

The possibility of reviewing and revising arbitration decisions

Hosein Houshmand* (Corresponding Author)

Faculty Member, Research Institute for Seminary and University, Qom, Iran.

Email: hooshmand@rihu.ac.ir

Hosein Salimzadeh

Senior Lecturer, Qom Seminary, Qom, Iran.

Email: hoseinsalimzadeh@gmail.com

Ahmad Ehsanifar

Faculty Member, Judiciary Research Institute, Iran.

ahmadehsanifar1401@chmail.ir


Hojjat Mobayen

Faculty Member, Shiraz University, Shiraz, Iran.

Email: hojjat.mobayen@gmail.com



Use your device to scan and read the article online

Citation Houshmand, H., Salimzadeh, H., Ehsanifar, A., & Mobayen, H. (2025). The possibility of reviewing and revising arbitration decisions. [Islamic Law \(A Quarterly Journal of Law\)](#). 22(86): 35-74
 [10.22034/ilaw.2025.711381](https://doi.org/10.22034/ilaw.2025.711381)

Received: 28 September 2023 , Accepted: 16 January 2024

Abstract

In addition to the courts dealing with the disputes of the parties to the dispute, the institution of arbitration is considered a specialized, fast and increasingly popular method due to the respect for the sovereignty of the will of the parties to the dispute in determining the arbitrator and choosing the procedure.

In the discussion of the effects of arbitration, although the judgment issued in arbitration is generally effective for the parties present in the arbitration, the question is whether it is possible to review the judgment issued by other arbitrators and judges or not? If this is possible, on what basis and in what cases is it possible to review the issued decision?

In this article, while examining and criticizing the supporting evidence of the rule "the sanctity of violating the ruling of a mujtahid judge", while proving the lack of ijtehad in the position of issuing a decision and the lack of difference between the decision of the appointed judge and the decision of the arbitrator (judge of consolidation) due to the revision of Manat, the theory of revision and the possibility of revision The decision issued by the arbitrator (just like the judge's decision) is accepted due to the evidence of the influence of the judge's ruling and the inclusion of this evidence in the second judgment, but the possibility of review and appeal is limited to the absence of chaos and is limited to cases that lead to invalidity or The lack of credibility of judicial opinions and arbitration and the weakening of the ruling body should not prevail.

Many times, the possibility of revision of executive methods lacks Sharia ruling, which at different times according to the different circumstances that exist, the sovereignty of the Islamic country determines its limits and territory.

Keywords

Arbitration, Consolidation Judge, Validity of Judgment, Review, Appeal.



Extended Abstract

1. Introduction

Arbitration is recognized globally and domestically as a crucial method for resolving legal disputes, particularly in commercial cases. It is favored for being specialized, fast, less formal, and respecting the parties' sovereignty in selecting the arbitrator and the method of proceedings. Key advantages also include reduced litigation costs, the independence of arbitrators, and the protection of private and trade secrets.

However, the legal framework for arbitration in the Civil Procedure Law of Iran faces certain ambiguities. While an arbitration award is principally effective for the parties involved (the relative effect of the award), a central question arises regarding its impact on other arbitrators and judges: Is it possible for other arbitrators or judges to review, appeal, or annul an arbitration award, and if so, on what basis and in what specific circumstances?.

The article aims to address this question by examining the jurisprudential (Fiqhi) acceptability and legal dimensions of arbitration awards. It specifically investigates the applicability of the rule of *res judicata* (credibility of the adjudicated matter) to arbitration rulings and scrutinizes whether the jurisprudential rule prohibiting the revocation of a judge's ruling extends to the arbitrator.

2. Research Methodology

This study utilizes an analytical and critical approach, reviewing the arguments supporting the doctrine of the prohibition of revoking a judge's ruling (*Hormat Naqz Hukm Al-Qādhī*).

The analysis proceeds in three stages:

1. Applicability of Res Judicata: The study first examines the application of the rule of *res judicata* (credibility of the adjudicated matter) to arbitration awards. This rule generally forbids re-litigating a case after a definitive ruling has been issued. The research concludes that this rule should apply to arbitration awards because the philosophy behind *res judicata*—maintaining social order and the credibility of the justice system—applies equally to arbitration, which is understood to have a combined judicial-contractual nature.

2. Legal Review: The legal possibility of reviewing an arbitration award is assessed, noting the difference between general appeal (which is legally precluded) and the action for annulment (which is permitted under specific statutory grounds).

■ The possibility of reviewing and revising arbitration decisions

3. Fiqhi Analysis and Tanqih Manāt (Extraction of Ratio Legis): The main jurisprudential theory prohibiting the revocation of a judge's ruling is analyzed. The study critically evaluates the supporting evidence, including the Maqbūla of Umar ibn Hanzala and rational arguments such as the necessity of preventing chaos (Harj wa Marj) and avoiding the futility of dispute resolution (Laghwīyyah). The core methodology involves refining the ratio legis (Tanqih Manāt) to determine if the prohibition extends to an arbitrator (who may not possess the required quality of Ijtihad or official appointment).

3. Research Findings

The research yields several key findings across the legal and jurisprudential spheres:

- **Legal Standing of Review:** Legally, arbitration awards are final (Qat'i), and generally, an appeal to another arbitrator is not possible, adhering to the principle of res judicata (as implied by Article 486 of the Civil Procedure Law). However, courts can hear an action for the annulment (I'lām Botlān) of an award based on grounds stipulated in Article 489, which is distinct from an appeal (Istīnaf or review of the merits).

- **Arbitration and Judicial Rulings Equivalence:** The study concludes that there is no fundamental difference between the ruling of an appointed judge and the ruling of an arbitrator (Qadhi Tahkīm). The nature of the work performed by both contemporary judges and arbitrators often involves expert assessment (Kārshināsi) and application of law rather than pure Ijtihad, allowing for the principle of prohibition of revocation to be extended to arbitration awards.

- **Critique of Absolute Prohibition:** While acknowledging the widespread later jurisprudential view prohibiting the revocation of a judge's ruling, the study argues that the evidence supporting this rule—such as preventing chaos (Harj wa Marj)—only warrants preventing review when it leads to disruption.

- **Acceptance of Review:** The article accepts the possibility of reviewing and revising arbitration awards (similar to judicial rulings). This possibility is supported by the comprehensive nature of the evidence validating a judge's ruling, which should also encompass a second, subsequent judgment. Review is not merely permissible but necessary (Wājib) in cases where the initial arbitration or judgment was based on negligence in Ijtihad or failed to adhere to judicial standards.

- **Basis for Revocation:** The effectiveness of a judgment in the Maqbūla

is conditional on the ruling being based on legitimate standards (Hukm-nā), implying that if the ruling is found to be based on error or negligence, it loses its validity and is not immune from revocation.

4. Conclusion

The possibility of reviewing arbitration awards (similar to judicial rulings) is accepted, but this must be applied exceptionally and only in cases explicitly outlined by the legislator to ensure that awards are not contrary to justice and reality. The evidence supporting the prohibition of revoking a judge's ruling is applicable to the rulings of an arbitrator, even if the arbitrator is non-Mujtahid, based on the unity of purpose (dispute resolution).

Crucially, however, the possibility of continuous and unlimited review (sequential appeal) is rejected. This limitation is necessary because it contradicts the consensus of the wise (Sīra Uqalā) and would lead to chaos (Harj wa Marj), diminishing the credibility of both judicial and arbitration awards.

Finally, the determination of the frequency and scope of revisability is not a fixed religious injunction but rather a matter of procedural execution (Shīvah-hā-ye Ijra'ī). In the context of an established Islamic government, the authority to define the limits of review rests with the governing body (Hākimīyyat) or the ratified legislation, allowing for adaptation based on current social needs and judicial exigencies (e.g., volume of cases) to ensure the execution of just dispute resolution.

Funding

There is no funding support.

Authors' Contribution

Authors contributed equally to the conceptualization and writing of the article. All of the authors approved the content of the manuscript and agreed on all aspects of the work

Conflict of Interest

Authors declared no conflict of interest.

Acknowledgments

We are grateful to all the persons for scientific consulting in this paper.



امکان بازبینی و تجدیدنظرپذیری آرای داوری

حسین هوشمند فیروزآبادی* (نویسنده مسئول)

Email: hooshmand@rihu.ac.ir

عضو هیئت علمی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، قم، ایران.

حسین سلیمزاده

Email: hoseinsalimzadeh@gmail.com

مدرس سطح عالی، حوزه علمیه قم، قم، ایران.

احمد احسانی فر

Email: ahmadhsanifar1401@chmail.ir

عضو هیئت علمی، پژوهشگاه قوه قضائیه، ایران.

حجت مبین

Email: hojjat.mobayen@gmail.com

عضو هیئت علمی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.



استناد هوشمند فیروزآبادی، حسین؛ سلیمزاده، حسین؛ احسانی فر، احمد؛ و مبین، حجت. (۱۴۰۴). امکان بازبینی و تجدیدنظرپذیری آرای داوری. فصلنامه حقوق اسلامی. ۲۲ (۸۶): ۷۴-۳۵

doi 10.22034/ilaw.2025.711381

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۰۶، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۲۶

چکیده

در کنار رسیدگی دادگاه‌ها به اختلافات طرفین دعوا، نهاد داوری روشی تخصصی، سریع و مورد اقبال به دلیل احترام به حاکمیت اراده طرفین اختلاف در تعیین داور و انتخاب شیوه رسیدگی، محسوب می‌شود و در کنار برخی روش‌های دیگر مرسوم و مورد اقبال فصل خصومت (مانند روش مذاکره و روش کارشناسی) شیوه داوری نیز یکی از شیوه‌های حل اختلاف در میان تجار است. در بحث از آثار داوری هر چند که رأی صادره در داوری اصولاً نسبت به طرفین حاضر در داوری مؤثر است اما این پرسش مطرح است که آیا امکان بازبینی حکم صادره توسط سایر داوران و قضات وجود دارد یا خیر؟ اگر این امکان وجود دارد، بازبینی در رأی صادره بر چه مبنایی و در چه مواردی امکان‌پذیر است؟

در این نوشتار ضمن بررسی و نقادانه پستیان قاعده «حرمت نقض حکم قاضی مجتهد»، ضمن اثبات خصوصیت نداشتن اجتهاد در مقام اصدار رأی و عدم تفاوت میان رأی قاضی منصوب و رأی داور (قاضی تحکیم) به دلیل تنقیح مناط، نظریه تجدیدنظرپذیری و امکان بازنگری رأی صادره توسط داور (همانند رأی قاضی) به دلیل اطلاعات ادله نفوذ حکم قاضی و شمول این ادله بر قضاوت دوم، مورد پذیرش واقع شده اما امکان بازنگری و استیناف مقید به عدم بروز هر ج و مرج و محدود به مواردی است که منجر به بی‌اعتباری یا کم‌اعتباری آرای قضایی و داوری و تضعیف دستگاه حاکمه نشود.

دفعات امکان تجدیدنظرپذیری از شیوه‌های اجرایی فاقد حکم شرعی است که در زمان‌های مختلف با توجه به اقتضائات متفاوتی که وجود دارد، حاکمیت کشور اسلامی حد و قلمرو آن را تعیین می‌کند.

واژگان کلیدی

داوری، قاضی تحکیم، اعتبار امر قضاوت شده، بازبینی، تجدیدنظر.



مقاله

امروزه داوری به عنوان یکی از شیوه‌های حل و فصل اختلافات در دعاوی حقوقی و به‌ویژه دعاوی تجاری، در سطح داخلی و بین‌المللی مورد استفاده قرار می‌گیرد. کاهش تشریفات دادرسی، سرعت در رسیدگی، تخصصی بودن، کاهش هزینه‌های دادرسی، عدم وابستگی داوران به دولت‌ها و رسیدگی توسط اشخاصی که طرفین دعوی در انتخاب آنها نقش داشته‌اند (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۵۲۲) و نیز حفظ اسرار تجاری و خصوصی طرفین اختلاف و محرمانگی (Blackaby&Partasides&Redfern&Hunter, 2015, pp.33 & 130)

از مهم‌ترین مزایای داوری محسوب می‌شود.

