

Examining Iran's International Commercial Arbitration Law from the Point of View of Jurisprudence

Fatemeh Al-Sadat Ghoreishi Mohammadi*¹ , Ramin Faghani²

1.Assistant Professor, Department of Law, Payam Noor University, Tehran, Iran..

2.Assistant Professor, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Payam Noor University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 249-266

Article history:

Received: 06 May 2023

Edition: 02 Jul 2023

Accepted: 16 Oct 2023

Published online: 23 Des 2023

Keywords:

Arbitration, International Commercial Arbitration, the Rule of Negation of the Mustache, The Rule of Emergency.

Corresponding Author:

Fatemeh Al-Sadat Ghoreishi Mohammadi

Address:

Iran, Tehran, University of Payam Noor, Department of Law.

Orchid Code:

0009-0009-0162-2825

Tel:

09133233813

Email:

fateme.ghoreishi@pnu.ac.ir

ABSTRACT

Background and Aim: referring to non-Muslim arbitration faces limitations from a jurisprudential point of view. Based on this, the purpose of this article is to examine Iran's international commercial arbitration law from the point of view of jurisprudence.

Materials and Methods: This article is descriptive and analytical and library Tool is used.

Ethical Considerations: In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are respected.

Results: The existence of some rules in jurisprudence, such as the rule of negation of mustaches and hadiths that forbid the referral of arbitration to non-Muslims, creates the impression that it is not permissible to refer to international arbitration, which the law of international commercial arbitration was created in line with.. However, by resorting to other jurisprudential rules such as the harmless rule, the emergency rule, and the distinction between important and important, referring to international arbitration in order to defend the rights of Muslims is permissible and desirable.

Conclusion: All relations with non-Muslims, including referrals to arbitration in non-Muslim arbitration authorities, should not be considered as subject to the rule of negation of mustache or prohibition of interference with al-Taghut and should be completely cut off from them, but should be limited only to those relations that lead to The supremacy and domination of the infidels over the Muslims.

Cite this article as:

Ghoreishi Mohammadi F, Faghani R. *Examining Iran's International Commercial Arbitration Law from the Point of View of Jurisprudence*. Economic Jurisprudence Studies. 2023.

فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره پنجم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۲

بررسی قانون داوری تجاری بین المللی ایران از دیدگاه قواعد فقهی

فاطمه السادات قریشی محمدی^{۱*}، رامین فغانی^۲

۱. استادیار گروه حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

۲. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: اهمیت توجه به اصول دادرسی و لزوم رعایت آن‌ها ایجاب می‌کند تا قوانین و مقررات داوری در عین تبیین این اصول، ضمانت اجرای عدم رعایت آن‌ها را نیز پیش‌بینی نماید. هدف مقاله حاضر بررسی ضمانت اجرای عدم رعایت اصول دادرسی در داوری در فقه و حقوق ایران و حقوق انگلیس است.

مواد و روش‌ها: روش مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: در نظام داوری ایران به ویژه قانون داوری تجاری بین‌المللی به اصول دادرسی توجه شده است. با این حال به دلیل کلی‌گویی، خلاءها و ابهامی در خصوص جایگاه و ضمانت اجرای عدم رعایت اصول داوری وجود دارد. هرچند رویه قضایی محاکم ایران تلاش داشته تا این خلاء را مرتفع نماید دستاوردهای آن محدود بوده است. در مقابل نظام داوری انگلستان هم در تبیین جایگاه این اصول و در ضمانت اجرا چه نسبت به فرآیند داوری و چه رأی داوری و شخص داور رویکردی دقیقی را اتخاذ کرده است و نظام داوری این کشور با توجه به جزئی ترین مسائل، عدم رعایت اصول دادرسی را با ضمانت اجرای مؤثر و کارآمدی مواجه ساخته است.

نتیجه: قانون داوری تجاری ایران اولین تجربه از یک قانون مدرن و هماهنگ با معیارهای پذیرفته شده بین‌المللی است. با تصویب قانون، آزادی و اختیار طرفین و داوران به نسبت قابل ملاحظه‌ای افزایش یافته و در مقابل مداخله قضایی کاهش یافته است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۴۹-۲۶۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۱۶

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۴/۱۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۷/۲۴

تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۱۰/۰۲

واژگان کلیدی:

اصول دادرسی، داوری، ضمانت اجرا، دادرسی عادلانه، استقلال قاضی، عدم اطاله دادرسی.

نویسنده مسئول:

فاطمه سادات قریشی محمدی

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه پیام نور، گروه حقوق
تلفن:

09133233813

کد ارکید:

0009-0009-0162-2825

پست الکترونیک:

fateme.ghoreishi@pnu.ac.ir

۱. مقدمه

نظام حل و فصل اختلافات مستلزم سطحی از سازمان دهی در قالب قواعد رسیدگی می‌باشد. در عین حال این رسیدگی تحت پوشش اصولی نیز می‌باشد که جهت دهی کلی آن را مشخص می‌سازد. رسیدگی در محاکم دادگستری توسط نهادهای حاکمیتی انجام می‌پذیرد و به همین جهت نیز رعایت اصول دادرسی از ضمانت‌های خاصی برخوردار بوده و عدم رعایت آن نیز می‌تواند آثاری را هم نسبت به رأی دادگاه و هم قاضی به همراه داشته باشد. از آنجا که داور قضاوت شمرده می‌شود، در داورى نیز باوجود غیر تشریفاتی بودن رسیدگی، داور یا هیئت داورى ملزم به رعایت اصول دادرسی است (خدری، ۱۳۹۳، ۵۲۷). اما داورى در اکثر موارد توسط نهاد خصوصی انجام می‌شود و به همین جهت نیز امکان اعمال صلاحدید و رفتار خودسرانه در آن بیشتر قابل‌تصور است. به همین جهت رعایت اصول دادرسی می‌تواند با چالش‌های بیشتری مواجه شود. همین امر نیز سبب می‌شود تا در جهت حفظ نظم عمومی حاکم بر حل و فصل اختلافات، پیش‌بینی ضمانت اجرای عدم رعایت اصول دادرسی از اهمیت بیشتری هم برای حفظ حقوق طرفین اختلاف و هم برای حفاظت از اصل حاکمیت قانون برخوردار شود. تحقق این مهم نیازمند توجه به این موضوع است که قانون‌گذار باید بخشی از مقررات مربوط به داورى را به تبیین اصول دادرسی اختصاص دهد و دیگر اینکه آثار عدم رعایت این اصول را مشخص سازد. در خصوص داورى در حقوق ایران و انگلستان پژوهش‌های متعددی انجام شده است: میترا ضرابی در مقاله‌ای به بررسی بررسی وجوه اشتراک بین قانون داورى ۱۹۹۶ انگلستان و قانون

داورى تجارى بین المللى ایران پرداخته است (ضرابی، ۱۳۹۱) همچنین حمیدرضا علیخانی و سعید عباسی در مقاله‌ای، دستاوردهای جدید قانون داورى ۱۹۹۶ انگلستان در مقایسه با قانون داورى تجارى بین‌المللى ایران را مورد بررسی قرار داده‌اند (علیخانی و عباسی، ۱۳۹۱) تنایز مقاله حاضر با پژوهش‌های انجام شده این است که مقاله حاضر درصدد بررسی اصول دادرسی در داورى تجارى و ضمانت اجرای آن در فقه و حقوق ایران و حقوق انگلیس است. این مقاله قصد دارد تا در همین راستا رویکرد فقه اسلامی، نظام حقوقی ایران و انگلستان را در این رابطه مورد بررسی قرار دهد و مشخص سازد دیدگاه آن‌ها نسبت به ضمانت اجرای عدم رعایت اصول دادرسی در داورى چگونه است.

