

## نسبت بین نظرهای تفسیری شورای نگهبان و رویه‌ی قضایی درباره‌ی داوری راجع به اموال عمومی و دولتی

مهدی فتاحی\*

دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۴/۳/۲۲

دریافت: ۱۳۹۴/۱/۵

### چکیده

داوری به‌عنوان یکی از شیوه‌های حل و فصل اختلاف‌ها در دعاوی داخلی و بین‌المللی، جایگاهی در خور توجه دارد. دولت و نهادهای وابسته، به‌خصوص در قراردادهای بین‌المللی، از این روش استفاده کرده و شرطی را برای رفع دعاوی احتمالی، پیش‌بینی می‌کنند. محدودیت مشخصی که در این زمینه وجود دارد، همانا، مفاد اصل ۱۳۹ قانون اساسی است. این مقاله، درصدد است تا با نگرشی تحلیلی<sup>۰</sup> توصیفی، رویکرد رویه‌ی قضایی درباره‌ی داوری راجع به اموال عمومی و دولتی را بررسی کند تا مشخص شود که تلقی دادگاه‌ها از مفاد این اصل و مصادیق اموال عمومی و دولتی چیست و این رویکردها، چه تناسب و سنخیتی با نظرهای تفسیری شورای نگهبان دارد.

مطالعه‌ی رویه‌ی قضایی نشان می‌دهد که دیدگاه‌های متفاوتی در این زمینه وجود دارد. اما نکته‌ی اساسی آن است که اغلب دادگاه‌ها، آرای متناسب با نظرهای شورای نگهبان صادر می‌کنند و اعتقاد دارند که محدودیت‌های مندرج در اصل یادشده، ناظر و معطوف به اموال عمومی و دولتی است و شخصیت حقوقی نهاد اداره‌کننده یا مالک اموال، اعم از اینکه دولتی یا مؤسسه‌ی عمومی غیردولتی باشد، مؤثر در مقام نیست.

**کلیدواژه‌ها:** اصل ۱۳۹ قانون اساسی، اموال عمومی، اموال دولتی، داوری، رویه‌ی قضایی، نظرهای شورای نگهبان.

## مقدمه

مطابق اصل ۱۳۹ قانون اساسی، «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 مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می‌کند». ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ نیز می‌گوید: «ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری پس از تصویب هیأت وزیران<sup>(۱)</sup> و اطلاع مجلس شورای اسلامی صورت می‌گیرد. در مواردی که طرف دعوا خارجی و یا موضوع دعوا از موضوعاتی باشد که قانون آن را مهم تشخیص داده، تصویب مجلس شورای اسلامی نیز ضروری است».

پرسش درباره‌ی مفاد و دامنه‌ی شمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی و نیز مصادیق اموال عمومی و دولتی، از نخستین استفساریه‌های تقدیمی به شورای نگهبان است. به طوری که رئیس بانک مرکزی و رئیس کمیته‌ی رسیدگی به دعاوی مالی و حقوقی بین‌المللی، در تاریخ ۱۳۵۹/۷/۳ طی نامه‌ی شماره‌ی ۱۴۹ک، سؤالی در خصوص عطف به ماسبق شدن یا نشدن اصل یادشده طرح و خواستار تفسیر شورای نگهبان می‌شود که این شورا به موجب نظر مورخ ۱۳۵۹/۸/۲۶، اعلام می‌کند که «مورد سؤال از موارد تفسیر قانون اساسی نیست» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۶: ۱۰). با این حال، شورای نگهبان طی نظر تفسیری شماره‌ی ۵۹۳۹ مورخ ۱۳۶۵/۲/۱۰ اعلام می‌کند که مفاد اصل مذکور، در خصوص قراردادهای پیش از انقلاب اسلامی نیز لازم‌الرعایه است (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۲۷۳).<sup>(۲)</sup>

استفسار مذکور، آخرین سؤال درباره‌ی اصل یادشده نبود و در موارد متعددی، اعم از داوری‌های بین‌المللی و داخلی، در مورد اصل یادشده، پرسش‌هایی از شورای نگهبان، به‌عنوان مفسر قانون اساسی به‌عمل آمد که به تناسب بحث، به برخی از آن‌ها اشاره خواهد شد.

