

بررسی اصل تعادل توافقی (تناظر) در دادرسی قضایی و داوری تجاری بین‌المللی^۱

حسن قلی‌پور*

سید مهدی احمدی**

محمدحسن جعفری مته‌کلانی***

چکیده

اصل تعادل توافقی که می‌توان از آن تحت عنوان اصل تناظر نیز یاد کرد، از جمله اصول دادرسی عادلانه می‌باشد. این اصل که از اصول اولیه و مسلم دادرسی در تمامی نظام‌های قضایی دنیا می‌باشد، به این معناست که باید نسبت به طرفین خصمه، امکان عادلانه‌ی رسیدگی قضایی فراهم شود و یکی از طرفین در موقعیت برتر قرار نگیرد. بنابراین نقض این اصل سبب بی‌عدالتی در دادرسی می‌گردد. این اصل که مبنای اصلی آن عدالت طبیعی است، در اسناد بین‌المللی از جمله کنوانسیون اروپایی حقوق بشر صراحتاً مورد اشاره قرار گرفته درحالی‌که در هیچ‌یک از قوانین ایران تصریح نشده هرچند از روح قوانین ایران قابل استنباط است. اصلی که گنجاندن آن در قوانین مطمئناً گامی در جهت برقراری عدالت در دادرسی قضایی می‌باشد. مقاله حاضر به بررسی مبنا و ماهیت این اصل در حقوق اسلام، ایران، حقوق خارجی و اسناد بین‌المللی می‌پردازد.

کلید واژه‌ها: اصل تناظر، اصل تعادل توافقی، حقوق اسلام، داوری تجاری بین‌المللی، آیین دادرسی

مدنی.

۱- تاریخ وصول: ۹۲/۱۲/۵ تاریخ پذیرش: ۹۳/۷/۱۴

* عضو هیأت علمی گروه فقه و حقوق اسلامی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران
gholipour@baboliau.ac.ir

** استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد ساری، دانشگاه آزاد اسلامی، ساری، ایران

*** کارشناس ارشد گروه حقوق خصوصی، واحد علوم و تحقیقات مازندران، دانشگاه آزاد اسلامی، ساری،

ایران

۱- مقدمه

عدالت به عنوان غایت اساسی زندگی انسان‌ها همواره در شئون مختلف مورد بررسی قرار گرفته است. اصول آیین دادرسی نیز به عنوان راهنما و ابزار گسترش عدالت در اقصای مختلف جامعه، به قواعد مبتنی بر عدالت نیاز دو چندان دارد. بنابراین در آیین دادرسی مدنی و رسیدگی به خصامه‌ی طرفین در دادگاه‌ها، قواعد همواره باید طوری تنظیم گردد که طرفین را در موقعیت یکسان قرار دهد. اصل تعادل توافقی، که به عنوان اصل تناظر نیز شناخته می‌شود، یکی از اصول راهبردی دادرسی مدنی و مدلی جهانی برای دادرسی در تمام جوامع قانون مدار است. منظور از این اصل این است که قوانین، دادگاه‌ها و قضات باید نسبت به طرفین خصامه، امکان عادلانه‌ی رسیدگی قضایی را فراهم آورند و یکی از طرفین در موقعیت برتر قرار نگیرد. اهمیت این اصل تا آنجاست که اگر در قانونی این اصل مورد توجه قرار نگیرد آن قانون و رسیدگی قضایی را بایستی فاقد فلسفه عدالت دانست. بنابر این مطالعه‌ی این اصل در قواعد دادرسی و تطبیق آن با سایر نظام‌های دادرسی امری بدیهی است و رعایت آن سبب عدالت دادرسی می‌گردد. البته در ارتباط با این موضوع ابهاماتی نیز وجود دارد از جمله اینکه مبنای اصل تناظر چیست؟ در کدام یک از قوانین ما به این اصل اشاره شده؟ در قوانین سایر کشورها و همچنین قوانین داوری چگونه با این مسائل برخورد می‌نمایند؟ آیا عدم رعایت این اصل که از اصول عادلانه دادرسی می‌باشد سبب بی‌عدالتی نسبت به یکی از اصحاب دعوا نمی‌شود؟ آیا بهتر نیست در قوانین ما با صراحت بیشتر نسبت به این مسائل توجه شود؟ مقاله حاضر سعی در حل و رفع این ابهامات دارد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۲- اصل تعادل توافقی (تناظر)**۲-۱- مفهوم اصل تعادل توافقی (تناظر)**

ترافع در لغت عبارت است از «با هم مرافعه را پیش قاضی بردن» (عمید، ۱۳۵۷، ۳۴۲؛ دهخدا، ۱۳۷۲، ۱۳۸؛ معین، ۱۳۶۰، ۱۱۴۶) و برخی (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، ۱۴۶) آن را به معنای «دعوی» آورده‌اند که البته این برداشت از کلمه «ترافع» با بحث ما منطبق نمی‌باشد. تناظر نیز در لغت به معنای «به یکدیگر نگاه کردن و نظر انداختن»، «با هم در امری گفتگو کردن و جدال نمودن» می‌باشد (عمید، پیشین، ۳۷۰). در حقوق فرانسه «ترافع» در صورتیکه به معنی «دعوی» به کار رود ترجمه کلمه «Action en Justice» می‌باشد اما اگر به معنای «تناظر» باشد ترجمه کلمه «Contradiction»

می‌باشد. در این مقاله « اصل تناظر » با عبارت « اصل ترافع » نیز آمده که علت آن ناشی از اختلاف حقوقدانان در به کار بردن واژه‌های متعدد و ترجمه‌ای است که از واژه “Contradiction” به عمل آورده‌اند، چنانکه برخی از حقوقدانان (متین دفتری، ۱۳۸۸، ۱۹۹؛ آشوری، ۱۳۸۶، ۲۸) آن را « اصل ترافعی » یا « ترافع » معنی کرده و برخی دیگر (آخوندی، ۱۳۸۷، ص ۶۲۸) آن را « اصل تدافعی » معنی کرده‌اند. در مورد اصل تناظر برخی از حقوقدانان (شمس، ۱۳۸۷، ۱۲۹) معتقدند: « این اصل به عنوان یک اصل بنیادین در دادرسی است که وظیفه قاضی، اداره جریان دعوی، با توجه به این اصل است ». برخی دیگر (متین دفتری، پیشین، ۱۶۹) این اصل را از اصول دادرسی دانسته و آن را چنین تعریف کرده‌اند: « دادن فرصت و امکان طرح ادعاها، ادله و استدلالات خویش » (شمس، ۱۳۸۷، ۶۰). بنابراین اصل تناظر به معنی دادن امکان و فرصت مورد مناقشه قرار دادن ادعاها و استدلال‌های طرف مقابل و همچنین امکان طرح ادعاها، ادله و استدلال‌های خویش می‌باشد.

۲-۲- سابقه (پیشینه) اصل تعادل ترافعی (تناظر)

اصل تناظر نه تحت این عنوان بلکه تحت این مفهوم سابقه‌ای طولانی دارد و در ایران باستان و فقه اسلامی مطرح بوده و در حقوق فعلی ما و سایر کشورها دارای پیشینه‌ای طولانی می‌باشد. در ایران باستان در دعوی و شکایت‌های علیه شاه، شاه در محاکمی که به قضاوت موید موبدان صورت می‌پذیرفت، در حضور شاکی یا مدعی تاج خویش را از سر بر می‌داشت تا در شرایطی برابر با مدعی یا شاکی قرار بگیرد و مساوات در موقعیت طرفین در نزد قاضی ایجاد شود و موید موبدان پس از استماع اظهارات و ادله و استدلال‌های طرفین، مدعی و مدعی‌علیه (شاه)، اقدام به صدور رأی می‌نمود و اگر شاه محکوم می‌شد در صورتی دوباره تاج را بر روی سرش می‌گذاشت که مفاد حکمی که توسط قاضی (موید موبدان) اصدار یافته بود، اجرا شده باشد (صانعی، ۱۳۵۰، ۴۱).

