

## **Court Assistance in Arbitration; Principles and Facts**

**Vahid Sarvestani<sup>1\*</sup>, Mostafa Mandegar<sup>2</sup>**

*1. Ph.D. student, college of Islamic Azade university of Shiraz, shiraz, Iran*  
*2. Assistant Professor of Islamic Azad University of Shiraz, Shiraz, Iran*

(Received: August 29, 2019 ; Accepted: August 25, 2020)

### **Abstract**

The principle of non-interference of the court in arbitration is considered as one of the important principles governing arbitration. According to principle, which is considered as a result of principle of rule of will, arbitration is an independent institution and court is not allowed to interfere in arbitration. In general, although this principle is often defended in arbitration, most legal systems principle is not absolute and in some cases the benefits of court intervention in arbitration could not be ignored. Because in some cases, achieving the goals of arbitration requires intervention of court. The involvement of court in arbitration for purpose of assistance can be seen in structure and formation of arbitral tribunal, as well as issues related to nature of arbitration. Accordingly, court's involvement in arbitration could be divided into substantive and formal matters. Effectiveness of arbitration process and proper guidance and organization of arbitration process are among principles of jurisdiction of court to assist in arbitration in Iranian legal system. It is proposed that in order to prevent unwarranted interference by the court in arbitration in Iranian law, the cases of court intervention should be limited to ones specified in law. This issue is taken into account in UNCITRAL Model Law.

### **keywords**

Arbitration, Court, Intervention, Assistant Jurisdiction, Supervision.

---

\* Corresponding Author, Email: Sarvestani114@yahoo.com

## دخالت مساعدتی دادگاه در داور۱؛ مبانی و مصادیق

وحید سروستانی<sup>۱</sup>، مصطفی ماندگار<sup>۲</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شیراز، شیراز، ایران  
۲. استادیار دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شیراز، شیراز، ایران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۶/۰۷ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۶/۰۴)

### چکیده

اصل عدم مداخله دادگاه در داور۱ یکی از اصول مهم حاکم بر داور۱ قلمداد می‌شود. بر اساس این اصل، که در نتیجه اصل حاکمیت اراده تلقی شده، داور۱ نهادی مستقل است و دادگاه حق مداخله در داور۱ را ندارد. به طور کلی، هرچند غالباً از این اصل در داور۱ دفاع می‌شود، در اکثر نظام‌های حقوقی این اصل مطلق نیست و در برخی موارد نمی‌توان فواید مداخله دادگاه در داور۱ را نادیده انگاشت. چون در برخی موارد تحقق اهداف داور۱ مستلزم دخالت دادگاه در داور۱ است. دخالت دادگاه در داور۱، با هدف مساعدت، در ساختار و تشکیل دیوان داور۱ و همچنین موضوعات مرتبط با ماهیت داور۱ قابل مشاهده است. بر این اساس، دخالت دادگاه در داور۱ را می‌توان به دخالت در امور ماهوی و امور شکلی تقسیم کرد. مؤثر شدن جریان داور۱ و هدایت مطلوب و ساماندهی جریان داور۱ از جمله مبانی صلاحیت دخالت مساعدتی دادگاه در داور۱ در نظام حقوقی ایران است. البته پیشنهاد می‌شود، جهت جلوگیری از مداخلات بی‌جهت دادگاه در داور۱ در حقوق ایران، موارد دخالت دادگاه در داور۱ به صورت حصری در قانون تعیین شود؛ موضوعی که در قانون نمونه آنسیترال بدان توجه شده است.

### کلیدواژه‌گان

دادگاه، داور۱، صلاحیت مساعدتی، مداخله، نظارت.

## مقدمه

امروزه داوری به یکی از طرق شایع حل و فصل دعاوی تبدیل شده است. یکی از اصول مهم شناخته شده در داوری اصل عدم مداخله دادگاه در داوری است. اغلب قوانین داوری کشورها و اسناد بین‌المللی در زمینه داوری بر این دیدگاه هستند که در صورت ارجاع اختلاف به داوری دادگاه صلاحیت رسیدگی ندارد و نباید در داوری مداخله کند (مصلحی عراقی و صالحی ۱۳۸۵: ۹۱). البته برخی اصل عدم مداخله دادگاه در داوری را ویژه امور ماهوی می‌دانند. با این توضیح که پس از صدور رأی ورود دادگاه در داوری باید در پرتو اصل عدم مداخله دادگاه در ماهیت رأی داوری تفسیر شود (2: Stefan Kroll 2006; van den Berg 2007: 117). برخی نیز نه تنها این اصل را یک اصل کلی در حقوق داوری می‌دانند (Heuman & Goran 2003: 494) بلکه آن را تضمین‌کننده عدم ماجراجویی دادگاه در داوری قلمداد می‌کنند (Margaret 2008: 84). جدای از پذیرش اصل عدم مداخله دادگاه در داوری، در برخی موارد دادگاه اقدام به مداخله یا نظارت بر داوری می‌کند. برخی ضمن تأیید اصل مداخله دادگاه در داوری بر این باورند که میزان دخالت دادگاه در داوری باید تعیین شود. ایشان فلسفه دخالت دادگاه در داوری را بر دو عامل تشویق به داوری کردن در کشورها با محدود کردن میزان دخالت دادگاه در داوری و جلب اعتبار تجار بین‌المللی و همچنین منحصر کردن دخالت دادگاه در داوری هم‌سو با رویه موجود در نظام بین‌المللی با هدف تسریع جریان داوری قلمداد می‌کنند (مافی و پارسا ۱۳۹۱: ۱۰۶). کشورها نیز با هدف رعایت کردن حداقل استانداردهای مربوط به دادرسی منصفانه به دادگاه اجازه دخالت در داوری را می‌دهند. اما برخی برای دادگاه صرفاً یک نقش حمایتی (و نظارتی) در نظر می‌گیرند و بیش از این به دادگاه اجازه مداخله در داوری را نمی‌دهند؛ درحالی که در مقابل برخی دیگر با افزایش قلمرو اختیارات دادگاه در داوری به نوعی نقش مداخله‌جویانه برای دادگاه در داوری ایجاد می‌کنند (مقدم ابریشمی و محبوب ۱۳۹۷: ۱۴۰). به طور کلی، دخالت دادگاه در داوری را از نظر زمانی می‌توان به سه مرحله پیش از داوری، حین داوری، پس از صدور رأی داوری تقسیم کرد (مافی و پارسا ۱۳۹۱: ۱۰۷). اما باید توجه کرد که دخالت دادگاه در داوری را از منظرهای دیگر نیز می‌توان تقسیم کرد. یکی از این تقسیم‌بندی‌ها، که تقسیم‌بندی مهمی نیز هست، تقسیم‌بندی بر اساس هدف مداخله دادگاه در داوری

است؛ با این توضیح که در برخی موارد هدف دادگاه از مداخله مساعدت و کمک به داوری است، درحالی که در موارد دیگر هدف دادگاه از مداخله در داوری نظارت بر داوری است. در ادامه، ضمن بررسی مفهوم صلاحیت مساعدتی دادگاه، به بررسی دخالت شکلی و ماهوی دخالت دادگاه در داوری و اقسام آن در داوری پرداخته می‌شود.

### مفهوم، معیارها، و مصادیق دخالت مساعدتی

دخالت دادگاه‌ها در جریان داوری همواره با هدف اعمال نظارت و کنترل قضایی صرف نیست. در بسیاری از موارد هدف از دخالت صرفاً مساعدت و کمک به داوری است. البته، در برخی موارد نیز دخالت اهداف دوگانه مساعدت و نظارت دارد. مثلاً اقدام دادگاه در خصوص تعیین صحت موافقت‌نامه داوری را می‌توان دخالت مساعدتی دادگاه به شمار آورد. زیرا بر اساس موافقت‌نامه داوری طرفین ملزم‌اند، در صورت اختلاف درباره موضوع موافقت‌نامه داوری، اختلاف را به داور ارجاع دهند و بر همین اساس داور صلاحیت رسیدگی به موضوع مورد اختلاف را پیدا می‌کند و در نتیجه دادگاه صلاحیت خود را در زمینه اختلاف موضوع موافقت‌نامه داوری از دست می‌دهد. حال اگر در زمینه موافقت‌نامه داوری اختلافی پیش آید و اعتبار موافقت‌نامه داوری مورد مناقشه قرار گیرد، در عمل، امکان مداخله داور وجود نخواهد داشت؛ مگر اینکه ابتدا به اصل موافقت‌نامه داوری رسیدگی شود. در این صورت، دادگاه مداخله می‌کند و به منظور فراهم آوردن شرایط رسیدگی داور اقدام به بررسی صحت موافقت‌نامه داوری می‌کند.

