

نقش حاکمیت اراده در تعیین شروط داوری: هزینه و ابلاغ و ضمانت اجرا در رویه قضایی

| مجید عزیزیانی* | دانش آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق قضایی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

چکیده

دو مبحث هزینه و ابلاغ در داوری از فروعات حاکمیت اراده در تعیین شروط داوری است. از جمله مواردی که طرفین داوری می‌توانند با اتکا به اصل حاکمیت اراده، در خصوص میزان و نحوه آن توافق کنند، ابلاغ و هزینه است. البته اختیار طرفین در تعیین هزینه و ابلاغ مذکور، مطلق نبوده و رعایت برخی قواعد ضروری بوده و عدم رعایت این قواعد در برخی موارد، منجر به از بین رفتن شرط داوری یا حتی ابطال رأی داور می‌شود. براساس ماده ۴۷۷ قانون آئین دادرسی مدنی ایران، هرچند داوران در رسیدگی و رأی، تابع مقررات قانون آئین دادرسی نیستند، ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت کنند. یکی از مقررات مهم در بحث داوری، کیفیت و نحوه ابلاغ است و در ابتدای اصل حاکمیت اراده و توافق طرفین بر نحوه ابلاغ ملاک می‌باشد و در صورت نبود اراده طرفین، به عنوان قانون تکمیلی، داور به ناچار از طریق محکمه صالح، رأی را ابلاغ می‌کند. در مقاله حاضر علاوه بر مطالب مذکور، قابلیت سنجی و اگذاری تعیین حق الزحمه داوری به داور و همچنین مسئول پرداخت هزینه داوری در مواردی که داور مبادرت به صدور رأی می‌کند، بحث می‌شود.

واژگان کلیدی: داوری، ضمانت اجرا، حاکمیت اراده، شرط داوری.

مقدمه

در قواعد عمومی قراردادها به جهت اصل تکمیلی بودن قواعد، طرفین قرارداد می‌توانند با تراضی، بسیاری از شروط مانند تعیین میزان هزینه داوری و نحوه ابلاغ برای جلوگیری از اختلافات آتی، را تعیین کنند. موافقت‌نامه داوری نیز از این قاعده مستثنا نیست و دارای ارکان صحت قرارداد است، زیرا موافقت‌نامه داوری قراردادی می‌باشد که مانند همه قراردادها می‌تواند موضوع داشته باشد. در این نوع قرارداد، جهت با موضوع یکسان است و نمی‌توان برای آن موضوع و جهتی جداگانه تصور کرد (یوسف‌زاده، ۱۳۹۳: ۵۳). قرارداد صوری (مثل قرارداد صوری داوری) که در آن دو طرف قصد نتیجه عقد را ندارند، باطل است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۹۵). اهلیت و سایر شروط صحت قرارداد، حتی در فرض انتقال آن لازم می‌باشد (سیفی، ۱۳۷۷: ۹۳). در داوری اغلب اراده طرفین با وجود قواعد و مقررات تکمیلی قانونی، حاکم بر موضوع بوده و در صورتی که در موضوع خاصی، اراده طرفین وجود نداشته یا سکوت کرده باشد، قواعد تکمیلی قانونی قابل اجراست. اقتضای قواعد تکمیلی در داوری این است که اراده طرفین در وهله نخست بر سایر مقررات، حکومت کرده و داوری که شالوده و محصول اراده می‌باشد، تحت سیطره اصل حاکمیت اراده، طرفین قرارداد داوری با میل و اختیار خود، قواعد مختلف حاکم بر داوری را وضع می‌کنند. البته اختیار طرفین در تعیین موارد مذکور، مطلق نبوده و رعایت برخی از قواعد الزامی است و عدم رعایت این قواعد در برخی موارد، منجر به از بین رفتن شرط داوری یا حتی ابطال رأی داور می‌شود. داوری در مقایسه با سایر قراردادهای مدنی و حقوقی، کمتر تحت قواعد امری و مقررات محدودکننده اراده قرار گرفته و از این حیث برتری نسبی بر سایر قراردادها و سایر طرق حل و فصل اختلافات دارد. ماهیت شرط داوری چه در داوری داخلی و چه در داوری تجاری بین‌المللی به وضوح نه توسط مقنن و نه توسط حقوق دانان مورد توجه قرار نگرفته است (شیروی، ۱۳۹۶: ۹ و ۱۰). هر تعریفی از داوری مانند سایر تعریف‌ها از نظر جامع و مانع بودن، قابل انتقاد خواهد بود؛ شاید به این دلیل که در بیشتر قوانین ملی، از جمله: قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ داوری تعریف نشده است. تعریف داوری با رعایت چهار ویژگی: الزام آور بودن، حل و فصل اختلاف توسط شخص ثالث، حقوقی بودن و قراردادی بودن بدین عبارت ارجح است: «داوری عبارت از حل و فصل حقوقی و لازم‌الاجرای اختلاف و منازعه موجود یا آتی طرفین قرارداد، توسط شخص یا اشخاص ثالث انتخابی طرفین یا انتصابی دادگاه یا ثالث». با این تعریف، طرفین موافقت‌نامه داوری می‌توانند در خصوص بسیاری از مباحث جزئی رسیدگی در داوری از جمله کیفیت و نحوه ابلاغ داوری و همچنین کمیت و کیفیت هزینه‌های داوری برای جلوگیری از اختلافات آینده توافق کنند. در این مقاله تلاش شده است ضمن بیان کلیاتی پیرامون

مفهوم و مسائل نحوه ابلاغ و هزینه‌های داوری و بیان مصادیق آن، مشخص شود تکالیف داور و ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات ابلاغ و هزینه‌های داوری به چه صورت است.

۱ - گفتار اول - ابلاغ اوراق داوری

در مورد اهمیت و نقش ابلاغ و جایگاه آن در تمام مراحل دادرسی به تفصیل در کتب حقوق دانان آئین دادرسی مدنی بحث شده است (شمس، ۱۳۹۶: ۱۱۲-۱۳۴) و نیازی به ذکر آن مباحث در این مقاله نبوده و تنها موضوع قابل بحث، بررسی حدود اراده طرفین در تعیین قواعد نحوه ابلاغ در داوری می‌باشد.

