

مسئولیت مدنی داوران مطالعه‌ای تطبیقی همراه با پیشنهادهای اصلاحی

محمدجواد میرفخرائی

کریسشین هاوس منینجر

CHRISTIAN HAUS MANINGER

پیشگفتار مترجم

در سالهای اخیر سازمانها و نهادهای داورى به طور قارچ‌گونه‌ای تأسیس یافته‌اند. تقریباً در سراسر دنیا مراکز داورى در بطن سازمانهای خصوصی، کانونهای وکلا و اتاقهای تجارت تشکیل شده و آنطور که پیشمیرود برخی از آنها به زودی به نهادهای داورى بسیار فعال و پرآوازه‌ای بدل خواهند شد. البته، این وضع در تمام این سازمانها صادق نیست و موجودیت پاره‌ای از آنها، به دلیل پایین بودن سطح فعالیتشان، فقط روی کاغذ خلاصه شده است. در این میان، حتی شاهدیم که برخی از مراکز داورى فقط به عنوان ابزاری برای تقلب و کلاهبرداری شکل گرفته‌اند که طرح این‌گونه پرونده‌ها در

محاكم كیفري برخی از كشورها گواه بر این امر است.

بروز این قبیل مسائل به موازات افزایش شمار داوریهها در اواخر دهه 70 و اوایل دهه 80 باعث گردید که سازمانها و نهادهای مختلفی از جمله کانون وکلای بین‌المللی* به منظور تنظیم دستورالعمل و آیین رفتاری برای داوران کوششهایی را مبذول دارند. در این میان، دیوان داورى «آی.سی.سی.» نیز در واکنشی صحیح به جریان شتابگیر اعتراض به صلاحیت داوران، ایشان را ملزم نمود که در زمان پذیرش سمت داورى، مراتب بی‌طرفی و استقلال خود در پرونده و نداشتن منافع مشترک با هر يك از طرفین اختلاف را کتباً اعلام و امضا نمایند. وجود این التزام کتبی آمار جرح داور را کاهش داده است.**

در هر حال، رشد سازمانهای داورى و آمار دعاوى مطروحه علیه داوران اهمیت بررسی مشکلات ناشی از مسئولیت مدنی

* International Bar Association.

** . برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به مقاله «جرح و سلب صلاحیت از داوران در داورى تجارت بین‌المللی»، ترجمه محمدجواد میرفخرائی، مجله حقوقی، شماره 12، صص 165-206.

ارگان‌های متکفل داور را گوشزد می‌کند، به طوری که مؤسسات معتبر و صاحب نام داور که در گذشته برای حفظ اعتبار خود نزد قضات، کمتر به رسیدگی به موضوع مسئولیت مدنی داوران تن در می‌دادند، امروزه اعتبار واقعی خود را در توجه و تقید هرچه بیشتر به این موضوع یافته‌اند تا به این ترتیب روشن گردد که کدامیک از سازمان‌های به اصطلاح داور فاقد اعتبار و اهلیت کافی برای تصدی به این امر هستند و یا در مرز بی‌اعتباری و عدم صلاحیت قرار دارند.

مقدمه*

به نظر می‌رسد آنچه که طرفین یک اختلاف حقوقی را به انتخاب داوری به عنوان روش حل و فصل اختلافات داخلی یا بین‌المللی خود سوق می‌دهد، این باشد که داوری در مقایسه با اقامه دعوی در دادگاه سریع‌تر، کم‌هزینه‌تر، محرمانه‌تر و غیرتشریفاتی‌تر است. امتیاز دیگر داوری نسبت به طرح دعوی در محکمه می‌تواند این باشد که در داوری، طرفین اختلاف از نفوذ و میدان عمل کم و بیش وسیع‌تری در مورد انتخاب شخص یا اشخاص مجاز برای رفع اختلاف فی‌مابین برخوردارند. در گزینش این اشخاص، یعنی داوران، دو جهت اصلی مطرح نظر طرفین است: نخست آنکه داوران مورد اعتماد و وثوق ایشان هستند، و دیگر اینکه به لحاظ داشتن تخصص در رشته خاصی غالباً از قضات محاکم برای حل و فصل اختلاف موجود شایسته‌ترند. استفاده روبه افزایش از داوری به عنوان جایگزین پرجذبه‌ای برای دادخواهی سنتی از طریق

*. مقاله حاضر از سری مقالات منتشره در مجله داوری بین‌المللی (جلد سوم، شماره 4، دسامبر 1990، صفحات 7-48) انتخاب شده است. نویسنده مقاله، کریسشین‌هاوس منینجر دکتر در حقوق و عضو کانون وکلای ایالت نیویورک است.

محاكم، موجب شده است که داوران، به عنوان تصمیم‌گیران غالباً نهایی اختلافات حقوقی بین‌المللی و ملی مهم، اهمیت و مسئولیت روزافزونی را به دست آورند.

با این حال، مواردی پیش می‌آید که در جریان رسیدگی داوران اعتدالاً اولیة یکی از طرفین یا هر دوی آنها نسبت به صحت و سلامت داور سلب می‌گردد، و نیز ممکن است داور با بی‌احتیاطی و یا حتی سوءنیت به وظایف خود بی‌توجهی و یا از اختیار محوله عمداً سوءاستفاده نماید.

در برخی از این موارد، نظام‌های حقوقی داخلی و مقررات داوران مؤسسات متکفل داوران، طرقی را برای جبران سوءتصدی داوران پیش‌بینی کرده‌اند. به این ترتیب که اگر معلوم شود جریان داوران از همان ابتدا روندی غیرعادلانه داشته است، طرف می‌تواند داور را قبل از صدور رأی از سمت خود عزل کند، و اگر رسیدگی غیرمنصفانه به صدور رأی از جانب داور انجامیده باشد، طرفین می‌توانند به نحو موفقیت‌آمیزی در جهت ابطال رأی صادره تلاش کنند، ضمن اینکه تخلفات فاحش داور از قبیل تقلب و یا اخذ رشوه، می‌تواند

او را در معرض مسئولیت کیفری نیز قرار دهد.

معذک، برکناری داور قبل از پایان رسیدگی، ابطال رأی داور و یا طرح اتهامات کیفری علیه او نمی‌تواند رضایت کامل طرفی را که به واسطه افعال و یا ترک فعلهای تخلف‌آمیز داور زیان دیده است، فراهم آورد؛ زیرا تنها فایده این ترتیبات جبرانی این است که باعث منزوی و محروم شدن داوران ناصالح از تصدی داوریهایی بیشتر می‌گردد، ولی خسارات مالی وارده به طرفی را که هدف اصلی‌اش بازگشت به وضعیت قبل از سوء تصدی داور است، جبران و ترمیم نمی‌کند. بنابراین، طرف مزبور ممکن است با طرح یک دعوی علیه داور متخلف، الزام وی را به جبران خسارات وارده درخواست و تحصیل نماید.

علیرغم اهمیت طبعاً زیاد موضوع مسئولیت مدنی داوران برای طرفین اختلافات و خود داوران، نظامهای حقوقی ملی و مقررات داور و نیز مقررات داور بین‌المللی غالباً از کنار آن بی‌تفاوت گذشته و یا به اشارات مبهم و نارسایی بسنده کرده‌اند. هدف این مقاله بحث و

بررسی درباره مسائل مهم و غالباً فراموش شده‌ای است که طرفین و داوران باید، قبل از به حرکت افتادن چرخ رسیدگی داور داخلی و یا بین‌المللی، از آنها آگاهی داشته باشند. عناصر متشکله مسئولیت داور، چارچوب و حدود آن، تثبیت و تغییر مسئولیت با تراضی طرفین، امکان بیمه کردن آن و نیز مسئولیت سازمانهای متصدی داور از جمله این مسائل است. محور اصلی بحث در این مقاله ضوابط و ملاکهای مسئولیت مدنی داور در ایالات متحده است، جایی که داور بیش از هر کشور دیگری به عنوان جانشین رایج دادگاه جهت حل و فصل اختلافات عرض اندام نموده و از طرف دیگر هر ساله شاهد طرح شمار قابل توجهی از دعاوی مسئولیت مدنی علیه داوران در آنجا هستیم. در این مقاله همچنین موضع کشورهای پیشرو دارای حقوق مدون نسبت به این مسائل بررسی خواهد شد.

از آنجا که داوران علی‌الظاهر عهده‌دار وظایف «شبه قضایی» هستند، بخش اول مقاله حاضر به مسئولیت مدنی قضات در حقوق امریکا می‌پردازد. بخشهای دوم و

سوم به بحث در این زمینه اختصاص یافته است که آیا ضابطه مسئولیت قابل اعمال به دادرسان محاکم عیناً به داوران نیز تسری دارد یا خیر؟ در بخش چهارم مسئولیت مدنی سازمانها و نهادهای مجری و متکفل داور و در بخش پنجم مشکلات مسئولیت مدنی داور، که بالاخص در چارچوب داور تجاری بین‌المللی بروز می‌کند، مورد بررسی قرار گرفته است. در بخش پایانی مقاله مطالعه‌ای تطبیقی از مسئولیت داور در حقوق امریکا به توجه به راه‌های ارائه شده در نظامهای مختلف حقوق نوشته به عمل خواهد آمد و بالاخره برای تدوین الگویی واحد که مسئولیت مدنی داوران بین‌المللی را تحت نظامی یکپارچه درآورد، پیشنهادهایی عرضه شده است.

بخش اول

دکترین مصونیت قضایی از مسئولیت مدنی

در حقوق امریکا قضات را نمی‌توان از لحاظ مدنی ضامن و مسئول اعمالی دانست که به لحاظ سمت قضایی خود انجام

داده‌اند و دادرسان محاکم در قبال هرگونه ادعای مسئولیت از بابت اعمال نادرست از مصونیت قضایی برخوردارند. در این بخش تحولات دکترین مصونیت قضایی اجمالاً بررسی و انگیزه‌های تکوین و حدود واقعی آن تبیین شده است.

الف - تکامل دکترین مصونیت قضایی

دیوان عالی امریکا در پرونده «برادلی علیه فیشر»¹ برای نخستین بار دکترین مصونیت قضایی از مسئولیت مدنی را پذیرفت. خواهان این پرونده وکیل بود که به خواسته جبران خسارات علیه یکی از قضات دیوان عالی حوزه کلمبیا طرح دعوی نموده و مدعی شده بود که به‌ناحق توسط قاضی مزبور ممنوع الوکاله شده است. دیوان عالی امریکا رأی داد که قضات محاکم فدرال را نمی‌توان از بابت اعمال قضایی انجام شده در حوزه صلاحیت و اختیارات خود تحت تعقیب قرار داد. دادگاه همچنین با اظهار این که دکترین مصونیت قضایی «ریشه محکمی در حقوق عرفی دارد» تأکید نمود که «این یک اصل عام و

1. Bradley v. Fischer.

حایز اهمیت درجه اول در تصدی دقیق حرفه قضاست که صاحب منصبان قضایی در اجرای اختیارات محوله براساس یافته‌ها و علم خود آزادی عمل داشته و در این مقام نباید از تبعاتی که احیاناً این اقدام برای شخص آنان به دنبال خواهد داشت، خوفی به دل راه دهند». دادگاه در ادامه رأی خود استدلال نمود که مسئول دانستن قاضی از بابت اعمال خود «نافی این اختیار است و استقلالی را که لازمه شأن، اعتبار و یا کارایی هر دستگاه قضایی است، زایل می‌کند». دیوان عالی در دعوی «پیرسون علیه ری»² دکتترین مصونیت قضایی را به قضات ایالتی نیز تعمیم داد.

گفتنی است که مصونیت قضایی به قضات فدرال و ایالتی محدود نشد و محاکم امریکا آن را به سایر دست‌اندرکاران حرفه قضایی نیز گسترش دادند. در دعوی «یاسلی علیه گاف»³ دیوان عالی مصونیت را به دادستانهای فدرال و در پرونده «ایمبر علیه پچتمن»⁴ به دادستانهای

2. Pierson v. Ray .

3. Yaselli v. Goff .

4. Imber v. Pachtman.

ایالتی تسری داد، ضمن اینکه در پرونده برادلی مصونیت قضایی همچنین برای نمایندگان محاکم، بازپرسان فدرال و دادیاران متصدی مسئولیتهای مشابه با دادستانها تعمیم یافته است.

ب - حدود مصونیت قضایی

در دعوی «برادلی علیه فیشر»، دیوان عالی شرایط لازم برای برخورداری از مصونیت قضایی را تنظیم کرد. به موجب رأی صادره در این پرونده، قاضی را نمیتوان به خاطر انجام هیچگونه «عمل قضایی» با طرح یک دعوی مدنی مسئول دانست، مگر اینکه عمل مزبور آشکارا خارج از حدود اختیار و صلاحیت قاضی نسبت به موضوع اختلاف بوده باشد. اعتبار و نفوذ قاعده مصونیت قضایی حتی با طرح ادعای سوءنیت و یا فساد مالی قاضی نیز مخدوش نميگردد و دلیل آن این است که کنکاش و تجسس در انگیزهها و دواعی اعمال صادره از قاضی، تهدیدی نسبت به استقلال قضات تلقی شده است.

دیوان عالی ایالات متحده تا مدتها از تعیین و اعلام اینکه کدامیک از اعمال

صادره از ناحیه قاضی عنوان «اعمال قضایی» را دارد و در نتیجه مشمول مصونیت است، خودداری ورزیده و در واقع، با استفاده از اصل فوق، تقریباً تمام افعال و اقدامات قاضی را زیر پوشش مصونیت قضایی قرار داده بود. ولی پذیرش نظریه مصونیت مطلق قضایی عملاً موجب می‌شد که تعقیب موفقیت‌آمیز قضات از بابت هرگونه سوءرفتار و تخلف در جریان اجرای وظایف رسمی‌شان غیرممکن شود. لذا اخیراً دیوان عالی در دعوی «سوپریم کورت آو ویرجینیا علیه کانسیومرز یونیون او یونایتد استیتز»⁵ بین وظایف قضایی، تقنینی و اجرایی یک قاضی قائل به تفکیک شد و حکم داد که اعمال مربوط به اجرای احکام از مصونیت مطلق برخوردار نیست و مصونیت در این مورد منحصر به اقداماتی است که با حسن‌نیت انجام شده باشد. در پرونده «فورستر علیه وایت»⁶ که در آن خواهان - که مأمور ناظر دوران تعلیق اجرای مجازات اطفال بود - به ادعای رفتار تبعیض‌آمیز به دلیل جنسیت خود

5. Supreme Court of Virginia v. Consumers of United States.

6. Forrester v. White.

دعوایي را علیه قاضي صادر کننده حکم طرح کرده بود، دیوان عالی با تبیین و توضیح بیشتر موضع خود اظهار داشت که «اعمال قضایی دادرس و وظایف اداری، تقنینی و یا اجرایی که به حکم قانون انجام آنها بعضاً به قضات ارجاع می‌گردد، با یکدیگر کاملاً متفاوت اند». دادگاه استدلال نمود که مصونیت مطلق «داروی قوی و تندي است که تجویز آن فقط زمانی قابل دفاع است که خطر بازماندن صاحب‌منصبان قضایی از مسیر ایفای مؤثر وظایفشان بسیار جدی باشد» و حکم داد که قضات در مقام اجرایی وظایف اداری خود فقط از مصونیتی محدود برخوردارند.

ج - انگیزه‌های زمینه‌ساز دکترین مصونیت قضایی

اساساً مفهوم مصونیت قضایی بر دو انگیزه اصلی استوار است: یکی حمایت از قاضی و طرفین دادرسی، و دیگری صیانت از جریان رسیدگی قضایی.

1- حمایت از قاضی و طرفین دادرسی

این استدلال که مصونیت قضایی حامی قاضی است و استدلال دیگر مبنی بر اینکه این مصونیت پشتیبان اصحاب دعوی است، با یکدیگر عجین و آمیخته‌اند. به موجب هر دوی این استدلال، پذیرش مسئولیت مدنی برای قاضی آثار زیانبخش زیر را به بار خواهد آورد:

اولاً، بیم از مسئولیت، افراد متعهد و شایسته را از قبول سمتهای قضایی باز خواهد داشت.

ثانیاً، حتی اگر افراد ذی‌علاقه پذیرای مشاغل قضایی شوند، پیوسته در این نگرانی به‌سر می‌برند که اشخاص ناراضی از حکم، علیه آنها دعوای ضرر و زیان طرح نمایند، و همین احتمال کافی است که قضات در انجام مسئولیت‌های قضایی

خود تساهل ورزند. زیرا، از يك سو، صرف خطر تحت تعقیب قرار گرفتن، قضاات را به «احتیاط وسواس آمیز» وامی‌دارد و «انگیزه منفی نیرومندی است که ایشان از صدور تصمیماتی که احتمالاً موجب طرح دعوایی علیه آنها می‌گردد، خودداری ورزند» و این عامل فی‌نفسه قضاات را از رسیدگی مستقل و بی‌طرفانه محروم می‌سازد، و از سوی دیگر، طرح دعاوی از جانب ناراضیان موجب اتلاف وقت گرانبهای قضاات برای دفاع از ادعاهای تفصیلی و پرهزینه خواهد شد. بنابراین، دکترین مصونیت قضایی نه تنها حافظ منافع قضاات است بلکه مصلحت جامعه و اصحاب دعوی نیز با استقلال قضاات و اقدام به دور از ترس آنها از عواقب و تبعات تصمیم‌گیریشان تأمین و تضمین می‌گردد.

