، رویه‌ای برای انشاء رأی به وجود آمده است که قضات و داوران را تحت تاثیر قرار داده است. در اینجا برخی از ویژگی‌های رأی داوری از قبیل: کتبی بودن، امضاء، تاریخ و مکان، لزوم تسلیم رأی و ابلاغ آن و توجیه مدلل بودن صدور رأی مورد رسیدگی قرار می‌گیرد.

بند اول: کتبی بودن رأی داوری

ماده‌ی ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی تصریح به کتبی بودن رأی داور دارد اما در قانون آیین دادرسی مدنی تصریح به این خصوصیت نشده است و باید از تودیع رأی در دفتر دادگاه ارجاع کننده‌ی دعوا به داور یا موردی که داور از امضاء خودداری می‌کند و مراتب باید در برگ رأی قید شود (مواد ۴۸۵ و ۴۸۴) کتبی بودن رأی داور را استنباط نمود.

در قانون نمونه نیز کتبی بودن رأی داور در بند (۲) ماده‌ی ۳۴ آن مورد اشاره قرار گرفته است. اگر چه در ماده‌ی ۶ قانون تجارت الکترونیک ایران آمده است که «هرگاه وجود یک نوشته به موجب قانون لازم باشد (داده پیام) در حکم نوشته است» رأی داور می‌باید به صورت غیرالکترونیکی تنظیم شود، زیرا اگر بنا باشد که رأی مطابق کنوانسیون نیویورک مورد شناسایی و اجرا قرار گیرد در کنوانسیون نیویورک صرفاً از کتبی بودن به معنای سنتی و غیرالکترونیکی صحبت شده است (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۶۱).

بند دوم: امضاء رأی داوری

پس از تنظیم رأی، داوران باید آن را امضا نمایند. در بند (۱) ماده‌ی ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی آمده است که «رأی باید به صورت کتبی باشد و به امضای داور یا داوران برسد». اما در قانون آیین دادرسی مدنی به این امر تصریح نشده است. از ماده‌ی ۴۸۴ که بیان می‌دارد مراتب امتناع داور از امضاء رأی باید در برگ رأی قید شود می‌توان به این خصوصیت دست یافت که رأی باید توسط داور یا داوران امضا شود. البته رأی بدون امضا فاقد اثر حقوقی است. و دلیل قانونگذار به عدم تصریح امضای رأی داور در قانون آیین دادرسی مدنی را باید به دلیل بدیهی بودن این امر دانست.

پس با توجه نیاز رأی به امضا، هرگاه در قرارداد داوری، داور واحد باشد، داور واحد بعد از رسیدگی به دعوی و صدور رأی، آن را امضا می‌کند و هرگاه داوران متعدد باشند، همه‌ی آنان باید رأی را امضا نمایند مگر آن که در صدور رأی اتفاق نداشته باشند که در این صورت، امضاء اکثریت آنان کافی می‌باشد (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۶۲).

بند سوم: تاریخ و مکان صدور رأی

تاریخ رأی با توجه به اهمیتی که از نظر پایان یا آغاز مواعیدی که به آن ارتباط پیدا می‌کند دارد، باید در رأی قید شود. تاریخ صدور رأی همان زمانی است که در رأی قید می‌شود و از آن تاریخ است که فراغ داور یا داوران تحقق می‌یابد و آنان دیگر مجاز نیستند که در رأی دخالت نمایند مگر در موارد استثنایی برای تصحیح یا تکمیل یا تفسیر رأی که مجبور می‌شوند به رأی رسیدگی نمایند. در بند ۳ ماده‌ی ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی آمده است که رأی داور باید حاوی تاریخ و محل داوری باشد. اما در قانون آیین دادرسی مدنی به این امر اشاره‌ای نشده است. دلیل عدم ذکر در این مورد را می‌توان این دانست که در دعاوی داخلی غالباً تاریخ شروع و پایان مواعد به تاریخ صدور رأی ارتباط پیدا نمی‌کند. در اغلب موارد، تاریخ رأی نشان می‌دهد که رأی داور در مهلتی که به داوران داده شده، صادر شده است یا که داوران خارج از آن مهلت رأی صادر نموده‌اند، در این مورد اظهار نظر شده است که در قانون داوری داخلی (آیین دادرسی مدنی) و همچنین در قانون داوری

تجاری بین‌المللی ایران ضمانت اجرایی برای عدم ذکر تاریخ معین نشده است (خزاعی، ۱۳۸۶: ۱۰۱). این استدلال صحیح به نظر نمی‌رسد زیرا همان طور که در بالا ذکر شده است اغلب تاریخ رأی نشان می‌دهد که آیا رأی در آن مهلتی که مورد توافق طرفین بوده است صادر شده است یا خیر. در صورت عدم صدور رأی در مدت مقرر موضوع از جهات ابطال رأی داور در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی و بند (ه) ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی است.

مکان صدور رأی نیز همانند تاریخ رأی دارای اهمیت فراوان می‌باشد. در قانون آیین دادرسی مدنی به ذکر مکان صدور رأی اشاره‌ای نشده است ولی در قانون داوری تجاری بین‌المللی همانطور که در بالا ذکر شد، در بند ۳ ماده‌ی ۳۰ این قانون آمده است که رأی علاوه بر دارا بودن تاریخ باید حاوی محل داوری موضوع بند (۱) ماده‌ی ۲۰ همین قانون که مربوط به محل داوری است باشد. با این وصف باید بین محل امضا رأی و محل صدور رأی قائل به تفکیک شد. عمل امضا رأی، ابراز و بیان توافق با محتوای آن و عملی تاییدی است. از آنجا که محل اقامت داوران اغلب در داوری‌های بین‌المللی در کشورهای مختلف است رأی ممکن است در محل‌های متفاوت امضا شود و معمولاً لازم نیست که رأی در محل داوری امضا شود و محل امضا را نباید همان محلی محسوب کرد که رأی در آن صادر شده است (حبیبی مجنده، ۱۳۹۱: ۶۴۷).

مکان صدور رأی دارای ۳ اثر مهم حقوقی است. یکی این که مقررات کشور محل صدور رأی بر فرایند رسیدگی داوری حاکم است. دوم، دادگاه صالح محل صدور است که مرجع اعتراض به رأی داور می‌باشد و سوم این که شناسایی و اجرای رأی داوری به استناد کنوانسیون نیویورک اصولاً در کشوری غیر از کشور محل صدور ممکن است (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۶۴).

بند چهارم: لزوم تسلیم رأی و ابلاغ آن

پس از صدور رأی توسط داور، باید مفاد رأی به اصحاب دعوی ابلاغ شود تا اگر ایراد و اعتراضی داشته باشند به عمل آورند. بر طبق ماده‌ی ۴۸۵ قانون آیین دادرسی مدنی «چنانچه طرفین در قرارداد داوری طریق خاصی را برای ابلاغ رأی داوری پیش‌بینی نکرده باشند داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ارجاع

کننده‌ی دعوی به داوری یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد تسلیم نمایند. دفتر دادگاه اصل را بایگانی نموده و رونوشت گواهی شده‌ی آن را به دستور دادگاه برای اصحاب دعوی ارسال می‌دارد». پس ملاحظه می‌شود که طرفین می‌توانند در مورد شیوه‌ی ابلاغ توافق کنند و داور مکلف به رعایت آن است. قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز در بند ۴ ماده‌ی ۳۰ اعلام می‌دارد که پس از امضای رأی رونوشت آن باید به هر یک از طرفین ابلاغ شود. اما در خصوص چگونگی ابلاغ اشاره‌ای ندارد که به نظر می‌توان در این مورد بر طبق ماده‌ی ۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی عمل کرد.^۱

داوران باید سعی کنند که رأی در مدت داوری صادر شود و تسلیم آن به دادگاه یا طرفین به شیوه مندرج در قرارداد باشد و الا رأی طبق بند ۴ ماده ۴۸۹ قابل ابطال است.

داوران، به ویژه وقتی ارجاع امر توسط دادگاه صورت نمی‌گیرد باید رأی خود را توأمأ در مهلت مقرر صادر و تسلیم نمایند. در غیر این صورت حتی صدور رأی در مهلت تعیین شده نیز موجب اعتبار آن نبوده و رأیی که خارج از مدت داوری تسلیم شده فاقد اعتبار است. یکی از جهات مذکور در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، بند ۴ آن بوده که به موجب آن رأی داوری که پس از انقضا مدت داوری صادر و تسلیم شده باطل است و قابلیت اجرایی ندارد. در مواقعی که رأی داور توأمأ خارج از مدت داوری صادر و تسلیم شده باشد باطل است. همچنین تسلیم رأی در مدت داوری نیز از وظایف و تکالیف داور است و موجب تنظیم روال داوری و حفظ حقوق طرفین داوری خواهد بود. با این وجود، در قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی مقرره‌ای راجع به ثبت و تودیع رأی نزد محکمه صلاحیتدار محل داوری وجود ندارد. بنابراین

^۱ - ماده‌ی ۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی مقرر می‌دارد: «در صورتی که بین طرفین راجع به نحوه و مرجع ابلاغ اوراق مربوط به داوری توافقی صورت نگرفته باشد، به یکی از طرق ذیل عمل خواهد شد:

الف- در داوری سازمانی، نحوه و مرجع ابلاغ مطابق مقررات سازمان مزبور خواهد بود.

ب- داور می‌تواند "راساً" نحوه و مرجع ابلاغ را مشخص کند و بر اساس آن اوراق داوری را برای طرفین ارسال دارد.

ج- متقاضی داوری می‌تواند درخواست ارجاع امر به داوری را از طریق نامه سفارشی دو قبضه، پیام تصویری، تلکس و تلگرام و اظهارنامه و نظایر آن برای طرف دیگر ارسال دارد، درخواست مزبور وقتی ابلاغ شده محسوب می‌شود که:

۱- وصول آن به مخاطب محرز باشد. ۲- مخاطب بر طبق مفاد درخواست اقدامی کرده باشد. ۳- مخاطب نفیاً یا اثباتاً پاسخ مقتضی داده باشد».

محکوم‌له برای اجرا و محکوم‌علیه برای ابطال رأی ناگزیر است که یک نسخه تایید شده رأی را به همراه قرارداد داوری معتبر همراه درخواست خود به دادگاه مربوطه تسلیم نماید (امیرمعزی، ۱۳۸۹: ۴۷۳).

بند پنجم: توجیه مدلل بودن صدور رأی

محتوای اصلی رأی باید متضمن ادعاها و دفاعیات طرفین، نتیجه‌گیری‌های هیات داوری و دلایل اصلی برای رسیدن به تصمیم باشد. قانون‌گذار با هدف تسریع در رسیدگی، داوران را مکلف به رعایت شکلی در انشاء رأی ننموده است اما با توجه به ماده ۴۸۲ که بیان می‌دارد «رای داور باید موجه و مدلل بوده و مخالف با قوانین موجد حق نباشد». بنابراین با توجه به این ماده، قاعده یا قواعد حقوقی که رأی داور بر مبنای آن صادر شده است علی‌القاعده باید در رأی مورد اشاره قرار گیرد، اما نباید داور را مکلف به استناد به مواد قانونی دانست (شمس، ۱۳۸۸: ۵۵۳). در حقیقت طرفین با ارجاع اختلاف به داوری پذیرفته‌اند که اختلاف آنها توسط شخص یا اشخاصی که خود انتخاب نموده‌اند بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مورد رسیدگی و صدور رأی قرار گیرد. این امر ملازمه‌ای با توافق در خارج شدن از حکومت قواعد موجد حق ندارد. در قانون داوری تجاری بین‌المللی طرفین می‌توانند داور را از ذکر دلایل در متن رأی معاف نمایند.

در بند ۲ ماده ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی عنوان شده است «تمامی دلایلی که رأی بر آن مبتنی است، باید در متن رأی آورده شود، مگر اینکه طرفین توافق کرده باشند که دلایل رأی ذکر نشود، یا رأی بر اساس شرایط مرضی‌الطرفین صادر شده باشد».

در قوانین ایران ضمانت اجرای رأی غیر مدلل تعیین نشده است اما برخی بر این نظرند که صدور رأی داوری غیر مدلل در کشوری که رأی باید مدلل باشد مخالف نظم عمومی است. در بند ۲ ماده ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی موارد بطلان رأی داور را ذکر کرده است، نظم عمومی هم ذکر شده است که قاعده‌ی امری از مصادیق آن است، در بند ۲ ماده ۵ کنوانسیون نیویورک نیز که با پیوستن ایران در سال ۱۳۸۰ به آن در ایران نیز لازم‌الاجرا است، مقرر شده که شناسایی یا اجرای حکم با نظم عمومی کشور نباید مغایرت

داشته باشد. بنابراین رأی غیر مدلل داور بین‌المللی با نظم عمومی ایران در تعارض بوده و اعتبار ندارد (خزاعی، ۱۳۸۶: ۱۱۲).

مبحث دوم: اقسام رأی داوری

اقسام رأی داور را می‌توان از لحاظ آگاهی خواننده دعوی از جریان دادرسی به حضوری و غیابی، از لحاظ بررسی تمام موارد ارجاعی به نهایی و جزئی، از لحاظ ارتباط با یک نظام حقوقی خاص به داخلی و خارجی و از لحاظ رسیدگی به تمام موضوعات ارجاعی به رأی تکمیلی تقسیم کرد.

گفتار اول: رأی حضوری و رأی غیابی

رأی غیابی، رأیی است که هیات داوری در دعوی صادر می‌کند که یک طرف در آن حضور ندارد. در نظام‌های نوین داوری، رسیدگی غیابی قابل پذیرش است مشروط بر این که به هریک از طرفین فرصت ارائه مواضع خود و پاسخ به استدلال‌های طرف مقابل داده شده باشد. در نتیجه چنانچه شواهدی باشد که نسخه‌ای از کلیه ابلاغ‌ها و لوایح به موقع به طرف دیگر ارسال و تحویل آنها شده است، و طرف غائب از مشارکت امتناع کرده است، رأی قابل اعتراض نبوده و می‌تواند به اجرا گذاشته شود (حبیبی مجنده، ۱۳۹۱: ۶۳۸).

نقطه‌ی مقابل رأی غیابی، رأی حضوری است که هر دو طرف حتی‌الامکان از دادرسی مطلع بوده هرچند در آن حضور نداشته باشند که در این صورت به این رأی داور، حضوری گفته می‌شود. در حقوق ایران رأی غیابی در مورد احکام دادگاه‌ها، با توجه به ماده‌ی ۳۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی قابل رسیدگی در دادگاه صادر کننده حکم غیابی است. در نظام حقوقی ایران آرای داوری قابل تجدیدنظر نیست و فقط در مواردی که قانونگذار مشخص نموده قابل ابطال خواهد بود و مرجع آن نیز دادگاه‌های دادگستری قرار داده شده است بنابراین واخواهی در مورد داوری در حقوق ایران به صورتی که مرجع آن داور باشد منتفی است. چون داور بعد از اتمام رسیدگی دیگر حق دخالت در رأی را نخواهد داشت و از رسیدگی فارغ می‌شود.

گفتار دوم: رأی نهایی و رأی جزئی

بی‌تردید بارزترین مصداق رأی داوری که در همه نظام‌های حقوق ملی و بین‌المللی مشمول عنوان رأی داوری مطروحه در آن مقررات و برخوردار از رژیم اجرایی موضوع آن مقررات می‌باشد، رأی نهایی است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۲۶). رأی داوری به آخرین تصمیم دیوان داوری در رابطه با ماهیت اختلاف اطلاق می‌شود که به جز در موارد استثنایی (مثل تصحیح، تکمیل و یا تفسیر رأی) باعث ختم رسیدگی داوری و فراغ داور خواهد شد (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۵۹). چنان که ماده‌ی ۳۱ قانون داوری تجاری بین‌المللی بیان می‌دارد که «رسیدگی داوری با صدور رأی نهایی... خاتمه می‌یابد».

بعضی‌ها رأی نهایی را در معنای دیگر نیز به کار برده‌اند، که مقصود از آن این است که از یک سو همه مسائل مرجوع‌الیه را مورد رسیدگی قرار داده و تعیین تکلیف کرده باشد و از سوی دیگر در معرض هیچ نوع اعتراض اعم از درخواست ابطال یا پژوهش‌خواهی یا فرجام‌خواهی یا هرگونه اعتراض دیگر نسبت به اعتبار آن واقع نباشد (جنیدی، ۱۳۸۰: ۲۶).

چنانچه بخشی از اختلافات از بقیه قابل تجزیه باشد و پرونده نسبت به آن بخش آماده‌ی صدور رأی باشد، در حالی که موضوعات دیگر نیازمند اظهارات و ارزیابی بیشتری باشد در مورد این که داور یا داوران می‌توانند در رابطه با آن قسمت از موضوع، رأی جزئی صادر نمایند، قانون آیین دادرسی مدنی در مورد رأی دادگاه‌ها و در ماده‌ی ۲۹۸ تصریح دارد که «در صورتی که دعوی قابل تجزیه بوده و فقط قسمتی از آن مقتضی صدور رأی باشد، با درخواست خواهان دادگاه مکلف به انشاء رأی در همان قسمت می‌باشد و نسبت به قسمت دیگر، رسیدگی را ادامه می‌دهد». اما در مورد رأی داوری چیزی عنوان نشده است و این موضوع ساکت مانده است. در قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز مقرره‌ای صریحی وجود ندارد که تکلیف این موضوع را به صورت قاطع برطرف نماید. در ماده‌ی ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی که در مورد قلمرو صلاحیت داور است. اگر به صلاحیت داور ایراد شود، داور ابتدا نسبت به آن ایراد (صلاحیت) رأی جزئی صادر می‌کند و سپس به ماهیت دعوی می‌پردازد.

با توجه به این که قانون ایران در مورد صدور رأی جزئی در مورد داوری، ساکت است، ابتدا باید به موافقت‌نامه‌ی طرفین رجوع نمود و بر طبق توافق طرفین عمل نمود. چنانچه طرفین نیز در این مورد سکوت کرده باشند به نظر می‌رسد داوران منعی در مورد صدور رأی جزئی ندارند، زیرا به نظر می‌رسد که این موضوع به نفع طرفین است که وضعیت خود را حداقل نسبت به قسمتی از موضوع مورد اختلاف مشخص نمایند که در دعوی پیروز می‌شوند یا مغلوب و همچنین این که درست است قوانین ایران صدور رأی جزئی را در مورد داوری اجازه نداده‌اند، اما منعی هم صورت نگرفته است و برخلاف نظم عمومی و قواعد آمره نیز به نظر نمی‌رسد. رأی جزئی باید واجد کلیه اوصاف رأی نهایی باشد یعنی اولاً آن بخش که موضوع رأی قرار می‌گیرد کاملاً از بخش‌های دیگر قابل تجزیه باشد. ثانیاً پس از صدور رأی جزئی فراغ داور تحقق یافته و داوران دیگر جز در موارد استثنایی مانند تصحیح، تکمیل و تفسیر رأی حق تجدیدنظر در رأی را نداشته باشند (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۶۰).

گفتار سوم: رأی تکمیلی (الحاقی)

اغلب داور از طریق طرفین انتخاب شده و به رسیدگی می‌پردازد تا اختلاف فی‌مابین طرفین دعوی را به همان نحوی که طرفین در موافقت‌نامه داوری توافق کرده‌اند رفع کند. و موضوعاتی که به داور ارجاع شده تمام و کمال باید رفع شود، اما مواردی هم پیش می‌آید که داور نسبت به برخی از موضوعات ارجاعی رأی صادر می‌کند و بقیه موضوعات را بلا تکلیف می‌گذارد بند (۲) ماده‌ی ۳۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز رأی تکمیلی را بیان نموده است در این خصوص بعد از صدور رأی هر یک از طرفین می‌تواند ضمن ارسال اخطاریه برای طرف دیگر، ظرف مدت ۳۰ روز از تاریخ دریافت رأی، از داور تقاضا کند که نسبت به ادعاهایی که اقامه نموده، ولی در رأی مسکوت مانده است رأی تکمیلی صادر نمایید. با این وجود قانون آیین دادرسی مدنی در مورد رأی تکمیلی ساکت است.

گفتار چهارم: رأی مرضی الطرفین

در برخی از موارد طرفین در موافقت‌نامه‌ی داوری اختیار صلح را به داور می‌دهند که رأی سازشی صادر نماید (ماده‌ی ۴۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی) یا این که خود طرفین در حین رسیدگی داور، اختلاف خود را از طریق سازش حل می‌کنند و یکی از طرفین از داور می‌خواهد که بنا به توافق آنها رأی سازشی صادر نماید و با مخالفت طرف مقابل هم مواجه نمی‌شود (ماده‌ی ۲۸ قانون داوری تجاری بین‌المللی) در این موارد داور رأی سازشی صادر می‌کند که همانند گزارش اصلاحی در دادرسی قضایی خواهد بود. با این وجود رأی سازشی باید شرایط یک رأی قابل حمایت قانون را داشته باشد. ماده‌ی ۴۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد رأی سازشی بیان می‌کند که «در صورتی که داوران اختیار صلح داشته باشند می‌توانند دعوا را به صلح خاتمه دهند. در این صورت صلح‌نامه‌ای که به امضای داوران رسیده باشد معتبر و قابل اجراست».

ماده‌ی ۲۸ قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز در این خصوص بیان می‌دارد: «چنانچه طرفین در جریان رسیدگی، اختلافات خود را از طریق سازش حل کنند، داور قرار سقوط دعوی صادر می‌نماید و چنانچه یکی از طرفین تقاضا کند و طرف مقابل اعتراض نکند، موافقت‌نامه‌ی سازشی را به صورت رأی داوری بر اساس شرایط مرضی الطرفین با رعایت مفاد ماده‌ی (۳۰) صادر می‌کند». پس همانگونه که ملاحظه می‌شود در صدور رأی مرضی الطرفین (سازشی) داور نیاز به توافق طرفین دارد و خود نمی‌تواند راساً اقدام به صدور رأی مرضی الطرفین نماید.

گفتار پنجم: رأی موقت

مطابق نظر کمیته کاری تهیه کننده قانون نمونه، رأی موقت، رأیی است که به طور قطعی موضوع مورد اختلاف را حل نمی‌کند. این تعریف با معنای عمومی واژه موقت که مقابل نهایی قرار دارد همخوانی دارد. البته این تعریف به دلیل این که در عمل، اصطلاح رأی موقت اغلب به صورت مترادف با آراء جزئی به کار می‌رود، در متن نهایی قانون نمونه به کار نرفته است (حبیبی مجنده، ۱۳۹۱: ۶۳۶).

رأی موقت در ماده‌ی ۱۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی به کار گرفته شده است، اما قانونگذار لفظ دستور موقت را به جای رأی موقت به کار برده است. این تفاوت در لفظ آنچنان اهمیت ندارد که ماهیت رأی را تغییر دهد. قانونگذار در این ماده، تشخیص نوع دستور و موضوع آن و همچنین تشخیص فوریت موضوع را برعهده‌ی داوران نهاده است و همچنین به داوران اجازه داده است که در صورت نیاز، تامین مناسب را اخذ نمایند تا در صورت ورود خسارات احتمالی به طرف مقابل از محل این تامین جبران خسارت شود.

دادگاه‌ها با توجه به اقتداری که دارند طرفی را که از اجرای دستور سرپیچی کرده است به اجرای آن وادار می‌نمایند، در حالی که دستور موقت صادره از سوی مراجع داوری از ضمانت اجرای کافی برخوردار نیست. به همین لحاظ است که طرفی که خواهان دستور موقت است اغلب ترجیح می‌دهد، به جای مراجعه به مرجع داوری به دادگاه ملی ذیربط مراجعه کند (مافی و پارسافر، ۱۳۹۰: ۱۱۵).

مقررات مربوط به داوری در قانون آیین دادرسی مدنی ایران در مورد صلاحیت مرجع داوری برای صدور دستور موقت سکوت اختیار کرده است. با توجه به اصل عام بودن صلاحیت دادگاه‌ها باید قائل به این بود که داوران در داورهای مشمول قانون آیین دادرسی مدنی مجاز به صدور دستور موقت (رأی موقت) نخواهند بود و این امر در صلاحیت دادگاه‌ها خواهد بود (همان: ۱۱۶). در اینجا به نظر می‌رسد با توجه به مقررات قانون آیین دادرسی مدنی که صدور دستور موقت را از طریق داور برخلاف قانون داوری تجاری بین‌المللی پیش بینی ننموده است نظر اخیر قوی تر باشد.

گفتار ششم: رأی داخلی و خارجی

هر رأی داوری از نظر تابعیت، یا داخلی است یا خارجی. رأی داوری زمانی داخلی است که، موضوع مورد اختلاف طرفین، تابعیت طرفین و داوران، قانون قابل اجرا و محل اجرای رأی داوری منحصرأً به حاکمیت یک کشور مربوط باشد.

