

عنوان:

اعتراض به رای داور از منظر داوری تجاری بین المللی

مؤلفین:

سهیلا گودرزی

(دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان)

دکتر میرزا حسن

(عضو هیات علمی دانشکده حقوق آزاد اسلامی واحد دامغان)



سرشناسه	:	گودرزی، سهیلا، ۱۳۶۴ -
عنوان و نام پدیدآور	:	اعتراض به رأی داور از منظر داوری تجاری بین‌المللی / مولفین سهیلا گودرزی، علیرضا حسنی.
مشخصات نشر	:	تهران : سخنوران، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	:	۲۴۲ ص.
شابک	:	978-600-455-366-7
وضعیت فهرست نویسی:	:	فیا
موضوع	:	داوری بین‌المللی تجاری
موضوع	:	International commercial arbitration
موضوع	:	داوری تجاری
موضوع	:	Arbitration agreements, Commercial
موضوع	:	معاذت قضایی
موضوع	:	Judicial assistance
شناسه افزوده	:	حسنی، علیرضا، ۱۳۴۷ -
رده بندی کنگره	:	۱۳۹۶ کالف ۹۹ / ۲۴۰۰ K۲۴۰۰
رده بندی دیویی	:	۵۲۲ / ۴۱
شماره کتابشناسی ملی:	:	۴۷۸۰۹۵۷



شماره تماس: ۰۲۱۶۶۳۷۶۳۰۶ - ۰۹۱۹۳۶۱۶۶۱۳ - ۰۹۱۰۳۰۳۰۳۰۳

آدرس: کارگر شمالی، بعد از ادوارد براون، شماره ۱۴۰۷، طبقه اول، ساختمان: نوران

thesis.pub2014@gmail.com آدرس الکترونیکی:

www.thesispublication.com آدرس سایت:

عنوان کتاب		اعتراض به رأی داور از منظر داوری تجاری بین‌المللی
مؤلفین		سهیلا گودرزی، علیرضا حسنی
صفحه آرا و طراح جلد		مؤسسه پیشگامان مسیر دانش
ناشر		سخنوران
شمارگان		۱۰۰۰ نسخه
نوبت چاپ		اول ۱۳۹۶
قیمت		۱۵۰۰۰ تومان

ISBN:978-600-455-366-7

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده.....	۹
مقدمه.....	۱۱
فصل اول: داوری و تابعیت.....	۱۷
مبحث اول: تعاریف و مفاهیم.....	۱۷
گفتار اول: داوری مفهوم آن ویژگی‌ها مزیت و معایب آن.....	۱۷
بند اول: معنی لغوی.....	۱۷
بند دوم: مفهوم داوری ویژگی‌ها و مزیت‌ها و معایب داوری.....	۱۷
بند سوم: تعریف داوری، آن المان.....	۱۹
بند چهارم: تعریف فقهی داوری.....	۲۰
گفتار دوم: تاریخچه.....	۲۱
بند اول: پیشینه‌ی داوری در حقوق ایران.....	۲۵
بند دوم: سابقه‌ی داوری در اسلام.....	۲۶
مبحث دوم: اهمیت تعیین تابعیت.....	۲۸
مبحث سوم: تابعیت و داوری.....	۲۹
گفتار اول: اهمیت تعیین تابعیت آراء داوری.....	۲۹
گفتار دوم: حقوق حاکم بر داوری و تأثیر آن بر تابعیت رأی.....	۳۳
بند اول: حقوق حاکم بر قرارداد داوری.....	۳۴
بند دوم: حقوق حاکم بر ماهیت دعوی (قانون ماهوی حاکم یا قانون موجد حق).....	۳۵
بند سوم: حقوق حاکم بر آئین داوری (قانون شکلی).....	۳۶
گفتار سوم: وصف داخلی یا خارجی بودن رأی.....	۳۷
بند اول: فایده‌ی تشخیص داخلی یا خارجی بودن رأی.....	۳۷
بند دوم: انواع داوری از حیث تابعیت.....	۴۵
بند سوم: آثار عملی تمیز آراء داوری داخلی صرف از داوریهای غیر ملی.....	۵۴
مبحث چهارم: بین‌المللی سازی داوری.....	۵۸