۱-۱ - بند اول: اهمیت و کیفیت ابلاغ در داوری داخلی و بین المللی

طرفین موافقت نامه داوری با اتکا به اصل حاکمیت اراده می‌توانند مرجع و نحوه ابلاغ در جریان داوری را با ذکر جزئیات تعیین کنند و داور نیز مکلف به رعایت این شروط ابلاغ بوده و در صورت عدم مراعات آن به جهت اهمیت امر ابلاغ در جریان داوری، از موجبات ابطال رأی داوری است. داوری، نوعی دادرسی خصوصی و محرمانه می‌باشد، اما طرفین اختلاف، باید در جریان تمام اقدامات داور قرار گیرند و حقوق دفاعی و امکان اعتراض به رأی نهایی یا موقت داور برای آنان فراهم آید. این مهم، با اعمال قواعد ابلاغ میسر می‌باشد، اما هیچ‌گاه نمی‌توان قواعد خاص در قانون آئین دادرسی مدنی که در رسیدگی‌های قضایی دادگاه‌ها مورد استفاده قرار می‌گیرد را عیناً در مورد داوری نیز پذیرفت؛ زیرا داوری، مرجعی مانند اداره ابلاغ دادگستری را در اختیار ندارد و اعمال کلیه قواعد جزیی ابلاغ نیز با روح داوری سازگار نیست. در مورد داوری، به جای ابلاغ، می‌توان از «آگاهی یا اطلاع»، سخن گفت و آن را کنایه از این دانست که داور حق دارد به هر نحو که شایسته می‌داند، طرفین را در جریان امور قرار دهد، مگر اینکه قرارداد، شیوه خاصی را تعیین کند (خدابخشی، ۱۳۹۷: ۴۲۵).

قلمرو صدر ماده ۳ قانون داوری‌های تجاری بین‌المللی در مورد رسیدگی‌های داوری است و نقشی در جریان رسیدگی‌های قضایی که به موجب قواعد آئین دادرسی مدنی صورت می‌گیرد، ندارد. در داوری‌های سازمانی، مقررات سازمان مربوطه معیار ابلاغ محسوب می‌شود. در صورت سکوت طرفین، نحوه ابلاغ به داور محول می‌شود (مافی، ۱۳۹۷: ۷۱). مقررات ابلاغ در مواد ۶۷ الی ۸۳ ق.آ.د.م دارای تشریفات مهمی بوده که محاکم دادگستری مکلف به رعایت آن بوده و عدم توجه به هر کدام از این تشریفات، از موجبات نفی رأی و حتی تخلف انتظامی خواهد بود. مقنن در ماده ۴۷۷ ق.آ.د.م، داوری را مقید به تشریفات آئین دادرسی ندانسته، ولی داور نیز مکلف به رعایت مقررات داوری بوده که ابلاغ در داوری از همین مقوله است.

در داوری‌های داخلی و تجاری بین‌المللی، اصل بر توافق طرفین در نحوه ابلاغ است. طرفین می‌توانند توافق کنند به هر نحوی از جمله تلفنی ابلاغ صورت گیرد، زیرا رعایت تشریفات لازم

نیست، اگرچه ابلاغ جزء مقررات آمره آئین دادرسی مدنی می‌باشد، ولی شیوه ابلاغ، جزو تشریفات است (مجدد، ۱۳۹۳: ۱۱۷). ابلاغ در داوری دارای شقوق مختلفی بوده که هر کدام از درجه اهمیتی برخوردار می‌باشد: ابلاغ جریان رسیدگی و جلسات داوری؛ شروع مهلت‌ها و مواعدها، ابلاغ دستورهای موقت و تأمین و در نهایت ابلاغ رأی داور. همه موارد مذکور، نشان‌گر اهمیت امر ابلاغ در جریان داوری است. شایسته می‌باشد طرفین بنا بر اختیار کامل مندرج در قانون آئین دادرسی مدنی، شیوه ابلاغ اوراق را تعیین کنند و در داوری‌های ملی و داخلی درخصوص تعیین شیوه ابلاغ در ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م ذکر شده است: «چنانچه طرفین در قرارداد داوری طریق خاصی برای ابلاغ رأی داوری پیش‌بینی نکرده باشند، داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ارجاع‌کننده دعوا به داور یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد تسلیم کند.» از این‌رو همان‌طور که مشاهده می‌شود، مقنن در ابتدای اصل حاکمیت اراده و توافق طرفین بر نحوه ابلاغ را مهم و مؤثر می‌داند و در صورت نبود اراده طرفین، به‌عنوان قانون تکمیلی، داور به ناچار از طریق محکمه صالح، رأی را ابلاغ می‌کند. تفکیک بین دو مسئله مذکور از این جهت مفید است که باید بین اصل ابلاغ و تشریفات ابلاغ تفاوت قائل شد. تشریفات ابلاغ موضوع مقررات آئین دادرسی مدنی در محاکم لازم‌الرعایه بوده و امکان تراضی خلاف آن به جهت امری بودن امکان‌پذیر نیست. این تشریفات در داوری ممکن است با توافق و تراضی طرفین رعایت نشود، که توافق طرفین در این خصوص لازم‌الرعایه می‌باشد. ولی اصل ابلاغ در داوری بدون تشریفات، غیرقابل تراضی بوده و عدم رعایت آن موجبات خدشه در رأی داور و در نهایت بی‌اعتباری آن رأی است. به عبارتی نمی‌توان اصل ابلاغ در داوری را حتی در صورت توافق طرفین ساقط است و فقط تشریفات داوری با توافق طرفین قابل تغییر و اسقاط می‌باشد و این امر در رویه قضایی به‌خوبی مشاهده می‌شود.^۱

۱- تاریخ رأی نهایی: ۱۳۹۲/۰۵/۲۳ شماره رأی نهایی: ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۶۱۰ «درخصوص دعوی ... به طرفیت ... به‌خواسته ابطال رأی داوری در پرونده شماره کلاسه ۹۳۴/۲۷/۸۹ به‌علت خارج از مهلت و مخالفت با قوانین موجد حق به‌شرح متن، ... بدیهی است اصل ابلاغ جزء اصول آئین دادرسی مدنی است که از سوی داوران مورد توجه واقع شده و شیوه ابلاغ که جزو تشریفات آئین دادرسی مدنی می‌باشد، لازم نیست منطبق با مقررات امری قانون آئین دادرسی مدنی باشد و دلیلی دایر بر اینکه رأی داوری خارج از مهلت قانونی صادر شده، ارائه نشده است. زیرا ابلاغ قرارنامه داوری به سرداور به‌تاریخ ۱۳۹۰/۱۰/۷ محقق شده است و اصل رأی داوری به‌تاریخ ۱۳۹۰/۱۲/۲۱ به‌شماره ۳۱۱۸ در دفتر شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران به ثبت رسیده و دلیلی دایر بر اینکه رأی داوری با قوانین موجد حق نیز تعارض دارد، ارائه نشده است. بنابراین دادگاه به استناد مواد ۴۵۴ و ۴۸۹ و ۴۸۰ از قانون آئین دادرسی مدنی، حکم بر بطلان دعوی خواهان صادر و اعلام می‌کند ...

ابلاغ در داوری چندین مسئله دارد؛ نخست اینکه طرفین مرجع ابلاغ را تعیین کنند. ممکن است طرفین موافقت نامه، ابلاغ توسط شخص یا نهاد خاصی را مورد تراضی قرار دهند. مسئله دیگر این است که نحوه ابلاغ اعم از اینکه به صورت سنتی، دستی و تحویل رسید یا به صورت الکترونیک و یا از طریق پست یا فکس و ... مشخص شود و چنانچه مراحل مذکور توسط طرفین تعیین نشود، برابر ذیل ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م عمل خواهد شد.

