



## موارد ابطال و بطلان رأی داور در قانون آیین دادرسی مدنی

همایون مافی<sup>۱</sup>

رضا رضایی مقدم<sup>۲</sup>

### چکیده

رأی داوری اگرچه به وسیله اشخاص منتخب طرفین صادر می‌شود، با این وجود امکان اعتراض به آن از جانب اصحاب دعوی که آنرا ناعادلانه می‌پندارند، یا اشخاص ثالثی که رأی به حقوق آنان خلل وارد می‌آورد، وجود دارد. در مورد این که به چه جهاتی ممکن است به رأی داوری اعتراض کرد، قانون آیین دادرسی مدنی در ماده ۴۸۹ هفت مورد را پیش‌بینی نموده که در هر یکی از آن موارد رأی داور باطل و غیر قابل اجرا است. اساساً، رأی داوری یا ابطال می‌شود یا به اجرا در می‌آید. در نتیجه، تصمیم دادگاه صالح در جهت ابطال یا تایید رأی مورد اعتراض خواهد بود و دادگاه رأساً از ورود به ماهیت دعوی و رسیدگی به آن ممنوع است. این امر محصول ماهیت قراردادی داوری و متاثر از اصل حاکمیت اراده است. با این حال، قراردادی بودن داوری، مانع از آن نمی‌شود که رأی داور به هر صورت و کیفیت قابل اجرا باشد. دادگاه‌ها تنها در صورت توجیه درخواست متقاضی ابطال، حکم به بطلان رأی داوری می‌دهند. با این وجود، باید دید آیا رسیدگی دادگاه‌ها منحصر به موارد مصرح در ماده ۴۸۹ است یا جهات دیگری نیز برای ابطال رأی داوری وجود دارند که با احراز آنها می‌توان حکم به بطلان رأی داور را صادر نمود. بررسی و تعمق در این موارد موضوع اصلی این مقاله را تشکیل می‌دهد.

واژگان کلیدی: بطلان، رأی داور، اعتراض

۱. استاد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری تهران (نویسنده مسئول)

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه گیلان



#### مقدمه

انتخاب طرفین منازعه در حل اختلافات خود از طریق داوری، منافاتی با امکان اعتراض و خدشه به رأی داور یا داوران ندارد. توجیه آنرا باید در این واقعیت یافت که افراد با پذیرش داوری از مداخله مراجع رسمی صرف نظر کرده و به حکومت اشخاص خصوصی تن در می‌دهند. یکی از اهداف داوری نفی صلاحیت دادگاه‌های دولتی است. با شرط داوری صلاحیت عام دادگاه‌های دادگستری در رسیدگی به اختلاف تخصیص می‌خورد. به این ترتیب، رسیدگی داور، جایگزین رسیدگی قضایی و صلاحیت مستقیم دادگاه‌ها می‌شود. (مافی و پارسا، ۱۳۹۱، ص ۱۰۴) همانطور که قانونگذار جهت تسریع در رسیدگی داور و تشویق رجوع به داوری از سوی جامعه با جعل ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی، داوران را از رعایت تشریفات آیین دادرسی معاف داشته است، برقراری نهاد درخواست صدور حکم به بطلان را نیز باید در همین راستا نگریست تا امکان بازنگری در رأی داور رفع دغدغه‌ی مراجعین را تأمین نماید. بر همین اساس، آرای داوری، قابلیت تجدید نظرخواهی، اعاده دادرسی و فرجام خواهی را ندارند و تنها شکل اعمال نظارت قضایی دادگاه‌ها بر آرای داوری رسیدگی‌های مربوط به ابطال می‌باشد. به عبارت دیگر، برخلاف آرای دادگاه‌ها که در معرض تجدیدنظرخواهی هستند، آرای داوری، قابل پژوهش خواهی نیستند. اصل سرعت در رسیدگی اقتضا دارد که داوری از تشریفات وقت گیر، پیچیده و چند درجه‌ای دادگاه‌ها و مراحل بدوی، پژوهش و فرجام معاف باشد. (مجبی، ۱۳۸۰، ص ۳۷) با ابطال رأی داور، دادگاه راساً نسبت به موضوع تصمیم‌گیری نمی‌کند. در صورت عدم توافق جدید طرفین، با توجه به استثنائی بودن صلاحیت مراجع داوری دادگاه‌های دادگستری از صلاحیت عام برای رسیدگی به اختلافات برخوردار هستند. صلاحیت اعمال نظارت بر آرای داوری، منحصراً به نظام حقوقی مقر داوری تعلق دارد و دادگاه‌های مقر داوری دارای نفع مشروع در نظارت بر آرای داوری هستند. زیرا، آرای داوری صادره در هر کشور بخشی از نظم حقوقی آن کشور را تشکیل می‌دهند. لذا، تبیین نحوه‌ی اعتراض و طرق یا جهات برگزیده قانونگذار جهت انجام این مهم، همواره از اهمیت شایان ذکری برخوردار بوده است. یکی از علل رجوع به داوری، جستجوی عدالتی بهتر و امید به اعمال قواعدی غیر از آنچه در قوانین دولتی پیش‌بینی شده است. (صفایی، ۱۳۷۵، ص ۹۱ و خزایی، ۱۳۸۶، ص ۵۶).

مقنن، با تعبیه‌ی نهاد اعتراض از سوی طرفین داوری با عنوان «درخواست صدور حکم به بطلان رأی داور»، امکان شکایت از رأی داور و تضمین حقوق طرفین را فراهم آورده است. رأی داور فی نفسه از قدرت اجرایی برخوردار نیست، بلکه دادگاه پس از حصول شرایط صوری و ماهوی رأی، قابلیت اجرای آنرا احراز می‌کند. در این بین نص و ظاهر ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی مقید رسیدگی دادگاه‌ها به موارد پیش‌بینی شده در آن می‌باشد. با وجود این ظاهر، باید دید آیا دادگاه‌ها از این اختیار برخوردارند که مبانی رأی داور و صحت آن را به طور کلی مورد بازرسی و



مداقه قرار دهند! و در صورت تعارض با حقوق مسلم یکی از طرفین آنرا ابطال نمایند؟ (کاتوزیان، ۱۳۸۳، صص ۱۳۲-۱۳۱) زیرا اگر جهات ابطال منصوص در ماده ۴۸۹ را محدود به موارد پیش‌بینی شده در آن ماده بدانیم، با منع مداخله دادگاه‌ها در موارد دیگر، می‌باید از آن تفسیر مضیق به عمل آورد. در این مقاله، ترتیب ابطال رأی داور ذیل سه گفتار تحت عنوان اعتراض به رأی داور، ترتیب رسیدگی به اعتراض و انتقاد از ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، به عنوان مقررات شکلی ذیل گفتار اول و موارد هفت‌گانه‌ی بطلان در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، ذیل گفتار دوم، مورد بررسی قرار می‌گیرند.

### گفتار اول: ترتیب ابطال رأی داور

رأی داور نسبت به طرفین داوری الزام‌آور و لازم الاجراست. لذا، لازم است طرفی که محکوم‌علیه واقع گردیده، اقداماتی انجام دهد تا ویژگی لازم‌الاجرا بودن را از رأی داور مرتفع گردانیده و به این ترتیب آن را بی اثر سازد. این اقدامات با اعتراض به رأی داور آغاز گردیده و با تصمیم دادگاه در مورد سرنوشت رأی مذکور خاتمه می‌یابد. یعنی اگر دادگاه مستنداً اعتراض را وارد دانسته و رأی داور را باطل اعلام نماید، قدرت الزام‌آور این رأی از بین خواهد رفت. به عبارت دیگر، دادگاهی که به درخواست ابطال رأی داور رسیدگی می‌نماید در صورتی که جهات اعتراض و ابطال رأی داوری را موجه یافت، آن را باطل و إلا درخواست ابطال را رد می‌نماید (محبی، ۱۳۸۳، ص ۱۷۸). ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی مواردی را برشمرده است که به استناد آن‌ها می‌توان رأی داور را مورد تعرض قرار داد. این مبحث را در سه گفتار تحت عنوان اعتراض به رأی داور، ترتیب رسیدگی به اعتراض و انتقاد از ماده ۴۸۹ پی می‌گیریم:

### بند اول: اعتراض به رأی داور

قراردادی که میان اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی منعقد می‌گردد شدیداً مورد حمایت و احترام قانونگذار است و تا زمانی که با نظم عمومی و اخلاق حسنه تنافی نداشته باشد، نافذ و لازم الاجراست (ماده ۱۰ قانون مدنی). به تعبیر دیگر، اصل بر حاکمیت اراده‌ی طرفین بر روابط خصوصی‌شان است و مقامات عمومی باید حتی الامکان از مداخله در آن خودداری نمایند. داوری نیز که معلول و محصول یک قرارداد خصوصی میان اشخاص است، از این قاعده مستثنی نمی‌باشد. اراده طرفین داوری بر این بوده که «به توافق و قرارداد خود پایبند باشند و رأی داور را که با اراده‌ی خود انتخاب کرده‌اند، بپذیرند و این رأی برای آنان قطعی و قاطع باشد. به همین علت رأی داور قابل تجدید نظر نیست. (حسین آبادی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۹) اما، گاهی اوقات نواقص و ایراداتی در داوری وجود دارد که به اندازه‌ای از اهمیت بوده که رأی صادره را از اعتبار قانونی می‌اندازد. در این موارد متضرر از رأی می‌تواند خواستار دخالت مقامات عمومی برای



حفظ حقوق خود باشد. در حقوق ما تجدیدنظرخواهی و فرجام خواهی نسبت به رأی داور موضوعاً منتفی است و تنها راه تعرض به رأی داور، اعتراض نسبت به آن نزد دادگاه صالح با هدف تحصیل حکم مبنی بر ابطال رأی داور است. بنابراین، با توجه به این که بر عکس رویه معمول در دادگاه تجدید نظر که بعد از نقض رأی، مبادرت به صدور رأی می‌شود، در اعتراض به رأی داوری دادگاه تنها رأی مورد اعتراض را ابطال یا تأیید می‌نماید. از این رو، این شیوه رسیدگی نه "عدولی" است و نه "اصلاحی" بلکه شق سوم محسوب می‌شود که می‌توان آن را "ابطالی" نامید. (حیاتی، ۱۳۹۰، ص ۲۳۸)

با عنایت به توضیحات فوق اعتراض به رأی داور در حقوق ما عبارت است از توسل به مقامات عمومی به منظور ابطال رأی داوری که به دلیل وجود ایرادات عمده در آن، حقوق مسلم یکی از طرفین یا هر دو طرف و یا جامعه، جزئاً یا کلاً مورد تعرض قرار گرفته است.

#### بند دوم: ترتیب رسیدگی به اعتراض

مطابق ماده ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی و تبصره‌ی آن، مهلت اعتراض برای اشخاص مقیم ایران ۲۰ روز و برای اشخاص مقیم خارج ۲ ماه خواهد بود. هم‌چنین این اعتراض باید در دادگاهی صورت گیرد که دعوا را به داوری ارجاع کرده یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد.

دادگاه پس از وصول اعتراض، باید به طور مقتضی احراز نماید که آیا اعتراض در مهلت مقرر قانونی صورت پذیرفته است یا خیر. در صورتی که درخواست ابطال خارج از مهلت صورت گیرد، دادگاه باید مطابق ماده ۴۹۲ قرار رد درخواست را صادر نماید. در این مورد باید توجه داشت که این قرار رد درخواست را نمی‌توان به طور مطلق به معنای صحیح انگاشتن رأی و در واقع مجوزی برای اجرای آن تلقی نمود. زیرا در مواردی که رأی داور دارای ایرادات و نواقصی است که به اساس رأی لطمه وارد می‌کند، گذشتن مهلت اعتراض، این نقص را برطرف نمی‌کند. به تعبیر دیگر در این موارد نقص ذاتی است و انقضای مدت نمی‌تواند رافع نقص ذاتی باشد. این برداشت با مراجعه به ماده ۳۴ قانون داوری تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶ تقویت بیشتری می‌یابد. در ماده‌ی مذکور مواردی ذکر گردیده که رأی داور در آن موارد اساساً باطل و غیر قابل اجراست، بدون آنکه برای درخواست بطلان رأی داور مهلتی تعیین شده باشد. «این کاملاً معقول و منطقی است. زیرا آرای که از اساس باطل و بلااثر باشد، گذاشتن مدت برای درخواست بطلان آن قابل توجیه نیست.» (حسین آبادی، ۱۳۹۰، ص ۱۱۰) شاید بتوان گفت که اساس این تشتت در آیین دادرسی مدنی به ماده ۴۸۹ برمی‌گردد که موارد بطلان را از موارد قابل ابطال تفکیک ننموده است. به هر روی، «در صورتی



که [دادگاه] اعتراضات را موثر تشخیص دهد، باید در جهت رعایت اصل تناظر، درخواست و پیوست‌های آن را به طرف مقابل ابلاغ و وقت رسیدگی تعیین و طرفین برای رسیدگی دعوت شوند.» (شمس، ۱۳۸۶، ۳/ ۵۷۸).

سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا مستند اعتراض به رأی داور به موارد هفتگانه‌ی ماده ۴۸۹ محدود می‌گردد یا در هر مورد که عدم رعایت مقررات مربوط به داوری به حقوق اشخاص لطمه وارد نماید، می‌توان به استناد آن، رأی را مورد اعتراض قرار داد. برآی مثال آیا نقض برخی از اصول دادرسی منصفانه مانند اصل تناظر یا رعایت حق دفاع طرفین می‌تواند از جهات ابطال رأی داور باشد؟ در این خصوص دادگاه‌ها از رویه واحدی تبعیت نکرده‌اند. برآی مثال، دادنامه شماره ۹۱ - ۲۹ / ۱ / ۱۳۸۳ شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران با تلقی محدود از دخالت دادگاه مقرر می‌دارد: اصولاً با توجه به این که حسب ماده ۴۸۹ قانون موارد بطلان رأی داور احصاء گردیده است و فقط با احراز موارد مزبور می‌توان حکم به بطلان رأی داور صادر نمود، لیکن چنانچه داور در چارچوب قرارداد داوری، به موضوع رسیدگی و بر اساس استدلال و استنباط خود مبادرت به صدور رأی نماید، هر چند این استدلال و استنباط به نظر دادگاه صحیح نبوده، نمی‌توان آن را از موارد بطلان رأی داور محسوب نمود. (زند، ۱۳۸۹، ص ۱۳). در حالی که شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۴۱۷ - ۲۷ / ۸ / ۷۰ مقرر داشته: وکیل خواهان در دادخواست تقدیمی، رأی داور را از جهات مختلف مورد اعتراض قرار داده که یک جهت آن عزل داور و نداشتن سمت بوده و دیگر این که رأی او موجه و مدلل نبوده و بر خلاف قوانین موجد حق صادر گردیده. دادگاه در نظریه قبلی خود صرفاً موضوع را از جهت عزل داور مورد توجه قرار داده در صورتی که اقتضا داشته دادگاه با توجه به مندرجات دادخواست، رأی داور را از جهات دیگر نیز مورد رسیدگی قرار دهد و معلوم نماید رأی مذکور از آن جهت صحیحاً صادر شده یا خیر. (بازگیر، ۱۳۸۰، ص ۱۰۹) موجبات اعتراض به رأی داوری و ابطال یا اعلام بطلان آن به موجبات مصرح و غیر مصرح تقسیم می‌شود. در این مورد معیارهای مذکور در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی موجبات مصرح اعتراض به رأی داوری تلقی شده و موجباتی غیر مصرح محسوب می‌شوند که از آنها ذکری در قانون به میان نیامده است. مثل تعارض رأی داوری با نظم عمومی، نقض اصول دادرسی منصفانه و داوری ناپذیری دعوا. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۷۸۸ مورخ ۲۵ / ۶ / ۱۳۹۲ شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر در این خصوص مقرر می‌دارد که دادگاه‌ها الزاماً ادعای متقاضی ابطال و بطلان رأی داوری را در قابل موارد مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی، مورد بررسی قرار می‌دهند. ولی برخی از مواردی که داور در مورد آنها اتخاذ تصمیم می‌کند و در مغایرت آشکار با قواعد نظم عمومی و آمره که خلاف آنها نمی‌شود تراضی نمود، حتی با تراضی هم قابل اجرا نخواهد بود. (ایرانشاهی، ۱۴۰۲، صص ۲۹۵-۲۹۸)

سوال دیگری که به ذهن می‌رسد این است که اگر شخص با مستندات خاصی تقاضای بطلان رأی داور را نماید، اما دادگاه بنابه دلایل دیگری (غیر از آنچه که معترض عنوان کرده است) موجبات بطلان رأی را فراهم یابد، آیا می‌تواند در نهایت حکم به



بطلان رأی داور صادر نماید؟ برای پاسخ به این سوال لازم است تا دو فرض از یکدیگر تفکیک کردند. یعنی باید دید دادگاه رأی داور را باطل تشخیص می‌دهد یا قابل ابطال.

