

بررسی دخالت دادگاه در داوری از منظر حقوق ایران و افغانستان

سید حسن مبارز^۱

چکیده

یکی از اصول پذیرفته در نظام داوری بین المللی این است که در صورت وجود موافقتنامه داوری میان طرفین، دادگاهها صلاحیت رسیدگی به اختلافات ناشی از قرارداد مزبور را از دست می دهند و باید اختلاف مذکور را به داوری ارجاع دهند. با وجود این اصل، نظام های حقوقی بسیاری از کشورها مداخله دادگاه در داوری را در برخی موارد، پذیرفته اند. در این میان، نظام حقوقی کشورهای جمهوری اسلامی ایران و جمهوری اسلامی افغانستان نیز از این قاعده مستثنی نبوده و ضمن پذیرش اصل کلی منع مداخله دادگاهها در داوری، در برخی موارد استثنایی، بر لزوم مداخله دادگاهها تأکید نموده اند که می توان به دخالت دادگاه در مرحله پیش از داوری، در جریان داوری و پس از صدور رأی داوری، اشاره نمود. کلید واژه ها: داوری، حکمیت، دادگاه، دخالت، ایران، افغانستان.

^۱ - فوق‌لیسانس حقوق خصوصی (mobarez_abt@yahoo.com)

مقدمه

دیدگاه اغلب قوانین کشورها و کنوانسیون‌های بین‌المللی بر این است که با وجود قرارداد ارجاع به داوری، دادگاه‌ها نسبت به موضوع صلاحیت رسیدگی نداشته و باید با ارجاع امر به داوری از رسیدگی امتناع نمایند.

در اکثر نظام‌های جهان، امکان نوعی نظارت قضایی بر جریان رأی داوری در قالب امکان اعتراض به رأی داوری پیش‌بینی شده است. علی‌رغم گرایش آشکار مبنی بر عدم مداخله دادگاه در رسیدگی‌های داوری و حصری کردن موارد دخالت دادگاه‌های دولتی، نظام‌های حقوقی معاصر به ویژه انگلیس و آلمان به حذف کامل این نوع نظارت قضایی دادگاه‌ها بر جریان داوری تن نداده اند.

تعیین موارد دخالت دادگاه در امر داوری و میزان تاثیر آن، از اهمیت ویژه‌ی برخوردار است. در عصر حاضر، به جهات گوناگون از جمله سرعت داوری سعی بر کاهش مداخله قضائی و استقلال هرچه بیشتر امر داوری است. فلسفه مداخله کمتر دادگاه‌ها در داوری و استقلال بیشتر نهاد داوری بردو عامل استوار است. اول آنکه هدف از این امر تشویق به انجام داوری در کشورها با محدود نمودن مصادیق مداخله دولت‌ها و جلب اعتماد تجار بین‌المللی است. دومین علت کاهش مداخله دادگاه‌ها و منحصر کردن دخالت آن‌ها همسو با رویه‌ی موجود در نظام بین‌المللی با هدف تسریع جریان داوری است.

در این مقاله سعی شده ابتدا ماهیت دخالت دادگاه در امر داوری بررسی شود و سپس دخالت دادگاه‌ها در امر داوری در سه مرحله کلی مطالعه گردد.

الف. دخالت دادگاه پیش از داوری

ب. دخالت دادگاه در جریان داوری

ج. دخالت دادگاه پس از صدور رأی داوری

گفتار اول. ماهیت دخالت دادگاه‌ها در داوری

ماهیت دخالت دادگاه در داوری هم حمایتی است و هم جنبه نظارتی دارد. از جهت حمایت و کمک به داوری برای مثال، ممکن است از دادگاه‌ها خواسته شود که در نصب یا رد داوران به دیوان کمک کنند یا از دادگاه در جمع‌آوری اسناد و مدارک در خواست مساعدت شود. در جریان داوری ممکن است مسائلی پیش آید که چون دیوان داوری فاقد قدرت اجبارکنندگی می‌باشد، باعث شود که دیوان نتواند حقوق طرفین را رعایت یا مدارک موجود را حفظ کند یا داوری را به طور مناسب و شایسته برگزار نماید. در این حالات، ناگزیر باید از دادگاه‌ها خواسته شود که دستورات یا قرارهای لازم را صادر کنند. همچنین در پایان داوری این دادگاه‌های دولتی هستند که باید به رأی داوری اعتبار بخشند و چنانچه رأی توسط محکوم علیه داوطلبانه رعایت و اجرا نشود او را وادار به اجرا کنند.

علاوه بر نقش حمایتی، دادگاه ممکن است نقش نظارتی بر داوری اعمال نمایند؛ یعنی، جهت تضمین سلامت و صحت جریان داوری و رعایت حداقل شرایط شکلی لازم برای عادلانه بودن رسیدگی و برگزاری داوری منظم و عادلانه و همچنین برای حفظ و حراست از نظم عمومی و اصول بنیادین مورد نظر قانونگذار در داوری دخالت کنند؛ برای مثال، دادگاه‌ها می‌توانند رأی داوری را به دلیل جریان شکلی ناعادلانه ابطال نمایند یا به دلیل خلاف نظم عمومی و عدم رعایت اصل بی‌طرفی داوران در جریان داوری بر عدم اعتبار رأی داوران حکم نمایند یا داور را به لحاظ وابستگی یا جانب‌داری برکنار نمایند (نیک‌بخت، ۱۳۹۳: ۲۱۱). چه بی‌طرفی و رعایت تساوی میان طرفین دعوا از اصول بنیادین فرآیند داوری است (امیر معزی، ۱۳۸۷: ۵۳۹) که هم نظام حقوقی افغانستان بدان تأکید دارد و هم از منظر حقوق ایران و نهادهای بین‌المللی دخیل در امر داوری الزامی است. هم به بعد حمایتی و هم بعد نظارتی دخالت دادگاه در فرایند داوری در قوانین دو کشور تصریح شده است (م ۲۰ ق.ح.ت افغانستان و م ۱۳ ق.د.ت. ب ایران).

