

بخشوده درس:

آمین دادرسی مدنی ۳

کرد آورنده:

جناب آقای فرساد دارایی

موسسه آموزش عالی فروردین قائم شهر



بخش اول

طواری دعوا

فصل اول: طواری دادرسی ناشی از دعوای اصلی

مبحث اول: طواری دادرسی ناشی از طرح ایرادات در دعوی اصلی

- جریان عادی دادرسی مراحل مختلفی دارد که با تقدیم دادخواست شروع می شود. امر طاری آن اتفاقی است که الزاما در این جریان مطرح نمی شود بلکه به طور اتفاقی در دادرسی حادث می گردد.
- ایراد در معنای اصطلاحی حقوق آئین دادرسی مدنی و به صورت خاص، عبارت است از طرح اعتراض به خود و نفس دعوا صرف نظر از ماهیت حق مورد ادعا.

بند اول: ایرادات ناظر به دادگاه

الف) ایراد عدم صلاحیت

- صلاحیت ذاتی: صنف (قضایی - اداری) - نوع (عمومی - اختصاصی) - درجه (نخستین - عالی)
- صلاحیت محلی: هنگامی مطرح می شود که دو دادگاه از حیث صلاحیت ذاتی برابرند اما به دلیل اختلاف در محل و مقر دادگاه، صلاحیت آنها در رسیدگی به دعاوی متفاوت گشته است.

ب) ایراد امر مطروحه و امر مرتبط

- اگر دعوا بین همان اشخاص و همان دادگاه یا دادگاه هم عرض دیگری قبلاً اقامه شده و تحت رسیدگی باشد (ایراد امر مطروحه) و یا اگر همان دعوا نیست، دعوایی باشد که با ادعای خواهان ارتباط کامل دارد (ایراد امر مرتبط)، ذینفع می تواند بدان ایراد کند.

ج) ایراد رد دادرس

موارد امتناع دادرس از رسیدگی و رد دادرس توسط طرفین دعوا:

- قرابت نسبی یا سببی تا درجه سوم از هر طبقه بین دادرس با یکی از اصحاب دعوا وجود داشته باشد.
- دادرس قیم یا محذوم یکی از طرفین باشد و یا یکی از طرفین مباشر یا متکفل امور دادرس یا همسر او باشد.
- دادرس یا همسر یا فرزند او وارث یکی از اصحاب دعوا باشند.
- دادرس سابقاً در موضوع دعوای اقامه شده به عنوان دادرس یا داور یا کارشناس یا گواه اظهار نظر کرده باشد.
- بین دادرس و یکی از طرفین و یا همسر و یا فرزند او دعوای حقوقی یا جزایی مطرح باشد و یا در سابق مطرح بوده و و از تاریخ صدور حکم قطعی دو سال نگذشته باشد.
- دادرس یا همسر یا فرزند او دارای نفع شخصی در موضوع مطروحه باشند.

بند دوم: ایرادات ناظر به طرفین دعوا

الف) ایرادات ناظر به صلاحیت خواهان

ایراد عدم صلاحیت خواهان

- اگر خواهان فاقد اهلیت استیفا باشد.

ایراد عدم احراز سمت خواهان

- اگر خواهان فاقد سمت جهت طرح دعوا باشد.

ایراد ذی نفع نبودن خواهان

- تنها کسانی می توانند طرح دعوا نمایند که در آن موضوع ذینفع باشند یا از طرف ذینفع نمایندگی داشته باشند.

ب) ایرادات ناظر به صلاحیت خوانده

ایراد عدم اهلیت خوانده

- این ایراد توسط خود خوانده مطرح می گردد که از دادگاه می خواهد به دلیل نداشتن اهلیت قرار رد دعوا به طرفیت وی را صادر کند.

ایراد عدم احراز سمت خوانده

- اگر خوانده سمتی در دعوا نداشته باشد خواهان می تواند ایراد عدم سمت خوانده را مطرح کند.

ایراد عدم توجه دعوا

- اگر موضوع دعوا متوجه خوانده نباشد قرار رد دعوا صادر می شود.

بند سوم: ایرادات ناشی از خود دعوا

الف) ایرادات ناظر به موضوع دعوا

ایراد فقد اثر قانونی

- این ایراد در جایی مطرح می گردد که دعوا بر فرض ثبوت اثر قانونی نداشته باشد.

ایراد عدم مشروعیت دعوا

- نامشروع بودن دعوا نسبت به سبب و موضوع آن قابل تصور است.

