

شناسایی و اجرای رأی داوری داخلی؛ مطالعه تطبیقی حقوق ایران و استرالیا

مصطفی السان - یوسف مولائی - لیلا نجفی زاده -

چکیده

برخلاف داوری تجاری بین‌المللی که در آن موضوع شناسایی رأی داوری به عنوان مقدمه اجرای رأی به طور صریح مطرح شده، در داوری داخلی این امر به طور مستقل و در قالب ماده‌ای خاص از قوانین مرتبط با اجرای آرای داوری داخلی نیامده است؛ بنابراین این بحث مطرح می‌شود که آیا اساساً شناسایی، مقدمه اجرای چنین آرای محسوب می‌شود یا اینکه دادگاه موظف است در صورتی که رأی داوری توسط دادگاه صالح ابطال نشده باشد، در هر حال آن را اجرا کند و نمی‌تواند به جهت مغایرت با قوانین آمره یا نظم عمومی از اجرای چنین رأیی خودداری کند. در حقوق ایران، موضع ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م نسبت به این موضوع روشن نبوده و در رویه قضایی نیز در مورد اینکه شناسایی لازمه اجرا است یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. حال آنکه در حقوق استرالیا به جهت مشابهت قواعد حاکم بر شناسایی آرای داوری داخلی با آرای داوری بین‌المللی، این اشکال و اختلاف وجود ندارد. هدف این مقاله نگاهی به شناسایی و اجرای رأی داوری داخلی در حقوق ایران و حقوق استرالیا و ارائه راهکارهای کاربردی برای نظام حقوقی ایران است. پرسش اصلی مقاله این است که آیا مرحله‌ای به نام شناسایی رأی داوری قبل از اجرای آن، در داوری داخلی نیز قابل تصور است یا خیر؟ در این مقاله فرضیه این است که مرحله شناسایی رأی داوری وجود داشته و آثار متعددی را پیش از اجرا و در فرایند اجرای آرای داوری دارد.

واژگان کلیدی: اجرای رأی، حقوق استرالیا، شناسایی، رأی داوری داخلی، مطالعه تطبیقی.

—دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

mostafaelsan@yahoo.com

— استادیار گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی، واحد ارومیه، ارومیه، ایران.

y.molaei@gmail.com

— دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی، واحد ارومیه، ارومیه، ایران.

najafizadehleila@gmail.com

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۹/۲۶

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۲/۳

سرآغاز

طبق ماده ۴۸۸ قانون آیین دادرسی مدنی، مرجع اجرای رأی داور همان «دادگاه ارجاع‌کننده دعوا به داوری و یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد» است؛ یعنی دادگاهی که دعوا را به داوری ارجاع داده یا دادگاهی که اگر داوری انجام نمی‌شد، دعوا در صلاحیت آن قرار داشت (ماده ۴۶۲ ق.آ.د.م؛ رأی شماره ۴۴۷۳ - ۱۳۲۸/۰۳/۳۰ محکمه عالی انتظامی قضاات).

به موجب بخش ۳۵ قانون داوری تجاری استرالیا، آرای داوری داخلی به همان شیوه‌ای که برای آرای دادگاه‌ها مقرر است، به اجرا گذاشته می‌شوند (Wood & et al, 2010: 74). در حقوق ایران، شناسایی آرای داوری داخلی تابع قواعد کاملاً متفاوتی در مقایسه با داوری تجاری بین‌المللی است. حال آنکه نظام داوری داخلی استرالیا از نوعی یکپارچگی با نظام داوری بین‌المللی این کشور تبعیت می‌کند و تا حد امکان تابع قوانین و مقررات واحدی هستند (مقدم ابریشمی و محبوب، ۱۳۹۵) که از جمله در مورد شناسایی آرای داوری اجرا می‌شود.

در مورد داوری‌های سازمانی اینکه آیین مدون داوری نهادی تا چه حد به هنگام مراجعه به دادگاه در مقام اعتراض، شناسایی و اجرای رأی داوری به رسمیت شناخته می‌شود خود موضوعی قابل بحث است. برای مثال، اغلب نهادهای داوری مقرر می‌کنند که رأی صادره از این نهاد، قطعی و لازم‌الاجرا است. این در حالی است که دادگاه‌ها اعتراض به آرای نهاد داوری را با چشم‌پوشی از این شرط مسموع دانسته و مورد رسیدگی قرار می‌دهند. این رویکرد محاکم لزوماً غیرمنطقی نیست، زیرا از یک سو دادگاه تابع قوانینی آمره همچون قانون آیین دادرسی مدنی، قانون مدنی و قانون تجارت است و از سوی دیگر، اصل کلی مقرر در صدر ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م به دادگاه اختیار شناسایی یا عدم شناسایی رأی داور را در مرحله اجرای آن می‌دهد.

در این مقاله ضمن دو گفتار مفهوم، قلمرو و موانع شناسایی رأی داوری داخلی (گفتار اول) و تشریفات و فرایند اجرای رأی داوری داخلی (گفتار دوم)، به بررسی

مباحث مرتبط با شناسایی و اجرای رأی داوری داخلی در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق استرالیا می‌پردازیم.

۱. مفهوم، قلمرو و موانع شناسایی رأی داوری داخلی

در مواردی که رجوع به داوری و تعیین داور با توافق طرفین و بدون دخالت دادگاه بوده، ابلاغ و اجرای رأی داوری باید از دادگاهی خواسته شود که نسبت به دعوا صلاحیت محلی دارد؛ بنابراین، اگر محل انعقاد قرارداد مورد اختلاف و محل اقامت محکوم‌له در شهرستان شبستر و محل اقامت محکوم‌علیه در شهرستان مرند باشد، نمی‌توان از دادگاه حقوقی تبریز که ارتباطی به موضوع ندارد ابلاغ و اجرای رأی داوری را درخواست کرد. اگر چنین درخواستی صورت گیرد دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، قرار عدم صلاحیت صادر می‌کند (رأی شماره ۹۷۰۰۲۵ - ۱۳۹۷/۰۸/۲۲ شعبه ۲۹ دادگاه عمومی حقوقی تبریز).

۱-۱. مفهوم شناسایی رأی داوری داخلی

کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی (عهدنامه نیویورک)، قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران «شناسایی» رأی داوری را تعریف نکرده است. چنین تعریفی در قوانین استرالیا نیز دیده نمی‌شود. به موجب ماده ۴ عهدنامه نیویورک ارائه «نسخه اصلی مصدق یا رونوشت مصدق حکم، موافقت‌نامه اصلی یا رونوشت مصدق آن و ترجمه رسمی رأی که به زبان کشور مقصد نیست» برای بررسی امکان شناسایی و عدم شناسایی رأی داوری الزامی است.

در استرالیا برای شروع اجراء، متقاضی باید به ثبت تقاضا در دادگاه فدرال یا درخواست^۱ در دادگاه ایالتی اقدام کند. برای انجام این کار ارائه یک کپی مصدق از رأی، توافقنامه داوری و ترجمه رسمی این مدارک، در صورتی که به زبان انگلیسی نباشند لازم است. اشخاص حقیقی می‌توانند شخصاً برای اجرای رأی داوری در استرالیا اقدام کنند؛

1. Summons.

اما شرکت‌ها یا مؤسسات باید وکیلی را که پروانه وکالت فدرال یا پروانه وکالت در ایالت محل اجرا را دارد انتخاب کنند (Monichino, Nottage & Hu, 2012: 185).

ماده ۳۸۹ ق.آ.د.م ایران که اظهار می‌دارد دادگاه می‌تواند رأی قابل ابطال را اجرا نکند، دلالت بر وجود مرحله شناسایی در مورد آرای داوری داخلی دارد، به این معنا که صرف ارائه رأی داوری و سایر اسناد لازم برای اجرای آن رأی کفایت نمی‌کند، بلکه شناسایی رأی، مقدمه و لازمه اجرای آن در دادگاه است.

