



داوری از دیدگاه دبیر کل مرکز داوری اتفاق ایران

دکتر محسن محبی در سال ۱۳۶۳ فوق لیسانس خود را در رشته حقوق خصوصی از دانشگاه شهید بهشتی اخذ کرد و سپس برای تحصیل در مقاطعه دکترا به کشور بلژیک رفت. وی دوره دکترای حقوق بین‌الملل و داوری را تا سال ۱۳۷۲ در دانشگاه "لوآن" بلژیک طی کرد و همچنین دوره‌های آکادمی حقوق بین‌الملل لاهه هلند را در سال ۱۳۶۶ به پایان رساند. دکتر محبی خدمت در سمت‌های اجرایی و حقوقی زیادی را تجربه کرده است که از آن جمله می‌توان به معاون حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، سرپرست دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی در لاهه و عضویت در هیات داوری بورس اوراق بهادار، بورس کشاورزی و بورس فلزات اشاره کرد. وی مدتها سردبیر مجله حقوقی (فصلنامه دفتر خدمات حقوق بین‌الملل) بوده و در حال حاضر نیز عضو هیات تحریریه این مجله تخصصی است. وی همچنین عضو دیوان بین‌المللی داوری پاریس و دبیر کل مرکز داوری اتفاق بازرگانی ایران است و همزمان به وکالت و تدریس در دانشگاه‌های مختلف نیز استغال دارد. لازم به ذکر است که وی تاکنون بیش از ۳۰ مقاله در زمینه حقوق تجارت بین‌الملل، حقوق بانکی بین‌المللی، داوری بین‌المللی و همچنین پنج جلد کتاب (تألیف و ترجمه) در همین حوزه‌ها به چاپ رسانده است.

آنچه در پی می‌آید، گفتگوی مجله "تعالی حقوق" شماره ۱۶ در مورد موضوعات داوری با ایشان است که از نظرتان می‌گذرد.

موضوع دعوا مراجعة نمایند. این نکته در دعاوی بازرگانی داخلی و بین‌المللی نهایت اهمیت را دارد زیرا قضات به طور معمول برای دعاوی شایع و متداول در هر جامعه تربیت می‌شوند و از آن‌ها انتظار نمی‌رود که در دعاوی تجاری و بین‌المللی، تخصص و دید وسیع داشته باشند.

۴- سرعت در رسیدگی: مقررات آیین دادرسی در محاکم برای استیفادی عدالت است. تشریفات در داوری، لازم الرعایه نیست و این نقاوت، منطقی است، زیرا دادگستری ملچه رسمی رسیدگی مردم است پس باید به طور تساوی به همه حق داد. به عنوان مثال، همه افراد باید ۲۰ روز حق اعتراض به رای داشته باشند. افراد ذینفع باید حق تبادل لوایح داشته باشند؛ اما در داوری چنین نیست و طرفین می‌توانند به گونه‌ای دیگر توافق کنند. به طور مثال، مهلت را کمتر کنند، حق تجدید نظر خواهی را ساقط نمایند. در داوری حق دو طرف مطرح است که می‌توانند در مورد آن توافق کنند و مرسوط به نظم عمومی نیست. البته ممکن است در داوری هم بعضی مسائل با نظم عمومی مرتبط باشد.

به هر حال باید در داوری حداقل‌هایی را رعایت کرد مثل حق دفاع که حتماً باید به طرفین داده شود. امتیازهای داوری در دعاوی بین‌المللی بیشتر است که به طور عمدۀ در آزادی اراده طرفین جلوه می‌کند. به طور مثال، از مسائل مهم در دعاوی بین‌الملل، تعیین داور یا آیین رسیدگی داوری یا مهم تر از آن انتخاب و تعیین قانون حاکم بر دعواست که مساله پیچیده‌ای است. در همه این موارد طرفین آزادی عمل دارند که با تراضی انتخاب و توافق کنند. این امر در دعاوی داخلی مشکل نیست چون قاضی مامور اجرای قانون داخلی است، اما در دعوا بین‌الملل این که داور کدام قانون را اجرا کند؟ سوال مهمی است. اگر طرفین در قرارداد به این مساله اشاره کرده باشند، تا حدی مشکل رفع می‌شود.