رأی داوری خارجی به این صورت است که هر رأی داوری صادره در یک داوری داخلی ضرورتاً برای کشورهای دیگر خارجی به شمار می‌آید. بدین ترتیب رأی داوری داخلی در داورهای داخلی و رأی داوری

خارجی در داوری‌های خارجی صادر می‌شوند، با این حال هر رأی داوری دارای تابعیت و لزوماً ملی است حتی اگر جنبه‌ی بین‌المللی داشته باشد، اگر چه امکان تحقق داوری‌های بدون تابعیت نیز قابل انکار نیست. مثلاً می‌توان موردی را تصور کرد که هیچ کشوری رأی صادره را متبوع و داخلی خود تلقی نکند در نتیجه رأی داوری واقعاً بدون تابعیت می‌شود و بدین ترتیب هیچ دادگاهی صلاحیت اعمال نظارت بر رأی را ندارد. برای مثال در یک داوری بین‌المللی رأی در کشور الف بر طبق قانون کشور ب صادر شود و در این حالت از سویی قانون کشور الف به علت اعمال قانون حاکم بر داوری، رأی صادره را متبوع خود نداند و از سویی دیگر کشوری که قانون آن در جریان داوری اعمال شده نیز به علت اعمال معیار مقرر داوری، رأی را تابع خود نداند در این وضعیت رأی صادره نمونه کامل یک رأی بدون تابعیت است و چنین رأیی در هیچ کشوری قابل اعتراض و ابطال نیست (ایران‌شاهی، ۱۳۹۰: ۲۲۶).

مبحث سوم: مفهوم و هدف اعتراض به رأی داور

رأی داور اگر چه توسط شخص یا اشخاصی صادر می‌شود که طرفین انتخاب نموده‌اند یا در انتخاب آن دخالت داشته‌اند اما این بدین معنی نیست که محکوم‌علیه در همه حال آنرا می‌پذیرد. ممکن است محکوم‌علیه آنرا عادلانه تشخیص ندهد یا به حقوق شخص ثالث خلل وارد کند، لذا در قانون برای همین منظور طرق اعتراض به رأی داور نیز پیش‌بینی شده است.

گفتار اول: مفهوم اعتراض به رأی داور

اعتراض در لغت به معنای بازداشتن و منع کردن و پیش روی کسی ایستادن است (عمید، ۱۳۸۹: ۱۴۳). اما در اصطلاح حقوقی به شکایت محکوم‌علیه غائب از حکم غیابی دادگاه را اعتراض به حکم غیابی می‌نامند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۴۷۱).

در قانون آیین دادرسی مدنی در مبحث داوری، از اعتراض تعریفی ارائه نشده است. قانونگذار برای شکایت از رأی داوری فقط در ماده‌ی ۴۸۹ درخواست ابطال را قرار داده و حرفی از اعتراض نزده است جز اینکه در ماده ۴۹۳ اعتراض به رأی داور را مانع از اجرای آن نمی‌داند. عده‌ای با توجه به ظاهر این ماده بر این عقیده‌اند

که قانونگذار در بین موارد اعتراض به رأی داور و درخواست ابطال آن فرق گذاشته است و موارد اعتراض را مشخص نموده است (محبی، ۱۳۸۲: ۱۲). این دیدگاه قابل توجه نیست زیرا تنها راه اعتراض به رأی داور در قوانین ایران، درخواست ابطال آن است. پس، اعتراض به کار گرفته شده در ماده‌ی ۴۹۳ در همان معنی درخواست ابطال رأی به کار رفته است. اما قانونگذار در قانون داوری تجاری بین‌المللی عنوان فصل هفتم را اعتراض به رأی قرار داده که به دو بخش درخواست ابطال رأی و بطلان رأی تقسیم نموده است.

گفتار دوم: هدف از اعتراض به رأی داور

از لحاظ حقوقی، توافق و تراضی به داوری، متضمن این تعهد ضمنی نیز است که طرفین ملزم به اجرای رأی می‌باشند. چون طرفین با میل و رغبت خود به داوری رجوع می‌کنند معمولاً محکوم‌علیه، رأی را طوعاً و با رغبت اجرا می‌کند و کمتر پیش می‌آید که محکوم‌له برای اجرای رأی داوری مجبور شود از طریق اجبار، درخواست اجرای رأی را از دادگاه‌های دادگستری بخواهد. این از امتیازات اجرای رأی داوری است. اما این امتیاز زمانی کامل و قابل دفاع است که ضمانت‌اجراهای خاصی را برای طرفین در نظر گرفته شود. به عبارت دیگر باید این امتیاز را برای محکوم‌علیه نیز در نظر گرفت تا در صورتی که رأی را غیر صحیح و ناعادلانه دانست بتواند به آن اعتراض کند و درخواست ابطال آنرا بخواهد. بنابراین با این حال می‌توان هدف اعتراض را چنین تعریف کرد «حمله‌ی طرف بازنده (محکوم‌علیه)، به صحت و اعتبار رأی صادره توسط مرجع داوری است تا به ابطال تمام یا بخشی از آن ختم شود» (مافی و پارسافر، ۱۳۹۰: ۱۲۲).

اگر رأی در مرحله‌ی اعتراض باطل شود اعتبار قانونی خود را از دست می‌دهد و اگر رأی باطل نشود در بعضی از کشورها رأی را به داوری برمی‌گردانند تا اصلاحاتی در نکات حکمی یا مسائل موضوعی صورت دهد و رأی دیگر صادر نماید. این روش در قوانین ما و قانون نمونه داوری آنسیترال مورد قبول قرار نگرفته است (امیرمعزی، ۱۳۸۹: ۴۸۷).

گفتار سوم: فرق اعتراض به رأی داور با تجدیدنظر از آرای دادگاهها

موارد ابطال رأی داور یا همان اعتراض به رأی داور را نباید با تجدیدنظرخواهی یا پژوهش خواهی اشتباه کرد، این موارد باهم تفاوت‌هایی دارند که در اینجا به چند مورد اشاره می‌شود.

الف- جهات ابطال رأی داوری داخلی که در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی مشخصاً ذکر شده است، با جهات تجدیدنظرخواهی نسبت به آراء دادگاهها متفاوت است. به همین دلیل است که دادگاهی که به درخواست ابطال رأی داوری رسیدگی می‌کند اگر جهات ابطال و اعتراض را موجه تشخیص دهد رأی داوری را باطل می‌کند و چون درخواست ابطال به معنای تقاضای تجدیدنظر نیست دادگاه نمی‌تواند در رأی داوری تجدیدنظر کند حتی اگر اصل دعوی قبلاً در دادگاه مطرح بوده و از طریق دادگاه به داوری ارجاع شده باشد. در صورتی که دادگاه جهات ابطال را موجه تشخیص داد و دعوی هم از قبل، از طریق دادگاه به داوری ارجاع شده باشد، در اینجا دادگاه پس از قطعیت حکم بطلان، طبق ماده‌ی ۴۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی مستقلاً رأی می‌دهد، تصمیمی که دادگاه در اینجا می‌گیرد رأی دادگاه است نه رأی تجدیدنظر نسبت به رأی داوری (محبی، ۱۳۸۲: ۱۲). و اگر جهات را موجه تشخیص ندهد درخواست ابطال را رد می‌کند. پس رأی داوری یا باید اجرا شود و یا اینکه ابطال شود.

ب- صرف اعتراض و درخواست ابطال رأی داور مانع از اجرای رأی داور نیست، مگر این که دلائل اعتراض قوی باشد. در این صورت قرار توقیف اجرای رأی صادر می‌شود (ماده‌ی ۴۹۳) اما درخواست تجدیدنظر (بر طبق ماده‌ی ۳۴۷ قانون آیین دادرسی مدنی) مانع از اجرای حکم دادگاه می‌شود و تا زمانی که تجدیدنظر پایان نپذیرفته و حکم قطعی نشده نمی‌توان آنرا اجرا نمود.

ج- دادگاه در صورت درخواست ابطال رأی داور رسیدگی ماهوی نمی‌کند و در صورت موجه تشخیص دادن فقط رأی را ابطال می‌کند و خود به ماهیت دعوی رسیدگی نمی‌کند مگر همانطور که در قسمت الف گفته شد، دعوی از قبل در دادگاه مطرح بوده و از این طریق به داوری ارجاع شده باشد. اما در صورت درخواست تجدیدنظرخواهی دادگاه رسیدگی ماهوی می‌کند و در صورت نقض، خود دادگاه تجدیدنظر رأی صادر می‌کند

مگر اینکه نقض رأی به دلیل عدم صلاحیت دادگاه نخستین باشد که در صورت نقض، پرونده را به مرجع صالح ارسال می‌کند.

منابع پارس پژوهش

فصل دوم: اعتراض به رأی داور در قانون آیین دادرسی مدنی

محکوم‌له زمانی از داوری منتفع می‌شود که، محکوم‌علیه رأی را اجرا کند. با این حال، دو حالت ممکن است بعد از صدور رأی به وجود بیاید، یا اینکه محکوم‌علیه رأی را می‌پذیرد و با طوع و رغبت رأی را اجرا می‌کند یا این که محکوم‌علیه رأی را نمی‌پذیرد و اجرا نمی‌کند، در این صورت به رأی صادره اعتراض می‌کند، و برای این کار راهی جز درخواست ابطال رأی داور، که قانونگذار در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی پیشنهاد نموده ندارد. در مورد امکان اعتراض به رأی داور به طور کل سه تحلیل وجود دارد که عبارت‌اند از:

۱- اعتراض جز در مواردی که رأی داور باطل می‌باشد امکان‌پذیر نیست، این گروه دلیل خود را این می‌دانند که اعتراض با فلسفه‌ی داوری که تسریع در حل اختلاف داوری است سازگاری ندارد.

۲- آرای داوری قابل اعتراض می‌باشند، مشروط بر اینکه محدود به موارد خاص شود.

۳- تمامی آرای داوری نیز مانند آرای دادگاه‌ها از سوی محکوم‌علیه قابل اعتراض و شکایت است. این گروه هم دلیل خود را این می‌دانند که چون احتمال اشتباه در داوری وجود دارد به عبارتی انسان جایز‌الخطاست، باز بودن راه اعتراض، سلامت آرا را بیشتر تضمین می‌کند (زراعت، ۱۳۸۹: ۳۸۰).

با این حال قانونگذار پذیرفته است که رأی داور قابل اعتراض باشد، و در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی و همچنین در ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی، مواردی را که رأی داور قابل اعتراض است را بیان نموده است. پس به نظر می‌رسد که با توجه به قواعد مربوط به داوری و اعتراض به رأی داور در حقوق ایران تحلیل دوم صحیح‌تر به نظر می‌رسد.

بررسی مبانی ابطال از جمله مواردی است که باید در بحث اعتراض به رأی داور مورد توجه قرار گیرد. مبانی ابطال رأی داور را می‌توان به طور کلی به دو قسمت تقسیم کرد. به این صورت که یک قسمت از این مبانی ابطال مشترک است که در همه‌ی نظام‌های حقوقی وجود دارد، و قسمت دیگر از این مبانی، اختصاصی

است که مربوط به یک یا دو نظام خاص است، با این وجود هر کدام از این مبانی به صورت جدا در زیر مورد اشاره قرار می‌گیرد.

از مبانی ابطال مشترک رأی داور می‌توان این موارد را نام برد: الف- رعایت حدود اختیارات داوری، داور باید چارچوب اختیاراتی را که طرفین به او اعطاء می‌کنند را رعایت کند و از آن حدود فراتر نرود. این در صورتی است که خود موافقت‌نامه‌ی داوری دارای اعتبار بوده باشد، چون اگر توافق طرفین اثری نداشته باشد دیگر جایی برای اختیارات داور نمی‌ماند. ب- رعایت اصول یک رسیدگی ترافیعی، داور باید حقوق طرفین و خصوصاً خواننده‌ی دعوی را محترم بشمارد و اصول یک رسیدگی ترافیعی، مثل اصل تناظر و ابلاغ صحیح از وقت جلسه و... را رعایت نماید. ج- رعایت قواعد نظم عمومی، قاضی دادگاه هر کشوری رعایت نظم عمومی را در اولویت قرار داده و اگر رأیی بر خلاف نظم عمومی کشور باشد آن را ابطال می‌کند (جنیدی، ۱۳۸۰: ۱۳۵). در قانون آیین دادرسی مدنی نیز مبانی ابطال در ماده‌ی ۴۸۹ احصاء شده که بیشتر این مبانی از مصادیق مبانی مشترک است که تقریباً در همه‌ی نظام‌ها پذیرفته شده است.

بندهای ۲، ۳، ۴، ۶ و ۷ ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی از مبانی ابطال مشترک رأی داوری است. لازم است ذکر شود که بندهای ۲، ۳، ۴، از مصادیق عدم رعایت حدود اختیارات داور است، بند ۶ را هم، که مربوط به داورانی است که مجاز به صدور رأی نبوده‌اند، باید از مصادیق عدم رعایت اصول یک رسیدگی ترافیعی دانست، چون داور در صورتی که ممنوع است، به صورت کلی موجب نقض بی‌طرفی داور می‌شود. بند ۷ هم پایه رعایت حدود اختیارات داوری است، چون اگر قرارداد داوری اعتبار نداشته باشد دیگر مجالی برای رعایت حدود اختیارات داور نمی‌ماند.

اما مبانی اختصاصی که خاص یک کشور است، در مورد قانون آیین دادرسی مدنی بندهای ۱ و ۵ را شامل می‌شود (مخالفت رأی با قوانین موجد حق و مغایرت رأی با مفاد اسناد رسمی معتبر). این موارد تا جایی که قابل بازگرداندن به مفهوم نقض عمومی نباشد از مبانی اختصاصی بطلان رأی در قانون آیین دادرسی مدنی است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۶).

مبحث اول: بررسی جهات اعتراض به رأی داور

موارد اعتراض به رأی داور را قانونگذار در ماده‌ی ۴۸۹ بدین شرح بیان می‌کند «رأی داوری در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد:

- ۱- رأی داور مخالف با قوانین موجد حق باشد.
- ۲- داور نسبت به مطلبی که موضوع داوری نبوده رأی صادر کرده است.
- ۳- داور خارج از حدود اختیار خود رأی صادر نموده باشد، در این صورت فقط آن قسمت از رأی که خارج از اختیارات داور است باطل می‌گردد.
- ۴- رأی داور پس از انقضای مدت داوری صادر و تسلیم شده باشد.
- ۵- رأی داور با آنچه در دفتر املاک یا بین اصحاب دعوی در دفتر اسناد رسمی ثبت شده و دارای اعتبار قانونی است، مخالف باشد.
- ۶- رأی به وسیله‌ی داورانی صادر شده که مجاز به صدور رأی نبوده‌اند.
- ۷- قرارداد رجوع به داوری بی‌اعتبار بوده باشد».

نکته‌ی قابل ذکر که در این جا باید به آن توجه شود این است که، از طرفی در صدر ماده‌ی ۴۸۹ آمده است که رأی داور در مواردی که نام می‌برد باطل است و قابلیت اجرایی ندارد. اما از طرفی دیگر در ماده‌ی ۴۹۰ ابطال رأی در موارد ماده‌ی ۴۸۹ را منوط به درخواست طرفین نموده است آن هم در زمان ۲۰ روزه‌ای که به طرفین جهت درخواست ابطال داده می‌شود، در این که اگر درخواست ابطال از دادگاه نشود، دادگاه خود نمی‌تواند به رأی رسیدگی کند یا این که حتی در صورت عدم درخواست یا درخواست خارج از موعد ۲۰ روزه‌ای که قانون به طرفین داده است، باز هم دادگاه می‌تواند به رأی رسیدگی کند یا این که اصلاً تکلیف به رسیدگی دارد، نمی‌توان به اتفاق نظری در این زمینه دست یافت.

عده‌ای معتقدند که چون موارد اعتراض به رأی داور در قانون با درخواست طرفین صورت می‌گیرد و به آن هم قانون اشاره نموده است پس رأی باید در همان موعد تعیین شده توسط قانون و به درخواست طرفین مورد اعتراض قرار گیرد و دادگاه نمی‌تواند به آن راساً رسیدگی کند (واحدی، ۱۳۸۰: ۳۸۳).

اما نظر دیگری نیز وجود دارد که چون رأی داور به خودی خود قدرت اجرایی ندارد و برخلاف رأی دادگاه، که مقام اجرا کننده هیچ اختیاری در کنترل و بررسی صحت رأی مورد اجرا ندارد و فقط باید دستور اجرا صادر نماید، دستور دادگاه است که به آن قدرت اجرایی می‌دهد پس باید دادگاه به صحت رأی رسیدگی کند حتی اگر درخواستی از طرفین نشده باشد (حسین‌آبادی، ۱۳۸۸: ۱۰۹). برخی دیگر معتقدند که نیازی نیست که درخواست ابطال رأی حتماً در موعد معین صورت گیرد و این یعنی این که دادگاه راساً می‌تواند رسیدگی کند (شمس، ۱۳۸۸: ۵۵۹). نظر دیگری هم وجود دارد که در این زمینه قائل به تفکیک شده است به این نحو که، برخی از موارد ماده‌ی ۴۸۹ به نحوی است که رأی اساساً باطل است و نباید و نمی‌توان آن را اجرا نمود، مثل این که داور سهم پسر و دختر را در دعوای ارث برابر قرار دهد یا به دعوای ورشکستگی و اصل نکاح و طلاق و که قابل ارجاع به داوری نیست رأی صادر نماید، در این صورت دادگاه نباید دستور اجرای رأی را صادر نماید، چون تصمیم داور می‌تواند برخلاف قواعد آمره یا نظم عمومی باشد. اما در برخی دیگر، دادگاه بدون اعتراض طرفین به جهات مخدوش بودن رأی توجه نمی‌کند، مثل این که داور خارج از مهلت یا خارج از حدود اختیار رأی صادر نماید. این موارد بیش از این که به نظم عمومی ارتباط پیدا کند به حقوق طرفین ارتباط پیدا می‌کند. که اگر طرفین حقی برای خود قائل‌اند باید نسبت به آن اعتراض نمایند و عدم اعتراض او نشانه‌ی آن است که رأی را پسندیده و ناراضی از اجرای آن نیست، دادگاه در این صورت باید دستور اجرا را در صورت عدم اعتراض صادر نماید (جلال‌الدین مدنی، ۱۳۸۲: ۳۵۵).

به نظر می‌رسد که با توجه به نقش نظارتی دادگاه بر اجرای رأی داور و همچنین این که در ماده‌ی ۴۸۹ برخی از موارد ذکر شده بیش از این که به حقوق طرفین ارتباط پیدا کند به حقوق جامعه ارتباط دارد و مربوط به قواعد آمره است، مثل این که داور خلاف ماده‌ی ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی به دعوای ورشکستگی رسیدگی و صدور رأی نماید، در این صورت حتی توافق طرفین هم نمی‌تواند این موضوع را قابل ارجاع به

داوری نماید چون حقوق طلبکارها نیز در این موضوع دخالت دارد، نظر اخیر موجه‌تر به نظر می‌رسد و دادگاه باید بین موارد ماده‌ی ۴۸۹ قائل به تفکیک شود.

با این وجود اگر طرفین رأی داور را خواه برخلاف نظم عمومی باشد و خواه مربوط به حقوق طرفین، به اتفاق رد نمایند در این صورت با توجه به ماده‌ی ۴۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی رأی در آن قسمت بلااثر خواهد بود و عملاً دیگر درخواست ابطال و رسیدگی به اعتراض نیز منتفی می‌باشد. نکته دیگر در این باب این است که، اغلب به چشم می‌خورد که طرفین ضمن انتخاب داور، رأی او را قطعی و لازم‌الاجرا دانسته، و حق اعتراض را نیز از خود ساقط می‌کنند. در این صورت عده‌ای نظر بر این دارند که با توجه به ماده‌ی ۳۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی، در صورتی که طرفین حق درخواست ابطال رأی داور را اسقاط کرده باشند دادگاه درخواست صدور حکم بطلان را غیر قابل استماع اعلام می‌کند (مهجری، ۱۳۹۲: ۳۱۴). با تمام این احوال اگر چه اسقاط حق اعتراض، که به معنای اسقاط حق طرح دعوی ابطال است، علی‌الاصول مجاز و معتبر می‌باشد اما این گونه اسقاط حق همیشه دارای اثر کامل و قاطع نیست و در نظام‌های حقوقی مختلف محدودیت‌هایی برای اسقاط این گونه از حق در نظر گرفته شده است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۳). چنان که در حقوق ایران، حکم شماره‌ی ۷۲/۱۲/۱۷-۲۰۸۸ شعبه‌ی ششم دیوان عالی کشور آمده است که «به موجب ماده‌ی ۶۶۵ (۴۸۹) فعلی) در صورتی که رأی داور مخالف قوانین موجد حق باشد خود به خود باطل و غیر قابل اجراست و هر یک از طرفین می‌تواند از دادگاه حکم به بطلان رأی مزبور را بخواهد و الزام طرفین به عدم اعتراض به رأی داور تاثیری ندارد»، و همچنین رأی شماره‌ی ۶۵ مورخ ۱/۲۹/۱۳۳۲/۰ شعبه‌ی سوم دیوان عالی کشور، دادگاه ماهوی را مکلف به رسیدگی به اعتراض در حدود مواد قانونی کرده است (محمدزاده‌اصل، ۱۳۷۹: ۸۵).

به نظر می‌رسد که در این مورد هم باید قائل به تفکیک شد بدین صورت که اگر رأی مخالف قوانین موجد حق و مسایل خلاف نظم عمومی نباشد و فقط به حقوق طرفین بستگی داشته باشد در این جا می‌توان اسقاط حق اعتراض را موثر دانست.

مبحث دیگری که در مورد اعتراض به رأی داور جای تأمل دارد، موارد اعتراض به رأی داور است که در ماده‌ی ۴۸۹ آمده است، بحث در این جا است که آیا این موارد انحصاری است و در غیر این موارد نمی‌توان ابطال رأی داور را خواست یا این که طرفین می‌توانند جهت درخواست ابطال خود را غیر از موارد برشمرده شده در ماده‌ی ۴۸۹ دانست و از دادگاه ابطال رأی داور را بخواهند.

در این مورد یک نظر این است که موارد موجود در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی حصری نبوده و لازم نیست که فقط این موارد در رأی موجود باشد، تا درخواست ابطال کرد، زیرا ممکن است که محکوم‌علیه بر این عقیده باشد که رأی داوری در جلسه‌ای صادر شد که وقت آن به آگاهی یکی از داوران نرسیده و داور مزبور غائب بوده است (شمس، ۱۳۸۸: ۵۵۹). اما این نظر هم در این مورد وجود دارد که، هدف از داوری این است تا اختلاف بدون دخالت یک مامور عمومی و موضوع مورد اختلاف با تصمیم شخصی که طرفین توافق نموده‌اند حل و فصل شود و قصد مشترک آنان (طرفین) قبول اصل حل اختلاف بر طبق قضاوت هیات داوری است و قبول کرده‌اند که رأی آنان را نهایی دانسته و اجرا نمایند و توسل به اعتراض و عدم اجرا استثنا است، به همین دلیل باید به موارد منصوص در قانون محصور بماند و هر نوع موردی که خارج از این موارد باشد نمی‌تواند موجب ابطال رأی داور شود (امیرمعزی، ۱۳۸۹: ۴۹۵). در این میان چیزی که بیشتر بر این شبهه می‌افزاید مواردی است که در خود قانون آمده است ولی ضمانت اجرایی برای آن وجود ندارد. یکی از این موارد ماده‌ی ۴۸۲ قانون آیین دادرسی مدنی است که قانونگذار با وجود پیش بینی سه مورد در آن فقط برای یک مورد که قوانین موجد حق است در ماده‌ی ۴۸۹ ضمانت اجرا تعیین نموده است ولی برای دو مورد دیگر یعنی موجه و مدلل بودن رأی داور هیچ گونه ضمانت اجرایی را پیش‌بینی ننموده است.

مورد دیگر هم ماده‌ی ۴۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی است که داوران در رسیدگی و رأی تابع تشریفات دادرسی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت نمایند، در این مورد مشخص نشده که در صورت عدم رعایت مقررات داوری چه ضمانت اجرایی بر آن بار خواهد شد.

موارد دیگر نیز از قبیل، نقض اصل رسیدگی ترافیعی یا اصل رسیدگی منظم و از مصادیق آن که اصل بی‌طرفی و مساوات و عدم رعایت حق دفاع و عدم رعایت ابلاغ صحیح، که از اصول اجباری دادرسی می‌باشد قانون آیین دادرسی مدنی اشاره‌ای به این موارد ننموده است. و همچنین این که قانون آیین دادرسی مدنی عدم رعایت نظم عمومی را از موارد ابطال قرار نداده است. به هر حال نظم عمومی باید طبق قاعده کلی از موارد بطلان رأی بشمار آید (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۶). با تمام این مسائل باید پذیرفت که طرفین با توافق هم و با در نظر گرفتن سرعت و سایر مزایای داوری، به آن روی می‌آورند، و صرف توافقی بودن این رغبت را برای آنها ایجاد می‌کند که مفاد رأی را اختیاراً اجرا نمایند و به همین علت رأی داور قابل تجدیدنظر نیست و موارد اعتراض یا درخواست ابطال رأی داور استثنایی است که قانونگذار برای حفظ حقوق محکوم‌علیه در نظر گرفته است و نباید با تفسیر موسّع دامنه‌ی شمول آن را گسترش داد. پس اگرچه قانون آیین دادرسی مدنی از ذکر برخی از موارد حتمی ابطال مثل رعایت نظم عمومی خودداری نموده است و از اشکالات این قانون به شمار می‌آید ولی باید موارد موجود را حصری بدانیم. حال هر یک از مواردی را که در قانون مشخص شده است به صورت جدا مورد بررسی قرار می‌گیرد.