توضیح اینکه، برخلاف صدر ماده ۳۴۸ که با عبارت «جهات درخواست تجدیدنظر» آغاز می‌شود، سطر اول ماده ۴۸۹ در بیان جهات اعتراض به رأی داور این‌گونه شروع می‌شود: «رأی داوری در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد». این نحوه بیان، نشانگر اعمال اقتدار مرجع قضایی نسبت به رأیی است که از این مرجع غیردولتی صادر شده است. در واقع قانون با این عبارت کوشیده تا گستره نظارت دادگاه بر رأی داوری را نشان دهد و اعلام کند که دادگاه می‌تواند رأساً از اجرای رأی داوری که به یکی از جهات قانونی باطل و بی‌اعتبار است، خودداری کند و برای این کار نیاز به اعتراض محکوم‌علیه نیست. بنا بر یک رویکرد این حد از اعمال نظارت قضایی، مغایرتی با ماده ۴۹۰ ق.آ.د.م که به هریک از اصحاب داوری، حق اعتراض به رأی داوری را در مهلت مشخص می‌دهد، ندارد.

قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، میان مواردی که رأی داوری به درخواست یکی از طرفین قابل ابطال است (ماده ۳۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی (ق.د.ت.ب)) و مواردی که رأی داوری اساساً باطل بوده و غیر قابل اجراست (ماده ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی) قائل به تفکیک شده است. به موجب ماده ۳۴ ق.د.ت.ب، اگر موضوع طبق قوانین ایران قابل داوری نبوده یا رأی داوری خلاف نظم عمومی، اخلاق حسنه یا قواعد آمره قانون مذکور بوده یا رأی داوری در خصوص اموال غیرمنقول واقع در ایران با قوانین آمره جمهوری اسلامی ایران و یا با مفاد اسناد رسمی معتبر معارض باشد، رأی مذکور اساساً باطل و غیر قابل اجرا خواهد بود. در حقوق استرالیا نیز تعارض توافقتنامه داوری یا رأی داوری با نظم عمومی از مواردی است که حسب مورد توافقتنامه یا رأی

داوری را قابل ابطال می‌سازد (Lucke, 1975: 244). آرای متعددی نیز مؤید این رویه است (Heyman v Darwins Ltd [1942] AC 356).

بند (۲) ماده ۳۴ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران به قدری کلی و مبهم است که به استناد آن دادگاه می‌تواند رأی داوری را خلاف مقررات آمره دانسته، آن را شناسایی نکرده و غیر قابل اجرا اعلام کند. همان وضعیتی که در مورد بسیاری از جهات ابطال مذکور در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م، صدق می‌کند. به‌رحال بهتر بود که ماده ۴۸۹ همانند قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، میان جهات درخواست ابطال رأی داور با مواردی که رأی داوری اساساً باطل و غیر قابل اجرا است قائل به تفکیک می‌شد.

۱-۲. ضرورت شناسایی رأی داوری به عنوان مقدمه اجرای آن

دادگاه اجراکننده رأی داوری «در صورتی تکلیف به صدور برگ اجرایی دارد که رأی داوری موضوع درخواست اجرا اساساً باطل نبوده و قابلیت اجرایی داشته باشد. رأیی که واجد یکی از جهات ابطال باشد، فرضاً مخالف قوانین موجد حق باشد یا بعد از انقضای فرجه داوری صادر شده و تسلیم‌شده باشد، اساساً معتبر نیست و عدم درخواست ابطال آن از سوی متضرر سبب اعتبار و نفوذ آن نمی‌شود» (موسوی، ۱۳۹۵: ۲۱۷).

بنابراین نمی‌توان با این استدلال که مرحله شناسایی رأی داوری در ق.آ.د.م صریحاً پیش‌بینی نشده ادعا کرد که دادگاه نمی‌تواند از اجرای رأی داوری که ابطال آن درخواست نشده یا حتی نسبت به آن اعتراض شده اما اعتراض به سرانجام نرسیده خودداری کند. در مورد ضرورت شناسایی رأی داوری پیش از اجرای آن می‌توان استدلال‌های مختلفی کرد. از جمله اینکه، داوری و رأیی که متعاقب آن صادر می‌شود محصول توافق طرفین دعواست و اصل این توافق یا نتیجه آن (رأی داوری) اگر خلاف قوانین آمره باشد نمی‌تواند در دادگاهی که مجری قانون است، به رسمیت شناخته شود (رأی شماره ۲۰۸۸ - ۱۳۲۷/۰۲/۱۷ شعبه ۶ دیوان عالی کشور؛ به نقل از: موسوی، ۱۳۹۵: ۲۱۷، زیر نویس ش ۲؛ ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م).

همچنین تفویض اجرا و عملیات اجرایی رأی داوری به دادگاه صالح طبق ق.آ.د.م، به طور ضمنی به معنای تکلیف آن دادگاه در بررسی رعایت یا عدم رعایت قوانین و

مقررات آمره در آن رأی داوری است (کریمی و پرتو، ۱۳۹۳: ۲۷۷).^۱ بنابراین، رأی داوری که از آثار توافق طرفین بر داوری است، همانند خود قرارداد اصلی یا شرط داوری «در صورتی که مخالف صریح قانون (باشد) نافذ نیست» (مفهوم ماده ۱۰ ق.م).

چنانکه گفته شد، حتی اگر ابطال رأی داوری درخواست نشده یا خارج از مهلت درخواست شود، دلایل متعددی وجود دارد که بر اساس آن‌ها دادگاه می‌تواند از شناسایی رأی داوری که برخلاف قوانین آمره صادر شده خودداری کند. بدیهی است که عدم شناسایی به معنای عدم اجرا خواهد بود؛ مانند اینکه رأی که اجرای آن درخواست شده راجع به اموال عمومی یا دولتی بوده و بدون رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی صادر شده باشد.

ضمانت اجرای عدم رعایت تشریفات مذکور در این اصل، از نظر حقوق ایران ابطال رأی داوری است (رأی شماره ۹۱۰۷۲۰ - ۱۳۹۱/۰۶/۲۰ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران)؛ بنابراین اگر شناسایی و اجرای رأیی که در مورد اموال عمومی و دولتی بدون دریافت مصوبات فوق از سوی داور صادر شده، از دادگاه ایران درخواست شود، دادگاه به طور قطع چنین رأیی را شناسایی نکرده و در نتیجه اجرا نخواهد کرد.

در حقوق استرالیا، امکان ابطال آرای داوری داخلی بسیار محدودتر از آرای داوری خارجی است. به هر حال بار اثبات ابطال بر عهده مدعی خواهد بود. از حیث تفسیری که از نظم عمومی به عمل می‌آید تفاوتی میان آرای داوری داخلی و خارجی نیست. پرونده (*Grain Pty Ltd v Agrocorp International Pty Ltd [2014] FCA 414*) نیز بر این امر تصریح شده است. رویه قضایی استرالیا نشان می‌دهد که دید بسیار مضیقی نسبت به نظم عمومی و قواعد آمره برای عدم شناسایی آرای داوری وجود دارد. در پرونده (*TCL Air Conditioner (ZhongShan) Co Ltd v Castel Electronics Pty Ltd (2014) 311 ALR 387*) اعلام شد که رأی باید عملاً غیرمنصفانه و به صورت بنیادینی تجاوز به عدالت محسوب

۱. «بعضی از مواردی که داور درباره آن‌ها اتخاذ تصمیم می‌کند و در مغایرت آشکار با قواعد نظم عمومی و آمره [باشد] عدم رعایت مواعید ... توسط خواهان مؤثر در مقام نیست، زیرا ... صدر ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی بدون قید و شرط رأی داور را ... باطل دانسته ... است» (رأی شماره ۹۲۰۷۸۸ - ۱۳۹۲/۰۶/۲۵ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

شود تا بتوان از اجرای آن جلوگیری کرد. در راستای تفسیر محدود از نظم عمومی برای مثال در استرالیا توافق بر اینکه یکی از طرفین به صورت یک طرفه بتواند در صورت بروز اختلاف داور انتخاب کند و دعوا را به داوری وی بسپارد اعتبار دارد (*ABB Power Plants Ltd v Electricity Commission (NSW) t/a Pacific Power (1995) 35 NSWLR 596*).

