

## کارگاه آموزشی داوری تجاری بین‌المللی

گزارش: دکتر حمیدرضا نیکبخت

در تاریخ ۲۱-۲۰ بهمن ماه ۱۳۸۰ (۹-۱۰ فوریه ۲۰۰۲) دومین کارگاه آموزشی داوری تجاری بین‌المللی در دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه با همکاری دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی و با شرکت فعال اعضای انجمن ایرانی داوری در تهران برگزار گردید.

در این کارگاه آموزشی علاوه بر شرکت کنندگان خارجی که در اولین کارگاه آموزشی شرکت نموده بودند<sup>۱</sup> (آقایان آلف فرانکی، ژان گرنانت، میشل رایزمن، جان ون دن برگ) خانم لوسی رید<sup>۲</sup> از وکلای مؤسسه حقوقی فرش فیلد فرانسه نیز شرکت داشتند. از جمهوری اسلامی ایران، برخی از اساتید دانشکده‌های حقوق، وکلای دادگستری، حقوقدانان، صاحب‌نظران و دست‌اندرکاران تجارت و داوری بین‌المللی از سازمانهای مختلف ایرانی حضور داشتند، و از آقایان دکتر گودرز

---

۱. نک. گزارش اولین کارگاه آموزشی داوری تجاری بین‌المللی در: مجله تحقیقات حقوقی، شماره‌های ۲۹-۳۰، بهار و تابستان ۱۳۷۹، صص ۵۵-۲۳۹.

2. Lucy Reed.

افتخارجهرمی، دکتر محمد علی موحد، دکتر مشکان مشکور، دکتر محسن محبی، دکتر محمدجواد شریعت باقری، دکتر مجتبی کزازی، دکتر جنیدی، دکتر سید جمال سیفی، دکتر سید مصطفی زین الدین و دکتر حمیدرضا نیکبخت دعوت به عمل آمده بود تا به ارائه مقاله و یا ایراد سخنرانی بپردازند.

در طی دو روز مسائل مختلف داوری تجاری بین‌المللی به بحث و بررسی و تبادل نظر شرکت کنندگان و اداره کنندگان جلسات گذاشته شد. از میان آنها عناوین ذیل به طور مشخص موضوع مقالات و سخنرانیهای هشت جلسه آن کارگاه بود که مورد بررسی و مذاقه جامع قرار گرفتند:

۱- الحاق ایران به کنوانسیون ۱۹۵۸ نیویورک (درخصوص اجرای آرای داوری خارجی) و الگوهای اجرای آن کنوانسیون

Accession of the Islamic Republic of Iran to the New York Convention 1958, and Models for Implementing the New York

۲- اجرای آرای دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده  
Enforcement of the Awards of Iran-US Claims Tribunal

۳- قضات ملی و داوری بین‌المللی  
National Judges and International Arbitration

۴- تأسیس یک مرکز داوری  
Establishing an Arbitration Center

۵- تأسیس مرکز منطقه‌ای برای داوری تجاری بین‌المللی در تهران  
Establishing a Regional Center for International Commercial Arbitration in Tehran

۶- داوریهای نفتی

Petroleum Arbitrations

۷- مشکلات داوری تجاری بین‌المللی

Problems of International Commercial Arbitration

۸- انتخاب قانون قابل اعمال

Selecting Applicable Law

۹- استقلال داوران

Independence of Arbitrators

۱۰- ارائه مدارک و قاعده دیسکاوری [الزام به تهیه مدارک برای دادگاه و طرف مقابل]

Production of Evidences and the Rule of Discovery

۱۱- [شرط] داوری و قراردادهای نفتی

Arbitration and Oil Contracts

۱۲- اجرای آرای داوری و مصونیت دولتها

Enforcement of Arbitration Awards and State Immunity

چکیده غالب مقالات و سخنرانیهای ارائه شده در این کارگاه آموزشی در ادامه تقدیم حضور علاقمندان می‌گردد:

• دکتر گودرز افتخارجهرمی

عنوان سخنرانی آقای دکتر افتخارجهرمی «اجرای احکام دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده امریکا» بود، که به علت سفر غیرمترقبه‌ای که برای ایشان پیش آمده بود نکات عمده بحثشان توسط آقای دکتر مشکان مشکور ارائه گردید. چکیده مطالب مطروحه به شرح زیر می‌باشد:

**\*. Execution of Awards of Iran-US Claims Tribunal**

As the Awards of Iran-US Claims Tribunal have been issued by an international authority, those are considered as international arbitral awards.

There are different opinions about whether the above-mentioned Tribunal is an international one or not. Some authors find it as a commercial arbitral tribunal that settles the claims between the Iranian or US nationals against the other state. Some other writers find it as a mixed arbitral tribunal which settles the claims of nationals of both state as well as between the two states against each other concerning the interpretation and execution of *Algiers Accords*, but it seems that the above-mentioned Tribunal is among the international authorities both from the source of establishment and from the standpoint of its governing law.

A glance on the provisions of *Algiers Accords* shows that the execution mechanism of the Tribunal awards is based on three principles:

1. The Tribunal's awards and decisions are final and binding.
2. The awards and decisions issued in the favour of US claimants and against Iran are payable from the escrow account.
3. The awards issued against each of the state parties is enforceable against such state in courts of any nation and according to its law.

The only case which has been apparently left unsaid in the *Algiers Accords* is the execution of the awards issued against the nationals of the either states of Iran or United States of America. The cause of such an abeyance may be in the determination of the Tribunal's jurisdiction. Because the claims of either states of Iran and United States of America against the nationals of the other state are beyond the Tribunal's jurisdiction, unless it is filed as counter-claim.

