

جرح و خاتمه ماموریت داوران

دکتر حمیدرضا نیکبخت*

چکیده

در داوریه‌ها از جمله داوریه‌های تجاری بین‌المللی طرفین داوری می‌خواهند داورانی حل و فصل اختلاف آن‌ها را برعهده داشته باشند که دارای اوصاف عمومی، مثل استقلال و بی‌طرفی، و اوصاف خاص مورد نظر و توافق خودشان باشند. ممکن است قبل از نصب داور یا پس از آن، در روند داوری، یا حتی پس از صدور رأی داوری، در خصوص وجود اوصاف عمومی و یا خاص در داور تردید موجه بوجود آید. لذا طرفین باید بتوانند بر آن داور اعتراض نمایند و در صورت وارد بودن اعتراض این داور باید از جریان داوری کناره‌گیری کند یا برکنار شود، و یا اگر چنین داوری رأی صادر کرده است طرفین باید بتوانند به دلیل فقدان اوصاف فوق به رأی اعتراض نمایند. علاوه بر جرح داور که ممکن است باعث کناره‌گیری یا برکناری او شود، موارد دیگری مثل استعفا، بیماری، فوت، عدم توانایی انجام داوری و یا تاخیر غیر موجه در برگزاری آن و نظایر اینها نیز ممکن است در جریان داوری واقع و باعث خاتمه ماموریت داور شود. در این موارد نیز باید داور یا داوطلبانه یا اجباری از سمتش کنار رود. کلاً در صورت خاتمه ماموریت داور بنا به دلایل مذکور باید جایگزین او تعیین گردد.

کلیدواژگان

داور - داوری - جرح داور - داوری تجاری بین‌المللی - خاتمه ماموریت داور - نصب داور

* استاد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

مقدمه

همینکه دیوان داوری تشکیل گردد، یعنی داور انتصاب یا ماموریت خود را بپذیرد او ملزم می‌گردد داوری را با تلاش و دقت متعارف تا خاتمه آن که صدور رأی یا حل دعوای طرفین است، برگزار نماید. اما، ممکن است در جریان داوری و قبل از پایان کار دیوان داوری، داور مورد اعتراض یا جرح قرار گیرد و ماموریت او با تصمیم طرفین یا خود داور بنا به دلایلی مثل مشخص شدن عدم استقلال یا بی طرفی داور یا ایجاد تردیدهای موجهی در این زمینه، منع یا ناتوان شدن داور از انجام وظیفه، فاقد شرایط مورد توافق طرفین شدن داور، عدم تلاش و دقت متعارف در برگزاری داوری، یا بر خلاف قانون حاکم بر داوری عمل کردن، خاتمه یابد. همچنین ممکن است داور به دلایلی مثل بیماری یا مسائل شخصی دیگر استعفاء دهد. به هر صورت اهم شرایط و علل اعتراض به داور و برکناری او را قانون یا قواعد حاکم بر داوری و یا قانون محل برگزاری داوری (مقر داوری) معین میکند.

در این شرایط باید این امکان برای طرفین وجود داشته باشد تا داور را از منصب خود برکنار کنند و همچنین در این حالت و در صورت کناره‌گیری او از داوری، وضعیت را ترمیم نمایند. در هر دو صورت، اجباری یا داوطلبانه، خاتمه کار داور، نباید داوری عقیم و غیر قابل اجرا گردد. برای این منظور و حفاظت از برگزاری جریان داوری، غالب قواعد و قوانین داوری روش و تشریفات را برای جرح یا برکناری و جایگزینی داور مقرر می‌نمایند.^(۱)

۱- بعنوان نمونه عهدنامه واشنگتن ۱۹۶۵ (ایکسید) فصل پنجم خود (مواد ۵۸-۵۶) را به اعتراض به داور و فاقد شرایط و جایگزین شدن وی اختصاص داده است. رک.

Washington Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and National of Other States (The ICSID Convention 1695) 1965 - 575 UNTS 159; (1965) 4 ILM 532

اعتراض به داور یا جرح او توسط یک طرف، با برکناری داور با توافق طرفین یا توسط سازمان داوری یا دادگاه ملی متفاوت است. برکنار نمودن داور معمولاً بسیار کمتر از اعتراض به داور که غالباً به منظور توقف یا کند کردن روند داوری، یا برای رهایی طرف اعتراض کننده از داوری صورت می‌گیرد واقع می‌شود.

در داوریه‌ها این امکان وجود دارد که یکی از طرفین به داور معرفی شده طرف دیگر اعتراض کند.^(۲) قواعد داوری معمولاً چنین اعتراضاتی را براساس ادله تعریف شده و مشخص پیش‌بینی می‌کنند، مثلاً، مقرر می‌دارند اگر اوضاع و احوالی وجود داشته باشد که نسبت به بی‌طرفی یا استقلال داوران تردید موجه ایجاد کند ممکن است به ایشان اعتراض شود و آنان را ملزم می‌دارد چنین وضعیتهایی را آشکار کنند.

در این مقاله، در قسمت اول، ضمن بررسی موضوع جرح، علل و تشریفات رسیدگی به آن مورد کنکاش قرار می‌گیرد. همچنین در این قسمت بررسی خواهد شد که چنانچه عللی که میتواند موجب جرح شوند پس از صدور رأی داوری آشکار گردند چه اثری بر داوری و یا رأی صادره خواهند داشت. در قسمت دوم، موضوع خاتمه ماموریت و جایگزین نمودن داور مورد بحث قرار خواهند گرفت. در این قسمت بررسی خواهد شد که خاتمه ماموریت داور که میتواند به علل خاص و بنا به تصمیم خود داور یا توافق طرفین یا با تصمیم دادگاه قضایی باشد چگونه صورت خواهد گرفت. بحث دیگری در این قسمت مطرح خواهد شد که در صورت جرح و خاتمه ماموریت داور آیا جایگزین یا جانشین او باید تعیین گردد، اگر چنین است چگونه؟ این مقاله با نتیجه‌گیری از مباحث هر دو قسمت به پایان خواهد رسید.

قسمت اول: جرح، علل و تشریفات آن

۱- جرح داور

همانگونه که آئین‌های دادرسی دادگاهها تحت شرایطی امکان رد دادرس

۲- درخواست جرح ممکن است توسط یکی از طرفین یا در بعضی موارد مثل داوری تحت قواعد دادگاه داوری بین‌المللی لند L.CIA، توسط بقیه داوران بعمل آید.

(جرح قاضی) را پذیرفته‌اند،^(۳) در صورتی که طرفین داوری نسبت به شرایطی که برای شخص داور تعیین کرده‌اند و یا در بی طرفی و استقلال او دچار تردید (موجه) یا بی اعتمادی شوند آئین‌های داوری نیز روشهایی را تحت عنوان جرح یا اعتراض (ایراد) به صلاحیت داور و برای برکناری او و جایگزین نمودن وی در نظر گرفته‌اند.

وظیفه و عملکرد نیمه قضایی دیوانهای داوری ایجاب می‌نماید که داوران کلاً حداقل استانداردهای خاصی مثل «بی طرفی و استقلال» را برای رسیدگی عادلانه به دعوی دارا باشند.^(۴) لذا داوری که این شرایط حداقلی را نداشته باشد، کلاً می‌تواند توسط طرفین و تحت قواعد و قوانین داوری جرح شود.^(۵) اعتراض به نصب و

۳- جهات رد دادرسی در سیستم قضایی ایران در ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی دادگاههای مدنی و انقلاب پیش‌بینی شده‌اند. ببینید همچنین: شمس، دکتر عبدال... آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، ۱۳۸۴، انتشارات دراک، شماره ۱۶ به بعد.

۴- اینکه رسیدگی عادلانه به دعوی باید توسط فرد یا هیأتی بی‌طرف و مستقل صورت گیرد در اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۱۰، تصریح گردیده است.

Universal Declaration of Human Rights.

"Article 10. Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him.

ببینید:

De Fina, The Party Appointed Arbitrator in International Arbitrations - Role and Selection, 15 Arb Int 381 (1999); Smith, The Impartiality of the Party Appointed Arbitrators, 6 Arb Int 320 (1990) 340; Craig, W Lawrence, William W Park, Jan Paulsson, International Chamber of Commerce Arbitration (3rd ed, Oceana 2000), Paras. 12-04; Lew, D.M., Loukas A. Mistelis, Stefan M. Kroll, Comparative International Commercial Arbitration, Kluwer, 2003, p.301 et seq.; Calvo, The Challenge of ICC Arbitrators, 15(4) Int'l Arb 63 (1998) 65.

۵- ببینید بعنوان مثال: قانون مربوط به حقوق بین‌الملل خصوصی سوئیس ۱۹۸۷ (قانون داوری بین‌المللی سوئیس) (Swiss Private International Law Act, 1987-PIL) ماده (ج) (۱) ۱۸۰؛ قواعد داوری آنستیرال (UNCITRAL Arbitration Rules) ماده (۲) ۱۰؛ قواعد داوری آ. سی. سی. International Chamber of Commerce - ICC) ماده (۱) ۱۱؛ قواعد داوری وایپو (World Intellectual Property Organization - WIPO) ماده ۲۴ و قانون داوری نمونه آنستیرال (UNCITRAL Model Law) ماده (۲) ۱۲ که چنین مقرر می‌دارد (ترجمه مولف):

ماده ۱۲ «(۲) داور تنها در صورتی ممکن است جرح شود که اوضاع و احوال موجود موجب بروز تردیدهای

درخواست برکناری داور ممکن است توسط یکی از طرفین صورت گیرد. در غالب مقررات مربوط به جرح داور، این حق نه تنها در ارتباط با داور منتخب طرف مقابل یا داور منتخب شخص ناصب می‌باشد، بلکه این امکان برای طرفی که او را انتخاب کرده نیز وجود دارد.^(۶)

جرح داور بدلیل عدم استقلال و جانبداری، یک حق است و لذا در هر داوری، داور را باید طرفین بشناسند تا بتوانند از این حق خود نسبت به او استفاده کنند. اعتراض به داور در داورها متداول شده است، زیرا اولاً، علل جرح در پرونده‌های داوری افزایش یافته است، ثانیاً، یک تاکتیک تأخیر انداختن قوی می‌باشد، ثالثاً، از لحاظ روانی بر طرف مقابل و داور مورد جرح (حتی اگر جرح رد شود) اثراتی دارد که به نفع جرح کننده می‌باشد. از طرف دیگر باید توجه داشت که ممکن است یکی از طرفین برای عقیم کردن داوری، و ویژگی مجادله‌ای و پیچیدگی تشریفاتی دادن به داوری، عمداً شخصی را بعنوان داور تعیین کند که مورد اعتراض و جرح طرف مقابل قرار گیرد (مثلاً مستقل و بی طرف نباشد). بنظر می‌رسد علیرغم این که موارد جرح داور در سالهای اخیر در داورها افزایش یافته است، اما بیشتر به این دلیل که طرفین داورها مایل نیستند داور منتخب

موجهی در مورد بی طرفی یا استقلال او گردد، یا او دارای خصوصیتی که مورد توافق طرفین بوده است نباشد. یک طرف می‌تواند داوری را که توسط او نصب شده، یا او در نصبش شرکت داشته، تنها به دلایلی که او بعد از نصب از آنها آگاه گردیده است، جرح نماید.

