

## داوری در آثار استاد جعفری لنگرودی

عبدالله خدابخشی<sup>۱</sup>

### مقدمه

برخی، مفاهیم حقوقی را گاه با نگاه ادبی، در متون تاریخی دنبال می‌کنند. آنچه فیلیپ مالوری در کتاب «ادبیات و حقوق»<sup>۲</sup> نگاشته و به ترجمه کلانتریان منتشر شده، از این موارد است. بی‌گمان متون ادبی با داوری آشناست و شاعران نیز به کنایه یا تصریح، آن را توصیف کرده‌اند. تاریخ نیز مطالب زیبایی دارد و از داوری‌های خوب و بد یاد می‌کند.<sup>۳</sup> اما اینکه عنوان داوری در آثار محمدجعفر استاد جعفری لنگرودی را انتخاب کردیم، به این علت بر می‌گردد که آثار ایشان، خود یک دوره کامل ادبی، فقهی و حقوقی و شایسته استقلال است و شأن این را دارد که بدون دیگر آثار، مورد تتبع قرار گیرد. موضوعات مختلف حقوقی را می‌توان در آثار وی جست‌وجو کرد اما انتخاب داوری دلایلی دارد:

از یکسو به داوری علاقه‌مندیم و عجیب است عاشق نازیبایی شده‌ایم که اگر آرایش قانونی نیابد، هر روز زشتی آن بیشتر می‌شود که خود داستانی ملال‌آور دارد! از سوی دیگر، وی هرچند در زمینه داوری، کتاب خاصی نداشته است اما در لابلاهای آثار بسیار خود، مباحثی از داوری را در نظر داشته و استنباطی به عمل آورده که نشان می‌دهد اگر اراده کند حقوق داوری

Email: khodabakhshi1356@yahoo.com

۱. عضو هیأت علمی دانشگاه فردوسی مشهد

۲. مالوری، فیلیپ، ادبیات و حقوق، ترجمه: کلانتریان، مرتضی، تهران، چاپ ۱، آگه، ۱۳۸۱.

۳. نقل یک نمونه خالی از لطف نیست زیرا درد دل «هزیله» گلایه بسیاری است به داوری‌های فعلی که همه را گرفتار کرده است! «داستان طسم و جدیس که به روزگار پادشاهان تیره‌ها بودند: طسم بن لوذ بن ازهر بن سام بن نوح و جدیس بن عامر بن ازهر بن سام بن نوح، پسر عمویان یکدیگر بودند و در یمامه زیستند و اینجا را در آن هنگام «جو» می‌نامیدند که بارورترین و سرسبزترین سرزمین‌ها بود. پادشاه شان به روزگار شاهان تیره‌ها «عملیق» بود. او مردی ستمکار و بدرفتار و دیوکردار و کژکنار بود. زنی از جدیس به نام «هزیله» را شوهرش رها کرد و خواست فرزندش را از او بستاند. زن داوری به نزد عملیق برد و گفت: ای پادشاه، کودک را نه ماه در دل داشتم، در یک دم فرو گذاشتم و دو سال سراسر کام از شیر انباشتم. اینک چون اندام‌هایش به هم پیوست و نزدیک شدش هنگام گسست، خواهد از من بازگرددش به زور و زیان و فرو گذاردم سرگردان. شوهرش گفت: ای پادشاه، کابینش بدادم از هر خوشه‌ای و خرواری ولی کام نگرفتم از او بسیاری؛ نیز نه چندان...؛ نداد مرا برگ و باری، مگر کودک گمنام و بیماری، پس فرمان درست بده اگر کننده کاری. پادشاه فرمود که آن پسر بچه را پیوست بردگان سازند و زن و مرد هر دو را بفروشند. به شوهر، یک پنجم بهای زن بدهند و به زن، یک دهم بهای شوهر. هزیله این شعرها بگفت: اتینا آخاطسم لیحکم بیننا/ فأنفذ حکماً فی هزیله ظالما/ لعمری لقد حکمت و لا متورعا/ و لا کنت فیمین بیرم الحکم عالما/ ندمت و لم اندم و آتی بعترتی/ و اصبح بعلی فی الحکومة نادما. یعنی: به نزد فرمانروای طسم آمدم تا میان ما داوری کند. او درباره هزیله فرمانی ستمگرانه بیرون داد. دلا، مردی پرهیزکار را داور نساختی و انجام دهنده فرمان را به درستی نساختی. پشیمان شدم و پیش از این پشیمانی نداشتم. اینک خویشان و کسان من کجایند؟ شوهرم نیز از این داوری بیدادگرانه پشیمان گشت». (ابن اثیر، عزل الدین، تاریخ کامل، ترجمه:

حسینی روحانی، سیدمحمد، تهران، چاپ ۴، اساطیر، ۱۳۹۱، صص ۴۰۶ و ۴۰۷).

جانداري را به آثار خویش می‌افزاید (مَلِك ان يَمَلِك). دلیل سوم نیز تمرکز بر نقطه نظرات یک صاحب نظر و کمک به توسعه ادبیات داوری است.

مباحث داوری بسیار است. برای طرح مختصری از دیدگاه‌های استاد جعفری لنگرودی، مطالب در دو گفتار با عنوان داوری و قواعد ماهوی (گفتار نخست) و داوری و قواعد دادرسی (گفتار دوم) با اشاره به پاره‌ای از مهمترین فروع ذیل هر گفتار، بیان می‌شود.

## ۱- داوری و قواعد ماهوی

### ۱-۱- تحقیق داوری

#### ۱-۱-۱- تعریف و تقدم داوری و تحکیم بر دادگستری

داوری را می‌توان با تحکیم در فقه مقایسه کرد. مشابهت بسیار و تفاوت‌ها، اندک است!<sup>۱</sup> استاد جعفری لنگرودی، عناصر تحکیم را به این صورت می‌شمارد: «اول- دو طرف (اعم از شخص حقیقی یا حقوقی)، خواه طرفین عقدی از عقود باشند خواه نه مانند اختلافات در میراث. اما اختلاف (محقق یا محتمل) عنصر تحکیم نیست چنان‌که در مورد شرط خیار برای ثالث به منظور جلب نظر او در نقض و ابرام عقد (خیار مؤامره) این را هم تحکیم گفته‌اند. جامع بین داوری و طرف مؤامره در خیار استیمار، ایکال... حکم و اظهارنظر ثالث است. این عنصر، تحکیم مورد نظر خوارج را خارج می‌کند زیرا مقصود خوارج، نفی حکومت انسان و انحصار حکومت برای خداوند تعالی بود. خوارج را محکمین می‌خواندند. دوم- تفویض حکم و اظهارنظر به ثالث و گردن نهادن به رأی و نظر او. سوم- مورد از موارد کیفری و قصاص نباشد». <sup>۲</sup> ارتباط خیار مؤامره با تحکیم و داوری به ویژه داوری مبتنی بر صلح و انصاف، بسیار است و فرصت موسعی برای تبیین می‌طلبد. <sup>۳</sup> اشاره وی، گویای استحضار دقیق از آن ارتباط است.