گفتار اول: مخالفت رأی با قوانین موجد حق

منظور از قوانین موجد حق قوانین آمره ماهوی می‌باشد، زیرا برخلاف قوانین آمره ماهوی نمی‌توان توافق کرد یا این که رأی صادر نمود. مانند سلب حق از کلیه‌ی حقوق مدنی موضوع ماده‌ی ۹۵۹ قانون مدنی، یا تراضی برخلاف ترتیبات مندرج در ماده‌ی ۱۹۰ قانون مدنی. در این رابطه اظهار عقیده شده است که داور نیز مانند دادگاه باید «قوانین موجد حق» یا «قوانین تعیین کننده» را رعایت و از صدور رأی خلاف آنان پرهیز نماید پس اگر برای مثال بین ورآث در ارتباط با متروکات، اختلافاتی ایجاد و به داوری ارجاع شود، داور نمی‌تواند وارثی را از ارث محروم کند یا حتی سهم وارثی را کمتر یا بیشتر از آن چه در قانون مقرر شده در نظر گیرد (شمس، ۱۳۸۸: ۵۵۳). نظر دیگری هم وجود دارد که بیان می‌دارد، منظور از قوانین موجد حق، قوانینی است که منشاء ایجاد حقی اعم از مالی یا غیر مالی برای اشخاص باشد خواه قانون شکلی باشد یا ماهوی (حسین‌آبادی، ۱۳۸۸: ۱۱۱). بدیهی است که در مقابل قوانین تعیین کننده، قوانین تضمین کننده قرار

می‌گیرد که منظور از آن همان قوانین شکلی است که داور می‌تواند خلاف آن اتخاذ تصمیم کند، (دلیل این امر این است که داوری مبتنی بر توافق طرفین است و داور تابع تشریفات آیین دادرسی نیست). شعبه‌ی ششم دیوان عالی کشور نیز در حکمی به شماره‌ی ۲۰۸۸-۱۳۲۷/۱۲/۱۷-۲۰۸۸ چنین اعلام نموده است «در صورتی که رأی داور مخالف قوانین موجد حق باشد خود به خود باطل و غیر قابل اجرا است و هر یک از طرفین دعوی می‌تواند از دادگاه حکم به بطلان رأی مزبور را بخواهند و التزام طرفین به عدم اعتراض به رأی داور تاثیری ندارد». این عقیده نیز وجود دارد که قوانین موجد حق آمره و اجباری است، چون به منافع عمومی بستگی دارد و قوانین مخیره به منافع خصوصی افراد بستگی دارد و بدون اعتراض، دادگاه نمی‌تواند به آن رسیدگی کند (صدرزاده‌افشار، ۱۳۸۶: ۴۰۱).

گفتار دوم: صدور رأی نسبت به غیر مطلب موضوع داوری

داور حدود اختیارات خود را از طرفین و توافق آنها به دست می‌آورد. طرفین هستند که تعیین می‌کنند داور باید به چه موضوعی رسیدگی کند و به چه موضوعی رسیدگی نکند، وقتی طرفین در موضوعی که داور در مورد آن رأی صادر نموده توافق نکرده باشند در این صورت رأی داور توسط محکوم‌علیه قابل اعتراض، و از طریق دادگاه باطل می‌شود. مسلم است این موضوع در مورد داوری شبیه تعیین خواسته در دادخواست و تعیین حدود مداخله‌ی قاضی در دعوی است، چنان که قاضی اختیار خود را در قضاوت از قانون می‌گیرد. اگر قاضی در دادرسی قضایی، خارج از موضوع خواسته‌ی دادخواست رأی دهد رأی قاضی قابل نقض است و اگر رأی قطعی شده باشد از موجبات اعاده‌ی دادرسی است.

نمونه‌ی این بند، این است که داور خارج از موضوع داوری رأی صادر نموده باشد این است که درخواست خواهان مطالبه‌ی اجرت‌المثل باشد و داور علاوه بر آن حکم تخلیه ملک را نیز صادر کند، در این صورت رأی داور در مورد تخلیه خود به خود باطل است (صدرزاده‌افشار، همانجا).

گفتار سوم: خروج داور از حدود اختیارات تفویضی

طرفین با توافق هم داور و اختیارات او را انتخاب می‌کنند و داور نمی‌تواند از این اختیارات تجاوز نماید. در این مورد بیان شده است که داوری کاملاً در محدوده‌ای متفاوت از دادگاه دولتی قرار دارد و اختیارات دادگاه وسیع‌تر است و اختیارات داور محدود به اختیاراتی که طرفین به او داده‌اند (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۱). اما درست است که داور، در داوری با توافق طرفین، دارای اختیاراتی می‌شود و در دادگاه توافقی در کار نیست، با این وجود باز هم دادگاه همانطور که در بالا عنوان شده است مکلف به رعایت میزان خواسته‌ای است که خواهان در دادخواست به صورت مشخص ذکر می‌کند. و محدوده‌ی مداخله‌ی دادگاه را خواسته تعیین می‌کند. با تمام این اوصاف داور مکلف است که حدود اختیارات خود را رعایت کند و فقط در آن محدوده اقدام به صدور رأی نماید که طرفین خواسته‌اند و توافق نموده‌اند، در صورتی که داور خارج از حدود اختیار خود رأی صادر نماید، اگر رأی قابل تجزیه و تفکیک باشد، فقط آن قسمتی از رأی که خارج از حدود اختیار داور صادر شده، باطل است. مثل این که موضوع اختلاف در داوری خلع ید از یک ملک باشد و داور علاوه بر خلع ید به اجرت‌المثل هم رأی صادر کند. چنانچه رأی قابل تجزیه و تفکیک نباشد تمام رأی باطل بوده و قابلیت اجرا ندارد. این قسمت از رأی مصداق بند ۳ ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی است که باطل و غیر قابل اجراست.

البته به نظر می‌رسد که این بند از ماده‌ی ۴۸۹ از مصادیق بند ۲ همین ماده باشد، چون وقتی داور از حدود اختیارات خود در صدور رأی خارج می‌شود، بدین معنا است که نسبت به موضوعی رأی صادر کرده که موضوع داوری نبوده است (حسین‌آبادی، ۱۳۸۸: ۱۱۲).

گفتار چهارم: صدور و تسلیم رأی بعد از مدت داوری

طرفین به موجب ماده‌ی ۴۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی، مکلف‌اند که در زمان تعیین داور مدت داوری را نیز مشخص نمایند و اگر مشخص ننموده‌اند به موجب تبصره‌ی ماده‌ی ۴۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی این مدت، ۳ ماه از زمانی است که موضوع برای انجام داوری به داور یا داوران ابلاغ می‌شود. پس ملاحظه می‌شود که داور از لحاظ مدت هم محدود است و اگر در این مدت رأی صادر نکند و بعد از این موعد اقدام به صدور رأی کند، رأی صادره به موجب بند ۴ ماده‌ی ۴۸۹ قابل ابطال است. البته به نظر می‌رسد که این بند هم تکراری باشد، چون این مورد هم می‌تواند از مصادیق بند ۲ و ۳ ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی باشد، بدین شکل که وقتی طرفین با توافق مدت را تعیین می‌کنند و داور خارج از آن مدت رأی می‌دهد، برخلاف اراده‌ی طرفین عمل و خارج از حدود اختیار خود رأی صادر نموده است که مشمول بند ۳ ماده‌ی ۴۸۹ می‌شود. در یک رأی صادره از دیوان عالی کشور به شماره‌ی ۱۳/۳۱۳/۷۳ چنین آمده که «اگر رأی خارج از مهلت بوده اما به هر صورت طرفین از آن مطلع شده باشند و آن را بپذیرند، قابل ابطال نیست» (جوهری، ۱۳۹۰: ۱۲). به نظر می‌رسد با توجه به این که صدور رأی خارج از مهلت تعیین شده بدون این که به نظم عمومی کشور ارتباط پیدا کند از مواردی است که به حقوق طرفین ارتباط پیدا می‌کند، این رأی صادر شده توسط دیوان عالی کشور کاملاً منطقی باشد.

نکته قابل ذکر در مورد این بند، یعنی بند ۴ از ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی این است که، در ماده آمده است که رأی داور اگر خارج از موعد صادر و تسلیم شود باطل است و قابلیت اجرا ندارد. در این مورد اختلاف نظر وجود دارد که آیا رأی حتماً باید در موعد صادر و تسلیم شود یا این که صرف صادر شدن رأی در موعد کافی است و نیازی نیست که تسلیم آن هم در موعد باشد. یک نظر این است که قانونگذار به داور اجازه داده تا از تمام مدت استفاده کند حتی از آخرین دقیق، پس نمی‌توان رأی که در موعد صادر شده ولی تسلیم آن بعد از موعد است را باطل دانست (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۲). نظر دیگر این است که با عنایت به اطلاق و صراحت بند ۴ ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی داوران به ویژه وقتی که ارجاع به داوری از

طریق دادگاه صورت می‌گیرد باید هم در زمان معین صادر و هم تا قبل از اتمام موعده تسلیم نمایند (سماواتی‌پور، ۱۳۹۰: ۸).

به نظر می‌رسد که قانونگذار با علم و اطلاع از مشکلات داوری و خلاءهای موجود در قانون سابق آیین دادرسی مدنی که فقط صدور رأی را در موعده نام برده بود، عالماً و عامداً بند ۴ ماده ۴۸۹ را پیش‌بینی نموده تا از مشکلات و رخداد‌های بعدی آن جلوگیری کند.

گفتار پنجم: مخالفت رأی با دفتر املاک یا اسناد رسمی دارای اعتبار قانونی

این بند که عیناً از بند ۳ ماده ۶۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ نقل شده به لحاظ اعتبار و اهمیتی است که قانونگذار برای اسناد رسمی قائل است و می‌خواهد تا اعتبار و آثار اسناد رسمی حفظ شود و از تزلزل آنها جلوگیری شود. بنابراین اگر ملکی در دفتر املاک به نام کسی ثبت و سند مالکیت برای او صادر شده باشد، داور باید او را مالک بشناسد و یا اگر به موجب سند رسمی که بین طرفین تنظیم شده و از نظر قانون هم اعتبار دارد، داور نمی‌تواند این سند را نادیده بگیرد و برخلاف آن رأی دهد، رأی صادره باطل و غیر قابل اجراست. مگر این که احراز کند حق مزبور بعد از تنظیم سند، جزئاً یا کلاً به طرف مقابل انتقال یافته که در این صورت باید رأی به ادای آن دهد (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۲). باید توجه داشت که اگر موضوع اختلاف طرفین که به داوری ارجاع شده، درخواست بطلان سند مالکیت یا سند رسمی تنظیم شده بین طرفین باشد داور حق دارد به اصالت این اسناد رسیدگی و چنانچه آنها را معتبر ندانست، رأی به بطلان این گونه اسناد صادر کند (حسین‌آبادی، ۱۳۸۸: ۱۱۳). پس چنین رأیی با بند ۵ ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی مغایرت نخواهد داشت و از موارد ابطال نخواهد بود.

۲- بند ۲ ماده ۶۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ بیان می‌دارد «وقتی که داور نسبت به مطلبی که موضوع داوری نبوده است رأی داده یا رأی داور پس از انقضای مدت داوری صادر شده باشد.»

گفتار ششم: عدم صلاحیت داور به صدور رأی

این بند از ماده مربوط به صلاحیت داور در رسیدگی به موضوع داوری است. یعنی داور جهت اظهار عقیده صلاحیت نداشته است. قانونگذار بنا بر مصالحی بعضی از افراد را به طور کلی یا تحت شرایطی خاص از داوری ممنوع کرده است. فرقی نمی‌کند که این ممنوعیت مطلق یا نسبی باشد.

ممنوعیت مطلق به این شکل است که قانونگذار اشخاصی را معین نموده که آنها را نمی‌توان به عنوان داور انتخاب نمود، حتی اگر طرفین توافق کنند باز هم نمی‌توانند به عنوان داور انتخاب شوند، و اگر این افراد به عنوان داور انتخاب شوند و اقدام به صدور رأی نمایند رأی این افراد بر طبق بند ۶ ماده ۴۸۹ باطل است و قابلیت اجرایی ندارد. این افراد بنا بر دلالت مواد ۴۶۶ و ۴۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی عبارتند از:

_ اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی هستند، منظور از اهلیت در اینجا، اهلیت استیفاست. پس اگر شخص اهلیت اقامه‌ی دعوایی را که برای داوری به او ارجاع شده داشته باشد کافی است و می‌تواند به عنوان داور انتخاب شود (شمس، ۱۳۸۸: ۵۱۷).

_ اشخاصی که به موجب حکم قطعی دادگاه یا در اثر آن از داوری محروم شده‌اند.^۳ (بند ۲ ماده ۴۶۶)

_ کلیه‌ی قضات و کارمندان اداری شاغل در محاکم قضایی، حتی با تراضی طرفین از داوری ممنوع‌اند (ماده ۴۷۰).

در ممنوعیت نسبی، داور ممنوع از انجام داوری و انتخاب داوری می‌شود ولی با شرایطی این ممنوعیت از بین می‌رود. ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی کسانی را که از داوری ممنوع‌اند ولی طرفین با تراضی می‌توانند آنها را انتخاب کنند را نام می‌برد که عبارتند از:

۳- ماده ۴۷۳ بیان می‌کند: «چنانچه داور پس از قبول داوری بدون عذر موجه از قبیل مسافرت یا بیماری و امثال آن در جلسات داوری حاضر نشده یا استعفا دهد و یا از دادن رأی امتناع نماید، علاوه بر جبران خسارت وارده تا پنج سال از حق انتخاب شدن در داوری محروم خواهد بود».

«_ کسانی که به سن ۲۵ سال تمام نرسیده‌اند، _ در دعوی ذینفع می‌باشند، _ با یکی از اصحاب دعوی قرابت نسبی یا سببی تا درجه‌ی ۲ از طبقه‌ی ۳ دارند، _ کسانی که یا قیم یا وکیل یا کفیل یا مباشر امور یکی از اصحاب دعوی می‌باشند یا بالعکس، _ کسانی که خود یا همسرانشان وارث یکی از اصحاب دعوی باشند، _ کسانی که با یکی از اصحاب دعوی یا با اشخاصی که قرابت نسبی یا سببی تا درجه‌ی ۲ از طبقه‌ی ۳ با یکی از اصحاب دعوی دارند، در گذشته یا حال دادرسی کیفری داشته باشند، _ کسانی که خود یا همسرانشان و یا یکی از اقربای نسبی یا سببی تا درجه‌ی ۲ از طبقه‌ی ۳ او با یکی از اصحاب دعوی یا زوجه یا یکی از اقربای نسبی یا سببی تا درجه‌ی ۲ از طبقه‌ی ۳ او دادرسی مدنی دارند، _ کارمندان دولت در حوزه‌ی مأموریت آنان.» این افراد می‌توانند با تراضی طرفین به عنوان داور انتخاب شوند. این موارد همان‌های است که می‌توان به عنوان استقلال و بی‌طرفی از آن نام برد.

گفتار هفتم: بی‌اعتباری قرارداد داوری

داوری که بر اساس یک قرارداد غیر معتبر اقدام به رسیدگی و صدور رأی می‌کند، در حکم کسی است که بدون وجود یک قرارداد داوری و در حالی که فاقد هرگونه اختیاری است، اقدام به رسیدگی می‌کند و رأی صادر می‌کند. علل اصلی عدم اعتبار قرارداد داوری در حقوق ایران، عدم اهلیت طرفین و قابل داوری نبودن دعوی است. موارد عدم قابلیت ارجاع دعوی به داوری، مطابق ماده‌ی ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی دعاوی ورشکستگی و دعاوی مربوط به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق و نسب است. به نظر می‌رسد که علت ممنوعیت این موارد این است که آثار این‌گونه دعاوی فقط متوجه طرفین دعوی نیست، بلکه اشخاص دیگری مانند طلبکاران در ورشکستگی و اولاد و وابستگان در دعاوی نکاح و طلاق و نسب از رأی متأثر می‌شوند، به این علت ترجیح داده شده است که این دعاوی فقط در دادگاه صالح مطرح شود و قاضی عمومی و صالح، به آن رسیدگی کند (حسین‌آبادی، ۱۳۸۸: ۱۱۴).

دعاوی ناظر به اموال عمومی و دولتی را به ویژه در فرضی که طرف دعوی خارجی است نیز باید از موارد محدودیت قابل ارجاع دعوی به داوری دانست. برخی این محدودیت را که در اصل ۱۳۹ قانون اساسی و در

ماده‌ی ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی مجدداً منعکس و مورد تایید قرار گرفته است را از مصادیق عدم اهلیت جهت انعقاد قرارداد داوری دانسته‌اند (اسکینی، ۱۳۶۸: ۱۸۳).

رجوع به داوری به دو گونه قابل تصور است نخست قرارداد رجوع به داوری به نحو مستقل انشاء و منعقد می شود مانند این که طرفین راجع به اختلاف احتمالی طی قراردادی مقرر می‌نمایند که اختلاف به وجود آمده توسط داور حل و فصل شود ولی بعداً بنا به جهات قانونی کاشف به عمل می‌آید که قرارداد داوری باطل بوده است. مانند این که یکی از طرفین قرارداد داوری در زمان انعقاد قرارداد بخاطر جنون اهلیت نداشته است در این فرض رأی داور فاقد اثر است. دوم این که در ضمن قرارداد دیگری، به عنوان شرط ضمن عقد موضوع داوری پیش بینی می‌شود. برای مثال در قرارداد بیعی طرفین توافق کرده باشند که در صورت بروز اختلاف جهت رفع آن به داوری رجوع نمایند (جوهری، ۱۳۹۰: ۱۵).

مبحث دوم: آئین و آثار اعتراض به رأی داور

در این جا آئین اعتراض در گفتار اول و آثار اعتراض به رأی داور در گفتار دوم مورد بحث قرار می‌گیرد.

گفتار اول: آئین اعتراض به رأی داور

مواردی از قبیل این که، این موارد را طرفین باید به چه شکلی از دادگاه بخواهند یا این که مرجع صالح به رسیدگی به این موارد کدام است، مهلت درخواست چه زمانی می‌باشد و تصمیم دادگاه بعد از رسیدگی به چه نحوی گرفته خواهد شد از جمله مسائلی است که در این قسمت به صورت مجزا مورد بررسی قرار می‌گیرد.

بند اول: مهلت اعتراض به رأی داور

همانطور که گفته شد رأی داور پس از صدور باید به طرفین ابلاغ شود تا اگر از رأی راضی نباشند از طریق درخواست ابطال، به رأی اعتراض نمایند.

حال اگر طرفین اعتراضی نسبت به رأی داشته باشند مطابق ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی، مهلت اعتراض ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ است. و برای اشخاصی که مقیم خارج‌اند تبصره‌ی همین ماده (۴۹۰) مقرر می‌کند

که مهلت یاد شده در ماده‌ی ۴۹۰ برای افرادی که مقیم خارج‌اند ۲ ماه از تاریخ ابلاغ خواهد بود. احتساب مهلت‌های تعیین شده برای اشخاصی که دارای عذر موجه می‌باشند، از تاریخی است که عذر رفع شده باشد و جهات عذر را همان جهاتی قرار داده که در ماده‌ی ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی بدین شرح آمده است: «الف- مرضی که مانع حرکت است ب- فوت یکی از والدین یا همسر یا اولاد ج- حوادث قهریه از قبیل سیل و زلزله که بر اثر آن تقدیم دادخواست در موعد مقرر ممکن نباشد د- توقیف یا حبس بودن به نحوی که نتوان در مهلت مقرر دادخواست تقدیم کرد».

با وصول اعتراض یکی از طرفین به دفتر دادگاه، دفتر آن را به نظر دادگاه می‌رساند و دادگاه دستور ثبت اعتراض را صادر می‌کند و در وقت فوق‌العاده به این موضوع رسیدگی می‌کند، که آیا دادخواست در موعد مقرر تقدیم شده است یا خیر، که اگر اعتراض خارج از موعد مقرر ۲۰ روز یا ۲ ماه برای اشخاص مقیم خارج یا رفع عذر برای افراد معذور بوده باشد طبق ماده‌ی ۴۹۲ قانون آیین دادرسی مدنی قرار رد درخواست را صادر می‌کند. این قرار قطعی است. با تاکید ماده‌ی ۴۹۲ به قرار، دادگاه مجاز به صدور حکم نمی‌باشد، زیرا حکم ناظر به موردی است که دادگاه وارد ماهیت اعتراض شده و نفیاً یا اثباتاً در مورد آن اعلام نظر کند، در این فرض که اعتراض خارج از مهلت است، دادگاه وارد رسیدگی به اصل اعتراض نمی‌شود بنابراین حتماً باید قرار صادر کند (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۲۱).

بند دوم: رسیدگی به اعتراض

این گفتار را در دو بند مجزا مورد بررسی قرار می‌گیرد که در قسمت الف به نحوه اعتراض و در قسمت ب به هزینه‌ی دادرسی پرداخته می‌شود و در قسمت ج هم، مرجع صلاحیتدار را جهت اعتراض به رأی داور، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف: نحوه اعتراض

شکل درخواست، نه در قانون آیین دادرسی مدنی قدیم و نه در قانون آیین دادرسی مدنی جدید، مقرراتی راجع به شکل درخواست ابطال به رأی داور دیده نمی‌شود.

شعبه‌ی ششم دیوان عالی کشور طی حکم به شماره‌ی ۱۲۱۱-۱۳۲۶/۰۷/۲۵ اعلام نموده که درخواست صدور حکم به بطلان رأی داور نیاز به دادخواست ندارد. هیئت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور طی رأی شماره‌ی ۲۲۷۵-۱۳۴۱/۱۱/۰۷ اعتراض به رأی داور را مستلزم تقدیم دادخواست ندانسته و اعلام داشته است که به علت این که درخواست ابطال ضمن دادخواست تقدم نشده، دادگاه نباید از رسیدگی به درخواست صدور حکم به بطلان رأی داوری خودداری نماید. ظاهر ماده‌ی ۴۹۰ نیز حاکی از آن است که درخواست ابطال رأی داور نیاز به دادخواست و ابطال تمبر دادرسی ندارد. با وجود این عده‌ای نظر دارند بر این که چون دادگاه در این مورد رسیدگی ماهوی می‌کند، پس دادخواست هم باید لازم باشد (زراعت، ۱۳۸۹: ۳۸۲). عده‌ای دیگر دادخواست را به دلیل این که، وقتی به دعوای بطلان رأی داور رسیدگی می‌شود لازمه‌ی رسیدگی آن است که اصل تناظر رعایت شود و چون به هر حال طرفین قرارداد داوری، حقوق معارض یکدیگر دارند باید طی فرآیند رسیدگی دعوت شوند و ادله‌ی خود را ارائه نمایند، لازم می‌دانند (جوهری، ۱۳۹۰: ۱۷). اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضاییه نیز طی نظریه‌ی مشورتی شماره‌ی ۷/۲۱۹۸-۷/۲۷/۰۵/۱۳۸۱ خود در پاسخ به این سوال که آیا اعتراض به رأی داور نیاز به تقدیم دادخواست دارد یا خیر، عنوان می‌دارد که اقدام به اعتراض به رأی داور باید به موجب دادخواست باشد (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۱۶).

با این وجود رویه‌ی متداول نیز در دادگاه‌های دادگستری، درخواست ابطال رأی داور را نیازمند تقدیم دادخواست می‌داند (محمدزاده‌اصل، ۱۳۷۹: ۱۱۲). و حداقل قدر متیقن این است که قبل از طرح دعوی در دادگاه موضوع به داوری ارجاع شود و در خارج از دادگاه داوری انجام گرفته باشد، درخواست ابطال آن نیاز به دادخواست دارد (جوهری، ۱۳۹۰: ۱۸). به نظر می‌رسد طبق اصل عامی که در قانون آیین دادرسی مدنی وجود دارد، هر درخواستی باید ضمن دادخواست مطرح شود مگر این که قانون آن را استثنا نموده باشد این موارد را تایید می‌کند که باید درخواست ابطال ضمن دادخواست به عمل آید. حال که رویه این درخواست را نیازمند تقدیم دادخواست می‌داند، نیاز است که حتماً شرایط دادخواست در مواد ۵۱، ۵۴ و ۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی رعایت شود.

