

نقض و توسعه قلمرو قرارداد داوری

علیرضا ایرانشاهی*

چکیده

قرارداد داوری مهم‌ترین معیار تعیین حدود قلمرو صلاحیت مرجع داوری و تجلی‌گاه مبنای مشروعیت داوری است و ممکن است تخطی مرجع داوری از آن، موجب ابطال و عدم‌شناسایی و اجرای رأی داوری گردد. نقض قلمرو قرارداد داوری را می‌توان به دو نوع نقض موضوعی و نقض شخصی تقسیم‌بندی نمود. توسعه قرارداد داوری در صورتی که در عمل، موجب نقض قلمرو قرارداد داوری نگردد و صرفاً در حیطه تفسیر قرارداد داوری و تشخیص موضوعات و طرف‌های حقیقی قرارداد داوری و قصد و اراده واقعی طرفین آن باشد، قابل پذیرش است. در غیر این صورت باید توسعه قرارداد داوری را برخلاف بدیهی‌ترین اصول اولیه حقوقی، و عملی نامشروع توسط مرجع داوری در تجاوز از قلمرو صلاحیت خویش تلقی نمود.

واژگان کلیدی

قرارداد داوری، نقض قلمرو قرارداد داوری، توسعه شرط داوری، قلمرو شخصی، قلمرو موضوعی، ابطال رأی داوری، شناسایی و اجرای رأی داوری.

مقدمه

قرارداد داوری^(۱) همانند هر قرارداد دیگری از قاعده نسبیت و اصل آزادی اراده طرفین تبعیت می‌کند. ماهیت قراردادی داوری و اینکه این قرارداد، و در واقع قصد مشترک و توافق طرفین، مبنای اصلی مشروعیت وجود و تصمیمات دیوان داوری است، چارچوب صلاحیت داوران را تشکیل می‌دهد. لذا به‌ویژه با نظر به اصل عدم

* نویسنده مسئول، دکترای حقوق خصوصی و مدرس دانشگاه

Alireza-iranshahi@yahoo.com

۱. در این مقاله از شرط داوری و قرارداد (خاص) داوری و موافقت‌نامه داوری تحت عنوان واحد «قرارداد داوری» نام برده شده است.

صلاحیت دیوان داورى و لزوم احراز صلاحیت دیوان در هر مورد، داوران صرفاً در خصوص موضوعات مورد توافق طرفین و فقط در مورد طرفین قرارداد داورى، واجد صلاحیت رسیدگی و اتخاذ تصمیم خواهند بود. به همین دلیل، نقض قلمرو قرارداد داورى به مفهوم نقض قصد و اراده مشترک طرفین (بر فرض وجود) و تحمیل اراده داوران بر آنان یا یکی (و در داورى‌های چندجانبه، برخی) از طرفین است. در این راستا، خروج داور از قلمرو قرارداد داورى و اتخاذ تصمیم راجع به موضوعات خارج از شمول قرارداد یا اشخاصی که طرف قرارداد داورى نیستند، به معنی اتخاذ تصمیم مرجع داورى در خصوص اشخاص یا موضوعاتی است که در موردشان قرارداد داورى منعقد نگردیده است و لذا به علت خلأ قراردادی در این موارد، دیوان داورى، فاقد صلاحیت خواهد بود. البته عکس این وضعیت نیز صادق است. زمانی که مرجع داورى از رسیدگی و اتخاذ تصمیم در خصوص تمام موضوعات ارجاع شده به وی که در قلمرو قرارداد داورى نیز قرار می‌گیرند، یا از تصمیم‌گیری در خصوص تمامی خواهان‌ها یا خواندگان داورى که طرف قرارداد داورى هستند، خودداری می‌نماید، عملاً از اعمال صلاحیت در خصوص موضوعات و اشخاصی که تصمیم‌گیری در مورد آن‌ها در قلمرو قرارداد داورى و رسالت مرجع داورى قرار می‌گیرد، خودداری نموده است. باین‌حال این شق اخیر را نمی‌توان از مصادیق و مشمول احکام و قواعد راجع به نقض قلمرو قرارداد داورى تلقی نمود، اگرچه اطلاق عنوان نقض منفی قلمرو قرارداد داورى بر آن نیز خالی از اشکال به نظر می‌رسد.

خاطر نشان می‌سازد که نباید مسئله نقض قلمرو قرارداد داورى را با مسئله نقض حدود اختیارات مرجع داورى اشتباه گرفت و آن دو را با یکدیگر خلط نمود. اگرچه حدود اختیارات مرجع داورى نیز عمدتاً بر مبنای قرارداد داورى مشخص می‌شود و داوران به هیچ وجه و تحت هیچ شرایطی مجاز به نقض این حدود و توسعه آن نیستند، این دو موضوع کاملاً با یکدیگر متفاوت بوده و مسئله اخیر که بسیار مهم نیز هست، در جایگاه خاص خود قابل بررسی است.

در این نوشتار، نخست، نقض قلمرو قرارداد داورى و سپس توسعه قرارداد داورى، که ممکن است منجر به تجاوز از قلمرو قرارداد داورى شود، بررسی خواهد شد.

۱. نقض قلمرو قرارداد داورى

مشروعیت داورى و نتایج آن، تا حدود زیادی وابسته به قصد و رضایت طرفین است که جنبه‌های مختلف آن در قرارداد داورى متجلی است. به همین دلیل، در صورتی که دیوان داورى در مورد موضوعات و اختلافات یا اشخاص، رأیی صادر نماید که در آن خصوص، به علت فقدان قرارداد داورى، فاقد صلاحیت بوده است، رأی صادره نیز فاقد مشروعیت و پشتوانه حقوقی خواهد بود. این مورد را نباید با وقتی که علی‌رغم وجود قرارداد داورى، موضوع اختلاف به دیوان داورى ارجاع نگردیده است، اشتباه گرفت و باید عنایت داشت که در این مقاله، موضوع نقض قلمرو صلاحیتی دیوان داورى، صرفاً تا جایی که به نقض قلمرو قرارداد داورى مربوط باشد، بررسی خواهد شد.

۱-۱. انواع نقض قلمرو قرارداد داوری

انواع نقض قلمرو قرارداد داوری را از جهات مختلف می‌توان برشمرد که مناسب‌ترین دسته‌بندی در این خصوص، تقسیم‌بندی به نقض قلمرو موضوعی قرارداد داوری و نقض قلمرو شخصی قرارداد داوری است.

الف) نقض قلمرو موضوعی قرارداد داوری

مسئله نقض قلمرو موضوعی قرارداد داوری، بیشتر در سه مورد قابل طرح است؛ اول در جایی که شرط داوری به تمام اختلافات راجع به آن قرارداد، از جمله تمامی اختلافات مربوط به تفسیر و اجرای آن و هرگونه اختلاف در مورد مقررات و مفاد قرارداد اصلی حاوی آن، اشاره نمی‌کند و دوم در مواردی که مقررات و مندرجات قراردادهای متعدد باید در پرتو یکدیگر مورد تفسیر و اجرا قرار گیرد، و سوم در جایی که اختلافات غیرقراردادی، بر اساس شرط داوری مندرج در قرارداد به داوری ارجاع می‌شود.^(۲) در این موارد، اختلافی از سوی یکی از طرفین به داوری ارجاع می‌شود و دیوان داوری نیز در آن خصوص رسیدگی و اظهارنظر می‌نماید؛ درحالی که آن اختلاف در حیطه قلمرو قرارداد داوری نمی‌گنجد.

این نوع نقض قلمرو قرارداد داوری، خود به دو شکل قابل تحقق است؛ اگر کل موضوع یا موضوعاتی که توسط دیوان داوری مورد رسیدگی قرار گرفته و درباره‌اش رأی صادر شده، خارج از قلمرو قرارداد داوری بوده باشد، نقض کلی نسبت به قلمرو قرارداد داوری محقق شده است. به عبارت دیگر، در این نوع نقض قلمرو قرارداد داوری، تمام موضوعاتی که درباره‌اش رأی صادر شده است خارج از قلمرو صلاحیتی دیوان است. تفاوت این شق با فقدان قرارداد داوری این است که در اینجا درهرحال، قرارداد داوری معتبری بین طرفین وجود داشته است اما دیوان با نادیده گرفتن قلمرو آن، در خصوص امور دیگری رأی صادر کرده‌اند.

اگر دیوان داوری رأیی صادر کند که فقط برخی قسمت‌های موضوعی آن، نتیجه تجاوز دیوان از حدود قلمرو قرارداد داوری بوده باشد، نقض جزئی قلمرو موضوعی قرارداد داوری محقق شده است. اصولاً در چنین مواردی، اگر بتوان تصمیم دیوان را درباره موضوعاتی که در خصوص آن‌ها قرارداد داوری صورت گرفته و لذا دیوان داوری هم در آن موارد واجد صلاحیت بوده، از موضوعاتی که در خصوص آن‌ها قرارداد داوری وجود نداشته است تفکیک نمود، فقط آن قسمت از رأی که دربردارنده تصمیم راجع به موضوعات غیرمذکور در قرارداد داوری است و دیوان در خصوص آن‌ها واجد صلاحیت نبوده است، قابل تعرض خواهد بود. البته بدیهی است که اعمال چنین تفکیکی باید مشروط بر این امر باشد که این اقدام، در مجموع، موجب پیدایش نتیجه ناعادلانه‌ای نشود. به عبارت دیگر اگر اجزای مختلف رأی داوری، چنان با یکدیگر ارتباط متقابل و نزدیکی داشته باشند که حذف قسمتی از رأی، سرنوشت قسمت‌های دیگر رأی را نیز دچار انقلاب نماید، کل رأی باید ابطال و از شناسایی و اجرای کل آن پرهیز شود. کنوانسیون نیویورک در شق «ج» بند ۱ ماده ۵ خود، به‌طور اصولی امکان تفکیک و جداسازی قسمت‌های معتبر رأی از قسمت‌های بی‌اعتبار آن را پذیرفته است که با وحدت ملاک و تنقیح مناط می‌تواند در دادرسی ابطال نیز مورد استفاده قرار گیرد. ماده مذکور مقرر می‌دارد که اگر بتوان تصمیم صادره در خصوص

2. E. Gaillard & J. Savage, "Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration" Kluwer Law International, 1999, pp. 933 - 934.

موضوعات ارجاع شده به داوری را از قسمت راجعه به موضوعات ارجاع نشده به داوری مجزا کرد، «می توان آن قسمت از رأی را که حاوی تصمیمات راجعه به موضوعات ارجاع شده به داوری است مورد شناسایی و اجرا قرار داد». رویه قضایی کشورها نیز مؤید دیدگاه مذکور است.^(۳)

لازم به ذکر است که نقض قلمرو موضوعی قرارداد داوری توسط مرجع داوری ممکن است بر اثر رسیدگی آن مرجع به دعوی متقابل خوانده داوری یا رسیدگی به ادعای تهاوتر وی روی دهد. به همین دلیل مرجع داوری در هنگام مواجهه با تقاضای داوری متقابل یا ادعای تهاوتر، باید بررسی کند که آیا موضوع داوری متقابل یا ادعای تهاوتر در قلمرو قرارداد داوری که مبنای رسیدگی به داوری اصلی است، قرار دارد یا خیر.

