



اجرای آراء دادگاه‌های ملی به عنوان رأی داوری در پرتو کنوانسیون نیویورک

مجتبی زاهدیان^۱
احسان بزمی مایوان^۲

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۹/۱۲/۰۶ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۰/۰۶/۰۳

چکیده

تجارت میان افراد حقیقی و حقوقی و بروز اختلافات تجاری در صحنه بین‌المللی در طول تاریخ امری اجتناب ناپذیر بوده است. دولت‌ها بنا به تقدم حاکمیت خود تمایل دارند قوانین و محاکم کشور خود، اصل بر قراردادهای رسیدگی داوری حاکم باشد و از طرف دیگر، سرمایه‌گذاران خارجی از بیم نفوذ دولت‌ها و تغییر قوانین، همواره بدنبال مطمئن‌ترین راه ممکن هستند. در زمان حل و فصل اختلافات، از مسائل بسیار مهم، قابلیت اجرای گسترده آراء داوری در میان طرفین دعواست که کنوانسیون نیویورک داعیه این وظیفه را دارد تا با محترم شمردن آراء دادگاه‌های ملی در هر کشور، به این اختلافات بپردازد. این پژوهش با شیوهی توصیفی-تحلیلی بدنبال پاسخ به این سؤال است که: "با وجود قوانین دادگاه‌های ایران، چه نیازی به پذیرش سازوکار داوری بین‌المللی بر اساس مفاد کنوانسیون نیویورک وجود دارد؟" نتایج این تحقیق نشان داد در حقوق ایران دو موضوع؛ تسهیل و تسریع اجرای آرای داوری خارجی و اعمال نظارت مطلوب قضائی، دو مصلحت مهم و گاه متعارضی هستند که در مقام تمهید یک رژیم اجرایی مناسب برای آرای داوری خارجی باید مورد توجه قرار گیرند. به منظور تأمین این هدف، اولین و مهم‌ترین قدم یعنی الحاق به کنوانسیون نیویورک به عنوان یک معاهده چند جانبه بین‌المللی، برداشته شد. معاهده‌ای که چندان در تعارض با قواعد امری حقوق ملی ما نیست و غالباً ضمانت اجرای مناسبی را در فرض نقض این قواعد به دست می‌دهد.

^۱ استادیار حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، علوم سیاسی و زبان‌های خارجه، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران. Zahedian.mojtaba@yahoo.com

^۲ دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، علوم سیاسی و زبان‌های خارجه، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران. (نویسنده مسئول): ehsanbazmi1363@gmail.com

کلید واژه‌ها

تجارت بین‌المللی، محکمه داوری، کنوانسیون نیویورک، دادگاه‌های ملی، حل و فصل اختلافات.

مقدمه

یکی از روش‌های حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی، داوری است. از آنجا که دعاوی تجاری متمایز از سایر دعاوی بین‌المللی است، داوری تجاری بین‌المللی نیز از سایر داوری‌ها متمایز است. یکی از مهم‌ترین امتیازات داوری تجاری بین‌المللی، وجود کنوانسیون شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی ۱۹۵۸م. است که به کنوانسیون نیویورک مشهور است. ایران نیز در سال ۱۳۸۰ به این کنوانسیون ملحق شد.^۱ علاوه بر این، قانون خاصی را نیز در این زمینه تحت عنوان «قانون داوری تجاری بین‌المللی» در سال ۱۳۷۶ به تصویب رسانده است.^۲ داوری تجاری بین‌المللی ارتباط بسیار نزدیکی با حقوق تجارت بین‌الملل دارد که در واقع داوری یکی از روش‌های حل و فصل اختلافات تجاری بین‌المللی است.

کنوانسیون نیویورک، ستون اصلی بنای داوری بین‌المللی و موفق‌ترین ابزار حقوقی در زمینه تجارت بین‌الملل است. اما مهم‌ترین چالش کموانسیون نیویورک، اجرای یکسان آن توسط کشورهای عضو است. در این ارتباط ماده ۵ کنوانسیون که حاوی جهات متعددی برای رد شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی است می‌تواند به عنوان مانعی در راه رسیدن به این هدف تعبیر شود. دادگاه‌های ملی با صدور آراء خود نقش نهایی را در شفاف سازی انواع موانع و چالش‌های شناسایی و اجرای آرای داوری ایفا می‌کنند (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵).

کنوانسیون نیویورک کوشیده است روند شناسایی و اجرای آرای داوری را حتی‌الامکان قابل پیش‌بینی و مؤثر سازد. برای دستیابی به این مهم، کنوانسیون باید در تمام کشورهای عضو به صورت یکسان و واحد به اجرا گذاشته شود، به این ترتیب مؤثرترین عامل در موفقیت کنوانسیون نیویورک، اجرای یکسان آن توسط دادگاه‌های کشورهای عضو است. حدود ۶۰ سال از عمر کنوانسیون نیویورک می‌گذرد و طبیعی است که با توجه به تحولات گسترده‌ای که در تجارت بین‌الملل روی داده، متن و محتوای کنوانسیون کهنه و منطوخ به نظر بیاید و اعضاء در

^۱ قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۱۳۳۷، ۴، ۳) هجری شمسی. <http://rc.majlis.ir/fa/law/show/90503>

^۲ پژوهش‌های مجلس، قانون داوری تجاری بین‌المللی <http://rc.majlis.ir/fa/law/show/92959>

صدد تکمیل و رفع نواقص آن باشند. ایران در سال ۱۳۷۶ در موضوع اختلافات تجاری به کنوانسیون بین‌المللی که دارای ۳۶ ماده بود، و در سال ۱۳۸۰ به کنوانسیون نیویورک پیوست. «ولی کنوانسیون نیویورک در ۱۶ ماده خلاصه‌تر است. ۱۶۷ کشور عضو کنوانسیون نیورک هستند، قانون داوری تجاری بین‌المللی در ماده اول ملاک را تابعیت قرار داده و گفته زمانی قانون اجرا می‌شود، که یک طرف ایرانی نباشد. اگر طرفین ایرانی باشند پس قرارداد آن‌ها بین‌المللی نیست و قاضی باید با قانون دادرسی مدنی قضاوت کند. همچنین مسائل هم باید تجاری باشد، اما کنوانسیون نیویورک وضعیت پیچیده‌ای دارد، کنوانسیون ملاک اول را بر محل داوری گذاشته، یعنی داوری‌هایی که در خارج شکل می‌گیرد» (شریعت باقری، ۱۳۷۸).

با گسترش حوزه تجارت بین‌الملل و مناسبات شرکت‌های فراملی و همچنین چندملیتی، اختلافات میان بازرگانان در قلمرو دولت‌های غیرمتبوع آن‌ها بیش از پیش افزایش یافت. به تبع گسترش اختلافات، در فضای حقوق، مسأله روش‌های حل و فصل اختلافات تبدیل به یک مسأله چالشی و گسترده شده است. روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات به واسطه استفاده از ابزارهای حقوقی و وجود عناصر حاکمیت قانون مورد استقبال بازیگران فضای تجارت قرار دارد. مفهوم حکومت قانون یکی از مفاهیم مبنایی و اساسی در عالم حقوق محسوب می‌شود. به طور کلی، مقصود از حکومت قانون این است که کلیه روابط تابعان حقوق و آثار آن باید به موجب مقررات و قوانین خوب تنظیم شوند. مفهوم حکومت قانون دارای پنج عنصر اصلی می‌باشد که عبارتند از: دسترسی به عدالت و رسیدگی قضایی؛ جزمیت حقوقی و قابل پیش‌بینی بودن؛ تناسب؛ برابری و عدم تبعیض؛ و نهایتاً شفافیت (بیرانوند، ۱۳۹۹: صص ۱۱۷-۱۲۰).

تعارض میان احکام داوری آراء خارجی و آراء محاکم داخلی و ملی بواسطه تلاش کشورها برای حفظ حاکمیت و استقلال خود در امور حقوقی، مهم‌ترین چالش کنوانسیون نیویورک است. در زمان حل و فصل اختلافات، یکی از مسائل بسیار مهم، قابل اجرا بودن رأی دادگاه یا محکمه داوری است (Salomon, 2013: 3). زیرا صدور رأی زمانی معنا پیدا می‌کند که در حوزه قضایی محکمه صادرکننده رأی، اموال محکوم علیه واقع شده باشد. در نتیجه، در مقایسه با رسیدگی قضایی، نهاد داوری باتوجه به قابلیت اجرای گسترده، دارای یک مزیت بسیار مهم است (ibid). در این تعارض باید دید اولویت اعمال آراء محاکم کدامست و همچنین راه‌های مناسب و مساعد برون رفت از این تعارض چیست.

۱. مفاهیم نظری تحقیق

۱-۱- ضرورت داوری: تجارت و بازرگانی از دیرباز میان کشورها و تجار خارجی وجود داشته و بروز اختلافات نیز اجتناب ناپذیر بود. با رونق چشمگیر تجارت بین‌المللی در قرن بیستم، نیاز به یک مکانیسم حل و فصل اختلافات اجتناب ناپذیر بود. این واقعیت خود را بر حاکمیت قضایی ملی تحمیل نمود که بدبینی فراگیر نسبت به داوری، جای خود را به پذیرش این شیوه حل و فصل اختلاف تجاری بین‌المللی داد. اولین انعکاس آن در انعقاد پروتکل ژنو ۱۹۲۳ در زمینه شروط داوری بود. روند تکامل چنین نظام حقوقی، شورای اقتصادی و اجتماعی سازمان ملل^۱ را شکل داد. بیشتر کشورهای جهان آمادگی برای پذیرش داوری و رأی بین‌المللی مستقل از هرگونه نظام حقوقی ملی و به تبع عدم اقبال عمومی نسبت به چنین کنوانسیونی را نداشتند که با جمع‌آوری پیشنهادات، زیرساخت تشکیل کنفرانس ۱۹۵۸ نیویورک و شکل گرفتن کنوانسیون داوری حل اختلافات تجاری را بدنبال داشت.

۲-۱. انواع اختلاف‌های حقوقی و سطح بررسی آن‌ها: از آنجایی که در مسائل تجاری همواره امکان بروز اختلافات وجود دارد، باید دانست که سطح رسیدگی آن‌ها متفاوت است: ۱-۲-۱. اختلاف در حوزه ملی و میان دو فرد با تابعیت مشترک و در داخل کشور رخ دهد که توسط دادگاه‌های داخلی کشور متبوع حل و فصل خواهد شد. تفاوتی ندارد که طرفین دعوا یکی یا هر دو در کشور متبوع باشند یا در کشور دیگری.

۲-۲-۱. اختلاف میان دو کشور بر سر موضوعات اقتصادی و مالی که به دادگاه بین‌المللی لاهه ارجاع داده می‌شود.

۳-۲-۱. اختلاف میان یک فرد یا شرکت از یک کشور با فرد یا شرکت از کشور دیگر. در این صورت بر اساس درخواست شاکی، دعوا به کنوانسیون داوری حل اختلاف بین‌المللی (نیویورک) ارجاع می‌گردد و رأی آن کنوانسیون در خصوص این پرونده نافذ خواهد بود؛ مشروط بر این که رأی مذکور در تضاد با موضوعاتی چون منافع ملی کشور طرف دعوا نباشد.

