

هماهنگی یا عدم هماهنگی

قانون نمونه آنسیترال با قانون داوری انگلیس

در زمینه داوری تجاری بین‌المللی^۱

^۲ Alan S. Reid □

ترجمه دکتر فرهاد خمایی‌زاده □

استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی □

این مقاله، تفاوت‌های اساسی بین داوری حسب قانون نمونه آنسیترال^۳ و داوری حسب قانون داوری انگلیس ۱۹۹۶ م. را بررسی می‌کند.^۴ به نظر نویسنده، این اختلافات بیشتر تصویری است تا واقعی و بیشتر شکلی است تا ماهوی. بین‌المللی شدن رو به مزایای تجارت، مستلزم نزدیکی و ارتباط بیشتر سیستم‌های داوری ماهیتاً مبتنی بر قانون نمونه آنسیترال و سیستم‌های جدا از قانون نمونه است. هر دو سیستم، در صدد کاهش

۱. مشخصات ترجمه حاضر به شرح زیر است:

Alan S. Reid, «The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration and the English Arbitration Act: Are the Two Systems Poles Apart?», Journal of International Arbitration ۲۱(۳) ۲۲۷-۲۳۸; ۲۰۰۴, Kluwer Law International, Netherlands.

۲. مدرس حقوق دانشگاه رابرت گوردون ابردین.

۳. U.N. Doc. A/۴۰/۱۷, Annex I, adopted by the United Nations Commission on International Trade Law on June ۲۱, ۱۹۸۵, ۲۴ I.L.M. ۱۳۰۲ (۱۹۸۵).

۴. Ch. ۲۳ (۱۹۹۶) (Eng.).

دخالت قضایی در جریان داوری‌اند. این هدف تنها در صورتی دست‌یافتنی است که دو امر تحقق یابد: دستگاه قضایی باید یاد بگیرد که یک موضع عدم دخالت در جریان داوری در پیش گیرد؛ ضمن اینکه داوران نیز باید لزوم بی‌ایراد بودن تصمیماتشان را درک کنند. سیستم آنسترال و سیستم داوری انگلستان اساساً در پی حل و فصل رضایت‌بخش اختلافات تجاری به طور خصوصی هستند. در قرن ۲۱ احتمال رو به تزایدی برای ایجاد خطوط مشترک میان این دو سیستم وجود دارد.

۱. مقدمه

داوری، جانشینی برای پروسه قضایی حل و فصل اختلافات در عرصه عمومی است.^۱ شیوه سنتی حل و فصل اختلافات در دادگاهها بر یک جلسه رسیدگی عمومی مبتنی است که اغلب، طولانی، پیچیده، قانون‌مدار و نامتناسب با نیازهای خصوصی افراد است.^۲ داوری به عنوان یک روش ارزان، قانونی، خصوصی و قاطع حل اختلافات، توسعه یافته است.^۳ اگر قرار است داوری به عنوان یک جانشین قانونی برای دادگاهها تلقی شود، باید در هر سیستم داوری، یک رویه حل و فصل دعاوی ارزان، انعطاف‌پذیر، خصوصی و قطعی پیش‌بینی شود. داوری همچنین باید امتیازاتی

۱. Stefan Kroll, *Contractual Gap Filling by Arbitration Tribunals*, ۲(۱) INT'L A.L.R. ۹, ۱۲(۱۹۹۹);

«به رغم تمامی اختلافات بین سیستمهای ملی، داوری عموماً شیوه حل و فصل اختلاف بین دو یا چند طرف به وسیله ثالثی به نام «داور» است که اختیاراتش از توافق طرفین (توافق‌نامه داوری) نشئت می‌گیرد و تصمیمش برای ایشان الزام‌آور است. مفهومی که از ملاحظه اکثر قوانین داوری استنباط می‌شود، این است که جانشینی برای رسیدگی در دادگاه است.... داوری عموماً یک شیوه حل و فصل قضایی تلقی می‌شود که جانشین دادگاههای دولتی است.»

۲. See, e.g.: Ian Gordon, *Case Comment: Law Governing the Arbitration Agreement*, ۴(۲) INT'L A.L.R. ۴, ۶(۲۰۰۱);

«تجاری که قراردادهای تجاری منعقد می‌کنند، نیاز و تمایل به قطعیت دارند. با ترتیب اثر دادن به قصد طرفین،... دادگاه به حفظ تمامیت شروط داوری در قراردادهای تجاری بین‌المللی کمک کرده است.»

۳. The «Lectric Law Library Website, <www.lectlaw.com> states that there are eight advantages of arbitration over litigation: enforceability; impartiality; confidentiality; technical expertise; limited discovery; expense; expediency and familiarity».

از قبیل بی طرفی بیشتر، منصفانه بودن و متخصص بودن تصمیم گیرنده^۱ نسبت به رسیدگی در دادگاه داشته باشد، در غیر این صورت، داوری نمی تواند به عنوان یک روش مرجح حل اختلافات به وسیله اشخاص خصوصی نسبت به دادگاهها برتری داشته باشد. افزایش روند بین المللی شدن تجارت، رشد بارز تعداد قراردادهای بین دو یا چند دولت را موجب شده است. این افزایش نیز از دیاد محسوس تعداد قواعد داوری ملی مختلف حاکم بر معاملات تجاری را موجب گردیده است، البته خطر بالای پیچیدگی، عدم قطعیت و اجرایی نبودن قراردادهای داوری نیز وجود دارد.

