

Fundamentals, Requirements and Ethical Consequences of the Electronicization of International Commercial Arbitration

A. Voshagh¹, A. Zareh Ph.D.^{*2}, M. Sadat Tabaei Ph.D.³

1. PhD student in private law, Emirates Branch, Islamic Azad University, Dubai, United Arab Emirates
Department of Private Law, S.R.B, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2. Department of Private Law, Electronic Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Abstract

Background: Today, commercial companies have a great desire to resolve their disputes through arbitration. One of the issues that the arbitrator or arbitrators should always pay attention to is compliance with ethical principles and obligations, because not paying attention to this issue on the one hand It can lead to loss of trust from the arbitrators and on the other hand, it can cause the arbitrator's decision to be annulled. Therefore, in this article, an attempt was made to investigate the requirements and ethical consequences of the electronicization of international commercial arbitration by using the descriptive-analytical method and by using library and other available sources.

Conclusion: Observance of ethical obligations by judges is known as the most important basis for the acceptability and legitimacy of this institution in the justice system of any country, and ethical codes are the most important source of ethical obligations of judges. Also, the most prominent ethical principles that have been emphasized in the judicial systems of the United States, England and Australia in the lawsuits of commercial companies, the courts handling the decision or the arbitrator's verdict, are the principle of independence and impartiality, the principle of disclosure, the principle of confidentiality and the principle of expertise. Considering that Iran has not yet developed a code of ethics for arbitration in commercial disputes, it is necessary to determine the ethical standards that arbitrators must follow regardless of the existing laws and regulations. Therefore, it seems that it is necessary to draft a code of ethics by institutions such as the arbitration center of the Iranian Chamber of Commerce to arbitrate commercial disputes by taking advantage of the experiences of leading countries in this field.

Keywords: *Ethics, Ethical implications, Electronicization, International commercial arbitration.*

***Corresponding Author:** Zareh A. Department of Private Law, S.R.B, Islamic Azad University, Tehran, Iran.
Email: alizare@srbiau.ac.ir

How to cite: Voshagh A, Zareh A, Sadat Tabaei M. Fundamentals, requirements and ethical consequences of the electronicization of international commercial arbitration. *Ethics in Science and Technology*. 2025; 20(1): 23-32.



Copyright © 2025 Authors. Published by Iranian Association for Ethics in Science and Technology. This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International license. (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>). Non-commercial uses of the work are permitted, provided the original work is properly cited

مبانی، بایسته ها و پیامدهای اخلاقی الکترونیکی شدن داورى تجارى بين المللى

عطيه وشاق^۱، دکتر علی زارع^{۲*}، دکتر مهشيد سادات طبایى^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد امارات، دانشگاه آزاد اسلامی دبی، امارات متحده عربی

۲. گروه حقوق خصوصی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. گروه حقوق خصوصی، واحد الکترونیکی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

(تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۹/۱۵، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۲/۲۶)

چکیده

زمینه: امروزه شرکتهای تجاری تمایل زیادی به حل و فصل اختلافات خود از طریق داورى دارند یکی از مسائلى که داور یا داوران منتخب آنها باید همواره به آن توجه داشته باشند، رعایت اصول و تعهدات اخلاقی است زیرا عدم توجه به این موضوع از یکسو مى تواند موجب سلب اعتماد از داوران شده و از دیگرسو، موجبی برای ابطال رأی داور باشد. از این رو در مقاله حاضر سعی شد تا با استفاده از روش توصیفی - تحلیلى و با استفاده از منابع کتابخانه ای و سایر منابع در دسترس مبانی، بایسته ها و پیامدهای اخلاقی الکترونیکی شدن داورى تجارى بين المللى را مورد بررسی قرار گیرد.

نتیجه گیری: رعایت تعهدات اخلاقی از سوی داوران به عنوان مهمترین مبنای مقبولیت و مشروعیت این نهاد در نظام عدالت هر کشور شناخته شده و کدهای اخلاقی مهمترین منبع تعهدات اخلاقی داوران هستند. همچنین برجسته ترین اصول اخلاقی که در نظام های قضایی آمریکا، انگلیس و استرالیا در دعاوی شرکتهای تجارى دادگاههای رسیدگی کننده به تصمیم یا رأی داور بر آنها تأکید داشته اند عبارتند از اصل استقلال و بی طرفی اصل افشاگری اصل محرمانگی و اصل تخصص. با توجه به اینکه در ایران تاکنون نسبت به تدوین کد اخلاقی برای داورى در اختلافات تجارى اقدام نشده است، ضرورى است استانداردهای اخلاقی که داوران صرف نظر از قوانین و مقررات موجود باید از آن تبعیت نمایند مشخص شود. بنابراین به نظر مى رسد تهیه پیش نویس کد اخلاقی از سوی نهادهایی چون مرکز داورى اتاق بازرگانی ایران برای داورى اختلافات تجارى با بهره گیری از تجارب کشورهای پیشرو در این زمینه ضرورى باشد.

کلیدواژگان: اخلاق، پیامدهای اخلاقی، الکترونیکی شدن، داورى تجارى بين المللى.

سر آغاز

یکی از روشهای مرسوم حل و فصل اختلافات، تجارى داورى^۱ است. در این روش طرفین توافق می کنند اختلافات حقوقی^۲ موجود یا آینده را به شخص ثالث بی طرف تعیین شده به طور خصوصی که در مورد پرونده شان تصمیم خواهد گرفت ارجاع نمایند. در این صورت آن تصمیم یا رأی داورى، از نظر قانونی الزام آور و اساسا همانند حکم دادگاه لازم الاجرا خواهد بود و امکان شانه خالی کردن از آن یا مقاومت در برابر اجرای آن وجود ندارد (۱).

رسیدگی داوران به موضوع اختلاف، مبتنی بر مجموعه ای از قواعد حقوقی^۳ است که در قوانین یا موافقت نامه داورى تعیین شده است. امروزه این موضوع در بیشتر کشورها پذیرفته شده است که داوران علاوه بر تبعیت از قواعد حقوقی، مکلف به رعایت قواعد و اصول اخلاقی^۴ نیز هستند.

در واقع داور در برابر طرفین اختلاف، مجموعه ای از تعهدات اخلاقی^۵ دارد که به محض درخواست از وی برای انجام داورى شروع شده و با پذیرش انتصاب به داورى و به دنبال آن در جریان رسیدگی و زمان صدور حکم ادامه دارد (۲) ضرورت رعایت اصول اخلاقی در تمام این مراحل تا بدان حد است که نادیده گرفتن آن مى تواند از موجبات جرح یا تغییر داور باشد یا آثاری چون ابطال رأی داور توسط دادگاه را به دنبال داشته باشد.

در میان فعالان نظام اقتصادی، شرکتهای تجارى به دلیل مزایای متعدد داورى برای آنها بیشترین تمایل را در مورد ارجاع اختلافات خود به داورى دارند، این مسأله موجب شده است ابعاد اخلاقی داورى در بسیاری از پرونده هایی که شرکت های تجارى جزء طرفین آن بوده اند،

