

پیشگفتار

پس از فارغ التحصیلی در مقطع دکتری و بازگشت به دانشگاه در سال ۱۳۷۷ یکی از درس‌هایی که برای تدریس در مقطع کارشناسی ارشد حقوق خصوصی به اینجانب پیشنهاد شد، درس «داوری تجاری بین‌المللی» بود. اولین سؤالی که مطرح کردم این بود که چه کسی برای این دانشجویان درس حقوق تجارت بین‌الملل را تدریس کرده است. با کمال تعجب متوجه شدم که چنین درسی ارائه نمی‌شود، چون درس «حقوق تجارت بین‌الملل» طبق سرفصل‌های مصوب جزء دروس اختیاری است و عمدتاً در دانشگاه‌ها ارائه نمی‌شود. اما درس «داوری تجاری بین‌المللی» الزامی است و باید حتماً ارائه گردد. شاید این تصویب به این جهت بوده که داوری متضمن رسیدگی قضایی - ولو به صورت خصوصی - است که دانشجویان حقوق باید از آن آگاه باشند، ولی حقوق تجارت بین‌الملل یک درس تفننی مشتمل بر فنون عملی است که آن‌چنان مورد نیاز دانشجویان نمی‌باشد.

این نوع استدلالها از منطق صحیحی برخوردار نیستند. این مثل این است که برای حل و فصل اختلافات مدنی، آیین دادرسی را مطالعه کرد ولی قانون مدنی را که مبنای رأی است، مطالعه نکرد. داوری تجاری بین‌المللی در صدد حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی (مقررات شکلی) است و داور باید بر اساس قواعد، اصول، قوانین و عرفهای بین‌المللی حاکم بر تجارت بین‌الملل (مقررات ماهوی) اختلاف را بررسی و اتخاذ تصمیم کند. مطالعه داوری تجاری بین‌المللی بدون حقوق تجارت بین‌الملل، مثل مطالعه یک قانون شکلی بدون اطلاع از مقررات ماهوی قابل استناد آن در رسیدگی است. در هر حال، تدریس درس داوری را منوط به ارائه

درس حقوق تجارت بین‌الملل نمودم و از آن موقع به بعد این دو درس را به ترتیب در دو ترم در مقطع کارشناسی ارشد حقوق خصوصی تدریس نمودم. داوری از جمله موضوعاتی است که در چندین دهه گذشته به شدت مورد توجه دانشمندان و نویسندگان حقوقی قرار گرفته است. در زبان انگلیسی که می‌توان آن را زبان داوری تجاری بین‌المللی لقب داد، نوشته‌های زیادی در خصوص داوری تجاری بین‌المللی تدوین و تألیف شده است. در ایران نیز حقوقدانان و نویسندگان حقوقی به داوری توجه نموده و نوشته‌هایی اعم از تألیف و ترجمه منتشر کرده‌اند. از ابتدای تدریس داوری تجاری بین‌المللی فقدان یک کتاب درسی مناسب برای معرفی به دانشجویان آزاردهنده بود، هرچند که فقر ادبیات در این درس به شدت حقوق تجارت بین‌الملل نبود و نوشته‌های زیادتری در موارد داوری به زبان فارسی وجود داشت.

پس از نگارش کتاب *حقوق تجارت بین‌الملل*، تصمیم گرفتم که نتایج تحقیقات و پژوهشهای خود در خصوص داوری تجاری بین‌المللی را نیز در قالب یک کتاب منسجم درسی به زبان فارسی تدوین نمایم. در تدوین این کتاب دو نکته مد نظر بوده است: جامعیت مباحث که مطالب اساسی داوری تجاری بین‌المللی را پوشش دهد و اختصار مطالب که حجم کتاب را از حد متعارف قابل استفاده برای عموم دانشجویان خارج نگرداند.

هرچند این کتاب در مورد داوری تجاری بین‌المللی است و طبیعتاً عمده مباحث آن حول داوریه‌های تجاری بین‌المللی است، در لابه‌لای مباحث آن، حسب مورد به موضوعات مربوط به داوریه‌های داخلی که تابع قانون آیین دادرسی مدنی هستند، نیز اشاره شده است.

