

# داوری

«اختلافات حقوقی - بازرگانی»

(کتاب راهنمای عمل)

دکتر حمید رضا نیک بخت

استاد دانشگاه شهید بهشتی

بسمه تعالی

سخن ناشر (رییس موسسه مطالعات...؟؟؟)

فهرست اجمالی مطالب

صفحه	عنوان
۱.....	سخن ناشر (رییس موسسه مطالعات...؟؟؟).....
۴.....	دیباچه .....
۴.....	قسمت اول: داوری و اخلاق، عرف یا قانون.....
۸.....	قسمت دوم: جایگاه داوری در نظام دادرسی ایران .....
۱۱.....	مقدمه.....

**بخش اول: داوری موردی**

۱۵.....	فصل اول: قانون داوری ملی - قسمتی از نظام دادرسی مغفول .....
۱۵.....	قسمت اول: ویژگی های عمده داوری در سیستم حقوقی ایران.....
۲۷.....	قسمت دوم: ویژگی های خاص قانون داوری ملی.....
۳۳.....	قسمت سوم: ویژگی های تصمیم و رای داوری.....

## دکتر حمید رضا نیک بخت

- فصل دوم: عمومیات داوری ..... ۴۰
- قسمت اول: تاریخچه و تعاریف..... ۴۱
- قسمت دوم: ماهیت و انواع داوری..... ۵۳
- قسمت سوم: تعالی و توسعه داوری در سطح بین الملل و ایران ..... ۶۳
- فصل سوم: دخالت دادگاه در داوری ..... ۶۸
- قسمت اول: علت و گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری..... ۶۹
- قسمت دوم: نوع دادگاه و نوع اقدامات آن برای مداخله در داوری..... ۷۵
- قسمت سوم: دخالت دادگاه در شناسایی و اجرای رای داوری، و بی طرفی، استقلال و جرح داور... ۷۸
- فصل چهارم: موافقت نامه و شرط داوری ..... ۸۷
- قسمت اول: موافقت نامه مستقل داوری..... ۸۷
- قسمت دوم: شرط داوری..... ۹۱
- قسمت سوم: وجود و اعتبار موافقت نامه داوری ..... ۹۶
- فصل پنجم: برگزاری داوری..... ۱۰۴
- قسمت اول: کلیات برگزاری داوری در مقایسه با رسیدگی دادگاهی..... ۱۰۴
- قسمت دوم: رسیدگی داوری..... ۱۰۹
- قسمت سوم: صدور رای داوری و اعتراض به رای..... ۱۲۱
- قسمت چهارم: اجرای رای داوری ملی، بین المللی و خارجی..... ۱۲۴
- فصل ششم: دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داوری موردی) ... ۱۲۸
- قسمت اول: بیانیه های الجزایر..... ۱۳۰
- قسمت دوم: تاسیس و فعالیت دیوان
- قسمت سوم: خصوصیات داوران و تجربه حقوقدانان ایران در نظام داوری (قضایی) دیوان ... ۱۳۹

دکتر حمید رضا نیک بخت

## بخش دوم: داوری سازمانی

- فصل اول: عمومیات داوری سازمانی و نمونه شاخص سازمان داوری (آی.سی.سی. پاریس)... ۱۵۷
- قسمت اول: عمومیات داوری سازمانی..... ۱۵۷
- قسمت دوم: سازمان داوری آی.سی.سی..... ۱۶۸
- فصل دوم: سه سازمان داوری در قاره اروپا..... ۱۸۱
- قسمت اول - مرکز داوری سوئیس (ای.اس.ای)..... ۱۸۱
- قسمت دوم - موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس.سی.سی)..... ۱۸۸
- قسمت سوم - دادگاه داوری بین المللی لندن (ال.سی.آی.ای)..... ۱۹۵
- فصل سوم - دو سازمان داوری در کشورهای روسیه و چین..... ۲۰۴
- قسمت اول - مرکز داوری روسیه (آر.ای.سی)..... ۲۰۴
- قسمت دوم - کمیسیون داوری پکن (بی.ای.سی)..... ۲۱۲
- فصل چهارم - دو سازمان داوری بین الدولی (پی.سی.ای - ایکسید) ۲۲۱
- قسمت اول - دادگاه دائمی داوری (پی.سی.ای)..... ۲۲۱
- قسمت دوم - مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید)..... ۲۲۸

## دکتر حمید رضا نیک بخت

فصل پنجم: دو سازمان داوری ایرانی (مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران - مرکز منطقه‌ای داوری تهران) ۲۴۷

قسمت اول - مرکز داوری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران (ای. سی. آی. اس) ۲۴۷

قسمت دوم - مرکز منطقه‌ای داوری تهران (تراک) ..... ۲۵۶

فصل ششم: فصل ششم: یک سازمان داوری مختلط مرتبط با ایران

(دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داوری سازمانی)) ..... ۲۸۰

قسمت اول: عمومیات سازمانی و برخی از قواعد رفتاری دیوان

قسمت دوم: موضوعات حرفه‌ای مطرح نزد دیوان

قسمت سوم: دستاوردهای حقوقی-داوری دیوان

تیجه گیری و پیشنهادات کتاب ..... ۲۶۲

فهرست منابع: ..... ۲۶۴

پیوست ها: ..... ۲۶۹

۱- قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مورخ ۱۹ ذی القعدة ۱۳۲۹ قمری

(باب هفتم - در اصلاح و حکمیت) ..... ۲۶۸

۲- قانون حکمیت - مصوب ليله ۲۹ اسفند ماه ۱۳۰۶ شمسی

۳- قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹ ( مواد ۴۵۱ - ۵۰۱ باب هفتم -

داوری - قانون داوری ملی)

۴- قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶

۵- قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسائی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۳، ۴، ۱۳۳۷ هجری شمسی)

۶- بیانیه الجزایر درباره حل و فصل ادعاهای توسط دولت آمریکا و دولت ایران توسط دولت الجزایر

فهرست تفصیلی مطالب: ..... ۳۱۳

"اصولا همه اشخاص می توانند در همه اختلافات بین هموعان خود داوری کنند مشروط بر آنکه طرفین اختلاف خود را به آن اشخاص ارائه نمایند؛ در صورت نیاز به حمایت مراجع قانونی استثناعاتی وجود دارد".

از زمان انتشار اولین کار تالیفی - تحقیقاتی ام در «داوری اختلافات حقوقی» با عنوان «شناسایی و اجرای آراء داوریهای تجاری بین المللی در ایران» ۱۳۸۵، ۱۶ سال می گذرد، پس از آن کتاب «داوری تجاری بین المللی «آیین داوری»» ۱۳۸۸ به چاپ رسید، و سپس اثر «شناسایی و اجرای آرای داوری ها در ایران» ۱۳۹۱ منتشر شد. بدیهی است آن کتابها عمدتا به داوری تجاری بین المللی و اجرای آرای داوریهای بین المللی در سطح ایران و در سطح بین المللی می پردازند. علاقمندان زیادی که آن کتابها را مطالعه و استفاده کرده بودند و همچنین دانشجویان رشته حقوق در دوره های کارشناسی ارشد و دکترای، و حتی کارشناسان ذیربط رسانه های شنیداری، دیداری و نوشتاری که با اینجانب در ارتباط بودند پیوسته سوالاتی را در اطراف عناوین آن کتابها و داوری بطور عام مطرح می کردند که نیاز به پاسخ و توضیحاتی داشتند که این اندیشه را در من تقویت میکرد که نه تنها پاسخ آن سوالات و حواشی آنها ضرورت و تکلیف است که در سطح گسترده و جامع تبیین گردند، بلکه مناسب است پاسخها بطور منسجم و منظم در قالب یک کتاب برای آگاهی و عمل در داوری ملی بویژه داوریهای بدون عنصر خارجی و بعضا با عنصر خارجی در ایران، در اختیار عموم مردمی که علاقمند به بهره برداری از داوری هستند، و بخصوص دست اندرکاران و متصدیان حل و فصل اختلافات مانند حقوقدانان و قانونگذاران قرار گیرد.

از طرف دیگر در طول ایام پیش گفته احساس می کردم لازم است با توجه به تجربه علمی - عملی، یعنی سالهای طولانی آموزشی و مدتهای مدید اشتغال اصلی و جانبی در داوری ملی و بین المللی، به تبیین مسایل داوری بدان صورت و برای آن اهداف که واقعا و تماما مربوط می شود به داوری در عمل و عمدتا هم داوریهای که در داخل جغرافیای ایران بر گزار می شوند، پردازم.

حاصل احساسها و اندیشه ها کتاب حاضر شد. با این امید و هدف که سوالات متعددی را برای بسیاری از علاقمندان پاسخ داده باشم، این مجموعه فصول را آماده و در اختیار شان قرار می گیرد.

در این کتاب به مسایل متنوع داوری پرداخته شده و به سوالات متعددی از ریشه و بنیان داوری و داوری موردی و داوری سازمانی پاسخ داده شده اند. برای داوری موردی، بر قانون داوری ملی (مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی) متمرکز شده و در مواردی قانون داوری



تجاری بین‌المللی ایران نیز مرور گردیده است. مهمترین سازمانهای داوری در جهان مرتبط با ایران، داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، از جهت داوری موردی و عملی مورد توجه قرار گرفته است.

در داوری سازمانی به عنوان مطالب راهنمای عملی، سازمانهای داوری عمده در ایران و چند سازمان داوری خارجی که ممکن است در داوریهای ایران استفاده شوند مورد مطالعه قرار گرفته اند و به مهمترین نکات ساختاری، و قواعد رفتاری مانند وظایف، اجرای آرای، آزادی اراده یا قانون حاکم و مسئولیت سازمانهای داوری که لازم است دست اندرکاران داوری یا کسانی که میخواهند یک سازمان را برای داوری اختلافات خود انتخاب کنند باید از آنها آگاهی داشته باشند، اشارت رفته است.

مطالب و مباحث این کتاب به گونه ای به رشته تحریر در آمده اند که عامه علاقمندان به داوری از اقشار مختلف اجتماعی که ممکن است در جریان کاربرد نهاد داوری در حل و فصل اختلافات (عمدتاً حقوقی - بازرگانی) قرار بگیرند، چه از جهت اینکه خود داوری کنند، و چه اینکه طرف اختلافی باشند که تمایل دارند از طریق داوری حل و فصل شود و یا به صورتی دیگر در امر داوری قرار گیرند، قابل استفاده باشد. بطور خاص می توان گفت که، این کتاب می تواند راهنمای عملی عموم اشخاصی که خود را در معرض اختلافات حقوقی یا مدنی و تجاری و خانوادگی می بینند، وکلا، قضات، مشاوران حقوقی، دانشجویان تمامی رشته ها بخصوص رشته حقوق، کار آموزان قضاوت و وکالت، کسبه بازرگانان و تجار خرد و کلان، قرار بگیرد. در این راستا نیز تلاش شده است تا حد امکان از الفاظ و اصطلاحات تخصصی و حقوقی - قضایی محض کمتر استفاده شود.

نگارش و آماده سازی این کتاب برای انتشار مرهون صاحبان آثار مکتوب و آرای ارزشمند در داوریهای ملی و بین‌المللی ایران چه موردی و چه سازمانی، و نیز زحمات اشخاص مختلفی است که باید اذعان نمایم و سپاسگزار شان باشم. بطور خاص از آقای دکتر حسین پیران مشاور ارشد دیوان دعاوی ایران-ایالات متحده که در نگارش فصول ششم از هر دو بخش این کتاب با عنوان دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، مرا یاری نمودند باید یاد کنم و از زحمات بی شائبه ایشان سپاسگزاری بعمل آورم. همچنین از خانم دکتر زهرا اثر از فراهم نمودن برخی از یادداشتهای ابتدایی قسمتهایی از فصول کتاب، و نیز تعدادی از منابع برای استفاده اینجانب در به ثمر رسیدن کتاب، تشکر می نمایم.

از آقای دکتر یوسف حسن پور کارسالاری مدیر محترم موسسه چاپ و نشر بازرگانی و سایر مسئولین و کارکنان محترم آن موسسه بویژه خانم ها سهیلا ولی زاده و آذر سعیدلو که زحمات مختلف برای چاپ و انتشار این اثر را متقبل شدند قدردانی می شود.

حميد رضا نيك بخت

۱۸ آذر ماه ۱۴۰۱

۱۴ جمادى الثانى ۱۴۴۴

## قسمت اول: داوری و اخلاق، عرف یا قانون

در چند دهه اخیر گرایش فزاینده ای به حل و فصل دعاوی تجاری و سرمایه گذاری بین المللی از طریق یا بوسیله داوری بوده است. داوری یک روش حل و فصل اختلاف نوپایی نیست. می توان گفت در کشور ما داوری قدمتی به بزرگی فرهنگ و تمدن ایرانی دارد. در جوامع دیگر نیز از بدو پیدایش آنها و ایجاد اختلافات ناشی از با هم زیستن افراد یا اعضای آن جوامع حتی قبل از مدنیت، همراه با انسانها بوده است به دلیل آنکه این روش حل و فصل اختلاف با ذات و جوهره بشر همخوانی دارد. اختلاف بین انسانها ناگزیر بوده و هست. داوری طریقه ای در اصلاح بین عین و نفس است. همانها تمایل بر پادرمیانی (داوری) انسانهایی از میان خودشان برای زدودن آن اختلاف داشته و دارند. هستند انسانهای فراوان که معد اصلاحگری بین هموعان خود به عنوان امری ممدوح و خیرخواهانه می باشند. در دین مبین اسلام اصلاح ذات البین به معنای اصلاح اساس روابط انسانی و تقویت و تحکیم علائق و پیوندها و نیز از میان برداشتن علت و عوامل کدورتها و دورشدن دلها و ذاتها ذکر و بدان توصیه شده است. در قرآن مجید، همچنین در روایات و ادعیه و اصول اخلاقی اسلامی ایجاد ارتباط و اصلاح بین مردم توصیه موکد شده است.<sup>۱</sup>

در قرآن کریم:

<sup>۱</sup> درخصوص اجرو ثواب آشتی دادن و برقرار کردن صلح و صفا بین مردم، دو یا چند نفر یا گروهی، که با یکدیگر در اختلاف اند، پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه و آله) می فرماید: «**الَا خَيْرُكُمْ بِأَفْضَلٍ مِنْ دَرَجَةِ الصِّيَامِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّدَقَةِ قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ! قَالَ: صَلَاحُ ذَاتِ الْبَيْنِ، فَإِنَّ فُسَادَ ذَاتِ الْبَيْنِ هِيَ الْحَالِقَةُ -** مجموعه ورام: ۱ / ۳۹ (کتاب «تنبيه الخواطر و نزهة النواظر»، معروف به «مجموعه ورام» نوشته «ورام بن ابی فراس مالکی اشتری»); **تُحَفُّ الْعُقُولُ** (نوشته ابومحمد حسن حرانی یا حلبی، معروف به ابن شعبه حرانی از علمای بزرگ قرن ۴ ه.ق)، ص ۲۷۴

آیا شما را به چیزی برتر از درجه روزه و نماز و صدقه خبر دهم. گفتند: آری، رسول خدا! فرمود: آشتی دادن بین مردم؛ پس همانا بر هم زدن بین مردم، نابود کننده است.

سفارش به اصلاح ذات البین کرده و آنرا معادل تقوای الهی و اطاعت از خدا و رسولش قرار داده است: نخستین آیه سوره انفال - فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ۗ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ پس شما مؤمنان باید از خدا بترسید و [دراختلاف و نزاع] بین خود آشتی و سازش برقرارنمایید و خدا و رسول او را اطاعت کنید اگر اهل ایمانید. یا در آیه ۹ سوره حجرات (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ۗ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۗ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۗ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ) و اگر دو گروه از مؤمنان با هم کارزار کنند، میان شان صلح و آشتی برقرار کنید، و اگر یکی از آن دو گروه بر دیگری ستم و تجاوز کند، با آن که تجاوز و ستم می کند، بجنگید تا به فرمان خدا باز گردد. پس اگر بازگشت، میانشان به عدالت و انصاف، صلح و آشتی برقرار کنید؛ و همواره دادگری کنید که خدا دادگران را دوست دارد. یا در آیه ۱۰ سوره حجرات می فرماید (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ) همانا همه مؤمنان با هم برادرند؛ بنابراین میان برادرانتان صلح و آشتی برقرار کنید.

در روایات:

حضرت علی (علیه السلام) به فرزنداناش می فرماید:

اوصیکم و جمیع وکدی و اهلی و من بلغه کتابی بتقوی الله و نظم امرکم و صلاح ذات بینکم فانی سمعتُ جدکم (صلی الله علیه و آله) یقول: صلاح ذات البین افضل من عامه الصلاه و الصیام<sup>۲</sup> شما و همه فرزندان و خاندانم و هر که این وصیتم به او می رسد را به تقوای الهی، و نظم در زندگی و اصلاح بین مردم سفارش می کنم، چرا که از جد شما (صلی الله علیه و آله) شنیدم فرمود: اصلاح ذات البین از عموم نماز و روزه بهتر است.

یا حضرت صادق (علیه السلام) می فرمایند:

إذا رأیت بین اثْنین من شیعتنا مُنازَعَةً فَافْتَدِهَا مِنْ مَالی<sup>۳</sup>

چون بین دو شیعه ما دعوائی مشاهده کردی، از مال من به آن دعوا خاتمه بده. همچنین در دین مبین اسلام گفته می شود که، از موارد مصرف زکات صرف آن برای اصلاح ذات البین است.

امام علی (علیه السلام) فرمود:

<sup>۲</sup> نهج البلاغه: نامه ۴۷

<sup>۳</sup> الکافی: ۲/ ۲۰۹، حدیث ۳؛ وسائل الشیعه: ۱۸/ ۴۴۰، باب ۱، حدیث ۲۴۰۰۲

## ثَابِرُوا عَلَى صِلَاحِ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُتَّقِينَ<sup>٤</sup>

بر اصلاح بین مؤمنان و اهل تقوی مداومت کنید.

در ادعیه و اصول اخلاقی اسلامی:

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ، وَحَلِيِّ، بِحَلِيَّةِ الصَّالِحِينَ، وَالْبَسْنِيِّ زَيْنَةَ الْمُتَّقِينَ، فِي بَسْطِ الْعَدْلِ، وَكَظْمِ  
الْغَيْظِ، وَإِطْفَاءِ النَّارِ، وَضَمِّ أَهْلِ الْفُرْقَةِ، وَاصْلَاحِ ذَاتِ الْبَيْنِ، وَإِفْشَاءِ الْعَارِفَةِ، وَسِتْرِ الْعَائِبَةِ<sup>٥</sup>

بار خدایا! به حضرت محمد و خاندانش درود فرست و زیور صلحا و شایستگان، و لباس زیبای متقین بر من  
پوشان، تا عدالت به پا دارم و بگسترانم و از فوران خشم جلوگیری کرده و آتش فتنه را فرو نشانم و پراکنده  
شدگان را جمع و متحد و اختلاف بین افراد را برطرف اصلاح کنم.

در خواست اعطای شایستگی برای اصلاح و برقراری صفا و صمیمیت بین افراد و زدودن کینه و ناراحتی از  
دل‌های آنان، و تبدیل دعاوی و تفرقه بین هم‌نوعان به مهربانی و الفت و همدلی، قسمت پایانی این نیایش  
است.

به نظر می‌رسد رایج‌ترین و رسمی‌ترین و مقتضی‌ترین روش اصلاح ذات‌البین از گذشته‌های دور تا  
کنون، حکمیت یا داوری می‌باشد هم در اختلافات کوچک و ساده و هم در اختلافات بزرگ و پیچیده. کسی  
که در اختلاف دو شخص داوری می‌کند به فضیلت اخلاقی اصلاح ذات‌البین یعنی به اصلاح بین‌عیون و  
نفوس می‌پردازد. داوری بصورت قاعده‌مند و روشی با معیارها و موازین منظم از پیشینه‌ای بیش از دو یا  
سه صده بر خوردار نیست. به ویژه آنکه در شکل کنونی آن در دعاوی بازرگانی و تجاری میان اتباع یک  
کشور و اتباع کشورهای مختلف که با توسعه نسبتاً زیاد مبادلات آنها مواجه بوده، کمتر از یک قرن و حتی  
نیم قرن است که اقبال نسبی عموم بخصوص کسبه و تجار به داوری آغاز گردیده و در سالهای اخیر روی  
به سوی توسعه و تحول نموده است.

<sup>٤</sup> عیون الحکم و المواعظ (نوشته ابوالحسن، علی بن ابی نزال لیثی واسطی، از علمای قرن ششم هجری): ۲۱۸

<sup>٥</sup> دعای مکارم الاخلاق



## قسمت دوم: جایگاه داوری در نظام دادرسی ایران

قانون آیین دادرسی مدنی ایران مجموعه قواعد و مقرراتی را در بردارد که چگونگی رسیدگی به دعاوی مدنی و بازرگانی در نظام دادرسی ایران را معین می نماید و اصولاً چگونگی رسیدگی به دعاوی حقوقی در دادگاههای دادگستری یعنی به طور کلی مرجع دولتی حل و فصل دعاوی از آن ها متبادر می شود. در حالیکه از ابتدای تدوین این قانون در سال ۱۳۱۸ ه.ش. (و حتی قبل از آن نیز در سال ۱۲۸۹ ه.ش. قسمتی از «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹» - باب حکمیت)، بخشی از قواعد آن اختصاص داده شده بود به «داوری» (باب هشتم قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ - مواد ۶۸۰-۶۳۲ - از این به بعد قانون آیین دادرسی مدنی قدیم)، و از سال ۱۳۷۹ با تغییرات یا اصلاحاتی در آن قواعد، قانونگذار آن را در باب هفتم قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹ (مواد ۵۰۱ - ۴۵۴، از این به بعد قانون آیین دادرسی مدنی جدید) قرار داد. این قواعد یا مواد در حقیقت «قانون داوری ملی ایران» (از این به بعد از این عنوان استفاده می شود) را تشکیل می دهد. بنابر این، این قانون خود تدوین نهاد و مرجع مردمی یا غیر دولتی حل و فصل اختلاف در ایران می باشد. بنا بر این در قانون آیین دادرسی مدنی قدیم و جدید داوری<sup>۶</sup> در کنار یا همراه دادگاه که مرجع دولتی حل و فصل دعاوی محسوب می شود قرار داده شده است، که این معنا را هم دارد که داوری قانونی یا رسمی و مورد حمایت دولت است.

از نظر قانون اساسی، براساس اصل ۱۵۹ «مرجع رسمی تظلمات و شکایات، دادگستری است ...» و اینکه دادگاهها قسمتی از دادگستری است لذا باید داوری را که قواعد آن در قانون آیین دادرسی مدنی آمده، قسمتی از دادگستری ایران به عنوان تنها مرجع شکایت و اقامه دعاوی بحساب آورد و در این صورت حل و فصل اختلاف به عنوان رسیدگی به تظلم خواهی در مرجع داوری بخشی از نظام دادرسی ایران بوده و صورت رسمی پیدا می کند.

همچنین ممکن است استدلال شود که با توجه به اینکه اصل ۱۳۹ قانون اساسی داوری در دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی (گرچه با شرایطی) را پذیرفته است<sup>۷</sup>، این بدان معناست که داوری به عنوان مرجع مستقل از دادگستری برای تظلم خواهی توسط قانون اساسی بطور ضمنی به رسمیت شناخته شده است. حتی با این وجود هم می توان گفت که پذیرش داوری در اصل ۱۳۹ قانون اساسی مغایرتی با این اعتقاد که داوری

---

<sup>۶</sup> واژه «داوری» در این کتاب هم به معنای روش و عمل حل و فصل اختلاف (فعل) استفاده شده است همان طور که در ماده ۴۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی جدید آمده، و هم به معنای مرجع یا نهاد حل و فصل اختلاف (اسم) همان طور که در ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی جدید آمده است.

<sup>۷</sup> اصل ۱۳۹ قانون اساسی: صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوی در هر مورد موکول به تصویب هیات وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می کند.

قسمتی از مرجع رسمی دادگستری است ندارد. همچنین ممکن است گفته شود با توجه به این که به موجب قانون داوری ملی، دادگاههای دادگستری الزام دارند در شرایطی طرفین دعوی مطروحه نزد خود را به داوری ارجاع دهند (ماده ۴۵۴)، یا دادگاهها در داوری دخالت یا نظارت می کنند یا اینکه در مواردی سر آخردادگاهها مرجع ابلاغ و صدور دستور اجرای رأی داوری هستند، این ها مبین ارتباط سازمانی داوری با دادگستری می باشند.<sup>۸</sup>

حال سؤال یا ابهام آن است که چنین مرجع به رسمیت شناخته شده در قانون اساسی و خواه به عنوان نهادی مستقل یا غیر مستقل و قسمتی از دادگستری یا مرجع حل و فصل اختلاف جدا از دادگستری و با قدمت تدوینی همزمان با دادرسی دادگاهی نوین در ایران و مدون با تدوین نظام دادرسی ایران چرا مغفول مانده است. گرچه قانون آیین دادرسی مدنی آیین و روش رسیدگی به دعاوی را در مراجع حل و فصل دعاوی در دادگستری عام ایران از جمله داوری تبیین می نماید، مشخص نیست چرا داوری، یکی از این مراجع، که قواعد مشخص و معینی در این قانون داشته و دارد مورد بی توجهی قرار گرفته است، و چرا تقریباً کلاً به فراموشی سپرده شده است؟<sup>۹</sup> چرا دادگاههای دادگستری از این نهاد وابسته یا همعرض خود آگاهی کافی ندارند، چرا داوری در میان دروس دانشکده های حقوق آن طور که باید جایگاهی ندارد و چرا دانشجویان حقوق آنرا آموزش نمی بینند؟ چرا عموماً حقوق دانان (وکلا دادگستری) از کاربرد آن بی خبرند؟ چرا قوه قضائیه، مقننه و مجریه دست از آن کشیده اند؟ بالاخره چرا مردم با آن نا آشنا هستند و چنین نهادی برای آنها ناشناخته است و اقبالی نسبت به آن ندارند و برای حل و فصل دعاوی (بخوانیم اختلافات حقوقی) خود پیوسته به دادگاههای دادگستری گسیل می شوند تا مراجعه به داوری؟

این همه در این کتاب گرد هم آورده شده و تلاش بعمل آمده است برای انتخاب داوری برای حل و فصل اختلافات و برای عمل به داوری، برای داور شدن و داوری کردن، پاسخ داده شده رفع ابهام گردند.

---

<sup>۸</sup> به گونه ای دیگر می توان استدلال نمود که داوری مرجع رسیدگی به دعوا به معنای آنچه در دادگاهها مورد رسیدگی قرار می گیرد، نیست. مناسب تر است داوری را مرجع یا روش رسیدگی به اختلافی که در حد یا مرحله دعوا نیست محسوب نمود. در اینصورت داوری، دادرسی نیست. آن یک روش یا ابزار اخلاقی حل و فصل اختلاف (مورد حمایت کامل قانون). در این کتاب داوری با اعتقاد به معنای اخیر مورد نظر است.

<sup>۹</sup> البته وجود دارند موارد معدودی که داوری در دعاوی مورد استفاده قرار گرفته و قضات (دادگاه های) دادگستری و حقوقدانان درگیر آن شده اند و رویه های پراکنده در نظام دادرسی به چشم می خورد. ببینید: بازگیر، یدالله، تشریفات دادرسی مدنی در آیین آراء دیوان عالی کشور- داوری و احکام راجع به آن، انتشارات فردوسی، ۱۳۸۰. در سالهای اخیر رویکردهای بیشتری مشاهده می شود.



در این کتاب اهداف کلی اول آن است که، اقدامی باشد در جهت شناساندن بهتر نهاد داوری تا اصحاب اختلافات این روش یا ابزار حل و فصل اختلاف را با آگاهی بیشتر بکار گیرند و از این نهاد مردمی بهره شایسته ببرند، و همچنین اشخاصی که خود را مناسب و توانمند داوری کردن می دانند، این نیروی ذاتی - اخلاقی خود را با وقوف کامل در اختیار طرفین اختلاف که آنها را بر می گزینند فرار دهند. در ثانی، این مجموعه در نظر دارد که نقاط ضعف و قوت قواعد و مقررات داوری بخصوص برای داوریهای ملی (که بنیان داوریهای بین المللی نیز هستند) را معین نماید، باشد که نصب العین کلیه اشخاص ذیربط از جمله قانونگذاران و قضات دادگاهها قرار گیرند و در جهت رفع کاستی ها و یا توسعه و تکامل مزیتها کوشش نمایند

داوری یا حکمیت از دیرباز مورد توجه مردم ایران زمین قرار داشته است و وجود قوانین مدون بیش از یک صد سال گذشته تاکنون مؤید این مدعاست. قانون‌گذاران کشور نیز از ابتدای تدوین نظام دادرسی ایران از آثار و نتایج مثبت این شیوه حل و فصل اختلافات غفلت نکرده‌اند و جایگاه ویژه‌ای در قانون برای آن در نظر گرفته و به تدوین مقررات آن پرداخته‌اند. بنابراین داورى یا حکمیت برای مردم موضوعی شناخته شده بوده است و حتی قبل از تدوین قوانین در این حوزه مردم از آن بهره می‌برده‌اند. در سیستم حقوقی - دادرسی (حل و فصل دعاوی و اختلافات) کشور ما از لحاظ عناوین قانونی، دو نوع داورى وجود دارد: داورى که مبنای آن توافق طرفین می‌باشد که این نوع داورى اصلی یا اختیاری است (داورى اصلی)، و دیگری داورى که مبنای آن الزام یا حکم قانونی است، و لذا این نوع داورى قانونی محسوب شده و اصطلاحاً هم داورى نامیده می‌شود (داورى اصطلاحی). هم اکنون مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹، اختصاص به داورى دارد و مجموعه آن «قانون داورى ملی» ایران را تشکیل می‌دهد. علاوه بر آن، قانون دیگری هم با عنوان «داورى تجاری بین‌المللی» وجود دارد که بر دعاوی تجاری بین‌المللی حکم فرماست. البته قوانین متعددی در ارتباط با موضوع داورى در دعاوی و اختلافات مسایل مختلف در قلمرو ایران وجود دارند. در حالی که قانون داورى ملی مغفول، مهجور یا متروک مانده است، بطوریکه حتی برای بسیاری از حقوقدانان نیز از جهاتی ناشناخته است، تلاشها برای به روز رسانی و کارآمدی هر چه بیشتر این نهاد حل و فصل اختلاف در سطح ملی در جریان است.

شاخصه داورى را در سطح بین‌المللی می‌توان در اتاق بازرگانی بین‌الملل پاریس (آی.سی.سی.سی) از سال ۱۹۱۹ دید؛ در دعاوی سرمایه‌گذاری، مرکز بین‌المللی حل و فصل دعاوی سرمایه‌گذاری (ایکسید) به موجب عهدنامه واشنگتن در سال ۱۹۶۵ ایجاد گردیده؛ تلاشهای سازمان ملل را در کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل (آنسیترال) با تنظیم قواعد داورى آنسیترال در سال ۱۹۷۶ و قانون نمونه داورى در سال ۱۹۸۵ هم وجود دارد. همچنین سازمان ملل متکفل تنظیم عهدنامه‌ای در خصوص شناسایی و اجرای آرای داورى خارجی در سال ۱۹۵۸ بوده است. در اروپا عهدنامه اروپایی داورى تجاری بین‌المللی در سال ۱۹۶۱ تدوین گردیده است. در سطح ملی کشورها نیز غالباً قوانین داورى سابقه چندان طولانی ندارد، عموماً به بیش از یک قرن نمی‌رسند. در انگلستان اولین قانون داورى که توسط پارلمان وضع گردید در سال ۱۶۹۸ می‌باشد، یا در فرانسه قانون داورى در قانون آیین دادرسی مدنی ۱۸۰۶، یا در آلمان در قانون آیین دادرسی آلمان ۱۸۷۹ وضع شده است، که در آن زمانها تا دهه ۱۹۵۰ کشورها به شدت از طریق دادگاههای خود داورى را در کنترل قضایی داشته‌اند. در قانون مدنی عثمانی سال ۱۸۷۶ میلادی حل و فصل بعضی از اختلافات از

طریق داوری (مواد ۱۸۴۱-۱۸۴۹ در خصوص اموال) پیش بینی شده بود. در ایران نیز اولین قانون مدون در مورد داوری در سال ۱۲۸۹ شمسی و به "باب حکمیت" از «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹» بر میگردد که چندین ماده از این قوانین را شامل می شود. این قانون از این جهت که توافق بر داوری را ترغیب می کند و حد اقل کنترل قضایی بر داوری دارد، از قوانین مترقی و تسهیل کننده داوری مجسوب می شود. معاهدات سرمایه گذاری و تجارت دوجانبه یا چند جانبه هم در کشور ما وجود دارند که به موضوع داوری نظر دارند اما قدمت آنها هم کمتر از یکصد سال است، یعنی چند دهه ای است که داوری را در دعاوی مربوطه پیش بینی کرده اند. دیوان دعاوی ایران و ایالات متحده هم در شهر لاهه کشور هلند در سال ۱۳۵۹ (۱۹۸۱ میلادی) تشکیل شده است تا داوری برای حل اختلافات بین دو کشور ایران و ایالات متحده برگزار کند.

با این منظر کتاب پیش رو مباحث مختلف داوری در دعاوی حقوقی (مدنی - تجاری - سرمایه گذاری) در عمل در سطح ملی ایران می پردازد؛ زوایای مختلف نهاد داوری و طریقه برگزاری داوری در سطح ملی و بین المللی در ارتباط با کشورمان را مورد بررسی و تبیین قرار می دهد، با امعان نظر به قواعد داوری ملی و بین المللی بخصوص قواعد قوانین داوری ایران و قواعد داوری چند سازمان داوری بین المللی از قبیل قواعد داوری آنسیترال، آی. سی. سی.، دادگاه داوری دایمی، ایکسید و برخی از قواعد دیگر داوری. همچنین نگاهی به ساختار و عملکرد دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده خواهد داشت.

از آن جهت که در نظر است در این کتاب موضوعاتی از داوری را که غالباً و عموماً در عمل به داوری، از مرحله انعقاد موافقتنامه داوری تا شروع و برگزاری آن و نهایتاً شناسایی و اجرای رای داوری، مورد بحث و بررسی قرار گیرند، به نظر رسید تاثیر گذار تر و حالت آموزشی آن بیشتر خواهد بود که آن موضوعات در قالب پرسش و پاسخ مطرح گردند. بدین منظور، طیف گسترده ای از سوالاتی که ممکن است برای علاقمندان به داوری وجود داشته یا بوجود آید طراحی و پاسخ برای آنها ارایه گردیده است.

قسمتی از این سوالات به چگونگی برگزاری داوری از شروع آن تا صدور و اجرای رای داوری مربوط می شود. بخش اول به تعدادی از این پرسشها که هم به بنیان داوری، کلیات در برگزاری داوری، و هم به قواعد و مقررات خاص در قوانین داوری ما مربوط می شوند پاسخ خواهد داد. قسمتی از سوالات هم به انتخاب نوع داوری از میان داوری سازمانی و داوری موردی و چستی آن، بر می گردد. بطور کلی برای بحث حاضر آنها را به سوالات داوری در عمل سازمانهای داوری دسته بندی می کنیم. لذا، در بخش دوم با عنوان داوری سازمانی پرسشها در تشریح کلی تعدادی از سازمانهای داوری ملی و بین المللی بررسی خواهند شد. البته،

بعضی از آنها قبلاً در جریان آموزشهای عمومی و تخصصی و نیز مصاحبه های علمی نگارنده به سمع و نظر مخاطبان رسیده است.

توضیح آنکه در هر صورت، آنچه در این پرسشها و پاسخها در ارتباط با موضوع مباحث، که بطور کلی «واکاوی داوری اختلافات حقوقی (مدنی - تجاری) در نظام حل و فصل اختلافات در سیستم حقوقی جمهوری اسلامی ایران در عمل» می باشد، می آید، به صورت کلی و اجمالی است، و سعی و تلاش می شود از جهت فنی و تخصصی به گونه ای باشند که حتی المقدور به سادگی حد اکثر اطلاعات و شناخت عمومی به مخاطبان بدهد. در نظر داشته باشیم که بحث از موضوعات غیر رایج حقوقی در قسمت حل و فصل اختلافات حقوقی است؛ یعنی نظام حل و فصل اختلافات است که در سیستم حقوقی کشور موجود اما خیلی کم مطرح می باشد. مباحث فراوانی در این زمینه وجود دارد و به دلیل اینکه داوری آن طور که باید و انتظار می رود نزد بسیاری از حقوق دانان ما هم به خوبی شناخته شده نیست، خود این موضوع مباحث مختلفی را ایجاب می کند و توضیحات مقدماتی لازم دارد که طرح و بحث آن سودمند خواهد بود.

در این کتاب، تلاش شده است مطالب به گونه ای باشند که در واقع آموزش نهاد داوری برای هر قشری از جامعه که تمایل به آگاهی کامل و برخورداری از این نهاد را دارد سودمند و قابل استفاده باشد. بدیهی است که داوری یک روش حل و فصل اختلافات پیچیده تجارت و سرمایه گذاری بین المللی است که برای مهارت آموزی آن نیاز به آموزش های پیشرفته داوری است. برای تکمیل اطلاعات در هر دو زمینه، خوانندگان این کتاب را دعوت به مطالعه بیشتر در منابع درج شده در قسمت کتاب نامه این مجموعه می نمایم.

کتاب پیش رو مشتمل بر دو بخش است، بخش اول «داوری موردی» و بخش دوم «داوری سازمانی».

بخش اول، به عناوین و موضوعاتی می پردازد که گرچه در داوری بطور عام مطرح هستند اما، فرض است کاربرد اصلی و گسترده آنها در نوع داوری موردی است که این خود نوع غالب و عمومی داوری است اما، ناگفته پیداست که به داوری سازمانی هم مربوط می شوند. آنها در شش فصل دسته بندی شده اند که به شرح زیر می باشند:

فصل اول: قانون داوری ملی - قسمتی از نظام دادرسی مغفول

فصل دوم: عمومیات داوری

فصل سوم: دخالت دادگاه در داوری

فصل چهارم: موافقت نامه و شرط داوری

فصل پنجم: برگزاری داوری

## فصل ششم: دیوان داورى دعاوى ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داورى موردی)

بخش دوم، عناوین و موضوعات عموماً اختصاصی داورى سازمانی را در خود جای داده است. در سطح ملی و بین المللی موسساتی تشکیل شده اند که داورى اجرا و نظارت یا کنترل می کنند. داورى این موسسات به داورى سازمانی معروف هستند. داورى سازمانی در کنار داورى موردی می تواند نوعی پرثمر از اداره و برگزاری داورى باشد. جنبه های ناشناخته بویژه در عمل نسبت به این نوع داورى وجود دارد که در این بخش از کتاب به مواردی از آنها پرداخته می شود

از جمله سوالات توسعه یافته در برگزاری و روند داورى این است که، داورى سازمانی چیست و آیا مزیتی بر داورى موردی دارد؟ ساختار سازمانهای داورى چیست و چگونه داورى برگزار می کنند؟ کشورها از جمله ایران چگونه داورى سازمانی را می پذیرند؟ آیا آزادی اراده در داورى سازمانی، با توجه به قوانین مقر داورىها از جمله ایران، وجود دارد؟ آرای داورى سازمانی در ایران چگونه اجرا می شوند و ارتباط عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داورى خارجی، (عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک که اکنون قانون ایران می باشد) با این آرا چیست؟ آیا سازمانهای داورى مسئولیت مدنی بر عهده دارند، یا مسئولیت سازمان داورى در ارتباط یا سوء رفتار در داورى چیست؟ برای پاسخ به اینچنین سوالات در این بخش، بعضی در قسمتی با عنوان کلیات داورى سازمانی بررسی می شوند، و بعضی در قسمت های دیگر با تبیین و تشریح جنبه هایی از سازمانهای داورى ملی و بین المللی با ارجاع به نمونه هایی مشخص از این سازمانها، مورد مطالعه قرار می گیرند.

در ارتباط با این سازمان ها بطور مختصر بر کاربردی ترین موضوعاتی که موثر در انتخاب یک سازمان برای برگزاری داورى هستند یعنی ساختار و وظایف و برخی از قواعد رفتار آنها (آزادی اراده، اجرای رای، و مسئولیت مدنی سازمان در امر برگزاری داورى) متمرکز خواهیم شد.

مطالب در این بخش از کتاب، در شش فصل با عناوین زیر ارائه می گردند:

فصل اول: عمومیات داورى سازمانی و نمونه شاخص سازمان داورى (آی.سی.سی. پاریس)

فصل دوم: سه سازمان داورى در قاره اروپا (سوییس - سوئد - انگلستان)

فصل سوم- دو سازمان داورى از کشورهای روسیه و چین

فصل چهارم- دو سازمان داورى بین الدولی (پی.سی.ای - ایکسید)

فصل پنجم: دو سازمان داورى ایرانی (مرکز داورى اتاق بازرگانی ایران - مرکز منطقه ای داورى تهران)

فصل ششم: یک سازمان داوری مختلط مرتبط با ایران

(دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داوری سازمانی))

کتاب با تبیین نتیجه و پیشنهادات کلی از مباحث هر دو بخش خاتمه می یابد.

بعضی از قواعد و قوانین داوری که کاربرد بیشتری در این کتاب داشته و برای استفاده کنندگان لازم و مفید خواهند بود، جهت سهولت دسترسی و رجوع، پیوست این کتاب قرار می گیرند.

بخش اول: داوری موردی

## مقدمه

در قانون آیین دادرسی مدنی ایران از ابتدای تدوین تا کنون قسمتی از قواعد آن به «داوری»، که نظام حل و فصل اختلافات سنتی ایران بوده است، اختصاص داشته است. این مجموعه قواعد که قانون داوری ایران (قانون داوری ملی) را تشکیل می دهد در اصلاحات این قانون نیز به عنوان یک طریقه حل و فصل اختلافات (دادرسی سنتی) در کنار دادرسی دادگاهی (دادرسی نوین) ابقا گردید تا مردم در اختلافات حقوقی (در مقابل کیفری) خود، اگر مایل بودند، با توافق یکدیگر بجای طرح دعوی در دادگاهها آن را برگزینند. اما، این روش حل و فصل اختلافات امروزه در سیستم حقوقی ایران تقریباً ناشناخته مانده یا فراموش شده است. مهمتر اینکه قانون داوری ملی ما مغفول، مهجور یا متروک مانده است.

این فصل از کتاب بر آن است تا کلیات مقررات اساسی و عمده آیین دادرسی مدنی جدید در باب هفتم - داوری (قانون داوری ملی) را مورد کنکاش، تحلیل و مطالعه علمی - عملی قرار دهد تا بلکه از یک سو اقدامی باشد در جهت هرچه بیشتر احیا کردن این روش برای مردم در اختلافات حقوقی شان، و از طرف دیگر اقدامی باشد در تبیین نواقص و کاستی های آن ها برای مسئولین تقنینی، قضایی و اجرایی کشور و کلیه اشخاص ذیربط و ذیعلاقه به موضوع، تا در جهت رفع آن ها و تقویت این قسمت از نظام دادرسی ایران اقدامات مؤثر و لازم را به عمل آورند، و این مرجع جایگاه واقعی خود را در نظام حل و فصل اختلافات حقوقی ایران باز یابد

در این فصل تلاش شده است که در سه قسمت کلی، ابتدا ویژگی های عمده داوری در در سیستم حقوقی ایران، و در قسمت دوم برخی از موضوعات برجسته داوری در قانون داوری ملی، و در قسمت نهایی ویژگیهای تصمیمات و رای داوری، مورد بررسی و باز بینی عملی قرار گیرند.

## قسمت اول: ویژگی های عمده داوری در سیستم حقوقی ایران

### الف - مزایای داوری

با شروع دوره جدید تدوین گسترده قوانین در ایران و تاسیس دادگستری و سیستم نوین رسیدگی دادگاهی، دادگاهها با قضات دولتی (برگزیده دولت) در رسیدگی به دعاوی مردم بر اساس قواعد شکلی و قواعد ماهوی موضوعه (مدون) وارد نظام دادرسی و حل و فصل دعاوی ایران شدند. به نظر می رسد قانونگذار یا دولت وقت در کنار نظام قضایی (دادگاهی) و قانونی مدون و جدید، نظام دادرسی سنتی را حفظ و مورد حمایت



قانونی قرارداد تا مردم هر سیستمی از جدید و سنتی را ترجیح می دهند انتخاب کنند.<sup>۱۰</sup> در این نظام، مردم قاضی (حکم یا داور) دعوای خود را با ویژگی مورد اعتماد خود انتخاب می کردند و او با بی طرفی کامل و تشخیص خود که برای طرفین عادلانه و منصفانه بود و بدون تشریفات خاصی دعوا را حل و فصل می کرد. با انتخاب داوری بجای رسیدگی دادگاهی برای دعوا یا اختلاف، طرفین در واقع خود را از سه قید بسیار مهم شخصی و قانونی شکلی و قانونی ماهوی رها می سازند، به عبارت دیگر به طور کلی سه محدودیت از دعوای طرفین برداشته می شود:

- رسیدگی کننده به اختلاف طرفین (داور)، بجای قاضی دولتی، شخص معتمد منتخب خودشان خواهد بود که میتواند متخصص در موضوع دعوای آنها هم باشد.

- رسیدگی کننده به اختلاف طرفین (داور)، در رسیدگی به دعوا و در رأی که صادر می کند تابع تشریفات قانون دولتی یعنی مقررات قانون آئین دادرسی نخواهد بود. خود طرفین یا رسیدگی کننده به دعوا (داور) می توانند اگر لازم باشد قواعد رسیدگی را به گونه ای که مناسب می دانند تعیین کنند (ماده ۴۷۷).

- نظر یا رای رسیدگی کننده به اختلاف طرفین (داور)، در عین اینکه موجه و مدلل خواهد بود مستند قانونی ماهوی لازم ندارد (تنها آن نباید مخالف با قوانین موجد حق باشد - ماده ۴۸۲).

امروزه می توان مزیت دیگری برای داوری برشمرد یا از رهایی از محدودیت چهارم برای انتخاب داوری نام برد و آن این است که دعوا از قید مدت طولانی رسیدگی در دادگاههای دادگستری رها شده و در کوتاه ترین زمان به نتیجه خواهد رسید و این نه تنها مزیتی برای طرفین دعواست بلکه امتیازی برای دولت (قوه قضاییه) نیز می باشد که از حجم و تراکم زیاد پرونده ها در دادگاه های دادگستری که آفات اجتماعی و گاهی سیاسی خاص دارد جلوگیری نماید.

## ب - قلمرو اعمال قانون داوری ملی

---

<sup>۱۰</sup> در تاریخ قضایی ایران دوره های حکومتی مختلفی را می توان مشاهده نمود که نهاد داوری یا حکمیت به عنوان مرجع رسمی حل اختلاف در کنار مراجع قضایی وجود داشته است. مورخین از دوره های هخامنشیان و ساسانیان به عنوان اولین دوره هایی نام می برند که دعوای به دو صورت قضایی (رسیدگی قضایی - دادگاههای شرع) و به صورت داوری یا حکمیت (دادگاه های عرف) رسیدگی می شده است. در صورت اخیر داورها از بین نجبا و مردم شریف انتخاب می شده اند. این حکایت از آن دارد که داوری روش متداول حل اختلاف بین مردم آن اعصار و مورد خواست و اقبال آنها بوده است. ببینید برای نمونه: احمدی، اشرف، قانون و دادگستری در شاهنشاهی ایران باستان، انتشارات وزارت فرهنگ و هنر، ۱۳۴۶، صص. ۱۰۶-۱۰۷؛ بیات، عزیزالله، کلیات تاریخ و تمدن ایران پیش از اسلام، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۳۸؛ نظام حل و فصل اختلافات دو بخشی، دادگاهی و داوری، در دوره قاجاریه و صدارت امیر کبیر را ببینید در: فقیهی، علی اصغر، تاریخ سیاسی ایران در عصر قاجاریه، نشر اقبال ۱۳۶۲، ص. ۴۱۲.

همان گونه که بیان گردید در واقع قانون گذار قواعد داوری مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی قدیم و جدید را به عنوان روش سنتی حل و فصل اختلافات در ایران در داخل نظام دادرسی و قسمتی از دادگستری (در کنار روش نوین حل و فصل اختلافات) حفظ کرده است تا طرفین دعوا اختیار انتخاب داشته باشند. لذا طرفین این داوری همان اشخاصی هستند که می توانند طرفین دعوی دادگاهی قرار گیرند، به عبارت دیگر اشخاصی هستند که از جهت اهلیت قادرند در دادگاههای ایران اقامه دعوا نمایند<sup>۱۱</sup>. بنا بر این کلیه اشخاصی که بتوانند در دادگاههای ایران اقامه نمایند می توانند دعوی خود را به داوری در ایران ارجاع نمایند. از نظر این قانون، از جهت موضوعی، هر دعوی مدنی-تجاری را می توان به داوری ارجاع نمود مگر قانوناً آن دعوا از داوری مستثناء شده باشد<sup>۱۲</sup>. از باب قلمرو جغرافیایی قانون داوری ملی، بدیهی است که این قانون همانند سایر قوانین ایران در قلمرو سرزمین ایران قابلیت اعمال دارد و تابعیت طرفین دعوا نمی تواند مطرح باشد. لذا، کافی است که طرفین دعوا محل برگزاری داوری خود را جایی در ایران قرا داده باشند. البته، عملاً و قاعدتاً نه لزوماً داوری (بدون در نظر گرفتن توافق (نامه) داوری) بر اساس اصل اقامتگاه خواننده و عوامل معطی صلاحیت (محلی) دادگاه ها که اساساً در ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی جدید درج گردیده اند<sup>۱۳</sup>، در حوزه قضایی دادگاه صالح به رسیدگی به اصل دعوا برگزار می شود. از این روست که در این قانون «دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد» نقش محوری در داوری دارد. این بدان معنا نیز می باشد که دعوی ارجاع شده به داوری بابد دعوی باشد که اگر توافق ارجاع به داوری در آن نمی بود (اصل دعوا) در صلاحیت یکی از دادگاههای ایران می بود (در یکی از دادگاههای ایران امکان طرح می داشت).

از اختلافات مشمول قانون داوری ملی، از سال ۱۳۷۶ و با وضع قانون داوری تجاری بین المللی، اختلافات در روابط تجاری<sup>۱۴</sup> بین متداعیینی که یکی از آنها در زمان انعقاد موافقتنامه داوری به موجب قوانین ایران تبعه ایران نباشد<sup>۱۵</sup> از قلمرو قانون داوری ملی خارج گردیده است. بنا بر این قانون داوری ملی ایران عام

---

<sup>۱۱</sup> ماده ۴۵۴ قانون داوری ملی مقرر می دارد که «هر کس که اهلیت اقامه دعوا دارد» در ایران می تواند دعوی خود را در داوری هم اقامه نماید.

<sup>۱۲</sup> به عنوان مثال ببینید ماده ۴۹۶ قانون داوری ملی.

<sup>۱۳</sup> ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی جدید چنین است: دعوی باید در دادگاهی اقامه شود که خواننده در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد و اگر خواننده در ایران اقامتگاه نداشته باشد، در صورتی که در ایران محل سکونت موقت داشته باشد، در دادگاه همان محل باید اقامه گردد و هر گاه در ایران اقامتگاه یا محل سکونت موقت نداشته ولی مال غیر منقول داشته باشد، دعوی در دادگاهی اقامه می شود که مال غیر منقول در حوزه آن واقع است و هر گاه مال غیر منقول هم نداشته باشد، خواهان در دادگاه محل اقامت خود اقامه دعوا خواهد کرد.

<sup>۱۴</sup> برای تعیین دعوی تجاری مشمول قانون داوری تجاری بین المللی، ماده ۲ آن قانون را ببینید.

<sup>۱۵</sup> قانون داوری تجاری بین المللی، ماده (ب) ۱. در ماده (۱) ۳۶ این قانون آمده است: « داوری اختلاف تجاری بین المللی موضوع این قانون از شمول قواعد داوری مندرج در قانون آیین دادرسی مدنی و سایر قوانین و مقررات مستثنی است».

الشمول است، و قانون داوری تجاری بین المللی ایران قانون خاص بوده و محدود به داوری دعاوی معین شده در همان قانون می باشد.

نتیجه آنکه، قانون داوری ملی قلمرو جغرافیایی، شخصی و موضوعی خاص خود دارد که در مورد اول همانند همه قوانین ایران محدوده عمل آن ایران است، و در مورد دوم و سوم همانطور که ذکر گردید در خود قانون تصریح وجود دارد.

### ج - ارتباط سازمانی داوری با دادگستری

به نظر می رسد داوری از ارکان دادگستری و در طول و یا در عرض دادگاههای دادگستری می باشد. از ابتدای تدوین آیین دادرسی محاکمات و دعاوی در ایران، داوری یا حکمیت یک طریقه دادرسی و رکنی از دادگستری عام ایران می باشد، بطوری که قواعد آن یا کنار قواعد آیین دادرسی دادگاههای دادگستری یا بصورت قوانین مستقل دادرسی (حکمیت یا داوری) وضع گردیده اند. اخیر ترین قوانین آیین دادرسی ایران یعنی قانون آیین دادرسی مدنی قدیم، باب هشتم، با عنوان "داوری" با ماده ۶۳۲، و قانون آیین دادرسی مدنی جدید، باب هفتم، هم با عنوان "داوری" با ماده ۴۵۴ وارد قواعد مربوط به داوری شده اند. به عبارت دیگر در قانون آیین دادرسی مدنی، در ساختار دادگستری ایران، دو آیین رسیدگی دادگاهی و رسیدگی داوری طراحی گردیده اند. هیچ تعریفی از داوری ارائه نشده است. به نظر می رسد قانوگذار به دلیل آن که دادرسی داوری نزد عموم شناخته شده و مفهوم بوده است<sup>۱۶</sup> نیازی به تعریف از این واژه، به عنوان روش حل و فصل اختلاف، در قانون احساس نکرده است.

مواد اولیه مقررات داوری در قانون آیین دادرسی مدنی جدید (قانون داوری ملی، مواد ۴۵۴ و ۴۵۵) که اکنون مجری و ملاک عمل هستند مقرر می دارند:

ماده ۴۵۴ - کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوی دارند می توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاهها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله ای از رسیدگی باشد، به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند.

---

<sup>۱۶</sup> داوری یا حکمیت علاوه بر اینکه از گذشته های دور روش متداول و مرسوم حل و فصل دعاوی مدنی و بازرگانی و خانواده در ایران بوده، قبل از تدوین قانون آیین دادرسی مدنی قدیم، حد اقل به موجب سه قانون، یعنی «قانون اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹»، و «قانون حکمیت» ۱۳۰۶ و ۱۳۱۳ با مقررات مفصل در جامعه ایران رواج داشته است. البته، تعریفی از داوری در این قوانین هم وجود نداشته است.

ماده ۴۴۵- متعاملین می توانند ضمن معامله ملزم شوند و یا به موجب قرارداد جداگانه تراضی نمایند که در صورت بروز اختلاف بین آنان به داوری مراجعه کنند و نیز می توانند داور یا داوران خود را قبل یا بعد از بروز اختلاف تعیین نمایند.

دو نتیجه از مواد فوق حاصل می شود. یکی آنکه به موجب این مواد داوری به عنوان روش حل منازعه و اختلاف موجود، حال و یا آینده، یعنی داوری هم در امتداد (طول) و هم در کنار (عرض) دادگاههای دادگستری، پذیرفته شده است؛ دوم آنکه در صورت توافق طرفین، دادگاه باید و ملزم می باشد دعوی مطرح نزد خود را به داوری ارجاع نماید، یا اگر اختلاف موضوع موافقت نامه داوری به دادگاه برده شود، دادگاه نباید آن را بپذیرد. در ذیل به تشریح این دو نتیجه پرداخته می شود.

### ۱- داوری در طول و یا عرض دادگاه

در سه حالت ممکن است اختلاف به داوری ارجاع شود، یکی این که دعوا موجود و در دادگاه مطرح باشد و در هر مرحله ای از رسیدگی (دادگاهی) که باشد (دعوی موجود و مطرح شده در دادگاه)، و دیگری اختلاف ایجاد شده باشد بدون این که در دادگاه مطرح شده باشد (اختلاف حال اما مطرح نشده در دادگاه)، یا اختلاف احتمالی در آینده باشد یا موافقت نامه داوری (اختلاف آینده). حالت اول را داوری در امتداد یا در طول دادگاه و حالت دوم و سوم را داوری در عرض دادگاه نامیده ایم که در واقع مستقل از دادگاه و نظامند برای رسیدگی به اختلاف عمل می کند. در زیر به شرح آن ها پرداخته می شود.

### اول - داوری در امتداد یا در طول دادگاه

هنگامی که در ماده ۴۵۴ دعوا در دادگاه موجود یا مطرح می باشد و طرفین توافق می کنند آن را به داوری ارجاع دهند به معنای آن است که دادگاه دیگر نباید به این دعوی رسیدگی کند. لذا دادگاه مکلف است رسیدگی خود را متوقف کند و دعوی طرفین را به داوری ارجاع نماید، و دعوا در دادگاه تا صدور یا حصول رأی داوری و ابطال احتمالی آن متوقف خواهد ماند.<sup>۱۷</sup>

در این حالت دادگاه نقش اساسی در برگزاری داوری خواهد داشت. قواعد به گونه ای مقرر می نمایند که داوری دعوی ارجاع شده به داوری از طرف دادگاه، تحت مساعدت دادگاه و به عنوان قسمتی از کار یا وظیفه دادگاه می باشد. مثلاً علاوه بر ماده ۴۹۱ که مقرر میدارد که دادگاهی که اصل دعوا در آنجا مطرح بوده، رسیدگی به دعوی را تا قطعی شدن حکم بطلان رأی داور متوقف می نماید؛ در ماده ۴۷۴ مقرر میگردد که اگر داوران نتوانند در موعد مقرر (توافقی یا قانونی) رأی صادر نمایند، دادگاه (ارجاع کننده دعوا به داوری)

<sup>۱۷</sup> «دعوی طرفین را به داوری احاله خواهد داد»، عبارتی است که در ماده ۸ ق. داوری تجاری بین المللی ایران بکار رفته است، لذا در بحث قانون داوری ملی در این مقاله نیز از همین عبارت استفاده شده است.

به اصل دعوا رسیدگی خواهد کرد، یا در ماده ۴۸۴ آمده: «... در مواردی که ارجاع امر به داوری از طریق دادگاه بوده و دعوت به حضور در جلسه [رسیدگی یا مشاوره یا صدور رأی] بموجب اخطاریه دفتر دادگاه به عمل می آید؛» یا در ماده ۴۸۵ مقرر گردیده: «... داور مکلف است رأی خود را به دفتر دادگاه ارجاع کننده به داوری ... تسلیم نماید» و به دستور دادگاه دفتر دادگاه رونوشت گواهی شده رأی را برای اصحاب دعوا ارسال خواهد نمود؛ همچنین اعتراض به رأی داور در همین دادگاه به عمل خواهد آمد (ماده ۴۹۰) و این دادگاه است که چنانچه رأی را باطل نماید (حکم بطلان رأی صادر نماید) رسیدگی به دعوی را که متوقف نموده بود از سر خواهد گرفت. جالب توجه است که دادگاه ارجاع کننده دعوی به داوری براساس مواد ۴۵۴ و ۴۹۴ ممکن است دادگاه بدوی یا دادگاه تجدید نظر (مرکز استان) یا دیوان عالی کشور باشد، در حالیکه در داوریهایی که دعوای آن ها ابتدا از طریق دادگاه به داوری ارجاع نشده، دادگاه مربوطه، دادگاه بدوی (دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد) خواهد بود. بنابر این، می توان گفت که داوری در امتداد دادگاه و از ارکان دادگستری ایران است.

## دوم - داوری در عرض و مستقل از دادگاه

بلافاصله بعد از تجویز ارجاع دعوای موجود و حال به داوری در ماده اول مربوط به مقررات داوری (ماده ۴۵۴)، در ماده بعد (ماده ۴۵۵)، توافق به داوری اختلافات آینده یش بینی می گردد. این ماده بدان معناست که قبل از وقوع اختلاف طرفین می توانند خود انتخاب یا به عبارت دیگر تراضی کنند که در آینده چنانچه اختلافی بین آن ها واقع شود به دادگاههای دادگستری مراجعه نکنند، بلکه به جای آن به داوری خود ساخته مراجعه نمایند. یا وجود این ماده حل و فصل اختلاف با روش داوری منتخب طرفین، قانونی شده و مورد حمایت قرار می گیرد. البته در مواد دیگر قانون داوری ملی، مواردی پیش بینی شده است که دادگاههای دادگستری خود به برگزاری این داوری یاری خواهند رساند<sup>۱۸</sup>.

بر اساس مواد ۴۵۴ و ۴۵۶ در دو حالت داوری جدا از دادگاه و همعرض آن تشکیل خواهد شد: ۱- توافق به داوری دعوای حال که هنوز در دادگاه مطرح نشده است، ۲- توافق به داوری آینده یا قبل از بروز منازعه و اختلاف. بنابراین توافق کتبی یا شفاهی طرفین در هر دو حالت فارغ از قاعده عام ماده ۱۰ و ۲۱۹ قانون مدنی، و به استناد این دو ماده جنبه اعتبار قانونی خاص داشته و نه تنها بین طرفین الزام آور است بلکه دادگاهها نیز در صورت درگیر شدن با چنین توافقی باید آن را به اجرا گذاشته و از پذیرش دعوای موضوع این داوری امتناع و آنها را به داوری ارجاع نمایند<sup>۱۹</sup>.

<sup>۱۸</sup> به عنوان مثال مواد ۴۵۹ یا ۴۶۰ یا ۴۸۵ یا ۴۸۸.

<sup>۱۹</sup> توضیحات بیشتر در بخش بعد «تکلیف دادگاه با توافق (نامه) داوری» می آید.

در اختلافاتی که توافق اولیه طرفین برای ارجاع آن به داوری وجود دارد اولاً، ممکن است دادگاه در طول رسیدگی داوری هیچ نقشی ایفا نکند و بدون مراجعه به دادگاه و کلاً مستقل از دادگاه برگزار شود. ثانیاً، چنانچه دادگاه نقشی هم داشته باشد، مثل اینکه ابتدا دعوی موضوع توافقنامه داوری در آنجا اقامه شده باشد، با اعتراض طرف دیگر یا راساً دادگاه از ایفای نقش (رسیدگی) خودداری خواهد کرد. بنابراین، در صورتی که طرفین خود در داوری با یکدیگر همکاری یا همراهی کنند و مایل نباشند که دادگاه در امر داوری آن‌ها نظارت یا دخالت داشته باشد، این امکان وجود دارد که داوری بدون هیچ گونه مداخله‌ای از طرف دادگاه و کاملاً مستقل از آن به دعوا رسیدگی کرده و رای قطعی و لازم‌الاجرا صادر نماید. بنابر این، می‌توان گفت که داوری مستقل از دادگاه از ارکان دادگستری ایرن است، یا قسمتی از نظام حل و فصل اختلافات در ایران بوده و بطور مستقل به رسمیت شناخته شده است..

## ۲- دادگاه در قانون داوری ملی

در قانون داوری ملی، سه نوع دادگاه در امور مختلف داوری به شرح جدول ذیل دارای نقش و مسئولیت می‌باشند:

۱- دادگاهی که طرفین به عنوان دادگاه ناصب (انتخاب کننده داور)، تعیین (تراضی) کرده اند.

۲- دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد..

۳- دادگاهی که اصل دعوا در آنجا مطرح بوده (دادگاه عمومی، تجدید نظر و دیوان عالی) و با توافق و تراضی طرفین به داوری، از طریق آن دادگاه، دعوا به داوری ارجاع شده است .

از حیث نقش دادگاه در داوری، داوری‌ها نیز بر دو نوع اند، نوع اول داوری‌هایی که در آنها از ابتدا دادگاه وارد شده و داور انتخاب می‌نماید. این خود بر دو نوع است، یکی دادگاه با عنوان دادگاه ارجاع کننده دعوا به داوری (دادگاه عمومی، یا دادگاه تجدیدنظر یا دیوان عالی کشور)، و دیگری دادگاه منتخب طرفین (هر دادگاهی) .

نوع دوم، داوری‌هایی که در آنها دادگاه هیچ دخالتی ندارد و یا احتمالاً تنها پس از صدور رأی داوری باید رأی داوری به آنجا تسلیم شود و یا اعتراض به رأی در آنجا مطرح شود. این دادگاه، دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد (دادگاه بدوی (عمومی) .

## اول- نوع اقدامات دادگاه در داوری (در قانون داوری ملی)

جدول زیر اقداماتی را که دادگاههای مسؤل در قانون داوری ملی به عمل خواهند آورد توضیح می دهد

ماده	اقداماتی که دادگاه به عمل خواهد آورد	دادگاه منتخب	دادگاهی صلاحیت رسیدگی اصل دعوا را دارد.	که دادگاه ارجاع کننده دعوا به داوری
۴۶۲	در موارد معین داور تعیین خواهد کرد.	X		X
۴۵۹	داور طرف ممتنع و داور ثالث (در صورت عدم تراضی طرفین) تعیین خواهد کرد.	X		X
۴۶۰	داور واحد (در صورت عدم تراضی طرفین)، یا جایگزین داور متوفی یا مستعفی یکی از طرفین (در صورت عدم تعیین از طرف او)، یا داوری که شخص ثالث از تعیین آن متعذر شده است، تعیین خواهد کرد.	X		X
۴۶۷	دو برابر تعداد داوران لازم را به طریق قرعه تعیین خواهد نمود.	X		X
۴۶۸	پس از تعیین داور- مشخصات طرفین و داور(ان) و موضوع اختلاف و مدت داوری را به داور(ان) ابلاغ خواهد نمود.	X		X
۴۶۹	اشخاص مذکور در هشت مورد را نمیتواند به عنوان داور انتخاب کند(موجبات رد داور).	X		X
۴۷۱	به اعتراضات مربوط به موجبات رد داور رسیدگی می کند.	X		X

X	----	----	<p>۱- داور جایگزین داور مستعفی یا ممتنع از دادن رأی یا دو جلسه غایب از جلسه داورى را به قید قرعه انتخاب خواهد کرد.</p> <p>۲- در صورتی که داوران در مدت قرارداد داورى یا مدتی که قانون معین کرده است نتوانند رأی دهند و... دادگاه خود به اصل دعوا رسیدگی و رأی صادر خواهد کرد.</p>	۴۷۴
X	-----	X	<p>حکم نهایی دادگاه صلاحیتدار در مورد دعواى مربوط به نکاح یا طلاق یا نسبت یا امر جزایی مؤثر در داورى (در موضوع ماده ۴۷۸) را به داوران ابلاغ خواهد کرد.</p>	۴۸۰
X	X	-----	<p>داور باید رأی را به دفتر این دادگاه ها تسلیم نماید. این دادگاه ها رای داورى را برای اصحاب دعوا ارسال می نمایند</p>	۴۸۵
X	X	-----	<p>برگ اجرائی صادر و رأی برابر مقررات قانون اجرا خواهد شد.</p>	۴۸۸
X	X	-----	<p>به اعتراض به رأی داور رسیدگی و در صورت وارد بودن اعتراض حکم به بطلان رأی صادر خواهد کرد.</p>	۴۹۰
X	X	-----	<p>پس از قطعی شدن حکم بطلان رای داور به دعوا رسیدگی خواهد کرد</p>	۴۹۱

دوم - تکلیف دادگاه با توافق(نامه) داورى



در قواعد داوری (قانون داوری ملی) تصریحی وجود ندارد که چنانچه، در خصوص اختلافی که بین طرفین توافق شده آنرا به داوری ارجاع دهند، یک طرف به دادگاه رجوع نماید و طرف دیگر اعتراض کند یا نکند، آیا دادگاه به دعوا رسیدگی خواهد کرد یا از رسیدگی امتناع خواهد نمود.

به نظر می رسد دادگاه با توافق (نامه) داوری ممکن است در یکی از سه حالت: دعوی موجود و مطرح در دادگاه، دعوی موجود و مطرح در داوری، و داوری دعوی آینده روبرو شود. برخورد دادگاه با این حالات می تواند متفاوت باشد. به عبارت دیگر سه قرار قضایی در رابطه دادگاه و داوری متصور می شود: فرار توقیف دعوا، قرار عدم استماع، و قرار عدم صلاحیت که دادگاه ممکن است یکی از آنها را صادر کند. قرار توقیف دعوا در مجموعه مقررات قانون داوری ملی در دعوی موجود در دادگاه که به داوری ارجاع می شود مورد تصریح قرار گرفته است (در ذیل به آن پرداخته می شود). اما در دو حالت مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ که همان طور که بحث شد داوری مستقل از دادگاه را تشکیل می دهند اقدام دادگاه مبهم به نظر می رسد.<sup>۲۰</sup> یعنی در هر دو حالت مذکور (گرچه در حالت ماده ۴۵۴ احتمال بسیار ضعیف وجود دارد) ممکن است با وجود توافق کتبی یا شفاهی بر ارجاع اختلاف به داوری توسط طرفین، یکی از آنها دعوی موجود را در دادگاه مطرح کند، یا حتی ممکن است با مطرح بودن دعوا در دیوان داوری یک طرف آن را در دادگاه اقامه نماید، سوال آن است که تکلیف دادگاه با چنین دعوی چیست؟ پاسخ به این پرسش با بررسی قرارهای مذکور ارائه می گردد.

### یک - قرار توقیف دعوا

چنانچه دعوا در دادگاه مطرح باشد و طرفین توافق نمایند که آن را به داوری ارجاع دهند (ماده ۴۵۴) به نظر می رسد دادگاه با صدور قرار توقیف دعوی، رسیدگی به دعوی را متوقف نموده و آن را به داوری ارجاع خواهد نمود.<sup>۲۱</sup> رسیدگی این دادگاه تا پایان رسیدگی داوری و در صورت اعتراض به رای آن تا قطعی شدن

---

<sup>۲۰</sup> در قانون داوری تجاری بین المللی هم آمده است (ماده ۸) که «دادگاهی که موضوع موافقتنامه داوری نزد آن اقامه شده است باید ... دعوی طرفین را به داوری احاله نماید». در اینجا نیز روشن نیست که آیا دادگاه قرار عدم صلاحیت صادر خواهد کرد، و آیا اگر چنین است باید آن گونه که در ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی مدنی جدید مقرر گردیده که دادگاه باید پرونده را به دادگاه صلاحیت دار ارسال نماید، در این حالت نیز باید پرونده را به دیوان داوری ارسال نماید؟ به علاوه مشخص نیست در این مرحله که هنوز دیوان داوری تشکیل نگردیده و معلوم نیست که خواهان مایل باشد دعوا را در داوری تعقیب نماید، دادگاه دعوا را به کدام داوری احاله خواهد نمود. با این وجود، آنگونه که در قسمت بعدی توضیح داده می شود، صدور قرار عدم صلاحیت توسط دادگاه با ماهیت داوری سازگارتر است.

<sup>۲۱</sup> شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ نخست، جلد سوم، ۱۳۸۴، ص. ۶۸، بند ۱۰۹.

حکم بطلان رای متوقف می ماند، و در صورت باطل شدن رای داوری، دادگاه رسیدگی خود را (بدون تقدیم دادخواست) از سر خواهد گرفت<sup>۲۲</sup>.

## دو- قرار عدم استماع دعوا

یک نظر آن است که دادگاهی که با دعوایی مواجه می شود که توافق (نامه) قبلی بین طرفین برای ارجاع آن به داوری وجود دارد نباید این دعوا را بپذیرد، و به عنوان، اولاً، به رسمیت شناختن توافق اولیه طرفین بر اساس اصول کلی و قواعد (موضوع مواد ۱۰ و ۲۱۹ قانون مدنی) و ثانیاً، به رسمیت شناختن احکام مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون داوری ملی و نیز برای به اجرا در آمدن این مواد و ثالثاً، به رسمیت شناختن داوری به عنوان مرجع قانونی حل اختلاف، چنانچه ایرادی به موافقتنامه داوری نباشد، قرار عدم استماع دعوی صادر و دعوا را به داوری احاله دهد<sup>۲۳</sup>. اما چنانچه به موافقتنامه داوری ایراد شود و اصالت یا اعتبار آن مورد تردید و اعتراض قرار گیرد، بدیهی است که دادگاه باید قبل از صدور قرار به این ایراد رسیدگی کند (مستند به ماده ۴۶۱ قانون داوری ملی).

## سه - قرار عدم صلاحیت

به نظر شایسته می رسد که دادگاهی که با دعوایی مواجه می شود که توافق (نامه) قبلی بین طرفین برای ارجاع آن به داوری وجود دارد (حتی علی الظاهر) باید نسبت به آن قرار عدم صلاحیت صادر نماید تا تکلیف آن در داوری مشخص شود. طرفین با انتخاب داوری برای حل منازعه و اختلاف خود به موجب قانون، با توافق با یکدیگر، دعوا را از صلاحیت دادگاهی که قانوناً صلاحیت داشته است، خارج کرده و آن را در صلاحیت ذاتی دیوان داوری به عنوان مرجعی همعرض دادگاههای دادگستری (که بموجب توافق طرفین با صلاحیت مشخص ایجاد کرده اند) قرار داده اند. در این صورت دادگاه باید با مواجه شدن با دعوی موضوع توافق (نامه) داوری و چه با درخواست یک طرف و چه بدون درخواست، چنانچه ایرادی به موافقتنامه داوری نباشد، راساً، قرار عدم صلاحیت صادر نماید. حتی چنانچه به اصالت موافقتنامه داوری ایراد شود، داور (دیوان داوری) است که باید به این ایراد رسیدگی کند، پس از رسیدگی و در صورت وارد بودن ایراد، قرار عدم صلاحیت خود (داور یا داوری) را صادر نماید.

صدور قرار عدم صلاحیت در این موارد توسط دادگاه، در حقیقت عمل به احکام مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون داوری ملی می باشد. ضمناً رسیدگی داور یا دیوان داوری به صلاحیت خود (یعنی رسیدگی به اعتبار قرارداد

<sup>۲۲</sup> ماده ۴۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی جدید.

<sup>۲۳</sup> در صدور قرار عدم استماع دعوا ببینید: شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ نخست، جلد سوم،

داوری) نیز با بند ۷ ماده ۴۸۹ و مفاد ماده ۴۹۱ و تبصره آن نیز تطبیق می‌کند. براساس این مواد این امکان وجود دارد که به رای داور به دلیل بی اعتباری قرارداد داوری اعتراض نمود و چنانچه حکم بطلان رای داوری بر این اساس صادر شود، در واقع عدم اعتبار موافقتنامه داوری محرز و دعوای جدید فاقد توافق بر داوری محسوب شده و طبق قواعد عمومی صلاحیت دادگاهها با تقدیم دادخواست قابل اقامه در دادگاه خواهد بود. به عبارت دیگر دعوایی که با توافق به داوری (ظاهری یا مورد اعتراض) از صلاحیت دادگاه خارج شده و در صلاحیت دیوان داوری قرار می‌گیرد و در داوری به صدور رای می‌رسد، اولاً، آن رای به جهت بی اعتباری موافقتنامه داوری می‌تواند مورد اعتراض قرار گرفته و باطل شود، ثانیاً، با بطلان رای داوری، (عملاً موافقتنامه داوری آن هم از بین رفته) دعوا در صلاحیت عام دادگاه‌ها قرار می‌گیرد. این است که در تبصره ماده ۴۹۱ آمده است که «رسیدگی به دعوا [موضوع رای داوری باطل شده] در دادگاه با تقدیم دادخواست به عمل خواهد آمد».

این صلاحیت از نوع صلاحیت ذاتی است و کلیه خصوصیات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی را در حدود امکان دارا خواهد بود، یعنی برای مثال احکام مواد ۲۷، (۲) و (۱) ۸۴، ۸۷ و ۸۹ این قانون بر عدم صلاحیت دادگاه در دعوای با موافقتنامه داوری نیز حتی الامکان باید اعمال شوند، یعنی دادگاه باید بر اساس همین قواعد آیین دادرسی مدنی راساً مبادرت به صدور قرار عدم صلاحیت نماید<sup>۲۴</sup> و پرونده را به دیوان داوری

---

<sup>۲۴</sup> اما، در قانون داوری تجاری بین المللی در ماده ۸ تصریح گردیده است که در صورت درخواست یکی از طرفین در زمان معین، دادگاه باید دعوا را به داوری احاله نماید، یعنی دادگاه راساً تکلیفی در خصوص ارجاع دعوا به داوری ندارد و اصولاً صلاحیت دارد که به آن رسیدگی کند. ماده ۸ چنین مقرر می‌دارد: «دادگاهی که دعوای موضوع موافقتنامه داوری نزد آن اقامه شده است باید در صورت درخواست یکی از طرفین تا پایان اولین جلسه دادگاه، دعوای طرفین را به داوری احاله نماید، مگر اینکه احراز کند که موافقتنامه داوری باطل و ملغی الاثر یا غیر قابل اجرا می‌باشد».

بر اساس این ماده در دعوای مشمول قانون داوری تجاری بین المللی چنانچه دعوای موضوع توافق (نامه) داوری در دادگاه مطرح شود یک طرف این فرصت را خواهد داشت تا پایان اولین جلسه دادرسی به صلاحیت دادگاه ایراد نماید (مشابه ماده ۸۷ قانون آیین دادرسی مدنی در مورد صلاحیت دادگاهها). در اینصورت به نظر می‌رسد تنها دلیل برای آن که دادگاه خود را صالح به رسیدگی به دعوا بداند عدم وجود یک توافق (نامه) معتبر داوری می‌باشد. لذا لازم خواهد شد که اقامه کننده دعوا در دادگاه صلاحیت دادگاه را با اثبات عدم وجود یک توافق معتبر بر داوری، برای دادگاه اثبات نماید. در غیر اینصورت دادگاه (با صدور قرار عدم صلاحیت نسبت به دعوا) اختلاف را به داوری احاله خواهد داد.

در واقع به موجب این ماده حتی در صورت وجود توافق (نامه) داوری (و عدم اعتراض نسبت به وجود یا اعتبار آن) چنانچه دادگاه درگیر با دعوای موضوع این توافق شود و خود بدون استناد یک طرف به داوری و درخواست ارجاع آن به داوری، از وجود آن آگاه شود، نباید راساً قرار عدم صلاحیت صادر نماید، زیرا به صرف اقامه دعوای موضوع توافق (نامه) داوری در دادگاه و عدم استناد یا ایراد یک طرف، دادگاه به دعوا رسیدگی خواهد نمود. در این حالت ممکن است استدلال شود که عدم اعتراض یکطرف می‌تواند توافق شفاهی یا عملی بر از بین رفتن توافق برداوری (اقاله) محسوب شود، - در بحث ابراز اراده عملی در

در صورتی که تشکیل شده باشد) ارسال، و یا چنانچه اختلاف در دیوان داوری تحت رسیدگی است از رسیدگی خودداری نماید.

در یک جمع‌بندی می‌تواند گفت که، با توجه به این که امروزه یکی از مهم‌ترین مزیت‌های داوری برای مردم و نظام قضایی ایران مراجعه کمتر به دادگاهها می‌باشد که نتیجه آن تسهیل و جلوگیری از ایجاد تراکم کار دادگاهها است و لذا ترغیب طرفین دعاوی به داوری ضرورت دارد؛ و همانطور که قبلاً هم ذکر شد، برای اعتبار بخشیدن به قصد و اراده طرفین، و نیز برای به اجرا در آمدن قواعد و مقررات قانون داوری ملی به ویژه مواد ۴۵۴ و ۴۵۵، و اینکه اصلح است که دادگاه در صورت وجود توافق نامه داوری قرار عدم صلاحیت صادر کنند، و صدور این قرار نباید نیاز به درخواست یک طرف دعوا داشته باشد. دادگاهها مکلف می‌باشند با وجود موافقتنامه داوری (حتی علی‌الظاهر) رأساً طرفین را به داوری احاله نمایند، مگر صریحاً و کتباً طرفین از توافق بر داوری قبلی خود عدول کنند. اگر دعوا به دلایلی امکان رسیدگی در داوری را نیافت، طرفین باید با درخواست جدید و ارائه دلایل عدم امکان رسیدگی در داوری، دعوی خود را در دادگاههای دادگستری اقامه نمایند (که در اینصورت دعوا در صلاحیت دادگاه خواهد بود).

دیگر آن که، به نظر می‌رسد فقط در جایی که دادگاه برای تعیین داور<sup>۲۵</sup> درگیر داوری می‌شود، چنانچه بر توافق (نامه) داوری بین طرفین اختلاف باشد «دادگاه ابتدا به آن رسیدگی و اظهار نظر می‌نماید» (ماده ۴۶۱). در این حالت مدعی وجود و اعتبار آن توافق، ابتدا باید این امر را برای دادگاه اثبات نماید تا پس از آن دادگاه وارد جریان انتخاب داور مورد درخواست شود که این خود به رسمیت شناختن داوری را هم در بر دارد.

## قسمت دوم: ویژگی‌های خاص قانون داوری ملی

در این قسمت به بررسی چهار موضوع از موضوعات برجسته داوری یعنی، مقام ناصب و داوری سازمانی، استقلال و بی‌طرفی داور، استقلال شرط داوری و تعیین صلاحیت دیوان داوری و مسولیت داور، در باب هفتم قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (قانون داوری ملی) می‌پردازیم.

### الف - مقام ناصب و داوری سازمانی

---

تشکیل قرارداد و همچنین در بحث اقاله ببینید: شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، نشر حقوقدان، جلد اول، چاپ اول، ۱۳۷۷، ص. ۱۵۰؛ شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۶۸، ص. ۵۳.

<sup>۲۵</sup> مواد ۴۵۹ و ۴۶۰

از ویژگیهای بارز قانون داوری ملی آن است که اجازه نمیدهد موافقت نامه های داوری هر چند ناقص یا مجمل غیر قابل اجرا شوند. بر اساس مواد ۴۵۹ و ۴۶۰ در موارد لزوم دادگاه به عنوان مقام ناصب قانونی عمل کرده و داوری شروع و برگزار خواهد شد.

در سالهای اخیر موسسات و سازمانهای خصوصی و غیر دولتی ایجاد گردیده اند تا داوری برگزار کنند یا تسهیلاتی برای برگزاری داوری فراهم نمایند (داوری سازمانی)<sup>۲۶</sup>. به نظر می رسد قانونگذار برای مشروعیت دادن به این گونه داوری در کنار داوری متداول و مختص به هر دعوی (داوری موردی) در تدوین قانون آیین دادرسی مدنی جدید تبصره ای ذیل ماده ۴۵۵ که همان ماده ۶۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی قدیم می باشد اضافه نموده است. به موجب این تبصره، «طرفین می توانند انتخاب داور یا داوران را به شخص ثالث یا دادگاه واگذار نمایند». شخص ثالث در این ماده اعم از شخص حقیقی یا حقوقی است. لذا بر اساس این تبصره طرفین می توانند از اشخاص حقوقی که معمولاً اشخاص معد داوری و معروف به سازمان های داوری هستند برای انتخاب داور و از دیگر امکانات آن مثل قواعد داوری و برخی از امور اداری آن سازمان، کمک بگیرند<sup>۲۷</sup>. بعلاوه، این تبصره تصریح می نماید که دادگاه نیز می تواند به عنوان مقام ناصب در داوری عمل کند. چون دادگاه در این حالت فقط نصب داور را بر عهده خواهد داشت بدیهی است این دادگاه می تواند هر دادگاهی اعم از دادگاه بدوی یا دادگاه تجدید نظر یا دادگاه عالی (دیوانعالی کشور) باشد. حتی دادگاههای اختصاصی نیز ممکن است به عنوان دادگاه یا شخص ثالث داور انتخاب کنند. در واقع براساس این تبصره دادگاهها مکلف هستند که در صورتی که برای تعیین داور انتخاب شوند، براساس خواسته طرفین عمل نمایند و نمیتوانند از پذیرش درخواست این انتخاب خود داری نمایند.

جالب توجه است که، داوری در طول دادگاه در قانون داوری ملی، که قبلاً بحث شد، را می توان یک نمونه از داوری سازمانی البته از نوع دولتی به حساب آورد. چه در این نوع داوری دادگاه نقش سازمان داوری و ناظر بر داوری را بر عهده دارد و داور عهده دار امور رسیدگی به دعوا می باشد، و قواعد قانون داوری ملی به عنوان قواعد داوری سازمانی اعمال می گردند.

## ب - استقلال شرط داوری و تعیین صلاحیت دیوان داوری

---

<sup>۲۶</sup> برای مطالعه بیشتر ببینید: نیک بخت، حمید رضا، داوری تجاری بین المللی « آیین داوری»، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۸، صص. ۵۶ به بعد.

<sup>۲۷</sup> برای مطالعه بیشتر ببینید: نیک بخت، حمید رضا، مسؤلیت سازمان داوی در داوری، مجموعه مقالات کنفرانس یکصدمین سال تاسیس داوری در ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۹.

در میان قواعد داوری در قانون داوری ملی در موضوع استقلال شرط داوری قاعده ای مشاهده نمی شود<sup>۲۸</sup> و همچنین موضوع صلاحیت دیوان داوری در خصوص رسیدگی به صلاحیت خود (صلاحیت بر صلاحیت)<sup>۲۹</sup> مسکوت مانده است<sup>۳۰</sup>، گرچه عدم صلاحیت آن هم تصریح نشده و استنباط هم نمی شود. به نظر می رسد، اولاً، از مدلول ماده ۴۵۵ قانون داوری ملی و برخی از قواعد مربوط به شروط ضمن عقد در قانون مدنی<sup>۳۱</sup>، اصل استقلال شرط داوری در سیستم داوری ملی ایران پذیرفته شده است<sup>۳۲</sup>، ثانیاً چنانچه یکی از طرفین موافقتنامه داوری دعوا را در داوری مطرح کند و طرف دیگر به صلاحیت دیوان داوری از جهت اینکه موافقتنامه داوری وجود ندارد یا معتبر نیست یا قرار داد حاوی شرط داوری باطل است اعتراض نماید، دلیلی وجود ندارد که دیوان داوری به این اعتراض نتواند رسیدگی کند. اگر توافقنامه داوری به گونه ای وجود دارد (وجود ظاهری) که امکان تشکیل دیوان داوری بر اساس قانون داوری ملی میسر است، یا برای مثال دلالت بر داوری سازمانی وجود دارد، دیوان داوری که برای رسیدگی به دعوی اصلی طرفین قرار است تشکیل شود باید تشکیل شود و ابتدا به اختلاف طرفین در خصوص عدم تشکیل یا وجود یا عدم اعتبار موافقتنامه داوری رسیدگی نموده و با احراز توافقنامه داوری یا اعتبار آن در واقع به صلاحیت خود برای رسیدگی به اصل دعوا، و در صورت عدم احراز، به عدم صلاحیت خود و امتناع از ورود به اصل دعوا، رای دهد (رای در صلاحیت).

لازم به ذکر است که عملاً و غالباً فقط در موافقت نامه های داوری دعوی آینده (مورد ماده ۴۵۵) بحث صلاحیت بر صلاحیت دیوان داوری مطرح خواهد شد که همان گونه که بیان گردید نمی توان استدلال نمود که دیوان داوری اختیار رسیدگی به صلاحیت خود را ندارد. با این وجود به طرفین داوری آینده توصیه می شود در توافقنامه خود تصریح نمایند که دیوان داوری صلاحیت رسیدگی به صلاحیت خود یا صلاحیت رسیدگی به اختلاف طرفین در خصوص وجود یا اعتبار توافقنامه داوری را خواهد داشت. البته این توافق مانع رسیدگی دادگاه به وجود یا اعتبار موافقتنامه داوری هنگامی که قبل از طرح دعوا برای انتخاب داور در داوری درگیر دعوا شده است (مورد ماده ۴۶۱)، نخواهد شد، چون به نظر می رسد این قاعده قانونی آمره است. در این صورت همان طور که ذکر گردید دادگاه در بررسی ایراد ی که به صلاحیت دادگاه می شود (مواد ۸۴ و ۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی جدید) تشکیل، وجود یا اعتبار توافقنامه داوری را تصمیم گیری و

---

<sup>۲۸</sup> برای مثال در قانون داوری تجاری بین المللی ایران در ماده (۱) ۱۶ بر چنین قاعده ای تصریح شده است.

<sup>۲۹</sup> برای مطالعه بیشتر ببینید: نیک بخت، حمید رضا، استقلال شرط داوری، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۷۶، شماره ۲۰-۱۹.

<sup>۳۰</sup> برای مثال در قانون داوری تجاری بین المللی ایران یک ماده مفصل (ماده ۱۶) به این موضوع اختصاص داده شده است.

<sup>۳۱</sup> لنگرودی، محمد جعفر، دایره المعارف حقوق مدنی، تجارت، ج ۱، ص. ۹۵۴.

<sup>۳۲</sup> برای مطالعه بیشتر ببینید: نیک بخت، حمید رضا، استقلال شرط داوری، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۷۶، شماره ۲۰-۱۹

در صورتی که موافقتنامه داوری یا قرارداد متضمن شرط داوری را صحیح و معتبر یافت، اقدام به تعیین داور خواهد نمود دعوا را به داوری ارجاع خواهد نمود<sup>۳۳</sup>.

در حالیکه ممکن است گفته شود به دلیل هم عرض بودن دادگاه و داوری، که قبلاً بحث شد، هر کدام که زودتر درگیر موضوع شوند رسیدگی را ادامه خواهد داد و دیگری باید از رسیدگی به همین موضوع خودداری نماید<sup>۳۴</sup>، در نظر اینجانب همزمانی رسیدگی دادگاه و داوری در موضوع اعتراضیه اصالت موافقتنامه داوری رخ نخواهد داد.

### ج - استقلال و بی طرفی داور

یکی از ویژگیهای داوری، وجود شخص داور است با خصوصیات و اوصاف خاصی که مورد نظر طرفین است و مجموعاً داور را شخصی امین و مورد اعتماد آنها برای حل اختلافشان قرار می دهد. در میان اوصاف داور، استقلال و بی طرفی او نسبت به طرفین از مهم ترین اوصاف است. یعنی شخصی که به عنوان داور انتخاب می شود باید نسبت به آنها هم از لحاظ درونی و تمایلی که امری ذهنی یا شخصی و موضوعی<sup>۳۵</sup> است باید بی طرف باشد و جانب یک طرف را نگیرد و هم از لحاظ مادی و عینی<sup>۳۶</sup> مستقل بوده و به آنها وابستگی نداشته باشد. ممکن است عدم استقلال هم شائبه جانبدار بودن داور را در بر داشته باشد، یا به عبارت دیگر جانبدار بودن داور دو شاخصه دارد: یکی تمایل و علاقمندی درونی است که معمولاً دیده نمی شود و اثبات آن نیز سخت است، و دیگری تمایل و علاقمندی بیرونی که وابستگی مادی و عدم استقلال داور می باشد و اثبات آن ساده است. به علاوه او نباید نسبت به موضوع دعوا تعصب یا نفعی داشته باشد یا

---

<sup>۳۳</sup> همان، همچنین ببینید: شمس، عبدالله، موافقت نامه داوری و صلاحیت دادگاه، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۸۲ - شماره ۳۷ - صص ۱۵-۳۸؛ شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ نخست، جلد سوم، ۱۳۸۴، صص ۵۵۷-۵۵۹ (بندهای ۹۵۹-۹۶۵).

<sup>۳۴</sup> هم صلاحیت دادگاه و هم صلاحیت دیوان داوری در بررسی و اتخاذ تصمیم در خصوص وجود و یا اعتبار موافقتنامه داوری (موافقتنامه داوری باطل و ملغی الاثر یا غیر قابل اجرا) در قانون داوری تجاری بین المللی ایران در مواد ۸ و ۱۶ پذیرفته شده است، اما مشخص نگردیده اگر هر دو مرجع هم رمان درگیر دعوا باشند رسیدگی و رای کدام یک غالب یا تعیین کننده خواهد بود. عملاً به نظر می رسد، اگر دادگاه موافقت نامه داوری را معتبر نداند و در داوری هم بدان رسیدگی شود و رای آن خلاف تصمیم دادگاه باشد، و یا رای در ماهیت دعوا صادر شود، چنین تصمیم یا رای ممکن است بموجب ماده (ب-۱) ۳۳ این قانون باطل شود که نتیجه آن غالب بودن نظر دادگاه بر تصمیم داوری است

<sup>۳۵</sup> Subjective

<sup>۳۶</sup> Objective -

به عبارتی دیگر نباید دعوا با منافع داور (به گونه ای) ارتباط داشته باشد<sup>۳۷</sup>، یا او نباید نسبت به دعوا پیش داوری داشته باشد. از این رو بسیاری از قوانین و قواعد داوری، بر این دو صفت داور تصریح و تاکید دارند و در ارتباط با چگونگی و ضمانت اجرای آنها تدابیری اندیشیده اند<sup>۳۸</sup>.

اما، در قانون داوری ملی ایران قاعده ای در خصوص استقلال یا بی طرفی داور مشاهده نمی شود. داوری را که طرفین انتخاب کنند اعم از داور منفرد (مرضی الطرفین) یا داور منصوب خود در داوریه‌های چند نفره، لازم نیست اولاً، او در ابتدای قبول داوری، استقلال خود از طرفین را اعلام یا تائید نماید، ثانیاً، در جریان داوری نیز چنانچه شرایطی در وضعیت داور بوجود آید که استقلال یا بی طرفی او را از بین ببرد یا باعث تردید در استقلال یا بی طرفی او شود، آنرا ابراز یا افشا نماید. به همین دلیل قاعده ای در ارتباط با جرح داور نیز که یک تدبیر باز دارنده داور از خروج از بی طرفی و استقلال و یا کلاً خروج از اوصاف مورد نظر طرفین، یا ضمانت اجرای آنها، می باشد نیز پیش بینی نشده است. در این قانون، تنها در صورتی که دادگاه قرار باشد شخص داور را برای طرفین انتخاب نماید، او نباید از کسانی انتخاب نماید که بعضی از شرایطی را دارند که می توانند حاکی از عدم استقلال یا بی طرفی آن‌ها باشند<sup>۳۹</sup>.

به هر حال باید در نظر داشت که بی طرفی و استقلال به ویژه بی طرفی داور از اصول اساسی است که عدالت و انصاف را در رسیدگی و رای داوری حفظ و تقویت می نماید و به رای داوری اثر حقیقی حل و فصل اختلاف بخشیده و آن را متابعت پذیر می نماید. به نظر می رسد اولاً، در داوری مرسوم در ایران قبل از تدوین قواعد داوری، طرفین اختلاف فردی یا افرادی را به عنوان داور انتخاب می کردند که او را کاملاً می شناخته و وی از قبل نه تنها نزد طرفین بلکه در جامعه آن‌ها حسن شهرت داشته و فردی امین بوده است، و لذا بی طرفی و استقلال او مسلم فرض می شد و قانون گذار هم نیازی به ذکر آن در قانون ندیده است. ثانیاً، در زمان حاضر نیز ضرورت دارد این شرایط در داوریه‌ها محترم شمرده شده و کسی باید داور باشد که یا برای طرفین بخوبی و شایستگی شناخته شده است یا بی طرفی و استقلال او برای طرفین محرز باشد (دللی بر خلاف آنها وجود نداشته باشد)، و چنانچه داوری فاقد این اوصاف باشد نباید سمت داوری را بپذیرد یا باید برکنار شود. در حقیقت داوری با داور بدون این دو ویژگی، معنای داوری ندارد. از این روی و با توجه به این که معمولاً شناخت طرفین از داوران بالقوه مانند شناخت های نزدیک و عمیق زمانهای گذشته نیست، وجود قاعده ای در قانون داوری ملی که استقلال و بی طرفی یا حد اقل بی طرفی داور را الزامی نماید (با

---

<sup>۳۷</sup> ببینید: نیک بخت، حمید رضا، داوری تجاری بین المللی « آیین داوری»، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۸، صص. ۳۷۱-۳۷۵.

<sup>۳۸</sup> در ایران نیز در قانون داوری تجاری بین المللی در ماده ۱۲ بی طرفی و استقلال داور و سایر اوصاف او که مورد توافق طرفین می باشد از شروط الزامی برای داور بودن در دعوا تلقی شده و ضمانت اجرای آن‌ها هم جرح داور و نهایتاً برکناری او از داوری مقرر گردیده است.

<sup>۳۹</sup> ببینید ماده ۴۶۹، در این ماده شروطی مانند بند ۲-۳-۴-۵-۶-۷ در این خصوص می باشند



ضمانت اجرای کافی) ضرورت دارد. البته در قانون موجود این امکان در بعضی از موارد عدم رعایت بی طرفی و خروج از استقلال وجود دارد که برای مثال از قواعد مربوط به مسئولیت داور (مواد ۴۷۳ و ۵۰۱) بتوان برای مسؤل یا پاسخگو قرار دادن چنین داوری استفاده کرد. یا در جایی که جانبداری و خروج از استقلال داور ناشی از تقلب یا در اثر عمل مجرمانه باشد، در چنین حالاتی می توان از قانون مجازات اسلامی استفاده نموده و نه تنها داور مربوطه را مجازات کرد بلکه رای مبتنی بر جرم کیفری را باطل اعلام نمود<sup>۴۰</sup>. به هر صورت به طرفین داوری توصیه می شود در موافقتنامه داوری خود بر موضوع استقلال یا بی طرفی داور تصریح نمایند تا گرچه در قانون الزامی برای آن وجود ندارد، توافق آنها آنرا الزامی نماید. با این وجود، ضمانت اجرای این توافق همچنان در ابهام خواهد بود.

#### د - مسئولیت داور

قانونگذار با برقراری و حفظ روش داوری در نظام تقنینی، و با دادن اختیار به طرفین دعوا برای انتخاب آن، حمایت های لازم را از این روش حل و فصل اختلاف به عمل آورده تا دعوی آن ها به طور قانونی و موثر کاملاً فیصله یابد. در رسیدگی داوری طرفین را با داورشان در موارد خاص و مورد نیاز رها نمی کند، حتی از طریق دادگاهها مرحله به مرحله با آنهاست تا رأی صادر شود و این طور نیست که اختلاف مردم را در اختیار داور بدون حسن نیت یا بدون مسئولیت و غیر پاسخگو قرار دهد. شخص داور را که عمداً و بدون عذر موجه باعث مشکلاتی در داوری می شود که خسارت بار است، یا در اثر تدلیس، تقلب یا تقصیر موجب ضرر مالی به یک طرف یا طرفین می شود از یک سوی بر اساس قواعد عام قانون مسئولیت مدنی و از سوی دیگر بطور خاص در قانون داوری ملی، مسؤل جبران خسارات وارده دانسته و او را تا پنج سال از حق انتخاب شدن به داوری محروم می نماید (مواد ۴۷۳ و ۴۹۹)<sup>۴۱</sup>. قانونگذار برای داوری که در مقابل اخذ وجه یا مال به نفع یکی از طرفین داوری رای دهد مجازات حبس یا جزای نقدی سنگین در نظر گرفته است<sup>۴۲</sup>، یا داور را مکلف می کند در یک مهلت خاص (سه ماهه، اگر توافقی در خصوص کم یا بیش از آن نشود - تبصره

<sup>۴۰</sup> ببینید بخش بعدی: «مسئولیت داور» را.

<sup>۴۱</sup> برای مطالعه بیشتر ببینید: نیک بخت، حمید رضا، مسئولیت سازمان داوی در داوری، مجموعه مقالات کنفرانس یکصدمین سال تاسیس داوری در ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۹.

<sup>۴۲</sup> ماده ۵۸۸ قانون مجازات اسلامی: «هریک از داوران و ممیزان و کارشناسان اعم از این که توسط دادگاه معین شده باشد یا توسط طرفین، چنانچه در مقابل اخذ وجه یا مال به نفع یکی از طرفین اظهار نظر یا اتخاذ تصمیم نماید به حبس از شش ماه تا دو سال یا مجازات نقدی از سه تا دوازده میلیون ریال محکوم و آن چه گرفته است به عنوان مجازات مؤدی به نفع دولت ضبط خواهند شد». گرچه در این موارد مشخص نگردیده است که وضعیت داوری که بیش از مهلت مقرر ادامه خواهد داشت یا وضعیت رای صادره با این شرایط چه خواهد شد. به نظر میرسد طول مدت زمان داوری در این شرایط نباید محاسبه شود و رای داوری صادره در این شرایط که رای متأثر از ارتکاب جرم می باشد باید باطل تلقی شود.

ماده ۴۸۴)، رأی خود را صادر و آنرا به دفتر دادگاه مربوطه تسلیم و او آنرا به طرفین ابلاغ کند. در غیر این صورت با گذشت مهلت سه ماهه و یا مهلت توافقی از شروع داورى دادگاه خود رسیدگی را بر عهده گرفته<sup>۴۳</sup> یا با غیر قابل اجرا نمودن این داورى<sup>۴۴</sup> طرفین باید دعواى خود را در دادگاه صلاحیت دار اقامه و پیگیری نمایند.

## قسمت سوم: ویژگی های تصمیم و رای داورى

### الف- تأمین خواسته و دستور موقت و قرارهای اعدادی

وضعیت تصمیمها یا دستورات (قرارها) مربوط به اقدامات تأمینی و موقت در قواعد قانون داورى ملی مشخص نگردیده اند. لذا، برای مثال، اگر قبل یا حین رسیدگی داورى نیاز به اقدامات تأمینی و موقت مانند تأمین خواسته و دستور موقت باشد، معلوم نیست که دیوان داورى یا طرفین چگونه اقدام خواهند کرد. از میان کلیه این اقدامات و حتی از قرارهای اعدادی مانند قرارهای مربوط به معاینه محل، تحقیق محلی، گواهی گواهان، قرار کارشناسی (مواد ۲۷۰ - ۲۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی جدید)، تنها، قانون داورى ملی در ماده ۴۷۶، به جلب نظر کارشناس تصریح نموده است. نمی توان به سادگی اظهار نمود که این تصریح می تواند نشان دهنده آن باشد که قانون گذار در نظر داشته است که سایر موارد از اقدامات حمایتی و تأمینی، قرارهای اعدادی، درخواست ارسال اسناد و مدارک از ادارات دولتی (مذکور در ماده ۲۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی جدید) در اختیار داورى قرار نگیرد. این یا مسامحه قانونگذار است، یا این که در نظر قانونگذار وقتی طرفین توافق می کنند اختلافشان از طریق داورى حل و فصل شود اقدامات تأمینی و قرارهای موقت مطرح در دادرسی دادگاهی ضرورت نمی یابد و لذا نیازمند پیش بینی قاعده خاص نبوده است.

با این وجود، به نظر می رسد با شرایط قانونی موجود، این اقدامات به طور کلی در داخل موافقت نامه داورى نمی گنجد و در اختیار داورى نباشد و باید به مرجع عام رسیدگی به دعاوی، یعنی دادگاه ها، مراجعه و آن ها هستند که این اقدامات را باید به عمل آورند. اما، پیوند اقدامات دادگاهی با داورى ابهام دارد. از طرفی باید در نظر داشت که با توجه به این که بر اساس ماده ۴۷۷ داوران در رسیدگی تابع مقررات قانون آیین دادرسی

---

<sup>۴۳</sup> در تبصره ماده ۴۸۴ مقرر گردیده که «...اگر مدت داورى معین نشده باشد مدت آن سه ماه...است... این مدت با توافق طرفین قابل تمدید است».

<sup>۴۴</sup> همان. ماده (۴) ۴۸۹ رای داورى را که پس از مدت داورى صادر شده باشد باطل می داند. بنابراین ممکن است گفته شود که توافقنامه داورى پس از این مدتهای مقرر غیر قابل اجرا (باطل) است.

نیستند<sup>۴۵</sup> به هر صورتی که مقتضی و عملی باشد باید تمهیدات لازم را برای موضوع چنین قرارها یا دستوراتی ببیند. اما برای اینکه این اقدامات در داوری از ضمانت اجرا برخوردار باشد، در دعاوی که از طریق دادگاه به داوری ارجاع می شود باید همین دادگاه مرجع صدور دستورات و قرارهای ضمن دعوا باشد؛ و در اختلافاتی که مستقیماً طرفین خود به داوری ارجاع نموده اند، دادگاه صالح به رسیدگی به اصل دعوا باید چنین اقداماتی را بعمل آورد. در غیر اینصورت و چنان چه این دادگاه را واجد چنین تکلیفی ندانیم در حقیقت موافقت نامه داوری باعث خواهد شد که هیچ مرجعی برای اعمال این اقدامات وجود نداشته باشد و این خود باعث تضعیف و عدم استقبال از داوری خواهد شد که نقض غرض قانون گذار و نیز مغایر با اهداف داوری خواهد بود.

نتیجه آنکه، در جهت حمایت و تقویت داوری باید اعمال اقدامات تامینی و موقت را با ضمانت اجرای لازم<sup>۴۶</sup> در اختیار داور قرارداد تا اصحاب دعوا در این خصوص بین دادگاه و داوری سرگردان نباشند و یا از داوری سرخورده نگردند. حتی به نظر می رسد، هم اکنون هم مانعی وجود ندارد که در صورت نیاز به اقدامات تامینی و قرارهای موقت در داوری، آنها توسط دادگاه صالح به رسیدگی به اصل دعوا، یا دادگاه ارجاع کننده دعوا به داوری و یا توسط دیوان داوری (داور) معمول گردند.<sup>۴۷</sup>

## ب - خصوصیات رای داوری

رای داور مانند رای دادگاه اثر نسبی دارد و درباره طرفین دعوی و شخص ثالثی که به داوری جلب یا وارد شده است ( ماده ۴۷۵) و قائم مقام آنها معتبر است ( ماده ۴۹۵). رأی داوری گر چه در تعریف اسناد رسمی بیان شده در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی قرار نمی گیرد، اما به نظر می رسد مثل حکم دادگاه باشد، به ویژه آنکه در نوعی از داوری دعوا توسط دادگاه به داوری ارجاع می شود.

بعلاوه، دادگاه ها نسبت به رای داوری اقدامات اساسی را به عمل می آورند که رای داوری را مشابه حکم دادگاه می سازد. برای مثال رأی داوری (عموماً) به دادگاه تسلیم و دادگاه آن را برای اصحاب دعوی ارسال

---

<sup>۴۵</sup> حتی در جلب نظر کارشناس توسط دیوان داوری که در قانون پیش بینی شده است، همانطور که در ماده ۴۷۷ آمده است رعایت مقررات قانون آیین دادرسی مدنی مانند مواد ۲۲۹ تا ۲۷۰ ضرورتی ندارد، لذا به طریقی که دیوان داوری مناسب بداند، عمل خواهد کرد و کافی است.

<sup>۴۶</sup> در این زمینه می توان برای دادگاه ها، همانند مورد اجرای رای داوری که اکنون به طور قانونی ( مواد ۴۸۵ و ۴۸۸) وجود دارد، تکلیف قایل شد.

<sup>۴۷</sup> چنین اختیاری هم برای دادگاه و هم برای دیوان داوری در قانون داوری تجاری بین المللی ایران، در مواد ۹ و ۱۷، در نظر گرفته شده است.

(ابلاغ) می نماید (ماده ۴۸۵)؛ یا برای رای داوری دادگاه برگ اجرایی صادر می کند و اجرای این رای برابر مقررات قانون اجرای احکام دادگاهها صورت می گیرد ( ماده ۴۸۸). بنابراین، بنظر می رسد رأی داوری همان خصوصیات و ویژگی های حکم دادگاه را دارد از جمله آنکه، فراغ داور، مانند فراغ دادرس در آن وجود دارد یعنی داور پس از صدور رأی مأموریتش خاتمه می یابد و حق دخالت در رأی و تغییر آنرا ندارد (مدلول ماده ۴۸۷) و دیگر آنکه، رأی اعتبار امر قضاوت شده یا امر مختومه را پیدا می کند به گونه ای که دعوای طرفین را فیصله داده و پس از صدور رای دیگر محکوم علیه نمی تواند آنرا در دادگاه دادگستری یا بار دیگر در داوری اقامه نماید، بخصوص اینکه در غیر این صورت طرح چنین دعوایی اصولاً باید در دادگاهی به عمل آید که یا قبلاً خود آن دعوا را به داوری ارجاع داده یا رای داوری بدانجا تسلیم و برای طرفین ارسال گردیده یا دستور اجرای رأی داوری را صادر کرده است، یا آنکه دعوای جدید در دادگاه دعوایی است که برای آن توافقنامه داوری وجود دارد و دادگاه جدید وارد دور دعوای با وجود توافقنامه داوری خواهد شد که امری تکراری و غیرممکن است .

رای داوری قطعی و لازم الاجرا است و در هیچ مرجعی قابل بررسی مجدد یا فرجام خواهی نیست (کلاغیر قابل تجدید نظر است)، یا به عبارتی رسیدگی داوری یک مرحله ای است، و واخواهی و اعاده دادرسی در آن وجود ندارد.

### ج - رای داوری باطل یا قابل ابطال (اعتراض به رای داور)

همانطور که قبلاً بیان گردید، در قواعد قانون داوری ملی، مانند بسیاری از قواعد داوری در سطح کشورها و در سطح بین المللی، رسیدگی داوری یک مرحله ای است و رأی آن پس از صدور، قطعی و لازم الاجراست و در هیچ مرجعی قابل تجدید نظر نیست، یعنی پژوهشخواهی، فرجام خواهی، واخواهی و اعاده دادرسی در آن وجود ندارد. گرچه اعتراض به رای داوری برای تجدید نظر و رسیدگی مجدد وجود ندارد، درخواست ابطال آن تحت شرایطی امکان پذیر است .

تنها ممکن است به رأی داوری از جهات محدود و معینی که در قانون ذکر گردیده یعنی موارد مذکور در ماده ۴۸۹ قانون داوری ملی (فقط در آن موارد)، به رای دادگاه اعتراض و درخواست ابطال آن را نمود. در صورت وارد بودن اعتراض و محرز شدن یکی از موارد مذکور، دادگاه رای داوری را باطل خواهد نمود بدون این که خود به دعوا رسیدگی کند یا دیوان داوری رسیدگی مجدد نماید.

در ماده ۴۸۹ آمده است که «رای داور در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد» و باید از دادگاه درخواست ابطال رای به عمل آید. لذا، می توان در دادگاه از آن جهات به رای داوری اعتراض نمود. در اینجا این ابهام وجود دارد که آیا واقعاً نظر قانونگذار بر آن بوده است که در تمامی موارد مذکور، که در میان آنها

مواردی با مبانی نظم عمومی و قواعد آمره وجود دارد، رای داور اساساً باطل و غیر قابل اجراست یا رای قابل ابطال است که در صورت اول، دادگاه مکلف خواهد بود که بدون درخواست یا استناد یکی از طرفین، رای را باطل و غیر قابل اجرا اعلام نماید. اما، در حالت دوم که به نظر می رسد ماده ۴۸۹ بیشتر آن را در نظر دارد، دادگاه خود مکلف نیست رسماً اقدامی به عمل آورد و فقط با درخواست یکی از طرفین وارد رسیدگی و در صورت اثبات یکی از موارد مذکور توسط متقاضی، رای را باطل اعلام خواهد نمود<sup>۴۸</sup>. به نظر می رسد با توجه به اینکه داور یک قاضی دولتی نیست رای وی ممکن است آگاهانه یا نا آگاهانه خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه و یا خلاف صریح قانون (قواعد آمره غیر قابل اجتناب) باشد. ناگزیر، چنین رایی، با فرض عدم اعتراض، نمی تواند توسط دادگاهها به اجرا در آید، و لذا باید مقررات قانونی به دادگاه اجازه دهد تا رسماً چنین آرای را باطل و غیر قابل اجرا اعلام نماید. ممکن است گفته شود دادگاهها با وحدت ملاک و یا قیاس؟؟؟ با اعمال ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی از اجرای چنین آرای داوری خودداری خواهد نمود. بنابر این، لازم است که قانونگذار در قانون داوری ملی، همچون قانون داوری تجاری بین المللی<sup>۴۹</sup>، موارد باطل یا اساساً باطل بودن رای و قابل ابطال بودن آن را بطور مشخص تفکیک نماید. بخصوص آنکه، برای آرای باطل، زمان نمی توان تعیین کرد. آنها از زمان صدور و در هر زمان و برای همیشه باطل هستند. اما، برای آرای قابل ابطال، محدوده زمانی خاصی قابل تصور است همانطور که قانون برای موارد ماده ۴۸۹ زمان تعیین کرده است (ماده ۴۹۰).

## د - اجرای رای داوری

همان طور که بیان گردید رای داوری انتظار می رود پس از صدور توسط محکوم علیه (رای باخته) اجرا شود؛ چنانچه اختیاری اجرا نشود، توسط دادگاه به اجرا در خواهد آمد. یعنی رای ابتدا به طریقی که طرفین پیش بینی کرده اند یا در غیر این صورت به وسیله دادگاه ارجاع کننده دعوا به داوری یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد به اصحاب دعوا ابلاغ خواهد شد<sup>۵۰</sup>. هرگاه محکوم علیه مقیم ایران تا بیست

---

<sup>۴۸</sup> البته عنوان رای "اساساً باطل و غیر قابل اجرا" در ماده ۶۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی قدیم (۱۳۱۸) که سلف ماده ۴۸۹ قانون داوری ملی می باشد به کار رفته بود، که حتی با این عنوان هم تکلیفی بر دادگاه نبود که رسماً رای را باطل اعلام نماید. در آن قانون در ماده ۶۶۶ مقرر می داشت که در موارد ماده ۶۶۵ هر یک از طرفین باید از دادگاه "حکم به بطلان رای داور را بخواهد".

<sup>۴۹</sup> از باب مقایسه ببینید مواد ۳۳ و ۳۴ قانون داوری تجاری بین المللی را که اختصاص دارد به موارد ابطال رأی که ضرورتاً باید به درخواست یکی از طرفین و ظرف مهلت معینی به عمل آید (ماده ۳۳)، و دیگری که رأی «داوری [را] اساساً باطل و غیر قابل اجرا» می داند و دادگاه رسماً باید به اعمال آنها و اتخاذ تصمیم مبادرت نماید (ماده ۳۴).

<sup>۵۰</sup> ماده ۴۸۵.

روز و محکوم علیه مقیم خارج از ایران تا دو ماه بعد از ابلاغ، رای را اجرانکند دادگاه به درخواست ذینفع برگ اجرایی<sup>۵۱</sup> صادر خواهد کرد<sup>۵۲</sup>. این رای برابر مقررات قانونی که همان قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ می باشد به اجرا در خواهد آمد<sup>۵۳</sup>. بر اساس ماده ۴۹۳ قانون داور ملی اجرای رای با اعتراض به آن متوقف نخواهد شد «مگر آنکه دلایل اعتراض قوی باشد»<sup>۵۴</sup> که در این صورت قرار توقیف یا منع اجرای رای تا پایان رسیدگی به اعتراض و صدور حکم قطعی صادر می شود<sup>۵۵</sup>.

#### ه - اعتراض شخص ثالث به رای داور

در رای داورى مانند [رای] دادگاهها برای شخص ثالث حق اعتراض به رای (حکم) داور به رسمیت شناخته شده است. ماده ۴۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی جدید در این خصوص چنین مقرر می دارد: «در مورد ماده قبل، شخص ثالث حق دارد به هرگونه رای صادره از دادگاههای عمومی، انقلاب و تجدید نظر اعتراض نماید و نسبت به حکم داور نیز کسانی که خود یا نماینده آنها در تعیین داور شرکت نداشته اند می توانند به عنوان شخص ثالث اعتراض کنند».

البته، ابهاماتی در ارتباط با چگونگی اعتراض شخص ثالث به رای داورى وجود دارد، از جمله آن که آیا اعتراض ثالث به رای داورى مانند رای دادگاه نیز دو قسم است؛ اعتراض اصلی و اعتراض طاری؟ در حالیکه اعتراض اصلی به رای دادگاهها محل اعتراض ثالث همان دادگاهی است که رای قطعی معترض عنه را صادر کرده است (ماده ۴۲۰) و در اعتراض طاری محل اعتراض به رای دادگاهها دادگاهی است که دعوا در آن

---

<sup>۵۱</sup> این همان صدور اجرائیه است که در ماده ۴ قانون اجرای احکام مدنی ۱۳۵۶ مقرر گردیده است. در این ماده آمده است: «اجرای حکم با صدور اجرائیه به عمل می آید...».

<sup>۵۲</sup> ماده ۴۸۸

<sup>۵۳</sup> همان. برای مطالعه بیشتر ببینید: مهاجری، علی، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، انتشارات فکر سازان، جلد اول، چاپ اول، ۱۳۸۴؛ مدنی، سید جلال الدین، آیین دادرسی مدنی - اجرای احکام، جلد سوم، کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۷۰؛ برای اجرای آرای داورى های تجاری بین المللی در ایران، ببینید: نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داورى های تجاری بین المللی در ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۵؛ نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داورى ها در ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، چاپ اول ۱۳۹۱.

<sup>۵۴</sup> به نظر می رسد اینکه گفته شده «دلایل اعتراض قوی باشد» به معنای آن باشد که برای هر یک از موارد ذکر شده در ماده ۴۸۹ که باعث ابطال رای می شوند، باید دلایل بین و آشکار وجود داشته باشد تا دادگاه اجرای رای را متوقف نماید.

<sup>۵۵</sup> ماده ۴۹۳. برای مطالعه بیشتر ببینید: مهاجری، علی، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، انتشارات فکر سازان، جلد اول، چاپ اول، ۱۳۸۴؛ مدنی، سید جلال الدین، آیین دادرسی مدنی - اجرای احکام، جلد سوم، کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۷۰. برای مطالعه اجرای آرای داورى های تجاری بین المللی در ایران، ببینید: نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داورى های تجاری بین المللی در ایران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۵.

مطرح است، یا در حالتی دادگاهی است که رای را صادر کرده است (ماده ۴۲۱)، مرجع یا محل رسیدگی به اعتراض شخص ثالث به رای داوری کجاست؟ ممکن است گفته شود، چون در داوری پس از صدور رای دیوان داوری از میان می رود لذا این مرجع قاعدتاً باید دادگاه ارجاع کننده دعوا به داوری باشد یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد یا در صورت امکان اعتراض طاری در دادگاهی که دعوا در آن مطرح است. ابهام دیگر این که چنانچه اعتراض شخص ثالث به تمام یا قسمتی از حکم دادگاه وارد باشد، آیا قسمت مورد اعتراض (اگر تفکیک پذیر باشد) و یا تمام آن، نقض یا لغو خواهد شد<sup>۵۶</sup>؛ آیا در اعتراض به رای داوری نیز چنین خواهد شد؟ پاسخ به نظر مثبت می رسد، زیرا قواعد اعتراض شخص ثالث به رای، مربوط به هر گونه رای صادره از دادگاهها یا رای (حکم) داور می باشد<sup>۵۷</sup>، لذا تا آنجا که امکان پذیر باشد باید آن احکام در خصوص رای داوری اعمال گردد.

### نتیجه گیری

از آنچه مذکور افتاد، اندیشه ای نمیتواند برگردد مگر آنکه بر این رسیده باشیم که در نظام حل و فصل اختلافات حقوقی - مدنی و تجاری ایران یا به عبارت عام تر در نظام دادگستری ایران، دو طریق یا ابزار دادرسی وجود دارد، یکی دادرسی دعوا از طریق دادگاه و دیگری حل و فصل اختلاف از طریق داوری. اهمیت و اعتبار رسیدگی داوری همان اهمیت و اعتبار رسیدگی دادگاهی است و هر دو با هم نظام دادرسی در سیستم حقوقی ایران را از زمان تدوین قواعد آئین دادرسی مدنی تشکیل می دهند، گرچه تاریخ حل و فصل اختلاف از طریق داوری در این نظام بسیار طولانی تر از دادرسی دادگاهی می باشد. این دو طریق حل و فصل دعوا و اختلاف از نظر قانونی و قانونگذار ترجیحی بر یکدیگر ندارند. این اصحاب دعوا هستند که می توانند انتخاب کنند دعوی خود را منفرداً در دادگاه دادگستری اقامه نمایند یا اختلاف خود را متفقاً در داوری (دادگستری). اما واقعاً و عملاً آگاهی و استقبال عموم مردم از رسیدگی

---

<sup>۵۶</sup> در ماده ۴۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی جدید آمده :

" چنانچه دادگاه پس از رسیدگی، اعتراض ثالث را وارد تشخیص دهد، آن قسمت از حکم را که مورد اعتراض قرار گرفته نقض می نماید و اگر مفاد حکم غیر قابل تفکیک باشد، تمام آن الغاء خواهد شد". در داوری نیز این احتمال وجود دارد که قسمت یا موضوعات رای تفکیک پذیر باشند و تنها قسمت یا موضوعی از رای باطل شود. برای مثال در بند ۳ ماده ۴۸۹ قانون داوری ملی و در بند ۳۳ ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین المللی، از جمله آرای قابل ابطال رایبی ذکر شده است که داور خارج از حدود اختیارات خود صادر کرده باشد، و در این مورد فقط آن قسمتی از رای که خارج از حدود اختیارات داور باشد، ابطال خواهد شد.

<sup>۵۷</sup> ماده ۴۱۸

دادگاهی و عدم استقبال آن‌ها از رسیدگی داور در حدی است که تقریباً نزد اصحاب دعوا و اختلاف تنها یک طریقه حل و فصل، و آن هم رسیدگی یا دادرسی دادگاهی، شناخته می‌شود و روش دیگر، یعنی رسیدگی داور، به فراموشی سپرده شده است. علل این وضعیت از دو نوع اند، یکی ضعف قانونی و قانونگذاری، و دیگری عدم شناخت و آگاهی عمومی از وجود و ویژگیهای آن در حد موجود. در خصوص علل نوع اول، علیرغم این که قانون داور ملی در نوع خود و زمان تصویب از اقدامات خوب قوه مقننه و تاثیر گذار بوده است، در اثر مرور زمان و عدم بازنگری و توسعه در طول سالها، از کفایت و جامعیت و پویایی آن کاسته شده است. البته مقداری از نواقص یا کمبودهای آن در رویه های عملی و با تفاسیر عام و نظریات خیرین و معتمدین (دکترین داور) قابل جبران است، اما، با وضعیت قانونگذاری در داور، مقداری نیاز به اصلاحات، تکامل و توسعه از طریق قانونگذاری دارد. در باره علل نوع دوم که بر خلاف گذشته که مردم از داور یا حکمیت به خوبی آگاه بودند، امروزه چنین نیست و این نهاد به فراموشی سپرده شده است. باید مراجع ذیربط مانند متولیان امور فرهنگی جامعه و سازمانهای مختلف قضایی و اجرایی کشور، این روش حل و فصل اختلافات حقوقی - مدنی و تجاری مردمی و شایسته را حمایت کرده و به عموم بشناسانند و آن را دوباره احیا نمایند.

امروزه حمایت از داور و رواج و اشاعه آن این مزیت را افزون بر گذشته دارد که علاوه بر اینکه آسایش و آرامش احاد مردم را در بر دارد، از تراکم و حجم کار در دادرسی دادگاهی که معضلات خاص خود را از لحاظ اجتماعی و سیاسی و مهمتر برقراری و اجرای عدالت دارد، جلوگیری می‌کند.



مقدمه

در کشور ما، در جمهوری اسلامی ایران، بر اساس قانون اساسی مرجع تظلمات و رسیدگی به شکایات دادگستری می باشد. عموم مردم از دادگستری، دادگاههای دادگستری، را می شناسند و فکر می کنند هر دعوایی در امور مدنی، تجاری و یا خانواده باید به این دادگاهها یا در سالهای اخیر به شورای حل اختلاف (که در حکم همین دادگاههای دادگستری هستند) اقامه شود. آنها بر این باورند که فقط این مرجع یا مراجع هستند که دادرسی می کنند. در حالیکه در سیستم حقوقی ما در کنار دادرسی دادگاهی، روش حل و فصل اختلافات از طریق داوری وجود دارد. بیش از یکصد سال است که قواعد و مقررات مدون و خاصی برای حکمیت یا داوری وضع شده است که به موجب آنها یک نظام دادرسی (حل و فصل اختلافات) غیر دولتی یا مردمی ایجاد شده است که می توان آن را هم قسمتی از دادگستری اشاره شده در قانون اساسی، یا نظامی مستقل که توسط قانون اساسی به رسمیت شناخته شده، در نظر گرفت. مردم می توانند از آن برای حل و فصل اختلافات خود استفاده کنند، و مزایای فراوانی حتی نسبت به دادرسی یا رسیدگی دادگاههای دادگستری، دارد. در حال حاضر علیرغم این که قوانین، مقررات و اسناد حقوقی نسبتاً خوب و مترقی در ارتباط با داوری ملی و داوری بین المللی در کشور ما وجود دارد، اما به نظر می رسد آگاهی عمومی مناسب به این نظام رسیدگی به اختلافات و گرایش استفاده از آن در جای خود و در عمل، وجود ندارد.

لذا، بر آن هستیم تا در این فصل از کتاب با پرداختن به اصول و مفاهیم اولیه و ریشه ای، این نهاد بیشتر تبیین و معرفی شود. بدین منظور، مباحث در سه قسمت، اول، تاریخچه و تعاریف در داوری و سپس، ماهیت و انواع داوری، و در قسمت سوم، تعالی و توسعه داوری در سطح بین الملل و ایران ارایه می گردند.

الف: تاریخچه

۱- تاریخچه داوری بطور مختصر چیست؟

قبل از آنکه وارد توضیحات و مباحث مختلف داوری شویم، لازم است جریان دادرسی و داوری دعاوی و اختلافات در ایران را از لحاظ تاریخی (تاریخ معاصر) به صورت مختصر مرور کنیم. به عبارت دیگر در این قسمت سیر تاریخی طول و تحول داوری از نظر تدوین و قانون گذاری به طور جامع هر چند کلی مورد نظر است. در این بررسی جایگاه داوری بهتر مشخص می شود زیرا معتقدم تاریخ کهن ایران حکایت از آن دارد که داوری، پیشینه طولانی عجین شده در فرهنگ و خصوصیات ایرانی دارد. کلا می توان گفت داوری برخاسته از تمدن ایرانی است و مردم ایران از گذشته دور با آن به خوبی آشنا بوده اند و در رفع اختلافات خود از این روش استفاده می کرده اند. در این فرصت وارد بحث تاریخ دور و مفصل نمی شویم، اما در حدود یک و نیم سده گذشته به صورت عینی و به وضوح داوری را در کشور مشاهده می کنیم. بررسی مختصر از این تاریخچه ای آن مؤید صدق این گفتار و مدعا می باشد.

کتب و تالیفات تاریخی، دلالت بر آثار و نشانه های حکمیت یا داوری در زمان های کهن و ایران باستان دارند. با توجه به اینکه در دین مبین اسلام نیز به وضوح هم از جهت نصوص قرآنی، فقه و اخلاق اسلامی و هم از جهت عملی تأیید حکمیت و تأکید بر آن وجود داشته، و همچنین در جوامع اسلامی نیز بعد از گرایش به اسلام مستقر و معمول بوده، ایران مسلمان شده در آن زمان نیز از آنها مستثنی نبوده و از این روش حل و فصل اختلاف به صورت سنتی و مدون بهره می برده است. برای شناخت داوری و اهمیت آن در ایران معاصر که مورد بحث ماست، باید در تاریخ دادرسی عرفی (غیرمدون)، و مدون یا سازمان یافته بررسی صورت گیرد. البته این بررسی دو قسمت را شامل می شود؛ قبل از انقلاب مشروطیت ۱۲۸۵ هجری شمسی و بعد از آن تاکنون.

آن طور که در نگاشته های تاریخی آمده، در ایران قبل از مشروطیت، حل و فصل اختلافات عرفی بوده است. اختلافات مردم توسط مجتهدان یا حکام شرع که عالم و متخصص در فقه و متخلق به اخلاق الهی و اسلامی و معتقد به نزاهت و کرامت اصلاح ذات البین بوده اند، صورت می گرفته است. آنها به این مراجع یا حکام که در دسترس بوده و اعتماد کامل داشتند، با اختیار خود و با طیب خاطر مراجعه و اختلافات خود را مطرح می کردند. آنها مقید بودند که اختلافاتشان بر اساس اصول و قواعد اسلامی و عرف و رسم محلی حل و فصل

شود. محاکم و محاضر شرعی غیررسمی نیز برای انجام امور حقوقی از قبیل ثبت معاملات، تنظیم نوشته‌ها و اسنادی مانند قباله ملکی، امور مربوط به حصر وراثت، عقد ازدواج، اجرای طلاق، اقدامات مربوط به نصب امین، قیم و متولی وجود داشته است و مردم برای این امور به این مراکز مراجعه می‌کردند.

در دوره ناصرالدین‌شاه قاجار (قبل از انقلاب مشروطه)، دیوانخانه عدلیه‌ای در تهران تأسیس شده بود که تشکیلات منظمی نداشت و صلاحیت قضایی در آن برای کسی مشخص نشده و ظاهراً محلی برای ارجاع دعاوی بود؛ به طوری که تصمیم‌گیری برای موضوعات خاص توسط وزیر عدلیه که ریاست دیوانخانه را بر عهده داشت، انجام می‌شد و اختلافاتی که در حدود وظایف مجتهدان و عالمان دینی بود، نیز به محاکم و محاضر شرعی ارجاع می‌شد. همچنین محکمه‌ای به‌عنوان محکمه تجار وجود داشت که عده‌ای از تجار عضو آن بودند و اختلافات بازرگانی در ارتباط با تجار را رسیدگی می‌کرد.

در آن روزگار، معمولاً بسیاری از اختلافات و دعاوی با صلح و سازش برای همیشه ختم می‌شد و مراجع شرعی سعی می‌کردند که رضایت و توافق طرفین دعوا را جلب کنند. طرفین دعوا نیز معمولاً از لحاظ اخلاقی و شرعی خود را مقید می‌دانستند که حکم مجتهد و عالم محکمه شرع را بپذیرند و تسلیم باشند. در مواردی نیز برای اجرای احکام، توسل به حکام ولایات وجود داشت و آنها هم نقش مهمی ایفا می‌کردند.

به هر صورت، در زمان قدیم، آیین دادرسی و تشریفات برای رسیدگی از قبل پیش‌بینی نشده بود و مقرراتی هم وجود نداشت که اصحاب دعوی بر آن متکی باشند. در واقع قواعد و نظم رایج دادرسی جدید مانند رسیدگی نخستین، تجدیدنظر، رسیدگی فرجامی یا مرور زمان دعاوی، قاعده فراغ دادرسی و امر محکوم‌بها مطرح نبود.

یکی از مهم‌ترین اهداف انقلاب مشروطیت که در سال ۱۲۸۵ هجری شمسی به وقوع پیوست، ایجاد عدالتخانه بود. در حقیقت، آزادی‌خواهان مطالبه دادگستری یا عدالتخانه داشتند و خواهان یک سازمان متشکل از قضات مستقل و بی‌طرف بودند که عموم مردم از هر طبقه اجتماعی بتوانند یکسان بدان دسترسی داشته و دادخواهی کنند و با آنها به‌طور برابر رفتار شود. قانون اساسی مشروطیت در اصل ۷۱ مقرر می‌داشت «... دیوان عدالت و محاکم عدلیه، مرجع رسمی تظلمات عمومی هستند و قضاوت در امور شرعیه با عدول مجتهدین جامع‌الشرایط است». همچنین در این قانون اساسی مقرر شده بود که محاکم عدلیه و محاکم عرفیه طبق قانون تشکیل شوند.

با وقوع انقلاب مشروطیت و تنظیم قانون اساسی، عدلیه قانونی تأسیس شد. پیش از آنکه قوانین عادی برای آیین دادرسی و سازمان قضایی تصویب شوند، عملاً محاکمی مانند محکمه بدایت ملکی و محکمه نقدی،

محکمه جزایی و محکمه استیناف در تهران تشکیل شدند که هر یک به روش و ترتیبی که خود می‌خواستند، فعالیت می‌کردند و گاهی دولت، دستورالعملی درخصوص صلاحیت و روش کار آنها صادر می‌کرد.

در سال ۱۳۲۸ قمری (۱۲۸۸ هجری شمسی) سازمان قضایی ایران توسط مشیرالدوله که دو سال قبل وزیر عدلیه شده بود، بنا نهاده شد اما یک سال بعد عدلیه منحل شد و تنظیم و تدوین قوانین اصول محاکمات و اصول تشکیلات عدلیه شروع و رسماً محاکم عرفی و محاکم عدلیه بر اساس قانون اصول تشکیلات عدلیه در ۲۱ رجب ۱۳۲۹ قمری برای رسیدگی به موضوعاتی که عرفی محسوب می‌شد از قبیل اختلاف در امتیازات دولتی و مالیات‌ها تشکیل شد.

این نکته حائز اهمیت است که برای ارجاع اختلاف در مواردی که در صلاحیت محکمه عرف بود، توافق طرفین شرط اصلی ارجاع اختلاف به آن محکمه بود. در این زمان محاکم شرعی نیز رسماً تشکیل و مقرر شد مجتهدان و علمای اسلامی، محاکم شرعی را باصلاحیت گسترده برای حل و فصل اختلافات و رسیدگی به مسائلی مانند نکاح، طلاق، نسب، نصب و قیم و غالب دیگر اختلافات حقوقی مدنی اداره کنند و در مواردی هم که شرعی یا عرفی بودن موضوع روشن نبود، باید به محاکم شرع رجوع می‌شد. در ۱۹ ذی‌القعدة همان سال (۱۳۲۹) قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی به تصویب رسید.

## ۲- به‌طور خاص قواعد و مقررات مربوط به داوری چه زمانی تدوین شده است؟

تاریخچه مختصری که تاکنون بیان شد، از نوشته‌های تاریخی حقوق و دادرسی یا حل و فصل اختلافات در ایران استخراج شده است که نمایانگر عدم وجود ساختار و تشکیلات منظم دادگستری و آیین و تشریفات رسیدگی به دعاوی می‌باشد. این تاریخچه مبین آن است که رسیدگی به دعاوی بیشتر و عمدتاً از طریق داوری و صلح و سازش توسط علما و مراجع دینی که درواقع از معتمدان و امنای محل زندگی مردم بودند، صورت می‌گرفت. در اینجا باید تاکید کنم که این طریق حل و فصل دعاوی مردم یعنی طریق داوری همانند طرق صلاحگری و سازشگری)، همچنان امروزه نیاز به قواعد و مقررات تدوین شده قانونی ندارد و هر شخصی که مورد اعتماد و قبول و انتخاب طرفین دعوا باشد، می‌تواند دعاوی آنها را حل و فصل کند. براین اساس است که می‌توان گفت آداب و رسوم، اعتقادات مذهبی، تاریخ و فرهنگ حقوقی ایرانی با داوری و صلح و سازش دعاوی و با طریقی که مورد قبول طرفین باشد یا مناسب باشد، عجین بوده است.

در خصوص حکمیت یا داوری به‌طور خاص، تاریخ یکصدساله گذشته چنین نشان می‌دهد که نخستین بار در سال ۱۳۲۹ هجری قمری (۱۲۸۹ هجری شمسی) که اولین قانون جامع شکلی یعنی «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی» مدون شد، قواعد و مقررات حکمیت یا داوری نیز تدوین و در مواد ۷۵۷ تا ۷۷۹ درفصل دوم از باب هفتم آن قانون جای گرفت. ماده اول این مجموعه مواد چنین مقرر می‌داشت: «ماده ۷۵۷ - کلیه

اشخاصی که صلاحیت دعوا را دارند می‌توانند منازعه خود را به حکمیت یک یا چند نفر که به عده طاق به تراضی انتخاب کرده‌اند واگذار کنند». بنابراین، در این سال است که در ایران «قواعد و مقررات حکمیت یا داوری» مدون می‌شود.

در تاریخ ۱۳۰۶/۱۲/۲۹ قانون جداگانه و مستقلی با عنوان «قانون حکمیت» وضع شد که مواد ۷۵۷ تا ۷۷۹ قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹ را نسخ کرد. به موجب این قانون حکمیت یا داوری تکلیفی و بعد از اقامه دعوی در دادگاه امکان‌پذیر می‌شد و انجام آن کاملاً تحت نظارت دادگاه قرار می‌گرفت. ماده اول این قانون در قسمتی چنین مقرر می‌داشت: «ماده اول - هرگاه در دعاوی حقوقی یکی از متداعیین محکمه صلح - بدایت و تجارت از محکمه تقاضا کند قطع دعوی به طریق حکمیت انجام گیرد، محکمه طرف دیگر دعوی را به موافقت با این تقاضا تکلیف و مطابق مواد ذیل رفتار خواهد کرد...». ماده ۱۳ این قانون هم قابل توجه است که داوری توافقی در دعوایی که در دادگاه تحت رسیدگی بود مقرر می‌داشت: «ماده سیزدهم - در صورت تراضی طرفین در هر مرحله‌ای از مراحل دعوی می‌توان به حکمیت رجوع کرد و در این صورت حکم قابل تجدیدنظر نخواهد بود.»

در ۲ تیرماه ۱۳۰۷ هجری شمسی «قانون راجع به قرار حکمیت بین متعاملین و طرز استماع شهود» تصویب شد. این قانون از دو ماده تشکیل می‌شد؛ یک ماده آن (ماده اول) به حکمیت اختصاص داشت که در واقع داوری توافقی را به داوری تکلیفی ۱۳۰۶ اضافه می‌کرد. این ماده در قسمتی چنین مقرر می‌داشت: «ماده اول - در کلیه معاملات طرفین متعاملین می‌توانند در ضمن معامله شرط کنند که در صورت بروز اختلاف بین آنها رفع اختلاف به طریق حکمیت به عمل آید و همچنین در صورتی که ضمن معامله چنین شرطی نشده باشد می‌تواند در صورت بروز اختلاف به‌طور تراضی برای حل آن به حکمیت رجوع کنند...»

در ۱۱ فروردین ۱۳۰۸ قانون حکمیت ۱۳۰۶ به موجب «قانون اصلاح قانون حکمیت» اصلاح و تعدیل شد. ماده اول آن چنین مقرر می‌داشت: «ماده اول - در موارد ذیل دعاوی را نمی‌توان به حکمیت رجوع داد، مگر اینکه متداعیین تراضی کرده یا به موجب قوانین مخصوصه یا قرارداد قبلی طرفین قطع و فصل دعوی به طریق حکمیت معین شده باشد...»

در سال ۱۳۱۳ هجری شمسی، «قانون حکمیت» دیگری وضع شد که مواد ۱ و ۲ آن چنین مقرر می‌داشتند: «ماده ۱ - کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوی دارند می‌توانند به تراضی اختلافات و منازعه خود را در حقوق و اموال اعم از اینکه در محاکم عدلیه طرح شده یا نشده باشد (در صورت طرح در هر مرحله که باشد) به تراضی به حکمیت یک یا چند نفر رجوع کنند.»

ماده ۲- متعاملین می‌توانند در ضمن معامله یا به‌موجب قرارداد علیحده ملتزم شوند که در صورت بروز اختلاف بین آنها رفع اختلاف به طریق حکمیت به عمل آید و نیز می‌توانند حکم یا حکم‌های خود را قبل از تولید اختلاف معین کنند...»

در ماده ۳۸ این قانون چنین آمده بود: «ماده ۳۸ - این قانون پس از تصویب اجرا و قانون حکمیت مصوبه ۲۹ اسفند ۱۳۰۶ و قانون اصلاح قانون حکمیت مصوبه ۱۱ فروردین ماه ۱۳۰۸ نسخ می‌شود و مواد ۷۵۷ تا ۷۷۹ قانون اصول محاکمات حقوقی که به‌موجب قانون اسفند ۱۳۰۶ نسخ شده بود کماکان به حال منسوخ باقی می‌ماند.»

در ۲۵ شهریور سال ۱۳۱۸ که قانون آیین دادرسی مدنی جدید و جامع ایران تدوین شد، قانون حکمیت ۱۳۱۳ با تغییراتی وارد این قانون شد و باب هشتم این قانون از ماده ۶۳۲ تا ۶۸۰ به آن تخصیص یافت. دو ماده اولیه از این باب چنین مقرر می‌داشت: «ماده ۶۳۲ - کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوی را دارند می‌توانند منازعه و اختلاف خود را اعم از اینکه در دادگاه‌های دادگستری طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله که باشد به تراضی به داوری یک یا چند نفر رجوع کنند.» «ماده ۶۳۳ - متعاملین می‌توانند در ضمن معامله یا به‌موجب قرارداد علیحده ملتزم شوند که در صورت بروز اختلاف بین آنها رفع اختلاف به داوری به عمل آید و نیز می‌توانند داور یا داورهای خود را قبل از تولید اختلاف معین کنند...».

بعد از آن در سال ۱۳۷۹ با اصلاح قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸، «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی» از تصویب مجلس شورای اسلامی گذشت و اغلب همان مواد قانون سال ۱۳۱۸ مربوط به داوری با تغییرات جزئی در باب هفتم، از مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱، این قانون قرار گرفت.

علاوه بر این، در کشور ما با وضع قوانین دیگر به طور خاص به موضوع «داوری» پرداخته شد بطوری‌که در سال ۱۳۷۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. در سال ۱۳۸۰ قانون «اساسنامه مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران و صنایع و معادن ایران» وضع شد که بر اساس آن مرکز داوری تاسیس گردید. همچنین، در سال ۱۳۸۰ «قانون موافقت‌نامه بین دولت جمهوری اسلامی ایران و کمیته حقوقی مشورتی آسیایی - آفریقایی راجع به ایجاد مرکز منطقه‌ای داوری در تهران» از تصویب مجلس شورای اسلامی گذشت و به‌موجب آن مرکز داوری منطقه‌ای تهران در سال ۱۳۸۴ تشکیل شد.

در موضوع داوری بطور کلی باید به قانون دیگری اشاره شود که مربوط به اجرای آرای داوری بطور خاص می‌باشد. در سال ۱۳۸۰، ایران به عضویت عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی درآمد. به‌موجب «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون

شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۱۳۳۷/۰۴/۰۳ هجری شمسی)]»، این عهدنامه (کنوانسیون) در ایران اجرایی شد. ماده ۲ این عهدنامه خارج از موضوع شناسایی و اجرای رأی داوری خارجی است و به شناسایی موافقت‌نامه داوری می‌پردازد. این ماده چنین مقرر می‌دارد: «هر دولت متعاقد موافقت‌نامه‌ای کتبی را که به موجب آن طرف‌ها متعهد می‌شوند که کلیه اختلافات یا هر اختلاف موجود یا محتمل‌الوقوع بین خود را که مربوط به رابطه حقوقی مشخص اعم از اینکه قراردادی باشد یا نباشد و مربوط به موضوعی باشد که از طریق داوری قابل حل و فصل باشد، به داوری ارجاع کنند، شناسایی خواهد کرد. ...».

### ۳- در ایران داوری از چه پیشینه‌ای برخوردار است، و استقبال از داوری در حل و فصل اختلافات تجاری چگونه است؟

داوری در ایران از زمان باستان سابقه دارد و جزیی از تمدن و فرهنگ ایرانی به شمار می‌آید. پس از ظهور اسلام و ورود آن به ایران نیز آموزه‌ها، باورهای مذهبی-اسلامی ما داوری را به رسمیت شناخته و برای بکارگیری آن در حل و فصل اختلافات بخصوص اختلافات حقوقی-مدنی و خانواده توصیه‌های موکدی دارد. همچنین این واقعیت را باید در نظر داشت که دولت ایران و اشخاص ایرانی در سال‌های اخیر بنا به دلایل مختلف به ویژه آنکه، معمولاً طرف‌های خارجی در دعاوی و در قراردادهای بین‌المللی اصرار و تاکید بر حل و فصل اختلافات قراردادی خود با سازمانهای دولتی ایران و ایرانی‌ها از طریق داوری دارند، ناگزیر با داوری بین‌المللی مواجه بوده است. امروزه شرط حل و فصل اختلافات از طریق داوری در قراردادهای بین‌المللی بطور عام در زمینه‌های تجاری یا بازرگانی و اقتصادی یا سرمایه‌گذاری از شروط بنیانی است، به این معنا که بدون این شرط کمتر قراردادهای بین‌المللی منعقد می‌شود، لذا در ایران نیز که انعقاد چنین قراردادهایی برای رفاه اجتماعی و توسعه اقتصادی از اهمیت خاصی برخوردار است می‌توان گفت شرط داوری جزء لاینفک این قراردادهای ایران می‌باشد.

### ۴- از چه زمانی و چه مقررات و قواعدی بطور مدون برای داوری در ایران وجود داشته است؟

همانطور که گفته شد داوری در ایران قدمت بسیار طولانی دارد و به نظر می‌رسد قبل از اینکه دادرسی دادگاهی در ایران سازماندهی و متداول شود، اختلافات مدنی ایرانیان از طریق حکمیت که همان داوری باشد

حل و فصل می‌شده است. بطور مشخص می‌توان گفت که اولین قانونی که در خصوص داوری در ایران توسط قوه قانونگذاری ایران وضع گردیده قسمتی از «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹»- باب حکمیت می‌باشد. بعلاوه، از لحاظ تقنینی، علاوه بر آن که در ایران قواعد و مقرراتی برای داوری در بعضی از امور مدنی، اقتصادی و اجتماعی بطور خاص وجود دارد، دو قانون برجسته و عمده قواعد و مقررات این حوزه را در ایران تشکیل می‌دهند، یکی قواعد و مقرراتی است که برای عموم دعاوی حقوقی (مدنی و تجاری) که امکان ارجاع آنها به داوری وجود دارد (یعنی قواعد مندرج در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مصوب - ۱۳۷۹) استفاده می‌شود. این را قانون داوری ملی می‌نامیم. دیگری قواعد و مقرراتی است که برای دعاوی خاص تجاری بین‌المللی به کار می‌رود و آن قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ می‌باشد. این دو قانون که در حقیقت همانند سایر قوانین ایران قواعد و مقررات داوری در نظام حقوقی ایران را تشکیل می‌دهند، دو نظام حل و فصل اختلاف تقریباً مستقل، جامع و کامل می‌باشند. هر دو قانون قواعد مختص به شناسایی و اجرای رای داوری را هم پیش‌بینی کرده‌اند، یعنی پاسخگویی شناسایی و اجرای آرای همین داوری‌ها (داوری‌هایی که در ایران برگزار می‌شوند) نیز می‌باشند. در خصوص این سوال لازم است اضافه کنم که در ایران دو سازمان عمده داوری نیز وجود دارد که آن‌ها نیز مقررات و قواعد داوری خاص خود را دارند، یکی مرکز منطقه‌ای داوری تهران، و دیگری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران، می‌باشد. می‌توان گفت این دو سازمان داوری هم سازو کار شناسایی و اجرای آرای داوری‌های خاص خود را بطور کلی پیش‌بینی کرده‌اند. اگر داوری این سازمانها در ایران برگزار شود، از قواعد اجرای رای در قوانین داوری ایران به حسب نوع داوری برخوردار خواهند بود (توضیحات بیشتر را در بخش دوم ببینید).

ب: تعاریف و واژه‌شناسی

#### ۱- آیا در قوانین تعریفی از داوری وجود دارد؟

در قانون داوری ملی، تعریفی از «داوری» وجود ندارد. البته شاید علت آن بوده که از گذشته دور مردم با داوری آشنا بوده‌اند و قانون‌گذار لزومی بر تعریف آن ندیده است اما به نظر می‌رسد مردم به تدریج آن را فراموش کرده‌اند؛ به گونه‌ای که قانون‌گذار برای قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶، نیاز به تعریف از داوری را احساس کرده و در ماده ۱ (الف) آن را چنین تعریف کرده است؛ «ماده ۱ (الف)- «داوری» عبارت



است از رفع اختلاف بین متداعیین در خارج از دادگاه به وسیله شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی مرضی الطرفین و یا انتصابی.»

در کتاب «داوری تجاری بین‌المللی (آیین داوری)» - تألیف نگارنده - از داوری تعریفی ارائه شده که جامع‌تر از تعریف قانونی داوری است. در کتاب مذکور که به قلم بنده منتشر شده، داوری چنین تعریف شده است: «داوری: حل و فصل اختلاف خارج از دادگاه با تصمیم الزام‌آور فرد یا افرادی که مورد اعتماد و قبول اطراف اختلاف می باشد (می باشند) و به طور مستقیم توسط خود آنها یا غیر مستقیم به کمک اشخاص معینی منصوب می گردد (می گردند)».

۲- داوری از چه مفاهیم و واژه‌هایی تشکیل شده است و آیا ضرورتی برای تعریف ابتدایی این مفاهیم وجود ندارد؟

با توجه به اینکه داوری هم از لحاظ آموزشی و نظری و هم از لحاظ کاربردی و عملی در چند دهه گذشته کمتر مورد توجه قرار داشته، لازم است بسیاری از کلمات، واژه‌ها، عناوین و مفاهیم داوری مورد دقت و تأمل مجدد قرار گیرند و از ابتدا تعریف شده یا توضیح داده شوند. در واقع درسیستم حل و فصل اختلافات حقوقی در ایران نیازه بازشناسی داوری و همچنین یک اصطلاح شناسی خاص و جامع در این زمینه می باشد. برای مثال در داوری در مقایسه با رسیدگی دادگاهی، دادرسی یا محاکمه، رفع خصومت، دادخواهی، تظلم خواهی، کینه ورزی، دشمنی، ظالم و مظلوم، دستور و حکم، قاضی مکلف (دولتی)، وجود ندارد، در مقابل در داوری فیصله دادن، رفع اختلاف، پایان دادن به اختلاف، داور، دیوان یا هیات داوری مطرح بوده و واژه‌هایی نظیر نمایندگی، عدالت و انصاف، الزام بر تبعیت از تصمیم داور معانی خاص پیدا می کنند.

همچنین باید تعریفی از دیوان داوری، هیأت داوری، دادگاه داوری، شرط داوری، جرح داور، ماهیت داوری، استقلال و بی طرفی داور، قرارداد داوری، موافقت‌نامه داوری، قرارداد اصلی (بستر داوری)، دعوا یا اختلاف در داوری، رأی داوری و موارد متعدد دیگر ارائه شود تا آنها، هم شناخته و هم در تمام متون فارسی داوری، یکسان استعمال شوند. در نظر داشته باشیم که، در داوری با یک نظام تقریباً ناشناخته حل و فصل توافقی، اختیاری، مردمی، خصوصی یا امنای منتخب (موتمن برواتق) مواجه می شویم، در حالی که در دادرسی دادگاهی با نهاد قضایی دولتی و نیروی انتظاماتی حکومتی آشنا و سابقه دار طرف هستیم.

مثل اینکه. البته ضرورتاً کارهای پژوهشی و آموزشی فراوان در حوزه داوری باید انجام شود.

### ۳- کدام واژه‌ها در داوری کاربرد بیشتری دارند؟

در داوری سه واژه کاربرد فراوان دارد. «شروع، تشکیل و رسیدگی داوری». به عبارت دیگر در اجرا یا برگزاری یا انجام داوری (که خود سه واژه نیازمند تعریف هستند) سه مرحله وجود دارد: الف- شروع داوری، که اصولاً ابتدای مدت داوری است. معمولاً شروع داوری (به موجب قانون داوری ملی)، زمانی اتفاق می‌افتد که داور، داوری را قبول کرده است یا دادگاه مدت داوری را به داور یا همه داوران ابلاغ می‌کند یا زمانی که موضوع برای انجام داوری به داور ابلاغ می‌شود یا (به موجب قانون داوری تجاری بین‌المللی) زمانی که درخواست داوری به خواننده ابلاغ می‌شود. البته امکان دارد قوانین مختلف داوری و قواعد سازمان‌های داوری، شروع داوری را خود و متفاوت تعریف کنند. ب- تشکیل داوری، هنگامی است که داور تعیین و آماده رسیدگی داوری است. ج- رسیدگی داوری، بعد از تشکیل داوری با هرگونه اقدامی از طرف داور از قبیل تنظیم داوری نامه یا تعیین مهلت برای تقدیم دادخواست توسط خواهان، آغاز می‌شود و تا صدور رأی ادامه دارد. جلسات استماع اختلاف و مشاوره داوران نیز قسمتی از رسیدگی محسوب می‌شوند که اینها نیز نیازمند تعریف و توضیح هستند.

### ۴- داوری در حل و فصل اختلافات چیست، چه درکی از داوری وجود دارد؟

داوری که در گذشته بیشتر با عنوان حکمیت شناخته می‌شده، یک روش و طریقه حل و فصل اختلاف است که بجای این که طرفین یا اصحاب دعوا برای دادرسی به دادگاههای دادگستری مراجعه کنند با یکدیگر موافقت می‌کنند که فرد یا افرادی که مورد قبولشان است، یعنی به او اعتماد دارند و او را صالح میدانند، انتخاب نموده و اختلاف خود را نزد او یا آنها مطرح کنند و هرچه این فرد یا افراد (که داور یا داوران نامیده می‌شوند) نظر دهند یا تصمیم بگیرند (یعنی رای بدهند - رای داوری) مورد قبول آنها (لازم الاجرا) خواهد بود. مهم این است که این توافق بر داوری و قبول و اجرای رای داوری به موجب مقررات قانونی تضمین شده است. یعنی هیچیک از طرفین نمیتواند توافق خود بر داوری را نادیده بگیرد و اختلاف خود را به صورت دعوی به دادگاه ببرد، یا پس از صدور رای داوری محکوم علیه نمیتواند از اجرای آن امتناع کند، قانون او را مجبور به اجرا می‌کند. این ضمانت اجرا در داوری خصوصیتی است که داوری را از سایر روشهای حل و فصل اختلافات خارج از سیستم دادگاهی مانند میانجیگری یا اصلاحگری (مصالحه) برجسته تر و کارآمدتر می‌کند. در اینجا لازم است تفکیک قایل شویم بین واژه "دادرسی" یا عنوان "رسیدگی به دعوا" که در تظلم خواهی و دعوا و مطرح بودن ظلم و مخاصمه وجود دارد و این موضوع کار دادگاههای دادگستری است، و واژه "داوری" یا عنوان "رسیدگی به اختلاف" دو شخص که در آن تظلم خواهی و ظالم و مظلوم بودن یا

خصوصیت مطرح نیست و این موضوع کار نهاد داوری است. لذا، گرچه نتیجه این دو یکی و آن حل و فصل دعوا یا اختلاف است، عناصر بنیانی این دو، یعنی دادرسی و صرفاً رسیدگی به اختلاف، می تواند متفاوت باشند. برای مثال اصول عدالت و انصاف شکلی و ماهوی یا نظم و حقوق عمومی که اساس دادرسی دادگاهی را تشکیل می دهند ضرورتاً در رسیدگی به اختلاف یا می تواند مطرح نباشد، یا آنطور که در دادرسی وجود دارد، نباشد. همینطور متفاوت است اوصاف و ویژگیهای دادرسی و داور که اجرای این دو وظیفه را برعهده دارند. بنابر این، ممکن است گفته شود داوری دادرسی نیست. از طرفی، ممکن است گفته شود که تفاوتی بین دادرسی و داوری از جهت اصول زیر بنایی وجود ندارد. گرچه قایل به تفاوت میان این دو نهاد حل و فصل دعوا و اختلاف هستیم، با توضیحاتی که داده شد، در بحث ها در مواردی این اختلاف برجسته نیستند.

#### ۵- آیا داوری یک نوع دادرسی است و نظامی کامل و جامع است؟

قطعاً همین طور است. بهتر است بگوییم داوری یک روش حل و فصل اختلاف حقوقی است، که در آن طرفین با توافق قبلی اختلاف خود را آغاز و طرح می کنند (یکطرف ادعا و دلایل خود و طرف دیگر پاسخ و دلایل خود را ارائه می کند) و داور یا داوران به ادعا و پاسخ آنها رسیدگی و در آخر اختلاف را تصمیم گیری می کنند (رای صادر می کنند)؛ آن تصمیم یا رای لازم الاجراست، و دعوا مختومه می گردد. یعنی یک اختلاف در داوری بطور کامل رسیدگی و حل شده و خاتمه می یابد. البته، نواقصی در قواعد و مقررات کنونی رسیدگی داوری وجود دارد، اما اینها نمی توانند بطور جدی بر جامعیت و اقتدار داوری در خاتمه دادن به اختلافات خلل وارد آورند.

به نظر می رسد که قوه قضائیه قرار است به دو روش به دعاوی یا تظلمات و اختلافات مردم رسیدگی کند. یعنی در سیستم دادرسی - قضایی ما، بر اساس قانون اساسی قوه قضائیه وظیفه "رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه، که قانون معین می کند" دارد (اصل ۱۵۶)، و دادگستری بر اساس قانون اساسی «مرجع رسمی تظلمات و شکایات» است (اصل ۱۵۹). بنابر این، قوه قضائیه وقتی تظلمات، تعدیات و شکایات، جنبه رسمی و نیار به تشریقات دارند از طریق دادگاههای دادگستری و قضات منصوب دولت، و وقتی که حل و فصل دعاوی و رفع خصومات غیر رسمی غیر تشریفاتی که «اختلاف می نامیم» مطرح هستند از طریق (دیوانهای) داوری و با داوران منصوب طرفین رسیدگی خواهد کرد. ممکن است حتی گفته شود که داوری قسمتی از دادگستری قرار می گیرد (در جای دیگر به آن پرداخته خواهد شد).

همان طور که برای رسیدگی دادگاهی قواعد و مقررات یا آیین رسیدگی و دادرسی وجود دارد، برای رسیدگی داوری نیز قواعد و مقرراتی وجود دارد یا ایجاد می گردد، با این تفاوت که در رسیدگی دادگاهی ضرورتاً حقوقدان که همان قاضی یا دادرس است باید بر اساس قواعد و مقررات آیین دادرسی مدنی به دعوا رسیدگی کند اما در رسیدگی های داوری، داور یا داوران ملزم به رعایت این قواعد و مقررات نیستند و ضرورتاً در رسیدگی خود نیازمند به ضوابط و مقررات اختصاصی نمی باشند گرچه چنین ضوابط و مقرراتی وجود دارد.

## ۶- آیا برای داوری قواعد برگزاری و رسیدگی معینی (تشریفات) وجود دارد، و آیا در داوری نیاز به حقوقدان می باشد؟

داوری اصولاً تخصصی نیست و هر فردی می تواند در هر اختلافی که طرفین او را انتخاب کنند داور باشد و داوری کند، و این حالتی است که در داوری های ملی هم اکنون جاری است. اما، به خصوص در عرصه داوری بین المللی با توجه به وجود قواعد و مقررات پیچیده حقوقی و ویژگی بین المللی بودن آن در بسیاری از داوری ها به حقوقدان متخصص در امر داوری نیاز است. با این وجود باید در نظر داشت که داوری در اصل یک وسیله حل و فصل اختلاف خصوصی است و به طور معمول قواعد برگزاری و رسیدگی معین و الزامی برای آن وجود ندارد. در هر داوری روش رسیدگی و ساختار آن به همان داوری اختصاص دارد که با داوری دیگر متفاوت است، یعنی اصولاً نمی توان دو نمونه داوری را یافت که دارای ساختار مشابهی بوده و یکسان برگزار شده باشند. البته امروزه قواعد قانونی و مدون در کشورها و در کشور ما وجود دارد که در شرایطی در داوریه‌ها رعایت آنها الزامی است. بعداً به این قواعد و مقررات قانونی بیشتر خواهیم پرداخت.

## ۷- محدود عملکرد داور تا کجاست و او بر چه مبنایی تصمیم می گیرد؟

از جهت چگونگی و آیین رسیدگی، مبنای اساس و ماهیت داوری، توافق یا قرارداد بین طرفین است. لذا در خصوص عملکرد داور باید گفت که داور به گونه ای عمل می کند و باید عمل کند که ماهیت اصلی (قراردادی) داوری در هر حال حفظ شود. داور اختیاری ندارد مگر آنچه طرفین به او واگذار می کنند، بنابراین توافق طرفین قانون داور است. از طرفی قانون دولتی نباید به گونه ای که برای قضات تکلیف مقرر می دارد برای داوری قاعده وضع کند. داور در جست و جو و ایجاد آرامش و آسودگی طرفین در محیطی نامحدود است، در حالی که قاضی تحت تشریفات و رعایت کننده قواعد قانونی است که قانونگذار تعیین کرده است.

بنابراین او باید در محیط محدودی که قانون دولتی و هر آن چه مقرر می کند عمل کند. کلاً معتقدم که در تشریفات داوری باید آزادی نامحدود طرفین و آزادی محدود داور (در گستره خواست طرفین) و به عبارت دیگر ماهیت قراردادی داوری، در هر شرایطی محترم شمرده شود. وضع و تدوین قواعد و قوانین داوری مطلوب و مناسب است، اما نباید آنها اثر کنترل و محدود کنندگی بر داوری داشته باشند. باید به خصوصی بودن داوری به معنای دولتی نبودن آن توجه شود. اما، در جایی که روش برگزاری داوری و رای داوری در جامعه اثر گذاری عمومی دارد و نظم عمومی و اصول و معیارهای عدالت محوری کشور را به چالش می کشد. این حق و از جهتی تکلیف دولت است که در همین حد و محدوده بر داوری اعمال نظارت نماید.

از جهت اتخاذ تصمیم در ماهیت اختلاف هم داور در قیود قانونی و اعمال قوانین ماهوی آنگونه که قضات هستند نمی باشد. او می تواند تا حدود زیادی به تشخیص خود اعلام نظر نماید اما در اینجا هم تصمیم یا رای داور نباید ناقض اصول و قواعد و معیارهای خاصی که در جامعه و قوانین کشور قداست خاص دارند و رعایت آنها در هر صورت الزامی است باشد. در داوریهایی بین المللی موضوع کمی متفاوت است و بحث اعمال قانون توسط داور وجود دارد که بعداً به آن اشاره خواهد شد.

#### ۸- آیا محل و زبان خاصی برای برگزاری داوری وجود دارد؟

قانون داوری ملی گرچه حاکم بر داوری های ملی و بین المللی (غیر از نوع مشمول قانون داوری تجاری بین المللی) ایران است، محل و زبان خاصی برای برگزاری داوری پیش بینی نکرده است؛ بنابراین با توافق طرفین در هر محلی در ایران می توان داوری تحت حاکمیت این قانون برگزار کرد. اما باید توجه داشت که در این قانون مواردی لازم می شود که نیاز به مراجعه به دادگاه صالح به رسیدگی به اصل دعوی است، که در این صورت باید به دادگاه محلی که صالح به رسیدگی به اصل دعواست، مراجعه کرد. بنابراین، اگر توافق بر محل داوری حاصل نشود، قاعدتاً داور محلی را که مناسب تشخیص دهد تعیین خواهد کرد و مناسب ترین محل از جهت سهولت رسیدگی و دسترسی به دادگاه و داوری منصفانه به نظر می رسد در حوزه دادگاه صالح به رسیدگی به اصل دعوا باشد. در قانون داوری تجاری بین المللی در مواد ۲۰ و ۲۱ تصریحاً محل و زبان داوری پیش بینی شده اند. بموجب ماده ۲۰ "داوری در محل مورد توافق طرفین انجام می شود"، این در حالی است که قرار است داوری اصولاً در کشور ایران برگزار شود تا مشمول قواعد و مقررات این قانون باشد و ماده ۶ هم بر همین اساس است؛ بنابراین، منطقی منظور از محل مورد توافق، محلی در داخل ایران می باشد، مگر قواعد این قانون قرار شود در داوری خارج از ایران اعمال شود (موضوعی که جای بحث است).

قسمت دوم: ماهیت و انواع داوری

الف: ماهیت (قراردادی، قضایی یا شبه قضایی و مختلط)

### ۱- آیا می توان گفت که داوری صرفاً ماهیت قراردادی دارد؟

در واقع و اصولاً داوری ماهیت قراردادی دارد و انواع ماهیت های مطرح دیگر مانند قضایی و مختلط تصنعی هستند. دولت با وضع قانون برای کنترل یا تحدید داوری، قراردادی بودن ماهیت آن را به ماهیتی قضایی یا مختلط تبدیل می کند که در این صورت عنوان داوری اسمی بی مسما می شود. دلیل تبدیل داوری یا بی محتوا شدن آن، این اعتقاد است که گرچه داور قاضی نیست، اما عمل او شبه (نیمه) قضایی است. بنابراین دولت می خواهد که داور را در اتخاذ تصمیم بر اساس برداشتها و تشخیص خود بدون توسل و تمسک به قواعد قانونی که او را به سوی حل و فصل کدخدا منشانه دعوا می برد منع و او را ملزم کند که از قواعد خاصی در رسیدگی و تصمیم گیری ماهوی تبعیت کند. در همین راستا حدود دخالت دادگاه ها را در داوری افزایش می دهد، یا به رعایت قواعد قانونی ملزم می نماید. امروزه بی جهت در داوری به اصل آزادی اراده یا آزادی قراردادها با نظر مساعد و مطلوبی نگریسته نمی شود و محدودیت های فراوانی بر این اصل وارد شده است.

۲- چنانچه داوری ماهیت قراردادی دارد و باید این ماهیت حفظ شود، آیا در عمل یا رویه داوری یا دادرسی و یا در قوانین داوری هم این موضوع پذیرفته شده است؟

همانطور که بیان شد، قبل از یک سده گذشته، (یعنی قبل از مشروطیت) در ایران اختلافات حقوقی (مدنی - تجاری) که مردم با آن دست به گریبان بودند، عمدتاً به طریقی که امروز داوری نامیده می شود، حل و فصل می شد. منشأ این طریقه هم غیر از توافق و تراضی طرفین نبوده است و قانون یا روش مکتوبی نیز در این باره وجود نداشته است. پس در رویه و عمل در گذشته، به طور کامل ماهیت توافقی داوری غالب بوده است. در قانون موضوعه یعنی «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹» حکمیت برای اولین بار مدون می شود. گرچه صرف وضع قانون برای داوری مداخله دولت در داوری و خارج کردن نسبی داوری از ماهیت قراردادی محسوب می شود اما در اولین ماده (ماده ۷۵۷) مربوط به حکمیت، بر تراضی یا قراردادی بودن حکمیت تأکید و تصریح شده و حتی توافق بر داوری به همراه توافق بر شخص داور را مقرر می کند. یعنی طرفین همزمان

با تراضی بر داوری، داور یا داورهای خود را با توافق یکدیگر تعیین می‌کنند و جایی برای دادگاه‌های دادگستری در این زمینه باقی نمی‌گذارند بنابراین نقش محدودی برای دادگاه‌ها در آن قانون مقرر می‌شود. یعنی دادگاهها تنها در دو مورد اعتراض به رأی و اجرای رأی نقش دارند که در این حالت می‌توان گفت که ماهیت مختلط قراردادی و قضایی محدود ایجاد می‌شود.

قانون حکمیت ۱۳۰۶ که مواد ۷۵۷ تا ۷۷۹ مربوط به حکمیت در قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹ را لغو می‌کند، در حقیقت داوری توافقی را لغو و داوری قانونی تکلیفی (یعنی بنابه تقاضای یکی از طرفین) را جایگزین آن می‌کند و نقش دادگاه‌ها در این داوری بسیار اساسی قرار داده می‌شود؛ ضمن اینکه به طرفین اجازه داده می‌شود تنها در صورتی که دعوی در دادگاه مطرح بوده و در هر مرحله‌ای از مراحل دادرسی باشد، با تراضی به حکمیت رجوع کنند (ماده ۱۳)، بنابراین با چنین قانونی که داوری را از طریق دادرسی دادگاهی - قضایی میسر می‌کند، دیگر ماهیت قراردادی معنا ندارد. در این بخش است که، داوری ماهیت قضایی پیدا می‌کند. به عبارت دیگر، دعوی که باید در دادگاه حل و فصل شود از طریق همین دادگاه به شخص یا مرجع دیگری سپرده می‌شود تا در واقع به نیابت از دادگاه به آن رسیدگی کند. این روشی است که دولت یا قانون بنا به مصالحی آن را مقرر می‌کند و نامش را «حکمیت» می‌گذارد.

شاید به دلیل تهی شدن داوری از ماهیت اصلی قراردادی و ورود به ماهیت قضایی صرف، قانون‌گذار مجبور می‌شود بعد از حدود ۳ ماه یعنی در تاریخ ۲ تیرماه ۱۳۰۷ شمسی «قانون راجع به‌قرار حکمیت بین متعاملین و طرز استماع شهود» را وضع کند که کاملاً داوری قراردادی را در معاملات باز ترتیب می‌دهد. لذا، با وضع این قانون و در قالب تنها یک ماده، داوری توافقی مجدداً به نظام حل و فصل اختلافات ایران بازگردانده می‌شود. در واقع این بار دادگاه‌ها نیز به کمک داوری توافقی فراخوانده می‌شوند؛ به طوری که در این قانون دیگر به چگونگی برگزاری داوری نمی‌پردازد. بپذیرش این قانون به همراه (مکمل) قانون حکمیت ۱۳۰۶، اقداماتی که دادگاه‌ها در برگزاری حکمیت در قانون ۱۳۰۶ به عمل می‌آوردند، در ارتباط با حکمیت به موجب قانون ۱۳۰۷ نیز ادامه پیدا می‌کند.

همچنین در مدت کمتر از یکسال (حدود ۱۰ ماه - ۱۱ فروردین‌ماه ۱۳۰۸) قانون اصلاح حکمیت وضع می‌شود و محدوده اعمال قانون حکمیت سال ۱۳۰۶ با ماهیت قضایی را تنگ و تعدیل می‌کند. این قانون داوری توافقی را گسترش می‌دهد به گونه‌ای که در مواردی داوری قانونی را لغو و به جای آن تراضی طرفین قرار داده می‌شود و بدین ترتیب از تأثیر و نقش دادگاه‌ها در داوری کاسته می‌شود.

۵ سال پس از وضع قانون اصلاح حکمیت ۱۳۰۸، این دو قانون که در جدال داوری قراردادی و قضایی بودند، با قانون ۱۳۱۳ که اساساً ماهیت قراردادی بودن داوری را مورد تأیید مجدد قرار می‌دهد (با حفظ بعضی اختیارات برای دادگاه)، جایگزین می‌شود. در واقع داوری با ماهیت مختلط قراردادی و قضایی متعارف، از قانون حکمیت ۱۳۱۳ نشأت می‌گیرد. تقریباً در همین وضعیت، قانون حکمیت وارد قانون آیین دادرسی مدنی

۱۳۱۸ می‌شود. یعنی با این قانون همچنان ماهیت مختلط داوری حفظ می‌شود به‌خصوص در دو مورد داوری قانونی را که ماهیت قضایی بیشتری به داوری داده است در داخل خود جای می‌دهد (منظور موضوعات مواد ۶۷۶ و ۶۷۷ است که قبلاً مفاد آنها ذکر شده است).

به نظر می‌رسد، وضعیت ماهیت قراردادی غالب از آن پس در قانون داوری ملی (مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹) همچنان باقی است.

### ۳- آیا در مورد ویژگیها و آثار حقوقی داوری و بخصوص در مقایسه با دادرسی دادگاهی توضیحات بیشتری وجود دارد؟

ویژگیهای داوری ابعاد مختلف دارد، از جهت مزایای آن می‌توان موارد متعددی برای داوری بر شمرده مثل اینکه در داوری هزینه دادرسی وجود ندارد و هزینه های داوری در موارد بسیاری نسبتاً کم می‌باشد، یا اختلاف در مدت زمان کوتاهی رسیدگی و تصمیم‌گیری می‌شود، یا رسیدگی داوری محرمانه و خصوصی صورت می‌گیرد، یا طرفین خود داور را انتخاب می‌کنند و کسی را انتخاب می‌کنند که برای اختلاف خود از هر جهت از جمله تخصص صالح می‌دانند. از لحاظ آثار حقوقی داوری نیز اقتدار و اعتبار داوری در نظام حل و فصل اختلاف ایران هم تراز دادرسی دادگاهی است و حتی می‌توانیم بگوییم با سهولت و مطلوبیت بیش از آن. وقتی قانون حمایت می‌کند از اینکه طرفین اختلافات مدنی-تجاری دعاوی خود را به جای طرح در دادگاه به داوری ارجاع نمایند، یا حتی اگر دعاوی آنها در دادگاه مطرح می‌باشد، در هر مرحله ای که باشد با یکدیگر توافق کنند که آن را به داوری ببرند، دادگاه مکلف است آن دعاوی را به داوری ارجاع دهد و به طرفین در برگزاری داوری مساعدت نماید، پس باید معتقد باشیم که داوری آثار دادرسی دادگاهی را هم داراست. یعنی داوری دعاوی را فیصله می‌دهد و باید رای داوری اجرا شود که می‌شود، و نیز باید این رای اثر امر مختومه را داشته باشد که دارد. جالب توجه است که رای داوری به قدری قوی و از اهمیت برخوردار است که دادگاههای دادگستری دستور اجرای آن را صادر می‌کنند و مکلف به صدور چنین دستوری هستند، و با صدور این دستور رای داوری با همان قواعد و مقررات اجرای احکام دادگاهها اجرا خواهند شد.

در ارتباط با آرای داوری که در خارج از ایران صادر می‌شوند، همچنان که دادرسی دادگاهی ممکن است در دادگاه یک کشور خارجی واقع شود و حکم صادره در آن دادگاه نیازمند شناسایی یا اجرا در ایران باشد، داوری نیز ممکن است در کشور خارجی برگزار شود و رای آن نیاز به شناسایی یا اجرا در ایران داشته باشد. بنابر این ناگزیر باید قواعد و مقرراتی برای شناسایی و اجرای این آرا وجود داشته باشد که وجود هم دارد همچنان که برای احکام دادگاهها وجود دارد. لازم است بگوییم که بر اساس قواعد و مقررات موجود در نظام



حقوقی ایران حکم دادگاه خارجی در ایران به سختی و شاید به ندرت اجرا شود، در حالیکه آرای داوری خارجی به سهولت فراوان و شاید تماماً در ایران اجرا شوند. در این خصوص، در بحث شناسایی و اجرای آرای داوری، بیشتر توضیح داده خواهد شد.

#### ۴- در داوری های بین المللی مساله تعارض قوانین چیست و چگونه حل می شود؟

در داوریهای بین المللی به دلیل وجود عنصر خارجی در اختلاف، لزوماً موضوع اینکه چه قانونی بر این دعوا حاکم است مطرح می شود و باید داور این قانون را معین کند تا بر اساس آن به ماهیت اختلاف رسیدگی و تصمیم گیری کند. در مورد تعیین قانون ماهوی قابل اعمال بر اختلاف طرفین به طور کلی مشکل این است که نسبت به آنچه انتظار می رود آیین و فرایند تصمیم گیری پیچیده تر می شود و نتیجه حاصله به ویژه در رابطه با مسائله قانون حاکم کمتر قابل پیش بینی است. در خصوص ابعاد مختلف مسئله تعارض قوانین یا انتخاب قانون شاهد دیدگاه های مختلفی در داوری های تجاری بین المللی هستیم. اختلاف این دیدگاه بسیار عمیق است، به گونه ای که هم موجب آشفتگی و ابهام در فرایند تعیین قانون قابل اعمال می شود و هم این اختلافات می تواند باعث کاهش کارایی و سرعت در داوری و افزایش هزینه های داوری و خطرات ناشی از تعیین قانون حاکم نادرست و مشکلات ناشی از انتخاب های متناقض شود.

برای مثال یکی از مشکلات نظریات متفاوت در مورد قانون قابل اعمال در داوری بین المللی است. از یک طرف گفته می شود، داوری بین المللی، داوری ملی هیچ یک از اشخاص درگیر در داوری و داور یا داورها نیست، یا اصولاً وابسته به هیچ قانون ملی نیست، بنابراین ضرورتی ندارد که تابع قانون ملی کشوری باشد. در این نظریه لازم نیست که داور به قاعده تعارض قوانین خاصی (ملی یا فراملی) رجوع کند تا قانون حاکم بر دعوا را بیابد. چنانچه طرفین خود قانونی را انتخاب کرده باشند (صریح یا ضمنی)، داور باید همان را بر دعوا اعمال کند و اگر انتخابی از طرفین وجود ندارد خود داور قانون یا قواعدی را که مناسب یا مقتضی تشخیص می دهد بر ماهیت اختلاف، اعمال کند. به علاوه، برای این داوری ها، قاعده حل تعارض مشخصی وجود ندارد که معین کند کدام قانون ملی یا قواعد حقوقی باید قانون حاکم باشد که داور به استناد آن یک قانون را انتخاب کرده و بر پرونده حاکم و اعمال کند. بنابراین نمی توان گفت که داوری های بین المللی باید تابع قانون های ملی باشند. همچنین خود طرفین نیز در بسیاری از قراردادها یا داوری ها داور را بر اساس قواعدی غیر از قانون ملی ملزم می کنند که به دعوای آنها رسیدگی کند و داور نیز باید به این خواسته طرفین عمل کند. از طرف دیگر، نظر بر آن است که داورها نیز مانند قضات باید قانون حاکم بر ماهیت دعوا داوری را بیابند و برای این منظور ضرورتاً باید قواعد تعارض شناخته شده (مناسب) از یک سیستم حقوقی یا قواعد بین المللی را اعمال نمایند، و نهایتاً بر اساس یک قانون ملی یا قواعد حقوقی اختلاف را تصمیم گیری نمایند.

در داوریهای ملی که هیچ عنصر خارجی وجود ندارد نکته قابل تامل آن است که اگر طرفین قانون خارجی را به عنوان قانون حاکم انتخاب کرده باشند، آیا موضوع تعارض قوانین مطرح نمی شود؟ به نظر می رسد برخلاف دادرسی در دادگاههای ایران که دادگاه چنین انتخابی را قاعدتا بر اساس مواد ۵ و ۹۶۸ قانون مدنی قبول نخواهند کرد، منعی در داوری که اساس آن توافق طرفین است وجود ندارد و بحث تعارض قوانین (انتخاب قانون) می شود مطرح شود.

## ۵- آیا داوری همان حل و فصل کدخدامنشانه اختلاف نیست؟

اختلاف در داوری همچون دادگاه ها، نیازمند تصمیم گیری در مسائل موضوعی و اعمال مسائل حکمی است، گرچه همانطور که قبلا بیان گردید تفکیک این دو مسئله و عمل به آنها در دادرسی دادگاهی بارزتر و برجسته تر از داوری و غیر قابل انعطاف می باشد و کلاً تفاوت های رسیدگی دادگاهی و داوری در این زمینه قابل ملاحظه است. در داوری، داور بیشتر بر جهات موضوعی تکیه دارد و در جهات حکمی نیز گرچه او باید معیارها و مقررات قانونی را رعایت کند اما تکلیفی مانند قاضی دادگاه ندارد و بیشتر بر اساس تشخیص خود نظر می دهد؛ برای مثال، در یک دعوی قراردادی، علاوه بر مسایل موضوعی و شرایط صریح قرارداد که داور بر آن ها متمرکز می شود، شرایط ضمنی که قانون آن را مکمل شرایط صریح قرارداد می داند و قواعد قانونی که لزوما باید بر قرارداد اعمال شوند، در داوری ها نیز مطرح هستند، اما کمتر بر آن ها تاکید می شود یا داور کمتر از دادگاه، آنها را در داوری خود در نظر دارد. به عبارت دیگر، گرچه داور حل و فصل حقوقی اختلاف را همانند قاضی بر عهده دارد، اما او در وضعیتی با ماهیت متفاوت با قاضی قرار دارد. او ملزم نیست که مانند قاضی دعوا را رسیدگی کند و مانند او به تصمیم برسد. از طرفی داور می تواند بدون استفاده از قواعد قانونی یا ارجاع به آنها در هر شکل آن، و بلکه بر اساس اصول منصفانه و عادلانه که به نظرش می رسد دعوا را تصمیم گیری نماید. این در واقع همان کدخدامنشانه عمل کردن یا تصمیم گیری داور است. اما معمولا قانونهای داوری کشورها تصمیم گیری یا عملکرد کدخدامنشانه در داوری را منوط به اجازه یا توافق طرفین نسبت به آن میدانند. بنابر این می توان گفت در هر صورت داوری کردن تابع اصول و ضوابطی است که کدخدامنشانه عمل کردن فاقد آن است.

ب: انواع

۱- چند نوع داوری یا چند قانون داوری در سیستم حقوقی ایران وجود دارد؟

داوری از یک منظره معنای آیین داوری است. در نظام حقوقی ما یک نوع داوری (داوری عام) وجود دارد. در یک نظام حقوقی یک قانون داوری عام باید وجود داشته باشد؛ آیین حل و فصل اختلافات مردمی مانند اینکه در یک نظام حقوقی، یک قانون آیین دادرسی مدنی عام وجود دارد. بنابراین از ابتدای تدوین قواعد و مقررات داوری در ایران، یک قانون حکمیت یا یک مجموعه قواعد و مقررات داوری در قسمتی از قانون آیین دادرسی مدنی ایران وجود داشته است؛ بدین معنی که اگر اختلافی قرار بود در قلمرو کشور ایران از طریق داوری حل و فصل شود، باید بر اساس این قانون یا قواعد و مقررات عمل می‌شد. امروز هم این قواعد و مقررات، موجود است و همان‌طور که بیان شد قسمتی از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی (باب هفتم - مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱) را تشکیل می‌دهد که آن را «قانون داوری ملی» می‌نامیم. در سال ۱۳۷۶ برای داوری نوع خاصی از اختلافات که قبلاً تحت حاکمیت همین قانون داوری ملی بودند، یعنی اختلافات تجاری بین‌المللی، قواعد و مقررات اختصاصی در قالب «قانون داوری تجاری بین‌المللی» وضع شد. این قانون جدید فقط مربوط به داوری اختلافات مذکور است. بنابراین از سال ۱۳۷۶ به بعد در کشور ما دو قانون برای داوری اختلافات وجود دارد. «قانون داوری ملی» که همان قانون عام داوری ایران است و بر داوری هر اختلافی چه بدون عنصر خارجی (دعوای ملی) و چه با عنصر خارجی (دعوای بین‌المللی) که در ایران برگزار شود، اعمال می‌شود و «قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶» که بر داوری اختلافات تجاری بین‌المللی (در معنای ماده ۱ و ۲ آن قانون) در ایران اعمال می‌شود.

بدیهی است که قلمرو اعمال هر دو قانون از منظر قانون‌گذاری، قلمرو جغرافیایی ایران است. قواعد داوری بعضی از سازمان‌های داوری مانند مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران یا مرکز داوری منطقه‌ای تهران هم وجود دارند که بحث آنها موضوع دیگری است و در جای دیگر بدان پرداخته خواهد شد. ممکن است در بعضی از قوانین خاص هم روش حل و فصل اختلاف از واژه «داوری» یا عناوین مشابه استفاده شده باشد که در این موارد معمولاً در خود این قوانین، قواعدی برای آن معین شده است که آنها هم موضوع دیگری هستند. در ارتباط با این قبیل داوری‌ها با عنوان «داورهای اصطلاحی» در ادامه بیشتر توضیح خواهیم داد.

۲- آیا بطور کلی میتوانیم بگوییم در حال حاضر دو نوع قواعد و مقررات برای برگزاری داوری در ایران وجود دارد؟

بله با آن توضیحی که بیان گردید. یعنی اکنون دو نوع قواعد و مقررات داوری مدون و مصوب قوه قانونگذاری کشور به عنوان قوانین داوری ایران وجود دارد، یکی مقررات داوری مندرج در قانون آیین

دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب ( مواد ۵۰۱ - ۴۵۴) که از آنها با عنوان «قانون داورى ملي» نام می بریم، و دیگری قواعد و مقررات قانونی با عنوان «قانون داورى تجارى بين المللى» مصوب ۱۳۷۶ می باشد. این دو قانون مجموعاً بر تمام داورى های مدنى - تجارى (مگر موارد خاصى که در خود همین قوانین استثناء شده اند) بین اشخاص با تابعیت های یکسان ایرانی، خارجی و متفاوت ایرانی و غیر ایرانی اعمال می شوند. همان گونه که گفته شد این دو نوع قانون به عنوان نظامهای های داورى، تقریباً خودکفا، دارای قواعد و مقررات مربوط به برگزاری داورى و شناسایی یا اجرای آرای داورى خاص خود هستند. تکرار می نمایم که سازمان های داورى نیز در ایران وجود دارند که قواعد مختص به خود را دارند.

### ۳- یک داورى ملي با یک داورى تجارى بين المللى چه تفاوتى دارد؟

ابتدا باید بگویم که تفاوت داورى و دادرسی دادگاهی در بسیاری از سیستم های حقوقی آشکارا در خصوص آیین های این دو بوده و این تفاوت با وضع دو نوع قواعد یکی برای رسیدگی دادگاهی (آیین دادرسی مدنى) و دیگری برای داورى (آیین داورى) واقعیت یافته است. لذا، عموماً قواعد آیین رسیدگی در کشورها برای داورى استثناء شده و لذا روش رسیدگی و ادله اثبات دعوا نیز در آن اختصاصی و انعطاف پذیر است. در کشور ما نیز این تفاوت بطور مشخص وجود دارد، حتی قانونگذار به طور کلی بین آیین داورى در داورى های تجارى بين المللى با داورى در سایر دعاوى یا بهتر بگویم در داورى ملي تفاوت قایل شده است. موارد افتراق بین آیین دادرسی دادگاهی و رسیدگی داورى ملي و داورى تجارى بين المللى زیاد است. برای مثال در حالی که در داورى های تجارى بين المللى به داوران یا دیوان داورى صراحتاً اجازه داده شده است که در خصوص صلاحیت خود تصمیم بگیرند و به دادگاه مراجعه نشود، در داورى ملي چنین اجازه ای، حد اقل صراحتاً، داده نشده و ممکن است برای بررسی صلاحیت دیوان داورى ملي به دادگاه مراجعه شود، یا در دعاوى بين المللى از جهت قانون یا قواعد قابل اعمال بر داورى تفاوت های چشمگیری بین این دو نوع داورى وجود دارد. بطور کلی بگویم در داورى بين المللى قواعد و مقررات به گونه ایست که بیشتر اجتناب از مداخله دادگاه در نظر است، در حالی که در داورى ملي شاید به جهت انسجام در قواعد و قوانین داخلی و برقراری تعادل بین دادرسی دادگاهی و داورى نظر بر این بوده یا باشد که طرفین داورى بیشتر در ضوابط قانونی و دخالت یا نظارت دادگاه قرار گیرند.

### ۴- برگزاری یا «رسیدگی» داورى چگونه صورت می گیرد؟

در قانون داوری ملی، قاعده‌ای که تصریح کند بر چگونگی رسیدگی داوری مانند رسیدگی با مبادله لوایح یا رسیدگی شفاهی یا برگزاری جلسه رسیدگی یا استماع یا رعایت اصل تناظر و همچنین تصریح بر رسیدگی منصفانه، وجود ندارد. اما، بدیهی است که در بطن داوری خصیصه‌ها اصول رسیدگی منظم و عادلانه نهفته است و باید رعایت شوند. در داوری طرفین کسی را که به‌عنوان داور انتخاب می‌کنند، به‌گونه‌ای می‌شناسند و به او اعتماد می‌کنند که بدون نیاز به تذکر قانونی با آنها در رسیدگی به دعوی‌شان عادلانه، منصفانه، برابر و بی طرفانه رفتار خواهد کرد و اظهارات (ادعاها و دفاعیات) آن‌ها را تا حد لزوم حتماً استماع خواهد نمود. کسی که او را دادگاه یا مقام ناصب به‌عنوان داور تعیین می‌کند نیز همین‌طور باید باشد. البته بطور اشاره در قانون داوری ملی مواردی مشاهده می‌شوند که بر چگونگی رسیدگی داوری دلالت دارند. برای مثال در این قانون آمده است که «طرفین باید اسناد و مدارک خود را به داوران تسلیم کنند...» (ماده ۴۷۶)؛ یا گفته شده است «داوران در رسیدگی و رأی، تابع مقررات قانون آیین رسی مدنی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت کنند» (ماده ۴۷۷)؛ یا اینکه «رأی داور باید موجه و مدلل بوده و مخالف با قوانین موجد حق نباشد» (ماده ۴۸۳)؛ یا اینکه از جلسه رسیدگی یا مشاوره یا صدور رأی دام می‌برد (مواد ۴۷۴ و ۴۸۴)، و اینکه ترتیب تشکیل جلسه، نحوه رسیدگی و دعوت برای حضور در جلسه را به داوران واگذار کرده است و نیز مقرر گردیده است که در مواردی که ارجاع به داوری از طریق دادگاه به‌عمل آمده دعوت به حضور در جلسه به‌موجب اختطاریه دفتر دادگاه انجام خواهد شد (ماده ۴۸۴).

به هر صورت در این قانون پیش‌بینی نشده است که وضعیت داوری یا رأی داوری، در زمانی که داور اصول رسیدگی عادلانه یا مورد توافق طرفین (آیین داوری، توافقنامه داوری یا قانون داوری) را رعایت نکرده باشد، چگونه خواهد شد. اعتراض به رأی را نیز فقط در موارد مشخص شده در ماده ۴۸۹ می‌توان داشت که اعتراض به نحوه رسیدگی یا آیین داوری در آن وجود ندارد. البته موضوع در قانون داوری تجاری بین‌المللی صریح و واضح است زیرا برای مثال در ماده ۱۸ به رفتار مساوی با طرفین، در ماده ۱۹ به قواعد رسیدگی، در ماده ۲۳ به جلسه استماع و رسیدگی و در ماده ۳۳ به درخواست ابطال رأی از جمله برای عدم رعایت توافق طرفین در خصوص هیأت داوری یا آیین داوری می‌پردازد.

##### ۵- آیا در نظام داوری ایران، داوری اجباری وجود دارد؟

داوری نوعی «عقد» محسوب می‌شود و توافقی یا رضایی و خصوصی و اختیاری است و به نظر بنده از عقود معین و لازم می‌باشد. داوری ممکن است از عقود تشریفاتی به حساب بیاید بدین معنی که الزاماً باید کتبی باشد. البته داوری عملی هم می‌تواند مطرح باشد. اساساً داوری ماهیت قراردادی دارد و توافق یا رضایت،

داوری را تشکیل می‌دهد، به داور صلاحیت می‌دهد و دادگاه را هم فاقد صلاحیت می‌کند. خصوصیات که بیان شد برای داور واقعی و اصیل است. بنابراین «اجبار» در داور معنی ندارد. در نظر داشته باشیم که قطعاً برای خصوصیات مذکور دلایل و توضیحات مفصل و خاص وجود دارد که در جای خود مطرح خواهد شد.

دولت با وضع قانون در داور داخل کرده است و به گونه‌ای «اجبار» یا «الزام» را هم وارد کرده و حتی ماهیت داور را هم دستخوش تغییر قرار داده است. دو قانون داور ایران که قبلاً نام برده شدند، اساساً برای تنظیم و سامان بخشیدن امور داور واقعی در ایران وضع شده‌اند گرچه نظم عمومی در حل و فصل اختلافات به معنای عام نیز در نظر قانون‌گذار بوده است و از مفاد بعضی از مواد این قوانین ملاحظه می‌شود. با ورود این قوانین به حوزه داور، تا حدودی ماهیت قراردادی داور به ماهیت قضایی تبدیل شده است یعنی هر میزان داور به موازین قانونی بیشتر وابسته باشد یا برای داور الزام شود که قوانین ماهوی و قضایی بیشتر رعایت شوند، تبدیل ماهیت قراردادی داور به ماهیت قضایی بیشتر خواهد شد. فراتر از این، در سیستم حقوقی - دادرسی ما در گذشته و حال قوانینی وجود دارد که حل و فصل اختلافات خاصی را لزوماً برای طرفین یا بنابراین درخواست یکی از طرفین دعوی، از طریق داور مقرر می‌کنند، یا برای آنها کلاً و به طور عام، واژه «داوری» یا عناوین مشابه آن، به کار گرفته می‌شود و نحوه انجام یا برگزاری این قبیل داورها نیز به طور اختصاصی در قوانین مربوطه مشخص می‌شوند. این قبیل به اصطلاح داورها با داور تحت دو قانون داور اصلی ایران متفاوت هستند. بنابراین چنین داورهایی واقعی، اختیاری یا انتخابی نیستند بلکه داور اصطلاحی هستند. به این معنا که تکلیف یا حکم قانون است که در مواردی یا در موضوعات خاصی به طرفین دعوا یا یکی از آنها تکلیف می‌کند که دعوایشان باید از طریق داور حل و فصل شود نه از طریق دادگاه‌های دادگستری.

#### ۶- از نوع داورهای الزامی یا اصطلاحی چه نمونه‌هایی وجود دارد؟

حتماً، مثال‌های متعددی می‌توان در این باره ذکر کرد.

در ماده اول قانون حکمیت مصوب ۱۳۰۶ آمده بود که هرگاه یکی از طرفین از دادگاه درخواست ارجاع دعوی به داور کند، دادگاه «طرف دیگر دعوی را به موافقت با این تقاضا تکلیف ... خواهد کرد...» یا قانون اصلاح قانون حکمیت ۱۳۰۸ مقرر می‌داشت: «ماده سوم - دعوی تخلیه راجع به دکاکین و مغازه‌ها و امثال آنها اعم از اینکه در حدود صلاحیت صلحیه باشد یا بدایت به تقاضای یکی از طرفین به حکمیت رجوع خواهد شد...».

یا قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ مقرر می‌داشت: «ماده ۶۷۶ - در مورد اختلافات بین زن و شوهر راجع به سوء رفتار و عدم تمکین و نفقه و کسوه و سکنی و نیز هزینه طفلی که در عهده شوهر و در حضانت زن

باشد از طرف هر یک از زوجین طرح شود دادگاه‌ها می‌توانند به درخواست هر یک از طرفین دعوی را ارجاع به داوری ...» کنند.

«ماده ۶۷۷ - در دعاوی راجع به تخلیه عین مستأجره از قبیل دکان و مغازه دادگاه می‌تواند به درخواست یکی از طرفین دعوی را ارجاع به داور نماید...».

یا قانون مربوط به تفحص، اکتشاف و استخراج نفت در سراسر کشور و فلات قاره مصوب ۲۰ تیرماه ۱۳۳۶ در ماده چهاردهم چنین مقرر می‌داشت: «اختلافاتی که بین شرکت ملی نفت ایران و طرف‌های دیگر پیش آید چنانچه از طریق مذاکره دوستانه، به‌نحوی که در هر قرارداد پیش‌بینی خواهد شد، رفع نشود از طریق سازش و داوری حل خواهد شد. مقررات مربوط به ارجاع اختلافات به سازش و داوری در هر قرارداد به نحو مقتضی پیش‌بینی می‌گردد».

یا قانون توسعه صنایع پتروشیمی مصوب ۱۳۴۴/۰۴/۲۰ چنین مقرر می‌داشت: «ماده ۵ - اختلافاتی که بین شرکت ملی صنایع پتروشیمی و طرف‌های دیگر پیش آید، چنانچه از طریق مذاکره دوستانه به‌نحوی که در هر قرارداد پیش‌بینی خواهد شد، رفع نشود از طریق سازش و داوری حل خواهد شد. مقررات مربوط به ارجاع اختلافات به سازش و داوری در هر قرارداد به نحو مقتضی پیش‌بینی می‌گردد».

یا قانون نفت مصوب ۱۳۵۳/۰۵/۰۸ در ماده ۲۳ چنین مقرر می‌داشت: «اختلافاتی که بین شرکت ملی نفت ایران و طرف‌های قرارداد پیش آید هرگاه از طریق مذاکره دوستانه به‌نحوی که در هر قرارداد پیش‌بینی خواهد شد رفع نشود از طریق داوری حل خواهد شد. مقررات مربوط به ارجاع اختلافات به داوری در هر قرارداد به نحو مقتضی پیش‌بینی می‌شود. آیین رسیدگی در مورد داوری مطابق قوانین ایران و محل داوری تهران خواهد بود مگر آنکه بعد از بروز اختلاف طرفین قرارداد نسبت به محل دیگری توافق کنند. اعتبار و تفسیر و اجرای قراردادها تابع قوانین ایران خواهد بود.»

یا قانون پیش فروش ساختمان و آپارتمان مصوب ۱۳۸۹ که در ماده ۲۰ مقرر می‌دارد «کلیه اختلافات ناشی از تعبیر، تفسیر و اجرای مفاد قرارداد پیش‌فروش توسط هیأت داوران ... انجام می‌پذیرد. ... داوری موضوع این قانون تابع مقررات آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب خواهد بود.»

یا مواردی وجود دارد که قانونگذار بر روش حل و فصل اختلاف از واژه «داوری» استفاده کرده است که آن مشمول قانون داوری قانون ملی نیست. برای مثال:

قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۴ که در مواد ۳۶ و ۳۷ چنین بیان می‌دارد: «۳۶ - اختلافات بین کارگزاران، بازار گردانان، معامله‌گران، مشاوران سرمایه‌گذاری، ناشران، سرمایه‌گذاران و سایر اشخاص ذی‌ربط ناشی از فعالیت حرفه‌ای آنها، در صورت عدم سازش در کانون‌ها توسط هیأت داوری رسیدگی می‌شود.»

«ماده ۳۷. " هیئت داورى " متشکل از سه عضو میباشد که یک عضو توسط رییس قوه قضائیه از بین قضات باتجربه و دو عضو از بین صاحبانظران در زمینهای اقتصادی و مالی به پیشنهاد "سازمان" و تأیید "شورا" به اختلافات رسیدگی مینمایند. رییس قوه قضائیه و "سازمان" با تأیید "شورا" علاوه بر نماینده اصلی خود، هریک عضو علیالبدلی تعیین و معرفی مینمایند تا در صورت غیبت عضو اصلی مربوط در "هیئت داورى" شرکت نمایند .

شرایط عضو علیالبدل همانند عضو اصلی میباشد .

تبصره ۱ - ریاست "هیئت داورى" با نماینده قوه قضائیه خواهد بود .

تبصره ۲ - مدت مأموریت اعضای اصلی و علیالبدل دوسال میباشد و انتخاب مجدد آنان حداکثر برای دو دوره دیگر بلامانع است . تبصره ۳ - هیئت داورى " دارای دبیرخانه‌ای است که در محل "سازمان" تشکیل میگردد.

تبصره ۴ - بودجه "هیئت داورى" در قالب بودجه "سازمان" منظور و پرداخت میشود.

تبصره ۵ - آرای صادر شده از سوی "هیئت داورى" قطعی و لازمالاجراست و اجرای آن به عهده ادارهها و دوایر اجرای ثبت اسناد و املاک میباشد.»

در موضوع داورى های اصطلاحی ممکن است به قانون تشکیل شورای داورى ۱۳۴۵، نیز اشاره کرد. داورى های امثال موارد فوق ارتباطی با داورى قراردادی یا داورى واقعی و عام ندارند. اگر به چنین مواردی داورى اطلاق شود یا آنها را داورى بنامیم، قطعاً داورى به معنای قراردادی آن نیست، بلکه داورى قانونی یا داورى خاص باید در نظر گرفته شود. یعنی قانونگذار برای دعاوی خاصی بر صلاحیت عام دادگاههای دادگستری تخصیص وارد کرده و رسیدگی به این دعاوی را در صلاحیت مرجع خاصی به نام داورى یا هیأت داوران یا هیأت داورى که با داورى واقعی متفاوت است، قرار داده و ماهیت این عناوین هم قضایی می شود.

خلاصه آنکه، به نظر می رسد در سیستم حقوقی - حل اختلافات کشور ما از لحاظ عناوین قانونی دو نوع داورى وجود دارد: داورى که مبنای آن توافق طرفین و اختیاری است و دیگری داورى که مبنای آن حکم یا الزام قانونی است. نوع اول را داورى اصلی یا اختیاری، و نوع دوم را داورى اصطلاحی یا قانونی می نامیم.

قسمت سوم: تعالی و توسعه داورى در سطح بین الملل و ایران

الف: در سطح بین الملل



## ۱- روند توسعه داوری در حل و فصل اختلافات مدنی - تجاری در سطح بین الملل چگونه ارزیابی می شود؟

باتوجه به آنچه تا بیان گردید، مشخص می گردد که در کشور ما توسعه داوری در حل و فصل دعاوی تجاری بین المللی در ایران، علیرغم داوری ملی که خود قدمت زیادی دارد، سابقه چندانی ندارد. البته ایران تعداد محدودی داوری های بین المللی که مقر آنها خارج از ایران بوده در گذشته داشته است که قاعدتا از همان قواعد و روش هایی برگزاری داوری سنتی ملی یا بین المللی یا بر اساس قانون ملی استفاده می شده است؛ گاهی نیز به تدابیری که داوران خود اتخاذ کرده اند، عمل می شده است. به هر صورت همانطور که قبلاً بیان گردید، در سالهای اخیر تلاشهای قابل قبولی برای توسعه داوری ملی و بین المللی در ایران از لحاظ تدوین و وضع قانون و مقررات مربوطه به عمل آمده است.

در سطح بین المللی، جامعه بازرگانان و حقوقدانان، قضات دادگاه ها، وکلاء و قانونگذاران هر یک به نوعی تلاش کرده اند تا وضعیت مناسب و شایسته ای برای داوری تجاری بین المللی ایجاد کنند یا برگزاری آن را قاعده مند، ساده و آسان کنند. نهادها و سازمان های بین المللی و فراملی موثر در تجارت بین الملل مانند اتاق بازرگانی بین المللی (ICC) یا کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل متحد (UNCITRAL) نیز سعی وافری داشته اند تا در قالب تنظیم و تدوین قواعد و مقررات خاص، داوری تجاری را حمایت، تقویت و برخوردار از قواعد مناسب و جامع کنند. همچنین انعقاد و به اجرا درآمدن عهدنامه های منطقه ای و بین المللی در کشورهای عضو باعث ترویج و تسهیل پذیرش داوری شده است. همچنین، شناسایی و اجرای آرای داوری های تجاری بین المللی یا خارجی در کشورهای مختلف تضمین کنند نهاد داوری بوده و داوری را وسیله ای اطمینان بخش برای حل و فصل اختلافات تجاری بین المللی نمایند قرارداد داده است و نتیجه نهایی آن ارجاع دعاوی بیشتر به داوری می باشد.

## ۲- آیا وضع قوانین داوری در کشورها دخالت دولت ها در نهاد داوری نیست؟ آیا این دخالتها باعث پیشرفت و توسعه داوری است؟

داوری در کشورهای زیادی قانونی و قواعد آن مدون شده است، و این دخالت دولت در یک سیستم حل و فصل اختلاف خصوصی است و می تواند تضعیف ماهیت قراردادی داوری محسوب می شود. اما ممکن است با این دید هم نگاه کرد که دخالت دولت این مزیت برجسته و اساسی را به همراه دارد که قواعد ناقص، پراکنده، نامنظم و متنوع را کامل کرده، نظم بخشیده و رفع نقص نموده و در یک قالب رسمی واحد قرار داده

است. آنچه بیم آن می رود که با دخالت دولت تحت تاثیر قرار گیرد، آزادی اراده و توافقات طرفین است که از ویژگی های اصلی و سنگ زیربنای داوری محسوب می شود. به هر صورت در این زمینه باید گفت که این قوانین تا حد زیادی آثار مطلوبی داشته اند. آنها ضمن نظام بخشیدن به قواعد داوری عمدتاً، آزادی طرفین را حفظ کرده اند. به عبارت دیگر، آنها به آزادی طرفین در غالب قواعد و مقررات قانونی رسمیت داده و حمایت نموده اند و در موارد بسیار زیادی ابتدا توافق طرفین در نظر گرفته شده است و سپس در نبود این توافق برای جلوگیری از این که داوری دچار نقصان و تشتت نظریات و نهایتاً فروپاشیدگی شود، راهکارهای جایگزین و پرکننده خلاء توافق طرفین ارائه و یک حالت یکنواخت و قابل پیش بینی ایجاد کرده اند. به هر صورت با این مختصر ویژگیهایی که ذکر شد، مدون کردن قواعد داوری اشکالی ندارد، اما تدوین به معنای تحدید و کنترل، خلاف ذات داوری و تضعیف این نهاد خواهد بود.

ب: در ایران

۱- آیا کشور ما رویکرد مثبتی به ساز و کار داوری در حل و فصل اختلافات تجاری بین المللی و ملی داشته است؟

به طور کلی پاسخ مثبت است. سازوکار داوری یعنی لوازم و امکانات داوری در ایران، تا حدودی هماهنگ با توسعه سریع آن در سطح جهان و در تجارت بین الملل بوده است. در این راستا علاوه بر پذیرش داوری در دعاوی و متون حقوقی رسمی و قانونی از جمله در قانون اساسی (اصل ۱۳۹)، تاسیس دیوان داوری برای رسیدگی به دعاوی مختلف، متنوع، متعدد و کوچک و بسیار بزرگ با دولت ایالت متحده آمریکا در سال ۱۳۵۹ توسط دولت ایران، مقبولیت داوری در ایران را نشان می دهد که در سطح جهانی تاثیر گذار بوده. بطور مشخص در ایران طی چند سال اخیر، با وقوف بر نیاز جدی به نوآوری و تحول در نظام حل و فصل اختلافات در جهت اهداف روابط تجاری- اقتصادی داخلی و جهانی خود همچون بسیاری از کشورهای دیگر، فعالیت و تلاش های مهمی انجام شده است. حاصل تلاش های این دوره زمانی از باب داوری، از جمله وضع قانون داوری تجاری بین المللی در سال ۱۳۷۶، پیوستن ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی در سال ۱۳۸۰، تاسیس قانونی مرکز منطقه ای داوری تهران در سال ۱۳۸۲ (که بر اساس موافقت نامه منعقد شده بین دولت جمهوری اسلامی ایران و سازمان حقوقی مشورتی آسیایی- آفریقایی صورت گرفته است) و تاسیس قانونی مرکز داوری اتاق ایران در سال ۱۳۸۰ توسط اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران بوده است. اینها همه رویکردهای مثبت ایران نسبت به داوری به ویژه داوری تجاری بین المللی و داوری خارجی در ایران می باشد.

## ۲- تا چه حد زمینه ایجاد و توسعه داوری ملی و بین‌المللی در ایران فراهم شده است، و آیا ایران توانسته مامنی برای داوریهای بین‌المللی بشود؟

قبلا بیان گردید که در جمهوری اسلامی ایران برای پاسخگویی به نیازهای کشور در سطح بین‌المللی و توسعه اقتصادی و جلب نظر و اطمینان اشخاص خارجی برای انعقاد روز افزون قراردادهای تجاری و سرمایه‌گذاری؛ وضع و ایجاد قوانین و سازمانهای داوری جدید و متناسب با نیازهای روز؛ و نیز تا حدی آموزش و تربیت حقوقدانان و وجود متخصصان برجسته برای امر داوری، همچنین اندیشیدن تمهیدات برای اجرای آرای داوری بین‌المللی و یا خارجی در ایران، بخش عمده امکانات این مهم و نیاز آماده می‌باشد. چنین امکاناتی کشور ما را صحنه مناسب و مطلوب برای برگزاری داوری‌های بین‌المللی کرده است. اما، هنوز آگاهی عمومی کافی، انگیزه، تشویق و ترغیب به داوری، آن چنان که لازم است و باید باشد، نه تنها برای داوری بین‌المللی بلکه برای داوری ملی هم وجود ندارد، یا ایجاد نگردیده است.

تردید نیست که تعالی و توسعه داوری در ایران باعث می‌شود که کشور ما بتواند پایگاه و مامن حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی، و اختلافات بطور عام در سطح جهانی باشد. بالاخره این امر که ایران کشوری است مورد توجه مسلمانان جهان و دارای جایگاه خاصی در میان کشورهای اسلامی، مزیتی است که کشورمان را تبدیل به محلی مطلوب با امکانات داوری مناسب برای برگزاری داوری‌های این ملت‌ها و دولت‌ها می‌کند. البته در این خصوص نقش مثبت و منفی وضعیت سیاسی راهم نباید نادیده گرفت.

## ۳- قانونگذاری در زمینه داوری و شناسایی و اجرای رای آن تا چه حدی می‌تواند باعث اعتبار بخشیدن به این نهاد شود؟

به طور کلی می‌توان گفت که اکنون نهاد داوری، با چشم‌پوشی از برخی نواقص آن یک سیستم حل و فصل اختلافات جامع و کامل در داخل و خارج از کشور به حساب می‌آید. قاعدتا باید قواعد و مقررات شناسایی و اجرای آن نیز موجود یا مشخص باشد که چنین هم هست. صرف قانونگذاری در امور داوری، اگر به منزله استقلال دادن به امر داوری (ملی و بین‌المللی) باشد، پدیده‌ای است که باید از آن به گرمی استقبال کرد. در این صورت قانونگذار با وضع قانون در این نهاد در حقیقت در حال جداسازی آن از دادرسی دادگاهی و بخشیدن اعتبار رسمی به آن است. بدیهی است قانونگذاری در جهت محدود کردن داوری یا وابسته کردن آن بر دادگاهها امری خواهد بود در جهت تضعیف داوری و تهی کردن داوری از ماهیت حقیقی آن.

نتیجه گیری و پیشنهاد

برای رشد و توسعه بیشتر داوری در دعاوی ملی و بین الملل ایران که متناسب با جایگاه ایران در صحنه بین المللی و بخصوص کشورهای اسلامی باشد، چه باید کرد؟

معتقدم، علیرغم این که قوانین موجود در داوری ملی و بین المللی و مقررات و روش های مطلوب برای اجرای آرای داوری و یا شناسایی آن ها، زمینه مناسبی را در رشد و توسعه داوری در ایران ایجاد کرده اند، اما، به طو کلی و کاربردی آنگونه که انتظار می رود از لحاظ ملی و بین المللی نهاد داوری در کشور ما جایگاه واقعی خود را نیافته است و برای مردم و حتی جامعه ی حقوقی ناشناخته است. از دست اندرکاران، سیاستگذاران و متولیان دادرسی و حل و فصل اختلافات حقوقی تصمیم و اراده ی کافی بر استفاده از این سیستم حل و فصل اختلاف مشاهده نمی شود. لذا، ترویج داوری و ارتقاء سطح آگاهی عمومی از این نهاد و ابراز ارده و اعلام حمایت مسوولین قضایی و دادرسی کشور بر اعتبار و اهمیت آن ضرورت دارد. همچنین آموزش نهاد داوری در دوره های آموزشی خاص و نیز به عنوان چند واحد درسی اصلی در دانشکده های حقوق به ویژه در دوره ی کارشناسی، داوری را در جایگاه شایسته ی خود قرار خواهد داد.

به نظر می رسد معرفی و شناساندن داوری به دست اندرکاران و اطراف مبادلات تجاری و اقتصادی بین المللی ایران، همراه با مرتفع کردن برخی از نواقص حقوقی و موانع موجود غیر حقوقی، استفاده از امکانات خوب موجود را بهره ورت و کاراتر خواهد نمود. در این راستا همچنین باید دادگاه ها (قوه قضاییه) از داوری حمایت خاص به عمل آورند. باید فرهنگ داوری کلا در کشور ترویج شود و تدابیر و تمهیداتی اندیشیده شود که عموم مردم و اشخاص حقوقی آگاهی لازم را کسب کنند که بیش از یکصد سال است که در کشور ما قانون یا قواعد داوری برای حل و فصل اختلافات حقوقی به صورت مدون وجود دارد. آن ها بدانند که این قواعد یک سیستم دادرسی مردمی که مورد حمایت قانون گذار می باشد را ایجاد کرده است و در موارد بسیاری آسانتر تر و سریع تر و کم هزینه تر از دادرسی دادگاهی اختلافات را حل و فصل می کند. ترویج و شناساندن وضعیت خوب داوری و امکانات آن در ایران به جامعه داوری در سطح بین المللی از الزامات دیگری است که باید مجدانه برای آن تلاش کرد.

### مقدمه (خودکفایی داوری و استقلال آن از دادگاه‌ها)

در سیستم حقوقی - دادرسی (حل و فصل دعاوی و اختلافات) ما دو نظام عام دادرسی وجود دارد که شامل حل و فصل دعوی در دادگاه (دادرسی دادگاهی) و حل و فصل اختلاف در داوری (رسیدگی داوری)، یا دادرسی دولتی و حل و فصل اختلاف خصوصی می‌شود. به عبارت دیگر مردم می‌توانند اختلافات و دعاوی ابتدایی عمده موضوعات حقوقی (مدنی - تجاری) خود را یا در دادگاه‌های دادگستری یا از طریق داوری حل و فصل کنند. هر دو نظام به‌طور خودکفا و مستقل موارد ارجاعی را از ابتدا تا انتها، رسیدگی و تصمیم‌گیری خواهند کرد. در واقع تفاوت اساسی در صلاحیت این دو سیستم، در آن است که در نظام دادرسی دادگاهی هر شخصی یک‌طرفه و بنا بر تصمیم خود می‌تواند به دادگاه‌ها مراجعه و دعوی خود علیه طرف یا طرف‌های دیگر (خواننده یا خواندگان) را طرح کند در حالی که در نظام رسیدگی داوری، توافق یا رضایت طرفین (اطراف) اختلاف برای رجوع به داوری ضرورت دارد؛ به گونه‌ای که اگر توافق یا رضایت طرفین وجود نداشته باشد، برای یک‌طرف (خواهان) امکان استفاده از این سیستم وجود ندارد.

باید تأکید شود که برای هر دو نظام، قوه قانونگذاری کشور (دولت) قانون برگزاری یا تشریفات رسیدگی وضع نموده است. یعنی برای دادرسی دادگاهی، قانون آیین دادرسی مدنی (قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) وجود دارد و بر رسیدگی داوری نیز باب هفتم همین قانون (مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ که آن را «قانون داوری ملی» می‌نامیم) و قانون دیگری که «قانون داوری تجاری بین‌المللی» نام دارد، حکم فرماست. در حقیقت در این دو قانون اخیر که شیوه برگزاری داوری را تعیین می‌کنند، قانون‌گذار (دولت) به جهات حاکمیتی و یا حکمرانی دادگاه‌های دادگستری را وارد داوری کرده است.

از جهت بین‌المللی نیز، در بسیاری از موارد، دخالت دادگاه در امر داوری وابسته به آن است که دعوا به گونه‌ای با کشور مقر دادگاه ارتباط داشته باشد. هرچقدر ارتباط پرونده با مقر داوری کمتر باشد تمایل دادگاه به دخالت نیز کمتر خواهد بود؛ برای مثال، چه نفعی برای دادگاه ایرانی وقتی که داوری در ترکیه بین یک شخص آلمانی و یک پاکستانی است و ارتباط آن با ایران فقط محل انعقاد قرارداد اصلی است، می‌توان تصور کرد. به هر حال، عوامل مربوط به دخالت دادگاه می‌تواند محل داوری، تابعیت طرفین، یا اقامتگاه و محل حرفه طرفین یا قانون حاکم بر داوری باشد. یعنی، تحت برخی از قوانین داوری جدید، اعمال اقدامات حمایتی نظیر نصب داوران یا اعمال وظیفه نظارتی نظیر ابطال آرای داوری توسط دادگاه موکول به آن است که محل داوری در آن کشور واقع باشد؛ گرچه امروزه محل داوری یک عامل ارتباط اصلی و کافی برای دخالت دادگاه‌های آن محل محسوب می‌شود، اما برخی از کشورها خود را در مواردی که یک طرف دعوا تبعه آن‌ها است یا محل حرفه طرفین در آن کشور است، ذی‌نفع می‌دانند و مداخله دادگاه‌های خود را تجویز می‌کنند.

اقدامات دادگاه‌ها در ارتباط با داوری حتی در حمایت از داوری، به گونه‌ای پیش‌بینی می‌شوند که اختلاف مطروحه در داوری مبدل به دعوای دادگاهی نشود. به علاوه وقفه‌ای که ممکن است با دخالت‌های دادگاهی در داوری ایجاد شود را به حداقل برسانند.

در اصل اشخاصی که داوری را به‌عنوان سازوکار حل و فصل اختلافات خود انتخاب می‌کنند نظر و تمایلشان این است که دادگاه‌ها یا دیگر مراجع صالحه دولتی در آن دخالتی نداشته باشند. بنابراین به نوعی دادگاه‌ها داخلی را از رسیدگی به دعوای موضوع موافقت‌نامه داوری منع (سلب صلاحیت) می‌کنند. بنابراین، موضوع این فصل از کتاب می‌تواند بررسی علمی، عملی و قانونی ارتباط دادگاه‌ها با داوری در دو قانون داوری موجود در کشورمان، باشد..

به هر صورت، در این فصل بر آن هستیم تا در ادامه آشنایی با نهاد داوری در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، قواعد مربوط به داوری در مورد دخالت دادگاه در داوری ملی و داوری تجاری بین‌المللی، یا کلی تر ارتباط داوری و دادگاه، که نقش، تاثیر و محدوده مداخله دادگاه‌ها در امر داوری را در بر دارد، به پرسش و پاسخ پردازیم. در این جهت سه زمینه اساسی برای بحث وجود دارد که تحت سه قسمت مطرح می‌باشند، اول و دوم به ترتیب، علت و گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری، و حدود مداخله دادگاه در داوری (دخالت کنترلی و نظارتی یا دخالت حمایتی) مطرح می‌شوند. قسمت سوم، نیز دخالت دادگاه‌ها در شناسایی و اجرای رای داوری، و بی طرفی، استقلال و جرح داور را بخود اختصاص داده است.

## قسمت اول: علت و گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری

### الف - علت

#### ۱- چرا دادگاه‌ها در داوری ورود پیدا می‌کنند؟

در سراسر روند داوری چه قبل، چه در جریان رسیدگی و چه بعد از رسیدگی، موارد مختلفی وجود دارد که ورود دادگاه را به داوری ایجاب می‌کند و لازم است هریک از طرفین یا دیوان داوری دخالت یا حمایت دادگاه را بخواهند؛ برای مثال، دادگاه ممکن است با یک خواسته‌ای مواجه شود که مربوط به دعوایی است که باید در داوری مطرح شود. فرض کنید طرفین در ضمن قرارداد ساخت یک مجتمع (پیمانکاری) توافق کرده‌اند که تمامی اختلافات ناشی از قرارداد از طریق داوری حل و فصل شود. حال پس از بروز اختلاف بین طرفین و نیاز به تشکیل دیوان داوری ممکن است موارد پیش آید قبل از تشکیل یا مربوط به تشکیل دیوان داوری مانند نیاز به تامین خواسته یا تامین دلیل یا اعتراض به صلاحیت شخص داور، یا در جریان

رسیدگی داور، مانند نیاز به صدور و اجرای قرارهای تامین و دستور موقت باشد، یا حتی مربوط به پس از صدور رای مثل اعتراض به رای و یا اجرای الزامی رای. استفاده از تاسیس داورى گرچه به نظر مى رسد مانع رسیدگی دادگاه می شود، همواره موجب رفع نیاز از دادگاه‌های دولتی نمی‌شود و حضور آنها در کنار داورى به‌عنوان اهرم کمکی و حمایتی اجتناب‌ناپذیر است. به عبارتی جهت موثر واقع شدن و اطمینان‌بخش بودن داورى و برگزاري مناسب آن و اجرای تصمیمات دیوان داورى، دخالت محاکم دادگستری در امر داورى، اعم از داورى (داخلی) و داورى تجاری بین‌المللی، امری لازم و ضروری است. اما، به درستی رویه و گرایش کنونی کشورها در این راستا است که دخالت دادگاه به مواردی منحصر و محدود شود که برای حمایت از جریان داورى یا برای حفاظت از نظم عمومی کشور لازم است و نه بیشتر

## ۲- آیا می‌توان گفت که دخالت دادگاه در راستای ماهیت داورى است؟

دخالت دادگاه‌ها اعم از حمایتی یا نظارتی، گرچه ممکن است به نظر برسد در حالاتی با خصوصیات ویژه داورى و قصد طرفین منافات ندارد، اما می‌تواند جریان داورى را دچار وقفه کند و باعث شود انتظار طرفین . عموم از داورى به‌عنوان وسیله یا روش سریع حل و فصل دعاوی برآورده نشود. در هر حال، دخالت دادگاه در داورى به‌طور معمول درجایی صورت می‌گیرد که به‌طور صریح در قانون داورى پیش‌بینی شده باشد. از این‌رو به‌طور معمول در قوانین و قواعد داورى ملی و بین‌المللی، موارد دخالت دادگاه‌ها، به‌عنوان مبنای ورود آنها در امر داورى پیش‌بینی می‌شود. با این وجود، ویژگی عمومی قوانین جدید داورى، محدود کردن قلمرو دخالت دادگاه‌ها در داورى است

## ۳- در چه حالتی ممکن است دعوای موضوع موافقت‌نامه داورى در دادگاه اقامه شود؟

ممکن است حالاتی مانند ماده ۶۳ (تراضی به داورى شخص معین شده و او داورى نکند)، یا حالت ذیل ماده ۴۷۴ (عدم صدور رأی در مدت داورى)، یا حالت ماده ۴۸۱ (داورى از بین برود) پیش‌آید که قانون‌گذار پیش‌بینی کرده است که در این حالت دادگاه به دعوای طرفین رسیدگی خواهد کرد. به نظر نمی‌رسد این موضوعات بحث خاصی داشته باشند، بلکه آنچه باید طرح و بحث شود این است که هر یک از طرفین موافقت‌نامه داورى امکان دارد قبل از ارجاع اختلاف به داورى یا حتی پس از رجوع به داورى و در ضمن رسیدگی داورى، اختلاف موضوع موافقت‌نامه داورى را بصورت دعوا در دادگاه دادگستری اقامه کنند.

## ۴- دادگاه با دعوای موضوع موافقت‌نامه داورى چگونه رفتار خواهد کرد؟

معتقدم اگر دادگاه با دعوایی روبه‌رو شود که طرفین درباره رسیدگی بدان، به داوری (حتی به صورت ظاهری) توافق کرده‌اند، باید رأساً قرار عدم صلاحیت صادر کرده و طرفین را به داوری ارجاع دهد (همان‌طور که در سایر موارد عدم صلاحیت دادگاه‌ها به موجب قانون آیین دادرسی مدنی عمل می‌شود). این رفتار دادگاه به‌وضوح از ماده ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون داوری ملی استنتاج می‌شود. حتی برخی براین باورند دادگاه به‌موجب ماده ۱۰ قانون مدنی باید دعوی را رد و خواهان را ملزم یا دلالت کند که به توافق خود به داوری عمل کند. معتقدم استفاده از ماده ۱۰ قانون مدنی وقتی که داوری را عقد معین می‌دانیم، توجیه ندارد. داوری یک‌نهاد یا مرجع رسمی حل و فصل اختلاف اختصاصی است که با توافق طرفین ایجاد می‌شود و بر اساس دو ماده مذکور (۴۵۴ و ۴۵۵) دادگاه ملزم به خودداری از رسیدگی و ارجاع طرفین به داوری می‌شود. حد اقل، مانع قانونی برای چنین نظری وجود ندارد.

همچنین، به نظر می‌رسد با توافق بر داوری، یک مرجع داوری مجازی به وجود می‌آید که با توافق طرفین به ارجاع دعوا به آن، این مرجع صلاحیت ذاتی برای رسیدگی به دعوی پیدا می‌کند و دعوا از صلاحیت ذاتی دادگاه‌های حقوقی - عمومی خارج می‌شود. دادگاه باید به گونه‌ای عمل کند (باعث شود) که مرجع مجازی داوری به مرجع واقعی آن تبدیل شود و نباید منتظر ایراد عدم صلاحیت باشد. عدم ایراد به صلاحیت در دادگاهی که با دعوای موضوع موافقت‌نامه داوری روبروست، نمی‌تواند نشانه رضایت طرفین و به‌منزله از بین رفتن داوری یا انصراف از آن باشد و لذا این نمی‌تواند رسیدگی دادگاه را توجیه کند. علاوه بر این به‌موجب بند ۱ ماده ۴۸۱ قانون داوری ملی، داوری زمانی از بین می‌رود که تراضی کتبی طرفین وجود داشته باشد و دادگاه نمی‌تواند برای مثال بر توافقی عملی متکی باشد، پس داوری معتبر وجود دارد و باید دادگاه‌ها آن را به رسمیت بشناسند و دعوا را به عنوان اختلاف برای تصمیم‌گیری به آن ارجاع دهند.

۵- آیا در دیگر قوانین مربوط به داوری ایران، طرح دعوای موضوع موافقت‌نامه داوری در دادگاه مطرح است؟

قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، ماده ۸، و قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک، (ماده ۲ بند ۳)، هر کدام در موافقت‌نامه‌های داوری تحت حاکمیت خود، تصریحاً به موضوع پرداخته‌اند. در هر دو قانون مقرر شده است که اولاً، دادگاه رأساً اقدام به ارجاع دعوی به داوری نخواهد کرد و یکی از طرفین باید از



دادگاه درخواست ارجاع کند. ثانیاً، اگر ادعا شود که توافق بر داوری (موافقت‌نامه داوری) باطل و فاقد اثر یا غیرقابل اجراست، دادگاه خود بدان رسیدگی کرده و تصمیم خواهد گرفت. بنابر این، در هر دو قانون اختلاف طرفین نسبت به اعتبار و وجود موافقت‌نامه داوری می‌تواند به صورت دعوا در دادگاه اقامه شود و دادگاه، حتی با درخواست یک طرف آن را به داوری ارجاع ننموده، باید خود بدان رسیدگی کند. این احکام، گرچه می‌توانند در عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک توجیه داشته باشند اما، وجاهت آنها در قانون داوری تجاری بین‌المللی مبهم به نظر می‌رسد.

البته ذیل ماده ۸ قانون داوری تجاری بین‌المللی آمده است که «طرح دعوی در دادگاه مانع شروع یا ادامه جریان رسیدگی داوری و صدور رأی داوری نخواهد بود». بنابراین در قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران گرچه دادگاه ممکن است دعوی را رأساً به داوری ارجاع ندهد، این امکان برای طرفین (قاعدتاً برای خواننده دعوای دادگاه) وجود دارد که دعوای خود را در داوری طرح کنند و حتی از دادگاه موضوع ماده ۶ آن قانون (دادگاه عمومی تهران یا مرکز استان)، یعنی از دادگاهی به غیر از دادگاهی که در آن اقامه دعوی به عمل آمده (مثل دادگاه محل اقامتگاه خواننده)، کمک‌های قانونی را اخذ کند. به‌عنوان مثال در صورت امتناع خواننده از تعیین داور، دادگاه داور را تعیین کند. البته باید در نظر داشت که در قانون داوری تجاری بین‌المللی مرجع رسیدگی به وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری دیوان داوری است (ماده ۱۶) بنابراین ماده ۸ و صلاحیت دادگاه در این خصوص، مربوط به زمانی می‌شود که دعوی ابتدا در دادگاه طرح شده باشد. بدین معنی که اگر ابتدا دعوی در داوری طرح شده باشد و پس از آن یکی از طرفین (قاعدتاً خواننده داوری) به دادگاه مراجعه کند، دادگاه نباید دعوی را بپذیرد و باید رأساً قرار عدم صلاحیت صادر کند (گرچه جهت آگاهی دادن به دادگاه از در جریان بودن داوری، ممکن است نیاز به درخواست طرف دیگر از دادگاه باشد). نکته دیگری، که قبلاً هم بیان گردیده است، در ارتباط با ماده ۸ مطرح است، آن که با تجویز قسمت اخیر این ماده، طرح دعوی در دادگاه توسط یک طرف و عدم درخواست از دادگاه برای ارجاع دعوی به داوری توسط طرف دیگر نمی‌تواند به منزله توافق یا تراضی (عملی) طرفین بر انصراف یا عدول از توافق بر داوری محسوب شود. البته این وضعیت می‌تواند رسیدگی موازی دادگاه و داوری ایجاد کند که مطلوب به نظر نمی‌رسد.

ب- گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری (دخالت کنترلی و نظارتی یا دخالت حمایتی)

۱- دادگاه در جریان داوری چه اقداماتی و با چه ماهیتی انجام می‌دهد؟

همانطور که بیان گردید، ورود دادگاهها به داوری و اقداماتی که آنها ممکن است انجام دهند در دو دسته قرار می گیرند و دو نوع می باشند، یک دسته اقدامات حمایتی و دسته دیگر اقدامات نظارتی یا کنترلی و تفکیک این دو هم آسان نیست. از طرف دیگر اقدامات دادگاهها هم جنبه شکلی دارند مانند تعیین داور یا ابلاغ رای داوری، هم جنبه ماهوی دارند مانند رسیدگی به اعتراض به رای برای ابطال آن، یا رسیدگی به صحت و اعتبار توافق نامه داوری. باید در نظر داشت که دخالت دادگاهها بطور کلی یا به صورت دستورات مربوط به موضوعات کاملاً شکلی است که نمی شود توسط داور یا دیوان داوری صادر یا اجرا شوند، یا مربوط به حفظ وضعیت موجود است و اینکه اقدامی است برای اطمینان از اینکه رای داوری اثر عملی لازم را داشته و قابل اجرا خواهد بود.

ممکن است به دادگاهها اختیار داده شود که خود درخصوص اعمال اقدامات حمایتی مورد تقاضا در روند داوری تصمیم بگیرند. یعنی قانون مشخص خواهد کرد که آیا دادگاه می تواند و دارای اختیار است که بدو و با درخواست یکی از طرفین اقدام کند، یا بنا بر درخواست داور عمل می کند. در اعمال این اختیار ملاحظات مختلفی بسته به نوع ماهیت اقدامات درخواست شده، رعایت خواهد شد.

بنابر این نوع اقدامات یا دخالت دادگاهها در داوری می تواند هم حمایتی باشد و هم نظارتی و هم از جهات شکلی باشد و هم از جهات ماهوی

## ۲- نقش حمایتی دادگاهها چگونه است؟

در جریان رسیدگی داوری، طرفین یا داوران ممکن است در موارد متعددی به کمک‌هایی نیازهایی داشته باشند که تنها در اختیار انحصاری دادگاه است، برای مثال، در جایی که ارائه مدارک یا شهادت شهود یا اجرای سوگند لازم است و طرف ذی ربط امتناع می کند یا ارجاع امر به کارشناس یا معاینه محل ضرورت می یابد، یا در شرایطی اقدامات تأمینی و دستورات موقت با قدرت اجرایی فوری لازم می شود. در چنین مواردی حتی اگر داور اختیار اقدام هم داشته باشد، مثل اینکه دستور بدهد یک طرف سند یا شهادت شهود خاصی را ارائه دهد، چنانچه او امتناع کند، برای این دستور داوری اصولاً ضمانت اجرایی وجود ندارد (مگر اینکه داور نتیجه و ارزیابی خاصی از این عدم یا امتناع استنتاج کند). ممکن است موضوع نصب یا رد داوران قبل یا در جریان داوری مطرح باشد، مهمتر اینکه برای شروع داوری در مواردی ناگزیر باید از دادگاهها خواسته شود که به طرفین یا دیوان کمک کنند. پس در جریان داوری ممکن است مسائلی پیش آید که چون دیوان داوری فاقد

اختیار قانونی و یا قدرت اجبارکنندگی است، باعث شود که دیوان نتواند مدارک و دلایل موجود را حفظ نماید یا داوری را به طور مناسب و شایسته برگزار کند، و نتیجتاً نتواند حقوق طرفین را تامین و رعایت کند. لذا، در این حالات باید دادگاه‌ها وارد داوری شوند که اقدامات لازم را بعمل آورند و الزامات یا اجبارهای قانونی اعمال گردد. همچنین در خاتمه داوری این دادگاه‌های دولتی هستند که باید به رای داوری اقتدار اجرایی بخشند و چنانچه رای توسط محکوم علیه داوطلبانه رعایت و اجرا نشود او را مجبور و وادار به اجرا کنند.

### ۳- نقش نظارتی دادگاه‌ها چگونه است؟

علاوه بر نقش حمایتی، در کشورهایی که قواعدی برای داوری تدوین گردیده و قوانین داوری وضع شده است عموماً برای دادگاه‌های این کشورها نقش نظارتی یا کنترلی در داوری قایل هستند. یعنی، با این اعتقاد که سلامت و صحت جریان داوری باید تضمین گردد و اینکه حداقل شرایط شکلی و ماهوی لازم برای عادلانه بودن رسیدگی و برگزاری داوری منظم و منصفانه باید رعایت گردد، و همچنین برای حفظ و حراست از نظم عمومی و اصول بنیادین مورد نظر قانونگذار، دادگاه‌ها باید در داوری نقش ایفا نمایند. برای مثال، دادگاه‌ها می‌توانند رای داوری را به دلیل جریان شکلی یا ماهوی نامنظم و غیر منصفانه ابطال نموده یا به دلیل خلاف نظم عمومی یا قواعد آمره قانونی آن را باطل اعلام نمایند یا نسبت به اجرای آن اقدامی ننمایند، یا داور را به لحاظ اخلاقیات، مانند وابستگی به یا جانب‌داری از یکی از طرفین، از داوری برکنار کنند.

### قسمت دوم: نوع دادگاه و نوع اقدامات آن برای مداخله در داوری

الف: نوع دادگاه

۱- کدام دادگاه ممکن است در داوری وارد شود یا نقشی در داوری داشته باشد؟

دادگاه‌های ذی ربط و درگیر در داوری ملی، شامل تمامی دادگاه‌های نخستین عمومی (در امور مدنی) صالح به رسیدگی به اصل دعوی (مثل دادگاه محل اقامتگاه خواننده)، دادگاه‌های تجدیدنظر و دادگاه عالی (دیوان عالی کشور) درگیر دعوی می‌شوند. علاوه بر این، طرفین می‌توانند هر دادگاهی را برای انتخاب داور خود تعیین (تراضی) کنند (این دادگاه‌ها از مواد مختلف قانون داوری ملی قابل استخراج هستند) در حالی که در داوری دعاوی تجاری بین‌المللی، دادگاه‌های عمومی واقع در مرکز استانی که مقر داوری در آن قرار دارد، جهت

رسیدگی صالح هستند اما تا زمانی که این محل مشخص نشده باشد، دادگاه عمومی تهران ذی ربط بوده و نقش ایفا خواهد کرد (این دادگاهها در ماده ۶ قانون معین شده اند).

## ۲- قانون چه ارتباطی بین دادگاهها و داوری برقرار کرده است؟

قرار نیست داوری ارتباطی با دادگاهها داشته باشد. داوری روش حل و فصل اختلافی است که از هر جهت خودکفاست و بدون ارتباطی با دادگاه قرار است دعوا را حل و فصل کند و رأی آن هم بدون نیاز به دادگاه اختیاری و طوعاً اجرا شود. یعنی ضمانت اجرای آن از ابتدا تا انتهای داوری که حل و خاتمه اختلاف است قانون نیست بلکه اخلاق است، و بعد از آن نیز هیچ یک از طرفین درخواست رسیدگی دیگری در این موضوع اخلاقاً و ابداً اقامه نخواهند کرد. در واقع این همان داوری قراردادی یا رضایی است که به نظرم می رسد هم بر آن صحنه گذاشته اند. بنابراین وضعیت عدم نیاز به دادگاه در داوری واقعی است که هم در داوری های ملی و هم در داوری های بین المللی وجود دارد. بر همین اساس در سطح داخلی و ملی داوری های فراوانی صورت می گیرد. در سطح بین المللی هم بارزترین نمونه عدم نیاز داوری به دادگاه (و قانون ملی)، داوری دعاوی ایران و ایالات متحده در کشور هلند است (بعدا توضیحات بیشتر ارایه خواهد شد). البته امکان ایجاد حالتی در چنین داوری رضایی وجود دارد که جنبه اخلاقی آن از سوی یکی از طرفین ضعیف شود؛ حتی امکان بروز مشکل از طرف داور برای داوری هست. بنابراین، هم به دلیل نفع و نظم عمومی و هم به دلیل حمایت از داوری و طرفین داوری، دولت برای داوری قانون وضع کرده و نقش مهمی هم برای دادگاههای دادگستری قرار داده است.

۳- در دو قانون داوری ملی و تجاری بین المللی ایران در کدام موارد احتمالی، دادگاهها نقش ایفا می کنند؟

در قانون داوری ملی، دادگاه:

- ۱- با توافق طرفین آنها را به داوری ارجاع خواهد داد.
- ۲- داور تعیین خواهد کرد.
- ۳- به اختلاف مربوط به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری رسیدگی خواهد کرد.
- ۴- طرفین و داور را دعوت به حضور در جلسه خواهد کرد.
- ۵- رأی داوری را به اصحاب دعوا ابلاغ خواهد کرد.
- ۶- به درخواست ابطال رأی داوری رسیدگی خواهد کرد.

۷- برای رأی داورى برگ اجرائى صادر و آن را اجرا خواهد کرد.

در قانون داورى تجارى بين المللى، دادگاه:

۱- قرار تأمین یا دستور موقت در قبل یا حین رسیدگی داورى صادر خواهد کرد.

۲- داور طرف مستنکف از تعیین داور را تعیین خواهد کرد.

۳- نسبت به درخواست جرح رسیدگی و اتخاذ تصمیم خواهد کرد.

۴- در مورد ختم مأموریت داور اتخاذ تصمیم خواهد کرد.

۵- به اعتراض به رأی داور به صلاحیت خودش، رسیدگی خواهد کرد.

۶- به درخواست ابطال رأی داورى رسیدگی خواهد کرد.

#### ۴- آیا دادگاه دعوا را با وجود موافقتنامه داورى بين طرفین مى پذیرد؟

گاهی ممکن است با وجود موافقتنامه داورى بين طرفین، هریک از آنها دعوای موضوع آن موافقتنامه را در دادگاههای دولتی آغاز کنند. برای مثال، یک طرف از رسیدگی داورى ناراضی یا پشیمان شده باشد و بخواهد طرف دیگر را در دعوا دچار مشکل بیشتری کند، یا به هر صورت در رسیدگی دادگاه نفع بیشتری برای خود ببیند، یا واقعا به وجود یا اعتبار موافقتنامه داورى اعتراض دارد و آنرا انکار می کند. در این مورد یک نظر آن است که رسیدگی داورى اصالت ندارد؛ به دلیل اینکه دادگاهها مرجع رسیدگی به دعوای و تظلمات اشخاص هست و همین که اختلاف موضوع موافقتنامه داورى به دادگاه برده شود، دادگاه آن را خواهد پذیرفت. این نظر اکنون کاربرد چندانی ندارد. نظر دیگر آن است که موافقتنامه داورى، توافقی الزام آور بين طرفین است و دادگاهها باید به آن احترام بگذارند و این توافق را اجرا کنند. نظر سوم این است که باید بين دلایل اقامه دعوای با وجود موافقتنامه داورى در دادگاه تفاوت قایل شد، برای مثال اگر اقامه دعوا در دادگاه قبل از شروع داورى به دلیل ادعای باطل و بی اثر بودن موافقتنامه داورى باشد، دادگاه اختلاف را پذیرفته و به این ادعا رسیدگی خواهد کرد؛ در غیر این صورت اختلاف موضوع داورى را نباید بپذیرد و باید آن را به داورى ارجاع دهد.

#### ب: نوع اقدامات

##### ۱- محدود اقدامات دادگاه در داورى چیست؟

اصولا، با وجود ماهیت توافقی داوری، دخالت دادگاه‌های دولتی در داوری بطور استثنایی و در موارد محدود و بدون ورود به ماهیت دعوا خواهد بود. معتقدم، با موافقتنامه داوری طرفین ملزم به ارجاع اختلافات مربوط به داوری هستند و از آثار این توافق آن است که دادگاه‌های دولتی باید از هرگونه ورودی به اختلاف موضوع موافقتنامه داوری خودداری کنند. آنها با این توافق که قانون مقرر کرده از دادگاه سلب صلاحیت می‌کنند

## ۲- دخالت دادگاه در جریان رسیدگی داوری یا در مرحله تشکیل داوری چگونه توجیه می‌شود؟

دخالت دادگاه در جریان رسیدگی داوری یا در مرحله تشکیل داوری چگونه توجیه می‌شود؟ در مرحله تشکیل داوری کمک دادگاه را می‌توان در ماهیت قراردادی داوری دید. چه برای اجرای موافقتنامه داوری و چه برای نتیجه بخش بودن آن، دادگاه‌ها نباید اجازه دهند که یک‌طرف با طرح دعوای موضوع موافقتنامه خود در دادگاه تعهدش را نقض یا انکار کند یا با عدم همکاری در روند داوری عملاً آن را بی اثر کند. چنانچه با وجود موافقتنامه داوری بین طرفین پیش از شروع یا در حین رسیدگی داوری یکی از آنها دعوای قضایی نزد دادگاه اقامه کند، آن دادگاه باید اصولاً یا با تقاضای طرف دیگر دعوا را نپذیرفته یا رسیدگی خود را متوقف کند. چنین قاعده‌ای هم اکنون در بسیاری از کشورها از جمله بلژیک، دانمارک، فرانسه، ایتالیا، هلند، یونان، آلمان، سوئد، انگلستان و ایالات متحده معمول است. همین قاعده را می‌توان در عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک درخصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، که اکنون قانون ایران نیز می‌باشد، دید. کمک دادگاه در جریان رسیدگی داوری نیز اینگونه توجیه می‌شود که اختیارات داوران آنقدر گسترده نیست که همانند دادگاه‌ها اقدامات جانبی لازم و مورد نیاز برای رسیدگی را انجام دهند. لذا دادگاه‌ها باید کاستی‌هایی را که در این موارد خاص در داوری وجود دارند، برطرف کنند؛ برای مثال، قبلاً هم گفته شد، موضوع مهمی که در حین برگزاری داوری امکان وقوع آن بسیار است، اتخاذ تدابیر و اقدامات حمایتی (اقدامات تامینی یا موقت مانند قرار تامینی) است. دو وسیله جبران خسارت در اختلافات همانند دعوای دادگاهی، «قرارهای تامینی» و «دستورهای موقت»، تصمیم‌گیری موقت در اموری است که دارای فوریت بوده و جهت حفظ حقوق احتمالی متقاضی یا ذینفع به‌کار گرفته می‌شوند. حال اگر دیوان داوری تشکیل شده باشد و یک‌طرف صدور «دستور موقت» یا «تامین خواسته» را از آن بخواهد و دیوان نیز آن را صادر کند (اگر ممکن باشد)، اجرای آن دستور یا قرار توسط خود دیوان داوری میسر نخواهد بود، چون این دیوان فاقد هرگونه قدرت اجرایی است، و لذا این فیصل تصمیمات آن باید توسط مراجع دیگر که به‌طور معمول دادگاه‌های دولتی است به‌موقع به مرحله اجرا گذاشته شود.

### ۳- داوری بین‌المللی تا چه حد توانسته است مستقل از دادگاه‌ها عمل کند؟

در این خصوص باید گفت که قواعد داوری بین‌المللی بیش از قوانین ملی به‌سوی خودکفایی داوری و استقلال آن از دادگاه‌ها پیش‌رفته‌اند؛ برای نمونه، قواعد عهدنامه ایکسید(عهدنامه واشنگتن ۱۹۶۵) برای یک سیستم داوری کاملاً خودکفا طراحی شده و همه‌چیز را تحت نظارت مرکز بین‌المللی حل و فصل دعاوی سرمایه‌گذاری ایکسد قرار داده است. داوری تحت این سیستم به‌طور کامل مستقل از دادگاه‌های ملی کار می‌کند ( ماده ۴۴ عهدنامه ایکسید) این عهدنامه با جامعیت کامل قواعد مفصلی را از مرحله انتخاب داور تا صدور رای داور پیش‌بینی کرده که آن را بی‌نیاز از دخالت یا کمک دادگاه‌های ملی می‌کند (توضیحات بیشتر ارایه خواهد شد). یا دیوان داوری ایران-ایالات متحده سالهاست دعاوی متعددی را فارغ از حمایت یا نظارت دادگاه‌ها رسیدگی کرده است (بعدا توضیحات بیشتر ارایه خواهد شد).

---

قسمت سوم: دخالت دادگاه در شناسایی و اجرای رای داوری، و بی‌طرفی، استقلال و جرح داور

---

#### الف: شناسایی و اجرای رای

---

##### ۱- اجرای رای داوری چگونه صورت می‌گیرد؟

از ابتدا تا انتهای داوری یک اختلاف را می‌توان در چهار مرحله دید: مرحله تشکیل و شروع داوری، مرحله ارایه ادعا و پاسخ (دفاع) شامل جلسات استماع، مرحله صدور رای و مرحله اجرای رای. تقریباً همین مراحل در رسیدگی های دادگاهی نیز وجود دارد. هر کدام از این مراحل توضیحات خاص خود را می‌طلبد. آنچه تا کنون بیان شد مطالب مربوط به معرفی و بازشناسی داوری بطور کلی بود. سوال اساسی و بسیار مهم برای کسی که میخواهد اختلافش را به داوری ببرد این است که رایی که در داوری صادر شود چگونه اجرا خواهد شد؟ پاسخ فوری و ساده آن است که رای داوری اولاً، طوعاً اجرا خواهد شد و ثانياً، عیناً همانند حکم دادگاه ضمانت اجرایی دارد و اجرا خواهد شد. یعنی یا محکوم علیه با اراده و تمایل خود رای داوری را قبول کرده و بر اساس آن عمل خواهد کرد (که این اصل است و در عموم داوریه‌ها عمل می‌شود)، یا نه قبول نخواهد کرد (که این گاهی واقع می‌شود)، که در این صورت همان قواعد و روش قانونی که برای اجرای احکام دادگاهها وجود دارد برای اجرای رای داوری اعمال خواهد شد و رای به اجرا در خواهد آمد.

##### ۲- شناسایی رای داوری چیست و چگونه صورت می‌گیرد؟

موضوع شناسایی در احکام دادگاهها هم مطرح می باشد. توجه شود که این موضوع هم در احکام دادگاههای خارجی و هم در آرای داوری خارجی وقتی برای بهره برداری از آن ها، به ایران آورده می شوند مطرح می باشد. اما من معتقدم که آرای داوری که در ایران هم صادر می شوند (بر اساس هر دو قانون داوری ایران) برای برخوردار شدن از آثار حقوقی نیازمند شناسایی می باشند. بعداً بیشتر به این نکته خواهم پرداخت. به هر صورت شناسایی و اجرا، دو عمل حقوقی - قضایی متفاوت هستند که در سیستم های حقوقی ملی، همانطور که بیان گردید، در مورد احکام دادگاه های خارجی مطرح هستند. در این خصوص باید گفت اگر چه به نظر می رسد، شناسایی یک حکم، مقدمه اجرای آن است و برای این که حکمی اجرا شود باید قبل از آن شناسایی شود، شناسایی حکم دادگاه خارجی به عنوان یک نهاد حقوقی - دادرسی لازم است مستقل و مجزا از اجرا وجود داشته باشد. با شناسایی حکم خارجی، در واقع مرجع شناسایی کننده (دادگاه)، آن حکم را به عنوان یک سند معتبر و عاری از نقص یا خدشه حقوقی ( معمولاً بر اساس معیارهای حقوقی کشور محل صدور حکم)، گواهی و تصدیق می کند و صحت یا اعتبار آن را اعلام می دارد. لذا شناسایی عملی است که توسط مرجع مربوطه ( دادگاه) در کشور محل نیار و درخواست به عمل می آید و به موجب آن حکم خارجی در کشور محل شناسایی دارای همان اثری می شود که در کشور محل صدور می باشد. همین بحث و وضعیت برای آرای داوری صادره در خارج از ایران که بخواهند در ایران استفاده شوند وجود دارد، بنابر این آرای داوری خارجی در ایران ممکن است نیاز به شناسایی و اجرا داشته باشند. به هر صورت بدیهی است در مواردی که آرای داوری جنبه اعلامی دارند برای بهره مندی از آنها در کشور خارج از محل صدور، ناگزیر از شناسایی هستند.

### ۳- آیا قواعد مربوط به اجرای حکم دادگاه و رای داوری و شناسایی این حکم و رای در نظام حقوقی ایران وجود دارد و اگر وجود دارد ایندو مستقل از هم هستند؟

کلاً، در نظام حقوقی ما، قواعد قانونی برای اجرای احکام خارجی وجود دارد (مواد ۱۶۹-۱۸۱- قانون اجرای احکام خارجی مصوب ۱۳۵۶) ولی قاعده یا قواعدی با عنوان شناسایی حکم خارجی دیده نمی شود، اما عملاً در ارتباط با احکام خارجی اقداماتی انجام می شود که تأیید یا تنفیذ حکم خارجی نامیده می شود. به عبارت دیگر بر اساس ماده ۱۲۹۵ و ۱۲۹۶ قانون مدنی می توان برای حکم خارجی همان اعتباری را قایل شد که آن حکم در کشور محل صدور دارد، یا ممکن است گفته شود که می توان همچنان از قواعد اجرای احکام خارجی برای شناسایی احکام دادگاه های خارجی نیز استفاده کرد. مثلاً قواعد مربوط به ارائه حکم



خارجی به دادگاه، ثبت آن در دفتر دادگاه، ابلاغ آن به طرفین از طریق دادگاه و سپری شدن مهلت اعتراض به اجرا، که برای اعمال به هنگام اجرای حکم خارجی وجود دارد، به هنگام شناسایی حکم خارجی نیز اعمال نمود. بنابراین در ایران گرچه ظاهراً نهادی حقوقی با عنوان شناسایی حکم دادگاه خارجی مشاهده نمی شود، به این معنا که هیچگونه قانون یا مقرراتی با این نام در سیستم حقوقی ما تدوین یا تصریح نشده است، اما قطعاً ممکن است شناسایی حکم دادگاه خارجی در غیر موارد اجرای حکم، در ایران ضرورت یابد و صورت گیرد. برای مثال، این که بسیار پیش می آید و لازم می شود که حکم طلاق صادره در یک دادگاه خارجی، در ایران شناسایی شود برای این که مرد یا زن مطلقه بتوانند آن را به مراجع ذیربط ارائه دهند تا اثر آن استفاده کنند، یا لازم می شود در یک دعوی حقوقی در ایران یکطرف از حکم صادره در دادگاه خارجی استفاده نماید.

می توان بطور کلی گفت که در سیستم داوری ایران، برخلاف سیستم دادگاهی که به طور صریح قواعدی در خصوص شناسایی احکام خارجی وجود ندارد، در دو قانون ایران در ارتباط با داوری ها، شناسایی رای داوری تصریح شده است، و عموماً قواعد شناسایی و اجرای رای داوری مشترک هستند به طوری که قواعد مربوط به یکی در مورد دیگری هم اعمال می شود. یکی در قانون داوری تجاری بین المللی ایران، که در ماده ۳۵ بحث شناسایی رای داوری را مطرح می کند و به نظر می رسد منظور آن است که در هر صورت چه رای داوری اعلامی باشد چه اجرایی، برای برخوردار شدن از آثاری که بر احکام دادگاه ها مترتب است باید شناسایی شود و برای این منظور، رای باید به دادگاه موضوع ماده ۶ آن قانون ارائه یا تسلیم شود. دیگری، قانون الحاق ایران به عهد نامه ۱۹۵۸ نیویورک مصوب ۱۳۸۰ است که به طور خاص به شناسایی رای خارجی در ایران می پردازد. این قانون (عهدنامه) هم برای شناسایی و هم برای اجرای رای داوری خارجی قواعد یکسان یا مشترک وضع کرده است. در ارتباط با آرای داوری ملی، رای داوری لازم می شود در مواردی برای ابلاغ و اجرا به دادگاه تسلیم شود. بدیهی است چنین رایی از طرف دادگاه به رسمیت شناخته می شود، و همانطور که قبلاً بیان گردید، به نظر می رسد لازم است که آرای داوری ملی برای برخوردار شدن از آثاری که بر احکام دادگاهها مترتب است حتی اگر طوعاً اجرا شوند و نیاز به ابلاغ و اجرا توسط دادگاه نباشد، همانند آرای که اجرای آنها از طریق دادگاه صورت می گیرد، به دادگاه مربوطه تسلیم شوند (و در آنجا بایگانی شوند) که این به منزله اقدام برای شناسایی رای داوری توسط دادگاه می باشد.

بحث اساسی وجود دارد که آرای داوری خارجی و یا بین المللی که خارج از قلمرو قانون الحاق ایران به عهد نامه ۱۹۵۸ نیویورک قرار می گیرند چگونه ممکن است در ایران اجرا شوند. با مقایسه این آرا با احکام دادگاه های خارجی و اجرای آنها همانند این احکام، یا با مقایسه آنها با اسناد لازم الاجرای خارجی و اجرای

آنها بموجب قانون اجرای احکام مدنی مواد ۱۶۹ به بعد، یا مواد ۱۲۹۵ و ۱۲۹۶ قانون مدنی از جمله این مباحث می باشند که در جای خود باید به آن پرداخته شود.

۴- آیا کلاً دادگاه رای داوری خلاف نظم عمومی و یا خلاف اخلاق حسنه را باطل خواهد کرد؟

به نظر می رسد، یکی از نواقص قانون داوری ملی آن است که در این قانون تصریحی در این خصوص وجود ندارد. در ارتباط با آرای داوری مخالف نظم عمومی یا اخلاق حسنه بطور کلی، و همچنین نسبت به موضوع رأی داوری اختلاف قرارداد یا عقداصلی که آن محل نظم عمومی یا خلاف اخلاق حسنه دادگاه می تواند در هر زمان که درگیر می شود به موضوع رسیدگی کرده و با استناد به اینکه «رای داوری مخالف با قوانین موجد حق است [با یک تفسیر موسع]» یا به گونه ای «قرارداد رجوع به داوری بی اعتبار [می باشد]» (ماده ۴۸۹ بندهای ۱ و ۷) رأی را ابطال کرده یا به موقع اجرا نگذارد. البته مشکل یا ابهام همچنان باقی است که اگر به چنین رایبی اعتراض نشود و یا زمان اعتراض به رأی سپری و یا به هر صورت رأی لازم الاجرا شود، آیا دادگاه می تواند رأساً رأی را ابطال کند، یا دستور اجرا صادر ننماید؟ کلا در این زمینه نیز ابهام وجود دارد که وقتی رأی داور خلاف نظم عمومی یا قوانین موجد حق باشد و اگر یک طرف به آن اعتراض نکند دادگاه باید دستور اجرای آن را صادر کند یا رأی اساساً باطل است و دادگاه باید بطلان آن را اعلام کند (که قانون ساکت است).

در قانون داوری تجاری بین المللی، در ماده (۲) ۳۴ تصریح گردیده که رای مخالف نظم عمومی یا اخلاق حسنه کشور اساساً باطل و غیر قابل اجراست. در قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک، ماده (ب) ۲. ۵ تصریح دارد بر اینکه از شناسایی یا اجرای رای مخالف نظم عمومی کشور محل درخواست امتناع خواهد شد. در صورت تشبیه رای داور خارجی به حکم دادگاه خارجی یا سند لازم الاجرای خارجی قانون اجرای احکام مدنی، در ماده (۲) ۱۶۹، و یا در قانون مدنی در ماده (ثانیا) ۱۲۹۵، نظم عمومی و اخلاق حسنه به عنوان مانع شناسایی یا اجرای رای داوری عمل خواهند کرد.

دو سوال دیگر در این زمینه مطرح است و آن اینکه، آیا توافقنامه یا قرارداد داوری مربوط به قرارداداصلی که این خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه باشد قابل اجراست و داوری اختلاف آن برگزار می شود؟ و آیارای چنین داوری قابل شناسایی و قابل اجراست؟ (بعدا بحث خواهند شد).

۵- آیا رأی داور، امر قضاوت شده محسوب می شود و اثر امر مختومه (اعتبار امر محکوم بها) را برای

دادگاهها و داوری مجدد دارد؟

قطعاً چنین است. بر اساس بند ۶ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب، دادگاه‌ها به دعوایی که قبلاً رسیدگی و نسبت به آن حکم قطعی صادر شده است، رسیدگی نخواهند کرد (قرار رد دعوا صادر می‌کنند). دو قانون، بطور خاص «داوری»، و یک قانون خاص دیگری «شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی»، و قوانین متعددی به گونه ای «داوری» را در ایران مقرر کرده‌اند، هرگاه دعوایی به موجب این قوانین در داوری رسیدگی و نسبت به آن رأی صادر و اجرا و مختومه شود، منطقی‌تر دیگر هیچ مرجعی مجاز به رسیدگی مجدد این دعوی نخواهد بود. بدیهی است طرفین دعوی داوری باید براین نکته توجه کنند که برای استفاده از قاعده امر قضاوت شده، باید آثاری از داوری و رأی صادره موجود و قابل ارائه داشته باشند.

بنابر این، توصیه می‌شود داور یا سازمانهای داوری آرای داوری را برای برخورداری از آثار حقوقی کامل آن از جمله اثر امر مختومه، از طریق دادگاههای ایران به طرفین ابلاغ نمایند، و پس از آن رأی اجرا شود. در این صورت سابقه ای از رأی یا داوری نزد دفتر دادگاه مانند احکام دادگاه باقی و در بایگانی خواهد ماند و در موقع لزوم قابل استفاده خواهد بود.

۶- آیا در قوانین داوری ایران، مانند قاعده فراغ دادرسی، فراغ داور وجود دارد؟

زمانی که داور برای حل یک دعوا تعیین می‌شود، باید به آن رسیدگی کند. او موظف است در آن مورد اقدام به صدور رأی یا یک دستور نهایی کند. پس از صدور رأی یا دستور نهایی و ابلاغ به طرفین، داور قاعدتاً نمی‌تواند آن را تغییر دهد یا به عبارت دیگر اختیار تغییر نظر خود را ندارد؛ حتی اگر مطمئن شود که اشتباه کرده است مگر در حدود تصحیح رأی بر اساس ماده ۴۸۷ قانون داوری ملی یا ماده ۳۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی. وظیفه داور و رسیدگی داوری با صدور رأی نهایی و ابلاغ آن به طرفین یا تسلیم آن به دادگاه خاتمه می‌یابد، و چون هر «داوری» اختصاص به یک دعوی خاص دارد، در واقع هیچ اثر یا بقای فیزیکی یا عینی از تشکیلات داوری و رسیدگی داور باقی نمی‌ماند (در این زمینه تفاوت‌هایی در داوری سازمانی وجود دارد که در جای دیگر به آن پرداخته خواهد شد) و شخصی که داور بوده فاقد سیمت می‌شود.

ب: بی‌طرفی، استقلال و جرح داور

۱- چه توضیحاتی در مورد واژه‌های بی‌طرفی، استقلال و جرح در داوری وجود دارد؟

داور نباید جانبدار باشد. داور از قبل از داوری و در سراسر جریان داوری باید نسبت به طرفین داوری و موضوع داوری بی طرف و مستقل باشد. بی طرفی و استقلال دو عنصر عدم جانبداری داور در داوری است. عدم استقلال یک مفهوم عینی است که به کلیه روابط مادی، رسمی و شخصی داور با طرف یا نماینده وی اطلاق می‌شود. از طرفی داور باید «بی طرف» باشد. بی طرفی داور از ویژگی‌های اساسی است که در بطن و ماهیت داوری نهفته است. طرفداری یک مفهوم ذهنی و درونی است که بیانگر یا نشانه تعصب مثبت و منفی داور نسبت به یک طرف است این پذیرفتنی نیست که شخصی نسبت به یکی از طرفین جانبدار باشد و در دعوی او با طرف دیگر داوری کند. وقتی طرفین داوری با رضایت یکدیگر شخصی را انتخاب یا داور منتخب یکدیگر را قبول می‌کنند، قطعاً وجود این ویژگی را از او جدا نشدنی می‌دانند؛ در غیر این صورت طرف مقابل او را انتخاب یا قبول نمی‌کرد.

از مظاهر جانبداری شخص نسبت به یکی از طرفین دعوی وابستگی معنوی مانند قرابت نسبی یا سببی نزدیک، یا وابستگی مادی مثل رابطه خادم و مخدومی یا کسب منفعت از آن طرف است. تردید در بی طرفی و استقلال نیز می‌تواند به نوعی در موقعیتی که تعارض منافع بین شخص داور و موضوع داوری وجود دارد، مطرح باشد. در این حالت داور خود باید آن را در نظر داشته باشد و از پذیرش داوری مرتبط با آن موضوع خودداری کند یا مورد را به اطلاع طرفین رسانده و آنها در این زمینه تصمیم بگیرند.

البته ممکن است شخص وابسته یا غیرمستقل، در داوری واقعاً بی طرفی را رعایت کند و جانبدار نباشد اما، به حدی این عنصر که «استقلال داور» نامیده می‌شود، تأثیرش در جانبدار بودن شخص داور زیاد است که به عنوان یک ویژگی اختصاصی و جدا نشدنی از داور تلقی می‌شود. لذا، داور اصولاً باید مستقل باشد مگر طرفین با آگاهی از عدم استقلال او با داور بودن او موافق باشند. «استقلال داور» در بسیاری از قوانین و مجموعه قواعد سازمان‌های داوری، قطع نظر از اینکه باعث جانبداری شود یا نشود، شرط اساسی و هم عرض بی طرفی، الزامی مقرر شده است. این احتمال وجود دارد که یکی از طرفین، شخص وابسته ای به طرف دیگر را به عنوان داور بپذیرد. یعنی طرفین می‌توانند هر شخصی را با هر نسبت معنوی یا مادی با آنها یا یکی از آنها، به عنوان داور انتخاب کنند، چون همانطور که بیان گردید او می‌تواند جانبدار نباشد. در این خصوص توافق طرفین ملاک قطعی است، اما تصور پذیرش یا توافق بر شخص طرف‌دار در داوری تقریباً غیرممکن به نظر می‌رسد. رای داور جانبدار، منطقیاً پیشاپیش برای طرفی است که او طرفدارش می‌باشد و علیه طرف مقابل است. لذا بدیهی است که طرف مقابل با داور بودن او موافق نباشد. بنابر این، مطلقاً شخص جانبدار نمیتواند داور باشد و داوری کند.

توضیح در مورد واژه «جرح»؛ اگر شخص داور فاقد دو خصیصه استقلال و بی طرفی یا اوصاف دیگری که مورد توافق طرفین بوده است، باشد، اعتراض به او و نحوه طرح و رسیدگی به آن مطرح می‌شود که با عنوان «جرح و تشریفات آن» شناخته می‌شود، که تا حدودی مشابه اعتراض به قاضی یا رد دادرسی در دادگاه (مواد ۹۱ و ۹۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) است. دلایل جرح داوران شامل، عدم بی طرفی و عدم استقلال می‌شود؛ البته، فقدان شرایط مورد توافق طرفین در داور نیز می‌تواند از جمله دلایل جرح داوران باشد. در قواعد داوری نظامهای داوری بین‌المللی و کشورهای مختلف عموماً آمده است که داور مکلف است تمام شرایطی که منجر به تردید معقول در بی طرفی و استقلال او نسبت به طرفین و موضوع داوری می‌شود را به طرف نصب‌کننده وی یا طرفین اعلام کند. این موضوع به افشا معروف است. روش جرح داوران به توافق طرفین بستگی دارد که باید به صورت صریح صورت گیرد و در صورت عدم توافق باید به قواعد و مقررات داوری رجوع شود. تصمیم‌گیری در مورد جرح داور در وهله نخست به هیات داوری به همراه داور مجروح واگذار می‌شود، اگر طرف جرح‌کننده با تصمیم داور یا هیات داوری موافق نباشد او می‌تواند با رجوع به دادگاه، از آن درخواست رسیدگی کند. مواد ۱۲ و ۱۳ قانون نمونه داوری آنستیرال شرایط و چگونگی جرح داور را بیان داشته که مورد اقتباس قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران قرار گرفته و در مواد ۱۲ و ۱۳ منعکس گردیده اند. جرح داور هم در داوری موردی امکان‌پذیر است و هم در داوری سازمانی که در مورد اخیر معمولاً رسیدگی به جرح توسط سازمان داوری صورت می‌گیرد.

## ۲- در قوانین داوری ایران بی طرفی، استقلال و جرح داور چگونه است؟

در قانون داوری ملی، هیچ بیانی از این دو ویژگی داور یعنی بی طرفی و استقلال، و همچنین در خصوص جرح و تشریفات آن وجود ندارد؛ در حالی که باید بر آن‌ها صراحتاً تأکید شود. در این قانون امکان واگذاری انتخاب داور یا داوران به شخص ثالث یا به یک دادگاه توسط طرفین وجود دارد (ماده ۴۵۵). درحالی که دادگاه داور یا داوران را به جای طرفین یا یکی از آنها تعیین کند، در ماده ۴۶۹ دلالتی بر عدم جانب‌داری و استقلال داور مشاهده می‌شود. یعنی به نظر می‌رسد در این ماده بعضی از معیارها و عناصری که ممکن است با انتخاب داور توسط دادگاه بی طرفی و استقلال داور را به‌طور جدی تحت تأثیر قرار دهد، احصا شده است. دادگاه این دو اصل را در حدود ذکر شده در ماده ۴۶۹ قطعاً باید رعایت کند. البته مصادیق طرفداری و وابستگی بیش از آن مواردی است که در قانون ذکر شده است. به‌خصوص اینکه، همانطور که قبلاً بیان شد، مفهوم استقلال عینی یا نوعی و مفهوم طرفداری ذهنی و شخصی یا موضوعی است و این دو موارد زیادی را در برمی‌گیرند. ضمن اینکه آنچه در قانون ذکر شده کافی نیست اما، خوب است. در این قانون چنین تکلیفی

برای شخص ثالثی که داور تعیین می کند مشاهده نمی شود. جانبدار نبودن داور در موارد تعیین داور یا داوران توسط شخص ثالث به جای طرفین یا یکی از آنها، نیز باید وجود داشته باشد.

نسبت به قانون داوری ملی، دو پرسش مطرح می شود، یکی این که اگر گفته شود که در قانون داوری ملی، داور باید جانبدار نباشد، ضمانت اجرای چنین نظریه ای چیست؟ پرسش دوم اینکه اگر داور جانبدار بود یا در جریان داوری از یک طرف جانبداری کرد، از طریق قانون داوری ملی طرفین یا یکی از آنها چگونه باید با این وضعیت برخورد کنند؟ در ارتباط با جرح هم در این قانون به جز مورد خاص ماده ۴۷۱ تصریحی وجود ندارد. این ماده چنین مقرر می دارد: "ماده ۴۷۱ - در مواردی که داور با قرعه تعیین می شود، هر یک از طرفین می توانند پس از اعلام در جلسه، در صورت حضور و در صورت غیبت از تاریخ ابلاغ تا ده روز، داور تعیین شده را رد کنند، مگر این که موجبات رد بعدا حادث شود که در این صورت ابتدای مدت روزی است که علت رد حادث گردد. دادگاه پس از وصول اعتراض، رسیدگی می نماید و چنانچه اعتراض را وارد تشخیص دهد داور دیگری تعیین می کند".

همانطور که بیان گردید، امروزه در قواعد و قوانین داوری کشورها و سازمانهای داوری (در سطح ملی و بین المللی) «جرح داور» ضمانت اجرای بی طرفی و استقلال و سایر اوصاف داور است. لازم است در قانون داوری ملی ما هم با توجه به مقتضیات اجتماعی این زمان و اینکه یافتن شخص امین به عنوان داور بر خلاف گذشته آسان نیست، به اوصاف اساسی داور و ضمانت اجرای آنها تصریح شود، همانطور که در مواد ۱۲ و ۱۳ قانون داوری تجاری بین المللی ایران هم مفصل و به خوبی به موضوع بی طرفی، استقلال و جرح داور پرداخته شده است.

### نتیجه گیری

با بیان مطالبی به عنوان نتیجه گیری از مباحثی که مطرح گردید در خدمتتان هستیم. از شما بسیار سپتسگزاریم که در این گفتگو شرکت فرمودید.

دخالت دادگاهها در داوری بطور کلی، در حمایت یا نظارت و کنترل داوری، در قالب تصمیم گیری ماهوی در مواردی محدود و خاص نسبت به قرارداد اصلی، توافقنامه داوری و جریان داوری، و تصمیم گیری موضوعات کاملا شکلی، در اقتدار بیشتر بخشیدن به نهاد داوری می تواند توجیح داشته باشد. قانونگذار و دادگاه خارج از این هدف نباید در داوری نقشی داشته باشند.

در سیستمهای حقوقی ای که قانون داوری وجود دارد، این قانون درکنار قواعد مربوط به رسیدگیهای دادگاهی طراحی شده و به طرفین اختلافات اجازه ارجاع اختلاف را به داوری داده اند. بنابر این، دادگاههای

آن کشور نیز باید مرجع داوری را هم عرض خود ببینند و چنانچه هر موضوعی از اختلاف موضوع موافقت‌نامه داوری نزد آن‌ها اقامه شود آن را با لحاظ نمودن مفاد و روح قانون داوری در آن سیستم بپذیرند و غیر آن را به داوری ارجاع دهند.

در گذشته عدم خوش بینی نسبت به داوری باعث دخالت قضایی گسترده و ماهوی در جریان داوری و عدم اجرای موافقت‌نامه‌های داوری بوده است. اکنون بسیاری از کشورها نسبت به داوری به‌عنوان یک شیوه مناسب حل و فصل اختلافات خصوصی می‌نگرند و نظر آن‌ها در جهت داوری و پذیرش اراده طرفین و اولویت دادن به آن است. لذا ممانعت هرچه بیشتر از دخالت دادگاه‌ها نگرش امروزه کشورهاست. در قوانین این کشورها هم به داور یا دیوان‌های داوری اختیار قانونی گسترده‌تری داده شده است، و هم اجازه داده‌اند که طرفین به آن‌ها اختیارات بیشتری دهند. اختیارات سنتی دادگاه‌ها در این باره یا به‌طور کلی از میان‌رفته یا بسیار محدود شده و یا حداقل به اختیار و توافق طرفین واگذار شده است. در این کشورها قاعده آن است که دادگاه در داوری دخالت نخواهد کرد مگر آنکه دخالت آن تصریح شده باشد.

---

در ارتباط با داوری‌های غیر ملی نیز، زمان آن رسیده است برای اینکه داوری فراملی به‌طور کامل کارایی و تاثیر خود را داشته باشد، از دخالت‌های قضایی هرچه بیشتر رهایی یابد، دادگاه‌ها در اختیارات داوران دخالت نکنند و تنها به‌طور محدود بر رعایت نظم عمومی و برخی قواعد آمره ملی نظارت کنند؛ باید به نهاد داوری استقلال بخشید و آن را از قدرت اجرایی بهره‌مند ساخت

## فصل چهارم: موافقت نامه و شرط داوری

مقدمه:

در مباحث فصول قبل اشاره شد که، داوری یک «عقد معین» و لازم با ویژگی‌های خاص خود است که تمام عناصر و شرایط حقوقی آن از لحاظ صوری و اساسی (مادی) در قانون تعیین شده است. از طرفی داوری یک سیستم حل و فصل اختلاف محسوب می‌شود که در قانون، قواعد آیین آن تقریباً بطور کامل و جامع پیش‌بینی شده و چگونگی استفاده از این سیستم نیز در داخل قانون معین شده است. طرفین دعوا فقط با توافق یا تراضی می‌توانند از آن بهره‌مند شوند.

توافق یا در دادگاه و در هر مرحله‌ای از رسیدگی به دعوا شفاهاً و با ثبت در صورتجلسه دادگاه، یا در زمان انعقاد قرارداد اصلی (بسترداوری) و قبل از حدوث دعوی صورت می‌گیرد. در مورد اخیر، معمولاً توافق در قرارداد اصلی درج می‌شود (التزام ضمن قرارداد اصلی). ممکن است توافق با انعقاد قرارداد مستقل در هر زمان از جمله زمان حدوث دعوی و قبل از طرح آن در دادگاه، به‌طور کتبی یا شفاهی قابل احراز کتبا یا عملاً (مثلاً در مبادله لوایح دادخواست و دفاعیه) صورت گیرد. در این عقد بعضی از مواردی که در عقود معاوضی جاری است مانند، الزام به انجام عین تعهد یا الزام به پرداخت خسارت، مطرح نیست زیرا شرایط داوری به گونه‌ای است که برای مثال حتی اگر یک طرف نخواهد به توافقی عمل کند، دادگاه کمک می‌کند (با تعیین داور از جانب او) توافق او بر داوری عملی و داوری برگزار شود.

در این فصل در نظر است، به اینکه موافقت نامه و شرط داوری چیست، و به تشریح برخی از ویژگیهای آن (آنها) پرداخته شود. ابتدا تعریف موافقت نامه داوری به عنوان یک قرارداد مستقل تبیین می‌شود. سپس شرط داوری در قالب یک بند از قرارداد اصلی و کاوی می‌گردد. و در قسمت سوم وجود و اعتبار موافقت‌نامه داوری تحت بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

قسمت اول: موافقت نامه داوری

الف: ماهیت حقوقی موافقت‌نامه داوری

۱- یکی از موضوعات پر اهمیت در داوری، "موافقت‌نامه داوری است"، آیا تعریف قانونی در مورد این واژه وجود دارد؟



موافقت‌نامه داوری بر اساس قانون داوری ملی، قراردادی است که به موجب آن طرفین تراضی می‌کنند که اختلاف موجود خود را خواه در دادگاه طرح شده یا نشده یا در صورت طرح در مرحله نخستین یا تجدیدنظر یا فرجام باشد (دعوا در دیوان عالی کشور مطرح باشد)، و یا اختلافات احتمالی آینده خود را، برای حل و فصل (تصمیم نهایی و الزام آور) به یک یا چند نفر ارجاع کنند. حالت اول موافقت‌نامه داوری ممکن است در قالب صورتجلسه دادگاه باشد که توافق شفاهی طرفین بر داوری را ثبت کرده است.

موافقت‌نامه داوری می‌تواند به دو صورت باشد: قراردادی مستقل و مختص به تصمیم و اراده طرفین (شامل صورتجلسه دادگاه) بر ارجاع اختلاف موجود یا آینده آنها به داوری، و شرط (بند یا ماده) ضمن قرارداد اصلی (معامله)؛ به این صورت که طرفین در ضمن انجام معامله در قرارداد مربوطه ملتزم می‌شوند که در صورت بروز اختلاف بین آنان به داوری مراجعه کنند بنابراین، نوع اخیر داوری زمانی مورد توافق قرار می‌گیرد که نه تنها دعوا و اختلافی در بین نیست بلکه تصور رخ دادن دعوایی هم بسیار ناچیز است.

۲- آیا همه مسائل حقوقی موافقت‌نامه داوری، در قانون داوری ملی به طور اختصاصی پیش‌بینی شده است؟

قبلاً هم بیان گردید که، «عقد داوری»، عقد مستقل با شرایط، آثار و مفاهیم خاصی است که در قانون پیش‌بینی شده است. قاعدتاً یا غالباً قواعد عمومی عقود و قراردادها و قواعد مربوط به شروط عقود در قانون مدنی هم بدان تسری نمی‌یابد و حتی معتقدم از خصوصیات لزوم یا جواز عقود نیز تبعیت نمی‌کند. مثلاً اگر داوری را عقد لازم بدانیم (که چنین می‌دانم) برخلاف سایر عقود لازم، در قانون داوری آمده است که قرارداد یا توافق بر داوری، با فوت از بین می‌رود پس قابل انتقال به ورثه نیست (برخلاف ماده ۲۱۹ قانون مدنی) یا فقط با تراضی کتبی طرفین دعوی از بین می‌رود (ماده ۴۸۱).

۳- علاوه بر دو مورد ذکر شده در ماده ۴۸۱ که (موافقت‌نامه) داوری در آنها از بین می‌رود، آیا موارد دیگری هم برای از بین رفتن داوری وجود دارد؟

پس از انقضای مهلت داوری (ماده ۴۷۴) و ابطال رأی داوری (ماده ۴۹۱)، داوری از بین می‌رود. همچنین بر اساس ماده ۴۶۳ اگر شخص معینی باید داوری کند اما او نخواهد یا نتواند، داوری از بین می‌رود.

ب: شرایط اساسی (ذاتی) و صوری موافقت‌نامه داوری

## ۱- شرایط اساسی صحت (شرایط ذاتی) «موافقت‌نامه داوری» چیست؟

معمولاً برای شرایط اعتبار اساسی یا مادی عقود و قراردادها، از ماده ۱۹۰ قانون مدنی استفاده می‌شود که مقرر می‌دارد: «ماده ۱۹۰ - برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است: ۱- قصد طرفین و رضای آنها، ۲- اهلیت طرفین، ۳- موضوع معین که مورد معامله باشد، ۴- مشروعیت جهت معامله».

در ارتباط با موافقت‌نامه داوری اولاً، تراضی یا رضایت طرفین، اساس این عقد است که در مواد مختلف قانون داوری ملی و داوری تجاری بین‌المللی بدان تصریح شده است. ثانیاً، در باب اهلیت طرفین، در قانون داوری ملی در ماده ۴۵۴ بیان شده است که تمام اشخاصی که اهلیت اقامه دعوی دارند، می‌توانند اختلاف خود را به داوری ارجاع کنند. ثالثاً، در ارتباط با موضوع داوری که باید معین باشد، در مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ آن قانون مقرر شده است که طرفین می‌توانند دعاوی حال و آینده خود را به داوری ارجاع کنند، این بدان معناست که از نظر قانون، موضوع داوری آن مقدار که طرفین اختلاف حال یا آینده و احتمالی خود را حتی به‌طور کلی در موافقت‌نامه مشخص کنند، کافی است و از نظر قانون، موضوع موافقت‌نامه داوری معین شده محسوب می‌شود. بنابراین، موضوع داوری و محدوده مأموریت داور باید به‌گونه‌ای تعیین شود که به‌طورکلی موارد ارجاعی به داوری مشخص شود. علاوه بر آن در ماده ۴۵۸ قانون داوری ملی نیز مقرر شده است که در زمان تعیین داور باید «موضوع ... داوری ... به‌طوری‌که رافع اشتباه باشد، تعیین گردد» یا «در صورتی‌که تعیین داور بعد از بروز اختلاف باشد، موضوع اختلاف که به داوری ارجاع شده باید به‌طور روشن مشخص [شود]». در هر حال پس از وقوع اختلاف داور می‌تواند به تمام اختلافات حاصل از معامله یا قرارداد حاوی یا مربوط به توافق‌نامه داوری رسیدگی کند. باید توجه داشت که رأی داور می‌تواند به علت اینکه در مورد مسئله ای است که موضوع داوری نبوده یا خارج از حدود اختیار داور صادر شده است، با اعتراض هر یک از طرفین، باطل شود (ماده ۴۸۹). رابعاً، مشروع بودن جهت عقد داوری نیز قاعداً موضوعیت ندارد. البته ممکن است یک اختلافی به داوری ارجاع شود که مبنای یا علت آن خلاف شرع یا قانون یا نظم عمومی باشد که در این موارد چنین اختلافی می‌تواند (به دلیل جهت نامشروع)، باطل باشد و اگر داوری هم بشود رای آن باطل خواهد بود. بنابراین معتقدم موافقت‌نامه داوری شرایط قانونی اختصاصی دارد و از شرایط اساسی صحت معامله در ماده ۱۹۰ قانون مدنی هم تبعیت نمی‌کند، گرچه ایندو مخالفتی هم با یکدیگر ندارند.

## ۲- شرایط صوری صحت «موافقت‌نامه داوری» چیست؟

قانون داوری ملی ایران شکل یا تشریفات خاصی برای تراضی طرفین به داوری پیش‌بینی نکرده است. تصریحی در این قانون که لزوماً موافقت‌نامه داوری باید کتبی باشد، یا توافقات شفاهی هم معتبر هستند وجود ندارد. بنابراین به نظر می‌رسد همانند سایر قراردادهای، موافقت‌نامه داوری هم می‌تواند کتبی و هم شفاهی یا حتی عملی (مثل آنکه یک‌طرف اختلافش را به داوری ارجاع دهد و طرف دیگر بدون مخالفت با داوری با تعیین داور یا تقدیم لایحه به دیوان داوری، اقدام کند) باشد. تنظیم موافقت‌نامه داوری می‌تواند به صورت سند رسمی یا عادی باشد، یا به موجب درخواست و لایحه مشترک یا جداگانه که طرفین آن را امضا کرده‌اند به مرجع قضایی تسلیم شود، یا در صورت جلسه دادگاه قید شود، یا گواهانی بر وجود آن گواهی دهند (که البته مشکل است). قانون داوری تجاری بین‌المللی، در ماده ۷ با عنوان شکل موافقت‌نامه داوری، به این موضوع پرداخته است. به موجب «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۰۳/۰۴/۱۳۳۷ هجری شمسی)» (اکنون این عهدنامه در ایران مجرا می‌باشد) ایران متعهد بر شناسایی موافقت‌نامه‌های داوری است که کتبی باشند (ماده (۱) ۲). این عهدنامه یا قانون در ارتباط با موافقت‌نامه کتبی داوری چنین مقرر می‌دارد: «(۲) عبارت «موافقت‌نامه کتبی» شامل شرط داوری در قرارداد یا موافقت‌نامه داوری است، که به امضاء طرفین رسیده یا در تبادل نامه‌ها یا تلگرام موجود است».

۳- وضعیت موافقت‌نامه داوری در عقود و قراردادهایی (قرارداد اصلی) که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه باشند، چگونه است؟ آیرای چنین داوری قابل اجراست؟

موضوع نظم عمومی و اخلاق حسنه جامعه در دادگاه از موضوعات اساسی تکلیف قضات است که باید از آن حفاظت و حراست کنند. حتی نوعی از قواعد آمره قانونی در سیستم حقوقی ما وجود دارد که قضات دادگاهها نمی‌توانند از آن عدول کنند. مقررات مواد ۹۷۴ و ۹۷۵ قانون مدنی برای قراردادهای بین‌المللی و ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب، بطور خاص برای قراردادهای داخلی (بطور عام)، در این زمینه تصریح دارند. اینکه همین نظم عمومی و اخلاق حسنه در داوری چه می‌شود جای بحث و بررسی مفصل دارد. در اینجا اجمالاً به جزیی از آن می‌پردازیم و آن اینکه، آیا داور همانند قاضی ملزم به رعایت ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب است؟ ماده ۶ مقرر می‌دارد «عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد در دادگاه قابل

ترتیب اثر نیست». یعنی آیا داور نباید در قراردادی (قرارداد اصلی) که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه است داورى کند؟

اولاً، قاضی یک مقام دولتی است که اصولاً در جهت انجام وظیفه قضایی باید نظم عمومی و اخلاق حسنه جامعه خود را که موضوعی بحث انگیز است به خوبی بشناسد، انتظاری که از داور به عنوان یک شخص معمولی یا غیر دولتی جامعه نمی رود. ثانیاً، در ماده ۴۷۷ قانون داورى ملی بیان شده است «داوران در رسیدگی و رأی، تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داورى را رعایت کنند». ثالثاً، به نظر می رسد الزام قانونی وجود ندارد که داور مانند قاضی دادگاه، مراقب داورى اختلافات حقوقی باشد که برخلاف قانون یا برخلاف نظم عمومی هستند. داورى خصوصی و محرمانه برگزار می شود و مسائل آن بین طرفین و داور بوده و می ماند و قرار نیست عموم در جریان رسیدگی و رای داورى قرار گیرند. بنابراین، در مرحله برگزاری داورى اصولاً نظم عمومی یا اخلاق حسنه نمی تواند مطرح باشد. اما، مسئله نیاز به اقداماتی از طرف دادگاه در جریان این داورى مکن است پیش آید، یا مسئله رأی چنین داورى است که پس از صدور امکان اعتراض و درخواست ابطال از دادگاه از جانب یک طرف، یا حتی نیاز به مساعدت دادگاه برای اجرای رأی، وجود دارد. در این صورت دیگر جنبه خصوصی و محرمانه بودن داورى از میان می رود و قاعدتاً چنین رایی قدرت اجرایی نخواهد داشت. در نظر داشته باشیم که در مراحل مداخله دادگاه در داورى بخصوص اگر یکطرف مدعی باطل یا بی اثر بودن یا عدم صحت توافقنامه داورى، احتمالاً از جهت نامشروع بودن جهت موافقت نامه داورى، باشد، قطعاً دادگاه ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی را در نظر خواهد گرفت. بعلاوه، ممکن است رای این داورى خود خلاف نظم عمومی محسوب شود و به حسب مورد بموجب یکی از چهار قانون ایران قابل شناسایی و اجرا نباشد (قبلاً مورد بحث قرار گرفته است).

قسمت دوم: شرط داورى

الف: شرط (بند) داورى در قرارداد اصلی

۱- آیا «شرط داورى» از جمله شروط معمول و شناخته شده ضمن عقد در قانون مدنی است؟

داورى که به صورت کتبی ضمن عقد درج می شود، در واقع همان است که در ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی (داورى ملی) مقرر شده است. در این ماده آمده است «متعاملین می توانند ضمن معامله ملزم شوند... به داورى مراجعه کنند»، در این ماده که ناظر بر ماده ۴۵۴ است از کلمه شرط استفاده نشده است بلکه نحوه یا شکل

ترازی طرفین به داوری در ماده منظور را تعیین می‌کند که این ترازی می‌تواند ضمن معامله یا به‌موجب قرارداد جداگانه باشد. بنابراین داوری را نباید از جمله شروط معمول و شناخته شده ضمن عقد مذکور در قانون مدنی محسوب کرد. علاوه بر آن، معتقدم داوری چه به صورت قرارداد مستقل و چه به صورت توافق مندرج در عقد اصلی یک عقد معین و لازم است با شرایط اختصاصی، و در قالب شروطی که در قانون مدنی بحث می‌شوند نمی‌گنجد (در جای دیگر بیشتر بدان پرداخته خواهد شد).

## ۲- آیا داوری، شرط فعل یا شرط نتیجه در قانون مدنی نیست؟

برخی معتقدند داوری از نوع شرط فعل یا شرط نتیجه است. اما، به نظر چنین نمی‌رسد. از ماده ۴۵۵ چنین استنباط نمی‌شود که توافق بر داوری می‌تواند به صورت شرط در ضمن معامله یا قرارداد یا عقد درج شود. آنچه این ماده مقرر میدارد جنبه شکلی و تشریفاتی دارد و در مقام بیان شکل توافقنامه داوری است و از آن ماهیت داوری ایفاد نمی‌شود. یعنی آنچه از این ماده فهمیده می‌شود آن است که طرفین معامله علاوه بر اینکه برای معامله اراده می‌کنند، به ارجاع دعوی مربوط به آن معامله به داوری نیز اراده می‌کنند و ملزم می‌شوند. این موضوع، التزام فرعی و تبعی ضمن قرارداد اصلی، و توافق اصلی و فرعی، یا یکی مشروط به دیگری نیست. در مقایسه با بسیاری از عقود و شروط ضمن عقد که هر یک از طرفین بر یک چیز یا هر دو به دو چیز متفاوت (عوضین) توافق می‌کنند، در شرط داوری اصطلاحی، هر دو طرف معامله بر موضوعی واحد (ارجاع دعوا به داوری) ملزم می‌شوند. بنابراین ماهیت حقوقی شرط داوری اصطلاحی، غیر از همان ماهیت حقوقی موافقت‌نامه داوری نیست. در موافقت‌نامه داوری هر یک از طرفین در مقابل یکدیگر ملتزم می‌شوند که در صورت بروز اختلاف (در آینده) آن را به داوری ارجاع دهند و اگر یکی از آنها به این الزام (توافق، ترازی، تعهد) خود عمل نکند و استنکاف نماید، طرف دیگر ضمن انجام قسمت مربوط به خود و با استعانت از دادگاه برای اقدام بجای طرف مستنکف، به ترازی مشترک جامه عمل خواهد پوشاند. این شیوه (درج توافقنامه داوری در قرارداد اصلی) امروزه کاربرد فراوان‌تری نسبت به قرارداد مستقل داوری دارد. همانطور که عرض کردم داوری خود یک عقد معین است.

## ۳- آیا در قانون داوری تجاری بین‌المللی از عبارت «شرط داوری» استفاده شده است؟

در قانون داوری تجاری بین‌المللی از این عبارت برای درج توافقنامه داوری در قرارداد اصلی استفاده شده است (ماده ۱ - ج و ماده ۱۶)، اما معتقدم آن را باید مسامحه قانونگذار محسوب کرد. برخی بر این باورند که

استعمال واژه «شرط» به این دلیل است که داوری در قرارداد اصلی خود مشروط به وجود یا پیدایش اختلاف است بنابراین بیان آن جمله شرطیه را ایفاد می‌کند؛ یعنی در آینده چنان چه (یا اگر) اختلافی واقع شود، حل و فصل آن به داوری ارجاع خواهد شد. به هر حال به نظر می‌رسد که استفاده از کلمه «شرط» در قانون، تأثیری بر ماهیت حقوقی خاص و استقلال موافقت‌نامه داوری (که در قرارداد اصلی درج شده است) ندارد.

۴- آیا در متون و اسناد بین‌المللی هم از عبارت «شرط داوری» استفاده شده است؟

در متون و اسناد بین‌المللی مانند قانون نمونه آنسیترال یا عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری (که اکنون قانون ایران است) واژه شرط استعمال نشده است، بلکه در آنها عناوینی مانند (arbitral clause/ arbitration clause/ clause compromissoire) استعمال شده اند که ترجمه صحیح آن بند یا عبارت یا ماده قرارداد (مربوط به داوری) است. اگرچه آنها در معنای شرط هم ترجمه و استفاده شده اند. در ذیل چنین بندی از قرارداد طرفین ملزم می‌شوند یا تراضی می‌کنند که در صورت بروز اختلاف به داوری مراجعه کنند. حال چنانچه آنها شرط هم ترجمه شوند باید معنای خاص عقد داوری برای آن در نظر گرفت.

ب: استقلال شرط داوری

۱- آیا آنچه معروف به «شرط داوری» است، همان موافقت‌نامه داوری است؟

با اختصاص بندی (قسمتی) از قرارداد اصلی (معامله) به داوری، طرفین جدا از قرارداد یا معامله خود اراده می‌کنند تا عقد خاصی را منعقد کنند که به موجب آن مرجعی به عنوان مرجع اختصاصی حل و فصل اختلاف آنها تشکیل شود. قرارداد اصلی (معامله) وابسته و مشروط به این الزام یا موافقت‌نامه (شرط) نیست. این موافقت‌نامه حکایت از آن دارد که طرفین در صورت بروز اختلاف احتمالی (امید است که اختلاف پیش نیاید) مرجعی را برای حل و فصل در اختیار داشته باشند. در این صورت آنها هیچ شرطی را به قرارداد اصلی اضافه نمی‌کنند و داوری به این شکل (شرط) همان‌طور که موافقت‌نامه یا قرارداد مستقل داوری بعد از حدوث اختلاف عمل می‌کند، عمل خواهد کرد. این حالت مؤید آن است که طرفین واقعاً دو اراده دارند یکی برای

انعقاد قرارداد اصلی و یکی برای داوری. بنابراین تفاوت درج یا الزام به داوری در معامله یا قرارداد اصلی با قرارداد داوری مستقل، در شکل است نه در ماهیت. به جای آنکه طرفین یک قرارداد مستقل داوری تنظیم کنند، ترجیح داده‌اند در قرارداد یا معامله اصلی «بند یا عبارت یا ماده‌ای» را به داوری اختصاص دهند نه اینکه قصد مشروط کردن قرارداد اصلی به شرط داشته باشند. گرچه ممکن است طرفین یا یکی از آنها واقعاً به شرط ایجاد یا بروز اختلاف در قرارداد اصلی و قبول ارجاع به داوری، راضی به انعقاد قرارداد اصلی شده باشند اما، این شرط در نهایت برای تامین منفعت یکطرف نیست و طرفین برای بهره مندی دوجانبه بدان رضایت می دهند. لذا بهتر است قرارداد اصلی را قرداد بستر (داوری) بنامیم.

## ۲- آیا شرط داوری مندرج در قرارداد اصلی، مستقل از آن قرارداد است؟

در سیستم حقوقی - داوری ما موافقت‌نامه داوری وجود و اعتبار خود را بر حسب نوع داوری از قانون داوری ملی یا قانون داوری تجاری بین‌المللی می‌گیرد. بنابراین اگر داوری ضمن قرارداد یا معامله اصلی درج شود (شرط داوری) شروط اعتبار آن ابتدا همان است که در قانون مربوطه آمده است و نمی‌تواند وابسته به اعتبار قرارداد یا معامله بستر (اصلی) که شرایط اعتبار آن در ماده ۱۹۰ قانون مدنی ذکر شده است، باشد. پس بخصوص قانون داوری ملی در ارتباط با موافقت‌نامه داوری، قواعد ماهوی اختصاصی دارد و مشخص می‌کند که موافقت‌نامه داوری در چه شرایطی معتبر یا بی‌اعتبار است. برای مثال مواردی همچون اختلافات مربوط به ورشکستگی یا دعوی راجع به اصل نکاح و فسخ آن یا طلاق و نسب (ماده ۴۹۶)؛ یا راجع به اموال عمومی و دولتی حسب مورد قبل از تصویب هیأت‌وزیران و اطلاع یا تصویب مجلس شورای اسلامی (ماده ۴۵۷)؛ یا عدم اهلیت اقامه دعوی داوری از جانب یک‌طرف، یا نبود ترازی یا توافق، یا موضوع تابعیت داور (مواد ۴۵۴-۴۵۶) یا شرایط اعتبار شکلی که در قانون داوری ملی قواعد خاص پیش بینی شده، مثل کتبی یا شفاهی بودن، از جمله مواردی هستند که بر موافقت‌نامه داوری موثر بوده و بدان اعتبار داده یا آن را بی‌اعتبار می‌کنند.

جالب توجه است که موارد یا شرایط ماهوی، در قانون داوری تجاری بین‌المللی متفاوت به نظر می‌رسد، البته به جز شرط ترازی طرفین که آن‌هم در بند «ج» ماده یک در قالب تعریف «موافقت‌نامه داوری» آمده است. پس اگر در داوری تجاری بین‌الملل قرار شود اعتبار و صحت موافقت‌نامه داوری به موجب قانون ایران رسیدگی شود، باید با توجه به منع رجوع به قواعد قانون داوری ملی در ماده (۱) ۳۶ آن قانون، به قانون مدنی رجوع کرد.

مواکدا بیان می گردد که، توافق بر داوری چه به صورت قرارداد مستقل یا به صورت شرط یا بند داوری در معامله (ضمن معامله) باشد، همان طور که در قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک و قانون داوری تجاری بین المللی آمده، موافقت نامه داوری است. پس می توان گفت که از جهت قانونی نیز از لحاظ استقلال، این دو نوع موافقت نامه یکسان بوده و مستقل از معامله (قرارداد متضمن موافقت نامه داوری) است. همانطور که بیان گردید، امروزه عموماً طرفین قراردادها یا معاملات از درج بند داوری در قراردادشان استفاده می کنند، البته نه بدین دلیل که یک الزام فرعی و تبعی ضمن قراردادشان باشد، بلکه برای اطمینان و قطعیت از روش حل و فصل اختلاف احتمالی و سهولت بیشتر و حفظ ارتباط بهتر و نزدیک تر شکلی میان قرارداد اصلی و موافقت نامه داوری در زمان انعقاد قرارداد اصلی (معامله) است.

### ۳- بطور کلی «استقلال شرط داوری» چرا مطرح می شود؟

موضوع «استقلال شرط داوری» از این جهت اهمیت دارد که می تواند تراضی به داوری را از بین ببرد و دعوای ارجاعی به داوری را در صلاحیت دادگاهها قرار دهد. امکان طرح این ادعا وجود دارد که قرارداد اصلی باطل یا ملغی الاثر یا تشکیل نشده باشد و شرط داوری مندرج در آن نیز بالتبع، باطل است و هیچ دعوایی در خصوص چنین قراردادی نمی تواند به داوری ارجاع شود؛ مگر اینکه ابتدا دادگاه به دعوای اصالت معامله یا قرارداد داوری رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند. از جهت نظری و عملی نیز این موضوع بنیان داوری را سست و متزلزل می کند، به گونه ای که همیشه یک طرف اختلاف، ادعای بطلان قرارداد اصلی را طرح و بدین وسیله داوری را بلا اثر یا غیر قابل اجرا کند. بنابراین اگر به استقلال شرط داوری معتقد باشیم یعنی علی رغم ادعای بطلان، غیر قابل اجرا شدن و حتی خاتمه معامله یا قرارداد اصلی یا عدم تشکیل آن، شرط داوری به حیات خود ادامه می دهد و معتبر است. این بدان معناست که در چنین صورتی دیوان داوری تشکیل و به این ادعاها در خصوص قرارداد اصلی رسیدگی خواهد کرد. البته، اگر به داوری به عنوان یک عقد معین نگاه کنیم بحث استقلال شرط داوری محلی نخواهد داشت.

### ۴- آیا اعتقاد بر این است که توافق طرفین به داوری ضمن معامله اصلی (شرط داوری اصطلاحی) یک موافقت نامه داوری مستقل است؟

پاسخ قطعاً مثبت است با این اعتقاد که داوری باید تشکیل شود و به اعتراض به وجود، اعتبار یا تشکیل موافقت نامه داوری و یا معامله رسیدگی کند. این همان نظریه صلاحیت بر صلاحیت در داوری است و بنابر



مباحث ماده ۶۶۱ قانون داوری ملی معتقدم به طور اصولی در قانون ما نیز این نظریه پذیرفته شده است، گرچه این پذیرش به طور کامل نیست. یعنی به نظر می‌رسد حداقل در یک مرحله (جایی که از دادگاه درخواست تعیین داور می‌شود) تصریح شده که دادگاه به اختلاف در مورد صحت و اعتبار قرارداد اصلی (اصل معامله) و قرارداد داوری رسیدگی خواهد کرد.

در قانون داوری تجاری بین‌المللی، استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی (معامله) تصریحاً پذیرفته شده است. به موجب بند (۱) ماده ۱۶ این قانون «داور می‌تواند در مورد صلاحیت خود و همچنین درباره وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری اتخاذ تصمیم کند. شرط داوری که به صورت جزئی از یک قرارداد باشد، از نظر اجرای این قانون به عنوان موافقت‌نامه مستقل تلقی می‌شود، تصمیم «داور» در خصوص بطلان و ملغی‌الآثر بودن قرارداد فی‌نفسه به منزله عدم اعتبار شرط داوری مندرج در قرارداد نخواهد بود».

قسمت سوم: وجود و اعتبار موافقت‌نامه داوری

آیا در مرحله پیش از شروع داوری دادگاه می‌تواند وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری را مورد بررسی قرار دهد؟

---

به طور کلی قوانین کشورها در پاسخ به این پرسش اختلاف دارند. همانطور که بیان گردید، در جایی که یک طرف اختلاف موضوع موافقت‌نامه داوری را در دادگاه مطرح کرده است و مدعی عدم وجود یا بطلان موافقت‌نامه داوری است، در واقع موضوع صلاحیت داوری انکار می‌شود. برخی از کشورها در این مرحله حقی برای دادگاه و دخالت آن قائل نیستند و نظر بر آن دارند که ابتدا داور است که در این خصوص (صلاحیت خود یا داوری) حق تصمیم‌گیری دارد؛ پس از این مرحله و با صدور رای که دلالت بر وجود یا عدم صلاحیت داوری واهد داشت، دخالت دادگاه‌ها (در اعتراض به رای) می‌تواند مطرح شود. در هر صورت، به دادگاه‌ها اجازه داده می‌شود یک بررسی ظاهری و اجمالی درباره وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری داشته باشند. در برخی از قوانین نیز اختیار دادگاه برای بررسی کامل و ماهوی موضوع در این مرحله پذیرفته شده است. (در ایران، در مباحث بعدی بیشتر بحث خواهد شد).

الف - قانون داوری ملی

---

۱- آیا در قانون داورى ملى، حکمى براى اينکه دادگاه رأساً دعوای موضوع موافقت‌نامه داورى را نپذیرد، (عدم صلاحیت دادگاه) وجود ندارد (مباحث ماده ۴۶۱)؟

خير، وجود ندارد. از طرفى با استناد به ماده ۴۶۱ که مقرر مى‌دارد «هرگاه نسبت به اصل معامله يا قرارداد راجع به داورى بين طرفين اختلافى باشد، دادگاه ابتدا به آن رسيدگى و اظهارنظر مى‌نمايد»، ممکن است گفته شود که نه تنها دادگاه نبايد رأساً دعوای موضوع موافقت‌نامه داورى را رد کند، بلکه دعوای مربوط به اصل (اصالت) معامله و موافقت‌نامه راجع به داورى لزوماً بايد در دادگاه رسيدگى شود. بنابراین در مورد قبلى و حتى با اين فرض که موافقت‌نامه داورى معتبر و قابل اجراست، دادگاه بايد منتظر طرح ايراد (عدم صلاحیت) از طرف خواننده بماند (تا پايان اولين جلسه دادرسى، به موجب ماده ۸۷ قانون آيين دادرسى دادگاه‌هاى عمومى و انقلاب) و اگر ايراد به عمل آمد، دعوای را نپذیرد (قرار عدم صلاحیت صادرکنند)، و در غير اين صورت توافق‌نامه داورى کان لم یکن تلقى شده به دعوای رسيدگى کند. نتيجه آن مى‌شود که هرگاه دعوای موضوع موافقت‌نامه داورى در دادگاه، تا پايان اولين جلسه دادرسى مورد ايراد قرار گرفت، دادگاه مکلف به ارجاع دعوای به داورى است؛ مگر اينکه ادعا شود موافقت‌نامه داورى باطل و بى‌اثر يا غير قابل اجراست که در اين صورت دادگاه بايد ابتدا به اين ادعا رسيدگى کرده و اتخاذ تصميم کند، اما معتقدم اين گونه نيست و ماده ۴۶۱ جای بحث بيشترى دارد.

۲- استدلال مخالف صلاحیت دادگاه بموجب ماده ۴۶۱ (توضيحات بيشتر) چيست؟

از سياق ماده ۴۶۱ با وجود کلمه «ابتدا» و نيز محل درج آن در قانون، يعنى قرار گرفتن آن در ذيل دو ماده که در ارتباط با درخواست تعيين داور از دادگاه است (مواد ۴۶۰ و ۴۵۹)، چنين بر مى‌آيد که اين ماده اختصاص به زمان و جايى دارد که چنين درخواستى از دادگاه به عمل آيد و نه به موارد ديگرى. يعنى وقتى که از دادگاه درخواست مى‌شود تا براى طرفين يا يکى از آنها داور تعيين کند، امکان اعتراض و مدعى شدن از طرف ممتنع نسبت به اصل معامله يا قرارداد راجع به داورى (صحت، اعتبار، تشکيل يا قابليت اجراى آن) وجود دارد. در اين صورت آن‌طور که در ماده ۴۶۱ آمده «ابتدا» دادگاه به اين اعتراض يا اختلاف رسيدگى کرده و پس از احراز معامله يا قرارداد داورى، داور طرف ممتنع را معين و پس از آن داور به دعوای طرفين رسيدگى خواهد کرد. مؤيد اين نظر ماده ۶۳۶ ناظر بر ماده ۶۳۵ قانون آيين دادرسى مدنى ۱۳۱۸ و ماده ۴ «قانون حکميت» مصوب بيست و يکم بهمن ماه ۱۳۱۳ است که اسلاف ماده ۴۶۱ هستند. اين مواد از دو قانون قبلى، براين نکته

تصریح دارند که در صورت درخواست تعیین داور از دادگاه، چنانچه نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری بین طرفین اختلافی وجود داشته باشد، دادگاه «قبلاً» به آن رسیدگی خواهد کرد.

لازم است در این قسمت عین این مواد قانونی را نقل کنم.

قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸:

ماده ۶۳۵ - «در مورد ماده ۶۳۳ هرگاه طرفین، داور یا داورهای خود را در ضمن معامله یا قرارداد معین نکرده باشند و در موقع بروز اختلاف یک طرف داور خود را معین نکند طرف دیگر می تواند داور خود را معین کرده و به وسیله اظهارنامه رسمی او را به طرف مقابل معرفی و درخواست کند که داور خود را معین و معرفی کند. در این صورت طرف مکلف است که در ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه و با رعایت مدت مسافت داور خود را معین و اعلام کند و هرگاه تا انقضای مدت مذکور اقدام نکند دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به موضوع اختلاف را دارد به درخواست طرفی که داور خود را معین کرده است داور طرف دیگر را معین خواهد کرد».

ماده ۶۳۶ - «در مورد ماده قبل هرگاه نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری بین طرفین اختلافی باشد دادگاه قبلاً به آن رسیدگی کرده پس از احراز معامله و قرارداد داور ممتنع را معین می کند ولی مادام که داور معین از طرف دادگاه به داور طرف ابلاغ نشده است، طرف ممتنع می تواند داور خود را معین و معرفی کند».

قانون حکمیت مصوب بیست و یکم بهمن ماه ۱۳۱۳:

ماده ۴ - «در مورد ماده ۲ هرگاه طرفین حکم یا حکم های خود را در ضمن معامله یا قرارداد معین نکرده باشند ..... محکمه ای که صلاحیت رسیدگی به موضوع اختلاف را دارد به تقاضای طرفی که حکم خود را معین کرده است حکم طرف دیگر را معین خواهد کرد. در صورتی که نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به حکمیت بین طرفین اختلافی باشد محکمه قبلاً به آن رسیدگی کرده پس از احراز مبادرت به تعیین حکم ممتنع می کند ....»

بنابراین درجایی که دعوای موضوع موافقت نامه داوری در دادگاه مطرح می شود و ایرادی نسبت به اصل معامله یا قرارداد داوری نیست، قطعاً دادگاه مجوزی برای رسیدگی به دعوی ندارد (دعوا در صلاحیت ذاتی دادگاه نیست) و باید رأساً دعوا را نپذیرد (قرار عدم صلاحیت صادر کند). در این دعوی چنانچه ایرادی هم نسبت به اصل معامله یا قرارداد داوری به عمل آید. من معتقدم که از ماده ۴۶۱ نمی توان استفاده کرد. این ماده

نتیجه تغییرات شکلی مواد ۶۳۵ و ۶۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ می باشد بدون قصد تغییر ماهوی آن مواد. بنابر این، در مورد ایراد مورد بحث دیوان داوری باید تشکیل شود و داور است که باید به چنین ایرادی رسیدگی کند. یعنی معتمد دادگاه نباید در غیر از حالت انتخاب داور توسط دادگاه، چنانچه نسبت به اصل معامله یا قرارداد داوری ایراد یا ادعایی وارد باشد، اقدامی انجام دهد (به این ایرادیا ادعا رسیدگی کند).

قابل توجه است که در اصلاحات مواد مربوط به داوری در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در سال ۱۳۷۹ (قانون داوری ملی) بند ۷ ماده ۴۸۹ که مقرر می‌دارد چنانچه «قرارداد رجوع به داوری بی اعتبار بوده باشد» رأی باطل است، در این قانون اضافه می‌شود، در حالی که در قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ و قانون حکمیت ۱۳۱۳، نه تنها صلاحیتی برای رسیدگی دادگاه به اصل معامله یا قرارداد داوری در غیر حالت تعیین داور توسط دادگاه پیش‌بینی نشده بود، حکمی مانند حکم بند ۷ هم وجود نداشت. بنابراین در قانون کنونی داوری ملی وقتی جای اعتراض به رأی داوری به دلیل بی اعتباری قرارداد داوری وجود دارد، نیازی به رسیدگی ابتدایی دادگاه به اصالت معامله یا قرارداد داوری نیست.

### ۳- استدلال موافق صلاحیت دادگاه بموجب ماده ۴۶۱ چیست؟

ممکن است استدلال شود که حکم آن مواد قوانین سابق (مواد ۶۳۶ و ۴) صراحتاً مقید بوده و مختص به حالتی می شده که تعیین داور طرف ممتنع توسط دادگاه مطرح بوده است و به تبع آن رسیدگی به وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری لازم می‌شد؛ اما اکنون ماده ۴۶۱ قانون جدید آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب صرفاً و به‌طور عام ناظر به رسیدگی دادگاه به وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری است زیرا مستقلاً و مطلق به صورت یک ماده و قاعده قانونی و بدون قید «در مورد ماده قبل»، یعنی بدون تخصیص به مواد قبل آن (مواد ۴۵۹ و ۴۶۰)، تنظیم و وضع شده است؛ بنابراین هرگاه و در هر موردی درخواستی از دادگاه به عمل آید که اصالت معامله یا موافقت‌نامه داوری مطرح شود، دادگاه برای اتخاذ تصمیم نسبت به آن مورد «ابتدا» باید به اصالت مورد اعتراض رسیدگی کند؛ از جمله این موارد در خواست ابتدایی است یا جایی است که دعوی موضوع موافقت‌نامه داوری در دادگاه اقامه می‌شود و خواننده مدعی وجود موافقت‌نامه داوری و خواهان مدعی عدم اصالت معامله یا موافقت‌نامه داوری است (وجود موافقت‌نامه داوری یا اعتبار آن را انکار می‌کند). پس در این مورد هم دادگاه باید «ابتدا» به این اختلاف رسیدگی و نسبت به آن اظهار نظر کند و اگر موافقت‌نامه

مزبور را موجود و معتبر تشخیص داد دعوا را به داوری ارجاع (قرار عدم صلاحیت صادر کند) وگرنه به دعوای موضوع آن، وفق مقررات، رسیدگی می‌کند. همان‌طور که گفتم من بر این نظر نیستم.

۴- آیا معتقدید که ماده ۴۶۱ در حالتی اعمال می‌شود که موافقت‌نامه داوری وجود داشته باشد و یکی از طرفین دعوی از دادگاه درخواست تعیین داور کند؟

در یک جمع بندی از مباحث بالا، پاسخ مثبت است. در ارتباط با ورود دادگاه در دعوای باموافقت‌نامه داوری چهار حالت به وجود می‌آید. نخست آنکه، در زمان انتخاب داور توسط دادگاه، یکی از طرفین اعتراض و ادعای بطلان و عدم اعتبار یا عدم تشکیل معامله یا موافقت‌نامه داوری را نزد دادگاه مطرح می‌کند، در این حالت بر اساس ماده ۴۶۱ دادگاه باید ابتدا به این اعتراض رسیدگی کند. حالت دوم، یکی از طرفین بدو دعوی را جهت رسیدگی در دادگاه طرح می‌کند، در این حالت دادگاه نباید دعوی را بپذیرد (باید رأساً قرار عدم صلاحیت صادر کند) حالت سوم آن است که در حالت دوم، خواننده دعوی، مدعی وجود موافقت‌نامه داوری و خواهان مدعی عدم اصالت معامله یا موافقت‌نامه داوری شود، در این حالت نیز دادگاه به دلیل وجود ظاهری (علی الظاهر) موافقت‌نامه داوری نباید دعوی را بپذیرد (باید رأساً قرار عدم صلاحیت صادر کند). حالت چهارم، یکی از طرفین بدو دعوی عدم اصالت معامله یا موافقت‌نامه داوری را جهت رسیدگی در دادگاه طرح می‌کند؛ در این حالت نیز دادگاه نباید دعوی را بپذیرد (باید رأساً قرار عدم صلاحیت صادر کند). این موقعیت مظهر نظریه صلاحیت بر صلاحیت در داوری است.

۵- چنانچه در قانون داوری ملی (ازجمله مباحث ماده ۴۶۱)، داور به اصالت معامله یا قرارداد داوری رسیدگی کند، آیا در این صورت جای اعتراض برای طرفین وجود دارد؟

اگر به اعتقاد یک طرف، قرارداد داوری اصالت نداشته و بی اعتبار باشد و داوری به هر صورتی برگزار شود، مثل اینکه مقام ناصبی غیر از دادگاه در داوری بوده و او داور یا داوران طرف ممتنع را تعیین کرده باشد، یا یک طرف در زمان انتخاب داور توسط دادگاه اعتراضی نسبت به موافقت‌نامه داوری طرح نکرده باشد و مرجع یا دیوان داوری تشکیل شده و دعوای اصلی در آن رسیدگی شده باشد، امکان اعتراض به موافقت‌نامه داوری همچنان وجود دارد. همچنین اگر دیوان داوری نیز به اعتراض به اصل موافقت‌نامه

داوری رسیدگی کرده و رای بر اصالت و اعتبار آن داده باشد، امکان اعتراض به موافقت‌نامه داوری وجود دارد. چنین اعتراضی در وضعیت اعتراض به رأی صورت خواهد گرفت. به موجب بند ۷ ماده ۴۸۹ چنانچه «قرارداد رجوع به داوری بی اعتبار بوده باشد» رأی باطل است. در این صورت قطعاً دادگاه رسیدگی کننده به اعتراض به رأی، به اصالت موافقت‌نامه داوری رسیدگی و اظهار نظر خواهد کرد.

ب- قانون داوری تجاری بین‌المللی و قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک

آیا در قانون داوری تجاری بین‌المللی، جای اعتراض به رأی به موجب موافقت‌نامه داوری بی اعتبار وجود دارد؟

اولاً، در قانون داوری تجاری بین‌المللی در ماده (۱) ۱۶ تصریح شده است که «داور می تواند در مورد صلاحیت خود و همچنین درباره وجود و یا اعتبار موافقت‌نامه داوری اتخاذ تصمیم کند».

ثانیاً، در همان ماده (بند ۳) مقرر شده است که در صورت ایراد به اصل صلاحیت یا به وجود و یا اعتبار موافقت‌نامه داوری و تصمیم دیوان بر صلاحیتش، هریک از طرفین می توانند ظرف ۳۰ روز از دادگاه درخواست رسیدگی به این تصمیم را بکنند.

ثالثاً، در ماده (۲) ۳۳ این قانون تصریح شده که یکی از موارد درخواست ابطال رأی از دادگاه آن است که موافقت‌نامه داوری معتبر نبوده باشد.

۱- آیا در قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک جای اعتراض به رأی به موجب موافقت‌نامه داوری بی اعتبار وجود دارد؟

اولاً، در «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۰۳/ ۰۴/ ۱۳۳۷ هجری شمسی)» در ماده ۲ آمده است که موافقت‌نامه کتبی داوری بین طرفین به رسمیت شناخته خواهد شد و ثانیاً، دادگاه بنابر تقاضای احد از طرفین، دعوای موضوع موافقت‌نامه داوری را به داوری ارجاع خواهد داد و ثالثاً، دادگاه می تواند به اختلاف طرفین برای احراز اینکه موافقت‌نامه داوری باطل و فاقد اثر و یا غیرقابل اجراست رسیدگی کند.

"ماده ۲.

۱- هر دولت متعاقد موافقت نامه کتبی را که به موجب آن طرفین متعهد شده باشند که کلیه یا هر یک از اختلافاتی را که در خصوص یک رابطه حقوقی معین، اعم از قراردادی یا غیر آن، بین آنها واقع شده یا ممکن است واقع شوند و مربوط به موضوعی باشد که از طریق داوری قابل حل و فصل باشد، به داوری ارجاع نمایند، به رسمیت خواهد شناخت.

۲- عبارت «موافقت نامه کتبی» شامل شرط داوری در قرارداد یا موافقت نامه داوری است، که به امضاء طرفین رسیده یا در تبادل نامه ها یا تلگرام موجود است.

۳- دادگاه دولت متعاقد، هنگامی که درگیر دعوی دربارہ موضوعی که طرفین راجع به آن توافقی به معنای موجود در این ماده نموده اند، می شود، بنابر تقاضای احد از طرفین، آنها را به داوری ارجاع خواهد داد، مگر اینکه احراز نماید که توافق مزبور باطل و فاقد اثر و یا غیرقابل اجراست.

به هر صورت، اگر رای داوری صادر شده باشد، همچنان در زمان اجرا در کشور محل شناسایی و اجرا، محکوم علیه (رای باخته) بر اساس ماده (الف) ۱. ۵ عهد نامه بدان اعتراض نماید و ممکن است به عنوان اینکه موافقت نامه داوری آن بی اعتبار می باشد، شناسایی و یا اجرا نشود.

"ماده ۵.

۱- از شناسایی و اجرای رای تنها در صورتی ممکن است، به تقاضای طرفی که علیه او به رای استناد شده، امتناع شود که آن طرف نزد مرجع صالحی که در آنجا تقاضای شناسایی و اجرای رای شده است، مدرک مثبته ای ارائه نماید که:

(الف)- طرفین موافقت نامه داوری مورد اشاره در ماده ۲، طبق قانون قابل اعمال بر ایشان به جهتی فاقد اهلیت بوده، یا اینکه موافقت نامه مذکور حسب قانونی که طرفین حاکم بر آن قرار داده اند، یا در فقدان هر گونه نشانه ای بر چنین قانونی، حسب قانون کشوری که رای در آنجا صادر گردیده است فاقد اعتبار است. ..."

#### نتیجه گیری

- در یک جمع بندی مطالب، استقبال اطراف اختلافات حقوقی (مدنی-تجاری) از داوری چگونه است؟

در سطح ملی تا کنون واقعا استقبال شایسته و مطلوب از داوری نیست. جالب است که در سطح بین المللی در اختلافات تجاری و سرمایه گذاری استقبال نسبتا خوبی وجود دارد. به نظرمی رسد مردم از کار آبی این نهاد حل و فصل اختلاف مردمی و چگونگی اجرای آن آگاهی لازم ندارند. برای طرفین دعاوی و مردم، ابتدا

باید فرهنگ‌سازی انجام شود تا آنها از نحوه استفاده از روش داوری برای حل اختلافات کوچک و بزرگ خود آگاه شوند. برای مثال آنها باید بدانند قانون‌گذار داوری را در سه مرحله تجویز می‌کند، در مرحله قبل از اقامه دعوی در دادگاه، در مرحله بعد از اقامه دعوی در دادگاه و در مرحله‌ای که اصلاً دعوی وجود ندارد (برای اختلافات احتمالی در آینده)؛ بعد از تعیین داور یا داوران دعوی‌شان رسیدگی و حل و فصل خواهد شد و در مهلت کوتاهی خاتمه خواهد یافت؛ داوران نمی‌توانند به‌آسانی از داوری کردن امتناع و کناره‌گیری کنند و هر یک از طرفین به‌تنهایی حق عزل آنها را نخواهند داشت؛ رأی که این داوران صادر می‌کنند مانند حکم دادگاه قابل اجراست؛ همان‌طور که بیان شد، ابطال این آرا نیز جز در موارد مشخص و محدود در قانون میسر نیست. بالاخره این که مردم باید آگاه و مطمئن باشند که اختلافات آنها از طریق داوری خاتمه می‌یابد، و رای داوری اجرا می‌شود، و دیگر چنین اختلافی در هیچ مرجعی قابل اقامه و استماع نیست.



چنانچه بپذیریم که داوری مطلوب ترین شیوه حل و فصل اختلافات حقوقی (مدنی - تجاری) و باعث استحکام صلح و صفا و صمیمیت بین مردم و بویژه بازرگانان می باشد، و جز با انتخاب طرفین اختلاف بعمل نمی آید. از طرفی این روش برطرف کننده مجادلات مدنی بین مردم کنار سیستم دادرسی دادگاهی جامعه قرار می گیرد که توجه حقوقدانان را به خود معطوف می دارد. برای طرفین اختلافات که این شیوه را بکار گرفته اند و بر آن توافق نموده اند، و حتی برای دست اندرکاران مبتدی در این حوزه و حقوقدانان و وکلای جوان سوالات فراوانی مطرح خواهد بود که باید پاسخ داده شود.

از جمله سوالات ابتدایی در برگزاری و روند داوری این است که داوری چگونه و از چه زمانی تشکیل و یا شروع خواهد شد؟ نصب و جرح داور چگونه است؟ نحوه صدور رای داوری چگونه می باشد؟ چگونه می توان به رای داور اعتراض نمود؟ آیا اجرای رای داوری (ملی یا بین المللی) تشریفات خاص دارد؟ داوری مبتنی بر چه نظامی یا چه قواعد و مقرراتی برگزار خواهد شد، یا به عبارتی دیگر قانون حاکم بر جریان داوری چیست؟ داور یا دیوان داوری بر اساس چه قواعد یا مقرراتی اختلاف را تصمیم گیری خواهد کرد، یا به عبارتی دیگر قانون حاکم بر ماهیت اختلاف در داوری چیست؟ در این فصل از کتاب داوری در عمل به پاسخ این سوالات در دو قسمت، قسمت اول، کلیات برگزاری داوری بخصوص در مقایسه با رسیدگی دادگاهی و قسمت دوم، قواعد و مقررات داوری در نظام داوری ایران اکتفا می نماییم. بطور اختصار اشاره می گردد که در دو نوع داوری ملی (داخلی) و بین المللی، و نیز در داوری موردی و سازمانی، در این پاسخ کلی که توافق طرفین تعیین کننده است تقریباً اتفاق نظر وجود دارد، اما در حالت عدم وجود توافق، پاسخ ها متفاوت می باشد.

قسمت اول: کلیات برگزاری داوری در مقایسه با رسیدگی دادگاهی

#### الف - اصول موافقتنامه داوری در عمل

داوری در علم حقوق روز واژه ای است که در دو معنا و عموماً توأماً و لازم و ملزوم بکار می رود، یکی اسم است به معنای طریقه و نهاد حل و فصل اختلاف و همچنین به معنای تصمیم یا نظر در خصوص اختلاف، و دیگری فعل است به معنای اظهار نظر کردن یا رای دادن یا حکمیت کردن در خصوص اختلاف و نیز به عمل داور گفته می شود. لذا، در یک تعریف عام الشمول می توان گفت که داوری یعنی "روش

حل و فصل اختلافات حقوقی که در آن طرفین توافق می نمایند اختلافشان توسط شخصی امین که مستقیم یا غیر مستقیم انتخاب می کنند تصمیم گیری شده و خاتمه یابد".

در داوری دو توافق وجود دارد یکی بین طرفین که نسبت به وقوع اختلاف در آینده و قبل از وقوع اختلاف است، یا در حال و در زمان وقوع اختلاف، و توافق دیگر بین طرفین و داور است که مربوط به انتخاب داوری باشد و قبل یا بعد از وقوع اختلاف صورت خواهد گرفت. فعل یا تعهد داور که بیشتر جنبه اخلاقی دارد همان معنای دوم داوری است. رابطه طرفین داوری با داور یا داوران بیشتر رابطه اخلاقی است تا رابطه حقوقی. توافق طرفین و نکات و تعهدات اخلاقی وجه تمایز شروع، رسیدگی، و اجرای رای داوری و همین مراحل در اقامه دعوی در دادگاه است. بنابر این در معنای اول و دوم داوری یعنی "ایجاد نهاد داوری توسط طرفین که در آن شخصی منتخب آنها داوری می کند". لذا گفته می شود که در داوری، دیوان داوری تشکیل می شود و داور به اختلاف رسیدگی کرده تصمیم می گیرد و اختلاف حل و فصل و تمام می شود.

موافقتنامه یا تراضی بر داوری مبتنی بر مسامحه است، بدین معنا که طرفین بر خلاف قرارداد اصلی (بستر داوری) در تراضی به داوری (موافقتنامه) فکر سودجویی و کسب منفعت وجود ندارد. هنگامی که طرفین بر داوری تراضی می کنند با آرامش و آسایش خاطر در نظر دارند اختلاف یا تنازع خود را با حالاتی اخلاقی از قبیل مسالمت آمیز، صلح جویانه، بدون کینه، بدون خصومت، با تداوم همکاری و رابطه دوستانه، بدون رفتارهای تلافی جویانه و بدون اتلاف وقت و سرمایه و حتی با قصد ادامه یا از سرگیری قرارداد سبستر موضوع متنازع فیه، حل و فصل نمایند. آنها از انعقاد قرارداد در فکر معامله ای صلح جویانه و آشتی طلبانه هستند. مقابله، مغایبه، مکایسه و ممالکسه که در بعضی از عقود وجود دارد در داوری جای ندارد.

داوری از عقود معین و لازم محسوب می شود. قانونگذار شرایط خاصی برای آن در نظر گرفته و چون با اوصافی که گفته شد و با تراضی طرفین منعقد می شود جز با تراضی طرفین (اقاله) که آن هم باید کتبی باشد از بین نمی رود. بنابر این، اساس داوری آزادی اراده و تراضی یا توافق طرفین [توام با انگیزه های اخلاقی] است. محدودیت های معدودی بر این آزادی می تواند وجود داشته باشد مانند رعایت نظم عمومی و منافع جامعه.

## ب - کاربرد انواع داوری

در سیستم داوری ایران سه نوع داوری در قلمرو سرزمینی ایران ممکن است برگزار شود. یکی داوری ملی است، که بر اساس قانون داوری ملی (مواد ۴۵۴ - ۵۰۱ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹) برگزار می شود و همه اختلافات مدنی و تجاری را به گونه ای که در این قانون ذکر شده در بر می گیرد. این اختلافات می توانند بین اتباع ایران و یا بین اتباع خارجی در ایران باشند. داوری نوع دیگر داوری تجاری بین المللی است، که بر اساس قانون داوری تجاری بین المللی ۱۳۷۶ برگزار می شود و تنها اختلافات تجاری و بین اتباع ایران و خارج و بین اتباع خارجه در ایران، به گونه ای که در این قانون تعریف شده، در بر می گیرد. طرفین می توانند در حدودی که در این دو قانون مجاز شمرده شده به هر صورت که مایل هستند و با توافق یکدیگر داوری خود را برگزار کنند. هر دو قانون اساسا و در موارد مهمی مانند تشکیل داوری یا اجرای رای داوری، نظر بر حمایت و تسهیل داوری دارند. در هر دو قانون چنانچه توافق بر داوری وجود داشته باشد و یکطرف از اجرا یا برگزارشدن آن ممانعت نماید، نیازی به درخواست از دادگاه به الزام آن طرف به پذیرش و اجرای داوری نیست آنطور که در بسیاری از عقود وجود دارد، در چنین حالتی دادگاه خود جای طرف نکول کننده قرار می گیرد و برگزاری داوری را میسر (تسهیل) می نماید. امکان برگزاری داوری سازمانی در ایران و تحت هر دو قانون ایران وجود دارد. این بدان معناست که داوری در ایران می تواند به موجب قواعد داوری سازمانهای داوری ملی و بین المللی متعددی برگزار شود، اما تا جایی که این قواعد خلاف قواعد آمره هر یک از دو قانون داوری ایران که باید اعمال شود، نباشند. داوری نوع سوم را میتوان داوری بین المللی نامید. با این توضیح که معمولا و به طور کلی داوری که در ایران برگزار می شود و عنصر خارجی در آن وجود دارد داوری بین المللی گفته می شود. علاوه بر آن، داوری که در خارج از ایران برگزار می شود و حتی طرفین آن خارجی هستند، اما به ایران مربوط می شود، برای مثال در ایران شناسایی یا اجرای رای این داوری درخواست می شود، نیز به داوری بین المللی معروف است (ممکن است به آن داوری خارجی هم گفته شود). اما، ممکن است داوری در ایران برگزار شود و طرفین آن اعم از اینکه ایرانی باشند یا نباشند، یا عنصر خارجی در آن وجود داشته باشد یا نداشته باشد، مایل نباشند آن داوری تحت قوانین ایران قرار بگیرد، مانند داوری دعاوی ایران و ایالات متحده که در کشور هلند برگزار می شود اما قوانین هلند هیچ کنترلی بر آن ندارند. چنین داوری برگزار شده در ایران، داوری بین المللی، یا غیر ملی، یا فرا ملی نامیده می شود. از جهت قوانین ایران این داوری به رسمیت شناخته نمی شود و رای آن امکان اجرا ندارد، گرچه ممکن است در کشورهای دیگر به آن اعتبار داده شده و رای آن هم شناسایی و اجرا شود.

## ج - اصول رسیدگی دادگاههای

دعاوی حقوقی در دادگاههای دادگستری بر اساس اصول و قواعدی که تماما در قوانین مختلف ایران و عمدتا در قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب و قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) سال ۱۳۷۹، به تفصیل آمده است توسط قضاتی که دولت آنها را منصوب می کند رسیدگی می شوند. برخی از این اصول و قواعدی عبارتند از:

- ۱- دولت به منظور رسیدگی و حل و فصل کلیه دعاوی اشخاص، دادگاه ایجاد نموده است.<sup>۵۸</sup>
- ۲- در دادگاهها، قضات که مستخدم و منصوب دولت هستند به دعاوی رسیدگی و قرار یا حکم صادر خواهند کرد.<sup>۵۹</sup>
- ۳- دولت قضات دادگاهها را مکلف نموده است که برای رسیدگی به دعاوی به ترتیبی که در اصول و مقررات قانون آیین دادرسی مدنی مقرر گردیده عمل و رفتار کنند.<sup>۶۰</sup>
- ۴- دادگاهها باید به ماهیت دعاوی و شکایات موافق قانون (قوانین موضوعه) و بر اساس اصل یکصد و شصت و هفتم ( ۱۶۷ ) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران رسیدگی کنند و تصمیم قضائی را اتخاذ نمایند.<sup>۶۱</sup>

---

<sup>۵۸</sup> ماده ۱ - قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب: به منظور رسیدگی و حل و فصل کلیه دعاوی و مراجعه مستقیم به قاضی و ایجاد مرجع قضایی واحد، دادگاه هایی با صلاحیت عام به شرح مواد آتیه تشکیل می شوند.

<sup>۵۹</sup> ماده ۱۴ - قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب: الف - دادگاههای عمومی حقوقی با حضور رئیس دادگاه و یا دادرس علی البدل تشکیل می شود و تمام اقدامات و تحقیقات بوسیله رئیس دادگاه یا دادرس علی البدل وفق قانون آیین دادرسی مربوط انجام می گردد و اتخاذ تصمیم قضائی و انشای رای با قاضی دادگاه است.

ماده ۱۷ - قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب: قاضی دادگاه پس از اعلام ختم دادرسی طرف یک هفته مکلف به انشا رای می باشد.

<sup>۶۰</sup> ماده ۱۶ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب - ترتیب رسیدگی در دادگاه ها طبق مقررات مزبور در آیین دادرسی مربوط به دادگاه ها خواهد بود. همچنین ببینید: ماده ۱ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی)

سال ۱۳۷۹

<sup>۶۱</sup> ماده ۸ - قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب: قضات دادگاهها و دادرسهای عمومی و انقلاب مکلفند به دعاوی و شکایات و اعلامات موافق قوانین موضوعه و اصل یکصد و شصت و هفتم ( ۱۶۷ ) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران رسیدگی کنند و تصمیم قضائی را اتخاذ نمایند.

- ۵- قضات دادگاهها باید قرارها و احکام خود را مستدل صادر نمایند و آنها باید مستند به قانون یا شرع و اصولی باشد که بر مبنای آن حکم صادر شده است<sup>۶۲</sup>
- ۶- بنابر این شخصی که قصد اقامه دعوی مدنی و بازرگانی دارد باید به دادگاه صالح (که عموماً دادگاه محل اقامت خوانده است) مراجعه نماید<sup>۶۳</sup>.
- ۷- برای شروع رسیدگی به دعوا در دادگاه، شخص خواهان باید درخواست و خواسته خود را به زبان فارسی روی برگهای چاپ شده مخصوص که دادخواست نامیده میشود و شرایط خاص دارد نوشته و در دو نسخه و در صورت تعدد خوانده به تعداد آنها به علاوه یک نسخه به دفتر دادگاه صالح تقدیم نماید<sup>۶۴</sup>.
- ۸- مدیر دفتر دادگاه پس از وصول دادخواست فوراً آن را ثبت خواهد کرد (پرونده تشکیل خواهد داد) و تاریخ رسید دادخواست به دفتر، تاریخ اقامه دعوا محسوب می شود<sup>۶۵</sup>. مدیر دفتر دادگاه پرونده کامل (شده) را فوراً در اختیار دادگاه قرار میدهد<sup>۶۶</sup>.
- ۹- دادگاه دستور تعیین وقت دادرسی و ابلاغ دادخواست و ضمائم آن به خوانده را صادر می نماید<sup>۶۷</sup>.

---

اصل یکصد و شصت و هفتم - قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.

همچنین ببینید: ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) سال ۱۳۷۹

<sup>۶۲</sup> ماده ۹ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب: - قرارها و احکام دادگاه ها باید مستدل بوده و مستند به قانون یا شرع و اصولی باشد که بر مبنای آن حکم صادر شده است. تخلف از این امر و انشا رای بدون استناد موجب محکومیت انتظامی خواهد بود.

<sup>۶۳</sup> ببینید: مواد ۱۱ تا ۱۳ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) سال ۱۳۷۹

<sup>۶۴</sup> مواد ۴۸ و ۵۱ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) سال ۱۳۷۹

<sup>۶۵</sup> ماده ۴۹ و ۶۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) سال ۱۳۷۹

<sup>۶۶</sup> ماده ۶۴

<sup>۶۷</sup> همان

۱۰- پس از صدور این دستور، مدیر دفتر یک نسخه از دادخواست را با ضمایم آن به همراه اختاریه جهت ابلاغ و تسلیم به خواننده ارسال می‌دارد<sup>۶۸</sup>.

ب- با این ابلاغ، خواننده از دعوا و ادعای خواهان مطلع خواهد شد و چنانچه دفاعی داشته باشد می‌تواند در جلسه دادرسی حضور یافته یا لایحه ارسال نماید<sup>۶۹</sup>. ممکن است قاضی دادگاه حضور شخص خواهان یا خواننده یا هر دو را لازم بداند، که در این صورت این موضوع در برگ اختاریه قید شده و آنها باید شخصا در دادگاه (جلسه دادرسی) حاضر شوند<sup>۷۰</sup>.

### قسمت دوم: رسیدگی داور

دادگاههای دادگستری مرجع تظلمات و رسیدگی به دعاوی مردم هستند، اما قبل از آنکه اختلافات به مرحله تظلم و دعوا و خصومت برسد شایسته است در داورى مطرح و خاتمه یابد. جای تردید نیست که داورى در سیستم حل و فصل اختلافات حقوقی در کنار دادرسی دادگاهی ایران پذیرفته شده است. سوال کلی آن است که موارد مذکور در بالا (در رسیدگی دادگاهی)، آیا و چگونه در داورى مطرح هستند؟ در مباحث بعدی به اقتضای ظرفیت این فصل به برخی از جزئیات پاسخ به سوال پرداخته می‌شود.

### الف - شروع روند داورى

جریان داورى از چه زمان و چگونه شروع می‌شود؟

برای شروع روند داورى یا تشکیل داورى سه زمان قابل تصور است:

۱- زمان شروع عملی

۲- زمان شروع قانونی عام (با آثار حقوقی)

۳- زمان شروع قانونی خاص (برای محاسبه مهلت داورى)

<sup>۶۸</sup> ماده ۶۷

<sup>۶۹</sup> ماده ۹۳

<sup>۷۰</sup> ماده ۹۴

## ۱- قانون داوری ملی

اولین قانون مدون در خصوص داوری، قسمتی از «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ۱۲۸۹»- باب حکمیت - می باشد. بعداً با وضع قانون آیین دادرسی مدنی در سال ۱۳۱۸ مواد ۶۳۲ تا ۶۸۰ به داوری اختصاص یافت. در سال ۱۳۷۹ با اصلاحات به عمل آمده در قانون آیین دادرسی مدنی موضوع داوری همچنان در قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ این قانون را تشکیل می دهد. علاوه بر این قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ و اصلاحات آن مصوب ۱۳۸۱ مقرر میدارد "طرفین دعوا در صورت توافق می توانند برای احقاق حق و فصل خصومت، به قاضی تحکیم مراجعه نمایند"<sup>۷۱</sup>. هیچیک از این قوانین بیانی از اینکه چگونه طرفین نسبت به ارجاع دعوی خود به داوری یا قاضی تحکیم اقدام خواهند کرد یا چگونه رسیدگی داوری یا قاضی تحکیم آغاز خواهد گردید ندارند.

اجمالاً می توان گفت که در قانون داوری ملی، برای تشکیل داوری، یک طرف (خواهان) درخواست تشکیل داوری را به طرف دیگر (خوانده) ابلاغ و داور اختصاصی خود را به او معرفی می نماید و از او می خواهد که داور خود را معرفی نماید. در این قانون، داوری از روزی شروع می شود که داور یا داوران داوری را قبول کرده و موضوع اختلاف به همه آن ها ابلاغ شده باشد.

۱- بر اساس قانون داوری ملی، داوران در رسیدگی و صدور رای تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند اما باید مقررات مربوط به داوری را رعایت نمایند، و نیز در ماهیت دعوا نیاز به رعایت قانون خاصی ندارند ولی رایشان باید موجه و مدلل بوده و مخالف قوانین موجد حق نباشد.

### - زمان شروع عملی

زمانی که خواهان داوری قصد خود برای ارجاع دعوی به داوری را به خوانده اعلام می کند و متعاقباً اقدامات خود را ادامه می دهد.

در داوری ملی شروع داوری مستلزم تعیین داور یا داوران است.

i- در جایی که طرفین با یکدیگر در شروع داوری موافق هستند:

<sup>۷۱</sup> ماده ۶-

به سادگی یک طرف به طرف دیگر اطلاع می دهد، شفاهی یا کتبی ، که داوری را شروع کنند (درخواست داوری)، همزمان یا پس از آن هم داور خود را معرفی می کند. این درخواست ارجاع

دعوا به داوری خصوصیات خاصی ندارد. طرف دیگر هم داور خود را معرفی می کند و داور سوم هم یا توسط طرفین یا توسط داوران طرفین یا توسط شخص ثالث (بر اساس توافق طرفین) انتخاب می شود و داوری را شروع می کند.

گرچه داوری در این صورت عملاً شروع می شود اما همچنان قواعد قانونی شروع داوری تعیین کننده هستند. یعنی قواعد مواد ۶۵ و ۸۴ (که در ذیل بحث می شوند) در شروع داوری امره بوده و توافق طرفین قانوناً جایگزین آن قواعد نمی شوند.

## ii- در جایی که طرفین با یکدیگر در شروع داوری موافق نیستند:

ماده ۶۰. در صورتی که قرار است اختلاف به یک نفر داور واحد ارجاع شود، خواهان یک نفر را با اظهار نامه به خوانده معرفی و نظر آن طرف را جویا می شود.... اگر طی ده روز اقدامی نکند خواهان (ذینفع) برای تعیین داور به دادگاه مراجعه می کند.

ماده ۵۹. در صورتی که قرار است اختلاف به چند داور ارجاع شود و هر یک از طرفین باید داور معرفی کند، خواهان داور خود را معین کرده به وسیله اظهار نامه رسمی به طرف مقابل معرفی می کند.... اگر طی ده روز اقدامی نکند خواهان برای تعیین داور به دادگاه مراجعه می کند. در این حالت نیز عملاً داوری شروع می شود اما جایگزین قواعد مواد ۶۵ و ۸۴ که برای شروع داوری امره هستند نمی شود.

وقتی قاعده مربوط به شروع داوری امره است بدان معناست که برای مثال اگر طرفین داوری سازمانی را برگزیده اند و آن سازمان قاعده خاص برای شروع داوری دارد آن قاعده اعتبار نخواهد داشت اگر مخالف آن قاعده قانونی باشد (ضمانت اجرای قاعده امره قانونی در قانون داوری ملی آشکارا بیان نگردیده).

بنابر این، می توان نتیجه گرفت که در قانون داوری ملی داوری از زمانی شروع می شود که در خواست شروع داوری به طرف مقابل ابلاغ می شود مشروط بر آن که درخواست داوری برای طرف دیگر منطقاً درخواست داوری باشد (قانونی شرایطی را برای درخواست داوری معین ننموده است)، و ابلاغ درخواست داوری به طرف دیگر محرز باشد. البته اطمینان بیشتری وجود دارد که قایل باشیم که در موارد مواد ۵۹ و ۶۰ داوری از زمانی شروع می شود که اظهارنامه های موصوف در آن مواد به مخاطب (خواننده) ابلاغ می شود.



توجه داشته باشیم که در قانون داورى ملي شروع داورى با شروع يا ابتدای مدت داورى که در این قانون سه ماه می باشد متفاوت است.<sup>۷۲</sup>

- زمان شروع قانونی عام (با آثار حقوقی)

برای مثال، در قانون داورى ملي (ماده ۶۵). ابتدای مدت داورى روزی است که دو امر واقع شده است. یکی، داور یا داوران قبول داورى کرده اند، و دیگری آنکه موضوع اختلاف و شرایط داورى و مشخصات طرفین و داور یا داوران به همه آنها ابلاغ شده باشد.

۲- زمان شروع قانونی خاص ( برای محاسبه مهلت داورى)

برای مثال، در قانون داورى ملي، تبصره ماده ۸۴. مدت داورى سه ماه است و ابتدای آن روزی است که موضوع برای انجام داورى به داور یا تمام داوران ابلاغ می شود.

## ۲- قانون داورى تجارى بين المللى

i- شروع عملی و قانونی

داورى از زمانی شروع می شود که طرفین توافق نموده اند (ماده ۴).

ii- شروع قانونی

اگر توافق نکرده باشند، با تقدیم درخواست ارجاع دعوى به داورى از خواهان به خوانده، به هر طریقی که توافق نموده اند، و اگر توافق نکرده اند، به گونه ای که در قانون ذکر شده، به خوانده ابلاغ شود، شروع می شود (مواد ۴ و ۳). درخواست داورى شروع کننده داورى باید حاوی نکات خاصی باشد که در قانون ذکر شده است، مگر طرفین توافق دیگری کرده باشند. (ماده ۴)

---

<sup>۷۲</sup> برای مثال، ماده ۶۵ - در هر مورد که داور یا داوران، وسیله یک طرف یا طرفین انتخاب می شود، انتخاب کننده مکلف است قبولی داوران را اخذ نماید. ابتدای مدت داورى روزی است که داوران قبول داورى کرده و موضوع اختلاف و شرایط داورى و مشخصات طرفین و داوران به همه آنها ابلاغ شده باشد. یا، تبصره ماده ۸۴:

تبصره - در مواردی که طرفین به موجب قرارداد ملزم شده اند که در صورت بروز اختلاف بین آنها شخص یا اشخاص معینی داورى نماید اگر مدت داورى معین نشده باشد مدت آن سه ماه و ابتدای آن از روزی است که موضوع برای انجام داورى به داور یا تمام داوران ابلاغ میشود. این مدت با توافق طرفین قابل تمدید است.

### iii - شروع عملی در فقدان توافق

شروع داوری به تعیین داور وابسته است.

در قانون داوری تجاری بین المللی چنانچه طرفین در خصوص چگونگی عملی شروع داوری توافق نکرده باشند از ماده ۱۱ این قانون در باب "تعیین داوران" استفاده می شود. اگر طرفین در مورد روش تعیین داور توافق نمایند.

"در صورت نبودن چنین توافقی به ترتیب زیر اقدام خواهد شد:

الف - برای تعیین هیات داوری، هرطرف داور خود را انتخاب می کند و داوران منتخب، سرداور را تعیین خواهند کرد. چنانچه یکی از طرفین ظرف سی (۳۰) روز از تاریخ شروع داوری، داور خود را تعیین و قبولی وی را تحصیل نکند یا اگر داوران منتخب نتوانند ظرف سی (۳۰) روز از تاریخ انتخاب در مورد سرداور توافق و قبولی وی را تحصیل نمایند، بنا به تقاضای یکی از طرفین حسب مورد تعیین داور طرف ممتنع یا سرداور طبق مقررات ماده (۶) صورت خواهد گرفت.

ب - در داوری یک نفره، اگر طرفین نتوانند در مورد انتخاب داور به توافق برسند، داور بنا به تقاضای یکی از طرفین توسط مرجع موضوع ماده (۶) تعیین خواهد شد."

"هرگاه براساس روش تعیین داور که مورد توافق طرفین قرار گرفته است، یکی از طرفین اقدام ننماید یا طرفین و یا داوران منتخب به توافق نرسند و یا اینکه شخص ثالث، اعم از حقیقی یا حقوقی به وظیفه ای که در این خصوص به وی محول شده است، عمل ننماید، هرکدام از طرفین می تواند برای اتخاذ تصمیم به مرجع موضوع ماده (۶) مراجعه نماید مگر اینکه طریق دیگری مورد توافق طرفین قرار گرفته باشد."

در قانون داوری تجاری بین المللی، برای تشکیل داوری، یک طرف (خواهان) درخواست را به طرف دیگر (خواننده) ابلاغ می نماید، و داوری از همین زمان ابلاغ شروع می شود مگر طرفین غیر از این توافق کرده باشند.

در این قانون توجه خاص به شروع جریان داوری شده است و لذا یک ماده به بیان جزییات و چگونگی شروع جریان داوری اختصاص داده شده است.

### ماده ۳- ابلاغ اوراق و اخطاریه ها

در صورتی که بین طرفین راجع به نحوه و مرجع ابلاغ اوراق مربوط به داوری توافقی صورت نگرفته باشد، به یکی از طرق ذیل عمل خواهد شد :

الف - در داوری سازمانی، نحوه و مرجع ابلاغ مطابق مقررات سازمان مزبور خواهد بود .  
ب - داور می تواند رأساً نحوه و مرجع ابلاغ را مشخص کند و بر اساس آن اوراق داوری را برای طرفین ارسال دارد .

ج - متقاضی داوری میتواند در خواست ارجاع امر به داوری را از طریق نامه سفارشی دو قبضه، پیام تصویری، تلکس و تلگرام و اظهارنامه و نظایر آن برای طرف دیگر ارسال دارد، درخواست مزبور وقتی ابلاغ شده محسوب می شود که:

۱. وصول آن به مخاطب محرز باشد.

۲. مخاطب بر طبق مفاد درخواست اقدامی کرده باشد.

۳. مخاطب نفیاً یا اثباتاً پاسخ مقتضی داده باشد.

ماده ۴- شروع جریان داوری

الف - داوری از زمانی شروع می شود که در خواست داوری بر اساس مفاد ماده (۳) این قانون به خواننده داوری ابلاغ شده باشد، مگر اینکه طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند.

ب - جز در مواردی که ترتیب دیگری بین طرفین مقرر شده باشد، در خواست داوری باید حاوی نکات ذیل باشد:

۱. درخواست ارجاع اختلاف به داوری.

۲. نام و نشانی طرفین.

۳. بیان ادعا و خواسته آن.

۴. شرط داوری و یا موافقتنامه داوری.

در خواست داوری ممکن است حاوی اطلاعاتی در مورد تعداد داوران و چگونگی انتخاب آنان به شرح مذکور در فصل سوم این قانون و همچنین راجع به موافقتنامه ها، قراردادها و یا وقایعی که موجب بروز اختلاف شده است، باشد.

در داوریهای سازمانی در ایران، چگونگی تشکیل و شروع داوری را خود قواعد سازمان تعیین می کنند و لذا در هر سازمان پاسخ سوالات مورد بحث را باید در قواعد داوری همان سازمان یافت (بعدا به توضیح برخی از سازمانهای داوری پرداخته خواهد شد).

## ب- نصب و جرح داور

نصب و جرح داور در قانون داوری ملی و قانون داوری تجاری بین المللی چگونه صورت می گیرد؟

داوری از جمله اعمال اصلاح ذات البین است که در اعتقادات دینی و مذهبی ما ممدوح و سفارش شده است و از مکارم اخلاق محسوب می شود. بسیار هستند اشخاصی که مستعد این عمل می باشند و فارغ از چشمداشت مادی حد اقل قسمتی از زندگی خود را وقف آن نموده اند. البته داوری، با قضاوت و اقدامات کدخدا منشانه و اصلاحگرانه رسمی که آنها هم از اعمال اخلاقی بشمار می روند متفاوت است. داور نماینده یا وکیل طرفین نیست و در داوری نمیتواند یکی از آنها را بر دیگری ترجیح دهد و یا رفتار نابرابر با آنها داشته باشد.

داوری کردن بین مردم امری است آسان، اما هرکسی شایسته داوری کردن نیست. از شخصی باید انتظار داور بودن داشت که با اخلاق و اوصاف خاص باشد. برای مثال باید طرفین دعوا او را به عنوان شخصی سلیم النفس و قابل اعتماد و پاکدست و مشهور به خوشنامی (منصف، عادل، امین، و در مواردی متخصص) بشناسند. در یک عبارت داور شخصی است که "مورد اعتماد" طرفین دعوا است. او هم باید طرفین و ترجیحا موضوع دعوا را بشناسد (کارشناس در موضوع باشد). این خصوصیات نسبی بوده و طرفین دعوا هستند که شخصی را واجد این اوصاف تشخیص داده و به عنوان داور انتخابش می کنند. چنین اشخاصی به خوبی در همه جوامع از کوچک تا بزرگ، یعنی در خانواده، محل زندگی، محل کار، بین دوستان، بستگان، همکاران، جامعه صنفی، وجود دارند و شناخته شده هستند. در جوامع بزرگتر مانند شهرها و کشورها و همچنین در سطح بین الملل نیز چنین است و نهایتا با اندکی بررسی و تحقیق میتوان آنها را یافت.

در داوری، این که داور طرفین چه شخصی و با چه ویژگیهایی باشد بسیار مهم و اصل و اساس کار آمدی داوری است. با شخص یا داور ناشایست و بی صلاحیت، داوری به بیراهه رفته و عملی مبتذل خواهد نمود.

- به هر صورت در قانون هر فرد یا سازمانی را می توان به عنوان داور تعیین، انتخاب یا منصوب نمود، داور واجد صفت خاصی نیست مگر آنچه طرفین بخواهند. اما بعضی از قوانین داوری از جمله قانون داوری تجاری بین المللی ایران تصریح دارند بر اینکه داور باید مستقل و بی طرف باشد. استقلال و بی طرفی داور را در زیر در دو قانون ایران بررسی می کنیم:

## ۱ - قانون داوری ملی

- در قانون داوری ملی بر اوصاف استقلال و بی طرفی داور تصریح وجود ندارد شاید به دلیل موضوعیت نداشتن آنها در یک روش کاملا اخلاقی باشد. ولی، در مواردی می توان از لا به لای قواعد استتاج نمود که این اوصاف بطور خاص مورد نظر قانونگذار قرار داشته است. ماده ۴۶۶ فقط دو دسته آن هم بجهت معاذیر شخصی، و در ماده ۴۷۰ نیز دو دسته اشخاص را بجهت معاذیر حرفه ای نمیتوان حتی با تراضی به عنوان داور انتخاب نمود.
  - در ماده ۴۶۹ در جایی که دادگاه برای طرفین داور معین می نماید ۸ دسته از اشخاص را که عموما بیم عدم استقلال و جانبداری آنها می رود، نمی تواند داور معین نماید. البته اگر طرفین موافق باشند دادگاه منعی برای تعیین آنها نخواهد داشت.
  - در هر صورت در یک داوری ملی ضمانت اجرایی برای شرط استقلال و بی طرفی داور(اگر لزوم آنها را مسلم بدانیم) وجود ندارد، یعنی هرگاه شخص داور از این دو صفت خارج شود قاعده ای برای مواجه شدن با وی مقرر نگردیده است. البته، بموجب بند ۶ ماده ۴۸۹ ممکن است بتوان آرای داورانی از مواد فوق الذکر را (با فرض انتخاب) باطل نمود.
- باید توجه داشت که بعد از تعیین داور طرفین حق عزل او را ندارند مگر با تراضی - ماده ۴۷۲. همچنین داور هم نمی تواند استعفا دهد مگر به علت موجه - ماده ۴۷۳.

## ۲- قانون داوری تجاری بین المللی

- قانون داوری تجاری بین المللی بطور مبسوط در دو ماده ۱۲ و ۱۳ به جرح و تشریفات آن پرداخته.
- در دعاوی تجاری بین المللی طرفین می توانند هر شخص و هر تعداد داور با توافق یکدیگر انتخاب کنند. توصیه می شود که داور در این دعاوی هم مانند داوریهای ملی باید مورد اعتماد طرفین باشند. اگر داور مستقل و بی طرف یا واجد اوصاف مورد نظر طرفین نباشد مورد اعتراض قرار گرفته و در صورت موجه بودن اعتراض بر کنار خواهد شد. جرح در داوری معادل رد دادرسی در دادرسی دادگاهی است.
- داور ضرورتا باید مستقل و بی طرف باشد و همچنین دارای اوصافی باشد که مورد نظر و توافق طرفین بوده است. (ماده-۱-۱۲).

داور باید از قبل از داوری موقع انتصاب و تا خاتمه داوری استقلال و بی طرفی خود را حفظ نماید و شرایط مورد نظر طرفین را داشته باشد.

اگر داور از آن اوصاف خارج شود یا شایبه خروج برای طرفین ایجاد شود، ممکن است طرفین او را جرح کنند.

- داور منتخب طرفین ممکن است توسط طرفی که او را انتخاب کرده است جرح شود.
- برای جرح داور تشریبات خاص مقرر گردیده است (ماده ۱۳)

### ج - قانون آیین داوری و قانون ماهوی داوری

در برگزاری داوری دو سوال اساسی از جهت قاتون حاکم یا قانون قابل اعمال مطرح می باشند:

- داور یا دیوان داوری چگونه از لحاظ شکلی یا تشریفات به اختلاف رسیدگی خواهد نمود، یا قانون آیین داوری داور چیست؟

- داور یا دیوان داوری چگونه از لحاظ ماهوی به اختلاف رسیدگی خواهد نمود، یا قانون حاکم بر اختلاف در داوری چیست؟

در دو قانون، **قانون داوری ملی** و قانون داوری تجاری بین المللی، بدیهی است که داوری از لحاظ تشریفات تشکیل و رسیدگی تابع قواعد همین قوانین، یا قواعدی است که ضمن رعایت قواعد آمره این دو قانون، توسط طرفین انتخاب می شود. در ماهیت دعوا، نیز داور یا دیوان داوری در **قانون داوری ملی مقید به قانون خاصی نیست ضمن آنکه همانطور که در قانون داوری تجاری بین المللی آمده داور یا دیوان داوری بر حسب قانون یا قواعد حقوقی که طرفین انتخاب کرده اند اتخاذ تصمیم خواهد کرد**، در صورت عدم توافق، بر اساس قانونی که به موجب قواعد حل تعارض مناسب تعیین می شود، یا داور در شرایطی بر اساس عدل و انصاف یا به صورت کدخدا منشانه، و همچنین بر اساس شرایط قرارداد و عرف بازرگانی رای صادر خواهد نمود.<sup>۷۳</sup> در زیر به توضیح بیشتر موضوعات در هر دو قانون می پردازیم.

---

<sup>۷۳</sup>- نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آراء داوریهای تجاری بین المللی در ایران، موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۵

- نیک بخت، حمید رضا، داوری تجاری بین المللی «آیین داوری»، موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، چاپ دوم، ۱۳۹۰

- نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داوری ها در ایران، موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۹۱

## ۱ - قانون داوری ملی

در مورد آیین رسیدگی داوری، در داوریهایی که در ایران برگزار می شوند، قوانین ایران حاکم بر چگونگی برگزاری آنها خواهند بود. لذا، آیین و تشریفات برگزاری کلیه داوریهها، به استثنای داوریههای مشمول قانون داوری تجاری بین المللی ایران، که در زیر بحث می شود، و آنهایی که طرفین تمایل ندارند، قواعد و مقررات قانون داوری ملی است. بنابر این، طرفین داوری و داور یا دیوان داوری چگونگی برگزاری این داوری ها را باید در این قانون جستجو نمایند. این قانون کلاً آزادی اراده طرفین را در برگزاری داوری پذیرفته است. فقط آنها و داور مقررات مربوط به داوری این قانون، که در عمل قواعد آمره این قانون هستند، باید رعایت کنند.

در این زمینه قانون داوری ملی مقرر می دارد: "ماده ۴۷۷ - داوران در رسیدگی و رای، تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت کنند".

به نظر می رسد این قانون داوران را مخیر کرده است تا به هر صورتی که مناسب تشخیص میدهند داوری را برگزار کنند. در اینجا نقش توافق طرفین یا نظر هر یک از طرفین، و موضوع اصول دادرسی عادلانه در داوری معین نیست. اما، با توجه به اینکه داور امین طرفین است قطعاً آنگونه که مورد نظر طرفین و صلاحدید خودش است رفتار کرده، و همین هم عادلانه است، و داوری را اداره و برگزار خواهد نمود. موارد قابل توجه دیگر در این قانون به شرح زیر می باشند:

در ماده ۴۷۳ و ۴۷۴ اشاره به جلسه داوری شده است که نشان میدهد در داوری جلسه داوری برگزار خواهد شد.<sup>۷۴</sup>

---

<sup>۷۴</sup> ماده ۴۷۳ - چنانچه داور پس از قبول داوری بدون عذر موجه از قبیل مسافرت یا بیماری و امثال آن در جلسات داوری حاضر نشده یا استعفا دهد و یا ازدادن رای امتناع نماید، علاوه بر جبران خسارات وارده تا پنج سال از حق انتخاب شدن به داوری محروم خواهد بود.

ماده ۴۷۴ - نسبت به امری که از طرف دادگاه به داوری ارجاع میشود اگر یکی از داوران استعفا دهد یا از دادن رای امتناع نماید و یا در جلسه داوری دوبار متوالی حضور پیدا نکند دو داور دیگر به موضوع رسیدگی و رای خواهند داد. چنانچه در بین آنان در صدور رای اختلاف حاصل شود، دادگاه به جای داوری که استعفا داده یا از دادن رای امتناع نموده یا دو بار متوالی در جلسه داوری حضور پیدا نکرده ظرف مدت ده روز داور دیگری به قید قرعه انتخاب خواهد نمود، مگر این که قبل از انتخاب به اقتضا مورد، طرفین داور دیگری معرفی کرده باشند. در این صورت مدت داوری از تاریخ قبول داور جدید شروع می شود.

یا در ماده ۴۷۶ آمده که " طرفین باید اسناد و مدارک خود را به داوران تسلیم نمایند. داوران نیز می توانند توضیحات لازم را از آنان بخواهند و اگر برای اتخاذ تصمیم جلب نظر کارشناس ضروری باشد، کارشناس انتخاب نمایند."

یا در ماده ۴۸۴ آمده که "داوران باید از جلسه ای که برای رسیدگی یا مشاوره و یا صدور رای تشکیل میشود مطلع باشند و اگر داور از شرکت در جلسه یا دادن رای یا امضای آن امتناع نماید ، رای که با اکثریت صادر میشود مناط اعتبار است مگر این که در قرار داد ترتیب دیگری مقرر شده باشد. مراتب نیز باید در برگ رای قید گردد. ترتیب تشکیل جلسه و نحوه رسیدگی و دعوت برای حضور در جلسه، توسط داوران تعیین خواهد شد. در مواردی که ارجاع امر به داوری از طریق دادگاه بوده ، دعوت به حضور در جلسه به موجب اختاریه دفتر دادگاه بعمل می آید.

- تبصره - در مواردی که طرفین به موجب قرارداد ملزم شده اند که در صورت بروز اختلاف بین آنها شخص یا اشخاص معینی داوری نماید اگر مدت داوری معین نشده باشد مدت آن سه ماه و ابتدای آن از روزی است که موضوع برای انجام داوری به داور یا تمام داوران ابلاغ میشود. این مدت با توافق طرفین قابل تمدید است."

در مورد ماهیت دعوای داوری، بموجب قانون داوری ملی که حاکم بر رسیدگی و برگزاری داوری می باشد داور یا دیوان داوری برای تصمیم گیری ماهیت اختلاف طرفین نیاز به اعمال قانون ماهوی خاصی ندارند. تصریح سلبی یا ایجابی در قانون مشاهده نمی شود. بر اساس ماهیت غالب قراردادی داوری در نظام حل و فصل اختلافات در سیستم حقوقی ایران، به نظر می رسد داور یا دیوان داوری در داوریهای مشمول قانون داوری ملی، چه بدون عنصر خارجی و چه با عنصر خارجی، به هر صورت که طرفین توافق کنند و او مقتضی بدانند ماهیت اختلاف را تصمیم گیری خواهد کرد، فقط رای او باید موجه و مدلل باشد و همچنین نباید مخالف با قوانین موجد حق باشد. این قانون در این زمینه چنین مقرر می دارد:

---

در صورتی که داوران در مدت قرار داد داوری یا مدتی که قانون تعیین کرده است نتوانند رای بدهند و طرفین به داوری اشخاص دیگر تراضی نکرده باشند ، دادگاه به اصل دعوا وفق مقررات قانونی رسیدگی و رای صادر می نماید . تبصره - در موارد فوق رای اکثریت داوران ملاک اعتبار است ، مگر این که در قرارداد ترتیب دیگری مقرر ده باشد.



- ماده ۴۸۲ - رای داور باید موجه و مدلل بوده و مخالف با قوانین موجد حق نباشد.  
ماده ۴۸۳ - در صورتی که داواری اختیار صلح داشته باشند می توانند دعوا را با صلح خاتمه دهند. در این صورت صلح نامه ای که به امضای داوران رسیده باشد معتبر و قابل اجراست.

## ۲- قانون داوری تجاری بین المللی

در مورد آیین رسیدگی داوری، قواعد و مقررات قانون داوری تجاری بین المللی ابتداءً و اساساً بر داوری اختلافات تجاری بین المللی که (در قانون تعریف شده) در ایران برگزار می شوند حاکم است. این قانون در مورد چگونگی برگزاری داوری های مشمول خود، توافق طرفین را تا جایی که خلاف مقررات آمره آن قانون نباشد پذیرفته است.

در ماده ماده ۱۹- این قانون آمده است که: "۱- طرفین می توانند به شرط رعایت مقررات آمره این قانون در مورد آیین رسیدگی داوری توافق نمایند. ۲- در صورت نبودن چنین اتوافقی «داور» با رعایت مقررات این قانون، داوری را به نجو مقتضی اداره و تصدی می نماید. تشخیص ارتباط، موضوعیت و ارزش هرگونه دلیل بر عهده «داور» است".

در مورد ماهیت دعوای داوری، در داوریه های مشمول قانون داوری تجاری بین المللی، داور یا دیوان داوری آمرانه باید مطابق قانون یا قواعد حقوقی اختلاف را تصمیم گیری کند. در این زمینه این قانون مقرر نموده است که داور یا دیوان داوری بموجب قواعد حقوقی که طرفین انتخاب کرده اند تصمیم خواهد گرفت؛ چنانچه انتخابی وجود ندارد ضرورتاً باید بر اساس قانون یک کشور که حاکم بر اختلاف می یابد، اختلاف را فیصله دهد. این قانون در این زمینه چنین مقرر می دارد:

"ماده ۲۷- قانون حاکم

۱. «داور» بر حسب قواعد حقوقی که طرفین در مورد ماهیت اختلاف برگزیده اند، اتخاذ تصمیم خواهد کرد. تعیین قانون یا سیستم حقوقی یک کشور مشخص، به هر نحو که صورت گیرد، به عنوان ارجاع به قوانین ماهوی آن کشور تلقی خواهد شد، قواعد حل تعارض مشمول این حکم نخواهد بود، مگر اینکه صرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند.

۲. در صورت عدم تعیین قانون حاکم از جانب طرفین «داور» بر اساس قانونی به ماهیت اختلاف رسیدگی خواهد کرد که به موجب قواعد حل تعارض مناسب تشخیص دهد.

۳. «داور» در صورتی که طرفین صریحاً اجازه داده باشند، می تواند بر اساس عدل و انصاف یا به صورت کدخدامنشانه تصمیم بگیرد.

۴. «داور» باید در کلیه موارد بر اساس شرایط قرارداد اتخاذ تصمیم کند، و عرف بازرگانی موضوع مربوط را مورد نظر قرار دهد.

## قسمت سوم : صدور رای داورى و اعتراض به رای

### الف - صدور رای

سوال این است که نحوه صدور رای داورى در قانون داورى ملی و در قانون داورى تجارى بین المللى چگونه است؟ داورى به هر طریقى که طرفین توافق کرده باشند برگزار و رای صادر خواهد شد. معمولاً داورى پس از تبادل لوایح طرفین، با جلسه رسیدگی یا استماع، و مشاوره بین داوران (در صورت تعدد) برگزار و در خاتمه رای صادر می شود. البته آرای نسبی و ضمن رسیدگی هم در داوریهها صادر می شود. اینکه آیا رای داورى باید کتبی باشد یا شفاهی هم ممکن است، قوانین داورى دستور العملهای مختلف دارند. برای مثال تمهید قانون داورى ملی با قانون داورى تجارى بین المللى ایران متفاوت است که زیر بررسی می شوند. رای شفاهی اصولاً با ذات داورى مغایرتی ندارد گرچه توصیه نمی شود. بعضی از قوانین داورى کتبی بودن رای را از قواعد امره قرار داده اند و هیچ توافق طرفین بر خلاف آن را نپذیرفته اند. در ارتباط با آرای داوریهایی که با چند داور برگزار میشود، معمولاً رای با اکثریت آرا مقرر گردیده است، در حالیکه توافق طرفین در این زمینه هم پذیرفته شده. یا مدلل بودن رای و درج آن در برگه رای نکته دیگری است که در مورد الزامی بودن یا الزامی نبودن آن اختلاف وجود دارد.

### ۱- قانون داورى ملی

برای صدور رای تشریفات خاصی از جهت شکلی و محتوایی وجود ندارد. فقط داوران قواعد امره مقررات مربوط به داورى را باید رعایت کنند. (ماده ۴۷۷). این بدان معناست که رای می تواند شفاهی هم باشد و میتواند تابع توافق طرفین هم باشد. بخصوص در جایی که رای شفاهی را بتوان مستند یا گواهی کرد.

در این قانون تصریح بر اینکه رای باید کتبی باشد یا شفاهی هم قابل قبول است وجود ندارد. اما، از مجموعه مفاد قواعد این قانون بر می آید که رای کتبی باشد مناسب تر است. برای مثال مواد ۴۸۴ و ۴۸۲ و ۴۸۷ دیده شوند.

- رای داور باید موجه و مدلل بوده و مخالف با قوانین موجد حق نباشد. (ماده ۴۸۲)
- رای با اجماع یا با اکثریت یا بصورت توافق طرفین صادر می شود و چگونگی در رای ذکر می گردد. (ماده ۴۸۴)

رای ممکن است تصحیح نکات خاصی را لازم داشته باشد، که می تواند راسا توسط داوران بعمل آید و این باید قبل از انقضای مهلت داوری باشد. تصحیح رای ممکن است به تقاضای طرفین باشد که مهلت آن ۲۰ روز (پایان مهلت اعتراض به رای) بعد از ابلاغ است. (ماده ۲۸۷)

رای به طرفین به طریقی که توافق کرده اند ابلاغ می شود. اگر توافق نداشته باشند، داور باید رای را به دفتر دادگاه تسلیم کند و آن دفتر اصل رای را بایگانی و رونوشت آن را برای طرفین ارسال خواهد نمود. (ماده ۴۸۵)

زمان صدور رای: داوری از زمان شروع تا سه ماه باید به صدور رای برسد. طول مدت داوری که با صدور رای خاتمه می یابد ۳ ماه است که با توافق طرفین قابل تمدید است (تبصره ماده ۴۸۴).

## ۲- قانون داوری تجاری بین المللی

داوری به هر طریقی که طرفین توافق کرده باشند برگزار شده و رای صادر خواهد شد. معمولاً داوری پس از تبادل لوایح طرفین، با جلسه رسیدگی یا استماع، و مشاوره بین داوران (در صورت تعدد) برگزار و سپس رای صادر می شود. رای با اجماع یا با اکثریت یا بصورت توافق طرفین صادر می شود. (ماده ۲۹).

- رای باید کتبی باشد و به امضای داور یا داوران برسد. اگر رای با اکثریت صادر شود علت عدم امضای دیگر اعضا باید ذکر شود. (ماده ۳۰)
- صدور رای نهایی زمانی است که رسیدگی داوری خاتمه می یابد. (ماده ۳۱) رای ممکن است تصحیح نکات خاصی، تفسیر را لازم داشته باشد یا نیاز به تکمیل شدن داشته باشد. (ماده ۳۲)، که می تواند راسا توسط داوران بعمل آید ظرف ۳۰ روز باید اقدام شود. تصحیح رای ممکن است به تقاضای طرفین باشد که مهلت تقاضا ۳۰ روز بعد از ابلاغ است. (ماده ۳۰)

- قانون مقرر داشته است که پس از امضای رای رونوشت آن باید به هریک از طرفین ابلاغ شود (ماده ۴-۳۰)، در این قانون در مورد چگونگی ابلاغ رای قاعده ای کلی ابلاغ (ماده-ب-۳) وجود دارد. رای برای طرفین به طریقی که توافق کرده اند ارسال می شود. اگر توافق نداشته باشند، به طریقی که داور مقتضی بداند ابلاغ خواهد شد.
- مواد ۲۳ و ۲۹ و ۳۰ و ۳۱ و ۳۲
- زمان صدور رای: طول مدت داوری که با صدور رای خاتمه می یابد در این قانون نامحدود است مگر طرفین در خصوص آن توافق کرده باشند.

### ب- اعتراض به رای داوری

سوال این است که چگونه ممکن است به رای داوری در قانون داوری ملی و در قانون داوری تجاری بین المللی اعتراض نمود؟ در راستای توافقی و اخلاقی بودن داوری و نیز تقدس نظر یا رای داور، همینکه داور رای خود را اعلان داشت؛ دعوا خاتمه می یابد. لذا اصطلاحاً گفته می شود رسیدگی داوری یک مرحله ای است بر خلاف رسیدگی های دادگاهی که اصولاً سه مرحله ای است (بدوی یا نخستین، تجدید نظر و فرجام). بنابراین همین که رای داوری صادر شد دعوا حل و فصل گردیده و به هیچ صورت قابلیت رسیدگی مجدد ندارد و اصطلاح حقوقی دیگر است که رای صادره از سوی داور مشمول امر مختوم بها قرار خواهد گرفت و در صورت طرح دعوای مجدد، داوری مجدد امکان نخواهد داشت و در دادگاهها هم به استناد بند ۶ ماده ۸۴ قانون آئین دادرسی مدنی، مرجع رسیدگی کننده قرار رد دعوا صادر خواهد نمود.

قانونگذار نیز حرمت خاص برای رای داور قایل شده است و آن را قاطع دعوا و لازم الاجرا اعلام نموده است، و همچنین تمهیداتی مقرر نموده تا در صورت امتناع محکوم علیه از اجرای رای او همسان محکوم علیه حکم دادگاه ملزم به اجرا شود. در قوانین داوری در حراست از بنیانهای عدالت شخصی و نظم عمومی جامعه موارد برجسته ای در نظر گرفته شده اند که با وجود آنها چنانچه هریک از طرفین تمایل داشته باشند طی مدتی محدود و با درخواست (اعتراض به رای) از یک دادگاه دادگستری آن رای باطل و بی اعتبار اعلام گردد. پس اعتراض به رای در مواردی ممکن است، فقط برای ابطال و نه برای تجدید نظر در رای. در بعضی موارد نادر هم رای اساساً و بدون نیاز به اقدام از سوی یکطرف باطل خواهد بود.

### ۱- قانون داوری ملی

به موجب این قانون فقط در ۷ مورد که در اساس و بنیان داوری موثر هستند (ماده ۴۸۹) هر یک از طرفین می توانند ظرف مدت بیست روز (یا دو ماه) بعد از ابلاغ رای از دادگاه (با تقدیم دادخواست) درخواست کنند که رای داوری را ابطال نماید. (ماده ۴۹۰). خارج از مواعد مذکور درخواست پذیرفته نخواهد شد (قرار رد درخواست صادر خواهد شد) - (ماده ۴۹۲).

در ماده ۴۷۷ این قانون آمده است که داور باید مقررات قانون داوری را رعایت کند. منظور آن است که قواعد آمره موجود در مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ در تشریفات یا آیین داوری باید رعایت شود. سوال این است که در صورت عدم رعایت این قواعد آیا رای داوری صادره قابل اعتراض و قابل ابطال خواهد بود. پاسخ این سوال در موارد ماده ۴۸۹ تصریح وجود ندارد، اما ممکن است از بند ۱ این ماده تفسیر موسعی داشت (گرچه سخت است) که موارد عدم رعایت قواعد آمره قانون داوری ملی را شامل شود.

## دوم- قانون داوری تجاری بین المللی

در این قانون فصل هفتم با دو ماده ۳۳ و ۳۵ اختصاص دارد به عنوان "اعتراض به رای"، و موارد ابطال رای در ۹ مورد، و موارد بطلان را در ۳ مورد بیان می دارد.

درخواست موارد ابطال (ماده ۳۳) باید ظرف ۳ ماه از تاریخ ابلاغ رای بعمل آید.

موارد بطلان رای (ماده ۳۴) محدودیت زمانی ندارد و نیاز به درخواست نیست چون رای اساسا باطل و غیر قابل اجراست. این بدان معناست که هر گاه و در هر زمانی دادگاهی با چنین آراییی مواجه شود (مثلا برای اجرای رای)، خود راسا آنها را باطل و غیر قابل اجرا اعلام خواهد نمود.

## قسمت چهارم: اجرای رای داوری ملی، بین المللی و خارجی

سوال این است که رای داوری ملی، بین المللی و خارجی چگونه در ایران شناسایی و اجرا می شوند؟ همانطور که قبلا بیان شد با انتخاب روش داوری برای حل و فصل اختلافات، طرفین یک رابطه حقوقی - اخلاقی بین خود و یک رابطه اخلاقی بین خود و داور یا داوران برقرار می کنند. لذا هر نظر یا رای داور یا داوران صادر کنند طرفین خود را اخلاقا متعهد می دانند که رای داور اخلاق مدار را اجرا کنند. رای داوری برای طرفین مقدس، محترم و نه تنها قابل قبول بلکه ستودنی است، گرچه ممکن است برای یکطرف سنگین، سخت و غیرقابل تصور هم باشد. گراف نیست اگر بگوییم رای داوری جنبه اعتقادی، اخلاقی، فرهنگی و

تمدنی دارد. به هر صورت امروزه هم اجرای رای داوری اختیاری و طوعاً صورت می‌گیرد و هم از طریق دادگاههای داگستری الزام به اجرای رای واقع می‌شود.

در مواردی از توافقنامه های داوری طرفین به عنوان شرط ضمن عقد ذکر می‌نمایند که رای داوری پس از صدور "قطعی یا غیر قابل اعتراض و لازم الاجرا" خواهد بود. چنین شرطی با توجه به اینکه قرارداد داوری از عقود معین است و شرایط و قواعد داوری در قانون ذکر گردیده است از جمله قواعد اعتراض به رای و وضعیت رای که قواعد آمره آن قوانین محسوب میشوند و توافق موافق یا برخلاف آن قواعد تأثیری در موضوع ندارد. با این وجود و با توجه به اینکه قوانین داوری بر توافق و آزادی اراده در داوری بنا نهاده شده اند، درج عبارت یا وضعیت فوق در توافقنامه داوری توصیه میشود و احتمال کمک به دادگاه در عدم رسیدگی به اعتراض یا چگونگی اجرا، در آن وجود دارد. بخصوص در اجرای آرای داوریهای خارجی یا بین المللی چنین شرطی ممکن است مانع ابطال رای یا به رسمیت شناختن ابطال آن در محل صدور یا محلی دیگر قرار گیرد. رای داوری مانند احکام دادگاهها اثر قضیه امر قضاوت شده یا اثر امر محکوم بها دارد.

#### الف- انواع اجرای رای داوری

##### ۱- اجرای اختیاری

گفته شد که اساس و ماهیت داوری توافق و اخلاقیات طرفین است. وقتی طرفین داوری را برای حل و فصل دعوی خود آزادانه انتخاب می‌کنند انتظار می‌رود رای داوری را هم آزادانه و با اختیار و طوعاً اجرا نمایند. پس با این اوصاف قاعدتاً رای داوری بدون نیاز به ضمانت اجرای قهری یا دولتی اجرا خواهد شد. در این صورت تشریفات خاص اجرای رای هم مطرح نیست.

##### ۲- اجرای الزامی

مواردی وجود دارد که محکوم علیه رای داوری از اجرای رای امتناع می‌نماید و آن را اجرا نمی‌کند. قانونگذار برای این وضعیت، در حمایت از داوری تمهیداتی اندیشیده و تشریفات را مقرر داشته است که این رای اجرا شود. چگونگی و روش اجرا برای رای داوری ملی در قانون داوری ملی، و برای رای داوری تجاری بین المللی در قانون داوری تجاری بین المللی مقرر گردیده است. همچنین در ایران رای داوری

خارجی (در مواردی بین المللی) قابل اجرا می باشد. برای این گونه آرا اکنون قانون اختصاصی وجود دارد و آن قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، می باشد. در زیر به نکاتی در باره اجرای این سه سه نوع رای، رای داوری ملی، رای داوری تجاری بین المللی و رای داوری خارجی می پردازیم. شناسایی آرای داوری ملی، تجاری بین المللی و آرای داوری خارجی موضوع بحث حاضر نیست.

#### ب- رای داوری ملی

وقتی در یک داوری ملی رای صادر می شود، به طرفین ابلاغ شود. طریقه ابلاغ را طرفین معین می کنند. اگر توافقی نداشته باشند، برای اجرای الزامی رای، ابلاغ از طریق دادگاه صورت خواهد گرفت. برای این منظور داور مکلف است رای خود را به دفتر دادگاه تسلیم نماید. (ماده ۴۸۵)

هرگاه محکوم علیه تا ۲۰ روز بعد از ابلاغ، رای را اجرا ننماید، دادگاه برای اجرا برگ اجرایی صادر خواهد کرد و رای بر اساس مقررات اجرای احکام دادگاهها اجرا خواهد شد. (ماده ۴۸۸)

اعتراض به رای مانع اجرای رای نیست مگر دلایل اعتراض قوی باشد. (ماده ۴۹۳)

توصیه موکد میشود که طرفین داوریهای ملی توافق نمایند که در هر صورت منجمله جایی که رای طوعا اجرا خواهد شد، رای داوری از طریق دادگاه به طرفین ابلاغ شود. داور در این داوریهای نیز به تکلیف خود که تسلیم رای داوری به دادگاه است (ماده ۴۸۵)، عمل خواهد کرد اولاً، این اقدام باعث خواهد شد تا سابقه ای از رای داوری در دادگاه بایگانی شود و بعداً بتوان از مزیت امر مختومه (اثر امر محکم بها) آن استفاده نمود. ثانیاً، برای اجرای رای از طریق دادگاه این ابلاغ ضروری خواهد بود. چنین امکانی برای داوریهای تجاری بین المللی در جایی که رای آنها اختیاری اجرا می شود وجود ندارد.

توجه شود که در داوری جایی برای اعاده دادرسی که در رسیدگی های دادگاهی وجود دارد (مواد ۴۲۱ - ۴۴۱)، وجود ندارد. زیرا، اولاً، داوری یک مرحله ای است و با داوری قرار است اختلاف طرفین خاتمه (فیصله) یابد و به هر دلیلی باز نماند یا باز نشود. ثانیاً، موارد خاصی برای اعتراض در قانون های داوری پیش بینی شده و مهلت های خاصی برای طرح آن اعتراضها و ابطال رای داوری بینی شده و خارج از آن موارد و مواعد اعتراضی پذیرفته نمی شود. ثالثاً، بعضی مواردی که باعث اعاده دادرسی در رسیدگی های دادگاهی می شوند داخل موارد اعتراض به رای داوری وجود دارند و قانون گذار تمهید اعتراض را برای آنها اندیشیده

و خارج از آنها را مناسب ندانسته (در قانون داوری ملی مواد ۴۷۸-۴۸۰ و در قانون داوری تجاری بین المللی ماده ۳۳ بند ۱-ح و ۱ ط و بند ۲). رابعا طرفین داوری را با همین ویژگیها انتخاب کرده اند بنابر این با خاتمه رسیدگی و صدور رای و بعد از مواعد اعتراض بی عدالتی و بی انصافی نخواهد بود که دعوا خاتمه یابد.

#### ج - رای داوری تجاری بین المللی

آرای داوری صادره بر اساس قانون داوری تجاری بین المللی ایران قطعی و لازم الاجرا هستند، مگر بر اساس ماده ۳۳ بدان اعتراض شده باشد یا بر اساس ماده ۳۴ اساسا غیر قابل اجرا باشد. برای اجرای این آرا ذینفع باید از دادگاه موضوع ماده ۶ کتبا درخواست اجرای رای را بنماید. آن دادگاه طبق مقررات اجرای احکام دادگاهها آن را به اجرا خواهد گذاشت. (ماده ۱-۳۵).

رونوشت رای داوری توسط داور یا داوران پس از امضاء به هریک از طرفین ابلاغ خواهد شد. (ماده ۴-۳۰)

#### د - رای داوری خارجی و یا بین المللی

ایران در سال ۱۳۸۰ با تصویب یک قانون در قالب یک ماده واحده به عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی ملحق گردید. قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی. بر اساس این عهدنامه رای داوری خارجی در کشورهای عضو شناسایی و اجرا می شوند. بموجب ماده ۱ این عهدنامه رای داوری خارجی رایبی است که در قلمروی کشور دیگری صادر شده است، یا در ایران صادر شده اما ایرانی (داخلی) محسوب نمی شود (چنین رایبی در حال حاضر در سیستم داوری ایران وجود ندارد). ایران دو شرط رزرو برای خود قایل شده است، یکی آنکه رای داوری خارجی باید مربوط به اختلافاتی که بموجب قوانین ایران تجاری محسوب می شوند، باشد، و دیگر اینکه رای بر اساس رابطه متقابل در کشور عضو اجرا خواهد شد.

قابل توجه است که، آرای داوری صادره در ایران اعم از آنکه تحت قانون داوری ملی و تحت قانون داوری تجاری بین المللی صادر شده باشند یا خارج از آنها می توانند در بیش از یکصد و پنجاه کشور دنیا که عضو عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک هستند (در سپتامبر ۲۰۲۱ در سایت آنسیترا ل تعد کشورهای عضو را ۱۵۶ از ۱۹۳ کشور جهان نشان میدهد) شناسایی و اجرا شوند. همچنین آرای صادره در همان کشورها بر اساس عمل متقابل ممکن است در ایران شناسایی و اجرا شوند.



آرای داوری ممکن است در کشور دیگر صادر شده باشد که مشمول قواعد اجرای رای هیچ یک از سه نظام اجرایی مذکور نشود و یکی از طرفین بخواهد آن رای در ایران شناسایی یا اجرا شود. در اینصورت احتمالاً بتوان استدلال نمود که از قواعد اجرای احکام دادگاهها و اسناد لازم الاجرای خارجی (مواد ۱۶۹ به بعد قانون اجرای احکام مدنی و یا مواد ۱۲۹۵ و ۱۲۹۶ قانون مدنی) استفاده کرد. برای موثر بودن چنین بحثی در عمل، نیاز به رویه دادگاهها خواهد بود.

## فصل ششم: دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده

### (از دیدگاه داوری موردی)

#### مقدمه

از تشکیل دیوان دعاوی ایران-ایالات متحده (از این به بعد «دیوان» نامیده می شود) حدود ۴۰ سال می گذرد. نوشته‌ها در خصوص این نهاد خاص و در عین حال پر اهمیت کم نیست، هرچند آنطور که لازم بوده است مطلب در این مورد نگاشته نشده است، بویژه در مقایسه با نوشته‌های انگلیسی زبان، در ایران و به زبان فارسی تعداد نوشته‌ها اندک است. تعداد کتابهایی که به زبان فارسی در این باب نوشته شده بسیار کم شمار است و می توان گفت که همین تعداد کم نیز مهجور مانده. تعداد مقالات در این خصوص بیشتر است و عمدتاً در «مجله حقوقی بین‌المللی» که به وسیله مرکز امور حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی (قسمتی از نهاد ریاست جمهوری) که از طرف ایران متکفل امور دیوان هم می باشد، منتشر می شود، به چاپ رسیده است.<sup>۷۵</sup> تمامی آرا و تصمیمات دیوان تا کنون در یک مجموعه توسط انتشارات دانشگاه کمبریج (انگلستان) چاپ شده و به چهل مجلد (در نیمه دوم سال ۲۰۲۲) رسیده است.<sup>۷۶</sup> نسخه فارسی این آراء

---

<sup>۷۵</sup> ببینید: نمایه موضوعی مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۰، سال ۱۳۸۸ (مقالات مربوط به دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده)، صص ۳۶۶-۳۶۷.

<sup>۷۶</sup> Iran-U.S. Claims Tribunal Reports, Cambridge : Cambridge University Press, 1982-2022 - (1-40 IRAN-U.S. C.T.R.-.)

در این نوشته از این مجموعه با نام اختصاری -IRAN-U.S. C.T.R. استفاده خواهد شد.

نیز در ایران توسط مرکز امور حقوقی بین‌المللی تا کنون ۱۱ جلد گزارش منتشر شده است<sup>۷۷</sup>؛ در پایگاه الکترونیکی دیوان نیز همه آراء موجود بوده و قابل دسترسی است<sup>۷۸</sup>. در این فصل از کتاب، پس از اشاره‌ای کوتاه به سابقه و معرفی دیوان، برخی جوانب برجسته و عملی مرتبط با دو حوزه کلی، بنیانی و شخصی آن بطور مختصر و در سه قسمت مورد بررسی قرار خواهند گرفت. بنابر این، قسمت اول اختصاص داده می‌شود به بنیانگذاری و چگونگی تاسیس دیوان که تبیین بیانیه‌های الجزایر می‌باشد، و در قسمت دوم تاسیس و اهم وظایف دیوان دیده می‌شود. در قسمت سوم ویژگیها و نقش نیروی انسانی و اشخاصی که به عنوان داور یا قاضی رسیدگی کننده به اختلافات یا دعاوی در دیوان منصوب می‌شوند، مورد کنکاش قرار می‌گیرد.

## سابقه

ورود تعدادی از دانشجویان دانشگاههای تهران به سفارت ایالات متحده در تهران و به گروگان گرفتن کارمندان آن در ۱۳ آبانماه ۱۳۵۸ (۴ نوامبر ۱۹۷۹)، نقطه عطفی در روابط بین دولتی جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا (از این به بعد «آمریکا» گفته می‌شود) و آغاز بحرانی بزرگ میان دو دولت بود که آثار سیاسی آن تاکنون نیز ادامه دارد. به درازا کشیدن گروگانگیری به مدت ۱۵ ماه موجب اوضاع پیچیده سیاسی و حقوقی در روابط بین‌المللی جمهوری اسلامی گشت، به نحوی که حل بحران نیازمند پرداختن به مسائل متعدد سیاسی، حقوقی، بانکی، و قضایی بین دو دولت بود.

---

<sup>۷۷</sup> گزارش یا مجموعه آرای دیوان دآوری دعاوی ایران - ایالات متحده، مرکز امور حقوقی بین‌المللی (ناشر تهران: ریاست جمهوری، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات)، جلد نخست تا جلد یازدهم، ۱۳۹۰ - ۱۳۹۵ .  
در این نوشته از این مجموعه با نام اختصاری «گزارش آراء دیوان دآوری»، استفاده خواهد شد.

<sup>۷۸</sup> [www.iusct.org](http://www.iusct.org)

ده روز بعد از اشغال سفارت، دولت ایالات متحده کلیه اموال و داراییهای دولت ایران را در قلمرو خود مسدود و سپس علیه ایران شکایتی در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح کرد؛ در ۲۰ فروردین ۱۳۵۹ روابط خود را با ایران قطع نمود و در تاریخ ۵ اردیبهشت ۱۳۵۹ آمریکا کوشید با یک سلسله عملیات کماندویی گروگانها را آزاد نماید که منتهی به واقعه ای به عنوان ماجرای طبس شد. بعداً از مدتی حل بحران به عهده مجلس شورای اسلامی (که در شرف تأسیس بود) گذاشته شد (اعلامیه ۴ اسفند ۱۳۵۸ امام خمینی (ره))؛ در شهریور ۱۳۵۹ ایشان چهار شرط برای آزادی گروگانها اعلام نمودند. پس از تشکیل مجلس، کمیسیونی برای حلّ مسأله گروگانها تشکیل شد، این کمیسیون در ۱۱ آبان ۱۳۵۹ گزارشی از موضوع تهیه کرد که در جلسه علنی مجلس ارائه شد و در پایان آن اعلامیه‌ای به صورت قطعنامه صادر کرد و در آن ۴ شرط برای آزادی گروگانها قائل شد (همان ۴ شرط اعلام شده توسط امام خمینی (ره)) که عبارت بودند از:

- ۱- آزاد شدن و رفع انسداد از داراییها و اموال ایران؛ ۲- ختم کلیه دعاوی، احکام، و قراردادهای توقیف علیه ایران در محاکم آمریکا؛ ۳- بازگرداندن اموال شاه و خانواده وی؛ ۴- عدم دخالت آمریکا در امور داخلی ایران. دولت وقت به استناد این قطعنامه مذاکره با ایالات متحده را به وساطت دولت الجزایر آغاز کرد.<sup>۷۹</sup>

مذاکرات میان دو دولت به طور غیرمستقیم و با وساطت دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر به عمل آمد و سرانجام منجر به امضای اسنادی شد که مجموعاً به بیانیه‌های الجزایر شهرت دارند. عمده این اسناد در تاریخ ۲۹ دی ۱۳۵۹ شمسی برابر با ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی امضاء شده و بلافاصله به اجرا درآمدند. به موجب توافق بعمل آمده، ۵۲ آمریکایی گروگان

---

<sup>۷۹</sup> خلاصه‌ای در این خصوص و نیز شروط مبادله میان طرفین در طول مذاکره را ببینید در: «گزارش آرای دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده»، جلد نخست، انتشارات مرکز امور حقوقی بین‌المللی (۱۳۹۰)، صص ۱۷-۲۰.

برای متن کامل اسناد و شرایط مبادله شده میان طرفین در طول مذاکرات به‌مراه قوانین و مقررات ذیربط ببینید:

Andreas F. Lowenfeld, *Trade Sanctions for Political Aims*, Volume III, Matthew Bender Publications, San Francisco (1983), pp. 739-910.

از ایران خارج شدند؛ بخش زیادی از اموال ایران در قلمرو دولت آمریکا آزاد و به ایران منتقل شد؛ آمریکا متعهد گشت در امور داخلی ایران دخالت ننماید. علاوه بر این، بخش مهمی از توافق به چگونگی حل و فصل دعاوی جاری میان دولتین و اتباعشان اختصاص یافت. بدین منظور، طرفین توافق نمودند که کلیه دعاوی اتباع آمریکا علیه دولت ایران که در محاکم آمریکا و سایر نقاط دنیا مطرح بود، مختومه گشته و به یک مرجع بیطرف (داوری بین المللی) ارجاع شود. علاوه بر آن، هرگونه دعاوی حقوقی دیگر تصریح شده در بیانیه ها، بین طرفهای ذکر شده، نیز که وجود آن به پیش از امضای بیانیه‌ها (پیش از ۲۹ دی ۱۳۵۹) مربوط می‌شد (ادعا باید قبل از امضای بیانیه‌ها موجود می‌بود) نیز می‌بایست انحصاراً و تا زمان خاصی (یکسال پس از امضای بیانیه‌ها) نزد این مرجع داورى مطرح شود. بنا بر توافق طرفین، مقرر گردید که این مرجع در قالب یک سازمان بین‌المللی در شهر لاهه در کشور هلند و تحت عنوان «دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده»<sup>۸۰</sup> تشکیل شود و به دعاوی مطروحه رسیدگی نماید.

#### قسمت اول : بیانیه های الجزایر

مجموعه موافقتنامه‌هایی که با وساطت دولت الجزایر بین دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا در ارتباط با حل و فصل بحران گروگانگیری و روابط سیاسی و اقتصادی و نظامی در ۲۹ و ۳۰ دی ۱۳۵۹ شمسی برابر با ۱۹ و ۲۰ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی امضاء گردید، «بیانیه‌های الجزایر» نامیده می‌شود. این موافقتنامه‌ها متشکل از چندین سند است، به شرح زیر:

۱- موافقتنامه‌های اصلی، که در ۲۹ دی ۱۳۵۹ شمسی برابر با ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی به امضاء رسید و شامل سه سند است:

<sup>۸۰</sup> “An International arbitral tribunal (Iran-United States Claims Tribunal)”

- «بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر»<sup>۸۱</sup> (بیانیه تعهدات متقابل - مختصراً، بیانیه عمومی).
  - «بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در باره حل و فصل دعاوی توسط دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران.»<sup>۸۲</sup> (بیانیه حل و فصل دعاوی - مختصراً، بیانیه حل و فصل)
  - «تعهدات دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران در مورد بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر»<sup>۸۳</sup> (سند تعهدات مربوط به بیانیه عمومی - مختصراً، سند تعهدات)<sup>۸۴</sup>
- ۲- موافقتنامه‌های اجرایی، که یک روز بعد یعنی ۳۰ دی ۱۳۵۹ شمسی برابر با ۲۰ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی در جهت اجرای برخی جوانب بانکی بیانیه‌های الجزایر امضاء شد، متشکل از دو سند است:
- موافقتنامه امانی<sup>۸۵</sup> بین دولت ایالات متحده آمریکا، بانک فدرال رزرو نیویورک (بعنوان نماینده مالی ایالات متحده آمریکا)، بانک مرکزی ایران (بعنوان ذینفع) و بانک مرکزی الجزایر (بعنوان نماینده امانی)

<sup>۸۱</sup> Declaration of the Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria (General Declaration).

<sup>۸۲</sup> Declaration of the Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria Concerning the Settlement of Claims by the Government of the United States of America and the Government of the Islamic Republic of Iran (Claims Settlement Declaration).

<sup>۸۳</sup> The Undertakings of the Government of the United States of America and the Government of the Islamic Republic of Iran with Respect to the Declaration of the Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria.

<sup>۸۴</sup> برای متون فارسی و انگلیسی این سه سند، ببینید: مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۱ (۱۳۶۳)، صص ۲۴۰-۲۷۰؛ گزارش آراء دیوان داور، جلد نخست، ۱۳۹۰، پیوست‌های ۴، ۵، و ۶. همچنین ببینید: پایگاه الکترونیک دیوان داور، دعاوی ایران-ایالات متحده (www.iusct.org).

<sup>۸۵</sup> Escrow Agreement

- ترتیبات فنی<sup>۸۶</sup> بین بانک مرکزی الجزایر (بعنوان نماینده امانی) و شرکت بانک انگلیس و بانک فدرال رزرو نیویورک (بعنوان نماینده مالی ایالات متحده).<sup>۸۷</sup>

۳- موافقتنامه‌های بانکی، که برای تأسیس حساب تضمینی (موضوع بند ۷ بیانیه عمومی)، در تاریخ ۲۶ مرداد ۱۳۶۰ شمسی برابر با ۱۷ اوت ۱۹۸۱ میلادی به امضاء رسید، متشکل از دو سند:

- موافقتنامه فنی با «بانک هلند با مسئولیت محدود»<sup>۸۸</sup> (بانک مرکزی هلند).
- موافقتنامه فنی با «بانک تصفیة هلند با مسئولیت محدود»<sup>۸۹</sup> (مسئول سپرده حساب تضمینی).<sup>۹۰</sup>

سند اول از موافقتنامه‌های اصلی (بیانیه عمومی)، در بر دارنده اصول کلی و تفصیلی تعهدات مورد توافق دو کشور است که تحت دو اصل کلی الف و ب، و چهار عنوان شامل مجموعاً ۱۶ بند، و یک موضوع خاص در بند پایانی قرار داده شده اند. عناوین عبارت اند از: عنوان یک، «عدم مداخله در امور ایران» حاوی بند ۱؛ عنوان دو و سه «استرداد دارایی های ایران و حل و فصل دعاوی ایالات متحده» حاوی بند های ۲-۱۱؛ و عنوان چهار «استرداد دارایی های خانواده شاه سابق» حاوی بند های ۱۲-۱۶ است. موضوع بند ۱۷ این بیانیه «حل و فصل دعاوی» مرتبط

---

<sup>۸۶</sup> Technical Arrangement

<sup>۸۷</sup> برای متون فارسی و انگلیسی این دو سند، ببینید: مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲ (۱۳۶۴)، صص ۲۸۲-۲۷۰؛ گزارش آراء دیوان داور، جلد نخست، ۱۳۹۰، پیوست‌های ۷-۸.

<sup>۸۸</sup> Technical Agreement with De Nederlandsche Bank N.V.

<sup>۸۹</sup> Technical Agreement with N.V. Settlement Bank of the Netherlands.

<sup>۹۰</sup> ببینید: گزارش آراء دیوان داور، جلد نخست، ۱۳۹۰، پیوست‌های ۹-۱۰.

با بیانیه‌ها می‌باشد. تحت این بند، تعهد طرفین بر ارجاع دعاوی ناشی از اجرا یا تفسیر این سند، و یا نقض این بیانیه یا «موافقت نامه حل و فصل دعاوی»، مقرر می‌گردد.<sup>۹۱</sup>

«بیانیه عمومی» حاوی تعهدات کلی و ابسته طرفین است که طی آن عمدتاً دولت آمریکا متعهد به ایفای طیف وسیعی از تعهدات سیاسی و حقوقی و مالی می‌شود که در چهار عنوان از بیانیه، به ترتیبی که در بالا ذکر شد، در این سند آمده است.<sup>۹۲</sup> همچنین دو کشور در آن بیانیه توافق نمودند که دعاوی مطروحه علیه ایران در محاکم آمریکا یا سایر کشورها، منجمله دعاوی مطروح در داوری‌های بین‌المللی، از آن محاکم منتزع و به یک داوری بین‌المللی ارجاع شود (اصل کلی ب بیانیه عمومی، و بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل اختلافات).

سند دوم از موافقتنامه‌های اصلی (بیانیه حل و فصل دعاوی)، دارای هشت ماده است. بر اساس آنها توافق گردید که یک دیوان داوری بین‌المللی نه نفره، «دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده»، در شهر لاهه کشور هلند تشکیل شود تا به دعاوی اتباع یک طرف علیه دولت طرف دیگر، و دعاوی متقابل ناشی از آن‌ها رسیدگی کند. دعاوی قراردادی (بیع کالا و خدمات)

---

<sup>۹۱</sup> حل و فصل اختلافات: بند ۱۷: «چنانچه اختلافات دیگری درباره تفسیر یا نحوه اجرای هر یک از مقررات این بیانیه بین طرفین بروز نماید، هر یک از طرفین می‌تواند اختلاف را به هیئت داوری که براساس بیانیه حل و فصل دعاوی و مطابق شرایط مقرر در آن تشکیل گردیده است و رای آن لازم الاجرا خواهد بود ارجاع نماید. تصمیمات هیئت مزبور درباره چنین اختلافاتی، مشتمل بر احکام پرداخت غرامت، خسارت حاصله از عدم اجرای این بیانیه و یا بیانیه حل و فصل دعاوی می‌تواند از سوی طرف ذینفع در دادگاههای هر کشوری مطابق قوانین آن کشور بموقع اجرا گذارده شود» - همان، پیوست ۴، ص ۱۲۳.

<sup>۹۲</sup> به این مسئله در دیباچه بیانیه عمومی اینگونه اشاره شده است: «نظر باینکه دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا از دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر تقاضا نموده‌اند که به منظور یافتن راه قابل قبول طرفین برای حل بحران در روابطشان ناشی از دستگیری ۵۲ نفر اتباع آمریکا در ایران به عنوان واسطه عمل نماید، دولت الجزایر با دو دولت درباره تعهداتی که هر یک آماده اند برای حل این بحران در چهارچوب شرط شرط ذکر شده در مصوبه مورخ ۱۱ آبان ۱۳۵۹ (۲ نوامبر ۱۹۸۰) مجلس شورای اسلامی ایران بعمل آورند، مشورت‌های گسترده ای انجام داده است. براساس اعلام پذیرش رسمی از جانب ایران و ایالات متحده اینک دولت الجزایر اعلام می‌دارد که تعهدات متقابل زیر توسط دو دولت بعمل آمده است.» - همان، پیوست ۴، ص ۱۱۹.



بین دو دولت علیه یکدیگر، و همچنین دعاوی ناشی از تفسیر و اجرای بیانیه عمومی، و همچنین نقض بیانیه عمومی و موافقت نامه حل و فصل دعاوی در صلاحیت دیوان قرار گرفته است. بیانیه حل و فصل دعاوی، در واقع قانون جامع دیوان را در کنار شروط بیانیه عمومی مقرر می دارد. این سند متضمن قواعد صلاحیت دیوان؛ تعیین قواعد شکلی رسیدگی (آیین داور) با ارجاع به قواعد داور آنسیترال ۱۹۷۶ (با تعدیلات)؛ و تعیین قانون ماهوی قابل اعمال می باشد. دیوان به موجب ماده ۳ این بیانیه، قواعد داور آنسیترال را با تعدیلاتی به عنوان قواعد دیوان (قواعد شکلی یا قواعد داور) پذیرفته و دعاوی را بر آن مبنا رسیدگی می کند.

قسمت دوم: تاسیس و فعالیت دیوان

الف- تاسیس دیوان (سند [معاهده] مؤسس دیوان)

همانگونه که گفته شد، دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده که گاه در ایران به اختصار دیوان داور لاهه نامبرده می شود، متعاقب توافق دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا در بیانیه عمومی و بیانیه حل و فصل به تاریخ ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱) ایجاد شد. اعتراض حقوقی به توقیف دارایی های ایران در ایالات متحده بموجب دستورات و فرمانهای ریاست جمهور و دادگاههای آمریکا؛ خاتمه دادن به صدها پرونده حقوقی در جریان علیه ایران در محاکم آمریکا و لزوم طرح دفاعیات ایران؛ پیش بینی طرح دعاوی بیشتر اتباع ایران و ایالات متحده؛ ادعاهای مختلف حقوقی ایران علیه دولت آمریکا و اشخاص آمریکایی؛ احتمال ایجاد اختلاف در تفسیر و اجرای تعهدات طرفین در بیانیه ها (به عنوان اسناد و توافقات بین المللی)؛ پیچیدگی های بانکی، حقوقی و قضایی در این دعاوی، ادعاها یا اختلافات، بخصوص آنکه بین دو دولت با ماهیت خاص مطرح بودند، همه ایجاب می کردند که یک مرجع رسیدگی کننده یا دادرسی خاص وجود داشته باشد. این مرجع نمی توانست

دادگاهها یا مراجع قضایی ملی وابسته به هریک از دولتین یا دولت ثالثی باشد. باید نهاد قضایی یا شبه قضایی بی طرف توانمند و در سطح عالی دو دولت ایجاد شده و به موارد فوق الذکر بپردازد و تصمیم مقتضی الزام آور اتخاذ نماید. بنظر می رسد بر این اساس طرفین توافق بر تاسیس دیوان داوری بین المللی در کشوری ثالث (هلند - شهر لاهه)<sup>۹۳</sup> نمودند.

دعاوی و اختلافات عموماً به سابقه روابط تجاری و قراردادهای نظامی میان دو کشور و وقوع انقلاب اسلامی با ماهیت "نه شرقی نه غربی" و مسایل بعد از آن بویژه به بعد از واقعه سفارت آمریکا باز می گردد. پیش از انقلاب اسلامی، روابط تجاری و قراردادهای نظامی متضمن میلیاردها دلار مبادلات بازرگانی و سرمایه گذاری میان دو کشور جاری بود. تعداد بسیار زیادی تبعه ایالات متحده در ایران به زندگی و کار مشغول بودند<sup>۹۴</sup> و ایرانیان زیادی هم با داشتن تابعیت امریکایی در آمریکا و ایران اشتغالات مختلف داشتند. پس از انقلاب، این روابط هم زیستی و همکاری هم در سطح اشخاص خصوصی و هم در سطح دو دولت مختل شد، و عموم اتباع آمریکا کشور ایران را ترک کردند. این وضعیت موجب اقامه غالب دعاوی اشخاص خصوصی امریکایی علیه ایران در محاکم ایالات متحده گشت.<sup>۹۵</sup> تعداد این دعاوی پس از گروگانگیری به یکباره افزایش یافت.<sup>۹۶</sup> در محاکم ایالات متحده حدود ۵۰۰ دعوا علیه ایران ثبت شد و جریان ثبت دعاوی

---

<sup>۹۳</sup> در سوابق مذاکرات طرفین دلیلی برای انتخاب شهر لاهه و کشور هلند بعنوان مقر دیوان دیده نمی شود. احتمالاً وجود دیوان بین المللی دادگستری و دیوان دائمی داوری در شهر لاهه، و شهرت هلند بعنوان شهر صلح، و یا سهولت دسترسی طرفین به این محل در این تصمیم نقش داشته است. اما به هر صورت طرفین تصریح نموده اند که ممکن است بر هر محل دیگری توافق نمایند. ببینید: ماده (۱) ۶ بیانیه حل و فصل که مقرر می دارد که «محل دیوان در لاهه در کشور هلند و یا هر محل دیگری که ایران و ایالات متحده توافق کنند، خواهد بود.»

<sup>۹۴</sup> در برخی از منابع امریکایی گفته شده است که حدود چهل هزار امریکایی در ایران زندگی می کردند. برای مثال ببینید:

C.N. Brower, J.D. Brueschke, *The Iran-United States Claims Tribunal*, Springer (1998), p. 36; W.H. Sullivan, *Mission to Iran*, Norton & Co (1981), p. 28.

<sup>۹۵</sup> برای بحث تفصیلی در این خصوص ببینید: افتخار جهرمی، گودرز، دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده و عملکرد آن در قلمرو حقوق بین الملل، مجله حقوقی، شماره شانزده و هفده (۱۳۷۱-۱۳۷۲)، صص ۸۴-۸۱.

<sup>۹۶</sup> See: Damrosch, Lori Fisler, John R. Crook, David Lloyd Jones, Ted L. Stein, and Brice M.

Clagett. "Decisions of the Iran-United States Claims Tribunal." *Proceedings of the Annual*

ادامه داشت. تعدادی دعوا نیز برای داوری در دیوانهای داوری در خارج از ایالات متحده ثبت شد. مبالغ زیادی از وجوه نقد ایران در بانکهای امریکای بابت این دعاوی توسط خواهانها توقیف (تامین خواسته) شده بود.<sup>۹۷</sup>

بنابراین، لازم بود در چارچوب حل و فصل کلی بحران بین ایران و ایالات متحده، وضعیت این دعاوی و وجوه توقیف شده در مقام تأمین خواسته نیز روشن شود. بدیهی است که از دید دولت ایران، ادامه اقامه دعاوی و رسیدگی به آنها در محاکم ایالات متحده، به لحاظ اینکه دولت امریکا خود یک طرف دعوا علیه ایران محسوب می شد، قابل قبول نبود. زمانی که امام خمینی (ره) در شهریور ۱۳۵۹ چهار شرط ایران برای آزادی گروگانها را اعلام نمودند (که عیناً در قالب قطعنامه در مجلس شورای اسلامی به تصویب رسید)، دو شرط به این موضوع اختصاص داشت، یعنی آزادی تمام دارایی‌های ایران، و ختم کلیه دعاوی مطرح در دادگاههای ایالات متحده علیه ایران. طبعاً مذاکرات منجر به امضای بیانیه‌های الجزایر این دو شرط را در نظر داشت. هر دو شرط نیز برآورده شد. ایالات متحده پذیرفت که کلیه دعاوی اشخاص آمریکایی علیه دولت ایران و شرکتهای دولتی ایران [در محاکم قضایی یا مراجع داوری] مختومه شوند، و همچنین پذیرفت که کلیه رسیدگیهای حقوقی در دعاوی [دیگر یا بعدی] علیه ایران در دادگاههای امریکا مختومه شوند (اصل کلی ب). در عوض قرار شد همه این دعاوی در یک داوری بین المللی الزام آور (در شهر لاهه کشور هلند و یا هر محلی که طرفین توافق کنند) رسیدگی شوند. بنا بر

---

*Meeting (American Society of International Law) 78 (1984): 221-40. Accessed April 14, 2021.*  
<http://www.jstor.org/stable/25658224>.

<sup>۹۷</sup> در بعضی منابع این رقم از دو میلیارد و دویست میلیون دلار تا ۴ میلیارد دلار ذکر شده است. ببینید: گزارش جلسات

کمیسیون امور خارجه مجلس نمایندگان ایالات متحده در خصوص بیانیه‌های الجزایر:

*Hearings before the committee on Foreign Affairs, House of Representatives, 17 February 1981, p. 21, U.S. Government Printing Office, Washington (1981).*

این، اشخاص آمریکایی، خواه آنها که تا آن زمان دعوایی در ایالات متحده یا هر کشور دیگری علیه ایران طرح کرده بودند یا قصد طرح داشتند، از پیگیری یا طرح دعوا منع شدند، مگر در دیوان داوری ایجاد شده. تنها انتخاب این اشخاص برای طرح دعوا این مرجع داوری بود. لذا، طرفین توافق نمودند که مرجع مورد نظر یک دیوان داوری مستقر در شهر لاهه کشور هلند (یا هر کشور دیگری که طرفین توافق نمایند) باشد و آراء آن نیز الزام آور باشد. در عمل، دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده در سال ۱۳۶۰ در شهر لاهه تشکیل شد و از آن زمان به فعالیت خود مشغول است. اولین جلسه دیوان در ۱۰ تیرماه ۱۳۶۰ شمسی برابر با اول ژوئیه ۱۹۸۱ در کاخ صلح شهر لاهه تشکیل شد. پیش از آن، دو دولت داوران خود را معرفی کرده بودند. مطابق مفاد بیانیه حل و فصل، هر دولت سه داور معرفی کردند و این داوران نیز سه داور ثالث را انتخاب نمودند. آقای گونار لاگرگن حقوقدان برجسته و داور بین المللی مشهور سوئدی، آقای پیر بله (رئیس اسبق دیوانعالی فرانسه) و آقای نیلس منگارد (قاضی سوئدی)، بعنوان داوران [اتباع کشور] ثالث انتخاب شدند و داوران طرفین تصمیم گرفتند که آقای لاگرگن، به عنوان رئیس دیوان برگزیده شود. همچنین، در خصوص زبان رسیدگی به دعاوی، تصمیم گرفته شد زبانهای انگلیسی و فارسی هر دو زبان رسمی دیوان باشند، و تمامی اسناد و مدارک و لوایح پرونده‌های دیوان و همچنین جلسات استماع پرونده‌ها به این دو زبان، با ارزش حقوقی برابر، ارائه شوند.<sup>۹۸</sup>

مطابق ماده یک بیانیه حل و فصل، قرار بر این شد که اصحاب مستقیم دعاوی در وهله اول بکوشند دعاوی را خود از طریق مذاکره حل و فصل نمایند. چنانچه دعاوی ظرف شش ماه

---

<sup>۹۸</sup> ببینید: مصاحبه دکتر سید محمود کاشانی (از اولین داوران ایرانی دیوان) تحت عنوان «بیانیه‌های الجزایر و دیوان داوری ایران و آمریکا، گفتگو با دکتر سید محمود کاشانی»، ویژه نامه روزنامه ایران، شهریور ۱۳۸۹. همچنین ببینید:

David P. Stewart & Laura B. Sherman, "Developments at the Iran-United States Claims Tribunal: 1981-1983," in *Lillich, Iran-United States Claims Tribunal 1981-1983*, p.2. VUP (1984),

اینگونه حل و فصل نشدند، آنها را نزد دیوان ثبت نمایند.<sup>۹۹</sup> همانطور که قبلاً هم گفته شد، مهلت ثبت دعاوی تا یک سال بعد از تاریخ بیانیه‌ها بود، یعنی ۲۹ دی ۱۳۶۰، لذا، هیچگونه ادعایی پس از آن تاریخ قابل ثبت در دیوان نبود.<sup>۱۰۰</sup>

در مجموع ۳۹۵۳ دعوا نزد دیوان ثبت شده است. از این تعداد ۲۸۸۴ دعوا با خواسته کمتر از ۲۵۰ هزار دلار مطرح شده که به آنها «دعاوی کوچک» گفته می‌شود. ۹۶۱ دعوا خواسته‌هایی بیش از ۲۵۰ هزار داشتند. اکثراً خواسته این دعاوی میلیونها دلار و در مواردی صدها میلیون دلار بود. این دعاوی از جانب اتباع ایالات متحده یا ایران علیه دولت مقابل مطرح شده بود. علاوه بر این، ۷۵ پرونده جهت اختلافات قراردادی میان دولتین نزد دیوان ثبت شد که به دعاوی رسمی یا دعاوی «ب» مشهورند. در برخی از این دعاوی که قراردادی هستند خواسته چند میلیارد دلار است. تعداد ۳۳ پرونده نیز میان دولتین مطرح شده و موضوع آن اختلاف بر سر تفسیر یا اجرای بیانیه‌های الجزایر است که به آنها دعاوی تفسیری یا دعاوی «الف» گفته می‌شود.<sup>۱۰۱</sup> لذا، دعاوی نزد دیوان را بر حسب اصحاب دعوا و میزان خواسته می‌توان به ترتیب زیر طبقه‌بندی کرد:

- ادعاهایی که خواسته‌شان بیش از ۲۵۰ هزار دلار است (دعاوی بزرگ). تعداد ۹۶۱ مورد از این نوع دعوی مطرح گردیده که اکثراً از جانب اتباع امریکا بر علیه ایران اقامه شده است. اکثر این دعاوی حاوی ادعاهای متقابل از جانب ایران می‌باشد.

---

<sup>۹۹</sup> این مدت، مطابق همان ماده یک، سه ماه تمدید شد و در عمل دوره مذاکره ۹ ماه طول کشید، یعنی از ۲۹ دی ۱۳۵۹ تا ۳۰ مهر ۱۳۶۰.

<sup>۱۰۰</sup> طبقاً دعاوی مشمول بند ۱ و ۱۷ بیانیه عمومی (ادعای ناشی از مداخله امریکا در امور ایران و تفسیر و اجرای بیانیه‌ها) خارج از شمول این قید زمانی بود.

<sup>۱۰۱</sup> ببینید: گزارش دعاوی، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۴ (۱۳۷۸)، ص ۴۳۴. با توجه به زمینه دعاوی که توضیح داده شد، اکثر دعاوی توسط اتباع ایالات متحده ثبت شد. دعایی که توسط اتباع ایرانی علیه دولت امریکا طرح شده، کم تعداد بوده‌اند. معهداً دعاوی دولت و سازمانها و مؤسسات ایرانی علیه اتباع آمریکایی، در قالب دعاوی متقابل اقامه گردیده است.

- ادعاهای کمتر از ۲۵۰ هزار دلار (دعاوی کوچک): تعداد ۲۸۸۴ مورد از این نوع دعاوی مطرح گشته که اکثر آن از جانب اتباع امریکا اقامه گردید. این دو گروه ذیل بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل مطرح شده است.
- دعاوی رسمی، یعنی دعاوی ناشی از ترتیبات قراردادی میان دولتین برای خرید و فروش کالا و خدمات. این گروه ذیل بند ۲ ماده ۲ بیانیه حل و فصل مطرح شده و تعداد آن ۷۵ پرونده می باشد که بیشتر از جانب ایران علیه امریکا مطرح بوده است.
- ادعاهای مرتبط با تفسیر و یا اجرای بیانیه های الجزایر (دعاوی تفسیری). این دعاوی طبق بند ۱۷ بیانیه عمومی و نیز بند ۳ ماده ۲ بیانیه حل و فصل مطرح شده است. تعداد این پرونده ها تا کنون ۳۳ مورد است. طرح این دعاوی مشمول محدودیت زمانی نیست و در هر زمان هریک از طرفین لازم بدانند می تواند چنین دعوائی را در دیوان ثبت نماید. از جمله دعاوی تفسیری یا اجرایی بیانیه می توان به دعاوی بخش یک بیانیه عمومی (بند ۱) یعنی نقض تعهد امریکا به «عدم مداخله در امور ایران» اشاره نمود که طبعاً مشمول محدودیت زمانی نیست<sup>۱۰۲</sup>. از این جهت می توان گفت که حتی پس از اتمام دعاوی موجود و پایان کار دیوان، امکان طرح دعوا بر این مبانی و تشکیل دیوان به صورت محدود برای رسیدگی به شکایت وجود دارد.

دیوان داوری، به لحاظ تعداد پرونده و میزان غرامتی که تصمیم گیری نموده است، یکی از بزرگترین نهادهای حل و فصل اختلافات میان دولتها در دوران معاصر محسوب می شود و آن را «مهمترین سازمان داوری در تاریخ» خوانده اند.<sup>۱۰۳</sup> از مجموع ۳۹۵۳ پرونده که نزد دیوان

---

<sup>۱۰۲</sup> تا کنون یک دعوا از بابت نقض بند ۱ بیانیه عمومی در دیوان مطرح شده است (پرونده الف ۳۰، ایران علیه امریکا).  
<sup>۱۰۳</sup> Richard Lillich, "Preface," in Richard B. Lillich ed., *Iran-United States Claims Tribunal 1981-1983, (op. cit.)*, pp. i, vii.: "the most significant arbitral body in history."

مطرح شده، غالب پرونده‌ها مختومه شده است. پرونده‌های باقیمانده همگی به اختلافات میان دولتین مرتبط بوده و عمدتاً ارقام بزرگی را در بر دارند. ارقام تصمیم گرفته شده با آرای صادرشده در این دعاوی در گزارشات رسمی که در ایران معمولاً مرکز امور حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری صادر می‌کند ذکر می‌شود.<sup>۱۰۴</sup>

### ج - وظایف دیوان

همانطور که قبلاً اشاره شد، دیوان عملاً فعالیت خود را از تابستان ۱۳۶۰ آغاز کرده است. اولین مأموریت دیوان انتخاب داوران بود. ، مطابق مفاد ماده ۳ بیانیه حل و فصل، هریک از دولتین سه داور معرفی کرد و شش داور منتخب طرفین نیز سه داور ثالث انتخاب کردند. یک حقوقدان برجسته بین‌المللی نیز به مقام دبیر کل دیوان برگزیده شد. دیوان از سه شعبه تشکیل می‌شود که هر شعبه با یک داور از طرف هریک از دو دولت و یک داور ثالث در مقام ریاست شعبه، آغاز به کار کرده است.

دستور کار بعدی هیأت عمومی دیوان (تشکیل جلسه با کلیه اعضاء)، تدوین آئین داوری دیوان (قواعد دیوان) بود. بر اساس ماده ۳ بیانیه حل و فصل، آئین داوری دیوان باید بر مبنای قواعد داوری کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل (آنسیترال) با جرح و تعدیل لازم، می‌بود. قواعد آنسیترال برای نخستین بار در سال ۱۹۷۶ میلادی به تصویب کمیسیون رسید، و دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده اولین نهاد داوری بین‌الدولی بود که این قواعد را در سال ۱۹۸۱ بکار گرفت و در رسیدگی پرونده‌ها و در نصب و جرح داوران اعمال نمود. به همین دلیل رویه دیوان در موضوعات شکلی داوری از اهمیت خاصی در داوری‌های بین‌المللی و بخصوص داوری‌هایی که بر اساس قواعد داوری آنسیترال برگزار می‌شود، برخوردار است.

---

<sup>۱۰۴</sup> ببینید: گزارش آراء دیوان داوری، جلد نخست، ۱۳۹۰، پیوست ۱۵.

اصلاح قواعد آنسیترال به منظور تطبیق آن با وظایف دیوان داوری در تابستان سال ۱۳۶۰ ( ۱۹۸۱ میلادی) با حضور ۹ داور و دبیر کل دیوان و نیز نمایندگان دولتیین شروع شد و نسخه قابل اعمال در دیوان در اسفند ماه ۱۳۶۰ (مارس ۱۹۸۲) قطعی و تایید گردید (به تصویب نهایی رسید). این قواعد یک بار در سال ۱۹۸۳ با تغییرات جزئی اصلاح شده و از آن پس تغییر محسوسی در آن ایجاد نشده است.<sup>۱۰۵</sup>

دیوان هم آراء ترافعی صادر می کند و هم آراء بر مبنای مصالحه یا مرضی الطرفین. تعداد آراء بر مبنای مصالحه بیشتر از آراء ترافعی بوده است. حدود ۲۵۰۰ پرونده با توجه به حجم کوچک و رقم پایین خواسته («دعاوی کوچک») با خواسته کمتر از دویست و پنجاه هزار دلار، متعاقب مصالحه طرفین در سال ۱۳۶۹ شمسی (۱۹۹۰ میلادی) با تایید دیوان یکجا حل و فصل شده است.<sup>۱۰۶</sup> مذاکراتی که با هدف صلح دعاوی خارج از دیوان بعمل می آید یکی از نکات خوب در چارچوب قواعد دیوان می باشد، زیرا موجب می شود اختلافات بدون اطاله وقت و هزینه زیاد حل و فصل شده و از رسیدگی های طولانی جلوگیری شود.

از ویژگیهای دیوان بر خلاف سایر دیوانهای داوری معاصر آن ، شفافیت در رسیدگیهای دیوان و رسیدگیهای مقام ناصب آن است. برای این منظور بر اساس قواعد دیوان (بند ۵ ماده ۳۲ قواعد دیوان) کلیه آراء و تصمیمات دیوان منتشر می شود. همانطور که قبلا بیان گردید، تمامی این آراء و تصمیمات منتشر شده اند<sup>۱۰۷</sup>. در پایگاه الکترونیکی دیوان نیز همه آراء موجود بوده و قابل دسترسی است.

---

<sup>۱۰۵</sup> ببینید: گزارش آراء دیوان داوری، جلد نخست، ص ۳۸. برای متن فارسی قواعد، ببینید: مجله حقوقی، شماره سوم (۱۳۶۴)، ص ۲۲۳؛ همچنین ببینید: پایگاه الکترونیک دیوان .  
<sup>۱۰۶</sup> رای (Award) شماره ۴۸۳ مورخ ۲۲ ژوئن ۱۹۹۰. متن انگلیسی:



قسمت سوم: خصوصیات داوران و تجربه حقوقدانان ایران در نظام داوری (قضایی) دیوان

## الف - خصوصیات داوران

### ۱- داوریه‌های بین‌المللی

#### اول: شهرت اخلاقی و حرفه‌ای

در داوریه‌ها بویژه در داوریه‌های بین‌المللی، بر خلاف دادرسی‌های داخلی در محاکم که قضات و عموم اصحاب دعوا از فرهنگ و خصلتهای تقریباً یکسان هستند، اصحاب دعوا و داور یا داوران از حوزه‌های متفاوت حقوقی و فرهنگی می‌باشند و تفاوت این حوزه‌ها و عدم شناخت کافی، بویژه برای داوران، از آنها می‌تواند در داوری یا قضاوت داوران تاثیر بسزایی داشته باشد. از این جهت است که داوران منتخب طرفین، بخصوص هموطن، در دیوانهای داوری چند نفره، نقش معرف شخصیت حقیقی و حقوقی و فرهنگ عمومی انتخاب کننده، به سایر داوران، را هم دارند. لذا انتخاب کننده داور گرچه نمی‌تواند از او انتظار وکالت و وکیل مستخدم داشته باشد، اما بر این باور است که داور منتخب او برای رسیدن به تصمیم داوری، او و فرهنگ عمومی و حقوقی او را بخوبی می‌شناسد و در واقع به ایشان اعتماد می‌کند که در برابر سوء تفاهمات از جانب همکاران، خواهد توانست وضعیت را بخوبی ایضاح نموده و بعلاوه اظهارات، ادله و مدارک پرونده اش در چنین وضعیتی مورد بررسی و تحلیل و تصمیم‌گیری قرار خواهد گرفت. بنابر این، وقتی طرفین اختلافی در صحنه بین‌المللی روش داوری را برای حل و فصل آن انتخاب می‌کنند، هریک در پی انتخاب شخصی است که ویژگی‌های او و فرهنگش را بشناسد یا به درستی درک کند، و بتواند این شناخت و ادراک را به سایر داوران همکار خود نیز انتقال

دهد تا همگی با همدیگر یا با اکثریت به یک برداشت و نظر از ادعا یا دفاع طرفین، که عادلانه و منصفانه خواهد بود، برسند.

در سطح عمومی، یعنی مراجع قضایی و داوری بین‌المللی، در انتخاب یا گزینش قضات یا داوران ویژگی‌های خاص همواره مد نظر دست اندرکاران این نهادها بوده است، هرچند به مقتضای هر نهاد خاص ممکن است خصایصی ویژه همان نهاد مد نظر قرار گیرد. بطور کلی می‌توان گفت که الگویی که دیوان‌های بین‌المللی در گزینش قضات یا داوران مرتبط با خود دنبال می‌کنند اغلب همان است که برای اولین بار در ماده ۴۴ «عهدنامه حل و فصل مسالمت آمیز دعاوی بین‌المللی (لااهه، اول) امضاء شده در لاهه ۱۸ اکتبر ۱۹۰۷»<sup>۱۰۸</sup> ذکر شده است؛<sup>۱۰۹</sup> سندی که موسس - دادگاه دائمی داوری<sup>۱۱۰</sup> در شهر لاهه است، و پس از آن الگوی خصوصیات داوران در نهادها مشابه و در زمینه‌های مختلف، گشته است.

ماده ۴۴ عهدنامه اول لاهه مقرر می‌دارد که کشورهای عضو اشخاصی را به عنوان داور عضو دادگاه دائمی داوری برخواهند گزید که به شایستگی در حقوق بین‌الملل شناخته شده باشند؛ از عالی‌ترین شهرت اخلاقی برخوردار باشند؛ و مستعد پذیرش وظایف داور (شدن) باشند.<sup>۱۱۱</sup> در حقیقت اوصافی که عهدنامه اول لاهه در مورد ویژگی‌های داورها مقرر داشته است متشکل

---

<sup>۱۰۸</sup> Panel of Arbitrators

<sup>۱۰۹</sup> PACIFIC SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES (HAGUE, I) Convention signed at The Hague October 18, 1907. Available at: <https://www.loc.gov/law/help/us-treaties/bevans/m-ust000001-0577.pdf>.

<sup>۱۱۰</sup> Permanent Court of Arbitration (PCA)

<sup>۱۱۱</sup> The Hague Convention 1907, Art.44:

Each Contracting Power selects four persons at the most, of known competency in questions of international law, of the highest moral reputation, and disposed to accept the duties of arbitrator.

...

از دو مولفه تکنیک و اخلاق است. مولفه اول به توانایی علمی و دانش بالای حقوق بین‌الملل شخص داور اشاره دارد، و مولفه دوم متمرکز بر شهرت اخلاقی آنهاست.

چنین عناصری در پیشنهادهای مطروحه در پیش‌نویس‌های مربوط به دیوان بین‌المللی دادگستری مورد نظر و تأکید بوده است.<sup>۱۱۲</sup> لذا، اوصاف مذکور در اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری بکار گرفته شده است.<sup>۱۱۳</sup> ماده ۲ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری بدون هیچ تغییری از ماده ۲ اساسنامه سلف خود یعنی دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی اقتباس شده است. به همین جهت نیز در زمان تصویب بحث زیادی در مورد آن نه در کمیته حقوقدانان و اشنگتن و نه کنفرانس سانفرانسیسکو بعمل نیامد.<sup>۱۱۴</sup> این ماده چنین مقرر می‌دارد: «ماده ۲ - دیوان [بین‌المللی دادگستری] تشکیل خواهد شد از یک هیأت قضات مستقل، که انتخاب می‌شوند بدون توجه به ملیت آنها از میان اشخاص واجد خصوصیت اخلاقی والا، کسانی که دارای ویژگیهای لازم برای منصوب شدن در عالی‌ترین مشاغل قضایی در کشور خود هستند، یا از حقوقدانانی هستند که شایستگی آنها در حقوق بین‌الملل شناخته شده است». اساسنامه در ماده (۲) ۴ بر لزوم وجود شرایط مندرج در ماده ۴۴ عهدنامه اول لاهه برای قضات تعریف شده در

---

<sup>۱۱۲</sup> 13 UNCIO 174.

<sup>۱۱۳</sup> Statute of the International Court of Justice, Article 2:

The Court shall be composed of a body of independent judges, elected regardless of their nationality from among persons of high moral character, who possess the qualifications required in their respective countries for appointment to the highest judicial offices, or are jurisconsults of recognized competence in international law.

<sup>۱۱۴</sup> N. Shaw, Malcolm, *Rosenne's Law and Practice of the International Court: 1920-2015*, Fifth Edition, Vol.1, ch. 6, Par. 77, 15 Nov 2016

ماده ۴ تصریح دارد، با این وجود قضات باید در بیانیه ای اعلام کنند که در اعمال اختیاراتشان بیطرفانه و وجدانا اقدام خواهند کرد.<sup>۱۱۵</sup>

مشابه اوصاف تکنیکی و اخلاقی مورد بحث، در عهدنامه واشنگتن ۱۹۶۵ که موسس مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید)<sup>۱۱۶</sup> می باشد، برای داوران عضو هیات داوران<sup>۱۱۷</sup> ایکسید لازم می باشند. عهدنامه مقرر می دارد که آنها باید اشخاص واجد خصوصیت اخلاقی والا و شایستگی شناخته شده در رشته های حقوق، تجارت، صنعت یا مالیه باشند که بتوانند مورد اعتماد باشند که حکم مستقل استعمال کنند.<sup>۱۱۸</sup> این عهدنامه تصریح می کند که شایستگی حقوقی از اهمیت ویژه برخوردار است و در مواردی داوران از سیستمهای حقوقی اساسی جهان و اشکال عمده فعالیت اقتصادی منصوب خواهند شد.<sup>۱۱۹</sup>

افزون بر شرایط مرقوم برای داوران یا قضات بین المللی، صداقت داشتن، امین بودن، حسن نیت داشتن، خوش رفتار بودن، خوش عمل بودن، خوش زبان یا خوش شخصیت بودن اعضای تیم ارایه دهنده پرونده بخصوص نمایندگان خاص طرفین، برای داوران از تاثیر گذاری ویژه برخوردار است. در این داوریها این ویژگیها که اساساً از فرهنگ عمومی که هریک از طرفین

---

<sup>۱۱۵</sup> Statute of the International Court of Justice, Article 20:

Every member of the Court shall, before taking up his duties, make a solemn declaration in open court that he will exercise his powers impartially and conscientiously.

<sup>۱۱۶</sup> International Center for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

<sup>۱۱۷</sup> Panel of Arbitrators

<sup>۱۱۸</sup> ICSID Convention, Article 14

(1) Persons designated to serve on the Panels shall be persons of high moral character and recognized competence in the fields of law, commerce, industry or finance, who may be relied upon to exercise independent judgment. Competence in the field of law shall be of particular importance in the case of persons on the Panel of Arbitrators.

(2) The Chairman, in designating persons to serve on the Panels, shall in addition pay due regard to the importance of assuring representation on the Panels of the principal legal systems of the world and of the main forms of economic activity.

<sup>۱۱۹</sup> همان

بدان تعلق دارند و نیز خصلتهای شخصی یا فردی ناشی می‌شود در کنار وقایع مکتوب (اسناد و مدارکی که طرفین ثبت و ارایه می‌کنند) در تصمیم‌سازی منصفانه یا عادلانه داوران هم همانطور که گفته شد نقش برجسته‌ای دارد. حالات فوق برای شخص داوران بخصوص داوران منتخب طرفین نیز متصور و مورد نظر است.

## دوم: استقلال و بی‌طرفی

در داوری بطور عام و در داوریه‌های بین‌المللی بطور خاص، استقلال و بی‌طرفی داور یا قاضی اساس و بنیان نهاد داوری و پایان دادن یا حل و فصل منصفانه اختلاف هستند. از این روست که عموم قواعد مرتبط با داوری بین‌المللی این دو صفت را یا با وضع قواعد صریح یا در لوای مقرر داشتن شرط خصوصیات والای اخلاقی برای داوران ضروری دانسته و ضمانت اجرا بر آنها مقرر کرده‌اند. دو صفتی که ممکن است تحت عنوان اوصاف یا خصوصیات اخلاقی داوران و قضات بین‌المللی هم قرار داده شوند. آنها همواره مورد اظهار نظر و بحث و بررسیهای بسیاری بوده‌اند. از یک طرف این مباحث بدان جهت است که خود مسئله اخلاق، مسئله‌ای مناقشه برانگیز و مفهومی پرچالش است، از طرف دیگر همواره این مفاهیم در مراجع مختلف و با توجه به پرونده‌های مطروحه، به نحوی متفاوت تعبیر و تفسیر شده‌اند.

استقلال در بسیاری موارد از صفت بی‌طرفی قابل تفکیک نیست و بهمین جهت همواره ملازم یکدیگر ذکر می‌شوند،<sup>۱۲۰</sup> لیکن تفاوتی ظریف میان این دو وجود دارد. استقلال معمولاً به ارتباط داور با طرفین اختلاف ارتباط دارد و ضوابط آن مادی و عینی<sup>۱۲۱</sup> است. داور نباید ارتباط شخصی یا کاری با طرفین دعوا داشته باشد تا هیچگونه شائبه‌ای مبنی بر نفوذ یکی از طرفین بر او ایجاد

---

<sup>۱۲۰</sup> The Universal Charter of the Judge, approved by the International Association of Judges (IAJ) on 17 November 1999, Article 1.

<sup>۱۲۱</sup> Objective

نشود. برای مثال، هرگاه داور پیش از احراز مقام داوری در پرونده‌ای دیگر برای یکی از طرفین وکالت کرده باشد، یا کلاً بین آنها رابطه استخدامی (خادم و مخدومی) وجود داشته، معمولاً این ارتباط به عدم استقلال تعبیر می‌شود. بعبارت دیگر، استقلال یعنی عدم وابستگی مادی به یکی از طرفین دعوا که مفهومی است عینی.<sup>۱۲۲</sup> اما بیطرفی امری ذهنی<sup>۱۲۳</sup> است، یعنی داور نباید هیچگونه رابطه یا علقه معنوی آشکار و تاثیر گذار، و اینکه باعث ظهور یا ابراز پیش‌داوری نسبت به طرفین اختلاف یا موضوع مورد مناقشه شود، با آنها داشته باشد.<sup>۱۲۴</sup>

## ۲- دیوان

همانطور که قبلاً هم بیان گردید، دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحده ویژه گیهای خاصی در مقایسه با سایر دیوانهای داوری اختلافات تجاری بین المللی دارد. تفاوت از جهات مختلف می باشد، برای مثال، طرفین آن دو دولت و اتباع آنها هستند؛ دعاوی و اختلافات مطرح، دعاوی اقامه شده در دادگاههای ایالات متحده و دعاوی یا اختلافات بالفعل و جاری می باشند؛ انواع متفاوت دعاوی از قبیل اختلافات قراردادی، تجاری، سرمایه گذاری، مصادره، تابعیت، تفسیر و اجرای معاهده، وجود دارد؛ مبنای ایجاد دیوان معاهده (بیانیه) بین دو دولت است؛ پیدایش دعاوی در اثر رخدادها و مسایل سیاسی بین دو دولت است. علاوه بر اینها، این دیوان داوری، دیوانی دائمی (یا دست کم دراز مدت) با ساختار اداری اجرایی مخصوص می باشد که محیط و سازمانی بین المللی در ردیف سازمانهای قضایی بین المللی موجود در شهر لاهه ایجاد می کند. از این جنبه ها ست که به آسانی نمی توان دیوان را یک دیوان داوری تجاری یا سرمایه

---

<sup>۱۲۲</sup> For example, see: Commission on Human Rights Resolution 2004/33, operative paragraph 7.

<sup>۱۲۳</sup> Subjective

<sup>۱۲۴</sup> UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary, doc. cit., Principle 2.

گذاری محض نگرینست، عنصر قضایی نیز در آن هویداست، و لذا دیوان در تعریف و نظر دولت هلند که مقر دیوان می باشد، یک سازمان قضایی بین المللی بشمار می آید و داوران را نیز قضات می نامند.

علاوه بر ویژگیهای فوق الاشعار، در دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، با عنایت به اینکه طرفین (جمهوری اسلامی و ایالات متحده) از دو نظام حقوقی کاملاً متفاوت برخوردارند، و علاوه بر این داوران رییس شعب و رییس دیوان هم که از کشور ثالث و غالباً از کشورهای اروپایی انتخاب می شوند، از جهت تفکرات حقوقی نسبت به هر دو گروه فوق نیز تفاوتی دارند، به وضوح ممکن است در مواردی موجبات سوء تفاهمات فرهنگ عمومی و فرهنگ حقوقی میان اعضای هیأت داوری و بخصوص برای داوران ثالث فراهم آید، که نقش داوران منتخب طرفین در عدم ایجاد یا بر طرف نمودن این زمینه بسیار اساسی می شود.

آشکار است که برای مرجع حل و فصل اختلاف با ویژگیهای مذکور، طرفین در نظر و سهم خود برای تعیین سه داور (که قاعدتاً از اتباع کشور خود هستند) و نیز برای تعیین سه داور ثالث که ریاست هر یک از شعب و یکی از آنها ریاست دیوان را بعهد می گیرند (که قاعدتاً از اتباع کشورهای ثالث هستند)، دقت زیادی داشته و برای آنها اوصاف خاص و متناسب، گرچه نانوشته، در نظر بگیرند. از جمله این اوصاف می توان موارد زیر را برشمرد که داوران باید واجد آنها باشند:

در تراز ملی (داوران ملی): دارای تحصیلات حقوقی مرتبط و سوابق مقتضی در داوری بین المللی، با اخلاق حرفه‌ای، با علم و آگاهی و شناخت نسبت به موضوعات دعاوی و مطرح در دیوان، آشنا با محیط حقوقی -قضایی بین المللی و تراز خاص در این رشته، تسلط کامل حد اقل به زبان انگلیسی در مناسبترین سطح ممکن، شجاع، وطن پرست، حساس نسبت به فرهنگ خود، مسلط بر احساسات و دارای توان استدلال و غلبه بر همکاران با منطق و بیان.

در تراز بین‌المللی (داوران ثالث): بسیاری از اوصاف فوق برای داوران ثالث نیز جاری است. اینان نیز باید از برجستگان در حقوق بین‌الملل و داوری بین‌المللی و از سر آمدان این رشته باشند. بویژه، لازم است از حد بالایی از معیارهای علمی حقوقی و اخلاقی از جمله انصاف، بی‌طرفی و استقلال برخوردار باشند. باید در نظر داشت که در جمع ۹ نفره داوران در هیأت عمومی (دیوان کامل یا دیوان با تمام اعضا) یا در جمع سه نفره داوران شعب، تصمیمات ماهوی راجع به دعوای مطروحه، و نیز برخی مسایل شکلی، باید یا به اجماع یا با اکثریت اتخاذ گردد. لذا در نهایت، این ویژگی‌های داوران است که بدین شیوه (با اجماع یا با اکثریت) تصمیم بر له یا علیه یکی از دو دولت یا اتباع آنها، به نحوی منصفانه و منظم و در جوئی تفاهم‌آمیز و آرام و قضایی اتخاذ می‌کنند. بنابر این ضعف یا فقدان اوصاف ذکر شده در داور می‌تواند تاثیر منفی و ناروا در تصمیم نهایی و حتی محیط دیوان داشته باشد.

در ارتباط با اوصاف استقلال و بیطرفی داوران یا قضات دیوان که از ارکان لاینفک داوری هستند، به نظر می‌رسد با وجود اوصاف عمده و اساسی که در بالا برای شخص داور برشمرده شدند، آنها بدوم الزام ایندو وصف را نهفته در خود دارد. در دیوان، در اسناد اصلی بیانیه‌های الجزایر در خصوص خصوصیت یا ویژگی داوران تصریحی وجود ندارد. اما، در بیانیه حل و فصل دعوای در ماده (۲) ۳ چگونگی نصب داوران را به قواعد داوری آنسیترال ۱۹۷۶ تعدیل شده (قواعد دیوان) که قواعد شکلی داوری دیوان می‌باشند ارجاع می‌دهد. بنابر این، از جهت مقررات مربوط به اوصاف داوران به این قواعد که رجوع شود ملاحظه می‌گردد که مواد ۶ تا ۸ قواعد دیوان به چگونگی انتخاب یا انتصاب اعضا یا داوران دیوان می‌پردازد. این مواد با اندکی تغییر تکرار متن قواعد آنسیترال (۱۹۷۶) در همین موادهستند. در انتخاب داور توسط طرفین شرط خاصی در این مواد ملاحظه نمی‌شود. در انتخاب داور توسط مقام ناصب، در بند ۴ از ماده ۶ به ملاحظاتی که او باید در نظر بگیرد اشاره می‌نماید و از ویژگی استقلال و بی



طرفی شخص مورد نظر یاد می کند<sup>۱۲۵</sup>. قواعد در مواد ۹ تا ۱۲ به جرح و تشریفات آن می پردازد که از آن مواد (۹ و ۱۰) استنتاج می شود که تاکید بر آن است که هریک از داوران باید مستقل و بی طرف باشند و در غیر اینصورت هر یک از طرفین ممکن است او را جرح کرده<sup>۱۲۶</sup> و بر کنار شود.

همانطور که قبلاً اشاره شد، اوصاف استقلال و بی طرفی داور در دیوان می تواند در همان مولفه مربوط به شهرت والای اخلاقی قرار گیرد. بعلاوه، در ماده ۵ بیانیه حل و فصل دعاوی که مفاد آن در ماده ۳۳ قواعد دیوان نیز عیناً تکرار شده است، بیان می گردد که داوران (دیوان) می بایست تصمیمات خود را بر مبنای احترام به قانون، اعمال اصول حقوق تجارت و حقوق بین الملل، عرف و رسم تجارت و مقررات قرارداد، اتخاذ کند؛ موضوعی است که به صورت تلویحی به همان مولفه فنی یا تکنیکی داوران و اینکه عمدتاً حقوقدان شناخته شده در این رشته ها باشند، اشاره دارد.

در نهادهایی مانند دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، یا دیوان بین المللی دادگستری مسئله استقلال و بی طرفی داوران یا قضات معرفی شده یا منصوب طرفین ممکن است دارای آستانه ای متفاوت با سایر نهادها یا سازمانهای داوری به نظر برسند. یعنی با توجه به آنکه داوران منصوب طرفین به طور مستقیم در دعاوی ای دخیل هستند که با منفعت عمومی کشور یا دولت-هایشان در ارتباط است، ممکن است این مسئله مطرح شود که آنها نمی توانند از استقلال و بی طرفی کامل برخوردار باشند. در حالی که اساس استقلال و بی طرفی آن است که این داوران با استقلال و عدم وابستگی به هریک از طرفین، و همچنین بدون جانبداری و پیش داوری مثبت

---

<sup>۱۲۵</sup> 6(4). In making the appointment, the appointing authority shall have regard to such considerations as are likely to secure the appointment of an independent and impartial arbitrator and shall take into account as well the advisability of appointing an arbitrator of a nationality other than the nationalities of the parties.

<sup>۱۲۶</sup> مواردی از جرح داور به گمان فقدان استقلال یا بیطرفی یا جانبداربودن در دیوان، که با موفقیت همراه نبوده است، وجود دارد.

یا منفی نسبت به آنها و حتی نسبت به پرونده مطروحه<sup>۱۲۷</sup> و فارغ از وجود تعارض منافع، به وظیفه داوری یا قضایی خود بپردازند، داوران مذکور چنین بوده و عمل می کنند. به هر صورت با شرایط و ملاحظات بیان شده داوران وظیفه داوری خود را با شفاف سازی واقعیات، و طرح ظرایف و اصول اساسی حقوقی مرتبط با پرونده ارایه شده توسط طرفی که او را انتخاب نموده، که حتی ممکن است در جهت آن طرف به نظر برسد، در جلسات رسیدگی و مشورت داوران، انجام خواهند داد. وضعیتی که داوران با تجربه علمی - حرفه ای و توانمند در دیوان با آن مواجه هستند، آن است که انتظار می رود بتوانند در عین حفظ استقلال و بی طرفی، تمام وقایع پرونده و رفتار با طرفین را در گستره فرهنگ طرفی که او را انتخاب نموده به صورت شفاف و واقعی در نظر بگیرند و در چهارچوب قانون تلاش کنند تا نتیجه صحیح که عادلانه و منصفانه نیز خواهد بود حاصل شود. بنابراین تلاش برای صدور رای یا اظهار نظر در چهارچوب حکومت قانون و قواعد دیوان، هیچ گاه به معنای نقض استقلال یا بی طرفی نخواهد بود<sup>۱۲۸</sup>.

## ب - تجربه حقوقدانان ایران

---

<sup>۱۲۷</sup> برای مثال ببینید: قواعد دیوان، مواد ۹ و تبصره ۱ ذیل مواد ۹-۱۲.

<sup>۱۲۸</sup> مفهومی از استقلال و اشاره ای بر بیطرفی، همانطور که قبلاً آمد، در مورد قضات دیوان بین المللی دادگستری نیز مطرح است. در کنفرانس سانفرانسیسکو کلمه استقلال اینگونه توضیح داده می شود که «قاضی نباید تحت کنترل کشور خود و یا دیگر نهادهای سازمان ملل»<sup>۱۲۸</sup> باشد. (Malcolm Shaw, *op cit.*) . حتی توضیح داده می شود که شغل و مقام دولتی قاضی در زمان انتصاب آن به عنوان قاضی دیوان نیز موجب نمی شود که بر مفهوم استقلال خدشه وارد شود. بنابراین مفهوم استقلال و بی طرفی در عرف بین المللی، تصمیم گیری بر اساس قانون و نه بر اساس منفعت و ملاحظات شخصی است. امری که بیش از هر چیز نقش تجربه را در برعهده گیری داوری ها و قضاوت های بین المللی پررنگ می سازد. ببینید:

*Bengtson v Federal Republic of Germany (1959), 2 Decisions of the Arbitral Commission on Property Rights and Interests in Germany 216; 28 ILR 549*

از ابتدای شروع فعالیت دیوان، دولت جمهوری اسلامی ایران، از حقوقدانان ایرانی به عنوان داور برگزیده یا معرفی نموده است.<sup>۱۲۹</sup> بدیهی است در طول زمان طولانی کار دیوان و به تدریج، از لحاظ تجربی و علمی و متناسب بودن پیشرفت و توسعه رو به تزاید در توانمندی آنها وجود داشته است. ایران از حقوقدانان ایرانی در کنار حقوقدانان خارجی برای آماده سازی و ارایه پروندهها خود در دیوان استفاده کرده است.

پیش از تشکیل دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده، دعاوی علیه ایران در محاکم داخلی ایالات متحده مطرح بود. دعاوی اندکی نیز به داوری بین‌المللی ارجاع شده بود. سازمانهای مختلف ایرانی مجبور بودند با کمک نمایندگی ایران در ایالات متحده (واشنگتن) یا (بعد از گروگانگیری) با کمک دفتر حفاظت منافع ایران در آن کشور (واشنگتن)، از وکلای محلی استفاده کنند. لذا خود مستقیماً در طرح یا دفاع از دعاوی نمی توانستند نقشی داشته باشند. پس از تشکیل دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده در لاهه، وضعیت عوض شد و سازمانهای ایرانی تصمیم گرفتند خود مستقیماً درگیر دعاوی شوند.

بدین لحاظ، ابتدا هیچگونه توازن میان توان حقوقی ایران و طرفهای امریکایی وجود نداشت. سازمانهای دولتی ایران طبعاً به لحاظ تدارکات و تجربه آماده درگیر شدن در حدود ۴۰۰۰ پرونده بین‌المللی نبودند.<sup>۱۳۰</sup> برای مثال، گرچه داوری بین‌المللی در ایران از قدمت قابل توجهی

---

<sup>۱۲۹</sup> در یک مورد دولت ایران آقای احمد القریشی (حقوقدان برجسته مصری) را در مقام داور برای یک پرونده خاص انتخاب کرد. با توجه به اینکه پرونده صلح شد، ایشان فعالیت خاصی در آن پرونده نداشت. ر.ک. رأی مرضی الطرفینی شماره ۵۳۶-۲۰-۱ (مورخ ۱۹ اکتبر ۱۹۹۲) در پرونده آرکو علیه شرکت ملی نفت ایران. متن انگلیسی: 28 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 392

<sup>۱۳۰</sup> دفتر هماهنگی و اجرای بیانیه الجزایر که در ایران متکفل امور اجرای بیانیه بود و سلف مرکز خدمات حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری کنونی می باشد در سالهای اولیه انعقاد و اجرای بیانیه در توصیف آن و وضعیت ایران برای اجرای آن چنین می گوید: «بیانیه الجزایر در کنار هدف اصلی خود قلمرو دیگری از حقوق را بر روی مردم ما گشود. حقوق بین‌المللی و داوری بزودی یکی از موضوعاتی گشت که سازمانها و دستگاههای مملکتی دست به شناسایی بیشتر و موشکافانه آن زدند تا کفایت آن را برای استیفای حقوق خود ارزیابی نمایند. کاوش بیشتر در این زمینه بود که کمبودی را به مسولین دفتر هماهنگی و اجرای بیانیه الجزایر نمایاند. کمبودی ناشی از عدم شناخت کافی این قلمرو، و در جستجوی رفع این کمبود..... در این مسیر

برخوردار است و گاه در دوران پیش از بیانیه‌ها معدود افرادی ایرانی در داوری‌های بین‌المللی ایران درگیر بوده‌اند، لیکن هیچگاه با این حجم از دعاوی و نیاز به این تعداد از وکلا و داوران ایرانی درگیر نشده بودند. تا آن زمان احتمالاً از ایرانیان کسی با قواعد داوری آنسیترال ۱۹۷۶ که هنگام تشکیل دیوان در ۵ سالگی تدوینش بوده، آشنایی عملی و یا نظری نداشته‌اند. دانشکده‌های حقوق هیچگونه آموزشی در سطوح پیش‌رفته و تخصصی در رشته‌های مورد نیاز مانند حقوق بین‌الملل و حقوق تجارت بین‌المللی یا داوری نداشتند. وکلای ایرانی نیز بندرت درگیر دعاوی بین‌المللی بودند. جز چند پرونده معدود در ارتباط با صنعت نفت، گزارشی از دعاوی بین‌المللی ایران که در آن‌ها سازمانها یا بخشهای دولتی ایران درگیر باشند وجود ندارد. از آن سو، ایالات متحده قاعدتاً برای اینگونه دعاوی آمادگی کاملاً داشته است زیرا حقوقدانان در آن کشور عادتاً درگیر دعاوی بین‌المللی بوده‌اند<sup>۱۳۱</sup>. علاوه بر این، دعاوی در ایالات متحده متعلق به صدها شرکت مختلف بود و هریک وکلا یا حقوقدانان خود را داشتند یا جداگانه اقدام به استخدام وکیل یا حقوقدان می‌کردند، درحالیکه دولت ایران به تنهایی باید همه دعاوی را آماده نموده و پاسخگو می‌بود و نیز مدیریت می‌کرد.

به همین دلیل، با امضای بیانیه‌ها و طرح دعاوی، به سرعت در سطح نظری و عملی در رشته حقوق و داوری تلاشهایی در ایران آغاز شد. به لحاظ عملی، دولت ایران متعاقب تصویبنامه ۲۳ فروردین ۱۳۶۱ هیأت وزیران، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی (اکنون مرکز امور حقوقی بین‌المللی) را ایجاد کرد<sup>۱۳۲</sup>. این دفتر مدیریت متمرکز دعاوی بین‌المللی ایران را

---

علاوه بر انتشارات، برنامه‌های آموزشی کوتاه مدت، دوره‌های تحصیلی دانشگاهی و ایجاد مراکز تحقیق و تشکیل و تاسیس اتاق داوری اسلامی ایران نیز در برنامه گنجانیده شده است...» دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران - کتاب اول - ، ۱۳۶۱ ، پیشگفتار، صص. ۲-۳.

<sup>۱۳۱</sup> یکی از داوران ایالات متحده در دیوان، خود جزو هیأت تدوین قواعد داوری آنسیترال بوده است.

<sup>۱۳۲</sup> تصویبنامه هیأت وزیران، شماره ۴۳۶۵۲ مورخ ۱۳۶۱/۱/۲۳ در خصوص تاسیس «دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی» برای دفاع موثر در دعاوی مطروحه علیه ایران و اقامه دعاوی علیه خارجیان:

<http://cila.ir/portal/home/?instruction/2196/142634/2174> - تصویبنامه-هیأت-وزیران-

بعهده گرفت. برخی از اساتید دانشگاه و وکلای دعاوی در محل این دفتر در تهران و شعب آن در خارج از کشور به یاری پرونده‌های دعاوی ایران پرداختند. به موازات این کار، فارغ-التحصیلانی از رشته حقوق (البته معدود) برای طی دوره‌های تخصصی در رشته‌های ذیربط به خارج از کشور اعزام شده و سپس به تیمهای حقوقی بین‌المللی ایران اضافه شدند. با گشایش دانشکده‌های حقوق بعد از انقلاب فرهنگی در سال ۱۳۶۲، کم‌کم دوره‌های آموزشی حقوقی مرتبط مانند ابتدا کارشناسی ارشد در حقوق بین‌الملل و سپس در سالهای بعد در حقوق تجارت بین‌الملل تدارک دیده شد.

تشکیل دیوان داوری لاهه و نیازهای عظیم آن را می‌توان یکی از دلایل اصلی سطح بالای کمیت و کیفیت حقوقدانان با تجربه در رشته‌هایی مانند حقوق تجارت بین‌الملل، داوری بین-المللی و رشته‌های مشابه در ایران، و شرکت آنان در طرح و دفاع دعاوی دانست.

### نتیجه گیری

دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده در چارچوب ترتیبات حل و فصل یک بحران سیاسی عظیم میان دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده امریکا با تأثیرات بین‌المللی گسترده ایجاد شد. تاسیس دیوان مبنای معاهداتی دارد و وظیفه آن رسیدگی قضایی- داوری منصفانه و منظم به انواع خاصی از اختلافات یا دعاوی بین اتباع دو دولت علیه دولت دیگر و نیز بین خود دولتها، بوده و هست.

وظیفه خطیر دیوان باید به وسیله داوران یا قضات انجام می‌شد. در مدت نسبتاً طولانی عمر دیوان، حقوقدانان برجسته بین‌المللی که عموماً متناسب با ویژگیهای شاخص دیوان بوده اند در آن بکار گرفته شده اند. آنها در کل و غالباً توانسته اند دور از تأثیرات سیاسی و دخالت عقیده

و سلیقه شخصی غیر علمی - حرفه ای انجام وظیفه و شأنیت این نهاد را به خوبی حفظ و معرفی نمایند<sup>۱۳۳</sup>.

---

<sup>۱۳۳</sup> پیشنهادی در ارتباط با تاسیس مراکز پژوهشی در دانشگاه، یا خارج از دانشگاه جهت مطالعات جنبه های مختلف دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، در این کتاب، بخش دوم، فصل ششم، «نتیجه گیری و پیشنهاد»، مطرح گردیده است، که دیده شود.

بخش دوم:

داوری سازمانی ملی و بین‌المللی

«کاربرد آن در ایران»

## داوری سازمانی ملی و بین‌المللی

فصل ۱: عمومیات داوری سازمانی و نمونه شاخص سازمان داوری (آی.سی.سی. پاریس)

مقدمه:

این فصل از کتاب، ابتدا در قسمت اول به برخی از موضوعاتی که بطور عام در داوری سازمانی مطرح می‌باشند، مانند تعریف، توضیح و انواع داوری سازمانی، مزایا و معایب داوری سازمانی، جایگاه آزادی اراده در سازمانهای داوری، شناسایی و اجرای رای داوریهی سازمانی، و مسئولیت سازمان داوری، خواهیم پرداخت. در قسمت دوم از این فصل نظری خواهیم داشت بر سازمان داوری آی.سی.سی. پاریس به عنوان یک سازمان داوری شاخص از جهات مختلف از جمله قدمت، شهرت و فعالیت.

قسمت اول: عمومیات داوری سازمانی

### الف - تعریف و انواع داوری سازمانی

#### ۱ - تعریف

داوری سازمانی یک نوع یا طریقه برگزاری یا اجرای داوری است که توسط موسساتی که برای این منظور تشکیل شده اند صورت می‌گیرد. امروزه برای برگزاری یا اجرای داوری سه طریق وجود دارد. به عبارت دیگر سه نوع داوری وجود دارد. طریق داوری موردی که چگونگی یا آیین اجرای داوری را طرفین یا داوران خود تعیین می‌کنند بدون نیاز به دخالت یک شخص دیگر. طریق داوری سازمانی عام، که طرفین توافق می‌کنند یکی از موسسات داوری موجود



داوری اختلاف آنها را برگزار کند. طریق داوری سازمانی خاص یا مختلط، که طرفین با همکاری یا توافق یکدیگر سازمانی تشکیل میدهند و قواعد یا آیین داوری برای آن تعیین می کنند و آن سازمان با اعمال این قواعد داوری اختلافات متعدد طرفین را برگزار می کند. هر یک از این طرق محاسن و معایبی دارند. در ذیل ابتدا به تبیین سازمان داوری عام و سپس به سازمان داوری خاص می پردازیم.

## ۲- انواع

### اول- سازمان داوری عام

در بسیاری از کشورها سازمانهایی که عموماً خصوصی یا خصوصی و دولتی هستند تشکیل شده اند که به برگزاری داوری از شروع داوری تا خاتمه آن و ابلاغ رای و حتی تسهیل اجرای رای، در سطح ملی و بین المللی می پردازند. آنها به ارائه خدمات داوری که جنبه اداری و اجرایی دارند و نیز به معرفی و پیشنهاد و نصب و جرح داوران می پردازند. بعضی از این سازمانها علاوه بر آنکه بر جریان داوری نظارت دارند، در رای داوری، معمولاً از جهت ظاهری و شکلی، هم دخالت می کنند، و بعضی حتی به عنوان شخص حقوقی داوری می کنند. آنها قواعد داوری اختصاصی برای برگزاری داوری دارند.

نمونه سازمانهای داوری عام عبارتند از:

- دادگاه بین المللی داوری اتاق بازرگانی بین المللی در پاریس (آی.سی.سی) <sup>۱۳۴</sup>
- دادگاه دائمی داوری در لاهه (پی.سی.ای) <sup>۱۳۵</sup>
- مرکز داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس.سی.سی) <sup>۱۳۶</sup>

<sup>۱۳۴</sup> International Chamber of Commerce (ICC)

<sup>۱۳۵</sup> Permanent Court of Arbitration (PCA-CPA)

<sup>۱۳۶</sup> The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC)

- مرکز داوری سوئیس (اِس.اِی.سی)<sup>۱۳۷</sup>
- کمیسیون داوری پکن (بی.سی.اِی)<sup>۱۳۸</sup>
- دادگاه داوری بین المللی لندن<sup>۱۳۹</sup> (ال.سی.اِی)
- سازمان داوری مدرن روسیه (ریمما)<sup>۱۴۰</sup> (مرکز داوری روسیه (آر.اِی.سی))<sup>۱۴۱</sup>
- مرکز داوری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران (اِی.سی.اِی.اس)<sup>۱۴۲</sup>
- مرکز منطقه‌ای داوری تهران (تراک)<sup>۱۴۳</sup>

#### دوم - سازمان داوری خاص یا مختلط

سازمان داوری خاص یا مختلط، سازمانی است که تشکیل می‌شود تا داوریه‌های متعدد خاصی برگزار کند. ساختار و قواعد آن ترکیبی است از نوع داوری موردی و نوع داوری سازمانی عام. به عبارت دیگر طرفین اختلافات متعدد که معمولاً دولتها هستند با یکدیگر توافق می‌کنند که خود سازمانی را تشکیل دهند با قواعد تشریفات یا آیین خاص، و آنها و یا اتباع آنها یا اشخاص دیگری که در یک رابطه حقوقی اختلاف دارند یا متضرر از واقعه‌ی حقوقی گردیده‌اند در آنجا طرح دعوا نمایند تا به روش داوری رسیدگی و تصمیم‌گیری شود. آنها قابل استفاده برای عموم و یک اختلاف یک پرونده واحد نیستند. از مثال این داوریه‌ها سازمان دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده واقع در شهر لاهه کشور هلند می‌باشد. این سازمان بر اساس معاهده‌ای بین دولت ایران و دولت ایالات متحده امریکا تشکیل شده است تا اختلافات حقوقی خاصی که بین دو دولت و اتباع هر یک با دولت دیگر وجود دارد در آنجا مطرح و به طریق داوری رسیدگی و تصمیم‌گیری شود. سازمانهایی با عناوین کمیسیونهای دعاوی مختلط یا

<sup>۱۳۷</sup> Swiss Arbitration Centre (SAC)

<sup>۱۳۸</sup> Beijing Arbitration Commission (BAC)

<sup>۱۳۹</sup> London Court of International Arbitration (LCIA)

<sup>۱۴۰</sup> Russian Institute of Modern Arbitration (RIMA)

<sup>۱۴۱</sup> Russian Arbitration Centre (RAC)

<sup>۱۴۲</sup> Arbitration Centre of Iran Chamber of Commerce, Industries, Mines & Agriculture (ACIS)

<sup>۱۴۳</sup> Tehran Regional Arbitration Centre (TRAC)

دیوانهای دعاوی مختلط تشکیل شده در طول تاریخ گذشته در کشورهای امریکای لاتین یا کشورهای اروپایی، یا تشکیل کمیسیون غرامت سازمان ملل متحد برای تجاوز عراق به کویت در سال ۱۹۹۱، هم می توانند نمونه هایی از سازمانهای داوری مختلط باشند اما ساختار و قواعد متفاوتی با سازمان مورد بحث ما دارند.

معمولا سازمان های داوری مختلط و داوریهی یا تصمیمات آنها تابع قانون محل تشکیل سازمان نیستند، و تشکیل دهندگان آنها هم تمایلی به استفاده از امکانات قانونی آن کشور ندارند. در واقع آنها و عملکردشان منفک از قوانین و مراجع حقوقی و اجرایی آن کشور هستند. همانطور که سازمان و آرای دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده مستقل از قوانین کشور هلند می باشد. آرای این سازمانها قاعداً تا یک مرحله ای، غیر قابل اعتراض و غیر قابل ابطال می باشند. بقای نوع این سازمانهای داوری بر خلاف انواع دیگر علی الاصول طولانی تر است و با قواعد ثابت و یکنواخت دعاوی اشخاص مختلف که در محدوده صلاحیت آنهاست را داوری یا تصمیم گیری می کنند. بعد از آنکه پرونده های موضوع دعاوی احاله شده به آنها خاتمه یافت، ماموریت سازمان با تشریفات آن نیز خاتمه یافته و تشکیلات آن منحل و برچیده می گردد. به نظر می رسد این سازمانها خود شخصیت حقوقی مستقل دارند و مسولیت (مدنی) ضرر و زیان ناشی از عمل سازمان و داوران را بر عهده دارند، و اعضای آن (داوران) مسولیت اجرایی و حقوقی ندارند مگر آنچه سازمان برای آنها مقرر کرده است. رابطه داور با سازمان داوری در برابر طرفین دعوا، به نظر می رسد رابطه شرکتهای تجاری خدماتی با نمایندگان (کارمندان) آن هاست. این داوریهی و آرای آنها معمولا از جهت اجرا تابع قانون مقرر نیستند و خود تمهیدی برای اجرای رای می اندیشند.

نمونه سازمانهای داوری خاص یا مختلط عبارتند از:

- مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری در واشنگتن<sup>۱۴۴</sup>
- دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده در لاهه<sup>۱۴۵</sup>

<sup>۱۴۴</sup> International Center for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

<sup>۱۴۵</sup> Iran-United States Claims Tribunal

## ب - ویژگی های (مزایا و معایب) داوری سازمانی

داوری سازمانی از ویژگیهای مثبت و منفی برخوردار است. در زیر برخی از آنها را تحت دو عنوان مزایا و معایب بر می شماریم .

### ۱ - مزایا :

- داوری منظم و بدون وقفه های نامطلوب برگزار می شود.
- قرار است که سازمان عملکرد بیطرفانه ای داشته باشد.
- نقص توافقنامه ها یا قوانین داوری را جبران می کند.
- بر پرداخت هزینه های داوران نظارت می شود.
- برای شروع و ادامه داوری هایی که یکطرف همکاری نمی کند کمک و تسهیل کننده می باشد.
- شهرت و اعتبار داوری سازمانهای خوب و شناخته شده در مرحله اجرای رای موثر است.
- احساس راحتی و آرامش برای طرفین داوری وجود دارد.
- مذاکره و احتمالا جدال و مشاجره بسیار نامطلوب بین داور و طرفین برای حق الزحمه وجود ندارد.
- ضرر و زیان به طرفین داوری و کلا موارد مسئولیت مدنی سازمان داوری کمتر واقع می شود و جبران در این موارد سهل تر است.

### ۲ - معایب:

- بعضی از سازمانهای داوری ممکن است بر اساس سیاستهای خاصی تشکیل شده باشند و نیز اهداف خاصی را دنبال کنند، گرچه این سیاستها و اهداف در جایی تصریح نشده اند، اما می توان از رویه های آنها در طول زمان، یا اینکه از فلسفه وجودی یا ایجاد آنها پی برد. برای مثال سازمانی که برای برگزاری داوریهای سرمایه گذاری ایجاد شده است، در طول زمان نشان داده است که اساسا منافع سرمایه گذاران را در نظر دارد و از آنها حمایت می کند. لذا معمولا کشورهای میزبان سرمایه

و سرمایه گذار در داوریهای این سازمان محکوم علیه داوری هستند. به همین دلیل داورانی که از طرف چنین سازمانی به داوری معرفی می شوند از داورانی هستند که اساساً منافع سرمایه گذاران را در سر می پروراند. یا در سازمان داوری در کشور معروف است که این سازمان تشکیل شده است تا پلی باشد در روابط تجاری شرق و غرب و در اختلافات تجاری این دو بلوک داوری کند یا داوری برگزار کند. یا در یک سازمان داوری بین المللی با اندیشه های حقوقی خاص عموماً محدودیتهای قانون ملی برای داوری مانند اصل ۱۳۹ قانون اساسی ایران، بطور معمول پذیرفته نمی شود، زیرا نتیجه پذیرش آنها فقدان صلاحیت و رد باورهای سازمان خواهد بود.

- سازمانها عموماً از داورانی استفاده می کنند که از جهت تفکر و دیدگاههای حقوقی و حتی اقتصادی همسو با سازمان باشند. لذا این می تواند منجر به داوری یک سویه و یک جانبه باشد. یعنی به گونه ای رای داوری در این سازمانها از قبل مشخص است و به سختی بتوان آن را تغییر داد.
- انتخاب سازمان داوری ممکن است با قانون مقرر داوری منافات داشته باشد. یعنی اصولاً داوری از لحاظ آیین و تشریفات تابع قانون داوری مقرر داوری است و ممکن است این قانون داوری آن سازمان را یا نپذیرد یا قواعد داوری آن سازمان مغایر قانون داوری مقرر باشد. در اینصورت انتخاب آن سازمان یا قواعد آن بی اعتبار خواهد شد.
- هزینه های داوری سازمانی معمولاً زیاد است. این هزینه ها هم شامل حق الزحمه داوران و مخارج آنها از قبیل بلیط سفر و حق ماموریت (در داوریهای بین المللی) می شود، و هم هزینه های اداری و اجرایی داوری را در بر دارد، که از طرفین داوری اخذ می نمایند.
- معمولاً مدت زمان داوری نسبت به داوری موردی طولانی تر می شود.
- ممکن است سازمان داوری منتخب، منحل شود که مشکل عمده ای برای طرفین ایجاد خواهد شد از جمله اینکه ممکن است کلاً توافق بر داوری باطل شود یا از بین برود.

به هر صورت، توصیه می شود در داوریهای بزرگ از سازمانهای داوری استفاده شود، و در داوریهای کوچک از طریقه داوری موردی استفاده شود

### ج- حدود آزادی اراده در داوریهای سازمانی (ارتباط قانون مقرر دادگاه)

مبنا و اساس داوریهای سازمانی همانند داوری موردی توافق طرفین است. طرفین با توافق یکدیگر پذیرفته اند که نوع داوری اختلافات آنها سازمانی باشد، و سازمان خاصی را انتخاب کرده اند که داوری آنها تحت نظارت و قواعد داوری آن سازمان باشد. بنابراین، عموماً تشریفات یا آیین داوری آنها همان قواعد سازمان خواهد بود. سازمانهای داوری قواعدی دارند که معمولاً تمامی نیازهای برگزاری کامل داوری را پاسخ می دهند و جایگزین توافق طرفین در هر یک از موضوعات آن قواعد می شوند. برای مثال قاعده، ابلاغ یا جرح در قواعد داوری سازمان وجود دارد و همان در واقع توافق طرفین است. البته بعضی از قواعد داوری سازمانها ممکن است در مواردی توافقات مغایر را از طرفین بپذیرند.

امروزه داوری در هر کشوری برگزار می شود قاعدتاً تابع قانون داوری آن کشور است. لذا رای این داوری تابعیت آن کشور را دارد. طرفین در ابتدا و یا در جریان داوری مثلاً برای دستورات قضایی (اقدامات تأمینی یا احتیاطی)، یا در مرحله اجرای رای داوری ممکن است نیازمند مساعدت مراجع قانونی آن کشور، مانند دادگاههای آن کشور، شوند. این از مزایای داوری است که تحت قانون داوری مقرر داوری است. البته همانطور که قبلاً هم بیان گردید، لزوماً همه داوریهها تابع قانون مقرر نیستند.

عامل تأثیرگذار قاطع بر توافق طرفین بر داوری سازمان داوری و قواعد آن، قانون داوری کشور مقرر داوری است. این قانون است که معین می کند تا چه حد آن توافق طرفین اعتبار دارد و تأثیرگذار است. برای مثال: در قانون داوری ملی ایران که حاکم بر همه

داوری‌هایی است که در ایران برگزار می‌شوند به استثنای داوریه‌های تجاری بین‌المللی، مقرر گردیده است که داوری تابع تشریفات خاصی نیست اما باید مقررات مربوط به داوری که همان قانون داوری است رعایت شود<sup>۱۴۶</sup>. این بدان معناست که در داوریه‌هایی که در ایران برگزار می‌شوند طرفین می‌توانند برای آیین داوری خود داوری سازمانی داشته باشند که در اینصورت قواعد داوری آن سازمان تا حدودی که مغایر قواعد آمره قانون داوری ملی ایران نباشد در داوری اعمال خواهد شد. همچنین است در قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران. به موجب ماده ۱۹ این قانون طرفین می‌توانند قواعد تشریفات یا آیین داوری خود را تا جایی که مغایر با قواعد آمره این قانون داوری نباشد انتخاب کنند. قواعد داوری سازمانهای داوری از این مقرر مستثنی نیستند. بعلاوه در برخی از مواد این قانون تصریحاً داوری سازمانی مورد پذیرش قرار گرفته است.<sup>۱۴۷</sup>

آزادی اراده طرفین در انتخاب قانون قابل اعمال بر ماهیت اختلاف توسط عموم قواعد داوری سازمانهای داوری پذیرفته شده است. قبلاً بطور کلی به این موضوع پرداخته شد و در قسمت دوم این بخش از نوشتار هم در سازمانهای داوری خاص مورد توجه خواهد بود. در این زمینه عموم آنها مقرر می‌نمایند که هر قانون یا قواعد قانونی که طرفین انتخاب کرده‌اند بر ماهیت دعوا اعمال خواهد شد.

#### د - شناسایی و اجرای رای داوری سازمانی (اثر عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی)

در کل آرای داوری سازمانی همانند آرای داوری موردی برای اجرا، از آن جهت که داوری آنها در قلمرو یک کشور برگزار می‌شود، اصولاً تابع قانون محل صدور رای که همان محل برگزاری

---

ماده ۴۷۷ آدام<sup>۱۴۶</sup>

<sup>۱۴۷</sup> ببینید: ماده ۱- بند الف؛ ماده ۶- بند ۲ (پنج مورد را به داوری سازمانی ارجاع داده است)؛ ماده ۳ بند الف.

داوری یا کشور متبوع رای می باشد، قرار دارند. در قانون مقرر، وقتی یک رای داوری ملی محسوب می شود می تواند از تدابیر لازم جهت شناسایی و اجرا آرای داوری در آن کشور برخوردار باشد. رای در همین کشور می تواند مورد اعتراض قرار گیرد و باطل شود که در اینصورت موضوع شناسایی و اجرا حد اقل در این کشور منتفی است و نمی تواند مطرح باشد. چنانچه قرار باشد رای در کشوری غیر از کشور محل صدور اجرا شود، حتی رای باطل شده، تابع مقررات اجرای آرای داوری در این کشور خواهد بود. بنابر این، رای صادره در داوری سازمانی برای کشور محل اجرا ممکن است رای خارجی محسوب شود و لذا اجرای آن می تواند تحت عهدنامه (کنوانسیون) ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، قرار گیرد و از امکان اجرا تحت آن عهدنامه برخوردار شود، البته به شرط عضویت آن کشورها در عهدنامه.

عموم سازمانهای داوری بطور اختصاصی به اجرای رای توجه داشته اند و بر نهایی و الزام آور یا لازم الاجرا بودن آرای صادره تحت قواعد خود تصریح نموده اند. بعضی برای اجرای رای تدابیری اتخاذ کرده اند. برای مثال بعضی از سازمانهای داوری مانند آی سی سی تاکید دارند که رای صادره در داوریهای آن سازمان با تلاش داوران رای قابل اجرا در قانون خواهد بود، یا یکسید اجرای آرای صادره در آن سازمان را برای همه کشورهای عضو یکسید الزام آور می داند، یا ممکن است اهرمهای حمایتی مانند حمایت دیپلماتیک یا منزلت عضویت در بانک جهانی در اجرای رای بکار گرفته شود.

سازمانهای داوری مختلط معمولاً ساز و کار اختصاصی برای اجرای آرای خود دارند. با این وجود و گرچه ممکن است تابعیت کشور مقرر سازمان برای این آرا متصور نباشد و تحت قوانین این کشور قرار نگیرند، این احتمال وجود دارد که آنها در هر کشوری به عنوان رای داوری خارجی تحت عهدنامه ۱۹۵۸ قابل اجرا باشند. حتی کشوری که مقرر سازمان در آنجا قرار دارد ممکن است رای این داوری را خارجی محسوب نموده و تحت عهد نامه آن را به اجرا در آورد. برای مثال چگونگی اجرای آرای سازمانهای داوری مختلط می توان سیستم اجرای آرای



داوریه‌های دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده که روشی است مختص همان سازمان، مورد مطالعه قرار داد. ما در فصلی جداگانه در این مجموعه بدان خواهیم پرداخت.

خلاصه آن که رای داوری سازمانی یک رای داوری به معنای عام می باشد و از لحاظ اجرا و ضمانت اجرا تابع مقررات اجرای رای داوری در قانون محل صدور و یا در محل اجرا می باشد.

#### ه- نمونه سازمانهای داوری

در این قسمت از مطالعه داوری سازمانی، به کنکاش در چند سازمان داوری بین المللی و ملی (ایران) می پردازیم. این سازمانها برای نمونه انتخاب شده اند. از معروفترین و فعالترین سازمانهای بین المللی در امر داوری تجاری بین المللی بویژه در اختلافات بین اشخاص خصوصی و یا دولتی عبارتند از، دادگاه بین المللی داوری اتاق بازرگانی بین المللی در پاریس (آی.سی.سی)؛ مرکز داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس. سی. سی)؛ مرکز داوری سوئیس (اِس.ای.سی)؛ دادگاه داوری بین المللی لندن (ال. سی. آی. ای). نمونه سازمانهای داوری بین المللی در کشورهای چین و روسیه از آن جهت که از لحاظ تجاری و اقتصادی این دو کشور طرف قراردادهای بین المللی بسیاری می باشند و برای داوری اختلافات با طرفهای قراردادی خود اهمیت قابل هستند، بررسی می شوند. در روابط بین دولتها نیز اختلافاتی ایجاد می شود که موافقت می کنند از طریق داوری حل و فصل شود. برای این منظور سالهاست که یک سازمان داوری در کشور هلند وجود دارد بنام دادگاه دائمی داوری در لاهه (پی. سی. آی). این سازمان در سالهای اخیر خدمات داوری برای اختلافات بین اشخاص خصوصی و یا دولتی هم فراهم می نماید. به معرفی و شناسایی بیشتر این سازمان خواهیم نشست.

سرمایه گذاری بین المللی از موضوعاتی است که سالهاست مرکز حل و فصل اختلافات اختصاصی دارد. این سازمان برای کشورهای میزبان سرمایه و سرمایه گذارانی که موافق باشند داوری اداره و اجرا می کند. گرچه این سازمان در شرایط کنونی برای کشور ما کاربردی ندارد،

اما آگاهی از برخی از ویژگیهای آن در عمل به داوری در دعاوی سرمایه گذاری که به داوری موردی یا داوری سایر سازمانهای داوری می روند کمک کننده خواهد بود. لذا اشاراتی در مورد این سازمان خواهیم داشت.

مبحث پایانی این نوشتار به معرفی نمونه سازمانهای داوری فعال در ایران، مانند مرکز داوری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران (ای. سی. آی. اس) و مرکز منطقه‌ای داوری تهران (تراک) اختصاص خواهد داشت.

تبيين جامع این سازمانها خارج از حدود این نوشتار می باشد. تنها جنبه های خاص از آنها مورد نظر این مطالعه می باشند. بطور مشخص و بر اساس مباحث قسمت اول این بخش، تنها بررسی اجمالی ساختار، وظایف تعریف شده، آزادی اراده و چگونگی اجرای رای این سازمانها و همچنین مسئولیت آنها از جهت اقدامات خسارت بارشان در ارتباط با داوری که برگزار می نمایند، تحت مذاقعه خواهد بود.

در مورد سازمانهای داوری خاص یا مختلط که قطعا نمی تواند جایشان در ردیف سازمانهای مذکور در بالا خالی بماند نمونه های نسبتا فراوان وجود دارد. به عنوان نمونه موجود و مرتبط با ایران، دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده در لاهه، موقعیت ارزشمندی دارد که شایسته توجه بیشتر و خاص می باشد. با این نظر در این بخش از کتاب، از منظر داوری سازمانی و سازمان داوری یک فصل به آن اختصاص داده خواهد شد<sup>۱۴۸</sup>.

نمونه سازمانهای داوری بین المللی که در اختلافات تجاری و سرمایه گذاری ملی و بین المللی در مناطق جغرافیایی مختلف و بلوک شرق و غرب دنیا بیشترین شهرت و فعالیت را دارند، و نیز ممکن است بیشترین کاربرد را برای دست اندرکاران امور قراردادهای و اختلافات ایران و

---

<sup>۱۴۸</sup> با توجه به این که دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده ویژگیهای مختلف و متنوع دارد، نیاز به واکاوی گسترده و عمیق هم دارد. لذا، از منظر داوری موردی، در حجم یک فصل در بخش اول (فصل ششم) در همین مجموعه به آن اختصاص داده شده است.

ایرانیان داشته باشند، در زیر نام برده می شوند و در قسمتهای بعدی این کتاب به آنها پرداخته خواهد شد.

- دادگاه بین المللی داوری اتاق بازرگانی بین المللی در پاریس (آی.سی.سی) <sup>۱۴۹</sup>
- مرکز داوری سوئیس (اِس.اِی.سی) <sup>۱۵۰</sup>
- موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس. سی. سی) <sup>۱۵۱</sup>
- دادگاه داوری بین المللی لندن (ال. سی. آی. ای) <sup>۱۵۲</sup>
- کمیسیون داوری پکن (بی. سی. ای) <sup>۱۵۳</sup>
- سازمان داوری مدرن روسیه (ریمما) <sup>۱۵۴</sup> (مرکز داوری روسیه (آر.ای. سی)) <sup>۱۵۵</sup>
- دادگاه دائمی داوری در لاهه (پی.سی. ای) <sup>۱۵۶</sup>
- مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری در واشنگتن <sup>۱۵۷</sup>
- دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده در لاهه <sup>۱۵۸</sup>
- مرکز داوری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران (ای. سی. آی. اس) <sup>۱۵۹</sup>
- مرکز منطقه‌ای داوری تهران (تراک) <sup>۱۶۰</sup>

---

<sup>۱۴۹</sup>The International Court of Arbitration (the “Court”) of the International Chamber of Commerce (“ICC”)

<sup>۱۵۰</sup> Swiss Arbitration Centre (SAC)

<sup>۱۵۱</sup> The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC)

<sup>۱۵۲</sup> London Court of International Arbitration (LCIA)

<sup>۱۵۳</sup> Beijing Arbitration Commission (BAC)

<sup>۱۵۴</sup> Russian Institute of Modern Arbitration (RIMA)

<sup>۱۵۵</sup> Russian Arbitration Centre (RAC)

<sup>۱۵۶</sup> Permanent Court of Arbitration (PCA-CPA)

<sup>۱۵۷</sup> International Center for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

<sup>۱۵۸</sup> Iran-United States Claims Tribunal

<sup>۱۵۹</sup> Arbitration Centre of Iran Chamber of Commerce, Industries, Mines & Agriculture (ACIS)

<sup>۱۶۰</sup> Tehran Regional Arbitration Centre (TRAC)

قسمت دوم: سازمان داوری آی.سی.سی

الف - ساختار و وظایف ( دادگاه بین المللی داوری اتاق بازرگانی بین المللی در پاریس (آی.سی.سی) <sup>۱۶۱</sup>.

اتاق بازرگانی بین المللی در پاریس که در سال ۱۹۱۹ تاسیس شده است، برای کمک به حل مشکلات و اختلافات تجارت بین الملل و بازرگانی در سال ۱۹۲۳ مجموعه ای به نام دادگاه بین المللی داوری را تشکیل می دهد. رییس و اعضای این دادگاه را شورای جهانی آی سی سی منصوب می کند <sup>۱۶۲</sup>، و آن با قواعد داوری اختصاصی، داوریهای دعاوی بازرگانی و تجاری برگزار می کند <sup>۱۶۳</sup>.

جدید ترین قواعد داوری اتاق بازرگانی بین المللی، که از تاریخ اول ژانویه ۲۰۲۱ لازم الاجرا گردیده است مقرر می دارد که «دادگاه بین المللی داوری (دادگاه) اتاق بازرگانی بین المللی» <sup>۱۶۴</sup> یک مجموعه مستقل از آی.سی.سی و سایر ارگانهای آن است، و اعضای آن هم مستقل از کمیته و گروههای ملی آی سی سی هستند. دادگاه خود به حل اختلاف نمی پردازد بلکه اداره حل اختلافات در دیوان هایی که بر اساس قواعد آی سی سی حل اختلاف (داوری)

---

<sup>۱۶۱</sup>The International Court of Arbitration (the “Court”) of the International Chamber of Commerce (“ICC”)

<sup>۱۶۲</sup> ICC World Council Appendix I: Statutes of The International Court Of Arbitration, Art. 1

<sup>۱۶۳</sup> ICC Rules of Arbitration (the Rules), available at: [https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article\\_1](https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article_1)

<sup>۱۶۴</sup> Ibid.

می کنند را بر عهده دارد<sup>۱۶۵</sup>. تنها هیاتی است که اختیار دارد داوریهایی تحت قواعد آی سی سی را اداره کند و از جمله آرای آنها را مورد مذاقعه قرار دهد و تایید نماید<sup>۱۶۶</sup>.

دادگاه یک دبیرخانه با تصدی دبیر کل دارد (دبیرخانه دادگاه) که او را کمک می کند<sup>۱۶۷</sup>. برای شروع داوری آی سی سی، باید درخواست داوری به دبیرخانه<sup>۱۶۸</sup> دادگاه سی تسلیم شود که همان ابتدا ممکن است دبیرخانه مبلغی را موقتاً به عنوان پیش پرداخت هزینه ها از متقاضی داوری (خواهان آینده) مطالبه کند<sup>۱۶۹</sup>. دبیرخانه درخواست را با ضمایم اش برای طرف مورد درخواست (خواننده آینده) ارسال می کند تا او نیز پاسخ خود را برای دبیرخانه بفرستد<sup>۱۷۰</sup>.

دبیرخانه اسناد و مکاتبات حاوی اطلاعات برای طرفین و داوران تنظیم و ارسال می کند و در برگزاری داوری کمک ها از طریق آن ارایه می گردند. در واقع دبیرخانه حلقه اتصال طرفین با دادگاه و داوران می باشد. هر اطلاعیه یا مکاتبه ای که از طرف دیوان داوری به طرفین داوری ارسال می گردد، یک نسخه از آن باید به دبیرخانه ارسال و در آنجا بایگانی شود<sup>۱۷۱</sup>.

---

<sup>۱۶۵</sup> The Statutes of the International Court Of Arbitration (Appendix I), Article 1 (2) and (3).

**Article 1: Function**

2) As an autonomous body, it carries out these functions in complete independence from ICC and its organs.

3) Its members are independent from the ICC National Committees and Groups.

The Rules, **Article 1:** International Court of Arbitration

1) The International Court of Arbitration (the "Court") of the International Chamber of Commerce ("ICC") is the independent arbitration body of ICC. The statutes of the Court are set forth in Appendix I.

2) The Court does not itself resolve disputes. It administers the resolution of disputes by arbitral tribunals, in accordance with the Rules of Arbitration of ICC (the "Rules"). The Court is the only body authorized to administer arbitrations under the Rules, including the scrutiny and approval of awards rendered in accordance with the Rules. It draws up its own internal rules, which are set forth in Appendix II (the "Internal Rules").

<sup>۱۶۶</sup> Ibid.

<sup>۱۶۷</sup> Ibid, Art.2

<sup>۱۶۸</sup> The Secretariate of the ICC Court

<sup>۱۶۹</sup> The Rules, Art. ۳۷

<sup>۱۷۰</sup> The Rules, Art.4 and 5.

<sup>۱۷۱</sup> The Rules, Art.3.

از وظایف دادگاه آن است که از «اعمال قواعد داوری آی. سی. سی. اطمینان حاصل نماید و او همه اختیارات لازم برای این منظور را داراست.»<sup>۱۷۲</sup> برای مثال، در جایی که طرف مورد درخواست (خواننده آینده) به توافقنامه داوری اعتراض دارد و وجود آن را انکار می کند دادگاه تصمیم خواهد گرفت که آیا علی الظاهر توافقنامه داوری وجود دارد یا نه.<sup>۱۷۳</sup>

هر گونه مکاتبه ای از طرف طرفین با دادگاه از طریق دبیرخانه صورت می گیرد از جمله برای مثال درخواست ادغام دو پرونده داوری، اما تصمیم گیری هر موضوع شکلی مانند اینکه آیا دو پرونده ادغام بشوند یا نشوند با دادگاه است.<sup>۱۷۴</sup> تصمیم در خصوص نصب، تایید، جرح و جایگزین کردن داور بر عهده دادگاه است و این تصمیمات قطعی هستند.<sup>۱۷۵</sup> در جایی که طرفین تعداد داوران را تعیین نکرده اند دادگاه خود داور واحد نصب خواهد کرد و در مواردی هم ممکن است سه داور لازم باشد که دادگاه نصب کند. در صورت امتناع طرفین از معرفی داور دادگاه خود داور را نصب خواهد کرد.<sup>۱۷۶</sup>

دادگاه، در جایی که طرفین داور خود را معرفی می کنند، او را تایید خواهد کرد. حتی بر خلاف توافق طرفین دادگاه آی سی سی ممکن است داور دیوان داوری را خود نصب کند.<sup>۱۷۷</sup> اگر داور معرفی شده مانع خاصی در سوابقش وجود نداشته باشد دبیر کل دبیر خانه دادگاه ممکن است او را تایید کند.<sup>۱۷۸</sup>

---

<sup>۱۷۲</sup> The Statutes of the International Court Of Arbitration (Appendix I), Article 1 (۱) .

#### Article 1:Function

1) The function of the International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce (the “Court”) is to ensure the application of the Rules of Arbitration of ICC, and it has all the necessary powers for that purpose.

<sup>۱۷۳</sup> The Rules, Art. ۶.

<sup>۱۷۴</sup> The Rules, Art. ۱۰.

<sup>۱۷۵</sup> The Rules, Art. ۱۱.

<sup>۱۷۶</sup> The Rules, Art. ۱۱.

<sup>۱۷۷</sup> The Rules, Art. 12(9).

<sup>۱۷۸</sup> The Rules, Article 13: Appointment and Confirmation of the Arbitrators

1) In confirming or appointing arbitrators, the Court shall consider the prospective arbitrator’s nationality, residence and other relationships with the countries of which the parties or the other

جرح داور به دبیرخانه تسلیم خواهد شد و دبیرخانه نظر داور و طرفین را اخذ و بین آنها مبادله خواهد نمود. نهایتاً دادگاه است که در خصوص قابل پذیرش بودن جرح و در صورت لزوم در خصوص ماهیت جرح تصمیم خواهد گرفت.<sup>۱۷۹</sup> دبیرخانه پرونده را پس از تشکیل دیوان داوری به آن انتقال خواهد داد.<sup>۱۸۰</sup> در موارد فوت داور، یا قبول شدن استعفای داور، یا موفق شدن جرح داور، با پذیرش تقاضای همه طرفهای داوری، داور توسط دادگاه جایگزین خواهد شد.<sup>۱۸۱</sup>

---

arbitrators are nationals and the prospective arbitrator's availability and ability to conduct the arbitration in accordance with the Rules. The same shall apply where the Secretary General confirms arbitrators pursuant to Article 13(2).

<sup>۱۷۹</sup> The Rules, Article 14: Challenge of Arbitrators

1) A challenge of an arbitrator, whether for an alleged lack of impartiality or independence, or otherwise, shall be made by the submission to the Secretariat of a written statement specifying the facts and circumstances on which the challenge is based.

2) For a challenge to be admissible, it must be submitted by a party either within 30 days from receipt by that party of the notification of the appointment or confirmation of the arbitrator, or within 30 days from the date when the party making the challenge was informed of the facts and circumstances on which the challenge is based if such date is subsequent to the receipt of such notification.

3) The Court shall decide on the admissibility and, at the same time, if necessary, on the merits of a challenge after the Secretariat has afforded an opportunity for the arbitrator concerned, the other party or parties and any other members of the arbitral tribunal to comment in writing within a suitable period of time. Such comments shall be communicated to the parties and to the arbitrators.

<sup>۱۸۰</sup> The Rules, Art. ۱۶. Article 16: Transmission of the File to the Arbitral Tribunal

The Secretariat shall transmit the file to the arbitral tribunal as soon as it has been constituted, provided the advance on costs requested by the Secretariat at this stage has been paid.

<sup>۱۸۱</sup> The Rules, Article 15: Replacement of Arbitrators

1) An arbitrator shall be replaced upon death, upon acceptance by the Court of the arbitrator's resignation, upon acceptance by the Court of a challenge, or upon acceptance by the Court of a request of all the parties.

2) An arbitrator shall also be replaced on the Court's own initiative when it decides that the arbitrator is prevented de jure or de facto from fulfilling the arbitrator's functions, or that the arbitrator is not fulfilling those functions in accordance with the Rules or within the prescribed time limits.

3) When, on the basis of information that has come to its attention, the Court considers applying Article 15(2), it shall decide on the matter after the arbitrator concerned, the parties and any other members of the arbitral tribunal have had an opportunity to comment in writing within a suitable period of time. Such comments shall be communicated to the parties and to the arbitrators.

4) When an arbitrator is to be replaced, the Court has discretion to decide whether or not to follow the original nominating process. Once reconstituted, and after having invited the parties to comment, the arbitral tribunal shall determine if and to what extent prior proceedings shall be repeated before the reconstituted arbitral tribunal.

همچنین با تصمیم خود دادگاه در مورد عدم توانایی عملی یا قانونی داور در انجام وظیفه، یا عدم انجام وظیفه بر اساس قواعد داوری آی سی سی، یا عدم صدور رای در زمان مقرر شده، داور جایگزین خواهد شد<sup>۱۸۲</sup>. دادگاه در صورت عدم توافق طرفین محل داوری را تعیین خواهد کرد.<sup>۱۸۳</sup>

در صورت عدم پاسخگویی طرفی که علیه او ادعایی شده (طرف مورد درخواست (خواننده آینده))، یا در صورت ایراد اشکال به موافقتنامه داوری، دادگاه ممکن است در مورد اینکه آیا و تا چه حد داوری می تواند جریان داشته باشد تصمیم بگیرد.<sup>۱۸۴</sup>

محدودیت زمانی برای صدور رای داوری آی سی سی ۶ ماه است، اما دادگاه ممکن است آنرا تمدید کند.<sup>۱۸۵</sup> دادگاه پیش نویس رای را مورد مذاقه قرر داده و اشکالات شکلی آن را به دیوان داوری جهت اصلاح اطلاع خواهد داد. دادگاه همچنین توجه دیوان داوری را به نکات ماهوی رای مورد نظر دادگاه جلب خواهد کرد. اما، تا زمانیکه رای از لحاظ شکلی مورد تصویب دادگاه قرار نگرفته صادر نخواهد شد<sup>۱۸۶</sup>.

وقتی که رای صادر شد دبیرخانه آن را به طرفین ابلاغ خواهد کرد، و اصل رای نزد دبیرخانه بایگانی خواهد شد، و هرگاه هریک از طرفین بخواهند نسخه برابر با اصل شده آن توسط دبیر کل در دسترسشان قرار خواهد گرفت<sup>۱۸۷</sup>.

---

5) Subsequent to the closing of the proceedings, instead of replacing an arbitrator who has died or been removed by the Court pursuant to Articles 15(1) or 15(2), the Court may decide, when it considers it appropriate, that the remaining arbitrators shall continue the arbitration. In making such determination, the Court shall take into account the views of the remaining arbitrators and of the parties and such other matters that it considers appropriate in the circumstances.

<sup>۱۸۲</sup> ibid

<sup>۱۸۳</sup> The Rules, Article 18: Place of the Arbitration

1) The place of the arbitration shall be fixed by the Court, unless agreed upon by the parties.

<sup>۱۸۴</sup> The Rules, Art. ۶.

<sup>۱۸۵</sup> The Rules, Art. ۳۱.

<sup>۱۸۶</sup> The Rules, Art. ۳۴.

<sup>۱۸۷</sup> The Rules, Art. ۳۵.



درخواست اصلاح و تفسیر رای، و درخواست رای اضافی توسط طرفین به دبیرخانه دادگاه و از آن طریق به دیوان داوری تسلیم خواهد شد<sup>۱۸۸</sup>. اقدامات دیوان در این موارد، یعنی پس از صدور اصلاحیه، تفسیر یا رای اضافی، باید به تصویب دادگاه برسد<sup>۱۸۹</sup>. لذا، درخواست به دیوان داوری ارجاع شده و دیوان تصمیمش را به صورت پیش نویس به دادگاه تسلیم خواهد نمود؛ دادگاه با دیوان در این موارد همکاری خواهد کرد.<sup>۱۹۰</sup>

دادگاه ابتدا مبلغ پیش پرداخت هزینه ها و بعداً کل هزینه های داوری و حق الزحمه ها را تعیین خواهد کرد.<sup>۱۹۱</sup> جزییات هزینه های داوری و حق الزحمه داوران در ضمیمه شماره ۳ قواعد

---

<sup>۱۸۸</sup> Ibid.

<sup>۱۸۹</sup>The Rules, Article 36: Correction and Interpretation of the Award; Additional Award; Remission of Awards

1) On its own initiative, the arbitral tribunal may correct a clerical, computational or typographical error, or any errors of similar nature contained in an award, provided such correction is submitted for approval to the Court within 30 days from notification of the award by the Secretariat pursuant to Article 35(1).

2) Any application of a party for the correction of an error of the kind referred to in Article 36(1), or for the interpretation of an award, must be made to the Secretariat within 30 days from receipt of the award by such party.

3) Any application of a party for an additional award as to claims made in the arbitral proceedings which the arbitral tribunal has omitted to decide must be made to the Secretariat within 30 days from receipt of the award by such party.

4) After transmission of an application pursuant to Articles 36(2) or 36(3) to the arbitral tribunal, the latter shall grant the other party or parties a short time limit, normally not exceeding 30 days, from receipt of the application by that party or parties, to submit any comments thereon. The arbitral tribunal shall submit its decision on the application in draft form to the Court not later than 30 days from expiry of the time limit for the receipt of any comments from the other party or parties or within such other period as the Court may decide. A decision to correct or to interpret the award shall take the form of an addendum and shall constitute part of the award. A decision to grant the application under paragraph 3 shall take the form of an additional award. The provisions of Articles 32, 34 and 35 shall apply mutatis mutandis.

5) Where a court remits an award to the arbitral tribunal, the provisions of Articles 32, 34, 35 and this Article 36 shall apply mutatis mutandis to any addendum or award made pursuant to the terms of such remission. The Court may take any steps as may be necessary to enable the arbitral tribunal to comply with the terms of such remission and may fix an advance to cover any additional fees and expenses of the arbitral tribunal and any additional ICC administrative expenses.

<sup>۱۹۰</sup> Ibid.

<sup>۱۹۱</sup> Article 37: Advance to Cover the Costs of the Arbitration

داوری معین شده است. چنانچه درخواست پیش پرداخت هزینه ها رعایت نشود ممکن است دبیر کل دستور دهد دیوان داوری کارش را معلق کند.<sup>۱۹۲</sup>

---

1)After receipt of the Request, the Secretary General may request the claimant to pay a provisional advance in an amount intended to cover the costs of the arbitration

a) until the Terms of Reference have been drawn up; or

b) when the Expedited Procedure Provisions apply, until the case management conference.

Any provisional advance paid will be considered as a partial payment by the claimant of any advance on costs fixed by the Court pursuant to this Article 37.

2)As soon as practicable, the Court shall fix the advance on costs in an amount likely to cover the fees and expenses of the arbitrators, the ICC administrative expenses and any other expenses incurred by ICC related to the arbitration for the claims which have been referred to it by the parties, unless any claims are made under Article 7 or 8 in which case Article 37(4) shall apply. The advance on costs fixed by the Court pursuant to this Article 37(2) shall be payable in equal shares by the claimant and the respondent.

.....

Article 38: Decision as to the Costs of the Arbitration

1)The costs of the arbitration shall include the fees and expenses of the arbitrators and the ICC administrative expenses fixed by the Court, in accordance with the scale in force at the time of the commencement of the arbitration, as well as the fees and expenses of any experts appointed by the arbitral tribunal and the reasonable legal and other costs incurred by the parties for the arbitration.

2)The Court may fix the fees of the arbitrators at a figure higher or lower than that which would result from the application of the relevant scale should this be deemed necessary due to the exceptional circumstances of the case.

3)At any time during the arbitral proceedings, the arbitral tribunal may make decisions on costs, other than those to be fixed by the Court, and order payment.

4)The final award shall fix the costs of the arbitration and decide which of the parties shall bear them or in what proportion they shall be borne by the parties.

5)In making decisions as to costs, the arbitral tribunal may take into account such circumstances as it considers relevant, including the extent to which each party has conducted the arbitration in an expeditious and cost-effective manner.

6)In the event of the withdrawal of all claims or the termination of the arbitration before the rendering of a final award, the Court shall fix the fees and expenses of the arbitrators and the ICC administrative expenses. If the parties have not agreed upon the allocation of the costs of the arbitration or other relevant issues with respect to costs, such matters shall be decided by the arbitral tribunal. If the arbitral tribunal has not been constituted at the time of such withdrawal or termination, any party may request the Court to proceed with the constitution of the arbitral tribunal in accordance with the Rules so that the arbitral tribunal may make decisions as to costs.

<sup>۱۹۲</sup> The Rules, Art.۳۷ and 38.

دادگاه می تواند همه مهلت های مذکور در قواعد را تمدید کند و یا همه زمان های تعدیل شده توسط طرفین را در جهت انجام وظایف سازمانی خود و دیوان داوری افزایش دهد.<sup>۱۹۳</sup>

دبیرخانه، همه آرای پرونده، داوری نامه، تصمیمات دادگاه و نسخه های مکاتبات مربوط به دبیرخانه را در بایگانی دادگاه نگهداری خواهد نمود.<sup>۱۹۴</sup>

رییس دادگاه در خصوص درخواست برای داور اضطراری تصمیم خواهد گرفت. در صورت موافقت رییس دادگاه با درخواست، رییس دادگاه داور اضطراری را نصب خواهد کرد.<sup>۱۹۵</sup> دادگاه به جرح داور اضطراری رسیدگی خواهد کرد.<sup>۱۹۶</sup>

رییس دادگاه ممکن است هزینه های اداری و حق الزحمه داور اضطراری که مبلغ معینی می باشد افزایش دهد، و اختیار دارد که همه امور مربوط به اداره رسیدگی داور اضطراری که در قواعد داور اضطراری (ضمیمه شماره ۵ قواعد) تصریحا وجود ندارد، تصمیم گیری نماید.<sup>۱۹۷</sup>

دادگاه در داوری با اعمال قواعد آیین سریع<sup>۱۹۸</sup>، بر اساس شرایطی تصمیم خواهد گرفت که اعمال آن مقررات قطع و از رسیدگی سریع خودداری شود.<sup>۱۹۹</sup> دادگاه ممکن است داور منفرد در

---

<sup>۱۹۳</sup> Article 39: Modified Time Limits

1)The parties may agree to shorten the various time limits set out in the Rules. Any such agreement entered into subsequent to the constitution of an arbitral tribunal shall become effective only upon the approval of the arbitral tribunal.

2)The Court, on its own initiative, may extend any time limit which has been modified pursuant to Article 39(1) if it decides that it is necessary to do so in order that the arbitral tribunal and the Court may fulfil their responsibilities in accordance with the Rules.

<sup>۱۹۴</sup> INTERNAL RULES OF THE INTERNATIONAL COURT OF ARBITRATION, Art. 1 (7)

<sup>۱۹۵</sup> EMERGENCY ARBITRATOR RULES, Articles 1 and 2

<sup>۱۹۶</sup> Ibid, Art.3.

<sup>۱۹۷</sup> Ibid, Art.8.

<sup>۱۹۸</sup> **EXPEDITED PROCEDURE RULES**

<sup>۱۹۹</sup> Article 30: Expedited Procedure

1)By agreeing to arbitration under the Rules, the parties agree that this Article 30 and the Expedited Procedure Rules set forth in Appendix VI (collectively the “Expedited Procedure Provisions”) shall take precedence over any contrary terms of the arbitration agreement.

2)The Expedited Procedure Rules set forth in Appendix VI shall apply if:

داوری آیین رسیدگی سریع نصب کند.<sup>۲۰۰</sup> دادگاه مهلت صدور رای در این قواعد را که ۶ ماه می باشد ممکن است تمدید کند.<sup>۲۰۱</sup>

دادگاه این اختیار را دارد که زمان تعیین شده برای ارجاع داوری نامه امضاء شده از دیوان داوری به دادگاه (۳۰ روز) را تغییر دهد. در صورت عدم مشارکت هر یک از طرفین در تنظیم یا عدم امضای داوری نامه، دادگاه آن را تصویب خواهد نمود<sup>۲۰۲</sup>.

---

a) the amount in dispute does not exceed the limit set out in Article 1(2) of Appendix VI at the time of the communication referred to in Article 1(3) of that Appendix; or

b) the parties so agree.

3) The Expedited Procedure Provisions shall not apply if:

a) the arbitration agreement under the Rules was concluded before the date on which the Expedited Procedure Provisions came into force;

b) the parties have agreed to opt out of the Expedited Procedure Provisions; or

c) the Court, upon the request of a party before the constitution of the arbitral tribunal or on its own motion, determines that it is inappropriate in the circumstances to apply the Expedited Procedure Provisions.

<sup>۲۰۰</sup> EXPEDITED PROCEDURE RULES, Art.2

<sup>۲۰۱</sup> Ibid, Art.۴

<sup>۲۰۲</sup> The Rules, Article 23: Terms of Reference

1) As soon as it has received the file from the Secretariat, the arbitral tribunal shall draw up, on the basis of documents or in the presence of the parties and in the light of their most recent submissions, a document defining its Terms of Reference. This document shall include the following particulars:

a) the names in full, description, address and other contact details of each of the parties and of any person(s) representing a party in the arbitration;

b) the addresses to which notifications and communications arising in the course of the arbitration may be made;

c) a summary of the parties' respective claims and of the relief sought by each party, together with the amounts of any quantified claims and, to the extent possible, an estimate of the monetary value of any other claims;

d) unless the arbitral tribunal considers it inappropriate, a list of issues to be determined;

e) the names in full, address and other contact details of each of the arbitrators;

f) the place of the arbitration; and

g) particulars of the applicable procedural rules and, if such is the case, reference to the power conferred upon the arbitral tribunal to act as amiable compositeur or to decide ex aequo et bono.

2) The Terms of Reference shall be signed by the parties and the arbitral tribunal. Within 30 days from the date on which the file has been transmitted to it, the arbitral tribunal shall transmit to the Court the Terms of Reference signed by it and by the parties. The Court may extend this time limit pursuant to a reasoned request from the arbitral tribunal or on its own initiative if it decides it is necessary to do so.

3) If any of the parties refuses to take part in the drawing up of the Terms of Reference or to sign the same, they shall be submitted to the Court for approval. When the Terms of Reference

## ب - آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داورى، بدیهی است که اعمال قواعد داورى آى سى سى خود محصول آزادی اراده است. آن قواعد با توافق طرفین و بدون هیچ الزامی انتخاب شده اند و در همین انتخاب هم اجازه داده شده است که اگر موردی در داورى واقع شد که قواعد نسبت به آن ساکت است هر قاعده ای که طرفین بر آن توافق کنند اعمال خواهد شد<sup>۲۰۳</sup>. بعلاوه، این قواعد در مواردی اختیار توافق به طرفین داده اند.<sup>۲۰۴</sup>

در مورد ماهیت دعوای داورى، قواعد پذیرفته است که هر قواعد قانونی که طرفین انتخاب کنند بر ماهیت دعوای اعمال شود. در راستای اهمیت دادن به اختیار و اراده طرفین، قواعد تصریح دارد که برای تصمیم گیری ماهیت اختلاف دیوان به توافقات قراردادی آنها توجه خواهد نمود؛ همچنین، برای دیوان داورى تنها در صورتی که طرفین توافق کرده باشند که چنین اختیاری را به آن بدهند، اختیارات تصمیم گیری براساس عدل و انصاف یا کدخدامنشانه خواهد داشت<sup>۲۰۵</sup>.

---

have been signed in accordance with Article 23(2) or approved by the Court, the arbitration shall proceed.

.....

<sup>۲۰۳</sup> The Rules, Article 19: Rules Governing the Proceedings

The proceedings before the arbitral tribunal shall be governed by the Rules and, where the Rules are silent, by any rules which the parties or, failing them, the arbitral tribunal may settle on, whether or not reference is thereby made to the rules of procedure of a national law to be applied to the arbitration.

<sup>۲۰۴</sup> برای مثال ببینید: ماده (۱) ۳۹ قواعد در مورد تعدیل محدودیت زمانها، یا ماده ۲۸ قواعد در مورد محل داورى.

<sup>۲۰۵</sup> The Rules, Article 21: Applicable Rules of Law

1)The parties shall be free to agree upon the rules of law to be applied by the arbitral tribunal to the merits of the dispute. In the absence of any such agreement, the arbitral tribunal shall apply the rules of law which it determines to be appropriate.  
2)The arbitral tribunal shall take account of the provisions of the contract, if any, between the parties and of any relevant trade usages.

### ج - اجرای رای

در مورد اجرای رای، قواعد مقرر میدارد که هر رای صادره توسط دیوانهای داوری آی سی سی برای طرفین الزام آور است و آنها متعهد هستند که هررایی را بدون تاخیر اجرا کنند. فرض است که آنها هر گونه حق رجوع یا اعتراض به رای را از خود سلب نموده اند تا حدودی که این سلب حق معتبر باشد.<sup>۲۰۶</sup> بعلاوه، این قواعد مقرر می دارند که دادگاه و دیوان داوری آی سی سی تمام سعی خود را خواهند کرد که رای به موجب قانون قابل اجرا باشد<sup>۲۰۷</sup>.

### د - مسئولیت سازمان

قواعد داوری آی سی سی یک قاعده به محدودیت مسئولیت اختصاص داده است<sup>۲۰۸</sup>. بموجب آن، آی سی سی و همه بخشها و مستخدمینش و نیز تمامی اشخاصی که در بخشهای

---

3)The arbitral tribunal shall assume the powers of an amiable compositeur or decide ex aequo et bono only if the parties have agreed to give it such powers.

<sup>۲۰۶</sup> The Rules, Article 35: Notification, Deposit and Enforceability of the Award

....

6)Every award shall be binding on the parties. By submitting the dispute to arbitration under the Rules, the parties undertake to carry out any award without delay and shall be deemed to have waived their right to any form of recourse insofar as such waiver can validly be made.

<sup>۲۰۷</sup> The Rules, Article 42: General Rule

In all matters not expressly provided for in the Rules, the Court and the arbitral tribunal shall act in the spirit of the Rules and shall make every effort to make sure that the award is enforceable at law.

<sup>۲۰۸</sup> Article 41: Limitation of Liability

The arbitrators, any person appointed by the arbitral tribunal, the emergency arbitrator, the Court and its members, ICC and its employees, and the ICC National Committees and Groups and their employees and representatives shall not be liable to any person for any act or omission

مختلف داوری آی سی سی فعالیت دارند هیچگونه مسولیتی در قبال هیچ کسی به دلیل فعل یا ترک فعل در ارتباط با داوری نخواهند داشت. این محدودیت مسئولیت تا حدی است که بموجب قانون قابل اعمال منع نشده باشد<sup>۲۰۹</sup>.

---

in connection with the arbitration, except to the extent such limitation of liability is prohibited by applicable law.

<sup>۲۰۹</sup> Ibid

## فصل دوم : سه سازمان داوری در قاره اروپا

### قسمت اول – مرکز داوری سوئیس (ای.اس.ای)<sup>۲۱۰</sup>

#### الف – ساختار و وظایف

مرکز داوری سوئیس یک مقرر جهانی برای امور داوری و میانجیگری برای حل و فصل اختلافات قراردادی بشمار می رود که اداره آن بر عهده انجمن داوری سوئیس (ای.اس.ای)<sup>۲۱۱</sup> می باشد. مرکز خدمات داوری و سایر طرق حل و فصل اختلافات در سطح ملی و بین المللی در سوئیس یا هر جای دیگر ارایه می دهد<sup>۲۱۲</sup>. این خدمات سالانه به صدها شخص حقیقی و حقوقی بدون در نظر گرفتن ملیت آنها صورت می گیرد. مرکز داوری سوئیس قواعد داوری اختصاصی ندارد و داوریهای ارجاع شده به آن را طبق قواعد داوری بین المللی سوئیس «قواعد سوئیس»<sup>۲۱۳</sup> برگزار می کند.

قواعد سوئیس در پرتو قواعد آنسیترال و با همکاری انجمن داوری سوئیس<sup>۲۱۴</sup> تهیه شده و جایگزین قواعد اختصاصی و پراکنده اتاق های بازرگانی گردید. آنها در سال ۲۰۰۴ ابتدا به وسیله اتاق بازرگانی و صنعت بیسل، ژنو، تیکینو، واود، زوریخ و بعهدها نوشتاتل و سوئیس مرکزی بکار گرفته شد. این قواعد یکبار در سال ۲۰۱۲ و بار دیگر در سال ۲۰۲۱ اصلاح شده است و اکنون نسخه اصلاحات اخیر مجری می باشد.

---

<sup>۲۱۰</sup> Swiss Arbitration Centre (SAC)

<sup>۲۱۱</sup> Swiss Arbitration Association (ASA) (ASA, Association Suisse de l'Arbitrage) (ASA)

<sup>۲۱۲</sup> The Swiss Rules, Introduction

....

(e) The Swiss Arbitration Centre provides domestic and international arbitration services, as well as other dispute resolution services, relating to disputes arising under any applicable rules of law, in Switzerland or elsewhere.

<sup>۲۱۳</sup> The Swiss Rules of International Arbitration (the "Swiss Rules" or the "Rules") ۲۰۲۱

<sup>۲۱۴</sup> Swiss Arbitration Association ("ASA")



در مقدمه این قواعد تصریح گردیده که مرکز این قواعد را برای اداره داوریهایی که به آن مربوط می شود بکار خواهد گرفت.<sup>۲۱۵</sup> در واقع اتاقهای بازرگانی سوئیس برای برگزاری داوری ها تحت قواعد سوئیس، موسسه داوری اتاقهای سوئیس<sup>۲۱۶</sup> را تشکیل داده بودند که در قانون سوئیس پیش بینی شده بود، اما در سال ۲۰۰۱ این موسسه تبدیل شد به مرکز داوری سوئیس و به عنوان یک شرکت با مسئولیت محدود به ثبت رسید. لذا مرکز جانشین موسسه شد و داوریهایی را برگزار می کند.<sup>۲۱۷</sup>

این مرکز همکاری نزدیکی با دفاتر بازرگانی مختلف سوئیس از جمله برن، سوئیس مرکزی، ژنو و زوریخ دارد، و به جهت بهره مند بودن از قواعد داوری بین المللی مطلوب و مناسب، «قواعد سوئیس»، به عنوان استاندارد بسیار خوب داوری و میانجیگری مشهور است.

---

<sup>۲۱۵</sup> The Swiss Rules, Introduction

(a) The Swiss Rules of International Arbitration (the “Swiss Rules” or the “Rules”) were first made available to users of arbitration services in 2004 by the Chambers of Commerce and Industry of Basel, Bern, Geneva, Ticino, Vaud, Zurich and later Neuchâtel and Central Switzerland (the “Chambers of Commerce”). The Swiss Rules were based on the UNCITRAL Arbitration Rules with a lean and professional institutional administration and were drafted in cooperation with the Swiss Arbitration Association (“ASA”). In order to administer arbitrations under the Swiss Rules, the Chambers of Commerce founded the Swiss Chambers’ Arbitration Institution (“SCAI”), an association under Swiss law.

(b) The Swiss Rules replaced the individual arbitration rules of the Chambers of Commerce. They were amended in 2012, and again in 2021, with the continued purpose of providing an efficient and reliable framework for arbitration proceedings to users around the world.

(c) In 2021, the Chambers of Commerce strengthened and formalised their cooperation with ASA for the further development Swiss Rules of International Arbitration (Swiss Rules) of SCAI. SCAI was converted into a Swiss company and renamed Swiss Arbitration Centre Ltd. (the “Swiss Arbitration Centre”). Arbitration agreements referring to SCAI or the Chambers of Commerce remain valid and binding and will be recognised and applied by the Swiss Arbitration Centre, as legal successor of SCAI.

.....

<sup>۲۱۶</sup> Swiss Chambers’ Arbitration Institution (“SCAI”)

<sup>۲۱۷</sup> The Swiss Rules, Introduction.

برای بررسی چگونگی عملکرد مرکز داوری سوئیس در داوریه‌ها، باید به مطالعه قواعد سوئیس پرداخت. بنابر این، به اختصار به قسمتهایی از این قواعد که در ارتباط با این نوشتار می‌شوند اشاره می‌کنیم

برگزاری یا اداره داوری‌ها در مرکز داوری سوئیس بر اساس قواعد داوری سوئیس توسط نهادی بنام دادگاه داوری مرکز داوری سوئیس (دادگاه) صورت می‌گیرد.<sup>۲۱۸</sup> این دادگاه یک «دبیرخانه» تاسیس نموده است تا در امور خود از مساعدت آن بهره‌مند گردد.<sup>۲۱۹</sup> طرفین با پذیرش داوری تحت این قواعد، حد اکثر اختیارات ممکن برای نظارت بر روند داوری را به دادگاه اعطا می‌کنند.<sup>۲۲۰</sup> لذا، دادگاه تصمیمات مختلفی که بر اساس قواعد در اختیار آن نهاده شده، اتخاذ خواهد کرد. برای مثال:

- دادگاه بنا به جهاتی که در قواعد وجود ندارد در شرایطی برای تمدید مدت تصدی دیوان داوری، یا تصمیم‌گیری در مورد جرح داوران اختیار دارد.<sup>۲۲۱</sup>
- دادگاه می‌تواند مدت زمان‌های تعیین شده در قواعد را به تشخیص خود و با توجه به شرایط افزایش یا کاهش دهد.<sup>۲۲۲</sup>

---

<sup>۲۱۸</sup> The Arbitration Court (the “Court”) of the Swiss Arbitration Centre

<sup>۲۱۹</sup> The Rules, Introduction

....

(d) Arbitrations under the Swiss Rules are administered by the Arbitration Court (the “Court”) of the Swiss Arbitration Centre, which is comprised of experienced international arbitration practitioners. The Court renders decisions as provided for under these Rules. It may delegate to one or more members or committees the power to take certain decisions pursuant to its Internal Rules and may issue Guidelines and Practice Notes to implement and supplement these Rules. The Court is assisted in its work by the Secretariat of the Court (the “Secretariat”).

....

<sup>۲۲۰</sup> The Rules, Article 1

(4): By submitting their dispute to arbitration under these Rules, the parties confer on the Court, to the fullest extent permitted under the law applicable to the arbitration, all powers required for the purpose of supervising the arbitration proceedings otherwise vested in the competent judicial authority, including the power to extend the term of office of the arbitral tribunal and to decide on the challenge of an arbitrator on grounds not provided for in these Rules .

<sup>۲۲۱</sup> Ibid.

<sup>۲۲۲</sup> The Rules, Article 2

- در صورت اعتراض خواننده به موافقتنامه داوری، رییس دادگاه تصمیم خواهد گرفت که

آیا به صورت آشکارا توافقی که در آن به قواعد اشاره شده باشد وجود ندارد؛ همچنین او تصمیم خواهد گرفت که در جایی که دعاوی تحت بیش از یک موافقتنامه داوری طرح شده باشند، آیا آن موافقتنامه ها به صورت آشکار با یکدیگر ناسازگار می باشند؛ در صورت مثبت بودن تصمیم در هر یک از دو حالات فوق از روند داوری جلوگیری خواهد شد.<sup>۲۲۳</sup>

- دادگاه در مورد ادغام پروندههای داوری در جریان تحت این قواعد تصمیم خواهد گرفت.<sup>۲۲۴</sup>

---

....

3. If the circumstances so justify, the Court may extend or shorten any time limit set out in these Rules.

<sup>۲۲۳</sup> The Rules, Article 5

1. If the Respondent does not submit an Answer to the Notice of Arbitration, or if the Respondent raises an objection to the arbitration being administered under these Rules or any other jurisdictional objection, including that claims made under more than one Arbitration Agreement may not be determined together, the arbitration shall proceed with all claims, unless and to the extent the Court determines that:

(a) there is manifestly no Arbitration Agreement referring to these Rules; or

(b) where claims are made under more than one Arbitration Agreement, the Arbitration Agreements are manifestly incompatible.

2. The Court's decision to proceed with claims is without prejudice to the arbitral tribunal's power to render any decision as provided for in Article 23

<sup>۲۲۴</sup> The Rules, Article 7

1. Upon request of a party and after consulting with all parties and any confirmed arbitrator, the Court may consolidate arbitration proceedings pending under these Rules.

2. When rendering its decision, the Court shall take into account all relevant circumstances, including the links between the claims and the progress already made in the respective proceedings.

3. Where the Court decides to consolidate proceedings in which one or more arbitrators have been confirmed by the Court, and absent an agreement of all parties in all proceedings on the constitution of the arbitral tribunal in the consolidated proceedings, the Court may revoke the confirmation or appointment of arbitrators and apply the provisions of Section II (Composition of the Arbitral Tribunal). The parties to all proceedings shall be deemed to have waived their right to designate an arbitrator. Unless all parties agree or the Court decides otherwise, the proceedings shall be consolidated into the arbitration commenced first.

- هرگونه تعیین و نصب داور نیازمند تایید دادگاه است.<sup>۲۲۵</sup> در صورت عدم تایید، دادگاه این اختیار را داراست که هر یک از داوران رامجددا خود تعیین نماید، یا انتصاب داور را لغو، یا یکی از داوران را به عنوان داوررئیس نصب کند.<sup>۲۲۶</sup>
- چنانچه طرفین در زمینه تعداد داوران و مقر داورى توافقی نداشته باشند این دادگاه است که در این موارد تصمیم می گیرد.<sup>۲۲۷</sup>
- تصمیم گیری در مورد جرح داور با در نظر گرفتن شرایطی.<sup>۲۲۸</sup>
- دادگاه می تواند به درخواست طرفین یا خود راساً بنا به دلیلی داور منصوب شده را عزل<sup>۲۲۹</sup> و تحت شرایطی داور جایگزین انتخاب نماید.<sup>۲۳۰</sup>

---

<sup>۲۲۵</sup> The Rules, Article 8

1. All designations of an arbitrator are subject to confirmation by the Court, upon which the appointments shall become effective. The reasons for a decision by the Court on the confirmation of an arbitrator need not be communicated.
2. Where a designation is not confirmed, the Court may either:
  - (a) invite the party or parties concerned, or, as the case may be, the arbitrators, to make a new designation within a reasonable time limit; or
  - (b) in exceptional circumstances, proceed directly with the appointment.
3. The Court shall have all powers to address any failure in the constitution of the arbitral tribunal under these Rules and may, in particular, revoke any appointment made, appoint or reappoint any of the arbitrators and designate one of them as the presiding arbitrator.

<sup>۲۲۶</sup> Ibid.

<sup>۲۲۷</sup> The Rules, Articles 9, 10, 11 and 17.

<sup>۲۲۸</sup> The Rules, Article 13

1. Any arbitrator may be challenged if circumstances exist that give rise to justifiable doubts as to the arbitrator's impartiality or independence.
2. A party intending to challenge an arbitrator shall send a notice of challenge to the Secretariat with a copy to the other parties and the arbitral tribunal within 15 days after the circumstances giving rise to the challenge became known to that party.
3. If, within 15 days from the date of the notice of challenge, the parties do not agree to the challenge, or the challenged arbitrator does not withdraw, the Court shall decide on the challenge.

<sup>۲۲۹</sup> The Rules, Article 14

1. If an arbitrator fails to perform his or her functions, the Court may, on its own initiative or upon request of the other arbitrators or a party, revoke the appointment of that arbitrator.
2. The arbitrator shall first have an opportunity to present his or her position to the Court.

<sup>۲۳۰</sup> The Rules, Article 15

1. Subject to Article 15(2), in all instances in which an arbitrator has to be replaced, a replacement arbitrator shall be designated or appointed pursuant to the procedure provided for in Articles 10 and 11 within the time limit set by the Court. Such procedure shall apply even if

۱- پس از تعیین هزینه ها و دستمزدها توسط دیوان داوری،<sup>۳۳۱</sup> در شرایطی دادگاه این اختیار را دارد که آن را تایید و یا تعدیل نماید؛ این تصمیم برای دیوان داوری لازم الاجراست.<sup>۳۳۲</sup>

---

a party or the arbitrators failed to make the required designation during the initial appointment process.

2. In exceptional circumstances, the Court may, after consulting with the parties and any remaining arbitrators:

(a) directly appoint the replacement arbitrator; or

(b) after the closure of the proceedings, authorise the remaining arbitrator(s) to proceed with the arbitration and make any decision or award.

3. If an arbitrator is replaced, the proceedings shall resume at the stage reached when the arbitrator who was replaced ceased to perform his or her functions, unless the arbitral tribunal decides otherwise.

<sup>231</sup> Article 38

The final award or decision terminating the proceedings shall contain a determination of the costs of the arbitration. If appropriate, the arbitral tribunal may make that determination in another decision. The term “costs” includes only:

(a) the fees of the arbitral tribunal, to be stated separately for each arbitrator and, if applicable, for any secretary, to be determined in accordance with Article 39;

(b) the travel and other expenses incurred by the arbitral tribunal and, if applicable, by any secretary;

(c) the costs of expert advice and of other assistance required by the arbitral tribunal;

(d) the costs of witnesses and experts, to the extent such costs are approved by the arbitral tribunal;

(e) the legal and other costs incurred in connection with the arbitration, if such costs were claimed during the arbitration proceedings and the arbitral tribunal determines the amount of such costs to be reasonable;

(f) the Registration Fee and the Administrative Costs in accordance with Appendix B Schedule of Costs);

(g) the Registration Fee, the fees and expenses of any emergency arbitrator, and the costs of expert advice and of other assistance required by such emergency arbitrator, determined in accordance with Article 43(9).

<sup>۳۳۳</sup> The Rules, Article 39

1. The fees and expenses of the arbitral tribunal shall be reasonable in amount, taking into account the amount in dispute, the complexity of the subject matter of the arbitration, the time spent and any other relevant circumstances of the case, including the diligence and efficiency of the arbitral tribunal.

2. The fees and expenses of the arbitral tribunal shall be determined in accordance with Appendix B (Schedule of Costs). In the event of a discontinuation of the arbitration proceedings, the fees of the arbitral tribunal may be lower than the minimum amount foreseen in Appendix B (Schedule of Costs).

3. No additional costs may be charged by an arbitral tribunal for interpretation or correction of its award, or for an additional award, or where an award is remitted to the arbitral tribunal following the decision of a judicial authority, unless they are justified by the circumstances.

4. The arbitral tribunal shall decide on the allocation of its fees among its members. The presiding arbitrator shall in principle receive between 40 % and 50 % and each co-arbitrator between 25 % and 30 % of the total fees, in view of the time and efforts spent by each arbitrator.

در مورد سپرده لازم برای پرداخت هزینه ها، دادگاه مورد مشورت دیوان داوری قرار خواهد گرفت.<sup>۲۳۳</sup>

## ب - آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، طرفین اختلافات با انتخاب مرکز داوری سوئیس (ای.اس.ای) می پذیرند که قواعد داوری سوئیس بر داوری آنها اعمال شود. در قواعد داوری سوئیس موارد متعدد، مانند محل داوری یا تعداد داوران، وجود دارد که انتخاب قبلی طرفین پذیرفته شده است. البته ممکن است گفته شود با توجه به اینکه تصریح در این قواعد بر پذیرش قواعد آیین داوری دیگری وجود ندارد، و همچنین اینکه طرفین با پذیرش داوری تحت این قواعد، حد اکثر اختیارات ممکن برای برگزاری ( نظارت بر) داوری را به دادگاه مرکز داوری اعطا می کنند، قواعد و به تبع آن مرکز جای انعطاف زیاد در پذیرش اراده طرفین ندارند.<sup>۲۳۴</sup>

در مورد ماهیت دعوای داوری، قواعد داوری سوئیس که مرکز داوری سوئیس اعمال می کند آزادی اراده طرفین را پذیرفته است و قواعد قانونی که آنها انتخاب کنند، دیوان داوری بر اساس

---

5. Before making an award, a decision terminating the proceedings, or a decision on a request under Article 37, the arbitral tribunal shall submit to the Secretariat a draft thereof for approval or adjustment by the Court of the determination on costs made pursuant to Articles 38(a) to (c) and (f). Any such approval or adjustment shall be binding upon the arbitral tribunal.

<sup>۲۳۳</sup> The Rules, Article 41

1. The arbitral tribunal, once constituted, and after consulting with the Court, shall request each party to deposit an equal amount as an advance for the costs referred to in Articles 38(a) to (c) and the Administrative Costs referred to in Article 38(f). Any Provisional Deposit paid in accordance with Appendix B (Schedule of Costs) shall be considered as a partial payment of the Claimant's deposit.

2. Where a Respondent submits a counterclaim, or it otherwise appears appropriate in the circumstances, the arbitral tribunal may in its discretion establish separate deposits.

3. During the course of the arbitration proceedings, the arbitral tribunal may, after consulting with the Court, request supplementary deposits from the parties

<sup>۲۳۴</sup> The Rules, Article 1

همان پرونده را تصمیم خواهد گرفت<sup>۲۳۵</sup>. هر توافقی که طرفین در قرارداد شان هم داشته باشند که در اختلاف موثر باشد آن نیز پذیرفته خواهد شد<sup>۲۳۶</sup>. دیوان داوری تنها در صورتی که طرفین صریحاً چنین اجازه ای را به او داده باشند، بر اساس عدل و انصاف یا بصورت کدخدامنشانه دعوی را تصمیم گیری خواهد کرد.<sup>۲۳۷</sup>

## ج - اجرای رای

رای داوری تحت قواعد داوری سوئیس و به تبع آن در داوری مرکز داوری سوئیس نهایی و برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) خواهد بود.<sup>۲۳۸</sup> طرفین با توافق بر داوری توسط مرکز و بر اساس قواعد داوری سوئیس متعهد می شوند که هر رایی که صادر می شود بدون تاخیر تبعیت کنند.<sup>۲۳۹</sup>

---

<sup>۲۳۵</sup> The Rules, Article 35

1. The arbitral tribunal shall decide the case by applying the rules of law agreed upon by the parties or, in the absence of a choice of law, by applying the rules of law with which the dispute has the closest connection.

2. The arbitral tribunal shall decide ex aequo et bono or as amiable compositeur only if the parties have expressly authorised the arbitral tribunal to do so.

3. In all cases, the arbitral tribunal shall decide in accordance with the terms of the Contract and shall take into account any trade usages applicable to the transaction.

<sup>۲۳۶</sup> Ibid.

<sup>۲۳۷</sup> Ibid.

<sup>۲۳۸</sup> The Rules, Article 34

1. In addition to making a final award, the arbitral tribunal may make interim or partial awards.

2. The award shall be made in writing and shall be final and binding on the parties.

3. The arbitral tribunal shall state the reasons upon which the award is based, unless the parties have agreed that no reasons or only summary reasons are to be given.

.....

<sup>۲۳۹</sup> The Rules, Article 16

## د- مسئولیت سازمان

قواعد داوری سوئیس یک ماده به رفع مسئولیت اختصاص داده است.<sup>۲۴۰</sup> بموجب آن، اعضای هیات مدیره مرکز داوری سوئیس و تمامی اشخاصی که در ارتباط با داوری مرکز فعالیت دارند هیچ مسولیتی برای فعل یا ترک فعل شان در ارتباط با داوری نخواهند داشت. این رفع مسئولیت در صورتی است که آن فعل یا ترک فعل یک عمل خلاف بین المللی یا قصور فاحش نباشد.<sup>۲۴۱</sup> اشخاص مذکور هیچ تعهدی برای ابراز مطالبی مربوط به داوری نخواهند داشت، و نباید از آنها به عنوان شاهد در هر پرونده ای ناشی از داوری استفاده نمود.<sup>۲۴۲</sup>

قسمت دوم - موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس. سی. سی)<sup>۲۴۳</sup>

- 
1. All participants in the arbitration proceedings shall act in good faith and make every effort to contribute to the efficient conduct of the proceedings and to avoid unnecessary costs and delays. The parties undertake to comply with any award or order made by the arbitral tribunal or emergency arbitrator without delay.

.....

<sup>۲۴۰</sup>The Rules, Article 45

1. Neither the members of the board of directors of the Swiss Arbitration Centre, the members of the Court and the Secretariat, the arbitrators, the tribunal-appointed experts, nor the secretary of the arbitral tribunal shall be liable for any act or omission in connection with an arbitration conducted under these Rules, except if the act or omission is shown to constitute intentional wrongdoing or gross negligence.

2. After the award or decision terminating the proceedings has been made and the possibilities of correction, interpretation or additional award have lapsed or have been exhausted, neither the members of the board of the Swiss Arbitration Centre, the members of the Court and the Secretariat, the arbitrators, the tribunal-appointed experts, nor the secretary of the arbitral tribunal shall be under an obligation to make statements to any person about any matter concerning the arbitration. No party shall seek to make any of these persons a witness in any legal or other proceedings arising out of the arbitration.

<sup>۲۴۱</sup> Ibid

<sup>۲۴۲</sup> Ibid

<sup>۲۴۳</sup> The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC)



## الف - ساختار و وظایف

موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم یکی از سازمانهای مهم حل و فصل اختلافات است که در سال ۱۹۱۷ و به عنوان بخشی مستقل از اتاق بازرگانی استکهلم در کشور سوئد تاسیس شده است. اس. سی. سی متشکل از یک هیات مدیره و یک دبیرخانه است و خدمات حل و فصل اختلافات را برای طرفین سوئدی یا بین المللی فراهم می کند. این موسسه قواعد داوری مختص به خود دارد (قواعد داوری اس سی سی) که آخرین نسخه آن از سال ۲۰۱۷ مجری گردیده و در داوریهای این سازمان اعمال می شود<sup>۲۴۴</sup>.

دبیرخانه مدیریت روزانه پرونده ها را بر عهده دارد و برگزاری رویدادها و همچنین انتشارات این موسسه را اداره می کند. دبیر کل به عنوان رئیس دبیرخانه است که کارمندان چندزبانه در آنجا تحت نظارت او به انجام وظیفه اشتغال دارند. هیات مدیره ی این سازمان متشکل از یک رئیس، دو یا سه معاون رئیس و حداکثر دوازده عضو دیگر است. اعضای هیات مدیره سوئدی و غیر سوئدی می باشند که همه ی آنها از افراد متخصص در زمینه حل و فصل اختلافات تجاری بین المللی هستند.<sup>۲۴۵</sup> کارویژه هیات مدیره ی اس. سی. سی تصمیم گیری در مواردی است که قواعد داوری اس. سی. سی<sup>۲۴۶</sup> مقرر کرده است. این موارد مانند تصمیم گیری در مورد فقدان صلاحیت آشکار اس سی سی ، نصب داوران، جرح داوران و هزینه های داوری است.<sup>۲۴۷</sup>

---

<sup>۲۴۴</sup> The Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (the SCC Rules), 2017

<sup>۲۴۵</sup>The SCC Rules, Article 1. The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (the “SCC”) is the body responsible for the administration of disputes in accordance with the “SCC Rules”; the Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (the “Arbitration Rules”) and the Rules for Expedited Arbitrations of the Stockholm Chamber of Commerce (the “Rules for Expedited Arbitrations”), and other procedures or rules agreed upon by the parties. The SCC is composed of a board of directors (the “Board”) and a secretariat (the “Secretariat”). Detailed provisions regarding the organisation of the SCC are set out in Appendix I.

<sup>۲۴۶</sup>[https://sccinstitute.com/media/1407444/arbitrationrules\\_eng\\_2020.pdf](https://sccinstitute.com/media/1407444/arbitrationrules_eng_2020.pdf);

<https://sccinstitute.com/about-the-scc/>

<sup>۲۴۷</sup> The SCC Rules, Article 11 Decisions by the Board:

هیات مدیره می تواند در صورت درخواست هر یک از طرفین یا راسا مدت زمان تعیین شده توسط اِس.سی.سی را به جهت انجام دستورات توسط یکی از طرفین افزایش دهد.<sup>۲۴۸</sup> هیات مدیره همچنین می تواند از هر یک از طرفین اطلاعات بیشتر و جزئی تری در مورد لوایح کتبی در خواست کند که در صورت عدم ارائه آن از طرف خواهان دعوی اصلی یا خواهان دعوی متقابل، ممکن است پرونده را رد کند.<sup>۲۴۹</sup>

بعلاوه، مواردی که در زیر ذکر می شوند در اختیار هیات مدیره ی اِس.سی.سی است.

- رد پرونده. در موردی که اِس.سی.سی به صورت آشکار در مورد اختلاف صلاحیت نداشته باشد. اگر پیش پرداخت هزینه ها هم صورت نگیرد پرونده رد خواهد شد.<sup>۲۵۰</sup>
- الحاق طرف های دیگر به داوری.<sup>۲۵۱</sup>

---

The Board takes decisions as provided under these Rules, including deciding:

- (i) whether the SCC manifestly lacks jurisdiction over the dispute pursuant to Article 12 (i);
- (ii) whether to grant a request for joinder pursuant to Article 13;
- (iii) whether claims made under multiple contracts shall proceed in a single arbitration pursuant to Article 14;
- (iv) whether to consolidate cases pursuant to Article 15;
- (v) on the number of arbitrators pursuant to Article 16;
- (vi) on any appointment of arbitrators pursuant to Article 17;
- (vii) on any challenge to an arbitrator pursuant to Article 19;
- (viii) on the seat of arbitration pursuant to Article 25; and
- (ix) on the Advance on Costs pursuant to Article 51.

<sup>۲۴۸</sup> The SCC Rules, Article 4 Time periods:

The Board may, on application by either party or on its own motion, extend any time period set by the SCC for a party to comply with a particular direction.

<sup>۲۴۹</sup> The SCC Rules, Article 10 Request for further details.

<sup>۲۵۰</sup> The SCC Rules, Article 12 Dismissal

The Board shall dismiss a case, in whole or in part, if:

- (i) the SCC manifestly lacks jurisdiction over the dispute;
- or
- (ii) the Advance on Costs is not paid pursuant to Article 51.

<sup>۲۵۱</sup> The SCC Rules, Article 13 Joinder of additional parties.

- پذیرش اینکه دعاوی مطرح شده ناشی از چند قرارداد در یک داوری واحد طرح شوند<sup>۲۵۲</sup>.
- این که پرونده ها ادغام شوند یا خیر (ماده ۱۵)<sup>۲۵۳</sup>
- تعیین تعداد داوران<sup>۲۵۴</sup>.
- نصب داوران<sup>۲۵۵</sup>.
- جرح داوران<sup>۲۵۶</sup>.

---

<sup>۲۵۲</sup> The SCC Rules, Article 14 Multiple contracts in a single arbitration.

<sup>۲۵۳</sup> The SCC Rules, Article 15 Consolidation of arbitration.

<sup>۲۵۴</sup> The SCC Rules, Article 16 Number of arbitrators

- (1) The parties may agree on the number of arbitrators.
- (2) Where the parties have not agreed on the number of arbitrators, the Board shall decide whether the Arbitral Tribunal shall consist of a sole arbitrator or three arbitrators, having regard to the complexity of the case, the amount in dispute and any other relevant circumstances.

<sup>۲۵۵</sup> The SCC Rules, Article 17 Appointment of arbitrators

- (1) The parties may agree on a procedure for appointment of the Arbitral Tribunal.
- (2) Where the parties have not agreed on a procedure, or if the Arbitral Tribunal has not been appointed within the time period agreed by the parties or, where the parties have not agreed on a time period, within the time period set by the Board, the appointment shall be made pursuant to paragraphs (3)–(7).
- (3) Where the Arbitral Tribunal is to consist of a sole arbitrator, the parties shall be given 10 days to jointly appoint the arbitrator. If the parties fail to appoint the arbitrator within this time, the Board shall make the appointment.
- (4) Where the Arbitral Tribunal is to consist of more than one arbitrator, each party shall appoint an equal number of arbitrators and the Board shall appoint the Chairperson. Where a party fails to appoint arbitrator(s) within the stipulated time period, the Board shall make the appointment.
- (5) Where there are multiple Claimants or Respondents and the Arbitral Tribunal is to consist of more than one arbitrator, the multiple Claimants, jointly, and the multiple Respondents, jointly, shall appoint an equal number of arbitrators. If either side fails to make such joint appointment, the Board may appoint the entire Arbitral Tribunal.
- (6) If the parties are of different nationalities, the sole arbitrator or the Chairperson of the Arbitral Tribunal shall be of a different nationality than the parties, unless the parties have agreed otherwise or the Board otherwise deems it appropriate.
- (7) When appointing arbitrators, the Board shall consider the nature and circumstances of the dispute, the applicable law, the seat and language of the arbitration and the nationality of the parties.

<sup>۲۵۶</sup> Article 19 Challenge to arbitrators

- (1) A party may challenge any arbitrator if circumstances exist that give rise to justifiable doubts as to the arbitrator's impartiality or independence or if the arbitrator does not possess the qualifications agreed by the parties.

- تعیین مقر داوری<sup>۲۵۷</sup> .
- تعیین پیش پرداخت هزینه ها<sup>۲۵۸</sup> .

## ب- آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، ابتدا برای اینکه موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس.سی.سی) داوری را برگزار کند طرفین باید بر آن توافق کرده باشند. سپس اس.سی.سی بر

- 
- (2) A party may challenge an arbitrator it has appointed, or in whose appointment it has participated, only for reasons it becomes aware of after the appointment was made.
  - (3) A party wishing to challenge an arbitrator shall submit a written statement to the Secretariat stating the reasons for the challenge, within 15 days from the date the circumstances giving rise to the challenge became known to the party. Failure to challenge an arbitrator within the stipulated time constitutes a waiver of the party's right to make the challenge.
  - (4) The Secretariat shall notify the parties and the arbitrators of the challenge and give them an opportunity to submit comments.
  - (5) If the other party agrees to the challenge, the arbitrator shall resign. In all other cases, the Board shall take the final decision on the challenge.

<sup>۲۵۷</sup> The SCC Rules, Article 25 Seat of arbitration

- (1) Unless agreed upon by the parties, the Board shall decidethe seat of arbitration.
- (2) The Arbitral Tribunal may, after consulting the parties, conduct hearings at any place it considers appropriate. The Arbitral Tribunal may meet and deliberate at any place it considers appropriate. The arbitration shall be deemed to have taken place at the seat of arbitration regardless of any hearing, meeting, or deliberation held elsewhere.
- (3) The award shall be deemed to have been made at the seat of arbitration.

<sup>۲۵۸</sup> The SCC Rules, Article 51 Advance on Costs

- (1) The Board shall determine an amount to be paid by the parties as an Advance on Costs.
- (2) The Advance on Costs shall correspond to the estimated amount of the Costs of Arbitration pursuant to Article 49 (1).
- (3) Each party shall pay half of the Advance on Costs, unless separate advances are determined. Where counterclaims or set-offs are submitted, the Board may decide that each party shall pay advances corresponding to its claims. Where an additional party is joined to the arbitration pursuant to Article 13, the Board may determine each party's share of the Advance on Costs as it deems appropriate, having regard to the circumstances of the case.
- (4) At the request of the Arbitral Tribunal, or if otherwise deemed necessary, the Board may order parties to pay additional advances during the course of the arbitration.
- (5) If a party fails to make a required payment, the Secretariat shall give the other party an opportunity to do so within a specified period of time. If the payment is not made within that time, the Board shall dismiss the case in whole or in part. If the other party makes the required payment, the Arbitral Tribunal may, at the request of that party, make a separate award for reimbursement of the payment.
- (6) At any stage during the arbitration or after the Award has been made, the Board may draw on the Advance on Costs to cover the Costs of the Arbitration.
- (7) The Board may decide that part of the Advance on Costs may be provided in the form of a bank guarantee or other form of security.

اساس قواعد داوری خودش که در آن ها تصریح گردیده است که آن سازمان مسئولیت دارد داوریها را بر اساس قواعد داوری اس. سی. سی. و سایر آیین ها و قواعد توافق شده بین طرفین اداره یا اجرا کند، عمل خواهد کرد.<sup>۲۵۹</sup>

بنابر این اس. سی. سی. در مورد آیین برگزاری داوری انعطاف پذیری گسترده دارد و پذیرفته است که طرفین داوریهای اس. سی. سی. هرروش یا قاعده ای که مایلند انتخاب کنند تا بر داوری اختلافات آنها توسط اس. سی. سی. اعمال گردد.

در مورد ماهیت دعوای داوری، قواعد اس. سی. سی. آزادی اراده طرفین را پذیرفته است و هر قانون یا قواعد قانونی که آنها انتخاب کنند، دیوان داوری بر اساس همان دعوا را تصمیم خواهد گرفت.<sup>۲۶۰</sup> دیوان داوری تنها در صورتی که طرفین صریحاً چنین اجازه ای را به او داده باشند، بر اساس عدل و انصاف یا بصورت کدخدامنشانه دعوی را تصمیم گیری خواهد کرد.<sup>۲۶۱</sup>

---

<sup>۲۵۹</sup> The SCC Rules, Article 1

The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (the “SCC”) is the body responsible for the administration of disputes in accordance with the “SCC Rules” . . . , and other procedures or rules agreed upon by the parties. . .

<sup>۲۶۰</sup> The SCC Rules, Article 27 Applicable law

(1) The Arbitral Tribunal shall decide the merits of the dispute on the basis of the law(s) or rules of law agreed upon by the parties. In the absence of such agreement, the Arbitral Tribunal shall apply the law or rules of law that it considers most appropriate.

(2) Any designation by the parties of the law of a given state shall be deemed to refer to the substantive law of that state, not to its conflict of laws rules.

(3) The Arbitral Tribunal shall decide the dispute ex aequo et bono or as amiable compositeur only if the parties have expressly authorised it to do so.

<sup>۲۶۱</sup> Ibid.

## ج- اجرای رای

رای داوری تحت قواعد اس. سی. سی نهایی و برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) خواهد بود.  
۲۶۲ طرفین با توافق بر داوری بر اساس قواعد اس. سی. سی. متعهد می شوند که هر رایی که صادر می شود بدون تاخیر اجرا نمایند.<sup>۲۶۳</sup>

## د - مسئولیت سازمان

قواعد داوری اس. سی. سی یک ماده به رفع مسئولیت اختصاص داده است<sup>۲۶۴</sup>. بموجب آن، اس. سی. سی و تمامی اشخاصی که در ارتباط با سازمان داوری اس. سی. سی فعالیت دارند هیچ مسولیتی در قبال هیچ یک از طرفین به دلیل فعل یا ترک فعل در ارتباط با داوری نخواهند داشت. این رفع مسئولیت در صورتی است که آن فعل یا ترک فعل یک سوء عمل عمدی یا قصور فاحش نباشد<sup>۲۶۵</sup>.

---

<sup>۲۶۲</sup> The SCC Rules, Article 46 Effect of an award

An award shall be final and binding on the parties when rendered. By agreeing to arbitration under these Rules, the parties undertake to carry out any award without delay.

<sup>۲۶۳</sup> Ibid.

<sup>۲۶۴</sup> The SCC Rules, Article 52 Exclusion of liability

Neither the SCC, the arbitrator(s), the administrative secretary of the Arbitral Tribunal, nor any expert appointed by the Arbitral Tribunal, is liable to any party for any act or omission in connection with the arbitration, unless such act or omission constitutes wilful misconduct or gross negligence.

<sup>۲۶۵</sup> Ibid

قسمت سوم - دادگاه داوری بین المللی لندن (ال. سی. آی. ای)<sup>۲۶۶</sup>

## الف - ساختار و وظایف

دادگاه داوری بین المللی لندن یک شرکت<sup>۲۶۷</sup> غیر انتفاعی با مسولیت محدود و متشکل از یک ساختار سه ضلعی است که داورها را اداره می کنند، هیات مدیره شرکت<sup>۲۶۸</sup>، دادگاه داوری ال. سی. آی. ای<sup>۲۶۹</sup> (دادگاه) و دبیرخانه<sup>۲۷۰</sup>.

هیات مدیره، مداخله مستقیم در اداره داوری ندارد بلکه بیشتر از طریق انتخاب اعضای دادگاه داوری که بر عهده دارد به اداره پرونده عمل می نماید. دادگاه، مرجع نهایی اجرای مناسب قواعد داوری دادگاه است. از وظایف عمده دادگاه تشکیل دیوانهای داوری، تصمیم گیری جرح داوران و کنترل هزینه هاست.

دبیرخانه، که ریاست آن با ثبات<sup>۲۷۱</sup> (مدیر دفتر) است، در مرکز حل و فصل دعاوی بین المللی در لندن مستقر است و وظیفه و مسولیت اداره روزانه همه دعاوی که به دادگاه ارجاع می شود را داراست<sup>۲۷۲</sup>.

هر پرونده ای تحت نظارت دادگاه قرار دارد اما سطح حمایت یا پشتیبانی اداری بستگی به تمایل و درخواست طرفین و دیوان داوری و وضعیت هر پرونده دارد. لذا، پرونده توسط دادگاه با انعطاف پذیری زیاد اداره می شوند.

---

<sup>۲۶۶</sup> London Court of International Arbitration (LCIA)

<sup>۲۶۷</sup> Company

<sup>۲۶۸</sup> The LCIA Board

<sup>۲۶۹</sup> The LCIA Court

<sup>۲۷۰</sup> **The Secretariat**

<sup>۲۷۱</sup> Registrar

<sup>۲۷۲</sup> <https://www.lcia.org/LCIA/introduction.aspx>

دادگاه داوری بین المللی لندن یکی از سازمانهای برجسته حل و فصل اختلافات است و گفته می شود مراجعینی از سراسر جهان داراست و بسیاری از آنها غیر انگلیسی هستند.<sup>۲۷۳</sup> این سازمان داوری قواعد مخصوص خود را داراست (قواعد ال. سی. آی. ای)<sup>۲۷۴</sup> که آخرین نسخه آن در ۱ اکتبر ۲۰۲۰ لازم الاجرا شده است<sup>۲۷۵</sup> و داوریهی ارجاع شده به این سازمان، بر اساس این قواعد توسط دادگاه اداره، و توسط دیوان داوری برگزار خواهد شد.

برخی از وظایفی که قواعد ال. سی. آی. ای بر عهده دادگاه گذاشته است عبارت اند از:

- پیش از نصب دیوان داوری در شرایطی اجازه می دهد که یکطرف «پاسخ» خود را اصلاح کند یا تغییر دهد یا مواردی به آن اضافه و تکمیل کند، و نیز ابهامات و اشکالات یا اشتباهات خاصی را بر طرف کند.<sup>۲۷۶</sup>
- دادگاه و یا دیوان داوری در شرایطی این اختیار را دارند که در خصوص نحوه تحویل و دریافت یک ابلاغیه یا سند تصمیم بگیرند یا دستور صادر کنند.<sup>۲۷۷</sup>

---

<sup>۲۷۳</sup>Ibid.

<sup>۲۷۴</sup>The LCIA Arbitration Rules ( The LCIA Rules)

<sup>۲۷۵</sup>[https://www.lcia.org/Dispute\\_Resolution\\_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx](https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx)

<sup>۲۷۶</sup>The LCIA Rules, Article 2

2.4 Failure to nominate or propose any arbitrator candidate within the time for delivery of a Response or such other time period as is agreed by the parties shall constitute an irrevocable waiver of that party's opportunity to nominate or propose any arbitrator candidate. Failure to deliver any or any part of a Response within time or at all shall not (by itself) preclude the Respondent from denying any claim or from advancing any defence, counterclaim or cross-claim in the arbitration.

2.5 Subject to Article 2.4, at any time prior to the appointment of the Arbitral Tribunal the LCIA Court may allow a party to supplement, modify or amend its Response to correct any error in computation, any clerical or typographical error, any ambiguity or any mistake of a similar nature, after giving the parties a reasonable opportunity to state their views and upon such terms as the LCIA Court may decide.

<sup>۲۷۷</sup>The LCIA Rules, Article ۴

4.3 Delivery by email or other electronic means of communication shall be as agreed or designated by a party for the purpose of receiving any communication in regard to the Arbitration Agreement. Any written communication (including the Request and Response) delivered to such party by that electronic means shall be treated as having been received by such party. In the absence of such agreement or designation or order by the Arbitral Tribunal, if delivery by electronic means has been regularly used in the parties' previous dealings, any written communication (including the Request and Response) may be delivered to a party by



- دادگاه دیوان داورى را تشكيل داده و داوران را نصب خواهد کرد.<sup>۲۷۸</sup>
- دادگاه يك داور (داور واحد) برای داورى نصب خواهد کرد مگر آنکه طرفین توافقى خلاف آن داشته باشند یا دادگاه تشخیص دهد که لازم است سه داور یا حتى بیشتر (در موارد استثنایى) نصب کند.<sup>۲۷۹</sup>
- چنانچه دادگاه کاندیداهای داور تعیین شده از طرف طرفین را مناسب تشخیص ندهد می تواند از نصب آنها خودداری کند. چنانچه در زمان تعیین شده برای طرفین یا شخص دیگر برای تعیین کاندیدا، کاندیدایی معرفی نشد دادگاه می تواند این انتخاب را خود انجام دهد و ممکن است کاندیدایی که با تاخیر معرفی شده را هم بپذیرد.<sup>۲۸۰</sup>

---

that electronic means and shall be treated as having been received by such party, subject to the LCIA Court or the Arbitral Tribunal being informed of any reason why the communication will not actually be received by such party including electronic delivery failure notification. Notwithstanding the above, the LCIA Court or the Arbitral Tribunal may direct that any written communication be delivered to a party at any address and by any means it considers appropriate.

<sup>۲۷۸</sup> The LCIA Rules, Article ۵

5.6 The LCIA Court shall appoint the Arbitral Tribunal promptly following delivery to the Registrar of the Response or, if no Response is received, promptly after 28 days from the Commencement Date (or such other lesser or greater period to be determined by the LCIA Court pursuant to Article 22.5).

5.7 No party or third person may appoint any arbitrator under the Arbitration Agreement: the LCIA Court alone is empowered to appoint arbitrators (albeit taking into account any written agreement or joint nomination by the parties or nomination by the other candidates or arbitrators).

5.9 The LCIA Court shall appoint arbitrators with due regard for any particular method or criteria of selection agreed in writing by the parties. The LCIA Court shall also take into account the transaction(s) at issue, the nature and circumstances of the dispute, its monetary amount or value, the location and languages of the parties, the number of parties and all other factors which it may consider relevant in the circumstances.

<sup>۲۷۹</sup> The LCIA Rules, Article ۵

5.8 A sole arbitrator shall be appointed unless the parties have agreed in writing otherwise or the LCIA Court determines that in the circumstances a three-member tribunal is appropriate (or, exceptionally, more than three).

<sup>۲۸۰</sup> The LCIA Rules, Article ۷

- تصمیم گیری در مورد عزل و جرح داوران<sup>۲۸۱</sup> و همچنین جایگزین نمودن داوران.<sup>۲۸۲</sup>

---

<sup>۲۸۱</sup> The LCIA Rules, Article 10

10.1 The LCIA Court may revoke any arbitrator's appointment upon its own initiative, at the written request of all other members of the Arbitral Tribunal or upon a written challenge by any party if: (i) that arbitrator gives written notice to the LCIA Court of his or her intent to resign as arbitrator, to be copied to all parties and all other members of the Arbitral Tribunal (if any); (ii) that arbitrator falls seriously ill, refuses or becomes unable or unfit to act; or (iii) circumstances exist that give rise to justifiable doubts as to that arbitrator's impartiality or independence.

10.2 The LCIA Court may determine that an arbitrator is unfit to act under Article 10.1 if that arbitrator: (i) acts in deliberate violation of the Arbitration Agreement; (ii) does not act fairly or impartially as between the parties; or (iii) does not conduct or participate in the arbitration with reasonable efficiency, diligence and industry.

10.3 A party challenging an arbitrator under Article 10.1 shall, within 14 days of the formation of the Arbitral Tribunal or (if later) within 14 days of becoming aware of any grounds described in Article 10.1 or 10.2, deliver a written statement of the reasons for its challenge to the LCIA Court, the Arbitral Tribunal and all other parties. A party may challenge an arbitrator whom it has nominated, or in whose appointment it has participated, only for reasons of which it becomes aware after the appointment has been made by the LCIA Court.

10.4 If all other parties agree in writing to the challenge within 14 days of receipt of the written statement, the LCIA Court shall revoke that arbitrator's appointment (without reasons).

10.5 Unless the parties so agree or the challenged arbitrator resigns in writing within 14 days of receipt of the written statement, the LCIA Court shall decide the challenge. The LCIA Court may conduct the challenge proceedings in any manner it considers to be appropriate in the circumstances but shall in any event provide the other parties and the challenged arbitrator a reasonable opportunity to comment on the challenging party's written statement. The LCIA Court may require at any time further information and materials from the challenging party, the challenged arbitrator, other parties, any authorised representative of a party, other members of the Arbitral Tribunal and the tribunal secretary (if any).

10.6 The LCIA Court's decision shall be made in writing, with reasons; and a copy shall be transmitted by the Registrar to the parties, the challenged arbitrator and other members of the Arbitral Tribunal (if any). If the challenge is upheld, the LCIA Court shall revoke that arbitrator's appointment. A challenged arbitrator who resigns in writing prior to the LCIA Court's decision shall not be considered as having admitted any part of the written statement.

- با تایید دادگاه، دیوان داوری می تواند پرونده های داوری مطرح تحت قواعد ال. سی. آی. ای را ادغام نماید.<sup>۲۸۳</sup>
- تعیین میزان هزینه های داوری از وظایف دادگاه است.<sup>۲۸۴</sup> دادگاه می تواند در زمانی که خود تعیین می کند مبلغی را که لازم می داند به عنوان پیش پرداخت هزینه ها اعلام نماید.<sup>۲۸۵</sup>

## ب - آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، در قواعد دادگاه داوری بین المللی لندن (قواعد ال. سی. آی. ای)، در جایی که طرفین توافق کرده اند که اختلافشان را به داوری دادگاه بین المللی داوری لندن ارجاع دهند یا داوری آنها بر اساس قواعد ال. سی. آی. ای برگزار شود تمامی شرایط توافقنامه داوری طرفین پذیرفته می شود. این قواعد قسمتی از آن شرایط توافقنامه محسوب می شود. بنابر این، دادگاه تمامی توافقات طرفین در برگزاری داوری را به همراه قواعد خود در نظر خواهد گرفت.<sup>۲۸۶</sup>

در مورد ماهیت دعوای داوری، در قواعد دادگاه داوری بین المللی لندن (قواعد ال. سی. آی. ای) مقرر گردیده است که قانون حاکم بر قرارداد داوری و قانون حاکم بر داوری قانون قابل

---

10.7 The LCIA Court shall determine the amount of fees and expenses (if any) to be paid for the former arbitrator's services, as it may consider appropriate in the circumstances. The LCIA Court may also determine whether, in what amount and to whom any party should pay all or any part of the costs of the challenge; and the LCIA Court may also refer all or any part of such costs to the later decision of the Arbitral Tribunal and/or the LCIA Court under Article 28.

<sup>۲۸۲</sup> The LCIA Rules, Article 11

<sup>۲۸۳</sup> The LCIA Rules, Article ۲۲

<sup>۲۸۴</sup> The LCIA Rules, Article 28

<sup>۲۸۵</sup> The LCIA Rules, Article 24

<sup>۲۸۶</sup> LCIA Rules, **Preamble**; LCIA Rules, **Article 14**

اعمال در کشور مقر داوری است، مگر طرفین بر اعمال قوانین یا قواعد قانونی دیگری توافق کرده باشند و چنین توافقی توسط قانون قابل اعمال در مقر داوری منع نشده باشد<sup>۲۸۷</sup> از طرفی به طرفین اختیار انتخاب مقر داوری هم داده شده است<sup>۲۸۸</sup>. به هر صورت حق انتخاب قانون حاکم برای تفسیر قواعد ال. سی. آی. ای از طرفین سلب شده، و بطور غیر قابل انعطافی بر عهده قانون انگلستان نهاده شده است<sup>۲۸۹</sup>.

## ج - اجرای رای

در قواعد دادگاه داوری بین المللی لندن (قواعد ال. سی. آی. ای) بیان شده است که داور منفرد یا داور رییس مسئول تسلیم رای به دادگاه است و او رای را توسط ثبات به عنوان رای دادگاه تصدیق نموده و برای طرفین ارسال خواهد کرد<sup>۲۹۰</sup>. هر رایی نهایی و برای طرفین الزام آور

---

<sup>۲۸۷</sup> LCIA Rules, **Article 16**

16.4 Subject to Article 16.5 below, the law applicable to the Arbitration Agreement and the arbitration shall be the law applicable at the seat of the arbitration, unless and to the extent that the parties have agreed in writing on the application of other laws or rules of law and such agreement is not prohibited by the law applicable at the arbitral seat.

16.5 Notwithstanding Article 16.4, the LCIA Rules shall be interpreted in accordance with the laws of England.

<sup>۲۸۸</sup> LCIA Rules, **Article 16**

<sup>۲۸۹</sup> LCIA Rules, **Article 16**

<sup>۲۹۰</sup> LCIA Rules, **Article 26**

26.7 The sole or presiding arbitrator shall be responsible for delivering the award to the LCIA Court, which shall transmit to the parties the award authenticated by the Registrar as an LCIA award, provided that all Arbitration Costs have been paid in full to the LCIA in accordance with Articles 24 and 28. Such transmission may be made by any electronic means, and (if so requested by any party or if transmission by electronic means to a party is not possible) in paper form. In the event of any disparity between electronic and paper forms, the electronic form shall prevail.

26.8 Every award (including reasons for such award) shall be final and binding on the parties. The parties undertake to carry out any award immediately and without any delay (subject only

خواهد بود، و طرفین تعهد می کنند که رای را فوراً و بدون تاخیر اجرا نمایند. طرفین همچنین حق هر گونه پژوهشخواهی، تجدید نظر یا رجوع به هر دادگاه دولتی و سایر مراجع قانونی را، تا حدی که تحت قانون قابل اعمال منعی نداشته باشد، بطور غیر قابل عدول از خود سلب می کنند<sup>۲۹۱</sup>.

همچنین در قواعد ال. سی. آی. ای همه ی تصمیماتی که دادگاه در راستای انجام وظایفش بر اساس قواعد اتخاذ می کند برای طرفین لازم الاجراست.<sup>۲۹۲</sup> در قواعد آمده است که هر چه تصمیم گرفته یا تعیین شود توسط دادگاه، در مورد همه امور مربوط به داوری، برای طرفین الزام بوده مگر دادگاه دستور غیر از این صادر کند. تا حدودی که توسط قانون قابل اعمال اجازه داده شود طرفین حق هر گونه پژوهشخواهی یا تجدید نظر را نسبت به هر آنچه دادگاه تصمیم گرفته یا تعیین نموده، در دادگاههای ملی یا سایر مراجع قانونی بطور غیر قابل عدول از خود سلب می کنند. اگر چنین پژوهشخواهی یا تجدید نظرخواهی به دلیل مقررات

---

to Article 27); and the parties also waive irrevocably their right to any form of appeal, review or recourse to any state court or other legal authority, insofar as such waiver shall not be prohibited under any applicable law.

<sup>۲۹۱</sup> Ibid.

<sup>۲۹۲</sup> The LCIA Rules, Article 29

29.1 The determinations of the LCIA Court with respect to all matters relating to the arbitration shall be conclusive and binding upon the parties and the Arbitral Tribunal, unless otherwise directed by the LCIA Court. Save for reasoned decisions on arbitral challenges under Article 10, such determinations are to be treated as administrative in nature; and the LCIA Court shall not be required to give reasons for any such determination.

29.2 To the extent permitted by any applicable law, the parties shall be taken to have waived any right of appeal or review in respect of any determination and decision of the LCIA Court to any state court or other legal authority. If such appeal or review takes place due to mandatory provisions of any applicable law or otherwise, the LCIA Court may determine whether or not the arbitration should continue, notwithstanding such appeal or review.

آمره قانون قابل اعمال یا غیر آن صورت گیرد، دادگاه ممکن است تصمیم بگیرد که آیا داوری علی‌رغم این پژوهش‌خواهی یا تجدید نظرخواهی ادامه پیدا کند یا نکند.<sup>۲۹۳</sup>

در قواعد، به عنوان قاعده کلی، تصریح شده است که همه اشخاص مرتبط با داوری سازمانی دادگاه داوری بین‌المللی لندن در مواردی که موضوعی در توافقنامه داوری وجود ندارد، با حسن نیت عمل کرده و همه تلاش خود را بکار خواهند گرفت تا مطمئن شوند که رای داوری در مقر داوری قانونا قابل شناسایی و اجرا باشد.<sup>۲۹۴</sup>

#### د - مسئولیت سازمان

دادگاه داوری بین‌المللی لندن به مسولیت سازمان داوری توجه داشته و مسولیت مدنی دادگاه و همه اشخاصی که در ارتباط با برگزاری داوری تحت قواعد آن دادگاه فعالیت می‌کنند از جهت فعل و ترک فعل، مسولیتشان را رفع نموده مگر در جایی که نشان داده شود که فعل یا ترک فعل ارتكابی عالما عامدا توسط شخصی که ادعای مسولیت اش می‌شود انجام شده، یا اینکه این محدودیت مسولیت به هر میزان بموجب قانون قابل اعمال امکان پذیر نباشد.<sup>۲۹۵</sup>

---

<sup>۲۹۳</sup>Ibid.

<sup>۲۹۴</sup> The LCIA Rules, **Article 32 General Rules**

32.2 For all matters not expressly provided in the Arbitration Agreement, the LCIA, the LCIA Court, the Registrar, the Arbitral Tribunal, any tribunal secretary and each of the parties shall act at all times in good faith, respecting the spirit of the Arbitration Agreement, and shall make every reasonable effort to ensure that any award is legally recognised and enforceable at the arbitral seat.

<sup>۲۹۵</sup> The LCIA Rules, **Article 31**

اشخاص مذکور هیچ تعهدی برای ابراز مطلبی مربوط به داوری نخواهند داشت، و نباید از آنها به عنوان شاهد در هر پرونده ای ناشی از داوری استفاده نمود<sup>۲۹۶</sup>.

---

31.1 None of the LCIA (including its officers, members and employees), the LCIA Court (including its President, Vice Presidents, Honorary Vice Presidents, former Vice Presidents and members), the LCIA Board (including any board member), the Registrar (including any deputy Registrar), any arbitrator, any Emergency Arbitrator, any tribunal secretary and any expert to the Arbitral Tribunal shall be liable to any party howsoever for any act or omission in connection with any arbitration, save: (i) where the act or omission is shown by that party to constitute conscious and deliberate wrongdoing committed by the body or person alleged to be liable to that party; or (ii) to the extent that any part of this provision is shown to be prohibited by any applicable law.

31.2 After the award has been made and all possibilities of any addendum to the award or additional award under Article 27 have lapsed or been exhausted, none of the LCIA (including its officers, members and employees), the LCIA Court (including its President, Vice Presidents, Honorary Vice Presidents, former Vice Presidents and members), the LCIA Board (including any board member), the Registrar (including any deputy Registrar), any arbitrator, any Emergency Arbitrator, any tribunal secretary and any expert to the Arbitral Tribunal shall be under any legal obligation to make any statement to any person about any matter concerning the arbitration; nor shall any party seek to make any of these bodies or persons a witness in any legal or other proceedings arising out of the arbitration.

31.3 Any party agreeing to arbitration under or in accordance with the LCIA Rules irrevocably agrees that the courts of England and Wales shall have exclusive jurisdiction to hear and decide any action, suit or proceedings between that party and the LCIA (including its officers, members and employees), the LCIA Court (including its President, Vice Presidents, Honorary Vice Presidents, former Vice Presidents and members), the LCIA Board (including any board member), the Registrar (including any deputy Registrar) any arbitrator, any Emergency Arbitrator, any tribunal secretary and/or any expert to the Arbitral Tribunal which may arise out of or in connection with any such arbitration and, for these purposes, each party irrevocably submits to the jurisdiction of the courts of England and Wales.

<sup>۲۹۶</sup> Ibid

ضمناً دادگاه صالح برای رسیدگی به هر دعوایی بین یک طرف داورى و اشخاص ذيربط در دادگاه داورى بين المللى لندن و مرتبط با داورى آن سازمان داورى، دادگاه انگلستان و ويلز مى باشند که صلاحيت انحصارى هم خواهند داشت<sup>۲۹۷</sup>.

---

<sup>۲۹۷</sup> Ibid



## فصل سوم- دو سازمان داوری در کشورهای روسیه و چین

قسمت اول- موسسه داوری مدرن روسیه (ریما) <sup>۲۹۸</sup> یا مرکز داوری روسیه (آر.ای. سی) <sup>۲۹۹</sup>

### الف - ساختار و وظایف

موسسه داوری مدرن روسیه (ریما)، یک سازمان دائمی داوری است که اداره داوری ها را بر اساس قواعد داوری اختصاصی خود (قواعد داوری آر.ای. سی) <sup>۳۰۰</sup> و مطابق با قوانین فدراسیون روسیه و سایر شروط مورد توافق طرفین بر عهده دارد. <sup>۳۰۱</sup> ریما زیر مجموعه سازمان غیر انتفاعی مستقل در روسیه است که "موسسه" نامیده می شود <sup>۳۰۲</sup>. مجوز فعالیت این سازمان یا مرکز به عنوان یک نهاد دائمی داوری توسط دولت فدرال روسیه صادر شده است <sup>۳۰۳</sup>. سازمان داوری مدرن روسیه از دو نهاد تشکیل شده است، هیئت مدیره ریما (هیئت)، و بخش اداری ریما به ریاست "مدیر اجرایی" <sup>۳۰۴</sup>. این سازمان هیچ گونه اقدامی در زمینه حل و فصل اختلافات انجام

---

<sup>۲۹۸</sup> Russian Institute of Modern Arbitration (RIMA)

<sup>۲۹۹</sup> Russian Arbitration Centre (RAC)

<sup>۳۰۰</sup> RAC Arbitration Rules (RAC Rules). <https://centerarbitr.ru/wp-content/uploads/2019/11/Rules-RAC-eng-2019.pdf>

<sup>۳۰۱</sup> RAC Rules, Article 1. RIMA

1. The RIMA is a permanent arbitration institution that administers arbitration in accordance with the effective legislation of the Russian Federation, the Arbitration Rules and other terms and conditions of arbitration agreed upon by the Parties.

Article 4. Functions of the RIMA 1. The main function of the RIMA is to administer arbitration.

<sup>۳۰۲</sup> RAC Arbitration Rules, Article 1. RIMA

3. The RIMA is a subdivision of the Autonomous Non-Profit Organisation "Russian Institute of Modern Arbitration" (Primary State Registration Number: 1167700062804) (hereinafter, the "Institute").

<sup>۳۰۳</sup> فرمان ۲۷ آوریل ۲۰۱۷ <sup>۳۰۳</sup>

<sup>۳۰۴</sup> RAC Rules, Article 1. RIMA

6. The following bodies shall be authorized to act on behalf of the RIMA: the Board of the RIMA (hereinafter, the "Board") and the Administrative Office of the RIMA (hereinafter, the "Administrative Office") headed by the Executive Administrator of the RIMA (hereinafter, the "Executive Administrator").

نمی دهد و این وظیفه به دیوان داوری سپرده شده است<sup>۳۰۵</sup>. برای اداره داوری، ریما وظایف یا فعالیتهایی که شامل موارد زیر است بر عهده دارد<sup>۳۰۶</sup>:

- پشتیبانی فنی و اداری داوری در موضوعات معین<sup>۳۰۷</sup>.

---

<sup>۳۰۵</sup>Ibid.

<sup>۳۰۶</sup> Article 4. Functions of the RIMA 1. The main function of the RIMA is to administer arbitration.

2. For the purposes of administering arbitration in accordance with the Arbitration Rules and other rules of the RIMA, the RIMA, represented by its authorized bodies, shall perform the following functions:

- 1) administrative and technical support of arbitration;
- 2) ensuring the due procedure of constitution of the Arbitral Tribunal;
- 3) ensuring the due procedure of consideration of challenges of arbitrators and termination of mandate of arbitrators and rendering decisions on such challenges;
- 4) assistance in communications between the Arbitral Tribunal and the Parties;
- 5) case files management and storage;
- 6) organisation of collection and distribution of arbitration fees and arbitration costs;
- 7) other administrative functions stipulated in the Arbitration Agreement of the Parties, the Arbitration Rules, other rules of the RIMA and the effective legislation.

3. The RIMA shall not perform any functions of resolving disputes. These functions shall be performed exclusively by the Arbitral Tribunal.

<sup>۳۰۷</sup> RAC Rules, Article 5

1. Any disputes between parties to civil law relations, except for disputes that are recognised as non-arbitrable by the effective legislation, may be referred to arbitration administered by the RIMA.

2. The issue of jurisdiction of the Arbitral Tribunal over a specific dispute shall be decided independently by the Arbitral Tribunal in accordance with the procedure set forth in Article 83 of the Arbitration Rules.

3. In accordance with the Arbitration Rules, the RIMA shall administer arbitration of domestic disputes and international commercial arbitration.

4. The RIMA shall also administer arbitration of corporate disputes. The procedure for arbitration of corporate disputes shall apply to the disputes referred to in Paragraph 1 of Article 69 of the Arbitration Rules.

5. The Arbitration Rules shall apply to international commercial arbitration subject to special rules set forth by the effective legislation on international commercial arbitration and the provisions of the Arbitration Rules applicable to international commercial arbitration.

6. After the RIMA receives a Request or a Claim, the Executive Administrator shall determine, which Rules on Arbitration contained in the Arbitration Rules shall apply to the dispute and shall specify the same in the notice of arbitration. The Party filing no objections against the application to the dispute of certain Rules on Arbitration specified by the Executive Administrator within ten (10) days following the date of receipt of the notice of arbitration is deemed to have waived its right to invoke the respective objections later. The Arbitral Tribunal

- مراقبت از فرآیند مناسب تاسیس دیوان داوری به طریق مقرر در قواعد داوری<sup>۳۰۸</sup>.
- مراقبت از فرآیند مناسب بررسی جرح داوران و اتمام مأموریت داوران و تصمیم گیری در مورد جرح به طریق مقرر در قواعد داوری<sup>۳۰۹</sup>.
- یاری رساندن در مکاتبات بین دیوان داوری و طرفین به طریق مقرر در قواعد داوری. انعقاد قرارداد داور و طرفین با شرایطی تحت نظارت ریما ممکن است<sup>۳۱۰</sup>.

---

may on its own initiative determine that the dispute under its review shall be governed by different Rules on Arbitration than the ones determined by the Executive Administrator

<sup>۳۰۸</sup> RAC Rules, Articles 10, 11 and 12

<sup>۳۰۹</sup> RAC Rules, Article 17

8. If the arbitrator does not resign and the other Party (or other Parties, if applicable) disagrees with the arbitrator's challenge, the Board shall consider the challenge no later than within twenty (20) days starting from the date of receipt of the challenge by the RIMA.

9. The Board issues a motivated decision upon consideration of the challenge.

10. If the challenge of the Arbitral Tribunal is dismissed, within one month from the receipt of the notification of dismissal of the challenge by the Board, the Party making the challenge may file an application seeking to have the challenge granted with the competent court. Such an application shall be considered in accordance with the procedure set forth by the effective procedural laws. By means of a direct (special) agreement the

Parties may agree to exclude the possibility of filing applications with the competent court in accordance with this Paragraph.

11. The consideration of the challenge in accordance with Paragraph 8 or Paragraph 10 of this Article shall not suspend the course of arbitration or any arbitration terms and shall not preclude participation in the arbitration of the arbitrator being challenged. By contrast, oral hearings as well as the issuance of any arbitral awards, including any interim awards, may be postponed by the Arbitral Tribunal until the challenge is considered.

....

Article 18

1. The arbitrator's mandate can be also terminated if the arbitrator is unable de jure or de facto to participate in resolving the dispute or fails to participate in resolving the dispute with an undue delay.

2. If the circumstances stipulated in Paragraph 1 of this Article exist, the Parties may file an application for the termination of the arbitrator's mandate with reference to the relevant circumstances.

...

<sup>۳۱۰</sup> RAC Rules, Article 1۳

7. Any contact between the arbitrator(s) and one of the Parties or a third party is prohibited. The arbitrators, Parties and third parties shall immediately report these unilateral contacts to each Party, third party, and the RIMA explaining the reasons and content of the contacts. The contacts between the Parties and potential arbitrators are allowed in cases and in the manner prescribed by the Arbitration Rules.

- مدیریت سوابق پرونده و نگهداری آن به طریق مقرر در قواعد داوری<sup>۳۱۱</sup>.
- سازمان دهی دریافت و توزیع حق الزحمه های داوری و هزینه های داوری به طریق مقرر در قواعد داوری<sup>۳۱۲</sup>.
- سایر وظایف اداری ذکر شده در توافقنامه داوری طرفین، قواعد داوری و دیگر قواعد سازمان ریما و قانون مجرا.
- ریما توسط هیات مدیره داور منفرد را انتخاب می نماید<sup>۳۱۳</sup>.
- ریما توسط هیات مدیره در صورتی که هریک از طرفین قادر به انتخاب داوران نباشند، آنها را انتخاب می نماید.<sup>۳۱۴</sup> همچنین است در مورد پرونده های چند طرفه.<sup>۳۱۵</sup>
- ریما از طریق هیات مدیره در صورت رضایت طرفین ادغام پرونده ها را بر عهده خواهد داشت.<sup>۳۱۶</sup>

---

<sup>۳۱۱</sup> RAC Rules, Article 62

1. The arbitral award, the order to terminate the arbitration and the case files shall be kept at the RIMA in hard copy for five (5) years following the date of termination of the arbitration. The arbitral award, the order for termination of arbitration and the case files shall be kept at the RIMA in electronic format for ten (10) years following the date of termination of arbitration.

<sup>۳۱۲</sup> ماده ۱ تا ۱۵ قواعد مربوط به هزینه ها و دستمزدهای داوری

<https://centerarbitr.ru/wp-content/uploads/2019/11/Rules-RAC-eng-2019.pdf> pp.104-118.

<sup>۳۱۳</sup> RAC Rules, Article 14

<sup>۳۱۴</sup> RAC Rules, Article 15

6. If one of the Parties fails to elect an arbitrator in accordance with Paragraphs 3 and 4 of this Article and requests the RIMA to elect the arbitrator, the arbitrator shall be appointed by the Board instead of the Party within thirty (30) days starting from the date of expiry of the election term or from the date of filing of the Party's request with the RIMA. The Executive Administrator may for good cause extend this term, but for no longer than fourteen (14) days.

<sup>۳۱۵</sup> Article 16. Multi-party Appointment of the Arbitral Tribunal In case of the multi-party arbitration, where the Parties fail to agree on the arbitrator(s) or the procedure for the appointment of the Arbitral Tribunal in the Arbitration Agreement, or if the Arbitral Tribunal cannot be constituted in accordance with the Arbitration Agreement, the Arbitral Tribunal shall be appointed entirely by the Board no later than within thirty (30) days following the date of receipt of the Request or the Claim by the RIMA. The Executive Administrator may for good cause extend the period, but for no longer than fourteen (14) days. The number of arbitrators shall be determined in accordance with Paragraph 1 of Article 14 and Paragraph 1 of Article 15 of the Arbitration Rules.

<sup>۳۱۶</sup> RAC Rules, Article 33

- رئیس هیات مدیره ریما ، پیش از تاسیس دیوان داوری، دستور اقدامات تأمینی و موقت لازم را صادر خواهد نمود<sup>۳۱۷</sup>.

## ب- آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، در قواعد داوری آر.ای. سی آمده است که اگر طرفین توافقنامه داوری منعقد کرده باشند، آن قواعد داوری قسمتی از آن خواهد بود. طرفین می توانند مقررات قواعد داوری را اصلاح کنند و بر شرایط و عبارات خود توافق کنند مگر غیر یا خلاف آن توسط قواعد آمره (که طرفین نمی توانند خلاف آن توافق کنند) مقرر شده باشد که در این صورت قواعد داوری اعمال خواهد شد<sup>۳۱۸</sup>. بنابراین، تمامی

---

1. The Board shall consolidate one or more arbitration proceedings administered by the RIMA if all Parties to such proceedings agree to such consolidation.

2. The Board may also consolidate two or more commenced proceedings administered by the RIMA upon the application of one of the Parties, if one of the following criteria is met:

1) the proceedings to be consolidated are based on the same Arbitration Agreement;  
2) the proceedings to be consolidated are based on different Arbitration Agreements, if such Arbitration Agreements are compatible, including as regards the seat and language of arbitration, the procedure for constitution of the Arbitral Tribunal and other material conditions; and

a) the Parties to the proceedings to be consolidated are the same; or

b) the Parties to the proceedings to be consolidated are not the same, but the disputes arise from the principal and ancillary obligations (or other interconnected obligations).

<sup>۳۱۷</sup> RAC Rules, Article 46. Interim Measures

1. Unless the Parties agreed otherwise, the Arbitral Tribunal, or, prior to the constitution of the Arbitral Tribunal, the person specified in Paragraphs 1 or 3 of Article 49 of the Arbitration Rules, may, upon the application of any Party, issue an order ordering one of the Parties to undertake urgent provisional measures aimed at securing the claim or property interests, as well as at preserving the evidence that may be relevant for the arbitration and essential for resolving the dispute (hereinafter, the “interim measures”) it deems appropriate.

Article 49.

1. The order to introduce interim measures prior to the constitution of the Arbitral Tribunal may be issued by the President of the Board. Such interim measures shall be subject to the rule of this Chapter regulating interim measures introduced by the Arbitral Tribunal, subject to special rules provided in this Article.

....

<sup>۳۱۸</sup> RAC Rules, Preamble.

“If the parties entered into the Arbitration agreement, the Arbitration Rules shall become its integral part. The parties may amend the provisions of the Arbitration Rules and agree upon other terms and conditions of arbitration, unless otherwise provided by the Arbitration Rules.

توافقات طرفین در چگونگی برگزاری داوری به همراه یا بجای قواعد داوری آر.ای. سی قابل اعمال می باشد.

در مورد ماهیت دعوای داوری، در قواعد داوری آر.ای. سی مقرر گردیده است که در داوری تجاری بین المللی دیوان داوری قواعد قانونی که طرفین انتخاب نموده اند بر دعوا اعمال خواهد کرد<sup>۳۱۹</sup>. در همه موارد تصمیم گیری ماهوی دعوا توسط دیوان داوری هر توافقی که طرفین در قرارداد شان هم داشته باشند که در اختلاف موثر باشد آن نیز پذیرفته خواهد شد<sup>۳۲۰</sup>.

---

Where the terms and conditions of the Arbitration Agreement are in conflict with the provisions of the Arbitration Rules that cannot be amended by an agreement between the parties, the provisions of the Arbitration Rules shall apply.

The terms and conditions that may be agreed upon only by means of a direct (special) agreement between the parties may not be incorporated into the Arbitration Rules. The terms and conditions agreed upon by the parties in a direct (special) agreement shall prevail over the provisions of the Arbitration Rules<sup>۳۲۰</sup>.

<sup>۳۱۹</sup> RAC Rules, Article 23

1. In case of domestic disputes, the Arbitral Tribunal shall decide the dispute in accordance with the rules of Russian laws. If Russian laws entitle the Parties to choose any foreign law as the law governing their relations, the dispute shall be decided in accordance with the law determined by the Parties as applicable to the merits of the dispute. If the Parties fail to determine the applicable law, the Arbitral Tribunal shall decide the dispute in accordance with the rules of the substantive law determined by the Arbitral Tribunal in accordance with the choice of law rules it deems applicable.
2. For international commercial arbitration, the Arbitral Tribunal shall decide the dispute in accordance with the rules of law chosen by the Parties as applicable to the merits of the dispute. Unless the Parties specify otherwise, the Arbitral Tribunal shall apply the law determined in accordance with the choice of law rules it deems applicable.
3. Any determination of the law or legal system of any state shall be construed as directly referring to the substantive law of that state, but not to the choice of law rules.
4. In all cases, the Arbitral Tribunal shall render arbitral awards in accordance with the terms of the contract taking into account customary usage.

<sup>۳۲۰</sup> Ibid.

## ج - اجرای رای

در قواعد قواعد داوری آر.ای. سی تصریح گردیده است که طرفین و دیوان دوری تمام سعی خود را بکار خواهند گرفت تا مطمئن شوند که رای داوری قانونا قابل اجرا باشد<sup>۳۲۱</sup>. این رای از زمان صدور برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) و فوراً قابل اجرا خواهد بود؛ بعلاوه امکان اجرای آن بموجب قوانین ملی و عهد نامه های بین المللی وجود دارد<sup>۳۲۲</sup>. طرفین می توانند توافق خاص داشته باشند که رای داوری نهایی باشد، در اینصورت این رای حتی در مواردی که قانون معین کرده قابل ابطال نخواهد بود<sup>۳۲۳</sup>.

## د - مسئولیت سازمان

در قواعد داوری آر.ای. سی دو قاعده برای مسئولیت، یکی برای داوران و دیگری برای موسسه، پیش بینی شده است. در ارتباط با مسئولیت داوران و ریما برای قصور آنها در حل و فصل اختلاف مقرر گردیده است که داوران در مقابل طرفین و ریما برای قصور در انجام یا انجام

---

<sup>۳۲۱</sup> RAC Rules, Article 59

1. The arbitral award shall be binding upon the Parties from the date of its rendering and shall be enforceable immediately. The Parties and the Arbitral Tribunal shall use their best efforts to ensure that the arbitral award is legally enforceable.
2. ...
3. The arbitral award may be enforced according to the effective legislation and international treaties.

<sup>۳۲۲</sup> Ibid.

<sup>۳۲۳</sup> Article 58

1. The arbitral award may be annulled on grounds provided for in the effective legislation.
2. By means of a direct (special) agreement the Parties may agree that the arbitral award shall be final. A final arbitral award shall not be subject to annulment

نامناسب و وظایفشان برای حل و فصل اختلاف مسئولیتی بیش از آنچه در قانون مجری (قابل اعمال) وجود دارد، نخواهند داشت.<sup>۳۲۴</sup>

در ارتباط با مسئولیت موسسه و ریما برای قصور آنها در اداره داوری مقرر گردیده است موسسه در مقابل طرفین و ریما برای قصور در انجام یا انجام نامناسب اقداماتشان برای اداره داوری مسئولیتی بیش از آنچه در قانون مجری (قابل اعمال) وجود دارد، نخواهند داشت.<sup>۳۲۵</sup> همچنین مقرر گردیده است که موسسه در مقابل طرفین برای زیانهای وارده بر آنها بموجب فعل یا ترک فعل داور نخواهد داشت.<sup>۳۲۶</sup>

---

<sup>۳۲۴</sup> RAC Rules, Article ۸۴

The liability of arbitrators to the Parties and the RIMA for failure to perform or improper performance of their duties to resolve the dispute shall not exceed the liability envisaged by the effective legislation.

<sup>۳۲۵</sup> RAC Rules, Article ۸۵

1. The liability of the Institute to the Parties and the RIMA for failure to perform or improper performance of its functions to administer the arbitration shall not exceed the liability envisaged by the effective legislation.
2. The Institute shall not be liable to the Parties for the losses caused by the arbitrator's actions (omissions).

<sup>۳۲۶</sup> Ibid.



## قسمت دوم - کمیسیون داوری پکن (بی.ای.سی)<sup>۳۲۷</sup>

### الف - ساختار و وظایف

کمیسیون داوری پکن که به مرکز داوری بین المللی پکن<sup>۳۲۸</sup> نیز نامیده می شود، در ۲۸ سپتامبر سال ۱۹۹۵ تاسیس شده است. این کمیسیون یک سازمان دائمی داوری است که طبق قواعد داوری اختصاصی خود (قواعد داوری کمیسیون داوری پکن ۲۰۱۹ - قواعد بی.ای.سی)<sup>۳۲۹</sup> به اختلافات قراردادی و مالکیتی بین اشخاص حقیقی و حقوقی و دیگر سازمان ها می پردازد.<sup>۳۳۰</sup> اگرچه این سازمان ابتدا بیشتر به عنوان یک نهاد منطقه ای به حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات می پرداخت اما با به کارگیری نام دیگر خود یعنی مرکز داوری بین المللی و همزمان با تغییر قواعد داوری خود<sup>۳۳۱</sup> در اول آوریل ۲۰۱۵ خدمات فراگیری را برای حل و فصل اختلافات به اشخاص در سراسر جهان ارائه می کند.

---

<sup>۳۲۷</sup> Beijing Arbitration Commission (BAC)

<sup>۳۲۸</sup> Beijing International Arbitration Center (BIAC)

<sup>۳۲۹</sup> **BAC (Beijing Arbitration Commission) Arbitration Rules (2019) (The BAC Rules)**

<sup>۳۳۰</sup> [https://www.bjac.org.cn/english/page/gybh/introduce\\_index.html](https://www.bjac.org.cn/english/page/gybh/introduce_index.html)

#### Article 1: The Beijing Arbitration Commission

(1) The Beijing Arbitration Commission (the “BAC”) is an arbitral institution, registered in Beijing, China, to resolve contractual disputes and other disputes over property rights and interests between natural persons, legal persons and other organisations.

(2) The BAC is also known as the Beijing International Arbitration Center (the “BIAC”). Where the parties designate the BIAC as the arbitral institution in their arbitration agreement [Article 4(1)], the arbitration shall be administered by the BAC.

(3) The Chairman of the BAC (the “Chairman”) or, with the authorisation of the Chairman, one of the Vice-Chairmen or the Secretary-General of the BAC, shall perform the functions and duties vested in the Chairman by the BAC Arbitration Rules (the “Rules”).

(4) The Secretariat of the BAC (the “Secretariat”) shall handle the day-to-day affairs of the BAC. For each case, the Secretariat shall designate a member of its staff as the case manager (the “Case Manager”), who shall attend to the procedural administration and the provision of services relating to the case.

<sup>۳۳۱</sup> [https://www.bjac.org.cn/english/page/zc/guize\\_en.html](https://www.bjac.org.cn/english/page/zc/guize_en.html)

در سال ۲۰۱۹ مختصر تغییرانی در قواعد داوری ۲۰۱۵ ایجاد شد که همین قواعد اکنون مجری هستند (قواعد بی. ای. سی). امور اداری این مرکز توسط «دبیرخانه» انجام می‌گیرد که ریاست آن بر عهده ی دبیر کل است.<sup>۳۳۲</sup>

مهمترین وظیفه این نهاد اداره امور داوری است که این امر از طریق دبیر کل و تعیین "مدیر پرونده" از طرف او صورت می‌گیرد. به علاوه در مواردی وظایفی به رئیس کمیسیون سپرده شده که می‌تواند آن را به تشخیص خود به معاون و یا دبیر کل بسپارد.<sup>۳۳۳</sup>

برخی از فعالیتهای کمیسیون داوری پکن در ارتباط با برگزاری داوری عبارت اند از:

- کمیسیون و یا دیوان داوری تعیین شده از طرف آن ممکن است در مورد اعتراض به صلاحیت رسیدگی به پرونده یا اعتراض به وجود یا اعتبار موافقتنامه داوری تصمیم‌گیری نماید.<sup>۳۳۴</sup>
- با در نظر داشتن شرایطی مبلغ اختلاف (خواسته) و مبلغ هزینه‌ها را مشخص می‌نماید.<sup>۳۳۵</sup> همچنین خواننده باید مبلغی را به صورت پیش پرداخت و سپرده در

---

<sup>۳۳۲</sup> The BAC Rules, Article 1.

<sup>۳۳۳</sup> Ibid.

<sup>۳۳۴</sup> The BAC Rules, Article 6

(1) If a party objects to the existence or validity of an arbitration agreement [Article 4 and 5] or to jurisdiction, it may raise an objection to jurisdiction with the BAC. Any objection shall be raised in writing before the first hearing. Where the parties have agreed to a documents-only arbitration [Article 24(2)], any written objection shall be raised within the time limit for the submission of the defence [Article 10(1)].

(2) If a party fails to raise any objection to jurisdiction pursuant to Article 6(1), it shall be deemed to have accepted that the BAC has jurisdiction.

(3) The raising of any objection to jurisdiction by any party with the BAC shall not affect the progress of arbitral proceedings.

(4) The BAC, or the Arbitral Tribunal as authorised by the BAC, may determine an objection as to jurisdiction. The Arbitral Tribunal may make its decision on jurisdiction either during the arbitral proceedings or in the arbitral award.

(5) Where the BAC, or the Arbitral Tribunal as authorised by the BAC, determines that it has no jurisdiction, an order for dismissal of the case shall be made by the Arbitral Tribunal, or if no Arbitral Tribunal has been constituted, by the BAC.

<sup>۳۳۵</sup> The BAC Rules, Article 7

(1) A party applying for arbitration (the "Claimant") shall submit:

(a) the arbitration agreement;

(b) its application for arbitration (the "Application for Arbitration"), containing the following information:

اختیار دیوان در طی مدت زمان مشخص قرارداد دهد. کمیسیون می تواند به تشخیص خود این مدت زمان را افزایش دهد.<sup>۳۳۶</sup>

- اعلامیه پذیرش داوری را به طرفین ارسال خواهد کرد.<sup>۳۳۷</sup>
- اختیار دارد که چنانچه دعوی متقابلی خارج از زمان مقرر ارائه شود، آن را بپذیرد یا رد کند.<sup>۳۳۸</sup>
- پذیرش اصلاح خواسته یا دعوی متقابل نیز از اختیارات کمیسیون یا دیوان تعیین شده از طرف اوست.<sup>۳۳۹</sup>
- پذیرش الحاق طرفهای دیگر به داوری پیش از تشکیل دیوان.<sup>۳۴۰</sup>

---

(i) the names, addresses, postcodes, telephone numbers, facsimile numbers, email addresses and details of any other effective means of communication with the Claimant and the Respondent; where a party concerned is a legal person or other organisation, the name, position, address, postcode, telephone number, facsimile number, email address and details of any other effective means of communication with the legal representative or the person in charge;

(ii) its claim for relief (the “Claim”), and the facts and grounds on which the Claim is based;

(c) the evidence and/or other supporting documents on which the Application for Arbitration is based; and

(d) proof of the Claimant’s identity.

(2) The Claimant shall deposit an advance on the arbitration fees in accordance with the provisions of the Case Acceptance Fee Schedule of the Beijing Arbitration Commission and the Case Handling Fee Schedule of the Beijing Arbitration Commission [Annex 1]. Where the amount in dispute is not specified in the Application for Arbitration, the BAC shall determine the amount in dispute or the amount of the arbitration fees that shall be deposited in advance.

(3) If a party experiences difficulties with depositing the required advance on the arbitration fees, it may apply to the BAC for an extension of time, and the BAC shall determine such application. If a party has neither deposited the required advance nor applied for an extension of time, or has failed to deposit the full amount of the advance on arbitration fees within an extended time limit granted by the BAC, it shall be deemed not to have submitted or to have withdrawn its Application for Arbitration, as the case may be.

<sup>۳۳۶</sup> Ibid.

<sup>۳۳۷</sup> The BAC Rules, Article 9

Within 10 days of the acceptance of the Application for Arbitration, the BAC shall send to the Claimant a notice of acceptance (the “Notice of Acceptance”), a copy of the Rules, and a list of the BAC’s Panel of Arbitrators [Article 18] (the “Panel of Arbitrators”). The BAC shall send to the Respondent a request for submission of the defence (the “Request for Submission of Defence”), as well as a copy of the Application for Arbitration, together with its attachments, a copy of the Rules and a list of the Panel of Arbitrators.

<sup>۳۳۸</sup> The BAC Rules, Article 12

<sup>۳۳۹</sup> The BAC Rules, Article 1۳

<sup>۳۴۰</sup> The BAC Rules, Article 1۴

- مدارک طرفین در داوری را ثبت می کند و پس از تشکیل دیوان داوری به آن منتقل خواهد کرد.<sup>۳۴۱</sup>
- تشکیل یک هیات داوران، که طرفین می بایست از میان آن ها داوران خود را انتخاب کنند.<sup>۳۴۲</sup> چنانچه طرفین تمایل داشته باشند داورانی خارج از هیات تعیین شده توسط کمیسیون داشته باشند، نصب آنها منوط به تایید کمیسیون است.<sup>۳۴۳</sup>
- تشکیل دیوان را به طرفین اطلاع می دهد.<sup>۳۴۴</sup>
- در شرایطی مقرر دیوان داوری را مشخص می کند.<sup>۳۴۵</sup>

<sup>۳۴۱</sup> The BAC Rules, Article 1۶.

<sup>۳۴۲</sup> The BAC Rules, Article 1۹

The BAC shall establish a Panel of Arbitrators. The parties shall choose arbitrators from the Panel of Arbitrators maintained by the BAC.

<sup>۳۴۳</sup> The BAC Rules, Article 64

(1) Arbitrators may be selected by the parties from the Panel of Arbitrators maintained by the BAC [Article 1۹] or from amongst arbitrators who are not on the Panel of Arbitrators.

(2) Parties who wish to select arbitrators who are not on the Panel of Arbitrators shall submit their candidates' resumes and contact details to the BAC. A candidate selected from amongst arbitrators who are not on the Panel of Arbitrators may act as an arbitrator with the approval of the BAC.

(3) Within 20 days of receipt of the Notice of Acceptance [Article 9], the parties shall, pursuant to the provisions of Article 19, nominate or request the Chairman to appoint their arbitrators and jointly nominate or jointly request the Chairman to appoint the presiding arbitrator. If the parties fail to nominate or request the Chairman to appoint their arbitrators or the presiding arbitrator in accordance with those provisions, the arbitrators or the presiding arbitrator shall be appointed by the Chairman.

(4) Where a party agrees to an increased fee for a foreign arbitrator, that party shall deposit a corresponding advance on costs within the period specified by the BAC. If a party fails to deposit such advance on costs within the period specified, it shall be deemed not to have nominated the arbitrator. The Chairman may then appoint an arbitrator for that party in accordance with the Rules.

(5) Where Article 53 applies, the Arbitral Tribunal shall be constituted in accordance with Article 54 of the Rules.

<sup>۳۴۴</sup> The BAC Rules, Article 21

Within 5 days of the constitution of the Arbitral Tribunal, the BAC shall notify the parties accordingly. The Case Manager [Article 1(4)] shall forward the case file to the Arbitral Tribunal promptly thereafter.

<sup>۳۴۵</sup> The BAC Rules, Article 2۷

(1) Unless otherwise agreed by the parties, the seat of arbitration shall be the location of the BAC. The BAC may also determine the seat of arbitration according to the particular circumstances of the case.

(2) The arbitral award shall be deemed to have been rendered at the seat of the arbitration.

- رئیس کمیسیون مرجع تصمیم گیری نهایی در مورد جرح داوران است.<sup>۳۴۶</sup>
- رئیس کمیسیون تصمیم گیری برای عزل و جایگزینی داور بر عهده دارد.<sup>۳۴۷</sup>
- پرونده ها را ادغام خواهد کرد.<sup>۳۴۸</sup>
- در مورد استرداد درخواست دآوری و رد دعوی در زمانی که دیوانی تشکیل نشده باشد تصمیم گیری خواهد کرد.<sup>۳۴۹</sup>
- در مورد تعلیق و از سر گیری مجدد پرونده در زمانی که دیوان تشکیل نشده باشد تصمیم گیری خواهد کرد.<sup>۳۵۰</sup>

---

<sup>۳۴۶</sup> The BAC Rules, Article 23

(6) Unless Article 23(5) applies, the Chairman shall decide on the challenge. The decision of the Chairman shall be final. The Chairman may decide, according to the particular circumstances of the case and as a matter of discretion, whether or not to provide reasons for the decision.

<sup>۳۴۷</sup> The BAC Rules, Article 2۴

<sup>۳۴۸</sup> The BAC Rules, Article ۳۰

<sup>۳۴۹</sup> The BAC Rules, Article 4۲

(1) The Claimant may withdraw the Application for Arbitration [Article 7]. Where the Respondent has raised a Counterclaim [Article 11], withdrawal of the Application for Arbitration shall not affect the hearing and determination of such counterclaim by the Arbitral Tribunal. The Respondent may withdraw its counterclaim. Withdrawal of the Counterclaim shall not affect the hearing and determination of the Claimant's claim by the Arbitral Tribunal.

(2) Where all claims and counterclaims (if any) have been withdrawn, the case can be dismissed. Dismissal of the case shall be decided by the Arbitral Tribunal, or if no Arbitral Tribunal has been constituted, by the BAC.

(3) Where it becomes unnecessary or impossible to continue the arbitral proceedings for any reason, the BAC or the Arbitral Tribunal, as the case may be, may dismiss the case.

(4) Where the case has been dismissed, the BAC may decide whether to refund the advance on the arbitration fees or any other fees paid in advance, as well as the specific amount of such refund, according to the circumstances of the case.

<sup>۳۵۰</sup> The BAC Rules, Article 4۵

(2) The arbitral proceedings may be suspended if any exceptional circumstances occur that necessitate suspension. The arbitral

proceedings shall be resumed once such circumstances cease to exist. (3) The suspension and resumption of the arbitral proceedings shall be decided by the Arbitral Tribunal, or if no Arbitral Tribunal has been constituted, by the BAC. Any period of time during which the arbitral proceedings were suspended shall not be taken into account for the calculation of the time limits provided for in Articles 4۸, 5۹ and 68.

- دبیر کل کمیسیون می تواند در شرایطی مدت تعیین شده برای صدور رای را افزایش دهد.<sup>۳۵۱</sup>
- پذیرش درخواست داور اضطراری.<sup>۳۵۲</sup>
- تفسیر قواعد داوری کمیسیون داوری پکن.<sup>۳۵۳</sup>

## ب- آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، در جایی که طرفین توافق کرده اند که اختلافشان را به داوری به کمیسیون داوری پکن (بی ای سی) ارجاع دهند قواعد داوری بی ای سی اعمال خواهد گردید. چنانچه طرفین بر قواعد شکلی رسیدگی خاص یا اعمال مجموعه قواعد داوری دیگری توافق نموده باشند همانها اعمال خواهند شد مگر آنها غیر قابل اجرا بوده یا با قواعد آمره قانون مقرر داوری در تعارض باشند. در جایی که طرفین توافق کرده اند که قواعد بی ای سی اعمال گردد و یک سازمان داوری را مشخص نکرده اند، کمیسیون داوری پکن (بی ای سی) داوری را برگزار خواهد کرد.<sup>۳۵۴</sup>

<sup>۳۵۱</sup> The BAC Rules, Articles 4۸, 5۹ and 68.

<sup>۳۵۲</sup> The BAC Rules, Article 63.

<sup>۳۵۳</sup> The BAC Rules, Article 73

(1) The Rules shall be interpreted by the BAC.

(2) Other documents issued by the BAC shall not constitute part of the Rules, unless the BAC states otherwise.

<sup>۳۵۴</sup> The BAC Rules, Article 2

(1) The Rules shall apply where the parties have agreed to submit their dispute to the BAC for arbitration. Where the parties have agreed on certain procedural matters or the application of a different set of arbitration rules, their agreement shall prevail, unless the agreement is unenforceable or in conflict with the mandatory rules of law of the seat of arbitration. Where the parties have agreed on the application of a different set of arbitration rules, the BAC shall perform the corresponding administrative functions and duties.

(2) Where the parties have agreed to apply the Rules, but have not designated an arbitral institution, they shall be deemed to have agreed to submit their disputes to the BAC for arbitration.

در مورد ماهیت دعوای داوری، قواعد داوری کمیسیون داوری پکن (بی ای سی) آزادی اراده طرفین را پذیرفته و مقرر داشته است که دیوان داوری قانونی که طرفین توافق نموده اند را بر دعوا اعمال خواهد کرد<sup>۳۵۵</sup>. در صورت توافق طرفین دیوان داوری بر اساس عدل و انصاف یا بصورت کدخدامنشانه دعوی را تصمیم گیری کرده و رای صادر خواهد نمود. در اینصورت رای نباید مقررات آمره قانون قابل اعمال و نظم عمومی را نقض کند. در همه موارد تصمیم گیری ماهوی دعوا توسط دیوان داوری هر توافقی که طرفین در قرارداد شان هم داشته باشند که در اختلاف موثر باشد آن نیز پذیرفته خواهد شد<sup>۳۵۶</sup>.

### ج- اجرا رای

بر اساس قواعد داوری کمیسیون داوری پکن (بی.ای.سی) رای داوری قانونا از تاریخ صدور الزام آور خواهد بود، و پس از صدور فورا یا در طی مدتی که در رای ذکر شده باید اجرا شود.

---

(3) In respect of any matters not expressly provided for in the Rules, the BAC may administer and the Arbitral Tribunal may conduct the arbitration in such manner as it considers appropriate, to ensure the efficient and fair resolution of disputes between the parties.

(4) When applying the Rules, the BAC, the Arbitral Tribunal, the parties and their representatives shall act in accordance with the principles of good faith, collaboration, and appropriate resolution of the dispute.

<sup>۳۵۵</sup> The BAC Rules, Article 69

(1) The Arbitral Tribunal shall apply the law agreed upon by the parties to decide the dispute. Unless otherwise agreed by the parties, the agreed applicable law refers to the substantive rules of law but not to the rules of conflict of laws.

(2) In the absence of an agreed choice of law, the Arbitral Tribunal may determine the applicable law according to all the relevant circumstances of the case.

(3) By agreement of the parties, whether before or during the arbitral proceedings, the Arbitral Tribunal may render its award as amiable compositeur or ex aequo et bono. Such award shall not, however, violate the mandatory provisions of the applicable law and the public interest.

(4) In all cases, the Arbitral Tribunal shall render its award in accordance with the valid terms of the parties' agreement and take into account the relevant industry practices and trade usages.

<sup>۳۵۶</sup> Ibid.

اگر یک طرف از اجرای رای امتناع کند طرف دیگر می تواند از دادگاه صالح درخواست اجرای رای را بنماید<sup>۳۵۷</sup>.

---

<sup>۳۵۷</sup> The BAC Rules, Article 51

- (1) An award shall be legally binding from the date on which it is made.
- (2) After an award has been made, the parties concerned shall perform the award in accordance with the time limit for performance specified in the award. Where an award does not specify the time limit for performance, it shall be performed immediately. Where any party fails to perform the award, the other party may apply to the competent court for enforcement.



#### د- مسئولیت سازمان

در قواعد قواعد داوری کمیسیون داوری پکن (بی ای سی) قاعده ای در ارتباط با مسئولیت سازمان و افرادی که در ارتباط با داوری آن فعالیت می کنند مشاهده نمی شود. بنابراین مسئولیت مدنی ناشی اقدامات سازمان و همه افرادی دیربط در داوری آن، در ارتباط با داوری، تحت حاکمیت قواعد عمومی قانون قابل اعمال (قانون مقر دادگاه از جمله قواعد حقوق بین النلل خصوصی آن) خواهد بود.

## فصل چهارم - دو سازمان داوری بین‌الدولی

قسمت اول - دادگاه دائمی داوری (پی.سی.ای)<sup>۳۵۸</sup>

### الف - ساختار و وظایف

دادگاه دائمی داوری (دادگاه) یک سازمان بین‌الدولی است که در شهر لاهه کشور هلند قرار دارد. این سازمان بموجب عهد نامه حل و فصل مسالمت آمیز دعاوی بین‌المللی<sup>۳۵۹</sup> که در لاهه در سال ۱۸۹۹ در طی کنفرانس صلح لاهه اول<sup>۳۶۰</sup> منعقد گردید، تاسیس شد. پی سی ای به اولین ساز و کار جهانی برای حل و فصل دعاوی بین دولتها و از طریق داوری محصول کنفرانس ۱۸۹۹ می باشد<sup>۳۶۱</sup>. عهد نامه ۱۸۹۹ در کنفرانس صلح لاهه دوم<sup>۳۶۲</sup> در سال ۱۹۰۷ مورد تجدید نظر قرار گرفت و عهد نامه ۱۹۰۷ منعقد گردید. تا کنون تعداد ۱۲۲ کشور به یک یا هردو عهد نامه ملحق گردیده اند و عضو پی سی ای می باشند. ایران هم در سال ۱۹۰۰ میلادی به عضویت عهدنامه ۱۸۹۹ و پی سی ای در آمده است.

<sup>۳۵۸</sup> Permanent Court of Arbitration (PCA), <https://pca-cpa.org/en/about/>

<sup>۳۵۹</sup> The Convention for the Pacific Settlement of International Disputes

<sup>۳۶۰</sup> The First Hague Peace Conference 1899

<sup>۳۶۱</sup> The 1899 Convention, Article 20 which established the PCA, reads:

[w]ith the object of facilitating an immediate recourse to arbitration for international differences which it has not been possible to settle by diplomacy, the signatory Powers undertake to organize a Permanent Court of Arbitration, accessible at all times and operating, unless otherwise stipulated by the parties, in accordance with the rules of procedure inserted in the present Convention.

<sup>۳۶۲</sup> The Second Hague Peace Conference 1907

این دادگاه به معنای دادگاه دادگستری نیست. از ابتدا تشکیل شد تا داوری و سایر طرق حل و فصل اختلافات بین دولتها را تسهیل نماید<sup>۳۶۳</sup>. اکنون خدمات دادگاه توسعه یافته و امکانات در اختیار دیوانهای داوری اختلافات مختلف قرار میدهد و به صورت یک نهاد داوری مدرن و چندوجهی عمل می کند<sup>۳۶۴</sup>. دادگاه، سازمان اداری (اجرایی) است، و در واقع محل ثبت دعاوی است، و خدمات و امکاناتش برای حل و فصل اختلافات ناشی از توافقنامه های بین المللی دولتهای عضو، سازمانهای بین المللی و اشخاص خصوصی و نیز برای تقریباً همه موضوعات مانند اختلافات مرزهای سرزمینی و دریایی، حقوق بشر، حاکمیتی، سرمایه گذاری بین المللی و تجارت بین الملل کاربرد دارد.

دادگاه یک دفتر بین المللی دارد<sup>۳۶۵</sup> که همان دبیرخانه دادگاه است و ریاست آن با دبیر کل می باشد اما وزیر امور خارجه هلند مسئول اداره و کنترل دفتر می باشد. دفتر یا دبیرخانه به عنوان کانال رسمی مکاتبات و نگهدارنده امن اسناد و مدارک دیوانهای داوری عمل می کند. اداره امور مالی (پولی) و حمایتهای تدارکاتی و فنی برای جلسات، جلسات استماع، ترتیبات سفرها، و امور عمومی دبیرخانه ای و همچنین حمایتهایی از جهت زبانی، تحقیقی و اداری برای دیوانهای داوری بین المللی فراهم می کند<sup>۳۶۶</sup>. این دادگاه بر برگزاری داوری نظارت جامع ندارد و نظری درمورد رای داوری چه از جهت شکلی یا ماهوی به دیوان داوری ارایه نمی دهد.

---

<sup>۳۶۳</sup> Article 16 of the 1899 Convention states that “in questions of a legal nature, and especially in the interpretation or application of International Conventions [arbitration is the ] most effective, and at the same time the most equitable, means of settling disputes which diplomacy has failed to settle”.

<sup>۳۶۴</sup> <https://pca-cpa.org/en/about/>

<sup>۳۶۵</sup> The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration

<sup>۳۶۶</sup> PCA Arbitration Rules 2012 (The Rules).

#### The Rules, Article 1

1. Where a State, State-controlled entity, or intergovernmental organization has agreed with one or more States, State-controlled entities, intergovernmental organizations, or private parties that disputes between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual, treaty based, or otherwise, shall be referred to arbitration under the Permanent

جدیدترین قواعد داوری دادگاه تدوین سال ۲۰۱۲ می باشد که در داوریه‌های دعاوی بین دولتها، نهادهای دولتی یا تحت کنترل دولت، سازمانهای بین‌الدولی و اشخاص خصوصی از آن استفاده می‌شود<sup>۳۶۷</sup>

دبیر کل دادگاه، با توافق طرفین داوری به عنوان مقام ناصب برای نصب یک یا چند عضو دیوان داوری (داور)، تصمیم‌گیرنده جرح داوران، و تصمیم‌گیرنده حق الزحمه‌ها. نقش مقام ناصب برای دبیر کل دادگاه در قواعد داوری آنسیترال و برخی از قوانین ملی و معاهدات پیش‌بینی شده است. در قواعد داوری دعاوی ایران-ایالات متحده هم دبیر کل نقش تعیین‌کننده مقام ناصب را دارد.

---

Court of Arbitration Arbitration Rules 2012 (hereinafter the “Rules”), then such disputes shall be settled in accordance with these Rules subject to such modification as the parties may agree.

2. Agreement by a State, State-controlled entity, or intergovernmental organization to arbitrate under these Rules with a party that is not a State, State-controlled entity, or intergovernmental organization constitutes a waiver of any right of immunity from jurisdiction in respect of the proceedings relating to the dispute in question to which such party might otherwise be entitled. A waiver of immunity relating to the execution of an arbitral award must be explicitly expressed.

3. The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration at the Hague (hereinafter the “International Bureau”) shall serve as registry for the proceedings and provide secretariat services. 4. The involvement of at least one State, State-controlled entity, or intergovernmental organization as a party to the dispute is not necessary for jurisdiction where all the parties have agreed to settle a dispute under these Rules. However, where the Secretary-General of the Permanent Court of Arbitration determines that no State, State-controlled entity, or intergovernmental organization is a party to the dispute, the Secretary-General may decide to limit the Permanent Court of Arbitration’s role in the proceedings to the function of the Secretary-General as appointing authority, with the role of the International Bureau under these Rules to be assumed by the arbitral tribunal.

<sup>۳۶۷</sup> Ibid

قواعد داوری پی.سی.ای<sup>۳۶۸</sup> و همچنین قواعد داوری آنسیترال<sup>۳۶۹</sup> بیان می‌دارند که ممکن است دبیر کل پی.سی.ای خود نقش «مقام ناصب» داوران را بازی کند، یا نقش تعیین کننده

---

<sup>۳۶۸</sup> The Rules, Article 6

1. The Secretary-General of the Permanent Court of Arbitration shall serve as appointing authority.
2. In exercising its functions under these Rules, the appointing authority may require from any party and the arbitrators the information it deems necessary and it shall give the parties and, where appropriate, the arbitrators, an opportunity to present their views in any manner it considers appropriate.
3. The appointing authority shall have regard to such considerations as are likely to secure the appointment of an independent and impartial arbitrator and shall take into account the advisability of appointing an arbitrator of a nationality other than the nationalities of the parties.

قواعد داوری آنسیترال ۲۰۱۰ و ۲۰۱۳ در ارتباط با تعیین مقام ناصب توسط دبیر کل دادگاه پی.سی.ای یکسان بوده و<sup>۳۶۹</sup> اینگونه مقرر گردیده که در صورت عدم توافق طرفین بر انتخاب مقام ناصب بر اساس شرایط، هر کدام از طرفین می‌تواند از دبیرکل دادگاه درخواست کند که مقام ناصب را تعیین کند.

Under the 2010 version of the UNCITRAL Arbitration Rules:  
Article 6

1. Unless the parties have already agreed on the choice of an appointing authority, a party may at any time propose the name or names of one or more institutions or persons, including the Secretary-General of the Permanent Court of Arbitration at The Hague (hereinafter called the "PCA"), one of whom would serve as appointing authority.
2. If all parties have not agreed on the choice of an appointing authority within 30 days after a proposal made in accordance with paragraph 1 has been received by all other parties, any party may request the Secretary-General of the PCA to designate the appointing authority.

.....

Under the 1976 version of the UNCITRAL Arbitration Rules:  
Article 6:

2. If within thirty days after receipt by a party of a proposal made in accordance with paragraph 1 the parties have not reached agreement on the choice of a sole arbitrator, the sole arbitrator shall be appointed by the appointing authority agreed upon by the parties. If no appointing authority has been agreed upon by the parties, or if the appointing authority agreed upon refuses to act or fails to appoint the arbitrator within sixty days of the receipt of a party's request therefor, either party may request the Secretary-General of the Permanent Court of Arbitration at The Hague to designate an appointing authority.

<https://pca-cpa.org/en/services/appointing-authority/>

در مورد فعالیتهای دادگاه تحت قواعد داوری آنسیترال از سال ۱۹۷۶ ببینید: گزارش سال ۲۰۰۶ دبیر کل به آنسیترال در:

2006 Report to UNCITRAL regarding the PCA's activities under the UNCITRAL Arbitration Rules since 1976, available at: <https://docs.pca-cpa.org/2019/05/PCA-to-UNCITRAL-Report-2006cf3.pdf>.

«مقام ناصب» را به درخواست طرفین داوری و با توجه به شرایطی<sup>۳۷۰</sup> بر عهده گیرد. چنین نقشی از جمله وظایفی است که دادگاه به عنوان یک نهاد اداره کننده داوری برعهده دارد. بطور کلی برخی از وظایف دبیر کل به عنوان مقام ناصب و یا ارایه دهنده خدمات پی. سی. ای را می توان در موارد زیر بیان کرد<sup>۳۷۱</sup>:

- تعیین داور واحد (منفرد) در زمانی که طرفین نتوانند بر انتخاب یک شخص توافق کند.
- تعیین داور رئیس در زمانی که داوران منتخب از سوی طرفین نتوانند بر فردی مشخص توافق حاصل کنند.
- تشکیل دیوان داوری در پرونده ای که بیش از دو طرف داشته باشد، یا در شرایط دیگری باشد که اعمال قواعد منجر به تشکیل دیوان نشود.
- تصمیم گیری در مورد جرح داور یا داوران .
- در شرایط استثنایی، تشخیص اینکه یک طرف از حق نصب داور جایگزین محروم شود.
- بررسی و در صورت نیاز اصلاح روش پیشنهادی دیوان داوری برای تعیین دستمزدها.
- بررسی و در صورت نیاز اصلاح تشخیص نهایی دیوان داوری در مورد هزینه ها و دستمزدهای خود.
- بررسی و در صورت نیاز اصلاح مبلغ هر سپرده ای که توسط دیوان به صورت تضمین پیشین برای هزینه ها و دستمزدها در خواست شده است.

---

بر اساس گزارش دبیر کل تا سال ۲۰۰۶ در بیش از ۲۷۰ پرونده از دادگاه درخواست شده تا نقش تعیین مرجع انتصاب (مقام ناصب) بر اساس گزارش سالانه ناصب) را برعهده گرفته یا خود به عنوان مرجع انتصاب (مقام ناصب) تعیین شده است. ۲۰۱۸ پی.سی.ای این رقم به ۷۸۷ عدد افزایش یافته است. ببینید:

<https://docs.pca-cpa.org/2019/03/PCA-annual-report-2018.pdf>

<sup>۳۷۰</sup> Ibid.

<sup>۳۷۱</sup><https://docs.pca-cpa.org/2019/04/EN-Spotlight-on-the-PCAs-Appointing-Authority-Activities-1.pdf>

همچنین بر اساس قواعد آنسیترال ۱۹۷۶ و ۲۰۱۰، به دبیر کل نقشهای دیگری اعطا شده است. برای مثال او می تواند به طرفین و به دیوان داوری در مورد تعیین هزینه ها و دستمزدها و سپردن هزینه ها یاری دهد<sup>۳۷۲</sup>.

## ب- آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، انتخاب پی. سی. ای و قواعد آن برای برگزاری داوری یک امر انتخابی است و در اولین ماده این قواعد ذکر گردیده است که در داوریهایی که تحت این قواعد برگزار می شوند همین قواعد با لحاظ تعدیلاتی که طرفین بر آنها توافق می کنند اعمال خواهد شد.<sup>۳۷۳</sup> بنا بر این طرفین داوریهای پی. سی. ای مختار هستند که هر قاعده دیگری که مایلند انتخاب کنند تا در کنار یا در عوض قواعد داوری جاری پی. سی. ای، بر داوری اختلافات آنها اعمال گزیده و آن داوری برگزاری شود.

در مورد ماهیت دعوای داوری، قواعد دادگاه پی. سی. ای آزادی اراده طرفین را پذیرفته است و هر قواعد قانونی که آنها انتخاب کنند، دیوان داوری همان را اعمال خواهد کرد. در راستای اختیار و اراده محض طرفین، دیوان داوری تنها در صورتی که طرفین صریحاً چنین اجازه ای را به او داده باشند، بر اساس عدل و انصاف یا بصورت کدخدامنشانه تصمیم گیری خواهد کرد<sup>۳۷۴</sup>.

---

<sup>۳۷۲</sup> UNCITRAL Arbitration Rules 2010, Articles 4۰-۴۳, and UNCITRAL Arbitration Rules ۱۹۷۶, Articles ۳۸-۴۱.

<sup>۳۷۳</sup> Article 1

1. Where a State, State-controlled entity, or intergovernmental organization has agreed with one or more States, State-controlled entities, intergovernmental organizations, or private parties that disputes between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual, treatybased, or otherwise, shall be referred to arbitration under the Permanent Court of Arbitration Arbitration Rules 2012 (hereinafter the "Rules"), then such disputes shall be settled in accordance with these Rules subject to such modification as the parties may agree.

<sup>۳۷۴</sup> The Rules, Article 35

در این قواعد، در فقدان انتخاب، با توجه به این که اختلافات بین اشخاص مختلف دولتی و غیردولتی است، قوانین متنوعی به عنوان قانون قابل اعمال پیش بینی شده اند که آگاهی از آنها در هر دعوی خاص ضرورت دارد<sup>۳۷۵</sup>.

### ج - اجرای رای

رای داوری تحت قواعد و مساعدت دادگاه دائمی داوری (پی.سی.ای) نهایی و برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) خواهد بود. مقرر گردیده است که طرفین رای را بدون تاخیر اجرا کنند.

---

1. The arbitral tribunal shall apply the rules of law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute. Failing such designation by the parties, the arbitral tribunal shall:

(a) In cases involving only States, decide such disputes in accordance with international law by applying:

i. International conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting States;

ii. International custom, as evidence of a general practice accepted as law;

iii. The general principles of law recognized by civilized nations;

iv. Judicial and arbitral decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.

(b) In cases involving only States and intergovernmental organizations, apply the rules of the organization concerned and the law applicable to any agreement or relationship between the parties, and, where appropriate, the general principles governing the law of intergovernmental organizations and the rules of general international law.

(c) In cases involving intergovernmental organizations and private parties, have regard both to the rules of the organization concerned and to the law applicable to the agreement or relationship out of or in relation to which the dispute arises, and, where appropriate, to the general principles governing the law of intergovernmental organizations and to the rules of general international law. In such cases, the arbitral tribunal shall decide in accordance with the terms of the agreement and shall take into account relevant trade usages.

(d) In all other cases, apply the law which it determines to be appropriate. In such cases, the arbitral tribunal shall decide in accordance with the terms of the agreement and shall take into account relevant trade usages.

2. The arbitral tribunal shall decide *as amiable compositeur or ex aequo et bono* only if the parties have expressly authorized the arbitral tribunal to do so.

<sup>۳۷۵</sup> Ibid



در قواعد آمده است که در پرونده هایی که طرفین آن دولتها هستند آنها مستندات اجرای رای را به دفتر بین الملل دادگاه تسلیم خواهند نمود<sup>۳۷۶</sup>، که این می تواند عامل تقویت کننده اجرای رای داوریهایی باشد که دولتها طرف دآوری و محکوم علیه آن هستند.

#### د- مسئولیت سازمان

در قواعد دآوری داگاه پی. سی. ای قاعده ای در ارتباط با مسئولیت سازمان (دادگاه دائمی دآوری (پی.سی. ای)) مشاهده نمی شود. بنابر این مسئولیت مدنی ناشی اقدامات سازمان در ارتباط با دآوری تحت حاکمیت قواعد عمومی قانون قابل اعمال (قانون مقرر دادگاه از جمله قواعد حقوق بین النملل خصوصی آن) خواهد بود. اما این قواعد مقرر می دارد که طرفین حق هر گونه ادعایی (دعوایی) علیه داوران یا هر شخصی که از طرف دیوان دآوری منصوب می شود به دلیل هر فعل یا ترک فعلی در ارتباط با دآوری، تا نهایت حدی که قانون قابل اعمال اجاز می دهد، از خود سلب می نمایند<sup>۳۷۷</sup>.

---

<sup>۳۷۶</sup> The Rules, Article 34

1. The arbitral tribunal may make separate awards on different issues at different times.
2. All awards shall be made in writing and shall be final and binding on the parties. The parties shall carry out all awards without delay.

....

7. In cases involving only States, the parties shall communicate to the International Bureau the laws, regulations, or other documents evidencing the execution of the award.

<sup>۳۷۷</sup> The Rules, Article 16

The parties waive, to the fullest extent permitted under the applicable law, any claim against the arbitrators and any person appointed by the arbitral tribunal based on any act or omission in connection with the arbitration.

## قسمت دوم - مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید)<sup>۳۷۸</sup>

### الف - ساختار و وظایف

مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید) یک سازمان بین الدولی است که در بطن عهدنامه در خصوص حل و فصل اختلافات بین دولتها و اتباع دولت دیگر (عهد نامه ایکسید ۱۹۶۵) <sup>۳۷۹</sup> ایجاد شده است <sup>۳۸۰</sup>. این عهدنامه که ایکسید را بوجود آورد (عهد نامه مؤسس ایکسید)<sup>۳۸۱</sup> توسط مدیران اجرایی بانک بین المللی ترمیم و توسعه <sup>۳۸۲</sup> در سال ۱۹۶۵ پذیرفته شد و در سال ۱۹۶۶ به اجرا در آمد. لذا، گفته می شود که ایکسید متحد نزدیک و یا قسمتی از بانک بین المللی ترمیم و توسعه (بانک جهانی<sup>۳۸۳</sup>) است. مقر ایکسید محل اداره اصلی بانک بین المللی ترمیم و توسعه می باشد. ایکسید خود شخصیت حقوقی بین المللی کامل دارد.

<sup>۳۷۸</sup> International Center for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

<sup>۳۷۹</sup> Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of other State (the ICSID Convention) of 1965

تا اوایل سپتامبر ۲۰۲۱ تعداد ۱۶۴ کشور عهدنامه را امضاء نموده اند که از این تعداد، در ۱۵۶ کشور عهدنامه تصویب و به اجرا در آمده است. در سال ۲۰۰۷ کشور بولیوی و در سال ۲۰۱۰ کشور اکوادور و در سال ۲۱۲ کشور ونزوئلا، بر اساس ماده ۷۱ از عهدنامه خارج گردیدند. عهد نامه در اکوادور مجدد در سال ۲۰۲۱ به اجرا در آمد ببینید:

<http://icsid.worldbank.org/ICSID/Index.jsp>

<sup>۳۸۰</sup> Article 25

(1) The jurisdiction of the Centre shall extend to any legal dispute arising directly out of an investment, between a Contracting State (or any constituent subdivision or agency of a Contracting State designated to the Centre by that State) and a national of another Contracting State, which the parties to the dispute consent in writing to submit to the Centre. When the parties have given their consent, no party may withdraw its consent unilaterally.

<sup>۳۸۱</sup> The Constituent Treaty of ICSID

<sup>۳۸۲</sup> International Bank for Reconstruction and Development (IBRD) - IBRD's Executive Directors. See e.g.: <http://icsid.worldbank.org/ICSID/Index.jsp>

<sup>۳۸۳</sup> World Bank

ایکسید یک دادگاه یا دیوان بین المللی نیست، بلکه آن یک قالب سازمانی ارایه می دهد که صلح و داوری را تسهیل نماید. ایکسید خدمات مختلف برای طرق مختلف حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری ارایه می دهد. وظیفه و فعالیت عمده و اساسی آن فراهم نمودن امکانات لازم برای رسیدگی به اختلافات سرمایه گذاری بین دولتهای عضو و سرمایه گذاران اتباع کشور دیگر عضو از طریق اصلاحگری و داوری (به شرط توافق آنها) است. حل و فصل اختلافات به روش داوری در این سازمان، واقعا از طریق دیوانهای داوری که بطور موردی<sup>۳۸۴</sup> برای هر دعوا تشکیل می شوند، صورت می گیرد. این داوری تحت قواعد و مقررات ایکسید که متشکل از چهار مجموعه (قواعد و مقررات) می باشد، مقررات عهدنامه ایکسید (قواعد ایکسید)، مقررات اداری و مالی ایکسید، قواعد تاسیس [شروع جریان رسیدگی] ایکسید و قواعد داوری (۲۰۲۲) ایکسید<sup>۳۸۵</sup> برگزار خواهد شد و رای صادره بموجب همین قواعد ایکسید شناسایی و اجرا خواهد شد.

ایکسید از یک شورای اداری<sup>۳۸۶</sup> و یک دبیرخانه تشکیل شده است و یک هیات اصلاحگر و یک هیات داوران دارد. شورای اداری ایکسید از نمایندگان هر کشور عضو عهدنامه تشکیل شده است. رییس بانک جهانی رسماً ریاست شورای اداری ایکسید را بر عهده دارد.

برخی از وظایف رییس شورای اداری بموجب قواعد ایکسید عبارتند از :

- کاندیدا نمودن دبیرکل و معاون دبیرکل ایکسید که شورای اداری باید آنها را انتخاب کند<sup>۳۸۷</sup>.

---

<sup>۳۸۴</sup> On an ad hoc basis

<sup>۳۸۵</sup> ICSID Convention provisions; ICSID Administrative and Financial Regulations; ICSID Institution Rules; ICSID Conciliation Rules; ICSID Arbitration Rules.

<sup>۳۸۶</sup> Administrative Council

<sup>۳۸۷</sup> عهدنامه، ماده (۱) ۱۰

- تعیین تا ۱۰ شخص برای هریک از هیاتهای اصلاحگران و داوران<sup>۳۸۸</sup>.
  - نصب اصلاحگران یا داوران در صورت عدم نصب توسط طرفین<sup>۳۸۹</sup>.
  - نصب اعضای کمیته های موردی<sup>۳۹۰</sup>.
  - نصب اصلاحگر یا داور در صورت استعفای اصلاحگر یا داور منتخب طرفین بدون رضایت کمیسیون یا دیوان<sup>۳۹۱</sup>.
  - تصمیم گیری در خصوص پیشنهاد اعلام بی صلاحیتی اصلاحگر یا داور تحت شرایط تعریف شده<sup>۳۹۲</sup>.
- دبیرخانه ایکسید، تشکیل می شود از دبیر کل و یک معاون دبیرکل که توسط شورای اداری انتخاب می شوند، و کارمندان حقوقی و غیرحقوقی.
- دبیرخانه همه سوابق رسیدگی هر پرونده را نگهداری می کند. وظایف دبیرخانه شامل حمایت و مساعدت اداری از رسیدگیهای داوری از قبیل تهیه محل برای جلسات و ارائه خدمات ترجمه ای و تفسیرها می شود. دبیرکل یک عضو با تجربه از کارمندان حقوقی ایکسید را به عنوان دبیر<sup>۳۹۳</sup> هر دیوان داوری نصب می کند. دبیر دیوان ترتیبات لازم برای جلسات استماع، نگهداری صورت جلسات استماع و آماده سازی پیش نویس دستورات را خواهد داد. او همچنین رابط بین طرفین و داوران می باشد.
- در ایکسید هیات داوری<sup>۳۹۴</sup> پیش بینی شده است. اعضای آن افراد با صلاحیتی به ویژه از جهت حقوقی هستند که کشورهای عضو رییس شورای اداری ایکسید تعیین می کنند تا در

<sup>۳۸۸</sup> عهدنامه ماده (۲) ۱۳

<sup>۳۸۹</sup> عهدنامه مواد ۳۸ و ۳۰

<sup>۳۹۰</sup> عهدنامه ماده (۳) ۵۲

<sup>۳۹۱</sup> عهدنامه ماده (۳) ۵۶

<sup>۳۹۲</sup> عهدنامه ماده ۵۸

<sup>۳۹۳</sup> Secretary

<sup>۳۹۴</sup> Panel of Arbitrators

آن هیات انجام وظیفه کنند<sup>۳۹۵</sup>. همانطور که گفته شد، در ایکسید دیوان های داوری جداگانه برای هر پرونده تشکیل می شود و طرفین دعوا در نصب داوران مقید و محدود به اشخاص موجود در لیست هیات داوران ایکسید نیستند اما، اگر قرار شود رییس شورای اجرایی داور نصب کند، باید از اعضای هیات داوران نصب کند<sup>۳۹۶</sup>.

برای صلاحیت ایکسید برای رسیدگی به یک دعوی سرمایه گذاری، قبلاً نیز گفته شد که رضایت طرفین یعنی سرمایه گذار و دولت میزبان لازم است. این رضایت از طرف دولت ممکن است در قوانین یا معاهدات سرمایه گذاری دولتها از قبل از انعقاد قرارداد سرمایه گذاری یا پیدایش اختلاف وجود داشته باشد، و حتی می تواند از قبل از عضویت دولت در ایکسید موجود باشد. این حالت یک ایجاب پایدار یا عمومی از طرف دولت محسوب می شود، و سرمایه گذار تبعه دولت عضو دیگر عهدنامه مستقیماً می تواند اختلاف خود با این دولت را در ایکسید طرح کند که این هم قبول و رضایت عملی سرمایه گذار خواهد بود.

همینکه رضایت به داوری ایکسید داده شد الزام آور بوده و دیگر یکطرفه نمیشود پس گرفته شود، همچنین رضایت دهنده دیگر نمی تواند از امکانات دیگر حل و فصل اختلاف مانند مراجعه به دادگاههای داخلی استفاده کند<sup>۳۹۷</sup>.

به هر حال دیوان داوری صلاحیت دارد که در خصوص صلاحیت ایکسید و خود رسیدگی کند<sup>۳۹۸</sup>.

---

<sup>۳۹۵</sup> عهدنامه مواد ۱۲ تا ۱۶

<sup>۳۹۶</sup> عهدنامه مواد (۱) ۴۰ ، ۳۸ و (۳) ۵۲

<sup>۳۹۷</sup> Article 26

Consent of the parties to arbitration under this Convention shall, unless otherwise stated, be deemed consent to such arbitration to the exclusion of any other remedy. A Contracting State may require the exhaustion of local administrative or judicial remedies as a condition of its consent to arbitration under this Convention.

<sup>۳۹۸</sup> Article 41

- (1) The Tribunal shall be the judge of its own competence.
- (2) Any objection by a party to the dispute that that dispute is not within the jurisdiction of the Centre, or for other reasons is not within the competence of the Tribunal, shall be considered

درخواست داوری از ایکسید توسط خواهان به دبیرخانه ایکسید ارسال خواهد شد و دبیرکل درخواست را ثبت خواهد کرد<sup>۳۹۹</sup>. دبیرکل اختیار دارد در خصوص پذیرش یا رد درخواست تصمیم بگیرد و اگر آن را آشکارا خارج از صلاحیت ایکسید ببیند درخواست را رد خواهد کرد<sup>۴۰۰</sup>.

## ب- آزادی اراده

در مورد آیین داوری، داوری بر اساس قواعد عهدنامه برگزار خواهد شد و غیر از آن قواعد داوری ایکسید نیز اعمال خواهد شد مگر طرفین توافقی داشته باشند که قواعد مورد توافق آنها اعمال خواهد شد<sup>۴۰۱</sup>. در مجموع رسیدگی های ایکسید خود کفا بوده و از قواعد ملی مستقل است (غیر ملی است) و تابع قواعد قانون مقرر نیست و دادگاههای ملی هم اختیار دخالت در این رسیدگی ها را ندارند.

---

by the Tribunal which shall determine whether to deal with it as a preliminary question or to join it to the merits of the dispute.

<sup>۳۹۹</sup> Article 36

(1) Any Contracting State or any national of a Contracting State wishing to institute arbitration proceedings shall address a request to that effect in writing to the Secretary-General who shall send a copy of the request to the other party.

(2) The request shall contain information concerning the issues in dispute, the identity of the parties and their consent to arbitration in accordance with the rules of procedure for the institution of conciliation and arbitration proceedings.

(3) The Secretary-General shall register the request unless he finds, on the basis of the information contained in the request, that the dispute is manifestly outside the jurisdiction of the Centre. He shall forthwith notify the parties of registration or refusal to register.

همان <sup>۴۰۰</sup>

<sup>۴۰۱</sup> Article 44

Any arbitration proceeding shall be conducted in accordance with the provisions of this Section and, except as the parties otherwise agree, in accordance with the Arbitration Rules in effect on the date on which the parties consented to arbitration. If any question of procedure arises which is not covered by this Section or the Arbitration Rules or any rules agreed by the parties, the Tribunal shall decide the question.

در مورد ماهیت دعوا، عهدنامه ایکسید قاعده قانون قابل اعمال دارد، که بر اساس آن دیوانها هر قواعد قانونی که طرفین انتخاب کرده باشند بر اساس آن دعوا را تصمیم خواهند گرفت<sup>۴۰۲</sup>. بعلاوه، صدور رای براساس کدخدا منشی و انصاف نیز منوط به اراده طرفین می باشد و داور نمی تواند خود تصمیم بر صدور چنین رایایی بگیرد<sup>۴۰۳</sup>.

### ج- اجرای رای داوری

قبل از ورود به بحث چگونگی اجرای رای داوری ایکسید، مناسب به نظر می رسد به جهت اهمیت خاصی که نحوه مواجهه ایکسید با رای داوری پس از صدور توسط دیوان داوری داراست، و اینکه این سازمان بر خلاف دیگر سازمانهای داوری خود می تواند قبل از اجرای رای مرجع اعتراض و ابطال رای داوری قرار گیرد و اجرای رای را متوقف نماید، نکاتی در ارتباط با ابطال رای داوری مطرح گردد.

---

#### 402 Article 42

(1) The Tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties. In the absence of such agreement, the Tribunal shall apply the law of the Contracting State party to the dispute (including its rules on the conflict of laws) and such rules of international law as may be applicable.

(2) The Tribunal may not bring in a finding of *non liquet* on the ground of silence or obscurity of the law.

(3) The provisions of paragraphs (1) and (2) shall not prejudice the power of the Tribunal to decide a dispute *ex aequo et bono* if the parties so agree.

برای توضیحات بیشتر و تفصیل نظریات در خصوص این ماده ببینید:

نیک بخت، حمید رضا و حسین کلاتری، قانون یا قواعد حقوقی قابل اعمال بر دعوا، در فقدان توافق طرفین، در ایکسید، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۴، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۳، صص ۶۳۱-۶۱۳

همان<sup>۴۰۳</sup>

ابطال رای قبل از اجرا - آرای داوری ایکسید نمی توانند در دادگاههای داخلی تحت مذاقه و تجدید نظر و یا ابطال قرار گیرند. ایکسید خود سیستمی دارد برای بررسی مجدد رای که در آن به درخواست یک طرف، یک کمیته موردی (اختصاصی)<sup>۴۰۴</sup> تشکیل می شود و به اعتراض به رای رسیدگی می کند و ممکن است آن را باطل کند<sup>۴۰۵</sup>. البته در موارد کمی رای باطل می شود؛ گفته شده تقریباً از هر ده پرونده یک رای باطل می شود. کمیته موردی ایکسید از سه شخص تشکیل می شود که توسط رییس شورای اداری ایکسید منصوب می شوند. بدیهی است که ابطال متفاوت از تجدید نظر در رای است و فقط مربوط می شود به قانونی و موجه بودن جریان تصمیم گیری که عمدتاً مسایل شکلی هستند و ارتباطی با بررسی ماهوی پرونده و تصمیم ندارد، و نهایتاً تصمیم دیوان داوری را از بین می برد (باطل

---

<sup>۴۰۴</sup> ad hoc committee

<sup>۴۰۵</sup> Article 52

(1) Either party may request annulment of the award by an application in writing addressed to the Secretary-General on one or more of the following grounds:

- (a) that the Tribunal was not properly constituted;
- (b) that the Tribunal has manifestly exceeded its powers;
- (c) that there was corruption on the part of a member of the Tribunal;
- (d) that there has been a serious departure from a fundamental rule of procedure; or
- (e) that the award has failed to state the reasons on which it is based.

(2) The application shall be made within 120 days after the date on which the award was rendered except that when annulment is requested on the ground of corruption such application shall be made within 120 days after discovery of the corruption and in any event within three years after the date on which the award was rendered.

(3) On receipt of the request the Chairman shall forthwith appoint from the Panel of Arbitrators an *ad hoc Committee* of three persons. None of the members of the Committee shall have been a member of the Tribunal which rendered the award, shall be of the same nationality as any such member, shall be a national of the State party to the dispute or of the State whose national is a party to the dispute, shall have been designated to the Panel of Arbitrators by either of those States, or shall have acted as a conciliator in the same dispute. The Committee shall have the authority to annul the award or any part thereof on any of the grounds set forth in paragraph (1).

(4) The provisions of Articles 41-45, 48, 49, 53 and 54, and of Chapters VI and VII shall apply *mutatis mutandis* to proceedings before the Committee.

(5) The Committee may, if it considers that the circumstances so require, stay enforcement of the award pending its decision. If the applicant requests a stay of enforcement of the award in his application, enforcement shall be stayed provisionally until the Committee rules on such request.

(6) If the award is annulled the dispute shall, at the request of either party, be submitted to a new Tribunal constituted in accordance with Section 2 of this Chapter.



می کند) بدون اینکه آن را جایگزین کند. موارد بطلان در عهدنامه ایکسید عبارتند از ۱-  
اینکه دیوان داوری صحیحاً تشکیل نشده باشد. ۲- اینکه دیوان داوری آشکاراً از حدود  
اختیاراتش خارج شده باشد، مثلاً در خصوص موضوعی که ارتباط با سرمایه گذاری ندارد  
تصمیم گرفته باشد، یا داوری که دارای تابعیتی غیر از آنچه ایکسید مقرر کرده است رای  
داده باشد، یا عدم رضایت طرفین بر داوری محرز شود، یا حتی در جایی که نسبت به  
موضوعی قصور در اعمال صلاحیت وجود داد رای داوری خارج از حدود اختیار خواهد  
بود. ۳- اینکه از طرف یکی از اعضای دیوان داوری فساد وجود داشته باشد. ۴- خروج  
جدی از قواعد آیین داوری وجود داشته باشد. ۵- رای فاقد دلایل مبنای رای باشد.<sup>۴۰۶</sup>

با درخواست ابطال رای چنانچه متقاضی درخواست توقف اجرای رای را هم نموده باشد،  
اجرا موقتاً، تا کمیته ابطال به این درخواست رسیدگی کند، متوقف خواهد شد. علاوه بر  
این، در شرایطی ممکن است کمیته ابطال خود اجرای رای را تا اخذ تصمیم در مورد ابطال  
متوقف نماید.<sup>۴۰۷</sup>

اگر رای داوری باطل شود و یکی از طرفین درخواست کند دعوا به یک دیوان جدید ارایه  
خواهد شد.<sup>۴۰۸</sup>

اجرای رای - آرای داوری ایکسید نهایی و الزام آور هستند.<sup>۴۰۹</sup> اثر الزام آور بودن آرا محدود  
است به طرفین و به سایر پرونده ها نزد سایر دیوانها تسری پیدا نمی کند، و نیز رویه الزام آوری  
ایجاد نمی کند. دیوانهای دیگر ایکسید هم تاکید داشته اند که آنها مقید و ملزم به تصمیمات

---

<sup>۴۰۶</sup> همان

<sup>۴۰۷</sup> همان

<sup>۴۰۸</sup> همان

<sup>۴۰۹</sup> Article 53

(1) The award shall be binding on the parties and shall not be subject to any appeal or to any other remedy except those provided for in this Convention. Each party shall abide by and comply with the terms of the award except to the extent that enforcement shall have been stayed pursuant to the relevant provisions of this Convention.

(2) For the purposes of this Section, "award" shall include any decision interpreting, revising or annulling such award pursuant to Articles 50, 51 or 52.

دیوانهای قبلی نخواهند بود اما، آن تصمیمات را هم برای رسیدن به تصمیم خود در نظر خواهند گرفت.

به هر صورت، محکوم علیه متعهد است که رای را اجرا کند. در صورت عدم اجرای رای توسط دولت میزبان حق حمایت دیپلماتیک توسط دولت متبوع سرمایه گذار برقرار می شود. رعایت رای ایکسید همچنین بوسیله ارتباط سازمانی قوی ایکسید با بانک جهانی هم تسهیل می شود. بسیاری از دولتها غیر معقول خواهند دید که به ارتباط خویشان با بانک جهانی با عدم اجرای رای ایکسید لطمه وارد کنند.

آرای ایکسید باید در همه کشورهای عضو عهدنامه به عنوان رای الزام آور به رسمیت شناخته شوند و تعهدات پولی آنها باید مانند احکام دادگاههای داخلی آنها که نهایی هستند، اجرا شوند<sup>۴۱۰</sup>. بنابر این شناسایی و اجرای رای نه تنها در کشور میزبان یا کشور سرمایه گذار بلکه در هر کشور عضو عهدنامه ایکسید می تواند درخواست شده و به آسانی در آن کشور اقدام شود. تشریفات اجرای رای ایکسید تحت حاکمیت قانون اجرای احکام (دادگاهها) در هر کشور می باشد. کشورهای متعاقد باید یک دادگاه یا مرجع صالح برای این منظور تعیین کرده و به دبیر کل ایکسید اطلاع دهند<sup>۴۱۱</sup>.

---

Article 54<sup>۴۱۰</sup>

(1) Each Contracting State shall recognize an award rendered pursuant to this Convention as binding and enforce the pecuniary obligations imposed by that award within its territories as if it were a final judgment of a court in that State. A Contracting State with a federal constitution may enforce such an award in or through its federal courts and may provide that such courts shall treat the award as if it were a final judgment of the courts of a constituent state.

(2) A party seeking recognition or enforcement in the territories of a Contracting State shall furnish to a competent court or other authority which such State shall have designated for this purpose a copy of the award certified by the Secretary-General. Each Contracting State shall notify the Secretary-General of the designation of the competent court or other authority for this purpose and of any subsequent change in such designation.

(3) Execution of the award shall be governed by the laws concerning the execution of judgments in force in the State in whose territories such execution is sought.

<sup>۴۱۱</sup> همان

رای ایکسید در هنگام شناسایی و اجرا تحت بررسی مجدد یا تجدیدنظر بوسیله دادگاههای داخلی قرار نمی گیرد. بنابر این دادگاه یا مرجع ملی نمی تواند، برای مثال، بررسی کند که، آیا دیوان داوری ایکسید برای رسیدگی به اختلاف و داوری صلاحیت داشته است، آیا تشریفات رسیدگی صحیحاً طی شده است، یا آیا رای ماهیتاً صحیح صادر شده است. حتی رای از جهت مغایرت یا مطابقت با نظم عمومی کشور محل اجرا هم نمیتواند مورد بررسی قرار گیرد. فقط دادگاه می تواند بررسی کند آیا رای معتبر و موثق است.

تعهد به اجرای الزامات پولی رای ایکسید در کشورهای عضو عهدنامه هیچ تاثیری بر مصونیت دولتها از اجرای رای ندارد<sup>۴۱۲</sup>، بدان معنا که مصونیت دولتها بر تعهد دولت به اجرای این آرا بی تاثیر است و استناد دولتها به این مصونیت و عدم اجرای رای، نقض عهدنامه ایکسید محسوب می شود.

#### د- مسئولیت سازمان

مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری به عنوان یک سازمان بین المللی دارای شخصیت حقوقی بین المللی کامل<sup>۴۱۳</sup> برای اینکه بتواند وظایف و فعالیتهایش را انجام دهد خود و همه اشخاص مرتبط با فعالیتهای آن در قلمرو هر یک از کشورهای عضو از مصونیتها و امتیازات خاصی مشابه مصونیت دیپلماتیک برخوردار است<sup>۴۱۴</sup> از جمله اینکه مالکیت و اموال مرکز از تمامی اقدامات حقوقی مصون می باشد<sup>۴۱۵</sup>. در عهدنامه تصریح گردیده است که مرکز

<sup>412</sup> Article 55

Nothing in Article 54 shall be construed as derogating from the law in force in any Contracting State relating to immunity of that State or of any foreign State from execution.

<sup>۴۱۳</sup> Article 18

The Centre shall have full international legal personality. The legal capacity of the Centre shall include the capacity:

- (a) to contract;
- (b) to acquire and dispose of movable and immovable property;
- (c) to institute legal proceedings.

<sup>۴۱۴</sup> ببینید: مواد ۱۹-۲۴

<sup>۴۱۵</sup> Article 20

و اشخاصی مانند رییس شورای اداری، اعضای شورای اداری، اصلاحگران، داوران، اشخاصی که در پرونده های ایکسید حاضر می شوند مانند نمایندگان و مشاوران، وکلا، کارشناسان و گواهان، در ارتباط با اقداماتشان در اجرای وظایفشان در پرونده طرفین اختلاف، مصون از اقدامات حقوقی هستند<sup>۴۱۶</sup>. این بدان معناست که مرکز و سایر اشخاص نامبرده که در ارتباط با برگزاری داوری در آن مرکز فعالیت می کنند، از جهت فعل و ترک فعل زیانبار به هر صورت، مسئولیت شان در کشورهای عضو عهدنامه ساقط گردیده است.

---

The Centre, its property and assets shall enjoy immunity from all legal process, except when the Centre waives this immunity.

<sup>۴۱۶</sup> Article 21

The Chairman, the members of the Administrative Council, persons acting as conciliators or arbitrators or members of a Committee appointed pursuant to paragraph (3) of Article 52, and the officers and employees of the Secretariat

(a) shall enjoy immunity from legal process with respect to acts performed by them in the exercise of their functions, except when the Centre waives this immunity;

(b) not being local nationals, shall enjoy the same immunities from immigration restrictions, alien registration requirements and national service obligations, the same facilities as regards exchange restrictions and the same treatment in respect of travelling facilities as are accorded by Contracting States to the representatives, officials and employees of comparable rank of other Contracting States.

Article 22 The provisions of Article 21 shall apply to persons appearing in proceedings under this Convention as parties, agents, counsel, advocates, witnesses or experts; provided, however, that subparagraph (b) thereof shall apply only in connection with their travel to and from, and their stay at, the place where the proceedings are held.

قسمت اول- مرکز داوری اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران (ای. سی. آی. اس)<sup>۴۱۷</sup>

## الف - ساختار و وظایف

اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران بر اساس قانون موسس خود یکی از وظایفش حل و فصل اختلافات بازرگانی داخلی و خارجی است<sup>۴۱۸</sup>. برای تحقق این وظیفه "مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران" را تاسیس نموده است. این مرکز به موجب اساسنامه ای که در تاریخ ۱۴ / ۱۱ / ۱۳۸۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید تحت عنوان «قانون اساسنامه مرکز داوری اتاق ایران»<sup>۴۱۹</sup> تشکیل گردید تا عهده دار حل و فصل اختلافات بازرگانی از طریق داوری باشد. بنابر این، وجود این سازمان داوری در ایران از حمایت قانونی برخوردار است و بموجب قانون مجاز به برگزاری داوری می باشد<sup>۴۲۰</sup>. علاوه بر داوری، خدمات حقوقی دیگری همچون سازش و کارشناسی و ثبت قراردادها هم توسط این مرکز ارائه می شود.

<sup>۴۱۷</sup> Arbitration Centre of Iran Chamber of Commerce, Industries, Mines & Agriculture (ACIS)

<sup>۴۱۸</sup> بند «ح» ماده «۵» قانون اصلاح موادی از قانون اصلاح اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران، مصوب ۱۳۷۳ / ۹ / ۱۵ «قانون اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران (اصلاحی مصوب ۱۳۷۳/۹/۱۵)»

<sup>۴۱۹</sup>

<https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/91873/106727/F411250046/IRN91873.pdf>; <http://arbitration.ir/>

ماده ۱<sup>۴۲۰</sup>

ح) «مرکز داوری» عبارت است از مرکز داوری اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران که مطابق قانون اساسنامه تشکیل مرکز داوری اتاق ایران مصوب ۱۴ / ۱۱ / ۱۳۸۰ و در اجرای بند (ح) ماده ۵ قانون اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران (اصلاحی مصوب ۱۳۷۳ / ۹ / ۲۵) تشکیل شده است و مطابق قانون مذکور و نیز آیین‌نامه‌های داخلی مرکز داوری اداره می‌شود و به دعاوی که به آن ارجاع می‌شود رسیدگی می‌کند.

مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران دارای سه رکن، هیات مدیره، دبیرکل و داوران است.<sup>۴۲۱</sup>

مرکز داوری، قواعد و آئین داوری<sup>۴۲۲</sup> خاصی را تهیه کرده (قواعد مرکز) که در کلیه داوریهایی که به مرکز ارجاع میشود، اعمال میگردند. این قواعد با رعایت قوانین ایران که در داوری های تجاری ملی (داخلی)، مقررات مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹) باب هفتم- درباره داوری)، و در داوریهای تجاری بین المللی، قانون داوری تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶ می باشند، بکار گرفته خواهند شد.<sup>۴۲۳</sup>

مرکز داوری به امر سازماندهی و اداره داوری می پردازد و خود به طور مستقیم اقدام به داوری نمی کند.<sup>۴۲۴</sup> همچنین تصمیم گیری در مورد وجود توافق ظاهری در مورد داوری بر عهده مرکز داوری است.<sup>۴۲۵</sup> همچنین انتخاب داور منفرد، پنل داوران و سرداور، در صورت عدم توافق طرفین؛ یا شرایط دیگر بر عهده مرکز است.<sup>۴۲۶</sup> این امر در مورد داوری چند جانبه نیز طرح شده

---

<sup>۴۲۱</sup> اسسنامه، ماده ۴ - مرکز دارای ارکان زیر است

الف - هیأت مدیره

ب - دبیر کل

ج - داوران

<sup>۴۲۲</sup> <http://arbitration.ir/Pages/Details>

<sup>۴۲۳</sup> اسسنامه، ماده ۱۰ - مقررات عمومی و آیین رسیدگی داوری در "مرکز" به شرح زیر خواهد بود

الف - در اختلافات تجاری بین المللی وفق قانون داوری تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶/۰۶/۲۶

ب - در اختلافات تجاری داخلی برابر مقررات قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱) در بخش داوری

<sup>۴۲۴</sup> ماده ۲- مرکز داوری

مرکز داوری وظایف و اختیارات خود را از طریق هماهنگی، سازماندهی، نظارت و مدیریت جریان داوری انجام می دهد، بدون آنکه خود مباشرت به داوری کند.

<sup>۴۲۵</sup> ماده ۹- آثار موافقت نامه داوری

پ) چنانچه هریک از طرفین دعوا قبل از نصب «داور» نسبت به وجود موافقت نامه داوری، اعتبار یا حوزه شمول آن ایراد کند، تصمیم گیری در مورد ایراد مطروحه با دیوان داوری مرکز داوری خواهد بود، بدون اینکه تصمیم دیوان داوری مانع طرح ایراد نزد «داور» باشد. در صورتی که دیوان داوری مرکز ایراد را وارد تشخیص دهد، عدم امکان ادامه داوری از طرف دبیرخانه مرکز به طرفین ابلاغ می شود، و پرونده مختومه می شود. در این صورت هریک از طرفین می تواند به دادگاه صلاحیت دار مراجعه کند.

<sup>۴۲۶</sup> ماده ۱۰- تعداد داوران و نحوه انتخاب ایشان

است<sup>۴۲۷</sup>. در مواردی مرکز داوری اختیار خاتمه دادن به داوری را دارد.<sup>۴۲۸</sup> در صورت عدم توافق طرفین در مورد محل داوری (داوری بین المللی) مرکز اختیار انتخاب محل را داراست.<sup>۴۲۹</sup> مرکز

الف) طرفین می‌توانند ضمن موافقتنامه داوری یا به موجب توافقنامه جداگانه، در خصوص تعداد و نحوه انتخاب داور یا داوران، توافق نمایند. در صورت فقدان چنین توافقی و نیز در صورتی که بین طرفین در این خصوص اختلاف باشد، به ترتیب زیر اقدام خواهد شد و رجوع طرفین به مرکز داوری به منزله قبول ترتیبات زیر می‌باشد:

مرکز داوری با توجه به موضوع دعوی، یک نفر را به عنوان «داور» انتخاب می‌نماید و به طرفین اعلام می‌کند تا اگر اعتراض یا جهات رد نسبت به «داور» مذکور وجود دارند، ظرف مهلت پانزده (۱۵) روز پس از معرفی داور به دبیرخانه، اعلام کنند. چنانچه هریک از طرفین ظرف مهلت مقرر اعتراض یا جهات رد موجهی نسبت به «داور» منتخب اعلام نمایند و مورد قبول مرکز واقع شود، مرکز داوری فرد دیگری را معرفی خواهد نمود، در غیر این صورت همین که «داور» منتخب مرکز قبولی خود را اعلام کرد، مرکز داوری پرونده را به او تسلیم می‌کند.

ب) در مواردی که توافق شده هیأت داوری تشکیل شود، به ترتیب زیر عمل می‌شود:

1- هریک از طرفین مکلف است «داور» اختصاصی خود را ظرف مدتی که مرکز تعیین می‌کند انتخاب و معرفی کند و سپس طرفین یا با موافقت طرفین، داوران اختصاصی ایشان، مکلفند ظرف مدت ده (۱۰) روز «داور» سوم (سرداور) را به اتفاق تعیین و معرفی نمایند.

2- در صورتی که طرفین ظرف مهلت مقرر داوران اختصاصی خود یا سرداور را انتخاب و معرفی نکنند، مرکز داوری حسب مورد، «داور» طرف ممتنع یا سرداور (یا هردو) را، انتخاب و معرفی می‌نماید تا اگر هریک از طرفین اعتراض یا جهات رد نسبت به «داور» اختصاصی طرف دیگر یا سرداور دارند، ظرف مهلت پانزده (۱۵) روز پس از معرفی «داور» به دبیرخانه مرکز اعلام کنند.

تبصره - رسیدگی به اعتراض یا جهات رد نسبت به «داور» یا سرداور که در این مرحله مطرح شود، با مرکز داوری است و تصمیم مرکز در این خصوص قطعی است و در صورتی که اعتراض یا جهات رد موجه باشد و مورد قبول قرار گیرد، مرکز داوری فرد دیگری به ترتیب فوق انتخاب می‌کند.

ماده ۱۱- علاوه بر موارد فوق، در موارد زیر نیز مرکز داوری حسب مورد، اقدام به تعیین «داور» خواهد کرد:

۱ - چنانچه طبق موافقتنامه داوری انتخاب «داور» یا هیأت داوری یا سرداور برعهده شخص ثالث باشد و شخص مذکور در مهلت مقرر «داور» یا هیأت داوری را معرفی نکند.

۲ - چنانچه شخص ثالث منتخب ایشان تعیین «داور» یا هیأت داوری یا سرداور را به مرکز داوری واگذار کرده باشد.

۳ - چنانچه «داور» یا داوران یا سرداور تعیین شده، پیشنهاد داوری را رد کنند یا اعلام قبولی نکنند یا به ایشان دسترسی نباشد.

<sup>۴۲۷</sup> ماده ۱۵ قواعد

<sup>۴۲۸</sup> ماده ۱۲- هرگاه در موافقتنامه داوری طرفین ملتزم شده باشند که در صورت بروز اختلاف، شخص یا اشخاص معینی داوری نمایند و آن شخص یا اشخاص ظرف مهلت مقرر اعلام قبولی نکنند یا داوری را رد کنند یا به ایشان دسترسی نباشد و یا به هر دلیل نخواهند یا نتوانند به عنوان «داور» رسیدگی کنند، مرکز داوری، جریان داوری را متفی و نتیجه را به طرفین اعلام خواهد کرد، مگر آنکه طرفین، در مورد روش دیگری برای انتخاب «داور» توافق نمایند، یا انتخاب «داور» یا داوران را به مرکز داوری محول نمایند.

<sup>۴۲۹</sup> ماده ۱۶- محل داوری

در مواردی اختیار تصمیم‌گیری در مورد عزل و جرح داوران را داراست.<sup>۴۳۰</sup> ابلاغ رای داورى بر عهده دبیرخانه مرکز است.<sup>۴۳۱</sup> دبیرخانه درخواست اصلاح یا تفسیر رای یا صدور رای تکمیلی

---

الف) در داورى‌های داخلی، محل انجام داورى در مقر مرکز داورى خواهد بود، مگر اینکه طرفین، با توافق صریحاً محل دیگری را تعیین نمایند.

ب) در داورى‌های بین‌المللی انتخاب محل داورى با طرفین است و در صورت عدم توافق، مرکز داورى با توجه به اوضاع و احوال پرونده و سهولت دسترسی طرفین، محل را تعیین می‌کند.

پ) در داورى‌های بین‌المللی، «داور» می‌تواند برای شور، استماع طرفین یا شهود یا کارشناسان، یا بازرسی کالا یا اسناد و مدارک، در هر محلی که مقتضی بداند تشکیل جلسه دهد، مگر اینکه طرفین طور دیگری توافق کرده باشند. به هر حال، رأی داورى در محل داورى صادر خواهد شد.

<sup>۴۳۰</sup> ماده ۲۴- تشریفات جرح، تعویض داور به علت قصور یا عدم امکان انجام وظیفه داور

الف) طرفین می‌توانند در مورد تشریفات جرح «داور» توافق نمایند. در غیر این صورت طرفی که قصد جرح «داور» را دارد، باید ظرف ۱۵ روز از تاریخ وصول قبولى «داور» مربوط، یا در صورتی که جهات رد و جرح «داور» بعداً در جریان داورى حادث شود، ظرف ۱۵ روز از تاریخ اطلاع از هرگونه اوضاع و احوال مذکور در ماده ۲۳ این آیین داورى، دلایل جرح را همراه با ادله و مدارک مثبت، طی لایحه ای همزمان کتباً به دبیرخانه مرکز داورى، «داور» مربوط، سایر داوران (در صورتی که هیأت داوران تشکیل شده باشد) و طرف‌های دیگر داورى اعلام کند.

ب) «داور» مکلف است ظرف ۱۰ روز از تاریخ دریافت جرح، در مورد آن اعلام نظر کند و کتباً به طرفین و به مرکز داورى اطلاع دهد. در صورتی که «داور» مربوط جرح را نپذیرد، طرفی که «داور» را جرح کرده می‌تواند ظرف ۲۰ روز از ابلاغ تصمیم مذکور، به دیوان داورى مرکز داورى (موضوع فصل پنجم آیین‌نامه داخلی مرکز داورى در مورد تشکیلات) مراجعه و درخواست رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند.

پ) دیوان داورى مرکز داورى قبل از تصمیم‌گیری راجع به جرح، مراتب را از طریق دبیرخانه مرکز به «داور» یا داوران مورد جرح، طرف مقابل و نیز سایر اعضای هیأت داورى اطلاع می‌دهد و مهلت مناسب و معقولى جهت اظهار نظر آنها تعیین می‌کند. اظهار نظر کتبی هریک از طرفین و «داور» یا داوران در خصوص جرح به طرفین و سایر داوران ابلاغ می‌شود.

ماده ۲۵- در صورتی که «داور» از دادن رأی امتناع ورزد و یا در جلسه داورى دوبار متوالی حضور پیدا نکند یا در انجام وظیفه قصور کند، و هم‌چنین در صورتی که «داور» به عللی از قبیل مسافرت، غیبت طولانی، عدم دسترسی، اشتغال یا بیماری و امثال آن، قادر به انجام وظیفه نباشد، هریک از طرفین می‌تواند مراتب را همراه با ادله و مدارک مثبت همزمان به دبیرخانه مرکز داورى، «داور» مربوط، سایر داوران (در صورتی که هیأت-داورى تشکیل شده باشد) و طرف‌های دیگر دعوى اعلام و درخواست تعویض او را بنمایند.

تبصره - در صورتی که بین طرفین در خصوص موارد فوق اختلاف باشد، دیوان داورى مرکز نسبت به موضوع رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌کند.

<sup>۴۳۱</sup> ماده ۵۶- ابلاغ رأی داورى

الف) پس از امضاء، رأی داورى توسط دبیرخانه مرکز داورى به طرفین ابلاغ خواهد شد، مشروط بر آنکه هزینه‌های داورى به مرکز داورى پرداخت شده باشد.



را به طرف مقابل ابلاغ کرده و مهلت معقول جهت اظهار نظر او را تعیین می کند.<sup>۴۳۲</sup> دبیرکل مرکز داوری عهده دار تعیین مبلغ هزینه های داوری است و مرکز می تواند در طول داوری این هزینه ها را تعدیل کند.<sup>۴۳۳</sup> چنانچه طرفین در موعد مقرر پرداخت های لازم را انجام ندهند، دبیر

---

(ب) در صورت درخواست، نسخ اضافی رأی که توسط دبیرکل تصدیق شده باشد، فقط در اختیار طرفین یا نمایندگان آنان قرار خواهد گرفت.

(پ) با ابلاغ رأی داوری مطابق ترتیبات مذکور در این آیین داوری طرفین از ابلاغ رأی به سایر شیوه ها صرف نظر می نمایند.<sup>۴۳۲</sup> ماده ۵۷- تصحیح و تفسیر رأی؛ رأی تکمیلی

(الف) در داوری های داخلی هر یک از طرفین می تواند با رعایت ماده ۴۸۷ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ تقاضای اصلاح یا تفسیر رأی یا صدور رأی تکمیلی نماید. «داور» مکلف است ظرف ۲۰ روز از تاریخ تقاضای مذکور نسبت به آن اتخاذ تصمیم نماید.

(ب) در داوری های بین المللی هر یک از طرفین می تواند ظرف ۳۰ روز از تاریخ ابلاغ رأی درخواست اصلاح نگارشی، تائیدی، اشتباه در محاسبه یا اشتباهات مشابه یا تفسیر و رفع ابهام از رأی را بنماید یا درخواست رأی تکمیلی نسبت به ادعایی که اقامه شده ولی در رأی مسکوت مانده مطرح کند. در مورد درخواست رأی اصلاحی «داور» باید ظرف مدت ۳۰ روز از تاریخ درخواست اتخاذ تصمیم کند و در مورد درخواست رأی تکمیلی در صورتی که «داور» آن را موجه تشخیص دهد باید ظرف ۶۰ روز رأی تکمیلی صادر کند. در صورتی که «داور» رأساً متوجه اشتباه یا ابهام رأی شده باشد، ظرف ۳۰ روز نسبت به اصلاح رأی یا تفسیر آن اقدام خواهد کرد.

(پ) درخواست اصلاح یا تفسیر رأی یا صدور رأی تکمیلی باید در نسخ کافی به دبیرخانه مرکز داوری تسلیم شود و دبیرخانه یک نسخه را به طرف مقابل ابلاغ می کند و مهلت معقولی جهت اظهار نظر او تعیین می نماید.

(ت) مقررات مواد ۵۱-۵۲-۵۳-۵۴ و ۵۶ این آیین داوری در مورد رأی اصلاحی، تفسیری یا تکمیلی نیز لازم الاجرا است.<sup>۴۳۳</sup> ماده ۵۸- هزینه های داوری

(الف) مراجعه به مرکز داوری و استفاده از خدمات آن برای حل و فصل اختلافات، در هر مورد موقوف به پرداخت هزینه هایی است که مطابق آیین نامه مربوط به نحوه ارائه خدمات در مورد هزینه های داوری و تعرفه آن در زمان طرح دعوی، محاسبه و دریافت می شود.

(ب) پس از وصول دادخواست داوری و همزمان با تبادل لوایح اولیه طبق این آیین داوری، دبیرکل مرکز داوری، با توجه به مبلغ و نوع خواسته، هزینه های داوری را طبق تعرفه مندرج در آیین نامه هزینه های داوری تعیین و به طرفین ابلاغ می کند و همزمان از خواهان مطالبه نماید که ظرف مهلت ۱۵ روز، مبلغی را به عنوان پیش پرداخت هزینه ها به دبیرخانه مرکز بپردازد. مبلغ پیش پرداخت که خواهان می پردازد، بابت سهم او از هزینه های قطعی داوری، منظور و کسر خواهد شد.

(پ) مرکز داوری می تواند هزینه های داوری را، با توجه به تغییر مبلغ و نوع خواسته در طول داوری تعدیل کند.

کل با مشورت داوران اختیار آن را دارد که رسیدگی را متوقف نماید.<sup>۴۳۴</sup> مرکز همکاری های لازم را در سهولت اجرای رای خواهد داشت.<sup>۴۳۵</sup>

## ب - آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داور، بر اساس قواعد داوری مرکز، طرفین اختلاف با توافق یکدیگر اختلاف خود را به مرکز داوری اتاق ایران ارجاع میدهند و با این توافق قواعد آیین داوری و سایر مقررات مربوط به این مرکز را با اراده می پذیرند<sup>۴۳۶</sup>، و قواعد دیگری قابل تصور نیست.

در مورد ماهیت دعوای داور، در قواعد داوری مرکز آمده است که داور وظیفه دارد که هر قانونی طرفین اراده کرده اند بر ماهیت اختلاف اعمال نماید. مفاد قرارداد نیز که توافق طرفین می باشد مورد توجه الزامی داور می باشد، بعلاوه، صدور رای براساس کدخدا منشی و انصاف نیز منوط به اراده طرفین می باشد و داور نمی تواند خود تصمیم بر صدور چنین رایایی بگیرد<sup>۴۳۷</sup>. در

---

ت) در مواردی که علاوه بر ادعای اصلی، ادعای متقابل هم طرح شده باشد، دبیرکل می تواند مبلغ هزینه های داوری بابت هر یک از ادعای اصلی و ادعای متقابل را جداگانه تعیین نماید. در این صورت هر طرف باید هزینه های مربوط به ادعای خود را به دبیرخانه مرکز داوری بپردازد.

<sup>۴۳۴</sup> ماده ۶۰- چنانچه طرفین از پرداخت هزینه های داوری ظرف مهلت مقرر امتناع ورزند، دبیرکل می تواند با مشورت «داور» رسیدگی را متوقف کند. در این صورت دبیرکل باید مهلتی که کمتر از ۱۵ روز نباشد برای پرداخت هزینه ها به طرفین بدهد. عدم پرداخت هزینه های داوری ظرف این مهلت به منزله استرداد دادخواست مربوط به دعوای اصلی یا متقابل است که برای آن هزینه مطالبه ولی پرداخت نشده است، بدون اینکه مانع از طرح دعوی اصلی یا متقابل طی دادخواست داوری جدید باشد. <sup>۴۳۵</sup> ماده ۶۳- در صورتی که لازم باشد، مرکز داوری کلیه مساعی و همکاری های لازم را معمول خواهد داشت تا رأی داوری با سهولت اجرا شود.

<sup>۴۳۶</sup> ماده ۳ و ماده ۴ قواعد. ماده ۴- پذیرش آیین داوری مرکز داوری: تراضی بر ارجاع اختلاف به مرکز داوری، به منزله التزام و قبول این آیین داوری و سایر آیین نامه های داخلی مرکز داوری در مورد نحوه ارائه خدمات می باشد.

<sup>۴۳۷</sup> ماده ۴۲- قانون حاکم: الف) «داور» مکلف است براساس قانون و قواعد حقوقی قابل اعمال رأی دهد.

خصوص توافق طرفین بر قواعد حقوقی بجای قانون یا قانون یک کشور، اینکه آیا داور الزام به پذیرش آن دارد یا خیر، قواعد روشن نیست گرچه تصریح شده است که "«داور» مکلف است براساس قانون و قواعد حقوقی قابل اعمال رأی دهد"<sup>۴۳۸</sup>.

## ج - اجرای رای

رای داوری تحت قواعد داوری مرکز داوری اتاق نهایی و برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) خواهد بود.<sup>۴۳۹</sup> طرفین با توافق بر داوری توسط مرکز و بر اساس قواعد داوری آن متعهد می

---

ب) در داوری‌های بین‌المللی «داور» مکلف است قانون منتخب طرفین را اعمال کند و در صورتی که طرفین قانون حاکم را انتخاب نکرده باشند، طبق قواعد تعارضی که «داور» مناسب تشخیص دهد قانون مناسب را تعیین و مطابق آن رأی دهد.

پ) تعیین قانون یک کشور به هر نحو که صورت گیرد، به منزله ارجاع به قوانین ماهوی آن کشور است و شامل حل تعارض آن نمی‌شود، مگر طرفین طور دیگری توافق نموده باشند.

ت) «داور» مکلف است در کلیه موارد، مطابق مفاد قرارداد تصمیم بگیرد و عرف و عادت تجاری ذی‌ربط را رعایت کند.

ث) «داور» در صورتی حق دارد براساس کدخدا منشی و انصاف رأی دهد که طرفین صریحاً چنین اختیاری به او داده باشند.

<sup>۴۳۸</sup>همان

<sup>۴۳۹</sup> ماده ۵۴ - قطعیت و قابلیت اجرای رای

الف) رأی «داور» قطعی است و پس از ابلاغ طبق مقررات قانونی لازم الاجراست.

ب) با پذیرش داوری از طریق مرکز داوری، طرفین متعهد می‌شوند که رأی داوری صادره را قطعی و لازم الاجرا دانسته و بدون تأخیر اجرا نمایند.

پ) اجرای رأی داوری در داوری‌های داخلی تابع مقررات آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ و سایر قوانین ذی‌ربط در باب اجرای احکام داوری است، و در داوری‌های بین‌المللی، حسب مورد، تابع مقررات قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ یا کنوانسیون نیویورک در مورد اجرای احکام داوری خارجی مصوب ۱۳۸۰ می‌باشد.

شوند که هر رای که صادر می شود بدون تاخیر تبعیت و اجرا کنند.<sup>۴۴۰</sup> در صورتی که رای طوعاً اجرا نشود و در ایران صادر شده باشد قواعد داوری مرکز مقرر داشته که آن رای در داوری داخلی (ملی) بموجب مقررات اجرای آرای داوری در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، و در داوری های تجاری بین المللی، بموجب مقررات قانون داوری تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶ به اجرا در خواهد آمد؛ چنانچه داوری در خارج از ایران برگزار شده باشد رای آن بر اساس عهدنامه نیویورک در مورد اجرای آرای داوری خارجی (قانون الحاق ایران به کنوانسیون نیویورک مصوب ۱۳۸۰) در ایران به اجرا در خواهد آمد.<sup>۴۴۱</sup> برای اجرای رای داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی در داوریهایی که محکوم علیه آنها عضو اتاق بازرگانی و صنایع و معادن باشد امتیاز ویژه ای برای محکوم له رای وجود دارد که در صورت عدم اجرای رای او می تواند به کمیسیون انضباطی اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران مراجعه نماید<sup>۴۴۲</sup>، تمهیدی که می تواند ضمانت اجرای رای محسوب شود.

در قواعد مرکز تصریح گردیده است که مرکز تلاش و مساعدت خواهد نمود تا اجرای رای داوری تسهیل گردد.<sup>۴۴۳</sup>

#### د- مسئولیت سازمان

مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران به مسئولیت سازمان داوری توجهی نداشته و به مسئولیت اشخاص حقیقی خاصی یعنی دبیرکل و کارکنان مرکز داوری و داوران که در ارتباط با

---

ت) در صورتی که محکوم علیه عضو اتاق بازرگانی و صنایع و معادن باشد و بدون عذر موجه، رأی را تا ۲۰ روز پس از ابلاغ اجرا نکند، طرف دیگر، می تواند جهت رسیدگی و اتخاذ تصمیم لازم به کمیسیون انضباطی اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران مراجعه نماید.

<sup>۴۴۰</sup> همان

<sup>۴۴۱</sup> همان

<sup>۴۴۲</sup> همان

<sup>۴۴۳</sup> ماده ۶۳- در صورتی که لازم باشد، مرکز داوری کلیه مساعی و همکاری های لازم را معمول خواهد داشت تا رأی داوری با سهولت اجرا شود.

برگزاری داوری تحت قواعد آن مرکز فعالیت می کنند تحت عنوان "معافیت از مسئولیت" اشاره دارد، و مقرر می دارد مسئولیت آنها همان است که قوانین ذیربط مقرر می نمایند<sup>۴۴۴</sup>. بنابراین، در واقع معافیتی ملاحظه نمی شود.

---

<sup>۴۴۴</sup> ماده ۶۶- معافیت از مسئولیت: مسئولیت دبیرکل و کارکنان مرکز داوری و داوران، از حیث اجرای مقررات این آیین داوری و آیین نامه هزینه های داوری همان است که به موجب قوانین ذیربط مقرر شده و مسئولیت دیگری متوجه ایشان نخواهد بود.

## الف - ساختار و وظایف

مرکز منطقه‌ای داوری تهران (TRAC) یک سازمان داوری مستقل ایرانی است که تحت نظارت سازمان حقوقی مشورتی آسیایی-آفریقایی (AALCO) فعالیت می‌کند. این مرکز در پی توافقی که در تاریخ ۳ می ۱۹۹۷ میلادی (۱۶ اردیبهشت ۱۳۷۶ شمسی) میان جمهوری اسلامی ایران و سازمان حقوقی مشورتی آسیایی-آفریقایی به امضا و تأسیس شد. پس از طی مراحل رسمی در ایران، در مردادماه ۱۳۸۴ (جولای ۲۰۰۵)، مرکز فعالیت خود را با انتشار قواعد داوری اختصاصی (قواعد مرکز) آغاز نمود.<sup>۴۴۶</sup> آخرین نسخه از قواعد مرکز این سازمان در سال ۲۰۱۸ (۱۰ اسفند ۱۳۹۶) منتشر و مجری شده است.<sup>۴۴۷</sup> مشابه قواعد اولیه (۲۰۰۵) که بر اساس قواعد داوری آنسیترال ۱۹۷۶ بود، قواعد جدید ۲۰۱۸ نیز بر اساس نسخه ۲۰۱۰ قواعد داوری آنسیترال با تطبیق آن بر جنبه‌های داوری سازمانی تدوین شده است.<sup>۴۴۸</sup>

چنانچه طرفین توافق کنند که اختلاف بین آنها به داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران ارجاع شود، مرکز، داوری آن اختلاف را مطابق با این قواعد داوری، بر عهده داشته و برگزار خواهد نمود.<sup>۴۴۹</sup>

---

<sup>۴۴۵</sup> Tehran Regional Arbitration Centre (TRAC)

<sup>۴۴۶</sup> <https://trac.ir/?lang=fa>

<sup>۴۴۷</sup> <https://trac.ir/wp-content/uploads/2018/12/TRAC-Rules-of-Arbitration-2018-FARSI.pdf>

<sup>۴۴۸</sup> برای مطالعه توضیحات مقدماتی بیشتر، ببینید: "پیش‌گفتار" قواعد مرکز منتشر شده توسط مرکز داوری در:

<https://trac.ir>

<sup>۴۴۹</sup> قواعد مرکز، ماده ۱: ۱. اگر طرفین توافق کنند که اختلافات بین آنها در مورد یک رابطه حقوقی معین - خواه قراردادی یا غیرقراردادی - به موجب قواعد داوری ("قواعد") مرکز منطقه‌ای داوری تهران ("مرکز") به داوری ارجاع شود، آن اختلافات باید مطابق با این قواعد داوری، و هرگونه اصاح آن که طرفین بر آن توافق کنند، حل و فصل شوند.

برخی از اقدامات مرکز داوری در برگزاری داوری به شرح زیر می باشد:

درخواست داوری توسط خواهان نزد مرکز ثبت می شود و مرکز آن را برای طرف یا طرفهای دیگر ارسال نماید<sup>۴۵۰</sup>.

پس از درخواست یکی از طرفین برای رسیدگی فوری، مرکز در مورد این مسئله تصمیم گیری می نماید.<sup>۴۵۱</sup>

درخواست رفع نواقص درخواست داوری و پاسخ به درخواست داوری اوسط مرکز بعمل می آید<sup>۴۵۲</sup>

---

<sup>۴۵۰</sup> قواعد مرکز، ماده ۳. 1. طرف یا طرفهایی که به داوری رجوع میکنند (از این پس «خواهان» نامیده میشود)، باید درخواست داوری را نزد مرکز ثبت نمایند و مرکز باید آن را برای طرف یا طرفهای دیگر (از این پس «خوانده» نامیده میشود) ارسال نماید.

<sup>۴۵۱</sup> ماده ۵: رسیدگی فوری

۲. در مواردی که یکی از طرفین درخواست رسیدگی فوری را طبق پاراگراف ۱ این ماده نزد مرکز ثبت نماید، و در جایی که مرکز، با در نظر گرفتن نظرات طرفین و با توجه به اوضاع و احوال پرونده تشخیص دهد که داوری باید طبق رسیدگی فوری هدایت شود، آیین رسیدگی ذیل اعمال میگردد: الف) مرکز میتواند هرگونه مواعد زمانی مندرج در این قواعد را کوتاه نماید؛ ب) پرونده باید به یک داور واحد ارجاع شود، مگر اینکه مرکز به نحو دیگری تصمیمگیری نماید؛ پ) دیوان داوری میتواند، با مشورت طرفین، تصمیمگیری نماید که رسیدگی به اختلاف صرفاً بر اساس اسناد و مدارک صورت پذیرد یا اینکه تشکیل جلسه رسیدگی برای استماع شهادت شهود و کارشناسان و همچنین ارائه استدالات شفاهی ضروری است؛ ت) رأی نهایی باید ظرف شش (۶) ماه از تاریخ تشکیل دیوان داوری صادر شود، مگر اینکه در موارد استثنایی، مرکز موعده صدور رأی نهایی را تمدید نماید؛ و ث) دیوان داوری میتواند دلیلی را که رأی بر آنها استوار است به صورت خلاصه بیان نماید، مگر اینکه طرفین توافق نموده باشند که دلیلی ارائه نگردد.

<sup>۴۵۲</sup> قواعد مرکز، مواد ۳ و ۴

اگر مرکز آشکارا فاقد صلاحیت باشد، خود در خصوص عدم ادامه جریان داورى تصميم خواهد گرفت.<sup>۴۵۳</sup> انتصاب داور يا داوران در صورت عدم تراضى طرفين با مرکز است.<sup>۴۵۴</sup> تصميم گيرى در مورد

جرح داوران بنا به شرايطى و به دنياى درخواست طرف جرح کننده توسط مرکز انجام خواهد شد.<sup>۴۵۵</sup> همچنين حق انتخاب داور جانشين (با توجه به شرايط انتخاب داور) و محروميت يکى از طرفين از نصب داور جانشين از ديگر اختيارات مرکز است.<sup>۴۵۶</sup> مرکز ممکن است از نظر شکلى در پيش نويس راي تغييراتى ايجاد کند.<sup>۴۵۷</sup> مرکز همچنين نسخه اصلى راي را به طرفين

---

<sup>۴۵۳</sup> ماده ۷: تصميم بر عدم ادامه جريان داورى: اگر مرکز به طور آشکار فاقد صلاحيت بر اختلاف باشد، ميتواند تصميم بر عدم ادامه جريان داورى بگيرد.

<sup>۴۵۴</sup> قواعد مرکز، مواد ۸ تا ۱۱

<sup>۴۵۵</sup> ۱۴(۵). چنانچه ظرف پانزده (۱۵) روز از تاريخ اعلام جرح، همه طرفها با جرح موافقت نمايند يا داورى که مورد جرح قرار گرفته از سمتش کنارهگيرى نکند، طرف جرح کننده، ظرف سى (۳۰) روز از تاريخ اعلاميه جرح، ميتواند تصميم گيرى در خصوص جرح را از مرکز درخواست نمايد. در اين صورت، مرکز در خصوص جرح تصميمگيرى مينمايد.

<sup>۴۵۶</sup> ماده ۱۵: جاىگزينى داور

۱. مشروط به رعايت مفاد پاراگراف ۲، در کليه مواردى که الزام است داور در طول جريان رسيدگى تعويض شود، داور جانشين بايد مطابق آيين مذکور در مواد ۹ الی ۱۲، که براى نصب يا انتخاب داورى که بايد عوض شود جارى بوده، منصوب يا انتخاب گردد. آيين مذکور، حتى در مواردى که يکى از طرفها در جريان انتصاب داورى که قرار است عوض شود از حق خود در نصب داور استفاده نکرده يا در نصب داور مشارکت نکرده باشد، اعمال ميگردد.

۲. اگر به تقاضاى يکى از طرفين، مرکز با توجه به اوضاع و احوال استثنائى پرونده تشخيص دهد که محروم کردن يکى از طرفها از حق نصب داور جانشين موجه است، ميتواند پس از اعطاي فرصت به طرفين و داوران باقيمانده براى اظهارنظر: الف) داور جانشين را انتخاب کند؛ يا ب) پس از ختم جلسات استماع، به ساير داوران اجازه دهد که به داورى ادامه دهند و به اتخاذ تصميم يا صدور راي بپردازند.

<sup>۴۵۷</sup> ماده ۳۵. (۴). ديوان داورى بايد قبل از امضاي راي، به منظور بررسى شکلى و مشورت راجع به تعيين هزينهها، پيشنويس راي خود را به مرکز تقديم کند. مرکز ميتواند در صورت لزوم، بدون اينکه بر آزادى ديوان داورى در اتخاذ تصميم خدشهاى وارد شود، اصلاحاتى را در شکل راي به عمل آورد و نيز توجه ديوان داورى را به نکات ماهوى جلب نمايد.



ابلاغ خواهد کرد.<sup>۴۵۸</sup> هزینه ها و حق الزحمه داوری نیز توسط مرکز تعیین<sup>۴۵۹</sup>، و پیش پرداخت هزینه ها را خود مطالبه خواهد نمود.<sup>۴۶۰</sup>

## ب - آزادی اراده

در مورد آیین رسیدگی داوری، بر اساس قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران، طرفین اختلاف با توافق یکدیگر اختلاف خود را به مرکز داوری ارجاع می‌دهند و با این توافق قواعد آیین داوری مربوط به این مرکز را با اراده می‌پذیرند<sup>۴۶۱</sup>، و قواعد دیگری قابل تصور نیست.

در مورد ماهیت دعوای داوری، در قواعد داوری مرکز آمده است که داور باید هر قانونی طرفین اراده کرده اند بر ماهیت اختلاف اعمال نماید. مفاد قرارداد نیز که توافق طرفین می‌باشد مورد توجه الزامی داور می‌باشد، بعلاوه، صدور رای براساس کدخدا منشی و انصاف نیز منوط به

---

<sup>۴۵۸</sup> ماده ۳۵. (۷). نسخه های اصلی رأی که توسط داوران امضا شده باید به وسیله مرکز به طرفین ابلاغ شود، مشروط بر اینکه هزینه های داوری به طور کامل توسط طرفها یا یکی از آنها به مرکز پرداخت شده باشد.

<sup>۴۵۹</sup> قواعد مرکز، مواد ۴۲ و ۴۳

<sup>۴۶۰</sup> قواعد مرکز، ماده ۴۴

<sup>۴۶۱</sup> ماده ۱: قلمرو اجرا: ۱. اگر طرفین توافق کنند که اختلافات بین آنها در مورد یک رابطه حقوقی معین - خواه قراردادی یا غیرقراردادی - به موجب قواعد داوری («قواعد») مرکز منطقه ای داوری تهران ("مرکز") به داوری ارجاع شود، آن اختلافات باید مطابق با این قواعد داوری، و هرگونه اصلاح آن که طرفین بر آن توافق کنند، حل و فصل شوند.

2. فرض بر این است که طرفین یک موافقتنامه داوری به قواعدی که در تاریخ شروع داوری قابل اجرا است ارجاع داده‌اند، مگر اینکه طرفین بر اعمال نسخه خاصی از قواعد توافق کرده باشند.

3. این قواعد بر جریان داوری حاکم می‌باشد، مگر اینکه هر یک از این قواعد با مقرره‌های از قانون حاکم بر داوری که طرفین حق عدول از آن را ندارند، در تعارض باشد که در این صورت، همان مقرر قانون حاکم اولویت خواهد داشت.

اراده طرفین می باشد و داور نمی تواند خود تصمیم بر صدور چنین رای‌ی بگیرد.<sup>۶۲</sup> در خصوص توافق طرفین بر قواعد حقوقی بجای قانون یا قانون یک کشور و اینکه آیا داور الزام به پذیرش آن دارد یا خیر قواعد ساکت می باشد.

## ج - اجرای رای

رای داوری تحت قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران نهایی و برای طرفین الزام آور (لازم الاجرا) خواهد بود.<sup>۶۳</sup> بر اساس قواعد داوری طرفین باید هر رای‌ی که صادر می شود بدون تاخیر تبعیت و اجرا کنند.<sup>۶۴</sup> در صورتی که رای طوعاً اجرا نشود و در ایران صادر شده باشد، یا آن رای داوری ملی یا رای داوری تجاری بین‌المللی محسوب می شود، که حسب مورد بموجب مقررات اجرای آرای داوری در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، و یا بموجب مقررات قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ به اجرا در خواهد آمد؛ چنانچه داوری در خارج

---

<sup>۶۲</sup> ماده ۳۶: قانون حاکم، حل و فصل اختلاف بر اساس انصاف:

۱. دیوان داوری باید قانونی را اعمال کند که طرفین آن را به عنوان قانون حاکم بر ماهیت اختلاف تعیین کرده‌اند. در صورتی که طرفین چنین قانونی را مشخص نکرده باشند، دیوان داوری قانونی را که مناسب تشخیص دهد، اعمال مینماید.
۲. دیوان داوری تنها در صورتی میتواند از روی انصاف و کدخدانمشی تصمیم بگیرد که طرفین صریحاً چنین اجزاهای را به دیوان داوری داده باشند. دیوان داوری باید در کلیه موارد بر اساس مفاد قرارداد، در صورت وجود، و با در نظر گرفتن عرف بازرگانی قابل اعمال بر معامله تصمیم‌گیری کند.

<sup>۶۳</sup> ماده ۳۵: شکل و اثر رأی ۱. دیوان داوری میتواند راجع به موضوعات مختلف و در زمانهای مختلف آرای جداگانه دهد.

۲. کلیه آرا به صورت کتبی صادر میشود و برای طرفین، قطعی و لازم‌الاجرا میباشد. طرفین باید کلیه آرا را بدون تاخیر اجرا نمایند.

<sup>۶۴</sup> همان

از ایران برگزار شده باشد رای آن بر اساس عهدنامه نیویورک در مورد اجرای آرای داوری خارجی (قانون الحاق ایران به کنوانسیون نیویورک مصوب ۱۳۸۰) در ایران به اجرا در خواهد آمد.

#### د- مسئولیت سازمان

مرکز منطقه‌ای داوری تهران به مسئولیت سازمان داوری توجه داشته و تحت قاعده "اسقاط مسئولیت" مسئولیت مرکز و همه اشخاصی که در ارتباط با برگزاری داوری تحت قواعد آن مرکز فعالیت می‌کنند از جهت فعل و ترک فعل، را ساقط نموده مگر در جایی که نشان داده شود که فعل یا ترک فعل ارتكابی تخلف عمدی بوده و یا بموجب قانون حاکم بر مسئولیت، اسقاط کامل یا قسمتی از آن غیر ممکن باشد<sup>۴۶۵</sup>.

---

<sup>۴۶۵</sup> ماده ۱۷ اسقاط مسئولیت: به استثنای تخلفات عمدی، طرفین داوری هرگونه ادعای مبتنی بر فعل یا ترک فعل مرتبط با داوری را علیه مرکز، داوران، اشخاص منصوب توسط دیوان داوری، در وسیعترین حدی که قانون حاکم اجازه دهد، اسقاط میکنند.

فصل ششم: فصل ششم: فصل ششم: یک سازمان داوری مختلط مرتبط با ایران

(دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده<sup>۴۶۶</sup>) (از دیدگاه داوری سازمانی))

مقدمه

ار مباحث قبلی در این کتاب و بویژه در فصل ششم از بخش اول از این کتاب مشخص می شود که دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده (از این به بعد «دیوان» نامیده می شود) در نهاد داوری وضعیت خاصی دارد، از یکطرف شبیه دیوان داوری موردی<sup>۴۶۷</sup> است که در آن دیوان داوری تشکیل می شود تا فقط و اختصاصاً به (یک) اختلاف (پرونده) طرفین رسیدگی کند و از میان برود، و از طرف دیگر شبیه داوری سازمانی<sup>۴۶۸</sup> است که در آن یک سازمان داوری متشکل دائمی با ساختار سازمانی متناسب و قواعد داوری اختصاصی به اختلافات متعدد با طرفهای مختلف و گوناگون اما با داوران متفاوت، رسیدگی می کند. با چنین حالتی و همانطور که اشاره گردید<sup>۴۶۹</sup>، با عنایت به حجم عظیم پرونده‌ها هم از جهت کمی و هم از جهت محتوایی، ضرورت داشت که دیوان تشکیلات جامع و مقتضی برای درازمدت (دائمی) برای اداره امور خود و پرونده ها، و ایجاد محیطی مناسب برای رسیدگی داوران یا قضات دیوان فراهم نماید.

در این فصل بر آن هستیم تا همراستا با فصول دیگر این بخش از کتاب با عنوان داوری سازمانی و برای استفاده عملی و الگو برداری در آینده، مطالعه ای جامعتر هر چند مختصر از ساختار، عملکرد و ثمره حقوقی و داوری دیوان به عنوان یک سازمان داوری مختلط تقریباً دائمی (دراز مدت) مرتبط با ایران، داشته باشیم. در این جهت، ناگزیر در ابتدا نظری به عمومیات سازمانی و ساختاری دیوان خواهیم افکند بگونه ای که

<sup>۴۶۶</sup> Iran-United States Claims Tribunal (IUSCT)

<sup>۴۶۷</sup> Ad hoc arbitration

<sup>۴۶۸</sup> Institutional arbitration

<sup>۴۶۹</sup> ببینید: بخش اول، فصل ششم.

مشخص نماید عملکرد دیوان با چه تشکیلات و اصول سازمانی به وظیفه داوری یا قضایی که بر عهده داشته صورت گرفته است. سپس مروری بر نمونه فعالیت های دیوان خواهیم داشت، و در پی آن تبیین مواردی تمثیلی از آنچه دیوان بر ادبیات و معارف حقوقی و داوری در سطح ملی و بین المللی افزوده است، یعنی پاره ای از دست آوردهای دیوان از جهت حقوقی و داوری برای حقوقدانان و دست اندرکاران و علاقمندان به داوری در سطح ملی و بین المللی، ارائه خواهد گردید.

بنابر این، مطالب این فصل در سه قسمت دسته بندی و طرح می گردند. قسمت اول، عمومیات سازمانی و قواعد رفتاری دیوان را در خود جای داده است. قسمت دوم به برخی از موضوعات حرفه ای و دست آوردهای دیوان می پردازد. در قسمت سوم، به دستاوردهای حقوقی - داوری دیوان در چند نوع پرونده اشارت خواهد رفت. در نهایت، این فصل با نتیجه گیری و یک پیشنهاد خاتمه می یابد.

قسمت اول : عمومیات سازمانی و برخی از قواعد رفتاری دیوان

## الف - عمومیات سازمانی دیوان

دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، یک سازمان بین المللی داوری دائمی (به مدت لازم برای رسیدگی به تمام دعاوی مطروحه) محسوب می شود که با موافقت دولتین ایران و ایالات متحده و اساساً با وساطت دولت الجزایر تشکیل گردیده است. اسناد مؤسس آن دو موافقت نامه بین المللی است که معروف هستند به بیانیه های الجزایر. این دو موافقت نامه که در حکم معاهده می باشند<sup>۴۷۰</sup> در تاریخ ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ شمسی (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی) به امضای نمایندگان دو دولت رسیدند. این دو سند، بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر (بیانیه

---

<sup>۴۷۰</sup> Constituent treaties

عمومی)<sup>۴۷۱</sup> و بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر درباره حل و فصل دعاوی توسط دولت ایالات متحده امریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران (بیانیه حل و فصل دعاوی)<sup>۴۷۲</sup> نام دارند.

تعدادی از دانشجویان دانشگاههای تهران در تاریخ ۱۳ آبان ماه ۱۳۵۸ (۴ نوامبر ۱۹۷۹) ۵۲ نفر از کارکنان سفارت ایالات متحده در ایران را به گروگان گرفتند و در مقابل دولت ایالات متحده میلیاردها دلار اموال ایران را ضبط نمود؛ تحریمهای گسترده بر داراییها و معاملات ایران وضع کرد؛ مجوز توقیفهای قضایی اموال ایران را در ایالات متحده صادر نمود.

دولت الجزایر بین دو دولت ایران و ایالات متحده وساطت کرد، و طرفین بموجب موافقتنامه های فوق الذکر توافق نمودند تا از طرف ایران گروگانهای آمریکایی آزاد شوند. در مقابل دولت ایالات متحده متعهد گردید کلیه دعاوی علیه ایران در دادگاههای آمریکا مختومه شوند؛ همه قرارهای توقیف حقوقی و احکام قضایی صادر شده علیه ایران در آمریکا باطل شوند، و مانع اقامه دعوا برای چنین ادعاهایی شود، و موجب شود که همه چنین دعاوی در یک داوری الزام آور خاتمه یابند؛ در امور داخلی ایران مستقیم یا غیر مستقیم دخالت ننماید؛ اموال ضبط شده ایران مسترد شوند؛ دعاوی قراردادی و مالکیتی جاری اتباع آمریکایی در یک دیوان داوری الزام آور بین المللی حل و فصل شوند؛ ترتیب انتقال اموال ایران واقع در ایالات متحده و خارج از آن به ایران داده شود؛ فوراً همه دعاوی که نزد دیوان بین المللی دادگستری وجود دارد پس گرفته شود و مانع شود که در حال و آینده دعاوی ناشی از گروگانگیری توسط خود دولت ایالات متحده و یا اتباعش علیه ایران پیگیری شود؛ اموال خانواده شاه سابق تحت شرایطی به ایران باز گردانده شود<sup>۴۷۳</sup>. طرفین همچنین توافق نمودند که یک دیوان بین المللی داوری برای

---

<sup>۴۷۱</sup> Declaration of The Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria, (General Declaration), 19 January 1981

<sup>۴۷۲</sup> Declaration of The Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria Concerning the Settlement of Claims by the Government of the United States of America and the Government of the Islamic Republic of Iran, (Claims Settlement Declaration), 19 January 1981

<sup>۴۷۳</sup> بیانیه عمومی

رسیدگی به اختلافات تعریف شده آنها تاسیس شود، و یک میلیارد دلار از پولهای ایران در یک حساب بانکی تضمینی بهره دار سپرده شود تا بمنظور تضمین پرداخت آرای دیوان داوری علیه ایران، بر اساس بیانیه حل و فصل دعاوی، استفاده شود<sup>۴۷۴</sup>.

متعاقب توافقات و تعهدات بالا و اینکه مقرر گردیده بود به اختلافات تعریف شده دو دولت و اتباع آنها نسبت به دولت دیگر در یک داوری الزام آور رسیدگی شود، سازماندهی یک دیوان بین المللی برای داوری با عنوان (دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده) بموجب بیانیه حل و فصل دعاوی<sup>۴۷۵</sup> از تاریخ امضاء (۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ شمسی ( ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ میلادی))، در شهر لاهه کشور هلند که با توافق طرفین به عنوان مقر دیوان تعیین شده بود<sup>۴۷۶</sup>، آغاز شد.

دیوان در مقام نهادی دائمی یا دراز مدت (به مدت لازم برای رسیدگی به تمام دعاوی مطروحه) نیاز به تشکیلات متناسب با ویژگیهای خاص داشت. لذا، دیوان برای خود تشکیلات سازمانی خاص ترتیب داده، بگونه ای که برای اداره امور دیوان و ثبت پرونده ها و مکاتبات طرفین، دبیرخانه با ریاست دبیر کل ایجاد نموده است. می توان گفت که دیوان شامل دو بخش اداری - اجرایی و قضایی - داوری است. دبیر کل، و کارمندان حقوقی و اداری بخش اول را تشکیل می دهند، و اعضاء رسیدگی کننده و تصمیم گیرنده پرونده ها، یعنی داوران یا قضات، در بخش دوم قرار می گیرند. این مجموعه و فعالیتهایشان دیوان را، همانطور که توافق طرفین نیز بوده است، یک تشکیلات قضایی بین المللی ساخته اند. مقررات اداری و اجرایی آن منبعث از مقررات و قوانین سازمان ملل و کشورمقر (هلند) می باشد. دیوان در مقام سازمانی بین الدول، دارای توافقنامه مقر با کشور هلند است.

نوع دعاوی مطرح در دیوان متنوع است: از یک دعاوی ساده قراردادی تا دعاوی بانکی و سرمایه گذاری شخص خصوصی آمریکایی یا ایرانی و تا پیچیده ترین دعاوی بین دولتهای ایران و ایالات متحده، که در بیانیه های الجزایر تعریف و تعیین شده اند، در صلاحیت دیوان قرار گرفته و نزد آن مطرح شده و می باشد.

---

<sup>۴۷۴</sup> بیانیه عمومی، بند ۷. باقیمانده پول در این حساب هیچگاه تا پایان رسیدگی به همه دعاوی در دیوان داوری به کمتر از ۵۰۰ میلیون دلار نخواهد رسید - (همان).

<sup>۴۷۵</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۱) ۲

<sup>۴۷۶</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۱) ۶

دیوان داوری متشکل از ۹ عضو (داور یا قاضی) می باشد که ۳ نفر توسط ایران و سه نفر توسط ایالات متحده نصب می شوند و سه نفر توسط داوران منصوب از اتباع کشوری غیر از ایران و ایالات متحده نصب خواهند شد و یکی از آنها به عنوان رییس نصب خواهد شد.<sup>۴۷۷</sup> دعاوی در هیات عمومی (با دیوان کامل - ۹ نفر)، یا در هیات سه نفره به گونه ای که رییس تعیین خواهد نمود تصمیم گیری خواهد شد.<sup>۴۷۸</sup>

قواعد داوری دیوان یا قواعد رسیدگی دیوان (قواعد رسیدگی)، قواعد داوری آنسیترال (۱۹۷۶) با اصلاحاتی و نیز با اضافاتی در قالب "تبصره"<sup>۴۷۹</sup> که با توافق طرفین یا توسط دیوان در آن بعمل می آید، می باشد.<sup>۴۸۰</sup>

اقامه یا ثبت دعوا در دیوان محدودیت زمانی یکساله پس از مجری شدن بیانیه (یعنی تا ۱۹ ژانویه ۱۹۸۲) داشته، مگر دعاوی مبتنی بر بندهای ۱۶ و ۱۷ بیانیه عمومی (یعنی دعاوی مربوط به تعهد ایالات متحده در استرداد اموال خانواده شاه سابق، و دعاوی تفسیری یا اجرای مقررات بیانیه عمومی) که در هر زمان ممکن است.<sup>۴۸۱</sup>

در مورد زبان داوری، طرفین توافق نموده اند که داوری به هردو زبان انگلیسی و فارسی برگزار شود.<sup>۴۸۲</sup> جلسات استماع دیوان غیر علنی خواهد بود مگر طرفین به گونه ای دیگر توافق کنند.<sup>۴۸۳</sup> طرفین توافق نموده اند که آرای و تصمیمات دیوان در اختیار عموم قرار گیرد (منتشر گردد).<sup>۴۸۴</sup> مگر دیوان به درخواست هر یک از طرفین غیر از این تصمیم بگیرد.<sup>۴۸۵</sup>

---

<sup>۴۷۷</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۱) ۳

<sup>۴۷۸</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۱) ۳

Note <sup>۴۷۹</sup>

<sup>۴۸۰</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۲) ۳

<sup>۴۸۱</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۴) ۳

<sup>۴۸۲</sup> قواعد رسیدگی، ماده ۱۷ تبصره ۲

<sup>۴۸۳</sup> قواعد رسیدگی، ماده (۴) ۲۵

<sup>۴۸۴</sup> تا کنون کلیه آراء و تصمیمات دیوان به انگلیسی و فارسی منتشر گردیده است.

<sup>۴۸۵</sup> قواعد رسیدگی، ماده (۵) ۳۲



با اوصاف ساختاری و صلاحیتی فوق الذکر، دیوان اولین جلسه خود را در اول جولای ۱۹۸۱ (۱۰ تیر ماه ۱۳۶۰) در ساختمان کاخ صلح در شهر لاهه برگزار نموده است. تا ۱۹ ژانویه ۱۹۸۲ یکسال پس از تشکیل دیوان که زمان نهایی جهت اختلاف در دیوان بود حدود ۴۰۰۰ دعوا ثبت گردید. تا سال ۲۰۱۴ همه دعاوی خصوصی رسیدگی و خاتمه یافته اند. هم اکنون چند پرونده بین دو دولت مفتوح است و به ترتیبی که مورد نظر آنها می باشد به آنها رسیدگی می شود. به نظر می رسد دیوان مهمترین و تاثیر گذار ترین سازمان داوری در تاریخ باشد.

## ب - برخی از قواعد رفتاری دیوان

### ۱- آزادی اراده (قانون حاکم)

بدیهی است که طرفین بیانیه های الجزایر که دیوان داوری را تاسیس نمودند (معاهدات موسس) در یک تراضی و توافق طرفینی کامل اقدام نمودند. آنها توافق نمودند که قواعد داوری آنسیترال (۱۹۷۶) با اصلاحاتی و نیز با اضافاتی که خود یا دیوان بر آن وارد خواهند نمود<sup>۴۸۶</sup> حاکم بر جریان رسیدگیهای دیوان باشد. بنابر این آیین رسیدگی داوری دیوان تماما مخلوق اراده طرفین است و دیوان بر آن اساس به پرونده اختلافات رسیدگی خواهد نمود<sup>۴۸۷</sup>.

در مورد ماهیت دعوا، دیوان همانگونه که طرفین اراده و ارایه طریق نموده اند عمل خواهد کرد. آنها در بیانیه حل و فصل دعاوی چنین توافق نمودند:

"ماده ۵. هیئت داوری اتخاذ تصمیم درباره تمام موارد را براساس رعایت قانون انجام خواهد داد و مقررات حقوقی [قواعد انتخاب قانون] و اصول حقوق تجارت و حقوق بین المللی را [که

<sup>۴۸۶</sup> بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۲) ۳

<sup>۴۸۷</sup> قواعد رسیدگی، ماده 1

قابل اعمال بدانند] بکار خواهد برد و در این مورد کاربردهای عرف بازرگانی، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت.<sup>۴۸۸</sup>

عینا این ماده در قواعد رسیدگی دیوان جایگزین ماده ۳۳ قواعد داوری انسیترا ل شده است. در واقع ماده (۱) ۳۳ قواعد داوری انسیترا ل مقرر می‌داشت که هر قانونی که طرفین انتخاب کنند همان را دیوان داوری بر ماهیت اختلاف اعمال خواهد کرد. اکنون در قواعد رسیدگی دیوان طرفین مفاد ماده ۵ بیانیه حل و فصل دعاوی را انتخاب نموده اند. بموجب آن همچنان ممکن است دیوان داوری از طریق اعمال قواعد انتخاب قانون (قواعد تعارض قوانین) در پرونده‌هایی که طرفین اختلاف هر قانون یا قواعد قانونی خاصی را انتخاب کرده اند همان را بر ماهیت اختلاف اعمال نماید. بعلاوه، مفاد قرارداد نیز که توافق طرفین می باشد مورد توجه دیوان خواهد بود. صدور رای براساس کدخدا منشی و انصاف نیز منوط به اراده طرفین می باشد و دیوان نمی تواند خود تصمیم بر صدور چنین رای بگیری<sup>۴۸۹</sup>.

## ۲- اجرای رای<sup>۴۹۰</sup>

آرای داوری دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده باید توسط محکوم علیه (رای باخته) طوعا و فورا اجرا شوند. نهایتا ایران و ایالات متحده باید این آرا را اجرا نمایند هرچند که خود

---

<sup>۴۸۸</sup> ترجمه فارسی موجود در پایگاه الکترونیک دیوان از ماده ۵ دقیق به نظر نمی رسد.

<sup>۴۸۹</sup> قواعد رسیدگی، ماده (۲) ۳۳

<sup>۴۹۰</sup> برای شرح و تحلیل مبسوط اجرای آرای داوری دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده توسط مولف، موکدا توصیه می شود ببیند کتاب: - نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داوریها در ایران، موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۹۱، صص. ۲۱۹ به بعد. با توجه به وجود مطالب قبلی نگارنده در این موضوع، در اینجا به ذکر کلیات و مختصر بسنده می شود.

محکوم علیه (رای باخته) مستقیم رای نباشند<sup>۴۹۱</sup>. طرفین موسس دیوان، بموجب اسناد بین المللی که عهدنامه محسوب می شوند دیوان بین المللی را تاسیس نموده و رسیدگی به اختلافات مشخصی را بر عهده آن گذاشته اند (بیانیه های الجزایر) و با توجه به این که عهد نامه ها با حسن نیت منعقد می گردند و با حسن نیت باید اجرا شوند، طرفین تعهد بین المللی دارند تا نتیجه این رسیدگیها را که رای دیوان می باشد پذیرفته و به آن عمل کنند که می شود اجرای رای. بعلاوه، تصریحا طرفین بموجب این معاهدات بین المللی متعهد شده اند که آرای دیوان را نهایی دانسته و اجرا نمایند. در بیانیه عمومی، بموجب اصل کلی "ب" طرفین متعهد به داوری الزام آور می شوند؛ به موجب بند ۷ ایران متعهد به تاسیس حساب تضمینی برای اجرا آرای دیوان با سپرده یک میلیارد دلاری می شود؛ در بند ۱۶ ایالات متحده می پذیرد دعوا علیه او در داوری الزام آور (در دیوان) رسیدگی شود، در این بند ایالات متحده می پذیرد که چنانچه ایران بخواهد این رای در هر کشوری اجرا شود، بدان معنا که ایالات متحده به اجرای رای اعتراض نخواهد کرد؛ در بند ۱۷ طرفین متعهد به داوری الزام آور می شوند، در این بند طرفین می پذیرند که چنانچه طرف غالب (رای برده) بخواهد این رای در هر کشوری اجرا شود، بدان معنا که طرف رای باخته به اجرای رای اعتراض نخواهد کرد.

در بیانیه حل و فصل دعاوی، طرفین در ماده ۴ می پذیرند که آرای دیوان نهایی و الزام آور است (برای دولتها و اتباعشان)، آنها می پذیرند که رییس دیوان برای اجرای رای صادره به نفع ایالات متحده اقدامی بعمل آورد؛ همچنین در همین ماده طرفین می پذیرند که رای علیه یکی از دولتها اگر لازم باشد ممکن است در هر کشوری از جهان اجرا شود (بدون اعتراض طرف دیگر).

گرچه از متون بیانیه ها آنطور که در بالا ذکر شد، بر می آید که طرفین برای مواردی که رای طوعا اجرا نشود تدبیر نموده اند، اما، تعهدات بین المللی دولتها و رعایت اصل حسن نیت در

---

<sup>۴۹۱</sup> البته آرای صادره علیه اتباع ایالات متحده ابتدا باید درخواست اجرا از خودشان بعمل آید حتی در محاکم آن کشور، و در صورت امتناع از اجرای آنها دولت ایالات متحده باید رای را اجرا کند (ضامن اجرا خواهد بود) - همان.

اجرای آنها و بویژه آنکه یکطرف حاضر شده است که برای اجرای تعهد از طرف خود تضمین بسپارد، ایجاب می نماید که رای داوری توسط طرفین اختیاری و بدون نیاز به توسل به طرق اجرایی غیر اختیاری و یا درخواست در یکی از کشورهای جهان برای اجرا. روشی که تا کنون از طرف دولتها عمل شده و غیر از آن گزارش عمومی مشاهده نمی شود<sup>۴۹۲</sup>.

### ۳- مسئولیت سازمان

در بیانیه های الجزایر و در قواعد داوری دیوان، تمهیدی در ارتباط با مسئولیت دیوان [داوری] دعاوی ایران - ایالات متحده به عنوان یک شخص حقوقی و نیز داوران یا کارمندان یا دیگر اشخاصی که در ارتباط با فعالیت دیوان قرار دارند تصریحا اندیشیده نشده است. اما، باید در نظر داشت که از آنجا که از جهت حقوقی در کشور مقر یعنی هلند یک سازمان بین المللی و در ردیف سایر سازمانهای بین المللی وابسته به سازمان ملل متحد واقع در این کشور بشمار می آید<sup>۴۹۳</sup>؛ بعلاوه، دو دولت موسس آن، دیوان را یک سازمان بین المللی تاسیس نموده اند<sup>۴۹۴</sup>. بنابر این ممکن است این سازمان از جهت مسئولیت مانند ایکسید بحث شود (که قبلا به آن پرداخته شده است).

---

<sup>۴۹۲</sup> همان

<sup>۴۹۳</sup> ببینید: پایگاه الکترونیکی وزارت امور خارجه هلند

<sup>۴۹۴</sup> بیانیه حل و فصل دعوی، ماده (۱) ۲

## قسمت دوم : موضوعات حرفه ای مطرح نزد دیوان

همانطور که تا کنون مطرح گردید<sup>۴۹۵</sup>، دیوان تاسیس گشت تا به طیف وسیعی از اختلافات و دعاوی متنوع رسیدگی و آن ها را حل و فصل نماید. بنابر این، در زیر ابتدا، به صلاحیت دیوان، و سپس چگونگی رسیدگی دیوان (از جهت سازماندهی و اداره امور و ثبت پرونده ها تا اتخاذ تصمیم و یا صدور رای)، اشاره می گردد.

### الف - صلاحیت دیوان

در توافقی که طرفین در معاهدات موسس (بیانیه عمومی و بیانیه حل و فصل) و قواعد دیوان برای مراجعه به داوری و رسیدگی آن بعمل آوردند صلاحیت دیوان به دقت و جامع پیش بینی شده است. دیوان که متشکل از هیات عمومی و سه شعبه می باشد صلاحیتشان بطور کلی سه جنبه دارد: شخصی، موضوعی و زمانی، و در مواردی به شرح زیر می باشد:

- دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و دعاوی اتباع ایران علیه ایالات متحده<sup>۴۹۶</sup>.
- دعاوی رسمی ایالات متحده و ایران علیه یکدیگر ناشی از توافقات قراردادی خرید و فروش کالا و خدمات<sup>۴۹۷</sup>.
- دعاوی احتمالی ایران ناشی از عدم انجام تعهدات ایالات متحده مقرر در بندهای ۱۲-۱۵ بیانیه عمومی (استرداد اموال خانواده شاه سابق)<sup>۴۹۸</sup>.

---

<sup>۴۹۵</sup>ببینید: بخش اول، فصل ششم..

<sup>۴۹۶</sup>بیانیه عمومی، اصل کلی "ب"؛ بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۱) ۲. بدین ترتیب، دعاوی تبعه علیه تبعه و یا دعاوی دولت علیه تبعه پذیرفته نیست. دیوان داوری این مطلب را در اولین رأی تفسیری خود در پرونده الف-۲ تصریح کرد. متن انگلیسی: 1 Iran-US CTR, p. 101

<sup>۴۹۷</sup>بیانیه حل و فصل دعاوی، ماده (۲) ۲

<sup>۴۹۸</sup>بیانیه عمومی، بند ۱۶

- دعوای ناشی از تفسیر یا اجرای مقررات بیانیه عمومی، و ضرر و زیان ناشی از نقض این بیانیه<sup>۴۹۹</sup>.

- درخواست هریک از طرفین در ارتباط با هر سوالی مربوط به تفسیر یا اعمال بیانیه حل و فصل دعوای<sup>۵۰۰</sup>.

- اختلاف مربوط به صلاحیت دیوان (صلاحیت بر صلاحیت)<sup>۵۰۱</sup>.  
طرفین، در موارد فوق از دادگاههای ملی و قضات دولتی کشورهای خود<sup>۵۰۲</sup> و ثالث و همچنین ازدیوانهای داوری موجود و یا احتمالی آینده برای رسیدگی به دعوای سلب صلاحیت بعمل آورده اند.

بند ۳ ماده ۱ قواعد دیوان تصریح می نماید که بیانیه حل و فصل که به امضای دو دولت رسیده موافقت نامه کتبی از طرف خود آنها و از طرف اتباعشان به صلاحیت دیوان و داوری بر اساس قواعد دیوان، می باشد.

لازم به ذکر است که به لحاظ زمانی صلاحیت دیوان محدود است به دعاوی و اختلافات جاری (پابرجا) در تاریخ بیانیه‌ها - ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱). هرگونه دعوا و اختلافی که پس از آن تاریخ ایجاد شده باشد یا دعوی مشمول مرور زمان یا بی اعتبار خارج از صلاحیت دیوان خواهد بود. مطابق ماده ۱ بیانیه حل و فصل، خواهانها یک سال از آن تاریخ مهلت داشتند تا دعوی خود را نزد دیوان ثبت کنند، یعنی تا ۲۹ دی ماه ۱۳۶۰ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۲).<sup>۵۰۳</sup> مطابق ماده ۱ بیانیه حل و فصل، طرفین دعوی وظیفه داشتند ابتدا خود (با مذاکره) سعی در حل و فصل دعوا کنند و هرگاه توافق حاصل نشد، آنرا در دیوان ثبت نمایند. مهلت برای این منظور طبق ماده ۱ مزبور شش ماه بود که با توافق دولتین به مدت سه ماه نیز تمدید شد. این مهلت نقشی در صلاحیت دیوان و مهلت ثبت دعوی نداشت. در هر صورت، دیوان تنها نسبت به دعاوی صلاحیت دارد

---

<sup>۴۹۹</sup> بیانیه عمومی، بند ۱۷

<sup>۵۰۰</sup> بیانیه حل و فصل دعوای، ماده (۴) ۶

<sup>۵۰۱</sup> قواعد دیوان، ماده ۲۱

<sup>۵۰۲</sup> ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعوای در مورد خاصی صلاحیت دادگاههای ایران را مستثنا می نماید، یعنی در جایی که طرفین اختلاف قبلاً توافق کرده باشند که دعوی آنها در صلاحیت انحصاری دادگاههای ایران خواهد بود.

<sup>۵۰۳</sup> بیانیه حل و فصل دعوای، ماده (۴) ۳

و رسیدگی خواهد کرد که پیش از ۲۹ دی ۱۳۵۹ بروز کرده<sup>۵۴</sup> و جاری (پابرجا) باشد و پیش از ۲۹ دی ۱۳۶۰ در دفتر دیوان ثبت شده باشد.

بدیهی است دعاوی تفسیری و نقض بیانه‌ها (بندهای ۱۶ و ۱۷ بیانه عمومی و ماده (۳) (۲) بیانه حل و فصل)، این محدودیت زمانی را ندارند زیرا ناظر بر آینده می‌باشند.

## ب - رسیدگی داوری در مراجع بین‌المللی و در دیوان

منظور از رسیدگی داوری جریان یا روند داوری از زمان درخواست برگزاری داوری یا ثبت درخواست شروع جریان داوری توسط یکطرف تا صدور تصمیم یا رای نهایی و ابلاغ آن به طرفین می‌باشد. برای این منظور در داوریه‌های بین‌المللی معمولاً سازمان داوری یا دیوان داوری بر اساس قواعدی مشخص هم از جهت اداره جریان داوری و هم از جهت رسیدگی پرونده توسط داور یا داوران توانمند امور داوری را بر عهده دارند. برای رسیدگی داوری در دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده نیز باید پرونده‌های متعدد با درخواست خواهانهای پر شمار و متنوع ثبت می‌شد و پس از مبادله لوایح آماده رسیدگی داوران در دیوان می‌شد. برای رسیدگی به پرونده‌ها قطعاً زمان طولانی لازم بود، که این یک سازمان متشکل می‌طلبید تا هم امور اداری و اجرایی کارمندی و اعضای دیوان و هم امور ثبت و آماده سازی پرونده‌ها را برای مدت طولانی سامان دهد. لذا، ایجاد تشکیلات لازم برای مدیریت عمومی وظایف دیوان و سازماندهی امور ناگزیر بود، و در این زمینه تمهیدات مناسب اندیشیده شد. در ادامه در بخش جداگانه تحت عنوان «تشکیلات اداری دیوان» بدان اشاراتی خواهد شد. در ابتدا نگاهی کوتاه داریم بر نحوه کلی رسیدگی پرونده توسط داوران در داوریه‌های بین‌المللی و دیوان.

---

<sup>۵۴</sup> تاریخ بروز اختلاف (ایجاد سبب دعوی) برای دیوان بسیار مهم بوده است. هرگاه ثابت می‌شد دعوا بعد از ۲۹ دی ۱۳۵۹ بروز کرده است، پرونده به دلیل فقد صلاحیت رد می‌شد. مثلاً در پرونده فورموست علیه ایران، دیوان به این نتیجه رسید که مصادره اموال خواهان صورت پذیرفته ولی تاریخ مصادره چند ماه بعد از مهلت صلاحیتی دیوان است و لذا دعوا به دلیل فقد صلاحیت رد شد. رأی شماره ۲۲۰ در پرونده‌های شماره ۳۷ و ۲۳۱ نزد شعبه یک دیوان. نسخه انگلیسی: متن انگلیسی: 10 Iran-U.S. C.T.R. -. p. 228

## ۱- نحوه رسیدگی داوری

### اول: مراجع بین‌المللی

رسیدگی به دعاوی حقوقی بین‌المللی در داوری قابل مقایسه با رسیدگی به اختلافات حقوقی داخلی در داوری یا دادگاههای ملی نیست. خواه پرونده در مراجع قضایی بین‌المللی مطرح باشد (مانند دیوان بین‌المللی دادگستری) و خواه در دیوانهای داوری بین‌المللی (مانند دیوان داوری لاهه)، رسیدگی به اینگونه پرونده‌ها نیازمند تخصص ویژه است، هم برای قضات و داوران بین‌المللی و هم برای وکلایی که به امر ارائه یا طرح خواسته و دفاع از پرونده مشغول هستند. داوری بین‌المللی مستلزم مهارت‌های نظری و عملی و حتی تجربه طولانی است. ابتدایی‌ترین نیاز، آشنایی کامل بر زبان داوری است. آگاهی خوب و کافی از انگلیسی و ترجیحاً یکی دو زبان دیگر که زبان غالب داوری‌هاست نیز از ضروریات است. لازم است به این زبان‌ها هم به لحاظ عمومی و هم واژگان و اصطلاحات تخصصی حقوقی و داوری تسلط داشت. سپس، تحصیلات تخصصی در مراتب عالی در رشته‌های ذریبط و به ویژه در حقوق خصوصی و حقوق تجارت بین‌الملل ضرورت دارد. بالاتر و مهم‌تر از اینکه در داوری‌های بزرگ و مهم و بین‌دولتها، که دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده نمونه برجسته آنهاست، تجربه و توانایی عملی است. یعنی تحصیلات و زبان تخصصی طبعاً شروط لازم هستند ولی کافی نیستند. شایستگی تجربی و عملی در این زمینه ضرورت دارد. وکلا و داوران بین‌المللی که پرونده‌های بزرگ داوری را بعهده می‌گیرند، معمولاً در اداره اینگونه پرونده‌ها و برگزاری داوری، شرایط لازم را دارند. بدون این شرایط، ورود در این عرصه ناشدنی یا بدون موفقیت است، و ممکن است پیامدهای نامطلوب برای شخص داور و طرف انتخاب‌کننده او داشته باشد.<sup>۵۵</sup> در هر حال، داوری بین‌المللی یک پروسه ترافیعی است. بدین لحاظ، داور یا وکیل بین‌المللی همواره باید با قویترین و متبحرترین وکلا و داوران در سطح بین‌المللی مقابله یا همکاری نماید و بتواند هم‌سنگ آنها ظاهر شود. او

---

<sup>۵۵</sup> از این جهت، نمونه‌هایی در اوایل کار دیوان داوری ایران ایالات متحده، به لحاظ اینکه این نهاد خود و اعضایش تجربه‌ای نوین در حل و فصل اختلافات بین‌المللی بوده‌اند و نیز به لحاظ حساسیت زیاد سیاسی حاکم بر آنها، وجود دارد، که موجب وقفه‌هایی در امر رسیدگی دیوان بوده است. طبعاً پرداختن به جزئیات آن مسائل از محدوده این نوشته خارج است.



باید فرداً یا به عنوان عضو هیاتی از داوران در برگزاری جلسات بزرگ رسیدگی (استماع) و مشاوره (شور) های داوران حضور و نمایشی فعال و توانمند داشته باشد تا بتواند موثر واقع شود.

پرونده‌های بین‌المللی بعضاً بزرگ و احتمالاً نیازمند مدت زمان طولانی برای تدارک و برگزاری داوری است. از شروع یک داوری بین‌المللی که معمولاً با اخطار درخواست داوری است تا صدور رأی، ممکن است چند سال طول بکشد. دلیل آن تعدد موضوعات و مدارک و شهود و غیره است. طبعاً پرونده‌ها یکسان نیستند. برای مثال در پرونده‌های اخیری که دیوان در آن درگیر بوده، از آرای منتشر شده آنها<sup>۵۰۶</sup> می‌توان به حجم بسیار زیاد آنها پی برد. بدون تردید مدیریت اینگونه دعاوی چه در سطح وکلا و چه در سطح داوران نیازمند سالها تجربه در پرونده‌های متفاوت داوری است.

## دوم- دیوان

رسیدگی‌های دیوان، همانطور که قبلاً هم اشاره شد، اصولاً تابع همان وضعیتی است که در بالا در مورد سایر مراجع بین‌المللی ذکر گردید. اما، بطور خاص رسیدگی‌های دیوان از جهت شکلی و آیین رسیدگی تابع قواعد دیوان است که قواعد اصلاح یا تعدیل شده آنسیترال ۱۹۷۶ می‌باشد. در بخش بعدی «آیین داوری»، در زیر، بیشتر به آن پرداخته می‌شود.

دیوان رسیدگی‌های ماهوی اش باید بر اساس، علاوه بر آنچه در متن بیانیه عمومی مقرر گردیده، قوانینی باشد که در ماده ۵ بیانیه حل و فصل دعاوی مقرر گردیده است. به عبارت دیگر، در این ماده قانون ماهوی که دیوان باید بر اساس آن به دعاوی رسیدگی و تصمیم‌گیری کند و نیز قاعده‌گرینش قانون حاکم بر دعوا، در صورت لزوم، (قواعد مادی و قواعد انتخاب قانون دیوان یکجا) تعیین شده است.<sup>۵۰۷</sup>

---

<sup>۵۰۶</sup> ببینید: رای پرونده الف ۱۵ (الف ۲)؛ متن انگلیسی: 40 Iran-U.S. C.T.R.-.

<sup>۵۰۷</sup> ماده ۵: «دیوان تمام پرونده‌ها را بر مبنای احترام به قانون تصمیم‌گیری خواهد کرد، با اعمال قواعد انتخاب قانون و اصول حقوق تجارت و حقوق بین‌الملل که بنا بر تشخیص دیوان قابل اعمال اند، و با در نظر گرفتن عرفهای بازرگانی ذریبط، مقررات قرارداد و تغییراوضاع و احوال» (ترجمه نگارنده)

بدیهی است رسیدگی دیوان در هر پرونده با صدور رای مناسب در قسمت رسیدگی شده، خاتمه می یابد. آراء دیوان قابل رسیدگی و تجدید نظر و ابطال در هیچ مرجع داخلی یا بین‌المللی، من جمله محاکم مقرر (هلند)، نیست.

قابل ذکر است که رسیدگیهای دیوان و رای آن باید به دو زبان رسمی طرفین، یعنی انگلیسی و فارسی همزمان، باشد، که تاکنون هم چنین عمل شده است.

بر اساس آمارهای موجود، طی بیست سال اول دیوان، صدها پرونده در شعب دیوان رسیدگی شده است. این پرونده‌ها بیشتر از طرف شرکتهای خصوصی آمریکایی علیه دولت ایران مطرح بوده. بخشی از آنها نیز پر حجم و بزرگ بوده است، از جمله آنها دعاوی شرکتهای نفتی علیه دولت ایران می باشند که خواسته آنها به صدها میلیون دلار می‌رسید. بیست سال دوم، دیوان عمدتاً به رسیدگی به دعاوی بین دو دولت اختصاص داشت که رسیدگی به آنها هنوز ادامه دارد. خواسته این پرونده‌ها نیز بعضاً به میلیون ها یا چند میلیارد دلار می‌رسد.

## ۲- تشکیلات اداری دیوان

دیوان داوری در سال اول تشکیل خود از تسهیلات دیوان دائمی داوری<sup>۵۰۸</sup> در شهر لاهه بهره مند شد. محل استقرار دیوان دائمی داوری در ساختمان معروف کاخ صلح در لاهه است. مذاکرات در خصوص انتخاب داوران ثالث و تدوین قواعد دیوان در این ساختمان بعمل آمد. با شروع عملی کار دیوان و ثبت پرونده‌ها، ساختمانی اختصاصی برای دیوان در همین شهرتهیه و دبیرخانه دیوان در آن تشکیل شد. در بیانیه‌های الجزائر قواعدی برای تشکیل با تاسیس دبیرخانه و کلا برای تشکیلات اداری اجرایی دیوان وجود ندارد. اما، تشکیل دبیرخانه و استخدام کارمندان اداری و اجرایی لازم از ضروریات کار دیوان داوری بود. ماده (۴) ۳ بیانیه حل و فصل اختلافات دلالت دارد بر اینکه دعاوی باید در دیوان ثبت شوند. در قواعد دیوان در مواد مختلف از ثبت اسناد نزد دیوان، از ثبات<sup>۵۰۹</sup> (مدیر دفتر) و از دبیر کل<sup>۵۱۰</sup> نام می‌برد. برای مثال، در ماده ۲ قواعد دیوان مقرر گردیده است که همه اسناد باید نزد دیوان ثبت شوند و دلالت دارد بر وجود ثبات که او

---

<sup>۵۰۸</sup> دادگاه دائمی داوری (پی.سی.ای. PCA)

Permanent Court of Arbitration (PCA), <https://pca-cpa.org/en/about/>.

<sup>۵۰۹</sup> Registrar

<sup>۵۱۰</sup> Secretary-General

باید اسناد را بطور فیزیکی دریافت کند؛ در ماده (۵) ۲ قواعد نقش مهمی برای ثبات در نظر می گیرد که او می تواند اسناد (از جمله پرونده ها) را برای ثبت بپذیرد یا در شرایطی بپذیرد؛ در ماده (۴) ۲ قواعد و همچنین در تبصره ماده ۲ قواعد، از دبیر کل نام می برد و وظایفی را برایش در نظر می گیرد.

بنابر این، هرچند تشکیل نهاد دبیرخانه در بیانیه های الجزایر پیش بینی نشده است، اما وجود آن از لوازم فعالیت دیوان است، بطوری که می توان گفت که با توافق و نظریا اجازه کلی دولتین برای ایجاد دیوان داوری، ایجاد تشکیلات دیوان نیز در واقع در توافق دولتین مستتر بوده است. در عین حال، در همه لحظات و مراحل تشکیل و تکوین دیوان داوری، نمایندگان دو دولت حاضر بوده و هرگونه تغییر در نظام اداری دیوان با حضور و اطلاع آنها صورت گرفته و می گیرد.

دیوان دبیرخانه خود را تشکیل می دهد و پرسنل لازم اداری-اجرایی و حقوقی و نیز مترجمان استخدام می شوند. یک حقوقدان برجسته بین المللی (آقای کریستوفر پیتو از سریلانکا)<sup>۱۱</sup> نیز به مقام دبیرکل دیوان منصوب گردید. دبیرخانه دیوان وظیفه مدیریت تشکیلاتی و تسهیل کار داوران و رسیدگی به پروندهها را بعهده دارد. همه کارمندان دیوان (طبعاً بااستثنای داوران) به لحاظ اداری کارمند دبیرخانه محسوب می شوند. دبیرخانه تشکیل می شود از بخش دفتر دیوان، مشاورین حقوقی، کارمندان اداری-اجرایی و مالی، و بخش ترجمه.

دفتر دیوان دارای دو ثبات (مدیر) مشترک می باشد که عرفا توسط ایران و ایالات متحده معرفی شده و به همراه کارمندان دفتری تحت نظارت دبیرخانه به انجام وظایف می پردازند. دریافت کلیه مدارک و ثبت آنها و نیز ابلاغ اسناد مربوطه به نمایندگان دولتین، و مدیریت اداری پرونده های دیوان از زمره وظایف دفتر دیوان است (ماده ۲ قواعد دیوان).

مشاورین حقوقی در دیوان گرچه کارمندان دبیرخانه محسوب می شوند، وظیفه آنها عبارت است از یاری دادن به داوران در پرونده های دیوان مطابق دستورالعمل های دریافتی از داوران. هر داور یک مشاور حقوقی دارد که توسط خود او انتخاب و به دیوان معرفی و استخدام می شود. رئیس دیوان از مساعدت دو یا سه مشاور برخوردار است. در زمانی که شعب دیوان فعال بود، داوران هر یک دارای دو مشاور حقوقی بودند.

---

<sup>۱۱</sup> در حال حاضر دومین دبیر کل دیوان (آقای کریستیان کروئر- دیپلمات و حقوقدان هلندی) در دیوان اشتغال دارد.

با توجه به اینکه زبان رسمی دیوان قارسی و انگلیسی می باشد، در بخش ترجمه دیوان معمولاً دو مدیر مترجم ایرانی و آمریکایی حضور دارند و وظیفه ترجمه کتبی همه اسناد صادره توسط دیوان بر عهده آنهاست. کلیه آراء و دستوراتی که دیوان صادر می کند و بعضاً اسناد داخلی دیوان، به هر دو زبان آماده و توزیع می شوند. ترجمه اسناد ثبت شده توسط طرفین بعهد خود آنهاست. در زمان برگزاری جلسات استماع (رسیدگی شفاهی)، مترجمین همزمان نیز به ترجمه سخنان وکلا و داوران به هر دو زبان می پردازند. آنها معمولاً هنگام جلسات استماع از میان افراد ذی صلاح انتخاب و بطور موقت به فعالیت مشغول می شوند.

کارمندان اداری-اجرایی و مالی نیز به وظایف دیوانی خاص خود اشتغال دارند. این کارمندان معمولاً محلی بوده و اکثراً تبعه هلند هستند، مگر دستیاران حقوقی داوران منتخب ایران که ایرانی بوده و دستیاران حقوقی داوران منتخب ایالات متحده که عمدتاً امریکایی می باشند.

دبیرخانه دیوان مانند سازمانهای قضایی دائمی بین المللی مستقر در لاهه یک پایگاه الکترونیک اختصاصی تشکیل داده است. عموم تصمیمات و آرای دیوان و همچنین تصمیمات مقام ناصب از ابتدای شروع فعالیت دیوان تا کنون، تحت نظر دبیرخانه به زبان انگلیسی منتشر گردیده است<sup>۵۱۲</sup> و در پایگاه الکترونیک دیوان قابل دسترسی می باشند.

#### قسمت سوم: دستاوردهای حقوقی-داوری دیوان

دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده طی چهل سال فعالیت، دستاوردهای بسیاری در سطح بین المللی از جهت حقوقی و عملکرد و توسعه داوری داشته است. با توجه به حجم زیاد پرونده‌ها نزد دیوان داوری، بسیاری از اصول حقوق بین الملل و داوری بین المللی در این دیوان ساخته و پرداخته شده و شکل گرفته و در مقام سوابق و رویه بین المللی برجسته مورد استفاده قرار می گیرد. پیش از این دیوان، پرونده‌های داوری در سطح جهانی از کمیت قابل ملاحظه‌ای برخوردار نبود. بویژه داوری‌هایی که طرفین یا یک طرف آن دولتها

<sup>۵۱۲</sup> ببینید: مقدمه را

باشند نادر بود. محصول کار دیوان در حجم زیاد و عمدتاً با ماهیت غنی، توانسته است جای خود را در رویه داورى بین‌المللى باز کند و در مراجع دیگر مورد استناد و استفاده قرار می‌گیرد.

مجموعه رویه شکلی دیوان در فعالیتهای دیوان، نقش قابل توجهی در استقرار و توسعه قواعد مربوط به موضوعات شکلی در داورى های مختلف بین‌المللى داشته است. همانطور که قبلاً بیان گردید، در مسائل ماهوی نیز این دیوان دعوی زیادی را در زمینه‌های مختلف مورد رسیدگی قرار داده است. در زمینه‌هایی مانند حقوق معاهدات، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی، قراردادهای دولتی، تابعیت در حقوق بین‌الملل (خصوصی)، دعوی بانکی در سطح بین‌المللی، دیوان تصمیمات حقوقی مهمی اتخاذ نموده است. در سالهای اخیر مواردی مانند تعامل میان معاهدات بین‌المللی و حقوق داخلی، و تعارض قوانین (قانون حاکم) در قرارداد و اموال و مسایل دیگر در تجارت بین‌الملل که از مباحث مناقشه‌برانگیز در دعوی بین‌المللی هستند، مورد بررسی و اظهار نظریات متفاوتی در دیوان قرار داشته اند و به سوابق بین‌المللی تبدیل شده و قاعدتاً مورد استناد مراجع بین‌المللی قرار می‌گیرند و از آنها استفاده خواهد شد<sup>۵۳</sup>.

در زیر به برخی از اهم موضوعات حقوقی که دیوان داورى ایران-ایالات متحده تصمیم‌گیری نموده و تأثیر بسزایی در رویه بین‌المللی داشته است، اشاره می‌شود. به عنوان نمونه موضوعات آیین داورى، تفسیر معاهدات، سلب مالکیت، و تابعیت تبیین می‌گردند.

## الف- آیین داورى

دیوان اولین مرجع برجسته بود که قواعد داورى آنسیترال ۱۹۷۶ را مورد استفاده قرار داد و رسماً و تماماً (با کمی تعدیلات) آن را قواعد آیین رسیدگی های خود قرارداد. به این مطلب پیش از این اشاره شد که زمانی که دیوان داورى تشکیل شد، مدت کوتاهی از تصویب قواعد داورى کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل - آنسیترال ۱۹۷۶- گذشته بود و در داورى‌های گزارش شده دیگری استفاده نشده بود. این قواعد آنطور که نظر اعضای آنسیترال و تدوین کنندگان قواعد داورى آن بوده است، برای داورى‌های موردی<sup>۵۴</sup>

---

<sup>۵۳</sup> طبعاً در اینجا مجالى برای پرداختن به این همه نیست. موضوعات مطرح نزد دیوان بسیار بوده و قابل تحقیق پژوهشگران حقوقی و داورى می‌باشند که انتظار می‌رود به آنها پرداخته شود.

<sup>۵۴</sup> *ad hoc*

تدوین شده است<sup>۵۱۵</sup>. استفاده از آن در صدها پرونده در دیوان موجب شد که تک تک مواد این قواعد در بوتۀ آزمایش و تجزیه و تحلیل و تفسیر قرار گیرد و نواقص احتمالی آنها نیز برای مفسرین، تحلیلگران و داوران روشن شود. اعمال قواعد توسط حقوقدانان و داوران برجسته بین‌المللی و پرداختن به آراء دیوان در ادبیات داوری قطعاً موجب غنا و کاربرد گسترده این قواعد شده است. از این نظر، نقش دیوان در تحول و توسعه آئین داوری هم در آنسیترال و هم در قواعد داوری ملی و بین‌المللی قابل کتمان نیست.

در موارد بنیادین داوری، مانند جرح داوران، با عنایت به ۴۰ سال سابقه و موارد متعدد جرح، تصمیمات مقام ناصب در خصوص شرایط جرح و ضوابط احراز یا زوال استقلال و بیطرفی داور، رویه قابل ارجاع و تعیین کننده ایجاد کرده است. موضوعات مهم دیگری همچون، ادله اثبات دعوا، بار اثبات، شهادت شهود، نصب کارشناس، مواعد، صدور دستور موقت، احتمال تجدید نظر در رأی دیوان، انتخاب داوران، اجرای رای، و موضوعات متعدد دیگر در چارچوب قواعد دیوان مورد مناقشه و بحث و تصمیم دیوان قرار گرفته اند، که یقیناً سرشار از ادبیات و فرهنگ حقوقی - داوری بوده و جای مطالعه و اندیشه و آموزش دارند.

#### ب- تفسیر معاهدات

چنانکه در بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل آمده است، دیوان داوری دعوی ایران-ایالات متحده نهادی بین‌المللی است. بدین لحاظ، قانون کلی حاکم بر عملکرد و تصمیمات آن اساساً قواعد حقوق بین‌الملل عمومی است و همچنین لزوماً قواعد و اسناد حقوق بین‌الملل را بکار می‌گیرد. بدیهی است همانگونه که در ماده ۵ بیانیه حل و فصل مقرر گردیده، بسته به نوع اختلاف ممکن است در ماهیت دعوی اصول حقوقی و قوانین و عرف تجاری نیز بر تصمیم‌گیری‌هایش ناظر باشد. خود دیوان تحت پوشش حقوق بین‌الملل فعالیت می‌کند. دیوان نیز در آراء خود به ماهیت بین‌المللی اش توجه داشته و اشاره کرده است.<sup>۵۱۶</sup> بیانیه‌های الجزایر خود اسنادی بین‌المللی و معاهده بین دو دولت ایران و ایالات متحده محسوب می‌شوند. مطابق بند ۱۷ بیانیه

---

<sup>۵۱۵</sup> دادگاه دائمی داوری (پی.سی.ای. PCA) از قواعد داوری آنسیترال ۱۹۷۶ به عنوان قواعد داوری هایی که توسط یا با مساعدت آن سازمان برگزار می‌شوند، بهره برده است:

Permanent Court of Arbitration (PCA), <https://pca-cpa.org/en/about/>

<sup>۵۱۶</sup> برای مثال، در پرونده الف-۲۷، رای شماره ۵۸۶-الف-۲۷-هیأت عمومی، مورخ ۱۵ خرداد ۱۳۷۷ (۵ ژوئن ۱۹۹۸)؛ متن

انگلیسی: 34 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 39

عمومی و نیز بند ۳ ماده ۲ و بند ۴ ماده ۶ بیانیه حل و فصل، مرجع ذیصلاح تفسیر بیانیه‌ها، یعنی معاهدات، همین دیوان است. بدین لحاظ دیوان در پرونده‌های متعددی می‌بایست به تفسیر معاهده بپردازد. در این راستا، دیوان در پرونده‌های تفسیری (پرونده‌های الف و بعضاً پرونده‌های ب، مذکور در فوق) معمولاً بخش-های مختلف بیانیه‌های الجزایر را تفسیر کرده است. علاوه بر آن، در دعوی سرمایه‌گذاری، عهدنامه مودت (۱۹۵۵) میان ایران و ایالات متحده نیز موضوع یا مستند تصمیم‌گیری دیوان بوده است.

در این خصوص، دیوان همواره بر مفاد عهدنامه ۱۹۶۹ وین در خصوص حقوق معاهدات<sup>۵۱۷</sup> بویژه مواد ۳۱ و ۳۲ آن که به تفسیر معاهدات اختصاص دارد تأکید کرده است. هرچند هیچیک از دولتین ایران و ایالات متحده از اعضای این عهدنامه نیستند، لیکن هر دو آنها در لوایح خود بر این عهدنامه و موادش تکیه کرده‌اند. موضوعات و اصول مهمی در تفسیر معاهدات مورد تصمیم دیوان قرار گرفته است. مثلاً دیوان در پرونده‌هایی مانند الف-۱۷ و الف-۲۸ مبحث «هدف و موضوع معاهده» (مندرج در ماده ۳۱ عهدنامه) را پس از بحث و بررسی جامع روشن و واضح کرده و اظهار نظر نموده است که هدف و موضوع مهمترین بخش سیاق معاهده است و از الفاظ معاهده در کلیت آن قابل استنباط می‌باشد.<sup>۵۱۸</sup> در مجموع دیوان اهمیت زیادی بر نص معاهده قائل است و سعی دارد حتی‌الامکان از نص صریح معاهده دوری نکند.<sup>۵۱۹</sup>

از طرف دیگر، در مسائل صلاحیتی، دیوان به عنوان یک مرجع قضایی بین‌المللی، عمدتاً به تفسیر مضیق قایل بوده و بدان استناد کرده است.<sup>۵۲۰</sup> اصل تخصیص از اصول تفسیری دیگری است که دیوان به آن پرداخته است. بعبارت دیگر، قواعد و مقررات بیانیه‌ها به عنوان قانون خاص<sup>۵۲۱</sup> عبارات قواعد و قوانین عام را تخصیص زده و بر آنها ارجحیت دارد.<sup>۵۲۲</sup> در مواردی بیانیه‌ها مقررات صریحی در موضوع مورد اختلاف نداشته‌اند، و

---

#### Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT) 1969<sup>۵۱۷</sup>

<sup>۵۱۸</sup> تصمیم (Decesion) شماره ۱۳۰ در پرونده الف ۲۸، تاریخ ۲۹ آذر ۱۳۷۹ (۱۹ دسامبر ۲۰۰۰)؛ متن انگلیسی: 36

Iran-U.S. C.T.R.-. p. 5؛ تصمیم شماره ۳۷ در پرونده الف-۱۷، مورخ ۲۸ خرداد ۱۳۶۴ (۱۸ ژوئن ۱۹۸۵)؛ متن

انگلیسی: 8 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 189

<sup>۵۱۹</sup> همان، تصمیم شماره ۱۳۰ در پرونده الف ۲۸.

<sup>۵۲۰</sup> تصمیم دیوان در پرونده الف-۲، مورخ ۳۰ آذر ۱۳۶۰ (۲۱ دسامبر ۱۹۸۱)؛ متن انگلیسی: 34 Iran-U.S. C.T.R.-.

p. 101

<sup>۵۲۱</sup> *lex specialis*

<sup>۵۲۲</sup> همان

لذا دیوان ناگزیر به کشف قصد طرفین از سیاق آن (معاهده) پرداخته است.<sup>۵۲۳</sup> مواردی وجود دارند که دیوان به این نتیجه رسیده است که قصد مشترک طرفین از یک واژه در بیانیه‌ها قابل کشف نیست و لذا آن واژه را کلاً کنار گذاشته است.<sup>۵۲۴</sup> همچنین، دیوان به رفتار یا رویه بعدی طرفین در تفسیر معاهده اهمیت داده است.<sup>۵۲۵</sup> در مجموع، می‌توان گفت که موادی از عهدنامه ۱۹۶۹ وین به گونه‌ای که دیوان آنها را اعمال کرده اکنون قواعد عرفی می‌باشند و لذا بر دعاوی همه دولت‌ها قابل اعمال هستند. به هر صورت، با توجه به تعداد زیاد پرونده‌ها نزد دیوان، تفسیر معاهدات از موضوعات مهم در تصمیمات دیوان بوده و به تحول رویه قضایی در این زمینه حقوق معاهدات کمک کرده است.

### ج- سلب مالکیت

پرونده‌های زیادی در اختلافات سرمایه‌گذاری نزد دیوان مطرح بوده است که همه آنها در شعب دیوان مورد تصمیم‌گیری قرار گرفته‌اند. همانگونه که گفته شد، پس از انقلاب اغلب روابط تجاری میان ایران و ایالات متحده مختل شد. تقریباً همه سرمایه‌گذاری‌های شرکت‌های امریکایی در صنایع و نفت و گاز و برخی از بخشهای دیگر در این ایام و بویژه پس از ماجرای گروگانگیری در سفارت ایالات متحده متوقف و ملی یا مصادره و یا به دلیل تیرگی روابط میان دو دولت عملاً از کنترل امریکاییها خارج شدند. صنایع نفت و گاز، بانکداری، بیمه، و صنایع بزرگ رسماً ملی شدند. این اوضاع و احوال موجب طرح دعاوی زیادی مبتنی بر سلب مالکیت، توسط اشخاص امریکایی علیه دولت ایران، در دیوان شد.

در تعیین غرامت برای ملی کردن و سلب مالکیت، بنظر می‌رسد دیوان در آراء خود تا حدود زیادی جانب احتیاط را رعایت کرده و به ارزش واقعی مال توجه داشته است. زیاده‌روی‌های و بلند پروازی‌هایی که در سالهای اخیر در دیوانهای داورهای سرمایه‌گذاری مشاهده می‌شود و منجر به صدور آراء میلیاردی غرامت علیه دولت میزبان گردیده، در آراء دیوان دیده نمی‌شود؛ هیچ حکم خسارتی مبنی بر عدم‌النفع نیز صادر نگردیده؛ در مورد بهره به عنوان خسارت مادی نیز همواره نظر دیوان با توجیهاتی بر بهره ساده بوده است و

<sup>۵۲۳</sup> تصمیم دیوان در پرونده الف-۱؛ متن انگلیسی: 1 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 144

<sup>۵۲۴</sup> تصمیم دیوان در پرونده‌های معروف به «شرط انتخاب دادگاه»؛ متن انگلیسی: 1 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 242

<sup>۵۲۵</sup> قرار اعدادی (رای ضمن رسیدگی - Interlocutory Award) شماره ۸۳ در پرونده ب-۱ (۹ سپتامبر ۲۰۰۴)؛ متن

انگلیسی: 38 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 77



اثری از بهره مرکب در این آراء نیست. بعضی از تصمیمات دیوان در موضوعاتی مانند ضبط حقوق قراردادی آموزنده است.<sup>۵۲۶</sup> دیوان در برابر اصرار خواهانها بر تعیین غرامت بر مبنای روش «تنزیل جریان نقدینگی»<sup>۵۲۷</sup> مقاومت کرده و آن را معادل عدم‌النفع قلمداد نموده است.<sup>۵۲۸</sup>

یکی از برجسته‌ترین دستاوردهای دیوان در دعاوی سرمایه‌گذاری، تصمیمات دیوان در موضوع سلب مالکیت به طور غیرمستقیم است (مصادره غیرمستقیم و یا خزنه). دهها پرونده سرمایه‌گذاری در دیوان با این موضوع مطرح بوده است. آراء دیوان از این جهت حائز اهمیت است که اولاً، پیش از آن در رسیدگی‌های قضایی یا داوری‌های بین‌المللی به ندرت به این مطلب پرداخته شده بود؛ و ثانیاً در دیوان عهدنامه ای که عمدتاً مبنای این آراء قرار می‌گرفت یعنی عهدنامه مودت ۱۹۵۵ میان دو کشور، که در بخش مربوط به سرمایه‌گذاری مورد استناد طرفهای امریکایی بوده است هیچ اشاره یا توصیفی از مصادره غیر مستقیم نداشت. لذا دیوان داوری می‌بایست ضوابط سلب مالکیت به نحو غیرمستقیم را تبیین می‌کرد. امروزه غالب معاهدات سرمایه‌گذاری بین دولتها صراحتاً به این موضوع اشاره کرده و گاه توصیف دقیقی نیز از آن بعمل می‌آورند. بعلاوه، این آراء در داوری‌های سرمایه‌گذاری مکرراً مورد استناد قرار می‌گیرد.

#### د- تابعیت

از دیگر موضوعاتی که نقش دیوان را در میان نهادهای مشابه برجسته می‌سازد، موضوع صلاحیت شخصی است. یعنی اینکه دیوان بر دعاوی یا اختلافات اتباع ایران و اتباع ایالات متحده به گونه ذکر شده صلاحیت رسیدگی دارد، مسئله مشخص بودن تابعیت اشخاص حقیقی و حقوقی مطرح می‌شود و حائز اهمیت می‌گردد. در این زمینه، بویژه در مورد اشخاص حقیقی، دیوان داوری با دعاوی زیادی مواجه بوده است که خواهانها دارای تابعیت مضاعف ایرانی-امریکایی بودند. اکثریت غالب این دعاوی از طرف ایرانیان مطرح

---

<sup>۵۲۶</sup> برای مثال ببینید: رأی شماره ۳۱۰-۵۶-۳ (۱۹ ژوئیه ۱۹۸۷)؛ متن انگلیسی: 15 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 189

<sup>۵۲۷</sup> Discounted Cash Flow (DCF)

<sup>۵۲۸</sup> همان، ص ۲۵۸.

شده بود که سالها پیش از انقلاب اسلامی به ایالات متحده مهاجرت کرده و تابعیت آن دولت را نیز کسب کرده بودند و در عین حال با ایران ارتباط و اموال یا سرمایه‌گذاری‌هایی نیز داشتند.<sup>۵۲۹</sup>

با توجه به سکوت بیانیه‌های الجزایر در این زمینه،<sup>۵۳۰</sup> اختلاف عمیقی میان دولتین در خصوص صلاحیت دیوان برای رسیدگی به دعاوی اشخاص دارای دو تابعیت بروز کرد. به نظر ایالات متحده، صرف داشتن تابعیت امریکایی یا ایرانی، فارغ از اینکه شخص تابعیت دولت دیگر را داشته باشد یا خیر کافی است تا دیوان اعمال صلاحیت کند. اما، به زعم دولت ایران، این افراد تبعه ایران محسوب می‌شدند و دعاوی یک تبعه علیه دولت خود در مراجع بین‌المللی قابل قبول نبود. دیوان داوری در تصمیم معروف خود در پرونده الف-۱۸ راه میانه‌ای در پیش گرفت.<sup>۵۳۱</sup> دیوان اعلام نمود که دعاوی خواهان دارای تابعیت مضاعف ایرانی-آمریکایی، تنها زمانی پذیرفته خواهد شد که ثابت شود تابعیت غالب و موثر او متعلق به دولتی است که به استناد تابعیت آن دولت دعوا مطرح شده است. بعبارت دیگر، هرگاه خواهان باستناد تابعیت امریکایی خود علیه دولت ایران دعاوی مطرح کرده باشد، باید ثابت کند تابعیت غالب و موثر او امریکایی است و علائق او با جامعه امریکا بر علائقش با جامعه ایران غلبه دارد. برای اثبات غلبه تابعیت، دیوان زندگی خواهان را از بدو تولد تا هنگام بروز دعوا به دقت مورد بررسی قرار داده تا میزان علائقش با هر یک از دو کشور را ارزیابی کند. مثلاً هرگاه زن امریکایی با مرد ایرانی ازدواج کرده و تابعیت ایران بواسطه قوانین ایران بر وی تحمیل شده بود، طبعاً تابعیت غالب او امریکایی بود، مگر اینکه ثابت می‌شد به دلیل زندگی طولانی در ایران علائقش با جامعه امریکایی رنگ باخته بود.

علاوه بر تابعیت غالب و موثر، دیوان استثنای مهمی بر پذیرش این دعاوی قائل شده است. بدین ترتیب که هرگاه ثابت می‌شد تابعیت غالب و موثر شخص امریکایی است ولی موضوع دعوا از مواردی است که انحصاراً

---

<sup>۵۲۹</sup> بنا بر آمار دیوان، ۱۲۲ دعاوی دوتابعیتی در دیوان ثبت شده بود و همه آنها مورد رسیدگی یا صلح قرار گرفته است. ر.

بینید: گزارش آرای دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده، جلد نخست، انتشارات مرکز امور حقوقی بین‌المللی (۱۳۹۰)، ص ۶۶.

<sup>۵۳۰</sup> ماده ۷ بیانیه حل و فصل صرفاً به تابعیت ایرانی یا امریکایی اشاره می‌کند و برای اشخاص دارای هر دو تابعیت تکلیفی روشن نکرده است.

<sup>۵۳۱</sup> تصمیم شماره ۳۲-الف-۱۸-هیأت عمومی، مورخ ۶ آوریل ۱۹۸۴؛ متن انگلیسی: 5 Iran-U.S. C.T.R.-. p. 251.

توسط ایرانیان قابل اکتساب است (مانند مالکیت اموال غیر منقول)، هنوز دعوا به عنوان دعوی تبعه امریکا قابل پذیرش نبود.

این تصمیم هیأت عمومی دیوان که در پرونده‌های زیادی در شعب دیوان پیروی شد، تأثیر زیادی در تحول دعاوی اشخاص دو تابعیتی در سطح بین‌المللی داشت و به رویه غالب در این زمینه تبدیل شده است.

وضعیت مشابهی در خصوص تابعیت اشخاص حقوقی وجود داشته، که البته در حد تابعیت اشخاصی حقیقی مناقشه برانگیز نبوده است. ماده ۷ بیانیه حل و فصل دعاوی ضوابط خاصی برای تابعیت شرکتها پیش‌بینی می‌کند، بگونه ای که علاوه بر محل ثبت شرکت، لازم است که اشخاص حقیقی تبعه ایران یا ایالات متحده (حسب مورد) بیش از پنجاه درصد سهام شرکت را در اختیار داشته باشند. اثبات این امر برای شرکتهای بزرگ که سهامشان روزانه در مقیاسی بزرگ در بورس خرید و فروش می‌شود مشکل است و بیانیه نیز راه حل خاصی برای آن پیش‌بینی نکرده بود. در این مورد نیز پس از اینکه مسئله در شعب دیوان مطرح و موجب اختلاف گشت، هیأت عمومی دیوان طی رأی خود در پرونده الف ۲۰ اعلام نمود که این موضوع بیشتر به ادله اثبات دعوا مربوط می‌شود که ارزیابی آن مطابق آئین داوری دیوان (قواعد دیوان) در صلاحدید دیوان است. نهایتاً دیوان در این مورد خاص راه حلی ارائه نکرد اما، ارزیابی ادله را به شعب در هر مورد خاص واگذار نمود.<sup>۵۳۲</sup> در عمل، رأی صادره در شعبه ۱ در پرونده فلکسی وان<sup>۵۳۳</sup> توسط شعب دیگر نیز تأیید و بعنوان رویه غالب در دیوان مستقر شد. مطابق آن، گواهی مقامات ذیصلاح شرکت مبنی بر اینکه آدرس مورد تأیید اکثریت سهامداران شرکت در یکی از دو کشور (حسب مورد) گزارش شده است، برای اثبات تابعیت سهامداران حقیقی کافی است.

---

<sup>۵۳۲</sup> تصمیم شماره ۴۵-الف-۲۰-هیأت عمومی، مورخ ۱۰ ژوئیه ۱۹۸۶؛ متن انگلیسی: 11 Iran-U.S. C.T.R.-. p.

271

<sup>۵۳۳</sup> ببینید: دستور شعبه یک در پرونده فلکسی وان (مورخ ۱۵ دسامبر ۱۹۸۲)؛ متن انگلیسی: 1 Iran-U.S. C.T.R.-.,

p. 455

## نتیجه گیری و پیشنهاد

دیوان داوری دعاوی ایران-ایالات متحده از آنچنان ساختار سازمانی-تشکیلاتی و اصول و قواعد رفتاری و حرفه ای بر خور دار است که در حدود یک سازمان بین المللی قضایی به نظر می رسد کار آیی لازم برای اهداف تعریف شده که رسیدگی به پرونده های حقوقی متعدد و بسیار مهم می باشد، را دارا بوده است. بدیهی است رسیدگیهای این دیوان باید منتج به اتخاذ تصمیم (رای) الزام آور و خاتمه دادن به اختلافات و دعاوی می شد.

در جهت نایل آمدن به هدف غایی، سازماندهی یا سازمان یابی دیوان با تشکیلات اداری-اجرایی و قضایی که در آن دبیر کل و نیروی انسانی کار آمد اداری و اجرایی در تدبیر و فراهم نمودن محیط مناسب فعالیت نقش اساسی و برجسته دارند، با خرد مدبرانه اداره نهاد قضایی-داوری بین المللی بوده است.

از طرف دیگر، علی رغم زمینه به شدت سیاسی تأسیس این نهاد، در عمل دیوان به مأموریت صرفاً قضایی-داوری خود پرداخته و در مجموع به روشی کاملاً حرفه ای و در سطحی مترقی و پیشرو به کار خود ادامه داده است. نتیجه آن چنین است که اکنون دیوان چهل سالگی پیدایش خود را سپری می کند و بسیاری از پرونده های مطروحه رسیدگی و اخذ تصمیم و مختومه گردیده اند. شاید بتوان گفت که دوام نسبتاً طولانی عمر دیوان می تواند موید موفقیت قابل قبول آن باشد، و از این لحاظ، ان را نمونه موفق محسوب نمود و الگو قرارداد برای حل و فصل مسالمت آمیز قضایی - داوری اختلافات در سطح بین المللی و میان دولتها.

گذشته از ارزیابی نتیجه نهایی که عملکرد این دیوان برای طرفین آن داشته است، و همچنین بررسی کاستی های احتمالی آن که موضوعاتی هستند نیازمند مطالعه و بررسی گسترده و همه جانبه، و خارج از محدوده این نوشتار، دیوان هم از لحاظ موضوعات شکلی و هم از جهات ماهوی انجام وظایف خود (رسیدگی و خاتمه دادن به اختلافات و دعاوی) مملو از مسایل

حقوقی و داوری است که گنجایش بررسیها و تحلیلهای علمی پژوهشی عمیق دارد. به این مهم در سطح بین المللی بیش از داخل ایران پرداخته شده است.

دیوان نهادی برجسته و دست آوردی گرانبها برای حقوقدانان ذیربط و دست اندر کار امور داوری بین المللی در ایران و خارج از ایران بحساب می آید. طبعاً موضوعاتی که طی ۴۰ سال گذشته مورد تصمیم گیری دیوان قرار گرفته، قراتر از موارد ذکر شده در این نوشتار است. در اینجا به نمونه هایی از مورد مهم و برجسته اشاره رفت. جای آن دارد که مراکز پژوهشی در دانشگاه، یا خارج از دانشگاه تشکیل شوند و به لحاظ عملی و نظری به آنچه در دیوان گذشته و برجای مانده پردازد، و از آن در مقام تجربه ی غنی علمی - عملی برای آموزشها و مطالعات حقوقی - داوری و نیز برای حل و فصل اختلافات حقوقی ملی و بین المللی در داخل و خارج از ایران در آینده استفاده شود.

۱- جمع بندی

آنچه گذشت تلاشی بود تا ویژگی‌های والای داوری و نقش مثبت و آرامش بخش آن از جهات مختلف و وجود آن به عنوان یک نهاد مرفقی مردمی در حل و فصل اختلافات اشخاص در سطح ملی و اختلافات مهم تجاری و سرمایه گذاری بین‌المللی، به سمع و نظر عموم علاقمندان و ذینفعان آن برسد و بکار گرفته شود. بحث از داوری اساساً و بطور سنتی داوری موردی است، اما با وسعت جوامع کنونی و نیاز به سازو کارهای نسبتاً متفاوت با گذشته دور برای شناخت و بکارگیری نهاد داوری، در برخی از اختلافات نیاز به سازمانهای داوری مبرم می باشد. بدیهی است که آشنایی با انواع و جنبه‌های مختلف داوری، ارکان و شرایط آن و خصوصیات که در نحوه رسیدگی و اصول حاکم بر این مرجع رسیدگی به اختلاف وجود دارد، می‌تواند در گسترش و پذیرش عمومی داوری از یک سو و فراهم نمودن کمک شایان در حل و فصل اختلافات حقوقی اشخاص از سوی دیگر باشد و از حجم سنگین پرونده‌هایی که بر دوش دادگستری است، بکاهد. در صورتی که اختلافات حقوقی مردم حتی با نهادهای دولتی و عمومی، به وسیله خودشان (یعنی کسانی که با اراده و اختیار خودشان تعیین می‌کنند) و در محیطی دوستانه و حالتی غیر کینه‌توزانه و غیر خصمانه و با امنیت روانی حل و فصل شود و دولت بر آن نظارت داشته باشد، منافع و مزایای بسیاری برای مردم و دولت به معنای عام در آن وجود خواهد داشت. مردم (انسانها) فطرتاً به شیوه حل و فصل اختلافات این‌چنینی تمایل دارند و لذا، در صورت آگاهی خوب و کافی از وجود نهاد داوری در نظام حل و فصل اختلافات ایران، قطعاً آنها برای حل و فصل منازعات خود به این شیوه جلب شده و از مراجعه به دادگاه‌ها کاسته خواهد شد. در این صورت دیگر جایی برای هزینه‌های گزاف دولت در زمینه دادرسی حقوقی یا مدنی - تجاری نخواهد بود؛ ضمن آنکه آرامش روانی اطراف اختلافات و جلب اعتماد مردم به دولت و حاکمیت از جهت دادرسی ارزش افزوده برای داوری است.

داوری به عنوان سیستم حل و فصل اختلاف گاهی جنبه تحکمی و بیشتر جنبه توافقی به خود می گیرد. واقعاً قانون گذار به توافق طرفین در این زمینه احترام خاصی قائل شده و آن را حمایت کرده است. احترام و حمایت از داوری مورد توافق طرفین به حدی است که دادگاهها، اعم از نخستین، تجدیدنظر و عالی، را ملزم می شوند که طرفین را به داوری ارجاع دهند و حتی چنانچه بعد از توافق بر داوری یکی از طرفین در برگزاری و اجرای داوری همکاری نکند، دادگاهها مکلف شده اند تا به طرف خواهان اجرای داوری کمک کنند تا داوری برگزار شود. به عبارتی برای شروع و از ابتدای برگزاری داوری تا در جریان داوری و در نهایت در ابلاغ و اجرای رأی داوری، عموماً دادگاهها را معین و ناظر بر داوری قرار داده است.

حال در چنین حالتی از دادگاهها (دادگستری) نیز انتظار می رود حمایت خود را از داوری داشته باشند و به آن با دیده مثبت بنگرند و دوست آن باشند. داوری را تحویل بگیرند و در کنار خود بپذیرند. داوری برادر بزرگتر دادرسی دادگاهی است. این حمایت و احترام و نگاه برادرانه دادگاهها به داوری علاوه بر آن که وظیفه ای اخلاقی است، پاسداشت وظیفه قانونی دادگاهها نیز می باشد زیرا قانون گذار در موارد متعددی آنها را مکلف به اقدام در ارتباط با داوری کرده است. در این صورت اقدامات دادگاهها باعث می شود که نهاد داوری تقویت شده و تأثیرات مطلوب بر گرایش به داوری ایجاد شود و نیز از طرح و رسیدگی دعوی در دادگاهها جلوگیری یا کاسته شود. قضات دادگاهها (دادگستری) با دارا بودن تحصیلات و آموزش عالی و دیگر ویژگیهای والای شخصیتی، باید فرصت مناسبی داشته باشند تا به اموری بپردازند که واقعاً جنبه نظام بخشیدن و سیاست گذاری در امور حقوقی اختلافات از جهات اخلاقی و اجتماعی و ترویج و اجرای انصاف و عدالت دارند و نیز باید به تدبیر اموری بپردازند که باعث اجتناب از اختلاف و دعوا در سطح ملی و کلی می شوند.

## ۲- پیشنهادات:

اول: داوری باید از طرق مختلف و در سطح عموم در جامعه شناسانده و ترویج شود.

دوم: دادگاهها، برای مثال، به صورت موارد زیر از داوری حمایت بعمل آوردند:

الف - دادگاهها خود مراجعی هستند که می‌توانند دعاوی را با تراضی طرفین به داوری ارجاع دهند. خوب است به این موضوع توجه بیشتری شود. باید طرفین دعوی به گونه‌ای مؤثر در دادگاه‌های دادگستری (در دادگستری) به داوری هدایت و ارشاد شوند. هیچ مانع قانونی برای این کار وجود ندارد بلکه در جهت اجرای واقعی ماده ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون داوری ملی است.

ب - اگر قبلاً توافق بر داوری بین طرفین دعوا وجود داشته است، دادگاه می‌تواند آن دعوا را نپذیرد و قرار عدم صلاحیت صادر کند. یعنی دادگاهها مثل سایر مواردی که صلاحیت ذاتی ندارند می‌توانند با دعوای موضوع موافقت‌نامه داوری برخورد کنند.

ج - چنانچه در دعوایی که در دادگاه اقامه شده علی‌الظاهر موافقت‌نامه داوری وجود دارد، اما خواهان راجع به اعتبار یا وجود موافقت‌نامه داوری اعتراض یا ادعایی دارد، دادگاه جز در حالتی که درگیر انتخاب داور می‌شود، می‌تواند به این دعوی رسیدگی نکند و با صدور قرار عدم صلاحیت طرفین را به داوری ارجاع دهد تا دیوان داوری تشکیل و به این اعتراض رسیدگی کند.

د- چنانچه راجع به اصل معامله‌ای که متضمن توافق طرفین به داوری (شرط داوری) است (قرارداد اصلی یا بستر داوری) ادعا و اعتراضی وجود دارد، دادگاهها مانعی ندارند که چنین شرط داوری را مستقل از قرارداد بستر دانسته و طرفین را بر اساس همین شرط به داوری ارجاع و دیوان داوری تشکیل و به اعتراض به قرارداد بستر رسیدگی کند.

ه - آرای داوری بر اساس قانون داوری ملی و قانون داوری تجاری بین‌المللی، در دادگاه‌های دادگستری قابل ابطال هستند، گرچه موارد ابطال محدود و احصاء شده هستند، با این وجود، دادگاهها می‌توانند نسبت به درخواست‌های ابطال به دیده مضیق بنگرند.

سوم: سخن آخر آن که، بدیهی است که در قوانین و مقررات قانونی داوری نواقص و معایبی هم وجود دارد و برای رفع آنها نیاز است در جای خود حتماً باید به آنها پرداخته شود و



بخصوص در قانون داوری ملی و قانون داوری تجاری بین‌المللی تحول صورت گیرد، ولی این از قوت و قدرت داوری در عمل در شرایط حاضر کشور ما نمی‌کاهد.

## فهرست منابع

### الف - مقاله:

- ۱- نیک بخت، حمید رضا، استقلال شرط داوری، مجله تحقیقات حقوقی ۱۳۷۶ شماره ۲۰-۱۹ ص ۲۵۹
  - ۲- نیک بخت، حمید رضا، دعاوی حمل و نقل در داوری، نشریه بندر و دریا، خرداد و تیر ۱۳۸۱ شماره ۹۴-۹۳
  - ۳- نیک بخت، حمید رضا، جرح و خاتمه ماموریت داوران، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۸۶، شماره ۴۶، ص ۴۵
  - ۴- نیک بخت، حمید رضا، نقش و توافق طرفین در تعیین آیین رسیدگی داوری بین المللی، مجموعه همایش های مرکز منطقه ای داوری تهران، ۱۳۸۸، ص ۱۵.
  - ۵- نیک بخت، حمید رضا، مسئولیت سازمان داوری در داوری، مجموعه مقالات همایش یکصدمین سال تاسیس داوری در حقوق ایران- مرکز داوری اتاق بازرگانی، ۱۳۹۰
  - ۶- نیک بخت، حمید رضا و فرهاد پیری، امتناع از شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی باطل شده، مجله حقوقی بین المللی، ۱۳۹۲، شماره ۴۸، ص ۷.
  - ۷- نیک بخت، حمید رضا و فرهاد پیری، مفهوم الزام آور نشدن رای در عهدنامه شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی ۱۹۵۸ نیویورک، مجموعه مقالات- جشن نامه دهمین سالگرد تاسیس مرکز داوری اتاق ایران، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی، ۱۳۹۳، ص ۷.
  - ۸- نیک بخت، حمید رضا، تعارض قوانین در داوری بازرگانی بین المللی (به زبان انگلیسی)، مجله تحقیقات حقوقی ۱۳۷۸ شماره ۲۸-۲۷ ص ۱۳۵
- Nikbakht, Hamid Reza, Conflict of Laws in International Commercial Arbitration, International Law Review, Nos. 27-28, 1999, p. 135
- ۹- نیک بخت، حمید رضا، ماده ۹۶۸ قانون مدنی و ماده ۲۷ قانون داوری تجاری ایران (۱۳۷۶)، مجله تحقیقات حقوقی ۱۳۷۹ شماره ۳۲-۳۱ ص ۱۲۵

۱۰- نیک بخت، حمید رضا و حسین کلانتری، قانون یا قواعد حقوقی قابل اعمال بر دعوا، در فقدان توافق طرفین، در ایکساید، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۴، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۳، صص ۶۱۳-۶۳۱

۱۱- نیک بخت، حمید رضا و علی اکبر ادیب، «اصلاحگری» و «میانجیگری» به عنوان جایگزین روشهای سنتی حل اختلافات مدنی-تجاری وامکان بکارگیری آنها در صنعت نفت، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۶، شماره ۲، ص .

۱۲- نیک بخت، حمید رضا و فرهاد پیری، سرمایه گذاری خارجی در سبد اوراق بها دار (پورتفولیو): رویگرد دیوان های داوری و معاهدات سدمایه گذاری، فصلنامه بورس اوراق بها دار، ۱۳۹۶، شماره ۳۹، صص ۱۲۵.

۱۳- نیک بخت، حمید رضا، ارائه سه گزارش علمی - حقوقی به اتاق تجارت بین الملل - پاریس (به زبان انگلیسی)، در سال های ۱۹۹۶، ۱۹۹۸ و ۲۰۰۳.

**Nikbakht, Hamid Reza, 3 Legal Reports to ICC, 1996, 1998, 2003**

۱۴- نیک بخت، حمید رضا، نگارش دو گزارش از کارگاه آموزشی داوری تجاری بین المللی (به زبان فارسی و انگلیسی)، منتشر شده در مجله تحقیقات حقوقی ۱۳۷۹ شماره ۲۹-۳۰ صص ۲۳۹ و ۱۳۸۰ شماره ۳۳-۳۵ صص ۳۰۷

**Nikbakht, Hamid Reza, 2 Legal Reports on International Commercial Arbitration, International Law Review, 1999, Nos. 29-30, p. 239 & 2001, Nos. 35-36, P. 307**

۱۵- نیک بخت، حمید رضا، دعاوی حمل و نقل در داوری، نشریه بندر و دریا، خرداد و تیر ۱۳۸۱ شماره ۹۴-۹۳

۱۶- نیک بخت حمید رضا، احمد همتی کلوانی، اصل ۱۳۹ قانون اساسی در پرتو رویه قضایی و داوری، پژوهش حقوق خصوصی، سال هشتم، بهار ۱۳۹۹، شماره ۳۰، صص. 201 - 230

۱۷- نیک بخت حمید رضا، محمد صادقی، حل اختلاف حرفه ای فعالان بازار اوراق بهادار- عبور از الزام به روشهای جایگزین، فصلنامه حقوق اداری، سال هشتم، تابستان ۱۴۰۰، شماره ۲۷، صص. ۲۳۵-۲۵۵

## ج - کتاب:

۱- نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آراء داوریهای تجاری بین المللی در ایران، .....  
موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۵

۲- نیک بخت، حمید رضا، داوری تجاری بین المللی «آیین داوری»،.....موسسه مطالعات و پژوهشهای  
بازرگانی، چاپ سوم، ۱۳۹۰

۳- نیک بخت، حمید رضا، شناسایی و اجرای آرای داوری ها در ایران..... موسسه مطالعات و پژوهشهای  
بازرگانی، چاپ اول، ۱۳۹۱، چاپ دوم، ۱۳۹۳

۴- Nikbakht Fini, Hamid Reza et al., Iran-U.S. Claims  
Tribunal Reports (2010-20180), Cambridge University  
Press, 2020, vol.39, pp.311-569.

Books :

- Abby Cohen Smutny, Andrew de Lotbinière McDougall, Michael P. Daly , Practical Guide To International Arbitration, JurisNet, LLC, (July, 2020).
- American Arbitration Association, AAA Handbook on Commercial Arbitration - Third Edition, JurisNet, LLC, (November, 2016).
- Baker and McKenzie, Liz Williams, Baker & Mckenzie International Arbitration Yearbook: 2014-2015, JurisNet, LLC, (March, 2015).
- Daniel Behn, Ole Kristian Fauchald, Malcolm Langford (eds), The Legitimacy Of Investment Arbitration : Empirical Perspectives , Cambridge : Cambridge University Press,( 2022).
- Daniel M. Kolkey, Richard Chernick, Barbara Reeves Neal, Practitioner's Handbook On International Arbitration And Mediation- Third Edition, JurisNet, LLC (April, 2012).
- Frank-Bernd Weigand, Practitioner's Handbook on International Commercial Arbitration, OUP Oxford, (24 Dec 2009).
- Gary B. Born, International Arbitration: Law and Practice, Third Edition, Kluwer Law International,(2021)
- Lawrence W. Newman, Richard D. Hill ,Leading Arbitrators' Guide To International Arbitration - Third Edition, JurisNet, LLC (November, 2014).
- Margaret L. Moses , The Principles and Practice of International Commercial Arbitration Third Edition, Cambridge University Pr.; 3rd edition. Revised (4 June 2017).
- Perry, Sebastian, jurist( ed), GAR 100 : The Guide To Specialist International Arbitration Practices. London : Law Business Research, (2022).
- Peter Ashford, Handbook on International Commercial Arbitration - Second Edition, JurisNet, LLC (November, 2014).
- Stavroula, Angoura, The Impartiality And Independence Of Arbitrators In International Commercial Arbitration, Successful Dispute Resolution ; volume 11, Baden-Baden : Nomos, (2022).
  
- Caroline Richard, Jean-Paul Dechamps, A Guide to the ICSID Additional Facility Arbitration Rules Oxford University Press, (12 Dec 2022 ).
- Christoph H. Schreuer, The ICSID Convention: A Commentary, Edition 2 , Cambridge University Press, (Jul 2009) .
- Crina Baltag, ICSID Convention after 50 Years: Unsettled Issues: Unsettled Issues, • Kluwer Law International B.V., (Feb 2017 ).
- Julien Fouret · Rémy Gerbay · Gloria M. Alvarez, The ICSID Convention, Regulations and Rules: A Practical Commentary, Edward Elgar Publishing,( Dec 2019) .
- Andrew Dickinson, Edwin Peel(ed) ; Thomas Pausey (assistant editor), A conflict of laws companion : essays in honour of Adrian Briggs , First edition, impression: 2, Oxford : Oxford University Press, (2021).

- Anthea Roberts and Taylor St John , “Complex Designers and Emergent Design : Reforming the Investment Treaty System”, American Journal of International Law. - ISSN 0002-9300. - Vol. 116, No. 1, p. 96-149, (2022).
- Jan Paulsson • Georgios Petrochilos , UNCITRAL Arbitration, Kluwer Law International B.V, (Apr 2016 )·
- Julian Scheu (ed.)
- Thomas H. Webster, Handbook of UNCITRAL Arbitration, Thomson Reuters, trading as Sweet &

Maxwell,( 2019).

- M. Moser & J. Choong (eds.), Asia Arbitration Handbook, (2011)
- M. Abu-Nimer, Non-Violence and Peacebuilding in Islam: Theory & Practice, (2003)
- S. Saleh, Commercial Arbitration in the Arab Middle East, (2d ed. 2006)
- ElKosheri, Is There A Growing International Arbitration Culture in the Arab-Islamic Juridical Culture?, in A. van den Berg (ed.), International Dispute Resolution: Towards An International Arbitration Culture, (1998)
- S. Amin, Commercial Arbitration in Islamic Law and Iranian Law, (1984)
- A. El-Ahdab & J. El-Ahdab, Arbitration with the Arab Countries, (3d ed. 2011)
- S. Saleh, Commercial Arbitration in the Arab Middle East, (2d ed. 2006)
- A. Al-Ramahi, Sulh: A Crucial Part of Islamic Arbitration, (LSE Law, Soc’y & Econ., Working Paper No. 12, 2008)
- M. Abu-Nimer, Non-Violence and Peacebuilding in Islam, Theory & Practice, (2003)
- 
- 

Articles:

- Cameron Ford, “The Lost Precedents of Arbitration” , Journal of international arbitration.. - ISSN 2212-182X. - Vol. 39, No. 1, p. 29-59, (2022).
- Weixia Gu and Jacky Tam, “The Global Rise of International Commercial Courts : Typology and Power Dynamics”, Chicago journal of international law. - ISSN 1529-0816. - Vol. 22, No. 2, p. 443-492, (2022).
- Yarik Kryvoi, ICSID Arbitration Reform: Mapping Concerns of Users and How to Address Them, British Institute of International and Comparative Law, 2018.
- Yarik Kryvoi, International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID): Edition 4, Kluwer Law International B.V., (Sept 2020) ·
- Majeed, Good Faith and Due Process: Lessons from the Shari’ah, 20 Arb. Int’l 97, 104 (2004)
- Fry, Islamic Law and the Iran–United States Claims Tribunal: The Primacy of the International Law over Municipal Law, 18 Arb. Int’l, 105 (2002).
- Katbeh, Palestine Moving Ahead: New Draft of the Arbitration Law, 12(2) Transnat’l Disp. Mgt, (2015)
- Al Qurashi, Arbitration Under the Islamic Sharia, 1 Oil, Gas & Energy L. Int’l (2003)
- Fathy, Arbitration According to Islamic Law (Sharia), 1 Arab Arb. J. 31 (2000)
-

عنوان	صفحه
سخن ناشر (رییس موسسه مطالعات...؟؟؟).....	
دیباچه .....	۴
قسمت اول: داوری و اخلاق، عرف یا قانون.....	۴
قسمت دوم: جایگاه داوری در نظام دادرسی ایران .....	۸
مقدمه.....	۱۱

### بخش اول: داوری موردی

فصل اول: قانون داوری ملی - قسمتی از نظام دادرسی مغفول .....	16
مقدمه.....	16
قسمت اول: ویژگی های عمده داوری در سیستم حقوقی ایران.....	16
الف - مزایای داوری .....	
ب - قلمرو اعمال قانون داوری ملی.....	۱۷
ج - ارتباط سازمانی داوری با دادگستری.....	
۱- داوری در طول و یا عرض دادگاه .....	۲۰
اول - داوری در امتداد یا در طول دادگاه.....	۲۰
دوم - داوری در عرض و مستقل از دادگاه .....	۲۱
۲ - دادگاه در قانون داوری ملی.....	

اول- نوع اقدامات دادگاه در داوری (در قانون داوری ملی) .....

دوم - تکلیف دادگاه با توافق (نامه) داوری ..... ۲۴

یک - قرار توقیف دعوا..... ۲۵

دو- قرار عدم استماع دعوا..... ۲۶

سه - قرار عدم صلاحیت..... ۲۶

قسمت دوم: ویژگی های خاص قانون داوری ملی..... ۲۸

الف - مقام ناصب و داوری سازمانی..... ۲۹

ب - استقلال شرط داوری و تعیین صلاحیت دیوان داوری..... ۲۹

ج - استقلال و بی طرفی داور ..... ۳۱

د - مسولیت داور..... ۳۳

قسمت سوم: ویژگی های تصمیم و رای داوری..... ۳۴

الف- تأمین خواسته و دستور موقت و قرارهای اعدادی..... ۳۴

ب - خصوصیات رای داوری..... ۳۵

ج - رای داوری باطل یا قابل ابطال (اعتراض به رای داور)..... ۳۶

د - اجرای رای داوری..... ۳۷

ه - اعتراض شخص ثالث به رای داور..... ۳۸

نتیجه گیری..... ۳۹

فصل دوم: عمومیات داوری ..... ۴۱

مقدمه..... ۴۱

قسمت اول: تاریخچه و تعاریف..... ۴۲



الف: تاریخچه..... ۴۲

- ۵- تاریخچه داوری بطور مختصر چیست؟..... ۴۲
- ۶- به طور خاص قواعد و مقررات مربوط به داوری چه زمانی تدوین شده است؟
- ۷- در ایران داوری از چه پیشینه ای برخوردار است، و استقبال از داوری در حل و فصل اختلافات تجاری چگونه است؟ ..... ۴۷
- ۸- از چه زمانی و چه مقررات و قواعدی بطور مدون برای داوری در ایران وجود داشته است؟ ... ۴۷

ب: تعاریف و واژه شناسی..... ۴۸

- ۱- آیا در قوانین تعریفی از داوری وجود دارد؟..... ۴۸
- ۲- داوری از چه مفاهیم و واژه‌هایی تشکیل شده است و آیا ضرورتی برای تعریف ابتدایی این مفاهیم وجود ندارد؟..... ۴۹
- ۳- کدام واژه‌ها در داوری کاربرد بیشتری دارند؟..... ۵۰
- ۴- داوری در حل و فصل اختلافات چیست، چه درکی از داوری وجود دارد؟..... ۵۰
- ۵- آیا داوری یک نوع دادرسی است و نظامی کامل و جامع است؟..... ۵۱
- ۶- آیا برای داوری قواعد برگزاری و رسیدگی معینی (تشریفات) وجود دارد، و آیا در داوری نیاز به حقوقدان می باشد؟..... ۵۲
- ۷- محدوده عملکرد داور تا کجاست و او بر چه مبنایی تصمیم می گیرد؟..... ۵۲
- ۸- آیا محل و زبان خاصی برای برگزاری داوری وجود دارد؟..... ۵۳

قسمت دوم: ماهیت و انواع داوری..... ۵۴

- الف: ماهیت (قراردادی، قضایی یا شبه قضایی و مختلط) ..... ۵۴
- ۱- آیا می توان گفت که داوری صرفا ماهیت قراردادی دارد؟..... ۵۴
  - ۲- چنانچه داوری ماهیت قراردادی دارد و باید این ماهیت حفظ شود، آیا در عمل یا رویه داوری یا دادرسی و یا در قوانین داوری هم این موضوع پذیرفته شده است؟..... ۵۴
  - ۳- آیا در مورد ویژگیها و آثار حقوقی داوری و بخصوص در مقایسه با دادرسی دادگاهی توضیحات بیشتری وجود دارد؟..... ۵۶
  - ۴- در داوری های بین المللی مساله تعارض قوانین چیست و چگونه حل می شود؟..... ۵۷
  - ۵- آیا داوری همان حل و فصل کدخدامنشانه اختلاف نیست؟..... ۵۸

ب: انواع.....۵۸

- ۷- چند نوع داوری یا چند قانون داوری در سیستم حقوقی ایران وجود دارد؟.....۵۸
- ۸- آیا بطور کلی میتوانیم بگوییم در حال حاضر دو نوع قواعد و مقررات رسیدگی داوری در ایران وجود دارد، داوری ملی و داوری تجاری بین المللی؟.....۵۹
- ۹- یک داوری ملی با یک داوری تجاری بین المللی چه تفاوتی دارد؟ .... ۶۰
- ۱۰- برگزاری یا «رسیدگی» داوری چگونه صورت می گیرد؟.....۶۰
- ۱۱- آیا در نظام داوری ایران، داوری اجباری وجود دارد؟.....۶۱
- ۱۲- از نوع داوری های الزامی یا اصطلاحی چه نمونه هایی وجود دارد؟.....۶۲

قسمت سوم: تعالی و توسعه داوری در سطح بین الملل و ایران .....۶۴

الف: در سطح بین الملل.....۶۴

- ۱- روند توسعه داوری در حل و فصل اختلافات مدنی - تجاری در سطح بین الملل چگونه ارزیابی می شود؟ .... ۶۵
- ۲- آیا وضع قوانین داوری در کشورها دخالت دولت ها در نهاد داوری نیست؟ آیا این دخالتها باعث پیشرفت و توسعه داوری است؟.....۶۵

ب: در ایران.....۶۶

- ۱- آیا کشور ما رویکرد مثبتی به ساز و کار داوری در حل و فصل اختلافات تجاری بین المللی و ملی داشته است؟.....۶۶
- ۲- تا چه حد زمینه ایجاد و توسعه داوری ملی و بین المللی در ایران فراهم شده است، و آیا ایران توانسته مامنی برای داوریهای بین المللی بشود؟ ..... ۶۷
- ۳- قانونگذاری در زمینه داوری و شناسایی و اجرای رای آن تا چه حدی می تواند باعث اعتبار بخشیدن به این نهاد شود؟.....۶۷

نتیجه گیری و پیشنهاد.....

برای رشد و توسعه بیشتر داوری در دعاوی ملی و بین الملل ایران که متناسب با جایگاه ایران در صحنه بین المللی و بخصوص کشورهای اسلامی باشد، چه باید کرد؟

فصل سوم: دخالت دادگاه در داوری ..... 69

مقدمه (خودکفایی داوری و استقلال آن از دادگاهها) ..... 69

قسمت اول: علت و گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری.....

الف - علت ..... 70

۶- چرا دادگاهها در داوری ورود پیدا می کنند؟..... 70

۷- آیا می توان گفت که دخالت دادگاه در راستای ماهیت داوری است؟..... 71

۸- در چه حالتی ممکن است دعوای موضوع موافقت نامه داوری در دادگاه اقامه شود؟..... ۷۱

۹- دادگاه با دعوای موضوع موافقت نامه داوری چگونه رفتار خواهد کرد؟..... ۷۱

۱۰- آیا در دیگر قوانین مربوط به داوری ایران، طرح دعوای موضوع موافقت نامه داوری در دادگاه مطرح

است؟..... ۷۲

ب- گستره یا نوع مداخله دادگاه در داوری (دخالت کنترلی و نظارتی یا دخالت حمایتی)..... ۷۳

۱- دادگاه در جریان داوری چه اقداماتی و با چه ماهیتی انجام می دهد؟..... ۷۳

۲- نقش حمایتی دادگاهها چگونه است؟..... ۷۴

۳- نقش نظارتی دادگاهها چگونه است؟..... ۷۵

قسمت دوم: نوع دادگاه و نوع اقدامات آن در مداخله در داوری..... ۷۵

الف: نوع دادگاه..... ۷۵

۱- کدام دادگاه ممکن است در داوری وارد شود یا نقشی در داوری داشته باشد؟..... ۷۵

۲- قانون چه ارتباطی بین دادگاهها و داوری برقرار کرده است؟..... ۷۶

۳- در دو قانون داوری ملی و تجاری بین المللی ایران در کدام موارد احتمالی، دادگاهها نقش ایفا

می کنند؟..... ۷۶

۴- آیا دادگاه دعوا را با وجود موافقت نامه داوری بین طرفین می پذیرد؟..... ۷۷

ب: نوع اقدامات..... ۷۷

۱- محدود اقدامات دادگاه در داوری چیست؟..... ۷۷

- ۲- دخالت دادگاه در جریان رسیدگی داورى یا در مرحله تشکیل داورى چگونه توجیه می شود؟...۷۸
- ۳- داورى بین المللى تا چه حد توانسته است مستقل از دادگاهها عمل کند؟...۷۹

---

قسمت سوم: دخالت دادگاه در شناسایی و اجرای رای داورى، و بی طرفی، استقلال و جرح داور...۷۹

---

الف: شناسایی و اجرای رای.....۷۹

- ۱- اجرای رای داورى چگونه صورت می گیرد؟.....۷۹
- ۲- شناسایی رای داورى چیست و چگونه صورت می گیرد؟.....۷۹
- ۳- آیا قواعد مربوط به اجرای حکم دادگاه و رای داورى و شناسایی این حکم و رای در نظام حقوقی ایران وجود دارد و اگر وجود دارد ایندو مستقل از هم هستند؟...۸۰
- ۴- آیا کلاً دادگاه رای داورى خلاف نظم عمومى و یا خلاف اخلاق حسنه را باطل خواهد کرد؟...۸۲
- ۵- آیا رأی داور، امر قضاوت شده محسوب می شود و اثر امر مختومه (اعتبار امر محکوم بها) را برای دادگاهها و داورى مجدد دارد؟.....۸۲
- ۶- آیا در قوانین داورى ایران، مانند قاعده فراغ دادرس، فراغ داور وجود دارد؟...۸۳

ب: بی طرفی، استقلال و جرح داور.....۸۳

- ۱- چه توضیحاتی در مورد واژه های بی طرفی، استقلال و جرح در داورى وجود دارد؟...۸۳
- ۲- در قوانین داورى ایران بی طرفی، استقلال و جرح داور چگونه است؟...۸۵

نتیجه گیری.....۸۶

فصل چهارم: موافقت نامه و شرط داورى.....۸۸

مقدمه:.....۸۸

قسمت اول: موافقت نامه داورى.....۸۸

الف: ماهیت حقوقی موافقت نامه داورى.....۸۸

- ۱- یکی از موضوعات پر اهمیت در داورى، "موافقت نامه داورى است"، آیا تعریف قانونی در مورد این واژه وجود دارد؟...۸۸

۲- آیا همه مسائل حقوقی موافقت‌نامه داوری، در قانون داوری ملی به‌طور اختصاصی پیش‌بینی شده است؟ ۸۹...

۳- علاوه بر دو مورد ذکر شده در ماده ۴۸۱ که (موافقت‌نامه) داوری در آنها از بین می‌رود، آیا موارد دیگری هم برای از بین رفتن داوری وجود دارد؟ ۸۹ ...

ب: شرایط اساسی (ذاتی) و صوری موافقت‌نامه داوری..... ۹۰

۱- شرایط اساسی صحت (شرایط ذاتی) «موافقت‌نامه داوری» چیست؟ ..... ۹۰

۲- شرایط صوری صحت «موافقت‌نامه داوری» چیست؟ ..... ۹۰

۳- وضعیت موافقت‌نامه داوری در عقود و قراردادهایی (قرارداد اصلی) که مخل نظم عمومی

یا برخلاف اخلاق حسنه باشند، چگونه است؟ آیا رای چنین داوری قابل اجراست؟ ..... ۹۱

قسمت دوم: شرط داوری..... ۹۲

الف: شرط (بند) داوری در قرارداد اصلی..... ۹۲

۱- آیا «شرط داوری» از جمله شروط معمول و شناخته شده ضمن عقد در قانون مدنی است؟ ..... ۹۲

۲- آیا داوری، شرط فعل یا شرط نتیجه در قانون مدنی نیست؟ ..... ۹۳

۳- آیا در قانون داوری تجاری بین‌المللی از عبارت «شرط داوری» استفاده شده است؟ ..... ۹۳

۴- آیا در متون و اسناد بین‌المللی هم از عبارت «شرط داوری» استفاده شده است؟ ..... ۹۴

ب: استقلال شرط داوری..... ۹۴

۱- آیا آنچه معروف به «شرط داوری» است، همان موافقت‌نامه داوری است؟ ..... ۹۴

۲- آیا شرط داوری مندرج در قرارداد اصلی، مستقل از آن قرارداد است؟ ..... ۹۵

۳- بطور کلی «استقلال شرط داوری» چرا مطرح می‌شود؟ ..... ۹۶

۴- آیا اعتقاد بر این است که توافق طرفین به داوری ضمن معامله اصلی (شرط داوری اصطلاحی) یک

موافقت‌نامه داوری مستقل است؟ ..... ۹۶

قسمت سوم: وجود و اعتبار موافقت‌نامه داوری ..... ۹۷

- آیا در مرحله پیش از شروع داوری دادگاه می‌تواند وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری را

مورد بررسی قرار دهد؟

الف - قانون داوری ملی..... ۹۷

- ۱- آیا در قانون داوری ملی، حکمی برای اینکه دادگاه رأساً دعوی موضوع موافقت‌نامه داوری را نپذیرد، (عدم صلاحیت دادگاه) وجود ندارد (مباحث ماده ۶۱). ۹۸...
- ۲- استدلال مخالف صلاحیت دادگاه بموجب ماده ۶۱ (توضیحات بیشتر) چیست؟ ۹۸...
- ۳- استدلال موافق صلاحیت دادگاه بموجب ماده ۶۱ چیست؟
- ۴- آیا معتقدید که ماده ۶۱ در حالتی اعمال می‌شود که موافقت‌نامه داوری وجود داشته باشد و یکی از طرفین دعوی از دادگاه درخواست تعیین داور کند؟ ۱۰۱...
- ۵- چنانچه در قانون داوری ملی (از جمله مباحث ماده ۶۱)، داور به اصالت معامله یا قرارداد داوری رسیدگی کند، آیا در این صورت جای اعتراض برای طرفین وجود دارد؟ ۱۰۱.....

ب- قانون داوری تجاری بین‌المللی و قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک..... ۱۰۲

- ۱- آیا در قانون داوری تجاری بین‌المللی، جای اعتراض به رأی به موجب موافقت‌نامه داوری بی‌اعتبار وجود دارد؟ ۱۰۲.....
- ۲- آیا در قانون الحاق ایران به عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک جای اعتراض به رأی به موجب موافقت‌نامه داوری بی‌اعتبار وجود دارد؟ ۱۰۲.....

نتیجه‌گیری

- در یک جمع بندی مطالب، استقبال اطراف اختلافات حقوقی (مدنی-تجاری) از داوری چگونه است؟ ۱۰۳.....

فصل پنجم: برگزاری داوری..... ۱۰۵

مقدمه..... ۱۰۵

قسمت اول: کلیات برگزاری داوری در مقایسه با رسیدگی دادگاهی..... ۱۰۵

الف - اصول موافقت‌نامه داوری در عمل..... ۱۰۵

ب- کاربرد انواع داوری..... ۱۰۶

ج - اصول رسیدگی دادگاهی..... ۱۰۸

قسمت دوم: رسیدگی داوری..... ۱۱۰

الف - شروع روند داوری..... ۱۱۰

- ۱ - قانون داوری ملی..... ۱۱۱
- ۲- قانون داوری تجاری بین المللی..... ۱۱۳
- ب- نصب و جرح داور..... ۱۱۶
- ۱ - قانون داوری ملی..... ۱۱۶
- ۲- قانون داوری تجاری بین المللی..... ۱۱۷
- ج - قانون آیین داوری و قانون ماهوی داوری.....
- ۱ - قانون داوری ملی..... ۱۱۹
- ۲- قانون داوری تجاری بین المللی..... ۱۲۱
- قسمت سوم : صدور رای داوری و اعتراض به رای..... ۱۲۲
- الف- صدور رای..... ۱۲۲
- ۱- قانون داوری ملی..... ۱۲۲
- ۲- قانون داوری تجاری بین المللی..... ۱۲۳
- ب- اعتراض به رای داوری..... ۱۲۴
- ۱- قانون داوری ملی..... ۱۲۵
- ۲- قانون داوری تجاری بین المللی..... ۱۲۵
- قسمت چهارم: اجرای رای داوری ملی، بین المللی و خارجی..... ۱۲۵
- الف- انواع اجرای رای داوری..... ۱۲۶
- ۱- اجرای اختیاری ..... ۱۲۶
- ۲ - اجرای الزامی ..... ۱۲۶
- ب- رای داوری ملی..... ۱۲۷
- ج - رای داوری تجاری بین المللی..... ۱۲۸
- د - رای داوری خارجی و یا بین المللی..... ۱۲۸

## فصل ششم: دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داوری موردی)

مقدمه.....	۱۳۰
سابقه.....	۱۳۰
قسمت اول : بیانیه های الجزایر.....	۱۳۲
قسمت دوم: تاسیس و فعالیت دیوان.....	۱۳۲
الف- تاسیس دیوان (سند [معاهده] مؤسس دیوان).....	۱۳۵
ب- وظایف دیوان داوری.....	۱۳۹
قسمت سوم: خصوصیات داوران و تجربه حقوقدانان ایران در نظام داوری (قضایی) دیوان.....	۱۴۱
الف - خصوصیات داوران .....	۱۴۱
<b>۱- داوریهای بین المللی</b>	
اول: شهرت اخلاقی و حرفه ای	
دوم: استقلال و بی طرفی	
۲- دیوان	
ب - تجربه حقوقدانان ایران.....	۱۴۵
نتیجه گیری .....	۱۶۴

### بخش دوم: داوری سازمانی

### بخش دوم: داوری سازمانی ملی و بین المللی [کاربرد آن در ایران]

فصل اول: عمومیات داوری سازمانی و نمونه شاخص سازمان داوری (آی.سی.سی. پاریس).....	۱۵۹
مقدمه:.....	۱۵۹



قسمت اول: عمومیات داوری سازمانی.....	۱۵۹
الف - تعریف و انواع و داوری سازمانی.....	۱۵۹
۱- تعریف.....	۱۵۹
۲- انواع.....	۱۶۰
اول- سازمان داوری عام.....	۱۶۰
دوم - سازمان داوری خاص یا مختلط.....	۱۶۱
ب- ویژگی های (مزایا و معایب) داوری سازمانی.....	۱۶۲
۱- مزایا : .....	۱۶۲
۲- معایب:.....	۱۶۲
ج- حدود آزادی اراده در داوریهای سازمانی (ارتباط قانون مقر دادگاه).....	۱۶۳
د - شناسایی و اجرای رای داوری سازمانی.....	۱۶۵
ه - نمونه سازمانهای داوری.....	۱۶۶
قسمت دوم: سازمان داوری آی.سی.سی.....	۱۶۸
الف - ساختار و وظایف.....	۱۶۸
ب - آزادی اراده.....	۱۷۵
ج - اجرای رای.....	۱۷۶
د- مسئولیت سازمان.....	۱۷۷
فصل دوم : سه سازمان داوری در قاره اروپا.....	۱۷۸
قسمت اول - مرکز داوری سوئیس (ای.اس.ای).....	۱۷۸
الف - ساختار و وظایف.....	۱۷۸
ب - آزادی اراده.....	۱۸۲
ج - اجرای رای.....	۱۸۳
د- مسئولیت سازمان.....	۱۸۴
قسمت دوم - موسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم (اس.سی.سی).....	۱۸۴

- الف - ساختار و وظایف ..... ۱۸۴
- ب - آزادی اراده ..... ۱۸۸
- ج - اجرای رای ..... ۱۸۸
- د - مسئولیت سازمان ..... ۱۸۹
- قسمت سوم - دادگاه داوری بین المللی لندن (ال. سی. آی. ای) ..... ۱۹۰
- الف - ساختار و وظایف ..... ۱۹۰
- ب - آزادی اراده ..... ۱۹۴
- ج - اجرای رای ..... ۱۹۵
- د - مسئولیت سازمان ..... ۱۹۶
- فصل سوم - دو سازمان داوری از کشورهای روسیه و چین ..... ۱۹۸
- قسمت اول - یا مرکز داوری روسیه (آر. ای. سی) ..... ۱۹۸
- الف - ساختار و وظایف ..... ۱۹۸
- ب - آزادی اراده ..... 201
- ج - اجرای رای ..... ۲۰۲
- د - مسئولیت سازمان ..... ۲۰۳
- قسمت دوم - کمیسیون داوری پکن (بی. ای. سی) ..... ۲۰۵
- الف - ساختار و وظایف ..... ۲۰۵
- ب - آزادی اراده ..... ۲۰۹
- ج - اجرای رای ..... ۲۱۰
- د - مسئولیت سازمان ..... ۲۱۱
- فصل چهارم - دو سازمان داوری بین الدولی (پی. سی. ای - ایکسید) ..... ۲۱۲
- قسمت اول - دادگاه دائمی داوری (پی. سی. ای) ..... ۲۱۲

الف - ساختار و وظایف ..... ۲۱۲

ب - آزادی اراده ..... ۲۱۵

ج - اجرای رای ..... ۲۱۷

د - مسئولیت سازمان ..... ۲۱۷

قسمت دوم - مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید) ..... ۲۱۸

الف - ساختار و وظایف ..... ۲۱۸

ب - آزادی اراده ..... ۲۲۱

ج - اجرای رای ..... ۲۲۲

د - مسئولیت سازمان ..... ۲۲۵

فصل پنجم: دو سازمان داوری ایرانی (مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران - مرکز منطقه‌ای داوری

تهران) ..... ۲۳۳

قسمت اول- مرکز داوری اتاق بازرگانی صنایع، معادن و کشاورزی ایران (ای. سی. آی. اس) ..... ۲۳۳

الف - ساختار و وظایف ..... ۲۳۳

ب - آزادی اراده ..... ۲۳۷

ج - اجرای رای ..... ۲۳۸

د - مسئولیت سازمان ..... ۲۴۰

قسمت دوم- مرکز منطقه‌ای داوری تهران (تراک) ..... ۲۴۱

الف - ساختار و وظایف ..... ۲۴۱

ب - آزادی اراده ..... ۲۴۳

ج - اجرای رای ..... ۲۴۴

د - مسئولیت سازمان .....

فصل ششم: فصل ششم: یک سازمان داوری مختلط مرتبط با ایران

(دیوان [داوری] دعاوی ایران-ایالات متحده (از دیدگاه داوری سازمانی)).....۲۸۵

مقدمه

قسمت اول : عمومیات سازمانی و برخی از قواعد رفتاری دیوان

الف - عمومیات سازمانی دیوان

ب - برخی از قواعد رفتاری دیوان

۱- آزادی اراده (قانون حاکم)

۲- اجرای رای

۳-مسئولیت سازمان

قسمت دوم: موضوعات حرفه ای مطرح نزد دیوان .....

الف - صلاحیت دیوان.....

ب - رسیدگی داوری در مراجع بین المللی و در دیوان .....

۱-نحوه رسیدگی داوری

اول: مراجع بین المللی

دوم- دیوان

۲- تشکیلات اداری دیوان

قسمت سوم: دستاوردهای حقوقی-داوری دیوان ..... ۳۰۰

الف- آیین داوری.....

ب- تفسیر معاهدات.....

ج- سلب مالکیت .....

د- تابعیت .....

تیجه گیری و پیشنهادات کتاب..... ۳۰۵

فهرست منابع.....

پیوست ها: ..... ۳۱۰

- ۷- قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مورخ ۱۹ ذی القعدة ۱۳۲۹ قمری (باب هفتم - در اصلاح و حکمیت)
- ۸- قانون حکمیت - مصوب لیله ۲۹ اسفند ماه ۱۳۰۶ شمسی
- ۹- قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹ ( مواد ۴۵۱- ۵۰۱ باب هفتم - داورى - قانون داورى ملی)
- ۱۰- قانون داورى تجارى بین المللى ۱۳۷۶
- ۱۱- قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسائی و اجرای احکام داورى خارجى تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۳، ۴، ۱۳۳۷ هجرى شمسی)
- ۱۲- **بیانیه الجزایر درباره حل و فصل ادعاها توسط دولت امریکا و دولت ایران**  
توسط دولت الجزایر

فهرست تفصیلی مطالب: