

ضمانت اجرای نقض رأی داوری از حیث عدم بیان ارکان دعوا

مصطفی شعبانی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی،

شیراز، ایران

مصطفی ماندگار*

استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران

محسن محبی

استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات تهران

رضا زارعی

استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران

چکیده

هر دعوا به‌طور طبیعی دارای ارکانی است و رأی داوری نیز براساس دعوا صادر می‌شود. این واقعیت به‌طور طبیعی این پرسش را پیش می‌کشد که آیا ارکان دعوا باید در رأی داور منعکس شوند یا خیر. اگر بر این عقیده باشیم که ذکر ارکان دعوا ضروری است، پرسش دیگری پیش می‌آید در خصوص اینکه ارکان دعوا کدام‌اند. به همین ترتیب باید به این پرسش پاسخ گفت که ضمانت اجرای عدم بیان ارکان دعوا در رأی داوری چیست؟ در این پژوهش رأی داوری به‌مثابه آیین دعوا دانسته شده و بر این اساس بیان ارکان دعوا در رأی داوری ضروری تشخیص داده شده است. با چنین فرضیه‌ای طبیعی است که برای عدم بیان ارکان دعوا در رأی داوری ضمانت اجرایی در نظر گرفته شود. به‌نظر می‌رسد ضمانت اجرای عدم بیان ارکان دعوا (اصحاب، سبب و موضوع دعوا) حسب مورد می‌تواند ضمانت اجرای بطلان رأی داوری یا لزوم اصلاح رأی داوری را در پی داشته باشد. عدم ذکر اصحاب دعوا در صورت قابل اصلاح بودن رأی، نباید سبب ابطال یا عدم شناسایی آن شود. اما عدم ذکر موضوع دعوا بدین سبب که امکان نظارت قضایی و بررسی اعتبار امر قضاوت‌شده را برای دادگاه با دشواری مواجه می‌سازد، خلاف نظم عمومی و از موارد ابطال رأی داوری است. عدم بیان سبب دعوا نیز چون منتج به غیر مستدل بودن رأی می‌شود، مخالف نظم عمومی و از موارد ابطال رأی است.

واژگان کلیدی

ارکان دعوی داوری، ارکان رأی داوری، اعتبار رأی، ضمانت اجرا، نظم عمومی.

۱. مقدمه

اشخاصی که به داور مراجعه می‌کنند، قضاوت را به او می‌سپارند و از او می‌خواهند که «رأی» صادر کند، بنابراین کار داور نیز همانند قاضی در پایان، صدور رأی است؛ از این رو اگر بر نحوه نگارش رأی داور تأکید و درباره آن به‌طور دقیق کتاب و مقاله نوشته شود، کار بیهوده‌ای صورت نگرفته، چه با صدور رأی، کار داور به انجام رسیده است. اینکه بپرسیم در رأی داور چه چیزهایی باید نوشته شود، پرسشی اساسی است، اما از دیدگاهی نو این پرسش نیز بسیار مهم است که بدانیم رأی داور به‌عنوان برابند دعوا چگونه باید نوشته شود. پژوهش‌های صورت‌گرفته اگرچه به محتویات رأی داور پرداخته‌اند (نیازی، ۱۳۹۰، ۱۷؛ خزاعی، ۱۳۸۶، ۱۲؛ امینی و منصوری ۱۳۹۷، ۱۵-۱۲؛ پیری، ۱۳۹۸، ۲۲-۱۹) از این منظر که رأی داور را بازتاب می‌دهد، به مسئله نگاه نکرده‌اند؛ وانگهی ضمانت اجرای نقص رأی از حیث عدم ذکر ارکان دعوا نیز بررسی نشده‌است.^۱

رأی داور در خصوص دعوایی صادر می‌شود که نزد داور مطرح شده و دعوا نیز ارکانی دارد، پس برای اینکه بگوییم داور رأی صادر کرده است، باید ارکان دعوا در رأی آورده شود. برای رسیدن به چنین نتیجه‌ای گام نخست این است که بدانیم ارکان دعوا کدام‌اند و چرا باید این ارکان در رأی بیاید تا پس از آن به پرسشی مهم و اساسی برسیم: ضمانت اجرای عدم ذکر این ارکان در رأی چیست؟ در این مقاله فرض می‌شود که اولاً ارکان دعوا همان‌هایی هستند که با وجود آنها رسیدگی برای داور ممکن می‌شود، ثانیاً بنیادهایی مانند امکان نظارت قضایی بر رأی داور و امکان ابلاغ و اجرای رأی ضرورت بیان آن ارکان در رأی داور را توجیه می‌کند و ثالثاً عدم ذکر این ارکان حسب مورد می‌تواند بطلان رأی را در پی داشته باشد. در همین زمینه می‌توان با شناسایی ارکان دعوا، توجیه ضرورت بیان آنها در رأی داور و شناخت ضمانت اجرای احتمالی، نظارت قضایی را تسهیل و از بطلان آرای درست پیشگیری کرد. نگارندگان با روشی توصیفی-تحلیلی در پی پاسخ پرسش‌های بالا برآمده، تلاش کرده‌اند رویه قضایی را در این زمینه بررسی کنند و با تأکید بر ضمانت اجراها گامی در جهت اتقان و استحکام آرای داور در ایران بردارند. برای این منظور ابتدا ارکان دعوا و مبانی ضرورت ذکر آنها در رأی بررسی و پس از آن ضمانت اجرای فقدان آنها در رأی داور تحلیل شده است.

۲. مشخصات اصحاب دعوی داور

از مطالب فراوانی که در خصوص ماهیت کار داور و تفاوت آن با کار قاضی گفته شده بگذریم، می‌پذیریم که کار داور در ذات خود تفاوتی با کار قاضی ندارد، چه هر دو به «دعوا» رسیدگی

۱. به‌طور طبیعی دیگر ارکان رأی داور مانند ادعاهای طرفین، تاریخ داور و نام داور در این مقاله بحث نمی‌شوند.

می‌کنند؛ هر دو منفعل‌اند و تا زمانی که از ایشان فصل خصومت خواسته نشود، کاری نمی‌کنند، پس باید شخصی باشد که دعوا را نزد ایشان بیفکند. از سوی دیگر می‌دانیم که در بطن هر دعوایی نزاعی حقوقی وجود دارد (محسنی، ۱۳۸۹: ۴۵). این ویژگی که اختلاف به‌طور طبیعی طرفینی دارد، این نتیجه را می‌دهد که دعوا به‌طور طبیعی میان طرفین اختلاف شکل می‌گیرد، پس «طرفین» منازعه رکن اساسی شکل‌گیری دعواست و بر همین اساس است که در رویه قضایی کنونی دعاوی تنفیذ مبایعه‌نامه، صلح‌نامه و مانند آن استماع نمی‌شود، زیرا اینها را به معنای واقعی کلمه نمی‌توان دعوا دانست.^۲ حتی اگر اختلافات غیرحقوقی نیز نزد داور مطرح شوند که نتوان به آنها وصف «دعوا» داد، باز هم طرفین اختلاف رکن اساسی نزاع مطرح‌شده نزد داور است.^۳

با توجه به نقش اساسی اشخاص یا طرفین در شکل‌گیری دعوا^۴ و با توجه به ماهیت دعوا از منظر عمل حقوقی، فقط کسانی می‌توانند نزد داور دعوا مطرح کنند که موجود و دارای اهلیت باشند.^۵ همچنین از آنجا که دعوا بر نزاع مبتنی است، شکل‌گیری آن منوط به طرح از سوی ذینفع و به طرفیت کسی که نزاع بر حقوق او تأثیر می‌گذارد، است. به همین دلیل طرح دعوا از سوی کسی که نفعی ندارد و علیه کسی که با نزاع بی‌ارتباط است به قرار رد دعوا منتهی می‌شود^۶ و این یعنی دعوا به‌طور اساسی با طرفین نزاع و ویژگی‌های آنها ارتباط وثیق دارد. اما اشخاص برای چه دعوا طرح می‌کنند؟

با طرح دعوا فرایندی آغاز می‌شود که با صدور «رأی» پایان می‌یابد، پس رأی نتیجه طرح دعوا و پایان‌دهنده فرایند رسیدگی و انجام عمل قضایی است. با این وصف کسانی که با یکدیگر دعوا را شکل داده‌اند، در رأی نیز حضور دارند و باید داشته باشند. رأی خاتمه‌دهنده

۱. ماده ۲ ق.آ.د.م. البته با توجه به ماهیت قراردادی داوری نفوذ توافق طرفین در نحوه کار داور و حتی صدور رأی (برای نمونه صدور رأی بر اساس قواعد انصاف) بیشتر است.

