Archive of SID.ir

مطالعات حقوق انرژی، دورهٔ ۷، شمارهٔ ۱، بهار و تابستان ۱۴۰۰، صفحات ۱۷۱ – ۱۵۵ (مقاله علمی پژوهشی)

دامنهٔ اعتبار و الزام‌آوری تصمیمات هیأت‌های حل اختلاف قراردادی وزارت نفت با تأکید بر داوری‌پذیری اختلافات دربارهٔ اموال شرکت‌های دولتی

محسن صفری*
دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
آرش بادکوبه هزاوه
دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۰/۲۴ – تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۲/۹)

چکیده

در موارد بروز اختلاف قراردادی، اصل بر صلاحیت عمومی دادگاه‌های دادگستری برای رسیدگی به اختلافات است؛ اما دربارهٔ اختلافات میان شرکت‌های اصلی و فرعی وزارت نفت ایران با اشخاص، وجود شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی ابهاماتی را برای تشخیص مرجع صالح برای رسیدگی به این اختلافات ایجاد کرده است؛ بدین‌شرح که: اولاً، آیا شرط نمونهٔ حل اختلاف و ماهیت فرایند پیش‌بینی‌شده در شیوه‌نامه‌های مذکور، خصوصیات داوری را دارد و در نتیجه، تصمیمات هیأت حل اختلاف لازم‌الاجراست؟ ثانیاً، بر مبنای مفهوم داوری‌پذیری، اگر هیأت‌های حل اختلاف، نقش داور را داشته باشند، آیا اجرای شیوه‌نامه‌های حل اختلافات قراردادی دربارهٔ دعاوی مربوط به اموال متعلق به شرکت‌های تابعهٔ وزارت نفت و اعتبار تصمیمات هیأت حل اختلاف نیازمند رعایت شرایط اصل ۱۳۹ قانون اساسی است؟ در این مقاله، به صورت مستدل اثبات شده است که: اولاً، شرط نمونه و ماهیت فرایند پیش‌بینی‌شده در شیوه‌نامه، متضمن داوری نبوده و ثانیاً، در صورت داور تلقی کردن این هیأت، داوری دربارهٔ اختلافات اموال شرکت‌های دولتی و نیز اختلافاتی که موضوع آن مستقیماً اموال دولتی نیست، مشمول محدودیت اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار نمی‌گیرد.

واژگان کلیدی

اموال دولتی، اموال شرکت‌های دولتی، اموال عمومی، داوری، شیوه‌نامهٔ حل اختلافات قراردادی، شیوه‌های جایگزین حل اختلاف، هیأت حل اختلاف وزارت نفت.

* نویسندهٔ مسئول
Email: safarimohsen@ut.ac.ir
DOI: 10.22059/JRELS.2021.295652.342

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مقدمه

در سال‌های اخیر اختلافات قراردادی دستگاه‌های اجرایی با اشخاص و نحوهٔ حل‌وفصل آن، به یکی از دغدغه‌های اساسی تبدیل شده که این امر موجب گردیده برخی دستگاه‌های اجرایی سازوکاری خاص برای رسیدگی به این اختلافات تدارک ببینند. در این میان، وزارت نفت به‌عنوان یکی از وزارتخانه‌های نوزده‌گانهٔ دولت جمهوری اسلامی ایران، دست به نوآوری زده و وزیران وقت وزارت نفت در مقاطع زمانی مختلف به‌عنوان بالاترین مقام اجرایی آن وزارتخانه، مصوباتی با عناوین شیوه‌نامه یا دستورالعمل حل اختلافات قراردادی به چهار شرکت اصلی و شرکت‌های تابعهٔ آن وزارتخانه ابلاغ کرده است[1]. مطابق بند هجدهم از مادهٔ ۱ قانون اصلاح قانون نفت مصوب ۱۳۹۰/۳/۲۲ شرکت ملی نفت ایران، شرکت ملی گاز ایران، شرکت ملی صنایع پتروشیمی ایران و شرکت ملی پالایش و پخش فرآورده‌های نفتی ایران، چهار شرکت اصلی موجود در وزارت نفت شمرده می‌شوند[2]. منظور از شرکت‌های تابعهٔ وزارت نفت نیز به موجب بند نوزدهم از مادهٔ ۱ قانون اصلاح قانون نفت مصوب ۱۳۹۰/۳/۲۲ شرکت‌هایی هستند که بیش از پنجاه درصد سهام آنها متعلق به هریک از چهار شرکت اصلی وزارت نفت باشد. در این مصوبات که هم‌اکنون شیوه‌نامهٔ حل اختلاف قراردادی مصوب سال ۱۳۹۳/۶/۵ ابلاغی توسط وزیر نفت مورد عمل است، سازوکاری برای حل اختلافات ایجادشده از طریق هیأت‌هایی موسوم به هیأت‌های حل اختلاف پیش‌بینی شده و مخاطب اجرای این شیوه‌نامه و دستورالعمل‌ها، شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارتخانهٔ نفت هستند که وجه مشترک آنها این است که همگی شرکت‌های یادشده مطابق مادهٔ ۴ قانون محاسبات عمومی مصوب ۶۶/۶/۱ شرکت‌های دولتی شمرده می‌شوند.

اصل ۱۳۹ قانون اساسی و مادهٔ ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی، صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری را حسب مورد به تصویب هیأت وزیران و مجلس موکول کرده است. حال ممکن است این شبهه ایجاد شود با توجه به این‌که شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارت نفت اموالی را تحت عنوان اموال دولتی و عمومی در اختیار یا تحت کنترل دارند، تعیین هیأت حل اختلاف به‌عنوان مرجع حل اختلاف و ارجاع دعاوی ناشی از قراردادهای این شرکت‌ها به این مرجع و حتی تصویب و ابلاغ دستورالعمل‌ها و شیوه‌نامهٔ حل

۱. همچنان که در سطح بین‌المللی نیز تلاش‌هایی برای ترویج سایر روش‌های حل اختلاف به جای مراجعه به دادگاه‌های دادگستری برای حل‌وفصل اختلافات حوزهٔ نفت و گاز از طریق ارجاع به داوری یا سازش داوری اناق بازرگانی و ایکسید شده است (Onwuamaegbu, 2004: 14).

۲. شرکت نفت، مالکِ صددرصد سهام شرکت ملی گاز ایران، شرکت ملی صنایع پتروشیمی ایران و شرکت ملی پالایش و پخش فرآوردهای نفتی ایران است و سهام شرکت ملی نفت ایران متعلق به دولت جمهوری اسلامی ایران است (برای اطلاع بیشتر از جزئیات این شرکت‌ها و موضوع فعالیت و وظایف آنها، ر.ک: رستمی و قهوه‌چیان، ۱۳۹۶: ۲۳۷-۲۴۲).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

اختلاف بدون رعایت شرایط مندرج در اصل ۱۳۹ قانون اساسی و مادهٔ ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر بر محدودیت ارجاع برخی اختلافات به داوری، مغایر قانون است. نگارندگان این مقاله، نخست درپی بررسی ماهیت هیأت‌های حل اختلاف و شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلافات قراردادی که در شیوه‌نامهٔ حل اختلافات قراردادی وزارت نفت تجویز شده، هستند؛ و در مرحلهٔ بعد محدودیت‌های احتمالی ناظر به ارجاع اختلافات مربوط به اموال دولتی به هیأت‌های مذکور را مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌دهند.

فرضیهٔ مقالهٔ پیش‌رو این است که شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلافات قراردادی، شرط داوری نیست؛ اما حتی در صورت محسوب کردن این شرط به‌عنوان شرط داوری، داوری دربارهٔ اختلافات اموال شرکت‌های دولتی و نیز اختلافاتی که موضوع آن مستقیماً اموال دولتی نیست، مشمول محدودیت اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار نمی‌گیرد. گفتنی است مباحث مربوط به صلح و اختلافات مربوط به اموال عمومی (از دیگر موارد مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی و مادهٔ ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی) مستقیماً مورد بحث این پژوهش نیست؛ اگرچه به صورت غیرمستقیم نکاتی که دربارهٔ موضوع مقاله ارائه خواهد شد، قابل گسترش به دو موضوع صلح و ارجاع اختلافات اموال عمومی به داوری و صلح نیز خواهد بود.