گفته می‌شود «تصمیم دادگاه مبنی بر پذیرش یا عدم پذیرش درخواست اجرای رأی داور، با توجه به غیر توافقی بودن آن، قابل تجدیدنظرخواهی نیست. لذا چنانچه دادگاه رأی داوری را قابل اجرا نداند و از دستور اجرا امتناع کند این تصمیم دادگاه قابل اعتراض و تجدیدنظرخواهی نیست» (رأی شماره ۹۱۰۳۷۲ - ۱۳۹۱/۱۰/۳۰ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران)، زیرا در چنین فرضی، قرار رد درخواست اجرای رأی داور صادر می‌شود که مشمول یکی از قرارهای قابل تجدیدنظر مذکور در ماده ۳۳۲ ق.آ.د.م نیست.

همچنین استدلال شده که «لازم نیست هر رأی داوری که باطل نشده قابلیت اجرایی هم داشته باشد و تشخیص دادگاه صالح در صدور یا عدم صدور اجراییه با یک تصمیم اداری محقق خواهد شد» (رأی شماره ۹۱۰۴۰۵ - ۱۳۹۱/۱۱/۰۸ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران). رأی اخیر قابل تأیید نیست، زیرا تصمیم دادگاه در عدم شناسایی رأی داوری که اجرای آن درخواست شده، مستلزم رسیدگی قضایی حداقل از حیث جهات مغایرت آن با مقررات ماهوی و قوانین آمره است و دادگاه باید در ضمن قرار رد درخواست اجرای رأی داوری، در این خصوص استدلال کند.

۱-۳. موانع شناسایی رأی داوری داخلی

در حقوق ایران، بررسی رویه قضایی نشان می‌دهد که جهات اعتراض به رأی داور، حصری نبوده و محدود به هفت مورد^۱ مذکور در ماده ۴۸۹ نیست. هرچند که می‌توان

۱. ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی: «رأی داوری در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد: ۱- رأی صادره مخالف با قوانین موجد حق باشد؛ ۲- داور نسبت به مطلبی که موضوع داوری نبوده رأی صادر کرده است؛ ۳- داور خارج از حدود اختیار خود رأی صادر کرده باشد. در این صورت فقط آن قسمت از رأی که خارج از اختیارات داور است ابطال می‌شود؛ ۴- رأی داور پس از انقضای مدت داوری صادر و تسلیم شده باشد؛ ۵- رأی داور با آنچه در دفتر املاک یا بین اصحاب دعوا در

تفسیری موسعی از برخی از این جهات هفت‌گانه به عمل آورد و به نوعی جهات دیگر را در قالب موارد مذکور در ماده ۴۸۹ قرار داد. برای مثال، هرچند «موجه و مدلل بودن رأی داوری» در ماده ۴۸۲ به عنوان قاعده آمره ذکر شده، اما از جهات مذکور در ماده ۴۸۹ نبوده و ضمانت اجرایی برای آن ذکر نشده است. همچنین تعارض رأی داوری با رأی دادگاه می‌تواند از جهات بطلان و بی‌اعتباری رأی داوری باشد که در قانون صریحاً نیامده است.

در وضعیت فعلی ق.آ.د.م، باید قبول کرد که اگر رأی داوری به تشخیص دادگاهی که اجرای رأی از آن درخواست شده به حدی مخالف صریح قوانین آمره باشد که آن را از اعتبار بیندازد، دادگاه از اجرای آن خودداری خواهد کرد. تشخیص این امر با دادگاه بوده و به نظر می‌رسد تصمیم دادگاه در این مورد قابل تجدیدنظر نیست.

باید توجه داشت که دادگاه در صورت عدم شناسایی رأی داوری، اقدام به صدور «رأی» نمی‌کند تا در نتیجه تصمیم دادگاه قابل تجدیدنظر باشد. بلکه عمل دادگاه در این مورد، تصمیم ساده قضایی است. البته اگر قائل بر صدور رأی باشیم، در این صورت باید قبول کرد که چون عدم شناسایی رأی داوری برای محکوم‌له زیان‌بار بوده و او را ناچار از طرح دعوا و رسیدگی مجدد در دادگاه صالح می‌کند، از این حیث قابل تجدیدنظر بودن رأی دادگاه مبنی بر عدم شناسایی رأی داوری قابل دفاع است. البته رویه قضایی کشورمان از تصمیم ساده قضایی بودن عدم شناسایی رأی بیشتر دفاع می‌کند. مطابق با یکی از آرای مرتبط: «درخواست اجرای رأی داوری فاقد وصف ترافعی بوده، دادگاه بدوی می‌بایست با عنایت شرایط شکلی و ارکان اصلی داوری در خصوص درخواست تقدیمی نفیاً یا اثباتاً تصمیم لازم را اخذ کند و تصمیم مذکور هم قطعی است» (رأی شماره ۹۲۰۱۶۷۵ - ۱۳۹۲/۱۲/۱۲ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

در استرالیا جهاتی که می‌تواند مانع از شناسایی و اجرای رأی داوری شود به شرح زیر

است:

دفتر اسناد رسمی ثبت شده و دارای اعتبار قانونی است مخالف باشد؛ ۶- رأی به‌وسیله داورانی صادرشده که مجاز به صدور رأی نبوده‌اند؛ ۷- قرارداد رجوع به داوری بی‌اعتبار بوده باشد.

۱. یکی از طرفین در زمان توافق بر داوری فاقد اهلیت باشد؛
 ۲. توافقنامه داوری باطل باشد؛
 ۳. در مورد انتخاب داور یا فرایند داوری، ابلاغ صحیحی به یکی از طرفین داوری انجام نشده باشد؛
 ۴. رأی داور خارج از صلاحیت وی صادر شود؛
 ۵. ترکیب اعضای هیئت داوری برخلاف توافق طرفین یا برخلاف قانون باشد؛
 ۶. رأی داوری مطابق توافق طرفین الزام‌آور نباشد یا دادگاه آن را بی اعتبار اعلام کند؛
 ۷. دادگاه اعلام دارد که موضوع اختلاف برخلاف قانون به داوری ارجاع شده و قابل داوری نبوده است یا از نظر دادگاه، اجرای رأی داوری برخلاف نظم عمومی باشد.
- این موارد در بخش ۸ از قانون داوری بین‌المللی ۱۹۷۴ استرالیا آمده و در واقع مقتبس از عهدنامه شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی (عهدنامه نیویورک) است (Australian International Arbitration Act 1974).
- در حقوق ایران، بنا بر یک نظر «ابطال رأی داوری صرفاً در حدود موارد احصا شده در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی قابل پذیرش است و چنانچه دلیلی بر صدور رأی داوری برخلاف قوانین موجد حق ارائه نشود، دعوا رد می‌شود» (رأی شماره ۹۱۰۸۶۳ - ۱۳۹۱/۱۲/۲۸ شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران). بنا بر نظر دیگر، در عمل جهاتی برای اعتراض به رأی داور و بی‌اعتباری آن وجود دارد که در ماده ۴۸۹ نیامده است؛ مانند اینکه داور تنها مفاد اظهارات اصحاب داوری یا وکلای آن‌ها را به صورت رأی اعلام کرده و خود از نتیجه‌گیری و صدور رأی در ماهیت و یا شکل دعوا خودداری کرده است؛ یعنی حالتی که حاکم و محکوم و به طور دقیق‌تر سرنوشت دعوا توسط داور تعیین نشده است. فرض دیگر اینکه یکی از طرفین قبل از صدور رأی داوری فوت کند یا محجور شود که این امر وفق بند (۲) ماده ۴۸۱ ق.آ.د.م موجب زوال داوری و بی‌اعتباری رأی داور است. در این فرض، حتی اگر داور نسبت به فوت یا حجر یکی از طرفین جاهل باشد باز هم رأیی که پس از فوت یا حجر صادر شده، قابل ابطال بوده و قابلیت اجرایی ندارد.