۲. «تجدیدنظرخواهی آقای... نسبت به دادنامه... که به موجب آن حکم به تنفیذ معامله... صادر گردیده وارد و موجه است اساساً خواسته خواهان از موارد ادعایی ترافعی نبوده و چنین خواسته مسموع نبوده...» دادنامه بدون شماره و تاریخ شعبه ۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۳. داوری البته قلمرو گسترده‌تری دارد و در مواردی مانند تصمیم‌گیری در مورد اینکه آیا یک ورزشکار باید امتیاز بگیرد یا نه یا در مسابقه زیبایی مد چه کسی باید مدال بگیرد اشخاص نمی‌توانند به دادگاه مراجعه کنند، اما به داوری چرا (صفائی، ۱۳۹۲: ۱۰۷)

۴. در داوری چندلایه تشکیل دعوا مسبوق به عدم سازش طرفین از طرق پیش‌بینی‌شده در قرارداد داوری از جمله میانجی‌گری یا مذاکرات دوستانه است. در این نوع داوری «هر پلکان به‌عنوان پیش‌شرط گام بعدی محسوب می‌شود» (علیخانی، ۱۳۹۷: ۲۷۳)

۵. ماده ۴۵۴ ق.آ.د.م.

۶. ماده ۸۴ ق.آ.د.م.

دعوا یا نزاعی است که طرفینی دارد و اگر در رأی مشخصات طرفین نوشته نشود، گویی به دعوا پایان داده نشده است. بر همین اساس است که حقوق موضوعه ایران بیان مشخصات طرفین دعوا در رأی قضایی و رأی داوری را ضروری می‌داند. مطابق ماده ۲۹۶ ق.آ.د.م یکی از اجزای رأی قضایی «... ۲. مشخصات اصحاب دعوا یا وکیل یا نمایندگان قانونی آنان با قید اقامتگاه ...» است و براساس بند ۴ ماده ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی نوشتن مشخصات طرفین دعوا را باید جزء ضروری رأی داوری دانست.^۱

پیش از هر چیز باید گفت که با توجه به بازتاب دعوا در رأی و با توجه به اینکه «دعوا» همان «نزاع حقوقی» نیست، بلکه نزاعی است که در نزد داور مطرح شده و با در نظر گرفتن اینکه کشیده شدن نزاع به داوری یا همان طرح دعوا ممکن است توسط وکیل یا نماینده قانونی انجام گیرد، پس اشخاصی که مشخصات آنها در رأی داوری نوشته می‌شود، ممکن است بلکه در بسیاری موارد، فراتر از طرفین نزاع هستند. در بند ۲ ماده ۲۹۶ ق.آ.د.م آمده که علاوه بر طرفین باید مشخصات وکیل یا نماینده قانونی آنان در رأی نوشته شود و در بند ۱ قسمت «ب» ماده ۵۲ قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق ایران می‌خوانیم که «... رأی شامل ... مشخصات و نشانی طرفین... خواهد بود...». به‌طور معمول مشخصات افراد شامل نام، نام خانوادگی و نام پدر می‌شود. به‌عنوان قاعده کلی می‌توان گفت که مقصود از نگارش مشخصات طرفین دعوا در رأی، نوشتن نام و نام خانوادگی و نیز هر مشخصه‌ای است که هریک از طرفین را از دیگر اشخاص دعوا متمایز و قابل شناسایی می‌کند. همچنین با توجه به مقررات مذکور باید بر این نظر بود که اشاره به اقامتگاه یا نشانی طرفین و نیز مشخصات وکیل یا نماینده قانونی ایشان ضروری است. با این همه نباید پنداشت که این مشخصات باید در همه جای رأی تکرار شود، بلکه با اشاره این مشخصات در ابتدای رأی، در ادامه اشاره به وصف خواهان یا خواننده کافی است. پس باید این نظر را تأیید کرد که کافی و ضروری است طرفین یکبار و به‌درستی در رأی معرفی شوند (Turner, 2005: 9).

۲.۱. ضرورت ذکر مشخصات اصحاب دعوا

تا اینجا دانستیم که طرفین دعوا از ارکان اساسی آن هستند و با توجه به اینکه رأی نتیجه دعواست، مشخصات ایشان به‌گونه‌ای قابل شناسایی باید در رأی نوشته شود. اکنون پیشتر می‌رویم تا ببینیم به کدام دلایل دیگر ذکر این مشخصات در رأی ضروری است. به‌نظر می‌رسد دست‌کم نکات زیر می‌توانند این ضرورت را توجیه کنند.

۱. ماده ۳. ق.د.ت.ب.

الف) آگاهی و اعتراض: کسانی که نزد داور نزاعی را مطرح کرده‌اند، حق دارند بدانند تکلیف دعوا چه شده و در صورت امکان، به رأی اعتراض کنند^۱ یا از اجرای آن بهره‌مند شوند.^۲ همه این موارد زمانی به دست می‌آیند که طرفین دعوا با خواندن رأی ببینند که «راجع به ایشان» تصمیم گرفته شده است.

ب) امکان ابلاغ رأی: رأی برای طرفین دعوا نوشته می‌شود و طبیعتاً باید به ایشان ابلاغ شود. از سوی دیگر، ابلاغ رأی مقدمه آگاهی و اعتراض به رأی و بهره‌مندی از اجرای آن است. جایی که وکیل یا نماینده قانونی او حضور داشته باشد، رأی، در صورت درخواست، به ایشان نیز ابلاغ خواهد شد.^۳

ج) امکان اجرای رأی: اجرای رأی داوری در صورتی ممکن است که طرفین دعوا در رأی داوری شناخته شوند. بنابراین و برای مثال در صورتی که طرفین دعوا با عناوین کلی «خواهان» و «خوانده» در رأی معرفی شوند، امکان اجرای رأی به دلیل ناشناخته ماندن طرفین دعوی امکان‌پذیر نیست.

د) اهلیت طرفین دعوا: طرح دعوا، عمل حقوقی است (پورااستاد و ایمانیان، ۱۳۹۰: ۴۳)، چه شخص با طرح دعوا نزد داور از حق دادخواهی خود استفاده می‌کند و برای استفاده از این حق باید اهلیت استیفا داشت. بر همین اساس ماده ۴۵۴ ق.آ.د.م مقرر کرده است: «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را ... به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند». از این رو همان‌گونه که اشخاص برای تراضی در ارجاع به داوری باید اهلیت داشته باشند، در طرح دعوا نزد داور نیز اهلیت داشتن ایشان ضروری است. پیداست که تشخیص این امر مستلزم ذکر مشخصات اصحاب دعواست. ماده ۳۶ قانون نمونه آنستیرال نیز یکی از موارد عدم شناسایی و اجرای رأی داوری را عدم اهلیت یکی از طرفین موافقت‌نامه داوری اعلام کرده است. در بند «الف» قسمت ۱ ماده ۵ پیمان ۱۹۵۸ نیویورک نیز در زمینه شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، عدم اهلیت طرفین موافقت‌نامه داوری، از جمله موارد عدم شناسایی و اجرای رأی قلمداد شده است.

ه) اعتبار امر قضاوت شده: با توجه به پذیرش اعتبار امر قضاوت‌شده در داوری (Brunet et al., 2009: 275؛ شیروی، ۱۳۹۳: ۲۷۱)، ذکر مشخصات طرفین دعوا برای جلوگیری از

۱. ماده ۴۹۰ ق.آ.د.م.

۲. ماده ۴۸۸ ق.آ.د.م.