در داوری های تجاری بین المللی نیز ماده ۳ قانون داوری تجاری بین المللی چنین تعیین تکلیف کرده که: «در صورتی که بین طرفین راجع به نحوه و مرجع ابلاغ اوراق مربوط به داوری توافقی صورت نگرفته باشد، به یکی از راه های زیر عمل خواهد شد ...». در داوری های تجاری بین المللی نیز در درجه نخست توافق طرفین داوری بر سایر شیوه ها مقدم است. در بند ۲ ماده ۳ مقررات داوری اتاق بازرگانی بین المللی^۱ و ماده ۵-۱ مقررات مرکز داوری منطقه ای تهران^۲ در مورد شیوه ابلاغ در فرض نبود اراده طرفین تعیین تکلیف شده است.

۱-۲- بند دوم: تکالیف داور در ابلاغ رأی داوری

مقنن در ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م ابتدا اصل حاکمیت اراده و توافق طرفین بر نحوه ابلاغ را مهم و مؤثر می داند و در صورت نبود اراده طرفین، به عنوان قانون تکمیلی، داور به ناچار از طریق محکمه صالح، می بایست رأی را ابلاغ می کند. نکته قابل توجه این است در صورتی که طرفین در خصوص کیفیت ابلاغ رأی داوری توافقی نداشته باشند، حسب ماده ۴۸۵ مذکور، این تکلیف داور است که شخصاً رأی را برای ابلاغ به دادگاه صالح تقدیم کند و نمی تواند تکلیف مذکور را به احدی از طرفین داوری یا شخص ثالث واگذار نماید. هر چند در خصوص ضمانت اجرای ماده مذکور و عدم رعایت مقررات یادشده توسط داور، در قانون صراحتی نداریم و در بندهای هفت گانه ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م

۱- بند ۲ ماده ۳ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین المللی: کلیه ابلاغ ها یا مراسلات که دبیرخانه و مرجع داوری انجام می دهند، به آخرین آدرس طرف مربوط یا نماینده او که آدرس آن طرف محسوب می شود و توسط خود آن طرف یا طرف مقابل اعلام شده، ارسال می گردد. ابلاغ ها یا مراسلات ممکن است از طریق تحویل دستی در قبال رسید، پست سفارشی، پست سریع، دورنگار، تلکس، تلگرام یا سایر راه های ارتباط از راه دور که متضمن ثبت و ضبط سابقه ارسال باشد، انجام گیرد.

۲- بنده ۱ ماده ۵ قواعد داوری مرکز منطقه ای داوری تهران مصوب ۱۳۸۳: از نظر این قواعد، هرگونه اخطار از جمله ابلاغیه، مکاتبه یا پیشنهاد در صورتی دریافت شده محسوب می شود که شخصاً توسط گیرنده دریافت شود یا به اقامتگاه معمول، محل کار یا نشانی وی تحویل شود، یا چنانچه هیچ یک از این ها پس از جستجوی کافی معلوم نشود، به نشانی آخرین اقامتگاه یا محل کار گیرنده ارسال شود. اخطار در روزی دریافت شده محسوب می شود که به شرح مذکور تحویل گردد.

موضوع ابطال رأی داور، تعیین تکلیف صورت نگرفته است، ولی باید گفت براساس ماده ۴۷۷ ق.آ.د.م هرچند داوران در رسیدگی و رأی، تابع مقررات قانون آئین دادرسی نیستند، ولی باید مقررات مربوط به داور را رعایت کنند. یکی از مقررات مهم در بحث داور، کیفیت و نحوه ابلاغ است و در ابتدا اصل حاکمیت اراده و توافق طرفین بر نحوه ابلاغ مهم و مؤثر می‌باشد و در صورت نبود اراده طرفین، به عنوان قانون تکمیلی، داور به ناچار از طریق محکمه صالح، رأی را ابلاغ می‌کند. عبارت مقنن در ماده ۴۸۵ از الفاظ «داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ... تسلیم کند» خود به صراحت دلالت بر امری و تکلیفی بودن ابلاغ رأی داور توسط شخص داور در فرض نبود اراده طرفین از طریق دادگاه صالح دارد. و عدم رعایت این قواعد داور، از موارد عدم رعایت قواعد و قوانین موجد حق موضوع بند ۱ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م است. ویژگی بارز قواعد تکمیلی از جمله کیفیت نحوه ابلاغ در داور، امکان توافق طرفین خلاف آن مقرر می‌باشد و در صورت نبود توافق خلاف آن، قانون تکمیلی قابل اجراست. ولی وقتی که توافق خلاف قاعده تکمیلی وجود نداشته باشد، در مقام اجرا، آن قاعده تکمیلی الزام‌آور و لازم‌الرعایه و عدم رعایت آن، موجب بطلان رأی داور است. یکی دعاوی و موضوعات مطروحه محاکم دادگستری، بحث نحوه ابلاغ رأی داور می‌باشد. مقنن در ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م ابتدا اصل حاکمیت اراده و توافق طرفین بر نحوه ابلاغ را مهم می‌داند و در صورت نبود اراده طرفین، به عنوان قانون تکمیلی، داور به ناچار از طریق محکمه صالح، می‌بایست رأی را ابلاغ می‌کند. نکته در این است که ابلاغ رأی داور نیاز به تقدیم دادخواست ندارد، ولی رویه بر این است که درخواست ابلاغ رأی داور با دادخواست صورت می‌پذیرد. نکته دیگر این است که در پرونده درخواست ابلاغ رأی داور، درخواست‌کننده حتماً باید داور باشد؛ چراکه ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م قانون‌گذار داور را مکلف به این امر کرده است. از این رو داور باید این تکلیف را انجام دهد و نه اصحاب دعوا و این موضوع از قواعد امری می‌باشد. رأی داور پیش از ابلاغ، مانند رأی قاضی محرمانه است و داور حق ندارد که وظیفه ابلاغ رأی را به دیگران واگذار کند، زیرا این با اصل محرمانه بودن نهاد داور و همچنین با ملاک ماده ۳۰۰ ق.آ.د.م در تغایر است و اساساً تکلیف مندرج در ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م در راستای اصل محرمانگی داور می‌باشد. علاوه بر اینکه پیش از ابلاغ رأی داور به طریق قانونی تحویل آن به احدی از طرفین بدون وجود توافق قبلی منطقی به نظر نمی‌رسد. رویه قضایی نیز در حالتی که داور این تکلیف را به اصحاب دعوا واگذار می‌کند، قرار رد درخواست

صادر می‌نماید که دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۹۹۳۷۰۰۴۱۰ مورخ ۱۳۹۸/۶/۶ به این موضوع پرداخته است.^۱

نکته دیگر این است که داور برای اجرای تکلیف مندرج در ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م، می‌بایست موافقت‌نامه داوری را ضمیمه رأی کند، زیرا سمت و اختیار داور به موجب موافقت‌نامه داوری احراز می‌شود و همچنین دادگاه باید بررسی کند که آیا طبقه خاصی برای ابلاغ رأی داور پیش‌بینی شده است یا خیر و اگر طریق خاصی وجود داشته باشد، قرار رد درخواست صادر نماید.