در عین حال مقررات داوری در قانون آیین دادرسی مدنی با برخی ابهامات و نارسایی‌ها رو به روست که استفاده از این شیوه مناسب در حل و فصل دعاوی را با ایراداتی مواجه ساخته است. علاوه بر این، از آنجاکه موضوع داوری و حکمی که داور صادر می‌نماید، بایستی از لحاظ شرعی نیز قابل قبول و موجه باشد، بررسی ابعاد فقهی موضوع و یافتن مبنای فقهی برای پذیرش رأی داوری اهمیت بسیاری دارد. هر چند که امروزه با پیش‌بینی مقررات مربوط به داوری در قانون آیین دادرسی مدنی و پذیرش اجمالی موضوع داوری این نهاد حقوقی همسو با نهاد «قضاوت تحکیمی» در فقه دانسته شده (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۳۳ / جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۱۴۱) و علیرغم وجود تفاوت میان داوری داخلی و داوری بین‌المللی برای داوری داخلی ماهیت ترکیبی قضایی- قراردادی و برای داوری بین‌المللی ماهیت مستقل در نظر گرفته‌اند (ر.ک: هوشمند فیروزآبادی، ۱۴۰۱، ص ۳۳۱-۳۷۲) فلذا، اصل موضوع داوری و مشروعیت آن مورد قبول حقوقدانان و اغلب فقها می‌باشد (ر.ک: قدیر و کاظمی فروشانی، ۱۳۹۸، ص ۱۴-۱۶ / هوشمند فیروزآبادی، ۱۴۰۱، ص ۸۱-۱۱۰)، لیکن بسیاری از فروع و مسائل آن، محل بحث و اختلاف نظر است.

از جمله در بحث از آثار داوری هر چند که رأی داور اصولاً نسبت به طرفین و اصحاب حاضر در داوری مؤثر است (اثر نسبی رأی داوری) (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۵۷۴)، لیکن اثر این رأی، نسبت به سایر داوران یا قضات محاکم نیز قابل بررسی است و به‌ویژه بررسی این اثر از جهت امکان بازبینی در رأی صادره، حائز اهمیت است.

این نوشتار با هدف بررسی اثر داوری بر دیگر داوران و قضات سعی دارد با عنایت به موازین فقهی به این سؤال پاسخ دهد که آیا امکان بازبینی حکم صادره (نقض رأی، واخواهی یا تجدیدنظرخواهی) توسط سایر داوران و قضات وجود دارد یا خیر؟ اگر این امکان وجود دارد، بازبینی در رأی صادره بر چه مبنایی و در چه مواردی امکان‌پذیر است؟

برای بررسی این مسئله در ابتدا جریان اعمال قاعده اعتبار امر قضاوت‌شده را نسبت به رأی داوری مورد بررسی قرار می‌دهیم، سپس به امکان‌سنجی بازبینی رأی داور از منظر حقوقی و فقهی می‌پردازیم و در ادامه شمول قاعده «حرمت نقض حکم قاضی» را اولاً بر شخص داور از حیث فقدان عنصر نصب از جانب حاکمیت در وی ثانیاً بر شخص داور از حیث فقدان وصف اجتهاد در وی مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

لازم است توجه شود گرچه تاکنون پژوهش‌های شایسته‌ای در خصوص آثار حقوقی داوری (سربازیان و رنجبری، ۱۳۹۵، ص ۵۹-۸۶ / جنابی قدس، ۱۴۰۰، ص ۱۰۹-۱۲۳) و نیز آثار فقهی داوری (مافی و روشنایی، ۱۳۹۴، ص ۳۱-۶۳ / احمدمنش و صالحی، ۱۳۹۸، ص ۷۸-۹۴) صورت پذیرفته است، اما مقاله پیش رو اولاً از جهت تمرکز بر بحث اثر داوری بر سایر داوران و قضات (و عدم ورود در بحث اثر رأی داوری بر طرفین اختلاف) و امکان تغییر، تصحیح یا ابطال رأی داوری توسط هریک از آنها و ثانیاً از جهت بررسی شمول ادله حرمت نقض حکم در مقام رفع خصومت بر حکم قاضی تحکیم یا داور (علاوه بر قاضی منصوب) و ثالثاً از جهت بررسی محضورات فقهی وارده

بر جاری ساختن قاعده اعتبار امر قضاوت شده و امر مختوم نسبت به آرای داوری؛ از پژوهشهای صورت گرفته قبل متمایز است.

۱. اعمال قاعده «اعتبار امر قضاوت شده» نسبت به رأی داوری

قاعده اعتبار امر قضاوت شده یکی از قواعد مهم در حوزه دادرسی است. مطابق این قاعده، اقامه مجدد یک دعوا پس از صدور حکم و قطعیت آن ممنوع است. بعد از قطعیت حکم، شخصی که از مفاد حکم ناراضی است، تنها می‌تواند از راه‌های پیش‌بینی شده در قوانین نقض آن را بخواهد، ولی حق ندارد از نو همان موضوع را با همان سبب در مقابل خوانده واحد مطرح کند و در صورت اقامه دعوا، دادرس مکلف است قطع نظر از ایراد اصحاب دعوا از رسیدگی به امر مختوم امتناع نماید (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۳۳). این اعتبار در اصطلاح حقوق ما تحت عنوان «اعتبار قضیه محکوم بها» یا «اعتبار امر قضاوت شده» نامیده شده است.^۱

در ماهیت این قاعده، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد؛ غالب حقوقدانان فرانسه، این قاعده را به‌عنوان اماره قانونی انطباق حکم با واقع دانسته‌اند؛ اماره‌ای قاطع و مطلق که اصالتاً غیرقابل اثبات عکس می‌باشد و به‌طور استثنایی اثبات خلاف آن پذیرفتنی خواهد بود (ر.ک: همان، ص ۲۶) برخی حقوقدانان ایرانی نیز این قاعده را به‌عنوان قرینه قاطعه و مطلق در ردیف اماره فراش دانسته‌اند (امامی، ۱۳۷۴، ج ۶، ص ۲۱۴).

دیدگاه دوم، قاعده اعتبار امر قضاوت شده را قاعده‌ای ماهوی می‌داند که بنا به ملاحظات اجتماعی خاص وضع شده و احتراز از آن امکان ندارد؛ اجرای قاعده ارتباط نزدیکی با نظم عمومی دارد که هدف از آن حفظ حیثیت و اعتبار حکم و تجلی کارآمدی دادگستری است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، صص ۳۲-۳۳ و ۴۶/ سنه‌وری، ۱۹۹۸، ج ۲، ص ۲۴۴).

۱. که برگردان قاعده (Autorité de la chose jugée) در حقوق فرانسه است.

در سومین دیدگاه، قاعده اعتبار امر قضاوت شده قاعده‌ای شکلی دانسته شده که بر مبنای آن خواهان حق اقامه دعوی به معنی اخص را تنها و فقط برای یک بار دارد، که با رسیدگی این حق از بین می‌رود (شمس، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۴۳۵).

قانون آیین دادرسی مدنی درخصوص شمول قاعده اعتبار امر قضاوت شده نسبت به رأی داوری، ساکت است. برخی حقوقدانان علیرغم تأکید بر اینکه عدم اعمال این قاعده درخصوص آرای داوری سبب بی‌فایده و لغو شدن رجوع به داور و مقررات داوری می‌گردد، معتقدند که مستند قانونی قابل قبولی برای پذیرش این قاعده درخصوص آرای داوری وجود ندارد، لیکن چون با صدور رأی داور و قطعی شدن آن، اختلاف طرفین فصل می‌شود و تنها، حقی که در رأی داوری آمده، از گذشته باقی می‌ماند، هر گاه پس از قطعی شدن رأی داوری، دعوا دوباره اقامه شود و خواننده با ارائه رأی قطعی داوری، دادگاه را آگاه نماید، دادگاه باید حکم به بی‌حقی خواهان صادر نماید (همو، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۵۷۶).

مؤید این نتیجه توجه به هدف و فلسفه وضع قاعده اعتبار امر قضاوت شده است با این توضیح که اگر اعتبار امر قضاوت شده بنا به ملاحظات اجتماعی خاص وضع شده و احتراز از آن امکان نداشته باشد و اجرای قاعده ارتباط نزدیکی با نظم عمومی داشته باشد، دیگر نباید در جریان این قاعده نسبت به رأی داوری تردید نمود و امکان تسری این قاعده به رأی داوری وجود خواهد داشت.

بنابراین اگر داور درخصوص موضوعی رسیدگی و رأیی صادر نماید، اگر مجدداً درخصوص همان موضوع و همان سبب و با همان اصحاب دعوا، دعوایی نزد وی مطرح شود، باید به استناد قاعده اعتبار امر قضاوت شده، از رسیدگی امتناع نماید.

این قاعده نسبت به سایر داوران و قضات نیز مجری خواهد بود و در صورت طرح مجدد دعوی نسبت به موضوعی که به موجب رأی قطعی

داوری فیصله یافته، حسب مورد دادگاه یا داور به جای صدور حکم به بی‌حقی، باید به استناد بند ۶ ماده ۸۴، از رسیدگی امتناع نماید. ممکن است ایراد شود که میان آرای داور و آراء صادره از محاکم دادگستری تفاوت است و این تسری امکان‌پذیر نیست زیرا رأی داور، از مصدر دادگستری و حاکمیت نیست تا با نظم عمومی ارتباط داشته باشد تا نقض آن سبب خدشه بر اعتبار و حیثیت دادگستری شود، اما باید توجه داشت باتوجه به ماهیت ترکیبی و «قضایی - قراردادی» داورى گرچه منشأ داورى توافق طرفین است اما اعتبار توافقنامه‌های داورى و روش‌های داورى توسط قوانین ملی اعطاء می‌شود و اعتبار رأی داورى باید توسط قوانین کشوری که در آن به رسمیت شناخته شده یا اجرا می‌شود، تعیین گردد. داوران شبیه قضات دادگاه‌های ملی هستند زیرا داوران قدرتشان را از دولت‌ها می‌گیرند، فلذا رأی صادره ازسوی داوران دارای همان جایگاه و تأثیری است که رأی یک قاضی در یک دادگاه ملی دارد.

۲. امکان بازبینی رأی داور از منظر حقوقی

هر چند که در ماده ۳۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی، اصل بر قطعی بودن آراء محاکم است، لیکن توجه به مواد بعدی این قانون، حکایت از این دارد که امروزه دو مرحله‌ای بودن رسیدگی (نخستین و تجدیدنظر)، به‌عنوان یک اصل در اغلب دعاوی پذیرفته شده است. هر چند که در پاره‌ای موارد (واخواهی از رأی غیابی)، رسیدگی سه مرحله‌ای تجویز شده و طرق فوق‌العاده شکایت از آراء (فرجام‌خواهی، اعاده دادرسی، اعتراض ثالث، اعمال ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری) نیز به‌صورت محدود و استثنایی مورد پذیرش قرار گرفته است. بر خلاف آراء محاکم، آرای داورى قطعی است و لذا امکان تجدیدنظرخواهی از رأی داور نزد داور دیگر وجود ندارد و باتوجه به قاعده اعتبار امر قضاوت‌شده، اگر در موضوعی رأی داورى صادر و سپس موضوع نزد داور دیگر مطرح گردد،

داور دوم حق رسیدگی ندارد؛ مگر اینکه طرفین با توافق، تمام یا بخشی از رأی داوری را رد نمایند (ماده ۴۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی) لذا از منظر حقوقی، امکان بازبینی رأی داوری توسط داور یا داوران دیگر وجود ندارد.

امکان اعتراض به آرای داوری در دادگاه، در ماده ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی در قالب دعوی اعلام بطلان رأی داوری و با خواسته تنفیذ یا تأیید بطلان رأی داور پیش‌بینی شده است. ماده ۴۸۹، مواردی که رأی داور باطل است را بر شمرده که رأی قاضی در این موارد، جنبه اعلامی دارد و بطلان رأی داور را اعلان یا تنفیذ می‌نماید. دعوی تنفیذ بطلان رأی داور از نظر ماهیت قضایی از جهاتی با تجدیدنظرخواهی متفاوت است. بر اساس صدر ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، رأی داور در موارد مذکور در این ماده، اساساً قابلیت اجرایی ندارد؛ حتی اگر در مهلت مقرر نسبت به آن شکایت نشده باشد (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۵۷۹) اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در یکی از نظریات خود، چنین اظهار نظر نموده که به موجب این ماده «... رأی داور در صورتی که مشتمل بر یکی از موارد مذکور در این ماده باشد، باطل است و قابلیت اجرایی ندارد؛ بنابراین هرگاه از سوی یکی از طرفین، درخواست اجرای رأی داور شود، دادگاه مکلف است رأی داور را از جهات مذکور در ماده یادشده، بررسی کند.»^۱ این نظریه، دلالت بر این دارد که وظیفه نظارتی دادگاه در بررسی آرای داوری، اختصاصی به موردی که نسبت به رأی داوری اعتراض شده، ندارد؛ که این استدلال، مطابق اصول حقوقی به نظر نمی‌رسد. مؤید این مطلب آن است که رأی داوری داخلی، صرف نظر از ماهیت آن، از آنجاکه از نظر شکلی بر اساس قوانین ایران صادر شده، نیاز به شناسایی قضایی ندارد.

افزون بر این، برخلاف برخی دیدگاه‌ها (همان)، رسیدگی دادگاه در دعوی تنفیذ بطلان رأی ابطال رأی داوری، جنبه رسیدگی پژوهشی (استینافی) ندارد و

۱. نظریه مشورتی شماره ۷۷۳/۹۶/۷ مورخ ۱۳۹۶/۰۴/۰۳ اداره حقوقی قوه قضائیه.

دادگاه صرفاً در صورت وجود یکی از جهات مقرر در ماده ۴۸۹ می‌تواند حکم به بطلان رأی داور صادر نماید. در هر حال، اختیار دادگاه در این خصوص بسیار کمتر از اختیار دادگاه تجدیدنظر است.

همچنین دعوی اعلام بطلان رأی داوری به‌عنوان یک دعوی نخستین، رسیدگی می‌شود و رأی صادره نیز اصولاً قابل تجدیدنظرخواهی است، لکن بر خلاف تجدیدنظرخواهی، در صورت صدور حکم به تنفیذ بطلان رأی داور، دادگاه رسیدگی ماهوی نمی‌نماید و رسیدگی به اصل دعوی و صدور رأی، اصولاً مستلزم تقدیم دادخواست جداگانه به دادگاه صالح است.

۳. امکان بازبینی رأی داور از منظر فقهی

در فقه، قضاوت به قضاوت انتصابی و قضاوت تحکیمی تقسیم شده است (حائری، ۱۴۱۵، ص ۲۱). مبتنی بر نظرات برخی فقیهان معاصر (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۳۳) و برخی حقوقدانان (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۱۴۱/ جنیدی، ۱۳۸۰، ص ۱۲۹/ قدیر و کاظمی‌فروشانی، ۱۳۹۸، ص ۱۳) نهاد قضاوت تحکیمی در فقه منطبق با نهاد داوری در حقوق است و از ماهیت یکسان برخوردار هستند.

باتوجه به همپوشانی این دو نهاد فقهی و حقوقی و باتوجه به عدم تفکیک فقهی بحث نقض حکم قاضی منصوب از نقض حکم قاضی تحکیم و اطلاق کلمات فقها در این قسمت ابتدا به تبیین نظریه مشهور فقهی حاکی از حرمت نقض حکم قاضی می‌پردازیم و در ادامه امکان جاری‌ساختن این قاعده به حکم صادره توسط داور غیرمجتهد را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۳-۱. نظریه «حرمت نقض حکم قاضی» از منظر فقهای امامیه

مشهور متقدمین و برخی متأخرین فقه امامیه نقض حکم خطای قاضی را بر قاضی دیگر مطلقاً لازم دانسته‌اند (طوسی، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۲۱۴/ ابن‌ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۵۷/ حلی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۴۱/ محقق حلی،

۱۴۰۸، ج ۴، ص ۶۷) و بر این حکم، ادعای اجماع شده است (طوسی، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۲۱۵) البته بررسی حکم قضات قبلی بر قاضی جدید همواره لازم نیست، اما اگر بر اساس شکایت محکوم علیه یا به هر دلیل دیگری، حکمی بررسی و خطای آن مشخص شد، حکم بر طبق تشخیص صحیح، لازم است.

در مقابل، مشهور متأخرین قائل به نظریه «حرمت نقض حکم صادره توسط قاضی» شده‌اند. مبتنی بر این دیدگاه، جز در موارد استثناء، پس از صدور حکم توسط قاضی دارای شرایط قضاوت و مطابق ضوابط شرعی و قانونی، حکم صادره قابلیت تجدیدنظر نخواهد داشت و نه تنها طرفین اختلاف بلکه سایر قضات نیز باید به آن ملتزم می‌باشند و اگر قاضی دیگری نظر اجتهادی یا تشخیص متفاوتی داشته و حکم قاضی قبل را باطل بداند، نمی‌تواند حکمی متناقض با حکم قبل صادر نماید.

درخصوص قلمرو قاعده عدم امکان نقض حکم قاضی اختلاف نظر وجود دارد؛

گروهی نقض حکم قاضی جامع‌الشرایط را جایز نمی‌دانند؛ حتی در صورت علم به عدم صحت این حکم (خمینی، ۱۴۱۸، ص ۳۵/ حکیم، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۱۱).

گروهی دیگر نقض حکم قاضی را تنها در فرض مخالفت با ادله قطعی یا قطع به مخالفت حکم قاضی با واقع، جایز می‌دانند و در غیر این صورت نقض و ابطال حکم قاضی را حرام می‌دانند (حلی، فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۳۲۰/ آشتیانی، ۱۴۲۵، ج ۱، ص ۱۷۳/ آفاضیاء، [بی‌تا]، ص ۴۲).

برخی دیگر معتقدند اگر حکم قاضی مخالف دلیل قطعی یا ناشی از کوتاهی در اجتهاد باشد، باید نقض شود، ولی در غیر این صورت نقض آن حرام است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ص ۳۸۹/ اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲،

ص ۸۵ / نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۸۰ / انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۴۲ / یزدی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۶ / خمینی، [بی تا]، ج ۲، ص ۴۰۶).

مرحوم سیدمحمدکاظم یزدی (صاحب عروه) علم قطعی به مخالفت حکم قاضی سابق با واقع را اگر از راه مخالفت حکم وی با اجماع محقق یا خبر متواتر باشد، قابل تحصیل می‌داند. وی تقصیر در اجتهاد قاضی سابق را نیز دومین مورد استثناء در نقض حکم قاضی قلمداد می‌نماید. ایشان در مورد علم قطعی به مخالفت حکم با واقع، نگاهی مضیق داشته و معتقد است، قاضی دوم در صورتی می‌تواند به موجب این استثناء حکم را نقض کند که هیچ توجیهی برای تصحیح حکم حاکم اول نمی‌یابد. یعنی اگر راهی برای توجیه آن وجود می‌داشت، حق نقض آن را ندارد؛ مانند جایی که حکم حاکم اول به نظر حاکم دوم مخالف ادله معتبر ظنی است یا حتی مخالف ادله قطعی استنباطی از قبیل اجماع استنباطی یا خبر محفوف به قرائن باشد یا مخالف اماراتی باشد که گاه مفید قطع می‌شود و فقیه دوم احتمال می‌دهد که فقیه اول با همین ادله به قطع رسیده باشد. ویژگی این موارد این است که حاکم دوم گرچه رأی حاکم اول را قبول ندارد، اما او را در اجتهاد و قضائش مقصر نمی‌داند، پس نمی‌تواند حکم او را نقض کند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۶-۲۷).

برخی فقیهان، در جواز نقض حکم قاضی بین حقوق الهی و حقوق الناس تفاوت گذاشته و نقض حکم خطا را در حقوق الهی مانند عتق لازم دانسته‌اند، اما در حق الناس به دلیل آنکه امکان دارد ذی حق از حق خودش گذشته باشد تا شکایت مجددی نشود نمی‌توان حکم قبلی را بررسی مجدد نمود؛ حتی اگر احراز شود که قاضی قبلی در حکم خویش اشتباه کرده است (ر.ک: نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۹۵).

دیدگاه تفصیلی دیگری که در این زمینه ارائه شده آن است که اگر یقین یا حجتی وجود داشته باشد که قاضی قبلی در موازین قضاوت اشتباه

کرده‌است، مثل اینکه مدعی و منکر را خلط کرده یا به شهادت یک زن اکتفا کرده، یا در تشخیص حکم مسئله اشتباه کرده باشد؛ حکم او نقض می‌شود، اما در غیر این صورت حتی اگر یقین به اشتباه او در نتیجه وجود داشته باشد؛ حکم او نباید نقض شود (حائری، ۱۴۲۶، ج ۱، ص ۱۵۴).

برخی دیگر از فقیهان (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۹۴/ سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۷، ص ۳۶/ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۶) معتقدند که محکوم‌علیه با رضایت طرف مقابل و توافق با وی جایز است و می‌تواند دعوی را که یک بار طرح نموده، مجدداً نزد یک قاضی دیگر طرح کند و بدون رضایت طرف دیگر دعوا، چنین اجازه و حقی ندارد.

با اخذ قدرمیتقن کلام فقها می‌توان چنین نتیجه گرفت که براساس قاعده اولی و باتوجه به ظاهر مقبوله عمر بن حنظله که در ادامه مقاله مورد تبیین قرار می‌گیرد و ادله‌ای مانند ایجاد هرج و مرج یا لغویت فصل خصومت، مستند حکم صادره از ناحیه قاضی یا داور اگر قطعی یا حتی ظنی باشد، به دلیل اینکه کاشفیت از واقع می‌کند، لازم‌الاتباع است و نمی‌توان آن را نقض کرد. به عبارت دیگر هر چیزی که نزد شارع حجت باشد، اعم از ادله قطعی یا ظنی، اگر مستند حکم قاضی یا داور قرار گیرد، منجر به قطعیت حکم صادره شده و دیگر امکان نقض آن حکم نیست؛ چراکه مشمول فقره دوم روایت عمر بن حنظله می‌شود که ردش مانند رد حکم خداست.

در ادامه ادله این قاعده را مورد بررسی و نقد قرار می‌دهیم:

۳-۲. بررسی و نقد ادله قاعده «حرمت نقض رأی قاضی»

در این قسمت ادله این قاعده پی گرفته می‌شود:

۳-۲-۱. مقبوله عمر بن حنظله

مهم‌ترین دلیلی که فقها با تمسک بدان قائل به قاعده مزبور شده‌اند اخذ

وحدت ملاک از این فقره روایت عمر بن حنظله^۱ است که مطابق آن امام صادق (ع) بعد از اینکه می‌فرمایند بنگرید که چه کسی حدیث ما را روایت می‌کند و حلال و حرام ما را می‌داند، پس او را حکم و داور قرار دهید؛ ادامه می‌دهند: «اگر چنین شخصی به حکم ما حکمیت و داوری کرد و حکمش را نپذیرفتند، همانا حکم خدا را خفیف شمرده‌اند و ما را رد کرده‌اند و کسی که ما را رد کند گویند که خداوند را رد کرده است.»

از حدیث سندی، هر چند برخی عمر بن حنظله را تضعیف نموده‌اند (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۹۶)، لکن علاماتی مبنی بر وثاقت ایشان موجود است و روایت مورد بحث هم معتبر است و اشکال سندی بر آن وارد نیست.^۲ بنابراین با توجه به تلقی بر قبول روایت توسط بسیاری از فقها بعید نیست که انسان به صحت صدور این حدیث اطمینان پیدا کند. ضمن اینکه این روایت مقبوله است یعنی روایتی که فقها آن را پذیرفته و به مفادش عمل کرده‌اند؛ خواه صحیح باشد یا حسن یا موثق یا ضعیف (هاشمی‌شاهرودی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۷۵).

از حدیث دلالت، تعلیل ذکر شده در روایت «فَإِنَّمَا اسْتَخَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ»

۱. «وعن محمد بن یحیی، عن محمد بن الحسن بن عیسی عن صفوان بن یحیی عن داود بن الحصین عن عمر بن حنظله عن أبي عبد الله (ع) في حديث طويل في رجلين من أصحابنا بينهما منازعة في دين أو ميراث؛ قال: ينظران إلى من كان منكم قد روى حديثنا، ونظر في حلالنا وحرامنا، وعرف أحكامنا، فليرضوا به حكما، فإني قد جعلته عليكم حاكما، فإذا حكم بحكمتنا فلم يقبله منه - فإِنَّمَا اسْتَخَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ - وعلينا ردُّ والرَّاد علينا الرَّاد على الله - وهو على حدِّ الشُّرك بالله» (حرّ عاملي، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۳۴).

۲. از حدیث سندی، مرحوم آیت الله خوئی در مورد راوی اصلی این حدیث، که عمر بن حنظله است، می‌گوید: روایت عمر بن حنظله ضعیف است «ان رواية عمر بن حنظله ضعيفة لعدم توثيقه في الرجال وان عبر عنها بالصحيحة في بعض الكلمات» (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۹۶) گرچه عده‌ای از فقها، مانند شهید ثانی، آن را توثیق کرده‌اند (همو، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ص ۲۷)، لکن علاماتی مبنی بر وثاقت ایشان موجود است، از جمله اینکه روایتی است از یزید بن خلیفه که از امام صادق (ع) در مورد وقت نماز چنین سؤال می‌کند: عمر بن حنظله یک وقتی را برای نماز از قول شما نقل کرده است «ان عمر بن حنظله أتانا عنك بوقت» و حضرت فرمودند: او اگر نقل کرده باشد، بر ما دروغ نمی‌گوید: «إذا لا يكذب علينا». هر چند برخی بر این باور هستند که یزید بن خلیفه وثاقتش ثابت نیست، اما به نظر ما، یزید بن خلیفه ثقة است به جهت اینکه صفوان بن یحیی حدود هشت مورد از ایشان روایت نقل کرده است و همین برای وثاقت او کافی است، و همچنین مؤید وثاقت او این است که برخی از اصحاب اجماع هم مثل یونس بن عبد الرحمن و عبدالله بن مغیره در موارد متعدد از او روایت دارند. پس این روایت معتبر است و بر وثاقت عمر بن حنظله دلالت می‌کند؛ چرا که از این کلام، پیداست که حضرت به او اعتماد دارد؛ بنابراین عمر بن حنظله ثقة است و روایت مورد بحث هم معتبر است و اشکال سندی بر آن وارد نیست (درس خارج فقه آیت الله شبیری، ۱۳۸۹/۱۰/۱، مندرج در: <http://www.eshia.ir/feqh/archive/shobeiry/feqh/89>).

شامل قاضی منصوب و قاضی تحکیم (داور) می‌گردد و این عبارت انصرافی به قاضی منصوب ندارد و اگر اطلاق این فقره هم پذیرفته نشود، باید بگوییم این روایت انصراف بر قاضی تحکیم (داور) دارد. شاهد اول عبارت «فلیرضوا به حکما» در این روایت است یعنی طرفین به داوری وی رضایت داده‌اند که در قاضی منصوب نیازی به این رضایت طرفینی بر پذیرش قاضی نیست و شاهد دوم اینکه در ادامه روایت که حضرت (ع) می‌فرمایند اگر میان صادرکنندگان حکم اختلافی حاصل شد نظر «أَعْدَلُهُمَا وَ أَفْقَهُهُمَا» پذیرفته شود نیز با قضاوت تحکیمی (داوری) بیشتر تناسب دارد تا قضاوت نصبی چراکه در قاضی منصوب اصل بر وحدت است، اما در قاضی تحکیم هر یک از طرفین می‌توانند داور تعیین کنند و تعدد داوران امکان‌پذیر است. فلذا باتوجه به عدم انصراف روایت به قاضی منصوب و وجود مقدمات حکمت می‌توان به اطلاق روایت و شمول آن بر حکم قاضی منصوب و قاضی تحکیم (داور) تمسک جست یا اینکه روایت را مختص داور دانست.

فقه‌های زیادی این روایت را دلیل حرمت نقض دانسته‌اند. از جمله صاحب عروه (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۶-۲۷) دلیل عدم جواز نقض در این مورد را دلیلی روایی و صدق عنوان «رد حکم» بر نقض می‌داند که ائمه اطهار (ع) از رد حکم حاکم نهی کرده‌اند.

جناب کاشف الغطاء نجفی در نورالساطع، حکم مجتهد را نافذ می‌شمارد و نقض آن را غیرمجاز دانسته، اعم از اینکه این مجتهد مطلق یا متجزی باشد و بعد از بحث از اینکه آیا مقبوله عمر بن حنظله تنها شامل حکم شرعی می‌شود یا به موضوعات خارجی نیز باز می‌گردد؟ معتقدند ظاهر مقبوله شامل هر دو می‌شود و در نهایت می‌فرمایند: «نتیجه اینکه نقض حکم نه از سوی خود حاکم و نه از سوی اصحاب دعوی و نه حاکم دیگر و نه غیر آنها جایز نیست.» (نجفی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۵۹۶) ایشان چنین استدلال می‌کنند که روایت به معنای این نیست که اگر طرفین علم به مطابقت با

واقع داشتن حکم داشتند، بر آنها واجب است که آن را بپذیرند و در مواردی که شک دارند که حکم مطابق واقع باشد، چنین وجوبی وجود ندارد، بلکه این روایت به قرینه صدر آن، دلالت بر وظیفه طرفین اختلاف، در پذیرش نظر حاکمی دارد که مطابق نظر اهل بیت (ع) حکم می‌دهد و از نظر عامه یا عرف یا سایر ادیان پیروی نمی‌کند؛ و دلالت ندارد که باید طرفین علم به مطابقت حکم با واقع داشته باشند و آن را احراز کنند تا وجوب تبعیت از حکم بر آنها جاری شود (همان، ص ۵۹۷).

برخی دیگر مانند صاحب جواهر (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۹۴) محقق سبزواری (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۷، ص ۳۶) و صاحب عروه (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۶) که قائل به تفصیل (میان جواز طرح دعوای مجدد با رضایت طرف دیگر دعوا و عدم جواز در صورت عدم رضایت وی) شده‌اند نیز چنین استدلال آورداند که در فرض رضایت طرفین، عنوان رد حکم که در روایت آمده صدق نمی‌کند، خصوصاً اگر تقاضای تجدیدنظر به دلیل احتمال خطای قاضی باشد و به‌ویژه اگر حاکم بخواهد در مقدمات حکم، تجدیدنظر کند.

در مقابل استناد به این روایت مورد اعتراض قرار گرفته است. از جمله اینکه اولاً در دلالت این روایت بر شبهات حکمیه، اختلافی نیست، اما دلالت آن نسبت به شبهات موضوعیه معلوم نیست؛ در پاسخ گفته شده که اگر تنها دلیل حرمت نقض حکم قاضی این روایت بود، این ایراد شاید می‌توانست موجه باشد، اما همان‌طور که در ادامه بیان خواهد شد، حرمت نقض حکم معلل به ادله دیگری مانند جلوگیری از اختلال نظام و هرج و مرج و سیره عقلاست؛ ضمن اینکه احتمال تقویتی و تأکیدی بودن بآن نیز در روایت دور از ذهن نیست (رشتی، ۱۴۰۱، ج ۱، ص ۴۷) ایراد دیگری که ممکن است به این روایت شود این است که گفته شود واژه «حاکم» بر قاضی اطلاق می‌شود و در فقه به داور «حکَم» می‌گویند، اما این ایراد نیز وارد نمی‌باشد، چرا که این

دو واژه در روایات به جای هم استعمال شده‌اند و در مقبوله عمر بن حنظله نیز آمده «ینظران الی من کان منکم قد روی حدیثنا ... فالیرضوا به حکماً» و نه گفته حاکماً ضمن اینکه حکومت اعم از قضاوت و داوری است و حتی اگر ایراد هم وارد باشد باتوجه به ماهیت یکسان قضاوت و داوری امکان تسری ملاک و مناط از قضاوت به داوری وجود دارد.

ثالثاً هرچند که حکمی که قاضی صادر می‌کند، از مبادی مشروع و با اجتهاد صحیح است، اما این حکم در نظر حاکم دوم، مخالف واقع و حکم شرعی است؛ بنابراین فقره «اذا حکم بحکمنا» برای حاکم دوم، محقق نمی‌شود؛ زیرا مراد از این فقره این است که حکم مطابق با واقع، لازم‌الاجرا است؛ در حالی که بنا بر فرض، قاضی دوم حجت برخلاف آن دارد و می‌توان ادعا کرد که به نظر قاضی دوم، حکم خودش حکم اهل بیت (ع) است نه حکم اول و لذا همان‌گونه که جایز نیست مانند حکم قاضی قبل در مسئله‌ای حکم کند، لازم است که حکم قبل را نقض کرده و آن را نپذیرد (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۵۰).

رابعاً بر فرض اینکه حکم صادر از قاضی، اماره به واقع برای همه مردم باشد و به همین جهت عمل کردن طبق آن بر همگان لازم باشد، اما همان‌گونه که در فرض علم به مخالفت اماریت ساقط است، در فرض حجت به خطای در طریق اجتهاد نیز اماریت ساقط می‌باشد؛ بنابراین دیگر حکم او حکم اهل بیت (ع) محسوب نمی‌شود و الزامی بر اطاعت از آن وجود نخواهد داشت (حکیم، ۱۴۱۶، ج ۱، ص ۹۱).

دو ایراد اخیر موجه است و باتوجه به آنها نمی‌توان از روایت عمر بن حنظله برای اثبات قاعده حرمت نقض حکم قاضی بهره گرفت.

۲-۲-۰. موضوعیت داشتن حکم قاضی

بعد از بررسی مبنای روایی که گذشت، دومین مبنایی که می‌تواند قاعده حرمت نقض را موجه سازد و امکان بازنگری نسبت به آرای قضایی و آرای داوری را با ایراد مواجه سازد، موضوعیت داشتن احکام قضایی است.

توضیح اینکه در خصوص طریقت‌داشتن یا موضوعیت‌داشتن احکام قضایی در بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. به اعتقاد برخی فقها، قضای اسلامی، از باب احقاق حق تا حد امکان است و حکم قاضی طریقی برای وصول به حق است که با آن فصل خصومت صورت می‌گیرد (صدر، ۱۴۲۰، ص ۳۸۹) در مقابل، برخی فقها مانند مرحوم خویی معتقدند که مستفاد از روایات این است که حکم صادرشده اگر بر اساس میزان صحیح باشد، به صورت مطلق معتبر است و حجیت آن به نحو طریقت نیست، بلکه برای فصل خصومات و منازعات موضوعیت دارد. بنابراین مطلقاً نقضش جائز نیست، چه به عدم مطابقتش با واقع، علم داشته یا نداشته باشیم و هیچ فرقی در این خصوص میان شبهات حکمی و موضوعیه نیست (خویی، ۱۴۱۰، ص ۳۸۹) ایشان معتقد است هیچ یک از طرفین اختلاف جائز نیست که مجدداً پیش همان صادرکننده حکم یا غیر او اعاده دعوا و تجدیدنظرخواهی کنند. مضافاً اینکه اگر نقض حکم صادره به دلیل مخالفت با واقع یا وجود خطا جائز باشد، در غالب موارد عدم نفوذ حکم لازم می‌آید و اختلاف الی الابد باقی می‌ماند و این بدین دلیل است که طرفین اختلاف غالباً قائل به عدم صحت حرف طرف مقابل و عدم مطابقت بینه طرف مقابل با واقع هستند (همان، ص ۳۸۹-۳۹۰).

مرحوم حکیم نیز معتقد است ادله نفوذ حکم قاضی در موضوعیت حکم قضایی برای عمل مکلفین ظهور دارد (حکیم، ۱۴۱۶، ج ۱، ص ۹۳).

در تقویت این وجه استدلال می‌توان به برخی احکام ابواب قضا نیز اشاره داشت که مستند به روایات هم می‌باشند و به نوعی دلالت بر موضوعیت‌داشتن احکام قضایی دلالت دارد. به اعتقاد فقها اگر صاحب حق، منکر را قسم دهد و منکر سوگند یاد کند، با قسم منکر حق مدعی ساقط می‌شود و حتی اگر مدعی بعد از سقوط این دعوا بر مال مسلط شود، بر وی حرام است، حقیقتش را از آن بردارد و مقاصه کند و اگر مجدد

مطالبه کند، مرتکب گناه شده و دعوایش شنیده نمی‌شود و اگر بینه‌ای اقامه کند، درخصوص آنچه که منکر بر آن قسم یاد کرده، بینه‌اش مسموع نیست (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۷۵) صاحب جواهر نیز عقیده دارد که در این مورد، مدعی دیگر حقی ندارد و بینه او نیز پذیرفته نیست و این قول را قول مشهور فقها می‌داند که حتی در خلاف و غنیه، در این خصوص ادعای اجماع شده است (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۱۷۳).

این مطلب مستند به روایات متعددی است دلالت می‌کنند اگر حکمی بر طبق موازین صادر شده باشد، پس از آن حقیقتاً حق محکوم‌علیه ساقط است و دیگر حقی برای او وجود ندارد؛ بنابراین قضاوت مجدد منتفی است؛ زیرا حقی برای او وجود ندارد تا اینکه بتوان تجدید دادرسی نمود.

این روایات در کتاب کافی «بَابُ مَنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَيَرُدُّ عَلَيْهِ الْيَمِينَ» ذکر شده است و می‌توان به آنها در حرمت نقض حکم قاضی تمسک نمود. أَبُو عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ صَفْوَانَ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا؟ «فِي الرَّجُلِ يَدْعِي وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ قَالَ يَسْتَحْلِفُهُ فَإِنْ رَدَّ الْيَمِينَ عَلَى صَاحِبِ الْحَقِّ فَلَمْ يَحْلِفْ فَلَا حَقَّ لَهُ».

اگر کسی ادعایی دارد، ولی بینه‌ای برای اثبات آن نداشته باشد، مدعی علیه را قسم می‌دهند و اگر او هم قسم نخورد (و رد قسم به مدعی نمود و مدعی قسم خورد) دیگر حقی برای منکر نمی‌ماند.

طبق این روایت پس از فرآیند قضاوت، محکوم‌علیه محق نیست و لذا دیگر نقض حکم ممکن نخواهد بود (ر.ک: خرازی، ۱۳۶۶، ص ۱۲۸).

در پاسخ باید گفت که هیچ فقیهی بیان نکرده که مقصود از روایات موجود این است که سوگند باطل و دروغ، حق را واقعاً و حقیقتاً سلب می‌کند و مال مدعی، واقعاً ملک منکر می‌شود. در روایتی از پیامبر (ص) نقل شده است که «من بین شما براساس ادله و سوگند قضاوت می‌کنم؛ برخی از شما در بیان قوی‌تر و مسلط‌تر هستند، پس هرکس از شما مالی از

مال برادرش مطابق قضاوت من در دستش باشد که به خاطر همین تسلطش در بیان، باعث قضاوت من شده، مطمئن باشد که قطعه‌ای از آتش جهنم را با حکم من برای خود بدست آورده است»^۱. از این روایت چنین استنباط می‌شود که حکم قضائی، واقعیت را تغییر نمی‌دهد و موضوعیت ندارد، حتی اگر حکم صادره با قضاوت نبی اکرم (ص) باشد.

بنابراین باید توجه داشت، مراد این است که حکم قضائی مانند حکم ثانویه است و مدعی حق ندارد مالی را که منکر به دروغ قسم می‌خورد، بگیرد یا مقاصه کند یا تصرف دیگری نماید که همه اینها از جهت احترام به قسم و تکریم حکم صادره است؛ گرچه در واقع امر اشتباه یا کذب باشد. مراد از این روایت، نفوذ حکم قاضی و وجوب اجرای آن است، ولی اگر حکم به دلیل شرایط شرعی، نقض شود و از بین برود، به تبع بقاء موضوع دعوی، امکان صدور حکم جدید نیز باقی می‌ماند. به عبارت دیگر اگر هدف از اعتراض به رأی داور، تجدید دعوا و دعوت از مدعی برای اقامه دلیل و منکر برای اتیان سوگند باشد، چنین تجدیدنظرخواهی وجهی ندارد، اما اگر قصد تجدیدنظرخواهی رسیدگی به دلایلی باشد که حکم مبتنی بر آن بوده و بررسی موافقت حکم با حق باشد که اگر این مطابقت باشد، حکم لازم شود و اگر نباشد حکم باطل شود، این مطلب دقیقاً مطابق دیدگاه محقق حلی است که بیان داشته: «لازم نیست قاضی نسبت به حکمی که صادرشده، مجدداً تحقیق و تتبع کند، اما اگر محکوم علیه مدعی باشد که حکم اول نسبت به او ناعادلانه است، لازم است، مجدداً تتبع شود؛ همچنین اگر برای قاضی اول امری که باعث بطلان حکم اول می‌شود به اثبات برسد، باید آن حکم را باطل کند؛ چه مربوط به حق الناس باشد و چه مربوط به حق الله.» (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۶۸).

۱. «إنما أفضى بينكم بالبينات والأيمان، وبعضكم ألحن بحجته من البعض، فأبما رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فأبما قطعت له به قطعه من النار» (کلینی، ۱۴۳۰، ج ۱۴، ص ۶۵۶).

۳-۲-۳. لزوم لغویت و نقض غرض

یکی دیگر از استدلالاتی که بر حرمت نقض حکم وارد شده است لزوم لغویت حکم صادره و نقض غرض در صورت نقض حکم است. بدین بیان که پذیرش و جواز نقض حکم صادره، باعث لغویت تشریح قضاوت و فصل خصومت خواهد بود (خویی، ۱۴۱۰، ص ۳۸۹) به تعبیر دیگر عدم نقض حکم قاضی، مبتنی بر ارتکاز عقلایی و متشرعی است و جعل قضا به خاطر مصلحت فصل خصومت و به هدف اجرای آن است و در صورت عدم نفوذ حکم قاضی، لغویت تشریح لازم می‌آید (حائری، ۱۳۸۱، ص ۷۹۱).

این دلیل نیز قابل پذیرش نمی‌باشد زیرا این لغویت تنها در صورتی قابل پذیرش و صحیح است که نقض حکم قاضی را نه تنها در جایی که خطاب‌بودنش محرز شده، بلکه در همه موارد و مطلقاً جائز بدانیم. بنابراین غرض شارع از تشریح قضاوت که همان فصل خصومت است، لغو نشده، بلکه در هر جایی که خطا و بطلان حکم ثابت نگردد، نقض حکم جائز نیست، اما در مواردی که دلیل قطعی بر خطاب‌بودن حکم نزد قاضی دوم وجود دارد، نقض حکم باعث اختلال نظام نمی‌شود. مضافاً اینکه سخن از احراز خطا نزد طرفین اختلاف نیست، بلکه احراز خطا نزد قاضی دوم ملاک و معیار است و نباید گفته شود که محکوم علیه غالباً معتقد است که قاضی در حکمش دچار خطا شده است. بنابراین این سخن که قضاوت برای فصل خصومت تشریح شده، صحیح است؛ البته نه به دلیل اینکه حکم قاضی، موضوعیت دارد، بلکه حکم قاضی به این دلیل معتبر و حجت است که کاشف از واقع باشد (فضل‌الله، ۲۰۰۷، ص ۲۲۹-۲۳۰).

۳-۲-۴. لزوم منع از ایجاد هرج و مرج

مرحوم آشتیانی (آشتیانی، ۱۴۲۵، ج ۱، ص ۱۷۳)، خویی (خویی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۳۲۹)، قمی (قمی، ۱۴۲۶، ج ۱، ص ۷۸) و مرحوم موسوی اردبیلی (ر.ک: اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۳۱) اختلال نظام و لزوم هرج و مرج را

دلیل بر این دانسته‌اند که حکم قاضی، توسط قاضی دیگر قابل نقض و تجدیدنظر نخواهد بود. ایشان لزوم هرج و مرج و اختلال نظام را واضح دانسته و توضیحی برای آن نداده‌اند.

در تبیین این دلیل می‌توان گفت: اگر حکم قاضی قابل نقض توسط قضات دیگر باشد، هرگاه قاضی حکمی کند، محکوم‌علیه به قاضی دیگری مراجعه کرده و بالاخره حکمی برخلاف حکم قاضی قبلی می‌یابد و از عمل به حکم قاضی اول می‌گریزد.

این تعدد قضاوت‌ها به‌خصوص باتوجه به لزوم حضور شهود و غیره موجب ایجاد چندین قضاوت و شهادت برای هر مسئله می‌شود و در آخر نیز تعارض شده و حکم مسئله روشن نمی‌شود؛ بنابراین در استیناف قضاوت چند مشکل وجود دارد که موجب هرج و مرج می‌شود. اول اطلاع دادرسی و تأخیر در نتیجه است؛ دوم تمام نشدن درخواست تجدیدنظر و نامتناهی بودن آن است؛ سوم عملی نشدن حکم قاضی است؛ چراکه محکوم‌علیه همیشه به دنبال حکمی به نفع خویش می‌باشد و به رأی دادگاه عمل نمی‌کند و مشکل چهارم هزینه بر بودن قضاوت مجدد است؛ زیرا با مجاز شمردن این کار، پرونده‌های بسیاری روانه دادگاه‌ها خواهد شد که بررسی آنها مستلزم هزینه‌هایی بیش از توان حکومت‌ها خواهد بود (ر.ک: علیدوست، درس خارج فقه و اصول، ۱۳۹۷/۱۱/۲۳؛ مندرج در: <http://a-alidoost.ir>).

در مقابل شیخ انصاری در نقد لزوم هرج و مرج فرموده است: «بررسی مجدد حکم سابق و رسیدن به نتیجه برخلاف آن به قدری کم است که موجب هرج و مرج نخواهد شد» (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۵۰).

اما این اشکال صحیح نیست؛ زیرا غالباً محکوم‌علیه از قضاوتی که علیه او شده است، راضی نیست و به قاضی دیگری مراجعه می‌کند و از آنجاکه اختلاف مجتهدین در مسائل فقهی فراوان است و احتمال تشخیص متفاوت در موضوعات نیز وجود دارد؛ در بسیاری از موارد قاضی دوم حکم قاضی قبل را نمی‌پذیرد.

بنابراین این دلیل بر منع قضاوت مجدد قابل پذیرش است اما از آنجا که دلیل هرج و مرج لبی است، باید به قدر متیقن اکتفا نمود و چنین قائل شد که تجدید قضاوت تنها در مواردی که موجب اختلال نظام شود، ممنوع خواهد بود؛ و در مواردی که چنین استلزامی وجود ندارد یا شک وجود دارد این دلیل توانایی منع قضاوت مجدد را ندارد.

۳-۲-۵. ضرورت عقل، سیره عقلا و متشرعه

دلیل دیگری که بدان تمسک شده است ضرورت عقل است. مرحوم موسوی اردبیلی قاعده حرمت نقض حکم قاضی را مبتنی بر عقل دانسته است (ر.ک: اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۳۱) مرحوم صدر، عدم جواز نقض حکم را از ضروریات دین و عقل دانسته و این حکم را علاوه بر دلیل عقل ناشی از ضرورت حاکمیت و اقتدار قاضی و نیز بنای عقلا و ادله نقلی (مقبوله عمر بن حنظله) می داند (صدر، ۱۴۲۰، ص ۳۸۷).

برخی دیگر علاوه بر سیره عقلا به سیره متشرعین متمسک شده و قائل شده اند که نفوذ حکم قاضی و غیر قابل نقض بودن آن، سیره تمامی عقلا در موارد مختلف است که شارع نیز ردعی از آن ندارد؛ بنابراین حجت است، بلکه اگر نفوذ حکم قاضی را بنای جمعی تمامی عقلا نیز ندانیم؛ قدر متیقن است که سیره همه مسلمین در تمامی ادوار بر این بود که حکم قاضی را نافذ و غیر قابل ابطال می دانستند؛ مگر اینکه دلیل قطعی بر لزوم نقض حکم او پیدا شود. سیره مذکور مورد تأیید اسلام بوده و از آن ردع نشده است؛ پس در صورتی که دلیلی بر جواز نقض در مورد خاصی نباشد، نقض حکم قاضی نافذ نخواهد بود (خرازی، ۱۳۶۶، ص ۱۲۱).

اما به نظر می رسد استدلال به سیره عقلا و سیره متشرعه نیز دارای اشکال می باشد:

اولاً در این مسئله که مورد اختلاف میان فقهاست و مشهور متقدمین نقض حکم را جایز می دانستند؛ چگونه می توان به سیره متشرعه متمسک

شد؟ ثانیاً سیره متشرعه و عقلائیة صرفاً درمورد مترافعین است که بین عقلا و متشرعه، تسلیم حکم قاضی بودن و عمل به آن بر مترافعین لازم می‌باشد، اما اگر حاکم شرع تشخیص داد که حکم قبلی برخلاف حق بود، تابع حکم اولیه بودن و نقض نکردن آن مورد تأیید سیره عقلا و متشرعه نیست. ثالثاً چه بسا بتوان گفت که هم اکنون سیره عقلائیة برخلاف این ادعا وجود دارد؛ زیرا در محاکم کنونی، حکم قاضی قابل تجدیدنظر و اعتراض است و اینکه حکم قاضی را قابل بررسی مجدد ندانیم، از نظر عقلا مفاسدی دارد که اجتناب از آن را لازم می‌کند.