گفتار دوم. دخالت دادگاه پیش از داوری

منظور از دخالت دادگاه قبل از داوری، اقداماتی است که دادگاه قبل از شروع رسیدگی داوری مجاز و گاهی ملزم به انجام آن‌ها می‌باشد. مداخله دادگاه قبل از شروع رسیدگی زمانی شروع می‌شود که یکی

از طرفین با ارجاع اختلاف حادث شده به داوری مدعی بی اعتباری قرارداد داوری یا عدم وجود شرط یا قرارداد داوری بنا به دلایل قانونی باشد. دلایل این امر متفاوت است از جمله می توان به نارضایتی یکی از طرفین از رسیدگی داوری و یا اخلال در روند داوری اشاره کرد. به عبارت دیگر، اصولاً رابطه متقابل دادگاه و داوری، قبل از شروع به رسیدگی داوران از زمانی آغاز می گردد که یکی از طرفین، اختلاف حادث شده‌ی میان خود و طرف مقابل را، به داوری ارجاع می دهد؛ با این ادعا که میان او و خواننده‌ی دعوا، توافقنامه معتبری مبنی بر ارجاع اختلاف به داوری، منعقد گردیده است. از همان ابتدا، طرف مقابل ممکن است حقیقتاً، و یا به منظور ایجاد اخلال در فرایند داوری، مدعی شود که اصولاً توافقنامه داوری وجود ندارد؛ یا اگر وجود دارد، بی اعتبار است؛ یا نصب داوران و یا تعویض آنها ضروری باشد (مصلحی، ۱۳۸۴: ۲۵۱). بنا براین می توان اقدامات دادگاه قبل از شروع رسیدگی داوری را به دو دسته کلی تقسیم نمود: ۱- اقدام دادگاه در خصوص قرارداد داوری ۲- اقدام در خصوص تعیین داور

بنداول. اقدام دادگاه در خصوص قرارداد داوری

گاهی ممکن است یکی از طرفین برای گریز از داوری اقدام به طرح دعوا در دادگاه نماید، یا به این دلیل که ترجیح می دهد یا عقیده دارد که دادگاه به نفع او حکم می کند یا به دلیل اینکه واقعا نسبت به اعتبار توافقنامه داوری معترض است. عامل مهم در تضمین فرایند داوری بدون دخالت دادگاه تعهد دادگاه‌ها به عدم رسیدگی به دعاوی مربوط به ماهیت است. در همه کشورهای عضو کنوانسیون نیو یورک، تعهدی اجباری بر اساس حقوق بین الملل برای دادگاه‌های ملی وجود دارد تا رسیدگی را متوقف کنند و امور را به نظام داوری منتخب طرفین احاله نمایند (دی ام لیو، جولیان، ای میستیس، لوکاس، ام کرول، ۱۳۹۱: ۳۷۶). البته در نظام حقوقی ایران و افغانستان دادگاه‌ها زمانی موظف به توقف رسیدگی به دعوا می باشد که یکی از طرفین دعوا آن را خواستار باشد و مدعی وجود قرارداد داوری گردد (م ۱۵ق.ح. ت. افغانستان و م ۷ق.د. ت. ب. ایران).

در مورد تعریف توافقنامه یا قرارداد داوری وحدت نظر وجود ندارد و برخی حقوقدانان آن را بدین گونه تعریف نموده اند: « قرارداد داوری، قراردادی است که به موجب آن دو یا چند نفر توافق می کنند که اختلافات مربوط به روابط خود را برای رسیدگی و حل و فصل به یک یا چند شخص ارجاع دهند» (جنیدی، ۱۳۸۵: ۴۵). برخی دیگر در تعریف آن گفته اند: « موافقت نامه داوری عقدی است که به موجب آن طرفین توافق می نمایند که دعوی موجود خود را، خواه در دادگاه طرح شده یا نشده باشد و یا منازعه و اختلاف احتمالی خود را که در آینده ممکن است پیدا شود، برای رسیدگی و صدور رأی، به داوری یک یا چند نفر ارجاع نمایند» (شمس، ۱۳۹۴: ۱۶۵). برخی از حقوقدانان آن را فصل خصومت توسط غیر قاضی و بدون رعایت تشریفات رسیدگی دعوی می دانند (شیرودی، ۱۳۹۱: ۹). بر اساس این تعریف، وجه تمایز رسیدگی قضایی با داوری عدم دخالت قاضی در فرآیند داوری و رسیدگی می باشد.