در فقه اسلامی نیز اصل تناظر و تساوی طرفین دعوی پذیرفته شده بود طوری که این اصل در اسلام جزء اصول اولیه در رسیدگی‌ها محسوب می‌شد. شاید به قطع بتوان گفت که حضرت علی (ع) نماد رعایت این اصل باشند به نحوی که از سخنان ایشان نیز همین امر استنباط می‌گردد. ایشان در نامه‌ای که به قضات خود نوشته‌اند به رعایت تساوی و برابری بین طرفین دعوی تأکید می‌نمایند و چنین می‌فرمایند: «...در نگاه، اشاره چشم، اشاره کردن و سلام کردن با همگان یکسان باش تا زورمداران در ستم تو طمع

نکنند و ناتوانان از عدالت تو مایوس نگردند» (حر عاملی، ۱۴۱۲، ۲۱۲). با توجه به این روایت و روایات دیگر (همان)، ظاهراً امر در آن دلالت بر وجوب دارد و متعلق امر، مساوات و برابری بین طرفین دعواست. در حقوق ایران اصل تناظر در هیچ کدام از قوانین اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۳۹ ه.ق و نیز قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و نیز قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ به صراحت ذکر نشده است.

در حقوق فرانسه قانون سابق آیین دادرسی مدنی این کشور به اصول کلی که در آیین دادرسی مدنی جاری می‌باشند اشاره نکرده بود. با این وجود دیوان عالی کشور فرانسه در سال ۱۸۲۸ حق دفاع را یک «حق طبیعی» قلمداد نمود و چنین اظهار داشت که «هیچ کس را نمی‌توان محکوم کرد مگر آنکه اظهارات او استماع شده یا لااقل بدین منظور فراخوانده شده باشد» (Guincharf, 1999, 50). این اقدام مبین این امر بود که یکی از قواعد حقوق طبیعی به قلمرو حقوق موضوعه معرفی شده، طوریکه از آن به بعد با وجود نبودن نص صریح قانونی، آراء صادره که حقوق دفاع و اصل تناظر را نادیده می‌گرفتند در معرض نقض بوسیله مراجع عالی قرار داشتند (Motusky, 1973, 67).

۲-۳- محدوده اصل تعادل ترافی (تناظر)

اصل تعادل ترافی (تناظر) در کلیه مراجع قضائیه اعم از قضایی، اداری و انتظامی باید مراعات شود و قانونگذار به نحوی اجرای آن را تضمین نموده است. این اصل نه تنها در مراجع عمومی بلکه در مراجع استثنایی و حتی در مراجع قضائیه غیردادگستری نیز باید اجرا شود (شمس، پیشین، ۶۸).^۱ در این زمینه می‌توان به حکم شماره ۴۳۴۷-۲۷/۵/۳۰- اشاره کرد که مقرر می‌دارد: «عدم جواز اجرای هیچ حکم یا قرار بدون ابلاغ به طرف ... در همه محاکم ولو محاکم فوق‌العاده و یا اختصاصی جاری است. بنابراین اجرای قرار معاینه محل بدون اینکه آن را به مدعی علیه ابلاغ و یا او را از موقع معاینه محل مستحضر سازند، تخلف است» (شهیدی، ۱۳۴۰، ۹۰).

همچنین اصل تناظر در تمام مراحل دادرسی اعم از بدوی، وخواهی، تجدیدنظر و فرجام‌خواهی و اعاده دادرسی و اعتراض ثالث رعایت می‌شود. ماده ۴۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «اعتراض

۱- جهت مطالعه درخصوص انواع مراجع اعم از قضایی و اداری و انتظامی و نیز مراجع عمومی و استثنایی رجوع شود به شمس، عبدالله، (۱۳۸۷). آیین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، جلد ۱.

اصلی باید به موجب دادخواست و به طرفیت محکوم‌له و محکوم‌علیه رأی مورد اعتراض باشد. این دادخواست به دادگاهی تقدیم می‌شود که رأی قطعی معترض عنه را صادر کرده است. ترتیب دادرسی مانند دادرسی نخستین خواهد بود». مواد مربوط به تجدیدنظرخواهی و واخواهی نیز به اصل تناظر با صراحت بیشتر اشاره می‌نمایند. در رویه قضایی نیز این اصل در خصوص مراحل مختلف دادرسی پذیرفته شده از جمله رأی شماره ۲۷۱۸-۱۹/۸/۳۰-۱۹/۸/۳۰ صادره از شعبه ۳ دیوان عالی کشور که مقرر می‌دارد: «اگر دادگاه پژوهشی بدون اینکه دادخواست پژوهشی و پیوست‌های آن به پژوهش‌خواه ابلاغ شده باشد رسیدگی نماید چون مشارالیه از طرفیت در دادرسی بی‌خبر بوده رسیدگی مزبور برخلاف اصول و مقررات قانونی خواهد بود» (متین دفتری، ۱۳۷۸، ۲۳۳). اصل تناظر در امور حسبی نیز در مواردی که قانونگذار تصریح نموده است رعایت می‌شود (شمس، پیشین، ۶۹-۶۸).

۲-۴- مبنای اصل تعادل ترافیعی (تناظر)

در فرانسه ریشه‌ی اصل تناظر به قاعده‌ی لاتین "Audi alteram partem" به معنای «طرف دیگر را بشنو» باز می‌گردد. مبنای تناظر را می‌توان در یک اصل عقلی طبیعی و یک اصل ذاتی دادرسی یافت. اصل تناظر یک قاعده‌ی خاص دادرسی قضایی در نظام‌هایی است که از ایدئولوژی‌های دموکراتیک الهام می‌گیرند (Giuseppe Tarzia, 1981, 797-789). هروقت شخص یا نهادی ملزم به اتخاذ تصمیم شود، در اوضاع و احوالی که تصمیم‌گیری او تأثیر مستقیمی بر حقوق و انتظارات مشروع اشخاص داشته باشد، تعهدی ضمنی مبنی بر رعایت اصول عدالت طبیعی بر عهده‌ی او ایجاد می‌گردد که خود مشتمل بر دو قاعده‌ی «طرف دیگر را بشنو» و «هیچکس نمی‌تواند در دعوی خود قاضی باشد» است که ریشه‌ی آن‌ها را در حقوق رم می‌توان پیدا کرد. اصول حقوقی مذکور آنچنان طبیعی یا بدیهی می‌باشند که نیازی به مبنای قانونی ندارند و به عنوان دو تضمین حقوقی بنیادین، بر تمام تصمیمات قضات یا مقامات حکومتی به هنگام اتخاذ تصمیم قضایی یا شبه قضایی، حکومت دارند. اینکه هیچ کس نباید بدون شنیدن اظهاراتش محکوم گردد، یکی از اصول عدالت طبیعی است که به عنوان نخستین اصل حقوق و اصل جهانی دادگستری توصیف شده است (حیدری، ۱۳۸۹، ۲۸). از این روست که خداوند در قرآن به پیامبرش می‌فرماید: هرگاه خواستی میان نامسلمانان داوری کنی، باید میان‌روی و مساوات را بین آنان

