

## رویکردها و ضوابط حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داوری داخلی و بین‌المللی

ابراهیم شعاریان<sup>۱</sup>

ساناز نیک‌زمان اصل<sup>۲</sup>

### چکیده

موافقت‌نامه داوری به‌عنوان توافق پایه برای حل و فصل خصوصی اختلاف در نظر گرفته می‌شود که بر مبنای آن مرجع داوری می‌تواند در خصوص اختلاف طرفین رسیدگی نموده، اتخاذ تصمیم کند. به علل مختلف این موافقت‌نامه مانند هر قرارداد دیگری ممکن است ناقص یا مبهم باشد. هر مرجعی که با تحلیل یک موافقت‌نامه داوری روبرو است، اعم از داور یا دادگاه، باید با تفسیر آن رفع ابهام نموده، قصد واقعی طرفین را دریابد. قلمرو دعاوی تحت شمول موافقت‌نامه داوری از جمله شایع‌ترین ابهامات است. تفسیر موافقت‌نامه داوری حتی در توصیف و شناسایی ماهیت واقعی آن مؤثر است. پرسش اصلی که انگیزه طرح بحث بوده، این است که تفسیر موافقت‌نامه داوری با کدام معیارها و ضوابط بایستی انجام شود و مرجع صالح و قانون حاکم بر چنین تفسیری کدام است؟ آیا ضوابط کلی حاکم بر تفسیر قراردادها در خصوص موافقت‌نامه داوری نیز قابل اعمال است؟ ادبیات حقوق داوری ایران نسبت به این موضوع ساکت است، اما در برخی از آرای محاکم می‌توان نشانه‌هایی از تفسیر موافقت‌نامه داوری را جستجو کرد. مطالعه تطبیقی قواعد و دکتترین داوری تجاری بین‌المللی تا حد زیادی می‌تواند خلأهای موجود را پر کرده، راهکارهای مناسبی را در خصوص پرسش‌های پیش‌گفته ارائه دهد.

**واژگان کلیدی:** ابهام، رویکرد له و علیه داوری، قانون حاکم، قلمرو دعاوی، مرجع صالح، موافقت‌نامه داوری.

e\_shoarian@tabrizu.ac.ir

sanaz93nik@gmail.com

۱. استاد دانشگاه تبریز، تبریز، ایران (نویسنده مسئول)

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز، تبریز، ایران

## مقدمه

داوری به عنوان روشی کاربردی و رایج جهت حل و فصل اختلافات در حوزه داخلی و بین‌المللی بر اساس اراده طرفین شکل می‌گیرد و یکی از اهداف آن ایجاد دادرسی خصوصی است. برای دستیابی به این هدف، طرفین تصمیم می‌گیرند تا با انعقاد موافقت‌نامه داوری چه به صورت شرط داوری مندرج در قرارداد اصلی و چه به شکل توافق مستقل، اختلافات میان خود را از طریق داوری حل و فصل نمایند.

به موجب قوانین داوری ملی، اسناد بین‌المللی و کنوانسیون‌های راجع به داوری، طرفین از استقلال گسترده‌ای برای تهیه متن موافقت‌نامه داوری برخوردار هستند. این استقلال طرفین به ناچار طیف گسترده‌ای از موافقت‌نامه‌های داوری را ایجاد کرده است. این توافق ممکن است بسیار کوتاه طی چند عبارت یا مفصل و به صورت یک مقرر در متن قرارداد پایه یا به صورت جداگانه تنظیم شود؛ حتی ممکن است این توافق‌نامه‌ها به زبان‌های مختلف و با درجات مختلفی از کیفیت و مهارت‌های زبانی و حقوقی تهیه و تدوین شوند. موافقت‌نامه داوری ماهیت قراردادی دارد و مانند هر قرارداد دیگری ممکن است دارای ابهام باشد و طرفین، مرجع داوری و دادگاه برداشت‌های متفاوتی از آن داشته باشند و از این حیث نیازمند تفسیر باشد. اهمیت ابهامات در قرارداد ممکن است متفاوت باشد؛ برخی موارد ابهام ممکن است نشانگر این باشد که طرفین هرگز هم‌پوشانی ذهنی روشنی درباره یک مقرر خاص نداشته‌اند و در برخی موارد ممکن است ناشی از عدم توانایی طرفین در بیان و ارائه دقیق ماهیت توافق آنان باشد. بر همین اساس، قواعد کلی تفسیر و برخی از پیش‌فرض‌ها نقش بسیار مهمی در بررسی مفهوم مفاد موافقت‌نامه داوری و قصد مشترک طرفین ایفا می‌کنند.

موافقت‌نامه داوری همانند سایر انواع قراردادهای پرسش‌های متعددی را به‌ویژه در خصوص قلمرو شمول و موضوعات قابل ارجاع به داوری مطرح می‌سازد، به‌نحوی که در بخش‌های بعدی مقاله بیان شده است که سیستم‌های حقوقی توسعه‌یافته تا حد قابل توجهی قواعد ویژه‌ای را برای تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری شناسایی کرده‌اند که برای تسهیل روند داوری پیش‌بینی شده است. این اصول تفسیری به نحوی طراحی شده‌اند که بتوانند آزادی

طرفین را در تدوین موافقت‌نامه داوری تأمین نموده، ضمن ایجاد مکانیزمی گسترده برای حل و فصل اختلافات، از خطاها و ابهاماتی که موجب عقیم ماندن توافق طرفین برای ارجاع اختلافات به داوری می‌شود، جلوگیری نمایند.

وجود ابهام در موافقت‌نامه داوری و نیاز به تفسیر آن همیشه محتمل است و چنین وضعی می‌تواند علل گوناگون داشته باشد. ابهامات موجود گاهی ناشی از سهل‌انگاری طرفین و گاهی به سبب عدم آشنایی فنی و حقوقی کافی نگارندگان آن در تدوین دقیق موافقت‌نامه داوری است. همچنین ممکن است اختلافات زبانی طرفین، به‌ویژه در موافقت‌نامه داوری بین‌المللی، یکی از علل ابهام در چنین مواردی باشد. افزون بر موارد یادشده، باید خاطرنشان ساخت که در برخی موارد حساسیت و دقتی که طرفین قرارداد در خصوص مذاکره و تدوین تعهدات اصلی به‌خرج می‌دهند، در نگارش موافقت‌نامه داوری ندارند. اگرچه در نگاه اول، تفسیر قرارداد، از جمله موافقت‌نامه داوری، یک امر موضوعی<sup>۳</sup> است تا امری حکمی<sup>۴</sup>؛ با این حال، تفسیر قرارداد همواره در یک چارچوب حقوقی و با ضوابط حقوقی تفسیر انجام می‌پذیرد<sup>۵</sup>. یکی از مهم‌ترین موضوعات در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری مبهم، مربوط به محدوده توافق طرفین در خصوص دعاوی تحت شمول آن است. البته موافقت‌نامه داوری ممکن است ابهامات دیگری را نیز دربر داشته باشد، مانند نهاد داوری صالح، عدم انتخاب قواعد حاکم بر روند داوری، تعداد و مکانیزم انتخاب داوران یا مقر داوری. گذشته از آن، در مواردی که قواعد سازمانی اصلاح و روزآمد می‌شود، این ابهام بارها اتفاق افتاده است که منظور طرفین از انتخاب قواعد سازمانی موردنظر، نسخه لازم‌الاجرا در زمان انعقاد موافقت‌نامه داوری بوده است یا نسخه جدیدی که در زمان آغاز داوری قابلیت اجرایی دارد؛ اگرچه در برخی قواعد سازمانی مانند اتاق بازرگانی بین‌المللی در این خصوص مقرره‌ای وجود دارد<sup>۶</sup>، اما نحوه نگارش موافقت‌نامه داوری

3. Question of Fact

4. Question of Law

5. Matti s. Kurkela, Santtu Turunen, *Due Process in International Commercial Arbitration*, Second Edition, (Oxford University Press 2010), p. 52.

6. Art 6 (1) of ICC Arbitration Rules 2017: "Where the parties have agreed to submit to arbitration under the Rules, they shall be deemed to have submitted ipso facto to the Rules in effect on the date of commencement of the arbitration, unless they have agreed to submit to the Rules in effect on the date of their arbitration agreement."

می‌تواند به ابهام منجر شود. همچنین ممکن است موافقت‌نامه داورى به نحوى تدوین و نگارش یابد که بستری برای داورى‌های موازی باشد؛ چراکه احتمال دارد طرفین در موافقت‌نامه داورى، موردی یا سازمانی بودن داورى را مشخص نکرده باشند یا با ذکر نام دو سازمان داورى متفاوت بدون تصریح بر اولویت‌بندی یا سلسله‌مراتب رجوع به آنها به ایجاد تردید و ابهام در موافقت‌نامه داورى دامن زده، مسیر را برای ایجاد داورى‌های موازی هموار نماید.

با این حال، ابهامات یادشده به‌طور معمول مانع از تشکیل موافقت‌نامه داورى معتبر تحت قوانین ملی، کنوانسیون نیویورک و یا سایر کنوانسیون‌های بین‌المللی مشابه نمی‌شود.<sup>۷</sup> در رفع ابهامات مورد بحث، داورى‌نامه<sup>۸</sup> می‌تواند مفید و کارساز باشد. آیین داورى هم که از سوی طرفین برای تعیین روند داورى تنظیم یا انتخاب شده، قادر است در این خصوص مؤثر باشد. در برخی از شرایط، ارجاع طرفین به قواعد مهم داورى مانند قواعد آنسیترال<sup>۹</sup> و قواعد داورى اتاق بازرگانی بین‌المللی<sup>۱۰</sup> نیز می‌تواند در حل برخی از ابهامات موافقت‌نامه داورى کمک کند. با این حال، هیچ مجموعه‌ای از قوانین و قواعد داورى نمی‌تواند ابهامات موجود در موافقت‌نامه داورى را به‌طور کامل برطرف نماید؛ در نتیجه، تفسیر موافقت‌نامه داورى برای رفع چنین ابهاماتی اجتناب‌ناپذیر خواهد بود.

با توجه به موارد یادشده، بررسی اصول و قواعد حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داورى از اهمیت کافی برخوردار است تا داوران و دادگاه‌ها بتوانند بر مبنای ضوابط دقیق و تا حدودی یکسان، تفسیر شایسته‌ای را از موافقت‌نامه داورى ارائه دهند. از آنجایی که موافقت‌نامه داورى ماهیت قراردادی دارد، این پرسش مطرح می‌شود که تا چه اندازه اصول حاکم بر تفسیر قراردادها به‌طور کلی می‌تواند در تفسیر موافقت‌نامه داورى نیز به کار گرفته شود؟ البته باید اذعان داشت تفسیر موافقت‌نامه داورى یک روند کاملاً متمایز از تفسیر قرارداد اصلی

7. Gary B. Born, *International Commercial Arbitration* (2d Edition, Kluwer Law International 2014), p. 765.

۸. معادل قراردادی داورى است و این اصطلاح در ماده ۳۹ قواعد و آیین داورى مرکز داورى اتاق بازرگانی ایران نیز مورد استفاده قرار گرفته است. سندی مجزا از موافقت‌نامه داورى و قرارداد داور است که پس از قبول سمت از سوی داوران یا هم‌زمان با آن، با مشارکت متقابل طرفین و داوران برای تسهیل روند داورى تنظیم می‌شود. معادل انگلیسی آن Terms of Reference است.

9. UNCITRAL

10. International Chamber of Commerce

بوده است. مطالعه حاضر می‌کوشد تا ضمن پاسخ به پرسش یادشده و بررسی برخی از دیدگاه‌های مطرح در سیستم‌های حقوقی پیشرفته، با تمرکز بر تفسیر موافقت‌نامه داوری امکان اعمال قواعد و ضوابط عمومی تفسیر قراردادها را در خصوص موافقت‌نامه‌های داوری در هر دو حوزه داخلی و بین‌المللی نیز مورد بررسی قرار دهد. ذکر این نکته ضروری است که از موضوعات اصلی تفسیر موافقت‌نامه داوری، تشخیص حدود و قلمرو دعاوی تحت شمول آن است و از این رو در نوشتار حاضر تأکید خاصی بر این موضوع صورت گرفته است. بنابراین نوشتار حاضر به‌طور اختصاصی موضوع تفسیر موافقت‌نامه داوری را بررسی خواهد کرد.

## ۱. ضرورت تفسیر برای توصیف موافقت‌نامه داوری

توصیف قرارداد یعنی شناسایی عنوان و ماهیت واقعی توافق، از موارد مهمی است که ارتباط تنگاتنگی با موضوع تفسیر دارد. اصولاً عنوان انتخابی طرفین قرارداد ملاک اصلی تشخیص ماهیت توافق طرفین است<sup>۱۱</sup>؛ اما بر مبنای قواعد عمومی حاکم بر قراردادها، قاضی یا داور می‌تواند بر مبنای تفسیری که از توافق طرفین انجام می‌دهد، نیت واقعی آنان را دریابد و در صورت لزوم قرارداد را توصیف نموده، ماهیت واقعی آن را کشف کند. توصیف شرط حل و فصل اختلاف با هر عنوانی که مورد استفاده قرار گرفته است، ضرورت دارد. در واقع، توافق‌نامه داوری باید مربوط به انجام داوری باشد، نه دیگر روش‌های جایگزین حل اختلاف همانند سازش، میانجیگری و یا مذاکره<sup>۱۲</sup>؛ چراکه دیگر شیوه‌های حل و فصل اختلافات در بسیاری از معاهدات و قوانین داوری ملی تحت عنوان «داوری» طبقه‌بندی نمی‌شوند. بنابراین، جوهر اساسی در هر توافق‌نامه داوری، تصریح به این موضوع است که طبق تعهد طرفین «همه اختلافات سرانجام با داوری حل و فصل می‌شود»<sup>۱۳</sup>. در پاره‌ای از آرای دادگاه‌ها می‌توان آثاری از توصیف را مشاهده کرد. برای مثال، در یکی از دعاوی مربوط به شرط حل اختلاف تصریح شده بود که «کلیه اختلافات و دعاوی ناشی از این

۱۱. ابراهیم، شعاریان و ابراهیم، ترابی، حقوق تعهدات: مطالعه تطبیقی طرح اصلاحی حقوق تعهدات فرانسه با حقوق ایران و اسناد بین‌المللی، (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چ ۲، ۱۳۹۵)، ص ۳۳۹.