ب) نقض قلمرو شخصی قرارداد داوری

مرجع داوری، مرجع منتخب اشخاصی است که با توافق و انعقاد قرارداد، به طور مستقیم یا غیرمستقیم، وی را برای حل و فصل اختلاف فی مابین خود انتخاب کرده اند و او صرفاً در این قلمرو و در مورد همین اشخاص می تواند اختیارات خود را برای حل و فصل اختلافات به کار گیرد.^(۴) با عنایت به ماهیت قراردادی داوری در تمام نظام های حقوقی دنیا، علی الاصول هیچ شخصی نمی تواند برخلاف قصد و رضای خود به داوری خوانده شود یا بدون وجود توافق، اختلافات خود را با اشخاص از طریق داوری حل و فصل نماید. به همین دلیل، نه تنها ورود شخص ثالث به داوری یا آغاز نمودن روند داوری توسط غیرامضاکننده قرارداد داوری مستلزم تبدیل او به یک طرف داوری است (که خود نیازمند مقدمه ای واجب به نام قرارداد داوری است)، بلکه از طرف دیگر، التزام اشخاص ثالث به داوری نیز نیازمند قصد و اراده است.^(۵) لذا در هر مورد باید به

۳. در یک قضیه، شرط داوری، در صورت وقوع اختلاف، انجام داوری در مالزی را پیش بینی کرده بود. پس از صدور رأی داوری و در مرحله اجرای رأی، طرف مخالف اجرای رأی مدعی بود که شرط داوری فقط در خصوص ادعاهای راجعه به کیفیت، اندازه و وزن کالاها پیش بینی شده و دیگر موضوعات را تحت پوشش قرار نمی دهد. این در حالی بود که داوران در خصوص اسناد تجاری رأی داده بودند. دادگاه عالی بخش هنگ کنگ با رد ایرادات خوانده، با اجرای رأی موافقت کرد. اما دادگاه تجدیدنظر هنگ کنگ معتقد بود که شرط داوری آن قدر وسیع نبوده است که موضوع اختلاف حاضر راجعه به اسناد تجاری را تحت پوشش قرار دهد. دادگاه اخیر چنین استدلال کرد که مقررات قرارداد فقط موضوعات خاصی را در برمی گرفته و اسناد تجاری، تحت شمول آن نبوده است. لذا دادگاه تجدیدنظر معتقد بود که دادگاه نباید هیچ یک از عبارات به کاررفته در شرط داوری را نادیده بگیرد و نمی تواند شرط داوری جدیدی برای طرفین بنویسد. همچنین متعاقب درخواست برای اجرای یک رأی داوری صادره در سوریه بر اساس قراردادی که داوری برای حل و فصل اختلافات غیرفنی در سوریه و داوری برای حل و فصل موضوعات فنی را به موجب قواعد داوری آی.سی.سی مقرر می کرد، دادگاهی در تورینو ایتالیا چنین تصمیم گرفت که علی رغم اینکه داوران سوری در خصوص موضوعات فنی نیز همچون موضوعات غیرفنی تصمیم گیری کرده اند، فقط تصمیمات آن ها در خصوص موضوعات غیرفنی در حیطه قرارداد داوری قابل اجرا می باشد:

See A. Jan Van den Berg, "New York Convention of 1958: Refusals of Enforcement" *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, vol. 18, no. 2, 2007, p. 10.

4. O. Kazutake "Party Autonomy in International Commercial Arbitration: Consolidation of Multiparty and Classwide Arbitration" *Annual Survey of Int'L & Comp. Law*, vol. 9, 2003, p. 190.

5. T. Courtney, "Binding Non-signatories to International Arbitration Agreements: Raising Fundamental Concerns in the United States and Abroad" *Rich. J. Global L. & Bus.*, vol. 8, 2008, p. 585.

اصل عدم‌صلاحیت دیوان دآوری عنایت داشته و توجه نمود که صلاحیت دیوان دآوری در رسیدگی به اختلافات، در خصوص موضوعات و اشخاص مختلف، امری است که، چه در مورد خواهان و چه در مورد خوانده دآوری، باید مورد‌به‌مورد احراز شود.

قرارداد دآوری، همانند هر قرارداد دیگری می‌تواند به‌طور صریح یا ضمنی منعقد شود. اعلام قصد و رضا به شرط یا قرارداد دآوری نیز می‌تواند به‌طور صریح یا ضمنی صورت پذیرد. اعلام قصد و رضای صریح، معمولاً با امضای قرارداد یا شرط دآوری محقق می‌شود، اما اولاً علی‌الاصول در اعلام قصد و رضای ضمنی به قرارداد دآوری، طرفی که قصد و رضای خود را به دآوری به‌طور تلویحی اعلام می‌نماید، معمولاً قرارداد یا شرط دآوری را امضا نکرده است. لذا باید عنایت داشت که غیر امضاکننده اگر به‌هیچ‌نحو، صراحتاً یا ضمناً، به دآوری رضایت نداده باشد، اصولاً یک طرف واقعی دآوری نبوده و رأی صادره در خصوص وی (که در چنین وضعیتی علی‌القاعده خوانده یا یکی از خوانندگان اصلی یا طاری دآوری است) به علت فقدان قرارداد دآوری قابل ابطال بوده و این امکان وجود دارد که بر اجرای آن، ایراد وارد شود. ثانیاً شخص امضاکننده همواره طرف واقعی شرط یا قرارداد دآوری نیست.

لزوم احراز قصد و رضای طرف‌های دآوری، اعم از طرف‌های اولیه یا طرف‌هایی که در جریان دآوری وارد آن شده یا به دآوری فراخوانده می‌شوند، ولو با مطرح‌ساختن فرض قصد و رضا در برخی انواع قراردادها، یک قاعده مبنایی اولیه است که در تمام نظام‌های حقوقی جهان، به‌نوعی شناخته شده است. بند ۱ ماده ۴ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه بین‌المللی یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی نیز بر تفسیر قراردادها طبق قصد مشترک طرفین تأکید کرده است. لذا برای توجیه ورود یا احضار شخص غیر امضاکننده به دآوری و تبدیل وی به یک طرف تمام‌عیار دآوری، احراز قصد و رضای وی به‌نحوی از انحای ضروری بوده و در این خصوص باید به اصول و قواعد و مفاهیم حقوق قراردادهای مراجعه نمود. بدیهی است در صورت عدم احراز قصد و رضای غیر امضاکننده به دآوری، ملزم‌نمودن وی به دآوری، با مشکلات بنیادین مواجه خواهد بود. باید توجه داشت که علی‌القاعده مسائل مربوط به توسعه شرط دآوری، استثنایی بر اصول و قواعد مسلم حقوق قراردادهای نیست و نباید آن را خارج از چارچوب‌های بنیادین و اصولی حقوق قراردادهای ملاحظه و ارزیابی نمود. طبیعی است که هر نوع تئوری که بدون در نظر گرفتن اصول و قواعد بنیادین مذکور، که تمامی آن‌ها نیز در درجه نخست بر مبنای قصد و رضای طرفین است، مطرح شود، علی‌القاعده موفقیت قابل‌توجهی نخواهد داشت.

در خصوص قلمرو شخصی قرارداد دآوری باید گفت که نقض کلی این قلمرو، عقلاً منتفی است. در صورتی که بین هیچ‌یک از طرفین دآوری هیچ‌گونه قرارداد دآوری وجود نداشته باشد، باید گفت که فقدان کلی قرارداد دآوری محقق شده است. در چنین وضعیتی هیچ‌گونه قرارداد دآوری بین هیچ‌یک از اطراف دآوری وجود نداشته و لذا به هیچ وجه مسئله نقض کلی قلمرو شخصی قرارداد دآوری مطرح نمی‌گردد. در نقض جزئی قلمرو شخصی قرارداد دآوری، دیوان دآوری در خصوص اشخاصی، خواهان یا خوانده، اقدام به رسیدگی و صدور رأی می‌نماید که بعضی از آن‌ها به هیچ وجه به دآوری مذکور رضایت متقابل نداده و طرف قرارداد دآوری نیز نبوده‌اند، اگرچه ممکن است حتی قرارداد دآوری به امضای آن‌ها رسیده باشد. در واقع در این شق، قرارداد

داوری بین برخی اطراف داوری موجود است ولی در خصوص شخص یا اشخاص دیگری نیز که برخلاف رضایت خود به داوری کشانیده شده و در خصوص آن‌ها رأی صادر می‌شود، قرارداد داوری وجود ندارد. همان‌گونه که قبلاً هم بیان شد، اگر قرارداد داوری بین طرف‌های دیگر نیز، علاوه بر طرفی که برخلاف رضایت خود به داوری کشانده شده است، وجود نداشته باشد موضوع از شمول این شق خارج و تحت عنوان فقدان هرگونه قرارداد داوری قابل بحث و بررسی خواهد بود که معادل با عدم صلاحیت کلی دیوان داوری است. لذا نقض قلمرو قرارداد داوری به عدم صلاحیت جزئی دیوان داوری منجر می‌شود. رضایت از این جهت باید متقابل باشد که صرف رضایت یک شخص به داوری، وی را به طرف واقعی و به‌ویژه خواهان مشروع داوری تبدیل نمی‌کند. رضایت باید متقابل باشد و طرف یا طرف‌های مقابل نیز بر این امر رضایت داشته باشند، به‌نحوی که وحدت قصد و اراده طرفین قابل استنباط باشد. این امر نیز نتیجه ماهیت قراردادی داوری و رکن بودن قصد و اراده طرفین در آن است.

۲-۱. آثار نقض قلمرو قرارداد داوری

نقض قلمرو قرارداد داوری توسط مرجع داوری و صدور رأی داوری در تجاوز از این قلمرو، در خصوص آن قسمت از رأی که در نقض این قلمرو صادر شده است، در واقع معادل با فقدان قرارداد داوری بوده و حسب مورد می‌تواند مستقیماً یا با وحدت ملاک و تنقیح مناط، در دادگاه‌های کشور مبدأ و کشور(های) مقصد، موجب ابطال تمام یا قسمت مربوطه رأی داوری صادره یا امتناع از شناسایی و اجرای آن شود.^(۶)

منابع بین‌المللی و داخلی نیز بالاتفاق، فقدان قرارداد داوری را، حسب مورد، از موجبات اعتراض به رأی داوری و ابطال آن یا ممانعت از شناسایی و اجرای آن دانسته‌اند. به‌طور مثال، بند «الف» ماده ۱ کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو مقرر می‌داشت که برای تحصیل شناسایی یا اجرای رأی داوری، معتبر بودن (و به‌طریق‌اولی وجود) قرارداد داوری الزامی است. امروزه نیز بر اساس شق «الف» بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون نیویورک، شناسایی و اجرای رأی داوری خارجی باید (یا می‌تواند) به علت بی‌اعتباری یا فقدان قرارداد داوری مورد امتناع قرار گیرد. در این خصوص می‌توان از بند «الف» ماده ۹ کنوانسیون اروپایی ۱۹۶۱ ژنو راجع به داوری تجاری بین‌المللی و نیز قسمت اول از شق «الف» بند ۲ ماده ۳۴ قانون نمونه آنسیترال راجع به داوری تجاری بین‌المللی نیز یاد کرد.

در منابع داخلی نیز فقدان قرارداد داوری تقریباً در تمام کشورها، از جمله در کشورهایی همچون روسیه، هلند و ایتالیا که کاملاً یا به‌صورت جزئی قانون نمونه را پذیرفته‌اند، موجبی برای ابطال آرای داوری به‌شمار می‌رود. در حقوق داوری فرانسه، مسئله نقض قلمرو قرارداد داوری تحت‌عنوان فقدان قرارداد داوری مورد توجه قرار گرفته و

۶. دادگاه‌های مختلف در مواجهه با اعتراض خواهان ابطال رأی داوری، مبنی بر اینکه وی طرف قرارداد داوری نبوده است، حسب مورد، رویه‌های مختلفی را اتخاذ کرده‌اند؛ از جمله بعضی به معیار مربوط به فقدان قرارداد و برخی دیگر به معیار خاص مربوط به اتخاذ تصمیم ماورای قلمرو قرارداد داوری استناد نموده‌اند. ن.ک:

A. Uzelac, "Jurisdiction of the Arbitral Tribunal: Current Jurisprudence and Problem Areas under the UCITRAL Model Law" 154 *Int A. L. R.*, 2005, p. 161.