همچنین ق.آ.د.م، اعاده دادرسی نسبت به رأی داور را صریحاً به رسمیت نشناخته و این بحث مطرح می‌شود که اگر به موجب رأی نهایی مرجع صالح احراز شود که رأی داوری بر اساس اسناد و مدارک جعلی یا با حيله و تقلب محکوم‌له یا با تبانی یکی از اصحاب دعوا با داور صادر شود، چه راهکاری برای اعتراض به رأی داور وجود دارد؟^۱ فرض دیگر این است که پس از صدور رأی داور، اسناد و مدارک مکتومی به دست محکوم‌علیه برسد که اگر در زمان داوری وجود داشت، رأی داور به نحو دیگری (در ماهیت) انشاء می‌شد (بند (۷) ماده ۴۲۶ ق.آ.د.م). برای اعمال این جهات و بررسی بی‌اعتباری رأی داوری باید اعاده دادرسی نسبت به رأی داوری را به رسمیت شناخت؛^۲ که به نظر نمی‌رسد منع قانونی در این خصوص وجود داشته باشد.^۳ البته، می‌توان از دو شیوه دیگر نیز بهره گرفت. اول اینکه، به استناد صدر ماده ۴۸۹ قبول کرد که هرگاه رأی داوری آشکارا خلاف قوانین ماهوی باشد، دادگاه می‌تواند از اجرای آن خودداری کند و برای این امر نیازی به اعتراض اصحاب داوری یا در مهلت بودن چنین اعتراضی نیست. دوم اینکه، اگر رأی داوری با حيله و تقلب، تبانی، اسناد و مدارک جعلی یا شهادت دروغین تحصیل شده باشد باید آن را خلاف قوانین موجد حق محسوب داشت. در واقع، در این

شپشک‌گذاری از آن و مطالبات» فرست

۱. وفق بند (ح) ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی، اگر «رأی داوری مستند به سندی بوده باشد که جعلی بودن آن به موجب حکم نهایی ثابت شده باشد» و به موجب بند (ط) همان ماده، هرگاه «پس از صدور رأی داوری مدارکی یافت شود که دلیل حقانیت معترض بوده و ثابت شود که آن مدارک را طرف مقابل مکتوم داشته و یا باعث کتمان آن‌ها شده است» امکان درخواست ابطال رأی داوری از سوی یکی از طرفین آن وجود دارد. در بند (۲) ماده ۳۳ قانون فوق تصریح شده «در خصوص موارد مندرج در بندهای (ح) و (ط) این ماده، طرفی که از سند مجعول یا مکتوم متضرر شده است می‌تواند پیش از آنکه درخواست ابطال رأی داوری را به عمل آورد، از «داور» تقاضای رسیدگی مجدد کند، مگر در صورتی که طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند». جای چنین مقررات عادلانه‌ای در ق.آ.د.م خالی است.
۲. نظر مخالف: «اعاده دادرسی فقط نسبت به احکام قطعی ممکن است و در ما نحن فیه حکم از سوی دادگاه صادر نشده است و تنها ... موضوع دادخواست تقدیمی تعیین داور بوده که دادگاه در خصوص اختلاف قراردادی طرفین مبادرت به تعیین داور کرده است» (رأی شماره ۹۱۰۷۳۴ - ۱۳۹۱/۰۷/۰۲ شعبه ۵۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).
۳. باید پذیرفت که اعاده دادرسی نسبت به رأی داور، در صلاحیت دادگاه ارجاع‌کننده دعوا به داوری یا دادگاه صالح به اصل دعواست. اگر نسبت به رأی داوری اعتراضی شده باشد، دادگاه رسیدگی‌کننده به اعتراض، نسبت به اعاده دادرسی صلاحیت رسیدگی دارد (ملاک مواد ۴۳۳ و ۴۸۵ ق.آ.د.م).

راهکار از بند (۱) ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م، تفسیر گسترده‌ای به عمل می‌آید تا سایر جهات اعتراض به رأی داور را که در قانون نیامده است در برگیرد. رویه قضایی ایران، رویکرد روشن و تثبیت‌شده‌ای نسبت به نحوه رفتار در برابر رأی داوری ناعادلانه - جایی که هیچ‌یک از جهات ماده ۴۸۹ صدق نمی‌کند یا اعتراض بدان خارج از مهلت صورت گرفته - ندارد. این سردرگمی، از جمله از سکوت ق.آ.د.م به عنوان قانون شکلی ناشی می‌شود. سکوتی که همیشه موجب تفاسیر، صدور آرای متعارض و نتیجتاً فرصتی برای سوءاستفاده بوده است.

۲. تشریفات و فرایند اجرای رأی داوری داخلی

در این گفتار تشریفات درخواست اجرای رأی داوری (بند اول)، ابلاغ در فرایند داوری (بند دوم) و اعسار از هزینه داوری و تقسیط محکوم‌به توسط داور (بند سوم) بررسی می‌شود.

۲-۱. تشریفات درخواست اجرای رأی داوری

اجرای رأی داوری، تابع قواعد عمومی است که از جمله در قانون اجرای احکام مدنی مقرر شده است؛ بنابراین باید اجرائیه صادر شده و پس از ابلاغ در فرایند اجرا قرار گیرد. به تبعیت از قواعد عمومی، هرگاه در رأی داوری محکوم‌به تعیین نشده باشد، صدور اجرائیه برای وصول محکوم‌به غیرقانونی است (رأی اصراری شماره ۳۵۶۲ - ۱۳۴۲/۱۲/۲۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور و ملاک ماده ۱۱۳ ق.آ.د.م). چنین رأیی خلاف قوانین موجد حق بوده و قابل ابطال است.

در حقوق استرالیا، بخش ۴۱ از قواعد دادگاه فدرال استرالیا به اجرا می‌پردازد. به موجب بند ۰۷ - ۴۱ دستور یا رأیی که باید اجرا شود به خود شخصی که ملزم به فعل یا ترک فعلی است در زمان مقرر در دستور ابلاغ می‌شود. هرگاه آن شخص در دادگاه حاضر باشد، ابلاغ به صورت حضوری به وی انجام می‌شود و اگر او قبلاً پذیرفته باشد، ابلاغ به صورت شفاهی با تلفن یا به صورت الکترونیکی امکان‌پذیر است (Nottage, 2018: 411).

درخواست اجرای رأی داوری امر ترافیعی نبوده و دادگاه نخستین باید با تصمیم اداری دستور مقتضی را صادر کند (رأی شماره ۹۱۰۸۰۲ - ۱۳۹۱/۰۷/۰۵ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران). در صورتی که ارجاع به داوری از ناحیه دادگاه تجدیدنظر استان باشد، اجرای رأی داوری نیز با دادگاه تجدیدنظر خواهد بود. در این مورد ماده ۵ قانون اجرای احکام مدنی مقرر می‌دارد: «صدور اجراییه با دادگاه نخستین است»، هرچند راجع به اجرای احکام صادره از دادگاه است، مغایرتی با اجرای رأی داور توسط دادگاه ارجاع کننده ندارد (نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۲۰ - ۱۳۵۹/۰۷/۲۱ اداره حقوقی). در واقع، تعارضی میان ماده ۵ قانون اجرای احکام مدنی و ماده ۴۸۸ ق.آ.د.م از این حیث وجود ندارد.

در خصوص مهلت اجرای ارادی رأی داوری، برخلاف ماده ۳۴ قانون اجرای احکام مدنی که به محکوم‌علیه مهلت ده‌روزه از تاریخ ابلاغ حکم قطعی دادگاه می‌دهد، در ماده ۴۸۸ ق.آ.د.م این مهلت بیست روز بعد از ابلاغ مقرر شده است. با توجه به ماده ۴۹۳، مهلت مذکور از تاریخ ابلاغ رأی داوری شروع می‌شود نه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی در مورد اعتراض به رأی داوری یا قطعی شدن آن رأی به جهت منقضی شدن مهلت اعتراض. شاید به همین دلیل، قانون‌گذار به جای مهلت ده‌روزه، فرصت بیست روزه‌ای به محکوم‌علیه رأی داوری داده تا بتواند در آن مهلت، قرار توقف اجرای آن را از دادگاه رسیدگی کننده نسبت به اعتراض به رأی داوری اخذ کند.

اجرای رأی داور از جمله منوط به آن است که رأی مذکور از طریق داور و به شیوه‌ای که در توافقنامه داوری مقرر شده و در صورت عدم توافق از طریق دادگاه به همه اصحاب داوری ابلاغ شود (ماده ۴۸۵). اگر وکیل یکی از طرفین با تراضی همه اصحاب داوری به عنوان داور تعیین شده باشد (بند (۴) ماده ۴۶۸ ق.آ.د.م)، آن شخص نمی‌تواند وکالت یکی از اصحاب داوری را در اجرای همان رأی که خود صادر کرده، به عهده بگیرد (رأی شماره ۲۸۵ - ۱۳۷۵/۰۳/۰۲ شعبه ۱۸۶ دادگاه عمومی تهران)، زیرا این امر با ملاک ماده ۴۰ قانون وکالت و ماده ۴۶۸ ق.آ.د.م و بی‌طرفی داور مغایرت دارد.

