

# بررسی صلاحیت‌های حقوقی شورای حل اختلاف با مطالعه تطبیقی نهادهای مشابه در فقه و کامن‌لا

یاسر مرادی  
کارشناس ارشد حقوق خصوصی

## چکیده

سرانجام پس از ۷۳ سال تجربه قوانین مختلف در باب میانجیگری و داوری، در سال ۷۹ قانونگذار با وضع ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران تصمیم گرفت با الگوبرداری از نهادهای مشابه قبل و بعد از انقلاب و استفاده از تجربیات سایر کشورها، حکمیت اجباری را وارد مرحله جدیدی نموده و «شورای حل اختلاف» را برای اولین بار در قالبی جدید تأسیس نماید. در این ماده مقرر شده است که، «به منظور کاهش مراجعات مردم به محاکم قضایی و در راستای توسعه مشارکت‌های مردمی، رفع اختلافات محلی و نیز حل و فصل اموری که ماهیت قضایی ندارند یا ماهیت قضایی آن از پیچیدگی کمتری برخوردار است به شورای حل اختلاف واگذار می‌گردد. حدود وظایف و اختیارات این شورا، ترکیب و نحوه انتخاب آن بر اساس آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیأت وزیران به تأیید رئیس قوه قضاییه می‌رسد.» آیین‌نامه اجرایی این ماده نیز پس از مدت کوتاهی تهیه و پس از تأیید آیت‌ا... هاشمی شاهرودی در روزنامه رسمی کشور شماره ۱۶۷۴۷، پنجم شهریور ماه ۱۳۸۱ منتشر گردید.

حال با توجه به مسائل فوق‌الذکر این پرسش مطرح است که ادعای مسئولان قضایی کشور در خصوص تطبیق شوراهای حل اختلاف با مبانی اسلامی و فقهی و همچنین نهادهای مشابه در کشورهای پیشرفته تا چه اندازه صحت دارد لذا تحقیق حاضر در صدد تحقیقی تطبیقی بین نهاد شورای اختلاف در حقوق ایران با نهادهای مشابه در

فقه و حقوق کامن‌لا برآمده تا با پاسخگویی به این سوالات بتواند در راستای عملی و اجرایی کردن بهتر این نهاد گام‌های جدی بردارد.

واژگان کلیدی: قضا‌دایی، ماجستریته‌ها، قضات صلح،

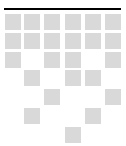
قاضی تحکیم، سازش

واژگان لاتین: justice of the peace،

County Courts، justices' Clerk

## مقدمه

در دنیای حقوقی امروز موضوع قضا‌دایی، موضوعی مهم است که نهادهایی که در این راستا تشکیل شده‌اند، می‌توانند در تحقق بیشتر عدالت و فصل واقعی خصومت و همچنین کم کردن بار سنگین دستگاه قضایی در رسیدگی به پرونده‌ها فوق‌العاده مؤثر و کارساز باشند. اما اینکه اساساً چرا باید قضا‌دایی صورت بگیرد خود جای سوال دارد. شاید این سوال به ذهن متبادر شود که چرا در صدد گسترش تشکیلات قضایی و ارایه این خدمات توسط مرجع رسمی برنیاییم و ریسک واگذاری بخشی از وظایف نهاد رسمی قضا به سایر افراد را بپذیریم؟ باید دید چرا امروز دولت‌ها به دلایل گوناگون از جمله افزایش روزافزون جمعیت، سعی در پیدا کردن راهی غیر از رویه جاری و تصدی مطلق خود در رسیدگی به دعاوی را دارند؟ در جهان کنونی دولت‌ها در تلاش‌اند که در رسیدگی دعاوی،



قدرت خود را متمرکز به رسیدگی به جرائمی کنند که ارزش‌ها و هنجارهای اساسی جامعه را مخدوش و افکار عمومی را جریحه‌دار می‌کنند تا از این طریق بهتر بتوانند امنیت را به جامعه برگردانند و برای حصول این مقصود باید از رسیدگی به دعاوی که موجب دل‌مشغولی دستگاه قضایی می‌شود دوری کرده و به دنبال راهکار عملی مطمئنی برای رسیدگی این دعاوی باشند. البته در مقابل، این امر نباید باعث شود که ما امنیت قضایی و اطمینان خاطر مردم را نیز فراموش کنیم. با چنین دیدگاهی امروزه در بسیاری از کشورهای جهان نهادهایی در کنار دستگاه قضایی وجود دارند که ضمن دارا بودن خصایصی که نه تنها می‌تواند در اجرای عدالت و حل خصومت مردم نقش مؤثری داشته باشد بلکه می‌تواند بار سنگین دستگاه قضایی را به عنوان بخشی از نظام حکومتی سبک کرده و به یاری آن بشتابند، از جمله این نهادها، نهادهای مردمی است که تصدی قطع نزاع و فصل خصومت مردم را به عهده دارند.

قانونگذار ما هم در راستای سهمیم کردن مشارکت مردم در حل و فصل اختلافات از به دست آوردن این آموزه‌ها و جنبش‌ها غافل نمانده و پس از تجربه قانون‌های متعدد از سال ۱۳۰۶ (قانون حکمت اجباری) تا ۱۳۷۳ (قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب) بالاخره در اقدامی جدی‌تر، شورای حل اختلاف را بر طبق تعریف قانونگذار در ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه به تصویب رسانده است. جایگزین یا مکمل نمودن نظام‌های مشارکت مردمی در حل و فصل دعاوی و ایجاد شورای حل اختلاف گامی در جهت برطرف کردن نقص‌های دستگاه قضایی به شمار می‌آید. مداخله دادن شهروندان در این زمینه در بسیاری از کشورها، در حوزه‌های مختلفی از نظام قضایی به خوبی جا افتاده است. شکل‌های این مشارکت عمدتاً به ویژگی‌ها و چگونگی نظام‌های حقوقی، سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی موجود در هر کشور بستگی دارد.<sup>۱</sup>

حال باید دید تطبیق شوراهای حل اختلاف با مبانی اسلامی و فقهی و همچنین نهادهای مشابه در کشورهای پیشرفته تا چه اندازه صحت دارد؟ با بررسی‌های اولیه مشخص شد که نهاد مشابه در فقه اسلامی با شورای حل اختلاف، نهاد «قاضی تحکیم» می‌باشد که ادعای ما در این تحقیق این است که تفاوت‌های آشکاری میان شرایط و اقتضائات میان قاضی تحکیم و شورای حل

اختلاف وجود دارد.

از سوی دیگر در نظام قضایی انگلیس و امریکا به عنوان دو کشور اصلی نظام حقوقی کامن لا نهادهای قضاوتی همچون ماجستریت‌ها، دادگاه‌های بخش، قضات صلح و همچنین شیوه ADR وجود دارد که شباهت‌های قابل توجهی با شورای حل اختلاف در ایران دارند اما عدم دقت در انتقال و اجرای تجربیات موجود در سیستم قضایی کشورهای فوق‌الذکر بویژه نهادهای مذکور در سیستم شورای حل اختلاف باعث شده شورای حل اختلاف از کارایی لازم برخوردار نباشد. از دیگر فرضیه‌های ما در این تحقیق بر این است که تشکیل شورای حل اختلاف با وضعیت قانونی فعلی آن، تعارضات آشکاری با قانون اساسی و قوانین عادی دارد. این تحقیق به سه بخش کلیات، شورای

**قانونگذار ما هم در راستای سهمیم کردن مشارکت مردم در حل و فصل اختلافات از به دست آوردن این آموزه‌ها و جنبش‌ها غافل نمانده و پس از تجربه قانون‌های متعدد از سال ۱۳۰۶ (قانون حکمت اجباری) تا ۱۳۷۳ (قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب) بالاخره در اقدامی جدی‌تر، شورای حل اختلاف را بر طبق تعریف قانونگذار در ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه به تصویب رسانده است.**

حل اختلاف در قوانین ایران و نهایتاً بررسی تطبیقی با حقوق کامن لا تقسیم شده است: در بخش اول ضمن تبیین مفهوم شورای حل اختلاف، سیر تحولی این شورا را در قوانین قبل و بعد از انقلاب مورد بررسی قرار خواهیم داد. در فصل سوم هم نهادهای مشابه در فقه بویژه قاضی تحکیم را به صورت جزئی مورد واکاوی قرار می‌دهیم.

در بخش دوم هم به وضعیت فعلی قوانین شوراهای حل اختلاف اشاره کرده و ضمن بررسی ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه نقاط ضعف و ابهامات این آیین‌نامه را بررسی می‌کنیم. ماهیت شورای حل اختلاف، تعارضات با قانون اساسی، آیین دادرسی و صلاحیت شوراهای حل اختلاف از دیگر

موضوعات مورد اشاره در بخش دوم است. در بخش سوم که آخرین بخش این تحقیق نیز می‌باشد ضمن برشمردن ویژگی‌های نظام حقوقی و قضایی کامن لا به صورت تفصیلی نظام قضایی انگلیس و امریکا را مورد واکاوی قرار داده و نهادهای مشابه با شورای حل اختلاف در آن کشورها را بررسی می‌کنیم.

## ۱- کلیات

مفهوم «شورای حل اختلاف» را می‌توان ترکیبی از مفاهیم لغوی اجزاء آن دانست که با جمع آن‌ها، تا حدودی مفهوم حقوقی خاصی بر آن اطلاق می‌شود. از جمع معنای لغوی می‌توان چنین گفت که: هیأتی است که صلاحیت مشورت داشته و پس از مشورت با آن‌ها نزاع و مشکل فی مابین افراد رفع و حل خواهد شد. اما قطعاً شیوه‌ی اولیه برای حل اختلاف موجود، ایجاد مصالحه بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی است اما برخلاف مفاهیم لغوی قانونگذاران پس از مرحله مصالحه، در صورت عدم تحقق آن، اختیار صدور رأی را نیز به این هیأت داده‌اند. شاید بتوان مفهوم اصطلاحی شورای حل اختلاف را همان «اصلاح ذات‌البین» عنوان کرد.

### ۱-۱- سیر تحولی شورای حل اختلاف

هر چند سابقه تشکیل نهاد حل اختلاف مشارکتی با عنوان «شورای حل اختلاف» به برنامه سوم توسعه فرهنگی، اقتصادی، اجتماعی مصوب ۱۳۸۱ می‌رسد و این عنوان از نظر اسمی فاقد پیشینه تاریخی می‌باشد اما تفکر میانجیگری و حل اختلاف بواسطه ریش سفیدان چه قبل از ظهور اسلام و چه بعد از آن ریشه بسیار قدیمی در ایران زمین دارد.

پس از ظهور اسلام در ایران و اینکه امر قضا در صلاحیت حکومت و مجتهدین قرار گرفت، مراجعه مردم به داورانی که در فقه اسلامی تبحر داشتند بیش از پیش جنبه رسمی به خود گرفت. این افراد نه تنها بر اساس مقررات اسلامی بلکه با در نظر گرفتن رسوم و سنت محلی به حل و فصل دعاوی می‌پرداختند. البته این مراجعات در زمان‌هایی که حکومت جور بر مردم حاکم بودند، افزایش می‌یافت.

در واقع محضر شرع خود خانه انصافی بود که صرف نظر از ارجاع کار از طرف مقامات حکومتی و دادگستری، خود مردم برای آشنا شدن به مسایل شرعی، فیصله دادن کارهای معاملات، تنظیم قبالة جات ملکی یا محکمه‌ی شرعی با طیب خاطر به این محاضر



یا داوران اغلب فاقد شرایط اجتهاد بودند تا مدت‌ها مورد تردید قرار گرفت.<sup>۴</sup>

## ۱-۲-۲- قوانین پس از انقلاب

پس از انقلاب با تصویب لایحه قانونی تشکیل دادگاه‌های عمومی مصوب ۱۳۵۸ و به موجب ماده ۱۵ آن، صلاحیت مقرر در قانون شورای داوری به دادگاه‌های صلح واگذار شد و قانون تشکیل خانه‌های انصاف بدون نسخ قانونی متروک شد.