M. Bedjaoui, Challenge of Arbitrators, in van den Berg, Albert Jan (ed.), International Arbitration in a Changing World, ICCA Congress Series no. 6 (Deventer, 1994), 85; W. M. Tupman, Challenge and Disqualification of Arbitrators in Interantional Commercial Arbitration, (1989) 38 ICLQ 26; G. A. Alvarez, The Challenge of Arbitrators, (1990) 6 Arbitration Interantional, 203.

۶- ببینید بعنوان ماده (۳) ۱۰ قواعد دادگاه داوری بین‌المللی لندن (London Court of International Arbitration-LCIA) وماده (۱) ۱۸ قواعد داوری موسسه داوری آلمان (Deutseh Instution for Schiedsgerichtsbarkeit) (DIS) که چنین جرحی را براساس مشخص شدن وقایعی که در زمان نصب برای طرفین معلوم نبوده است اجازه می‌دهند. برخی از قوانین داوری اجازه می‌دهند که یکطرف، داور منتخب خود را صرفاً بنا به علتی که بعد از انتخاب بروی آشکار گردیده، جرح نماید. ببینید بعنوان مثال: قانون آیین دادرسی مدنی هلند (قانون داوری هلند) ۱۹۸۶ (Netherlands Code of Civil Procedure-NCCP, or Netherlands Arbitration Act - NAA, 1986) ماده (۲) ۱۰۳۳ و قانون داوری بین‌المللی سوئیس ماده (۲) ۱۸۰، برخی نیز در این زمینه ساکت هستند، ببینید بعنوان مثال قانون داوری فرانسه.

طرف دیگر را قبول کنند، او را به دیده داور غیر مستقل و جانبدار مینگرند و این باعث شده است تا تعداد اندکی از این موارد جرح موفق باشند.^(۷)

در مسئله جرح داور حالتهای متضاد وجود دارد. مثلاً داوری باید با سرعت و شتاب مناسب برگزار شود، اما جرح ممکن است با تاکتیک تاخیر انداختن در جریان داوری صورت گیرد؛ یا جرح داور ممکن است باعث اتلاف وقت و هزینه‌های داوری شود، و بخصوص اگر در پایان داوری مطرح شود، قابلیت اجرایی رأی بسیار ضعیف خواهد کرد. به هر حال باید شرایط مربوط به داور و بخصوص بی طرفی و استقلال داور رعایت شود، و از طرف دیگر نیز باید یگانگی و وحدت بین‌المللی در خصوص تفسیر و اعمال زمینه‌ها و شرایط جرح نیز رعایت گردد.

گرچه منطقی به نظر می‌رسد که از زمان طرح تا تصمیم‌گیری جرح، جریان داوری به حالت تعلیق درآید، بعضی از قواعد و قوانین داوری در این زمینه ساکت هستند.^(۸) و بعضی تعلیق را در اختیار دیوان داوری گذاشته‌اند.^(۹) یا امکان ادامه رسیدگی و عدم تعلیق را مقرر نموده‌اند.^(۱۰) برخی از قواعد داوری نیز ادامه رسیدگی را الزامی

۷- ببینید بعنوان مثال:

Redfern, Alan and Martin Hunter, Law and Practice of Interantional Commercial Arbitration (3rd ed, Sweet & Maxwell 1999), Pars. 4-59; Bockstiegel, Practice of Various Arbitral Tribunals, ICCA Congress Series no. 5, 132; Calvo, The Challenge of ICC Arbitrators, 15(4) Int'l Arb 63 (1998) 71; Craig, W Lawrence, William W Park, Jan Paulsson, International Chamber of Commerce Arbitration (3rd ed, Oceana 2000), Paras. 13-01.

۸- بعنوان مثال قواعد داوری آنسیترال و قواعد داوری آی. سی. سی، دادگاه داوری بین‌المللی لندن، انجمن داوری آمریکا (American Arbitration Association - AAA) و قانون داوری بین‌المللی سوئیس (قانون مربوط به حقوق بین‌الملل خصوصی سوئیس ۱۹۸۷) قاعده‌ای در خصوص تعلیق جریان داوری در زمان رسیدگی به جرح ندارند.

۹- ببینید بعنوان مثال: قانون داوری هلند ۱۹۸۶، ماده (۱) ۱۰۳۵ و قواعد مؤسسه داوری هلند (Netherlands Arbitration Institution-NAI)، ماده (۵) ۱۹.

۱۰- ببینید بعنوان مثال: قانون داوری انگلستان، ماده (۳) ۲۴. ببینید همچنین قانون داوری نمونه آنسیترال، ماده (۳) ۱۳ که چنین مقرر می‌دارد (ترجمه مولف): ماده ۱۳، «(۳) چنانچه جرح طبق روش مورد توافق طرفین یا طبق بند (۲) این ماده، موفقیت‌آمیز نباشد، طرف جرح کننده می‌تواند، طی سسی روز پس از دریافت اخطار [بلاغ] تصمیم مربوط به رد جرح، از دادگاه یا مرجع دیگر مشخص شده در ماده ۶ درخواست نماید که در مورد

نموده‌اند.^(۱۱)

۲- علل جرح

علل یا استانداردهای جرح بستگی به توافق و اراده طرفین دارد (حاکمیت اصل استقلال یا آزادی اراده)، آنها می‌توانند هر صفت یا ویژگی را که مایلند برای داور یا داوران خود شرط و توافق کنند و در صورت عدم وجود آن در داور او را جرح نمایند.^(۱۲) علاوه بر آن، قواعد و قوانین داوری نیز استانداردهایی را برای جرح داور در نظر گرفته‌اند.^(۱۳) که لزوماً مشابه هم نیستند، اما عمومی‌ترین آنها استقلال و بی‌طرفی داور است که در قواعد و قوانین داوری یا این دو با هم^(۱۴) یا یکی از آنها مقرر گردیده است.^(۱۵)

غالب قواعد داوری سازمانی بر اینکه داور باید مستقل و بی‌طرف باشد تصریح دارند.^(۱۶) تفاوت بین مفاهیم «استقلال» و «بی‌طرفی» را ماده (۱) ۳ قواعد اخلاقی

جرح تصمیم‌گیری کند، که این تصمیم قابل اعتراض [پژوهش] نخواهد بود؛ در حالیکه چنین درخواستی در جریان است، دیوان داوری، از جمله داور مورد جرح، می‌تواند رسیدگی داور را ادامه داده و رأی صادر کند.

۱۱- ببینید بعنوان مثال: قواعد داوری کمیسیون داوری تجاری و اقتصادی بین‌المللی چین (CIETAC)، ماده (۷) ۲۶.

۱۲- ببینید بعنوان مثال قانون داوری بین‌المللی سوئیس (قانون مربوط به حقوق بین‌الملل خصوصی سوئیس)، ماده (الف) (۱) ۱۸۰.

۱۳- وجود دارند قواعد و قوانین داوری که ملاک یا استانداردهای جرح را مشخص نکرده‌اند. مثلاً قانون آیین دادرسی مدنی جدید فرانسه در ماده ۱۴۵۲ بدون تعیین ملاکی برای جرح مقرر می‌دارد که اگر یک طرف معتقد است که شرایطی برای وی وجود دارد که ممکن است باعث جرح او شود، باید طرفین را مطلع کند و در صورتی که آنها قبول کنند او می‌تواند بعنوان داور عمل کند.

۱۴- قانون داوری نمونه آنستیرال، ماده (۲) ۱۲، قواعد داوری DIS، ماده (۱) ۱۸.

۱۵- قانون داوری بین‌المللی سوئیس در ماده ۱۸۰ فقط به عدم استقلال داور اشاره دارد، گرچه گفته می‌شود که تحت قانون سوئیس داور طرفدار را هم می‌توان جرح نمود- ببینید بعنوان مثال:

Peter and Freymond in Berti (ed), *International Arbitration in Switzerland*, Art. 180 Paras. 9 et seq.

در مقابل قانون داوری انگلستان در ماده ۲۴، در ضمن بحث از اختیار دادگاه در برکنار کردن دوار، فقط اشاره می‌کند به فقدان بی‌طرفی وی، در این قانون قاعده خاص دیگری برای جرح وجود ندارد. همه موارد برکناری داور در این ماده ذکر گردیده است.

۱۶- ببینید بعنوان مثال: قواعد داوری بین‌المللی انجمن داوری آمریکا (AAA)، ماده ۷؛ قواعد داوری آنستیرال، ماده ۶؛ قواعد وایبو، ماده ۲۲؛ قواعد آی. سی. سی، ماده (۱) ۷؛ قواعد دادگاه داوری بین‌المللی لندن (LCIA).