برای اینکه مورد استقبال قرار گیرند به مقبولیت و مشروعیت نیاز دارند اخلاقی بودن این نهادها یا اخلاقی به نظر رسیدن اقدامات آنها از جمله عواملی است که به آنها مشروعیت میبخشد و موجب استقبال از آنها می شود (۴) و آثار متعددی چون پذیرش آسان تر رأی داور و تسهیل در اجرای آن را میسر می سازد، در واقع فرآیند داورى زمانی بهترین عملکرد را دارد که در آن فضایی دوستانه و قابل اعتماد حفظ شود در این صورت است که احتمال اجرای داوطلبانه رأی داور بدون نیاز به اجرای قضایی، افزایش می یابد یکی از مهمترین عواملی که به ایجاد اعتماد در داورى کمک مینماید اطمینان طرفین اختلاف در مورد رعایت تعهدات اخلاقی از سوی داوران است (۵)؛ سوم آنکه نهاد داورى بخش قابل توجهی از نظام عدالت هر کشوری را تشکیل میدهد و برای عادلانه بودن حقوق قانونی تعیین شده از مجرای داورى، اتکای داورى به اخلاق، ضرورت دارد (۲)، در واقع عادلانه بودن و سلامت روند داورى، تا حد زیادی در گرو رعایت مسائل اخلاقی از سوی داور یا داوران است در مقابل عدم رعایت اخلاق در داورى، عمدتاً موجب اتخاذ تصمیم ناعادلانه از سوی داوران می شود. در صورتی که داور خود را ملزم به رعایت اصول اخلاقی نداند ممکن است رأی خود را به نفع یکی از طرفین اختلاف صادر، نماید یا این انگیزه که در سایر اختلافات و پرونده ها، طرف مذکور، به عنوان داور، وی را منصوب نمایند و بدین ترتیب علاوه بر افزایش درآمد ناشی از تعدد پرونده ها از این رهگذر رزومه حرفه ای خود را نیز تقویت کند این موضوع با احتمال در مواردی که طرف اختلاف شرکتهای تجاری هستند دارای اهمیت فراوانی است زیرا شرکتهای تجاری به ویژه شرکتهای تجاری بزرگ معمولاً دارای اختلافات متعدد با طرفهای مختلف بیرونی و درونی هستند و همواره مایل به استفاده از خدمات داور در پرونده های مختلف خود می باشند.

۲. منابع تعهدات اخلاقی داوران:

با فرض پذیرش این مسأله که داوران در مواردی که اختلافات تجاری به آنان ارجاع می شود دارای تعهدات اخلاقی میباشند، این سؤال مطرح می شود که منابع تعهدات اخلاقی داوران چه هستند؟ به عبارت دیگر داور باید بر اساس چه منبعی، به تعهدات اخلاقی خود پی برد؟ این موضوع از آن جهت اهمیت دارد که یک داور باید بداند برای رعایت اخلاق ضروری است بر اساس چه منبعی عمل کند و شاخص تعیین کننده اصول اخلاقی چیست؟

از نظر برخی از نویسندگان قوانین موضوعه حاکم بر داورى موافقت نامه های داورى و کدها یا منشورهای اخلاقی مهمترین منابعی هستند که تعهدات اخلاقی داوران را مشخص می نماید. از نظر آنان بسیاری از تعهدات اخلاقی داوران در قوانین موضوعه داورى یا قوانین ملی داورى تصریح شده است (۶) به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا قانون داورى فدرال (۱۹۲۵ م) و قانون داورى متحدالشکل (۱۹۵۵ م)، برخی از اصول اخلاقی که داوران باید از آنها تبعیت کنند را بیان کرده اند (۴). همچنین در نظام حقوقی ایران ماده ۱۲ قانون داورى تجارى بين المللى ایران (مصوب ۱۳۷۶ ش.) که بیان میدارد: در صورتی که در خصوص بی طرفی و استقلال داور، تردیدهای موجهی وجود داشته باشد، داور

مورد توجه دادگاه های رسیدگی کننده به اعتراض نسبت به رأی داور یا داوران قرار گیرد. از این رو در مقاله حاضر سعی شد تا با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه ای و سایر منابع در دسترس مبانی، بایسته ها و پیامدهای اخلاقی الکترونیکی شدن داورى تجارى بين المللى را مورد بررسی قرار گیرد.

بحث

در این مقاله ابتدا به تحلیل مبانی، بایسته های اخلاقی الکترونیکی شدن داورى تجارى بين المللى توضیح داده می شود و پس از آن به تحلیل پیامدهای اخلاقی الکترونیکی شدن داورى تجارى بين المللى، تبیین می گردد.

تعهدات اخلاقی داوران

در داورى نیز همچون رسیدگی قضایی، رعایت اصول دادرسی عادلانه^۶ الزامی است، از جمله این اصول، تعهد به رعایت اصول اخلاقی و متعهد بودن داور به آنهاست، از جمله این اصول، بی طرفی^۷، استقلال^۸، محرمانگی^۹، تعهد به افشا^{۱۰}، رعایت به انصاف^{۱۱} و مساوات در روابط بین طرفین و غیره است که عدم رعایت آنها، ضمانت اجرایی را برای داوران در پی خواهد داشت. بنابراین، ضرورت رعایت اخلاق از سوی داوران مبتنی بر مبانی فکری خاصی است که در منابع متعددی انعکاس یافته است. به همین جهت ابتدا به ترتیب در مورد مبانی و منابع تعهدات اخلاقی داوران توضیح داده می شود.

۱. مبانی تعهدات اخلاقی داوران:

نخستین مسأله در مورد تعهدات اخلاقی داوران این است که مبنا و فلسفه این تعهد اخلاقی چیست؟ به عبارت دیگر، چرا داوران باید در رسیدگی به اختلافات تجاری و صدور رأی، قواعد اخلاقی را رعایت نمایند؟

در پاسخ باید گفت به نظر می رسد رعایت اخلاق در داورى اختلافات تجاری^{۱۲} بر مبانی متعددی استوار است که مهمترین آنها بدین شرح است نخست آنکه افرادی که امر داورى را بر عهده می گیرند، وظیفه بسیار پیچیده و ظریفی را بر عهده دارند، به همین دلیل انجام وظایف آنان باید با اصول و استانداردهای خاصی مطابقت داشته باشد تا تضمین کننده مناسب بودن تصمیمی که آنها اتخاذ میکنند، باشد؛ با توجه به آنکه قواعد حقوقی تعیین کننده این اصول و استانداردها عمدتاً در راستای حفظ نظم اقتصادی، تنظیم شده اند، برای تأمین مناسب بودن تصمیمات داوران همواره کافی نیستند، به همین جهت وجود قواعد اخلاقی و رعایت آنها از سوی داوران ضروری است (۳)؛ دوم آنکه، امروزه بسیاری از طرفین اختلافات تجاری به طور فزاینده ای به دنبال داورى خصوصی برای اختلافات خود هستند به ویژه در مواردی که این اختلافات ماهیت بین المللی دارند، یکی از مسائلی که بر این استقبال تأثیر گذار است مقبولیت یا مشروعیت این نهادهاست که بر اعتماد به نهاد داورى تأثیرگذار است، به طور کلی، نهادهای حل و فصل اختلاف

قابل جرح است؛ این موضوع دلالت بر تعهد اخلاقی داور به بیطرفی و استقلال دارد.

با این حال به نظر می رسد قوانین موضوعه (در زمینه داورى) که دربر دارنده اصول اخلاقی هستند را بتوان به عنوان یکی از منابع تعهدات اخلاقی داوران دانست، زیرا زمانی که قاعده اخلاقی پا به عرصه نظام حقوقی مینهد وصف قاعده حقوقی می یابد و از امتیازات آن (مانند ضمانت اجرای حقوقی^{۱۳})، بهره مند میگردد. در واقع اگرچه ممکن است اخلاق مبنای شکل گیری بسیاری از قواعد حقوقی باشد یا به تعبیر دیگر، آن قواعد حقوقی، مبتنی بر اخلاق باشند، اما زمانی که اصول اخلاقی در قوانین گنجانده می شوند تبدیل به تعهدات یا تکالیف حقوقی خواهند شد و دیگر، نمیتوان آنها را تعهدات اخلاقی دانست (۷)

در خصوص منبع دیگر، یعنی موافقت نامه داورى باید گفت ارجاع اختلاف به داورى عموماً از طریق یک موافقت نامه داورى انجام میگيرد که به موجب آن طرفین پیش یا پس از بروز اختلاف، ملتزم می شوند حل و فصل آن را به داورى ارجاع نمایند. موافقت نامه، داورى مبنا و اساس تعیین کننده تکالیف و اختیارات داور یا داوران است؛ به همین جهت این ظرفیت را دارد که تعهدات اخلاقی داوران نیز در آن گنجانده شود. در عمل نیز موافقت نامه هایی را میتوان یافت که در آنها تعهدات اخلاقی داوران گنجانده شده است. به عنوان مثال در دعوای «دونا آل (Donna Uhl) علیه شرکت «کوماتسو فور کلیفت» (۲۰۰۶م.) در موافقت نامه داورى طرفین اختلاف، به صراحت در یک بند مستقل با عنوان «الزامات اخلاقی» به تعهدات اخلاقی داوران رسیدگی کننده، اشاره شد (۸).