- ماده ۲ ق.ا.ا.م.

۳. ماده ۴۷ ق.آ.د.م.

- ماده ۵۶ قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران.

طرح دعوی مشابه اهمیت اساسی دارد. برای اینکه رأی داور مانع تجدید رسیدگی نسبت به همان دعوا شود، لازم است طرفین دعوی دوم، همان طرفین دعوی اول باشند، بنابراین «در صورتی که نتیجه دادرسی در هر دو دعوا باید همان اشخاص معین شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۱۶۷). شرط اتحاد اصحاب دعوا فراهم شده و دادگاه یا داور (با اجتماع سایر شرایط) دیگر نمی‌تواند به همان دعوا رسیدگی کند.

۲.۲. ضمانت اجرا

در قوانین موضوعه ایران نه در خصوص رأی قضایی و نه رأی داوری مقرره‌ای درباره ضمانت اجرای عدم ذکر مشخصات اصحاب دعوا وجود ندارد. در حقوق فرانسه قواعد شکلی رأی به دو دسته مهم و غیرمهم تقسیم می‌شود. اگر موضوع از امور مهمه باشد، موجب بطلان رأی می‌شود.^۱ امور مهم و اساسی رأی نیز شامل نام دادرسان، نام اصحاب دعوا و وکلای آنها، درخواست‌های اصحاب دعوا، مسائل حکمی و موضوعی، اسباب موجهه حکم، مفاد رأی و تاریخ می‌شود.^۲ اموری مثل ذکر نام مدیر دفتر یا نام کوچک متداعیین که هویت آنان را مشکوک نکند از امور غیر مهم محسوب (متین دفتری، ۱۳۹۱: ۴۹-۴۸) می‌شود.

دکتر متین دفتری قواعد مربوط به ذکر مشخصات اصحاب دعوا (در رأی دادگاه) را امره می‌داند، اما بر این عقیده است که اگر برای نمونه نام یکی از اصحاب دعوا به اشتباه از قلم بیفتد دادگاه صادرکننده رأی آن را اصلاح خواهد کرد (متین دفتری، ۱۳۹۱: ۴۹). از دیدگاه نگارندگان، به عنوان یک قاعده کلی می‌توان گفت که مشخصات اصحاب دعوا قابلیت از قلم افتادن یا اشتباه نوشته شدن را دارند و چون در چنین مواردی رأی قابل اصلاح است، می‌توان نتیجه‌گیری کرد که در فرض اشتباه در نگارش مشخصات اصحاب دعوا یا از قلم افتادن ایشان رأی داور قابل اصلاح است، اما قابل ابطال نیست. بدیهی است که اصلاح رأی باید در مهلت باشد و نیز پرواضح است اگر عقیده بر قابلیت اصلاح رأی داور توسط دادگاه داشته باشیم، رأی داور که چنان اشتباه یا نقصی داشته باشد، قابل ابطال نیست و دادگاه آن را فقط اصلاح

۱. ماده ۴۵۸ ق.آ.د.م: «...آنچه مربوط است به ذکر به نام دادرسان... باید با ضمانت اجرای بطلان در نظر گرفته شود...».

۲. ه ۴۵۴ ق.آ.د.م: «...».

نام خانوادگی، نام یا وجه تسمیه طرفین و محل اقامت یا مقر اجتماعی آنها؛

- در موارد لازم، نام وکلا یا هر شخصی که نماینده طرفین یا مشاور ایشان بوده است؛

- در امور حسبی، نام اشخاصی که باید به آنها ابلاغ شود.».

می‌کند.^۱ شایان ذکر است که اگر اشتباه غیرقابل اصلاح موجبات تضييع حقوق دفاعی طرفین را فراهم کند، رأی باید ابطال شود.

۳. موضوع دعوا

به‌طور کلی فلسفه نگارش موضوع دعوا در رأی ایجاد امکان نظارت بر رأی و تعیین قلمرو اظهارنظر قاضی و داور است، همچنان که ماده ۴۲۶ قانون آ.د.م در بیان جهات حکم، صدور حکم خارج از موضوع و نیز حکم به بیش از موضوع را از جهات اعاده دادرسی اعلام کرده است. همچنین اگر رأی را به‌مثابه پاسخ به پرسش دعوا بدانیم، بیان موضوع دعوا، در واقع بیان بخشی از راه‌حل است. باید دید که مقصود از موضوع دعوا چیست، چرا باید در رأی نوشته شود و اگر نوشته نشد، آیا رأی داور بی‌اعتبار است یا خیر.

۳.۱. مفهوم‌شناسی «موضوع دعوا»

مفهوم موضوع دعوا به‌دلیل قرابت با مفاهیم مشابه مانند قلمرو موضوعی و نیز پیوند با سبب دعوا ابهام فراوانی دارد. در حقوق دادرسی مدنی ایالات متحده آمریکا قلمرو موضوعی این‌گونه تعریف شده است: «قلمرو موضوعی، امری است که به دادگاه اجازه می‌دهد تا بتواند به پرونده‌های نوع خاص یا پرونده‌های مربوط به یک موضوع خاص رسیدگی کند. برای مثال، دادگاه ورشکستگی تنها صلاحیت رسیدگی به دعاوی ورشکستگی را دارد» (Miller, 2013: 33). نکته‌ای که باید یادآور شد، این است که قلمرو موضوعی باید از قلمرو شخصی متمایز شود. قلمرو شخصی بیانگر و تعیین‌کننده اشخاصی است که حق دارند در روند رسیدگی حضور داشته باشند، اما قلمرو موضوعی مشخص‌کننده وقایع و داده‌های مسئله مورد رسیدگی است (Karyna, 2009: 22). وجه اساسی تمایز بین قلمرو موضوعی با قلمرو شخصی امکان توافق برخلاف آن است. عدم احراز قلمرو موضوعی، مسئله‌ای مربوط به قواعد آمره است و اگر

۱. در رأی داوری مورخ ۹۴/۱۲/۴ داور به‌اشتباه محکوم‌له را ج.گ معرفی می‌کند. شعبه ۵۷ دادگاه حقوقی تهران طی دادنامه شماره ۹۴۰۸۴۴ حکم به ابطال رأی داور صادر می‌کند. بدین استدلال که «دادگاه با عنایت به اینکه قواعد و مقررات داوری انحصار در مراتب مندرجه در قانون مربوطه دارد... نمی‌توان قواعد تصحیح و اصلاح رأی را برگرفته از مواد قانون آیین دادرسی مدنی مشمول رأی داوری دانست و در مانحن فیه اشتباه داور با مواد معنونه تصحیح رأی داوری از حیث انقضای رسیدگی مجدد داور خلاف قاعده فراغ وی، مابینت دارد و اصولاً نمی‌توان چنین خصائصی را برای داور لحاظ کرد...». شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران طی دادنامه ۹۶۱۲۸۴ این‌گونه رأی داد: «دادنامه تجدیدنظر خواسته... مخالف قانون و مقررات موضوعه و اصول دادرسی و مدارک ابرازی بوده... با انقضای مدت در صورتی که درخواست ابطال شده باشد دادگاه از باب وظیفه نظارتی می‌تواند نسبت به اصلاح رأی اقدام نماید و صرف اشتباه در نام محکوم‌له از موارد ابطال رأی داوری نبوده...».

دادگاهی به دلیل عدم احراز قلمرو موضوعی نتواند به مسئله‌ای رسیدگی کند، هیچ‌گاه صلاحیت رسیدگی به آن را پیدا نمی‌کند (Robinson, 2008: 47).

از دیدگاه برخی نویسندگان موضوع دعوا همان حق مورد نزاع است که در دادرسی مدنی منظور از آن مجموع ادعاهای خواهان و خوانده است (هرمی، ۱۳۹۲: ۱۴). به عبارت دیگر «موضوع دعوا همان خواسته خواهان با لحاظ دفاع خوانده است» (شمس، ۱۳۹۳: ۳). به نظر می‌رسد موضوع دعوا همان نزاع طرفین است بدون در نظر گرفتن مدافعات، زیرا زمانی پای مدافعات به میان می‌آید که دعوا به درستی شکل گرفته باشد، پس موضوع دعوا فارغ از دفاعیات خوانده معنا دارد. در این معنا موضوع دعوا هم با سبب دعوا، که در ادامه بحث آن خواهد آمد، متفاوت می‌شود و هم با موضوع داوری و اختیارات داور.

از دیدگاه برخی، محدود بودن داور به تفسیر به معنای عدم اجازه داور برای ورود به موضوعات دیگر است (یوسفزاده، ۱۳۹۲: ۲۹۴). نویسنده در رفع این ابهام که مرز میان موضوع داوری و اختیارات داور چیست اضافه می‌کند: «صدور رأی خارج از موضوع، از مصادیق صدور رأی خارج از اختیار هم هست و برعکس» (یوسفزاده، ۱۳۹۲: ۲۹۴). به نظر می‌رسد موضوع داوری امری مربوط به دعواست، اما اختیار داور به قرارداد مربوط می‌شود و این دو یکی نیستند، اگرچه همپوشانی دارند. اعتبار داوری به قرارداد بستگی دارد و همین قرارداد مشخص می‌کند که داور در خصوص کدام مسائل می‌تواند داوری کند. حال اگر درباره این مسائل دعوایی مطرح شد، داور فقط در محدوده موضوعی که نزد او مطرح شده است حق اظهارنظر خواهد داشت. بدین ترتیب می‌توان گفت که چه‌بسا داوری خارج از موضوع رأی بدهد، اما خارج از اختیاراتش نبوده باشد، چراکه طبق قرارداد اختیار داشته در خصوص این مسئله اظهارنظر کند، ولی طرفین چنین مسئله‌ای را نزد او مطرح نکرده‌اند. بر این اساس اگر مطابق قرارداد، داور اختیار اظهارنظر درباره تفسیر و اجرا را داشته باشد و یکی از طرفین، دعوی الزام به پرداخت ثمن را مطرح کند، چنانچه داور درباره مبیع هم رأی دهد، خارج از اختیاراتش رأی صادر نکرده، اما خارج از موضوع داوری رأی داده است. چنین رأیی برابر بند ۲ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م قابل ابطال است نه براساس بند ۳.

۳.۲. ضرورت ذکر موضوع دعوا

الف) بررسی داوری پذیری موضوع: برخی موضوعات، بنا به مصالح مختلف، قابل ارجاع به داوری نیستند، پس موافقت‌نامه‌های در خصوص این موضوعات علی‌الاصول معتبر تلقی نمی‌شوند و برای داوران صلاحیتی ایجاد نمی‌کنند و رأی مبتنی بر آنها نیز نمی‌تواند اجرا شود (لیو، ۱۳۹۱: ۲۰۴). ماده ۴۹۶ ق.آ.د.م. «دعای ورشکستگی» و «دعای راجع به اصل نکاح، فسخ

آن، طلاق و نسب» را داور ناپذیر اعلام کرده است. داور ناپذیری ورشکستگی، که صرفاً اصل دعوی ورشکستگی را شامل می‌شود، به دلیل ارتباط آن با نظم عمومی اقتصادی است. دعوی مربوط به اصل نکاح یا فسخ آن، طلاق و نسب نیز به دلیل اهمیت مذهبی و اجتماعی با نظم عمومی در ارتباط بوده و از این رو غیرقابل ارجاع به داور هستند (صدرزاده افشار، ۱۳۷۹: ۳۸۷). نظر به اینکه دادگاه در نظارت قضایی خود بر رأی داور باید موضوع داور را بررسی کند (بند ۲ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م)، داور باید در رأی خود به موضوع اشاره کند تا نظارت قضایی ممکن شود. این مسئله در شناسایی و اجرای آرای داور خارجی نیز اهمیت زیادی دارد. برابر بند «الف» قسمت ۲ ماده ۵ پیمان ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داور خارجی، اگر موضوع اختلاف براساس قانون کشور محل تقاضا، داور پذیر نباشد، مرجع صالح کشور محل تقاضای شناسایی و اجرای رأی، در صورت احراز می‌تواند بدون درخواست دادباخته، رأساً از شناسایی و اجرای آرای داور خودداری ورزد.

ب) صلاحیت (اختیار) داور: از اصول مهم دادرسی مدنی در امور ترافعی «اصل تسلط طرفین دعوا بر موضوع» است. اصل یادشده بدین معناست که در دادرسی مدنی اختیار، جهات و موضوعات در دست طرفین دعواست و قاضی فراتر از موضوعی که از او خواسته شده است، صلاحیت رسیدگی و صدور رأی ندارد.

داور همچون قاضی، برای استخراج نتیجه ناگزیر است امور موضوعی، یعنی آنچه را که بین طرفین واقع شده است، احراز کند. به همین دلیل، در صورتی که داور یا دیوان داور در مورد موضوعات و اختلافات رأیی صادر کند که در آن خصوص، به علت فقدان قرارداد داور یا محدودیت موضوع آن، فاقد صلاحیت بوده است، رأی صادره نیز فاقد مشروعیت و پشتوانه حقوقی خواهد بود. برای پرهیز از این نتیجه، طرفین باید در موافقت‌نامه داور تصریح کنند که چه اختلافاتی تحت پوشش موافقت‌نامه داور قرار می‌گیرد. همچنین حدود مأموریت داور را مشخص سازند تا داور یا داوران با شناسایی امور موضوعی محدود به توافق طرفین، رسیدگی و رأی صادر کنند.

اکنون باید پرسید که تکلیف داور آیا صرفاً رسیدگی به امور موضوعی اعتباری است یا وقایع مادی را هم شامل می‌شود؟ از آنجا که طبع برخی وقایع که به عنوان اختلاف از یک رابطه حقوقی پدیدار می‌شود، جنبه اعتباری ندارد و به صورت واقعه‌ای مادی رخ می‌دهد، باید گفت به قیاس اولویت وقایع مادی نیز داخل در امور موضوعی است و نمی‌توان در صورت رسیدگی داور به این موارد، بر رسیدگی وی خدشه‌ای وارد کرد. برای مثال در قرارداد اجاره کشتی خسارت ناشی از شکستن دیوارهای عرشه که مورد رسیدگی داور قرار گرفته، امر مادی ولی جزء امور موضوعی بوده است. بنابراین وقایع مادی منبث از موضوعی که در صلاحیت

داوری قرار گرفته نیز قابل ارجاع به داوری است. در نتیجه قرار گرفتن موضوعی اعتباری در صلاحیت داور، وقایع مادی مرتبط با آن موضوع را نیز در صلاحیت او قرار می‌دهد.

ج) اعتبار امر قضاوت‌شده: برای تشخیص حکومت این قاعده یا عدم حکومت آن داور باید در رأی خود به موضوع دعوا اشاره و آن را به‌طور دقیق مشخص کند.^۱ برای آنکه وحدت موضوع حاصل شود، باید هم وحدت مادی موضوع و هم اتحاد حقوق مورد مطالبه فراهم باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۳۷). بنابراین دعوای مطالبه غرامت ناشی از سلب مالکیت با دعوای مطالبه ارزش مال مصادره‌شده وحدت موضوع دارند (قاسمی و چهاربخش، ۱۳۹۱: ۱۴۱).