12. Conciliation, Mediation, Negotiation.

13. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 204.

قرارداد و یا راجع به آن از جمله انعقاد قرارداد، اعتبار، فسخ، تغییر و اجرای آن در ابتدا از طریق متصدی مشاور املاک تنظیم‌کننده قرارداد، رسیدگی و ظرف یک هفته حل و فصل خواهد شد و در صورت عدم موفقیت در سازش ظرف مدت مذکور طرفین به مؤسسه داوری مراجع ذی‌ربط (که مورد توافق طرفین قرار گرفته است) مراجعه نمایند.<sup>۱۴</sup> دادگاه رسیدگی‌کننده شرط مذکور را به سازش توصیف نمود و مقرر داشت که متصدی مشاور املاک نقش سازش‌دهنده را داشته، نمی‌تواند در اختلافات بین طرفین به‌عنوان داور اظهار نظر نماید.<sup>۱۴</sup> پرواضح است که تفسیر نادرست از رابطه حقوقی به توصیف ناصواب ماهیت توافق طرفین منجر خواهد شد، چنان‌که در یکی از آرای صادره، دادگاه تجدیدنظر استان تهران در مقام تفسیر شرطی که مقرر می‌داشت: «در صورت اختلاف، طرفین مساعی لازم را در جهت رفع اختلاف به صورت مرضی‌الطرفین به‌عمل خواهند آورد»، نتیجه گرفت که شرط موردنظر بیانگر توافق بر تعیین حکم (داور) مرضی‌الطرفین است؛ درحالی که نه‌تنها عبارت یادشده در نگاه اول قرابت بیشتری با مذاکره طرفین برای حل اختلاف دارد، بلکه قابل صدق بر سایر شیوه‌های حل اختلاف از جمله سازش و میانجیگری است.<sup>۱۵</sup> در یکی از نظریات مشورتی، اداره حقوقی در خصوص شرطی که مقرر داشته بود: «طرفین اختلاف را از طریق داوری حل و فصل می‌کنند و در صورت عدم حل آن، از طریق مراجع قضایی حل و فصل می‌شود، اظهار نظر نموده که ممکن است مقصود، اشاره به سیر قانونی قضیه باشد که هرگاه بنا به دلایلی مانند ابطال رأی داور، از طریق داوری موضوع حل و فصل نشود، طبیعتاً موضوع از طریق مراجع قضایی حل و فصل می‌شود و ممکن است مقصود، اعطای اختیار میانجی‌گری یا سازش باشد که در هر حال احراز قصد مشترک طرفین با توجه به اظهارات آنان و سایر اوضاع و احوال با مراجع رسیدگی‌کننده است و در هر حال طی فرایند داوری یا میانجی‌گری یا سازش، قبل از مراجعه به دادگاه الزامی است»<sup>۱۶</sup>. بنابراین دیوان داوری و یا دادگاه در مواجهه با شرط یا موافقت‌نامه‌ای که عنوان داوری بر آن نهاده شده

۱۴. دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۴۱۲۶۰۰۶۰۳ مورخ ۲۰ مرداد ۱۳۹۹ صادره از شعبه ۲۹ دادگاه عمومی حقوقی تبریز در پرونده ۹۸۰۹۹۸۴۱۲۶۰۰۱۲۱۹.

۱۵. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۳۸۰۰۰۰۷۹ مورخ ۳۰ فروردین ۱۳۹۳ از شعبه ۵۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).

۱۶. نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه تحت شماره ۷/۹۷/۲۸۶۵ مورخ ۲۳ دی ۱۳۹۷.

است، بایستی با تفسیر توافق احراز نماید که آیا توافق موردنظر ماهیت داوری دارد یا آنکه قابل انطباق با نهادی دیگر است. در هر حال، آنچه مسلم است اینکه تفسیر قرارداد مقدم بر توصیف آن است و با تحلیل دقیق از خواست و اراده واقعی طرفین می‌توان عنوان صحیح توافق را شناسایی کرد.

## ۲. ابهام در قلمرو موافقت‌نامه داوری

در نگارش موافقت‌نامه داوری باید اطمینان حاصل شود که عبارات مندرج در آن برای تحقق اهداف طرفین و تشخیص اراده آنان کافی است. گاهی موافقت‌نامه‌های داوری به صورت کامل تدوین می‌شوند و طرفین توافق می‌کنند که کلیه اختلافات آنان از طریق داوری حل و فصل شود، اما در بسیاری از موارد دارای ابهام بوده، معلوم نیست که قلمرو و محدوده شرط داوری کدامیک از دعاوی و اختلافات را تحت پوشش قرار می‌دهد. بدیهی است که دیوان داوری اختیار رسیدگی به دعاوی خارج از قلمرو موافقت‌نامه داوری را نداشته و حتی اگر موضوعی داخل در قلمرو موافقت‌نامه داوری باشد، اما طبق قانون منتخب طرفین قابلیت داوری نداشته باشد، دیوان داوری اختیار رسیدگی به آن را نخواهد داشت.<sup>۱۷</sup> در بعضی از قوانین داوری ملی به صراحت برخی دعاوی غیرقابل طرح در داوری مشخص شده است؛ مانند ماده سوم قانون داوری جمهوری خلق چین<sup>۱۸</sup> که به صراحت بیان کرده است که اختلافات ناشی از ازدواج، فرزندخواندگی، سرپرستی، تربیت فرزندان، ارث و همچنین دعاوی که طبق قانون باید از سوی دستگاه‌های اداری حل و فصل شوند، قابل ارجاع به داوری نیستند.<sup>۱۹</sup> به نحو مشابهی مطابق ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی ایران، دعاوی مربوط به ورشکستگی، اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب قابل ارجاع به داوری نیست.

کنوانسیون‌های راجع به داوری بین‌المللی به صراحت به پرسش‌های مربوط به تفسیر محدوده موافقت‌نامه‌های داوری نپرداخته‌اند. کنوانسیون نیویورک اگرچه فاقد مقرره خاصی در خصوص تشریح قواعد حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری است، اما به‌طور ضمنی

17. Lin Yifei, *Judicial Review of Arbitration Agreements in China*, *Arbitration International*, Vol. 28, No. 2, 2012, p. 288.

18. The Arbitration Law of the People's Republic of China.

19. Lin Yifei, *op.cit.*, p. 252.

مؤید ضرورت تفسیر قلمرو موافقت‌نامه داوری است، زیرا در ماده ۵(۱)(C) اعلام می‌دارد که اگر در رأی داوری از حدود قلمرو موافقت‌نامه داوری تجاوز شود، به رسمیت شناخته نخواهد شد.<sup>۲۰</sup> دیگر معاهدات مانند کنوانسیون امریکایی راجع به داوری تجاری بین‌المللی و کنوانسیون اروپایی راجع به داوری تجاری بین‌المللی<sup>۲۱</sup> و همین‌طور قوانین ملی نیز رویکرد کنوانسیون نیویورک را اتخاذ نموده‌اند؛ به این معنا که ضمن اشاره و قبول اهمیت تفسیر مفاد موافقت‌نامه داوری توضیحی درباره نحوه و قواعد حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری ارائه نکرده‌اند.

## ۱.۲. عبارت‌پردازی موافقت‌نامه داوری و تفسیر آن

جمله‌بندی و عبارت‌پردازی شروط داوری یک عامل بسیار مهم در تعیین محدوده آن است و دعاوی تحت پوشش موافقت‌نامه را مشخص می‌کند. رایج‌ترین اصطلاحات مرتبط با قلمرو شرط داوری عبارت‌اند از: «همه» «هر»، «دعاوی» «تفاوت‌ها»، «ادعاها» و «مشاجرات» و «ناشی از»، «در ارتباط با»، «تحت» و «مربوط به» «توافق‌نامه» و یا «قرارداد»<sup>۲۲</sup>. این فرمول‌های مختلف به‌طور کلی از سوی مؤسسات داوری پیشرو و همین‌طور مفسران برجسته در سطح بین‌المللی توصیه و به‌کار گرفته می‌شود. برای مثال، شرط نمونه داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی مقرر می‌دارد: «کلیه اختلافات ناشی از یا در ارتباط با قرارداد حاضر در نهایت توسط یک یا چند داور تعیین شده، مطابق با قواعد مذکور [قواعد ICC] حل و فصل می‌گردد». به همین ترتیب، شرط پیشنهادی قواعد آنستیرال مقرر داشته است: «هرگونه اختلاف، اختلاف نظر یا ادعای ناشی از یا در ارتباط با این قرارداد یا نقض، فسخ یا بی‌اعتبار بودن آن، در نهایت باید از طریق داوری و مطابق با قوانین داوری آنستیرال حل و فصل شود». هدف چنین شروط داوری بین‌المللی برجسته‌ای، تعیین قلمرو کامل اختلافات مربوط به قرارداد خاص صرف نظر از ضوابط پیش‌بینی‌شده در قوانین و مقررات است.

20. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1318.

21. Inter-American Convention on International Commercial Arbitration, Art. 5(1)(c); European Convention on International Commercial Arbitration, Arts. V(1), IX(1)(c).

22. (all or any), (disputes, differences, claims or controversies), (arising out of, in connection with, under or relating to), (the parties' agreement or contract).



باید توجه داشت که یک فرمول کلامی خاص با عبارات یکسان ممکن است تحت اوضاع و احوال حاکم دارای معانی متفاوتی باشد؛ از این رو، سؤال مطروحه این است که چگونه می‌توان عبارات مندرج در موافقت‌نامه داوری را به‌درستی معنی کرد و حدود و ثغور آن را شناخت.

بیشتر مفسران فرمول‌هایی مانند «همه اختلافات» یا «هر نوع اختلاف» را به صورت گسترده تفسیر کرده و نتیجه گرفته‌اند که این فرمول‌ها کلیه اختلافات ناشی از رابطه حقوقی و معاملات طرفین را تحت پوشش قرار می‌دهد. در هر حال، یک اشاره ساده به واژه «اختلافات» نباید به صورت برخی یا بیشتر اختلافات تفسیر گردد، بلکه بهتر است به معنای همه یا هرگونه اختلاف در نظر گرفته شود، حتی اگر به‌صراحت بازگو نشده باشد.<sup>۲۳</sup>

فرمول‌های کلامی دیگر مانند «اختلافات»، «تمایزات»، «ادعاها» و «مشاجرات» نیز می‌توانند در تفسیر محدوده موافقت‌نامه‌های داوری نقش بسیار مهمی داشته باشند. این فرمول‌ها شامل هر نوع اختلاف، تفاوت‌ها و یا ادعاهایی هستند که ممکن است در طول روند داوری مطرح گردد. اصطلاحات «اختلافات»، «تمایزات» و «مشاجرات» باید تفسیر گسترده‌ای از مفاد قانونی و یا قراردادی ارائه دهند، تا بتوانند تمام شرایطی را که در آن یکی از طرفین چیزی را مطالبه می‌کند و طرف دیگر از آن امتناع می‌کند تحت پوشش قرار دهند.<sup>۲۴</sup> همچنین در ایالات متحده، نسبت به واژه‌هایی نظیر «مشاجرات و یا ادعاها» معنای گسترده‌ای در نظر داشته‌اند، به طوری که در صورت استفاده از واژه‌های دیگر چنین فرض می‌شود که طرفین قصد داشته‌اند در ارجاع برخی از دعاوی به دیوان داوری، محدودیت‌هایی را اعمال نمایند.<sup>۲۵</sup>

از دیگر اصطلاحات مهمی که می‌توان به آن‌ها اشاره کرد، اصطلاحاتی نظیر «مرتبط با»، «در ارتباط با»، «تحت» و «ناشی از» می‌باشد. دادگاه‌ها در حوزه‌های قضایی مختلف به این نتیجه رسیده‌اند که عبارت «مرتبط با» قلمرو شرط داوری را به طیف گسترده‌ای از

23. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1346.

24. *Ibid*, p. 1348.

25. Nigel Blackaby, Constantine Partasides QC with Alan Redfern, Martin Hunter, *Redfern and Hunter on International Arbitration*, sixth edition, Oxford University Press, 2015, p. 94.