احکام دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده به اعتبار این که از مرجعی بین‌المللی صادر شده است، احکام داوری بین‌المللی به شمار می‌رود.

در مورد این که دیوان داوری مزبور بین‌المللی است یا خیر، نظرات مختلفی ابراز شده است. برخی از نویسندگان آن را یک مرجع داوری بازرگانی می‌دانند که به دعاوی اتباع ایران یا امریکا علیه دولت دیگر رسیدگی می‌کند و عده‌ای آن را مرجع داوری مختلط قلمداد می‌کنند که هم به دعاوی خصوصی اتباع و هم به دعاوی بین‌المللی دولتی در زمینه تفسیر و اجرای بیانیه‌های الجزایر رسیدگی می‌کند اما به نظر می‌رسد دیوان مذکور چه از نظر منشأ تأسیس و چه از نظر عملکرد قانون حاکم در زمره مراجع بین‌المللی قرار گیرد.

نگاهی به مقررات بیانیه‌های الجزایر نشان می‌دهد که نظام اجرای احکام دیوان داوری بر سه اصل استوار است:

۱- احکام و تصمیمات دیوان داوری قطعی و الزام‌آور است.  
 ۲- احکام و تصمیمات صادره به نفع خواهانهای امریکایی و علیه ایران از محل حساب یا صندوق امانی (حساب تضمینی) قابل پرداخت است.

۳- احکام صادره علیه هر یک از دولتی، علیه آن دولت در دادگاههای هر کشوری طبق قوانین آن کشور قابل اجرا است.

تنها موردی که در نظام اجرای احکام دیوان ظاهراً مسکوت به نظر می‌رسد، اجرای احکام صادره علیه اتباع هر یک از دولتی ایران یا امریکا است. علت این سکوت را شاید بتوان آنجا جستجو کرد که در تدوین

صلاحیت دیوان، ادعاهای هر یک از دو دولت ایران و امریکا علیه اتباع دولت دیگر خارج از گستره صلاحیت دیوان قرار گرفته است، مگر این که به صورت متقابل طرح گردد.

• دکتر محمدجواد شریعت باقری

آقای دکتر شریعت باقری درخصوص «برخی از جنبه‌های الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون نیویورک مربوط به شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی» به سخنرانی پرداختند.

ایشان اظهار داشتند: کنوانسیون نیویورک - که اینک بیش از ۱۲۵ دولت عضو آن هستند - استانداردهایی برای شناسایی و اجرای آرای داوری که در قلمرو کشور دیگر صادر شده‌اند، تعیین نموده است. کنوانسیون، علاوه بر آرای که در قلمرو کشور دیگر صادر شده است نسبت به آرای که از نظر قاضی - که از وی درخواست شناسایی و اجرا شده است - غیرداخلی تلقی می‌شود نیز قابل اجراست.

مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۱۰ آوریل ۲۰۰۱ طی ماده واحده‌ای، الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون نیویورک را تصویب نمود. در ماده واحده مصوب مجلس به دولت اجازه داده شده که با لحاظ شرایط زیر به کنوانسیون نیویورک ملحق شود:

۱- جمهوری اسلامی ایران کنوانسیون را منحصراً در مورد اختلافات ناشی از روابط حقوق قراردادی یا غیرقراردادی که حسب قوانین جمهوری اسلامی ایران تجاری محسوب می‌شوند اعمال خواهد کرد.

۲- جمهوری اسلامی ایران کنوانسیون را فقط براساس رابطه متقابل در مورد احکامی که در قلمرو یکی از دولتهای عضو کنوانسیون صادر شده باشد اجرا خواهد کرد.

ضمناً به موجب تبصره ذیل این ماده، رعایت اصل ۱۳۹ قانون اساسی در خصوص ارجاع به داوری الزامی است.

از سوی دیگر، در سال ۱۳۷۶ قانونی تحت عنوان «قانون داوری تجاری بین‌المللی» به تصویب مجلس و تأیید شورای نگهبان رسید. این قانون از روی قانون نمونه آنسترال (کمیسیون سازمان ملل درخصوص تجارت بین‌الملل) تهیه شد، و با تغییرات اندکی در واقع قانون نمونه آنسترال را پذیرفته است.

بنابراین، اکنون در ج.ا.ا. دو متن قانون در مورد داوری تجاری بین‌المللی وجود دارد: کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ و قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶.

وجود این دو قانون، البته مسائل مختلف حقوقی را مطرح می‌کند. آیا دامنه شمول این دو متن با یکدیگر تداخل دارد یا خیر؟ اگر چنین است تعارضات احتمالی چگونه باید حل شود.

با توجه به این که کنوانسیون نیویورک اساساً نسبت به داوری‌هایی که در خارج از کشور انجام شده است قابل اجراست آیا قانون داوری تجاری بین‌المللی نیز نسبت به داوری‌های خارج از ایران قابل اجراست؟

• دکتر سیدمصطفی زین‌الدین

عنوان سخنرانی آقای دکتر زین‌الدین «داوری و قراردادهای نفتی» بود. ایشان در ایام برگزاری کارگاه آموزشی در سفر بودند و حضور در جلسه بر ایشان مقدور نبود، لذا همکارشان آقای دکتر سیدعباس هاشمی مطالب ایشان را ارائه نمودند.

رئوس مطالب مقاله ایشان که در کارگاه آموزشی داوری بین‌المللی مطرح و مورد بحث قرار گرفت چنین است: \*

**\*. Arbitration and Oil Contracts**

Outline of the points raised in the workshop concerning International Arbitration is as follows:

A- Legal bases under which NIOC is competent to institute legal proceedings either as Claimant or Respondent.