قطعاً نقطه عطف قوانین پس از انقلاب را در زمینه آغاز سیر تحولات به سوی تشکیل شورای حل اختلاف را باید «قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳» دانست که برای اولین بار در آن «نهاد قاضی تحکیم» مورد اشاره قرار گرفت.

## ۱-۲-۱- قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب

در قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ برای نخستین بار اصطلاح فقهی «قاضی تحکیم» به کار گرفته شد. اهمیت این تأسیس در این است که اولاً مراجعه طرفین برای فصل خصومت به آن توافقی است. ثانیاً قاضی تحکیم دعوا را می‌بایست با ایجاد صلح و سازش بین اصحاب دعوا و به صورت کدخدای منشی فیصله دهد. به موجب ماده ۶ قانون مزبور: «طرفین دعوا در صورت توافق می‌توانند برای احقاق حق و فصل خصومت، به قاضی تحکیم مراجعه نمایند.» با مقایسه قاضی تحکیم و نهاد شورای حل اختلاف می‌فهمیم که در هر دوی آنها، اصل بر ایجاد صلح و سازش بین طرفین است تا صدور رأی، تحکیم در لغت از جمله به معنای «داوری کردن، حکم ساختن» آمده است<sup>۵</sup> و بنابراین می‌توان گفت قاضی تحکیم شخصی است که طرفین اختلاف، او را برگزیده و حکم کردن در اختلاف خود را به وی واگذار کرده‌اند. در مورد مشروعیت قاضی تحکیم و شرایط لازم، در فقه اتفاق نظر وجود ندارد. برخی نظر به مشروعیت آن داده‌اند اما گفته‌اند باید تمامی شرایط قاضی را داشته باشد. بعضی نیز نتیجه گرفته‌اند که قاضی تحکیم منحصراً زمان‌ها یا مکان‌هایی است که ستمگران حاکم‌اند.<sup>۶</sup>

عده‌ای از فقها نیز مراجعه به قاضی تحکیم را فقط در امور کیفری مشروع می‌دانند اما برخی از فقها نظر داده‌اند در نظام قضایی اسلام چنین تأسیسی وجود ندارد. عده دیگری آن را بدون هیچ قید و شرطی جایز

قانون تشکیل خانه‌های انصاف مصوب ۱۸ اردیبهشت ۱۳۴۴ ایجاد گردید. به موجب ماده یک این قانون، به منظور رسیدگی و حل و فصل اختلافات میان ساکنان روستاها، شورایی به نام خانه انصاف برای یک یا چند ده تشکیل می‌گردید.

شورای داوری هم که مدتی بعد آغاز به کار کرد، نهادهایی مشابه با خانه‌های انصاف بودند با این تفاوت که محدوده فعالیت شوراهای داوری در شهرها بود. رسیدگی در شورای داوری نیز مانند خانه‌های انصاف مجانی و فارغ از تشریفات آیین دادرسی بود و عضویت در آن‌ها هم افتخاری و بدون حقوق به شمار می‌آمد. فرق عمده شورای داوری با خانه انصاف، غیر از حیطه‌ی جغرافیایی آن‌ها،

**در جهان کنونی دولت‌ها در تلاش‌اند که در رسیدگی دعوی، قدرت خود را متمرکز به رسیدگی به جرائمی کنند که ارزش‌ها و هنجارهای اساسی جامعه را مخدوش و افکار عمومی را جریحه‌دار می‌کنند.**

**عده‌ای از فقها نیز مراجعه به قاضی تحکیم را فقط در امور کیفری مشروع می‌دانند اما برخی از فقها نظر داده‌اند در نظام قضایی اسلام چنین تأسیسی وجود ندارد. عده دیگری آن را بدون هیچ قید و شرطی جایز دانسته‌اند. عده‌ای نیز در زمان غیبت امام معصوم (ع) مشروع و عده دیگری، در زمان غیبت نامشروع می‌دانند!**

وجود مشاور در شوراهای داوری بود. هر دو نهاد صلاحیت رسیدگی به امور مدنی و کیفری را نیز داشتند.

تأسیس «خانه‌های انصاف» و «شورای داوری» قبل از انقلاب، در حقیقت گامی در جهت سهم نمودن مردم نمودن مردم در حل و فصل دعوی بود از وقوع انقلاب اسلامی و با تأسیس سازمان قضایی جدید، مسئولین دستگاه قضایی، با طرح این امید در افکار عمومی که در کلیه شئون قضایی از مجتهدین جامع الشرایط به عنوان قاضی استفاده خواهد شد، نه تنها دو نهاد قاضی - مردمی «شورای داوری» و «خانه انصاف» را به کلی تعطیل نمودند، اعتبار داوری نیز به دلیل آن که داور

که به آن‌ها اعتماد داشتند، مراجعه می‌نمودند. در امر استفتاء، ثبت معامله، یا عقد و ازدواج، تحصیل گواهی حصر وراثت، نصب قیم، ضم امین، متولی و سایر امور مبتلا به از آن‌ها استمداد می‌طلبیدند.<sup>۷</sup>

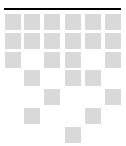
اما اندیشه حل و فصل دعوی از طریق نهادهای سازشی و مشخصاً داوری اجباری، اولین بار در قانون حکمیت اجباری مصوب ۱۳۰۶ مورد اشاره قرار گرفت. در این قانون پیش‌بینی نوعی حکمیت الزامی شده که به موجب آن به درخواست هر یک از اصحاب دعوا، موضوع اختلاف به داوری ارجاع می‌گشت. مطابق ماده یک این قانون، هرگاه در دعوی حقوقی یکی از متداعیین محکمه صلح، بدایت و تجارت از محکمه تقاضا کند قطع دعوا به طریق حکمیت انجام گیرد، محکمه طرف دیگر دعوا را به موافقت با این تقاضا تکلیف خواهد کرد مشروط بر اینکه تقاضای حکمیت تا آخر جلسه اول محاکمه به عمل آمده و دعوا در آن محکمه بدایت طرح شده باشد. طبق یکی از فصول قانون مزبور، در صورت بروز اختلاف بین اشخاص، آنان می‌توانستند به موجب «قرارنامه» که ضمن عقد لازم تنظیم می‌گردید، حکمیت در آن منازعه را به یک یا چند نفر به عهده طاق واگذار کنند.

البته برخی از مشکلاتی که به موجب این قانون ایجاد گردید، دلیلی شد تا در سال‌های ۱۳۰۸ و ۱۳۱۳ مقررات حکمیت اصلاح و بر اساس آن حکمیت الزامی لغو و برخی دعوی از قبیل دعوی راجع به نکاح و ورشکستگی از صلاحیت داوری خارج شود.<sup>۸</sup>

قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ نیز در مواد ۶۲۳ تا ۶۸۰، مقرراتی را در خصوص داوری در برداشت. هیأت‌های قضایی ویژه عشایر که در سال ۱۳۳۷ به تصویب رسید نیز از دیگر نهادهای موجود در این زمینه بود که بر اساس ماده واحده مصوب کمیسیون مشترک مجلسین در آذر ۱۳۳۵ ایجاد و سپس قانون آن در قالب ماده واحد و ۶ تبصره در آذر ۱۳۳۷ به تصویب رسید.

در همین سال دادگاه‌هایی با عنوان دادگاه‌های سیار نیز تشکیل شد که به آن‌ها این اختیار داده شده بود در صورت تراضی طرفین، دعوی آن‌ها را با صلح و سازش خاتمه دهند.

شاید بتوان جدی‌ترین اقدام صورت گرفته قبل از انقلاب در راستای قضازدایی را تشکیل خانه‌های انصاف دانست، خانه‌های انصاف ابتدا به موجب تصویب‌نامه قانونی، مصوب ۱۲ مرداد ۱۳۴۲ و سپس بر اساس



دانشسته‌اند. عده‌ای نیز در زمان غیبت امام معصوم (ع) مشروع و عده دیگری، در زمان غیبت نامشروع می‌دانند! عده‌ای نفوذ قاضی تحکیم را مستلزم رضای طرفین به حکم می‌دانند و عده‌ای دیگر رضای بعد از حکم را لازم نمی‌دانند هر یک از نظرهای مزبور، البته، مستند به کتاب و سنت و اجماع هم می‌باشد.<sup>۶</sup> اگرچه تفاوت‌های زیادی بین داور و قاضی تحکیم وجود دارد اما برخی اساتید بر این باورند که علت سکوت مورد بحث اعتقاد بر این امر بوده که مقررات داوری قانون آیین دادرسی مدنی، در خصوص قاضی تحکیم نیز لازم‌الرعایه است. بدین معنا که قاضی تحکیم مقرر در ماده ۶ قانون مزبور همان داور مقرر در آیین دادرسی مدنی است.<sup>۷</sup> در راستای تقویت این استدلال بخش‌نامه‌ای از سوی رئیس قوه قضاییه به دادگاه‌های عمومی سراسر کشور فرستاده شده که این امر را می‌رساند:

«... و در مواردی که اصحاب دعوا تمایل داشته باشند که اختلاف آن‌ها بدون تشریفات و با بهره‌گیری از این وسیله سهل رسیدگی گردد، ارجاع به قاضی تحکیم (داوری) ممکن باشد، بدیهی است همانطور که در قانون پیش‌بینی شده، احکام داوری وسیله اجرای دادگستری به مورد اجرا درمی‌آید...»<sup>۸</sup>

بالاخره ماده ۶ و تبصره ذیل آن با رأی مثبت مجلس به تصویب رسید اما شورای نگهبان آن را رد کرد. همانطور که اشاره شد مطابق این تبصره شرایط قاضی تحکیم و میزان و حدود و صلاحیت و چگونگی کار آنان بر اساس آیین‌نامه‌ای بود که توسط وزارت دادگستری تهیه و به تصویب رئیس قوه قضاییه می‌رسید (همان مسأله‌ای که امروزه در خصوص شورای حل اختلاف نیز شاهد آن هستیم) و ایراد شورای نگهبان این بود که شرایط قاضی و حدود صلاحیت منوط به تصویب رئیس قوه قضاییه شده و به نظر شورای نگهبان، این نکته مغایر اصول ۱۶۳ و ۱۵۹ قانون اساسی است. اصل ۱۵۹ مرجع رسمی تظلمات و شکایات را دادگستری دانسته و تصریح دارد تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آن‌ها منوط به حکم قانون است. اصل ۱۶۳ نیز بیان می‌کند که صفات و شرایط قاضی طبق موازین فقهی بوسیله قانون معین می‌شود. در نتیجه برای رفع مشکل قانونی شورای نگهبان تبصره ذیل ماده ۶ حذف گردید و عملاً شرایط قاضی تحکیم و حدود صلاحیت و نحوه کار آن‌ها به بوبه

فراموشی سپرده شد تا این که مطابق برنامه سوم توسعه، شورای حل اختلاف تأسیس گردید. نهادی که مشابهت‌های بسیار زیادی بویژه در نظر طراحان آن با قاضی تحکیم دارد.

### ۱-۲-۲- قانون برنامه سوم توسعه

سرانجام پس از ۷۳ سال تجربه قوانین مختلف در باب میانجیگری و داوری، در سال ۷۹ قانونگذار با وضع ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران تصمیم گرفت با الگوبرداری از نهادهای مشابه قبل و بعد از انقلاب و استفاده از تجربیات سایر کشورها، حکمیت اجباری را وارد مرحله جدیدی نموده و «شورای حل اختلاف» را برای اولین بار در قالبی جدید تأسیس نماید. در این ماده مقرر شده است که، «به منظور کاهش مراجعات مردم به محاکم قضایی و در راستای توسعه مشارکت‌های مردمی، رفع

### جایگزین یا مکمل نمودن نظام‌های مشارکت مردمی حل و فصل دعاوی و ایجاد شورای حل اختلاف تلاشی در جهت برطرف نمودن نقص‌های دستگاه قضایی است.

