



Interpretation of Article 461 of the Civil Procedure Code with a Critical Look at a Judgment

 **Laya Joneydi**

associate professor, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran
joneidi@ut.ac.ir

 **Sepideh Razi**

postdoctoral fellow, private law, University of Tehran, Tehran, Iran (Corresponding Author)
sepidehrazi@ut.ac.ir

 **Sajjad Ghasemi**

PhD student in private law, University of Tehran, Tehran, Iran
Sajjadghasemi@ut.ac.ir



Abstract

Determining the arbitrator's jurisdiction to hear a relief sought for termination and nullity of a contract containing an arbitration clause in the Iranian legal system requires an examination of the idea of the independence or subordination of the arbitration clause to the main contract in light of an appropriate interpretation of Article 461 of the Civil Procedure Code. If the independence of the arbitration clause is accepted, the arbitrator has jurisdiction to hear all cases of contract dissolution, including termination and nullity; However, if the arbitration clause is considered subordinate to the main contract, the question arises as to whether the arbitrator has jurisdiction to decide on the termination of the contract, which is the examination of the issue of the remaining or extinguishment of an existing and valid contract.

Relying on Article 461 of the aforementioned Act, the Court of Appeal in the case under review has denied the arbitrator's jurisdiction to hear termination of the main contract and declared the arbitration award null and void. Using a descriptive-analytical method, this study, conducted based on library

Journal of Critical Analysis of
Judicial Decisions

Iranian Law and Legal Research
Institute

Vol. 4 | No. 8 | Fall 2025 Winter
2026
(Original Article)

www.Analysis.illrc.ac.ir

DOI:
10.22034/analysis.2025.2073400.1121

resources, through an analytical and critical examination of the aforementioned judgment shows that the type of court proceeding according to Article 461 of the Civil Procedure Code is merely a preliminary and summary proceeding to establish prima facie the existence of an arbitration agreement. Furthermore, even if one takes the arbitration clause to be subordinate to the main contract, according to a justified and preferred interpretation, confirmation of the termination of the contract by the arbitrator is, in fact, an opinion on the remaining or extinguishment of a contract that has been validly concluded and essentially falls outside the scope of Article 461 and is therefore beyond dispute. Therefore, by properly interpreting this article, made in the light of the principles and rules governing arbitration, disagreements in this regard can be prevented.

Keywords: arbitration clause; rescission; independence of the arbitration clause; jurisdiction of the arbitrator.



تفسیر ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی با نگاهی انتقادی به یک رأی قضایی

دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

mmanjom@yahoo.com

فوق دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسؤل)

sepidehrazi@ut.ac.ir

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، تهران، ایران

Sajjadghasemi@ut.ac.ir

لیلیا جنیدی



سپیده رازی



سجاد قاسمی



چکیده

تشخیص صلاحیت داور در رسیدگی به خواسته فسخ و بطلان قرارداد متضمن شرط داوری در نظام حقوقی ایران، مستلزم بررسی اندیشه استقلال یا تبعیت شرط داوری از قرارداد اصلی در پرتو تفسیر مناسب از ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی است. در صورت پذیرش استقلال شرط داوری، داور در تمام فروض انحلال قرارداد اعم از فسخ و بطلان دارای صلاحیت رسیدگی است؛ اما چنانچه شرط داوری تابع قرارداد اصلی تلقی شود، این مسأله مطرح می‌شود که آیا داور صلاحیت دارد در مورد فسخ قرارداد که همانا بررسی بقا یا زوال یک قرارداد موجود و صحیح است، تصمیم‌گیری کند.

در پرونده مورد بررسی، دادگاه تجدیدنظر با استناد به ماده ۴۶۱ قانون مذکور، صلاحیت داور در رسیدگی به فسخ را نفی و رأی داوری را باطل اعلام کرده است. این پژوهش که با بهره‌گیری از روش توصیفی-تحلیلی و بر پایه منابع کتابخانه‌ای نگارش یافته



دوفصلنامه نقد و تحلیل آراء قضایی

پژوهشکده حقوق و قانون ایران

دوره ۴ | شماره ۸ | پاییز و زمستان ۱۴۰۴
(مقاله پژوهشی)

www.Analysis.Illrc.ac.ir

DOI:

10.22034/analysis.2025.2073400.1121

است، با بررسی تحلیلی و انتقادی رأی مذکور نشان می‌دهد که نوع رسیدگی دادگاه طبق ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی، صرفاً یک رسیدگی مقدماتی و اجمالی است تا علی‌الظاهر وجود موافقت‌نامه داوری را احراز کند. افزون بر این، حتی در صورت اعتقاد به تبعیت شرط داوری از عقد اصلی، مطابق تفسیری موجه و مرجح، تأیید فسخ قرارداد توسط داور، در واقع، اظهار نظر در مورد بقا یا زوال قراردادی است که به نحو صحیح منعقد شده و اساساً از شمول ماده ۴۶۱ خروج موضوعی دارد و مفروغ عنه است. از این‌رو با تفسیر مناسب از این ماده که در پرتو اصول و قواعد حاکم بر داوری صورت گرفته است می‌توان از تشتت آراء در این زمینه جلوگیری کرد.

کلیدواژه‌ها: شرط داوری، فسخ، استقلال شرط، صلاحیت

داور.

مقدمه

توافق بر ارجاع اختلاف به داوری به جای دادگستری می‌تواند در قالب یک قرارداد داوری جداگانه و یا طبق شیوه رایج‌تر، در قالب یک شرط داوری در ضمن قرارداد اصلی باشد. در این شیوه، طرفین در هنگام انعقاد قرارداد اصلی یا پایه خود، شرطی مبنی بر ارجاع اختلاف به داوری درج می‌کنند. چالش حقوقی چنین شیوه ای این است که هرگاه دعوایی نسبت به اعتبار، بطلان یا انحلال قرارداد اصلی مطرح شود، این پرسش مطرح می‌شود که آیا داور صلاحیت رسیدگی به چنین دعوایی را دارد یا خیر.

در یک نگاه که به تحلیل‌های سنتی تر از حقوق قراردادهای پای‌بند است، انحلال قرارداد اصلی منجر به انحلال شرط داوری نیز خواهد شد؛ چرا که شرط داوری یک تعهد تبعی و فرعی نسبت به عقد اصلی محسوب می‌شود و در نتیجه شرط داوری دارای ماهیت مستقل نسبت به قرارداد اصلی نخواهد بود. در نگاه دیگر، شرط داوری یک توافق مستقل از قرارداد اصلی محسوب می‌شود و بطلان یا انحلال قرارداد اصلی تاثیری بر اعتبار این شرط و صلاحیت داور نخواهد داشت؛ در نتیجه داور می‌تواند به دعوی بطلان یا فسخ قرارداد اصلی رسیدگی کند.