در جایی که داوران از قلمرو قرارداد داوری فراتر رفته و از حدود آن تعدی کنند، رأی آنان قابل ابطال است.^(۷) در عمل نیز دادگاه‌های فرانسوی در مواردی که نقض قلمرو قرارداد داوری، چه شخصی و چه موضوعی را احراز نموده‌اند، در ابطال رأی صادره تردیدی به خود راه نداده‌اند.^(۸) به موجب شق ۱ بند ۸ ماده ۲۶۰ آیین دادرسی مدنی ۱۹۹۱ چین نیز فقدان قرارداد یا شرط داوری موجب ابطال رأی داوری می‌شود.^(۹) همچنین به موجب ماده ۳۲ قانون داوری ۱۹۹۶ برزیل، رأی داوری از جمله «هنگامی که از شرایط مقرر در قرارداد داوری تجاوز شده باشد» باطل است.

ناگفته نماند که برخی نویسندگان معتقدند از آنجا که معمولاً شروط داوری مقرر در قراردادهای تجاری به نحوی تنظیم می‌شوند که تقریباً همه اختلافاتی را که ممکن است بین طرفین واقع شود دربرمی‌گیرند و نیز به خاطر وجود این فرض که داور در حیطه قلمرو صلاحیت خود عمل می‌کند، استناد به این مسئله در به چالش کشیدن رأی داوری چندان موفقیت‌آمیز نبوده است.^(۱۰) در همین راستا، دادگاه‌های کانادایی در موقعیت‌های متعدد اعلام داشته‌اند که در مواردی که صلاحیت دیوان داوری به نوعی مورد اعتراض واقع می‌شود، «یک فرض قوی» مبنی بر اینکه دیوان داوری در حیطه قلمرو صلاحیت خود عمل کرده است وجود دارد.^(۱۱) از طرف دیگر هم دادگاه‌ها قراردادهای داوری را به نحوی آزادانه تفسیر کرده‌اند که بیشترین موضوعات را در قلمرو داوری جای دهند.^(۱۲)

۲. توسعه قلمرو قرارداد داوری

گاهی نقض قلمرو قرارداد داوری تحت عنوان توسعه شرط و قرارداد داوری صورت می‌پذیرد. امروزه مسئله توسعه شرط داوری، به ویژه در داوری‌های تجاری بین‌المللی ناشی از قراردادهای متعدد پیچیده و چندوجهی، امری غامض و درعین حال مبتلابه به شمار می‌رود. به طور مثال این امر در آمار مندرج در فهرست تطبیقی یکی

7. Gaillard & Savage, op. cit., p. 939.

۸. برای اطلاع از رویه قضایی فرانسه در خصوص نقض قلمرو موضوعی قرارداد داوری، ن. ک:

Th. William, & P. Nanette, "France: Setting Aside – Lack of Jurisdiction" *International Arbitration Law Review*, 2004.

و برای اطلاع از رویه قضایی فرانسه در خصوص نقض قلمرو شخصی قرارداد داوری، ن. ک:

Th. William, & P. Nanette "France: Setting Aside – Lack of Arbitration Agreement" *International Arbitration Law Review*, 2004.

9. F. Kun, "Arbitration in China: Practice, Legal Obstacles and Reforms" *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, vol. 19 no. 2, 2008, p. 38.

10. K. M. Curtin, "An Examination of Contractual Expansion and Limitation of Judicial Review of Arbitral Awards", *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, vol. 15, no. 2, 2000, 20.

11. S. Kroll Stefan, "Setting Aside Proceeding in Model Law Jurisdictions" *International Arbitration Law Review*, 2006, p. 39.

12. Curtin, op. cit., p. 20.

از مقالات ویلیام پارک^(۱۳) مشهود است که طبق آن، در داوری‌های انجام‌یافته به‌موجب نظام داوری آی.سی.سی، به‌عنوان مهم‌ترین نظام داوری تجاری بین‌المللی در دوران معاصر،^(۱۴) حداقل در بیست‌و‌دو داوری، مسئله توسعه شرط داوری مطرح گردیده و جالب اینکه تعداد مواردی که توسعه شرط داوری در داوری‌های آی.سی.سی با موفقیت اعمال گردیده است، با موارد ناکامی آن برابر است. البته با در نظر گرفتن تعداد آرای داوری که با توسعه شرط داوری صادر و متعاقباً در دادگاه‌های مقرر داوری ابطال شده‌اند، در نهایت باید گفت اگرچه آمار نمونه مذکور از روند رو به‌رشد اعمال توسعه شرط داوری در این داوری‌ها حکایت می‌کند، از احتمال بالایی برای موفقیت نهایی آن نیز خبر نمی‌دهد و این نشانگر عدم استقبال قابل توجه از آن است. باید عنایت داشت که در مواردی که رویه قضایی از توسعه شرط داوری حمایت کرده است، این حمایت عمدتاً مشروط بوده و شرط اصلی توسعه قلمرو قرارداد داوری در این تصمیمات، لزوم احراز قصد و رضایت طرفین است و ارزیابی و تحلیل، عمدتاً بر همین پایه صورت گرفته و اشاره مکرر به اوضاع و احوال وضعیت‌های خاص، علم، رفتار و عملکرد طرفین نیز در همین راستا قابل توجیه است.^(۱۵)

در خصوص توسعه شرط داوری، تئوری‌های متعددی در کشورهای مختلف مطرح شده است. از میان تئوری‌های مطرح در رویه قضایی ایالات متحده آمریکا می‌توان به تئوری‌های اصیل واقعی،^(۱۶) اصیل پنهان،^(۱۷)

13. WW. Park, "Non-signatories and International Contracts: An Arbitrator's Dilemma", Oxford, 2009, p. 31.

۱۴. محبی، محسن، **نظام داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی**، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۴، ۱۳۷۸، ص ۲۹.

۱۵. به‌طور مثال، دادگاه تجدیدنظر پاریس در تصمیمی مربوط به هفتم دسامبر ۱۹۹۴ در حمایت مشروط از توسعه شرط داوری چنین استدلال نمود: «... در حقوق داوری بین‌المللی، آثار شرط داوری به طرف‌هایی که به‌طور مستقیم با اجرای قرارداد درگیر هستند گسترش می‌یابد، مشروط بر اینکه وضعیت‌ها و فعالیت‌های خاص آن‌ها موجب ایجاد این فرض شود که آنان از وجود و قلمرو شرط داوری آگاه بوده‌اند، به‌نحوی که داور بتواند تمام جنبه‌های حقوقی و اقتصادی اختلاف را در نظر بگیرد»

CA Paris, Dec. 7, 1994, V2000, aff'd, Cass. le civ., May 21, 1997.

همچنین در سال ۱۹۸۶ دادگاه تجدیدنظر پاریس چنین نظر داد که شرط داوری امضا شده به‌وسیله شرکت فرعی می‌تواند شرکت مادر را نیز ملزم نماید، هر چند شرکت مادر، شرط داوری را امضا نکرده باشد. دادگاه مذکور در تصمیم‌گیری راجع به این پرونده از استدلالات به‌کاررفته در پرونده مزبور استفاده کرد. به‌علاوه دادگاه این امر مهم را نیز مورد تأکید قرار داد که هیچ قاعده کلی حقوقی مبنی بر اینکه شرط داوری امضا شده به‌وسیله یک شرکت بتواند به دیگر اعضای گروه که قرارداد را امضا نکرده‌اند توسعه یابد، وجود ندارد و توسعه شرط داوری در هر مورد، بستگی به قصد طرفین دارد و این قصد از مجموع شرایط و اوضاع و احوال، قابل استنباط است.

CA Pau, Nov. 26, 1986, Sponsor A. B. v. Lestrade, 1988 Rev. Arb. 153.

دادگاه تجدیدنظر پاریس در تصمیم صادره در هفتم ژوئیه ۱۹۹۴ نیز چنین اظهار نظر کرده است که شخصی که ضمانت تعهد ناشی از قرارداد حاوی شرط داوری را بر عهده می‌گیرد، با آن شرط ملزم نخواهد شد، مگر آنکه از مجموع شرایط و اوضاع و احوال قضیه بتوان استنباط کرد که «قصد واقعی طرفین» از انعقاد عقد ضمانت این بوده است که ضامن - که اغلب هم شرکت مادر است - طرف قرارداد داوری باشد.

Uzinexportimport Romanian Co. v. Attock Cement Co., 1995 Rev. Arb. 107.

همچنین در این خصوص به سایر پانویس‌های این مقاله، از جمله پانویس‌های شماره ۱۹ و ۶۷ مراجعه شود.

16. Alter-ego

نمایندگی،^(۱۸) انعقاد شرط داوری از طریق ارجاع،^(۱۹) فرض قرارداد داوری،^(۲۰) استاپل^(۲۱) و شخص ثالث ذی‌نفع^(۲۲) اشاره کرد.^(۲۳) همچنین از تئوری‌های مورد استفاده در رویه قضایی سوئیس جهت توسعه شرط داوری می‌توان از تئوری‌های ضمانت (تلویحی)،^(۲۴) نمایندگی، مداخله در قراردادها،^(۲۵) گروه شرکت‌ها،^(۲۶) کنارزدن نقاب شرکت،^(۲۷) استاپل، انکار (منع دسترسی به) عدالت،^(۲۸) و کارآمدی تشریفات^(۲۹) نام برد.^(۳۰)

علی‌القاعده توسعه قرارداد داوری صرفاً از دیدگاه قوانین کشورهای هم‌چون فرانسه، که دارای مقررات شکلی منعطفی در خصوص چگونگی شکلی و انعقاد قرارداد داوری هستند قابل‌پذیرش خواهد بود. این امر از آن جهت واجد اهمیت مضاعف است که ممکن است مقررات شکلی حاکم بر اعتبار قرارداد داوری عملاً از توسعه قرارداد داوری مانع به‌عمل آورد. برخی نویسندگان نیز، به‌درستی معتقدند که قید الزامی کتبی بودن قرارداد داوری در برخی منابع، همچون کنوانسیون نیویورک، از جمله به همین علت، یعنی به‌دلیل مانع از کشاندن اجباری اشخاص به داوری مقرر شده است.^(۳۱) باین‌حال، دیوان فدرال کشور سوئیس در تصمیماتی مربوط به سال‌های ۲۰۰۳^(۳۲) و ۲۰۰۴^(۳۳) شرایط شکلی اعتبار قرارداد داوری را صرفاً مربوط به قرارداد اولیه دانسته و تمایل خود را

17. Veil piercing

در سال ۱۹۹۰ دادگاه تجدیدنظر پاریس، توسعه شرط داوری امضا شده توسط یک شرکت به فردی که کنترل شرکت مذکور را در دست داشت تأیید کرد. این تصمیم مورد تأیید دیوان عالی کشور فرانسه قرار گرفت. دیدگاه دیوان عالی فرانسه در رد اعتراض به تصمیم مذکور، مبتنی بر جلوگیری از فریب در پنهان نمودن طرف واقعی قرارداد است.

See CA Paris, Jan. 11, 1990, *Orri v. Societe des Lubrifiants Elf Aquitaine*, 1992 Rev. Arb. 95

18. Agency

19. Incorporation by reference

20. Assumption

21. Stoppel

22. Third – party beneficiar

23. *First Options of Chicago, Inc v. Kaplan*, 514 US 93; Alvarez, Henri, “Autonomy of International Process”, in *Pervasive Problems in International Arbitration*, Kluwer Law International. 2006, p. 136; Courtney, 2008. p. 586.

24. (Implied) Guarantees

25. Intervention in contracts

26. Groups of companies

27. Piercing the corporate veil

28. Denial of justice

29. Procedural efficiency

30. T. Zuberbuhler, “Non-signatories and the Consensus to Arbitrate” *ASA Bulletin*, vol. 26, 2008, pp. 18-33.

31. Courtney, op. cit., p. 591.

32. DFT 129 III 727, 735 in Mraz, op. cit., 56.

33. *X Sal Y Sal et A v. Z Sarl*, 16 October 2003 reported in Rev. Arb. 2004, no 3 pp. 696-707.

در این پرونده دیوان فدرال سوئیس، سخت‌گیری و اعمال شرایط افراطی راجع به شرایط اعتبار شکلی در خصوص توسعه شرط داوری نسبت به شخص ثالث را اقدامی ناصحیح دانست.

