

دامنه‌ی تعهد داور و طرفین در افشا و شناسایی موارد تعارض منافع با تاکید بر رویه قضایی فرانسه

چکیده

افشا و شناسایی عوامل موثر بی‌طرفی و استقلال داور از موارد ضروری جهت تضمین رسیدگی منصفانه و جلوگیری از ابطال رای داور است. تعهد به افشا ناظر بر اعلام موارد موثر بر تعارض منافع و تعهد به شناسایی به عنوان مقدمه تعهد به افشا، به معنای تحقیق و جست‌وجو نسبت به وجود عوامل موثر بر تعارض منافع است. اگرچه تامین این هدف مستلزم همکاری همه‌ی مشارکت‌کنندگان در فرایند داوری است، اما مطالعه قوانین و رویه‌ها نشان‌دهنده این امر است که دامنه‌ی تعهد داور و طرفین اختلاف در این زمینه یکسان نیست. این پژوهش با هدف تعیین دامنه‌ی تعهد هریک از مشارکت‌کنندگان در داوری، با روش تحلیلی و با بهره‌جستن از آموزه‌های مطالعه تطبیقی و به ویژه رویه قضایی فرانسه، به این نتیجه رسیده است که درحالی که داور، به واسطه‌ی وجود تعهد به استقلال و بی‌طرفی، در تمام مقاطع داوری موظف به تلاش برای شناسایی و نیز افشای عوامل موثر بر تعارض منافع به شکل عام است، طرفین صرفاً در مقطع نصب داوران و مهلت اولیه جرح، موظف به تحقیق برای شناسایی این عوامل‌اند و این تعهد محدود به بررسی اطلاعات قابل دسترس به‌طور عمومی است.

واژگان کلیدی

تعهد داور، بی‌طرفی، استقلال، افشا، تعارض منافع، جرح داور

مقدمه

رسیدگی مستقل و بی طرف، ضرورتی بنیادین جهت تضمین مشروعیت داوری به عنوان یک فرایند کارآمد در حل و فصل اختلافات است. منظور از استقلال داور، عدم وابستگی او به یکی از طرفین اختلاف به واسطه روابط حرفه ای، تجاری یا شخصی بوده که معمولاً معیاری عینی دارد و بی طرفی نیز ناظر بر عدم جانبداری یا تمایل ذهنی داور به یکی از طرفین است که با معیار شخصی شناسایی می شود.^۱ حفظ استقلال و بی طرفی داور مستلزم بار کردن تعهدات و تکالیف مختلفی به داور است که از جمله آن تعهد به شناسایی و افشای وقایع و اوضاع و احوالی است که می تواند موجب تردید در بی طرفی و استقلال داور شود. این تعهد در قوانین ملی داوری و قواعد داوری سازمانی به طور گسترده مورد تصریح قرار گرفته است. در نقطه مقابل، گاه طرفین داوری نیز تکالیفی در این زمینه دارند. به عنوان مثال، اصول راهنمای تعارض منافع در داوری تجاری بین المللی که توسط کانون بین المللی وکلا منتشر شده است^۲، طرفین را نیز ملزم به شناسایی و افشای عوامل موثر بر تعارض منافع دانسته است. به همین ترتیب در رویه قضایی فرانسه نیز، ذیل عنوان استثنای اطلاعات قابل دسترس و عمومی^۳ یا تعهد به کنج کاوی^۴، در مواردی طرفین اختلاف را ملزم به تحقیق و شناسایی جهات موثر بر بی طرفی و استقلال دانسته اند.

مسالهای مهمی که باید به آن پرداخته شود این است که نسبت تعهدات داور و طرفین در این زمینه چیست. این مساله از نظر اثر عملی دارای اهمیت بسیار بالاست. امکان جرح داور یا طرح دعوای ابطال رای به علت وجود جهات جرح یا تشکیل غیرمنظم و غیر صحیح دیوان داوری منوط به این است که طرفین ظرف مهلت معینی از تشکیل دیوان داوری و یا اطلاع از وجود جهات جرح،

^۱ همایون مافی، بهزاد قوامی و سام محمدی، «استقلال و بی طرفی داور در داوری های بین المللی با تکیه بر آرای قضایی»، تحقیقات حقوقی، ۲۵ (۹۷)، ۱۴۰۱، ص ۴۱ و ص ۵۰

^۲ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 2024

^۳ l'exception de notoriété

^۴ l'obligation de curiosité

اقدام متقاضی را به عمل آورند. در مواردی که داور تعهد به افشا و شناسایی را به درستی انجام ندهد و در نتیجه طرفین از وجود عوامل موثر بر تعارض منافع مطلع نشده و در آینده چنین موارد کشف شود، همچنان حق بر جرح باقی خواهد ماند. اما اگر بر این عقیده باشیم که طرفین خود ملزم به تحقیق از این عوامل بوده‌اند، به رغم عدم افشا از سوی داور، امکان جرح داور یا ابطال رای در آینده وجود نخواهد داشت؛ چرا که طرفین باید به محض معرفی داوران یا نصب آنان، مبادرت به تحقیق در خصوص روابط پیشینی و مناسبات داوران با طرف مقابل کرده و در صورت شناسایی موارد مشکوک، حق خود در زمینه جرح داور را در موعد مشخص شده، اعمال کنند. براین اساس باید مشخص شود که دامنه تعهد هریک از داور و طرفین در این زمینه تا چه حد است و چه نسبتی بین آن برقرار است و در چه مواردی طرفین نیز مکلف به شناسایی این عوامل اند و عدم انجام این شناسایی می‌تواند چه اثری بر حق آنان در آینده بگذارد. اگرچه اصل تعهد داور به افشا موضوع پژوهش‌هایی بوده است^۵، اما نسبت آن با تعهد طرفین در این زمینه مورد بررسی دقیقی قرار نگرفته است.

در این پژوهش با هدف پاسخ به پرسش‌های فوق و با بهره‌گیری از روش تحلیلی و مطالعه تطبیقی و به ویژه رویکرد رویه قضایی فرانسه، ابتدا مفهوم تعهد به افشا از سوی داور مورد بررسی قرار خواهد گرفت. سپس تعهد داور به شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع بررسی و در ادامه به ترتیب دو تعهد فوق در خصوص طرفین بحث شده و پس از شناخت مفهوم، مبنا و آثار این تعهدات، دامنه آن و نسبت تعهد داور و طرفین تبیین خواهد شد.

۱. تعهد داور به افشا

با توجه به اهمیت بالای بی‌طرفی داور در فرایند رسیدگی، ضروری است تا داور اقدامات لازم جهت تضمین این بی‌طرفی را به عمل آورد. یکی از این اقدامات مهم که در قالب یک تعهد خاص

^۵ بهرام تقی پور، «تعهد به افشا در حقوق دآوری تجاری بین‌المللی و داخلی»، مطالعات حقوق خصوصی، ش ۴۶ (۱۳۹۵)، صص ۳۸۱-۳۹۸

که از لوازم تعهد به بی‌طرفی است شناخته می‌شود، تعهد داور به افشای وقایع، روابط و اوضاع و احوالی است که می‌تواند از دید طرفین یا شخص ثالث بر بی‌طرفی داور تاثیرگذار باشد. در ادامه مفهوم، دامنه و آثار این تعهد مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۱. تعریف

تعهد به افشا بدین معناست که داور باید همه روابط یا عواملی را که ممکن است از دید طرفین، بر بی‌طرفی یا استقلال وی موثر است، افشا کند. تا در صورتی که طرفین به این نتیجه برسند که داور دارای ارتباطاتی با طرف دیگر اختلاف، وکلای آنان و یا داور دیگر است که بر بی‌طرفی یا استقلال او اثر خواهد گذاشت، از حق خود جهت جرح داور استفاده کنند.^۶

باید توجه داشت که موضوع تعهد به افشا ناظر بر دو عنصر اصلی رسیدگی منصفانه و مشروع، یعنی استقلال و بی‌طرفی است. اگرچه گاه این دو مفهوم در معنایی مترادف به کار می‌روند، اما دارای تفاوت هستند. استقلال ناظر بر نبود ارتباط قبلی یا فعلی بین داور و طرفین قبلی است که می‌تواند از نوع تجاری، کاری، خانوادگی و... باشد. درحالی که بی‌طرفی به معنای این است که داور نباید نسبت به یکی از طرفین دعوا یا خواسته او نظر خاص داشته و در استماع دعوا و بررسی ادله، امور موضوعی و حکمی تبعیض یا جانبداری نشان دهد.^۷ به بیان دیگر، استقلال ناظر بر روابط داور و طرفین است، اما بی‌طرفی ناظر بر نوع و رویکرد حاکم بر رسیدگی است.

مساله اصلی در تعهد به افشا این نیست که وجود چنین روابطی لزوماً منجر به جانبداری داور خواهد شد؛ بلکه هدف ایجاد این حق برای طرفین است که اگر وضعیت موجود را موجب نقض بی‌طرفی داور می‌دانند، در همان ابتدای مسیر، داور را جرح کرده و بعداً زمینه‌ای برای ابطال رای

^۶ Daniel Cohen, "Indépendance des arbitres et conflits d'intérêts", Revue de l'arbitrage: Bulletin du Comité français de l'arbitrage, N° 3, (2011), P. 629

^۷ همایون مافی، شرحی بر قانون داوری تجاری بین المللی ایران، تهران: دانشگاه علوم قضایی و خدمات

داور به علت کشف چنین روابطی وجود نداشته باشد.^۸ به بیان دیگر، نفس وجود تعارض منافع نیست که در داوری چالش برانگیز است؛ بلکه عدم مدیریت صحیح تعارض منافع است که مشروعیت رسیدگی و پذیرش نتیجه را به خطر می‌اندازد و افشای عوامل موثر در این زمینه، موجب تحکیم اعتماد طرف‌ها به فرایند داوری از طریق باور به صداقت داور و یا اعمال حق جرح در آغاز فرایند و یا حتی عدم دعوت چنین داوری خواهد شد.^۹ براین اساس تعهد به افشا دارای یک اثر پیش گیرانه مهم نسبت به از دست رفتن مشروعیت رسیدگی به علت تعارض منافع خواهد بود.^{۱۰} تعهد داوران به افشا به واسطه اهمیت آن در تضمین یک رسیدگی منصفانه و بی طرفانه، دارای خصیصه مرتبط با نظم عمومی است^{۱۱} و امکان اسقاط آن از سوی طرفین وجود ندارد.^{۱۲} همچنین تعهد داور به افشا، یک اصل ماهوی حقوق داوری محسوب شده و صرف نظر از حقوق حاکم بر جنبه آیینی، باید مبنای عمل قرار گیرد.^{۱۳}

۲.۱. تعهد به افشا در قوانین ملی و مقررات داوری

مسئله تعهد به افشا چه در قوانین ملی و چه در قواعد داوری سازمانی مورد توجه قرار گرفته است. باید توجه داشت که اگر تعهد داور به افشا بر اساس قانون مقر داوری ضروری باشد، دراین صورت مبنای این تعهد، حکم قانون خواهد بود. گاه نیز مقررات داوری سازمانی که مورد توافق

^۸ Ahmed Sadek El-Kosheri, Karim A. Youssef, *L'indépendance des arbitres internationaux : le point de vue d'un arbitre*, (Paris: ICC, 2007), P. 50

^۹ Constance Castres Saint-Martin, "Les conflits d'intérêts en arbitrage commercial international", *Revue de droit international*, N.1 (2018), P. 179

^{۱۰} Jérôme Ortscheidt and Christophe Seraglini, *Droit de l'arbitrage interne et international*, (Paris: LGDJ, 2019), no. 745

^{۱۱} صالح خدیری، «دادرسی منصفانه در داوری تجاری بین المللی»، مطالعات حقوق تطبیقی، ش ۲ (۱۳۹۴)، ص ۵۳۲

^{۱۲} سمیرا محمدی نژاد، علی غریبه و حسن پاشازاده، «محدودیت های آزادی اراده طرفین در تعیین قانون

حاکم بر آیین داوری تجاری بین المللی»، مطالعات حقوقی تطبیقی معاصر، (۲۴)، ۱۲، ۱۴۰۰، ص ۱۴۹

^{۱۳} Jean-Baptiste Racine, *L'arbitrage du commerce international et l'ordre public*, (Paris: LGDJ, 1999). P. 62

^{۱۴} Emmanuel Gaillard, *Foucahrd Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*, (New York: Kluwer Law International, 1999), P. 578

طرفین و داوران قرار می‌گیرد، چنین الزامی را برای داور ایجاد خواهد کرد که جنبه قراردادی خواهد داشت. به هر روی، امروزه الزام داور به افشای اموری که می‌تواند از نگاه طرفین بر بی‌طرفی وی موثر باشد، در نظام‌های حقوقی و سازمان‌های داوری، تعهدی شناخته شده و دارای اهمیت تلقی می‌گردد.^{۱۵}

۱.۲.۱. حقوق‌های ملی

در قوانین داوری برخی نظام‌های حقوقی، صراحتاً تعهد داوران به افشا مورد پذیرش قرار گرفته است که یک نمونه آن کشور فرانسه است که در بند دوم از ماده ۱۴۵۶ قانون آ.د.م فرانسه تعهد به افشا مورد تصریح قرار گرفته است.^{۱۶} اهمیت افشای کامل و دقیق روابط پیشینی داور با طرفین، در رویه قضایی فرانسه نیز مورد تاکید قرار گرفته و این تکلیف مقدمه اعمال حق بر جرح داور دانسته شده است.^{۱۷}

نمونه دیگر از تصریح قوانین به تعهد به افشا در کشورهای دیده می‌شود که قانون داوری خود را بر مبنای قانون نمونه آنسیتراال تنظیم کرده‌اند. بند نخست از ماده ۱۲ قانون نمونه آنسیتراال (مصوب ۱۹۸۵ اصلاح شده در ۲۰۰۶) مقرر داشته است که شخصی که در شرف نصب به عنوان داور می‌باشد باید هر اوضاع و احوالی که احتمالاً منجر به تردیدهای قابل توجیه درخصوص

¹⁵ Marie Schurmans, *L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre : entre apparence et réalité*. Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2017, P. 8

¹⁶ Article 1456: "Il appartient à l'arbitre, avant d'accepter sa mission, de révéler toute circonstance susceptible d'affecter son indépendance ou son impartialité. Il lui est également fait obligation de révéler sans délai toute circonstance de même nature qui pourrait naître après l'acceptation de sa mission."

«داور باید پیش از قبول مأموریت خود، هر اوضاع و احوالی که ممکن است بر بی‌طرفی یا استقلال او اثر گذار باشد را افشا کند. داور باید

هر اوضاع و احوالی که چنین ویژگی‌ای داشته و پس از قبول مأموریت وی ایجاد شده است را نیز بدون تاخیر افشا کند.»

¹⁷ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 20 octobre 2010, 09-68.997

بی‌طرفی یا استقلال او می‌شود را افشا کند و این تکلیف درطول فرایند داوری استمرار خواهد داشت.^{۱۸}

از جمله قوانین متأثر از قانون نمونه، قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ ایران است که در بند دوم از ماده ۱۲ به چنین تعهدی پرداخته است.^{۱۹}

در برخی کشورها، تعهد به افشا از سوی داوران در قوانین داوری مورد تصریح قرار نگرفته، اما چنین تعهدی در عمل مورد پذیرش قرار گرفته است. برخی کشورها این تعهد را از لوازم افزایش مشروعیت نهاد داوری از طریق تضمین شفافیت و اعتماد دانسته و براین مبنا داوران را مکلف به افشای ارتباطات و مناسبات خود با طرف‌های درگیر داوری می‌دانند. از جمله این کشورها، نظام حقوقی آمریکاست که در قانون داوری فدرال (FAA) اشاره‌ای به تعهد به افشا نشده اما آرای متعددی این تکلیف را لازم دانسته‌اند.^{۲۰} در قانون داوری مصوب ۱۹۹۶ انگلستان نیز تصریحی به تعهد به افشا نشده و در گذشته نیز، رویه قضایی در این خصوص تردید داشت؛ اما در آرای جدید ترین تعهد پذیرفته شده است. به عنوان مثال در یک رای، داور این موضوع که چندین بار از سوی یکی از طرفین اختلاف به داوری انتخاب شده است را افشا نکرده و بر همین مبنا رای ابطال شده است. در این رای، تعهد به افشا به عنوان یکی از تعهدات فرعی ناشی از لزوم بی‌طرفی داور مورد تاکید قرار گرفته است.^{۲۱}

¹⁸ When a person is approached in connection with his possible appointment as an arbitrator, he shall disclose any circumstances likely to give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence. An arbitrator, from the time of his appointment and throughout the arbitral proceedings, shall without delay disclose any such circumstances to the parties unless they have already been informed of them by him.

^{۱۹} «شخصی که به عنوان داور مورد پیشنهاد قرار می‌گیرد، باید هرگونه اوضاع و احوالی را که موجب تردید موجه در مورد بی‌طرفی و استقلال او می‌شود، افشا نماید. داور باید از موقع انتصاب به عنوان داور و در طول جریان داوری نیز بروز چنین اوضاع و احوالی را بدون تأخیر به طرفین اطلاع دهد، مگر اینکه قبلاً آنان را از اوضاع و احوال مذکور مطلع نموده باشد.»

²⁰ Applied Indus. Materials Corp. v. Ovalar Makine Ticaret ve Sanayi, AS , 2006 U.S. Dist.

²¹ Halliburton v. Chubb [2018] EWCA Civ 817, 71 (English Ct. App.)

درمقابل، برخی کشورها همچون سوئیس نیز اگرچه در قوانین داوری اشاره‌ای به تعهد به افشا نشده است، اما رویه قضایی چنین تعهدی را بر داوران بار کرده است؛ بااین تفاوت که این تعهد دارای مبنای قراردادی بوده و داوران در هنگام پذیرش داوری یک تکلیف قراردادی مبنی بر افشای اطلاعات موثر بر تصمیم طرفین درانتخاب یا عدم انتخاب ویا جرح داوران دارند.^{۲۲}

درخصوص موضع قانون آ.د.م ایران باید گفت در متن قانون اشاره‌ای به تعهد به افشا و حتی خود اصل بی‌طرفی و استقلال نشده است. برخی نویسندگان اظهار داشته‌اند از ملاک ماده ۴۶۹ این قانون که تراضی طرفین درانتخاب داور، در مواردی که تعارض منافع وجود دارد را لازم دانسته است می‌توان چنین استنباط کرد که هرگاه داور این تعارض منافع را افشا نکرده باشد، توافق انتخاب داور غیر نافذ خواهد بود. در نتیجه افشای موارد موثر بی‌عدم بی‌طرفی و استقلال، از لوازم تراضی طرفین در انتخاب داور بوده و داور به عنوان یک تکلیف قراردادی باید این موارد را افشا کند.^{۲۳} به نظر می‌رسد می‌توان بر عقیده بود که داوران به‌طور ضمنی متعهد به افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی هستند. مبنای این تعهد ضمنی، انتظار مشروع طرف‌های درگیر با داوری است؛ چرا که داوری یک فرآیند حل‌وفصل اختلاف است و از امور بدیهی درچنین فرآیندی که البته با عرف و رویه حاکم بر داوری در دنیا نیز همسو است، این است که داوران در صورت وجود تعارض منافع یا وجود شبهه درخصوص بی‌طرفی، باید این امور را به اطلاع طرف‌ها برسانند. این انتظار چه در فرضی که یکی از طرفین دست به انتخاب داور اختصاص می‌زند و چه در فرض انتخاب داور مشترک و نیز در فروضی که یک نهاد داوری یا دادگاه، داور را انتخاب می‌کند، وجود دارد.

۲.۲.۱. مقررات نهادهای داوری و فراملی

تعهد به افشا در مقررات داوری نیز مورد توجه بوده است. به عنوان مثال در بند دوم از ماده ۱۱ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC) بیان شده است که داور در هنگام پذیرش داوری باید موارد تعارض منافع را به‌طور کتبی به دبیرخانه مرکز داوری اعلام کرده و دبیرخانه نیز این

²² Judgment of 14 March 1985 , DFT 111 Ia 72, 74 (Swiss Fed. Trib.)

^{۲۳} بهرام تقی پور، «تعهد به افشا در حقوق داوری تجاری بین‌المللی و داخلی. مطالعات حقوق خصوصی»، ش ۴۶ (۱۳۹۵)، ص ۲۸۴

موارد را به اطلاع طرفین اختلاف خواهد رساند و مدت زمانی جهت اعلام نظر در اختیار آنان قرار می‌دهد. بند سوم ماده ۱۱، همین تکلیف را در طول فرآیند داوری متوجه داور کرده است. همچنین بند ۲۴ از متن یادداشت توضیحی خطاب به طرف‌ها و دیوان داوری در خصوص انجام داوری که آخرین نسخه آن در سال ۲۰۲۱ منتشر شده^{۲۴}، آمده است که طرف‌ها دارای نفعی مشروع در اطلاع کامل از همه وقایع و احوال مرتبط با دیدگاه و رضایت آنان در خصوص بی‌طرفی و استقلال می‌باشند. مورد دیگر اصول راهنمای تعارض منافع در داوری تجاری بین المللی است که از سوی کانون بین المللی وکلا منتشر شده است که در بند نخست از ماده سه به این تکلیف اشاره کرده است.^{۲۵}

تعهد به افشا در داوری‌های سازمانی ایرانی نیز مورد تاکید قرار گرفته است که نمونه آن، بندهای دوم، سوم و چهارم از ماده ۱۷ قواعد داوری ۱۴۰۲ مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران است.^{۲۶} بدین ترتیب آشکار می‌شود که تعهد به افشا از سوی داور، در قوانین ملی و مقررات داوری سازمانی مورد پذیرش قرار گرفته و طبق آن داور باید هر وضعیت، رابطه یا اوضاع و احوالی که ممکن است از دید طرفین یا ثالث بر بی‌طرفی یا استقلال داور اثر گذار باشد را افشا کند.

²⁴ Note to parties and arbitral tribunals on the conduct of arbitration - 01-01-2021

²⁵ IBA guidelines on conflicts of interest in international arbitration

^{۲۶} ۲- «داور» باید ظرف ۷ روز از زمان ابلاغ انتصاب، قبولی خود را اعلام نماید. همچنین، در زمان قبول سمت، اعلامیه ای مکتوب مبنی بر بی‌طرفی، استقلال و تخصیص زمان کافی جهت رسیدگی را امضاء کرده و به دبیرخانه «مرکز داوری» تسلیم کند. «داور» مکلف است هرگونه واقعیت یا اوضاع و احوالی را که ممکن است استقلال یا بی‌طرفی او را از نظر یک فرد معقول و متعارف با تردید مواجه سازد، در اعلامیه مذکور بیان کند.

۳- «داور» مکلف است هرگونه واقعیت یا اوضاع و احوال را که در جریان داوری حادث می‌شود و از نظر یک فرد معقول و متعارف، موجب تردید در بی‌طرفی و استقلال او می‌گردد، فوراً و به صورت کتبی به دبیرخانه «مرکز داوری» اعلام نماید.

۴- هرگونه تردید در خصوص تکلیف به افشای واقعیات، اوضاع و احوال و روابط موجود میان «داور» و طرفین باید به نفع افشاء تفسیر شود.

۳.۱. معیارها و قلمرو تعهد به افشا

یکی از مسائل بنیادین در تعهد به افشا این نکته است که داور مکلف به افشای چه مواردی است و چه ملاکی جهت تشخیص عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال وجود دارد. اهمیت این نکته در این است که داوران یک جامعه نسبتاً کوچک را تشکیل می‌دهند که عموماً حقوقدان بوده و دارای روابط کاری یا تجاری با فعالان عرصه‌ی تجاری بوده و یا در داورهای پیشین، تجربه همکاری یا مواجهه با اشخاص متعددی که ممکن است در داورهای جدید در مقابل آنان قرار گیرد را داشته‌اند. با توجه به گستردگی این مناسبات، ضروری است تا دامنه این موضوعات و معیار تشخیص آن مورد بحث قرار گیرد. در ادامه، از مصادیق روابط و اوضاع و احوال ایجادکننده تردید در خصوص بی‌طرفی و استقلال که در قواعد و مقررات داورى سازمانی و نیز اصول راهنمای کانون بین‌المللی وکلا به تفصیل بحث شده و مستقیماً به بحث این پژوهش مرتبط نیست صرف نظر شده و تمرکز بحث بر نسبت موارد لزوم افشا با جهات جرح داور و نیز معیار تعیین این موارد خواهد بود.

۱.۳.۱. نسبت موارد قابل افشا و جهات جرح داور

افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال به این معنا نیست که لزوماً جهات جرح داور وجود دارد و یا اینکه داور خود را فاقد صلاحیت حرفه‌ای جهت رسیدگی می‌داند؛ بلکه بدین معناست که داور با شفافیت و حسن نیت، هر عامل مرتبط با تعارض منافع را به طرفین اطلاع می‌دهد تا مشروعیت رسیدگی حفظ شده و شبهات و اختلافات درخصوص جرح احتمالی داور، در نقطه آغازین رسیدگی و نه پس از پایان فرایند رسیدگی و صدور رای، حل و فصل شود. براین اساس مواردی که باید از سوی داور مورد افشا قرار گیرد دامنه گسترده تری نسبت به جهت جرح داور دارد. به عنوان نمونه در حقوق فرانسه، پیش از اصلاحات سال ۲۰۱۱ در مقررات داورى، تعهد به افشا در ماده ۱۴۵۲ قانون آ.د.م.ف. درج شده بود که مقرر می‌داشت هرگاه داور متوجه یکی از جهات جرح در خود شود باید طرفین را مطلع کند^{۲۷}. اصلاحات سال ۲۰۱۱، دامنه تعهد داور به افشا را توسعه داده است؛

²⁷ "L'arbitre qui suppose en sa personne une cause de récusation doit en informer les parties."

چرا که این تعهد محدود به مواردی که از نظر داور، سببی برای جرح وجود دارد نشده و هر اوضاع و احوالی که از نگاه ذی نفعان داوری، تاثیر احتمالی بر بی طرفی داور خواهد داشت باید توسط داور به اطلاع طرف‌ها برسد^{۲۸}. توسعه دامنه تعهد داور در اصلاحات سال ۲۰۱۱ مقررات داوری فرانسه در نتیجه رویکرد رویه قضایی شکل گرفته است. برخلاف آرای قدیمی تر^{۲۹}، رویه قضایی بدین سمت تحول یافت که هر موضوعی که بتواند به نحو مشروعی موجب تشکیک طرفین در عدم بی طرفی و استقلال داور شود، باید بر اساس تعهد به افشا، از سوی داور به طرف‌ها اعلام شود^{۳۰}. چنین رویکردی در قانون نمونه آنسیترا^{۳۱} نیز قابل مشاهده است. این امر از مقایسه بند نخست و دوم ماده ۱۲ قابل استنباط است؛ چرا که در بند نخست که ناظر بر تعهد به افشاست از اوضاع و احوالی که احتمالاً منجر به تردید در خصوص بی طرفی می شود سخن به میان آمده اما در بند دوم که ناظر بر جهات جرح است، کلمه احتمالاً دیده نمی شود^{۳۱}. نمونه دیگر، مواد هفت و هشت قانون داوری سوئد است^{۳۲}.

از ظاهر عبارات ماده ۱۲ قانون تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶ چنین به نظر می رسد که موارد لزوم افشا و جهات جرح مشابه هستند؛ چرا که این ماده در بیان این دو دسته از ادبیات یکسانی (هرگونه اوضاع و احوالی موجب تردید موجه) استفاده کرده است. با این حال با توجه به ماهیت و هدف تعهد به افشا باید براین عقیده بود که افشا کردن مواردی که حتی با معیارهای رایج جزء جهات جرح در نظر گرفته نمی شود، همچنان سودمند بوده و زمینه طرح این موارد در آینده و در

²⁸ Emmanuel Gaillard, "Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage", *ahiers de l'arbitrage*, N. 2 (2011), P. 14

²⁹ Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 14 novembre 1990, 89-13.355

³⁰ Matthieu Moreau-Cucchi. *La responsabilité civile de l'arbitre*. Droit. Université Paris-Saclay, 2021, P. 215

³¹ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, (New York: Kluwer Law International. 2020), p. 2873

³² Robin Oldenstam, Kristoffer Löf, Alexander Foerster, Azadeh Razani, Fredrik Ringquist and Aron Skogman, *Concise Guide to Arbitration in Sweden*, (Stocholm: Mannheimer Swartling Advokatbyrå, 2019), P. 32

نتیجه ابطال رای را از بین خواهد برد. رویه قضایی کشورهایی که قانون نمونه آنسیترال را مبنای مقررات داوری خود قرار داده‌اند نیز موید این برداشت است.^{۳۳}

۲.۳.۱. معیار تشخیص موارد لزوم افشا

در خصوص مواردی که باید از سوی داور افشا شود دو معیار عینی و شخصی وجود دارد که در ادامه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۲.۳.۱. معیار عینی

در معیار عینی، تاکید بر روی اوضاع و احوالی است که از دید یک شخص معقول و متعارف می‌تواند بر بی‌طرفی داور اثرگذار باشد.^{۳۴} بنابر بند دوم از ماده دو اصول راهنمای تعارض منافع قانون بین المللی وکلا منتشر شده در سال ۲۰۲۴، داور باید مواردی را افشا کند که از نگاه یک شخص ثالث معقول که از اوضاع و احوال مرتبط با موضوع و طرفین مطلع است می‌تواند موجب تردیدهایی موجه در خصوص بی‌طرفی و استقلال داوران شود.^{۳۵} در نتیجه واکنش و رویکرد خاص طرفین اختلاف، مبنایی برای تعیین مواردی که باید مورد افشا قرار گیرد، نخواهد بود. این معیار در مقایسه با معیار شخصی، دامنه تعهد به افشا را محدودتر می‌کند. نمونه چنین رویکردی در قانون نمونه آنسیترال قابل مشاهده است. ماده ۱۲ بیان می‌دارد که داور باید اموری که می‌تواند منجر به تردیدهای موجه در خصوص بی‌طرفی و استقلال شود را افشا کند. تشخیص این تردیدهای موجه نیز بر مبنای رویکرد ذهنی طرفین اختلاف نخواهد بود. بند دوم از ماده ۱۲ قانون داوری تجاری بین المللی ایران نیز با بیان اینکه داور باید هرگونه اوضاع و احوالی را که موجب تردید موجه در مورد بی‌طرفی و استقلال او می‌شود، افشا نماید و عدم ذکر نگاه و رویکرد خاص طرفین، معیار

³³ UNCITRAL Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration, UNCITRAL secretariat, Vienna International Centre, 2012, P. 65

³⁵ If facts or circumstances exist, or have arisen since the appointment, which, from the point of view of a reasonable third person having knowledge of the relevant facts and circumstances, would give rise to justifiable doubts as to the arbitrator's impartiality or independence

عینی را مورد پذیرش قرار داده است. در رویه قضایی کشور آلمان نیز که از جمله کشورهایی است که مقررات داورى خود را مبتنی بر قانون نمونه تصویب کرده است گفته شده است که تشخیص وجود تردید درخصوص بی طرفی داور همچون تشخیص این امر درخصوص قضات خواهد بود. همانطور که نمی توان بر اساس معیارهای شخصی و د رهر مورد خاص قائل به عدم بی طرفی دادرس شد، درخصوص داور نیز باید همین نگاه را داشت و از معیارهای عینی و مشخص عرفی بهره جست. البته نباید به اختصاصات داورى و منافع خاص طرفین اختلاف نیز به کلی بی توجهی کرد^{۳۶}. در رویه قضایی انگلستان نیز از مفهوم ناظر مطلع و دارای ذهن منصف^{۳۷} استفاده شده است^{۳۸}.

مسیر تحول حقوق فرانسه نیز به سمت پذیرش معیار عینی بوده است. ماده ۱۴۵۲ پیشین قانون آ.د.م.ف مقرر می داشت که هرگاه داور باور داشته باشد که جهات جرح در او وجود دارد باید این موارد را افشا کند. نگارش این ماده به نحوی بود که تشخیص داور بر اساس اوضاع و احوال خاص هر پرونده را مبنا قرار داده بود. با این حال در ماده ۱۴۵۶ جدید قانون آ.د.م.ف اشاره ای به تشخیص و عقیده داور نشده و به نحو مطلق از لزوم افشای موارد موثر بر بی طرفی سخن به میان آمده است که نشان دهنده حرکت به سمت معیار عینی است^{۳۹}. البته دیوان عالی کشور فرانسه بر این نکته نیز تاکید کرده است که باید ذهنیت طرفین اختلاف نیز مورد توجه قرار گیرد و داور خود را به جای آنان قرار دهد؛ با این پیش فرض که طرفین نیز رویکرد معقول و متعارفی در این زمینه خواهند داشت. در نتیجه رویکرد حقوق فرانسه حالت بینابینی دارد^{۴۰} و به تعبیر شعبه تجارت بین المللی

³⁶ UNCITRAL Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration, UNCITRAL secretariat, Vienna International Centre, 2012, P. 65

³⁷ The fair-minded and informed observer

³⁸ Porter v. Magill [2002] 2 AC 357

³⁹ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, (New York: Kluwer Law International. 2020), p. 2875

⁴⁰ Dominique Hascher, "Les perspectives françaises sur le contrôle de la sentence internationale ou étrangère", *Revue de règlement de différends de McGill*, N. 2 (2015), P. 12

دادگاه تجدیدنظر پاریس، معیار عینی با درنظر گرفتن ویژگی‌های خاص هر پرونده باید مبنای تعیین موارد لزوم افشا باشد^{۴۱}.

۲.۲.۳.۱. معیار شخصی

در معیار شخصی بر انتظارات و رویکرد مدنظر طرفین در تعیین مواردی که لازم است افشا شود تاکید می‌شود. با توجه به اینکه داور شیوه‌ای خصوصی جهت حل و فصل اختلاف است و کارآمدی آن در گرو اختیار عمل حداکثری طرفین اختلاف در شکل‌گیری دیوان داور و تعیین قواعد و آیین می‌باشد، به نظر می‌رسد که معیار شخصی از کارآمدی و تناسب بیشتری با اهداف شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف برخوردار است. بر همین اساس ممکن است یکی از طرفین، یک رابطه خاص بین داور و یکی از شرکت‌های تابعه گروه شرکت‌های طرف مقابل داور را دلیلی محکم بر عدم بی‌طرفی داور بداند و انتظار افشای آن را داشته باشد، درحالی که با معیار عرفی چنین سطحی از همکاری موجب تردید درخصوص بی‌طرفی داور نشود.

کارآمدی معیار شخصی موجب شده است تا نهادهای داور این معیار را جهت تعیین دامنه تعهد به افشا مورد پذیرش قرار دهند. به عنوان مثال در بند دوم از ماده ۱۱ قواعد داور ICC تصریح شده است که تردیدها درخصوص بی‌طرفی و استقلال داور «از منظر نگاه طرفین»^{۴۲} دارای اهمیت است. همین رویکرد در بند نخست از ماده سه اصول راهنمای IBA قابل مشاهده است^{۴۳} و مبنای آن نیز این نکته است که طرفین دارای حق و نفع مشروعی هستند که هر رابطه یا موضوعی که از نگاه آنان بر بی‌طرفی و استقلال موثر است به اطلاع آنان برسد^{۴۴}.

⁴¹ no.19/07575, 25 February 2020, Dommo Energia

⁴² “In the eyes of the parties”

⁴³ If facts or circumstances exist that may, in the eyes of the parties, give rise to doubts as to the arbitrator’s impartiality or independence, the arbitrator shall disclose such facts or circumstances

همایون مافی و مهدی فلاح، «تعارض منافع در داور بین المللی با تاکید بر اصول راهنمای کانون بین المللی وکلا»، سازمان‌های بین المللی، ش ۲ (۱۳۹۲)، ص ۱۶۶

⁴⁴ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, International Bar Association 2024, P. 8

با این وجود، در بند سوم از ماده ۱۷ قواعد داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران، با تصریح به معیار فرد معقول و متعارف، معیار عینی مورد پذیرش قرار گرفته است. رویکرد مشابهی در ماده ۱۲ قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران قابل مشاهده است. به نظر می‌رسد پذیرش مطلق معیار عینی می‌تواند مورد بازنگری قرار گیرد. حتی اگر ابهام معیار شخصی مانع از پذیرش چنین معیاری باشد، می‌توان ترکیبی از معیارهای عینی و شخصی را مورد پذیرش قرار داد که علاوه بر شفافیت، به ویژگی‌های خاص هر داوری نیز توجه شده باشد^{۴۵}.

۴.۱. ضمانت اجرای عدم افشا

عدم افشای مواردی که ذیل تعهد داور به افشا قرار می‌گیرد دارای آثار و ضمانت‌اجراهایی است که به اختصار مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۴.۱. جرح داور

جرح داور ضمانت اجرای مستقیم نقض تعهد به افشا نیست؛ چرا که صرف عدم افشا، مبنایی برای جرح داور نخواهد بود. با این حال عدم افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی می‌تواند امکان جرح و زمان در دسترس بودن آن را تحت تاثیر قرار دهد. نخست آن که عدم افشای به موقع اوضاع و احوال موثر بر بی‌طرفی خود می‌تواند اماره‌ای منفی مبنی بر جانبداری یا سوءنیت داور باشد. به عنوان مثال در رویه قضایی آمریکا گفته شده است که عدم افشای به موقع و کامل روابط پیشینی داور با طرفین خود می‌تواند منجر به تشکیک در بی‌طرفی و استقلال داور شود^{۴۶}. البته در رویه قضایی فرانسه تاکید شده است که صرف عدم افشا معادل خروج از بی‌طرفی و استقلال نخواهد بود^{۴۷}. اثر دیگر تعهد به افشا این است که معمولاً طرفین با محدودیت زمانی در طرح موارد جرح داور مواجه هستند. به عنوان مثال ماده ۱۳ قانون نمونه آنسیترال مقرر داشته است که طرفین ظرف ۱۵ روز از تشکیل دیوان داوری یا ۱۵ روز از زمان اطلاع از وجود جهات جرح می‌توانند نسبت به

^{۴۵} عبدالله شمس و سیدفرهاد بطحائی، «معیار تشخیص استقلال و بی‌طرفی داور»، تحقیقات حقوقی، ش ۷۷ (۱۳۹۶)، ص ۵۵

^{۴۶} HSMV. Corp. v. ADI Ltd., Central District Court for California, United States of America, 8 November 1999, 72 F. Supp. 2d 1122 (C.D. Cal. 1999).

^{۴۷} Cour d'appel de Paris, Pôle 5 chambre 16, 17 mai 2022, n° 53/2022

جرح داور اقدام کنند. مهلت فوق در ماده ۱۴۵۶ قانون آ.د.م.ف یک ماه از زمان افشا یا کشف جهات جرح است. در صورتی که داوران در ابتدای نصب خود یا پیش از آن، همه‌ی امور و روابط موثر بی‌طرفی و استقلال خود را افشا کنند و به اطلاع طرفین برسانند، طرفین درآینده قادر نخواهند بود تا با ادعای کشف جهات جرح در مقاطع بعدی داوری مبادرت به طرح موارد جرح داور کنند. درمقابل عدم افشای این موارد از سوی داور، این امکان را تا انتهای فرایند داوری در مقابل طرفی که از جهت و خروجی احتمالی رسیدگی راضی نیست قرار خواهد داد تا با کشف یا ادعای کشف چنین عواملی، مبادرت به طرح جهات جرح داور کند.

بند نخست از ماده ۱۲ قانون داوری تجاری بین المللی ایران نیز مقرر داشته است که هر طرف صرفاً به استناد علی که پس از تعیین داور از آنها مطلع شده، می‌تواند داوری را که خود تعیین کرده و یا در جریان تعیین او مشارکت داشته است، جرح کند. طبق بند دوم از ماده ۱۳ نیز طرفی که قصد جرح دارد باید ظرف ۱۵ روز از تاریخ تشکیل دیوان داوری یا اطلاع از اوضاع و احوال مرتبط مبادرت به جرح داور کند و در صورتی که این جرح مورد پذیرش داور قرار نگیرد، ظرف ۳۰ روز در دادگاه درخواست خود را مطرح کند. براین اساس اگر داور در ابتدای تشکیل دیوان داوری، همه‌ی اوضاع و احوال موثر بر بی‌طرفی را افشا کند، عملاً مهلت طرفین برای جرح محدود به ۱۵ روز از افشا خواهد شد. در صورتی که داور به تعهد خود نسبت به افشا عمل نکند، امکان جرح وی درآینده و پس از کشف جهات جرح نیز وجود خواهد داشت.

۲.۴.۱. ابطال رای داور

صرف عدم افشا از سوی داور نمی‌تواند به صورت *ipso facto* (به صرف این واقعیت) منجر به ابطال رای داوری شود^{۴۸}. در صورتی که یکی از طرفین پس از صدور رای داوری متوجه وجود جهات جرح در داوران شود این امکان را خواهد داشت تا مبادرت به طرح دعوی ابطال رای داور کند. به عنوان مثال ماده ۱۴۹۲ و ۱۵۲۰ قانون آ.د.م.ف، یکی از جهات ابطال رای داور را عدم تشکیل صحیح و مناسب دیوان داوری دانسته است. یکی از مصادیق چنین وضعیتی داوری است

⁴⁸ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 10 octobre 2012, 11-20.299

که جهات جرح درخصوص او وجود داشته و او طرفین را از این وضعیت مطلع نکرده است و طرف متضرر پس از صدور رای متوجه این امر شده است.^{۴۹} در نتیجه عدم افشای به موقع اموری که ممکن بود در قضاوت طرفین داور درخصوص بی طرفی و استقلال داور اثرگذار باشد می تواند از جهات ابطال رای داور باشد.^{۵۰} دیوان عالی کشور فرانسه در رایی بیان داشته است که خواهان باید بتواند این امر را اثبات کند که اگر داور امور خاصی را افشا کرده بود موجب ایجاد تردیدهایی معقولی درخصوص بی طرفی و استقلال داوران می شد و خواهان تا پس از صدور رای از این امور مطلع نشده است؛ درچنین صورتی رای قابل ابطال خواهد بود.^{۵۱}

بند ز از عنوان نخست ماده ۳۳ قانون داور تجاری بین المللی ایران یکی از جهات ابطال رای داور را فرضی که «رای داور مشتمل بر نظر موافق و موثر داور باشد که جرح او توسط مرجع موضوع ماده (۶) پذیرفته شده است.» دانسته است. براین اساس کشف جهات جرح داور پس از صدور رای در صورتی می تواند جهتی برای ابطال باشد که جرح داور به تایید دادگاه رسیده باشد. با توجه به اینکه طبق ماده ۱۳ این قانون، اعتراض یکی از طرفها درخصوص جرح داور به دادگاه مانع از ادامه فعالیت داور نخواهد بود، این امکان وجود دارد تا در مدت رسیدگی به درخواست جرح در دادگاه، رای داور صادر شود و پس از آن، رای دادگاه مبنی بر پذیرش جرح صادر شود. در صورتی که پس از پذیرش جرح داور توسط دادگاه موضوع ماده ۶، داور همچنان در صدور رای مشارکت موثر داشته باشد، رای داور قابل ابطال خواهد بود. در صورتی که داور به شکل منفرد باشد و یا اینکه رای اجماعی صادر نشده و رای داور جرح شده منجر به ایجاد اکثریت شود، مشارکت داور جرح شده موثر ارزیابی می شود.^{۵۲}

⁴⁹ Anissa Boussofara. "Les conflits d'intérêts dans l'arbitrage international". Infos juridiques : La Revue du Droit, N.299 2020. P. 9

⁵⁰ Loukas A. Mistelis, *Concise International Arbitration*, (New York: Kluwer Law International, 2015), P. 1181

⁵¹ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 10 octobre 2012, 11-20.299

⁵² همایون مافی، شرحی بر قانون داور تجاری بین المللی ایران، تهران: دانشگاه علوم قضایی و خدمات

در این صورت، امکان ابطال رای داور وجود خواهد داشت. در این فرض نیز عدم افشای به موقع جهات جرح و عوامل موثر و کشف این موارد در مراحل پایانی رسیدگی می‌تواند زمینه ساز ابطال رای داور شود.

۳.۴.۱. مسئولیت مدنی داور

نقض تعهد به افشا به منزله نقض قرارداد داور با طرفین اختلاف است. براین اساس اگر داور نسبت به اموری که در نگاه طرفین بر بی‌طرفی و استقلال وی موثر است، آگاهی داشته یا باید می‌داشته است، اما نسبت به افشای آن در زمان مناسب اقدام نکند، می‌تواند بر اساس قواعد عمومی مسئولیت مدنی، مسئول شناخته شود.^{۵۳} بر همین مبنا در حقوق فرانسه، عدم افشای به موقع روابط پیشین از سوی داور می‌تواند منجر به مسئولیت مدنی داور شود. این مسئولیت، یک مسئولیت قراردادی است و اثبات تعمد داور ضروری نبوده و تقصیر او در افشای روابط خود می‌تواند کافی باشد.^{۵۴} البته در کشورهای تحت نظام کامن لا مثل انگلستان که اصل مصونیت داور مورد تاکید است، گاه اثبات سوءنیت داور در انجام یا عدم انجام وظیفه وی ضروری است. در نقطه مقابل در کشورهای تحت نظام حقوق نوشته امکان مسئولیت مدنی داور در فرض بی احتیاطی یا تقصیر سنگین نیز پذیرفته شده است.^{۵۵}

در حقوق ایران، ماده ۵۰۱ قانون آ.د.م. در خصوص مسئولیت داور رویکردی مشابه با آنچه در حقوق فرانسه پذیرفته شده اتخاذ شده است. به‌طور کلی هرگاه داور از تعهدات حرفه‌ای خود بر اساس موافقت نامه داور، توافق طرفین با داور، مقررات آیینی حاکم بر داور و یا تعهداتی قانونی تخلفی کند، مسئول خسارات وارده خواهد بود.^{۵۶} براین اساس تقصیر داور در عدم افشا می‌تواند

^{۵۳} Matthieu Moreau-Cucchi. *La responsabilité civile de l'arbitre*. Droit. Université Paris-Saclay, 2021, P. 472

^{۵۴} Jean-Yves Garaud, *La responsabilité de l'arbitre*, (Paris: Association déclarée, 2017), p. 35

^{۵۵} بهرام تقی پور، «مسئولیت داور در حقوق ایران و برخی کشورها». مطالعات حقوق تطبیقی، ش ۵ (۱۳۹۳)، صص ۷۰ - ۷۶

^{۵۶} همایون مافی، «مفهوم و قلمرو مسئولیت مدنی داوران». تحقیقات حقوقی، ش ۶۶ (۱۳۹۳)، ص ۹۲

موجب مسئولیت مدنی وی شود. این حکم، بر اساس عمومات، قابل تسری به داورهای بین المللی نیز می‌باشد.

۲. تعهد داور به تحقیق و شناسایی عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال

داور علاوه بر تعهد به افشا، موظف است نسبت به شناسایی عواملی که ممکن است در نگاه طرفین بر بی‌طرفی و استقلال او اثرگذار باشد، تحقیق به عمل آورد که در ادامه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۲. مفهوم و آثار تعهد به شناسایی

تعهد داور به شناسایی این عوامل از لوازم و مقدمات تعهد به افشا محسوب می‌شود. با توجه به نقش بنیادین اصل بی‌طرفی و استقلال که از وظایف اصلی داور در فرایند رسیدگی است، داور باید در حد معقولی نسبت به شناسایی عوامل و روابط پیشینی که ممکن است این اصل را تحت تاثیر قرار دهد اقدام کند. این تکلیف با این پیش فرض که یک داور حرفه‌ای همواره در هنگام قبول داور به بررسی وجود یا عدم وجود تعارض منافع اهتمام می‌ورزد تقویت می‌شود و چنین فرض می‌شود که داور از روابط پیشینی خود با طرفین مطلع است یا بر اساس قواعد حرفه‌ای باید از آن مطلع باشد. بر این اساس داور ملزم به تحقیق در این موارد است تا در آینده تقصیری متوجه او نشود.^{۵۷}

در رویه قضایی فرانسه در خصوص این تعهد رویکرد سخت گیرانه ای وجود دارد و صرف انجام بررسی اولیه از وجود تعارض منافع، اگر منجر به شناسایی و افشای این موارد نشود، به معنای عمل داور به تعهد خود نبوده و عدم توفیق داور در شناسایی این موارد نمی‌تواند به عنوان دلیلی علیه طرفین مورد استفاده قرار گرفته و مانع از استناد آنان در آینده به این موارد شود. در نتیجه داور باید به بهترین شکل ممکن موارد تعارض منافع را شناسایی کند.^{۵۸} در مقابل در رویه قضایی آمریکا

⁵⁷ Matthieu Moreau-Cucchi. *La responsabilité civile de l'arbitre*. Droit. Université Paris-Saclay, 2021, P. 471

⁵⁸ Cour d'appel de Paris, 5-16, 11 janv. 2022, no 19/19201

رویکرد سهل گیرانه تری وجود داشته و لازم نیست تا داور یک تحقیق همه جانبه در روابط گذشته خود به عمل آورد؛ بلکه کافی است تا با تلاشی معقول که از شخصی متعارف که قصد ایفای یک تعهد حقوقی را دارد انتظار می‌رود، نسبت به روابط، منافع و تماس‌های پیشین خود تحقیق به عمل آورد.^{۵۹}

باید توجه داشت که ممکن است وجود تعهد داور به تحقیق از عوامل موثر بر بی‌طرفی مورد تردید قرار گرفته و گفته شود که داور موظف به رعایت بی‌طرفی و استقلال در رسیدگی و افشای هر موردی بوده که در دایره علم و آگاهی او امکان تاثیر بر بی‌طرفی را داشته است. در نتیجه امکان شناسایی یک تکلیف عام مبنی بر جست‌وجو درخصوص چنین عواملی وجود ندارد. با این حال به نظر می‌رسد تعهد داور به افشا و استمرار این تعهد در طول رسیدگی به‌طور ضمنی وجود چنین تعهدی را آشکار می‌کند؛ چرا که اگر داور هیچ تلاشی برای شناسایی عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال نکند، گویی تعهد به افشا را به درستی انجام نداده است.^{۶۰} به علاوه، تعهد به افشا اگر با تعهد به شناسایی همراه نشود، نتیجه این خواهد بود که تعهد به افشا نیز به غایت و هدف خود نخواهد رسید؛ چرا که با مخفی ماندن عوامل پنهان موثر بر تعارض منافع، امکان جرح داور و ابطال رای داور در آینده وجود داشته و این امر بر کارایی و نهایی بودن رای داور اثر نامطلوب خواهد گذاشت.

از نظر ضمانت اجرا نیز با توجه به اینکه تعهد به شناسایی از لوازم تعهد به افشاست، هرگاه داور اموری را که بر اساس معیار معقول و متعارف بودن باید از آن مطلع بوده باشد را افشا نکرده باشد، ادعای جهل او پذیرفته نشده و بر اساس تعهد به شناسایی چنین فرض می‌شود که او باید این موارد را شناسایی می‌کرده است. در نتیجه این عدم شناسایی به عدم افشا منجر شده و ضمانت اجرای عدم افشا را به همراه خواهد داشت.

۲.۲. تعهد به شناسایی در قواعد داوری و فراملی

⁵⁹ *Karlseng v. Cooke*, 346 S.W.3d 85, 97 (Tex. App. 2011)

⁶⁰ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, (New York: Kluwer Law International. 2020), p. 2880

در قوانین داورى ملى معمولاً به تعهد به تحقيق و شناسايى عوامل موثر بر بى طرفى و استقلال تصريح نشده است. به خصوص با توجه به اين نکته كه اين تعهد از ملزومات تعهد به افشا بوده و به نوعى در آن مستتر است. با اين حال در رويه قضايى كشورها به اين تعهد اشاره شده است. برخى دادگاهها در آمريكا وجود چنين تعهدى را نپذيرفته اند^{۶۱} و برخى اين تعهد را پايه تعهد به افشا دانسته و آن را ضرورى ارزيابى کرده اند^{۶۲}. در حقوق فرانسه نيز اين تعهد پذيرفته شده است^{۶۳}. در حقوق ايران نيز تصريحى به اين تعهد ديده نمى شود؛ اما مى توان هم سو با ديدگاه حقوقدانان فرانسوى، چنين تعهدى را از لوازم تعهد به افشا بر شمرده و داور را مقيد به آن دانست.

در مقررات فراملى و نيز قواعد نهادهاي داورى بيشتر از قوانين ملى به اين تعهد داور توجه شده است. به عنوان مثال در بيان بى طرفى و استقلال كه بايد از سوى داوران در ICC به امضا برسد، داور متعهد مى شود كه «جست و جوى مقتضى»^{۶۴} را نسبت به عوامل موثر بر تعارض منافع و بى طرفى به عمل آورده است. بند چهارم از ماده هفت متن IBA نيز مقرر داشته است كه داور متعهد است جست و جوى معقول و متعارفى نسبت به عوامل موثر بر بى طرفى و استقلال به عمل آورد و در صورتى كه داور به اين تعهد عمل نكند، عدم آگاهى داور به وجود اين عوامل، توجيهى براى اينكه چنين فرض شود كه داور تعهد به افشا را به درستى انجام داده نخواهد بود.

۳. تعهد طرفين به افشا

در قوانين ملى و قواعد داورى، تكليف صريحى در خصوص افشاى عوامل موثر بر بى طرفى و استقلال بر عهده طرفين گذاشته نشده است. در نتيجه اين خود داور است كه بايد چنين عوامل را

⁶¹ Karlseng v. Cooke , 346 S.W.3d 85, 97 (Tex. App. 2011)

⁶² R. Travis Jacobs, "Arbitrator or Private Investigator: Should the Arbitrator's Duty to Disclose Include a Duty to Investigate - Abudullah E. Al-Harbi v. Citibank, N.A. and Citibank, A.S.", J. Disp. Resol. N. 1 (1997), p. 140

⁶³ Matthieu Moreau-Cucchi. *La responsabilité civile de l'arbitre*. Droit. Université Paris-Saclay, 2021, P. 471

⁶⁴ Due enquiry

افشا کرده و یا طرفی که از وجود این عوامل مطلع شده و آن را به ضرر خود می‌داند، نسبت به جرح داور اقدام کند. با این حال افشای این موارد از سوی طرفین خالی از فایده نخواهد بود؛ چرا که فرصت بحث و تعیین تکلیف وجود چنین عواملی را در ابتدای فرایند رسیدگی فراهم کرده و مانع از طرح بعدی موارد جرح یا ابطال رای داور خواهد شد. چنین رویکردی همسو با تعهد طرفین به رعایت حسن نیت آیینی^{۶۵} در طول رسیدگی خواهد بود^{۶۶}. بر همین مبنا در اصول راهنمای IBA که در سال ۲۰۲۴ اصلاح شد، در بند نخست ماده هفت مقرر شد که طرفین نیز دارای تعهد به افشا هستند. این تعهد شامل افشای روابط مستقیم و غیر مستقیم داور با هر طرف، یا سایر شرکت‌های زیرمجموعه‌ی هر طرف و یا ارتباط داور با شخصی که دارای منافع مستقیم در نتیجه داوری است، می‌شود.

در مجموع به نظر می‌رسد چنین الزامی به عنوان یک تعهد حقوقی با ضمانت اجرا، قابل تحمیل به طرفین نباشد؛ چرا که تعهد به افشا در ادامه تعهد به بی‌طرفی و استقلال و به عنوان یک تعهد ثانویه جهت تضمین این دو امر مورد پذیرش قرار گرفته است. طرفین اختلاف تکلیفی به بی‌طرفی نداشته و به دنبال منافع خود از طرح دعوا هستند و در نتیجه ملتزم ساختن آنان به افشا تا حدی چالش برانگیز است. از نظر عملی نیز، افشای مناسبات قبلی می‌تواند منجر به خلع سلاح طرف مقابل برای جرح داوران در آینده شود. هرچند ریسک جرح داوران در همان مقطع آغازین داوری و تاخیر در فرایند رسیدگی را متوجه طرف افشاکننده خواهد کرد.

۴. تعهد طرفین به تحقیق و شناسایی عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال

علت الزام داور به افشای تعارض منافع این است که طرفین از این وضعیت مطلع شده و در صورتی که هر طرفی بر این عقیده باشد که تعارض منافع موجود بر فرایند رسیدگی بی‌طرف و مستقل اثرگذار خواهد بود، نسبت به جرح داور اقدام کند. پرسشی که وجود دارد این است که آیا

^{۶۵} Procedural good faith

^{۶۶} بی‌بی فاطمه برومند، مرتضی شهبازی نیا و اصغر عربیان. «حسن نیت آیینی طرفین داوری (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و انگلیس)». پژوهش‌های حقوق تطبیقی. ش ۲۴ (۱۳۹۹)، صص ۱-۲۴

خود طرفین نیز تکلیفی در این زمینه دارند و می‌توان بر این عقیده بود که خود طرفین نیز باید در هنگام نصب داور یا اطلاع از نصب او، در خصوص وی تحقیق کرده و عوامل موثر بر تعارض منافع را شناسایی کنند؟ در اصول راهنمای IBA به این پرسش پاسخ مثبت داده شده است. بند دوم از ماده هفت مقررات مزبور مقرر می‌دارد که طرفین باید جست‌وجو معقولی^{۶۷} نسبت به وجود عوامل موثر بر تعارض منافع به عمل آورند.

در حقوق فرانسه این تکلیف طرفین با عنوان تعهد به کسب اطلاع^{۶۸} یا تعهد به کنج کاوی^{۶۹} شناخته می‌شود. چنین تعهدی در قانون آ.د.م.ف. ذکر نشده اما در رویه قضایی مورد شناسایی قرار گرفته است. به عنوان مثال دیوان عالی کشور فرانسه در رأیی بیان داشته است که هرگاه بتوان چنین فرض کرد که طرفین باید از تعارض منافع آگاه می‌بودند و می‌توانستند از طریق جست‌وجوی متعارف و معمولی به وجود عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال پی ببرند، شناسایی و افشای این عوامل بر عهده طرفین خواهد بود.^{۷۰} در رأی دیگری نیز گفته شده است که طرفین باید حداقلی از کنج کاوی را نسبت به وجود عوامل موثر بر تعارض منافع از خود نشان دهند.^{۷۱} ضمانت اجرای این تعهد نیز این خواهد بود که طرفین بر اساس ماده ۱۴۵۶ قانون آ.د.م.ف. صرفاً در فاصله سی روزه پس از تشکیل دیوان دآوری امکان جرح داور را خواهند داشت و در آینده امکان استناد به کشف چنین عواملی و محاسبه مدت سی روزه جهت جرح را نخواهند داشت؛ چرا که در همان زمان نصب داور به طریقی سهل و متعارف امکان کسب اطلاع در خصوص تعارض منافع را داشته‌اند.

توجیه بارکردن چنین تعهدی به طرفین نیز این خواهد بود که طرفین ملزم شوند تا حد متعارف و معقولی، در همان ابتدای فرایند دآوری نسبت به روابط پیشینی داوران تحقیق کرده و اگر عاملی

⁶⁷ Reasonable enquiries

⁶⁸ Obligation de s'informer

⁶⁹ Devoir de curiosité

⁷⁰ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 19 décembre 2018, 16-18.349

⁷¹ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 29 novembre 2023 (les parties devant faire preuve d'un minimum de curiosité.)

موثر بر تعارض منافع وجود دارد، در همان ابتدا شناسایی و مورد رسیدگی قرار گیرد. باید توجه داشت که به لحاظ عملی مساله جرح داور می‌تواند از طریق تکنیک‌های تاخیراندختن، بهانه‌ای برای طرفی که براین باور است که بازنده‌ی داوری خواهد بود ایجاد کند که در اواخر رسیدگی و یا حتی پس از صدور رای، مبادرت به جرح داور با ادعای کشف تعارض منافع کند. حال با الزام او به انجام یک تحقیق حداقلی در ابتدای فرایند داوری، می‌توان جلوی چنین سوءاستفاده‌هایی را گرفت.^{۷۲} به علاوه تعهد به حسن نیت و همکاری در فرایند داوری نیز مستلزم اعمال حدی از توجه کافی و جست‌وجو جهت کشف عوامل موثر بر تعارض منافع می‌باشد؛ به گونه‌ای که گفته شده است اینکه یکی از طرفین تصمیم به جاهل ماندن در مواردی که امکان دسترسی و کسب اطلاع وجود دارد بگیرد نوعی سوءاستفاده از آیین خواهد بود^{۷۳} و احتمالاً منجر به جرح داور در صورت صدور رای به ضرر چنین شخصی خواهد شد.

بر این اساس این تعهد طرفین بیشتر مبتنی بر جلوگیری از سوءاستفاده از آیین و نیز نقش آنان در همکاری جهت پیشبرد داوری است. بر خلاف تعهد داوران در این زمینه که مبتنی بر نقش فعال آنان در تضمین رسیدگی بی طرف و مستقل است. این تفاوت مبنایی در تعیین دامنه تعهد هر طرف بسیار موثر خواهد بود.

۵. ارزیابی نقش داور و طرفین در شناسایی و افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال

بر اساس نکات پیشین، آشکار شد که داوران متعهد به شناسایی موارد تعارض منافع و افشای آن هستند و طرفین نیز ملزم به شناسایی این عوامل جهت اعمال حق بر جرح داوران هستند.

⁷² Jérôme Ortscheidt, Christophe Seraglini, *Droit de l'arbitrage interne et international*, (Paris: LGDJ, 2019) , no. 746

⁷³ 26. Indépendance et impartialité de l'arbitre : le devoir de révéler de l'arbitre éclipsé.(n.d.).https://jusletter.weblaw.ch/fr/juslissues/2013/706/_11170.html__ONCE&login=false

مسأله‌ای که باید در این بخش بدان پرداخته شود تحلیل نقش و اولویت تعهد طرفین و داوران در شناسایی این عوامل است.

۱.۵. اولویت تعهد داور به افشا و شناسایی نسبت به تعهد طرفین

اگرچه تضمین یک رسیدگی بی طرف و مستقل و در چارچوب قانون و حسن نیت، مستلزم همکاری همه مشارکت کنندگان در فرایند داوری است، اما نباید تردید کرد که داور دارای تکلیفی جدی تری در این زمینه است. در نتیجه، افشا و شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع، در وهله اول متوجه داور خواهد بود. این نتیجه معلول چند امر است. نخست آنکه استقلال و بی طرفی، تعهد و الزامی است که متوجه داور است و لوازم تامین آن که در اینجا تعهد به افشا و شناسایی است نیز باید متوجه داور شود و مسئولیت طرفین در این زمینه محدود به عدم سوءاستفاده از این و منع استفاده از تاکتیک‌های تاخیری در شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع خواهد بود. دوم اینکه شناسایی اطلاعات و احوال پیشینی قطعاً برای داور در قیاس با طرفین، آسان تر خواهد بود؛ چرا که این عوامل با سوابق فعالیت او دارای ارتباط است. در حالی که طرفین داوری باید نسبت به روابط داور و طرف دیگر تحقیق به عمل آورند که نسبت به آن طرف، ثالث محسوب می‌شوند. سوم اینکه هرچه تعهد طرفین به شناسایی این عوامل، سنگین تر باشد، ضمانت اجرای آن نیز سنگین تر خواهد بود. این مسأله ریسکی را متوجه طرفین می‌کند که مدیریت بهینه آن، برای آنان دشوار خواهد بود؛ چرا که شناسایی عوامل تعارض منافع در مدت کوتاه آغازین دیوان داوری، نیازمند بررسی‌های جامعی بوده که انجام آن برای طرفین، دشوار و گاه غیرممکن است. در نتیجه داور از مقطع زمانی نصب و تا پایان فرایند داوری موظف به بررسی و افشای حداکثری عوامل موثر بر تعارض منافع است؛ آنچنان که در قوانین داوری نیز بر جریان این تعهد از زمان نصب تا پایان جریان داوری تاکید شده است^{۷۴}. علت استمرار تعهد داور در از نظر زمانی تا پایان جریان داوری نیز این است که داور متعهد به انجام فرایند داوری به شکل منصفانه، مشروع و قانونی است و تعهد

^{۷۴} ماده ۱۲ قانون داوری تجاری بین المللی ایران: «داور باید از موقع انتصاب به عنوان داور و درطول جریان داوری نیز بروز چنین اوضاع و احوالی را بدون تاخیر به طرفین اطلاع دهد.»

به بی طرفی و استقلال و مستلزمات آن با توجه به نقش داور در حل و فصل اختلاف، همواره بر عهده داور خواهد بود. در مقابل طرفین صرفاً در مقطع زمانی نصب داور و تشکیل دیوان داوری و با هدف استفاده از حق بر جرح خود یا محدودسازی حق بر جرح طرف مقابل باید اقدامات لازم در زمینه شناسایی و افشای عوامل موثر را انجام دهند.

از طرفی نمی توان طرفین را از انجام هر نوع جست و جویی در این زمینه معاف کرد. گاه روابط پیشینی داور و طرفین آشکار و به آسانی قابل دسترس است و یک جست و جوی حداقلی، تکلیفی منطقی برای طرفین و مقدمه ای لازم جهت اعمال حق جرح آنان خواهد بود. به خصوص اینکه اساساً در شیوهی داوری، انتظار از طرفین حد معقولی از همکاری جهت پیشبرد سریع و حرفه ای حل و فصل اختلاف بر مبنای اصل حسن نیت و همکاری به عنوان اصول راهبردی دادرسی و به طور ویژه داوری می باشد.

در نتیجهی نکات فوق، می توان دو محدودیت مهم بر دامنه تعهد طرفین در شناسایی و افشای عوامل موثر بر تعارض منافع، در مقایسه با تعهد مطلق داور، بار کرد که به طور ویژه در رویه قضایی فرانسه مورد توجه قرار گرفته است. نخست محدودیت تعهد طرفین به شناسایی به مقطع زمانی پیش از تشکیل و نیز ابتدای تشکیل دیوان داوری است و دوم محدودیت تعهد طرفین به شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع در فرضی است که این اطلاعات آشکار و یا از منابع دردسترس قابل اکتساب باشد که در ادامه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۲.۵. محدودیت تعهد طرفین داوری از نظر زمانی

مقطع انتخاب داوران و تشکیل دیوان داوری و مهلت جرح داوران نیز که از زمان تشکیل دیوان داوری محاسبه می شود دارای اهمیت ویژه ای است و باید تعهدات طرفین را در دو مقطع زمانی پیش و پس از آن بررسی کرد. برخلاف داوران که تعهد آنان به شناسایی و افشای عوامل موثر بر بی طرفی و استقلال به نحو مستمر جریان داشت و از مستلزمات وظیفه و نقش شبه قضایی آنان است، تعهد طرفین در این زمینه صرفاً در ارتباط با حق بر جرح بوده و دارای محدودیت زمانی است و طرفین همچون داوران ملزم به شناسایی و افشا در تمام مدت رسیدگی نیستند.

۱.۲.۵. پیش از تشکیل دیوان داوری

در مقطع زمانی پیش از تشکیل دیوان دآوری، یعنی تا پیش از انتخاب داوران و نیز قبول دآوری از سوی آنان، هم داور و هم طرفین مکلف به جست‌وجو و تحقیق در خصوص عوامل موثر بر تعارض منافع هستند. این تعهد درخصوص داوران، آنچنان که پیش تر نیز بحث شد براین مبنا استوار است که داوران باید در هنگام قبول دآوری عوامل موثر بر بی‌طرفی خود را افشا کنند؛ در نتیجه و برای عمل به این تکلیف باید تا پیش از قبولی و یا هم زمان با امضای اعلامیه قبول دآوری، عوامل موثر بر تعارض منافع را شناسایی کنند تا بتوانند این موارد را افشا کنند.

طرفین اختلاف نیز پیش از تشکیل دیوان دآوری موظف به انجام تحقیق و تفحص درخصوص داوران بوده و عدم شناسایی موارد تعارض منافع دراین مقطع می‌تواند مانع از طرح این موارد در آینده شود. ضرورت این تکلیف براین مبنا استوار است که با توجه به قوانین ملی دآوری و قواعد دآوری سازمانی که مهلت مشخصی از زمان تشکیل دیوان دآوری در اختیار طرفین قرار می‌دهد تا پس از اعلام اسامی داوران مبادرت به جرح آنان کنند، طرفین باید برای استفاده از این حق خود، درحد متعارفی اقدام به بررسی روابط پیشین داوران کنند. به خصوص با توجه به این نکته که نظم حاکم بر آیین دآوری بر این نکته تاکید دارد که مساله جرح داوران باید در همان ابتدای تشکیل دیوان دآوری حل‌وفصل شود.

۲.۲.۵. پس از تشکیل دیوان دآوری

پس از تشکیل دیوان دآوری و شروع فرایند رسیدگی، تعهد داور به شناسایی و افشا همچنان باقی می‌ماند. این استمرار معلول تعهد داور به استقلال و بی‌طرفی است. در نقطه مقابل، معمولاً در مقررات و رویه های دآوری، طرفین پس از شروع دآوری دیگر تکلیفی درخصوص شناسایی و افشای تعارض منافع ندارند؛ در حالی که در مقطع نصب داوران، باید تحقیق لازم را به عمل آورند. در نتیجه اگر درحین رسیدگی، وضعیت تعارض منافع شکل گیرد، داوران باید درحد معقول نسبت به شناسایی و نیز به نحو مطلق نسبت به افشای آن اقدام کنند، اما طرفین ملزم به شناسایی و تحقیق نبوده و هر زمانی که از وجود چنین عواملی مطلع شوند، امکان جرح داور را خواهند داشت. علت این تفکیک نیز دراین نکته است شناسایی و افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال از ملزومات حفظ مشروعیت و تمامیت آیینی رسیدگی است که از تکالیف داوران محسوب می‌شود،

نه طرفین. در نتیجه طرفین صرفاً در مقطع معرفی داوران و تشکیل دیوان داوری باید جهت اعمال حق جرح خود، مبادرت به شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع کنند تا به لحاظ آیینی، مساله جرح داوران، در مقطع زمانی ابتدایی داوری حل و فصل شود. اما چنین ملاکی در طول فرایند رسیدگی وجود ندارد. با این حال نباید به شکل مطلق تعهد و مسئولیت طرفین اختلاف در شناسایی و افشای عوامل موثر بر تعارض منافع را نفی کرد. اگرچه تعهد اصلی در این زمینه متوجه داوران است، اما در برخی فرض ها، طرفین اختلاف نیز ممکن است نوعی الزام در این زمینه داشته باشند. به عنوان مثال هرگاه یکی از طرفین در طول رسیدگی متوجه عوامل تعارض موثر بر تعارض منافع شده، اما با تعمد نسبت به این موارد سکوت کند، برخلاف اصل حسن نیت عمل کرده و بعد از صدور رای داوری قادر به جرح داور نخواهد بود؛ چرا که ملزم ندانستن چنین شخصی به افشای عوامل موثر بر تعارض منافع زمینه ساز سوءاستفاده از داوری و آیین آن را فراهم می کند و طرف مطلع از این عوامل می تواند موضوع را تا صدور رای به تاخیر انداخته و اگر رای را به نفع خود ندید مبادرت به جرح داور کند. از نظر آیینی نیز سکوت و عدم اقدام طرفین اختلاف می تواند تفسیر به رضایت یا اسقاط حق ایراد شود و از این منظر نیز اقدام در زمان اطلاع و در حین رسیدگی شایسته تر است. بر این موارد باید تعهد به همکاری همه ی طرف های درگیر در داوری را افزود. بدیهی است که عدم اقدام طرفی که از عوامل موثر بر تعارض منافع اطلاع یافته است در زمان مناسب خود و طرح آن در مقطع پس از صدور رای، می تواند هزینه و زمان زیادی را به طرفین تحمیل کند. براین اساس در مواردی که یکی از طرفین در طول رسیدگی متوجه وجود عوامل موثر بر تعارض منافع می شود، براساس اصل حسن نیت و همکاری باید این موارد را افشا کند، در غیر این صورت، حق وی بر جرح در معرض سقوط قرار خواهد گرفت.

تقسیم بندی زمانی فوق در رویه قضایی فرانسه مورد پذیرش قرار گرفته است و در آرای قضایی تاکید شده است که تا پیش از تشکیل دیوان داوری و شروع فرایند رسیدگی، طرفین یک تکلیف

حداقلی در خصوص تفحص و جست‌وجو نسبت به عوامل موثر بر تعارض منافع را دارا هستند^{۷۵}. اما پس از تشکیل دیوان دآوری و شروع رسیدگی، این تعهد متوجه طرفین نخواهد بود^{۷۶}. این رویکرد به خوبی نشان می‌دهد که بار اصلی مدیریت تعارض منافع از جهت افشا و شناسایی متوجه داوران است. هرگاه افشای عوامل موثر بر تعارض منافع از سوی داور انجام نپذیرد، طرفین در طول رسیدگی به شیوه آسان تری قادر به جرح داور خواهند بود^{۷۷}. با این حال براساس نکات پیش گفته باید توجه داشت که رویکرد مطرح در رویه قضایی فرانسه در این خصوص باید تعدیل شود؛ چرا که اگرچه طرفین در طول رسیدگی یک تعهد مبنایی در خصوص شناسایی و افشای عوامل موثر بر تعارض منافع ندارند، اما در راستای حفظ حق جرح خود باید اقدامات لازم را در طول رسیدگی به عمل آورند. در غیر این صورت امکان سقوط حق جرح آنان به دلیل عدم ایراد در زمان مقتضی یا سوءاستفاده از آیین وجود خواهد داشت. بله، تعهد به افشا و شناسایی در طول رسیدگی متوجه داور است، اما قواعد آیینی مرتبط با اعمال حق جرح در عمل طرفین را ملزم به افشا در طول رسیدگی خواهد کرد.

۳.۵. محدودیت تعهد طرفین به لحاظ موضوعی

با توجه به اینکه شناسایی و افشای اوضاع و احوال موثر بر بی‌طرفی وظیفه اولیه و اصلی داوران است، بدیهی است که تکلیف طرفین و داوران در این زمینه مشابه نخواهد بود. براین اساس دو قاعده در رویه‌های قضایی قابل استنباط و استفاده است.

۱.۳.۵. اماره عدم اطلاع طرفین

به عنوان یک قاعده و اصل، طرفین را نمی‌توان نسبت به وجود موارد تعارض منافع مطلع فرض کرد. علت نیز این است که هر طرف معمولاً به سوابق داور و نیز روابط احتمالی او با طرف دیگر یا وکیل او دسترسی نداشته و امکان تحقیق نیز در بسیاری از موارد وجود ندارد. بر خلاف داور که

^{۷۵} Cour d'appel de Paris, 12 avr. 2016, n° 14/14884, Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 19 décembre 2018, 16-18.349

^{۷۶} Cour d'appel de Paris, 14 octobre 2014, n° 13/03410

^{۷۷} Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 31 mars 2016, 14-20.396

می‌تواند نسبت به همکاری‌ها و روابط پیشین خود تحقیق کرده و موارد بعضاً پیچیده‌ای مثل همکاری با یکی از شرکت‌های تابعه گروه شرکت طرف دعوا و یا ارتباط موسسه حقوقی‌ای که داور در آن مشغول به کار است با آن شرکت‌ها نیز برای داور قابل شناسایی است. به همین علت است که عدم افشای این روابط یا اعلام عدم وجود تعارض منافع از سوی داور، می‌تواند به نحو مشروعی موجب باور طرفین اختلاف به عدم وجود تعارض منافع و در نتیجه در ادامه فرایند داورى شود که البته نتیجه آن حفظ حقوق طرفین اختلاف برای جرح داور در فرض کشف این عوامل خواهد شد. دیوان عالی فرانسه در رایى بیان داشته که طرفین می‌توانند به اعلامیه عدم تعارض منافع داور اتکا کنند و چنین اعلامیه‌ای، طرفین را از جست‌وجو در خصوص عوامل تعارض منافع معاف می‌کند.^{۷۸} این مساله در رویه دادگاه حقوق بشر اروپا^{۷۹} در مواردی که بر اساس مقررات و صلاحیت این دادگاه، یکی از طرفین عدم بی‌طرفی و استقلال داور را به عنوان نقض حق بنیادین رسیدگی منصفانه و بی‌طرفانه در این دادگاه مطرح کرده است، نیز قابل مشاهده است. به عنوان مثال در رای *BEG SpA v Italy*، دادگاه مذکور بیان داشته است که اعلام داور مبنی بر عدم وجود هر نوع رابطه با طرفین موجب شده است تا فرض مشروعی در خصوص عدم تعارض منافع در ذهن طرفین شکل گیرد و هیچ اماره‌ای نیز مبنی بر آگاهی طرفین در خصوص چنین مواردی قابل اثبات بر اساس مبانی و ادله نیست.^{۸۰}

۲.۳.۵. محدود بودن تعهد طرفین در تعهد به شناسایی به فرض اطلاعات قابل

دسترس و عمومی

با توجه به اماره عدم آگاهی و نیز تعهد مبنایی داور در تضمین رسیدگی بی‌طرف و مستقل که موجب بار شدن تعهد شناسایی و افشای تعارض منافع بر داور خواهد شد، تعهد طرفین به شناسایی عوامل موثر بر تعارض منافع محدود به جایی است که روابط قبلی یکی از طرفین با داور به آسانی قابل دسترسی یا شناسایی است. در چنین فرضی داور مکلف به افشا نبوده و طرف متضرر آگاه

⁷⁸ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 16 décembre 2015, 14-26.279

⁷⁹ European Court of Human Rights

⁸⁰ *BEG SpA v Italy*, application no. 5312/11, 20 May 2021, paras 138-139 & 149

فرض شده و در صورتی که در مهلت اولیه پس از تشکیل دیوان داوری مبادرت به جرح داور نکند، حق بر جرح را از دست خواهد داد. در نتیجه شناسایی اوضاع و احوالی که به راحتی قابل دسترس است، تکلیف طرفین است.⁸¹

در رویه قضایی فرانسه، اطلاعات قابل دسترس و عمومی استثنایی بر تعهد داور به افشا شناخته می‌شود.⁸² به این معنا که داور الزامی به افشای این نوع اطلاعات نداشته و خود طرفین باید نسبت به آن کسب اطلاع کنند و چنین فرض می‌شود که طرفین نسبت به این موارد آگاه‌اند. در نتیجه در آینده امکان جرح داور با ادعای کشف چنین مواردی را ندارند. در پرونده‌ی موسوم به **Tecnimont**، یکی از طرف‌ها پس از رسیدگی داوری با ادعای کشف و دسترسی به اطلاعات جدیدی درخصوص روابط موسسه حقوقی مربوط به داور و طرف دیگر که از سوی داور افشا نشده بوده است، خواستار ابطال رای داوری می‌شود. دادگاه تجدیدنظر پاریس ضمن رد دعوی ابطال بیان می‌دارد که اطلاعات مربوط به رابطه موسسه حقوقی یکی از داوران با طرف دیگر بر روی یکی از وبسایت‌ها موجود بوده و جزء اطلاعات قابل دسترس برای عموم⁸³ محسوب می‌شود و خواهان میبایست در همان ابتدای نصب داوران، نسبت به آن جست‌وجوی لازم را به عمل می‌آورد.⁸⁴ در مورد دیگری، ارتباطات وکلای یکی از طرفین با سرداور که مرتبط با شرکت در کنفرانس‌های دانشگاهی بوده جزء اطلاعات آشکار و قابل دسترس دانسته شده است.⁸⁵ در پرونده‌ی دیگری، وکیل طرف مقابل، به طرف دیگر اطلاع می‌دهد که داور نصب شده، پیش تر نیز در یکی از پرونده‌های مرتبط با موکل وی به عنوان داور انتخاب شده است. طرف مقابل به رغم این افشا، در قرارنامه داوری به تشکیل صحیح و منظم دیوان داوری اذعان می‌کند. اما پس از مدتی به استناد

⁸¹ Eric Loquin. "L'essor de l'obligation de curiosité des parties au moment de la constitution du tribunal arbitral". RTDCom. Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, N. 04 (2018), p.842.

⁸² l'exception de notoriété

⁸³ les informations notoires

⁸⁴ Cour d'appel de paris, Pôle 1 - Chambre 1, 12 avril 2016, n° 13/22531

⁸⁵ Cour d'appel de Paris, 13 mars 2008, n° 06/12878

یک گزارش خبری که در اینترنت موجود بوده است متوجه می‌شود که موضوع پرونده قبلی با پرونده فعلی مرتبط بوده و طبق گزارش مذکور، رسیدگی به شکل واضحی به نفع طرف مقابل بوده است. رد دعوی جرح داور در این پرونده، طبق نظر دیوان عالی فرانسه براین مبنا استوار می‌شود که در دسترس بودن اطلاعات مربوط به داوری قبلی و عدم اقدام فوری خواهان برای جرح داور منجر به ایجاد اماره اسقاط حق جرح می‌شود. در نتیجه طرف دیگر باید همان ابتدا تحقیق کافی را به عمل می‌آورد.^{۸۶}

به علاوه یکی از تعهدات مهم طرفین اقدام و واکنش سریع^{۸۷} نسبت به عوامل زمینه ساز جرح داور است که مبتنی بر حکم ماده ۱۴۶۶ قانون آ.د.م.ف. است و در رویه قضایی مورد تاکید قرار گرفته است.^{۸۸} بر اساس این تعهد، طرفین باید به محض اطلاع از تعارض منافع و درچارچوب مدت اولیه تعیین شده از تشکیل دیوان داوری مبادرت به جرح داور کنند. هدف نیز عدم طرح چنین مسائلی در مراحل پایانی داوری یا پس از صدور رای است. بر این اساس هرگاه اطلاعات ناظر بر تعارض منافع به آسانی قابل دسترسی باشد، تعهد طرفین به سرعت عمل در اقدام، مقتضی است که طرفین خود نسبت به کسب اطلاع اقدام و در مهلت اولیه مبادرت به جرح داور کنند. بر این اساس طرفین حتی در فرضی که داور مواردی را افشا کند باید نسبت به صحت سنجی و ابعاد موارد افشا شده و اثر آن بر بی طرفی داور اقدام مقتضی به عمل آورند که یکی از طرق آن انجام بررسی و تحقیقات در حد معقول است.^{۸۹}

باید توجه داشت که در رویه قضایی فرانسه بر این نکته تاکید شده است که نمی‌توان انتظار داشت تا طرفین، به نحو نظام مند، مکلف به بررسی منابع و جمع آوری اطلاعات درخصوص داوران

⁸⁶ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 15 juin 2017, 16-17.108

⁸⁷ Devoir de réaction rapide

⁸⁸ Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 19 décembre 2018, 16-18.349

⁸⁹ Geneviève Augendre, Loyauté et impartialité de l'arbitre, colloque loyauté et impartialité en droit des affaires | La base Lextenso. (n.d.). <https://www.labase-lextenso.fr/gazette-du-palais/GP20120524004>

یا وکلا شوند^{۹۰}. براین اساس معیاری که از رویه قضایی فرانسه بدست می آید «دسترسی آسان به منبع»^{۹۱} است. در صورتی که اطلاعات موثر بر تعارض منافع در چنین منابعی قابل دسترس باشد، تعهد طرفین به تحقیق بر تعهد داور به افشا غلبه خواهد داشت و البته تعهد طرفین به شناسایی نیز محدود به مراجعه به همین منابع است. بر همین اساس تعهد طرفین به تحقیق را یک تعهد حداقلی^{۹۲} دانسته اند^{۹۳}. توجیه این امر نیز دشوار نیست؛ چرا که هر طرفی که دسترسی بیشتر و ساده تر به اطلاعات دارد باید تکلیف جدی تری در این زمینه داشته باشد و بدیهی است که داور می تواند به شکل بهتری مبادرت به شناسایی موارد موثر بر تعارض منافع کند. به علاوه باید به محدودیت زمانی موجود برای طرفین که مثلاً در قواعد داوری ICC ۱۵ روز و در حقوق فرانسه ۳۰ روز از زمان تشکیل دیوان داوری برای جرح داور تعیین شده نیز توجه داشت و طرفین را مکلف به تحقیقات گسترده و زمان بر نکرد^{۹۴}.

اینکه مفهوم دسترسی آسان چگونه باید تعریف شده و مصادیق آن تعیین شود همچنان محل بحث است. در برخی آرا از عبارت دسترسی آسان به نحو معقول و متعارف استفاده شده است^{۹۵}. به هر روی این امر باید در هر پرونده به طور جدا مورد بررسی قرار گیرد. در یک پرونده، دادگاه نتیجه گرفته است که صرف وجود اطلاعات بر روی وبسایت متعلق به داور، به معنای در دسترس بودن اطلاعات نیست؛ زیرا طرفین باید لینک ها و بخش های متعددی از وبسایت داور را بررسی می کردند تا به این اطلاعات دست یابند. در مقابل، در پرونده دیگری، وجود اطلاعات در خصوص پرونده های

⁹⁰ Cour d'appel de Paris, 14 octobre 2014, n° 13/03410

⁹¹ L'accessibilité aisée de la source

⁹² Devoir minimum d'investigation

⁹³ Jérôme Ortscheidt, Christophe Seraglini, *Droit de l'arbitrage interne et international*, (Paris: LGDJ, 2019) , no. 746

⁹⁴ Claire Debourg, Obligation de révélation de l'arbitre et obligation de s'informer à la charge des parties : un équilibre encore perfectible. (n.d.). Arbitrage - Médiation - Conciliation | Dalloz Actualité. <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/obligation-de-revelation-de-l-arbitre-et-obligation-de-s-informer-charge-des-parties-un-equili>

⁹⁵ Cour d'appel de Paris, Pôle 5 chambre 16, 17 mai 2022, n° 53/2022

قبلی داور در یک کتاب راهنما و سالنامه دلیل بر در دسترس بودن این اطلاعات ارزیابی شده است.^{۹۶} باید توجه داشت که دو معیار «آشکار بودن روابط قبلی» و «قابلیت دسترسی آسان به منابع» دو معیار جداگانه‌اند.^{۹۷} اگرچه ملاک مشترکی براین دو حاکم است و آن، امکان آگاهی طرفین بر تعارض منافع از طریق جست‌وجوی سهل و متعارف است؛ اما برخلاف مورد اول که به علت آشکار بودن، می‌توان فرض کرد که طرفین نسبت به آن آگاه هستند، مورد دوم مستلزم انجام تحقیقات و بررسی منابع است.

نکته‌ای که باید مورد توجه قرار گیرد این است که اگرچه درآرای فوق آمده است که در فرض وجود اطلاعات آشکار و قابل دسترس، داور مکلف به افشا نیست؛ اما رویکرد صحیح تر آن است که علاوه بر تکلیف طرفین به تحقیق، داور حتی درچنین فرضی نیز مکلف به افشا باشد. هدف از افشا و شناسایی، مدیریت تعارض منافع در نقطه آغازین شروع داورى با هدف جلوگیری از ابطال رای داور است. در صورتی که داور همه‌ی موارد آشکار و غیر آشکار را افشا نکند، همچنان ریسک طرح دعوای ابطال به علت جرح داور وجود خواهد داشت. به خصوص اینکه معیارهای ناظر بر استثنای اطلاعات آشکار و قابل دسترس دارای مفهومی مبهم است. به علاوه هیچ دلیلی وجود ندارد که داور برخی مسائل را افشا نکرده و یا به شکل مبهمی افشا کند و در نتیجه احتمال طرح بعدی چنین مواردی در آینده باقی بماند.^{۹۸}

نتیجه گیری

⁹⁶ Claire Debourg, Limites de l'obligation de révélation de l'arbitre : premières précisions de la CCIP-CA. (n.d.). Procédure Civile | Dalloz Actualité. <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/limites-de-l-obligation-de-revelation-de-l-arbitre-premier-precisions-de-ccip-ca>

⁹⁷ Eric Loquin, "L'essor de l'obligation de curiosité des parties au moment de la constitution du tribunal arbitral". RTDCom. Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, N. 04 (2018), 842

⁹⁸ البته باید به نکته‌ی مهمی توجه کرد و آن، اثر جانبی منفی افشای بسیار گسترده است. گاه افشای هر نوع رابطه کم اهمیتی در گذشته، می‌تواند موجب بهانه جویی طرفی که نفعی در پیشبرد فرایند داورى ندارد، شده و جرح‌های پیوسته داوران را به همراه داشته باشد.

تعهد به افشا به معنای التزام داور به اعلام اوضاع و احوالی است که بر اساس معیار شخصی یا عینی ممکن است موجب ایجاد تردیدهای معقولی در بی‌طرفی و استقلال داور برای طرفین داوری شود. از ملزومات چنین تعهدی، تعهد به شناسایی چنین عواملی از سوی داور است. درمقابل طرفین، به عنوان قاعده، تعهدی به افشای موارد موثر بر تعارض منافع ندارند، اما متعهد به شناسایی چنین عواملی هستند. این تعهد به عنوان مقدمه‌ای اعمال حق جرح و نیز منع سوءاستفاده از آیین به منظور آشکار شدن مسیر داوری و نتیجه نهایی و جرح داور در صورت عدم رضایت از چنین نتیجه‌ای است.

درمقایسه تعهد داور و طرفین در شناسایی عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال نتایج ذیل قابل ارائه است:

۱- با توجه به تعهد داوران به رسیدگی منصفانه و قانون مدارانه، وظیفه‌ی اصلی در خصوص شناسایی و افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال و نیز دسترسی آسان تر داوران جهت شناسایی عوامل موثر، متوجه داوران بوده و این تعهد از مقطع زمانی نصب داور تا پایان جریان داوری استمرار دارد.

۲- طرفین نیز با توجه به اینکه از حق بر جرح برخوردار بوده و باید در پیشبرد داوری همکاری لازم به عمل آورده و از حق خود به شکل کارآمدی استفاده کنند، متعهد به شناسایی و افشای عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال هستند.

۳- به رغم وجود تعهد به شناسایی و افشا برای طرفین و داوران، با توجه به تفاوت مبنای این دو تعهد باید قائل به تفاوت‌هایی بود؛ بدین توضیح که برخلاف داوران که برای تضمین رسیدگی مشروع باید در به طور جدی و در همه مقاطع داوری، عوامل موثر بر بی‌طرفی و استقلال را شناسایی و افشا کنند، تعهد اصلی طرفین در این زمینه محدود به ایجاد زمینه اعمال حق بر جرح است. با این حال طرفین نیز برای حفظ حق بر جرح خود و در راستای اصل حسن نیت، همکاری و منع سوءاستفاده از آیین باید در صورت اطلاع از چنین عواملی، آن را افشا کنند، در غیر این صورت ممکن است حق بر جرح ساقط شود.

۴- در خصوص تبیین تفاوت این دو تعهد، در این پژوهش از معیارهای مطرح شده در رویه قضایی فرانسه استفاده شده و مهمترین تفاوت قابل پذیرش عبارت است از: طرفین صرفاً مکلف به شناسایی مواردی هستند که یا بسیار آشکار بوده و یا از طریق منابعی که به آسانی قابل دسترس‌اند، قابل شناسایی باشد. در صورتی که اطلاعات مربوط به تعارض منافع در مقطع زمانی نصب داور و تشکیل دیوان داوری، به آسانی قابل دسترسی باشد، طرفین نسبت به این موارد آگاه فرض شده و در صورت عدم اقدام فوری، در آینده نمی‌توانند بر اساس آن خواستار جرح داور یا ابطال رای داوری شوند.

چنین رویکردی ضمن تاکید بر تعهد داوران بر افشا که تعهدی بنیادین در راستای تامین مشروعیت داوری از طریق حفظ بی طرفی و استقلال می باشد، طرفین را نیز به عنوان ذی نفعان اصلی داوری، موظف به جست و جو و تحقیق متعارف و معقول نسبت به وضعیت و روابط داوران می کند و موجب نقش آفرینی همه ی طرف های درگیر در داوری جهت تضمین بی طرفی و استقلال و نیز کاهش امکان ابطال رای داوری می شود. به علاوه با ایجاد یک تعادل منطقی بین تعهدات داوران و طرفین که مبتنی بر نقش هریک از این دو می باشد، وظایف و ریسک ها را به شکل بهینه ای تقسیم می کند.

منابع

الف- فارسی

- مقالات

۱. برومند، بی بی فاطمه، شهبازی نیا، مرتضی و عربیان، اصغر (۱۳۹۹). حسن نیت آیینی

طرفین داوری (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و انگلیس). **پژوهش های حقوق**

تطبیقی. ۲۴ (۴)، ۲۴-۱

Doi: 20.1001.1.22516751.1399.24.4.1.5

۲. تقی پور، بهرام (۱۳۹۳). مسئولیت داور در حقوق ایران و برخی کشورها. *مطالعات حقوق تطبیقی*. ۵(۱)، ۸۷-۵۷

Doi: 10.22059/jcl.2014.51528

۳. تقی پور، بهرام (۱۳۹۵). تعهد به افشا در حقوق داوری تجاری بین المللی و داخلی. *مطالعات حقوق خصوصی*. ۴۶(۳)، ۳۹۸-۳۸۱

Doi: 10.22059/jlq.2016.58993

۴. خدری، صالح (۱۳۹۴). دادرسی منصفانه در داوری تجاری بین المللی. *مطالعات حقوق تطبیقی*. ۶(۲)، ۵۴۰-۵۱۹

Doi: 10.22059/jcl.2015.55774

۵. شمس، عبدالله و بطحائی، سید فرهاد. (۱۳۹۶). معیار تشخیص استقلال و بی طرفی داور. *تحقیقات حقوقی*. ۲۰(۷۷)، ۳۹-۶۵

۶. مافی، همایون (۱۳۹۳). مفهوم و قلمرو مسئولیت مدنی داوران. *تحقیقات حقوقی*. ۱۷(۶۶)، ۱۱۱-۸۱

۷. مافی، همایون، فلاح، مهدی (۱۳۹۲). تعارض منافع در داوری بین المللی با تاکید بر اصول راهنمای کانون بین المللی وکلا، *سازمان های بین المللی*، ۱(۲)، ۱۶۱-۱۸۰

۸. مافی، همایون، قوامی، بهزاد و محمدی، سام (۱۴۰۱). استقلال و بی طرفی داور در داوری های بین المللی با تکیه بر آرای قضایی، *تحقیقات حقوقی*، ۲۵(۹۷)، ۳۹-۶۶

Doi: 10.22034/jlr.2020.184771.1569

۹. مافی، همایون، *تشریح بر قانون داوری تجاری بین المللی ایران*، تهران: دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، ۱۳۹۷

۱۰. محمدی نژاد، سمیرا، غریبه، علی و پاشازاده، حسن، محدودیت های آزادی اراده

طرفین در تعیین قانون حاکم بر آیین داورى تجارى بین المللى، *مطالعات حقوقی*

تطبیقی معاصر، (۲۴) ۱۲، ۱۴۰۰، ۱۳۷-۱۶۹

Doi: 10.22034/law.2021.41025.2683

ب- خارجی

-articles

11. Boussofara, Anissa (2020). Les conflits d'intérêts dans l'arbitrage international. *Infos juridiques, La Revue du Droit* 298 (299). 18-27
12. Cohen, Daniel (2021). Indépendance des arbitres et conflits d'intérêts, *Revue de l'arbitrage: Bulletin du Comité français de l'arbitrage*, 1 (3), 600-645
13. Gaillard, Emmanuel (2011). Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage, *cahiers de l'arbitrage*, 0401 (2), 263-310
14. Hascher, Dominique (2015). Les perspectives françaises sur le contrôle de la sentence internationale ou étrangère, *Revue de règlement de différends de McGill*, 1 (2), 1-16
15. Jacobs, Travis (1997). Arbitrator or Private Investigator: Should the Arbitrator's Duty to Disclose Include a Duty to Investigate - Abudullah E. Al-Harbi v. Citibank, N.A. and Citibank, A.S., *J. Disp. Resol.*, 1997 (1), 133-142
16. Loquin, Eric (2018). L'essor de l'obligation de curiosité des parties au moment de la constitution du tribunal arbitral. *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique*, 2018 (04), 842- 873
17. Saint-Martin & Constance Castres (2018). Les conflits d'intérêts en arbitrage commercial international, *Revue de droit international*, 2018 (1), 170-182

-books

18. Born, Gary B. (2020), *International Commercial Arbitration*, New York: Kluwer Law International
19. Gaillard, Emmanuel, *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial*, New York: Kluwer Law International
20. Mistelis, Loukas A. (2015). *Concise International Arbitration*, New York: Kluwer Law International
21. Oldenstam, Robin, Löf, Kristoffer, Alexander, Foerster, Azadeh Razani, Fredrik Ringquist and Aron Skogman (2019), *Concise Guide to Arbitration in Sweden*, Stocholm: Mannheimer Swartling Advokatby
22. Ortscheidt, Jérôme and Seraglini Christophe (2019), *Droit de l'arbitrage interne et international*, Paris: LGDJ
23. Racine, Jean-Baptiste (1999). *L'arbitrage du commerce international et l'ordre public*, Paris: LGDJ
24. El-Kosheri, Ahmed Sadek, Youssef, Karim A., (2007). *L'indépendance des arbitres internationaux : le point de vue d'un arbitre*, Paris: ICC
25. Jean-Yves, Garaud (2017). *La responsabilité de l'arbitre*, Paris: Association déclarée

-dissertations

26. Moreau-Cucchi, Matthieu. *La responsabilité civile de l'arbitre*. Université Paris-Saclay, 2021
27. Schurmans, Marie. *L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre : entre apparence et réalité*. Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain. 2017

-websites

28. Indépendance et impartialité de l'arbitre : le devoir de révéler de l'arbitre éclipsé.
(n.d.).https://jusletter.weblaw.ch/fr/juslissues/2013/706/_11170.html__ONCE&login=false
29. Limites de l'obligation de révélation de l'arbitre : premières précisions de la CCIP-CA. (n.d.). Procédure Civile | Dalloz

Actualité. <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/limites-de-l-obligation-de-revelation-de-l-arbitre-premieres-precisions-de-ccip-ca>

30. Loyauté et impartialité de l'arbitre, colloque loyauté et impartialité en droit des affaires | La base Lextenso. (n.d.). <https://www.labase-lextenso.fr/gazette-du-palais/GP20120524004>
31. Obligation de révélation de l'arbitre et obligation de s'informer à la charge des parties : un équilibre encore perfectible. (n.d.). Arbitrage - Médiation - Conciliation | Dalloz Actualité. <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/obligation-de-revelation-de-l-arbitre-et-obligation-de-s-informer-charge-des-parties-un-equili>

The scope of the obligation of the arbitrator and the parties to disclose and discover cases of conflict of interest with emphasis on French case law

Abstract

Disclosure and identification of factors affecting the arbitrator's impartiality and independence are essential to ensure fair proceedings and prevent the annulment of the arbitrator's award. The obligation to disclose refers to the announcement of factors affecting the conflict of interest, and the obligation to discover, as a preamble to the obligation to disclose, means researching and searching for the existence of factors affecting the conflict of interest. Although achieving this goal requires the cooperation of all participants in the arbitration process, a study of the laws and procedures indicates that the scope of the obligation of the arbitrator and the parties to the dispute in this regard is not the same. This study, to determine the scope of commitment of each participant in the arbitration, has reached the conclusion, using an analytical method and using the teachings of comparative study and especially French judicial precedent, that while the arbitrator, due to the commitment to independence and impartiality, is obliged to try to discover and disclose the factors affecting the conflict of interest in general at all stages of the arbitration, the parties are only obliged to investigate to identify these factors at the stage of appointing the arbitrators and the initial deadline for challenge. This obligation is limited to examining publicly available information.

Keywords

Duty of arbitrator, Impartiality, Independence, Disclosure, Conflict of Interest, Arbitrator Challenge