راه حل حقوق ایران در خصوص مساله فوق در داوریه‌های داخلی و بین‌المللی چالش بر انگیز است. در حالی که در داوریه‌های بین‌المللی براساس قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶، استقلال شرط داوری صریحا پذیرفته شده است، در داوریه‌های داخلی، تفسیر ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی، همواره محل بحث بین حقوق دانان و رویه قضایی بوده است. مطابق یک تفسیر ماده ۴۶۱ تنها ناظر به اظهار نظر مقدماتی و اولیه دادگاه نسبت به اعتبار قرارداد یا شرط داوری برای اتخاذ تصمیم نسبت نصب داور در فرض ایراد به اعتبار قرارداد یا شرط داوری است و نافی قواعدی چون استقلال شرط داوری یا صلاحیت نسبت به صلاحیت نیست. با این حال، در تفسیر محافظه کارانه که تاحدی مورد توجه رویه قضایی است، این قاعده را چهره آیینی و اثباتی ماده ۲۴۶ قانون مدنی در تبعیت شرط از عقد می‌داند. به نظر می‌رسد در همین تفسیر نیز گاه، یک جنبه از ماده ۴۶۱ قانون مذکور مغفول مانده و نسبت به شمول یا عدم شمول دعوی فسخ قرارداد

تحلیل دقیقی به دست داده نشده است. در دعوای تأیید فسخ، برخلاف دعوای بطلان، اصل وقوع و اعتبار قرارداد اصلی و به تبع آن شرط داوری مورد پذیرش طرفین است و انحلال بعدی عقد از سوی مرجع داوری مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت.

بنابراین مساله اصلی این پژوهش بررسی رویکرد دادگاه در تفسیر و اعمال ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. و معیار نظارتی آن و پاسخ به این پرسش است که آیا می‌توان بین فرض بطلان و فسخ در تفسیر دایره شمول ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. تفکیک قایل شد یا خیر؟ این پژوهش که به بررسی یکی از آراء دادگاه تجدیدنظر استان تهران می‌پردازد بر دو فرضیه استوار است: یکم؛ نوع رسیدگی دادگاه طبق ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی، صرفاً یک رسیدگی مقدماتی و اجمالی است تا علی‌الظاهر وجود موافقت‌نامه داوری را احراز کند. دوم؛ تأیید فسخ قرارداد توسط داور، اساساً از شمول ماده ۴۶۱ خروج موضوعی دارد و مفروغ عنه است. بدین ترتیب، ابتدا خلاصه‌ای از رای مذکور مطرح می‌شود و سپس رای مورد بحث با نگاهی انتقادی مورد تحلیل و بررسی قرار می‌گیرد.

۱- ارزیابی تحلیلی-انتقادی رأی دادگاه نسبت به اصل استقلال شرط داوری در این بند ابتدا مفهوم و اهمیت اصل استقلال شرط داوری با رویکرد تطبیقی تبیین و سپس با بیان خلاصه‌ای از رای، رویکرد دادگاه پیرامون این اصل، مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۱- اهمیت اصل استقلال شرط داوری

اصل استقلال شرط داوری که با عنوان دکترین یا اماره استقلال و جدایی‌پذیری شرط داوری از قرارداد اصلی نیز یاد می‌شود، یکی از سنگ بناهای داوری مدرن در نظامهای حقوقی شناخته می‌شود که اثر آن حفظ اعتبار شرط داوری به رغم بی اعتباری، انحلال یا فسخ قرارداد اصلی است. امروزه در اکثر کشورها و نظامهای حقوقی چنین رویکردی به شرط داوری مورد پذیرش قرار گرفته است و شرط داوری به عنوان یک جزء جدایی‌ناپذیر از قرارداد اصلی در نظر گرفته نمی‌شود؛ هرچند از نظر مبانی نظر پذیرش این استقلال بین نظامهای مختلف تفاوت وجود دارد. (Born, 2021: 498)

نگاه مختصری به قوانین و مقررات داوری در سطوح ملی و بین‌المللی پذیرش گسترده اصل استقلال شرط داوری را آشکار می‌کند. مقبولیت این اصل در روبه‌های داوری و قضایی به حدی است که این اصل را جزء الفبای داوری دانسته‌اند. (Rajoo, 2016: 111) به عنوان مثال در کنوانسیون اجرای آراء داوری خارجی نیویورک که ایران نیز به آن پیوسته است، عبارت بندی ماده دو آن نشان می‌دهد که «شرط داوری» خود یک «موافقت‌نامه» محسوب می‌شود. در سطح ملی نیز، کشورهایی که قوانین داوری خود را به تبع متن قانون نمونه داوری تجاری بین‌المللی آنسیترال تنظیم کرده‌اند، به صراحت اصل استقلال شرط داوری را پذیرفته‌اند که نمونه‌ی آن بند نخست از ماده ۱۰۴۰ قانون آیین دادرسی مدنی آلمان است. البته در حقوق آلمان، پذیرش استقلال شرط داوری دارای سابقه طولانی بوده است. (Born, 2021: 498) در کشورهایی که از قانون نمونه آنسیترال تبعیت نکرده‌اند، نیز این اصل پذیرفته شده است. به عنوان مثال در حقوق فرانسه اصل استقلال شرط داوری ابتدا با ابتکار دیوان عالی کشور در رایبی در سال ۱۹۶۳ مورد پذیرش قرار گرفت. این اصل در ماده ۱۴۴۷ قانون آیین دادرسی مدنی مورد تصریح قرار گرفته و هم در داوریه‌های داخلی و هم بین‌المللی اجرا می‌شود. (Bollé e, 2011: 564) در دکترین و روبه قضایی این کشور، اصل استقلال شرط داوری یک قاعده ماهوی در حقوق داوری بین‌المللی محسوب می‌شود که صرف نظر از حقوق حاکم بر قرارداد اصلی یا شرط داوری، باید مبنای عمل قرار گیرد (Rubino-Sammartano, 2001: 225). اصل استقلال داوری در نظام کامن‌لا نیز پذیرفته شده و نمونه‌ی آن در ماده ۷ قانون داوری انگلستان مصوب ۱۹۹۶ قابل مشاهده است و در روبه قضایی ایالات متحده آمریکا نیز مورد تاکید قرار گرفته است.

بسیاری از نهادهای داوری نیز در قواعد داوری خود اصل استقلال شرط داوری را ذکر کرده‌اند (Moses, 2012: 19) و در شرایطی که طرفین در قرارداد خود به قواعد این نهادها ارجاع دهند، اصل استقلال شرط داوری به منزله‌ی یک شرط مورد توافق طرفین در قرارداد آنان وارد می‌شود. به عنوان مثال، ائتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC) از سال ۱۹۵۵ اصل استقلال شرط داوری را وارد قواعد خود کرده است (Gaillard & Savage, 1999: 200). اصل استقلال شرط داوری مفهومی است که بیشتر در بستر داوریه‌های تجاری بین‌المللی شکل گرفته است تا با پذیرش صلاحیت داور جهت تعیین اعتبار و عدم اعتبار و یا انحلال

عقد اصلی، مراجعه به دادگاههای ملی را کاهش دهد؛ چرا که مساله ی صحت و بطلان و بقا یا انحلال عقد اصلی، همواره یکی از موضوعات اصلی اختلاف در قراردادهای تجاری است و سلب صلاحیت از مرجع داوری در این موارد، به معنای کاهش جدی دامنه صلاحیت و کارآمدی داوری به عنوان شیوه ی جایگزین حل و فصل اختلافات خواهد بود (Andrews, 2016: 38). در نتیجه رسیدگی به ادعاها و دعاوی ناظر بر بطلان، انحلال، انفساخ و فسخ قرارداد اصلی در صلاحیت مرجع داوری بوده و بی اعتباری یا انحلال عقد اصلی و یا مواردی همچون تبدیل تعهد که منجر به سقوط تعهد پیشین می شود تاثیری بر اعتبار شرط داوری نخواهد داشت. (Gaillard & Savage, 1999: 210)

۱-۲- خلاصه رای دادگاه

در این بند شرح مختصری از اختلاف موضوع پرونده و سپس رای دادگاه تبیین می شود.

