

## ارزیابی تاثیر شرایط شکلی اعتبار موافقتنامه داوری در صلاحیت داور بین‌المللی (شرط داوری مکتوب، شرط داوری ضمنی و شرط داوری به طریق ارجاع و احاله)

دکتر محمد تقی عابدی\*

### متن رأی

«... در چنین شرایطی آیا می‌توان وجود یک شرط داوری ضمنی را پذیرفت به این معنی که طرفین [در قرارداد عاری از شرط داوری نیز] به یک رویه [ثابت و مستمر فیما بین] یعنی ادخال و قید یک شرط داوری در قراردادهای مربوط به تعمیر کشتی‌ها ارجاع و احاله کرده‌اند؟ در این رابطه، بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال ناظر بر حقوق بین‌الملل خصوصی سوئیس مورخ ۱۸ دسامبر ۱۹۸۷ (LDIP)<sup>۱</sup> به عنوان حقوق حاکم بر قرارداد داوری (با توجه به اینکه طرفین در قرارداد خود در خصوص حقوق حاکم شخصاً تعیین تکلیف نکرده‌اند و مقررات داوری ICC نیز حکمی در این خصوص ندارد) مقرر می‌دارد: «به لحاظ شکلی، قرارداد داوری به شرطی معتبر است که به نحو مکتوب، تلگرام، تلکس، فکس، یا هر نوع وسیله ارتباطی دیگری باشد که این امکان و اجازه را فراهم می‌آورد تا از آن به عنوان دلیلی بر وجود یک متن استنتاج و اقامه شود». دکترین و حقوقدانان سوئیس معتقدند «بند ۱ ماده ۱۷۸ متضمن این معنی است که

\* قاضی دادرسی انتظامی قضات و استادیار دانشگاه رایانامه: [mt.abedi@hotmail.com](mailto:mt.abedi@hotmail.com)

۱. لازم به ذکر است که در سوئیس به عنوان کشوری که مقر برگزاری داوری‌های بین‌المللی است علاوه بر قانونی بنام کنکوردای بین‌المللی سوئیس ناظر بر داوری ۱۹۶۹، قانون فدرال موسوم به LDIP که مخفف عبارت Loi (Federale Suisse sur le Droit International Prive) مورخ ۱۸ دسامبر ۱۹۸۷ می‌باشد، مواد ۱۷۶ الی ۱۹۷ (فصل دوم) متکفل بیان احکام داوری‌های بین‌المللی است که به کرات به عنوان قانون مکان داوری مورد استناد داوران به ویژه در آن دسته از مسائل قراردادی قرار می‌گیرد که طرفین نسبت به آن تعیین تکلیف نکرده‌اند یعنی به اصطلاح ساکت هستند. لازم به ذکر است که با تصویب قانون فدرال، کنکوردا به داوری‌های بین‌المللی برگزار شده در سوئیس صرفاً زمانی اعمال خواهد شد که طرفین صریحاً بر این امر تأکید و تصریح کرده باشند. برای ملاحظه متن فرانسوی قانون فدرال (LDIP) ر.ک: مجله داوری فرانسه (Revue arbitrage)، ۱۹۸۸، صص ۱۹۲ به بعد. با تصویب قانون فدرال، کنکوردا به داوری‌های بین‌المللی برگزار شده در سوئیس صرفاً زمانی اعمال خواهد شد که طرفین صریحاً بر این امر تأکید و تصریح کرده باشند.

قرارداد داوری باید ناشی از یک سند باشد، ولی این مقرر شرط خاصی را در رابطه با شکل سند موصوف تکلیف نمی‌کند. بدین ترتیب، در قضیه حاضر نمی‌توان یک شرط داوری ضمنی را [برای توجیه صلاحیت داوران] کافی دانست. ماده ۶ کنکوردای بین‌المللی سوئیس ناظر بر داوری (CIA) مورخ ۲۷ اوت ۱۹۶۹ و نیز بند ۲ ماده II کنوانسیون نیویورک مورخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ ناظر بر شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی نیز البته همین حکم را مقرر می‌دارند.

بوجود این، آیا می‌توان وجود یک شرط داوری به طریق ارجاع و احاله<sup>۲</sup> را پذیرفت به این معنی که طرفین در قرارداد خود به سندی ارجاع و احاله دهند که آن سند حاوی یک شرط داوری است؟ در مقرر موضوع ماده ۱۷۸ LDIP، کافی است قراردادی که حاوی ارجاع و احاله است و همچنین سندی که قرارداد موصوف به آن ارجاع داده است، هر دو ویژگی یک متن<sup>۳</sup> را داشته باشند. در قضیه حاضر، قرارداد مرتبط با تعمیر کشتی... متضمن هیچ ارجاع و احاله‌ای که دارای ماهیت یک متن باشد، نیست. در نتیجه، دیوان داوری معتقد است که با فرض فقدان شرط داوری، قرارداد حاوی [تعمیر] این کشتی آخر، تحت حکومت داوری حاضر قرار نمی‌گیرد...»

#### مقدمه

متنی که از نظر گذشت بخشی از یک رأی بسیار تفصیلی صادره توسط دیوان داوری منتخب اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC) در قضیه شماره ۷۱۵۴ مورخ ۱۹۹۳<sup>۴</sup> در مبحث صلاحیت است. موضوع از این قرار است که یک شرکت کشتیرانی الجزایری X (خواهان) در دعوی مطروحه علیه یک کارگاه تعمیر کشتی فرانسوی Y (خواننده)، مدعی بود تعهدات مقید در چهارسری قراردادهایی را که با یک کارگاه کشتی فرانسوی دیگر Z منعقد کرده است با توجه به توافقات به عمل آمده بین دو کارگاه یاد شده، به خواننده دعوا منتقل شده است و بنابراین، خواننده به عنوان قائم‌مقام Z در مقابل وی متعهد و پاسخگو است. لازم به ذکر است که صرفاً سه قرارداد از قراردادهای چهارگانه فوق حاوی یک شرط داوری بود که به موجب آن مقرر شده بود هرگونه اختلاف ناشی از اجرای قراردادهای مزبور یا اختلاف ناشی از تفسیر تعهدات طرفین تحت اشراف و داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی

1. Concordat International Suisse sur l'Arbitrage  
2. Clause compromissoire par reference  
3. Texte

۴. برای ملاحظه متن کامل رأی، رک: «رویه داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی»، مجله حقوق بین‌الملل خصوصی فرانسه (Clunet)، ۱۹۹۴، صص ۱۰۵۹ به بعد.

حل و فصل شود. خواهان با تعمیم شرط موصوف به چهارمین قرارداد که فاقد شرط داوری بود از این ایده دفاع می‌کرد که قرارداد مزبور نیز مشمول صلاحیت اتاق بازرگانی بین‌المللی است چرا که در قراردادهای تعمیر کشتی منعقد با Z قید شرط داوری به صورت یک رویه ثابت بین آنان استمرار داشته و در نتیجه به مثابه یک شرط ضمنی<sup>۱</sup> در سایر قراردادهای فیما بین نیز باید مدنظر و لحاظ قرار گیرد. در مقابل، خوانده با این استدلال که قرارداد مورد بحث منعقد بین X و Z فاقد هرگونه شرط داوری<sup>۲</sup> است، به عدم صلاحیت داور جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از این قرارداد استناد می‌کرد. دیوان داوری که بنا به توافق طرفین در شهر ژنو سوئیس تشکیل جلسه داده بود با پذیرش و تقویت استدلال‌های خوانده دعوا، در خصوص تعهدات ناشی از قرارداد فاقد شرط داوری در قالب عباراتی که از نظر گذشت، به عدم صلاحیت خود اعلام نظر کرده است:

از آنجا که این بخش از رأی پیرامون اختلافات ناشی از تعهدات قراردادی طرفین علی‌رغم موجز و مختصر بودن آن، مسائل مهمی را در باب تأثیر شرایط اعتبار شکلی قرارداد داوری در صلاحیت داوران بین‌المللی و همچنین بعضی مسائل مبنایی مطروحه در داوری بین‌المللی مطرح ساخته است بر آن شدیم تا مبانی رأی و استدلال‌های دیوان داوری را در پنج عنوان زیر که البته برگرفته از متن رأی است با نگاهی به قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران مصوب ۱۳۷۶مورد نقد و بررسی قرار دهیم:

## الف) نقش ثانوی ولی کلیدی قانون مکان برگزاری داوری به عنوان حقوق حاکم بر موافقتنامه داوری برای ارزیابی صلاحیت داوران بین‌المللی

فقدان Lex fori یا قانون مقر دادگاه در داوری‌های بین‌المللی به مفهومی که در نظام‌های حقوقی ملی می‌شناسیم<sup>۳</sup> همواره یکی از مشکلات مبنایی در باب کشف و اعمال

### 1. Implicite

### 2. Clause compromissoire

۳. در نظام‌های حقوقی ملی، قانون مقر دادگاه حسب نیاز قضات، سه نوع مقررات و قوانین را در اختیار آنان قرار می‌دهد: ۱- مقررات شکلی، مانند قوانین آیین دادرسی که به قضات کمک می‌کند یک دادرسی منظم را از ابتدا تا زمان صدور رأی ترتیب دهند. ۲- مقررات ماهوی، که قضات با توسل به آنها نهایتاً دعوا را در ماهیت قطع و فصل می‌کنند. ۳- قواعد حل تعارض قوانین، که به هنگام وجود یک عنصر خارجی در دعوای حقوق خصوصی مطروحه نزد آنان، جهت کشف و اعمال قانون صلاحیتدار به کار گرفته می‌شوند. با توجه به ویژگی دوجانبه قواعد حل تعارض قوانین، اعمال این قواعد ممکن است خواه منجر به اعمال قانون ماهوی قاضی رسیدگی کننده، خواه قانون ماهوی یک کشور خارجی شود که با قضیه مطروحه واجد ارتباطات است.