2- بیان از جریان رسیدگی قضایی

این استدلال که مصونیت قضایی ضامن حفظ و بیان جریان رسیدگی قضایی است براین پایه استوار است که طرح ادعاهای ضرر و زیان علیه قضاات باید به‌منظور حفظ سلامت و صحت روند رسیدگی پژوهشی ممنوع

گردد. تاریخچه دکتترین مصونیت قضایی نشان می‌دهد که این نظریه به این دلیل تکوین یافت که «سیستم پژوهشی را از اعتراضات غیراصولی به احکام صادره دور نگاه داشته و به این ترتیب راه طرح دعاوی بیشتر را از طریق توسل به سیستم رسیدگی چند مرحله‌ای به منظور تصحیح اشتباهات مسدود نماید» و از این راه قطعیت و نهایی بودن دادرسی و اعتبار آراء صادره را تضمین کند. به بیان دیگر، مصونیت قضایی مانع از این می‌گردد که خواهانی بتوانند دعاوی متعددی را به خواسته جبران خسارات علیه قاضی رسیدگی کننده به دعاوی اصلی و نیز قاضی حکم‌دهنده در مورد دعاوی مسئولیت مدنی اقامه نماید.

با تکیه بر این کاربرد سابقه‌دار مصونیت قضایی است که دیوان عالی ایالات متحده تنها را مؤثر برای اعتراض به تخلفات قضایی را توسل به طریقه فوق‌العاده اعاده دادرسی می‌داند و استدلال می‌کند که وجود پاره‌ای از «تضمینات» زیربنایی در روند رسیدگی‌های قضایی از قبیل قابلیت اصلاح اشتباهات

قضایي در مرحله پژوهشي، دور نگه داشتن قاضي از اعمال نفوذ سياسي و نیز ماهیت ترافعي دعاوي، خود به نحو مؤثري سوء تصدي و تخلفات قضایي را کنترل و حقوق افراد را حمایت مي‌کند و در نتیجه لزوم توسل به طریقه فوق‌العاده طرح دعاوي ضرر و زیان علیه قاضي را کاهش مي‌دهد.

د- انتقاد بر دکترین امریکایی مصونیت قضایي

در سالهای اخیر، نظریه مصونیت مطلق قضایي از جانب برخی از صاحب‌نظران و قضات مورد انتقادات فزاینده‌ای قرار گرفته است. محور انتقادات مزبور این است که اشتیاق دادگاهها به حفظ استقلال قضایي خود، آنها را از توجه به دو جنبه دیگر از نظم عمومی که با مسئله مسئولیت قضایي ارتباط نزدیک دارد، بازخواهد داشت. این دو جنبه عبارتند از: 1) جبران خسارت زیان‌دیدگان از تخلف قضایي، و 2) جلوگیری از خلافاکاریهای قضایي. لذا منتقدان مزبور برقراری چارچوبی را که به موجب آن تخلفات قضات حداقل موجبات

مسئولیت مدنی آنها را فراهم آورد، لازم می‌دانند تا به این ترتیب توجه متوازن‌تری به هر سه جنبه یاد شده مبذول گردد.

1- جنبه جبران خسارت به ویژه توسط حقوق‌دانانی مورد تأکید قرار گرفته که عقیده دارند دکترین مصونیت قضایی با ماده 1 قانون ناظر بر حقوق مدنی مصوب 1871 ناسازگار است. در حالی که دیوان عالی ایالات متحده حکم داده که دکترین مصونیت قضایی نسبت به دعاوی مطروحه به استناد ماده 1983 قابل اعمال است، نویسندگان بسیاری با اتخاذ موضع مخالف استدلال نموده‌اند که نص صریح ماده 1983 و تاریخچه تقنینی آن، هر دو مؤید این است که قاضی به موجب این ماده از لحاظ مدنی مسئول شناخته شود.⁷

7. ماده 1983 قانون خدمات دولتی ایالات متحده: «هرکس یکی از اتباع ایالات متحده و یا شخصی را که در حوزه صلاحیت سرزمینی آن واقع است، از حقوق، امتیازات و مصونیت‌های مقرر در قانون اساسی و قوانین عادی محروم و یا موجبات آن را فراهم سازد، در برابر شخص زیان‌دیده در دعوی که به خواسته جبران خسارات وارده اقامه می‌گردد، ضامن و مسئول خواهد بود...».

2- جنبه جلوگیری از خلافاکاریهای قضایی در نظریات فاضلانه حقوقدانانی منعکس شده که می‌گویند وجود مصونیت، مشوق بی‌مبالاتی قضایی است و در واقع قضات را از انگیزه کافی برای اعمال دقت و توجه در انجام وظایف خود محروم می‌سازد. لذا به منظور فراهم آوردن انگیزه مطلوبی که قضات را از لغزش به سوی رفتارهای ناشی از سوءنیت و یا غیرمحتاطانه باز دارد، برخی از نویسندگان پیشنهاد داده‌اند که ضابطه مصونیت محدود قابل اعمال به اقدامات اداری و اجرایی قاضی، بی‌کم و کاست به افعال صدرصد قضایی وی نیز تسری داده شود. به موجب این پیشنهاد، قاضی نباید از بابت اشتباهاتی که با وجود حسن نیت و درستکاری از وی سرزده است ضامن و مسئول شناخته شود. ولی انجام هرگونه عمل «با علم و آگاهی واقعی به ناروا بودن آن و یا با سهل‌انگاری در احراز درستی و یا نادرستی آن» برای قاضی مسئولیت‌آور است. براساس این ضابطه،

توضیح اینکه اکثر دعاوی علیه قضات به استناد این ماده طرح شده است.

حریم استقلال قضایی همچنان محفوظ مانده و ادعاهای بی‌اساس و یا واهی با صدور یک حکم اختصاری و یا حکم براساس لوایح متبادله به آسانی قابل رد است. قاضی داگلاس در نظریه مخالف خود در پرونده «پیرسون علیه ری» با عبارات زیر این موضع‌گیری مبتنی بر حسن نیت را نسبت به مصونیت قضایی توجیه نمود:

«وجود سوءنیت و قصد محروم ساختن فردی از حقوق مدنی خود کاملاً با وظیفه و منصب قضایی ناسازگار است. قاضی با اقدام ارادی و آگاهانه خود در جهت سلب حقوق اساسی افراد، در مقام اعمال بصیرت و یا نظر قضایی خود نیست بلکه در آن حالت وی از سمت خود به عنوان یک قاضی دورافتاده و در واقع فعال مایشائی است که براساس حب و بغضهای خودکار می‌کند».

ه - مسئولیت مدنی قضات در کشورهای دارای حقوق مدون

در کشورهای تابع حقوق نوشته مفهوم مصونیت مطلق قضات برای اعمال قضایی خود جایگاهی ندارد، و برعکس، اغلب کشورهای

اروپایی سیاست قاطعی را در مورد جبران خسارات قربانیان و زیاندیدگان از اقدامات مقامات عمومی و از جمله قضات اتخاذ کرده اند، به طوری که اساساً کلیه افعال تقصیرآمیز و نادرست قضات، و از آن میان اقداماتی که در جهت حل و فصل اختلافات انجام می دهند، می تواند موجبات ضمان و مسئولیت ایشان را فراهم سازد و اصحاب دعوی کم و بیش و تحت شرایط خاصی از این حق برخوردارند که به نحو مؤثری ضرر و زیان ناشی از تخلفات قضایی را مطالبه و استیفا کنند. لذا هر یک از این کشورها روش و آیین ویژه ای را به منظور مطالبه خسارات ناشی از عملکرد قضات توسط طرفین وضع کرده اند که به موجب آن دعوی ضرر و زیان می تواند علیه شخص قاضی و یا دولت طرح گردد که، در صورت اخیر، دولت به نوبه خود می تواند در مواردی دعوی متقابل علیه قاضی اقامه نماید. توضیح این که در اغلب این کشورها اقامه دعوی مسئولیت مدنی علیه قاضی فقط زمانی ممکن است که خواهان کلیه طرق قانونی جبران خسارت را طی کرده و از آنها نتیجه ای نگرفته باشد.

نتیجه بخش اول

از آنچه در این بخش آورده شد،
مستفاد می‌گردد که:

قضات امریکایی از اختیارات و اعتبار فوق‌العاده‌ای برخوردارند و ضمانت‌های مدنی در گذشته هیچگاه نسبت به تخلفات قضات مورد حکم واقع نشده‌اند، ولی امروزه به هیچ‌وجه نمی‌توان دکتترین مصونیت قضایی را به عنوان دکتترین مطلق و استثنا ناپذیر تلقی نمود. آراء اخیرالصدور دیوان عالی آمریکا - برای مثال دیوان عالی ویرجینیا و رأی صادره در پرونده فورستر- نشان دهنده تمایل روزافزون محاکم ایالات متحده برای جبران خساراتی است که به واسطه اعمال تقصیرآمیز و اشتباهات قضات به اصحاب دعوی وارد شده است. بنابراین، کلیه اعمال غیرقضایی دادرس و به عبارت دیگر اقدامات شخصی، اداری و اجرایی او فقط در صورتی که با حسن‌نیت انجام شده باشد از مسئولیت معاف است. مع الوصف، باید گفت که قضات امریکایی برخلاف هم‌تاهای اروپایی خود کماکان از مصونیت گسترده‌ای

در قبال کلیه اعمال انجام شده در مقام حل و فصل اختلاف برخوردارند هرچند این اعمال مشوب به سوءنیت و یا فساد مالی بوده باشد. در اینجا مجالی برای بحث بیشتر درباره مسئولیت قضایی در ایالت متحده نیست، ولی ضوابط مسئولیت قضایی در کشورهای اروپایی باید دقیقاً مورد بررسی قرار گیرد تا در پرتو آن بتوان ضابطه قابل قبولی را برای مسئولیت مدنی داور در اروپا و نیز در ایالات متحده به دست آورد.

بخش دوم

تسری دکتترین مصونیت قضایی به داوران

در بخش پیشین ملاحظه شد که قضات امریکایی در چارچوب قواعد حقوق عرفی معمولاً در برابر دعاوی مدنی مطروحه علیه ایشان از مصونیت بهره‌مندند. بخش حاضر به تجزیه و تحلیل این مطلب خواهد پرداخت که آیا دلایل ابرازی در توجیه و حمایت مصونیت قضایی داوران محاکم به همان اندازه در مورد داوران نیز صادق است یا خیر؟ ولی قبل از طرح استدلالهای

له و عليه تسري دكترين مصونيت قضايي به
داوران، بحثي اجمالي درباره جاگاه
داوران و نهاد داوري در نظام قضايي
ايالات متحده ارائه ميگردد.

الف - جاگاه داوران در نظام قضايي ايالات متحده

برخلاف برخي از كشورهاي ديگر،
امروزه دادگاههاي امريكا از داوري به
عنوان جاگزيني براي طريقت سنتي طرح
دعوي در محاكم استتقبال نموده
ودادگاههاي فدرال از قابليت ارجاع
اختلافات حقوقي به داوري و نيز انعطاف و
نرمش داوران در حل و فصل آنها قوياً
حمایت کرده اند، به طوري که امروزه اين
گرايش بارز در محاكم ايالات متحده به
چشم ميخورد که با قابل داوري دانستن
پاره اي از مسائل که سابقاً غيرقابل
داوري تلقي ميشد، اختيارات وسيعي را در
جهت فيصله دادن به اختلافات حقوقي به
داوران تفويض نمايند. در جامعه امريکا،
داوري به عنوان جانشين مطلوب و
شايشته اي براي رسيدگيهاي قضايي، و
داوران نيز به عنوان دادرساني که توسط

خود اصحاب دعوي برگزيده شده اند،
ارزيابي گرديده است و داوران، هرچند
غالباً از نظر اطلاعات حقيقي و تخصصي با
قضات هم سطح نيستند، از اختياراتي
معادل با قضات و حتي بيشتري استفاده
ميکنند. در حالي که در اکثر کشورها
حدود اختيارات داوران از صلاحيتهاي قضات
فراتر نمي رود، طبق قوانين امريکا
اختلافات و دعاوي مرجوعه به داوري
مي تواند شامل مسائل و موضوعاتي گردد که
از چارچوب صلاحيت محاکم نیز خارج است.
در وراي اين طرز تلقي دو هدف عمده
نهاد داوري را تقويت مي کند: هدف اول
قائل شدن اعتبار براي انتخاب و ترجيح
طرفين در خصوص طريقت حل و فصل اختلاف
في مابين است، و هدف ديگر — و شايد
مهمتر — عبارت است از سبک کردن بار
سنگين پرونده هايي که در انتظار رسيدگي
توسط دادگاه هاي فدرال و ايالتي هستند.
بايد گفت که دلايل عنوان شده توسط محاکم
امريکايي در جهت تعميم دکترین مصونيت
قضايي به داوران، بيشتري منعکس کننده
هدف دوم است.

بـ استدلالهاي به نفع تعميم دكترين مصونيت قضايي به داوران

محاكم امريكا از ديرباز نسبت به تعميم دكترين برخاسته از حقوق عرفي مصونيت داوران روي خوش نشان داده و از آن حمايت کرده اند. رأي ديوان عالي امريكا در پرونده برادلي عليه فيشر اثر قاطع و غيرقابل انكاري در تعيين تكليف موضوع مصونيت داوران توسط دادگاه هاي فدرال و ايالتي برجا گذاشت. در دعوي «جونز عليه براون»⁸ — كه نخستين رأي منتشره توسط يك دادگاه امريكايي است كه در آن به مسئله مصونيت داور اشاره رفته است — دادگاه، ضمن تشبيه داور به قاضي، حكم داد كه داور خواننده دعوي را نمي توان از بابت ضرر و زياني كه از عملکرد متقلبانه و يا مشوب به فساد مالي وي ناشي شده است، تحت تعقيب قرار داد. همچنين، ديوان عالي ايالت ماساچوست چند سال بعد در دعوي «هوساك تونل داك اند الويتور عليه اوبراين»⁹ استدلال نمود كه «داور يك مقام شبه

8. Jones v. Brown.

9. Hoosac Tunnel Dock & Elevator v. O'brien.

قضایي... است که وظایف قضایي را انجام می‌دهد» و «همانند قاضي، موجبات و دلایل فراوانی برای حمایت و تضمین بی‌طرفی، استقلال و کنار بودن او از فشارهای ناروا وجود دارد...».

با ذکر اینکه دیوان عالی ایالات متحده هنوز موضع خود را در باب مسئولیت داوران مشخص نکرده است، ذیلاً برگزیده‌ای از استدلال‌های منعکس در آراء صادره از محاکم فدرال و ایالتی در حمایت از ایده تسری مصونیت قضایي به داوران ارائه می‌گردد.

1- کار داوران با قضات قابل مقایسه است

این استدلال که وظیفه و کار داور با آنچه که قاضي انجام می‌دهد، قابل مقایسه است، بر این واقعیت تأکید دارد که داوران در چارچوب يك سمت «شبه قضایي» عمل می‌کنند. داوران به عنوان افرادی تلقی می‌شوند که طبق قرارداد برای جانشینی دادرسان محاکم ایالتی و یا فدرال انتخاب شده و عهده‌دار کارها و وظایفی مشابه با قاضي‌اند. لذا داوران باید درست مانند قضات در اخذ تصمیم

مستقل باشند و در این مقام از احتمال طرح دعوای مسئولیت مدنی توسط دادباختگان علیه خود و اهمه‌ای به دل راه ندهند.

2- سیاست ملی داوری را تشویق می‌کند

همان‌گونه که در بخش 2- الف توضیح داده شد، داوری در ایالات متحده، به ویژه به عنوان مکانیسم جانشین برای حل و فصل ترافعی در دادگاه، مورد پشتیبانی قرار گرفته است. سیاست فدرال بالاخص به این دلیل از حل و فصل نهایی و قطعی اختلافات توسط داوران منتخب طرفین دفاع می‌کند که این نهاد را ابزار ارزشمندی در نظام قضایی برای رفع مشکل تراکم پرونده‌های قضایی می‌داند. واگذاری نقشی خطیر به داوران در روند احقاق حقوق و اجرای عدالت ایجاب می‌کند که انگیزه‌های لازم برای ایفای چنین نقشی نیز به ایشان داده شود و پذیرش مسئولیت مدنی برای داوران نه تنها شرکت داوران را در دادرسی‌های داوری تشویق نمی‌کند بلکه اثری معکوس و بازدارنده خواهد داشت. رویارویی با خطر مسئولیت مدنی، داوران

را در قبول سمت داوري دچار تردید و اکراه می‌کند. لذا «انگیزه بخشیدن به ایشان جهت مشارکت داوطلبانه در حل و فصل اختلافات بدون اینکه درگیر کشمکش بین طرفین اختلاف شوند و بار سنگین دفاع از يك دعوي را تحمل نمایند» و نیز «فراهم آوردن و حفظ مجموعه‌اي از واجدان شرایط که مایل به تصدی سمت داوري باشند»، ایجاب می‌کند که داوران نیز در زیر چتر مصونیت قرار گیرند.