ب) ایرادات ناظر به شیوه طرح دعوا

ایراد عدم جزمیت خواسته

- دعوا باید جزمی بوده و احتمالی نباشد.

ایراد زمان اقامه دعوا

- این ایراد نسبت به اصل ماهیت حق مورد ادعا مطرح می شود که مطالبه آن در قانون مقید به مهلت خاصی است.

ج) ایراد ناظر به سابقه طرح دعوا: ایراد امر مختومه یا ایراد امر قضاوت شده

مبنا و گستره ایراد امر مختومه یا ایراد اعتبار امر قضاوت شده

- ایرادی است که به طرح مجدد دعاوی که در گذشته مورد حکم قطعی قرار گرفته اند در صورت وحدت سبب، موضوع و طرفین دعوا مطرح می گردد.

شرایط اجرای قاعده اعتبار امر قضاوت شده

وحدت موضوع دو دعوا

- برای استماع این ایراد باید موضوع دو دعوا یکسان باشد؛ موضوع دعوا چیزی است که از دادگاه خواسته شده و مورد حکم او قرار گرفته است.

وحدت اصحاب دو دعوی

- اگر اصحاب دعوای اول مجددا همان دعوا را مطرح نمایند این ایراد قابل طرح است و دعوایی که یک شخص مطرح می کند قدرت طرح مجدد را از قائم مقامان قانونی وی نیز می گیرد.

وحدت سبب دو دعوا

- سبب یا جهت عبارت است از عمل حقوقی یا واقعه حقوقی و دلایلی که مبنای حقوقی دعوا را تشکیل می دهد.

مبحث دوم: طواری دادرسی ناشی از درخواست تامین در دعوا

- در اصطلاح حقوقی مقصود از تامین کردن، ایمن کردن است که حسب مورد نسبت به خواسته، دلایل، دعوای واهی و یا در برابر دعوای اتباع بیگانه انجام می شود.

بند اول: طواری دادرسی ناشی از درخواست تامین خواسته در دعوا

الف) مفهوم تامین خواسته

تعریف تامین خواسته

- اقدام قضایی جهت حفظ خواسته که منتهی به توقیف اموال طرف مقابل می شود.
- ماهیت تامین خواسته
- قرار تامین خواسته از جنس تصمیمات قضایی می باشد و فصل آن از تصمیمات نهایی مقدماتی، تبعی و موقتی بودن آن است.

ب) شرایط صدور قرار تامین خواسته

درخواست متقاضی

- ذینفع باید تامین خواسته را درخواست کند و دادگاه نمی تواند راسا چنین قرار صادر نماید.
- قابل مطالبه بودن خواسته
- شرایط خواسته قابل مطالبه: خواسته باید حال و منجز باشد. - خواسته باید معلوم باشد.
- قابل تامین بودن خواسته
- خواسته ای قابل تامین است که بتوان آن را به طور موقت حفظ نمود از این رو، موضوعات غیر مالی قابلیت تامین ندارند.
- قابلیت توجیه تامین
- یعنی تقاضای تامین خواسته باید مدلل و مجاب کننده باشد.

ج) آثار تامین خواسته

اجرای تامین خواسته و چگونگی آن

- در صورتی که درخواست تامین شده باشد مدیر دفتر مکلف است پرونده را فوری به نظر دادگاه برساند و دادگاه قرار تامین خواسته را در جلسه ای اداری و فارغ از تشریفات و اخطار به طرف مقابل صادر می کند.

زوال تامین خواسته و آثار آن

- اگر قرار تامین خواسته صادر شود و حتی اگر اموالی از خوانده توقیف گردد با توجه به این که این قرار تبعی و موقت است امکان زوال آن وجود دارد.

بند دوم: تامین هزینه دادرسی

الف) مفهوم و شرایط تامین هزینه دادرسی

- در کلیه دعاوی اصلی یا طاری و درخواستهای مربوط به امور حسبی به استثناء مواردی که قانون امور حسبی مراجعه به دادگاه را مقرر داشته است، خوانده می تواند برای خسارات ناشی از هزینه دادرسی و حق الوکاله، که ممکن است خواهان محکوم شود از دادگاه تقاضای تامین نماید.