۲. مواد و روش‌ها

روش مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

در نظام داورى ایران به ویژه قانون داورى تجارى بین‌المللى به اصول دادرسی توجه شده است. با این حال به دلیل کلی‌گویی، خلاءها و ابهامی در خصوص جایگاه و ضمانت اجرای عدم رعایت اصول داورى وجود دارد. هرچند رویه قضایی محاکم ایران تلاش داشته تا این خلاء را مرتفع نماید دستاوردهای آن محدود بوده است. در مقابل نظام داورى انگلستان هم در تبیین جایگاه این اصول و در ضمانت اجرا چه نسبت به فرآیند داورى و چه رأی داورى و شخص داور رویکردی

اوصافی است که برای اصول دادرسی معرفی شده است (مافی؛ غمیلووی، ۱۳۹۸، ۲۷۲). در عین حال تفاوت‌هایی نیز میان اصول دادرسی در محاکم و رسیدگی از طریق داوری وجود دارد. در واقع خصوصیت اصلی داوری یعنی ماهیت خصوصی، اختیاری و محرمانگی آن باعث ایجاد اصول متفاوتی در رسیدگی‌های داوری نسبت به رسیدگی محاکم می‌شود (دیانا، ۲۰۱۴، ۱۳۰). به عقیده برخی اولین و مهم‌ترین اصل در داوری که اکثریت کشورها نیز آن را پذیرفته‌اند اصل آزادی قراردادی است. که به معنای اصل استقلال محتوای طرفین یا اراده طرفین شناخته می‌شود (توماس، ۲۰۱۲). این تعریف در عین اینکه بر مصادیق اصول داوری تکیه دارد به یکی از عناصر تعریف آن نیز اشاره دارد و آن «پذیرش توسط اکثریت کشورها» است. از مجموع این تعاریف می‌توان گفت اصول دادرسی به دو دسته تقسیم می‌شوند، اصولی که متمرکز بر رعایت و تضمین عدالت در دادرسی هستند و اصولی که خط‌مشی‌های کلی را ارائه می‌دهند که تشریفات دادرسی باید از آن‌ها پیروی کند. دسته اخیر در واقع اصولی هستند که قواعد مربوط به تشریفات دادرسی بر پایه آن‌ها بنا نهاده شده‌اند و بیش از توجه به دادرسی عادلانه، به امور آیینی و شکلی دادرسی توجه دارند. داوری نیز به عنوان یک شیوه حل و فصل اختلاف علاوه بر قواعد، از اصولی پیروی می‌کند که ذیل این دو دسته قرار دارند.

در کنار اصولی هم چون بی‌طرفی، استقلال، برابری طرفین و اصل تناظر که از مصادیق اصول عدالت محور دادرسی هستند، داوری‌ها از اصول دیگری نیز پیروی می‌کنند. اصل آزادی قراردادهای در کامن‌لا، که در نظام حقوقی نوشته تحت عنوان

دقیقی را اتخاذ کرده است و نظام داوری این کشور با توجه به جزئی‌ترین مسائل، عدم رعایت اصول دادرسی را با ضمانت اجرای مؤثر و کارآمدی مواجه ساخته است.

۵. بحث

در این قسمت مبانی نظری پژوهش مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱. مفهوم اصول دادرسی در داوری

«قاعده آمره»، «اصول» و «تشریفات دادرسی» سه کلید واژه مهم و از اقتضات رسیدگی منضبط و نظام‌مند به دعاوی ... می‌باشند (مافی؛ غمیلووی، ۱۳۹۸، ۲۶۷)، تعاریف مختلفی از اصول ارائه شده است از جمله آن را قاعده مستفاد از قانون یا عقل یا عرف عادت (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۴۲۱)، و همین طور بنیادها و هنجاری حقوقی که ریشه همه قواعد حقوق قرار گرفته و محصول دو عنصر تعاون اجتماعی و احساس تعریف شده است (صادقی، ۱۳۸۴، ۲۶). برخی نیز در تعریف اصول دادرسی مدنی آن را اصولی بنیادین مبتنی بر نمودار رویکرد و خط مشی کلی حاکم بر فرآیند دادرسی و ضوابط معرفی می‌کنند هر چه بیشتر عادلانه ساختن روند حل و فصل دعاوی را متجلی می‌کند (محسنی، ۱۳۹۱، ۵۲). به عقیده برخی نیز اصول دادرسی با فراهم آوردن مقررات بسیار کلی و عمومی، معیارهای دادرسی عادلانه را در نظر می‌گیرد و نمودار مفاهیم کلی عدالت و انصاف در حل و فصل دعاوی مدنی و بازرگانی است که در نظام‌های حقوقی مدرن با عنوان اصول بنیادین شناخته می‌شود و می‌تواند با توجه به اوضاع و احوال مختلف، در قواعد و مقررات کشورها دچار تغییراتی شود (غمامی؛ محسنی، ۱۳۹۴، ۱۵-۱۶). اعتباری و ذهنی بودن، ارزشی و ذاتی بودن و آمره و غیرقابل عدول بودن

حاکمیت اراده طرفین شناخته می‌شود در پرونده شرکت فناوری اطلاعات دولت علیه هیات امنای دانشگاه استنفورد به عنوان یکی از اصول بنیادین شناخته است (سوپرایماکورت، ۱۹۸۹، ۸۷). را می‌توان از مصادیق این دست از اصول داوری معرفی نمود. رقابتی بودن، محرمانگی و کارآمدی از دیگر اصول مهم داوری بیان شده‌اند (رینتا، ۲۰۰۳، ۲). بنابراین در بررسی ضمانت اجرای اصول دادرسی در داوری‌ها باید به هر دو دسته این اصول توجه شود. اما پیش از بررسی ضمانت‌های اجرای این اصول در قوانین و مقررات ایران و انگلستان، لازم است تا اهمیت و جایگاه اصول دادرسی مشخص شود.

۵-۲. جایگاه اصول دادرسی در داوری در فقه و حقوق ایران و حقوق انگلیس

در این قسمت به بررسی جایگاه اصول دادرسی در داوری در فقه و حقوق ایران و حقوق انگلیس پرداخته می‌شود.

۵-۲-۱. جایگاه اصول دادرسی در فقه اسلامی

اصول دادرسی در اسلام مبتنی بر چند اصل مهم است: الف) دادرسی عادلانه: نخستین اصل دادرسی عادلانه است. «قضاء در اصطلاح به دو گونه تعریف شده است: تعریف اول که با عبارت‌های مشابه از سوی برخی از فقها هم چون شهید اول و صاحب ریاض ارائه گردیده است قضاوت ولایتی شرعی که مقتضی نفوذ حکم بر طرفین دعوی و تسلط بر مصالح عام می‌باشد و تعریف دوم که نظر بسیاری از معاصرین بر آن قرار گرفته است: عبارت است از حکم کردن میان مردم در هنگام نزاع و فصل خصومت میان آن‌ها پس دادرسی خود به معنای رسیدگی به عدل است» (زمان زاده بهبهانی و همکاران، ۱۳۹۷، ۴۷۰-۴۷۴). در آیه ۳۶

سوره ص آمده است: «ای داوود ما تو را در زمین خلیفه قرار دادیم پس میان مردم به حق حکم کن» (آیه ۳۶ سوره ص) آیه فوق بر دادرسی عادلانه دلالت دارد. برای آنکه اهداف قضا از نگاه اسلام، که اقامه قسط و عدل و احقاق حق می‌باشد محقق گردد، لازم است دادرسی از اصولی پیروی کند و در مراحل مختلف آن حقوق اصحاب دعوا به ویژه متهم و محکوم رعایت گردد. همچنین به موجب آیه ۵۸ سوره نساء «باید هر امری از امور حکومت بر موازین عدالت، یعنی بر مبنای قانون اسلام و حکم شرعی باشد. قاضی حکم به باطل نکند». امام علی(ع) می‌فرمود: «قاضی نباید فقط به یکی از طرفین توجه داشته باشد و به طرف دیگر بی توجه باشد؛ قاضی باید نگاهش را عادلانه بین طرفین تقسیم کند و اجازه ندهد یکی از طرفین به دیگری اظهار سلطه و دست‌درازی کند. به گفته‌ی امیرالمؤمنین، قاضی باید اشاره‌اش و نگاهش و نشستنش نسبت به طرفین برابر باشد» (الطبری، ۱۹۹۵، ۱۶). «اگر طرفین دعوی نزد قاضی حضور یابند، باید در نگاه کردن و سخن گفتن با آن‌ها بین آن‌ها به طور مساوی برخورد کند، مگر اینکه یکی از آن‌ها تعدی و تخطی کند، که در این صورت قاضی می‌تواند به وی نگاه کرده و صدایش را علیه او به دلیل آن چه از سر سختی و لجاجت و امثال آن او سرزده بالا ببرد. و قاضی باید در آغاز محاکمه بامتانت و وقار با آن‌ها برخورد کند و استرس و اضطراب هریک از آن‌ها را به آرامش بدل کند و ترس و محدودیت گفتار کسی که سراسیمه شده را امنیت بخشد تا زمانی که از او دور شود. و هریک از آن‌ها را، چه ضعیف باشند و چه قوی، در برابر خود جای دهد و هیچ کدام از طرفین را به خود نزدیک نکند، و یکی از آن‌ها را بدون توجه