دادگاه ملزم است در خصوص وجود قرارداد داوری و اعتبار آن بررسی‌های لازم را به عمل آورد. برای مثال در مواقعی که احدی از طرفین ادعای وجود قرارداد داوری می‌نماید دادگاه باید احراز نماید که آیا قرارداد داوری مورد ادعا وجود دارد. ماده ۱۵ق.ح. افغانستان «در صورتیکه دعوی اقامه شده در محکمه تابع موافقتنامه حکمیت باشد، محکمه می‌تواند در صورت دریافت مطابقت آن با احکام این قانون، بالاً اثر درخواست طرفین، دعوی را قبل از اقامه نخستین اظهارات، به حکمیت راجع سازد». بر فرض توافق به داوری آیا قرارداد مزبور همچنان واجد اعتبار می‌باشد و به قوت خود باقی است یا خیر.

قرارداد داوری مانند هر قرارداد دیگری نیازمند وجود شرایط اساسی معاملات است که در ماده ۱۹۰ق.م ایران و م ۵۰۲ق.م افغانستان بدان تصریح شده است. علاوه بر آن، باید شرایط اختصاصی آن را (کتبی بودن) نیز مورد بررسی قرارداد و اعتبار آن را احراز نماید. م ۱۳ق.ح. افغانستان: «موافقه حکمیت بین طرفین طور کتبی صورت می‌گیرد. موافقت نامه در حالات ذیل کتبی پنداشته می‌شود: ۱. در صورتی که موافقه نامه در سند درج و طرفین آن را امضا نموده باشند. ۲. در صورتی که توافق در نامه و سایر مراسلات کتبی (بشمول پست الکترونیک) درج و توافق ثبت شده را منعکس نماید. ۳. در صورتی که موافقه نامه‌ها در مبادله ادعا یا دفاعیه اظهار و در آن یکی از طرفین، موجودیت موافقت را ادعا و طرف دیگر آن را رد ننماید»

م ۷ قانون داوری تجاری بین المللی ایران مقرر می‌دارد: «موافقت نامه داوری باید طی سندی به امضای طرفین رسیده باشد، یا مبادله نامه، تلکس، تلگرام، یا نظایر آن‌ها بوجود موافقتنامه مزبور دلالت نماید یا یکی از طرفین طی مبادله درخواست یا دفاعیه، وجود آن را ادعا کند و طرف دیگر عملاً آن را قبول نماید. ارجاع به سندی در قرارداد کتبی که متضمن شرط داوری باشد نیز به منزله موافقت نامه مستقل داوری خواهد بود». از حکم این ماده می‌توان کتبی بودن قرارداد داوری را به خوبی استنباط نمود. زیرا، این ماده مقرر می‌دارد که موافقت نامه داوری باید طی سندی به امضای طرفین رسیده باشد. لذا، اصل بر این است که موافقت نامه داوری کتبی باشد.

از نظر درج قرارداد داوری، در متن قرارداد اصلی، توافقنامه داوری را می‌توان به دو دسته تقسیم بندی نمود: قرارداد داوری به صورت مستقل و شرط داوری (به عنوان شرط ضمن قرارداد اصلی). در قرارداد داوری به صورت مستقل، طرفین با انعقاد یک قرارداد، اختلاف خود را به داوری ارجاع می‌دهند. مسئولیت‌های مدنی نقشی ندارد بلکه به عقیده برخی از اندیشه‌وران ساحت حقوق جدا ساختن تقصیر از مسئولیت مدنی امکان‌پذیر نیست زیرا؛ مسئولیت مبتنی بر تقصیر این امکان را فراهم می‌سازد تا مسئولیت مدنی با توجه به شرایط و اوضاع و احوال خاص هر دعوا با مقتضیات انصاف و عدالت وفق داده شود، درحالی که مسئولیت محض چنین قابلیت و پتانسیل را ندارد (حسن بادینی، پیشین، ۱۵۳).

این در صورتی است که اتلاف پدید آمده باشد، در صورتی که در قسم دوم، طرفین اختلاف، اختلاف که ممکن است در آینده به وجود بیاید را عنوان شرط ضمن عقد مندرج در قرارداد اصلی، به حکمیت ارجاع می‌دهند (جنید، پیشین). حل اگر یکی از طرفین وجود توافقنامه داوری را انکار نمود، این پرسش مطرح می‌گردد که تکلیف چیست؟ و در این صورت نقش دادگاه چگونه ایفا می‌گردد؟ در پاسخ به این پرسش، باید میان داوری سازمانی و داوری موردی تفکیک قایل شد. در صورتی که داوری سازمانی است، نقش دادگاه‌ها در احراز وجود توافقنامه داوری بسیار محدود است، زیرا سازمان مورد بحث خود دارای ارگانی به منظور رسیدگی به این موضوع است. برای نمونه، در داوری توسط اتاق بازرگانی بین‌المللی، که از نمونه‌های برجسته و کامل داوریه‌های سازمانی است، نهادی به نام دیوان داوری وجود دارد که وظیفه آن نظارت مؤثر بر داوریهایی است که مطابق قواعد اتاق به داوری ارجاع می‌شوند. این نظارت از زمان تسلیم دادخواست تا صدور رأی داوری ادامه دارد.