ب) مواردی که در آنها تامین اخذ نمی شود

- در خواسته های مربوط به امور حسبی در مواردی که قانون امور حسبی مراجعه به دادگاه را لازم دانسته است.
- دعاوی ای که مستند آنها چک یا سفته یا برات باشد.
- دعاوی مستند به اسناد رسمی
- دعاوی طرح شده علیه متوقف

بند سوم: طواری دادرسی ناشی از تامین در برابر دعوای اتباع بیگانه

الف) فلسفه تامین

- جهت جلوگیری از ترک کشور توسط اتباع بیگانه پس از طرح دعوای واهی و بی اساس و عدم جبران خسارات خواننده.

ب) شرایط اخذ تامین

- خواهان دعوا تبعه ایران نباشد.
- خواننده تبعه ایران باشد.
- دادگاه نمی تواند راسا تامین اخذ کند.
- اخذ تامین باید تا پایان جلسه اول دادرسی درخواست شود.

ج) مواردی که از اتباع بیگانه استثنائاً تامین اخذ نمی شود

- در کشور متبوع بیگانه اتباع ایرانی از دادن تامین معاف باشند.
- دعوای راجع به برات، سفته و چک باشد.
- دعوای تبعه خارجی متقابل باشد.
- دعوای که مستند به سند رسمی باشد.
- دعوای که بر اثر آگهی رسمی اقامه می شوند.

فصل ۲: طواری دادرسی ناشی از طرح دعوای جدید

مبحث اول: طواری دادرسی ناشی از طرح دعوای جدید بین اصحاب دعوا

بند نخست: دعوای اضافی

الف) تعریف دعوای اضافی و انواع آن

- در معنای اعم به هر نوع تغییر در خواسته دعوا، اعم از کاهش یا افزایش خواسته و یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا درخواست، از طرف خواهان دعوای اضافی می گویند و در معنای اخص عبارت است از اعمال نوعی تغییر در گستره موضوعی دعوا به صورت افزایش که نیازمند تقدیم دادخواست جدید از سوی خواهان باشد.

ب) شرایط دعوای اضافی

- دعوای اضافی نیازمند تقدیم دادخواست است.
- اقمه دعوای اضافی تا پایان جلسه اول دادرسی ممکن است.
- برای پذیرش این دعوا هم تحقق ارتباط میان دعوای اصلی و اضافی و هم داشتن منشا واحد از سوی مقنن لازم دانسته شده است.

بند دوم: دعوای متقابل

الف) تعریف دعوای متقابل و ماهیت آن

- به دعوایی که خوانده دعوا به منظور رسیدگی توأمان در پی دعوای خواهان طرح می کند و با آن ارتباط کامل یا وحدت منشا دارد دعوای متقابل می گویند.

ب) شرایط دعوای متقابل

- دعوای متقابل به موجب دادخواست طرح می شود.
- دعوای متقابل از سوی خوانده طرح می شود.
- برخی معتقدند که نمی توان در مقابل دعوای تقابل اولی دعوای تقابل دیگری مطرح نمود.
- میان دعوای متقابل و دعوای اصلی باید یا ارتباط کامل و یا اتحاد منشا وجود داشته باشد.
- دعوای متقابل در زمان معینی قابل طرح است.
- دعوای متقابل باید در صلاحیت ذاتی دادگاهی باشد که در آنجا اقامه می شود.

مبحث دوم: طواری دادرسی ناشی از طرح دعوای جدید با دخالت شخص ثالث

بند نخست: دعوای جلب شخص ثالث

الف) مفهوم دعوای جلب شخص ثالث و انواع آن

- دعوایی است که از ناحیه هر یک از اصحاب دعوا به طرفیت شخصی که در دعوا دخالتی ندارد و اصطلاحاً ثالث محسوب می شود مطرح می گردد.

ب) شرایط دعوای جلب شخص ثالث و احکام خاص آن

- دعوای جلب ثالث با تقدیم دادخواست طرح می شود.
- رعایت شرایط عمومی دعوای طاری در این دعوا نیز لازم است.
- دعوای جلب ثالث باید در زمان خاصی طرح شود.
- شخص ثالثی که به دادرسی جلب می شود خوانده محسوب می شود و در نتیجه تمام مقررات راجع به خوانده درباره او جاری خواهد بود.
- قرار رد دعوای جلب ثالث مستقلاً قابل تجدید نظر نیست.

بند دوم: دعوای ورود شخص ثالث

الف) مفهوم دعوای ورود شخص ثالث و انواع آن

- دعوای مطروحه از جانب شخص ثالث به طرفیت اصحاب دعوای در جریان دسیدگی را دعوای ورود ثالث گویند.

ب) شرایط دعوای ورود ثالث و احکام خاص آن

- دعوای ورود ثالث نیازمند تقدیم دادخواست است.
- دعوای ورود ثالث تابع شرایط عمومی دعوای طاری است.
- طرح دعوای ورود ثالث مقید به زمان معینی نیست.
- وارد ثالث استقلالاً خواهان محسوب می شود.
- احکام خاص دعوای جلب ثالث در مرحله تجدید نظر درباره ورود ثالث نیز صادق است.
- حدود پیوند دعوای ثالث با دعوای اصلی به نوع این دعوا وابسته است.

فصل ۳: طواری خارجی شخصی

مبحث اول: طواری طبیعی شخصی

بند اول: فوت

- هرگاه یکی از اصحاب دعوا فوت نماید یا محجور شود یا سمت یکی از آنان که به موجب آن سمت، داخل دادرسی شده زایل گردد دادگاه رسیدگی را به طور موقت متوقف و مراتب را به طرف دیگر اعلام می‌دارد. پس از تعیین جانشین و درخواست ذی‌نفع، جریان دادرسی ادامه می‌یابد مگر این که فوت یا حجر یا زوال سمت یکی از اصحاب دعوا تأثیری در دادرسی نسبت به دیگران نداشته باشد که در این صورت دادرسی نسبت به دیگران ادامه خواهد یافت.

بند دوم: زوال اهلیت

- زوال اهلیت در صورتی تأثیر قاطع در دادرسی دارد که این امور مانع دخالت در موضوع مورد دعوا باشد.

مبحث دوم: طواری حقوقی شخصی: زوال سمت

بند اول: زوال سمت

- ممکن است دعوا به نمایندگی یا قائم مقامی از شخص دیگری طرح شود.
- نمایندگی به دو نوع قراردادی و قانونی قابل تقسیم است.
- قائم مقام نیز به دو نوع تقسیم می شود: قائم مقام عام و قائم مقام خاص.
- اگر سمت نماینده یا قائم مقام به هر دلیلی زایل شود وفق ماده ۱۰۵ قانون آئین دادرسی مدنی عمل می شود.



بخش ۲

داوری

فصل ۱: تحقق داوری

- مقصود از تحقق داوری مرحله ایست که می توان گفت داوری به مفهومی که در قانون آئین دادرسی مدنی آمده است تشکیل شده است.
- یعنی طرفین یا در قرارداد اصلی یا در ضمن توافقنامه ای مستقل به داوری تراضی کرده باشند، توافقنامه داوری معتبر بوده، طرفین به داوری اخصاص خاصی تراضی کرده، داوران قبول داوری کرده و

مبحث اول: تحقق حقوقی داوری: مفهوم داوری

بند اول: تعریف داوری

الف) تعریف لغوی داوری

- شکایت پیش قاضی بردن، تظلم، یکسو کردن مرافعه، حکومت میان مردم، قضاوت و
- دهخدا: عمل داور، قضا، حکومت، حکمیت، حکم میان دو خصم و
- عربی: حکم به معنی داور و حکومت و حکومت در معنای داوری آمده است.
- انگلیسی: Arbitration و Arbitrator در مواردی به کار می رود که طرفین جهت حل مشکل خود به راه حلی رضایت می دهند . داور نیز کسی است که در این راه به آنها کمک می کند.
- فرانسه: اعطای صلاحیت قضاوت به شخصی است که به او داور گویند. همچنین دادخواهی نزد داور به معنای دادخواهی آمده است. داور نیز کسی است که از سوی طرفین اختلاف جهت حل منازعه برگزیده می شود.

ب) تعریف اصطلاحی داوری

- داوری در اصطلاح قضایی به فعل داور گویند.
- در فقه آنرا تحکیم یا حکومت گویند.
- آنکه ارجاع به داوری می کند او را محکم گفته و به خود داور نیز قاضی تحکیم گویند.
- همچنین داور به کسی گویند که طرفین منازعه، اختلاف خود را به تراضی نزد وی مطرح کرده و تعهد به پذیرش و اجرای نظر وی می کنند.

بند دوم: تمییز داوری از مفاهیم مشابه

الف: تمییز داوری از قضاوت

- داوری تاسیسی است که ارتباطی تام به توافق طرفین و ذوق آنها دارد، در حالی که در قضاوت این قانون است که صلاحیت محاکم و حاکم را معین می سازد.
- در داوری طرفین هر لحظه می توانند داور رسیدگی کننده را تغییر دهند در حالی که در قضاوت به مفهوم مصطلح خود چنین اختیاری متصور نیست.
- علی رغم وجود برخی مقررات ناظر بر صلاحیت داور در نهایت این طرفین هستند که بر صلاحیت داور صحه می گذارند در حالی که در خصوص قاضی دولت است که صلاحیت قضاوت را اعطا می نماید.
- داور نمی تواند در خصوص بسیاری از مسائل مانند موضوعات کیفری اقدام به صدور رای نماید. به تعبیری این گونه موضوعات در صلاحیت انحصاری مراجع قضایی است.
- رای داور دست کم در برخی موارد می تواند مستند به عدل و انصاف یا به صورت کدخدامنشانه باشد در حالی که رای قاضی در هر حال مستند به قانون، منابع معتبر اسلامی یا اصول حقوقی است که مغایر موازین شرعی نباشد.
- قاضی باید جریان دادرسی را بر اساس قانون آئین دادرسی مربوطا اداره نماید در حالی که داور اصولا تکلیفی در رعایت تشریفات آئین دادرسی مدنی ندارد و صرفا باید اصول دادرسی را رعایت نماید.

بند دوم: تمییز داوری از مفاهیم مشابه

ب: تمییز داوری از میانجیگری

- رای داور تا زمانی که نقض نشده لازم الاجراست و به موقع اجرا گذارده می شود، ولی شخص میانجی بیشتر در مقام صلح و سازش است تا فصل خصومت، بنابراین اصولاً صدور رای از جانب وی منتفی است.
- نظر میانجی فاقد قدرت اجرایی بوده و طرف ذینفع نمی تواند اجرای نظر وی را از دادگاه بخواهد.
- داوری در قوانین موضوعه یک نهاد حقوقی تلقی شده و دارای احکام و آثار خاص است ولی چنین امری در مورد میانجیگری صادق نمی باشد.
- داور بیشتر به دنبال یک راه حل حقوقی است ولی میانجی به دنبال پیدا کردن راهی است که مورد قبول هر دو طرف اختلاف باشد.

ج: تمییز داوری از مفهوم کارشناسی

- کارشناس صرفاً در مورد مسائل موضوعی اظهار نظر می کند و در خصوص نتایج این موضوعات نمی تواند اظهار نظر کند. ولی کار داور نتیجه گیری از مسائل موضوعی است.
- داور مثل قاضی اظهار نظر قضایی می کند و رای وی فی نفسه دارای قدرت اجرایی است؛ در حالی که اعتبار نظر کارشناس موکول به مطابقت آن با اوضاع و احوال محقق قضیه و پذیرش کارشناسی از سوی دادرس است.
- کارشناس نمی تواند نظر خود را مستند به عدل و انصاف نماید یا آن که در جهت صلح و سازش طرفین اقدامی نموده یا آن که قاضی چنین امری را به وی محول نماید. ولی داور می تواند لاًقل در مواردی که طرفین چنین اجازه ای به وی داده باشند رای خود را بر اساس عدل و انصاف صادر نماید.

د: تمییز داوری از قاضی تحکیم

- قاضی تحکیم با قاضی منصوب در مشروعیت یا عدم مشروعیت در دوران غیبت با هم تفاوت دارند.
- قضاوت قاضی تحکیم در برخی امور مانند نکاح، قذف، لعان و قصاص جایز نیست.

مبحث دوم: اقسام داوری

- داوری ممکن است داخلی باشد یا خارجی.

بند اول: داوری داخلی

- «داوری تجاری داخلی» عبارت است از اختلافات و دعاوی راجع به روابط و معاملات تجاری بین اشخاص حقوقی یا حقیقی که در زمان انعقاد موافقتنامه داوری بموجب قوانین ایران، تبعه ایران باشند.

بند دوم: داوری بین‌المللی

- داوری تجاری بین‌المللی آن است که یکی از آنها در زمان انعقاد موافقتنامه داوری، طبق قوانین ایران تبعه ایران نباشد.



فصل ۲: تحقق مادی داوری

- مقصود از تحقق مادی داوری، تشکیل داوری از لحاظ مادی است.

مبحث اول: ارکان تشکیل داوری

بند اول: طرفین داوری

الف) شرایط طرفین

وجود دو شخص

- داوری برای حل و فصل یک منازعه است، بنابراین لاجرم باید دو طرف داشته باشد.

خصوصی بودن دو طرف

- طرفین داوری باید هر دو از اشخاص خصوصی باشند.

اهلیت طرفین

- طرفین داوری باید اهلیت طرح دعوا داشته باشند.