۵۹	گفتار اول: داوری تجاری بین المللی
۶۵	بند اول: رابطه‌ی مقررات ملی با داوری بین المللی
۶۷	بند دوم: آراء فراملی و اسناد بین المللی
۷۱	گفتار دوم: آراء فراسرزمنی در رویه قضایی و دکترین
۷۷	مبحث پنجم: تعیین دادگاه صالح برای اعمال نظارت قضایی
۷۷	گفتار اول: تعارض در تابعیت رأی داوری
۷۸	بند اول: تعارض مثبت صلاحیت
۷۹	بند دوم: تعارض منفی تابعیت
۸۰	گفتار دوم: معیارهای متداول تشخیص تابعیت رأی داوری و عوامل مؤثر بر توصیف رأی
۸۱	بند اول: معیار مقرر داوری (معیار جغرافیایی)
۹۵	بند دوم: معیار انشائی حاکم
۱۱۶	مبحث ششم: داوریهای ناشی و تابعیت
۱۱۷	گفتار اول: دیوان داری اتاق بازرگانی بین المللی
۱۱۹	گفتار دوم: مرکز داوری اتاق ایران (TRAC)
۱۲۱	فصل دوم: اعتراض به رأی داور
۱۲۳	مبحث اول: تعاریف و مفاهیم
۱۲۳	گفتار اول: اعتراض
۱۲۴	بند اول: معنای لغوی
۱۲۴	بند دوم: معنای اصطلاحی
۱۲۵	گفتار دوم: آثار مستقیم اعتراض
۱۲۵	بند اول: ابطال
۱۲۶	بند دوم: بطلان و اقسام آن
۱۳۰	گفتار سوم: تفاوت ابطال و بطلان
۱۳۱	مبحث دوم: اشکال اعتراض به رأی داور
۱۳۲	گفتار اول: تجدید نظر در رأی توسط دیوان داوری (اعتراض به معنای اعم)
۱۳۳	بند اول: پیشبینی تجدیدنظر در موافقتنامه ی داوری
۱۳۴	بند دوم: امکان تجدیدنظر خواهی در رأی داور بموجب قانون
۱۳۶	بند سوم: تصحیح، تفسیر یا تکمیل رأی
۱۳۹	گفتار دوم: اعتراض به رأی نزد دادگاه (اعتراض به معنای اخص)
۱۴۵	مبحث سوم: نظارت قضایی بر رأی داور
۱۴۶	گفتار اول: حدود دخالت دادگاهها در رسیدگی به دعوای ابطال

۱۵۱	گفتار دوم: شیوهی دخالت دادگاه در داوری
۱۵۲	گفتار سوم: دعوای ابطال
۱۵۳	بند اول: دادگاه صالح برای ابطال رأی داور
۱۵۷	بند دوم: اعتراض به رأی در کشورهای رومی ژرمنی
۱۵۹	بند سوم: اعتراض به رأی داوری در برخی کشورها و اسناد بین المللی
۱۶۲	مبحث چهارم: نقض آراء داوری
۱۶۳	گفتار اول: اعتراض به آراء داوری در قانون آئین دادرسی
۱۷۵	گفتار دوم: نقض رأی در قانون داوری تجاری بین المللی
۱۷۵	بند اول: موجبات ابطال رأی در قانون داوری تجاری بین المللی
۱۹۶	بند دوم: موجبات بطلان رأی داوری در قانون داوری بین المللی
۲۰۸	بند سوم: مهلت اعتراض به رأی داور
۲۰۸	بند چهارم: استناد حق اعتراض
۲۱۱	بند پنجم: اثر انصاف از حق ایراد بر دعوای ابطال (اثر قاعدهی استاپل)
۲۱۲	مبحث پنجم: آثار طرح دعوی در ابطال و نقض رأی
۲۱۲	گفتار اول: آثار طرح دعوی ابطال بر اجرای رأی
۲۱۳	بند اول: عدم پذیرش در خواست ابطال بعنوان یکی از مبانی عدم اجرای رأی
۲۱۵	بند دوم: توقف اجرا متعاقب طرح دعوای ابطال در صورت تشخیص دادگاه مقر
۲۱۶	گفتار دوم: آثار نقض رأی
۲۱۷	بند اول: عدم شناسایی و اجرای رأی
۲۱۸	بند دوم: عدم ابطال موافقتنامه ی داوری در موارد مشخص
۲۱۸	بند سوم: محدود بودن اثر ابطال نسبت به معترض
۲۱۹	گفتار سوم: اجرای آراء داوری ابطال شده
۲۲۷	نتیجه گیری
۲۳۷	فهرست منابع

چکیده

در سالهای اخیر، داوری بعنوان یکی از بهترین و کارآمدترین روشهای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بویژه در زمینه‌ی روابط تجاری، مورد توجه دولتها، حقوقدانان و بازرگانان قرار گرفته است. ویژگی الزام‌آور بودن رأی داور را نمی‌توان به آرائی که بر مبنای اشتباه، رشوه یا نقض حقوق اساسی طرفین صادر شده‌اند، سرایت داد. بر همین مبنا و بمنظور جلوگیری از مواردی چون، سوءاستفاده‌های احتمالی طرفین، تجاوز داوران از حدود اختیارات و ...، اعتراض به رأی داور، چه در مقررات ملی و چه در اسناد مهم بین‌المللی مورد توجه و حمایت قرار گرفته است. این حال حمایت از جریان داوری ایجاد می‌نماید، جهات اعتراض به رأی و موارد نقض آن را حد امکان، حداقلی باشد، والا تنوع آنها همواره دستاویزی خواهد بود در دست محکوم‌علیه تا در روند به راحتی از اجرای رأی شانه خالی کند و این با هدف و فلسفه‌ی وجوبی داوری در تضاد و تعارض است. در ایران مهمترین قانون موجود در باب داوری، قانون داوری تجاری ایران مصوب ۱۳۷۰ بوده که ملهم از قانون نمونه آنسیترال ۱۹۸۵ کمیسیون اقتصادی سازمان ملل متحد می‌باشد و آنچه تصویب آن حرکتی روبه جلو به حساب می‌آید ولی این قانون هنوز در زمینه‌هایی چون تعیین تابعیت رأی داور، محدوده‌ی اعمال قانون، جهات ابطال رأی، آثار اعتراض به رأی داور بر روند اجرایی آن دارای کاستی‌هایی است.

در تمامی نظامهای حقوقی نظارت محاکم بر رأی داور برسمیت شناخته شده، و رأی در دادگاه کشوری قابل اعتراض است که نزدیکترین ارتباط را با دعوی داراست؛ موارد نقض آراء داوری در مقررات ملی و اسناد بین‌المللی مشابه، و تقریباً یکسان می‌باشد.

مقدمه

داوری بعنوان یکی از شیوه‌های حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات از دیرباز مورد توجه بشر قرار گرفته و یکی از نهادهای حقوق خصوصی است که به گفته‌ی اساتید این حوزه، حتی از نکاح نیز خد رخصت است؛ چون قواعد و آثار حقوقی ناشی از نکاح آمره بوده که اراده‌ی افراد در آنها هیچ تأثیری ندارد. در حالیکه ذره ذره وجود داور، از توافقنامه‌ی یا شرط داور در قرارداد گرفته تا انتابت از توزیع شکلی و ماهوی حاکم بر اختلاف، زبان، مقر داور و... از اراده و خواست باطنی طرفین نشأت گرفته است. بدیهی است طرفین با رجوع به داور می‌توانند خود را از تشریفات و تأمین مستقیم و با گیر رسیدگی‌های قضایی رهاکنند و حتی خود قوانین حاکم بر اختلاف را وضع نمایند. تمام این نحو مطلوب و شایسته به اختلافات فی‌مابین رسیدگی شود و هم با صرف هزینه در وقت کمتر نسبت به رسیدگی قضایی به شیوه‌ای عادلانه‌تر دعوا فیصله یابد. به همین خاطر است که امروزه ۹۶-۹۴ درصد از دعاوی خصوصاً تجاری بدین شیوه و کمتر از ۳ درصد آنها به روش قضایی حل و فصل می‌گردند که این مهم مرهون فواید و مزایای داور و تدوین قواعد بین‌المللی و ملی پیشرفته در این زمینه است. در حقوق بین‌الملل عمومی نیز داور در کنار سایر راه‌های رفع اختلاف، از روشهای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی محسوب می‌گردد. برای ارجاع امر به داور توافق طرفین ضروریست و این مهم از اراده‌ی ایشان نشأت می‌گیرد؛ موافقتنامه‌ی داور به دو صورت شرط داور در ضمن قرارداد اصلی و یا انعقاد قرارداد مستقل تنظیم می‌شود؛ داور در ۹۵ درصد از موارد، در قالب شرط داور پیشینی می‌شود؛ براساس نظریه‌ی سنتی، شرط داور جزئی از عقد اصل است و در صورت بی‌اعتباری و کشف بطلان آن، شرط داور نیز بی‌اعتبار می‌شود. در نقطه‌ی مقابل در داور مدرن، قاعده‌ی قاعده‌ی

استقلال شرط داوری مطرح شده و بر مبنای آن، شرط داوری مستقل از قرارداد اصلی بوده و در صورت بی اعتباری عقد اصلی، شرط داوری به حیات خود ادامه می‌دهد. باید دید مقررات داخلی و بین المللی در این زمینه چه موضعی اتخاذ نموده‌اند.