۱. پیشینه و ماهیت هیأت‌های حل اختلاف مذکور در دستورالعمل‌ها و شیوه‌نامه‌های حل اختلافات قراردادی وزارت نفت

در آغاز لازم است جهت تعیین ماهیت هیأت‌های حل اختلاف، پیشینهٔ کوتاهی از سیر تصویب دستورالعمل‌های حل اختلاف قراردادی سابق شرح داده شود.

۱.۱. سیر تاریخی تصویب و ابلاغ دستورالعمل‌های حل اختلافات قراردادی وزارت نفت

ردپاهای استفاده از روش‌های جایگزین حل اختلاف در قراردادهای نفتی، در قوانین مصوب دیده می‌شود؛ برای مثال، مادهٔ ۱۴ قانون معروف به قانون نفت مصوب سال ۱۳۳۶[1] پیش‌بینی کرده بود: «اختلافاتی که بین شرکت ملی نفت ایران و طرف‌های دیگر پیش آید، چنانچه از طریق مذاکرهٔ دوستانه به‌نحوی که در هر قرارداد پیش‌بینی خواهد شد رفع نشود، از طریق سازش و داوری حل خواهد شد» (ر.ک: نیکبخت و ادیب، ۱۳۹۵: ۷۶).

۱. قانون مربوط به تفحص و اکتشاف و استخراج نفت در سراسر کشور و فلات قاره و نیز ر.ک: قانون راجع به اجازهٔ مبادله و اجرای پنج فقره قرارداد نفت مصوب ۱۳۴۳/۱/۲۴.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

دربارهٔ اسنادی که به طور مستقل دربارهٔ حل‌وفصل اختلافات قراردادی در پیشینهٔ صنعت نفت مصوب شدند باید گفت در ابتدا در تاریخ ۸۷/۱/۱۴ دستورالعمل حل اختلاف قراردادی از سوی وزیر وقت نفت به شرکت‌های زیرمجموعهٔ وزارتخانهٔ نفت ابلاغ شد. در این دستورالعمل مقرر گردید اختلاف حاصله میان شرکت‌های زیرمجموعهٔ وزارت نفت و پیمانکاران، به هیأتی سه نفره مرکب از نمایندگان اختصاصی طرفین و یک نفر نمایندهٔ هیأت مدیرهٔ شرکت اصلی متعلق به وزارت نفت ارجاع گردد. در صورت اتخاذ تصمیم از سوی هیأت، اگر طرفین یا یک طرف بر اجرای آن اتفاق نظر نداشتند، اختلاف مذکور به هیأت عالی حل اختلاف متشکل از نمایندهٔ وزیر نفت، اعضای هیأت حل اختلاف قبلی و یک نفر نمایندهٔ شورای هماهنگی تشکل‌های مهندسی، صنفی و حرفه‌ای کشور ارجاع می‌شد. مجدداً در صورت اتخاذ تصمیم از سوی هیأت، اگر طرفین یا یک طرف بر اجرای آن اتفاق نظر نداشتند، به موجب تبصرهٔ ۳ همان دستورالعمل طرفین می‌توانستند برای رسیدگی به اختلاف به شورای عالی فنی یا دادگاه صالح ایران مراجعه کنند. همچنان که پیداست، حکم صادره از هیأت‌های حل اختلاف و عالی مندرج در این دستورالعمل برای طرفین لازم‌الاجرا نبوده و جنبهٔ ارشادی داشت.

سپس در تاریخ ۹۰/۱۲/۹ دستورالعمل حل اختلاف قراردادی از سوی وزیر وقت نفت ابلاغ گردید که این دستورالعمل در تاریخ ۹۱/۱۲/۱۳ بازنگری و اصلاح شد. در این دستورالعمل به‌منظور ساماندهی و تسریع در حل‌وفصل اختلافات قراردادی و در جهت بهبود رسیدگی‌ها، هیأت‌های حل اختلاف قراردادی به‌منظور رسیدگی به اختلافات و هیأت عالی نظارت بر هیأت‌های حل اختلاف قراردادی برای نظارت بر هیأت‌های اخیر پیش‌بینی شده بود. دربارهٔ ماهیت هیأت‌های حل اختلاف و اعتبار و الزام‌آور بودن تصمیمات آن در تبصرهٔ ۲ از مادهٔ ۱ ذیل فصل سوم مقرر شده بود: «لازم به ذکر است چنانچه پس از رسیدگی، پرونده معدّ اتخاذ تصمیم باشد، صدور تصمیم نهایی منوط به پذیرش طرفین پیمان/ قرارداد است؛ در غیر این‌صورت هیأت از اتخاذ تصمیم صرف‌نظر می‌نماید و طرفین اختلاف می‌توانند جهت پیگیری حقوق ادعایی خود به مراجع صالح قضایی مراجعه نمایند». بنابراین، مطابق دستورالعمل حل اختلاف قراردادی سابق، نه‌تنها صرف رجوع پیمانکاران به هیأت حل اختلاف قراردادی مانع و نافی اختیار آنها برای رجوع به دادگاه نبود، بلکه حتی پس از رسیدگی به اختلاف و آمادگی هیأت جهت صدور حکم، اگر طرفین قرارداد یا یکی از آنها موافقت خود را برای پذیرش حکم اعلام نمی‌کردند، باز هم فرصت داشتند با انصراف از حکم احتمالی هیأت،

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

دعوای خود را در مراجع قضایی مطرح کنند که یکی از نقاط ضعف بزرگ دستورالعمل حل اختلاف قراردادی سابق شمرده می‌شد.[۱]

وزارت نفت در آخرین تلاش خود برای ساماندهی اختلافات میان شرکت‌های زیرمجموعهٔ خود و اشخاص، شیوه‌نامه‌ای را در تاریخ ۱۳۹۳/۶/۵ با امضای وزیر نفت به استناد جزء ششم بند «ب» مادهٔ ۳ قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت مصوب ۱۳۹۱/۲/۱۹ مجلس شورای اسلامی، به‌منظور نظارت بر حسن اجرای قراردادها و سازوکاری برای حل اختلافات، با اهدافی همچون پرهیز از طولانی شدن اختلافات یا حل‌نشدن آنها، جلوگیری از توقف پروژه‌ها و جلوگیری از ایجاد زمینه‌های بروز برای اجرا ابلاغ کرد. در این شیوه‌نامه مقرر شده است که در هریک از شرکت‌های اصلی وزارت نفت، هیأت حل اختلافی متشکل از یک نفر کارشناس حقوقی، یک نفر کارشناس مالی و یک نفر از مدیران یا کارشناسان ارشد فنی که توسط مدیرعامل همان شرکت معرفی می‌شوند، تشکیل گردد. براساس مادهٔ ۳ این شیوه‌نامه، «مسئولیت هیأت حل اختلاف، رسیدگی به اختلاف طرف‌های قرارداد با شرکت اصلی ذی‌ربط و شرکت‌های تابعهٔ (فرعی) آن حسب مورد و اتخاذ تصمیم برای نحوهٔ حل‌وفصل اختلافات با طرف قرارداد خواهد بود. تصمیمات هیأت حسب مورد پس از تصویب هیأت مدیرهٔ شرکت ذی‌ربط لازم‌الاجرا خواهد شد». نکتهٔ مهم این‌که تمامی اعضای این هیأت‌ها از سوی شرکت‌های وزارت نفت معرفی شده و اشخاص طرف قرارداد دخالتی در تعیین و انتخاب این اعضا ندارند. مطابق این شیوه‌نامه، هیأت دیگری به نام هیأت عالی حل اختلاف متشکل از معاون امور حقوقی و امور مجلس وزارت نفت، نمایندهٔ معاون امور مهندسی وزیر و سه نفر مدیر و کارشناس مالی، قراردادها و مدیریت پروژه که توسط وزیر معرفی می‌شوند تشکیل می‌گردد که عمدهٔ وظیفهٔ این هیأت، نظارت بر عملکرد هیأت‌های حل اختلاف است و سایر وظایف و اختیارات آن در مادهٔ ۸ شیوه‌نامه تصریح شده است.