اگر محکوم‌به رأی داوری مالی باشد در اجرای آن رأی همانند حکم دادگاه، امکان اعمال قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (مصوب ۱۳۹۳/۰۷/۱۵) وجود دارد. به این

معنا که محکوم علیه رأی داوری می‌تواند ادعای اعسار از محکوم به را با رعایت تشریفات و ارائه ادله اثباتی مذکور در آن قانون طرح کند (ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی). در صورتی که وی نتواند اعسار خود را اثبات کند، به درخواست محکوم له و با رعایت تشریفات مقرر در قانون مذکور حبس خواهد شد.

لازم به ذکر است که به موجب نظریه مشورتی شماره ۷/۷۳۰ - ۱۳۷۸/۰۷/۰۵ اداره حقوقی، «با توجه به ماده ۲ و تبصره آن از قانون [سابق] نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ و مواد ۶۶۲ و ۶۳۲ و ۶۶۷ و ۶۶۹ قانون [قدیم] آیین دادرسی مدنی، اعمال ماده ۲ قانون اجرای محکومیت‌های مالی نسبت به رأی داور که مورد تأیید مراجع قضائی قرار گرفته است بلامانع است».

بنا بر یک دیدگاه، در شرایط فعلی با توجه به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (مصوب ۱۳۹۳) که در متن ماده یک از «حکم دادگاه» استفاده کرده، اگر رأی داور توسط دادگاه تأیید نشده باشد در مقام اجرای آن امکان استفاده محکوم له از امتیاز مقرر در ماده ۳ قانون اخیر وجود ندارد، زیرا امکان حبس مدیون برای محکوم به مالی امری استثنایی است و نمی‌توان آن را به موارد مشکوک گسترش داد.

اما نظر درست این است که با توجه به اطلاق ماده ۲۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (مصوب ۱۳۹۳) که تصریح دارد: «مقررات این قانون در مورد گزارش‌های اصلاحی مراجع قضائی و آرای مدنی سایر مراجعی که به موجب قانون، اجرای آن‌ها بر عهده اجرای احکام مدنی دادگستری است و همچنین آرای مدنی تعزیرات حکومتی نیز مجری است»؛ در مقام اجرای رأی داوری محکوم له می‌تواند از امتیاز مقرر در ماده ۳ این قانون استفاده کند.

در حقوق استرالیا به موجب بند ۸ از قاعده ۲۱ قواعد دادگاه فدرال استرالیا، هرگاه محکوم علیه به طور ارادی از اجرای رأی یا دستور یا قرار قضائی امتناع کند، امکان اجرای اجباری آن تصمیم یا توسل به اقداماتی همچون توقیف اموال و استفاده از قوه مأمورین اجرا وجود دارد. اجرای آرای داوری داخلی در استرالیا باید به موجب مقررات دادگاه

عالی در ایالتی که رأی داوری در حوزه قضایی آن صادر شده یا ایالتی که اموال محکوم علیه در حوزه آن واقع شده انجام گیرد (Federal Court Rules 2011).

۲-۲. ابلاغ در فرایند داوری

اصل این امر که ادعانامه (درخواست رسیدگی از داور) و وقت جلسه داوری باید به اصحاب داوری ابلاغ شود، از اصول بنیادین داوری است؛ اما در داوری لازم نیست شیوه ابلاغ به صورت کتبی بوده یا دقیقاً با همان تشریفات باشد که در ق.آ.د.م مقرر شده است، زیرا طرفین با همدیگر و نیز پس از شروع داوری به همراه داور می‌توانند در مورد شیوه ابلاغ توافق کنند.^۱

الف) توافق بر ابلاغ رأی داور، تشریفات و آثار آن

هر چند ق.آ.د.م در مورد فرایند ابلاغ در جریان داوری، سکوت کرده اما در خصوص ابلاغ رأی داوری ماده ۴۸۵ این قانون تصریح دارد: «چنانچه طرفین در قرارداد داوری طریق خاصی برای ابلاغ رأی داوری پیش‌بینی نکرده باشند، داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ارجاع‌کننده دعوا به داور یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد تسلیم کند».

در این خصوص، تفاوتی نمی‌کند که داوری رأساً انجام شده یا با ارجاع دادگاه صورت گرفته باشد. در واقع، برای درخواست ابلاغ و اجرای رأی داوری نیاز به تقدیم دادخواست نیست و از دادگاهی به عمل می‌آید که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد (نظریه مورخ ۱۳۶۵/۱۱/۰۲ قضات دادگاه‌های حقوقی دو تهران). برخلاف تفسیری که در برخی از آرای قضایی (البته شاذ و نادر) از توافق بر ابلاغ و سایر تشریفات داوری شده و به موجب آن چنین توافق‌هایی باید در خود موافقت‌نامه (شرط) داوری به عمل آید و توافق

۱. «با توجه به این‌که اصل ابلاغ جزو اصول آیین دادرسی مدنی است، باید از سوی داوران مورد توجه واقع شود؛ ولی شیوه ابلاغ که جزو تشریفات آیین دادرسی مدنی است، لازم نیست منطبق با مقررات امری قانون آیین دادرسی مدنی باشد» (رأی شماره ۹۲۰۶۱۰ - ۱۳۹۲/۰۵/۲۳ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

بعدی مؤثر و معتبر نیست؛^۱ توافق اصحاب داوری می‌تواند پس از ارجاع امر به داوری یا حتی پس از تعیین داوران و در قالب قرار نامه داوری باشد که توسط داور یا هیئت داوری تنظیم شده و به امضای اصحاب داوری و/یا وکلای آن‌ها و نیز داور می‌رسد. به موجب قاعده ۱۲ - ۸ از قواعد دادگاه فدرال استرالیا ۲۰۱۱، هر شخصی که دعوا یا اقدامی (برای درخواست اجرا) را ثبت می‌کند باید یک کپی از آن را به طرف دعوا یا هر طرف دیگری که دعوا به او ارتباط دارد ابلاغ کند. در قانون فرایند ابلاغ و اجرای استرالیا (مصوب ۱۹۹۲)،^۲ مقررات راجع به تشریفات ابلاغ و اجرای آراء، از جمله آرای داوری داخلی آمده است. طبق بند ۲ از بخش ۳۶ قانون فرایند ابلاغ و اجرای استرالیا، در صورتی که به خواننده دعوا، ابلاغ صحیحی در زمان انتخاب داور یا در خصوص آیین داوروری انجام نشده به نحوی که قادر به اعمال حقوق دفاعی خود نبوده باشد، رأی صادره در مقام اجرا شناسایی نخواهد شد. انجام ابلاغ را می‌توان از طریق احراز هویت شخصی که به وی ابلاغ شده، زمان و مکان و شیوه ابلاغ اثبات کرد. ابلاغ در مورد شخص حقیقی به خود او و در مورد شخص حقوقی به نشانی ثبت شده وی در استرالیا به عمل می‌آید (Cairns, 2018: 146).

در صورتی که در قرارداد اصلی (حاوی شرط داوری) یا در قرار نامه داوری، هریک از اصحاب داوری آدرسی برای خود اعلام کرده باشند، ابلاغ در آن نشانی اعتبار دارد و ادعای تغییر نشانی بدون اینکه به مرجع داوری اعلام شود پذیرفته نمی‌شود (رأی شماره ۸۵/۸۰ - ۱۳۸۰/۰۳/۲۶ شعبه ۱۷ دادگاه عمومی اهواز). ابلاغ در فرایند داوری می‌تواند به صورت کاغذی یا الکترونیکی باشد. برخلاف دادگاه که ابلاغ الکترونیکی تابع آیین‌نامه ارائه

۱. در یک پرونده (کلاس ۹۳۰۹۹۸۰۰۱۱۱۰۰۴۵۷)، دادرس (وقت) شعبه ۱۰۴ مجتمع قضایی عدالت تهران اعتقاد داشت که هرچند طرفین قرارداد در ضمن آن بر داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران توافق کرده‌اند، اما چون صریحاً به آیین داوری آن مرجع - به طور خاص در زمینه شیوه ابلاغ رأی - توافق نکرده‌اند، لذا دادگاه باید در اجرای ظاهر ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م، بدون توجه به ابلاغ رأی توسط مرکز داوری دوباره آن را به همه اصحاب دعوا ابلاغ کند. این رویکرد نادرست است، زیرا توافق طرفین بر تشریفات و آیین داوری نخست، لازم نیست صریح باشد و رجوع به یک داوری نهادی اصولاً به معنای رجوع به آیین داوری آن نهاد است. دوم اینکه توافق در این خصوص لازم نیست حین انعقاد موافقت‌نامه داوری باشد و می‌تواند بعداً صورت گیرد.