حقوق حاکم خواه بر آیین دادرسی داوری، خواه بر موافقتنامه داوری و خواه بر ماهیت دعوا و تعهدات قراردادی طرفین به‌شمار می‌رود.<sup>۱</sup> داور، بر خلاف قاضی ملی که منصوب حاکمیت است، به دلیل انتصاب و انتخاب وی توسط طرفین اختلاف، به طور طبیعی فاقد چنین قانونی است و لاجرم، با توجه به محکومیت فراگیر قرارداد بدون قانون<sup>۲</sup> و لزوم حکومت قانون ملی معین بر اجزای متعدد داوری، کشف و اعمال آن خواه با توسل به روش حل تعارض قوانین<sup>۳</sup> و خواه با روش مستقیم<sup>۴</sup> از اولویت‌های اول وی به شمار می‌رود.<sup>۵</sup> ولی، همین به ظاهر نقص داوری که البته مباحث تئوریک بی‌شماری را به خود اختصاص داده است، به نحو تناقض‌آمیز و پارادوکسال، عامل توسعه این مکانیسم حل و فصل اختلافات در صحنه بین‌المللی

1. H. Batiffol, L'arbitrage et les conflits de lois, Conférence au Centre de Droit comparé, 31 mai 1957, Rev. arb., 1957, p. 111 s. : F. Deby-Gérard, (F.), Le rôle de la règle de conflit dans le règlement des rapports internationaux, Dalloz, 1973, n° 243, p. 199.

۲. مطابق نظریه سستی و کلاسیک، با توجه به اینکه هر قرارداد ولو بین‌المللی همواره قدرت الزام‌آور خود را از قانون و نه اراده مطلق طرفین می‌گیرد بنابراین، لزوماً باید تحت اداره و حکومت یک قانون ملی معین قرار گیرد. این نظریه که اساس نظام‌های حقوقی ملی را تشکیل می‌دهد در دهه‌های اخیر با توجه به ظهور بعضی قراردادهای بین‌المللی خاص و همچنین تحت تأثیر رویه داوری بین‌المللی، مورد انتقاد و حمله طرفداران تئوری استقلال مطلق اراده قرار گرفته است. طرفداران این نظریه با اعتقاد به کفایت خود قرارداد به عنوان قانون طرفین، قائل به عدم ضرورت ارجاع قراردادهای بین‌المللی به قوانین ملی هستند و معتقدند نیازی به کشف ابتدایی قانون ملی حاکم با توسل به قواعد حل تعارض یا بدون آن جهت تبیین و تفسیر تعهدات قراردادی نیست و دادرس باید با ملاحظه شروط قراردادی و در فرض خلاء موجود در قرارداد، با توسل به رسوم تجاری بین‌المللی و به ویژه اصول عمومی حقوق، به حل و فصل دعاوی و اختلافات ناشی از قراردادهای بین‌المللی و تفسیر تعهدات طرفین نائل آید، ضمن آنکه در مواردی نظام‌های ملی فاقد قوانین خاص قابل اعمال بر بعضی قراردادهای بین‌المللی ابداعی تجار هستند. اصطلاح فرانسوی «Le contrat sans loi» در واقع برآیند و منعکس‌کننده همین ایده است. برای ملاحظه مبانی و دلایل این نظریه رک:

P. Level, Le contrat dit sans loi, communication au CFDIP, séance du 27 mai 1966, Travaux, 1964-1966, p. 209 et s.

3. La method conflictualiste

4. La voie directe

۵. با وجود این، باید توجه داشت که بر خلاف داوری‌های موردی (Ad.hoc) که داور جهت حل و فصل اختلاف و دعوا به طور کلی فاقد هرگونه مقررات راهنماست، در داوری‌های سازمانی یا سازمان‌یافته (Institutionnel)، مشکل قانون مقرر دادگاه نه کاملاً بلکه تا حدودی حل شده است چرا که همه سازمان‌های داوری اعم از ملی و بین‌المللی دارای مقرراتی هستند که داور منصوب از طرف سازمان مربوط را مکلف می‌کنند جریان رسیدگی داوری را بر مبنای این مقررات ترتیب داده و قواعد ماهوی را نیز با توجه به دستورالعمل‌های تعیین شده در ضمن این مقررات، کشف و اعمال نماید، هر چند نهایتاً قانون ماهوی کشف شده و حاکم لزوماً قانون یکی از کشورهای مرتبط با موضوع دعوا یا رسوم تجاری بین‌المللی یا اصول عمومی حقوق مشترک بین نظام‌های ملی یا ترکیبی از آنها خواهد بود که در ادبیات حقوقی معاصر از آنها تحت عنوان Lex mercatoria یاد شده است. در ادبیات حقوقی کشورمان از آن تحت عنوان حقوق بازرگانی فراملی تعبیر شده است.

است. چه، حقوقدانان معتقدند با فرض فقدان قانون مقرر دادگاه، داوران منطقاً الزامی در اعمال قوانین ملی یک کشور مشخص و معین ندارند.<sup>۱</sup> نتیجه آنکه، داوران اختیار خواهند داشت قانون کشوری را که با منافع طرفین و یا با صرفه و اقتصاد قرارداد منعقده بیشتر همخوانی دارد انتخاب و اعمال کنند و این چیزی است که با توجه به طبیعت و ماهیت قراردادهای بین‌المللی، تجار و بازرگانان بین‌المللی استقبال بیشتری از آن می‌کنند. مضافاً، فقدان قانون مقرر دادگاه حتی این امکان را به داوران می‌دهد تا معجون و ترکیبی از قوانین کشورها و بالاتر از آن ترکیبی از قوانین ملی و غیر ملی موسوم به اصول عمومی حقوق را که بین نظام‌های حقوقی جهان مشترک است، اعمال کنند چیزی که قضات ملی از دست یازیدن به آن محروم و ممنوع هستند. در یک کلام، فقدان *Lex fori* قدرت مانور بیشتری به داور می‌دهد. به همین دلیل است که شرکتها و مؤسسات تجاری بین‌المللی و چند ملیتی در مذاکرات قراردادی خود معمولاً بر گنجاندن شرط داوری در قرارداد و نفی صلاحیت محاکم ملی خصوصاً محاکم کشورهای در حال توسعه پافشاری کرده و غالباً طرفداران و درخواست کنندگان عمده داوری را تشکیل می‌دهند. به هر تقدیر، در قضیه حاضر، دیوان داوری با وقوف بر این خلاء و همچنین تذکر این مطلب که طرفین با عدم اعمال اختیار قانونی خود، قانون حاکم بر موافقتنامه داوری را که دیوان با توسل به آن بتواند از شرایط

1. Cf. H. Batiffol, op. cit., p. 112.

۲. امروزه در اکثریت قریب به اتفاق نظام‌های حقوقی دنیا به عنوان یک قاعده حل تعارض پذیرفته شده است که قانون حاکم بر ماهیت و تعهدات ناشی از قراردادهای بین‌المللی قانونی است که طرفین آن را صریحاً یا ضمناً در قرارداد خود پذیرفته‌اند. این قاعده که از آن به قانون استقلال اراده (*Loi d'autonomie*) تعبیر شده است قاضی یا داور را مکلف می‌کند به انتخاب طرفین احترام گذاشته و آن را مورد اجرا گذارند. فقط در فرض سکوت طرفین است که قانونگذاران مداخله کرده و قاعده حل تعارض جایگزین را که بسته به قوانین کشورها یا قانون محل انعقاد قرارداد است و یا قانون محل اجرای آن جهت کشف اراده طرفین قرارداد به نحو آمرانه تعیین کرده‌اند، هر چند در رابطه با شکل قرارداد کماکان قاعده قدیمی و سنتی یعنی قانون ماهوی محل انعقاد قرارداد که قاعده لاتین *locus regit actum* معرف آن است، حاکم است. این قاعده در داوری بین‌المللی نیز که در واقع یک قرارداد است به نحو وسیعی حتی در رابطه با شکل قرارداد داوری و نیز آیین دادرسی داوری مورد پذیرش واقع شده است (برای مثال در حقوق ایران رک. ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶). با وجود این، قانونگذار ایران قاعده استقلال اراده را در قراردادهای به مفهوم مصطلح آن (قراردادهای تجاری بین‌المللی) نپذیرفته و به نحو آمره به شرح ماده ۹۶۸ قانون مدنی به قضات تکلیف کرده است بدون توجه به انتخاب طرفین، صرفاً و بدو با کشف محل انعقاد قرارداد، قانون آن کشور را بر تعهدات ناشی از عقود و قراردادهای بین‌المللی مطروحه نزد آنان اعمال و اجرا کنند که البته این امر مجادلاتی را بین حقوقدانان موجب شده است.

شکلی اعتبار موافقتنامه داوری به منظور ارزیابی صحت یا سقم شرط داوری ضمنی و در نتیجه صلاحیت یا عدم صلاحیت خود اطلاع حاصل نماید، تعیین نکرده‌اند و از سوی دیگر، مقررات داوری اتاق تجارت بین‌الملل نیز که داوری حاضر از جهت مقررات حاکم بر آیین داوری تحت اشراف و حکومت آن در حال برگزاری است مقرر صریحی در این خصوص ندارد به ناچار جهت ارزیابی صلاحیت خود، بر ضرورت اعمال قانون مکان برگزاری داوری یعنی قانون داوری فدرال سوئیس (LDIP) به عنوان قانون جانشین متوسل شده است.