در هر حال، قانون انتخاب شده باید خلاف نظم عمومی کشور محل داوری باشد. اما در مواردی که قانون حاکم در قرارداد مشخص نشده است، موضوع پیچیده می‌شود. قاضی در دعاوی داخلی باید با کارگیری قواعد حل تعارض، قانون حاکم و مناسب را پیدا کند. قاضی در مقابل نظام حقوقی ملی خود پاسخگو است. در محاکم داخلی طرفین نمی‌توانند قانون حاکم را انتخاب نمایند مگر در موارد استثنایی (مانند ماده ۹۶۸ ق.م) و این قاضی دادگاه است که قانون حاکم را مطابق قواعد و تعارض قوانین کشور خود، تعیین می‌نماید اما در داوری، طرفین آزادند که قانون حاکم بر دعوا را با تراضی انتخاب کنند و داور نیز مکلف است همان قانون را اجرا و اعمال کند. ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران به روشنی این حق را برای طرفین به رسیت شناخته است.

● وضعیت ایران از حیث داوری در عرصه بین‌المللی چگونه است؟

تجربه بعد از انقلاب اسلامی درخصوص دیوان داوری ایران و آمریکا، فرست مناسبی برای تربیت حقوقدانان ایرانی در این زمینه بود، به طوری که در حال حاضر می‌توان گفت تجربه مفید و کاملی برای آشنایی با مفاهیم داوری وجود دارد. ایران از نظر ابزار کار برای ترویج داوری در عرصه داخلی و بین‌المللی به اندازه کافی مجهز است. معتقدم باید عرصه داخلی را بیشتر مورد توجه قرار داد تا در عرصه بین‌المللی هم کم کم تجربه پیدا کنیم. فراهم شدن زمینه داوری در عرصه داخلی به دلایل زیر می‌گردد.

۱- وجود قوانین و مقررات داخلی عام در زمینه داوری مثل قانون آیین دادرسی مدنی.

۲- وجود قانون مترقبی در زمینه داوری تحت عنوان "قانون داوری تجاری بین‌المللی" مصوب آذر ماه ۱۳۷۶ که از آنسیترال^(۱) اخذ شده است.

● آیا می‌توان یک تعریف جامع از داوری ارایه داد؟

داوری را بدیل رسیدگی قضایی می‌دانند اما بین این دو، وجهه اشتراک و افتراء وجود دارد. از مشترکات می‌توان به این نکته اشاره کرد که نتیجه در هر دو، حل و فصل دعواست و آثار تصمیم اتخاذ شده در هر دو، یکسان است مثل این که اعتبار امر مختصه دارد و نیز از این رو می‌گویند داوری، بدیل یا آلتنتایو دادرسی قضایی است. اما نقاوت عمدۀ این دو که امتیازی برای داوری محسوب می‌شود، آن است که در داوری به قاضی انتخابی رجوع می‌شود نه قاضی انتصابی.

داوری را می‌توان چنین بیان کرد: "رجاع اختلاف به شخص ثالث که مورد قبول طرفین باشد، به منظور حل و فصل دعوا به شیوه‌ای الزام آور." از نظر تاریخی رسیدگی قضایی، مؤخر از داوری بوده است. یعنی در جوامع بشری ابتدا داوری وجود داشته که به بزرگان و ریش سفیدان رجوع می‌شده است. در تاریخ حقوق حل و فصل و رفع دعوا، اختلاف‌های ساده با بزرگان قبیله بوده است. با گسترش جوامع و پیچیده شدن روابط اجتماعی، تشکیل دولت، تفکیک قوه، تشکیل قوه قضاییه، حل و فصل دعوا بر عهده دادگاهها قرار گرفت که از آن به رسیدگی قضایی تعبیر می‌کنیم. صلاحیت حل و فصل دعوا و اختلافات اصولاً بر عهده محاکم قرار دارد و داوری در واقع استثنای بر صلاحیت دادگاهها است.