دلایل ضرورت انجام این تحقیق و اهداف اصلی این نوشتار، بررسی رویکرد مراجع قضایی در خصوص شرط یا قراردادهای داوری راجع به اموال عمومی و دولتی و تحلیل تفسیر و تلقی آن‌ها از قلمرو محدودیت مذکور در اصل مذکور و ماده‌ی پیش‌گفته و مذاقه در میزان تبعیت و التزام دادگاه‌ها از نظرهای شورای نگهبان است. شایان ذکر است که دادگاه‌ها در راستای اعمال قوانین، باید نظرهای تفسیری شورای نگهبان را مدنظر قرار دهند، زیرا هرچند به موجب مفاد اصل ۷۳ قانون اساسی و نظر تفسیری این شورا، به شماره‌ی ۶۷۸۸ مورخ ۶۵/۷/۱۵، «دادگاه طبق استنباط خود از قانون اساسی و عادی رای صادر می‌نماید» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۲۹۵-۲۹۶). اما با عنایت به اینکه قانون اساسی در رأس هرم

نظام قانونی کشور ما قرار دارد و تبعاً تفسیرهای شورای نگهبان نیز واجد چنین ویژگی و اعتباری است و با توجه به اصل ۱۶۹ قانون اساسی، دادگاه‌ها باید در مقام فصل خصومت، از تفسیرهای اصل ۱۳۹ قانون اساسی تبعیت کنند.

از سوی دیگر، با توجه به ارتباط مستقیم دادگاه‌ها با مسائل واقعی جامعه‌ی حقوقی و تبلور حقوق زنده در آیینی این آراء، بررسی و تحلیل آن‌ها می‌تواند معضلات و مشکلات مربوط را شناسایی کند تا پاسخگویی و رفع این چالش‌ها، مورد اهتمام قرار گیرد. از این رو کارایی اصل ۱۳۹ قانون اساسی و تفسیرهای به‌عمل آمده از آن، از دیگر مسائل مورد توجه در این مقاله است. بنابراین، سؤال اساسی مورد بحث در این نوشتار، تفسیر محاکم قضایی از مفهوم اموال عمومی و دولتی و تشریفات ضروری مربوط به ارجاع دعاوی راجع به این اموال به داوری و میزان سازگاری و انطباق این آراء با نظرهای تفسیری شورای نگهبان است.

در خصوص پیشینه‌ی موضوع نیز، شایان ذکر است که در کتاب‌ها و مقالات مرتبط با اصل ۱۳۹ قانون اساسی، واکاوی نسبت میان تفسیرهای شورای نگهبان و آرای قضایی مورد توجه نبوده و اهتمام آن‌ها به تحلیل مفاد اصل و تشخیص مصادیق اموال عمومی و دولتی و غیره معطوف شده است، برای نمونه، به تحلیل و بررسی مفهوم اموال عمومی و دولتی مذکور در اصل پیش‌گفته یا داوری‌پذیری اختلاف‌ها در زمینه‌ی اموال شرکت‌های دولتی اهتمام ورزیده‌اند که در این مقاله از برخی از آن‌ها استفاده و به آن‌ها استناد شده است. بنابراین مطالعه و تحلیل مقایسه‌ای میان دیدگاه‌های دو مرجع یادشده، یعنی شورای نگهبان به‌عنوان پاسدار قانون اساسی و مراجع قضایی به‌عنوان ملجأ تظلمات، امری جدید و فاقد سابقه است.

بررسی درباره‌ی موضوع یادشده و سؤالات مطروحه، منوط به شناسایی نظرهای شورای نگهبان، اعم از تفسیری و غیر آن، از اصل ۱۳۹ قانون اساسی و رویه‌ی قضایی محاکم قضایی در خصوص داوری راجع به اموال عمومی و دولتی و آنگاه تحلیل داده‌های فراهم‌آمده به‌منظور بررسی نسبت میان رویکردهاست. بنابراین روش این مقاله، تحلیلی-توصیفی است و می‌کوشد تا مطالعه‌ی مقایسه‌ای میان آرای قضایی و تفسیرهای شورای نگهبان به‌دست دهد.

در ادامه، پس از تحلیل واژگان اموال عمومی و دولتی و بررسی مفهوم و مصداق آن‌ها در قوانین عادی، آرای دادگاه‌ها و میزان تطابق آن‌ها با نظرهای شورای نگهبان بررسی می‌شود. بررسی محدودیت‌های مرتبط با ارجاع دعاوی در مورد اموال دولتی و عمومی، در خصوص اموال شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها، نیز بخشی از مباحث این مقاله را به خود اختصاص داده است. مطالعه‌ی تأثیر کارکرد حاکمیتی یا تصدی‌گری شرکت‌های دولتی و نیز ماهیت اموال آن‌ها، در ارجاع دعاوی و اختلافات این شرکت‌ها به داوری از دیگر اموری است که در این مقاله تجزیه و تحلیل می‌شود.