ب: هزینه دادرسی

هزینه دادرسی، در مورد هزینه دادرسی هم با توجه به این که نیازمند تقدیم دادخواست باشد یا نه، نظرات متفاوتی ارائه شده است که از جمله‌ی آنها این است که درخواست ابطال رأی داور نیازمند به دادخواست و هزینه دادرسی نیست (شمس، ۱۳۸۸: ۵۴۵). نظر دیگر آن است که مبنای مالی بودن یا غیر مالی بودن (به معنای اخص) حقی است که خواهان مدعی است به آن تعرض شده و به وسیله‌ی طرح دعوی می‌خواهد حق مورد ادعای خود را استیفا کند، حال این که در این مورد موضوع احقاق حق مطرح نیست، و با بطلان رأی یا رد اعتراض حقی از بین نمی‌رود تا بحث مالی یا غیر مالی بودن دعوی مطرح شود و موضوعیت داشته باشد، زیرا خواهان در صورت بطلان رأی داوری می‌تواند مجدداً در دادگاه طرح دعوی کند (کلانتریان، ۱۳۹۰: نظارت قضایی بر داوری). پس ملاحظه می‌شود که پرداخت هزینه دادرسی مستلزم این است که ابتدا دادخواست داده شود و دیگر این که تفکیک حاصل شود که در کدام دسته، مالی یا غیر مالی قرار می‌گیرد تا به همان ترتیب نیازمند هزینه دادرسی پرداخت شود. برخی معتقدند دعوای ابطال غیر مالی و تقدیم آن نیازمند ابطال و الصاق تمبر مناسب با دعوای مزبور باشد (جوهری، ۱۳۹۰: ۱۹). اما در این مورد نظری هم است که باید قائل به تفکیک شد بدین شرح که اگر ارجاع امر به داور از طریق دادگاه انجام شده باشد، اعتراض به رأی داور هزینه‌ای ندارد، زیرا هزینه دادرسی در آن قبلاً پرداخت شده است. و اگر از طریق دادگاه نبوده باشد و طرفین قبل از ارجاع دعوی به دادگاه به داوری رجوع کرده باشند، درخواست ابطال آن، مانند درخواست ابطال اجراییه‌ی ثبتی در صورتی که مفاد رأی مالی باشد، دعوی مالی، و چنانچه مفاد رأی داور غیر مالی باشد دعوای ابطال آن غیر مالی است (بهشتی و مردانی، ۱۳۸۵: ۳۸۴). با این حال به نظر می‌رسد که جنبه‌ی مالی و نیازمند به هزینه بودن به نسبت دعوای مالی این دعوی ارجحیت داشته باشد. بعد از وصول درخواست ابطال رأی داور، درباره‌ی شیوه‌ی رسیدگی دادگاه به درخواست ابطال رأی داور نص خاصی وجود ندارد. می‌توان پذیرفت که پس از تقدیم دادخواست و پیوسته‌های احتمالی آن پرونده باید به نظر دادگاه برسد تا چنانچه اعتراض را وارد نداند رأی به رد آن صادر نماید. در صورتی که اعتراضات را موثر تشخیص دهد، باید در جهت

رعایت اصل تناظر دادخواست و پیوست‌های آن را به طرف مقابل ابلاغ و وقت رسیدگی تعیین و طرفین برای رسیدگی دعوت شوند (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۵).

ج: مرجع صلاحیت‌دار جهت اعتراض به رأی داور

با این که داوری یک روش خصوصی حل و فصل اختلاف است که متکی به توافق طرفین می‌باشد، و در داوری‌ها به طور عام و در داوری‌های بین‌المللی به طور خاص گرایش آشکاری به سوی محدود کردن و حتی انحصاری کردن موارد دخالت دادگاه‌های دولتی وجود دارد اما با تمام این اوضاع و احوال نهاد داوری نتوانسته کاملاً مستقل از دادگاه‌های ملی حرکت کند. آنچه مسلم است، داوری بدون مساعدت، نظارت و گاه دخالت دادگاه، معمولاً نمی‌تواند به طور کامل موثر باشد. چنان که رأی داور به خودی خود قدرت اجرایی نداشته و باید بوسیله‌ی دستور اجرایی که از دادگاه گرفته می‌شود محکوم‌علیه را اجبار به آنچه محکوم شد، نمود. بنابراین جز در مواردی که بین طرفین نسبت به موافقت‌نامه‌ی داوری هیچ‌گونه اختلافی وجود نداشته باشد و یا باقی‌نماند و داوری انجام شود و رأی صادر شود و محکوم‌علیه رأی را با رغبت اجرا نماید، نمی‌توان مانع از حضور دادگاه‌ها شد.

با این حال، دخالت دادگاه‌ها را می‌توان به دو هدف متفاوت و در سه مرحله از داوری تقسیم نمود. اهداف دخالت دادگاه‌ها عبارت‌اند از: دخالت به هدف مساعدت، مثل رسیدگی در جرح داور یا نصب، ولی هدف دیگر از دخالت دادگاه‌ها، نظارت قضایی است که نتیجه‌ی آن ممکن است ابطال رأی داور باشد (جنیدی، ۱۳۸۹: ۱۵).

اما مراحل از داوری که دادگاه‌ها در آن دخالت می‌کنند می‌توان به مرحله‌ی پیش از داوری، دخالت در جریان داوری و همچنین دخالت داوری پس از صدور رأی برشمرد (مافی و پارسافر، ۱۳۹۰: ۱۰۷).

دخالت دادگاه‌ها پس از صدور رأی می‌تواند به دو نحو باشد: الف- این که در مرحله‌ی اجرای رأی داور باشد، بدین شرح که اگر محکوم‌علیه رأی داور را اجرا نکند این دادگاه است که باید با درخواست محکوم‌له، محکوم‌علیه را اجبار به انجام مفاد رأی کند و رأی داور بدون این دستور نمی‌تواند مفید باشد. ب- دخالت

دادگاه که قبل از اجرای رأی داوری می‌باشد، این دخالت به این دلیل صورت می‌گیرد که به درخواست ابطال رأی داور از طرف محکوم‌علیه رسیدگی می‌کند (همان: ۱۱۲). حال در مورد این که دادگاه صالح، کدام است که باید به این دعوی رسیدگی کند، ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی اعلام می‌دارد که «در مورد ماده‌ی فوق هریک از طرفین می‌تواند ظرف مدت ۲۰ روز بعد از ابلاغ رأی داور از دادگاهی که دعوی را به داوری ارجاع کرده یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد، حکم به بطلان رأی داور را بخواهد». حال با توجه به این ماده باید بین مراجعی که دعوی را ارجاع به داوری کرده‌اند یا این که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارند چنین قائل به تفکیک شد:

الف- در صورتی که دادگاه بدوی، دعوی را به داوری ارجاع داده باشد، مرجع رسیدگی به درخواست ابطال رأی داور، همان دادگاه بدوی است. رأی صادره در این خصوص از لحاظ قابلیت تجدیدنظر تابع عمومات قانونی است.

ب- در صورتی که دادگاه تجدیدنظر دعوی را به داوری ارجاع نموده باشد، مرجع رسیدگی با توجه به ماده، دادگاه تجدیدنظر خواهد بود. این امر در واقع یکی از استثنائات ماده‌ی ۷ قانون آیین دادرسی مدنی را نشان می‌دهد؛ چون مطابق قاعده درخواست بطلان رأی داور باید در دادگاه بدوی مطرح شود، لذا بر اساس ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی این درخواست ابتدا در دادگاه تجدیدنظر قابل طرح است، بدیهی است رأیی که این دادگاه صادر می‌کند، قطعی است.

ج- در صورتی که قبل از طرح دعوی، داوری خارج از دادگاه انجام و رأی داوری صادر شده باشد، مرجع رسیدگی به اعتراض و درخواست ابطال رأی داور دادگاهی می‌باشد که مطابق ملاک‌های قانونی صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد.

۴- ماده‌ی ۷ قانون آیین دادرسی مدنی را بیان دارد: «به ماهیت هیچ دعوایی نمی‌توان در مرحله‌ی بالاتر رسیدگی نمود تا زمانی که در مرحله‌ی نخستین در آن دعوی حکمی صادر نشده باشد، مگر به موجب قانون».

د- در صورتی که به ترتیب مذکور در صدر ماده‌ی ۴۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی داوران توسط دادگاهی که طرفین توافق کرده‌اند، تعیین شده باشند، در این صورت مرجع رسیدگی به اعتراض، آن دادگاه نیست بلکه دادگاهی صالح به رسیدگی خواهد بود که به اصل دعوی صالح به رسیدگی است.

ه- در صورتی که دادگاه در اجرای مواد ۴۵۹ و ۴۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی برای شخص مستنکف یا به عنوان جانشین داور متوفی یا مستعفی، داور تعیین می‌کند مرجع رسیدگی به درخواست صدور حکم به ابطال رأی داور، دادگاهی خواهد بود که داور انتخاب کرده است، زیرا فرض بر این است که در صورت عدم توافق طرفین به دادگاه معین، دادگاهی که نسبت به اصل دعوی صلاحیت رسیدگی دارد، داور را تعیین کرده است (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۱۵).

طبق ماده‌ی ۴۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی «چنانچه دعوی در مرحله‌ی فرجامی باشد و طرفین با توافق تقاضای ارجاع امر به داوری نمایند، یا مورد از موارد ارجاع به داوری تشخیص داده شود دیوان عالی کشور پرونده را برای ارجاع امر به داور به دادگاه صادرکننده رأی فرجام خواسته ارسال می‌دارد».

در این جا با توجه به ماده این سوال مطرح می‌شود که آیا دیوان با صرف درخواست بدون هیچ گونه تصمیمی پرونده را به دادگاه بدوی ارجاع می‌دهد یا این که رأی فرجام خواسته را نقض می‌کند و سپس برای ارجاع امر به داوری آن را اعاده می‌کند. که اگر دیوان رأی را نقض نکند و پرونده به داوری ارجاع شود و رأی صادر و متعاقباً باطل شود با اعتراض به رأی داور، آیا رأی سابق اجرا خواهد شد یا خیر؟ در این باب سه تحلیل وجود دارد:

یک- با درخواست ارجاع امر به داوری بعد از فرجام‌خواهی، در حقیقت فرجام خواهی آنان مسترد شده تلقی می‌شود چون طرفین داوری همان طرفین فرجام‌خواهی‌اند. چنانچه پس از اعاده پرونده به دادگاه صادرکننده رأی فرجام خواسته رأی داوری صادر شود و به علت اعتراض، منجر به حکم قطعی بطلان رأی داور شود رأی قطعی فرجام‌خواسته قبلی، قابلیت اجرائی خود را ایفا خواهد نمود.

دوم- استرداد دادخواست فرجامی باید صریح باشد و درخواست ارجاع امر به داوری را نمی‌توان به منزله‌ی استرداد دادخواست فرجامی تلقی نمود، بنابراین اگر بعد از ارجاع امر به داوری و صدور رأی، رأی باطل گردد و پرونده برای رسیدگی به فرجام خواهی قبلی از رأی قطعی سابق الصدور به دیوان اعاده می‌شود.

سوم- نه درخواست ارجاع امر به داوری دلیل استرداد دادخواست فرجامی است و نه صدور حکم به بطلان رأی داور دلیل امکان رسیدگی به فرجام خواهی قبلی است، بلکه پذیرش درخواست داوری در مرحله‌ی فرجامی به منزله‌ی نقض رأی فرجام خواسته و ضرورت رسیدگی به پرونده در قالب داوری است. بعد از ابطال رأی داور دادگاه باید مجدداً به استناد ماده‌ی ۴۹۱، راساً به موضوع پرونده رسیدگی و حکم صادر کند اگرچه مدلول این حکم، مدلول همان حکم قبلی باشد (همان: ۳۲۷). به نظر این تحلیل کامل‌تر است.

گفتار دوم: آثار اعتراض به رأی داور

بر طبق ماده ۴۸۵ قانون آیین دادرسی مدنی، اگر طرفین در قرارداد داوری طریقه‌ای را برای ابلاغ رأی داور پیش‌بینی ننموده باشند در این صورت داور مکلف است که رأی خود را به دفتر دادگاه ارجاع کننده‌ی دعوی به داور یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد تسلیم نماید تا طرفی که از رأی ناراضی است، ظرف مهلت معین شده در ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی که ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ است، به رأی اعتراض نماید. دادگاه در صورت تقدیم دادخواست در زمان تعیین شده قانونی، مکلف است که به اعتراض رسیدگی نماید. در این صورت، یا جهات ابرازی و مورد ادعای محکوم‌علیه یا خواهان درخواست ابطال رأی داور را موجه تشخیص داده و حکم به بطلان رأی داوری صادر می‌نماید یا این که جهات را موجه تشخیص نمی‌دهد و حکم به اجرای رأی می‌دهد، در این صورت درخواست ابطال رأی داور را رد می‌کند.

بند اول: اثر تعلیقی

در مورد اجرای رأی در صورت درخواست ابطال از یک طرف بین مواد ۴۸۸ و ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی، و از طرفی دیگر بین قسمت آخر مادهی ۴۹۰ و مادهی ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی ممکن است اختلاف وجود داشته باشد. در مادهی ۴۸۸ قانون آیین دادرسی مدنی مهلت شروع برای اجرای اجبار رأی توسط دادگاه، ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ رأی داور است و طبق مادهی ۴۹۰ هم مهلت اعتراض به رأی داور ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ در نظر گرفته شده است که در این جا این تردید ایجاد می‌شود که ابتدای مهلت اجرا با انتهای مهلت اعتراض یکی است و اجرای رأی قبل از درخواست اعتراض و درخواست بطلان ممکن نیست (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۱۴).

در این مورد باید گفته شود که با توجه به مادهی ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی که صریحاً، اعتراض را مانع اجرا نمی‌داند، ممکن است پس از اعتراض و قبل از رسیدگی و صدور حکم به بطلان رأی داوری، درخواست اجرا توسط محکوم‌له شود. با عنایت به مادهی ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی اعتراض در حال رسیدگی مانع اجرای رأی نبوده و دادگاه باید دستور اجرا را با درخواست محکوم‌له، صادر نماید.

بین قسمت آخر مادهی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی که بیان می‌کند «دادگاه در صورت تقدیم درخواست ظرف ۲۰ روز، مکلف است که به درخواست رسیدگی نماید و هرگاه رأی را از موارد مادهی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی تشخیص داد، حکم به بطلان آن دهد و تا رسیدگی به اصل دعوی و قطعی شدن حکم به بطلان، رأی داور متوقف می‌ماند»، با مادهی ۴۹۳ که بیان می‌دارد اعتراض به رأی مانع از اجرای آن نیست، مگر آنکه دلایل اعتراض قوی باشد، نیز به نظر می‌رسد که اختلاف وجود داشته باشد، عده‌ای معتقدند که قانونگذار دو حکم را در دو ماده بیان نموده که در تعارض آشکار با هم قرار دارند و در تدوین مادهی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی اشتباهی صورت گرفته است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۷). مادهی ۶۶۶ قانون قدیم آیین دادرسی مدنی مأخذ مادهی ۴۹۰ قانون جدید است. طبق قانون قدیم رسیدگی‌های دادگاهی نسبت به اصل دعوی که از طرف دادگاه به داوری ارجاع شده یا دست کم دادگاه مزبور صلاحیت رسیدگی به آن را داشته

است تا قطعی شدن حکم بطلان رأی داور متوقف می‌ماند. زیرا نمی‌توان تا قبل از بطلان قطعی رأی، نتیجه‌ی شیوه‌ی حل اختلاف مورد توافق طرفین را نادیده گرفت. مفاد ماده‌ی ۶۶۶ قانون آیین دادرسی مدنی با ماده‌ی ۶۶۷ آن که عنوان می‌دارد هرگاه برگ اجرایی صادر شده باشد، دادگاه باید فوراً و قبل از تعیین جلسه به آن رسیدگی نماید و هرگاه دلایل را قوی یافت قرار داد بر توقیف عملیات اجرایی صادر نماید، قابل جمع است. در صورتی که ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد توقیف رأی داور تا قطعی شدن حکم به بطلان رأی با صدر ماده‌ی ۴۹۳ این قانون در مورد عدم تعلیق یا توقیف قهری اجرا به صرف اعتراض به رأی، کاملاً متعارض است (همان: ۳۳۷). عده‌ای دیگر معتقدند که ماده‌ی ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی صرف اعتراض به رأی را مانع از اجرا نمی‌داند و ماده‌ی ۴۹۰ را مربوط به درخواست ابطال می‌دانند. به عبارتی معتقدند که قانونگذار بین موارد اعتراض به رأی داور و درخواست ابطال آن تفکیک قائل شده است و با این که موارد بطلان رأی داوری را صریحاً در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی ذکر کرده اما موارد اعتراض به رأی داوری در قانون مشخص نیست و می‌تواند مصادیق و موارد مختلفی داشته باشد (محبی، ۱۳۸۲: ۱۲).

در این مورد باید گفت که با توجه به این که در نظام حقوقی ما، تنها راه اعتراض به رأی داور، درخواست ابطال است، پس اعتراض به کار گرفته شده در ماده‌ی ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی، همان هدفی است که محکوم‌علیه با درخواست ابطال به آن نائل می‌شود. و همچنین باید گفت که توقیف رأی در قسمت آخر ماده‌ی ۴۹۰، مربوط به زمانی است که دعوی در دادگاه مطرح بوده و از طریق دادگاه به داوری ارجاع شده است و پس از اعتراض به رأی، حکم به بطلان رأی داور صادر می‌شود. در این صورت رأی داور متوقف می‌شود تا تکلیف حکم بطلان رأی داور مشخص و قطعی شود و مورد ماده‌ی ۴۹۳ مربوط به زمان قبل از صدور حکم به بطلان است. علاوه بر آن، به نظر می‌رسد که در خود ماده‌ی ۴۹۰ اشکال نگارشی وجود داشته باشد که اگر کلمه «تا» در آخر ماده به بعد از رسیدگی به اصل دعوا قرار بگیرد مشکل تعارض بین دو ماده حل می‌گردد.

بنابراین، باید در چارچوب قانون آیین دادرسی مدنی، به این معتقد بود که دادرسی ابطال به حکم قانون موجب تعلیق و توقیف اجرا نیست. هرگونه تعلیق و توقیف اجرا نیازمند تصمیم مقام قضایی صالح است که اگر دلایل ابطال را قوی تشخیص داد دستور توقیف اجرا را صادر نماید. در این صورت نیز به تشخیص خود می‌تواند تامین مناسب از معترض اخذ نماید. تأمینی که از معترض گرفته می‌شود باید به کیفیتی باشد که زمینه را برای اجرای رأی داور در صورتی که حکم به بطلان آن صادر نشود فراهم نگاه دارد، و بنابراین در امور مالی حسب مورد معادل محکوم به رأی داور یا ارزش واقعی آن خواهد بود (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۶).

حال در صورتی که دادگاه دلایل ابطال را قوی تشخیص دهد قرار توقیف اجرا صادر می‌کند (به اشتباه در ماده‌ی ۴۹۳، توقف منع اجرا ذکر شده) که تا پایان رسیدگی به درخواست بطلان، و در صورت بطلان تا پایان رسیدگی مربوط به قطعیت آن متوقف می‌ماند. در این صورت نتیجه‌ی این رسیدگی از دو حال خارج نیست یا اعتراض خواهان وارد تشخیص داده می‌شود و رأی قطعی به بطلان رأی داور صادر می‌شود که در این صورت دیگر موردی برای اجرای رأی داور و صدور اجراییه باقی نمی‌ماند و اجراییه مذکور سالبه به انتفاء موضوع خواهد بود، یا این که رأی قطعی مبنی بر رد درخواست ابطال رأی داور صادر می‌شود که در واقع تأیید و تنفیذ رأی صادره از طرف داور است. در این صورت، اجراییه‌ی متوقف شده به جریان خواهد افتاد و رأی داور به مرحله‌ی اجرا در می‌آید (واحدی، ۱۳۸۶: ۳۸۰). با همه‌ی این اوصاف، صدور حکم بر بطلان رأی داور مانع از اجرای آن است، حتی اگر اجراییه قبل از صدور حکم به بطلان، صادر شده باشد عملیات اجرایی اعاده می‌شود. زیرا حکم به بطلان، رأی داور و به تبع اجراییه را از اعتبار می‌اندازد، به علاوه عملیات اجرایی انجام یافته نیز به حالت قبل از اجرا باز می‌گردد. دلیل این امر را، هم می‌توان ایفای ناروا و هم ماده‌ی ۳۹ قانون اجرای احکام مدنی دانست که بیان می‌دارد، هرگاه حکمی بلااثر شود عملیات اجرایی اعاده می‌شود. پس اگر اجراییه صادر نشده باشد، به طریق اولی نمی‌توان رأی را اجرا نمود.

بند دوم: اثر انتقالی

بعد از ابلاغ رأی به محکوم علیه اگر او از رأی ناراضی باشد می تواند، بنابر ماده ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ، درخواست خود را به دادگاهی که دعوی را ارجاع به داوری داده یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد تقدیم کند، در این صورت دادگاه مکلف به رسیدگی است. در مورد شیوه ی رسیدگی دادگاه پس از تقدیم درخواست هیچ نصی وجود ندارد. می توان پذیرفت پس از تقدیم درخواست و پیوست های احتمالی آن، پرونده باید به نظر دادگاه برسد، تا چنانچه اعتراض را وارد نداند رأی به رد آن صادر نماید و در صورتی که اعتراض را موثر تشخیص دهد باید در جهت رعایت اصل تناظر درخواست و پیوست های آن را به طرف مقابل ابلاغ و وقت رسیدگی تعیین و طرفین برای رسیدگی دعوت شوند (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۵).

با وجود این، دادگاه در مقام تجدیدنظر از رأی صادره از مرجع داوری نیست و وارد ماهیت دعوی نمی شود و فقط به این موضوع رسیدگی می کند که آیا جهات درخواست اعتراض، وارد است یا خیر، که اگر وارد باشد بنا بر دلالت ماده ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی حکم بر بطلان رأی صادره، صادر می نماید به جز موردی که رأی از موارد موجود در بند ۳ ماده ی ۴۸۹ باشد و رأی مورد نظر نیز قابل تفکیک باشد که در این صورت فقط آن قسمت از رأی که خارج از حدود اختیارات داور است باطل می شود. حال اگر دادگاه نخستین حکم به ابطال رأی داور صادر نماید حکم مذکور قابل تجدیدنظر و فرجام است، و اگر دادگاه تجدیدنظر حکم به ابطال رأی داور صادر نماید، حکم مذکور فقط قابلیت فرجام دارد (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۴). قابل تجدیدنظر بودن حکم به ابطال رأی داور با توجه به ماده ۴۹۰ و ۴۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی قابل تایید به نظر می رسد اما قابلیت فرجام با توجه به این که قانون به آن اشاره ای ننموده است و از موارد برشمرده شده در ماده ۳۶۷ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد آرای قابل فرجام نیست، قابل تامل به نظر می آید.

نکته ی مهمی که در این جا وجود دارد این است که آیا با بطلان رأی داور توسط دادگاه، حکم بطلان، مثل توافق طرفین سبب پایان یافتن داوری و زائل شدن آن می شود و دعوی در صلاحیت دادگاه قرار می گیرد،

و یا این که طبق همان قرارداد، مجدداً داور انتخاب می‌شود یا با همان داوران، دوباره رسیدگی می‌شود. در پاسخ اظهار شده که، از ظاهر ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی بر می‌آید که بعد از صدور حکم به بطلان رأی داوری باید به اصل دعوی در دادگاه رسیدگی شود، چرا که در این ماده مقرر شده تا رسیدگی به اصل دعوی داوری متوقف گردد. اما می‌توان گفت که ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی در مقام بیان حالتی است که دعوی در دادگاه مطرح بوده و دادگاه آن دعوی را به داوری ارجاع داده و در نهایت رأی داور را باطل اعلام کرده باشند. با اعلام بطلان رأی داوران دعوی مطروحه، همچنان پابرجاست و باید به این دعوی در دادگاه رسیدگی شود، یعنی اگر داوران خارج از دادگاه توسط طرفین انتخاب شده باشند، بدیهی است پس از صدور حکم به بطلان رأی داوری، طرفین می‌توانند در ارجاع امر فی‌مابین به داوران دیگر تراضی نمایند و در صورتی که تراضی مجددی صورت نگیرد هر یک حق خواهند داشت به دادگاه مراجعه کنند (مهجری، ۱۳۹۲: ۳۱۷). اما به نظر می‌رسد نمی‌توان این نظر را پذیرفت زیرا در این مورد که طرفین از ابتدا دعوی را نزد داور مطرح نموده‌اند، پس از صدور رأی داوری، قرارداد آنها اجرا شده و موضوع آن از بین رفته است. لذا قرارداد از موضوعیت خارج گردیده و دیگر نمی‌توان به آن قرارداد استناد نمود (مافی و پارسا، همان: ۱۲۴).