در صورتی که از نظر دادگاه دلیل بی اعتبار بودن رأی داور، مخالفت آن با نظم عمومی و قواعد آمره باشد، آنگاه موظف است آن را باطل اعلام نماید. زیرا امر باطل را دادگاه نمی‌تواند اجرا کند. خواه معترض به جهت بطلان اشاره کرده باشد، خواه نکرده باشد. مثلاً در صورتی که رأی داور در مورد ورشکستگی (ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی) صادر شده باشد یا چنانچه در مورد اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب باشد یا زمانی که داور برای انجام داوری فاقد اهلیت باشد، دادگاه تحت هر شرایطی باید رأی را باطل اعلام نماید، اگرچه معترض در مستندات خود به این جهت اشاره نکرده باشد و یا حتی اساساً رأی، مورد اعتراض واقع نشده باشد. (اسدی نژاد، ۱۳۷۸، ص ۱۴۸) تجاوز به نظم عمومی هم شامل آیین رسیدگی همچون مفاهیم اساسی ترافعی بودن و دادرسی عادلانه می‌شود و هم قواعد ماهوی از جمله قابلیت ارجاع دعوی به داوری را در برمی‌گیرد. (کلاتریان، ۱۳۷۴، ص ۳۹)

پاسخ به پرسش فوق هنگامی دشوار به نظر می‌رسد که معترض، بنا به ادله و مستندات خواهان ابطال رأی داور باشد، اما دادگاه بنا به دلایل مستقل دیگری غیر از مستندات معترض، رأی داور را قابل ابطال تشخیص دهد. مثلاً معترض با استناد به این که مهلت کافی برای ارائه اسناد و مدارک برای وی در نظر گرفته نشده است، خواهان ابطال رأی داور باشد، اما دادگاه تشخیص دهد که نه به جهت مذکور، بلکه اساساً به دلیل اینکه مقررات ابلاغ آن گونه که در موافقت نامه‌ی داوری تصریح شده بود رعایت نشده است، رأی قابل ابطال می‌باشد.

ابتدائاً باید به این نکته توجه نمود که اگرچه اعتراض به رأی داور، هرگز با تجدید نظرخواهی قابل مقایسه نیست، اما مطالعه‌ی برخی از قواعد حاکم بر تجدیدنظر و پی بردن به رویکرد قانون‌گذار در این مورد نتایجی بدست می‌دهد که می‌تواند در راه پاسخ به این پرسش، مفید و راهگشا واقع شود. در راستای پاسخ‌گویی دو حالت وجود دارد و ادله‌ای موجود است که می‌تواند هر کدام از این حالات را تقویت نماید. حالت اول حالتی است که بگوییم دادگاه در این فرض، نباید رأی داور را ابطال نماید. پاره‌ای از دلایل وجود دارند که این پاسخ را تقویت می‌نمایند: مطابق قاعده‌ی منع تحصیل دلیل «تهیه‌ی دلیل و ارائه‌ی به عهده‌ی مدعی است و اوست که باید صحت و حقیقت موضوعی را که حقوق ادعایی او متکی به آن است، با ارائه‌ی دلیل قانونی اثبات نماید» (شمس، ۱۳۸۶، ص ۱۱۵) اقدام دادرسی در جهت مهیا نمودن دلیل برای طرفین، تحصیل دلیل محسوب شده و دادرسی را از بی طرفی خارج می‌سازد و لذا ممنوع می‌باشد.

ماده ۳۴۹ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد تجدید نظرخواهی مقرر می‌دارد: «مرجع تجدیدنظر فقط به آنچه که مورد تجدید نظرخواهی است و در مرحله نخستین مورد حکم قرار گرفته رسیدگی می‌نماید» مطابق این ماده دادگاه تجدید نظر، تنها به آنچه



که مورد تجدید نظرخواهی قرار گرفته توجه می‌نماید و قطعاً دلایل و مستندات که مورد استناد تجدید نظرخواه واقع شده است نیز داخل در این مجموعه قرار می‌گیرند. به این ترتیب و با توجه به ملاک ماده‌ی فوق می‌توان گفت که محدوده مانور دادگاه در رسیدگی به اعتراض به رأی داور نیز همان مواردی است که مورد اعتراض قرار گرفته و نیز همان ادله‌ای است که معترض، به آنها اشاره نموده و مستند اعتراض واقع شده‌اند. در حقیقت این استنباط که هدف قانون‌گذار از آوردن قید «فقط» در ماده ۳۴۹، تعیین مرزهای یک رسیدگی پژوهشی و حصر آن در دایره‌ی خواسته‌ها و مصرحات معترض بوده است، چندان دور از واقعیت نیست. نهاد داوری یک مرجع قضایی محسوب نمی‌شود. لذا، فرض این‌که اگر در رأی داور، موجبی برای ابطال وجود داشته و معترض به آن اشاره ننموده یا آن را درخواست نکند و دادگاه نیز آن را ابطال ننماید، حیثیت و شأن مرجع قضایی مخدوش خواهد شد، منتفی است. وقتی دادگاه تجدیدنظر که اعتراض به رأی یک مرجع قضایی (دادگاه بدوی) را مورد رسیدگی قرار می‌دهد باید در محدوده‌ی اعتراض عمل نماید (ماده ۳۴۹)، پس به طریق اولی دادگاهی که به اعتراض به رأی داور (به عنوان یک مرجع خصوصی) رسیدگی می‌کند، موظف است چارچوب اعتراض را رعایت نموده و از تحقیق و تفحص در خارج از آن خودداری نماید. در واقع، هدف از پیش بینی اعتراض به رأی داور، صرفاً حمایت از حقوق اشخاص است و هنگامی که اشخاص در راستای احقاق حق خود سکوت نمایند، به نوعی از حق خود عدول فعلی نموده‌اند. در این خصوص موارد مخدوش بودن رأی داور را می‌توان به دو قسمت تقسیم کرد. اول، دادگاه بدون اعتراض طرف مقابل نمی‌تواند متعرض مخدوش بودن رأی شود، مثل این‌که داور خارج از مهلت داوری رأی خود را داده باشد. این امر پیش از آن‌که به نظم عمومی مرتبط باشد به طرف دعوی ارتباط دارد و عدم اعتراض او بیانگر موافقت وی با رأی صادره است. دوم این‌که رأی صادره بر خلاف قوانین آمره و اساساً باطل باشد. در این صورت، نمی‌توان و نباید رأی مزبور را اجرا کرد. (مدنی، ۱، بی تا ۶۸۹-۶۸۸) این دیدگاه طبق نظریه شماره ۲۱۹۸-۷/۲۷-۵/۱۳۸۱ اداره حقوقی قوه قضائیه به شرح زیر مورد تأیید قرار گرفته است: «چنانچه رأی داوری به دلیل انطباق آن با یکی از بندهای ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م ۱۳۷۹ باطل بوده و قابلیت اجرایی نداشته باشد، قاضی نمی‌تواند دستور اجرای آنرا بدهد بلکه با دستور اداری تقاضای محکوم له را رد می‌کند و چون این دستور رأی نیست لذا قابل اعتراض هم نخواهد بود» (مهجری، ۱۳۸۷، ۴/۳۱۰)

حالت دوم حالتی است که بگوئیم دادگاه در این فرض باید رأی داور را ابطال نماید. برخی از دلایل را می‌توان در قوت بخشیدن به این پاسخ ذکر نمود. تبصره‌ی ماده ۳۴۸ آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «اگر درخواست تجدیدنظر به استناد یکی از جهات مذکور در این ماده به عمل آمده باشد. در صورت وجود جهات دیگر، مرجع تجدید نظر به آن جهت هم رسیدگی می‌نماید.» به این ترتیب، با به‌کارگیری مبنای این ماده و اخذ ملاک از آن در مورد اعتراض به رأی داور می‌توان فهمید که دادگاه رسیدگی کننده به اعتراض نیز همگی جوانب ابطال را مدنظر قرار داده و در دایره‌ی ادله‌ی معترض محدود نمی‌شود. حاصل پذیرش این فرض که



هدف از اعتراض به رأی داور حمایت از حقوق اشخاص می‌باشد این است که دادگاه باید در این صورت رأی را ابطال نماید. زیرا ابطال رأی «حق» معترض بوده و نتیجه‌ای است که معترض آن را می‌خواسته است؛ اما در مستند ساختن حقیقت فاقد دقت و مهارت کافی بوده است. لذا، قانون در جهت حمایت از او، باید وی را به نتیجه‌ای برساند که مطلوبش بوده و رأی را که ظرفیت ابطال در آن وجود دارد در این فرض ابطال نماید.