این استدلال دیوان البته با اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی مرتبط با داوری انطباق تام دارد. توضیح قضیه آن است که به لحاظ تاریخی با توجه به ماهیت مرکب و پیچیده داوری، همواره انتخاب بین دو عنصر یا اصل مهم ارتباط دهنده داوری به قوانین ملی در کلیه اجزای آن مطرح بوده است: اصل اول که بر مبنای قراردادی داوری تأکید دارد با توجه به قانون استقلال اراده، قانون منتخب طرفین را که امروزه به عنوان یک قاعده و اصل، مورد قبول اکثریت قریب به اتفاق نظام‌های حقوقی ملی است، مبنای قرار می‌دهد. اصل دوم اما با لحاظ ماهیت دادرسی و شکلی داوری، مکان برگزاری آن را که معمولاً مکان اعلام و اصدار رأی نیز هست، توصیه می‌کند. البته باید توجه داشت که با توجه به اسناد و کنوانسیون‌ها و حتی قوانین مرتبط با داوری تجاری بین‌المللی، امروزه همگان پذیرفته‌اند که این دو عنصر ارتباطی در طول هم قرار دارند به این معنی که قانون مکان داوری غالب اوقات در فرض سکوت طرفین در رابطه با قانون حاکم بر شکل داوری و همچنین بر خود موافقتنامه داوری از جهت صحت و اعتبار آن، به عنوان قانون جانشین قابلیت اعمال دارد. در این رابطه، بند ۱ قسمت الف ماده ۵ کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸<sup>۱</sup> بدو مقرر می‌دارد که بر خود موافقتنامه داوری قانون استقلال اراده حاکم است و مطابق قسمت ت همان ماده، آیین دادرسی داوری نیز ناشی از «قرارداد طرفین» قلمداد شده است. ولی، قانون مکان داوری در هر دو مورد صرفاً به عنوان جایگزین و در فرض فقدان هر گونه توافق، حاکم خواهد بود. در واقع، مکان داوری یا محل صدور رأی خصوصاً از این جهت در نظر گرفته شده است تا مشخص

۱. دولت جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۸۰ الحاق خود را به این کنوانسیون و تعهد به اجرای مفاد آن اعلام کرده است.

کند که رأی صادره به همین اعتبار الزام آور است و در نتیجه، می‌تواند از مقررات کنوانسیون نیویورک به منظور قابلیت اجرایی خود در کشورهای دیگر منتفع شود. همین‌طور، برخی نظام‌های حقوقی ملی بدون تمایز بین داوری‌های کاملاً داخلی و بین‌المللی، مقررات خود را بر داوری‌هایی که در سرزمین آنها برگزار می‌شوند، اعمال می‌کنند. از آن جمله است بند ۱ ماده ۱۷۶ قانون فدرال سوئیس که در این خصوص مقرر داشته است: «مقررات این فصل [فصل ۱۲] بر هر داوری که مکان دیوان داوری در سوئیس واقع است و نیز به شرطی که یکی از طرفین در زمان انعقاد قرارداد داوری فاقد اقامتگاه و یا مکان سکونت معمولی در سوئیس هستند، اعمال می‌شود»<sup>۱</sup>. در واقع، با تکیه بر همین قاعده یعنی جایگزینی قانون مکان داوری بر اراده اظهار نشده طرفین در خصوص قانون حاکم بر موافقتنامه داوری است که دیوان داوری در قضیه موضوع رأی حاضر بدون ذکر مستند موصوف و با بدیهی انگاشتن حکومت قانون فدرال و مشخصاً بند ۱ ماده ۱۷۸ که متضمن بیان شرایط شکلی موافقتنامه داوری یعنی مکتوب بودن آن است شرط داوری ضمنی را به دلیل عدم انطباق با مقرر موصوف رد کرده و به عدم صلاحیت خود در خصوص قرارداد فاقد شرط داوری اعلام رأی و نظر کرده است که البته کاملاً منطقی و قابل پذیرش است.

نکته‌ای که در اینجا شایان ذکر به نظر می‌رسد این است که قانونگذار ایران اگر چه در مواضع متعدد در قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ نفوذ اراده طرفین در خصوص قانون حاکم بر اجزای داوری یعنی آیین داوری (مواد ۱۰، ۱۱ و همچنین قسمت و بند ۱ ماده ۳۳)، موافقتنامه داوری (قسمت ب و قسمت و ماده ۳۳) و ماهیت دعوا (ماده ۲۷) را پذیرفته است لکن در فرض سکوت طرفین در خصوص قانون حاکم بر آیین داوری و بر خود موافقتنامه داوری<sup>۲</sup>، قانون جایگزین را نه قانون مکان داوری بلکه قانون

---

۱. البته، قانونگذار سوئیس در بند ۲ همین مقرر فرضی را پیش‌بینی کرده است که طرفین حکومت قانون سوئیس را به نحو مکتوب استثنا کرده یا بر حکومت قواعد دادرسی کنکوردا در باب داوری توافق کرده‌اند.

۲. قانون مکان داوری (La loi du siege arbitral) که بنا بر نظریه طرفداران تئوری ماهیت قضایی داوری، در یک برهه زمانی نه چندان دور به نحو آمرانه بر کلیه اجزای داوری حتی بر ماهیت دعوا (ولو در فرض سکوت طرفین) حکومت داشت، امروزه با قاطعیت رد شده است، مگر آنکه طرفین صریحاً یا ضمناً بر اعمال آن توافق کرده باشند. به همین دلیل، قانونگذار ایران نیز منطبق با اسناد بین‌المللی و قوانین ملی ناظر بر داوری بین‌المللی، در فرض سکوت طرفین در رابطه با قانون حاکم بر ماهیت دعوا، قانونی را صالح دانسته است که داوران با توسل به قاعده حل تعارض مناسب، کشف و اعمال می‌کنند (بند ۲ ماده ۲۷ قانون سال ۷۶).

ایران (اعم از داوری و غیر آن) تکلیف و تعیین کرده است. این امر، اگر چه در فرض برگزاری داوری در ایران مشکلی از جهت درخواست اجرای رأی حاصل از آن از محاکم ایران ایجاد نمی‌کند چرا که در این فرض، قانون ایران همزمان قانون مکان داوری نیز هست.<sup>۱</sup> ولی، در فرضی که از محاکم ایران شناسایی و اجرای رأیی درخواست شود که مکان برگزاری داوری و صدور رأی موصوف کشور دیگری است در این صورت اجرای رأی یاد شده به دلیل امکان بروز تعارض بین مقررات قسمت ب و واو بند ۱ ماده ۳۳ قانون سال ۷۶ که اتفاقاً ناظر بر موارد ابطال رأی داوری بین‌المللی است<sup>۲</sup> و مقررات ماده ۵ کنوانسیون نیویورک (قسمت الف و ت) می‌تواند با مانع روبرو شود<sup>۳</sup>، البته به شرطی که رأی موضوع درخواست شناسایی و اجرا در سرزمین یکی از کشورهای عضو این کنوانسیون صادر شده باشد. برای مثال در فرضی که رأیی مبنی بر محکومیت در سوئیس با استناد به قانون داوری این کشور و در موضوعی صادر شود که مطابق

۱. با تصویب قانون داوری سال ۷۶ که از قانون نمونه آنسیترال اقتباس شده است چون قانونگذار بر خلاف مقررات قانون نمونه (بند ۲ ماده ۱)، قلمرو مکانی قانون مصوب را تعیین نکرده است در نتیجه این بحث بین حقوقدانان درگرفته است که با مسلم بودن اعمال و شمول مقررات این قانون بر داوری‌های برگزار شده در ایران، آیا مقررات مزبور بر داوری‌هایی که مکان آن خارج از ایران است نیز قابل اعمال است یا خیر؟ به این معنی که آیا یکی از طرفین می‌تواند با استناد به این قانون از محاکم کشورمان انجام امری را (مثلاً صدور دستور موقت یا نصب داور) جهت مساعدت به داوری در حال برگزاری در خارج از ایران درخواست نماید؟ اکثریت معتقدند که با توجه به ماده ۶ قانون و سایر مستندات، چنین امری امکان پذیر نیست. برای اطلاع از این نظریات ر.ک: ۱. محمد جواد شریعت باقری، «آثار الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون نیویورک»، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، شماره ۳۶، (پاییز ۱۳۸۰) صص ۴۹ و بعد به ویژه ص ۵۶؛ ۲. سیدجمال‌الدین سیفی، «قانون داوری تجاری بین‌المللی همسو با قانون نمونه داوری آنسیترال»، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۳، (۱۳۷۷) ص ۳۵ و بعد. همچنین، ر.ک:

Hamid G. Gharavi, *Le nouveau droit iranien de l'arbitrage commercial international*, Rev. arb. 1999, p. 35.  
 ۲. مطابق قسمت ب بند ۱ ماده ۳۳: رأی داوری به شرطی که «موافقتنامه داوری به موجب قانونی که طرفین بر آن موافقتنامه حاکم دانسته‌اند معتبر نباشد و در صورت سکوت حاکم [یعنی فقدان مقرر خاص در این قانون]، مخالف صریح قانون ایران [اعم از مقررات داوری و غیر آن] نباشد»، قابل ابطال است. همچنین، مطابق قسمت و همان ماده، رأی داوری در صورتی باطل است که: «ترکیب هیأت داوری یا آیین دادرسی مطابق موافقتنامه داوری [که منعکس کننده خواست و اراده طرفین در خصوص این موارد است] نباشد و یا در صورت سکوت [طرفین در موافقتنامه داوری] و یا عدم وجود موافقتنامه داوری، مخالف قواعد مندرج در این قانون نباشد.»  
 ۳. مگر آنکه، حکم مقید در قانون ایران با حکم قانون مکان داوری متحد و یکسان باشد.