۳-۱- بند سوم: لزوم ابلاغ رأی داور برای رسیدگی به دعوای ابطال رأی

یکی از فروعات بحث ابلاغ در داوری این است که رسیدگی به دعوای ابطال رأی داوری، مادام که رأی داوری مطابق قانون یا توافق ابلاغ نشده، امکان‌پذیر نیست و دادخواست مربوطه قابلیت استماع ندارد، زیرا اصل موضوع ابلاغ رأی داوری از قواعد آمره است و مقدمه واجب رسیدگی به دعوای مربوط به رأی داوری از جمله ابطال رأی داوری می‌باشد. یکی از تشریفات اساسی رسیدگی به دعوای ابطال رأی داور توسط مرجع قضایی احراز اصل ابلاغ رأی داوری است. به عبارتی تا زمانی که رأی داوری به نحو منطبق با توافق طرفین یا در فرض نبود اراده طرفین، از طریق دادگاه صالح به طرفین داوری ابلاغ نشده باشد، حتی در فرضی که طرفین از مفاد رأی به نحو غیررسمی و در غیر

۱- "رأی دادگاه" درخصوص درخواست آقای به طرفیت آقایان به خواسته درخواست ابلاغ رأی داور به شماره ۱۲۷/۹۷/۷۸۶/الف مورخ ۱۳۹۷/۱۰/۳۰، دادگاه از توجه به محتویات پرونده، ملاحظه دادخواست تقدیمی و ضمانت و ملاحظه رأی داوری مورد درخواست ابلاغ و ملاحظه قرارداد مستند دعوا، نظر به اینکه برحسب رأی داوری مورد درخواست ابلاغ، داور و ناظر و خواهان دادخواست حاضر آقای خود طرف قرارداد و طرف رأی داوری محسوب می‌شود، حال آنکه براساس ماده ۴۸۵ قانون آئین دادرسی مدنی، تکلیف ابلاغ رأی داور توسط دادگاه در صورت عدم پیش‌بینی طریق خاصی برای ابلاغ رأی داوری در قرارداد، برعهده داور گذاشته شده، به عبارتی مقنن داور را مکلف کرده است که رأی خود را به دادگاه ارجاع‌کننده دعوا به داوری یا دادگاه صالح به رسیدگی اصل دعوا تقدیم کند، نه اینکه وظیفه تقدیم و تسلیم رأی داوری به عهده یکی از طرفین گذاشته شود و داور اساساً اختیار تسلیم رأی خود را به احدی از طرفین برای ارائه به دادگاه برای ابلاغ را نداشته و داور در مهلت قانونی سه ماهه (البته در صورت عدم تعیین مهلت توسط طرفین) می‌بایست این تکلیف را انجام دهد و حتی ابلاغ رأی نیز می‌بایست در مهلت قانونی سه ماه باشد، به عبارتی تسلیم رأی توسط داور به دادگاه در صورت عدم طریق خاصی برای ابلاغ رأی، از وظایف ذاتی داور بوده، حال آنکه در مانحن‌فیه این تکلیف توسط احدی از طرفین رأی داوری صورت گرفته است که فاقد هرگونه وجهت قانونی می‌باشد و این محکمه امکان ابلاغ رأی داوری بدون ارائه آن توسط داور را نداشته و از این رو مستند به مواد ۲ و ۴۸۵ قانون آئین دادرسی مدنی قرار رد درخواست ابلاغ رأی داوری صادر و اعلام می‌شود. قرار صادره ظرف مهلت بیست روز پس از ابلاغ، قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم محترم تجدیدنظر استان تهران است.

حالات مذکور مطلع شده باشند، آن رأی قابلیت اجرا ندارد، زیرا براساس ماده ۲ قانون اجرای احکام مدنی احکام دادگاه‌های دادگستری وقتی به موقع اجرا گذارده می‌شود که به محکوم‌علیه یا وکیل یا قائم مقام قانونی او ابلاغ شده باشد و براساس مفهوم ماده ۲۸ همان قانون مرجع صدور اجراییه و اجرای رأی داور همانند آرای محاکم، دادگاه‌ها و اجرای احکام مدنی است، ازاین‌رو در فرض اخیر براساس ماده ۲ ق.آ.د.م به دلیل اینکه دعوا برابر قانون طرح نشده است و قواعد و مقررات ابلاغ مراعات نگردیده است، قرار عدم استماع دعوا صادر خواهد شد. ازاین‌رو رسیدگی به دعوای بطلان رأی داور، اساساً تا پیش از ابلاغ رأی داور به طرق قانونی امکان قانونی ندارد و اقدامی غیرقابل توجیه و به طور اساسی باطل می‌باشد. برای مثال دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۲۴۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۰۴ شعبه ۲۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران که توسط شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران تأیید شده، مراتب مذکور را تأیید کرده است. ازاین‌رو طرفین نمی‌توانند توافق کنند که رأی داور بدون ابلاغ هم قابلیت اجرا را دارد، زیرا همان‌طور که ذکر شد، فقط تشریفات ابلاغ در داور مشمول قاعده تکمیلی است، ولی اصل لزوم ابلاغ، قاعده‌ای امری بوده و هرگونه توافق خلاف آن باطل و بلااثر می‌باشد.

۲- گفتار دوم- هزینه‌های داور

یکی از شروط مهم داور که در مقررات داور اهمیت به‌سزایی دارد، بحث هزینه‌های داور است. ازجمله مواردی که طرفین داور می‌توانند با اتکا به اصل حاکمیت اراده، درخصوص میزان و نحوه آن توافق کنند، هزینه‌های مرتبط با داور به‌خصوص حق الزحمه داور است. البته اختیار طرفین در تعیین قواعد مذکور، مطلق نبوده و رعایت برخی قواعد ضروری بوده و عدم رعایت این قواعد در برخی موارد منجر به از بین رفتن شرط داور یا حتی ابطال رأی داور می‌شود.