اختلافات گسترش می‌دهد. اگرچه این ضوابط و فرمول‌ها بسیار متفاوت‌اند، اما دادگاه‌های ایالات متحده بارها نتیجه گرفته‌اند که عبارت «مرتبط با» شامل ادعاهای قراردادی و غیرقراردادی است و هرگونه اختلاف در خصوص قرارداد طرفین را دربر می‌گیرد. به تعبیر یکی از دادگاه‌های ایالات متحده عبارت «ناشی از» یا «در رابطه با» مندرج در شرط داوری، یک مقررۀ «گسترده» است که شامل کلیۀ اختلافات در مورد قرارداد اصلی می‌شود.<sup>۲۶</sup> حتی در یکی از دعاوی مطروحه، دادگاه چنین تفسیر نمود که «عبارت ناشی از» یا «در رابطه با» شامل ادعاهای مربوط به مسئولیت مدنی و وثیقه نیز می‌شود و شروط گسترده داوری کلیۀ اختلافاتی را که مستقل از قرارداد اصلی نباشند نیز دربر می‌گیرد.<sup>۲۷</sup> با این حال، دادگاه‌های ایالات متحده در مواردی که زبان و مفهوم موافقت‌نامه داوری به نحو گسترده تدوین شده است، بارها به نفع داوری رأی داده‌اند.<sup>۲۸</sup>

واژه «در ارتباط با» در بسیاری از قوانین ملی به‌عنوان یک واژه گسترده در نظر گرفته شده است. دادگاه فدرال سوئیس در مورد این واژه اظهار داشته است هنگامی که در شرط داوری از عبارت «در ارتباط با» استفاده شده است، باید با رجوع به حسن نیت چنین استنباط شود که طرفین مایل نیستند ادعاهای ناشی از روابط قراردادی خود را از جهات حقوقی مختلف از یک سو به دیوان داوری و از سوی دیگر به دادگاه‌های ملی ارجاع نمایند.<sup>۲۹</sup> همچنین طبق قوانین سوئیس، موافقت‌نامه داوری حاوی واژه «در ارتباط با» به قراردادهای جانبی و یا پیوسته نیز تسری می‌یابد، مشروط بر اینکه قراردادهای پیوسته نیز حاوی شرط داوری باشند و یا حداقل با آنچه در قرارداد اصلی است، مغایرت آشکار نداشته باشند. با این حال، دیوان عالی سوئیس موافقت‌نامه داوری را به قراردادهای پیوسته‌ای که حاوی هیچ توافقی در مورد داوری نیست گسترش می‌دهد، اما موافقت‌نامه داوری نباید به قراردادهایی که حاوی شرط صلاحیت دادگاه به‌عنوان مرجع رسیدگی است، گسترش یابد.<sup>۳۰</sup>

26. Gary B. Born, *op cit.*, p. 1349.

27. Collins & Aikman Products Co. v. Building Systems Inc, 58 F.3d 16 (2d Cir. 1995).

28. Devrim Deniz Celik, *International and Enforcement of Arbitration Agreements under English Law and U.S. Law*, Revue d'arbitration et de médiation, Volume 4, Numéro 1, p. 41.

29. Judgment of 6 August 2012, 30(4) ASA Bull, (Swiss Federal Tribunal) (2012).

30. Gabrielle Kaufmann-Kohler, Antonio Rigozzi, *International Arbitration: Law and Practice in Switzerland*, International Commercial Arbitration, 22 October 2015, p. 134-5.

نسبت به واژه «تحت»<sup>۳۱</sup> تفسیرهای متفاوتی وجود دارد؛ چراکه برخی از دادگاه‌ها این واژه را به صورت مضیق تفسیر می‌کنند و برخی دیگر نیز به صورت گسترده. اما اخیراً دادگاه عالی امریکا در یکی از آرای خود نتیجه گرفت که عبارت «تحت این قرارداد» یک واژه نسبتاً مضیق است و اختلافات پیش از تاریخ انعقاد قرارداد اصلی طرفین را دربر نمی‌گیرد.<sup>۳۲</sup> همین‌طور برخی از دادگاه‌های انگلیس نتیجه گرفته‌اند که این فرمول ادعاهایی را که ارتباط مستقیم با قرارداد و تعهدات قراردادی نداشته باشد، شامل نمی‌شود.<sup>۳۳</sup> بنابراین روشن است که استفاده از کلمات و عبارات دقیق در توافق‌نامه داوری تا چه اندازه می‌تواند در تعیین دقیق قلمرو آن مورد استناد قرار گیرد.

## ۲.۲. تفسیر انحصار اختیار داور به تفسیر قرارداد اصلی

یکی دیگر از ابهامات موافقت‌نامه داوری شامل موردی است که تنها به ذکر اختیار داور برای تفسیر قرارداد (اصلی) بسنده شده و موضوع اتخاذ تصمیم نسبت به اختلافات ناشی از اجرا یا عدم اجرای قرارداد مورد تصریح قرار نگرفته است. در چنین وضعیتی لازم است قصد مشترک طرفین در کنار سایر اوضاع و احوال حاکم مورد ارزیابی قرار گیرد و دو مسئله «ماهیت توافق» و «قلمرو اختیار داور» مشخص شود.

در اغلب موارد که انحصار اختیار داور در تفسیر قرارداد به نحو بارز و آشکاری در متن توافق آنان تصریح نشده است، به‌نظر می‌رسد که تحت شرایطی می‌توان صلاحیت داور را برای حل اختلافات ناشی از عدم اجرای قرارداد و در نتیجه صدور رأی مورد شناسایی قرار داد. در تحلیل دقیق ماهیت شرط مورد بحث به این نکته باید توجه داشت که همواره مرزبندی دقیقی میان اختلاف در تفسیر و اختلاف در اجرای قرارداد نمی‌توان ارائه داد، زیرا اختلاف طرفین در تفسیر مفاد قرارداد، اغلب بعد از وقوع اختلاف راجع به اجرای تعهدات قراردادی رخ می‌دهد و لزوم تفسیر را سبب می‌شود. بنابراین در احراز قصد مشترک طرفین نباید صرفاً به ظاهر شرط تکیه نمود، بلکه ضروری است با تشخیص اراده مشترک آنان تفسیری منطقی و موجه از قلمرو چنین شروطی ارائه شود. از جمله دلایلی که می‌توان بر

31. arising under

32. Granite Rock Co. v. Int'l Bhd of Teamsters, 561 U.S. 287, Supreme Court of the United States.

33. Fillite (Runcorn) Ltd v. Aqua-Lift (1989) 45 BLR 27 (English Ct. App.)

مبنای آنها به نتیجه یادشده دست یافت: اول اینکه صرف اعلام نظر تفسیری نمی‌تواند مشکل طرفین قرارداد را حل کند و برای آنان سودمند باشد، زیرا تفسیر یادشده قدرت اجرایی ندارد تا گره از کار بگشاید؛ وانگهی چنین تفسیری در آینده و در صورت طرح دعوی در دادگاه نیز چه‌بسا با چالش مواجه شود. دوم اینکه چنین شرطی معمولاً ذیل عنوان «شرط داوری» یا «شرط حل و فصل اختلاف» مقرر می‌شود. ذکر عبارت داور در چنین شروطی باید بر این معنی حمل شود که طرفین او را برگزیده‌اند تا به تمام اختلافات آنان رسیدگی کرده، رأی صادر نماید؛ چراکه در غیر این صورت از واژه دیگری مانند مفسر یا کارشناس استفاده می‌شد. سوم آنکه در عرف نیز که معیار دیگری برای تفسیر اراده طرفین قرارداد است، چنین شروطی حمل بر اختیار داور در اتخاذ تصمیم نسبت به تمام اختلافات طرفین تعبیر می‌شود و از آنجا که تمرکز و دقت طرفین در زمان انعقاد قرارداد در تقریر شرط داوری نسبت به سایر شروط راجع به تعهدات طرفین کمتر است<sup>۳۴</sup>، چنین نتیجه‌ای منطقی به نظر می‌رسد. چهارم اینکه برای طرفین غیرمعقول و غیرمتعارف است که بخواهند اختلافات آتی خود را در دو مرجع جداگانه پیگیری کنند؛ در مرحله اول به داور رجوع نموده، نظر تفسیری وی را أخذ کنند و سپس به دادگاه رجوع نموده، در مقام طرح دعوی ماهوی برآیند و در نتیجه هزینه و زمان مضاعفی را به حل اختلاف اختصاص دهند.

در یکی از آرای داوری بین‌المللی، مشابه چنین شرطی مورد تحلیل قرار گرفته است. در قضیه موردنظر، به موجب شرط قراردادی مقرر شده بود که «در صورت بروز هرگونه اختلاف در تعبیر یا تفسیر قرارداد، ابتدا با مذاکره حل و فصل می‌شود و در غیر اینصورت مرجع حل و فصل اختلاف اتاق بازرگانی ایران و قانون ماهوی حاکم، قوانین جمهوری اسلامی ایران خواهد بود». مرجع داوری در تشخیص صلاحیت خود برای حل اختلافات قراردادی به این نتیجه رسید که اختیار رسیدگی به اختلافات طرفین را داشته، صلاحیت وی محدود به تفسیر قرارداد نیست و از جمله به این استدلال‌ها متوسل گردید: الف) اختلاف در تعبیر یا تفسیر قرارداد، اختلاف در مفهوم درست مفاد قرارداد یعنی تعیین قلمرو و دریافت حد دقیق مفاهیم حقوقی مندرج در قرارداد است که اصولاً به لحاظ اجرای قرارداد و نه به صورت

۳۴. اگرچه در فرهنگ حقوقی جامعه ایران چنین امری معمولاً صادق است، اما در قراردادهایی که با حضور کارشناسان زبده حقوقی به‌ویژه در حوزه بین‌المللی منعقد می‌شود، بر شروط ناظر بر حل و فصل اختلاف تمرکز کافی صورت می‌گیرد.

مجرد و انتزاعی مطرح می‌شود. ب) اصولاً هدف از درج شرط داوری در قراردادهای بین‌المللی، حل و فصل کلیه اختلافات ناشی از قرارداد از سوی نهادهای داوری و یا داوران ذی‌صلاح و خارج ساختن صلاحیت دادگاه‌های ملی است و اختلاف طرفین در نحوه اجرای قرارداد یکی از مصادیق اختلاف در تعبیر و تفسیر تعهدات قراردادی طرفین است.<sup>۳۵</sup>

گذشته از توجیحات یادشده، نگاهی به یکی از آرای داوری تجاری بین‌المللی می‌تواند در تحلیل قضیه کمک کند. در قضیه مطروحه<sup>۳۶</sup> و طی یک شرط قراردادی با عنوان «قانون حاکم و حل و فصل اختلاف»، مقرر شده بود که «قرارداد بر اساس قانون ایران تفسیر خواهد شد...». خواهان معتقد بود که قانون ایران فقط در محدوده تفسیر قابل اعمال است و برای حل و فصل اختلاف، بایستی به اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی (UNIDROIT) به‌عنوان مظهر *lex mercatoria* رجوع شود. هر سه عضو دیوان داوری به اتفاق چنین مقرر نمودند: الف) چون این مقرره ذیل عنوان کلی قانون حاکم و حل و فصل اختلاف آمده است، لذا شامل هرگونه اختلاف ناشی از قرارداد اعم از تفسیر یا اجرای آن می‌شود. ب) در صورت فقدان شرط صریح مبنی بر تخصیص حکومت قانون ایران بر تفسیر قرارداد، چنین فرض نمی‌شود که طرفین اراده نموده‌اند دو حقوق مختلف بر روابط قراردادی آنان حاکم باشد. بنابراین اراده طرفین بر حکومت قانون ایران نسبت به کل قرارداد بوده است، نه فقط تفسیر آن. ج) برداشت شخص معقول و متعارف از شرط یادشده این خواهد بود که قانون ایران به‌طور کلی حاکم بر قرارداد است.

هرچند در قضیه یادشده طرفین در حاکمیت قانون قابل اعمال بر ماهیت دعوی اختلاف داشتند و نه قلمرو شرط داوری، اما به‌نظر می‌رسد که بتوان استدلال‌های دیوان داوری را به ملاک واحد در فرضی هم که شرط داوری ناظر بر تفسیر قرارداد از سوی داور است، به‌کار بست و با درنظر گرفتن اوضاع و احوال حاکم و سایر قرائن و امارات موجود، صلاحیت داور برای حل و فصل اختلافات ناشی از قرارداد را نیز تأیید نمود.

بدیهی است اگر تحت شرایطی از جمله صراحت کامل شرط یا احراز قصد مشترک

۳۵. محمد، کاوند، *گزیده آرای داوری مرکز داوری اتاق ایران*، (تهران: شهر دانش، چ ۱، ۱۳۸۹)، ص ۱۱۳.

۳۶. رأی داوری بین‌المللی تحت قواعد ICC، محرمانه، (۲۰۱۴).

طرفین، اثبات شود که قلمرو صلاحیت و اختیار داور منحصرأ ناظر بر تفسیر قرارداد است و اقدام دیگری برای وی در مقام حل و فصل اختلاف متصور نیست (که البته چنین امری نادر است)، به استناد اصل حاکمیت اراده نمی‌توان قلمرو چنین شرطی را به حل اختلافات قراردادی توسعه داد. در تحلیل ماهیت اقدام داور تحت چنین شرط صریحی، ممکن است استدلال شود که ماهیت اقدام وی می‌تواند به‌عنوان یک رأی داوری اعلامی در نظر گرفته شود، مانند موردی که فروشنده و خریدار در خصوص مسئول پرداخت هزینه حمل کالا اختلاف نظر داشته باشند، داور منتخب با مطالعه مفاد قرارداد و تفسیر آن، طرف متعهد را شناسایی و اعلام خواهد نمود. مبرهن است که در پی چنین تفسیری، اگر متعهد به نظر تفسیری یادشده پایبند نباشد، متعهدله می‌تواند در دادگاه صالح اقامه دعوی نماید.

به‌نظر می‌رسد توصیف ماهیت تصمیمی که به‌موجب آن شخصی به‌عنوان داور صرفاً عهده‌دار تفسیر قرارداد می‌شود، به‌عنوان رأی اعلامی مورد تردید است؛ زیرا انحصار اختیار داور به تفسیر، مبین آن است که در صورت عدم تمکین از تصمیم داور، ذی‌نفع ناگزیر از مراجعه به دادگاه برای حل و فصل نهایی اختلاف خواهد بود. چنین امری معمولاً بعید به‌نظر می‌رسد، زیرا عرفاً طرفین قرارداد دو مرجع مختلف را برای حل و فصل اختلاف انتخاب نمی‌کنند. افزون بر این، تصور نمی‌شود که در چنین شرایطی، داوری به معنای اخص کلمه که طی آن روند داوری کاملی شکل می‌گیرد، وجود داشته باشد. آنچه در این خصوص به ذهن متبادر می‌شود این است که چنین شرطی بیش از داوری به کارشناسی شباهت دارد و در حقیقت طرفین اختلاف خود را در خصوص تفسیر مفاد قرارداد به کارشناسی محول نموده‌اند که نظر وی برای آنان قاطع باشد و استفاده از واژه «داوری» نمی‌تواند بیانگر ماهیت واقعی توافق باشد. این نوع از کارشناسی حقوقی (یعنی ارائه نظر حقوقی تخصصی نسبت به مفاد قرارداد و تعهدات طرفین)، به‌ویژه در داوری‌های تجاری بین‌المللی، رایج است. به‌علاوه، هرگاه در ماهیت شرط حل اختلاف تردید حاصل شود که از نوع داوری است یا کارشناسی، می‌توان گفت که به استناد اصل صلاحیت عام مراجع قضایی، بایستی ماهیت شرط موردنظر را به کارشناسی تعبیر نمود.<sup>۳۷</sup>

۳۷. عبدالله، خدابخشی، «معیار تمایز داوری و کارشناسی» در: *سالنامه ایرانی داوری از محسن محبی*، (تهران: شهر دانش، چ ۱، ۱۳۹۸)، صص ۱۰۲-۱۰۳.