مقررات این کشور توجیه کننده صلاحیت داور به لحاظ شکلی است و محکوم<sup>۱</sup>له با توجه به سهولت دسترسی به اموال و دارایی‌های محکوم<sup>۲</sup>علیه (ایرانی یا خارجی)، شناسایی رأی صادره را از دادگاه‌های عمومی تهران درخواست کند در این صورت دادگاه‌های ایران در صورتی حکم به اجرای آن خواهند داد که موضوع با مقررات حقوق ایران خواه در رابطه با آیین داوری (مثلاً ترکیب و تعداد داوران یا نحوه انتخاب آنها) و خواه موافقتنامه داوری (مثلاً از جهت شرایط اعتبار شکلی آن) منطبق بوده و توجیه کننده صلاحیت دیوان داوری باشد و الا مطابق مقررات استنادی مورد بحث (ماده ۳۳) حکم بر بطلان رأی صادر خواهد شد. این در حالی است که مطابق قسمت ت بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون نیویورک که قانون مکان داوری را به عنوان قانون جایگزین اراده طرفین هم بر آیین داوری و هم بر موافقتنامه داوری حاکم می‌داند، باید رأی مزبور مورد شناسایی قرار گرفته و حکم بر اجرای آن صادر شود. این امر البته یکی دیگر از موارد تعارض بین مقررات عهدنامه و قانون عادی در حقوق ایران است که به دلیل عدم پذیرش اصل تفوق معاهدات بر قوانین عادی<sup>۱</sup>، قاضی ایرانی به حکم ماده ۹ قانون مدنی کماکان مکلف و ناچار است با توسل به روش حل تعارض داخلی قوانین و با توجه به ملاک‌های پذیرفته شده در این باب، تعارض پیش آمده را با ترجیح یکی از دو قانون معارض حل کند، مگر در موارد استثنایی که قانونگذار به طور موردی چنین تفوقی را پذیرفته باشد.<sup>۲</sup>

۱. به نظر ما، در چنین مواردی، محاکم ایران باید به دو دلیل مقررات کنوانسیون نیویورک را بر مقررات داوری سال ۷۶ و سایر مقررات قانونی ترجیح دهند: اولاً، کنوانسیون همانند قانون سال ۷۶ خاص است و چون نسبت به این قانون و سایر قوانین مؤخر است بنا بر این، ناسخ آنها است. ثانیاً، به لحاظ تئوری، همان‌طور که حقوقدانان نیز بر آن تأکید دارند، مقررات کنوانسیون‌ها تعهدات بین‌المللی دولت‌ها و نشانگر اجماع جهانی در موضوع آنهاست و نباید به صرف تعارض با یک مقرره صرف داخلی کنار گذاشته شود، مگر آنکه در هر دو فرض، مقررات کنوانسیون‌ها مخالف نظم عمومی ایران باشند. برای ملاحظه یک نظر ابداعی در حقوق ایران مبنی بر تفوق مقررات معاهدات بر قوانین صرف داخلی بدون ضرورت ورود در بحث مربوط به روش حل تعارض داخلی قوانین، رک: محمد جواد شریعت باقری، «برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهیدبهبشتی، شماره ۵۶، (زمستان ۱۳۹۰): صص ۲۷۹ و بعد.

۲. برای نمونه رک: ماده ۶۲ قانون جدید ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۸۶. برای ملاحظه سایر قوانینی که قانونگذار ایران مقررات معاهدات را بر آنها ترجیح داده است رک: محمد جواد شریعت باقری، پیشین، ص ۲۹۵ و بعد.

ب) مکتوب بودن موافقتنامه داوری به عنوان تنها شرط شکلی اعطاکننده صلاحیت به داوران بین‌المللی (یک قاعده جهانی؟!)

داور و به ویژه داور بین‌المللی نیز ممکن است همانند قاضی ملی با ایراد مربوط به صلاحیت روبرو شود.<sup>۱</sup> ایراد مزبور طیف متنوعی همچون خروج داور یا داوران از بی‌طرفی و استقلال یا خروج از حدود صلاحیت تعیین شده در قرارداد داوری و امثالهم را شامل شود. این قبیل ایرادات اما وقتی مطرح می‌شود که اصل صلاحیت داور یا داوران به دلیل وجود شرط داوری در قرارداد ماهوی، مفروض و مسلم است و صرفاً با عروض موارد یاد شده، قابلیت ذاتی داوران همانند آنچه در موارد رد دادرسی در حقوق‌های ملی می‌شناسیم، زیر سؤال می‌رود که البته قانونگذاران در داوری‌های ملی و بین‌المللی در این راستا تمهیدات و مقرراتی را تدارک دیده‌اند.<sup>۲</sup> در این میان

۱. دیوان‌های داوری به دلیل مبنای خصوصی دادرسی ناشی از آن، فاقد قواعد مربوط به صلاحیت به مفهوم مصطلح آن هستند. در واقع، در داوری اعم از ملی و بین‌المللی مدار اصلی در قضاوت و اصدار رأی، شخص داور است که صلاحیت خود جهت رسیدگی را از شرط داوری می‌گیرد. بنابراین، هر جا شخص داور یا داوران بنا به انتخاب طرفین دعوا یا سازمان داوری مربوط تشکیل جلسه دهند یک دیوان داوری شکل می‌گیرد که حوزه جغرافیایی آن صرفاً محدود به مکانی است که داوران در آنجا گرد آمده‌اند. بدین ترتیب، چون صلاحیت دیوان داوری تابع صلاحیت داور یا داوران است یک نوع تداخل و هماهنگی و بلکه یک نوع وحدت بین صلاحیت داور و دیوان داوری وجود دارد. به همین دلیل، برای نفی و رد صلاحیت دیوان داوری به مفهومی که از نظر گذشت لزوماً باید صلاحیت و قابلیت شخصی داور مورد سوال و ایراد قرار گیرد و آن زمانی است که بنا به صریح ماده ۱۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران «اوضاع و احوال موجود باعث تردیدهای موجهی در خصوص بی‌طرفی و استقلال ... [داور] شود» که از آن به جای اصطلاح «رد دادرسی» که در نظام‌های قضایی ملی معمول است، تحت عنوان جرح داور تعبیر می‌شود. این در حالی است که به دلیل ماهیت عمومی دادرسی ناشی از قضاوت ملی، به عنوان یک اصل مسلم پذیرفته شده است که صلاحیت قاضی قائم و وابسته به صلاحیت دادگاهی است که حوزه جغرافیایی مشخصی را تحت عنوان حوزه قضایی بخش و شهرستان به خود اختصاص داده است. صلاحیت موصوف، بنا بر اصل تخصصی بودن محاکم، سه نوع است: ذاتی، نسبی و محلی (مواد ۸۴ و ۱۱ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی). بدین ترتیب، در نظام‌های ملی دادرسی دو نوع صلاحیت وجود دارد: صلاحیت دادگاه و صلاحیت قاضی که قانونگذار موارد رد وی را جدای از صلاحیت‌های دادگاه به شرح ماده ۹۱ قانون یاد شده احصا شده است. برای ملاحظه یک بحث مسوط در خصوص صلاحیت قضاوت و داوران رک: محمد تقی عابدی، «صلاحیت قضایی و صلاحیت داوری (تحلیلی بر یک رأی صادره در مسئله صلاحیت)»، مجله حقوقی بین‌المللی، انتشارات ریاست جمهوری، شماره ۳۵، (۱۳۸۵): ۱۰۵ به بعد.

۲. در حقوق ایران در داوری‌های ملی رک: به ویژه مواد ۴۶۹ و ۴۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی و در داوری‌های بین‌المللی ماده ۱۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶.

ممکن است در مواردی، خواه صحت و اعتبار شرط داوری با ادعای فقدان شرایط شکلی یا ماهوی لازم و خواه اصل صلاحیت داور مواجهه با ایراد شود و آن در فرضی است که ادعا شود شرط داوری به عنوان شرط اعطاکننده صلاحیت اساساً وجود ندارد. در واقع، آنچه در قضیه حاضر اتفاق افتاده است فرض اخیر یعنی ایراد خواننده<sup>۱</sup> بر فقدان شرط داوری در یکی از قراردادهای چهارگانه منعقدہ بین X و Z و در نتیجه عدم صلاحیت داور در رسیدگی به اختلاف بین خود (به عنوان جایگزین Z) و خواهان X است و همانطور که ملاحظه کردیم دیوان داوری فقط به احراز وجود یا عدم وجود شرط داوری به عنوان شرط اعطا کننده صلاحیت بسنده نکرده است بلکه با توجه به ادعای خواهان مبنی بر وجود یک شرط داوری ضمنی ناشی از رویه مرسوم بین طرفین اصلی قرارداد، به مناسبت مجبور شده است به بررسی شرایط شکلی اعتبار موافقتنامه داوری بین المللی به منظور ارزیابی صلاحیت خود پردازد.

بدین منظور، دیوان داوری بدو<sup>۲</sup> بر این امر متمرکز شده است که آیا شرط داوری ضمنی و غیر مکتوب جهت توجیه صلاحیت دیوان داوری توجهاً به رویه مألوف و همیشگی طرفین در ارجاع اختلافات ناشی از قراردادهای تجاری خود به داوری، کافی است یا خیر و برای پاسخ به این سؤال، با استمداد از بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال سوئیس به عنوان قانون مکان داوری به این جمع بندی می رسد که به لحاظ شکلی موافقتنامه داوری وقتی موجود و صحیح است که در قالب یک سند و متن مکتوب قابلیت ارجاع و استناد داشته باشد. این سند می تواند از یک متن ممضی به امضای طرفین (مانند قرارداد تجاری حاوی یک شرط داوری و نیز مبادله نامه) به عنوان فرد اجزای سند شروع و به اشکال خاص ارتباطی همانند تلگرام، تلکس، فکس و سایر وسایل مدرن ارتباطی دیجیتالی مانند ایمیل و امثالهم که قابلیت یک سند و متن مکتوب را ارائه می کنند، ختم شود و از همین جا نتیجه می گیرد که بنابراین، شرط داوری ضمنی به دلیل فقدان مظهر خارجی (سند) نمی تواند توجیه گر صلاحیت داوران جهت حل و فصل اختلاف ناشی از چنین قرارداد تجاری باشد.

مقبولیت و شیوع شرط شکلی موصوف یعنی مکتوب بودن قرارداد داوری بین المللی در قوانین ملی و اسناد و کنوانسیون های بین المللی به حدی است که یک دکترین معتبر آن را قاعده جهانی اعلام کرده است<sup>۱</sup>. برای نمونه، مطابق قسمت اول ماده ۲ کنوانسیون

1. Cf. P. Mayer, L'autonomie de l'arbitre international dans l'appréciation de sa propre compétence, Recueil des Cours, La Haye, t. 217, 1989, pp. 319 s.

نیویورک ۱۹۵۸: «هر دولت متعهد موافقتنامه کتبی را مورد شناسایی قرار خواهد داد که به موجب موافقتنامه مزبور طرفین متعهد شده‌اند تمام یا بعضی اختلافات موجود یا محتمل‌الوقوع بین خود را که مربوط به رابطه حقوقی مشخص اعم از قراردادی یا غیر قراردادی بوده و قابل حل و فصل از طریق داوری است، به داوری ارجاع نمایند». همچنین بند ۲ ماده ۷ قانون نمونه آنسیترال در این رابطه مقرر داشته است: «موافقتنامه داوری باید مکتوب باشد. یک موافقتنامه وقتی مکتوب محسوب می‌شود که در قالب سندی به امضای طرفین رسیده یا طی مبادله‌نامه، تلکس، تلگرام یا دیگر اشکال ارتباطی بر وجود موافقتنامه داوری دلالت کند...». سرانجام، ماده ۱۰۲۱ قانون داوری هلند مقرر می‌کند: «قرارداد داوری با کتبی بودن آن اثبات و ارائه می‌شود. در این راستا، کافی است یک سند مکتوب که رجوع به داوری را پیش‌بینی کرده است موجود بوده یا به شرایط عمومی ارجاع دهد که متضمن شرط داوری است، مشروط بر آنکه سند موصوف به طور صریح یا ضمنی توسط طرف دیگر قرارداد یا به نام وی پذیرفته شده باشد».

با وجود این، در حقوق داخلی اغلب کشورها قاعده موصوف در رابطه با داوری‌های ملی پذیرفته نشده است چرا که برای نمونه، در حقوق ایران با توجه به اصل کلی حاکم بر صحت و اعتبار قراردادها که داوری ملی نیز از آن مستثنی نیست، توافق بر داوری به صورت شفاهی و غیر مکتوب نیز در فرض اثبات آن صحیح و الزام‌آور است. بدین ترتیب، علت وجودی لزوم مکتوب بودن شرط داوری بین‌المللی را باید در طبیعت قراردادهای تجاری بین‌المللی جستجو کرد که در واقع بستری برای توسعه و ترویج داوری‌های بین‌المللی است.<sup>۱</sup> به عبارت روشن‌تر، این قاعده در داوری‌های بین‌المللی از آن جهت پذیرفته شده است که تجارت بین‌الملل جهت رشد و شکوفایی آن که امری حیاتی در توسعه اقتصادی کشورها است به نسبت تجارت ملی به قواعدی سهل و سریع‌الاثبات نیازمند است و مکتوب بودن قرارداد داوری با توجه به اثبات سریع و کم‌دردسر آن، منظور یاد شده را به خوبی تأمین و برآورده می‌سازد. قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز به

۱. در جای خود ثابت است که رمز استقبال از داوری به عنوان مکانیسم حل و فصل دعاوی و اختلافات ناشی از قراردادهای تجاری بین‌المللی آن است که در فرض عدم توافق طرفین به حاکمیت و صلاحیت محاکم یکدیگر به عنوان مرجع حل و فصل اختلافات محتمل‌الوقوع، این مکانیسم معمولاً به عنوان تنها گزینه اقبال‌آور مطرح می‌شود.

تبعیت از قانون نمونه آنسیترال ظاهراً همین قاعده را البته با حذف صدر عبارت<sup>۱</sup> پذیرفته است که البته علت آن معلوم نیست ولی می‌تواند مجادلاتی را در خصوص صحت پذیرش قاعده در حقوق ایران موجب شود. در این میان، حقوق داوری بین‌المللی فرانسه یک استثنای مهم بر قاعده مورد بحث به شمار می‌رود چرا که حقوق مزبور اساساً چنین شرطی را در داوری‌های بین‌المللی مقرر نکرده است و بدین ترتیب، نظام آزادتری را نسبت به قوانین سایر کشورها و نیز اسناد بین‌المللی پذیرفته است به این معنا که با عدم تعرض به قاعده موصوف، به طور کلی کلیه انواع شروط مانند شرط داوری شفاهی، ضمنی، نیمه صریح و احاله شده به یک سند حاوی شرط داوری را مورد پذیرش قرار داده است.<sup>۲</sup>

### ج) عدم ضرورت امضای سند موضوع موافقتنامه داوری بین‌المللی به عنوان یک شرط شکلی الزام‌آور

همان طور که ملاحظه کردیم، دیوان داوری پس از ذکر بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال سوئیس به عنوان قانون حاکم بر موافقتنامه داوری که مقرر می‌دارد: «در رابطه با شکل، قرارداد داوری وقتی معتبر است که به نحو مکتوب، تلگرام، تلکس، فکس (تله کپیور) یا هر وسیله ارتباطی دیگر که این امکان را فراهم می‌آورد که از آن به عنوان یک متن تعبیر و استنتاج شود، منعقد شده باشد»، بلافاصله با استناد به دکترین معتبر این کشور<sup>۳</sup> بر این امر تأکید کرده است که علیرغم الزام مربوط به ناشی شدن قرارداد داوری بین‌المللی از یک سند یا متن به عنوان یک شرط حداقلی، قانون موصوف شرط و فرم خاصی را در رابطه با شکل خود سند تکلیف نمی‌کند.<sup>۴</sup> این امر البته در مقایسه با ماده ۶ کنکوردای سوئیس گشایش و انعطاف قابل ملاحظه و مهمی را در خصوص شرایط شکلی موافقتنامه داوری ایجاد کرده است. چه، مقررات اخیر وجود یک متن مکتوبی را که لزوماً باید به امضای طرفین رسیده باشد شرط اعتبار قرارداد داوری اعلام کرده است. بدین ترتیب، بند ۱ ماده ۱۷۸ مرقوم و متون مشابه از قبیل بند ۲ ماده ۷ قانون نمونه آنسیترال و به تبع آن ماده ۷ قانون داوری

۱. ر.ک: ماده ۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران که البته با حذف عبارت صدر بند ۲ ماده ۷ قانون نمونه آنسیترال یعنی جمله «موافقتنامه داوری باید مکتوب باشد»، بقیه عبارت را عیناً اخذ و اقتباس کرده است.

2. Cf. Fouchard, JDI, 1982, p. 385; Bellet et Mezger, JDI, 1981, p. 611; Boissesson, Droit de l'arbitrage interne et international francais, n. 572.

3. P. Lalive, J.-F. Poudret, C. Reymond, Le droit de l'arbitrage intern et international en Suisse, 1989, ed. Payot Lausanne, n. 9, p.318.

4. Ibid, n. 9, p.318.

تجاری بین‌المللی ایران، صرف مکتوب بودن قرارداد داوری بین‌المللی را بدون ضرورت امضای آن کافی دانسته است بدین توضیح که علاوه بر ذکر اشکال سنتی انعقاد موافقتنامه داوری مانند شرط داوری و مبادله‌نامه که معمولاً ممضی به امضای طرفین و مصداق بارز سند به مفهوم سنتی آن به شمار می‌روند مضافاً، با یک احصای تمثیلی و نه حصری، تلگرام و تلکس و پیام ارسالی با فکس یا هر وسیله ارتباطی دیگری را نیز که اثر مادی از خود برجای می‌گذارند به عنوان اشکال دیگر موافقتنامه داوری مورد پذیرش قرار داده و هر دو گروه را به عنوان سند در یک سطح برابر قرار داده است.<sup>۱</sup> به عبارت روشن‌تر، قید تلگرام، تلکس و فکس و وسایل ارتباطی مشابه آن به عنوان مصادیق موافقتنامه داوری در مقررات یاد شده که بنا بر طبیعت این ابزار و وسایل، فاقد امضای دست‌نویس هستند به این مفهوم است که امضای سند و متن دال بر وجود قرارداد داوری ضرورت قانونی نداشته و به اعتبار آن لطمه وارد نمی‌کند.<sup>۲</sup> ولی، این امر توجهاً به بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک که همانند ماده ۶ کنکوردا شرط رسمی و مضیقی را برای موافقتنامه داوری مقرر می‌کند ممکن است در عمل مشکلاتی را به ویژه به هنگام اجرای رأی داوری خارجی در کشورهای عضو کنوانسیون مزبور ایجاد نماید. به همین دلیل، بحث جداگانه‌ای را به شرح زیر به آن اختصاص داده‌ایم.