در رسیدگی داخلی، داوری بدیل رسیدگی قضایی است اما در عرصه بین‌المللی، داوری بدیل دادرسی نمی‌باشد، و طبیعی ترین روش رسیدگی در دعاوی تجاری بین‌المللی، همان داوری است. چنین اسلوبی با این میزان اهمیت و جاذبه در حقوق ایران چندان مورد توجه قرار نگرفته است. اولین بار در سال ۱۳۰۷، به قانون حکمیت اجباری ابراد شرعی وارد شد و بعد قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ دو باره طرح و تصویب شد. داوری و حکمیت دو مفهوم دارد؛ در یک مفهوم به معنی حل و فصل ریش سفیدان که بیشتر در دعاوی خانوادگی کاربرد دارد و در مفهوم دیگر، بدیل رسیدگی قضایی است؛ یعنی به گونه‌ای که نقص رای داور از شکستن رأی قاضی سخت‌تر است.

بنابراین، داوری مقرر در آیین دادرسی مدنی نوعی داوری موردنی است که تحت نظر قاضی انجام می‌شود و گاه ممکن است خارج از دادگاه صورت گیرد و برای اجرای آن به دادگاه مراجعه شود. داوری بورس اوراق بهادار و داوری موضوع ماده ۲۰ قانون برنامه سوم و چهارم توسعه، نوعی داوری اجرایی است ولی مشمول مقررات کلی داوری است. فعالیت مرکز داوری اتاق بازرگانی، دیوان داوری سازمانی تلقی می‌شود.

● مزایای داوری چیست؟

در مورد مزایای داوری تا ۹ مورد ذکر کرده‌اند که اهم آنها عبارتند از:
۱- ارزان تر بودن: هزینه داوری در مقایسه با هزینه دادرسی در دادگاهها به مراتب کمتر است.

۲- محرومانه بودن: طبق اصل ۱۶۵ قانون اساسی، علنی بودن محاکمه از اصول دادرسی است. در دعاوی تجاری، محرومانه بودن بسیار اهمیت دارد و در مواردی آگاهی از این که دعوا برای شرکتی طرح شده است، می‌تواند در بهای سهام آن اثر گذارد. امتیاز محرومانه بودن برای شرکت‌های تجاری و بازرگانی بودن است و این امتیاز برای بازرگانان و شرکت‌ها بسیار مهم است که اسرار تجاری و دعاوی آن‌ها فاش نشود.

۳- آزادی عمل طرفین: این که طرفین خودشان داوران را انتخاب می‌کنند، برای شرکت‌ها جاذبه دارد به ویژه در دعاوی تجاری که بسیار پیچیده است. این آزادی عمل جوهره اصلی داوری محسوب می‌شود و به طرفین این امكان را می‌دهد به شخص یا اشخاص مورد اعتماد و دارای تخصص کافی در



در بهمن ماه ۱۳۸۰ مرکز داوری اتاق بازرگانی به موجب قانون تشکیل اتاق بازرگانی ایران تشکیل شد که آن نیز براساس بند (ج) ماده ۵ قانون تشکیل اتاق بازرگانی مقرر شده است که از جمله وظایف اتاق یکی هم "حکمیت" است. سابقه موضوع این است که سال ۱۳۶۴-۶۵ که در کمیته ایرانی اتاق بازرگانی فعالیت داشتم، در دیداری با دکتر حبیبی وزیر دادگستری وقت، قرار شد یک مرکز داوری ایجاد شود. این مرکز به دعاوی داخلی و بین‌المللی - هر دو - رسیدگی می‌کند و قانون مربوطه چنین اجازه‌ای را داده است.

قواعد لازم الرعایه هم عبارتند از قانون آینین دادرسی مدنی در دعاوی داخلی و قانون داوری تجاری بین‌المللی در دعاوی تجاری. از مزایای مرکز آن است که قانونگذار توجه داشت که مرکز گاه به استعلام از مراجع و دستگاه‌های اجرایی نیاز دارد و لذا آن مراجع و دستگاه‌ها ملزم به پاسخگویی به استعلامات مرکز شده‌اند. مرکز داوری یک هیات مدیره دارد که مرکب از هفت نفر است. سه نفر از مدیران خوشام بازرگانی و چهار نفر دیگر، یک نفر دبیر کل دارد - که بنده هستم - و سه نفر دیگر عبارتند از رئیس اتاق ایران، رئیس اتاق تهران و نایب رئیس اتاق ایران، یک بخش هم مربوط به داوران است که توسط دبیر کل فهرستی از داوران تهیه شده و به هیات مدیره پیشنهاد می‌شود که با تصویب هیات مدیره تعیین می‌شوند. افراد به انتخاب داور خود از این فهرست ملزم نیستند و می‌توانند شخص دیگری را انتخاب کنند که ما پس از بررسی و احراز صلاحیت داوری، آن فرد را تایید و به هیات مدیره معرفی می‌کنیم.