مراعات نمایی(مائده،۴۲). آیین دادرسی پیامبر (ص) نیز بر پایه یکسان‌نگری میان طرفین دعوا و شکیبایی در شنیدن گفته‌ها و ادله خواهان و خوانده استوار بود.(مدکور، ۱۹۶۴ م، ص ۸۶).
بنابراین می‌توان گفت اصل تعادل توافقی (تناظر) دو مبنا دارد که عبارتند از:

الف- تساوی و برابری طرفین: از نظر اساتید حقوق، تساوی و برابری طرفین دعوی نخستین

مبنای حقوقی اصل تعادل توافقی (تناظر) به شمار آمده است (شمس، پیشین، ۸۵). مفاد « اصل تساوی سلاح‌ها » یا «برابری امکانات دفاع» بسیار به اصل تعادل توافقی (تناظر) نزدیک می‌باشد زیرا بر مبنای تضمین برابری موقعیت اصحاب دعوی عنوان شده است. دادرسی نمی‌تواند بدون آنکه اظهارات طرفین را بطور مساوی شنیده باشد اتخاذ تصمیم نماید چرا که با شنیدن اظهارات طرفین دعواست که اطلاعات کاملی نسبت به موضوع پیدا می‌کند و اگر دادرسی مجاز باشد که براساس ادعاها و ادله‌ی صرفاً یکی از طرفین دعوی اتخاذ تصمیم نماید، احتمال ناعادلانه بودن دادرسی وجود خواهد داشت (حیدری، پیشین، ۱۲۹). باید گفت برابری اصحاب دعوی مهمترین مبنای اصل تناظر می‌باشد (Couchez, 1998,22).

ب- ضرورت بی‌طرفی دادرسی: مبنای دیگر اصل تناظر را می‌توان ضرورت بی‌طرفی دادرسی

دانست (محمود، بی‌تا، ۳۲۸). دادرسی در رسیدگی به دعوی بایستی به صورت بی‌طرفانه اقدام نماید و منظور از بی‌طرفی عدم انجام اعمالی است که در اثر آن احتمال پیروزی یکی از اصحاب دعوی بیش از دیگری گردد (عبادی، ۱۳۵۳، ۸۲). در تمام مواردی که قاضی به یکی از طرفین حق دفاع می‌دهد اما این حق را برای طرف دیگر نمی‌پذیرد بی‌طرفی او زیر سؤال می‌رود و دیگر میزان عدالت برای هر دو طرف متعادل نمی‌باشد. اصل تناظر طرفین را در برابر خطر جانبداری قاضی حفظ می‌کند (Vineant, 1991, 319). احترام به حقوق دفاع بطور کلی یک دستاورد حقوقی طبیعی می‌باشد (حیدری، پیشین، ۱۲۹) و اصلی اساسی در حوزه‌ی حقوق قضایی تلقی می‌شود. اصل تناظر در بطن مجموعه قواعدی قرار دارد که هدف از آن‌ها تضمین آزادی دفاع هریک از متداعیین در حیطه‌ی احترام به اصل برابری اصحاب دعوی می‌باشد (Motusky, op.cit, 66) و هرگاه علیه هریک از طرفین دعوی در جریان دادرسی ادعایی به وسیله‌ی طرف مقابل، اعم از خواهان یا خوانده، مطرح شود، وی حق دارد از آن اطلاع یابد و در این زمینه اظهاراتش شنیده شود. از این منظر، اصل تناظر همواره با اصل برائت همسو بوده و بین آن دو هماهنگی وجود دارد (Ibid).

در حقوق اسلام، اصل بی طرفی قاضی، به عنوان مبنای صحت قضاوت قرار گرفته است. قاضی موظف است در سطحی والاتر از طرفین دعوا قرار گرفته و از یکی طرفداری و جانبداری نکند. از اینرو روا نیست که قاضی به متکلم - هر که باشد - در دادگاه، دلیل و بیانی را تلقین کند، زیرا این امر به معنای تأیید و حمایت از اوست. گویا با آموختن دلیل، جانبداری از وی کرده و اعلان می کند که حق با اوست. پیامد این کار مورد اتهام قرار گرفتن قاضی است و باید از تهمت دوری کرد (نجفی، ۱۳۹۸، ۱۴۴).

۲-۵- ماهیت اصل تعادل توافعی (تناظر)

ماهیت حقوقی اصل تناظر نیز بر حسب بودن یا نبودن نص صریح متفاوت می باشد. در فرانسه اصل تناظر همواره به عنوان یک اصل اساسی در زمینه‌ی آیین دادرسی مدنی به شمار می رفته است و در قانون جدید فرانسه نیز به عنوان یک اصل راهبردی می باشد (حیدری، پیشین، ۱۳۰). هرچند این اصل به صراحت در قانون اساسی فرانسه مقرر نشده است ولی حقوقدانان این کشور با نتیجه گیری از برخی اصول قانون اساسی از قبیل اصل « برابری شهروندان » و « لزوم احترام به آزادی فردی » این اصل را استنباط می کنند. از منظر دکترین فرانسه این اصل مبتنی بر قانون اساسی است (Guichard, op.cit, 56-66) و در صورت نبودن قانون اساسی هم می توان آن را براساس مبانی مفاهیم عدالت و انصاف به دست آورد و آن را از منابع الهی، طبیعی، اخلاقی و جهانی دانست (Rineant, op.cit, 317).

۳- اصل تعادل توافعی (تناظر) در حقوق اسلام

اصل تعادل توافعی در حقوق اسلام در بحث آداب قضا در چند مورد آمده است: یکی؛ مساوات و برابری میان طرفین دعوا است که پیشتر بدان اشاره شد قاضی موظف است به یک اندازه به خصوم نگاه کند، در سؤال و جواب و شنیدن مطالب آن دو، به یک میزان گفتگو نماید، نیز در تعیین محل نشستن آن دو در دادگاه رعایت برابری را بنماید. دوم؛ عدم تلقین به یکی از دو طرف دعوا است. قاضی نباید دلیل را به آنها بیاموزد و آنها را در طرح دعوای خود راهنمایی کند. بلکه قاضی پس از شنیدن مطالب یکی از طرفین، متوجه دیگری می شود و از او می پرسد: در برابر ادعای طرف، چه می گویی؟ خصم با سخنان طرف مقابل را می پذیرد یا منکر می شود و رد می کند و یا سکوت می کند. در هر یک از این حالات، قاضی تکلیفی خاص دارد که در جای خود آمده است: (شهید ثانی، بی تا، ۸۱).

سوم: به نظر فقها قاضی نباید به هنگام قضاوت حاجب و نگهبان داشته باشد. (محقق حلی، ۱۴۰۳، ۸۶۶). زیرا این امر، مراجعه‌کنندگان را به زحمت و دردسر انداخته و مردم نمی‌توانند در طرح دعوا آزادی عمل داشته باشند. رسول خدا (ص) فرمود: « هر کس عهده دار امور مردم گردد اما از دسترسی آنان به نیاز و خواسته شان جلوگیری کند، خداوند از دسترسی وی به نیاز و خواسته اش جلوگیری خواهد کرد (ابن براج، ۱۴۱۰، ۱۲۶/۲) بدیهی است که ممنوعیت استفاده از حاجب، مربوط به حاجبی است که مانع دسترسی مردم به نیاز و خواسته شان باشد، نه هر حاجب (دربان و نگهبان) که حافظ حقوق از جمله تقدم و تاخر نوبت است.