3- مصونیت داور از مسئولیت، صحت داوري را تقویت می‌کند

استدلال دیگر مطروحه در تأیید مصونیت داوري، ذیل بحث درباره مصونیت قضایی ارائه گردید و آن اینکه مصونیت داور از مسئولیت مدنی، صحت و تمامیت روند داوري را حفظ و تقویت می‌کند. این استدلال در پرونده‌هاي «کوری علیه نیویورک استاک اکسچنج»¹⁰ و «فونگ علیه امریکن ارلاینز اینک»¹¹ و اخیراً نیز در دعوي «آسترن علیه شیکاگو بی دی آپشنز

10. Corey v. New York Stock Exchange.

11. Fong v. American Airlines Inc.

اکسچنج اینک»¹² مطرح شده است. در هر سه پرونده یاد شده، دادگاه رأی داد که مواد 1 به بعد قانون داورى فدرال که ناظر بر موارد مطروحه بوده «مقابله با افعال و روشهایی را که موجب فساد و بطلان رأی می‌گردد، فقط از يك طریق امکان‌پذیر ساخته است». استدلال هر سه دادگاه بر این امر استوار است که امکان توسل به تجدیدنظر قضایی نسبت به آراء صادره هیچ‌گونه مجال قانونی و در عین حال نیازی برای اتخاذ هرگونه اقدام دیگری علیه اقدامات داور باقی نگذاشته و در نتیجه در هر سه رأی بر صحت و ضرورت اعمال دکترین مصونیت داورى تأکید شده است. خط فکری موجود در پشت این آراء را می‌توان از متن عبارت رأی صادره در پرونده فونگ به این شرح استنباط کرد:

«صحت و سلامت روند داورى زمانی به نحو مطلوب تأمین خواهد شد که داوران را به عنوان تصمیم‌گیران مستقلى بشناسیم که هیچ‌گونه تکلیفی برای دفاع از خود در محکمه بالاتر ندارند».

12. *Austern v. Chicago Bd. Options Exchange Inc.*

ج - استدلالهاي عليه تعميم دكترين مصونيت قضايي به داوران

هرچند ممكن است بين داوران و قضات اشتراكات فراوانی را تصور نمود، مع الوصف بين قاضي و داور از يك سو و بين آيين دادرسي قضايي و داوري از سوي ديگر، وجوه افتراق اساسي وجود دارد كه اين اختلافات خود با تعميم مطلق مصونيت قضايي به داوران معارض و ناسازگار است.

1- وجوه افتراق بين قضات و داوران

اولاً، صرف نظر از داوري ناشي از الزام قانون و يا داوري ناشي از الزام دادگاه، داوران برخلاف قضات، منصوب حكومت و يا منتخب آراء عمومي و يا قانونگذار نيستند بلكه به موجب قرارداد منعقد شده توسط طرفين اختلاف برگزيده ميشوند. اختيارات قضات ناشي از قانون است و حال آن كه اختيارات داوران از قرارداد سرچشمه ميگيرد. دادگاه فدرال استيناف در پرونده «اي.سي. ارنست عليه منهاتان كنستراكشن كمپاني آو تكزاس»¹³

13. E.C.Ernst v. Manhattan Const. co. of Texas.

از داور به «مولود قرارداد» تعبیر نموده که «به عنوان واسطه‌ای خصوصی برای سروسامان دادن به روابط اقتصادی فعالیت می‌کند»، در حالی که قاضی «یک مقام رسمی حکومتی برای حل و فصل اختلافات اجتماعی است». از سوی دیگر، داوران حق‌الزحمة خود را مستقیماً از اصحاب دعوی می‌گیرند و تکالیف ویژه‌ای در قبال ایشان ندارند، ولی حقوق قضات از خزانه پرداخت می‌شود و مسئولیتهای ایشان نیز در برابر دولت است.

ثانیاً، داور در اکثر موارد به این لحاظ برای رفع اختلاف انتخاب می‌شود که از دانش و اطلاعات فنی در موضوع اختلاف برخوردار است. بنابراین، می‌توان گفت که داور اساساً کارشناسی است که طبق قرارداد، خدمات تخصصی و حرفه‌ای در اختیار طرفین اختلاف قرار می‌دهد و لذا از او انتظار می‌رود کلیه مراقبت‌ها و احتیاطات مورد انتظار از یک انسان حرفه‌ای را در قبال مشتری خود به کار برد و در انجام قرارداد از مهارت و آگاهی‌هایی که عموماً همکاران حرفه‌ای او دارا هستند، بهره‌گیرد.

ثالثاً، داور تابع کنترل‌های سیاسی و انتظامی، که نسبت به قضات اعمال می‌گردد، نیست. به این معنی که سوءتصدی و تخلفات قضایی تا حدودی تحت کنترل و نظارت قانونی قرار دارد و برای جلوگیری از آن امکان توسل و اعتراض و سایر اقدامات انضباطی و انتظامی پیش‌بینی شده است، در حالی که برای مقابله با خلافکارهای داور اصولاً راهی در دسترس نیست. در نتیجه، می‌توان طرح دعوی ضرر و زیان علیه داور متخلف را تنها ضمانت اجرای مؤثر علیه او به شمار آورد.

2- اختلافات شکلی بین آیین دادرسی قضایی و داور

یکی از دلایل توجیه کننده مصونیت قضایی که در بخش 1-ج 2 این مقاله به آن اشاره شد، این بود که وجود پاره‌ای تضمینات شکلی و آیین دادرسی و از آن جمله ضرورت دور نگه داشتن قضات از فشارهای سیاسی، رعایت رویه قضایی و احترام به آنها، ماهیت ترافعی دادرسی، و قابلیت اصلاح اشتباه در مرحله تجدیدنظر، حقوق طرفین دعوی را در برابر

تخلفات قضایی تضمین خواهد کرد، و حال آنکه در رسیدگی‌های داورى بسيارى از این ویژگیها که اعطای مصونیت را به قضات محاکم توجیه می‌کند، به چشم نمی‌خورد. توضیح اینکه از نظر تشکیلاتی یقیناً داوران به نسبت قضات در معرض فشارهای خارجی بیشتری قرار دارند و این از آنجا ناشی می‌گردد که ایشان برای مدت محدودی توسط طرفین اختلاف برگزیده می‌شوند. رسیدگی داورى علنی نیست، داوران تکلیفی به تبعیت از قانون ندارند و رویه قضایی بر ایشان لازم‌الرعايه نیست. آراء داوران لزوماً نباید مستند و مستدل باشد و فقط در شرایط خاصی قابل تجدیدنظر است. لذا به دلیل فقدان تضمینات خاصی که از شرایط ذاتی رسیدگی قضایی است می‌توان استدلال کرد که رسیدگی داورى نسبت به همتای قضایی خود به مراتب ضربه‌پذیرتر است و از آنجا که داوران راههای گریز بیشتری برای ارتکاب تخلف در اختیار دارند، این استدلال که ایشان نباید از مصونیت قضایی، — حداقل به‌طور کامل و صددرصد — بهره‌مند گردند، قابل طرح می‌باشد.

معذلك، محاكم ایالات متحده در آراء
خود اظهار داشته اند که اختیاری بودن
استفاده از داوری به عنوان مکانیسمی
برای حل و فصل اختلافات، ماهیت توافقی
آن، و قابلیت تجدیدنظر احکام داوری،
تضمینات کافی برای توجیه مصونیت داوری
به شمار می‌روند.

د- دیدگاه قراردادی به مسئله مسئولیت داوران در کشورهای حقوق نوشته

در مقایسه با ایالات متحده، در کشورهای تابع حقوق نوشته، داوری به عنوان جانشین دادخواهی از طریق دادگاه کمتر مورد تشویق قرار گرفته است، مسائل قابل ارجاع به داوری محدودتر بوده و اهرمهای حقوقی داخلی کنترل بیشتری را از طریق دادگاه‌های ملی بر جریان داوری‌ها اعمال می‌کنند.

طرز برخورد دادگاهها و قانونگذار تابع حقوق نوشته هم با داوران متفاوت است و هرچند در این کشورها نیز داوران همانند هم‌تاهای امریکایی خود، عهده‌دار فعالیت‌هایی قاضی‌گونه هستند ولی اختیارات آنها محدودتر است و اساساً همانند کارشناسان و سایر متخصصان تأمین‌کننده خدمات حرفه‌ای که مسئول جبران خسارات ناشی از تخلفات و اعمال زیانبار خود طبق شرایط قرارداد استخدای منعقدہ با طرف مقابل هستند، داوران نیز مسئولیت قراردادی دارند. این دیدگاه قراردادی که برای مثال در ماده 584(2) قانون آیین دادرسی مدنی اتریش نیز

انعکاس دارد، بر این فکر استوار است که برای تعیین ضابطه مسئولیت برای داوران نباید به وظیفه شبه قضایی داور توجه کرد بلکه باید طبع قراردادی و مبنای انتصاب و اشتغال او را مورد ملاحظه قرار داد. قسمت بعدی مقاله حاضر به بررسی این مطلب خواهد پرداخت که دیدگاه قراردادی تا چه اندازه از طرز تلقی حقوق عرفی نسبت به مسئولیت مدنی داور فاصله دارد.

1- انتخاب داور، عاملی تعیین کننده در مسئولیت مدنی او

به موجب دیدگاه قراردادی، مسئولیت مدنی داور خود از زمره شرایطی است که در قرارداد داور بین طرفین و داور مورد توافق قرار گرفته و لذا حدود مسئولیت داور با رعایت قواعد امره حقوق داخلی از جانب طرفین قابل تغییر و تعدیل است.

در برخی از آراء به این ترتیب استدلال شده که اشتراط نسبت به مسئولیت مدنی داور، فاقد هرگونه اثر قابل توجهی بر مسئولیت داور است. برای مثال،

دیوان عالی کشور آلمان رأی داده که حتی اگر داوران در هنگام استخدام خود صریحاً شرط عدم مسئولیت نکرده باشند، از آنجا که قبول سمت داوری از جانب ایشان بر این درك استوار است که حدود مسئولیت ایشان از چارچوب مسئولیت يك قاضي فراتر نخواهد رفت، لذا شرایط مندرج در داوری‌نامه باید به این نحو تفسیر گردد که داوران را از مصونیت شبه قضایی برخوردار سازد. به همین نحو، یکی از قضات انگلیسی در مقام اظهارنظر درباره دیدگاه قراردادی، چنین ابراز داشته که داوران علی‌القاعده در قرارداد استخدامی خود پذیرای مسئولیت مدنی ناشی از اشتباهات و یا تخلفات خود نمی‌شوند.

بدیهی است که داوران می‌توانند نسبت به تصریح شرط مصونیت از مسئولیت در قرارداد استخدامی خود پافشاری ورزند. توافقیهای منعقد شده بین طرفین و داوران برای جبران خسارات و هزینه‌های وارده، از جمله پرداخت حق الوکاله‌ها در صورت طرح دعوایی علیه داوران، حتی مطابق قوانین امریکا نیز پذیرفته شده و گنجاندن چنین شروطی در قرارداد داوری،

همانند هر شرط قراردادی دیگر، موضوعی است که به قدرت چانه‌زنی هرطرف بستگی دارد. معذک، در صورتی که داور توانسته باشد به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم شرط عدم مسئولیت را در داوری‌نامه بگنجانند، این سؤال مطرح می‌گردد که چه نوع از تخلفات داوری را می‌توان از طریق قرارداد از شمول مسئولیت مدنی داور مستثنی و خارج کرد؟ آیا صرفاً اقدامات اشتباه‌آمیز داور مشمول معافیت است، یا این معافیت به تقصیرات فاحش و اعمال عمدی زیانبار او نیز تعمیم می‌یابد؟ طبق قوانین موجود در اکثر کشورهای تابع حقوق نوشته، برای مثال نمی‌توان مسئولیت مدنی ناشی از تقصیرات فاحش و یا تخلفات عمدی را از پیش به موجب قرارداد زایل و مرتفع ساخت و این اصل کلی به توافقی‌های ناظر به مسئولیت مدنی داور نیز تسری دارد. برعکس، طبق قوانین امریکا چنین به‌نظر می‌رسد که شروط معافیت از مسئولیت حتی در مورد شبه جرم‌های عمدی نیز پذیرفته شده باشد.

معذک، شاید درست نباشد که در صورت فقدان توافق صریح نسبت به موضوع

مسئولیت مدنی داور در قرارداد و یا مقررات داور، فرض مصونیت را بر اقدامات داور جاری بدانیم. اصل این است که در صورت سکوت طرفین نسبت به مسئله خاصی، محاکم معمولاً برای یافتن راه حل قضیه به قصد طرفین رجوع می‌کنند و در مانحن‌فیه که بهره‌مندی از مصونیت آشکارا به نفع داور است، نمی‌توان به آسانی پذیرفت که طرفین اختلاف قصد داشته‌اند از حق خود در خصوص مطالبه ضرر و زیان ناشی از رفتار نادرست و احیاناً زیانبار داور اعراض و انصراف نمایند. لذا به دلیل وجود تعارض منافع، در صورت فقدان هرگونه توافق صریح در این باب، محاکم رسیدگی کننده باید مسئله را در هر مورد تفسیر و روشن کنند. چنانچه داور به‌طور داوطلبانه برای رفع اختلاف در داور شرکت نموده و به بیان دیگر خدمات خود را به‌نحو رایگان و یا بدون دریافت عوض قابل توجهی در اختیار طرفین قرار داده باشد، دادگاهها در تفسیر خود بیشتر به این سو‌گرایش پیدا می‌کنند که داور را معاف از مسئولیت بشناسند. همچنین، هنگام صدور حکم به اینکه آیا قرارداد

داوري متضمن مسئوليت مدني داور است يا بايد مصونيت داور را از آن استنباط نمود، محاکم در تفسير خود از اين شاخص استفاده مي‌کنند که داوري، به عنوان طريقه جانشين براي حل و فصل سنتي اختلافات، از چه جاگاه و اهميتي در نظام حقيقي حاکم بر قرارداد داوري برخوردار است؛ به طوري که هر اندازه داوري در يك نظام حقيقي مقبوليت و رواج بيشتري داشته باشد، احتمال قوي تري وجود دارد که دادگاهها در تفسير خود از قرارداد داوري به اين جانب متمایل شوند که قصد طرفين بر اين بوده که در مورد مسئوليت مدني داوران نيز همان ضابطه و ملاکي اعمال گردد که نسبت به قضات محاکم حاکم و قابل اجراست.

نتیجه بخش دوم

بايد گفت که در تعيين ملاک و ضابطه مسئوليت داوران، سيستم هاي کامنلا و حقوق نوشته از دو جهت متفاوت حرکت خود را آغاز مي‌کنند: در حالي که کامنلا بر اين امر تأکيد دارد که داوران وظيفي «شبه قضايي» را عهده دار هستند و در نتيجه

باید تحت پوشش مصونیت قضایی قرار داشته باشند، حقوق نوشته داور را اساساً به عنوان يك كارشناس حرفه‌اي تلقي مي‌کند که باید مسئولیت خطاها و تخلفات خود را به دوش کشد. مع الوصف، هر دو سیستم مزبور در این نکته وحدت نظر دارند که داور در واقع دو نقش و سمت را ایفا می‌کند: داور، هم يك كارشناس است و هم يك قاضي. دادگاه‌هاي امريکا تا حدودي اعمال دكترين مصونيت قضايي را به داوران محدود نموده‌اند. محاکم کشورهای تابع نظام حقوق نوشته نیز، از طریق تفسیر قانونی، ضوابط مسئولیت مطلق ناظر بر داوران را به ملاك محدودتر مسئولیت قضایی تشبیه و نزدیک کرده‌اند.

طبق دیدگاه قراردادی به موضوع مسئولیت مدنی داور، شرایط این مسئولیت از قدرت چانه‌زنی طرفین اختلاف و داوران سرچشمه می‌گیرد و در اکثر موارد هزینه‌هاي بیمه مسئولیت داور در قبال تخلفات بالقوة او، از طریق افزایش حق‌الزحمه داوران، به دوش طرفین داورى قرار خواهد گرفت.

بخش سوم حدود و چارچوب مصونیت داوران

در بخش دوم مقاله حاضر ملاحظه شد که دلایل عنوان شده از جانب دادگاهها در تأیید دکترین مصونیت قضایی که از حقوق عرفی الهام گرفته برای توجیه نظریه مصونیت داور نیز مورد استناد و تأکید واقع شده است. معذک، این واقعیت که از دیدگاه قواعد آمره نظم عمومی، داوران باید از مصونیت «شبه قضایی» بهره‌مند باشند، به ما اجازه می‌دهد که درباره عناصر و شرایط لازم و حدود مصونیت داوران قواعدی را استنتاج کنیم. این بخش به بحث درباره شرایط و پیش‌نیازهای مصونیت داوران اختصاص دارد و روشن می‌سازد که این موضوع تا چه اندازه با مصونیت قضایی ارتباط و بستگی دارد.