علاوه بر موافقت‌نامه داوری و امور مربوط به دیوان داوری، در مواردی که اجبار طرف مقابل بر انجام دادن یا انجام ندادن کاری ضروری باشد، به دلیل فقدان قدرت داوری بر مجبور کردن طرفین داوری یا اشخاص ثالث، دادگاه به کمک داوری می‌آید و عمل مورد نظر نهاد داوری را انجام می‌دهد. بنابراین، در برخی موارد دادگاه‌ها به منظور دستیابی به نتیجه مطلوب اقدام به دخالت در داوری می‌کنند (نیک‌بخت ۱۳۹۳: ۲۰۹). در این موارد دادگاه صرفاً با هدف مساعدت و کمک وارد جریان داوری می‌شود یا سعی در فراهم آوردن مقدمات داوری می‌کند. به عبارت دیگر، اصولاً در صلاحیت مساعدتی هدف اصلی دادگاه کمک و مساعدت در مواردی است که داوری از ایفای وظایف خود ناتوان است یا مداخله دادگاه در جریان داوری برای مؤثرتر شدن داوری لازم است؛

درحالی که در برخی موارد دادگاه با هدف نظارت بر فرایند داوری اقدام به مداخله در داوری می‌کند. به عبارت دیگر، در کنار اصل سرعت، که اصلی کلیدی در دادرسی است، اصل امنیت در دادرسی نیز اصلی مبنایی است؛ اصلی که در همه رسیدگی‌ها، از جمله داوری، باید بدان توجه شود. بر این اساس، جهت تضمین سلامت و صحت جریان داوری و رعایت حداقل شرایط شکلی لازم برای منصفانه بودن رسیدگی و برگزاری داوری منظم و عادلانه و همچنین برای حفظ و حراست از نظم عمومی و اصول بنیادین مورد نظر قانون‌گذار دادگاه‌ها می‌توانند در داوری دخالت کنند. مثلاً، دادگاه‌ها می‌توانند رأی داوری را به دلیل جریان شکلی ناعادلانه ابطال یا به دلیل مخالفت نظم عمومی آن را باطل اعلام کنند یا اینکه داور را به لحاظ وابستگی یا جانب‌داری برکنار کنند.

ابهامی که مطرح می‌شود این است که در برخی موارد به‌راحتی و با قاطعیت نمی‌توان گفت مداخله دادگاه جنبه مساعدتی صرف دارد؛ بلکه باید گفت دخالت دادگاه مجموعه‌ای از نظارت و مساعدت است. مثلاً در صورتی که یکی از طرفین از تعیین داور خود امتناع کند، نمی‌توان با قاطعیت گفت مداخله دادگاه در تعیین داور جنبه نظارتی دارد یا مساعدتی؛ با این توضیح که در برخی موارد دادگاه اقدام به تعیین داور می‌کند. ماده ۱۱ در بند ۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران مواردی را که دادگاه اقدام به تعیین داور می‌کند اعلام می‌کند. به عبارت دیگر، در مواردی که طرفی که انتخاب داور بر عهده وی است از تعیین و انتخاب داور امتناع ورزد یا داوران منتخب و سرداوران به توافق نرسند یا شخص ثالث از انجام دادن وظیفه خود مبنی بر تعیین داور سر باز زند، هر یک از طرفین می‌توانند برای تعیین داور به دادگاه صالح مراجعه کنند. برخی در تأیید این مدعا گفته‌اند توجه به گستره دخالت دادگاه‌ها در زمینه داوری بیانگر آن است که هدف از دخالت ترکیبی از اعمال و نظارت و مساعدت است. مثلاً در صدور قرار تأمین یا دستور موقت، نصب داور طرف ممتنع، رسیدگی به جرح داور، و اجرای رأی داور جنبه مساعدتی دادگاه در کنار جنبه نظارتی آن دیده می‌شود.

در پاسخ به این ابهام می‌توان گفت اولاً در این گونه موارد نیز جنبه مساعدتی دخالت دادگاه بر جنبه نظارتی دخالت دادگاه بیشتر است و ثانیاً نظارت موجود در این موارد با نظارت مصطلح حقوقی، همانند نظارتی که در ابطال رأی داوری مد نظر است، کاملاً متفاوت است. مثلاً در

مواردی همچون نصب داور طرف ممتنع و رسیدگی به جرح داور اگر نظارتی نیز وجود داشته باشد بیشتر از باب «الحاکم ولی الممتنع» است.

### مبانی پذیرش دخالت مساعدتی دادگاه در داوری

هرچند پذیرش اصل عدم مداخله دادگاه در داوری تضمین‌کننده استقلال شرط داوری است، در برخی موارد مداخله دادگاه در داوری ضروری است. به عبارت دیگر، اصل عدم مداخله دادگاه در داوری استثنائاتی دارد که بدون توجه به این استثنائات داوری به سرمنزل مقصود نخواهد رسید. بر این اساس، علت لزوم نظارت دادگاه بر داوری حصول اطمینان از این موضوع است که داوری حداقل استانداردهای مربوط به منصفانه بودن رسیدگی را رعایت کند (مقدم ابریشمی و محبوب ۱۳۹۷: ۱۴۰). به عبارت دیگر «نظارت قضایی تضمینی است بر اینکه هنجارهای امری نظم عمومی، مورد تجاهل و تغافل داوران واقع نشده است.» (مافی و پارسافر ۱۳۹۱: ۱۰۶). این موضوع در ماده ۵ شرح تحلیلی آنسیترال بر پیش‌نویس قانون نمونه نیز تأیید شده است. بر اساس این ماده، نه تنها هر گونه نقش دادگاه در قانون نمونه مرزبندی و محدود به مواردی شده که در این قانون آمده است، بلکه اختیارات کلی اعطاشده به دادگاه‌ها جهت مداخله در داوری توسط قوانین داخلی با برشمردن آن‌ها محدود شده و این اطمینان به طرفین دعوا و داوران داده شده که دادگاه‌ها در موارد پیش‌بینی شده نقش نظارتی و دخالتی خود را ایفا خواهند کرد.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر قانون نمونه آنسیترال، با تعیین موارد مداخله دادگاه در داوری، ضمن تضمین آزادی و استقلال طرفین، کاهش مداخله دادگاه در داوری، افزایش اختیارات داوری، و قاعده‌مند ساختن طرز عمل دادگاه‌ها را محقق ساخته است (Williams 2012: 6). به طور کلی، مبانی مداخله دادگاه در داوری را می‌توان به دو دسته کلی مؤثر شدن جریان داوری از طریق مساعدت دادگاه و لزوم نظارت دادگاه‌ها بر آرای داوری و اجرای آن‌ها تقسیم کرد.

### مؤثر شدن جریان داوری از طریق مساعدت دادگاه

حضور دادگاه‌ها در روند داوری مفید و لازم است و بدون مداخله دادگاه‌ها داوری نیز نمی‌تواند به هدف خود برسد و برای جامعه سودمند باشد. این در حالی است که در این مفید بودن مداخله نباید

1. Analytical Commentary on the Draft Text of a Model Law on International Commercial Arbitration, XVI UNCITRAL Y.B. 104, 112, Art. 5, 2 (1985).