به طرف دیگر به نزد خود فرا نخواند و نپذیرد، و سلام کردن و استقبال را فقط بر یک طرف از آن‌ها اختصاص ندهد، و درباره اوضاع و احوال هر کدام از آن‌ها، و یا اموراتشان در مجلس خودشان احوالپرسی و پرس‌وجو نکند، و با همه آن‌ها یا یکی از آن‌ها مخفیانه و با پرده سخن نگوید» (ابن فرحون، ۱۹۸۶، ۳۲). و این گونه پیشینیان این امت به امر قضاوت و قضات نگاه می‌کردند و قاضیان و حاکمان شرع آن‌ها نیز از ترس مجازات خداوند متعال، اصل برابری را به بهترین شکل مجسم کردند. بدون تردید، حضور علماء در مجلس قضایی به منظور مشاوره با آن‌ها، قاضی را ترغیب می‌کند تا عدالت بین طرفین دعوی را جستجو و بررسی و حقیقت را اثبات کند. و اگر از این روش عدول کرد، علماء به او هشدار داده و او را به این امر آگاه می‌کنند (عبدالرحمن الشیخ، ۱۹۸۹، ۱۷۶). بی طرفی و استقلال قضات و دستگاه قضایی و دوری از نفع شخصی و پیش‌داوری، داشتن رفتاری برابر بین طرفین دعوا و رعایت مساوات در تمام مراحل محاکمه می‌باشد این صفت در عبارت دادرسی عادلانه همین معنی را دارد.

ب) اصل استقلال قاضی: یکی دیگر از اصول دادرسی عادلانه در اسلام استقلال قضایی می‌باشد که منظور از آن این است که: «قاضیان درانجام کار خود تابع هیچ یک از مراجع مسئول دیگری نباشند و عمل آن‌ها خالصانه و صرفاً برای تثبیت حق و عدالت باشد، و بدون در نظر گرفتن ملاحظه‌ای دیگر، از شرع و وجدان پیروی کنند» (شلال حبیب، ۱۹۸۱، ۸۱). اصل استقلال، مستلزم ارجاع دادن بدون دخالت هیچ مقامی در کارهای قضایی است تا بدین وسیله آن را به سمت خاصی هدایت نکند، و سد راه آن نشود و یا به احکام آن

اعتراض نکند. همچنین ضرورت دارد که قاضیان با سپری از ضمانت‌ها احاطه شوند که از آن‌ها در برابر هرگونه تعدی یا تعرض که موجب خدشه‌دار شدن اصل فوق شده و آثار آن را از بین می‌برد، محافظت کند. امروز روشن شده است که بدون داشتن قضاوت مستقل، اعلام حقوق و آزادی‌های بشر بی‌فایده است و صحبت در مورد اصل تساوی در برابر قانون، یا حتی در مورد تضمین حق دفاع هیچ نتیجه‌ای ندارد. بنابراین اگر حاکمیت قضایی، اعتبار، جایگاه و استقلال خود را تضمین نکند، چه سودی برای قوانین دارد که مجموعه‌ای از حقوق مدنی، سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و غیره را به رسمیت بشناسد. در حالی که خود، نهاد مسئول حمایت از همه این حقوق است. امر قضاوت در نظام اسلامی ما جایگاهی را تصرف نموده که نظام‌های ساختگی معاصر نتوانست آن را به دست آورد. امام علاءالدین طرابلسی، قضاوت را چنین توصیف می‌کند و می‌گوید: «قضاوت به لحاظ علم، شایسته، و عزیزترین و شریف‌ترین عنوان است (العطیفی، ۱۹۷۰، ۸۰). نباهی می‌گوید: «... نقشه پیغمبران و کسانی است که بعد از آن‌ها آمدند، و در این دنیا بعد از خلافت، افتخاری بالاتر از قضاوت وجود ندارد» (النباهی، ۲۰۱۷، ۳) و حضرت علی(ع)، به زمامدار منصوب خود، مالک اشتر نخعی نامه‌ای فرستاد و به او فرمان داد که به امر قضات و ادای این وظیفه مهم و برطرف کردن مشکلات مردم توجه کند و فرمود: «... و در بذل حقوق به او سفره سخاوت را بگستران آن‌چنان که نیازش را از بین ببرد و حاجتی به مردم پیدا نکند و از نظر منزلت آن‌قدر مقامش را نزد خود بالا ببر که احدی از یاران نزدیک تو نسبت به نفوذ در او طمع نکند...» (الفضیلات، ۱۹۸۷، ۲۵۶).

۵-۲-۲. جایگاه اصول دادرسی در قوانین داورى ایران

نظام حقوقی حاکم بر داورى در ایران در چارچوب دو قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داورى تجارى بین‌المللی بیان شده است. به همین منظور نیز رویکرد نظام حقوقی ایران در چارچوب این قوانین مشخص می‌شود. برخلاف برخی از قواعد داورى فوق‌الذکر که معمولاً ماده‌ای به آیین رسیدگی اختصاص دارد، در قانون داورى تجارى بین‌المللی ایران چنین مقرره‌ای مشاهده نمی‌شود. ماده ۱۸ این قانون تنها به رفتار مساوی با طرفین اختصاص یافته و بیان می‌دارد: «رفتار با طرفین باید به نحو مساوی باشد و به هرکدام از آنان فرصت کافی برای طرح ادعا یا دفاع و ارائه دلایل داده شود». همان‌طور که ملاحظه می‌شود این ماده که نسبت به مواد مشابه در اسناد سابق‌الذکر دارای نواقصی نیز می‌باشد و به رسیدگی عادلانه نیز توجهی نداشته است. اصل دیگری که می‌توان از مواد مختلف این قانون استخراج نمود اصل اختیار داور در موارد عدم تصریح طرفین می‌باشد که مصادیق آن در رابطه با تعیین قواعد رسیدگی، تعیین محل داورى و زبان داورى مشاهده نمود.