۳-۱. روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات: مقصود از روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات، روش دادگستری و روش داوری می‌باشد. در فضای تجارت بین‌المللی، توسل به روش داوری طرفداران زیادی دارد زیرا برای شناسایی و اجرای آراء داوری خارجی، سازوکار کنوانسیون نیویورک وجود دارد که برای شناسایی و اجرای آراء داوری، یک نظام جهانی ذیل

^۱ Ecosoc

آن شکل گرفته است.^۱ بیش از دو سوم کشورهای جهان به کنوانسیون مزبور پیوسته (جنیدی، ۱۳۹۰: ص ۵۴) و میتوان آن را ستون اصلی بنای داوری بین‌المللی و موفق‌ترین ابزار حقوقی در زمینه تجارت بین‌الملل (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵: ص ۱۴۵) قلمداد نمود. از طرفی بنا به دلایل مختلف در سال‌های اخیر، محاکم ملی با توجه به ابزارهای قدرتمندی که در اختیار دارند، در عرصه حقوق و روابط بین‌المللی، بسیار بیشتر از گذشته به نقش‌آفرینی می‌پردازند (بیرانوند، ۱۳۹۹: صص ۱۴-۱۶). نکته جالب توجه این است که در ارتباط با شناسایی و اجرای آراء دادگاه‌های ملی، سازوکاری مشابه با کنوانسیون نیویورک وجود ندارد. در پژوهش حاضر به دنبال بررسی سازوکارهای جایگزینی که بتوانند این خلاء را در ارتباط با آراء دادگاه‌های ملی رفع کند، هستیم.

۴-۱. تاریخچه اجرای احکام داوری بین‌المللی: از ابتدای قرن بیستم تلاش‌هایی برای تصویب معاهدات بین‌المللی در ارتباط با اجرای آراء محاکم ملی صورت گرفته است. برخی از تلاش‌های مزبور در سطح جهانی و برخی دیگر در سطح منطقه‌ای و حتی دوجانبه (Michaelis, 2015: 33) انجام گرفته است. باین وجود، تلاش‌های مزبور برای دستیابی به یک راه‌کار جهانی ناموفق بود؛ تا جایی که آخرین تلاش در این زمینه در قالب یک معاهده بین‌المللی صرفاً از سوی کمتر از سی دولت مورد پذیرش قرار گرفت. شناسایی و اجرای آراء خارجی معمولاً تابع حقوق داخلی است که: اولاً دستیابی به اجرای مؤثر را دشوارتر می‌کند و ثانیاً احتمال توقف اختلاف را افزایش می‌دهد زیرا طرفین می‌توانند حوزه‌های قضایی را پیدا کنند که امکان طرح دعوی مجدد به آن‌ها می‌دهد (Born, 2014: 79).

مشکل اساسی در اجرای احکام داوری بین‌المللی ناشی از این واقعیت مفروض است که داوری تجاری بین‌المللی فی‌نفسه متعلق یا وابسته به نظام حقوقی هیچ کشوری نیست، بلکه احکام و قواعد ویژه خود را دارد، منتهی جریان داوری خواه ناخواه در قلمرو سرزمینی یک کشور خاص انجام می‌شود؛ بنابراین بسیار اتفاق می‌افتد که آن کشور قوانین و مقررات خود را حاکم بر آن داوری می‌داند. انتظار اینکه اجرای احکام داوری در همه کشورها با نظام‌های حقوقی مختلفی که دارند، یکسان شود، انتظاری غیرواقع است؛ با این وجود، می‌توان این مقدار

^۱ در برخی کشورها (از جمله ایالات متحده آمریکا)، مقررات لازم الاجراء در داوری‌های بین‌المللی، همین کنوانسیون نیویورک است. در برخی دیگر از کشورها (از جمله ایران و فرانسه)، قانونگذار داخلی علاوه بر تصویب کنوانسیون مزبور، قانون یا مقررات جداگانه‌ای در مورد داوری‌های بین‌المللی وضع نموده است؛ امری که کار قضات را در استخراج و استنباط حکم، با ظرافت و پیچیدگی بیشتری مواجه می‌نماید (شریعت باقری، ۱۳۸۰: ص ۵۰).

انتظار داشت که برای تسهیل مراودات بین‌المللی و نیز تشویق و توسعه داوری تجارت بین‌المللی، لازم است تا جایی که امکان دارد تشریفات، ضوابط، قواعد و موازین اجرای احکام داوری بین‌المللی یکسان و یکنواخت شود و کشوره‌ای مختلف بپذیرند که هنگام مواجهه شده با درخواست اجرای حکم داوری، شیوه‌ای متحد الشکل اتخاذ نمایند. کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری ۱۹۵۸ نیویورک، تا حدودی در پاسخ به این ضرورت و برآوردن چنین انتظاری تدوین و تصویب شده و هدف آن ایجاد هماهنگی و یکنواختی در اجرای احکام داوری تجاری بین‌المللی می‌باشد. قبل از تصویب کنوانسیون مذکور، سند بین‌المللی دیگری در مورد اجرای احکام داوری وجود داشت که به "کنوانسیون ژنو ۱۹۲۷ در مورد اجرای احکام داوری خارجی" معروف است. هدف این کنوانسیون که با نظارت جامعه ملل تدوین شده بود، بطور عمده، تسهیل اجرای احکام داوری موضوع "پروتکل ۱۹۲۳ در مورد داوری" بود که خود از جمله اولین اسناد مربوط به داوری‌های بین‌المللی است که بدنبال نارسایی‌هایی که در این کنوانسیون وجود داشت و نیز به لحاظ تحول روزافزونی که داوری بین‌المللی یافته است، رفته رفته مسئله اجرای احکام داوری محتاج سند بین‌المللی جدیدی گردید که بتواند نیازها و اقتضات جدید را پاسخ گو باشد، به همین لحاظ و بدنبال تلاش‌های شورای اقتصادی و اجتماعی سازمان ملل متحد و همکاری اتاق بازرگانی بین‌المللی، سرانجام در تاریخ ۲۰ مه تا ژوئن ۱۹۵۸ کنفرانسی در مقر سازمان ملل متحد برگزار شد که هدف و موضوع آن عبارت بود از: تهیه و تنظیم کنوانسیونی راجع به شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی که بعداً با همین نام و در ۱۰ ژوئن همان سال به تصویب رسید و برای انضاء مفتوح گردید و در ۷ ژوئن یال بعد (۱۹۵۹) حد نصاب لازم برای اجرایی شدن آن به نحوی که در ماده ۱۲ آمده است، حاصل شد و کنوانسیون مؤثر و قابل اجرا گردید و تا به حال ده‌ها کشور به آن ملحق شده‌اند و تاکنون این کنوانسیون (۱۹۵۸ نیویورک) مهم‌ترین سند بین‌المللی در داوری تجاری بین‌المللی است که به مسئله اجرای احکام داوری پرداخته است (اسناد حقوقی و کنوانسیون نیویورک، صص ۴۱۱-۴۱۵).

۵-۱. مزایای داوری نسبت به رسیدگی قضایی: فرض کنید یک تاجر آمریکایی با یک تاجر چینی بر سر تحویل محموله تجاری به اختلاف می‌خورند و مشکل را با توجه به شرط داوری قرارداد خود، به داوری ارجاع می‌دهند. اگر در نهایت حکم داور آن باشد که تاجر چینی موظف به تحویل محموله مذکور و جبران خسارت مالی است، ذی‌دفع آمریکایی می‌تواند با استناد به کنوانسیون نیویورک به دادگاه‌های چین مراجعه کرده و درخواست اجرای رأی داوری (تحویل

محموله و پرداخت خسارت) داشته باشد. در این حالت اگرچه موضوع اجرای حکم در سرزمین چین است و ذی‌نفع آمریکایی است، ولی او می‌تواند از ظرفیت اجرای رای خارجی استفاده کند و حقوق خود را استیفا کند (جنیدی، ۱۳۸۹).

۶-۱. کنوانسیون نیویورک کاربردان: کنوانسیون نیویورک در حال حاضر مهم‌ترین سندی است که در باب شناسایی و اجرای احکام داوری بین‌المللی تنظیم شده است. این کنوانسیون در ۱۶ ماده تدوین شده است و کشورهای زیادی از جمله ایران به آن ملحق شده‌اند و به این معناست که مابین کشورهای زیادی امکان اجرا دارد و این کنوانسیون دایره اجرای احکام خارجی داوری را تا حد زیادی وسیع کرده است. به دلیل الحاق ایران به پیمان نیویورک در زمینه شناسایی و اجرای آرای داوری در سال ۱۳۸۱ در واقع از این تاریخ مقررات مندرج در پیمان مزبور بر اساس ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون و بخشی از حقوق موضوعه کشور است (جنیدی، ۱۳۸۹).

۷-۱. مفاد کنوانسیون نیویورک: این کنوانسیون دارای ۱۶ ماده می‌باشد که به جز بندهای مربوط به شرایط و اعتباریات، بندهای اصلی موضوع پیوستن به آن عبارتند از:
ماده ۱ - بند ۱. این کنوانسیون در مورد شناسایی و اجرای احکام داوری صادره در قلمرو دولتی غیر از دولتی که از آن تقاضای شناسایی و اجرای احکام مزبور شده‌است و ناشی از اختلافات بین اشخاص اعم از حقوقی یا حقیقی می‌باشد، اعمال خواهد شد. این کنوانسیون در مورد احکام داوری که در دولتی که از آن تقاضای شناسایی و اجرای آنها شده است، احکام داخلی محسوب نمی‌شود نیز اعمال خواهد شد.

بند ۲. اصطلاح «احکام داوری» نه تنها شامل احکام داوران منصوب برای هر پرونده می‌باشد بلکه شامل احکام صادره از ارکان دائمی داوری که طرف‌ها به آنها رجوع کرده‌اند نیز می‌گردد.
بند ۳. هر دولتی در زمان امضاء، تصویب یا الحاق به این کنوانسیون یا اعلام تسری به موجب ماده (۱۰) آن براساس عمل متقابل می‌تواند اعلام دارد که این کنوانسیون را در مورد شناسایی و اجرای احکامی که تنها در قلمرو دولت متعاقد دیگر صادر شده است اعمال خواهد کرد همچنین می‌تواند اعلام دارد که کنوانسیون را فقط در مورد اختلافات ناشی از روابط حقوقی اعم از اینکه قراردادی باشد یا نباشد و به موجب قوانین داخلی دولت اعلام‌کننده، تجاری تلقی شده باشد، اعمال خواهد کرد.

ماده ۲ - بند ۱. هر دولت متعاقد موافقتنامه‌ای کتبی را که به موجب آن طرف‌ها متعهد می‌شوند که کلیه اختلافات یا هر اختلاف موجود یا محتمل‌الوقوع بین خود را که مربوط به

رابطه حقوقی مشخص اعم از اینکه قراردادی باشد یا نباشد و مربوط به موضوعی باشد که از طریق داوری قابل حل و فصل باشد، به داوری ارجاع کنند، شناسائی خواهد کرد.

