

## قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری در داوری تجاری بین‌المللی

علی رضائی<sup>۱</sup> - مذکور صالحی<sup>۲</sup>

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۲/۲۸ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۹/۲۴

### چکیده

قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا دستوری است که از جانب دیوان‌های داوری و برخی دادگاه‌های ملی در جهت حمایت از داوری صادر می‌شود و طرف ناقض موافقت‌نامه داوری را از اقامه یا پیگیری دعوی موضوع موافقت‌نامه نزد دادگاه ملی منع می‌نماید. با توجه به اهمیت این قرار در حمایت از نهاد داوری می‌بایست جایگاه قرار مزبور صادره از دیوان‌های داوری را در داوری تجاری بین‌المللی بررسی نمود؛ هرچند به دلیل آنکه دیوان داوری، صلاحیت خود را از توافق طرفین به عاریه می‌گیرد راجع به اختیار و مبانی صدور این قرار توسط مرجع داوری، چالش‌های جدی وجود دارد. نتایج پژوهش حاکی از آن است که برخلاف قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دادگاه‌های ملی، قرار مزبور صادره از دیوان‌های داوری در داوری تجاری بین‌المللی در حال تبدیل شدن به رویه‌ای مقبول و مبتنی آن علاوه بر موافقت‌نامه داوری، قوانین و مقررات بین‌المللی و ملی ناظر بر داوری است. چنانچه با احراز شرایط مقرر، قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از دیوان‌های داوری صادر شود، مزایای داوری از جمله انعطاف‌پذیری، محرمانگی، بی‌طرفی و سرعت رسیدگی داوری تأمین و تضمین می‌گردد.

**واژگان کلیدی:** اقدامات تأمینی و موقت، نقض موافقت‌نامه داوری، منع طرفین از اقامه دعوا.

---

۱. استادیار حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز (نویسنده مسئول) [ali62rezaee@gmail.com](mailto:ali62rezaee@gmail.com)  
۲. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شیراز [salehi\\_adviser@yahoo.com](mailto:salehi_adviser@yahoo.com)

## مقدمه

موافقت‌نامه داوری به داوران صلاحیت رسیدگی به اختلافات ارجاعی را اعطا می‌کند. به دیگر سخن، با انعقاد موافقت‌نامه داوری، اگرچه دیوان‌های داوری صلاحیت رسیدگی به اختلاف را به دست می‌آورند اما درعین حال دادگاه‌های ملی صلاحیت رسیدگی به اختلاف موضوع موافقت‌نامه داوری را از دست می‌دهند.<sup>۱</sup> مزایای داوری از جمله انعطاف‌پذیری، محرمانه بودن، بی‌طرفی و سرعت رسیدگی، داوری را به روش معمول حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی مبدل ساخته است.

در جایی که موافقت‌نامه داوری وجود دارد اصل حسن نیت<sup>۲</sup> طرفین را ملزم می‌نماید به جای اینکه موضوع را به دادگاه ارجاع دهند اختلاف خود را نزد دیوان‌های داوری مطرح نمایند. در نظام‌های حقوقی مختلف حجم انبوهی از رویه داوری وجود دارد که در آن علی‌رغم وجود موافقت‌نامه داوری، یکی از طرفین، موضوع اختلاف را در دادگاه مطرح نموده است. طرح نمودن موضوعاتی در دادگاه‌های ملی که به منظور رسیدگی به آن موافقت‌نامه داوری منعقد شده باشد، می‌تواند منجر به تشدید اختلاف میان طرفین گردد و در نهایت اثربخشی رأی صادره از جانب دیوان داوری را تضعیف یا منتفی نماید.<sup>۳</sup> به بیانی روشن‌تر، در پاره‌ای موارد ممکن است یکی از طرفین موافقت‌نامه داوری، علی‌رغم انعقاد موافقت‌نامه داوری و مزایای رسیدگی داوری، بنا به دلایلی اختلاف را نزد دادگاه ملی مطرح نماید. به منظور مقابله با چنین امری و الزام طرف ناقض به اجرای موافقت‌نامه داوری، دادگاه‌های کشورهای مبتنی بر نظام حقوقی کامن‌لا به ویژه انگلستان و برخی دیوان‌های داوری اقدام به صدور دستوری تحت عنوان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا<sup>۴</sup> می‌نمایند. در واقع یکی از راهکارهای مقابله با رسیدگی‌های موازی<sup>۵</sup> صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا می‌باشد.

۱. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته. ج سوم، چاپ نوزدهم، (تهران: انتشارات دراک، ۱۳۹۰)، ص. ۵۱۴.

۲. Principle of Good Faith

۳. Gaillard, Emmanuel. "Anti-suit Injunctions Issued by Arbitrators." in International Arbitration: Back to Basics, ed. Albert Jan Van Den Berg: (2006), pp. 238-240.

۴. Anti-Suit Injunction

۵. Parallel Proceedings

اگرچه از این قرار تعریف یکسانی در داوری تجاری بین‌المللی وجود ندارد،<sup>۱</sup> اما به‌طور کلی می‌توان بیان داشت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا قرار با کارکردی دوسویه است؛ بدین توضیح که معمولاً قرار مزبور به منظور مقابله با طرف ناقض موافقت‌نامه داوری از اقامه یا پیگیری دعوا نزد دادگاه ملی صادر می‌شود که این نوع از قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا جنبه حمایتی از داوری داشته و دادگاه‌های ملی (در حوزه‌های قضایی مبتنی بر نظام حقوقی کامن‌لا) و دیوان‌های داوری قادر به صدور آن هستند. در مقابل، گاهی صرفاً دادگاه‌های ملی قرار مزبور را به منظور منع طرفین و دیوان داوری از رسیدگی داوری صادر می‌نمایند که این نوع از

---

در بیان مفهوم رسیدگی موازی گفته شده که رسیدگی‌های مزبور دارای دو معنای عام و خاص می‌باشد که معنای خاص آن عبارت است از دعاوی مشابه با طرفین واحد و خواسته واحد و معنای عام آن شامل دعاوی اضافی متقابل و مرتبط نیز می‌باشد (مقصودی، رضا، «دادرسی موازی در دعاوی بین‌المللی»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۵، شماره ۲، (۱۳۹۳)، ص. ۵۸۲).

تعریف فوق‌الذکر فاقد بیانی جامع و کامل از مفهوم رسیدگی موازی است، در ارائه تعریفی جامع و درعین‌حال مختصر از رسیدگی‌های موازی می‌توان بیان داشت که رسیدگی‌های موازی موقعیت‌هایی می‌باشند که در آن‌ها اختلاف واحد یا مرتبط باهم نزد مراجع گوناگون اقامه می‌گردد (Cuniberti, Gules. "Paralell Litigations and Foreign Investment Dispute Settlement." ICSID Review, Vol.21, Issue.2, (2006), pp. 381-428).<sup>381</sup> به عبارت دیگر، گاهی علی‌رغم اینکه داوری در یک کشور در حال رسیدگی است، همان موضوع عیناً از جانب یکی از طرفین موافقت‌نامه داوری در دادگاه کشوری دیگر مطرح و در دست رسیدگی قرار می‌گیرد. فرض برعکس این امر نیز صادق است، بدین ترتیب که ابتدا به ساکن دادگاه کشوری دعوی موضوع موافقت‌نامه داوری را بپذیرد و متعاقب آن دیوان داوری در کشوری دیگر تشکیل گردد (نیکبخت، حمیدرضا، داوری تجاری بین‌المللی «آیین داوری»، چاپ دوم، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۹۰)، ص. ۲۲۷. آنچه در این پژوهش مدنظر است فروض فوق‌الذکر است والا فروض دیگری نیز در رابطه با رسیدگی موازی قابل‌تصور و ترسیم است.

معیاری که دادگاه‌ها و دیوان‌های داوری در داوری تجاری بین‌المللی به منظور اینکه تعیین نمایند که آیا رسیدگی‌ها موازی می‌باشند یا خیر بکار می‌برند، از معیار و ضابطه سه‌گانه معمول کمی متفاوت‌تر است. معیار و ضابطه سه‌گانه مستلزم این است که دو رسیدگی ماهوی حقایق، اشخاص و اسباب واحدی داشته باشند. در داوری تجاری بین‌المللی اگرچه ضوابط و معیارهای سه‌گانه مذکور کماکان مرتبط و مناسب باقی می‌مانند، لکن در یک مفهوم موسع‌تر تفسیر می‌گردد و تمرکز بیشتر بر روی اصل و اساس اختلاف می‌باشد و اینکه آیا اختلاف در تمامی رسیدگی واحد می‌باشد یا خیر (Vishnevskaya, Olga, "Anti-suit Injunctions From Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration: A Necessary Evil?." Journal of International Arbitration. Vol.32, No.2 (2015), p. 184).

۱. به منظور مشاهده برخی از این تعاریف رجوع کنید به:

(Dowers, Neil., "The Anti-Suit Injunction and the EU: Legal Tradition and Europeanization in International Private Law.", Cambridge Journal of International and Comparative Law. Vol. 2, No.4 (2015), p. 960, Raphael, Thomas, The Anti-Suit Injunction, (Oxford University Press, 2008), pp. 3-4, Fernandez Rozas, Jose carlos, "Anti-suit Injunctions Issued by National Courts Measures Addressed to the Parties or to the Arbitrators." in Anti-Suit Injunctions in International Arbitration, ed. Emmanuel Gaillard (General editor) (Berna, Staempfli Verlag AG, 2005), p. 75.

قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا که قرار منع داوری<sup>۱</sup> نامیده می‌شود با توجه به اینکه اصول بنیادین داوری از جمله اصل صلاحیت نسبت به صلاحیت و استقلال اراده را نقض می‌نماید در داوری تجاری بین‌المللی با انتقادات بسیاری مواجه شده است و در عمل نیز آن‌چنان صادر نمی‌شود؛ بنابراین دیوان‌های داوری صرفاً قادر خواهند بود که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا در جهت حمایت از داوری صادر نمایند. با توجه به مراجع صادرکننده قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا در جهت حمایت از داوری؛ یعنی دادگاه‌های ملی و دیوان‌های داوری و همچنین نظر به اینکه در حوزه‌های قضایی مبتنی بر نظام حقوق مدون، قرار مزبور صادره از دادگاه ملی را مداخله دادگاه ملی در نظام قضایی کشور دیگر و نقض حقوق اساسی اشخاص مبنی بر اقامه دعوا نزد دادگاه می‌دانند،<sup>۲</sup> بر آنیم تا در این پژوهش صرفاً جایگاه قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری در داوری تجاری بین‌المللی تبیین گردد. از این رو، در ابتدا ارتباط قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا با مزایای داوری تبیین می‌گردد، سپس اختیار و مبانی صدور قرار مزبور از دیوان‌های داوری مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد. در پایان نیز رویکرد اسناد بین‌المللی و شرایط صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری تشریح می‌شود.

### ۱- ارتباط قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا با مزیت‌های داوری

به‌منظور اینکه داوری بتواند نقش خود را در رسیدگی به اختلاف و صدور رأی به‌درستی ایفا نماید، قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا ارتباط تنگاتنگی با مزیت‌های داوری دارد؛ بنابراین در این گفتار اهم مزیت‌های داوری و ارتباط آن‌ها با قرار مزبور تشریح می‌گردد.

#### ۱-۱- انعطاف‌پذیری

در داوری از آنجایی که این روش حل و فصل اختلاف موجودیت خود را از تراضی طرفین می‌گیرد، طرفین داوری در اتخاذ رویه و تشریفات دعوا از وضعیتی انعطاف‌پذیر برخوردار می‌باشند که به‌موجب آن می‌توانند مقررات از پیش تعیین‌شده داوری سازمانی را تغییر، یا

۱. Anti-Arbitration Injunction

۲. Petrov, Kiril – Pironev, Svetoslav – Dieva, Valeria – Bratoeva, Valeria, “Anti-suit injunctions issued to protect arbitration agreements – a remedy against parallel proceedings? Reviewing Gazprom Case.” Themis competition Semi – final C 9-12 (2015), p. 5.

تعدیل نمایند.<sup>۱</sup> در واقع، با توجه به اینکه طرفین دعوا در انتخاب داور یا داوران و همچنین انتخاب قواعد و مقررات حاکم بر داوری از آزادی اراده برخوردار هستند و در همین راستا افرادی را به‌عنوان داور انتخاب می‌کنند که هم مورد وثوق آن‌ها بوده و هم دارای تخصص لازم در موضوع دعوا و اختلاف می‌باشند، باید اذعان داشت که داوری انعطاف‌پذیر بوده و لذا از کارآیی بیشتری به‌منظور حل و فصل اختلاف برخوردار است.<sup>۲</sup> هنگامی که یکی از طرفین دعوا (معمولاً طرفی که در دعوای پیش رو احتمال اینکه ذی‌حق شناخته نشود زیاد است) به‌منظور گریز از موافقت‌نامه داوری، موضوع را در دادگاه ملی اقامه می‌نماید، هدف قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مقابله با چنین اقدامی و رسیدگی‌های موازی است،<sup>۳</sup> از این رو، نظر به اینکه چنین اقدامی سبب نقض موافقت‌نامه داوری و اختلال در رسیدگی داوری می‌گردد، مخالف با انعطاف‌پذیری داوری می‌باشد؛ بنابراین، با صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا انعطاف‌پذیری داوری که با توجه به این خصیصه، طرفین موافقت‌نامه داوری را منعقد نموده‌اند، از هرگونه تعرضی مصون می‌ماند.

## ۲-۱- محرمانه بودن

این مزیت داوری به ویژه در داوری دعوای تجاری و بازرگانی از اهمیت وافری برخوردار است، دلیل این درجه از اهمیت آن است که اگر بازرگانان و تجار اختلافاتشان را به دادگاه‌های ملی ارجاع دهند، قسمت عمده‌ای از اطلاعات و اسرار تجاری آنان فاش می‌شود که چنین امری برای آن‌ها مطلوب نبوده و فرصت خوبی برای رقبای تجاری آنان فراهم می‌سازد.<sup>۴</sup> قواعد و مقررات صریحی در رابطه با محرمانه بودن جریان داوری وجود ندارد، با این حال، به‌منظور محفوظ نگاه‌داشتن محرمانگی داوری، طرفین داوری می‌توانند درجه‌ای از محرمانگی را در موافقت‌نامه داوری خود مقرر نمایند. مزیت محرمانه بودن داوری ارتباط

۱. Tadesse, Solomon Girma, "Anti-Suit Injunction in International Arbitration." Addis Ababa University School of Graduate Studies (2016), p. 11.

۲. محبی، محسن، «امتیازات داوری از حیث اجرای رأی داور»، مرکز داوری اتاق ایران (۱۳۸۲)، ص. ۴.

۳. Ricardo Quass, Duarte, "Anti-Suit Injunctions in the Context of International Commercial Arbitration", *Antitrust & Unfair Competition Law Journal*, Volume.48, No.3 (2010), p. 1.

۴. محبی، پیشین، ص. ۵.

چندان مستقیمی با قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا ندارد، لکن به طور غیرمستقیم این اثر را بر طرفی که در پی گریز از موافقت‌نامه داوری به واسطه اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه داوری نزد دادگاه ملی است، دارا می‌باشد که از درز و افشای اطلاعات راجع به اختلاف با به کارگیری قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا جلوگیری می‌کند.<sup>۱</sup> به بیانی روشن‌تر، با اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه داوری در دادگاه ملی، اطلاعات و اسرار تجاری طرفین فاش می‌گردد که این امر برخلاف خواست طرفین داوری می‌باشد و آثار نامطلوب و مخربی ممکن است بر کسب و کار آن‌ها داشته باشد؛ بنابراین، با صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا تا حد امکان از چنین امری جلوگیری به عمل می‌آید.

### ۳-۱- بی طرفی

آنچه در مورد بی طرفی در اینجا مدنظر است، انتخاب داوری به عنوان یک روش حل و فصل اختلاف و رای هرگونه وابستگی به نظام‌های قضایی ملی می‌باشد. لذا منظور، بی طرفی داوران نسبت به طرفین دعوا و موضوع اختلاف نیست.<sup>۲</sup>

در دعاوی تجاری بین‌المللی که نزد دادگاه کشور متبوع یکی از طرفین اقامه می‌شود، گاه بیم آن می‌رود که قاضی دادگاه خواسته یا ناخواسته برخی ملاحظات غیر حقوقی را در جریان دادرسی و صدور رأی مدنظر قرار دهد. دلیل چنین امری هم این است که دادگاه‌های داخلی یکی از ارکان حاکمیت هستند و مأمور رعایت قانون و حفظ نظم عمومی می‌باشند و همین امر می‌تواند برای مداخله آن‌ها به ویژه در جایی که دولت یا دستگاه‌های دولتی یکی از طرفین

۱. Tadesse, op.cit, p. 11.

۲. در خصوص بی طرفی داور گفته شده: «بی طرفی در واقع به معنای فقدان هرگونه تبعیض ناروا، پیش‌داوری و تمایل ذهنی داور نسبت به یکی از طرفین یا موضوع اختلاف بوده، ضابطه و معیار ارزیابی و تشخیص آن نیز شخصی است» (خدری، صالح، «اصول دادرسی در داوری تجاری بین‌المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۴، شماره ۴ (۱۳۹۳)، ص. ۵۳۲).

در حقیقت یکی از اصول اساسی و مهم قضاوت، اصل استقلال و بیطرفی قاضی رسیدگی‌کننده به اختلاف است، داوران نیز به عنوان قضات خصوصی از این اصل بنیادین مستثنی نمی‌باشند و باید در استماع و رسیدگی به اختلاف بدون جانب‌داری و با رعایت بی طرفی کامل اقدام نمایند (تقی پور، بهرام، «تعهد به افشاء در حقوق داوری تجاری بین‌المللی و داخلی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۶، شماره ۳، (۱۳۹۳)، ص. ۳۸۲).

دعوا هستند دستاویزی باشد.<sup>۱</sup> لذا بی‌طرفی در داوری تجاری بین‌المللی فرصتی برای طرفین است تا یک نهاد و مقر بی‌طرف و بدون هیچ‌گونه جانب‌داری را برای حل و فصل اختلافشان انتخاب کنند. انتخاب یک مرجع بی‌طرف نقش حیاتی در جریان داوری و سایر مسائل مرتبط با داوری از جمله تعیین داوران و اجرای آرای داوری دارد.<sup>۲</sup> تعیین مقر داوری با در نظر گرفتن عوامل کاربردی و حقوقی به طرفین موافقت‌نامه داوری بستگی دارد، زیرا مقر داوری یکی از موضوعات بسیار مهم در موافقت‌نامه داوری است و انتخاب یک مقر داوری مناسب، اثربخشی مطلوبی را به داوری می‌بخشد؛ چه آنکه، مقر داوری، دادگاه‌هایی را که بر داوری نظارت و از آن حمایت می‌کند، تعیین می‌نماید.<sup>۳</sup> ارتباط بی‌طرفی نهاد داوری به عنوان یکی از مزایای داوری با قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا این است که در صورت نقض موافقت‌نامه داوری توسط یکی از طرفین داوری و اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه نزد یک دادگاه ملی، مزیت بی‌طرفی داوری نادیده انگاشته می‌شود و امکان صدور رأی جانب‌دارانه از سوی دادگاه ملی به نفع تبعه خود وجود دارد، لیکن با صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از چنین امری اجتناب می‌شود.