این کتاب نتیجه مهربانی‌هایی است که مادرم در حق من روا داشته و به من مهرورزی آموخته است. انجام تحقیق و پژوهش و سپس انتشار نتایج آن مهربانی به این مملکت و مهرورزی به جوانان مشتاق و علاقه‌مند آن می‌باشد. اختصاص ساعتها وقت اختصاصی خانواده برای تحقیق و نگارش این اثر نتیجه بردباریها و صبوری‌هایی

بوده که همسر در این راه متحمل شده است و در این مهرورزی همواره یار و مدافع بوده است. به قول حافظ:

تخم وفا و مهر در این کهنه کشته زار آن گه عیان شود که بود موسم درو
در اینجا لازم است از سازمان «سمت» که زحمت چند کتاب قبلی اینجانب را نیز کشیده، مدیر محترم گروه حقوق آقای دکتر باقر انصاری، کارشناس گروه خانم مریم فلاح شجاعی، ویراستار فنی خانم مژگان امیری پریان که زحمت روخوانی کتاب حاضر را کشیدند و نیز سایر همکاران محترم در آن سازمان که با جدیت موجبات چاپ و انتشار این کتاب و سایر آثار اینجانب را فراهم ساختند صمیمانه سپاسگزاری نمایم.

دکتر عبدالحسین شیروی

استاد دانشگاه تهران

مقدمه

دقیقاً معلوم نیست که داوری از چه زمانی شکل گرفته، اما آنچه مسلم است، سابقه آن از دادرسی بیشتر می‌باشد. قبل از اینکه انسان پی ببرد که برای حل و فصل اختلافات خود نیاز به یک تشکیلات قضایی دارد، داوری وسیله‌ای برای حل و فصل اختلاف بوده است. ایجاد تشکیلات عریض و طویل قضایی باعث نشده که داوری از بین برود و این روش حل و فصل اختلاف در کنار دادرسی به حیات خود ادامه داده است.

از اوایل قرن بیستم داوری برای حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی بیش از پیش مورد توجه تجار و فعالان اقتصادی بین‌المللی قرار گرفت. این گرایش به همراه ایجاد بسترهای حقوقی مناسب باعث گسترش سریع داوری برای حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی شد. تصویب معاهدات و کنوانسیونهای دوجانبه و چندجانبه بین کشورها، تهیه مقررات داوری تجاری بین‌المللی، راه‌اندازی سازمانهای داوری بین‌المللی و وضع و اصلاح قوانین ملی ناظر به داوری تجاری بین‌المللی از جمله فعالیتهای بین‌المللی و ملی است که باعث رونق داوری گردید.

هرچند در فعالیتهای اقتصادی داخلی داوری هنوز نتوانسته به رقیب جدی دادرسی تبدیل شود، اما در فعالیتهای تجاری و اقتصادی بین‌المللی، داوری توانسته جایگاه مناسبی را پیدا کند. امروزه داوری بخش جدایی‌ناپذیر حقوق تجارت بین‌الملل را تشکیل می‌دهد و بسیاری از نهادهای مربوط به حقوق تجارت بین‌الملل از طریق داوری توسعه و بسط یافته است. توافق بازرگانان و فعالان اقتصادی در عرصه بین‌المللی مبنی بر ارجاع اختلافات خود به داوری به جای دادرسی امری عادی محسوب می‌شود به نحوی که مقاومت در برابر آن و اصرار به حل و فصل

اختلافات از طریق دادگاه رفتاری خلاف متعارف تلقی شده و باعث افزایش هزینه‌های معاملات می‌گردد.

هدف این کتاب آشنایی دانشجویان و سایر علاقه‌مندان به حقوق تجارت بین‌الملل به یکی از مسائل اساسی آن یعنی حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی خارج از دستگاه قضایی کشورها ولی به صورت قضایی است. البته اختلافات تجاری بین‌المللی ممکن است به صورت غیر قضایی نیز حل و فصل شود که با عنوان «شیوه‌های جایگزین حل اختلافات»^۱ از آن یاد می‌شود و از اهمیت زیادی برخوردار است ولی خارج از چارچوب این کتاب می‌باشد.^۲

مطالب این کتاب در ده فصل تدوین شده است. در فصل اول به عنوان پیش‌درآمد، مفهوم داوری از جهت لغوی و اصطلاحی بیان می‌گردد. سپس مشخصات و ویژگیهای مهم و اصلی داوری تشریح می‌شود. در ادامه انواع داوری از جهت داخلی و بین‌المللی، موردی و سازمانی، اختیاری و اجباری، و تجاری و غیر تجاری توضیح داده می‌شود. در انتهای این فصل، قوانین و مقررات ناظر به داوری در ایران به اختصار بیان می‌شود.