حق طرح دعوا

- طرفین داوری علاوه بر اهلیت باید حق طرح دعوا نیز داشته باشند.

ب) تکالیف طرفین

تعیین داوران و تعداد آنها

- اصولاً تعیین داور یا داوران در اختیار طرفین است.

تعیین موضوع داوری و اعلام مراتب به داوران

- داوری لاجرم مسبوق به توافق طرفین می باشد.

تعیین مدت داوری

- طرفین باید مدت داوری را معین و به داوران اطلاع دهند.

قبولی داور یا داوران انتخابی

- طرفین باید قبولی داور یا داوران انتخابی خویش را اخذ نمایند.

تسلیم اسناد و مدارک به داوران

- طرفین باید اسناد و مدارک خود را به داوران تحویل دهند.

دادن توضیحات لازم به داوران

- داوران می توانند توضیحات لازم را از طرفین بخواهند و اگر برای اتخاذ تصمیم جلب نظر کارشناس ضروری باشد، کارشناس انتخاب نمایند.

پرداخت حق الزحمه داوران

- پرداخت حق الزحمه داوران بر عهده طرفین است.

بند دوم: داور

الف) شرایط و موانع داور

- در ق.آ.د.م شرط خاصی برای داور مقرر نشده است.

ب) موانع داور

- اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی هستند.
- اشخاصی که به موجب حکم قطعی دادگاه و یا در اثر آن از داوری محروم شده اند.
- دادگاه نمی‌تواند اشخاص زیر را به سمت داور معین نماید مگر با تراضی طرفین:
- ۱ - کسانی که سن آنان کمتر از بیست و پنج سال تمام باشد.
- ۲ - کسانی که در دعوا ذی‌نفع باشند.
- ۳ - کسانی که با یکی از اصحاب دعوا قرابت سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم داشته باشند.
- ۴ - کسانی که قیم یا کفیل یا وکیل یا مباشر امور یکی از اصحاب دعوا می‌باشند یا یکی از اصحاب دعوا مباشر امور آنان باشد.
- ۵ - کسانی که خود یا همسرانشان وارث یکی از اصحاب دعوا باشند.
- ۶ - کسانی که با یکی از اصحاب دعوا یا با اشخاصی که قرابت نسبی یا سببی تا درجه دوم از طبقه سوم با یکی از اصحاب دعوا دارند، در گذشته یا حال دادرسی کیفری داشته باشند.
- ۷ - کسانی که خود یا همسرانشان و یا یکی از اقربای سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم او با یکی از اصحاب دعوا یا زوجه و یا یکی از اقربای نسبی یا سببی تا درجه دوم از طبقه سوم او دادرسی مدنی دارند.
- ۸ - کارمندان دولت در حوزه مأموریت آنان.

بند سوم: توافق داوری

الف) موافقتنامه داوری

- در معنای عام علاوه بر توافق به داوری شامل قرارداد داوری نیز می شود ولی در معنای خاص صرفا به توافقی اطلاق می گردد که قبل از بروز اختلاف صورت پذیرفته باشد.
- ویژگیهای توافق به داوری:
 - غیر قابل فسخ بودن
 - استقلال موافقت نامه داوری از قرارداد اصلی
 - تشریفاتی بودن
 - نسبی بودن آثار موافقتنامه داوری
 - مشخص نبودن موضوع توافق

ب) قرارداد داوری

- قراردادی است بین طرفین یک اختلاف در ارجاع اختلاف ایجاد شده به داوری.

بند چهارم: اجرت داوری

- پرداخت اجرت داوری بر عهده طرفین منازعه است.
- اجرت داوری بر اساس آیین نامه حق الزحمه داوری موضوع ماده ۴۹۸ ق.آ.د.م تعیین می گردد.

مبحث دوم: نقش دادگاه در تشکیل داورى

بند اول: نقش دادگاه در تعیین اعتبار توافق داورى

الف) شرایط اعتبار توافق نامه داورى

- اهلیت طرفین
- اهلیت داور تعیینی
- کتبی بودن
- قابل ارجاع بودن اختلاف به داورى
- دعاوى غیر قابل ارجاع به داورى:
 - دعاوى عمومى
 - دعاوى ورشکستگى
 - دعاوى راجع به اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب
 - ارجاع اختلافات متصدى حمل و نقل دریایی با مسافر قبل از وقوع اختلاف
- استقلال موافقت نامه داورى

بند دوم: نقش دادگاه در تعیین داور

- نقش دادگاه در تعیین داور از دو منظر قابل بررسی است.
- یکی انتخاب داور به عنوان طریقه حل و فصل منازعه و دیگری تعیین داور است.