به نظر می‌رسد باید بین انواع داوری فرق گذاشت، بدین نحو که اگر ارجاع به داوری به صورت مطلق باشد، یعنی طرفین قبول کنند که در مورد اختلاف آینده یا موجود آن (اعم از مطروحه و غیرمطروحه) فقط داور صلاحیت رسیدگی داشته باشد، در این جا خواه طرفین شخصی را هم به عنوان داور انتخاب کنند و خواه دادگاه داور را در شرایط خاص تعیین کند، در صورتی که رأی داور باطل شود چون قرارداد داوری پایان نیافته، داور دیگر به انتخاب طرفین یا به تعیین دادگاه به ماهیت دعوی رسیدگی می‌کند. هرچند باری که دعوی به داور ارجاع شود و رأی مورد تایید دادگاه نباشد و رأی را باطل اعلام نماید، باز هم قابل ارجاع به داوری است و راهی جز این وجود ندارد که با توافق طرفین یا فوت و حجر یکی از آنان یا داوری پایان پذیرد (ماده ۴۸۱ قانون آیین دادرسی مدنی).

ولی اگر داوری به صورت مقید باشد، مانند این که طرفین تراضی نمایند که اختلاف آنان فقط با داوری شخصی معین فیصله یابد، یا در زمان معین از تاریخ انعقاد قرارداد داوری اختلاف حل و فصل شود؛ اگر شخص معین نخواهد یا نتواند رأی دهد و یا دادگاه رأی او را باطل کند، هم داوری شخص معین از بین می‌رود و هم قرارداد داوری، زیرا قرارداد مزبور با مباشرت شخص معین باید عملی می‌شد و به علت عدم صدور رأی یا ابطال رأی صادره از طرف شخص معین، ماموریت وی پایان می‌یابد. بنابراین اگر میان طرفین توافق دیگری بر داوری شخص دیگر صورت نگیرد، دادگاه‌های دادگستری صالح به رسیدگی خواهند بود و در این جا اگر قبلاً دعوی طرح شده باشد، محکمه به آن رسیدگی می‌کند، ولی اگر اختلاف قبل از طرح در دادگستری به داوری رجوع شده باشد، رسیدگی به دعوی نیاز به طرح آن در دادگستری دارد (واحدی، ۱۳۷۷: ۸).

همانگونه که گفته شد، دادگاه پس از دریافت اعتراض محکوم‌علیه، در مواعد مذکور ۲۰ روز یا ۲ ماه در مورد اشخاص مقیم خارج یا پس از رفع عذر، و رسیدگی در وقت فوق‌العاده اگر درخواست در مهلت باشد مکلف به رسیدگی است تا جهات مورد ادعای معترض را رسیدگی نماید تا اگر آن جهات را موجه و مطابق واقع تشخیص داد رأی را باطل کند و اگر نه درخواست اعتراض را رد کند.

در مورد این که دادگاه پس از وارد ندانستن اعتراض یا همان درخواست ابطال رأی داور، چه نوع رأیی صادر می‌نماید (حکم یا قرار) نصی در این مورد وجود ندارد که تکلیف این قضیه را مشخص نماید برخلاف موردی که تکلیف درخواست خارج از موعد را در ماده‌ی ۴۹۲ به صورت صریح مشخص نموده که اگر درخواست خارج از مهلت معین باشد، دادگاه قرار رد درخواست صادر می‌نماید. برخی بر این عقیده‌اند که دادگاه مجاز به صدور حکم به رد درخواست نیست، زیرا حکم ناظر به موردی است که دادگاه وارد ماهیت اعتراض شده و نفیاً

۵- باید متذکر بود که قید زمانی، غیر از مهلتی است که طرفین یا قانون برای داور جهت اظهارنظر تعیین می‌کند. می‌توان گفت در این جا قرارداد ارجاع به داوری منعقد بین طرفین اختلاف یا دعوی مقید به زمان می‌شود ولی مهلت داوری ناظر به قرارداد انجام داوری بین اصحاب اختلاف یا دعوی از یک طرف و داور از طرف دیگر است که تا انقضای این مهلت، اگر داور رأی ندهد، داوری او زائل می‌شود، خواه داور شخص معین باشد، خواه نباشد. این نوع مقید کردن معمولاً در قراردادهای داوری پیش‌بینی می‌شود که به صورت شرط داوری در قرارداد اصلی (معامله) یا بعد از تنظیم عقد مزبور و قبل از حدوث اختلاف، مورد توافق قرار می‌گیرد.

یا اثباتاً در مورد آن اعلام نظر کند و در فرضی که اعتراض خارج از مهلت است، دادگاه وارد رسیدگی به اصل اعتراض نمی‌شود بنابراین باید قرار صادر نماید (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۲۱).

حال اگر رأی به رد درخواست ابطال رأی داور را، نه در فرضی که درخواست خارج از موعد مقرر تقدیم شده، بلکه در فرضی که درخواست در موعد تقدیم شده، ولی دادگاه اعتراض را وارد نمی‌داند، قرار بدانیم، این قرار چون در زمره قرارهای قابل تجدیدنظر در ماده‌ی ۳۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی نیست و قابلیت تجدیدنظر آن نیز در مقررات مربوط به داوری نیز تصریح نشده باید قطعی باشد (شمس، ۱۳۸۸: ۵۶۵). البته در قانون قدیم آیین دادرسی مدنی در بند ۸ ماده‌ی ۴۷۸ رد اعتراض به درخواست ابطال را قرار تلقی نموده و قابل تجدیدنظر می‌دانست. اما با توجه به مواد ۴۹۰ و ۴۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ که قطعی شدن حکم بطلان رأی داور را ملاک قرار داده است، باید بر این عقیده بود که دادگاه در پی رسیدگی به درخواستی که در مهلت مقرر تقدیم شده باشد می‌بایست علی‌القاعده تصمیم خود را به شکل حکم صادر کند، خواه حکم مزبور بر بطلان رأی داور باشد یا حکم مزبور مبنی بر رد درخواست ابطال یا همان اعتراض باشد (شمس، همانجا).

حکمی که دادگاه در مورد رد درخواست ابطال رأی داور صادر می‌نماید، طبق مقررات قانونی قابل تجدیدنظر و فرجام است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۴). به عبارتی اگر حکم به رد درخواست ابطال رأی داور را دادگاه نخستین صادر نماید بر طبق مقررات قابل تجدیدنظر و فرجام، و اگر حکم به رد را دادگاه تجدیدنظر صادر نموده باشد فقط قابل فرجام خواهد بود. در اینجا نیز با توجه به این که در مورد حکم بطلان رأی داور گفته شد قابلیت فرجام حکم رد درخواست ابطال رأی داور جای تامل دارد.

باید به این نکته نیز اشاره کرد که، با وجود این که هدف از داوری، سرعت در رسیدگی و فیصله دادن به اختلاف میان طرفین است و قانونگذار فقط در ایران رأی داور را در شرایطی خاص قابل ابطال از طریق دادگاه می‌داند، ولی با قابل تجدیدنظر دانستن حکم در ماده‌ی ۴۹۰ و ۴۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی، عملاً رأی داور در چرخه‌ی طولانی اعتراض باقی مانده و دعوی بلا تکلیف می‌ماند.

با این حال، اگر رأی داور در معرض اعتراض توسط محکوم‌علیه قرار گیرد، و دادگاه رسیدگی نموده و رأی را صحیح بداند و حکم به رد درخواست ابطال رأی داور صادر نماید و این حکم نیز قطعی شود علی‌رغم این که در هیچ یک از مواد قانونی از اعتبار امر قضاوت شده داشتن رأی داوری صحبت نشده و ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی نیز فقط مربوط به احکام دادگاه‌ها می‌باشد و عده‌ای نیز رأی داور را عمل قضایی نمی‌دانند زیرا از طرف شخصی صادر می‌شود که سمت عمومی ندارد (محمدزاده اصل، ۱۳۷۹: ۱۰۰). رأی داور را یا باید دارای اعتبار امر قضاوت شده دانست که در این صورت دیگر طرفین نمی‌توانند همان دعوی را با همان دلایل به صورت مجدد در دادگاه مطرح نمایند و در صدد به دست آوردن رأی به نفع خود باشند. در این صورت دادگاه باید از استماع دعوی خودداری نماید. یا باید بر این عقیده بود که رأی داور اعتبار امر قضاوت شده ندارد. در این صورت بعد از قطعیت رأی داور، طرفین می‌توانند در دادگاه‌های دادگستری مجدداً اقامه‌ی دعوی نمایند که پذیرفتن چنین ترتیبی موجب بی‌فایده و لغو شدن رجوع به داور و مقررات داوری می‌شود (شمس، ۱۳۸۸: ۵۵۶).

مبحث سوم: اعتراض ثالث نسبت به رأی داور

رأی داور با توجه به ماده‌ی ۴۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی، تنها نسبت به طرفین دعوی و اشخاصی که دخالت و شرکت در تعیین داور داشته‌اند و قائم مقام آنان معتبر است و نسبت به دیگران تاثیری ندارد. با این حال ممکن است که رأی داوری با حقوق اشخاصی غیر از طرفین دعوی و اشخاصی که در تعیین داور دخالت و شرکت نداشته‌اند نیز ارتباط پیدا کند، در این صورت باید برای ثالث نیز این حق را قائل بود که بتواند از حقوق خود دفاع کند و مانع تعرض به حقوق خود شود، قانونگذار ایران در قانون داوری تجاری بین‌المللی به این مورد تصریح نکرده و تکلیف موردی که رأی داور با حقوق ثالث در تعارض است را مشخص ننموده، اما در ماده‌ی ۴۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی بیان می‌کند که «... نسبت به حکم داور نیز کسانی که خود یا نماینده‌ی آنان در تعیین داور شرکت نداشته‌اند می‌توانند به عنوان شخص ثالث اعتراض نمایند»، مشاهده می‌شود که قانونگذار این حق را برای ثالث قرار داده است که در صورتی که رأی داور را در تعارض با حقوق خود ببیند به آن اعتراض نماید.

حال باید دید که با توجه به متن قانون، به چه کسی ثالث اطلاق می‌شود تا بتواند با استناد به ماده‌ی ۴۱۸ به رأی داور اعتراض نماید. ممکن است از ظاهر ماده‌ی ۴۱۸ که بیان می‌دارد، کسانی که خود یا نماینده‌ی آنان در تعیین داور دخالت نداشته‌اند می‌توانند به رأی داور اعتراض نمایند، مستفاد گردد که میانجی‌گری میان دو شخص در این که بتوانند اختلاف خود را از طریق داوری حل و فصل نمایند نوعی دخالت در تعیین داور بشمار آید و ماده‌ی ۴۹۵ قانون نیز می‌تواند این امر را به ذهن متبادر کند که بیان می‌کند «رأی داور فقط درباره‌ی طرفین دعوی و اشخاصی که دخالت و شرکت در تعیین داور داشته‌اند و قائم مقام آنان معتبر است»، حال اگر کسانی که دخالت در تعیین داور داشته‌اند را طرفین دعوی بدانیم ضرورتی به بیان جداگانه آن نبوده است، زیرا از طرفین به صورت جداگانه نام برده است. و اگر اشخاص دخیل در انتخاب داور را غیر از طرفین بدانیم این اشکال ایجاد خواهد شد که رأی داور در مورد غیر طرفین دعوی نافذ باشد، زیرا به دلالت تبصره‌ی ماده‌ی ۴۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی شخص ثالث می‌تواند با اختیاری که طرفین به او داده‌اند در موضوع دخالت و داور انتخاب نماید در حالی که انتخاب داور توسط شخص ثالث دلیل ذی‌نفع بودن او نمی‌باشد (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۳۰). با این وجود می‌توان چنین بیان نمود که شخص یا اشخاص مداخله‌کننده نباید ذی‌نفع باشند به عبارتی این امر بدین صورت متصور است که شخص یا اشخاص مداخله‌کننده ذی‌نفع قصد دارند از طریق دخالت و شرکت در تعیین داور، به موضوع مورد نظر ایشان و آنچه نفع حقوقی در آن دارند، همزمان رسیدگی شود و وقتی این امر مورد نظر آنها باشد، مسلم است خود را داخل در جریان رسیدگی داور نموده و به تبع آن، تحمیل آثار حقوقی رأی داور بر آنها دور از ذهن نیست (خدابخشی، ۱۳۸۲: ۷۱). پس نمی‌توانند به رأی به عنوان ثالث اعتراض نمایند. این مهم به روشنی از مفاد ماده ۴۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی به دست می‌آید. در این ماده آمده است: «شخص ثالثی که برابر قانون به دادرسی جلب شده یا قبل یا بعد از ارجاع اختلاف به داوری، وارد دعوی شده باشد می‌تواند با طرفین دعوای اصلی در ارجاع امر به داوری و تعیین داور یا داوران تعیین شده تراضی و اگر موافقت حاصل نگردد، به دعوای او برابر مقررات به طور مستقل رسیدگی خواهد شد». پس ملاحظه می‌شود که وارد ثالث یا مجلوب ثالث که رضایت به داوری ندادند

اگرچه از موضوع دعوی مطلع بوده‌اند ولی رأی داور نمی‌تواند در حق آنان موثر باشد و آنان می‌توانند به عنوان ثالث به آن اعتراض نمایند.

ماده‌ی ۴۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد «اعتراض شخص ثالث قبل از اجرای حکم مورد اعتراض، قابل طرح است و بعد از اجرای آن در صورتی می‌توان اعتراض نمود که ثابت شود حقوقی که اساس و مآخذ اعتراض است به جهتی از جهات قانونی ساقط نشده باشند» بنابراین اگر در وصیت‌نامه‌ای موصی مقرر نموده باشد که (الف) با فروش بخشی از اموال وی مراسم کفن و دفن وی را به عمل آورد، چون این امر مورد حمایت قانون قرار دارد، وصی حق پیدا می‌کند طبق وصیت‌نامه عمل کند حال اگر وراث موصی، بدون اطلاع دادن به وصی، اقدام به تقسیم ترکه از طریق داوری نمایند و متوفی را بدون مراسم مورد نظر او دفن نمایند پس از گذشت مدت نسبتاً طولانی (الف) نمی‌تواند به عنوان ثالث به رأی داور اعتراض کند (خدابخشی، ۱۳۸۲: ۷۲).

با توجه به اظهارات فوق به دست می‌آید که، برای امکان اعتراض ثالث به رأی داوری وجود یک سری شرایط لازم است. یکی از این شرایط، تابع همان شرط کلی اقامه دعوا، یعنی ذی‌نفع بودن است. نفع معترض بدین صورت حاصل می‌آید که رأی صادره از ناحیه داور، به حقوق وی خلل وارد نموده و برخلاف اصل نسبی بودن آثار آراء، قلمرو خود را نسبت به وضعیت ثالث گسترش می‌دهد. شرط دوم، بقای حقوق ثالث به عنوان مآخذ اعتراض و دیگری، عدم دخالت ثالث در تعیین داور یا داورانی است که رأی مورد اعتراض را صادر نموده‌اند.

قواعد مربوط به رسیدگی اعتراض به رأی دادگاه اصولاً در مورد داور هم مجری است بنابراین می‌توان با توجه به ماده‌ی ۴۱۹، دو نوع اعتراض طاری و اصلی را در مورد اعتراض شخص ثالث تصور نمود.

اعتراض ثالث اصلی: اگر ثالث پس از اطلاع از رأی داور که به حق او خلل وارد می‌کند در صدد اعتراض به آن برآید اعتراض اصلی محسوب می‌شود که با توجه به ماده‌ی ۴۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی باید ضمن دادخواست به عمل آید و صرف درخواست کفایت نمی‌کند، در دادخواست باید محکوم‌له و محکوم‌علیه را طرف

قرار داد، به عبارتی خواندگان این دعوی کسانی هستند که در تعیین داور دخالت و مشارکت داشته‌اند. هزینه‌ی دادرسی در این مورد با توجه به قسمت (ج) از بند ۱۲ ماده‌ی ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳، مبنای هزینه‌ی دادرسی در مورد اعتراض ثالث تا ده میلیون ریال معادل ۳ درصد ارزش محکوم‌به و نسبت به مازاد آن به نسبت اضافه ۴ درصد می‌باشد (خدابخشی، ۱۳۸۲: ۷۳). و مرجع رسیدگی به اعتراض ثالث اصلی به رأی داور، برخلاف حکم دادگاه که با توجه به ماده‌ی ۴۲۰ دادگاهی است که رأی مورد اعتراض را صادر نموده، با توجه به ماهیت خصوصی بودن رسیدگی داور و عدم امکان تحمیل صلاحیت وی بر ثالث باید در دادگاه‌های دادگستری به عمل آید که با توجه به ملاک ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی حسب مورد دادگاهی است که دعوی را به داوری ارجاع نموده و یا دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد.

اعتراض ثالث طاری نسبت به رأی داور: اگر در هنگام طرح دعوای فی‌مابین ثالث و شخص دیگر، رأی داور به عنوان دلیل، مقابل ثالث مورد استغاف قرار گیرد، حق اعتراض طاری ثالث به این رأی وجود دارد. این اعتراض با توجه به ماده‌ی ۴۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی اصولاً نیاز به تقدیم دادخواست ندارد اما در برخی از شرایط (مواد ۴۲۱ و ۴۲۳) نیاز به تقدیم دادخواست دارد. مرجع رسیدگی به اعتراض طاری ثالث، دادگاهی است که دعوای اصلی در آن رسیدگی می‌شود حال اگر درجه دادگاهی که در حال رسیدگی به دعوای اصلی است، پایین‌تر از دادگاه صادر کننده رأی معترض‌عنه باشد، لازم است ثالث معترض به آن دادگاه رجوع کند و با تقدیم دادخواست، رسیدگی به اعتراض خود را بخواهد (ماده‌ی ۴۲۱).

اعتراض ثالث در مورد احکام دادگاه‌ها با توجه به ماده‌ی ۴۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی موجب تاخیر در اجرای حکم نیست و شرط به تاخیر انداختن، عدم امکان جبران ضرر و زیان ناشی از اجرای حکم می‌باشد اما در مورد اعتراض ثالث به رأی داور، به نظر می‌رسد که با توجه به این که در ماده‌ی ۴۹۳، اعتراض به صورت مطلق به کار رفته است، باید بر این بود که ماده‌ی ۴۹۳ در مورد اثر تعلیقی اعتراض، مورد اجرا قرار گیرد.

در صورتی که داوران با اختیار صلح و سازش، رأی سازشی صادر کرده باشند. شخص ثالث به این رأی نیز حق اعتراض دارد مشروط به اینکه رأی سازشی به حقوق عینی شخص ثالث تعرض کرده باشد. و اگر طرفین در دادگاه به توافق رسیده و گزارش اصلاحی صادر شود، شخص ثالث حق اعتراض به گزارش اصلاحی را خواهد داشت. (مهاجری، ۱۳۹۲: ۳۳۱). این شرایط در قانون داوری تجاری بین المللی نیز رعایت خواهد شد.

منابع پارس پژوه

فصل سوم: اعتراض به رأی داور در قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶

در نظام حقوقی ایران تا سال ۱۳۷۶، تنها قانون ناظر به داوری عبارت بود از مقررات باب هشتم قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸، که قانون فوق‌الذکر هم اصولاً ناظر به داوری‌های داخلی بود و قانونگذار با تصویب آن به داوری‌های بین‌المللی نظر نداشت. ولی در نبود مقررات ناظر به داوری‌های بین‌المللی داوری‌های بین‌المللی نیز مشمول همین باب از قانون آیین دادرسی مدنی می‌شده است. اگرچه مقررات نسبتاً مفصل آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸، از انعطاف زیادی برخوردار بود ولی نمی‌توانست انتظارات موجود را به صورت جدی و قابل قبولی برطرف کند و نمی‌توانست همه تحولات داوری تجاری بین‌المللی را تحت پوشش خود قرار دهد.

کمیسیون حقوق تجارت سازمان ملل متحد (آنسیترال) در ۱۷ دسامبر ۱۹۶۰ توسط مجمع عمومی سازمان ملل متحد جهت بهبود و توسعه‌ی ساختارهای حقوقی تجارت بین‌الملل تاسیس شد مهمترین ماموریت آن یکسان‌سازی و نوسازی حقوق تجارت بین‌الملل از طریق ابزارهای قانونگذاری و غیر قانونگذاری در موضوعات گوناگون حقوق تجارت بین‌الملل می‌باشد. یکی از مواردی که باید کمیسیون به آن اقدام می‌نمود تهیه قوانین نمونه بود که به کشورها کمک می‌کرد قوانین مورد نیاز را به تصویب برسانند یا اصلاح کنند. یکی از مهمترین این قوانین، قانون نمونه داوری است که در سال ۱۹۸۵ توسط آنسیترال تهیه و در سال ۲۰۰۶ مورد تجدیدنظر قرار گرفت، هدف از این قانون نمونه کمک به کشورها در جهت تصویب یک قانون مدرن در خصوص شیوه‌ی داوری تجاری بین‌المللی و تحقق وحدت حقوقی در این رابطه می‌باشد، برخی از کشورها، متن این قانون نمونه را عیناً و بدون تغییر به تصویب مراجع قانونگذاری خود رسانده‌اند و برخی دیگر نیز با اصلاحاتی این قانون نمونه را تصویب نموده‌اند. در سال ۱۳۷۶ این قانون با اصلاحاتی تحت عنوان «قانون داوری تجاری بین‌المللی» به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید (شیروی، ۱۳۸۷: ۶).

با تصویب این قانون از این حیث که برای اولین بار رژیم حقوقی داوری تجاری بین‌المللی، در ایران قانونمند شده است تحول مهمی در نظام داوری، در حقوق ایران به شمار می‌رود. در این فصل، به موارد اعتراض به رأی داور در قانون داوری تجاری بین‌المللی پرداخته می‌شود.

مبحث اول: بررسی جهات اعتراض به رأی داور

با توجه به مقررات مربوط به قانون داوری تجاری بین‌المللی روشن می‌شود که درخواست ابطال رأی داور به معنای اخص (در مقابل پژوهش‌خواهی) تنها شیوهی اعتراض به رأی داوری در حقوق ایران است و برخلاف بسیاری از نظام‌های حقوقی حتی نظام‌های اروپایی که به آزادی‌گرایی و ترویج داوری معروفند، پژوهش‌خواهی از رأی داوری به دادگاه‌های دولتی که می‌تواند منجر به ابطال رأی و جایگزین نمودن حکم دیگری از دادگاه به جای رأی داوری شود، در حقوق ایران پذیرفته نیست (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۳۲). قانون داوری تجاری بین‌المللی برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی، بین موارد بطلان نسبی (قابلیت ابطال) و بطلان مطلق، همان‌گونه که در حقوق غربی آمده، فرق گذاشته است. در قابلیت ابطال اقامه‌ی دلیل از سوی یکی از طرفین لازم است، حال آنکه در بطلان مطلق دادگاه می‌تواند، راساً حکم به بطلان صادر نماید اگرچه یکی از طرفین آن را درخواست نکرده یا دلیلی بر آن نیاورده باشد. تفکیک بین این موارد ناشی از اهمیتی است که علل ابطال دارا می‌باشند. در حقیقت، بطلان نسبی برای حمایت از طرفین دعوی و بطلان مطلق برای حمایت از منافع جامعه مقرر شده است. در قانون نمونه هم، چنین تفکیکی دیده می‌شود اما با این تفاوت که در هر دو دسته برای حکم به ابطال رأی درخواست طرف داوری لازم است و اعتراض رأی داوری صرفاً به صورت درخواست ابطال ممکن است ولی در دسته‌ی دوم که اهمیت بیشتری دارد ارائه‌ی دلیل به وسیله‌ی طرف داوری ضروری نیست و احراز وجود یکی از علل بطلان به وسیله‌ی دادگاه شرط است (صفایی، ۱۳۷۷: ۲۸).

با این حال، مبانی ابطال یا بطلان را در قانون داوری تجاری بین‌المللی (مواد ۳۳ و ۳۴) نیز همچنان که در مباحث مربوط به قانون آیین دادرسی مدنی بیان شده، باید به دو قسمت تقسیم کرد بدین شکل که

دسته‌ای از این موارد، محورهای مشترک و عام‌القبول نظارت قضایی‌اند که در همه یا اغلب این کشورها مورد قبول واقع شده‌اند، و دسته‌ای دیگر که از مبانی اختصاصی نظام حقوقی ایران هستند.

مثلاً بی‌اعتباری موافقت‌نامه‌ی داوری (قسمت ب از بند (۱) ماده‌ی ۳۳)، عدم اهلیت (قسمت الف از بند یک ماده‌ی ۳۳)، خروج داور از حدود اختیارات (قسمت ه از بند یک ماده‌ی ۳۳)، و همچنین قسمت‌های (ج) و (د) از بند یک ماده‌ی ۳۳ که در مورد عدم ابلاغ اخطاریه‌ها و عدم امکان ارائه دلایل و مدارک، عدم مطابقت ترکیب هیات داوری یا آیین دادرسی با موافقت‌نامه داوری یا اصل رسیدگی منظم می‌باشد از مبانی مشترک به شمار می‌آید. ولی قسمت‌های (ح) و (ط) بند یک ماده‌ی ۳۳ و بند سه ماده‌ی ۳۴ تا آنجا که مشمول مفهوم نظم عمومی نباشد از مبانی اختصاصی ابطال یا بطلان رأی در حقوق ایران هستند (جنیدی، ۱۳۸۰: ۳۴۱). در ادامه ابتدا مبانی مشترک ابطال رأی مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس مبانی اختصاصی که مربوط به قانون داوری تجاری بین‌المللی است و در پایان هم مواردی را که سبب بطلان رأی داوری می‌شود (ماده‌ی ۳۴) مورد بررسی قرار می‌گیرد.