۲-۱- بند اول: حاکمیت اولیه اراده در تعیین هزینه در داورهای داخلی و بین‌المللی

بهترین راهکار برای جلوگیری از بروز مشکلات مربوط به هزینه‌های داور، تنظیم دقیق موافقت‌نامه داور و پیش‌بینی تمام فروض مختلف و بیان ضمانت اجرای دقیق و مؤثر آن است (رضایی، ۱۳۹۵: ۴۳). در فرض انتقال شرط داور باز هم مقررات حاکمیت اراده در تعیین هزینه داور مهم می‌باشد، هرچند به علل عدیده‌ای ازجمله تسهیل معاملات تجاری بین‌المللی، تضمین قابلیت پیش‌بینی و یکسان‌سازی شیوه‌های حل اختلافات بین‌المللی، یکسان سازی قواعد در این زمینه ضروری به نظر می‌رسد. (M.Hosking, James, 2004: 500). هدف از وضع مقررات یادشده این است که ثالث (انتقال‌گیرنده یا وارث) بتواند به شرط داور مندرج در قرارداد استناد کرده و از آن بهره‌مند شود (Clare Ambrose, 2001: 415, 431). رسیدگی در داور هم‌چون دعوای دادگستری، مستلزم پرداخت هزینه‌های داور می‌باشد. در دعوای و شکایات دادگستری پرداخت

هزینه دادرسی براساس مواد ۵۳ و ۶۱ قانون آئین دادرسی مدنی ناظر به بندهای چندگانه ماده ۳ قانون وصول برخی درآمدهای دولت مصوب ۱۳۷۳ و اصلاحات ۱۳۸۹ برحسب نوع دعوا به تفکیک محاسبه و وصول می‌شود. توافق طرفین دعوا در محاکم دادگستری در میزان هزینه دادرسی هیچ تأثیری نداشته و براساس صدر ماده ۳ قانون وصول یادشده دادگستری عیناً آن را محاسبه و اخذ و در نهایت به خزانه عمومی واریز می‌کند.

در داوری چنانچه طرفین درخصوص هزینه‌های داوری توافقی به عمل آورده باشند، همان توافق معتبر است. پس اگر طرفین موافقت کرده باشند که میزان اجرت داوری یا سهم هریک توسط خود داور معین شود، بر همان اساس عمل می‌شود. در واقع براساس ماده ۵۰۰ ق.آ.د.م: «چنانچه بین داور و اصحاب دعوا، قراردادی درخصوص میزان حق الزحمه منعقد شده باشد، برابر قرارداد عمل خواهد شد». لحن مطلق این ماده مبین آن است که طرفین می‌توانند به مبلغی بیش از تعرفه قانونی توافق کنند یا اینکه خود داور نیز می‌تواند اجرت داوری را بیش از نرخ قانونی تعیین نماید (کریمی، پرتو، ۱۳۹۷: ۱۲۱).

در داوری‌های داخلی مقنن طی مواد ۴۹۷ الی ۵۰۰ ق.آ.د.م به مبحث حق الزحمه داوری پرداخته شده است. حال آنکه متأسفانه در قانون داوری تجاری بین‌المللی راجع به نحوه و پرداخت هزینه‌های داوری سخنی به میان نیامده است. در داوری‌های داخلی، اگر ترتیبی درخصوص میزان حق الزحمه داور پیش‌بینی نشده باشد، اجرت داوری براساس آئین‌نامه حق الزحمه داوری موضوع ماده ۴۹۸ ق.آ.د.م تعیین می‌شود. آئین‌نامه‌ای که هم‌اکنون قابل اجرا می‌باشد، در سال ۱۳۸۰ به تصویب رئیس قوه قضاییه رسیده است.

در داوری‌های تجاری بین‌المللی با وجود عدم وجود نص قانونی، دو طرف مختارند با توافق، خواه به صراحت در قرارداد اصلی و یا بخشی از موافقت‌نامه مستقل داوری، نحوه تخصیص هزینه‌ها را مشخص کنند. معمولاً توافق طرفین بدین نحو است که هریک از دو طرف هزینه‌های خود را متقبل و هزینه‌های اداری بین آن‌ها تقسیم می‌شود. البته میزان آزادی اراده دو طرف در این خصوص تا حدودی به قواعد مؤسسه داوری و قانون ماهوی حاکم بر داوری بستگی دارد (رضایی، ۱۳۹۵: ۲۷). درخصوص داوری‌های موردی و سازمانی قاعدتاً شرایط و اصول تعیین هزینه‌ها و صدور رأی پیرامون آن‌ها را تعیین تکلیف می‌کنند. در بیشتر این قواعد، چنین حکم می‌دارند که در صورت فقدان تراضی دو طرف، مرجع داوری صلاحیت اتخاذ تصمیم خواهد داشت. به موجب ماده ۴۲ قواعد داوری آنسترال: «۱. هزینه‌های داوری علی‌الاصول برعهده طرف یا طرف‌های محکوم‌علیه است. در هر حال دیوان داوری می‌تواند هر بخش از هزینه‌های داوری را بین دو طرف تسهیم کند، مشروط بر آنکه

تشخیص دهد تسهیم هزینه‌ها با در نظر گرفتن اوضاع و احوال پرونده، متعارف و معقول می‌باشد. ۲. دیوان داوری باید ضمن رأی قطعی یا اگر مناسب تشخیص دهد ضمن رأی دیگری، با عنوان تصمیم دیوان در مورد تسهیم هزینه‌ها، مبلغی که هر طرف باید به طرف دیگر بپردازد، مشخص کند. ماده ۵۹ قواعد و آئین داوری مرکز داوری اتاق ایران در این خصوص مقرر داشته است: «جز در مواردی که طرفین طور دیگری توافق کرده‌اند، پرداخت هزینه‌های داوری در مرکز داوری، هزینه اداری و حق الزحمه داوران به تساوی برعهده خواهان و خوانده می‌باشد.

همچنین در کنوانسیون ایکسید و قواعد داوری آن، پیرامون هزینه‌های داوری مقرراتی وجود دارد. ماده ۶۱ (۲) این کنوانسیون حکم می‌کند: «جز در مواردی که طرفین خلاف آن را توافق کرده‌اند، دیوان داوری در خصوص چگونگی تسهیم هزینه‌ها، حق الزحمه و مخارج دیوان داوری و هزینه‌های اداری که باید پرداخت شود، باید تصمیم‌گیری کند». براساس مقررات داوری این مرکز، رئیس دیوان داوری می‌تواند با مشورت از طرفین، روش تخصیص هزینه‌ها را مشخص نماید. دیوان همچنین می‌تواند در هر مرحله از رسیدگی، در خصوص هر بخشی از فرایند رسیدگی، میزانی که هریک از طرفین باید حق الزحمه و مخارج دیوان و مرکز ایکسید را پرداخت کنند، مشخص نماید؛ مگر آنکه طرفین خلاف آن را مقرر کرده باشند.