#### ۴-۱- سرعت رسیدگی داوری

علی‌رغم اینکه داوران می‌بایست در هنگام رسیدگی و صدور رأی از اصول و موازین کلی و حقوقی پیروی نمایند، اما تکلیفی به رعایت تشریفات آیین دادرسی چنان‌که در دادگاه‌های ملی رایج و شایع است ندارند و روند داوری با سرعت و سهولت بیشتری به پیش می‌رود.<sup>۴</sup> مضافاً دلیل دیگر سرعت رسیدگی داوری نسبت به رسیدگی‌های قضایی به یک مرحله‌ای بودن رسیدگی داوری بازمی‌گردد، حال آنکه نظام رسیدگی قضایی معمولاً دو مرحله‌ای می‌

۱. محبی، پیشین، ص. ۴.

۲. Bulut, Belma, "The Role of the Place of Arbitration in International Commercial Arbitration Proceeding; Turkey as a Place of Arbitration", Ankara Bar Review. Volume.1, No.1 (2011), p. 34.

۳. Paulsson, Jan, "Arbitration Unbound: Award Detached from the Law of Its Country of Origin." International and Comparative Law Quarterly. Vol.30, No. 2 (1982), p. 358.

۴. محبی، پیشین، ص. ۴.

باشد.<sup>۱</sup> در رابطه با قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا و ارتباط آن با سرعت رسیدگی داورى باید بیان داشت، اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه داورى نزد دادگاه ملی به جای دیوان داورى، می تواند منجر به ایراد به صلاحیت دادگاه گردد. در نتیجه چنین امری، طرفین زمان زیادی را از دست می دهند و سرعت رسیدگی داورى نیز به عنوان یکی از مزایای داورى خدشه دار می گردد؛ بنابراین صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به منظور کوتاه نمودن زمان رسیدگی داورى به عنوان امری سازگار باهدف داورى توجیه می شود.<sup>۲</sup>

## ۲- اختیار دیوان داورى در خصوص صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا

اگرچه علی الظاهر در قواعد و مقررات بین‌المللی اصل صلاحیت نسبت به صلاحیت<sup>۳</sup> پذیرفته شده<sup>۴</sup> و در میان حقوقدانان بر این امر که دیوان‌های داورى در خصوص اتخاذ تصمیم نسبت به صلاحیت خود صلاحیت دارند اتفاق نظر وجود دارد، لکن امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان‌های داورى محل بحث و تردید است.<sup>۵</sup> بدین منظور در این گفتار دو نظریه مطروحه ناظر بر وجود چنین اختیاری از جانب دیوان‌های داورى بررسی می گردد، بدین ترتیب که در ابتدا نظریه شکلی<sup>۶</sup> و سپس نظریه قراردادی<sup>۷</sup> تبیین می گردد.

### ۲-۱- نظریه شکلی

در خصوص صلاحیت دیوان‌های داورى در صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا برخی

۱. جعفری ندوشن، شهاب، «رسیدگی‌های موازی در دعاوی سرمایه‌گذاری خارجی و روش‌های مقابله با آن»، مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و هفتم، شماره ۸۴ (۱۳۹۲)، ص. ۴۹.

۲. Tadesse, op.cit, p. 12.

۳. Competence-Competence

۴. مفهوم اصل صلاحیت نسبت به صلاحیت این است که دیوان‌های داورى این اختیار را دارا می‌باشند که در خصوص صلاحیت خود در رسیدگی به موضوع تصمیم‌گیری نمایند. در واقع اصل مذکور دیوان داورى را قادر می‌سازد تا نسبت به صلاحیت خود تصمیم‌گیری کند و به موجب آن از مراجعه به دادگاه در خصوص تصمیم‌گیری راجع به صلاحیت، خود را بی‌نیاز کند (Graves, Jack – Yelena, Davydan, Competence-Competence and Separability- American Style, in International Arbitration and International Commercial Law: Synergy, Convergence and Evolution, ed. Loukas Mistelis et al, Hague: Kluwer Law International (2011), p. 116)

۵. Moloo, Rahim, "Arbitrators Granting Anti-suit Orders: When Should They and on What Authority?." Journal of International Arbitration, Vol. 26, Issue. 2 (2009), p. 676.

۶. Procedural Theory

۷. Contractual Theory



بیان داشته‌اند که اگر دیوان داوری با رسیدگی‌های موازی قریب‌الوقوع با موضوعی واحد مواجه شود، مرجع مزبور صرفاً قادر به اتخاذ تصمیم نسبت به صلاحیت خود خواهد بود و اختیاری مبنی بر صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا ندارد.<sup>۱</sup> برخی دیگر افزون بر اعتقاد به نظر فوق بیان داشته‌اند که حتی در فرضی که دیوان‌های داوری چنین قراری را صادر کنند، اجرا یا وجود ضمانت اجرایی در صورت عدم رعایت آن با تردیدی جدی روبه‌روست.<sup>۲</sup> حال در این خصوص باید دید که آیا دیوان‌های داوری اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را به منظور تأمین و حراست نمودن از موافقت‌نامه و رسیدگی داوری را دارا می‌باشند یا خیر؟ پاسخ به سؤال فوق به‌طور قابل توجهی به ماهیت و آثار موافقت‌نامه داوری بستگی دارد. مطابق نظریه شکلی، موافقت‌نامه داوری به داوران اختیار ارزیابی مستقل نسبت به صلاحیت خود را اعطا می‌کند، اما این اختیار متضمن اختیار منع یکی از طرفین از اقامه دادخواهی نزد دادگاه ملی نیست. به عبارت دیگر، داوران به منظور اتخاذ تصمیم نسبت به صلاحیت خود می‌توانند به موافقت‌نامه داوری استناد نمایند، اما نباید طرفین موافقت‌نامه مزبور را از اقامه دعوای ناقض موافقت‌نامه داوری نزد دادگاه ملی منع کنند. در فرضی نیز که دادخواهی در نقض موافقت‌نامه داوری اقامه گشت، این امر به دادگاه ملی که نزد آن دعوا اقامه شده بستگی دارد که با توجه به وجود موافقت‌نامه داوری صلاحیت خود را رد کند و نظر به مقرره پاراگراف ۳ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک موضوع را به داوری ارجاع دهد.<sup>۳</sup> بنابراین وفق نظریه شکلی دیوان‌های داوری اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را ندارند.

## ۲-۲- نظریه قراردادی

مطابق این نظریه، موافقت‌نامه داوری قراردادی است فی‌مابین طرفین آن که دیوان داوری را در رسیدگی به موضوع اختلاف صالح می‌سازد؛ بنابراین وجود موافقت‌نامه داوری معتبر، نه تنها داوران را قادر می‌سازد تا نسبت به موضوعات ماهوی که موافقت‌نامه داوری مقرر داشته اعلام صلاحیت کنند، بلکه حتی داوران را قادر می‌سازد تا دستور اجرای موافقت‌نامه داوری

۱. Taddesse, op.cit, p. ۴۱

۲. نیکبخت، پیشین، ص. ۲۲۵.

3. Ortolani, Pietro, "Anti-Suit Injunctions in Support of Arbitration Under the Recast Brussels I Regulation." MPI Lux Working paper 6 (2015), p. 11.

را صادر کنند. از نقطه نظر این دیدگاه، هنگامی که دیوان داوری قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را صادر می‌کند، در واقع اجرای قراردادی را که اختیار خود از آن ناشی شده را دستور می‌دهد. در نظام‌های حقوقی مدون نظریه قراردادی مورد انتقاد واقع شده است، زیرا به نظر آن‌ها چنین نظریه‌ای از موافقت‌نامه داوری یک قرارداد ماهوی می‌سازد که به داوران اختیار مستثنی و محروم کردن صلاحیت دادگاه‌های ملی یا دیوان‌های داوری دیگر را می‌دهد<sup>۱</sup> حال آنکه چنین استدلالی موجه به نظر نمی‌رسد. چنان که در آینده بحث خواهد شد، نظریه شکلی در رابطه با اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از جانب دیوان‌های داوری منطبق با واقعیات حال حاضر تجارت بین‌الملل می‌باشد. در حقیقت اگرچه دیدگاه مثبتی نسبت به صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دادگاه‌های ملی وجود ندارد، لکن اصلاحات قانون نمونه داوری آنسیترال و رویه قضایی دیوان دادگستری اروپا امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از جانب دیوان‌های داوری را تأیید می‌نماید.

### ۳- مبانی صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا

مبانی صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری عبارت‌اند از؛ موافقت‌نامه داوری و قوانین و مقررات بین‌المللی و ملی راجع به داوری که در این مبحث به ترتیب این مبانی مورد مذاقه قرار می‌گیرد.

#### ۳-۱- موافقت‌نامه داوری

اگر طرفین بر داوری به‌عنوان روش انحصاری حل و فصل اختلاف توافق نموده باشند، این امر بدان معنا است که آن‌ها توافق کرده‌اند که به‌منظور حل و فصل اختلاف موضوع موافقت‌نامه داوری به دادگاه‌های ملی مراجعه نمایند و با توجه به موافقت‌نامه داوری، حل و فصل هرگونه اختلاف موضوع موافقت‌نامه صرفاً باید با توجه به دامنه شمول موافقت‌نامه داوری نسبت به موضوع، از طریق داوری حل و فصل گردد. این تعهد قراردادی طرفین مبنی بر رجوع به داوری برای حل و فصل اختلافات، یکی از مبانی مهم در حمایت از صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا می‌باشد، زیرا دیوان‌های داوری بدون داشتن اختیار و توانایی در خصوص صدور قرار مزبور،

1. Ibid, pp. 10-11.

عملاً راهکار دیگری مبنی بر اجرای موافقت‌نامه داوری در اختیار نخواهند داشت. در مواردی که موافقت‌نامه داوری در این خصوص که دیوان‌های داوری توانایی و اختیار صدور اقدامات تأمینی و موقت<sup>۱</sup> را دارا هستند یا خیر، تصریحی ندارد، دیوان‌های داوری با توجه به پیش فرض مذکور در فوق که همان موافقت‌نامه داوری است، توانایی و اختیار صدور اقدامات تأمینی و موقت را دارا می‌باشند. این امر حتی درجایی که قوانین ملی و قواعد و مقررات داوری صراحتاً برای داوران اختیاری مبنی بر صدور اقدامات تأمینی و موقت مقرر نکرده‌اند نیز اعمال می‌گردد. در واقع، فلسفه اختیار داوران در صدور اقدامات تأمینی و موقت حتی درجایی که موافقت‌نامه داوری، قوانین ملی و قواعد و مقررات راجع به داوری در این باره مسکوت هستند این است که با انعقاد موافقت‌نامه داوری، طرفین موافقت‌نامه مزبور به داوران اختیار لازم را مبنی بر حل و فصل اختلافاتشان اعطا می‌نمایند که این امر شامل هر اقدام و دستوری از جمله اقدامات تأمینی و موقت که برای تأمین حقوق طرفین و کارآیی اتخاذ تصمیم دیوان داوری ضروری و لازم است نیز می‌گردد. در رابطه با استقلال اراده طرفین نسبت به تعیین قلمرو موافقت‌نامه داوری که از مهم‌ترین مبانی صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا می‌باشد، محدودیت‌هایی وجود دارد که این محدودیت‌ها به امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا که از زیرشاخه‌های اقدامات تأمینی و موقت می‌باشد نیز ارتباط می‌یابد. محدودیت‌های مذکور عبارتند از اولاً، اختیارات اعطاشده به دیوان داوری به وسیله موافقت‌نامه داوری نمی‌تواند سبب شود که داوری به شیوه‌ای که مغایر قوانین امری یا نظم عمومی کشوری که در آن داوری برگزار می‌شود، انجام گیرد. ثانیاً، دیوان‌های داوری عموماً قادر نیستند دستوری صادر نمایند که بر اشخاص ثالث<sup>۲</sup> نسبت به رسیدگی تأثیر گذارد، لذا گنجاندن چنین اختیاری در موافقت‌نامه داوری، نافذ نخواهد بود. مضافاً باید بیان داشت که محدودیت اخیرالذکر ناتوانی دیوان‌های داوری نسبت به صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا که مستقیماً علیه دادگاه‌های ملی که در آن رسیدگی موازی انجام می

#### 1. provisional measures

۲. - در رابطه با تأثیر یا عدم تأثیر قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نسبت به اشخاص ثالث، به عقیده نگارنده به نظر می‌رسد به موضوع تسری یا عدم تسری موافقت‌نامه داوری به اشخاص ثالث بازمی‌گردد، بدین بیان که در صورت تعمیم موافقت‌نامه داوری به شخص ثالث، امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا علیه مشارالیه نیز وجود دارد. به منظور مطالعه تفصیلی تعمیم موافقت‌نامه داوری به شخص ثالث و نظریات ابرازی پیرامون آن رجوع کنید به: (سربازیان، مجید - رنجبری، سهیلا، «تعمیم قلمرو موافقت‌نامه داوری به شخص ثالث و آثار آن»، مجله مطالعات حقوقی، دوره هشتم، شماره ۲ (۱۳۹۵)، صص. ۵۹-۸۵).

شود را تأیید می‌کند، در واقع دیوان‌های داوری صرفاً می‌توانند قرارهای منع اقامه یا پیگیری دعوا را نسبت به طرفین داوری صادر نمایند.<sup>۱</sup> بنابراین نظر به اینکه موافقت‌نامه داوری ماهیتی قراردادی دارد، طرفین آن ملزم به اجرای تعهد قراردادی خود مبنی بر ارجاع اختلاف به داوری هستند. حال هرگاه یکی از طرفین قرارداد به این تعهد قراردادی خود پایبند نباشد و دعوای موضوع موافقت‌نامه را نزد دادگاه ملی مطرح نماید، دیوان‌های داوری به منظور ملزم نمودن طرف ناقض موافقت‌نامه داوری به اجرای تعهد قراردادی خود، مبادرت به صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا می‌کنند.

به عبارتی آنچه در خصوص موافقت‌نامه داوری به‌عنوان مهم‌ترین مبنای صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا پرواضح است، این امر می‌باشد که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا توجیه و مبنای خود را از مبانی عام و نظری حقوق قراردادهای می‌گیرد...<sup>۲</sup>

## ۲-۳- قوانین و مقررات بین‌المللی و ملی راجع به داوری

در این گفتار نخست قوانین بین‌المللی و سپس قوانین بین‌المللی بررسی می‌گردد.

### ۱-۲-۳- قوانین و مقررات بین‌المللی

قواعد و مقررات بین‌المللی راجع به داوری در تلقی و استنباط خود از دامنه صدور اقدامات تأمینی و موقت که صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نیز در چنین قالبی و به‌عنوان زیرمجموعه‌ای از آن صادر می‌گردد متفاوت هستند. به‌طور کلی قواعد مزبور اختیار صدور اقدامات تأمینی و موقت را به داوران اعطا می‌کنند و در این میان صرفاً برخی از آنها تصریحی به امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا کرده‌اند. ماده ۲۶ مقررات داوری آنسیترال ۲۰۱۳ بیشترین دامنه را در زمینه اقدامات تأمینی و موقت دارا می‌باشد<sup>۳</sup> و دامنه شمول اقدامات مزبور به نحوی است که اختیار

1. Lie Luxford, Stephanie, "What Is the Proper Scope of the Power of an Arbitral Tribunal to Issue an Order Restraining a Party from Pursuit of Parallel Proceedings in a National Court?," International Arbitration and Dispute Settlement. Vol. 1 & 2 (2015), pp. 10-12.

2. Fernandez Rozas, op.cit, pp. 75-76, Mollo, op.cit, pp. 679-681.

۳. ماده ۲۶ مقررات مذکور مقرر می‌دارد: «۱- دیوان داوری ممکن است با درخواست هر یک از طرفین، دستور و اقدام تأمینی و موقت صادر نماید. ۲- اقدام تأمینی و موقت عبارت است از دستور هرگونه اقدامات موقتی که مرجع داوری تا قبل از صدور رأی و فیصله نهایی اختلاف صادر می‌کند و به‌موجب آن به یکی از طرفین داوری دستور می‌دهد، به‌عنوان مثال و

صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نیز از آن استنباط می‌گردد.<sup>۱</sup> چنان‌که از پاراگراف (ب) بند ۲ ماده ۲۶ آشکار است، با توجه به قید پاراگراف مزبور مبنی بر اینکه به منظور جلوگیری از لطمه و آسیب به روند داوری دیوان داوری می‌تواند اقدامات تأمینی و موقت را صادر نماید، از آن امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا استنباط می‌گردد. بدین بیان که طرف ناقض موافقت‌نامه داوری با اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه مزبور در دادگاه ملی به روند داوری لطمه می‌زند و به منظور جلوگیری از چنین لطمه‌ای دیوان داوری قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را در قالب اقدام تأمینی و موقت صادر می‌نماید.

مقرره مشابهی را می‌توان در خصوص اختیار دیوان‌های داوری در صدور اقدامات تأمینی و موقت اگرچه با جزییاتی کمتر به نسبت مقررات داوری آنسیترال، در ماده ۲۸ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی ملاحظه نمود. ماده ۱-۲۵ از قواعد دادگاه داوری بین‌المللی لندن نیز اختیار صدور اقدامات تأمینی و موقت را برای دیوان‌های داوری مقرر داشته است، اما هیچ‌یک از دو مقرره فوق‌الذکر برخلاف مقررات داوری آنسیترال، تصریحی به صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا ندارند.

بنابراین قواعد و مقررات بین‌المللی راجع به داوری که توسط طرفین موافقت‌نامه داوری بر جریان داوری آنان حاکم می‌گردد، در خصوص اقدامات تأمینی و موقت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نیز یکی از زیرمجموعه‌های آن است رویه یکسانی ندارند و در این راستا صرفاً مقررات داوری آنسیترال ۲۰۱۳ صراحتاً صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را با قیدی که پیش‌ازین ذکر گشت مقرر می‌دارد. از این رو، قواعد و مقررات بین‌المللی ناظر بر داوری گاهی اوقات می‌تواند به‌عنوان یکی از مبانی صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا محسوب گردد.

## ۲-۲-۳- قوانین ملی راجع به داوری

با وجود موافقت‌نامه داوری و قواعد و مقررات بین‌المللی راجع به داوری، ممکن است این سؤال مطرح گردد که قوانین ملی راجع به داوری چگونه می‌تواند نقش خود را به‌عنوان یکی

بدون محدودیت: ... (ب) برای جلوگیری از خسارت یا لطمه جاری یا قریب‌الوقوع به خود روند داوری، اقداماتی را انجام دهد یا از مبادرت به اقداماتی که احتمالاً موجب چنین خسارت یا لطمه‌ای می‌شود، خودداری کند...»

1. Lie Luxford, op.cit, pp.12-14.

## از مبانی قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا توجیه و ایفا نماید؟

در این خصوص باید بیان داشت زمانی که موافقت‌نامه داوری و قواعد و مقررات بین‌المللی راجع به داوری در زمینه اقدامات تأمینی و موقت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نیز از زیرمجموعه‌های اقدامات مزبور می‌باشد، ساکت هستند، قوانین ملی عموماً جریان داوری را در رابطه با اقدامات تأمینی و موقت در برمی‌گیرد.

نظر به اینکه اغلب قوانین ملی راجع به داوری مقتبس از قانون نمونه داوری آنسیترال می‌باشد و قانون مزبور بدین سبب تهیه و تدوین گشته که رویه‌ای یکسان یا تقریباً مشابه میان کشورهای مختلف در رابطه با داوری ایجاد شود تا از این رهگذر جریان رسیدگی داوری تسهیل گردد، قانون مزبور به‌عنوان نماد قوانین ملی راجع به داوری در این قسمت بررسی می‌شود.