#### د) امکان رفع تعارض و جمع بین ماده ۲ کنوانسیون نیویورک مورخ ۱۹۵۸ و سایر متون قانونی ناظر بر شرایط شکلی در خصوص امضای موافقتنامه داوری بین‌المللی

موضوعی که دیوان داوری در قضیه حاضر به دلیل کفایت دلایل مربوط به عدم اعتبار شرط داوری ضمنی و در نتیجه عدم صلاحیت خود ضرورتی جهت ورود به آن ندیده است ولی در کلیت بحث مربوط به شرایط سند موضوع موافقتنامه داوری از اهمیت بسزایی برخوردار است. تعارض بین سایر متون قانونی مورد بحث در باب شرایط شکلی اعتبار

۱. به نظر می‌رسد بند ۲ ماده ۷ قانون نمونه آنستیرال نیز که منبع مورد اقتباس قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران بوده است به نوبه خود از این ابداع قانونگذار سوئیس اقتباس و الهام گرفته است.

۲. مضافاً، در بند ۲ ماده ۱۷۶ و همچنین ماده ۱۹۲ قانون فدرال سوئیس از همین واژه یعنی متن مکتوب استفاده شده است. برای مثال، مطابق بند ۲ ماده ۱۷۶: «مقررات فصل حاضر در فرضی که طرفین به طریق مکتوب اعمال آن را طرد و رد کرده باشند، اعمال نخواهد شد...»

موافقتنامه داوری بین‌المللی یعنی بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال سوئیس و بند ۲ ماده ۷ قانون نمونه آنسیترا و ملاً ماده ۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران از یک‌سو و بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک است که دولت جمهوری اسلامی ایران نیز با توجه به الحاق خود به آن، در مقابل دولت‌های عضو دیگر به مفاد آن متعهد است. مطابق مقرر اخیر: «اصطلاح موافقتنامه کتبی شامل شرط داوری ضمن قرارداد یا موافقتنامه داوری امضا شده توسط طرفین یا گنجانده شده در نامه‌های مبادله شده یا تلگراف‌های مخابره شده خواهد بود». بدین ترتیب، این سؤال مطرح می‌شود که انعطاف و گشایش مورد بحث در شکل سند در متون قانونی مورد اشاره که مشعر بر عدم ضرورت امضای آن توسط طرفین است آیا در مواجهه با بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک رنگ نمی‌بازد؟ چه، همان طور که ملاحظه کردیم مقرر اخیر نسبت به متون پیش‌گفته بسیار رسمی و مضیق به نظر می‌رسد چرا که این مقرر فقط مصادیق سنتی سند یعنی شرط داوری ضمن قرارداد اصلی و همچنین موافقتنامه مستقل داوری یا گنجانده شده ضمن نامه‌ها و تلگرام‌های مورد تبادل بین طرفین را که معمولاً به نحوی حاوی امضای طرفین است بیان کرده است و تصریح یا اشاره‌ای به سایر وسایل ارتباطی مدرن نظیر تلکس، فکس و امثالهم نکرده است و همان طور که پیشتر گفتیم این ابزار و وسایل ارتباطی، صرفاً امکان ارائه مستند داوری در قالب یک متن مکتوب و نه بیشتر را فراهم می‌آورند.<sup>۱</sup>

بدین ترتیب، با توجه به امکان بروز تعارض داخلی قوانین نزد قضات ملی کشورهای عضو کنوانسیون به ویژه قاضی ایرانی به هنگام مواجهه با آرای که درخواست شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی از آنها شده است لازم است قلمرو اعمال هر یک از دو متن قانونی معارض تحدید و معلوم شود. به عبارت روشن‌تر، باید مشخص شود کدام یک از دو متن باید

---

۱. آقای لالیو با تأکید بر تعارض موجود بین دو متن مورد بحث، به یک رویه دیوان فدرال سوئیس در قضیه (Tracomin c. Sudan Oil Seeds Co, ATF 111 Ib 253) اشاره کرده است که طی آن دیوان مرقوم «در یک تفسیر تئولوژیک از ماده ۲ کنوانسیون... تلکس را به یک تلگرام تشبیه کرده است و بدین‌وسیله یک رویه قضایی کانتونال سابق را تأیید کرده است». ولی، نویسنده مزبور بلافاصله و به درستی اعلام کرده است که «دو مقرر موصوف به نحو آشکار از این محدوده‌های مبتنی بر تشبیه تلکس به تلگرام فراتر رفته است. [چه]... در حالی که ماده ۲ کنوانسیون یک مبادله‌نامه یا تلگرام را ضروری می‌داند... بند ۱ ماده ۱۷۸ و بند ۲ ماده ۷ مرقوم صرفاً از انعقاد قراردادی صحبت می‌کند که لزوماً تحت یکی از اشکال احصا شده در این دو متن باشد» برای اطلاع بیشتر ر.ک: منبع پیشین، حقوق داوری ملی و بین‌المللی در سوئیس، شماره ۶، ص ۳۱۶.

بر دیگری ترجیح داده شود: ترجیح ماده ۲ کنوانسیون به این معنا خواهد بود که علاوه بر مکتوب بودن موافقتنامه، امضا نیز یکی دیگر از شرایط اساسی صحت اعتبار آن است به طوری که در فرض فقدان امضا که به منزله فقدان صلاحیت داور در رسیدگی و صدور رأی است، قاضی از شناسایی و اجرای رأی در چارچوب نظام قضایی ملی خود امتناع خواهد کرد. برعکس، ترجیح متون مورد بحث به مفهوم عدم ضرورت امضا و در نتیجه صحت قرارداد داوری در کلیه مصادیق آن و در نتیجه، لزوم صدور دستور اجرای آن است. با وجود این، نباید فراموش کرد که بحث مربوط به ترجیح یا عدم ترجیح ماده ۲ کنوانسیون نیویورک ارتباط مستقیم با تشخیص مخاطبان این مقرره از این جهت دارد که آیا مخاطب آن فقط دولت‌ها و بالطبع، محاکم آنها هستند یا اینکه داوران نیز حسب مورد می‌توانند مخاطب داوران بین‌المللی قرار گیرند؟

ملاحظه آثار تئوریک اختصاص یافته به این امر، نشانگر آن است که در حقوق داوری بین‌المللی عقاید در این خصوص متشتت است. آقای وان دن برگ<sup>۱</sup> و دیگران<sup>۲</sup> به خوبی این اختلاف نظر را منعکس کرده‌اند. اجمالاً، خاطر نشان می‌سازد که دو عقیده کاملاً متناقض در خصوص محدوده اعمال مقرره موصوف ارائه شده است: مطابق نظر اول، ماده ۲ کنوانسیون (بند ۲) صرفاً در فرض مقید در بند ۳ همان مقرره یعنی استثنای مربوط به داوری در مقابل محاکم<sup>۳</sup> و همچنین در فرض مقید در ماده ۵ آن یعنی اجرای رأی داوری قابل اعمال و اجرا است. به عبارت دیگر، نظریه موصوف مبتنی بر این دیدگاه است که مخاطبان قاعده مقید در بند ۲ ماده ۲ مرقوم از یک سو دولت‌های عضو کنوانسیون و زمانی است که یکی از اصحاب دعوا جهت نفی صلاحیت دادگاه‌های این دولت‌ها به شرط داوری فی‌مابین خود و طرف دیگر دعوا استناد می‌کند و از سوی دیگر، مقامات و مراجع کشوری است که از آنان شناسایی و اجرای یک رأی داوری درخواست شده است. نتیجه آنکه، بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون بر هیچ

1. Albert Jan van den Berg, *The New Yourk Arbitration Convention of 1958, towards a uniform judicial interpretation*, Kluwer law and taxation publishers, Asser Institute the Hague, Kluwer law and Taxation Publishers, Amsterdam, 1981, pp.188 et s.

2. P. Lalive, J.-F. Poudret, C. Reymond, *Ibid*, pp. 31-318, n. 6-9. Cf. egalement: Ph. Fouchard, *L'arbitrage commercial international*, p. 82.

۳. بند ۳ ماده ۲: «دادگاه یک دولت متعاقد در هنگام رسیدگی به دعوی که طرفین در خصوص موضوع آن دعوا موافقتنامه‌ای را به مفهوم این ماده [ماده ۲] منعقد کرده باشند، بنا به تقاضای یکی از آنان موضوع را به داوری ارجاع خواهد داد مگر آنکه رأی دهد که موافقتنامه مزبور باطل، کان لم یکن و بی اعتبار یا غیر قابل اجرا است».



یک از قاضی ناصب<sup>۱</sup> و داور (به ویژه هنگامی که در رابطه با صلاحیت خود رأی می‌دهد<sup>۲</sup>)، تحمیل نمی‌شود، ضمن آنکه خود کنوانسیون نیز «متضمن هیچ مقرره یا نشانه‌ای»<sup>۳</sup> دال بر اعمال مقررره مورد بحث توسط داوران نیست.