الف - پیش‌نیازهای مصونیت داوران

مهمترین پیش‌نیاز و شرط موجوده مصونیت داوران این است که فرد مدعی مصونیت واقعاً به عنوان یک داور انجام وظیفه کند. در تعداد قابل توجهی از

پرونده‌ها، دادگاه‌های امریکایی با مشکل تفکیک داوران و شبه‌داوران از غیرداوران روبرو بوده و نهایتاً آن را حل کرده‌اند، به این ترتیب که این دادگاه‌ها علاوه بر لازم دانستن اینکه برای بهره‌مندی از مصونیت، شخص باید واقعاً داور بوده باشد، شرایط قبلی شکلی و قراردادی برای تحقق مصونیت داور را ترسیم و تبیین کرده‌اند.

1- تفکیک بین داوران از کارشناسان و خبرگان

بسیار اتفاق افتاده است که از افراد حرفه‌ای و متخصص از قبیل آرشیتکت‌ها، ارزیابان، مقومان و یا میانجیگران درخواست شده که نسبت به حل اختلافات مطروحه بین اشخاص اقدام کنند و بعداً همین اشخاص علیه آنها دعوی مسئولیت مدنی طرح نموده‌اند. در این‌گونه موارد این سؤال مطرح می‌شود: درست است که این افراد حرفه‌ای وظایف یک داور را انجام می‌دهند، ولی نظر به اینکه توسط طرفین اختلاف رسماً به عنوان «داور» برگزیده نشده‌اند، آیا باید به همان اندازه داوران واقعی از مصونیت

برخوردار باشند؟ موارد نادرتری نیز پیش می‌آید که طرفین افرادی را به عنوان و تحت نام «داور» برگزیده‌اند، ولی وظایفی که به ایشان ارجاع شده است اساساً نمی‌تواند به عنوان یک فعالیت داوری تلقی گردد. در اینجا هم این سؤال پیش می‌آید که آیا این‌گونه اشخاص نیز باید از امتیاز مصونیت داوران برخوردار شوند؟

باید گفت صرف این امر که بعضاً طرفین اختلاف از افراد متخصص به عنوان «داور» یاد کرده و از ایشان تقاضا می‌کنند که وظایف داوران را انجام دهند، به خودی خود مزایای مصونیت داوری را به افراد منتقل نمی‌کند، بلکه این کارشناسان فقط زمانی می‌توانند از مصونیت مختص داوران بهره‌مند شوند که وظایفی مشابه با آن چه که داوران در یک رسیدگی داوری ایفا می‌کنند، انجام دهند. دادگاه‌های امریکایی بر این اعتقادند که «شبه داوران» افرادی هستند که برای صدور یک تصمیم قضایی الزام‌آور نسبت به موضوع متنازع‌فیه بین طرفین اختلاف، به عنوان یک مقام قضایی مستقل انتخاب

شده اند. این محاکم در حکم به اینکه آیا يك فرد متخصص به منزلة يك «شبه داور» است و در نتیجه استحقاق بهره مندي از مصونیت را دارد یا خیر، موضعی بسیار محدود اتخاذ کرده اند و آن اینکه: مصونیت قضایی و یا داورى نمی تواند به کارشناسانی که در سیر حل و فصل قضایی يك اختلاف، نقش جانبی و حاشیه ای ایفا می کنند، تعمیم یابد. می توان گفت که دادگاه های ایالات متحده منطقیاً به این گرایش عمومی تمایل نشان داده اند که مصونیت های تثبیت شده فعلی را محدود ساخته و از ایجاد مصونیت های جدید احتراز نمایند. این موضع گیری بر این درك استوار است که پذیرش رویه مخالف «نه فقط باعث تجاوز از مرزهای ضرورت اجتماعی و مخدوش نمودن فلسفه ای می گردد که پشتیبان و توسعه بخش نهاد داورى است بلکه ایجاد مصونیتی محدود برای داوران، با آرمان و روش جاری ما که تلاش در جهت جبران و ترمیم زیانها و خسارات ناشی از اعمال نادرست و خطا آمیز است، تعارض و ضدیت دارد».

قسمت بعدي اين مقاله اختصاص دارد به بحث درباره تسري مصونيت داوري به آرشيكتتها، مهندسان و میانجیگران.

اول - آرشيكتتها و مهندسان

بسیار دیده می‌شود که از آرشيكتتها و مهندسان، به جهت دانش حرفه‌اي و تخصصي‌شان، تقاضا می‌گردد که حل و فصل اختلافات فی‌مابین کارفرمایان و پیمانکاران را به عهده گیرند. موضوعاتي که در این چارچوب به این افراد حرفه‌اي ارجاع می‌گردد، از این قبیل است: تأیید استاندارد و قابل قبول بودن مصالح و عملیات اجرا شده و یا تفسیر نقشه‌ها و مشخصات فني. جالب اینجاست که این متخصصان، پس از اجرای وظیفه خود، غالباً در معرض دعاوي حقوقی مطروحه از جانب طرفه‌اي بازنده قرار گرفته‌اند. در پرونده‌هاي «ویلدر علیه کروک» و «سیتی آو دورهام علیه ریدسویل اینجینیرینگ کمپانی»¹⁴ دادگاه رسیدگی کننده حکم داد مهندسي که عهده‌دار يك نقش قضايي و شبه داوري بوده، از پاس‌خگویی در برابر

14. Wilder v. Crook, City of Durham v. Reidsville Engineering Co.

دعوای ضرر و زیان مطروحه علیه وی مصون و معاف است. در پرونده «کراویولینی علیه اسکالرانند فولر آسوشیت آرشیٹکتز»¹⁵ دیوان عالی آریزونا رأی داد داوری که اختیارات مربوط به حل و فصل اختلاف موجود بین کارفرما و پیمانکار به او تفویض شده است، در یک سمت شبه قضایی عمل کرده و لذا استحقاق برخورداری از مصونیت را دارد. همچنین، دادگاه در پرونده «بلکیک علیه اسکول دیست»¹⁶ رأی داد که «نمی‌توان یک آرشیٹکت را مادام که تحت عنوان و در مقام ایفای نقش داوری است که انجام وظایف او مستلزم اعمال قوه تشخیص و قضاوت است، از بابت خسارات وارده به واسطه بی‌مبالاتی و یا به کار نگرفتن مهارت در اجرای وظایف خود، ضامن و مسئول شناخت». معذک، دادگاههای امریکا به حق نسبت به محدود بودن مصونیت شبهه داوری تأکید ورزیده‌اند. در دعوای اخیرالذکر، دادگاه حکم داد که مصونیت «فقط به اعمالی که واجد عنوان قضایی هستند، تعلق می‌گیرد و

15. Craviolini v. Scholer & Fuller Associate Architects.

16. Bleckick v. School Dist. No. 18 of Cochise Country.

لاغير». در پرونده «دانلي كانستراكشن كمپاني عليه اوبرت/اچ ام تي/ گيللند»¹⁷ خوانده كه يك آرشيتكت بود مسئول جبران خسارات وارده به خواهان شناخته شد، زيرا دادگاه وظايف محوله به او را قضايي نشناخت بلكه آنها را منحصر به تهيه نقشه هاي ساختماني دانست. بنا بر اين، فقط آن دسته از اعمال و فعاليتهاي آرشيتكتها و يا مهندسان از مصونيت برخوردار است كه تحت يك عنوان و سمت قضايي و، به عبارت ديگر، به منظور رفع اختلافات مطروح انجام شده باشد و مصونيت به ساير اعمال كه در ارتباط با اين سمت و عنوان واقع شده است تعلق نخواهد گرفت.

دوم - میانجیگران

به موازات رشد مستمر میانجیگری به عنوان ابزاری کارا و موفق برای سروسامان بخشیدن به اختلافات حقوقی، این بحث نیز رواج یافته که آیا میانجیگران نیز باید از همان مصونیتی که داوران در مقام حل و فصل یک اختلاف از آن

17. Donnelly Construction Co. v. Obert/ Hmt/ Gilleland.

برخوردارند، بهره گیرند؟ در این زمینه، قوانین برخی کشورها و قوا عد مؤسسات داورى از این سیاست دفاع می‌کنند که این مصونیت باید به میانجیگران نیز تسری داده شود. علمای حقوق نیز از مصونیت میانجی طرفداری می‌کنند و در این زمینه عمده‌ترین دلیل ابراز شده برای معاف ساختن میانجیگران از مسئولیت مدنی دقیقاً مشابه با همان دلیلی است که در توجیه مصونیت داور اظهار شده و آن نیز چیزی نیست جز ترغیب افراد به اقدام و پادرمیانی به عنوان میانجی رفع اختلافات.

البته، این طرز فکر با ملاک و ضابطه اصلی خط فکری تعمیم مصونیت قضایی به ماورای قوه قضاییه، و مثلاً به داوران، ناسازگار است. زیرا در حالی که هدف و غایت داورى، دقیقاً همانند هر دادرسی قضایی دیگر، حل و فصل نهایی و قطعی اختلاف است، هدف میانجیگری صرفاً نیل به يك تفاهم غيرالزام آور و فاقد ضمانت اجرا فی‌مابین طرفین می‌باشد. نکته مهمتر اینکه میانجیگران برخلاف داوران عموماً عهده‌دار هیچ‌گونه وظیفه قضایی نیستند

بلکه مانند وکلا و مشاوران حقوقی صرفاً وظایف مشورتی انجام می‌دهند. بنابراین، در صورت فقدان نصوص قانونی و یا توافقی‌های قراردادی در مورد مصونیت، محاکم باید در اعطای مصونیت شبه قضایی به میانجیگران در یک دعوی مسئولیت مدنی مطروحه علیه آنها، جانب احتیاط را بگیرند و با وسواس عمل کنند. در نتیجه، از اعمال صادره از یک میانجی فقط باید آنهایی زیر پوشش مصونیت قرار گیرد که، در چارچوب وظایف رسمی ایشان می‌تواند در عداد اعمال قضایی صادره از یک قاضی و یا داور به شمار آید.

3- پیش‌شرط‌های صلاحیتی و قراردادی مصونیت

معدود دادگاه‌های ایالتی و فدرال که تاکنون در مورد شرایط لازم برای تعلق مصونیت داوران اظهارنظر صریح کرده‌اند، در این نکته وحدت نظر دارند که این پیش‌شرط‌ها اساساً با شرایط بر خورداری از مصونیت قضایی مشابه‌اند. علیهذا، داوران در قبال هرگونه عمل شبه قضایی که به لحاظ سمت خود انجام می‌دهند و آشکارا از حدود «صلاحیت ذاتی» ایشان خارج نیست، در

برابر دعاوي مسئولیت مدنی از مصونیت برخوردارند. در حالی که تشخیص اینکه آیا یک داور از اختیارات خود تجاوز کرده است یا خیر، امری بالنسبه آسان به نظر می‌رسد، ولی توصیف یک عمل داوری به عنوان «شبه قضایی» ممکن است مشکلاتی را به بار آورد: اولاً، به نظر نمی‌رسد که محاکم بین اعمال قضایی داور و سایر اعمال اداری وی تفکیک روشنی قائل باشند و لذا عمل یک داور وقتی که صرفاً عملی شبه قضایی باشد، نباید مشمول مصونیت قرار گیرد بلکه شرط تعلق مصونیت آن است که عمل داور علاوه بر آن به منظور فصل و ختم اختلاف فی‌مابین طرفین صادر شده باشند؛ ثانیاً، داوران غالباً اختیاراتی را به مورد اجرا می‌گذارند که هیچ‌گونه سنخیت و تناسب ظاهری با اعمال قضات ندارد. برای مثال، برخلاف قضات، معمولاً در قرارداد داوری به داوران اجازه داده می‌شود که نقاط کور و خلاء قراردادهای تنظیم شده توسط طرفین داوری را پر سازند، در حالی که قضات معمولاً اکراه دارند که در آزادی اراده طرفین قرارداد مداخله کنند. لذا می‌توان گفت که اعمال

داوران تا آنجا که طبع قضایی دارد و در جهت خاتمه بخشیدن به اختلاف طرفین است، باید برخوردار از مصونیت گردد ولو اینکه این اقدامات با اختیارات تفویض شده به قضات واجد طبعی واحد و یا دستکم مشابه نباشد.

علاوه بر آنچه ذکر شد، به دلیل اهمیت قراردادی جریان داور و انتصابی بودن داور، مصونیت مؤثر داور مستلزم وجود دو پیش‌شرط دیگر نیز هست: شرط اول اعتبار و صحت انتصاب داور، و شرط دوم اعتبار و صحت قرارداد داور است. البته، محاکم در مقام سنجش و ارزیابی اینکه آیا شرایط مزبور تحقق یافته است یا خیر، نباید بسیار سخت و خشک عمل کنند. بدیهی است در صورتی که خود داور به نحو مؤثری در بی‌اعتبار ساختن قرارداد داور مباشرت داشته و برای مثال در تشویق یکی از طرفین به تنظیم قرارداد داور به حيله و تقلب متوسل شده باشد، باید ضامن و مسئول قلمداد گردد. ولی داور را نباید از بابت اعمالی که با اطمینان صادقانه او به صحت قرارداد داور و تشریفات انتخاب

خود به این سمت انجام پذیرفته است،
مسئول دانست، هر چند که قرارداد داوری
به لحاظ نحوه عمل مقام منصوب کننده -
یعنی طرفین و یا دادگاه - باطل بوده
باشد.

ب - حدود مصونیت داورى

در حالی که موضوع حدود مصونیت داورى در اغلب کشورهای داراي سیستم حقوق نوشته حل شده است، ولی به نظر می‌رسد که در ایالات متحده نسبت به این مسئله وحدت نظر و رویه وجود ندارد. از طرفی، دادگاهها و نویسندگان حقوقی چنین استدلال می‌کنند که هر چند داوران مجری وظایف مشابهی با قضات هستند ولی مصونیت داورى و قضایی از نظر موضوعی و قلمرو با یکدیگر یکی نیستند. اقلیتی نیز طرفدار این فکر هستند که داور باید، حتی در مواردی که برای قضات مسئولیت‌آور است، بری‌الذمه و مصون از تعقیب باشد. در این میان، نظر غالب شاید این باشد که داوران در مقایسه با قضات در معرض مسئولیت بیشتری قرار دارند. از طرف دیگر، برخی از دادگاهها و قانونگذاران ایالتی در واکنش مستقیم به کوششهای محاکم برای تفسیر دکتترین مصونیت داورى به نحوی مضیق‌تر از دکتترین مصونیت قضایی، آشکارا برای داوران نیز همان درجه از مصونیت عام قضایی مورد استفاده داوران را قائلند.

قسمت بعدي به تجزيه و تحليل درباره
ديدگاهها و خط مشيهاي معارض دادگاهها و
علماي حقوق در اين زمينه خواهد پرداخت.

1- نظرية موافق با مصونيت محدود داوري

محاكمي كه از فكر مصونيت محدود
داوري طرفداري ميكنند، براي مصونيت
داوران دو محدوديت ذكر کرده اند كه
ناديده گرفتن آن دو احتمالاً موجب
مسئوليت مدني خواهد شد. يكي از اين دو
محدوديت جنبه شكلي دارد و ديگري داراي
ماهيتي قراردادي است.

اول - محدودیت شکلی

دادگاه‌های ایالات متحده حکم داده‌اند که وجود پاره‌ای تضمینات شکلی در روند داوری - یعنی استفاده اختیاری از داوری به عنوان مکانیسم حل و فصل دعوی، طبع ترافعی جریان داوری، و حق طبیعی تجدیدنظر قضایی - مستلزم این نتیجه‌گیری است که «خطر يك عمل نادرست از جانب داور تحت‌الشعاع ضرورت حفظ استقلال داوران در مقام اتخاذ تصمیم قرار دارد» و این تضمینات با آنچه که توسط دیوان عالی امریکا در پشتیبانی از مصونیت قضایی ارائه شده است، دارای قلمرو واحدی نیست.¹⁸ تضمینات مزبور با وجود اینکه رسیدگی‌های داوری فی‌نفسه در معرض اعمال نفوذ خارجی به مراتب بیشتری از دادرسی‌های قضایی قرار دارند، محدودترند، به طوری‌که فقدان پاره‌ای تضمینات قضایی در داورها موجب طرح این تقاضا از جانب یکی از نویسندگان حقوقی شده است که در مقایسه با قضات باید

18. برای مثال در پرونده بوتز (Butz) دیوان عالی امریکا، علاوه بر تضمینات یاد شده، تأکید نموده که رعایت رویه‌های قضایی برای قاضی الزامی بوده و اشتباهات او در مرحله پژوهشی قابل تصحیح است.

برای داوران مسئولیت بیشتری قائل گردید.