د) انتفای موضوع داوری: موضوع دعوا ممکن است به دلایل مختلفی منتفی شود، از جمله اینکه مال موضوع قرارداد از بین برود یا حق مورد بحث در دعوا توسط قانون ممنوع اعلام شود. از آنجا که یکی از موارد زوال داوری انتفای موضوع داوری دانسته شده، اگر برای مثال، موضوع داوری وجود یا عدم حق ادامه تصرفات استیجاری در عین معین باشد و عین مزبور به‌واسطه حادثه تلف شود، داوری منتفی شده است (شمس، ۱۳۸۵، ج ۳: ۵۶۴). بنابراین ایجاد امکان نظارت قضایی بر رأی داوری از حیث بررسی استقرار یا انتفای موضوع داوری، بیان موضوع دعوا در رأی داوری را ضروری می‌سازد.^۲

۳.۳. ضمانت اجرای عدم تعیین موضوع

بند ۲ ماده ۴۸۹ وضعیتی که «داور نسبت به مطلبی که موضوع داوری نبوده رأی صادر کرده» را از موارد ابطال رأی داور دانسته است، اما باید پرسید جایی که در رأی داوری به موضوع اشاره نشده یا موضوع به‌صورت مبهم بیان شده است، وضعیت چگونه است؟

تشخیص اعتبار امر قضاوت‌شده رأی داوری و نیز خروج یا عدم خروج داور از موضوع، برای امکان نظارت قضایی حیاتی است. بر این پایه اگر داور در رأی خود به موضوع اشاره نکند یا چنان موضوع را به‌اجمال واگذار کند که قابل تشخیص نباشد، رأی را باید مخالف نظم

۱. «... نظر به اینکه برابر ماده ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی موضوع خواسته (الزام تجدیدنظر خوانده به تنظیم سند رسمی) از سوی داور برابر رأی شماره ۹۰۰۰۱ مورخ ۹۰/۲/۴ پس از توافق اصحاب دعوی مورد رسیدگی قرار گرفته است، نمی‌توان برخلاف قرارداد داوری که حاکم بر اختلاف اصحاب دعوی است و به اعتبار قرارداد خدش‌های وارد نشده، مجدداً موضوع را مورد رسیدگی قرارداد...» رأی شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در خصوص دادنامه شماره ۱۰۳۴ مورخ ۹۰/۱۱/۲۹ از شعبه ۲۲ دادگاه حقوقی تهران. (زینالی، ۱۳۹۴: ۱۰۰-۹۹).

۲. رأی داوری مورخ ۱۳۹۸/۵/۷ «با عنایت به مفاد مبایعه‌نامه و عدم ایفای تعهدات در خصوص قدرالسهم فروشنده در موعد مقرر انتقال قدرالسهم از طرف فروشنده به خریدار لازم‌الاجراء و فروشنده ملزم به اجرای تعهدات خود می‌باشد. رأی داوری موجود در پرونده شماره ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۸۰۱۵۳۳ شعبه ۲۱۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران. این رأی به موجب دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۸۰۲۲۱۵ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۹ ابطال شده است. متن دادنامه در ادامه خواهد آمد.

عمومی دانست. همچنین باید تأیید کرد که عدم ذکر موضوع به‌مثابه عدم داوری است. برای نمونه: «... برای آنکه احراز شود داور کارکرد و وظیفه خود را به انجام رسانده است باید نوشته او حاوی... موضوع و مسئله دعوا... باشد در غیر این صورت نمی‌توان گفت که داور «داوری» کرده است... در این پرونده داور در نوشته خود نگفته که اختلاف طرفین چیست... اصولاً طرفین چه چیزی از داور خواسته‌اند و داور براساس کدام مستندات رأی داده است؟ چنین نوشته‌ای حداقل‌های لازم برای توصیف تحت عنوان «رأی» را ندارد...^۱ قلمرو موضوعی نه تنها در مرحله رسیدگی، بلکه در مرحله تأیید و اجرای رأی نیز اهمیت فراوان دارد، بنابراین در صورتی که ابهام در موضوع وجود داشته باشد و این ابهام به نتیجه رأی سرایت کند، رأی اساساً قابلیت اجرا را از دست می‌دهد: «رأی داور که موضوع آن معین نیست قابل اجرا نمی‌باشد...»^۲.

ممکن است داور در خصوص همه موضوعات مورد اختلاف رأی صادر نکند، در این صورت پرسش این است که رأی جزئی^۳ صادر شده معتبر است یا باید ابطال شود؟ در چنین مواقعی ممکن است با اعتراض خواهان یا خوانده یا به ابتکار هیأت داور در ظرف مهلت مقرر نسبت به موضوع جامانده رسیدگی و رأی صادر شود. به‌طور کلی می‌توان گفت در این حالت مانعی برای شناسایی و اجرای رأی داور وجود ندارد (امیرمعزی، ۱۳۹۲: ۲۳۷). بنابراین صرف عدم تصمیم‌گیری داور در خصوص قسمتی از موضوع موجب بطلان رأی در خصوص قسمت تصمیم‌گیری شده نمی‌شود. با وجود این از نظر نگارندگان اگر موضوع جامانده مقدمه موضوعی باشد که درباره آن رأی صادر شده (مانند مالکیت برای خلع‌ید) و در مهلت مقرر داور در خصوص موضوع جامانده تصمیم‌گیری نکند، رأی اول قابل ابطال است.

۴. سبب دعوا

هرچند به‌طور کلی می‌توان گفت سبب دعوا همان چیزی است که خواهان براساس آن خود را محق می‌داند، در خصوص مفهوم سبب دعوا اختلاف‌ها باقی است. باید روشن کرد که سبب دعوا چیست؟ چرا باید سبب دعوا در رأی داور نوشته شود و اگر نوشته نشد، تکلیف رأی چه می‌شود؟

۱. دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۸۰۲۲۱۵ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۹ شعبه ۲۱۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران.

۲. ماده ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی.

۴.۱. مفهوم

به طور کلی در خصوص مفهوم سبب دعوا سه نظر مطرح شده است: سبب دعوا معادل جهات موضوعی است، سبب دعوا همان جهات حکمی است و در نهایت اینکه سبب دعوا معادل جهات حکمی و موضوعی است. امور موضوعی^۱ به مجموعه عناصر موضوعی در برابر عناصر حکمی یا قانونی گفته می‌شود، از هر گونه که باشد؛ یعنی داده‌های خامی که اصحاب دعوا مطرح می‌کنند چه شخصی باشد (فعل، ترک فعل، گفتار، نوشتار، رفتار ارادی یا غیرارادی) چه اجتماعی باشد (تعطیلی، اعتصاب، جنگ) یا طبیعی (خشکسالی، سیل). در برخی تألیفات حقوقی ایرانی، واژه فرانسوی cause به «وقایع» جمع «واقعه»، اما در برابر «اعمال» جمع «عمل» برگردان شده است که آن هم درست است (شمس، ۱۳۹۳: ۳). از این دیدگاه امر موضوعی شامل مسائلی است که در خارج، بین طرفین اتفاق افتاده و خود را در قالب احتساب وجه، تحلف یکی از طرفین از تحویل مال و مانند آن نشان می‌دهد (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۵۴۰). در مقابل، امور حکمی دربرگیرنده اصول، قواعد حقوقی و روح حاکم بر آن است که البته گاهی از امر موضوعی جداشدنی نیست، «زیرا، در امور اعتباری، تحقق واقعه نیز بستگی به چگونگی اعتبار و اراده معتبر دارد و تمییز همین اراده گاه مستلزم حل مسائل حقوقی پیچیده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱: ۳۶).

نظر دیگر این است که سبب را امر حکمی بدانیم. در این صورت تعیین سبب با خواهان است و قاضی نمی‌تواند آن را تغییر دهد (غمای و آرای، ۱۳۸۹: ۲۷۹-۲۷۸). در خصوص فرض اخیر پرسش این است که آیا جهات حکمی در قلمرو اصل تسلط طرفین دعوا قرار می‌گیرد یا خیر. اهمیت پاسخ به این پرسش در توصیفی که طرفین از دعوا ارائه می‌کنند و اختیار دادرس در تغییر این توصیف است.

برخی بر این عقیده‌اند که «در حقوق ایران می‌توان پذیرفت که مفهوم سبب علی‌الاصول در زمینه جهات موضوعی قرار می‌گیرد که قابل توصیف قانونی است» (شمس، ۱۳۹۳: ۱۰)؛ بنابراین سبب رابطه‌ای حقوقی است که بر مبنای عمل حقوقی، واقعه حقوقی یا قانون به وجود آمده است و خواهان با استناد به آن خود را مستحق و خوانده بر مبنای آن خواهان را بی‌حق می‌داند (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۲۷۱). در این دیدگاه در واقع جمع امر حکمی و امر موضوعی، سبب دعوا نامیده می‌شود. در واقع توصیف حقوقی امر موضوعی سبب نامیده می‌شود. این دیدگاه را باید پذیرفت، زیرا شخصی که نزد داور دعوا طرح می‌کند، در واقع سبب دعوای خود را بر واقعه یا عملی حقوقی استوار می‌سازد.