از نظر او، داوری مقدم بر سازمان قضایی و محاکم رسمی است و قضات انتخابی، بیش و پیش از قضات منصوب بوده‌اند. برخی معتقدند که صلاحیت مرجع داوری نسبت به دادگاه، عام است زیرا مراجعه به اشخاص انتخابی (حکم، داور) قبل از تشکیل دادگاه‌ها، موافق اصل بوده است! از نظر وی: «این سازمان قضایی که امروز سراسر کشور را زیر پوشش خود گرفته است تا قبل از مشروطه در ایران نبود. یک پدیده غربی است؛ بخش خصوصی در آغاز با آن مخالف بود. در عصر خلفای اربعه به ندرت دولت نصب قاضی

۱. در این خصوص: خدابخشی، عبدالله، مبانی فقهی آیین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی، تهران، چاپ ۲، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲، صص ۷۸۵ الی ۷۹۰.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، فرهنگ عناصرشناسی، تهران، چاپ ۱، گنج دانش، ۱۳۸۲، صص ۱۷۷.

۳. خدابخشی، عبدالله، حقوق دعاوی، ج ۵، تحلیل حقوقی روایات، تهران، چاپ ۱، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۵، صص ۵۹ الی ۱۱۸، ۱۷۵ الی ۱۷۸.

می‌کرد؛ مانند شریح قاضی که در زمان عمر و عثمان و علی (ع) قاضی بود. بخش خصوصی، دادگاه داشت و قاضی به تراضی، عهده‌دار رسیدگی به دعاوی بود. اهل ذمه هم در عصر نبی (ص) دادگاه‌های خاص خود را داشتند. ابن‌العربی مالکی می‌گوید: رسیدگی به مرافعات، از حقوق مردم است! نه قضات. ولی مصلحت آن است که دولت، نصب قاضی کند... اگر خواستید تاریخ عصر خلفای اربعه را در اقدام بخش خصوصی در تصدی دادگاه‌ها بدانید و وضع «قاضی به تراضی» را مجسم کنید به خطبه ذیل از نهج البلاغه<sup>۱</sup> بنگرید: رجل قمش جهلاً، موضع فی جهال الأمة؛ یعنی مردی که کان نادانی است جهل خود را به نادانان عرضه می‌کند. قد سماه اشباه الناس عالماً و لیس به؛ عوام او را عالم نامند ولی دانا نیست. بگر فاستکثر من جمع مال منه خیر من کثیر؛ آغاز کرد به جمع روایات که اندک درست آنها به از اکثر نادرست است. جلس بین الناس قاضياً؛ به عنوان قاضی بین متداعیین جلوس کرد (قاضی به تراضی). فان نزلت به احدی المبهمات؛ اگر مجهولی نزد او طرح شود. هیأ له حشو ارثاً من رأیه ثم قطع؛ پاسخی بی‌اساس دهد و فصل خصومت کند. لایدری اصاب ام اخطاء؛ نداند درست رأی داده است یا نه. یدری الروایات اذراء الريح الهشیم؛ روایات را به هر سو برد مانند باد گیاه خشک را... تصرخ من جور قضائه الدماء؛ از حکم ناحق او خونها فریاد می‌کشند و تعج منه الموارث؛ میراث‌های خلاف حق، بانگ بر می‌آورند. الی الله أشکو من معشر؛ از دست گروهی پناه به خدای برم. یعیشون جهلاً و یموتون ضللاً؛ که نادان زیند و گمراه میرند... از این سند چند نکته را باید دانست: ۱- طرح دعاوی نزد قضات، در عصر خلفای اربعه از حقوق خصوصی بود همان‌طور که ابن‌العربی گفت. ۲- تشکیل دادگاه‌ها در بخش خصوصی مجاز و شایع بود، هرچند که دولت هم به ندرت در مراکز بلاد، نصب قاضی می‌کرد. ۳- روایات به حد وفور در دسترس همگان بود و بسی از آن قضات در بخش خصوصی مقید نبودند که به روایات موثق عمل کنند بلکه نه تنها به روایات موثق بلکه به ناموثق هم عمل می‌کردند. به هر حال هر دو نوع آنها ظنی الصدور بود و حال آنکه قرآن، قطعی الصدور بود و آنان در تفسیر آیات قطعی الصدور به آن روایات، عمل می‌کردند. پس دول وقت (یعنی خلفای اربعه) از این رو در تدوین رسمی روایات اقدام عام نمی‌توانستند کرد. ۴- آن قضات برای معاش خود، از ارباب رجوع، اجرت می‌گرفتند و برای اوراق دعوا هم عوض می‌خواستند، اجرت تنگ قاضی، معروف است».<sup>۲</sup>

### ۱-۱-۲- تمایز داوری و وکالت

وکالت و داوری تفاوت‌های اساسی دارند.<sup>۳</sup> این تفاوت را می‌توان در «تحقق» این عناوین و «آثار» آن جست‌وجو نمود. از نظر تحقق، جوهره وکالت با نظریه نمایندگی عجین شده است و قواعد آن را بر این

۱. نهج البلاغه، ص ۲۵.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، رنسانس فلسفه، ج ۵، تهران، چاپ ۱، گنج دانش، ۱۳۹۶، صص ۲۴ - ۲۶.

۳. خدابخشی، عبدالله، حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، تهران، چاپ ۱، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲، صص ۳۵ و ۳۶.

اساس تحلیل می‌کنند اما جوهره داوری، نمایندگی نیست و تسلیط است و ریشه در قانون و حاکمیت نیز دارد. در وکالت، امری را می‌توان اعطا کرد که اصیل از عهده آن برآید، در حالی که می‌دانیم قضاوت از شئون خاص است و خود اصیل نمی‌تواند در آن دخالت کند. استاد جعفری لنگرودی می‌گوید: «انتخاب داور با توکیل فرق دارد؛ یعنی داور، وکیل کسانی نیست که او را به داوری گزیده‌اند زیرا شرط وکالت این است که موکل بتواند، خود مورد وکالت را انجام دهد و حال این که انتخاب کنندگان داور، صلاحیت حل اختلاف مورد داوری را به صورت انشای رأی و فصل خصومت ندارند».<sup>۱</sup>

می‌توان افزود که؛ در مورد امکان وکالت در قضاوت، در فقه اختلاف نظر است، بسیاری آن را قبول ندارند، برخی می‌پذیرند و برخی نیز تنها اعطای وکالت در مقدمات آن مانند استماع شهادت را قبول دارند.<sup>۲</sup> با توجه به ادله بحث، عدم اعطای وکالت قوی‌تر به نظر می‌رسد. وقتی این اختلاف در مورد قاضی منصوب و امکان اعطای وکالت از سوی او وجود دارد، در مورد اشخاص خصوصی اساساً نمی‌توان به امکان تحقق وکالت معتقد بود و آنچه طرفین اختلاف به عنوان داوری پیش‌بینی می‌کنند، نمی‌تواند وکالت باشد.

