

Comparison of the effects of objecting to arbitration in Iranian private law and international conventions

Mohsen Rahimi¹

Received Date:15Mar2021

Mohsen Safari²

Reception Date:9Jun2021

Abstract:

In this study, by comparing Iran's private law and international conventions, the issue of the effects of protesting against arbitration was examined. The main issue of the research was how international conventions approach the discussion of the effects of objections to arbitration in order to give originality to the arbitration award and its inviolability to prolong the trial and realize the rights of the parties. The investigation hypothesis was based on arbitration in the country of origin and obtaining a guarantee in appropriate cases by the court for retrial.

The method of this descriptive-analytical research and the results of the research showed that in Iranian law, it is in accordance with some provisions of the New York Convention on Deposit Guarantee, appropriate to the vote for retrial, based on the court's decision. However, in the case of objections to arbitration, which in the New York Convention emphasizes "mandatory", this distinction is not taken into account in Iranian law. Also in Iranian law on the procedure of the New York Convention, which allows arbitral awards issued in one of the member states of the Convention to be enforced in other member states of the Convention without regard to its annulment; It is not specified.

Keywords: Arbitration, Objection to Arbitration, Annulment of Arbitration, International Conventions, Private Law.

¹Department of law, University of Tehran, Tehran, Iran

²Assistant Professor, School of Private and Islamic Law, University of Tehran, Tehran, Iran
(Responsible Author) safarimohsen@ut.ac.ir

مقایسه آثار اعتراض به رای داوری در حقوق خصوصی ایران و کنوانسیون های بین المللی

محسن رحیمی^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۲/۲۵

محسن صفری^۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۳/۱۹

چکیده

در این تحقیق با مقایسه حقوق خصوصی ایران و کنوانسیون های بین المللی، موضوع آثار اعتراض به رای داوری بررسی شد. مسئله اصلی تحقیق چگونگی رویکرد کنوانسیون های بین المللی به بحث آثار اعتراض به رای داوری در جهت اصالت دادن به رای داوری و خدشه ناپذیری آن برای اطلاع دادرسی و احقاق حق طرفین بود. فرضیه تحقیق مبنا قرار گرفتن داوری در کشور مبدأ و اخذ ضمانت در موارد مقتضی، از سوی دادگاه برای دادرسی دوباره رای داوری بود. روش این تحقیق مقایسه ای بوده و نتایج تحقیق نشان دادند در حقوق ایران هماهنگ با برخی از مفاد کنوانسیون نیویورک درباره تودیع تضمینی مناسب با رای برای اعاده دادرسی، بر اساس تشخیص دادگاه است. اما در زمینه موارد اعتراض به رای داوری که در کنوانسیون نیویورک به صورت تأکید بر وصف "الزامی" است، در قوانین ایران این تمایز مدنظر قرار نگرفته است. همچنین در حقوق ایران درباره رویه کنوانسیون نیویورک که بر اساس آن این اجازه داده شده است که آرای داوری صادره شده در یک کشور عضو کنوانسیون در کشورهای دیگر عضو کنوانسیون بدون توجه به ابطال آن، اجرا شوند؛ امری تصریح نشده است.

واژگان کلیدی: داوری، اعتراض به رای داوری، ابطال رای داوری، کنوانسیون های بین المللی، حقوق خصوصی.

^۱ کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، تهران، ایران^۲ دانشیار دانشکده حقوق خصوصی و اسلامی دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

در این نوشتار با توجه به آثار اعتراض در رأی داوری در حقوق خصوصی ایران به مقایسه آن با کنوانسیون های بین المللی پرداخته می شود. از این رو که مراجعه به داوری هم در داوری محلی و هم بین الملل به سبب مزایایی است که داوری نسبت به دادگاه داشته و مهمترین آنها به جهت انتخاب داور بطور مستقیم یا غیر مستقیم از سوی طرفین اختلاف است. اما بحث اعتراض به رأی داوری و ابطال آن امر مخالف داوری است زیرا این موضوع سبب برعکس شدن هدف از مراجعه به داور است و باید کار دوباره به دادگاه کشیده شود، یعنی به دادگاه کشیدن شدن جریان داوری و محاکمه داوری. به همین سبب است که بحث اعتراض به داوری به نوعی در تعارض یا تمام مزایای داوری است. در این زمینه مهمترین مسئله این تحقیق راهکارهایی است که درباره آثار اعتراض به رأی داوری از جهت صدمه زدن به الزام آور بودن اجرا کردن رأی داوری است. اینکه مهمترین خصوصیت اعتراض به رأی داور، می تواند به تعویق انداختن یا اعاده دادرسی برای رأی داور است که کنوانسیون های بین المللی به این موضوع توجه شده است. داوری در عصر حاضر به عنوان اصلی ترین شیوه حقوقی حل و فصل اختلافات است و اصل اولیه ای است که با بروز جرقه های تمایل به صلح و سازش در حوزه نظری و عملی به امری بین المللی تبدیل شده است که بنا بر آن حل و فصل اختلافات بر اساس پذیرش و انعقاد داوری به داور معینی که طرفین دعوی بر آن اتفاق نظر دارند، سپرده می شود. در زمینه مسئله تحقیق مقالات و پژوهش هایی انجام شده است نظیر در زمینه مسئله تحقیق مقالات و پژوهش هایی انجام شده است نظیر اسکندری (۱۳۸۷) به موضوع آثار رأی داوری در کنوانسیون های بین المللی و حقوق داخلی کشورها پرداخته است، در این تحقیق اولاً توجه به دو کنوانسیون واشنگتن و اکسید مطرح نبود و ثانیاً مسئله مورد نظر صرفاً با حقوق دیگر کشور بررسی شده و مدنظر مقاله نبوده که موضوع را با حقوق خصوصی ایران تطبیق و مقایسه کند.

