



شور داوران و نظارت قضایی بر آن در حقوق ایران و انگلیس

بی بی فاطمه برومند^۱

مرتضی شهبازی‌نیا^۲

اصغر عربیان^۳

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۰/۰۱/۱۴ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۰/۰۴/۰۳

چکیده

در مواردی که هیأت داوری مرکب از چند نفر است، تشکیل جلسه شور ضرورت دارد. چه بسا با استدلال هر یک از داوران در جریان شور، مفاد رأی نهایی به کلی تغییر کند. از این رو، شور داوران از الزامات دادرسی عادلانه به شمار می رود. هرچند که طرفین دعوی می توانند در مورد چگونگی آن توافق کنند و شور داوران محرمانه است لیکن با پذیرش شور برخط و غیر همزمان و افزایش احتمال فاش شدن محتوای شور، مسأله نقض بی طرفی داور افشاء کننده و نظارت دادگاه بر آن اهمیت یافته است. این نوشتار به تبیین و تحلیل قواعد حاکم بر شور و ضمانت اجرای عدم رعایت آنها و نیز قلمرو و آثار نظارت قضایی بر آن در حقوق ایران و انگلیس پرداخته است. در این باره، یافته تحقیق این است که به رغم عدم تصریح در قانون ایران، در هر دو نظام، امکان نظارت قضایی بر شور از حیث رعایت قواعد آمره‌ی حاکم بر آن وجود دارد.

کلید واژه‌ها

دادرسی عادلانه، شور داوران، نظارت قضایی، حفظ محرمانگی.

^۱ دانشجوی دکتری رشته‌ی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
bfb.lawer90@gmail.com.

^۲ دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران. (نویسنده مسئول): Shahbazinia@modares.ac.ir

^۳ دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
A.arabian42@gmail.com

مقدمه

توسعه روابط تجاری بین اشخاص و روند رو به افزایش بین‌المللی شدن و میل به استمرار این روابط، طرفین قرارداد را به سمت حل و فصل اختلافات خارج از دادگاه مانند داوری، سوق داده است. به دلیل ناکافی و مبهم بودن مقررات فعلی، چالش‌هایی به وجود آمده که باعث افزایش میزان نظارت دادگاه بر جریان داوری شده است. ابطال آراء داوری، اطاله دادرسی، تراکم پرونده‌ها در دادگستری و ناکارآمدی شرط داوری از چالش‌های مذکور هستند.

هرگاه شرط داوری یا قواعد حاکم بر داوری مستلزم رسیدگی به دعوا توسط هیأتی مرکب از چند داور باشد، اتخاذ تصمیم با اکثریت اعضای هیأت، صورت می‌گیرد. در چنین شرایطی، گفتگو و تبادل نظر بین داوران برای حصول اتفاق یا اکثریت به عنوان مقدمه‌ی صدور رأی ضرورت پیدا می‌کند که قانون‌گذار از آن تحت عنوان "شور داوری"^۱ یاد کرده است. شور داوران، در میزان کیفیت و عادلانه بودن رأی داوری مؤثر است. به رغم اهمیت موضوع شور داوران، تحقیق قابل توجهی در این زمینه صورت نگرفته، هر چند رویکرد اکثر نظام‌های داوری و حقوق دانان، کاهش مداخله قضایی در جریان داوری است ولی در مواردی مانند نحوه شور داوران که ابهام وجود دارد، جواز نظارت دادگاه و عدم تعیین حدود آن ممکن است وصف خصوصی و توافقی بودن داوری را متزلزل نماید.

این که آیا دادگاه می‌تواند وارد ماهیت رسیدگی داوری شود؟ قلمرو نظارت قضایی بر نحوه شور داوران تا چه حدود است؟ آثار نظارت دادگاه و ضمانت اجرای نقض حسن نیت، محرمانگی و عدم رعایت اصول دادرسی عادلانه در جریان شور داوران چیست؟ سؤال‌های پژوهش حاضر است. علاوه بر الزام‌هایی نظیر بی‌طرفی و استقلال داور، الزام به رعایت حسن نیت و اصل تناظر در رفع چالش‌ها قابل توجه است. استفاده از مبانی و اصول مبتنی بر اخلاق، کمک شایانی به توسعه و تقویت داوری می‌نماید. برخی از حقوق دانان معتقدند: «هم اخلاق برای حفظ اصول خود در عرصه اجتماع نیازمند اجبار و ارشاد حقوق است و هم حقوق با داعیه عدالت گستری، نمی‌تواند برای رسیدن به این هدف ذاتاً اخلاقی، خود را بی‌نیاز از اخلاق بدانند». (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ۵۸۸). با توجه به این مطالب ضرورت دارد داوران با رعایت حسن نیت، جریان داوری را به نحوی اداره نمایند که میزان نظارت دادگاه را به حداقل برسانند.

این نوشتار در مقام پاسخگویی به سؤال‌های پژوهش، با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی

^۱. Deliberation of Arbitration.

با رویکرد کاربردی به تطبیق قانون آیین دادرسی مدنی (ق.آ.د.م)، و قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران (ق.د.ت.ب) با قانون داوری ۱۹۹۶ انگلستان و قواعد دیوان بین‌المللی داوری لندن (LCIA) پرداخته و جهت رسیدن به نتیجه‌ای شایسته و کاربردی، در ابتدا مبنا و ضرورت و انواع شور را تبیین و سپس قلمرو و آثار نظارت دادگاه را با توجه به رویه قضایی تحلیل نموده است.

۱. مبنا و ضرورت شور داوران

طرفین داوری ممکن است داور را به نحو واحد یا به صورت هیأت داوران انتخاب کنند. اداره صحیح جریان داوری اقتضا دارد که داوران مدارک طرفین را با دقت بررسی نموده و برای دستیابی به یک رأی عادلانه با هم مشورت نمایند. هیأت داوران تکلیف به شور در طول جریان دادرسی داوری دارند.

«یکی از تفاوت‌های انتخاب داور با هیأت داوران، در این است که داور واحد، فعال مایشاء پرونده است. هر موقع که سؤالی داشت جلسه رسیدگی می‌گذارد و وقتی قانع شد که گفتگوهای طرف‌ها به قدر کافی بوده است، ختم رسیدگی را اعلام می‌کند. اما هیأت داوران برای راهبرد پرونده احتیاج دارند با یکدیگر مشورت کنند.» (کاکاوند، ۱۳۹۴، ۴۶۲). شور داوران یکی از مراحل تضمین‌کننده رعایت حسن‌نیت و اصول دادرسی عادلانه است. چه بسا بعد از جلسه شور، با استدلال داوران، مفاد رأی نهایی به کلی تغییر کند.

با این حال هنوز شور داوران مانند یک جعبه‌ی سیاه است که یک قسمت مخفی از داوری محسوب می‌شود. ضرورت دارد داوران در تمام مراحل شور بر روی جزئیات پرونده، تمرکز کنند و باعث پویایی و اثربخشی داوری گردند. (Lobo and others, 2019, 1). شور فرصتی برای شنیدن نظرهای سایر داوران است تا از زاویه‌های مختلف، واقعیات پرونده بررسی گردد. پیرامون شور داوران کمتر مطلبی به چشم می‌خورد ولی بی‌تردید زمانی که هیأت داوری وجود دارد، شور مانند یک اصل کلی در روند رسیدگی داوری شناخته شده است. شور داوران، تکلیفی است که قانون‌گذار تعیین نموده و نحوه برگزاری جلسه‌ی شور ممکن است مبتنی بر حکم قانون یا توافق طرفین داوری باشد.

۱-۱- حکم قانون

ماده ۴۷۴ ق.آ.د.م صدور رأی توسط دو داور را در صورتی مجاز می‌داند که داور سوم دو بار متوالی در جلسه‌ی داوری حاضر نشود و ماده ۴۸۴ نیز مقرر کرده، اطلاع داوران از جلسه‌ای که

برای رسیدگی یا مشاوره و یا صدور رأی، تشکیل می‌شود، الزامی است. از طرفی ماده ۴۷۷ ق.آ.د.م داوران را مکلف به رعایت مقررات داوری نموده است. بنابراین مواد ۴۷۴ و ۴۸۴ علاوه بر این که لزوم شور را نشان می‌دهند، از مقررات داوری محسوب شده و داوران وفق ماده ۴۷۷ مکلف به رعایت آن هستند. قانون داوری انگلیس در این مورد صراحت ندارد ولی قواعد LCIA در ماده ۳۰ (۲) ضرورت و نحوه شور محرمانه داوران را پیش بینی نموده است. با توجه به تأکید قانون‌گذار ایران مبنی بر اطلاع از تشکیل جلسات و نصاب اکثریت در تصمیم‌گیری، همچنین تصریح ضرورت شور محرمانه در قواعد دیوان داوری انگلیس، می‌توان نتیجه گرفت؛ مبنا و ضرورت شور داوران، دستیابی به رأی عادلانه با تأکید بر رعایت مقررات داوری، اصل تناظر و جلوگیری از جانبداری داور یا داوران از یک طرف اختلاف است.

۱-۲- توافق طرفین

این که آیا تشکیل جلسه شور داوران از قواعد آمره داوری است یا خیر؟ و آیا طرف‌های داوری می‌توانند برخلاف آن تراضی نمایند؟ محل بحث است. با عنایت به ماده ۴۸۴ ق.آ.د.م و مواد ۲۹ و ۳۰ ق.د.ت.ب، اصل تشکیل جلسه شور و ابلاغ آن به داوران از قواعد آمره است و توافق بر خلاف آن صحیح نیست بنابراین طرف‌های داوری می‌توانند در مورد نحوه شور، شیوه ابلاغ و نصاب تصمیم‌گیری داوران توافق نمایند. در قانون انگلیس ضرورت شور صراحت ندارد ولی از بخش‌های «۱۷، ۲۱ و ۲۲» قانون داوری ۱۹۹۶، که به طرفین، اختیار تعیین عملکرد و اختیارات سرداور برای اداره جریان داوری را داده است و در بند ۳ بخش ۲۱، حضور سرداور در طول جریان داوری و نحوه تشکیل جلسات، ضرورت شور و حدود حاکمیت اراده استنباط می‌شود. از این حیث قانون داوری انگلیس و قوانین داوری ایران با هم مطابقت دارند.

۲. انواع شور

با استقراء در قوانین داوری، هیچ دستورالعمل رسمی در خصوص انواع روش‌های شور داوران وجود ندارد. (Lobo and others, 2019, 1). در قوانین داوری ایران و انگلیس نیز در مورد انواع روش‌های شور تصریح نشده است. ولی با توجه به رویه‌ی عملی، می‌توان از یک منظر شور را به حضوری و برخط^۱ تقسیم نمود.

۱. Online

به طور معمول بیشتر جلسات شور به صورت حضوری تشکیل می‌شود ولی ممکن است محل اقامت داوران منتخب در یک مکان نباشد. این فرض با توجه به افزایش روابط تجاری بین‌الملل، بسیار محتمل است در این صورت شاید شور به صورت حضوری امکان‌پذیر نباشد. از طرفی اصل تسلط طرفین بر داوری^۱ اختیار تعیین روش داوری را به طرفین می‌دهد. (Rajveer, 2012, 1206) (Pryles, 2007, 339) (Redfern and Hunter, 2009, 315). بر همین اساس طرفین داوری می‌توانند روش الکترونیکی را برای تشکیل جلسه شور، انتخاب نمایند. امروزه با توجه به پیشرفت تکنولوژی و گرایش فزاینده اشخاص به داوری، پذیرش داوری برخط، ضرورتی انکارناپذیر است. از آن‌جا که قانون انگلستان رویه‌ی خاصی در مورد شور داوران پیش‌بینی ننموده، شور برخط در این کشور مورد پذیرش است. لرد کینگ ام آر در پرونده Lord Denning MR in European Grain Shipping Ltd v Johnson" با این استدلال که تمامی داوران باید در فرایند تصمیم‌گیری به نحو فعال شرکت داشته باشند، در مورد شور برخط بحث نموده است. (پناهی، ۱۳۹۷، ص ۸۷). همچنین در ایران منعی برای تشکیل جلسه‌ی شور الکترونیکی در قانون وجود ندارد در نتیجه مورد پذیرش واقع شده است. به ویژه در دوره شیوع ویروس کووید ۱۹ گرایش فزاینده‌ای به برگزاری جلسات برخط به وجود آمده است و شور به این روش، امکان مشارکت فعال داوران را در جریان داوری فراهم می‌نماید.

۳. مراحل شور داوران

اکثر قوانین داوری در مورد تشریفات لازم و مراحل برگزاری جلسات شور، ساکت هستند. (Westgaver and others, 2017, 1). قانون داوری انگلیس و ایران نیز در این مورد تصریحی ندارد. هر چند داوران تکلیفی در رعایت تشریفات دادرسی ندارند ولی از آن‌جایی که ترتیب و تشکیل جلسات هیأت داوران با اعتبار رأی داوری مرتبط است، داوران باید همواره اصول و قواعد حاکم بر داوری را رعایت نمایند.

برخی حقوق‌دانان بر اساس رویه‌ی داوری، اولین گام جلسه‌ی شور را بحث^۲ و بررسی^۳ پیرامون اطلاعات و اسناد طرفین اختلاف می‌دانند و معتقدند که بحث و بررسی یکی از مهمترین وظایف داوران است. قبل از این‌که پرونده آماده رأی نهایی شود، داوران باید در طول جریان داوری، تصمیم‌های رویه‌ای متعددی اتخاذ نمایند. (Yves, 2012, 912. Lobo, 2019, 2). داوران در این

^۱ Party autonomy

^۲ Discussion

^۳ Examination

جلسه می‌توانند استدلال‌های خود را بیان کنند و یا ممکن است سؤال‌هایی در مورد اطلاعات و مدارک طرفین داشته باشند که پس از تبادل اطلاعات می‌توانند به اتفاق نظر برسند و پرونده، آماده‌ی مرحله‌ی صدور رأی نهایی گردد. به طور معمول اداره این امور با سرداور می‌باشد. حال ممکن است داوران بعد از جلسات شور به توافق نرسند و نتوانند رأی اجماعی صادر نمایند در این صورت چگونه عمل می‌شود؟ پاسخ این سوال در دو حالت متصور است. سرداور باید نظرات مخالف را خلاصه کند و از سایر داوران بخواهد تا نظر خود را بیان کنند. اگر اکثریت داوران هم نظر باشند، این موضوع باید در رأی داوری ذکر شود بدون آن که نیازی به ارائه نظریه مخالف وجود داشته باشد. (پیری، ۱۳۹۸، ۱۰۱). در حالت دوم چنانچه اکثریت داوران هم نظر نباشند، طبق بند ۴ بخش ۲۴ قانون داوری ۱۹۹۶ انگلیس، همچنین مستند به بند ۵ قواعد LCIA سر داور می‌تواند به تنهایی رأی صادر کند. در قوانین داوری ایران^۱ رأی اکثریت، مناط اعتبار است مشروط بر این‌که علت عدم امضای دیگر اعضا ذکر شود.

۴. زمان شور داوران

در قانون آیین دادرسی مدنی ایران، ماده ۴۸۴ فقط به مدت داوری در صورت عدم تعیین مدت توسط طرفین، اشاره نموده در مورد زمان شروع جلسات شور داوران، سکوت دارد. در صدر ماده، ضرورت اطلاع داوران از زمان تشکیل جلسه و نحوه رسیدگی مورد تأکید قرار گرفته است که نشان از توجه قانون‌گذار به رعایت اصول دادرسی عادلانه دارد. به طور معمول جلسه‌ی شور نهایی بعد از ختم مذاکرات یعنی بعد از استماع اظهارات طرفین و بررسی مدارک آن‌ها و بعد از ختم رسیدگی^۲ شروع می‌شود. برخلاف رسیدگی قضایی در دادگاه، ختم رسیدگی در داوری به طرفین ابلاغ می‌شود. رعایت حسن‌نیت در این مرحله متضمن رعایت اصل بی‌طرفی و اصل تناظر است. چرا که با اطلاع طرفین از ختم مذاکرات و رسیدگی، دیگر امکان ارسال لایحه عملاً وجود ندارد.

کتابچه راهنمای "انجمن داوران خبره"^۳ در ماده ۳ شور و نحوه شور داوران، پیش‌بینی نموده است. در بند یک این ماده مقرر گردیده: «داوران باید در پایان جلسه استماع یا پس از وصول آخرین لایحه در رسیدگی‌های کتبی، ختم رسیدگی را اعلام کنند و بهتر است در همان زمان،

۱. ماده ۴۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۲۹ و ۳۰ قانون داوری تجاری بین‌المللی.

۲. یعنی زمانی که پرونده آماده صدور رأی است. یکی از آثار ختم دادرسی در دادگاه این است که در فاصله میان اعلام ختم دادرسی و صدور رأی، هیچ‌گونه ادعا یا دلیل جدیدی قابل پذیرش نیست. زیرا پذیرش ادعای جدید مستلزم رسیدگی به آن و بازگشایی مجدد دادرسی است که با ختم دادرسی مغایر است. ممکن است ختم مذاکرات و ختم دادرسی بر هم منطبق باشد.

۳ Chartered Institute of Arbitration (CIArb)

به طرفین اختلاف نیز اطلاع داده شود که شور داوران و تاریخ احتمالی صدور رأی چه زمانی خواهد بود...» (پیری ۱۳۹۸، ۹۸). با وجود این نمی‌توان زمان شور را منحصر به بعد از ختم دادرسی دانست چرا که فرایند داوری از مراحل متعدد تشکیل شده است و ممکن است در جریان داوری نیز تشکیل جلسه شور، نیاز باشد. حقوق دانان معتقدند: شور داوران از همان آغاز داوری ضرورت دارد و می‌تواند در مراحل مختلف، بنا به تشخیص سر داور، جلسات متعدد شور برگزار شود. (Lobo and others, 2019, 2). بنابراین باید گفت فقط زمان شور نهایی قابل تعیین است که بعد از ختم رسیدگی و مذاکرات می‌باشد.

طول زمان شور به عوامل مختلفی مانند: نوع و ماهیت اختلاف، موضوع‌های پیش آمده در فرایند داوری، تعداد دعوای، بررسی ادله و... بستگی دارد و هر داور باید فرصت کافی جهت ابراز نظری عاری از جانبداری داشته باشد. (پیری، ۱۳۹۸، ۹۹). از آن‌جا که داوران در طول جریان رسیدگی ممکن است، تحت تأثیر متغیرهای پیرامون خود قرار گیرند، ضرورت تعهد به اصل حسن‌نیت و اصول دادرسی عادلانه در این مرحله غیر قابل انکار است.

به‌رغم پذیرش شور الکترونیک در رویه‌ی داوری انگلیس و ایران، این‌که آیا هم‌زمانی شور داوران در داوری برخط ضرورت دارد یا خیر؟ تصریحی وجود ندارد. امروزه رویه به این صورت است که پیش‌نویسی توسط یک یا دو نفر تهیه شده و برای بررسی و اعلام نظر به دیگران ارسال می‌شود. ممکن است اصلاحات و پیشنهادهای از سوی دیگران اعلام شود، این رویه آن قدر ادامه پیدا می‌کند تا پیش‌نویس به تأیید همه برسد. (پناهی، ۱۳۹۷، ۸۷).

قاضی "Wijetunga. J" به تبعیت از رویه انگلستان طی حکمی در دادگاه سریلانکا اظهار می‌دارد: دادگاه باید تغییرات به‌وجودآمده ناشی از پیشرفت‌ها را مورد توجه قرار دهد. در قرن بیست و یکم نمی‌توان مفهوم «مشارکت هم‌زمان»^۱ را به صورت شور حضوری و فیزیکی، در یک زمان و یک مکان تعبیر کنیم (29). (Paddy Marketing Board v. S.V Industries Ltd, 1990,)
مسئله‌ای که در این مرحله اهمیت دارد، توجه به محرمانه بودن شور است زیرا غیرهم‌زمانی شور، احتمال نقض محرمانگی^۲ را افزایش می‌دهد و رویه‌ی عملی نیز شور الکترونیک به صورت غیر هم‌زمان را با قید رعایت اقدامات لازم برای حفظ محرمانگی می‌پذیرد. در شورهای هم‌زمان، افشای اطلاعات یا جانبداری از یک طرف، کمتر محتمل است؛ در شور غیرهم‌زمان و غیرحضوری

^۱ Joint Participation

^۲ Breach of Confidentiality

باید تدابیر مقتضی جهت جلوگیری از نقض حسن نیت، در نظر گرفته شود. در صورت نقض اصول و قواعد حاکم بر داوری، نقش نظارتی دادگاه اهمیت دارد.

۵. همزمانی شور و صدور رأی داوران

گفته شد که جلسه‌ی شور نهایی بعد از ختم رسیدگی تشکیل می‌شود. این که آیا شور و صدور رأی می‌تواند به‌طور همزمان صورت پذیرد یا خیر؟ در قانون ایران و انگلیس تصریحی وجود ندارد ولی از رویه قضایی و مفهوم مواد مرتبط می‌توان نتیجه گرفت که به‌طور معمول شور نهایی برای صدور رأی داوری، زمانی صورت می‌گیرد که ختم رسیدگی اعلام شده است. یعنی مذاکرات خاتمه یافته، اظهارات طرفین شنیده شده و ادله و مدارک بررسی گردیده است. به لحاظ این که نظر اکثریت در تصمیم‌های هیأت داوری مناط اعتبار است، فاصله زمانی بین دو جلسه به اصول دادرسی عادلانه نزدیک‌تر است. چراکه ممکن است در جلسه‌ی شور، داوری که مخالف رأی اکثریت است، بتواند بر نظر سایر داوران تأثیر گذاشته و یا باعث تغییر نظر داوران دیگر شود. با این که از ماده ۳ کتابچه راهنمای داوران خبره، که مقرر نموده: «داوران باید... ختم جلسه را اعلام کنند و بهتر است در همان زمان به طرفین اختلاف نیز اطلاع داده شود که شور داوران و تاریخ احتمالی صدور رأی چه زمانی خواهد بود...» (پیری، ۱۳۹۸، ۱۰۰)، تفکیک و غیر همزمان بودن استنباط می‌شود، در قانون داوری انگلستان و ایران منعی از سوی قانونگذار برای همزمانی این دو جلسه وجود ندارد؛ ولی با توجه به مبنای شور داوران و داشتن فرصت کافی برای ابراز دیدگاه سازنده و بی‌طرفانه، جهت رعایت و اثبات حسن نیت داوران، غیر همزمانی شور و صدور رأی مرجح است و باعث مطلوبیت داوری و در نتیجه کاهش نظارت قضایی بر شور داوران می‌شود.