۴.۲. ضرورت ذکر سبب دعوا

الف) ضرورت ذکر سبب دعوا بررسی اعتبار امر قضاوت شده رأی داوری است؛ مسئله‌ای که در داوری پذیرفته شده است. در این زمینه آمده است در صورتی که دعوی به موجب داوری اکتسید شروع شود، درحالی که سابقاً به موجب داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی در آن خصوص رأی صادر شده باشد، خواهان با اعتبار امر قضاوت شده مواجه می‌شود و حتی اگر در آن مورد رأی صادر شود، رأی دوم فاقد اعتبار است (Redfern, 2004: 387). برخی نویسندگان، شرایط اعمال اصل اعتبار امر قضاوت شده در داوری را تحت عنوان معیار شناسایی سه‌گانه^۱، شامل وحدت اصحاب دعوا^۲، وحدت سبب دعوا^۳ و همچنین وحدت موضوع دعوا^۴ بیان داشته‌اند (Brozolo, 2011: 4).

ب) سبب دعوا با مسئله استدلال در رأی داور نیز پیوند می‌خورد، به این معنا که سبب دعوا حتی اگر از سوی خواهان نادرست مطرح شده باشد و داور توصیف خود را تحمیل کند، شیوه و نوع استدلال‌هایی که داور برای توجیه رأی خواهد آورد، مرتبط با سبب دعوا خواهد بود. پس اگر سبب دعوا در رأی نیاید، استدلال هرچقدر در رأی بیاید، به دلیل نبود سبب دعوا در رأی نامرتب می‌نماید. شاید بتوان گفت این مصلحت بر اعتبار امر قضاوت شده ترجیح دارد، چه داور شاید بتواند سبب دعوا را براساس موضوع تشخیص دهد، نمی‌تواند استدلال‌ها را با سببی که بیان نشده مرتبط کند.

ج) حکمی یا موضوعی بودن سبب دعوا در مسئله اختیار داور در تغییر توصیف سبب خواهان اهمیت اساسی دارد. موضوعی تلقی کردن سبب، با توجه به اصل تسلط طرفین دعوا بر امر موضوعی، بدین معناست که داور حق تعیین و تغییر آن را ندارد. در واقع براساس این دیدگاه توصیف موضوع به دلیل اینکه امری حکمی نیست و در محدوده نظارت قضایی قرار نمی‌گیرد.

برخی دیگر عقیده دارند که «امروزه تفکیک و تمایز سنتی میان تمسک به حکم و موضوع، بدان معنا که حکم در اختیار دادرس و موضوع از آن طرفین است ... متزلزل گردیده است. به تعبیر رساتر بیان موضوع است که همواره به حکم رنگ بخشیده است» (پورطهماسی فرد و محسنی، ۱۳۸۴: ۵۶). ادعای تزلزل در این اصل که حکم در اختیار داور است، بدین سبب مطرح شده که با وجود اختیار داور درباره امور حکمی، اصحاب دعوا نیز می‌توانند توصیف حکمی ارائه کنند، در این صورت پرسش این است که آیا داور می‌تواند توصیف اصحاب دعوا را تغییر دهد؟

-
1. triple identity test
 2. Same parties
 3. Same cause of action
 4. Same subject matter

برخی بر این عقیده‌اند که چون دادرسی مأمور یافتن حکم و اعمال آن است، می‌تواند توصیف را تغییر دهد (پورطهماسی فرد و محسنی، ۱۳۸۴: ۷۱-۶۹). در همین خصوص برخی پاسخ به پرسش پیش‌گفته را با پرسشی دیگر آغاز کرده‌اند. اینکه توصیف، امری حکمی است یا موضوعی؟ ایشان با توجه به نتایج نامطلوب موضوعی دانستن توصیف پیشنهاد کرده‌اند که توصیف را امر حکمی بدانیم و قاضی را محدود و مأخوذ به توصیف طرفین دعوا ندانیم؛ مگر اینکه طرفین دعوا بر توصیف انتخابی توافق کرده باشند یا حداقل اعتراضی به توصیف نشده باشد (غمای و آرای، ۱۳۸۹: ۲۷۱).

در دیدگاه حکمی-موضوعی بودن سبب نیز امکان تغییر توصیف از جانب داور مورد پرسش قرار می‌گیرد. در پاسخ با توجه به ماده ۹۸ ق.آ.د.م. باید بر این عقیده بود که در صورت توصیف رابطه حقوقی در دادخواست، منحصرأ خواهان و تا پایان اولین جلسه دادرسی می‌تواند آن را تغییر دهد (شمس، ۱۳۸۱، ج ۲: ۵۱-۵۰). بنابراین باید بر این عقیده بود که بازتوصیف خواسته خواهان توسط دادگاه امکان‌پذیر نیست؛ به‌خصوص در جایی که مبنای خواسته عقود و ایقاعات باشد. دیدگاهی که رویه قضایی نیز مؤید آن است (شمس، ۱۳۹۳: ۳). به نظر می‌رسد جواز بازتوصیف موضوع دعوا توسط داور اگرچه دشوار است، با مصالح رسیدگی سریع و کم‌هزینه به اختلافات هماهنگی دارد، زیرا رد دعوی خواهان با توصیف ارائه‌شده سبب طرح مجدد دعوا به توصیف دیگر (سبب دیگر) می‌شود که با توجه به تفاوت در سبب با ایراد اعتبار امر قضاوت‌شده نیز برخورد پیدا نمی‌کند. بدین ترتیب عدم تجویز بازتوصیف، نتیجه‌ای جز تولید دعوا و ایجاد هزینه و در نتیجه تورم دعاوی در پی نخواهد داشت. حال آنکه بازتوصیف دعوا توسط داور در راستای موضوع دعوا آثار منفی یادشده را منتفی می‌کند. همچنین با عنایت به اینکه ماهیت کار داور با قاضی یکی است، باید بر این عقیده بود که در داوری امکان بازتوصیف دعوا مانع قانونی ندارد، زیرا گذشته از آنکه داور ملزم به رعایت مقررات آیین دادرسی مدنی از جمله ماده ۹۸ ق.آ.د.م. نیست، مأموریت داور نیز همانند قاضی رسیدگی به اصل نزاع و فصل خصومت است. از دیگر سو این نتیجه سبب تجدید دعوا نمی‌شود و تالی فاسدی که در دادگاه‌ها با عدم جواز بازتوصیف ایجاد می‌شود، با نتیجه یادشده از بین می‌رود. در نهایت اینکه فلسفه نهاد داوری، حل و فصل دوستانه، کم‌هزینه و باسرعت به دعواست و محدود کردن داور در بازتوصیف دعوا با آن سازگار نیست.

۴.۳. ضمانت اجرای عدم ذکر سبب دعوا

رأی داوری که بدون اشاره به سبب دعوا صادر شده است، علاوه بر اینکه در اعمال اصل اعتبار امر قضاوت شده در داوری ایجاد مشکل می‌کند^۱، بیانگر مستدل نبودن رأی داوری است. مستدل بودن رأی داوری با ذکر سبب دعوا یا توصیف حقوقی امر موضوعی گره خورده است. با وجود سکوت قانون، رأیی که موجه و مدلل نشده است، باید باطل اعلام شود، زیرا این رأی دادگاه را مجبور می‌کند بازبینی مطلق و همه‌جانبه رأی را اعمال کند (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۳۸۳-۳۸۲). درحالی که نقش دادگاه در بازبینی رأی داور به نظارت بر آن محدود می‌شود نه بررسی مجدد. بنابراین باید بر این عقیده بود که بی‌توجهی به سبب دعوا چون سبب خدشه در استدلال رأی و همچنین عدم امکان اعمال اصل اعتبار امر قضاوت شده می‌شود، به دلیل مغایرت با نظم عمومی از جهات ابطال است. رویه قضایی نیز رأیی را که بدون استدلال و توجیه باشد، باطل می‌داند. «...۵- ... رأی داور باید موجه و مستدل باشد. در پرونده حاضر رأی داور هیچ استنادی به هیچ قاعده حقوقی را نشانی نمی‌دهد... بدین ترتیب چون مطابق ماده ۴۸۲ برای طرفین داوری حق داشتن یک رأی مستدل و موجه ایجاد کرده و این ماده به این ترتیب از قوانین موجد حق به‌شمار می‌رود... و چون در این پرونده اصولاً رأیی موجه و مستدل صادر نگشته ... حکم به ابطال رأی داوری شماره ۱۱۰ - ۱۳۹۸/۷/۱۵ صادر می‌شود...»^۲.