## ۱. مفهوم‌شناسی اموال عمومی و دولتی و مصادیق آن‌ها در قوانین و مقررات

در ابتدا برای روشن شدن دامنه‌ی بحث، واژگان مندرج در اصل ۱۳۹ قانون اساسی تجزیه و تحلیل می‌شود.

تعریف اموال دولتی و عمومی، از این حیث اهمیت دارد که در اصل ۱۳۹ قانون اساسی، دعاوی راجع به آن، در شرایط خاصی قابل ارجاع به داوری شناخته شده است. بنابراین تعیین مفهوم این اصطلاح و تمییز حدود آن، در شناسایی مجرای اصل مذکور شایان توجه است. علاوه بر اصل ۱۳۹ قانون اساسی، که از اصطلاح اموال عمومی و دولتی استفاده کرده است، در اصل ۸۳ این قانون نیز، به اموال دولتی (که از نفایس ملی باشند) اشاره شده، اما تعریفی از آن ذکر نشده و صرفاً امکان یا عدم امکان انتقال این اموال و تشریفات انتقال مورد توجه قرار گرفته است. همچنین در اصل ۴۵ همین قانون، مصادیق انفال و ثروت‌های عمومی مانند زمین‌های موات یا رهاشده، معادن و غیره تصریح شده است.

### ۱-۱. تعریف اموال دولتی و عمومی در قانون مدنی

به موجب ماده‌ی ۲۶ قانون مدنی «اموال دولتی که معد است برای مصالح یا انتفاعات عمومی مثل استحکامات و امثال آن‌ها ... که دولت به‌عنوان مصالح عمومی و منافع ملی در تحت تصرف دارد، قابل تملک خصوصی نیست...» و مطابق ماده‌ی ۲۵ این قانون، «هیچکس نمی‌تواند اموالی را که مورد استفاده عموم است و مالک خاص ندارد از قبیل پل‌ها و کاروانسراها و ... تملک کند...».

قانون مدنی، اموال عمومی و دولتی را در ذیل فصل سوم از کتاب اول قانون مدنی با عبارت «اموالی که مالک خاص ندارد»، ذکر کرده اما این توصیف، درباره‌ی اموال دولتی صحیح نیست، زیرا اموال دولتی، ملک دولت محسوب می‌شود و مؤسسات دولتی، حق مالکیتی مانند سایر اشخاص بر این اموال دارند (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۵). اما اموال عمومی، به شرح ماده‌ی ۲۵ قانون مدنی، که به مصالح عمومی اختصاص دارد، مالک خاص ندارد و دولت، تنها اداره‌کننده‌ی آن‌ها محسوب می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۵). با این حال، امکان تغییر وصف اموال وجود دارد و مراجع صالح می‌تواند پس از سیر تشریفات قانونی، اموال عمومی را به دولتی تغییر دهد یا حتی اموال خصوصی را مطابق تشریفات لایحه‌ی قانونی نحوه‌ی خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ و دیگر قوانین مرتبط، با پرداخت قیمت روز آن در زمره‌ی اموال دولتی و عمومی قرار دهد.

نویسنده دیگری، با تفکیک بین اموال عمومی، که به‌طور مستقیم برای بهره‌برداری، در اختیار عموم قرار می‌گیرد، مانند پل‌ها، میدان‌های عمومی، پارک‌ها و اموالی که به یک خدمت عمومی اختصاص داده شده (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۴۶)، اعتقاد دارند که تفاوت ملک خصوصی و عمومی، آن است که ملک عمومی، تا زمانی که وصف عمومی آن باقی است، قابل نقل و انتقال نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۴۸).

با دقت در مفاد مواد ۲۴، ۲۵، ۲۶ و ۲۷ قانون مدنی، به‌نظر می‌رسد که اموال عمومی، اموالی است که برای نیازمندی‌های عمومی، اختصاص یافته یا در قوانین و مقررات، از آن‌ها به‌عنوان انفال و ثروت‌های عمومی و تحت مالکیت عمومی یاد شده است (اصول ۴۴ و ۴۵ قانون اساسی). سایر اموال تحت تصرف و اداره‌ی دولت، به‌شرط آنکه مشمول عنوان اموال عمومی نباشند، از جمله اموال دولتی محسوب می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۶).

