بسم الله الرحمن الرحيم

حقوق داوری تحلیلی

درس‌هایی از داوری داخلی

دکتر هادی رحمانی

عضو هیأت علمی پژوهشکده حقوقی شهر دانش

احسان رحمتی

قاضی دادگستری و مدرس دانشگاه

پژوهشکدهٔ حقوق

تهران ـ ۱۴۰۳

سرشناسه	:	رحمانی، هادی، ۱۳۶۱-
عنوان قراردادی	:	ایران. قوانین و احکام .Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	:	حقوق داوری تحلیلی : درس‌هایی از داوری داخلی/هادی رحمانی، احسان رحمتی.
مشخصات نشر	:	تهران: پژوهشکده حقوقی شهر دانش ، ۱۴۰۳.
مشخصات ظاهری	:	۶۸۰ ص.
شابک	:	۹۷۸-۶۰۰-۴۷۵-۲۳۹-۸
وضعیت فهرست‌نویسی	:	فیپا
یادداشت	:	کتابنامه
عنوان دیگر	:	درس‌هایی از داوری داخلی.
موضوع	:	داوری و جزا -- ایران
موضوع	:	Arbitration and award -- Iran
موضوع	:	قضاوت -- ایران
موضوع	:	Judgment -- Iran
موضوع	:	قراردادها -- ایران
موضوع	:	Contracts -- Iran
شناسه افزوده	:	رحمتی، احسان، ۱۳۶۶-
رده‌بندی کنگره	:	KMH۱۸۲۹
رده‌بندی دیویی	:	۳۴۷/۵۵۰۹
شماره کتابشناسی ملی	:	۹۷۶۰۴۰۴

با مراجعه به فروشگاه اینترنتی شهر دانش از مزایای خرید آنلاین و تخفیف ویژه برخوردار شوید.

https://sdil.ac.ir/shop/

عنوان:	**حقوق داوری تحلیلی درس‌هایی از داوری داخلی**
مؤلفین:	**دکتر هادی رحمانی ـ احسان رحمتی**
ناشر:	پژوهشکده حقوقی شهر دانش
صفحه‌آرا و ویراستار:	سودابه رسولی
طراح جلد:	زهرا کریمی
نوبت چاپ:	اول
تاریخ چاپ:	۱۴۰۳
شمارگان:	۲۰۰
شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۴۷۵-۲۳۹-۸
بهاء:	۸۰۰,۰۰۰ تومان

حق چاپ محفوظ است.

تهران ـ خیابان کریم‌خان زند ـ خیابان سنایی ـ خیابان نهم ـ خیابان گیلان ـ پلاک ۵

کد پستی ۱۵۸۵۷۴۳۱۱۱ صندوق پستی: ۱۵۸۷۵/۴۵۳۹ تلفن: ۸۸۸۱۱۵۸۱ نمابر: ۸۸۸۱۱۵۸۰

Email: publication@sdil.ac.ir Website: www.sdil.ac.ir

به نام خداوند جان و خرد

سخن ناشر

توسعه ادبیات حقوقی در هر کشور، نقش مهمی در پیشرفت نظام حقوقی آن کشور ایفا می‌نماید. اندیشمندان و پژوهشگران دنیای بیکران حقوق که شیفته نظم‌اند و سرباز عدالت، آموزه‌های علمی و تجربیات عملی خویش را به جامعه حقوقی عرضه می‌دارند تا بتوانند در تثبیت و تنویر نظم اجتماعی و استقرار عدالت و اصلاح و پیشرفت کشور سهیم گردند.

قانون‌گذار فهیم و آگاه، هیچ‌گاه در مقام تهیه پیش‌نویس و مهیا شدن جهت وضع قانون، خود را بی‌نیاز از ادبیات و دکترین حقوقی کشور و مشورت با خبرگان نخواهد یافت و هیچ‌گاه مصوبات قبلی خویش را دائمی و مصون از نقد و اصلاح قلمداد نخواهد نمود. قضات متخصص و عدالت‌پیشه نیز نقد علمی و منصفانه آرای خود را مایه تکامل و پیشرفت می‌دانند.

دانشکده‌های حقوق که به مأموریت خطیر تربیت قضات، وکلا، مشاوران حقوقی، سردفتران، پژوهشگران و اساتید حقوق و فقه همت می‌گمارند علاوه بر اینکه از آموزه‌های علمی و قضایی کشور بسیار بهره می‌برند متقابلاً رسالت مهمی در غنی‌سازی ادبیات و دکترین حقوقی کشور بر عهده دارند.