از این رو که ایران در سال ۱۳۸۰ به کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ پیوسته است و طبق ماده ۳ کنوانسیون نیویورک اجرای داوری خارجی باید مطابق با آیین دادرسی کشور مبدأ باشد، بنابراین تحلیل آثار اعتراض به رأی داوری نیز در حقوق خصوصی ایران ضروری است. و از این رو که مقررات قانون داوری تجاری بین المللی ایران مصوب ۱۳۷۶ در این زمینه راهگشا نیست زیرا این مقررات در خصوص داوری هایی اعمال می شود که در ایران انجام شده اند. به

همین دلیل ترتیب یافتن شیوه مناسب برای اجرای آرای داوری خارجی در حقوق ایران که به نحوی با مقررات کنوانسیون نیویورک مطابق باشد، امری ضروری است. روش انجام این پژوهش به طریق مقایسه ای و با استفاده از منابع کتابخانه ای است. در این مقاله با بیان کلیات درباره نحوه داوری در حقوق خصوصی ایران، به آثار اعتراض به رأی داوری نظیر اعاده دادرسی رأی داوری، آثار ابطال رأی داوری، تفاوت ابطال رای داور با ابطال قرارداد داوری و در انتها اعتراض به رأی داوری در کنوانسیون های بین المللی تبیین و در نهایت نتیجه گیری می شود.

آثار رأی داوری

رأی داوری در حقوق خصوصی دارای این ویژگی است که هنگامی صادر شده باشد برای طرفین دعوی که افرادی نظیر وارد ثالث یا مجلوب ثالث و قائم مقام آنها که در تعیین داور دخالت و شرکت داشته اند، لازم الاتباع است. دلیل این موضوع نیز پذیرش و انعقاد قرارداد داوری است که بنا بر آن حل و فصل اختلاف را به داور معینی سپرده و داور نیز آن را انجام داده است. در این رویه داور به مثابه جانشین قاضی محکمه صالحه است که رأی او قاطع و لازم الاجراست. در این زمینه آ.د.م دارای ماده صریحی نیست اما می توان از ماده ۴۸۸ این موضوع را اخذ کرد: «هر گاه محکوم علیه تا ۲۰ روز پس از ابلاغ، رأی داور را اجرا نکنند دادگاه ارجاع کننده دعوی به داوری یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد مکلف است تا با درخواست طرف ذینفع طبق رأی داور برگه اجرایی صادر کند» بنا به این ماده قانونی هر چند رأی داور به خودی خود قابلیت اجرا ندارد (سریر، ۱۳۸۶: ۲۹۶) اما اجرای رأی بر طبق مقررات قانونی است و محکوم علیه به اختیار رأی را اجرا می کند. زیرا قانونگذار به او فرصت بیست روزه یا دو ماهه پس از تاریخ ابلاغ رأی داده که آن را اجرا کند، پس از طی این مدت، قانون اجرای اجباری آن را در دستور دارد. بر این اساس اگر بصورت اختیاری تا موعد مقرر محکوم علیه رأی را اجرا نکرد، محکوم له می تواند با مراجعه به دادگاه صالحه اجرای اجباری رأی را درخواست کند (نوبخت، ۱۳۷۲: ۵۱) و دادگاه بر اساس ماده ۴۸۸ ق.ج.بر اساس رأی داور برگ اجرایی صادر می کند. بر اساس ماده ۵ قانون اجرای احکام مدنی و ماده ۲۹ آ.ق.ت.د.ع.ا، اجرائیه را نیز دادگاه نخستین می باید صادر کند حتی اگر ارجاع دعوا به داوری از طریق دادگاه تجدید نظر باشد. وارد ثالث یا مجلوب ثالث و قائم مقام آنها نیز دارای همان تکالیف هستند که این موضوع در ماده ۴۹۵ آمده است «رأی داور فقط درباره طرفین دعوا

و اشخاصی که دخالت و شرکت در تعیین داور داشته‌اند و قائم مقام آنان معتبر است و نسبت به اشخاص دیگر تأثیری نخواهد داشت» بنابراین رأی داور از این رو که بی اثری بر ثالثی است که مداخله و مشارکتی در خصوص داوری و تعیین داور نداشته، نسبی خواهد بود. به همین دلیل است که قانونگذار در هیچ ماده قانونی آیین دادرسی مدنی رأی داور را مانند امر قضاوت شده دارای اعتبار نمی‌داند. اما آیا رأی داور نیز مانند رأی دادگاه دارای اعتبار امر مختومه بوده و رسیدگی مجدد به آن ممکن نیست؟ (سریر، ۱۳۸۶: ۲۹۵) و نمی‌توان از اعتبار قضیه محکوم بها در زمینه رأی داور سخن گفت؟ استدلال در این زمینه چنین است که پداور سمت رسمی ندارد و اختیارات او صرفاً از طریق توافق طرفین به او داده شده و زمانی که طرفین اراده کنند می‌توانند مفاد رأی داور را جزئاً و کلاً لغو کنند پس رأی داور اعتبار امر مختومه را ندارد. اما از سوی دیگر این استدلال خدشه بر دار است زیرا اگرچه رأی داور را نمی‌توان عمل قضایی مقام رسمی قضایی دانست اما عمل خصوصی شخصی عادی نیز نیست. به همین لحاظ است که وظیفه و مراحل رسیدگی داوری بر اساس مقررات دقیق نظارتی از سوی مقنن تعریف شده است. بر این اساس اگر بتوان پس از رأی داوری، دوباره دعوا را به دادگاه دولتی اقامه کرد این موضوع سبب بی فایده و لغو بودن قوانین مرتبط با داوری است. بنابراین رأی داور نظیر رأی قاضی است و اعتبار آن خودبخودی است نه به حسب صدور اجرائیه و بحث صدور اجرائیه ضمانت اجرایی رأی داوری را مشخص می‌کند و دادگاه نمی‌تواند پس از رأی داوری، دعوایی را مجدداً استماع کند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۳۵-۱۳۷) در نظام حقوقی ایران بر اساس بند ۶ ماده ۸۴ ق.آ.د.م حکم اعتبار امر مختومه برای رأی داوری اخذ شود و همچنین بر اساس ماده ۴۶۳ صلاحیت ذاتی داور یا داوران در رسیدگی به مورد اختلاف و بر اساس مواد ۳۸۸ و ۴۹۰ ق.آ.د.م رأی داور از اعتبار امر قضاوت شده برخوردار باشد.