### گفتار دوم: انتقاد از ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی

از دقت در ماده ۴۸۹ می‌توان فهمید که مقنن در تصویب این ماده توجه لازم را نداشته و به آثاری که از وضع ماده مذکور با این ترتیب بر جای خواهد ماند، چندان ملتفت نبوده است. لزوم قانون‌گذاری بی‌نقص همواره از دغدغه‌های جوامع متمدن بوده و بعضاً جبران این نقیصه بر دوش رویه قضایی بوده که مقنن را به سوی هدف فوق سوق داده است. یکی از اشکالات قانون آیین دادرسی مدنی در ماده ۴۸۹ عدم تفکیک موارد بطلان و ابطال رأی داور است. علاوه بر موارد مصرح در ماده ۴۸۹ موارد دیگری نیز وجود دارند که می‌باید از موارد بطلان رأی داور شناخته شود. یکی از این موارد عدم برابری آئینی متداعیین یا برابری اصحاب دعوی در جریان داور و عدم رعایت حق دفاع برای ارائه جهات موضوعی، حکمی و اثباتی است. (غلامی و محسنی، ۱۳۹۰، صص ۶۳ و ۷۸) این اصول را می‌توان از مظاهر بنیادین دادرسی منصفانه یا اصول اجباری داور محسوب کرد که نقض آنها می‌باید، بطلان رأی داور را به دنبال داشته باشد. این موضوع در قانون داور تجاری بین‌المللی و در ماده ۱۸ به صراحت قید گردیده است. با توجه به ویژگی امری ماده ۱۸ ضمانت اجرائی عدم رعایت مفاد آن بطلان رأی داور به استناد بخش د ماده ۳۳ قانون مزبور است. این ماده حاوی هفت بند است که در این موارد رأی داور باطل و غیرقابل اجرا اعلام شده است. ماده ۴۸۹ دارای سه ایراد عمده است که ذیلاً به آن اشاره می‌شود.

### بند اول - بطلان رأی داور

برخی موارد وجود دارند که اگر در رأی داور موجود باشند، رأی اساساً باطل است. یعنی دادگاه قادر خواهد بود رأساً به آن استناد نموده و بطلان رأی را اعلام نماید. مانند وقتی که رأی توسط اشخاصی صادر شده باشد که فاقد اهلیت قانونی بوده‌اند. (بند ۱ ماده ۴۶۶) در واقع، در این موارد رأی داور از ابتدا باطل بوده و حکم دادگاه مبنی بر بطلان آن جنبه اعلامی خواهد داشت. از سوی دیگر بعضی موارد دیگر وجود دارند که رأی داور را از ابتدا باطل نمی‌کنند بلکه در صورت اعتراض قابل ابطال خواهد بود. مثل این که رأی مذکور با آنچه قبلاً بین اصحاب دعوا در دفتر اسناد رسمی ثبت شده مغایر باشد. در این موارد دادگاه رأساً نمی‌تواند رأی را باطل اعلام نماید. بلکه باید اعتراض صورت گیرد و حکم دادگاه به بطلان جنبه تأسیسی خواهد داشت. (البته عدم قابلیت اجرا در هر دو فرض وجود دارد.) در ماده ۴۸۹ چنین تفکیکی صورت نگرفته است. صدر ماده همه این موارد را از موجبات بطلان رأی داور دانسته



است. در حالی که حق این بود که همانند قانون داوری تجاری بین‌المللی (مواد ۳۳ و ۳۴)، در قانون آیین دادرسی مدنی نیز این دو دسته از شرایط از یکدیگر تفکیک می‌شدند. بین قابلیت ابطال و بطلان ذاتی رأی داوری تفاوت وجود دارد. یکی از تفاوت‌ها این است که اعتراض به رأی داوری و تقاضای ابطال آن باید در مهلت مقرر قانونی به عمل آید. در حالی که چنانچه رأی داوری دچار بطلان ذاتی باشد، هر زمان می‌توان آن را طرح نمود و مرور زمان مانع طرح ادعای بطلان ذاتی رأی نمی‌گردد. بعلاوه، دلایل اعتراض با جهات بطلان ذاتی رأی داوری متفاوت است. برای ابطال رأی داوری اساساً دو اصل موجود است. ۱ - رأی داوری بر خلاف نظم عمومی باشد. ۲ - رأی در موضوعی صادر شود که قابلیت ارجاع به داوری را نداشته باشد. از طرف دیگر، موارد اعتراض به رأی داور از حقوق و اختیارات طرف معترض محسوب می‌شود و چنانچه از ابتدا حق اعتراض به رأی خود را ساقط کرده باشد، دیگر حق اعتراض به رأی صادره را نخواهد داشت. ولی، در بطلان ذاتی توافق طرفین درباره رأی صادره مؤثر نیست و رأی ذاتاً باطل با توافق طرفین اعتبار نمی‌یابد (محبی، ۱۳۸۳؛ صص ۱۸۹- ۱۸۸)

#### **بند دوم- عدم همخوانی صدر ماده ۴۸۹ با ماده ۴۹۰**

وقتی قانون‌گذار در ماده ۴۸۹ رأی داور را باطل و غیر قابل اجرا اعلام می‌کند نباید در ماده ۴۹۰ اعلام بطلان را به درخواست یکی از طرفین محدود کند» (مهاجری، ۱۳۸۰، ص ۳۱۹) این ایراد در حقیقت از آثار ایراد اول و عدم تفکیک دو دسته از شرایط مذکور است. زیرا اگر آن تفکیک صورت می‌گرفت اعلام بطلان، مربوط به شرایط دسته اول و درخواست ابطال، مربوط به شرایط دسته دوم بود و چه بسا متعاقباً این ناهماهنگی به وجود نمی‌آمد.

#### **بند سوم- بطلان و عدم قابلیت اجرا**

در ماده ۴۸۹ بطلان و عدم قابلیت اجرا به وسیله «واو» به یکدیگر عطف شده‌اند و این چنین برداشت می‌شود که اولاً این دو موضوع با یکدیگر ملازمه داشته و ثانیاً در موارد هفتگانه مذکور، رأی داور هم باطل و هم غیرقابل اجرا است. اما باید توجه داشت که هیچ یک از این دو برداشت نمی‌تواند صحیح باشد. زیرا اولاً بطلان و عدم قابلیت اجرا دو مقوله ملازم با یکدیگر نیستند. یعنی این گونه نیست که ابتدا باید رأی را باطل بدانیم تا سپس عدم قابلیت اجرای آن را توجیه نمائیم. هم‌چنان که ماده ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی، صراحتاً رأی داوری را که موضوع آن معین نیست قابل اجرا نمی‌داند. (مدنی، ۱۳۸۵، ص ۶۲) بدون این که چنین رأیی باطل باشد به عبارت اخیری، رابطه‌ی منطقی این دو عام و خاص مطلق است به گونه‌ای که هر رأی باطلی غیرقابل اجرا است اما آراء غیرقابل اجرا لزوماً باطل نیستند. ثانیاً، آنچه در میان بندهای هفتگانه ماده ۴۸۹ مشترك است عدم قابلیت اجراست نه بطلان. یعنی رأی داور در برخی از این موارد اولاً و بالذات صحیح بوده و ثانیاً و بالعرض قابلیت اجرایی ندارد. در حالی که در برخی موارد دیگر اولاً و بالذات باطل بوده و عدم قابلیت اجرا، نتیجه همین بطلان است. ظاهراً فایده تقسیم رأی باطل از رأی صحیح و غیرقابل اجرا



این است که مطابق ماده ۴۹۱ دسته اخیر ابتدا باید باطل گردند سپس دادگاه مجاز به رسیدگی ثانوی آنها باشد.

### گفتار سوم: موارد بطلان رأی داور

ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی هفت مورد بیان نموده که رأی داور در این موارد باطل و غیر قابل اجراست. این موارد را به شرح ذیل مورد بررسی قرار خواهیم داد:

#### بند اول: مخالف رأی با قوانین موجد حق (بند ۱ ماده ۴۸۹)

مراد از قوانین موجد حق قوانین مربوط به حقوق مادی و ماهوی است (جنیدی، ۱۳۷۸، ص ۱۳۰ و جنیدی، ۱۳۸۱، ص ۳۵۴) مقررات مربوط به قانون مدنی و قانون تجارت در مقابل مقررات شکلی دو نمونه از قوانین ماهوی محسوب می‌شوند. بنابراین، رأی صادره اگر مخالف قوانین شکلی آیین دادرسی مدنی باشد اولاً، به استناد مفهوم مخالف بند ۱ ماده ۴۸۹ نمی‌توان آن را باطل دانست. ثانیاً به استناد ماده ۴۷۷ داوران در رسیدگی و رأی تابع مقررات قانون مزبور نیستند، اما باید مقررات داوری را رعایت کنند. با این وصف، به نظر می‌رسد که در قانون آیین دادرسی هم قواعد موجد حقی یافت شوند که رأی داور نباید مخالف با آن باشد. برای مثال، ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی حاکی است در دعاوی که موضوع آن وجه نقد است خسارت تأخیر تأدیه صرفاً در چارچوب شاخص قیمت سالانه که بانک مرکزی اعلام می‌نماید تعیین شود. بنابراین، رأی داوری که بیش از آن را موضوع حکم آیین دادرسی مدنی قرار دهد، به دلیل مغایرت با قانون آمره مربوط به نظم عمومی فاقد اعتبار محسوب و کان لم یکن می‌گردد. (واحدی، ۱۳۸۰، ص ۳۷۴) بنابراین، اختیار مراجعه به داوری و عدم رعایت تشریفات دادرسی را نباید ملازم با نادیده نگاشتن قوانین موجد حق دانست. لذا، داور مکلف به در نظر داشتن این دسته از قوانین است به نحوی که رأی وی نباید در این مورد با قوانین موجد حق اصطکاک و تعارض مستقیم داشته باشد. (کامیار، ۱۳۷۶، ص ۹۷) برای مثال اگر طرفین در تقسیم ترکه اختلافی پیدا کنند و به داوری مراجعه کنند داور نمی‌تواند وارثی را از ارث محروم کند و یا سهم کمتر یا بیشتری از قانون برای او در نظر بگیرد. (شمس، ۱۳۸۶، ص ۵۶۶/۳) زیرا این امر مخالف قواعد آمره و موجد حق ارث در قانون مدنی است. شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران در دادنامه شماره ۱۲۱۲ مورخ ۱۲/۹/۸۴ مقرر می‌دارد: ... منظور قانون‌گذار از بند ۱ ماده ۴۸۹ آیین دادرسی مدنی نه ایراد موضوعی بلکه ایراد حکمی است. منظور از ایراد حکمی مخالفت رأی داور با قانون موجد حق است. قانون موجد حق دلیل حکمی است در حالی که اظهار نظر کارشناس و لو این که واجد ایراد هم باشد، دلیل موضوعی است ... (زندى، ۱۳۸۹، ص ۱۰۲) شایان ذکر است که رعایت قوانین موجد حق در آراء داوری که بر مبنای اختیار صلح صادر می‌شوند، الزام آور نیست و داوران با داشتن اختیار صلح و سازش عدل و انصاف را ملاک رأی خود قرار می‌دهند.

سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا در جایی که داور اختیار صلح را دارد، برای اعتبار صلحنامه مکلف به اجرای قواعد



حقوقی و استدلال در متن صلحنامه به طریقی که در رأی دادگاه مقرر است می‌باشد؟

به نظر می‌رسد از این جهت نمی‌توان تکلیفی را بر آنها بار کرد (شمس، ۱۳۸۶، ۳/ ۶۵۲) زیرا مقصود از عدم تخلف از قوانین موجد حق رعایت ماهوی قوانین مذکور بوده و همین که از این جهت تخلفی صورت نگیرد، ابطال منتفی است. الزام داور به رعایت قواعد حقوقی و استدلال در تنظیم صلحنامه به نوعی نقض غرض از اعطای اختیار صلح به او می‌باشد، چه این که قیود مذکور مانع اعمال قاعده‌ی انصاف در فیصله دادن به اختلاف طرفین می‌باشد.

رأی شماره ۲۰۸۸- ۲۷/۱۲/۱۷- شعبه‌ی ششم دیوان عالی کشور اشاره به اهمیت بند ۱ ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی دارد که به موجب آن «در صورتی که رأی داور مخالف قانون موجد حق باشد خودبخود باطل و غیرقابل اجراست و هر یک از طرفین می‌تواند از دادگاه حکم به بطلان رأی مزبور را بخواهد و الزام طرفین به عدم اعتراض به رأی داور تأثیری ندارد و ماده ۱۰ قانون مدنی هم مفید همین معناست.» (کشاورز صدر، ۱۳۴۰، ص ۳۲۲ و بازگیر، ۱۳۸۰، ص ۱۵۲ و نوکنده‌ای، ۱۳۸۰، ص ۲۲۰ و زراعت، ۱۳۸۴، ص ۱۳۱۸) به عبارت دیگر، حتی توافق به عدم اعتراض به رأی داور بر اساس ماده ۱۰ قانون مدنی مانع اعمال حق درخواست ابطال نمی‌باشد و نباید این‌طور پنداشت که گذشتن از حق درخواست ابطال به معنای اعتبار توافق سابق مبنی بر عدم اعتراض می‌باشد.

### بند دوم: صدور رأی نسبت به موضوع خارج از داوری (بند ۲ ماده ۴۸۹)

مرجع داوری بر خلاف مراجع قضاوتی عمومی که صلاحیت عام دارند در محدوده‌ی موضوع داوری که در موافقت‌نامه‌ی داوری تعیین شده، می‌تواند نسبت به صدور رأی اقدام نماید. البته باید این نکته را هم در نظر داشت که حتی ممکن است طرفین مأموریت رسیدگی داور را محدودتر از موضوع موافقت‌نامه‌ی داوری نمایند. در این صورت، داور در صدور رأی باید این قید را مورد توجه قرارداد دهد (شمس، ۱۳۸۶، ۳/ ۵۷۴- ۵۷۳) زیرا ممکن است حسب مورد مشمول بند ۲ و یا بند ۳ ماده ۴۸۹ گردد.

با توجه به این که ماده ۴۸۹ در مقام بیان موارد ابطال رأی داور است و با وحدت ملاک از بند ۳ که رأی خارج از حدود صلاحیت داور فقط در قسمت مزبور که خارج از صلاحیت بوده باطل می‌باشد. در جایی که رأی داور نسبت به موضوع داوری نبوده، نباید کلاً باطل دانست، بلکه در صورت قابل تجزیه بودن موضوع، باید رأی را در قسمتی که مربوط به موضوع داوری می‌باشد، صحیح دانست. گرچه ممکن است اجتهاد در مقابل نص تلقی گردد، اما معتقدیم تشابه ساختاری بندهای ۳ و ۲ این را می‌طلبد و تفاوت گذاشتن بین این دو خالی از وجاهت می‌باشد. لذا، اگر درخواست طرف دعوا مطالبه‌ی اجرت‌المثل باشد و داور علاوه بر اجرت‌المثل حکم تخلیه صادر کند، در این صورت رأی داور در مورد تخلیه باطل است. زیرا علاوه بر این که خارج از موضوع است، به نوعی خارج از حدود صلاحیت داور می‌باشد. رأی شماره ۱۵۱۱ مورخ ۲۷/۹/۲۷ شعبه‌ی ۳ دیوان عالی کشور که بیان می‌دارد: «... در صورتی که داور خارج از حدود اختیار خود رأی صادر کند فقط آن قسمتی که خارج از اختیار بوده باطل است.» مثبت این نکته می‌باشد.



(صدرزاده افشار، ۱۳۷۹، ص ۴۲۸)

### بند سوم: خروج داور از حدود اختیار خود (بند ۳ ماده ۴۸۹)

اختیارات مرجع داوری محدود به آن دسته از اختیاراتی است که طرفین در محدوده‌ی مقررات به داور داده‌اند و یا داور در اجرای قانون آنها را دارا می‌باشد. پس، همان طوری که این اختیار از سوی این دو مرجع به داور اعطاء می‌شود، از سوی همین دو مرجع نیز می‌تواند محدود گردد. در هر حال، مرجع داوری موظف به رعایت محدوده‌ی اختیارات خود است و از آنجائی که محدودیت در نظر گرفته شده از سوی طرفین در هر قراردادی می‌تواند متفاوت باشد. با مذاقه در موافقت‌نامه‌ی داوری است که می‌توان گفت رأی داور خارج از حدود صلاحیتش بوده است و یا خیر. اما مواردی که قانون آنها را خارج از صلاحیت داور دانسته به شرح ذیل است:

۱- در ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی دعاوی راجع به ورشکستگی، اصل نکاح، فسخ آن، طلاق، نسب، قابل ارجاع به داوری نمی‌باشند. بنابراین، مثلاً اگر دعاوی مطروحه نزد داورها راجع به مطالبه‌ی صداق یا سهم‌الارث باشد و طرف منکر زوجیت زن و یا منکر نسب مدعی وراثت بشود، داورها حق ندارند در اصل نکاح یا نسب رسیدگی کنند و دعاوی صداق یا ارث تا صدور حکم قطعی در مورد نکاح یا نسب باید اناطه شود. و إلا صدور رأی داور در این موارد خارج از حدود صلاحیت داوران خواهد بود.