1. NIOC Statute of 1974 approved by Iranian legislature after the Revolution.
2. Act establishing the Ministry of Petroleum and the Amendments thereof dated June 1980.
3. Legal Opinion expressed by the Council of the Guardians on application of Principle 139 of the Constitution.
4. The practice of arbitral tribunals concerning application and interpretation of principle 139 of the Constitution.

B- Conclusion:

- (1) Has NIOC the authority to participate in any arbitration as respondent without seeking the approval of the Parliament?
- (2) Is NIOC authorized to institute legal proceedings as claimant before arbitral boards?
- (3) The validity of Arbitration Clause in contracts executed between NIOC and Foreign Companies.

In answering the above question, the speaker stated that from the considerations through the legal authorities and legal opinions of distinguished lawyers and opinion of the Council of the Guardian it is concluded that Article 35 of the NIOC's Statute of 1975 is valid and effective. Article 35 (e) of NIOC's Statute provides as:

"The Board of Directors shall have the power within the scope of the provisions of these Statutes to carry out the functions specified in these Statutes, including the following:



الف - مبانی حقوقی که براساس آنها شرکت ملی نفت ایران صالح برای شرکت در مراجع داوری می‌باشد، اعم از این که شرکت ملی نفت به عنوان خواهان یا خوانده شرکت نماید.

۱- اساسنامه شرکت ملی نفت ایران مصوبه ۱۹۷۴.

۲- قانون تأسیس وزارت نفت و متمم آن مورخ ۱۳۵۹/۳/۲۹.

۳- نظریه تفسیری شورای نگهبان راجع به اعمال اصل ۱۳۹ قانون اساسی.

۴- طرز عمل مراجع داوری در تفسیر و اجرای مبانی فوق.

ب - در نتیجه‌گیری به سؤالات زیر پاسخ داده شد:

- ۱- آیا شرکت ملی نفت ایران قانوناً مجاز به شرکت در هرگونه داوری به عنوان خوانده بدون اخذ مجوز از مجلس شورای اسلامی می‌باشد؟
- ۲- آیا شرکت ملی نفت ایران قانوناً مجاز به شروع داوری به عنوان خواهان نزد مراجع داوری می‌باشد؟

(e) To delegate powers to make conciliation or appoint arbitrators in connection with the Company's disputes and claims, and in general to take any measures necessary for safeguarding of the Company's interests". (Translated by the speaker).

He Stated:

"So, I would like to make it clear that Article 35 (e) of the Statute of NIOC is Constitutional i.e., it must be deemed to be effective and valid under the Constitution. Therefore, it seems that NIOC does not need to obtain the Parliament's approval for each case ...

[W]e believe, NIOC's statute which was renewed by parliament in 1980, by knowledge of principle 139, posterior to the Constitution, give us general permission. In respect of the post revolutionary contracts, NIOC has adopted Arbitration as means for settlement of disputes which may arise between the Parties".

۳- اعتبار شرط داوری در قراردادهای منعقدۀ بین شرکت ملی نفت ایران و شرکتهای خارجی چگونه است؟

ارائه کننده مطالب در پاسخ به سؤالات بالا گفتند که از بررسیهایی که از طریق مراجع حقوقی صاحبنظر و اندیشمندان حقوقی و شورای نگهبان به عمل آمده است این نتیجه حاصل می شود که ماده ۳۵ قانون اساسنامه ۱۳۵۴ شرکت ملی نفت ایران همچنان معتبر و لازم الاجرا می باشد.

ماده ۳۵ - (ه) قانون اساسنامه مزبور مقرر می دارد:

«هیأت مدیره در حدود مقررات این اساسنامه دارای اختیار برای اجرای

وظایف مصرح در این اساسنامه منجمله وظایف زیر می باشد ...

ه - دادن اختیارات برای سازش و تعیین داور در مورد اختلافات و

دعای شرکت و به طور کلی هر اقدامی که برای حفظ حقوق شرکت

لازم باشد».

بنابراین براساس این ماده شرکت ملی نفت ایران می تواند درخصوص حل و فصل دعاوی ناشی از قراردادهای بین المللی از طریق داوری اقدام نماید، و لذا همچون قبل از انقلاب اسلامی این شرکت قراردادهای گوناگون بین المللی با شرکتهای خارجی داشته و آن قراردادهای را که بنا بر عرف تجارت بین الملل دارای شرط داوری بوده اند امضاء نموده است. سخنران معتقد است که عملکرد شرکت ملی نفت ایران در رابطه با موضوع داوری مغایرتی با قوانین داوری ایران از جمله اصل ۱۳۹ قانون اساسی ندارد.

• دکتر حمیدرضا نیکبخت

آقای دکتر نیکبخت تحت عنوان «مشکلات داوری تجاری بین‌المللی» به ایراد سخن پرداختند. چکیده سخنان ایشان به شرح ذیل می‌باشد:\*

داوری تجاری بین‌المللی انبوهی از نظریات مساعد جهانی را کسب کرده است. به رغم این واقعیت، بسیاری از کشورهای در حال توسعه و کشورهای مسلمان در دعاوی تجاری بین‌المللی خود هنوز عملاً به گرمی از داوری بین‌المللی حمایت نمی‌نمایند.

**\*. Problems of International Commercial Arbitration**

International commercial arbitration has gained a huge favorite attitudes of the World. Notwithstanding of this fact, most of Developing and Muslim countries do not warmly practically support International Arbitration for their international trade disputes.