### ۳.۲. گرایش‌های حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داوری

#### ۱.۳.۲. رویکرد له داوری<sup>۳۸</sup>

در اکثر حوزه‌های قضایی، قوانین ملی مقرر می‌دارند که توافق‌نامه‌های داوری بین‌المللی باید در پرتو نظریه «له داوری» تفسیر گردد. این نظریه مقرر می‌دارد که یک شرط یا موافقت‌نامه داوری معتبر باید به‌طور جامع تفسیر شود و در موارد تردید نیز دربرگیرنده ادعاهای مورد اختلاف باشد. این امر به‌ویژه در مورد آن دسته از شروط داوری که شامل حل و فصل برخی از اختلافات بوده و نسبت به این سؤال که آیا شرط داوری موردنظر شامل سایر اختلافات نیز می‌شود، صادق است، به‌گونه‌ای که می‌توان همه اختلافات را در یک رسیدگی واحد حل و فصل نمود؛ چراکه بسیاری از دادگاه‌ها معتقدند که هدف طرفین در انعقاد موافقت‌نامه داوری در یک فضای بازرگانی بین‌المللی این است که کلیه اختلافات مربوط به روابط تجاری خود را در یک دادرسی واحد و نه در یک روند جداگانه و بالقوه متناقض حل و فصل نمایند. البته همین هدف در داوری‌های داخلی نیز می‌تواند صادق باشد.

دادگاه‌های ایالات متحده آمریکا به سیاست شناخته‌شده فدرال که همان نظریه طرف‌دار داوری است، عمل می‌کنند. در یک تصمیم پیشرو در خصوص موافقت‌نامه داوری بین‌المللی، دادگاه مقرر داشت که «هرگونه تردید در مورد قلمرو موضوعات قابل داوری باید به نفع داوری حل و فصل گردد»<sup>۳۹</sup>. مطابق قانون داوری فدرال آمریکا<sup>۴۰</sup>، قاعده تفسیری طرف‌داری داوری باید نسبت به ادعاهای قراردادی و غیرقراردادی (از جمله مسئولیت مدنی) به‌طور یکسان اعمال گردد<sup>۴۱</sup>.

پرواضح است که قاعده تفسیری طرف‌دار داوری در داوری‌های مستقر در ایالات متحده و حتی به‌طور یکسان در هر دو شرط داوری مضیق و گسترده اعمال می‌شود. یکی از دادگاه‌ها در رأی خود آورده است که «حتی یک شرط داوری مضیق نیز باید با توجه به

38. Pro-Arbitration Approach

39. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1327.

40. U.S. Federal Arbitration Act

41. Genesco, Inc. v. T. Kakiuchi & Co., 815 F.2d 840 (2d Cir. 1987).

پیش‌فرض طرف‌دار داورى تفسیر گردد»<sup>۴۲</sup>، اما برخی از دادگاه‌های امریکا نظری مخالف اتخاذ و ابراز داشته‌اند که این نظریه در شروط داورى مضیق اعمال نمی‌شود. برای مثال، حکم دادگاه تجدیدنظر ناحیه نهم ایالات متحده در یکی از دعاوی<sup>۴۳</sup> که در آن از دادگاه خواسته شد تا تصمیم بگیرد که آیا شرط داورى مندرج در قرارداد جوینت‌ونچر ادعاهای مربوط به نقض قرارداد، نقض تعهد وفاداری و تحریک به نقض را دربر می‌گیرد، دادگاه اظهار داشت که این شکل محدود و کوتاه از شرط داورى فقط برای پوشش اختلافات مربوط به «تفسیر و اجرا»ی توافق‌نامه کافی است و این قاعده تفسیری صرفاً ادعاهای مربوط به نقض توافق‌نامه و نقض تعهد وفاداری را شامل می‌شود.<sup>۴۴</sup>

اما با وجود نظریه فدرال امریکا در مورد قلمرو موافقت‌نامه‌های داورى، زبان و شرایط توافق‌نامه داورى طرفین همچنان پایه و اساس تصمیمات ایالات متحده در مورد حدود و ثغور این توافق‌نامه‌ها است. نظریه طرف‌دار داورى فدرال از اهمیت بسیاری برخوردار است، اما در صورت فقدان توافق‌نامه‌ای میان طرفین یا در صورتی که زبان توافق‌نامه نشانگر این باشد که طرفین قصد داشته‌اند تا موضوعات خاصی را از شمول داورى خارج نمایند، این قاعده قابل اعمال نخواهد بود. باید توجه داشت که قاعده تفسیری طرف‌دار داورى مد نظر دادگاه‌های ایالات متحده فقط برای تعیین و تفسیر حدود و ثغور موافقت‌نامه داورى موجود به کار می‌رود، نه برای تعیین اینکه آیا موافقت‌نامه داورى معتبری وجود دارد یا نه.<sup>۴۵</sup>

برخی دیگر از کشورها نظیر سوئیس، آلمان و انگلیس نیز رویکرد طرف‌دار داورى را پذیرفته و به رسمیت شناخته‌اند، اما استناد و اتکا به این قاعده به شدت و حدت ایالات متحده نیست. برای مثال، در یکی از آرای صادره از دادگاه‌های فدرال سوئیس استدلال شده است که تفسیر موافقت‌نامه داورى مبهم باید به نحوی صورت پذیرد که به اعتباربخشی به این توافق منجر گردد.<sup>۴۶</sup> دادگاه‌ها و صاحب‌نظران سوئیسی نیز بر تبعیت تفسیر موافقت‌نامه داورى از اصول کلی تفسیر در قراردادها تأکید دارند که نمونه بارز آن را می‌توان در آرای

42. Gary B. Born, *op.cit.* p. 1329.

43. Mediterranean Enterprises Inc. v. Ssangyong Corp, 708 e.2d 1458 (9th cir. 1983).

44. Devrim Deniz Celik, *op.cit.*, p. 40.

45. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1330.

46. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of 15 September 2015.



دیوان فدرال سوئیس مشاهده کرد<sup>۴۷</sup> دادگاه‌های آلمان نیز همانند امریکا و سوئیس تصریح کرده‌اند که موافقت‌نامه‌های داوری معتبر باید به‌طور نامحدود تفسیر گردد<sup>۴۸</sup>.

به همین ترتیب، مراجع قضایی انگلیس نیز اخیراً شیوه‌های ساختاری سنتی و گاه محدودکننده را متوقف نموده، رویکردی مشابه با رویکرد ایالات متحده، سوئیس و آلمان را اتخاذ کرده‌اند. طبق نظر دادگاه تجدیدنظر انگلیس در سال ۲۰۰۷ در دعوی که از سوی مجلس اعیان نیز تأیید شد، «هر شرط مربوط به صلاحیت یا داوری مندرج در قرارداد تجاری بین‌المللی باید با گشاده‌دستی و سهل‌گیرانه تفسیر گردد»<sup>۴۹</sup>. در نتیجه، دادگاه‌های انگلیس نیز در تصمیمات جدید خود بر اهمیت این رویکرد گسترده در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری تأکید ورزیده‌اند.

### ۲.۳.۲. رویکرد علیه داوری<sup>۵۰</sup>

البته همه مراجع قضایی و قوانین ملی رویکرد «له داوری» را برای تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری اتخاذ نمی‌کنند و تعداد اندکی از آنان تصریح کرده‌اند که شروط داوری باید به صورت «محدود»<sup>۵۱</sup> تفسیر شود و شبهات مربوط به اختلافات خاص را نباید پوشش دهد. طرف‌داران این پیش‌فرض معتقدند که توافق‌نامه داوری باید به صورت «دقیق» تفسیر شود؛ یعنی مسئولیتی که به داوران اعطا می‌شود باید در محدوده پیروی از اهدافی باشد که طرفین به صورت واضح آن را در توافق‌نامه تصریح کرده‌اند؛ چراکه طبق این رویکرد، موافقت‌نامه داوری استثنایی بر اصل صلاحیت دادگاه است و در نتیجه، موافقت‌نامه داوری باید به صورت دقیق و محدود تفسیر گردد<sup>۵۲</sup>.

47. Judgment of 22 January 2008, 26 ASA Bull. (Swiss Federal Tribunal) (2008), in: Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1331.

48. Irene Welser and Susanne Molitoris, 'The Scope of Arbitration Clauses or "All Disputes Arising out of or in Connection with this Contract"', in: Christian Klausegger and others (eds), *Austrian Yearbook of International Arbitration* (MANZ'sche Wien 2012), p. 19.

49. *Fiona Trust & Holding Corp. v. Privalov* [2007] 1 All ER (Comm) 891, [2007] UKHL 40 (House of Lords).

50. Anti-arbitration Approach

51. Restrictive

52. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *Fouchard, Gillard, Goldman on International Commercial Arbitration*, (Kluwer Law International 1999), p. 260.

بر اساس یکی از آرای صادره از دادگاه فرانسه اظهار شده است که شرط داوری باید به صورت محدود تفسیر گردد، یعنی اختیار دیوان داوری به معانی تحت‌اللفظی کلمات استفاده‌شده در شروط داوری محدود شده است.<sup>۵۳</sup> اما باید افزود که اخیراً تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری از سوی دادگاه‌های فرانسه، سخت‌گیرانه و محدودکننده نبوده است؛ چراکه برای نمونه در یکی از دعاوی استدلال شده است که شرط داوری ناظر بر رسیدگی به کلیه اختلافات ناشی از اجرای قرارداد، شامل اختلافات ناشی از فسخ قرارداد نیز می‌شود.<sup>۵۴</sup>

نمونه‌هایی از رویکرد سخت‌گیرانه علیه داوری را در برخی از آرای صادره از دادگاه‌های ایران می‌توان یافت، برای مثال در یکی از آرای دادگاه‌ها بیان شده است که «در صورتی که شرط داوری در قرارداد راجع به حل اختلافات ناشی از تفسیر قرارداد باشد، این شرط، اختلافات ناشی از اجرای قرارداد از جمله فسخ قرارداد را دربر نمی‌گیرد» و یا در رأی دیگری تصریح شده است که «شرطی که مربوط به رفع هرگونه اختلاف حاصله بین شرکا و شرکت از طریق داوری است، شامل دعوی انحلال شرکت نمی‌شود». در آرای صادره از دادگاه تجدیدنظر استان تهران مقرر شده است که «چنانچه مطابق شرط داوری در قرارداد، صلاحیت داور جهت حل اختلافات راجع به قرارداد بوده است، صدور رأی به فسخ قرارداد و آثار آن خارج از صلاحیت داوری بوده و موجب بطلان داوری می‌شود».<sup>۵۵</sup> کاملاً واضح است که در این آرا از رویکرد علیه داوری برای تفسیر شرط داوری استفاده گردیده و در نتیجه قلمرو داوری محدود و مضیق فرض شده است. برخی از دادگاه‌ها به استناد اصل صلاحیت عام محاکم دادگستری چنین رویکرد سخت‌گیرانه‌ای را اتخاذ نموده و بیان داشته‌اند که داوری، استثنایی بر اصل یادشده بوده و باید به نحو محدود تفسیر شود؛ چراکه دادگستری مرجع رسمی تظلمات و شکایات عمومی است و دادگاه‌ها که به موجب قوانین دولتی ایجاد و

53. Patricia Peterson and Serge Gravel, *French Law and Arbitration Clauses-Distinguishing Scope from Validity: Comment on ICC Case No. 6519 Final Award*, 1992 37-2 McGill Law Journal 510, 1992 CanLIIDocs 78, p. 534.

54. Mar. 13, 1978, *Hertzian v. Electroniska Industrija*, 1979 REV. ARB. 339, in: Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 261.

۵۵. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۸۲۵ مورخ ۲۷ شهریور ۱۳۹۱؛ دادنامه ۹۲۰۹۹۷۰۲۶۹۵۰۱۶۹۱ مورخ ۲۸ اسفند ۱۳۹۲؛ دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۹۴۳ مورخ ۳ آبان ۱۳۹۱ از شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).

کنترل می‌شوند، صلاحیت عام رسیدگی به دعاوی و اختلافات مردم را دارند.<sup>۵۶</sup> اشکالی که بر چنین دیدگاه‌هایی وارد است، عدم توجه به اراده طرفین است، زیرا آنچه به‌طور ضمنی از قصد و اراده طرفین استنباط می‌شود، ارجاع همه اختلافات به داوری بوده است؛ به‌گونه‌ای که آنان در نظر داشته‌اند تا اختلافات خود را در دادگاه پیگیری نکنند. تصور اینکه طرفین در صدد تحدید قلمرو شرط داوری بوده و خواسته‌اند که برخی از دعاوی در صلاحیت دادگاه و برخی دیگر در صلاحیت مرجع داوری باشد، دور از ذهن است؛ چراکه بر پیچیدگی حل و فصل اختلاف (در دو مرجع متفاوت که هریک دعاوی تحت پوشش خود را رسیدگی می‌کند) می‌افزاید و به زیان هر دو طرف خواهد بود، مگر اینکه عبارت توافق به‌روشنی بر چنین دیدگاهی از سوی طرفین دلالت نماید.