۲. قانون نمونه آنسیترال

در سال ۱۹۸۵ م. قانون نمونه آنسیترال با نظارت کمیسیون حقوق تجارت سازمان ملل متحد تنظیم شد؛ از این رو، قواعد مذکور در فضایی بین المللی به وجود آمد و نمایانگر آرای جامعه بین المللی است. در پروسه تنظیم این قواعد، نمایندگان همه سیستمهای حقوقی مهم حضور داشتند. در این حالت، قواعد داوری، بین المللی شد و اگر تعلق این قواعد به تمامی شرکت کنندگان تضمین می شد، این امر، کاهش اختلافات درباره داوری بین المللی را موجب می گردید، به ویژه اینکه قواعد مورد بحث قاعدتاً باید برای کشورهای در حال توسعه قابل قبول باشد؛ زیرا همین قواعد پیش از این به وسیله قدرتهای استعماری پیشین یا گروه کشورهای صنعتی به ایشان تحمیل نشده است. یک نتیجه فرعی چنین وحدتی، غیر ملی شدن سیستم بین المللی داوری است.^۲ این عوامل به افزایش رسمی و غیر رسمی هماهنگی با سیستم منجر

۱. در این راستا موضوع بی طرفی و منصف بودن بیشتر داوران، از عدم وابستگی ایشان به یک سیستم حقوقی خاص ناشی می شود. تصمیمات قضات ملی ممکن است آگاهانه یا غیر آگاهانه تحت تأثیر نحوه آموزش و تحصیلات آنها در سیستم حقوقی خودشان باشد. درباره تخصص بیشتر، داوران، تصمیم گیرندگان متخصص هستند، در صورتی که ممکن است از قضات ملی انتظار برود که در رابطه با یک سری از موضوعات مختلف قضاوت نمایند.

۲. Andrew Okekeifere, *Public Policy and Arbitrability Under the UNCITRAL Model Law*, ۲(۲) INT'L A.L.R. ۷۰-۷۶ (۱۹۹۹);

«بنابراین، قانون نمونه ایجاد می شود برای نیل به... غیر ملی شدن داوری تجاری بین المللی، خصوصاً از نظر شکل رسیدگی و رهایی آن از انقیاد قوانین ملی».

می‌شود؛ با وجود این، قانون نمونه مورد استقبال جهانی قرار نگرفت:

چنین استنباط می‌شد که طراحی قواعد نمونه به عنوان ابزار مناسبی برای کشورهای فاقد قانون یا رویه پیشرفته‌ای در داوری یا کشورهای دارای قانون مدرن معقول، ولی فاقد رویه‌های زیاد یا کشورهای دارای قوانین قدیمی یا غیر قابل دسترس، مفید و مناسب بود. به نظر نمی‌رسید که این قواعد برای کشوری مثل انگلستان مناسب باشد؛ کشوری که در آن، مقررات داوری به روز است و رویه جاری زیادی وجود دارد. همچنین استنباط موجود این بود که قانون نمونه ناقص است.^۱

۳. قانون داوری ۱۹۹۶ م. انگلستان

اگرچه قانون نمونه نکات مفید زیادی را دربرداشت، نویسندگان قانون داوری ۱۹۹۶ م. انگلستان، آن را در مجموع دور از انتظار و غیر ضروری تشخیص دادند. انگلستان دارای یک سیستم داوری به روز شده بود که حمایت بخش گسترده‌ای از رویه قضایی را به دنبال داشت. بعلاوه، قانون نمونه بر حسب تعاریف ارائه شده، یک قانون نمونه به معنای کلاسیک است. این قانون یک معاهده بین‌المللی با قدرت بین‌المللی نیست، بلکه ذاتاً جنبه توصیه‌ای دارد، نه قهری.^۲ همچنین قانون نمونه به دور از جامعیت است؛ زیرا موضوعاتی که درباره آنها اختلاف نظر وجود داشت، در متن این قانون گنجانده نشده است.

باید خاطر نشان کرد که قانون داوری ۱۹۹۶ م. انگلستان، مقرراتی شبیه به قانون نمونه دارد. با توجه به کوچک تر شدن جامعه جهانی از طریق عمومی شدن و توسعه در فن آوری اطلاعات، انگلستان اگر به حفظ جایگاه برجسته‌اش در دنیای داوری مایل بود، باید قوانین داوری خود را به روز و مدرنیزه می‌کرد؛ بنابراین، هرگونه

۱. Bruce Harris, Rowan Plantnose, & Jonathan Hecks, *The Arbitration Act ۱۹۹۶: A Commentary* ۱ (۳ed. ۲۰۰۳). See also: Fraser P. Davidson, *International Commercial Arbitration: The united Kingdom and UNCITRAL Model Law*, J.B.L. ۴۸۰-۴۸۴ (Nov ۱۹۹۰).

۲. See: Andrew Okekeifere, *Appointment and Challenge of Arbitrators Under the UNCITRAL Model Law Part 1: Agenda for Improvement*, ۲(۵/۶) INT'L A.L.R. ۱۶۷(۱۹۹۹); «The UNCITRAL Model Law... has indeed turned out to be a model piece of legislation and... a marvelous success in international persuasive legislation».

اصلاح و تغییری در قانون انگلستان که به نظر می‌رسد، باید با روند توسعه داوری تجاری بین‌المللی همگام باشد.

با وجود این، این بدین معنا نیست که قانون داوری ۱۹۹۶ م. انگلستان کاملاً با مقررات قانون نمونه منطبق است. در واقع، بین فلسفه ایجاد قانون نمونه و قانون داوری تفاوت اساسی وجود دارد. قواعد مرتبط، ولی متفاوت از هم‌اند. به موجب قانون نمونه، دخالت دادگاه نباید مسلم تلقی شود. چهار قاعده مندرج در قانون نمونه عبارت است از:

الف) اختیار طرفین؛

ب) محدود بودن نقش دادگاه‌های ملی؛

ج) مواد اصلی مربوط به رعایت انصاف؛

د) انجام دادرسی درست و مقررات کمک‌کننده به شناسایی و اجرای احکام داوری.^۱

۴. مداخله قضایی به موجب قانون نمونه و قانون داوری ۱۹۹۶

م. انگلستان

قانون نمونه حدّ معینی از دخالت قضایی را می‌پذیرد، با وجود این، این دخالت به صورت بسیار مضیق تعریف شده است. بر عکس، قانون داوری ۱۹۹۶ م. انگلستان زمینه‌های بیشتری از دخالت قضایی را می‌پذیرد؛ اگرچه این قانون مقرر می‌دارد که محاکم باید فقط به میزان حدّ اقل لازم دخالت کنند. قواعدی را که قانون ۱۹۹۶ م. داوری را استحکام می‌بخشد، می‌توان در بخش یک ملاحظه کرد. قواعد سه‌گانه عبارت است از:

الف) هدف از داوری، رسیدن به راه حلّ منصفانه اختلافات به وسیله یک محکمه بی‌طرف است.