۲- طبق ماده ۴۹۵ داور فقط حق صدور رأی درباره‌ی طرفین و اشخاصی که دخالت و شرکت در تعیین داور داشته‌اند را دارد به طوری که در رأی شماره‌ی ۲۵/۲۳۰۸ دیوان عالی کشور در سال ۱۳۲۵ به شرح ذیل تصریح گردیده است:

«رأی داور در صورت تعدد اصحاب دعوا رأی داور نسبت به کسانی که به داوری ارجاع داده‌اند، مؤثر است و نسبت به سایر اصحاب دعوا بی‌تأثیر است و این بی‌تأثیری سبب بطلان رأی نسبت به کسانی که در داوری حضور داشتند، نمی‌گردد.» (شمس، ۱۳۸۶، ۳، ۵۷۴/۳) همان طوری که بیان شد، در صورت تسری رأی داور به سایر کسانی که دخیل در داوری نیستند، به موجب مستفاد از بند ۳ ماده ۴۸۹ می‌گردد که نتیجتاً فقط قسمت مربوطه قابلیت ابطال را دارا می‌باشد.

۳- یکی دیگر از موارد منع قانونی، تنظیم صلحنامه توسط داور و خاتمه دادن اختلاف به سازش بدون داشتن چنین اختیاری است که مخالف صریح ماده ۴۸۳ می‌باشد که در صورت مبادرت به اصدار چنین رأیی، مورد از مصادیق بند ۳ ماده ۴۸۹ می‌باشد.

۴- مورد دیگر، منع قانونی صدور رأی در موارد مربوطه به وقوع جرم است که ذاتاً از صلاحیت داور خارج می‌باشد. در این مورد به موجب ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی چنانچه ضمن رسیدگی مسایلی کشف شود که مربوط به وقوع جرمی باشد و در رأی داور مؤثر و تفکیک جهات مدنی از جزایی غیر ممکن باشد، رسیدگی داور تا صدور رأی نهایی از دادگاه صلاحیت‌دار نسبت به امر جزایی، متوقف می‌گردد. مستفاد از مفهوم مخالف ماده مذکور این است که اگر تفکیک جهات مدنی از جزایی ممکن باشد، امر جزایی باید در دادگاه و امر مدنی باید توسط داور رسیدگی گردد. نکته‌ی قابل توجه این که در این مورد به نظر می‌رسد باز هم خلأ



قرار اناطه احساس خواهد شد. زیرا اگر قایل به این باشیم که هر دو مرجع هم زمان به رسیدگی اقدام نمایند، احتمال صدور آراء متعارض وجود دارد. یعنی مثلاً ممکن است دادگاه، زوج را به مجازات ترک انفاق محکوم نماید، اما داور با وجود تقاضای زوجه، زوج را به تأدیه نفقه محکوم ننماید. برای گریز از چنین معضلاتی، اگر قائل به اناطه نباشیم، به هر وجه باید تمهیدی اندیشیده شود.

#### بند چهارم: صدور و تسلیم رأی داور پس از انقضای مدت داوری (بند ۴ ماده ۴۸۹)

داوری يك قرارداد مدت دار است. داوران موظفند در مدت مقرر مبادرت به صدور رأی نمایند. در غیر این صورت، رأی داور می تواند باطل گردد. البته با قید این نکته که قابلیت اسقاط حق تنافی با قابلیت ابطال ندارد. زیرا ممکن است طرفین با توافق حتی رأی صادره خارج از مهلت را بپذیرند. رأی شماره ۱۳/۳۱۳/۷۲ صادره از دیوان عالی کشور مؤید این مطلب می باشد: «... اعتراضات وارد است. زیرا اولاً استدلال دادگاه به خارج از مهلت بودن نظریه مورخ... داوران، موجه نیست زیرا به هر تقدیر اصحاب دعوا با اطلاع از متن و تاریخ آن ذیل آن را امضا نموده اند و پذیرفته اند...» (بازگیر، ۱۳۸۲، ص ۲۱۵)

مدت داوری در مقررات آئین دادرسی مدنی به طرفین واگذار شده است. یعنی همان طور که طرفین در ارجاع اختلاف موجود یا احتمالی خود به داوری مختارند، علی القاعده در تعیین مدت هم آزادانه می توانند توافق کنند. اگرچه داور در تعیین مدت نقشی ایفا نمی کند، اما می تواند از ابتدا از قبول داوری خودداری نماید یا طرفین را مجاب به تجدید نظر نماید. به هر حال، در تبصره ماده ۴۸۴ توافق طرفین نسبت به مدت داوری و نیز تمدید آن به عنوان قاعده پذیرفته شده است. اما با توجه به همین تبصره، اگر مدت داوری تعیین نشده باشد، قانون گذار مدت ۳ ماه را پذیرفته که در آن مدت رأی داوری باید صادر گردد. در غیر این صورت، می توان با استناد به بند ۴ ماده ۴۸۹ ابطال رأی داور را تقاضا کرد. سؤالی که مطرح می شود این است که اگر رأی در مدت مقرر صادر شده ولی در خارج از مهلت مقرر تقدیم به دفتر دادگاه شده باشد، آیا می توان آن را باطل دانست؟ به نظر می رسد بر اساس ماده ۴۸۴ قانون گذار به داور اجازه داده است که در مدت داوری رأی صادر کند. بنابراین، اگر رأی مذکور در مدت داوری صادر شده باشد، علتی برای بطلان آن وجود ندارد. حتی اگر در خارج از مهلت تقدیم دادگاه شده باشد. به عبارت دیگر، بطلان رأی داور نیاز به دلیل دارد و در موارد تردید باید به قدر متیقن اکتفا نمود.

#### بند پنجم: مخالفت رأی داور با مدلول سند رسمی (بند ۶ ماده ۴۸۹)

ابتدائاً باید این نکته را روشن کرد که رأی داور سند عادی است نه رسمی. زیرا داور را نمی توان از مأمورین رسمی مذکور در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی دانست. از این جهت، مستفاد از بند ۵ ماده ۴۸۹ رأی داور نمی تواند در برابر اسناد رسمی عرض اندام نماید. البته می توان با ثبت رأی داور به شکل اقرارنامه در دفتر اسناد رسمی آن را دارای اعتبار سند رسمی دانست. (متین دفتری، ۱۳۸۱، ص ۹۵)

بنابراین، هرگاه به حکایت دفتر املاک مالکیت یکی از طرفین نسبت به ملکی محرز باشد داور نمی تواند رأی به عدم مالکیت



طرف مزبور بدهد. البته می‌تواند چنانچه محدوده‌ی موضوع داورى اجازه دهد احراز نماید که ملک مزبور سپس جزئاً یا کلاً به طرف مقابل انتقال یافته و رأی به تنظیم سند رسمی انتقال دهد. هم‌چنین، اگر بین طرفین در دفتر اسناد رسمی سند ثبت شده باشد داور نمی‌تواند مخالف آن رأی دهد، مگر این که احراز نماید حق مزبور سپس جزئاً یا کلاً به طرف مقابل انتقال یافته و رأی به ادای آن بدهد. (شمس، ۱۳۸۶، ۳، ۵۷۵/۱۳۸۶) رأی شماره‌ی ۲۱/۵۱۰ مورخ ۶۸/۶/۲۳ شعبه‌ی ۲۱ دیوانعالی کشور مؤید این مطلب است. (بازگیر، ۱۳۸۰، ص ۱۸۹) رأی اصراری شماره ۴۰/۱۴۶۷ مقرر می‌دارد: «اگر رأی داور در موضوع اختلاف مالکین دو ملک مجاور قبل از ثبت ملک در دفتر املاک صادر شده باشد و سند مالکیت مخالف آن صادر گردد، این رأی مخالفتی با ماده ۲۲ قانون ثبت ندارد و عدم انشای رأی در تصحیح یا ابطال سند نیز از موجبات خدشه در رأی نیست و حق ذی نفع برأی مطالبه‌ی آن از مرجع صالح محفوظ است.» (شمس، ۱۳۸۶، ۳، ۵۷۵/۱۳۸۶ و حیاتی، ۱۳۹۰، ۷۳۷)

داور نمی‌تواند معاملات قطعی را که به طور رسمی واقع شده باشند، بی اعتبار و باطل اعلام نماید. مطابق ماده ۷۰ قانون ثبت، "سندی که مطابق قوانین به ثبت رسیده رسمی است و تمام محتویات و امضاهای مندرج در آن معتبر خواهد بود، مگر این که معمولیت آن سند ثابت شود." به موجب ماده ۷۲ قانون ثبت نیز "کلیه‌ی معاملات راجع به اموال غیرمنقوله که بر طبق مقررات راجع به ثبت املاک ثبت شده است نسبت به طرفین معامله و قائم مقام قانونی آنها و اشخاص ثالث دارای اعتبار کامل و رسمیت خواهد بود." به این معنی که اگر بعد از انشای رأی داور ملک ثبت شود و مخالف رأی داور باشد نمی‌توان رأی را به جهت مخالفت باطل دانست.