حال اگر یکی از طرفین وجود توافقنامه داوری را انکار نماید، بر اساس ماده ۶ قواعد داوری و قواعد سازش اتاق بازرگانی بین‌المللی مصوب ۱۹۹۸، ابتدا دیوان داوری باید در این خصوص رسیدگی و تعیین تکلیف نماید سپس اقدامات دیگر باید انجام پذیرد.

در داوریه‌های موردی نهاد دیگری جز نهادهای قضایی برای نظارت بر روند داوری وجود ندارد. بنابراین، نقش دادگاه‌های ملی پررنگ‌تر به نظر می‌رسد (مصلحی، پیشین، ۲۵۲). برای نمونه، می‌توان از قانون داوری تجاری دو کشور نام برد که بدان پرداخته است برای مثال بند ۳ م ۱۶ ق.د.ت. ب. ایران بیان می‌دارد «در صورت ایراد به اصل صلاحیت و یا به وجود و یا اعتبار موافقتنامه داور (جز در صورتی که طرفین به نحو دیگر توافق کرده باشند) «داور» باید بعنوان یک امر مقدماتی، قبل از ورود به ماهیت دعوی نسبت به آن اتخاذ تصمیم کند».

م ۲۵ ق.ح.ت. افغانستان بیان می‌دارد «(۱) بورد حکمیت دارای صلاحیت‌های ذیل می‌باشد

۱. حل و فصل تمام منازعات شامل صلاحیت خویش.

۲. رسیدگی به اعتراضات در مورد موجودیت موافقتنامه حکمیت یا اعتبار آن.» بر اساس مواد قانونی

دو کشور در داوری‌های موردی، داوران می‌توانند اعتبار موافقتنامه داوری را ارزیابی نمایند و پس از اعتبار سنجی آن تصمیم‌سازی کنند.

بند دوم. اقدام دادگاه در خصوص تعیین داور

اصل حاکمیت اراده هم در قانون مدنی و هم در قانون حکمیت و داوری تجاری بین المللی دو کشور مورد پذیرش واقع شده است (م ۱۰ق. د. ب. ا و م ۱۷ق. ح. افغانستان) طرفین قرارداد علاوه بر اختیار در تعیین داور، در مورد تعداد داوران نیز اختیار کامل دارند. اقدام به روش مرضی الطرفین در انتخاب داور تکلیف قراردادی طرفین محسوب می شود. در صورتی که طرفین داور را تعیین نکرده باشند، دادگاه می تواند با درخواست آن ها اقدام به تعیین داور نماید. م ۱۹ق. ح. افغانستان: « هرگاه طرفین بر طرز تعیین حکم یا حکم ها موافقه ننموده باشند، حکم یا حکم ها طور ذیل تعیین می گردند: ۱. در صورتی که برای رسیدگی منازعه سه حکم لازم باشد، هر یک از طرفین یک، یک حکم را تعیین می نماید، در این صورت دو حکم تعیین شده حکم سوم را تعیین می کنند. هر گاه هر یک از طرفین در خلال (۳۰) روز از تاریخ در خواست طرف مقابل نتوانند حکم را تعیین نمایند یا در صورتی که دو حکم، حکم سوم را در خلال (۳۰) روز از تاریخ تعیین حکم دوم، انتخاب نمایند، محکمه حکم را در خلال (۳۰) روز بعد از تاریخ در خواست یکی از طرفین تعیین می کند.

۲. هرگاه منازعه توسط یک حکم حل و فصل شود و طرفین نتوانند در مورد به موافقه برسند، در این صورت محکمه در خلال (۳۰) روز از تاریخ در خواست یکی از طرفین، حکم را تعیین می نماید. بیان کند و از خطرهای به موجب شق ب بند ۲ ماده ۱۱ قانون داوری تجاری بین المللی ایران در داوری یک نفره در صورت عدم توافق طرفین در مورد انتخاب داور حسب در خواست یکی از طرفین دادگاه مرکز استانی که مقر داوری در آن قرار دارد و تا زمانی که مقر داوری تعیین نشده بر عهده دادگاه عمومی تهران خواهد بود.

هم چنین طبق بند ۳ ماده ۲ هرگاه بر اساس روش مرضی الطرفین یکی از طرفین اقدام نکند یا طرفین و یا داوران برگزیده به توافق نرسند و یا اینکه شخص ثالث به وظیفه محوله عمل نکند هر یک از طرفین می تواند به دادگاه مرکز استان محل داوری یا دادگاه عمومی تهران مراجعه نماید.

باتوجه به مطالب فوق می توان مواردی را که دادگاه ها می توانند به تعیین داور مبادرت ورزند به صورت ذیل احصا نمود که گرچه در لابلای قوانین مصادیق زیادی می توان برای این مسئله پیدا کرد اما در اینجا به برخی مواردی مهمی که در نظام های حقوقی جهان به طور عام و نظام حقوقی افغانستان به طور خاص متداول و رایج است، پرداخته می شود. در ادامه به صورت مختصر و کلی مواردی را که در نظام حقوقی افغانستان هم مطرح شده اند؛ مورد بررسی و تحلیل قرار می گیرند

الف. واگذاری صریح طرفین: از آنجای که در قوانین دو کشور اصل حاکمیت اراده پذیرفته شده است، طرفین می توانند با توافق انتخاب داور را به دادگاه محول نمایند (م ۱۹ق.ح. افغانستان و م ۱۱ق.د.ت. ب. ایران). به موجب تبصره ماده ۴۵۵ق.آ.د.م. ج. ایران در کلیه موارد رجوع به داور، طرفین می توانند انتخاب داور یا داوران را به دادگاه واگذار نمایند. دادگاه در انتخاب داور مکلف است مقررات مربوط به ممنوعیت از داوری را رعایت نماید.