چهارم: به نظر فقها قاضی نباید در برخورد با طرفین دعوا آن گونه ترشروی داشته باشد که نتوان دلیل و حجت را گفت و نیز آن قدر خوشروی باشد که این از جسارت و گستاخی آنها نباشد (محقق حلی، همان). زیرا سخن قاضی و تعبیرات و حتی حرکات چهره او در برخورد با طرفین دعوا و مراجعان، مؤثر است و قاضی موظف است جهت رعایت عدالت و حقوق مراجعان، مواظب حرکات و برخوردهای خود باشد. اگر قاضی چهره در هم کشد، در طرف مقابل تأثیر می‌گذارد و او می‌ترسد و در بیان دلایل خود، زبانش می‌گیرد و نمی‌تواند درست دفاع کند. در نتیجه گاهی از حقوق خود محروم می‌شود. پس لازم است از آن پرهیز شود تا رعایت حق و عدالت شده باشد. از طرفی، ملایمت و نرمش قاضی با دیگران باعث می‌شود که طرف مقابل جرات پیدا کند و ناحق را حق جلوه دهد.

۴- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در حقوق ایران

اصل تناظر در حقوق ایران در هیچ یک از متون قانونی نیامده است لذا برای بررسی دقیق‌تر این اصل مطالب این بخش را در ۳ قسمت بررسی می‌کنیم که در قسمت اول اصل تعادل ترافیعی (تناظر) را در قانون آیین دادرسی مدنی، در قسمت دوم اصل مذکور را در قانون دیوان عدالت اداری و در قسمت سوم این اصل را در قانون داورى تجارى بين‌المللى مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۴-۱- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در قانون آیین دادرسی مدنی

در قانون آیین دادرسی مدنی، چنانکه پیشتر ذکر شد، صریحاً از اصل تعادل ترافیعی (تناظر) نام برده نشده اما می‌توان در موادی از این قانون این اصل را استنباط کرد.

به عنوان مثال مطابق مواد ۶۴ و ۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی زمان دادرسی باید به نحوی تعیین گردد که فاصله بین ابلاغ وقت به متداعیین و روز جلسه کمتر از ۵ روز نباشد و در مواردی که ابلاغ وقت از طریق نشر آگهی باشد زمان آن به یک ماه افزایش می‌یابد و در صورتیکه در خارج از کشور باشند زمان آن دو ماه می‌باشد. این امر در راستای ترافیعی بودن دعواست تا خوانده بتواند مجال و امکان دفاع در برابر دعوی خواهان را داشته باشد و خوانده نیز از ادعاها و دلایل طرف مقابل آگاهی یابد و زمان مناسب نیز جهت تدارک دفاع داشته باشد.

مورد دیگری که در قانون آیین دادرسی مدنی اصل تناظر قابل استنباط است ماده ۲۴۸ می‌باشد. مطابق این ماده دادگاه می‌تواند راسا یا به درخواست هریک از متداعیین قرار معاینه محل صادر کند. در این صورت در اجرای اصل تناظر موضوع قرار و وقت اجرای آن باید به طرفین ابلاغ شود. همچنین براساس ماده ۲۴۹ طرفین دعوی یا یکی از آن‌ها می‌توانند حتی بطور کلی به اطلاعات اهل محل استناد نمایند که دادگاه قرار تحقیق محلی صادر می‌نماید. البته در این صورت طرف مقابل می‌تواند در موقع تحقیق محلی حاضر شود و اشخاص مد نظر خود را حاضر کند تا آنها نیز استماع شوند (متین دفتری، پیشین، ۸۰).

ماده ۹۸ این قانون نیز نمونه‌ای دیگر است. براساس آن خواهان تا پایان اولین جلسه دادرسی می‌تواند خواسته را افزایش داده و نیز نحوه دعوی یا خواسته یا درخواست را تغییر دهد. ترافیعی بودن دادرسی مقتضی این است که در صورت انجام تغییر تا پایان جلسه اول، اگر خوانده در جلسه دادگاه حاضر نباشد، دادگاه با تجدید جلسه و اخطاریه‌ی دعوت به جلسه دادرسی به منظور دادن فرصت دفاع به خوانده، اقدام نماید و در اخطاریه، دعوت به جلسه دادرسی باید به نحوی تنظیم گردد که خوانده با مداخله در آن در جریان تغییرات قرار گیرد (شمس، ۱۳۸۸، ۷۸). در واقع خوانده دفاعیات خویش را براساس دادخواست اولیه تنظیم و تدارک دیده بود لذا در مورد ادعای جدید چنین تدارکی ندیده و ترافیعی بودن ایجاب می‌نماید که در مورد این حالت جدید نیز فرصت دفاع داشته باشد (همان، ۸۰).

بررسی مقررات آیین دادرسی مدنی نشان می‌دهد که اصل ترافیعی بودن دادرسی باید بدون وقفه و بلافاصله اجرا شود و از این طریق می‌باشد که متداعیین مجال و امکان خواهند داشت تا در فرآیند رسیدگی به ادله و اجرای امور همانند معاینه و تحقیق محلی نیز اشراف داشته باشند اما اصل تعادل ترافیعی (تناظر) نیز همانند سایر اصول با استثنائاتی برخورد می‌نماید که اجرای اصل تناظر را به صورت بی‌درنگ ایجاب نمی‌کند. در اینجا برخی از این موارد را بررسی می‌کنیم.

۴-۱-۱- تأمین خواسته

از آن به ضرورت بر عدم رعایت بی‌درنگ اصل تناظر نیز عنوان شده است (همان). در صورتیکه اجرای این اصل با ماهیت برخی امور دیگر مابین باشد مقنن مرجع رسیدگی کننده را ملزم نموده که تصمیم خویش را بدون مراعات کردن اصل تناظر اتخاذ نماید مثلاً در نهاد تأمین خواسته که هدف از آن در امنیت قرار دادن خواسته از نقل و انتقالات است خواننده می‌تواند، با اطلاع از اقامه‌ی دعوی و با فرض شکست خود، نسبت به آن (عین معین) و یا در اموال خود (خواسته کلی) انجام داده و در نتیجه موجب شود که اجرای حکم قطعی که بعداً در ماهیت دعوی به نفع خواهان صادر می‌گردد غیرممکن یا حداقل دشوار گردد. لذا مبنای تأمین خواسته ایجاب می‌نماید که خواننده، نه تنها از درخواست تأمین خواسته آگاه نگردد بلکه رسیدگی و اتخاذ تصمیم دادگاه علیه خواننده نوعی اثر «غافلگیری» داشته باشد (همان، ۸۱). ماده ۱۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد: «در صورتیکه درخواست تأمین شده باشد مدیر دفتر مکلف است پرونده را فوری به نظر دادگاه برساند. دادگاه بدون اخطار به طرف، به دلایل درخواست-کننده رسیدگی نموده، قرار تأمین صادر یا آن را رد می‌نماید».

۴-۱-۲- دستور موقت

از آن به مجاز بودن بر عدم رعایت بی‌درنگ اصل تناظر نیز نام برده شده است (همان، ۸۳). مواردی وجود دارد که رعایت بی‌درنگ ترافیعی بودن دادرسی (اصل تناظر)، بر خلاف بی‌درنگ و فوری بودن تاسیس حقوقی خاصی تشخیص داده می‌شود. در چنین مواردی مقنن مرجع رسیدگی کننده را مجاز دانسته است که با ارزیابی شرایط این تنافی را بررسی نماید و در صورتیکه آن را محرز دانست از اجرای بی‌درنگ اصل امتناع نماید. ماده ۳۱۴ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن انشاء قاعده رعایت بی‌درنگ و فوری اصل تناظر در رسیدگی به درخواست دادرسی فوری، دادگاه را مختار دانسته که اگر فوریت وجود دارد از ترافیعی رسیدگی کردن به صورت فوری امتناع نماید. البته ماده ۳۲۵ همان قانون به خواننده حق داده است که در هر حال با استیناف خواهی از اصل رای به دستور موقت نیز اعتراض نماید و در نتیجه، ادعاها، دلایل و استدلال‌های خود را در این خصوص نیز، در دادگاه تجدیدنظر، مطرح کند تا دادگاه تجدیدنظر، با عنایت به آن‌ها نسبت به فسخ یا تأیید قرار مزبور اقدام نماید (همان).