۱۹۸۶ مربوط به داوران بین‌المللی انجمن کانون وکلای بین‌المللی بعنوان عناصر جانب‌داری چنین بیان می‌کند: (۱)، ۳ معیار برای ارزیابی موضوعات مربوط به جانب‌داری استقلال و بی‌طرفی هستند. طرف‌داری هنگامی واقع می‌شود که داور متمایل به یکی از طرفین است [تبعیض قایل می‌شود]، یا جایی که او در رابطه با موضوع اختلاف لطمه دیده است. وابستگی [عدم استقلال]، از روابط بین‌داور و یکی از طرفین یا کسی که ارتباط نزدیک با یکی از طرفین دارد [از نزدیکان طرفین است] ایجاد می‌شود.^(۱۷) نمونه‌هایی از موارد عدم استقلال شخص داور در صحنه بین‌المللی را می‌توان، مشاور یا وکیل کنونی یا قبلی طرفین، سهامدار شرکت طرف دعوی، منسوبین یا دوستان نزدیک طرفین یا وکیل آنها، وجود رابطه خادم و مخدومی بین طرفین و داور، دانست لذا معیار عینی یا نوعی^(۱۸) در استقلال مطرح است. نمونه‌هایی از موارد بی‌طرفی را باید در تمایلات ذهنی و علایق یا منفعت داور نسبت به طرفین یا موضوع اختلاف جستجو کرد. بنابراین، در بی‌طرفی معیار ذهنی و شخصی یا موضوعی^(۱۹) و در روند دعوی نسبت به یکطرف طرفدارانه عمل کردن، مطرح است.

بدیهی است طرف‌داری حقیقی معمولاً غیر قابل اثبات است و لذا طرف‌داری ظاهری مثل داشتن نفع شخصی (معنوی) داور در نتیجه دعوی یا با تبعیض رفتار کردن با طرفین یا اداره کردن داوری به نفع یک طرف، موجب جرح است. ممکن است حتی با وجودی که داور مستقل است، جانب‌دار محسوب شود، یا ممکن است یک شخص کاملاً بی‌طرف از بعضی جنبه‌ها مستقل نباشد. لذا اگرچه در حالت اول، حتی اگر داوری آشکار را هم مستقل باشد با مغرضانه عمل کردن با یک طرف ممکن است مورد اعتراض

ماده (۲) ۵: قواعد داوری CIETAC. ماده ۲۵.

17- The International Bar Association Rules of Ethics for International Arbitrators

3. Elements of Bias

3.1 The criteria for assessing questions relating to bias are impartiality and independence. Partiality arises when an arbitrator favours one of the Parties, or where he is Prejudiced in relation to the subject-matter of the dispute. Dependence arises from relationships between an arbitrator and one of the Parties, or with someone closely connected with one of the Parties"

18- Objective.

19- Subjective.

و جرح واقع شود،^(۲۰) بنظر می‌رسد در حالت دوم چنانچه عدم استقلال داور تأثیری در رسیدگی و صدور رأی نداشته باشد جای جرح نخواهد بود.^(۲۱) از سوی دیگر نمیتوان نادیده گرفت که داوری که مدیر شرکتی است که او را نصب کرده است احتمالاً نمی‌تواند معیار لازم بی‌طرفی را برآورده نماید.^(۲۲) در هر صورت دلایل عدم استقلال و جانبداری باید به قدری قوی و جدی باشد که شائبه تاکتیک تأخیر انداختن در روند داوری در آن نباشد. مثلاً اینکه داور سالها قبل لایحه‌ای برای پارلمان یک کشور طرف دعوی تنظیم کرده،^(۲۳) یا سالها قبل برای دیدار از کشور طرف دعوی ابراز علاقه نموده، یا اینکه داور با وکلای یکی از طرفین دعوی همیشه همزمان از آسانسور هتل اقامتشان استفاده می‌کرده‌اند. از دلایلی هستند که جانبداری داور را ثابت نمی‌کند.

مواد (۱) ۱۴ و ۴۰ عهدنامه ایکسید برای داور در داوری ایکسید شرایط و ویژگیهایی مقرر می‌کنند از جمله آنکه او باید واجد صفات خوب و در زمینه‌های حقوقی، تجاری، صنعتی یا مالی وارد و آگاه باشد و بویژه از لحاظ حقوقی داور باید صلاحیت کافی داشته باشد.^(۲۴) ماده ۵۷ این عهدنامه فقدان ویژگیهای ماده (۱) ۱۴ را

۲۰- در تحلیل و تفاوت استقلال و بی‌طرفی ببینید:

Christopher Koch, Standards and Procedures for Disqualifying Arbitrators, Journal of International Arbitration Vol. 20. No. 4. 2003. P. 325.

۲۱- ببینید رأی دادگاه هند را در:

Transocean Shipping Agency (p) Ltd v. Black See Shipping et al, XXIII YBCA 713 (1998) Para. 11.

۲۲- ببینید بعنوان مثال:

Saudi Arabia-United Kingdom (the Buraimi Oasis arbitration) (1955) in J. G. Wetter, The International Arbitral Process, Vol. 3 (New York, 1979), 357; Holiday Inns v. Morocco (ICSID case), 1 ICSID Reports 645.

۲۳- موضوع در این پرونده مطرح شده و درخواست جرح پذیرفته نشد:

Imperial Ethiopian Government v. Baruch Foster, 355 F 21 at 335 (5th Circ. 1976).
24- Washington Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States (ICSID Convention 1965)

Article 14

"(1) Persons designated to serve on the Panels shall be Persons of high moral character and recognized competence in the fields of law, commerce, industry or

باعث جرح داور قراردادده است.^(۲۵)

مقرره قابل توجهی در قواعد آی.سی.سی، وجود دارد که حق جرح داور را به دلیل «خواه فقدان استقلال یا غیر آن»^(۲۶) پیش بینی نموده است. براساس این مقرره، دادگاه آی.سی.سی. در جرح داور و برای برکناری وی یک اختیار نامحدود دارد و می تواند بنا به هر دلیلی که مقتضی ببیند داور را برکنار کند. لذا علیرغم اینکه در این ماده ذکر می شود از جرح به دلیل عدم بیطرفی داور نشده است، دادگاه آی.سی.سی. این اختیار را دارد که به این دلیل به جرح داور رسیدگی کند و مواردی نیز وجود دارد که دادگاه به دلیل سوء رفتار داور در جریان داوری یا نقض وظیفه افشاء هر گونه ارتباط با طرفین در گواهی عدم استقلال خود، وی را از داوری برکنار نموده است.^(۲۷)

بطور کلی می توان گفت علل جرح بطور مضیق تفسیر و در نظر گرفته می شوند. بعضی

finance, who may be relied upon to exercise independent judgment. Competence in the field of law shall be of particular importance in the case of persons on the Panel of Arbitrators".

Article 40

"(1) Arbitrators may be appointed from outside the Panel of Arbitrators, except in the case of appointments by the Chairman Pursuant to Article 38.

(2) Arbitrators appointed from outside the Panel of Arbitrators shall possess the qualities stated in paragraph (1) of Article 14".

25- Ibid,

Article 57

"A party may propose to a Commission or Tribunal the disqualification of any of its members on account of any fact indicating a manifest lack of the qualities required by paragraph (1) of Article 14. ..."

26- "... Whether for an alleged lack of independence or otherwise..." - ICC Rules, Article 11(1)

27- Yves Derains, Eric A Schwartz, A Guide to the New ICC Rules of Arbitration (Kluwer 1998), 175 et seq; Lew, D.M., Loukas A. Mistelis, Stefan M. Kroll, comparative International Commercial Arbitration, Kluwer, 2003. P. 301 et seq; Craig W Lawrence, William W Park, Jan Paulsson, International Chamber of Commerce Arbitration (3rd ed, Oceana 2000), Paras. 13-05(i).

برای عدم استقلال وی بی طرفی داور معیار «تردیدهای موجه (قابل توجه)»،^(۲۸) را بکار گرفته‌اند،^(۲۹) و بعضی دیگر «خطر واقعی»،^(۳۰) فقدان بی طرفی را لازم دانسته‌اند.^(۳۱) کلاً در این علل با توجه به هدف جرح که ایجاد اعتماد و اطمینان بیشتر به داوری منصفانه می‌باشد معین و تفسیر میشوند.^(۳۲)

۳- تشریفات (آیین) جرح

تشریفات و آئین جرح را ابتدا باید در قانون قابل اعمال بر داوری که اصولاً قانون محل داوری می‌باشد،^(۳۳) جستجو کرد. ممکن است قوانین داوری خود قواعدی برای برخورد با اعتراض به داور داشته باشند. معمولاً این قوانین در وهله اول، توافق طرفین در خصوص چگونگی جرح داور را می‌پذیرند، حتی در این صورت قواعد آمره این قانون غالب بر هر روشی است که طرفین انتخاب یا توافق کرده‌اند. در وهله دوم که

28- Justifiable doubts.

۲۹- قانون داوری بین‌المللی سوئیس، ماده (ج) (۱) ۱۸۰؛ قانون داوری نمونه آنستیرال، ماده (۲) ۱۲؛ قانون آئین دادرسی مدنی آلمان (ZPO)، ماده (۲) ۱۰۳۶.

30- Real danger.

۳۱- ببینید بعنوان مثال در انگلستان پرونده‌های:

AT & T Corporation and Another v. Saudi Cable, [2000] 2 Lloyd's Rep 127; Laker Airways v. FLS Aerospace [1999] 2 Lloyd's Rep 45.

که دادگاههای انگلستان علیرغم اینکه قانون داوری انگلستان در ماده (الف) (۱) ۲۴ «تردیدهای موجه» نسبت به بی طرفی داور را مقرر می‌دارد، معیار «خطر واقعی» را در تصمیمات خود بکار گرفته‌اند.

Gearing, A Judge in his Own Cause? Actual or Unconscionable Bias of Arbitrators, 3 Int ALR 46(200); Eastwood, A Real Danger of Confusion? The English Law Relating to Bias in Arbitrators, 17 Arb Int 287 (2001).

در آمریکا ببینید:

ANR Coal Co v. Cogentrix of North Carolina, Inc, 173 F 3d 493 (4th Cir 1999); Shore Disclosure and Impartiality: An Arbitrators Responsibility vis-à-vis Legal Standards", 57 (4) Dis Res J 34 (2002) 78 et seq.

۳۲- ببینید بعنوان مثال جرح در داوری ایکسید در پرونده:

Amco Asia v. Indonesia, noted at 1 ICSID Reports 376, 380, 389.