Latin American countries still resist settlement of their commercial disputes, including investment disputes, through international arbitration; most of Asian and African States still do not fully recognize international arbitration as a convenient means for their international commercial disputes; former Soviet Republics and China prefer their own arbitral system, and Muslim countries despite their historical and ideological desire are reluctant to fully support international arbitration.

Dr. Nikbakht said, in this meeting of this great workshop, I would try to some extent to explain my understanding of problems regarding some characters of international arbitrators which are necessary for international commercial arbitration, and lack of them may result in arbitrary and selective application of the rules of the law of developing and Muslim countries, when they are to be the applicable law of arbitration, and unjust award against them. He stated, my talk will be devoted mainly to impartiality of the arbitrator in the sense of neutrality to a class of countries and integrity of arbitrator.

He classified his speech in to four headings: generalities, the selective application of the rules of the law of developing countries, certain qualifications of arbitrator, and conclusion.

کشورهای امریکای لاتین هنوز برای حل اختلافات تجاری خود از جمله اختلافات سرمایه‌گذاری، از طریق داوری بین‌المللی مقاومت نشان می‌دهند؛ بسیاری از کشورهای آسیایی و آفریقایی هنوز به طور جامع و کامل داوری بین‌المللی را به عنوان وسیله‌ای مناسب و مقتضی برای حل و فصل تجاری بین‌المللی به رسمیت نمی‌شناسند؛ جمهوری‌های شوروی سابق و چین سیستم داوری خود را ترجیح می‌دهند و کشورهای اسلامی به رغم تمایلات تاریخی و اعتقادی‌شان اکراه دارند که از داوری بین‌المللی کاملاً حمایت نمایند.

آقای دکتر نیکبخت گفتند در این جلسه از این کارگاه آموزشی وزین، من سعی خواهم نمود تا حدودی درک خود را از مشکلات مربوط به بعضی از خصوصیات داوران بین‌المللی که برای داوری تجاری بین‌المللی لازم می‌باشد و فقدان آنها می‌تواند منتج به اعمال خودسرانه و گزینشی قواعد قانونی کشورهای در حال توسعه و کشورهای اسلامی - به خصوص هنگامی که این قوانین، قانون قابل اعمال در داوری هستند - و آرای غیرعادلانه علیه آنها بشود؛ بیان کنم. ایشان اظهار داشتند صحبت‌های من عمدتاً اختصاص خواهد داشت به بی‌طرفی داور از جهت خنثی بودن نسبت به درجه و سطح کشورها (از لحاظ توسعه یافته یا در حال توسعه) و اوصاف شخصیت والای داور. وی بحث خود را تحت چهار عنوان مطرح نمود: کلیات، اعمال گزینشی قواعد قانونی کشورهای در حال توسعه، صفات خاصی از داور و نتیجه‌گیری.

• دکتر مشکان مشکور

سخنان آقای دکتر مشکور به «تأسیس مرکز منطقه‌ای داوری بین‌المللی در ایران» اختصاص داشت. خلاصه بیانات ایشان این بود: \*

**\*. Establishing a Regional Center for International Arbitration in Iran**

During these twenty last years, Iran has been probably one of the countries most involved in arbitration procedures in the world. However, during the same period only a few number of international arbitrations have taken place in that country. After the end of the War Iranian jurists have intensified their efforts for the establishment of a regional center for international arbitration in Iran.

Tehran is indeed an adequate location for establishing a regional center for international arbitration. Geographical location of Iran and Tehran, facilities of access, the important volume of bilateral trade between Iran and the countries of the Region, Iran's central place in the inter-regional trade are important practical factors which justify such a choice. Other factors of importance are availability of experienced lawyers in Iran familiar with international arbitration, the recognized place of arbitration as a mode of settlement of disputes in the Iranian legal and judicial systems, the recent adoption of a specific law concerning international commercial arbitration and finally the adhesion of Iran to the New York Convention.

With due regard to these factors an Agreement has been made with the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) on 3rd May 1997, for establishment of an arbitration center in Tehran (TRCIA). The Agreement has been approved by the Council of Ministers and is considered by the Parliament.

The establishment of a center is of course not sufficient by itself and such a center must also gain the confidence of business community and lawyers in the Region. Apart from an adequate legal frame which is now offered by the 1997 ILICA and the availability of an international recognition of awards to be rendered, three other considerations participate in the creation of the necessary friendly environment which is a prerequisite for the success of the Center.

First of all, the procedural rules applicable for the processing of claims submitted to TRCIA must be drawn up with due consideration to actual requirements for a fair and efficient procedure. To this effect it has been decided to use the UNCITRAL rules which are well known to lawyers and businessmen around the world. It is however not excluded that on some issues the procedural rules applicable before TRCIA may depart from the UNCITRAL Rules.

ایران شاید بیش از هر کشوری در دنیا در طول بیست سال گذشته، درگیر امر داوری بوده است. مع الوصف، در طول همین دوره زمانی تنها تعداد اندکی از داوری‌های بین‌المللی در ایران تشکیل شده‌اند. پس از پایان جنگ تحمیلی عراق علیه ایران، حقوقدانان ایرانی برای تأسیس مرکز منطقه‌ای داوری بین‌المللی در ایران بر تلاش‌های خویش افزودند. در واقع، تهران مکان مناسبی برای تأسیس چنین مرکزی جهت داوری‌های بین‌المللی می‌باشد. امکان دسترسی، حجم شایان توجهی از تجارت دو جانبه بین ایران و کشورهای منطقه، جایگاه ایران در قلب تجارت بین منطقه‌ای، از شاخص‌های عملی حائز اهمیت در انتخاب ایران و تهران به عنوان مکان مناسب این مرکز می‌باشد. از عوامل مهم دیگر در این زمینه عبارتند از دسترسی به وکلای خبره و آشنا به داوری بین‌المللی در ایران، امکان به رسمیت شناخته شدن داوری به عنوان روش حل و فصل اختلافات در نظام حقوقی و قضایی ایران، تصویب قانون خاصی در ارتباط با داوری تجاری بین‌المللی و سرانجام الحاق ایران به کنوانسیون نیویورک.