## ۱-۲. مفهوم اموال عمومی و دولتی در قانون شهرداری‌ها و سایر مقررات

با توجه به اینکه در قانون شهرداری‌ها و سایر قوانین، در خصوص تفکیک اموال دولتی و عمومی، معیارهایی ارائه شده است، این قوانین، به‌اختصار بررسی می‌شوند. به موجب تبصره‌ی ۶ ماده‌ی ۹۶ قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات بعدی، اراضی کوچه‌های عمومی و میدان‌ها و پیاده‌روها و درخت‌های معابر عمومی، ملک عمومی محسوب می‌شود و در مالکیت شهرداری است. همچنین حسب ماده‌ی ۴۵ آیین‌نامه‌ی مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶، اموال اختصاصی شهرداری، اموالی است که شهرداری حق تصرف مالکانه نسبت به آن‌ها را دارد، مانند اراضی و ابنیه و اثاثه و نظایر آن. اموال عمومی شهرداری نیز، اموالی است که متعلق به شهر بوده و برای استفاده‌ی عموم اختصاص یافته است، مانند معابر عمومی و خیابان‌ها.

با اینکه در قانون شهرداری‌ها، از مالکیت شهرداری بر اموال عمومی سخن به میان آمده، به‌نظر می‌رسد منظور از آن، نوعی «مالکیت اداری» است که به هدف اداره و نگهداری این اموال، چنین امتیازی به شهرداری اعطا شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۸). بنابراین، شهرداری حق نقل و انتقال این اموال را ندارند. با این حال، تقاضای ثبت از سوی شهرداری نسبت به آن‌ها و صدور سند به نام این نهاد، بلاشکال است، زیرا مالکیت شهرداری بر این اموال، مالکیت عمومی است نه خصوصی (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۴۸).

به‌نظر می‌رسد که قانون شهرداری‌ها، در تعریف اموال عمومی و دولتی و ذکر مصادیق و احکام این اموال، از قانونی مدنی تبعیت کرده و همان مبانی را پذیرفته است.

موضوع شایان ذکر دیگر، آن است که اگر اموال عمومی یا دولتی، براساس ماده‌ی ۱۱۰ قانون محاسبات عمومی کشور و ماده‌ی ۳ آیین‌نامه‌ی اموال دولتی مصوب ۱۳۷۲، به صورت امانی<sup>(۳)</sup> در اختیار نهادهای عمومی غیردولتی قرار گیرد، با توجه به بقای وصف عمومی یا دولتی این اموال، ارجاع دعوی آن‌ها به داوری، با رعایت مفاد اصل ۱۳۹ قانون اساسی انجام می‌گیرد.

اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضاییه در نظر شماره‌ی ۷/۶۱۶۶ مورخ ۷۳/۹/۱۵ اموال دولتی را از اموالی دانسته که «از بودجه عمومی کل کشور تهیه شده و در اختیار قوای مقننه، قضاییه، شورای نگهبان، وزارتخانه‌ها، موسسات و شرکت‌های دولتی می‌باشد» (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۶۸).

بنابر مراتب مذکور، به نظر می‌رسد اموال عمومی، اموالی اند که نمی‌توان نهادی از نهادهای دولتی را مالک آن معرفی کرد و دستگاه‌های دولتی نمی‌توانند آن را منتقل کنند، از طرف طلبکاران دولت قابل توقیف نبوده، اماره‌ی تصرف و مرور زمان در خصوص آن‌ها جاری نیست و تجاوز به آن‌ها جرم محسوب می‌شود (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۲۷۲).

اما اموال دولتی، اموال تحت تملک نهادهای دولتی‌اند. در خصوص این‌گونه اموال، این پرسش که فلان مال متعلق به کیست، پاسخ روشنی وجود دارد و به نهادی از نهادهای دولتی (مانند وزارتخانه‌ها، قوای سه‌گانه و غیره)، اشاره می‌شود. اصل بر امکان واگذاری این اموال است و انتقال آن براساس قوانین عام صورت می‌پذیرد (کریمی، ۱۳۸۱: ۱۰).

## ۲. رویه‌ی قضایی و نسبت آن با نظرهای شورای نگهبان

دادگاه‌ها در مقام فصل خصومت، حکم هر دعوا را از قوانین و مقررات مختلف، استنباط کرده و بر موضوع مورد اختلاف اعمال می‌کنند. ضرورت مستند بودن آرای محاکم، در اصل ۱۶۶ قانون اساسی ذکر شده است. با وجود تکلیف قضات در استناد به قوانین و تفسیر آن‌ها، با توجه به جایگاه نظرهای تفسیری شورای نگهبان، محاکم مأخوذ به این تفاسیرند و در مواردی که نظر تفسیری خاصی وجود دارد، از جمله تفسیرهای مرتبط با اصل ۱۳۹ قانون اساسی، موظف به رعایت آن‌ها هستند. در این قسمت، آرای دادگاه‌ها درباره‌ی داوری راجع به اموال عمومی و دولتی و نظرهای تفسیری شورای نگهبان مطرح و بررسی می‌شود.