ب) طرفین باید آزادانه درباره حلّ و فصل اختلافاتشان توافق کنند و تنها محدودیت در این باره، رعایت ضروریات منافع عمومی است.

۱. See: Karen and Andrew Tweedale, *A Practical Approach to Arbitration Law* ۳۲۰ (۱۹۹۹).

ج) در موضوعات تحت پوشش این بخش، دادگاه جز در موارد تصریح شده، حق مداخله ندارد.^۱

در پرونده «Runman Faruqi v. Commonwealth Secretariat»^۲ سؤالی درباره میزان دخالت دادگاه در موضوعات داوری مطرح شد. در مقام طرح تفاوت‌های قانون داوری و قانون نمونه، عنوان شد که به موجب ماده ۵ قانون نمونه «هیچ دادگاهی جز در موارد تصریح شده، حق دخالت ندارد»، در صورتی که ماده ۱(c) قانون داوری ۱۹۹۶ م. فقط اعلام می‌دارد که «دادگاه حق دخالت ندارد».^۳ بنابراین ماهیت استثنایی قانون نمونه، کامل‌تر و قطعی‌تر از مقررات مربوط در قانون داوری است. قاضی «Brindle» اعلام داشت:

کلمه «باید» مورد استفاده قرار نگرفته است.... ممکن است مواردی وجود داشته باشد... که دادگاه می‌تواند غیر از موارد خاص پیش‌بینی شده در بخش ۱ قانون دخالت کند، ولی این موارد طبیعتاً بسیار نادر است و قاعده کلی قوی و مستحکمی، این مداخله را نمی‌پذیرد.

موفقیت یک قانون تا حد زیادی به تمایل دستگاه قضایی داخلی به رعایت مقررات ماهوی آن بستگی دارد؛ بنابراین، قوانین داوری قدیمی باید کنار گذاشته شود؛ زیرا متضمن سیستمی بود که بر دخالت زیاد قضایی مبتنی بود. قضات انگلیسی برای کار در سیستم جدیدی که در آن، دخالت کمتری داشتند، مجبور به بازآموزی بودند.

اختلاف آرا درباره دخالت قضایی در مورد اختیار محکمه برای رسیدگی به مسئله صلاحیت خودش نیز ظاهر می‌شود.

۵. دکترین kompetenz/kompetenz

قاعده استاندارد کنونی در داوری تجاری بین‌المللی به صلاحیت محکمه برای تعیین

۱. Arbitration Act ۱۹۹۶ s ۱(a)-(c).

۲. [۲۰۰۲] WL ۴۹۸۸۰۵ (QBD (Comm.Ct.)) March ۲۶, ۲۰۰۲ (unreported). A case summary is available from Westlaw UK <<http://uk.westlaw.com>> .

۳. Id. at ۲.

صلاحیت خود قائل است. این قاعده که به قاعده «Kompetez/Kompetenz»^۱ موسوم است، عموماً در عملکرد اروپایی دیده شده و مرام اصلی قانون نمونه است.^۲ چنین چیزی قبلاً در قوانین انگلستان شناخته شده نبود، ولی اکنون به صورت یک قاعده در ماده ۳۹ قانون داوری انگلستان درج شده است. با وجود این، باید خاطر نشان کرد که در سیستم حقوقی انگلستان، صلاحیت محکمه داوری برای تعیین قطعی میزان صلاحیتش حسب مواد ۳۲ و ۶۷ قانون داوری تحت کنترل قضایی قرار دارد. این محدودیتها به اختیارات محاکم، منعکس کننده اکراه سیستم حقوقی انگلستان برای قبول عدم صلاحیت کامل دادگاه است. با وجود این، این غصب صلاحیت محکمه به طور مضییقی در مواد ۳۲ و ۷۳ تعریف شده است. در وهله نخست، اگر یک طرف دعوا به صلاحیت محکمه در مدت معینی اعتراض نکند، حق اعتراض خود را از دست خواهد داد.^۳ ثانیاً، دادگاه به موضوع صلاحیت، رسیدگی نخواهد کرد مگر اینکه طرفین کتباً در مورد حل و فصل موضوع به وسیله دادگاه توافق کرده باشند.^۴ محکمه به نوبه خود می تواند به دادگاه اجازه رسیدگی به این موضوع را بدهد.^۵ اگر دادگاه دارای چنین صلاحیتی برای رسیدگی به موضوع صلاحیت باشد، تنها در صورت اقتناع در خصوص وجود موارد ذیل به صدور رأی مبادرت خواهد کرد:

۱. به نظر برسد که این گونه رسیدگی به صرفه جویی در هزینه‌ها در جریان رسیدگی ماهوی منجر می شود.
۲. درخواست بدون تأخیر داده شده باشد.
۳. دلایل معقولی برای لزوم رسیدگی به وسیله دادگاه وجود داشته باشد.^۶

۱. I.e. competence/competence.

۲. Art. ۱۶ provides that:

«محکمه داوری می تواند درباره صلاحیت خود تصمیم گیری کند.»

۳. Arbitration Act ۱۹۹۶ s ۷۳(۱):

«اگر یکی از طرفین بتواند ثابت کند که نمی دانسته یا منطقاً به اطلاع از موارد قابلیت طرح اعتراض قادر نبوده، ممکن است به وی امکان طرح اعتراض داده شود.»