با توجه به اوصاف فوق، موافقتنامه‌ای با کمیته مشورتی حقوقی آسیایی - آفریقایی جهت تأسیس یک مرکز داوری منطقه‌ای در تهران به تاریخ ۱۳ اردیبهشت ۱۳۷۶ (سوم می ۱۹۹۷) منعقد شده است. این

The Second consideration is to foresee and to obtain the participation of lawyers and business communities of the countries of the region and also of third countries in a supervisory board which shall be a guarantee for a proper and fair management and activity of the Center.

The judiciary behaviour vis-a-vis international arbitration and a proper application of ILICA would of course be also determining.

موافقتنامه به تصویب هیأت وزیران رسیده و در مجلس شورای اسلامی تحت رسیدگی است.

صرف تأسیس چنین مرکزی کافی به نظر نمی‌رسد، بلکه باید اطمینان جامعه تجاری و وکلا را در این منطقه جلب نمود. مستقل از چارچوب قانونی مناسب که هم اکنون توسط قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶ مطرح شده است و امکان شناسایی بین‌المللی احکام صادره را فراهم نموده، سه نکته دیگر در ایجاد محیطی دوستانه که خود پیش شرط موفقیت این مرکز است دخالت دارند.

اول، قواعد شکلی رسیدگی به دعاوی ارجاع شده به مرکز منطقه‌ای داوری بین‌المللی در تهران باید با ملاحظات مربوط به الزامات واقعی در جهت شیوه‌ای کارآمد و منصفانه همراه باشد. بدین منظور، تصمیم گرفته شد تا از قواعد آنسیترال که برای همه وکلا و تجار در تمامی دنیا شناخته شده است، بهره‌گیری شود.

با وجود این، نباید از یاد برد که ممکن است در بعضی موارد، قواعد شکلی حاکم در نزد مرکز منطقه‌ای داوری بین‌المللی در تهران در چارچوب قواعد آنسیترال قرار نگیرند.

نکته دوم، پیش‌بینی حضور وکلا و جوامع تجاری کشورهای منطقه و همچنین کشورهای ثالث در هیأت نظارت است که می‌تواند در جهت انصاف و سلامت مدیریت و همچنین نحوه فعالیت این مرکز نقش تضمین‌کننده‌ای داشته باشد.

سوم، رفتار نظام قضایی در برابر داوری بین‌المللی در اعمال صحیح قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶، نیز می‌تواند نقش تعیین‌کننده‌ای داشته باشد.

• دکتر محسن محبی

عنوان بحث آقای دکتر محبی «اجرای احکام داوری و مصونیت دولتها» بود. خلاصه نکات عمده بحث ایشان عبارت بود از:\*

**\*. Execution of Arbitral Awards and the Immunity of Foreign Sovereignty**

1. According to international law, certain entities and persons enjoy immunity before local authorities: first, foreign states as they have sovereignty and second, diplomatic missions because of their diplomatic functions.

2. The origin of the foreign state immunity is the principle of equality of sovereignty at international level, pursuant to which no state is allowed to exercise jurisdiction upon a foreign state without the latter's consent. This is the undisputed conception of the immunity admitted in the doctrine and international practice. However, the situation is not always so much clear.

Among the unclear cases is whether the foreign state entities enjoy the immunity as that of their home government? The international arbitration practice, generally speaking, includes negative response to this question. In this respect, two points are of significance: first, the state entities have independent personality from the state itself, and second, the immunity is applicable to the act of sovereignty, whereas the state entities and companies are engaged in commercial activities.

3. A foreign state enjoys two immunities before national courts of the other state: immunity from jurisdiction and immunity from execution. However, in the arbitrations involving foreign states entities, since the arbitration authority is not an organ of the judicial system and is, per se, an exception to the local courts jurisdiction, here will be less room for objection based on jurisdictional immunity. Further, the fact that the respondent state entity consented to arbitration as a mechanism for the settlement of its disputes with the private party, implies that it has waived its immunity, if any. Nonetheless, during the execution of the arbitral award against the state entity through foreign courts, the execution immunity if applicable, may be raised.



۱. مطابق حقوق بین‌الملل، افراد و مؤسسات خاصی در کشور خارجی، از مصونیت قضایی (صلاحیتی - اجرایی) برخوردارند؛ یکی دولتهای خارجی که به علت برخورداری از حاکمیت، مصونیت دارند و دیگری مأموران سیاسی (دیپلماتیک) که به علت مأموریت دیپلماتیک از مصونیت برخوردارند.

۲. اساس مصونیت دولت خارجی، اصل استقلال و تساوی حاکمیت دولتهاست که طبق آن هیچ دولتی نمی‌تواند بدون رضایت دولت دیگر، بر او اعمال صلاحیت کند و او را در محاکم داخلی خود محاکمه نماید. این مقدار که گفتیم، قدرمتیقن نظریه مصونیت دولت خارجی است. اما، همیشه موضوع به این روشنی نیست. یکی از موارد ابهام و بحث‌انگیز، عبارت است از این که آیا قاعده مصونیت دولت خارجی شامل سازمانها و مؤسسات دولتی و تحت کنترل دولت نیز می‌شود؟ پاسخ رویه داوری بین‌المللی به این سؤال روی هم رفته، منفی است و در این مورد دو ضابطه را در نظر می‌گیرد: یکی این که مؤسسات و شرکتهای دولتی، شخصیت

4. In Iranian legal system does not include a particular statute, on the foreign sovereignty immunity however the principle of immunity is generally recognized.