۲-۲- بند دوم: مسئولیت تقبل هزینه داوری

در دعاوی دادگستری براساس ماده ۵۱۵ ق.آ.د.م خواهان یا خوانده حسب مورد از باب قواعد تسبیب و تقصیر می‌توانند خسارت‌های وارده از جمله خسارت‌های دادرسی را از طرف مقابل مطالبه کند و در صورت محکومیت طرف مقابل در اصل دعوا با رعایت مقررات، کل هزینه مربوطه برعهده وی تحمیل خواهد شد. ولی در مورد مسئول پرداخت هزینه‌های داوری، حکم صریحی همانند مقررات دعاوی دادگستری وجود ندارد. در ماده ۴۹۷ ق.آ.د.م چنین آمده است: «پرداخت حق الزحمه داوران به‌عهده طرفین است، مگر آنکه در قرارداد داوری ترتیب دیگری مقرر شده باشد». در این خصوص از یک سو می‌توان گفت که هزینه داوری، ریشه در توافق طرفین دارد و به دلیل احترام به کار داور است که بر طرفین تحمیل می‌شود، درحالی‌که در مورد دادگستری، هیچ توافقی وجود ندارد و پرداخت هزینه دادرسی، ریشه در قانون و اقدامات مسئولیت‌آور محکوم‌علیه دارد؛ هزینه داور، مانند هزینه‌هایی است که طرفین، پیش از طرح دعوا و به‌صورت دوستانه به کارشناس یا متخصص دیگر پرداخت می‌کنند تا برخی ابهام‌ها را رفع کند و منظور این نیست که در صورت ذی‌حق شدن یکی از آن‌ها، همه هزینه‌ها وصول شود. در مورد هزینه دادرسی، وضع متفاوت است، زیرا یکی از آن‌ها عهدشکنی می‌کند یا عمل زیان‌باری انجام می‌دهد و دیگری ناچار به رجوع به

دادگستری می‌شود و روشن است که جبران خسارت امری متعارف می‌باشد. ارجاع به داور، امری ارادی است و همه آثار نوعی آن (مانند مترتب شدن هزینه داور) قابل پیش‌بینی می‌باشد. همچنین ممکن است هزینه آن از هزینه مقرر برای طرح دعوا در دادگستری بیشتر شود و در این حال نباید همه خسارت‌ها را منتسب به محکوم‌علیه دانست، زیرا تحمیل هزینه، علاوه بر اینکه ریشه در تخلف محکوم‌علیه دارد، به اراده و عمل محکوم‌له نیز قابل انتساب است؛ چراکه خود او داور را پذیرفته است و نباید از آثار آن، شکوه کند. بدین‌سان هزینه داور در هر حال برعهده طرفین است و محکومیت یکی از طرفین سبب تحمیل بر یکی از آن‌ها نمی‌شود (خدابخشی، ۱۳۹۷: ۳۲۲ و ۳۲۳).

از سوی دیگر می‌توان گفت که صرف توافق به داور، منشأ خسارت نیست و به خودی خود، هزینه‌ای دربر ندارد، بلکه این اقدام یکی از طرفین است که سبب اختلاف شده و داور را به میان می‌کشانند؛ دخالت داور همانند دخالت دادگاه می‌باشد و همان‌طور که هزینه‌های دادرسی را می‌توان دریافت کرد، هزینه داور را نیز باید با استفاده از قواعد مسئولیت مدنی وصول کرد و محکوم‌علیه عهده‌دار آن می‌باشد. داور، جانشین دادگستری است و نباید تفاوتی از این حیث بین این مراجع باشد؛ آنچه سبب متعارف و موجد خسارت می‌باشد، تخلف محکوم‌علیه است، نه توافق به داور که محکوم‌له نیز در آن نقش دارد (خدابخشی، ۱۳۹۷: ۳۲۲ و ۳۲۳).

در مجموع به نظر می‌رسد از مجموع نظرات یادشده و دقت در مواد قانونی و رسیدگی قضایی به پرونده‌های داور توسط نگارنده، به نظر می‌رسد که مقنن به صورت مطلق در ماده ۴۹۷ قانون یادشده پرداخت حق الزحمه داوران را به عهده طرفین نهاده است، مگر اینکه در موافقت‌نامه داور، ترتیب دیگری توسط طرفین مقرر شده باشد. حکم ماده ناظر بر تمام حالات از جمله انتخاب داور توسط طرفین یا انتخاب توسط دادگاه و یا ابتدای داور یا انتهای داور می‌باشد و تفسیر شمول ماده به برخی حالات یادشده با اطلاق ماده در تعارض است. از سویی مطالبه خسارت‌های دادرسی از جمله هزینه دادرسی موضوع مواد ۵۱۵ و ۵۱۹ ق.آ.د.م و مقایسه آن با هزینه‌های داور به خصوص حق الزحمه داور، قیاسی مع الفارق می‌باشد، زیرا منشأ دو نهاد داور و دادگستری، دارای تمایز بنیادین بوده و داور براساس توافین طرفین و تراضی ایجاد شده و منشأ قراردادی دارد، ولی طرح دعوا در دادگستری، منشأ قراردادی نداشته و طرف دعوا به ناچار و از باب نقض تعهد طرف دیگر چاره‌ای جز رجوع به دادگستری ندارد. علاوه بر اینکه مقنن در فرض اولیه به عنوان قاعده تکمیلی در ماده ۴۹۷ ق.آ.د.م پرداخت هزینه داور را در فرض عدم وجود توافق، برعهده هر دوی طرفین داور قرار داده است و خاصیت اثر حقوقی قاعده تکمیلی این است که اگر اراده طرفین وجود نداشته باشد، می‌بایست حکم قاعده تکمیلی اجرا شود و عدم اجرای آن فاقد وجاهت قانونی است. درحالی که در

ق.آ.د.م راجع به دعاوی دادگستری چنین حکمی وجود ندارد و صرفاً جبران خسارت‌های دادرسی را برعهده محکوم علیه قرار داده است. از این رو کاملاً بارز است که در تمام شقوق و حالات در فرض عدم وجود توافق طرفین، هزینه داوری برعهده طرفین خواهد بود.

۲-۳- بند سوم: قابلیت سنجی واگذاری تعیین حق الزحمه داوری به داور

موضوع قابل بحث دیگر این است که آیا امکان واگذاری تعیین حق الزحمه داوری به شخص داور وجود دارد یا خیر و در صورت پاسخ مثبت، داور اختیار تعیین چه میزان حق الزحمه را دارد؟ در قواعد عمومی معاملات و تعهدات، علم به ثمن، اجرت و به طور کلی عوض معامله، یکی از شرایط صحت قرارداد است. در مورد اعمالی که براساس خواست یا امر دیگری انجام می‌شوند، هرچند تعیین اجرت لازم نیست، اما استحقاق عامل، بیشتر از اجرت المثل نخواهد بود. توافق بر اینکه هرچه عامل اعلام کند، به عنوان اجرت تعیین شود، با مبانی مربوط به نفی غرر و معلوم بودن عوض یا پیش بینی معیاری منطقی برای تعیین آن، سازگار نیست و چنین تفویضی تنها در صورتی که در حدود اجرت المثل یا کمتر از آن باشد، پذیرفتنی نیست. قصد شخص تفویض کننده این است که اجرتی متعارف تعیین شود و عامل نیز نباید انتظار اجرت بیشتری داشته باشد یا از حقی که به او داده شده، سوءاستفاده کند (خدابخشی، ۱۳۹۷: ۳۱۸).