### تأسیس «خانه‌های انصاف» و «شورای داوری» قبل از انقلاب، در حقیقت گامی در جهت سهیم نمودن مردم نمودن مردم در حل و فصل دعاوی بود

اختلافات محلی و نیز حل و فصل اموری که ماهیت قضایی ندارند یا ماهیت قضایی آن از پیچیدگی کمتری برخوردار است به شورای حل اختلاف واگذار می‌گردد. حدود وظایف و اختیارات این شورا، ترکیب و نحوه انتخاب آن بر اساس آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیأت وزیران به تأیید رئیس قوه قضاییه می‌رسد.

آیین‌نامه اجرایی این ماده نیز پس از مدت کوتاهی تهیه و پس از تأیید آیت‌الله هاشمی شاهرودی در روزنامه رسمی کشور شماره ۱۶۷۴۷ سه شنبه پنجم شهریور ماه ۱۳۸۱ منتشر گردید.

جایگزین یا مکمل نمودن نظام‌های مشارکت مردمی حل و فصل دعاوی و ایجاد شورای حل اختلاف تلاشی در جهت برطرف نمودن نقص‌های دستگاه قضایی است. مداخله

شهروندان در این امر زمینه‌ای کاملاً جدید است و در بسیاری از کشورها در قالب‌های مختلف به خوبی این امر جا افتاده است. در ایران نیز با توجه به عرف جامعه ما که مراجعه به دادگاه و دادگستری را امری ناپسند می‌دانند، شورای حل اختلاف می‌تواند نقش به‌سزایی را ایفا کند. به لحاظ روان‌شناسی اثبات شده که مردم در ایران کمتر دوست دارند پایشان به کلانتری و دادگاه کشیده شود لذا استفاده از شورای حل اختلاف در حل و فصل دعاوی می‌تواند نه تنها اینگونه تبعات منفی که گریبانگیر افراد می‌شود را نداشته باشد بلکه باعث تحکیم بیشتر روابط اجتماعی گردد.

شاید یکی از مواردی که می‌تواند در تحقیق چرایی ایجاد شورای حل اختلاف به ما کمک کند، بررسی این امر از دید آیت‌الله هاشمی‌شاهرودی، رئیس قوه قضاییه و بنیانگذار این نهاد باشد.

وی در این خصوص چنین بیان می‌کند: بنده در مدت تصدی قوه قضاییه به این نتیجه رسیده‌ام که بزرگترین مشکل قوه قضاییه، آمار بالای ورودی پرونده‌ها می‌باشد که بیش از طاقت یک دستگاه قضایی مدرن دنیا است و موجب بروز مشکلاتی مانند اطلاع دادرسی دادرسی، اعمال غرض‌ها، فشارهای طاقت‌فرسا بر قضات دستگاه قضایی، هزینه‌های مالی سرسام‌آور، هزینه‌های اجتماعی و مدنی سنگین و ..... می‌شود. همچنین اهداف دیگری که در قانون اساسی آمده بر زمین می‌ماند و نارضایتی عموم مردم در پرونده‌ها و نقص پرونده‌ها را به وجود می‌آورد.<sup>۹</sup>

همانطور که از سخنان آیت‌الله شاهرودی برمی‌آید تورم پرونده‌های موجود در دادگستری و تراکم قضایی و بویژه تورم جمعیت کیفری یکی از علل اصلی تصویب ایجاد شوراهای حل اختلاف بوده است تا بدین وسیله اولاً از تراکم کار موجود دادگستری و تلاش بر وقفه قضات و کارکنان کاسته شود. ثانیاً از افزایش جمعیت کیفری و برجسب محکومیت قضایی خوردن و تراکم زندانیان موجود در زندان‌ها خودداری شود. ثالثاً از هزینه سرسام‌آور رسیدگی‌های قضایی و مبارزه با بزه که از زمان ارایه شکایت شاکی شروع و با انجام تصمیمات مقدماتی و تعقیب توسط ضابطین دادگستری و مقامات قضایی و محاکمه و محکومیت و سرانجام اجرای حکم خاتمه می‌یابد ممانعت به عمل آید. به عبارت دیگر این شوراها به عنوان «میانجی دستگاه قضایی»



در شورای حل اختلاف می‌توان به اختلافات گسترده موجود در این زمینه با مبانی طرح دعوا و نحوه دادرسی نزد قاضی تحکیم پی برد. موارد بطلان رأی قاضی تحکیم، شرایط طرح دعوا، نوع جلسه رسیدگی، محدوده لزوم حکم قاضی تحکیم و ... از جمله این موارد می‌باشند که در بخش بعد با بررسی حقوقی شوراهای حل اختلاف تصویر روشن‌تری از آن ارایه خواهد شد.

## ۲- بررسی صلاحیت شورای حل اختلاف در حقوق ایران

### ۲-۱- قانون حاکم فعلی بر شورای حل اختلاف

شورای حل اختلاف اولین بار در ماده ۱۸۹ لایحه برنامه پنج ساله سوم که در سال ۱۳۷۸ از سوی سیدمحمد خاتمی به مجلس تقدیم گردید پیش بینی شد. برخی از حقوقدانان بر این باور بودند که بر طبق قانون برنامه و بودجه مصوب سال ۱۳۵۱ در یک برنامه پنج ساله، صرفاً منابع مالی برای اجرای طرح‌های عمرانی تعیین می‌شود لذا رئیس جمهور وقت اساساً مجاز نبوده مسائلی مانند شورای حل اختلاف را در لایحه ۲۰۰ ماده ای برنامه پنج ساله سوم وارد کرده و موجبات تصویب آن را در یک رسیدگی شتاب‌زده و برخلاف آیین‌نامه داخلی مجلس فراهم آورد.

پس از آن رئیس قوه قضاییه در یک آیین‌نامه ۲۳ ماده‌ای در تاریخ ۱۳۸۱/۵/۱۹ مقررات بسیار گسترده و حساسی را در این زمینه ابلاغ و این آیین‌نامه نهایتاً در روزنامه رسمی شماره ۱۶۷۴۷ سه‌شنبه پنجم شهریور ماه ۸۱ منتشر شد. دوره برنامه ۵ ساله سوم توسعه در پایان سال ۸۳ سپری شد ولی در برنامه چهارم توسعه هم پاره‌ای از مواد برنامه سوم، مجدداً تنفیذ شد که از جمله این مواد ماده ۱۸۹ و ادامه کار شورای حل اختلاف بود که مجلس هم به آن رأی داد. بر اساس ماده ۱۳۴ قانون برنامه چهارم توسعه مصوب ۸۳/۶/۱۱ «ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه و اصلاحیه‌های آن برای دوره چهارم (۸۸-۸۴) تنفیذ می‌شود.» ضمن آن که بر اساس ماده ۱۶۱ «کلیه قوانین و مقررات با این قانون (برنامه چهارم) در طول اجرا خواهد بود.»

با وجود تنفیذ ماده ۱۸۹ در برنامه چهارم توسعه که دوره آن تا پایان سال ۱۳۸۸ ادامه دارد، لایحه مستقلی در ۴۵ ماده در زمینه شورای حل اختلاف در قوه قضاییه تدوین و در آخرین هفته کاری دولت سیدمحمد

چنین محدودیتی وجود ندارد.

در اینکه قاضی و اعضای شورای حل اختلاف صرفاً تا مرحله صدور حکم پیش رفته و اجرای حکم را برعهده ندارند، شباهت‌های قابل توجهی مشاهده می‌شود. از سوی دیگر در قسمت قبل آمد که بخش قابل توجهی از علماء وجود قاضی تحکیم در زمان غیبت را اساساً زیر سؤال می‌برند و اگر نظر این دسته از فقها را برگزینیم اساساً کل بحث صورت گرفته و شباهت‌سازی‌های موجود میان شورای حل اختلاف و قاضی تحکیم از بین می‌رود. این امر که تجدیدنظر در آراء

**هرچند که آیین دادرسی خاصی بر طرح دعاوی در شورای حل اختلاف حاکم نیست اما با مقایسه برخی موارد ذکر شده در آیین‌نامه در مورد شرایط حاکم بر طرح دعوا در شورای حل اختلاف می‌توان به اختلافات گسترده موجود در این زمینه با مبانی طرح دعوا و نحوه دادرسی نزد قاضی تحکیم پی برد.**

**تورم پرونده‌های موجود در دادگستری و تراکم قضایی و بویژه تورم جمعیت کیفری یکی از علل اصلی تصویب ایجاد شوراهای حل اختلاف بوده است تا بدین وسیله از تراکم کار موجود دادگستری و تلاش بر وقفه قضات و کارکنان کاسته شود.**

**شرایطی که برای اعضای شورای حل اختلاف در نظر گرفته شده، جدا از شرط اجتهاد، بسیار پایین‌تر از حدود و شرایط قضات تحکیم می‌باشد**

شورای حل اختلاف را به خود اعضای این شورا واگذار کرده‌اند هم بر این مبنا فقهی در قاضی تحکیم است که مرجع دیگری حق دخالت در رأی این نوع از قضات را ندارد ولی از سوی دیگر وجود مشاور در شوراها که آراء بدون امضای او قطعیت نمی‌یابد و حتی بعضاً رد می‌شود امری کاملاً برخلاف فلسفه و شرایط حاکم بر قاضی تحکیم است.

هرچند که آیین دادرسی خاصی بر طرح دعاوی در شورای حل اختلاف حاکم نیست اما با مقایسه برخی موارد ذکر شده در آیین‌نامه در مورد شرایط حاکم بر طرح دعوا

با به عرصه وجود گذاشته‌اند که قطعاً با توجه به نبودن تجربه آن‌ها، اشکالات فراوانی بر عملکرد آن‌ها وارد است.

### ۱-۳- تطبیق شوراهای با قاضی تحکیم

سؤالی که در این بخش مطرح است، این است که آیا شورای حل اختلاف همان قاضی تحکیم است که در فقه آمده یا آنکه قاضی تحکیم بیشتر به نهاد داوری شباهت داشته و اختلافات اساسی با شورای حل اختلاف دارد. اگر مبناي تشکیل شورای حل اختلاف همان قاضی تحکیم فقهی است با توجه به موارد تعیین شده در مورد شرایط و ویژگی‌های تحکیم و نحوه رسیدگی و نوع دعاوی باید بسیاری از مواد قانون شورای حل اختلاف تغییر یابد چرا که در آن صورت هر فردی را نمی‌توان به عنوان عضو شورای حل اختلاف منصوب کرد و از آن طرف تحکیم را هم نمی‌توان به دعاوی خاصی اختصاص داد بلکه هر نوع دعاوی قابل ارجاع به این نوع از تشکیلات قضایی می‌باشد.

همانطور که اشاره شد طرفین دعوا باید به قضاوت فردی به نام قاضی تحکیم رضایت دهند در حالی که در شوراهای حل اختلاف اساساً چنین امری اتفاق نمی‌افتد. اساساً فلسفه طرح دعوا نزد غیرقضات منصوب نیز همین است که در شوراها به بوته فراموشی سپرده شده است.

از سوی دیگر علی‌رغم اختلافات علماء وجود شرط اجتهاد از جانب برخی از آن‌ها برای قضات تحکیم هم لازم دانسته شده که در شورای حل اختلاف هم با دادن اذن از سوی فقیه جامع‌الشرایط سعی در حل این مشکل یعنی غیرفقیه بودن اعضای شورای حل اختلاف صورت پذیرفته اما متأسفانه شرایطی که برای اعضای شورای حل اختلاف در نظر گرفته شده، جدا از شرط اجتهاد، بسیار پایین‌تر از حدود و شرایط قضات تحکیم می‌باشد چرا که در آیین‌نامه شورای حل اختلاف صرف آشنایی با مسائل شرعی و قانونی و حسن شهرت به امانت و دیانت جزو شروط لازم در نظر گرفته شده است در حالی که قضات تحکیم جدا از اجتهاد باید شرایط یک قاضی کامل را داشته باشند و اهلیت فتوا دادن داشته باشند.