ب. عدم توافق طرفین در تعیین داور: چنانچه طرفین متعهد به معرفی داور شده ولی داور یا داوران را معین نکرده باشند و یا مقرر گردیده که حل اختلاف به یک نفر داور ارجاع شود و طرفین در زمان بروز اختلاف نخواهند یا نتوانند به طور صریح در انتخاب داور توافق نمایند این امکان وجود دارد که مخاطب اظهارنامه، حسب مورد داور خود را تعیین و با داور مشترک یا داور ثالث معرفی شده موافقت نماید. البته معمولاً موافقت مزبور حاصل نمی شود. در این صورت ذی نفع می تواند با پایان مهلت قانونی، حسب مورد برای تعیین داور اختصاصی طرف مقابل، داور ثالث یا دور مشترک به دادگاه مراجعه نماید. ماده ۱۱ قانون اصول محاکمات مدنی افغانستان و مواد ۴۵۹-۴۶۰ق.آ.د.م. ایران هم به امر تأکید می کند.

گفتار سوم. دخالت دادگاه در جریان داوری

در جریان رسیدگی داوری دادگاه می توان نقش مؤثری داشته باشد. برای مثال، ممکن است صدور اقدامات تأمینی و دستور موقت ضرورت پیدا کند. با توجه به عدم برخورداري مرجع داوری از قدرت و اختیار عمومی و اجبار کننده، مداخله دادگاه با استفاده از قدرتی که دارد برای رفع این مشکل لازم است. علاوه بر این،

دادگاه‌ها در جریان رسیدگی داوری نظارت بر جرح داور را بر عهده دارند و در صورت تقاضای یکی از طرفین می‌توانند نسبت به جرح داور رسیدگی و اتخاذ تصمیم نمایند. با اینکه رسیدگی به جرح داور در مرحله نخست با مرجع داوری است و در مرحله دوم دادگاه و مداخله آندر جریان داوری احتساب ناپذیر خواهد بود.

بند اول. دخالت در اقدامات تأمینی و موقت

اقدامات تأمینی و موقت به عنوان تدابیر بازدارنده برای حمایت مؤثر از خواسته یکی از طرفین داوری و جلوگیری از ورود ضرر جبران ناپذیر به وی می‌باشد. معمولاً، ارای دستور موقت و اقدامات تأمینی محتاج قدرت عمومی دولت و ضمانت اجرا است. بدون تردید، اجرای دستورات موقت صادره از دادگاه‌ها اصولاً کمتر با مشکل روبرو می‌شود. زیرا، دادگاه‌ها با استفاده از اقتداری که دارند، طرفی را که از اجرای دستور سرپیچی کرده به اجرای آن وادار و ملزم می‌نمایند.

گرچه در حقوق افغانستان و ایران، صلاحیت صدور قرارهای تأمینی را به بورد حکمیت هم داده (م ۱۹ق.ح. افغانستان) ولی طرفین می‌توانند در مواردی از دادگاه نیز اتخاذ تدابیر احتیاطی را درخواست نمایند. بند ۳م ۱۵ق.ح. افغانستان: « در صورتی که قضیه تحت رسیدگی حکم، حکم‌ها یا بورد حکمیت قرار داشته باشد، محکمه می‌تواند بالأثر درخواست یکی از طرفین قرار مبنی بر اتخاذ تدابیر احتیاطی را صادر نماید.»

م ۹ق.د. ب. ایران: « هریک از طرفین قبل یا حین رسیدگی داوری می‌تواند از رئیس دادگاه موضوع ماده ۶ صدور قرار تامین و یا دستور موقت را در خواست نماید.» بنابراین دخالت دادگاه برای صدور قرارهای تامین و تدابیر احتیاطی در دو کشور مورد پذیرش واقع شده‌است.

بند دوم. دخالت دادگاه در جرح داور

استقلال و بی‌طرفی از تکالیف داور محسوب می‌شود (م ۲۰ق.ح. افغانستان) وصف استقلال و بی‌طرفی داور باید در طول رسیدگی و جریان داوری تا زمان صدور رای حفظ شود. عدم وابستگی داور و مستقل بودن وی ضامن صحت رسیدگی‌های داوری و اعتبار تصمیمات متخذه توسط داور است. امکان جرح و سلب صلاحیت از داور، از شرایط اساسی برای تامین صحت و سلامت جریان داوری به شمار می‌رود.

باتوجه به قراردادی بودن اساس داوری، طرفین می‌توانند نسبت به روش‌های جرح داور با یکدیگر توافق نمایند. بدیهی است توافق طرفین در چارچوب قواعد امری محل تشکیل داوری از اعتبار برخوردار خواهد بود. توافق طرفین در این مورد هم در جهت تضمین یک رسیدگی علانه مؤثر است و هم در اجرای بهتر و آسان‌تر داوری تأثیرگذار می‌باشد. ماده ۱۳ق.د.ت.ب. ایران به تشریفات جرح به وسیله طرفین اشاره نموده و مقرر می‌دارد: « ۱- طرفین می‌توانند در مورد تشریفات جرح «داور» توافق نمایند.