در استدلال فوق این واقعیت نادیده گرفته شده که اساساً به لحاظ همین عامل یعنی فقدان برخی تضمینات و تشریفات شکلی است که داور سریع‌تر و مؤثرتر از رسیدگی‌های سنتی محاکم عمل می‌کند. لذا فقدان تضمینات به تنهایی نمی‌تواند شناختن مسئولیت بیشتر برای داوران را در مقایسه با قضات، آن هم بر مبنای ضوابط و معیارهای خشک‌تری، توجیه نماید. معذک، داوران در صورت تخلف از یکی از سه تضمین شکلی مقرره توسط محاکم – به شرحی که قبلاً ذکر شد، مسئول قلمداد می‌شوند. درست است که داور نمی‌تواند به‌طور مؤثری «طبع ترافعی داور» را تحت‌الشعاع قرار دهد، ولی عملکرد داور می‌تواند آثار منفی بر دو تضمین دیگر داشته باشد، به این معنی که او می‌تواند با اغوای یکی از طرفین به انعقاد قرارداد داور – همان‌طور که در دعوای «گرین علیه گرین»¹⁹ اتفاق افتاد – استفاده داوطلبانه و آزاد از داور را

19. Grane v. Grane.

مختل و منتفی نماید. به علاوه، هرچند حق اعتراض به رأی داور قابل اسقاط نیست ولی طبق قوانین امریکا داور می‌تواند صرفاً با عدم صدور رأی، این حق را خنثی و زایل سازد. در این‌گونه موارد، به نظر می‌رسد که هیچ‌گونه دلیل و منطق موجهی برای معافیت داور از مسئولیت مدنی ناشی از تخلفات و اشتباهات خود وجود نداشته باشد.

دوم - محدودیت قراردادی

هرچند دادگاههای امریکا برای اثبات مصونیت داور به ماهیت وظایف داور توجه و تکیه می‌کنند و نه به منشأ اختیارات او، ولی به نظر می‌رسد که منشأ این اختیارات که همانا انتصاب داور از جانب یکی از طرفین اختلاف است، نقشی حساس در تعیین حدود مصونیت داور ایفا می‌کند. برای مثال، در دعوای «بار علیه تایگرمن»²⁰ دادگاه استیناف کالیفرنیا استدلال نمود «حمایت از داور که در یک سمت شبه قضایی عمل می‌کند، به معنای نادیده گرفتن تعهدات قراردادی او در

20. Baar v. Tigerman.

برابر طرفین داور نیست». نویسندگان حقوقی نیز تأیید کرده‌اند که اگر یکی از طرفین، مدعی نقض یکی از تکالیف قراردادی از جانب داور باشد «قیاس مورد با ماهیت مسئولیت قضات بی‌مورد است، چرا که دادرسان محاکم در رسیدگی خود مأخوذ به قرارداد منعقدہ نیستند». در بند (1) آتی‌الذکر مواردی که در آنها قصور داوران در ایفای تعهدات مشخص قراردادی به مسئولیت مدنی داور منتهی شده و یا می‌توانسته این‌گونه تلقی شود، ذکر گردیده است. بند (2) نیز به این موضوع پرداخته که برای طرح دعوی مسئولیت مدنی علیه داور متخلف چه میزان خطا و تقصیر از جانب او ضروری است.

1- انواع سوء تصدی داور

قصور داور در افشای تعارض منافع: قانون داخلی و مقررات داور بین‌المللی برای داوران این تکلیف عام را در نظر گرفته است که در صورت کشف تعارض منافع با یکی از اصحاب دعوی از قبول سمت داور امتناع ورزند و خود را فاقد صلاحیت اعلام نمایند. فرض کنید داور از

داشتن منفعت معارض با یکی از اصحاب دعوی آگاهی داشته و آن را برملا نسازد. همچنین فرض کنید که رسیدگی داور طولانی و پرهزینه‌ای نسبت به موضوع اختلاف به جریان افتاده و رأی صادره نیز به دلیل سکوت داور در افشای ذینفع بودن خود در دعوی نقض شده است. در این حال، کل جریان داور بی‌نتیجه مانده و طرفین باید همه چیز را از ابتدا شروع کنند؛ در حالی که اگر داور به وظیفه قراردادی خود در مورد افشای واقعیت عمل کرده بود، داور می‌توانست با حضور داور بی‌طرف دیگر و بدون وقوع چنین تبعات نامطلوبی جریان پیدا کند.

سؤال قابل طرح این است که انجام چنین ترك فعلیهایی از ناحیه داور با چه ضمانت اجرایی روبرو خواهد شد؟ در پاسخ، برخی از نویسندگان حقوقی بر این عقیده‌اند که در چنین مواردی داوران نباید هیچ‌گونه حق‌الزحمه‌ای دریافت دارند و به‌علاوه اگر تعارض منافع آشکار و فاحش باشد، داور باید مسئول جبران کلیه هزینه‌هایی باشد که در صورت افشای رابطه‌اش با یکی از اصحاب دعوی به بار

نمی‌آمد. در تأیید این نظر می‌توان به این استدلال قوی استناد کرد که عمل داور در عدم افشای رابطه خود فی‌نفسه عمل قضایی نیست بلکه عمل اداری است که قبل از آغاز رسیدگی داور انجام یافته و لذا نباید مشمول مصونیت شود. در جدیدترین پرونده‌ای که در ارتباط با این موضوع مورد رسیدگی قرار گرفته است، یعنی «ال اند اچ ایر کواینک علیه راپیستان کورپوریشن»²¹ به نظر می‌رسد که محاکم امریکا این نظر را تأیید نمی‌کنند. در پرونده یاد شده، هر چند دادگاه تالی با احراز تخلف داور به واسطه عدم اظهار رابطه‌اش با یکی از اصحاب دعوی رأی صادره را نقض نمود، ولی اکثریت قضاات دیوان عالی «مینه سوتا» تقاضای بعدی در مورد مطالبه ضرر و زیان وارده را رد کرده و حکم دادند که مصونیت از مسئولیت مدنی به عدم افشای روابط شغلی و یا احتمالی داور با یکی از طرفین اختلاف نیز سرایت دارد.

حکم اخیرالذکر و آراء مشابه آن احتمالاً اثری منفی برکل جریان داور

21. L & H Air Co. Inc. v. Rapistan corp.

خواهند گذاشت، زیرا این آراء از يك طرف كوششهاي انجام شده براي تنظيم مؤثر يك آيين رفتار حرفه‌اي براي داوران را خنثي مي‌سازند، و از طرف ديگر، با سياست جبران خسارات ناشي از تخلفات غيرقضايي داور مغايرند. اين قبيل احكام، علي رغم تمايلي كه به تشويق و توسعه داوري از خود نشان مي‌دهند، اين تالي فاسد را نيز دارند كه موجب ترديد و اكراه طرفين اختلافات حقوقي در ارجاع اختلافات خود به داوري خواهند شد.

كناره‌گيري زودرس داور از رسيدگي داوري: به محض اينكه فردي داوري در اختلافي را پذيرفت، به‌طور ضمنی تعهد مي‌کند كه رسيدگي داوري را تا مرحله صدور رأي به نحوي عادلانه تصدي و برگزار نمايد. با به پايان نرسانيدن جريان داوري توسط داور منفرد و يا عدم شرکت در جلسات هيئت داوران، داور نه تنها به اين تکليف عمل نکرده بلکه همچنين موجب خواهد شد كه هدف نهايي از توسل به داوري، كه همانا خاتمه بخشيدن به اختلافات از طريق صدور رأي داوري است، حاصل نگردد. از طرف ديگر، به لحاظ فقد

هرگونه مقرره‌ای مبنی بر تعیین جانشین برای داور پس از شروع داور، کل روند داور که معمولاً با صرف وقت و هزینه فراوان از جانب طرفین راه‌اندازی شده است، بی‌نتیجه و عقیم خواهد ماند. ثمره نامطلوب چنین وضعی دوباره‌کاری و آغاز مجدد داور به قیمت تحمل حق‌الزحمه‌ها و هزینه‌های جدید از ناحیه طرفین است. کناره‌گیری پیش از موقع داور از سمت خود و یا استنکاف وی از شرکت فعال در جلسات داور گذشته از آنکه به منزله نقض یک تکلیف قراردادی از ناحیه او است، یقیناً نمی‌تواند به معنای یک «عمل قضایی» مشمول مصونیت داور تلقی شود. چنین عملی در حکم استنکاف از اجرای حق است که در نتیجه آن طرفین از امکان اعتراض به رأی که از دیدگاه محاکم از جمله تضمیناتی است که مصونیت قضایی و داور را توجیه می‌کند، محروم می‌شوند.

بنابراین، در صورتی که داور نتواند اقدام خود را با ارائه دلایل منطقی توجیه کند، باید مسئول خسارات ناشی از سوءرفتار خود شناخته شود زیرا، در غیر این صورت، هر داور به ویژه داور منتخب

يکي از طرفين - مي‌تواند به آساني و به محض احساس اينکه دادرسي به نفع طرف «او» تمام نخواهد شد، راه ادامه رسيدگي را سد سازد. در اين حالت، علي‌القاعده مسئوليت متوجه داوري است که تمايلي به جريان داوري نداشته و ساير داوران شرکت کننده در هيئت داوري فقط در صورتي مسئول شناخته خواهند شد که از تکليف خود در تعيين جانشين براي داور مستنکف تخلف ورزيده باشند.

قصور داور در صدور به موقع رأي: داور در نقش يك تصميم‌گير، مکلف است تعهدات خود را به موقع انجام دهد. اين تکليف کاملاً شناخته شده، در قوانين ايالتي و فدرال، مقررات سازمانهاي داوري، و قوانين ناظر بر مسئوليت حرفه‌اي داوران مورد تصريح قرار گرفته است. معذک، مجموعه‌هاي قانوني ياد شده در مورد نتايج عدم ايفاي اين تکليف سکوت اختيار کرده‌اند، و فقط در پاره‌اي از آراء صادره از محاکم به اين موضوع خاص اشاره شده است.

در اين مورد نيز مانند وضعيت قصور داور در افشاي ذينفع بودن خود در دعوي،

دادگاه‌ها رأی داده‌اند که طرفین می‌توانند از پرداخت حق‌الزحمة داوری که رأی خود را به موقع صادر نکرده است، خودداری ورزند، ضمن اینکه تأخیر در صدور حکم از ناحیه داور به عنوان یکی از جهات مسلم ابطال رأی شناخته شده است. در آراء اخیرالصدور، محاکم طرق و امکانات مقابله با چنین سوءرفتاری از ناحیه داور را افزایش داده‌اند. برای مثال، در دعوای «بار علیه تایگرمن» دادگاه داور را مسئول جبران ضرر و زیان ناشی از عدم صدور به موقع رأی اعلام کرد. همچنین در پرونده «ای.سی.ارنست اینک علیه منهاتان کانستراکشن آو تکزاس» دادگاه داور را از بابت خسارات وارده به خواهان به واسطه عدم صدور رأی از جانب او، مسئول قلمداد کرد. در هر دو پرونده یاد شده، محاکم با فرض اینکه داور طبق قرارداد متعهد به صدور به موقع رأی بوده است، حکم دادند که عدم ایفای این تعهد، «حق ایراد مصونیت را از داور سلب نموده زیرا او شباهت خود را با قاضی از دست داده است». واقع امر این است که قضات هیچ‌گونه تکلیف

قراردادی برای صدور رأی در موقع مقرر ندارند. عدم صدور نظریه قطعاً به منزله يك عمل قضایی نیست و لذا مشمول مصونیت نمی‌شود.

باید گفت که رأی صادره در پرونده «بار» مبني بر وضع مجازات قانونی برای داوری که از صدور به موقع رأی استنکاف ورزیده است، انتقادات تندي را از جانب حقوقدانان (از جمله رئیس کانون داوری امریکا) برانگیخت و در نهایت به تصویب قانونی از طرف قانونگذار ایالتی کالیفرنیا در پذیرش مصونیت قاطع برای داوران در قبال نتایج و پیامدهای اینگونه تخلفات منتهی شد. معذک، باید توجه داشت که تأخیر غیرموجه در صدور رأی را نمی‌توان عملی قضایی دانست، و لذا باید آن را مسئولیت‌آور تلقی کرد. بنابراین، داورانی که احساس می‌کنند قادر به رسیدگی و اتخاذ تصمیم فوری نسبت به پرونده نیستند، باید از قبول سمت داوری امتناع ورزند.

خلاصه - تعیین ملاک واحد در مورد تخلفات قابل تعقیب داوری

موارد سوءرفتار داور، که فوقاً به آنها اشاره شد، همگی را می‌توان تحت یک ملاک و استاندارد قرار داد. مصادیق محتمل موضوع از این حالات خارج نیست که در هر مورد داور یا به‌ناحق مانع از صدور حکم قابل تجدیدنظر شده، یا تلاشی در این مورد معمول داشته و یا اینکه به گونه‌ای با عمل نادرست خود موجبات ابطال رأی صادره را فراهم ساخته است. این‌گونه تخلفات داور و واجد یک ماهیت عینی قابل درک است که به آسانی توسط محاکم قابل احرازند. از طرف دیگر، این واقعیت که ابطال رأی داور در تمام موارد تخلفات ادعایی به استثنای یک مورد، شرط قبلی برای صدور حکم به مسئولیت مدنی داور است، تا حدود زیادی استقلال داور را در صدور حکم تضمین می‌کند. ابطال رأی داور به عنوان پیش شرط طرح دعوی ضرر و زیان علیه او، به مثابه صافی مؤثری در برابر اعمال نفوذ ناروا و یا رفتارهای ایدائی علیه داور خواهد بود. بنابراین، هر زمان که سوءرفتار داور به ابطال رأی داور منجر شده و یا پایان موفقیت‌آمیز روند داور را با اشکال مواجه ساخته

باشد، طرح دعاوي مسئوليت مدني عليه داوران بايد مجاز دانسته شود. تعيين اين ضابطه، مسئوليت مدني از بابت اشتباهات انجام شده در حين صدور رأي را منتفي مي‌سازد زيرا اينگونه اشتباهات موجبي براي ابطال رأي داور نخواهد بود. ولي اين فورمول همچنين مواردی را که رأي داور به لحاظ عدم رعايت فاحش قانون نقض شده است، شامل مي‌گردد. معذک، به منظور تأمين کامل صحت و سلامت روند داوري، احراز پيش شرط ديگري نيز لازم است و آن اينکه تخلف داور زماني قابل تعقيب خواهد بود که به اثبات برسد تقصير او بالغ بر درجه و ميزان معيني شده است.

2- درجابت تقصير

بسياري از آراء محاکم که منعکس کننده تفکر م‌صونيت وسيع داور هستند، براي امر استوار است که حتي اگر داوران به قصد اضرار، تحت تأثير فساد مالي، متقلبانه و يا با سوءنيت عمل کنند، از حيث ضرر و زيان وارده قابل تعقيب نيستند هرچند که تخلف آنها به

درجه‌ای بالغ شده باشد که مبنای کافی برای ابطال رأی صادره باشد. برای مثال، در دعوای «هوساک تونل داک اند الویتور کمپانی علیه اوبراین» دادگاه حکم داد داور که «با توسل به تبانی با وکیل طرف دیگر، به نحو متقلبانه‌ای داور طرف دیگر را در صدور حکمی به نفع طرف خود تشویق و او را با خود هم رأی نموده است»، دارای مسئولیت مدنی نیست. در دعوای «کان علیه اینترنشنال لیدیز گارمنت یونیون»²² نیز دادگاه به همین نحو رأی داد.

در حالی که طرفداران مصونیت قضایی محدود همچنان در اقلیت هستند، برخی از آراء صادره از محاکم و نظریات اساتید حقوق (که نهایتاً در قوانین ایالتی نیز انعکاس یافته است)، تأکید کرده‌اند که داوران باید پیامدها و تبعات اعمالی را که با سوءنیت مرتکب شده‌اند، شخصاً به دوش کشند. در دعوای «بیور علیه براون»²³ دادگاه حکم داد که طرفین نمی‌توانند از پرداخت حق‌الزحمة داوران

22. Cahn v. International Ladies' Garment Union .

23. Beaver v. Brown .

امتناع ورزند مگر اینکه اعمال صادره از داور ناشی از تخلف عمدي او باشد. در پرونده «لاندگرن علیه فریمن»²⁴ دادگاه داور را مسئول جبران ضرر و زیان حاصله از اقداماتی دانست که وی با سوءنیت و به قصد اضرار یکی از طرفین انجام داده است. همچنین، دادگاه در پرونده «سیتی آو دورهام علیه ریدسویل اینجینیرینگ کمپانی»²⁵ اعلام داشت که داوران مسئول اقداماتی هستند که با سوءنیت مرتکب شده اند.

یکی از نویسندگان حقوقی استدلال کرده است که چون دادرسیهای داوران فاقد اکثر تضمینات شکلی توجیه کننده مصونیت قضایی هستند، مصونیت داوران باید مشروط و منوط به حسن نیت گردد. نویسنده دیگری نیز عنوان نموده که درست است که قائل شدن مصونیت مطلق برای اقدامات داور بدون توجه به قصد و نیت او باعث ترغیب و تشویق بیشتر داوران به قبول سمت داور می شود ولی، در عین حال، مشاهده بی عدالتی و رفتارهای غیرمسئولانه در

24. Lundgren v. Freeman .

25. City of Durham v. Reidsville Engineering Co.

داوري مي‌تواند عامل بازدارنده‌اي در انتخاب داور به عنوان مكنيسم حل و فصل اختلافات به شمار آيد.

نهایت اینکه قانونگذاران برخي از ايالات، مصونيت داور را در قوانين خود مشروط به وجود عنصر حسن‌نيت کرده‌اند. براي مثال، در قانون مريلند، عنوان 3— بخش 2 الف مصونيت داور از دعاوي مسئوليت مدني فقط در صورتي پذيرفته شده است که «عدم سوء‌نيت يا قصد سوء از جانب وي به نحو مستدلي به اثبات برسد...».