The Iranian jurisprudence is not much rich, but the existing practice confirm that the property of a foreign sovereign government is immune from execution.

In the bilateral treaties concluded between Iran and foreign states (such as 1955 Treaty of Amity between Iran and the United States) the principles of immunity is properly reserved. On the contrary, in the *Algiers Accords* of 1981, the two State parties (Iran and U.S.) agreed to waive their immunity for the execution of the awards issued by Iran-U.S. Claims Tribunal against either state party.

حقوقی مستقل از دولت دارند، دوم این که مصونیت دولت خارجی ناشی از اعمال حاکمیت او است، در حالی که شرکتها و مؤسسات دولتی به امور تصدی می‌پردازند، کما این که موضوع قراردادهای آن مؤسسات دولتی با شرکتهای خصوصی خارجی که به داوری ارجاع می‌شود، نیز امور تجاری است و ربطی به حاکمیت دولت ندارد.

۳. در دعاوی مطروحه در محاکم داخلی علیه دولتهای خارجی دکترین مصونیت دولت خارجی در دو مرحله مطرح می‌شود؛ یکی در مرحله رسیدگی (مصونیت صلاحیتی یا قضایی) و دیگری در مرحله اجرای حکم (مصونیت اجرایی). اما، در دعاوی مطروحه در داوری‌ها، چون مرجع داوری جزو سازمان قضایی دولتی نیست و استثنای بر صلاحیت محاکم می‌باشد، اساساً مصونیت قضایی مؤسسه دولتی خارجی، کمتر معنی پیدا می‌کند، زیرا صرف این که مؤسسه دولتی مربوط موافقت کرده است که اختلافات او با یک شرکت خصوصی به داوری ارجاع شود، به منزله اسقاط حق مصونیت صلاحیتی او (به فرض که دارای چنین حقی باشد) خواهد بود. لکن در مرحله اجرای حکم داوری علیه مؤسسه دولتی محکوم علیه، در محاکم کشور دیگر، مصونیت اجرایی قابل طرح است.

۴. در حقوق ایران، قانون خاصی در مورد مصونیت دولت خارجی نداریم و از این رو، اصولاً احکام قانونی روشنی هم ندارد و مشمول اصل کلی مصونیت است. رویه قضایی ایران نیز در زمینه مصونیت دولت خارجی غنی نیست. مع‌ذلک به موجب معهود رویه موجود، دستگاه قضایی مصونیت دولت خارجی را به رسمیت شناخته است.

در بعضی عهدنامه‌های منعقدہ بین ایران و کشورهای خارجی مانند عهدنامه مودت ۱۹۵۵ ایران و امریکا تصریح شده که ترتیبات مقرر در آن عهدنامه درباره دسترسی شرکتها و مؤسسات مربوط به محاکم داخلی دولتن ذیربط و طرح دعوی، به معنای انصراف از مصونیت نیست. بعکس، در بیانیه‌های الجزایر ۱۹۸۱، تصریح شده که اجرای احکام دیوان داوری علیه هر یک از دولتن در محاکم داخلی ممکن می‌باشد که به معنای انصراف ایران و امریکا از مصونیت اجرایی می‌باشد.

• دکتر مجتبی کزازی

آقای دکتر کزازی تحت عنوان «بار اثبات دعوی و موضوعات مربوطه» به بحث پرداختند که خلاصه آن به زبان انگلیسی در پی می‌آید:

## **BURDEN OF PROOF AND RELATED ISSUES**

### **A Study on Evidence Before International Tribunals**

Discovery is a specific term for a pretrial device in common law countries, through which a party tries to gain access to all the facts, documents and information in the exclusive knowledge or possession of the adversary. While the effect of "discovery", similar to the duty of collaboration, is the disclosure of some facts and information, the striking features of "discovery" in American law which distinguish it from the duty

of collaboration before international tribunals are its generally, broad scope and mechanics.

In American law “discovery” is usually used to mean the disclosure of all the facts and information in the possession of the adversary. Its scope is broad in that inquiry may be made into “any matter, not privileged, which is relevant to the subject matter involved in the pending action”, and the mechanics through which discovery can be achieved include a vast range of devices sanctioned by law.

While some tribunals of special nature and structure, such as international administrative tribunals, have developed a more comprehensive practice with respect to discovery, it seems that in this respect international procedure has followed the practice of civil law countries in that discovery of evidence in the sense used in common law systems does not exist.

سخنرانان خارجی مطالب خود را که به زبان انگلیسی تهیه شده بود در جلسات مختلف کارگاه آموزشی به سمع شرکت کنندگان رساندند و به همین زبان به بحث و ارائه دیدگاههای خود پرداختند. در ذیل تلاش شده است تا اظهارات آنها که به صورت مکتوب در اختیار قرار گرفت خلاصه و جمع بندی گردد:

- **Johan Gernandt**

## **THE ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT OF AN ARBITRATION INSTITUTE**

### **Introduction**

The success of an arbitration institute is not only dependent on the institute as such, but also on the country in which the institute is situated. Briefly stated, the country in which the institute is established should be friendly to arbitration in the sense that it supports arbitration. Modern international arbitration legislation is a must.

### **East meets west in Sweden**

Sweden's geographic location- at the crossroads between east and west-has benefited Swedish trade. This location has resulted in Sweden becoming the neutral nation we sometimes believe it to be. Furthermore, it has also resulted in making it possible for Sweden to play a significant role in east-west arbitration.

### **Legislation**

For Swedish tradesmen, arbitration has long been the means of settling disputes.

The first legal provisions pertaining to arbitration appeared in Swedish legislation as early as in 1359. The first provisions relating to the enforcement of arbitral awards appeared in Swedish legislation in 1669.

Our first Arbitration Act was adopted in 1887.

Our present Arbitration Act was adopted in 1999. It is modelled on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration.

### **The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce**

The Stockholm Chamber of Commerce was established in 1902, that is to say 100 years ago.

### **Establishment of an Arbitral Institution**

The basis for the establishment and development of an arbitration institute is- in my opinion – a general acceptance on a national level of arbitration as the means of resolving

international commercial disputes. The legal environment is, of course, shaped by politicians, lawyers, and businessmen.

- i. An efficient and competent organization is required .
- ii. Modern rules of arbitration are necessary.
- iii. The fees charged for the services of the arbitrators and the secretariat must be reasonable, irrespective of whether you choose a system based on the monetary values in dispute or on time consumed. It is important that the system of fees is transparent and that the parties to a dispute are able – at least to some extent – to predict the costs for the arbitral proceedings.
- iv. A list of arbitrators should be available.

It may be advisable that the list be open and, accordingly, that the names of potential arbitrators be known to the parties to a dispute.

### **In conclusion**

As an arbitrator you must strive to understand the bases of respective parties claims and assumptions. You must solve the dispute in accordance with the law governing the contract and maintain impartiality and independence. The purpose of an

arbitration institute is to be a service organization for industry and trade. As such it must, among other things, appoint arbitrators who will serve impartially and independently in the disputes and thus facilitate the functioning of international trade.

- Lucy Reed\*

## **INDEPENDENCE AND IMPARTIALITY OF ARBITRATORS**

### **I. Introduction**

**Independence and impartiality of arbitrators = pillar of international commercial arbitration.**

**Concept is included in Iranian Law on International Commercial Arbitration (17 September 1997), Articles 11 and 12.**

**New York Convention considerations: an award by a biased arbitrator may not be enforceable.**

**International Bar Association (IBA) "Rules of Ethics for International Arbitrators" (copy provided).**

---

\*. Freshfields Bruckhaus Deringer, Paris.



- Prospective arbitrator should accept appointment only if he “is fully satisfied that he is able to discharge his duties without bias” i.e., in an independent and impartial manner.

- Prospective arbitrator should disclose “all facts or circumstances that may give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence”.

## **II. Independence/Impartiality = Universal Requirement in International Commercial Arbitration**

### **National legislation**

- Islamic Republic of Iran
- U.S. (Federal Arbitration Act)

### **New York Convention**

#### **Institutional Rules**

- Stockholm Chamber of Commerce
- American Arbitration Association
- International Chamber of Commerce
- London Court of International Arbitration
- World Intellectual Property Organization
- CIETAC

### III. Meaning of “independence” and “impartiality”?

An impartial arbitrator is one who is not biased in favor of, or prejudiced against, a particular party or its case.

An independent arbitrator is one who has no close relationship – financial, professional or personal – with a party or its counsel.

**Independence versus impartiality?**

**Disclosure = ultimate protection mechanism for independence/impartiality.**

### IV. Evaluation of the independence/impartiality of a prospective arbitrator?

**Chairman versus party-appointed arbitrators?**

- Chairman: objective criteria, including third-country nationality.
- Party-appointed: “delicate balance”, “impartial but predisposed”.

**Criteria catalogued in article: Doak Bishop and Lucy Reed, “Practical Guidelines for Interviewing, Selecting and Challenging Party-Appointed Arbitrators in International Commercial**

Arbitration", Arbitration International, Volume 14, Number 4 (1998), 395-429 (copy provided).

**Factors that generally disqualify arbitrators**

- Significant financial interest in relevant project, dispute, party or counsel.
- Close family relationship with party or counsel.
- Non-financial involvement in relevant project or dispute.
- Public position taken on specific matter in dispute.
- Involvement in settlement discussions of parties.
- Adversary relationship with party.

**Factors that generally do not disqualify arbitrators**

- Professional writings and lectures.
- Membership in professional organizations.
- Position in same industry or similarly-situated government.
- Relationship with administering arbitral institution.

**Factors in "grey area"- requiring close scrutiny in light of specific circumstances**

- Past business relationship with party or counsel.
- Attenuated family relationship with party or counsel.

- Friendship with party or counsel.
- Affiliations between law firms.
- Office sharing among unaffiliated lawyers.
- Service in other arbitrations.

**V. Consequences of lack of independence/impartiality of arbitrators?**

**Disqualification before appointment**

**Challenge of sitting arbitrator**

- Who decides challenge?

**Non-enforceability of award**

- Set-aside, nullification under local legislation
- New York Convention, Article V.2(b) - public policy
- New York Convention, Article V.1(b)- due process

- Ulf Franke\*

## NATIONAL JUDGES AND INTERNATIONAL ARBITRATION

The appropriateness of a country as the place of arbitration depends upon many factors. For example, the parties may seek a “neutral” country. In addition, they may prefer the substantive or procedural laws of a country, or the method, costs, and speed of the country’s arbitration process. One of the most important factors is the role of the country’s courts in the arbitral process. Where the courts retain the authority to scrutinize arbitrators on a wide variety of grounds, or to decide questions of law, the efficacy of the arbitration procedure may be greatly reduced.