به این سمت آشکار نمود که چنین شرایطی در خصوص توسعه قرارداد داورى لازم‌الرایه نیست. چنین دیدگاهی مورد انتقاد قرار گرفته است.^(۳۴)

برخی نویسندگان^(۳۵) به درستی معتقدند که ممکن است اصطلاح «توسعه» قرارداد داورى، همراه‌کننده باشد؛ آنچه می‌تواند مورد پذیرش قرار گرفته و مقبول باشد توسعه حقیقی یک قرارداد داورى به موضوعات خارج از قلمرو قرارداد یا شخص ثالث نیست بلکه تعیین این است که واقعاً موضوعات یا طرف‌های حقیقی قرارداد داورى چه موضوعات یا اشخاصی هستند. لذا می‌توان گفت که توسعه قرارداد داورى به مفهوم مصطلح، اصولاً مسئله‌ای راجعه تفسیر و تعبیر قراردادها و قصد و نیت طرفین است و به همین دلیل باید وفق قواعد قانون حاکم بر قرارداد،^(۳۶) با هدف اصلی کشف اراده واقعی طرفین صورت پذیرد. لذا با عنایت به اینکه رضایت طرفین، یک اصل بنیادین در داورى تجارى بین‌المللی است،^(۳۷) باید گفت توسعه قلمرو قرارداد داورى توسط دیوان داورى در صورتی که برخلاف قصد و توافقات طرفین صورت پذیرد، اصولاً اقدامی نامشروع و برخلاف اصل اساسی و بنیادین آزادی اراده طرفین در توسل به داورى و نقض قلمرو قرارداد داورى است. این دیدگاه با حقوق مادر در این حوزه، یعنی حقوق قراردادها، که در آن اصل «نسبیت قراردادها» از مهم‌ترین اصول به شمار می‌رود، سازگار است.

در حال، در صورتی که دادگاه‌های کشور مبدأ یا کشور(های) مقصد در هنگام اعمال نظارت قضایی بر رأی داورى مربوطه، توسعه قرارداد داورى انجام یافته توسط دیوان داورى را نپذیرند، علی‌القاعده باید تاجایی که به این امر مربوط است، به علت فقدان قرارداد داورى و نقض قلمرو صلاحیت دیوان داورى، حسب مورد، رأی داورى را ابطال یا از شناسایی و اجرای آن خودداری نمایند.

۲-۱. انواع توسعه قلمرو قرارداد داورى

توسعه قلمرو قرارداد داورى را نیز همانند نقض قلمرو قرارداد داورى می‌توان به توسعه قلمرو موضوعی و توسعه قلمرو شخصی قرارداد داورى تقسیم‌بندی نمود.

الف) توسعه قلمرو موضوعی قرارداد داورى

طرفین شرط یا قرارداد داورى ممکن است بعضی مسائل راجعه به قرارداد اصلی را تحت شمول آن قرار داده و دیگر مسائل را تحت شمول شرط و قرارداد داورى قرار ندهند. این امر ممکن است عمدی یا سهوی باشد. برعکس ممکن است طرفین به موجب شرط داورى مندرج در قرارداد یا به موجب قرارداد داورى توافق کنند که هرگونه اختلاف فی‌مابین طرفین از هر نوع و با هر منشأ و در هر رابطه، قراردادی یا غیر آن، اعم از اختلافات فعلی یا

34. Poudret & Besson, 2004, p. 258, in Mraz, op.cit., 56.

35. M. Mraz, "Extension of an Arbitration Agreement to Non-signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice" *Annals Fac. L. Belgrade Int'l Ed.*, 2009, p. 55.

۳۶. موحد، محمدعلی، درس‌هایی از داورى‌های نفتی - قانون حاکم، نشر کارنامه، ۱۳۸۶، ص ۳۰.

37. Courtney, op.cit., p. 582.

آتی، در هر مرحله از مراحل، اعم از تفسیر، اجرا یا حتی تبعات اجرای قرارداد، از طریق داوری حل و فصل شود. همچنین ممکن است طرفین در سلسله قراردادهای تجاری فی‌مابین در برخی قراردادهای شرط داوری را گنجانده و در برخی از آنها شرط داوری را قید نکنند. در هر حال قلمرو قرارداد داوری، تابع قصد و اراده طرفین خواهد بود و توسعه شرط داوری در این مسئله نیز عملاً در جهت کشف و تبیین اراده واقعی طرفین صورت می‌پذیرد و به نوعی تفسیر قرارداد داوری است. در واقع «توسعه» به معنای ادبی و لفظی آن در خصوص قراردادهای داوری که مبتنی بر قصد و رضای طرفین و آزادی اراده و استقلال آنان نهفته است فاقد مشروعیت خواهد بود، مگر در موارد بسیار استثنایی که متضمن مقابله با فریب و سوءاستفاده از قاعده مذکور باشد که البته در چنین مواردی توسعه شرط داوری به متقلب می‌تواند متضمن انصاف و عدالت در عرصه داوری‌های بین‌المللی باشد. مع‌الوصف با چنین ایده‌ای باید با احتیاط بسیار برخورد نمود و چه بسا مضرات آن، که در رأس آن‌ها هنجارشکنی در داوری‌های تجاری بین‌المللی است، بیشتر از منافع آن باشد.

مهم‌ترین مسائلی که ممکن است در این مبحث مطرح شود عبارت است از توسعه شرط داوری به مسائل مختلف در یک قرارداد و توسعه شرط داوری از یک قرارداد داوری به قراردادهای فی‌مابین دیگر و نیز توسعه شرط داوری از یک قرارداد به امور غیرقراردادی. ممکن است طرفین عمداً یا سهواً و بر اثر نداشتن اطلاعات یا تجربه کافی یا سوءتفاهم، شرط یا قرارداد داوری را به نحوی تنظیم نمایند که همه مسائل و اختلافات راجع به یک قرارداد، به‌ویژه مسائل مربوط به تفسیر و اجرای قرارداد را تحت پوشش قرار ندهد. در چنین مواردی ممکن است شرط یا قرارداد در خصوص این عدم‌شمول چنان واضح باشد که امکان هرگونه تفسیر در جهت توسعه قلمرو شمول آن را دشوار یا ناممکن سازد. اما در مواردی که شرط یا قرارداد داوری، تاب تفسیر را در جهت توسعه داشته باشد، ممکن است دیوان داوری قلمرو شمول آن را گسترش دهد.

گاهی طرفین، به‌ویژه در تجارت بین‌المللی، روابط منظم و متعدد قراردادی با هم دارند و این روابط قراردادی که مبتنی بر شرایط استاندارد یکسان و مشابهی است^(۳۸) چنان با یکدیگر مرتبط و متصل است که می‌توان به مجموع آن‌ها عنوان «گروه قراردادهای» را اطلاق نمود.^(۳۹) حال ممکن است فقط یک یا بعضی از این قراردادهای صراحتاً دارای شرط داوری بوده و دیگر قراردادهای در خصوص نحوه حل و فصل اختلافات مربوط به آن قرارداد، ساکت باشند.^(۴۰) در واقع توسعه شرط داوری در این قراردادهای مبتنی بر فرضی است که ناشی از اماره غلبه است. در این وضعیت، هیچ‌گونه توسعه واقعی صورت نمی‌پذیرد. برخلاف

38. A. Jan Van den Berg, "The New York Arbitration Convention of 1958" Kluwer Law and Taxation Publishers, 1981, p. 221.

39. Gaillard & Savage, op.cit., 298.

۴۰. دادگاه تجدیدنظر پاریس در تصمیم صادره در سال ۱۹۸۳ چنین رأی داد که چون فی‌مابین طرفین، رابطه تجاری مستمر وجود داشته و حتی تمام صورت‌حساب‌های طرفین، حاوی شرط داوری بوده است، می‌توان استنباط کرد که طرفین قصد داشته‌اند چنین شرطی قسمتی از قراردادهای معمول آن‌ها را تشکیل دهد. لذا دادگاه مذکور چنین نتیجه‌گیری کرد که بنابراین آنان به‌طور تلویحی شرط مذکور را در قرارداد مورد اختلاف که منحصراً با تبادل تلکس منعقد شده بود، گنجانده‌اند. تصمیم مذکور مؤید تمایل به اعمال دکتترین «گروه قراردادهای» در رویه قضایی کشور فرانسه است.

CA Paris, Mar. 18, 1983, *Quemener et Fils v. Van Dijk France*, 1983. Rev. Arb. 491.

شق قبلی که در آن، توسعه شرط داوری نسبتاً واقعی بود و شرط موجود در یک قرارداد به موضوعاتی که علی‌الظاهر تحت‌شمول آن قرار نمی‌گرفتند گسترش پیدا می‌کرد، در اینجا شرط موجود در یک قرارداد واقعاً به سایر قراردادها تسری پیدا نمی‌کند بلکه نظر به سابقه و نوع روابط فی‌مابین طرفین و اوضاع و احوال موجود، با استفاده از امارات و قرائن، این فرض به وجود می‌آید که بنای طرفین بر این بوده است که همه اختلافات راجع به قراردادهای فی‌مابین از طریق داوری و طبق همان شرایط قبلی حل و فصل شود. حتی در این مورد، با وجود شرایط، شاید بتوان قائل به ایجاد شبه‌عرف اختصاصی بین طرفین گردید. لذا در واقع امر و فی‌نفسه هیچ توسعه‌ای در عمل واقع نمی‌گردد و شرط داوری مندرج در یک قرارداد داوری به قرارداد داوری دیگری تسری پیدا نخواهد نمود بلکه عرف اختصاصی و رویه فی‌مابین طرفین، آن‌ها را ملزم می‌نماید که همه اختلافات راجع به قراردادها را از طریق داوری حل و فصل نمایند. التزام طرفین به چنین عرف و رویه‌ای در بند ۹ ماده ۱ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی مؤسسه بین‌المللی یکنواخت‌سازی حقوق خصوصی نیز مورد تأکید قرار گرفته است. در صورتی که توسعه شرط داوری را طبق استدلال نخست، یعنی با رسالت کشف اراده و قصد و رضای طرفین با استفاده از امارات و قرائن، ارزیابی کنیم هریک از طرفین قادر خواهد بود که با اثبات خلاف فرض موصوف و اثبات عدم قصد و رضای خود به شرط مفروض، مانع حل و فصل اختلاف از طریق داوری شود. اما اگر قائل به ایجاد عرف اختصاصی بین طرفین باشیم، ملزم به رعایت عرف فی‌مابین و حل و فصل اختلافات خود از طریق داوری خواهند بود و دیگر برای هر مورد، نیازی به احراز قصد و رضای آن‌ها نخواهد بود.

گاهی نیز یک قرارداد اصلی مهم منعقد می‌شود و برای اجرای جنبه‌های مختلف آن، قراردادهای فرعی متعددی بین طرفین قرارداد اصلی و حتی بین بعضی از اطراف قرارداد اصلی با اشخاص دیگر منعقد می‌گردد. حال اگر قراردادهای دیگر، به هر شکل، به شرط داوری مندرج در قرارداد اصلی ارجاع دهند، این امر به مثابه درج این شرط در قراردادهای فرعی است. مشکل مربوط به وقتی است که چنین ارجاع و اشاره‌ای صورت نپذیرفته باشد و فقط یک یا چند قرارداد مرتبط با هم دارای شرط داوری بوده و الباقی قراردادها در خصوص چگونگی حل و فصل اختلافات، ساکت باشند. در چنین وضعیتی باید با بررسی اوضاع و احوال و شرایط هر مورد و تفسیر شرط داوری موجود، تصمیم‌گیری نمود که قصد طرفین چه بوده است. آیا آنان قصد داشته‌اند که همه اختلافات راجع به همه قراردادهای مرتبط فی‌مابین، با شرط داوری مندرج در یک یا برخی از قراردادها حل و فصل شود یا خیر. رویه و سابقه روابط فی‌مابین طرفین و نحوه عملکرد آنان و دیگر قرائن و امارات در این زمینه می‌تواند در تبیین قصد و اراده طرفین کارساز باشد. رویه داوری بین‌المللی و رویه قضایی دادگاه‌ها در برخی کشورها مؤید توسعه شرط داوری در گروه قراردادهای، البته در موارد معدود است.^(۴۱)

41. Ch. Chung "The Judicial Determination of the Validity of Arbitration Agreements in the Peoples Republic of China" *Contemp. Asia Arb. J.*, vol. 3(1), 2010, pp. 99-122; Gaillard & Savage, 1999, pp. 304-305.

ب) توسعه قلمرو شخصی قرارداد داوری

ممکن است توسعه قرارداد داوری در حوزه قلمرو شخصی آن صورت پذیرد؛ به این صورت که شخص یا اشخاص خواهان یا خوانده داوری قرار گرفته و در مورد آن‌ها رسیدگی صورت گیرد و رأی صادر شود درحالی که طرف اولیه قرارداد داوری نبوده و غیرامضاکننده تلقی شوند.^(۴۲) برخی نویسندگان^(۴۳) معتقدند که اصطلاح توسعه (قلمرو شخصی) قرارداد داوری، بیشتر از سوی نویسندگان نظام حقوقی نوشته و اصطلاح الحاق غیر امضاکننده به داوری، بیشتر توسط نویسندگان نظام حقوقی کامن‌لا به کار برده می‌شود. البته مسئله غیر امضاکنندگان در حقوق برخی از کشورهای اخیر، همچون ایالات متحده آمریکا، تحت عنوان «طرف نامناسب داوری» نیز مورد عنایت بوده و حتی از این عنوان برای به چالش کشیدن رأی داوری استفاده شده است.^(۴۴)

درهرحال، همه قراردادهای جمله قرارداد داوری، همواره توسط اصیل منعقد و امضا نمی‌شود بلکه ممکن است قرارداد داوری به شکلی از اشکال مختلف و متفاوت نمایندگی منعقد گردد. همچنین ممکن است پس از انعقاد قرارداد داوری اولیه، شخص یا اشخاص دیگری نیز با رعایت شرایط لازم به آن ملحق شوند. به موارد مذکور باید انتقال قرارداد داوری همراه با قرارداد اصلی را نیز اضافه کرد. در این موارد، توسعه شرط داوری، حول محور قصد واقعی طرفین در التزام غیر امضاکننده به قرارداد داوری دور می‌زند. لذا طبیعی است که در صورتی که به نحوی از انحاء قانونی، قصد و رضای طرفین، به‌ویژه غیر امضاکننده، به داوری احراز گردد، علی‌القاعده امکان استناد آن‌ها به فقدان قرارداد داوری منتفی خواهد بود. باین حال در برخی موارد، در جهت رعایت انصاف و عدالت و جلوگیری از سوءاستفاده برخی اشخاص ذی‌نفع در قرارداد اصلی از عدم امضای قرارداد داوری، دکترین و رویه قضایی بعضی کشورها سعی کرده‌اند با استفاده از تئوری‌های مختلف، فراتر از قصد و توافقات طرفین، به توسعه قرارداد داوری به اشخاص به‌ظاهر ثالث نظر دهند. مع الوصف اینکه هیچ شخصی نباید به داوری اجبار گردد از اصول داوری است و به همین دلیل نیز رویه قضایی غالب در کشورها همچنان رضایت به داوری را شرطی قطعی و ضروری می‌داند^(۴۵) و توسعه داوری برخلاف آن را نمی‌پذیرد.

رویه قضایی کشور فرانسه در این خصوص عمدتاً مخالفت با توسعه قرارداد داوری در مواردی است که احراز رضایت ضمنی و تلویحی طرفین به داوری ممکن نیست.^(۴۶) مطابق با رویه قضایی کشور سوئیس، اصولاً نباید

42. Mraz, op.cit., 59

43. Park, op.cit., 2

44. C. B. Lamm, A. A. Jocelyn, "Defining the Party — Who is a Proper Party in an International Arbitration Before the American Arbitration Association and Other International Institutions" *The Geo. Wash. Int'l L. Rev.*, vol. 34, 2003, p. 737.

45. Courtney, op.cit., 586

46. دیوان عالی فرانسه در رأی صادره در سال ۱۹۹۵ چنین نظر داد که مرسل‌الیه با شرط داوری مندرج در بارنامه که فقط به‌وسیله عامل حمل‌ونقل کالا با کشتی پذیرفته شده و منتقل‌الیه آن را نپذیرفته است، ملزم نمی‌شود:

Mediterranean Shipping Co. v. GAFL Assurance, 1995, Rev. Arb. 622.

در این خصوص مثال‌های متعدد دیگری از رویه قضایی فرانسه وجود دارد که در سایر پانویس‌های مقاله حاضر به آن‌ها اشاره شده است.

قرارداد داوری به شخص یا اشخاص ثالث تسری داده شود^(۴۷) مگر آنکه چنین اشخاصی با گفتار یا رفتار خویش برای طرف یا طرف‌های دیگر داوری، این انتظار معقول را به وجود آورده باشند که خود را ملزم به قرارداد داوری مربوطه می‌دانند.^(۴۸) به‌طور مثال، طبق تصمیم شماره الف ۴ . ۲۰۰۸/۱۲۸، صادره در ۱۹ اوت ۲۰۰۸ دیوان فدرال سوئیس، توسعه قرارداد داوری به شخص ثالث را فقط در جایی صحیح دانست که با ثالث، قرارداد داوری جداگانه منعقد شده یا اینکه ارجاعات کافی به شرط داوری در قرارداد اصلی صورت پذیرفته باشد یا اینکه به‌طور صریح یا ضمنی نسبت به التزام به شرط داوری اعلام رضایت شده باشد.^(۴۹)

در رویه قضایی ایالات متحده، توسعه قرارداد داوری به ثالث غیرامضاکننده عمدتاً بر اساس تئوری فرض است که در مجموع با در نظر گرفتن اوضاع و احوال و واقعیات هر مورد، بتوان چنین تلقی نمود که غیرامضاکننده به‌طور تلویحی به داوری رضایت داده است.^(۵۰)

در خصوص احضار غیر امضاکننده به داوری و طرف داوری قراردادن و عندالاقضا محکوم کردن وی در رأی داوری یا برعکس، آغاز نمودن روند داوری از جانب وی یا ورود و دخالت وی در جریان داوری، حسب مورد، اصول، قواعد و تئوری‌های متعددی در حقوق قراردادهای کشورهای مختلف مطرح شده است. این اصول، قواعد و تئوری‌ها از نظر مبنایی در اغلب موارد به مسائل مهمی همچون وحدت شخصیت حقوقی و قائم مقامی و جانشینی و نمایندگی و در نهایت به قصد و رضای طرفین باز می‌گردد و بدیهی است که در شروط و قراردادهای داوری نیز کاربرد دارد. البته، اگرچه همان‌گونه که بیان شد، مسئله توسعه شرط داوری اصولاً تابعی از قصد و اراده طرفین است، به‌نظر می‌رسد بحث «توسعه» شرط و قرارداد داوری به مفهوم کشف و رونمایی طرف یا طرف‌های واقعی و درعین حال نامرئی داوری و گذر از قصد و رضای اولیه طرف‌های ظاهری، به‌عنوان امری استثنایی، اگر به‌درستی اعمال گردد، ممکن است بتواند از سوءاستفاده‌های احتمالی که معمولاً ناشی از تعدد شخصیت حقوقی اشخاص موردنظر است جلوگیری و به سهم خود به عادلانه شدن صحنه داوری‌های بین‌المللی کمک نماید.^(۵۱) برخی نویسندگان پیشنهاد داده‌اند که در این موارد باید با استفاده از اصل حسن‌نیت، اقدام به تصمیم‌گیری نمود.^(۵۲) مع‌الوصف با این موضوع که برخلاف اصل و ظاهر است، باید با احتیاط بسیار برخورد کرد.

یکی از مهم‌ترین دکترین‌های توسعه قرارداد داوری، دکترین «گروه شرکت‌ها» می‌باشد که دادگاه‌ها گاه با احراز شرایط لازم، به‌وسیله آن، رضایت تلویحی غیر امضاکننده و التزام وی به قرارداد داوری را تصدیق

۴۷. به‌طور مثال، در سال ۲۰۰۶ دیوان فدرال سوئیس از پذیرش توسعه قرارداد داوری به یک مؤسسه غیرامضاکننده که مدیر آن با صلاحیت شخصی خود، قرارداد را منعقد کرده بود، امتناع ورزید.

Decision of 20 September 2005 (4p. 48/2005), A. S. A. Bull 3/2006, 504-520.

48. Mraz, op. cit., 54

49. Ibid, p. 60

50. Courtney, op. cit., 586

51. See Alvaerz, op. cit., 133; Gaillard & Savage, op.cit., 288.

52. L. Th. Aubrey, "Non-signatories in Arbitration: A Good-Faith Analysis" *Lewis & Clark Law Rev.*, no.14, 2010, pp. 953-988.

می‌کنند.^(۵۳) در این موارد، شرکت طرف قرارداد، عضو یک گروه شرکت‌ها بوده و معمولاً مهم‌ترین مسئله این است که آیا قرارداد داوری منعقدۀ توسط شرکت متعلق به گروه شرکت‌ها، به سایر شرکت‌های متعلق به گروه موردنظر که قرارداد را امضا نکرده‌اند، قابل توسعه و تسری است یا خیر. این مسئله بیشتر در مواردی مطرح می‌شود که غیر امضاکننده، شرکت فرعی یا شرکت مادر یکی از امضاکنندگان بوده و در اجرای قرارداد اصلی دخیل است. البته چنین مسئله‌ای صرفاً هنگامی بروز پیدا می‌کند که شرکت‌های عضو گروه، همگی دارای شخصیت حقوقی مجزا و مستقل باشند.^(۵۴) در غیر این صورت، اگر شرکت یا شرکت‌ها صرفاً شعبه‌هایی از مؤسسه و شرکت اصلی بوده و فاقد شخصیت حقوقی مستقل باشند، به‌طور کلی موضوع توسعه شرط داوری منتفی بوده و هرگونه عمل حقوقی و قرارداد، از جمله قرارداد و شرط داوری، به‌طور طبیعی و بدون نیاز به توسل به تئوری و راهکارهای مشابه دکتترین گروه شرکت‌ها، شامل حال همه شعبه‌ها خواهد شد. خاطر نشان می‌سازد که قرارداد داوری امضاشده به‌وسیله یک شرکت در گروه شرکت‌ها، ممکن است بتواند سایر شرکت‌های وابسته را که قرارداد را امضا نکرده‌اند نیز ملزم نماید، مشروط بر اینکه قرارداد داوری برای شرکت طرف قرارداد، جنبه استقلالی نداشته باشد و در واقع شرکت کنترل‌کننده، طرف قرارداد تلقی شود یا اینکه شرایط مذاکرات و نحوه انعقاد و اجرای قرارداد داوری و سایر اوضاع و احوال و عملکرد طرفین، و نیز سایر شرکت‌های گروه، حاکی از این باشد که قصد مشترک طرفین، ملزم‌نمودن سایر شرکت‌های گروه که قرارداد را امضا ننموده‌اند نیز بوده است. در هر حال، در این موارد نیز باید رضایت غیر امضاکننده به داوری، ولو به‌طور تلویحی، ولو با رفتار حاکی از رضایت وی، احراز شود.^(۵۵) طبق دیدگاه برخی نویسندگان،^(۵۶) که گاهی در رویه قضایی نیز مورد متابعت قرار گرفته است،^(۵۷) در واقع این بدان دلیل است که گروه شرکت‌ها یک «واقعیت اقتصادی واحد» را تشکیل می‌دهد و بنابراین یک شرکت در گروه می‌تواند دیگر اعضا را نیز ملزم و متعهد سازد.

53. Courtney, op. cit., 588.

54. Gaillard & Savage, op. cit., 282.

55. Courtney, op. cit., 588.

56. Alvarez, op. cit., 135.

57. در یک پرونده فرانسوی در سال ۱۹۸۳، خواهان‌ها اعضای یک گروه متشکل از چهار شرکت بودند که فقط دو شرکت فرعی قراردادهای حاوی شرط داوری را امضا کرده و الباقی، یعنی شرکت مادر و یک شرکت فرعی دیگر، قراردادهای حاوی شرط داوری را امضا نکرده بودند. خواننده در خصوص رسیدگی به خواسته غیرامضاکنندگان به صلاحیت دیوان داوری اعتراض نمود و آنان را طرف قرارداد حاوی شرط داوری ندانست. اما دیوان داوری در رأی مقدماتی راجع به صلاحیت خود، اعتراض خواننده را رد کرد. دیوان با تجزیه و تحلیل دقیق شرایط و اوضاع و احوال مربوط به زمان امضا، اجرا و پایان قراردادهای مورد اختلاف و نقش دیگر شرکت‌های گروه در این موارد، و با اشاره به «واقعیت اقتصادی واحد گروه شرکت‌ها» و به‌ویژه با توجه به «قصد مشترک همه طرف‌ها»، با توسعه شرط داوری به سایر شرکت‌های عضو گروه، خود را در مورد همه آنان صالح به رسیدگی دانست. (ICC Case No. 4131) متعاقب تلاش خواننده برای ابطال تصمیم فوق در دادگاه‌های فرانسه، دادگاه تجدیدنظر پاریس نیز در سال ۱۹۸۳ با تأکید خاص بر قصد مشترک طرف‌های مربوطه، و به‌ویژه با توجه به عدم ایراد جدی خواننده نسبت به وجود چنین مفهومی در عرف تجاری بین‌المللی، تقاضای ابطال رأی داوری مذکور را رد کرد:

CA Paris, Oct. 21, 1983, Isover-Saint-Gobain v. Dow Chemical France, 1984 Rev. Arb. 98.

در رویه قضایی، اگرچه رویه دادگاه‌های کشور فرانسه متمایل به توسعه شرط داوری به شرکت‌های غیر امضاکننده گروه است، در عین حال، توسعه شرط داوری در همین کشور نیز مشروط به آن است که این توسعه بر اساس قصد و رضای صریح یا ضمنی طرفین، به نوعی قابل توجیه باشد.^(۵۸) رویه قضایی کشور سوئیس نیز در این خصوص بسیار با احتیاط و سخت‌گیرانه برخورد کرده است.^(۵۹) وضعیت دکتین گروه شرکت‌ها در دادگاه‌های ایالات متحده نیز مناقشه برانگیز است.^(۶۰) دادگاه‌های آمریکایی نیز بر لزوم احراز قصد و رضایت طرفین داوری، ولو در خصوص گروه شرکت‌ها تأکید کرده‌اند.^(۶۱) باین حال در موارد استثنایی با اعمال تئوری فرعی کنارزدن نقاب شرکت که زیرمجموعه تئوری اصلی رضایت ضمنی تلقی می‌گردد، نسبت به توسعه قرارداد داوری به شرکت غیر امضاکننده موافقت کرده است، مشروط به اینکه شرکت مادر بر شرکت فرعی تسلط و آن را تحت کنترل خود داشته یا توسعه قرارداد داوری به شرکت غیر امضاکننده برای ممانعت از تدلیس و فریب، ضروری باشد.^(۶۲) توسعه شرط داوری بر مبنای تسلط و تفوق شرکت مادر بر شرکت‌های فرعی در رویه قضایی فرانسه نیز مشاهده می‌شود.^(۶۳)

توسعه قرارداد داوری، از قراردادهای داوری منعقد شده توسط مؤسسات دولتی، به دولت و بالعکس نیز از مصادیق مهم توسعه قرارداد داوری در این قلمرو است. در خصوص قراردادهای داوری منعقد شده توسط دولت و مؤسسات دولتی ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا دولت غیر امضاکننده نیز با قراردادهای داوری منعقد شده توسط مؤسسات دولتی، متعهد و ملزم به داوری می‌شود یا بالعکس؟ به‌ویژه این موضوع در جایی قابل توجه است که دولت می‌تواند از مؤسسات متعلق به خود به‌عنوان ابزار استفاده کند. همچنین بدیهی است در جایی که مؤسسه دولتی فاقد شخصیت حقوقی مستقل است، اصلاً بحث توسعه شرط داوری منتفی می‌شود. موضوع در جایی قابل طرح است که مؤسسه دولتی، واجد شخصیت حقوقی مستقل است.

برخی نویسندگان معتقدند که بهترین راه حل در این مسئله، که به‌نحو مطلوب تری حقوق همه اطراف داوری را تأمین خواهد کرد، ملاک قراردادن قانون دولت غیر امضاکننده درگیر در قضیه است.^(۶۴) در این دیدگاه که اخیراً

۵۸. در این خصوص به قضایای مرتبط گزارش شده در پانویس‌های این مقاله مراجعه شود.

59. See Mraz, op. cit., 62.

60. J. Stoehr, "A Question of Sovereignty, Development, and Natural Resources: A New Standard for Binding Third Party-signatory Governments to Arbitration" *Washington & Lee University Law Rev.*, 2009, p. 1420.

۶۱. در سال ۲۰۰۵ حوزه قضایی دوم ایالات متحده آمریکا به علت عدم احراز قصد واضح و مسلم شرکت مادر به ملزم شدن به قرارداد داوری مربوط، از اجرای رأی داوری صادره علیه شرکت مادر، مبتنی بر دکتین گروه شرکت‌ها که با استناد به قرارداد داوری منعقد شده توسط شرکت عضو گروه شرکت‌ها صادر شده بود، خودداری کرد.

Sarhank Group v. Oracle Corporation, 404 F. 3d 657 (2nd Cir. 2005).

62. Courtney, op. cit., p. 589.

۶۳. دادگاه تجدیدنظر پاریس در سال ۱۹۸۹ توسعه شرط داوری از شرکت فرعی به شرکت مادر را تأیید کرد. در این رأی، دادگاه مذکور علاوه بر موضوع قصد طرفین و روابط قراردادی مربوطه که توسعه شرط داوری را توجیه می‌کند، به تفوق شرکت مادر بر شرکت‌های فرعی نیز که ملزم به اطاعت از تصمیمات مالی و تجاری شرکت مادر می‌شود، اشاره نمود:

CA Paris, Oct., 31, 1989, Ks France v. Societe General, 1992 Rev. Arb. 90.

64. Stoehr, op. cit., p. 1446.

در رویه قضایی ایالات متحده نیز تمایلاتی به سمت آن مشاهده شده است،^(۶۵) تنها بر اساس قانون دولت غیرامضاکننده تعیین می‌شود که آیا آن دولت به قرارداد داوری‌ای که آن را امضا نکرده است ملزم می‌شود یا خیر.^(۶۶) با این حال دیدگاه مذکور با استقبال چندانی در سطح جهانی مواجه نشده و در مجموع می‌توان قائل به این بود که آنچه محور اساسی تصمیم‌گیری در خصوص طرف داوری قرار گرفتن دولت در قراردادهای داوری منعقدہ توسط مؤسسات دولتی است قصد و رضای طرفین، به‌ویژه قصد و رضای دولت، یا در موارد عکس، قصد و رضای مؤسسه دولتی، به متعهد و ملتزم شدن به قرارداد داوری است.^(۶۷)

۶۵. با این حال حتی در ایالات متحده آمریکا نیز در همین قضیه، رویه‌های قضایی متفاوت و مباینی ملاحظه می‌شود. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، ن.ک:

Bridas S. A. P. I. C. v. Government of Turkmenistan, 447 F. 3d 411, 420 (5th Cir. 2006) and *Republic of Ecuador v. Chevron Texaco Corp*, 499F. 2d 425, 455 (S. D. N. Y. 2007).

۶۶. برای ملاحظه نمونه پیروی از دیدگاه اخیر در رویه قضایی ایالات متحده، ن.ک:

Republic of Ecuador v. Chevron Texaco Corp, 499F. 2d 425, 455 (S. D. N. Y. 2007).

۶۷. در پرونده فرانسوی موسوم به اهرام، یک شرکت ثبت شده در هنگ‌کنگ، اس. پی. پی، قراردادی را با مؤسسه دولتی امور جهانگردی مصر جهت احداث دو مرکز سیاحتی در این کشور منعقد نمود. صفحه آخر قرارداد، حاوی عبارات «مورد تأیید، موافقت و تصویب قرار گرفت»، به امضای وزیر گردشگری مصر نیز رسیده بود. قرارداد مذکور حاوی شرط داوری آی. سی. سی در پاریس بود. متعاقب لغو قرارداد توسط مراجع ذی‌ربط مصری، اس. پی. پی روند داوری را علیه مؤسسه مذکور و دولت مصر در فرانسه آغاز کرد. دولت مصر به صلاحیت دیوان داوری اعتراض نمود. عمده استدلال آن دولت نیز این بود که با التزام خود به قرارداد داوری موافق نبوده است. مع‌الوصف دیوان صلاحیت خود را تأیید و دولت مصر را نیز طرف قرارداد داوری اعلام نمود. متعاقب تقاضای ابطال رأی دیوان داوری توسط دولت مصر، دادگاه تجدیدنظر پاریس با تأیید ادعای این دولت، عبارات به‌کاررفته در قرارداد را حاکی از قصد دولت مصر در اینکه طرف آن قرارداد باشد ندانست.

CA Paris, July 12, 1984, Republique Arab d'Egypte v. Southern Pacific Properties Ltd., 112 J. D. I. 129(1985)

این رأی نیز همچون اغلب آرای صادره از دادگاه‌ها در موارد مشابه، قصد و رضای طرفین را معیار و ملاک تشخیص طرفین شرط داوری دانسته و توسعه شرط داوری خارج از این چارچوب را رد می‌کند.

در یک پرونده فرانسوی دیگر، مسئله توسعه شرط داوری از قرارداد داوری منعقدہ توسط دولت به شرکت متعلق به دولت مطرح شد. موضوع از این قرار بود که سوئیس/اوپل که یک شرکت ثبت شده در جزایر کیمن بود قراردادی را با جمهوری گابن برای خرید نفت منعقد ساخت که حاوی شرط داوری بود که حل‌وفصل اختلافات را از طریق داوری آی. سی. سی در پاریس مقرر می‌داشت. قائم‌مقام مدیرکل پتروگب، شرکت متعلق به دولت گابن، انتهای اصلاحیه قرارداد مذکور را از طرف دولت گابن امضا کرده بود. پس از وقوع اختلاف، سوئیس/اوپل سعی کرد پتروگب را نیز به داوری بکشاند. دیوان داوری این تلاش را ناکام گذاشت. دیوان بر این اعتقاد بود که واقعیات پرونده حاکی از آن بوده است که مسئول مربوطه پتروگب از طرف دولت گابن قرارداد را امضا کرده و قرارداد هم به نام دولت منعقد شده است نه پتروگب. به‌علاوه دیوان این واقعیت را که ذی‌نفع واقعی قرارداد، پتروگب است برای طرف داوری قراردادن آن شرکت کافی ندانست. دادگاه تجدیدنظر پاریس در سال ۱۹۸۸ تقاضای ابطال رأی داوری صادره را رد کرد، با این استدلال که قصد مشترک طرفین این نبوده است که پتروگب طرف قرارداد داوری باشد.

(CA Paris, June 16, 1988, Swiss Oil)

در پرونده معروف به وستلند، مصر، امارات متحده عربی، عربستان سعودی و قطر، سازمان عرب برای صنعتی کردن (ای. او. آی) را تأسیس کرده بودند. این شرکت، قرارداد خرید سهامی را با شرکت چرخ‌بال‌های وستلند منعقد ساخت که به‌موجب آن، یک شرکت با سرمایه مشترک (شرکت سهامی) به نام شرکت چرخ‌بال‌های عربی-انگلیسی (ای. بی. اچ) ایجاد شد. سازمان عرب برای صنعتی کردن به‌وسیله کمیته عالی متشکل از وزرای چهار کشور مذکور اداره می‌شد. هنگامی که وستلند، داوری را علیه سازمان عرب برای صنعتی شدن

در بحثی نزدیک به این مقوله، برخی نویسندگان با مقایسه قراردادهای داوری منعقدۀ توسط دولت‌ها با گروه شرکت‌ها، آن را در مواردی که موضوع مربوط به چندین دولت است تحت‌عنوان «گروه دولت‌ها» مطرح کرده‌اند، اگرچه خود به این نتیجه رسیده‌اند که قواعد حاکم بر گروه شرکت‌ها را با آنچه خود، گروه دولت‌ها می‌نامند نمی‌توان منطبق ساخت.^(۶۸)

۲-۲. آثار توسعه قلمرو قرارداد داوری

اگر توسعه قرارداد داوری در واقع تفسیر قرارداد داوری و شناسایی موضوعات یا اطراف واقعی آن بوده و نقض قلمرو قرارداد داوری صورت نگرفته باشد، در واقع قلمرو حقیقی قرارداد داوری مشخص شده است. به همین دلیل رأی صادره، از این حیث، کاملاً صحیح و معتبر تلقی شده و قابل شناسایی و اجرا خواهد بود.

و شرکت چرخ‌بال‌های عربی - انگلیسی و تمام چهار کشور عربی مذکور آغاز نمود، دولت مصر به صلاحیت دیوان داوری اعتراض کرد و دیوان نیز در رأی مقدماتی، با اشاره به ضمانت و تعهدات چهار کشور مذکور در خصوص ایفای تعهدات سازمان عرب برای صنعت، عملاً با احراز قصد کشورهای عرب مربوطه به ملزم شدن به قرارداد داوری، صلاحیت خود را در خصوص هر چهار دولت غیر امضاکننده تأیید نمود.

Interim Award of 5 March 1984, *Rev. Arb.* 3/1989, 547-557, *YB Comm. Arb.* XI(1986), 127-133

دیوان عالی فدرال سوئیس، این رأی دیوان داوری را ابطال نمود. دیوان فدرال سوئیس در این رابطه معتقد بود که صرف کنترل یک شخصیت حقوقی توسط دولت یا رابطه نزدیک بین آن شخصیت حقوقی و دولت به تنهایی نمی‌تواند بر این اصل غلبه کند که در مواردی که دولت قرارداد را امضا نکرده، آن شخصیت حقوقی که آن را امضا کرده است باید تنها طرف داوری قلمداد شود. دیوان فدرال در این خصوص به شخصیت حقوقی جداگانه و استقلال اداری و مالی سازمان عرب برای صنعتی شدن اشاره کرد. دیوان فدرال احراز کرد که دولت‌های مذکور با قرارداد داوری، قصد ملزم شدن را نداشته و هیچ‌گونه مسئولیت دیگری ماورای مشارکت در سرمایه سازمان مذکور نداشته‌اند. دیوان عالی فدرال همچنین در حاشیه اشاره کرد که حتی اگر آنان مسئولیت‌های مالی بیشتری نیز می‌داشتند باز هم با شرط داوری مذکور ملزم نمی‌شدند.

Decision of 19 July 1988, *ASA Bull.* 1989, 63, *YB Comm. Arb.* XVI(1991), 174-181

در این قضیه دیوان داوری دومی نیز در سال ۱۹۹۳ تشکیل شد و رأی خود را علیه سازمان عرب برای صنعتی شدن و کشورهای مصر، قطر و عربستان سعودی صادر کرد. اما این بار دیوان فدرال سوئیس در سال ۱۹۹۴ تقاضای ابطال رأی داوری را رد کرد. دیوان در استدلالات خود در این راستا معتقد بود که دولت می‌تواند در خصوص تعهدات قراردادی شرکت‌هایی که، اگرچه دارای شخصیت حقوقی مستقل هستند، تحت کنترل کامل دولت می‌باشند، مسئول شناخته شود. دیوان در ادامه استدلالات خود بیان کرد که علقه‌های قراردادی در مواردی می‌توانند ایجاد شوند که در آن‌ها حتی قصد یک طرف به برقراری چنین رابطه‌ای وجود ندارد، مشروط بر اینکه طرف موردنظر، چنان عملکردی داشته باشد که طرف مقابل بتواند به‌طور معقول و با حسن نیت تصور نماید که چنین قصدی وجود دارد.

Les Emirats Arabes Unis v. Westland Helicopters Ltd. 1994 Bull. A S A, 404, 422

ملاحظه می‌شود که در اینجا نیز استدلالات دیوان، حول محور قصد طرفین می‌چرخد، اگرچه در این چرخش، قصد طرفین، تحت‌الشعاع واقعیت‌هایی همچون کنترل کامل اقتصادی شرکت امضاکننده توسط دولت و نوع عملکرد طرف موردنظر و تصور معقول و موجه طرف مقابل با حسن نیت قرار می‌گیرد.

68. Le Boulanger, 1989. p. 415, in Gaillard & Savage, op. cit., 290.

اما همان‌گونه که در بند نخست مشاهده شد، در صورتی که توسعه قلمرو قرارداد داوری به معنای ادبی و لفظی آن، و نه به مفهوم تفسیر و احراز قصد و توافق طرفین، صورت پذیرفته و عملاً قلمرو قرارداد داوری نقض شده باشد، معمولاً نه تحت عنوان خاص و علی‌حده، بلکه اصولاً تحت عنوان فقدان یا نقض قلمرو قرارداد داوری قابل بررسی خواهد بود. در این موارد در واقع مرجع داوری، حسب مورد، یا در خصوص موضوع یا موضوعاتی رسیدگی و رأی صادر کرده است که در قلمرو قرارداد داوری نمی‌گنجد یا نسبت به شخص یا اشخاصی داوری و تصمیم‌گیری نموده است که به هیچ‌نحو، به داوری رضایت نداده‌اند. در چنین مواردی مرجع داوری، به‌طور کلی یا جزئی فاقد صلاحیت در رسیدگی و اتخاذ تصمیم بوده است.

طبیعی است با عنایت به اینکه این مسئله از جمله مصادیق معیار فقدان و نقض قلمرو قرارداد داوری، که آن‌ها نیز خود از جمله مصادیق معیار کلی‌تر فقدان صلاحیت مرجع داوری هستند، قرار می‌گیرد، احکام معیار فوق نیز بر این موضوع بار خواهد شد و خودبه‌خود مشمول قواعد راجع به ابطال رأی داوری و امتناع از شناسایی و اجرای آن قرار خواهد گرفت. لذا می‌توان گفت مسئله توسعه قلمرو قرارداد داوری، به مفهوم اخیر، زیرمجموعه و در واقع از مصادیق عدم صلاحیت مرجع داوری است و در همین راستا قائل به آن شد که منابع داخلی و بین‌المللی راجع به داوری، از جمله داوری‌های تجاری بین‌المللی، این امر را با اجماع از عوامل ابطال رأی داوری و نیز امتناع از شناسایی و اجرای آن می‌دانند. با عنایت به اینکه آثار مربوط به فقدان و نقض قلمرو قرارداد داوری در بند دوم مبحث نخست مورد بررسی قرار گرفت، به دلیل وحدت حکمی هر دو مسئله و تکراری بودن مطالب، از بیان مجدد آن خودداری می‌شود. (۶۹)

۶۹. علاوه بر قضایای اشاره شده در پانویس‌های قبلی، به‌طور نمونه در مورد آثار توسعه قرارداد داوری در رویه قضایی، می‌توان به قضایای ذیل نیز اشاره کرد:

دادگاه تجدیدنظر بریتیش کلمبیا در کشور کانادا در سال ۲۰۰۴ صرفاً بر این اساس که رأی داوری علیه شخصی صادر شده بود که امضاکننده و «اصیل» قرارداد داوری تلقی نمی‌شد، از اجرای آن خودداری کرد. این پرونده مربوط به یک قرارداد داوری بود که فردی (اف) آن را از طرف یک شرکت کانادایی امضا کرده بود. طرف مقابل قرارداد داوری نیز یک شرکت کالیفرنایی بود. اختلاف بین شرکت کانادایی و شرکت کالیفرنایی رخ داد و داوری در کالیفرنیا انجام شد. علی‌رغم اینکه نام اف به‌عنوان طرف داوری در قرارداد داوری نیامده و با صلاحیت شخصی، قرارداد حاوی شرط داوری را امضا نکرده بود، داور چنین رأی داد که وی طرف مناسب روند داوری بوده و می‌بایست شخصاً نیز مسئولیت دیون شرکت را که در نهایت بر عهده آن قرار می‌گیرد، تقبل و مشترکاً با شرکت مذکور نسبت به پرداخت محکوم‌به اقدام نماید. شرکت کالیفرنایی سعی کرد رأی را در بریتیش کلمبیا علیه هر دو یعنی شرکت کانادایی و اف، اجرا نماید. دادگاه نخستین بریتیش کلمبیا به دلیل اینکه آن فرد، طرف قرارداد داوری نبوده است، از اجرای رأی خودداری نمود. دادگاه مذکور گفت که طرف‌هایی که رأی داوری می‌تواند علیه آن‌ها اجرا شود امضاکنندگان اصلی قرارداد داوری هستند و نه افرادی که برخلاف رضایت و اراده‌شان در جریان روند داوری به‌عنوان طرف داوری، به داوری کشانده شده‌اند. دادگاه مذکور معتقد بود که چون اف یک طرف نام برده شده در قرارداد نبوده و قرارداد را با صلاحیت شخصی خود امضا نکرده است، طرف شرط داوری مندرج در قرارداد اصلی نبوده و لذا رأی صادره علیه وی قابل اجرا نبود. دادگاه تجدیدنظر، رأی مذکور را تأیید نمود.

Javor v. Francoeur, [2004] BCJ no. 448, 2004 BCCA 134

دادگاه تجاری لندن نیز در پرونده پیترسون فارمز آی. ان. سی قسمتی از رأی داوری صادره در لندن را ابطال نمود. در آن رأی برای صدور حکم به پرداخت خسارات به گروه سی اند ام فارمینگ ال. تی. دی، دکتین گروه شرکت‌ها به‌کار گرفته شد. نام این گروه به‌عنوان طرف قرارداد فروش حاوی شرط داوری آی. سی. سی قید نگردیده بود. این قرارداد، حاوی شرط داوری آی. سی. سی بود. قانون قابل اعمال بر قرارداد فروش، قانون ارکانزاس ایالات متحده و محل داوری لندن بود. دیوان داوری مذکور در رأی خود چنین آورده بود:

«دیوان استدالات پیترسون را نمی‌پذیرد. به موجب دکترین قابلیت تفکیک و جداسازی، قرارداد داوری از قرارداد اصلی که در آن ظهور پیدا می‌کند جدا و مستقل است. استقلال قراردادهای داوری، یک اصل جهانی در حوزه داوری تجاری بین‌المللی است. یکی از تبعات دکترین قابلیت تفکیک و جداسازی این است که قانون قابل اعمال بر قرارداد داوری می‌تواند از قانون قابل اعمال بر ماهیت قرارداد اصلی متنازع‌فیه و ماهیت خود داوری متفاوت باشد. حق سی‌اند/ام در طرح ادعاهایی برای گروه سی‌اند/ام، مسئله تفسیر قرارداد داوری مندرج در قرارداد اصلی، از جمله بررسی قصد طرفین است. در فقدان هرگونه انتخاب قانون توسط طرفین در خصوص خود قرارداد داوری، دیوان مطابق با قصد مشترک طرفین در این خصوص تصمیم‌گیری خواهد نمود. دیوان داوری معتقد بود که طبق دکترین گروه شرکت‌ها، قرارداد داوری امضا شده به وسیله یک شرکت در گروه شرکت‌ها، سایر شرکت‌های وابسته را نیز که قرارداد را امضا نکرده‌اند ملزم می‌نماید، مشروط به اینکه شرایط مذاکرات، اجرا و انتفای قرارداد، حاکی از این باشد که قصد مشترک طرفین، ملزم نمودن شرکت‌های وابسته‌ای که قرارداد را امضا نکرده‌اند نیز می‌باشد. دیوان مذکور تصدیق کرد که چون گروه شرکت‌ها «واقعیت اقتصادی واحدی» را تشکیل می‌دهند، یک شرکت در گروه می‌تواند دیگر اعضا را نیز به قرارداد ملزم و متعهد سازد، مشروط به اینکه چنین نتیجه‌ای از قصد مشترک طرفین قابل استنباط بوده و منعکس‌کننده عرف تجاری بین‌المللی باشد». دیوان، شرایط و اوضاع و احوال در پرونده مذکور را موجود دانست. در تأیید ادعا و موضع سی‌اند/ام، سوابق، مکاتبات فی‌مابین طرفین و نیز اسناد داخلی پیترسون و ماهیت تجارت مربوطه حاکی از این بود که پیترسون قصد داشته قرارداد را با تمام شرکت‌های گروه سی‌اند/ام منعقد و اجرا نماید. پیترسون می‌دانست که وی، در مجموع، با یک گروه قرارداد منعقد می‌نماید و اینکه تولیداتش می‌بایست در فعالیت همگرا که در بردارنده تمام اعضای گروه سی‌اند/ام است، مورد استفاده قرار گیرد. دیوان مذکور به این نتیجه رسید که سی‌اند/ام کاملاً استحقاق این را دارد که تمام خسارات وارده به گروه سی‌اند/ام را که ناشی از روابط قراردادی با پیترسون بوده است مطالبه کند. دادگاه لندن در مرحله نظارت قضایی بر رأی مذکور به این نتیجه رسید که روش و طرز نگرش دیوان داوری از دیدگاه حقوقی کاملاً مخدوش است. دادگاه گفت که این موضوع، مسئله تفسیر قرارداد بین طرفین بوده و اینکه چنین مسائلی طبق شرایط قرارداد، به‌طور صریح تحت حاکمیت قانون آرکانزاس می‌باشد. دادگاه بر این اعتقاد بود که در اینجا هیچ مبنایی برای اعمال هر قانون دیگری توسط دیوان داوری وجود نداشته و هیچ قانون دیگری نمی‌توانسته است به‌طور صحیح از قصد مشترک طرفین ناشی شود. قصد مشترک طرفین صراحتاً در قرارداد بیان شده بود: هم قانون آرکانزاس و هم قانون انگلستان. قانون مستنبط از روش دیوان داوری، نه قانون حاکم بر قرارداد و نه قانون محل داوری، بلکه دکترین گروه شرکت‌ها بود. در نتیجه دادگاه چنین نظر داد که طرفین توافق داشته‌اند که در خصوص دکترین گروه شرکت‌ها قانون آرکانزاس نیز مانند قانون انگلستان بوده و دکترین گروه شرکت‌ها در قانون انگلستان پذیرفته نشده است. بدین ترتیب دادگاه، آن قسمت از رأی داوری را که حکم به پرداخت خسارت اعضای از گروه سی‌اند/ام می‌داد که طرف قرارداد داوری نبودند، ابطال نمود.

Peterson Farms Inc. v. C&M Farming Ltd [2004] All ER (D) 50; (2004) EWHC 121 (comm)

در یک پرونده آمریکایی، بری‌داس در خصوص اکتشاف نفت در ترکمنستان با ترکمنفت که مؤسسه متعلق به دولت ترکمنستان بود قرارداد مشارکت منعقد نموده بود. قرارداد مذکور حاوی شرط داوری آی. سی. سی تحت حاکمیت قانون انگلستان بود. دولت ترکمنستان، قرارداد مشارکت را معلق نمود و بری‌داس را از واردات و صادرات در ترکمنستان ممنوع ساخت. بری‌داس روند داوری را علیه ترکمنفت و دولت ترکمنستان آغاز نمود. دولت مذکور، این ایراد را وارد می‌کرد که طرف مناسب داوری نیست. اکثریت دیوان داوری چنین نظر دادند که دولت ترکمنستان ملزم به حل و فصل اختلاف با بری‌داس از طریق داوری است، چرا که عملکرد وی نشان می‌دهد که وی هیچ گامی در جهت رهاکردن خود از این روند به‌عمل نیاورده است و به‌ویژه اینکه تعهداتی در قرارداد موصوف وجود دارد که فقط دولت می‌توانسته از عهده ایفای آن‌ها برآید. دیوان در نهایت، رأی در ماهیت به نفع بری‌داس و علیه ترکمنفت و دولت ترکمنستان، هر دو، صادر کرد. بری‌داس دعوی را در مقر داوری، یعنی دادگاه منطقه‌ای تگزاس، به‌خواسته تأیید رأی داوری به‌عمل آورد. دولت ترکمنستان در این دعوا مجدداً ایراد خود را بر صلاحیت دیوان داوری وارد و تقاضای رد درخواست تأیید داوری و ابطال آن را مطرح کرد. دادگاه منطقه‌ای فوق به این نتیجه رسید که دولت ترکمنستان، بر اساس اصول نمایندگی و استاپل، طرف مناسب داوری بوده است. اما دادگاه تجدیدنظر در مقام رسیدگی تجدیدنظر، استنباط‌های حکمی دادگاه منطقه‌ای را مورد بازبینی قرار داد. دادگاه فوق بر این نظر بود که موضوع تعیین طرف مناسب، بستگی به قصد طرفین دارد و چهار گوشه قرارداد مشارکت، حاکی از فقدان چنین قصدی است و دولت ترکمنستان نه

قصد و رضایت طرفین، مبنای مشروعیت داوری و نتایج آن است که جنبه‌های مختلف آن در قرارداد داوری متجلی می‌گردد. در واقع، قرارداد داوری مهم‌ترین معیار تعیین قلمرو صلاحیت مرجع داوری است که ممکن است نقض آن واجد آثاری همچون ابطال و امتناع از شناسایی و اجرای رأی داوری باشد. انواع نقض قلمرو قرارداد داوری، نقض قلمرو موضوعی و نقض قلمرو شخصی قرارداد داوری است. گاهی ممکن است نقض قلمرو قرارداد داوری توسط مرجع داوری، عملاً تحت عنوان توسعه شرط داوری صورت پذیرد. آنچه در توسعه قرارداد داوری قابل پذیرش است، توسعه یک قرارداد داوری به موضوعات خارج از قلمرو قرارداد یا شخص ثالث نیست، بلکه تعیین این است که واقعاً موضوعات یا طرف‌های حقیقی قرارداد داوری چه موضوعات یا اشخاصی هستند. لذا می‌توان گفت که توسعه قرارداد داوری به مفهوم مصطلح، علی‌القاعده مسئله‌ای راجع به تفسیر قرارداد داوری با هدف اصلی کشف اراده واقعی طرفین است و انجام آن برخلاف قصد و رضایت طرفین، اصولاً اقدامی نامشروع از سوی مرجع داوری در نقض قلمرو صلاحیت خود تلقی خواهد شد و البته مواردی نیز متصور است که مرجع داوری به کلی فاقد صلاحیت باشد. در عمل عنایت به اصل و قلمرو صلاحیت مرجع داوری می‌تواند در ممانعت از تجاوز داوران از حیطه قلمرو صلاحیت خویش نقش مؤثر و حتی بازدارنده داشته باشد و در عرصه بین‌المللی نیز با حقوق و منافع ایران، سازگاری بیشتری خواهد داشت. این امر به‌ویژه از این جهت در بُعد بین‌المللی آن واجد اهمیت عملی بیشتری است که به‌خاطر داشته باشیم توسعه قرارداد داوری به مفهوم افراطی و گسترش واقعی قلمرو قرارداد داوری به موضوعات و اشخاص دیگر، موجب گسترده‌شدن هرچه بیشتر حوزه اقتدار و صلاحیت داوران خواهد شد، حال آنکه ایران در زمره کشورهای به‌اصطلاح در حال توسعه و سرمایه‌پذیر قرار داشته، و همچون اغلب کشورهای دیگر این گروه، در بدنه داوران بین‌المللی، قدرت و نفوذ چندانی ندارد.

قرارداد مشارکت را امضا کرده و نه یک طرف تعریف‌شده در آن قرارداد بوده است. باین‌حال، دادگاه تجدیدنظر با اشاره به قواعد سنتی حاکم بر حقوق قراردادهای، به‌طور تلویحی این امر را مورد تأیید قرار داد که اصولاً قواعد حاکم بر «نمایندگی» می‌تواند غیر امضاکننده را ملزم به قرارداد داوری بنماید.

Bridas S. A. P. I. C. v. Government of Turkmenistan, 345 F. 3d 347, 2003 us App. Lexis 18612 (5th Cir. Tex. 2003).

- محبی، محسن، نظام داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۴، ۱۳۷۸.
- موحد، محمدعلی، درس‌هایی از داوری‌های نفتی - قانون حاکم، نشر کارنامه، ۱۳۸۶.

- Alvarez, H., "Autonomy of International Process, in Pervasive Problems in International Arbitration", Kluwer Law International, 2006.
- Aubrey, L. Th., "Non-signatories in Arbitration: A Good-Faith Analysis" *Lewis & Clark Law Rev.*, no. 14, 2010.
- Chung, Chi, "The Judicial Determination of the Validity of Arbitration Agreements in the People's Republic of China" *Contemp. Asia Arb. J.*, vol. 3(1)2010.
- Courtney, T., "Binding Non-signatories to International Arbitration Agreements: Raising Fundamental Concerns in the United States and Abroad" *Rich. J. Global. & Bus.*, vol. 8, 2008.
- Curtin, K. M., "An Examination of Contractual Expansion and Limitation of Judicial Review of Arbitral Awards" *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, vol. 15, no. 2, 2000.
- Gaillard E., & Savage J., "Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration" Kluwer Law International, 1999.
- Kazutake, O., "Party Autonomy in International Commercial Arbitration: Consolidation of Multiparty and Classwide Arbitration" *Annual Survey of Int'l & Comp. Law*, vol. 9, 2003.
- Kroll, S., "Setting Aside Proceeding in Model Law Jurisdictions" *International Arbitration Law Review*, 2006.
- Kun, F., "Arbitration in China: Practice, Legal Obstacles and Reforms" *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, vol. 19 no. 2, 2008.
- Lamm, C. B., Jocelyn A. A., "Defining the Party - Who is a Proper Party in an International Arbitration before the American Arbitration Association and other International Institutions" *The Geo. Wash. Int'l L. Rev.*, vol. 34, 2003.

- Mraz, M., “Extension of an Arbitration Agreement to Non-signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice” *Annals Fac. L. Belgrade Int’l Ed.*, 2009.
- Park, W. W., “*Non-signatories and International Contracts: An Arbitrator’s Dilemma*” Oxford University Press, 2009
- Stoehr, J., “A Question of Sovereignty, Development, and Natural Resources: A New Standard for Binding Third Party Non-signatory Governments to Arbitration” *Washington & Lee University Law Rev.*, 2009
- Uzelac, A., “Jurisdiction of the Arbitral Tribunal: Current Jurisprudence and Problem Areas under the UNCITRAL Model Law”, *154 Int A. L. R.*, 2005.
- Jan Van den Berg, A. “*The New York Arbitration convention of 1958*” Kluwer Law and Taxation Publishers, 1981.
- Jan Van den Berg, A. “New York Convention of 1958: Refusals of Enforcement” *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, vol. 18, no. 2, 2007.
- William, Th. & Nanette, P., “France: Setting Aside - Lack of Jurisdiction” *International Arbitration Law Review*, 2004.
- William, Th. & Nanette P., “France: Setting Aside - Lack of Arbitration Agreement” *International Arbitration Law Review*, 2004.
- Zuberbuhler, T., “Non-signatories and the Consensus to Arbitrate”, *ASA Bulletin*, vol. 26, 2008.