2. Service and Execution of Process Act No. 172, 1992; Includes amendments up to: Act No. 31, 2018.

خدمات الکترونیک قضایی (مصوبه شماره ۹۰۰۰/۱۰۱۱۸/۱۰۰ مورخ ۱۳۹۱/۰۳/۲۲ رئیس قوه قضاییه) و مقررات خاص خود است و از طریق سامانه ابلاغ^۱ انجام می‌گیرد، طرفین داوری می‌توانند توافق کنند که ابلاغ الکترونیکی از طریق شبکه‌های اجتماعی مانند تلگرام یا واتساپ یا پیامک انجام گیرد.

در استرالیا به موجب قاعده ۷ - ۳ از قواعد هماهنگ دادرسی مدنی،^۲ هر شخصی می‌تواند با عضویت در سامانه ثبت‌نامه آنلاین^۳ یا به طریق دیگر (برای مثال با معرفی ایمیل خود) از خدمات ابلاغ الکترونیکی استفاده کند. از سال ۲۰۱۴ امکان بایگانی الکترونیکی در دادگاه‌های سراسر استرالیا عملیاتی شده است. بر مبنای رویه مقرر برای فناوری اطلاعات، امکان ثبت‌نام اشخاص در سامانه‌های الکترونیکی دادگستری فدرال استرالیا با استفاده از دستورالعمل‌های درج شده در سایت^۴ و دریافت و ارسال ابلاغیه‌ها به صورت الکترونیکی وجود دارد. بند ۲۳ - ۲ از بخش ۲ قواعد دادگاه فدرال استرالیا به ارسال مدارک از طریق مکاتبات الکترونیکی می‌پردازد.

پرسشی که مطرح می‌شود این است که آیا دادگاه می‌تواند در زمان ابلاغ رأی داوری، شرایط اجرای آن را بررسی کرده و در صورت احراز عدم امکان اجرای آن، از ابلاغ رأی داوری خودداری کند؟

برای مثال، داور رأی بر محکومیت خوانده در برابر دو نفر خواهان صادر کرده اما با وجود اینکه محکوم لهم مالکین مشاعی هستند، سهم هر کدام از خواهان‌ها را از محکوم‌به مشخص نکرده است. در این فرض و به طور کلی در مواردی که رأی داوری اشکال اساسی دارد، اعلام آن به داوری که ابلاغ رأی خویش را خواستار شده، می‌تواند به اصلاح و تکمیل رأی - بر فرض باقی بودن مهلت داوری و با رعایت مفاد توافقنامه داوری طرفین - منجر شود. لذا دادگاه را نمی‌توان در چنین مواردی از ارشاد داور ممنوع

۱. سامانه ابلاغ الکترونیک قضایی به نشانی: <http://eblagh.adliran.ir>

۲. Uniform Civil Procedure Rules 2005 - REG 3.7 Electronic service of a document.

۳. Online Registry.

۴. www.fedcourt.gov.au/about/electronic-court-file

دانست، زیرا با این اقدام ممکن است داور (فعلاً) از ابلاغ رأی منصرف شده و درصدد اصلاح و تکمیل رأی خود برآید.

اگر داوران مقررات ابلاغ را رعایت نکنند، برخی از دادگاه‌ها بر این اعتقادند که رأی داوری برخلاف قوانین موجد حق بوده و قابل ابطال است (رأی شماره ۹۱۰۷۱۷ - ۱۳۹۱/۰۶/۲۵ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران). همچنین هرگاه در قرارداد ارجاع به داوری شیوه خاصی جهت ابلاغ رأی مشخص نشده باشد، ابلاغ رأی باید از طریق دفتر دادگاه صالح انجام گیرد. در غیر این صورت ابلاغ به روش دیگر معتبر نیست.

هرگاه داور رأی را در مهلت صادر کرده اما به جهت داشتن عذر موجه نتواند آن را در مهلت داوری تسلیم کند یا اینکه بنا بر توافق طرفین، تسلیم رأی داور به معنای ابلاغ حضوری رأی داور به هریک از اصحاب داوری باشد و طرفی که احتمال می‌دهد رأی به زیان اوست از حضور نزد داور و دریافت رأی داوری امتناع کند؛ در چنین مواردی به نظر می‌رسد که پذیرش عذر موجه داور (با ارائه دلایل اثباتی از جانب وی) و نیز ارسال اظهارنامه به طرف ممتنع یا تسلیم رأی به دادگاه صالح از سوی داور برای ابلاغ، می‌تواند از بی‌عدالتی و سوءاستفاده از حق پیشگیری کند. به هر حال، دادگاهی که به اعتراض نسبت به رأی داوری رسیدگی می‌کند یا اجرای رأی از آن خواسته شده، بسته به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر پرونده در این خصوص تصمیم خواهد گرفت.

ب) درخواست ابلاغ رأی داور از طریق دادگاه و آثار آن

رأی داور باید در صورت نبود توافق بر شیوه ابلاغ رأی داوری به درخواست داور در سامانه خدمات قضایی (در قالب درخواست ابلاغ رأی داور) ثبت شده و از طریق دادگاه صالح به اصحاب داوری ابلاغ شود. هرگاه یک شخص حقوقی به عنوان داور تعیین شده و آن شخص انجام داوری را به شخص یا اشخاص حقیقی معینی تفویض کرده باشد، ابلاغ رأی داوری باید توسط خود شخص حقوقی انجام شود و درخواست ابلاغ از سوی داور یا داوران منتخب شخص حقوقی مذکور غیرقانونی است. مگر اینکه مقام صالح در آن شخص حقوقی، کتباً ابلاغ رأی را به داور منتخب تفویض کند.

برخلاف آنچه گاه در رویه قضایی از ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م، استنباط می‌شود، درخواست ابلاغ رأی داور لزوماً از جانب شخص «داور» نبوده و این درخواست می‌تواند از جانب هر یک از اصحاب داوری یا قائم‌مقام یا نماینده آن‌ها به عمل آید.

برای مثال، هرگاه داور از ابلاغ رأیی که صادر کرده خودداری کند یا به نظر یکی از طرفین یا هر دو آنچه توسط داور ابلاغ شده، تمام مفاد رأی داوری نباشد یا رأی داور به شیوه‌ای ابلاغ شده باشد که مورد تراضی طرفین نبوده یا شیوه ابلاغ مورد توافق طرفین غیر صحیح (غیرقانونی) باشد؛ مانند اینکه بر ابلاغ رأی داوری از طریق پیامک توافق شده باشد. درحالی‌که نمی‌توان تمام رأی را در یک پیامک ابلاغ کرد یا اینکه داور تنها بخش آخر رأی خود را ابلاغ کرده و قسمت ادله و مستندات طرفین و استدلال‌های داور را ابلاغ نکرده است. هر یک از طرفین می‌تواند از دادگاه، الزام داور مبنی بر ابلاغ رأی داوری یا در فرض ابلاغ ناقص، الزام داور به ابلاغ صحیح و کامل رأی داوری را درخواست کند. پرسشی که مطرح می‌شود این است که آیا دادگاه می‌تواند از ابلاغ آنچه به عنوان رأی داوری برای ابلاغ تسلیم شده اما شرایط بنیادین رأی را ندارد خودداری کند؟

با توجه به ذیل ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م که «دستور دادگاه» را پیش شرط ابلاغ رأی داور از جانب دفتر دادگاه اعلام کرده، دادگاه می‌تواند قرار رد درخواست ابلاغ رأی داور را به جهت عدم داشتن شرایط بنیادین رأی صادر کند. این شرایط شامل «فصل خصومت» از طریق رأی و نیز «مستند و مستدل بودن ظاهر رأی» و ذکر مشخصات اصحاب دعوا و موضوع مورد رسیدگی است. قرار رد درخواست ابلاغ رأی داور، قطعی بوده و قابل اعتراض نیست.