۱. «... از نظر این شعبه نخست باید به دو نکته‌ای اشاره کرد که در خصوص آنها اجماع وجود دارد. یکی آنکه برای حکومت قاعده اعتبار امر قضاوت شده باید سبب دو دعوا یکی باشد و دیگر آنکه اگر سبب دعوای نخست به‌طور کلی در دادخواست بیاید سبب جزئی‌تر در دعوای دوم زمانی با مانع اعتبار امر قضاوت شده برخورد می‌کند که راجع به این سبب جزئی مناقشه شده و داوران هم در رأی به آن توجه کرده باشند. در این پرونده یک- همچنان که از متن رأی داوری نخست برمی‌آید شرکت.س.ص (خواننده) انحلال و اقاله قرارداد به طور کلی را درخواست کرده و باز همچنان که از متن رأی برمی‌آید سبب دعوای ایشان عدم اجرای تعهدات از سوی شرکت.م و پذیرش انحلال قرارداد از سوی این شرکت (اقاله) بوده است؛ دو- در متن رأی داوری نخست هیچ اشاره‌ای به فسخ قرارداد براساس خیار تبعض صفت نشده است و طرفین نیز در آن دعوا مناقشه در این خصوص نداشته‌اند؛ سه- خواسته شرکت.س.ص در آن دعوا انحلال کل قرارداد بوده و استرداد لاشه چک و چون این شرکت در لوایحی که به هیأت داوران در آن دعوا داده به عدم اجرای قرارداد توسط شرکت.م اشاره کرده سبب دعوای او نمی‌توانسته فسخ قرارداد براساس خیار تبعض صفت باشد. چهار- گیریم که شرکت.س.ص در آن دعوا فسخ به‌طور کلی خواسته باشد و بر فرض که فسخ قرارداد براساس خیار تبعض صفت را نیز جزئی از خواسته شرکت.س.ص در آن دعوا بدانیم باز هم چون مناقشه‌ای در این خصوص شکل نگرفته و در رأی داوران نیز به این موضوع اشاره‌ای نشده بنابر آنچه گفته شد شرایط اعمال قاعده اعتبار امر قضاوت شده وجود ندارد. بدین ترتیب هیأت داوران در رأی دوم به موضوعی و سبب پرداخته‌اند که در دعوای پیشین مطرح نبوده و اگر بوده هم راجع به آن مناقشه نشده است. پس ایرادی بر رأی داوران از منظر قاعده اعتبار امر قضاوت شده وارد نیست...». (دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۷۸۷۲۶۰۰۸۳ مورخ ۹۹۰۹۹۷۷۸۷۲۶ مورخ ۱۳۹۹/۱۱/۶ شعبه ۱۴۲ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی تخصصی رسیدگی به دعاوی تجاری تهران).

۲. دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۸۰۱۹۴۸ مورخ ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۸۰۱۰/۲۹ شعبه ۱۳۹۸/۱۰/۲۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران.

۵. نتیجه

دعوا فرایندی را آغاز می‌کند که بارأی داور پایان می‌یابد، اما این گفته به معنای بیگانگی آغاز و پایان فرایند نیست. رأی داور باید بتواند بگوید چه اختلافی، در خصوص چه موضوعی و میان چه اشخاصی و بر کدام سبب وجود داشته است. هر آنچه داور از اسباب توجیهی و منطوق در رأی خود می‌آورد، لاجرم با موارد پیش گفته، به‌عنوان ارکان دعوا مرتبط است. بدون بیان ارکان دعوا در رأی، سایر اجزای رأی نمی‌توانند آنچه را که رأی باید بگوید، بیان کنند. بدون بیان مشخصات طرفین دعوا، نه امکان ابلاغ رأی وجود دارد و نه اجرای آن و نه می‌توان اهلیت طرفین را بررسی کرد. نقص رأی داور از نظر عدم بیان موضوع دعوا بازبینی رأی از منظر صلاحیت داور، داوری پذیری موضوع، اعتبار امر قضاوت‌شده و باقی یا منتفی بودن موضوع داوری را ناممکن می‌سازد. به همین ترتیب وقتی سبب دعوا در رأی نیاید، نمی‌توان حکومت احتمالی قاعده اعتبار امر قضاوت‌شده را بررسی کرد و مهم‌تر از آن، نمی‌توان قضاوت کرد که آیا استدلال‌های داور درست و مناسب‌اند یا خیر. قوانین موضوعه ایران، همانند بسیاری زمینه‌های دیگر، ضمانت اجرای عدم بیان ارکان دعوا در رأی داوری را پیش‌بینی نکرده‌اند. در این مقاله نتیجه گرفته شد که عدم بیان مشخصات طرفین در رأی داوری، اگر رأی قابل اصلاح نباشد یا حق اعتراض به رأی را در معرض خطر قرار دهد، موجب بطلان رأی می‌شود. به همین ترتیب عدم ذکر موضوع و سبب دعوا موجب بطلان رأی داوری است. نتیجه آنکه داور در نگارش رأی نباید دعوا را از یاد ببرد، در غیر این صورت او رأی نخواهد نوشت، بلکه حداکثر تصمیمی ابتر خواهد گرفت. رأی اگرچه خود دعوا نیست و فقط هم دعوا نیست آینه دعواست. دعوا اختلاف را می‌گوید و رأی داور به دعوا پایان می‌دهد، پس رأی باید بگوید دعوا چه بوده است.

بیانیه نبود تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که تعارض منافع وجود ندارد و تمام مسائل اخلاق در پژوهش را شامل پرهیز از دزدی ادبی، انتشار و یا ارسال بیش از یک بار مقاله، تکرار پژوهش دیگران، داده‌سازی یا جعل داده‌ها، منبع‌سازی و جعل منابع، رضایت ناآگاهانه سوژه یا پژوهش‌شونده، سوءرفتار و غیره، به‌طور کامل رعایت کرده‌اند.

منابع

الف) فارسی

۱. امیر معزی، احمد (۱۳۹۲). *داوری بازرگانی بین‌المللی*، ج اول، تهران: دادگستر.
۲. امینی، عیسی؛ عباس منصوری (۱۳۹۷). «موجه و مدلل بودن رأی داوری داخلی با نگاهی بر رویه قضایی»، *فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی*، سال ششم، ش ۲۲. ص ۳۵-۰۹. <http://dx.doi.org/10.22054/jplr.2017.18447>.