مبالغه شود تا جایی که داوری ماهیت خاص خود را که به نوعی نمایانگر اراده طرفین موافقت‌نامه داوری است از دست بدهد. مثلاً یکی از چالش‌هایی که در حال حاضر داوری با آن روبه‌روست محدودیت اختیارات داور در مطالبه اسنادی است که نزد دیگران است؛ با این توضیح که، در نظام حقوقی ایران، اگر سندی نزد شخص ثالث یا نهادها یا مراجع عمومی باشد و این سند نقش مهمی در تعیین حقانیت طرفین ایفا کند، داور نمی‌تواند شخص ثالث یا نهادها یا مراجع عمومی را ملزم به ارائه سند کند. در موارد این‌چنینی اشخاص ناچار می‌شوند به دادگاه مراجعه کنند و با توسل به دادگستری به اسناد مورد نظر دست یابند. این سازوکار ممکن است برخلاف اراده طرفین در مراجعه به داوری باشد. زیرا اگر طرفین قصد مراجعه به دادگاه داشتند، هیچ‌گاه به داوری مراجعه نمی‌کردند. پس، در این حالت قصد طرفین از مراجعه به داوری نادیده انگاشته شده است. البته گفتنی است اصلاح قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹ ایران، سعی در برطرف ساختن این چالش کرده است.<sup>۱</sup>

علاوه بر مطالبه اسناد، صدور تأمین خواسته و دستور موقت را می‌توان در زمره مداخلاتی دانست که دادگاه با هدف مؤثرتر شدن جریان داوری انجام می‌دهد. زیرا در این موارد دادگاه درصدد است، با حمایت‌های خود، داوری را در رسیدن به مقصود مورد نظر خود یاری رساند. بنابراین، می‌توان بر این باور بود که در موارد این‌چنینی دخالت دادگاه با هدف مؤثر شدن داوری صورت می‌گیرد.

۱. ماده ۲۴۷ لایحه اصلاح قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹، مقرر می‌دارد: «ماده ۴۷۶ مکرر به شرح زیر الحاق می‌شود: هرگاه سند معینی که مدرک ادعا یا اظهار نظر یکی از طرفین نزد طرف دیگر باشد و درخواست ابراز آن شود، چنانچه داور سند مورد ادعا را در تصمیم خود مؤثر بداند، قرار ابراز سند با تعیین مشخصات سند و زمان و مکان ارائه آن صادر می‌کند. هرگاه طرف مقابل به وجود سند نزد خود اعتراف کند و یا برای داور محرز شود که سند نزد او می‌باشد یا قانوناً باید باشد، امتناع از ابراز سند قرینه مثبت ادعا یا اظهار طرف مقابل محسوب می‌شود؛ مگر اینکه سند به علتی خارج از اراده او تلف شده یا به آن دسترسی نباشد.» همچنین ماده ۲۴۸ این لایحه مقرر می‌دارد: «ماده ۴۷۶ مکرر ۲ به شرح زیر الحاق می‌شود: هرگاه مستند یکی از طرفین از اسناد یا اطلاعات موضوع ماده ۲۱۲ این قانون باشد و داور ملاحظه و یا کسب اطلاع از سند را مؤثر در تشخیص بداند مراتب را به درخواست ذی‌نفع به مرجع ذی‌ربط اعلام و مرجع یادشده مکلف است ظرف یک هفته پاسخ استعمال را در حدود قوانین و مقررات ارسال نماید و در صورت وجود عذر قانونی مراتب را به نحو مستند و مستدل اعلام نماید. در صورتی که داور استدلال این مرجع را نپذیرد مراتب را به رئیس حوزه قضایی منعکس و این مرجع به جانشینی از دادگاه نسبت به اعمال مقررات ماده ۲۱۲ اقدام می‌نماید.»

### هدایت مطلوب و ساماندهی جریان داوری

در برخی موارد مداخله دادگاه با هدف ساماندهی داوری صورت می‌گیرد. در ادامه مهم‌ترین این مصادیق در نظام حقوقی ایران بررسی می‌شود.

#### تعیین داور توسط دادگاه

اولین قدم در تشکیل دیوان داوری و شروع رسیدگی تعیین داور است. زیرا تا داور تعیین نشود امکان رسیدگی داوری وجود نخواهد داشت. تصور کنید یکی از طرفین از تعیین داور اختصاصی خود امتناع بورزد و سازوکاری نیز برای رفع این مشکل از سوی طرفین در نظر گرفته نشده باشد. حال اگر دادگاه در این زمینه مداخله کند، اصولاً، امکان برگزاری داوری وجود نخواهد داشت. به عبارت دیگر «مداخله دادگاه را در تعیین داور از آنجا که موجب تکمیل قرارداد داوری یا رفع موانع شروع داوری و به امتناع رسیدن آن می‌شود نباید از موارد اصل نبود مداخله دادگاه دانست.» (علوم‌یزدی و درخشان‌نیا ۱۳۹۷: ۹۱). مثلاً در مواردی که مقرر گردیده است حل اختلاف به یک نفر داور ارجاع شود و طرفین نخواهند یا نتوانند در انتخاب داور تراضی نمایند ... «هر یک از طرفین می‌توانند با معرفی داور مورد نظر خود وسیله اظهارنامه از طرف مقابل درخواست نمایند که ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه نظر خود را در مورد داور واحد اعلام کند ... در صورتی که با انقضای مهلت اقدامی به عمل نیاید ...»<sup>۱</sup> ذی‌نفع می‌تواند حسب مورد برای تعیین داوری به دادگاه مراجعه و درخواست تعیین داور کند.<sup>۲</sup> قانون‌گذار، با هدف جلوگیری از عقیم شدن قرارداد داوری، دخالت دادگاه را در این مورد، بدون تصریح طرفین، پیش‌بینی کرده است. در واقع، دخالت

۱. ماده ۴۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی.

۲. ماده ۴۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «در مواردی که طرفین معامله یا قرارداد متعهد به معرفی داور شده ولی داور یا داوران خود را معین نکرده باشند و در موقع بروز اختلاف نخواهند یا نتوانند در معرفی داور اختصاصی خود اقدام و یا در تعیین داور ثالث تراضی نمایند و تعیین داور به دادگاه یا شخص ثالث نیز محول نشده باشد، یک طرف می‌تواند داور خود را معین کرده به وسیله اظهارنامه رسمی به طرف مقابل معرفی و درخواست تعیین داور نماید و یا نسبت به تعیین داور ثالث تراضی کند. در این صورت طرف مقابل مکلف است ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه داور خود را معرفی و یا در تعیین داور ثالث تراضی نماید. هرگاه تا انقضای مدت یادشده اقدام نشود، ذی‌نفع می‌تواند حسب مورد برای تعیین داور به دادگاه مراجعه کند.»



دادگاه در جهت تکمیل قرارداد داوری و مساعدت در به نتیجه رسیدن داوری است (علمی-یزدی و درخشان‌نیا ۱۳۹۷: ۹۵). این مساعدت دادگاه در رویه قضایی نیز بسیار شایع است. مثلاً دادگاه عمومی حقوقی شهرستان شیراز در پرونده کلاسه ۱۸۱۷/۰۱۰۷۰۰۱۰۹۹۸۰۷۰۰۱ در تصمیم نهایی شماره ۹۸۰۹۹۷۷۰۰۱۰۲۳۱۷، مورخه ۱۳۹۸/۱۰/۲۴، درخواست تعیین داور خواهان را پذیرفت و با توجه به امتناع خوانده از تعیین داور مرضی‌الطرفین اقدام به تعیین داور کرد.

### تعیین تاریخ شروع داوری

در برخی کشورها حتی تعیین شروع داوری نیز نیازمند مساعدت و کمک دادگاه است. شروع داوری از این جهت در برخی کشورها اهمیت دارد که این تاریخ قاطع مرور زمان محسوب می‌شود. زیرا اگر طرفین درباره تاریخ شروع داوری توافق نکرده باشند، قانون تاریخ شروع داوری را تعیین می‌کند. مثلاً در کشور انگلستان بر اساس قانون داوری (ماده ۴ - ۱۴) شروع داوری از زمان ابلاغ اخطار کتبی خواهان به طرف مقابل، مبنی بر نصب داور اختصاصی یا مشارکت در نصب داور مشترک، است. بدیهی است در صورتی که داوری انفرادی باشد، بهترین راه ابلاغ به طرف مقابل استفاده از سیستم ابلاغ دادگاه است.

با توجه به اینکه قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران الهام گرفته از آنسیترال است، در زمینه شروع داوری نیز ماده ۳ قانون داوری بین‌المللی ایران برگرفته از ماده ۲۱ قانون آنسیترال است. بر اساس این ماده، در نظام حقوقی ایران در مقوله تعیین تاریخ شروع داوری دادگاه مداخله‌ای ندارد.