امر دیگری که باید اشاره شود این است که جدا از مسائل جزایی که مورد بحث ما نیست در مسائل حقوقی هم اعضای شورای حل اختلاف مطابق آیین‌نامه شورای حل اختلاف محدود و محصور به قضاوت در حیطه و موارد خاصی می‌باشند اما برای قاضی تحکیم

خاتمی در هیأت وزیران تصویب و به مجلس تقدیم شد. شور اول این لایحه با عنوان «لایحه شوراهای حل اختلاف و نهاد قاضی تحکیم» در صحن علنی به تصویب رسیده و در دستور کار مجلس برای رسیدگی شور دوم است. البته این امکان هم وجود دارد که مطابق اصل ۸۵ قانون اساسی رسیدگی شور دوم این لایحه به کمیسیون قضایی مجلس سپرده شود و بدون نیاز به تصویب در صحن علنی، در صورت تأیید کمیسیون قضایی به طور آزمایشی به تصویب برسد. نکته دیگر آن که بند ۶ ماده ۱۳ قانون برنامه چهارم توسعه در قسمت قضایی، فراهم نمودن زمینه تشکیل نهاد داوری غیردولتی را متذکر شده است.

## ۲-۲- تعارضات با قانون اساسی

با راه‌اندازی مراجعی با عنوان «شوراهای حل اختلاف» بخش عمده‌ای از صلاحیت دادگاه‌ها و سیستم قضایی به این مجموعه واگذار شد که جدا از تغییر راه‌اندازی چنین نهادی با قوانین عادی، باید دید راه‌اندازی این نهاد با قانون اساسی که ام‌القوانین است تعارض دارد یا نه؟ زیرا هر اقدامی خارج از این چارچوب به لحاظ مخدوش کردن «حریم و حرمت قوانین» آثار سوء فرهنگی و اجتماعی خود را بر جای خواهد گذاشت و دیری نخواهد پایید که این تدابیر در مراجع ذی‌صلاح به بوته ارزیابی کشیده شوند و بی‌اعتباری آنان ثابت گردد. نتیجه چنین وضعیتی که در خیلی از مواقع قابل پیش‌بینی است، جز وهن مقدسات جامعه و مقام‌های رسمی که پاسداری از حرمت و قداست و کیان آن‌ها امری معقول و محترم است، ارمغان دیگری به دنبال نخواهد داشت.<sup>۱۱</sup>

قوانین عادی نباید جسارت مقابله با قانون اساسی را داشته باشند که در چنین صورتی نه از تاک نشان می‌ماند و نه از تاک نشان.<sup>۱۲</sup>

نتایج بررسی ما در این بخش بر این است که با تأسیس شورای حل اختلاف بر مبنای آیین‌نامه فعلی که مجراست و حتی لایحه پیشنهادی که در مراحل آخر تصویب است، به اصول متعدد قانون اساسی تعرض شده است و رئیس‌جمهور موظف است به عنوان ناظر بر اجرای صحیح قانون اساسی در این خصوص اقدامات لازم را به عمل آورد. تخلف از اصل ۱۵، تخلف از اصل ۱۵۹، تخلف از اصل ۶۱، تخلف از اصل ۳۴ و تخلف از اصل ۱۶۴ از جمله این تعرضات می‌باشد.

البته برخی از کارشناسان حقوقی قوه قضاییه که از تدوین‌کنندگان آیین‌نامه و سپس

لایحه شوراهای حل اختلاف بودند اعتقاد به مغایرت‌های فوق‌الذکر با قانون اساسی ندارند. آنان بر این باورند که منظور قانون اساسی از بیان اینکه دادگستری مرجع عام تظلمات است، این نیست که هر خواسته‌ای بدو باید در مراجع قضایی مورد رسیدگی قرار گیرد چرا که اگر چنین برداشتی از این موضوع داشته باشیم قطعاً باید عنوان کرد که تمامی دعاوی مطرح شده هیأت‌های شبه قضایی یا اداری مانند هیأت‌های حل اختلاف اداره کار و کمیسیون ماده ۱۰۰ قانون شهرداری و ... به لحاظ اینکه بدو در محاکم قضایی مطرح نمی‌گردند، فاقد وجاهت قانونی‌اند در حالی که چنین نیست

**نتایج بررسی ما در این بخش بر این است که با تأسیس شورای حل اختلاف بر مبنای آیین‌نامه فعلی که مجراست و حتی لایحه پیشنهادی که در مراحل آخر تصویب است، به اصول متعدد قانون اساسی تعرض شده است و رئیس‌جمهور موظف است به عنوان ناظر بر اجرای صحیح قانون اساسی در این خصوص اقدامات لازم را به عمل آورد.**

**بررسی ایراد شورای نگهبان به تبصره ماده فوق هم نشان می‌دهد که آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه به طور دقیق همان ایراد را داراست چرا که حدود اختیارات و صلاحیت و نحوه انتخاب اعضای شورا طی آیین‌نامه‌ای که به تأیید رئیس قوه قضاییه رسیده تعیین گردیده است**

و اساساً شورا را می‌توان مویذ دو اصل ۶۱ و ۱۵۹ قانون اساسی دانست چرا که سر دادگاه‌ها را خلوت می‌کنند تا اصول فوق‌الذکر محقق شود. لذا ضرورتی ندارد که بعضی از حقوق که توسط حکومت برای افراد ایجاد شده و پیچیدگی خاصی ندارد مانند تأمین دلیل، صدور گواهی انحصار وراثت و حکم تخلیه، بدو در مراجع قضایی مطرح شود.

از سوی دیگر کمیسیون پاسخگویی به سوالات اداره کل امور شوراهای در نظری مشورتی نظر فوق را تأیید کرده است. در سوالی از این کمیسیون پرسیده شده: «مطابق

اصول ۱۵۶ تا ۱۵۹ قانون اساسی صلاحیت رسیدگی در قوه قضاییه در مواردی است که ماهیت قضایی در مفهوم عام دارند در حالی که با عنایت به مفاد ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه حل و فصل اموری که ماهیت قضایی ندارند به شورای حل اختلاف ارجاع گردیده، با توجه به مغایرت اصول فوق با مفاد ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه و اصول ذکر شده قانون اساسی مورد نظر باشد، مرجع صالح برای اعلام نظر در این مورد شورای نگهبان است که با تأیید مصوبه مجلس یعنی قانون برنامه سوم توسعه در شورای نگهبان موضوعاً این تغایر منتفی است، از جمله مواردی که ماهیت قضایی نداشته و در مراجع قضایی و شورای حل اختلاف اتخاذ تصمیم می‌شود، می‌توان برخی از امور حسیبه مشخصاً بند ۴ قسمت الف ماده ۷ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۹ را ذکر نمود.»

در مورد اینکه شورای نگهبان برنامه سوم توسعه را تأیید کرده لذا مغایرتی بین ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه و قانون اساسی وجود ندارد باید گفت که به نظر می‌رسد شورای نگهبان به طور کلی این برنامه را مورد تأیید قرار داده و به صورت جزئی در مواد آن تدقیق به عمل نیاورده است، چرا که از جمله ایرادات شورای نگهبان بر قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۷۳/۴/۱۵، تبصره ماده ۶ آن لایحه بود که بر اساس آن شرایط قضات تحکیم و میزان و حدود صلاحیت و چگونگی کار آنان بر اساس آیین‌نامه‌ای بود که توسط وزارت دادگستری تهیه و به تصویب رئیس قوه قضاییه می‌رسید و ایراد شورای نگهبان این بود که شرایط قضایی و حدود صلاحیت آن منوط به تصویب رئیس قوه قضاییه شده و به نظر شورای نگهبان این نکته مغایر اصول ۱۶۳ و ۱۵۹ قانون اساسی بود لذا برای تأیید نهایی این مصوبه، این تبصره حذف گردید.

در واقع کمی با تدقیق در قانون مذکور می‌توان گفت مبنای ریشه تفکر شورای حل اختلاف همین ماده ۶ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب است. بررسی ایراد شورای نگهبان به تبصره ماده فوق هم نشان می‌دهد که آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه به طور دقیق همان ایراد را داراست چرا که حدود اختیارات و صلاحیت و نحوه انتخاب اعضای شورا طی آیین‌نامه‌ای که به تأیید رئیس قوه قضاییه رسیده تعیین گردیده است در حالی که به موجب قانون اساسی این عمل در حیطه وظایف و اختیارات رئیس

دارد زیرا اعضای این شورا به صورت کامل انتخاب مردم نیستند بلکه مطابق ماده ۴ آیین نامه و حتی لایحه جدیدالتدوین این اعضاء به انتخاب قوه قضاییه، معتمد محل، رئیس حوزه قضایی، فرماندار، فرمانده نیروی انتظامی و امام جمعه برگزیده می‌شوند. در واقع این افراد منصوب حکومت هستند و تنها رأی اعضای شورای شهر در این میان غیرحکومتی محسوب می‌شود. به عبارت تعیین دیگر اعضای شورا به صورت انتصاب است تا انتخاب که این امر با خصیصه و اصل مردمی بودن شورا و تأکیدات موجود در قانون اساسی منافات دارد و حتی مغایر با اهداف ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه است چرا که هدف از وضع و تصویب این ماده مشارکت دادن هر چه بیشتر مردم در حل و فصل دعاوی بوده ولی این امر عملاً اتفاق نمی‌افتد لذا عبارت شورای اول «شورای حل

**به نظر می‌رسد شورای حل اختلاف موضوع ماده ۱۸۹، ماهیتی غیر از ماهیت شوراهای مندرج در قانون اساسی دارد زیرا اعضای این شورا به صورت کامل انتخاب مردم نیستند**

**سیستم کامن لا مبنی بر مواد قوانین خلق الساعه نبوده، بلکه عصاره آراء دادگاه‌هاست که با اتخاذ نظر قضات ورزیده آن حقوق به وجود آمده‌اند.**

اختلاف» با مفهوم حقوقی آن در قانون اساسی تفاوت دارد. در اینکه تصمیمات اتخاذ شده توسط شورای حل اختلاف یک تصمیم اداری محسوب می‌شود یا رأی قضایی، به ماهیت و اصل شورای حل اختلاف برمی‌گردد که آن را نهادی قضایی بدانیم یا نه؟ به نظر می‌رسد واضعین آیین‌نامه اجرایی شورا هم خود دچار نوعی سردرگمی بوده‌اند چرا که از یک سو در ماده ۱۳ آیین‌نامه عنوان «تصمیم» بر آن اطلاق شده است بدون اینکه مشخص شود ماهیت این تصمیم قضایی است یا اداری.

از دیگر مواردی که شورای حل اختلاف هم ردیف مراجع قضایی آمده پاسخ به سوالی است که توسط کمیسیون پاسخ‌گویی به سوالات اداره کل امور شوراهای داده شده و در آن پاسخ آمده است که: «از جمله مواردی که ماهیت قضایی نداشته و در مراجع قضایی و شورای حل اختلاف اتخاذ تصمیم می‌شود

یک میلیون را به شوراهای سپرده است و از صلاحیت دادگاه‌ها سلب کرده آیا طبق این آیین‌نامه باید دادگاه‌ها قرار عدم صلاحیت صادر کنند یا اینکه طبق قانون عامی که وجود دارد دادگاه‌های هم عرض هم می‌توانند این گونه پرونده‌ها را مورد رسیدگی قرار دهند. ماده ۱۰ آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹ چنین می‌گوید که: رسیدگی نخستین به دعاوی حسب مورد در صلاحیت دادگاه‌های عمومی و انقلاب است مگر در مواردی که قانون مرجع دیگری را تعیین کرده باشد لذا این سلب صلاحیت از دادگاه‌ها حتماً باید با حکم قانون باشد مانند دادگاه‌های نظامی یا دادگاه ویژه روحانیت یا حتی دیوان عدالت اداری.

البته برخی از موافقان شوراهای حل اختلاف چنین استدلال می‌کنند که این امر قانونی بوده و با توجه به ماده ۱۸۹ برنامه توسعه صورت گرفته اما این استدلال مخدوش است چرا که ماده فوق‌الذکر مشخصاً حکم به سلب صلاحیت از دادگاه‌ها نکرده و این آیین‌نامه اجرایی این ماده است که این سلب صلاحیت را انجام داده است نه قانون تصویب شده توسط قانونگذار البته این اشکال با تصویب شور دوم لایحه شورای حل اختلاف و تأیید آن توسط شورای نگهبان مرتفع خواهد شد.