### ۲-۱. بررسی رویه‌ی غالب دادگاه‌ها

به موجب نظرهای تفسیری شورای نگهبان، از جمله نظر تفسیری شماره‌ی ۵۶۰۶ مورخ ۱۳۷۲/۹/۱۷ (معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، ۱۳۸۱: ۲۲۰) و دیگر نظرهایی که به تناسب بحث به آن‌ها اشاره خواهد شد، قرارداد داوری در زمینه‌ی اموال دولتی و عمومی در تمام موارد، حتی در خصوص قراردادهای قبل از تصویب اصل ۱۳۹ قانون اساسی

و نیز اموال تحت تصرف شرکت‌های دولتی و سایر نهادها و مؤسسات عمومی و دولتی، نیازمند تأیید هیأت وزیران و در برخی موارد، تصویب مجلس شورای اسلامی است. بیشتر مراجع قضایی نیز در راستای اجرا و اعمال اصل ۱۳۹ قانون اساسی و دیگر قوانین، در صورت عدم رعایت تشریفات یادشده، قرارداد داوری را به سبب مغایرت آن‌ها با مقررات امری، فاقد اثر قانونی دانسته و در صورتی که داور، در خصوص اختلاف راجع به اموال دولتی یا عمومی رأی صادر کرده باشد، این رأی<sup>۵</sup> به علت آنکه قرارداد رجوع به داوری بدون رعایت تشریفات قانونی تنظیم شده و بنابراین فاقد اعتبار قانونی است (بند ۷ ماده‌ی ۴۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی)، در مراجع قضایی قابل ابطال است.

شعبه‌ی ۳۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران، به موجب دادنامه شماره‌ی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۵۰۰۶۵۶ مورخ ۹۱/۶/۲۰، رأی شماره‌ی ۸۹۰۰۱۰۷۳ مورخ ۸۹/۱۲/۸ شعبه‌ی ۱۲۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران را با این استدلال که «با عنایت به مفاد ماده‌ی ۴۵۷ از قانون آیین دادرسی مدنی، مصوبه هیئت وزیران راجع به ارجاع دعاوی موضوع اموال عمومی و دولتی به داوری ضروری می‌باشد و با توجه به اینکه، هیچ‌گونه دلیلی که حکایت از تصویب هیئت وزیران در خصوص موضوع قرارداد باشد، ارائه نگردیده و در صورت تردید نسبت به این امر، با توجه به صلاحیت محاکم، دادگاه بدوی مکلف به رسیدگی بوده»، نقض کرده است. رأی دادگاه بدوی، متضمن آن است که ماده‌ی ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی، خدشه‌ای به شرط داوری وارد نمی‌کند، زیرا اولاً تنظیم قرارداد از سوی خواهان (دانشگاه دولتی) و گنجانیدن شرط داوری در قرارداد، دلالت بر آن دارد که خواهان، تشریفات قانونی را رعایت کرده و در فرض اینکه نیاز به اجازه از مرجع خاص دارد، قبلاً اقدامات لازم را انجام داده است، ثانیاً ماده‌ی مذکور مربوط به ادارات و نهادهای دولتی است نه نهادهای اقماری و مؤسسات وابسته به آن، بنابراین شرط داوری صحیح و مطابق مقررات است (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲[الف]: ۴۲-۴۳).

در رأی مذکور، استقلال شخصیت حقوقی دانشگاه دولتی، موجب عدم حاکمیت اصل ۱۳۹ قانون اساسی تلقی نشده و با توجه دولتی بودن اموال دانشگاه، رأی بر عدم نفوذ شرط داوری و بنابراین ضرورت رسیدگی دادگاه صادر شده است.

شعبه‌ی ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران نیز در رأی شماره‌ی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۷۲۰ مورخ ۹۱/۶/۲۰، به علت عدم رعایت تشریفات اصل مذکور (عدم تصویب هیأت وزیران و عدم اطلاع مجلس)، رأی به ابطال رأی داور داده است (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲[الف]: ۴۳).