مبحث سوم: نقش دادگاه در تعیین داورى به عنوان شیوه حل و فصل منازعه

بند اول: نقش دادگاه در تعیین داورى اختیاری

- داورى در وحله اول محصول اراده طرفین است.
- طرفین می توانند داورى را مرجع حل و فصل اختلافات خود قرار دهند.
- توافق به ارجاع امر به داورى موجب سلب صلاحیت از محاکم خواهد بود.

بند دوم: نقش دادگاه در تعیین داوری اجباری

الف) تحمیل شرط مراجعه به داور در قرارداد

- موارد زیر:
- شرایط عمومی پیمان
- قراردادهای نفتی
- ماده ۱۴ لایحه قانونی مربوط به تفحص اکتشاف و استخراج نفت در سراسر کشور و فلات قاره
- ماده ۲۳ قانون نفت مصوب ۱۳۵۳
- ماده ۲۰ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۹

ب) تحمیل مراجعه به داور از سوی قانونگذار

- موارد زیر:
- ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴
- ماده ۵ قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید به منظور تسهیل اجرای سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی
- تبصره بند ج ماده ۵ قانون ایمنی زیستی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۸
- تبصره ۲ ماده ۳ لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص مصوب ۱۳۵۸
- ماده ۴ قانون حمایت از مصرف کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶

مبحث چهارم: نقش دادگاه در تعیین داور

بند اول: نقش دادگاه در تعیین داور در واوری اختیاری

الف) تراضی در انتخاب داور از سوی دادگاه

- ممکن است تکلیف دادگاه به تعیین داور نتیجه توافق طرفین باشد.

ب) امتناع یا ناتوانی یکی از طرفین از تعیین داور اختصاصی یا عدم همکاری در تعیین داور ثالث

- در مواردی که طرفین معامله یا قرارداد متعهد به معرفی داور شده ولی داور یا داوران خود را معین نکرده باشند و در موقع بروز اختلاف نخواهند و یا نتوانند در معرفی داور اختصاصی خود اقدام و یا در تعیین داور ثالث تراضی نمایند و تعیین داور به دادگاه یا شخص ثالث نیز محول نشده باشد، یک طرف می تواند داور خود را معین کرده به وسیله اظهارنامه رسمی به طرف مقابل معرفی و درخواست تعیین داور نماید و یا نسبت به تعیین داور ثالث تراضی کند. در این صورت طرف مقابل مکلف است ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه داور خود را معرفی و یا در تعیین داور ثالث تراضی نماید. هرگاه تا انقضای مدت یاد شده اقدام نشود، ذی نفع می تواند حسب مورد برای تعیین داور به دادگاه مراجعه کند.

ج) عدم همکاری در تعیین داور (منفرد) از سوی یکی از طرفین یا ثالث

- در مواردی که مقرر گردیده است حل اختلاف به یک نفر داور ارجاع شود و طرفین نخواهند یا نتوانند در انتخاب داور تراضی نمایند و نیز در صورتی که داور یکی از طرفین فوت شود، یا استعفا دهد و طرف نامبرده نخواهد جانشین او را معین کند و یا در هر موردی که انتخاب داور به شخص ثالث واگذار شده و آن شخص از تعیین داور امتناع نماید یا تعیین داور از طرف او غیر ممکن باشد، هر یک از طرفین می توانند با معرفی داور مورد نظر خود وسیله اظهارنامه از طرف مقابل درخواست نماید که ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه نظر خود را در مورد داور واحد اعلام کند و یا حسب مورد در تعیین جانشین داور متوفی یا مستعفی یا داوری که انتخاب او وسیله ثالث متعذر گردیده اقدام نماید. در صورتی که با انقضای مهلت، اقدامی به عمل نیاید، برابر قسمت اخیر ماده قبل عمل خواهد شد.

بند دوم: نقش دادگاه در تعیین داور در داوری اجباری

- صرف نظر از اجباری یا اختیاری بودن داوری، ممکن است خود داور به حکم قانون و فارغ از خواست طرفین معین شده باشد. بدین نحو که در برخی موارد مرجع داوری، تعداد داوران و ... در قانون پیش بینی شده است و طرفین نمی توانند اقدام به تغییر آنها نمایند.