۴. Id. s ۳۲(۲)(a).

۵. Id. s ۳۲(۲)(b).

۶. Id. s ۳۲(۲)(i)-(iii).

همان طور که ملاحظه می‌شود، این شرایط خیلی سخت بوده، نمایانگر منطق اصلی قانون مبنی بر حداقل دخالت قضایی است. استقلال طرفین در چارچوب الزامات نظم عمومی باید در حد امکان، هرچه بیشتر رعایت شود.^۱ معمولاً عنوان می‌شود که محاکم داوری در مقام تصمیم‌گیری درباره موضوع «Kompetenz/Kompetenz» بیشتر محتمل است که به صلاحیت خود رأی دهند تا به عدم صلاحیت خود. داوری در درجه نخست، یک تعهد اختیاری به وسیله طرفین یک اختلاف است؛ بنابراین، طرفین با درج شرط داوری در قراردادشان قصد داشته‌اند، صلاحیت را از محاکم عمومی بگیرند. ماده ۱۶ قانون نمونه با اعلام اینکه هرگونه مسئله مربوط به صلاحیت باید به وسیله خود محکمه داوری حل شود، به چنین توافقی تأثیر می‌بخشد. ماده ۳۰ قانون داوری ۱۹۹۶ م. نیز توافق طرفین را البته با شرط مهم مندرج در ماده ۳۲ می‌پذیرد. اشکال ماده ۳۲ درباره احتمال به مخاطره افتادن آزادی طرفین است. دادگاه ممکن است تصمیم بگیرد که محکمه داوری صلاحیت ندارد و موضوع اختلاف از طریق داوری حل و فصل شدنی نیست. شدت این قاعده تا حدی به موجب ماده ۷ قانون تعدیل شده است. این ماده با پذیرش قاعده بین‌المللی قابلیت جداسازی «Rule of Seperability» اعلام می‌دارد که حتی اگر قرارداد اصلی حاوی شرط داوری، کأن لم یکن تلقی شود، قرارداد داوری کماکان مستقر و پابرجاست.

ماده ۶۷ قانون داوری به طور مشابهی به یک طرف اجازه اعتراض به یک رأی داوری از جنبه صلاحیت ذاتی‌اش را می‌دهد. این ماده بر خلاف ماده ۳۲ که الزامی نیست و می‌توان از آن عدول کرد، الزام آور است. با وجود این، با توجه به پرونده «LG Caltex Gaz Co. v. China National Petroleum Corp.»^۲ به نظر می‌رسد طرفین بتوانند با تنظیم یک موافقت‌نامه صریح، صلاحیت دادگاه را برای

۱. Id. s ۱(b):

«طرفین در چارچوب منافع عمومی می‌توانند درباره حل اختلافاتشان تصمیم‌گیری کنند».

۲. [۲۰۰۱] EWCA Civ.۷۸۸. See also: the commentary on this case: Philip Clifford, *Ad Hoc Arbitration Agreements and substantive Justice*, ۲۳، ۲۵(۲۰۰۱).
 £(£) INT'L A.L.R. ۲۳، ۲۵(۲۰۰۱).

بررسی رأی صلاحیتی محکمه داوری «Kompetenz/Kompetenz» پذیرند.^۱ متن ماده ۳۲ پیچیده است و تفسیر آن ممکن است مشکل ساز باشد؛ زیرا قضات مختلف ممکن است نظریه‌های متفاوتی نسبت به آن داشته باشند؛ برای مثال، در پرونده^۲ «Vale Do Rio Navegacos S.A. v. Shanghai Bao Steel Ocean Shipping Co. and Sea Partners Ltd.» دادگاه درخواست خواهان حسب ماده ۳۲ را که بدون توافق با طرف دیگر و قبل از شروع پروسه داوری ارائه شده بود، پذیرفت و اعلام کرد، دادگاه تنها در موارد محدودی حق دخالت دارد؛ زیرا این طرفین هستند که باید اختلافاتشان را با توسل به راههای مورد توافق قبلی حل و فصل کنند.^۳ برعکس، قاضی «ریچارد سیمور» در پرونده^۴ «JT Mackley co v. Gosport Marina Ltd.» اعلام کرد که دادگاه صلاحیت ذاتی برای اعطای جبران اعلامی را دارد، حتی در حالتی که شرایط اعمال ماده ۳۲ وجود نداشته باشد. بنابراین، قضاتی که درباره حق انتخاب مسلم طرفین متقاعد نشده باشند، ممکن است آماده دور زدن متن شدید قانون برای توجیه دخالت دادگاه باشند.

میزان دخالت قضایی در جریان داوری تا حد زیادی به دید قاضی نسبت به امر داوری بستگی دارد، البته در این صورت، عاقبت موافقت‌نامه‌های داوری نامشخص است؛ زیرا بعضی قضات ممکن است به پروسه داوری اطمینان نداشته، به دخالت در

۱. برای بحث بیشتر در این باره، ر.ک:

Stewart Shackleton, *Challenging Arbitration Awards: Part 1-Jurisdiction*, ۱۵۲ N.L.J. ۱۷۴۵(۲۰۰۲).

در این مقاله گفته شده که دادگاهها در حال گرایش به تفسیری موسع‌تر از موافقت‌نامه‌ها درباره عوامل ارتباط می‌باشند.

۲. [۲۰۰۲] ۲ All E.R.(Comm.) ۷۰. See also: *Applications to the English Courts on Issues of Arbitrators, Substantive Jurisdiction*, presented at the Symposium on Judicial Intervention in International Commercial Arbitration. This article is available on the website of the international law firm Holman, Fenwick and Willan <www.hfw.com> .

۳. See also: *Workplace Technologies v. E Squared*, February ۱۶, ۲۰۰۰ (unreported), as discussed by Stewart Shackleton, *Annual Review of English Judicial Decisions on Arbitration* ۲۰۰۰, ۴(۶) INT'L.A.L.R. ۱۷۸, ۱۸۱ n. ۲۲(۲۰۰۱).

۴. [۲۰۰۲] EWHC ۱۳۱۵.