۱. ۲. ماهیت و نقش هیأت حل اختلاف قراردادی مذکور در شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی مصوب ۱۳۹۳/۶/۵؛ الزام‌آور بودن یا نبودن تصمیمات هیأت

نخست لازم است بررسی کنیم نقش و ماهیت هیأت حل اختلاف قراردادی وزارت نفت در قالب کدام‌یک از نهادهای جایگزین حل اختلاف[۲] می‌گنجد؛ داور، سازشگر یا میانجی؟ گفته شده است مهم‌ترین تفاوت داوری با سایر شیوه‌های جایگزین حل‌وفصل اختلاف شامل

۱. زیرا پس از صرف زمان و هزینه جهت رسیدگی هیأت و آماده شدن پرونده برای صدور حکم، یکی از طرفین می‌توانست با احتمالی دانستن محکومیت خود و با مانع‌تراشی از پذیرش حکمی که معدّ صدور است، امتناع کند.

2. Alternative Dispute Resolution (ADR)

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مذاکره، سازش، میانجی‌گری و ارزیابی بی‌طرفانه در این است که در داوری، شخص ثالث به‌عنوان داور تصمیمی می‌گیرد که قاطع اختلاف بوده و اجرای آن برای هر دو طرف دعوا الزامی است (زرکلام، ۱۳۸۳: ۱۱۸)؛ اما سازشگر یا میانجی، تنها سعی در ایجاد تفاهم میان اصحاب اختلاف نموده و در نهایت توافق و تفاهم طرفین است که به اختلاف پایان می‌دهد.

تشخیص ماهیت هیأت‌های حل اختلاف قراردادی وزارت نفت به دلیل ابهامات موجود در شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلاف قراردادی و نیز عبارات متناقض شیوه‌نامهٔ حل‌وفصل اختلاف‌های قراردادی دشوار است. در مادهٔ ۱۲ شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی مصوب ۱۳۹۳/۶/۵ مقرر شده که عبارت زیر باید به‌عنوان شرط حل اختلاف در قراردادهای شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارت نفت گنجانده شود: «هرگاه در تفسیر یا اجرای مفاد پیمان یا قرارداد بین طرفین آن اختلاف نظر پیش آید، اختلاف بین طرفین ابتدا از طریق مذاکره و تفاهم، حل‌وفصل خواهد شد و در صورت عدم حصول نتیجه، به شرح مذکور در شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی که به قرارداد منضم می‌شود، قابل حل خواهد بود». در این شرطِ نمونه مشخص نشده است که روش حل‌وفصل اختلاف چیست و این امر را به شیوه‌نامه احاله داده است. ابتدا در مقدمهٔ این شیوه‌نامه آمده است: «مفاد شیوه‌نامهٔ حل اختلافات قراردادی، **ناظر بر داوری نبوده** و صرفاً در مقام برطرف کردن اختلاف حادث شده و براساس اختیارات تفویضی در اساسنامهٔ شرکت‌های اصلی با رعایت قوانین و مقررات مربوطه اجرایی می‌شود». با وجود تصریح به این امر که شیوه‌نامه در مقام پیش‌بینی فرایند داوری نیست، این شیوه‌نامه در اقدامی عجیب در مادهٔ ۶ شیوه‌نامه مقرر کرده است: «هیأت حل اختلاف می‌تواند عنداللزوم و بنابر ضرورت، به تشخیص خود، در صورت تقاضای هریک از طرفین در رابطه با صدور دستور موقت دایر بر الزام و یا منع انجام کاری تصمیم لازم اتخاذ کند». ازآنجاکه اختیار صدور قرارهای تأمینی غالباً در فرایند مربوط به داوری پیش‌بینی می‌شود[1] و نه در سایر شیوه‌های جایگزین حل اختلاف، بنابراین صرف‌نظر از صحت این شرط در داوری داخلی، به نظر می‌رسد برخلاف عبارات مندرج در مقدمهٔ شیوه‌نامه، نظر نویسندگان شیوه‌نامه بر داور بودن هیأت‌های حل اختلاف است. با توجه به وجود این تناقض آشکار میان دو مادهٔ پیش‌گفته، باید سایر مفاد شیوه‌نامه را با ویژگی‌های داوری تطبیق داد. فرایند داوری دو ویژگی اساسی و متمایزکننده نسبت به سایر روش‌های حل‌وفصل اختلاف دارد و آن این‌که توافق مربوط به داوری، هم در مرحلهٔ ارجاع موضوع به داوری لازم‌الاتباع است و هم بعد از تصمیم‌گیری از

۱. این‌که در بیان نگارندگان از واژهٔ «غالباً» استفاده می‌شود، ازاین‌روست که در نگرش‌های جدید، به‌ویژه در حقوق فرانسه و مقررات داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، شخص ثالثی قبل از شروع و تشکیل دیوان داوری، مرجع صدور دستور موقت باشد. این شخص در فرانسه، قاضی دستور موقت نامیده می‌شود (زرکلام، ۱۳۸۳: ۱۱۳).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

سوی داور یا داوران (خدابخشی، ۱۳۹۵: ۳۶)؛ یعنی در موقع بروز اختلاف، در مرحلهٔ اول، خواهان راهی جز مراجعه به داوری ندارد و در مرحلهٔ دوم، رأی داوری نیز حتی بدون رضایت محکوم لازم‌الاجراست.

نخست دربارهٔ مرحلهٔ اول، عبارت اصلی که در شیوه‌نامه در مقام بیان لزوم یا عدم لزوم ارجاع موضوع مورد اختلاف به هیأت حل اختلاف بیان شده و تا مدت‌ها شرکت‌ها و اشخاص را دچار سردرگمی کرده بود، مفاد مادهٔ ۵-۱ شیوه‌نامه و استفاده از واژهٔ «می‌تواند» در این ماده بود. این ماده مقرر کرده است: «هرگاه یک شرکت طرف قرارداد با یک شرکت اصلی صنعت نفت یا شرکت تابعهٔ آن، در اجرای یک قرارداد نتواند با مذاکره با کارفرمای خود به تفاهم و نتیجه برسد، «می‌تواند» حل مشکل خود را از هیأت حل اختلاف شرکت اصلی ذی‌ربط درخواست کرده و به صورت کتبی از هیأت حل اختلاف تقاضای رسیدگی و تصمیم‌گیری کند». در واقع، مشخص نبود که استفاده از واژهٔ «می‌تواند»، دلالت بر حکم جواز رجوع به هیأت‌های حل اختلاف دارد یا بر تخییر جهت رجوع به این هیأت‌ها؟[1] این ابهام تا یک سال پس از ابلاغ شیوه‌نامه وجود داشت تا این‌که در تاریخ ۱۳۹۴/۵/۱۹، وزیر نفت با ارسال نامه‌ای دربارهٔ روش اجرایی شیوه‌نامهٔ حل اختلاف قراردادی اعلام کرد: «با عنایت به مفاد بند ۵-۱ شیوه‌نامهٔ یادشده، شایان ذکر است پیمانکار طرف دوم قرارداد، الزامی به طرح موضوع اختلاف در هیأت‌های حل اختلاف ندارد و می‌تواند در صورت عدم تمایل، موضوع مورد اختلاف را از طریق مرجع/ مراجع قضایی ذی‌صلاح پیگیری نماید. بدیهی است در صورت طرح موضوع مورد اختلاف در هیأت حل اختلاف، رعایت الزامات مفاد شیوه‌نامه و روش اجرایی آن برای طرفین لازم‌الرعایه است». ابلاغ نامهٔ پیش‌گفته از سوی وزیر نفت به‌عنوان واضع شیوه‌نامهٔ حل اختلاف قراردادی، تا حدی ابهامات را در این زمینه برطرف کرد. هرچند می‌توان در اختیار وزیر نفت به‌عنوان مرجع مفسر شیوه‌نامه تشکیک کرد؛ زیرا به موجب مادهٔ ۱۳ شیوه‌نامه: «در صورت هرگونه ابهام یا سکوت این شیوه‌نامه درخصوص مقررات شکلی، مراتب از **هیأت عالی** استفسار و نظر تفسیری هیأت عالی معتبر خواهد بود». به‌هرحال، در حال حاضر می‌توان گفت طرفین اختلاف، هم اختیار طرح دعوا در دادگستری را دارا هستند و هم اختیار ارجاع اختلاف به هیأت حل اختلاف صنعت نفت را؛ اما در صورت انتخاب مرجع دوم، رأی هیأت لازم‌الاجراست.