It is the aim of my remarks to discuss this last issue, viz., the relationship between national judges and international arbitration. I will do so from the perspective of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (“UNCITRAL Model Law” or “Model Law”).

---

\*. Secretary General, Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce.

Generally speaking, states that recognize international commercial arbitration as a valid method of resolving disputes are also prepared to give their assistance to the arbitral process. Indeed, in many cases they are bound to do so by the international conventions to which they are parties.

When is court intervention acceptable or even desirable? The answer could be found in the Model Law, to which the articles below refer.

#### **Enforcing the arbitration agreement**

At the beginning of an arbitration it may be necessary to ask a court to enforce the arbitration agreement. Article 8 requires courts to recognize and give effect to arbitration agreements. It directs courts to refer parties to arbitration if the matter is the subject of an arbitration agreement if one of them so requests. The provision is modelled on (Article II 3) of the New York Convention.

#### **Appointment, challenge and removal of arbitrators**

The parties are of course free to agree on the procedure for appointing arbitrators. They can do so by reference to the rules of an arbitral institution or otherwise. However, if the agreed

appointment process fails, article 11 directs the court to appoint the arbitrator or arbitrators and also provides guidelines for the court to follow with respect to independence, impartiality, and nationality.

### **Jurisdiction**

Article 16 articulates the well-known principle of Kompetenz-Kompetenz, i.e. that an arbitral tribunal is competent to rule on its own competence.

### **Court assistance in taking evidence**

Under Article 27 the arbitral tribunal or a party with the approval of the arbitral tribunal may request from a competent court of this State assistance in taking evidence. The court may execute the request within its competence and according to its rules on taking evidence.

### **Interim measures**

Article 9 codifies the dual principles that, first, a party does not waive its right to go to arbitration by requesting (or obtaining) interim measures of protection from a national court,

and, second, that a national court is not prevented from granting such measures by the existence of an arbitration agreement.

#### **Setting aside of awards**

The most dramatic court involvement may occur after the award has been made in procedures for setting aside the award and/or enforcing the same.

The setting aside procedure, which is laid down in article 34, may result in that the court declare the award to be disregarded (set aside) in whole and in part. If so, the award will usually be treated as invalid and accordingly unenforceable.

#### **Recognition and enforcements of awards**

The Model Law, in article 35 and 36, also includes provisions on recognition and enforcements of awards, which conform with those of the 1958 New York Convention.



- **Albert Jan Van den Berg**

## **MODELS FOR IMPLEMENTING THE NEW YORK CONVENTION OF 1958**

### **1- The New York Convention in General**

**Two actions are contemplated:**

- Enforcement of the arbitral award made in another country (articles I, III-VII).
- Enforcement of the arbitration agreement (article II(3)).

**Two reservations only are possible (article I(3)):**

- Reciprocity (i.e., award made in another Contracting State).
- Commercial matters.

**Extremely successful in practice:**

- Number of States Party to the Convention: more than 125 (see list of Contracting States).
- Number of refusals of enforcement: less than 10%.

### **2- The Two Goals**

A. Favour international commercial arbitration.

B. Uniform judicial interpretation in the Contracting States.

### **3- Problems with the Convention in Practice**

**UNCITRAL considers at present:**

- Requirement of written form for the arbitration agreement.
- Interim measures of protection.

**A revision of the text of the Convention itself is not being envisaged.**

### **4- Distinction between Ratification/Accession and Implementation**

**Ratification/accession.**

- A country adheres to the Convention through enabling legislation and formal notification to the United Nations.
- Constitutional system in a number of countries requires “implementing” legislation.

**Implementation.**

- How the Convention is to be applied in a given country.
- Mainly: Implementing Act and/or case law.

#### **5- Methods of Implementing the Convention**

**Enforcement as a foreign award.**

**Enforcement as a domestic award.**

**Enforcement as a foreign judgment.**

**In a number of countries adequate legislation is lacking or incomplete.**

#### **6- Implementing Legislation**

**Disturbing lack of uniformity:**

- Conforming provisions.
- Interpretative provisions.
- Non-conforming provisions.

#### **7- Basic Matters to be Addressed in Implementing Legislation**

**Clarification of status of Convention: superior or equal to national legislation.**

**Definition of scope of the Convention with respect to the arbitration agreement (article II(3)).**

**Procedure for enforcement (article III).**

- Form of the application for enforcement.
- Competent court.
- Periods of time.

- Possibility of appeal.
- Taxes and fees.

#### **8- Advanced Matters to be Addressed in Implementing Legislation**

**Definition of (non-domestic) awards (article I (1)).**

**Definition of commercial matters (article I (3)).**

**Updated definition of agreement in writing (article II (2)).**

**Referral to arbitration (article II (3)).**

- What it means.
- Time limit for invoking arbitration agreement.
- Law applicable to arbitrability and “null and void, inoperative or incapable of being performed”.

**Type of awards that can be enforced (article I).**

- Partial award.
- Interim award.
- Procedural order.

**Period of time for enforcement of arbitral award.**

**Formalities under article IV.**

**Discretionary power to grant enforcement (article V).**

**Retroactive applicability.**

**9- To Be Avoided in Implementing Legislation**

**Discrepancies with the text of the Convention.**

**Paraphrasing the Convention.**

**More reservations than the two allowed by the Convention (article I(3)).**

**10- Methods of Enhance Uniform Judicial Interpretation in the Contracting States**

**Comparative Case Law Method.**

- Increasing number of courts resort to this method.

**Interpretative Instrument for the Convention.**

- Under discussion at UNCITRAL.

**Amendment of the UNCITRAL Model Law on**

**International Commercial Arbitration of 1985.**

- May be helpful, but does not offer a world wide solution.