الف) شرح موضوع پرونده

در سال ۱۳۹۷، قراردادی با ماهیت مشارکت میان پزشک یک کلینیک درمانی و کارمند وی منعقد شد. به موجب این قرارداد، کارمند متعهد به حضور فیزیکی و مستمر در محل کلینیک می شود و در مقابل، سهمی از سود حاصل از فعالیتهای درمانی کلینیک دریافت می کرد. در یکی از بندهای قرارداد تصریح شده بود که «اختلافات و شبه اختلافات راجع به این قرارداد» توسط داور مرضی الطرفین مورد رسیدگی قرار گیرد.

مدتی پس از انعقاد قرارداد، کارمند با خروج از کشور از ایفای تعهدات قراردادی خود امتناع ورزید. پزشک نیز پس از گذشت حدود یک سال از شروع نقض تعهد، با استناد به تخلف کارمند از انجام مفاد قرارداد، اقدام به فسخ قرارداد کرد و موضوع تأیید فسخ را به داور منتخب طرفین ارجاع داد. داور، پس از انجام استعلامات و بررسیهای لازم، عدم حضور مستمر و پایدار کارمند در کلینیک را احراز کرد و در نتیجه، فسخ قرارداد مشارکت را تأیید نمود. متعاقباً، شخص محکوم علیه با ارسال اظهارنامه خواستار رسیدگی به وضعیت سود و زیان و نیز ارزیابی موضوع فسخ شد. داور بار دیگر به موضوع ورود کرد و با استناد به رأی پیشین خود، ضمن رسیدگی به وضعیت مالی ناشی از خاتمه رابطه قراردادی، اعلام

داشت که نسبت به موضوع فسخ قبلاً اتخاذ تصمیم شده و آن امر از اعتبار امر مختوم برخوردار است.

پس از صدور رأی داور در تأیید فسخ قرارداد مشارکت، محکوم علیه با تقدیم دادخواست، ابطال این رأی را از دادگاه درخواست کرد. بدین ترتیب، «ابطال رأی داوری به علت فقدان صلاحیت داور در رسیدگی به تأیید فسخ قراردادی که متضمن شرط داوری است» به عنوان مسأله اصلی پرونده مطرح شد.

ب) منطوق رای دادگاه تجدیدنظر

در رسیدگی بدوی (شعبه ۸ دادگاه عمومی تهران)، وکیل خواهان بدون آن که ایرادی را در مورد صلاحیت داور در تصمیم‌گیری به موضوع تأیید فسخ مطرح کند، صرفاً به بیان ایراداتی ماهوی پیرامون موضوع دعوا بسنده کرد. دادگاه بدوی نیز ایرادات مذکور را برای ابطال رای داوری وارد ندانست. بدین ترتیب صلاحیت داور در رسیدگی به دعوای تأیید فسخ قرارداد متضمن شرط داوری به طور ضمنی پذیرفته شد. با این حال، شعبه ۷۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران بدون آن که وکیل تجدیدنظرخواه ایرادی نسبت به صلاحیت داور در رسیدگی به فسخ قرارداد وارد کند، موضوع تأیید فسخ را خارج از صلاحیت داور دانست و از این حیث رأی داوری را ابطال کرد. استدلال شعبه ۷۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۵۳۸۰ - ۱۴۰۳/۰۱/۲۸ به شرح زیر است:

[«... نظام حقوقی ایران استقلال شرط داوری را در قانون فراملی مورد پذیرش قرار داده و بالعکس در حقوق ملی این امر (استقلال شرط داوری) مورد پذیرش مقنن قرار نگرفته و آن را تابع عقد اصلی دانسته و رابطه عقد اصلی و شرط داوری را علی‌الاصول مانند رابطه عقد با سایر شروط آن دانسته و شرط داوری را تابع عقد اصلی قرار داده. در نتیجه در فرضی که عقد اصلی به سبب قراردادی یا قانونی منحل گردد، به تبع آن هم شرط داوری از بین می‌رود، زیرا از منظر مقنن تابع در این گونه موارد از متبوع خود تبعیت می‌نماید. بنابراین چون ارجاع امر به داوری موکول به احراز وجود اختلاف و تراضی طرفین به داوری می‌باشد و چنانچه معامله‌ای به سبب قرارداد فسخ یا با توافق طرفین اقاله شود، در نتیجه این اعمال و وقایع حقوقی، اصل معامله یا قرارداد از بین برود، مبرهن است که شرط داوری پیش‌بینی شده در آن نیز مانند بقیه تعهدات و شروط از بین می‌رود، مگر این که طرفین در

مورد همین موضوع یعنی از بین رفتن اصل قرارداد یا معامله اختلاف داشته باشند که می‌بایست وفق فراز پایانی ماده ۴۶۱ از قانون آیین دادرسی مدنی عمل شود. که در مانحن‌فیه تجدیدنظرخوانده مراتب فسخ را اعلام و از داور درخواست رسیدگی به این امر را نمودند، مبرهن است که داور برابر ماده ۴۶۱ و بندهای ۳ و ۶ از ماده ۴۸۹ قانون استنادی، حق ورود به این امر را نداشته، زیرا فلسفه داوری صرفاً رفع اختلافات طرفین است که در مانحن‌فیه این‌گونه عمل نشده است. بدین استدلال این محکمه تجدیدنظرخواهی طرح‌شده را بر مبنای آن جهاتی که فوقاً اشارت گردید متکی به ادله قانونی دانسته و آنگاه با اختیارات حاصله از ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی، دادنامه مبحوث‌عنه را نقض نموده و سپس در اجرای مواد مندرج در متن رأی داوری مورخ ۱۴۰۱/۱۰/۱۰ را باطل اعلام می‌نماید»].