## ۲-۴- ماهیت شوراهای

از ابتدای نگارش این پژوهش این تردید وجود داشت که شورای حل اختلاف به داور نزدیک‌تر است یا به قضاوت؟ یا اینکه این نهاد نوعی نهاد شبه قضایی است یا نهادی قضایی. قبل از اینکه به این سوال که ثمرات عملی فراوانی هم در باب تعارض صلاحیت‌ها بر آن بار می‌شود را آغاز کنیم ذکر یک نکته ضروری است و آن اشاره‌ای به استفاده از کلمه «شورا» در ابتدای نام شوراهای حل اختلاف است. همانطور که در مباحث فقهی این تحقیق اشاره کردیم یکی از ابواب شورا و مشورت، باب قضاوت است. در نظام‌های مردم‌سالار هم این حق به درستی شناخته شده تا حدی که در مراحل مختلف فرآیند قضایی از مشارکت مردم بهره می‌جویند تا مردم در واقع پشتیبان دادگستری باشند.<sup>۱۴</sup>

قانون اساسی ما هم بر شورا و مردمی بودن آن تأکید دارد اما به نظر می‌رسد شورای حل اختلاف موضوع ماده ۱۸۹، ماهیتی غیر از ماهیت شوراهای مندرج در قانون اساسی

قوه قضاییه نیست لذا به نظر می‌رسد شورای نگهبان در بررسی برنامه سوم و چهارم توسعه یا از نظر قبلی خود عدول کرده و یا اینکه دقت لازم را هنگام بررسی از خود نشان نداده است.

## ۲-۳- تعارض صلاحیت شوراهای محاکم دادگستری

پس از تأسیس هر نهادی، یکی از سوالات عمده این است که صلاحیت‌های نهاد جدیدالتأسیس چه تعارض یا هم‌پوشانی‌هایی را با صلاحیت‌های سابق دارد. در بند ۴ ماده یک آیین‌نامه شوراهای ذیل بحث تشکیل شوراهای آمده است: «تا وقتی که شورا در محلی تشکیل نشده یا شروع به کار نکرده و یا به هر علت تعطیل و یا منحل شده باشد رسیدگی به امور مربوط به صلاحیت شورا کماکان با مراجع قضایی مربوط خواهد بود» همچنین در تبصره ۲ ماده هفت آیین‌نامه اشاره شده که: «رسیدگی به پرونده‌هایی که قبل از تشکیل شورا در دادگاه‌ها مطرح شده است به عهده همان دادگاه است» از مفهوم مخالف این دو ماده چنین استنباط می‌شود که پس از تشکیل شورا در محل، رسیدگی به امور مربوط به صلاحیت شورا، در صلاحیت شورای حل اختلاف بوده و رسیدگی به آن‌ها در دادگستری می‌بایست متوقف شود.

در سوالی هم از کمیسیون پاسخگویی به سوالات اداره کل امور شوراهای پرسیده شده است که آیا در صورت تشکیل شورای حل اختلاف، مرجع قضایی محل می‌تواند در مورد صلاحیت شورا اقدام به رسیدگی نماید؟ در پاسخ گفته شده است «با استفاده از مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱ در صورت تشکیل شورای حل اختلاف، رسیدگی به موارد مقرر در ماده ۷ آیین‌نامه صرفاً در صلاحیت شورای مزبور است.»

به نظر می‌رسد آنچه مورد توجه قانون گذار در تصویب ماده ۱۸۹ قانون برنامه سوم توسعه بوده است ایجاد شورای حل اختلاف با صلاحیت اختیاری بوده است نه اجباری، به این معنی که طرفین در صورت توافق می‌توانند جهت حل اختلاف به این شورا مراجعه نمایند. صلاحیت اجباری این شورا چنان که گفته شد با اصول ۳۴، ۶۳، ۱۵۶ و ۱۵۹ قانون اساسی در تعارض است چرا که این اصول رسیدگی به تظلمات مردم و وظیفه احقاق حق را از وظایف ذاتی دادگستری می‌دانند. البته این سوال هم گاهی به وجود می‌آید که با توجه به مفهوم مخالف بند ۴ ماده یک یا ماده ۷ آیین‌نامه که دعاوی تا سقف

می‌توان برخی از امور حسیه را ذکر نمود.» همانطور که در فوق اشاره شد شورای حل اختلاف در ردیف مراجع قضایی آمده است اما اساساً نمی‌توان این شورا را نهادی قضایی برشمرد چرا که اگر چنین بود در حیطه وظایف آن اموری که ماهیت قضایی ندارند یا ماهیت قضایی آن‌ها پیچیدگی کمتری دارد نمی‌آمد! اما جدا از بحث‌های نظری و حقوقی که حقوقدانان می‌توانند در زمینه قضایی، شبه قضایی یا غیرقضایی بودن شوراهای حل اختلاف داشته باشند شعبه بیست و یکم دیوان عالی کشور شوراها را مرجع قضایی دانسته است.<sup>۱۴</sup>

### ۳- نهادهای مشابه شورای حل اختلاف در نظام کامن لا

آشنائی به نظام‌های مختلف قضایی موجود در جهان، برای کشور ما، از این جهت مفید است که فکر قضایی خود را پرورش و آرایش داده و در جاده صحیح سوق می‌دهد، ضمناً پایه‌های فکر قضایی استواری را، برای سازمان‌های بعدی پی‌ریزی می‌کند.

آشنائی به سیستم کامن لا، که امروزه حاکم بر مقدرات حقوقی تعداد کثیری افراد بشر است، برای کشور ما که سیستم قضایی حقوق رومی (لاتین) را از کشورهای اروپای لاتین عاریه گرفته، از این جهت مفید است که به اشتباهات گذشته خود پی خواهیم برد و به حقیقت و ماهیت حقوق بطور کلی آشنا خواهیم شد. ضمن آنکه نهاد مورد بحث ما یعنی شورای حل اختلاف برگرفته از این سیستم قضایی است. سیستم کامن لا مبنی بر مواد قوانین خلق الساعه نبوده، بلکه عصاره آراء دادگاه‌هاست که با اتخاذ نظر قضات ورزیده آن حقوق به وجود آمده‌اند.

دستگاه قضایی کامن لا نتیجه یک سلسله پدیده‌های تاریخی است که مثل دانه‌های زنجیر به هم متصل‌اند؛ نظام قضایی امروزه انگلستان ادامه این پدیده‌ها است. این ادامه و استمرار یکی از مشخصات بارز حقوق انگلستان است. نظام قضایی آمریکا و سایر کشورهای نظام کامن لا هم تا حدود زیادی برگرفته از انگلیس می‌باشند که بعدها در جریان‌ات تاریخی به شکل عجیبی تکامل یافته تا حدی که در مواردی هم از کشور مادر خود پیشی گرفته‌اند.

حال که ادعای بنیانگذاران شورای حل اختلاف در ایران این است که این نهاد برگرفته از حقوق کامن لا به ویژه انگلیس

است لذا در این بخش ضمن بررسی نهادهای مشابه در نظام قضایی انگلیس و آمریکا برخی دیگر از کشور به دنبال این سوال خواهیم بود که علی‌رغم وجود کلیات مشترک در این زمینه، آیا در جزئیات هم این شباهت‌ها به چشم می‌خورد یا آنکه این تفاوت‌های جزئی و بعضاً مهم اساساً باعث شده تا ماهیت آنچه در کامن لا وجود دارد با شورای حل اختلاف مورد بحث ما اساساً متفاوت باشد

### ۳-۱- نهادهای مشابه در انگلیس

با توجه به اینکه ما در حقوق انگلستان به دنبال نهادهای مشابه با شوراهای حل اختلاف هستیم از این رو به بررسی شرایط و صلاحیت دادگاه‌های تالی یا همان دادگاه‌های مادون، خواهیم پرداخت. در ذیل دادگاه‌های مادون، دادگاه‌های بخش در امور مدنی و قاضی صلح در بخش کیفری دارای شباهت‌های زیادی به شورای حل اختلاف در حقوق ایران هستند که به آن‌ها خواهیم پرداخت.

قضات دادگاه‌های بخش از بین وکلای مدافع که هفت سال سابقه کار در امور وکالتی را دارند انتخاب می‌گردند.

### گفتار ۱-۱- دادگاه‌های بخش

در زمینه امور مدنی، مهمترین دادگاه‌های تالی، دادگاه‌های بخش (County Courts) هستند که به موجب قانون ۱۸۴۶ تأسیس شده‌اند. در انگلستان دادگاه‌های بخش که قانون صلاحیت گسترده‌ای به آن‌ها داده است، نقش اساسی در دادرسی را ایفا می‌کند.<sup>۱۵</sup> این دادگاه‌ها نخستین بار برای تدارک دادرسی ارزان، سریع و محلی ایجاد شدند و بطوری که نیاز به اقامه دعوی و در وستمینستر یا محاکم محل وقوع جرم را مرتفع نمودند. کارآمدی محاکم بخش به اثبات رسیده و صلاحیت آن‌ها هر از گاهی توسعه یافته است. قانون محاکم بخش مصوب ۱۹۸۴ که قانون محاکم بخش مصوب ۱۹۵۹ را با برخی مصوبات بعدی ادغام کرد، امروزه حاکم بر ترکیب و صلاحیت این محاکم به شمار می‌آید. قضات دادگاه‌های بخش از بین وکلای مدافع که هفت سال سابقه کار در امور وکالتی را دارند انتخاب می‌گردند. چنانچه گذشت صلاحیت این دادگاه‌ها به امور

حقوقی محدود گردیده و به دعاوی رسیدگی می‌کنند که از لحاظ اهمیت و میزان خواسته به پایه امور مورد صلاحیت دادگاه‌های عالی نرسیده ولی از دعاوی مورد صلاحیت دادگاه‌های صلح بیشتر است. میزان صلاحیت این دعاوی نیز مورد اشاره قرار گرفت اما در صورتی که طرفین دعوا به رسیدن این دادگاه‌ها توافق نمایند، این دادگاه‌ها به دعاوی که خواسته آن‌ها زائد بر میزان نصاب دادگاه باشد، می‌پردازند.<sup>۱۶</sup>

### ۳-۱-۲- محاکم صلح

همانطور که گذشت، صلاحیت رسیدگی به پرونده‌های مدنی در موارد کم اهمیت به دادگاه‌های بخش سپرده شده اما در زیرمجموعه دادگاه‌های کیفری، دادگاه‌های بدوی وجود دارد که بیشترین دادگاه‌ها را تشکیل می‌دهند و صلاحیت رسیدگی به جرایم کوچک و جرائمی که دارای دو جنبه کیفری و حقوقی را دارند را دارا می‌باشند. در جرایم بزرگ و مهم هم این دادگاه‌ها با عنوان دادگاه‌های صلح می‌توانند به دلایل رسیدگی کنند و اگر احساس کردند که دلایل کافی نیست وظیفه دارند پرونده را به دادگاه‌های بالا بفرستند. نام دادگاه‌های بدوی justice of the peace یا همان «قضات صلح» می‌باشد که حدود ۲۶۰۰۰ نفر در انگلیس در این جایگاه وجود دارند.<sup>۱۷</sup>

دادگاه صلح توسط حداقل دو و حداکثر هفت قاضی صلح اداره می‌شود. در انگلستان و ولز در حدود ۲۰۰۰۰ قاضی صلح غیرمتخصص و ۵۰ قاضی صلح حقوق بگیر وجود دارد. قضات حقوق بگیر دادگاه صلح، تمام وقت هستند. آن‌ها باید وکیل پایه یک یا دو با هفت سال سابقه باشند.