نکته‌ی شایان ذکر در خصوص اصل مورد بحث، آن است که مفاد این اصل حاوی محدودیت‌هایی در زمینه‌ی ارجاع دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی به داوری است، نه

آنکه حکم آن به دولت و شرکتهای دولتی اختصاص داشته باشد. بنابراین ارجاع دعاوی مربوط به این اموال، حتی در مواردی که در اختیار نهادهای عمومی غیردولتی نیز باشد، مشمول مقررات اصل یادشده است (جنیدی، ۱۳۷۶: ۹۳).

همچنین اگر اموال اشخاص حقوقی حقوق خصوصی تحت مدیریت دولت باشد، اصل پیش‌گفته بر موضوع حاکمیت ندارد. بر این اساس کمیته‌ی بررسی و تفسیر بیانیه‌ی الجزایر در تاریخ ۱۳۶۳/۸/۳۰، در مورد اموال اشخاص حقوقی حقوق خصوصی، که بعد از انقلاب در اختیار و نظارت دولت قرار گرفته بود، چنین نظر داده است: «در موردی که دعوی مربوط به یک شخص حقوقی حقوق خصوصی باشد که مدیر یا ناظر دولتی دارد، اصل ۱۳۹ مشمول ندارد زیرا مقررات اصل مذکور در مورد اموال عمومی و دولتی جاری است» (احمدی و استانی، ۱۳۶۳: ۳۱).

## ۲-۲. شرط داوری در قراردادهای شرکتهای دولتی

برخی دادگاه‌ها تفسیر منعطفی از اصل یادشده، در خصوص اموال شرکتهای دولتی ارائه می‌کنند. به موجب این رویکرد، تشریفات مندرج در اصل، صرفاً معطوف به اموال دولتی و عمومی است و شامل اموال شرکتهای دولتی نمی‌شود، زیرا برابر با ماده‌ی ۲ آیین‌نامه‌ی اموال دولتی مصوب ۱۳۷۳ هیأت وزیران، اموالی که توسط وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی خریداری می‌شود یا به طرق قانونی دیگر به تملک دولت درآمده یا در می‌آید، اموال دولتی تلقی شده‌اند. بنابراین اموال شرکتهای دولتی، جزء مصادیق اموال دولت محسوب نمی‌شود و از مشمول اصل ۱۳۹، خروج موضوعی دارد (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲ [ج: ۲۲]).

برخی حقوقدان‌ها (هندی، ۱۳۸۶: ۸۵-۸۶) نیز با این استدلال که شرکت دولتی با داشتن شخصیت حقوقی، مستقل از دولت است، اعتقاد دارند که استقلال شخصیت حقوقی شرکتهای دولتی از دولت، وصف اموال متعلق به این شرکت‌ها را تعیین می‌کند و بر این اساس اموال آن‌ها «اموال عمومی» یا «دولتی» قلمداد نمی‌شوند. همچنین در تمام قوانین و مقررات از جمله قانون محاسبات عمومی، اموال شرکتهای دولتی مستقل و جدا از اموال دولتی ذکر شده است.

استدلال دیگر، تکیه به تفکیک اعمال حاکمیتی و تصدی‌گری است، به این نحو که تنها دعاوی راجع به اموالی که به منظور اعمال حاکمیت در اختیار دولت است، بدون رعایت تشریفات قابل ارجاع به داوری نیست و در صورتی که دولت، اموالی را در راستای انجام فعالیت‌های بازرگانی و تصدی‌گری در اختیار داشته باشد، دعوی راجع به آن‌ها، بدون نیاز به



رعایت تشریفات، قابل ارجاع به داوری است. بنابراین در صورتی که دامنه‌ی فعالیت شرکت دولتی، صرفاً انجام اعمال تجارتي به منظور تحصیل سود باشد نه اعمال حاکمیت دولت، قراردادهای داوری آن‌ها، منصرف از اموال دولتی و عمومی موضوع اصل ۱۳۹ قانون اساسی است (کاکاوند، ۱۳۸۹: ۳۱۶).