۳۳- استثنائاً داوری ایکسید خارج از کنترل و اعمال قانون ملی است و تنها تحت حاکمیت عهدنامه ۱۹۶۵ واشنگتن (ایکسید) می‌باشد- ببینید مواد ۵۶، ۵۷ و ۵۸ عهدنامه.

فقدان توافق طرفین می‌باشد، قواعد مربوط به چگونگی جرح مقرر شده در همین قانون باید رعایت گردد. سازمانهای داوری برای جرح داورانی که بوسیله آنها یا تحت نظارت آنها نصب می‌شوند روش خاص خود را دارند که ممکن است در بعضی موارد این روش با قوانین ملی هماهنگ نباشد.^(۳۴)

بطور کلی می‌توان گفت که جرح یا اعتراض به داور ممکن است یا مستقیماً نزد دادگاههای ملی صورت گیرد، یا تنها نزد دیوان داوری طرح شود و چنانچه ادعا یا اعتراض رد شود، رأی صادره توسط چنین داوری در هنگام اجرا یا در خواست ابطال آن، بنا به موجبات جرح، مانند عدم استقلال یا عدم بی طرفی داور، در دادگاه مورد اعتراض قرار گیرد.^(۳۵)

مزیت طرح مستقیم جرح نزد دادگاههای ملی آن است که موجب جرح به سرعت مورد رسیدگی و تصمیم‌گیری قرار خواهد گرفت و پس از این دیگر در جریان داوری یا پس از صدور رأی و در زمان اجرای رأی بعنوان علت ابطال رأی قابل طرح نخواهد بود. اشکال این طریقه آن است که در طول داوری، طرح جرح در دادگاه می‌تواند بعنوان تاکتیک تأخیر در برگزاری داوری باشد، بخصوص اگر تصمیم دادگاه قابل پژوهش و یا فرجام خواهی باشد.^(۳۶)

از طرف دیگر طرح جرح در دیوان داوری دارای این مزیت است که تأخیر در جریان داوری به حداقل می‌رسد و اگر جرح پذیرفته شود جریان داوری یا خاتمه می‌یابد

۳۴- ببینید:

van den Berg, Albert Jan, Report on Challenge Procedure (the Arbitral Process and the Independence of Arbitrators), 87-93 (ICC ed - 1991) - ICC Publication No, 472 CISBN 92.842. 0093. 8 (EF), 1991.

۳۵- بعنوان مثال رک. قانون داوری سوئد:

U. Holmback, National Report Sweden, in the International Handbook on Commercial Arbitration. P. 7.

۳۶- قوانین داوری مدرن، تصمیم دادگاه در خصوص جرح را غیر قابل اعتراض و پژوهش می‌دانند. ببینید بعنوان مثال، قانون نمونه آنسیترال، ماده (۳)؛ قانون داوری هلند، مواد (۲) ۱۰۳۵ و ۱۰۷۰. در قواعد داوری آنسیترال دادگاه ملی هیچ نقشی در جرح داور ندارد، بلکه چنانچه طرفین داوری در خصوص جرح به توافق نرسند و داور نیز خود کناره‌گیری نکند، مقام ناصب داور در خصوص جرح وی تصمیم‌گیری خواهد کرد- ماده ۱۲.

یا برگزاری داوری با داور جرح شده قابل ادامه نیست، یا اگر با این داور جریان رسیدگی ادامه یابد و رأی صادر شود، نتیجه آن ابطال رأی خواهد بود. عدم مزیت این طریقه آن است که ممکن است در صورت رد شدن جرح در دیوان داوری، موضوع مجدداً در حین رسیدگی داوری یا بعد از صدور رأی در دادگاه مطرح شود و نتیجه آن تعلیق جریان رسیدگی یا امتناع از اجرای رأی یا ابطال آن باشد. علاوه بر این، طرح جرح در دیوان داوری باعث درگیر شدن مستقیم طرف جرح کننده با دیوان داوری است که چنانچه دیوان این جرح را رد کند، آن درگیریهایی مستقیم اثر نامطلوب روی رابطه دیوان داوری و طرف جرح کننده در روند داوری خواهد داشت.

در داوری‌های موردی ممکن است طرفین قواعد داوری آنستیرال را انتخاب کرده باشند که این قواعد در خصوص جرح داور روش خاص خود را دارد بطوریکه تحت این قواعد مقام ناصب تعیین شده توسط طرفین یا توسط دبیرکل دیوان دائمی داوری در لاهه که مرجع معین شده توسط قواعد است، مرجع تصمیم‌گیری در خصوص جرح داور نیز می‌باشد.^(۳۷) چنانچه طرفین این قواعد را انتخاب نکرده باشند قانون داوری مقرر داوری روش جرح را معین خواهد کرد. امروزه بسیاری از قوانین ملی داوری^(۳۸) برگرفته از قانون داوری نمونه آنستیرال^(۳۹) است که تحت این قانون جرح در دو مرحله

۳۷- قواعد داوری آنستیرال، مواد (۲) ۶ و ۱۲.

۳۸- ببینید بعنوان مثال قانون داوری سوئد، ماده ۱۰؛ قانون آیین دادرسی مدنی آلمان (ZPO)، ماده ۱۰۳۷؛ قانون داوری فدراسیون روسیه، ماده (۲) ۱۳، در میان قواعد داوری سازمانی قواعد داوری (DIS) در خواست جرح ابتدا در دیوان داوری مطرح و در صورت رد جرح متقاضی می‌تواند به دادگاه ملی رجوع کند- ماده (۲) ۱۸. ۳۹- قانون نمونه آنستیرال، ماده (۳) و (۲) ۱۳ چنین مقرر می‌دارد (ترجمه مؤلف):

ماده ۱۳. روش [تشریفات] جرح

(۱) طرفین آزاد هستند که در خصوص روش جرح داور، با رعایت مقررات بند (۳) این ماده، توافق کنند.
(۲) در صورت عدم چنین توافقی، طرفی که قصد جرح داور را دارد، طی ۱۵ روز پس از تاریخ اطلاع از تشکیل دیوان داوری یا پس از اطلاع از هر اوضاع و احوال اشاره شده در ماده (۲) ۱۲، دلایل جرح را طی بیانیه‌ای کتبی [لایحه‌ای] برای دیوان داوری خواهد فرستاد. دیوان داوری در مورد جرح اتخاذ تصمیم خواهد کرد، مگر اینکه داور مورد جرح از سمت خود کناره‌گیری کند یا طرف دیگر با جرح موافق باشد.
(۳) چنانچه جرح طبق روش مورد توافق طرفین یا طبق بند (۲) این ماده، موفقیت‌آمیز نباشد، طرف جرح کننده می‌تواند، طی سی روز پس از دریافت اخطار [ابلاغ] تصمیم مربوط به رد جرح، از دادگاه یا مرجع دیگر مشخص شده در ماده ۶ درخواست نماید که در مورد جرح تصمیم‌گیری کند، که این تصمیم قابل اعتراض [بزهش]

صورت می‌گیرد، اول دیوان داوری به جرح رسیدگی خواهد کرد^(۴۰) و چنانچه جرح را رد کند، در مرحله دوم، طرف جرح کننده ظرف ۳۰ روز پس از دریافت تصمیم رد خواهد توانست به دادگاه ملی یا هر مرجعی که تحت قانون داوری ملی تعیین شده است، جهت تصمیم‌گیری برای جرح مراجعه نماید. این قانون مقرر می‌دارد که داوری هنگامی که دعوی جرح نزد مرجع ملی مطرح است با داور تحت جرح ادامه خواهد داشت و می‌تواند به صدور رأی برسد. به موجب این قانون تصمیم دادگاه غیر قابل پژوهش می‌باشد.^(۴۱)

تحت بعضی از قوانین داوری، یکطرف نمی‌تواند کلاً جرح را تا پایان جریان داوری در دادگاه ادامه دهد.^(۴۲) چنانچه طرفین در مورد روش جرح با یکدیگر توافق کرده باشند، هر تصمیمی که تحت این روش اتخاذ شود، نهایی خواهد بود و تنها ممکن است کنترل محدودی برای دادگاه وجود داشته باشد به طوری که پس از صدور رأی، بتوان ابطال آن را به جهت عدم استقلال و جانبداری داور از دادگاه درخواست نمود. برخی از قوانین نیز تصمیم‌گیری در این خصوص را از ابتدا برای دادگاههای ملی قائل شده‌اند.^(۴۳)

نخواهد بود؛ در حالیکه چنین درخواستی در جریان است، دیوان داوری، از جمله داور مورد جرح، می‌تواند رسیدگی داوری را ادامه داده و رأی صادر کند.

۴۰- در مصر دادگاه عالی قانون اساسی در یک پرونده اظهار نظر نمود که اتخاذ تصمیم در خصوص جرح توسط خود دیوان داوری خلاف قانون اساسی است

Case no. 84 of the 19th Judicial Year. 6th November 1999, 3 Int ALR N-80 (2000)

عهدنامه ایکسید نیز تصمیم‌گیری در خصوص جرح را برعهده دیوان (داوران) گذاشته است مگر در جایی که جرح مربوط به داور منفرد یا اکثریت دیوان بشود که تصمیم‌گیری برعهده رئیس شورای اجرایی ایکسید می‌باشد - مواد ۵۸ و ۵۹ عهدنامه ایکسید.

۴۱- قانون داوری نمونه آنسیترال، ماده (۳) ۱۳.

۴۲- ببینید:

Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration, (Kluwer 1999), paras. 872 et seq; Blessing, Marc, Introduction to Arbitration - Swiss and International Perspectives (Helbing & Lichtenhahn 1999), 524.

۴۳- قانون داوری هلند ۱۹۸۶، ماده ۱۰۳۵؛ قانون داوری انگلستان، ماده ۲۴؛ قانون قضایی بلژیک، ماده ۱۶۹۱.

ماده (۳) ۱۸۰ قانون داوری بین‌الملل سوئیس مقرر می‌دارد که چنانچه طرفین در خصوص چگونگی رسیدگی به جرح توافقی نداشته باشند، دادگاه محل داوری جرح را تصمیم‌گیری خواهد کرد. ببینید همچنین:

Sanders, Pieter, Quo Vadis Arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice (Kluwer 1999), 106 et seq.