از نظر آثار، اولاً داور به طور مستقل رأی می‌دهد و این رأی با دستور دادگاه، لازم‌الاتباع است اما وکیل، به نمایندگی، عمل حقوقی انجام می‌دهد که لازم‌الاجرا نیست و اگر در سند رسمی هم باشد، از خود تصمیم نشأت نمی‌گیرد بلکه از حکم قانون است؛ ثالثاً اقدام داور، برای حل و فصل اختلاف است ولی وکیل در این مقام نیست یا اگر درصدد رفع نزاع حقوقی است، عمل قضایی انجام نمی‌دهد. به این معنا که فرآیند تصمیم‌گیری او، فاقد اوصاف قضایی است. به عبارت دیگر ولایت داور برای فصل کردن؛ و نمایندگی وکیل برای وصل نمودن است! با این حال، گاه تمایز مذکور به غایت دشوار می‌شود زیرا ممکن است داور، اختیار صلح و سازش نیز داشته باشد (ماده ۴۸۳ ق. آ.د.م.). به ویژه اینکه به عقیده برخی از اساتید، داوری با اختیار صلح: «ماهیت دو گانه دارد یعنی داورانی که اختیار صلح دارند در عین حال، وکیل در مصالحه هستند... در اینجا هم چون داوران وکیل هستند لذا هر سه نفر باید به اتفاق رأی دهند... توافق تمام داوران باید باشد و این نظر درست‌تر است و باید این نظر را منطبق با اصول حقوقی بدانیم».<sup>۳</sup>

رویه قضایی نیز از این اختلاف مصون نمانده است. برای مثال در رأی شماره ۱۳۵/۷۳/۱۹-۷۵/۴/۱۱ شعبه ۱۹ دیوان عالی کشور آمده است: «با عنایت به این که مستفاد از مدلول قرارداد مورخ ۶۱/۴/۷ و ارجاع اختلافات مشروحه در آن جهت حل و فصل به معنی ارجاع به داوری است و صرف اطلاق عنوان وکیل به

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دانشنامه حقوقی، ج ۳، تهران، چاپ ۶، امیرکبیر، ۱۳۷۶، ص ۴۳۷.

۲. در این خصوص رجوع شود به: موسوی خمینی، روح الله (امام)، الاجتهاد و التقلید، تهران، چاپ ۱، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۱۸ ه. ق، ص ۵۵؛ گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، جاول، قم، چاپ ۱، دار القرآن الکریم، ۱۴۱۳ ه. ق، ص ۹۰.

۳. صفایی، سید حسین، داوری براساس انصاف و داوری با اختیار صلح، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داوری در حقوق ایران، تهران، چاپ ۱، شهر دانش، ۱۳۹۰، ص ۵۶۸ و ۵۷۲.

داوران موصوف از قرارداد در محدوده اختیارات مفوضه موجب خروج موضوع از امر داوری نمی‌باشد بنابراین دعوی مطروحه قبل از روشن شدن وضعیت رأی صادره، ... فاقد موقعیت قانونی بوده و مورد، مقتضی صدور قرار عدم استماع دعوا است...»<sup>۱</sup> تأمل بیشتر نشان می‌دهد حتی این داوری نیز با وکالت متمایز است.<sup>۲</sup>

### ۱-۱-۳- ضمانت اجرای شرایط داوری

در صورتی که شرایط مقرر برای قرارداد یا شرط داوری (موافقت‌نامه داوری به معنای عام) رعایت نشود، چه وضعیتی خواهد داشت؟ بدیهی است که اگر شرایط عمومی رعایت نشود، قرارداد، حسب مورد باطل یا غیرنافذ است؛ اما در مورد شرایط خاص مقرر در مواد ۴۵۸ و ۴۶۸ ق. آ. د. م.<sup>۳</sup> حکم مشخصی وجود ندارد. استاد جعفری لنگرودی بعد از اشاره به مندرجات قرارداد داوری، از جمله شامل تعیین مشخصات

---

۱. بازگیر، یدالله، تشریفات دادرسی در آیین آرای دیوان عالی کشور، داوری و احکام راجع به آن، فردوسی، چاپ ۲، ۱۳۸۶، ص ۱۷۷؛ شعبه ۲۴ دادگاه عمومی حقوقی اصفهان به موجب دادنامه ش ۱۷۶۹۰۳۵۲۴۰۹۹۷۰ مورخ ۱۳۹۶/۱۱/۱ موضوع پرونده ش ۹۶۰۹۲۶ مقرر می‌دارد: «... ج- مفاد سند با قید (به حکمیت آقای... در مالکیت اینجانب قرار خواهد گرفت) بیشتر از اینکه افاده و برداشت داوری به مفهوم قضاوت خصوصی شود، شیوه‌ای برای صلح و سازش و میانجیگری را متبادر به ذهن می‌کند. براساس اصول تفسیری نیز در تردید بین داوری به معنای خاص و حکمیت به معنای سازش، چون اصل بر صلاحیت محاکم دادگستری است، تعبیر «حکمیت» به «سازش»، موافق این اصل است و با مفاد سند ارایه شده نیز که هیچ قیدی بر الزام طرفین یا تکلیف صدور رأی برای آقای... در آن نشده، همگون‌تر است...» ه- حدود اختیار داور به طور دقیق، مشخص نشده است (ماده ۴۵۸ ق. آ. د. م.) و در قسمت اخیر سند موضوع شرط داوری با این موضوع (در مالکیت اینجانب قرار خواهد گرفت)، به مفهوم تملیک بخشی از اعیان به نام خواننده است، حال آنکه در منطق رأی داور، حکم به مبلغ وجه نقد آن هم به عنوان خسارت صادر شده است که این تصمیم، به نظر دادگاه، خارج از صلاحیت موضوعی داور است؛ ز- رأی داور باید موجه و مدلل باشد (ماده ۴۸۲ ق. آ. د. م.) به گونه‌ای که محکوم علیه بدانند به چه دلیلی و براساس چه مستندی محکومیت یافته است و دادگاه نیز در کنترل قضایی رأی داور، باید آنچه داور را به نتیجه محکومیت رهنمون ساخته است [به نحو] متعارف، بیابد؛ حال آنکه در رأی داور هیچ گونه مستند و توجیهی که حاکی از شرایط قراردادی و شیوه محاسبه محکومیت خواهان باشد ارائه نشده است؛ ح- اگر چه داور در رسیدگی به اختلاف تابع تشریفات آیین دادرسی مدنی نمی‌باشد اما رعایت اصول دادرسی که ضامن حقوق اصحاب دعواست، برای داور الزامی است؛ از جمله اصل تناظر و نیز اطلاع از چگونگی محاسبه ضرر و زیان احتساب شده که در مضمون و مندرجات رأی داور، شیوه دعوت از طرفین و ارزیابی خسارت و وجه تعیین شده، یا اصلاً تحقق نیافته و یا شیوه تحقق آن مبهم است...».

۲. خدابخش، صص ۱۳۵ الی ۱۵۳.