گفتار اول: مبانی مشترک ابطال رأی

ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی بیان می‌دارد که:

«۱- رأی داوری در موارد زیر به درخواست یکی از طرفین توسط دادگاه موضوع ماده (۶) قابل ابطال است
الف- یکی از طرفین فاقد اهلیت بوده باشد، ب- موافقت‌نامه داوری به موجب قانونی که طرفین بر آن موافقت‌نامه حاکم دانسته‌اند معتبر نباشد و در صورت سکوت قانون حاکم، مخالف صریح قانون ایران باشد، ج- مقررات این قانون در خصوص ابلاغ اخطاریه‌های تعیین داور یا درخواست داوری رعایت نشده باشد، د- درخواست‌کننده ابطال، به دلیلی که خارج از اختیار او بوده، موفق به ارائه دلایل و مدارک خود نشده باشد، ه- "داور" خارج از حدود اختیارات خود رأی داده باشد. چنانچه موضوعات مرجوعه به داوری قابل تفکیک باشد، فقط آن قسمتی از رأی که خارج از حدود اختیارات "داور" بوده، قابل ابطال است، و - ترکیب هیات داوری یا آیین دادرسی مطابق موافقت‌نامه داوری نباشد و یا در صورت سکوت و یا عدم وجود موافقت‌نامه داوری، مخالف قواعد مندرج

در این قانون باشد...». این موارد از مبانی مشترک قانون داوری می‌باشد که در ادامه به بررسی هر یک از این بندها پرداخته می‌شود.

بند اول: فقدان اهلیت یکی از طرفین اختلاف

مطابق قسمت (الف) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی، هرگاه یکی از طرفین فاقد اهلیت بوده باشد و امر به داوری ارجاع شود و داور به موضوع رسیدگی نماید و رأی صادر کند، رأی مزبور به درخواست یکی از طرفین قابل ابطال خواهد بود. منظور از یک طرف در صدر ماده مسلماً محکوم‌علیه خواهد بود، چون رأی داور به ضرر او است و محکوم‌له از رأی داوری ضرری را متحمل نمی‌شود تا بخواهد ابطال رأی مورد نظر را بخواهد. این نظر نمی‌تواند مورد قبول باشد زیرا ممکن است محکوم‌له نیز دارای اهلیت نباشد و محکوم‌علیه این مورد را جهت ابطال رأی داور قرار دهد.

داوری براساس توافق طرفین بنا شده است، زمانی این توافق معتبر است که طرفین دارای اهلیت برای چنین امری بوده باشند. با توجه به متن ماده روشن می‌شود که برای بی‌اعتباری رأی مورد نظر لازم نیست که هر دو طرف فاقد اهلیت باشند بلکه عدم اهلیت یکی از طرفین، کافی برای بی‌اعتباری رأی داور می‌باشد.

آنچه در این جا از اهمیت برخوردار است این است که در قانون داوری تجاری بین‌المللی مشخص نشده که عدم اهلیت توسط چه قانونی ملاک قرار خواهد گرفت. قوانین شخصی از جمله قانون حاکم بر اهلیت، اصولاً برای حمایت از افراد وضع شده است و باید استمرار و دوام داشته باشد. به بیان دیگر با جابه‌جا شدن اشخاص نباید حقوق مربوط به قوانین شخصی، تغییر یابد. بنابراین قواعد مربوط به قانون حاکم بر اهلیت اشخاص از جمله قواعد آمره است و اشخاص نمی‌توانند برخلاف آن توافق کنند. بنابراین اهلیت متعاملین را نمی‌توان بر حسب قانونی که خود متعاملین به عنوان قانون صلاحیت‌دار انتخاب می‌کنند احراز نمود (جعفریان، ۱۳۷۳: ۱۸۹). پس تعیین اهلیت اتباع ایران برطبق مواد ۶، ۷ و ۹۶۲ قانون مدنی می‌باشد یعنی برای تعیین اهلیت ایرانیان قانون ایران حاکم است و برای تعیین اهلیت اتباع خارجی به قانون دولت متبوع آنها مراجعه می‌شود،

البته ممکن است برخی از کشورها قانون اقامتگاه را برای تعیین اهلیت حاکم بدانند. مانند انگلیس یا فرانسه (الماسی، ۱۳۸۵: ۲۵۶).

عدم اهلیت در قسمت الف بند ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی به صورت مطلق به کار گرفته شده است. اما به نظر می‌رسد که باید بین موارد قائل به تفکیک شد، مثلاً سفیه می‌تواند دعوای غیر مالی اقامه نماید چون فقط تصرفاتش در امور مالی غیرعقلایی است. پس اگر شخص در اصل موضوعی که به داوری ارجاع می‌شود اهلیت داشته باشد کافی به نظر می‌رسد. با تمام این اوصاف، این خواهان ابطال و مدعی عدم اهلیت است که باید آن را اثبات نماید.

بند دوم: بطلان موافقت‌نامه‌ی داوری

با توجه به قسمت (ب) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی اگر موافقت‌نامه‌ی داوری معتبر نباشد از مواردی است که طرفین می‌توانند ابطال آن را درخواست نمایند. از آن جایی که داوری متکی به توافق و تراضی طرفین است و داوران اختیار خود را از موافقت‌نامه‌ی داوری به دست می‌آورند هرگاه این موافقت‌نامه صحیح نباشد به تبعیت از آن، اختیاری که داور دارد نیز نافذ نیست و به همین جهت محکوم‌علیه می‌تواند ابطال رأی را از دادگاه بخواهد.

هرگاه بحث از صحت یا بطلان موافقت‌نامه‌ی داوری می‌شود برای بررسی صحت و بطلان آن باید به قانون حاکم بر داوری رجوع کرد که اگر این قانون مشخص نباشد بر طبق قسمت (ب) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی، قانون ایران به عنوان قانون مقرر داوری به اعتبار و عدم اعتبار آن رسیدگی می‌کند.

اگر قرارداد داوری به صورت شرط (بندی از قرارداد اصلی) باشد، و طرفین قانون حاکم برای بقیه‌ی بندهای قرارداد مشخص نموده باشند ولی نسبت به شرط داوری سکوت داشته باشند، معمولاً همان قوانین ماهوی حاکم بر سایر بندها، بر شرط داوری نیز حاکم است (امیرمعزی، ۱۳۸۹: ۹۴).

معمولاً محکوم‌علیه در داوری به رأی داور اعتراض می‌کند پس بار دلیل و اثبات ادعا بر دوش مدعی است، پس اگر در تدارک ادله، مستندات و مدارک قصور نماید، رأی داوری تایید و مهیای شناسایی و اجرا می‌شود

بند سوم: عدم رعایت مقررات ابلاغ

برای این که داوری به صورت منصفانه انجام شود ضروری است که به هر کدام از طرفین فرصت مناسب داده شود تا بتواند در تشکیل دیوان داوری مشارکت کند و در فرآیند رسیدگی حضور داشته باشد.

در تمام مراحل داوری، دو مرحله از بقیه مراحل اهمیت بیشتری دارد، نخست درخواست داوری است که به شروع داوری منجر می‌شود، پس طرفین باید به نحوی از آن مطلع شوند. دوم مرحله‌ی تشکیل هیات داوری و شرکت طرفین در تعیین داور است که در این مورد هم باید طرفین از آن مطلع باشند، این موارد سبب می‌شوند که طرفین نسبت به مراحل رسیدگی داوری مراقبت نمایند (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۹۵).

در قسمت (ج) بند یک ماده‌ی ۳۳، فقط در دو صورت عدم رعایت شرایط ابلاغ اخطاریه‌ها، موجب می‌شود که رأی صادره نقض شود: یکی این که، شرایط ابلاغ درخواست داوری رعایت نشده و شروع داوری به طور دقیق به اطلاع طرفین نرسیده باشد. در این مورد ماده‌ی ۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی مقرر می‌دارد که «داوری از زمانی شروع می‌شود که درخواست داوری بر اساس مفاد ماده‌ی ۳ این قانون به خواننده‌ی داوری ابلاغ شده باشد، مگر این که طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند». و دوم این که اخطاریه‌های تعیین داور به طور مشخص ابلاغ نشده باشد. زیرا به موجب ماده‌ی ۱۱ قانون داوری تجاری بین‌المللی، طرفین حق دارند نسبت به تعیین داوران اختصاصی اقدام نمایند.

مقررات ابلاغ در ماده‌ی ۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی آمده است. همانطور که صدر ماده عنوان شده است طرفین می‌توانند نسبت به نحوه و مرجع ابلاغ اوراق مربوط به داوری توافق نمایند حال اگر چنین توافقی صورت نگرفته باشد، شرایط مندرج در بند (ج) ماده ۳۳ باید رعایت شود.

بند چهارم: عدم امکان ارائه‌ی دلایل و مدارک

یکی از موارد درخواست ابطال رأی داور قسمت (د) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی است که بیان می‌دارد «درخواست کننده‌ی ابطال، به دلیلی که خارج از حدود اختیار او بوده، موفق به ارائه‌ی دلایل و مدارک خود نشده باشد». دادگاه می‌تواند با تشخیص دادن این موارد و درخواست طرف معترض رأی را نقض کند.

از کلمه‌ی خارج از اختیار او بوده باشد در ماده می‌توان این بند را شامل همه‌ی مواردی دانست که شخص معترض قادر نبوده دلایل خود را ارائه نماید و منحصر در موارد فورس ماژور و بروز حوادث قهریه مثل سیل و زلزله و ... نمی‌باشد. اما با تمام این اوضاع و احوال اگر امکان ارائه‌ی دلایل و مدارک برای معترض ممکن بوده باشد اما خود از ارائه‌ی آنها غفلت ورزیده باشد دیگر حق درخواست ابطال رأی را نخواهد داشت. به بیان دیگر متضرر از صدور رأی داوری با عدم اقدام به موقع، حق خود را تضییع کرده و از این رو اعتراض وی مسموع نخواهد بود. حکم این مورد مشابه حکم قاعده‌ی اقدام در فقه است (جعفریان، ۱۳۷۳: ۱۹۲).

بند پنجم: تجاوز داوران از حدود اختیارات

هیات داوری که در اختلافات تجاری بین‌المللی رسیدگی می‌کند، صلاحیت خود و اختیارات خود را از قرارداد داوری می‌گیرد. چون تنها منبع ایجاد صلاحیت برای داوری، قرارداد داوری است. اگر داور از حدود اختیاراتی که در قرارداد داوری به او داده می‌شود خارج شود، رأی او قابل ابطال خواهد بود.

قسمت (ه) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی مقرر می‌کند «هرگاه داور خارج از حدود اختیار خود رأی داده باشد. چنانچه موضوعات مرجوعه به داوری قابل تفکیک باشد، فقط آن قسمتی از رأی که خارج از حدود اختیارات (داور) بوده، قابل ابطال است». پس ملاحظه می‌شود که با آن که تجاوز از حدود اختیارات باعث ابطال رأی می‌شود. ولی اگر رأی صادره قابل تجزیه و تفکیک باشد در این صورت فقط آن قسمتی از رأی که در محدوده‌ی اختیارات اعطایی صادر شده باشد صحیح است و مورد تعرض واقع نمی‌شود

ولی قسمت‌هایی که از اختیارات اعطایی به داور نبوده، نقض می‌شود. پس اگر رأی قابل تجزیه نباشد و نتوان بین موضوعات آن قائل به تفکیک شد، در این صورت کل رأی نقض می‌شود.

در این باب این احتمال نیز وجود دارد که در مورد تمام اختیاراتی که طرفین به داور اعطا نموده‌اند تصمیم‌گیری نشود. یعنی یک یا چند موضوع رسیدگی نشده باقی بماند، در این حالت موضوع به جا مانده با اعتراض خواهان یا خوانده یا به ابتکار خود هیات داوری بر طبق ماده‌ی ۳۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی جداگانه رسیدگی و رأی صادر می‌شود. در این حالت علت یا موجبی برای امتناع از شناسایی و اجرای رأی وجود ندارد.

بند ششم: عدم مطابقت ترکیب هیات داوری یا آیین دادرسی با موافقت‌نامه‌ی داوری

در داوری اختلاف توسط طرفین به داور ارجاع می‌شود و اختلاف به وسیله‌ی داوران حل و فصل می‌شود اما این که تعداد داور چند تا باشد و به چه نحوی داوران تعیین شوند، مطابق موافقت‌نامه‌ی داوری عمل می‌شود. همچنین طرفین باید آیینی که داور باید بر اساس آن به اختلاف رسیدگی نماید در موافقت‌نامه‌ی داوری مشخص نمایند. حال اگر تعداد داور و نحوه‌ی تعیین داوران و آیین رسیدگی برطبق توافق طرفین نباشد این امر از موجبات ابطال رأی داور است که در قسمت (و) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی به این صورت آمده است «ترکیب هیات داوری یا آیین دادرسی مطابق موافقت‌نامه‌ی داوری نباشد و یا در صورت سکوت و یا عدم وجود موافقت‌نامه‌ی داوری، مخالف قواعد مندرج در این قانون باشد». پس ملاحظه می‌شود که بر طبق قانون، اگر طرفین در مورد تشکیل دیوان داوری یا تعداد داوران و نحوه‌ی انتخاب آنان کلاً یا بعضاً توافقی نکرده باشند و موافقت‌نامه از این حیث ساکت باشد، باید برطبق قواعد قانون داوری تجاری بین‌المللی عمل شود که در غیر این صورت رأی صادره قابل ابطال خواهد بود.

گفتار دوم: مبانی اختصاصی ابطال رأی

مبانی اختصاصی ابطال در قانون داورى تجارى بين‌المللى را مى‌توان بند (ز)، (ح) و (ط) برشمرد كه عنوان مى‌كند «... ز- رأى داورى مشتمل بر نظر موافق و موثر داورى باشد كه جرح او توسط مرجع موضوع ماده (۶) پذيرفته شده‌است، ح- رأى داورى مستند به سندی بوده باشد كه جعلی بودن آن به موجب حكم نهایی ثابت شده باشد، ط- پس از صدور رأى داورى مداركى يافت شود كه دليل حقانیت معترض بوده و ثابت شود كه آن مدارك را طرف مقابل مكتوم داشته و يا باعث كتمان آنها شده است». حال به هر يك از این موارد پرداخته مى‌شود.

بند اول: مشاركت داور جرح شده در رأی

امكان جرح و سلب صلاحیت از داور، از ارکان لازم برای تامین صحت و سلامت روند داورى به شمار مى‌رود. به منظور حسن جریان داورى، طرفین بایستی مطمئن باشند كه اختلاف آنها در يك مرجع بی‌طرف مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت. در واقع طرفین داورى مى‌خواهند داورانى حل و فصل اختلاف آنان را برعهده داشته باشند كه دارای اوصاف عمومی، مثل استقلال و بی‌طرفی و اوصاف خاص مورد نظر در توافق خودشان باشند. ممكن است قبل از نصب داور یا پس از آن، در روند داورى، یا حتى پس از صدور رأى داورى، در خصوص وجود اوصاف عمومی و یا خاص در داور تردید موجه به وجود آید. بنابراین طرفین باید بتوانند كه بر آن داور اعتراض نمایند و در صورت وارد بودن اعتراض، داور مورد جرح باید از جریان داورى كناره‌گیری كند یا بركنار شود و یا اگر چنین داورى رأی صادر کرده باشد، طرفین باید بتوانند به دليل فقدان اوصاف فوق به رأی اعتراض نمایند (نصیری آهنگر، ۱۳۹۱: ۲).

قانونگذار در قانون آیین دادرسی مدنی جهاتی را به عنوان جرح داوران مورد تصریح قرار نداده است و در ماده‌ی ۴۸۹ به ابطال رأی با این اوصاف اشاره‌ای نکرده است جز مواردی كه در ماده‌ی ۴۶۹ نام برده كه به نظر از مصادیق بی‌طرفی داور مى‌باشد. اما در قانون داورى تجارى بين‌المللى موارد جرح و تشریفات جرح را در مواد ۱۲ و ۱۳ این قانون بیان شده است. كه در صورت عدم رعایت این مقررات، رأی صادره با توجه به

قسمت (ز) بند یک ماده‌ی ۳۳ که بیان نموده «رأی داور مشتمل بر نظر موافق و موثر داوری باشد که جرح او توسط مرجع موضوع ماده‌ی (۶) پذیرفته شده است» قابل ابطال است.

طبق ماده‌ی ۱۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی جرح داور باید ابتدا به خود هیات داوری تسلیم شود و چنانچه هیات داوری جرح را نپذیرد و داور مزبور نیز از داوری کناره نگیرد در این صورت اگر معترض به بی‌طرفی داور، تسلیم نظر هیات داوری نشود می‌تواند ظرف ۳۰ روز پس از دریافت اخطاریه‌ی حاوی تصمیم مربوط به رد جرح، از مرجع موضوع ماده‌ی ۶ درخواست می‌کند که نسبت به جرح، رسیدگی و اتخاذ تصمیم نماید. در این صورت ممکن است دادگاه جرح را نپذیرد اما داور عملاً کنار نرود و در رأی مشارکت داشته باشد در این صورت رأی داور در معرض نقض و ابطال قرار می‌گیرد.

حال اگر طرفین از حق جرح خود صرف نظر کنند با توجه به این که این مورد از مواردی نیست که به نظم عمومی ارتباط داشته باشد، لذا دیگر حق اعتراض به رأی داور را به منظور ابطال رأی نخواهند داشت و رأی مزبور معتبر و لازم‌الاجرا است.

از شرایط ابطال رأی با توجه به بند (ز) ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی، این است که رأی داور جرح شده، موثر در رأی باشد بدین شکل که اگر هیات داوری متشکل از سه داور باشد که رأی با نظر اکثریت صادر شده باشد و نظر داور جرح شده هم جزء اکثریت باشد در این جا رأی داور جرح شده موثر است و رأی مورد نظر قابل ابطال خواهد بود. اما اگر نظر داور جرح شده در اکثریت قرار نگیرد تصمیم وی موثر نخواهد بود و رأی صادره که به اکثریت صادر شده است قابل ابطال نخواهد بود.

بند دوم: مستند بودن رأی داور به سند جعلی

قانونگذار در قسمت (ح) بند یک ماده‌ی ۳۳ داوری تجاری بین‌المللی عنوان می‌کند: «رأی داوری مستند به سندی بوده باشد که جعلی بودن آن به موجب حکم نهایی ثابت شده باشد». اما بیان نمی‌کند که جعلیت سند در چه زمانی مورد نظر است، آیا قبل از صدور رأی داور یا در حین رسیدگی نسبت به جعلیت آن حکم

صادر شده باشد یا این که بعد از صدور رأی توسط داور حکم به جعلیت آن صادر شود. همچنین این موضوع را مشخص نمی‌کند که حکم جعلیت آن به موجب چه مرجعی باید صادر شود.

شاید با توجه به لحن ماده به نظر رسد که، جعلی بودن سند باید بعد از صدور رأی باشد و نهایی شود اما این نظر نمی‌تواند مورد قبول باشد چون همانطور که در بند ۲ ماده‌ی ۳۳ آمده است مهلت درخواست ابطال ۳ ماه است و بعید است که در این ۳ ماه جعلی بودن سند هم اثبات و هم نهایی شود. پس رسیدگی به جعل باید در حین رسیدگی داوری صورت گیرد یا قبل از آن جعلیت سند اثبات شده باشد (شیروی، ۱۳۹۱: ۳۰۳). با این وجود به نظر می‌رسد که وقتی جعلی بودن سند اثبات شده و نهایی هم شده باشد و این سند موثر در رأی بوده باشد از موارد ابطال است، خواه قبل از رسیدگی داوری بوده باشد یا بعد از آن، زیرا در هر دو صورت به طریق غیرقانونی حق به محکوم‌له منتقل شده است.

بند سوم: یافت شدن مدارک مثبت حقانیت معترض به دلیل مکتوم بودن یا کتمان آنها

با توجه به قسمت (ط) بند یک ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی چنانچه «پس از صدور رأی داوری مدارکی یافت شود که دلیل حقانیت معترض بوده و ثابت شود که آن مدارک را طرف مقابل مکتوم داشته یا باعث کتمان آن شده است»، در این صورت محکوم‌علیه می‌تواند از دادگاه موضوع ماده‌ی ۶ ابطال رأی مورد نظر که به استناد آنها صادر شده است، را درخواست نماید. هرکدام از طرفین باید مواظب باشند تا دلایل لازم برای دفاع یا اثبات ادعای خود را نزد خود نگهدارند. مدرکی در مرحله‌ی رسیدگی به داوران ارائه نشود، بعد از صدور رأی نمی‌توان ادعا کرد که مدارک جدیدی پیدا شده است که طرف مقابل مکتوم داشته است یا باعث کتمان آن بوده است. پس صرف این ادعا موجب بطلان آن نمی‌شود. ضمناً نمی‌توان کسی را مجبور نمود که دلایل مورد نیاز طرف دعوی خود را، ارائه نماید و کسی که مدعی است باید این امر را اثبات کند، یعنی دلایل لازم برای اثبات ادعای خود را بیاورد. خواننده تکلیفی برای اثبات ادعای خواهان ندارد مگر این که مدرک استنادی یا مثبت ادعا نزد او باشد که در این صورت مکلف است با درخواست ذی‌نفع آنها را ارائه دهد. اگر با درخواست ذی‌نفع خواننده از ارائه‌ی مدارک خودداری نماید یا منکر آنها شود و رأی بر بی‌حقی

خواهان صادر شود، رأی در معرض ابطال قرار می‌گیرد. ابطال رأی نیز در این مورد دارای شرایطی می‌باشد بدین‌نحو که، سند باید موثر و دلیل حقانیت مدعی بوده باشد. پس اگر سند فایده‌ای در دعوی یا حداقل برای کسی که بر ضرر وی مکتوم مانده نداشته باشد، رأی صادره قابل تعرض نخواهد بود. همچنین معترض باید ثابت کند که ارائه‌ی سند را درخواست نموده است، پس همانگونه که گفته شد نمی‌توان از طرف مقابل دعوی انتظار داشت که مدرک مثبت حق را بدون درخواست ارائه نماید. شرط دیگر این است که، ثابت شود علی‌رغم درخواست ذی‌نفع، طرف مقابل آن را عمداً انکار نمود یا دلیل کتمان آن بوده است.

گفتار سوم: موارد بطلان رأی

قانونگذار چنان که در مطالب قبل ذکر شد، برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی در قانون داوری تجاری بین‌المللی بین ابطال و بطلان تفاوت قائل شده و هر کدام را به صورت جدا بیان نمود. اگرچه اظهار نظر شده که بطلان مطلق در هیچ مبحثی از داوری دارای اهمیت عملی چندانی نیست اما تبعات این تفکیک نتایجی را در بر دارد که قابل تعمق است. در این مورد به شکل دیگری اظهار نظر شده که از بطلان مطلق به عنوان یکی از شگردهای ایجاد وقفه استفاده می‌شود (جعفریان، ۱۳۷۳: ۲۰۱). با این حال با توجه به این که از تفاوت‌های بطلان مطلق و نسبی این است که، در بطلان مطلق نیاز به درخواست طرفین نیست و باید دادگاه خود راساً به این مورد رسیدگی کند اما عملاً به ظاهر یک رأی داوری وجود دارد و اساساً برای اثبات خلاف این ظاهر، دادگاه باید بطلان رأی را اعلام کند تا به اختلاف پایان دهد (جنیدی، ۱۳۷۸: ۱۲۰-۱۲۱).

ماده‌ی ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی که به موارد بطلان مطلق می‌پردازد بیان می‌کند «در موارد زیر رأی "داور" اساساً باطل و غیرقابل اجراست:

- ۱- در صورتی که موضوع اصلی اختلاف به موجب قوانین ایران قابل حل و فصل از طریق داوری نباشد،
- ۲- در صورتی که مفاد رأی مخالف با نظم عمومی یا اخلاق حسنه کشور و یا قواعد آمره این قانون باشد،
- ۳- رأی داوری صادره در خصوص اموال غیرمنقول واقع در ایران با قوانین آمره جمهوری اسلامی ایران و یا با مفاد

اسناد رسمی معتبر معارض باشد، مگر آن که در مورد اخیر "داور" حق سازش داشته باشد». در ادامه هر یک از این موارد مورد بررسی قرار می‌گیرد.

بند اول: عدم قابلیت ارجاع موضوع به داوری

در نظام داوری بین‌المللی این یک اصل پذیرفته شده است که حل و فصل آن دسته از اختلاف از طریق داوری امکان‌پذیر است که طبق قانون مقرر داوری این اختلافات قابلیت ارجاع به داور را داشته باشد. به عبارتی حل و فصل آنها از طریق داوری منع نشده باشد. قانونگذار در قسمت اول ماده‌ی ۳۴ عنوان می‌کند که «در صورتی که موضوع اصلی اختلاف به موجب قوانین ایران قابل حل و فصل از طریق داوری نباشد» رأیی که توسط داور صادر می‌شود باطل و غیرقابل اجرا است. با توجه به این مصادیق دعاوی که قابل ارجاع به داوری نیست به موجب ماده‌ی ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی، دعاوی ورشکستگی و دعاوی راجع به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق و نسب می‌باشد. با این حال مشاهده می‌شود که تنها اختلافات تجاری که طبق قانون ایران قابلیت ارجاع به داوری را ندارد، ورشکستگی است.