۴-۱-۳- غیرممکن بودن رعایت بی‌درنگ اصل ترافع (تناظر)

در مواردی خواننده عملاً از فرصت و امکان دفاع محروم بوده فلذا اصل ترافع مراعات نمی‌شود. به عنوان مثال ممکن است ابلاغ واقعی وقت دادرسی میسر نباشد و با ابلاغ قانونی وقت نیز خواننده به علت عدم اطلاع و یا علل دیگری در جلسه حاضر نشده و لایحه دفاعیه نیز ندهد. در چنین فرضی براساس ماده ۳۰۳ دادگاه با ذی‌حق دانستن خواهان حکم غیابی له او و علیه خواننده صادر می‌کند. البته به موجب ماده ۳۰۵ خواننده غیابی حق اعتراض به رأی را در همان مرجع و در هر زمان که آگاه شود دارد. بنابراین در اینجا امکان رعایت بی‌درنگ اصل تناظر برای خواننده ممکن نیست.

۴-۱-۴- موارد دادرسی بدون رعایت تشریفات

در موارد بسیاری رسیدگی بدون رعایت تشریفات دادرسی صورت می‌گیرد که این رسیدگی‌ها برطبق نظر قانونگذار فوری یا خارج از نوبت و یا به صورت فوق‌العاده صورت می‌گیرند (مهاجری، ۱۳۷۸، ۵۱؛ شمس، ۱۳۸۷، ۳۵۵). از جمله این موارد می‌توان دعاوی مزاحمت و ممانعت از حق و تصرف عدوانی، اعتراض به تشخیص کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری در مورد نوع زمین (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۱۰۹) و همچنین دعاوی مربوط به حق استفاده‌ی مستاجر از آب، برق و تلفن که در ماده ۲۴ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ آمده را نام برد.

۴-۲- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در قانون دیوان عدالت اداری

در قانون دیوان عدالت اداری و قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مواردی به چشم می‌خورد که می‌توان از آن‌ها اصل تناظر را استنباط کرد. به عنوان مثال از آنجایی که خواننده همیشه ادارات دولتی، شهرداری‌ها و یا نهادهای انقلابی می‌باشند، ممکن است مدارک و استناداتی که نشان از محق بودن خواهان می‌باشد را به وی ندهند و یا کتمان نمایند که در این حالت قانون خواننده را ملزم نموده است در صورت درخواست هر یک از شعب دیوان و یا رئیس دیوان، پرونده و سوابق اسناد مربوط به موضوع دعوی ظرف مدت یک ماه در اختیار دادگاه قرار گیرد تا دادگاه بتواند در یک دادرسی منصفانه و با رعایت برابری

امکانات اصحاب دعوی محق بودن یا نبودن خواهان را بررسی و مورد قضاوت قرار دهد (حسین‌زاده، بی‌تا، ۹۰).

مورد دیگر اینکه رسیدگی در دیوان عدالت اداری علی‌القاعده به صورت تبادل لوابح و غیرحضوری می‌باشد و مذاکرات شفاهی در موارد نادری که در ماده ۲۳ قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و ماده ۳۱ قانون دیوان عدالت اداری مقرر شده، امکانپذیر است و در صورتیکه دیوان، حضور یکی از اصحاب دعوی را ضروری بداند در راستای اجرای اصل تناظر طرف مقابل نیز باید دعوت شود (شمس، ۱۳۸۷، ۱۵۴). همچنین در ماده ۳۳ قانون دیوان عدالت اداری با ارجاع آن به ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی این مطلب عنوان شده که اگر دادرس با یکی از متداعیین رابطه استخدامی یا اختلاف رسمی و یا رابطه خویشاوندی داشته باشد از رسیدگی به دعوی ممنوع می‌شود.

درخصوص تناظری بودن رسیدگی به درخواست ابطال آیین‌نامه‌های خلاف قانون یا شرع، قانون دیوان عدالت اداری ساکت است اما به نظر می‌رسد که هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رسیدگی به آیین‌نامه‌های خلاف قانون یا شرع لزومی به رعایت اصل تناظر ندارد. بدین صورت که در مواردی چند، بدون در نظر گرفتن قواعد، از جمله عدم اطلاع مرجع تصویب‌کننده‌ی قانون و یا عدم نیاز به اعطای فرصت قانونی برای پاسخ، به صورت خارج از نوبت، اعلام به ابطال آیین‌نامه‌های دولتی می‌نماید (حسین‌زاده، بی‌تا، ۹۳). اما دلایل متعددی وجود دارد که رعایت این اصل را در این موارد نیز الزامی می‌داند از جمله اینکه اولاً روح حاکم بر قوانین، که شامل رسیدگی در هیأت عمومی نیز می‌شود، این اصل را به ما ارائه می‌نماید. دوم اینکه چون آیین‌نامه تنظیمی مطابق با منافع اکثر مردم می‌باشد و از سوی دیگر عده‌ای کم آن را خلاف منافع خود می‌دانند عدم تجویز امکان دفاع برای ارگان دولتی ترجیح اقلیت بر اکثریت می‌باشد که امری مذموم است. سوم چون این اصل از قانون فرانسه اقتباس شده و در آنجا پذیرفته شده لذا به قیاس اولویت رعایت آن در ایران نیز الزامی است و از طریق همین قیاس چون در دعاوی معمولی این اصل پذیرفته شده، در ابطال آیین‌نامه‌های دولتی نیز که، به نسبت دعاوی معمولی، با منافع افراد بیشتری مرتبط هستند و مهمتر می‌باشند، این اصل بایستی پذیرفته شود.

چهارم عادلانه بودن دادرسی و همچنین اینکه رعایت این اصل منطبق با قاعده عمومی در تمامی دعاوی می‌باشد.

۴-۳- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در قانون داورى تجارى بين المللى

ماده ۱۸ قانون دیوان تجاری بین‌المللی ایران مقرر می‌دارد: « رفتار با طرفین باید به نحوی مساوی باشد و به هرکدام از آنان فرصت کافی برای طرح ادعا و یا دفاع و ارائه دلایل داده شود ». این اصل که تحت عنوان اصل رعایت حق دفاع آمده است، سومین اصل اجباری حاکم بر رسیدگی‌ها (دادگاهی یا داورى) می‌باشد.

قانون داورى ۱۳۷۶ ایران در این زمینه در مقایسه با قانون آیین دادرسی مدنی از امتیاز بزرگی برخوردار است زیرا قانون آیین دادرسی به صراحت متذکر این اصل نشده است. از قانون آیین دادرسی مدنی، لزوم رعایت حق دفاع را بطور ضمنی می‌توان استنباط نمود زیرا مفاد این ماده دائر بر اینکه طرفین باید اسناد و مدارک خود را به داورها بدهند، خود مستلزم این است که اولاً اصحاب دعوی بطور منطقی از شروع به رسیدگی مطلع شوند و ثانیاً به آن‌ها اجازه‌ی بیان مستندات خود چه به صورت کتبی و چه به صورت شفاهی داده شود تا بتوانند دفاع مقتضی را انجام دهند (نصیری، ۱۳۶۴، ۲۵۸).