هر دادگاه صلح، مشاوره ۱۹ دارد که حقوق بگیر و معمولاً از حیث قانون، شایسته می‌باشد و در مسائل قانونی و آیین دادرسی به قضات کمک می‌کند. هر چند در دادگاه صلح، قضات فقط می‌توانند در حوزه مأموریتشان فعالیت کنند، اما می‌توانند به هنگام ضرورت در هر دادگاه سلطنتی قضاوت نمایند.<sup>۲۰</sup>

### ۳-۱-۳- مقایسه با نظام قضایی ایران

همانطور که اشاره شد نظام قضایی انگلیس چه در دعاوی مدنی و چه در دعاوی کیفری حتی در دعاوی که ماهیت دوگانه دارند از نظام‌های شبه قضایی که شباهت زیادی با شورای حل اختلاف ما دارند بهره



مردم در نظام قضایی صرفاً در امر قضا و قضاوت است و یا اینکه به انحاء دیگری بر آراء و سیستم قضایی امریکا تأثیر خواهند گذاشت. دنیس هافمن حقوقدان مطرح امریکا که معمولاً مسائل جامعه شناسی را نیز در تحلیل‌های حقوقی خود دخالت می‌دهد در کتاب قضاوت امریکایی پنج شیوه مؤثر در تصمیم‌گیری‌های قضایی که در آن مردم نقش اصلی را ایفا می‌کنند بر شمرده است.

شهروندان غالباً یک جزء فراموش شده دادگاه‌ها هستند و نقش مهم و مختلفی در دادگاه‌های امریکا بازی می‌کنند و درگیری و نقش آن‌ها در کارکرد سیستم قضایی در یک جامعه دموکراتیک، حیاتی است. این روش‌ها عبارتند از:

۱- شهروندان از طریق «گروه‌های ذی‌نفع» بر سیاست دادگاه تأثیر می‌گذارند. نمایندگان این گروه‌ها با قانونگذاران برای تصویب قانون مورد علاقه و دلخواه گروهی که آن‌ها نمایندگانشان را به عهده دارند، لابی می‌کنند. «کانون وکلای امریکا»، «اتحادیه آزادی‌های مدنی امریکا»، گروه‌های بازرگانی همچون «اتاق بازرگانی امریکا» مهمترین تأثیر را در این سطح دارند.

۲- مردمان فقیر و شهروندان اقلیت نژاد بیشتر بر روی دادگاه‌های استیناف و دیوان عالی امریکا تأثیر دارند تا بر روی قوه مقننه، نمایندگان گروه‌های محروم از طریق بایگانی‌ها، جمع‌آوری و ضبط خلاصه پرونده‌ها بر تصمیمات دادگاه تأثیر می‌گذارند. این خلاصه پرونده‌ها، مباحث حقوقی با حقایق را به دیگران ارایه می‌دهد.

۳- گروه‌های ذی‌نفع (ذی‌نفوذ) آگاهی عمومی مأموران انتخابی را درباره موضوعات مورد بحث دادگاه جزایی افزایش می‌دهند. یک مثال بارز همان «سازمان ملی زنان»<sup>۲۱</sup> است. از سوی دیگر دادگاه‌های امریکا بویژه دادگاه‌های جزایی به شدت به حضور یک هیأت منصفه غیرحقوقدان و از افراد عادی جامعه پایبند است.

بسیاری از اجتماعات امریکا، هیأت‌های جبران و ترمیم ایجاد کرده‌اند. این هیأت‌ها، پرونده را از دادگاه‌های جزایی حذف کرده و آن را از طریق وساطت غیرمنزاعه‌ای حل می‌کنند. آن‌ها (نهاد میانجیگری) برای صرفه‌جویی در پول (جلوگیری از هزینه‌های سنگینی که رسیدگی‌های قضایی می‌پردازند) طراحی می‌شوند و نیز برای اینکه به قربانیان اجازه دهند که در روند رسیدگی در دادگاه

## مهمترین نکته‌ای که در بررسی نهادهای مشابه در حقوق انگلستان به نظر می‌رسد این است که محاکم جدا و مجزایی برای رسیدگی به دعاوی مدنی و کیفری در مرحله صلح و سازش و یا دعاوی سطوح پایین در نظر گرفته شده است.

شد، اصل تخصص‌گرایی مورد توجه قرار گرفته و تفکیکی میان قضات صلح صورت گیرد. عده‌ای حقوق بگیر و دارای مراتب و مدارج بالاتر قضایی باشند و عده دیگری متولی رسیدگی به امور جزئی‌تر قرار گیرند. این افراد لازم نیست رابطه استخدامی قاضی هم با دستگاه قضا داشته باشند.

متأسفانه در ایران نه تنها شوراهای رسیدگی‌کننده به دعاوی مدنی و کیفری از هم تفکیک و تخصص‌گرایی صورت نگرفته است بلکه شوراهای حل اختلاف دارای درجه‌بندی نبوده و صرفاً دفتر شورا به صلاحدید شخصی پرونده‌ها را تقسیم می‌کند که قطعاً تأثیر منفی در روند رسیدگی دارد.

مرجع استیناف و تجدیدنظر در انگلیس هم با نظام فعلی شوراها در ایران تفاوت دارد. مرجع استیناف از احکام حقوقی دادگاه‌های ماجستری، دادگاه‌های بزرگ (Quarter session) می‌باشند و استیناف از احکام جزایی هم به دادگاه‌های کوارترسشن فصلی احاله می‌گردد در حالی که در شوراهای ابتدا خود شورا که حکم را صادر کرده باید در خصوص قابل تجدیدنظر بودن حکم نظر دهد که تفاوت آشکاری با موارد ذکر شده در قضات صلح انگلیس دارد.

حدود صلاحیت رسیدگی به دعاوی هم از دیگر وجوه افتراق قضات صلح و شورای حل اختلاف است. در آنجا تلاش شده اختیارات بالاتر به قضات صلح حرفه‌ای باتجربه قضایی داده شود که امری معقول است اما در ایران صلاحیت‌های بالای رسیدگی به دعاوی به همه اعضای شورا به طور برابر داده شده است.

### ۲-۲- نهادهای مشابه در امریکا

#### ۳-۲-۱- مشارکت مردم در نظام قضایی امریکا

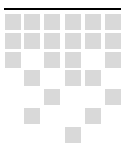
همانطور که در مباحث قبل اشاره کردیم یکی از عمده‌ترین اهداف تشکیل شوراهای حل اختلاف، افزایش مشارکت مردم در حل و فصل دعاوی است لذا باید در این مطالعه تطبیقی، بررسی کنیم که در امریکا مشارکت

می‌برند. دادگاه‌های بخش در دعاوی مدنی، دادگاه‌های صلح و زیرمجموعه‌های آن یعنی ماجستری‌ها و همچنین دادگاه‌های کوارترسشن در دعاوی کیفری و دعاوی با ماهیت دوگانه از جمله تشکیلات قضایی درجه پایینی هستند که صلاحیت‌های قابل توجهی در نظام قضایی انگلیس دارند.

جدا از شباهت‌های زیادی که در این بین وجود دارد مانند این نکته که در هر دو سیستم جلسه توسط افرادی خارج از حرفه قضاوت بررسی می‌شود که دارای اطلاعات و تجربیات قضایی نیستند، تفاوت‌های قابل توجهی نیز در این میان به چشم می‌خورد که به نظر می‌رسد در مرحله عمل نقش مهمی را ایفا می‌کند.

در نحوه انتخابات قاضیان صلح چنین عمل می‌شود که این افراد توسط «کمسیون صلح ناحیه» (commission of the pace for brough) انتخاب می‌شوند که نقش مردم و انجمن‌های محلی در آن بسیار پررنگ‌تر از آن چیزی است که در ایران و شورای حل اختلاف مشاهده می‌شود. به عبارت دیگر دادگاه‌های ماجستری را «دادگاه‌های مردم» می‌خوانند و نقش مردم در آن بسیار جدی‌تر است.

از دیگر نکات قابل توجه این است که این دادگاه‌ها تحت نظر یک نفر منشی اداره می‌گردد که این منشی از بین وکلای مدافع و با مشاورین قضایی ناحیه استخدام شده و امور قضایی آن شعبه بر عهده وی است و ماجستری‌ها در عمل موظف به کسب تکلیف از وی هستند و در واقع صرفاً کدخدای منشی و صلح و سازش را برعهده دارند. در حالی که در حال حاضر در جلسات شورای حل اختلاف در صورت عدم حصول سازش، خود اعضای شورا قضاوت کرده و حکم می‌دهند و نقش مشاور به عنوان تنفیذ کننده آراء شورا صرفاً نظارتی است نه اجرایی و این امر برخلاف رویه مرسوم انگلیس است. در واقع اعضای این محاکم بدون نظر منشی عملی را انجام نمی‌دهند شاید مهمترین نکته‌ای که در بررسی نهادهای مشابه در حقوق انگلستان به نظر می‌رسد این است که محاکم جدا و مجزایی برای رسیدگی به دعاوی مدنی و کیفری در مرحله صلح و سازش و یا دعاوی سطوح پایین در نظر گرفته شده است. عمده صلاحیت رسیدگی دعاوی مدنی با صلاحیت محدود بر عهده دادگاه‌های بخش است در حالی که پرونده‌های جزایی توسط ماجستری‌ها رسیدگی می‌شود ضمن آنکه در خود دادگاه‌های صلح هم کوشیده



شرکت جویند و همچنین کمک کنند که متهمان دوباره به آغوش جامعه بازگردند.

۵- هیأت‌های بازنگری مدنی هم شامل اشخاصی است که از افسران پلیس نیستند بلکه کسانی‌اند که تعیین می‌کنند ادارات پلیس چگونه با مشکلات شهروندان برخورد کنند.

بزرگترین شهرهای آمریکا، دستگاه بازنگری مدنی را دارند. «کمیسیون‌های جرایم شهروندان» مستقل هستند و دارای شعباتی هستند که به طور محرمانه تأمین مالی می‌شوند تا به عنوان نگهبانان عمومی به کار گرفته شوند، در دادگاه‌ها به قضات نظر مشورتی بدهند، بازرسی و تحقیق در مورد فساد در سراسر سیستم قضایی و تحقیق در مورد اداره دادگاه‌ها را رهبری کنند.<sup>۲۲</sup>

به هر حال همانطور که در پنج روش فوق به طور اجمال مورد اشاره گرفت آمریکایی‌ها غیر از مداخله مستقیم در امر قضاوت و یا حتی میانجیگری، روش‌های بسیار مناسب دیگری برای تأثیرگذاری در نظام قضایی کشور خود دارند و صرفاً مانند ایران، افزایش مشارکت مردمی را در تأسیس نهادهایی مانند شوراهای حل اختلاف ندیده و روش‌های آلترناتیو مناسبی را استفاده می‌کنند. البته در میان روش‌های پنج‌گانه مذکور «هیأت‌های میانجی‌گری» شباهت بسیار زیادی به شوراهای حل اختلاف در قانون کشور ما دارد که نقش آن نیز به این شورا بسیار نزدیک است.

### ۳-۲-۲- مقایسه با نظام قضایی ایران

قضات صلح که در انگلستان تجربه موفقی بوده در آمریکا چندان رضایت بخش نبوده لذا صلاحیت‌های بسیار کمی را برای این نوع از قضات قائل شده‌اند ضمن آنکه مسائل سیاسی در انتخاب آن‌ها نقش دارد و از سوی دیگر چون حقوق ثابت و کافی به آن‌ها پرداخت نمی‌شود، سلامت اقتصادی لازم را نیز ندارند. در ایران هم متأسفانه عدم پرداخت حقوق ثابت به اعضای شورای حل اختلاف، این احتمال را به وجود آورده که این نهاد شبه قضایی دچار عدم سلامت اداری شود. ضمن آنکه با توجه به ترکیب انتخاب کننده، احتمال سیاسی بودن اعضای آن به مانند قضات صلح آمریکایی وجود دارد.