به هر حال، چنین دیدگاهی با این واقعیت که امروزه داوری، به اجماع، یک وسیله رسمی برای حل و فصل اختلافات بین‌المللی است، مغایرت دارد و اظهار شده است که تفسیر مضیق در داوری بین‌المللی توجیهی ندارد.<sup>۵۷</sup> به نظر می‌رسد ایرادات وارد بر نظریه تفسیر مضیق، اختصاص به داوری بین‌المللی نداشته و همین وضعیت در داوری داخلی نیز صادق است.

### ۳.۳.۲. رویکرد خنثی<sup>۵۸</sup>

برخی از مفسران تصریح کرده‌اند که بهتر است توافق‌نامه‌های داوری بین‌المللی بدون استفاده از نظریه «له داوری» یا نظریه «علیه داوری» تفسیر گردد. بر این اساس با استناد بر زبان و شرایط توافق‌نامه داوری، بدون تکیه بر هیچ‌یک از قوانین و مقررات ساختاری داخلی و خارجی، در پی تعیین دقیق قصد طرفین می‌باشند.<sup>۵۹</sup> در نتیجه، آنچه در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری مهم است، قصد مشترک طرفین است که باید بر اساس اصول تفسیری قابل اعمال در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری تعیین گردد.<sup>۶۰</sup> اگرچه تصمیمات اخیر

۵۶. دادنامه ۴۱۱/۲۲۱۵۰۰۴۱۱ مورخ ۱۶ تیر ۱۳۹۳ از شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).

57. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 260.

58. Neutral Approach

59. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1340.

60. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, pp. 261-262.

دادگاه‌های انگلیس رویکرد متفاوتی را اتخاذ نموده و به نفع شرط داوری نظر داده‌اند، اما از نظر تاریخی به نظر می‌رسد که این دادگاه‌ها بدون اتخاذ رویکردهای له و علیه داوری، تأکید بسیار زیادی بر متن و جمله‌بندی شروط داوری داشته‌اند.<sup>۶۱</sup> مشابه رویکرد تاریخی انگلیس، تعدادی از آرای قدیمی داوری بین‌المللی نیز از اعمال این دو پیش‌فرض خودداری کرده‌اند. برای مثال، ایکسید در سال ۱۹۸۳ در یکی از آرای خود استدلال کرد: «کنوانسیون داوری نباید به صورت محدود و یا به صورت گسترده و آزادانه مورد تفسیر قرار گیرد، بلکه باید به روشی تفسیر شود که به کشف و احترام به قصد مشترک طرفین منجر گردد»<sup>۶۲</sup>.

### ۳. اصول حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داوری

سکوت کنوانسیون‌های بین‌المللی، قوانین نمونه، قواعد سازمانی و ملی در مورد تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری سبب شده است که تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری بین‌المللی از سوی دادگاه‌های ملی و دیوان‌های داوری بر مبنای اصول تفسیری کلی مقرر در حقوق قراردادها صورت پذیرد. به‌علاوه، همان‌طور که بیان شد، نظریه طرف‌دار داوری، کنوانسیون نیویورک و سایر کنوانسیون‌های داوری بین‌المللی و همین‌طور قواعد ملی، تأثیر بسزایی در تفسیر چنین موافقت‌نامه‌هایی داشته است. تصور می‌شود که قواعد عمومی حاکم بر تفسیر قراردادها تا حد زیادی در مورد تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری نیز قابل اعمال است. دیوان‌های داوری در تعیین معنا و حدود و ثغور موافقت‌نامه‌های داوری به اصول کلی تفسیر قراردادها - که اغلب از هیچ سیستم حقوقی ملی نشئت نگرفته است - رجوع می‌کنند. بر همین اساس، در یکی از آرای داوری ائتاق بازرگانی بین‌المللی استدلال شده است که «دیوان داوری باید بر مبنای اصول کلی حاکم بر تفسیر قراردادها به تفسیر اعتبار و قلمرو شمول موافقت‌نامه داوری بپردازد، بدین معنا که مطابق با واژگان شرط داوری و نیز اصول کلی اعتماد و حسن‌نیت به مقصود واقعی طرفین پی ببرد»<sup>۶۳</sup>. همین رویکرد در قوانین ملی و رویه‌های قضایی نظام‌های حقوقی کامن‌لا و رومی - ژرمنی به‌طور غیررسمی پذیرفته شده و

61. Overseas Union Ltd v. AA Mut. Int'l Ins. Co. Ltd [1988] 2 Lloyds Rep 62 (English High Ct.)

62. Amco Asia Corp. v. Repub. of Indonesia, Award on Jurisdiction in ICSID Case No. ARB/81/1 of 25 September 1983, 23 Int'l Legal Mat. 351, 359 (1983).

63. Interim Award in ICC Case No. 7929, XXV Y.B. Comm. Arb. 312, 317 (2000); in: Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1321.

اعمال می‌گردد. برای مثال، با توجه به قانون نمونه آنسیترال، در رأی صادره از سوی دادگاه تجدیدنظر سنگاپور استدلال شده است که: «موافقت‌نامه داوری... نیز باید همانند سایر قراردادهای تجاری تفسیر شود... اصل بنیادین در ارائه یک تفسیر مستند، ترتیب اثر دادن به مقصود طرفین به همان صورت مصرح در سند است... ساختاری که از نظر تجاری منطقی و معقول است بر ساختار دیگر که از لحاظ تجاری غیرمنطقی است، ترجیح دارد»<sup>۶۴</sup>. به همین نحو، در رأی صادره از یکی از محاکم استرالیا استدلال شده است که شرط داوری، مقرره قراردادی محسوب می‌شود و تحت حاکمیت قواعد متداول تفسیر قراردادها است<sup>۶۵</sup>.

بر این اساس، ضرورت دارد که برخی از اصول مهم و کاربردی همانند اصل تفسیر بر مبنای قصد مشترک طرفین، اصل حسن‌نیت، اصل تفسیر کارآمد، قاعده تفسیر به زبان تنظیم‌کننده شرط و برخی اصول تفسیری دیگر برای تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری مورد بحث قرار گیرد. لازم به ذکر است که اعمال همه ضوابط کلی تفسیر قراردادها مانند اصل تفسیر به نفع متعهد برای تفسیر موافقت‌نامه داوری متصور نخواهد بود و از این رو فقط قواعد تفسیری مد نظر است که بتوان آنها را در تفسیر شرط داوری اعمال نمود.

### ۱.۳. تفسیر بر مبنای قصد مشترک طرفین

اتفاق نظر میان صاحب‌نظران حاکی از آنست که هدف از تفسیر موافقت‌نامه داوری در ابتدا تشخیص قصد واقعی و مشترک طرفین است، ولو آنکه در متن موافقت‌نامه به نحو صریحی منعکس نشده باشد و در صورتی که ابهام باقی بماند، باید طبق دیگر اصول و ضوابط پذیرفته‌شده، موافقت‌نامه داوری تفسیر شود<sup>۶۶</sup>. دادگاه‌های ایالات متحده آمریکا در یکی از تصمیمات خود تصریح کرده‌اند: «اعم از اجرای موافقت‌نامه داوری یا تفسیر شرط داوری، دادگاه‌ها و داوران باید به حقوق قراردادی و انتظارات طرفین احترام گذاشته، به این منظور مانند هر قرارداد دیگری قصد طرفین باید مورد توجه قرار گیرد»<sup>۶۷</sup>. طبق قوانین سوئیس در تفسیر موافقت‌نامه داوری باید قصد واقعی و مشترک طرفین جستجو شود و در صورت عدم اثبات قصد طرفین، از دیگر اصول تفسیری مانند اصل حسن‌نیت، جهت

64. Insignia Tech. Co. Ltd v. Alstom Tech. Ltd, [02 June 2009], CA 155/2008, (Singapore Ct. App).

65. Walter Rau Neusser Oel und Fett AG v. Cross Pac. Trading Ltd, (Australian Fed. Ct. 2005).

66. Irene Welsler, Susanne Molitoris, *op.cit.*, p. 19.

67. Stolt-Nielsen SA v. Animal Feeds, (559 U.S. 662, 130 S. Ct. 1758, 2010).

دستیابی به قصد مفروض طرفین استفاده شود.<sup>۶۸</sup> همین رویکرد در آرای صادره از دادگاه‌های فدرال سوئیس نیز ملاحظه می‌گردد که به موجب آن تفسیر عینی<sup>۶۹</sup> یا همان تفسیر بر مبنای قصد مشترک طرفین، نخستین اصل تفسیری موافقت‌نامه<sup>۷۰</sup> داوری محسوب می‌شود.<sup>۷۱</sup> بنابراین در تفسیر موافقت‌نامه<sup>۷۰</sup> داوری لازم است قصد مشترک طرفین مورد توجه قرار گیرد، نه فقط اراده<sup>۷۱</sup> یکی از آنان؛ چراکه اگر موضوع رأی داوری خارج از قلمرو خواست طرفین باشد یا فراتر از قلمرو موافقت‌نامه و قصد طرفین باشد، دادگاه‌ها این قدرت را دارند که رأی داوری را ابطال یا رد نمایند و در صورتی که حکم صادره مربوط به دیوان‌های خارجی باشد، دادگاه‌ها می‌توانند مطابق ماده<sup>۷۱</sup> (۱) کنوانسیون نیویورک از اجرای آن خودداری نمایند.<sup>۷۱</sup> همین وضعیت در حقوق ایران نیز صادق است. موافقت‌نامه<sup>۷۰</sup> داوری نیز مانند هر قرارداد دیگری باید بر اساس قصد مشترک طرفین تفسیر شود و چنانچه رأی داوری خارج از خواست و اراده<sup>۷۱</sup> طرفین باشد، بند ۲ و ۳ ماده<sup>۷۱</sup> ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی محملی برای ابطال آن خواهد بود. همین‌طور برابر ماده<sup>۷۱</sup> (۱)۳۳(هـ) قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز همین حکم ملاحظه می‌شود.

از دیگر مصادیق اعتباربخشی به اراده<sup>۷۱</sup> مشترک طرفین، ناظر به موردی است که طرفین قرارداد قسمت‌های خالی شرط چاپی داوری را از جمله راجع به تعیین داور منتخب تکمیل نمی‌کنند و بنابراین سؤال مطروحه این است که آیا چنین روشی به‌عنوان توافق بر موافقت‌نامه<sup>۷۰</sup> داوری معتبر تلقی می‌شود یا خیر؟ محاکم ما رویکردهای متفاوتی نسبت به این موضوع دارند، ولی به‌نظر می‌رسد در چنین وضعیتی موافقت‌نامه<sup>۷۰</sup> داوری تحقق نیافته است؛ زیرا قصد مشترک طرفین در خصوص شروط چاپی هنگامی تحقق می‌یابد که از سوی طرفین مذاکره و سپس تکمیل شود. خالی قرار دادن بخش مهم شرط داوری که به تعیین داور اختصاص دارد، به مفهوم عدم تحقق شرط داوری است. وانگهی هرگاه در تشکیل یا عدم تشکیل توافق تردید حاصل شود، به حکم اصل عدم نمی‌توان تحقق شرط داوری را تأیید نمود.

68. Gabrielle Kaufmann- Kohler, Antonio Rigozzi, *op.cit.*, p. 133.

69. Subjective Interpretation

70. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of September 15, 2015.

71. Lin Yifei, *op.cit.*, p. 288.

### ۲.۳. تفسیر بر مبنای حسن نیت

یکی از مهم‌ترین اصول پذیرفته‌شده در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری، اصل تفسیر بر مبنای حسن نیت است. استناد به این اصل نباید این تصور را در ذهن ایجاد کند که اعتراض به موجودیت و اعتبار یک موافقت‌نامه داوری یک اقدام توأم با بدخواهی و سوءنیت است، چراکه تحقق سوءنیت مستلزم آن است که موجودیت و اعتبار موافقت‌نامه داوری که یکی از طرفین به دنبال انکار آن است، از قبل احراز شده باشد؛ در واقع، اصل تفسیر توأم با حسن نیت مبین آن است که قصد واقعی طرفین همواره بر قصد اعلام شده آن برتری دارد و این وضع در حالتی است که این دو قصد یکسان نبوده، هم‌پوشانی کامل نداشته باشند.<sup>۷۲</sup> بنابراین اصل حسن نیت در تفسیر موافقت‌نامه داوری معنایی دیگر پیدا می‌کند که با آنچه در قواعد عمومی قراردادها به آن استناد می‌شود، اندکی متفاوت است.

در تعیین چگونگی تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری تحت کنوانسیون ایکساید، دیوان داوری بیان نمود که «توافق بر داوری نباید به صورت محدود و یا به صورت گسترده و آزادانه مورد تفسیر قرار گیرد، بلکه باید به روشی تفسیر شود که به کشف و احترام به قصد مشترک طرفین منجر گردد. افزون بر این، هر توافقی از جمله توافق بر داوری باید با حسن نیت تفسیر گردد، به عبارت دیگر، با در نظر گرفتن عواقب تعهداتی که طرفین به‌طور منطقی و قانونی پیش‌بینی کرده‌اند، تفسیر شود»<sup>۷۳</sup>. دادگاه فدرال سوئیس نیز بر این نظر است که اگر نیت واقعی طرفین مشخص نباشد، توافق باید به صورت عینی تفسیر گردد تا معنایی که طرفین قصد داشتند به توافق خود نسبت دهند، با حسن نیت و در نظر گرفتن اوضاع پرونده مشخص شود.<sup>۷۴</sup>

البته به نظر می‌رسد استفاده از این اصل در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری به این جهت است که در صورت شک و تردید در مورد قلمرو موافقت‌نامه این موضوع باید به نفع داوری

72. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 257.

73. Československa obchodní banka, AS v. Slovak Repub., Decision on Jurisdiction in ICSID Case No. ARB/97/4 of 24 May 1999, 14 ICSID Rev.-For. Inv. L.J. 251, 263 (1999); Amco Asia et al. v. Indonesia, Decision on Jurisdiction of September 25, 1983, 23 I.L.M. 359 (1984).