قواعد عام داورى مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ نیز رویکرد روشنی را اتخاذ نکرده است. عبارت پردازی ماده ۴۷۷ این قانون مبنی بر اینکه: «داوران در رسیدگی و رأی، تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داورى را رعایت کنند». در این خصوص درخور تأمل است. این ماده از یک سو تنها الزام داوران به مقررات داورى را بیان داشته و اشاره به اصول داورى ندارد. از سوی دیگر مشخص نیست که عدم الزام به تبعیت از مقررات قانون آیین

دادرسی (ج) اصل سرعت و عدم اطاله دادرسی: یکی دیگر از اصول دادرسی اصل سرعت و مقرون به صرفه بودن است. عین این اصل در اسلام نیز آمده است آنجا که بیان می‌کند قوانین محاکمه عادلانه ضرورت تسریع و شتاب در دادرسی، ایجاب می‌کند دلیل این امر این است که اگر در محاکمه شخص تأخیری حاصل شود و بی‌گناهی او بعداً تأیید گردد، نوعی بی‌عدالتی در حق او از ناحیه مرجع ذی‌ربط محسوب شده که انتظار عدالت از آن می‌رود (المقدسی، ۱۹۹۴، ۳۵). در این راستا ابراهیم بن علی یعمری قاضی و فقیه مالکی حجازی مغربی اصل در سده هشتم هجری معتقد است که قاضی، درخواست طرفین دعوی برای به تعویق انداختن رسیدگی به پرونده را اجابت نمی‌کند، مگر اینکه واقعاً متوجه شود که طرف دعوی در درخواست خود برای احضار شاهدان یا آوردن مدارک و یا تهیه دفاعیات و توجه به حساب کار خود جدی است. سپس قاضی دو یا سه روز و باملاحظه شرایط پرونده و جدیت طرف دعوی در درخواست تأخیر، به او مهلت می‌دهد (یعمری، ۱۹۸۶، ۱۶۳). منظور از اطاله طولانی شدن نامعقول و غیر متعارف جریان رسیدگی به پرونده‌ها در مراجع قضایی است و آیین دادرسی به معنای اعم آن عبارت است از رشته‌ای از علم حقوق که هدف آن تعیین قواعد درباره تشکیلات قضایی صلاحیت مراجع قضایی، تعیین مقررات راجع به اقسام دعاوی و اجرای تصمیمات دادگاه‌ها است که در فقه تحت عنوان علم القضاء مطرح شده است. توجه و دقت پیرامون آیات مربوط به قضا در قرآن کریم نشان می‌دهد که خداوند به بحث قضا و محاکمه عادلانه توجه ویژه‌ای داشته است.

دادرسى چيست. آيا اين قسمت از ماده تنها به مقررات اشاره دارد و اصول را شامل نمى شود يا منظور ساير قسمت هاى آيين دادرسى مدنى است كه مربوط به رسيدگى در محاكم مى شود و بنابر اين هم مقررات و هم اصول را شامل مى شود؟ متن ماده در اين رابطه مبهم است و همين امر نيز باعث موضع گيرى هاى متفاوتى شده است. گرچه دادرسى ها بر پايه تشريفات بنيان نهاده شده اند ولى اصول دادرسى جدا از تشريفات دادرسى هستند. اصول دادرسى واجد ويژگى هاى كلى، دائمى، انتزاعى و ارزشى بودن هستند و لذا تشريفات دادرسى از حيث خاستگاه، ماهيت، مبنا و آثار متمايز از اصول دادرسى هستند. قانون گذار به جهت تسريع در رسيدگى، رعايت مقررات تشريفاتى را در رسيدگى به برخى دعاوى لازم ندانسته است (على محمدى، ۱۳۹۵، ۴-۲). اما اين امر به معناى عدم لزوم رعايت اصول دادرسى نمى باشد. اما از ديدگاهى ديگر گرچه داورى را قضاوتى قراردادى مى دانند كه رعايت تشريفات دادرسى در آن لازم نيست؛ اما بايد به مانند همه ي انواع دادرسى ها اصول دادرسى در آن رعايت شود (خوشبخت احمدى، ۱۳۹۷، ۳-۱) اين مسئله در مورد رأى داورى تا حدودى تعديل شده است. يكي از اصول مهم در مرحله صدور رأى اصل مستدل و موجه بودن رأى داورى است. داورى مطلوب اساساً در رأى داورى متبلور مى شود و از لوازم رأى كارآمد «موجه و مدلل بودن» آن است (ماندگار؛ شعبانى، ۱۳۹۹، ۳۷۸). قانون گذارى براى رأى داورى داخلى در قانون آيين دادرسى مدنى شكل و قالب خاصى را تعريف نكرده، ولى در ماده ۴۸۲ اين قانون بر لزوم موجه و مدلل بودن آن تأكيد نموده است (امينى؛ منصورى، ۱۳۹۷، ۹).

اين تشتمل نسبت به اصول آيينى نيز به چشم مى خورد. از ميان اصول اين دسته، بازتاب هاى اصل حاكميت اراده طرفين بيش از اصول ديگر در قواعد داورى به چشم مى خورد. در مقابل اصل صلاحيت تكميلى داور هرچند در قانون داورى تجارى بين المللى در حوزه هاى مختلف مورد توجه قرار گرفته است، در مقررات داورى قانون آيين دادرسى مدنى به چشم نمى خورد و قانون به اصل سنتى جاىگزينى قوانين تخييرى در سكوت طرفين پايبنده بوده است. به عنوان مثال، ممكن است رأى داور داراى ابهاماتى باشد و به همين دليل قابل اجرا نباشد و نيازمند تفسير براى رفع اين ابهامات باشد. قانون آيين دادرسى مدنى نيز در خصوص مرجع صالح براى تفسير رأى داور سكوت كرده است. اما با اين حال، با توجه به منطق تفسير و اصل استقلال داور، مقتضى است كه تفسير با مرجع صادر كننده رأى، يعنى داور باشد.

۵-۲-۳. جاىگاه اصول دادرسى در قوانين داورى انگلستان

رويكردها نسبت به اصول اساسى داورى در قوانين و مقررات كشورها مى تواند متفاوت باشد. بخش نخست قانون داورى ۱۹۹۶ انگلستان، در اولين ماده اصول عام حاكم بر داورى وفق اين قانون را مشخص مى كند كه نشان از اهميت آن دارد. وفق اين ماده «مقررات اين بخش طبق اصول زير بوده و بنابر اين بايد اين گونه تفسير شوند: الف- هدف از داورى دست يابى به راه حل منصفانه اختلافات توسط يك دادگاه بى طرف بدون تأخير يا هزينه غير ضرورى است. ب- طرفين بايد در مورد نحوه حل و فصل اختلافات خود كه تنها در چهارچوب ضمانت هاى ضرورى داراى منافع عمومى است، آزاد باشند. ج- در موضوعات تحت حاكميت اين

بخش محاکم جز مواردی که در این بخش مقرر شده است نباید مداخله کنند».

اصل حاکمیت اراده طرفین در ماده ۴، اصل استقلال توافق داوری در ماده ۷ این سند، قایم به شخص بودن موافقتنامه داوری و داور (ماده ۲۶ و ۸)، صلاحیت استثنایی دادگاه از دیگر مواردی است که انعکاس آن را در مواد مختلف این قانون می‌توان مشاهده کرد. علاوه بر آن تلفیقی از اصول عام دادرسی و اصول مختص داوری را می‌توان در مواد دیگر نیز مشاهده کرد. به عنوان مثال طبق ماده ۲۲ این قانون داور مکلف است تا به محض پیشنهاد داوری کلیه اموری که ممکن است در عدم استقلال وی مؤثر باشد را به اطلاع اشخاص درگیر در پرونده برساند. این اطلاعات ممکن است مبنی بر وجود رابطه مالی با یکی از طرفین و غیره باشد. ماده ۳۳ قانون مذکور وظایف کلی محاکم را بیان می‌دارد. بند اول این ماده اقدام عادلانه و بی‌طرفانه میان طرفین و ارائه فرصت معقول را همانند قواعد داوری سابق الذکر پیش‌بینی کرده است. بند فرعی دوم این ماده بیان می‌دارد «دادگاه باید آیینی را مناسب با شرایط هر قضیه اتخاذ کرده از تأخیر یا هزینه غیرضروری به گونه‌ای اجتناب نماید که ابزارهای عادلانه‌ای برای حل و فصل موضوعاتی که باید تعیین کند فراهم سازد». همین طور ابعاد مختلف اصل صلاحیت تکمیلی دادگاه را می‌توان در مواد مختلف این قانون شامل ماده ۳۴ و ۴۶ در مورد موضوعات مربوط به ادله و آیین رسیدگی و قانون حاکم بر داوری مشاهده نمود.