۳. ماده ۴۵۸: «در هر مورد که داور تعیین می‌شود باید موضوع و مدت داوری و نیز مشخصات طرفین و داور یا داوران به طوری که رافع اشتباه باشد تعیین گردد. در صورتی که تعیین داور بعد از بروز اختلاف باشد، موضوع اختلاف که به داوری ارجاع شده باید به طور روشن مشخص و مراتب به داوران ابلاغ شود. تبصره- قراردادهای داوری که قبل از اجرای این قانون تنظیم شده‌اند با رعایت اصل یکصد و سی و نهم (۱۳۹) قانون اساسی تابع مقررات زمان تنظیم می‌باشند؛ ماده ۴۶۸: «دادگاه پس از تعیین داور یا داوران و اخذ قبولی، نام و نام خانوادگی و سایر مشخصات طرفین و موضوع اختلاف و نام و نام خانوادگی داور یا داوران و مدت داوری را کتباً به داوران ابلاغ می‌نماید. در این مورد ابتدای مدت داوری تاریخ ابلاغ به همه داوران می‌باشد.»

داور معین و موضوع اختلاف، می‌گوید: «ظاهر... این است که ضمانت اجرای تخلف، بطلان قرارداد است».<sup>۱</sup> دیگر نویسندگان، کمتر به این امر اشاره نموده‌اند ولی رویه قضایی گاه، آرای بی‌درستی در این خصوص دارد. به نظر نمی‌رسد که بتوان بطلان قرارداد را استنباط نمود زیرا کافی است که طرفین، اصل توافق به داوری را مقرر کنند، بدون اینکه داور، مدت داوری، موضوع داوری و سایر شرایط را تعیین نمایند. در واقع، قانون یا عرف برای همه اینها حکم تکمیلی دارند و به جای اراده صریح طرفین می‌نشانند.

رویه قضایی نیز بیشتر متمایل به صحت قرارداد است و البته برخی دادگاه‌ها، عدم رعایت شرایط مقرر در ماده ۴۵۸ قانون را از جهات بی‌اعتباری داوری می‌دانند. در دادنامه شماره ۱۶-۸۵/۱۱/۸۵ موضوع پرونده شماره ۸۵/۱۶/۱۶۲۵ شعبه ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است: «در خصوص تجدیدنظرخواهی... نسبت به دادنامه شماره ۸۵/۱۲۷-۸۵/۹۱۷-۸۴/۱۲۵/۱۷۸۱ صادره از شعبه ۱۲۵ دادگاه عمومی حقوقی تهران... نظر به این که بند ۶ قرارداد با موازین مندرج در ماده ۴۵۸ قانون منطبق نمی‌باشد و با توجه به صلاحیت عام دادگاه‌های دادگستری، تجدیدنظرخواهی مذکور وارد تشخیص». <sup>۲</sup> همچنین در دادنامه شماره ۱۹۴۴-۸۴/۱۲/۱۶ موضوع پرونده شماره ۸۴/۳۵/۱۸۸۲ شعبه ۳۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است: «تجدیدنظرخواهی آقای... نسبت به دادنامه شماره ۷۴۹ در تاریخ ۸۴/۷/۲۷ صادره از شعبه ۹۰ دادگاه عمومی تهران،... در قرارداد داوری، مدت قید نشده و عدم قید مدت در داوری از موجبات بطلان و بی‌اعتباری قرارداد داوری می‌باشد بنابراین قرارداد داوری در هر دو فرض (چه این که مشمول تبصره ذیل ماده ۴۸۴ باشد و چه نباشد) باطل و بی‌اعتبار است...». <sup>۳</sup> دلیل سخت‌گیری استاد جعفری لنگرودی در ضمانت اجرای بطلان را باید جویا شد!

### ۱-۲- داوری شخص حقوقی

آیا داوری شخص حقوقی، ممکن و قانونی است؟ به این معنا که اولاً می‌توان تصور داوری از سوی شخص حقوقی را داشت ثانیاً با فرض تصور، آیا قانون، این داوری را اجازه می‌دهد یا خیر؟ پاسخ برخی از اساتید به گونه‌ای است که نشان می‌دهد، امکان داوری از سوی شخص حقوقی وجود ندارد زیرا گفته‌اند: «باید پذیرفت که اشخاص حقوقی، به طور طبیعی قادر به اعمال این حق نمی‌باشند... [شخص حقوقی] تنها می‌تواند داوری را سازماندهی کند و در اصل، داوری را شخص یا اشخاص طبیعی حقیقی انجام خواهند داد». <sup>۴</sup> در مقابل، لنگرودی، داوری شخص حقوقی را صحیح دانسته و مستندات از قوانین را نیز برای آن

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۴۳۹.

۲. زندی، محمدرضا، رویه قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، داوری، جنگل، چاپ ۱، ۱۳۸۸، صص ۱۱۹ و ۱۲۰.

۳. همان، ص ۸۴.

۴. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج سوم، تهران، چاپ ۱، دراک، ۱۳۸۴، ص ۵۳۷.



ذکر می‌کند.<sup>۱</sup> به نظر می‌رسد هم نظر با وی، داوری شخص حقوقی، منعی ندارد اما به لحاظ مشکلات عملی، از آن استقبال نمی‌شود.<sup>۲</sup>

### ۱-۳- تعیین داور (ان)

اگر در قرارداد، داوران متعددی را تعیین و مشخصات (نام و دیگر موارد) آنها را نیز قید نموده باشند؛ دو پرسش مطرح می‌شود: ۱- آیا داوران باید به اتفاق نظر رأی دهند یا نظر اکثریت آنها نیز کافی است؟ ۲- با امتناع یکی از داوران، آیا داوری سایرین نیز از بین می‌رود یا داوران باقی مانده می‌توانند رسیدگی و انشای رأی نمایند. بدیهی است که داوری مقید، تنها به این نیست که یک نفر را تعیین کنند و داور مذکور حاضر به داوری نبوده یا ناتوان باشد و عبارت ماده ۴۶۳ قانون به اینکه «... در صورت بروز اختلاف بین آنها شخص معینی داوری نماید...»، دلالت بر حصر ندارد، زیرا مقید بودن داوری، تابع قصد طرفین است و ممکن است یک یا چند داور، دارای این وصف باشند. بنابراین اگر سه داور تعیین شده و نخواهند داوری کنند، موضوع، مشمول ماده ۴۶۳ قانون می‌باشد. در این فرض اگر هر سه داور یا اکثر داوران از رسیدگی خودداری نمایند، بی‌تردید داوری از بین می‌رود و دادگاه صلاحیت رسیدگی خواهد داشت؛ اما اگر یک داور یا اقلیت این داوران، مانند دو داور از ۵ داور، امتناع کنند چه وضعی خواهد داشت؟ در مورد وکلای متعدد، مواد ۳۶۶۹ و ۴۶۷۰ قانون مدنی به لزوم اتفاق نظر آنها اشاره دارند اما قیاس وکیل و داور صحیح نیست و نمی‌توان از این مواد ملاک گرفت. این مسئله پیش از هر چیز، تابع قصد طرفین است که در صورت احراز، مقدم بر هر قاعده‌ای می‌باشد؛ اما اگر نتوان به این قصد نایل آمد، به نظر می‌رسد که داوری سایرین نیز از بین می‌رود زیرا وقتی طرفین، داوران را مشخص می‌کنند، به همه نظر داشته و بر این اساس، توافق نموده‌اند. استاد می‌فرماید: «هر گاه طرفین قرارداد، تراضی به داوری دو نفر کرده باشند، ظاهر این است که اتفاق رأی آنان حجت است و در صورت اختلاف، نظر هیچ یک از داوران اثر ندارد. در این صورت، ... داوری زائل می‌شود». <sup>۵</sup> از این سخن می‌توان دریافت که تعداد داوران لازم نیست طاق (فرد) باشند اما آیا وی از این سخن، به بیش از دو نفر نیز نظر دارند؟ علت تردید این است که تعیین دو نفر به عنوان داور، عرفاً و با جست‌وجوی اراده طرفین موافقت‌نامه داوری، به معنای اتفاق نظر هر دو داور است زیرا هیچ یک بر دیگری ترجیح ندارد اما اگر تعداد سه نفر شد، اکثریت دو در برابر یک نفر، وضعیت

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، صص ۴۴۱ و ۴۴۲.