از طرفی باید توجه داشت که هرچند سیره عقلا در همه جوامع دائر بر پذیرش تجدیدنظر و جلوگیری از اجرای رأی صادره ناعادلانه و خلاف واقع است و در این پذیرش درخواست تجدیدنظر نیز تفاوتی میان درخواست تجدیدنظر از جانب محکوم‌علیهی که احساس می‌کند حقیقت در قضاوت اول ضایع شده است و درخواست قضاوت دوم از ناحیه سیستم قضایی که داعیه صدور حکم عادلانه و مطابق واقع دارد قائل نمی‌شوند، اما سیره عقلائیة دائر بر توقف رسیدگی و تجدیدنظر چندین و چند باره و دائر بر توقف تسلسل در تجدیدنظر نیز وجود دارد و نمی‌توان درخواست تجدیدنظر را بدون ضابطه و بدون تعیین حد و حدود پذیرفت.

۲-۲-۶. نبود مقتضی برای قضاوت دوم

دلیل دیگری که در اثبات قاعده حرمت نقض حکم قاضی بیان شده است نبود مقتضی برای قضاوت دوم است. به موجب این دلیل بعد از یک بار فصل خصومت توسط قاضی یا داور موضوع اختلاف از بین می‌رود و دیگر باقی نیست تا امکان طرح مجدد داشته باشد.

این دلیل را میرزا حبیب‌الله رشتی بدین شکل بیان نموده که حرمت نقض حکم قاضی از جمله اموری که هیچ‌گونه خلاف و اشکالی در آن وجود ندارد و وقتی حاکمی که شرایط قضاوت را دارد، رأیی صادر نمود، فصل

خصوصیت به عمل می‌آید و امری باقی نمی‌ماند که شرعاً به قضاوت گزارده شود، چه اصحاب دعوی به تجدید دعوی رضایت داشته یا نداشته باشند (رشتی، ۱۴۰۱، ج ۱، ص ۱۰۷-۱۰۸) به تعبیر برخی معاصرین بعد از اینکه یک بار قضاوت صورت گرفت، دیگر موضوعی باقی نمی‌ماند تا ادله عام قضاوت آن را در برگیرد و وجود اختلاف در اذهان، موضوعی در خارج برایش نمانده است (ر.ک: سبحانی، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۲۵۰).

این دلیل نیز قابل خدشه است. فرض این دلیل این است که هر حکمی که صادر شود نهایی است و لذا موضوع به کل از بین می‌رود، در حالی که اگر طرح اختلاف و دعوا مشروط بر امکان تجدیدنظرخواهی باشد، یا قانون مصوب امکان تجدیدنظرخواهی را داده باشد و حکم بر اساس این قانون و اصل صادر شده باشد، بنابراین نزاع در مرحله اول به کلی برطرف نمی‌شود تا اینکه گفته شود قضاوت فاقد موضوع است و تنها با حکم نهایی هست که موضوع از بین می‌رود. ضمن اینکه طرح اولیه برخی اختلافات از جانب طرفین با شرط بنایی صحیح فقهی و حقوقی امکان تجدیدنظرپذیری بودن است و عدم امکان طرح مجدد موضوع و رسیدگی با این شرط بنایی مغایر است.

۳-۲-۷. نبود ترجیح برای قضاوت دوم

برخی فقها مانند شیخ انصاری هرچند پس از بررسی تمامی ادله ممنوعیت تجدیدنظر، هیچ‌یک را تام و کافی ندانسته‌اند (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۵۱) اما در تقویت یکی از ادله قاعده حرمت نقض حکم معتقدشده دلیل حرمت نقض حکم اول، این است که اگر عملی بر اساس اجتهاد اول انجام شد، اعاده آن واجب نیست، حتی اگر فساد آن بر اساس اجتهاد دوم آشکار شود؛ زیرا وجوب اعاده اگر به امر واقعی باشد، فرض این است که علم به آن وجود ندارد و اگر به ادله ظاهری باشد، فرقی میان ادله ظاهری در اجتهاد اول و اجتهاد دوم در این زمینه وجود ندارد. هر دو اجتهاد بر اساس ادله ظاهری صورت گرفته است (همان، ص ۱۵۰).

به بیان دیگر شیخ معتقد است که قضاوت دوم اگر به جهت امر واقعی و لزوم حکم بر طبق واقع باشد، تجدیدنظر غیرممکن است؛ زیرا روشن نیست که حکم دوم نیز مطابق با واقع باشد و اگر حکم دوم به جهت امر ظاهری و حجتی که بر واقع اقامه شده، صادر شده باشد نیز وجهی برای صدور این حکم و صحت آن وجود ندارد؛ زیرا قبلاً حکم بر طبق حجت و امر ظاهری صادر و امثال شده است؛ لذا مطلوب حاصل می شود و هیچ مزیتی برای حکم دوم نسبت به حکم اول وجود ندارد؛ بنابراین وجهی برای ابطال حکم قبل و نفوذ حکم دوم نیست (همان، ص ۱۵۱).

اولاً واجب است که قاضی بر طبق واقع حکم کند و از آنجا که قاضی دوم، ظن اجتهادی و حجت بر حکم خود دارد؛ پس مجتهد همانند کسی که قطع به حکم و حجت بر حکم خود دارد لازم است طبق حجت خود عمل کرده و حکمی مطابق اجتهاد شخصی خودش صادر کند؛ زیرا در نظر قاضی دوم، حکم مطابق اجتهاد خودش حکم مطابق واقع بوده و هر حکمی غیر از آن، حکم خلاف واقع است.

ثانیاً گاهی اوقات قضاوت دوم ترجیح عقلائی یا شرعی بر قضاوت اول دارد؛ چراکه ممکن است قاضی دوم اعلم، اعدل یا ادق از قاضی اول بوده و حکم او در دیدگاه عقلائی یا شرعی مقدم بر قضاوت اول باشد؛ بنابراین دلیل ذکر شده اخص از مدعا است.

۴. امکان سنجی شمول ادله «حرمت نقض حکم قاضی» نسبت به داور فاقد وصف اجتهاد

همانگونه که در عبارات فقهی گذشت فقها باتوجه به ادله ای که دلالت بر حرمت نقض حکم قاضی می کنند بدین دلیل که قاضی مجتهد است و مجتهد در طریق و روش قضاوتش که برخاسته از اجتهاد صحیح است، بر موازین و طرق مقرر شرعی عمل می کند، قائل به حرمت نقض حکم

وی شده‌اند، زیرا زمانی که این مجتهد قاضی و در مقام رفع خصومت باشد، موازین و طرق مقرر شرعی را همواره مدنظر قرار خواهد داد. برای امکان تسری حکم حرمت نقض رأی قاضی به داور باید چند مسئله حل شود: نخست اینکه آیا داور نیز لازم است مانند قاضی مجتهد باشد یا خیر؟ دوم اینکه آیا داور نیز مانند قاضی بر طبق موازین و طرق شرعی مشی می‌کند تا بتوانیم قائل به تعمیم جریان بحث شویم یا خیر؟ به عبارت دیگر اگر ملاک و مناط و علت اینکه فقها گفته‌اند نقض حکم قاضی حرام است و نباید بشود، بدین دلیل باشد که قاضی فصل خصومت می‌کند، امکان تسری برخی احکام قضاوت به داوری وجود دارد، اما اگر ملاک و مناط این حکم حرمت نقض رأی اجتهاد قاضی و پیروی از طرق شرعی اجتهاد باشد تسری این حکم به داوری به سادگی امکان‌پذیر نیست.

۴-۱. امکان‌سنجی شمول ادله «حرمت نقض حکم مجتهد» نسبت به غیر مجتهد

تقریباً تمامی متون فقهی امامیه (که به برخی از آنها اشاره شد) فرضشان همان است که اولاً قاضی، مجتهد است ثانیاً مبتنی بر اجتهاد صحیح و بر پایه موازین قضاء شرعی حکم می‌کند و ملاک اصلی‌شان در عدم نقض حکم قاضی همین امر است که مجتهدی با سمت قضاوت منصوبی یا تحکیمی بر پایه موازین قضاوت حکم صادر نموده‌است؛ لذا این اشکال مطرح است که حرمت نقض حکم مخصوص قاضی یا داوری است که مجتهد باشد و چون در داور اجتهاد شرط نیست، پس مشمول ادله ذکر شده توسط فقها نمی‌گردد؛ به‌ویژه اینکه صدر روایت عمر بن حنظله^۱ نیز قرینه‌ای بر این امر است که تنها قاعده اعتبار امر قضاوت شده مخصوص مجتهد می‌باشد؛ چون غیر مجتهد تخصص کافی را جهت حکم به «حکمن» یعنی حکم مطابق نظر اهل بیت (ع) ندارد، اما این ایراد از چند جهت مردود

۱. «فاذا حکم بحکمن» فلم یقبل منه فبحکم الله استخف و علینا رد و الراد علینا راد علی الله تعالی و هو علی حد الشکر بالله تعالی».

است و قابلیت پاسخ دارد:

اولاً: مقبوله عمر بن حنظله دلالت بر پذیرش نظر قاضی یا داوری دارد که از مذهب و نظر اهل بیت (ع) تبعیت کند و از نظر عامه یا عرف یا سایر ادیان پیروی نمی‌کند که این امر نیز اختصاصی به مجتهد ندارد. تفسیر معرفت در حدیث «عرف احکامنا» به معرفت اجتهادی نیز بدون دلیل است؛ زیرا اجتهاد به معنایی که اکنون متداول است در زمان ائمه (ع) معروف و متداول نبوده است، بلکه در عصر غیبت به خاطر احتیاج شیعیان پدید آمده است (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۷۱).

به اعتقاد برخی فقها مقصود از نظر در حدیث یادشده نظر اجتهادی و استنباطی نیست، بلکه مقصود این است که قضات شیعه مانند قضات جور معاصر ائمه (ع) نباشند که از اوامر و نواهی ائمه (ع) تبعیت نمی‌کرده و از علوم آنها بهره نمی‌جستند (همان) غایت دلالتی که از این مقبوله قابل اخذ است این می‌باشد که بگوییم ضروری است که قاضی از اهل فضل و علم باشد به گونه‌ای که حلال و حرام را بشناسد و معانی روایات معصومین (ع) را درک کند حتی اگر به ملکه اجتهاد نرسیده باشد (فضل‌الله، [بی‌تا]، ص ۱۴۶) ضمن اینکه گرچه ظاهر این حدیث ظهور در موضوعیت اجتهاد دارد یعنی امام صادق (ع) این منصب را برای مجتهد قرار داده است (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۱۵۷) اما احتمال اینکه اجتهاد، طریقت داشته باشد نه موضوعیت نیز وجود دارد.

ثانیاً: حتی اگر نتوانیم به دلیل ظاهر مقبوله امکان جواز فصل خصومت از ناحیه غیر مجتهد را بپذیریم، به این امر باید متوجه باشیم که تنها دلیلی که فقها برای حکم حرمت نقض رأی ارائه داده‌اند مقبوله نیست و برخی ادله‌ای که برای حرمت نقض ذکر شده، مانند رواج هرج و مرج یا امکان تسلسل در رسیدگی به موضوع و باقی ماندن دائمی خصومت و امکان نقض مجدد (نجفی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۵۹۷) در بارهای سوم، چهارم و... اختصاصی به

حکم صادره از ناحیه مجتهد ندارد. به عبارت دیگر گرچه در دلالت برخی ادله مانند روایت مقبوله، تردید وجود دارد اما برخی ادله دیگر همانند لزوم هرج و مرج و غیره می‌تواند بر نفوذ و غیرقابل نقض بودن حکم قضات غیر مجتهد نیز دلالت داشته باشد.

ثالثاً: گرچه مشهور فقها قائل به اشتراط اجتهاد در قاضی تحکیم همانند قاضی منصوب هستند (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۱۶۴/طبرسی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۵۲۷/علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۸، ص ۴۵۹/اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲، ص ۱۷)، اما این مسئله اتفاقی نیست، بلکه برخی فقها قائل به عدم اشتراط اجتهاد در مطلق قاضی چه قاضی تحکیم و قاضی منصوب هستند و از اطلاق کلامشان بر می‌آید که چه در زمان اختیار و چه در زمان اضطرار مقلد نیز در صورت داشتن اذن از مجتهد جامع‌الشرایط می‌تواند قضاوت نماید (شیرازی، ۱۴۰۷، ج ۱، ص ۵۷) سردمدار قائلین به عدم لزوم اجتهاد به‌طور مطلق در قاضی تحکیم، مرحوم خویی است (خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۱، ص ۱۲) و برخی شاگردان ایشان نیز از این نظر تبعیت نموده‌اند (ایروانی، ۱۴۲۷، ج ۳، ص ۱۶) بعضی دیگر مجرد تراضی در قاضی تحکیم را کافی دانسته (صدر، ۱۴۲۰، ج ۹، ص ۵۰) و برخی اشتراط اجتهاد در قاضی تحکیم را مناسب استحسان و قیاس می‌دانند (تبریزی، [بی‌تا]، ص ۲۰).

جالب است توجه شود که برخی فقهای که جهت اثبات مشروعیت قضاوت تحکیمی و داوری به مقبوله استناد کرده‌اند (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۱۶/سبحانی، درس خارج فقه و اصول، ۱۳۹۶/۱۲/۶؛ مندرج در: <https://www.eshia.ir/feqh/report/asatid/sobhani>)، اجتهاد را در قاضی تحکیم (داور) به صورت مطلق شرط ندانسته‌اند (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۲۷/سبحانی، درس خارج فقه و اصول، ۱۳۹۶/۱۲/۷؛ مندرج در: <https://www.eshia.ir/feqh/report/asatid/sobhani>) و حکم اولیه نقض رأی داور را تنها در فرض مخالفت با ادله قطعی یا قطع به مخالفت حکم قاضی با واقع یا

اشتباه یقینی وی در موضوعات خارجی مؤثر در صدور حکم، جایز می‌دانند و در غیر این صورت نقض و ابطال حکم قاضی را حرام می‌دانند (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۲۹-۳۳۰).

رابعاً: تعلیل روایت «فاذا حکم بحکمنا فلم یقبل منه فبحکم الله استخف و علینا رد...» شامل داوری و قضاوت تحکیمی هم می‌شود و اختصاصی به قاضی مجتهد ندارد.

سادساً: فقها در بحث احکام غیرقابل نقض، با تفکیک احکام صادره در مقام رفع خصومت و اختلاف، از مطلق احکام قضایی و نیز از احکام حکومتی، بدون اختلاف نقض حکم ترافعی را حرام دانسته‌اند؛ چه ازسوی مجتهد صادرشده باشد یا غیر آن. با همین استدلال، حرمت نقض احکامی که ازسوی داور غیرمجتهد در مقام رفع خصومت صادرشده، نیز اثبات می‌گردد.

۲-۴. امکان تسری حکم «حرمت نقض رأی قاضی» به رأی داور

ظاهر عبارات فقهی «حرمة نقض حکم الحاکم» حاکی از حرمت نقض حکم قاضی منصوب است و لذا این سؤال مطرح می‌شود که آیا این احکام شامل داور یا قاضی تحکیم نیز می‌شود یا خیر؟ پاسخ به این پرسش و امکان‌سنجی این تعمیم و تسری از چند راه ممکن است:

نخست اینکه گرچه متبادر از لفظ «حاکم» در کلام فقها قاضی منصوب می‌باشد و شامل قاضی تحکیم یا داور نمی‌شود اما اطلاق «حاکم» شامل قاضی تحکیم یا داور نیز می‌شود. گرچه در فقه غالباً متبادر از «حاکم» قاضی منصوب است و برای داور از لفظ «حکَم» استفاده می‌شود اما در برخی روایاتی که فقها برای مشروعیت داوری بدانها تمسک جسته‌اند حاکم به معنای اعم از قاضی منصوب و تحکیم استعمال شده است و در برخی نیز مقصود از حاکم همان حکم است؛ لذا تفکیک میان قاضی منصوب و قاضی تحکیم در کلام فقها و عدم تبعیض میان احکام مرتبط با نقض حکم حاکم

استظهار در شمول این احکام بر قاضی تحکیم (داور) نیز دارد. دوم اینکه برای تعمیم احکام قاضی منصوب به داور یا قاضی تحکیم، می‌توان چنین استدلال نمود که برخی فقها با تفکیک حکم صادره در مقام رفع خصومت از حکم صادره در غیر موارد اختلاف (مانند حکم به ولایت یا قیمومت و...) معتقدند آنچه که در خصوص حرمت نقض حکم بیان شده، ناظر به حکمی است که در مقام رفع خصومت، صادر شده که با این استدلال حرمت نقض حکم، شامل حکم داور نیز می‌گردد.

شیخ انصاری درباره حکم در غیر مورد خصومت، معتقد است نقض حکم در این موارد، محدودیت‌های نقض حکم در فصل خصومت را ندارد؛ زیرا ادله حرمت نقض حکم، مخصوص مورد خصومت است. ایشان می‌گویند: «حکمی که قابل نقض نیست، حکمی است که در مقام خصومت صادر می‌شود، و اما در غیر از این موارد، دلیلی برای حرمت نقض حکم، در حکم و فتوا وجود ندارد.» (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۵۳) گرچه فقها در خصوص امکان نقض حکمی که در مقام رفع خصومت نباشد (مانند حکم به ولایت یا قیمومت) اختلاف نظر دارند و شمول حرمت نقض را بر مطلق موارد قضا و حکم حکومتی مورد بحث قرار داده‌اند، اما در حرمت نقض حکمی که در مقام رفع خصومت صادر شده، اختلاف نظری وجود ندارد؛ فلذا حکم صادره توسط قاضی تحکیم یا داور نیز بدین دلیل که رفع خصومت می‌کند مشمول اطلاقات حرمت نقض می‌گردد.

جالب است بدانیم برخی از فقها قائل به شمول حرمت نقض حکم نه تنها بر احکام در مقام رفع خصومت و اختلاف بلکه حتی بر احکام حکومتی شده‌اند و ادله‌ای مانند لزوم هرج و مرج در صورت عدم نفوذ حکم حاکم در مطلق موارد و اطلاق دلیل نفوذ و مشروعیت حکم حاکم را بیان کرده‌اند (سیفی مازندرانی، ۱۴۲۸، ص ۳۶-۳۷) لذا با پذیرش حرمت نقض حکم در مقام رفع تنازع و فصل خصومت، این حکم هم در احکام صادره از

ناحیه قاضی منصوب و هم در احکام صادره از ناحیه داور، قابل اعمال است. سوم اینکه در فقه امامیه نظریه مشهور فقها تعیین ماهیت قضائی برای داوری است و داوری را قضاوت تحکیمی دانسته‌اند (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۴۱۶/ علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۷، ص ۳۹۵/ شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۸، ص ۳۶۷/ فاضل مقداد، ۱۴۱۹، ج ۲، ص ۲۱۴) به همین دلیل فقهای معاصر آشنا با حقوق (اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۱۳۳) و حقوقدانان آشنا با فقه اسلامی (کشاورز، ۱۳۷۴، ص ۲۰-۲۱/ جنیدی، ۱۳۸۰، ص ۱۲۹) قائل به یکسانی و همانندی نهاد «قضاوت تحکیمی» در فقه با نهاد «داوری» در حقوق شده‌اند. با این توضیح می‌توان از راه تنقیح مناط و وحدت ملاک «حرمت نقض رأی قاضی» را به «حرمت نقض رأی داور» تسری داد.

نهایتاً اینکه مهم‌ترین دلیل تسری قاعده «حرمت نقض حکم قاضی» به «حرمت نقض حکم داور» را شاید این‌گونه بتوان ذکر نمود که قضاوت و داوری در وضعیت فعلی قوانین کشور، دارای ماهیت یکسانی می‌باشند و همانگونه که قاضی در کشور ما موظف است حکم هر قضیه را از قوانین و منابع معتبر حقوقی و در صورت فقدان منابع قانونی و حقوقی از منابع فقهی (مطابق اصل ۱۶۷ ق.ا.) استخراج نموده و با آنها تطبیق می‌دهد داوری نیز در وضعیت کنونی یک نوع تطبیق موضوع اختلاف با قوانین یا با عدل و انصاف است و در این تطبیق بیش از هر چیز به کارشناسی و تخصص در جنبه موضوعی اختلاف فی مابین نیاز است و این کارشناسی^۱ و تخصص ممکن است در اختیار یک غیرمجتهد باشد اما در اختیار مجتهد نباشد.

گرچه کارشناسی با قضاوت متفاوت است و کارشناس اخبار می‌کند ولی قاضی انشاء رأی می‌کند اما در وضعیت فعلی قضات کشور که مجتهد نیستند و استخراج حکم شرعی را انجام نمی‌دهند در واقع کارشناسی قوانین و مقررات انجام می‌دهند و جنس کارشان از نوع کارشناسی می‌باشد.

۱. کارشناسی به معنای عام آن مدنظر است و نه کارشناسی به معنای خاص.

به عبارت بهتر می‌توان گفت اصلاً ادله شرطیت اجتهاد شامل قاضی و داور در نظام قضایی فعلی ایران نمی‌گردد و این عدم‌شمول از این جهت است که قاضی و داور در جامعه امروزی و در نظام قضایی کنونی ایران بنا نیست اجتهاد کند بلکه بر او لازم است که حتی اگر مجتهد باشد اجتهاد خود را کنار بگذارد و حکم دعوا را از خلال قوانین، رویه قضایی و در داوری از اصول منصفانه استخراج کند. بنابراین استدلال به ادله پیش گفته توسط قائلین به لزوم اجتهاد از این جهت اخص از مدعاست.

بنابراین به نظر می‌رسد؛ قضاوت و داوری ماهیتاً نه قبل از صدور رأی (که کار کارشناسی را قاضی و داور انجام می‌دهند) و نه در مرحله صدور رأی (که هردو قضاوت و اعمال ولایت می‌کنند) تفاوتی ندارند بلکه تفاوت تنها در نحوه انتخاب این دو فرد است که قاضی را حاکمیت منصوب می‌کند اما داور (با اجازه شارع و قانونگذار و تنفیذ آنها) از اراده طرفین، اعتبار و اختیار می‌یابد. امروزه باتوجه به تخصصی‌شدن داوری در رشته‌ها و زمینه‌های مختلف ممکن است یک غیرمجتهد در موضوعی خاص تحصیلات و تخصصی داشته باشد که مجتهد فاقد آن میزان از تخصص باشد و اشکالی در داوری و قضاوت این غیرمجتهد (که طرفین خود آن را انتخاب نموده و از وی درخواست داوری و قضاوت نموده‌اند) به صورت تحکیمی دیده نمی‌شود، زیرا ولایت بر فصل خصومت را خودشان به او اعطاء نموده‌اند. در کارشناسی نیاز به تخصص و تحلیل و استفاده از عقل و درک و شعور و تدبیر وجود دارد و کارشناسی غیرمجتهد امری پذیرفته‌شده است و تفاوتی میان مجتهد و غیرمجتهد در کارشناسی وجود ندارد و قانونگذار نیز محدودیتی به لحاظ دارابودن اجتهاد در کارشناسی قائل نشده است.^۱

۱. در ماده ۱۵ قانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱ که شرایط متقاضیان پروانه کارشناسی رسمی ذکر شده است هیچ منعی برای غیر مجتهد وجود ندارد و در مبحث ششم قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ (مواد ۲۵۷ تا ۲۶۹) نیز هیچ منعی از جهت داشتن اجتهاد برای رجوع به کارشناس پیش‌بینی نشده است.

نتیجه

- امکان تجدیدنظرپذیری آرای داوری (همانند آرای قضایی) به صورت استثنائی و در موارد خاص و مصرح قانونگذار برای جلوگیری از صدور آراء برخلاف حق و واقع جائز است.

- ادله «حرمت نقض حکم قضایی منصوب» نسبت به قضایی تحکیم یا داور و ادله «حرمت نقض حکم مجتهد» نسبت به داور غیرمجتهد شمولیت دارد.

- امکان تجدیدنظرپذیری و بازنگری رأی قضایی و داور به دلیل اطلاقات ادله نفوذ حکم قضایی و شمول این ادله بر قضاوت دوم، وجود دارد و قضاوت مطابق حق به ویژه در جایی که تجدیدنظر توسط فرد یا افرادی متخصص تر از فرد اول صورت می گیرد، نه تنها جایز است، بلکه در جایی که قضاوت یا داوری اول مبتنی بر قصور در اجتهاد یا رعایت نشدن موازین قضاوت باشد، تجدیدنظر در حکم سابق لازم است و حکم سابق اعتباری ندارد تا نقض آن ممنوع شود؛ زیرا نفوذ حکم قضات در روایت مقبوله منوط به این است که به روش و مناط شرع حکم کنند و در این فرض، حکم مبتنی بر مناط شرع نیست

- امکان تجدیدنظرپذیری آرای داوری به صورت متسلسل و نامحدود به دلیل مخالفت با سیره عقلاء و بروز هرج و مرج و بی اعتباری یا کم اعتباری آرای قضایی و داوری قابل پذیرش نیست.

- گرچه تجدیدنظر و بازبینی رأی صادره در قضاوت و داوری جائز و در مواردی واجب است، اما به نظر می رسد برخی فقها با نگاه غیر حکومتی به مسئله اهتمام ورزیده اند و فروض و حالت هایی را برای این بحث مطرح نموده اند و در زمانی که حکومت اسلامی وجود دارد و مستقر است دفعات امکان تجدیدنظرپذیری یکی از شیوه های اجرایی محسوب می شود و حکم شرعی ندارد و چون در زمان های مختلف اقتضائات متفاوتی وجود دارد اسلام

این امر را در اختیار حاکمیت کشور اسلامی قرار داده است تا با توجه به نیاز مردم و اقتضائات موجود نسبت به دفعات تجدیدنظرپذیری تصمیم‌گیری نماید. استدلال برخی فقها بر اجتناب از هرج و مرج و لغویت آراء صادره در تأیید این نگرش به نظر می‌رسد.

- اینکه هر دادرسی و فصل خصومتی باید به صورت عادلانه و به حق صورت گیرد یک حکم شرعی دائمی محسوب می‌شود اما چگونگی اجرا و شیوه اجرا برای رسیدن به دادرسی یا داوری عادلانه در شرایط مختلف زمانی و مکانی در اختیار حاکم یا به تفویض وی قانون مصوب مجلس می‌باشد. به عبارت دیگر وقتی بپذیریم که شیوه‌های اجرایی جزء احکام شرعی محسوب نمی‌شوند و متغیر هستند، در این صورت اختیارشان کاملاً با حاکم اسلامی یا نهادهای حاکمیتی که از جانب حاکم اسلامی در خصوص ضوابط اجرایی وجود دارند خواهند بود. ممکن است زمانی به دلیل حجم بالای پرونده‌های قضایی چون سیستم قضاوت زیر نظر حکومت است اصل را بر یک‌بار تجدیدنظرپذیری قرار دهند یا دعاوی کم اهمیت را غیرقابل تجدیدنظر تلقی کنند و زمانی دیگر که حجم پرونده‌ها کمتر است، جهت دقت بیشتر اصل بر امکان تجدیدنظرپذیری در دفعات سوم و چهارم باشد.

حامی مالی

بنا به اظهار نویسندهٔ مسئول، این مقاله حامی مالی نداشته است.

سهام نویسندگان در پژوهش

تمام نویسندگان در نگارش مقاله مشارکت یکسان داشته‌اند و محتوای آن را تأیید میکنند.

تضاد منافع

نویسندگان اعلام می‌دارند که هیچ تضاد منافی در رابطه با نویسندگی و یا انتشار این مقاله ندارند.

منابع

* قرآن کریم.

- آشتیانی، میرزا محمد حسن بن جعفر؛ کتاب القضاء؛ قم: انتشارات زهیر، ۱۴۲۵ ق.
- امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی؛ ج ۶، تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۷۴.
- انصاری، مرتضی؛ القضاء والشهادات؛ قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری (ره)، ۱۴۱۵ ق.
- ایروانی، باقر؛ دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری؛ ج ۲، قم، ۱۴۲۷ ق.
- تبریزی، جواد بن علی؛ أسس القضاء والشهادة؛ قم: دفتر مؤلف، [بی تا].
- جنیدی، لعیا؛ «قانون داوری تجاری بین المللی از دریچه حقوق اسلامی»، پژوهشنامه متین؛ ش ۱۰، بهار ۱۳۸۰، ص ۱۲۷-۱۳۸.
- حائری یزدی، مرتضی بن عبدالکریم؛ شرح العروة الوثقی؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۶ ق.
- حائری، سید کاظم؛ القضاء فی الفقه الإسلامی؛ ج ۲، قم: مجمع الفکر الإسلامی، ۱۳۸۱.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ وسائل الشیعة؛ ج ۱، ج ۲، قم: مؤسسه آل البيت (ع) لإحياء التراث، ۱۴۱۴ ق.
- حکیم، سید محسن طباطبایی؛ منهاج الصالحین؛ بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ۱۴۱۰ ق.
- حلّی (محقق حلّی)، جعفر بن حسن؛ شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام؛ ج ۴، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.
- حلّی (علامه حلّی)، حسن بن یوسف بن مطهر؛ إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ ق.
- حلّی، ابن ادريس محمد بن منصور بن احمد؛ السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی؛ ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ ق.
- حلّی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن بن یوسف؛ إیضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد؛ قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷ ق.
- خرازی، سید محسن؛ «کلمه حول حرمة نقض حکم الحاكم»، مجله نور علم؛ ش ۲۰، فروردین ۱۳۶۶، ص ۱۲۲-۱۴۰.
- خمینی، سید روح الله؛ تحرير الوسيلة؛ ج ۲، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۹۰ ق.
- خویی، سید ابوالقاسم؛ الاجتهاد والتقليد من التنقيح فی شرح العروة الوثقی؛ ج ۳، قم: دارالهادی للمطبوعات، ۱۴۱۰ ق.
- خویی، سید ابوالقاسم؛ التنقيح فی شرح العروة الوثقی؛ تألیف علامه میرزا علی غروی تبریزی؛ ج ۳، قم: دارالهادی للمطبوعات، ۱۴۱۰ ق.

امکان بازبینی و تجدیدنظرپذیری آرای داوری

خویی، سیدابوالقاسم؛ موسوعة الإمام الخوئي؛ قم: مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي (ره)، ۱۴۱۸ق.

خویی، سیدابوالقاسم؛ معجم رجال الحديث و تفصیل طبقات الرواة؛ ج ۵، [بی جا]: [بی نا]، ۱۴۱۳ق.

رشتی، میرزا حبیب اله؛ کتاب القضاء؛ ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۰۱ق.

سبحانی، جعفر؛ نظام القضاء والشهادة فی الشريعة الإسلامية الغراء؛ ج ۱، قم: مؤسسة الإمام الصادق (ع)، ۱۳۷۶.

سزواری، عبدالأعلى؛ مذهب الأحكام فی بیان الحلال والحرام؛ ج ۲۷، چ ۴، قم: دارالتفسیر، ۱۴۱۳ق.

سنهوری، عبدالرزاق احمد؛ الوسيط فی شرح القانون المدني الجديد؛ ج ۲، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ۱۹۹۸ م.

سیفی مازندرانی، علی اکبر؛ دلیل تحریر الوسيلة (ولاية الفقيه)؛ چ ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۸ق.

شب زنده دار، محمدمهدی؛ درس خارج فقه و اصول؛ تاریخ ۱۳۹۷/۴/۲۶، مندرج در:

www.eshia.ir/feqh/archive/text/shabzندهdar/feqh3/96/970426.

شبییری زنجانی، سید موسی؛ درس خارج فقه و اصول؛ تاریخ ۱۳۸۹/۱۰/۱؛ مندرج در:

<http://www.eshia.ir/feqh/archive/shobeiry/feqh/89>.

شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی؛ دوره پیشرفته؛ ج ۱، چ ۱۹، تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۷.

شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی؛ دوره پیشرفته؛ ج ۲ و ۳، چ ۲، تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۴.

حسینی شیرازی، سید محمد؛ الفقه: موسوعة إبتدائية فی الفقه الإسلامي؛ قم: مؤسسة الفكر الإسلامي، ۱۴۰۷ق.

صدر، سیدرضا؛ الاجتهاد والتقليد؛ قم: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين فی الحوزة العلمية بقم، ۱۴۲۰ق.

طباطبایی حکیم، سید محسن؛ مستمسک العروة الوثقی؛ قم: مؤسسه دارالتفسیر، ۱۴۱۶ق.

طباطبایی قمی، سید تقی؛ مبانی منهاج الصالحین؛ قم: منشورات قلم الشرق، ۱۴۲۶ق.

طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم؛ تکملة عروة الوثقی؛ ج ۲، قم: چاپخانه حیدری، ۱۳۷۸.

طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن؛ الخلاف؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۷ق.

طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن؛ المبسوط فی فقه الإمامية؛ چ ۳، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ق.

- عاملی (شهیدثانی)، زین الدین بن علی؛ *مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام*؛ قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، ۱۴۱۳ ق.
- عراقی، آقاضیاءالدين؛ *كتاب القضاء*؛ قم: چاپخانه مهر، [بی تا].
- فاضل لنکرانی، محمد؛ *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة: القضاء والشهادات*؛ ج ۲، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، ۱۴۲۷ ق.
- فضل الله، سیدمحمدحسین؛ *فقه القضاء*؛ بیروت: دارالملاک للطباعة والنشر والتوزیع، ۲۰۰۷ م.
- قدیر، محسن و حسین کاظمی فروشانی؛ «مبانی داوری در فقه اسلامی و حقوق بین الملل»، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری؛ ش ۴۱، پاییز ۱۳۹۸، ص ۱۱-۳۰.
- کاتوزیان، ناصر؛ *اعتبار امر قضاوت شده در دعوی مدنی*؛ ج ۵، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۶.
- کشاورز، بهمن؛ *نگرشی به قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب*؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۷۴.
- کشی، محمدبن عمر؛ *رجال الکشی: اختیار معرفة الرجال*؛ مشهد: مؤسسه نشر دانشگاه مشهد، ۱۴۰۹ ق.
- کلینی، محمدبن یعقوب؛ *الکافی*؛ ج ۱۴، قم: دارالحديث، ۱۴۳۰ ق.
- منتظری، حسینعلی؛ *مبانی فقهی حکومت اسلامی*؛ قم: مؤسسه کیهان، ۱۴۰۹ ق.
- نجاشی، ابوالحسن احمدبن علی؛ *رجال النجاشی*؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
- نجفی، محمدحسن؛ *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*؛ ج ۴۰، چ ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۹۸۱ م.
- نجفی (کاشف الغطاء)، علی بن محمدرضابن هادی؛ *النورالساطع فی الفقه النافع*؛ ج ۱، نجف اشرف: مطبعة الآداب، ۱۳۸۱ ق.
- نراقی، احمدبن محمد؛ *مستند الشیعة*؛ ج ۱۷، مشهد: مؤسسه آل البيت (ع) لإحياء التراث، ۱۴۱۹ ق.
- هاشمی شاهرودی، محمود؛ *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (ع)*؛ قم: مؤسسه دائرة المعارف اسلامی، ۱۳۸۷.
- هوشمند فیروزآبادی، حسین؛ «مشروعیت و ماهیت داوری در قرآن کریم»، *مجله قرآن، فقه و حقوق اسلامی*؛ ش ۱۶، بهار و تابستان ۱۴۰۱، ص ۸۱-۱۱۰.
- هوشمند فیروزآبادی، حسین؛ «مطالعه تطبیقی ماهیت داوری در حقوق غرب، فقه امامیه و حقوق ایران»، *مجله پژوهش های تطبیقی حقوق اسلام و غرب (دانشگاه قم)*؛ ش ۳۴، زمستان ۱۴۰۱، ص ۳۳۱-۳۷۲.
- یزدی، سیدمحمدکاظم؛ *العروة الوثقی مع تعلیقات السیدمصطفی الخمينی*؛ تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۱۸ ق.

Nigel Blackaby Constantine Partasides Alan Redfern Martin Hunter, *Redfern and Hunter on International Arbitration*, Oxford: Oxford University Press, 6th ed, 2015.