اعتراض به آرای داوری

طرفین داوری یا شخص ثالث که خود یا نماینده او در تعیین داور نقش نداشته باشد، می‌توانند نسبت به رأی داور شکایت مطرح کنند؛ قانونگذار این شکایت را اعتراض نامیده است. این اعتراض حتی می‌تواند در وضعیتی باشد که حق صلح صادر شده باشد. قانونگذار تمایزی میان اعتراض، حکم به ابطال رأی داور و درخواست ابطال رأی داور مشخص نکرده است. موضوع اعتراض به رأی داور با عنوان شکایت و بطلان در ماده ۶۷۶ ق.آ.د.م سابق و ۴۹۰ ق.آ.د.م مصوب ۱۳۷۹ آمده است که صرفاً در قالب بطلان رأی داور به محکمه صالحه تقدیم می‌شود.

زوال رأی داوری صرفاً از طریق موازین و مقرراتی است که در ماده ۴۹۰ ق.آ.د.م آمده که معترض به رأی داوری می باید به دادگاه ارجاع کننده اعتراض خود را تسلیم نماید و اگر دعوی بطور مستقیم به داوری ارجاع شده باشد، اعتراض می باید به دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوی را دارد، تقدیم شود. در این زمینه مهلتی نیز برای اعتراض به رأی داوری در ماده مذکور پیش بینی کرده است. قانونگذار در ماده ۴۸۹ ق.آ.د.م در موارد احتمالی که داور در رأی خود رعایت عدالت و انصاف را نکرده باشد و به سبب احتیاط حق اعتراض به رأی داور را به شرح و جهات شرح داده شده در این ماده برای محکوم علیه معترض به رأی داور به رسمیت شناخته است و او می تواند از طریق اعمال ماده مذکور اعتراض خود را در محکمه مطرح و از این طریق حقوق متصوره ای که داور به آن توجه نکرده را استیفا کند. در ماده ۴۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی نیز برای جلوگیری از اعتراض به رأی داوری به نیت اطاله اجرای رأی چنین آمده است: «اعتراض به رای داور مانع اجرای آن نیست، مگر آنکه دلایل اعتراض قوی باشد. در اینصورت دادگاه قرار توقف منع اجرای آن را تا پایان رسیدگی به اعتراض و صدور حکم قطعی صادر می نماید و در صورت اقتضاء تأمین مناسب نیز از معترض اخذ خواهد شد.»

اعاده دادرسی آرای داوری

در ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی درباره اعاده دادرسی بطور کلی چنین آمده است: «نسبت به احکامی که قطعیت یافته ممکن است به جهات ذیل درخواست اعاده دادرسی شود.» بر اساس عبارت "احکامی که قطعیت یافته" می توان آراء داوری را نیز شامل آنها دانست. در این زمینه در میان حقوقدانان دیدگاههای مختلفی بروز یافته است. برخی از حقوقدانان موضوع اعاده آراء داوری را بر اساس لزوم تحکیم احکام صادره و اعتبار به امر قضاوت که می باید در نقطه ای خاتمه یافته و قطعیت بیابد، قابل قبول نمی دانند. زیرا محکوم له می باید در پرتو حکم صادره حقوق خود را استیفا نماید و این موضوع بدون نگرانی از دادرسی مجدد دعوا در آینده باشد. (شمس، ۱۳۸۲: ۴۶۲) دلیل شامل نشدن این ماده برای آراء داوری نیز را دلالت آن بر احکام قطعی محاکم دادگستری می دانند زیرا منظور از حکم، حکم صادره از طرف محاکم قضایی دادگستری است و شامل آراء مراجع قضاوتی غیر قضایی نمی شود. به همین دلیل به آن رأی گفته می شود و نه حکم. در این زمینه به مواد ۴۵۲ تا ۵۰۲ ق.آ.د.م در باب داوری استناد می نمایند که تصمیمات داور در امر متنازع فیه عنوان رأی دارد و نه حکم پس آراء داوری قابلیت