۲. خدابخشی، عبدالله، پیشین، صص ۲۴۵ الی ۲۵۱.

۳. «هر گاه برای انجام امر دو یا چند نفر وکیل معین شده باشد هیچ یک از آنها نمی‌تواند بدون دیگری یا دیگران دخالت در آن امر بنماید مگر این که هر یک مستقلاً وکالت داشته باشد در این صورت هر کدام می‌تواند به تنهایی آن امر را به جا آورد».

۴. «در صورتی که دو نفر به نحو اجتماع وکیل باشند به موت یکی از آنها وکالت دیگری باطل می‌شود».

۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۴۵۲.

دیگری را رقم می‌زند! به هر حال به نظر می‌رسد جز در صورت تصریح به خلاف یا احراز عرف که کاشف از اراده طرفین است، در این وضعیت نیز اتفاق نظر شرط است.

این تحلیل منطقی است زیرا ممکن است نقش یکی از داوران، به نحوی باشد که در جریان رسیدگی، بر دیگر داوران تأثیرگذار بوده و رأی را تغییر دهد. نمی‌توان خواست طرفین را در این داوری تفکیک نمود و به جای ۵ داور، آنها را به ۳ یا ۴ داور ملزم دانست. برخلاف وقتی که داوری مطلق است و قانون اجازه داده تا اکثریت داوران اعلام نظر کنند و امتناع یکی از داوران، اثری در سمت بقیه ندارد، در داوری مقید، باید همه داوران آماده حضور و قبول داوری باشند و با امتناع یکی از آنها، اکثریت نیز حق دخالت ندارند. به عبارت دیگر، «قید» داوری و داور، وضعیت تک تک داوران را در بر می‌گیرد و تنها متوجه مجموع داوران نخواهد بود (عام استغراقی).

#### ۱-۴- داوری با حق صلح و سازش

نقش داور در این نوع داوری چیست؟ آیا صرفاً، «داور» باقی می‌ماند یا نقش «وکیل» را نیز همزمان خواهد داشت؟ و آیا این امر، در مورد داوران متعدد اثرگذار است و باعث می‌شود که رأی آنها، تنها به اتفاق نظر صادر شود یا اکثریت داوران نیز کافی است؟ به عقیده برخی از صاحب‌نظران، داوری با اختیار صلح «ماهیت دو گانه دارد یعنی داورانی که اختیار صلح دارند در عین حال، وکیل در مصالحه هستند... در اینجا هم، چون داوران وکیل هستند لذا هر سه نفر باید به اتفاق رأی دهند... توافق تمام داوران باید باشد و این نظر درست‌تر است و باید این نظر را منطبق با اصول حقوقی بدانیم»<sup>۱</sup> و از نظر استاد جعفری لنگرودی: «در صورت تعدد داوران در موضوع رسیدگی، رأی اکثریت مناط اعتبار است ولو اینکه در قرارداد داوری اتفاق نظر شرط شده باشد و در این امر فرق نمی‌کند که داوران، رأی را به صورت رسیدگی و حکومت صادر کرده باشند یا به صورت اصلاحی (در صورت داشتن حق صلح). این امر از اطلاق ماده ۶۶۰ دادرسی مدنی [سابق] دانسته می‌شود. حکم عادی شماره ۲۶۳۹ مورخ ۱۳۳۸/۷/۲۸ هیأت عمومی تمییز هم به همین مضمون صادر شده است ولی در حکم عادی شماره ۶۱۵ مورخ ۱۳۳۰/۶/۷ هیأت مزبور، برخلاف حکم قبلی اظهار نظر شده است و ظاهر مواد ۶۵۹ و ۶۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی هم مؤید حکم اخیر است».<sup>۲</sup> رویه قضایی حتی در سطح هیأت عمومی دیوان عالی کشور، در این خصوص، استوار نیست و آرای متفاوتی صادر نموده است:

نخست- در رأی شماره ۶۱۵-۱۳۳۰/۶/۷ هیأت عمومی اصراری از اتفاق نظر داوران دفاع شده است: «حکم فرجام‌خواسته از این حیث مخدوش است که دادگاه صادر کننده حکم مزبور به تصور اینکه اختیار طرفین دعوا به داورهای خود ضمن قرارداد داوری از قبیل اختیار اشخاص به وکلای خود نیست تا بتوان

۱. صفایی، سیدحسین، پیشین، صص ۳۰ و ۳۱؛ شمس، عبدالله، پیشین، صص ۵۶۸ و ۵۷۲.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، صص ۴۵۷.



رأی اصلاحی اکثریت داورها را غیر موثر دانست، مبادرت به اصدار حکم فرجام خواسته نموده است و این نظریه صحیح نیست زیرا اصولاً اختیاری که از طرف اشخاص به عده‌ای برای انجام عملی داده می‌شود خواه به عنوان وکالت خواه به عنوان اصلاح و حتی به عنوان داوری، ظاهر در اختیار جمعی است نه انفرادی بنابراین هر عملی که از طرف عموم صاحبان اختیار نباشد (جز در موارد استثنائی) دارای اثر و مناسبت اعتبار نخواهد بود و آنچه به موجب قانون داوری از این قاعده کلی استثنا گردیده فقط موضوع آن هم در مواد مخصوصی که رأی اکثریت داورها را مناسبت اعتبار دانسته و باید به همان موضوع به خصوص که قدر متیقن استثنا از قاعده کلی است اکتفا نمود و تعمیم آن به موضوع صلح از باب اینکه اسمی از آن در قانون داوری برده شده وجهی ندارد بنابراین حکم فرجام خواسته برخلاف قانون صادر گردیده...»<sup>۱</sup>

دوم- در مقابل، می‌توان به رأی شماره ۲۶۳۹-۳۸/۷/۲۸ همان هیأت اشاره داشت که نظر اکثریت را کافی دانسته است: «اعتراضات فرجامی که در اطراف وقوع صلح از طرف حکمها اتفاق و اکثریت آنان ایراد شده وارد نیست زیرا علاوه بر اینکه در قانون موارد بطلان رأی حکم صریحاً ذکر گردیده و در موردی که دعوا به حکمیت و یا صلح از طرف حکم قطع و فصل می‌گردد حکم خاصی وضع نگردیده و مقررات ماده ۶۶۵ اعم است از اینکه عقیده داور به صورت حکمیت و یا صلح بوده باشد اساساً بحث در این زمینه در موردی است که رأساً و مستقلاً از طرف متداعیین به یک یا چند نفر وکالت اصلاح امر داده شود و مورد بحث چنین صورتی نداشته چه اولاً طرفین توافق در امر داوری کرده‌اند نه وکالت اصلاحی و اکثریت داورها هم پس از رسیدگی و ورود در جریان امر و نفع و ضرر شرکت به اظهار عقیده به تخلف فرجامخواه از قرارداد، نتیجتاً فرجام خواندگان را نسبت به مبلغ معین ذیحق تشخیص داده منتهی نتیجه را به صورت صلح در آورده و این صورت در واقع و حقیقت حکمی بوده منتهی به صورت صلح و اظهار عقیده اکثریت اشکال قانونی نداشته بنا به مراتب نسبت به حکم فرجام خواسته اشکالی وارد نبوده و ابرام می‌گردد».<sup>۲</sup>