این که اسامی داوران را فهرست کرده‌ایم، منافی حق انتخاب داور برای طرفین نیست. داوران ما دارای توان حقوقی و حرفة‌ای هستند، آرای داوری که توسط این افراد صادر می‌شود، از اعتبار برخوردار است و قضات هم به چشم دیگری به آن نگاه می‌کنند.

✓ امتیاز محروم‌انه بودن برای شرکت‌های تجاری و بازرگانی بسیار مهم است که اسرار تجاری آن‌ها فاش نشود. در داوری اصل بر محروم‌انه بودن است و این امتیاز برای بازرگانان و شرکت‌ها بسیار مهم است که اسرار تجاری و دعاوی آن‌ها فاش نشود.

از نظر سازمانی، مرکز داوری وابسته به اتاق بازرگانی است اما از نظر کاری و عملکرد، مستقل هستیم و شرکت‌های تجاری داخلی و خارجی و تجار، از طریق اتاق بازرگانی شهرستان‌ها یا به طور مستقیم با ما ارتباط دارند. در برخی شهرها که نمایندگی نداریم، از اتاق‌های بازرگانی شهرستان‌ها خواسته‌ایم تا افراد صالح را برای داوری به هیات مدیره معرفی کنند. به هر حال، رای داوری که در شهرستان‌ها صادر می‌شود، تحت عنوان مرکز داوری است.

● در مورد قواعد داوری مرکز توضیح دهید

قانونگذار می‌گوید در دعاوی داخلی، طبق قانون آینین دادرسی مدنی و در دعاوی بین‌المللی، طبق قانون داوری تجاری بین‌المللی رسیدگی شود. این حکم قانون در مقام اخبار است نه انشاء. یعنی اگر به این نکته تصریح نمی‌کرد نیز بر همین منوال بود. از طرفی، از ویژگی‌های داوری بازرگانی در دنیا، قواعد و آینین رسیدگی خاص خود است. سازمان‌های داوری، قواعد خود را منتشر می‌کنند تا کاربران مطلع باشند و بتوانند نتیجه کار را پیش بینی کنند. مساله

۳- الحق ایران به کتوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک در زمینه اجرای احکام داوری خارجی در سال ۱۳۸۰: ایران در پیوستن به این کتوانسیون دو شرط کرده است. یکی این که کتوانسیون را فقط در روابط تجاری اجرا کند که شرط خوبی است. یکی هم شرط عمل متقابل است.

بنابراین، بستر کار مهیا شده است و در این زمینه به دو چیز نیاز داریم:

۱- ترویج فرهنگ داوری در ایران

۲- لزوم توجه دستگاه قضایی نسبت به داوری: از بی‌توجهی و غفلت دستگاه قضایی نسبت به داوری همین بس که به دنبال تاسیس نهاد داوری است، مزیت داوری این است که افراد در انتخاب داوران آزاد باشند. این که دستگاه قضایی نهاد داوری تشکیل دهد و فهرست داوران تهیه کند و احراز صلاحیت نماید، تقض غرض است. بزرگ‌ترین خدمت قوه قضاییه آن است که قضات را آموزش دهد و به آن‌ها توصیه کند تا انجام داوری را به سازمان‌های داوری مانند مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران ارجاع دهند.

