

داوری اجباری در حقوق ایران

فرزاد کرمی کلمتی



سازمان اسناد و کتابخانه ملی
جمهوری اسلامی ایران

سرشناسه: کرمی کلمتی، فرزاد، ۱۳۶۹-

عنوان و نام پدیدآور: داوری اجباری در حقوق ایران / فرزاد کرمی کلمتی.

مشخصات نشر: اهواز: پژوهندگان راه دانش، ۱۳۹۸

مشخصات ظاهری: ۱۸۵؛ وزیری

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۳۴۵-۳۹۲-۰

وضعیت فهرست نویسی: فیا

موضوع: صلاحیت حقوقی — ایران

مؤسسه: Competent authority -- Iran

رده بندی کنگره: KMH۱۵۸۷

رده بندی دیویی: ۳۴۷

شماره کتابشناسی ملی: ۵۶۸۵۸۶۱

انتشارات پژوهندگان راه دانش



ناشر: پژوهندگان راه دانش

شماره نشر: ۱۳۹۵

نام کتاب: داوری اجباری در حقوق ایران

نویسنده: فرزاد کرمی کلمتی

تیراژ: ۱۰۰۰

نوبت چاپ: اول ۱۳۹۸

چاپ: ترنگ

صفحه آرای: پژوهندگان

سایز: وزیری

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۳۴۵-۳۹۲-۰

قیمت: ۵۰۰۰۰ تومان

www.ketab.org.ir

حق چاپ و نشر محفوظ است.

طبق قانون حقوق نویسندگان و مصنفان هرگونه کپی برداری به هر روش پیگرد قانونی دارد.

دفتر اهواز: ۰۹۱۶۱۱۸۵۱۱۸-۳۲۲۰۲۸۰۲

دفتر تهران: ۰۹۱۲۸۸۸۴۹۶۹-۶۶۱۲۰۵۵۴

فهرست

۱۱	مقدمه
۱۳	فصل اول: مفاهیم، ویژگی‌ها، مزایا و معایب داوری
۱۳	مبحث اول: مفهوم و ویژگی‌های داوری
۱۳	گفتار اول: مفهوم داوری
۱۴	بند نخست: تعریف لغوی داوری
۱۴	بند دوم: تعریف اصطلاحی داوری
۱۷	گفتار دوم: ویژگی‌های داوری
۱۸	مبحث دوم: انواع داوری
۱۸	گفتار نخست: داوری داخلی و داوری بین‌المللی
۱۸	بند نخست: داوری داخلی
۲۱	بند دوم: داوری بین‌المللی
۲۲	گفتار دوم: داوری ورودي و داوری سازمانی
۲۳	بند نخست: داوری موربی
۲۳	بند دوم: داوری سازمانی
۲۵	گفتار سوم: داوری اجباری و داوری اختیاری
۲۵	بند نخست: داوری اجباری
۲۸	بند دوم: داوری اختیاری
۲۸	گفتار چهارم: داوری تجاری و داوری غیرتجاری
۳۰	مبحث سوم: پیشینه داوری
۳۰	گفتار اول: پیشینه فقهی
۳۲	گفتار دوم: پیشینه تقنینی داوری در ایران
۳۵	مبحث چهارم: مزایا و معایب داوری
۳۶	گفتار اول: مزایای داوری
۳۶	بند نخست: عدالت و کارایی بهتر و تخصص در رسیدگی
۳۶	بند دوم: حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات
۳۷	بند سوم: محرمانه بودن داوری
۳۷	بند چهارم: سرعت رسیدگی در داوری
۳۸	بند پنجم: سهولت اجرای آرای داوری در سطح بین‌المللی
۳۸	بند ششم: انعطاف در رسیدگی و آزادی اراده در انتخاب داوران و وکیل
۳۸	گفتار دوم: معایب داوری

- بند نخست: عدم دقت و احساس مسئولیت داوران ۳۸
- بند دوم: پیچیدگی طرق شکایت از احکام داوری ۳۹
- بند سوم: عدم امکان جلب شخص ثالث توسط طرفین به سهولت دادرسی ۳۹
- بند چهارم: عدم امکان تجمیع دعاوی مرتبط طرفین در داوری بدون موافقت آن‌ها ۳۹
- بند پنجم: تکیه داوری به سیستم قضایی ۴۰