از جمله موضوعات مربوط به اصل تناظر ابلاغ اوراق و آگاهی از زمان رسیدگی و موضوع و دلایل و ... می‌باشد. در ماده ۳ قانون داورى تجارى بين المللى ۱۳۷۶ ایران طرفین می‌توانند در زمینه‌ی ابلاغ اوراق و اختاریه‌ها توافق کنند و در صورت عدم توافق، چنانچه داورى از نوع سازمانی باشد، مقررات همان سازمان را ملاک قرار داده و در غیراینصورت نحوه ابلاغ را به داور واگذار کنند. همچنین به موجب شق سوم این ماده، به خواهان نیز اجازه داده شده که با استفاده از طریق عادی ارسال، اقدام به فرستادن درخواست داورى برای خوانده نماید ولی در اینصورت، ماده ابلاغ را زمانی انجام شده محسوب کرده است که وصول درخواست به مخاطب محرز باشد یا مخاطب بر طبق مفاد درخواست اقدامی کرده باشد یا مخاطب نفیاً یا اثباتاً پاسخ مقتضی داده باشد.

در قانون آیین دادرسی مدنی نه روش خاصی برای ابلاغ اوراق و اختاریه‌ها در نظر گرفته شده و نه حتی به حداقلی در این زمینه که عبارات از لزوم ابلاغ حقیقی باشد، تصریح شده است. به نظر می‌رسد که بهترین راه حل برای مقابله با آراء داورى مشمول قانون آیین دادرسی مدنی که ابلاغ صحیح و حقیقی در جریان رسیدگی داورى مربوط به آن‌ها، رعایت نشده است، تمسک به نظم عمومی به عنوان مبنایی برای عدم شناسایی و اجرای اینگونه آراء باشد. علاوه بر آن می‌توان از مقررات قانون داورى جدید در این زمینه ملاک گرفت. همچنین از حکم شماره ۱۴۱۵ مورخه ۱۳۲۶/۸/۲۶ دیوان عالی کشور نیز که از مفهوم ماده

مزبور استفاده کرده، که چنانچه جلسه رسیدگی به اطلاع یکی از داوران نرسد و اکثریت داوران بدون حضور او رای دهند، این رأی بی‌اعتبار است (متین دفتری، ۱۳۸۸، ۱۳۸). همین مفهوم مخالف در مورد عدم ابلاغ صحیح و به موقع به طرفین دعوای مطروحه در داوری نیز قابل استناد است.

۵- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در حقوق خارجی و اسناد بین‌المللی

۵-۱- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس در راستای اصل تناظر در دادرسی مدنی هر طرف بایستی تمامی دلایلی که قصد اتکا بر آن‌ها را دارد، اقامه نماید. اگر یک طرف به صورت معقولی قادر باشد پیش‌بینی کند که نوع خاصی از دلایل که از ابتدا در دسترس او بوده، برای اثبات ادعای او مناسب است، او باید به دلایل مزبور، استناد نماید و نمی‌تواند پس از پایان ادعای خویش برای جبران ایرادها به آن دلایل متوسل شود (Ibid, 95). حق دادرسی منصفانه از منظر حقوق حاکم بر افشای مقدماتی ادله دو نتیجه در پی دارد. یکی اینکه اصحاب دعوی باید وسیله‌ای برای دسترسی به ارکان مربوط پیش از شروع رسیدگی در اختیار داشته باشد تا قادر باشند به نحو مؤثری دعوی یا دفاع خویش را تدارک نمایند. دیگر اینکه متداعیین دعوی نباید در فرآیند رسیدگی درخصوص دلیلی جدید غافلگیر شوند که فرصتی برای مناقشه در مورد آن نداشته‌اند (Emson, op.cit, 377). همچنین منافع عمومی مقتضی آن است که طرفین یک دعوی و اشخاص ثالث مربوط به آن دعوی هرگونه دلیل مؤثری که در اختیار آن‌ها می‌باشد را علنی نمایند تا اجرای عدالت و مشاهده اجرای آن میسر گردد. اگر طرفین بتوانند از افشای دلیلی که قابلیت حمایت از طرف مقابل را دارد، خودداری کنند میزان اشتباهات قضایی افزایش می‌یابد و این موضوع در حد خود به کاستن از اعتماد عامه مردم به فرآیند دادرسی می‌شود اما گاهی اوقات منافع عمومی مقتضی آن است که برخی از اطلاعات که علنی نمودن آن‌ها به زیان کشور یا دادگستری می‌باشد، فاش نشوند. هر وقت منافع عمومی عدم افشا را ایجاب کند ادله حاوی این قبیل اطلاعات باید تحت عنوان مصونیت از افشا بر مبنای حفظ نظم عمومی مخفی بمانند. البته براساس محرمانه‌بودن نیز می‌توان برخی ادله را کنار گذاشت.

۵-۲- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در حقوق آمریکا

یک شرط آیینی اجتناب‌ناپذیر در آمریکا وجود دارد که در اصلاحیه‌های پنجم و چهاردهم ماده ۸۵ قانون اساسی آمریکا نیز آمده است. بر طبق این شرط تمامی تصمیمات که قابلیت لطمه زدن به حقوق

بنیادین از قبیل حق حیات، آزادی فردی و مالکیت را دارند، شناخته می‌شود. براساس این مقرر که معادل آمریکایی مفهوم « دادرسی منصفانه » تلقی شده است (حیدری، ۱۳۸۹، ۱۴۷) هیچ کس نباید از حیات آزادی یا مالکیت خویش محروم شود بدون آنکه در معرض یک دادرسی مطابق با قانون قرار گرفته باشد (Hyman, 2005, 5-11-51). به عقیده حقوقدانان آمریکایی، مجادله بین اصحاب دعوی برای کشف حقیقت ضروری است و اگر هریک از طرفین، امکان طرح استدلالات خویش و پاسخگویی به نظرات طرف مقابل را داشته باشد و سپس بوسیله شخص بی‌طرف اتخاذ تصمیم گردد، مسائلی به بهترین شکل آشکار می‌شوند و به نتیجه‌ای عادلانه منجر خواهد شد (همان، ۱۴۷). دیوان عالی کشور آمریکا در سال ۱۸۵۰ اعلام نمود که « هیچ اصلی برای اجرای عدالت حیاتی‌تر از این نیست که هیچکس نباید بدون اطلاع و امکان دفاع از خود محکوم گردد » (Ibid, 69). اشخاصی که حقوق آن‌ها تحت تأثیر یک تصمیم قرار دارد، مستحق استماع شدن هستند و برای بهره‌مندی از این حق، آن‌ها ابتدا باید مطلع شوند (Ibid, 10). براساس مقرر « دادرسی مطابق با قانون »^۱ رویه قضایی اطلاع کافی و در زمان مناسب نسبت به عناصر دادرسی و فرصتی منصفانه برای استماع شدن را به عنوان حق هریک از طرفین دعوی بارها مورد تأکید قرار داده است (Ibid, 69).