اعاده دادرسی ندارند. (بهرامی، ۱۳۹۹: ۱۸۲) این دیدگاه درباره تعارض میان رأی و حکم قابل اعتنا نیست زیرا در ماده ۲۹۹ ق.آ.د.م در تعریف رأی چنین آمده است: «رأی اعم است از حکم و قرار» بنابراین رابطه میان رأی و حکم عموم و خصوص مطلق است و هر حکمی در شمول رأی است و بنابراین بیان هر فرضی در این باره خطاست همچنین در متن ماده ۴۱۸ تصمیم داور حکم خوانده شده است نه رأی (موگونی، ۱۳۷۶)

ابطال آرای داوری

بر اساس ماده ۹۰ در مورد ماده ۴۸۹ حداکثر ظرف بیست روز و تبصره ماده ۴۹۰، ۲ ماده برای افراد مقیم خارج، پس از ابلاغ رأی داور از دادگاه حکم به بطلان رأی داور را بخواهد در این صورت دادگاه ملکف به رسیدگی به درخواست بوده و هر گاه رأی مشمول موارد مذکور در ماده ۴۸۹ باشد حکم به بطلان آن می دهد و تا رسیدگی به اصل دعوا و قطعی شدن حکم به بطلان رأی داور متوقف می شود. با تحقق اعتراض به رأی داور در محکمه صالحه، دادگاه در مقام رسیدگی به اعتراض صرفاً و توجهاً به جهات اعتراض به رأی داور مذکور در ذیل ماده ۴۸۰ وارد می شود که ۵ مورد آن شکلی و ۲ مورد آن (یعنی رأی داور خلاف قوانین موجد حق باشد و رأی داور با اسناد رسمی که واجد اعتبار باشد مخالف باشد) رسیدگی ماهوی است. بر این اساس اگر محکوم علیه رأی را برخلاف انصاف و عدالت ببیند قانونگذار مطابق ماده ۴۸۹ و ۴۹۰ ق.آ.د.م موضوع شکایت از رأی را پیش بینی نموده است. به موجب ماده ۴۹۱ چنانچه اصل دعوا در دادگاه مطرح بوده و از این طریق به داوری ارجاع شده باشد در صورت اعتراض به رأی داور و صدور حکم به بطلان آن رسیدگی به دعوا تا قطعی شدن حکم بطلان رأی داور متوقف می ماند (حسین پور، ۱۳۹۳: ۹۱) بر این اساس ابطال حکم داوری پس از مهلت مقرر برای اعتراض به حکم داوری و مواردی که در آینده ممکن است حادث شود و در زمان رسیدگی داور در دسترس نباشد تا داور بر اساس آن رأی را صادر نماید، امکان پذیر نیست. به عنوان مثال پس از مهلت مقرر برای اعتراض به رأی داوری، مستندات ارائه شده از سوی محکوم له به حکم دادگاه جعلی تشخیص داده شود. در این شرایط ابطال رأی داوری بر اساس مفاد ماده ۴۸۹ درباره انقضاء مهلت اعتراض به رأی داور، امکان پذیر نیست.

بر اساس ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، رأی داوری در موارد زیر باطل است و قابلیت اجرایی ندارد: ۱ - رأی صادره مخالف با قوانین موجد حق باشد، (یعنی هر گونه قانون کلی، ماهوی، آمره و تکمیلی؛ به عنوان مثال در زمینه برخی قوانینی که از فقه اخذ شده اند مانند

توافق نشدن و رضایت نداشتن تمام وراث درباره تقسیم مساوی ارث میان اُنات و ذکور خانواده). ۲- داور نسبت به مطلبی که موضوع داوری نبوده رای صادر کرده است ۳- داور خارج از حدود اختیارات خود رای صادر نموده باشد. ۴- رای داور پس از انقضای مدت داوری صادر و تسلیم شده باشد (بجز آنکه طرفین موافق این موضوع بود و آن را پذیرفته باشند). ۵- رای داور با آنچه در دفتر املاک یا دفتر اسناد رسمی ثبت شده و دارای اعتبار قانونی است مخالف باشد. ۶- رای به وسیله داورانی صادر شده که مجاز به صدور رای نبوده اند ۷- قرارداد رجوع به داوری بی اعتبار بوده باشد. به عنوان مثال در موارد مندرج در مواد ۴۵۴، ۴۵۶، ۴۵۷ و ۴۹۶ ق.آ.د. م.

تفاوت ابطال رای داور با ابطال قرارداد داوری

تفاوت ابطال یا بطلان رای داور با قرارداد داوری در این است که وقتی رای داوری ابطال شود ، با اعتبار قرارداد داوری چنانچه اختلافی در موضوع دیگر بین طرفین ایجاد شود ، به شرط موسع بودن موضوع قرارداد داوری ؛ می توانند مجدداً به داور مراجعه نمایند اما اگر قرارداد داوری باطل باشد دیگر امکان مراجعه به داور وجود نخواهد داشت.