#### ۱-۵- مره و تکرار در داوری

از مباحث دشوار داوری است!<sup>۳</sup> برخی از نویسندگان با تفکیک داوری مطلق و مقید (مقید به شخص معین یا زمان معین)، می‌گویند: «در این قسم ارجاع به داوری [داوری به صورت مطلق]، خواه طرفین شخصی را هم به عنوان داور انتخاب کنند و خواه دادگاه برای انتخاب داور طرف ممتنع اقدام کند، در صورتی که رأی داور باطل شود، چون قرارداد داوری پایان نیافته است، داور دیگر، به انتخاب طرفین و یا به تعیین دادگاه به ماهیت دعوا رسیدگی می‌کند... مادام که قرارداد ارجاع به داوری... به جهتی زوال

۱. مجموعه رویه قضایی، آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، ج ۲، آرای مدنی، آرشیو حقوقی کیهان،

چاپ ۲، ۱۳۵۳، صص ۲۸۴ الی ۲۸۸.

۲. همان، صص ۲۸۹ الی ۳۹۲.

۳. خدابخشی، عبدالله، پیشین، صص ۲۷۴ الی ۲۹۲.

نیافته است، با عدم صدور رأی از طرف داور یا ابطال رأی داور از طرف دادگاه، قرارداد داوری از بین نمی‌رود و هرچند مرتبه اختلاف یا دعوا به داور ارجاع شود، اگر رأی او مورد تأیید دادگاه قرار نگیرد، راهی برای عدول از قرارداد داوری، جز حدوث یکی از جهات زوال داوری (رضای طرفین، فوت یا حجر یکی از آنان و غیره) وجود ندارد... علت این امر آن است که طرفین، با توافق بر حل و فصل اختلاف یا دعوا از طریق داوری به طور مطلق، در حقیقت دادگستری را مواجه با عدم صلاحیت ذاتی نسبت به اختلاف خود کرده اند.<sup>۱</sup> ایشان در موردی که دعوا در دادگاه مطرح است و با توافق طرفین به داوری ارجاع می‌شود نیز معتقدند که اگر در مورد شخص معین یا زمان مشخصی که قید توافق آنها باشد، تراضی نشده باشد و داور منتخب دادگاه یا طرفین، رأیی صادر نموده و رأی او باطل اعلام شود، بازهم باید به داور دیگری رجوع داشت و این فرایند هرچند بار که تکرار شود، قانونی است و نباید غیر از این باشد.<sup>۲</sup> استاد جعفری لنگرودی عقیده دارد: «ارجاع به داوری دو قسم است: الف- طرفین توافق می‌کنند که شخص یا اشخاص معینی به عنوان داوری، به دعوی رسیدگی کنند؛ در این صورت اگر رأی داور یا داوران صادر و بنا به درخواست یکی از طرفین در دادگاه ابطال شد، پس از قطعیت رأی، قهراً قرارنامه داوری هم از بین رفته محسوب است و دادگاه به اصل دعوا رسیدگی خواهد کرد مگر اینکه طرفین مجدداً درخواست ارجاع امر به داوری اشخاص دیگر کنند که بنا به درخواست آنان قرارنامه ارجاع به داوری تنظیم می‌شود؛ ب- وقتی که طرفین بدون در نظر گرفتن شخص مخصوص درخواست ارجاع امر به داوری کرده‌اند و رأی داور باطل شناخته شده است در این صورت قرارنامه داوری به حال خود باقی است و پس از قطعیت حکم بطلان رأی داور، طرفین دعوت می‌شوند و در صورتی دادگاه به اصل دعوا رسیدگی می‌کند که طرفین تراضی کنند والا به درخواست هر یک از طرفین اقدام به تعیین داور می‌کند. منظور از رسیدگی به اصل دعوا تا قطعی شدن حکم که در ماده ۶۶۶ آیین دادرسی مدنی [سابق و ماده ۴۹۱ قانون فعلی آیین دادرسی مدنی] دیده می‌شود این است که قبل از قطعی شدن حکم بطلان رأی داور، جریان پرونده باید متوقف بماند».<sup>۳</sup>

## ۲- داوری و قواعد دادرسی

### ۲-۱- لزوم استناد خواننده به شرط داوری

شرط داوری، صلاحیت دادگاه را به سود مرجع داوری، تغییر می‌دهد. این حق طرفین است که هر یک از این صلاحیت‌ها را انتخاب کنند مگر در موارد داوری اجباری. از این رو، ایراد به موافقت‌نامه داوری، از

۱. واحدی، جواد، رسیدگی به ماهیت دعوا پس از ابطال رأی داور، مجله حقوقی دادگستری، ش ۲۲، ۱۳۷۷، صص ۸ و ۹.

۲. همان، ص ۱۰.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۴۵۴.

حقوق خوانده است و باید بر آن بود که اگر خوانده، در وضعیتی باشد که بتوان رفتار او را دال بر انصراف از داوری تفسیر کرد، دادگاه نمی‌تواند رأساً موضوع را در صلاحیت داور بداند و قرار عدم استماع دعوا صادر نماید. برخی معتقدند: «جایی که قانون‌گذار توافق شفاهی را برای زوال این قرارداد قبول نمی‌کند، چگونه می‌توان زوال آن را به قراین و دلالت التزام پذیرفت؟... ممکن است طرف مقابل صرفاً به لحاظ ترس از محکومیت و عدم اطلاع از مقررات قانونی در مقام دفاع برآمده ایرادی به صلاحیت دادگاه نکند و هیچ‌گونه قصد باطنی نیز بر عدول از قرارداد داوری نداشته باشد».<sup>۱</sup> برخی معتقدند که دادگاه بدون توجه به ایراد طرف نمی‌تواند قرار عدم استماع دعوا را صادر نماید و برخی می‌گویند دادگاه در ابتدا، باید صلاحیت خود را محرز بداند و بنابراین اگر طرفین، دلیلی بر منتفی شدن داوری ارایه نداده باشند، دادگاه باید رأساً قرار عدم استماع دعوا صادر نماید.<sup>۲</sup> در فرانسه باید در اولین پاسخ ایراد شود، در غیر این صورت دادگاه اقدام به صدور قرار عدم صلاحیت نمی‌کند.<sup>۳</sup> برخی با این عقیده که دادگاه باید رأساً نسبت به صدور قرار عدم استماع دعوا اقدام نماید، در نقد نظر مخالف، می‌گویند: «داوری حاصل اراده و توافق طرفین و نتیجتاً قابل اقاله می‌باشد اما این که عدم ایراد به رجوع یکی از طرفین به دادگاه، بر عدول از شرط داوری دلالت کند، محل تردید است و این امر باید با قراین قوی‌تری احراز شود».<sup>۴</sup> برخی دیگر با قبول این نظر که «اقدام خوانده در ماهیت دعوا و عدم درخواست ارجاع به داوری، به منزله انصراف از قرارداد داوری محسوب می‌گردد»، می‌گویند که در صورت ایراد خوانده، دادگاه باید قرار سقوط دعوا را صادر نماید.<sup>۵</sup> بالاخره به باور لنگرودی: «ترازی کتبی بر رجوع از داوری ممکن است به دلالت التزام و قراین باشد، مانند این که پس از قرارداد داوری، یک طرف، موضوع داوری را در دادگاه مطرح کند و طرف دیگر ایراد نکند که دعوا در صلاحیت داور است».<sup>۶</sup> تحلیلی منطقی و قابل تأیید.<sup>۷</sup>