۱-۳- تحلیل انتقادی روی‌کرد دادگاه

دادگاه تجدیدنظر در رای خود بیان داشته است که قانون‌گذار ایرانی، اصل استقلال شرط داوری را در «قانون فراملی» مورد پذیرش قرار داده است. صرف نظر از عبارت قانون فراملی که از نظر کاربرد ناظر بر قانونی فراتر از نظامهای حقوقی است و عبارت صحیح‌تر، قانون ناظر بر داوریه‌های بین‌المللی است؛ این نکته که قانون‌گذار استقلال شرط داوری را در چارچوب قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶ مورد پذیرش قرار داده است، از نظر حقوقی صحیح و قابل قبول است. بند نخست از ماده ۱۶ قانون فوق‌الذکر مقرر داشته است «شرط داوری که به صورت جزئی از یک قرارداد باشد، از نظر اجرای این قانون به عنوان موافقت‌نامه‌ای مستقل تلقی می‌شود، تصمیم داور در خصوص بطلان و ملغی‌الاثربودن قرارداد فی‌نفسه به منزله عدم اعتبار شرط داوری مندرج در قرارداد نخواهد بود.» بدین ترتیب، تردیدی نیست که در داوریه‌های بین‌المللی مشمول قانون داوری تجاری بین‌المللی اصل استقلال شرط داوری پذیرفته شده است.

اما دادگاه تجدیدنظر در مورد داوریه‌های داخلی به شکل قاطعی اظهار داشته است که در داوریه‌های داخلی تحت شمول مقررات قانون آیین دادرسی مدنی، استقلال شرط داوری از قرارداد پایه پذیرفته نشده است. دادگاه تجدیدنظر در تحلیل رابطه شرط داوری و قرارداد اصلی، از قواعد حقوق مدنی و از جمله تبعیت شرط از عقد بهره‌جسته و چنین نتیجه

گیری کرده است که با انحلال قرارداد اصلی، شرط داوری نیز منحل می‌شود. اصل تبعیت شرط از عقد در تشکیل، بقا و انحلال در ماده ۲۴۶ قانون مدنی قابل مشاهده است که بیان می‌دارد: «در صورتی که معامله به واسطه اقاله یا فسخ بهم بخورد شرطی که در ضمن آن شده است باطل می‌شود». این قاعده خود مبتنی بر قاعده ای مشهور در مباحث فقیهان است (الشرط تابع للعقد) که در قانون مدنی و تفاسیر آن منعکس شده است (امامی، ۱۳۹۳، ۳۲۵). نویسندگان مشهور حقوق مدنی نیز بر پایه چنین تحلیلی، ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد: «هرگاه نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری بین طرفین اختلافی باشد دادگاه ابتدا به آن رسیدگی و اظهار نظر می‌نماید.» چنین تفسیر کرده‌اند که قانون‌گذار به دنبال نفی اصل استقلال شرط داوری بوده است (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۱۲۸) و آنچه قانون‌گذار در این ماده مقرر داشته مبتنی بر مبانی نظری رابطه شرط و عقد در حقوق مدنی است.

آنچه به لحاظ تفسیر قانون آیین دادرسی مدنی باید مورد توجه قرار گیرد و از نکات مغفول در رای تجدیدنظر موضوع این مقاله است، بی توجهی دادگاه به قواعد حاکم بر حقوق داوری و پذیرش عام اصل استقلال در فضای حقوق داوری تطبیقی است؛ آن‌چنان که از استدلالها و مبانی تحلیلی رای مشخص است، دادگاه صرفاً به قواعد حقوق مدنی و نگاه سنتی حقوق قراردادهای تکیه دارد و به فضای حاکم بر حقوق داوری، بی توجه است. در حالی که از گذشته دور حقوق دانان، هم بر مبانی تحلیل اراده صریح و ضمنی طرفین در روابط تجاری و هم بر مبنای قاعده انحلال عقد واحد به عقود متعدد، شناسایی این قاعده در نظام حقوقی ما را قابل توجیه دانسته‌اند. این دیدگاه به اندیشه‌های قضایی نیز راه یافت زیرا در سطح اندیشه‌های قضایی نیز سخن از لزوم نگاهی نو به قواعد حقوق داوری در قیاس با حقوق مدنی است. به عنوان نمونه در گزارش یکی از نشست‌های قضایی آمده است:

«در دیدگاه‌های حقوقی غالب امروزه بحث استقلال شرط داوری از قرارداد مبنای مستحکمی پیدا کرده که نظریه تبعیض قرارداد نیز که عنوان می‌دارد ممکن است یک قرارداد به چند جزء صحیح و باطل تقسیم شود، از این نتیجه حمایت می‌کند لذا شرط داوری به محض اندراج در عقد ماهیت مستقلی از عقد اصلی پیدا می‌کند و در مقام ادعای

ابطال یا بطلان عقد حیات مستقلى دارد، لذا نباید ذهن خود را مشروط به شروط سنتی کنیم، چون آن جا اگر عقد باطل باشد شرط هم باطل است... لذا بطلان یا ابطال عقد به شرط داوری سرایت نمی کند و شرط داوری مستقل از عقد اصلی است»

بدین ترتیب، دادگاه در رای خود با بهره گیری از تحلیل‌های حقوق مدنی، بر این عقیده بوده است که شرط از نظر انحلال و بقا تابع عقد است و با انحلال عقد اصلی، شرط داوری نیز منحل شده است. همان طور که پیش تر گفته شد این برداشت مبتنی بر ماده ۲۴۶ قانون مدنی و مبانی فقهی است. با این حال در این زمینه باید به دو نکته توجه کرد.

نخست این که آن چه در حقوق تطبیقی به عنوان شرط داوری شناخته می شود دارای مفهوم و آثار نهاد شرط ضمن عقد نیست و بیشتر یک قید مندرج در قرارداد در خصوص سلب صلاحیت از مراجع دادگستری و ایجاد صلاحیت برای مرجع داوری است (زارع و سلیمی، ۱۳۹۷: ۴۵۶). براین اساس در حقوق داخلی نیز می توان بر این عقیده بود که شرط داوری، یک شرط در معنای حقوق مدنی به عنوان التزام فرع که تابع مواد ۲۳۳ تا ۲۴۶ قانون مدنی باشد، نیست و توافق ویژه ای تحت شمول مقررات قانون آیین دادرسی مدنی است که دارای انشای مستقل است (نیکبخت، ۱۳۷۶: ۲۷۲) و مجالی برای اجرای قواعد شروط ضمن عقد در خصوص شرط داوری وجود نخواهد داشت.

نکته دیگر، وجود دیدگاهها و روی کردهای مختلف در چه سطح اندیشه‌های فقهی و چه دکتربین حقوقی در خصوص تبعیت شرط از عقد است که می تواند جزم دادگاه در تسری انحلال عقد به شرط را با تردید همراه ساخته و ظرفیتی جهت تفسیر نوین و به روز از استقلال شرط داوری را فراهم آورد.

از نظر تحلیل فقهی، وابستگی شرط به عقد اگرچه در بسیاری از مصادیق شروط پذیرفته شده است، اما این به معنای عدم پذیرش نهاد شرط مستقل از عقد نیست و در فروع فقهی مختلفی به مصادیق شروط مستقل اشاره شده است (از جمله وجه التزام یا شروط ناظر بر مسؤولیت ناشی از بطلان عقد) و این شرط بدین شکل تفسیر می شود که گاه یک التزام و شرط، اگرچه در ضمن یک عقد می آید، اما مستقل از عوضین دارای مطلوبیت و مورد قصد طرفین بوده است (جنیدی، ۱۳۷۶، ش. ۱۳۵)؛ تا بدان جا که برخی فقیهان متاخر

اساساً شروط ضمن عقد را به شروط مستقل و وابسته تقسیم کرده‌اند (کازمی و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۵۷).