در برخی آرای قضایی درخصوص امکان تعیین حق الزحمه داوری توسط خود داور، با این استدلال چنین امکانی محکوم به بطلان شده که داور به جهت ذی نفع بودن نمی‌تواند برای خودش مبلغی به عنوان دستمزد تعیین کند و بدین ترتیب خود را که در مقام حکمیت بوده، محکوم له بخشی از رأی بنماید. در واقع بنای برخی از آراء، بحث ذی نفع بودن شخص داور است که وی را در جایگاه اتهام خروج از عدالت و بی طرفی قرار می‌دهد.^۱

به نظر می‌رسد بر طبق قواعد عمومی قراردادها و اصل حاکمیت اراده، به طور کلی در واگذاری تعیین حق الزحمه داوری به داور، مشکلی به نظر نمی‌رسد و کلیه حقوق از جمله حق تعیین

۱- دادنامه مورخ ۱۳۸۵/۲/۳۰ شماره ۸۵...۱۵۵ «نظر به اینکه داور صلاحیت و اختیار خود را از طرفین دعوی در نتیجه توافق آنان یا تعیین از سوی دادگاه می‌گیرد و صرفاً نسبت موضوعات مورد توافق آنان می‌تواند داوری کند، درحالی که طرفین دعوی در این پرونده تعیین دستمزد داوری را مورد توافق قرار ندادند و رسیدگی و صدور حکم در مورد آن را از داور نخواستند و از طرفی داور به جهت ذی نفع بودن نمی‌تواند برای خودش مبلغی به عنوان دستمزد تعیین کند و بدین ترتیب خود را که در مقام حکمیت بوده، محکوم له بخشی از رأی بنماید. این درحالی است که داور حق درخواست صدور اجراییه را ندارد، در نتیجه بخش سوم رأی داوری که در مورد تعیین دستمزد شخص داور محترم است، به استناد بند سوم ماده ۴۸۹ قانون آئین دادرسی مدنی ابطال می‌شود. رئیس شعبه ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران

حق الزحمه داوری، قابل انتقال و وکالت به دیگری بوده و داور نیز در حالت اخیر بنا بر اختیار تفویضی از سوی طرفین قرارداد داوری، مبادرت به تعیین هزینه داوری می‌کند. از این رو استدلال و استناد مخالفان به ذی‌نفع بودن داور در تعیین حق الزحمه از این حیث قابل استماع نیست که طرفین موافقت‌نامه داوری خودشان چنین اختیاری را به داور تفویض کرده‌اند و مواد ۴۹۷ الی ۵۰۰ ق.آ.د.م در مورد هزینه‌های داوری از قواعد و مقررات تکمیلی بوده که در نبود اراده طرفین، لازم‌الرعایه است. چنین تفویض اختیاری به داور خلاف قواعد امری نبوده و امکان توافق برخلاف قواعد تکمیلی وجود دارد. حتی برای استحکام بیشتر این نظر می‌توان از ملاک بند ۲ ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م^۱ تمسک جست، زیرا براساس این مقرر، قانون‌گذار به طرفین موافقت‌نامه داوری حتی امکان انتخاب تعیین شخص داوری که در دعوا تحت نظر ذی‌نفع بوده را داده است و در مانحن‌فیه به طریق اولی امکان واگذاری تعیین حق الزحمه داوری به داور وجود دارد. اما بحث چالشی در این است که داور اختیار تعیین چه میزان حق الزحمه را دارد، زیرا هر میزان که تعیین کند، متعلق به شخص اوست و طبیعی است که او تمایل دارد که مبلغی مازاد بر تعرفه مشخص کند و طرفین مکلف به پرداخت آن هستند. به نظر می‌رسد در فرض اخیر، داور نیز در حکم وکیل می‌باشد، زیرا بر طبق ماده ۴۹۷ ق.آ.د.م، اختیار تعیین حق الزحمه داوری با طرفین است و وقتی طرفین اختیار تعیین حق الزحمه داوری را به داور می‌دهند، به معنای آن است که داور در تعیین میزان حق الزحمه داوری از طرفین وکالت برای این امر داشته که در این صورت مفاد حکم ماده ۲۶۶۷^۲ قانون مدنی مبنی بر رعایت مصلحت موکل توسط وکیل در تصرفات و اقدامات خود ضروری است. به این معنا که وقتی اختیار تعیین حق الزحمه داوری از سوی طرفین به داور داده می‌شود، داور در این هم چون امین بوده و می‌بایست در تعیین حق الزحمه داوری جنبه‌های مختلف، مصلحت طرفین و حتی حدود آئین‌نامه تعرفه حق الزحمه داوری را تا حدودی مراعات کند. به عبارتی داور در فرض اخیر مشمول قواعد و مقررات عقد وکالت بوده و آزادی عمل ایشان نامحدود نبوده و رعایت مصلحت براساس عرف و موازین داوری در این خصوص

۱- ماده ۴۶۹- دادگاه نمی‌تواند اشخاص زیر را به سمت داور معین کند، مگر با تراضی طرفین:

۱- کسانی که سن آنان کمتر از بیست و پنج سال تمام باشد.

۲- کسانی که در دعوا ذی‌نفع باشند.

...

۲- ماده ۶۶۷ قانون مدنی- وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات کند و از آنچه که موکل بالصراحه به او اختیار داده یا برحسب قرائن و عرف و عادت داخل اختیار اوست، تجاوز نکند.

ضروری است. در صورت عدم رعایت مصلحت در حالت اخیر توسط داور، موضوع وارد عرصه مسئولیت مدنی داور مندرج در ماده ۵۰۱ ق.آ.د.م خواهد شد.