۱. این ابهام دربارهٔ مادهٔ ۵۳ شرایط عمومی پیمان موضوع بخشنامهٔ شمارهٔ ۱۰۲/۱۰۸۸۵۴/۸۴۲ مورخ ۷۸/۳/۳ نیز وجود دارد که از واژهٔ «می‌تواند» مذکور در آن ماده، هم در دکترین حقوقی و هم در رویهٔ قضایی، هم حکم جواز مستفاد شده است و هم حکم تخییر (برای بررسی این اختلاف‌نظرها، ر.ک: اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۰: ۳۸۳؛ خدابخشی، ۱۳۹۵: ۱۷۴-۱۷۵).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

گفتنی است براساس مادهٔ ۵-۵ در این فرض موافقت شرکت زیرمجموعهٔ وزارت نفت، شرط ورود به رسیدگی به درخواست طرف قرارداد نیست و همین امر و مفاد مادهٔ ۱-۵ که اعلام کرده است متقاضی شروع رسیدگی، پیمانکار است، صلاحیت هیأت را جهت رسیدگی به دعاوی اولیهٔ شرکت‌های زیرمجموعهٔ وزارت نفت و نیز جهت استماع دعاوی متقابل این شرکت‌ها به طرفیت پیمانکاران، با ابهام روبه‌رو می‌سازد؛ به طوری که می‌توان گفت این هیأت تنها برای پیمانکاران طرف قرارداد با شرکت‌های نفتی، یک گزینه برای ارجاع اختلاف به‌شمار می‌رود.

سپس دربارهٔ مرحلهٔ دوم، یعنی لازم‌الاتباع بودن تصمیمات هیأت‌های حل اختلاف نسبت به شرکت‌های وزارت نفت (کارفرما) و اشخاص طرف قرارداد با این شرکت‌ها (معمولاً پیمانکاران)، مادهٔ ۵-۳ شیوه‌نامه این‌گونه مقرر داشته: «شرط اصلی ورود هیأت حل اختلاف به رسیدگی به درخواست ذی‌نفع، اعلام پذیرش رسمی[1] متقاضی دایر بر این خواهد بود که ایشان رأی هیأت حل اختلاف را چه له یا علیه وی باشد، به طور کامل خواهد پذیرفت». اما در ادامه با بیان عباراتی از وصف لازم‌الاجرا بودن تصمیمات هیأت حل اختلاف نسبت به شرکت‌های کارفرما عدول کرده و در مادهٔ ۳ اشعار داشته: «تصمیمات هیأت حسب مورد پس از تصویب هیأت مدیرهٔ شرکت ذی‌ربط لازم‌الاجرا خواهد شد». مادهٔ ۴ شیوه‌نامه نیز اعلام کرده: «در هر صورت تصمیم‌های هیأت، صرفاً در چهارچوب موازین قانونی و با رعایت کلیهٔ مقررات و با لحاظ اختیارات هیأت مدیرهٔ شرکت مطابق اساسنامهٔ آن معتبر و قابل اجراست». همانطور که پیداست، تصمیم هیأت حل اختلاف، تنها در صورتی اجرا می‌شود که هیأت مدیرهٔ شرکت محکوم، اجرای آن تصمیم را تأیید و تصویب کند و در صورت امتناع هیأت مدیره، تبصرهٔ ۳ مادهٔ ۳ بیان کرده: «در صورتی که هیأت مدیرهٔ یک شرکت از تصویب تصمیم هیأت حل اختلاف آن شرکت در موردی امتناع ورزد، طرف ذی‌نفع می‌تواند از این اقدام به هیأت عالی حل اختلاف شکایت کند». اکنون این پرسش پیش می‌آید که آیا تصمیم هیأت عالی حل اختلاف برای شرکتی که هیأت مدیرهٔ آن از تصویب و اجرای تصمیم هیأت حل اختلاف امتناع می‌کند، لازم‌الاجراست؟ تبصرهٔ مادهٔ ۸-۷ شیوه‌نامه در این زمینه اعلام کرده: «در صورتی که پس از رسیدگی، هیأت عالی حل اختلاف، تصمیم هیأت مدیرهٔ شرکت اصلی را درست تشخیص ندهد، باید مراتب را با استدلال کارشناسی خود جهت اخذ تصمیم به وزیر منعکس

۱. مشخص نیست منظور از «اعلام رسمی» در این ماده، تنظیم تعهدنامهٔ رسمی در دفتر اسناد رسمی است یا منظور اعلام صریح، ولو در سربرگ شرکت اعلام‌کننده به همراه مهر شرکت و صاحبان امضای مجاز است. در حال حاضر در رویهٔ شرکت‌های تابعهٔ وزارت نفت، فرمی با مضمون اسقاط حق اعتراض به تصمیمات هیأت‌های حل اختلاف‌های قراردادی به متقاضیان ارائه می‌شود که امضای آن توسط متقاضی یا صاحبان امضای متقاضی (در فرضی که طرف قرارداد شخص حقوقی است) الزامی است.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

نماید». بنابراین، هیأت عالی حل اختلاف در صورت مخالفت با نظر هیأت مدیرهٔ شرکت صرفاً مراتب را به وزیر نفت ارجاع می‌دهد. این مقرره از چهار جهت ابهام دارد:

اولاً، مشخص نکرده در صورتی که هیأت عالی حل اختلاف مراتب را به وزیر منعکس کند و نظر وزیر نیز بر اجرا نشدن تصمیم هیأت باشد، تکلیف شخص طرف قرارداد که تصمیم هیأت حل اختلاف به نفع او بوده چیست و باید برای اجرای تصمیم چه کند؟ آیا ناگزیر است به دادگاه مراجعه نماید؟

ثانیاً، مفهوم مخالف تبصرهٔ بالا این است که اگر هیأت حل اختلاف، اقدام هیأت مدیرهٔ شرکت ممتنع را درست تشخیص دهد، مراتب را به وزیر منعکس نمی‌کند و بیش از این حکمی ندارد. حال در این فرض، تکلیف شخص طرف قرارداد که تصمیم هیأت حل اختلاف به نفع او بوده چیست و وی از چه حقوقی برخوردار است؟

ثالثاً، فرض تبصرهٔ بالا صرفاً این است که هیأت مدیرهٔ شرکت، مصوب کرده باشد که تصمیم هیأت حل اختلاف را اجرا نکند، اما اگر هیأت مدیره به طور کلی از تشکیل جلسه برای تصمیم‌گیری دربارهٔ اجرای تصمیم هیأت امتناع کند، از یک‌سو، شخص طرف قرارداد از چه حقوقی برخوردار است و از سوی دیگر، هیأت عالی حل اختلاف با چه تکلیفی روبه‌روست؟