در راستای تقویت موضع حقوقی مذکور، می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۲۰۰۵۷ مورخ ۱۳۹۲/۹/۲، شعبه‌ی ۳۰ دادگاه عمومی حقوقی تهران اشاره کرد که به صراحت بر عدم تلقی اموال شرکت‌های دولتی به عنوان اموال دولتی تأکید شده است. در این رأی آمده است که «دولت به عنوان متولی امور سیاسی و اقتصادی، بنابر سیاست‌های اقتصادی اجتماعی خود و به منظور تسهیل در ورود به حوزه امور بازرگانی و خدمات تجاری، به دور از ضوابط آمرانه و سخت‌گیرانه، که با اصول امر تجارت و لزوم سرعت و تسهیل این امور انطباق نداشته و باعث کندی امر تجارت می‌گردد، اقدام به تأسیس شرکت‌هایی نموده که ... فلسفه تشکیل چنین شرکت‌هایی، ورود مستقیم در عرصه تجارت و تصدی‌گری، به دور از محدودیت‌های مقررات حقوق اداری و عمومی می‌باشد. شرکت‌های تجاری، علی‌الخصوص دولتی یا خصوصی، واجد شخصیت حقوقی مستقل می‌باشند و اموال و دارایی آن شرکت مربوط به شخص حقوقی شرکت بوده و جزء اموال و دارایی صاحبان سهام آن نمی‌باشد و همان‌گونه که اطلاق دارایی یک شرکت غیردولتی، به سهامداران آن، غیرحقوقی و فاقد مبنای قانونی می‌باشد، همین طور، اموال و دارایی یک شرکت دولتی هم به سهامداران آن، که دولت می‌باشد، تعلق ندارد. موضوع ممنوعیت ارجاع امور به داوری، بدون حصول توافق هیئت وزیران در اصل ۱۳۹ قانون اساسی، صرفاً ناظر به اموال دولتی بوده نه اموال و دارایی‌های شرکت‌های دولتی و ماده‌ی ۲ آیین‌نامه اموال دولتی مصوب ۱۳۷۴/۹/۱ هیئت وزیران نیز اموال دولتی، را صرفاً اموال وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی قلمداد نمود و با فسخ آیین‌نامه سابق مصوب ۱۳۷۲/۴/۲۷ و با عدم قید اموال شرکت‌های دولتی، اراده خود را به خروج موضوعی اموال شرکت‌های دولتی از ردیف اموال دولتی بیان نموده است ... لذا به نظر این دادگاه تعیین اموال و دارایی‌های شرکت‌های دولتی را غیر از اموال عمومی و دولتی تلقی نموده و دولت را صرفاً سهامدار این قبیل شرکت‌ها دانسته ... و تمامی قیود فوق دلالت بر عدم اطلاق اصل ۱۳۹ قانون اساسی و ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی، بر قراردادهای شرکت‌های دولتی در ارجاع امر به داوری می‌نماید.»<sup>(۴)</sup>

در رأی مذکور، که ناظر بر ارجاع دعاوی شرکت‌های بازرگانی دولتی به داوری است، ضمن تأکید بر تصدی‌گری این شرکت‌ها، اموال آن‌ها در زمره‌ی اموال دولتی قلمداد نشده و بنابراین ارجاع دعاوی این شرکت‌ها به داوری، نیازمند طی تشریفات قانونی اصل ۱۳۹ قانون

اساسی تشخیص داده نشده است.<sup>(۵)</sup>

با این حال، اعتقاد به اینکه اموال شرکت‌های دولتی جزء اموال عمومی و دولتی محسوب نمی‌شود، به این علت که شخصیت حقوقی مستقل از دولت دارند، مخدوش است، زیرا در این صورت اموال شهرداری‌ها نیز، با توجه به شخصیت حقوقی مستقل آن‌ها، در زمره‌ی اموال عمومی تلقی نشده و ارجاع دعاوی مربوط به آن‌ها به داوری نیازمند طی تشریفات قانونی نیست. بنابراین به نظر می‌رسد که اموال شرکت‌های دولتی نیز، جزء اموال دولت تلقی می‌شود و داوری در خصوص آن‌ها، محتاج اخذ مجوزهای لازم است.

نکته‌ی در خور تأمل این است که محدودیت مذکور در اصل ۱۳۹ قانون اساسی، ناظر بر اموال عمومی و دولتی است. به عبارت دیگر، محدودیت موضوعی است و نه شخصی. بنابراین، غیر از اموال خصوصی، سایر اموال تابع اصل یادشده، و اموال شرکت‌های دولتی، با توجه به خصوصی نبودن آن‌ها، مشمول محدودیت‌های پیش‌گفته هستند. نکته‌ی شایان تأمل دیگر آنکه اگر این دیدگاه که اموال شرکت‌های دولتی، اموال دولتی تلقی نمی‌شود، پذیرفته شود، دعاوی شرکت‌های دولتی اعم از شرکت‌های بازرگانی و غیربازرگانی (حاکمیتی) (برای نمونه شرکت پژوهش و فناوری پتروشیمی)<sup>(۶)</sup> بدون نیاز به تشریفات، قابل ارجاع به داوری خواهد بود. اما در صورت پذیرش رویکردی که بر تفکیک شرکت‌های تصدی‌گر و حاکمیتی، پرداخته و صرفاً دعاوی راجع به شرکت‌های بازرگانی دولتی را، بدون نیاز به رعایت تشریفات، قابل ارجاع به داوری می‌داند، اختلافات شرکت‌های حاکمیتی، تنها در صورتی قابل ارجاع به داوری خواهد بود، که تشریفات مذکور رعایت شده باشد.