داوری تمایل داشته باشند.^۱

۶. قطعیت آرای صادرشده و اعتراض به آنها

روند پژوهش در انگلستان ابهامات زیادی را درباره قطعیت آرای صادرشده به وجود می‌آورد.^۲ آرای داوری حسب مواد ۶۷ تا ۶۹ قانون داوری ۱۹۹۶ م. قابل اعتراض است.^۳ به موجب ماده ۶۸ این قانون، یک رأی داوری با طرح ادعای تحقّق «بی قانونی جدی و مهم»^۴ قابل اعتراض است. این ماده با حقّ داور^۵ برای هدایت جریان رسیدگی به صلاح دید خود و با حسن نیت و رعایت انصاف، در تناقض است.^۶ یک محکمه داوری مثل یک دادگاه دادگستری نیست؛ در نتیجه، قواعد رسیدگی دادگاه ضرورتاً در روند داوری اجرا نمی‌شود. با وجود این، تحولات مثبتی صورت گرفته است و به نظر می‌رسد دادگاههای انگلستان به نحو روزافزونی در پرونده‌های اخیر مطرح شده، به موجب ماده ۶۸، استقلال محاکم داوری را رعایت می‌کنند؛ همان طور که قاضی «استوارت شاکلتون» اظهار داشته است:

دادگاهها محدودیتهای ماده ۶۸ را درباره بازبینی قضایی روند داوری پذیرفته‌اند؛ در نتیجه، داوران در برگزاری روند مناسب با هر دعوای خاص، بیش از هر زمانی از آزادی عمل برخوردارند.^۷

ماده ۶۹ بیشترین زمینه بحث درباره صلاحیت دادگاه را مطرح می‌کند. به موجب این ماده، طرفین می‌توانند از دادگاه رسیدگی پژوهشی نسبت به یک موضوع حقوقی ناشی از یک رأی داوری را درخواست کنند. بر خلاف مواد ۶۷ و ۶۸،

۱. Supra note ۲۴, at ۱۸۱.

۲. Id. at ۱۹۵.

۳. برای مطالعه ماده ۶۷ قانون داوری ۱۹۹۶ م. ر.ک: ۲۰. Supra text accompanying note ۲۰.

۴. Id. s ۶۸(۲)(a)-(i).

۵. چون این ماده ابتدائاً درباره حقوق انگلستان است، اصطلاح انگلیسی «arbitrator» عموماً و همه جا معادل اصطلاح اسکاتلندی «arbiter» به کار می‌رود.

۶. بر مبنای انصاف و وجدان.

۷. Stewart Shackleton, *Challenging Arbitration Awards: Part II-Procedural Irregularity*, ۱۵۲ N.L.J. ۱۸۱۶, ۱۸۱۷(۲۰۰۲).

ممکن است صلاحیت دادگاه به علت توافق طرفین مبنی بر غیر مدلل بودن رأی صادرشده یا در صورت نبود چنین توافقی، ساقط شود. اجازه رجوع به مرجع پژوهشی نیز لازم است. بالاخره، ماده ۶۹ در مورد داوریهایی اعمال می‌شود که مقررشان در انگلستان و ولز است و تحت حاکمیت قوانین دادرسی انگلستان قرار دارد. فلسفه حفظ مرحله پژوهشی حسب ماده ۶۹ در نظم عمومی^۱ نهفته است. دادگاههای انگلیسی می‌خواهند مطمئن شوند که آرای داوری، مطابق قانون انگلستان صادر شده است. این، دلیل موجهی نیست؛ زیرا حقوق عمومی متحول شده و موضوع، بدین دلیل به داوری ارجاع می‌شود تا با روندی کاملاً متفاوت با سیستم دادرسی قضایی مورد رسیدگی قرار گیرد. محدودیتهای مندرج در قانون انگلیس، دست داوران را که از مؤاخذه شدن به لحاظ اتخاذ رفتاری خلاف انصاف و عدالت بیم‌ناک‌اند، بسته است.^۲ قطعیت آرای داوری باید به عنوان سیاستی در مقابل دخالت زائد سیستم قضایی محلی^۳ مرجح شمرده شود. داوران معمولاً با توجه توجه به تخصص و مهارتهایشان از سوی طرفین انتخاب می‌شوند.

یکی از عرصه‌هایی که ممکن است قطعیت تصمیم داوری توسط قانون نمونه آنسیترال در آن به خطر افتد، قلمرو اصلاحاتی است که بعد از صدور رأی داوری به وجود می‌آید. اصلاح یک رأی داوری یکی از قواعد عموماً پذیرفته‌شده در رویه داوری بین‌المللی است. بدین منظور، بند «الف» ماده ۳۳ قانون نمونه، اصلاح محاسبات، موارد انشایی یا تایی را ظرف سی روز از تاریخ صدور رأی پیش‌بینی

۱. *Supra note ۲۴*, at ۱۹۳:

«به دلیل اینکه قرار است قراردادها به وسیله دیگران نیز مورد استفاده قرار گیرد، دادگاههای انگلستان برای حفظ منافع عمومی بر آرای داوری نظارت می‌کنند».

۲. Andrew Foyle and Saira Singh, *Arbitration: An Introduction to the Procedure*, ۱۵۲ N.L.J. ۱۴۱۷ (۲۰۰۲).

۳. Stewart Shackleton, *Challenging Arbitration Awards: Part III-Appeals on Questions of Law*, ۱۵۲ N.L.J. ۱۸۳۴, (۲۰۰۲); «The s.۶۹ appeal regime stands out as an anomalous feature of a modern pro-arbitration jurisdiction... Public policy is today more concerned with finality than supervision of the production and application of norms of English Law».

کرده است.^۱ برعکس، بند «ب» همین ماده مقرر می‌دارد که در صورت توافق طرفین، یکی از طرفین می‌تواند از محکمه داوری، تفسیر یک نکته یا بخش خاصی از رأی داوری را درخواست کند.^۲ در مقابل، قانون داوری ۱۹۹۶ م.^۳ تنها اجازه تصحیح یک رأی داوری را می‌دهد. عنوان شده که موضع قانون انگلیس، موضع مناسبی است. گفته شده که «از جهت نظری، تصحیح اشتباهات و تفسیر یک رأی داوری برای نیل به یک مقصود است؛ اعاده معنای واقعی رأی».^۴

با وجود این، در عمل ممکن است از این اختیار تفسیری، سوء استفاده شود. یک طرف قوی ممکن است طرف ضعیف را به قبول ارجاع تفسیری بند «ب» ماده ۳۳ مجبور کند که در واقع، کوششی برای بازگشایی پرونده و عوض شدن رأی اصلی با رأی مطلوب برای طرف قوی است.

۷. جرح داور

ماده ۱۲ قانون نمونه، زمینه اعتراض به نحوه انتخاب داور را فراهم می‌کند. جرح داور ممکن است به دلایلی چند صورت پذیرد. یکی از این موارد، این است که شک معقولی درباره بی‌طرفی یا استقلال داور یا دارا بودن شرایط مورد توافق طرفین در قرارداد داوری وجود داشته باشد. بر عکس، قانون داوری ۱۹۹۶ م. پیش‌بینی کرده که دادگاه می‌تواند داور را برکنار کند؛ [مواردی از قبیل اینکه] اگر:

شک معقولی درباره بی‌طرفی داور وجود داشته باشد؛ داور شرایط مقرر در قرارداد داوری را نداشته باشد؛ داور توانایی جسمی یا روحی برای اداره روند داوری نداشته باشد یا شک معقولی در این باره وجود داشته باشد؛ داور نتوانسته یا امتناع کرده باشد از ۱. اداره درست روند یا ۲. سرعت معقول در انجام روند یا صدور رأی.^۵

۱. ماده ۳۳ الزامی است و دادگاه اختیار دارد با عنایت به بند ۲ ماده ۳۳ رأی داوری را به تشخیص خود اصلاح کند.

۲. David A.L. Williams and Amy Buchanan, *Correction and Interpretation of Awards Under Article ۳۳ of the Model Law*, ۴(۴) INT'L A.L.R. ۱۱۹, ۱۲۳(۲۰۰۱).

۳. Arbitration Act ۱۹۹۶ s ۵۷.

۴. Supra note ۳۷, at ۱۲۴.

۵. Arbitration Act ۱۹۹۶ s ۲۴.

در تمام این موارد، دادگاه باید قانع شود که یک بی‌عدالتی عمده نسبت به متقاضی صورت گرفته یا صورت خواهد گرفت.^۱

به موجب ماده ۲۹ قانون داوری ۱۹۹۶ م.، داور در برابر هر فعل یا ترک فعل مربوط به ایفای وظایفش از مصونیت برخوردار است. اگر معلوم شود که داور با حسن نیت عمل نکرده است، این مصونیت قابل برگشت و لغو است.^۲ چنین قاعده‌ای در قانون نمونه وجود ندارد و چنین غفلی تأسّف‌آور است. گفته شده که اگر داوری قابل اعتراض نباشد، این خطر وجود دارد که یک داور بی‌دقت به ضرر یک طرف اقدام کند.

زمینه‌های اعتراض در قانون داوری ۱۹۹۶ م. بسیار وسیع‌تر از قانون نمونه است و پیش‌بینی برکناری داور، عامل محرک مثبتی برای وی خواهد بود. داور همواره باید در محدوده نمایندگی اعطا شده به وی به موجب قرارداد داوری و با دید حلّ و فصل دعوا به موجب قواعد و اصول مبنای داوری، اقدام کند. این مقرره دو نتیجه دارد: نخست اینکه داوران باید سطح معلومات، تمرینات و تخصص خود را بهبود بخشند؛ دوم اینکه نیاز به دخالت قضایی با افزایش تخصص داوران کاهش می‌یابد.

قانون نمونه برای داور، دامنه عملکرد وسیع‌تری همراه با معاقبت از مسئولیت قائل می‌شود و غفلت این قانون از نظر پیش‌بینی نکردن تأخیر اجتناب‌پذیر یا نبود احساس مسئولیت نسبت به پرونده به عنوان دلایلی برای ردّ داور، به عنوان یک نقص جدی، مورد انتقاد واقع شده است.^۳

۱. Id. s ۲۴(۱).

۲. Id. s ۲۹(۱).

۳. See: Andrew Okekeifere, *Appointment and Challenge of Arbitrators Under the UNCITRAL Model Law Part ۲: Challenge*, ۳(۱) INT'L A.L.R. ۱۳, ۱۶(۲۰۰۰); «Making avoidable delay a ground for the express challenge of an arbitrator will help stem the rising tide of avoidable and severely injurious delay in international commercial arbitration... Indeed, the grounds for challenge under the Law should be widened. They ought to include lack of commitment to the case and even carelessness in handling the case».

۸. فرق میان داوری داخلی و بین‌المللی

قانون نمونه برای ایجاد هماهنگی در قواعد حاکم بر داوری تجاری بین‌المللی طراحی شده بود؛ بنابراین، داوری داخلی قلمرو انحصاری سیستم قضایی داخلی بود. از این رو، ممکن بود با وجود دو سیستم داوری به موازات هم، با هم اشتباه گرفته شوند. این وضع، قبل از وضع قانون داوری ۱۹۹۶ م. در انگلستان پیش آمد. مواد ۸۵ تا ۸۷ قانون داوری ۱۹۹۶ م. بین داوری داخلی و بین‌المللی تمایز نهاد، ولی این مواد به علت عضویت انگلستان در اتحادیه اروپایی هرگز به مرحله اجرا درنیامد. در پرونده «Philip Alexander Securities and Futures Ltd. v. Bamberger»^۱ تمایز قائل شدن میان داوری داخلی و داوری بین‌المللی، مغایر قانون اتحادیه تلقی شد؛ زیرا این امر، آزادی ارائه خدمات را بر خلاف ماده ۵۹ (۴۹ فعلی) معاهده ۱۹۵۷ م. موجد اتحادیه اروپا اصلاح شده به وسیله معاهدات بعدی (معاهده رم)، محدود می‌کرد.^۲ از بعضی جهات، حذف تفاوت میان داوری داخلی و داوری بین‌المللی مطلوب است؛ چه اینکه این امر، به ساده شدن حقوق و کاسته شدن از حجم دعوی در دادگاههای کمک‌کننده به یک روند داوری منجر می‌شود و قطعیت و تمامیت قراردادهای داوری را حفظ می‌کند و از وجود سیستمهای موازی داوری در یک کشور جلوگیری به عمل می‌آورد.