رابعاً، در صورت ناگزیر شدن متقاضی از مراجعه به دادگاه در هریک از موارد پیش‌گفته، این مراجعه باید در چه قالبی باشد؟ در قالب ارائهٔ دادخواست جهت رسیدگی مجدد به دعوا یا تقاضای صدور اجراییه نسبت به تصمیم صادره از سوی هیأت حل اختلاف‌های قراردادی مطابق مادهٔ ۴۸۸ قانون آیین دادرسی مدنی؟[1] به نظر می‌رسد با توجه به این‌که فرایند ناظر بر رسیدگی به اختلافات در هیأت‌های حل اختلاف‌های قراردادی و ماهیت تصمیم صادره فاقد خصوصیات فرایند داوری و رأی داوری است، بنابراین تقاضای صدور اجراییه صحیح به نظر نمی‌رسد. از سوی دیگر، با توجه به اسقاط حق اعتراض و دادخواهی دربارهٔ ادعاهای مورد رسیدگی مطابق مفاد مادهٔ ۵-۳ شیوه‌نامه، رسیدگی مجدد از سوی دادگاه باید با توجه به این شرط اسقاط حق اعتراض و دادخواهی، به موضوع رسیدگی کند و چنانچه دادگاه اسقاط حق دادخواهی را برخلاف اصل ۳۴ قانون اساسی[2] ندانسته و آن را با اخذ وحدت ملاک از مادهٔ

۱. هرگاه محکوم‌علیه تا بیست روز بعد از ابلاغ، رأی داوری را اجرا نکند، دادگاه ارجاع‌کنندهٔ دعوا به داوری و یا دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد، مکلف است به درخواست طرف ذی‌نفع طبق رأی داور برگ اجرایی صادر کند. اجرای رأی برابر مقررات قانونی است.

۲. دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هر کس می‌تواند به‌منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع نماید. همهٔ افراد ملت حق دارند این‌گونه دادگاه‌ها را در دسترس داشته باشند و هیچ‌کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب قانون، حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۳۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی[۱] نافذ به‌شمار آورد، متقاضی به بن‌بستی برمی‌خورد که راه خروج از آن مشخص نیست.

برای جمع‌بندی باید گفت در مرحلهٔ اول با توجه به این‌که شخص طرف قرارداد (پیمانکار)، الزامی به ارجاع موضوع مورد اختلاف به هیأت‌های مذکور ندارد، بنابراین شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلاف در قراردادهای شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارت نفت، شرط داوری نیست؛ زیرا مانند آن است که طرفین در قرارداد اصلی بنویسند: «در صورت بروز اختلاف طرفین می‌توانند به محاکم دادگستری مراجعه نمایند یا با توافق یکدیگر اختلاف را به داوری ارجاع دهند». بنابراین، در لحظهٔ انعقاد قرارداد اصلی هنوز شرط (موافقت‌نامه) داوری منعقد نشده و انعقاد این شرط (موافقت‌نامه) موکول به توافق آیندهٔ طرفین گردیده است. حال آیا می‌توان گفت پس از مراجعهٔ متقاضی به هیأت و اعلام رسمی بر پذیرش تصمیم هیأت این امر به معنای توافق بر داوری و ارجاع اختلاف به آن است؟[۲] در پاسخ باید گفت در صورت تحقق این فرض با عنایت به این‌که مهم‌ترین فصل متمایزکنندهٔ داوری از سایر شیوه‌های جایگزین حل اختلاف، الزام‌آور بودن رأی داوری برای هر دو طرف دعواست، بنابراین الزام‌آور نبودن تصمیم این هیأت‌ها نسبت به شرکت‌های وزارت نفت یا دست‌کم مشروط بودن آن، فرض داور بودن هیأت‌ها و در نتیجه، داوری بودن فرایند رسیدگی را منتفی می‌سازد.

با عنایت به توضیحات بالا، مهم‌ترین ایراد وارد بر شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی وزارت نفت این است که این شیوه‌نامه ماهیت مشخصی ندارد؛ نه تحت سازش و میانجی‌گری می‌گنجد؛ زیرا شرط ورود پیمانکار طرف قرارداد به هیأت، پذیرفتن تصمیم هیأت و الزام‌آور بودن تصمیم نسبت به وی است؛ درحالی‌که مهم‌ترین وجه تمایز سازش و میانجی‌گری با داوری این است که در سازش و میانجی‌گری تا پایان فرایند حل‌وفصل اختلاف، توافق و مفاهمهٔ طرفین حرف اول را می‌زند و سازش‌دهنده و میانجی قدرت تحمیل نظر الزام‌آور بر طرفین را ندارند؛ و نه تحت عنوان داوری می‌گنجد؛ زیرا رأی هیأت نسبت به یک طرف اختلاف، به صورت مشروط لازم‌الاجراست. افزون بر این، داور تلقی کردن اعضای هیأت‌های حل اختلاف تالی فاسدی دارد؛ به موجب بند هفتم مادهٔ ۱ و مادهٔ ۲ لایحهٔ قانونی راجع به منع مداخلهٔ وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری مصوب

۱. در صورتی که طرفین دعوا با توافق کتبی حق تجدیدنظرخواهی خود را ساقط کرده باشند، تجدیدنظرخواهی آنان مسموع نخواهد بود ... .

۲. در خصوص نحوهٔ حصول این توافق می‌توان گفت، شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی، این امکان را به پیمانکار طرف قرارداد با شرکت دولتی تابع وزارت نفت داده که بتواند به هیأت مذکور جهت طرح اختلاف رجوع کند و در این فرض شرکت تابع وزارت نفت، مأخوذ به آثار این رجوع است؛ گویی هم‌زمان با انعقاد قرارداد، این شرکت ایجاب خود مبنی بر پذیرش رسیدگی اختلاف در هیأت را اعلام کرده و متقاضی با رجوع به هیأت، قبول خود را اعلام می‌کند.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

سال ۱۳۳۷، داوری کارکنان دولت در دعاوی شرکت‌های دولتی جرم مستوجب حبس محسوب می‌شود. این ماهیت نامشخص، بر حدود دخالت و نظارت دادگاه‌ها و نیز بر اعتبار و میزان الزام‌آوری تصمیمات هیأت تأثیر داشته و ازاین‌رو، اصلاح شیوه‌نامه ضروری است.

۲. اعتبار تصمیمات هیأت حل اختلاف با توجه به داوری‌پذیری اختلافات راجع به اموال شرکت‌های دولتی

در این مبحث، نخست به مفهوم داوری‌پذیری و بررسی این مفهوم در اصل ۱۳۹ قانون اساسی و مادهٔ ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی می‌پردازیم. داوری‌پذیری در متون مختلف معانی متفاوتی دارد؛ گاهی به معنای قابلیت ارجاع موضوع اختلاف به داوری است. اگرچه اصل تسلط طرفین بر داوری اقتضا دارد که تمام اختلافات قابل ارجاع به داوری باشد، اما قوانین ملی کشورها مواردی را از شمول قابلیت ارجاع امر به داوری خارج کرده است که مسائل کیفری، ازجملهٔ این استثناهاست (Mistelis & Brekoulakis, 2008: 9)؛ در برخی متون به معنای آن است که آیا موافقت‌نامهٔ داوری شامل موضوع مورد ارجاع به داوری می‌شود یا خیر (Zack, Arbitration in Practice, 1984: 16) و گاهی نیز به معنای آن است که آیا موضوع مورد رسیدگی، در خواستهٔ خواهان مطرح شده است یا خیر (Morwale, 2012: 103). برخی دیگر داوری‌پذیری را به اهلیت اشخاص در ارجاع به داوری نیز اطلاق کرده‌اند (حبیبی مجنده، ۱۳۹۰: ۳۲۲).