### بررسی اعتبار موافقت‌نامه داوری

یکی دیگر از موضوعاتی که باعث دخالت مساعدتی دادگاه در داوری می‌شود موضوع اعتبار موافقت‌نامه داوری است. زیرا داوری ممکن است به صورت موافقت‌نامه مستقل مطرح شود یا به صورت شرط داوری. متأسفانه در نظام حقوقی کنونی ایران، در زمینه موافقت‌نامه داوری، به دلیل مبهم بودن قوانین، دادگاه به دلایل متفاوت می‌تواند در داوری مداخله کند. البته این ابهامات در قانون داوری تجاری بین‌المللی در مقایسه با قانون آیین دادرسی مدنی کمتر است (قاسمی ۱۳۹۵: ۸۵). مثلاً، به‌رغم سکوت قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی مدنی در زمینه استقلال شرط داوری، قانون داوری تجاری بین‌المللی در این زمینه تعیین تکلیف کرده است.

بر اساس بند ۱ ماده ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران «... شرط داوری که به صورت جزئی از یک قرارداد باشد از نظر اجرای این قانون به عنوان موافقت‌نامه‌ای مستقل تلقی می‌شود. تصمیم داور در خصوص بطلان و ملغی‌الایر بودن قرارداد فی نفسه به منزله عدم اعتبار شرط داوری مندرج در قرارداد نخواهد بود.» برخی دیگر نه تنها با استقلال شرط داوری موافق نیستند، بلکه حتی توافق طرفین را مبنی بر اینکه داور بتواند به اختلاف در اصل قرارداد نیز رسیدگی کند خلاف قانون می‌دانند. زیرا به گمان آن‌ها ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی از قواعد آمره است (سروری ۱۳۸۹: ۲۰). اداره حقوقی قوه قضاییه جمهوری اسلامی ایران نیز در نظریه شماره ۷/۶۰۳۱-۱۳۷۵/۹/۲۴-این استقلال را نمی‌پذیرد و بر این باور است که «ارجاع امر به داوری موکول به احراز وجود اختلاف و تراضی طرفین به داوری می‌باشد. علی‌هذا اگر معامله‌ای به سبب فسخ یا اقاله منحل گردد و در نتیجه اصل معامله یا قرارداد از بین برود، بدیهی است که شرط داوری پیش‌بینی شده در آن نیز مانند بقیه تعهدات و شروط از بین رفته است؛ مگر اینکه طرفین در مورد همین موضوع، یعنی از بین رفتن اصل قرارداد یا معامله، اختلاف داشته باشند که می‌بایست وفق ماده ۴۶۱ قانون رفتار گردد.» هرچند رویه قضایی در برخی موارد شرط داوری را مستقل از قرارداد اصلی تفسیر کرده است، مثلاً شعبه اول دادگاه تجدیدنظر تهران در رأی شماره ۱۵۷۸/۱۰۲۲۰۱۰۹۳۰۹۹۷۰۲۲۰۱۰ مورخه ۱۳/۱۲/۱۳۹۳، این استدلال را تأیید کرده است (زارع و سلیمی ۱۳۹۷: ۴۶۶)، رویه قضایی نیز در بسیاری از موارد شرط داوری را از قرارداد اصلی مستقل ندانسته است؛<sup>۱</sup> مثلاً شعبه ۴ دادگاه عمومی حقوقی قم در تصمیم نهایی شماره ۹۴۰۹۹۷۲۵۱۲۴۰۰۷۱۳ مربوط به پرونده شماره ۹۴۰۹۹۸۱۲۵۱۲۴۰۰۴۳۷، با توجه به باطل بودن قرارداد حاوی شرط داوری و توافق طرفین مبنی بر ساقط کردن همه دعاوی ناشی از قرارداد یادشده، حکم به ابطال رأی داور را صادر کرد.

در مقابل این گروه، برخی دیگر از حقوق‌دانان در نظام حقوقی ایران تبعیت شرط داوری از قرارداد اصلی را تابع قصد طرفین می‌دانند و بر آن‌اند که اگر طرفین شرط را به‌صراحت مستقل از عقد بدانند، باید بر همان اساس عمل کنند و در حالت مستقل دانستن شرط قرار گرفتن آن در

۱. جهت مطالعه بیشتر در این زمینه ← زارع و سلیمی (۱۳۹۷). «ماهیت حقوقی و استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی

از منظر رویه قضایی»، مطالعات حقوق خصوصی، د ۴۸، ش ۳.

ضمن عقد مانعی ندارد. حتی ممکن است قرارداد اصلی جایز باشد و طرفین شرط داوری را مستقل بدانند و در این حالت نیز نباید ایراد گرفت که شرط ضمن عقد جایز ممکن نیست یا الزامی ندارد (خدابخشی ۱۳۹۷: ۲۹۴).

برخی دیگر در تلاش‌اند که استقلال شرط را با استناد به ماده ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران ثابت کنند و آن را یکی از قواعد پذیرفته‌شده در مباحث حقوق داوری می‌دانند. حامیان استقلال شرط داوری بر آن‌اند که این شرط از قرارداد اصلی مستقل است و از بی‌اعتباری یا بطلان احتمالی آن متأثر نمی‌شود. به عبارت دیگر، شرط داوری در موضوع و حکم یک قرارداد مستقل است. زیرا رجوع به داوری موضوع قصد و قرارداد جداگانه طرف‌ها بوده است و صرف اینکه در قرارداد اصلی درج شده به معنای شرط ضمن عقد نیست. به علاوه، شروط ضمن عقد به صورت معمول ناظر به خود موضوع قرارداد است و با موضوع معامله سنخیت دارد (مانند شروط مربوط به اوصاف کالا یا شیوه تسلیم و پرداخت و امثال آن‌ها)؛ در صورتی که شرط داوری سنخیتی با معامله اصلی ندارد و نباید آن را با شروط ضمن معامله اشتباه گرفت. همچنین، فلسفه و هدف شرط داوری آن است که اختلاف دو طرف در زمینه قرارداد اصلی، از جمله اختلاف مربوط به فسخ یا بطلان قرارداد، به داوری ارجاع شود و اگر آن را از داوری استثنا کنیم، برخلاف قصد دو طرف عمل کرده‌ایم. بنابراین، فسخ یا بطلان قرارداد اصلی تأثیری در شرط داوری ندارد و حتی با وجود فسخ یا بطلان قرارداد شرط داوری معتبر و قابل اجرا باقی می‌ماند. روند داوری بین‌المللی حاکی از آن است که قرارداد داوری و همچنین شرط داوری مستقل از قرارداد اصلی است. قواعد داوری مؤسسات و سازمان‌های داوری بین‌المللی مانند قواعد داوری ICC یا قواعد داوری ایکسید و برخی از اسناد بین‌المللی مؤید استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی است.

یکی دیگر از پژوهشگران در تأیید استقلال شرط داوری بیان کرده است: «با بررسی قواعد مربوط به شروط ضمن عقد در قانون مدنی ایران، که در مواد ۲۳۳ تا ۲۴۶ بیان گردیده‌اند، به نظر می‌رسد شرط داوری را نتوان از نوع شرط مشمول آن قواعد محسوب نمود؛ به لحاظ اینکه اولاً شرط داوری تابع قواعد خاص خود می‌باشد، ثانیاً ارجاع امر به داوری به صورت توافق (شرط) ضمن معامله به حکم صریح قانون آیین دادرسی مدنی تجویز گردیده است. یعنی اینکه شرط

داوری از شروطی نیست که تعهدی تبعی باشد و جزء مورد عقد اصلی شود. بلکه قصد انشاء جداگانه در آن وجود دارد. بنابراین شرط داوری چیزی جدا از شروط ضمن عقد و قواعد عمومی آن محسوب می‌شود.» (نیک‌بخت ۱۳۷۶: ۲۷۲).

به نظر می‌رسد دیدگاهی که شرط داوری را توافقی مستقل می‌داند با موازین حقوقی سازگارتر باشد. زیرا اگر مثلاً در قراردادی توافق کنند اختلافات ناشی از بطلان معامله به داوری ارجاع داده شود، متعاقباً، اگر معامله باطل شود، اختلافات ناشی از بطلان معامله باید به داوری ارجاع داده شود. در این فرض، نمی‌توان با این استدلال که شرط داوری به دلیل تبعیت از عقد باطل است از ارجاع اختلاف به داوری امتناع کرد. زیرا در این صورت اراده طرفین بی‌تأثیر می‌شود. به نظر می‌رسد در چنین مواردی شرط داوری و قرارداد اصلی دو توافق جداگانه‌اند که صرفاً ذیل یک سند جای گرفته‌اند. در نتیجه، شرط داوری را باید یک موافقت‌نامه مستقل دانست.