معمولاً قوانین ملی نظارت بر رعایت شرایط موجب جرح را، برعهده دادگاههای ملی نهاده‌اند. چگونگی اعمال این نظارت ممکن است از کشوری به کشور دیگر، متفاوت باشد. حق نظارت و کنترل دادگاههای ملی بر جرح داور محدود به دادگاههای محل داوری نیست، این حق ممکن است به دادگاههای کشور محل شناسایی و اجرای داوری نیز داده شده باشد، مثلاً کشورهای عضو عهدنامه ۱۹۵۸ نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آراء داوری خارجی بموجب ماده (ب) (۲) V این عهدنامه چنانچه کشور مجری رأی باشند، دادگاههای آنها می‌توانند رأساً از اجراء رأی به دلیل آنکه با نظم عمومی آن کشور مغایرت دارد امتناع کنند، زیرا کلاً پذیرفته شده است که فقدان بی طرفی یا استقلال داور از مواردی است که رأی چنین داور یا دیوانی را خلاف نظم عمومی محل اجرا می‌سازد.^(۴۴) گرچه کشورها با تفسیر مضیق از نظم عمومی خود در موضوعات بین‌المللی، به ندرت به این موضوع عمل خواهند کرد.^(۴۵)

در داوریه‌های سازمانی، همانگونه که گفته شد، سازمانهای داوری در قواعد داوری خود عموماً آیین جرح مختص به خود دارند. اما، اعمال این آئین‌ها در یک داوری در صورتی میسر است که با قانون قابل اعمال بر داوری یا قانون کشور مقر داوری مغایر نباشد. طرفین داوری با انتخاب قواعد داوری سازمانی بطور غیر مستقیم تشریفات جرح را مشخص می‌نمایند. بنابراین رسیدگی به جرح براساس مقررات مندرج در قواعد داوری سازمانهای داوری انجام خواهد شد. در قواعد داوریه‌های سازمانی، رویه معمول آن است که لایحه یا درخواست جرح که در آن دلایل ذکر شده است، برای سازمان فرستاده می‌شود و آن سازمان نظر طرف دیگر و داور مربوطه یا دیوان داوری را در این خصوص اخذ می‌نماید. اگر طرفین نتوانند در خصوص برکناری (عزل) داور توافق نمایند یا داور خود کناره‌گیری نکند، سازمان تصمیم مقتضی را خواهد گرفت.^(۴۶)

۴۴- ببینید:

van den Berg, Albert Jan, The New York Arbitration Convention of 1958. Towards a Uniform Judicial Interpretation (Kluwer Law and Taxation 1981), p. 377.

۴۵- ببینید: نیکبخت، دکتر حمیدرضا، شناسایی و اجراء آراء داوریه‌های تجاری بین‌المللی، ۱۳۸۵. موسسه پژوهشهای بازرگانی، ص، ۸۴ به بعد.

۴۶- ببینید بعنوان مثال: قواعد داوری آی. سی. سی. ماده ۱۱؛ قواعد داوری AAA، مواد ۹ و ۱۰؛ قواعد داوری

۴- مهلت جرح

حق اعتراض به صلاحیت داور و جرح او بدون محدودیت زمانی نمی‌تواند وجود داشته باشد. قراردادن مهلت برای جرح نقش حمایت و تثبیت داوری را دارد، چون طرفی که از موجب جرح آگاه است نمی‌تواند آنرا بعنوان سلاحی در طول داوری برای اعتراض به رأی استفاده کند و باید فوراً آنها را ابراز کند. از این روی غالب مقررات مربوط به جرح مهلتی را برای این منظور برای طرفین در نظر گرفته‌اند که با سپری شدن آن این حق زایل خواهد شد، یا به عبارتی فرض خواهد شد که طرفین از حق اعتراض خود صرف‌نظر نموده‌اند. محدودیت زمانی پیش‌بینی شده توسط قواعد و قوانین داوری گرچه متفاوت می‌باشد اما کلاً کوتاه است.^(۴۷)

کلاً باید گفت پس از نصب داور جرح او امکان‌پذیر نیست مگر بنا به علتی که پس از نصب بر طرفین آشکار گردیده باشد.^(۴۸) در واقع این حالت بیشتر برای مواردی است که طرفین خود، داور را انتخاب نکرده‌اند و پس از نصب او صفاتی از داور برای طرفین مشخص می‌شود که برای داور بودن مناسب نیست و لذا طرفین باید بتوانند به صلاحیت شخصی او اعتراض نمایند. بسیاری از قواعد داوری به هر یک از طرفین اجازه می‌دهد

CIETAC ماده (۱) ۲۷؛ قواعد داوری DIS. ماده (۲) ۱۸؛ قواعد داوری بین‌المللی اتاق تجارت میلان (MCCIAR) ماده ۲۰. طبق قواعد ایکسید (ICSID) اعتراض به یک داور را اعضای دیگر دیوان سه نفره رسیدگی می‌کنند، اگر دو داور نتوانند با یکدیگر توافق کنند، یا در صورت اعتراض به داور واحد یا به اکثریت داوران دیوان، تصمیم توسط ریاست شورای اجرایی ایکسید اتخاذ خواهد شد - (ماده ۹) -

ICSID arbitrations noted by W. M. Tupman, Challenge and Disqualification of Arbitrators in International Commercial Arbitration, (1989) 38 ICLQ 44.

۴۷- مهلت‌های پیش‌بینی شده عموماً کمتر از ۳۰ روز پس از انتصاب داور یا از آگاه شدن از موجب جرح می‌باشد، مثلاً، این مهلت در قواعد داوری وایپو (ماده ۲۵)، و قواعد داوری آنستیرال (ماده (۱) ۱۱)، ۱۵ روز است یا در داوری CIETAC ۱۰ و ۱۵ روز است، ماده ۲۶، و در قواعد داوری بین‌المللی اتاق تجارت میلان (MCCIAR)، ۱۰ روز است، ماده (۲) ۲۰، اما در قواعد آی. سی. سی. بیش از ۳۰ روز می‌باشد (ماده (۲) ۱۱). قانون داوری بین‌المللی سوئیس در ماده (۲) ۱۸۰ مقرر می‌دارد که علل جرح باید «فوراً یا بدون تأخیر» به اطلاع دیوان داوری و طرف دیگر برسد، و برخی از قوانین ملی چنین محدودیت زمانی ندارند و آنرا به توافق طرفین واگذار می‌نمایند که از این طریق محدودیتهای زمانی مقرر توسط سازمانهای داوری (در صورت انتخاب طرفین) بکار خواهد آمد- ببینید بعنوان مثال، قانون داوری فرانسه و قانون داوری هلند ۱۹۸۶.

۴۸- ببینید بعنوان مثال: قانون آئین دادرسی مدنی جدید فرانسه، ماده ۱۴۶۳ و قانون آئین دادرسی مدنی بلژیک ماده ۱۶۹۰.

که درخواست جرح داور منصوب خود را صرفاً به دلایلی که پس از انتصاب او مشخص گردیده طرح کنند.^(۴۹) در هر صورت طرفین باید در اندک مدتی پس از آشکار شدن علل جرح داور، اعتراض یا درخواست جرح خود را ارائه نمایند. چنانچه طرفین داورانی را علیرغم اینکه به عدم استقلال یا بی طرفی آنها آگاه باشند، منصوب کنند، فرض خواهد شد که آنها از حق اعتراض به آن داور و هرگونه تعارض شخصی که ممکن است با او داشته باشند، صرفنظر کرده‌اند. بنابراین، بعداً هیچ مهلتی برای طرح اعتراض یا جرح متصور نیست.

۵- علل جرح بعد از صدور رأی داور

پس از صدور رأی، مأموریت یا کار داور عملاً خاتمه می‌یابد.^(۵۰) لذا بنظر می‌رسد چنانچه علل جرح هر چند اندک مدتی پس از صدور رأی آشکار گردد، دیگر علیه داور نمی‌تواند مطرح باشد.^(۵۱) بجای جرح و اعتراض به داور باید از اعتراض به رأی و درخواست ابطال رأی استفاده نمود، به دلیل آنکه رأی توسط داور فاقد شرایط و اوصاف لازم صادر شده یا دیوان داوری صحیحاً با ترکیب یا با تشریفات که مورد توافق طرفین بوده تشکیل و برگزار نشده است، یا اینکه اجرای رأی مغایر نظم عمومی محل صدور یا محل اجرا می‌باشد. ممکن است قانون داوری در مرحله قبل از صدور رأی قاعده‌ای برای رسیدگی به جرح نداشته باشد،^(۵۲) در این حالت تنها راهی که برای

۴۹- قواعد داوری آی. سی. سی. ماده (۲) ۱۱؛ قانون نمونه داوری آنسیترال، ماده (۲) ۱۲؛ قواعد داوری LCIA، ماده (۲) ۱۴؛ قواعد داوری AAA، ماده (۱) ۸.

50- Funcio Officio

۵۱- در فرانسه، المان و سوئیس تصمیمات دادگاهها براین اساس بوده است که جرح داور باید قبل از صدور رأی نهایی بعمل آید، و پس از آن پذیرفته نخواهد شد ببینید به ترتیب پرونده‌های:

Tribunal de Grand Instance Paris, 2 July 1990, Annahold BV v. L'Oreal, Rev Arb 483 (1996); Bundesgerichtshof, 4 March 1999, ZIP 859 (1999); Tribunal Federal, 14 Mars 1985, Societe Z v. L, ATF/BGE III IA 72, 74-78.