بند ۲. اصطلاح «موافقتنامه کتبی» شامل شرط داوری در قرارداد یا موافقتنامه داوری امضاء شده توسط طرف‌ها یا گنجانده شده در نامه‌های مبادله شده یا تلگراف‌های مخابره شده خواهد بود. دادگاه یک دولت متعاقد در هنگام رسیدگی به دعوائی درباره موضوعی که طرف‌ها در مورد آن موافقتنامه‌ای را در مفهوم این ماده منعقد کرده باشند، بنا به تقاضای یکی از طرف‌ها، آنها را به داوری ارجاع خواهد داد مگر اینکه رأی دهد که آن موافقتنامه باطل و کان لم یکن، بی اعتبار یا غیر قابل اجراست.

ماده ۳. هر دولت متعاقد احکام داوری را طبق آئین دادرسی سرزمینی که حکم به آن مستند است و تحت شرایط مندرج در مواد زیر به عنوان لازم‌الاتباع شناسائی و آنها را اجرا خواهد نمود. برای شناسائی یا اجرای احکام داوری که در مورد آنها این کنوانسیون اعمال می‌گردد اساساً شرایط سنگین‌تر یا حق‌الزحمه یا هزینه‌های بیشتری نسبت به آنچه که برای شناسائی یا اجرای احکام داوری داخلی وضع شده، وضع نخواهد شد.

ماده ۷ - بند ۱. مفاد این کنوانسیون تأثیری بر اعتبار موافقتنامه‌های دو جانبه یا چند جانبه مربوط به شناسائی و اجرای احکام داوری که دولت‌های متعاقد منعقد کرده‌اند، نداشته و طرف ذی‌نفع را از هرگونه حقی که ممکن است برای بهره‌مند ساختن خود از حکم داوری به شیوه و تا حدود مجاز شده به وسیله قانون یا معاهدات کشوری که از آن درخواست شده به حکم مزبور استناد نماید، داشته باشد محروم نخواهد ساخت.

بند ۲. پروتکل ژنو در خصوص شرایط داوری مورخ ۱۹۲۳ میلادی (۱۳۰۲ هجری شمسی) و کنوانسیون ژنو در خصوص اجرای احکام داوری خارجی مورخ ۱۹۲۷ میلادی (۱۳۰۶ هجری شمسی) در میان دولت‌های متعاقد با متعهد شدن آنها به این کنوانسیون و تا حدودی که به وسیله این کنوانسیون متعهد شده‌اند، اعتبار اجرائی خود را از دست خواهد داد.

ماده ۱۴. یک دولت متعاقد مجاز نخواهد بود در قبال دولت‌های متعاقد دیگر خود را از این کنوانسیون، تا حدودی که آن دولت متعهد به اعمال این کنوانسیون است، منتفع سازد (سایت داوری تجاری www.davaritejari.com).^۱

^۱ www.Paa-laeyer.com (Pars Adl Aryan), international law firm.

۸-۱. پیوستن ایران به کنوانسیون نیویورک: مجلس شورای اسلامی ایران در سال ۱۳۷۶ «قانون داوری تجاری بین‌المللی» را با تغییراتی که در قانون نمونه آنسیترال (کمیسیون سازمان ملل برای حقوق تجارت بین‌الملل) اعمال نمود از تصویب گذراند. قانون مزبور حاکم بر داوری‌هایی است که لاقلاً یکی از طرفین قرارداد داوری تبعه ایران نباشد (ماده ۱) و همچنین موضوع اختلاف از جمله مواردی باشد که به موجب بند ۱ ماده ۲ «تجاری» محسوب می‌گردد (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، ص ۵۱). مجلس همچنین در تاریخ ۲۱ فروردین ۱۳۸۰ طی ماده واحده‌ای «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی» را تصویب کرد و مصوبه مزبور در تاریخ ۱۳۸۰/۱/۲۹ به تأیید شورای نگهبان رسید:^۱

ماده واحده - به دولت اجازه داده می‌شود با لحاظ شرایط زیر به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸ میلادی (۱۳۳۷/۴/۳ هجری شمسی)، مشتمل بر شانزده ماده ملحق شود و اسناد الحاق را به امین مربوط تسلیم نماید:

بند ۱. جمهوری اسلامی ایران کنوانسیون را منحصراً در مورد اختلافات ناشی از روابط حقوقی قراردادی یا غیر قراردادی که حسب قوانین جمهوری اسلامی ایران تجاری محسوب می‌شوند، اعمال خواهد کرد.

بند ۲. جمهوری اسلامی ایران فقط کنوانسیون را براساس رابطه متقابل، اعمال و احکامی را شناسایی و اجرا خواهد کرد که در قلمرو یکی از دولتهای عضو کنوانسیون صادر شده باشد.

تبصره - رعایت اصل یکصد و سی و نهم (۱۳۹) قانون اساسی در خصوص ارجاع به داوری الزامی است.

قانون فوق مشتمل بر ماده واحده منضم به متن کنوانسیون شامل ۱۶ ماده در جلسه علنی روز سه‌شنبه ۱۳۸۰/۱/۲۱ مجلس شورای اسلامی به ریاست حجت الاسلام مهدی کروی تصویب و در تاریخ ۱۳۸۰/۱/۲۹ به تأیید شورای نگهبان رسیده است. بدین ترتیب دولت جمهوری اسلامی ایران یکصد و بیست و ششمین کشوری است که عمل به مفاد کنوانسیون نیویورک را تعهد نموده است.^۲

^۱ منتشره در روزنامه رسمی ۱۳۸۰/۱/۲۹ صفحه ۵.

^۲ مطابق لیستی که بر روی پایگاه سازمان ملل، تا تاریخ ۱۳۸۰/۵/۲۳، ۱۲۶ کشور (از مجموع ۱۹۹ کشور) به عضویت این کنوانسیون در آمده‌اند (http://www.uncitral.org/en_indox.htm).

۲. نظام بین‌المللی موجود و ناکارآمدی آن در ارتباط با اجرای آراء محاکم ملی

۱-۲. تلاش‌های ناموفق اولیه: پیش از کنوانسیون لاهه راجع به انتخاب دادگاه، سه تلاش برای انعقاد یک کنوانسیون جهانی برای آراء محاکم ملی توسط کنفرانس لاهه در ارتباط با حقوق بین‌الملل خصوصی - که یک سازمان بین‌المللی با هدف وحدت تدریجی قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی است - صورت گرفت. دو تلاش اول عبارت بودند از: پیش‌نویس کنوانسیون ۱۹۵۸ راجع به صلاحیت مجمع منتخب در مورد بیع بین‌المللی کالا^۱؛ و دیگری پیش‌نویس کنوانسیون ۱۹۶۵ راجع به انتخاب دادگاه.^۲ که مورد اول نیز صرفاً در ارتباط با آراء راجع به قراردادهای بیع کالا اعمال می‌شد، و اجرای آراء مزبور را اگر براساس توافق‌نامه‌های صلاحیت قضایی بود، پیش‌بینی می‌کرد (Born, ibid.P.15). با این وجود، هیچ‌یک از این دو پیش‌نویس لازم‌الاجرا نشدند. به نظر می‌رسد دلیل اصلی عدم تصویب کنوانسیون‌های مزبور این است که، پیش‌نویس‌های مزبور بیشتر با توجه به منافع و رویکرد دولت‌های اروپای غربی طراحی شده و نیازها و منافع ایالات متحده و کشورهای در حال توسعه را کمتر مورد توجه قرار داده بودند (DiMatteo, 2014:PP. 38-39). همچنین در ارتباط با کنوانسیون ۱۹۶۵ باید این نکته را هم مدنظر قرار داد که، کنوانسیون مزبور ذیل ماده ۸ تعهدات سنگینی را در ارتباط با به رسمیت شناختن و یا اجرای کلیه آراء قضایی خارجی بدون هیچ‌گونه استثنایی، برای دولت‌ها در نظر گرفته بود. این رویه دقیقاً برخلاف کنوانسیون ۲۰۰۵ لاهه بود که ذیل ماده ۹ استثنائاتی را در این زمینه به رسمیت شناخته است و به همین دلیل هم با استقبال بیشتری مواجه شد.

سومین تلاش در قالب کنوانسیون ۱۹۷۱ در ارتباط با شناخت و اجرای آراء محاکم خارجی در امور مدنی و تجاری صورت گرفت (Gabriel, 2009:p.16-17). همان‌طور که از عنوان این معاهده نمایان است، موضوع آن صرفاً امور مدنی و تجاری می‌باشد. ماده ۵ این کنوانسیون، چندین استثناء را برای عدم شناسایی و اجرای آراء برای دولت‌ها به رسمیت شناخته است. در نتیجه از آن‌جا که دولت‌ها به صورت مطلق مکلف به شناسایی و اجرای آراء محاکم خارجی نیستند، میزان مخالفت دولت‌ها با سازوکار این معاهده به مراتب کمتر می‌باشد؛ البته نکته جالب توجه این است که برای عملیاتی کردن مواد مربوط به شناسایی و اجرای آراء محاکم ملی، دولت‌ها موظف شده‌اند توافق‌نامه‌های دوجانبه با سایر دولت‌ها منعقد کنند. این مسأله کمی کارایی و عملکرد این معاهده را پیچیده می‌کند. (Paolo, 2020: P. 105). با این وجود،

¹ Draft Convention on the Jurisdiction of the Selected Forum

² Draft Convention on the Choice of Court

این معاهده در سال ۱۹۷۹ لازم‌الاجرا شد، اما تا به امروز پس از گذشت بیش از سه دهه در مناسبات فقط پنج کشور (آلبانی، قبرس، کویت، پرغال و هلند) اعمال می‌شود.

۲-۲. کنوانسیون لاهه راجع به انتخاب دادگاه: جدیدترین تلاش برای یک نظام جهانی برای اجرای آراء محاکم ملی، کنوانسیون ۲۰۰۵ لاهه می‌باشد؛ معاهده‌ای که زمینه اجرای موافقت‌نامه‌ها و آراء محاکم ملی که بر اساس آن‌ها صادر می‌شود را در امور مدنی و تجاری فراهم می‌کند. این امر از طریق سه نکته تأمین می‌شود:

الف. دادگاه منتخب باید به قضیه‌ای که تحت مقررات کنوانسیون قرار می‌گیرد، رسیدگی کند؛

ب. سایر دادگاه‌ها باید از رسیدگی به آن قضیه خودداری کنند (به جز موارد استثنائی که در ماده ۶ مورد تصریح قرار گرفته است)؛

ج. رأی محکمه منتخب باید به رسمیت شناخته و اجرا شود، مگر این که دلایل صریح مبنی بر عدم به رسمیت شناختن یا اجرای آن وجود داشته باشد (Brand and Herrup, 2008: pp. 244-245).

این معاهده از اول اکتبر ۲۰۱۵ در مکزیک و تمام اتحادیه اروپا و همچنین از ژوئن ۲۰۱۶ در سنگاپور، لازم‌الاجرا شده است. پنج کشور دیگر نیز کنوانسیون را امضاء نموده‌اند: چین، مونته نگرو، مقدونیه شمالی، اوکراین و ایالات متحده آمریکا. با این وجود، وضعیت کنوانسیون لاهه نسبت به کنوانسیون نیویورک (با ۱۵۹ عضو) از حیث تعداد دولت‌های پذیرنده قابل مقایسه نیست (Gulati and Koehler, 2020: p. 313-315).