### بررسی صلاحیت داور

به طور کلی، در نظام حقوقی ایران با توجه به اینکه دو نظام حقوقی متفاوت در زمینه داوری حاکم است (قانون آیین دادرسی مدنی در مورد داوری‌های داخلی و قانون داوری تجاری بین‌المللی در مورد داوری‌های بین‌المللی) نقش دادگاه در این زمینه در عرصه داوری‌های داخلی پررنگ و در عرصه داوری‌های خارجی، به دلیل الهام گرفتن از آنسپترال، کم‌رنگ شده است. زیرا، با توجه به آمره بودن ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی ایران در زمینه داوری‌های داخلی، حتی در فرض توافق طرفین مبنی بر رسیدگی داوری به هر گونه ادعایی در زمینه صلاحیت داور، این توافق باطل بوده و در نتیجه دادگاه صالح باید به دعاوی مربوط به موافقت‌نامه داوری و صلاحیت داور رسیدگی کند. در مقابل، قانون داوری تجاری بین‌المللی در ماده ۱۶ خود، تحت عنوان اتخاذ تصمیم درباره صلاحیت داور، این اختیار را به داور اعطا کرده است. این در حالی است که سایر نظام‌های حقوقی نه تنها تفکیکی بین داوری داخلی و خارجی قائل نشده‌اند، بلکه، به داور این اختیار را داده‌اند تا در زمینه موافقت‌نامه داوری و صلاحیت خود اظهار نظر کند. البته باید توجه کرد که قانون انگلستان در مواد ۸۵ تا ۸۷ قانون داوری ۱۹۹۶ خود بین داوری داخلی و بین‌المللی تفکیک قائل شد. اما، با توجه به عضویت این کشور در اتحادیه اروپا، این قانون هرگز به اجرا درنیامد.

قانون ۱۹۹۶ انگلستان اصول اساسی تفکیک‌پذیری شرط داوری و صلاحیت بر صلاحیت را تثبیت کرده است. این قانون به منزله یک استاندارد و به معنای توانایی دیوان داوری برای تصمیم‌گیری در خصوص صلاحیت خود به طور مجزا در بخش ۳۰ این قاعده دیده می‌شود که در واقع یکی از اهداف این قانون، که درصدد هماهنگی با نظم عمومی و اعطای اختیارات بیشتر در جریان داوری است، به رسمیت شناختن همین مورد است (قاسمی ۱۳۹۵: ۸۸).

در اسناد بین‌المللی نیز اختیار اظهارنظر در زمینه صلاحیت داور به داور واگذار شده است. مثلاً بند ۱ ماده ۲۳ قواعد داوری بین‌المللی لندن مقرر می‌دارد: «دیوان داوری باید قدرت امور صلاحیتی خود را داشته باشد که شامل هر گونه اعتراضی به وجود ابتدایی، وجود مداوم، اعتبار، و یا تأثیر موافقت‌نامه داوری می‌باشد. قانون نمونه آنسیترال نیز در ماده ۵ خود در این زمینه مقرر داشته است: «در خصوص کلیه مسائل موجود در این قانون، دادگاه‌ها نمی‌توانند مداخله نمایند؛ مگر در مواردی که این قانون پیش‌بینی شده است.»

### قاعده «الحاکم ولی الممتنع»

یکی دیگر از قواعدی که به منزله مبنای دخالت مساعدتی دادگاه در داوری در حقوق ایران می‌توان مطرح کرد قاعده «الحاکم ولی الممتنع» است. بر اساس مفاد این قاعده، که از قاعده‌های فقهی قضایی به شمار می‌رود، چنانچه شخصی از ادای حقوق دیگران امتناع ورزد، حاکم، پس از احراز امتناع، به جهت جلوگیری از هرج و مرج و حفظ نظم عمومی و اجرای عدالت اجتماعی، به منظور ادای حقوق، رأساً اقدام می‌کند (نقیبی ۱۳۹۳: ۱۷۲). البته با توجه به اصل خصوصی بودن مناسبات و روابط خانوادگی حاکم فقط در صورت مطالبه صاحب حق برای استیفای حقوق وی می‌تواند بر ممتنع اعمال ولایت کند (نقیبی ۱۳۹۳: ۱۷۴). در داوری نیز مثلاً اگر طرفین از انتصاب داور مورد نظر امتناع کنند و طرف شخص ممتنع از دادگاه درخواست انتصاب داور شخص ممتنع را کند، دادگاه با استناد به قاعده «الحاکم ولی الممتنع» می‌تواند اقدام به مداخله در داوری و انتصاب داور کند.

### اصول حاکم بر دخالت مساعدتی دادگاه به تفکیک امور شکلی و ماهوی

با توجه به مصادیق دخالت مساعدتی دادگاه در داوری، این نوع از مداخله را می‌توان در دو دسته کلی موضوعات شکلی و ساختاری دیوان داوری و همچنین کمک در موضوعات مرتبط با ماهیت و جریان عملی داوری بررسی کرد. به عبارت دیگر، دخالت دادگاه در برخی موارد یا صرفاً ناظر به امور شکلی و ساختاری دیوان داوری است یا ناظر به امور ماهیتی اختلاف مورد داوری است.

### دخالت مساعدتی دادگاه در امور شکلی داوری

در این موارد، هرچند مداخله با هدف مساعدت به داوری صورت می‌گیرد، هیچ ارتباطی با جریان و روند داوری ندارد؛ بلکه صرفاً ناظر به راه‌اندازی و شروع جریان و ترکیب داوری است. به عبارت دیگر، دادگاه در امور شکلی داوری مداخله می‌کند. البته پس از شروع جریان داوری نیز ممکن است دادگاه در امور ساختاری و ترکیب دیوان داوری مداخله کند. اما این مداخله دادگاه صرفاً در زمینه اعلام اتمام مهلت داوری یا تمدید مهلت داوری است. مثلاً دخالت دادگاه در تعیین داور با هدف شروع جریان داوری صورت می‌گیرد. همچنین، تمدید مهلت داوری صرفاً ناظر بر ساختار جریان داوری صورت می‌گیرد. رسیدگی به جرح داوری را نیز می‌توان در این زمره دانست. در برخی موارد طرفین می‌توانند به صلاحیت داور اعتراض و درخواست جرح خود را در دادگاه صالح مطرح کنند. مثلاً ماده ۱۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی<sup>۱</sup>، پس از بیان برخی موارد در زمینه جرح داور، در بند ۳ مقر داوری را پیش‌بینی می‌کند که بر اساس آن هر یک از طرفین می‌توانند در دادگاه صالح درخواست جرح داور را مطرح کنند. زیرا استقلال و بی‌طرفی از تکالیف

۱. ماده ۱۳ ق. ت. د. ب. تحت عنوان تشریفات جرح مقرر می‌دارد: «۱. طرفین می‌توانند در مورد تشریفات جرح داور توافق کنند؛ ۲. در صورت نبودن چنین توافقی، طرفی که جرح داور را دارد باید ظرف ۱۵ روز از تاریخ اطلاع از تشکیل داوری با اطلاع از هر گونه اوضاع و احوال مذکور در بند ۱ ماده ۱۳ دلایل جرح را طی لایحه‌ای به داور اعلام نماید. داور در مورد جرح اتخاذ تصمیم می‌نماید، مگر اینکه داور مورد جرح از سمت خود کناره‌گیری کند و یا طرف مقابل نیز جرح را بپذیرد؛ ۳. جرحی که با رعایت تشریفات بندهای ۱ و ۲ این ماده به عمل آمده است اگر مورد قبول قرار نگیرد، طرفی که داور را جرح کرده می‌تواند ظرف مدت ۳۰ روز پس از دریافت اخطاریه حاوی تصمیم مربوط به رد جرح از مرجع موضوع ماده ۶ درخواست نماید که نسبت به جرح رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند. مادام که چنین درخواستی تحت رسیدگی است داور می‌تواند جریان داوری را ادامه داده و رأی نیز صادر کند.»