اگرچه درج تعهدات اخلاقی داوران در موافقت نامه داورى در عمل، مصداق هایی داشته است و برخی نویسندگان نیز بر ضرورت درج اوصاف اخلاقی داوران در چنین موافقت نامه هایی تأکید نموده اند (۶) با این حال، از نظر برخی دیگر از نویسندگان، تعیین اوصاف داور در موافقت نامه داورى، ضرورتی ندارد (۹)

نظر اخیر به چند دلیل با موازین حقوقی سازگارتر به نظر می رسد: نخست آنکه، در بسیاری موارد، طرفین اختلاف به دلیل عدم آشنایی با همه قواعد اخلاقی، ممکن است نتوانند همه اوصاف اخلاقی لازم برای داور را بشناسند و در موافقت نامه درج نمایند آشنایی با اصول اخلاقی از جمله تکالیف داوران است بنابراین آنان باید صرف نظر از اینکه در موافقت نامه به همه این اصول اشاره شده باشد یا نه از این اصول اطلاع داشته و آنها را رعایت نمایند، در عمل نیز بیشتر موافقت نامه های داورى تنها به موضوع ارجاع اختلاف به داورى صلاحیت داوران و شیوه حل و فصل آن میپردازند و از تعهدات اخلاقی داوران چیزی نمی گویند؛ دوم آنکه اصول اخلاقی که داور باید از آن پیروی کند، متعدد است، به همین جهت احصای همه آنها در یک موافقت نامه داورى بسیار دشوار می باشد در واقع برخی تعهدات اخلاقی داوران فراتر از موافقت نامه داورى است و به همین جهت باید مورد توجه داوران قرار گیرد به عنوان مثال چنانچه در موافقت نامه داورى مقرر شود داوران مکلف هستند ظرف مدت سی روز از تاریخ پذیرش داورى نسبت به

صدور رأی اقدام نمایند. چنانچه داور پس از بررسی اوضاع و احوال به این نتیجه برسد قادر به چنین کاری نیست، تعهد اخلاقی دارد که چنین پیشنهاد داورى را نپذیرد، (۶) حال آنکه بعید است طرفین آن را در قالب یکی از اوصاف اخلاقی داور در موافقت نامه داورى پیش بینی نمایند؛ در عمل نیز در مواردی که چنین تعهداتی در موافقت نامه ذکر شده است عمدتاً به صورت محدود بوده است به عنوان مثال در موافقت نامه داورى مربوط به دعوای دونا آل علیه شرکت کوماتسو فور کلیفت» (۲۰۰۶ م.)، به طور مختصر به تعهدات اخلاقی داوران اشاره شده بود در این موافقت نامه، تنها در یک بند زیر عنوان الزامات اخلاقی^{۱۴}، بیان شد داوران هیچ منفعت مالی یا شخصی در نتیجه این داورى ندارند. قبل از انتخاب داور بی طرف داوران منتخب طرف باید هرگونه توافق نامه ارجاعی معاملات مالی یا سایر روابط با هر یک از طرفین یا وکلای طرفین را که به هر نحو ممکن است به عنوان تضاد منافع^{۱۵} تلقی شود، به همه طرفین افشا کنند پس از چنین افشایی هر یک از طرفین ممکن است از داور متعارض تقاضا کند که خود استعفا دهد و داور جدیدی توسط طرفی که در ابتدا داور معارض شده را انتخاب کرده است انتخاب خواهد شد. داور تازه انتخاب شده مشمول همان شرایط و رویه های اخلاقی مندرج در این بند است» (۸)

با توجه به آنچه بیان شد، به نظر می رسد بهترین منبع تعهدات اخلاقی داوران را باید کدهای اخلاقی دانست که معمولاً بر کلیه داوران در کلیه زمینه های داورى تجارى قابل اعمال است. امروزه در بسیاری از کشورها کد اخلاقی داوران تدوین شده است که در میان آنها کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجارى مصوب سال ۲۰۰۴ انجمن وکلای آمریکا (۱۰) در این زمینه، پیشرو است.

اصول اخلاقی حاکم بر داورى در اختلافات تجارى

اصول اخلاقی حاکم بر داورى، متعدّدند با این حال در میان این اصول برخی از آنها در اختلافات تجارى شرکتها بیشتر مورد توجه قرار گرفته اند مهمترین اصول که در بیشتر کدهای اخلاقی صرف نظر از درج آنها در قوانین یا موافقت نامه های داورى بر آنها تأکید شده است عبارتند از: استقلال و بی طرفی افشاگری محرمانگی و تخصص که در مورد آنها توضیح داده می شود.

۱. استقلال و بی طرفی:

در کدهای اخلاقی و قوانین مرتبط با داورى معمولاً دو اصطلاح «استقلال» و «بی طرفی» در کنار هم به کار رفته اند با این حال میان این دو مفهوم تفاوت وجود دارد. «استقلال»، مفهومی عینی است و به روابط شخصی، اجتماعی و مالی میان داور و یکی از طرفین دعوا یا وکیل ایشان مربوط می شود که می تواند منافع یا امتیازاتی برای داور به همراه داشته باشد. (۱۱) در واقع استقلال به این معنی است که داوران، در خصوص موضوع، فارغ از هرگونه فشار یا تأثیر عوامل خارجی، تصمیم بگیرند، اما بی طرفی جنبه درونی و ذهنی دارد و به فقدان جانبداری یا تمایل پیشینی نسبت به یک طرف یا مسأله حقوقی خاصی که در یک پرونده خاص باید در مورد آن تصمیم گرفته شود، اشاره دارد.

صورت احتمال نصب مجدد داور در اختلافات دیگر از سوی طرف نصب کننده وی پایین خواهد آمد. این موضوع از آن جهت اهمیت دارد که در عصر کنونی، خدمات داورى چه در عرصه بین المللى و چه در قلمرو کشورها، جنبه رقابتى پیدا کرده است. در این بازار رقابتى، داوران تلاش مى کنند تا آنچنان تصویر مثبت و متعهدى از خود نشان دهند تا با جلب اعتماد طرفین در اختلافات احتمالى آتی نیز مورد مراجعه قرار گیرند؛ سوم آنکه طرفین اختلاف معمولاً کسی را به عنوان داور انتخاب یا منصوب میکنند که دارای زمینه های مشترک ملی، فرهنگی یا حقوقی با آنان باشد یا در موضوع مورد اختلاف دیدگاه های علمی یا تصمیمات سابق وی موجب تقویت منافع انتصاب کننده باشد؛ چهارم آنکه، داوران، برخلاف قضات، حق الزحمه خود را از طرفین اختلاف دریافت میکنند. بنابراین با توجه به این موارد انتظار استقلال کامل از داوران به چند دلیل واقع بینانه نیست (۱۴)

اگرچه این نظر با واقعیتهای موجود نزدیک است، با این حال ملاحظات اخلاقی بیانگر آن است برای اینکه داورى کارایی لازم را داشته باشد لازم است هر داور اعم از اینکه از سوی طرفین یا یک سازمان یا مؤسسه داورى انتخاب شده باشد، وظیفه داورى را از جانب هر دو طرف انجام دهد و استقلال و بی طرفی خویش را حفظ نماید این موضوع از سوی دیوان داورى بین المللى (آی سی سی) نیز پذیرفته شده است. ماده ۱۱ قواعد دیوان بیان میدارد داور باید مستقل از طرفین داورى باشد و در جریان رسیدگی نیز مستقل باقی بماند. برای رعایت این اصل دبیرخانه، دیوان داوران را ملزم مینماید که فرمهای خاصی را که شامل فرم مشخصات فردی و شرح حال^۳ و فرم اعلامیه استقلال داور پیش از شروع کار، تکمیل و امضا نمایند (۱۵)

یکی از مسائل چالش برانگیز در مورد استقلال و بی طرفی داور تشخیص موارد نقض آنهاست. در مواردی که با ادعای عدم رعایت این موارد داور مورد جرح قرار میگیرد تشخیص عدم رعایت استقلال و بی طرفی نیاز به بررسیهای دقیقی دارد. در برخی موارد، تشخیص تأثیر ارتباط بر استقلال داور، آسان است (۱۶) در مقابل در برخی موارد دیگر تعیین آستانه قابل اجرا برای رعایت این تعهدات اخلاقی یا به تعبیر دیگر، تعیین اینکه به استقلال و بی طرفی داور خدشه وارد شده است، برای دادگاه ها دشوار است. در این خصوص رویکرد واحدی وجود ندارد. برخی رویکردها قابل به این هستند که عدم رعایت استقلال و بی طرفی به اثبات دقیق نیاز دارد (۱۷). با این حال، اثبات دقیق بیطرفی با توجه به اینکه بیطرفی جنبه درونی و ذهنی دارد و ممکن است هیچ نمود خارجی نیز نداشته باشد بسیار دشوار است به همین جهت در برخی نظام های قضایی مانند نظام قضایی انگلستان، عمدتاً از معیار جانبداری درونی دست کشیده و به معیار جانبداری ظاهری روی آورده اند (۱۱).

در مقابل برخی دیگر بر این باورند تردیدهای معقول^۴ در این خصوص کافی است. در واقع اگر یک شخص ثالث منطقی و آگاه به این نتیجه برسد که این احتمال وجود دارد که داور تحت تأثیر عواملی غیر از ماهیت پرونده که توسط طرفین در تصمیم گیری ارائه شده است وجود داشته است، شک و تردید معقول و قابل توجیه است (۴) از نظر آنان

با این وصف میتوان گفت استقلال پیش شرط یک تصمیم گیری بی طرفانه است (۱۲) با این حال شرط استقلال به خودی خود بی طرفی داور را تضمین نمیکند، زیرا حتی یک داور مستقل نیز مى تواند جانبداری نماید (۳)

از نظر بیشتر نویسندگان داور نه تنها باید واقعاً مستقل و بی طرف باشد، بلکه باید مستقل و بی طرف به نظر آید (۹) در واقع، عدالت نه تنها باید اجرا شود بلکه باید آشکارا و بدون تردید اجرا گردد. (۴) بنابراین داوران نه تنها باید در هر موردی که رسیدگی و تصمیم گیری میکنند کاملاً عاری از جانبداری باشند بلکه در ظاهر نیز باید عاری از هرگونه تعصب بوده و رفتارهایی که دلالت بر جانبداری دارد را در ظاهر نشان ندهند (۵) آنان پس از پذیرش انتصاب و در حین انجام وظیفه به عنوان داور باید از وارد شدن به هرگونه رابطه کاری حرفه ای یا شخصی یا کسب هر گونه منافع مالی یا شخصی که به طور منطقی ظاهر جانبدارانه را ایجاد مى کند، خودداری کنند (۳).

کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجارى (مصوب ۲۰۰۴ م.)، در این زمینه بیان میدارد داوران باید از رفتار و اظهاراتی که ظاهر جانبدارانه له یا علیه هر یک از طرفین ایجاد مى کند، اجتناب کنند (۲) اگرچه امروزه در بیشتر کشورها این موضوع پذیرفته شده است که داوران باید مستقل و بی طرف باشند. با این حال، این مسأله مورد اختلاف است که تعهد آنها به این اصل اخلاقی به چه میزان است؟ آیا داوران به اندازه قضات، مکلف به رعایت اصل استقلال و بی طرفی در رسیدگی هستند؟

از نظر بیشتر نویسندگان استقلال و بی طرفی لازمه عادلانه بودن هر نوع رسیدگی است بنابراین در خصوص رعایت این شرایط، تفاوتی میان داوران و قضات وجود ندارد (۱۳)

با این حال به نظر مى رسد امکان رعایت استقلال و بی طرفی در همه موارد مشابه نباشد در واقع رعایت استقلال و بی طرفی در مواردی که داور انتصابی طرفین نباشد یا به طور مستقیم از سوی طرفین انتخاب نشده باشد آسان تر از مواردی است که داور از سوی طرفین انتخاب یا منصوب شده است. برخی از نویسندگان در این خصوص بیان داشته اند: در مواردی که به موجب موافقت نامه داورى یا قانون، داوران باید از سوی طرفین انتخاب یا منصوب، شوند به چند دلیل نمیتوان از آنان انتظار داشت در رسیدگی و صدور رأی به اندازه قضات، مستقل و بی طرف باشند نخست آنکه داوران عمدتاً در یک یا چند زمینه دارای تخصص هستند و به همین دلیل، شغل اصلی داوران، عمدتاً شغل دیگری غیر از داورى است، آنان برخلاف بیشتر قضات تمام وقت که روابط عمدتاً محدودی با محیط بیرونی دارند، در راستای شغل خود با دنیای بیرون ارتباطات و مراودات گسترده ای دارند به همین جهت، عوامل متعدد بر استقلال و بی طرفی، آنان تأثیر فراوانی دارد؛ دوم آنکه، طرفین اختلاف با در نظر داشتن منافع خود اقدام به نصب داور کرده و انتظار توجه داور انتصابی به منافع خود را دارند. (۲) داور نیز مى داند که رفتارها و اظهار نظرهای وی در جریان رسیدگی و صدور رأی باید برآورنده انتظارات طرف نصب کننده وی باشد، چراکه در غیر این

اگرچه وجود یک رابطه مالی یا شغلی بین داور و یکی از طرفین مبنای صریحی جهت جرح داور به علت فقدان استقلال است با این حال در بررسی اینکه رابطه مورد نظر تا چه میزان بر استقلال و بی طرفی داور مؤثر است باید رویکردی عملی و واقع بینانه داشت. (۱۸).

یکی دیگر از موارد شایع که می تواند تردید معقول «در عدم رعایت استقلال و بی طرفی ایجاد نماید تعداد دفعاتی است که یک شخص به عنوان داور انتخاب می شود. به عنوان مثال زمانی که یک شرکت حقوقی به طور مداوم از یک «داور مستقل خاص استفاده می کند (۳). دادگاه هایی که به مسأله تردید معقول» توجه دارند عمدتاً روابط میان داور و طرفین یا نزدیکان هر یک از آنان را ملاک قرار می دهند و معمولاً عوامل دیگر مانند اشتراک داور با یکی از طرفین در مذهب قومیت، جنسیت، سن و طبقه را مبنایی برای ایجاد تردید معقول نمیدانند به عنوان مثال در پرونده شرکت هلیکوپترهای وستلند» علیه یک شرکت مصری (۱۹۹۵ م. ۱۹) شرکت مصری (خوانده)، استقلال و بی طرفی داوران را بر این مبنا که ترکیب دیوان داورى متشکل از اتباع سوئدی، فرانسوی و سوئیسی است و شامل تبعه ای از یک کشور در حال توسعه نمی شود، زیر سؤال برد با این حال دادگاه چنین مشابهتی را از موارد خدشه به استقلال و بی طرفی ندانست (۳).

۲. افشاگری:

یکی دیگر از تعهدات اخلاقی داوران که در کدهای اخلاقی بر آن تأکید شده است، افشای منافع و روابط است. تعهد اخلاقی به افشا کردن داور را مکلف مینماید که به موجب آن هنگام قبولی داورى و در حین رسیدگی، تمام روابط و اوضاع و احوالی را که ماهیتاً بر قضاوتش مؤثر است یا موجب شک و تردید عقلایی طرفین نسبت به استقلال و بی طرفی اش می شود را افشا نماید (۲۵) علاوه بر این، چنانچه پس از پذیرش داورى در جریان داورى، متوجه این موضوع شود، این تعهد اخلاقی، همچنان وجود دارد (۵).

افشاگری دارای آثار متعددی است این تعهد اخلاقی از یکسو به طرفین اختلاف این امکان را میدهد درباره اینکه چه کسی در مورد پرونده آنها تصمیم می گیرد آگاهانه تصمیم بگیرند و در صورت نارضایتی داور را رد کنند و از دیگر سو، داوران را قادر میسازد تا به طرفین نشان دهند، قصد ارائه خدمات بدون جانبداری را دارند همچنین از احکام داوران در برابر ادعاهای بعدی مبنی بر سوگیری یا منافع ناشناخته محافظت می کند (۵).

سؤالی که در اینجا پیش می آید آن است منظور از منافع و روابط کدام منافع و روابط هستند؟ آیا شامل هر منفعت یا رابطه ای می شود؟

کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجاری (مصوب ۲۰۰۴ م.) در خصوص «منافع» بیان میدارد داوران باید هرگونه منافع مالی یا شخصی شناخته شده مستقیم یا غیر مستقیم در نتیجه داورى را افشا کنند منافع مالی» به این معنا است که اگر وضعیت اقتصادی داور ممکن است به طور مثبت یا منفی تحت تأثیر هر یک از نتایج بالقوه پرونده قرار گیرد، آنگاه داور دارای منافع مالی است. این منفعت، به عنوان مثال، ممکن است مالکیت داور در سهام شرکتی باشد که یکی از طرفین پرونده

است. از نظر برخی از نویسندگان، علاوه بر داور چنانچه همسر وی یا هر یک از اعضای نزدیک خانواده داور، چنین منافعی را هرچند حداقلی داشته باشد، افشاگری لازم است (۵) بنابراین داور باید بررسی نماید که آیا عضوی از اعضای خانواده مستقیم وی در موضوع داورى منفعت مالی دارد؟ آیا یکی از اعضای خانواده مستقیم داور، منافعی دارد که می تواند به طور اساسی تحت تأثیر نتیجه داورى قرار گیرد؟ (۵) همچنین داور نه تنها باید روابطش با طرفین داورى یا اعضای خانواده آنها را افشا نماید، بلکه باید روابطی که با وکلای طرفین یا روابطی که با دفاتری که وکلای طرفین عضو هستند را نیز افشا نماید. همچنین باید هرگونه ارتباط اقتصادی، مالی حرفه ای، فامیلی، دوستی و دشمنی با هریک از وکلای طرفین را یا دفاتر آنها را برملا سازد (۲۰).

با این حال به نظر می رسد اگر مبلغ یا حقوق مورد اختلاف میان طرفین به حدی حداقل باشد که ارزش سهام تحت تأثیر هیچ نتیجه بالقوه ای قرار نگیرد یا میزان سرمایه گذاری داور با توجه به کل دارایی او ناچیز باشد، نفع داور چندان جای نگرانی نباشد (۵).

در خصوص منافع شخصی داور باید گفت: منظور از آن هرگونه منافع غیر اقتصادی است که داور ممکن است داشته باشد مانند منافع ناشی از مشارکت قابل توجه در مؤسسات عمومی مدنی یا مذهبی احزاب، سیاسی کلپها یا انجمنها. (۵)

در مورد افشاگری روابط باید گفت: چنانچه داور، رابطه حرفه ای دیگری غیر از (داورى با یکی از طرفین یا وکیل آنان از جمله مشارکت در فعالیت خصوصی وکالت، استخدام یا خدمات به عنوان کارشناس یا مشاور دارد یا داشته است باید افشا نماید (۵).

در اینجا این سؤال پیش می آید که آیا داور باید تمام روابطی را که از گذشته تا زمان انتخاب وی به عنوان داور داشته است افشا کند؟

در پاسخ باید گفت هیچ قاعده پایه ای در این زمینه وجود ندارد که داور باید چقدر از گذشته را افشا کند. «استانداردهای اخلاقی کالیفرنیا برای داوران بیطرف در داورى قراردادی» از دو سال به عنوان نقطه پایان استفاده می کند (۲۱).

در این خصوص کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجاری (مصوب ۲۰۰۴ م.) بدون مشخص نمودن زمان خاص مقرر می دارد: داوران باید قبل از پذیرش درخواست برای ایفای نقش به عنوان داوره روابطی را که ممکن است بر بی طرفی تأثیر بگذارد افشا کنند. (۲) در واقع شخصی که به عنوان داور مورد مراجعه قرار میگیرد باید فقط مواردی را افشا کند که ممکن است به طور منطقی بر بی طرفی یا عدم استقلال از نظر هر یک از طرفین تأثیر گذارد (۵).

این دیدگاه از سوی برخی دادگاههای ایالات متحده آمریکا نیز پذیرفته شده است. به عنوان مثال در پرونده شرکت «کامان و یاز کوئینگز» علیه شرکت «کانتیننتال کسوالتی» (۱۹۶۸ م.)، دادگاه بیان داشت روابط تجاری یک داور ممکن است، متنوع باشد و شامل ارتباطات تجاری کم و بیش دور با تعداد زیادی از افراد باشد نمی توان از وی انتظار داشت که بیوگرافی تجاری کامل خود را به طرفین ارائه دهد،

شرکت «مواد صنعتی کاربردی» علیه اووالر ماکین تی وی سی» (۲۰۰۸ م.) در جایی که یک داور در جریان، داورى متوجه یک تعارض منافع بالقوه، هرچند در ظاهر کم اهمیت شد و آن را آشکار نساخت قصور عمدی او در بررسی بیشتر این موضوع و افشای نتیجه آن به منزله جانبداری آشکار تلقی و موجب حکم به ابطال رأی داور از سوی دادگاه تجدید نظر ناحیه دوم شد (۲۷). همچنین در پرونده دیگر یعنی دعوای شرکت «تولیدات سلطنتی جدید» علیه «شرکت فیلمهای نیپون هرالد» (۲۰۰۷ م.) دادگاه تجدید نظر ناحیه نهم ایالات متحده آمریکا (به عنوان دادگاه رسیدگی کننده به اعتراض به رأی داور)، معتقد بود در جایی که شرایطی در جریان یک داورى ایجاد می شود که دلالت بر نیاز به بررسی یک رابطه بالقوه دارد، قصور داور در تحقیق به خودی خود جانبداری آشکار محسوب می شود. (۲۸)

۳. محرمانگی:

یکی دیگر از تعهدات اخلاقی داوران، رعایت محرمانگی یا رازداری است که به موجب آن، داور باید به انتظارات معقول طرفین در مورد محرمانه بودن تمام جنبه های رسیدگی پایبند باشد و تمام موضوعات مربوط به رسیدگی و تصمیم داورى را محرمانه نگه دارد. (۵) محرمانه بودن، یکی از دلایل اصلی ارجاع اختلافات به داورى است و اگر طرفین اختلاف بدانند که تلاشهای آنان برای حل اختلافات، افشا خواهد شد، به احتمال زیاد از ارجاع اختلاف به داورى خودداری خواهند نمود (۶) کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجاری (مصوب ۲۰۰۴ م.) در ماده ۶ تعهد اخلاقی داور به رعایت محرمانگی را شامل موارد متعددی دانسته است که عبارتند از: ۱- داور باید تمام موضوعات مربوط به رسیدگی و تصمیم داورى را محرمانه نگه دارد؛ ۲ داور نباید هیچ تصمیمی را قبل از زمانی که به طرفین اختلاف اطلاع داده شود به کسی اطلاع دهد؛ ۳- زمانی که اختلاف توسط بیش از یک داور رسیدگی می شود داور نباید در مورد محتوای مذاکرات داوران به کسی اطلاع دهد؛ ۴ داور نباید در هیچ زمانی از اطلاعات محرمانه ای که در جریان رسیدگی داورى به دست آورده است برای به دست آوردن امتیاز یا مزیت شخصی برای دیگران یا تأثیر نامطلوب بر منافع دیگری استفاده کند (۲) تعهد اخلاقی به رعایت محرمانگی محدود به زمان رسیدگی و صدور رأی نمی شود (۲۹) بلکه حتی پس از انصراف داور از داورى نیز چنین تعهدی وجود دارد؛ کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجاری (مصوب ۲۰۰۴ م.) در ماده ۹ در این خصوص بیان میدارد داورى که قبل از اتمام داورى انصراف میدهد، اعم از اینکه رأساً یا به درخواست هر یک از طرفین، باید اقدامات معقولى را برای حفظ منافع طرفین در داورى از جمله بازگرداندن مدارک و حفاظت از محرمانه بودن انجام دهد. (۲) تعهد اخلاقی به محرمانگی از نظر برخی از نویسندگان با طبیعت داورى، گره خورده است به طوری که حتی در مواردی که در موافقت نامه داورى یا شرط، داورى اشاره ای به مسأله رازداری نشده باشد در این خصوص تعهد ضمنی برای داور وجود دارد. این موضوع از سوی برخی دادگاه ها نیز پذیرفته شده است. به عنوان مثال در نظام قضایی انگلستان در دعوای «دالینگ میکر علیه مریت» (۱۹۹۰ م.) دادگاه تجدید

بلکه فقط آنچه را که تصور می کند بر بیطرفی وی مؤثر است باید افشا نماید (۵).

همچنین دادگاه تجدید نظر ناحیه پنجم (کالیفرنیا) در پرونده «گوسینوو» علیه «بارنز» (۲۰۰۶ م.) بیان داشت: آشنایی اجتماعی، حتی طولانی مدت بدون یک رابطه تجاری اساسی، تصویری از جانبداری احتمالی ایجاد نمی کند، در نتیجه، نیاز به افشاگری ندارد. از نظر این دادگاه عضویت در یک سازمان حرفه ای مبنای معتبری برای استنباط تصور سوگیری فراهم نمیکند برای ایجاد تصویری از سوگیری احتمالی که به افشای آن نیاز است یک رابطه تجاری باید اساسی و شامل ملاحظات مالی باشد (۲۲). بر همین اساس این دادگاه عدم افشای خدمات قبلی داور به عنوان یک میانجی حرفه ای در یک پرونده غیر مرتبط مربوط به یکی از طرفین اختلاف را نیازمند به افشا ندانست و بیان داشت میانجیگری یک تجارت عادی و غیر اساسی است که نیاز به افشا ندارد (۲۳)

عدم افشای روابط یا منافع اعم از آنکه عمدی یا ناشی از قصور داور باشد از نظر بیشتر نویسندگان بر جانبداری داور دلالت دارد. چنین دلالتی تاکنون در پرونده های متعددی پذیرفته شده است. به عنوان مثال در نظام قضایی آمریکا در پرونده اشمیتز علیه زیلوت» (۱۹۹۴ م.) تجدید نظرخواه، یک داور را به جانبداری آشکار متهم کردند زیرا داور در آشکار کردن این موضوع که مؤسسه حقوقی وی نماینده شرکت مادر شرکت خوانده بوده است، قصور کرده بود. (۲۴) در واقع داور از این نمایندگی بی اطلاع بود زیرا تنها سوابق مؤسسه خود را بررسی کرد تا تعیین نماید آیا قبلاً چنین مراوده اقتصادی با خوانده و نه شرکت مادر او داشته است یا خیر دادگاه ناحیه نهم ایالات متحده آمریکا با توجه به جستجوی ناکافی داور که دلالت بر قصور وی در افشا کردن رابطه داشت موضوع را از موارد جانبداری آشکار، تشخیص داد و حکم داور را ابطال نمود (۲۵). در پرونده شرکت کامان ویلز کوتینگز» علیه شرکت «کانتیننتال کسوالتی» (۱۹۶۸ م.) نیز سرداور (که توسط دو داور منصوب شده انتخاب شده بود) در فاش کردن این موضوع که مؤسسه ای که وی سرپرست آن بوده است، در یک دوره زمانی به یکی از طرفین خدمات ارائه کرده است، قصور نموده بود. دادگاه عالی آمریکا عدم افشای این رابطه را به منزله جانبداری آشکار دانست و بیان داشت: قصور در افشای رابطه ای بیش از یک رابطه مالی و تجارتی جزئی با کم اهمیت با یک طرف، اختلاف از موجبات صدور حکم به ابطال رأی داور است. علاوه بر این موارد، در پرونده دعوای شرکت راه حل های نرم افزاری «مطمئن علیه شرکت رهن قرن جدید» (۲۰۰۷ م.) که در آن داور در آشکار ساختن یک رابطه حرفه ای قبلی یکی از طرفین اختلاف با یک عضو از مؤسسه حقوقی خود، قصور کرد از موجبات نقض رأی داور دانسته شد. (۲۶)

قصور در عدم افشای منافع و روابطی که داور در جریان رسیدگی به اختلاف به آن پی برده باشد نیز از موارد جرح داور به شمار می آید، به طوری که عدم رعایت این تعهد اخلاقی در برخی موارد موجب ابطال رأی داور شده است. به عنوان مثال در نظام قضایی آمریکا در پرونده

نظر در رأی خود بیان نمود اگر در موافقتنامه داورى یا شرط داورى، تعهد رازدارى داوران تصریح نشده باشد، ماهیت و طبیعت رسیدگی داورى، قویاً مستلزم یک تعهد ضمنی در خصوص حفظ اسرار طرفین است (۲۸).

با وجود اینکه در مورد تعهد اخلاقى داوران به رعایت محرمانگی تقریباً اجماع وجود دارد، اما رعایت این تعهد اخلاقى در عمل در برخی موارد با چالشهایی همراه است. نخستین چالش در این زمینه تعارض آن با اصل شفافیت به عنوان یکی از اصول حکمرانی مطلوب است (۳۴) این تعارض در برخی موارد مانند زمانی که اختلاف یک شرکت تجارى به داورى ارجاع شده است با اهمیت به شمار می آید. از نظر برخی از نویسندگان در خصوص شرکتهای تجارى شفافیت وضعیت شرکت برای برخی ذینفعان اهمیت فراوانی دارد، در حالی که رعایت محرمانگی، به دلایلی چون نگرانی از آسیب به شهرت شرکت یا قیمت سهام آن و نیز جلوگیری از افشاشدن اسرار تجارى، شرکت برای شخص حقوقی شرکت و مدیران آن مهم محسوب می شود (۴) در مقابل شفافیت اصول دموکراتیک را ترویج میکند و برای سهامداران یک شرکت سهامی عام و مصرف کنندگان، فرصتی فراهم می شود تا از شیوه های مدیریت شرکت و رفتار مدیریتی که ممکن است بر منافع آنان تأثیر بگذارد آگاه شوند. بدون تردید، یکی از مواردی که موجب شفافیت وضعیت شرکت تجارى می شود اطلاع از سرنوشت دعاوى شرکت تجارى است (۴) بنابراین از یکسو، شفاف بودن دعاوى ارجاعی به داورى، ضرورت دارد و از دیگرسو، این مسأله ممکن است با محرمانه بودن داورى، مغایرت داشته باشد (۴)

علاوه بر این در برخی موارد رعایت محرمانگی ممکن است با دادرسی عادلانه در مغایرت باشد این موضوع در نظام قضایی انگلستان در چند پرونده مورد توجه قرار گرفته است. به عنوان مثال در دعاوى «دالینگ میکر علیه مریٹ» (۱۹۹۰م.) دادگاه تجدید نظر انگلستان بیان داشت تعهد داور به رازدارى نباید منجر به نادیده گرفتن رسیدگی عادلانه شود. بنابراین داور می تواند از مستندات مبنای صدور رأی در یک پرونده در پرونده دیگری که داور آن است استفاده نماید، هرچند این اقدام ممکن است موجب افشای محتویات پرونده داورى پیشین گردد. همچنین در پرونده دعاوى «شرکت حمل و نقل آکسفورد علیه نیپن یوسن کیشا» (۱۹۸۴م.) یکی از دادگاههای کشور انگلستان بیان داشت اختلافات مرتبط بین چندین طرف مختلف اغلب دارای اشتراکات زیادی است. به عنوان مثال ممکن است اسناد و شهود قابل استفاده در رسیدگی ها یکسان باشند استفاده از مستندات و شهود یک پرونده ارجاع شده به داورى در پرونده دیگر مزایای عملی قابل توجهی دارد و به اجرای رسیدگی عادلانه کمک می نماید (۳۰).

این رویکرد در نظام قضایی آمریکا در پرونده دعاوى دولت ایالات متحده آمریکا علیه «شرکت پنهندل شرقی» (۱۹۸۱ م.) نیز پذیرفته شد به طوری که دادگاه آمریکایی، ارائه اسناد داورى اتاق بازرگانی سوییس که از سوی دولت آمریکا مطالبه شده بود را موجب نقض تعهد رازدارى ندانست (۳۰) در نهایت در این خصوص رویکرد نظام قضایی استرالیا را

میتوان ذکر نمود. در دعاوى شرکت «منابع استرالیایی ایسو و دیگران» علیه «پلومن و دیگران» (۱۹۹۵ م.) دیوان عالی استرالیا بیان داشت: در داورى، محرمانه بودن تمام و کمال رسیدگی ها قابل دستیابی نیست طرفین و داوران در همه موارد، متعهد به محرمانه نگه داشتن اطلاعات نمی باشند، بلکه در موارد لزوم باید اطلاعات اسناد و رأی داور را افشا کنند (۳۰).

با توجه به آنچه بیان شد، می توان گفت: رعایت اصل محرمانگی، مطلق نبوده و در برخی موارد، دایره شمول آن محدود می شود به طوری که در برخی موارد افشای اطلاعات مربوط به یک پرونده داورى موجه به نظر می رسد.

۴. تخصص:

تعهد اخلاقى دیگری که در کدهای اخلاقى برای داوران مورد اشاره قرار گرفته است تخصص داشتن داور در امر ارجاعی به وی می باشد داوران عمدتاً با توجه به تخصصشان انتخاب می شوند به همین جهت، اگر یک داور صلاحیت و تخصص لازم برای انجام داورى را نداشته باشد تعهد اخلاقى به رد داورى را بر عهده دارد.

کد اخلاقى برای داوران در اختلافات تجارى (مصوب ۲۰۰۴ م.) در این خصوص بیان می دارد: داور باید استانداردهای رفتاری بالایی را رعایت کند تا درستی و عادلانه بودن فرآیند داورى حفظ شود. در این راستا داور باید در قبال طرفین اختلاف و تصمیمی که در خصوص اختلاف خواهد گرفت احساس مسئولیت نماید. به همین جهت در زمان ارجاع موضوع به وی در درجه نخست، باید صلاحیت و تخصص خود برای انجام داورى را بررسی کند (ماده ۱) (۲).

رعایت تخصص در اجرای برخی دیگر از تعهدات اخلاقى داور نیز تأثیرگذار است به عنوان مثال کد اخلاقى آمریکا بیان میدارد داور باید به شیوه ای عادلانه و آگاهانه تصمیم گیری نماید (ماده ۵) بدون تردید رسیدگی و تصمیم گیری آگاهانه مستلزم داشتن تخصص در امر ارجاعی است.

رعایت تخصص در قواعد مرکز بین المللى حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید) نیز مورد توجه قرار گرفته است. ماده ۱۴ این سند بیان میدارد داوران باید در زمینه حقوقی، بازرگانی، صنعتی و یا مالی، دارای صلاحیت باشند. در قواعد ایکسید بر تسلط داوران به مسائل حقوقی از آن جهت که بسیاری از اختلافات جنبه حقوقی دارد و نیز آشنایی با عرفهای تجارى حرفه و صنعت موضوع اختلاف، تأکید فراوانی شده است (۳۱)

عدم رعایت تخصص در داورى در برخی موارد موجب جرح داور شده است به عنوان مثال در نظام قضایی استرالیا در دعاوى شرکت «دابلو دی آر دیلاور» علیه شرکت «هیدروکس هولدینگ» (۲۰۱۶ م.) موضوع صلاحیت و تخصص داور مورد توجه دادگاه فدرال قرار گرفت در این پرونده، دادگاه، بیان داشت اگرچه برخی اختلافات مستلزم آن میزان از تخصص و آگاهی از موضوع مورد اختلاف است که دایره متخصصان آن محدود به تعداد معدودی از افراد است با این حال، این مسأله توجیهی

اخلاقی، در بسیاری از کشورها به تدوین کدهای اخلاقی مبادرت شده است که مهمترین اصول اخلاقی مقرر در این کدها که تاکنون در نظام های قضایی آمریکا، انگلستان و استرالیا در مقام رسیدگی به تصمیمات و آرای داوران به آنها توجه شده است، عبارت بودند از اصل استقلال و بی طرفی، اصل افشاگری، اصل محرمانگی و اصل تخصص با این حال در ایران تاکنون در زمینه داورى در اختلافات، تجارى هیچ کد اخلاقی، تدوین یا تصویب نشده است، اگرچه ممکن است در ایران مسائل اخلاقی بر قوانین موجود در زمینه داورى مانند قانون داورى تجارى بين المللى تأثیر گذاشته باشد یا به تعبیر دیگر برخی از قوانین و مقررات فعلی در زمینه داورى، برگرفته از آموزه های اخلاقی باشد. با این حال، وجود چنین قوانینی که دارای برخی رگه های اخلاقی، هستند، ضرورت تدوین کد اخلاقی را منتفی نمی نماید همچنانکه در نظام حقوقی آمریکا سالها پس از تصویب قوانین مربوط به داورى نسبت به تدوین کد اخلاقی اقدام شده است بنابراین به نظر می رسد تهیه پیش نویس کد اخلاقی از سوی نهادهایی چون مرکز داورى اتاق بازرگانی ایران برای داورى اختلافات تجارى با بهره گیری از تجارب کشورهای پیش رو در این زمینه مانند آمریکا ضروری باشد.

ملاحظه های اخلاقی

در پژوهش حاضر حق معنوی مولفین آثار مورد احترام قرار گرفته و قوانین تعارض منافع کاملاً مورد توجه قرار گرفته است.

واژه نامه

1- Arbitration	داورى
2- Legal disputes	اختلافات حقوقی
3- Ethical rules	قواعد اخلاقی
4- Ethical principles	اصول اخلاقی
5- Ethical commitments	تعهدات اخلاقی
6- Fair judgement	داورسى عادلانه
7- Impartiality	بی طرفی
8- Independence	استقلال
9- Privacy	محرمانگی
10-Disclosure	افشاگری
11-Fairness	انصاف
12-Commercial disputes	اختلافات تجارى
13-Legal executive guarantee	ضمانت اجرائی حقوقی
14-Ethical requirements	الزامات اخلاقی
15-Conflict of interest	تضاد منافع

References

- Jagtenberg R, De Roo A. Employment disputes and arbitration an account of irreconcilability, with reference to the EU and the USA. Zbornik Pravnog Fakulteta u Zagrebu, 2018; 68(2): 171-192.

برای پذیرفتن داورى در امرى که به دلیل پیچیدگی داور در آن تخصص کافی را نداشته است، نمی شود (۳).

این رویکرد در نظام قضایی آمریکا نیز پذیرفته شده است، برخی دادگاه های آمریکا با استنباط از «کد اخلاقی برای داوران در اختلافات تجارى» (مصوب ۲۰۰۴ م.) بیان داشته اند چنانچه داور پس از قبول داورى و در زمان رسیدگی، متوجه پیچیدگی موضوع اختلاف و عدم تخصص کافی در مورد آن شود باید از داورى اعلام انصراف نماید. از نظر آنان، این موضوع می تواند شرایط پیشبینی نشده ای باشد که از نظر کد اخلاقی امکان داورى را دشوار یا حتی ناممکن می نماید (۲).

نتیجه گیری

در عصر کنونی حل و فصل اختلافات تجارى از طریق داورى مورد استقبال روزافزون از سوی اشخاص حقوقی از جمله شرکتهای تجارى قرار گرفته است با وجود این به کارگیری این نهاد توسط شرکت ها با چالشهایی مواجه است، زیرا شرکتها در بردارنده طیف وسیعی از اشخاص ذی نفع می باشند که به طور مستمر یا پراکنده با آنها ارتباط دارند. از این رو بحث اخلاق در داورى اختلافات، از اهمیت ویژه ای برخوردار است. پژوهش کنونی که با موضوع جایگاه اخلاق در داورى اختلافات تجارى شرکتها به رشته تحریر درآمده است، به بررسی مهمترین مبانی و منابع تعهدات اخلاقی داوران و اصول اخلاقی حاکم بر داورى در اختلافات تجارى شرکتها پرداخت. بررسی های به عمل آمده نشان می دهد نهادهای حل و فصل اختلاف برای اینکه مورد استقبال قرار گیرند به مقبولیت و مشروعیت نیاز دارند که اخلاقی بودن این نهادها یا اخلاقی به نظر رسیدن اقدامات آنها از جمله عواملی است که به آنها مشروعیت می بخشد و موجب استقبال از آنها می شود و آثار متعددی چون پذیرش آسان تر رأی داور و تسهیل در اجرای آن را میسر می سازد همچنین اگرچه ممکن است اخلاق مبنای شکل گیری بسیاری از قواعد حقوقی باشد، اما زمانی که اصول اخلاقی در قوانین گنجانده می شوند تبدیل به تعهدات یا تکالیف حقوقی خواهند شد و دیگر نمیتوان آنها را تعهدات اخلاقی دانست. بنابراین بهترین منبع تعهدات اخلاقی داوران را باید کدهای اخلاقی دانست که معمولاً بر کلیه داوران در کلیه زمینه های داورى تجارى، قابل اعمال است، اگرچه کدهای اخلاقی فاقد قدرت قانونی، هستند، اما وجود این کدها ضروری به نظر می رسد زیرا کدهای اخلاقی نه تنها در بسیاری از موارد برای داوران جنبه بازدارنده درونی دارند، بلکه با توجه به نسبی بودن مقوله های اخلاقی، تدوین کد اخلاقی برای ایجاد استاندارد رفتاری، واحد ضروری است از این رو با توجه به ضرورت تبعیت داوران از استانداردهای مشخص

- American Bar Association. The code of ethics for arbitrators in commercial disputes. [July 2014]. Accessed in May 2023. Available at: https://www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/r

- [esources/ethics/code-of-ethics-for-arbitrators-commercial-disputes/](https://www.esources/ethics/code-of-ethics-for-arbitrators-commercial-disputes/)
3. Townsend JM. Clash and Convergence on Ethical Issues in International Arbitration. The University of Miami Inter-American Law Review, 2004; 36(1): 1-21. <http://www.jstor.org/stable/40176584>
 4. Brower NC. Keynote address: The ethics of arbitration: perspectives from a practicing international arbitrator. Berkeley J. Int'l L. Publicist. 2010; 5(1): 1-30.
 5. Holtzman AR. The role of arbitrator ethics. DePaul Business and Commercial Law Journal. 2009; 7(3): 481-492.
 6. Aghagholizadeh Khiavi I. Ethical Obligations of Arbitrators in International Commercial Arbitration. LLM Thesis in International Commercial Law. [Ph.D. thesis]. Tehran: Shahid Beheshti University. 2008. [In Persian]
 7. Katozian N. Introduction to law and study in the Iranian legal system. 28th ed. Tehran: Enteshar Co. 2001. [In Persian]
 8. Simpson RL. The ethical responsibilities of references. *Am Soc.*, 1990; 21: 80-83 Doi: <https://doi.org/10.1007/BF02691786>
 9. Redfern A, Hunter M. Law and practice of international arbitration. 1st ed. London: Oxford Press. 2003.
 10. Kamali F, Manochehri Nezhad M, Hakak Zadeh M. Designing an Ethical Decision-Making Model for Professional Football Referees in Iran. *Sport Psychology Studies*, 2021; 9(34): 235-258. doi: <https://doi.org/10.22089/spsyj.2020.9405.2030>
 11. Vahed SH, Maboudi R. Independence and Impartiality of the Referee; Synonym or distinction? Comparative Study in International Commercial Arbitration. *Journal of Comparative Law Studies*. 2015; 6(1): 397-412. [In Persian]. Doi: [10.22059/jcl.2015.54418](https://doi.org/10.22059/jcl.2015.54418)
 12. Schacherer S. Independence and Impartiality of Arbitrators; A Rule of Law Analysis. Singapore: International Investment Law and the Rule of Law. 2018.
 13. Yu H-L, Shore L. Independence, impartiality, and immunity of arbitrators: US and English perspectives. *The International and Comparative Law Quarterly*, 2003; 52(4): 935-967. Doi: [10.1093/iclq/52.4.935](https://doi.org/10.1093/iclq/52.4.935)
 14. Lew JDM, Mistelis L, Kröll S. Comparative international commercial arbitration. 2nd ed. Hague/Netherlands: Kluwer Law International. 2003.
 15. Greenberg S, Ryssdal A. Rules of arbitration of the international chamber of commerce. 2009. Doi: [10.1017/CBO9781139519779.010](https://doi.org/10.1017/CBO9781139519779.010)
 16. Webb T. Dimes v Proprietors of the Grand Junction Canal (1852) III House of Lords Cases (Clark's) 759, 10 ER 301, House of Lords. 2020. Doi: [10.1093/he/9780191897689.003.0014](https://doi.org/10.1093/he/9780191897689.003.0014)
 17. Hou Y. Eligible Juridical Person Investors in ICSID Arbitration. Lecture Notes in Education Psychology and Public Media, 2023; 19: 208-214. Doi: [10.54254/2753-7048/19/20231438](https://doi.org/10.54254/2753-7048/19/20231438)
 18. King R. Ben G. Independence, Impartiality and Challenging the Appointment of an Arbitrator. *International Comparative Legal Guide Series to International Arbitration*. 2005; 2(7): 26-29.
 19. Garshasbi A, Maleki J, Asgharian M. Ethical challenges of arbitration in Iranian law. *Ethics in Science and Technology* 2024; 18 (4) :37-43. (In Persian). Dor: [20.1001.1.22517634.1402.18.4.5.8](https://doi.org/10.1001.1.22517634.1402.18.4.5.8)
 20. Taghipour B. Commitment to Disclosure in International Commercial Arbitration Law. *Quarterly Journal of Private Law Studies*. 2016; 46(3): 390-410. [In Persian]
 21. Sunderland ER. The judicial council as an aid to the administration of justice. *The American Political Science Review*, 1941; 35(5): 925-933. <https://doi.org/10.2307/1948255>
 22. Rostami M, Taghipour B. The place of ethical rules in arbitration of corporations' commercial disputes. *Akhlaq-I zīstī*, 2023; 12(37): 1-17. <https://doi.org/10.22037/bioeth.v12i37.38690>
 23. Holtzmann HM. The first code of ethics for arbitrators in commercial disputes. *The Business Lawyer*, 1977; 33(1): 309-320. <http://www.jstor.org/stable/40685796>
 24. Hoffmann, Anne. (2005). Duty of Disclosure and Challenge of Arbitrators: The Standard Applicable Under the New IBA Guidelines on Conflicts of Interest and the German Approach. *Arbitration International*, 2005; 21: 427-436. Doi: [10.1093/arbitration/21.3.427](https://doi.org/10.1093/arbitration/21.3.427)
 25. Levine J. (2019). Ethical Dimensions of Arbitrator Resignations. *AJIL Unbound*, 2019; 113: 290-295. Doi: [10.1017/aju.2019.40](https://doi.org/10.1017/aju.2019.40)
 26. Rogers C. Regulating international arbitrators: a functional approach to developing standards of conduct. *Stanford Journal of International Law*, 2004; 41 (1).
 27. Frignati V. Ethical implications of third-party funding in international arbitration. *Arbitration International*, 2016; 32: aiw011. Doi: [10.1093/arbit/aiw011](https://doi.org/10.1093/arbit/aiw011)
 28. Wautelet P. Confidentiality and third parties in international commercial arbitration: some preliminary reflections. *SSRN Electronic Journal*, 2008; 5 (1). Doi: [10.2139/ssrn.1339863](https://doi.org/10.2139/ssrn.1339863)
 29. Malek Mohammadi S, Ghamami M, Mohseny H. The Role of Ethics in the Development of Arbitration Clauses Towards Third Parties in Iran. *Int. J. Ethics Soc.*, 2023; 4 (4):1-6. Doi: [10.52547/ijethics.4.4.1](https://doi.org/10.52547/ijethics.4.4.1)
 30. Bennett RD, Hodgson M. Confidentiality in arbitration: a principled approach. *McGill Journal of Dispute resolution*. 2016-17; 3(98): 99-100.
 31. Nordström M. Confidentiality in International Commercial Arbitration. [Master Thesis]. Lund: Faculty of Law University of Lund; 2001