۶. ضرورت نظارت دادگاه بر شور داوران

یکی از مزایای رسیدگی داوری توسط هیأت داوران، برگزاری جلسات شور داوران قبل از تصمیم‌گیری و صدور رأی است که باعث می‌شود خطاها و ایرادات قضایی به حداقل برسد. از طرفی ارجاع دعوا به داوری از سوی طرفین، به‌طور معمول موجب سلب صلاحیت دادگاه می‌شود. «مستثنی شدن صلاحیت دادگاه به معنی عدم دخالت مطلق دادگاه در رسیدگی داوری نیست. داوری نمی‌تواند بدون حدی از مداخله دادگاه به حیات خود ادامه دهد». (مافی، پارسافر، ۱۳۹۱، ۱۰۵).

وقتی طرف‌های داوری توافق می‌کنند، چند داور به اختلافات آن‌ها رسیدگی کنند، در واقع جهت حصول اطمینان از تصمیم درست و مبتنی بر خرد جمعی با تکیه بر اصول دادرسی عادلانه، تمایل دارند چند داور با بررسی دقیق و حضور در جلسات شور، رأی صادر نمایند. حال، چنانچه محرز گردد، داوران اصول و قواعد منصفانه‌ی حاکم بر تشکیل جلسه‌ی شور را رعایت ننموده‌اند، نظارت دادگاه برای بررسی این امر، ضرورت دارد.

۷. نظارت دادگاه بر تأمین اصول حاکم بر نحوه شور داوران

یکی از دلایل ضرورت نظارت دادگاه بر روند شور داوران، تضمین رعایت اصول و مقررات حاکم بر جریان داوری، نظیر اصل محرمانگی، اصل تناظر، اصل بی‌طرفی و اصل حسن نیت می‌باشد که در این مبحث با توجه به رویه‌ی قضایی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۷-۱- حفظ محرمانگی شور

قوانین داوری ایران در مورد تعهد داوران به حفظ محرمانگی صراحت ندارد ولی ماده ۴ قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران مقرر نموده: «داوری که بر مبنای این قواعد انجام می‌گیرد، محرمانه است...» و تعهد به حفظ محرمانگی را نه تنها برای داوران و طرف‌های اختلاف، بلکه برای وکلا، کارشناسان، منشی‌ها و مرکز داوری نیز پیش‌بینی نموده است. (موسوی و صادقی، ۱۳۹۶، ۱۸۴). هر چند ضمانت اجرایی برای نقض آن در نظر نگرفته لکن به نظر ما در صورتی که افشای شور داوران منجر به تردید موجه در بی‌طرفی داور شود، جرح داور قابل توجیه است.

تا اوایل سال ۱۹۹۰ در انگلیس محرمانه بودن داوری مورد توجه نبود و حتی کسی گمان نمی‌برد که مفهوم محرمانه بودن با خصوصی بودن داوری متفاوت است. (Lew and others, 2003). ولی به تدریج رویه‌ی دادگاه‌ها، مراحل داوری را محرمانه تلقی نمودند. در پرونده "Emmott v Michael Wilson & Partners Ltd (2008) EWCA Civ184" حفظ محرمانگی به عنوان یک وظیفه ضمنی شناسایی شده است که گفته می‌شود از ماهیت اصل خصوصی بودن داوری ناشی می‌گردد. (Caher 2019, 43). ماده ۳۰ (۲) قواعد LCIA نیز محرمانه بودن شور داوران را پیش‌بینی نموده است. قواعد بین‌المللی داوری لندن از معدود قوانینی است که در مورد محرمانه بودن شور داوران صراحت دارد. (Westgaver and others, 2017, 2). نقض تعهد محرمانگی شور، ممکن است منجر به طرح دعوی خسارت به دلیل نقض محرمانگی علیه داور مسئول بشود. (پیری، ۱۳۹۸، ۱۰۰). شور داوران باید محرمانه و تنها با

حضور داوران انجام شود. این که آیا کارشناسان یا منشی دیوان داوری می‌تواند در جلسات شور حضور داشته باشند، در قانون داوری ایران و انگلستان تصریحی وجود ندارد و با توجه به ویژگی توافقی بودن داوری، به رضایت و تصمیم جمعی داوران بستگی دارد و داوران باید حضور این اشخاص را به طرفین اطلاع دهند.

«داور منتخب باید از همان آغاز کار دقت کند که در هیچ زمانی با یک طرف، بدون حضور طرف دیگر تماسی نداشته باشد و یا به گونه‌ای عمل نکند که دیگران تصور وجود چنین تماسی را بنمایند». (گنینگز، ۱۳۶۸، ۲۲۲). تمامی اقدامات داوران باید مبتنی بر اصل حسن نیت و حفظ محرمانگی بوده و این اوصاف در طول فرایند داوری استمرار داشته باشد. شور، کاملاً محرمانه است و جهت اعمال اصل حسن نیت و سایر اصول دادرسی عادلانه، حتی اصحاب دعوا نیز نباید از مفاد شور مطلع شوند. بنابراین تحت شرایط پیش گفته، عدم رعایت محرمانگی در داوری از موجبات نظارت دادگاه بر روند شور داوران می‌باشد.

۷-۲- ضرورت ابلاغ به داوران

با این که داوری جلوه‌ای از حاکمیت و آزادی اراده‌ی طرفین است و طرفین داوری می‌توانند در مورد نحوه‌ی ابلاغ اوراق و اسناد پرونده توافق نمایند ولی اصل ابلاغ از اصول دادرسی و از قواعد آمره داوری است. هم در آیین دادرسی و هم در جریان داوری، ابلاغ، آغازگر مواعید و منشاء آثار حقوقی برای طرفین اختلاف است. بر خلاف ابلاغ اوراق دادگاه، در بسیاری از کشورها نحوه ابلاغ اوراق رسیدگی در داوری با توافق طرفین است.

«در تدوین مقررات ابلاغ، دو ضرورت سرعت و دقت مورد نظر قرار گرفته و سعی در لحاظ آن‌ها شده است. در حقیقت، دقت در رسیدگی مستلزم این است که از جمله، مقررات ابلاغ به گونه‌ای تنظیم گردد که با اجرای آن مخاطب آگاه شود... و بالاخره احترام به اصل تناظر و حق دفاع و رسیدگی دقیق مستلزم این است که اصحاب دعوا از ادعاها، ادله و استدلال‌های یکدیگر آگاه شده و در جریان اقدامات دادگاه قرار گیرند». (شمس، ۱۳۸۷، ۷۹). با استقراء در مواد قانون آیین دادرسی ایران اهمیت ابلاغ و موضوعیت داشتن آن به عنوان یک اصل بنیادی قابل استنباط است.

مهم‌ترین موضوع این است که اطلاع دادن به موقع و مناسب از اهمیت بالایی برخوردار است. حتی اگر در بیشتر موارد لازم است از قانون ملی تفسیری باز به عمل آید. (Lew and others, 2003, 712). ابلاغ باید در زمان معنادار و به روش معقول صورت گیرد. بند الف از بخش ۳۳ (۱) قانون داورى انگلیس فرصت معقول را ضروری می‌داند. داوران باید از زمان و نحوه تشکیل جلسات مطلع شوند. سرداور بایستی داوران را از جلسه‌های رسیدگی، شور و صدور رأی مطلع نماید. صدر ماده ۴۸۴ ق.آ.د.م ایران اطلاع داوران از جلسه رسیدگی یا مشاوره و یا صدور رأی را با درج کلمه‌ی «باید» به عنوان یک تکلیف و یک قانون امری مقرر نموده است. در نتیجه چنانچه مشخص گردد تشکیل و ترتیب جلسه‌ی شور به داوران ابلاغ نشده، طرفین می‌توانند به دادگاه مراجعه نمایند و در پرتو نقش حمایتی و نظارتی دادگاه قرار گیرند.