در مقابل، نظر دوم بر آن است که بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون در داوری نیز قابل اعمال بوده و داوران مجبورند مفاد آن را در نظر بگیرند چرا که داور یا داوران جهت تشخیص این امر که آیا قانوناً در مقابل محاکم ملی صلاحیت دارند یا خیر، ناچارند شرایط اعتبار رسمی موافقتنامه داوری به شرح بند ۲ ماده ۲ را که امضای مستقیم یا غیر مستقیم موافقتنامه داوری از جمله این شرایط است، مدنظر و توجه قرار دهند. اعتقاد به نظر اخیر به این مفهوم خواهد بود که ماده ۲ کنوانسیون نیویورک قاعده متحدالشکلی را ایجاد می‌کند که در کلیه مسائل مربوط به داوری بین‌المللی باید بر حقوق ملی حاکم و ترجیح داده شود.<sup>۴</sup>

هر چند باید بر آن بود که با توجه به زمان تدوین کنوانسیون نیویورک، وسایل جدید ارتباطی نظیر فکس و امثالهم - که با توجه به مسائل فنی مرتبط از جمله امضای دیجیتال که امر اثبات قضایی داده پیام‌رسانی از طریق این تکنیک‌های مدرن را به دلیل پذیرش و اعتبار آنها از سوی قانونگذاران تضمین و تسهیل می‌کنند - هنوز ابداع نشده بود و در نتیجه تدوین کنندگان آن صرفاً به موارد سنتی موافقتنامه داوری تصریح کرده‌اند (موافقتنامه، مبادله‌نامه و تلگرام) و به همین دلیل متون قانونی نظیر بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال سوئیس با افزودن تکنیک‌های جدید ارتباطی، این نقیصه را جبران کرده و موافقتنامه داوری به طریق وسایل ارتباطی جدید را نیز علیرغم فقدان امضای دست‌نویس ذیل آنها معتبر تلقی کرده‌اند مع‌الوصف، پذیرش نظریه اول که ظاهراً آقای لالیو و همفکرانش طرفدار آن هستند به این معنی خواهد بود که آراء داوری که بر مبنای یک قرارداد داوری منطبق با شرایط بند ۱ ماده ۱۷۸ و نه بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون صادر شده‌اند در کشورهای که حقوق داخلی آنها نیز مانند ماده ۲ مرقوم شرایط مضیق و رسمی را برای اعتبار موافقتنامه داوری مقرر می‌کنند، از مزیت مربوط به شناسایی بین‌المللی آراء داوری

۱. در حقوق داوری بین‌المللی ایران رک. بند ۴ ماده ۱۱ قانون سال ۷۶ و در حقوق سوئیس بند ۳ ماده ۱۷۹ قانون فدرال.

۲. در حقوق داوری بین‌المللی ایران رک. ماده ۱۶ قانون سال ۷۶ و در حقوق سوئیس ماده ۱۸۶ قانون فدرال.

3. A. Jan van den Berg, *Ibid*, p. 188.

4. A. Bouchers, *Arbitrage international*, p. 47 sq n. 117 s. cite par P. Lalive, J.-F. Poudret, C. Reymond, *op. cit.*, n. 7, p. 317.

موضوع مواد ۳ الی ۵ کنوانسیون محروم خواهند شد. مفهوم این سخن آن است که با توجه به ماده ۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران که همانند قانون فدرال سوئیس، وسایل ارتباطی جدید را مورد پذیرش قرار داده است تعارض مرقوم در حقوق ایران منتفی است. در واقع، این یک نوع جمع بین دو حکم به ظاهر متعارض است که اولی و مناسب‌تر از طرد و رد شمرده شده است: الجمع مهما ممکن اولی من الطرح. به عبارت دیگر، در حقوق داوری بین‌المللی ایران ماده ۷ مرقوم در واقع مکمل بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک و پوشش دهنده آن در مواردی است که توافق بر داوری به طریقی غیر از طرق سنتی (شرط داوری، مبادله‌نامه و تلگرام) یعنی با وسایل ارتباطی جدید صورت گرفته باشد. در نتیجه، رأی داوری که بر مبنای اشکال جدید انعقاد موافقتنامه داوری و البته فاقد امضای دست‌نویس صادر شده است مستنداً به ماده ۷ مورد اشاره قابلیت اجرا خواهد داشت.

#### ه) توافق بر داوری به طریق ارجاع و احاله به یک متن حاوی شرط داوری بین‌المللی

دیوان داوری پس از تصریح به شرایط شکلی موافقتنامه داوری همچون مکتوب بودن و البته عدم ورود به بحث مربوط به ضرورت امضای آن توسط طرفین مطابق قوانین بعضی کشورها بنا بر آنچه در بحث قبلی از نظر گذشت، به تبعیت از دکترین معتبر، سؤال و فرض دیگری را مطرح و درصدد پاسخ بر آن برآمده است و آن صحت یا سقم شرط داوری به طریق ارجاع و احاله است. منظور این است که طرفین قرارداد تجاری ضمن قرارداد خود به متن و سندی ارجاع و احاله دهند که آن سند حاوی یک شرط داوری است. سؤال موصوف از آنجا ناشی می‌شود که در تجارت بین‌الملل بسیار مرسوم و متداول است که قراردادهای تجاری منعقد را با یک ارجاع کلی تابع شرایط عمومی پیمان‌ها و یا قراردادهای نمونه و یا حتی شروط مقید در قراردادهایی قرار می‌دهند که معمولاً حاوی یک شرط داوری هستند، مانند ارجاع بارنامه‌های دریایی به قیود و شروط مقررات دریایی<sup>۱</sup> یا ارجاع قراردادهای پایین‌دستی به شرایط عمومی قرارداد منعقد با پیمانکار اصلی که نوعاً حاوی شرط داوری هستند. بنابراین، سؤال این است که اگر سندی که بدین ترتیب به آن ارجاع و احاله شده است حاوی یک شرط داوری باشد آیا این

شرط طرفین را مأخوذ و ملزم می‌کند یا خیر؟ روشن است که بحث ما در اینجا یک بحث ماهوی یعنی کفایت یا عدم کفایت ارجاع به متنی با این ویژگی نیست بلکه یک بحث کاملاً شکلی و به این معنا است که آیا شرط داوری به طریق ارجاع و احاله الزامات قانونی مقید در متون قانونی مورد بحث یعنی بند ۱ ماده ۱۷۸ قانون فدرال سوئیس، بند ۲ ماده ۷ آنسیترال، ماده ۲ کنوانسیون نیویورک و نهایتاً ماده ۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران را که مبین شرایط و مصادیق موافقتنامه داوری به شرح پیش گفته است، برآورده می‌سازد و در نتیجه معتبر است یا خیر؟

پاسخ به این سؤال بسته به اینکه امضای ذیل موافقتنامه نیز به عنوان یک شرط شکلی الزامی است یا خیر، ممکن است از یک کشوری به کشور دیگر تفاوت کند. در نظام‌های حقوقی که امضای طرفین ذیل قرارداد داوری مکتوب را لازم می‌دانند مانند ماده ۶ کنکوردای سوئیس، چون امضای متنی که بدان ارجاع و احاله شده است منطقی‌تر است بنابراین، پذیرش احاله غالباً موجد مشکل و بلکه مستحیل است. ولی، در نظام‌هایی که صرف مکتوب بودن بدون ضرورت امضا را شرط اعتبار موافقتنامه داوری بین‌المللی می‌دانند مانند متون قانونی مورد اشاره، ظاهراً مشکلی بروز نمی‌کند. چه، همان طور که دیوان داوری نیز صریحاً اعلام کرده است برای نیل بدین منظور، کافی است سندی که حاوی ارجاع و احاله است و همچنین سندی که موضوع احاله است هر دو ویژگی یک متن را داشته باشند.<sup>۱</sup>

با وجود این، آنچه در توافق بر داوری به طریق ارجاع و احاله و مقبولیت آن باید مشخص شود این است که آیا در متن حاوی ارجاع و احاله باید صریحاً ذکر شود سندی که موضوع ارجاع و احاله است متضمن یک شرط داوری است یا اینکه یک ارجاع در قالب الفاظ عام کفایت می‌کند؟ مثلاً به این نحو: «ما به شما این مقدار کالا را در قبال فلان مبلغ و مطابق شرایط مقید در فلان قرارداد یا مطابق شرایط عمومی خودمان می‌فروشیم». پاسخ به این سوال به تحلیل ماهیت شرط داوری و رابطه آن با قرارداد اصلی بستگی دارد به این معنا که باید معلوم و مشخص شود شرط داوری ضمن قرارداد اصلی آیا یک قرارداد خاص و

---

۱. همان طور که ملاحظه کردیم، دیوان داوری نیز در رابطه با سؤال مطروحه همین پاسخ را داده است: «در مقرر موضوع ماده ۱۷۸ LDIP، کافی است قراردادی که حاوی ارجاع و احاله است و همچنین سندی که قرارداد موصوف به آن ارجاع داده است، هر دو ویژگی یک متن را داشته باشند».