۳. تلاش برای اجرای آراء محاکم ملی در شکل‌گیری آراء بین‌المللی

انگیزه‌هایی برای گرایش به تقویت شناسایی و اجرای آراء محاکم ملی به جای تکیه بر آراء محاکم داوری وجود دارد:

۱-۳. ناکافی بودن داوری به عنوان روشی برای حل و فصل انواع اختلافات: دو دلیل عمده برای ناتوان بودن داوری در حل و فصل انواع اختلافات وجود دارد. دلیل اول این‌که، محکمه داوری فاقد قدرت و صلاحیت لازم برای جلب یا الحاق اشخاص ثالث بدون رضایت همه طرف‌های اختلاف می‌باشد. همچنین حتی اگر امکان جلب یا ورود ثالث در موافقت‌نامه داوری پیش‌بینی شده باشد، مشکلات اجرایی راجع به جلب یا ورود ثالث کماکان وجود دارد. دلیل این مسأله این است که جلب یا ورود ثالث تحت قواعد سازمانی صرفاً در شرایط بسیار مضیق

امکان‌پذیر است. (Meškić and Others, 2020: 64-65) این عدم توانایی و صلاحیت محکمه داوری برای جلب یا ورود ثالث، دو مشکل ایجاد می‌کند: الف. بدون رضایت همه طرفین، این امکان وجود ندارد که اختلاف مورد نظر در یک فرآیند واحد به صورت کارآمد حل و فصل شود؛ ب. در صورت رسیدگی به اختلاف در فرآیندهای رسیدگی متعدد، احتمال صدور آراء متعارض یا مزاحم بسیار افزایش می‌یابد و از طرفی فرآیند رسیدگی به اختلاف بسیار طولانی و فرسایشی خواهد شد. (Rovine, 2009: p. 143-145)

دلیل دوم این‌که، برخی از موضوعات مطابق با مقررات حقوق داخلی یا داوری، اساساً قابل ارجاع به سازوکار داوری نیستند. عمده اختلافاتی که در غالب نظام‌های حقوقی قابل ارجاع به داوری نیستند عبارتند از: دعاوی راجع به ورشکستگی، دعاوی راجع به مالکیت فکری از جمله مسائل مربوط به ثبت، دعاوی که دارای آثار مختلفی در حوزه حقوق عمومی هستند، و... (Moses, 2017: pp. 241-242). در نتیجه، اختلافی که در آن واحد با هر دو مشکل فوق درگیر باشد، عملاً از طریق سازوکار داوری قابل و حل و فصل شدن نیست؛ حال آن‌که، یک دادگاه ملی، با فرض وجود صلاحیت برای رسیدگی، می‌تواند با صدور قرار جلب ثالث یا پذیرش ورود ثالث به اختلاف (و حتی تمامی ادعاهای مرتبط) رسیدگی کند و در عین حال نیز محدودیت‌های موضوعی برای رسیدگی به اختلافات را نیز نخواهد داشت.

۲-۳. نارضایتی از هزینه و سرعت رسیدگی داوری: نکته جالب توجه این است که در گذشته، سرعت بالای رسیدگی و هزینه‌های کم، از مزایای نهاد داوری نسبت به دادگستری محسوب می‌شد. اما در حال حاضر، علاوه بر ناکافی بودن داوری برای حل و فصل اختلافات، نارضایتی از افزایش هزینه و سرعت رسیدگی داوری در سال‌های اخیر ایجاد شده است. دلایل متعددی برای این امر وجود دارد. برای مثال، پرداخت هزینه‌های سنگین برای اجرت داوران و مؤسسات داوری، هزینه‌های اجاره اتاق‌های استماع دعوی، هزینه‌های سفر و ...؛ دلیل دیگر چالش‌های استراتژیکی می‌باشد، یا تعبیری، طرفین اختلاف و وکلای آن‌ها علاوه بر محاکم داوری به صورت توأمان به محاکم دادگستری نیز مراجعه می‌کنند (Brekoulakis, 2018: pp. 24-28).

۳-۳. تلاش دولت‌ها برای ارتقاء استفاده از محاکم ملی خود: دو مسأله مهم وجود دارد که باعث می‌شود دولت‌ها به سمت افزایش صلاحیت و کارایی محاکم ملی خود نسبت به نهاد داوری حرکت کنند. مسأله اول اینکه، دولت‌ها با توجه به افزایش سرمایه‌گذاری و تجارت فرامرزی، وجود نیاز اساسی به روش‌های حقوقی برای حل و فصل اختلافات بین‌المللی و در

نتیجه آن، امکان گسترش و توسعه بخش خدمات حقوقی خود را احساس می‌کنند. در همین راستا، برخی دولت‌ها، محاکم ملی اختصاصی برای رسیدگی به اختلافات تجاری بین‌المللی را تأسیس نموده‌اند. برای مثال می‌توانیم به دولت امارات متحده عربی به واسطه تأسیس دادگاه‌های مرکز بین‌المللی مالی دبی در سال ۲۰۰۶^۱، و نیز تصویب قانونی برای ایجاد دادگاه‌های بازار جهانی ابوظبی در سال ۲۰۱۳^۲ و همچنین دولت سنگاپور برای بازگشایی دادگاه بین‌المللی تجاری سنگاپور در سال ۲۰۱۵^۳، اشاره کنیم. این دادگاه‌های تجاری بین‌المللی از موفقیت دادگاه تجاری لندن الهام گرفته‌اند (Najjar, 2017: p. 93-95). مسأله دوم این است که، دولت‌ها به این دلیل که با توسل به سازوکار داوری، اجرای قوانین داخلی عملاً متوقف می‌شود، نسبت به این امر که اختلافات پیچیده تجاری از طریق داوری حل و فصل شوند، بدبین هستند؛ زیرا از این منظر، انحراف حل و فصل دعاوی از طریق دادگاه‌ها به سمت نهاد داوری، احتمال توسعه و گسترش حقوق داخلی از طریق رویه قضایی محاکم را کاهش می‌دهد (Eniaeva, 2019: p. 73-75). مع‌الوصف، بدون یک نظام اجرایی جهانی برای آراء محاکم دادگاه‌های ملی، تلاش‌های دولت‌ها برای ارتقاء استفاده از محاکم ملی، بی‌فایده به نظر می‌رسد.

۴. آراء داخلی، غیر داخلی و غیر ملی

۱-۴. آراء داخلی: داوری داخلی به معنای اخص، عبارت است از داوری که کلیه عوامل متشکله آن از قبیل ماهیت داوری تا قابلیت اصحاب دعوا و داوران، قانون قابل اجراء و محل اجرای رأی داور به یک قلمرو سیاسی و حکومتی به خصوص مربوط بوده باشد مثلاً وقتی که موضوع داوری حل اختلاف بین دو نفر اتباع ایران نسبت به دعوایی که موضوع آن در ایران بوده و به وسیله داوران ایرانی با رعایت قانون ایران مورد رسیدگی واقع شده باشد چنین رأیی، داوری داخلی به معنی خاص کلمه است (gvbazargan.com. judi).

۲-۴. رأی غیر داخلی: به محض اینکه یکی از طرفین قرارداد داوری تبعه ایران نباشد، هم کنوانسیون نیویورک و هم قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶ هر دو بر موضوع حکومت دارند؛ زیرا یا رأی داوری در خارج از ایران صادر شده است یا نه. اگر در خارج از ایران صادر شده باشد، کنوانسیون به همین دلیل قابل اجراست. اگر در ایران صادر شده باشد، کنوانسیون

¹ The DIFC (the Dubai International Financial Centre) Courts

² Abu Dhabi Global Market (ADGM) Courts

³ Singapore International Commercial Court (SICC)

نیویورک به این دلیل قابل اجراست که رأیی که در ایران صادر شده و یکی از طرفین غیر ایرانی است به موجب قانون سال ۱۳۷۶ رأی «غیر داخلی» تلقی می‌گردد. قانون سال ۱۳۷۶ اختصاص به داوری‌هایی که در قلمرو ایران انجام می‌شود، ندارد. چه برای اجرای آن کافی است یکی از طرفین تبعه ایران نباشد و موضوع نیز تجاری تلقی شود، خواه داوری در ایران باشد یا نباشد؛ به هر حال، مطابق اولین معیار کنوانسیون نیویورک، کنوانسیون در مورد آن دسته از احکام داوری که در خارج از قلمرو کشور قاضی صادر شده‌اند، قابل اجراست (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، صص ۵۲ و ۶۱).

۳-۴. رأی غیر ملی: رأی غیر ملی آن است که از نظر قانون قاضی، داخلی تلقی نمی‌گردد. آرای داوری که از مراجع داوری بین‌المللی صادر می‌گردد در هیچ کشوری داخلی تلقی نمی‌شود. اما برای تشخیص اینکه در هر کشور چه رأی داخلی تلقی گردد، باید به قوانین آن کشور مراجعه نمود. در پاره‌ای قوانین اساسا سخنی از رأی داخلی و غیر داخلی به میان نیامده است. قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران از جمله آنهاست. آنچه که در قانون ایران تعریف شده است «داوری بین‌المللی» است. آرای داوری که در قلمرو دولت قاضی، حکم داخلی تلقی نمی‌شود. مطابق قسمت اخیر بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون نیویورک، علاوه بر آرای داوری که در خارج صادر شده‌اند، آرای داوری که مطابق قاضی حکم داخلی تلقی نمی‌شود، مشمول رأی کنوانسیون نیویورک خواهد بود. این گونه آراء را آراء «غیر ملی» گفته‌اند.

با توجه به این سطح بندی آراء باید گفت: رأی داوری حاصل از «داوری بین‌المللی» رأی داخلی نیست و در نتیجه، رأی داخلی آن است که ناشی از «داوری بین‌المللی» نباشد؛ بنابراین، آن دسته از آرای داوری که در ایران صادر شده و یکی از طرفین قرارداد داوری در زمان انعقاد قرارداد تبعه ایران نباشند، رأی غیر داخلی محسوب و در قلمرو اجرای کنوانسیون نیویورک قرار می‌گیرد؛ به همین منوال، رأی داوری غیر ملی را در قوانین کشورهای مختلف می‌توان استخراج نمود. در سوئیس رأی غیر ملی آن است که مقر داوری در سوئیس باشد، ولی یکی از طرفین در زمان انعقاد قرارداد داوری در خارج از سوئیس اقامت داشته باشد. در ایتالیا رأی بین‌المللی آن است که لااقل یکی از طرفین در زمان انعقاد قرارداد داوری در خارج اقامت داشته باشد و یا قسمتی از تعهدات ناشی از روابط حقوقی طرفین در خارج انجام شود (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، صص ۶۳-۶۵).