۱. در صورت نبودن چنین توافقی، طرفی که قصد جر «داور» را دارد باید ظرف (۱۵) روز از تاریخ اطلاع از تشکیل «داوری» یا اطلاع از هرگونه اوضاع و احوال مذکور در بند (۱) ماده (۱۳) دلایل جرح را طی لایحه‌ی به «داور» اعلام کند. «داور» در مورد جرح اتخاذ تصمیم می‌کند، مگر اینکه «داور» مورد جرح از سمت خود کناره‌گیری کند و یا طرف مقابل نیز جرح را بپذیرد.

۲. جرحی که با رعایت تشریفات بندهای (۱) و (۲) این ماده به عمل آمده است اگر مورد قبول قرار نگیرد، طرفی که «داور» را جرح کرده می‌تواند، ظرف سی روز پس از دریافت اختاریه حاوی تصمیم مربوط به رد جرح، از مرجع موضوع ماده (۶) درخواست نماید که نسبت به جرح، رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند. مادامی که چنین درخواستی تحت رسیدگی است «داور» می‌تواند جریان داوری را ادامه داده و رأی صادر کند. م ۲۳ ق.ح.ت. افغانستان: «هرگاه اعتراض بر علیه حکم طبق طرز العمل، مورد توافق طرفین یا طبق حکم ماده بیستم و دوم این قانون وارد نباشد، در این صورت طرف اعتراض کننده می‌تواند بعد از دریافت اطلاعیه در مورد تصمیم مورد حکمیت مبنی بر رد اعتراض، در خلال (۳۰) روز جهت اتخاذ تصمیم پیرامون اعتراض، به محکمه مراجعه نماید. قرار محکمه قابل اعتراض نبوده ولی الی زمان صدور قرار، مورد حکمیت یا حکم مورد اعتراض می‌تواند رسیدگی حکمیت را ادامه داده و قرار خود را صادر نماید». و نیز در بند ۲ ماده ۲۴ ق.ح.ت. افغانستان مقرر داشته است: «هرگاه اختلاف راجع به عدم توانایی حکم یا حکمین در مورد اجراء یا تاخیر غیر موجه در انجام وظایف محوله، بین طرفین اختلاف بروز نماید، در این صورت هر یک از طرفین می‌توانند ختم وظیفه حکم یا حکم‌ها را از محکمه درخواست نمایند، قرار محکمه در زمینه قطعی می‌باشد.»

بر اساس مواد قانونی دو کشور، رسیدگی به جرح داور دو مرحله‌ی می‌باشد که در مرحله نخست داور و مورد حکمیت صلاحیت بررسی اعتراض را دارد و در صورتی که آنها اعتراض را وارد نداند و این رأی مورد قبول جرح کننده واقع نشود، معترض می‌تواند ظرف سی روز به دادگاه مراجعه نموده و درخواست خود را مبنی بر جرح داور، تقدیم نماید.

۲. گاه ممکن است خطای سنگین نشانه بر قصد نتیجه‌ی و احراز عمد مقصر قرار گیرد به عبارت دوم، احتمال دارد سنگین بودن تقصیر نشانه نیت و قصد اضرار عمدی تلقی شود. ولی این قاعده کلیت ندارد. در نتیجه

نمی‌توان گفت هر تقصیر سنگین در حکم تقصیر عمدی است. چنانکه بیمه‌ی تقصیر عمدی امکان ندارد ولی بیمه‌ی تقصیر سنگین امکان دارد.

بند سوم. دخالت در ابلاغ اسناد و مدارک لازم

قوانین دو کشور دادگاه را مکلف می‌کند که در صورت درخواست داور یا داوران مدارک و اسناد لازم را ارائه نماید. در این زمینه بند ۳۳م ۲۳ق.د.ت.ب. ایران مقرر داشته‌است: « کلیه لوائح، مدارک یا سایر اطلاعاتی که توسط یکی از طرفین به داور تسلیم شده و همچنین گزارش کارشناسی یا ارزیابی با مدارکی که ممکن است داور هنگام اتخاذ تصمیم به آن‌ها استناد کند باید برای طرفین ابلاغ شود» ضمانت اجرای عدم رعایت این ماده، ابطال رأی داور خواهد بود. (شق ج ماده ۳۳ق.د.ت.ب. ایران) م ۳۹ق.ح.ت. افغانستان در این زمینه مقرر می‌دارد: « بورد حکمیت مکلف است گزارشات، اسناد و سایر معلوماتی که توسط یکی از طرفین به آن ارائه شده باشد، به طرف مقابل ابلاغ و گزارش اهل خبره یا مدارک اثباتیه را که در اتخاذ تصمیم به آن اتکا می‌گردد، به طرفین ارسال نماید.» در صورت عدم انجام این وظیفه طرفین می‌توانند، نسبت به داوران اعتراض نمایند و به ماده ۲۳ و ۲۴ ق.ح.ت. افغانستان، تمسک کنند.