۵-۳- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه وظیفه آگاه رسانی دادرسی به خواننده بر عهده خواهان می‌باشد. همچنین، اطراف دعوی موظفند ادعاها، جهات و ادله مورد استناد خود را به طرف دیگر منتقل نمایند تا از این طریق طرف مقابل بتواند تدارک دفاع مناسب از خود را فراهم نماید. احضار کردن یا دعوت کردن به دادرسی یک رکن بنیادین از قاعده « لزوم شنیده شدن هر دو طرف دعوی » می‌باشد. حتی هنگامی که قانون در این موارد ساکت باشد اصول عدالت و دادرسی منصفانه این وظیفه را ایجاب می‌نماید. لزوم اطلاع دادن به خواننده از شروع دادرسی که علیه او برپا شده است را می‌توان « حدافل تناظر » نامید (Couchez, op.cit, 122). از آنجایی که براساس اصل تناظر اتخاذ تصمیم علیه مدعی علیه میسور نخواهد بود مگر آنکه از دعوی مطلع و امکان دفاع از خود به وی داده شده باشد، لزوم ابلاغ شدن دادرسی به طرف مقابل روشن می‌شود (حیدری، ۱۳۸۹، ۱۳۳-۱۳۱). اصل تناظر علاوه بر اینکه بی‌طرفی قاضی را ایجاب می‌نماید امکان مباحثه در مورد

جنبه‌های متفاوت دعوی را برای طرفین هم ایجاد می‌نماید (Ibid, 79). از جمله تضمینات بنیادین که در محدوده اصل تناظر قرار می‌گیرد، «تضمین گفتگو» می‌باشد طوریکه تناظر را مدرنترین تظاهر تضمین گفتگو توصیف کرده‌اند (Trazia, op.cit., 792-797). بر همین اساس، قاضی تنها با لحاظ مواردی که عناصر دادرسی بوسیله طرفین ارائه شده و در معرض مناقشه تناظری قرار گرفته باشد، می‌تواند اتخاذ تصمیم نماید چرا که پس از اتخاذ تصمیم بر مبنای علم شخصی خود که مبتنی بر عناصر موجود در پرونده نباشند، ممنوع می‌باشد.

۴-۵- اصل تعادل ترافی (تناظر) در آیین دادرسی فراملی

برخی نهادهای بین‌المللی اقدام به تنظیم آیین دادرسی مدنی نموده‌اند تا در جهت یکپارچگی اصول آیین دادرسی فراملی گامی اساسی برداشته باشند. از جمله این نهادها که می‌توان گفت مدون‌ترین قواعد را در این خصوص گردآوری نموده‌اند ترکیبی از دو مؤسسه حقوق آمریکا و مؤسسه بین‌المللی برای یکنواخت سازی حقوق^۱ می‌باشد.

دو مؤسسه فوق‌الذکر درخصوص تساوی طرفین در رسیدگی مقرر می‌دارند: «۱- دادگاه باید نسبت به اصحاب دعوی، برخورد برابر و فرصت متعارف و معقول طرح ادعا یا دفاع را تضمین نماید. ۲- حق اصحاب دعوی در برخورداری از رفتار مساوی شامل اجتناب دادگاه از هرگونه تبعیض نامشروع، به ویژه بر مبنای تابعیت یا محل اقامت طرفین دعوی می‌گردد. دادگاه باید مشکلات احتمالی اتباع بیگانه برای شرکت در دادرسی را مورد توجه قرار دهد. ۳- نباید هیچگونه وثیقه یا تأمینی بابت هزینه دادرسی به یک شخص صرفاً به دلیل تابعیت خارجی یا نبود اقامتگاه او در کشور مقرر دادگاه تحمیل شده و یا در فرض درخواست اقدامات موقتی به احتمال این که درخواست‌کننده ممکن است در ماهیت محکوم شود، پرداخت چنین چیزی الزامی گردد. ۴- قوانین صلاحیت محلی دادگاه تا حد امکان نباید بر طرفی که در کشور مقرر دادگاه اقامتگاه ندارد، پرداخت هزینه‌های غیرمعقول و غیرمتعارفی را جهت دسترسی به دادگاه مقرر نماید» (پورااستاد، ۱۳۸۷، ۶۸؛ غمامی و محسنی، ۱۳۸۶، ۵۵).

براساس قسمت اول این اصل مرجع رسیدگی‌کننده باید برابری را برای طرح ادعا و دفاع در اختیار طرفین قرار دهد. منظور از واژه معقول و متعارف که در اصول فراملی دادرسی مدنی به کار رفته است

حسب مورد می‌تواند منصفانه، متناسب، پراهمیت، متعادل باشد. این واژه را همچنین می‌توان در مقابل استنادی قرار داد یعنی دادگاه باید در اجرای اصل جانب اعتدال و تناسب و انصاف را بگیرد و نباید مستبدانه اقدام نماید. درخصوص مساوات طرفین باید درخصوص خواننده فاقد اهلیت اظهار داشت که خواننده بدون اهلیت لازم است برای دفاع از خود و پاسخ به دعوی مدعی در جهت تضمین حقوق آن‌ها تدابیر حمایتی مناسب اتخاذ شود و طرف محجور را در وضعیتی قرار دهد که بتواند قادر به دفاع از خود باشد؛ مثلاً دادرسی را متوقف نماید (همان، ۵۹ و ۶۰).

۵-۵- اصل تعادل ترافیعی (تناظر) در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

در بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر راجع به دادرسی منصفانه مطالب زیادی آمده که تأثیر هماهنگ‌کنندگی زیادی داشته است. در این ماده آمده است: «در اتخاذ تصمیم نسبت به حقوق مدنی و تعهدات یا اتهامات، هر شخصی مستحق دادرسی منصفانه و علنی، ظرف مهلتی معقول، به وسیله دادگاهی مستقل و بی‌طرف که بر طبق قانون ایجاد شده، می‌باشد». دیوان اروپایی حقوق بشر در سایه‌ی اصل تناظر است که مفاهیم «دادرسی منصفانه» و «تساوی سلاح‌ها» را ابتکار نموده است. از دیدگاه دیوان اروپایی، مهمترین معیار برای ارزیابی منصفانه بودن دادرسی، اصل تساوی سلاح‌ها یا برابری امکانات دفاع می‌باشد. این اصل در تمام طول دادرسی بایستی رعایت گردد و به معنای آن است که با هر دو طرف دعوی باید به نحوی رفتار شود که برابری موقعیت ایشان در جریان دادرسی تضمین گردد (حیدری، ۱۳۸۹، ۱۴۸). برابری سلاح‌ها مقتضای این است که هر طرف فرصتی معقول برای طرح ادعاها و ادله خویش داشته باشد به نحوی که نسبت به طرف مقابل، در موقعیتی نامساعد قرار نگیرد. از مهمترین جنبه‌های دادرسی منصفانه، حق دادرسی تناظری است یعنی حق هریک از طرفین دعوی مبنی بر اطلاع یافتن از تمام ملاحظات یا ادله ارائه شده بوسیله طرف مقابل (همان). دادرسی منصفانه و برابری سلاح‌ها عبارت است از امکان اطلاع یافتن طرفین نسبت به تمام مدارک و ملاحظات ثبت شده در پرونده و نیز برخورداری از امکان ارائه ملاحظات (همان).

۶- نتیجه

اصل تناظر یکی از اصول بنیادین دادرسی در دادرسی‌های عادلانه می‌باشد که به معنی دادن امکان و فرصت مورد مناقشه قرار دادن ادعاها و استدلال‌های طرف مقابل و همچنین امکان طرح ادعاها، ادله و

استدلال‌های خویش می‌باشد. این اصل هرچند تحت این عنوان وجود نداشته است اما در این مفهوم ریشه‌ای بس طولانی دارد به نحوی که در حقوق ایران باستان، فقه اسلامی و حقوق اولیه‌ی سایر کشورها مورد پذیرش قرار گرفته است. این اصل را می‌توان در تمام مراجع قضاوتی اعم از مراجع قضایی و اداری و انتظامی و در تمامی مراحل، اعم از بدوی، تجدیدنظر، فرجام‌خواهی، اعاده دادرسی، اعتراض ثالث و حتی در قرار معاینه محل نیز اعمال نمود. مبنای این اصل در عدالت طبیعی است و نخستین مبنا برای این اصل را می‌توان اصل برابری افراد دانست.