74. Judgment of 27 January 2010, 29 ASA Bull. 396,401-02 (Swiss Federal Tribunal) (2011).

حل و فصل شود و در زمینه داوری بین‌المللی اصل حسن نیت تعهد مثبتی را (تفسیر به نفع داوری) به طرفین تحمیل می‌کند.<sup>۷۵</sup>

### ۳.۳. تفسیر کارآمد<sup>۷۶</sup>

یکی دیگر از اصول تفسیری حاکم بر موافقت‌نامه داوری، اصل «تفسیر کارآمد» است. این اصل ریشه در حقوق مدنی فرانسه دارد و در حال حاضر در ماده ۱۱۹۱ اصلاحی قانون مدنی فرانسه (۲۰۱۶) انعکاس یافته است. مطابق آن «هرگاه شروط قراردادی قابلیت تعبیر بر دو معنا را داشته باشد، معنایی که باعث کارآمدی و تأثیرگذاری شروط گردد بر معنایی که باعث می‌شود آن شروط هیچ اثری نداشته باشند، ترجیح داده می‌شود». این قاعده نه تنها از سوی دادگاه‌ها، بلکه از طرف داورانی که این قاعده را به عنوان یک قاعده جهانی به رسمیت شناخته‌اند نیز تصدیق شده است. چراکه مبنای این قاعده، تأثیرگذاری تمام اجزای یک قرارداد است و «در همه قراردادها اصل بر این است که هر بخشی از آن‌ها اثر حقوقی خاصی در روابط بین طرفین داشته باشد و بر تعهدات آنها اثر بگذارد»<sup>۷۷</sup>. برای مثال، یک دیوان داوری در مورد کاربرد این قاعده در تفسیر شروط مبهم بیان داشته است: «هنگام درج شرط داوری در قرارداد، باید قصد طرفین این‌گونه تحلیل شود که آن‌ها مایل به ایجاد یک مکانیزم کارآمد جهت حل و فصل اختلافات تحت شمول شرط داوری هستند»<sup>۷۸</sup>. دیوان عالی سوئیس این اصل تفسیری را به کار برده و بیان داشته است هنگامی که انعقاد موافقت‌نامه داوری احراز گردید، هیچ دلیلی برای تفسیر مضیق قلمرو آن وجود ندارد، زیرا فرض بر این است که طرفین قصد دارند وسیع‌ترین اختیار ممکن را به داوران بدهند. به عبارت دیگر، تفسیر قلمرو شمول موافقت‌نامه داوری مطابق با اصل تفسیر کارآمد انجام می‌شود که هدف از آن اطمینان از اعتبار چنین موافقت‌نامه‌هایی است.<sup>۷۹</sup> این اصل به قاعده «اعمال الکلام اولی من اهماله»<sup>۸۰</sup> در حقوق اسلامی بسیار شبیه است، چراکه طبق این

75. Kaplan v. First Options of Chicago, Inc., 19F.3d 1503, 1512 (3rd Cir. 1994).

76. Effective Interpretation

۷۷. ابراهیم، شعاریان و ابراهیم، ترابی، پیشین، ص ۳۲۵.

78. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 259.

79. Gabrielle Kaufmann- Kohler, Antonio Rigozzi, *op.cit.*, p. 130.

80. *ut res magis valeat quam pereat* rule.



قاعده «اعتبار بخشیدن به عبارات به‌کاررفته در قرارداد بر بی‌اثر ساختن آن اولویت دارد»<sup>۸۱</sup>.

### ۴.۳. تفسیر به زیان تنظیم‌کننده موافقت‌نامه داوری<sup>۸۲</sup>

دیگر ضابطه تفسیر موافقت‌نامه داوری، قاعده «تفسیر به زیان تنظیم‌کننده» است. طبق این قاعده در صورت ابهام، شرط یا موافقت‌نامه داوری بایستی علیه تنظیم‌کننده آن تفسیر گردد. البته این قاعده نباید با قاعده‌ای که مقرر می‌دارد: «در موارد تردید، قرارداد باید علیه طرفی تفسیر شود که به آن شرط تصریح نموده و به نفع طرفی باشد که متعهد شده است»، اشتباه شود. قاعده اخیر در زمینه موافقت‌نامه داوری و در مواردی که هر دو طرف متعهد شده‌اند تا اختلافات خود را به داوری ارجاع دهند، فاقد مفهوم است<sup>۸۳</sup>. در مواردی اتفاق می‌افتد که یکی از طرفین قراردادی را امضا می‌کند که از سوی طرف دیگر تدوین شده است و سپس این پرسش مطرح می‌شود که آیا قرارداد، حاوی موافقت‌نامه داوری است یا خیر و در صورت وجود چنین توافقی، قلمرو موافقت‌نامه داوری کدام است؟ در چنین مواردی، منطقی است که طرفی که مسئول تنظیم متن مبهم بوده است، نتواند به آن ابهام و اغماض استناد نماید و مثلاً ادعا کند که موضوع خاصی نمی‌تواند مشمول موافقت‌نامه داوری باشد و در نتیجه آن، موافقت‌نامه داوری باید به زیان تنظیم‌کننده آن، تفسیر گردد<sup>۸۴</sup>. با اینکه تعدادی از دادگاه‌ها از این ضابطه برای رفع ابهام موافقت‌نامه داوری استفاده کرده‌اند، اما برخی از صاحب‌نظران معتقدند که این اصل تفسیری، نقش محدودی در تفسیر دقیق مفاد موافقت‌نامه دارد<sup>۸۵</sup>. در یکی از آرای صادره از دادگاه‌های فدرال سوئیس<sup>۸۶</sup>، در صورت عدم حصول نتیجه از طریق تفسیر بر مبنای قصد مشترک طرفین و یا تفسیر بر اساس اصل حسن‌نیت، استناد به این ضابطه تفسیری امکان‌پذیر دانسته شده است. اگرچه برخی بر این باورند که این اصل باید به‌عنوان آخرین راه‌حل یعنی زمانی که اوضاع و احوال حاکم بر قضیه مانند مذاکرات مقدماتی نتواند ابهام را برطرف کند، مورد استفاده قرار گیرد، اما این ادله اغلب در اختلافات داوری در دسترس نیست. این قاعده در انواع مختلف

۸۱. ابراهیم، شعاریان و ابراهیم، ترابی، پیشین، ص ۳۲۷.

82. *contra proferentem rule*

83. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 259.

84. *Ibid.*, p.260.

85. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1324.

86. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of September 15, 2015.

قراردادهای با فرم استاندارد می‌تواند مورد استفاده قرارگیرد، چراکه شفافیت در قرارداد را تقویت می‌کند؛ زیرا ممکن است طرفی که پیش‌نویس قرارداد را تهیه می‌کند آن را مبهم تدوین نموده، شفافیت آن را به‌خطر اندازد. استناد به این اصل تفسیری می‌تواند مانع سوءاستفاده اشخاصی شود که با انگیزه آشکار، شروط هدفمند مبهمی را تنظیم می‌کنند تا از آن‌ها به نفع خود و به ضرر طرف مقابل بهره‌برداری نمایند. توجیه دوم این است که این قاعده به‌عنوان یک «پیش‌فرض جرمه»<sup>۸۷</sup> عمل می‌کند و سبب می‌شود تا طرف تنظیم‌کننده متن، اطلاعات و اولویت‌های مربوط به معامله و قرارداد را از طریق گنجاندن اصطلاحات صریح به‌جای مبهم فاش سازد. سوم اینکه این قاعده را می‌توان نوعی عملکرد عادلانه در نظر گرفت، چراکه این امر به اصلاح عدم تعادل ناشی از قراردادهای الحاقی که در آن، طرف مقابل معمولاً قدرت چانه‌زنی و مذاکره در مورد شرایط توافق‌نامه را ندارد، کمک می‌کند.<sup>۸۸</sup> اگرچه قانون مدنی ما فاقد حکمی کلی در این خصوص است، اما در ماده ۱۴ آیین‌نامه شماره ۷۱ شورای عالی بیمه مقرر شده است: «مؤسسه بیمه موظف است بیمه‌نامه و شرایط آن را با حروف خوانا، و عبارات قابل درک برای عموم بیمه‌گذاران تهیه نماید. مسئولیت درج صحیح اطلاعات در بیمه‌نامه برعهده بیمه‌گر است و موارد اجمال، ابهام یا اختلاف در مندرجات بیمه‌نامه یا سایر مستندات به نفع بیمه‌گذار یا ذینفع تفسیر می‌شود». بنابراین علاوه بر اینکه دکترین حقوقی ایران چنین اصلی را می‌پذیرد<sup>۸۹</sup>، مقررۀ پیش‌گفته را می‌توان به‌عنوان یک قاعده عمومی در تفسیر تمام قراردادهای از جمله رفع ابهام و تفسیر موافقت‌نامه داوری مورد استناد قرار داد.

### ۵.۳. تفسیر به صورت مجموعه کلی<sup>۹۰</sup>

تعدادی از دادگاه‌ها و دیوان‌های داوری در تفسیر موافقت‌نامه داوری به کانون ساختاری آن قراردادها توجه دارند، چراکه معتقدند با این روش می‌توان به تمام بخش‌های توافق طرفین ترتیب اثر داد. به تعبیر یکی از صاحب‌نظران، موافقت‌نامه داوری باید مطابق با

87. Penalty Default

88. Richard Frankel, *The Arbitration Clause as Super Contract*, 91 wash. u. l. rev. 531(2014). p. 556.

۸۹. منصور، امینی و حمید، حمیدیان، «اصول و روش تفسیر قراردادهای بیمه»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۶، ش ۴ (۱۳۹۵)، ص ۵۰۸.

90. Interpretation as a Whole

«اصل جوهری در ایجاد قراردادها»<sup>۹۱</sup> تفسیر شود. برابر این اصل، یک سند باید به گونه‌ای تفسیر شود که متضمن ترتیب اثر دادن به کلیه مفاد آن باشد و اجزای سند را با یکدیگر سازگار و منطبق نماید.<sup>۹۲</sup> در نتیجه، تفسیر یک شرط یا توافق‌نامه داوری جداگانه مستلزم در نظر گرفتن تمام مفاد مندرج در قرارداد پایه و اثربخشی به آنها است<sup>۹۳</sup>، چنین ضرورتی برای ارائه یک تفسیر از موافقت‌نامه داوری یا اجزای متعدد ساختاری آن به صورت یک مجموعه کلی که به واسطه قصد مشترک طرفین به هم پیوند خورده، یکی از عواملی است که باید در اختلافات ناظر بر ساختار موافقت‌نامه داوری مندرج در قراردادهای مرتبط مورد توجه قرار گیرد.<sup>۹۴</sup>

### ۶.۳. قاعده تقدم خاص بر عام<sup>۹۵</sup>

برخی از دادگاه‌های ملی و دیوان‌های داوری به‌طور مکرر قواعدی را اجرا می‌کنند که در آنها خاص بر عام تقدم دارد و همین روش در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری نیز صادق است. برای مثال، در یکی از آرای داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی بیان شده است که «تحت قاعده تفسیری تقدم خاص بر عام، شروط خاص بر شروط کلی ترجیح دارند»<sup>۹۶</sup>. یکی از صاحب‌نظران نتیجه گرفت که یکی از قدیمی‌ترین روش‌ها در تفسیر قراردادها، آن است که موافقت‌نامه باید به‌طور کلی تفسیر شود تا همه مفاد و اصطلاحات به‌کار رفته در آن دارای معنا گردد، اما هنگامی که این مفاد و اصطلاحات در تضاد باشند، به‌نظر می‌رسد که شروط خاص بیشتر منعکس‌کننده قصد طرفین هستند و می‌توان گفت شروط خاص کنترل‌کننده شروط کلی خواهند بود.<sup>۹۷</sup>

91. Cardinal Principle of Contract Construction.

92. *Mastrobuono v. Shearson Lehman Hutton, Inc.*, 514 U.S. 52, 63 (U.S. S. Ct. 1995), in: Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1323.

93. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1323.

94. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 257.

95. *lex specialis derogat legi generali* (specific prevails over the general).

96. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1323.

97. *Karnette v. Wolpoff & Abramson, LLP*, 444 F.Supp.2d 640, 646 (E.D. Va. 2006), in: Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1323.

### ۷.۳. تفسیر کاربردی و شبهه واقعی<sup>۹۸</sup>

طبق این اصل، نگرش و رویکرد طرفین باید پس از امضای قرارداد تا زمان حدوث اختلاف مورد توجه قرار گیرد، چراکه این نگرش نشان خواهد داد که خود طرفین چگونه توافق‌های مورد اختلاف را درک و تصور کرده‌اند. این قاعده گاهی تحت عنوان «تفسیر کاربردی معاصر»<sup>۹۹</sup> به کار می‌رود که اغلب در پرونده‌های داوری مورد استفاده است.<sup>۱۰۰</sup> این اصل در ماده ۵-۱۰۲ در اصول حقوق قراردادهای اروپا<sup>۱۰۱</sup> تحت عنوان «اوضاع و احوال مرتبط» نیز مورد اشاره قرار گرفته است. در بند «ب» این ماده اشاره شده است که «رفتار طرفین، حتی پس از انعقاد قرارداد» نیز باید مورد توجه قرار گیرد، چراکه رفتارها و اقدامات طرفین پس از انعقاد قرارداد می‌تواند قرینه‌هایی را در تفسیر قرارداد ایجاد کند. می‌توان گفت مراد از این قواعد، توجه و سنجش اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد و موافقت‌نامه داوری بر اساس اهداف و رفتارهای جدید و بعدی طرفین است و محدود به اهداف آن‌ها در زمان انعقاد موافقت‌نامه داوری نیست. برای مثال، طرح دعوی از سوی شاکی در دادگاه به منزله چشم‌پوشی از مزایای موافقت‌نامه داوری بوده و شرکت کردن خواننده در دادرسی بدون به‌چالش کشیدن صلاحیت دادگاه نیز به معنای پذیرش رسیدگی دادگاه است.<sup>۱۰۲</sup> این رویکرد در برخی از آرای محاکم ایران نیز به چشم می‌خورد. طبق دعوایی تحت عنوان عدول از شرط داوری، مقرر شده است که «مراجعه به داور جهت حل اختلافات یک قاعده تکمیلی است و اقامه دعوا در دادگاه توسط یکی از طرفین و پاسخ طرف مقابل (به دعوی) به منزله عدول عملی از شرط داوری است»<sup>۱۰۳</sup>. همچنین در مواردی ممکن است به‌رغم شرط داوری که قلمرو آن مبهم است، دعوایی در دادگاه مطرح شود و خواننده دعوی نیز نسبت به صلاحیت دادگاه ایراد نکند که در چنین وضعی می‌توان استدلال کرد که رفتار بعدی و هماهنگ طرفین رافع چنین ابهامی است.