بی‌اطلاعی قضات نسبت به نهاد داوری مشکل ساز است. آرای داوری که مرکز داوری اتاق بازرگانی صادر می‌کند از طریق دادگستری ابلاغ و اجرا می‌شود. گاه از جانب قضات کچ سلیقگی‌های دیده می‌شود که شاید علت آن کثرت کار باشد؛ برخی قضات تصمیم‌هایی اتخاذ می‌کنند که مخالفت با نفس داوری است. به طور مثال، قانون آینین دادرسی مدنی، مهلت داوری را سه ماه قرار داده است. چون غالباً رسیدگی در این مدت ممکن نیست. ما در مرکز داوری اتاق بازرگانی در همان ابتدای تشکیل پرونده توافق طرفین را بر تمدید مدت اخذ می‌کنیم و معمولاً طرفین با تمدید مهلت موافقت می‌کنند. در پرونده‌هایی که رای صادر شده، محاکوم علیه در مرحله اجرای حکم اعتراض کرده که داوری خارج از مهلت سه ماه بوده و درخواست ابطال رأی داوری کرده است و این ایراد پذیرفته شده و قاضی استدلال کرده است که اگر چه طرف مقابل، اجازه تمدید مهلت را داده است، اما بدان معنا نیست که داور هر گاه بخواهد می‌تواند مدت را تمدید کند، و بر پایه این استدلال رأی داوری را ابطال کرده است.

در پرونده دیگری که داوری بین‌المللی بین یک شرکت ایرانی و یک آمریکایی بود، رای از طریق دادگستری طبق قانون داوری تجاری بین‌المللی به وکلای طرفین ابلاغ شده بود، اما قاضی معتقد بود که رای باید به خود طرفین ابلاغ شود. زیرا در قانون، کلمه طرفین به کار رفته و نه وکلای طرفین.

این موارد برای نمونه بود. اگر نهاد داوری بخواهد رونق بگیرد، قضات باید تفسیر بهتری از قانون نمایند. آموزش قضات در دادگستری و همت قضات در دانش اندوزی و کسب اطلاع در امر داوری بسیار مهم است.

● مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران چگونه شکل گرفت؟

در قانون آینین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۸۰ و ۱۳۷۹، مقررات خاصی راجع به داوری وجود دارد، اما این داوری ناظر بر داوری‌های موردي است که زیر نظر قاضی دادگاه انجام می‌شود و هیچ ارگان و سازمانی برای آن وجود ندارد. مرکز داوری اتاق بازرگانی، اولین مرکز داوری رسمی و قانونی در حقوق ایران است؛ رسمی است چون اعلام و ثبت شده است و قانونی است چون تشکیل آن مبتنی بر اساسنامه‌ای است که به تصویب مجلس رسیده است (۱۳۸۰). تاکنون موسسات خصوصی داوری زیادی در ایران تشکیل شده‌اند. برخی حقوقدانان اساسنامه‌ای نوشته و ثبت کرده‌اند اما کسی به آن‌ها مراجعه نمی‌کند چون شناخته شده یا مورد اعتماد نیستند. اما مرکز داوری اتاق بازرگانی وارد نظام حقوقی کشور شده است. وارد شدن مفهوم داوری سازمانی به نظام حقوقی، الزاماً دارد زیرا مقررات آینین دادرسی مدنی برای این گونه داوری‌ها نوشته نشده است.

طبق ماده ۶ اساسنامه، مرکز داوری باید آین نامه‌های مربوط به ارائه نحوه خدمات را تضمیم کرده و به هیات مدیره ارایه دهد و پس از تایید هیات مدیره مرکز به تصویب هیات نمایندگان اتاق بازرگانی می‌رسد. در واقع، این هیات نمایندگان پارلمان تجار محسوب می‌شوند. ما هم از این امکان قانونی استفاده کردیم و آین نامه‌ها پس از تصویب هیات مدیره، در هیات نمایندگان به تصویب رسیده است. نکته دیگر آن که برای اختیاط قید کرده‌ایم که طرفین باید پذیرنند که با این قواعد به اختلاف آن‌ها رسیدگی شود. به لحاظ حقوقی و مبانی نظری، به این توافق نیازی نیست، زیرا آین نامه‌های مرکز داوری، قواعد داوری و غیره با استفاده از اختیار قانونی تدوین شده و به تصویب مرجعی که قانون معین کرده، رسیده و لازم‌الاجرا است.