۷-۳- پایبندی به حسن نیت در شور داوران

حسن نیت دلالت ضمنی بر الزام به استفاده از صداقت، رفتار منصفانه و مشروع دارد و این رفتارها باید عاری از سوءنیت و هرگونه تقلب و جانبداری باشد. (Duarte G, 2015, 517). در واقع رعایت حسن نیت باید در تمام مراحل داورى به عنوان یک وظیفه مورد توجه داوران و طرفین داورى قرار گیرد. شور داوران نیز یکی از مراحل مهم داورى است که باید با رفتار صادقانه و منصفانه^۱ داوران پوشش داده شود. چنانچه این اصل بنیادین نقض شود، ممکن است منجر به نقض اصل بی‌طرفی و اصل تناظر و در نهایت باعث ابطال رأی داور و اطاله دادرسی شود.

بخش ۶۸ قانون داورى انگلیس هر نوع بی‌نظمی، بی‌عدالتی اساسی و سوءرفتار جدی را از موجبات اعتراض رأی داور محسوب نموده است. در قواعد LCIA ماده ۱۴(۵) به صراحت حسن نیت را به عنوان یک تعهد برای تمامی کسانی که در جریان داورى دخیل هستند، پیش‌بینی نموده است. در قوانین و قواعد داورى ایران عبارت حسن نیت تصریح نشده ولی مصادیق آن از جمله قاعده‌ی لاضرر و سوءاستفاده از حق در رویه^۲ قضایی مورد پذیرش است. چنانچه الزام به حسن نیت به عنوان یک وظیفه‌ی قانونی بر عهده‌ی داوران قرار گیرد، در صورت نقض آن، دادگاه می‌تواند نقش نظارتی خود را اعمال نماید. چراکه اصول دادرسی عادلانه ریشه در اصل حسن نیت دارد.

^۱ در پرونده " Bauer & Grobmann OHG v Fratello Cerrone Alferedo e Raffaele 1985 " به دلیل این‌که منطقه خواننده دچار زلزله شده بود، اطلاع یک ماهه ناکافی تلقی و از اجرای رأی داورى خودداری شد.

۸. اثر نظارت دادگاه بر شور داوران

یکی از خصوصیات رأی داوری، قطعیت آن است. همان‌گونه که ذکر گردید؛ وجود شرط داوری در قرارداد یا موافقت‌نامه داوری، به طور معمول صلاحیت دادگاه را سلب می‌نماید ولی نظارت قضایی از باب تضمین رعایت اصول دادرسی عادلانه ضرورت دارد.

رأی داور طبق قانون ایران قابلیت تجدیدنظرخواهی ندارد و فقط شیوه اعتراض، تحت شرایطی مورد پذیرش قرار گرفته است. «منظور از اعتراض به رأی داور، همان درخواست ابطال رأی است». (عسگری، ۱۳۸۴، ۹۵). به طور معمول حقوق دانان نظارت قضایی را در چهار مرحله‌ی داوری از قبیل تعیین داور، ابلاغ رأی داور، رسیدگی به اعتراض و اجرای رأی داور مورد بررسی قرار داده‌اند. (مصلحی، ۱۳۸۴، ۲۵۳-۲۷۹). (انصاری و دیگران، ۱۳۹۶، ۱۵۸-۱۶۲). (جنیدی، ۱۳۸۳، ۳). (مافی، پارسا، ۱۳۹۱، ۱۰۵). ولی نحوه‌ی نظارت قضایی در مرحله شور داوران مورد توجه قرار نگرفته است، درحالی که شور داوران نیز از مراحل مهم و اثرگذار فرایند داوری قبل از صدور رأی است. بنابراین عدم رعایت مقررات و اصول آیین دادرسی در این مرحله نیز ممکن است باعث تزلزل رأی داور شود که در این موارد نیازمند نظارت قضایی است. نظارت دادگاه می‌تواند منجر به جرح داور یا ابطال رأی داوری گردد.

۸-۱- جرح یا عزل داور یا داوران

گفته شد که نقض اصول دادرسی عادلانه توسط داوران در جریان داوری زمینه‌ی نظارت قضایی را فراهم می‌آورد و یکی از آثار نظارت دادگاه بر شور داوران، جرح یا عزل داور می‌باشد. این که در چه صورتی این نقض منجر به جرح یا عزل داور می‌شود، با توجه به قوانین داوری و رویه‌ی قضایی بررسی می‌گردد.

در ماده ۴۷۱ ق.آ.د.م ایران از واژه‌ی «رد داور» به جای عنوان جرح استفاده شده است. بی‌طرفی داور نیز در مواد مربوط به داوری ذکر نشده ولی مستفاد از مواد ۹۱، ۴۵۶، ۴۶۷ و ۴۶۹ این قانون مشخص است غرض قانون‌گذار، حفظ بی‌طرفی داور بوده است. مطابق ماده ۱۲ ق.د.ت.ب ایران، «داور در صورتی قابل جرح است که اوضاع و احوال موجود، باعث تردیدهای موجهی در خصوص بی‌طرفی و استقلال او شود...». در فرضی که داوری موردی باشد، مقام صالح برای رسیدگی به جرح داور، دادگاه است و آیین جرح، تضمینی برای حمایت از جریان داوری است.

بخش ۳۳(۱) قانون داوری انگلیس نیز داور را مکلف به رعایت بی‌طرفی و رفتار منصفانه نموده و در بخش ۲۴ ضمانت اجرای عزل را پیش‌بینی کرده است. همچنین در رویه‌ی قضایی^۱ انگلیس معیار خطر واقعی در مورد علت جرح ارزیابی می‌شود. (لیو و دیگران، ۱۳۹۱، ۲۱۰). ولی در رویه قضایی ایران چنین معیاری وجود ندارد.

در هیچ یک از قوانین داوری این دو کشور در مورد شور داوران تصریحی نشده ولی بدون شک رعایت بی‌طرفی نه تنها در مرحله‌ی صدور رأی بلکه در تمام مراحل داوری باید جریان داشته باشد. «در واقع رأی داوری ابتدا به ساکن صادر نمی‌شود بلکه بعد از طی جلسات متعدد، مکالمات، بحث‌ها و مناقشات مختلف و... صورت می‌گیرد». (گنینگز، ۱۳۶۸، ۲۲۵). بنابراین استمرار رعایت اصول و قواعد حاکم بر داوری در طول فرایند داوری ضرورت دارد.

در برخی موارد نقض محرمانگی می‌تواند مستندی جهت جرح داور قرار گیرد. به عنوان نمونه به دو پرونده‌ی متفاوت اشاره می‌شود که افشای شور داوران از دو منظر مورد توجه دیوان داوری قرار گرفته است. آقای بنگت برامز^۲ در پرونده ایران و آمریکا، ۴ ژانویه ۲۰۰۱ مورد جرح نماینده رابط آمریکا قرار گرفت.^۳ با این استدلال که آقای برامز در نظر خود عمداً و به کرات شور محرمانه داوران را افشا کرده و آن قسمت‌هایی از آراء دیوان را که به سود آمریکا است به علت کم ارزش قلمداد کردن افشاء، داورانی را که به نفع آمریکا رأی داده بودند از حمایت و احترامی که لازمه محرمانه بودن شور است، محروم کرده است.