۵۲- ببینید بعنوان مثال قانون داوری فدرال ایالات متحده آمریکا، که قاعده‌ای برای اعتراض به داور در جریان رسیدگی داوری ندارد. البته بعضی از محاکم آمریکایی جانبداری و بی طرف نبودن داور را موجب نقض قرارداد داوری دانسته و خود را برای رسیدگی به دعوی جرح قبل از صدور رأی صالح می‌دانند ببینید:

اعتراض به عدم استقلال و جانبداری داور وجود دارد آن است که در مرحله پس از صدور رأی به رأی صادره (توسط چنین داوری) اعتراض و درخواست ابطال آن شود. سوالی که مطرح می‌شود این است که آیا همین موجب جرح می‌تواند مبنای اعتراض به رأی قرار گیرد یا استاندارد قوی‌تری لازم می‌باشد. بعنوان مثال وجود ارتباط بین داور و طرفین یا وکلا یا مشاورین حقوقی آنها که می‌تواند دلیل خوبی بر جرح داور باشد در صورتی که پس از صدور رأی، مشخص گردد، آیا می‌تواند همچنان دلیل خوبی برای اعتراض به رأی باشد؟ قوانین مختلف پاسخهای متفاوتی به این سؤال داده‌اند. در قوانین بعضی از کشورها معیار یکسانی برای جرح و برای اعتراض به رأی بکار گرفته شده است.^(۵۳) اما در بعضی از سیستمهای داوری استانداری قوی‌تر و شدیدتر لازم می‌باشد.^(۵۴) مثلاً معیار عدم استقلال و جانبداری داور برای جرح وی که باید قبل از صدور رأی بعمل آید با معیار عدم استقلال یا جانبداری داور برای اعتراض به رأی متفاوت است. برای مورد اخیر در صورتی عدم استقلال و جانبداری داور موجب بطلان رأی خواهد شد که حقایقی که باعث وابستگی یا جانبداری می‌شوند قوی (شدید) و آشکار باشند.^(۵۵)

همانگونه که گفته شد مشخص شدن عدم استقلال یا بی طرفی داور پس از صدور رأی ممکن است اجرای رأی را بدلیل مغایرت با نظم عمومی محل اجرا غیر ممکن

Christopher Koch, Standards and Procedures for Disqualifying Arbitrators, Journal of International Arbitration Vol. 20. No. 4. 2003. at p. 345.

^{۵۳} - ببینید بعنوان مثال: در فرانسه:

Tribunal de Grand Instance Paris, 9 Avril 1992, Societe Annahold BV et al v. L'Oreal, Rev Arb 483 (1996);

درسوئیس:

Tribunal Federal, 14 Mars 1985, Societe Z v. L, ATF/BGE III IA 72, 74-78.

در انگلستان:

A1 & I Corporation and Another v. Saudi Cable, [2000] 2 Lloyd's Rep 127.

^{۵۴} - ببینید بعنوان مثال در آلمان: Bundesgerichtshof, 4 March 1999, ZIP 859 (1999).

55- Okekeifere, Appointment and Challenge of Arbitrators Under the UNCITRAL Model Law: Part II: Challenge, 3 Int ALR 13 (2000) 15.

سازد. مثلاً دادگاه سوئیس داوری را که بعداً مشخص شد وی قبلاً بعنوان حقوقدان قرارداد موضوع داوری را نوشته یا تنظیم کرده، و وکالت یا نمایندگی خواهان را برعهده داشته و داور غیر قابل تغییر تعیین شده بود، فاقد شرط بیطرفی دانسته و اجرای رأی این داور را مغایر با نظم عمومی سوئیس و غیر قابل اجرا شناخت.^(۵۶) به نظر میرسد رأی داور، حتی داور منفردی را که وابستگی به یکی از طرفین داشته باشد، مثلاً عضو ارشد مؤسسه خواهان یا خواننده باشد اما در موضوع دعوی دخالت یا نفعی نداشته باشد، تا زمانی که بیطرفانه عمل کند و انتصاب او بعنوان داور خلاف نظم عمومی کشور محل داوری نباشد، نتوان مغایر با نظم عمومی کشور محل اجرا قلمداد نمود.^(۵۷)

باید توجه داشت اگر موجبات جرح در جریان داوری و قبل از صدور رأی برای طرفین آشکار بوده و آنها از حق جرح خود استفاده نکرده‌اند (که فرض میشود آنها از این حق خود صرفنظر کرده‌اند)، بعداً نمی‌توانند به همان دلایل به رأی اعتراض نمایند.^(۵۸) در غیر این صورت طرفی که می‌خواهد داور را جرح کند، در جریان داوری این کار را نخواهد کرد و منتظر خواهد ماند تا نتیجه داوری حاصل شود، و بعد از صدور رأی، به دلیل جرح داور، اعتراض خواهد کرد، و این عملاً مهلت‌های مقرر برای جرح را نیز بی‌فایده خواهد نمود.

56- Bezirksgericht, Affoltern am Albis, 26 May 1994, XXIII YBCA 754 (1998) Para. 19

۵۷- نمونه چنین نظری را ببینید در رأی دادگاه هند در:

Transocean Shipping Agency (p) Ltd v. Black Sea Shipping et al, XXIII YBCA 713 (1998) Para. 11.

۵۸- ببینید:

Redfern and Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, (3rd ed., Sweet & Maxwell 1999) Paras. 4-70

قانون داوری فدرال ایالات متحده آمریکا در ماده (الف) ۱۰ مقرر می‌دارد که طرفی که قصد اعتراض به داور را دارد باید این اعتراض را در جریان داوری مطرح و ثبت کند تا بعداً بتواند به رأی اعتراض نماید، و چنانچه چنین نکند، فرض خواهد شد که او از حقوق خود در این زمینه صرفنظر نموده است -

Folsie v. Richard Wolfe Med Insurance Corp 56 F 3d 603, 605 (5th Cir 1995); The Island Territory of Curacao v. Solitron Devices Inc., 356 F Supp 1 (SDNY 1973).

همین وضعیت در قانون نمونه آنسیترال وجود دارد علیرغم این حقیقت که شروط استقلال و بی‌طرفی داور امره هستند و براساس ماده ۴ این قانون قابل صرفنظر کردن نیز نیستند.

قسمت دوم: خاتمه مأموریت و جایگزین نمودن داور

۱- خاتمه مأموریت داور

مأموریت داور ممکن است با توافق طرفین داوری خاتمه یابد. این مقرره‌ای است که معمولاً در قوانین^(۵۹) و قواعد^(۶۰) داوری پیش‌بینی می‌گردد. قراردادی بودن مبنای داوری نیز این اجازه را به طرفین می‌دهد که هر زمانی مایل باشند مأموریت داور را خاتمه دهند، و نمی‌توان آن‌ها را ملزم نمود که با داور یا دیوانی که نمی‌خواهند ادامه دهند. هریک از طرفین تحت شرایطی حق درخواست خاتمه دادن به مأموریت داور و جایگزین نمودن او را دارا می‌باشند. مثلاً چنانچه داور نتواند وظایفش را به نحو مناسب انجام دهد، یا از انجام آن منع شود یا در آن قصور نماید.^(۶۱) و تأخیری ناروا (غیر موجه) داشته باشد، یا نشان دهد که از نقطه نظر خاصی قادر به مراقبت از جریان داوری نیست، مثلاً نتواند از عهده زمینه‌های پیچیده‌ای که پرونده دارد برآید، مأموریتش یا با

۵۹- ببینید بعنوان مثال قانون داوری انگلستان ماده (۴) و (۲۳(۳) و قانون داوری نمونه آنستیرال، ماده ۱۴ که چنین مقرر می‌دارد (ترجمه مولف):

«ماده ۱۴ قصور یا عدم امکان انجام وظیفه

(۱) اگر داور به حکم قانون یا واقعاً [عملاً] در انجام وظایف خود ناتوان بشود یا بنا به دلایل دیگری از انجام وظیفه بدون تأخیر ناروا [غیر موجه] قصور نماید، مأموریت او خاتمه می‌یابد چنانچه او از سمت خود کناره‌گیری کند یا چنانچه طرفین در خصوص خاتمه [مأموریت] توافق نمایند. در غیر این صورت، چنانچه در مورد هر کدام از این علل مناقشه‌ای باقی باشد، هریک از طرفین می‌تواند از دادگاه یا مرجع دیگر مشخص شده در ماده ۶ درخواست کند که در مورد خاتمه مأموریت تصمیم بگیرد، که این تصمیم قابل اعتراض نخواهد بود.

(۲) چنانچه داور، طبق این ماده یا ماده (۲) ۱۳، از سمت خود کناره‌گیری کند با یک طرف در مورد خاتمه مأموریت او موافقت نماید، این دال بر قبول صحت هر علت اشاره شده در این ماده یا ماده (۲) ۱۲ نمی‌باشد.

۶۰- ببینید بعنوان مثال: قواعد داوری آی. سی. سی. ماده (۱) ۱۲؛ قواعد وایپو، ماده ۲۸.

۶۱- ماده (۵) ۲۲ قواعد بین‌المللی دادگاه داوری میلان چنین مقرر می‌دارد:

"5. In the event of an arbitrator failing to use due diligence or causing an unjustified delay or being negligent in the Performance of his duties, the Arbitral Council shall issue an appropriate admonition and shall proceed to replace the arbitrator if he does not forthwith fulfill his duties after having received such admonition" - cited from Mauro Rubino-Sammartano, International Arbitration Law, Kluwer Law and taxation publishers, 1989, at p. 215.

کناره‌گیری خودش یا با توافق طرفین، خاتمه می‌یابد.^(۶۲) همچنین، داور ممکن است بدلیل بیماری شدید یا مرگ یا بدلیل سیاسی یا کلاً به دلایل قانونی یا عملاً^(۶۳) از انجام وظیفه‌اش ناتوان گردد،^(۶۴) و مأموریتش خاتمه یابد. این امکان نیز وجود دارد که در حالتی که بین طرفین در خصوص وجود این علل برای داور اختلاف باشد هریک از طرفین از دادگاههای ملی درخواست نمایند در خصوص خاتمه مأموریت داور تصمیم‌گیری نماید.

در مورد تأخیر ناروا در انجام وظایف داور باید در نظر داشت این که چه زمانی «تأخیر ناروا»^(۶۵) واقع می‌شود، یا در چه صورتی دیوان داوری نتوانسته آنطور که در بعضی از قوانین آمده^(۶۶) «بطور مناسب»^(۶۷) داوری را برگزار کند، موضوعی است که پس از شروع جریان داوری احراز آن مشکل است بویژه در جایی که یکی از طرفین علاقه‌ای به سرعت در داوری ندارد.^(۶۸) بنا به هر دلیلی داور ممکن است با استعفا یا کناره‌گیری داوطلبانه از سمت خود، به مأموریتش خاتمه دهد. ممکن است این استعفا و ختم مأموریت باعث قطع جریان داوری و یا تأخیر در روند آن شود و باعث خسارت به طرفین یا یکی از آنها گردد. لذا برخی از قوانین داوری حق استعفای داور را محدود به مجوز از دادگاه ملی کرده‌اند، بطوریکه چنانچه یکی از طرفین با استعفای داور موافق نباشد وی باید از دادگاه برای استعفای خود مجوز اخذ نماید.^(۶۹) در مورد خسارتی که

۶۲- ببینید بعنوان مثال، قانون داوری نمونه آنسیترال، ماده (۱)۱۴.