این اصل در تمام سیستم‌های حقوقی دنیا پذیرفته شده و در قوانین داخلی کشورها از جمله قوانین کشورهای فرانسه و انگلیس و نیز در اسناد بین‌المللی مورد اشاره قرار گرفته است. اصل تعادل ترافیکی در حقوق اسلام در ضمن بحث آداب قضا و در عدالت قضایی آمده است. در حقوق ایران صریحاً به این اصل اشاره نشده اما می‌توان از مفاد برخی قوانین آن را استنباط کرد. از جمله مواد ۶۴ و ۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی که براساس آن زمان دادرسی باید به نحوی تعیین گردد که خوانده بتواند مجال و امکان دفاع در برابر دعوای خواهان را داشته باشد و خوانده نیز از ادعاها و دلایل طرف مقابل آگاهی یابد و زمان مناسب نیز جهت تدارک دفاع داشته باشد. البته اصل تناظر نیز همانند سایر اصول با استثنائاتی برخورد می‌نماید که اجرای اصل تناظر را به صورت بی‌درنگ ایجاب نمی‌کند مانند تأمین خواسته و دستور موقت. البته در مواردی هم احترام به اصل تناظر غیرممکن می‌باشد که این امر در رسیدگی‌های غیابی رخ می‌دهد.

در قانون دیوان عدالت اداری نیز می‌توان موادی را یافت که به اصل تناظر اشاره شده از جمله ماده ۳۳ این قانون که دادرس را در صورت داشتن رابطه استخدامی یا اختلاف رسمی یا رابطه خویشاوندی با یکی از متداعیین، از رسیدگی به دعوی ممنوع می‌کند. در این قانون درخصوص تناظری بودن رسیدگی به درخواست ابطال آیین‌نامه‌های خلاف قانون یا شرع، قانون دیوان عدالت اداری ساکت است اما به نظر می‌رسد که هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رسیدگی به آیین‌نامه‌های خلاف قانون یا شرع لزومی به رعایت اصل تناظر ندارد. هرچند دلایل متعددی از جمله روح حاکم بر قوانین، عدم ترجیح اقل بر اکثر، قیاس اولویت با دعوای معمولی و عادلانه بودن دادرسی رعایت این اصل را در این موارد نیز الزامی می‌داند.

اصل تناظر در قانون دیوان تجاری بین‌المللی ایران نیز پذیرفته شده از جمله در ماده ۳ که درخصوص ابلاغ اوراق و اخطاریه‌هاست و ماده ۱۸ که مهمترین مقرر در مورد اصل تناظر است و بر طبق آن رفتار با

طرفین باید بطور مساوی باشد و به هر کدام از آنان فرصت کافی برای طرح ادعا و یا دفاع و ارائه دلایل داده شود.

فهرست منابع

۱. آخوندی، محمود، (۱۳۸۷)، آیین دادرسی کیفری، سازمان چاپ و انتشارات (وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی)، تهران، چاپ هفتم، جلد اول.
۲. آشوری، محمد، (۱۳۸۶)، آیین دادرسی کیفری، انتشارات سمت، چاپ دوازدهم، تهران، جلد اول.
۳. ابن براج، عبدالعزیز، (۱۴۱۰)، المهذب، چاپ در سلسله الینابیع الفقهیه، بیروت، مؤسسه فقه الشیعه و الدار الاسلامیه، چاپ اول
۴. پوراستاد، مجید، (۱۳۸۷)، اصول و قواعد آیین دادرسی فراملی، نشر شهر دانش، تهران، چاپ اول.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۰)، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ پنجم.
۶. حر عاملی، (۱۴۱۲)، وسائل الشیعه، مؤسسه ال بیت، قم، جلد بیست و هفتم.
۷. حیدری، سیروس، (۱۳۸۹)، اصل تناظر در حقوق فرانسه و کامن لا، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز.
۸. حسین‌زاده، جواد، دادرسی تناظری در ابطال آیین‌نامه‌های دولتی خلاف قانون، قابل دسترس در www.SID.ir
۹. دهخدا، علی‌اکبر، (۱۳۷۲)، لغت‌نامه، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، جلد چهارم.
۱۰. شمس، عبدالله، (۱۳۸۷)، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، انتشارات دراک، تهران، چاپ هجدهم، جلد اول و دوم.
۱۱. شمس، عبدالله، (۱۳۸۷)، اصل تناظر، مجله تحقیقات حقوقی.
۱۲. شهید ثانی، محمد بن جمال الدین، (بی‌تا)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، دارالعالم اسلامی، بیروت، جلد سوم.
۱۳. شهیدی، موسی، (۱۳۴۰)، موازین قضایی، محکمه عالی انتظامی از نظر تخلف اداری، انتشارات علمی، تهران، چاپ سوم.
۱۴. صانعی، پرویز، (۱۳۵۰)، ماتیکان هزارستان، مجله حقوق مردم، شماره ۲۶.
۱۵. عبادی، شیرین، (۱۳۵۳)، اصل بیطرفی قاضی در رسیدگی به امور حقوقی برای کشف واقع، مجله حقوقی وزارت دادگستری، دوره جدید.
۱۶. عمید، حسن، (۱۳۵۷)، فرهنگ عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ سیزدهم.

۱۷. غمامی، مجید و محسنی، حسن، (۱۳۸۶)، اصول آیین دادرسی مدنی فراملی، نشر میزان، تهران، چاپ اول.
۱۸. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۳)، قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، انتشارات میزان، تهران، چاپ دهم.
۱۹. متین دفتری، احمد، (۱۳۸۸)، آیین دادرسی مدنی، انتشارات مجد، تهران، چاپ سوم، جلد دوم.
۲۰. متین دفتری، احمد، (۱۳۷۸)، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی از سال ۱۳۱۱ تا سال ۱۳۳۵، انتشارات گنج دانش.
۲۱. مجلسی، محمد باقر، (۱۴۰۳ / ۱۹۸۳)، بحارالانوار، مؤسسه الوفاء، بیروت، چاپ دوم، جلد ۷۴.
۲۲. محقق حلی، ابوالقاسم، (۱۴۰۳)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، بیروت، مؤسسه الوفاء، چاپ سوم.
۲۳. محمود، سید احمد، (بی تا)، اصول التقاضی و فتالقانون المرافعات، دارالوادلجه للطباعه بالهرم، قاهره.
۲۴. مدکور، محمد سلام (۱۹۶۴)، القضاء فی الاسلام، درالنهضة العربیه، قاهره.
۲۵. معین، محمد، (۱۳۶۰). فرهنگ فارسی، انتشارات امیرکبیر، تهران، جلد اول.
۲۶. مهاجری، علی، (۱۳۷۸)، رسیدگی خارج از نوبت در محاکم عمومی، انتشارات گنج دانش، تهران.
۲۷. نجفی، محمد حسن، (۱۳۹۸)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ ششم، جلد چهارم.
۲۸. نصیری، مرتضی، (۱۳۶۴). اجرای آراء داوری خارجی، تز دکترای رشته قضایی.

منابع لاتین

- 29-Andrew, H. (2005). The little word due, Akron law review. 38 (123-130). Couchez, Gerard; Langlade.
- 30- Guincharf, S. (1999). Nouveau Code De Procedure Civile. Paris. Dalloz.
- 31-Jeau Vineant; S. (1991). Procedure Civile (22ed). Paris, Dalloz Giuseppe Tarzia, 1981, Le prineeipe du contradictoire dans la procedure civil italienne, Revue International de Droit compare, 33 (3).
- 32-Motusky, H. (1973). Ecrits: Etudes et Notes de Procedure Civile: Le Civile, les sroits natural dans la pratique jurisprudentielle: Le respect des droits de la detence en procedure civile, Preface de Gerad Cornu et jean foyer. Paris.