کشور ایران به‌ویژه در دو دهه اخیر پیشرفت قابل توجهی در توسعه کمّی ادبیات حقوقی کشور را شاهد بوده است. تعداد کتب و نشریات حقوقی منتشره در کشور طی بیست سال اخیر، به نسبت گذشته به‌مراتب افزایش یافته است. این دستاورد را باید به فال نیک گرفت و امیدوار بود که این پیشرفت کمّی به همین میزان با توسعه‌ای کیفی در بارور شدن دکترین حقوقی موردنیاز کشور همراه باشد و با احترام به حقوق مالکیت فکری دیگران انتشار یابد.

انتشارات پژوهشکده حقوقی شهر دانش که همواره سعی داشته است علاوه بر انتشار آثار حاصل از تحقیقات پژوهشکده حقوق، به‌صورتی هدفمند و با ارزیابی علمی به گزینش و چاپ و انتشار کتاب‌های حقوقی در حوزه‌ها و موضوعات موردنیاز جامعه حقوقی کشور مبادرت ورزد، زحمات جناب آقای **دکتر هادی رحمانی و** آقای **احسان رحمتی** در تألیف کتاب **حقوق داوری تحلیلی درس‌هایی از داوری داخلی** را ارج نهاده، امیدوار است این کتاب مورد استقبال جامعه حقوقی کشور و مورد استفاده متولیان امر قرار گیرد.

وحید اشتیاق

فهرست اختصاری مطالب

سخن ناشر ۵
فهرست اختصارات ۹
مقدمه نویسندگان ۱۱

بخش نخست: تاریخچه و مفاهیم مربوط به داوری

فصل نخست: تاریخچه داوری ۲۲
فصل دوم: انواع داوری ۴۹
فصل سوم: تفاوت داوری با وکالت، دادرسی و سایر شیوه‌های حل‌وفصل اختلاف ۹۴
فصل چهارم: ماهیت داوری ۱۱۵

بخش دوم: موافقت‌نامه داوری، قرارداد داور و ویژگی‌های آنها

فصل نخست: موافقت‌نامه داوری ۱۲۵
فصل دوم: قرارداد داور ۲۶۰

بخش سوم: فرایند ارجاع امر به داور

فصل نخست: اختلاف در خصوص اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری ۲۷۰
فصل دوم: شرایط داور و موانع انتخاب وی ۲۷۸
فصل سوم: مسئولیت داور ۲۸۸
فصل چهارم: ارجاع امر به داور ۲۹۳

بخش چهارم: رسیدگی داور

فصل نخست: وکیل و نماینده در داوری ۳۲۶
فصل دوم: شروع به داوری ۳۲۹
فصل سوم: توقف رسیدگی داور ۴۰۳

فصل چهارم: جایگاه و نقش ادله اثبات دعوا در داوری ۴۱۷

بخش پنجم: صدور و ابلاغ رأی داور و پایان داوری

فصل نخست: صدور رأی داور ۴۳۴
فصل دوم: ابلاغ و تسلیم رأی داور (احکام و شرایط) ۴۵۱
فصل سوم: آثار رأی داور ۴۸۰
فصل چهارم: زوال داوری ۴۹۸

بخش ششم: شکایت از رأی داور و اجرای رأی داور

فصل نخست: آیین دادرسی شکایت از رأی داور ۵۱۳
فصل دوم: تمیز امور موضوعی از امور حکمی ۵۳۴
فصل سوم: جهات عادی شکایت طرفین از رأی داور ۵۵۱
فصل چهارم: طرق فوق‌العاده شکایت از آرای داوری ۶۲۴
فهرست تفصیلی مطالب ۶۴۱
فهرست منابع ۶۵۷

فهرست اختصارات

ق.م.	قانون مدنی
ق.ت.	قانون تجارت
ق.آ.د.م.	قانون آیین دادرسی مدنی
ق.آ.د.ک.	قانون آیین دادرسی کیفری
ق.د.ت.ب.	قانون داوری تجاری بین‌المللی
ق.م.ا	قانون مجازات اسلامی
ق.ت.ا.	قانون تجارت الکترونیکی
ق.ح.خ.	قانون حمایت خانواده