این موضوع در قوانین کشورهای دیگر نیز مدنظر بوده است که رأیی که داور حکم می کند مانند رأی دادگاه از اعتبار امر قضاوت شده برخوردار است. در مقررات داوری کشور هلند چنین بیان شده است: «صرفاً رأی نهایی که بصورت کلی یا جزئی باشد خصوصیت اعتبار قضیه برای اشخاص محکوم را داراست چنین حکمی به محضی که صادر شود دارای این اعتبار است. بر این اساس رأی داوری به محضی که دارای این اعتبار شد یعنی از تاریخی که رأی صادر شود می تواند موضوع درخواست اجراء ماده ۱۰۶۲ و یا مورد شکایت ابطال در بند ۳ ماده ۱۰۶۴ قرار گیرد» (کلانتریان، ۱۳۷۴: ۴۱) ابطال حکم داوری نیز در ماده ۱۹۶۴ قانون دادرسی هلند چنین تصریح شده است: «شکایت قاضی از حکم داوری نهایی کلی یا جزئی غیر قابل استنکاف در دادگاه ثانوی یا حکم داوری نهایی کلی یا جزئی صادره در مرحله استیناف جز از طریق شکایت ابطال یا از طریق درخواست اعاده دادرسی وفق مقررات امکان ندارد. شکایت ابطال در برابر دادگاه بخشی مطرح می شود که اصل حکم داوری باید طبق بند ۱ ماده ۱۰۵۸ به دفتر آن تسلیم شود» علل ابطال داوری بر اساس ماده ۱۰۶۵ از قرار زیر هستند: (۱) نامعتبر بودن قرارداد (۲) تشکیل دادگاه داوری با تخلف از قواعد اعمال (۳) دادگاه داوری بر وفق مأموریت محوله انجام وظیفه نکرده باشد (۴) حکم داوری امضاء نشده باشد یا بر طبق

مقررات ماده ۱۰۵۷ مستدل نباشد^۱) حکم داوری یا نحوه صدور آن مخالف با نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد. (کلانتریان، ۱۳۷۴: ۳۸-۴۱)

اعتراض به رأی داوری در کنوانسیون های بین المللی

در زمینه اجرای آرای داوری خارجی تا کنون چندین کنوانسیون به تصویب رسیده است که مهمترین آنها کنوانسیون ژنو ۱۹۲۷^۱ و کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸^۲. در این زمینه کنوانسیون نیویورک اصلی ترین و شایع ترین سند بین المللی در بحث اجرای آراء داوری خارجی است که تا سال ۲۰۲۱ که آخرین آمار منتشره در این باره است، ۱۶۳ کشور به آن پیوسته اند^۳. ایران نیز در ۱۵ اکتبر ۲۰۰۱ به این کنوانسیون پیوسته است، هر چند کنوانسیون را تصویب نکرده است. این کنوانسیون با حذف سیستم اجرای دوگانه رأی و نیز قرار دادن اثبات وجود موانع اجرا بر عهده محکوم علیه اشکالات موجود در کنوانسیون ژنو را اصلاح کرده است (VanDenBerg, 1981: 234-236). در ایران قانون الحاق به این کنوانسیون مشتمل بر ماده واحده ضمیمه شده به متن کنوانسیون شامل ۱۶ ماده در جلسه علنی روز سه شنبه ۱۳۸۰/۱/۲۱ مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۸۰/۲/۲۹ به تأیید شورای نگهبان رسید و در روزنامه رسمی شماره ۱۶۳۷۴ مورخ ۱۳۸۰/۲/۲۹ منتشر گردید. مصوبه مجلس سه شرط را برای صدور مجوز الحاق ایران به کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ پیش بینی کرده است که عبارتند از: «به موجب ماده (۱) قانون مذکور ایران کنوانسیون را منحصرأ در مورد اختلافات ناشی از روابط حقوقی قراردادی یا غیرقراردادی که حسب قوانین دولت ایران تجاری محسوب می شوند اعمال خواهد کرد. دوم اینکه بر اساس ماده (۲) همین قانون دولت ایران بر اساس رابطه متقابل کنوانسیون را فقط نسبت به احکامی شناسایی و اجرا خواهد کرد که در قلمرو یکی از دولت های عضو کنوانسیون صادر شده باشد. سوم: بر اساس تبصره ذیل ماده (۲) رعایت اصل ۱۳۹ قانون اساسی در خصوص ارجاع به داوری الزامی است. البته در اسناد سازمان ملل شرط اول و دوم در مورد ایران ذکر شده است ولی به شرط سوم یعنی لزوم رعایت اصل ۱۳۹ قانون اساسی اشاره نشده است. (پیران، ۱۳۸۹: ۴۱۱) در اصل ۱۳۹ قانون اساسی چنین آمده است: «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری

1. Geneva Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards 1927

2. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards - the "New York" Convention 1958

3 New York Convention Countries ,<http://www.newyorkconvention.org/new-yorkconvention-countries:2021/05/3>

در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد موارد مهم را قانون تعیین می کند»

مهمترین مبحث در بحث اعتراض به رأی داوری، تقاضای رد درخواست اجرای رأی است. زیرا بر طبق استدلالات آمده، رأی داور پس از مهلت مقرر اگر بطور اختیاری اجرا نشود، توسط دادگاه ضرورت اجرایی می یابد، بنابراین محکوم علیه در صورت اعتراض به رأی داوری می تواند از دادگاه تقاضای رد درخواست اجرایی داشته باشد، یا خیر؟ این موضوعی است که در کنوانسیونهای بین المللی شیوه های مختلفی برای را پیش بینی شده است که در این بخش بررسی می شوند:

تأثیر اعتراض به رأی داوری در رد درخواست اجرایی رأی، در بند ۲ ماده ۱ کنوانسیون ژنو ۱۹۲۷ پیش بینی شده و در آن آمده است که اگر رأی در کشوری که صادر شده نهایی شده باشد، آنهم به وجهی که راه اعتراض، پژوهش خواهی یا پژوهش نقضی باز باشد یا اثبات شود که هر گونه رسیدگی به قصد اعتراض به اعتبار رأی در حال رسیدگی است، در این وجه اگر رأی داوری دارای وصف "نهایی" باشد، قابل اجرا است. در این بند در رابطه با تعریف "نهایی" آمده است که رأی در شکلی نهایی است که راه هیچ گونه اعتراض، پژوهش ماهوی یا فرمجام خواهی به رأی گشوده نباشد و بنابراین با تقدیم دادخواست اعتراض برای رأی در کشور مبدأ سبب می شود که این وصف را از رأی داوری سلب شود. بنابراین بر اساس کنوانسیون ژنو جاری بودن رسیدگی های ابطال در کشور مبدأ به عنوانی یکی از مبانی رد درخواست اجراء تعبیر می شود (VanDenBerg, 1981: 333). این موضوع که رأی داوری دارای وصف "نهایی" است تنها با ارائه اجازه اجرا که دادگاه کشور مبدأ آنرا صادر می کند، قابل اثبات است و به این دلیل که دستور اجرایی از کشور محل درخواست لازم است به این رویه دستور اجرای دوگانه می گویند. اهمیت رژیم اجرایی بر اساس کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو به سبب دادن نقش برای دادگاههای مقرر داوری است زیرا برای اجرای داوری باید اثبات شود که در کشور مبدأ، رأی صادر شده نهایی است (Gharavi, 2002: 48).

کنوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک در بند ۱ ماده ۵ به موضوع تأثیر اعتراض به داوری در رد درخواست اجرایی آن پرداخته است و بیان داشته که تنها در صورتی محکوم علیه می تواند رد درخواست رأی داوری را بدهد که رأی نسبت به طرفین هنوز الزام آور نشده باشد یا بوسیله مرجع صالح

کشوری که در آن یا به موجب قانون آن، رأی صادر شده ابطال یا معلق شده باشد. بنابراین تعریف دیگری درباره الزام آور بودن در این کنوانسیون در برابر "نهایی" کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو پیشنهاد شده است که به این معناست که رأی داوری هنوز برای داور مفتوح باشد اما برای سایر طرق شکایت مفتوح باشد. بنابراین با اینکه رأی داور الزام آور است اما در شرایط فوق به الزام برای اجرا نرسیده است. در این نگرش "دستور اجرای دوگانه" در کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو با عبارت "الزام آور" اصلاح شده است که در دادگاهها نیز به اتفاق پذیرفته شده است. به همین دلیل، بر اساس این کنوانسیون رأی داور نیاز به اجازه اجرا بوسیله دادگاه را ندارد و سیستم اجرای دوگانه کنار گذاشته شده است و اخذ اجازه اجرا از کشور مبدأ لازم نیست (VanDenBerg, 1981: 337).

اما با این اوصاف، تفاوت دیگری میان این دو کنوانسیون وجود دارد، بر اساس ماده ۶ کنوانسیون نیویورک مقرر شده است که: «چنانچه از مراجع صالحی که در ماده ۵ (بند ۱/هـ) ذکر شده، تقاضا برای ابطال یا تعلیق رأی داور شده باشد آن مرجعی که شناسایی و اجرای حکم نزد او مطرح شده است این امکان را دارد که بر اساس مقتضی، دستور به تعویق اجرای رأی دهد و همچنین قادر است بنا به تقاضای طرفی که تقاضای شناسایی و اجرای حکم را داشته طرف دیگر را مکلف کند که تضمینی مناسب تودیع نماید». اما در کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو صرفاً تقاضای درخواست ابطال رأی در کشور مبدأ برای امتناع از اجرای آن در کشورهای دیگر طرف قرارداد کافی قلمداد می‌شود. که از این رو که در بسیاری موارد این تقاضا برای ابطال رأی برای تعویق انداختن اجرا بوده است، این موضوع در کنوانسیون نیویورک با تودیع تضمینی مناسب با رأی داوری، اصلاح شده است، با این رویه که "اگر مناسب و مقتضی تشخیص دهد" و "می‌تواند"، این دو قید نیز تبعات کنوانسیون ژنو درباره به تعویق انداختن اجرای رأی را ندارد.

کنوانسیون واشنگتن ۱۹۶۵ در بند ۴ ماده ۵۱ و بند ۵ ماده ۵ به موضوع توقیف اجباری و اختیاری رأی پرداخته است. طبق این کنوانسیون در بحث تقاضای بازنگری یا ابطال رأی داوری، دیوان بر اساس تشخیص مناسب بودن اقتضای اوضاع و احوال، قادر به وقفه در اجرای رأی تحت رسیدگی است. اما اگر این درخواست همراه با تقاضای توقیف باشد، توقیف اجرا تا زمان صدور حکم نسبت به درخواست اجباری خواهد بود (جنیدی، ۱۳۸۱: ۱۵۰). درباره ابطال رأی که منجر به رد درخواست شود در بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون نیویورک آمده است که تنها