از دیگر نکات قابل توجه این که قضات صلح اساساً در آخرین مرحله قضاوت نمی‌کنند اما در ایران بسیار پیش می‌آید که اعضای شورای حل اختلاف حرف آخر را می‌زنند. ماجستریت‌ها هم که دیگر تشکیلات

مشابه شورای حل اختلاف می‌باشند، شباهت زیادی به قضات صلح دارند بلکه تا حدودی نیز از آن‌ها پایین‌تر هستند به همین دلیل است که نظام قضایی آمریکا به این فکر افتاده است که «دادگاه شهری» را جایگزین آن‌ها کنند. در واقع در حالی که آمریکا به ضعف‌های موجود در نظام قضایی خود در سپردن دعاوی به افراد غیرحقوقدان پی برده و سعی دارد با تأسیس دادگاه‌های استیناف و یا جایگزین دایره تصمیمات آن‌ها را محدود نماید، تمسک به چنین روش‌هایی آن هم با قائل شدن به اختیارات گسترده برای اعضای آن تا حدودی غیرمنطقی به نظر می‌رسد.

**به هر حال همانطور که در پنج روش فوق به طور اجمال مورد اشاره گرفت آمریکایی‌ها غیر از مداخله مستقیم در امر قضاوت و یا حتی میانجیگری، روش‌های بسیار مناسب دیگری برای تأثیرگذاری در نظام قضایی کشور خود دارند و صرفاً مانند ایران، افزایش مشارکت مردمی را در تأسیس نهادهایی مانند شوراهای حل اختلاف ندیده و روش‌های آلترناتیو مناسبی را استفاده می‌کنند.**

**در ایران هم متأسفانه عدم پرداخت حقوق ثابت به اعضای شورای حل اختلاف، این احتمال را به وجود آورده که این نهاد شبه قضایی دچار عدم سلامت اداری شود. ضمن آنکه با توجه به ترکیب انتخاب کننده، احتمال سیاسی بودن اعضای آن به مانند قضات صلح آمریکایی وجود دارد.**

به هر حال به نظر می‌رسد آمریکا، اصل و اساس روش در مصالحه قبل از دادرسی را برای اصلاح نظام قضایی خود پذیرفته است ولی از شیوه‌ای که در حال حاضر در ایران اجرا می‌شود عدول نموده و به دنبال شیوه‌های جدید و یا اصلاح شیوه‌های گذشته می‌باشد.

### نتیجه‌گیری

شاید سخن گفتن و نگارش مقالات در باب شوراهای حل اختلاف امری سهل به نظر آید اما قطعاً نتیجه‌گیری در این خصوص از همه مراحل قبل دشوارتر است چرا که در

میان کارشناسان و حقوقدانان کشور قضایی کاملاً دوقطبی در این خصوص وجود دارد. از سویی برخی از حقوقدانان بویژه افرادی که به نوعی ارتباطاتی با سیستم قضایی کشور دارند، تأسیس شوراهای حل اختلاف را بزرگترین گام در جهت توسعه قضایی، پس از انقلاب می‌دانند و خواستار گسترش این نهاد جدیدالتأسیس می‌باشند و از سوی دیگر برخی حقوقدانان خواستار مواخذه و پیگرد قانونی تقدیم‌کنندگان لایحه شورای حل اختلاف شده و لایحه مذکور را لایحه‌ای فسادبرانگیز خوانده‌اند.<sup>۲۳</sup> البته قاطبه نظرات در این خصوص ضمن تأیید روش‌های جایگزین رسمی به دعاوی، اساس شورای حل اختلاف را پذیرفته اند اما ایرادات زیادی در جزئیات بر آن دارند.

دخالت قوای حاکم در ایجاد شوراها، گستره اعتمادسازی مردم به دستگاه قضایی، رفع اطاله دادرسی، مشارکت مردم در حل امور قضایی و مرافعات، کاهش ورودی پرونده‌ها به دادگستری، کاهش تصدی‌گری قضایی، ایجاد فرصت برای دستگاه قضایی برای بهبود کیفیت دادرسی، رایگان بودن فرآیند دادرسی، گسترش فرهنگ صلح و سازش و کدخدامنشی در جامعه از جمله مهمترین نقاط قوت شوراهای حل اختلاف به شمار می‌آید.

اما در این پژوهش نقاط ضعف بیشتر از نقاط قوت خودنمایی می‌نمایند. مهمترین ایراداتی که در این میان به چشم می‌خورد عدم تخصص لازم برای اعضای شورا است به نحوی که آشنایی نسبی با موازین فقهی و حقوقی برای عضویت آن‌ها کافی دانسته شده است. از این رو اعضای شورا ممکن است به لحاظ عدم تخصص از درک و بررسی کافی ماهیت دعوا را نداشته است.

اجباری بودن صلاحیت شورا بیشترین انتقاد از شوراهای حل اختلاف است تا حدی که برخی از حقوقدانان خواستار عدم اجرای آیین‌نامه شوراهای حل اختلاف شده‌اند و چنین استدلال کرده‌اند که آیین‌نامه مذکور قانون اساسی را نقض کرده و با توجه به اهمیت و جایگاه قانون اساسی نمی‌تواند ناسخ ام قوانین باشد.<sup>۲۴</sup> نکته دیگر در این باب اینکه اگر واقعاً طراحان این نهاد بر این نکته تأکید دارند که با تأسیس این شورا، فلسفه سازش در دعاوی احیا شده است لذا مردم باید داوطلبانه و به خاطر مزایای این شیوه رسیدگی به این شوراها مراجعه نمایند و هدایت اجباری آن‌ها به شوراها توفیقی برای



درجه‌بندی‌ها صلاحیت اعضای آن‌ها را تعیین می‌کنند. ضمن آنکه مرجع تجدیدنظر آراء آن‌ها، شیوه رسیدگی، نحوه انتخاب اعضا، و بسیار دیگری از شرایط حاکم بر آن‌ها با شوراها در ایران تفاوت دارد که همین امر باعث شده اساساً تفاوت ماهیت میان نهادهای قضاوت مردمی در این کشورها را با ایران شاهد باشیم. تأسیس حکمیت نه تنها در نظام‌های کامن‌لاکه تقریباً در سراسر جهان و کلیه نظام‌های حقوقی پذیرفته شده و وجود دارد اما تفاوت شیوه‌هاست که میزان تأثیرگذاری را تضمین می‌کند.

به هر حال با وجود تمام ایرادات و ابهامات وارده به شورای حل اختلاف، وجود چنین نهادهایی امروزه مورد اجماع تمامی حقوقدانان است. علی‌رغم سخنان فوق و افعیات را هم نمی‌توان نادیده انگاشت. تورم بیش از حد پرونده‌ها در دادگستری و ارجاع دعای بیش از ظرفیت دادگاه‌های ما را در عمل از انجام وظایف خود ناتوان کرده است. اما با توجه به این مشکلات مسئولین قضایی کشور ما به جای اخذ تجربیات موفق در سایر کشورها و نگارش قانونی جامع در این زمینه و به جای استفاده از اسلوب‌ها و تئوری‌های پیشرفته به رونویسی و کپی برداری از قانون شورای داور مصوب ۵۶ روی آورده‌اند تا مشکلی بر مشکلات قبل بیفزایند.

چون در شرایط فعلی کشور چاره‌ای جز تکامل نظام تأسیس شده فعلی نداریم و بعید است مسئولان قضایی کشور از ادامه کار این نهاد منصرف شوند لذا پیشنهادهای ذیل در جهت اصلاح روند جاری این نهاد بدین شرح ارائه می‌گردد:

۱- صلاحیت قضاوت افراد عادی شورای حل اختلاف از آن‌ها گرفته شده و صرفاً اجازه صلح و سازش به آن‌ها داده شود. در صورت عدم توافق برای صلح و سازش، اعضای شورا نقشی مانند هیأت منصفه را ایفا کرده ولی به طور مستقیم صدور رأی نکنند. ضمن آنکه می‌توان با درجه‌بندی و تقسیم‌بندی افراد موجود در شوراها پرونده‌ها را با توجه به سطح اعضا به آن‌ها ارجاع کرد.

۲- برای شوراهای مهم شرایط سخت‌تری مانند داشتن مدرک کارشناسی برای عضویت در شورا در نظر گرفته شود.

۳- صلاحیت شورا مورد بازبینی قرار داده نشود و برخی از اموری که علی‌رغم اهمیت کم آن دارای ماهیت قضایی پیچیده‌ای هستند از اختیار شورا خارج شود. ضمن آنکه دایره

در ماده ۶ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در مراجعه به قاضی تحکیم و ایراد شورای نگهبان که مسئول تطبیق مصوبات مجلس یا قانون اساسی است بر آن مجلس این سوال را باقی می‌گذارد که چگونه این ایراد در برنامه سوم توسعه و ماده ۱۸۹ آن بر شورای نگهبان مخفی مانده و آن را تأیید نموده است. حال که لایحه‌ای در این خصوص در حال تصویب در مجلس است قطعاً با ایراد شورای نگهبان مواجه خواهد شد.

در تطبیق این نهاد با فقه و کامن‌لاکه باید گفت هر چند نهادهای مشابهی هم در فقه اسلامی و هم در نظام حقوقی کامن‌لاکه به چشم می‌خورد اما وجود تفاوت‌های فاحش در اجرای آن در ایران باعث شد، از

**در تطبیق این نهاد با فقه و کامن‌لاکه باید گفت هر چند نهادهای مشابهی هم در فقه اسلامی و هم در نظام حقوقی کامن‌لاکه به چشم می‌خورد اما وجود تفاوت‌های فاحش در اجرای آن در ایران باعث شد، از تأثیرگذاری شوراها در ایران به نحو فاحشی کاسته شده است.**

**در فقه نهاد «قاضی تحکیم» با شورای حل اختلاف شباهت دارد ولی قانونگذار ما نه شرایط قاضی تحکیم را در انتخاب اعضای شورا لحاظ کرده و نه شرایط قاضی معمولی را لازم دانسته و در این میان معلوم نیست چه شیوه‌ای را برگزیده است!**

تأثیرگذاری شوراها در ایران به نحو فاحشی کاسته شده و تا حدودی هم می‌توان گفت اساساً با توجه به تغییرات موجود، ماهیت شوراها با نهادهای مشابه فرق دارد.

در فقه نهاد «قاضی تحکیم» با شورای حل اختلاف شباهت دارد ولی قانونگذار ما نه شرایط قاضی تحکیم را در انتخاب اعضای شورا لحاظ کرده و نه شرایط قاضی معمولی را لازم دانسته و در این میان معلوم نیست چه شیوه‌ای را برگزیده است!

در حقوق انگلیس و امریکا هم قضات صلح، ماجستریتها و قاضیان در دادگاه‌های بخش دارای طبقه‌بندی‌های تخصصی و غیرتخصصی هستند و با توجه به این

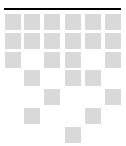
این سیستم به شمار نیامده و محکوم به شکست است. قطعیت آراء صادره و اینکه تجدیدنظرخواهی در دادگاه عمومی حوزه مربوطه مشروط بر موافقت اکثریت اعضای شورا یا درخواست تجدیدنظرخواهان است از دیگر نقاط ضعفی است که برای شوراها برشمرده است. یعنی اصل این است که آراء شورا قطعی است مگر اینکه اکثریت اعضای شورا با رسیدگی تجدیدنظرخواهی موافقت نمایند.

قابل تغییر بودن اعضای شورا، انتصاب آنان از سوی هیأتی که بیشتر آن‌ها را منتسبین به حاکمیت و دولت تشکیل می‌دهند و نهایتاً عدم استقلال اعضا با توجه به نظارت گسترده مشاور و رئیس حوزه قضایی از دیگر نقاط قوت مهم شوراها به شمار می‌آیند.

به هر حال علی‌رغم تمام نقاط ضعف و قوت برشمرده شده به نظر می‌رسد قوه عاقله و تصمیم‌ساز نظام قضایی کشور، راه نجات مردم و قوه قضاییه را از بوروکراسی و پیچیدگی‌های رنجش‌آور، ساده‌سازی و ساده‌انگاری موضوع‌های حقوقی دانسته ولی از درک این امر غافل بوده که ساده‌سازی در حوزه قضا مخاطرات بسیاری را به دنبال دارد. امری که در تخریب دادگاه‌های عام هم شاهد آن بودیم. متأسفانه شتاب در تصمیم‌گیری و بی‌اعتنایی به نظرات و نقادی‌های حقوقدانان خارج از سیستم قضایی در شکل‌گیری و تکامل ماده ۱۸۹ برنامه سوم توسعه کاملاً مشهود است.