بند ۶ شامل دو مورد است. یکی وقتی که رأی داورى با آنچه که در دفتر املاک ثبت شده و دارای اعتبار قانونی است مخالف است و دوم هنگامی که رأی داورى با آنچه که بین اصحاب دعوا در دفتر اسناد رسمی ثبت شده و دارای اعتبار قانونی است مخالفت دارد. اگر برابر تشخیص داور آنچه در دفتر املاک یا بین اصحاب دعوا در دفتر اسناد رسمی ثبت شده دارای اعتبار قانونی نباشد، مثل این که اگر خواننده بر بی اعتباری اسناد مذکور اقرار کند یا سند رسمی دیگری هم چون حکم قطعی دادگاه بر خلاف آن باشد، داور می‌تواند بر خلاف آنچه در دفتر املاک یا بین اصحاب دعوا در دفتر اسناد رسمی ثبت شده است اقدام به صدور رأی نماید. (ایران‌شاهی، ۱۴۰۲، صص ۳۱۳-۳۱۴)

#### بند ششم: صدور رأی به وسیله داوران غیر مجاز (بند ۶ ماده ۴۸۹)

قانون‌گذار صدور رأی داورى از سوی کسیکه مجاز به داورى نبوده را در قانون دادرسی مدنی از موجبات قابلیت ابطال رأی مزبور می‌داند. برخی از افراد مطلقاً از داورى منع شده‌اند و برخی دیگر به‌طور نسبی که در ذیل به ذکر آنها می‌پردازیم:

۱- در بند ۱ ماده ۴۶۶ آ.د.م مقرر گردیده اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی باشند را حتی با تراضی نمی‌توان به داورى گماشت. منظور از اهلیت در اینجا «اهلیت استیفاء» است. لذا، شخصی که داور شده اگر خود اهلیت اقامه‌ی آن دعوا را نداشته باشد، نمی‌توان



او را در خصوص مورد دارای اهلیت قانونی دانست و رأی او قابل ابطال می‌باشد.

۲- ممنوعیت دیگر مقرر در بند ۲ ماده ۴۶۶ است که به موجب آن اشخاصی که به موجب حکم قطعی دادگاه یا در اثر آن از داوری محروم شدند، حتی با تراضی طرفین نمی‌توان آنها را به سمت داور منصوب کرد. قید تراضی در قانون جدید نشانگر اراده‌ی جدید قانون‌گذاری می‌باشد که علی‌رغم قانون سابق که فقط ممنوعیت مزبور را مربوط به انتخاب به قرعه می‌دانست و مفهوماً طرفین می‌توانستند با تراضی این کار را بکنند ممنوعیت را مطلقاً مورد حکم قرار داده است.

از مصادیق ممنوعیت مذکور در بند ۲ ماده ۴۶۶ تخلفات داور در ماده ۴۷۳ است. برای مثال عدم حضور در جلسات داوری، استعفا یا خودداری از دادن رأی می‌تواند باشد. در نتیجه‌ی آن حق انتخاب به‌عنوان داور را از دست می‌دهد. به موجب ماده ۶۲ مکرر قانون مجازات اسلامی اگر مرتکب جرایم آن ماده گردد، برای مدتی از حقوق اجتماعی محروم می‌گردد که یکی از آنها طبق بند «ز» و تبصره ۱ ماده مذکور حق انتخاب شدن به سمت داوری است. هم‌چنین است در موردی که به علت ارتکاب جرم عمدی دادگاه در راستای اعمال مواد ۱۹ و ۲۰ قانون مجازات اسلامی به عنوان مجازات تبعی محرومیت مذکور را در نظر بگیرد.

۳- ممنوعیت دیگر در ماده ۴۷۰ آمده است که به موجب آن کلیه‌ی قضات و کارمندان اداری شاغل در محاکم قضایی حتی با تراضی طرفین از داوری ممنوع شده‌اند.

محدودیت‌های دیگر مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی همانند موارد فوق‌الذکر مطلق نیست و صرفاً در شرایط خاص انتخاب اشخاص به عنوان داور ممنوع است که ذیلاً آورده می‌شوند:

۱- اشخاص خارجی: مستفاد از ماده ۴۵۶ با اجتماع شرایط ذیل شخص خارجی از داوری ممنوع می‌باشد:

الف- قرارداد بین اتباع ایرانی و تبعه‌ی خارجی باشد.

ب- اختلافی بین طرفین بوجود نیامده باشد.

ج- التزام طرف ایرانی به انتخاب داور یا داورانی با همان تابعیت طرف معامله در صورت حدوث اختلاف. در صورت وقوع چنین التزامی قرارداد مذکور در همان قسمتی که مخالف ماده ۴۵۶ است باطل می‌باشد. در نتیجه‌ی آن اگر چنین داور منتخبی رأی خود را صادر نماید، طبق بند ۶ ماده ۴۸۹ می‌توان ابطال رأی مذکور را از دادگاه درخواست کرد.

۲- یکی از موارد ممنوعیت در ماده ۴۶۹ مورد تصریح قرار گرفته است. با این تفاوت که این منع مطلق نیست و قانون‌گذار اجازه داده است که طرفین داوری با تراضی هم بتوانند اشخاص مذکور در آن ماده را به عنوان داور انتخاب نمایند. سؤالی که پیش می‌آید این است که اگر با وجود جهات رد مذکور در ماده ۴۶۹ طرفی که حق اعتراض دارد در مهلت مقرر اعتراض نکند یا خارج از مهلت اقدام نماید و رأی داور علیه شخص مزبور باشد تکلیف چیست؟



چنانچه اعتراض در مدت مقرر مطرح نشود یا خارج از مهلت باشد، به نظر می‌رسد دادگاه آن را نپذیرد. قید «مگر به تراضی طرفین» در صدر ماده ۴۶۹ می‌تواند مستمسک دادگاه در عدم پذیرش چنین اعتراضی گردد. زیرا عدم اعتراض در مهلت مقرر می‌تواند به معنای تراضی طرفین به انتخاب داور مزبور باشد. سؤال دیگری که مطرح می‌گردد این است که آیا می‌توان به استناد بند ۶ ماده ۴۸۹ به علت مجاز نبودن داور ابطال رأی او را درخواست کرد؟

اگر نظر داور ممنوع در صدور رأی داوری مؤثر نباشد (ناظر به هیأت داوری) ابطال رأی داور قانونی نمی‌باشد، اما در صورت مؤثر بودن رأی داور، رأی مزبور قابل ابطال است. (شمس، ۳/۱۳۸۶/۵۳۷) البته قائلین به این نظر متعقدند که باید بین ممنوعیت مطلق و نسبی تفاوت قائل شد. به این معنی که در صورت مطلق بودن ممنوعیت، باید درخواست ابطال خارج از مهلت را پذیرفت. مفهوم آن این است که در صورت ممنوعیت نسبی نمی‌توان درخواست ابطال رأی خارج از مهلت را پذیرفت.

#### بند هفتم: بی اعتباری قرارداد رجوع به داوری (بند ۷ ماده ۴۸۹)

موافقت‌نامه‌ی داوری ممکن است به صورت مستقل یا به صورت شرط ضمن عقد باشد. می‌توان قرارداد داوری را مشمول ماده ۱۸۵ قانون مدنی و از عقود لازم دانست (که قابل فسخ نیست مگر به موجب قانون). نهایت اینکه عقد لازم به موجب فوت متعاقدين ساقط نمی‌گردد و باید اصل لزوم قراردادها را بر آن حاکم دانست مگر به موجب رضای طرفین (بند ۱ ماده ۴۸۱) یا فوت یا حجر یکی از طرفین (بند ۲ ماده ۴۸۲) که از مواد قانونی سقوط داوری می‌باشند. (متین دفتری، ۱۳۸۱، ص ۸۸)

لذا چنانچه قرارداد داوری را عقد بدانیم باید آن را تابع قواعد عمومی یعنی شرایط اساسی صحت معامله بدانیم. بعلاوه، قانون آئین دادرسی مدنی در مورد صحت قرارداد داوری قواعد خاصی مقرر کرده که تخطی از آن می‌تواند موجب بی‌اعتباری قرارداد مزبور به استناد بند ۷ ماده ۴۸۹ باشد. قواعد خاص آئین دادرسی عبارتند از: ۱- قواعد شکلی مثل تصریح مشخصات طرفین و داورها و تصریح به موضوع اختلاف (ماده ۴۵۸). ۲- قواعد ماهوی قرارداد داوری که در ماده ۴۵۴ اهلیت اقامه‌ی دعوا را برای طرفین لازم دانسته و نسبت به موضوع دعوا در ماده ۴۹۶ که دعوی ورشکستگی و دعوی راجع به اصل نکاح و طلاق و فسخ نکاح نسبت را از شمول قرارداد داوری منتفی نموده است. لذا، اگر این مورد اخیر در قرارداد داوری ذکر گردد و رأی داور صادر گردد علاوه در بند ۳ که موضوع خارج از شمول اختیارات داوری می‌باشد می‌تواند مستنداً به بند ۷ ماده ۴۸۹ به سبب بی‌اعتباری قرارداد داوری رأی داور را باطل دانست.