۵. اجرای آراء خارجی

سازوکار کنوانسیون نیویورک در ارتباط با آراء داوری، یک مزیت بزرگ برای نهاد داوری

محسوب می‌شود؛ زیرا اولاً کنوانسیون مزبور به صورت گسترده مورد تصویب بسیاری از دولت‌ها قرار گرفته است؛ ثانیاً مبانی بسیار محدودی برای اعتراض به اجرای آراء داوری در کنوانسیون مزبور مورد پذیرش قرار گرفته است. اما چنین سازوکار مؤثری برای اجرای آراء محاکم قضایی خارجی وجود ندارد. تلاش‌هایی تا اواسط قرن بیستم صورت گرفت که همگی شکست خوردند. دو پیش‌نویس کنوانسیون در این زمینه طراحی شد که هیچ‌گاه وارد مرحله تبدیل شدن به یک کنوانسیون جهانی نشدند (Michaels, 2009: p. 15)؛ سومین پیش‌نویس نیز در طول ۳۵ سال، صرفاً توسط پنج کشور به تصویب رسید. تنها تلاش امیدوار کننده در این زمینه کنوانسیون لاهه راجع به انتخاب دادگاه می‌باشد، که در اول اکتبر ۲۰۱۵ میلادی پس از تصویب از سوی مکزیک، اتحادیه اروپا و سنگاپور، لازم‌الاجرا شد. مع‌الوصف هنوز مشخص نیست که آیا کنوانسیون لاهه نیز به مانند کنوانسیون نیویورک با اقبال جامعه جهانی مواجه می‌شود یا خیر. این مسئله هم برای طرفین اختلاف و هم برای کشورها یک مشکل محسوب می‌شود. برای طرفین اختلاف، داوری همیشه نسبت به رسیدگی در محاکم قضایی ملی ارجحیت ندارد زیرا: در یک اختلاف چند طرفه ممکن است که برخی از طرفین به ارجاع مسئله به داوری رضایت ندهند؛ یا این که اختلاف راجع به موضوعاتی باشد که اساساً قابل ارجاع به داوری نیست؛ یا حتی یکی از طرفین اختلاف از میزان هزینه‌ها یا طول مدت رسیدگی راضی نباشد. همچنین در مورد یک کشور، فقدان رژیم اجرایی جهانی برای آراء محاکم ملی می‌تواند به عنوان یک مانع جهت تبدیل شدن به یک مرکز برای حل و فصل اختلافات بین‌المللی عمل کند، و همچنین محرمانه بودن داوری، نگرانی‌های قابل قبولی در مورد عدم پویایی حقوق ایجاد می‌کند (Park, 2020: 50). بنابراین تا زمانی که یک سازوکار اجرایی قابل مقایسه برای آراء محاکم ملی ایجاد شود، داوری یا رسیدگی قضایی باید توسط یک طرف اختلاف انتخاب شود و طرفین اختلاف و دولت‌ها از مزایا و معایب آن بهره‌مند شوند.

حال پرسش این است که آیا یک رأی محکمه قضایی ملی می‌تواند تحت سازوکار کنوانسیون نیویورک اجرا شود؟ مقصود ما از اجرا، یک قرائت موسع از آن است. زیرا راهکارهایی که در این پژوهش به آن‌ها می‌پردازیم در معنای اخص کلمه، «اجرا» محسوب نمی‌شوند. به بیان ساده‌تر، این راهکارها در واقع به دنبال اجرای آن دسته از آراء داوری هستند که از نظر ماهوی، متضمن مفاد آراء محاکم ملی هستند. این راهکارها عبارتند از: مکانیزمی که توسط مرکز مالی بین‌المللی دویی اجرا شده است؛ که اثر آن تبدیل آراء محاکم ملی به آراء داوری می‌باشد؛ از طریق توافق برای داوری اختلافات ناشی از (و یا در ارتباط با) اجرای آراء دادگاه

مرکز مالی بین‌المللی دویی^۱ (Michaelis, 2015: 31). و دومین راهکار، اداره کردن فرآیند داوری توسط دادگاه؛ که اساساً داوری است که توسط قضات منتخب دادگاه‌های ملی، در دادگاه‌های مزبور و مطابق با آیین دادرسی آن‌ها انجام می‌گیرد.

۶. تعارض قانون داخلی و معاهده بین‌المللی

۶-۱. موضوع تعارض: با پیوستن ایران به این کنوانسیون، مسأله اجرای قانون ایران در تعارض با تصمیمات آن کنوانسیون خواهد بود. در فرض تعارض بین این دو متن، قاضی ایرانی چگونه باید حل تعارض نماید. در رفع این تعارض، چهار فرض متصور است:

الف. هیچ کدام از دو متن قابل اجرا نباشند: یعنی هر دو طرف ایرانی باشند و رأی داورز نیز در ایران صادر شده باشد، در این صورت از بحث تعارض خارج است.

ب. فقط قانون داوری تجاری بین‌المللی قابل اجرا باشد: این فرض هم قابل تحقق نیست؛ چه در هر فرضی که قانون داوری تجاری بین‌المللی قابل اجرا باشد، کنوانسیون نیویورک نیز قابل اجرا خواهد بود؛ زیرا قانون مزبور زمانی قابل اجراست که یکی از طرفین خارجی باشد و در این صورت چه رأی داوری در خارج و چه در داخل صادر شده باشد، کنوانسیون نیویورک نیز قابل اجراست.

ج. فقط کنوانسیون نیویورک قابل اجرا باشد: این فرض زمانی محقق می‌شود که هر دو طرف ایرانی بوده و رأی داوری در خارج از ایران صادر شده باشد.

ح. هر دو متن قابل اجرا باشند. زمانی است که رأی در داخل یا خارج از ایران صادر شده و لاقلاً یکی از طرفین تبعه خارج باشد؛ در این صورت هم قانون داوری تجاری بین‌المللی و هم کنوانسیون نیویورک قابل اجرا هستند.

۶-۲. شیوه برون رفت از تعارض: اگر میان قانون داخلی و کنوانسیون بین‌المللی تعارض به وجود آمد، چه باید کرد؟ حقوقدانان بین‌المللی معمولاً بر این عقیده‌اند که در تعارض بین این دو، مقررات قانون لازم الاجرای بین‌المللی مقدم بر قانون داخلی است؛ زیرا استناد به حقوق داخلی به منظور عدم اجرای تعهد بین‌المللی صحیح نیست؛ چرا که دولت در حین انعقاد تعهد

^۱ در سال ۲۰۰۸ مرکز مالی بین‌المللی دویی (تأسیس ۲۰۰۴) با مشارکت دادگاه داوری بین‌المللی لندن (DIFC-LCIA)، مرکز داوری بین‌المللی مالی دویی (DIFC-LCIA Arbitration Center) را تأسیس کرد که در اصل حاصل یک سرمایه‌گذاری مشترک میان «مؤسسه داوری مرکز مالی بین‌المللی دویی» و دادگاه داوری بین‌المللی لندن است.

بین‌المللی به تمام تعهد پیمان بسته است. در ماده ۲۷ کنوانسیون وین مصوب ۲۳ مه ۱۹۶۹ آمده است: «دولتی که عضو معاهده است نمی‌تواند به استناد مقررات داخلی خود از اجرای معاهده‌ای که به آن پیوسته است امتناع ورزد.»

در قوانین ایران در مورد تقدم یا عدم تقدم معاهدات بین‌المللی بر مقررات داخلی، قاعده کلی دیده نمی‌شود. ماده ۹ قانون مدنی مقررات عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد "در حکم قانون" دانسته است؛ بنابراین، ممکن است به موجب منطوق این ماده بر آن بود که کنوانسیون‌های بین‌المللی هم عرض با قوانین عادی هستند و در نتیجه در فرض تعارض، قواعد عادی مربوط به حل تعارض قوانین حکومت خواهد بود. این نظر را مفهوم ماده ۹۷۴ همان قانون تأیید می‌کند که: «مقررات ماده ۷ و مواد ۹۶۲ و ۹۷۴ این قانون تا حدی به موقع اجرا گذارده می‌شود که مخالف عهد بین‌المللی که دولت ایران آن را امضاء کرده و یا مخالف با قوانین مخصوصه نباشد؛» بنابراین در فرض عارض ماده ۷ و مواد ۹۶۲ تا ۹۷۴ قانون مدنی با معاهدات بین‌المللی، معاهدات بین‌المللی، معاهدات تقدمی بر قانون (مدنی) نخواهند داشت. (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، صص ۶۷-۶۸)

۶-۲-۱. اجرای قاعده حل تعارض: مطابق ماده ۳۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی، معاهده بین‌المللی بر قانون داخلی مقدم دانسته می‌شود و کنوانسیون نیویورک اجرا می‌شود؛ بنابراین موافق بودن قرارداد با قانون مقر داوریلایزم و کافی است. اگرچه قرارداد مخالف صریح قانون ایران باشد. این نظر به معنای آن است که دو متن با یکدیگر تعارض نموده و کنوانسیون نیویورک مقدم داشته شده است.

۶-۲-۲. جمع بین دو قانون: یعنی مخالف دو قرارداد داوری با قانون مقر داوری یا مخالفت صریح آن با قانون ایران هر کدام به تنهایی موجب بی اعتباری قرارداد داوری است. این نظر مبتنی بر این است که بر اساس قاعده جمع امکان رفع تعارض وجود دارد. بر این نظر می‌توان اشکال نمود که شرایط را برای معتبر دانستن قرارداد داوری سخت تر نموده است، در حالی که هدف از این قوانین آسان تر نمودن مکانیزم داوری است.

۶-۲-۳. مطابقت قرارداد داوری با هر یک از دو قانون کافی برای اعتبار آن است: بنابراین هرگاه قرارداد داوری مخالف قانون مقر داوری باشد اما مخالف صریح قانون ایران نباشد یا مخالف صریح قانون ایران باشد، امام موافق قانون مقر داوری باشد کافی است که قاضی به اعتبار آن حکم نماید. (مالکی و شیروی، ۱۳۹۸، صص ۸۵-۸۶)

۳-۶. قواعد خاص حل تعارض: قاضی زمانی به قواعد عام حل تعارض مراجعه می‌نماید که در متون متعارض، قاعده حل تعارض خاصی پیش‌بینی نشده باشد. اما ماده ۳۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی متضمن قاعده حل تعارض است. به موجب بند ۳ ماده مذکور، در صورت تعارض بین قانون داوری تجاری بین‌المللی و معاهدات منعقد شده بین دولت جوهوری اسلامی ایران و دولت‌های دیگر مقررات عهد بین‌المللی مقدم است؛ از سوی دیگر، کنوانسیون نیویورک حاوی یک قاعده حل تعارض است که به آن «قاعده مساعدتر»^۱ و یا «قاعده تأثیر حداکثر»^۲ گفته‌اند. به موجب بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون، مقررات کنوانسیون اعتبار موافقتنامه‌های دو جانبه یا چند جانبه دیگر را مخدوش نخواهد کرد^۳ و نیز مانع از آن نخواهد شد که محکوم له حکم داوری بتواند از قوانین یا معاهدات کشور قاضی بهره‌مند گردد» مراد از این قاعده حل تعارض این است که کنوانسیون نیویورک مانع اجرای قانون داخلی یا معاهده دیگر که به حال محکوم له حکم داوری نافع‌تر است، نیس؛ بدین ترتیب در تعارض مقررات کنوانسیون با مقررات دیگر، قاضی باید قاعده و قانونی را که به نفع محکوم له حکم داوری است اجرا نماید؛ خواه این قاعده و قانون از مقررات کنوانسیون نیویورک باشد یا قانون قابل اجرای داخلی یا معاهده بین‌المللی دیگری که کشور قاضی بدان متعهد است.