نکته مهم دیگر این که ما در این مرکز، به دعاوی بین‌المللی هم رسیدگی می‌کنیم. لذا قواعد داوری مرکز، آینه نظام حقوقی ایران در چشم دیگران است که مورد توجه شرکت‌های خارجی و سرمایه‌گذاران هم قرار می‌گیرد. لذا در تمام مراحل تدوین آن به این مساله توجه کرده‌ایم تا قواعد استاندارد برای دعاوی داخلی و خارجی تدوین شود و با عرف و رویه داوری بین‌المللی منطبق باشد و در عین حال از قوانین امری حقوق داخلی نیز تخلف نکنیم.

● تعداد پرونده‌های ارجاعی به مرکز چه تعداد است؟

مرکز داوری اتاق بازرگانی تشکیلات جوانی است، و به طور متوسط در سال ۷۰ تا ۸۰ پرونده به مرکز ارجاع می‌شود. در حال حاضر، تقریباً ۲۰ پرونده جریانی داریم، متوسط مدت رسیدگی تا صدور رأی داوری حدود ۹ ماه است. البته در دعاوی که به سازش ختم می‌شود، مدت رسیدگی کمتر است و از زمان تشکیل مرکز داوری تاکنون سیصد پرونده به مرکز ارجاع شده است.

زیرنویس‌ها:

1-Uncitral
2-Arbitration Rules



Barandaz Bahavar
International Transport & Shipping Service Co. Ltd.
(CARRIER & FORWARDER)

TEL: 009821 77632351 - 77508430 - 77500597 - 77511619/20 - 77632353/9
FAX: 009821 77533675 - 77651985
EMAIL: info@bbitco.com
www.bbitco.com

پیش‌بینی پذیری برای اصحاب دعوا به ویژه در دعاوی بازرگانی بسیار مهم است و در دادگستری نیز ضریبی از پیش‌بینی وجود دارد، ما برای این که پیش‌بینی پذیری رسیدگی از طریق داوری را بیشتر کنیم، قواعدی نوشته‌ایم. در نوشتمن آین داوری یا قواعد داوری^(۳) از منطقه الفراغ آن دو قانون و نیز مقررات قانون که جنبه تکمیلی دارد، استفاده کرده‌ایم. به طور مثال، به موجب ماده ۴۸۵ ق.آ.د.م ابلاغ باید توسط دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد، صورت گیرد مگر طرفین به طریق دیگر توافق کرده باشند. ما در قواعد داوری پیش‌بینی کردیم ابلاغ را خود مرکز انجام دهد و نحوه آن را مشخص کردیم. همچنین در مورد جرح داور یا تعویض داور، در قانون مرجعی پیش‌بینی نشده است که ما آن را بر عهده یک دیوان داوری متشکل از اساتید و حقوقدان و مدیران تجاری خوش نام کشور گذاشته‌ایم.

در نوشتمن قواعد داوری، به الزامات حقوق ایران و تجربه سایر کشورها توجه کرده‌ایم و از قواعد آن آنسیتال، مرکز داوری استکلهلم، اتحمن داوری آمریکا، دادگاه داوری لندن، و تشکیلات داوری سویس استفاده کرده و مواد خوب آن را اخذ کرده‌ایم. آین نامه‌ای هم درباره هزینه داوری تدوین کرده‌ایم. طبق قانون، مرکز خود باید طبق آین نامه‌ای باشد که توسط قوه قضاییه تدوین و تصویب می‌شود.

در آین نامه تنظیمی حق‌الزمہ داوران بسیار کم پیش‌بینی شده است. به طور مثال، در دعاوی غیر مالی تنها پنجاه هزار تومان در نظر گرفته شده است. ما هزینه داوری را براساس مبلغ موضوع داوری مشخص کرده‌ایم، یعنی تعرفه قوه قضاییه را به طور کامل اجرا می‌کنیم اما برای دعاوی که خواسته آن بیشتر از ۱۰۰ میلیون تومان است، ضریب معکوس قرار داده‌ایم که کمتر از تعرفه مذکور است. علاوه بر این، هزینه اداری هم اخذ می‌شود که مبلغ آن بسیار کم است. از یک درصد شروع می‌شود و هر چه مبلغ داوری بیشتر شود، درصد آن کمتر می‌شود.