با این تفاسیر، مفهوم داوری‌پذیری به دو نوع داوری‌پذیری بر مبنای موضوع مورد اختلاف[1] و داوری‌پذیری بر مبنای اصحاب دعوا[2] تقسیم می‌شود (Grossman, 1984: 25). حال اگر قانون، ارجاع موضوع اختلاف را به داوری ممنوع یا محدود کرده یا اشخاصی را از رجوع به داوری منع کرده باشد، با مانع مهمی در داوری روبه‌رو هستیم که با ضمانت اجرای بطلان قرارداد یا شرط داوری، ابطال رأی داور توسط دادگاه یا غیرقابل اجرا بودن آن، تضمین می‌گردد (خدابخشی، ۱۳۹۵: ۷۲)[3]. اکنون باید دید شرکت‌های دولتی به اعتبار شخصیت آنها و دولتی بودن آنها برای ارجاع اختلافات خود به داوری با مانع و محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی روبه‌رو هستند یا این‌که این موانع و محدودیت‌ها ناظر بر موضوع اختلاف است. مرور مفاد اصل ۱۳۹ قانون اساسی و مادهٔ ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی، به تصمیم‌گیری در این خصوص کمک می‌کند. به موجب این دو مقرره: «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد، موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع

1. Arbitrability Ratione Materiae
2. Arbitrability Ratione Personae
۳. گفتنی است موضوعات غیرقابل داوری، یا نسبی هستند که در این صورت با رعایت شرایطی قابل داوری می‌شوند یا مطلقاً غیرقابل داوری هستند (جنیدی و غیاثوند، ۱۳۹۶: ۲۶).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوا خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می‌کند». عبارت «دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی»، به روشنی بیانگر این مطلب است که این «موضوع مورد اختلاف» است که مشمول رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار می‌گیرد. پس محدودیت مندرج در اصل ۱۳۹، نه ناظر بر «شخصیت اصحاب دعوا» است که دولتی بودن یکی از آنها، محدودیتی برای ارجاع اختلاف به داوری داشته باشد و نه ناظر بر «نوع فعالیت» آنان که انجام اعمال حاکمیتی یا تصدی، بتواند در امکان ارجاع اختلاف به داوری، تفاوت ایجاد کند.[۱]

اکنون در فرضی که به تبعیت از رویهٔ غالب محاکم که – بدون بررسی دقیق مفاد شیوه‌نامهٔ حل اختلافات قراردادی– هیأت‌های حل اختلاف را داور منظور می‌کنند، قائل به داور بودن این هیأت‌ها بشویم، آیا ارجاع اختلاف به هیأت‌های مذکور مستلزم رعایت تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی است؟ یک مرحلهٔ قبل از آن، آیا اساساً وجود شیوه‌نامهٔ حل اختلاف قراردادی در وزارت نفت و لزوم درج شرط مخصوص برای رجوع به هیأت‌های حل اختلاف، مشمول محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار می‌گیرد یا خیر؟ پاسخ به این پرسش‌ها به دلایل زیر منفی است.

۲. ۱. خروج موضوعی دعوا از قلمرو اصل ۱۳۹ قانون اساسی به دلیل وجود تمایز میان «اموال دولتی» و «اموال شرکت‌های دولتی»

برای شناسایی ماهیت اموال دولتی در قوانین موضوعه تعریفی یافت نمی‌شود؛ اما مادهٔ ۲ آیین‌نامهٔ اموال دولتی مصوب ۱۳۷۲/۴/۲۷ در تعریف اموال دولتی بیان کرده بود: «اموالی است که توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی و **شرکت‌های دولتی** خریداری می‌شود یا به هر طریق قانونی دیگری به تملک دولت درآمده یا درمی‌آیند». نخست این ماده در تاریخ ۱۳۷۳/۱۰/۱۲ بدین‌شرح مورد اصلاح قرار گرفت که بعد از عبارت «**شرکت‌های دولتی**» این عبارت اضافه گردد: «که صددرصد سهام آنها متعلق به دولت است». در نهایت، این آیین‌نامه به موجب مصوبهٔ شمارهٔ ۱۰۸۶۳/ت ۱۵۰۸۱ مورخ ۱۳۷۴/۹/۱ دیگربار اصلاح شد و منظور نهایی از اموال دولتی «اموالی است که توسط وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی خریداری می‌شود یا به هر طریق قانونی دیگری به تملک دولت درآمده یا درمی‌آیند»؛ یعنی عبارت شرکت‌های دولتی از مادهٔ ۲ آیین‌نامه به طور کلی حذف شد. این تغییر مهم نشان می‌دهد که اموال شرکت‌های دولتی تحت شمول اموال دولتی قرار نمی‌گیرد و این اموال به صاحب سهام شرکت دولتی، یعنی دولت

۱. برای بررسی این استدلال در دعاوی شرکت‌های دولتی بیمه، ر.ک: معزی، ۱۳۶۹: ۹.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

تعلق ندارد، بلکه متعلق به شخصیت حقوقی شرکت است[۱]. بنابراین، شرکت دولتی هنگامی که از محل سرمایهٔ خود اموالی را خریداری می‌کند یا اموالی را به تملک خود درمی‌آورد[۲]، متعلق به دولت نیست تا عنوان «اموال دولتی» بر آن صدق کند.

تفکیک میان اموال دولتی و اموال شرکت‌های دولتی در عنوان و مادهٔ ۱ قانون نحوهٔ پرداخت محکومٌ‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵/۸/۱۵ نیز دیده می‌شود. در عنوان این قانون از ترکیب «اموال دولتی» استفاده شده و در مادهٔ ۱ آن، تنها اموال متعلق به وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی غیرقابل توقیف اعلام شده است و سخنی از اموال متعلق به شرکت‌های دولتی نیست. اگرچه می‌توان گفت اثبات شی نفی ماعدا نمی‌کند و دولتی خواندن اموال متعلق به وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی در این قانون نافی دولتی بودن اموال مربوط به شرکت‌های دولتی نیست؛ اما از کنار هم گذاشتن عبارات این قانون و عبارات حذف‌شده از آیین‌نامهٔ اموال دولتی، به شرحی که گفته شد و در نظر گرفتن مفاد مادهٔ ۱۱۴ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶/۶/۱ این نتیجه به دست می‌آید که در فضای تقنینی کشور، میان اموال دولتی و اموال شرکت‌های دولتی تفاوت وجود دارد. مادهٔ اخیر اشعار داشته: «کلیهٔ اموال غیرمنقول وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی متعلق به دولت است و حفظ و حراست آنها با وزارتخانه یا مؤسسهٔ دولتی است که مال را در اختیار دارد». همانطور که روشن است این ماده در مقام بیان مالکیت دولت نسبت به اموال دولتی، تنها از وزارتخانه و مؤسسات دولتی نام برده است؛ درحالی‌که می‌توانست عنوان شرکت‌های دولتی را نیز به دو عنوان اخیر اضافه کند. گفتنی است با توجه به مفاد سایر مواد قانون محاسبات عمومی و نیز مادهٔ ۱ قانون نحوهٔ پرداخت محکوم‌به دولت ... اخذ مفهوم مخالف از وصف «غیرمنقول» مذکور در مادهٔ ۱۱۴ قانون محاسبات عمومی و حجیت آن منتفی است.

۲.۲. خروج موضوعی دعوا از اصل ۱۳۹ قانون اساسی به دلیل محل اختلاف نبودن اموال دولتی در بسیاری از قراردادهای شرکت‌های تابع وزارت نفت

به فرض عدم مقبولیت استدلال بند قبل، باید گفت اختلاف طرفین باید دربارهٔ «اموال دولتی» باشد که مشمول اصل ۱۳۹ قرار گیرد؛ درحالی‌که در بسیاری از موارد اختلاف حاصله دربارهٔ قرارداد فیمابین و عدم انجام تعهدات ناشی از آن است.[۳]

---

۱. برای توجیه این نظر، ر.ک: هندی، ۱۳۸۶: ۷۱.