به‌هرحال، ابلاغ صحیح رأی داور لازمه شروع مهلت اعتراض است و «رسیدگی به دعوی ابطال رأی داوری، مادام که رأی داوری مطابق قانون یا توافق به نحو صحیحی ابلاغ نشده، امکان‌پذیر نیست و دادخواست مربوط قابلیت استماع ندارد» (رأی شماره ۹۱۰۲۴۶-۱۳۹۱/۱۰/۰۴ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

هرگاه رأی داوری در مقام اجرا نیاز به توضیح داشته باشد دادگاه می‌تواند داور را احضار کرده، از وی توضیح خواسته، این توضیحات را صورت جلسه کرده و مفاد

صورت جلسه را معیار اجرای رأی داوری یا اتخاذ تصمیم در مورد غیر قابل اجرا بودن آن قرار دهد.

۲-۳. افسار از هزینه داوری و تقسیط محکوم به توسط داور

دعوی افسار از هزینه داوری مسموع نیست، زیرا در ماده ۵۱۳ ق.آ.د.م، معافیت از هزینه داوری از آثار افسار از هزینه دادرسی اعلام نشده است؛ همان گونه که معسر از هزینه دادرسی، از پرداخت حق الزحمه کارشناس نیز معاف نمی شود. به علاوه داور برخلاف دادرس، برای رسیدگی به دعوا از دولت حقوق نمی گیرد. لذا با توجه به احترام عمل مؤمن (قاعده استیفا)^۱ باید اجرت عمل داور پرداخت شود. البته تقسیط حق الزحمه داور امکان پذیر است.

در استرالیا، هزینه اجرای رأی به صلاح دید دادگاه یا بر مبنای توافق طرفین می تواند بر عهده طرفی قرار گیرد که محکوم شده است. این هزینه به طور معمول بین ۱۰۰۰ دلار تا ۴۰۰۰ دلار استرالیا است. در دادگاه عالی استرالیای غربی این هزینه ۲۳۴۸ دلار استرالیا برای اشخاص حقوقی و شرکت ها و ۱۲۰۵ دلار برای اشخاص حقیقی یا شرکت های کوچک است. در دادگاه فدرال این هزینه برای شرکت ها ۳۷۴۵ دلار استرالیا و برای دیگران ۱۲۰۹ دلار این کشور است.

به این هزینه اولیه، خسارات دادرسی طرفی که پیروز دعواست، اضافه می شود؛ به این معنا که می تواند آن را از طرف محکوم علیه مطالبه کند. اجرای آرای داوری داخلی، در حالت عادی سه ماه طول می کشد. برای اینکه در فرایند اجرا تسریع شود ابلاغ اوراق مرتبط با اجرا به خود شخص محکوم علیه ضرورت دارد (Cairns, 2017: 514).

در مورد محکوم به، اگر در توافقنامه داوری مقرر شده باشد، داور می تواند در ضمن رأی داوری یا در جریان اجرای آن به تقسیط محکوم به مندرج در رأی داوری اقدام کند (رأی شماره ۹۷۰۹۷۲ - ۱۳۹۷/۰۷/۲۹ شعبه ۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران). این تقسیط متفاوت از

۱. ماده ۳۳۶ ق.م: «هرگاه کسی بر حسب امر دیگری اقدام به عملی کند که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده و یا آن شخص عادتاً مهبای آن عمل باشد، عامل مستحق اجرت عمل خود خواهد بود مگر اینکه معلوم شود قصد تبرع داشته است.»

دعوی اعسار از محکوم به بوده و توسط داوران قابل رسیدگی است. تفاوتی نمی‌کند که محکوم علیه رأی داوری، شخص حقیقی یا حقوقی باشد، زیرا درخواست تقسیط به معنای درخواست اعسار یا ورشکستگی نیست.

البته با توجه به ماده ۲۷۷ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «متعهد نمی‌تواند متعهده را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد کند، ولی حاکم می‌تواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط قرار دهد»؛ می‌توان گفت که تقسیط یا اعطای مهلت از جانب داور - پس از درخواست بدهکار و با بررسی شرایط و اوضاع و احوال - امکان پذیر بوده و به معنای مهلت دادن به بدهکار برای پرداخت دین خویش است. این درخواست باید در جریان رسیدگی داور به عمل آمده و داور در رأی صادره نوع و میزان مهلت یا اقساط را قید کند. البته در مورد اسناد تجاری ماده ۲۶۹ قانون تجارت تصریح دارد که: «محاکم نمی‌توانند بدون رضایت صاحب برات برای تأدیه وجه برات مهلتی بدهند».

پس از صدور رأی داوری تقسیط یا دادن مهلت خودسرانه از جانب داور امکان پذیر نبوده و نیازمند توافق طرفین رأی داوری است، زیرا داور با صدور رأی در ماهیت از رسیدگی فارغ شده و نمی‌تواند دوباره در تمام یا بخشی از موضوع دعوا وارد رسیدگی شود؛ بنابراین فرض دادن مهلت یا تقسیط در جریان رسیدگی از جانب داور، متفاوت از بحث اعسار یا تقسیط در مرحله اجرای رأی داوری است، زیرا تقسیط ابتدایی (بدون ادعای اعسار) در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (مصوب ۱۳۹۳/۰۷/۱۵) پیش‌بینی نشده است.

قانون نمونه داوری آنسیترال که در استرالیا پذیرفته شده و در داوری‌های داخلی نیز اجرا می‌شود، امکان اجرای دستور موقت صادره از سوی مراجع داوری را به رسمیت شناخته است. آرای داوری داخلی به محض درخواست اجرای آن‌ها شناسایی می‌شوند؛ مگر اینکه یکی از موانع استثنایی مقرر در قانون وجود داشته باشد. با صدور اعلامیه اجرای رأی داوری،^۱ این رأی به رأی قضایی لازم‌الاجرا تبدیل می‌شود که می‌تواند از تمام اختیارات و امکانات مقرر برای اجرای رأی داخلی مانند توقیف، فروش،

1. declaration of enforceability.

دستورهای اجرایی لازم یا درخواست اعسار یا ورشکستگی محکوم علیه برخوردار شود (Nottage & Brown, 2017: 105-107).

در صورتی که در جریان رسیدگی، اصحاب داوری خود (بدون دخالت داور) به سازش برسند یا خواهان داوری به کلی از دعوی خود صرف نظر کند یا طرفین به طور کلی و با توافق همدیگر از ادامه داوری منصرف شوند، حق الزحمه داور در حد متعارف باید پرداخت شود، زیرا عمل داور محترم بوده و این عمل به درخواست اصحاب داوری انجام شده است. در صورت بروز اختلاف و عدم توافق طرفین، اجرت المثل داور طبق نظر کارشناس تعیین می شود. مواد ۵۶۵، ۵۶۶ و ۶۷۶ ق.م مؤید این استدلال است.

در صورت تعدد داوران، حق الزحمه به طور مساوی میان آنها تقسیم می شود (ماده ۴۹۹ ق.آ.د.م). البته هیچ معنی وجود ندارد که داوران به نحو دیگری توافق کنند، مانند اینکه برای سرداور یا داوری که صورت جلسه ها یا پیش نویس رأی داوری را تهیه می کند یا ریاست جلسات را بر عهده دارد، سهم بیشتری از حق الزحمه در نظر گرفته شود.

فرجام سخن

بررسی قوانین، مقررات و رویه قضایی استرالیا نشان می دهد که در این کشور تلاش شده تا قواعد حاکم بر شناسایی و اجرای آرای داوری داخلی تا حدود زیادی به استانداردهای حاکم بر داوری تجاری بین المللی نزدیک شود؛ به این معنا که دادگاه ها می کوشند که به هنگام مواجه شدن با موضوع شناسایی و اجرای آرای داوری داخلی، موضوع را نه بر مبنای قوانین راجع به دادرسی مدنی، بلکه بر اساس قوانین خاص راجع به داوری که مقتبس از قانون نمونه آنسیترال و عهدنامه نیویورک است، ارزیابی کنند.