98. Practical and Quasi-authentic Interpretation.

99. Contemporary Practical Interpretation

100. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 258.

101. Principle of European Contract Law, Art. 5-102.

102. Emmanuel Gaillard and John Savage (eds), *op.cit.*, p. 405.

۱۰۳. دادنامه ۹۳۰۹۹۷۲۱۳۰۶۰۰۱۹۵ مورخ ۲۹ اردیبهشت ۱۳۹۳ شعبه ۶۱ دادگاه تجدیدنظر تهران، پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی.

همان‌گونه که پیش‌تر مذکور افتاد، شرط داوری که صرفاً ناظر بر تفسیر قرارداد است، به ادله گوناگون نمی‌تواند به‌طور معمول ماهیت شرط داوری و اختیار داور در حل و فصل اختلاف ناشی از قرارداد را زایل سازد. این رویکرد به‌ویژه هنگامی که طرفین به‌رغم درج چنین شرطی با رفتار بعدی خود نشان می‌دهند که منظور آنان منحصر ساختن اختیار داور به تفسیر قرارداد اصلی نبوده است، تقویت می‌شود. برای مثال، هرگاه یکی از طرفین چنین شرطی با ذکر ماهیت اختلاف خود (مثلاً مطالبه ثمن)، برای تعیین داور به دادگاه مراجعه کند و در پی تعیین داور، مرجع داوری بدون وصول هرگونه اعتراض نسبت به صلاحیت، شروع به رسیدگی نماید، به‌درستی می‌توان به مقصود اولیه و واقعی طرفین دست یافت و بر آن بود که شرط موردنظر، پوشش‌دهنده اختیار داور برای حل و فصل اختلاف ناشی از اجرای قرارداد نیز بوده است.

#### ۴. مرجع تفسیر و قانون حاکم

##### ۴.۱. مرجع تفسیر

طبق قاعده صلاحیت بر صلاحیت<sup>۱۰۴</sup> که در قوانین داوری بین‌المللی و سازمانی مدرن به‌رسمیت شناخته شده است، اختیار دیوان داوری در تصمیم‌گیری نسبت به صلاحیت خود امری مسلم است<sup>۱۰۵</sup>. برای مثال، در ماده ۲۳(۱) قواعد آنسیترال بیان شده است: «دیوان داوری این اختیار را دارد که در مورد صلاحیت خود، از جمله هرگونه اعتراض در مورد وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری رأی صادر کند. به این جهت، یک شرط داوری که بخشی از قرارداد اصلی را تشکیل می‌دهد، به‌عنوان یک توافق مستقل از سایر مفاد قرارداد تلقی می‌شود و تصمیم دیوان داوری مبنی بر بی‌اعتباری قرارداد، باعث بی‌اعتباری شرط داوری نخواهد بود». برابر بند ۱ ماده ۱۶ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران «داور می‌تواند در مورد صلاحیت خود و همچنین درباره وجود و یا اعتبار موافقت‌نامه داوری اتخاذ تصمیم کند...». طبق این اصل، بطلان یا بی‌اعتباری قرارداد اصلی لزوماً موجب بطلان شرط داوری ضمن آن نشده، صحت و فساد شرط موصوف باید با توجه به قانون حاکم بر آن از سوی

104. Competence-Competence

105. Nigel Blackaby, et al., *op.cit.*, p. 340.

خود داور احراز شود.<sup>۱۰۶</sup>

به موجب بندهای ۳ و ۵ ماده ۶ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی (نسخه ۲۰۱۷)<sup>۱۰۷</sup>، اتخاذ هرگونه تصمیم در مورد وجود، اعتبار و قلمرو موافقت‌نامه داوری از سوی خود دیوان داوری انجام خواهد گرفت.

دیوان داوری باید بتواند موافقت‌نامه داوری، شرایط مقرر در آن و هرگونه ادله مرتبط را بررسی نماید تا قادر باشد در مورد اینکه آیا ادعای خاص یا مجموعه‌ای از ادعاها در صلاحیت دیوان داوری است یا نه، تصمیم‌گیری کند.<sup>۱۰۸</sup> به این جهت باید اذعان داشت که در صورت نبود توافقی برخلاف آن، طرفین اختیار تشخیص قلمرو صلاحیت را به خود دیوان داوری واگذار کرده‌اند و عملاً تا زمانی که داوران قرارداد اصلی را تفسیر نکرده‌اند، تعیین قلمرو شروط داوری برای دادگاه، امری بسیار دشوار و غیرممکن است.<sup>۱۰۹</sup> البته طرفین می‌توانند به صراحت توافق نمایند که مرجع نهایی برای تشخیص دعوی تحت شمول موافقت‌نامه داوری با مرجع داوری خواهد بود. از طرف دیگر، دادگاه‌های ایالات متحده در مواجهه با طرفی که در صدد اثبات خروج مرجع داوری از صلاحیت خویش و سپس ناکام ساختن شناسایی و اجرای رأی داوری است، به‌طور مستقل اتخاذ تصمیم می‌کنند. با این حال، این جهت خاص برای عدم شناسایی و اجرای رأی به نحو مستقیم مستلزم تفسیر قرارداد اصلی است و در عمل، اختیار نهایی تعیین محدوده و قلمرو موافقت‌نامه داوری با مرجع داوری است.<sup>۱۱۰</sup>

باید توجه داشت که چنانچه درخواست ابطال رأی داوری از دادگاه به عمل آید و ادعا شود که مرجع داوری تفسیر نادرستی از موافقت‌نامه داوری داشته و برای مثال شرط میانجیگری را به اشتباه شرط داوری پنداشته یا اینکه مرجع داوری به قلمرو موافقت‌نامه

۱۰۶. همایون، مافی، شرحی بر قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، (تهران: دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، چ ۲، ۱۳۹۷)، ص ۱۹۳.

107. ICC Arbitration Rules (2017)

108. Nigel Blackaby, et al., *op.cit.*, p. 340.

109. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1400.

110. George A. Bermann, *Domesticating the New York Convention: the Impact if the Federal Arbitration Act*, Journal of International Dispute Settlement, Vol. 2, No. 2 (2011), p. 328.

داوری و دعاوی تحت پوشش آن پایبند نبوده است، دادگاه می‌تواند در مقام تفسیر وارد شود و تصمیم مقتضی را اتخاذ کند. همچنین مطابق بند ۷ ماده ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، دادگاه در راستای احراز ادعای بی‌اعتباری قرارداد رجوع به داوری نسبت به تفسیر آن اقدام خواهد نمود. همچنین تفسیر موافقت‌نامه داوری در صورتی که یکی از طرفین از دادگاه تقاضای تعیین داور نموده باشد (ماده ۴۶۱ آ.د.م)، تحت شرایطی ضروری خواهد بود.

#### ۲.۴. قانون حاکم

تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری مسائل مربوط به قانون حاکم بر تفسیر را مطرح می‌سازد. داوران بر اساس قانون حاکم بر موافقت‌نامه داوری نتیجه می‌گیرند که چه اختلافاتی قابل ارجاع به داوری است<sup>۱۱۱</sup>. تعداد اندکی از دادگاه‌ها یا دیوان‌های داوری به‌نحو تفصیلی به این موضوع که کدام قانون در تفسیر موافقت‌نامه داوری حاکم است، پرداخته‌اند؛ درحالی که اکثر دادگاه‌ها مسائل مربوط به قانون حاکم را مورد بررسی قرار نداده‌اند و یا بدون توضیح، قانون حاکم بر روند داوری را اجرا کرده‌اند<sup>۱۱۲</sup>. در بیشتر موارد، تعیین قانون حاکم بر خود موافقت‌نامه داوری آسان نیست، چراکه ممکن است طرفین هیچ‌گونه اشاره صریحی نسبت به این مورد نداشته باشند. بنابراین به‌طور کلی در نظر گرفته می‌شود که طرفین توافق‌نامه خود را به قانون حاکم بر قرارداد اصلی و یا به عرف تجاری بین‌المللی ارجاع داده‌اند<sup>۱۱۳</sup>.

در ایالات متحده آمریکا، بسیاری از دادگاه‌ها بر این نظرند که در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری، قانون داوری فدرال باید اعمال گردد. برای مثال، در یکی از دعاوی<sup>۱۱۴</sup>، با اینکه طبق قرارداد اصلی، قانون حاکم، قانون سوئیس در نظر گرفته شده بود، دادگاه قانون ماهوی فدرال را اعمال و بیان داشت که «اولین وظیفه دادگاه، تعیین این امر است که آیا طرفین در مورد داوری‌پذیری اختلافات توافق کرده‌اند. دادگاه می‌تواند این تصمیم را با استفاده از قانون ماهوی فدرال در مورد موافقت‌نامه‌های داوری که تحت پوشش این قانون هستند، اعمال نماید». قانون داوری فدرال تصریح می‌کند که «هرگونه شک و تردید در مورد قلمرو

111. Bernard Hanotiau, *What Law Governs the Issue of Arbitrability?* Arbitration International, vol. 12, No. 4, 1996, p. 393.

112. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1395.

113. Bernard Hanotiau, *op.cit.*, p. 394.

114. *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.*, 473 U.S. 614, 626 (U.S. S. Ct. 1985).

موضوعات داوری باید به نفع داوری برطرف گردد، خواه زبان قرارداد آن مشکلات را ایجاد کند و خواه مسائل دیگر». با وجود این، برخی از تصمیمات دادگاه‌های بدوی ایالات متحده، به اعمال قانون خارجی در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری متکی است. این دادگاه‌ها استدلال کرده‌اند که قانون منتخب طرفین نسبت به قرارداد اصلی، بیشتر از موارد دیگر، نسبت به موضوعات تفسیر قلمرو موافقت‌نامه داوری صدق می‌کند و در نتیجه این انتخاب باید تأثیرگذار باشد<sup>۱۱۵</sup> و در صورت نبود قانون منتخب طرفین، قانون کشوری باید اعمال شود که نزدیک‌ترین ارتباط را با طرفین داشته است<sup>۱۱۶</sup>.

واضح است که موافقت‌نامه داوری بین‌المللی نباید تحت قانون حاکم بر آیین رسیدگی تفسیر شود، و اگر قرار است که یک قانون ملی اعمال گردد، بهتر است قانون حاکم بر موجودیت و اعتبار ماهوی موافقت‌نامه داوری اعمال شود<sup>۱۱۷</sup>. تعدادی از دادگاه‌های ملی، قانون مربوط به اعتبار موافقت‌نامه داوری را بدون بحث و تفصیل در مباحث مربوط به تفسیر اعمال کرده‌اند؛ برای مثال دادگاه‌های آلمان معتقدند قانون حاکم بر اعتبار ماهوی موافقت‌نامه داوری، کنترل‌کننده مباحث تفسیری آن است<sup>۱۱۸</sup>.

طبق قانون فدرال سوئیس راجع به حقوق بین‌الملل خصوصی<sup>۱۱۹</sup>، اگر طرفین به‌صراحت و شواهد آشکار نتوانستند قانون قابل اعمال را انتخاب کنند، طبق ماده (۲)۱۸۷، قانون دیگری که می‌توان در تفسیر موافقت‌نامه داوری از آن استفاده کرد، قانونی است که نزدیک‌ترین ارتباط را با آن «قضیه» دارد و می‌توان گفت در این موارد نزدیک‌ترین قانون، قانون مقر داوری است. در نتیجه، طبق قوانین سوئیس، دو نوع قانون را می‌توان در تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری به‌کار برد؛ نخست قانون منتخب طرفین در موافقت‌نامه داوری، و دومی قانون محل داوری است<sup>۱۲۰</sup>. ماده (۱)۱۷۷ قانون جدید سوئیس در مورد حقوق بین‌الملل خصوصی نیز بیان کرده است که در مورد داوری‌پذیری باید مطابق با قانون مقر

115. Felman Prod. Inc. v. Bannai, 476 F.Supp.2d 585, 587 (S.D. W.Va. 2007).

116. Restatement (Second) of Conflict of Laws §188 (1969).

117. Gary B. Born, *op.cit.*, p. 1398.

118. Judgment of 17 November 1995, 1996 RIW 239, 240 (Oberlandesgericht Düsseldorf).

119. Switzerland's Federal Statute on Private International law.

120. Pierre A Karrer, *The Law Applicable to the Arbitration Agreement, A Civilian Discusses Switzerland's Arbitration Law and Glances Across the Channel*, (2014) 26 SAclJ, P. 861.