63- de jure or de facto

۶۴- از جمله دلایل قانونی که میتواند مانع داور از ادامه داوری شود، دستور دادگاه به داور بر توقف رسیدگی داوری است (antisuitt injunction) ببینید:

Nariman, Finality in India: the Impossibility of Dream, 10 Arb Int 373 (1994); Kerr, Concord and Conflict in International Arbitration, 13 Arb Int 121 (1997).

65- Undue delay

۶۶- ببینید بعنوان مثال، قانون داوری انگلستان.

67- Property

68- Okekeifere, The Parties, Rights Against Dilatory or Unskilled Arbitrator, 15(2) J Int'l Arb 136(1998)

۶۹- ببینید بعنوان مثال ماده ۱۶۸۹ قانون قضایی بلژیک، یا قانون داوری هلند ۱۹۸۶، ماده (۲)۱۰۲۹.

از استعفاء ممکن است واقع شود و حق الزحمه داور مستعفی قانون حاکم بر داوری یا قانون مقرر دادگاهی که موضوع در آن مطرح است تعیین کننده خواهد بود.^(۷۰)

۲- جایگزین نمودن داور

چنانچه داوری جرح شود و جرح موفق باشد، یا در صورت استعفای داوطلبانه داور یا در سایر مواردی که ماموریت داور قبل از صدور رأی خاتمه می‌یابد، دیوان داوری ناقص می‌شود. در این صورت چنانچه دیوان داوری یک نفره (داور منفرد) باشد یا یک نفر از دیوان داوری چند نفره (سه داور) و داوران باقیمانده نتوانند یا مایل نباشند که بعنوان دیوان ناقص عمل کنند، داور جدید باید به جای داور قبلی نصب گردد (داور جانشین تعیین گردد).

معمولاً داور جایگزین طبق توافق طرفین^(۷۱) یا بر اساس همان قواعد یا روشی که داور تغییر یافته نصب شده بود، تعیین و نصب خواهد شد.^(۷۲) این روش در واقع با قصد

۷۰- ممکن است داور به قصد ایجاد تأخیر در جریان داوری از سمت خود کناره‌گیری کند، و با این عمل خود برای طرفین یا یکی از آنها خسارت ایجاد نماید. کلاً اینکه داور برکنار شده یا مستعفی مسئول خسارت وارده در داوری، یا مستحق حق الزحمه داوری، می‌باشد بستگی به قانون یا قواعد حاکم بر داوری دارد. ببینید بعنوان مثال قانون داوری انگلستان ماده ۲۵. همچنین ببینید:

Carter, Rights and Obligations of the Arbitrator, 63 Arbitration 170 (1997) 172;
Hausmaninger, Rights and Obligations of the Arbitrator With Regard to the Parties and the Arbitral Institution - A Civil Law Viewpoint, in ICC (ed), The Status of the Arbitrator.

۷۱- ببینید بعنوان مثال ماده ۸۱۱ قانون آئین دادرسی مدنی ایتالیا را که مقرر میدارد:

"Whenever for any reason one or more of the appointed arbitrators cease their function, they are replaced applying the system provided for their appointment in the arbitration agreement or in the arbitration clause. If the party, or the third party to which it belongs to appoint the new arbitrator, does not so provide, or if the submission agreement or arbitration clause do not provide in this respect, then the provisions of the previous section apply" - cited from Mauro Rubino-Sammartano, International Arbitration Law, Kluwer Law and taxation publishers, 1989, at p. 213.

۷۲- ببینید همین روش را در قانون داوری نمونه آنستیتال، ماده ۱۵، قواعد داوری آنستیتال، ماده (۱) ۱۳؛ قواعد داوری DIS، ماده (۳) ۱۸.

طرفین در خصوص ترکیب دیوان تطبیق می‌کند، مثلاً داور جایگزین داور منتخب یکطرف باید توسط همان طرف انتخاب گردد تا وی اطمینان یابد که همانند طرف دیگر بر دیوان داوری که رأی نهایی را صادر خواهد نمود نفوذ و تأثیر دارد. لذا اگر جایگزین داور یکطرف توسط دادگاه یا شخص ناصب دیگری نصب گردد، آنطرف اعتماد لازم را به دیوان داوری نخواهد داشت. بنابراین، اگر چه یکطرف قبلاً در انتخاب داور اولیه خود شرکت نداشته است، اما اکنون باید حق انتخاب را داشته باشد. البته باید توجه داشت که ممکن است این روش توسط یکطرف مورد سوء استفاده وقت کشی قرار گیرد، بطوریکه او ابتدا یک داور جانبدار نصب نماید و سپس با جرح وی مجدداً داور جانبدار دیگری انتخاب نماید، و این عمل پیوسته تکرار شود و داوری را با تاخیر مواجه سازد. بنابراین، برای محدود کردن چنین حالتی، بعضی از قواعد داوریهای سازمانی به سازمان مربوطه اختیار می‌دهند که روش معرفی و نصب داور اولیه را بکار گیرند،^(۷۳) بعضی از قواعد داوری نیز کلاً از روش معرفی و نصب داور اولیه فاصله می‌گیرند و اختیار انتخاب داور جایگزین را از طرفین می‌گیرند.^(۷۴)

سوال این است، وقتی که داور جایگزین نصب می‌شود، جریان داوری که تا قبل از این جایگزین ادامه داشته است چه خواهد شد؟ پاسخ به این سوال بستگی به این دارد که چه مرحله‌ای از داوری قبلاً طی شده است. چنانچه داور جایگزین قبل از استماع شفاهی پرونده نصب شود، به او وقت داده خواهد شد تا لوائح طرفین و اسناد و مدارکی که مبادله نموده‌اند را مطالعه کند، بعلاوه ممکن است لازم باشد که وی (کتباً) نیز اعلام کند که اقدامات انجام شده مثل دستورات صادره در جریان گذشته داوری را قبول دارد. اما چنانچه جایگزینی داور پس از استماع شفاهی طرفین و شهود آنها صورت گیرد، در این حالت باید اطلاعات کامل از جریان داوری در اختیار داور جایگزین قرار داده شود و

۷۳- ببینید بعنوان مثال قواعد داوری دادگاه داوری بین‌المللی لندن (LCIA)، ماده (۱)۱۱ که مقرر می‌دارد:
In the event that LCIA Court determines that any nominee is not suitable or independent or impartial or if an appointed arbitrator is to be replaced for any reason, the LCIA Court shall have a complete discretion to decide whether or not to follow the original nominating process.

ببینید همچنین قواعد آی. سی. سی. ماده (۴)۱۲. ۷۴- قواعد داوری ایکسید، ماده (۲)۱۱.

در صورتیکه مذاکرات جلسه استماع ضبط یا یادداشت شده است آن نیز به وی تحویل گردد. سرانجام این داور با بررسیهای همه جانبه خود از آنچه تاکنون در پرونده گذشته و با مشورت با داوران دیگر، تصمیم خواهد گرفت که آیا جلسه استماع دیگری برگزار شود یا نه و چه قسمتهایی از استماع لازم است مجدداً برگزار و تکرار شود. بعضی از قواعد داوری این اختیار را به دیوان داوری یا داور جدید داده‌اند که تصمیم بگیرد جلسه استماع یا هر قسمتی از جریان داوری تکرار شود یا نه.^{۱۵} این حق هر داور است که در هر قسمتی از جریان داوری شرکت داشته باشد، و در صورتی که این حق از داور سلب شود، ممکن است رأی داوری بدلیل برگزاری نامناسب و غیر صحیح جریان داوری مورد اعتراض قرار گیرد. قواعد داوری آنسترال در ماده ۱۴ تکرار یا عدم تکرار جلسه استماع را در جایی که داور جایگزین شده، داور منفرد یا داور رئیس است در اختیار خود او قرار داده و در جایی که وی یکی از داوران همکار می‌باشد این اختیار را به دیوان داوری داده است.^(۷۶) قابل ذکر است که در دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده که براساس قواعد داوری آنسترال عمل می‌کند، قاعده ماده ۱۴ قواعد داوری آنسترال تغییر داده شد بگونه‌ای که در هر صورت و قطع نظر از اینکه مقام داور چیست تکرار جلسات گذشته دیوان داوری در اختیار و صلاحیت دیوان داوری گذاشته شده است.^(۷۷)

۷۵- ببینید بعنوان مثال قواعد واپو، ماده ۳۴، که مقرر میدارد:

Article 34. "Whenever a substituted abitrator is appointed, the Tribunal shall, having regard to any observations of the parties, determine in its sole discretion whether all or part of any prior hearings are to be repeated".

قانون داوری انگلستان نیز در ماده (۴) ۲۷ چنین مقرر می‌دارد:

"The tribunal (when constituted) shall determine whether and if so to what extend the previous proceedings should stand... This does not affect any right of a party to challenge those proceedings on any ground which had arisen before the arbitrator ceased to hold office"

ببینید همچنین قواعد آی. سی. سی. ماده (۴) ۱۲. ۷۶- قواعد داوری آنسترال، ماده ۱۴.