با توجه به دفاعیات داور و پاسخ ایران در مقابل جرح، در نهایت مقام ناصب، جرح را رد کرد ولی نه به دلیل این که داور برامز خطایی مرتکب نشده است بلکه به دلیل این که مقام ناصب، حق پذیرفتن جرح را در صورتی دارد که تردیدی موجه مبنی بر بی‌طرفی داور ارائه می‌کرد و در پرونده حاضر دلیلی مبنی بر موجه بودن تردید از سوی آمریکا ارائه نگردیده است. در این پرونده مقام ناصب به ارشاد داور اکتفا نمود. (کاکاوند، ۱۳۹۰، ۱۵۵-۱۴۷). از دیدگاه ما ضمانت اجرای ارشاد برای مقام ناصب پیش‌بینی نشده است ولی شاید بتوان گفت؛ با لحاظ ضرورت حسن‌نیت و استحکام داوری، این اقدام مقام ناصب خالی از اشکال به نظر می‌رسد. هر چند نظر مخالف نیز وجود دارد.^۴ در این پرونده فاش کردن شور و جانبداری از یک طرف اختلاف، مبنای جرح داور

^۱ AT&T Corporation and another v Saudi Cable (2000)

^۲ Benget Broms

^۳ Cf. Notice of Challenge of Arbitration Benget Broms, submitted by the Agent of the United State, on 4 January 2001.

^۴ برای مطالعه‌ی کامل پرونده و دیدن نظر مخالف، رجوع کنید: به کاکاوند، محمد، جرح داوران دیوان داوری ایران - ایالات متحده، ۱۳۹۰: ۱۵۵-۱۴۷.

قرار گرفت به این نحو که رابط آمریکایی معتقد بود که اقدام داور مذکور باعث شده ایران در نادیده گرفتن شرایط جبران خسارت به آمریکا تشویق شود و این را نقض بی‌طرفی می‌داند.

همچنین در پرونده ایران- آمریکا، ایالات متحده، داور ایرانی را در ۱۰ دسامبر ۲۰۰۷ به دلیل افشای شور محرمانه مورد جرح قرار داد. آمریکا با این استدلال که وی با عدم حفظ محرمانگی شور، قاعده بنیادین داوری را نقض نموده است. و با قصد و سوءنیت قبلی کوشش نموده بر موقعیت ایران در پرونده تأثیر بگذارد.

در این پرونده داور ایرانی معتقد بود که نقض محرمانگی از موجبات بروز تردید موجه و در نهایت، جرح داور نیست. در دوم آوریل ۲۰۰۸ مقام ناصب، دفاعیات داور ایرانی و جمهوری اسلامی ایران و همچنین معیار پذیرش جرح را با مطرح کردن این سؤال که آیا نقض محرمانگی منجر به شک قابل توجیه در استقلال و بی‌طرفی داور می‌شود یا خیر؟ بعد از بررسی مواضع طرفین اعلام می‌کند^۱ که عمل داور ایرانی نتیجه تفسیر نادرست تصمیم اول مه سال ۲۰۰۷ هیأت عمومی دیوان و حدود و ثغور شور داوران بوده و نقض مورد ادعای ایالات متحده آن قدر جدی نیست. اوضاع و احوال و شرایطی وجود ندارد که شکی قابل توجیه در استقلال و بی‌طرفی داور ایرانی ایجاد کند. (همان، ۱۷۸-۱۶۹). بر همین اساس جرح داور را رد می‌نماید.

بنابراین می‌توان نتیجه گرفت؛ افشای شور داوران در صورتی می‌تواند از موجبات جرح باشد که نخست اطلاعات فاش شده، جنبه محرمانه داشته باشد. دوم، شکی قابل توجیه در استقلال و بی‌طرفی داور به وجود آید. در پرونده اخیر، بنا به اظهارات داور، اطلاعاتی که توسط ایشان افشاء شده اساساً محرمانه نبوده است و همان‌طور که مقام ناصب تشخیص داده بود اشتباهی در حدود و ثغور شور داوران صورت گرفته و این اطلاعات در محدوده شور نبوده است. دلایل کافی هم مبنی بر ادعای رابط آمریکا، ارائه نشده بود.

مشخص می‌شود که نقض محرمانگی می‌تواند زمینه ساز جرح باشد و هر امری که بی‌طرفی یا استقلال داور را دچار تردید موجه نماید، از موجبات جرح یا عزل داور است. «ثمره استقلال و بی‌طرفی، تأمین و تضمین داوری صحیح و ضمانت اجرای عدم پایبندی و رعایت این اوصاف، جرح داور است». (افتخارچهرمی، ۱۳۷۸، ۴۱). با وجود این دادگاه باید تمام جوانب نقض اصول

^۲ «چنان چه به حکایت دلایل، داور عمداً اطلاعات محرمانه را به منظور بهره برداری طرف دیگر برای جرح داوری دیگر فاش کند این افشاء منجر به اوضاع و احوال و شرایطی خواهد شد که در ماده ۱۰ قواعد دیوان مشخص شده است. مع هذا، مقام ناصب با بررسی دقیق این پرونده... هیچ دلیلی نیافته است که داور ایرانی قصد داشته موقعیتی ایجاد کند که ایران بتواند آقای اسکوبیشفسکی را جرح کند. به علاوه، داور ایرانی صادقانه باور داشته است که آن چه در یادداشت خودش اظهار کرده است جنبه محرمانه نداشته است».

حاکم بر داوری را مورد توجه قرار دهد و جرح را باید به صورت مضیق تفسیر نماید تا نظارت حداقلی دادگاه حفظ شود.

۸-۲. ابطال رأی داور

سؤال این است که چه مواردی در مرحله‌ی شور داوران باعث می‌شود دادگاه رأی داور را ابطال نماید؟ آیا عدم شرکت یا امتناع از حضور در جلسات شور، می‌تواند موجبی برای ابطال رأی داور باشد؟ ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، رأی داور را در هفت مورد باطل و غیر قابل اجرا تلقی نموده است. امتناع از مشارکت در جلسات شور، در هیچ یک از بندهای مذکور در این ماده دیده نمی‌شود ولی با دقت در بند یک این ماده و با لحاظ ماده ۴۷۷ و ماده ۴۸۴، می‌توان چنین استدلال نمود که: چنانچه عدم شرکت در جلسات شور به واسطه عدم اطلاع داور از زمان تشکیل جلسه باشد، صدر ماده ۴۸۴ که از مقررات مربوط به داوری است و رعایت آن طبق ماده ۴۷۷ الزامی است، نقض گردیده و رأی صادره، مخالف قوانین موجد حق می‌باشد که موجبات ابطال رأی داور را فراهم می‌کند.

به‌رغم این که در متن قانون به صراحت این موضوع پیش‌بینی نشده ولی این امر از مواد پیش‌گفته و رویه قضایی، قابل استنباط است. به عنوان مثال در رأی داوری مورخ ۱۳۹۵/۰۳/۳۰ نظارت قضایی دادگاه بر نحوه شور داوران منجر به ابطال رأی داوری شده است. در این پرونده خواهان دعوای ابطال رأی داوری، با استناد به این که سرداور، نه تنها داور اختصاصی او را از انشای رأی مطلع نکرده بلکه پیش‌نویس رأی نیز جهت امضاء برای او ارسال نشده است، را تقدیم نموده و خواننده نیز ادعای خواهان را خلاف ظاهر می‌داند و در مقابل دفاعیاتی مطرح می‌نماید.