بر مبنای برداشت فوق، وابسته یا مستقل بودن شرط ضمن عقد تابع قصد و اراده طرفین خواهد بود و هرگاه احراز شود که یکی از شروط قرارداد از نوع شروط مستقل است، باید بر این عقیده بود که انحلال عقد اثری بر انحلال شرط نخواهد داشت. در احراز این امر نیز باید توجه کرد که آیا اجرای شرط صرفاً در بستر قرارداد دارای معنا و نفع خواهد بود و یا این که در فرض انحلال عقد نیز اجرای شرط دارای نفع و مطلوبیت است (راستبد و رستمی، ۱۳۹۷: ۶۳۰) در نتیجه حقوق دانان در تفسیر ماده ۲۴۶ قانون مدنی بیان داشته‌اند که قاعده بطلان شرط در اثر بطلان عقد یک قاعده تکمیلی است و اراده طرفین می‌تواند سرنوشت شرط را به شکل دیگری رقم بزند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۲۶).

نتیجه‌ای که این تحلیل حاصل می‌شود این است که هرگاه طرفین در خصوص اختلافات مربوط به یک قرارداد، یک شرط داوری درج می‌کنند، قصد و اراده‌ی مشترک آنان این است که دعاوی و اختلافات مرتبط با آن قرارداد به مرجعی غیر از دادگاه که همان مرجع داوری است ارجاع شود و از مصادیق اصلی و بسیار مورد ابتلا در اختلافات قراردادی مسأله‌ی بطلان یا صورتهای مختلف انحلال قرارداد است. بنابراین، پذیرش استقلال شرط داوری به معنای نفی و نادیده گرفتن قواعد حقوق مدنی و حقوق قراردادهای نخواهد بود. این تحلیل در بسیاری آراء قضایی ناظر بر عدم پذیرش استقلال شرط داوری، از جمله رای مورد بحث، می‌تواند راه‌گشای مسیر تازه‌ای باشد که مورد غفلت قرار گرفته است.

۲- تفسیر مناسب از ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی

در این پرونده دادگاه تفسیری از ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. را مورد پذیرش قرار داده است که طبق آن هر نوع اختلافی راجع به اعتبار یا انحلال قرارداد اصلی خارج از صلاحیت داور قرار گرفته و با اعلام فسخ قرارداد از سوی یکی از طرفین، موجبی برای صلاحیت مرجع داوری باقی نمانده است. این در حالی است که چنین تفسیری همان‌طور که پیشتر اشاره شد واجد ایراد است. در راستای ارائه تفسیری مناسب از ماده ۴۶۱ به لحاظ مبنایی و دامنه شمول آن، مطالب در دو بند زیر تبیین و تحلیل می‌شود.

۱-۲- تفسیر مبنایی از ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی

در نگاه نخست به ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی چنین به نظر می‌رسد که قانون آیین دادرسی مدنی نه تنها قاعده استقلال موافقت‌نامه داوری را نفی می‌کند، بلکه آثار

مثبت و منفی اصل صلاحیت بر صلاحیت را نیز تضعیف کرده است. در حالی که با نگاهی دقیق‌تر، چنین تفسیری صحیح نیست. ماده ۴۶۱ واجد تفسیر دیگری است و در این مسیر، این نکته باید به طور اساسی مورد توجه قرار گیرد که بررسی قضایی مورد نظر در این بند صرفاً از نوع رسیدگی اولیه و ظاهری است و نتیجه این بررسی تنها یک اعلام نظر ابتدایی است. برای توضیح بیشتر، باید توجه داشت که اولاً دادگاههای ایران به طور معمول پیش از آنکه هیأت داور در رأی نهایی خود نسبت به صلاحیتش اظهار نظر کند، تمایلی به ورود تفصیلی به اعتبار موافقت‌نامه داور یا اعتراضات صلاحیتی مرتبط ندارند. از این رو، می‌توان پیشنهاد کرد که دادگاه‌های ایرانی در مقام اجرای ماده ۴۶۱ صرفاً به بررسی اولیه و موقتی صلاحیت داوران در صورت اعتراض به اعتبار موافقت‌نامه داور اکتفا کنند. ثانیاً، مطابق مواد ۴۵۹ و ۴۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی، در صورتی که طرفین در تعیین داور به توافق نرسند، دادگاه‌های ایران می‌توانند نسبت به انتصاب داور اقدام کنند. بر اساس ماده ۴۶۱ قانون مذکور، چنین انتصابی ممکن است مستلزم بررسی اعتبار موافقت‌نامه داور به عنوان یک موضوع مقدماتی باشد. با این حال، اگر دادگاه در چنین حالتی داور را منصوب کند، طرفین همچنان می‌توانند به ماده ۴۸۹ بند ۷ قانون آیین دادرسی مدنی استناد کنند - که بی‌اعتباری موافقت‌نامه داور را از موجبات ابطال رأی داور می‌داند - و در فرآیند احتمالی ابطال رأی داور قرارگیرند. این امر نشان می‌دهد تصمیم دادگاهها درباره اعتبار موافقت‌نامه داور پیش از انتصاب داور، صرفاً یک تصمیم اولیه مبتنی بر بررسی ظاهری بوده است؛ زیرا در غیر این صورت، قاعده اعتبار امر مختومه مانع از بررسی مجدد دعوا در مرحله ابطال رأی می‌شد. علاوه بر این، می‌توان به کارگیری کلمه «اظهار نظر» به جای حکم یا رأی در ماده ۴۶۱ را با قرینه مواد قبلی که ناظر به وظیفه دادگاه در نصب داور است و نیز با توجه به ماده ۴۸۹ که علی‌رغم اظهار نظر قبلی امکان بررسی درخواست ابطال رأی داور به دلیل عدم اعتبار قرارداد داور را می‌دهد، آشکارا حاکی از فقدان ویژگیهای تصمیم قضایی از جمله فراغ دادرسی برای اظهار نظر قبلی دانست.

شایسته است رویه قضایی این کاستی رژیم عام را جبران و مفاد این مقرر را دال بر اکتفا دادگاه به اظهار نظر اولیه در مورد اعتبار قرارداد داور معامله اصلی به هدف تعیین تکلیف

مسأله نصب داور کند و رسیدگی ابتدایی به ایراد نسبت به اعتبار قرارداد داوری را در اختیار مرجع داوری قرار داده و تنها در مرحله نظارت قضایی و رسیدگی به درخواست ابطال رای داوری به بررسی انواع ایرادها به منظور اتخاذ تصمیم قضایی و صدور حکم کنند.

۲-۲-تفسیر دامنه شمول ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی

در راستای تعیین دامنه شمول ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی، مطالب زیر در دو دسته تشریح می‌شود.