همچنین دعاوی با موضوع جزایی با توجه به ماده‌ی ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی و ادعای جعل و تزویر با تعیین عامل جعل و امکان تعقیب وی، با توجه به مفهوم مخالف ماده‌ی ۴۷۹ قانون آیین دادرسی مدنی^۶ قابلیت ارجاع به داوری را ندارند.

مواردی نیز وجود دارد که برخلاف موارد فوق ممنوعیت آنان به صورت نسبی است بدین شرح که با شرایطی ارجاع این موارد به داوری با مشکل قانونی مواجه نخواهد بود، مثل اصل ۱۳۹ قانون اساسی که عنوان می‌دارد «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیات وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می‌کند». با این حال در مواردی که شرکت

۶- ماده‌ی ۴۷۹ مقرر می‌دارد «ادعای جعل و تزویر در سند بدون تعیین عامل آن و یا در صورتی که تعقیب وی به جهاتی از جهات قانون ممکن نباشد مشمول ماده‌ی قبل نمی‌باشد».

دولتی، اختلاف خود با طرف خارجی را بدون تصویب مجلس به داوری ارجاع داده باشد، رویه‌ی داوری، مرجع داوری را صالح به رسیدگی دانسته است (جعفریان، ۱۳۷۳: ۲۰۳).

بند دوم: مخالفت رأی با نظم عمومی، اخلاق حسنه و قوانین آمره

در قسمت دوم ماده‌ی ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی آمده است که «در صورتی که مفاد رأی مخالف با نظم عمومی یا اخلاق حسنه کشور و یا قواعد آمره این قانون باشد». رأی داوری باطل است و قابلیت اجرایی ندارد. ملاحظه می‌شود که قانونگذار موارد اخلاق حسنه و قواعد آمره را نیز به موارد بطلان افزوده است که در قانون نمونه داوری آنسیترال و کنوانسیون نیویورک سابقه نداشته است.

با این حال، تعریف روشنی از نظم عمومی و اخلاق حسنه در متن قانون ایران وجود ندارد و صرفاً ماده‌ی ۹۷۵ قانون مدنی در این باره مقرر می‌دارد که «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا به وسیله‌ی جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگری مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود به موقع اجرا گذارد اگرچه قوانین مذکور اصولاً مجاز باشد». با توجه به ماده‌ی فوق فهمیده می‌شود که اخلاق حسنه و نظم عمومی دو مفهوم جداگانه می‌باشند، اما نه قانون آنها را تعریف نموده و نه رویه‌ای در این باب موجود است و در نوشته‌های حقوقدانان نیز وحدت عقیده در این مورد ملاحظه نمی‌گردد (جعفریان، ۱۳۷۳: ۲۰۳). عده‌ای نظم عمومی و اخلاق حسنه را یکی می‌دانند و معتقدند که بین این دو مورد رابطه‌ی منطقی عموم و خصوص من وجه جاری است، و آن را چنین بیان می‌کنند که وقتی موردی مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه است یعنی این که حاوی مواردی است، یا متکی به اصول و روشی است که نظم عمومی کشور ایران را مختل می‌کند یا برخلاف اخلاق حسنه است (شیروی، ۱۳۹۱: ۳۰۶). عده‌ای دیگر آن را جدا از هم دانسته و چنین تعریف نموده‌اند «نظم عمومی عبارت است از مجموعه سازمان‌های حقوقی و قواعد حقوقی که ارتباط آنها با تمدن یک کشور به گونه‌ای است که قضات آن کشور ناگزیر به تقدم آنها بر قوانین خارجی (در صورت تعارض و تزاخم) می‌باشند. در این صورت آن را نظم عمومی بین‌المللی یا به طور مطلق نظم عمومی می‌گویند. اخلاق حسنه نیز قواعدی است که در زمان و مکان معین

توسط اکثریت یک جامعه رعایت آن لازم شمرده می‌شود، یا عمل به آنها نیکو تلقی می‌گردد و فاقد ضمانت اجرا است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۷۱۷ و ۴۶۰).

نظم عمومی در خصوص دو کشور مقرر داوری و محل اجرای رأی مطرح می‌شود. کشور مقرر داوری می‌تواند با استناد به نظم عمومی نسبت به ابطال رأی داوری اقدام کند. در حالی که کشور محل اجرای رأی می‌تواند به استناد مخالفت رأی با نظم عمومی از شناسایی و اجرای رأی داوری خارجی خودداری کند (شیروی، ۱۳۹۱: ۳۰۶).

در مورد قواعد آمره در ماده باید عنوان کرد که، علی‌رغم این‌که قانونگذار مغایرت رأی با قواعد آمره را سبب باطل بودن رأی می‌داند، اما بین قواعد امری اساسی و غیر اساسی تفکیک قائل نشده است، با توجه به قسمت اخیر ماده که مقرر می‌دارد رأی مخالف با مفاد این قانون نباشد، پس منظور از قواعد آمره، تمامی قواعد آمره‌ی موجود در ایران نیست بلکه صرفاً منظور قواعد آمره مندرج در قانون داوری تجاری بین‌المللی است، و از آن جایی که عمده‌ی قواعد امری قانون داوری تجاری بین‌المللی قواعد تأمین‌کننده‌ی اصول اساسی و بنیادین عدالت در رسیدگی می‌باشند، باید همه‌ی آنها را قواعد امری اساسی دانست، خصوصاً این‌که این قانون برای روابط بین‌المللی تنظیم شده است، و قواعد امری آن با در نظر گرفتن خصیصه‌ی بین‌المللی این روابط وضع شدند (جنیدی، ۱۳۸۰: ۱۲۲). اما قانونگذار مشخص ننموده است که چه قواعدی امری و چه قواعدی تکمیلی است. از فحوای برخی از مواد مثل ماده‌ی ۳ در مورد توافق طرفین در مورد چگونگی ابلاغ، می‌توان به تکمیلی بودن آن پی برد و از فحوای برخی از مواد مثل ماده‌ی ۱۱ که طرفین را مجاز نمی‌داند که تا زمانی اختلاف ایجاد نشده، ملتزم شوند که در صورت بروز اختلاف شخصی داوری کند که تابعیت طرف خارجی او را دارد، می‌توان فهمید که ماده امری است. پس می‌توان دریافت که هر جا قانونگذار بیشتر به جامعه نظر داشته باشد امری و هر جا حقوق طرفین را مدنظر قرار داده باشد ماده تکمیلی است (شیروی، ۱۳۹۱: ۳۰۷).

بند سوم: مخالفت رأی مربوط به املاک با قوانین آمره و اسناد رسمی

در قسمت سوم ماده‌ی ۳۴ قانون داورى تجارى بين‌المللى آمده است که « رأی داورى صادره در خصوص اموال غيرمنقول واقع در ايران با قوانين آمره جمهورى اسلامى ايران و يا با مفاد اسناد رسمى معتبر معارض باشد، مگر آن که در مورد اخير "داور" حق سازش داشته باشد». در مورد اين ماده ايراداتى وارد شده است، از جمله آن که در تجارت بين‌المللى معاملات غير منقول به ندرت اتفاق می‌افتد، معاملات غير منقول طبق قواعد تعارض قوانين تابع قانون محل وقوع مال است و داور مکلف است قواعد آمره محل مزبور را رعایت نماید، و اين که هرگاه رأی داور در خصوص اموال غيرمنقول با قوانين آمره ايران معارض باشد اين رأی با استناد مغايرت با نظم عمومى باطل است و همچنين اين که بطلان رأی به علت معارض بودن با اسناد رسمى به دليل چهره‌ی قضايی داشتن داورى قابل خدشه است و داور می‌تواند حکم به ابطال اسناد رسمى در مواقعی که سند رسمى فاقد برخی از شرايط اساسى باشد صادر کند (صفایى، ۱۳۷۷: ۳۳). در اين ماده ذکر شده که اگر داور اختيار سازش داشته باشد می‌تواند برخلاف قوانين آمره و برخلاف مفاد اسناد رسمى (خود از قواعد آمره اساسى است) رأی دهد. در پاسخ نیز گفته شده است که درست است با توجه به قاعده‌ی عام‌القبول بين‌الملل خصوصى مبنی بر حکومت قانون محل وقوع بر اموال و با توجه به ماده‌ی ۴ قانون تجارت معاملات راجع به غير منقول تجارى نيست، ولى در مواردی بسيار نادر و در فرضى متصور است که در اختلافات ناشى از معاملات يا عمليات موضوع ماده‌ی یک قانون داورى تجارى بين‌المللى مال غير منقولی به طور تبعی و فرعى مطرح و موضوع رأی قرار گیرد. البته چون اسناد رسمى که در روابط تجارى بين‌المللى مشمول قانون داورى تجارى بين‌المللى ايران به کار می‌آیند، نوعاً متضمن حقوق مالی نیز هستند و اين گونه حقوق مطابق قاعده، قابل مصالحه و سازش می‌باشند، در صورت اعطاء حق سازش به داور، نمی‌توان رأی سازشى وی را به علت مغايرت با مفاد اين اسناد باطل دانست (جنیدی، ۱۳۷۸: ۱۲۳).

مبحث دوم: آئین و آثار اعتراض به رأی داور

در اين جا آئین اعتراض در گفتار اول و آثار اعتراض به رأی داور در گفتار دوم مورد بحث قرار می‌گیرد.

گفتار اول: آئین اعتراض به رأی داور

در این جا نیز به مانند فصل دوم، به چگونگی مهلت درخواست و رسیدگی به اعتراض و همچنین مرجع صالح به رسیدگی پرداخته می‌شود.

بند اول: مهلت اعتراض به رأی داور

قانونگذار در داوری تجاری بین‌المللی ایران بین مواردی که درخواست طرفین برای ابطال لازم است و مواردی که نیاز به درخواست نیست، تفاوت قائل شده است. به عبارتی بین موارد بطلان نسبی و بطلان مطلق اختلاف وجود دارد، فقط در بطلان نسبی، بند ۳ ماده ۳۳ به شرح زیر است که نیاز به درخواست می‌باشد «درخواست ابطال رأی موضوع بند فوق ظرف ۳ ماه از تاریخ ابلاغ رأی داوری اعم از تصحیحی، تکمیلی یا تفسیری به معترض، باید به دادگاه موضوع ماده‌ی ۶ تقدیم شود، والا مسموع نخواهد بود».

بند ۳ ماده‌ی ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی برگرفته از بند ۳ ماده‌ی ۳۴ قانون نمونه است که مقرر می‌دارد «درخواست ابطال بعد از انقضای ۳ ماه از تاریخ دریافت آن توسط طرفی که چنین درخواستی می‌نماید، یا چنانچه براساس ماده‌ی ۳۳ تقاضایی شده باشد، ظرف مدت ۳ ماه از تاریخی که در مورد تقاضای مذکور توسط دیوان داوری تعیین تکلیف شده، مسموع نیست». با این حال قانون داوری تجاری بین‌المللی، برخلاف آیین دادرسی مدنی فرض عذر داشتن طرف معترض را بیان ننموده است که به نظر می‌رسد در این قانون نیز اگر معترض دارای عذری بوده باشد مهلت ۳ ماه از تاریخ رفع عذر محاسبه می‌شود و جهات عذر همان جهاتی است که در ماده‌ی ۳۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی برای واخواه در نظر گرفته شده است.

در مورد ماده‌ی ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز به دلیل این که موارد موجود سبب بطلان رأی بوده و نیاز به درخواست ندارد دادگاه مکلف است در صورت احراز خود راساً اقدام نموده و بطلان رأی را اعلام نماید و در این باب مقید به مهلتی نشده است، حال اگر یکی از طرفین نیز بخواهد این موارد را به اطلاع دادگاه برساند نیز نیاز نیست که در موعد خاصی باشد چون در این موارد رأی اساساً باطل بوده و قابلیت اجرا ندارد.

بند دوم: رسیدگی به اعتراض

این گفتار نیز همانند فصل دوم به دو بند قابل تفکیک است، اولی چگونگی درخواست و هزینه دادرسی و دومی مرجع صلاحیتدار جهت اعتراض به رأی داور می‌باشد.

الف: چگونگی درخواست و هزینه دادرسی

در قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز مانند قانون آیین دادرسی مدنی، درخواست ابطال رأی تنها راه شناخته شده‌ای است که طرف ناراضی می‌تواند اعتراض خود را نسبت به رأی داور اعلام کند. این امر در قانون نمونه داوری آنسیترال نیز مشاهده می‌شود که برای ماده‌ی ۳۴ خود این عنوان را در نظر گرفته است که «درخواست ابطال، تنها وسیله‌ی اعتراض به رأی» می‌باشد.

شکل و هزینه‌ی درخواست ابطال رأی داور تابع قانون حاکم بر دعوی می‌باشد، اما قانون داوری تجاری بین‌المللی مثل قانون آیین دادرسی مدنی در مورد شکل درخواست ابطال تصریحی ندارد، ولی استفاده از لفظ درخواست به جای دادخواست، به قرینه‌ی حکم شماره‌ی ۱۲۱۱ مورخ ۱۳۲۶/۰۷/۲۵ که اعلام می‌دارد درخواست صدور حکم به بطلان رأی داور نیاز به دادخواست ندارد، نشان می‌دهد که درخواست ابطال موضوع قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز تابع مقررات مربوط به دادخواست رسمی نیست (جوهری، ۱۳۹۰: ۲۰). چون فرض بر این است که در ایران درخواست ابطال می‌شود و دادگاه رسیدگی‌کننده نیز دادگاه ایرانی است، اما طبق رویه چنان‌که در فصل دوم گفته شد به نظر می‌رسد که معترض باید در دادخواست، درخواست خود را عنوان نماید. در مجموع باید در مورد درخواست و هزینه‌ی دادرسی تابع همان مواردی بود که در داوری داخلی بیان شد.

ب: مرجع صلاحیتدار جهت اعتراض به رأی داور

باید در نظر داشت نقش دادگاه‌ها در رسیدگی به اعتراض به رأی داور از جمله دخالت‌هایی است که با هدف نظارت انجام می‌شود. پس باید در نظر داشت که استفاده از تاسیس داوری همواره موجب رفع نیاز از

دادگاه‌های دولتی نمی‌گردد و حضور آنها در کنار داوری به عنوان اهرمی کمکی اجتناب‌ناپذیر می‌باشد. به عبارتی جهت موثر واقع‌شدن و اطمینان‌بخش بودن داوری و برگزاری مناسب آن و اجرای تصمیمات دیوان داوری، دخالت محاکم دادگستری در امر داوری، اعم از داوری داخلی و داوری تجاری بین‌المللی امری لازم و ضروری می‌باشد. در داوری‌های بین‌المللی در مواقعی که رأی داوری در ایران و به موجب قانون آیین دادرسی مدنی یا قانون داوری تجاری بین‌المللی صادر شود در صلاحیت دادگاه‌های ایران هیچ شکی نیست.

در تعریف داوری داخلی و خارجی چنین گفته شده است «داوری داخلی به معنای اخص عبارت از داوری است که کلیه عوامل متشکله‌ی آن از قبیل ماهیت داوری، تابعیت اصحاب دعوی داوران، قانون قابل اجرا و محل اجرای رأی به یک قلمرو سیاسی به خصوص مربوط بوده باشد. مثلاً وقتی که موضوع داوری حل اختلاف بین دو نفر اتباع ایران نسبت به دعوائی که موضوع آن در ایران است بوده، به وسیله‌ی داوران ایرانی و با رعایت قانون ایرانی مورد رسیدگی واقع شده باشد، چنین رأیی، داوری ایرانی به معنای اخص کلمه است و داوری خارجی در قلمرو یک کشور خارجی صادر شده و بنا به توافق اصحاب دعوی جایگزین حکم محکمه خارجی گردیده و به وسیله‌ی یک مرجع قضایی صلاحیت‌دار خارجی دستور اجرای آن صادر شده باشد» (جعفریان، ۱۳۷۳: ۲۵۳).

حال اگر رأی مورد اختلاف دارای برخی از عناصر داخلی و خارجی باشد، در این موارد مشکل تعیین داوری‌های داخلی از خارجی به وجود خواهد آمد. برای این منظور معیارهای متفاوتی را کشورها پذیرفته‌اند که مهمترین این معیارها را می‌توان دو نوع نام برد که در ادامه به آنها اشاره می‌شود.

- معیار محل صدور (معیار جغرافیایی): این معیار مهم‌ترین معیار برای شناسایی داوری داخلی از خارجی بشمار می‌رود. یعنی این که رأی در کشوری که مقرر داوری است صادر شود رأی داخلی محسوب می‌شود و نسبت به سایر کشورها خارجی بشمار می‌آید. معیار محل صدور در مورد رأی داور مثل تابعیت اشخاص از اصل سرزمینی بودن ناشی می‌شود که می‌توان با معیار خاک برای تعیین تابعیت اشخاص تشبیه کرد.

مفهوم مقر داوری، به معنای ارتباط فیزیکی یک سرزمین نیست بلکه ملاک برای مقر داوری، ملاک حقوقی است، زیرا ممکن است اصلاً هیچ جلسه‌ای یا نشستی که در موافقت‌نامه به عنوان مقر داوری انتخاب شد برگزار نشود. کشور مقر داوری در اکثر قریب به اتفاق موارد، کشوری است که محل داوری در آنجا قرار دارد و محل داوری نیز جایی است که داوری در آن انجام یافته است (ماده ۲۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران).

- معیار قانون حاکم: مطابق این معیار رأی در کشوری داخلی بشمار می‌آید که قانون آن کشور بر جریان داوری اعمال شده باشد. در خصوص نوع قانون مورد نظر در این معیار، دادگاه‌ها و محققان این عبارت را به نحوی تفسیر کرده‌اند که منحصرأً به قانون شکلی اشاره می‌کند. رویه قضایی کشورها روشنگر این است که تنها مکانی که طرفین می‌توانند تقاضای خود جهت ابطال رأی داوری را تقدیم دادگاه‌های آن کنند، کشوری است که قانون شکلی و آیین دادرسی آن در جریان داوری اعمال شده است، مشروط بر این که طبق قانون آن کشور، رأی مربوط در آن کشور متبوع و داخلی تلقی شود (ایران‌شاهی، ۱۳۹۰: ۲۲۹).

به نظر می‌رسد که قانون داوری تجاری بین‌المللی در مورد درخواست ابطال رأی داور در ماده‌ی ۳۳، معیار مقر داوری را پذیرفته است، چون به استناد صدر ماده‌ی ۳۳ دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به دعوای ابطال را دارد، دادگاه موضوع ماده‌ی ۶ است که همان دادگاه عمومی مرکز استانی است که مقر داوری در آن جا قرار داشته است و در صورت عدم تعیین مقر داوری، دادگاه عمومی تهران می‌باشد. با این حال نمی‌توان به طور قطع گفت که قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران فقط معیار مقر داوری را پذیرفته است، اما با توجه به تشتت آراء می‌توان پذیرفت که معیار اصلی را معیار مقر داوری پذیرفته است (جنیدی، ۱۳۷۸: ۸۵).

گفتار دوم: آثار اعتراض به رأی داور

اعتراض تنها طریق جبرانی است که یک طرف علیه رأی داوری در دادگاه‌ها در اختیار دارد. لذا دادگاه با پذیرفتن اعتراض، رأی داوری را نقض می‌کند و با نپذیرفتن آن رأی را ابرام می‌گرداند. حال باید دید که

اعتراض چه اثری بر روی اجرای رأی خواهد داشت. پس ابتدا اثر اعتراض بر اجرا و سپس هر کدام از اعمال دادگاه را مبنی بر این که، آیا اعتراض را می‌پذیرد یا نه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

بند اول: اثر تعلیقی

در مورد این که آیا دادرسی ابطال در کشور محل صدور رأی (کشور مبدأ) سبب تعلیق حکم (در کشور مقصد) می‌شود یا نه، و این که اگر نمی‌شود دادگاه مکلف است فوراً دستور اجرای رأی صادره را دهد باید بیان شود که، در قسمت (ه) بند یک ماده‌ی ۵ کنوانسیون نیویورک در مورد شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی (۱۹۵۸) مقرر شد «رأی داوری هنوز نسبت به طرفین الزام‌آور نشده است یا به وسیله مرجع صالح کشوری که در آن یا به موجب قانون آن صادر گردیده ابطال یا معلق شده است»، از کلمه‌ی لازم‌الاجرا نشده نباید بر این نظر بود که رأی به خاطر دادرسی ابطال لازم‌الاجرا بشمار نمی‌آید، زیرا اگر رأی لازم‌الاجرا نباشد چیزی وجود ندارد که دادگاه کشور مبدأ آن را باطل کند. پس صرف رجوع به دادگاه جهت ابطال رأی داور دلیل بر لازم‌الاجرا نبودن رأی نیست که مانع از اجرای رأی باشد (جنیدی، ۱۳۸۰: ۱۴۸). اعتراض به موجب کنوانسیون نیویورک موجب تعلیق اجرا نمی‌شود، اما به موجب ماده‌ی ۶ کنوانسیون این امکان به دادگاه شده است که در صورت صلاح دانستن اجرا را به تعویق بیندازد و می‌تواند بنا به تقاضای طرف در صورت به تعویق انداختن، درخواست کننده‌ی ابطال را مکلف به دادن تامین کند.

حکم ماده‌ی ۶ کنوانسیون نیویورک در بند ۲ ماده‌ی ۳۶ قانون نمونه داوری آنسیترال نیز مشاهده می‌شود که به دادگاه محل درخواست اجرا اختیار داده شده که اگر مصلحت تشخیص داد می‌تواند تصمیم خود در مورد اجرا را به تاخیر بیندازد و در صورت درخواست متقاضی اجرا می‌تواند تامین مناسب از متقاضی ابطال اخذ نماید. با توجه به این که قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران از قانون نمونه داوری اقتباس شده است، ولی در ماده‌ی ۳۵ مقرر می‌دارد «۱- به استثنای موارد مندرج در مواد (۳۳) و (۳۴) آرای داوری که مطابق مقررات این قانون صادر شود قطعی و پس از ابلاغ لازم‌الاجرا است و در صورت درخواست کتبی از دادگاه موضوع ماده (۶) ترتیبات اجرای احکام دادگاه‌ها به مورد اجرا گذاشته می‌شوند.

۲- در صورتی که یکی از طرفین از دادگاه موضوع ماده ۶ این قانون درخواست ابطال رأی داوری را به عمل آورده باشد و طرف دیگر تقاضای شناسایی یا اجرای آن را کرده باشد، دادگاه می‌تواند در صورت درخواست متقاضی شناسایی یا اجرای رأی، مقرر دارد که درخواست کننده ابطال تامین مناسب بسپارد».

در این مورد، یعنی زمانی که درخواست ابطال و اجرا همزمان می‌شود (بند ۲ ماده‌ی ۳۵) برابر قواعد قانون داوری تجاری بین‌المللی درخواست ابطال از دادگاهی به عمل می‌آید که رأی در آن جا صادر شده و درخواست اجرا معمولاً از دادگاه محل وقوع مال یا محل اقامت یا فعالیت تجاری محکوم‌علیه صورت می‌گیرد، با این وجود باید دو فرض را از یکدیگر تفکیک کرد: ۱- درخواست شناسایی و اجرا با درخواست ابطال هر دو از دادگاه ایران صورت گیرد، در این صورت اگر دادگاه اجراییه صادر نکرده باشد رسیدگی به پرونده‌ی اجرا به حالت تعویق در می‌آید و به پرونده‌ی ابطال رسیدگی می‌شود، در این فرض طبق بند ۲ ماده‌ی ۳۵، در صورت درخواست محکوم‌له دادگاه تامین مناسب از محکوم‌علیه یا معترض اخذ خواهد نمود و اگر دستور اجرا صادر شده باشد، به دستور دادگاهی که دستور اجرا صادر نمود عملیات اجرایی متوقف می‌شود و به درخواست ابطال رسیدگی می‌شود. ۲- در صورتی که درخواست ابطال و اجرا از دو دادگاه متفاوت خواسته می‌شود در این صورت محکوم‌علیه به دادگاه محل اجرا اطلاع می‌دهد که نسبت به رأی صادره درخواست ابطال داده و در حال رسیدگی است، که دادگاه باید تعلیق اجرا یا تعویق را اخذ نماید و منتظر نتیجه‌ی دادرسی ابطال بماند. در این فرض هم در صورت درخواست ذی‌نفع (محکوم‌له) تامین مناسب اخذ می‌شود (امیرمعزی، ۱۳۸۹: ۵۶۶).