## ۲-۲- اختیار دادگاه در تمدید مهلت داوری

تعیین و تمدید مهلت داوری، از سوی دادگاه چه شرایطی دارد؟ آیا اساساً دادگاه حق دارد به جای طرفین، مهلت را تعیین یا تمدید کند یا دادگاه نیز مقید به مهلت سه ماه می‌باشد؟ استاد جعفری لنگرودی در این خصوص شهادت می‌دهد که: «هرگاه در قرارداد داوری طرفین حاضر به تمدید مدت و یا تجدید داور نشوند... ظاهراً عمل دادگاه‌ها بر این است که رأساً داور جدید انتخاب می‌کنند و داوری را زایل شده

۱. محمدزاده اصل، حیدر، داوری در حقوق ایران، تهران، چاپ ۱، ققنوس، ۱۳۷۹، ص ۸۰.

۲. داوری نامه، مرکز داوری اتاق ایران، چاپ ۱، ۱۳۸۳، صص ۲۵۷ الی ۲۵۹.

۳. شمس، عبدالله، موافقت نامه داوری و صلاحیت دادگاه، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۳۷، ۱۳۸۲، ص ۱۷.

۴. عابدیان، میرحسین، داوری در امور تجاری، تعالی حقوق، ماهنامه آموزشی دادگستری خوزستان، سال دوم، ش ۱۸، ۱۳۸۶، ص ۱۴.

۵. امیرمعزی، احمد، داوری بین‌المللی در دعاوی بازرگانی، تهران، چاپ ۱، دادگستر، ۱۳۸۷، ص ۱۵۹.

۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین ص ۴۵۱.

۷. خدابخشی، عبدالله، حقوق دعاوی، ج ۶، بایسته‌های حقوق داوری تطبیقی، تهران، چاپ ۱، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷، صص ۲۱-۲۳.

نمی‌دانند.<sup>۱</sup> تجربه سال‌های اخیر نشان می‌دهد که چنین رویه‌ای در دادگاهها مرسوم نیست و تاکنون دیده یا شنیده نشده است که با انقضای مدت داوری و عدم صدور رأی داور، دادگاه‌ها دخالت نموده و مدت را تمدید کنند. شاید در گذشته بوده که با مراجعه به منابع مربوط به رویه قضایی و دکترین، موردی به دست نیامد.

## ۲-۳- صلاحیت رسیدگی به دعوای ابطال رأی داور

دادگاه عمومی حقوقی، در تشکیلات فعلی قضایی، مرجع رسیدگی به دعوای ابطال می‌باشد، حتی اگر داوری در مرجع دیگری تحقق یافته باشد. وی حکم شماره ۲۵۰۰ - ۱۳۱۷/۹/۱۰ دادگاه انتظامی را نقل می‌کند: «دعوای مطروح در دادسرا را هم‌می‌توان به داوری ارجاع کرد ولی وقتی داور رأی داد، اجرای رأی با دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به دعوای مزبور را دارد زیرا حق اجرا به دادسرا داده نشده است».<sup>۲</sup>

## ۲-۴- دادخواست یا درخواست ابطال رأی داور

برخی از نویسندگان حقوقی، در مورد لزوم یا عدم لزوم تقدیم دادخواست بیان می‌دارند: «در... قانون آیین دادرسی... مقرراتی در مورد شکل درخواست ابطال دیده نمی‌شود. تنها استفاده از کلمه درخواست به جای دادخواست... قرینه‌ای بر عدم لزوم رعایت مقررات مربوط به دادخواست رسمی است. این نتیجه مورد تأیید دیوان کشور قرار گرفته است. چه، شعبه ششم دیوان عالی کشور،<sup>۳</sup> در یکی از احکام خود، درخواست اصدار حکم به بطلان رأی داور را محتاج دادخواست رسمی واجد شرایط مندرج در مواد ۷۰ و ۷۱ و ۷۲ ق. آ. د. م. [سابق] ندانسته است».<sup>۴</sup> این نظر مورد تأیید برخی دیگر نیز می‌باشد.<sup>۵</sup> برای مثال امیر حسین فخاری می‌نویسد: «در رسیدگی به اعتراض نسبت به رأی داور، دادگاه در ماهیت دعوا وارد

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۴۵۲.

۲. همان، ص ۴۴۳.

۳. به موجب حکم شماره ۱۲۱۱ - ۲۶/۷/۲۵ شعبه ۶ دیوان عالی کشور: «به موجب ماده ۶۳۲ قانون [ماده ۴۵۴ فعلی] کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می‌توانند منازعه و اختلاف خود را اعم از اینکه در دادگاه طرح شده یا نشده به تراضی به داوری رجوع کنند و به موجب ماده ۶۶۶ قانون مزبور [ماده ۴۹۰ فعلی] هر یک از طرفین که حکم داور به ضرر او باشد و حکم مزبور را مشمول یکی از شقوق مذکور در ماده ۶۶۵ [ماده ۴۸۹ فعلی] بدانند می‌توانند از دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد درخواست اصدار حکم بطلان رای داور را بنمایند و این درخواست هم احتیاج به تقدیم دادخواست رسمی دارای شرایط مندرجه در مواد ۷۰ و ۷۱ و ۷۲ قانون مزبور نخواهد داشت کما اینکه تقاضای اجرای رای داور از طرف کسی که رای داور به نفع او صادر شده هر چند قرار داوری از دادگاه صادر نشده باشد به موجب ماده ۶۶۱ قانون نامبرده منعی ندارد». متین دفتری، ۱۳۹۱، ص ۱۵۹.

۴. جنیدی، لعیا، قانون حاکم در داوری‌های تجاری بین‌المللی، دادگستر، چاپ ۱، ۱۳۷۶، صص ۳۳۳ و ۳۳۹؛ سروی، محمدباقر، نگرشی کاربردی به موضوع داوری در حقوق ایران، فکرسازان، چاپ ۱، ۱۳۸۹، ص ۷۷.

۵. «درخواست حکم بطلان رأی داور، مستلزم تقدیم دادخواست و پرداخت هزینه دادرسی نمی‌باشد»: شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج سوم، ۱۳۸۴، ص ۵۸۵.