فصل دوم کتاب به مقایسه داوری با سایر روشهای حل و فصل اختلاف می‌پردازد و امتیازات و معایب هر کدام را در مقایسه با دیگری بیان می‌دارد. در این فصل از یک طرف داوری با رسیدگی قضایی در دادگاهها و از طرف دیگر با «شیوه‌های جایگزین حل اختلافات» از قبیل مذاکره، کارشناسی، دادرسی خصوصی، سازش و میانجیگری مورد مقایسه قرار می‌گیرد.

«موافقتنامه داوری» یا «قرارداد داوری» محور اصلی مباحث داوری است که به موجب آن داوران مجاز می‌شوند که به اختلاف رسیدگی کنند و رأی صادر نمایند. در فصل سوم ابتدا شرایط صحت موافقتنامه داوری از حیث شکل و محتوا

1. Alternative Disputes Resolution (ADR)

۲. برای اطلاع بیشتر از سایر روشهای حل و فصل اختلافات تجاری و ارتباط آنها با حقوق تجارت

بین‌الملل مراجعه شود به: شیروی، حقوق تجارت بین‌الملل، ص ۴۷۳-۵۲۶.

بررسی می‌شود و سپس نحوه تنظیم موافقتنامه داوری و مفاد آن بیان می‌گردد. از آنجا که بسیاری از داورها در چارچوب یک سازمان یا مؤسسه داوری و تحت اشراف آن انجام می‌شود و این سازمانها نقش زیادی در توسعه داوری دارند، در فصل چهارم برخی از سازمانهای داوری که اهمیت زیادی در سطح بین‌المللی یا کشور ایران دارند بیان می‌شوند.

در فصل پنجم نحوه تشکیل دیوان داوری، تعداد اعضای آن، شرایط داوران، جرح و جایگزینی آنها مورد بررسی قرار می‌گیرد. نحوه شروع داوری، ابلاغ درخواست داوری، صلاحیت دیوان داوری و اختیارات آن از جمله اختیار داوری در تعیین مقر داوری، زبان داوری یا صدور دستور موقت در فصل ششم بیان می‌گردد. قانون حاکم در داوری در فصل هفتم بررسی می‌شود. این مباحث شامل تعیین قانون حاکم برای تشخیص اهلیت طرفین برای ارجاع اختلاف به داوری، قانون حاکم بر موافقتنامه داوری، قانون حاکم بر آیین رسیدگی داوری و نهایتاً قانون حاکم بر ماهیت اختلاف می‌باشد که در این فصل بیان می‌گردد. در فصل هشتم نحوه رسیدگی، ارزیابی دلایل و صدور رأی شامل انشای رأی، تصحیح و ابلاغ آن بررسی می‌گردد.

تقاضای تجدید نظر در رأی داوری یا اعتراض به رأی صادره در فصل نهم بحث می‌شود. در این فصل بیان می‌شود که تحت چه شرایطی می‌توان از دیوان داوری تقاضای تجدید نظر در رأی را به عمل آورد و از چه دادگاهی و تحت چه شرایطی می‌توان به رأی صادره اعتراض کرد. فصل دهم مواردی را بحث می‌کند که رأی داوری به صورت اختیاری توسط محکوم علیه اجرا نمی‌شود و بنابراین محکوم له به مقامات قضایی و اجرایی یک سیستم حقوقی متوسل شده که رأی را به اجرا گذارد.

در پیوسته‌های شماره ۱ و ۲، قانون داوری تجاری بین‌المللی و کنوانسیون نیویورک همراه با توضیحاتی در پانوشتها برای سهولت مراجعه ارائه شده است.