۷۷- این اختیار اعطاء شده به دیوان در زمان فوت قاضی ویرالی، داور رئیس، بکار گرفته شد این قاضی در یازده پرونده شرکت داشت که در زمان فوتش در جریان بود. در غالب پرونده‌ها، داور رئیس جایگزین شده دست نوشته‌های دیوان و یادداشت‌های قاضی ویرالی و دستیارش را کافی دانست و فقط در دو مورد جلسه استماع

قانون داوری نمونه آنسیترال مانند بسیاری از قوانین ملی در خصوص موضوع ساکت است،

اما قانون داوری مصر که برگرفته از این قانون می‌باشد اعلام می‌دارد که برکناری یک داور کل جریان داوری را که تا زمان برکناری انجام شده حتی اگر رأی صادر شده باشد، باطل می‌کند.^(۷۸) این بدان معناست که تمامی جریان داوری باید تکرار شود. در بعضی از کشورها برای جایگزینی داور جریان داوری معلق می‌شود و بعد از جایگزین شدن داور جریان داوری از همانجا که معلق شده بود ادامه می‌یابد.^(۷۹)

نتیجه‌گیری

استقلال و بی‌طرفی داور از شرایط بنیادین جریان داوری است، و قواعد و قوانین داوری صراحتاً یا بطور ضمنی آنها را الزامی دانسته‌اند، لذا چنانچه در خصوص این شرایط در داور تردید عینی وجود داشته باشد، داور خود باید از پذیرش دعوت طرفین به داوری خودداری کند یا حداقل وضعیت خود را که باعث تردید در استقلال یا بی‌طرفی او می‌باشد کتباً به اطلاع طرفین و یا سازمان داوری برساند، و اگر یکطرف عدم برخورداری داور از شرایط را جدی یافت و اعتراض کرد، داور باید بدون ورود به جریان رسیدگی رسمی به جرح داور، داوری را نپذیرد یا از داوری استعفاء دهد. در غیر اینصورت داوری وارد جریان جرح خواهد شد. به هر صورت امروزه جرح در غالب داوری‌ها یک امر معمولی شده است. بعلاوه، عدم وجود شرایط اساسی توافق شده برای داور که ارتباطی با استقلال یا بی‌طرفی هم ندارد می‌تواند باعث جرح شده و به این دلیل

تکرار گردید- ببینید:

Iran-US Claims Tribunal described in S. A. Baker and M. D. Davis, *The UNCITRAL Arbitration Rules in Practice* (Deventer, 1992), 37-71.

۷۸- قانون داوری مصر در قسمتی از ماده (۴) ۱۹ چنین مقرر می‌دارد:

"... [The removal of an arbitrator] shall entail considering the arbitral proceedings already conducted, including the Arbitral Award, null and void".

۷۹- ببینید بعنوان مثال قانون داوری هلند ۱۹۸۶، ماده (۳) ۱۰۳۰.

که دیوان داوری مطابق شرایط مورد توافق طرفین تشکیل نشده باعث ابطال یا عدم اجرای رأی صادره گردد.

اصولاً پیش‌بینی روش جرح در داوری، برای اطمینان از برگزاری یک داوری عادلانه و منصفانه می‌باشد که این خود باعث پذیرش بهتر و آسانتر رأی داوری حتی توسط طرفی که رأی علیه وی صادر شده می‌گردد. در داوریه‌ها تمایل بر آن است که با موضوع جرح برخورد قاطع شود، البته باید در نظر داشت که در دنیای نسبتاً کوچک داوری بسیار محتمل است که افراد، یعنی طرف‌های دعوی، وکلا یا داوران، با هم آشنا باشند و یکدیگر را بشناسند. در واقع این شناخت زمینه اعتماد به رسیدگی داوری میشود، هر چند اعتماد ضرورت بی‌طرفی را نفی نمی‌کند. جرح داور در آغاز داوری ناگزیر باعث تاخیر در جریان نصب داور و در طول جریان داوری باعث تاخیر در رسیدگی و نهایتاً باعث طولانی شدن داوری می‌شود. با این وجود بسیاری از موارد جرح بعنوان تاکتیک برای همین به تاخیر انداختن داوری و یا بدست آوردن مزیت‌هایی در تشریفات داوری توسط جرح‌کننده است. لذا این روش می‌تواند ابزاری باشد برای سوء استفاده طرف‌های فاقد حسن نیت و ایجاد خلل و تاخیرهای ناروا در روند داوری. بنابراین، باید توجه داشت که دلیل عدم استقلال داور یا جانبداری بودن او باید قوی و مستحکم باشد و نباید بصورت واهی و بی‌ربط طرح شود و نباید صرفاً تلاشی باشد برای متوقف کردن جریان داوری. ممکن است اعتراض نزد دادگاه مقرر داوری صورت گیرد و به مقررات قانون محلی به عنوان قانون داوری استناد شود. باید توجه داشت که اکثر قوانین ملی بدو به دادگاهها اختیار عزل داوران را به دلایل خاص و معین مانند جانبدار بودن یا عدم استقلال نمی‌دهند و درخواست جرح ابتدا باید نزد دیوان داوری مطرح گردد. چنانچه جرح توسط دیوان تایید نگردد این امکان را پیش‌بینی نموده‌اند که جرح در دادگاه طرح شده و ادامه یابد. تصمیم‌گیری در خصوص جرح توسط دیوان داوری بویژه در دیوانهای یک نفره (داور منفرد) می‌تواند غیر عادلانه باشد زیرا داور قاضی دعوی علیه خود می‌باشد.

توصیه می‌شود از حق جرح در داوری کمتر استفاده شود زیرا آثار نامطلوب آن می‌تواند بیش از آثار مطلوبش باشد یعنی، جرح ممکن است ناموفق باشد، لذا تأثیر سوء روی

روابط داور و طرف جرح کننده خواهد داشت، همچنین می تواند اثر نامطلوب روی نظریات داور در خصوص پرونده و به ضرر طرف جرح کننده داشته باشد و چنانچه داور جانبدار جرح نشود و در جریان داوری باقی بماند داور رئیس معمولاً به دیده ظن به او نگاه کرده و به نظریات او اهمیت نخواهد داد، و بیشتر به داور دیگر توجه خواهد نمود، در نتیجه داور مظنون به جانبدار بودن بر جریان پرونده و تصمیمات مربوط تاثیر مهمی نخواهد داشت. جرح قطعاً باعث تأخیر در آن است که جریان داوری و صدور رأی می شود. بعلاوه تضمین وجود ندارد اگر داوری جرح و برکنار شود و داور دیگری بجای او بیاید مستقل و بی طرف تر از وی باشد، حتی ممکن است بسیار بیشتر از داور قبلی بر جریان داوری و نتیجه آن تاثیر بگذارد. اثر نامطلوب دیگری که در جرح وجود دارد.

کمیسیون داوری تجاری و اقتصادی بین المللی چین (CLETAC)

China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAX Arbitration Rules 2005).

قواعد داوری بین المللی اتاق تجارت میلان (MCCIAR)

Milan Chamber of Commerce - International Arbitration Rules, (MCCIAR 2004).

عهد نامه نیویورک در خصوص شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی، ۱۹۵۸.

قانون داوری نمونه آنسیترال

(UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration)

قانون مربوط به حقوق بین الملل خصوصی سوئیس ۱۹۸۷ (قانون داوری بین الملل

(Swiss Private Intefnational Law Act, 1987 - PIL)

سوئیس)

(UNCITRAL Arbitration Rules)

قواعد داوری آنسیترال

(Interantional Chamber of Commerce, 1998 - ICC) (ICC)

آی.سی.سی.

(World Interlectual Property Organaizaion - WIPO) (WIPO)

وایپو

| | |
|---|---|
| (London Court of Arbitration - LCIA) | دادگاه داوری بین المللی لندن |
| (NCCP - NAA) | قانون آیین دادرسی مدنی هلند (قانون داوری هلند ۱۹۸۶) |
| (Netherlands Code of Civil Procedure-NCCP, or Negherlands Arbitration Act - NAA, 1986). | |
| (American Arbitration Association-AAA) | انجمن داوری آمریکا |
| (Negherlands Arbitration Institution-NAI) | موسسه داوری هلند |
| .Deutseh Instution for Schiedsgerichtsbarkeit (DIS) | موسسه داوری آلمان |
| The UK Arbitration Act 1996 | قانون داوری انگلستان |
| AC | Law Reports, House of Lords (Appeal Cases) |
| All ER | All England Law Reports |
| Am Rev Int'l Arb | American Review of International Arbitration |
| ASA Bullentin | Swiss Arbitration Association Bulletin |
| ATF | Arrets du Tribunal Federal Suisse |
| CA | Court of Appeal of England and Wales |
| CC | Code civil,codice civile, civile code |
| CCP | Code of Civil Procedure |
| Disp Res J | Dispute Resolution Journal |
| F2d | The Federal Reporter Second Series |
| FAA | United States Federal Arbitration Act |
| F Supp | Federal Supplement |
| HKHC | Hong Kong High Court |
| ICC Bulletin/Bull/Brochure | Interantional Chamber of Commerce International Court of Arbitration Bulletin/Bruchure |
| ICLQ | International and Comparative Law Quarterly |
| Int ALR | International Arbitration Law Review |
| ILA | International Law Association |

| | |
|----------------------|---|
| ILM | International Legal Materials |
| ILR | International Law Reports |
| Iran-US CTR | Iran-US Claims Tribunal Reports |
| J Int'l Arb | Jourrial of International Arbitration. |
| LIAMCO | L. ibyon American Oil Company. |
| Lloyd's Rep | Lloyd's Law Reports |
| Lloyd's MCLQ | Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly |
| LNTS | League of Nations Treaty Series |
| Mealey's IAR | Mealey's International Arbitration Reports |
| Model Law | UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration adopted 21 June 1985 |
| NCPC | (French) New Code of Civil Procedure (Nouveau Code de Procedure Civile) |
| New York Convention | New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards 1958 |
| NYAD | New York Appellate Division |
| OJ | Official Journal of the European Communities |
| PC | Privy Council |
| PIL | (Swiss) Private International Law |
| Rabelsz | Rabels Zeitschrift fur aus Uindisches und internationales Privatrecht |
| RCADI | Recueil des Cours de l' Academie de Droit International de la Haye/ Collected Courses of the Hague Academy of International Law |
| Rev Arb | Revue de arbitrage |
| SDNY/SD Cal/ SD Ohio | Southern District of New York/ of California/ of Ohio |

| | |
|---|--|
| Texas INT'LJ | Texas International Law Journal |
| Tulane L Rev | Tulane Law Review |
| UNCITRAL Notes | UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings |
| UNTS | United Nations Treaty Series |
| Washington Convention (ICSID Convention) | Washington Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States 1965 |
| YBCA | Yearbook of Commercial Arbitration |
| ZIP | Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis |
| ZPO | German Code of Civil Procedure (ZPO) |