نتیجه‌گیری

از جمله مواردی که طرفین داوری می‌توانند با اتکا به اصل حاکمیت اراده، در خصوص میزان و نحوه آن توافق کنند، ابلاغ و هزینه مرتبط است. در داوری‌های داخلی و تجاری بین‌المللی، اصل بر توافق طرفین در نحوه ابلاغ می‌باشد. طرفین می‌توانند توافق کنند به هر نحوی از جمله تلفنی ابلاغ صورت گیرد، زیرا رعایت تشریفات لازم نیست، اگرچه ابلاغ جزء مقررات آمره آئین اداری مدنی است، ولی شیوه ابلاغ، جزو تشریفات می‌باشد. عبارت مقتن در ماده ۴۸۵ از الفاظ «داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ... تسلیم کند»، خود به صراحت دلالت بر امری و تکلیفی بودن ابلاغ رأی داور توسط شخص داور در فرض نبود اراده طرفین از طریق دادگاه صالح دارد. و عدم رعایت این قواعد داوری، از موارد عدم رعایت قواعد و قوانین موجد حق موضوع بند ۱ ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م است. ویژگی بارز قواعد تکمیلی از جمله کیفیت نحوه ابلاغ در داوری، امکان توافق طرفین خلاف آن مقرر می‌باشد و در صورت نبود توافق خلاف آن، قانون تکمیلی قابل اجراست. ولی وقتی که توافق خلاف قاعده تکمیلی وجود نداشته باشد، در مقام اجرا، آن قاعده تکمیلی الزام‌آور و لازم‌الرعایه می‌باشد و عدم رعایت آن موجب بطلان رأی داور است. در مورد مسئول پرداخت هزینه داوری با وجود اختلاف نظرها، مقتن به صورت مطلق در ماده ۴۹۷ قانون یادشده پرداخت حق الزحمه داوران را به عهده طرفین نهاده است، مگر اینکه در موافقت‌نامه داوری، ترتیب دیگری توسط طرفین مقرر شده باشد. حکم ماده ناظر بر تمام حالات از جمله انتخاب داور توسط طرفین یا انتخاب توسط دادگاه و یا ابتدای داوری یا انتهای داوری است و تفسیر شمول ماده به برخی حالات یادشده با اطلاق ماده در تعارض است.

به نظر می‌رسد در فرض واگذاری اختیار تعیین حق الزحمه به خود داور به طور کلی در واگذاری تعیین حق الزحمه داوری به داور مشکلی به نظر نمی‌رسد و کلیه حقوق از جمله حق تعیین حق الزحمه داوری، قابل انتقال و وکالت به دیگری بوده، ولی در مورد تعیین میزان حق الزحمه باید گفت داور در حکم وکیل است، زیرا بر طبق ماده ۴۹۷ ق.آ.د.م، اختیار تعیین حق الزحمه داوری با طرفین است و وقتی طرفین اختیار تعیین حق الزحمه داوری را به داور می‌دهند، به معنای آن است که داور در تعیین

میزان حق الزحمه داوری از طرفین وکالت برای این امر داشته که در این صورت مفاد حکم ماده ۱۶۶۷^۱ قانون مدنی مبنی بر رعایت مصلحت موکل توسط وکیل در تصرفات و اقدامات خود ضروری می‌باشد.

۱- ماده ۶۶۷ قانون مدنی - وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات کند و از آنچه که موکل بالصراحه به او اختیار داده یا برحسب قرائن و عرف و عادت داخل اختیار اوست، تجاوز نکند.

منابع

فارسی

- امیر معزی، احمد (۱۳۹۳)، داوری بین المللی در دعاوی بازرگانی، چاپ چهارم، تهران: نشر دادگستر.
- پاشا بنیاد، موسی (۱۳۹۳)، کلیات داوری، چاپ اول، تهران: نشر بینه.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷)، ترمینولوژی حقوق، چاپ نوزدهم، تهران: گنج دانش.
- جنیدی، لعیا (۱۳۷۸)، نقد و بررسی قانون داوری تجاری بین المللی، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۷)، حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- رضایی، علی (۱۳۹۵)، «مسئله هزینه ها در داوری های تجاری بین المللی»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هشتم، شماره سوم.
- ره پیک، حسن (۱۳۹۵)، حقوق مدنی پیشرفته (مباحث تحلیلی شروط ضمن عقد)، چاپ دوم، تهران: انتشارات خرسندی.
- شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۶)، داوری تجاری بین المللی، چاپ هفتم، تهران: انتشارات سمت.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵)، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، جلد یک، چاپ سیزدهم، تهران: انتشارات سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ سیزدهم، تهران: نشر میزان.
- کریمی، عباس و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۷)، حقوق داوری داخلی، چاپ پنجم، تهران: نشر دادگستر.
- مافی، همایون (۱۳۹۷)، شرحی بر قانون داوری تجاری بین المللی ایران، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.
- مدنی، جلال الدین (۱۳۸۸)، آئین دادرسی مدنی، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات پایدار.
- مجدّد، ابوالفضل (۱۳۹۳)، آئین داوری در نظام حقوقی کنونی، چاپ اول، قم: نشر ابتکار دانش.
- یوسف زاده، مرتضی (۱۳۹۳)، آئین داوری، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- سیفی، سید جمال (۱۳۸۰)، «تحولات، مسائل و دورنماهای داوری بین المللی ایران»، نشریه کانون وکلا، شماره صد و هفتاد و دو.
- صفایی، حسین (۱۳۷۷)، «سخنی چند درباره نوآوری ها و نارسایی های قانون داوری تجاری بین المللی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره چهارم، دانشگاه تهران.
- طباطبایی نژاد، سید محمد (۱۳۹۴)، «داوری تجاری بین المللی و چالش اعمال قواعد آمره؛ مطالعه موردی داوری در حقوق رقابت»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، دوره شش، شماره یک.
- کریمی، عباس، دشتی، محمدرضا، (۱۳۹۲)، «مطالعه تطبیقی قرارداد داوری رضایی یا تشریفاتی»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، دوره چهار، شماره یک.
- نووی، ابو زکریا (۱۴۱۲)، روضه الطالبین و عمده المفتین، بیروت: المکتب الاسلامیه.

انگلیسی

- Hosking, James (2004), "Third Party Non-Signatory's Ability to Compel International Commercial Arbitration: Doing Justice without Destroying Consent", Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, Vol 4, Iss 3.
- Clare Ambrose (2001), "When Can a Third Party Enforce an Arbitration Clause", J,B,L (the Journal of Business Law), Sweet & Maxwell, September.

Free Intent in Determining the conditions of Arbitration, Fee and Notification in Arbitration and pledge of performance of no-consideration it

Majid Aziziyani *

PhD in Private Law, Faculty of Judicial Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tebran, Iran

Abstract

Two titles of determination of fee and notification in arbitration are subsidiaries of free intent rule in determination of arbitration conditions among the cases that the parties of arbitration can agree with relying on the principle of the free intent, regards rate and its manner to notify and the related cost, Of course, the parties' option in determination of the mentioned regulations is not definite and consideration to some regulations is necessary and no consideration of these regulations in some cases is lead to removing of condition of arbitration or even cancellation of the verdict of the arbitrator, Based on the Article 477 of Civil Procedure law of Iran, however arbitrators in consideration and the verdict are not subjected to the regulations of proceeding law but they should consider the regulations related to the arbitration, One of the important regulations in arbitration article is quality and manner of notification and firstly , principle of the free will and the parties' agreement on manner of notification is effective and important and in case of no being the parties will as complementary law , the arbitrator pronounces inevitably by the competent court, In the present article, capability of submitting of determination of arbitration fee to the arbitrator and responsibility of payment the arbitration fee in the cases that the arbitrator tries to pronounce and settle hostility were discussed.

Keywords: Arbitration, notification, cost, the rule of intent, conditions.

* Email: majidaziziyani@gmail.com (Corresponding Author)