۹. اعلامیه حقوق بشر ۱۹۹۸ م. و دادگستری طبیعی

به همان ترتیب که عضویت در اتحادیه اروپایی، قانونگذار و دستگاه قضایی انگلستان را در مواضعشان نسبت به داوری در محظور قرار داده است، اعلامیه حقوق بشر ۱۹۹۸ م. نیز محدودیتهایی را در این باره ایجاد کرده است.^۳ به موجب ماده ۶ اعلامیه حقوق بشر، مقامات دولتی نمی‌توانند به گونه‌ای عمل کنند که با حقوق مقرر در کنوانسیون مربوط به حمایت از حقوق بشر و آزادیهای

۱. [۱۹۹۷] Eu.L.R. ۶۳.

۲. Id. s ۲۸.

۳. Ch. ۴۲ (۱۹۹۸) (Eng.).

اساسی از قبیل حق داشتن یک دادرسی عادلانه،^۱ مغایر باشد (ECHR).^۲ بی گمان، داوری یک روش خصوصی حل و فصل اختلافات است؛ با وجود این، زمینه‌ای برای دخالت قضایی در جریان داوری وجود دارد. گفته شده که وقتی طرفین، موضوع را به داوری ارجاع می‌دهند، تمام حقوق خود حسب ماده ۶ «ECHR» را از دست نمی‌دهند.^۳ در گذشته، قضات دادگاه عالی درباره تصمیماشان در مورد قبول یا رد درخواست پژوهش، توجیهی ارائه نمی‌دادند.

در پرونده «North Range»^۴ قاضی توکی^۵ اعلام داشت:

این ممکن است پایان راه برای خواهان باشد، ولی او محق است که به طور خلاصه، بداند چرا به این نقطه رسیده است. به نظر ما این، تضعیف روند داوری نیست، بلکه آن را تقویت می‌کند، به ویژه اگر قاضی، دلایل داوران را قبول کند.

تصمیم گرفته شده در این پرونده با پرونده «Mousaka Inc. v. Golden Seagull Maritime Inc.»^۶ در تضاد است. در این پرونده، پذیرفته شد که تحمیل تکلیف توجیه یک رأی داوری به داور، ممکن است طبیعت کاربری و تأثیر گذاری داوری را کاهش دهد، اعتماد در سیستم داوری را از بین ببرد و توجیه رأی داوری، تأثیری کمی بیشتر از ارضای حس کنجکاوی طرف بازنده دارد. این استدلال معقول نیست؛ زیرا لزوم مستدل بودن رأی قضایی، یکی از قواعد اساسی پذیرفته شده است. این امر، هم درباره حقوق عمومی و هم درباره حقوق خصوصی صادق است؛ زیرا داور، در واقع، یک جانشین حقوق خصوصی برای قاضی است. اعلامیه

۱. کنوانسیون شورای اروپا برای حمایت از حقوق بشر و آزادیهای اساسی

(۱۹۵۰)، ۵ E.T.S. (۱۹۵۰).

۲. European Convention of Human Rights ۱۹۵۰, art. ۶.

۳. William Godvin, *Arbitration and Reasons: The North Range Decision*, ۵(۴) INT'L A.L.R. ۱۰۹, ۱۰(۲۰۰۲) and in particular, Tolstoy v. United Kingdom (۱۹۹۵) ۲۰ E.H.R.R. ۴۴۲.

۴. North Range Shipping Ltd. v. Seatrans Shipping Corp. (The Western Triumph) [۲۰۰۲], EWCA Civ. ۴۰۵; See also: supra note ۴۹.

۵. Lord Justice Tuckey.

۶. Gemma Birt, *Case Comment: Musaka Inc. v. Golden Seagull Maritime Inc.*, ۵(۱) INT'L A.L.R. ۲(۲۰۰۲).

۱۹۹۸ م. حقوق بشر افزایش اعتماد به دخالت قضایی در روند داوری را موجب شده است؛ چرا که الزام به ارائه استدلال، تضمین کننده این است که قضات با توجه کامل، درخواستهای رسیدگی پژوهشی نسبت به تصمیمات محاکم داوری را رسیدگی کنند و مخالفت غیر موجه و نادرست نورزند، البته تلقی دخالت قضایی به عنوان یک انتخاب رویه، همچنان می تواند زیر سؤال باشد.

به موجب قانون نمونه با طرفین باید یکسان برخورد شود و به هر طرف باید فرصت کافی برای ارائه نظرهایش داده شود.^۱ در الزامات محکمه داوری مندرج در قانون داوری ۱۹۹۶ م. تفاوت کمی وجود دارد. بند ۱ ماده ۳۳ این قانون، محکمه داوری را به اعمال انصاف و بی طرفی مکلف می کند. با وجود این، باید فقط به هر یک از طرفین، فرصت معقولی برای پیشبرد پرونده اش داده شود.^۲ این تغییر توجیه پذیر است. یک دادرسی عادلانه ممکن است ضرورتاً ایجاب کند که طرفین در ارائه ادعاهایشان محدود شوند. عدالت قضایی باید با محدود کردن طرف دعوای بی منطق در سوء استفاده از حقوقش در انحراف جریان داوری و در نتیجه، تأخیر در حل و فصل دعوا محقق شود. ماده ۳۳ همچنین مقرر می دارد: «محکمه باید اطمینان حاصل کند از اینکه جریان رسیدگی به ترتیبی انجام می گیرد که از هرگونه تأخیر یا هزینه غیر ضروری اجتناب می شود».^۳ این امر، شدیداً در تضاد با الزام محکمه داوری حسب ماده ۶۵ است که مقرر می دارد: «هزینه های قابل جبران داوری... باید محدود به مبلغ تصریح شده و معین باشد». اگر محکمه داوری، این محدوده را بسیار کم اعلام نماید، محکمه نمی تواند به صورت منصفانه و بی طرفانه عمل کند و ممکن است حقوق طرفین برای پیشبرد پرونده شان نادیده گرفته شود.^۴ با وجود این، اعمال محدودیت بر هزینه های قابل جبران، ممکن است حل و فصل عادلانه دعوا را موجب شود؛ زیرا هیچ یک از طرفین از امتیاز مالی خود بهره مند نمی شود؛ بدین ترتیب، اصل «تساوی سلاحها و