در هر حال، تا آنجا که به عامل تقصير مربوط مي‌شود، داوران بايد مسئول خسارات ناشي از اقدامات عمدي و نيز تقصيرات فاحش خود باشند. ولي در صورت ارتكاب تقصيرات معمولي يا سبک، نگراني نظم عمومي از طرح دعاوي متعددي که استقلال داوران را به مخاطره افکند به اندازه‌اي شديد است که اجازه نخواهد داد دعاوي ضرر و زيان عليه داور با موفقيت روبرو گردد.

2- نظريات موافق با مصونيت مطلق داور

در حالی که به نظر می‌رسد برخی از دادگاه‌ها مصونیت داور را منطقیاً به آن دسته از اعمال داور محدود و منحصر نموده‌اند که از ماهیتی واقعاً قضایی برخوردارند، در قوانین اخیر و پاره‌ای از آراء محاکم، گرایش به جانبداری از مصونیت مطلق و بی‌قید و شرط داور از مسئولیت مدنی به چشم می‌خورد. از آن جمله، قانونگذار ایالتی کالیفرنیا در دعوی «بارعلیه تایگرمن»، که ضمن آن داور به لحاظ عدم صدور به موقع رأی خود ضامن شناخته شده بود، با اضافه کردن ماده 1280 به قانون آیین دادرسی مدنی کالیفرنیا داوران را زیر چتر مصونیت جامع قضایی قرار داد. جالب اینجا است که دادگاه استیناف کالیفرنیا نیز با استناد به همین ماده، به تازگی رأی خود در پرونده «بار» را نقض نموده است. در دعوی «کوپر اند لیبرند علیه سوپریم کورت آو لوس‌آنجلس کانتی»²⁶ که در آن خواهان بر مبنای ادعای سهل‌انگاری حرفه‌ای، بی‌دقتی در اقدام و غرض‌ورزی، دعوی مسئولیت مدنی علیه داور طرح

26. Cooper and Lybrand v. Supreme Court of Los Angeles County.

ساخته بود، دادگاه بدواً قصد و انگیزه قانونگذار را از تصویب ماده مزبور به این شرح بیان کرد:

« این لایحه قانونی کاشف از قصد و نظر مقنن نسبت به این امر است که به لحاظ تراکم فوق‌العاده پرونده‌ها در محاکم، برخورداری از مصونیت کامل برای ترغیب افراد به قبول سمت داور امری ضروری بوده است».

دادگاه آنگاه ادعای خواهان را به این دلیل که مصونیت داور و قضایی قلمرو مشترک و یکسانی دارند، رد نمود، هرچند که اکراه خود را نسبت به رد دعوی با این عبارت نشان داد:

«درست است که ما نیز مانند قانونگذارمان نگرانی‌هایی در خصوص پذیرش مصونیت مطلق برای داور داریم ولی بررسی قوانین حاکم ما را ناگزیر از اتخاذ چنین موضعی می‌کند».

دادگاه در ذیل رأی براین نکته تأکید نمود که ماده 1280 قانون

آیین دادرسی مدنی کالیفرنیا یک قانون آزمایشی است.

انعکاس طرز تلقی قانونگذار کالیفرنیا نسبت به موضوع را می‌توان به‌نحو مشابهی در عبارات ماده 407_22— 23 قوانین تجدیدنظر شده کلرادو²⁷، ماده 9_9_83 قانون جورجیا²⁸ (عنوان 39، فصل 684، بخش 3)، و ماده 35—684 قوانین فلوریدا²⁹ مشاهده کرد.

ضرورت حمایت گسترده از داور در برابر احتمال طرح دعاوی مسئولیت مدنی در حکمی که اخیراً از یکی از محاکم ایلینویز صادر شده است، مورد تأکید

27. ماده 407_22_13:

«داور از مسئولیت مدنی ناشی از شرکت در پرونده به عنوان داور و کلیه مکاتبات، احکام، نظریات و استنتاجات به عمل آمده در جریان و محدوده وظایف مشروحه در این قسمت... مصون و معاف است.»

28. ماده 9_9_83:

«داور را نمی‌توان از بابت هیچ‌گونه توهین، تهمت و یا افترا نسبت به هر یک از طرفین داور که از اظهار و یا اقدام وی در چارچوب سمت رسمی داور واقع شده باشد، مورد تعقیب مدنی و یا کیفری قرار داد.»

29. ماده 35_684:

«اقامة دعوی در دادگاه‌ها و یا طرح ادعا تحت قوانین این ایالت علیه یک داور، در صورتی که دعوی و یا ادعای مزبور از اجرای تکالیف داور ناشی شده باشد، امکان پذیر نیست.»

297 ❖ مسئولیت مدنی داوران... ❖

قرار گرفت. در دعوای «فوروم اینشورنس کمپانی علیه فرست هوریزون اینشورنس کمپانی»³⁰ دادگاه، با تأکید بر ضرورت بازداشتن طرفین اختلاف از طرح دعوی علیه داوران، اظهار داشت هرچند داوران در نهایت برخوردار از مصونیت‌اند ولی به دلیل بلامانع بودن طرح دعوی علیه آنان، باید پاسخگویی حق‌الزحمه‌ها و هزینه‌های دادرسی ناشی از دعاوی مسئولیت مدنی مطروحه علیه خود باشند. به منظور جلوگیری از طرح این‌گونه دعاوی، خواهان («فوروم») استدلال می‌کند که دادگاهها باید طبق مقررات نسبت به صدور حکم به پرداخت حق‌الزحمه‌ها و سایر هزینه‌های قانونی علیه خواهانی که حکم محکومیت علیه وی صادر گردیده است، اقدام کنند. معذک، محاکم فقط باید در صورتی خواهان را به پرداخت هزینه‌های قانونی ملزم سازند که نسبت به بی‌اساس بودن ادعای وی طبق قانون حکم دهند.

ج - حدود و چارچوب مسئولیت مدنی داوران در کشورهای تابع حقوق نوشته

30. Forum Insurance Company v. First Horizon Insurance Company.

در حالی که در قوانین کشورهای دارای حقوق نوشته برای به اجرا گذاردن احکام مسئولیت مدنی علیه قضات، آیین و روش مدونی وجود دارد، هیچ‌گونه تشریفات خاصی برای دعاوی مسئولیت مدنی مطروحه علیه داوران پیش‌بینی نشده است. در این کشورها داوران به‌عنوان مقامات دولتی تلقی نمی‌شوند و لذا در چارچوب اجرایی تشریفات و مقررات ناظر به مسئولیت مدنی قضات قرار نمی‌گیرند. برخی از قوانین از جمله قانون آیین‌دادرسی مدنی اتریش، قانون آیین‌دادرسی مدنی ایتالیا، قانون آیین‌دادرسی مدنی نروژ، قانون اسپانیا در مورد داوری حقوق خصوصی مصوب 1953، قانون آیین‌دادرسی مدنی یونان، قانون داوری اسرائیل و یا قانون آیین‌دادرسی مدنی مالت حاوی مقررات صریحی در خصوص مسئولیت مدنی داوران بوده و کشورهای دیگری از قبیل آلمان، فرانسه، بلژیک، هلند، سوئد یا سویس فاقد مقررات خاصی در این زمینه هستند ولی، در هر دو مورد، محاکم کشورهای یاد شده نقش فعال و برجسته‌ای در تعیین مرزهای مسئولیت مدنی داور ایفا کرده‌اند.

**1- مصونیت داور با فقدان مواد صریح ناظر بر
مورد: آلمان**

قوانین آلمان هیچ‌گاه صریحاً به موضوع مسئولیت مدنی و یا مصونیت داوران اشاره نکرده‌اند، ولی در قانون مدنی آلمان دو ماده وجود دارد که، به لحاظ وحدت ملاک، به مسئله مسئولیت داور قابل اعمال است: ماده 839 (2) به مسئولیت مدنی قضاات تحت قوانین آلمان پرداخته است و ماده 276 نیز به مسئولیت هر یک از طرفین از بابت تخلف از تعهدات قراردادی اشاره دارد. این در حالی است که از دیرباز دادگاهها و حقوقدانان آلمانی به‌طور مبسوطی به موضوع مسئولیت داور توجه داشته‌اند.

دیوان عالی کشور آلمان نخستین مرجعی است که در سال 1897 به مسئولیت داوران اشاره کرده است. در این پرونده، که موضوع آن مطالبه ضرر و زیان از یک داور به خاطر غفلت ادعایی او در صدور رأی بود، دیوان حکم داد که داور از همان مصونیتی که به موجب ماده 839 (2) قانون آیین دادرسی مدنی آلمان به قاضی تعلق

می‌گیرد، بهره‌مند است و لذا نمی‌توان او را به لحاظ غفلت در صدور رأی مسئول تلقی کرد زیرا، در غیر این صورت، امکان اتخاذ یک تصمیم مستقل و بی‌طرفانه از داور سلب خواهد شد. یک سال بعد نیز دیوان عالی آلمان پافشاری خود را بر این دیدگاه با تأکید بر اینکه داوران عهده‌دار وظایفی قابل مقایسه و مشابه با قضات هستند، ابراز و به این ترتیب شمول ملک و ضابطه‌ای واحد بر مسئولیت قضایی داوران و قضات را توجیه نمود.

دیوان عالی آلمان در سال 1907 با صدور یک رأی دیگر موضع خود را درباره ضابطه قضایی مسئولیت قابل اعمال به داوران تشریح کرد و حکم داد که ماده 839 (2) قانون آیین دادرسی مدنی آلمان، نه اصالتاً و نه از طریق قیاس، قابل اعمال به داوران نیست، چرا که داوران را نمی‌توان مقامات وابسته به دولت به حساب آورد. مع الوصف، دادگاه استدلال کرد که طرفین این پرونده در زمان عقد قرارداد داوران نسبت به مسئولیت داور در چارچوب مفاد مندرج در ماده 839 (2) توافق ضمنی نموده‌اند.

نظر اخیر دیوان عالی آلمان در خصوص مسئولیت داور از بابت اعمال و اقدامات قضایی خود مورد تأسی نهاد جانشین آن، یعنی دیوان فدرال آلمان، قرار گرفت. دیوان مزبور در رأی صادره در 1959 با این استدلال که «اساساً چنانچه در هنگام عقد قرارداد داوری مسئله مسئولیت محدود داور با طرفین داوری طرح گردیده بود، ایشان توافق خود را در مورد عدم پذیرش مسئولیت بیشتری برای داوران در مقایسه با آن حدی که برای قضاوت متصور است، اعلام می‌کردند»، نظریه مسئولیت مضیق داور را توجیه نمود.

بنابراین، تحت قوانین آلمان، داوران اساساً از بابت اشتباهات واقع در حین صدور رأی، مسئولیتی نخواهند داشت و به دلیل تشابه وظایف قضایی ایشان با قضاوت، ملاک مذکور در ماده 839 (2) قانون آیین دادرسی مدنی آلمان در مورد ایشان نیز قابل اعمال است. این راه حل با طبیعت داوری نیز هماهنگی دارد، زیرا هنگامی که طرفین اختلاف، دعوایی را به داوری ارجاع می‌کنند، بر این قصدند که با این کار باب رسیدگی‌های

سنتي قضايي را سد سازند و انتظار دارند که اختلاف موجود با صدور حکمي به طور نهايي بين ايشان و نیز نسبت به داور رسيدگي کننده فيصله يابد. بديهي است ساير اعمال و يا ترك فعلهاي داور مشمول قواعد كلي ضمان قهري مرتبط با ايفاي تعهدات قراردادي (ماده 276) خواهد گرديد. لذا مقتضي است که داور منتخب همان دقت و مراقبتي را که از هر يك از اعضاي محتاط صنف و حرفه داوران انتظار مي رود، رعايت کند و به کار بندد. نگاهي به آراء صادره در اين زمينه نشان مي دهد که محاکم آلمان افعال و ترك فعلهاي زیر را به لحاظ تخلف از قرارداد داوري براي داور مسئوليت آور دانسته اند:

عدم افشاي ذينفع بودن داور در دعوي، امتناع غيرموجه داور از امضاي حکم صادره توسط اکثريت، و استنکاف كلي و يا تاخير در ايفاي تعهدات از جانب داور.

2- مصونيت داور با وجود مواد صريح ناظر بر مورد: اتریش

به موجب قوانین اتریش، قبول سمت داوری از جانب داور او را به ایفای پاره‌ای تعهدات ملزم می‌سازد. تعهدات مزبور عبارتند از: تصدی داوری به‌نحوی دقیق و با رعایت بی‌طرفی و نیز امضای رأی صادره. قصور داور در اجرای وظایفی که با پذیرش سمت داوری به دوش گرفته است، او را طبق ماده 584 (2) قانون آیین دادرسی مدنی اتریش در معرض مسئولیت مدنی قرار خواهد داد. ماده مزبور مقرر می‌دارد:

«هر داور که به وظایف ناشی از قبول سمت داوری کلاً و یا به موقع عمل نکند، در برابر طرفین از باب کلیه خساراتی که از استنکاف و یا تأخیر غیرموجه او حاصل گردیده، مسئول است. علاوه بر این، طرفین می‌توانند فسخ رسیدگی داوری را نیز تقاضا نمایند».

گفتنی است که تاکنون در اتریش هیچ‌گونه دعوی ضرر و زیان علیه داور گزارش نشده و سوابق تقنینی تصویب ماده 584 (2) اخیرالذکر نیز در دسترس نیست. مع الوصف، حقوقدانان اتریشی با اظهارنظر

در خصوص موضوع مسئولیت مدنی داور، کوشیده‌اند شاخص‌هایی را در اختیار دادگاه‌هایی که دیر یا زود باید در مورد مسئولیت مدنی داور تصمیم‌گیری نمایند، قرار دهند. در این میان، یکی از نویسندگان حقوقی اتریشی بر این عقیده است که ضابطه مسئولیت مذکور در ماده 584 (2) که با استناد ناظر بر کارشناسان رسمی شباهت دارد، برای داوران که عهده‌دار وظایفی هم‌تراز با قضات هستند غیرکافی و نارساست. این حقوقدان پیشنهاد می‌کند که داوران نیز فقط به همان میزان قضات در معرض مسئولیت مدنی قرار گیرند و نه بیشتر. از دیدگاه این حقوقدان، دادگاه‌های اتریش باید با تفسیر بسیار مضیق خود از این ماده، دامنه آن را به ملاک مسئولیت مدنی قابل اجرا به قضات محدود کنند و در نتیجه از وسعت حیطة اجرایی ماده 584 (2) جلوگیری به عمل آورند. وی معتقد است که این نتیجه از طریق برقراری وحدت ملاک بین این موضوع و ضابطه مسئولیت مصرح در ماده 1 قابل دسترسی است. حقوقدان دیگری نیز اظهار نظر کرده که

نیل به چنین نتیجه‌ای مستلزم قیاس بین این دو مورد نیست و دلیل آن این است که جایگاه داور در نظام قضایی اتریش بیش از هر کشور دیگری، به دقت، روشن و تابع نصوص قانونی شده و لذا می‌توان داوران را در حکم مأموران مذکور در ماده 1 «قانون مسئولیت مدنی کارمندان از با بت خسارات ناشی از اقدامات خود» و در نتیجه مشمول مقررات مسئولیت محدود و مندرج در ماده مزبور دانست.

نتیجه بخش سوم

بسیاری از دادگاه‌های امریکا خواسته‌اند تا با پیروی از موضعی که توسط دادگاه‌های تابع نظام حقوق نوشته اتخاذ شده است، بین اعمالی که داور در مقام حل و فصل قضایی اختلاف انجام داده و لذا مشمول همان ضابطه مصونیت مترتب به قضات خواهد گردید، و اعمالی که هرچند شبه قضایی هستند ولی هیچ‌گونه ارتباطی با سمت قضایی ندارند و در نتیجه برای فاعل خود ایجاد مسئولیت مدنی می‌کنند، تفکیک قائل شوند. ولی این تفکیک بجا با گرایش نامطلوب به تصویب

مقررات قانوني و اظهارنظرهاي قضايي در شناختن مصونيت مطلق براي كلية اعمال صادره از ناحية داور، بدون توجه به اينكه داراي چه طبع و ماهيتي هستند، در حال رنگ باختن است. پر و بال دادن به اين گرايش و اعطاي مصونيت بي قيد و شرط به داور نه تنها موجب تقويت و بهبود كيفيت داوري نمي شود بلکه نيل به چنين هدفی را با دشواري روبرو خواهد ساخت؛ مضافاً به اينکه تازه معلوم نيست چنين گرايشي، هدف اصلي مورد نظر دادگاه و قانونگذاران امريكايي را که همانا کاهش مشکل تراکم فوق العاده زياد پرونده هاي تحت رسيدگي است، برآورده سازد زيرا، تحت اين شرايط، کاملاً طبيعي خواهد بود که طرفين اختلاف به داوري به عنوان يك ابزار قضايي ناعادلانه و غيرقابل پيش بيني بنگرند و از آن رويگردان شوند. لذا دادگاههاي ايالات متحده بايد شعاع مصونيت را به اعمال قضايي داور محدود کنند و از کشاندن مصونيت به هر اقدام «شبه قضايي» داور خودداري ورزند. افعال نادرستي که بايد براي داوران مسئوليتزا باشد آنهاي هستند که مانع از ختم به

موقع دادرسی گردیده و یا به ابطال رأی نهایی خواهد انجامید. علاوه بر این، تضمین استقلال روند داورى ایجاب می‌کند که داوران را صرفاً زمانی مسئول جبران خسارات وارده بدانیم که فعل صادره از جانب داور مقرون به قصد و یا حداقل تقصیر فاحش او باشد. قبول مسئولیت مدنی برای داور، با شرایطی که در بخش قبلی این مقاله آمد، انجام داوریهایی منصفانه و دقیق را در جهت تأمین منافع طرفین افزایش می‌دهد و به‌علاوه به داوران شایسته انگیزه‌ای مطلوب برای پذیرش سمت داورى خواهد بخشید. مختصر آنکه سیاست مسئولیت مدنی باید به این سو حرکت کند که داوران وظیفه‌شناس از پیامدهای دعاوی مطروحه علیه خویش به ادعای ارتکاب تقلب و یا تخلفات سنگین دیگر هراسی به خود راه ندهند.

بخش چهارم

تعمیم مصونیت داورى به سازمانها

و نهادهای متکفل داورى

همان‌گونه که مصونیت قضایی منحصر به شخص قاضی نیست و به افراد و تشکیلات فعال در امر حل و فصل اختلافات حقوقی نیر تسری دارد، دادگاه‌های امریکایی، تحت تأثیر اشتیاق خود برای هرچه کاراتر کردن داور، حکم داده‌اند که مصونیت داور باید از شخص داوران فراتر برود و به این بسنده نکند که فقط داوران را زیر چتر حمایت خود در برابر دعاوی متضمن مسئولیت مدنی قرار دهد. لذا مصونیت داور به بخش‌های مختلفی از رسیدگی داور تسری یافته و امروزه به نحو مؤثری برای داوران در قبال ایرادهای مطروحه به صلاحیت ایشان در رسیدگی و صدور حکم نسبت به موضوع اختلاف، احضار به جلسات محاکمه کیفری و یا تکلیف ادای شهادت در جلسه دادرسی برای ابطال رأی، ایجاد مصونیت کرده است. ولی بحث اختلاف برانگیز آن است که آیا مصونیت داور باید به سازمانها و نهادهای متکفل داور نیز تعمیم یابد؟ بخش حاضر به این سؤال پاسخ می‌دهد.

این مسئله که آیا مصونیت داوران می‌تواند و یا حتی باید به سازمانهای

مجري و يا عهده دار داوري تسري يابد، در پرونده هاي متعددي در ايالات متحده مورد اشاره قرار گرفته است. از جمله اقدامات اينگونه نهادها كه ممكن است مسئوليت بالقوة آنها را در پي داشته باشد، مي توان از استنكاف از رسيدگي به دعوي مطروحه، نصب و جرح داوران و يا انتخاب محلي براي برگزاري داوري نام برد. انگيزه طرف زيان ديده براي تعقيب اين سازمانها (اعم از اينكه با طرح دعوي عليه داور نيز همراه باشد يا خير) مي تواند ناشي از دو جهت باشد: يا آنكه داور در صورتي كه به حكم دادگاه، مسئول جبران ضرر و زيان وارده شناخته شود، فاقد توانايي كافي براي پرداخت كليه خسارات وارده است و يا اگر عدم مسئوليت وي احراز گردد، اساساً تكليفي به ترميم زيان وارده به طرف نخواهد داشت. ولي، برخلاف داوران، اين سازمانها در معرض خطر و مسئوليت بيشتري قرار دارند، زيرا به دليل حق الزحمه هاي گزافي كه دريافت مي دارند از امكانات مالي گسترده تري برخوردارند و علاوه بر آن، در صورت بيمه

بودن، پوشش وسیع‌تری را برای جبران خسارات تأمین می‌کنند.

در دعوی «ملادی علیه ساوئپال لایواستاک اکسچنج»³¹ که در واقع نخستین پرونده‌ای است که در آن یک دادگاه امریکایی به این موضوع پرداخته، دو تن از سهامداران شرکت خوانده به اختلافات خود از طریق داور برگزار شده توسط خوانده فیصله دادند. عضو سوم، که از نتیجه داور راضی نبود دعوی علیه خوانده اقامه کرد. دادگاه با این استدلال که وظیفه اجرایی خوانده در جریان داور آن را به صورت یک ارگان شبه قضایی برخوردار از مصونیت درآورده است، دعوی را مردود دانست.

در پرونده دیگر، یعنی «کوری علیه نیویورک استاک اکسچنج»³²، خواهان با این ادعا که معاون مدیر داور خوانده، اعضای هیئت داور را بدون رعایت مقررات مربوطه برگزیده و علی‌رغم اعتراض خواهان جلسات استماع را به تأخیر انداخته و تمديد مهلت نموده است، علیه خوانده طرح

31. Melady v. South Paul Live Stock Exchange.

32. Corey v. New York Stock Exchange.

دعوي کرد. دادگاه رأي داد که: «تعميم مصونيت داوري، به نحوي که ارگان‌هاي برگزارکننده داوري را نیز دربر گیرد، نتیجه طبيعي و لازم اصول تشويق کننده مصونيت داوري است که در غيراين صورت مصونيت داوران غيرقابل حصول و دور از دسترس خواهد ماند. تحميل مسئوليت مدني به سازمان و نهاد متکفل داوري، ارزشها و آثار مثبت مجموعه نظام داوري را به حداقل خواهد رساند».

عليهذا، دادگاه استنتاج نمود که مصونيت داوري بايد به هيئتها، نهادها، کميسيون‌ها و ساير ارگان‌هاي شبه قضايي مجري و تأمين کننده امکانات داوري تعميم داده شود.

در پرونده «روبنشتاين عليه اوتربورگ»³³، خواهان پس از موفقيت در دعوي ابطال رأي صادره توسط داوران منصوب کانون داوران امريکا، دعويي به خواسته مطالبه حق الزحمه‌هاي قانوني عليه کانون مزبور اقامه کرد. حسب ادعا، کانون با وجود آگاهي از ذينفع بودن رئيس خود در دعوي، از مداخله در جريان

33. Rubenstein v. Otterburg.

داوري خودداري ورزیده بود. دادگاه دعوي را رد و استدلال نمود که سازمانهاي داوري، نهادهايي شبه قضايي بوده که مجري وظايفي هستند که با آنچه توسط قضاات تشکيلات قضايي مانند کميسيون قضاات ويژه، هيئت دادرسان اجرايي و شعبه استيناف ديوان عالي نيويورک انجام ميگيرد، قابل قياس است.

البتة، در دعواي «بار عليه تايجرمن» دادگاه کاليفرنيا، کانون داوري امريکا را به خاطر عدم دقت کافي در گزينش داور رسيدگي کننده به پرونده و نيز سوء تصدي جلسات داوري مسئول معرفي کرد، ولي در جديدترين پرونده اي که در اين خصوص منتهي به رأي شده است، يعني دعواي «آسترن عليه شيکاگو بي.دي. اپشنز اکسچنج اينک»، دادگاه فدرال بخش جنوبي نيويورک حکم داد که سازمانهاي متکلف داوري از مصونيتي گسترده در قبال ادعاهاي ضرر و زيان سود ميبرند. اين حکم در مرحله تجديد نظر نيز ابرام شد. وجه اشتراك کلية آراء فوق الذکر در اين است که به موجب آنها سازمانها و مؤسسات مجري و يا برنامه ريز داوري از درجه

معیني از مصونیت برخوردارند، ولی آنچه که این احکام را از هم متمایز می‌سازد این است که در منشأ و از آن مهمتر در میزان این مصونیت با یکدیگر تفاوت ندارند. با این توضیح که در آراء صادره در پرونده‌های «آسترن»، «کوری»، «اوتربورگ» و «ملادی» دادگاه برای این قبیل مؤسسات مصونیتی عام را پذیرفته و آنها را صرفاً از بابت اقداماتی که «آشکارا با رسیدگی داور بی‌ارتباطاند» ضامن و مسئول دانسته است، در حالی که در پرونده «بار» دادگاه حکم داده که تعیین تکلیف در مورد مسئولیت و یا معافیت موکول به این است که آیا اعمال حسب ادعا نادرست و ضمان‌آور مؤسسه داور در مقام حل و فصل قضایی اختلاف انجام شده یا آنکه صرفاً دارای طبعی اداری و اجرایی بوده است؟ دیدگاه مندرج در رأی اخیرالذکر مستدلتر و قانع‌کننده‌تر به نظر می‌رسد به ویژه اگر توجه داشته باشیم که گرایش اخیر دیوان عالی ایالات متحده نیز بر این است که، در هنگام اخذ تصمیم در مورد تعلق یا عدم تعلق مصونیت به عمل قاضی، بین اعمال دارای ویژگی

قضایي و سایر اقدامات قاضي تفكيك قائل شود. با وجود این، به موجب رأي اخيرالذکر، مؤسسات داوري نیز در مواردی که عهده دار وظایف قضایي هستند، با ید فقط از مصونیت شبه قضایي و یا شبه داوري سود جویند.

کمی بعد از صدور رأي در پرونده «بار» که به شدت مورد انتقاد رئیس قانون داوران امریکا قرار گرفت، قانون مزبور مشکل مسئولیت بالقوة خویش را با تصویب و وارد کردن ماده زیر به مقررات داوري تجاري خود رفع نمود. این مقررة جدید اشعار می‌دارد:

«34 (د). هیچ فعل و یا ترك فعل مرتبط با داوري و یا حکمیت اجرا شده حسب این مقررات، موجب مسئولیت مدني قانون و یا داور و یا میانجی در برابر هر يك از طرفین نخواهد شد».

همچنین، بند «ه» ماده 6200 قانون حرف و تجارت کالیفرنیا، در مقام بیان تشریفات داوري در مورد حق الزحمه داور، در قسمت مربوطه تصریح می‌دارد:

«در هر يك از داوريهايي كه به موجب اين ماده توسط كانون وكلاي ايالتي و يا منطقه اي برگزار خواهد شد... داور و يا داوران و نيز نهاد داوري، مديران، تصميم گيران و كاركنان آن، از همان مصونيتي كه شامل رسيدگيها و مراجع قضايي مي گردد، برخوردارند».

نهادهاي خارجي داوري نيز قيود مشابهي را در اسقاط مسئوليت در مقررات داوري خود گنجانيده اند. براي مثال، ماده 66 مقررات داوري انستيتوي داوري هلند مصوب 1986 مي گويد:

«انستيتوي داوري هلند، هر يك از اعضاي هيئت رئيسه، مدير و يا داور را نمي توان از بابت قصور انجام شده در ارتباط با داوري تابع اين مقررات مسئول دانست».

همچنين، ماده 1-19 مقررات ديوان داوري بين المللي لندن مصوب 1985 مقرر مي دارد:

«جز در مواردی که داوران (نه ديوان) ممكن است از بابت خسارات ناشي از

سوءرفتار آگاهانه و عمدی خود مسئول شناخته شوند، دیوان و یا هر یک از داوران را نمی‌توان به لحاظ فعل و یا ترك فعل واقعه در ارتباط با داورى برگزار شده به موجب این مقررات، در برابر هر يك از طرفین از جنبه مدنی مسئول دانست».

در این مورد ماده 34 مقررات مؤسسه داورى ایتالیا مصوب 1985 اشعار می‌دارد: «خدمات این مؤسسه به هیچ وجه برای مؤسسه، واحدها و اشخاصی که به نحو مستقیم و یا غیرمستقیم منصوب نموده است، مسئولیت آور نیست و اصولاً طرفین اختلاف با مراجعه به این مؤسسه حق طرح هرگونه ادعا از بابت خساراتی را که از قلب ناشی نشده باشد، از خود ساقط کرده‌اند».

همان‌طور که ملاحظه می‌گردد مواد پنجگانه بالا، بدون استثنا ولی با درجات متفاوتی، برای نهادهای داورى مربوطه و داوران منتخب آنها در برابر دعاوی ضرر و زیان مطروحه پیش‌بینی مصونیت کرده‌اند.

❖ 317 مسئولیت مدنی داوران ...

توضیح اینکه در حالی که ماده 6200 قانون حرف و تجارت کالیفرنیا تصریح می‌کند که فقط اقدامات قضایی نهاد داور از مصونیت بهره‌مند می‌شود، هر شخصی که طبق مقررات قانون داور امریکا، انستیتوی داور هلند و یا دیوان داور بین‌المللی لندن سمت داور را بپذیرد، به‌طور ضمنی قبول می‌کند که مؤسسه داور در قبال کلیه افعال و یا ترک فعلهای واقع، از جمله اقدامات اداری، غیرقابل تعقیب باشد. به همین ترتیب، داوران فعال طبق مقررات قانون داور امریکا و یا انستیتوی داور هلند از مصونیت گسترده‌ای برخوردارند و حال آنکه داورانی که توسط مؤسسه داور ایتالیا منصوب شده و یا در چارچوب مقررات دیوان داور بین‌المللی لندن انجام وظیفه می‌کنند، در قبال اقدامات متقلبانه و یا تخلفات عمده و آگاهانه خود مسئولیت مدنی خواهند داشت.

هرچند طرفین داور معمولاً می‌توانند در مقررات استاندارد پذیرفته شده در مؤسسات داور، به گونه‌ای که نیازهای خاص آنها را برآورد، جرح و تعدیل

نمایند ولی به نظر می‌رسد شروط زایل کننده مسئولیت به شرح مذکور در مقررات مؤسسات یاد شده، بیان کننده شرایط اساسی مربوط به روش کار هر یک از نهادهای مزبور است، به طوری که تغییر در آنها بدون رضایت مؤسسه ذی ربط امکان پذیر نیست. شرایط مزبور همچنین روابط بین طرفین و داوران را، که باید در چارچوب مقررات شکلی نهاد داوران عمل کنند، تنظیم می‌نماید و لذا به مجرد توافق طرفین و داوران در مورد اعمال مقررات و آیین دادرسی از قبل موجود یک ارگان داوران خاص نسبت به اختلاف مطروحه، مقررات مزبور در واقع به صورت بخشی از شرایط انتصاب داوران در خواهند آمد.

ولی سؤال قابل طرح این است که اگر مقررات آیین دادرسی مؤسسه داوران در مورد مسئولیت مدنی بالقوه داور و یا خود مؤسسه سکوت اختیار کرده باشد، تکلیف چیست؟ برای مثال، در مقررات داوران اتاق تجارت بین المللی پاریس (آی.سی.سی.سی.) ماده ای مشابه ماده 24 (د) مقررات قانون داوران امریکا مشاهده نمی‌شود و در این شرایط، برخلاف نظر معدودی از حقوقدانان،

قائل شدن به این نظر که داور باید از مصونیتی گسترده و قابل مقایسه با میزان مذکور مثلاً در ماده 34 اخیرالذکر استفاده کند، فاقد مبنای منطقی است. زیرا صرف این واقعیت که مبنای عمل یک داور، مقررات یک ارگان داور است، رفتار خاص و تبعیض آمیزی را توجیه نمی‌کند. دیوانهای داور سوئیس و فرانسه این مسئله را که اقدامات سازمانهای متصدی داور طبیعی قضایی دارند، رد می‌کنند و در نتیجه در برابر دعاوی مسئولیت مدنی برای مؤسسات مزبور مصونیت شبه قضایی قائل نیستند. دیوانهای مزبور همچنین تأکید کرده‌اند که این ارگان‌ها بخشی از دستگاه قضایی به شمار نمی‌روند. در ایالات متحده نیز نهادهای متکفل داور معمولاً دارای عنوان و سمت قضایی نیستند، گو اینکه به نظر می‌رسد دادگاههای امریکایی آنها را جزئی لاینفک از مجموعه تشکیلات عهده‌دار امر قضا تلقی می‌کنند. مع الوصف، هرچند اجرای این وظیفه اعطای درجه خاصی از مصونیت به اقدامات اینگونه مؤسسات را توجیه می‌کند، معافیت کامل یک مؤسسه داور از

مسئولیت مدنی ناشی از تخلفات خود بی‌وجه به نظر می‌رسد. علی‌القاعده، باید پذیرفت که به لحاظ غلبه جنبه اجرایی اقدامات سازمانهای داور، اشتباهات آنها باید طبق ضوابط و ملاکهای مسئولیت مدنی حاکم بر اقدامات اداری- اجرایی مراجع قضایی موجود در کشور محل استقرار مؤسسه داور مورد سنجش و ارزیابی قرار گیرد.

بخش پنجم

مسئولیت داور در داور تجاری بین‌المللی

هرچند بحث مسئولیت مدنی داوران در صحنه داوریهایی داخلی از موضوعیت و برجستگی بیشتری برخوردار است، ولی نقش مهم این مسئله در داور تجاری بین‌المللی نیز قابل انکار نیست. در این زمینه، از دیدگاه طرفین و نیز داوران دو مسئله حایز اهمیت است: (الف) مبانی

حقوقی طرح دعوی مسئولیت مدنی علیه
داوران، ب) انتخاب مرجع رسیدگی.

الف- مبانی حقوقی مختلف

حدود و میزان مسئولیت مدنی داوران
ممکن است با توجه به انتخاب قواعد شکلی
حاکم بر رسیدگی داور، قانون حاکم بر
قرارداد منعقد فی‌مابین طرفین و داور،
تابعیت داوران و یا محل برگزاری داور
تفاوت نماید. بنابراین، به طرفین و
داوران قویاً توصیه می‌گردد که در هنگام
تنظیم شرط داور، این مسائل را مورد
توجه قرار دهند و مجموعه خاصی از
مقررات قبلاً شکل گرفته داور را
برگزینند و یا نسبت به شرایط انتصاب
داوران با یکدیگر مذاکره و توافق کنند.
تنظیم قواعد مربوط به مسئولیت مدنی
داور می‌تواند مبتنی بر سه منبع باشد:
1) قرارداد انتخاب داور، 2) قانون ناظر
بر قرارداد داور، و 3) مقررات از قبل
تنظیم شده نهادهای داور که رسیدگی
داور تابع آنهاست.

اساساً در قرارداد داور، طرفین و
داوران مجازند که موضوع مسئولیت داور

را طبق نظر و ارادة خود تنظيم کنند و تنها محدوديت ناظر بر اندارج صريح شرط مسئوليت و يا برعکس مصونيت داور، چيزي جز قواعد آمرة موجود در قوانين حاکم بر انتصاب داور يا مجموعه مقررات کشور محل طرح دعوي مسئوليت مدني عليه داور نيست.

در مقررات موجود ناظر بر داوري نيز ممکن است ماده اي درباره مسئوليت مدني داور وجود داشته باشد، و اگر داور بپذيرد که وفق اين مقررات که متضمن شرطي در خصوص مسئوليت مدني اوست، انجام وظيفه نمايد، به طور ضمنی از ملاک و ضابطة مصرحه در ماده مزبور به عنوان جزئی از شرايط قرارداد داوري تمکين کرده است. البته، اين بدان معنی نيست که طرفين و داوران نمی توانند از ضابطة مسئوليت مدني مذکور در اين مقررات عدول کنند و آن را تغيير دهند؛ لذا اگر بين ملاک مسئوليت مصرحه در مقررات داوري از يك طرف و قرارداد انتخاب داور از طرف ديگر تعارضي وجود داشته باشد، مفاد قرارداد اخيرالذکر حاکم و تعيين کننده خواهد بود.

در صورت فقدان هرگونه ماده یا شرطي در قرارداد داوري و یا در مقررات داوري ناظر بر دادرسي، دادگاهها مکلفاند قانون حاکم بر قرارداد داوري را از میان دو مجموعه قانوني زیر تعیین کنند: الف) قانون اقامتگاه داور، و یا ب) قانون مقررگزار داوري.

اجرای قانون اقامتگاه داور این مزیت آشکار را در بر دارد که به احتمال زیاد داور منتخب از ضابطه مسئولیت مدني قابل اجرا در کشور متبوع خود آگاهی دارد؛ ولي اگر در هیئت داوري داوراني از کشورهاي گوناگون عضویت داشته باشند، این مزیت منتفی است و وجود استانداردهاي بعضاً متفاوت در مورد مسئولیت مدني داوران در قوانین این کشورها، به تبعیض غیرقابل توجیهي در دعاوي مطروحه علیه داوراني که در کشور آنها ضوابط سنگینتری برای مسئولیت داوران پیشبینی شده است، خواهد انجامید.

از طرف دیگر، امتیاز اجرای قانون مقرر داوري در این است که تعیین و احراز آن برای دادگاه آسانتر می‌باشد.

مع الوصف، اجرای قانون مزبور نیز ممکن است مشکلاتی در مرحله اجرای محکوم به بالقوه مالی مورد مطالبه یکی از طرفین علیه داور متخلف بیافریند. بنابراین، ممکن است محکوم^۱ له بعضاً نتواند حکم صادره را در کشور متبوع داور، یعنی محلی که به احتمال فراوان داور در آنجا اموال قابل تأمینی دارد، به اجرا گذارد. برای مثال، امکان دارد حکم مالی صادره توسط یک محکمه تابع نظام حقوق نوشته علیه یک داور امریکایی، توسط محاکم ایالات متحده به اجرا گذارده نشود و چنانچه داور دفاع قابل قبولی را در معافیت و مصونیت خود از مسئولیت مدنی در یک دادگاه صالح امریکا طرح نماید، دادگاه مزبور حکم صادره را به لحاظ نظم عمومی به مورد اجرا نگذارد.

ب - انتخاب مرجع رسیدگی

اساساً طرح دعوی مسئولیت مدنی علیه یک داور در دو مرجع امکان پذیر است: اقامتگاه داور و یا محلی که داور در آنجا برگزار شده است. برای انتخاب یکی از این دو مرجع، دو عامل زیر اثر

گذارند: نخست آنکه آیا دادگاه مرجوع‌الیه، قانونی را که مفید به حال طرف است، اجرا می‌کند؟ و دیگر آنکه آیا حکم مساعد صادره توسط این دادگاه، در مرجع محل وقوع اموال و دارایی داور به منظور وصول محکوم‌به قابل اجرا خواهد بود؟

باید گفت که بعد مسافت ایرادی است که به اقامتگاه داور به عنوان عامل تعیین و انتخاب مرجع رسیدگی وارد شده و امتیاز این راه حل نیز در این است که اگر دادگاه واقع در اقامتگاه داور، او را محکوم کند، رأی صادره از حیث اجرا و تأمین محکوم‌به با مشکلی روبرو نخواهد شد. لذا به طرفین توصیه می‌گردد که، با کوشش برای درج يك ماده ناظر بر انتخاب مرجع رسیدگی در قرارداد داور، تکلیف مرجع رسیدگی را از ابتدا تعیین کنند، هرچند به‌طور طبیعی از آنجا که منافع داور به احتمال بسیار قوی با منافع طرفین مغایر است، انتخاب هر کدام از این دو مرجع نهایتاً به توان مذاکره‌ای و قدرت چانه‌زنی طرفین و داور بستگی خواهد داشت.

بخش ششم

مطالعة تطبيقي و پيشنهادهاي اصلاحي

آنچه در ذيل به عنوان آخرين بخش اين مقاله خواهد آمد، بررسي و ارزيابي راه‌حلهايي است که نظامهاي کامنلا و حقوق نوشته در باب مسئوليت مدني داور ارائه نموده‌اند، و متعاقب آن، ميزان تأثير تغييرات و نوسانات در سياستهاي حقوقي متخذه توسط اکثر محاکم امريکايي در بهبود روند داوري مورد بحث قرار خواهد گرفت. در اين بخش همچنين پيشنهادهايي براي پيريزي يك استاندارد واحد براي مسئوليت مدني داور در پهنه داوري تجاري بين‌المللي عرضه خواهد شد.

الف - ضرورت تغییر در استاندارد فعلی

مسئولیت طبق قوانین امریکا

در نگاه اول چنین به نظر می‌رسد که مقررات موجود در کشورهای تابع نظام حقوق نوشته در خصوص مسئولیت مدنی و یا مصونیت داوران، در مقایسه با مقررات مشابه حاکم در سیستم حقوقی ایالات متحده دارای امتیازات و برتری‌هایی است. الگویی مسئولیت محدود داور به گونه‌ای که در کشورهای پیرو حقوق نوشته قبول شده است، احتمالاً انگیزه بخش داوران برای کاربرد مراقبت‌های لازم در هنگام اجرای مسئولیت‌های داور بوده و در نتیجه کیفیت مطلوب داور را تضمین و به موازات آن سیاست تأمین خسارات وارده به طرفین از باب تخلفات داور را تقویت می‌کند. واقع امر این است که ایرادهایی که توسط دادگاه‌ها و حقوقدانان امریکایی به این الگویی حقوقی وارد شده، در خود کشورهای تابع حقوق نوشته بروز نکرده است. به این معنی که، برخلاف دیدگاه امریکایی، در کشورهای پیرو حقوق نوشته نه شاهد تعقیب فزاینده داوران هستیم و

نه اینکه صاحبان تخصص و افراد ذيصلاح از ترس خواننده واقع شدن از قبول سمت داوران امتناع ورزیده اند. برعکس، به نظر می‌رسد قاعده مسئولیت مدنی پذیرفته شده در نظام حقوق نوشته توانسته باشد به مثابه فیلتر مؤثری از ورود اشخاص فاقد اهلیت و شرایط لازم به حوزه داورى جلوگیری کند.

با توجه به این شرایط، آیا می‌توان گفت که الگوی امریکایی نظارت بر مسئولیت داور همچون باری بر دوش جریان روان و سالم داورى تحمیل شده است؟ برای پاسخ به این سؤال ناگزیریم دیدگاه محاکم و قانونگذار را در کشورهای تابع کامنلا و حقوق نوشته در ابعاد اقتصادی و اجتماعی ملاحظه کنیم. وقتی که در کشوری چون ایالات متحده که با وجود حمایت از داوران با تثبیت دکترین مصونیت گسترده شبه قضایی، شاهد حجم زیاد دعاوی مطروحه علیه داوران هستیم، دیگر چگونه می‌توان ادعا کرد در کشورهای که اجازه تعقیب داور را به دلایل و جهات مختلف در قوانین خود صریحاً پیش‌بینی کرده‌اند، طرح

دعاوي مسئوليت مدني عليه داوران
موضوعيت ندارند؟

بالاخر بودن آمار ارجاع اختلافات به
داوري داخلي در ايالات متحده در مقايسه
با كشورهاي ديگر به عنوان جانشين طريقت
سنتي اقامة دعوي در محاكم، مي‌تواند خود
دليلي باشد بر اينكه چرا شمار دعاوي
مسئوليت مدني مطروحه عليه داوران در
سيستم حقوقي امريكا بيشتر از آمار
مشابه در كشورهاي اروپايي است. دليل
ديگر اين است كه وجود قواعد و مقررات
ناظر بر مسئوليت در كشورهاي پيرو حقوق
نوشته، داوران را از تخلفات و تخطي از
حدود اختيارات و وظائف باز مي‌دارد.
مع الوصف، شايد عمده‌ترين دليل در بالا
بودن آمار دعاوي مسئوليت مدني عليه
داور در امريكا در اين واقعيت نهفته
باشد كه جامعه امريكايي علي‌الظاهر از
بسياري از جوامع ديگر اختلاف خيزتر و
مرافعه‌جوتر است، ضمن اينكه در دسترس
بودن محاكمات با حضور هيئت منصفه،
امكان پرداخت حق‌الوكاله‌ها مشروط به
وصول محكوم‌بها و احتمال صدور آراء
شديدتر در مراحل بعدي، يقيناً انگيزه

بیشتری را برای طرح ادعا در طرفین دعوی و وکلای امریکایی ایجاد خواهد کرد. باید گفت دیدگاه کشورهای تابع سیستم‌های کامن‌لا و حقوق نوشته در مسئله مسئولیت مدنی داور مادام که داوران در مقام ایفای وظایف شبه قضایی هستند، با یکدیگر اختلافی ندارد و در تمام آنها گرایش منطقی بر این است که همان ضابطه و ملاک قابل اعمال به قضات به داوران نیز، البته در صورتی که اقدامات صادره از آنها برای حل و فصل قضایی اختلاف بوده باشد، تسری یابد. لذا طرح این ادعا که داور در حین صدور رأی دچار اشتباه شده است، مادام که این اشتباه از بی‌اعتنایی آشکار او به قانون ناشی نشده باشد، پوشش مصونیت را از داور سلب نمی‌کند. ناگفته نماند که در ایالات متحده این گرایش شدیدتر است به طوری که مصونیت از تعقیب را به اقدامات غیرقضایی داور نیز تعمیم داده است. با عنایت به مباحث فوق، حال که به نظر می‌رسد دادگاه‌های امریکایی ضرورت مقید ساختن مصونیت قضایی را درک کرده و به حق بر اصل جبران خسارات وارده به

زیان‌دیدگان از تخلفات قضات تأکید ورزیده‌اند، جا دارد که مرزهای مصونیت داور نیز حداقل به همان میزان محدود گردد و داوران امریکایی نیز مثل همتهای اروپایی‌شان مسئول جبران زیانهای ناشی از تخلفات عمده و یا اشتباهات فاحش خود، که قهراً به تزییع حقوق یکی از طرفین و یا ابطال بعدی رأی داور منجر می‌گردد، شناخته شوند. با پذیرش چنین الگو و ساختاری است که مسئولیت قانونی و حفظ استقلال و بی‌طرفی داور هر دو در يك حد مطلوب و منطقی با یکدیگر تلفیق و آمیخته می‌شوند. این قالب از يك سو کیفیت مطلوب داور را تضمین نموده و از سوی دیگر مانع ورود افراد شایسته به کسوت داوران نخواهد شد زیرا، طبق این الگو، طرح دعوی مسئولیت مدنی علیه داور مشروط به تحقق دو شرط (ابطال رأی و ارتکاب تقصیر فاحش از جانب داور) گردیده و به این ترتیب از واکنشهای ایذائی علیه داور به نحو مؤثری جلوگیری شده است. با عنایت به دلایل و جهات فوق است که به دیوان عالی ایالات متحده پیشنهاد می‌گردد که

عنداللزوم در مقام رأي در اين مورد، از
اين الگو پيروي نمايد.

ب - پیشنهاد برای تثبیت یک ملاک واحد برای
مسئولیت مدنی داوران
در زمینه داوران تجاری بین‌المللی

در مقاله حاضر ملاحظه شد که نظام‌های حقوقی مختلف، ملاکها و ضوابط متفاوتی را در برخورد با خلافکارهای داور اتخاذ کرده‌اند. تشتت و تنوع قواعد داخلی در این باب، مادام که رسیدگی داور به یک مجموعه کاملاً داخلی محدود می‌گردد، مشکل‌آفرین نخواهد بود؛ ولی به محض آنکه داور از مرزهای داخلی فراتر می‌رود و با جنبه بین‌المللی آمیخته می‌گردد، مشکلاتی از نوع آنچه در بخش قبلی ذکر شد محتمل الوقوع خواهد بود. افزون بر این، کوشش طرفین داور برای اعمال نفوذ ناروا بر روند صحیح داور از طریق تهدید داور به طرح دعوی مسئولیت مدنی علیه او براساس قانون کشور مقرر داور، مشکل دیگری است که داوران به‌طور فزاینده‌ای در معرض آن قرار گرفته‌اند و مقابله و دفع این گونه فشارهای نابجا جز با تثبیت و برقراری الگویی واحد و فراگیر در خصوص مسئولیت مدنی داوران فعال در عرصه داوریه‌های تجاری

بین‌المللی، امکان‌پذیر نیست؛ الگویی که تابع مقر برگزاری داور، مقررات مختلف نهادهای متکفل داور و قوانین کشور متبوع داور نباشد.

تا به امروز کنوانسیون‌های عمده مرتبط با داور، مقررات سازمان‌های بین‌المللی داور، قوانین نوین داخلی ناظر بر ابعاد و جنبه‌های مختلف داور تجاری بین‌المللی و یا دستورالعمل‌های رفتاری داوران بین‌المللی از شکل بخشیدن به چنین الگو و قالبی عاجز بوده و علی‌رغم اصلاحاتی که اخیراً پاره‌ای از سازمان‌های درگیر چون کانون داور امریکا و یا دیوان داور بین‌المللی لندن برای رفع مشکل مسئولیت مدنی داوران در مقررات آیین‌دادرسی خود نموده‌اند، نتایج مطلوبی در مورد حدود و شرایط مسئولیت مدنی داور به دست نیامده است.

در مقدمه «دستورالعمل‌های رفتاری داوران بین‌المللی» مصوب 1987، کانون وکلای بین‌المللی برای ایجاد استاندارد یکپارچه‌ای برای مسئولیت مدنی داوران

بین‌المللی، پیشنهادی را به این شرح
تنظیم کرده است:

«جز در موارد سنگین بی‌توجهی عمده و
یا غیرمحتاطانه نسبت به تکالیف
قانونی، داوران اساساً باید از هرگونه
دعوایی به استناد قوانین داخلی مصون
و مبرای از مسئولیت تلقی شوند».

هرچند فرمول مزبور یقیناً مبین گامی
در جهت صواب است، در عین حال، متن آن
باید با در نظر گرفتن مباحث مطروحه در
این مقاله اصلاح و تبیین گردد و
استاندارد روشن و منطقی ناظر بر
مسئولیت مدنی داوران بین‌المللی به شرح
زیر تنظیم شود:

«به استثنای موارد تخلفات عمده و یا
تقصیرات فاحش داوران در ایفای وظایف
قراردادی، داوران بین‌المللی باید از
هرگونه دعوی مسئولیت مدنی مصون و
برای‌الذمه قلمداد شوند. تخلفات
مسئولیت‌آور نیز باید به گونه‌ای باشند
که به ختم زودرس جریان داور و یا
ابطال رأی داور منتهی شده باشند.
اشتباه داور در صدور رأی به هیچ‌وجه

براي او مسئوليتي ايجاد نخواهد كرد
مگر اينكه اشتباه مزبور متضمن
بياعتنايي فاحش داور به قوانين حاكم
بوده باشد».