فصل ۳: رسیدگی از طریق داوری

مبحث اول: رسیدگی انحصاری از طریق داوری

بند اول: اصل رسیدگی انحصاری از طریق داوری

- با توافق طرفین ارجاع امر به داوری یا با انعقاد قرارداد داوری، تنها مرجع صلاحیت دار جهت حل و فصل منازعه، داوری خواهد بود.

بند دوم: استثنائات رسیدگی قضایی پس از تشکیل داور

- مقصود از رسیدگی قضایی، ورود دادگاه در ماهیت اختلاف طرفین و اقداماتی است که جهت حل و فصل منازعه انجام می دهند.
- الف) ممکن است پس از صدور رای داور، محکوم علیه به اصل قرارداد یا شرط داوری حمله کرده و آن را از اساس بی اعتبار بداند.
- ب) مورد دوم مربوط به جنبه جزایی اختلاف است.
- ج) طرح دعوا پس از تشکیل داوری و سکون خوانده



مبحث دوم: حقوق و وظایف داوران در جریان رسیدگی

بند اول: حقوق داوران

استعفا

- داور می تواند پس از قبول داوری استعفا بدهد.

مطالبه اسناد و مدارک از طرفین

- داوران می توانند اسناد و مدارک مربوطه را از طرفین مطالبه نمایند.

ارجاع امر به کارشناس

- داور می تواند چنانچه برای اتخاذ تصمیم جلب نظر کارشناس ضروری باشد، کارشناس انتخاب نماید.

صدور دستور معاینه و بازبینی اموال، امکنه و ... توسط کارشناس

- ماده ۴۶ آئین نامه نحوه ارائه خدمات مرکز داوری اطاق: داور می تواند ... و موجبات دسترسی او را به مدارک مربوط، کالا یا سایر اموال و امکنه برای انجام معاینه و بازبینی فراهم آورد ...

ختم دعوی به صلح

- چنانچه داوران اختیار صلح داشته باشند می توانند دعوا را با صلح خاتمه دهند.

صدور دستور موقت

- ماده ۳۵ آئین نامه نحوه ارائه خدمات مرکز داوری اطاق: داور می تواند در امور مربوط به موضوع اختلاف که محتاج به تعیین تکلیف فوری است، به درخواست هر یک از طرفین دستور موقت صادر نماید. ...

تشکیل جلسه جهت استماع شهود و بررسی تاثیر آن

- ماده ۴۵ آئین نامه نحوه ارائه خدمات مرکز داوری اطاق: داور می تواند در صورتی که هر یک از طرفین جهت اثبات ادعا یا مدافعات خود به شهادت شهود استناد کند، باید قبل از تشکیل جلسه استماع، نام و مشخصات شهود و موضوع شهادت ایشان و ارتباط آن با موضوع داوری را کتبا تسلیم کند، در صورت احراز تاثیر مودای شهادت شهود و ارتباط آن با موضوع داوری داور مقرر می کند جلسه ای برای استماع شهادت تعیین و از طرفین و شهود جهت استماع دعوت بعمل می آورد و

مطالبه حق الزحمه

- پرداخت حق الزحمه داور بر عهده طرفین است.

مصونیت داوران

- هرگاه در اثر تدلیس، تقلب یا تقصیر در انجام وظیفه داوران ضرر مالی متوجه یک طرف یا طرفین دعوا گردد، داوران برابر موازین قانونی مسئول جبران خسارت وارده خواهند بود.

بند دوم: وظایف داوران

الف) صدور رای در مهلت تعیین شده

- داوران مکلفند در مهلتی که از سوی طرفین تعیین می شود اعلام رای نمایند.

ب) توقف رسیدگی در موارد خاص

- هرگاه ضمن رسیدگی مسایلی کشف شود که مربوط به وقوع جرمی باشد و در رأی داور مؤثر بوده و تفکیک جهات مدنی از جزایی ممکن نباشد و همچنین در صورتی که دعوا مربوط به نکاح یا طلاق یا نسب بوده و رفع اختلاف در امری که رجوع به داوری شده متوقف بر رسیدگی به اصل نکاح یا طلاق یا نسب باشد، رسیدگی داوران تا صدور حکم نهایی از دادگاه صلاحیتدار نسبت به امر جزایی یا نکاح یا طلاق یا نسب متوقف می گردد.

ج) ابلاغ رای

- داور مکلف است تا قبل از اتمام مهلت داوری، رای خود را صادر و ابلاغ نماید.

د) رعایت اصل بی طرفی

- داوران مکلفند اصول دادرسی را رعایت نمایند. اصولی چون بی طرفی دادرس و