به نظر می‌رسد که جمع بین دو قاعده حل تعارض که در قانون داخلی (ماده ۳۶) و کنوانسیون نیویورک (ماده ۷) آمده است، چنین خواهد بود: «در مواردی که حکم داوری صادر شده است، قاضی باشد قاعده مساعدتر به حال محکوم له را اجرا نماید و در مواردی که هنوز حکم داوری صادر نشده است، به دلیل قابل اجرا نبودن ماده ۷ کنوانسیون نیویورک، مقررات کنوانسیون مقدم بر قانون داخلی است. اما در چه مواردی ممکن است قانون ملی به حال محکوم له حکم داوری مساعدتر باشد و در چه مواردی کنوانسیون نیویورک ممکن است مساعدتر باشد؟» (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، صص ۶۹-۷۰)

۴-۶. تقدم کنوانسیون نیویورک بر قوانین ملی

توسعه قوانین داخلی در اعتبار بخشیدن به داوری بین‌المللی موجب شده است که مثال‌های کمتری از مساعدتر بودن کنوانسیون نیویورک نسبت به قوانین ملی یافت شود. با این وجود گفته می‌شود که در قوانین بعضی از کشورها به قاضی اجازه داده شده است تا ماهیت دعوای مطرح شده نزد داور را مورد «تجدیدنظر» قرار دهد. در این صورت بی‌تردید مقررات

^۱ More Favorable Provision (MFP)

^۲ Regle De L'efficacite Maximale (RLM)

کنوانسیون نیویورک مساعدتر از قانون ملی خواهد بود. همچنین ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی مربوط به جرح داور یا مواردی را که معمولاً از موجبات اعاده دادرسی است در شمار مواردی آورده است که بنا به درخواست ذی نفع ممکن است رأی داوری ابطال گردد. این موارد در کنوانسیون نیویورک نیامده است و به نظر می‌رسد که در صورت تعارض در این موارد کنوانسیون نیویورک مساعدتر از قانون ایران است. (بوذرجمهری و امینی، ۱۳۹۵، ص ۷۳)

۷. روش‌های جایگزین برای اجرای آراء دادگاه‌های ملی به عنوان آراء محاکم داوری

۷-۱. داوری اختلافات راجع به اجرای تعهدات ناشی از رأی دادگاه ملی بر اساس دستورالعمل اجرایی شماره ۲ مرکز بین‌المللی مالی دبی از ۲۷ می ۲۰۱۵ لازم‌الاجرا شده است. هدف از دستورالعمل اجرایی، ارائه فرآیندی است که به موجب آن احکام دادگاه می‌تواند مبنای یک رأی داوری شود. به بیان ساده‌تر، هدف مرکز بین‌المللی مالی دبی، ایجاد یک رأی داوری است که در صورت اجرای آن، نتیجه‌ای مشابه با اجرای مستقیم رأی دادگاه ملی حاصل می‌شود (Reyes and Tan, 2020:p.46-47). سازوکار رأی این دادگاه بدین صورت است که: طرفین اختلاف، موافقت می‌کنند که اختلافات ناشی یا در ارتباط با اجرای حکم دادگاه مرکز بین‌المللی مالی دبی را به داوری ارجاع دهند. دامنه توافق‌نامه فوق شامل اختلافات راجع به قصور، عدم توانایی یا عدم تمایل مدیون به پرداخت محکوم‌به حکم دادگاه مرکز بین‌المللی مالی می‌باشد. باین وجود، برای جلوگیری از رسیدگی مجدد اصل اختلاف (و احترام به قاعده اعتبار امر مختومه)، محکمه داوری هرگونه اختلاف راجع به ماهیت و اصل اختلاف را که در قسمت لازم‌الاجرای رأی دادگاه بیان شده است، رد می‌کند. اگر محکوم‌علیه حکم دادگاه نتواند محکوم‌به را پرداخت کند، یا از پرداخت آن امتناع کند یا ادعای عدم توانایی پرداخت را داشته باشد، محکوم‌له می‌تواند سازوکار داوری را مطابق با «توافق‌نامه ارجاع اختلافات ناشی از حکم دادگاه را به داوری» پیگیری کند (Reed, 2020: 64-73). محکمه داوری که تشکیل می‌شود، احتمالاً یک رأی مبنی بر الزام محکوم‌علیه به پرداخت محکوم‌به رأی دادگاه مرکز مالی بین‌المللی دبی صادر می‌کند. در این‌جا به نظر می‌رسد که رأی داوری که صادر شده است، مطابق کنوانسیون نیویورک قابل اجرا خواهد بود؛ به تعبیری نتیجه نهایی این است که، محکوم‌به رأی دادگاه داخلی، از طریق رأی داوری در قلمروی دولت متبوع محکوم‌علیه قابلیت اجرایی پیدا می‌کند (Holloway, 2020: p. 74-75).

۷-۲. قابلیت اجرای آراء مرکز مالی بین‌المللی دبی

۷-۲-۱. سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲: علی‌رغم این‌که سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ منتهی به اجرای رأی دادگاه در پرتو کنوانسیون نیویورک می‌شود؛ اما این سازوکار نیز خالی از اشکال نیست. انتقاد بزرگی که مخالفان سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ مطرح می‌کنند، در ارتباط با این مسئله است که اساساً فرآیند داوری پس از صدور رأی دادگاه آغاز می‌شود. در واقع از نظر این دسته از نویسندگان، دادگاه هرگونه «اختلاف» میان طرفین را پیش‌تر حل و فصل نموده است و در نتیجه اساساً اختلافی برای حل و فصل توسط محکمه داوری باقی نمانده است. این مسأله بر فرآیند اجرای رأی داوری به موجب مقررات کنوانسیون نیویورک تأثیر مستقیم دارد؛ زیرا کنوانسیون مزبور توافق‌نامه‌های ارجاع به داوری و به طریق اولی آراء داوری را به رسمیت می‌شناسد که موضوع آن‌ها یک «اختلاف» باشد؛ در حالی که پس از صدور رأی دادگاه داخلی، اساساً اختلافی برای ارجاع به سازوکار داوری باقی نمی‌ماند و در نهایت محکمه داوری نیز امکان حل و فصل اختلاف را ندارد. در نتیجه، هیچ تعهد حقوقی به موجب کنوانسیون نیویورک برای دولت‌های عضو، جهت به رسمیت شناختن و اجرای رأی صادره توسط محکمه داوری وجود ندارد (Rafay, 2019: p. 822-823).

در جهت پاسخ به این انتقاد، دادگاه‌های مرکز مالی بین‌المللی دبی در قضیه سومیتو علیه شرکت سرمایه‌گذاری با مسئولیت محدود ذیل پاراگراف ۶۹ بند سی،^۱ ضمن ارجاع به رویه محاکم کامن‌لا، تعریف موسعی از مفهوم اختلاف ارائه نمودند. به عنوان مثال در رویه محاکم تجدیدنظر سنگاپور، دادگاه، واژه «اختلاف» را به صورت موسع تفسیر نمود. از نظر دادگاه، اصل بر این است که یک اختلاف وجود دارد، مگر این‌که خواننده صراحتاً مورد ادعا و ایفای آن را بپذیرد. این رویه بدین جهت مورد استناد قرار گرفته است که، اختلاف ناشی از حکم دادگاه داخلی نیز در واقع یک «اختلاف» محسوب می‌شود که می‌تواند به محکمه داوری ارجاع شود و رأی صادره از محکمه داوری نیز مطابق با کنوانسیون نیویورک قابل اجرا می‌باشد (Solas, 2019: p. 118-119).

با این وجود، حتی اگر این اختلاف ناشی از حکم دادگاه را «اختلاف» قلمداد کنیم، باز هم بررسی دو مسأله مهم حائز اهمیت است: اولاً، این اختلاف ذاتاً قابل ارجاع به داوری باشد؛ ثانیاً،

¹ Tjong Very Sumito v Antig Investments Pte Ltd [2009] 4 SLR 732, para 69(c) (Sing.).

همچنین قضیه مشابهی در دادگاه سنگاپور نیز وجود دارد که ذیل آن اشاره شده است:

Dalian Hualiang Enterprise Group Co Ltd v Louis Dreyfus Asia Pte Ltd [2005] 4 SLR 646 (Sing. High Ct.);

به رسمیت شناختن و یا اجرای رأی داوری مغایر با سیاست‌های عمومی یک کشور نباشد؛ دلیل این امر آن است که توافق‌نامه داوری فقط هرگونه اختلاف راجع به اعتبار شکلی و موضوع اصلی رأی دادگاه را مستثنی می‌کند، به بیان ساده‌تر، این امر باعث می‌شود که محکمه داوری خود را مجاز به بررسی تمام فرآیند رسیدگی دادگاه ملی و دو موضوع فوق بداند. در این‌جا، عملکرد محکمه داوری، شبه‌قضایی محسوب می‌شود (Najjar, ibid: p. 254-255). دولت‌هایی که برخلاف دادگاه‌های مرکز مالی بین‌المللی دبی، چنین بررسی شبه‌قضایی را در نظام دادرسی خود نپذیرند، به راحتی می‌توانند به استناد ماده ۵ کنوانسیون نیویورک از شناسایی و اجرای چنین حکمی به دلیل «تعارض با سیاست‌های عمومی» و یا «غیرقابل ارجاع بودن موضوع به داوری» امتناع کنند (Gaillard and Bermann, 2017: p. 243-244).^۱ در نتیجه، این مسئله در واقع می‌تواند به عنوان بهانه برای دولت‌ها جهت عدول از اجرای سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ باشد. نکته دیگری نیز که در این‌جا باید به آن دقت داشته باشیم این است که، نقش محکمه داوری مشخص نیست. پرسش این است که آیا محکمه داوری صرفاً رأی دادگاه داخلی را تصدیق می‌کند؟ یا این که ماهیت دعوی را مجدداً مورد بررسی قرار می‌دهد؟ و یا مسأله دیگری را مورد موشکافی و بررسی قرار می‌دهد؟

همان‌طور که اشاره شد، فضای کافی برای محکمه داوری جهت بررسی ماهوی موضوع وجود دارد. همچنین، محکوم‌علیه نیز می‌تواند ادعای عدم توانایی برای تأدیه (ورشکستگی) را مطرح کند. اگر محکمه داوری وارد این فضا شود، دو چالش بزرگ سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ را تهدید می‌کند. اول این‌که، هزینه و زمان اضافی برای رسیدگی و صدور رأی داوری تحمیل می‌شود؛ زیرا محکمه باید به بررسی گزارش‌ها و ادله طرفین اختلاف بپردازد. دوم این‌که، این خطر وجود دارد که در مقصد نهایی، رأی محکمه داوری در تعارض با رأی دادگاه داخلی صادر شود (Blanke, 2015: p. 139-141). در این شرایط، محکوم‌له رأی دادگاه داخلی نه تنها نمی‌تواند رأی محکمه داوری را به دست آورد، بلکه محکوم‌علیه نیز یک استراتژی دفاعی جدید تحت این عنوان به دست آورده است که رأی دادگاه داخلی به واسطه تعارض با رأی محکمه داوری، اعتبار خود را از دست داده است (Michael, 2020: p. 41-42). به نظر می‌رسد که با توجه به همین خلاءها، نمی‌توان به سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ به صورت مطلق اعتماد کرد.

