



The Nature of the Order to Enforce Internal Arbitration Decisions in the Face of Violation of the Fundamental Principles of Proceedings

Farzad Taheri¹, Alireza Mazloun Rahani^{2*}, Mehdi Yousefi Maragheh³

1. PhD student, Department of Law, Kish International Branch, Islamic Azad University, Kish Island. Iran.

2. Assistant Professor, Department of Law, Shahr-e-Qods Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

3. Assistant Professor, Department of Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 401-416

Article history:

Received: 1 Feb 2024

Edition: 2 Apr 2024

Accepted: 16 Jul 2024

Published online: 5 Nov 2024

Keywords:

arbitration, execution order, fundamental principles, annulment.

Corresponding Author:

Alireza Mazloun Rahani

Address:

Iran, Tehran, Islamic Azad University, Shahr-e-Qods Branch, Department of Private Law.

Orchid Code:

0000000263675801

Tel:

Email:

dr.mazloom14@yahoo.com

ABSTRACT

Background and Aim: The fundamental principles of proceedings in arbitration have been less discussed and investigated. The purpose of this article is to investigate the nature of the order to implement internal arbitration decisions in the face of violation of the fundamental principles of proceedings.

Materials and Methods: This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

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

Findings: The findings showed that there are basic and fundamental principles and rules in law that must be followed by the court and judges. The guarantee of non-compliance is the invalidity of the arbitrator's decision and its non-enforceability. Article 488 of the Code of Civil writ of execution at the request of the mean that the order to implement the arbitrator's decision is a purely administrative order. The court must make sure that the principles and rules of the proceedings are followed properly, because the order to execute the judgment which is basically void and not enforceable is against the regulations.

Conclusion: Regardless of the request to annul the arbitrator's decision, in the case where the convict requests the implementation of the decision, the court should be considered obliged to review the decision of the arbitrator and consider the execution order as judicial in nature, which can be appealed according to the civil procedure law.

Cite this article as:

Taheri F, Mazloun Rahani AR, Yousefi Maragheh M. . The Nature of the Order to Enforce Internal Arbitration Decisions in the Face of Violation of the Fundamental Principles of Proceedings. *Economic Jurisprudence Studies*. 2024.



ماهیت دستور اجرای آرای داوری داخلی در مواجهه با نقض اصول بنیادین دادرسی

فرزاد طاهری^۱، علیرضا مظلوم رهنی^{۲*}، مهدی یوسفی مراغه^۳

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق، واحد بین المللی کیش، دانشگاه آزاد اسلامی، جزیره کیش، ایران.

۲. استادیار گروه حقوق، واحد شهر قدس، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. استادیار گروه حقوق، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: اصول بنیادین دادرسی در داوری کمتر مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. بنابراین در این پژوهش، هدف، بررسی ماهیت دستور اجرای آرای داوری داخلی در مواجهه با نقض اصول بنیادین دادرسی است.

مواد و روش‌ها: 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: یافته‌ها نشان داد اصول و قواعدی اساسی و بنیادین در حقوق وجود دارند که رعایت آن برای دادگاه و داوران الزامی می‌باشد. ضمانت اجرای عدم رعایت آن، بطلان رأی داور و عدم قابلیت اجرایی آن است. ماده ۴۸۸ قانون آئین دادرسی مدنی به درخواست ذی‌نفع، دادگاه را مکلف به صدور برگ اجرایی نموده است؛ ولی این بدان معنا نیست که دستور اجرای رأی داور یک دستور صرف اداری باشد. دادگاه باید اطمینان حاصل نماید که اصول و قواعد دادرسی به درستی رعایت گردیده است. چراکه دستور اجرای رأیی که اساساً باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد، برخلاف مقررات می‌باشد. بنابراین صرف‌نظر از اعتراض به رأی داور در مهلت مقرر، اصول بنیادین و قواعد حقوقی از اهمیت زیادی برخوردار هستند که دادگاه در زمان درخواست اجرا باید از رعایت کامل آن اطمینان حاصل نماید.

نتیجه: صرف‌نظر از درخواست بطلان رأی داور در موردی که محکوم‌له تقاضای اجرای رأی را می‌نماید باید دادگاه را مکلف به بررسی رأی داور دانست و دستور اجرا را با ماهیتی قضایی در نظر گرفت که مطابق با قانون آئین دادرسی مدنی قابلیت تجدید نظرخواهی دارد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۴۰۱-۴۱۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۱/۱۲

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۱/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۲۷

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۸/۱۵

واژگان کلیدی:

داوری، دستور اجرا، اصول بنیادین، بطلان.

نویسنده مسئول:

علیرضا مظلوم رهنی

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شهر قدس، گروه حقوق خصوصی.

کد ارکید:

0000000263675801

تلفن:

پست الکترونیک:

dr.mazloom14@yahoo.com

۱. مقدمه

حکم یا قرار است. چراکه ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م مقرر نموده است که «رای داور در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد» بنابراین دادگاه می‌بایست قبل از صدور دستور اجرا، رای داور را بررسی نماید و مطمئن گردد که رای داور به درستی صادر گردیده است یا خیر؟ آیا منطبق بر اصول بنیادین حقوقی و قانونی می‌باشد و یا خیر؟ زیرا اولاً با صدور دستور اجرا، رای داور شناسایی فعلی شده هر چند ممکن است در ادامه رد شود و عملیات اعاده گردد، ثانیاً رد درخواست اجرا نیز به معنای ابطال رای می‌باشد و باید راهکاری برای جبران حق محکوم‌له ارائه گردد، ثالثاً بین ابطال رای داور و عدم اجرای آن ارتباط وجود دارد که باید بررسی شود. اگر دادگاه این بررسی را انجام ندهد ممکن است دستور به اجرای رای بدهد که باطل بوده و قابلیت اجرایی نداشته است و این دادگاه است که به رای که اساساً باطل بوده، قابلیت اجرایی بخشیده است. از طرف دیگر داوران تابع تشریفات آیین دادرسی مدنی نیستند اما می‌بایست مقررات مربوط به باب داور، اصول بنیادین حقوقی و دادرسی را رعایت نمایند. دادگاه در فرض برخورد با موارد مندرج در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م نباید دستور اجرای رای داور را صادر نماید، چراکه در صورت وجود جهات ابطال مندرج در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م اساساً رای باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد تا دادگاه بتواند دستور اجرای رای مذکور را صادر نماید. از طرف دیگر می‌توان به رعایت اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در دادرسی منصفانه، اصل موجه و مدلل بودن رای داور، اصل الزام آور بودن رای داور، اصل تساوی و بی‌طرفی و اشاره نمود که در قانون به صراحت برای آن ضمانت اجرایی تعیین

امروزه عوامل متعددی از قبیل سرعت رسیدگی، تعیین داوران متخصص، قطعی و لازم الاجرا بودن رای داور و سبب می‌گردد که طرفین یک قرارداد با میل و رقت تراضی نمایند تا اختلافات حادث شده و یا اختلافاتی که ممکن است در آینده حادث شود را به داور ارجاع نمایند. اجرای رای یکی از مظاهر حاکمیت دولت است که به موجب قانون و با شیوه‌ای معین به قضات و ماموران اجرا اجازه می‌دهد در اموال یا نفوس دخالت نموده و با توقیف اموال، خلع ید و زمینه را برای تحقق و احقاق حقوق محکوم‌له فراهم آورند. اولین بار داور در قانون اصول محاکمات مصوب ۱۳۲۹ قمری در مواد ۷۷۸ و ۷۷۹ به اجرای رای داور پرداخته و سپس قانون حکمیت در سال ۱۳۰۶ در ۱۷ ماده به تصویب رسید و قانون اصول محاکمات را ملغی نمود؛ در سال ۱۳۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی به تصویب رسید و در ماده ۶۶۲ اجرای رای داور را بیان نموده‌است؛ با تصویب قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱ قوانین قبلی منسوخ و مواد ۴۵۴ الی ۵۰۱ جاری می‌باشد؛ با گذشت چندین دهه از پیدایش و تصویب قانون داور، تغییراتی در جهت ارتقاء و تکمیل این قانون اعمال نگردیده است و بیشتر مواد آن بر گرفته از قانون قدیم می‌باشد. رای داور با اینکه دارای اعتبار امر مختوم می‌باشد اما به خودی خود دارای قدرت اجرایی نیست، چراکه رای داور برخلاف رای دادگاه یک سند عادی محسوب می‌گردد که با بررسی توسط دادگاه و عدم وجود موانع قانونی، با دستور دادگاه وصف لازم الاجرا بودن را به دست می‌آورد. این دستور نیز اداری صرف نیست تا آثاری بر آن مترتب نشود، بلکه ماهیتی قضایی دارد هر چند فاقد قالب

داوران الزامی می‌باشد. ضمانت اجرای عدم رعایت آن، بطلان رای داور و عدم قابلیت اجرایی آن است. ماده ۴۸۸ قانون آیین دادرسی مدنی به درخواست ذینفع، دادگاه را مکلف به صدور برگ اجرایی نموده ولی این بدان معنا نیست که دستور اجرای رای داور یک دستور صرف اداری باشد. دادگاه باید اطمینان حاصل نماید که اصول و قواعد دادرسی به درستی رعایت گردیده، چراکه دستور اجرای رای که اساساً باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد برخلاف مقررات می‌باشد. بنابراین صرفنظر از اعتراض به رای داور در مهلت مقرر، اصول بنیادین و قواعد حقوقی از اهمیت زیادی برخوردار هستند که دادگاه در زمان درخواست اجرا باید از رعایت کامل آن اطمینان حاصل نماید.

۵. بحث

به موجب ماده ۴ ق.ا.م «اجرای حکم با صدور اجراییه به عمل می‌آید مگر این که در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد.» بنابراین باید پیش از آغاز اقدامات اجرایی و اجرای رای داور ابتدا اجرائیه صادر گردد. که مطابق ماده ۴۸۸ ق.ا.د.م دادگاه مکلف گشته که برابر درخواست ذینفع برگ اجرایی صادر کند؛

اجرا در لغت به معنی روا کردن (جاری کردن) است؛ اجرا کردن به معنی به کار بستن و به جریان انداختن نیز آمده است. تصمیم در لغت به معنای آهنگ کاری کردن و با عزم راسخ درصدد اجرای امری برآمدن است (عمید، ۱۳۶۲، ۳۲۲) و در اصطلاح حقوقی عبارت است از رای و یا دستور قاضی دادگاه است که در امور قضایی یا شبه قضایی و یا اداری صادر می‌شود (بلک، ۱۹۸۲، ۲۱).

نشده است، ولی عدم رعایت این قواعد و اصول بنیادین را باید سبب بی‌اعتباری رای داور دانست و بنظر می‌رسد دادگاه در مقام دستور اجرای رای داور صرفنظر از اعتراض به آن، باید دستور رد اجرای رای مذکور را صادر نماید چراکه رایی که بر خلاف اصول بنیادین حقوقی صادر گردیده، اساساً باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد. هدف مقاله بررسی ماهیت دستور اجرای آراء داوری داخلی در مواجهه با نقض اصول بنیادین دادرسی است. بر اساس آنچه گفته شد سوال مقاله بدین شکل قابل طرح است که ماهیت دستور اجرای آراء داوری داخلی در مواجهه با نقض اصول بنیادین دادرسی چگونه است؟ فرضیه مقاله نیز عبارت است از اینکه، «دادگاه در زمان درخواست اجرا باید از رعایت کامل اصول بنیادین و قواعد حقوقی اطمینان حاصل نماید.» به منظور بررسی سوال و فرضیه مورد اشاره ابتدا ماهیت دستور اجرای رای داور و در ادامه اصول بنیادین دادرسی و موانع غیر منصوص مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲. مواد و روش‌ها

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

یافته‌ها نشان داد اصول و قواعدی اساسی و بنیادین در حقوق وجود دارند که رعایت آن برای دادگاه و

دستور اجرای این دو رای ایجاد کرده و ماهیت آن را متفاوت از یکدیگر می‌گرداند. ماده ۴۸۸ ق.آ.د.م دادگاه را مکلف نموده است که برابر درخواست ذینفع برگ اجرایی صادر کند؛ اما این به این معنا نمی‌باشد که دادگاه مرجع صرف صادر کننده برگ اجرایی بوده و باید بدون هیچ چون و چرایی دستور اجرای رای داور را صادر نماید. چراکه ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م مقرر نموده است: «رای داور در موارد ذیل باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد: ۱- رای صادره مخالف با قوانین موجد حق باشد. ...» و ماده ۲۸ ق.ا.ا.م مقرر نموده: «رای داوری که موضوع آن معین نیست قابل اجرا نمی‌باشد. مرجع رفع اختلاف ناشی از اجرای رای داوری دادگاهی است که اجرائیه صادر کرده است.» و با نظر به مواد مذکور، دادگاه می‌بایست قبل از دستور اجرای رای داور نسبت به بررسی اجمالی و شناسایی رای داور اقدام نماید و در برخورد با وجود موارد ابطال از اجرای رای که اساساً باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد خودداری نماید، در غیر اینصورت تصریح قانون‌گذار به موارد ابطال و عدم قابلیت اجرایی در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م کاری عبث و بیهوده بوده که قانون‌گذار هیچ‌گاه کار بیهوده انجام نمی‌دهد و به دور از نظر و هدف غایی مقنن می‌باشد. همچنین باید مقنن را در مقام بیان دانست که مقنن قصد هزل، اهمال و یا اجمال‌گویی نداشته و غافل نیز نیست.

۵-۱. ماهیت دستور اجرای رای داور

با صدور رای و ابلاغ آن توسط داور نوبت به اجرای رای داور که هدف نهایی طرفین دعوا می‌باشد می‌رسد. برای اجرا دو حالت متصور است اول، محکوم‌علیه به خواست و اراده خویش و بدون استفاده

تصمیم دادگاه یا در امور ترافیعی است و یا در امور حسبی. امور ترافیعی اموری هستند که مسبوق به نزاع و اختلاف میان دو یا چند نفر باشد و هدف از دادرسی در این امور حل یک مسأله حقوقی مورد اختلاف میان اصحاب دعوا، فصل نزاع و جلوگیری از تجاوز به قانون است. امور حسبی هم اموری هستند که در آن‌ها، وقوع اختلاف و نزاع شرط رسیدگی نمی‌باشد. بنابراین رسیدگی به امور حسبی، اصولاً نمی‌بایست مشمول مقرراتی همچون امور ترافیعی شود، هرچند با توجه به ماده ۱ قانون امور حسبی، در هر مورد که در قانون امور حسبی به مقررات آیین دادرسی مدنی ارجاع شده، مقررات قانون آیین دادرسی مدنی لازم‌الرعایه است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۳، ۱۹).

همچنین تصمیم دادگاه می‌تواند برابر ماده ۲۹۹ ق.آ.د.م «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور کلی یا جزئی باشد «حکم» و در غیر این صورت «قرار» نامیده می‌شود» باشد و یا می‌تواند جنبه اداری و دستوری داشته باشد، مثل دستوری که دادگاه به منظور انجام امور مثل تادیه دستمزد کارشناس، ابلاغ اوراق دعوا به خوانده و صادر می‌کند. دستورهایی که جنبه قضایی ندارند، در رویه قضایی دستورهای اداری دادگاه نامیده می‌شوند.

داور حق ندارد دستور اجرای رای خود را صادر نماید؛ زیرا برخلاف قاضی که بخشی از حاکمیت عمومی است، داور هیچگونه سهمی در این حاکمیت ندارد و دادگاه دولتی است که می‌تواند لازم‌الاجرا بودن رای داوری را تشخیص داده و دستور اجرای آن را صادر نماید؛ (شمس، ۱۳۹۷، ج ۱، ۱۲۲-۱۲۱).

تفاوت‌های اساسی که در شیوه رسیدگی و صدور رای داور با رای دادگاه وجود دارد، آثار متفاوتی را بر

مختوم و اوصافی مشابه با رای دادگاه است، اما به خودی خود دارای قدرت اجرایی نیست و برخلاف رای دادگاه یک سند عادی محسوب می‌گردد که بعد از دستور دادگاه وصف لازم‌الاجرا بودن را به دست می‌آورد؛ تفاوت رای داور با رای دادگاه در این است که رای دادگاه بعد از قطعیت می‌تواند اجرا گردد ولی رای داور بعد از ابلاغ و قبل از قطعیت یافتن با درخواست ذی‌نفع و دستور اجرا توسط دادگاه وصف لازم‌الاجرا بودن آن محقق می‌گردد؛ بنابراین دادگاه آرای خودش را که مطابق قوانین قابلیت تجدیدنظر داشته، پس از قطعیت یافتن و مطابق اصل لازم‌الاجرا بودن احکام قطعی می‌تواند اجرا نماید، اما رای داور باید مطابق با مواد ۴۸۸ و ۴۹۰ ق.آ.د.م گذشته از اعتراض به آن، قبل از قطعیت رای برخلاف اصل حاکم بر ماده ۱ ق.ا.ا.م به صورت استثنایی اجرا گردد.

۵-۱-۲. ابلاغ حکم به محکوم علیه

ماده ۴۸۵ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، داور را مکلف کرده است که تا پیش از اتمام مهلت داوری، رأی خود را صادر و به طرفین اختلاف ابلاغ کند. روش ابلاغ نیز به این صورت است که اگر طرفین اختلاف شیوه خاصی را در خصوص ابلاغ پیش بینی کرده باشند به همان ترتیب عمل خواهد شد و در غیر این صورت، تعیین روش ابلاغ برعهده داور قرار خواهد گرفت. ماده ۲ قانون اجرای احکام مدنی نیز بر این مورد تأکید دارد. در مواردی که ارجاع به داوری از طریق دادگاه باشد و طرفین شیوه ابلاغ رأی داوری را تعیین نکرده باشند، داور مکلف است رأی را به دفتر همان دادگاه تحویل دهد و دادگاه نیز به آدرسی که از طرفین دارد ارسال نماید. اما اگر مراجعه

از قوه قهریه نسبت به اجرای رای اقدام نماید. امروزه انجام این امر دور از تصور بوده چراکه محکوم‌علیه معمولاً تمایلی به اجرای رای که به ضرر او صادر شده است را ندارد. حالت دوم، با امتناع محکوم‌علیه از اجرای رای، محکوم‌له درخواست اجرای رای داور را برابر مقررات قانونی درخواست نماید که در این حالت اجرا با اجبار و مطابق قوانین صورت خواهد پذیرفت و عملیات اجرایی با حصول شرایط قانونی ذیل آغاز می‌گردد:

۵-۱-۱. لازم‌الاجرا بودن حکم

در پاره ای از موارد، محکوم علیه رأی داوری، همچنان که از اجرای قرارداد خود امتناع ورزیده، از اجرای رأی نیز خودداری نماید. در جایی که این آرا اختیاری اجرا نشوند، توسل به اجبار اجتناب ناپذیر است و آن به کارگیری روش و آیین دولتی برای اجرای آن‌ها می‌باشد. اجرای اجباری آرای داوری در حال حاضر، کلاً جز از طریق استفاده از قدرت دولت‌ها امکان پذیر نیست. وضعیت معمول آن است که در اجرای آرای داوری باید از طریقی که کلاً برای طرفین دعوی در داخل سیستم‌های حقوقی ملی وجود دارد، استفاده شود. در این زمینه دولت‌ها برای اجرای رأی داوری که یکی از اساسی‌ترین تعهدات طرف‌های داوری است، همکاری می‌نمایند. از این روی نیروی اجبار کننده اجرای رأی داوری در عموم کشورها، نزد دادگاه‌های ملی (دولتی) است (ساجدی‌نژاد، ۱۳۹۴، ۱۷)

ماده ۱ قانون اجرای احکام به مسأله اجرای آرا اشاره دارد. نخستین شرط اجرای حکم لازم‌الاجرا بودن آن است که احکام قطعی علی‌القاعده لازم‌الاجرا می‌باشند. رای داور با وجود اینکه دارای اعتبار امر

ماموریت داور بعد از ابلاغ رای داور به پایان رسیده و ماموریت و نقش دادگاه پس از ابلاغ رای داور متبلور می‌گردد.

۵-۲. اصول بنیادین دادرسی و موانع غیر منصوص

همانطور که بیان گردید دادگاه در شناسایی و دستور اجرای رای داور می‌بایست از عدم وجود موانع قانونی که منجر به بطلان رای داور می‌گردد اطمینان حاصل نموده و متعاقباً پس از نبود موانع دستور اجرای رای داور را صادر نماید. اما موانعی که اساساً سبب ابطال رای داور می‌گردد و قابلیت اجرایی آن را سلب می‌نمایند به دو دسته تقسیم می‌گردند (ساجدی‌نژاد، ۱۳۹۴، ۱۸) دسته اول موانع مصرح در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م که وجود یکی از این بندها در رای داور سبب بطلان و عدم قابلیت اجرایی آن می‌گردد و ضمانت اجرایی آن به صراحت در قانون تعیین گردیده است، اما دسته دوم یا اصول بنیادین دادرسی اصولاً در قانون به صراحت به آن اشاره نگردیده و ضمانت اجرای آن نیز بیان نگردیده است و این اصول بنیادین از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌باشند که عدم رعایت آن را باید بطلان رای داور دانست و دادگاه باید در بررسی رای داور از رعایت این موارد اطمینان حاصل نماید.

۵-۲-۱. لزوم موجه و مدلل بودن رای داور

اصل ۱۶۶ قانون اساسی بیان داشته که «احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانونی و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است.» هرچند که قانونگذار برای داور در قانون آیین دادرسی مدنی شکل خاصی وضع نکرده است اما

به دآوری از طریق دادگاه نبوده باشد، میان چند حالت قائل به تفکیک شویم. نخست آن که بسته به اینکه رأی داور با مداخله طرفین اختلاف و یا بدون آن و دوم، اینکه آیا ابلاغ اوراق قضایی به نحو اطمینان آوری به طرفین اختلاف محقق شده است یا خیر (السان، مولایی و نجفی‌زاده، ۱۴۰۰، ۱۹)

دومین شرط اجرای اجباری حکم ابلاغ آن به اشخاص ذی‌سمت می‌باشد. فلسفه ابلاغ رای را باید آگاهی محکوم‌علیه از مفاد رای و حق شکایت و اعتراض به آن پیش از اجرا دانست که البته مطابق ماده ۴۹۳ ق.آ.د.م اعتراض مانع اجرای داور نمی‌باشد مگر آنکه دلایل اعتراض قوی باشد و که این ماده را باید استثنائی بر اصول حاکم بر مواد ۱ و ۲ ق.ا.م دانست.

۵-۱-۳. درخواست اجرا و آیین آن

اجرا مرحله‌ای است که آغاز آن مستلزم درخواست محکوم‌له است. محکوم‌له می‌بایست درخواست اجرای داور را برابر ماده ۴۸۸ ق.آ.د.م از دادگاه صالح درخواست نماید. قسمت اخیر ماده مذکور مقرر نموده اجرای رای برابر مقررات قانونی می‌باشد و مطابق ماده ۵ قانون اجرای احکام مدنی، دادگاه نخستین مبادرت به صدور اجرائیه می‌نماید. به موجب ماده ۳ ق.ا.م «حکمی که موضوع آن معین نیست قابل اجراء نمی‌باشد» بنابراین رای داور نیز باید معین و مشخص باشد تا قابل اجرا باشد از طرف دیگر برابر ماده ۲۸ ق.ا.م اجرای رای داور و رفع هرگونه ابهام و اجمال از آن برعهده دادگاه صادر کننده اجرائیه می‌باشد و داور که صادر کننده رای بوده است دیگر نقشی در عملیات اجرایی و رفع ابهام و اجمال از رای خویش نداشته و به کلام دیگر

همچنین می توان موجه بودن رأی را وجاهت قانونی و مستند بودن رأی دانست. در این باره دکتر کاتوزیان بر این عقیده است که: «اصطلاح «منبع حقوق» و گاهی به معنای «مستند» هم به کار می رود و مقصود از آن هرگونه مدرکی است که بر آگاهی ما نسبت به حقوق کشوری خاص بیفزاید. به عنوان مثال گفته می شود منابع حقوق مدنی عبارت است از: قانون مدنی، آیین دادرسی مدنی و... در صورت نقض قواعد، قواعدی که در فقه امامیه از احکام شرع استنباط شده است... و مانند این ها» (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۵۳).

با این تعریف آگاهی از علت صدور رای و استناد به دلایل ابرازی طرفین و نتیجه تحقیقات قانونی از حقوق طبیعی، اساسی و قانونی اصحاب دعوا می باشد. موجه و مدلل بودن را باید از اوصاف ذاتی و حیاتی رای داور دانست و ماده ۴۸۲ ق.آ.د.م جزو قواعد آمره محسوب می گردد. لذا داوران می بایست با رعایت این اصول بنیادین رای خود را به صورت موجه و مدلل صادر نمایند و رای که فاقد این وصف ذاتی و اساسی می باشد را باید باطل دانست و صرفنظر از اعتراض به آن، دادگاه باید با شناسایی و عدم تنفیذ آن دستور رد اجرای آن را صادر نماید.

بنابراین می توان گفت مقصود از موجه بودن رأی مستند بودن آن به منابع قانونی و مقصود از مدلل بودن نیز مستند بودن رأی است پس برای موجه و مدلل راهی است که امور حکمی و موضوعی از آن استنباط شوند و با ایجاد ارتباط بین این دو نتیجه منتج شود.

۵-۲-۲. لزوم رعایت اصول دادرسی

طبق ماده ۴۸۲ این قانون، بر لزوم موجه و مدلل بودن را اشاره کرده است.

بنابراین از شکل انشا این ماده استنباط می گردد که موجه و مستدل بودن ار ارکان رأی داوری است اما در هیچ یک از قوانین ضمانت اجرایی نیز برای عدم رعایت آن تعیین نشده است، همین باعث شده که در رویه قضایی تردید حادث شود و هرکس بنا به دیدگاه خود ضمانت اجرا و تعریفی از آن داشته باشد گروهی موجه و مدلل بودن رأی داوری را از موارد بطلان و با توجیه حصری بودن مواد ابطال رأی داوری که در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی ذکر شده قائل به عدم بطلان رأی غیر مدلل داوری شده اند (خزاعی، ۱۳۸۶، ۱۰۱).

مقررات دیگر از جمله ماده ۹ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب، ماده ۲۳ قانون امور حسبی بند ۴ ماده ۲۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۲۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری بیان شده است. همچنین در بند یک ماده ۱۵ قانون نظارت بر رفتار قضات مستند و مستدل نبودن رأی قاضی در زمره تخلفات انتظامی آورده شده است. در حال حاضر از مشکلات پیش رو که ارتباط مستقیم با حقوق افراد نیز دارد عدم مستدل بودن یا ضعف استدلالی آرا است.

معنای خاص موجه بودن رأی یعنی مبتنی بر جهات عقلایی، منطقی، قانع کننده و همه جانبه نگریستن به مسائل مورد اختلاف، به نحوی که خواننده احساس کند، همه امور مورد اختلاف قطعی یا احتمالی مورد توجه دادگاه بوده و پاسخ روشنی به انتظار اصحاب دعوا داده است (خدابخشی، ۱۳۹۲، ۳۷۹).

دادرسی بیان نموده است، تبصره ۱ ماده ۱۹ قانون شوراها حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴/۰۸/۱۰ «منظور از تشریفات در این ماده، مقررات ناظر به شرایط شکلی دادخواست، نحوه ابلاغ، تعیین اوقات رسیدگی، جلسه دادرسی و مانند آن است.» و از کلمه تشریفات دادرسی در مواد ۱۲۰، ۱۲۷، ۱۷۷ و ۱۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی استفاده نموده است. بنابراین تشریفات دادرسی مقرراتی هستند که قانون‌گذار با توجه به زمان، مکان خاص برای اجرای بهتر عدالت وضع می‌نماید ولی قابل تغییرند.

اصول را باید مبانی و قواعدی دانست که مقررات بر پایه آن‌ها وضع می‌گردند، غیر قابل تغییرند و قانون‌گذار حق تغییر آن را ندارد، بلکه باید مقررات خود را بر پایه این اصول وضع نماید. این اصول تضمین‌کننده حسن اجرای عدالت در امور مدنی بوده و از مهم‌ترین آثار برتری آنها نسبت به سایر قوانین و مقررات، این است که اصول مزبور نقش تعیین‌کننده‌ای در تفسیر مواد قانونی دارند. بنابراین مواردی که در دادرسی ضامن حقوق مدعی در طرح دعوا می‌باشد و ضامن حقوق مدعی علیه در دفاع می‌باشد، جزء ارکان رسیدگی بوده و قابل حذف از دادرسی نمی‌باشد و باید تشریفات دادرسی را از اصول دادرسی متفاوت دانست. همچنین خلاء موجود در قانون آیین دادرسی مدنی را نباید بدین شکل تفسیر کرد که مقنن توجهی به اصول دادرسی نداشته، یا رعایت آن را الزامی نمی‌دانسته بلکه بنظر می‌رسد با توجه به بنیادین بودن این اصول دادرسی و خصوصیات دیگر آن درج صریح چنین الزاماتی را برای داوران ضروری نداشته‌است و داوران می‌بایست بین اصول دادرسی و تشریفات دادرسی تمیز قایل

ماده ۴۷۷ ق.آ.د.م مقرر می‌دارد: «داوران در رسیدگی و رای، تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت نمایند». در اینجا باید بین اصول دادرسی و تشریفات دادرسی تمیز قایل شد که با توجه به عدم تعریف اصول و تشریفات دادرسی در قانون می‌بایست ابتدا به تعریف اصول دادرسی و تشریفات دادرسی پرداخت.

تعریف مشخصی از اصول دادرسی در قانون بیان نگردیده است اما «اصول در لغت جمع اصل است که به معنی بیخ، بن، ریشه، بنیاد و برابر فرع به معنی رکن و پایه هر چیزی به کار گرفته شده است» (معین، ۱۳۷۱، ج ۱، ۲۳۹). و «در اصطلاح به چهار معنای ظاهر، قاعده، استصحاب و دلیل یاد شده است؛ ولی باید توجه داشت که اصولی مقصود است که با فراهم کردن مقررات بسیار کلی و عمومی، معیارهای دادرسی عادلانه را در نظر می‌گیرند» (غمامی؛ محسنی، ۱۳۹۰، ۱۵). ویژگی‌های مهم اصول دادرسی کلی بودن، دائمی بودن، انتزاعی، ارزشی بودن، راهبردی و می‌باشند و در متن قانون به صورت صریح بیان نگردیده‌اند ولی می‌توان آن را بنیان‌های دادرسی، مفاهیم کلی، الزامی و ثابت معرفی نمود، که مقررات آمره محسوب می‌گردند (علی محمدی، ۱۳۹۵، ۱).

مفهوم لغوی تشریفات دادرسی «تشریفات آرایش و زینتی است جهت پذیرایی میهمان محترم در خانه دهند و آنچه از ماکول و مشروب برای وی حاضر نمایند؛ که میزبان جهت خوشگذرانی میهمان کند» (دهخدا، ۱۳۷۷، ج ۵، ۶۷۵۲). بیان گردیده است؛ اما قانون‌گذار تنها تعریفی که از تشریفات

شده و رای خود را با رعایت این اصول صادر نمایند (آذربایجانی؛ سماواتی پور، ۱۳۹۳، ۳۵۵). چراکه این اصول بنیادین از درجه‌ای از اهمیت برخوردارند که عدم رعایت آن سبب نقض اساسی یک دادرسی عادلانه و مقررات گردیده و ضمانت اجرای آن بطلان رسیدگی می‌باشد. لذا داوران باید این اصول مهم را شناسایی نموده و یک دادرسی عادلانه را بر مبنای این اصول حقوقی انجام نمایند. دادگاه در برخورد با عدم رعایت این اصول بنیادین توسط داور می‌بایست دستور رد اجرای رای داور را صادر نماید. در همین راستا به بررسی اصول بنیادین اساسی که قانون صراحتاً به آن اشاره‌ای ننموده ولی داوران ملزم به رعایت آن می‌باشند می‌پردازیم.

۵-۲-۳. اصل تناظر دعوا

مفهوم لغوی تناظر «با هم بحث و مجادله کردن» (معین، ۱۳۷۱، ج ۳، ۱۱۴۶) و «مقابله نمودن» (دهخدا، ۱۳۷۷، ج ۴، ۶۱۳۸) بیان گردیده‌است. از منظر حقوق هر دعوا به طرف نتیجه‌ای سوق داده می‌شود که «موضوع» دعوا نامیده می‌شود. مدعی، به مفهوم اعم، به منظور کسب نتیجه مطلوب، علی القاعده، باید مبنایی را حسب مورد برای دعوا یا دفاع از خود اعلام و معرفی نماید که «سبب» دعوا یا دفاع خوانده می‌شود. در اثبات موضوع و سبب مزبور، مدعی، علی الاصول، مطالبی را اظهار می‌دارد که به ادله‌ای متمسک می‌گردد تا ماهیت (ادله اثبات یا دعوا) یا، عندالاقضاء، حکم (ادله اثبات احکام) را اثبات نماید. وظیفه قاضی است که، در تمام مواردی که اختلافی را فصل می‌نماید، حق را از باطل تشخیص داده و اقدام به صدور رای نماید. رای دادگاه، به همان نسبت

که به «حق» نزدیک می‌شود، مطبوع طبع انسان قرار می‌گیرد (آقامحمدی؛ بادکوبه، ۱۳۹۵، ۲۱۲). «این اصل ایجاب می‌کند اصحاب دعوی بتوانند همه آنچه را در رسیدن به خواسته‌های خود و کشف واقع لازم و مفید می‌دانند، اعم از ادعاها و استدلال‌ها به آگاهی قاضی برسانند و در عین حال امکان آگاهی از آنچه رقیب در این زمینه ارائه کرده‌است و نیز فرصت مورد مناقشه قرارداد آن را داشته‌باشند. این اصل در همه مراجع دادرسی چه در مراجع قضوتی به مفهوم اعم حاکم است، چه دادرسی‌های عام یا آن‌هایی که مشمول آیین خاصی باشد» (شمس، ۱۳۸۱، ج ۲، ۱۲۵). باید احترام حق دفاع را جنبه‌ای از اصل تناظر یا نتیجه مستقیم آن و تضمین کننده مساوات بین اصحاب دعوا دانست. اصل تناظر از ابتدای جریان رسیدگی تا صدور رای و اجرای رای داور باید رعایت گردد و رعایت اصولی همچون تناظر بودن دادرسی، محرمانه بودن دادرسی و آزادی در دفاع، از تضمینات یک داوری عادلانه است. هدف اصل تناظر برقراری مباحثه آزاد بین طرفین دعواست. اصل تناظر چیزی بالاتر از بی طرفی داور را اقتضاء می‌نماید و باید فرصت مباحثه و دفاع در خصوص جنبه‌های مختلف دعوا را برای طرفین فراهم سازد.

در روح مواد ۲، ۴۸، ۹۷، ۱۲۰، ۳۰۴، ۳۳۶، ۳۶۴، ۴۳۲ و ... قانون آیین دادرسی مدنی اصل تناظر مشاهده می‌گردد. در باب داوری نیز وجود اصل تناظر و الزام داور به رعایت آن در روح مواد ۴۷۶، ۴۸۴ و ۴۸۹ مشاهده می‌گردد. بنابراین داوران تکلیف دارند که ابتدا جلسه داوری تشکیل دهند و طرفین را از تاریخ، محل و ساعت جلسه مطلع نمایند و هدف از آن رسیدگی به ادعاها و دلایل طرفین دعوا می‌باشد؛

شده و رای خود را با رعایت این اصول صادر نمایند (آذربایجانی؛ سماواتی پور، ۱۳۹۳، ۳۵۵). چراکه این اصول بنیادین از درجه‌ای از اهمیت برخوردارند که عدم رعایت آن سبب نقض اساسی یک دادرسی عادلانه و مقررات گردیده و ضمانت اجرای آن بطلان رسیدگی می‌باشد. لذا داوران باید این اصول مهم را شناسایی نموده و یک دادرسی عادلانه را بر مبنای این اصول حقوقی انجام نمایند. دادگاه در برخورد با عدم رعایت این اصول بنیادین توسط داور می‌بایست دستور رد اجرای رای داور را صادر نماید. در همین راستا به بررسی اصول بنیادین اساسی که قانون صراحتاً به آن اشاره‌ای ننموده ولی داوران ملزم به رعایت آن می‌باشند می‌پردازیم.

۵-۲-۳. اصل تناظر دعوا

مفهوم لغوی تناظر «با هم بحث و مجادله کردن» (معین، ۱۳۷۱، ج ۳، ۱۱۴۶) و «مقابله نمودن» (دهخدا، ۱۳۷۷، ج ۴، ۶۱۳۸) بیان گردیده‌است. از منظر حقوق هر دعوا به طرف نتیجه‌ای سوق داده می‌شود که «موضوع» دعوا نامیده می‌شود. مدعی، به مفهوم اعم، به منظور کسب نتیجه مطلوب، علی القاعده، باید مبنایی را حسب مورد برای دعوا یا دفاع از خود اعلام و معرفی نماید که «سبب» دعوا یا دفاع خوانده می‌شود. در اثبات موضوع و سبب مزبور، مدعی، علی الاصول، مطالبی را اظهار می‌دارد که به ادله‌ای متمسک می‌گردد تا ماهیت (ادله اثبات یا دعوا) یا، عندالاقضاء، حکم (ادله اثبات احکام) را اثبات نماید. وظیفه قاضی است که، در تمام مواردی که اختلافی را فصل می‌نماید، حق را از باطل تشخیص داده و اقدام به صدور رای نماید. رای دادگاه، به همان نسبت

داوری عادلانه و منصفانه خواهد داشت و به طرفین رسیدگی این اطمینان را می‌دهد که دعوای خود را نزد، یک مرجع بی‌نظر مطرح کرده‌اند و طرفین داوری، رای چنین داور مستقل و بی‌طرفی را حتی اگر به ضرر آنها باشد راحت‌تر می‌پذیرند. برای اینکه فرایند داوری عادلانه و منصفانه باشد، داور باید دارای دو ویژگی اساسی استقلال و بی‌طرفی از ابتدای رسیدگی تا زمان صدور و ابلاغ رای باشد. استقلال و بی‌طرفی داور یک تکلیف است و وی موظف است در طول رسیدگی هم آن را حفظ نماید به همین لحاظ در صورتی که در اثنای رسیدگی برای داور، وضعیتی پیش آید که استقلال او را در معرض تردید و شبهه قرار دهد مکلف است آن را افشا نماید (محبی، ۱۳۸۰، ۸۷-۸۶).

استقلال داور بدین معنی است که داور نباید هیچ رابطه یا علقه‌ای با طرفین دعوا داشته باشد و داوری که به عنوان وکیل یا مباشر یکی از طرفین عمل کرده یا می‌کند مستقل نخواهد بود، به این دلیل که استقلال وکیل یا مباشر، از این لحاظ در مظان اتهام است و از همین رو ممکن است در صدور رأی تأثیر داشته باشد. البته این علاقه و وابستگی ممکن است اخلاقی، مالی، عقیدتی، تجاری و حرفه‌ای باشد.

داور یا داورانی که سابقاً خدمتی برای یکی از طرفین انجام داده یا در حال خدمتگزاری به یکی از ایشان است و همچنین داوری که در موضوع اختلاف، نفع یا ضرری داشته باشد یا در منافع یا مضار مادی یکی از طرفین دعوا، شریک یا سهامی باشد هم مستقل محسوب نمی‌شود.

«بنابراین استقلال را باید روابط قبلی یا فعلی دانست و بی‌طرفی را یک حالت ذهنی، همچنین استقلال

همچنین داوران می‌بایست فرصت مناسب جهت پاسخگویی به ادعاهای مطروحه و در صورت نیاز ارائه مدارک جدید و تبادل لوایح را به اصحاب دعوا اعطا نمایند. داوران می‌بایست همه شرایط را جهت کشف واقع و رسیدن به حقیقت فراهم آورند؛ بنابراین داوران نمی‌توانند به استناد اینکه ملزم به رعایت تشریفات دادرسی نیستند، از رعایت این اصل مهم و بنیادین عدول نمایند و همانگونه که دادگاه‌ها مکلف به رعایت اصل تناظر می‌باشند، داور نیز باید این اصل مهم و اساسی را رعایت نموده و آن را سرلوحه دادرسی قراردادده تا رای داور در معرض ابطال قرار نگیرد.

در نهایت ضمانت اجرای عدم رعایت این اصل اساسی را باید به صراحت بطلان رای داور دانست و رایی که اساس آن باطل بوده، به طریق اولی قابلیت اجرایی هم ندارد. بنابراین دادگاه‌ها در مرحله درخواست اجرای رای داور می‌بایست با نظارت و بررسی اجمالی از رعایت این اصل بنیادین مطمئن گشته و سپس دستور اجرای رای را صادر نمایند.

۵-۲-۴. اصل استقلال و بی‌طرفی داور

آزادی اراده طرفین در انتخاب داور را باید بر این مبنا پنداشت که طرفین انتظار دارند داوران با استقلال و بی‌طرفی کامل به موضوع اختلافات رسیدگی نمایند و فرصت مناسب به هریک از اصحاب برای ارائه دلیل و دفاع مطابق با اصول مسلم حقوقی و مقررات موضوعه اعطا نمایند تا بتوانند رایی عادلانه صادر نماید.

استقلال و بی‌طرفی داور دو رکن اساسی در رسیدگی داوری است و داوری که دارای این دو ویژگی باشد،

نمی‌باشد که اگر داور اصل بی‌طرفی و رفتار مساوی را با طرفین رعایت ننمود، رای‌ی که صادر نموده است صحیح بوده و قابلیت اجرایی دارد. بنابراین دادگاه در زمان دستور اجرای رای داور باید چند نکته را مد نظر قرار بدهد اول اینکه داور از مصادیق ممنوعیت مطلق در مواد ۴۶۶ و ۴۷۰ ق.آ.د.م نبوده باشد؛ دوم آنکه اگر داور از مصادیق ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م بوده باشد ابتدا باید بررسی نماید که آیا با تراضی انتخاب شده‌اند؟ و در صورت انتخاب با تراضی، آیا داور اصل رفتار مساوی و بی‌طرفی را در طول رسیدگی رعایت نموده است؟؛ عدم رعایت این اصول اساسی و مهم سبب بهم خوردن عدالت و صدور رای‌ی می‌گردد که باطل بوده و فاقد قابلیت اجرایی می‌باشد. بنابراین در صورتیکه دادگاه با تقاضای اجرای رای‌ی مواجه گردد که به وضوح داوران بی‌طرفی و رفتار مساوی را رعایت ننموده‌اند و یا داوران دارای ممنوعیت مندرج در قانون می‌باشند باید دستور رد اجرای رای داور را صادر نماید.

۵-۲-۵. اصل ابلاغ به موقع

رعایت قواعد ابلاغ در داوری، اشکال مختلف دارد و موثر در اعتبار یا بی‌اعتباری رای داوری می‌باشد؛ ابلاغ جلسات داوری، قرار کارشناسی و از جمله این موارد می‌باشند. به بیان دیگر، امر ابلاغ از زمان شروع رسیدگی تا زمان ابلاغ رای داور، موثر و حائز اهمیت می‌باشد. با شروع داوری اطلاع طرفین و داوران از جریان رسیدگی و داوری را واجب می‌گردد؛ از جمله ابزارهای تامین دادرسی منصفانه، اطلاع از جلسه دادرسی و اعطای فرصت دفاع به طرف داوری از طریق ابلاغ به موقع و قابل استناد و همچنین اطمینان از ابلاغ و آگاهی طرفین داوری از ادعاها،

یک استاندارد عینی است زیرا به روابط میان داور و طرفین می‌پردازد درحالی‌که بی‌طرفی معیاری شخصی است که با نگرش ذهنی یک شخص سروکار دارد» (کریمی؛ پرتو، ۱۳۸۱، ۱۸۳).

در قانون آیین دادرسی مدنی صحبتی از استقلال و بی‌طرفی داور نشده است اما از ملاک ماده‌ی ۴۶۹ ق.آ.د.م و بندهای آن می‌توان استنباط نمود که داور باید مستقل از طرفین باشد زیرا بندهای این ماده اشخاصی را شایسته برای سمت داوری نمی‌داند که به نوعی وابستگی و ارتباط با طرفین اختلاف دارند و وجود ارتباط میان داور و طرفین دعوی گاه مانع از استقلال وی می‌شود. به عنوان مثال، بند دوم تصریح دارد که کسانی در دعوا ذی نفع هستند نمی‌توانند به سمت داوری منصوب شوند. در واقع ذی نفعی داور در موضوع دعوا باعث می‌شود که بی‌طرفی وی تحت تاثیر قرارگیرد و جانبدارانه داوری نماید. بنابراین می‌توان ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م را مقام بیان مصادیق یک داور بی‌طرف دانست و مواد ۴۶۷، ۴۷۱ و ۴۷۷ ق.آ.د.م را نیز باید اصول تضمین کننده‌ی اصل بی‌طرفی و رفتار مساوی با اصحاب دعوا دانست.

ضمانت اجرای عدم رعایت بی‌طرفی و استقلال داور که مصادیق آن در مواد ۴۶۶، ۴۶۷، ۴۶۹، ۴۷۰ و ۴۷۱ ق.آ.د.م بیان گردیده است در بند ۶ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م بیان شده و نتیجه آن بطلان رای و عدم قابلیت اجرایی آن می‌باشد البته ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م از لفظ مگر با تراضی طرفین استفاده نموده است و اگر داور از مصادیق ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م بوده اما با آزادی اراده و رضایت اصحاب دعوا انتخاب گردیده، باتوجه به اصل حاکمیت اراده اصحاب دعوا باید انتخاب داور را صحیح دانست؛ اما این بدین معنا

دلایل و می‌باشد. در حین رسیدگی، بحث این است که داور چگونه به اصحاب دعوا دسترسی داشته باشد و آنها را برای حق دفاع و استماع اظهارات، دعوت نماید به نحوی که در زمان اختلاف و طرح دعوی ابطال رای داور، اگر این امر مورد انکار قرار گرفت، داور یا محکوم له داور، بتواند اصل ابلاغ و کیفیت اطمینان بخش آن را ثابت نماید؛ زیرا روشن است که اگر حق دفاع رعایت نشده باشد، رای داور باطل می‌باشد؛ درست است که داوران تابع تشریفات آیین دادرسی مدنی نیستند، اما به بهانه از این معافیت نمی‌توانند اصول یک دادرسی منصفانه را نادیده بگیرند و درست است که هرگز نمی‌توان قواعد مقرر در آیین دادرسی مدنی را عیناً در مورد داور اجرا نمود زیرا داور، امکانات یک نهاد قضایی از جمله واحد ابلاغ و ابلاغ الکترونیک را در اختیار ندارد. در این موارد به جای ابلاغ، می‌توان از «آگاهی یا اطلاع»، سخن گفت و آن را کنایه از این دانست که داور حق دارد به هر نحو که شایسته می‌داند، طرفین را در جریان امور قرار دهد مگر اینکه قرارداد، شیوه خاصی را تعیین کند. بنابراین تابع تشریفات دادرسی نبودن به منظور شیوهی ابلاغ و آگاهی طرفین و داوران از جلسه دادرسی می‌باشد نه به این معنی که طرفین از جلسه داور و جریان دادرسی بی اطلاع باشند (میرشکاری؛ مهتاب‌پور، ۱۳۹۹، ۵۹۹)

امتناع نماید، رأیی که با اکثریت صادر می‌شود، مناط اعتبار است مگر این که در قرارداد ترتیب دیگری مقرر شده باشد. مراتب نیز باید در برگ رأی قید گردد. ترتیب تشکیل جلسه و نحوه رسیدگی و دعوت برای حضور در جلسه، توسط داوران تعیین خواهد شد. در مواردی که ارجاع امر به داور از طریق دادگاه بوده، دعوت به حضور در جلسه به موجب اخطاریه دفتر دادگاه به عمل می‌آید.»؛ بنابراین با استناد به اصل سرعت در داور و عدم امکان استفاده از ابلاغ قضایی و یا ابلاغ الکترونیک، اولاً اصل دعوت از طرفین الزامی می‌باشد؛ ثانیاً معنای آزادی داور، در انتخاب طریقه ابلاغ اوراق قضایی این است که بتواند امر مزبور را به نحو اطمینان بخشی انجام دهد، و داور می‌تواند برای ابلاغ اوراق مربوطه به اصحاب دعوا و دعوت آنان، از سایر طرق از قبیل تلفن، پیامک، پست الکترونیک و استفاده نماید و ابلاغ و اطلاع طرفین دعوا از جریان رسیدگی را به نحو اطمینان بخشی انجام دهد. همچنین تشکیل جلسه و نحوه رسیدگی و دعوت برای حضور در جلسه توسط داوران تعیین می‌گردد، مگر اینکه دعوا از سوی دادگاه به داور ارجاع گردیده شده باشد، که در اینصورت دعوت به حضور در جلسه توسط دفتر دادگاه به مخاطب ابلاغ می‌گردد. البته طرفین داور می‌توانند نحوه تشکیل جلسه، محل تشکیل جلسه و سایر شرایط را در موافقت نامه داور تعیین نمایند و یا اینکه فقط نحوه ابلاغ را تعیین نمایند و داوران نمی‌توانند برخلاف تراضی و توافق طرفین داور نحوه ابلاغ و دعوت طرفین دعوا را تغییر بدهند. قسمت اخیر ماده ۴۸۴ ق.آ.د.م نشان می‌دهد که نحوه دعوت به جلسه، ابلاغ و آگاهی طرفین دعوا از جلسه رسیدگی برای قانون‌گذار از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌باشد

مواد ۴۷۶ و ۴۸۴ ق.آ.د.م در خصوص ارائه اسناد و مدارک به داوران و تشکیل جلسه رسیدگی صحبت نموده است؛ ماده ۴۸۴ ق.آ.د.م مقرر نموده است: «داوران باید از جلسه‌ای که برای رسیدگی یا مشاوره و یا صدور رأی تشکیل می‌شود مطلع باشند و اگر داور از شرکت در جلسه یا دادن رأی یا امضای آن

باشند (میرشکاری؛ مهتاب‌پور، ۱۳۹۹، ۵۹۹)

است؛ «(زینالی، ۱۳۹۵، ۱۶۱)؛ موید رعایت اصل ابلاغ است و دادگاه محترم اصل ابلاغ را مورد پذیرش قرار داده است و برای داور الزامی دانسته.

ضمانت اجرایی برای رعایت نکردن این اصل مهم در قانون ذکر نگردیده است و فقط بند ۴ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م: «رای داور پس از انقضای مدت داوری صادر و تسلیم شده باشد.» را باطل دانسته؛ اما این به این منظور نمی‌باشد که عدم رعایت این اصل دارای هیچ آثاری نیست؛ چراکه اهمیت این اصول به اندازه‌ای می‌باشد که لزومی به پیش بینی ضمانت اجرا برای آن وجود ندارد و هیچ عقل سلیمی چنین رایی را چه از محاکم دادگستری و چه از مرجع داوری صادر شود نمی‌پذیرد، و صدور حکم بدون اطلاع طرف از ادعا و دلایل مطروحه علیه او بی‌اعتبار بوده و باید عدم رعایت این اصل مهم را عدم توجه به قوانین موجود حق دانست. به همین دلیل دادگاه در زمان اجرای دستور رای داور باید بررسی نماید که آیا اصحاب دعوا و داوران از جلسه رسیدگی، جریان و آگاه بوده‌اند یا خیر؟ البته صرف عدم حضور یکی از طرفین مانع رسیدگی و عدم رعایت اصل ابلاغ نمی‌باشد ولی دادگاه باید در زمان دستور اجرای رای از اطلاع واقعی طرفین دعوا به جریان دادرسی اطمینان حاصل نماید.

۶. نتیجه

گرایش افراد به داوری را باید در سرعت در رسیدگی، قطعی بودن رای، بی طرفی، انتخاب داور، نبودن تشریفات دادرسی و ... دانست؛ داوری را باید یک رسیدگی کامل قضایی دانست که تمام شرایط و اصول بنیادین حقوقی و دادرسی از جمله قواعد آمره، نظم عمومی، اصول دادرسی و ... می‌بایست در آن

چراکه رعایت اصل تناظر، اصل بی‌طرفی و رفتار مساوی با طرفین، اصل حق دفاع به طرفین و در گرو اطلاع طرفین از زمان، محل و نحوه‌ی جلسه دادرسی بوده، که بدون اطلاع از زمان و فرصت مناسب جهت ارائه مدارک، دفاعیات و اطلاع از ادعاهای طرف مقابل این امر امکان پذیر نمی‌باشد. داوران در شیوه‌ی ابلاغ تا جاییکه مغایر با توافق طرفین و قانون نباشد آزاد هستند؛ و در این خصوص قسمتی از رای شماره ۷۱۷-۹۱۰ مورخ ۹۱/۶/۱۵ صادره از شعبه محترم ۲۲۰ دادگاه عمومی تهران که در شعبه محترم ۱۵ تجدید نظر قطعیت یافته است مقرر می‌دارد: «... نظر به اینکه وفق ماده ۴۸۵ در قانون مارالذکر که اشعار می‌دارد چنانچه طرفین در قرارداد داوری طریق خاصی برای ابلاغ رای پیش‌بینی نکرده باشند داور مکلف است رای خود را به دفتر دادگاه ارجاع کننده دعوی به داور یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد، تسلیم نماید و نظر به اینکه در قرارداد داوری طریق خاصی جهت ابلاغ رای داوری پیش بینی نشده؛ لذا داور باید از طریق دفتر دادگاه نسبت به ابلاغ رای داوری اقدام می‌کرد و نظر به اینکه داور بر خلاف قوانین موجود حق اقدام کرده است؛» و قسمتی از رای شماره ۶۱۰-۹۲ مورخ ۱۳۹۲/۵/۲۳ صادره از شعبه محترم ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران که در شعبه محترم ۱۵ تجدیدنظر قطعیت یافته‌است مقرر می‌دارد: «...»

و بدیهی است اصل ابلاغ جزء اصول آیین دادرسی مدنی است که از سوی داوران مورد توجه واقع شده است و شیوه ابلاغ که جزو تشریفات آیین دادرسی مدنی است، لازم نیست منطبق با مقررات امری قانون آیین دادرسی مدنی باشد و دلیلی دایر بر اینکه رای داوری خارج از مهلت قانونی صادر شده، ارائه نشده

قواعد حقوقی را باید به اندازه‌ای دانست که دادگاه بدون تردید باید برای حفظ حقوق اصحاب دعوا، از رعایت آن اطمینان حاصل نماید. بررسی دادگاه نسبت به رعایت اصول بنیادین و قواعد حقوقی که مستلزم یک رسیدگی قضایی می باشد، را نباید یک تصمیم صرف اداری دانست، بلکه باید یک تصمیم با ماهیت قضایی دانست که براساس مقررات عمومی نیز قابل تجدیدنظر می باشد.

۷. سهم نویسندگان

۸. تضاد منافع

در این پژوهش تضاد منافع وجود ندارد.

رعایت گردند، البته با این تفاوت که تشریفات دادرسی را باید امری متمایز از این اصول بنیادین و قواعد حقوقی دانست. همانطور که رعایت تمامی اصول و قواعد حقوقی برای دادگاه لازم الرعایه می باشد داوران نیز مکلف به رعایت آن می باشند؛ از جمله این اصول می توان به وجه و مدلل بودن رای داور، اصل تناظر، اصل استقلال و بی طرفی، قواعد آمره و نظم عمومی، اصول دادرسی و ... را نام برد. درست است که قانون گذار به صراحت ضمانت اجرایی برای عدم رعایت این موارد مشخص ننموده است، ولی واضح است در صورتیکه داوران در طول رسیدگی از رعایت به این اصول مهم تخطی نمایند، رای صادره از پایه و اساس باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد و نمی توان عدم رعایت این قواعد و اصول حیاتی را نادیده گرفت.

همچنین باید هدف غایی اصحاب دعوا از ارجاع اختلافات به داوری را حل و فصل موضوع اختلاف دانست؛ رای داور پس از ابلاغ قابلیت اجرایی دارد و اعتراض مانع از اجرای آن نمی باشد ولی باید بپذیریم که قاضی مکلف است به بررسی اجمالی رای داوری و انطباق آن با ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م، قواعد و اصول حقوقی حتی در صورتیکه در مهلت مقرر نسبت به آن تقاضای ابطال نشده باشد. دادگاه نمی تواند از عدم رعایت موارد گفته شده چشم پوشی نماید و رای را اجرا نماید که اساساً باطل بوده و قابلیت اجرایی ندارد، در غیر اینصورت دیگر لزوم تشریفات مربوط به صدور دستور اجرا در نظام حقوقی ما فاقد معنا می شود و فلسفه بیان ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م که : «رای در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد» را باطل و بیهوده می گرداند. هم چنین اهمیت اصول و

منابع

فارسی

- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ سیزدهم، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۸۱.
- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ بیست‌وسوم، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۴.
- علی محمدی، زهرا، «تمیز اصول دادرسی از تشریفات دادرسی»، سومین همایش بسترهای فساد مالی و اداری در نظام حقوقی ایران با رویکرد اصلاح و توسعه نظام حقوقی، دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۳۹۵.
- عمید، حسن، فرهنگ عمید، چاپ دوم، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۲.
- غمامی، مجید؛ محسنی، حسن، آئین دادرسی فراملی، چاپ سوم، تهران، انتشارات شرکت سهامی، ۱۳۹۰.
- کاتوزیان، ناصر، اعتبار امر قضاوت‌شده در دعاوی مدنی، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳.
- کریمی، عباس؛ پرتو، حمیدرضا، حقوق داوری داخلی، چاپ اول، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۹۵.
- محبی، محسن، نظام داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، چاپ اول، تهران، انتشارات کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین‌المللی، ۱۳۸۰.
- معین، محمد، فرهنگ فارسی، جلد اول، چاپ سوم، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۱.
- میرشکاری، عباس؛ مهتاب‌پور، محمدکاظم، «مرجع صالح برای تفسیر رأی داور»، مجله مطالعات حقوق خصوصی، سال پنجاهم، شماره ۳، پاییز ۱۳۹۹.
- لاتین
-Black, Henry Campbell, Black's law Dictionary, 2 th edition, French, west Publishing, 1982.
- آذربایجانی، علیرضا؛ سماواتی‌پور، محمدرضا، «تیین جایگاه اصول و تشریفات دادرسی در داوری»، فصلنامه حقوق خصوصی، شماره ۲، ۱۳۹۳.
- آقامحمدی، ابراهیم؛ بادکوبه، ندا، «مقایسه اصل تناظر در داوری داخلی و بین‌المللی»، فصلنامه پژوهش‌های روابط بین‌الملل، شماره ۲۱، ۱۳۹۵.
- خدابخشی، عبدالله، حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، چاپ اول، تهران، انتشارات شرکت سهامی نامدار، ۱۳۹۲.
- خزاعی، حسین، «رأی داور در حقوق داخلی و تجارت بین‌المللی»، مجله مطالعات حقوق خصوصی، سال سی‌وهفتم، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۶.
- دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، جلد پنجم، چاپ دهم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.
- زینالی، توحید، دعاوی ابطال رأی داور در آرای دادگاه‌ها، چاپ اول، تهران، انتشارات چراغ دانش، ۱۳۹۵.
- ساجدی‌نژاد، سید طهماسب، «شناسایی و ضمانت اجرای آرای داوری تجاری بین‌المللی»، مجله حقوق ملل، شماره ۱۸، تابستان ۱۳۹۴.
- السان، مصطفی؛ مولایی، یوسف؛ نجفی‌زاده، لیلا، «شناسایی و اجرای رأی داوری داخلی؛ مطالعه تطبیقی حقوق ایران و استرالیا»، مجله مطالعات حقوقی، دوره سیزدهم، تابستان ۱۴۰۰.
- شمس، عبدالله، اجرای احکام مدنی قوعد عمومی، جلد اول، چاپ سی‌ام، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۷.