داوری تصمیم‌گیری شود و قوانین خارجی حاکم با این موضوع (به‌استثنای برخی ناسازگاری‌های مربوط به نظم عمومی) ارتباطی ندارند.<sup>۱۲۱</sup>

در انگلیس مقررۀ صریحی در خصوص قانون حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داوری وجود ندارد، اما رویۀ قضایی این کشور، به‌ویژه پس از تصویب قانون داوری ۱۹۹۶، بر این دیدگاه بنا شده است که قانون حاکم بر اعتبار ماهوی، قلمرو و تفسیر موافقت‌نامه داوری در وهله اول قانون صریح یا ضمنی منتخب طرفین بوده و در فقدان چنین انتخابی، قانونی که بیشترین ارتباط را با موافقت‌نامه داوری دارد (معمولاً قانون مقر) حاکم بر قضیه خواهد بود.<sup>۱۲۲</sup> در یکی از آرای اخیرالصدور دیوان عالی بریتانیا<sup>۱۲۳</sup>، همین رویکرد مورد تأیید قرار گرفته است. به‌موجب این رأی، قانونی که طرفین به‌صراحت نسبت به اعمال آن در موافقت‌نامه داوری توافق نموده‌اند، قانون حاکم بر موافقت‌نامه خواهد بود. در صورتی که در موافقت‌نامه داوری قانون حاکم تعیین نشده باشد، ولی طرفین در قرارداد اصلی و پایه قانون حاکم بر قرارداد را انتخاب نموده باشند، این توافق به شرط داوری نیز تسری یافته، موافقت‌نامه داوری بر اساس همین قانون تفسیر خواهد شد. صرفاً در صورت سکوت قرارداد اصلی نسبت به تعیین قانون حاکم، امکان اعمال قاعدۀ «نزدیک‌ترین ارتباط»<sup>۱۲۴</sup> برای تعیین قانون حاکم بر موافقت‌نامه داوری میسر خواهد بود که در اغلب موارد، قانون مقر داوری بیشترین ارتباط را با موافقت‌نامه داوری دارد.

### نتیجه

موافقت‌نامه داوری نیز مانند هر قرارداد دیگری چنانچه مبهم یا ناقص باشد، بایستی مورد تفسیر قرار گیرد تا ماهیت واقعی آن مشخص شود. از مهم‌ترین موضوعات تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری، تشخیص «قلمرو» آن است. مسئلۀ حدود و ثغور موافقت‌نامه‌های داوری باعث پیدایش رویکردهای متفاوتی در میان نظام‌های حقوقی مختلف شده است. بر اساس یک دیدگاه، موافقت‌نامه داوری باید به صورت جامع و گسترده تفسیر گردد که تحت

121. Bernard Hanotiau, *op.cit.*, p. 395.

122. Pierre A Karrer, *op.cit.*, pp. 861-865.

123. Enka Insaat Ve Sanayi AS v OOO Insurance Company Chubb [2020] UKSC 38 dated 9 October 2020.

124. most closely connected

نظریه «له داوری» مطرح می‌شود. بر مبنای دیدگاهی دیگر، موافقت‌نامه داوری استثنایی بر اصل صلاحیت دادگاه‌ها بوده، در نتیجه بایستی به صورت محدود و دقیق تفسیر گردد که ذیل تئوری «علیه داوری» از آن یاد می‌شود. دیدگاه سوم معتقد است که توافق‌نامه داوری بایستی بدون استناد تام به تئوری‌های یادشده تفسیر گردد، چراکه فرمول‌های کلامی خاص ممکن است در مجموعه‌های مختلف از شرایط قراردادی دارای معانی بسیار متفاوتی باشد و در نتیجه ضرورت دارد که موافقت‌نامه داوری با توجه به واژه‌ها و عبارات مندرج در آن تفسیر گردد. در دکتین حقوق ایران هیچ‌یک از دو رویکرد مورد بررسی قرار نگرفته است، اما رویه قضایی معمولاً از رویکرد علیه داوری استقبال می‌کند.

علاوه بر رویکردهای یادشده که نقش مهمی در تبیین موافقت‌نامه داوری به‌عهده دارد، قواعد کلی حاکم بر تفسیر قراردادها نیز نقش اساسی ایفا می‌کند و علی‌القاعده، تفسیر موافقت‌نامه‌های داوری تابع اصول حاکم بر تفسیر سایر قراردادهاست. اینجاست که تسلط بر قواعد حقوق مدنی (ضوابط تفسیر قرارداد) نقش عمده‌ای بازی می‌کند، چراکه نقطه تلاقی حقوق داوری و حقوق مدنی است. مهم‌ترین معیار، قصد مشترک طرفین است و در کنار آن، ضوابط دیگری مانند تفسیر بر مبنای حسن نیت که البته با معنایی متفاوت از آنچه که در حقوق قراردادها به‌طور کلی مطرح شده است، تفسیر کارآمد، تفسیر به زیان تنظیم‌کننده موافقت‌نامه داوری و در نهایت، تفسیر کاربردی و شبه واقعی از جمله سایر ابزارهای تبیین و تفسیر موافقت‌نامه داوری به‌شمار می‌رود. در مجموع قواعد تفسیری یادشده در حقوق ایران نیز می‌تواند مورد استناد قرار گیرد. مرجع اصلی تفسیر، طبق قاعده صلاحیت بر صلاحیت خود مرجع داوری است، اما هنگامی که درخواست ابطال رأی داور در دادگاه مطرح شده باشد یا از دادگاه درخواست تعیین داور شود و رسیدگی به آن منوط به تفسیر موافقت‌نامه داوری باشد، دادگاه مبادرت به تفسیر خواهد کرد. قانون حاکم بر تفسیر موافقت‌نامه داوری نیز اهمیت دارد و رویکردهای متفاوتی نسبت به آن اتخاذ شده است، اما قانون حاکم بر موافقت‌نامه داوری (اعم از صریح یا ضمنی) و در غیر این صورت قانونی که بیشترین ارتباط را با موافقت‌نامه داوری دارد، از شایستگی بیشتری برخوردار است. مطالعه آرای داوری و دادگاه‌ها نشان می‌دهد که داور و قاضی در مقام تفسیر موافقت‌نامه داوری از سیستمی تأثیر می‌پذیرد که به آن تعلق دارد. بنابراین نوع و ابزار تفسیر در هر سیستم حقوقی، سهم مهمی در تبیین ماهیت و قلمرو چنین موافقت‌نامه‌هایی خواهد داشت.

## منابع و مأخذ

## الف) فارسی

## - کتاب‌ها

۱. شعاریان، ابراهیم و ترابی، ابراهیم، *حقوق تعهدات: مطالعه تطبیقی طرح اصلاحی حقوق تعهدات فرانسه با حقوق ایران و اسناد بین‌المللی*، (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش، چ ۲، ۱۳۹۵).
۲. کاکاوند، محمد، *گزیده آرای داوری مرکز داوری اتاق ایران*، (تهران: شهر دانش، چ ۱، ۱۳۸۹).
۳. مافی، همایون، *تشریح بر قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران*، (تهران: دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، چ ۲، ۱۳۹۷).

## - مقاله‌ها

۴. امینی، منصور و حمیدیان، حمید، «اصول و روش تفسیر قراردادهای بیمه»، *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، دوره ۴۶، ش ۴ (۱۳۹۵).
۵. خدابخشی، عبدالله، «معیار تمایز داوری و کارشناسی» در: *سالنامه ایرانی داوری* از محسن محبی، (تهران: شهردانش، چ ۱، ۱۳۹۸).

## ب) انگلیسی

## - کتاب‌ها

6. Blackaby Nigel, Partasides QC Constantine, Redfern Alan, Hunter Martin, *Redfern and Hunter on International Arbitration*, sixth edition, Oxford University Press, 2015.
7. Born Gary B, *International Commercial Arbitration*, (2d Edition, Kluwer Law International 2014).
8. Gabrielle kaufmann-kohler, Antonio rigozzi. *International arbitration: Law and practice in Switzerland*. Oxford Univ. Press, 2015.
9. Gaillard Emmanuel, Savage John, (eds), *Fouchard, Gillard, Goldman on International Commercial Arbitration*, (Kluwer Law International 1999).

10. Kurkela Matti s, Turunen Santtu, *Due Process in International Commercial Arbitration*, Second Edition, (Oxford University Press 2010).

– مقاله‌ها

11. Bermann George A, “Domesticating the New York Convention: the Impact if the Federal Arbitration Act”, *Journal of International Dispute Settlement*, Vol. 2, No. 2 (2011).
12. Celik Devrim Deniz, “International and Enforcement of Arbitration Agreements under English Law and U.S. Law”, *Revue d'arbitration et de médiation*, Volume 4, Numéro 1.
13. Frankel Richard, “The Arbitration Clause as Super Contract”, *91 wash. u. l. rev.* 531(2014).
14. Hanotiau Bernard, “What Law Governs the Issue of Arbitrability?” *Arbitration International*, vol. 12, No. 4, 1996.
15. Karrer Pierre A, “The Law Applicable to the Arbitration Agreement, A Civilian Discusses Switzerland's Arbitration Law and Glances Across the Channel”, (2014) 26 SAcLJ.
16. Peterson Patricia and Grave Serge, “French Law and Arbitration Clauses--Distinguishing Scope from Validity: Comment on ICC Case No. 6519 Final Award”, 1992 37-2 *McGill Law Journal* 510, 1992 CanLIIDocs 78.
17. Yifei Lin, “Judicial Review of Arbitration Agreements in China”, *Arbitration International*, Vol. 28, No. 2, 2012.
18. Welser Irene and Molitoris Susanne, “The Scope of Arbitration Clauses- or “All Disputes Arising out of or in Connection with this Contract”, in: Christian Klausegger and others (eds), *Austrian Yearbook of International Arbitration* (MANZ'sche Wien 2012).

ج) رویه قضایی و داوری

– داخلی

۱۹. دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۴۱۲۶۰۰۰۶۰۳ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۰ صادره از شعبه ۲۹ دادگاه عمومی حقوقی تبریز در پرونده ۹۸۰۹۹۸۴۱۲۶۰۰۱۲۱۹.
۲۰. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۳۸۰۰۰۰۷۹ مورخ ۱۳۹۳/۰۱/۳۰ از شعبه ۵۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).

۲۱. نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه تحت شماره ۷/۹۷/۲۸۶۵ مورخ ۱۳۹۷/۱۰/۲۳.
۲۲. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۸۲۵ مورخ ۱۳۹۱/۰۶/۲۷؛ دادنامه ۹۲۰۹۹۷۰۲۶۹۵۰۱۶۹۱ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۰۳؛ دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۹۴۳ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۰۳ از شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).
۲۳. دادنامه ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۴۱۱ مورخ ۱۳۹۳/۰۴/۱۶ از شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران (پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی).
۲۴. دادنامه ۹۳۰۹۹۷۲۱۳۰۶۰۰۱۹۵ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۲۹ شعبه ۶۱ دادگاه تجدیدنظر تهران، پژوهشگاه قوه قضائیه، سامانه ملی آرای قضایی.

#### - خارجی

25. Collins & Aikman Products Co. v. Building Systems Inc, 58 F.3d 16 (2d Cir. 1995).
26. Judgment of 6 August 2012, 30(4) ASA Bull, (Swiss Federal Tribunal) (2012).
27. Granite Rock Co. v. Int'l Bhd of Teamsters, 561 U.S. 287, Supreme Court of the United States.
28. Fillite (Runcorn) Ltd v. Aqua-Lift (1989) 45 BLR 27 (English Ct. App.)
29. Genesco, Inc. v. T. Kakiuchi & Co., 815 F.2d 840 (2d Cir. 1987).
30. Mediterranean Enterprises Inc. v. Ssangyong Corp, 708 e .2d 1458 (9<sup>th</sup> cir. 1983).
31. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of September 15, 2015.
32. Judgment of 22 January 2008, 26 ASA Bull. (Swiss Federal Tribunal) (2008).
33. Fiona Trust & Holding Corp. v. Privalov [2007] 1 All ER (Comm) 891, [2007] UKHL 40 (House of Lords).
34. Mar. 13, 1978, Hertzian v. Elektronska Industrija, 1979 REV. ARB. 339.
35. Overseas Union Ltd v. AA Mut. Int'l Ins. Co. Ltd [1988] 2 Lloyds Rep 62 (English High Ct.)

36. Amco Asia Corp. v. Repub. of Indonesia, Award on Jurisdiction in ICSID Case No. ARB/81/1 of 25 September 1983, 23 Int'l Legal Mat. 351, 359 (1983).
37. Interim Award in ICC Case No. 7929, XXV Y.B. Comm. Arb. 312, 317 (2000).
38. Insignia Tech. Co. Ltd v. Alstom Tech. Ltd, [02 June 2009], CA 155/2008, (Singapore Ct. App).
39. Walter Rau Neusser Oel und Fett AG v. Cross Pac. Trading Ltd, (Australian Fed. Ct. 2005).
40. Stolt-Nielsen SA v. Animal Feeds, (559 U.S. 662, 130 S. Ct. 1758, 2010).
41. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of September 15, 2015.
42. Československa obchodní banka, AS v. Slovak Repub., Decision on Jurisdiction in ICSID Case No. ARB/97/4 of 24 May 1999, 14 ICSID Rev.-For. Inv. L.J. 251, 263 (1999); Amco Asia et al. v. Indonesia, Decision on Jurisdiction of September 25, 1983, 23 I.L.M. 359 (1984).
43. Judgment of 27 January 2010, 29 ASA Bull. 396,401-02 (Swiss Federal Tribunal) (2011).
44. Kaplan v. First Options of Chicago, Inc., 19F.3d 1503, 1512 (3rd Cir. 1994).
45. Judgment of the Swiss Federal Court 4A\_136 / 2015 of September 15, 2015
46. Mastrobuono v. Shearson Lehman Hutton, Inc., 514 U.S. 52, 63 (U.S. S. Ct. 1995).
47. Karnette v. Wolpoff & Abramson, LLP, 444 F.Supp.2d 640, 646 (E.D. Va. 2006).
48. Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc., 473 U.S. 614, 626 (U.S. S. Ct. 1985).
49. Felman Prod. Inc. v. Bannai, 476 F.Supp.2d 585, 587 (S.D. W.Va. 2007).
50. Judgment of 17 November 1995, 1996 RIW 239, 240 (Oberlandesgericht Düsseldorf).
51. Enka Insaat Ve Sanayi AS v OOO Insurance Company Chubb [2020] UKSC 38 dated 9 October 2020.