۲-۲-۱-حدود رسیدگی به اعتبار موافقت‌نامه داوری

ماده ۴۶۱ واجد نوعی ابهام است، زیرا مشخص نمی‌سازد که کدام نوع از اختلافات در خصوص موافقت‌نامه داوری (یا قرارداد اصلی) مستوجب بررسی دادگاه در مرحله رسیدگی مقدماتی است. اما عبارت «اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری» بیانگر این است که مداخله و نظارت دادگاه در این ماده صرفاً ناظر بر مسائل مربوط به اعتبار یا بطلان اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری است.

به این معنا که دامنه شمول ماده ۴۶۱ صرفاً به مسائل مربوط به اعتبار موافقت‌نامه داوری محدود می‌شود و نمی‌تواند سایر اعتراضات مربوط به شمول موافقت‌نامه داوری یا ایرادات صلاحیتی دیگر را دربرگیرد. این ابهام نوعی انعطاف برای دادگاه داخلی ایجاد می‌کند. از این‌رو، با توجه به اصل شناخته‌شده بین‌المللی آزادی اراده طرفین و ماهیت خصوصی داوری، تنها ایرادات صلاحیتی جدی باید در معرض مداخله مقدماتی دادگاه قرار گیرند. علت این امر آن است که همان‌گونه که پیش‌تر بیان شد، بررسی دادگاه بر اساس ماده ۴۶۱ از نوع رسیدگی ظاهری و اجمالی است. بر این مبنا، باید چنین نتیجه گرفت که روی‌کرد معقول در تفسیر رابطه ماده ۴۶۱ و ماده ۴۸۹ آن است که در صورت طرح درخواست یک‌جانبه یکی از طرفین برای انتصاب داور یا داوران نزد دادگاه، طرف دیگر می‌تواند ایراد بی‌اعتباری موافقت‌نامه داوری را یا در مرحله ابطال مطرح کند یا در قالب ایراد موقتی در همان مرحله انتصاب داور اقامه کند. اما به جز ایراد بی‌اعتباری موافقت‌نامه داوری، سایر ایرادات صلاحیتی مندرج در ماده ۴۸۹ صرفاً در مرحله ابطال رأی داوری قابل طرح خواهند بود.

۲-۲-۲- خروج موضوعی فسخ از شمول ماده ۴۶۱

در تفسیر ماده ۴۶۱ برای تعیین حدود دامنه اعمال آن باید گفت که این ماده، ناظر به موارد بطلان است و فسخ موضوعاً از شمول ماده ۴۶۱ به شرح استدلالهای زیر خارج است:

یکم؛ ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر بر موردی است که «نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری بین طرفین اختلافی باشد» که در این صورت دادگاه ابتدا به آن رسیدگی و اظهار نظر می‌نماید. بنابراین، صلاحیت دادگاه محدود به مواردی است که اختلاف ناظر بر فقدان ابتدایی قرارداد یا بطلان آن باشد؛ چرا که در فرض بطلان، اساساً اراده‌ای برای تشکیل عقد تحقق نیافته تا شرط داوری بتواند به درستی شکل گیرد. اما در فرضی که موضوع اختلاف فسخ قرارداد است، عقد به صورت صحیح واقع شده و داور صرفاً درباره بقای آن یا تحقق فسخ تصمیم‌گیری می‌کند. چه بسا با بررسی موضوع، شرایط فسخ را احراز نکند و حکم به بقا معامله دهد. در چنین حالتی، موضوع خارج از شمول ماده ۴۶۱ است؛ زیرا بحث ناظر بر «اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری» نیست، بلکه مربوط به بقا یا زوال قراردادی است که به درستی منعقد شده است.

در این پرونده دادگاه تجدیدنظر، ضمن ارائه تفسیری نادرست از ماده ۴۶۱، اساساً نمی‌بایست موضوع تایید فسخ را تحت شمول این ماده قرار می‌داد. در روبه قضایی نیز برخی محاکم قایل به صلاحیت مرجع داوری در استماع دعوای تایید فسخ شده‌اند. در یکی از نشستهای قضایی نیز چنین اظهار نظر شده است: [«ماده ۴۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی شامل موضوع (دعوای تایید فسخ) نمی‌باشد. داور اگر به شرط تحقق فسخ رسیدگی می‌کند ناشی از اختیاری است که قرارداد به او داده است و تا زمان صدور رای داور از این اختیار خود استفاده می‌نماید و اختلاف در تحقق شرط فسخ با اختلاف در اصل قرارداد متفاوت است.»]

در حقوق تطبیقی نیز آن دسته از دادگاهها که به دنبال تفسیر مضیق اصل استقلال شرط داوری بوده‌اند، استثنای اصلی اصل استقلال را فرضی دانسته‌اند که هیچ نوع توافق اولیه-ای در خصوص قرارداد اصلی قابل احراز نباشد که نمونه آن می‌تواند بطلان به علت عدم قصد باشد. (Rajoo, 2016: 112) فسخ قرارداد، برخلاف فروض بطلان، مشمول اصل

استقلال شرط داوری شده و رسیدگی به آن در صلاحیت داور است. از این رو، شایسته است دادگاهها در مواردی که طرفین، رسیدگی به اختلاف را از طریق داوری تعیین می‌کنند جز در موارد مصرح، اصل را بر صلاحیت داور قرار دهند.

دوم؛ فارغ از هرگونه تفسیری که در مورد ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. ارائه شده است، این ماده صرفاً بیانگر یک حکم تکمیلی است که امکان تراضی برخلاف آن وجود دارد. تکمیلی بودن حکم مقرر در ماده ۴۶۱ این قانون اقتضاء دارد که اولاً، چنانچه طرف مقابل نسبت به صلاحیت داور ایرادی مطرح نکنند، به دلیل این که چنین امری در اختیار و جزء حقوق خصوصی طرفین داوری است، عدول از آن نوعی پذیرش صلاحیت داور محسوب شود. ثانیاً، در صورت تصریح طرفین در قرارداد، شرط داوری مستقل از قرارداد اصلی باشد یا بتوان از طریق تحلیل قصد و اراده ضمنی طرفین به این نتیجه دست یافت که استقلال شرط داوری مورد خواست طرفین بوده است، می‌توان با پیش-بینی آن، مانع از اعمال تفاسیر دیگر راجع به ماده ۴۶۱ شد. اگر در شرط داوری ذکر شود که داور صلاحیت رسیدگی به اختلافات ناظر بر اصل قرارداد را نیز دارد، با توجه به اصل حاکمیت اراده و نبود مانعی از جهت نظم عمومی، باید صلاحیت داور بر مبنای استقلال شرط داوری پذیرفته شود. اهمیت این نکته در نمونه شرط داوری نهادهای داوری قابل مشاهده است که معمولاً به صلاحیت داور جهت رسیدگی به اختلافات مربوط به اصل قرارداد و اعتبار آن اشاره می‌شود. از جمله نمونه شرط داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی که بدین نحو نگارش شده است: «کلیه اختلافات و دعاوی ناشی از این قرارداد و یا مرتبط با آن از جمله انعقاد، اعتبار، فسخ، نقض، تفسیر یا اجرای آن به مرکز داوری اتاق ایران ارجاع می‌گردد که مطابق با قواعد داوری مرکز داوری اتاق ایران به صورت قطعی و لازم الاجرا حل و فصل شود. این شرط داوری، موافقت‌نامه‌ای مستقل از قرارداد اصلی تلقی می‌شود و در هر حال لازم الاجراست». علاوه بر نوع نگارش شرط داوری، استناد به عرف و رویه تجاری نیز می‌تواند در این زمینه راه‌گشا باشد (زارع و سلیمی، ۱۳۹۷: ۴۶۶). با این توضیح که عرف، حداقل در آن دسته از داوریهایی داخلی که بین کنشگران حرفه‌ای تجاری منعقد می‌شود، مقتضی این است که اختلافات ناظر بر اعتبار و انحلال قرارداد اصلی نیز به داوری ارجاع شود، آنچنان که در داوریهایی تجاری بین‌المللی چنین عرف و البته حکم قانونی وجود دارد.