¹ Gaillard, Emmanuel, Bermann, George A., Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, Brill, 2017, pp. 243-244.

۲-۲-۷. داوری تحت نظارت و مدیریت دادگاه داخلی: روشی برای دولت‌ها جهت افزایش قابلیت اجرایی تصمیمات صادره توسط دادگاه‌های ملی: توسل به این سازوکار نیاز به رضایت دولت‌ها و طرفین اختلاف دارد و بر خلاف توافق‌نامه داوری مرکز مالی بین‌المللی دبی، قابلیت استفاده به صورت مستقل را ندارد. در نتیجه، دولت‌هایی که به دنبال ارتقاء و افزایش استفاده از محاکم ملی خود هستند، قابلیت بیشتری برای اجرای «سازوکار داوری تحت نظارت دادگاه داخلی» را دارند. این سازوکار در واقع نوعی داوری سازمانی یا نهادی است که در آن دادگاه ملی نقش یک سازمان یا نهاد داوری را ایفا می‌کند. در این‌جا مانند سایر سازمان‌های داوری، دادگاه ملی قواعد داوری که بر فرآیند رسیدگی به اختلاف فی‌مابین طرفین حاکم است را اعلام و همچنین محلی را برای انجام فرآیند رسیدگی در اختیار طرفین و داوران قرار می‌دهد. مع‌الوصف، برخلاف داوری‌های سازمانی معمول، طرفین با انتخاب دادگاه ملی برای اداره داوری، در واقع رضایت خود را برای استفاده از قواعد مختلفی که توسط دادگاه‌های ملی در دادرسی‌ها به کار گرفته می‌شود، اعلام داشته‌اند (Pryles, 2007: p. 327-333). برای مثال اگر قوانین دادگاه ملی محدودیت‌های زمانی مشخصی را برای تقدیم دادخواست و لویح تعیین کرده باشد، قواعد مزبور به موجب رضایت قبلی طرفین، در فرآیند رسیدگی اعمال می‌شوند. در نتیجه، داوری تحت مدیریت و نظارت دادگاه، فرآیند داوری می‌باشد که در دادگاه‌های ملی، توسط قضات منتخب دادگاه‌های ملی و مطابق با قواعد و آیین دادرسی دادگاه ملی صورت می‌گیرد. به بیان ساده‌تر، اولاً این فرآیند از نظر حقوقی داوری محسوب می‌شود، زیرا در فرآیند مزبور، قوانین دادرسی دادگاه ملی به موجب رضایت طرفین بر روند رسیدگی اعمال می‌شوند؛ ثانیاً رأی صادره توسط دادگاه صرفاً می‌تواند اختلافات قابل ارجاع به داوری را (و نه اختلافاتی که دادگاه در قامت یک دادگاه داخلی صلاحیت رسیدگی به آن را دارد) حل و فصل کند. اما در ارتباط با قسمتی از اختلاف که قابل ارجاع به داوری نمی‌باشد (به واسطه عدم توافق طرفین و یا این‌که موضوع ماهیتاً قابلیت ارجاع به داوری را ندارد)، به جای رأی داوری، رأی دادگاه ملی صادر می‌شود (Holtzmann, 2015: p. 583).

۲-۲-۷. امکان‌سنجی حقوقی داوری با مدیریت دادگاه: ممکن است شباهتی میان مدیریت داوری توسط دادگاه و رسیدگی قضایی معمول باشد که انتقادهایی را بر این سازوکار وارد کند. باید دقت داشت که هیچ دلیل حقوقی مبنی بر ممنوعیت مدیریت داوری توسط دادگاه وجود ندارد و آراء صادره توسط آن‌ها نیز مطابق با کنوانسیون نیویورک قابل اجرا می‌باشند. در واقع نه کنوانسیون نیویورک و نه قانون نمونه داوری آنسیترال محدودیتی برای آزادی طرفین در

انتخاب نحوه داوری قائل نشده‌اند (Born, op.cit: p. 292). ماده ۱۹ قانون نمونه داوری آنسیترال صراحتاً این نکته را مورد تأیید قرار داده است که طرفین در توافق خود برای چگونگی فرآیند رسیدگی آزاد هستند. مضاف بر این که، طرفین در تعیین داوران برای تشکیل محکمه داوری نیز آزاد هستند، مشروط بر این که قوانین داخلی ترتیباتی خلاف این امر را پیش‌بینی نکرده باشد. در برخی کشورها مانند انگلستان (ذیل بخش ۹۳ از فصل ۲۳ قانون داوری مصوب ۱۹۹۶) قضاات اجازه انجام فرآیند داوری را به صورت مشروط دارند (به شرط رعایت برخی الزامات و تعهدات قانونی)؛ در برخی دیگر از کشورها مانند مکزیک (Cossío, 2011: p. 16) نیز مطلقاً این اختیار برای قضاات در نظر گرفته شده است.

اساساً داوری تحت نظارت دادگاه، می‌تواند به عنوان یک روش کارآمدتر در حل و فصل اختلافات محسوب شود. دلیل این امر آن است که این محکمه در واقع صلاحیت استماع ادعاهای مرتبط غیرقابل داوری را در یک فرآیند داوری ترکیبی دارد. به بیان ساده تر این محکمه می‌تواند به صورت توأمان به اعمال داوری در مورد اختلافات قابل داوری، و به اعمال رسیدگی قضایی در مورد اختلافات غیرقابل داوری بپردازد (Karim, 2009: pp. 50-51). نباید از نظر دور داشت که این ادغام اختلافات قابل داوری و اختلافات غیرقابل داوری در یک رسیدگی واحد، به نحوی می‌باشد که به حقوق طرفین اختلاف و همچنین حقوق و منافع اشخاص ثالث لطمه‌ای وارد نمی‌کند. زیرا اولاً طرفین اختلاف نسبت به این موضوع نمی‌توانند اعتراضی داشته باشند؛ چرا که رضایت اولیه آن‌ها برای انتخاب دادگاه داخلی و آزادی عمل آن، به صورت ضمنی حاکی از رضایت برای ادغام اختلافات آن‌ها یا الحاق دعوی به رسیدگی عادی قضایی نیز می‌باشد؛ ثانیاً حقوق اشخاص ثالث در این فرآیند رسیدگی نیز به مانند رسیدگی‌های قضایی عادی به عنوان یکی از اصول دادرسی عادلانه محفوظ می‌باشد و دادگاه می‌تواند آن‌ها را وارد دعوی کند (Carbonneau, 2014: pp. 78-81). در نتیجه، به نظر می‌رسد که این توانایی داوری تحت مدیریت دادگاه برای ادغام اختلافات غیرقابل داوری با اختلافات قابل داوری، به طرفین این امکان را می‌دهد که بتوانند به طور مؤثر اختلافات خود را حل و فصل و ثبات نسبی در تصمیماتی که اتخاذ می‌شود، داشته باشند.

داوری تحت مدیریت دادگاه دارای یک مزیت دیگر نیز می‌باشد. طرفین می‌توانند حداکثر ادعاهای مستقل و جدای خود را در این فرآیند پیگیری کنند. در واقع محکمه به تمام اختلافات ارجاعی رسیدگی می‌کند. در ارتباط با اختلافات قابل داوری اقدام به صدور رأی می‌نماید و رأی مزبور نیز از طریق سازوکار کنوانسیون نیویورک قابل اجرا می‌باشد. در ارتباط

با اختلافات غیرقابل داوری نیز دادگاه می‌تواند یک رأی دادگاه ملی صادر کند که دارای همان آثار و مزایای رسیدگی قضایی عادی است. نتیجه این است که طرفین مجبور نیستند برای رسیدگی کارآمد و مؤثر به طرح دعاوی مختلف نزد محاکم مختلف بپردازند.

نتیجه‌گیری

تجارت در صحنه بین‌المللی و مراودات بازرگانی، امری بدیهی و اجتناب‌ناپذیر است. در این ارتباطات تجاری، بروز مناقشات مالی و تجاری میان فرد یا شرک داخلی با فرد یا شرکت خارجی، امری همیشگی و ممکن است. برای حل مشکل داوری در این سطح، از دیرباز حقوقدانان بدنبال تصویب یک سازوکار داوری بوده‌اند. کنوانسیون ژنو ۱۹۲۷ در مورد اجرای احکام داوری خارجی، کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری ۱۹۵۸ نیویورک و جدیدترین تلاش برای یک نظام جهانی برای اجرای آراء محاکم ملی، کنوانسیون ۲۰۰۵ لاهه می‌باشد؛ هرچند از ابتدای قرن بیستم تلاش‌هایی برای تصویب معاهدات بین‌المللی در ارتباط با اجرای آراء محاکم ملی نیز صورت گرفته است. مجلس شورای اسلامی ایران در راستای پیوستن به کنوانسیون نیویورک در سال ۱۳۷۶ «قانون داوری تجاری بین‌المللی» را با تغییراتی که در قانون نمونه آنسیترال، از تصویب گذراند. مجلس همچنین در ۲۱ فروردین ۱۳۸۰ طی ماده واحده ای «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی» را تصویب کرد. ضرورت داوری تجاری در موضوع آراء داوری بین‌المللی ایران مانند سایر کشورهای عضو که درصدد حفظ حاکمیت حقوقی خود در مرادده‌های تجاری هستند، این سؤال را به ذهن متبادر می‌کرد که با وجود قوانین دادگاه‌های ایران، چه نیازی به پذیرش سازوکار داوری بین‌المللی بر اساس مفاد کنوانسیون نیویورک وجود دارد؛ هرچند مکانیزم شناسایی و اجرای آرای داوری سبب شده تا کشورها با بهره‌گیری از بند (ب) ماده ۱-۵ کنوانسیون نیویورک فرایند داوری را تحت نظارت گرفته و تحت شرایطی از شناسایی و اجرای آرای داوری صادره در دیگر کشورهای عضو، امتناع ورزند؛ بنابراین، از نظر حقوقی، فرایند مدیریت داوری توسط دادگاه باید یک داوری واقعی قلمداد شود؛ زیرا چنین داوری‌هایی الزاماً دارای یک ویژگی خاص فرایند داوری یعنی «هویت غیردولتی نهاد تصمیم‌گیرنده» هستند. به بیان ساده‌تر، قضات نه به عنوان قاضی، بلکه به عنوان داور منتخب طرفین و در راستای اعلام رضایت قبلی طرفین اختلاف به رسیدگی و صدور رأی می‌پردازند، نه به عنوان مقام قضایی که در راستای انجام وظایف قانونی باید استانداردهای اجرایی-قضایی-اداری و منافع حاکمیت

ملی را در نظر بگیرند (Born, op.cit.p. 257). در نتیجه داوری تحت مدیریت دادگاه باید به عنوان یک فرآیند داوری در نظر گرفته شود و آراء صادره توسط آن نیز باید مطابق با کنوانسیون نیویورک قابل اجرا شناسایی و اجرا باشند.