داور محسوب می‌شود. وصف استقلال و بی‌طرفی داور باید در طول رسیدگی و جریان داورى تا زمان صدور رأی حفظ شود. عدم وابستگی داور و مستقل بودن وی ضمانت صحت و سلامت داورى است. به همین دلیل، امکان جرح داور و سلب صلاحیت از داور از شرایط اساسی تأمین صحت و سلامت جریان داورى به شمار می‌رود. به همین دلیل دادگاه می‌تواند داور را به استناد اموری همچون عدم بی‌طرفی و عدم استقلال جرح کند (توفیقی و شاه‌منصوری ۱۳۹۶: ۸۸).

علاوه بر موارد یادشده، دخالت دادگاه در ابلاغ اسناد و مدارک را نیز باید نوعی دخالت مساعدتی دادگاه در ساختار و ترکیب دیوان داورى دانست. زیرا دیوان داورى غالباً فاقد بازوی اجرایی برای ابلاغ اسناد و مدارک است. به همین دلیل دادگاه در این موارد به کمک و مساعدت داورى می‌شتابد و در امر ابلاغ داورى را یاری می‌کند. این موضوع در قانون آیین دادرسی مدنی ایران (ماده ۴۸۵) نیز منعکس شده است.

یکی دیگر از موارد صلاحیت مساعدتی دادگاه در داورى اعلام ختم مأموریت داور است. این نوع از صلاحیت دادگاه در داورى را نیز باید صلاحیت در ساختار و دیوان داورى دانست. بر این اساس، در مواردی که داور به طور قانونی یا در عمل قادر به انجام دادن وظیفه خود نیست یا بدون تأخیر موجه قادر به انجام دادن این کار نیست، باید ختم مأموریت خود را اعلام کند؛ در غیر این صورت هر یک از طرفین می‌تواند اعلام ختم مأموریت داور را از دادگاه صالح درخواست کند.<sup>۱</sup> در این گونه موارد، دخالت دادگاه جنبه مساعدت و کمک دارد و هدف دادگاه از مداخله بهبود روند داورى است. در واقع، دادگاه با این کار خود به داورى نظم و سامان می‌دهد. هرچند دادگاه، با اعلام ختم مأموریت داور، قدرت و اختیار داور را از وی سلب می‌کند، این اقدام به معنای مداخله در امور ماهوی داورى نیست.

۱. ماده ۱۴ قانون داورى بین‌المللی تحت عنوان «قصور یا عدم امکان انجام وظیفه» مقرر می‌دارد: «۱. اگر یک داور به موجب قانون یا عملاً قادر به انجام وظایف خود نباشد و یا بنا به علل دیگری موفق به انجام وظایفش بدون تأخیر موجه نشود، مسئولیت وی خاتمه می‌یابد. چنانچه در تحقق موارد مذکور بین طرفین اختلاف باشد، هر یک از آنها می‌توانند از مرجع مذکور در ماده ۶ درخواست کنند که در مورد ختم مأموریت داور مزبور اتخاذ تصمیم نماید؛ ۲. صرف کناره‌گیری و یا موافقت طرف دیگر ختم مأموریت داور به معنای قبول اعتبار و صحت دلایل جرح، قصور، یا عدم قدرت بر انجام وظیفه نخواهد بود.»

دخالت دادگاه در زمینه اعتبارسنجی موافقت‌نامه داوری نیز از موارد صلاحیت مساعدت دادگاه در زمینه ساختار و ترکیب دیوان داوری است. زیرا اعتبار موافقت‌نامه داوری از دو جهت متفاوت قابل بررسی است؛ از یک جهت موافقت‌نامه داوری را می‌توان بر اساس قواعد عمومی قراردادها - از قبیل اهلیت، ایجاب، قبول، و ... بررسی کرد و از جهتی دیگر موافقت‌نامه داوری را می‌توان با توجه به قابلیت داوری‌پذیری موضوع داوری بررسی کرد. در بسیاری از موارد این تکلیف بر عهده دادگاه گذارده شده است.

داوری‌پذیری در دو مرحله متفاوت ممکن است مورد رسیدگی قرار گیرد؛ با این توضیح که به‌رغم شروع جریان داوری ممکن است یکی از طرفین به موضوع داوری‌پذیری یا اعتبار موافقت‌نامه داوری ایراد بگیرد. در این صورت، با توجه به اینکه در بسیاری از کشورها داور اختیار اظهارنظر در زمینه صلاحیت خود را ندارد، ادعای عدم داوری‌پذیری موضوع مورد اختلاف یا عدم اعتبار موافقت‌نامه داوری جهت رسیدگی باید به دادگاه صالح ارسال شود.

مداخله دادگاه در این زمینه را باید نوعی صلاحیت مساعدتی در امور ساختاری و ترکیب داوری نامید. در این موارد دادگاه مکلف است به اعتبار موافقت‌نامه داوری رسیدگی کند و در صورت تأیید وجود موافقت‌نامه داوری و اعتبار آن و همچنین داوری‌پذیری موضوع مورد اختلاف پرونده را به داوری ارجاع دهد.

دخالت مساعدتی دادگاه در امور ساختاری و موافقت‌نامه داوری مورد پذیرش اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی کشورهاست. مثلاً ماده ۲۷ قانون نمونه داوری آنسیترال ۱۹۸۵ مقرر می‌دارد: «دیوان داوری یا هر کدام از طرفین با در دست داشتن موافقت دیوان داوری می‌تواند از هر دادگاه صلاحیت‌دار این کشور درخواست کند که در مورد تحصیل (جمع‌آوری) دلیل مساعدت نماید. دادگاه می‌تواند در چارچوب صلاحیت خویش و با رعایت مقررات خود درباره تحصیل (جمع‌آوری) دلیل این درخواست را (اجابت و) اجرا کند.»

دخالت مساعدتی دادگاه در داوری، هرچند مورد پذیرش غالب سیستم‌های داوری قرار گرفته است، میزان و قلمرو آن به یک اندازه و به یک روش نیست. مثلاً در فرانسه، علاوه بر اینکه این نوع حمایت قضایی از داوری مشمول داوری‌های داخل خاک فرانسه می‌شود، مشمول داوری‌های



خارج از خاک فرانسه، که قانون فرانسه به عنوان قانون حاکم بر آن تعیین شده است، نیز می‌شود. بر اساس ماده ۱۴۹۳ قانون داوری ۱۹۸۰ فرانسه هنگامی که داوری در فرانسه یا خارج از فرانسه- اما تابع قواعد داوری فرانسه- برگزار می‌شود طرفین می‌توانند در صورت بروز مشکل در زمینه تشکیل داوری، مانند نصب یا جرح داور، از رئیس دادگاه بدوی در پاریس درخواست کنند که انتصابات لازم را انجام دهد. این رویه در اصلاحیه قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، مصوب ۲۰۱۱، نیز تکرار شده و مساعدت دادگاه در داوری‌های بین‌المللی نیز کماکان ادامه دارد. ماده ۱۵۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: «در داوری بین‌المللی، قاضی پشتیبان آیین دادرسی مدنی رئیس دادگاه شهرستان پاریس است، هنگامی که: ۱. داوری در فرانسه انجام شود؛ ۲. طرفین توافق کرده باشند داوری طبق قانون آیین دادرسی فرانسه انجام شود؛ ۳. طرفین به‌صراحت به مراجع قضایی دولتی فرانسه جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از آیین داوری صلاحیت داده باشند؛ ۴. یکی از طرفین با خطر استتکاف از حق مواجه شده باشد.»

بر اساس ماده ۱۵۰۶ همین قانون قاضی پشتیبان در زمینه اموری همچون موافقت‌نامه داوری، تشکیل داوری و آیین دادرسی قابل اجرا نزد قاضی پشتیبان، امور مربوط به رسیدگی داوری، قواعد مربوط به بطلان رأی داوری، و قواعد مربوط به طرق شکایت غیر از پژوهش‌خواهی و شکایت بطلان در زمینه داوری بین‌المللی نیز واجد صلاحیت خواهد بود.