دادگاه تجدید نظر به قصد و اراده طرفین در این پرونده توجه نکرده است. طرفین، رسیدگی به «هرگونه اختلاف یا شبه اختلاف راجع به قرارداد» را با تراضی در صلاحیت داور قرار داده‌اند. حال، رسیدگی به اختلاف در مورد اجرای تعهدات قراردادی که تخلف از آن می‌تواند منشأ ایجاد حق فسخ باشد، داخل در تراضی طرفین قرار می‌گیرد. کارمند مدعی است که برای گذراندن یک دوره تحصیلی، ناگزیر به سفر به خارج از کشور شده و در نتیجه، امکان ایفای تعهد قراردادی خود را نداشته است. در مقابل، پزشک کلینیک - به‌عنوان مشروطه - بر این باور است که کارمند از انجام تعهد اصلی خود، یعنی حضور مستمر در کلینیک، امتناع کرده و صرف‌نظر از این که علت این تخلف دوره تحصیلی بوده یا هر عامل دیگر، نقض تعهد واقع شده است. بر این اساس، تراضی طرفین بر آن بوده است که داور نسبت به اختلاف یا حتی شبه اختلاف راجع به قرارداد اظهار نظر کند و اختلاف حاضر نیز به اجرای تعهدات قراردادی مربوط می‌شود. چه‌بسا داور می‌توانست با احراز فقدان تخلف از شرط قراردادی، فسخ را بی اعتبار اعلام کند و قراردادی که به درستی تشکیل شده بود، همچنان معتبر باقی بماند. لذا تا زمانی که عقد، صحیح و دارای آثار است و صرفاً تحقق فسخ محل اختلاف باشد، شرط داوری نیز معتبر تلقی می‌شود و قصد و تراضی طرفین در تفسیر ماده ۴۶۱ باید لحاظ شود.

نتیجه گیری

عدم پذیرش استقلال شرط داوری در حقوق داور داخلی ایران از منظر قانونی متناسبی بر تفسیری بسیار محافظه کارانه از ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. است. این تفسیر که در رای دادگاه تجدیدنظر موضوع این پژوهش مورد توجه قرار گرفته است، بر این پایه استوار است که شرط داوری یک شرط ضمن عقد است و بر اساس قاعده تبعیت شرط از عقد، بطلان یا انحلال قرارداد اصلی به شرط داوری نیز تسری می یابد و داور نمی تواند به دعوای بطلان یا فسخ رسیدگی کند.

دیدگاه پذیرش اصل استقلال شرط داوری دارای دو مبنای نظری و عملی است. به لحاظ نظری در این دیدگاه حکم ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. حکمی تکمیلی در نظر گرفته می شود و عامل اصلی در تعیین وابستگی یا استقلال شرط داوری، حاکمیت اراده طرفین خواهد بود و در بسیاری از شروط داوری، به طور صریح یا ضمنی چنین توافقی قابل احراز است.

از سوی دیگر، دو تحلیل میانه از ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. نیز وجود دارد که طبق آن، اولاً باید بین فرض بطلان و فسخ قرارداد اصلی قایل به تفکیک شد. در حالی که در فرض ادعای بطلان قرارداد اصلی، این امکان وجود دارد که صلاحیت دادگاه را پذیرفت، در فرض ادعای فسخ قرارداد باید قایل به صلاحیت مرجع داوری شد. با این توضیح که در فرض بطلان، این ادعا وجود دارد که اساساً قراردادی بین طرفین شکل نگرفته است تا براساس شروط آن، مرجع داوری دارای صلاحیت باشد. اما در فرض دعوای فسخ قرارداد، اصل انعقاد قرارداد و صلاحیت مرجع داوری محرز و مفروغ عنه است. در نتیجه حتی اگر تفسیری از ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. پذیرفته شود که با اصل استقلال شرط داوری در تعارض است، همچنان دعوای تایید فسخ قرارداد تحت شمول حکم این ماده قرار نمی گیرد، ثانیاً این که دادگاه در اعمال ماده ۴۶۱ ق.آ.د.م. در فرض بطلان باید به یک رسیدگی ظاهری و اجمالی کفایت کند.

عدم توجه به تفکیک مذکور بین فسخ و بطلان، مهمترین نقطه ضعف در رای موضوع این پژوهش است و چنین تفسیری موجب عدم صلاحیت مرجع داوری در خصوص طیف وسیعی از دعوای و اختلافات از جمله فسخ به علت نقض عهد طرف مقابل می شود و

پذیرش تفسیر پیشنهاد شده در این پژوهش ضمن این که با رویکردهای موجود در حقوق داورى تطبیقى هماهنگ است، موجب تثبیت و تحکیم هر چه بیشتر شروط داورى و نظام جایگزین حل و فصل اختلافات به طور کلی می‌شود.

فهرست منابع

منابع فارسی

۱. اسکینی، ربیعا (۱۳۸۳)، مبانی نظری اصل استقلال موافقت‌نامه داوری از قرارداد اصلی در حقوق تطبیقی، دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی، (۰) ۶.
۲. امامی، سیدحسن (۱۳۹۷)، حقوق مدنی، تهران: اسلامیه، ج ۱.
۳. پیلوار، رحیم و محمدرضا ساری، «اسباب تحقق شروط ناقص در داوری تجاری بین‌المللی و راه‌های مقابله با آن‌ها با نگاهی به شرط داوری واپیو»، فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۱، ۱۴۰۳، [Doi: 10.22034/jpl.2024.718551](https://doi.org/10.22034/jpl.2024.718551)
۴. جعفریان، منصور (۱۳۷۳)، دو پژوهش حقوقی: تأملاتی بر لایحه داوری تجاری بین‌المللی (۱)، «مجلس و پژوهش»، ۱۳، ۱۱۰-۱۴۱.
۵. جنیدی، لعیا (۱۳۷۶)، قانون حاکم در داوریهای تجاری بین‌المللی، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول.
۶. جنیدی، لعیا (۱۳۹۹)، دانشنامه سیاستگذاری حقوقی، ناشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی رئیس‌جمهور، چاپ اول.
۷. زارع، مهدی و سلیمی، محسن (۱۳۹۷) ماهیت حقوقی و استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی از منظر رویه قضایی، مطالعات حقوق خصوصی، (۳) ۴۸.
۸. صفایی، سیدحسین (۱۳۷۷)، سخنی چند درباره نوآوریها و نارساییهای قانون داوری تجاری بین‌المللی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، (۰) ۴۰.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳)، قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار ج ۳.
۱۰. کاظمی، محمود، تقی زاده، ابراهیم و احمدی بیاضی، علی (۱۳۹۹)، شرط مستقل از عقد؛ مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق فرانسه بر مبنای اصلاحات قانون مدنی، حقوق تطبیقی، (۱) ۱۱.