گفتار چهارم. دخالت دادگاه پس از صدور رأی داوران

با توجه به اینکه مرجع داوری فاقد قوه قهریه می‌باشد نقش دادگاه‌ها با اختیار و قدرت حاکمیتی که دارند در حمایت از آراء داوری بعد از صدور رأی و مرحله اجرای حکم ظاهر می‌شود. دادگاه‌ها مرجع نظارتی در رسیدگی به رأی داوری در قالب اعتراض می‌باشند. کنترل قضایی رأی داوری در مرحله اجر سبب می‌شود یا رأی داوری به اجرا در آید یا اگر علل خاصی که در قانون مشخص شده وجود داشته باشد رأی ابطال شود. در این جا موارد دخالت دادگاه پس از صدور رأی داوری بررسی می‌شود.

بند اول . دخالت دادگاه پیش از اجرای رأی داوری

در این فرض دخالت دادگاه به صورت رسیدگی به اعتراض به رأی داور تظاهر و نمود پیدا می‌کند. ماده ۳۳ق.د.ت.ب. ایران بیان می‌دارد: « درخواست ابطال رأی : ۱- رأی داوری در موارد زیر به درخواست یکی از طرفین توسط دادگاه موضوع دماده (۶) قابل ابطال است: الف- یکی از طرفین فاقد اهلیت بوده باشد.

ب. موافقت نامه داوری به موجب قانونی که طرفین بر آن موافقت نامه حاکم دانسته اند معتبر نباشد و در صورت سکوت قانون حاکم، مخالف صریح قانون ایران باشد.

ج. مقررات این قانون در خصوص ابلاغ اخطاریه های تعیین داور یا درخواست داوری رعایت نشده باشد.

د. درخواست کننده ابطال، به دلیلی که خارج از اختیار او بوده، موفق به ارایه دلایل و مدارک خود نشده باشد.

ه. «داور» خارج از حدود اختیارات خود رأی داده باشد. چنانچه موضوعات مرجوعه به داوری قابل تفکیکی باشد، فقط آن قسمتی از رأی که خارج از حدود اختیارات «داور» بوده، قابل ابطال است.

و. ترکیب هیأت داوری یا آیین دادرسی مطابق موافقت نامه داوری نباشد و یا در صورت سکوت و یا عدم وجود موافقت نامه داوری، مخالف قواعد مندرج در این قانون باشد.

ز. رأی داوری مشتمل بر نظر موافق و مؤثر داوری باشد که جرح او توسط مرجع موضوع ماده (۶) پذیرفته شده است.

ح. رأی داوری مستند به سندی بوده باشد که جعلی بودن آن به موجب حکم نهایی ثابت شده باشد.

ط. پس از صدور رأی داوری مدارکی یافت شود که دلیل حقانیت معترض بوده و ثابت شود که آن مدارک را طرف مقابل مکتوم داشته و یا باعث کتمان آنها شده است.

ماده ۵۳ ح. ت. افغانستان در این خصوص مقرر می دارد: « محکمه می تواند در صورت اعتراض یا درخواست یکی از طرفین مبنی بر فسخ قرار حکمیت، در حالات ذیل قرار حکمیت را فسخ نماید:

۱. در صورتی که یکی از عاقدین موافقتنامه، حکمیت مندرج ماده چهاردهم این قانون را فاقد اهلیت حقوقی بداند.

۲. در صورتی که موافقتنامه حکمیت، طرفی حکمیت را در مورد حل منازعه به قانون موکول ساخته باشد که قانون مذکور بر طبق قوانین افغانستان، فاقد اعتبار باشد.

۳. در صورتی که به طرفین متقاضی در مورد تعیین حکم یا رسیدگی حکمیت اطلاع لازم داده نشده- باشد یا طبق احکام این قانون مدعی به ارائه ادعای خود قادر نباشد.

۴. در صورت رشوه یا تحت تاثیر قرار دادن حکم یا تضاد منفعت مادی وی با یکی از طرفین، شهود یا عدم رسیدگی به موقع موضوع حکمیت، طبق احکام این قانون.

۵. در صورتی که قرار در مورد منازعه صادر شده باشد که در موافقتنامه حکمیت در نظر گرفته نشده یا در ساحه تطبیق آن واقع نباشد و یا حاوی تصامیم بر موضوعاتی باشد که خارج از دایره موضوعات قابل ارائه در حکمیت، قرار داشته باشد.

هرگاه تصامیم بر موضوعات خارج از ساحه حکمیت از تصامیم بر موضوعات شامل در ساحه حکمیت تفکیک شده بتواند، در این صورت صرف آن بخشی از قرار که حاوی تصامیم بر موضوعات خارج از ساحه حکمیت باشد، غیر قابل اجرا است.

۶. در صورتی که ترکیب مورد حکمیت یا طرز العمل حکمیت با موافقتنامه طرفین مطابقت نداشته باشد، یا موافقتنامه طرفین با حکمی از احکام این قانون که بر طرفین قابل تطبیق است، مغایرت داشته باشد.

۷. هرگاه موضوع حکمیت طبق قوانین افغانستان از طریق حکمیت، قابل حل و فصل نبوده یا قرار حکمیت مغایر پالیسی عامه افغانستان باشد.

به طور کلی، زمینه های را که ممکن است یک حکم به دلیل آنها مورد اعتراض واقع گردد، به شرح زیر می توان دسته بندی نمود:

۱. زمینه هایی که مربوط به صلاحیت می شوند: مانند صدور حکم در صورت فقدان کامل صلاحیت؛ تجاوز داوران از حدود صلاحیت خود؛ عدم رسیدگی به کلیه اختلافات ارجاع شده به داوری و...