فصل دوم: داوری اجباری و مقایسه آن با نهادهای مشابه ۴۱

- مبحث اول: داوری اجباری ۴۱
- گفتار اول: داوری اجباری قراردادی ۴۲
- گفتار دوم: داوری اجباری قانونی ۴۴
- گفتار سوم: محدوده اراده طرفین در داوری اجباری ۴۵
- بند اول: حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری قراردادی ۴۶
- ۱- حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری با تعیین هیأت داوری ۴۶
- ۲- حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری قراردادی بدون تعیین هیأت داوری ۴۷
- بند دوم: حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری قانونی ۴۸
- ۱- حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری قانونی با تعیین هیأت داوری ۴۸
- ۲- حدود تأثیر اراده طرفین در داوری‌های اجباری قانونی بدون تعیین هیأت داوری ۴۸
- مبحث دوم: پیشینه داوری اجباری ۴۹
- گفتار اول: پیشینه داوری اجباری قبل از انقلاب ۴۹
- گفتار دوم: پیشینه داوری اجباری بعد از انقلاب ۵۲
- مبحث سوم: ویژگی‌ها و مبانی داوری اجباری ۵۷
- گفتار اول: ویژگی‌های داوری اجباری ۵۷
- بند اول: ویژگی‌های اختصاصی داوری اجباری ۵۷
- ۱- اتکای داوری اجباری به حکم قانون‌گذار ۵۷
- ۲- سلب صلاحیت از مراجع قضایی ۶۰
- ۳- عدم تأثیر اراده طرفین در ارجاع اختلاف به داوری و صرف نظر کردن از آن ۶۰
- ۴- بی‌اثر بودن اراده طرفین در انتخاب هیأت داوران در بعضی از مصادیق داوری اجباری ۶۱
- ۵- عدم صلاحیت دادگاه در رسیدگی به اختلاف در داوری‌های اجباری، در صورت عدم اقدام هیأت داوری مشخص شده در قرارداد ۶۲
- بند دوم: ویژگی‌های مشترک داوری اجباری ۶۲
- ۱- عدم نیاز به جلب توافق طرفین پس از صدور رأی ۶۳
- ۲- صدور رأی بر اساس اصول حقوقی و قوانین موجد حق ۶۳
- ۳- الزام‌آور بودن رأی داوری ۶۳

۶۳	۴- غیر قابل تجدیدنظر بودن رأی داوری
۶۴	گفتار دوم: مبانی و توجیه موارد الزامی ارجاع به داوری
۶۴	بند اول: مبانی داوری اجباری
۶۷	بند دوم: توجیه موارد الزامی ارجاع اختلافات به داوری
۶۹	مبحث چهارم: مقایسه داوری اجباری با نهادهای مشابه
۷۰	گفتار اول: داوری اجباری و دادرسی
۷۶	گفتار دوم: داوری اجباری و کارشناسی
۷۹	گفتار سوم: داوری اجباری و «دادرسی خصوصی»
۸۱	گفتار چهارم: داوری اجباری و «مذاکره»
۸۲	گفتار پنجم: داوری اجباری و سازش و میانجی‌گری
۸۳	گفتار ششم: داوری اجباری، سایر کمیسیون‌های حل اختلاف و شورای حل اختلاف
۸۳	بند اول: داوری اجباری و «کمیسیون‌های حل اختلاف»
۸۵	بند دوم: داوری اجباری و شورای حل اختلاف
۸۵	۱- وجوه تشابه داوری اجباری و شورای حل اختلاف
۸۶	اتکا به حکم قانون مدار
۸۶	سلب صلاحیت از سایر مراجع با وجود حکم قانون‌گذار مبنی بر ارجاع اختلافات به داوری یا شورا
۸۷	عدم تأثیر اراده طرفین در ارجاع اختلافات خود به داوری و شورای حل اختلاف
۸۷	بی‌اثر بودن انتخاب داوران در برخی از مصداق داوری اجباری و تعیین قضات شورا، توسط طرفین
۸۸	۲- وجوه تمایز داوری اجباری با شورای حل اختلاف
۸۹	قابل اعتراض بودن آرای شورا
۹۰	امکان صدور رأی غیابی در شورا
۹۰	استقلال شورا در اتخاذ تصمیمات و استعلامات
۹۰	امکان رسیدگی و صدور رأی مرجع تجدیدنظر از آرای شورا پس از نقض رأی

۹۳	فصل سوم: مصادیق داوری اجباری قراردادی
۹۴	مبحث اول: داوری اجباری قراردادی موضوع ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان
۹۵	گفتار اول: مراجع حل اختلاف پیش‌بینی شده در شرایط عمومی پیمان
۹۷	گفتار دوم: حل اختلاف به طریق داوری و مرجع حل اختلاف در پیمان
۱۰۲	مبحث دوم: داوری اجباری قراردادی موضوع ماده ۲۳ قانون سابق نفت مصوب ۱۳۵۳ و قوانین بعدی
۱۰۳	گفتار اول: رسیدگی در هیأت حل اختلاف

- گفتار دوم: رسیدگی در هیأت عالی حل اختلاف..... ۱۰۴
- مبحث سوم: هیأت داوری در سازمان خصوصی سازی..... ۱۰۵
- گفتار اول: هیأت داوری در سازمان خصوصی سازی..... ۱۰۶
- گفتار دوم: ترتیب رسیدگی و صدور رأی هیأت داوری ماده ۲۰ برنامه سوم توسعه ۱۰۷
- گفتار سوم: اعتراض به رأی هیأت داوری..... ۱۰۹
- مبحث چهارم: داوری اجباری موضوع ماده ۵۷ قانون بخش تعاونی اقتصاد جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۰ و اصلاحیه های بعدی آن..... ۱۱۰
- گفتار اول: وظایف و ارکان اتاق تعاون و داوری در تعاونی ها..... ۱۱۱
- گفتار دوم: آیین نامه داوری در بخش تعاونی..... ۱۱۶

فصل چهارم: مصادیق داوری اجباری قانونی..... ۱۱۷

- مبحث اول: داوری موضوع مواد ۳۶ و ۳۷ قانون بازار اوراق بهادار..... ۱۱۷
- گفتار اول: صلاحیت و تشکیلات هیأت داوری بازار اوراق بهادار..... ۱۱۸
- بند اول: صلاحیت هیأت داوری..... ۱۱۸
- ۱- صلاحیت ذاتی..... ۱۱۹
- ۲- صلاحیت حقوقی و نقض صلاحیت کیفری..... ۱۲۱
- ۳- صلاحیت اشتراکی هیأت داوری..... ۱۲۲
- ۴- صلاحیت کشوری هیأت داوری..... ۱۲۲
- بند دوم: تشکیلات هیأت داوری..... ۱۲۳
- ۱- ترکیب هیأت داوری..... ۱۲۳
- ۲- ریاست هیأت داوری..... ۱۲۴
- ۳- دبیرخانه هیأت داوری..... ۱۲۴
- گفتار دوم: جریان داوری و صدور رأی در هیأت داوری بازار اوراق بهادار..... ۱۲۴
- بند اول: شروع به رسیدگی..... ۱۲۵
- بند دوم: صدور رأی و اجرای آن..... ۱۲۵
- گفتار سوم: اعتراض به آرای هیأت داوری..... ۱۲۶
- مبحث دوم: داوری موضوع ماده ۲۰ قانون پیش فروش ساختمان..... ۱۳۱
- گفتار اول: مفهوم و ماهیت قرارداد پیش فروش و داوری موضوع آن..... ۱۳۱
- بند اول: مفهوم قرارداد پیش فروش ساختمان..... ۱۳۲
- بند دوم: ماهیت قرارداد پیش فروش ساختمان..... ۱۳۴
- بند سوم: ماهیت داوری موضوع قانون پیش فروش ساختمان..... ۱۳۶
- گفتار دوم: صلاحیت هیأت داوری موضوع قانون پیش فروش ساختمان..... ۱۳۸
- بند اول: «تعبیر» قرارداد..... ۱۳۹

بند دوم: «تفسیر» قرارداد	۱۴۱
بند سوم: «اجرای» قرارداد	۱۴۳
گفتار سوم: ضمانت اجرای عدم رعایت موارد مندرج در مواد ۲ و ۳ قانون پیش فروش	۱۴۴
بند اول: ضمانت اجرای عدم رعایت شرایط لازم برای صحت قرارداد پیش فروش	۱۴۵
ساختمان	۱۴۵
بند دوم: ضمانت اجرای عدم رعایت سایر قیود مقرر در ماده ۲ قانون پیش فروش	۱۴۶
ساختمان	۱۴۶
بند سوم: ضمانت اجرای عدم تنظیم سند رسمی برای قرارداد پیش فروش و تأثیر آن بر	۱۴۹
داوری موضوع قانون	۱۴۹
مبحث سوم: داوری اجباری قانونی در سایر قوانین	۱۵۳
گفتار اول: داوری موضوع تبصره ۱ ماده ۴ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو	۱۵۳
گفتار دوم: داوری موضوع تبصره ۱ ماده ۴ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو	۱۵۴
گفتار سوم: داوری موضوع تبصره ۱۲ قانون بودجه سال ۱۳۸۰	۱۵۶
سخن آخر	۱۵۷
منابع	۱۶۵
ضمائم	۱۷۱

مقدمه

در نظام قانون گذاری ایران، مقنن با الهام از فقه امامیه به داوری در دعاوی اهمیتی خاص داده تا جایی که با تصویب قوانین و مقرراتی ارجاع به داوری در بعضی دعاوی و اختلافات را الزامی و اجباری شمرده است. طبق قانون همه اشخاص حق دارند با توافق یکدیگر اختلافاتشان را از طریق داوری یک یا چند نفر حل و فصل کنند خواه اختلاف آن‌ها در دادگاه مطرح شده یا نشده باشد و صرف نظر از اینکه در چه مرحله‌ای از رسیدگی باشد. مهم ترین خصیصه داوری در عین سادگی، تسهیل روند رسیدگی، انتخاب وکیل، انتخاب داوران، کم هزینه بودن داوری، نقش اراده طرفین در رجوع اختلاف خود به داوری است. تضاد منافع بین طرفین قرارداد باعث ایجاد اختلافاتی در تفسیر مهم مفاد آن می گردد که در همه موارد مراجعه به دادگستری با وجود مشکلات آن از قبیل هزینه بودن، طولانی بودن روند رسیدگی و تخصصی بودن تفسیر قراردادها به سادگی رسیدگی به داوری، توجه ویژه به داوری، تحقیق و پژوهش در این زمینه، تصویب قوانین درخور و حذف قوانین غیر ضرور در راستای تسریع روند داوری از آنجایی که داوری می تواند یکی از مهم ترین و در عین حال رایج ترین روش های حل و فصل اختلافات باشد ضروری و مفید است.

داوری فرآیندی است که بر اساس آن طریق اختلاف، به جای مراجعه به دادگاه، اختلافات موجود یا احتمالی نسبت به حقوق و تعهدات خود را با یکی یا چند نفر ارجاع داده تا داور یا داوران بر اساس اصول حقوقی، اختلافات را حل و فصل نموده و رأی لازم الاجرا صادر کنند. مهم ترین ویژگی و حسن داوری در مقابل دادرسی، تراش طرفین در ارجاع اختلاف خود به داوری است، در واقع فصل تمایز داوری و دادرسی، تراضی طرفین در رجوع اختلافات موجود یا احتمالی خود به داوری است در حالی که این خصیصه در دادرسی وجود ندارد. داوری از حیث وجود یا عدم وجود یک عنصر خارجی به داوری داخلی و بین المللی و از حیث اینکه تراضی طرفین در ارجاع اختلاف خود به داوری، قبل از بروز اختلاف باشد یا بعد از آن، قابل تقسیم است؛ یکی از تقسیم بندی های بحث برانگیز داوری، تقسیم داوری بر حسب وجود یا عدم وجود اراده طرفین در ارجاع اختلاف خود به داوری می باشد. داوری بر حسب اینکه ناشی از خواست و اراده طرفین دعوا یا پیش بینی قانون و تصمیم دادگاه باشد، به داوری اختیاری و اجباری تقسیم می گردد:

الف) داوری اختیاری آن است که طرفین اختلاف با تراضی، منازعه و اختلاف خود را به جای مراجعه به دادگاه، از طریق داوری یک یا چند نفر حل و فصل می کنند.

ب) داوری اجباری آن است که ارجاع اختلاف طرفین به داوری رأساً از سوی قانون گذار پیش بینی شده یا قانون گذار طرفین قرارداد را ملزم به گنجانیدن شرط داوری ضمن آن قرارداد می نماید و طرفین در انتخاب این راه چندان اراده‌ی مؤثری ندارند.

دو مسئله در خصوص داوری اجباری وجود دارد: نخست اینکه خصیصه اصلی داوری، تراضی طرفین دعوا در ارجاع اختلافات خود به داوری است و این ویژگی در داوری اجباری وجود ندارد، با وجود این چگونه می توان داوری اجباری را داوری نامید؟ دوم اینکه در صورتی که داوری اجباری را داوری بدانیم با توجه به فقدان تراضی طرفین، ماهیت این نوع داوری چگونه قابل توجیه و تفسیر است؟ در این کتاب سعی خواهد شد که با بررسی همه ابعاد داوری، ماهیت و انواع آن خصوصاً داوری اختیاری و اجباری، همچنین با امعان نظر قرار دادن مصادیق داوری اجباری در حقوق ایران به پاسخی درخور برای این دو پرسش دست یابیم.