۲. مانند زمین‌ها و املاکی که شرکت دولتی به موجب لایحهٔ قانونی نحوهٔ خرید و تملک اراضی برای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ شورای انقلاب، تملک می‌کند.

۳. نتیجهٔ دیگری که از ترکیب وصفی «اموال دولتی» به دست می‌آید این است که قید لزوم مصوبهٔ هیأت وزیران و مجلس ناظر بر ارجاع اختلاف به داوری است. بنابراین، اخذ این مصوبات در لحظهٔ ایجاد و ارجاع اختلاف کفایت می‌کند و نیازی به اخذ

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

اکنون باید پرسید این‌گونه اختلافات چه ارتباطی به اموال دولتی دارد؟ ممکن است در پاسخ گفته شود در فرض محکومیت شرکت دولتی، درنهایت مبلغ محکومٌ‌به باید از محل سرمایه و اموال این شرکت دولتی پرداخت شود. پس دعوای حاضر به اموال دولتی ارتباط می‌یابد. در مقابل، می‌توان گفت اصل ۱۳۹ بیان‌کنندهٔ حکمی استثنایی است و برای اعمال آن باید قائل به قدر متیقن شد؛ قدر متیقن آن است که موضوع مورد اختلاف میان طرفین، مستقیماً مال دولتی باشد. با این استدلال، چند نوع قرارداد و اختلافات ناشی از آن موضوعاً و تخصصاً از شمول اصل ۱۳۹ خارج می‌شود: ۱. قراردادهایی که جنبهٔ مالی ندارد که دلیل آن روشن است؛ ۲. قراردادهایی که موضوع آن ارائهٔ خدماتی است که ارتباط منطقی با اموال دولتی ندارد، مانند قرارداد تنظیف و قرارداد مشاورهٔ حقوقی؛ ۳. قراردادهایی که به موجب آن تجهیزات و کالاهایی به مالکیت شرکت دولتی درمی‌آید، مانند قرارداد خرید لولهٔ ورق انتقال نفت و گاز یا قراردادهای خدماتی[1] مانند EPC که با اجرای بخش P توسط پیمانکار، مصالح و تجهیزات به مالکیت شرکت دولتی منتقل می‌شود. قراردادهای دستهٔ دوم و سوم از آن جهت مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی نیستند که: اولاً، بسیاری از اختلافات ناشی از این قراردادها مانند تعدیل قرارداد، تغییر محدودهٔ خدمات قرارداد، عدم پرداخت یا تأخیر در پرداخت صورت‌وضعیت‌ها، بررسی تأخیرات مجاز و غیرمجاز پیمانکار و تفسیر بخشنامه‌ها، ارتباط مستقیم عرفی با اموال دولتی موضوع قرارداد ندارد؛ ثانیاً، منظور اصل ۱۳۹، اموالی است که به طور بالفعل و بدون اختلاف موضوعی در شمار اموال دولتی و عمومی هستند. بنابراین، اگر در قراردادی، اختلاف بر سر مالکیت اموال موضوع قرارداد حاصل شود؛ چون این ورق‌ها قبل از انعقاد قرارداد در مالکیت شرکت دولتی نبوده، اختلاف حاصله مشمول اصل ۱۳۹ قرار نمی‌گیرد؛ این استدلال مانند استدلالی است که فقیهان در تفکیک بین معاملهٔ دین به دین و کالی به کالی بیان کرده‌اند (خدابخشی، ۱۳۹۵: ۷۵).

با توجه به توضیحات پیش‌گفته، اختلافاتی که ممکن است غالباً از ناحیهٔ قراردادها مشمول محدودیت‌ها و تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار گیرد، باید دارای دو وصف باشد: اولاً، موضوع این اختلافات مستقیماً مربوط به اموال عمومی و دولتی موضوع قرارداد باشد؛ ثانیاً، پیش از انعقاد قرارداد در دولتی یا عمومی بودن آن اموال تردیدی وجود نداشته نباشد؛ مانند قراردادهای مشارکت در تولید[2] و بیع متقابل در حوزهٔ بالادستی جهت کشف و استخراج نفت

مصوبات در لحظهٔ انعقاد موافقت‌نامهٔ داوری نیست؛ چه‌بسا اختلافی که بعداً حاصل خواهد شد، کمترین ارتباطی به اموال دولتی و عمومی موضوع قرارداد نداشته باشد (در تأیید این نظر، ر.ک: میرزانژاد جویباری، ۱۳۹۴: ۱۳۷؛ ارفع‌نیا و ملاابراهیمی، ۱۳۹۷: ۲۹۷).

1. Service Agreement (برای دیدن ویژگی‌های این قرارداد در صنعت نفت، ر.ک: ایرانپور، ۱۳۸۷: ۳۱)

2. Production sharing agreement (برای دیدن انواع قراردادهای نفتی، ر.ک: شیروی، ۱۳۹۳)

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

که عوض قرارداد و سهم درآمدی طرف قرارداد از محل نفت استخراجی که قبل از قرارداد در مالکیت دولت بوده، تعیین می‌شود.

نتیجه

۱. وزارت نفت در شیوه‌نامهٔ حل اختلاف‌های قراردادی مورخ ۱۳۹۳/۶/۵، زمینه‌ای را برای حل‌وفصل اختلافات قراردادی شرکت‌های اصلی و تابعه با اشخاص و پیمانکاران طرف قرارداد از طریق هیأت‌های حل اختلاف فراهم ساخته است.

۲. مهم‌ترین ایراد وارد بر شیوه‌نامهٔ یادشده این است که فرایند حل‌وفصل اختلاف، ماهیت مشخصی از میان روش‌های جایگزین حل‌وفصل اختلاف ندارد. در واقع، نه تحت عنوان داوری می‌گنجد؛ زیرا نسبت به یک طرف اختلاف (شرکت تابع وزارت نفت)، به صورت مشروط (منوط به تصویب تصمیم هیأت حل اختلاف در هیأت مدیرهٔ این شرکت‌ها) لازم‌الاجراست؛ و نه سازش و میانجی‌گری است؛ زیرا شرط ورود پیمانکار طرف قرارداد به هیأت، پذیرفتن تصمیم هیأت و الزام‌آور بودن تصمیم نسبت به وی است و این امر با خصوصیات سازش و میانجی‌گری که حل‌وفصل اختلاف را محصول توافق نهایی اصحاب دعوا می‌داند، ناسازگار است. این ماهیت نامشخص و عبارت‌های متناقض در سراسر متن شیوه‌نامه به چشم می‌خورد؛ به‌طوری که نویسندگان شیوه‌نامه احتمالاً به دلیل فرار از محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی، در مقدمهٔ شیوه‌نامه تصریح کرده‌اند که فرایند پیش‌بینی‌شده در شیوه‌نامه ناظر بر داوری نیست، اما در مادهٔ ۶ شیوه‌نامه دچار تناقض‌گویی شده و به هیأت حل اختلاف اختیار اتخاذ اقدامات تأمینی داده‌اند. ازاین‌رو، اصلاح شیوه‌نامه و موضع‌گیری صریح در قبال ماهیت فرایند رسیدگی و نقش هیأت حل اختلاف گریزناپذیر است.