۲. اعتراض به حکم داوری به دلیل مسائلی که به خود حکم مربوط می شوند: مانند عدم ذکر ادله و مستندات در متن حکم.

۳. مسائل مربوط به آیین داوری (مسائل و موضوعات شکلی): مانند عدم رعایت مسائل مربوط به ابلاغ و یا عدم تناسب دیوان داوری با توافق طرفین.

۴. مسائل مربوط به نظم عمومی: مانند مخالف بودن مفاد رأی با نظم عمومی (پالیسی عامه) یا اخلاق حسنه ی کشوری که در آنجا تقاضایی اجرای حکم شده است (مصلحی، پیشین: ۲۷۰).

بند دوم. نقش دادگاه پس از اجرای رأی داوری

گاه ممکن است دادگاه به تقضای اصحاب دعوا حتی پس از اجرای رأی داوری مداخله نماید. از مواردی که ممکن این وضعیت پیش آید می توان به مواقع اشاره کرده که یکی از شرایط داور یا داوری وجود نداشته و یکی از طرفین بدون آگاهی به فقدان شرایط و باحسن نیت پیمان داوری را منعقد کرده باشد. در این گونه موارد با توجه به اصل انصاف و حسن نیت، مراجعه او به دادگاه جهت عدم ترتب آثار حقوقی به رأی داور موجه و منطقی خواهد بود.

نتیجه گیری

با تعمق به موارد بیان شده می توان گفت، دخالت دادگاهها در امر داور نه تنها مخل جریان داوری نیست بلکه می تواند جنبه حمایتی نیز داشته باشد. با این وجود، دخالت دادگاه باید دارای مکانیسم و محدوده خاصی خود باشد تا با هدف طرفین ارجاع اختلاف به داوری که همان ایجاد مرجع خصوصی و عدم دخالت مراجع قضایی در موضوع اختلاف است، ناهمساز نباشد. زیرا، اگر در مواردی دادگاه بدون اذن قانون و یا اصحاب دعوی در فرایند داوری دخالت نماید، چه بسا باعث بی عدالتی نسبت به یکی از طرفین و یا حداقل اطاله ی داوری را در پی داشته باشد که هیچکدام با فلسفه داوری سازگاری ندارد.

داوری نهادی مستقلی است که مشروعیت خود را از اراده ی طرفین قرارداد می گیرد و به عبارت دیگر، ماهیت قراردادی دارد. به همین دلیل، تجدید نظر ماهوی دادگاهها در رأی داوری مغایر خواست طرفین در استقرار و برپایی یک مرجع بی طرف است که می باید بر طبق قواعد و قوانین منتخب طرفین اتخاذ تصمیم نماید.

توجه به گستره دخالت دادگاهها در امر داوری بیانگر آن است که هدف از مداخله مراجع قضایی در فرایند داوری مساعدت و نظارت می باشد. برای نمونه در صدور قرارهای تأمینی و احتیاطی، نصب داور طرف ممتنع، رسیدگی به جرح داور و اجرای رأی داور جنبه مساعدتی دادگاه همراه بعد نظارتی آن نمایان است.

در نظام داوری دو کشور جمهوری اسلامی ایران و جمهوری اسلامی افغانستان مانند بسیاری از کشورهای دیگر اصل مداخله دادگاه در فرایند داوری به صورت استثناء پذیرفته شده است که می توان به مداخله مراجع قضای در مرحله پیش از داوری، در جریان داوری و پس از صدور رأی داوری، اشاره نمود که صورت مفصل بدان پرداخته شد.

فهرست منابع

۱. قانون داوری تجاری بین المللی جمهوری اسلامی ایران.
۲. قانون آیین دادرسی مدنی جمهوری اسلامی ایران.
۳. قانون حکمیت تجاری جمهوری اسلامی افغانستان.

۴. قانون اصول محاکمات تجاری افغانستان.
۵. دی ام لیو، جولیان، ای میستلیس، لوکاس، ام کرول، استفان، داوری تجاری بین المللی تطبیقی، ترجمه: محمد حبیبی مجنده، قم، دانشگاه مفید، چ اول، ۱۳۹۱.
۶. جنیدی، لعیا، قانون حاکم در داوریه‌های تجاری بین المللی، تهران، نشر دادگستر،
۷. شمس، عبد الله، ج ۳، آیین دادرسی مدنی دوره ی بنیادین، تهران، دراک، چ بیست و چهارم، ۱۳۹۴.
۸. نیک بخت، حمید رضا، داوری تجاری بین المللی «آیین داور»، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش های بازرگانی، چ سوم، دی ماه ۱۳۹۳.
۹. مصلحی، جلال، «حدود مداخله دادگاهها ملی در روند داوری»، مجله پژوهش حقوق و سیاست، ش ۱۵ و ۱۶، پاییز و زمستان ۱۳۸۴.
۱۰. امیر معزی، احمد، داوری بین المللی در دعاوی بازرگانی، تهران، دادگستر، چ اول، ۱۳۸۷.
۱۱. شیرودی، عبدالحسین، داوری تجاری بین المللی، تهران، سمت، چ اول، ۱۳۹۱.