به طور کلی می‌توان گفت این قانون از روش تمثیلی استفاده می‌کند. رویکرد اتخاذ شده در قانون ۱۹۹۶ انگلستان دارای چند ویژگی است. نخست اینکه از منظر این ماده اصول داوری دارای

نقش تفسیری هستند. دیگر اینکه این اصول هم بر موضوعات آیینی و شکلی و هم بر موضوعات ماهوی حاکمیت دارند. در اینجا نیز همانند قانون داوری ایران این سؤال مطرح می‌شود که در رابطه با اصولی که در این قانون تصریح نشده است و متن قانون نیز نسبت به آن‌ها ساکت است چه رویکردی باید اتخاذ نمود؟ متأسفانه قانون داوری این کشور در این خصوص راه حلی ارائه نمی‌دهد (آرتور، ۱۳۶۸، ۲۱۷).

۵-۳. ضمانت اجرای اصول داوری در فقه و حقوق ایران و حقوق انگلیس

در قسمت قبل مشخص گردید که اصول دادرسی در نظام حقوقی ایران تا حدود زیادی مبهم است. درحالی‌که قانون داوری تجاری بین‌المللی تنها به دو اصل تساوی طرفین و اعطای فرصت طرح ادعاها یا دفاعیات اکتفا کرده است، قواعد عام داوری در این قسمت نیز سکوت اختیار نموده است. در مقابل قانون انگلستان رویکرد شفاف‌تری را نسبت به اصول داوری اتخاذ کرده است. گام بعدی در این تحقیق بررسی ضمانت اجرای عدم رعایت این اصول می‌باشد که در این قسمت بررسی می‌شود.

۵-۳-۱. ضمانت اجرای اصول دادرسی در اسلامی

در بحث منابع فقهی در خصوص ضمانت اجرا با مباحث حقوقی تفاوت فراوانی وجود دارد و از پشتوانه‌های متعددی از جمله قرآن، سنت، نظر فقها و غیره پیروی می‌کند به عنوان مثال در مورد ضمانت اجرا در قرآن می‌توان به این آیه استناد نمود که می‌فرماید: «اگر اهل کتاب نزد تو به داوری آمدند در میان آن‌ها داوری کن یا از چشم برگیر و اگر اعراض نمودی زبانی از سوی آنان به تو نمی‌رسد و اگر قضاوت نمودی، به قسط داوری

مکلف ساخته که در برابر تخلف از قوانین الهی بی‌تفاوت نمانند. در یکجا می‌فرماید: «مردان و زنان با ایمان، ولیّ [او یار و یاور] یکدیگرند؛ امر به معروف، و نهی از منکر می‌کنند؛ نماز را برپا می‌دارند؛ و زکات را می‌پردازند؛ و خدا و پیامبرش را اطاعت می‌کنند» (توبه/ ۷۱) و در نهایت نیز ضمانت درون‌ذاتی یا به تعبیر دیگر، ایمان و اعتقاد به مبانی اسلام و مسائل اخلاقی و عاطفی. از مرحله نظارت عمومی که بگذریم سخن از نظارت درونی، روحی، اعتقادی و وجدانی افراد بر حسن اجرای قوانین به میان می‌آید که از یک نظر، قدرت و قوتش از همه بیشتر است (زمان‌زاده بهبهانی، ۱۳۹۷، ۴۳).

۵-۳-۲. ضمانت اجرای اصول دادرسی در نظام حقوقی ایران

در قسمت قبل مشخص گردید که اصول دادرسی در نظام حقوقی ایران تا حدود زیادی مبهم و جز نسبت به ذکر برخی از مصادیق آن در ماده ۱۸ قانون داوری تجاری بین‌المللی نسبت به دیگر موارد ساکت است. هرچند قانون آیین دادرسی مدنی در مورد اصول دادرسی در محاکم نیز ساکت است، با این وجود به نظر می‌رسد قانون‌گذار رعایت این اصول را مدنظر داشته است. به همین جهت نیز عدم رعایت اصول دادرسی و قواعد آمره در ماده ۳۷۱ این قانون از جهات نقض حکم یا قرار در فرجام خواهی قرار گرفته است. حال این سؤال مطرح می‌شود که موضع قانون‌گذار نسبت به عدم رعایت اصول دادرسی در داوری چگونه است.

با این وجود به نظر می‌رسد این خلاء در بخش ضمانت اجرا نیز هم چنان برجسته است. از میان جهاتی که مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی به ترتیب برای درخواست ابطال رأی

کن از هوای نفس پیروی ننما». این آیات ناظر بر مشروعیت داوری در میان غیر مسلمانان است می‌توان حکم آیه را مبنی بر قبول داوری به همه غیرمسلمانان تعمیم داد و از آیه مذکور مشروعیت داوری بین‌المللی یا منطقه‌ای یا بین دولت‌های غیر اسلامی را برای قضاوت مسلمان و محاکم کشورهای اسلامی به دست آورد (زنجانی، ۱۳۶۶، ۳۷۲). بنابراین در جمع‌بندی از بحث می‌توان بیان داشت که در فقه اسلامی سه نوع «ضمانت اجرایی» برای قوانین در نظر گرفته شده است: ۱- ضمانت اجرایی به وسیله حکومت اسلامی. یعنی حکومت اسلامی موظف است، با هرگونه تخلف از قانون قاطعانه برخورد کند این یعنی اینکه چنانچه چه داوری به حق داوری کند حکومت اسلامی موظف است به نتیجه داوری گردن نهد و در راستای پیاده سازی آن عمل نماید نظیر آنچه حضرت رسول(ص) قوانین قرآن را مرزهای الهی شمرد، و برای هرکس که از این مرزها بگذرد مجازاتی تعیین کرد. از یک طرف، متخلفین را ظالم شمرد، و فرمود: «هرکس از حدود الهی تجاوز کند، ستمکار است» (بقره/ ۲۲۹). ضمانت اجرایی به وسیله نظارت عمومی: یعنی فرد فرد امت اسلامی را طبق برنامه امر به معروف و نهی از منکر موظف به نظارت بر اجرای قوانین الهی کرده در اسلام نکته بسیار مهم توجه به نقش مردم در اجرای قوانین و اصول دادرسی می‌باشد آنجا که قرآن می‌گوید: «ما پیامبران خود را با دلایل روشن فرستادیم، و با آنها کتاب آسمانی و میزان [شناسایی حق از باطل و قوانین عادلانه] نازل کردیم تا مردم قیام به عدالت کنند» (حدید/ ۲۵) مفهومش این است که فرد فرد امت اسلامی را موظف به نظارت بر اجرای قوانین الهی کرده، و طبق برنامه امر به معروف و نهی از منکر همه را

داوری و بطلان آن ارائه می‌دهند، هیچ یک به عدم رعایت اصول دادرسی اختصاص نیافته است. این رویکرد در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی نیز به چشم می‌خورد.

با این وجود به نظر می‌رسد ضمانت اجرای مندرج در بند ماده ۳۴ مبنی بر باطل و غیرقابل اجرا بودن رأی داور به دلیل مخالفت رأی بانظم عمومی تا حدودی بتواند این خلاء را جبران نماید. اما در یک نگاه کلی می‌توان گفت قانون مذکور هم در رابطه با بیان مصادیق اصول دادرسی و هم تصریح کلی به لزوم رعایت آن و تعیین تکلیف ضمانت عدم اجرای این اصول ناقص می‌باشد. در عین حال بند اول ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م. نیز ممکن است بتواند تا حدودی چاره ساز باشد. وفق بند اخیر رأی صادره مخالف با قوانین موجد حق باطل است. بنابراین در صورتی که بتوان رعایت اصول دادرسی را به عنوان یکی از حقوق طرفین در نظر گرفت می‌تواند ذیل این بند قرار گیرد.

علی‌رغم ابهام در قوانین داور، به نظر می‌رسد رویه قضایی تلاش‌هایی برای لزوم توجه به اصول دادرسی داشته است. از منظر رویه قضایی از باب نظارت حاکمیتی دادگاه، مراتب باطل بودن رأی داور محصور به موارد مندرج در قانون نیست (دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۳۷۰۱۰۶۳، مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱۹). بنابراین محاکم می‌توانند علی‌رغم عدم تصریح لزوم رعایت اصول دادرسی، عدم رعایت این اصول را از جهات بطلان رأی داور قرار دهند. در پرونده دیگری این مسئله به صراحت بیان شده که «داوری مستلزم رعایت اصول دادرسی اعم از اصل بی طرفی و اصل تناظر است» (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۸۲۱۶۳۱۰۰۴۰۵، مورخ ۱۳۹۴/۲/۲۸). در عین حال دادگاه در صورت

اعتراض به رأی داور، صلاحیت ورود در ماهیت رأی داور قطع نظر از ظالمانه بودن یا عادلانه بودن آن ندارد (دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱، مورخ ۱۳۹۲/۴/۱۰). بنابراین عدالت در داور تنها محدود به جهات شکلی رسیدگی داور می‌شود.