در حقوق ایران این وضعیت حاکم نیست و همین امر موجب بروز مشکلات زیادی شده است، زیرا میان قانون داوری تجاری بین المللی و قانون آیین دادرسی مدنی از حیث قواعد شناسایی و اجرای آرای داوری هماهنگی وجود ندارد.

برای مثال، قانون داوری تجاری بین المللی میان جهات درخواست ابطال رأی داور و جهات اعلام بطلان رأی داور توسط دادگاه صالح (بدون نیاز به درخواست یکی از

طرفین) قائل به تفکیک شده است. وفق ماده ۳۳ ق.د.ت.ب، «رأی داوری در موارد زیر به درخواست یکی از طرفین توسط دادگاه ... قابل ابطال است». در صدر ماده ۳۴ نیز تصریح شده: «در موارد زیر رأی «داور» اساساً باطل و غیر قابل اجراست». چنین تفکیکی در ق.آ.د.م وجود ندارد و همه جهات ابطال در ماده ۴۸۹ این قانون آمده است. برخلاف صدر ماده ۳۴۸ که با عبارت «جهات درخواست تجدیدنظر» آغاز می‌شود، سطر اول ماده ۴۸۹ در بیان جهات اعتراض به رأی داور این‌گونه شروع می‌شود: «رأی داوری در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد». این نحوه بیان، نشانگر اعمال اقتدار مرجع قضایی نسبت به رأیی است که از این مرجع غیردولتی صادر شده است. در واقع قانون با این عبارت کوشیده تا گستره نظارت دادگاه بر رأی داوری را نشان دهد و اعلام کند که دادگاه می‌تواند رأساً از اجرای رأی داوری که به یکی از جهات قانونی باطل و بی‌اعتبار است، خودداری کند و برای این کار نیاز به اعتراض محکوم‌علیه نیست. بنا بر یک رویکرد، این حد از اعمال نظارت قضایی، مغایرتی با ماده ۴۹۰ ق.آ.د.م که به هریک از اصحاب داوری، حق اعتراض به رأی داوری را در مهلت مشخص می‌دهد، ندارد.

منابع

الف. فارسی

افتخار جهرمی، گودرز و السان، مصطفی (۱۳۹۹) آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.

افتخار جهرمی، گودرز و السان، مصطفی (۱۳۹۹) آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

کریمی، عباس و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۳) حقوق داوری داخلی، چاپ سوم، تهران: نشر دادگستر.

مقدم ابریشمی، علی و محبوب، مسعود (۱۳۹۵) «ساختار حقوقی نظام داوری: سیستم واحد یا دوگانه؟»، پژوهش حقوق خصوصی دانشگاه علامه طباطبائی، دوره ۵، شماره ۱۶، پاییز، صص ۲۹-۹.

موسوی، سید عباس (۱۳۹۵) اجرای احکام مدنی، جلد اول، چاپ اول، چاپ دوم، تهران: انتشارات دادگستر.

- رویه قضایی و قوانین و مقررات ایران

آیین‌نامه ارائه خدمات الکترونیک قضایی، مصوبه شماره ۹۰۰۰/۱۰۱۱۸/۱۰۰ مورخ ۱۳۹۱/۰۳/۲۲ رئیس قوه قضاییه.

بانک داده آرای پژوهشگاه قوه قضاییه؛ به نشانی: www.ijri.ir

رأی اصراری شماره ۳۵۶۲ - ۱۳۴۲/۱۲/۲۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور.

رأی شماره ۲۰۸۸ - ۱۳۲۷/۰۲/۱۷ شعبه ۶ دیوان عالی کشور.

رأی شماره ۲۸۵ - ۱۳۷۵/۰۳/۰۲ شعبه ۱۸۶ دادگاه عمومی تهران.

رأی شماره ۴۴۷۳ - ۱۳۲۸/۰۳/۳۰ محکمه عالی انتظامی قضات.

رأی شماره ۸۵/۸۰ - ۱۳۸۰/۰۳/۲۶ شعبه ۱۷ دادگاه عمومی اهواز.

رأی شماره ۹۱۰۲۴۶ - ۱۳۹۱/۱۰/۰۴ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

رأی شماره ۹۱۰۳۷۲ - ۱۳۹۱/۱۰/۳۰ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

رأی شماره ۹۱۰۴۰۵ - ۱۳۹۱/۱۱/۰۸ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

- رأی شماره ۹۱۰۷۱۷ - ۱۳۹۱/۰۶/۲۵ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.
 رأی شماره ۹۱۰۷۲۰ - ۱۳۹۱/۰۶/۲۰ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.
 رأی شماره ۹۲۰۱۶۷۵ - ۱۳۹۲/۱۲/۱۲ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.
 رأی شماره ۹۲۰۶۱۰ - ۱۳۹۲/۰۵/۲۳ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.
 رأی شماره ۹۲۰۷۸۸ - ۱۳۹۲/۰۶/۲۵ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.
 رأی شماره ۹۷۰۰۲۵ - ۱۳۹۷/۰۸/۲۲ شعبه ۲۹ دادگاه عمومی حقوقی تبریز.
 قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب ۱۳۹۳/۰۷/۱۵.
 نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۲۰ - ۱۳۵۹/۰۷/۲۱ اداره حقوقی.
 نظریه مورخ ۱۳۶۵/۱۱/۰۲ قضات دادگاه‌های حقوقی دو تهران.

ب. انگلیسی

- Cairns, Bernard (2018) **Australian Civil Procedure**, 12th Ed., Sydney: Thomson Reuters Legal.
- Cairns, Bernard Charles (2017) **Australian Civil Procedure**, 11th edition, Pymont, NSW Lawbook Co.
- Lucke, Horst Klaus (1975) "Arbitration Clauses in South Australia", 5 *Adelaide Law Review*, Vol. 5, No. 3, December, pp. 244-259.
- Monichino, Albert; Nottage, Luke; Hu, Diana (2012) "International Arbitration in Australia: Selected Case Notes and Trends", **Australian International Law Journal**, Vol. 19, No 01, pp. 181-211.
- Nottage, Luke (2018) "The Interpretation and Uniformity of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: Focusing on Australia, Hong Kong and Singapore", Book Review, **International Trade and Business Law Review**, Vol. 21.
- Nottage, Luke and Chester Brown (2017) *Interpretation and Application of the New York Convention in Australia*, In: *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (The Interpretation and Application of the New York Convention by National Courts)*, Springer International Publishing AG.
- Service and Execution of Process Act No. 172, 1992; Includes amendments up to: Act No. 31, 2018.
- Technology and the Court Practice Note (GPN-TECH), At: <https://www.fedcourt.gov.au/online-services/guide-to-electronic-litigation> (last visited March 06 2021).

Uniform Civil Procedure Rules 2005, At:
www5.austlii.edu.au/au/legis/nsw/consol_reg/ucpr2005305/ (last visited March 06 2021).

- رویه قضایی و قوانین و مقررات استرالیا

ABB Power Plants Ltd v Electricity Commission (NSW) t/a Pacific Power (1995) 35 NSWLR 596.

Australian International Arbitration Act 1974; At:
www.legislation.gov.au (last visited March 06 2021).

Federal Court Rules 2011; At:
www.legislation.gov.au/Details/F2019C00426 (last visited 23 February 2021).

Federal Court Rules Australia 2011; At:
www.legislation.gov.au/Details/F2019C00426 (last visited 23 February 2021).

Grain Pty Ltd v Agropcorp International Pty Ltd [2014] FCA 414

Grain Pty Ltd v Agropcorp International Pty Ltd [2014] FCA 414.

Heyman v Darwins Ltd [1942] AC 356

Service and Execution of Process Act No. 172, 1992; Includes amendments up to: Act No. 31, 2018.

TCL Air Conditioner (ZhongShan) Co Ltd v Castel Electronics Pty Ltd (2014) 311 ALR 387

Wood, Phillip et al (2010). Arbitration in Australia, CMS Guide to Arbitration, Volume I.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی