

# اجرای احکام داوری تجاری بین المللی

(بخش پایانی)

محمود محمدزاده\*

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## پاره‌ای از منابع و مقررات راجع به داوری بین‌المللی در تعیین قانون حاکم بر ماهیت دعوی

اول: کنوانسیون اروپایی راجع به داوری بازرگانی بین‌المللی (۱۹۶۱ ژنو) ماده ۷ مقرر می‌دارد:

۱ - طرفین آزادند حقوقی را که داوران باید در ماهیت دعوی اجرا کنند، تعیین نمایند. در صورتی که طرفین قانون حاکم را تعیین نکرده باشند، داوران با استفاده از قاعده تعارضی که در خصوص مورد، مناسب تشخیص می‌دهند قانون حاکم را تعیین خواهند کرد. در هر دو مورد داوران مندرجات قرارداد و عرف‌های بازرگانی را در نظر خواهند گرفت.

۲ - داوران به طور کدخدامنشی حکم خواهند کرد، در صورتی که اراده طرفین بر آن باشد و قانون حاکم بر داوران آن را تجویز نماید.

دوم: مقررات داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی (I.C.C.)  
در بند ۳ ماده ۱۳ مقررات فوق آمده است:

«طرفین آزادند حقوقی را که داور باید در ماهیت دعوی اجرا کند تعیین نمایند، در صورت عدم تعیین حقوق لازم الاجرا از سوی طرفین داور قانونی را اجرا خواهد کرد که به

موجب قاعده تعارضی که مناسب تشخیص می‌دهد تعیین شده است.»

بند ۴ همان ماده:

«اگر طرفین به داور اختیار داده باشند که به طور کدخدا منشی دعوی را فیصله دهد

او دارای چنین اختیاری می‌باشد.»

سوم: کنوانسیون حل و فصل اختلافات راجع به سرمایه گذاری ۱۹۶۵

بند ۱ ماده ۴۲ کنوانسیون چنین مقرر می‌دارد:

«دادگاه درباره اختلافات، بر طبق قواعد حقوقی که طرفین پذیرفته‌اند حکم خواهد کرد. در صورت عدم توافق طرفین دادگاه حقوق دولت طرف قرارداد را که طرف دعوی نیز می‌باشند - از جمله قواعد مربوط به تعارض قوانین و همچنین اصول حقوق بین الملل را در آن زمینه اجرا خواهد کرد.» و نیز آمده است: «طرفین نیز حق دارند نسبت به یک قانون غیر ملی - مانند حقوق بازرگانی فراملی به عنوان قانون حاکم توافق نمایند.»

چهارم: بیانیه الجزایر راجع به حل و فصل دعاوی (بین ایران و ایالات متحده آمریکا) در ماده ۵ بیانیه مقررات مربوط به تعیین قانون حاکم بر ماهیت دعوی پیش بینی شده که البته عین عبارت ماده ۳۳ اصلاحی مقررات آنستیرال می‌باشد. فقط بند شماره ۲ از طرف دیوان داوری (لاسه) بدین مضمون (که در صورت تراضی صریح و کتبی طرفین دیوان بتواند بر اساس قواعد انصاف رأی دهد) به آن افزوده شد. عبارت ماده چنین است:

«دیوان داوری باید مطابق حقوق موضوعه نسبت به دعاوی رسیدگی و رأی صادر

نماید و هرگاه طرفین در قرارداد قانون ملی کشور خاصی را بر روابط قرارداد پیش بینی کرده باشند همان قانون مبنای رسیدگی بوده و دیوان ملزم به رعایت آن است و در صورت عدم تعیین قانون خاص دیوان هر قانونی را که با رعایت قواعد تعارض مناسب دعاوی مطروحه بداند اجرا خواهد کرد و دیوان در عین حال رعایت مقررات تجارت بین المللی یا اصول حقوق بین المللی را که مؤثر در اتخاذ تصمیم تشخیص دهد به کار خواهد گرفت و

هرگاه اوضاع و احوال زمان انعقاد قراردادی که فعلاً مستند دعواست تاکنون تغییر یافته باشد میزان تاثیر اوضاع و احوال تغییر یافته را نیز مد نظر قرار خواهد داد و این رعایت قاعده *Rebus sic stantibus* می‌باشد.

نتیجه این که چون در داوری تجارت بین‌المللی اصل و مبنا، اراده طرفین است و بنابراین حاکمیت اراده اگر طرفین قانون حاکم بر ماهیت دعوی را تعیین کرده باشند داور باید از آن تبعیت نماید و اصولاً نمی‌تواند از آن عدول نماید.

### احکام داوری تجاری بین‌المللی

#### تشریفات رسیدگی

آنچه که مسلم است رسیدگی داوری به طور ناگهانی آغاز نمی‌شود، بلکه طرفین پس از برگزاری جلسات متعدد یا مکالمات تلفنی گوناگون و رد و بدل نمودن نامه‌ها در خصوص حل و فصل اختلاف تلاش لازم را به کار می‌بندند ولی وقتی که طرفین از حصول نتیجه مأیوس شده و به بن بست رسیدند به ورود در جریان داوری می‌اندیشند.

ابتدایی‌ترین موضوع مقدماتی، تهیه دادخواست توسط خواهان می‌باشد. یعنی بایستی اسناد، مدارک ارقام و اقلام که مورد اختلاف را تهیه و ضمیمه درخواست خود نمایند. از وظایف اولیه داور در هر دعوی می‌تواند تلاش در جهت حصول اطمینان نسبت به این امر باشد که طرفین حداقل راجع به اصل «موضوع مورد اختلاف» توافق دارند.

معمولاً خواهان کسی است که دعوی را آغاز می‌کند اما در مراحل رسیدگی معلوم شود که خوانده دعوی بزرگتری دارد و محق‌تر است چه بسا داور دستور دهد که نقش آنها معکوس شود.

اصولاً در داوریه‌ها رسیدگی به صورت کتبی و شفاهی است.

در مرحله کتبی خواهان به صورت دادخواست و منضمات و مستندات آن و خوانده به صورت لایحه و جوابیه ادعاهای خود را می‌نویسند و با توجه به دلایل حقوقی بین‌الملل اعم از قراردادی یا عادی دفاع می‌کنند و اسناد و مدارک لازم را به داوران

تسلیم می‌کنند. این لوایح معمولاً به زبان هر یک از طرفین تدوین و ترجمه آن به زبان طرف دیگر نیز منظم می‌شود.

**مرحله شفاهی:** عبارت است از اقامه دلایل و ادای توضیحات که به وسیله طرفین اختلاف یا نمایندگانشان در جلسه داورى صورت می‌گیرد که معمولاً اختیاری است. جلسات داورى معمولاً به سبب مسائل حرفه‌ای غیر علنی است ولی چنانچه طرفین توافق بر علنی بودن رسیدگی داشته باشند داوران می‌توانند تصمیم به برگزاری علنی جلسات بگیرند.

باید به این موضوع اشاره کرد که رسیدگی غیابی در داورى مفهومی ندارد زیرا اصولاً داورى از طریق حل مسالمت‌آمیز اختلافات است و باید با رضایت و توافق طرفین صورت بگیرد. بنابر این حضور طرفین یا نمایندگان یا وکلای آنان و شرکت آنها در مراحل مختلف دادرسی ضروری است.

محکمه رسیدگی داوران پس از دریافت لوایح و استماع دلایل طرفین در مدت زمان معین و رسیدگی جامع و کامل حکم صادر می‌نماید، حکم دیوان داورى قطعی و غیر قابل استیناف است البته استثنائاتی دارد که قبلاً بیان شد.

ماده ۲۲ قانون داورى تجارى بین‌المللى ایران مقرر می‌دارد:

۱- خواهان باید ظرف مهلتی که طرفین توافق کرده‌اند یا توسط «داور» تعیین شده است، تعهدات یا جهات دیگری که به موجب آن خود را مستحق می‌داند همچنین نکات مورد اختلاف و خواسته یا خسارت مورد درخواست را ارایه می‌کند. و خواننده نیز باید دفاعیه خود درخصوص موارد مذکور را ظرف مهلت مورد توافق یا تعیین شده توسط «داور» تسلیم کند.

طرفین می‌توانند کلیه مدارکی را که مرتبط تشخیص می‌دهند و یا فهرست مدارک یا سایر ادله‌ای که در نظر دارند بعداً تسلیم کنند همراه با درخواست یا دفاعیه خود تقدیم دارند.

در ماده ۴۷۶ قانون آیین دادرسی مدنی نیز آمده:

«طرفین باید اسناد و مدارک خود را به داوران تسلیم نمایند. داوران نیز می‌توانند توضیحات لازم را از آنان بخواهند و اگر برای اتخاذ تصمیم جلب نظر کارشناس ضروری باشد، کارشناس انتخاب نمایند.

### انواع داوری و فایده عملی تفکیک آرای داوری

**الف - داوری داخلی (ملی):** این است که موضوع مورد اختلاف طرفین، تابعیت طرفین و داوران، قانون قابل اجراء و محل اجرای رأی داوری منحصرأ به یک حاکمیت و قلمرو سیاسی آن مرتبط باشد. البته این تعریف از جهاتی بدون ایراد نیست، چرا که مثلاً اجرای رأی داوری در خارج از سرزمین تحت حاکمیت یک کشور آن داوری را از داوری داخلی خارج نمی‌سازد. و یا این که تابعیت طرفین در خصیصه یک داوری داخلی نقشی ندارد.

**ب - داوری خارجی:** رأیی که در قلمرو یک کشور صادر شده و بر مبنای توافق طرفین بوسیله مرجع قضایی کشور دیگری دستور اجرای آن صادر شده باشد. یا به عبارت دیگر: هر رأی داوری صادره در یک داوری داخلی ضرورتاً برای کشورهای دیگر یعنی کشورهای غیر از کشوری که داوری در آن جریان داشته است، خارجی است.

**ج - داوری بین‌المللی:** بعضی از حقوقدانان اعتقاد دارند داوری تجاری وقتی بین‌المللی است، که راجع به معاملات بین‌المللی اعم از این که میان اشخاص خصوصی باشد یا اشخاص عمومی مثل دولتها ولی از نظر سیستم قضایی یک کشور، داوری زمانی بین‌المللی است که اختلاف موضوع داوری دارای یک عنصر خارجی باشد، چون اصحاب دعوی نسبت به کشورهای داوری بیگانه‌اند و یا این که داوری به یک سازمان داوری بین‌المللی مانند (مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری) واگذار شود، یا داوری تابع مقرراتی باشد که جنبه بین‌المللی دارند. در بند ۳ ماده ۱ قانون نمونه داوری آنستیرال آمده است که داوری در صورتی بین‌المللی است که:

۱- مرکز فعالیت طرفین موافقتنامه داوری در زمان انعقاد قرارداد مذکور در کشورهای مختلف باشد.

۲- یکی از محل‌های زیر خارج از کشوری باشد که مرکز فعالیت طرفین در آن کشور واقع است و محلها عبارتند از اقامتگاه طرفین دعوی، محل داوری، محل اجرای تعهدات کشورهایی چون کانادا، تونس، هنگ کنگ، استرالیا که قانون نمونه داوری آنستیرال را پذیرفته‌اند و نیز کشورهای همچون فرانسه و سوئیس که در قوانین خود داوری بین‌المللی را تعریف کرده‌اند مشمول این گونه داوری هستند. البته دیوان دعوی ایران و ایالات متحده از جمله نمونه داورهای‌های که به خاطر سازمانشان بین‌المللی تلقی شده که دیوان مزبور طبق بیانیه‌های الجزایر در سال ۱۹۸۱ تاسیس شد که بر اساس قواعد و مقررات آنستیرال عمل می‌کند.

اما فایده تفکیک آرای داوری از همدیگر در چگونگی شناسایی و اجرای آرای صادر می‌باشد، به این صورت که آرای داخلی در یک کشور احتیاج به شناسایی ندارند یعنی اصلاً موضوع شناسایی آرای داخلی مطرح نمی‌شود. ولی آرای که خصیصه خارجی دارند یقیناً بایستی توسط دادگاه صالح شناسایی شود و فایده دوم این که چه در زمینه ابطال رأی و چه در زمینه بکارگیری روش‌های اجرا و موانع اجرای اجباری احکام تمایز بین احکام داخلی و خارجی از اهمیت عملی برخوردار است.

### حکم داوری

احکام داوری به هر لفظی که نامیده شود از قبیل حکم، تصمیم، گزارش و یا نظریه داوری و غیره تأثیری در ماهیت حقوقی آن ندارد. بررسی اسناد بین‌المللی داوری و قانون داوری جدید ایران و همچنین قانون نمونه آنستیرال Uncirtal بیانگر این موضوع است که حکم داوری همچون احکام قضایی محاکم دادگستری، کتبی و با امضاء اکثریت داوران صادر شود. مگر این که در قرارداد ترتیب دیگری مثلاً اتفاق آراء یا اکثریت بخصوص پیش بینی شده باشد. در آرای صادره با امضاء اکثریت، باید نظریه اقلیت یا عدم امضاء



دیگر اعضای داوری ذکر شود. و به طور معمول رأی داوری به طور مخفی صادر می‌شود. بند ۱ ماده ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران بیان می‌دارد. «رأی باید به صورت کتبی باشد و به امضاء داور یا داوران برسد. در مواردی که داور بیش از یک نفر باشد امضاء اکثریت کافی خواهد بود. مشروط به این که علت عدم امضای دیگر اعضا ذکر شود.»

ماده ۲۹ قانون مزبور مقرر می‌دارد. «در داوریهایی که توسط بیش از یک داور صورت می‌گیرد، هر تصمیم هیأت داوری باید با اکثریت اعضا هیأت داوری اتخاذ شود. مگر این که طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند.»

در بند دوم ماده یکم کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی نیویورک ۱۹۵۸ آمده است. «مراد از احکام داوری نه فقط احکام صادره توسط داورانی است که در هر پرونده انتخاب می‌شوند بلکه شامل احکام صادره از نهادهای دائم داوری که اصحاب دعوی به آنها رجوع کرده‌اند نیز می‌باشد.»

در بعضی از قراردادهای داوری مانند ماده ۱۸ قرارداد کمیسیون آشتی سال ۱۹۴۸ فرانسه و ایتالیا به صراحت ذکر کرده‌اند که حکم داوری باید شامل اسامی طرفین، موضوع اختلاف، بیانیه نهایی، عوامل یا نمایندگان طرفین، شرح موجبات عملی و حقوقی، تصمیمات مدلل و موجه دادگاه، نحوه پرداخت هزینه داوری تاریخ و امضاء باشد.

ماده ۴۸۲ قانون آیین دادرسی مدنی نیز مقرر می‌دارد: «رأی داور باید موجه و مدلل بوده و مخالف با قوانین موجد حق نباشد.»

## آثار احکام داوری تجاری بین‌المللی

### الف - الزامی بودن حکم داوری

حکم داوری برای اصحاب دعوی و تا حدودی که با مقررات قرارداد داوری مطابقت داشته باشد الزام آور است. این اصل الزامی بودن حکم داوری مبتنی بر قاعده وفای به عهد و

احترام به قول Pacta sunt servanda می‌باشد. چنانچه بیان شد مبنای داوری اراده آزاد طرفین بوده چه بعد و چه قبل از اختلاف چه به صورت قرار یا شرط داوری، اهمیت چندانی ندارد که مبنای این قدرت الزامی را پذیرش قبلی طرفین اختلاف بدانیم یا بر اساس این عقیده تلقی کنیم که چون حکم داوری بر پایه موازین حقوقی صادر شده است الزام آور می‌باشد.

الزام آور بودن آرای داوری در متون و کنوانسیونهای بین المللی مورد تائید و تصریح قرار گرفته است.

درخصوص مورد می‌توان به ماده ۵۳ کنوانسیون حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری بین دولتها و اتباع دول دیگر در واشینگتن ۱۹۶۵ اشاره کرد که آمده است «رأی نسبت به طرفین الزام آور است...» و هر کدام از طرفین باید از مفاد رأی تبعیت کند و مودای آن را اجرا نماید ...

ماده ۳ کنوانسیون شناسایی و اجرای آراء داوری خارجی نیویورک ۱۹۵۸ نیز بدین شرح احکام داوری را الزام آور دانسته است.

«دول متعاهد احکام داوری را الزام آور خواهند شناخت و آن را مطابق آیین داوری محلی که حکم داوری در قلمرو آن مورد استناد قرار گرفته است با رعایت شرایط مندرج در مواد آتی این کنوانسیون اجرا خواهند کرد. به هنگام شناسایی و اجرای احکام داوری موضوع این کنوانسیون، هیچ‌گونه شرایطی که اساساً شدیدتر باشد یا حق الزحمه‌ای یا هزینه‌ای بیشتر از آنچه که در شناسایی و اجرای احکام داوری داخلی معمول است، تحمیل نخواهد شد».

ماده ۳۵ قانون داوری تجاری بین المللی ایران بیان می‌دارد:

۱ - به استثنای موارد مندرج در مواد ۳۳ و ۳۴ آرای داوری که مطابق مقررات این قانون صادر شود، قطعی و پس از ابلاغ لازم‌الاجرا است و در صورت درخواست کتبی از دادگاه موضوع ماده (۶) ترتیبات اجرای احکام دادگاهها به مورد اجرا گذاشته می‌شوند.

ماده ۸۱ کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه مقرر می‌دارد. «با صدور و ابلاغ صحیح رأی به

نماینده رابط طرفین، دعوی به طور قطعی و بدون تجدید نظر مختومه می‌گردد. که در حقیقت هدف ماده همانا تدوین مفهوم اعتبار قضیه مختومه» در حقوق بین الملل عرفی می‌باشد.

حکم داوری اعتبار امر مختومه را دارد و فقط نسبت به طرفین یک دعوی و در مورد اختلاف معینی معتبر است و نسبت به دولت ثالث اثری ندارد و نمی‌تواند به حقوق آنان لطمه‌ای بزند مختومه بودن حکم داوری دارای آثار نتایجی است از جمله آن که داوران پس از صدور و امضاء رأی خود دیگر صلاحیتی برای رسیدگی و اظهار نظر نسبت به آن اختلاف را ندارند و وظیفه آنان خاتمه یافته تلقی می‌شود. و دیگر آن که طرفین اختلاف مکلفند که مفاد حکم را اجراء نمایند و چنانچه قوانین داخلی اقداماتی را برای اجرای حکم ضروری می‌داند باید اقدامات را طرفین انجام و موانع را از لحاظ حقوق داخلی رفع نمایند.

در این رابطه ماده ۳۰ قواعد نمونه داوری مقرر می‌دارد «حکم داوری به محض صدور رأی برای طرفین الزام‌آور است و در نتیجه کشورهای طرف دعوی مکلفند کلیه تدابیر قانونی، اداری، مالی و قضایی لازم را برای اجرای حکم داوری اتخاذ نمایند.

#### ب - قطعی بودن حکم داوری

حکم داوری قطعی است و منظور این است که پس از اتخاذ تصمیم توسط داوران و امضاء و اعلام آن، دیگر همچون محاکم دادگستری مراحل رسیدگی استیناف یا تمیز ندارد البته این قطعیت حکم بدان معنی نیست که حکم داوری در هیچ صورت قابل تجدید نظر نباشد. البته در مواردی امکان تجدید نظر در آرای داوری پیش بینی شده است. چنانکه در مواردی در موضوع عبارات و مفاد حکم و تفسیر آن و همچنین تجاوز داوران از حدود صلاحیت خود، یا عدم توجه به بعضی از نکات و اصول اساسی و اسناد جدید که مربوط به موضوع اختلاف بوده و طرفین داوری از آن اطلاع نداشته یا داوران مورد توجه قرار نداده باشند.

ماده ۵۱ کنوانسیون حل و فصل اختلاف ..... واشینگتن ۱۹۶۵ مقرر نموده

درخواست تجدید نظر می‌تواند «به استناد کشف بعدی بعضی واقعیات که به طور قطعی در رأی مؤثر است» به عمل آید. همچنین واقعیاتی می‌باید بر دیوان نیز بر تجدید نظر خواه مجهول مانده باشد و جهل تجدید نظر خواه نسبت به آنها نباید ناشی از غفلت او بوده باشد.

گذشته از موارد فوق چنانچه قبلاً نیز بیان شد قرارداد یا شرط داوری حاصل توافق طرفین می‌باشد لذا طرفین می‌توانند حق درخواست تجدیدنظر را برای خود در قرارداد داوری محفوظ دارند مگر در مواردی که خلاف آن شرط شده باشد درخواست تجدیدنظر معمولاً به مرجع صادر کننده رأی تسلیم می‌شود چنین درخواستی فقط بر مبنای مدارک و اسناد و حقایق جدیدی که تأثیر قطعی بر حکم داشته و در زمان ختم رسیدگی برای مرجع داوری و درخواست کننده تجدید نظر ناشناخته بوده باشد.

### شناسایی و اجرای احکام داوری تجاری بین‌المللی

شاید بتوان گفت که شناسایی و اجرای احکام خارجی در جامعه کنونی و در مراودات بین‌المللی یکی از موضوعات مهم در بین کشورها و ارتباطات فی ما بین بوده باشد چون هرگاه کلیه کشورها احکام صادره در کشورهای دیگر را مورد شناسایی قرار می‌دهند موجبات ثبات روابط اشخاص در سراسر جهان فراهم می‌شود.

اما منظور از شناسایی رأی داوری در تجارت بین‌المللی چیست؟ منظور این است که به رأی داوری ارزش و قدرتی همانند با احکام صادره از دادگاههای کشوری اعطاء شود که شناسایی رأی داور در آنجا درخواست شده. به عبارت دیگر به رسمیت شناختن رأی داوری توسط نظام حقوقی کشور محل اجرای رأی می‌باشد.

منظور از اجرای رأی آن این که محکوم علیه متعهد و ملتزم باشد مفاد رأی صادره داوری را طبق مفاد آن به اجرا بگذارد. و یکی از اهداف شناسایی رأی این است که محکوم علیه، از اخذ هرگونه حکم دیگری نسبت به همان دعوا منع گردد.

### مفهوم شناسایی و اجرای احکام

با این که داوری از طریق قرارداد خصوصی و توافق بین طرفین اختلاف برقرار می‌شود، اغلب حقوقدانان داوری را نیز در ردیف رسیدگی دادگاه می‌دانند، زیرا ارجاع مورد اختلاف به داوری جهت حل و فصل آن، در این مقام داور جایگزین قاضی شده و رأی خود را صادر می‌کند. گرچه رأی داوری فی حد ذاته تصمیم قضایی نیست اما با شباهتهایی که با احکام دادگاه دارد دارای ماهیت شبه قضایی و بعضاً دارای ماهیت قضایی می‌باشد. ولی تا زمانی که از طرف یک مقام قضایی دستور اجرای رأی داوری صادر نشده باشد. رأی داوری خاصیت قضایی پیدا نمی‌کند و لازم و الاجرا نیست. به همین جهت از نظر حقوق بین‌الملل خصوصی رأی داوری نیز مانند حکم دادگاه‌ها به کشور محل صدور رأی و صدور دستور اجرای رأی مرتبط می‌باشد اصولاً قدرتی که به دولتها، اجرای آرای قضایی بیگانه را تحمیل کند، وجود ندارد. ولی نفع دولتها در اجرای احکام خارجی است و در حقیقت ضرورت و احتیاج و ارتباط مداوم کشورها با همدیگر است که اجرای احکام خارجی را ایجاب می‌کند.

درخصوص موضوع بحث مواد دوم و سوم کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری بین‌المللی (نیویورک ۱۹۵۸) مقرر می‌دارند:

ماده ۲- دول متعاهد هر موافقت نامه کتبی را که طرفین به موجب آن متعهد شده باشند تمام یا قسمتی از دعاوی موجود یا دعاوی آتی خود را به داوری ارجاع نمایند و این دعاوی ناشی از رابطه حقوقی یعنی، اعم از قراردادی یا غیر آن بوده و موضوع آن از طریق داوری قابل حل و فصل باشد، به رسمیت خواهد شناخت.

ماده ۳- دول متعاهد احکام داوری را الزام آور خواهند شناخت و آن را مطابق آئین دادرسی محلی که حکم داوری در قلمرو آن مورد استناد قرار گرفته است ... هیچ گونه شرایطی که اساساً شدیدتر باشد یا حق الزحمه‌ای یا هزینه‌ای بیشتر از آنچه که در شناسایی و اجرای احکام داوری داخلی معمول است، تحمیل نخواهد شد. در بند ۱ ماده ۳۵ قانون و مقررات آنستیرال ۱۹۸۵ آمده است:

«داوری صرف نظر از کشوری که در قلمرو آن صادر شده بایستی لازم الاجراء شناخته شود....»

در ماده ۵۴ کنوانسیون قانون حاکم و اجرای در داوریهای موضوع کنواسیون حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری..... ۱۹۶۵ نیز شناسایی رأی داوری صادره تحت مقررات کنوانسیون به عنوان یک رأی الزام آور به نحوی که به منزله یک رأی نهایی صادره از محاکمه داخلی همان کشور تلقی شود را به عنوان وظیفه کلیه کشورهای متعاقد عضو کنوانسیون شناخته است.

به عبارت دیگر ماده ۵۴ کنوانسیون کشور متعاقد را ملزم کرده است که رأی داوری را معادل و همانند با احکام نهایی صادره از محاکم داخلی خود تلقی نماید. ماده مذکور کشورهای متعاقد را به چیزی بیش از این ملزم نمی داند و نیز آنها را متعهد به اجرای اجباری آرای داوری مرکز در مواردی که احکام نهایی دادگاههای داخلی که مشابه با چنان رأی داوری است نتواند به اجرا در آید نکرده است. در نهایت کنواسیون تعهد به شناسایی و اجرای رأی داوری را برای کلیه کشورهای متعاقد شناخته است.

باید اذعان داشت که توسعه روز افزون در تمامی زمینهها به ویژه در روابط تجاری بین المللی موضوع شناسایی و اجرای احکام خارجی و آرای داوری را به صورت غیر قابل تردید مطرح نموده است.

البته رأی داوری بر اینکه در کشوری قابلیت اجرای پیدا کند ضروری و لازم است شرایطی را که نظام حقوقی کشور محل اجرای رأی وضع نموده است دارا باشد. در غیر این صورت امکان استفاده از قدرت قانون برای اجرای آن وجود نخواهد داشت.

### موانع اجرای احکام داوری تجاری بین المللی

در این مبحث به طور خلاصه به موانعی که در سر راه اجرای احکام وجود دارد می پردازیم:

#### الف - عدم رعایت شرایط دادرسی

در هر رسیدگی باید قواعد و مقررات و آئین دادرسی مربوطه رعایت شود منجمله ابلاغ

دادخواست چه بصورت واقعی یا قانونی، دادرسی بیطرفانه تبادل لوایح، برقراری جلسات منظم دادرسی، بررسی دقیق دفاعیات و مستندات طرفین که عدم رعایت این موازین در حکم سلب حق دفاع از مدعی علیه تلقی شده و رأی صادره حتی اگر از سایر جهات معتبر بوده و در کشور محل صدور قابلیت اجرا داشته باشد، دارای تأثیر برون مرزی نخواهد بود. به عنوان مثال بند ۱ ماده ۵۲ کنوانسیون واشینگتن ۱۹۶۵ ناظر به همین موضوع است.

د - در صورتی که از اصول اساسی آیین دادرسی ترک [نقض] شده باشد.

ه - در صورتی که دلایل مبنای صدور حکم بیان نشده باشد.

#### ب - مغایرت حکم با نظم عمومی

تعریف نظم عمومی در ازمنه و امکانه و امصار متفاوت است، در یک کشور تشکیلات و سازمانهای مختلف، معمولاً هم آهنگ تدارک دیده شده و مقام قانونگذار علی القاعده در تصویب هر قانون تمام ابعاد موضوع را، در نظر می‌گیرد، قانونی وضع می‌کند که در آن جامعه متجانس شناخته شود و محیط برای اجرای آن مساعد باشد، قوه قانونگذار از خود همان جامعه است و با موازین دینی، اخلاقی، سوابق تاریخی ریشه‌های قومی و نژادی ارگانهای عمومی آشنایی کامل دارد وضع قانون طی مراحل صورت می‌گیرد. بنابراین هرگاه اجرای حکم صادره از محاکمه خارجی خللی به نظم عمومی کشور محل اجرا وارد کند به عنوان یک قاعده مسلم حقوقی چنین حکمی را نمی‌توان مورد شناسایی و اجرا قرار داد.

قسمت ۲ بند (ب) ماده ۳۴ قانون نمونه درباره داوری تجاری بین‌المللی (آنستیرال) به مغایرت حکم با نظم عمومی به عنوان یکی از دلایل ابطال، که به منزله تنها راه اعتراض به رأی تلقی شده است. اشاره کرده است.

قسمت (ب) بند ۲ ماده ۵ کنوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک نیز به مغایرت حکم با نظم عمومی به عنوان یکی از دلایل رد تقاضای شناسایی و اجرای حکم تصریح کرده است.

### ج - تعارض آرای صادره

فقدان قواعد و مقررات واحد در زمینه صلاحیت در میان کشورهای مختلف امکان واجد صلاحیت بودن دادگاههای دو کشور نسبت به موضوع واحد وجود دارد و در نتیجه ممکن است دعوای واحد در دو کشور مختلف طرح شده و منتهی به صدور احکام معارض گردد. بعضی از حقوقدانان اعتقاد دارند که محاکم در مواجهه با چنین آرای همچون قوانین مصوب در موضوع واحد عمل نمایند. یعنی با وجود قانون لاحق قانون سابق نسخ می‌شود با صدور حکم لاحق حکم سابق نسخ می‌شود. ولی این نظریه از لحاظ حقوقی قابل دفاع نیست.

ماده ۳۷۶ ق. آ. د. م جدید در خصوص آرای مغایر صادره در موضوع واحد بیان می‌دارد «چنانچه در موضوع یک دعوا آرای مغایری صادر شده باشد بدون این که طرفین یا صورت اختلاف تغییر نماید و یا به سبب تجدید نظر یا اعاده دادرسی رأی دادگاه نقض شود، رأی مؤخر بی اعتبار بوده و به درخواست ذی نفع بی اعتباری آن اعلام می‌گردد. همچنین رأی اول در صورت مخالفت با قانون نقض خواهد شد، اعم از این که آرای یاد شده از یک دادگاه یا دادگاههای متعدد صادر شده باشد.»

اما در سطح بین المللی چون احکام صادره بر اساس قواعد و مقررات و حاکمیت دول مختلف می‌باشد و اجرای هر یک از احکام متعارض به منزله ترجیح یکی از دو حاکمیت خارجی می‌باشد. لذا به نظر بهترین راه حل می‌تواند این باشد که از اجرای هر دو حکم متعارض امتناع شود.

### د - تقاضای ابطال رأی

یکی از موارد موانع اجرای رأی داورى تقاضای ابطال آن می‌باشد. این اصل و قاعده که رأی داورى قطعی است و قاطع دعوی می‌باشد بایستی مبتنی بر اجرای صحیح مفاد توافقنامه داورى، صدور رأی بر طبق اصول و قواعد حقوقی و منطقی که رأی متکی به آن و عملکرد صحیح داوران، رعایت موازین دقیق حقوقی باشد، در غیر این صورت رأی



داوری قابل ابطال خواهد بود.

در بند ۴ ماده ۳۴ قانون آنستیرال آمده است. «دادگاه می‌تواند در مواردی که از او تقاضای ابطال رأی داوری شده، در صورت اقتضاء و درخواست یکی از طرفین به منظور ایجاد فرصت برای دیوان داوری جهت از سرگیری رسیدگی یا سایر اقدامات مشابه که به نظر دیوان داوری دلایل ابطال را منتفی می‌سازد، رسیدگی به تقاضای مذکور را برای مدتی که خود تعیین می‌کند، معلق نماید.» درخصوص موضوع باید بین مفاهیم بطلان و قابلیت ابطال که گاهی از آنها به بطلان مطلق و نسبی یاد می‌شود باید تمایز قائل شد.

در بطلان نسبی (قابلیت ابطال) تنها کسی که بطلان برای حمایت از منافع او است، حق درخواست ابطال رأی را دارد. در حالی که در ابطال مطلق هر ذی‌نفع می‌تواند ابطال رأی را از دادگاه بخواهد و دادگاه از پیش خود نیز می‌تواند از اجرای آن خودداری کند.

بطلان مطلق علی‌الاصول نباید محتاج حکم دادگاه باشد، تنها چون به صورت ظاهر یک رأی داوری وجود دارد و اساساً برای اثبات خلاف این ظاهر است که «بطلان» عنوان می‌شود، ناچار دادگاه باید بطلان رأی را اعلام کند و به اختلاف پایان دهد.

در ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز موارد درخواست ابطال رأی داوری احصاء شده است. و موارد بطلان رأی و غیر قابل اجرا بودن آن در ماده ۳۴ قانون داوری بیان شده است.

عمدتاً مواردی که در بررسی رویه قضایی بین‌المللی برای ابطال و بطلان رأی داوری تأکید می‌شود، از جمله می‌توان فقدان اهلیت طرفین، عدم رعایت آیین رسیدگی داوری، صدور رأی خارج از حدود اختیارات داور، مفاد رأی مخالف با قواعد آمره و نظم عمومی کشور محل صدور یا اجرای رأی باشد را نام برد.

کنوانسیون شناسایی و اجرای آراء داوری خارجی نیویورک ۱۹۸۵ در قسمت (ج) بند ۱ ماده ۵ موضوع تجاوز از حدود و اختیارات را به این ترتیب بیان کرده است:

۱ - درخواست شناسایی و اجرای حکم داوری فقط در صورتی می‌تواند به تقاضای کسی که علیه او به حکم استناد شده رد شود که طرف مذکور نزد مرجع صالح محلی که در

انجا تقاضای شناسایی و اجرای حکم شده است، دلایل و مدارک مثبت‌های ارائه دهد مبنی بر این که:

(الف) طرفین موافقتنامه داوری ... به جهتی فاقد اهلیت بوده.

(ب) تعیین داور یا جریان رسیدگی داوری به طرفی که علیه وی به حکم استناد شده، درست ابلاغ نگردیده.

(ج) حکم داوری مربوط به اختلافی باشد که نظر به ارجاع آن به داوری نبوده یا داخل در موضوع ارجاع به داوری نیست،.....

(د) نحوه تشکیل مرجع داوری یا تشریفات داوری منطبق با توافق طرفین نبوده یا.....

(ه) حکم داوری هنوز نسبت به طرفین لازم الاجرا نشده یا این که مرجع صالح کشوری که حکم در قلمرو آن یا موجب قوانین آن صادر شده، ابطال یا معلق گردیده است....

طبق ماده ۵۲ کنوانسیون حل و اختلاف ناشی از سرمایه‌گذاری ... واشنگتن ۱۹۶۵ درخواست ابطال رأی داوری می‌تواند به استناد یک یا چند مورد از موارد زیر به عمل آید:

(الف) دیوان داوری صحیحاً تشکیل نشده باشد.

(ب) دیوان آشکار از اختیارات خود تجاوز کرده باشد.

(ج) یکی از اعضای دیوان رشوه گرفته باشد.

(د) یکی از قواعد اساسی مربوط به آئین دادرسی نقض شده باشد.

(ه) در صورتی که دلایل مبنای رأی نشده باشد.

درخواست ابطال رأی باید ظرف ۱۲۰ روز پس از صدور، یا در صورت وقوع رشوه پس از ۱۲۰ روز بعد از کشف آن و به هر حال ظرف سه سال به عمل آید.

بدیهی است درخواست ابطال رأی به دیوانی که آن را صادر کرده است، تسلیم نمی‌شود، بلکه توسط یک کمیته سه نفره خاص که اعضای آن به وسیله شورای داوری مرکز حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری و از میان گروه داوران مرکز منصوب

می‌شوند، مورد رسیدگی قرار می‌گیرد.

### اجرای احکام داوری

توافق اولیه جهت ارجاع حل و فصل اختلافات به داوری به طور ضمنی مبین این امر است که حکم داوری صادره در خاتمه رسیدگی باید اجرا گردد. چنانچه احکام داوری به تعداد قابل ملاحظه‌ای اجرا نگردد و یا اشکالات و موانعی در اجرای آن بروز نماید، دیگر داوری فاقد ارزش و اعتبار خواهد بود.

توسعه و گسترش روزافزون روابط تجاری بین‌المللی در جهان به همراه آن موجب توسعه و موفقیت فوق‌العاده داوری تجاری بین‌المللی نیز گشته و این امر ضرورت ضمانت اجرای احکام داوری صادره را ایجاب می‌کند. اجرای احکام داوری می‌تواند به صورت اجرای اختیاری یا اجباری مطرح شود.

اجرای آزادی و اختیاری احکام به لحاظ احترامی که به آرای صادره قائل می‌شوند در همه موارد مورد تأکید قرار می‌گیرد و این امر در قوانین و مقررات بین‌المللی و متون کنوانسیونها تأکید می‌شود و از طرفین و دولت‌ها درخواست می‌شود که به آرای صادره دادرسی به دیده احترام بنگرند و موانع در راه اجرای احکام را مرتفع نمایند.

در نظام حقوقی داخلی کشورها، تمامی مقررات قانونی مورد احترام است و خود به خود از آنها متابعت می‌شود بی آن که نیاز به فشار از جانب دولت باشد و این متابعت علل گوناگونی دارد که بدیهی‌ترین آنها احتمال قوی و قریب به یقینی است که در مورد عواقب ناگوار امتناع از رعایت مقررات وجود دارد در نظام بین‌المللی نیز همین قاعده در مورد احکام داوری رعایت می‌شود البته اجرای اختیاری رأی داوری می‌تواند علتهای بسیاری داشته باشد و همیشه با طیب خاطر انجام نمی‌شود.

برای مثال وجود یک قانون ملی یا کنوانسیون بین‌المللی به نفع داوری و نقش بازدارنده رویه قضایی در زمینه پژوهش‌خواهی یا اعتراض به اجرای احکام را می‌توان در زمره این دلایل دانست. گذشته از عللی که به طور مستقیم موجب اجرای اختیاری احکام

داوری می‌شود در اینجا لازم است به ضمانت اجرای اختیاری احکام داوری به معنای مطلق آن باز گردیم. نکته‌ای که در این مورد قابل ذکر است این است که بهترین تضمین برای اجرا «کیفیت رأی داور» است. در اجرای اجباری احکام داوری کشورها معمولاً یکی از او روش دو انتخاب می‌کنند.

اول - روش شبیه به یک حکم قضایی خارجی که طی مراحل از جمله اخذ دستور اجرا را به دنبال دارد.

دوم - روشی که کم و بیش شبیه به یک حکم داوری ملی را البته در سیستم سنتی کشورهای کامن لا دادخواست‌های حقوقی عادی به منظور اخذ تأییدیه حکم داوری و تبدیل آن به یک حکم دادگاهی تقدیم می‌گردد.

برخی از راه‌حل‌های ارائه شده در قوانین و رویه‌های قضایی ملی از شناسایی و اجرای احکام خارجی استقبال کرده و به سود داوری بوده‌اند، ولی در کل گستردگی و پیچیدگی موضوع و اختلافات موجود میان سیستم‌های حقوقی باعث پیچیدگی و نامطمئن بودن راه‌حل‌های عرضه شده توسط قوانین ملی می‌باشد و به سود داوری نیست و علت اصلی و قطعی تنظیم ماهرانه و موفقیت‌آمیز کنوانسیون‌های بین‌المللی در این موضوع است. منجمله مواد ۵۳ الی ۵۵ کنواسیون واشینگتن ۱۹۶۵ در خصوص الزام‌آور بودن رأی نسبت به اصحاب دعوی اختصاص یافته است.

ماده ۵۳ بیان می‌دارد: «رأی نسبت به طرفین الزام‌آور است...» و «هر کدام از طرفین باید از مفاد رأی تبعیت کند و مؤدای آن را اجرا نماید. ماده ۵۴ کنوانسیون فوق هم نهایی بودن رأی در قلمرو برون مرزی - یعنی در برابر دادگاه‌های داخلی کشورهای متعاقد را مورد تأیید قرار داده است.

رأی داوری صادره تحت کنوانسیون در هر کدام از کشورهای متعاقد دارای اعتبار قضیه مختومه می‌باشد.

ماده ۵۵ - «هیچ یک از موارد مذکور در ماده ۵۴ نباید به عنوان عدول از مقررات قابل اجرای کشورهای متعاقد در ارتباط با مصونیت اجرایی آن دولت یا هر دولت خارجی

ديگر تعبير شود.»

در ماده سوم کنوانسيون شناسايى و اجراى احکام داورى خارجى نيويورک ۱۹۵۸ آمده است:

«دول متعاهد احکام داورى را الزام آور خواهد شناخت و آن را مطابق آيين دادرسى محلى که حکم داورى در قلمرو آن مورد استناد قرار گرفته است، با رعايت شرايط مندرج در مواد آتى اين کنوانسيون اجرا خواهند کرد...».

در خصوص اجراى رآى قانون داورى تجارى بين المللى ايران نيز در ماده ۳۵ بيان مى دارد:

۱ - به استثناء موارد مندرج در مواد ۳۳ و ۳۴ آراى داورى که مطابق مقررات اين قانون صادر شود قطعى و پس از ابلاغ لازم الاجرا است، و در صورت درخواست کتبه از دادگاه موضوع ماده (۶) ترتيبات اجراى احکام دادگاهها به مورد اجرا گذاشته مى شوند. ... نهايتاً در جمع بندى و نتيجه گيرى مطالب در خصوص ضمانت اجراى احکام داورى تجارى مى توان بيان کرد مشکلاتى که اجراى احکام را احاطه مى کند، به ويژه اجراى احکام از طريق فشار دولتها نه فقط موارد استثنائى را تشکيل مى دهد و اهميت اين حوادث نبايد بيش از حد بزرگ جلوه داده شوند، بلکه مسئله متداولى نيز در امر داورى به شمار نمى رود که مابين بعضى تخلفات نادر در اين امر است، و اجراى احکام اعم از اجبارى يا اختيارى دو رکن مرتبط به هم و حتى تکميل کننده يکديگر هستند.



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی  
پرتال جامع علوم انسانی