تمتایز است یا اینکه صرفاً واجد ماهیت و هدفی متفاوت از ماهیت قرارداد اصلی است؟ دکتربین و رویه قضایی از اصل استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی آنچنان دفاع کرده است که بعضاً موجد این ایده و توهم شده است که شرط داوری<sup>۱</sup> نیز همانند قرارداد مستقل داوری<sup>۲</sup> یک قرارداد کاملاً مستقل و جداگانه است. چنین چیزی البته صحت ندارد: اگر شرط داوری واقعاً قراردادی مستقل و جدای از قرارداد اصلی است پس اعلام استقلال<sup>۳</sup> آن بی‌فایده است! صحیح این است که بگوییم شرط داوری هر چند جزئی از قرارداد اصلی است ولی هدف و موضوع آن با شروط قراردادی دیگر مقید در قرارداد اصلی متمایز بوده و به نحو مستقل موضوع یک وضعیت حقوقی خاص است تا بدین‌وسیله از گره خوردن سرنوشت آن به سرنوشت قرارداد اصلی به ویژه از جهت قانون حاکم بر هر یک از آن دو اجتناب شود.

توضیح قضیه این است که با تلقی شرط داوری به مثابه قیدی همانند قیود دیگر قراردادی، این امکان همیشه وجود دارد که با توجه به وجود تبعی و وابسته آن، در صورت بطلان و بی‌اعتباری قرارداد اصلی، شرط داوری ضمن آن نیز با توجه به نظریه عمومی شروط ضمن عقد باطل و بی‌اعتبار شود. از سوی دیگر، پیوند دادن سرنوشت قرارداد داوری به قانون حاکم بر قرارداد اصلی، امنیت حقوقی لازم در تداوم معاملات بازرگانی را با خطر جدی مواجه خواهد کرد. برای پیشگیری از این خطر است که دکتربین، نیاز به وجود اصل و قاعده‌ای را مطرح کرد که مینا و منبع اعتبار و موجودیت قرارداد داوری باشد. آقای آنسل، علل چنین تأسیسی را به خوبی بیان کرده است:

### 1. Clause compromissoire

۲. در واقع یکی از طرق ارجاع اختلافات به داوری، موسوم به قرارداد مستقل یا Compromis است و منظور از آن این است که طرفین پس از بروز اختلاف طی قراردادی که مستقل از قرارداد ماهوی و اصلی است توافق می‌کنند حل اختلاف ناشی از قرارداد اصلی از طریق داوری اعم از موردی یا سازمانی صورت گیرد. در واقع، چون این طریق ارجاع اختلاف به داوری بر خلاف شرط داوری که قبل از بروز اختلاف، ضمن قرارداد اصلی درج و قید می‌شود از این جهت به همین عنوان شهرت یافته است و الا حتی در مورد شرط داوری (Clause compromissoire) در مواردی طرفین ممکن است در زمان انعقاد و امضای قرارداد اصلی نسبت به نحوه حل و فصل اختلافات احتمالی هیچ گونه توافقی نکرده‌اند ولی متعاقباً، قبل از اجرای قرارداد اصلی یا ضمن اجرای آن، طی قرارداد دیگر که آن نیز مستقل از قرارداد اصلی است به توافق می‌رسند اختلاف احتمالی آینده را به داوری رجوع کنند.

### 3. Autonomie de la clause compromissoire

«برای تأمین و تضمین امنیت یاد شده، لازم است شرط داوری نتواند به هر مناسبت و علتی زیر سؤال برود؛ لازم است حمایت حقوقی خاصی برای این قرارداد خاص ایجاد شود تا اعتبار و تأثیر آن تضمین شود، تأثیری که در صورت فقدان موجب می‌گردد داوری بین‌المللی به همان مشکلات و اتفاقات مربوط به یک دادرسی قضائی بین‌المللی مبتلا شده و از طرفین دعوا و اختلاف ارائه یک بحث مقدماتی طولانی در خصوص وجود و اعتبار قرارداد داوری از دیدگاه و منظر نظام‌های حقوقی دخیل در قضیه درخواست شود، که البته این امر به نوبه خود به عنوان یک ضرورت مقدماتی بحثی پیرامون حقوق حاکم بر قرارداد داوری است...»<sup>۱</sup>

اینجاست که اصل استقلال شرط داوری از قرارداد اصلی که ناظر بر تفاوت حقوق حاکم بر هر یک از این دو قرارداد است می‌تواند پاسخگوی دل‌مشغولی‌ها و نگرانی‌های مورد اشاره باشد. در واقع، انفکاک و استقلال مزبور این امکان را برای شرط داوری فراهم می‌آورد تا به مثابه تعهدی باشد که در رابطه با اعتبار یا عدم اعتبار خود از قانونی غیر از قانون حاکم بر قرارداد اصلی که نوعاً قانون استقلال اراده است، تبعیت کند.

هر چه باشد، این تمایز و استقلال در هدف نمی‌تواند لزوم تصریح به شرط داوری در قرارداد حاوی ارجاع و احاله به همان اشکال مقید در متون قانونی مورد بحث را توجیه کند. چه، در حالی که حقوق قراردادهای به نحو وسیعی ارجاع و احاله به شرایط عمومی قراردادهای و همچنین قراردادهای نمونه و غیره را که بعضاً حتی نسبت به شرط داوری از نظر اقتصادی واجد اهمیت بسیاری است،<sup>۲</sup> می‌پذیرد بنابراین، دلیلی ندارد که شروط داوری را از این قاعده مستثنی کنیم. در ارتباطات بین‌المللی به ویژه در قراردادهای تجاری در مفهوم وسیع آن و نیز در قراردادهای دولتی<sup>۳</sup> توسل به داوری چنان مرسوم و فراگیر شده است که وجود یک شرط داوری ادخال شده در قرارداد اصلی از طریق ارجاع و احاله، می‌تواند کاملاً طبیعی و عادی جلوه کند.

1. J.-P. Ancel, L'actualité de l'autonomie de la clause compromissoire, Communication au CFDP, Seance du mars 1992, Travaux, 1991-1993, ed. Pedone, Paris, 1994, pp. 76 et s. spec., p. 81. Cf. également: P. Mayer, *op. cit.*, pp. 319 s.

۲. مانند شروطی که تضمین‌های فروشنده یا پیمانکار را محدود یا حذف و یا توسعه می‌دهند.

3. States-contracts

بنابراین، باید بر آن بود که متون قانونی مورد بحث در اینجا نظیر بند ۱ ماده ۱۷۸ شرط داوری به طریق ارجاع را می‌پذیرند و لازم نیست یک شرط داوری موجود در سند و قراردادی که موضوع ارجاع و احاله قرار گرفته است لزوماً در متنی نیز که حاوی یک ارجاع و احاله است، عیناً قید و بر آن تصریح شود، هر چند لازم است اراده مبنی بر ادخال یک سند دیگر در قالب یک «متن» اثبات و ایجاد شود.<sup>۱</sup>



۱. رای اطلاع از مبانی پذیرش شرط داوری از طریق ارجاع و احاله رک: لالیو، منبع پیشین، شماره ۱۳. ص ۳۲۱. این نویسنده اعلام کرده است که دیوان فدرال اعتبار اصل شرط داوری به طریق ارجاع و احاله را در یک رأی صادر شده به مناسبت ماده ۲ کنوانسیون نیویورک و در قضیه موسوم به Tradax بدو مورد شناسایی قرار داد ولی متعاقباً، در یک رأی دیگر در قضیه موسوم به Tracomina در این خصوص محافظه کارانه عمل کرده است.

## فهرست منابع

### فارسی

- شریعت باقری، محمد جواد، «آثار الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون نیویورک»، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، شماره ۳۶، (پاییز ۱۳۸۰)
- شریعت باقری، محمد جواد، «برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۶، (زمستان ۱۳۹۰)
- سیفی، سیدجمال‌الدین، «قانون داوری تجاری بین‌المللی همسو با قانون نمونه داوری آنسیترال»، مجله دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، ش ۲۳، (۱۳۷۷)
- عابدی، محمد تقی، «صلاحیت قضایی و صلاحیت داوری (تحلیلی بر یک رأی صادره در مسئله صلاحیت)»، مجله دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۵، (۱۳۸۵)

### لاتین

- H. Batiffol, L'arbitrage et les conflits de lois, Conférence au Centre de Droit comparé, 31 mai 1957, Rev. arb. 1957, p. 111 s.:
- F. Deby-Gérard, (F.), Le rôle de la règle de conflit dans le règlement des rapports internationaux, Dalloz, 1973, n° 243, p. 199.
- P. Level, Le contrat dit sans loi, communication au CFDIP, séance du 27 mai 1966, Travaux, 1964-1966, p. 209 et s.
- Hamid G. Gharavi, Le nouveau droit iranien de l'arbitrage commercial international, Rev. arb. 1999, p. 35.
- P. Mayer, L'autonomie de l'arbitre international dans l'appréciation de sa propre compétence, Recueil des Cours, La Haye, t. 217, 1989, pp. 319 s.
- Boissesson, Droit de l'arbitrage interne et international français, n. 572.
- P. Lalive, J.-F. Poudret, C. Reymond, Le droit de l'arbitrage intern et international en Suisse, 1989, ed. Payot Lausanne, n. 9, p.318.
- Albert Jan van den Berg, The New Yourk Arbitration Convention of 1958, towards a uniform judicial interpretation, Kluwer law and taxation publishers, Asser Institute the Hague, Kluwer law and Taxation Publishers, Amsterdam, 1981, pp.188 et s.
- Ph. Fouchard, L'arbitrage commercial international, p. 82.
- J.-P Ancel, L'actualité de l'autonomie de la clause compromissoire, Communication au CFDIP, Seance du mars 1992, Travaux, 1991-1993, ed. Pedone, Paris, 1994, pp. 76 et s. spec., p. 81.



پروفیسر شگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی  
پرتال جامع علوم انسانی