محکوم علیه قادر است که برای رد حکم، دلایل و مدارک برای اثبات ادعا ارائه کند این مدارک می باید مبنی بر این موضوع باشد که رأی داوری با حکم مرجع صالح کشوری که در رأی در قلمرو آن یا بر اساس قوانین آن صادر شده، ابطال یا معلق شده است. بنابراین با ابطال حکم داوری که بوسیله دادگاه بالاتر انجام می شود، وجود خود را از دست می دهد زیرا رأی داور بر اساس رضایت طرفین و توافق آنها نشأت گرفته و بنابراین اگر رأیی که منشأ این حقوق بوده زائل شود بنابراین طرح موضوع اجراء آن مبنای حقوقی نخواهد داشت: (Lastenous, 1999: 25). اما این موضوع مغایر با صفت "الزام" رأی داوری است. بر همین اساس در بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون ۱۹۶۱ اروپایی نیز در زمینه دلیل امتناع از اجرای رأی در کشور مبدأ در کشورهای عضو کنوانسیون نیویورک، مواردی مشخص شده است که بر اساس آن راه حلی برای این موضوع پیش بینی شده است. بر این اساس صرفاً در مواردی که رأی مزبور مخالف با نظم عمومی کشور مبدأ باشد، سبب ابطال رأی داوری نمی شود. بر این اساس صرفاً رأی داوری موافق با متن و روح کنوانسیون نیویورک باشد، می توان آراء باطل شده اجرا شوند. زیرا کنوانسیون نیویورک این اجازه را می دهد که آرای داوری صادره شده در یک کشور عضو کنوانسیون در کشورهای دیگر عضو کنوانسیون که در آنجا یا به موجب قانون آن صادر شده بدون توجه به ابطال آن، اجرا شوند (Lastenous, 1999: 25). بنابراین کنوانسیون در رابطه با رژیم های حقوقی ای که اجرایی محدودتر نسبت به رژیم کنوانسیون دارند، اجرای آنها را ممنوع اعلام می کند.

کنوانسیون ایکسید^۴ «مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری» نیز به جهت حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری میان دولت ها و اتباع دیگر دول متعاقد به موجب معاهده واشینگتن در ۱۸ مارس ۱۹۶۵ ایجاد و در ۱۴ اکتبر ۱۹۶۶ بیست کشور آن را امضاء کردند و ۱۴۳ کشور تا کنون به آن ملحق شده اند. در این کنوانسیون، تسهیلاتی برای سازش و داوری اختلاف سرمایه گذاری میان دولتهای متعاقد و اتباع دیگر دول پیش بینی شده است. ایران با اینکه منابع عظیم نفت و گاز و دیگر مواد اولیه دارد که استخراج و عرضه آنها به بازارهای جهانی نیازمند سرمایه گذاری عظیم است و باید بسترهای اختلافات در آن پیش بینی شود، هنوز به این کنوانسیون نپیوسته است. بر اساس این کنوانسیون موارد اعتراض و ابطال رأی داوری که محکوم علیه به آن می تواند استناد کند در ماده (۱) ۵۲ آمده است: «هر طرف می

⁴ International center for settlement of investment disputes (ICSID)

تواند درخواست ابطال رای را به موجب دادخواست کتبی ارسالی برای دبیر کل به موجب یک یا چند عنوان زیر بخواهد: الف) دیوان به گونه ای شایسته تشکیل نشده باشد. ب) دیوان به گونه ای آشکار از اختیارات خود فراتر رود. ج) انحرافی در یکی از اعضا دیوان وجود داشته باشد. ج) انحراف آشکار از قواعد دادرسی رخ داده باشد. ه) رأی از بیان ادله ای که بر آن مبتنی است کوتاهی کرده باشد. (ICSID Review, v113, p557) بر اساس ماده ۳۹ کنوانسیون ایکسید «اکثر داوران باید تبعه دولتی غیر از دول متعاقد طرف اختلاف و دولت متعاهدی که یک طرف اختلاف دارای تابعیت آن است، باشند» بنابراین دخالت داوران دارای تابعیت یکسان با طرفین اختلاف منع شده است. در این زمینه صلاحیت اخلاقی و فنی داوران نیز در بند (۱) ماده ۱۴ آمده که داوران می باید دارای شخصیت اخلاقی والا و شایستگی در زمینه های مورد بحث داشته باشند. (Christoph schruer, op. cit n9, p500) تجاوز آشکار از حدود صلاحیت دیوان داوری نیز در ماده (۱) ۴۳ پیش بینی شده و بر اساس آن «دیوان اختلاف را وفق قواعد حقوقی که توسط طرفین مورد توافق قرار گرفته است مورد تصمیم گیری قرار می دهد. در صورت نبود چنین توافقی دیوان باید حقوق دولت متعاقد طرف اختلاف و نیز قواعد مناسب حقوق بین الملل را اعمال کند» با نادیده گرفتن این مقررات دیوان از حدود اختلاطات خود تجاوز کرده است و رای صادره قابل ابطال می شود. علاوه بر موارد مذکور طرفین دعوی نیز باید از دول متعاقد کنوانسیون و تبعه یکی از دول متعاقد باشند. یعنی صلاحیت مرکز داوری ایکسید برای رسیدگی به اختلافات میان دول با اتباع دیگر کشورها است و بنابراین دولت طرف اختلاف باید از دول متعاقد کنوانسیون باشد و شخص حقیقی یا حقوقی نیز باید از اتباع دولتی باشند که متعاقد ایکسید می باشد و چنانچه این معیار رعایت نشود مرکز داوری ایکسید صلاحیت رسیدگی به اختلافات را نخواهد داشت. (Christoph schruer, op. cit n9, p500) در این کنوانسیون اختلافات طرفین بر اساس قانون منتخب آنان حل و فصل می شود این موضوع در ماده (۱) ۴۲ آمده است: «دیوان اختلاف را وفق قواعد حقوقی که توسط طرفین مورد توافق قرار گرفته است مورد تصمیم گیری قرار دهد» همچنین بر اساس ماده (۳) ۴۲ دیوان داوری مرکز ایکسید در صورت توافق طرفین می تواند بر اساس انصاف و عدالت^۵ رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند که این موضوع می تواند در روابط سرمایه گذاری و حل اختلافات و بحث اعتراض به رأی داوری مفید باشد، زیرا در مباحث مرتبط با داوری در زمینه سرمایه گذاری های کلان طول زمان جریان بسیار دارای اهمیت است. بر این اساس از این رو

⁵ Ex Aequo et Bono

که در کنوانسیون توجهی به غیر قابل داوری بودن دعاوی مطروحه بر اساس قوانین داخلی کشورها ندارد و به همین سبب ابطال آراء به استناد غیر قابل داوری بودن یا مشروط بودن داوری به اخذ مجوز های لازم از مقامات تعیین شده و در قوانین داخلی پذیرفته نشده است بنابراین این موضوع با اصل ۱۳۹ قانون اساسی مانعی برای ارجاع دعاوی دولتی و عمومی به داوری محسوب نمی شود و استناد به این اصل نمی تواند به عنوان مانعی قانونی در عدم الحاق دولت ایران به کنوانسیون ایکسید تلقی شود.