۳. پوراستاد، مجید؛ اعظم ایمانیان (۱۳۹۰). «مالکیت خواهان بر دعوی مدنی»، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، ش ۱۴، ص ۷۴-۴۲ <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1213842/> (۸ شهریور ۱۳۹۸).
۴. پیری، فرهاد (۱۳۹۸). *راهنمای نگارش رأی داوری*، ترجمه و تألیف، (با همکاری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی تهران)، چ اول، تهران: جنگل، جاودانه.
۵. حیاتی، علی‌عباس (۱۳۹۰). *آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چ اول، تهران: میزان.
۶. خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۲). *حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی*، چ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۷. خزاعی، حسین (۱۳۸۶). «*رأی داوری در حقوق داخلی و تجارت بین‌الملل*»، فصلنامه حقوق، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، دوره ۳۷، ش ۳، ص ۹۷-۱۲۶. DOI: 20.1001.1.25885618.1386.37.3.11.5
۸. زینالی، رسول (۱۳۹۴). *دعوی ابطال رأی داوری در رویه دادگاهها*، تهران، چراغ دانش.
۹. شمس، عبدالله (۱۳۸۱). *آیین دادرسی مدنی*، ج ۱، چ دوم، تهران: میزان.
۱۰. ----- (۱۳۸۵). *آیین دادرسی مدنی*، ج ۳، چ پنجم، تهران: دراک.
۱۱. ----- (۱۳۹۳). «*سبب: امور موضوعی و توصیف آنها در دعوی مدنی*»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۶۸، ص ۲۴-۱. <https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article/56145.html> (۶ شهریور ۱۳۹۸).
۱۲. صدرزاده افشار، سید محسن (۱۳۷۹). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، چ پنجم، تهران: ماجد.
۱۳. صفائی، حسین (۱۳۹۲). *حقوق بین‌الملل و دعاوی بین‌المللی*، چ چهارم، تهران: میزان.
۱۴. علیخانی، محمد (۱۳۹۷). «*راهکارهای برون‌رفت از بن‌بست‌های مذاکره‌ای و حل تعارض مسائل نفتی*»، *مجله پژوهش‌های حقوقی*، ش ۳۵، ص ۲۸۵-۲۶۳. <https://jlr.sdil.ac.ir/article79345.html> (۹ آبان ۱۳۹۸).
۱۵. غمامی، مجید؛ سید محمد آذین (۱۳۸۸). «*نقش متقابل دادرسی و اصحاب دعوی در اثبات و ارزیابی امور موضوعی در دادرسی مدنی*»، *فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، دوره ۳۹، ش ۲، ص ۲۸۲-۲۵۷. DOI: 20.1001.1.25885618.1388.39.2.11.7
۱۶. قاسمی، علی؛ ویکتور بارین چهار بخش (۱۳۹۰). «*جایگاه اصل اعتبار امر قضاوت‌شده در حقوق بین‌الملل*»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ش ۶۰، ص ۱۵۰-۱۲۷. <http://ensani.ir/fa/article/311718> (۱۱ آبان ۱۳۹۸).
۱۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). *اثبات و دلیل اثبات*، ج ۱، چ پنجم، تهران: میزان.
۱۸. ----- (۱۳۷۶). *اعتبار امر قضاوت‌شده*، چ پنجم، تهران: دادگستر.
۱۹. لیو، جولیان دی ام؛ لوکاس ای میستلیس؛ استفان، ام کرول (۱۳۹۱). *داوری تجاری بین‌المللی تطبیقی*، ترجمه دکتر محمد حبیبی مجنده، قم: دانشگاه مفید.
۲۰. متین دفتری، احمد (۱۳۹۱). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، ج ۲، چ چهارم، تهران: مجد.
۲۱. محسنی، حسن (۱۳۸۹). *اداره جریان دادرسی مدنی*، چ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۲. نیازی، عباس (۱۳۹۰). «*اعتبار امر قضاوت‌شده در رأی داوری*»، *دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ش ۵۵، ص ۱۵۰-۱۲۹. <http://noo.rs/Rgs4z> (۲ آبان ۱۳۹۸).
۲۳. هرمزی، خیرالله (۱۳۹۲). «*تغییر عناصر دعوی: شرحی بر ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی*»، *فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی*، دوره ۱، ش ۳، ص ۳۳-۹. magiran.com/p1261344 (۲۵ آذر ۱۳۹۸).
۲۴. یوسف‌زاده، مرتضی (۱۳۹۲). *آیین داوری*، چ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.

(ب) خارجی

25. Brozolo, Luca G. di Radicati, (2011). “*Res Judicata and international arbitration awards*”, ASA Special Series.
26. Brunet, Edward, Richard E. Speidel, Jean R. Sternlight, Stephen J.Ware (2006). *Arbitration Law in America (A Critical Assessment)*, First published, ambridge university press.
27. Karyna, Loban (2009). *The Extension of Arbitration to Third Parties*, Central European University.

28. Miller, Arthur R. (2013). *Civil Procedure: Cases and Materials*, 11th edition, Sweet & Maxwell.
29. Redfern, Alan & Hunter, Martin (2004). *Law and practice of international commercial arbitration*, Fourth edition, Sweet and Maxwell.
30. Robinson, Tyler (2008). *The Supreme Court Considers the Extent of Federal Subject Matter Jurisdiction under the FAA*, Simpson tacher & Bartlett LLP.
31. Turner, Ray (2005). *Arbitration Awards (A practical approach)*, Blackwell Publishing Ltd.
32. Yu, Hong-Lin. (2008). "A Theoretical Overview of the Foundations of International Commercial Arbitration", *Contemporary Asia Arbitration Journal*.



Research Paper

The necessity of mention the elements of arbitration action in the award and its role in the validity of the award

Mostafa Shabani

Ph.D Student of Private Law, Islamic Azad, Shiraz, Iran.

Mostafa Mandegar*

*Assistant Professor of Law, Islamic Azad Univwesity, Shiraz Branch,
Shiraz, Iran*

Mohsen Mohebi

*Assistant Professor of Law, Islamic Azad Univwesity, Science and
Research Branch, Tehran, Iran*

Reza zarei

*Assistant Professor of Law, Islamic Azad Univwesity, Shiraz Branch,
Shiraz, Iran*

Abstract

There has long been debate over the definition of litigation among lawyers. One of the objections to this attempt was that it was useless or ineffective when each one was defined from a different perspective. We are now dealing with judgments in the courts in which the judge's decision is based on the definition of litigation and should not think that defining and analyzing concepts is completely useless. Sometimes the arbitrator or the court has to identify the meaning of the lawsuit in order to determine the possibility of hearing the lawsuit. Another result of defining a lawsuit and identifying its constituent elements is the effect it can have on the content of the judgment. In the sense that in order to be able to call the arbitrator's writing "award", I need to know the elements of "litigation". In the following, we will see that it is very important to identify the arbitrator's writing as an "award" and also that there is a fundamental connection between the litigation and the verdict in terms of their essential components.

* Corresponding Author

Email: drmandegar@gmail.com

Received: 13 February 2021, Accepted: 10 August 2021 © University of Tehran

In the judicial and arbitration literature, the only issue that has been raised is what parts of the arbitration award are composed. We know that the arbitrator generally consists of three parts: introduction, cause of action, and direct meaning of text, but there is a more important question: What are the essential components of an arbitrator?

Because the arbitrator's award is based on a lawsuit, the issue must be viewed from the perspective of the essential components of the lawsuit. Accordingly, the concepts related to the elements of the lawsuit form the conceptual framework of the discussion.

To find the answer, the above question is submitted to several other questions: What are the elements of a lawsuit in arbitration? Should these elements be reflected in the arbitration award?

Generally, every arbitration has its elements therefore the arbitral award is also issued based on the arbitration elements. This fact raises the question of whether the elements of arbitration should be reflected in the award. If we believe that the citation of arbitration element is necessary, another question comes to mind, as to what are the elements of arbitration? The hypothesis of this research is "arbitration as a mirror of lawsuit", according to which the expression of the elements of litigation in the arbitration is considered necessary and a sanction is considered for not expressing the elements of litigation in the arbitration. The research method here is descriptive-analytical.

Accordingly, the question of what are the elements of arbitration should be answered. We believe that arbitrators have the liability to cite the elements of arbitration in the award. Consequently, the lack of element citation would lead to annulment or amendment of the award by an appeal. These elements are including parties, causes and the subject of the arbitration. Failure to mention the plaintiffs, if the award can be amended, should not lead to its annulment or non-recognition. However, not mentioning the subject of the arbitration is a case of annulment due to public order because the supervision on the already issued awards will be impossible for the court. Failure to cite the cause of the arbitration, as it results in the reasoning of the award, is also contrary to public order that result to the annulment of it.

Keywords

Elements of arbitration action, Elements of arbitration award, Sanction, Public order, Award validity.

Declaration of conflicting interests

The authors declared no potential conflicts of interest with respect to the research, authorship, and/or publication of this article.

Funding

The authors received no financial support for the research, authorship, and/or publication of this article.

ORCID iDs: <https://orcid.org/0000-0003-3905878>



This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC-BY) license.