شعبه ۱۸ دادگاه تجدید نظر استان تهران طی صدور دادنامه‌ای مفصل^۲ معتقد است که اصل تناظر رعایت نشده و این اصل یکی از اصول مهم دادرسی عادلانه است که چنانچه این اصل در دادرسی رعایت نشود، آن رسیدگی به عنوان یک دادرسی بی‌طرفانه مورد پذیرش نیست. همچنین

^۱ پرونده در شعبه ۳۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران، تشکیل و دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۲۶۰۱۰۱۵۹ در تاریخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۶ صادر می‌شود. با این مضمون که این دادگاه، مقررات حاکم بر داوری داخلی را بسیار کلی و فاقد جزئیات دقیق دانسته و معتقد است «به علت عدم سازوکار مشخص برای اداره داوری و آیین داوری همان است که طرفین و داوران در قراردادنامه داوری پذیرفته‌اند و بر آن توافق کرده‌اند و در مورد مطروحه نیز چنین شده است. طرفین در متن داوری نامه، به صراحت نحوه دعوت از طرفین برای حضور در جلسات را به سرداور واگذار نموده‌اند و مطابق گزارش سرداور محترم، امضای رأی که در آخرین جلسه، محتوای آن اجمالاً تعیین شده، دعوت کرده اما داور اختصاصی محترم از حضور امتناع کرد بود». دادگاه نخستین در برخی موارد رأی داور را موافق و در برخی موارد مخالف قانون موجد حق تشخیص داد و رأی داور را نسبت به مورد اخیر ابطال نمود که از سوی طرفین اختلاف، مورد اعتراض و تجدیدنظر خواهی قرار گرفت.

^۲ دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۴۹۱ به تاریخ ۱۳۹۷/۰۴/۱۹.

علاوه بر رعایت اصل تناظر، داور باید رأی خود را بر اساس موازین حقوقی صادر کند و رأی وی نباید بر خلاف قوانین موجد حق باشد.^۱ بر همین مبنا رأی داوری را ابطال نمود. بنابراین می‌توان نتیجه گرفت؛ عدم شرکت داور در جلسه‌ی شور به تنهایی موجب ابطال رأی نیست بلکه چنانچه عدم شرکت یا امتناع وی ناشی از عدم رعایت اصول دادرسی عادلانه باشد یا رأی صادره منجر به نقض قوانین موجد حق گردد، اثر نظارت دادگاه، ابطال رأی داوری خواهد بود.

سؤالی که مطرح می‌شود این است که: در خصوص دعوایی که در دادگاه مطرح می‌شود، با توجه به این که مأموریت داور با صدور رأی، خاتمه پیدا می‌کند، چنانچه به دلایل پیش‌گفته، با عدم رعایت قواعد شور، دعوای ابطال رأی داور مطرح شود، آیا داور ممتنع یا سر داور و سایر داوران که در فرایند داوری مشارکت داشته اند باید خواننده دعوا قرار بگیرند یا خیر؟ حقوق دانان تقریباً بر این مسأله اتفاق نظر دارند که دعوای ابطال رأی داور، متوجه داور نیست تا از این جهت داور را در ردیف خوانندگان بیاوریم. همچنین مسئولیت مدنی وی نیز از آثار ابطال رأی به شمار نمی‌آید بنابراین در رویه‌ی عملی، داور به عنوان خواننده به دادرسی دعوت نمی‌شود. از طرفی هیچ کس به اندازه داوران از فرایند داوری و جلسات شور، اطلاعات ندارد، از سویی قانون‌گذار در پاسخ به این مورد ساکت است. فقر ادبیات داوری در بعضی کشورها با انتشار کتابچه‌های راهنمای داوری مرتفع گردیده لیکن در ایران به‌رغم سابقه نسبتاً طولانی نهاد داوری، هنوز خلأهایی وجود دارد.

۹. قلمرو نظارت دادگاه

نظارت دادگاه نباید تا حدی باشد که موجب تضعیف جایگاه داوری گردد، به نحوی که شیوه‌ی حل‌وفصل اختلاف وابسته و موازی محسوب شود. «بی‌تردید، داوری نمی‌تواند ادعای مصونیت مطلق از این ایراد را داشته باشد ولی شایسته است این ایراد را به طور منصفانه ارزیابی نمود و آنگاه با در نظر گرفتن حدود دخالت دادگاه‌ها و اهداف و آثار آن، در مورد وجود یا فقدان مزیت نسبی داوری به عنوان یک شیوه موازی حل و فصل اختلاف به قضاوت نشست». (جنیدی، ۱۳۸۳، ۲).

۲. علاوه بر این دادگاه تجدید نظر استدلال می‌کند: «هر چند ماده ۴۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی ملاک رأی اکثریت داوران در هیأت داوری بیان شده است لیکن این امر ناظر به مواردی است که احد داوران به‌رغم اطلاع از جلسه دادرسی و مشاوره، از شرکت در جلسه یا رأی دادن رأی یا امضای آن امتناع نموده باشد. حال آن که در مانحن فیه ادعای خواهان این است که اساساً داور منتخب آنان از جلسه شور بی اطلاع بوده و داوران دیگر رأی خود را صادر و پس از صدور به او اطلاع داده اند که این امر در تعارض با مقررات قانونی مرقوم است. این مسأله قاعده تناظر را تحت تأثیر قرار می‌دهد و لزوماً پس از تشکیل جلسه شور می‌بایست انشای رأی صورت پذیرد»... در نهایت با استناد به قسمت اول ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م ناظر به مواد ۴۸۲ و ۴۸۴ و بند اول ماده ۴۸۹ همان قانون، دادنامه معترض‌ عنه نقض و حکم بر بطلان رأی داوری، صادر می‌نماید.

ورود دادگاه دارای دوجنبه‌ی نظارتی و حمایتی می‌باشد. سیستم داوری انگلستان در بی حل و فصل رضایت بخش اختلافات تجاری به طور خصوصی است. (Reid, 2004, 223). بخش ۴۴ قانون داوری انگلیس که ناظر به اختیارات دادگاه برای حمایت از رسیدگی‌های داوری است، حتی در پرونده‌هایی که محل داوری، خارج از انگلستان، ولز یا ایرلند شمالی قرار دارد نیز قابل اعمال است. (Justin and others, 2018, 5).

در حالی قانون داوری انگلیس نظارت دادگاه را می‌پذیرد که؛ میزان دخالت، باعث تزلزل جایگاه داوری نشود. (Reid, 2004, 226). رویه‌ی این کشور تمایل به تفسیر مضیق موارد نظارت قضایی دارد. (جنیدی، ۱۳۸۳، ص ۴). مفاد ماده ۵ قانون نمونه آنسیترال قائل به محدود کردن مداخله‌ی دادگاه است و منعکس کننده‌ی این است که باید موارد آن به طور خاص و صریح در قانون مربوط احصاء شود. (سیفی، ۱۳۷۷، ۴۸). نظر نگارندگان با رویه اخیر انگلیس و قانون نمونه آنسیترال همسو بوده و معتقدند که نظارت دادگاه باید به میزان حداقلی و در راستای حمایت و تسهیل فرایند داوری باشد. نظارت دادگاه باید در راستای حمایت و مساعدت به جریان داوری باشد و منجر به بی‌اثر شدن داوری نگردد مگر این که اصول دادرسی نقض شده باشد. همچنین به دلیل این که توافق طرفین در نحوه‌ی شور داوران مؤثر است، حدود نظارت دادگاه به قدری توسعه نیابد که وصف خصوصی و توافقی بودن داوری نادیده گرفته شود.

پاسخ به این سؤال که: آیا دادگاه می‌تواند وارد ماهیت داوری شود یا خیر؟ در تعیین میزان قلمرو نظارت دادگاه مؤثر است. داوری از شیوه‌های خصوصی حل و فصل اختلاف است که استثنای بر اصل صلاحیت عام دادگستری می‌باشد بنابراین در صورت اعتراض به رأی داوری، دادگاه رأی داور را ماهیتی مورد نقد قرار نمی‌دهد بلکه جهات ابطال را بررسی نموده و در صورت مغایرت با قانون داوری، رأی را ابطال می‌نماید. رویه‌ی عملی دادگاه^۱ نیز تمایل به مداخله در داوری ندارد بلکه نقش حمایتی و نظارتی خود را اعمال نموده و به اراده‌ی طرفین احترام می‌گذارد.