در حقوق خصوصی ایران در رابطه با اعتراض به رأی داور، مفاد قوانین برای ابطال رأی داور به گونه ای است که در برخی موارد هماهنگ و در برخی موارد در تعارض با کنوانسیون های بین المللی نظیر نیویورک است. از این رو که ایران در زمینه داوری های بین المللی کنوانسیون نیویورک را تصویب کرده است، موارد تعارض نیاز به پیش بینی شدن در قوانین مرتبط دارد. در قوانین کشور ما ابطال رأی در کشور مبدأ دارای اثر فراسرزمینی است، و این موضوع هماهنگ با برخی از مفاد کنوانسیون نیویورک است. به عنوان مثال در کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو صرفاً تقاضای درخواست ابطال رأی در کشور مبدأ برای امتناع از اجرای آن در کشورهای دیگر طرف قرارداد کافی قلمداد می شود. از این رو که در بسیاری موارد این تقاضا برای ابطال رأی برای تعویق انداختن اجرا بوده است، این موضوع در کنوانسیون نیویورک با تودیع تضمینی مناسب با رأی اصلاح شده است، با این رویه که "اگر مناسب و مقتضی تشخیص دهد" و "می تواند"، این دو قید نیز تبعات کنوانسیون ژنو درباره به تعویق انداختن اجرای رأی را ندارد. امری که در ماده ۴۹۳ مرتبط با اعتراض به رأی داور به آن توجه شده است اما در زمینه موارد اعتراض به رأی داور که در کنوانسیون نیویورک به صورت تأکید بر وصف "الزامی" است، در قوانین ایران این تمایز مدنظر قرار نگرفته است همچنین این موضوع کنوانسیون ۱۹۶۱ اروپایی نیز مد نظر نبوده که در زمینه دلیل امتناع از اجرای رأی در کشور مبدأ در کشورهای عضو کنوانسیون نیویورک، مواردی مشخص شود که بر اساس آن راه حلی برای مواردی که اگر رأی مزبور مخالف با نظم عمومی کشور مبدأ باشد، سبب ابطال رأی داور نمی شود، پیش بینی شود. زیرا اگر صرفاً رأی داور موافق با متن و روح کنوانسیون نیویورک باشد، می توان آراء باطل شده اجرا شوند. زیرا کنوانسیون نیویورک این اجازه را می دهد که آرای داور صادره شده در یک کشور عضو کنوانسیون در کشورهای دیگر عضو کنوانسیون بدون توجه به ابطال آن، اجرا شوند.

منابع

- بهرامی، بهرام، (۱۳۹۹) بایسته های داوری در حقوق ایران، تهران: نگاه بینه.
- پیران، حسین (۱۳۸۹) مسائل حقوقی سرمایه گذاری بین المللی، تهران: گنج دانش.
- جنیدی، لعیاء، (۱۳۸۱)، اجرای آرای داوری بازرگانی خارجی، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.
- حسین پور، مریم، (۱۳۸۳)، داوری در حقوق ایران با رویکردی به مبانی فقهی آن (فقه امامیه و عامه)، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات هرمزگان
- سریر، فرزانه، (۱۳۸۶)، آیین دادرسی مدنی، تهران: مجد
- شمس، عبدالله (۱۳۸۲)، موافقتنامه داوری و صلاحیت دادگاه، تهران، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۷
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۶)، اعتبار امر قضاوت شده در دعوای مدنی، تهران: میزان
- کلانتریان، مرتضی، (۱۳۷۴) داوری: بررسی مهم ترین نظامهای حقوق داوری در جهان، تهران: انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین المللی.
- موگونی، حاجی علی (۱۳۷۶) روزنامه اطلاعات، مورخه ۱۳۷۶/۶/۲۶
- نوبخت، یوسف (۱۳۷۲) اندیشه های قضایی، تهران: انتشارات کیهان.
- Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards - the "New York" Convention 1958
- Geneva Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards 1927
- Gharavi, H.G., (2002), Effectiveness Of The Annulment Of An Arbitral Award, Kluwer Law International , The Hague .
- ICSID Review, v113, 1998
- Jan van den Berg, A.J., (1981), The New York Arbitration Convention of 1958 (Towards a Uniform Judicial Interpretation), London: Asser Institute

Lastaneouse, Pierre, (1999) "Why Setting Aside Of An Award Is Not Enough To Remove It From The International Arbitration, 16(2), Kluwer Law International, Printed In Great Britain .

Schreuer, Christoph, Decisions Ex Aequo et Bono under the ICSID Convention, ICSID Review Foreign Investment Law Journal, vol. 11, N. 1, p. 42.

New York Convention Countries
,<http://www.newyorkconvention.org/new-yorkconvention-countries:2021/05/3>