یکی از مهمترین ویژگیهای رأی داوری، قطعی و لازم‌الاجرا بودن آنست؛ اصلی‌ترین هدف طرفین از ارجاع دعوی به داوری و گزینش این روش برای حل و فصل دعاوی خود اینست که مرجع داوری به شکلی قطعی و با کمترین هزینه به اختلافات ایشان خاتمه دهد؛ دستیابی به این هدف ممکن نخواهد بود مگر اینکه رأی قطعی و لازم‌الاجرا باشد.

امکان اعتراض به رأی داور و در نتیجه احتمال ابطال این رأی با هدف نهایی داوری و رجوع به آن در تعارض است و نه تنها خصومت و اختلافی را فصل نمی‌کند، بلکه در بسیاری موارد بهانه ایست برای محکوم علیه را بدین شکل از اجرای مفاد پیمان و تعهدات خویش طفره رود و اجرای رأی را با تأخیر مواجه سازد. البته این گفته بدین معنا نیست که باید دقت و عدالت را فدای سرعت نمود و از آنجا که اصولاً در امر داوری و قضا اشتباه و خطا اجتناب ناپذیر است و ممکن است بعد از صدور رأی جعلیت اسناد ابرازی محکوم له یا حيله و تقلب وی و حقانیت محکوم علیه کشف گردد یا حتی معارض شود داوران از یکی از طرفین رشوه دریافت کرده‌اند و ...؛ قطعاً احتمال وجود چنین مواردی زوم امکان اعتراض و درخواست ابطال رأی داوری را توجیه می‌کند.

بی تردید مطلوبیت امکان اعتراض به رأی داوری بر کسی پوشیده نیست و فدا کردن دقت و عدالت برای تسریع در رسیدگی عقلانی نیست و طرفین نیز از پیشتر حاضر به پذیرش رایی ناصواب و ناعادلانه نیستند.

حذف امکان اعتراض به رأی دار تالی‌های فاسدی دارد که در ذیل می‌توان به آنها اشاره نمود؛ نخست اینکه، خواهان هر لحظه که بخواهد می‌تواند به هر کشور مراجعه و اجرای رأی را درخواست نماید ولی محکوم علیه‌ای که از صحت جریان داوری و رأی صادره اطمینان ندارد در وضعیتی قرار می‌گیرد که راهی جز گردن نهادن به رایی که شاید بی پایه و اساس باشد، ندارد؛ دوم اینکه، با گذشت زمان امکان فراهم کردن دلیل برای اثبات غیرقانونی بودن

رأی وجود ندارد و ادله از بین می‌روند؛ سوم، حتی اگر رأی داور را اجرا نشود، همواره اعتبار امر مختوم حفظ خواهد شد؛ چهارم، اگر دادخواست ابطال رأی رد شود عدم امکان اعتراض غیر منصفانه و ناموجه‌تر خواهد بود. از اینرو با عنایت به فلسفه و هدف از گرایش به داوری، باید امکان اعتراض و موارد ابطال رأی را به موارد خاص و مهمی محدود نمود که اهمیت اساسی داشته و رأی بعلت عدم رعایت موارد کم اهمیت و دلایل پیش و پا افتاده متزلزل نشود و محکوم علیهم نتوانند به بهانه‌های مختلف درخواست بطلان رأی و وقف اجرا را مطرح و در روند داوری اختلال ایجاد نمایند. چرا که صدور حکم به ابطال سبب نقض مقررات بی‌اهمیت که نهایتاً در رأی نهایی اثر خاصی برجای نمی‌گذارند، جز اتلاف و صرف وقت و هزینه و سلب اعتماد و قطع رابطه تجاری سودی ندارد و سبب ناکارآمدی داوری می‌گردد.