سیاست جایگزین یا مکمل کردن نظام‌های مشارکت مردمی حل و فصل دعوی در جهت رفع نواقص دستگاه قضا و پیشگیری از جرم تا حدودی معقول و صحیح به نظر می‌رسد ولی باید روش‌های درستی برای آن در نظر گرفته شود. هر نظام اداری با محوریت مردم و در جهت سازش که در کنار دستگاه قضایی به حل و فصل اختلافات می‌پردازد مکمل نظام قضایی است نه جایگزین آن یعنی باید مراجعه داوطلبانه برای آن در نظر گرفته شود.

جدای از نکات فوق‌الذکر مغایرت‌های متعدد شورای حل اختلاف با قانون اساسی به هیچ وجه قابل انکار نبوده و مورد اعتراض اکثر حقوقدانان قرار گرفته است. قطعاً توسعه اعتبارات و تقویت قدرت مراجع اداری - قضایی باید منطبق بر اصول قانون اساسی و متضمن تقویت قوای نظارتی باشد و گرنه موجبات سوءاستفاده و نقض حقوق شهروندی را فراهم می‌کند. ضمن آنکه وجود سابقه چنین مواردی (شورای حل اختلاف)



رسیدگی به دعاوی کیفری در شورا محدودتر از حدود فعلی شود. بر اساس آمار ارایه شده در استان تهران در سال ۸۵ از پرونده‌های مطرح شده در شورا ۴۷ درصد کیفری و ۳۱ درصد حقوقی منجر به صدور حکم شده است، ۷ درصد قرار عدم صلاحیت، ۵ درصد کیفری و ۱۰ درصد حقوقی منجر به مصالحه شده است.

۴- شیوه و این امر نشان از شکست شوراها در سازش دارد. رویه امر واحد و قانونی برای رسیدگی به موضوع در کلیه شعبه‌ها به وسیله آیین دادرسی خاص شورا در نظر گرفته شود. در همین باب شیوه‌های حل اختلاف بین شورا و سایر مراجع قضایی و غیرقضایی در صورت تداخل صلاحیت‌ها به دقت تعیین شود. در ضمن این نکته که تشریفات رسیدگی در شورا تابع آیین دادرسی نیست مشخصاً روشن شود که در چه مواردی صادق است.

۵- شیوه‌های تجدیدنظر آراء در شورا مورد تجدیدنظر قرار گیرد به نحوی که اگر آراء غیردقیقی از سوی شورا صادر شد، مرجع تجدیدنظر قوی بتواند این ایرادات موجود را مرتفع سازد.

۶- وضعیت مالی اعضای شورا و میزان دستمزد آن‌ها دقیقاً مشخص شود تا احتمال ایجاد عدم سلامتی اداری در میان اعضای شورا منتفی گردد.

۷- راهکارهای قانونی اندیشیده شود تا مغایرت‌های تأسیس شورا یا قانون اساسی رفع شده یا به حداقل برسد.

۸- گزینش اشخاص داوطلب عضویت در شوراها و احراز صلاحیت آن‌ها توسط هیأت ویژه‌ای از افراد رسمی و مذهبی آن منطقه که قوه قضاییه تعیین می‌کند، انجام گیرد و بین آن‌ها از افراد باتجربه و متخصص و با اطلاع از سوی قوه قضاییه انتخاب و در کنار اعضای آن نهاد اختصاص داده شوند و از افراد باتجربه مانند قضات بازنشسته، وکلای مجرب، جامعه‌شناس، روانشناس و ... به عنوان میانجیگری انتخاب گردند. این افراد با توجه به ویژگی‌هایشان به طور خاص انتخاب شوند.

۳- ایجاد رویه‌های واحد و قانونی برای رسیدگی به موضوع در کلیه شعبه‌ها بوسیله آیین رسیدگی خاص دقیق و ریز جدای از پیشنهادات فوق در خصوص اصلاح روند شورای حل اختلاف، پیشنهاد دیگری نیز در خصوص تشکیل نهادی جدید ارایه می‌گردد که این نهاد می‌تواند جایگزین مناسبی برای شورای حل اختلاف به شمار می‌آید.

امروزه بخش اعظمی از قضات ما پس

از پایان دوره خدمت، به عنوان وکیل دور تازه‌ای از فعالیت‌های خود را آغاز می‌کنند که این امر حاکی از آن است که این افراد هنوز میل به ادامه فعالیت دارند. از سوی دیگر به نظر می‌رسد شورای حل اختلاف نه ماهیتی مردمی و خصوصی دارد و نه نهادی دولتی به شمار می‌آید. به عبارت دیگر نه از مزایای برتر نهادهای خصوصی برخوردار است و نه اقتدار تشکیلات دولتی را دارد ضمن آنکه بسیاری از ایرادات سیستم دولتی بر آن حاکم است لذا پیشنهاد می‌شود نهادی خصوصی با نظارت دستگاه قضایی برای حل و فصل دعاوی مردم تأسیس گردد.

در این سیستم دستگاه قضایی در معرفی و تعیین قضات دخالتی ندارد بلکه همانند وکالت افرادی با توجه به ضوابط پذیرش شده و به صورت فردی یا جمعی در موسسات و مراکز خصوصی عهده دار امر قضا می‌شوند با توجه به اینکه در این سیستم حداکثر تلاش صورت می‌گیرد تا این افراد از بین قضات بازنشسته انتخاب شوند. دستگاه قضایی هم بر نحوه گزینش و کار و فعالیت این افراد نظارت می‌کند همانگونه که در امر وکالت چنین است. در این سیستم چون دو طرف دارای حقوق خاص به خود می‌باشند و هر یک به دنبال احقاق حقوق خود هستند، امکان فساد سیستم وجود ندارد و مانند امر وکالت و یا حتی دفترخانه‌ها، امر قضاوت به نهادهایی خصوصی تفویض می‌شود همانگونه که در حال حاضر از فقیه جامع الشرایط به لیسانس‌های حقوق تفویض شده است.

### منابع

- ۱- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، دائرةالمعارف علوم اسلامی قضایی، تهران، ۱۳۳۰، ج ۱، ص ۹۸۸
- ۲- خادم، دکتر علی، عدالت در انگلستان، فروردین ۴۵، چاپخانه بانک ملی،
- ۳- رنه داوید - کامی ژوفره اسپنوزی، مترجم دکتر سیدحسین صفایی، نشر میزان، چاپ ۵.
- ۴- سوادکوهی، سام، تولد دادرسی اجباری با مرحله ای از دادرسی، ماهنامه دادرسی، شماره ۲۲
- ۵- شیخ الاسلامی، دکتر عباس، مقایسه اجمالی هیأت منصفه در حقوق ایران و انگلستان، مجله تخصصی \* علوم رضوی، سال اول، شماره ۲، ۱۳۷۳
- ۶- شریف، علی اصغر، از محضر شرع تا خانه انصاف، مجله حقوق مردم، شماره ۲۳، سال ۱۳۵۰
- ۷- عادل، دکتر مرتضی، جزوه درس حقوق تطبیقی دوره کارشناسی، دانشگاه امام صادق(ع)
- ۸- قهرمانی، نصر...، «توسعه قضایی و نهاد داور»، مجله کانون وکلا، دوره جدید، شماره ۳
- ۹- کاشانی، دکتر محمود، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۲۳ و ۲۴

- ۱۰- کمیته بهبود فرآیندهای دادگستری استان تهران، نگاهی به پیش‌نویس آیین‌نامه شوراهای حل اختلاف، \* ماهنامه قضاوت، سال اول، شماره ۵، خرداد ۸۱
  - ۱۱- موسوی اردبیلی، آیت ... سید عبدالکریم، قاضی تحکیم، فصل نامه حق، دفتر پنجم، مرکز مطالعات حقوقی دادگستری، فروردین ۶۵
  - ۱۲- نجفی، ابرنند آبادی، تقریرات درس تاریخ تحولات حقوق کیفری، دانشگاه بهشتی، سال ۷۷
  - ۱۳- نشریه ماوی، ۲۹ فروردین ۸۳، شماره ۲۹۴
- 14- W.j.Brown و GCSe Law, page88  
15- en.wikipedia.org/wiki/magistrate

### پی‌نوشت‌ها

- ۱- شیخ الاسلامی، دکتر عباس، مقایسه اجمالی هیأت منصفه در حقوق ایران و انگلستان، مجله تخصصی علوم رضوی، سال اول، شماره ۲، ۱۳۷۳، ص ۳۶.
- ۲- شریف، علی اصغر، از محضر شرع تا خانه انصاف، مجله حقوق مردم، شماره ۲۳، سال ۱۳۵۰، ص ۱۹
- ۳- سوادکوهی، سام، تولد دادرسی اجباری با مرحله‌ای از دادرسی، ماهنامه دادرسی، شماره ۲۲، ص ۲۱
- ۴- قهرمانی، نصر...، «توسعه قضایی و نهاد داور»، مجله کانون وکلا، دوره جدید، شماره ۳، ص ۳۳
- ۵- معین، محمد، منبع پیشین، ج ۱، ص ۱۰۴۱
- ۶- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، دائرةالمعارف علوم اسلامی قضایی، تهران، ۱۳۳۰، ج ۱، ص ۹۸۸ - ۵۵۹
- ۷- موسوی اردبیلی، آیت ... سید عبدالکریم، قاضی تحکیم، فصلنامه حق، دفتر پنجم، مرکز مطالعات حقوقی دادگستری، فروردین ۶۵، ص ۲۰
- ۸- شمس، دکتر عبدال... آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، انتشارات دراک، ص ۵۱۷
- ۹- بخشنامه شماره ۷۶۴/۷۶/۱ مورخ ۱۳۷۶/۳/۱
- ۱۰- نشریه ماوی، ۹۲ فروردین ۸۳، شماره ۲۹۴، ص ۱
- ۱۱- کاشانی، دکتر محمود، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۲۳ و ۲۴، ص ۶۱
- ۱۲- کمیته بهبود فرآیندهای دادگستری استان تهران، نگاهی به پیش‌نویس آیین‌نامه شوراهای حل اختلاف، ماهنامه قضاوت، سال اول، شماره ۵، خرداد ۸۱، ص ۲۳
- ۱۳- نوبها، رضا، «جدال دو قانون»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۲-۲۱، زمستان ۶۷، ص ۲۰
- ۱۴- نجفی، ابرنند آبادی، تقریرات درس تاریخ تحولات حقوق کیفری، دانشگاه بهشتی، سال ۷۷
- ۱۵- بر اساس دادنامه شماره ۱۶۳/۲۱-۸۲/۴/۲۰- صادره از شعبه بیست و یکم دیوان عالی کشور
- ۱۶- رنه داوید، درآمدی بر حقوق تطبیقی، پیشین، ص ۲۱۱
- ۱۷- خادم، دکتر علی، قضاوت در انگلستان، همان، ص ۲۷
- ۱۸- عادل، دکتر مرتضی، جزوه درس حقوق تطبیقی دوره کارشناسی، دانشگاه امام صادق(ع)، ص ۳۰
- ۱۹- Justices' Clerk): این افراد که Clerk of the justices and Magistrates' Clerk هم نامیده می‌شوند و وکلای پایه یک یا دویی هستند که حداقل





۵ سال سابقه دارند و به منظور کمک به قضات صلح از طریق مشاوره دادن به آنها در مسایل مبتلا به در خصوص قانون، رویه عملی یا آیین دادرسی، در دادگاه‌های صلح حضور می‌یابند.

20- W.j.Brown و GCSe Law ,page۸۸

Now -۲۱

۲۲- هافمن، دنیس، قضاوت امریکایی، ترجمه عمادالدین باقی، انتشارات سرابی، چاپ اول، ص ۲۸  
۲۳- کاشانی، دکتر محمود، بررسی حقوقی لایحه شورای حل اختلاف، شماره ۲۳ و ۲۴، تابستان ۸۵، ص ۴۷

۲۴- رک به تعارضات شوراها با قانون اساسی



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