لذا، با التفات به قواعد ماهوی مثل اهلیت یکی از طرفین محجورین رأساً نمی‌توانند طرف قرارداد داوری قرار بگیرند و مطابق ماده ۱۲۳۵ ق.م. قرارداد داوری مربوط به آنها باید به امضای قیم برسد. البته نمی‌توان در مورد محجورین با اطلاق صحبت کرد. زیرا آن دسته از محجورین که برای اقامه‌ی دعوی مربوط به داوری، اهلیت قانونی داشته باشند مانعی وجود ندارد که طرف قرارداد



داوری قرار بگیرند. برای مثال، سفیه در امور مالی محجور تلقی می‌گردد و اگر طرف قرارداد دآوری با موضوع مالی قرار بگیرد آن موافقت‌نامه‌ی دعوا فاقد اعتبار بوده و به استناد بند ۷ ماده ۴۸۹ می‌توان درخواست ابطال رأی داور در آن خصوص را نمود.

### نتیجه‌گیری:

قانون‌گذار در قانون دآوری تجاری بین‌المللی و قانون آیین دادرسی مدنی دو راه حل متفاوت را در مورد قابلیت ابطال و بطلان ذاتی آراء دآوری اتخاذ نموده است. در قانون دآوری تجاری بین‌المللی مبانی ابطال رأی دآوری در ماده ۳۳ و مبانی بطلان آن در ماده ۳۴ پیش‌بینی شده است. در قانون آیین دادرسی مدنی این دو بدون دلیل با یکدیگر خلط شده است. این امر دادگاه‌ها را با این تردید مواجه کرده است که آیا رسیدگی به اعتراض به رأی داور منوط به دریافت اعتراض است یا بدون این که اعتراضی رسیده باشد، دادگاه‌ها باید در صورت بطلان رأی داور از صدور دستور اجرا خودداری نمایند. به نظر می‌رسد که مطابق قواعد کلی حقوقی چنانچه در مهلت مقرر قانونی یکی از طرفین درخواست اعتراض خود را به دادگاه تقدیم نکند و با تقاضای طرف دیگر (محکوم له) اجرای رأی از دادگاه درخواست شود در صورتی که رأی واجد یکی از جهات مندرج در ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی باشد، دادگاه صالح لزوماً و مطابق اصول حقوقی تکلیفی در اجرای رأی معیوب نخواهد داشت. در این خصوص، مقنن به منظور جلوگیری از اجرای آراء دآوری مخدوش و حمایت از حقوق طرفین، موارد اعتراض رأی دآوری را در قانون پیش‌بینی نموده است. با این وجود، علیرغم احصای صریح موارد بطلان در ماده ۴۸۹ همچنان مصادیق ابطال آراء دآوری در حاله‌ای از ابهام قرار دارد. این امر به نوبه خود می‌تواند به عنوان عامل ایجاد تأخیر در دآوری‌های مشمول قانون آیین دادرسی مدنی مورد سوء استفاده قرار بگیرد. علیرغم تأثیرپذیری قانون دآوری تجاری بین‌المللی از برخی از موضوعات آیین دادرسی مدنی مثل بند ۱ ماده ۱۱ در مقایسه با ماده ۴۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی و بندهای ز و ح (مبانی اختصاصی ابطال رأی) در مقایسه با بندهای ۶ و ۷ ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی در مجموع قانون دآوری تجاری بین‌المللی همسو با گرایش‌های موجود در حقوق تجارت بین‌الملل نگاه و رویکرد مترقیانه‌تری از جمله به موارد ابطال و بطلان آراء دآوری دارد.



منابع و مأخذ:

- اسدی نژاد، محمد، داوری تجاری بین المللی ایران و آنسیترال، چاپ اول، انتشارات دانشگاه گیلان، ۱۳۷۸
- ایرانشاهی، علیرضا، حقوق داوری داخلی، چاپ اول، بنیاد حقوقی میزان، ۱۴۰۲
- بازگیر، یدالله، داوری و احکام راجع به آن، چاپ اول، انتشارات فردوسی، تهران، ۱۳۸۰
- بازگیر، یدالله، علل نقض آرای حقوقی در دیوان عالی کشور، انتشارات فردوسی، تهران، ۱۳۸۲
- جنیدی، لعیا، اجرای آرای داوری بازرگانی خارجی، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، تهران، ۱۳۸۱
- جنیدی، لعیا، نقد و بررسی تطبیقی قانون داوری تجاری بین‌المللی، چ اول، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۷۸
- حسین آبادی، امیر، موارد بطلان رأی داور، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داوری در حقوق ایران
- حیاتی، علی عباس، آئین دادرسی مدنی (۳)، چاپ اول، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۰
- حیاتی، علی عباس، آئین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ اول، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۰
- خزاعی، حسین، حقوق تجارت بین الملل، جلد هفتم، داوری، چاپ اول، نشر قانون، تهران، ۱۳۸۶
- زراعت، عباس، قانون آئین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، چاپ دوم، نشر خط سوم، تهران، ۱۳۸۴
- زندی، محمد رضا، داوری: رویه قضایی دادگاههای تجدید نظر استان تهران در امور مدنی، چاپ دوم، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۸۹
- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی، جلد ۳، چاپ هشتم، انتشارات دراک، ۱۳۸۶
- صدرزاده افشار، سیدمحسن، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، چاپ پنجم، انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد)، تهران، ۱۳۷۹
- صفایی، سید حسین، حقوق بین الملل و داوریهای بین المللی، چاپ اول، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۵
- غمامی، مجید، محسنی، حسن، آیین دادرسی مدنی فراملی، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰
- کاتوزیان، ناصر، اعتبار امر قضاوت شده در دعوای مدنی، چاپ ششم، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳
- کامیار (کارکن)، محمد رضا، گزیده آرای دادگاههای حقوقی، چاپ اول، انتشارات حقوقدان، تهران، ۱۳۷۶
- کشاورز صدر، محمد علی، آئین و رویه دادرسی مدنی، موسسه چاپ و انتشارات امیر کبیر، تهران، ۱۳۴۴
- کلاتریان، مرتضی، داوری، چاپ اول، دفتر خدمات حقوقی بین المللی، تهران، ۱۳۷۴
- مافی، همایون و جواد پارسا، دخالت دادگاهها در رسیدگی های داوری در حقوق ایران، فصلنامه دیدگاههای حقوق قضایی، سال هفدهم، شماره پیاپی ۵۷، ۱۳۹۱
- متین دفتری، احمد، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، چاپ دوم، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۱
- محبی، محسن، نظام داوری اتاق بازرگانی بین المللی، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۰
- محبی، محسن، امتیازات داوری از حیث اجرای رأی، در داوری نامه- ۱، چاپ اول، انتشارات مرکز داوری اتاق ایران، ۱۳۸۳
- مدنی، جلال الدین، آئین دادرسی مدنی، جلد دوم، انتشارات دانشگاه ملی ایران، تهران، بی تا.
- مهاجری، علی، شرح قانون آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۸۰
- نوکنده‌ای، عزیز الله، تفسیر قضایی آیین دادرسی مدنی ایران، چاپ اول، انتشارات دانش نگار، تهران، ۱۳۸۰



## Cases of revocation and annulment of the arbitrator's decision in the civil procedure law

### Abstract

Although the arbitration award is issued by the parties' chosen persons, there is a possibility of protesting it by the litigants who consider it unfair or by third parties whose rights are affected by the award. Regarding the ways in which it is possible to object to the arbitration award, the Civil Procedure Law provides for seven cases in Article ۴۸۹, in each of which the arbitrator's award is invalid and unenforceable. Basically, the arbitration award is annulled. or implemented. As a result, the competent court's decision to annul or confirm the contested decision will be challenged, and the competent court is prohibited from entering into the nature of the claim and dealing with it. However, the contractual nature of arbitration does not prevent the arbitrator's decision from being enforceable in any form and quality. Courts will rule on the annulment of the arbitration award only if the applicant's request for annulment is justified. Nevertheless, it should be seen if the proceedings of the courts are limited to the cases specified in Article ۴۸۹ or if there are other reasons for annulment of the arbitrator's decision, and if they are verified, a judgment can be issued to annul the arbitrator's decision. Examining and thinking about these matters is the main topic of this article.

**Key words:** annulment, referee's decision, protest