در پژوهش حاضر با توجه به فقدان یک نظام جهانی اجرایی برای آراء دادگاه‌های ملی، به دنبال ارائه سازوکارهایی برای اجرای آراء دادگاه‌های ملی هستیم. همان‌طور که مشاهده شد، دو سازوکار مهم برای اجرای آراء دادگاه‌های ملی متصور است: یکی دستورالعمل اجرایی شماره ۲ مرکز بین‌المللی مالی دبی و دیگری داوری تحت نظارت و مدیریت دادگاه داخلی. سازوکار دستورالعمل اجرایی شماره ۲ مرکز بین‌المللی مالی دبی یک روش مناسب برای اجرای آراء دادگاه‌های ملی محسوب می‌شود؛ اما با توجه به آن‌چه بیان شد به نظر می‌رسد که سازوکار مزبور در فضای عمل، در قلمرو دولتهایی که مانند امارات متحده عربی، سنگاپور، چین و... دارای دادگاه‌ها و مراجع داوری متناظر نمی‌باشند، با خلاءهایی مواجه می‌شود که در صورت فقدان اراده واقعی حاکمیت ملی برای اجرای رأی دادگاه ملی، نتیجه مناسبی حاصل نخواهد داشت. اما در مقابل، سازوکار داوری تحت نظارت و مدیریت دادگاه داخلی یک روش مناسب‌تر محسوب می‌شود. این سازوکار هم از حیث حقوقی و هم از حیث عملی در قلمرو دولت‌های مختلف فارغ از زیرساخت‌های ساختاری و هنجاری، قابلیت اعمال دارد.

آنچه مهم بنظر می‌رسد این که در تعارض‌های میان آراء داوری داخلی و رأی کنوانسیون نیویورک، راه‌های برون رفتی وجود دارد که با توجه به ماهیت تعارضات و نوع دوگانگی آراء، این روش‌ها دارای کارکرد مناسبی هستند؛ چنان‌که حقوقدانان بین‌المللی معمولاً بر این عقیده اند که در تعارض بین این دو، مقررات قانون لازم الاجرای بین‌المللی مقدم بر قانون داخلی است؛ زیرا استناد به حقوق داخلی به منظور عدم اجرای تعهد بین‌المللی صحیح نیست؛ چرا که دولت در حین انعقاد تعهد بین‌المللی به تمام تعهد پیمان بسته است. در ماده ۲۷ کنوانسیون وین مصوب ۲۳ مه ۱۹۶۹ آمده است: «دولتی که عضو معاهده است نمی‌تواند به استناد مقررات داخلی خود از اجرای معاهده‌ای که به آن پیوسته است امتناع ورزد». هرچند توسعه قوانین داخلی در اعتبار بخشیدن به داوری بین‌المللی موجب شده است که مثال‌های کمتری از مساعدتر بودن کنوانسیون نیویورک نسبت به قوانین ملی یافت شود؛ با این وجود، گفته می‌شود که در قوانین بعضی از کشورها به قاضی اجازه داده شده است تا ماهیت دعوای مطرح شده نزد داور را مورد «تجدیدنظر» قرار دهد. در این صورت بی تردید مقررات کنوانسیون نیویورک مساعدتر از قانون ملی خواهد بود.

به نظر می‌رسد تا زمان تصویب کنوانسیون لاهه از سوی تعداد قابل توجهی از دولت‌ها، توسل به هریک از سازوکارهای فوق می‌تواند آزادی واقعی طرفین اختلاف را برای انتخاب روش حل و فصل اختلافات ارتقاء دهد. از طرفی لزوم پابندی کشورهای عضو این کنوانسیون به تعهدات خود در پیوستن و پذیرش مفاد کنوانسیون نیویورک موجب می‌گردد که این سازوکار بطور جاری مورد استفاده در عهارضات مالی و تجاری قرار گیرد. با این اختیار که طرفین می‌توانند براساس کیفیت سازوکارهای فوق (و نه صرفاً قابل اجرا بودن) به انتخاب یکی از آنها بپردازند.

منابع

الف) فارسی

۱. اسناد حقوقی و کنوانسیون نیویورک، مجله حقوقی، شماره چهاردهم و پانزدهم، صص ۴۱۱-۴۱۵.
۲. بوذرجمهری، سرمه و امینی، عیسی، بررسی اعمال یکنواخت کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ در پرتوی رویه قضایی، فصلنامه تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، دوره ۱۹، شماره ۷۵، ۱۳۹۵.
۳. بیرانوند، فرید، رویه محاکم ملی در مواجهه با حقوق نُرَم بین‌المللی با تأکید بر حقوق بشردوستانه، رساله دکتری حقوق بین الملل عمومی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، دانشکده حقوق، ۱۳۹۹.
۴. پژوهش‌های مجلس. «قانون داوری تجاری بین‌المللی». <http://rc.majlis.ir/fa/law/show/92959>.
۵. جنیدی، لعیا، کنوانسیون نیویورک و رژیم اجرایی آن، دو فصلنامه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران (مطالعات حقوق تطبیقی فعلی)، دوره ۲، شماره ۱، ۱۳۹۰.
۶. سایت داوری تجاری www.davaritejari.com
۷. شریعت باقری، محمدجواد، (۱۳۷۸) تفاوت های قانون داوری تجاری بین المللی و کنوانسیون نیویورک، نشست داوری تجاری بین المللی، رویکرد های حقوقی ایران و حقوق فرانسه، دانشگاه علوم قضایی.
۸. شریعت باقری، محمد جواد، آثار الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ در مورد شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۶۵، شماره ۳۶، ۱۳۸۰.

۹. «قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسائی و اجرای احکام داوری خارجی (تنظیم شده در نیویورک به تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۵۸م.)، مصوب ۱۳۳۷/۴/۳، <http://rc.majlis.ir/fa/law/show/90503>
۱۰. مالکی، محمد رضا و شیروی، عبدالحسین، ۱۳۹۸، رویکرد کنوانسیون نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری الکترونیک (رویکرد تطبیقی قانون تجارت الکترونیک ایران و قوانین ملی کشورهای معاهد کنوانسیون)، DOI:10.22096/Law.2019.97611.1360
۱۱. هیکس، استیون آر. سی، تبیین پست مدرنیسم، ترجمه حسن پورسفیر، چاپ اول، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۹۱.

(ب) انگلیسی:

12. Anselmo Reyes, Kevin Tan, Recognition and Enforcement of International Commercial Court Judgments. In: Lei Chen, André Janssen, Dispute Resolution in China, Europe and World, Springer International Publishing, 2020.
13. Arthur W. Rovine, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation, Martinus Nijhoff Publishers, 2009.
14. Blanke, Gordon, Court-ordered Interim Relief in the United Arab Emirates. In: Anne Marie Whitesell, Burzū Šabāhī, Dora Ziyaeva, Ian A. Laird, Interim and Emergency Relief in International Arbitration, JURIS, 2015.
15. Born, Gary B, International Commercial Arbitration (2nd edn, Kluwer Law International, 2014) 79.
16. Carbonneau, Thomas E., The Law and Practice of Arbitration, Juris, 2014.
17. Cinelli L, Legal Positivism in a Global and Transnational Age. Dundee: Springer; 2019.
18. Cossío, Francisco González De, 'National Report on Mexico (2011)' in Jan Paulsson and Lise Bosman (eds), ICCA International Handbook on Commercial Arbitration (Supp 66, Kluwer Law International, September 2011) 1, 16.
19. DiMatteo, Larry A., International Sales Law: A Global Challenge, Cambridge University Press, 2014.
20. Eniaeva, Elza Reymond-, Towards a Uniform Approach to Confidentiality of International Commercial Arbitration, Springer International Publishing, 2019.
21. Gabriel, Henry Deeb, Contracts for the Sale of Goods: A Comparison of U.S. and International Law, Oxford University Press, 2009.
22. Gaillard, Emmanuel, Bermann, George A., Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, Brill, 2017.
23. Holloway, David, The New Chinese International Commercial Court and the Future of Dispute Resolution in the Belt and Road Initiative, in: Lei Chen, André Janssen, Dispute Resolution in China, Europe and World, Springer, 2020.
24. Howard M Holtzmann and others, A Guide to the 2006 Amendments to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: Legislative History and Commentary (Wolters Kluwer 2015) 583.
25. Hwang, Michael, David Holloway, Lim Si Cheng, One Belt, One Road, One Clause for Dispute Resolution? In: Jinyuan Su, Sheng Zhang, Wenhua Shan, China and

- International Dispute Resolution in the Context of the 'Belt and Road Initiative', Cambridge University Press, 2020.
26. Karim, Youssef, Death of Inarbitrability, in: Loukas A. Mistelis, Stavros L. Brekoulakis, Arbitrability International & Comparative Perspectives, Kluwer Law International, 2009.
 27. Margaret L. Moses, The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, Cambridge University Press, 2017.
 28. Marzolini Paolo, The Efficient Conduct of the Arbitration Proceedings and the New Role of Arbitrators: A Challenging Journey Through Promises and Expectations. In: Lei Chen, André Janssen, Dispute Resolution in China, Europe and World, Springer, 2020.
 29. Meškić, Zlatan, Kunda, Ivana, Popović, Dušan V., Omerović, Enis, Balkan Yearbook of European and International Law, Springer, 2020.
 30. Michael, Hwang, 'Commercial Courts and International Arbitration: Competitors or Partners?' (2015) 31 Arb Int 193, 203 (introducing the mechanism which has since been implemented as DIFC Practice Direction No 2 of 2015).
 31. Michaels, Ralf, 'Recognition and Enforcement of Foreign Judgments' in Max Planck Encyclopedia of Public International Law (Oxford University Press, 2009) 15.
 32. Nathalie Najjar, Arbitration and International Trade in the Arab Countries, Brill, 2017.
 33. Park, William, Arbitration and Law. In: Federico Ortino, Thomas Schultz, The Oxford Handbook of International Arbitration, Oxford University Press, 2020.
 34. Partington M, Introduction to the English Legal System 2019-2020. Oxford: Oxford University Press; 2019.
 35. Pryles, Michael, 'Limits to Party Autonomy in Arbitral Procedure' (2007) 24 J Int Arb J. OF INT'L. ARB. 327.
 36. Rafay, Abdul, Handbook of Research on Theory and Practice of Global Islamic Finance, IGI Global, 2019.
 37. Rishi Gulati, Ben Koehler, The Elgar Companion to The Hague Conference on Private International Law, Edward Elgar Publishing Limited, 2020.
 38. Ronald A. Brand, Paul Herrup, The 2005 Hague Convention on Choice of Court Agreements: Commentary and Documents, Cambridge University Press, 2008.
 39. Rupert Reed, Tom Montagu-Smith, DIFC Courts Practice, Edward Elgar Publishing, 2020.
 40. Salomon, Claudia T, 'Litigation or Arbitration How Best to Resolve Cross-Border Disputes in the Financial Sector?' Latham & Watkins Client Alert Commentary, No 1548 (8 July 2013) 3 <<https://www.lw.com/thoughtLeadership/LW-arbitration-primer-financial-sector>> accessed 20 August 2018.
 41. Solas, Gian Marco, Third Party Funding: Law, Economics and Policy, Cambridge University Press, 2019.
 42. Stavros Brekoulakis, International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration, Queen Mary University of London, 2018.
 43. gvbazargan.com «خدمات-داوری» judi,- داوری بودن رأی داور -
رأی قراردادی داوری