۳. این ماهیت نامشخص، کار را برای محاکم نیز دشوار ساخته است؛ زیرا حدود دخالت و نظارت آنان بسته به این‌که هیأت‌های حل اختلاف و شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلاف، ماهیت داوری دارند یا خیر، متفاوت است. با وجود این، ممکن است با توجه به نقش فعال هیأت حل اختلاف در جلسات حل اختلاف و با عنایت به صدور تصمیم بر مبنای استدلال‌های طرفین از سوی هیأت مذکور، محاکم مذکور تمایل داشته باشند این فرایند را داوری و شرط نمونهٔ حل اختلاف را شرط داوری تلقی کنند. این رویه مورد انتقاد نگارندگان است؛ زیرا: اولاً، هیچ الزامی برای اشخاص طرف قرارداد جهت رجوع به هیأت‌های حل اختلاف وجود ندارد؛ ثانیاً، تصمیمات این هیأت‌ها به‌خودی‌خود نسبت به شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارت نفت لازم‌الاتباع نیست؛ ثالثاً، داور تلقی کردن اعضای هیأت‌های حل اختلاف این تالی فاسد را به

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

همراه دارد که موجب می‌شود این اعضا مشمول ممنوعیت و مجازات مندرج در لایحهٔ قانونی راجع به منع مداخلهٔ وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری مصوب سال ۱۳۳۷ مبنی بر منع مداخله در داوری دعاوی شرکت‌های دولتی قرار گیرند.

۴. به فرض این‌که ماهیت فرایند رسیدگی هیأت‌های حل اختلاف را داوری در نظر بگیریم، صرف درج شرط نمونهٔ حل‌وفصل اختلاف در قرارداد، مشمول محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی نیست؛ زیرا این شرط که حاوی اختیار متقاضی برای مراجعه به دادگاه یا داور است، ماهیتاً شرط داوری نیست. بنابراین، تا زمان مراجعهٔ متقاضی و توافق بر داوری هیأت حل اختلاف از طریق اعلام رسمی مبنی بر پذیرش تصمیم هیأت، موافقت‌نامهٔ داوری منعقد نمی‌شود.

۵. همچنین به فرضی که هیأت حل اختلاف نقش داور داشته باشد، در جایی که اختلاف مربوط به اموال شرکت دولتی باشد، رجوع به هیأت مذکور و رسیدگی آن نیازی به طی تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی ندارد؛ زیرا براساس معنایی که از مفهوم داوری‌پذیری ارائه شد، محدودیت مندرج در اصل ۱۳۹ به «موضوع اختلاف» بازمی‌گردد، نه به «شخصیت طرفین اختلاف» یا «نوع فعالیت آنان». بنابراین، اموال در اختیار شرکت‌های اصلی و تابعهٔ وزارت نفت که مطابق قانون محاسبات عمومی تماماً شرکت‌های دولتی محسوب می‌شوند، اموال دولتی محسوب نشده و اختلافات راجع به این اموال مشمول محدودیت‌ها و تشریفات مندرج در اصل ۱۳۹ قانون اساسی نیست. افزون بر این، به فرض محال، اگر اموال شرکت‌های دولتی در شمار اموال دولتی محسوب شود، اختلافات قراردادی شرکت‌های تابع وزارت نفت باید دارای دو وصف باشد که مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی قرار گیرد: اولاً، موضوع این اختلافات مستقیماً مربوط به اموال عمومی و دولتی موضوع قرارداد باشد؛ ثانیاً، پیش از انعقاد قرارداد در دولتی یا عمومی بودن آن اموال تردیدی وجود نداشته نباشد.

منابع

الف) فارسی

۱. ارفع نیا، بهشید؛ عماد ملاابراهیمی (۱۳۹۷). «حل مسالمت آمیز و شرایط جایگزین؛ روشهای حل و فصل اختلافات در قراردادهای نوین بالادستی صنعت نفت و گاز با تأکید بر قرارداد IPC»، *مطالعات حقوق انرژی*، دوره ۴، شماره ۲، ص ۲۹۳-۳۲۰.

https://jrels.ut.ac.ir/article_70840_1d9e37a2942992745d4b7dac4d32283b.pdf , 04/01/2020

۲. اسماعیلی هریسی، ابراهیم (۱۳۹۰). «داوری در قراردادهای پیمانکاری موضوع شرایط عمومی پیمان»، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داوری، *مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش*، چاپ اول، تهران، ص ۳۸۷-۳۷۳.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۳. ایرانپور، فرهاد(۱۳۸۷). «انواع قراردادهای نفتی؛ تحول قراردادهای نفتی از قراردادهای معاوضی به سوی قراردادهای مشارکتی»، *فصلنامه حقوقی*، دوره ۳۸، شماره ۲، ص ۳۸-۲۵.https://jlq.ut.ac.ir/article_27076.html

۴. جنیدی، لعیا؛ نسترن غیاثوند قزوینی (۱۳۹۶). «داوری پذیری در نظام حقوقی ایران»، نشریه *حقوق تطبیقی*، جلد ۱۳، شماره ۲، ص ۴۸-۲۵.

http://law.mofidu.ac.ir/article_30709_d60ea256df2e4c70bfdc79b297b5c785.pdf, 04/25/2020

۵. حبیبی مجنده، محمد (۱۳۹۰). «داوری پذیری اختلافات ناشی از حقوق مالکیت معنوی»، مجموعه مقالات همایش صدمین سال تأسیس نهاد داوری، *مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش*، چاپ اول، ص ۲۶۵-۲۴۷.

۶. خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۵). «*حقوق داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی*، شرکت سهامی انتشار»، چاپ چهارم، تهران.

۷. رستمی، ولی؛ حمید قهوه‌چیان (۱۳۹۶). *حقوق مالی و محاسباتی*، نشر دادگستر، چاپ اول، تهران.

۸. زرکلام، ستار (۱۳۸۳). «تفکیک بین نهادهای شبه داوری ازنهاد داوری در قراردادهای پیمانکاری بین‌المللی»، *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، شماره ۳۷، ص ۱۳۲-۱۰۵.

https://clr.modares.ac.ir/article-20-5954-fa.pdf, 01/10/2020

۹. شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۳). *حقوق نفت و گاز*، نشر میزان، چاپ اول، تهران.

۱۰. معزی، فرهاد، (۱۳۶۹)، «داوری در دعاوی بیمه‌ای»، *فصلنامه بیمه مرکزی*، سال پنجم، شماره ۲۰، ص ۹-۵

https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/134625/%D8%AF%D8%A7%D9%88%D8%B1%DB%8C-%D8%AF%D8%B1-%D8%AF%D8%B9%D8%A7%D9%88%DB%8C-%D8%A8%DB%8C%D9%85%D9%87, 12/28/2019

۱۱. میرزا نژاد جویباری، اکبر (۱۳۹۴). «ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری»، *فصلنامه حقوق اداری*، شماره ۸، ص ۱۴۲-۱۱۵.

https://qjal.smtc.ac.ir/article-1-87-fa.pdf, 01/16/2020

۱۲. نیکبخت، حمیدرضا؛ علی‌اکبر ادیب (۱۳۹۵). «اصلاحگری و میانجیگری به عنوان جایگزین روش‌های سنتی حل اختلافات مدنی- تجاری (امکان بکارگیری آنها در صنعت نفت)»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، شماره ۷۸، ص ۸۱-۵۷.

https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_56353_553cf98e198c0e622c1c2e7cdf2860f7.pdf, 01/09/2020

۱۳. هندی، اصغر (۱۳۸۶).«بررسی تسری شروط اصل ۱۳۹ قانون اساسی به اموال شرکت‌های دولتی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۱، ص ۸۶-۶۳.

http://www.jlj.ir/article_11301_db9be5e1c97ad010fd6a778b53c4a890.pdf, 11/29/2019

ب) خارجی

14. Morwale, Harshal, (2012), *the concept of arbitrability of arbitration agreements in India*, SNG Law College, Akola.
15. Onwuamaegbu, Ucheora, (2004), «*Resolution of oil and gas dispute at ICSID*», News from ICSID, Vol 21, No. 1.
16. Mistelis, Loukas and Stavros Brekoulakis (2008), *Arbitrability, International and comparative perspectives*, Wolters Kluwer, international law & business, Netherland.
17. Zack, Arnold, (1984), Arbitration in practice, ILR Press, Cornel University, New York.
18. Mark M Grossman, (1984), *The question of arbitrability*, Ithaca, ILR Pr, New York.

Archive of SID.ir