۱. Art. ۱۸.

۲. Harris, Plantenrose & Hecks, supra note ۸, at ۳۲۷-۳۲۸.

۳. Arbitration Act ۱۹۹۶ s ۳۳(۱)(b).

۴. Harris Plantenrose & Hecks, supra note ۸, at ۵.

امکانات» که به وسیله دادگاه اروپایی حقوق بشر مطرح شده، رعایت می‌شود.^۱

۱۰. نتیجه‌گیری

اگر بیم قضات از این است که با صدور تصمیمات الزام‌آور خصوصی از محکمه داورى، عدالت در معرض تضییع قرار می‌گیرد، در این صورت، راه علاج، افزایش دخالت قضایی در جریان داورى نیست، بلکه باید راه حل را در افزایش تخصص داوران از راه آموزش ایشان جست. دخالت قضایی در تقابل با جریان داورى است. راه حل در صدور تصمیمات بهتر از جانب داوران است. این امر به یک دور مفید منجر می‌شود؛ بدین ترتیب که هرچه کیفیت تصمیمات داورى بهبود یابد، نیاز به دخالت قضایی کاهش می‌یابد. این امر به نوبه خود، افزایش جذبه انگلستان به عنوان محل داورى را در پی دارد؛ زیرا قطعیت چنین تلقی منطقی و تصمیمات قابل قبول داورى تأمین می‌شود یا لاقلاً احتمال مقبولیت بیشتری برای آنها وجود دارد.

قانون نمونه و قانون داورى ۱۹۹۶ م. سوای تشابهات زیادشان، تفاوت‌های مهمی از حیث چگونگی رویکرد به داورى با هم دارند. ایجاد قانون نمونه، گام مهمی برای هماهنگی بین‌المللی رویه داورى تجاری بود. کشورهای در حال توسعه که از سلطه اربابان استعمارگر رهایی یافته بودند و فاقد راهنمایی قضایی درباره داورى بودند، به قواعدی نیاز داشتند که از سوی یک نیروی غالب به کشورهای ضعیف تحمیل نشده باشد. استانداردهای حداقلی مورد توافق بین‌المللی برای این کشورهای تازه تأسیس بیشتر قابل قبول خواهد بود و احتمال بیشتری برای رعایت آنها از سوی این کشورها وجود دارد، ولی ضعف قانون نمونه همچون حقوق بین‌الملل، در کلی بودن قواعدش است. حداقل وجه اشتراک در این قواعد وجود دارد؛ از این رو، پیشرفت جالب توجهی در وضعیت داورى ایجاد نمی‌شود. بعلاوه، با گذشت تقریباً بیست سال از وضع قانون نمونه، این قانون قدمتی پیدا کرده است. قواعد آن جامعیت ندارد، بلکه صرفاً

۱. اصل «تساوی سلاحها» تلاشی است برای اطمینان از اینکه هر دو طرف دعوا فرصت مساوی برای طرح ادعاهایشان و دریافت کمکها و مشاوره‌های قانونی را دارند. وضع محدودیتهای مالی ممکن است بر حقوق طرفین در انتخاب مشاور حقوقی مورد نظرشان تأثیر بگذارد.

مقطعی بوده، بر چند نکته معین و انتخاب شده از داوری بین المللی متمرکز شده است. قانون نمونه در چارچوب و سیاق قانون ملی، زیست می کند؛ بنابراین، هدف عمومی و همگانی نمودن قواعد داوری تحقق نیافته است. تمرکززدایی هدف فعلی است و تا فرامی شدن روند داوری، راه درازی در پیش است. تا رسیدن به زمانی که قانون ملی نقشی در داوری نداشته باشد، بهترین راه برای اجتناب از چندگانگی، ایجاد هماهنگی در حقوق ملی مربوط به داوری همراه با ارتقای سطح تخصص داوران است.

این، دیدگاه قانون داوری ۱۹۹۶ م. است. این قانون، همچنین اقدام و تلاشی برای مدرنیزه کردن قانون داوری در انگلستان است و تا حدود زیادی با قانون نمونه هماهنگ است. همچنین از این نظر که یک قانونگذاری جامع در زمینه حقوق داوری انگلستان است، از قانون نمونه پیشی می گیرد. این قانون که تمامی جنبه های داوری را دربرمی گیرد، به روز است و مقررکننده قواعدی لازم الاجرا برای قضات و داوران می باشد. قانون داوری ۱۹۹۶ م. هم اکنون در داوریهای داخلی و بین المللی اعمال می شود؛ از این رو، نمونه ای از ایجاد هماهنگی و توافق می باشد.

با وجود کاهش بسیار دخالت قضایی در روند داوری، این دخالت هنوز در قانون داوری انگلستان وجود دارد.^۱ در این مورد، بیش از هر مورد دیگری اختلاف نظر وجود دارد. داوری به عنوان یک روش خصوصی حل و فصل قضایی اختلافات هنوز در معرض دخالت قضات دولتی قرار دارد. دخالت قضات ممکن است برای اطمینان از رعایت هماهنگی، عدالت و انصاف، لازم تلقی شود. وجود داوران متخصص و دانش آموخته، مطمئناً کمترین دخالت قضایی را در پی دارد. هم قانون نمونه و هم قانون داوری انگلستان، بر عقلانی کردن، مدرنیزه و روشن نمودن قانون داوری در محدوده عملشان سعی دارند. هر دو در رسیدن به اهداف مختلف، ولی مرتبطشان، بسیار موفق بوده اند. هر دو می توانند بهتر شوند و پیشرفت کنند و احتمال نزدیک شدن آنها به یکدیگر در آینده، روز به روز بیشتر می شود.

۱. Supra note ۲۴, at ۲۰۰:

«سیاست عدم دخالت با آگاهی و شناخت از قدرت ابزار مفهومی جدید پیش بینی شده در قانون داوری، کم کم در حال عملی شدن است.»