نمی‌شود. دعوا همچنان باقی است. دادگاه یا اعتراض را مردود اعلام می‌کند و رأی داور را صحیح تشخیص می‌دهد که در این صورت، حکم راجع به دعوا، توسط داور داده شده و یا این که رأی داور باطل اعلام می‌گردد که در صورت اخیر، یا دعوا از طریق داوری فیصله می‌یابد و یا آن که دادگاه به آن رسیدگی می‌کند و حکم لازم را خواهد داد. وقتی دادگاه بخواهد وارد رسیدگی شود و حکم مقتضی صادر کند، آنگاه دعوا تابع مقررات و تشریفات مربوط به دادخواست خواهد بود... جای هیچ گونه تردیدی وجود ندارد که رسیدگی به اعتراض نسبت به رأی داور جنبه ماهوی ندارد و به همین دلیل است که در ماده ۶۶۶ [قانون سابق آیین دادرسی مدنی] مقنن از واژه «درخواست» استفاده کرده و نه «دادخواست»...<sup>۱</sup> لنگرودی، ابتدا از عدم ضرورت دادخواست سخن می‌گوید ولی در ادامه و بعد از ذکر رأیی از هیأت عمومی اصراری دیوان عالی کشور که دادخواست را لازم نمی‌داند، از ضرورت دادخواست به این صورت یاد می‌نماید که: «ظاهراً این آرا مختص مواردی است که دعوا از دادگاه به داوری ارجاع شده باشد مع الوصف نظر خلاف آن هم از نظر ما خالی از اعتبار و قوت نیست».<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد همانطور که رویه قضایی قاطع است، گریزی از تقدیم دادخواست نیست.<sup>۳</sup>

#### نتیجه‌گیری:

طرح مسائلی از حقوق داوری که شاهد تکرار آن در رویه قضایی نیز هستیم، نشان می‌دهد داوری مورد توجه استاد جعفری لنگرودی است. اینکه در اوج مباحث و تحلیل‌ها در حوزه‌های مختلف به ویژه حقوق خصوصی و دقایق فقهی، به دادخواست یا درخواست داوری، کیفیت تشکیل هیأت داوری، زوال یا بقای داوری، صحت یا بطلان موافقت نامه داوری و دیگر فروع، توجه داشته‌اند، گویای اهمیت داوری از یکسو و تبخّر ایشان در این حوزه است. فقه با نهاد «تحکیم» در مباحث خود، آشناست و حقوق داوری نیز به نظر می‌رسد بیشتر، از بیرون مرزها وارد شده و نیازمند فقهی‌سازی و بومی‌سازی است. تلاش‌های استاد جعفری لنگرودی بی‌گمان مفید بوده است.

۱. فخاری، امیرحسین، داوری، ابزاری جهت سوءاستفاده، در: نقد آرای قضایی، کتاب اول، مرکز پژوهش‌های قضایی فقه قضاییه، ۱۳۷۸، صص ۱۱۵ و ۱۱۶.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۵۶۲.

۳. خدابخشی، عبدالله، حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، تهران، چاپ ۱، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲، صص ۴۹۷ الی ۵۰۱.

### منابع و مأخذ:

۱. ابن اثیر، عز الدین، (۱۳۹۱)، تاریخ کامل، ترجمه: حسینی روحانی، سیدمحمد، تهران، چاپ چهارم، اساطیر.
۲. امیرمعزی، احمد، (۱۳۸۷)، داوری بین‌المللی در دعاوی بازرگانی، تهران، چاپ اول، دادگستر.
۳. بازگیر، یدالله، (۱۳۸۶)، تشریفات دادرسی در آیینه آرای دیوان عالی کشور، داوری و احکام راجع به آن، تهران، چاپ دوم، فردوسی.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۶)، دانشنامه حقوقی، جلد سوم، تهران، چاپ ششم، امیرکبیر.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۲)، فرهنگ عناصرشناسی، تهران، چاپ اول، گنج دانش.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۶)، رنسانس فلسفه، جلد پنجم، تهران، چاپ اول، گنج دانش.
۷. جنیدی، لعیا، (۱۳۷۶)، قانون حاکم در داوری‌های تجاری بین‌المللی، دادگستر، چاپ اول.
۸. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۲)، حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، تهران، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار.
۹. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۲)، مبانی فقهی آیین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی، تهران، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار.
۱۰. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۵)، حقوق دعاوی، جلد پنجم، تحلیل حقوقی روایات، تهران، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار.
۱۱. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۷)، حقوق دعاوی، جلد ششم، بایسته‌های حقوق داوری تطبیقی، تهران، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار.
۱۲. داوری‌نامه ۱، (۱۳۸۳)، تهران، چاپ اول، مرکز داوری اتاق ایران.
۱۳. زندی، محمدرضا، (۱۳۸۸)، رویه قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، داوری، تهران، چاپ اول، جنگل.
۱۴. سروی، محمداقرا، (۱۳۸۹)، نگرشی کاربردی به موضوع داوری در حقوق ایران، فکرسازان، چاپ اول.
۱۵. شمس، عبدالله، (۱۳۸۲)، «موافقت‌نامه داوری و صلاحیت دادگاه»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۶، ۳۷ صفحه.
۱۶. شمس، عبدالله، (۱۳۸۴)، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، تهران، چاپ اول، دراک.
۱۷. صفایی، سید حسین، (۱۳۹۰)، «داوری براساس انصاف و داوری با اختیار صلح»، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داوری در حقوق ایران، تهران، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۸ صفحه.
۱۸. عابدیان، میرحسین، (۱۳۸۶)، «داوری در امور تجاری»، تعالی حقوق، ماهنامه آموزشی دادگستری خوزستان، سال دوم، شماره ۱۸.



۱۹. فخاری، امیرحسین، (۱۳۷۸)، «داوری، ابزاری جهت سوءاستفاده»، نقد آرای قضایی، کتاب اول، تهران، چاپ اول، مرکز پژوهش‌های قضایی قوه قضاییه.
۲۰. گلپایگانی، محمدرضا، (۱۴۱۳ هـ.ق)، کتاب القضاء، جلد اول، قم، چاپ اول، دار القرآن الکریم.
۲۱. مالوری، فیلیپ، (۱۳۸۱)، ادبیات و حقوق، ترجمه مرتضی کلانتریان، تهران، چاپ اول، آگه.
۲۲. متین دفتری، احمد، (۱۳۹۱)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، تهران، چاپ چهارم، نشر مجد.
۲۳. مجموعه رویه قضایی، (۱۳۵۳)، آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، جلد دوم، آرای مدنی، تهران، چاپ دوم، آرشیو حقوقی کیهان.
۲۴. محمدزاده اصل، حیدر، (۱۳۷۹)، داوری در حقوق ایران، تهران، چاپ اول، ققنوس.
۲۵. موسوی خمینی، روح‌الله (امام)، (۱۴۱۸ هـ.ق)، الاجتهاد و التقلید، تهران، چاپ اول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۲۶. واحدی، جواد، (۱۳۷۷)، «رسیدگی به ماهیت دعوا پس از ابطال رأی داور»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۲.