﴿ قُلِ ٱللَّهُمَّ مَٰلِكَ ٱلۡمُلۡكِ تُؤۡتِي ٱلۡمُلۡكَ مَن تَشَآءُ وَتَنزِعُ ٱلۡمُلۡكَ مِمَّن تَشَآءُ وَتُعِزُّ مَن تَشَآءُ وَتُذِلُّ مَن تَشَآءُۖ بِيَدِكَ ٱلۡخَيۡرُۖ إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيۡءٖ قَدِيرٞ ﴾

آیه ۲۶، سوره مبارکه آل عمران

مقدمه نویسندگان

داوری برخلاف قضاوت دولتی که سابقه آن به زمان تشکیل دولت بازمی‌گردد، ریشه در ادوار کهن تمدن انسانی و حتی به باور برخی آغاز خلقت بشر دارد. در دنیای مدرن، رفته‌رفته «حقوق داوری» به‌عنوان رشته‌ای مستقل در مراودات انسانی شکل گرفت و احکامی برای آن تدوین گردید که مبتنی بر فلسفه داوری بوده و روز به روز بر دقت این احکام افزوده شده است.

نظام حقوقی ایران نیز از تحولات جهانی بی‌نصیب نبود و حدود ۱۱۳ سال پیش و پس از انقلاب مشروطه، اولین قوانین و مقررات راجع به حکمیت به تصویب مجلس شورای ملی رسید. پس از آن حقوق‌دانان با بهره‌گیری از مطالعات در نظام‌های حقوقی خارجی و تجربیات داخلی، رفته‌رفته بر غنای ادبیات حقوقی این رشته افزودند تا به قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ و پس از آن طرح جامع داوری و مقررات مشابه رسیدند که گام‌هایی رو به جلو در این مسیر برداشته‌اند.

از آغاز تاکنون، حقوق‌دانانِ شاخص بسیاری در این رشته قلم زده‌اند که بی‌شک نوشته‌های ایشان چراغ راه نگارندگان این اثر بوده و مطالب این کتاب نیز در قسمت‌هایی مشق آموخته‌های نگارندگان در کلاس درس بزرگان است. بی‌تردید در هر اثری که عنوان «تحلیلی» به خود می‌گیرد، نگارنده باید در وهله نخست نظریه های موجود را بیان نموده و سپس آنها را در بوته نقد قرار دهد و سرانجام اگر خود چیزی در کوله‌بارش داشته باشد، بیان نموده و بر غنای این دانش موروثی بیفزاید. در این راستا، نگارندگان تلاش نموده‌اند حقوق مالکیت فکری پیشگامان عرصه حقوق داوری، ولو با ارجاعات متعدد، محفوظ بماند و تعداد زیاد منابع مورد استفاده، خود حاکی از چنین کوششی است و پرواضح است که قلم‌فرسایی و اظهارنظر در رشته‌ای همانند حقوق داوری با پیشینه‌ای بلند، بدون بیان نظریه های بزرگان و سپس تفسیر و تکمیل آنها، امکان‌پذیر نیست.

ضرورت نگارش چنین کتابی با دو نویسنده از آنجا ناشی می‌شود که قسمت زیادی از مباحث داوری مربوط به نقش محاکم دادگستری در فرایند تعیین داور، نظارت قضایی بر آرای داوری، ابطال رأی داور و نهایتاً اجرای رأی داور است و حضور نویسنده‌ای با دانش و تجربه قضایی، بی‌شک بر غنای اثر خواهد افزود و باعث می‌شود غنای نظری و عملی اثر به‌صورت توأمان، مدنظر قرار گیرد.

نگارندگان، این اثر را به تمامی «قضات دادگستری» تقدیم می‌نمایند که با رنج و مشقّت شبانه‌روزی، ازخودگذشتگی، صبر و پشتکار؛ رنج قدم‌فرسایی و قلم‌فرسایی در راه احقاق حق و عدالت را بر خود هموار نموده‌اند و در این راه از تمام آسودگی‌ها گذشته‌اند. باشد که روزی شاهد ظهور عدالت به معنای مطلق کلمه در جهان هستی باشیم.

در پایان بر خود لازم می‌دانیم از ریاست اندیشمند پژوهشکده حقوقی شهر دانش، جناب آقای دکتر وحید اشتیاق، مدیر محترم انتشارات سرکار خانم شیبانی و ویراستار محترم سرکار خانم رسولی، کمال تشکر را داشته باشیم.

هادی رحمانی ـ احسان رحمتی

تیرماه ۱۴۰۳

بخش نخست:
تاریخچه و مفاهیم مربوط به داوری

لفظ «داور»[1] یا «دادور» را در عصر حاضر به شخصی اطلاق نموده‌اند که سمت قضایی در دستگاه دولتی ندارد ولی در مرافعات بالقوه یا بالفعل، رسیدگی قضایی نموده و با فصل خصومت، مبادرت به صدور رأی می‌نماید. در فقه اسلامی داور را «قاضی تحکیم» یا «مُحَکم» بر وزن مجهّز می‌نامند[2] که اصحاب دعوا می‌توانند بر مبنای «عقد تحکیم» داوران منتخب خود را به‌جای قاضی شرع، بر رسیدگی به دعوای خود حاکم نمایند.[3] این نوع داوری در فقه، «تحکیم» یا «حکومت» نیز نامیده شده است.[4] یکی از تفاوت‌های مهم داور و قاضی «مقام ناصب» آنهاست بدین معنا که مقام ناصب قاضی دستگاه حکومت است در حالی که داور توسط طرفین انتخاب می‌شود. داور ممکن است واحد یا متعدد باشد. در صورتی که داور متعدد باشد، به داور یا داورانی که منتخب یک طرف قرارداد داوری یا دعوی باشد، داور اختصاصی اطلاق می‌شود. در این حالت نسبت به داوری ثالث (حَکَم مشترک یا داور مشترک) تراضی و توافق صورت می‌گیرد و او داور هر دو طرف است. به داور مشترک یا سرداور، گاهی «داور ثالث» گفته می‌شود و این اصطلاح ناظر به مورد غالب است؛ بدین صورت که اغلب وقتی داور متعدد است، تعداد داوران سه نفر است، در واقع وقتی داوران متعدد و تعداد آنها فرد باشد به داور سوم (یا

---

1. Arbitrator

۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، *دانشنامه حقوقی*، جلد سوم، ۱۳۸۸، ص ۱۸۷۸.

۳. در خصوص شرایط قاضی تحکیم در بین فقها اختلاف‌نظر وجود دارد؛ اما قدر متیقّن این اختلافات جواز رجوع طرفین به قاضی تحکیم در دعاوی و اختلافات مالی است.

۴. محمدحسین ساکت، *دادرسی در اسلام*، چاپ اول (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۲)، صص ۶۸ و ۸۹.

پنجم) سرداور یا داور ثالث گفته می‌شود. سرداور ممکن است توسط دادگاه انتخاب شود که در جای خود مورد بررسی قرار خواهد گرفت. داوری که مورد قبول طرفین قرارداد داوری و یا طرفین دعوی باشد، خواه سرداور باشد خواه نباشد، خواه در مورد تعدد داوران باشد، خواه نباشد، «داور مرضی‌الطرفین» نام دارد.[۱] باید توجه داشت که در قانون آیین دادرسی مدنی ایران اصل بر داوری هیأت سه نفره است که در صورت عدم توافق خلاف آن توسط طرفین، این اصل اعمال می‌گردد چراکه بر اساس ماده ۴۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی: «در صورتی که در قرارداد داوری، تعداد داور معین نشده باشد و طرفین نتوانند در تعیین داور یا داوران توافق کنند، هر یک از طرفین باید یک نفر داور اختصاصی معرفی و یک نفر به‌عنوان داور سوم به اتفاق تعیین نمایند.»

ارائه تعریف دقیقی از داوری دشوار می‌نماید چراکه نهادهایی مشابه با آن وجود دارد که باید مرز بین این نهاد با نهادهای مزبور روشن گردد. در نظام حقوقی بین‌المللی، رویکرد حاکم بر داوری، رویکردی ایجابی است بدین معنا که بر اعطای صلاحیت به داور یا هیأت داوران به‌عنوان خصیصه اصلی داوری تأکید گردیده است؛ در حالی که در داوری داخلی ایران خصیصه بارز داوری را نفی صلاحیت دادگاه برای رسیدگی به اختلافات مورد نظر دانسته‌اند که «جنبه سلبی» دارد.[۲] با این نگاه به تعاریف ارائه‌شده از داوری داخلی می‌پردازیم.

برخی در تعریف داوری آورده‌اند: «داوری به فرایندی اطلاق می‌شود که طرفین اختلاف به فرد یا افراد ثالثی اختیار و صلاحیت می‌بخشند که به اختلاف یا اختلافات مورد نظر رسیدگی کرده و همانند قاضی آنها را فیصله داده و رأی لازم‌الاجرا صادر نماید.»[۳] این تعریف را می‌توان از جهات مختلف نقد نمود از جمله اینکه برخی داوری‌ها اجباری هستند و این قانون‌گذار است که مقرر نموده دعوا باید در آغاز از طریق داوری حل‌وفصل گردد؛ لذا همیشه طرفین اختلاف نیستند که به داور اختیار رسیدگی می‌دهند. در تعریف فوق با اشاره به «فرد» یا «افراد» امکان داوری شخص حقوقی

---

۱. جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۱۸۷۹.

۲. ابراهیم شعاریان، *موافقت نامه داوری از انعقاد تا انحلال در پرتو حقوق داوری داخلی و بین‌المللی*، چاپ اول (تهران: پژوهشکده حقوقی شهر دانش، ۱۴۰۲)، ص ۳۸.

۳. عبدالحسین شیروی، *داوری تجاری بین‌المللی*، چاپ سوم (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۳)، ص ۷.

نادیده گرفته شده است چراکه «فرد» غالباً بر فرد انسانی دلالت دارد. برخی دیگر در تعریف داوری آورده‌اند: «داوری عبارت است از فصل اختلاف بین طرفین در خارج از دادگاه به‌وسیله شخص یا اشخاصی که طرفین یا ثالث آنها را انتخاب نموده باشند.»[۱] ممکن است چنین ایراد شود که تعریف اخیر نیز نمی‌تواند تمام مصادیق موجود داوری در قوانین و مقررات را پوشش دهد چراکه به‌عنوان نمونه در برخی داوری‌های اجباری، داور لزوماً توسط طرفین تعیین نمی‌گردد؛ اما به نظر می‌رسد منظور نویسنده از تعیین داور توسط ثالث، همین نمونه و نمونه‌های مشابه آن باشد. با وجود این، در مواردی که داور توسط دادگاه انتخاب می‌شود، معلوم نیست اطلاق لفظ «ثالث» بر دادگاه، اطلاق صحیحی باشد. اهمیت ارائه تعریف دقیقی از داوری در جایی نمود می‌یابد که در اینکه شرط یا قرارداد معینی، شرط یا قرارداد داوری است، تردید نماییم. برخی دیگر برای ارائه تعریفی از داوری به بیان ویژگی‌های آن بسنده نموده‌اند و بر این باور هستند که در صورت فقدان این ویژگی‌ها، با نهاد دیگری غیر از داوری مواجه هستیم.[۲] این دسته معتقدند اگر شخص ثالث، با توافق طرفین، مداخله نماید، قصد طرفین از مداخله ثالث، تعیین «راه‌حلی الزام‌آور»[۳] به‌منظور «حل‌وفصل اختلاف» از سوی وی می‌باشد ـ اعم از اینکه ماده، نزاع را به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم از بین ببرد ـ و «رأی» داور برای تحقق اهداف مذکور یعنی ایجاد راه‌حلی الزام‌آور برای حل‌وفصل اختلاف باشد (حتی اگر در مواردی مانند داوری با حق صلح، با ترکیبی از رأی و عقد مواجه باشیم)، با نهاد «داوری» مواجه هستیم؛ لذا معتقدند داوری «انتخاب شخص ثالث از سوی طرفین اختلاف، برای تعیین راه‌حل الزام‌آور و به‌منظور رفع اختلاف» می‌باشد. در تعریف مذکور همچنان نویسنده به داوری‌های اجباری بی‌توجه بوده است و به نظر می‌رسد، در تمام تعاریف، به داوری‌های اختیاری نظر داشته‌اند چراکه ایشان بر این باورند که داوری‌های

---

۱. عبدالله شمس، *آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)*، جلد سوم، چاپ دوازدهم (تهران: نشر دراک، ۱۳۸۷)، ص ۵۰۲.

۲. عبدالله خدابخشی، *حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضائی*، چاپ دوم (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲)، ص ۲۶-۲۴.

۳. تصمیم طرفین مبنی بر «الزام‌آور بودن» راه‌حل انتخابی داور نافی این امر نیست که طرفین مجدداً با توافق بتوانند راه‌حل الزام‌آور مذکور را کنار بگذارند؛ چراکه طبق ماده ۴۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی: «هرگاه طرفین، رأی داور را به اتفاق به‌طور کلی و یا قسمتی از آن را رد کنند، آن رأی در قسمت مردود بلااثر خواهد بود.»