برای جلوگیری از ایجاد بین‌تبعات و آثار نامطلوبی، همزمان با گسترش داوری اندیشه‌ی محدود کردن موارد بطلان آن تقویت گردید و موارد اعتراض به رأی تحدید و روز به روز از دایره‌ی شمول آن کاسته می‌شود؛ به همین منوال سعی شده که رأی داوری از نقطه نظر ماهیتی و اشتباهاتی که از این حیث حادث می‌شود، مورد بازبینی قرار نگیرد و موارد ابطال محدود به جهات مصرح در قانون گردد نه هر چه می‌تواند؛ جهات ابطال در اسناد بین‌المللی و حقوق کشورهای دنیا همواره ضمانت اجرای نقض مقررات شکلی داوریت ولی قانون ایران در دو مورد اشتباه موضوعی را از اسباب ابطال رأی داوری دانسته و خارج از این ضابطه‌ی کلیست. افزون بر موارد فوق برای جلوگیری از تزلزل آراء داوری، در دلیلی اسناد بین‌المللی برای درخواست ابطال محدودیت زمانی در نظر گرفته شده و اعتراض خارج از این مواعد مسموع نیست.

در خصوص انتخاب قانون حاکم بر داوری دو دیدگاه وجود دارد؛ براساس دیدگاه سنتی، هر کشوری که بعنوان محل داوری تعیین می‌شود، قانون آئین دادرسی آن برداوری حکومت می‌کند؛ بر اساس دیدگاه نوین، یا دیدگاه غیر محلی کردن داوری که از اصل حاکمیت اراده

سرچشمه می‌گیرد، طرفین می‌توانند قانون آئین دادرسی را خود برگزینند؛ همین دو روش مختلف موجب اختلاف نظربین کشورها در تعیین و تشخیص تابعیت رأی شده است. جایی که دخالت دادگاه تنها به منظور اعمال نظارت قضایی است و نه مساعدت و نتیجه آن ممکن است ابطال رأی داوری باشد. تقریباً، در همه‌ی نظام‌های حقوقی امکان نوعی نظارت قضایی بر جریان و رأی داوری، در قالب امکان اعتراض به رأی داوری، پیشبینی شده است. علیرغم هدفی انتقادهای واصرارها حتی آزادگیرترین نظام‌های حقوقی، حاضر به حذف کامل این نوع نظارت قضایی نشدند. نهاد دادگاه کشوری که رأی منسوب به آن و متعلق به نظام حقوقی آن کشور است، را لحاظ آن کشور رأی داخلی به حساب می‌آید، صلاحیت رسیدگی به دعوا یا ابطال رأی داوری را دارد. یک مطالعه تطبیقی نظام‌های حقوقی مختلف نشان می‌دهد که در بیش از ۹۰ موطن کشورهای رأی را که در سرزمین خودشان صادر شده، از این نظر داخلی می‌دانند و نسبت به دعوی ابطال آن اعمال صلاحیت می‌کنند (معیار جغرافیایی)؛ در چند درصد از موارد، معیار آیین دادرسی صلاحیت اعمال می‌شود. تعیین قانون شکلی حاکم بر داوری بسیار مهم و فواید بسیاری دارد از جمله: تعیین دادگاه صالح برای نظارت بر جریان داوری، تعیین دادگاه صالح برای رسیدگی به دعوای ابطال، تأثیر در مرحله‌ی اجرای رأی.

اجازه‌ی اصلاح رأی به داوران آنهم در مواردی که مأموریت داوران به پایان رسیده دادگاه داوری برچیده شده و مقایسه‌ی آن با صلاحیت محاکم محل تأمل است. در زمینه‌ی شناسایی و اجرای آراء داوری خارجی، حقوق بین‌الملل دارای سه سند مهم است: ۱- پروتکل ۱۹۲۳ ژنو در مورد شرایط داوری؛ ۲- کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو در مورد اجرای احکام داوریه‌های خارجی با هدف اجرای آراء داوریه‌های موضوع پروتکل ۱۹۲۳؛ ۳- کنوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص اجرای احکام داوریه‌های خارجی.

با توجه به اینکه با ترویج داوری بعنوان مهم‌ترین شیوه‌ی فراقضایی (شبه قضایی) حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی، در سالهای اخیر، محکوم علیه از اعتراض به رأی در هر دادگاهی که احتمال نقض و ابطال آن وجود داشته باشد، فرو نمی‌گذارد. تعیین صلاحیت

قضایی و عبارت دیگر، تعیین دادگاه صالح کشوری که اعتراض باید در نزد آن بعمل آید، خود از مهمترین ابعاد دعوای ابطال است. بطور طبیعی و علی‌الاصول دعوای ابطال به معنای اعم باید در دادگاههای نظام حقوقی که رأی متعلق به آن است اقامه گردد ولی عملاً رویه‌ی کشورها در این خصوص متفاوت است.