

مقایسه داورى و رسیدگی قضایی

تالیف

زینب فاطمه حسینی

وکیل پایه یک دادگستری و مدرس دانشگاه

دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی

انتشارات قانون یار

۱۳۹۹

سرشناسه	: حسینی، سیده فاطمه، (وکیل)، ۱۳۶۷-
عنوان قرارداد	: ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: مقایسه داوری و رسیدگی قضایی /تالیف سیده فاطمه حسینی.
مشخصات نشر	: تهران: انتشارات قانون یار، ۱۳۹۹.
مشخصات ظاهری	: ۲۰۶ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹۴۵۹-۵
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: قضاوت -- ایران
موضوع	: Judgment -- Iran
موضوع	: رویه قضایی -- ایران
موضوع	: Jurisprudence -- Iran
موضوع	: داوری و جزا -- ایران
موضوع	: Arbitration and award -- Iran
موضوع	: داوری بین المللی تجاری -- ایران
موضوع	: International commercial arbitration -- Iran
موضوع	: داد، عدالاته -- ایران
موضوع	: Fair trial -- Iran
رده بندی کنگره	: ۱۷۸ KMF
رده بندی دیویی	: ۵۵۰.۷۱۱۷
شماره کتابشناسی ملی	: ۰۳۹۵۰

انتشارات قانون یار

مقایسه داوری و رسیدگی قضایی

تألیف: سیده فاطمه حسینی

ناشر: قانون یار

ناظر فنی: محسن فاضلی

نوبت چاپ: اول-۱۳۹۹

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت: ۴۸۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۴۵۹-۵

مرکز پخش: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید، پلاک ۹۲

۰۲۱۶۶۹۷۹۵۱۹

۰۲۱۶۶۹۷۹۵۲۶

فهرست مطالب

پیشگفتار.....	۹
مقدمه.....	۱۱
فصل اول.....	۱۳
کلیات.....	۱۳
مبحث اول: تعاریف و مفاهیم.....	۱۳
بند اول- مفهوم داور.....	۱۳
بند دوم: مفهوم رسیدگی قضایی.....	۱۵
مبحث دوم: انواع داور.....	۱۶
بند اول: انواع داوری.....	۱۶
بند دوم: انواع دادرسی.....	۲۱
مبحث سوم: امتیازات داوری و وجه تمایز آن با رسیدگی قضایی.....	۲۴
بند اول- امتیازات داوری.....	۲۴
بند دوم- وجوه تمایز داوری و رسیدگی قضایی.....	۲۷
مبحث چهارم: سیر تحول تاریخی داوری و رسیدگی قضایی در ایران.....	۲۸
بند اول- سیر تحول تاریخی داوری در قوانین موضوعه ایران و نتایج آن.....	۲۸
بند دوم- داوری تجاری بین المللی.....	۳۱
مبحث پنجم- سیر تحول تاریخی داوری و رسیدگی قضایی در جهان.....	۳۵
بند اول- داوری در ایالات متحده آمریکا.....	۳۵
بند دوم- نظام قضایی آمریکا.....	۳۶
فصل دوم.....	۳۹
مبانی نظری داوری و رسیدگی قضایی.....	۳۹
مبحث اول: مبانی داوری.....	۳۹

بند اول - تئوری قضایی:	۳۹
بند دوم - تئوری قراردادی	۴۱
بند سوم - تئوری مختلط	۴۳
بند چهارم - تئوری استقلال	۴۳
مبحث دوم- مبنای رسیدگی قضایی	۴۵
بند اول- نظریه کشف حقیقت	۴۵
بند دوم- نظریه فصل خصومت	۴۶
فصل سوم	۴۷
شرایط، مرجع رسیدگی، صلاحیت، نحوه رسیدگی و قانون حاکم بر داوری	۴۷
مبحث اول- شرایط مرجع رسیدگی و ممنوعیت ها در مقایسه با قاضی	۴۷
بند اول- شرایط ثبوت شرایط سلبی داور	۴۷
بند دوم - شرایط قاضی در رسیدگی ممنوعیت های او در رسیدگی	۵۱
بند سوم- استقلال و بی طرفی داور و قاضی در رسیدگی	۵۵
بند چهارم- مصونیت داور و قاضی	۶۸
بند پنجم - مسئولیت داور و قاضی	۷۴
مبحث دوم- مرجع رسیدگی به داوری در مقایسه با رسیدگی قضایی	۸۴
بند اول- دعاوی غیرقابل ارجاع به داوری	۸۴
بند دوم - اناطه در امر داوری و رسیدگی قضایی	۹۲
بند سوم - دعای ورود ثالث و جلب ثالث در داوری و رسیدگی قضایی	۹۴
بند چهارم- صلح دعاوی توسط داور و قاضی	۹۷
مبحث سوم- صلاحیت داور و قاضی	۹۹
بند اول- صدور قرار تامین خواسته و دستور موقت توسط داور و قاضی	۹۹
بند سوم - جرح داور و رد دادرس	۱۲۰
بند چهارم- صلاحیت دادگاه در رسیدگی به دعوی در صورت وجود موافقت نامه داوری	۱۲۵
مبحث چهارم- تعیین قانون ماهوی حاکم بر داوری و رسیدگی قضایی	۱۲۶

فصل چهارم..... ۱۴۵

رای داور، آثار، اجرای و بطلان آن در مقایسه با آرای قضایی..... ۱۴۵

مبحث اول- رای صادره از سوی داور و مقایسه آن با آرای قضایی..... ۱۴۵

بند اول- مرحله اول: صدور رای..... ۱۴۵

بند دوم- مرحله دوم شرایط ابلاغ رای..... ۱۴۸

بند سوم- نحوه ابلاغ رای..... ۱۵۰

مبحث دوم- آثار رای داوری در مقایسه با آرای قضایی..... ۱۵۶

بند اول الزام بودن..... ۱۵۶

بند دوم- قصور بودن..... ۱۵۷

مبحث سوم- اجرای رای داوری در مقایسه با آرای قضایی..... ۱۶۱

بند اول- مفهوم شناسایی اجرای رای داوری..... ۱۶۱

بند دوم- اجرای اختیاری رای داور..... ۱۶۵

بند سوم- اجرای اجباری رای داوری..... ۱۶۶

بند چهارم- اجرای آرای قضایی..... ۱۶۸

مبحث چهارم- موارد بطلان و اعتراض به رای داور در مقایسه با آرای قضایی..... ۱۷۰

بند دوم- موارد بطلان و اعتراض در قانون داوری تجاری بین‌المللی..... ۱۷۶

بند سوم- اعتراض به رای قضایی..... ۱۷۹

منابع و مآخذ..... ۲۰۱

پیشگفتار

با پیدایش جوامع و طبقات مختلف، اختلافات بی شماری بین افراد حادث گردید و همین امر باعث شد افراد جامعه برای جلوگیری از تضییع حق خود اقدام کنند یکی از طرق حل اختلاف که در نبود دادگاههای دولتی وجود داشت داوری بود، کم کم با پیدایش دولتها دادگستری به عنوان مرجع حل اختلاف و دادخواهی شناخته شد و افراد مسئولیت حل اختلاف را بر عهده قضات دولتی قرار دادند. با توجه به این که موضوع این پایان نامه مقایسه بین این دو نهاد می باشد، بر همین اساس در فصل اول کلیات شامل تعاریف، انواع، امتیازات و تاریخچه، فصل دوم مبانی، فصل سوم شرایط، مرجع رسیدگی، صلاحیت، نحوه رسیدگی و قانون حاکم و در فصل آخر صدور رای، آثار، اسناد و موارد اعتراض بحث شده است. با توجه به مقایسه صورت گرفته می توان گفت: جوهر اصلی اور، را برای طرفین در واقع قرارداد داوری تشکیل می دهد و داوری اجباری استثنا بر اصل می باشد در حالی که دادرسی قضایی یک روش اجباری و الزام آور به شمار می آید و هیچ توافقی بین طرفین وجود ندارد. قاضی به عنوان یک مقام رسمی حکومت به قضاوت می پردازد در صورتی که طرفین داری خود داور را انتخاب می کنند. با این وجود داور هم مانند قضات چون فصل خصومت می کند با استقلال کامل داشته باشد. داوری دارای امتیازاتی چون، سرعت در رسیدگی، محرمانه بودن و... می باشد اما دعاوی وجود دارند که اساساً قابلیت ارجاع به داوری را ندارند، ولی قضات به طیف گسترده ای از اختلافات رسیدگی می نمایند. داور حق صدور قرار اناطه، صلح دعاوی و حق صدور دستور مهلت را دارد. رسیدگی به دعاوی ورود ثالث قابل قبول اما رسیدگی به دعاوی جلب ثالث در قاضی پیش بینی نشده است و در صلاحیت دادگاه ذی صلاح می باشد و در خصوص صدور تامین خواسته نصی وجود ندارد. در حالی که در قانون تمام این امور برای قاضی پیش بینی شده است. در مورد قانون حاکم و آیین رسیدگی در داوری اصل بر حاکمیت اراده می باشد. رای داور هم چون رای قاضی الزامی، قطعی و از جمله احکام ترافعی است و مشمول قاعده فراغ دادرسی می باشد. دعوائی که پایان یافته مجدداً قابلیت استماع ندارد و اعتبار امر مختومه دارد، رای قاضی دارای ضمانت اجرا است ولی ضمانت اجرای رای داور اجرای اختیاری آن می باشد یعنی توافق افراد و پذیرش داوری آنها را ملزم به

اجرا میکند و اجرای اجباری آن در قانون پذیرفته شده است. قاضی می تواند به طرق عادی و فوق العاده شکایت از آراء رسیدگی کند ولی برای داور پیش بینی نشده است و اعتراض به آن در قالب بطلان رای آمده است. ولی مثل رای قاضی می تواند مورد اعتراض ثالث قرار گیرد.