اما به نظر می‌رسد این رویکرد متشتت است. در پرونده دیگری هرچند دادگاه درصدد بیان عدم لزوم تابعیت داور از مقررات قانون آیین دادرسی مدنی بوده است، اما با بیان اینکه «در مانحن فیه درخواست ابطال رأی داور با هیچ یک از موارد مذکور در ماده ۴۸۹ قانون آئین دادرسی مدنی مطابقت ندارد» (دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۸۰۲۴۱۵۰۰۲۱۲، مورخ ۱۳۹۴/۳/۲۳)، بر حصری بودن جهات مندرج در ماده مذکور اشاره دارد.

علی‌رغم این تشتت، در عمل توجه به رعایت اصول دادرسی در رویه محاکم دادگستری قابل مشاهده است. به عنوان مثال به عقیده این محاکم: «صرف تشکیل جلسه توسط داور به منزله رعایت اصول دادرسی نیست؛ زیرا رعایت اصول دادرسی مستلزم رسیدگی منصفانه و بهره‌مندی طرفین دعوی از حق دفاع و بی طرفی داور است؛ بنابراین در فرض عدم رعایت موارد مذکور حکم به بطلان رأی داور صادر می‌شود (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۸۲۱۶۳۱۰۰۸۳۸، مورخ ۱۳۹۴/۸/۱۳). رأی شعبه ۲۰۶ دادگاه عمومی تهران مبنی بر اینکه «در صورتی که رأی داور بدون رعایت اصل تناظر و اصل حق دفاع صادر شده و هم چنین در فرضی که موجه و مستدل نباشد رأی داور ابطال می‌گردد» نیز در پرونده دیگری مورد تأیید دادگاه تجدیدنظر قرار گرفت» (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۶۰۴، مورخ ۱۳۹۳/۵/۱۹). در

مشاهده نشد. مورد اخیر نیز تنها بر ابعاد مختلف اصل حاکمیت اراده طرفین مبتنی می‌باشد و سایر اصول دادرسی که در مقررات داوری مورد توجه قرار نگرفته است، در رویه قضایی نیز فاقد سابقه بوده و بنابراین عدم رعایت آن‌ها با ضمانت اجرایی مواجه نمی‌باشد.

۳-۳-۵. ضمانت اجرای اصول دادرسی در نظام حقوقی انگلستان

برخلاف رویکرد مبهم ایران نسبت به ضمانت اجرای عدم رعایت اصول داوری که تا حدودی نیز توسط رویه قضایی تعدیل شده، قانون داوری انگلستان نه تنها در تبیین اصول داوری دارای شفافیت و تصریح است، بلکه در ضمانت اجرای عدم رعایت این اصول نیز رویکرد منسجم‌تری را اتخاذ کرده است. ماده ۲۴ قانون داوری این کشور علاوه بر امکان درخواست عزل داور را علاوه بر عدم توانایی و مهارت، وجود شرایطی که تردیدی موجه نسبت به بی طرفی داور مطرح سازد را نیز برشمرده است. با توجه بند سوم این ماده که بر تداوم رسیدگی داوری در حین بررسی درخواست عزل از دادگاه تصریح دارد، نشان می‌دهد ضمانت اجرای عدم رعایت اصول دادرسی تنها محدود به پایان داوری و صدور رأی نبوده و برخلاف رویکرد نظام حقوقی ایران، دامنه این ضمانت اجرا به فرآیند رسیدگی نیز توسعه یافته است.

برخلاف نظام حقوقی ایران، قانون داوری انگلستان مقررات مفصل‌تری را برای نظارت بر آرای داوری نیز پیش‌بینی نموده است. ازجمله این موارد ماده ۶۸ این قانون به امکان اعتراض به رأی داوری به دلیلی بی نظمی‌های جدی پرداخته است. وفق این ماده «هریک از طرفین رسیدگی داوری می‌تواند رأی داوری را بر مبنای بی نظمی - جدی اثرگذار بر دادگاه، رسیدگی یا حکم داوری

پرونده دیگری داوری رئیس هیات مدیره شرکت محکوم‌له را علی‌رغم استقلال شخصیت شرکت از جهات نقض اصل استقلال و بی‌طرفی داور می‌دارد (دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۸۲۱۶۰۱۰۰۱۴۷، مورخ ۱۳۹۴/۹/۹).

با این وجود به نظر می‌رسد در مواردی که قانون ممنوعیتی ایجاد نکرده است، رویه قضایی نیز کمکی نمی‌کند. ازجمله این موارد می‌توان به ذینفعی داور اشاره داشت که محاکم ذینفعی داور را در صورت علم بر این موضوع پذیرفته‌اند (دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۳۷۰۰۱۴۰، مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۲). اما در جای دیگر بین می‌دارند «تراضی طرفین در انتخاب داور، رافع ایراد راجع به وجود رابطه سببی یا نسبی بین داوران و اصحاب دعوا است» (شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران، دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۴۳۹، مورخ ۱۳۹۵/۳/۱۹).

به نظر می‌رسد علی‌رغم عدم توجه قانون‌گذار به ضمانت اجرای برای رعایت اصول دادرسی، در عمل محاکم با این رویکرد که رعایت آن‌ها از مسلمات هرگونه رسیدگی است و عدم تصریح قانون‌گذار به جهت مبرهن بودن امر می‌باشد عدم رعایت این اصول را از جهات ابطال می‌دانند. با این وجود رویکرد نظام حقوقی ایران نسبت به رعایت کلیه این اصول مشخص نبوده و تمرکز رویه قضایی نیز بر چند اصل اساسی هم‌چون بی‌طرفی، استقلال و رعایت اصل تناظر بوده است. همان‌طور که ملاحظه می‌شود این اصول همگی در زمره اصول عدالت محور هستند. یعنی اصولی که در دادرسی عادلانه مدنظر قرار می‌گیرد. دیگر اصول دادرسی شامل اصول آیینی جز در موارد تصریح قانونی مندرج در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م. در رویه قضایی به عنوان جهات ابطال

به چالش بکشند». همین طور که ملاحظه می‌شود این ماده تنها به بی‌نظمی‌های رأی دآوری محدود نشده و بی‌نظمی‌های جدی مؤثر بر دادگاه و همین طور فرآیند رسیدگی را نیز شامل می‌شود. بند دوم مفهوم بی‌نظمی جدی را تعریف می‌کند. وفق بند مذکور «بی‌نظمی جدی به معنای یک یا چند نوع از مصادیق زیر می‌باشد که دادگاه آن را منجر به بی‌عدالتی اساسی نسبت به خواهان در نظر بگیرد: الف- قصور محکمه در پیروی از ماده ۳۳ (وظایف عام محکمه)... ی- هر گونه بی‌نظمی در اداره رسیدگی یا در رأی که توسط محکمه یا هر نهاد دآوری ... در رابطه با رسیدگی‌ها یا حکم پذیرفته‌شده باشد». دیگر موارد مصرح در این ماده ابعاد مختلف تخلف از اراده طرفین را بیان می‌دارد. همان طور که ملاحظه می‌شود علاوه بر بند فرعی الف که صراحتاً تخلف از اصول دادرسی را بیان می‌دارد، بند فرعی (ی) نیز این امکان را فراهم می‌سازد تا دیگر اصول دادرسی نیز تحت پوشش قرار گیرند (پودریت، ۲۰۰۷، ۷۸).

مسئله دیگری که در نظام حقوقی انگلستان مشاهده می‌شود تنوع ضمانت‌هایی است که عدم رعایت اصول دادرسی می‌تواند به همراه داشته باشد. برخلاف نظام حقوقی ایران که تنها سازوکار واکنشی آن ابطال و بطلان رأی دآوری است. بند سوم سهره ارائه می‌دهد که عبارت‌اند از: ۱- ارسال حکم به محکمه برای بررسی مجدد به صورت کلی یا جزئی؛ ۲- لغو کلی یا جزئی حکم و ۳- اظهار اینکه حکم به‌طور کلی یا جزئی فاقد اثر است.

بنابراین در قانون دآوری انگلستان اولاً به نظر می‌رسد عدم رعایت کلیه اصول دادرسی در صورتی که تحت عنوان «بی‌نظمی جدی» قرار

بگیرند با ضمانت اجرا مواجه است. در رابطه با اصول مندرج در ماده ۳۳ قصور نسبت به آن‌ها به‌طور کلی بی‌نظمی جدی محسوب می‌شود. در رابطه با سایر اصول لازم است تا ذیل بند ۲(ی) تحقق معیار مذکور احراز شود. مسئله دیگر اینکه ضمانت اجرای اصول دادرسی در قوانین این کشور نه‌تنها شامل رأی دآوری، بلکه شامل جریان رسیدگی و اداره محکمه و همین طور شخص داور نیز می‌شود. در عین حال ضمانت اجرای آن می‌تواند شامل کنار نهادن داور، ابطال یا اعلام بی‌اثری رأی دآوری و در نهایت بازگرداندن حکم برای تجدیدنظر توسط محکمه دآوری می‌شود (هاریت، ۲۰۰۳، ۶۷).

تصریح این مسئله در قانون دآوری ۱۹۹۶ انگلستان مبنی بر اینکه قواعد دآوری باید متناسب با شرایط خاص هر قضیه اتخاذ شود، به‌طور ضمنی می‌تواند این معنا را به همراه داشته باشد که اصول دآوری می‌توانند متأثر از شرایط هر قضیه نیز افزایش یافته یا به منظور رسیدگی به راه‌حل مناسب تعدیل و تفسیر شوند. بنابراین علاوه بر اصول مصرح در قانون دآوری، آثار ناشی از بند ۱(ب) ماده ۳۳ این قانون بر اصول دادرسی نیز باید مورد توجه قرار گیرد.

۶. نتیجه

هرچند دآوری یک شیوه حل و فصل اختلاف توسط نهادهای خصوصی است با این وجود ماهیت رقابتی و تناظری آن ایجاب می‌کند تا در کنار اصل حاکمیت اراده طرفین در تعیین قواعد و تشریفات رسیدگی، اصول حاکم بر دادرسی نیز بر دآوری حاکم باشد. به همین جهت نیز قواعد دآوری چه در چارچوب قواعد تنظیم شده از سوی نهادهای بین‌المللی دآوری و چه قوانین داخلی

کشورها در کنار تدوين مقررات داورى، به اصول دادرسى نيز توجه داشته‌اند.

نظر به اهميتى که اين اصول در اداره جريان رسيدگى و حکم داورى دارد، لازم است تا قوانين داورى ضمن شناسايى اين اصول، ضمانت‌هاى را نيز نسبت به عدم رعايت آن‌ها پيش‌بيني نمايند. قوانين مختلف رویکردهاى مختلفى را در اين رابطه اتخاذ نموده‌اند. در رابطه با اصول مرتبط با عدالت دادرسى رویکرد متداول تصريح بر مصاديق کلى شامل عدالت، بى‌طرفى و برابرى در حق ارائه نظرات طرفين مى‌باشد. در کنار آن اصولى ديگرى نيز مورد توجه قرار گرفته است که با ماهيت داورى متناسب است بررسى رویکرد نظام داورى در فقه اسلامى، ايران و انگلستان در اين خصوص نشان از تفاوت اساسى در رویکرد اين دو نظام حقوقى دارد.

در فقه اسلامى، عدالت و دادرسى عادلانه يک اصل کلى است که احکام بايد با آن سنجيده شوند نه برعکس يعنى نبايد عدالت را با مقياس احکام و مقررات فرعى سنجيد بلکه عدالت سنجه‌اى است براى درک و فهم درست و ارزيايى صحيح احکام متناسب با اين گزاره اسلام بر اصولى از جمله بى‌طرفى، داورى عادلانه، استقلال داور و سرعت دادن به داورى در راستاى احقاق حقوق طرفين تاکيد داشته که اعم موارد فوق در اسناد بين‌المللى، قوانين ايران و انگليس مورد توجه قرار گرفته‌اند به عبارت ديگر مى‌توان بيان داشت که اصول دادرسى منصفانه در فقه اسلامى، ايران و انگليس على رغم تفاوت در استدلالات و متدولوژى حقوقى درزمينه دادرسى منصفانه، اغلب به نتايج يکسانى دست مى‌يابند.

در يک قضاوت منصفانه، بايد گفت که قانونگذار انگليسى در مجموع توانسته به هدف خود نائل

آيد. قانون انگلستان تقريباً تمامى جنبه‌هاى داورى را دربر مى‌گيرد. در حيطه اختيارات داوران و به ويژه آزادى اراده طرفين بسيار خوب عمل کرده و اوج آزادى اراده در داورى، به عنوان يک روش خصوصى حل و فصل اختلافات را به نمايش مى‌گذارد. منع تاخيرات و هزينه‌هاى غيرضرورى و مصونيت داوران بدین معناست که مسؤوليت بيشترى بر عهده داوران گذاشته شده است. داوران بايد بسيار فعال و داراى قوه ابتکار باشند. ديگر کنار نشستن و منتظر ماندن براى اينکه يک طرف از آنها بخواهد تا کارى کنند، براى آنها کفايت نمى‌کند. اتخاذ آيين رسيدگى مناسب و قواعد منصفانه در هر قضيه از تکاليف آنهاست و در مجموع بايد چنان عمل کنند که هدف داورى، که همانا رسيدن به يک راه حل منصفانه در حل و فصل اختلافات در يک داورى بيطرف ميباشد، را هر چه بهتر برآورده کنند.

قواعد داورى تجارى ايران توجه محدودى به برخى از اصول دادرسى عادلانه داشته است و ساير اصول داورى نيز يا به نحو شايسته‌اى مورد توجه قرار نگرفته يا به کلى مورد غفلت بوده‌اند. اين رویکرد در قواعد عام داورى شديدتر است. سکوت قانون‌گذار نسبت به اصول دادرسى و ابهام ماده ۴۷۷ بيانگر اين امر است که قانون‌گذار توجهى به اصول دادرسى در داورى نداشته است. با اين وجود رويه قضايى تلاش داشته است تا حدودى اين نقصان را مرتفع نمايد. با اين وجود نمى‌توان از محدوديت‌هاى رويه قضايى که برپايه لزوم پيروي از قانون مى‌باشد گذشت. رويه قضايى نشان مى‌دهد توسعه ضمانت اجرا در اين حوزه اولاً تنها محدود به آراى داورى بوده، دوماً تنها شامل ابطال رأى داورى مى‌شود و سوماً تنها

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

اصول عام شامل بی‌طرفی و استقلال داور را در مرکز توجه داشته است. البته نمی‌توان از این حقیقت صرف‌نظر نمود که رویه قضایی علاوه بر حصار قانون، محدود به خواسته طرفین نیز می‌باشد و بنابراین مجال ورود به عدم رعایت دیگر اصول دادرسی برای محاکم فراهم نبوده است. به همین جهت نیز عدم رعایت اصولی هم-چون محرمانگی، سرعت، کارآمدی و ... عملاً نزد محاکم طرح نشده است تا رویه قضایی امکان توسعه ضمانت اجرای عدم رعایت اصول دادرسی را داشته باشد. به نظر می‌رسد جای یک ماده در قواعد داوری مبنی بر اینکه داور موظف است در جریان رسیدگی اصول دادرسی را رعایت نماید در نظام حقوقی حاکم بر داوری ایران احساس می‌شود. در مقابل انگلستان رویکرد منعطف‌تری را اتخاذ کرده است. قانون داوری این کشور در عین حال که یک ماده را به اصول داوری اختصاص داده است، در دیگر مواد نیز به اشکال مختلف به اصول دادرسی اشاره دارد. در عین حال ماده ۶۸ این قانون نیز با خلق نهاد «بی‌نظمی-جدی» این امکان را برای محاکم فراهم کرده است تا نسبت به عدم رعایت اصول دادرسی واکنش نشان دهند. نوع عبارت‌پردازی این ماده و همین طور تنوع واکنش‌های پیش‌بینی شده در بند سوم آن به محاکم این کشور اجازه می‌دهد تا هم به لحاظ گستره و هم نوع واکنش نسبت به عدم رعایت اصول دادرسی از صلاحیت گسترده‌ای برخوردار باشند. به نظر می‌رسد می‌توان گفت برخلاف نظام حقوقی ایران، اصول دادرسی در نظام حقوقی انگلستان از ضمانت اجرای مناسبی برخوردار می‌باشد.