قانون نمونه داوری آنسیترال به‌طور خاص به‌واسطه پاراگراف (ب) بند ۲ ماده ۱۷، قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را به‌عنوان اقدام تأمینی و موقت مقرر می‌نماید. مقرر فوق‌الذکر همراه با موادی دیگر در سال ۲۰۰۶ به‌عنوان اصلاحاتی به قانون نمونه داوری آنسیترال الحاق شد.<sup>۱</sup> پاراگراف (ب) بند ۲ ماده ۱۷ به‌طور خاص، اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را چنانچه قرار مزبور به‌منظور جلوگیری از «خطر جاری یا قریب‌الوقوع یا لطمه به خود روند داوری»<sup>۲</sup> ضروری باشد، به دیوان داوری اعطا می‌نماید. درواقع، همان‌طور که گفته شد، اقامه دعوا موضوع موافقت‌نامه داوری در دادگاه ملی، به داوری لطمه وارد می‌آورد که با صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان داوری از این لطمه جلوگیری به عمل خواهد آمد. به‌عنوان مثالی از قوانین ملی کشورها، قانون داوری ۱۹۹۶ نیوزیلند مقتبس از قانون نمونه داوری آنسیترال می‌باشد که همچنین شامل اصلاحات سال ۲۰۰۶ قانون اخیرالذکر نیز می‌گردد و ماده ۱۷ اصلاحی قانون نمونه داوری آنسیترال، عیناً در قانون داوری نیوزیلند تکرار

۱. ماده ۱۷ قانون مزبور تحت عنوان اختیار دیوان داوری برای دستور اقدامات تأمینی و موقت مقرر می‌دارد: «۱- جز در مواردی که طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند، دیوان داوری می‌تواند به درخواست یکی از طرفین اقدام تأمینی و موقت صادر کند. ۲- اقدام تأمینی و موقت عبارت است از دستور هرگونه اقدامات موقتی، اعم از اینکه به شکل رأی صادر شود یا به‌صورت دیگر که دیوان داوری تا قبل از صدور رأی و فیصله نهایی اختلاف صادر می‌کند و به‌موجب آن به یکی از طرفین دستور می‌دهد:...

(ب) برای جلوگیری از خسارت یا لطمه جاری یا قریب‌الوقوع به خود روند داوری، اقداماتی را انجام دهد یا از مبادرت به اقداماتی که احتمالاً موجب چنین خسارت یا لطمه‌ای می‌شود، خودداری کند...».

2. current or imminent harm or prejudice to the arbitral process itself

گشته است.<sup>۱</sup> بنابراین قوانین ملی که مقتبس از قانون نمونه داوری آنسیترال باشد و همچنین اصلاحات اخیر این قانون نیز به آن‌ها الحاق گشته باشد، حتی در فرضی که موافقت‌نامه داوری و قواعد و مقررات راجع به داوری در خصوص قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مسکوت باشد، می‌تواند به‌عنوان مبنای قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا تلقی گردد.

#### ۴- قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری از منظر اسناد بین‌المللی و ملی

در این بحث به ترتیب قانون نمونه داوری آنسیترال، کنوانسیون نیویورک، نظام جدید بروکسل یک،<sup>۲</sup> قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

##### ۴-۱- قانون نمونه داوری آنسیترال

قانون نمونه داوری آنسیترال رویکرد دوگانه‌ای را در رابطه با صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا اتخاذ کرده است؛ بدین توضیح که در ماده ۵ قانون مزبور، موارد مداخله دادگاه‌های ملی در روند داوری مقرر شده که شامل قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نمی‌شود، در حالی که در اصلاحات سال ۲۰۰۶، قانون نمونه دیوان‌های داوری را قادر ساخته تا به واسطه صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از روند رسیدگی خود محافظت نمایند. در حقیقت اصلاحات اخیر قانون نمونه داوری آنسیترال، به ویژه اصلاح ماده ۱۷ در رابطه با اختیار دیوان داوری نسبت به صدور اقدامات تأمینی و موقت، قصد کارگروه آنسیترال را نسبت به معرفی

1. Ibid, pp. 15-16.

۲. در سال ۲۰۰۰ طی آیین‌نامه شماره ۴۴/۲۰۰۱ اصلاحیه‌ای در رابطه با کنوانسیون بروکسل اعمال و پس از انجام اصلاحات در کنوانسیون بروکسل آن را آیین‌نامه بروکسل یک نامیدند که در سال ۲۰۰۱ لازم‌الاجرا گشت. همان‌طور که در ماده ۷۳ آیین‌نامه بروکسل یک مقرر شده بود، پنج سال بعد از اعمال آیین‌نامه مزبور، کمیسیون اروپایی روندی را آغاز نمود که حاصل آن پی‌ریزی طرح جدید بروکسل یک در ۱۲ دسامبر ۲۰۱۲ بود که در سال ۲۰۱۵ قابلیت اجرایی پیدا کرد (Petrov & others, op.cit, p. 6). به دیگر سخن، نسخه اصلی آیین‌نامه بروکسل یک، کنوانسیون بروکسل است که در سال‌های اخیر آیین‌نامه اخیرالذکر نیز بسط یافته تا اینکه به‌طور قابل توجهی در طرح جدید آیین‌نامه بروکسل یک تجلی یافته که طرح جدید آیین‌نامه بروکسل یک (از این به بعد نظام جدید بروکسل یک) جایگزین آیین‌نامه بروکسل یک گشته است که صرفاً در قلمرو اتحادیه اروپا اعمال می‌شود.

قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به‌عنوان زیرشاخه‌ای از اقدامات تأمینی و موقت را نشان می‌دهد. پاراگراف (ب) از بند ۲ ماده مزبور را باید صراحتاً قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا خواند. پیش‌نویس ماده مزبور، تصمیم کارگروه آنسیترا ل را نشان می‌دهد که بیان داشت به‌منظور شفافیت، اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا باید صراحتاً به دیوان داوری اعطا شود، لذا بدین منظور عبارت «لطمه جاری یا قریب‌الوقوع به خود روند داوری» اضافه گردید. همچنین کارگروه آنسیترا ل بیان داشت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا بر اساس ماده ۱۷ اصلاحی قانون نمونه در حال مرسوم شدن است و از این رو خدمت بسیار مهمی را به هدف تجارت بین‌الملل ارائه می‌کند. مضافاً کارگروه به این نتیجه دست یافت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا بدین منظور پیش‌بینی و در نظر گرفته‌شده تا از روند داوری حمایت و محافظت نماید. علاوه بر این، برخی دادگاه‌های ملی اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را به‌منظور از میان برداشتن موانع رسیدگی داوری، از اختیارات ذاتی دیوان داوری می‌دانند. در واقع به نظر می‌رسد با توجه به دیدگاه‌های منفی که در حوزه‌های قضایی مبتنی بر نظام حقوقی مدون نسبت به قرار منع اقامه یا پیگیری وجود داشته، قانون نمونه داوری آنسیترا ل سعی نموده تا با اجتناب از به‌کارگیری این اصطلاح اما پیش‌بینی آن در قالب اقدامات تأمینی و موقت راهکاری را برای مقبولیت هر چه بیشتر قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا فراهم آورد؛ بنابراین، درحالی که قانون نمونه داوری آنسیترا ل، صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را از جانب دادگاه‌های ملی منع می‌کند، درعین حال به دیوان‌های داوری اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را اعطا می‌کند. دیوان‌های داوری نیز هنگامی که طرفین موافقت‌نامه داوری از روش‌های اطاله رسیدگی استفاده می‌کنند و در پی نقض و منتفی نمودن موافقت‌نامه و رسیدگی داوری می‌باشند، از قرار مزبور استفاده می‌نمایند.

## ۲-۴- کنوانسیون نیویورک

در این خصوص باید دید رویکرد کنوانسیون نیویورک در رابطه با قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان داوری چیست؟

در این رابطه باید به اینکه نکته توجه داشت که کنوانسیون نیویورک در خصوص آرای نهایی و لازم‌الاجرا دیوان‌های داوری می‌باشد که راجع به اختلافات ماهوی میان طرفین



موافقت‌نامه داوری صادر گشته است. بنا به تعریفی، تصمیم نهایی دیوان داوری که کلیه مسائل ماهوی ارجاعی به دیوان را خاتمه دهد، رأی می‌نامند. از این رو، این مفهوم ناظر بر اقدامات تأمینی و موقت نیست؛ چه آنکه اقدامات مذکور اتخاذ تصمیم در ماهیت دعوا نیست و نهایی نیز تلقی نمی‌گردد.<sup>۱</sup> بنابراین، تصمیم دیوان داوری هنگامی که صرفاً نقش و کارکرد فرعی را در رابطه با حفظ وضع موجود ایفا می‌کند، با توجه به مفاد کنوانسیون نیویورک نمی‌تواند به عنوان رأی نهایی و الزام‌آور در نظر گرفته شود. نظر به مقدمه فوق باید بیان داشت که در خصوص تصمیم دیوان داوری که متضمن دستوری مبنی بر خودداری از اقامه یا پیگیری دعوی ناقض موافقت‌نامه داوری است تردیدهایی وجود دارد؛ چه آنکه چنین قرار هدف حل و فصل اختلاف به یک طریقه نهایی و الزام‌آور را ایفا نمی‌کند، بلکه به جای آن، هدف قرار مزبور حفظ اثربخشی داوری در خصوص رسیدگی مطروحه یا رسیدگی آتی در رابطه با موضوع ماهوی حقوقی میان طرفین موافقت‌نامه داوری می‌باشد. از این رو چنین تصمیم و اقدامی اگرچه ظاهراً می‌تواند به عنوان یک رأی داوری توصیف شود، لکن ماهیت فرعی در حمایت از داوری دارد.<sup>۲</sup> در واقع، این امر که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مشمول کنوانسیون نیویورک می‌باشد یا خیر در حاله‌ای از ابهام قرار دارد و آنچه به نظر می‌رسد این است که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نمی‌تواند در چارچوب کنوانسیون نیویورک قرار گیرد. با این حال، این امر به تفسیر هر کشور از کنوانسیون نیویورک برمی‌گردد.

### ۳-۴- نظام جدید بروکسل یک

صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از جانب دادگاه‌های عضو اتحادیه اروپا در رابطه فی مابین کشورهای عضو اتحادیه مزبور پس از حکم صادره از جانب دیوان دادگستری اروپا در قضیه وست تانکرز<sup>۳</sup> منع شد. به دنبال حکم قضیه وست تانکرز یک ابهام و بلا تکلیفی نسبت به جواز یا عدم جواز صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری به وجود آمد. این ابهام و بلا تکلیفی حول محور این مسئله بود که آیا قرار صادره مزبور از جانب

۱. شیروی، عبدالحسین، داوری تجاری بین‌المللی، چاپ سوم، (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۳)، ص. ۲۵۷.

۲. Ortolani, op.cit, p. 13.

۳. Allianz SpA, Generali Assicurazioni Generali SpA V. West Tankers Inc. (Lie Luxford, op.cit., pp. 36 – 37).

دیوان‌های داوری نیز همانند قرار صادره از دادگاه‌های ملی با آیین‌نامه و نظام جدید بروکسل یک در تضاد است یا خیر؟ ابهام مزبور تا تصمیم‌گیری دیوان دادگستری اروپا در قضیه گازپروم لاینحل باقی ماند. در قضیه گازپروم علیه دولت لیتوانی<sup>۱</sup> اختلافی میان طرفین که به‌عنوان دو تن از سهامداران عمده در یک شرکت گاز لیتوانیایی بودند، حادث گشت. در این خصوص باید خاطر نشان ساخت که روابط داخلی میان سهامداران تابع موافقت‌نامه داوری سهامداران بود که در موافقت‌نامه مزبور شرط داوری (ماده ۷.۱۴ از موافقت‌نامه سهامداران مبنی بر رابطه داخلی میان آن‌ها) نیز مقرر گشته بود. گازپروم علاوه بر نفوذ خود به‌عنوان یک سهامدار در شرکت مزبور، همچنین نقش حیاتی را در بخش گاز لیتوانی به دلیل موقعیت مناسب خود از یک واردکننده اصلی گاز ایفا می‌کرد. با توجه به تلفیق نقش یک سهامدار با نقش یک تهیه‌کننده و فروشنده اصلی گاز، گازپروم یک موافقت‌نامه بلندمدت گاز با شرکت مزبور را منعقد نمود که موافقت‌نامه گازپروم را متعهد به عرضه و فروش گاز طبیعی به آن شرکت می‌کرد. بهای گاز می‌بایست با توجه به فرمول مقرر در موافقت‌نامه بلندمدت گاز، به گازپروم پرداخت می‌شد که فرمول مذکور چندین مرتبه اصلاح گردید. اختلاف‌زمانی حادث شد که دولت لیتوانی دریافت که بهای گاز مقرر در اصلاحات متوالی فرمول قیمت، عادلانه نمی‌باشد و با منافع شرکت در تضاد می‌باشد. در این راستا به‌عنوان عکس‌العملی نسبت به این اصلاح، دولت لیتوانی از طریق وزارت انرژی دعوی را در دادگاه ملی خود اقامه نمود. به‌واسطه این اقامه دعوا، وزارت انرژی از دادگاه درخواست کرد تا شرکت را به مذاکره با گازپروم به منظور تثبیت یک قیمت عادلانه ملزم نماید. در نقطه مقابل، گازپروم ادعا کرد که دعوا اقامه شده نزد دادگاه لیتوانیایی ناقض موافقت‌نامه داوری می‌باشد. به‌منظور متوقف کردن چنین وضعیتی، گازپروم درخواستی را مبنی بر صدور دستوری نسبت به وزارت انرژی در خصوص صرف نظر نمودن از دعوا خود در دادگاه لیتوانیایی، نزد مؤسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم مطرح کرد. دیوان اخیرالذکر نیز نظر بر نقض موافقت‌نامه داوری داشت و دستوری با این مضمون که وزارت انرژی از درخواست خود مبنی بر ورود به مذاکره به‌منظور تثبیت قیمت گاز صرف نظر کند، صادر نمود. مدت کوتاهی پس‌ازاین دستور، گازپروم درخواست شناسایی و اجرای آن را از دادگاه‌های لیتوانی نمود. درنهایت موضوع مطابقت قرار منع اقامه یا

1. Gazprom OAO v. Lithuanian State. (Petrov & others, op.cit, pp.13-20).



پیگیری دعوا صادره از دیوان‌های داوری با آیین‌نامه بروکسل یک در این قضیه، منجر به طرح آن در دیوان دادگستری اروپا گشت.

دیوان دادگستری اروپا بیان داشت که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری از آنجایی که دیوان‌های داوری نماینده یک کشور و دولت خاص نیست، خارج از قلمرو مفهوم اصل اعتماد متقابل<sup>۱</sup> است. دیوان دادگستری اروپا تأیید کرد تحولات اخیر حقوق اتحادیه اروپا راجع به منع صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از دادگاه‌های ملی عضو اتحادیه اروپا، به قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری تعمیم نیافته و اظهار کرد قرار منع صادره از دیوان داوری از آنجایی که مداخله دادگاه یک کشور در نظام قضایی دادگاه کشور دیگر نیست، با آیین‌نامه و نظام جدید بروکسل یک، منافاتی ندارد.<sup>۲</sup>

اگرچه برخی بر تمایز میان قرارهای مزبور صادره از دادگاه‌های ملی و دیوان‌های داوری اعتقاد دارند و به استدلال مطرح شده در جهت حمایت از مطابقت قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از دیوان داوری مبنی بر اینکه قرار مزبور صادره از دیوان داوری فاقد ضمانت اجرا است، فلذا مغایر با آیین‌نامه و نظام جدید بروکسل یک، نیست و اکنش نشان داده و پاسخ داده‌اند که حتی قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری نسبت به قرارهای مزبور صادره از دادگاه‌های ملی از قابلیت اجرایی بیشتری برخوردارند و مضافاً اینکه از ضمانت‌های اجرایی مانند رأی به جبران خسارت نیز برخوردار بوده و با توجه به همین موارد، بیان داشته‌اند که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری همانند قرار مزبور صادره از جانب دادگاه‌های ملی با آیین‌نامه و نظام جدید بروکسل یک مطابقت ندارد.<sup>۳</sup> لکن استدلال مزبور در جهت عدم مطابقت قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا با نظام جدید بروکسل یک قابل دفاع نمی‌باشد، زیرا قرار مزبور با توجه به اینکه از سوی دیوان‌های داوری که نهادی خصوصی می‌باشند نه دولتی صادر می‌گردند، لذا صدور قرار مزبور مداخله نظام قضایی یک کشور در نظام قضایی کشور دیگر نمی‌باشد و در نتیجه اصل اعتماد متقابل میان

1. Mutual Trust

2. Lie Luxford, op.cit, p. 32.

3. Ortolani, op.cit, pp. 13-15.

کشورهای عضو اتحادیه اروپا را نقض نمی‌کند؛ بنابراین باید بیان داشت همچنان که در رویه قضایی دیوان دادگستری اروپا در قضیه گازپروم نشان داده شد، قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری در حقوق اتحادیه اروپا برخلاف قرار مزبور صادره از دادگاه‌های ملی که با آیین نامه و نظام جدید بروکسل یک مطابقت ندارد، با نظام جدید بروکسل یک مطابقت داشته و منافاتی با نظام مزبور ندارد. از این رو می‌توان بیان داشت، قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادره از جانب دیوان‌های داوری مقبولیت روزافزونی یافته به طوری که هم از چهارچوب قانونی برخوردار بوده و هم در رویه قضایی به آن به دیده مثبت می‌نگرند.

#### ۴-۴- قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران

در قوانین ایران قراری تحت عنوان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا پیش‌بینی نگشته است و نظام حقوقی ایران با این قرار بیگانه است. در این قسمت باید تحلیل نمود که آیا می‌توان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را با توجه به مقررات فعلی در باب داوری، در قالب دستور موقت توجیه نمود یا خیر؟

در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ از امکان یا عدم امکان صدور دستور موقت از جانب دیوان داوری به عنوان یکی از خلأهای قانون مذکور یاد شده است. در واقع، صادر نکردن دستور موقت توسط دیوان داوری به دلیل تفسیر مرسوم از ماده ۳۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی است که رسیدگی به دستور موقت را در صلاحیت دادگاهی می‌داند که اصل دعوا در آنجا مطرح است. مضافاً اینکه عدم امکان صدور دستور موقت از جانب دیوان داوری را به دلیل حاکمیتی تلقی کردن دستور موقت و نبود چنین اختیاری توسط مراجع خصوصی حل و فصل اختلاف در فرض عدم تصریح قانون‌گذار می‌دانند. در خصوص این امر که داوران در داوری داخلی در شرایط فعلی می‌توانند دستور موقت صادر نمایند یا خیر سه دیدگاه وجود دارد. مطابق دیدگاه اول، از آنجایی که دیوان داوری نهادی خصوصی است و دستور موقت امری حاکمیتی، دیوان‌های داوری فاقد اختیاری مبنی بر صدور دستور موقت می‌باشند. در دیدگاه دوم، داوران صرفاً در صورتی می‌توانند دستور موقت صادر نمایند که این اختیار از جانب طرفین موافقت‌نامه داوری به آن‌ها اعطاشده باشد. در نهایت در دیدگاه سوم، اختیار

داوران در خصوص حل و فصل اختلاف شامل تمامی امور و سازوکاری که با این امر ارتباط دارد از جمله دستور موقت نیز می‌گردد. از میان دیدگاه‌های فوق‌الذکر، دیدگاه سوم با واقعیات فعلی داوری مناسب‌تر به نظر می‌رسد، با این حال به دلیل عدم تصریح قانون‌گذار در این خصوص، صدور دستور موقت از جانب داوران وفق آیین دادرسی مدنی، مبهم می‌باشد.<sup>۱</sup> در ماده ۱۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی صراحتاً اختیار صدور دستور موقت برای دیوان‌های داوری پیش‌بینی شده است.

حال در پاسخ به سؤال صدرالذکر که آیا می‌توان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را در قالب دستور موقت توجیه نمود یا خیر باید بیان داشت، اولاً، صدور دستور موقت از جانب دیوان داوری وفق آیین دادرسی مدنی در هاله‌ای از ابهام قرار دارد و دیدگاه‌ها در این خصوص متشتت است و از امری که خود مسلم و قطعی نمی‌باشد، نمی‌توان امری دیگر یعنی قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را استنباط نمود. ثانیاً، اگرچه قانون داوری تجاری بین‌المللی اختیار صدور دستور موقت را برای دیوان‌های داوری مقرر داشته، لکن با توجه به اینکه قانون مذکور از قانون نمونه داوری آنسیترال اقتباس شده و همچنین اصلاحات اخیر قانون نمونه به آن الحاق نشده، باید اذعان داشت نمی‌توان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را در قالب دستور موقت در قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز توجیه نمود؛ چه آنکه اختیار داوران در صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا در قالب دستور موقت در اصلاحات قانون نمونه داوری آنسیترال مقرر شده و پیش از اصلاحات سال ۲۰۰۶ قانون نمونه داوری آنسیترال نیز امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به‌شدت محل تردید بود و حتی منتفی به نظر می‌رسید؛ بنابراین در حقوق ایران، دیوان‌های داوری همانند دادگاه‌ها نمی‌توانند قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را در قالب دستور موقت صادر نمایند.

#### ۵- شرایط صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا

حال که مفهوم، مبانی و رویکرد اسناد بین‌المللی و ملی در خصوص صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان‌های داوری تبیین گشت، در پایان باید شرایط صدور قرار مزبور

۱. جنیدی، لعیا و حق‌پرست، رضا، «اخلاهای قانون آیین دادرسی مدنی در صدور قرار دستور موقت از جانب داور»، فصلنامه حقوق خصوصی، دوره ۱۱، شماره ۲ (۱۳۹۳)، ص. ۴۲۲.

بررسی گردد. طرفی که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را از دیوان داوری تقاضا می‌نماید، می‌بایست قبل از اینکه دیوان داوری چنین قراری را صادر کند، پیش شرطی را اثبات نماید. این الزامات و شرایط بر این امر صحنه می‌گذارد که چنانچه قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا تحت شرایط مقرر صادر نگردد، ممکن است آثار قابل توجهی بر طرفین موافقت‌نامه داوری بر جا گذارد. این شرایط در این مبحث بررسی می‌گردد.

#### ۴-۱- خطر لطمه به روند داوری

قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا اغلب به منظور جلوگیری از لطمه و آسیب به روند داوری صادر می‌شود، علاوه بر آن، صدور قرار مزبور حاوی تضمین قابلیت اجرای آتی رأی داوری نیز می‌باشد. این شرط در پاراگراف (ب) از بند ۲ ماده ۱۷ قانون نمونه داوری آنسیترال مقرر شده است.<sup>۱</sup>

پاراگراف مزبور بدین منظور توسط آنسیترال اضافه گشت تا صراحتاً برای دیوان داوری اختیار صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را مقرر نماید. دلیل مقرر فوق‌الذکر این بود تا دیوان‌های داوری بتوانند از تأخیر و ممانعت از رسیدگی داوری به وسیله یکی از طرفین در رجوع به دادگاه‌های ملی یا دیوان‌های داوری دیگر که مغایر با موافقت‌نامه انحصاری داوری است جلوگیری به عمل آورد. در واقع آنسیترال در نظر داشته که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مطابق با ماده ۱۷ به عنوان اقدامات تأمینی و موقت علیه طرفینی که دادرسی دادگاه یا رسیدگی داوری دیگری در نقض موافقت‌نامه داوری آغاز می‌نمایند، صادر و دستور داده شود. استدلال‌هایی مخالف اصلاحات مزبور، بر اساس عدم آشنایی حوزه‌های قضایی مبتنی بر نظام حقوق مدون با قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مطرح گردید. لکن آنسیترال استدلال‌های مزبور را نپذیرفت و اصلاحات خود را با توجه به دلایل ذیل توجیه نمود؛ استفاده روزافزون و گسترده از قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به طور کلی، اهمیت قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا در

۱. پاراگراف مذکور مقرر می‌دارد: «...۲- اقدام تأمینی و موقت عبارت است از دستور هرگونه اقدامات موقتی، اعم از اینکه به شکل رأی صادر شود یا به صورت دیگر که دیوان داوری تا قبل از صدور رأی و فیصله نهایی اختلاف صادر می‌کند و به موجب آن به یکی از طرفین دستور می‌دهد:.... (ب) برای جلوگیری از خسارت یا لطمه جاری یا قریب‌الوقوع به خود روند داوری، اقداماتی را انجام دهد یا از مبادرت به اقداماتی که احتمالاً موجب چنین خسارت یا لطمه‌ای می‌شود، خودداری کند...».

تسهیل تجارت بین‌الملل و در نهایت اینکه طرفین موافقت‌نامه داوری در حوزه‌های قضایی مبتنی بر نظام مدون و نظام کامن‌لا، برخی اوقات موافقت‌نامه داوری را نقض می‌نمایند، لذا دیوان‌های داوری در هر دو حوزه قضایی مذکور نیاز به داشتن اختیاری مبنی بر صدور دستور توقف دادرسی و رسیدگی رادارند. آنستیرال نهایتاً به این نتیجه دست یافت که این امر برای دیوان‌های داوری مشروع و قانونی است که به وسیله صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به دنبال حفاظت از روند و جریان خود در مقابل طرفین ناقض موافقت‌نامه داوری باشند.<sup>۱</sup>

## ۲-۵- خطر ضرر جبران‌ناپذیر

پیش شرط دوم لزوم احراز خطر ضرر جبران‌ناپذیر<sup>۲</sup> می‌باشد. ماده ۱۷ الف از قانون نمونه داوری آنستیرال شرایطی را برای صدور اقدامات تأمینی و موقت پیش‌بینی کرده است. پاراگراف (الف) از بند (۱) ماده مزبور شرط خسارت جبران‌ناپذیر را مقرر می‌نماید.<sup>۳</sup>

بنابراین با توجه به مقرر فوق‌الذکر، دیوان‌های داوری ملزم هستند این امر را در نظر بگیرند که آیا خطر وارد آمدن خسارات وجود دارد یا خیر و همچنین اطمینان حاصل نمایند که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا نسبت به خساراتی که ممکن است در نتیجه صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا به طرف مقابل وارد شود، ضروری و متناسب است یا خیر.<sup>۴</sup> مضافاً اینکه این شرط بدین طریق احراز می‌گردد که چنانچه به رسیدگی موازی اجازه داده شود که ادامه یابد، به کلی اختلاف تشدید گردد.<sup>۵</sup> به عبارت دیگر، چنان چه جواز ادامه رسیدگی موازی در رابطه با موضوعی که نسبت به آن قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا درخواست شده، داده شود، اختلاف میان طرفین تشدید شد که با توجه به این شدت اختلاف، می‌توان اظهار داشت که شرط ضرر غیرقابل جبران احراز گشته است. در حقیقت اگر هزینه‌های بیشتری در ارتباط با حل و فصل اختلاف در بیش از یک مرجع رسیدگی به وجود آید، می‌توان بیان داشت که اختلاف تشدید

1. Lie Luxford, op.cit, pp. 17-18.

2. Irreparable Harm

۳. ماده ۱۷ الف مقرر می‌دارد: «... (الف) اگر دستور صادر نشود، خساراتی وارد می‌شود که با رأی به جبران خسارت، به‌طور کافی قابل جبران نخواهد بود و چنین خساراتی اساساً سنگین‌تر از خساراتی است که در صورت صدور دستور، حیثاً به طرفی که دستور علیه او صادر می‌گردد، وارد می‌شود...».

4. Vishnevskaya, op.cit, p. 190.

5. Ibid



می‌شود، زیرا رسیدگی موازی می‌تواند سبب تأخیر در حل و فصل اختلافات، اتلاف منابع مالی طرفین دعوا، احتمال صدور آرای متناقض گردد که در نهایت صدور آرای متناقض نیز به مشکلات اجرایی آرای داوری دامن زند.<sup>۱</sup>

### ۳-۵- احراز فوریت و احتمال ذی‌حق بودن در ماهیت دعوا

الزام و شرط دیگری که پیش از صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا باید احراز گردد، این است که طرف متقاضی قرار مزبور باید به احتمال فراوان در ماهیت دعوا پیروز شناخته شود. این شرط نیز در پاراگراف (ب) بند (۱) ماده ۱۷ الف مقرر شده است.<sup>۲</sup>

همچنین باید عنصر فوریت قبل از اینکه قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا صادر شود، وجود داشته باشد. فوریت از امور موضوعی است که تشخیص آن به صلاحدید مرجعی است که به درخواست رسیدگی می‌نماید.<sup>۳</sup> در عمل، این شرط بدین گونه احراز می‌گردد که طرف متقاضی این امر را ثابت می‌نماید که اگر اقدام تأمینی و موقت فوراً دستور داده نشود، خطراتی وجود دارد که حقوق مشارالیه را به مخاطره می‌اندازد.<sup>۴</sup>

### ۴-۵- صلاحیت علی‌الظاهر دیوان داوری در رسیدگی به دعوا

در خاتمه، دیوان داوری قبل از اینکه قادر به صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا باشد، باید احراز نماید که علی‌الظاهر صلاحیت تصمیم‌گیری در رابطه با ماهیت دعوا را دارا می‌باشد. در این خصوص باید توجه داشت که صرف این واقعیت که یک طرف به صلاحیت دیوان داوری معترض است، نمی‌توان این اعتراض را به منزله این امر تلقی نمود که دیوان داوری علی‌الظاهر فاقد صلاحیت است. در نقطه مقابل نیز طرح دعوا نزد دیوان داوری نیز نمی‌تواند صلاحیت علی‌الظاهر دیوان داوری را توجیه نماید و اقامه دعوا مذکور تأثیری بر احراز

1. Shookman, Jamie, "Too many Forums for Investment Disputes? ICSID Illustration of Parallel Proceedings and Analysis." *Journal of International Arbitration*, vol. 27, Issue. 4 (2010), pp. 362-363.

۲. مقرر مزبور بیان می‌دارد: «... (ب) امکان معقولی وجود دارد که متقاضی دستور، در ماهیت پرونده پیروز خواهد شد. تأیید این امکان توسط دیوان داوری، تأثیری بر اختیار آن بر اتخاذ هرگونه تصمیم بعدی ندارد...».

۳. شمس، پیشین، ص. ۳۷۸.

4. Lie Luxford, op.cit, pp. 19-20.





صلاحیت که خود دیوان داوری آن را انجام می‌دهد، نخواهد داشت.<sup>۱</sup>

### نتیجه‌گیری

مزایای داوری سبب تبدیل داوری به عنوان روش اصلی حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی شده است. در حجم انبوهی از رویه داوری مشاهده شده که علی‌رغم وجود موافقت نامه داوری معتبر، یکی از طرفین بنا به دلایلی دعوای موضوع موافقت نامه را نزد دادگاه ملی اقامه می‌نماید. به منظور مقابله با این نقض عهد، قراری تحت عنوان قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان‌های داوری و برخی دادگاه‌های ملی (دادگاه‌های نظام حقوقی کامن لا) صادر می‌شود. مبانی دیوان‌های داوری در صدور قرار مزبور موافقت نامه داوری، قوانین و مقررات بین‌المللی و ملی راجع به داوری می‌باشند. در واقع، پاراگراف (ب) بند (۲) ماده ۱۱۷ صلاحی قانون نمونه داوری انستیتال و ماده ۲۶ مقررات داوری انستیتال بدون آنکه اصطلاح قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را بکار برند، جواز صدور قرار مزبور را برای دیوان‌های داوری در قالب اقدامات تأمینی و موقت پیش‌بینی نموده‌اند. چنان‌که در قضیه گازپروم ملاحظه گردید، در رویه داوری نیز امکان صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا برای دیوان‌های داوری وجود دارد. در واقع، علاوه بر مبنای قانونی برای صدور قرار مزبور، رویه داوری نیز بر صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان‌های داوری صحه گذاشته است. علاوه بر آن ماده ۱۷ اچ قانون نمونه انستیتال، اجرای قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا را مقرر داشته است. به نظر می‌رسد عدم به کارگیری اصطلاح قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا در مقررات مذکور، به دلیل رویکرد منفی کشورهای مبتنی بر نظام حقوق مدون نسبت به قرار مزبور است تا کشورهای مزبور بدون حساسیت نسبت به این اصطلاح از مزایای قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا بهره‌مند شوند. از دیگر اسناد مهم بین‌المللی در رابطه با داوری کنوانسیون نیویورک است که در رابطه با شناسایی و اجرای آرای نهایی داوری است. پرواضح است که قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا رأی نهایی تلقی نمی‌شود و از این رو در دامنه شمول کنوانسیون نیویورک نیز قرار نمی‌گیرد. پیش از صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا احراز شرایط ضروری است که این شرایط عبارتند از؛ خطر لطمه به روند داوری، خطر ضرر غیرقابل جبران، فوریت و احتمال موفقیت در

1. Ibid

ماهیت دعوا و صلاحیت علی‌الظاهر دیوان داور در رسیدگی به اختلاف. در فرض صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا مطابق با الزامات و شرایط مقرر، از رسیدگی‌های موازی که موجب اتلاف منابع، زمان و صدور دو رأی متناقض در موضوعی واحد است ممانعت به عمل خواهد آمد و از سوی دیگر مزایای داور از جمله انعطاف‌پذیری، محرمانگی، بی‌طرفی و سرعت رسیدگی داور تأمین خواهد شد. از آنجایی که نظام حقوقی ایران با چنین قراری بیگانه است، پیشنهاد می‌گردد که قانون‌گذار داخلی با پیش‌بینی صدور قرار منع اقامه یا پیگیری دعوا از سوی دیوان‌های داور، جواز صدور قرار مزبور را در داورهای داخلی و بین‌المللی به دیوان‌های داور اعطا نماید تا علاوه بر ترقی بیش‌ازپیش نهاد داور در حقوق ایران، با توجه به این رویکرد حمایتی، بسترهای لازم برای انتخاب ایران از سوی طرفین موافقت‌نامه داور به‌عنوان مقر داور فراهم شود.

## منابع

### فارسی

- تقی‌پور، بهرام، «تعهد به افشاء در حقوق داور تجاری بین‌المللی و داخلی». فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی دانشگاه تهران، دوره ۴۶، شماره ۳، (۱۳۹۳)، ۳۸۱-۳۹۸.
- جنیدی، لعیان - حق‌پرست، رضا «خلأهای قانون آیین دادرسی مدنی در صدور قرار دستور موقت از جانب داور». حقوق خصوصی پردیس فارابی دانشگاه تهران، دوره ۱۱، شماره ۲، (۱۳۹۳)، ۴۱۵-۴۳۵.
- جعفری ندوشن، شهاب، «رسیدگی‌های موازی در دعاوی سرمایه‌گذاری خارجی و روش‌های مقابله با آن». مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و هفتم، شماره ۸۴، (۱۳۹۲)، ۴۱-۶۹.
- خدیری، صالح، «اصول دادرسی در داور تجاری بین‌المللی». فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی دانشگاه تهران، دوره ۴۴، شماره ۴، (۱۳۹۳)، ۵۲۷-۵۴۳.
- سربازیان، مجید - رنجبری، سهیلا، «تعمیم قلمرو موافقت‌نامه داور به شخص ثالث و آثار آن». مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هشتم، شماره ۲، (۱۳۹۵)، ۵۹-۸۵.

- شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته. ج سوم، چاپ نوزدهم، (تهران: انتشارات دراک، ۱۳۹۰).

- شیروی، عبدالحسین، داوری تجاری بین‌المللی. چاپ سوم، (تهران: سمت، ۱۳۹۳).  
- محبی، محسن، «امتیازات داوری از حیث اجرای رأی داور». مرکز داوری اتاق ایران، (۱۳۸۲)، ۱-۲۷.

- مقصودی، رضا، «ادارسی موازی در دعاوی بین‌المللی». مطالعات حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، دوره ۵، شماره ۲، (۱۳۹۳)، ۵۸۱-۶۰۲.

- نیکبخت، حمیدرضا، داوری تجاری بین‌المللی «آیین داوری». چاپ دوم، (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۹۰).

#### English sources

- Bulut, Belma. (2011). "The Role of the Place of Arbitration in International Commercial Arbitration Proceeding; Turkey as a Place of Arbitration." *Ankara Bar Review*. Volume.1, No.1: pp. 33-44.

- Cuniberti, Gules. (2006). "Paralell Litigations and Foreign Investment Dispute Settlement." *ICSID Review*, Vol.21, Issue.2: pp. 381-428.

- Dowers, Neil. (2013). "The Anti-Suit Injunction and the EU: Legal Tradition and Europeanization in International Private Law." *Cambridge Journal of International and Comparative Law*. Vol. 2, No.4: pp. 960-973.

- Fernandez Rozas, Jose carlos. (2005). "Anti-suit Injunctions Issued by National Courts Measures Addressed to the Parties or to the Arbitrators." **in Anti-Suit Injunctions in International Arbitration**, ed. Emmanuel Gaillard (General editor) Berna, Staempfli Verlag AG: pp. 73-85.

- Gaillard, Emmanuel. (2006). "Anti-suit Injunctions Issued by Arbitrators." *in International Arbitration: Back to Basics*, ed. Albert Jan Van Den Berg: pp. 235-266.

- Graves, Jack – Yelena, Davydan. "Competence-Competence and Separability-American Style. (2011). " **in International Arbitration and International Commercial Law: Synergy, Convergence and Evolution**, ed. Loukas Mistelis et al ,Hague: Kluwer Law International: pp. 157-178.

- Lie Luxford, Stephanie. (2015). "What Is the Proper Scope of the Power of an Arbitral Tribunal to Issue an Order Restraining a Party from Pursuit of Parallel Proceedings in a National Court?," *International Arbitration and Dispute Settlement*. Vol. 1 & 2: pp. 1-58.

- Moloo, Rahim. (2009). "Arbitrators Granting Anti-suit Orders: When Should They and on What Authority?," *Journal of International Arbitration*, Vol. 26, Issue. 2: pp. 675-700.

- Ortolani, Pietro. (2015). "Anti-Suit Injunctions in Support of Arbitration Under the Recast Brussels I Regulation." *MPILux Working paper* 6: pp.1-18.
- Paulsson, Jan. (1981). "Arbitration Unbound: Award Detached from the Law of Its Country of Origin." *International and Comparative Law Quarterly*. Vol.30, No. 2: pp.358-387.
- Petrov, Kiril – Pironev, Svetoslav – Dieva, Valeria – Bratoeva, Valeria. (2015). "Anti-suit injunctions issued to protect arbitration agreements – a remedy against parallel proceedings? Reviewing Gazprom Case." *Themis competitionSemi – final C* 9-12: pp. 1-20.
- Raphael, Thomas. (2008). *The Anti-Suit Injunction*, Oxford University Press.
- Ricardo Quass, Duarte. (2010). "Anti-Suit Injunctions in the Context of International Commercial Arbitration," *Antitrust & Unfair Competition Law Journal*. Volume.48, No.3.
- Shookman, Jamie. (2010). "Too many Forums for Investment Disputes? ICSID Illustration of Parallel Proceedings and Analysis." *Journal of International Arbitration*, vol. 27, Issue. 4: pp.361-378-
- Tadesse, Solomon Girma. (2016). Anti-Suit Injunction in International Arbitration." *Addis Ababa University School of Graduate Studies*: pp. 1-67.
- Vishnevskaya, Olga. (2015). "Anti-suit Injunctions From Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration: A Necessary Evil?." *Journal of International Arbitration*. Vol.32. No.2: pp.173-214.



پروپوزیشن گاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی  
پرتال جامع علوم انسانی