باید توجه کرد که برخی اصل عدم مداخله دادگاه در داوری را محدود به امور ماهوی دانسته‌اند و در امور شکلی اصل را بر مداخله دادگاه در داوری قرار داده‌اند. ایشان بر این باورند که در کنار اصل عدم مداخله دادگاه در امور ماهوی در مسائل شکلی و اموری که موجب تسهیل روند داوری و نیز موجب شکل‌گیری، آغاز و تداوم آن می‌شود، باید اصل را بر جواز دخالت دادگاه در فرایند داوری دانست و در مقام شک در مسائل اخیر، این گونه مداخله‌های دادگاه را که موجب تناور شدن و باروری این نهال می‌گردد، گسترده تفسیر کرد (علوم‌یزدی و درخشان‌نیا ۱۳۹۷: ۹۱).

### دخالت مساعدتی دادگاه در امور ماهوی داوری

برخی اقدامات دادگاه، هرچند با هدف مساعدت به داوری صورت می‌گیرد، هیچ ارتباطی به موضوعات شکلی ندارد؛ بلکه دادگاه داوری را در زمینه ماهیت دعوا و اقدامات عملی یاری

می‌رساند. در این موارد نیز دخالت دادگاه تأثیر مستقیم در نتیجه داوری ندارد. اما قدر متیقن آنکه برای انجام دادن این نوع مداخلات دادگاه باید به محتویات پرونده و همچنین ادله پرونده توجه کند. البته باید توجه کرد منظور از دخالت مساعدتی در امور ماهوی داوری در این زمینه در مقابل دخالت در ساختار و ترکیب داوری است و منظور امور ماهوی مصطلح در امور حقوقی نیست. مثلاً صدور دستور موقت توسط دادگاه، صرف‌نظر از مناقشاتی که در زمینه امکان صدور آن در چارچوب قانون آیین دادرسی مدنی توسط داور وجود دارد (جنیدی و حق‌پرست ۱۳۹۳)، ارتباطی به شکل و ساختار دیوان داوری ندارد و دادگاه با بررسی ماهیت پرونده، هرچند به صورت اجمالی، اقدام به صدور دستور موقت یا تأمین خواسته می‌کند. دستور موقت در دو مرحله متفاوت ممکن است تقاضا شود؛ با این توضیح که دستور موقت قبل از تشکیل دیوان داوری و در حین رسیدگی دیوان داوری ممکن است مورد حکم قرار گیرد. آنچه از دستور موقت تحت عنوان دخالت مساعدتی دادگاه یاد می‌شود صدور دستور موقت قبل از تشکیل دیوان داوری است. در غیر این صورت، اگر حین رسیدگی داور دادگاه اقدام به صدور دستور موقت کند، این دخالت را غالباً نمی‌توان صلاحیت مساعدتی دادگاه در داوری نامید. به طور کلی، می‌توان گفت اقداماتی مانند صدور دستور موقت و اقدامات تأمینی که به منظور حفظ وضعیت موجود یا برای اطمینان از مؤثر بودن اقدامات و رأی داوری انجام می‌گیرد از این قبیل است. یکی از محققان حقوقی در این زمینه بر این باور است که این اقدامات به نوعی حق یا تکلیف دادگاه محسوب می‌شود. در نتیجه، به دلیل دوبرعده‌ی (حق و تکلیف) بودن این نوع اقدامات دادگاه نمی‌تواند از این تکلیف سر باز زند (نیک‌بخت ۱۳۹۳: ۲۳۹).

در حقوق ایران به نظر می‌رسد، با توجه به قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹، که ناظر بر داوری‌های داخلی است، و همچنین با توجه به فقدان اختیار داور در زمینه امور همچون ارجاع امر به کارشناس، صدور دستور موقت، و ... به دلیل عدم تصریح قانون‌گذار به این اختیارات و خلاف اصل بودن صلاحیت داور دخالت مساعدتی دادگاه به مراتب بیشتر از داوری‌های تجاری بین‌المللی است. زیرا در داوری‌های تجاری بین‌المللی تحت شمول قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، مصوب ۱۳۷۶، اختیارات داوران توسعه یافته و در نتیجه زمینه دخالت مساعدتی دادگاه کمتر شده است. در زمینه دستور موقت نیز ماده ۱۷ این قانون اختیار صدور دستور موقت به داور اعطا

کرده است. در رویه نیز داوران در چارچوب این قانون از این توانمندی استفاده می‌کنند. مثلاً مرکز منطقه‌ای داورى تهران در پرونده شماره ۱۰۹/۲۳ اقدام به صدور دستور موقت کرده است. بر عدم امکان صدور دستور موقت در نظریه مشورتی اداره حقوقی دادگستری به شماره ۷/۱۱۵۹۷، مورخ ۱۳۷۱/۱۱/۱۹، نیز تأکید شده است.<sup>۱</sup>

در نظام داورى انگلستان از دیرباز داور دارای اختیاراتی همچون اخذ شهادت شهود و صدور دستور موقت است. بخش ۱۴ قانون ۱۹۵۰ انگلستان این اختیار را به داور می‌دهد که در خلال رسیدگی اقدام به صدور دستور موقت کند (آتور تی ۱۳۶۸: ۲۵۶).

### نتیجه

بر اساس اصل عدم مداخله دادگاه در داورى، در صورتی که طرفین در چارچوب موافقت‌نامه داورى اختلاف خود را به داورى ارجاع دهند، دادگاه نه تنها صلاحیت رسیدگی به اختلاف ایشان را ندارد، بلکه اصولاً صلاحیت مداخله در امر داورى را نیز نخواهد داشت. این اصل، که از نتایج و آثار اصل حاکمیت اراده تلقی می‌شود، مطلق نیست. با توجه به اینکه دادگستری مرجع رسمی رسیدگی به تظلمات است و همچنین با توجه به برخی ایرادها و ابهامات که در زمینه قوانین داورى در نظام حقوقی ایران وجود دارد، دخالت دادگاه امری اجتناب‌ناپذیر است. بر این اساس در برخی موارد دخالت دادگاه در داورى نه تنها مخل داورى نیست، بلکه می‌تواند جنبه حمایتی و مساعدتی نیز داشته باشد. به طور کلی، دخالت دادگاه در داورى دارای اهداف و کارکردهای خاصی، همچون نظارت و مساعدت، است. در دخالت مساعدتی (که موضوع بحث این مقاله است) دادگاه صرفاً با هدف مساعدت اقدام به مداخله در داورى می‌کند. در این نوع مداخله، هدف اصلی دادگاه کمک و مساعدت به داورى در مواردی است که داورى از ایفای وظایف خود ناتوان باشد یا مداخله دادگاه در طول جریان داورى برای مؤثرتر شدن داورى لازم باشد. البته در برخی موارد، همچون امتناع

۱. البته گفتنی است برخی بر این باورند که داور توانایی اختیار صدور دستور موقت را دارد. (← اسدی‌نژاد طاهرگورابی، محمد و میرحامد اسدی‌نژاد طاهرگورابی (۱۳۹۳). «دستور موقت در داورى‌های ملی و بین‌المللی»، پژوهش‌های روابط بین‌الملل، د ۱، ش ۱۴، ص ۷۲). بر اساس این نظریه امکان صدور دستور موقت توسط دادگاه و در نتیجه دخالت مساعدتی وجود نخواهد داشت.

طرفین از تعیین داور، مداخله دادگاه مساعدت محض نیست؛ بلکه جنبه نظارتی نیز دارد. در مورد مبانی دخالت مساعدتی دادگاه در داوری نیز نظام‌های حقوقی متفاوت، هرچند در زمینه میزان دخالت دادگاه در داوری با یکدیگر متفاوت‌اند، به صورت کلی، به دو دلیل مؤثر شدن جریان داوری و هدایت مطلوب و سامان داوری دخالت مساعدتی دادگاه در داوری را شناسایی کرده‌اند. مضاف بر این، قاعده «الحاکم ولی الممتنع» نیز از دیگر مبانی دخالت مساعدتی دادگاه در داوری در حقوق ایران است. قلمرو صلاحیت مساعدتی دادگاه در داوری گسترده است و علاوه بر موضوعات شکلی و ساختار و ترکیب داوری امور ماهوی را دربرمی‌گیرد. اموری همچون تعیین داور، تمدید مهلت داوری، ابلاغ اسناد و مدارک، اعتبارسنجی موافقت‌نامه داوری، و اعلام ختم مأموریت داور را باید در زمره موارد شکلی دخالت مساعدتی دادگاه در داوری دانست. در مقابل، مواردی همچون صدور دستور موقت و اقدامات تأمینی و ارجاع امر به کارشناسی در زمره موارد دخالت مساعدتی دادگاه در امور ماهوی است. در نهایت، پیشنهاد می‌شود به دلیل ضرورت مداخله دادگاه در داوری از یک سو و احترام به توافق طرفین در ارجاع اختلاف به داوری نظام‌های حقوقی، از جمله ایران، به صورت صریح مصادیق و قلمرو دخالت دادگاه در داوری را تعیین کنند.

## منابع

- اسدی نژاد طاهر گورابی، محمد؛ میرحامد اسدی نژاد طاهر گورابی (۱۳۹۳). «دستور موقت در داوری‌های ملی و بین‌المللی»، پژوهش‌های روابط بین‌الملل، د ۱، ش ۱۴، صص ۵۹-۸۵.
- آتور تی، گنینگز (۱۳۶۸). «داوری تجاری و اصول حاکم بر آن در حقوق انگلیس»، مترجم: حسین میرمحمد صادق، حقوق، ش ۱۰، صص ۲۱۱-۳۰۱.
- توفیقی بروجنی، پیمان؛ کمال شاه‌منصوری (۱۳۹۶). «نقش دادگاه‌های داخلی در داوری تجاری بین‌الملل»، مجله تحقیقات در علوم انسانی، ش ۲۱، صص ۸۱-۹۵.
- جنیدی، لعیاء؛ رضا حق‌پرست (۱۳۹۳). «خلأهای قانون آیین دادرسی مدنی در صدور دستور موقت از جانب داور»، حقوق خصوصی، د ۱۱، ش ۲، صص ۴۱۱-۴۳۵.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۷). حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، چ ۵، تهران، سهامی انتشار.
- زارع، مهدی؛ محسن سلیمی (۱۳۹۷). «ماهیت حقوقی و استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی از منظر رویه قضایی»، مطالعات حقوق خصوصی، د ۴۸، ش ۳، صص ۴۵۳-۴۷۲.
- سروری، محمدباقر (۱۳۸۹). نگرشی کاربردی به موضوع داوری در حقوق ایران، تهران، فکرسازان.
- علمی‌یزدی، حمیدرضا؛ حمید درخشان‌نیا (۱۳۹۷). «مداخله دادگاه در تعیین داور، آسیب‌شناسی قانون، رویه قضایی و ارائه الگو»، پژوهش حقوق خصوصی، س ۶، ش ۲۲، صص ۹۳-۱۱۷.
- قاسمی، ولی (۱۳۹۵). «بررسی تطبیقی قاعده صلاحیت بر صلاحیت در حقوق داوری تجاری بین‌المللی ایران و انگلیس»، مطالعات حقوق، س ۱، ش ۵، صص ۷۵-۹۰.
- مافی، همایون؛ جواد پارسافر (۱۳۹۱). «دخالت دادگاه‌ها در رسیدگی‌های داوری در حقوق ایران»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، د ۱۷، ش ۵۷، صص ۱۰۵-۱۳۰.
- مصلحی عراقی، حسین‌علی؛ محسن صادقی (۱۳۸۵). «بررسی جریان رسیدگی در شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف»، حقوق تطبیقی، ش ۱، صص ۸۷-۱۱۴.
- مقدم ابریشمی، علی؛ مسعود محبوب (۱۳۹۷). «نقش دادگاه در داوری بین‌المللی، نقدی بر لایحه جامع داوری از دیدگاه قوانین مدرن داوری بین‌المللی»، پژوهش حقوق خصوصی، س ۶، ش ۲۲، صص ۱۳۹-۱۶۸.

نقیبی، ابوالقاسم (۱۳۹۳). «بررسی قاعده قضایی الحاکم ولی الممتنع و کاربرد آن در حقوق خانواده»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۶۶، صص ۱۶۹-۱۹۰.

نیک‌بخت، حمیدرضا (۱۳۷۶). «استقلال شرط داوری»، تحقیقات حقوقی، ش ۱۹ - ۲۰، صص ۲۶۰-۲۷۵.

(۱۳۹۳). داوری تجاری بین‌المللی، ج ۳، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.

## References

- Analytical Commentary on the Draft Text of a Model Law on International Commercial Arbitration, XVI UNCITRAL Y.B. 104, 112, Art. 5, 2 (1985).
- Asadinejad Taher-Gorabi, Mohammad & Asadinejad Taher Gorabi, Mir-Hamed (2014). "Interim Order in National and International Arbitration", *International Relations Research*, Vol. I, No. 14, 59-85. (in Persian)
- Ator T., Gennings (1989). "Commercial Arbitration and its Principles in English Law", Translated by Hossein Mir Mohammad Sadegh, *Law Magazine*, No. 10, 211-301. (in Persian)
- David, A. R. Williams (2012). *Defining the Role of the Court in Modern International Commercial Arbitration*, Herbert Smith Freehills -SMU Asian Arbitration Lecture, Singapore.
- Ghasemi, Vali (2016). "A Comparative Study of the Rule of Jurisdiction on Jurisdiction in International Commercial Arbitration Law of Iran and England", *Law Studies*, First Year, No. 5, 75-90. (in Persian)
- Heuman Lars , & Millqvist, Goran (2003). "Swedish Supreme Court Refuse to Enforce an Arbitral Award Pursuant to the Public Policy Provision of the New York Convention", *Journal of International Arbitration*, 20(5).
- Junidi, Laia & Haghparast, Reza (2014). "Gaps in the Code of Civil Procedure in issuing interim injunctions by the arbitrator", *Quarterly Journal of Private Law*, Vol. 11, No 2, 411-435. (in Persian)
- Khodabakhshi, Abdullah (2015). *Arbitration Law and Related Lawsuits in Judicial Procedure*, Tehran: Anteshar Co., Fifth Edition, 453-472. (in Persian)
- Stefan Kroll (2006). *Setting Aside Proceeding in Model Law Jurisdictions*, International Arbitration Law Review.
- Mafi, Homayoun & Parsafar, Javad (2012). "The involvement of courts in arbitration proceedings in Iranian law", *Quarterly Journal of Judicial Law Perspectives*, Vol. 17, No. 57, 105-130. (in Persian)
- Margaret, L. (2008). *Moses, The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press.
- Moghaddam Abrishami, Ali & Mahboub, Massoud (2015). "The role of the court in international arbitration, A critique of the comprehensive arbitration bill from the perspective of modern international arbitration laws", *Quarterly Journal of Private Law Research*, Year 6, No. 22, 139-168. (in Persian)

- Moslehi Iraqi, Hossein-Ali & Sadeghi, Mohsen (2006). "A Study of the Procedure in Alternative Dispute Resolution Methods", *Journal of Comparative Law*, No. 1,87-114. (in Persian)
- Naqibi, Abolghasem (2014). "A Study of the Judicial Rule of the Ruler, the Guardian, and Its Application in Family Law", *Quarterly Journal of Judicial Law Perspectives*, No. 66,169-190. (in Persian)
- Nikbakht, Hamidreza (1997). "Independence of Arbitration Condition", *Journal of Legal Research*, No. 19-20,260-275. (in Persian)
- International Commercial Arbitration*(2014)., Tehran: Institute of Business Studies and Research, Third Edition. (in Persian)
- Olumi Yazdi, Hamidreza & Derakhshannia, Hamid (1397). "Court intervention in appointing an arbitrator, pathology of law, judicial procedure and model presentation", *Quarterly Journal of Private Law Research*, Year 6, Issue 22,93-117. (in Persian)
- Sarvari, Mohammad-Baqer (2010). *A practical approach to the issue of arbitration in Iranian law*, Tehran: Fekrsazan Publications. (in Persian)
- Tawfiqi Boroujeni, Peyman & Shah-Mansouri, Kamal (2017). "The Role of Domestic Courts in International Commercial Arbitration", *SSRN Electronic Journal*, No. 21,81-95. (in Persian)
- Van den Berg (2007). "The Efficacy of A ward in International Commercial Arbitration" in *Arbitration Insights*, Kluwer Law International.
- Zare, Mehdi & Salimi, Mohsen (1397). "Legal nature and independence of arbitration condition from the main contract from the perspective of judicial procedure", *Quarterly Journal of Private Law Studies*, Vol. 48, No. 3,453-472. (in Persian)