۱۰. نتیجه

داوری جلوه‌ای از حاکمیت و آزادی اراده‌ی طرفین است. با توجه به مقررات موجود داوری در ایران و انگلستان و بررسی رویه قضایی، مقررات مربوط به ضرورت شور از قوانین آمره بوده و

^۱. (دادنامه شماره ۹۶۸۰۴۰۰۶۹۷۰۲۵۰۴۰۹۶۸ به تاریخ ۹۶/۸/۲۷ صادره از شعبه ۴ دادگاه عمومی حقوقی شهر ری و تأیید شده در شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به شماره دادنامه ۹۶۰۹۶۷۰۲۲۱۸۰۱۵۳۵ به تاریخ ۹۶/۱۱/۱۰).

داوران مکلف به اجرای قواعد داوری هستند. بنابراین طرفین داوری در مورد تشکیل جلسه شور نمی‌توانند برخلاف این مقررات تراضی نمایند. مبنای شور داوران، رعایت اصول دادرسی عادلانه، اصل حسن نیت و عدم جانبداری از یکی از طرفین داوری است. بنابراین نظارت دادگاه می‌تواند از باب رعایت این اصول صورت گیرد. توسعه‌ی حدود نظارت دادگاه بر جریان داوری علاوه بر این که با اصل حاکمیت اراده ناسازگار است، باعث تضعیف جایگاه داوری و در نتیجه اطاله دادرسی و تراکم پرونده‌ها در محاکم دادگستری می‌گردد.

شور داوران به صورت کاملاً محرمانه بوده و امروزه به روش حضوری و الکترونیکی قابل پذیرش است. صرف نقض محرمانگی موجبی برای نظارت دادگاه و جرح یا برکناری داوران و ابطال رأی داور نیست بلکه باید شک معقول و موجه مبنی بر عدم استقلال و جانبداری داور وجود داشته باشد. یا اصول دادرسی عادلانه مانند اصل تناظر، اصل ابلاغ و اصل حسن نیت نقض گردد.

نظارت قضایی باید به صورت حداقلی و بیشتر به منظور حمایت و تسهیل روند داوری صورت گیرد در غیر این صورت، رنگ و بوی مداخله خواهد گرفت. تخصصی کردن داوری و آموزش داوران حرفه‌ای، تفسیر مضیق مقررات مربوط به نظارت قضایی در جریان داوری، الزامی کردن رعایت اصل حسن نیت و استمرار و پایبندی به آن در طول جریان دادرسی، ما را در توسعه و مطلوبیت نهاد داوری یاری خواهد نمود و باعث خواهد شد نظارت دادگاه بر جریان داوری به حداقل ممکن برسد.

منابع

فارسی

۱. افتخارچهرمی، گودرز، «تحولات نهاد داوری در قوانین موضوعه ایران: دستاورد آن در حوزه داوری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۲۷ و ۲۸، ۱۳۷۸.
۲. انصاری، روح‌الله، پورجوهری، علی و کریمی، قوام، «بررسی مداخله دادگاه در داوری در حقوق ایران»، مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، دوره ۲/۲، ۱۳۹۶.
۳. پناهی، مهدی، داوری الکترونیک، چاپ یکم، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۹۷.
۴. پیری، فرهاد، راهنمای نگارش رأی داوری، چاپ یکم، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۹۸.
۵. جنیدی، لعیا، «دخالت دادگاه‌ها در رسیدگی‌های داوری»، داوری نامه ۱ مرکز داوری اتاق ایران، ۱۳۸۳.

۶. دی ام لیو، جولیان، میستلیس، لوکاس ای و کرول استفان ام، داوری تجاری بین المللی تطبیقی، حبیبی مجنده، محمد، چاپ یکم، قم، انتشارات دانشگاه مفید، ۱۳۹۱.
۷. سیفی، سیدجمال، «قانون داوری تجاری بین المللی ایران همسو با قانون نمونه داوری آنسیترال»، مجله حقوقی، دوره ۲۳، ۱۳۷۷.
۸. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، جلد دوم، چاپ بیستم، تهران، انتشارات آداک، ۱۳۸۷.
۹. عسکری، یدالله، آیین دادرسی مدنی با رویکرد کاربردی، چاپ یکم، تهران، نشر سپاه پاسداران انقلاب اسلامی ایران، ۱۳۸۴.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق: منابع حقوق، جلد دوم، چاپ پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴.
۱۱. کاکاوند، محمد، جرح داوران دیوان داوری دعوی ایران- ایالات متحده، چاپ سوم، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش، ۱۳۹۰.
۱۲. کاکاوند، محمد، مقدمه‌ای بر حقوق و رویه داوری، چاپ یکم، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴.
۱۳. گنینگز، آرتور تی، «داوری تجاری و اصول حاکم بر آن در حقوق انگلیس»، میرمحمدصادقی، حسین، مجله حقوق بین الملل، دوره ۱۰، ۱۳۶۸.
۱۴. مافی، همایون، پارسافر، جواد، «دخالت دادگاه‌ها در رسیدگی‌های داوری در حقوق ایران»، مجله دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۵۷، ۱۳۹۱.
۱۵. مصلحی، جلال، «حدود مداخله دادگاه‌های ملی در روند داوری»، مجله پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۵ و ۱۶، ۱۳۸۴.
۱۶. موسوی، سیدرضا، صادقی، علی، مجموعه قوانین و قواعد داوری (داخلی و بین المللی)، چاپ یکم، تهران، انتشارات هزاررنگ، ۱۳۹۶.

انگلیسی

17. Arbitration Act, 1996, www.Legislation.gov.uk. Pdf> (last visited on 25/06/2018).
18. Caher, Charlie. (2019). International Arbitration England and Wales Practice. <https://iclg.com>. (Last visit on 12/2019).
19. Duarte G. Henriques (2015), "The role of good faith in arbitration: are arbitrators and arbitral institutions bound to act in good faith?" ASA Bulletin, volume 33, No. 3.
20. Justin, Williams, Hamish, Lal, Richard, Horn Shaw (2018), "Arbitration procedures and practice in the UK (England and Wales)", www.practicallaw.com/arbitration-guide. (Last visited on 23/12/2019).

21. LCIA Arbitration Rules, 2014, www.lcia.org.Pdf. (last visited on 25/06/2018).
22. Lobo, Alessandra, Varas, Gabriel, spalletta, Giulia (2019), "Deliberation of the Arbitral: Opening the "Black Box", Arbitration blogWolters Kluwer online.
23. Lew, Julian D. M. Loukas A, Mistelis and Stefan M, Kroll. (2003). Comparative international commercial arbitration, Kluwer law international.
24. Paddy Marketing Board v. S. V. Industries Ltd (1990), www.lawnet.gov.ik, (last visited on 11/02/2019)
25. Pryles, Michael (2007), "Limits to Party Autonomy in arbitration procedure", Journal of International Arbitration, volume 24, HeinOnline.org. (Last visited on 17/07/2019).
26. Rajveer, Advocat (2018), "Parties autonomy in international commercial arbitration", International Journal Scientific & Engineering Research, volume 9, Issue 10.
27. Red fern, Alan, Hunter, Martin (2009), Law and Practice of International Commercial, 5 edition, Oxford University Press.
28. Reid, Allen. S (2004), "The UNCITRAL Model Law on international commercial arbitration and the English arbitration Act: are the two systems poles apart?" Journal of international arbitration, No 21.
29. Westgaver, Claire, Morde, Paisner LLP, Leon, Kotick, Brian (2017), "Improper Deliberations in International Arbitration as avGround for Annulment" www.WolterkluwerArbitration.com, (last visited on 27/12/2018).
30. Yves, Detrains, "The arbitrator's deliberation" Fifth annual international commercial arbitration lecture, 2012.