۱۱. کشکولی، رسول و سیما غفاری، «شناسایی و اجرای رأی داوری خارجی در ایران: واکاوی انتقادی دادنامه صادره از مجتمع قضایی صدر تهران»، دوفصلنامه نقد و تحلیل آراء قضایی، سال ۱۴۰۴، دوره ۴، شماره ۷، [doi: 10.22034/analysis.2025.2069950.1111](https://doi.org/10.22034/analysis.2025.2069950.1111)
۱۲. محمدی، قاسم، جواهرکلام، محمدهادی و جمالی، مرتضی، تأثیر «بطلان» و «انحلال» عقد بر شرط ضمن آن؛ تدارک قاعده برای «استقلال شرط از عقد» از منظر حقوق اسلامی و رویه قضایی، فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی، ۱۱۶-۸۳، (۱۷)۵، ۱۱۶-۸۳
۱۳. نیکبخت، حمیدرضا (۱۳۷۶)، استقلال، شرط داوری، تحقیقات حقوقی، (۱) ۲۰-۱۹.

منابع انگلیسی

1. Andrews, Neil, Arbitration and Contract Law Law Perspectives, Springer, 2016
2. Balthasar, Stephan, International Commercial Arbitration: International Conventions, Country Reports and Comparative Analysis, Bloomsbury, 2021
3. Bollée, Sylvain, le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, Revue critique de droit international privé, 2011/3 N° 3, p. 553 à 579
4. Born, Gary B., International Commercial Arbitration, Kluwer Law International. 2020
5. Joneydi, laya & shahin Jafari, Competence-Competence Principle in Iranian Arbitration Law, 39 ASA BULLETIN 4/2021 (DECEMBER), p.867.
6. Gaillard, Emmanuel and Savage, John, Fouchard, Gaillard, Goldman On International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, 1999
7. Moses, Margaret L., The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, Cambridge University, 2012
8. Rajoo, Sundra, Law, Practice and Procedure of Arbitration, Lexis Nexis, 2011
9. Rubino-Sammartano, Mauro, International Arbitration Law and Practice, Juris Publishing, 2001

References

1. Andrews, Neil, *Arbitration and Contract Law: Law Perspectives*, Springer, 2016.
2. Balthasar, Stephan, *International Commercial Arbitration: International Conventions, Country Reports and Comparative Analysis*, Bloomsbury, 2021.
3. Bollée, Sylvain, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, *Revue critique de droit international privé*, 2011/3 No. 3.
4. Born, Gary B., *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 2020.
5. Emami, Seyed Hassan, *Civil Law*, vol. 1, Islamiyah Publishing, 2018 (in Persian).
6. Eskini, Rabee'a, *Theoretical Foundations of the Principle of Separability of Arbitration Agreement from the Main Contract in Comparative Law*, *Biannual Journal of Comparative Law*, vol. 6, 2004 (in Persian).
7. Gaillard, Emmanuel & John Savage, Fouchard, Gaillard, Goldman on *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999.
8. Jafarian, Mansour, *Two Legal Studies: Reflections on the Draft of the International Commercial Arbitration Act "1"*, *Majles & Research*, vol. 13, 1994 (in Persian).
9. Joneydi, Laya & Shahin Jafari, *Competence-Competence Principle in Iranian Arbitration Law*, *39 ASA Bulletin*, 2021.
10. Joneydi, Laya, *Governing Law in International Commercial Arbitration*, Dadgostar Publishing, 1st ed., 1997 (in Persian).
11. Joneydi, Laya, *Legal Policy Encyclopedia*, Vice-Presidency for Legal Affairs, 1st ed., 2020 (in Persian).
12. Pilvar, Rahim, and Mohammadreza Sari. "Causes of Pathological Clauses in International Commercial Arbitration and Ways to Deal with Them by Looking at WIPO Arbitration Clause." *Journal of Research and Development in Private Law*, vol. 1, no. 1, 2024, pp. 79–88. DOI: [10.22034/jpl.2024.718551](https://doi.org/10.22034/jpl.2024.718551). (in Persian)
13. Katouzian, Nasser, *General Rules of Contracts*, vol. 3, Sherkat-e Sahamiye Enteshar, 2014 (in Persian).
14. Kazemi, Mahmoud, Ebrahim Taghizadeh & Ali Ahmadi-Beyazi, *Independence of Arbitration Clause from the Contract: A Comparative Study in Islamic Jurisprudence and French Law Based on the Civil Code Reforms*, *Comparative Law*, vol. 11, 2020 (in Persian).

15. Kashkouli, Rasoul, and Sima Ghaffari. "Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Iran: A Critical Analysis of a Judgment Rendered by Sadr Judicial Complex." *Journal of Critical Analysis of Judicial Decisions*, vol. 4, no. 7, 2025, pp. 354–375 [doi: 10.22034/analysis.2025.2069950.1111](https://doi.org/10.22034/analysis.2025.2069950.1111) (in Persian)
16. Mohammadi, Ghasem, Mohammad-Hadi Javaherkalam & Morteza Jamali, Effect of "Invalidity" and "Termination" of Contract on the Incorporated Arbitration Clause: Developing a Principle for "Separability of Arbitration Agreement" in Islamic Law and Judicial Practice, *Quarterly Journal of Research & Development in Comparative Law*, vol. 5(17) (in Persian).
17. Moses, Margaret L., *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University, 2012.
18. Nikbakht, Hamid-Reza, Separability of Arbitration Clause, *Legal Studies*, vol. 19–20, 1997 (in Persian).
19. Rajoo, Sundra, *Law, Practice and Procedure of Arbitration*, Lexis Nexis, 2011.
20. Rubino-Sammartano, Mauro, *International Arbitration Law and Practice*, Juris Publishing, 2001.
21. Safaei, Seyed Hossein, On Innovations and Deficiencies of the International Commercial Arbitration Act of Iran, *Journal of Faculty of Law and Political Science*, vol. 40, 1998 (in Persian).
22. Zare', Mehdi & Mohsen Salimi, The Legal Nature and Separability of the Arbitration Clause from the Main Contract in Light of Judicial Practice, *Private Law Studies*, vol. 48, 2018 (in Persian).