بند دوم: اثر انتقالی

قاضی رسیدگی کننده به دعوای ابطال معمولاً قاضی کشوری است که رأی در آن جا صادر شده است. دادگاه پس از درخواست ابطال رأی داور، موضوع را بررسی می‌کند که آیا ادعای معترض، با موارد موجود در مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی منطبق هست یا خیر. در مورد، ماده‌ی ۳۴ حتی بدون درخواست هم دادگاه باید به موارد بطلان رسیدگی نماید، چنانچه دادگاه رأی را باطل تشخیص داد، رأی داور را نقض

می‌کند و حکم به بطلان آن می‌دهد. دادگاه در این موارد نمی‌تواند رأی مجدد صادر نماید چون دادگاه در مقام تجدیدنظر از آرای داوری نیست. لذا رسیدگی ماهوی نمی‌نماید پس یا باید رأی داور ابطال شود یا این که اجرا شود. حکم ابطالی که در این مورد صادر می‌شود به موجب ماده ۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی قطعی است.^۷

با ابطال رأی داور، چون داوری‌های بین‌المللی با عنصر خارجی مرتبط است و ممکن است کشور محل اجرا و ابطال یکی نباشد در این صورت با حکم به ابطال رأی داور، رأی در کشور محل صدور قطعاً فاقد اثر شده و قابلیت اجرایی پیدا نمی‌کند، اما در مورد این که کشورهای دیگر نیز به آن پای‌بند خواهند بود یا حتی رأی باطل شده‌ی داور را اجرا خواهند کرد، باید اظهار داشت که اثر اصلی ابطال رأی در کشور محل صدور، امتناع و عدم امکان اجرای آن در کشورهای دیگر است. دیدگاه عمومی نظام‌های ملی و رویه‌ی متداول مراجع قضایی کشورها همیشه به همین منوال بوده است. بند (ه) ماده ۵ کنوانسیون نیویورک نیز صریحاً این مورد را پذیرفته است که رأی باطل شده اثر و قابلیت اجرا ندارد. به عبارتی دو دیدگاه در این مورد وجود دارد که اولی فرا سرزمینی است که حکم باطل شده‌ی داوری را در همه‌ی کشورها باطل می‌دانند و دومی هم دیدگاه نوین است که معتقدند آرای داوری نظام حقوقی سرزمین محل برگزاری داوری (مقر داوری) به طور خاص و ساخته‌ی هیچ نظام ملی به طور عام نیست. به عقیده‌ی این گروه رأی داوری دارای ماهیت بین‌المللی و فاقد کشور و تابعیت است (جنیدی، ۱۳۸۰: ۲۸۹-۲۸۵).

در این مورد نیز قانون مشخص ننموده که تکلیف دعوی بعد از ابطال چه خواهد شد، اما با توجه به آنچه که در مورد داوری‌های داخلی گفته شد باید بین موارد ارجاع به داوری قائل به تفکیک شد به این نحو که اگر داوری به صورت مطلق باشد یعنی این که نه شخص خاصی مدنظر باشد و نه اینکه مقید به زمانی خاص بوده باشد، بعد از ابطال باید دوباره موضوع ارجاع به داوری شود. اما اگر ارجاع داوری به صورت مقید بوده باشد به

۷- ماده ۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی مقرر می‌دارد: «۱- انجام وظایف مندرج در ماده (۹)، بندهای (۳) و (۴) ماده (۱۱)، بند (۳) ماده (۱۳)، بند (۱) ماده (۱۴)، بند (۳) ماده (۱۶)، ماده (۳۳) و ماده (۳۵)، به عهده دادگاه عمومی واقع در مرکز استانی است که مقر داوری در آن قرار دارد، و تا زمانی که مقر داوری مشخص نشده به عهده دادگاه عمومی تهران است. تصمیمات دادگاه در این موارد قطعی و غیرقابل اعتراض است»

این صورت که شخص خاصی مورد نظر بوده باشد، بعد از ابطال رأی داور، موضوع در صلاحیت دادگاه قرار می‌گیرد مگر این که مجدداً برای ارجاع به داوری تراضی نمایند.

در صورتی که دادگاه پس از درخواست و بررسی موارد، جهت اعتراض را وارد تشخیص ندهد در این صورت درخواست اعتراض را رد می‌کند و رأی داور تایید می‌شود و در این صورت شناسایی و اجرای رأی گریزناپذیر می‌شود. رأی اثر حقوقی خود را دارد، اما چون داوری بین‌المللی با عنصر خارجی سروکار دارد و اصولاً دو کشور مقرر داوری و محل اجرای آن در ارتباط با رأی داوری هستند ممکن است در برخی موارد نادر، رأی داوری علی‌رغم تایید و رد اعتراض در کشور مقرر داوری، با نظم عمومی کشور محل اجرا منافات داشته باشد، که در این موارد مقامات از صدور دستور اجرا خودداری می‌نمایند.

نتیجه‌گیری و پیشنهاد

قوانین مربوط به داوری در نظام حقوقی ایران، تنها راه اعتراض به رأی داور را درخواست ابطال آن و محدود و منحصر به مواردی نموده‌اند که در ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی برشمرده شده است. دامنه‌ی شمول موارد اعتراض به رأی داور در قانون آیین دادرسی مدنی خیلی مضیق‌تر از موارد موجود و برشمرده شده در قانون داوری تجاری بین‌المللی است. به این صورت که نقض اصل رسیدگی ترافعی یا اصل رسیدگی منظم و از مصادیق آن که اصل بی‌طرفی و مساوات و عدم رعایت حق دفاع و عدم رعایت ابلاغ صحیح، که از اصول اجباری دادرسی است و همچنین رعایت نظم عمومی که از اهمیت فوق‌العاده‌ی زیادی برخوردار است، در موارد اعتراض به رأی داور در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی جای نگرفته است. با این وجود باید پذیرفت که طرفین با توافق هم و با در نظر گرفتن سرعت و سایر مزایای داوری، به آن روی می‌آورند و صرف توافقی بودن این رغبت را برای آنان ایجاد می‌کند که مفاد رأی را طوعاً اجرا نمایند. به همین علت رأی داور قابل تجدیدنظر نیست و موارد اعتراض یا درخواست ابطال رأی داور استثنایی است که قانونگذار برای حفظ حقوق محکوم‌علیه در نظر گرفته و نباید با تفسیر موسع دامنه‌ی شمول آن را گسترش داد.

صرف درخواست اعتراض به رأی داور به استناد ماده ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی مانع اجرای رأی داور نخواهد بود. قسمت آخر ماده ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی که از توقیف رأی صحبت می‌کند مربوط به زمانی است که دعوی در دادگاه مطرح بوده و از طریق دادگاه به داوری ارجاع شده است و پس از اعتراض به رأی، حکم به بطلان رأی داور صادر می‌شود. در این صورت رأی داور متوقف می‌شود تا تکلیف حکم بطلان رأی داور مشخص و قطعی شود. مورد ماده ۴۹۳ مربوط به زمان قبل از صدور حکم به بطلان رأی داور است. علاوه بر آن، به نظر می‌رسد که در خود ماده‌ی ۴۹۰ اشکال نگارشی وجود داشته باشد که باید کلمه «تا» در آخر ماده به بعد از رسیدگی به اصل دعوا قرار بگیرد. پس فقط زمانی می‌توان مانع از اجرای رأی داوری شد که یا دادگاه به دلالت ماده ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی تشخیص دهد که دلایل اعتراض قوی است که در

این صورت دستور توقیف اجرا را صادر می‌نماید. در این مورد در صورت نیاز از معترض تامین مناسب اخذ می‌نماید، یا این که طبق ماده ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی اعتراض به رأی داور صورت می‌گیرد و منجر به صدور حکم به بطلان می‌شود که در این صورت رأی داور باید متوقف شود تا حکم بطلان قطعی شود.

در مورد قانون داوری تجاری بین‌المللی، در صورت درخواست همزمان ابطال و اجرای رأی داور در دادگاه‌های ایران، رسیدگی به پرونده ابطال مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در این خصوص دادگاه برای جبران خسارت احتمالی از محکوم‌علیه رأی داوری تامین مناسب را اخذ می‌نماید تا به موضوع ابطال رأی داوری رسیدگی نماید. اجرای رأی داور تا رسیدگی به حکم قطعی تعلیق می‌شود و تنها با رد درخواست ابطال عملیات اجرایی آغاز می‌شود.

با این حال پیشنهاد می‌شود: ۱- رعایت نظم عمومی و برخی از موارد حتمی ابطال در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی مورد توجه خاص قانونگذار قرار گیرد و این موارد نیز به موارد ابطال رأی داور در این قانون افزوده شود. ۲- موارد ابطال رأی داور از موارد بطلان رأی داور در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی به ترتیبی که در مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی پیش بینی شده است از یکدیگر تفکیک شوند.

منابع:

الف) کتب

- ۱- ابدالی، مهرداد (۱۳۸۵)، *رویه و آیین دادرسی مدنی*، چاپ اول، تهران: نیکان‌دیش.
- ۲- احمدی، نعمت (۱۳۷۶)، *آیین دادرسی مدنی*، چاپ دوم، تهران: انتشارات اطلس.
- ۳- الماسی، نجادعلی (۱۳۸۵)، *حقوق بین‌الملل خصوصی*، چاپ چهارم، تهران: انتشارات میزان.
- ۴- ام لیو، جولیان، ای میتلیس لوکاس و کرول، استفان ام، ترجمه محمد حبیبی مجنده (۱۳۹۱)، *داوری تجاری بین‌المللی تطبیقی*، قم: انتشارات دانشگاه مفید.
- ۵- امیر معزی، احمد (۱۳۸۹)، *داوری بین‌المللی در دعاوی بازرگانی*، تهران: نشر دادگستر.
- ۶- بازگیر، یدالله (۱۳۸۰)، *داوری و احکام راجع به آن*، چاپ اول، تهران: انتشارات فردوسی.
- ۷- بهشتی، محمدجواد و مردانی، نادر (۱۳۸۵)، *آیین دادرسی مدنی*، ج ۲، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ۸- بهرامی، بهرام (۱۳۸۲)، *آیین دادرسی مدنی (کاربردی)*، تهران: انتشارات نگاه بین.
- ۹- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷)، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، ج ۱ و ۳، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.
- ۱۰- ----- (۱۳۷۵)، *دانشنامه حقوقی*، ج ۳، چاپ چهارم، تهران: موسسه انتشارات امیرکبیر.
- ۱۱- جنیدی، لعیبا (۱۳۷۶)، *قانون حاکم بر داوری های بین‌المللی*، تهران: نشر دادگستر.

- ۱۲- ----- (۱۳۷۸)، *نقد و بررسی تطبیقی قانون داورى تجارى بين المللى*، چاپ اول، تهران: مجمع علمى و فرهنگ مجد.
- ۱۳- ----- (۱۳۸۰)، *اجراى آراى داورى بازرگانى خارجى*، تهران: انتشارات موسسه مطالعات و پژوهش‌هاى حقوقى شهر دانش.
- ۱۴- جوهرى، مهدى (۱۳۹۰)، *ابطال رأى داور*، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، تهران: نشر راه نوین.
- ۱۵- حیاتی، على عباس (۱۳۸۴)، *شرح قانون آیین دادرسی مدنى*، معاونت حقوقى و توسعه قوه قضائیه، قم: انتشارات سلسبیل.
- ۱۶- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۰)، *مبانی فقهى آیین دادرسی مدنى و تاثیر آن در روبه قضایى*، ج ۲، چاپ اول، تهران: شرکت سهامى انتشار.
- ۱۷- ----- (۱۳۹۱)، *حقوق داورى و دعاوى مربوط به آن در روبه قضایى*، تهران: شرکت سهامى انتشار.
- ۱۸- خزاعى، حسین (۱۳۸۶)، *حقوق تجارت بين المللى*، ج ۷، چاپ اول، تهران: نشر قانون.
- ۱۹- دفترى متین، احمد (۱۳۸۱)، *آیین دادرسی مدنى و بازرگانى*، ج اول و دوم، چاپ دوم، تهران: مجمع علمى و فرهنگى مجد.
- ۲۰- شیروى، عبدالحسین (۱۳۹۱)، *داورى تجارى بين المللى*، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
- ۲۱- شمس، عبدالله (۱۳۸۸)، *آیین دادرسی مدنى پیشرفته*، ج ۳، چاپ پانزدهم، تهران: انتشارات دراک.
- ۲۲- زراعت، عباس (۱۳۷۹)، *آیین دادرسی دادگاه‌هاى عمومى و انقلاب در امور مدنى*، کاشان: انتشارات دانشگاه کاشان.
- ۲۳- ----- (۱۳۸۹)، *آیین دادرسی مدنى*، چاپ سوم، رشت: انتشارات دانش پذیر.

- ۲۴- صدرزاده افشار، محسن (۱۳۸۶)، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی.
- ۲۵- صفایی، سید حسین (۱۳۷۵)، *مفهوم و نقش داوری در بازرگانی بین‌المللی*، حقوق بین‌الملل و داوری‌های بین‌المللی، تهران: نشر میزان.
- ۲۶- فاطمی شریعت پناهی، کاظم (بی تا)، *آیین دادرسی مدنی*، تهران: انتشارات موسسه عالی قضائی و اداری وابسته به دانشگاه تهران.
- ۲۷- کارل، هانیزو و بوگشتیکل، محسن محبی (۱۳۶۸)، *داوری و واحدهای تجاری دولتی*، چاپ اول، تهران: کمیته‌ی ایران اتاق بازرگانی بین‌المللی.
- ۲۸- کریمی، عباس (۱۳۸۶)، *آیین دادرسی مدنی (۳)*، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد.
- ۲۹- کشاورز، بهمن و نوکنده‌ای، عزیز (۱۳۸۰)، *تفسیر قضایی آیین دادرسی مدنی ایران مشتمل بر آراء وحدت رویه*، چاپ اول، تهران: دانش‌نگار.
- ۳۰- کلانتریان، مرتضی (۱۳۷۴)، *داوری، بررسی مهم‌ترین نظام‌های حقوقی در جهان*، چاپ اول، تهران: دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران.
- ۳۱- مدنی، جلال‌الدین (۱۳۸۲)، *آیین دادرسی مدنی (دادگاه‌های عمومی و انقلاب)*، ج اول، چاپ اول، تهران: انتشارات پایدار.
- ۳۲- محمدزاده‌اصل، حیدر (۱۳۷۹)، *داوری در حقوق ایران*، چاپ اول، تهران: انتشارات ققنوس.
- ۳۳- مهاجری، علی (۱۳۹۲)، *مبسوط در آیین دادرسی مدنی*، ج ۴- چاپ چهارم، تهران: انتشارات فکرسازان.
- ۳۴- نصیری، مرتضی (۱۳۸۲)، *حقوق تجارت بین‌المللی در نظام حقوق ایران*، تهران: انتشارات امیرکبیر.

۳۵- نیک بخت، حمیدرضا (۱۳۸۸)، *داوری تجاری بین المللی (آیین داور)*، چاپ اول، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی.

۳۶- ----- (۱۳۸۵)، *شناسایی و اجرای آرای داور تجاری بین المللی در ایران*، چاپ اول، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی.

۳۷- واحدی، قدرت الله (۱۳۸۶)، *آیین دادرسی مدنی*، چاپ چهارم، تهران: انتشارات میزان.

۳۸- ----- (۱۳۸۵)، *بایسته های آیین دادرسی مدنی*، چاپ ۶، تهران: انتشارات میزان.

۳۹- یوسفزاده، مرتضی (۱۳۹۲)، *آیین داور*، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.

(ب) مقالات:

۱- اسکندری، حسین (۱۳۸۹)، «آثار اعتراض به رای داور در کنوانسیون های بین المللی و حقوق داخلی کشورها»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۴، دوره ۴۰.

۲- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۸)، «داوری پذیری دعاوی در حقوق ایران»، *مجموعه مقالات همایش صدمین سال نهاد داور در حقوق ایران*، موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.

۳- ----- (۱۳۶۸)، «تعارض قوانین در داور تجاری بین المللی»، *مجله حقوقی بین المللی*، شماره ۱۱.

۴- افتخار جهرمی، گودرز (۱۳۷۸)، «تحولات نهاد داور در قوانین موضوعه ایران: دستاورد آن در حوزه داور بین المللی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، شماره ۲۷ و ۲۸.

۵- ایرانشاهی، علیرضا (۱۳۹۰)، «تابعیت رأی داور»، *مجله حقوقی بین المللی*، شماره ۴۳.

- ۶- باقری، محمود (۱۳۸۶)، «حدود آزادی طرفین دعوی در تعیین صلاحیت قضایی بین‌المللی: جایگاه داوری تجاری بین‌المللی»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۳.
- ۷- پورنوری، منصور (۱۳۸۳)، «حمایت قضایی از آراء داوری در ایران»، *داوری‌نامه-۱*، تهران: نشر مرکز داوری اتاق ایران.
- ۸- جعفریان، منصور (۱۳۷۳)، «تاملاتی بر لایحه‌ی داوری تجاری بین‌المللی»، *مجلس و راهبرد*، شماره ۱۳.
- ۹- جنیدی، لعلیا (۱۳۸۹)، «دخالت دادگاهها در رسیدگی های داوری»، *داوری‌نامه-۱*، تهران: نشر مرکز داوری اتاق ایران.
- ۱۰- ----- (۱۳۸۷)، «دادگاه صلاحیتدار جهت ابطال رأی داور در داوری‌های بین‌المللی»، *فصلنامه حقوق*، دوره ۳۸، شماره ۲.
- ۱۱- ----- (۱۳۸۷)، «مسئله اجرای آراء داوری ابطال شده»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۴، دوره ۳۸.
- ۱۲- حسین‌آبادی، امیر (۱۳۸۸)، «موارد بطلان رأی داور»، *مجموعه مقالات همایش صدمین سال نهاد داوری در حقوق ایران*، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- ۱۳- حیاتی، علی‌عباس (۱۳۸۳)، «شرایط رأی قابل اعاده‌ی دادرسی در آیین دادرسی مدنی ایران و فرانسه»، *نشریه دین و ارتباطات*، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق (ع)، شماره ۲۴.
- ۱۴- خدابخشی شلمزاری، عبدالله (۱۳۸۲)، «اعتراض شخص ثالث نسبت به رأی داور»، *نشریه دادرسی*، شماره ۳۹.
- ۱۵- خزاعی، حسین (۱۳۸۶)، «رأی داور در حقوق داخلی و تجارت بین‌المللی»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۳.
- ۱۶- ----- (۱۳۷۷)، «شناسایی و اجرای احکام داور بین‌المللی»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۳۹.

۱۷- درویشی هویدا، یوسف (۱۳۸۴)، «شیوه‌های جایگزین یا غیر قضایی حل و فصل اختلافات»، *ماهنامه قضاوت*، شماره ۳۲.

۱۸- دووریز، هنری (۱۳۷۸)، «داوری تجاری بین‌المللی»، ترجمه محسن مجبی، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۲۱.

۱۹- زهرایی، مرتضی (۱۳۸۳)، «ضمانت اجرای آراء داورى بین‌المللی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۳۱.

۲۰- سروی مقدم، مصطفی (۱۳۸۹)، «مقایسه جایگاه دادگاه و داورى در حل اختلافات تجاری بین‌المللی»، *آموزه‌های حقوقی کیفری*، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۳.

۲۱- سیفی، سید جمال (۱۳۷۷)، «قانون داورى تجاری بین‌المللی ایران همسو با قانون نمونه داورى آنسیترال»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۲۳.

۲۲- شمس، عبدالله (۱۳۸۲)، «موافقت‌نامه‌ی داورى و صلاحیت دادگاه»، *مجله تحقیقات حقوقی*، شماره ۳۷.

۲۳- شیروی، عبدالحسین (۱۳۸۷)، «نقش آنسیترال در توسعه تجارت بین‌الملل»، *آوای عدالت*، شماره‌های ۱ و ۴ و ۷.

۲۴- صادقی، محسن (۱۳۸۲)، «مداخله دادگاه‌ها در داورى تجاری بین‌المللی»، *مجله دانش پژوهان*، شماره ۳.

۲۵- صفایی، سید حسین (۱۳۷۷)، «سخنی چند درباره‌ی نوآوری‌ها و نارسایی‌های قانون داورى تجاری بین‌المللی»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)*، شماره ۴۰.

۲۶- عابدی، محمدتقی (۱۳۸۵)، «صلاحیت قضایی و صلاحیت داور»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۳۵.

۲۷- عبده، جلال (۱۳۷۴)، «طرق شکایت از رأی داور»، *مجله مجموعه حقوقی*، شماره ۳۹.

۲۸- عرفانی، محمود (۱۳۷۸)، «طرق جایگزین حل و فصل دعاوی در حقوق تجارت»، *مجله حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، شماره ۴۳.

۲۹- کاویانی، کوروش (۱۳۸۰)، «اصل ۱۳۹ قانون اساسی و شرط داور در قراردادهای مصوب مجلس شورای اسلامی»، *پژوهش حقوق و سیاست*، شماره ۵.

۳۰- مافی، همایون و پارسافر، جواد (۱۳۹۰)، «دخالت دادگاه‌ها در رسیدگی‌های داور در حقوق ایران»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، سال هفدهم، شماره پیاپی ۵۷.

۳۱- مجدی نسب، عزت‌الله (۱۳۷۵)، «تاریخچه حل و فصل اختلافات بین‌المللی»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۱۷ و ۱۸.

۳۲- محبی، محسن (۱۳۸۲)، «امتیازات داور از حیث اجرای رأی داور»، *داوری‌نامه-۱*، نشر مرکز داور ایران.

۳۳- محمدزاده، محمود (۱۳۸۱)، «اجرای احکام داور تجاری بین‌المللی»، قسمت اول و دوم، *مجله کانون وکلا*، شماره ۳۲.

۳۴- مصلحی، جلال (۱۳۸۴)، «حدود مداخله دادگاه‌های ملی در روند داور»، *پژوهش حقوق و سیاست*، شماره ۱۵ و ۱۶.

۳۵- مکرمی، علی‌محمد (۱۳۷۵)، «شناسایی و اجرا آراء داورهای خارجی در ایران»، *نشریه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، شماره ۴.

۳۶- نقیعی، سید حسین (۱۳۸۳)، «موقعیت کنونی حقوق داوری در ایران»، *داوری نامه-۱*، تهران: نشر مرکز داوری اتاق ایران.

۳۷- واحدی، جواد (۱۳۶۹)، «اعاده‌ی دادرسی در امور مدنی»، *مجله کانون وکلا*، شماره ی ۱۵ و ۱۵۱.

۳۸- ----- (۱۳۷۷)، «رسیدگی به ماهیت دعوی پس از ابطال رأی داور»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ی ۲۲.

۳۹- ----- (۱۳۷۲)، «ابلاغ رأی داور»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، شماره ۳۰.

ج) پایان نامه‌ها

۱- اسمعیل پور، شاهین (۱۳۸۵)، *اجرای آراء داوری خارجی ابطال شده در کشور محل صدور*، دانشگاه شهید بهشتی.

۲- امیرپور، مرتضی (۱۳۸۲)، *شناسایی و اجرای آراء داوری بین‌المللی در ایران*، دانشگاه مازندران.

۳- بابایی مهر، علیرضا (۱۳۸۱)، *نحوه‌ی رسیدگی داور و اعتراض به رأی داور*، دانشگاه تهران.

۴- ضرابی، میترا (۱۳۹۰)، *مطالعه‌ی تطبیقی قانون داوری ۱۹۹۶ انگلستان و قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران*، دانشگاه مفید.

۵- مصلحی، جلال (۱۳۸۱)، *نقش دادگاه‌های ملی در داوری‌های تجاری بین‌المللی*، دانشگاه تهران: مجتمع آموزش عالی قم.

د) تقریرات درسی

۱- مافی، همایون (۱۳۹۱)، *داوری بین‌المللی*، دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران.

- 1- irandavary.**blogfa**.com
- 2-www.**asremardom**.com.
- 3- www.**haghgostar**.ir
- 4- www.**pajooh**e.com
- 5- www.**dadgoo**.ir
- 6- www.**haghgostar**.ir
- 7- ebrahimnasiri900@**mihanblog**.com
- 8- www.**dadesfahan**.ir

منابع پارس پژوه

Abstract:

Private organizational arbitration is for dispute resolution. After referring to arbitration and accepting the arbitration by the arbitrator or arbitrators, the disputed issue is resolved and the arbitrator embarks to issue a award. The vote issued by the arbitrator will be crucial and binding like the court's award. However should not be believed that the arbitrator's award will be on behalf of plaintiff at all times and the defendant has no right for objection against the award. To retain the rights of defendant, the legislator has considered some cases for exceptional conditions which are expressed in the acts 33 and 34 of international commercial Arbitration law as well as in act 489 of civil tribunal doctrine law. Some of them are expressed in act 33 international commercial arbitration law and in act 489 of civil tribunal doctrine law. If the defendant has an objection against the award and wants to protest, he can request for the award annulment within the deadline when the law determined for him and just in the same cases which the legislator gave him the objection right. Some others were expressed in act 34 of international commercial arbitration law which has no need for annulment request on behalf of the defendant and the court can resolve it by itself. The award annulment request is regarded as the only way to protest against the arbitrator's award in Iran's law. The topic of this thesis consists of the study of objection against the arbitrator's award in Iran's law.

Keyword: Objection, The arbitrator's award, Iran's law.