منابع

قرآن كريم

فارسى

- امينى، عيسى؛ منصورى، عباس، «موجه و مدلل بودن رأى داروى داخلى با نگاهى به رويه قضايى»، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصى، شماره بيست و دوم، ۱۳۹۷.
- آرتور تى، گنيگز، داروى تجارى و اصول حاكم بر آن در حقوق انگليس، ترجمه حسين ميرمحمد صادقى، مجله حقوقى بين المللى، شماره دهم، بهار و تابستان ۱۳۶۸.
- جعفرى لنگرودى، محمدجعفر، مبسوط در ترمينولوژى حقوقى، جلد اول، چاپ اول، تهران، نشر گنج دانش، ۱۳۷۸.
- خدرى، صالح، «اصول دادرسى در داروى تجارى بين المللى»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصى، شماره چهارم، ۱۳۹۳.
- خوشبخت احمدى، نوراله، «اصول داروى مربوط به برابرى طرفين و ضمانت اجراى آنان در قانون آيين دادرسى و قانون داروى تجارى بين المللى ايران»، دومين همایش بين المللى حقوق علوم سياسى و معارف اسلامى تهران، ۱۳۹۷.
- زمان زاده بهبهانى، مهرى، همكاران، «واكاوى جاىگاه اصول دادرسى عادلانه در فقه اماميه»، نشریه پژوهشنامه حقوق اسلامى، شماره دوم، ۱۳۹۷.
- زنجانى، عميد، حقوق اقليتها، چاپ اول، تهران، انتشارات اميركبير، ۱۳۶۶.
- صادقى، محسن، اصول حقوقى و حقوق موضوعه، چاپ اول، تهران، نشر ميزان، ۱۳۸۴.

- ضرابى، ميترا؛ بررسى وجوه اشتراك بين قانون داروى ۱۹۹۶ انگلستان و قانون داروى تجارى بين المللى ايران، مجله: نامه مفيد، شماره نود و يك، تابستان ۱۳۹۱.

- عليخانى، حميدرضا؛ عباسى، سعيد؛ دستاوردهاى جديد قانون داروى ۱۹۹۶ انگلستان در مقايسه با قانون داروى تجارى بين المللى ايران، مجله پژوهشهاى حقوقى، شماره بيست و يكم، بهار و تابستان ۱۳۹۱.
- على محمدى، زهرا، «بررسى اصول و تشریفات دادرسى در داروى»، سومين همایش بسترهاى فساد مالى وادارى در نظام حقوقى ايران با رویکرد اصلاح و توسعه نظام حقوقى دانشگاه آزاد اسلامى واحد ميبد، ۱۳۹۵.
- غمامى، جير؛ محسنى، حسن، آيين دادرسى مدنى فراملى، چاپ چهارم، تهران، شركت سهامى انتشار، ۱۳۹۴.
- مافى، همايون؛ محمد، غميلويى، «مفهوم و ضمانت اجراى اصول دادرسى در آيين دادرسى مدنى»، فصلنامه علمى دانشنامههاى حقوقى، شماره سوم، ۱۳۹۸.
- ماندگار، مصطفى؛ شعبانى، مصطفى، «قاعده موجه و مدلل بودن رأى داروى»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصى، شماره دوم، ۱۳۹۹.
- محسنى، حسن، آيين دادرسى مدنى فرانسه، چاپ اول، تهران، شركت سهامى انتشار، ۱۳۹۱.

عربى

- شلال حبيب، محمد، «ضمانات استقلال القضاء فى التشريع الجزائرى والمقارن»، مجله العلوم القانونيه (كلية الحقوق جامعة عنابة الجزائرى)، العدد الأول، ۱۹۸۲.

- Reneta, Berzanskiene, Principles of the Arbitration Procedure, Sorainen Law Offices, June 2003, P.2.
- Thomas E. Carbonneau, BASIC CONCEPTS, PRINCIPLES, AND ISSUES - CHAPTER 2 - LAW AND PRACTICE OF ARBITRATION - 4TH EDITION, United States, 2012.
- U.S. Supreme Court, Volt Information Sciences, Inc. v. Board of Trustees of Leland Stanford Junior University, No. 87-1318, Decided March 6, 1989, p.87.
- الطبري، ابن جرير، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الجزء الأول، بيروت، دارالفكر للطباعة والنشر، ١٩٩٥.
- عبدالرحمن الشيخ، إبراهيم أحمد، «المساواة أمام القضاء» (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير جامعة الأزهر - كلية الشريعة والقانون، ١٩٨٩.
- العطيفي، جمال «دراسات في استقلال القضاء في الشريعتين الإسلامية والانجليزية»، مجلة المحاماة المصرية، العدد الثاني، ١٩٧٠.
- الفضيلات، جبر محمود، القضاء في صدر الاسلام، الجزائر، شركة الشهاب، ١٩٨٧.
- المقدسي، ابن قدامه، المغنى على مختصر الخرقى، الجزء التاسع، بيروت: دارالمكتبة العلمية، ١٩٩٤.
- النباهي، أبو الحسن عبد الله بن الحسن، تاريخ قضاء الأندلس، القاهرة، دار الكاتب المصري، ٢٠١٧.
- يعمرى، ابراهيم بن على، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، الجزء الأول، القاهرة، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٨٦.

آراء و رويه قضايي

- شعبه ٣٧ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٤٠٩٩٧٠٢٢٣٧٠١٠٦٣ مورخ ١٣٩٤/١٠/١٩.
- شعبه ٣٧ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٣٠٩٩٨٢١٦٣١٠٠٤٠٥ مورخ ١٣٩٤/٢/٢٨.
- شعبه ١٥ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٢٠٩٩٧٠٢٢١٥٠٠٣٩٧ مورخ ١٣٩٢/٤/١٠.
- شعبه ٥١ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٢٠٩٩٨٠٢٤١٥٠٠٢١٢ مورخ ١٣٩٤/٣/٢٣.
- شعبه ٦١ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٣٠٩٩٨٢١٦٣١٠٠٨٣٨ مورخ ١٣٩٤/٨/١٣.
- شعبه ١٥ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٣٠٩٩٧٠٢٢١٥٠٠٦٠٤ مورخ ١٣٩٣/٥/١٩.
- شعبه ٤ دادگاه تجديد نظر استان تهران، دادنامه شماره ٩٤٠٩٩٨٢١٦٠١٠٠١٤٧ مورخ ١٣٩٤/٩/٩.

لاتين

- Diana Loredana HOGAŞ, Principles of law applicable to the arbitration proceedings, Juridical Tribune, Volume 4, Issue 2, December 2014, P.130.
- Harris, Bruce; the arbitration act 1996 a commentary, Blackwell publishing, oxford, 2003.
- Poudret, Jean Francois; Comparative law of international arbitration, sweet and Maxwell, 2007.

- شعبه ۳۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران،
دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۳۷۰۰۱۴۰،
مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۲.
- شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران،
دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۴۳۹،
مورخ ۱۳۹۵/۳/۱۹.