آرای یادشده با نظر تفسیری شورای نگهبان به شماره‌ی ۵۶۰۶ مورخ ۱۳۷۲/۹/۱۷ مغایر است. شورای نگهبان با اعلام اینکه اصل ۱۳۹ قانون اساسی، به لحاظ صراحت و وضوح نیاز به تفسیر ندارد، اضافه می‌کند که «اعضای شورای نگهبان، به اتفاق آراء، اصل مذکور را شامل اموال شرکت‌های دولتی نیز می‌دانند» (معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، ۱۳۸۱: ۲۲۰).

با این حال، شعبه‌ی ۱۷ دادگاه تجدید نظر استان تهران در رأیی با این عبارت که «شرکت عمران (شرکت عمران شهرهای جدید (مادر تخصصی)) از زیرمجموعه‌های وزارت مسکن و شهرسازی بوده ... و به لحاظ اینکه شرط داوری در دعوی مربوط به دولت تابع تشریفات خاص است که این تشریفات رعایت نشده است» ارجاع دعوا به داوری را ممکن ندانسته است (رأی شماره‌ی ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۷۰۰۷۶۲ مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۳). در این رأی، شخصیت حقوقی مستقل شرکت، تأثیری در عدم حاکمیت اصل ۱۳۹ درباره‌ی قراردادهای داوری نداشته

و نظری بر خلاف دادنامه‌ی فوق ابراز شده است.

بنابراین براساس نظر شورای نگهبان، ارجاع دعاوی در مورد اموال شرکت‌های دولتی به داوری نیز، محتاج طی تشریفات قانونی بوده و بازرگانی یا غیربازرگانی بودن شرکت مؤثر نیست. نتیجه آنکه، هرچند تفکیک شرکت‌های بازرگانی دولتی از غیر آن و نیز دولتی تلقی نکردن اموال شرکت‌های دولتی، که در برخی آرای دادگاه‌ها و نظرهای حقوقدان‌ها تبلور یافته و نهادهای داوری نیز به این دیدگاه گرایش دارند، می‌تواند از برخی جهات راهگشا باشد، اما آشکارا مغایر تفسیر شورای نگهبان از اصل ۱۳۹ قانون اساسی بوده و تنها زمانی می‌تواند مبنای عمل دادگاه‌ها قرار گیرد که یا نظر تفسیری جدیدی از سوی این شورا اتخاذ شود یا پس از وضع قانون توسط مجلس شورای اسلامی در این زمینه، عدم مغایرت آن با قانون اساسی و شرع اعلام شود یا اینکه مجمع تشخیص مصلحت نظام، پس از ارجاع مصوبه‌ی مجلس، با لحاظ مصلحت، آن را تأیید کند.

### ۲-۳. داوری در مورد اموال شرکت‌های وابسته به شهرداری

شعبه‌ی ۸ دادگاه تجدید نظر استان تهران در رأی شماره‌ی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۸۰۱۱۲۶ مورخ ۹۱/۹/۲۵، ارجاع دعاوی در زمینه‌ی شرکت‌های وابسته به شهرداری را منوط به تصویب هیأت وزیران دانسته است. به موجب این رأی، «اموال شرکت عمران و توسعه شهرداری تهران (دارای نشان شهرداری در سربرگ آن)، از اموال عمومی بوده و ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی به داوری، پس از تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس شورای اسلامی صورت می‌گیرد» (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲ [ج: ۱۳]).

در رأی شماره‌ی ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۶۲۵ مورخ ۹۲/۱۲/۱۳ شعبه‌ی ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران نیز، داوری در مورد اموال شرکت راه‌آهن شهری تهران و حومه (مترو)، تابع محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی دانسته شده است (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲ [ب: ۲۰۰]). همچنین شعبه‌ی ۵۱ دادگاه تجدید نظر استان تهران طی دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۰۱۱۵ (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۳: ۱۵۵)، به صراحت اعلام کرده که «با توجه به اینکه ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری، منوط به تصویب هیأت وزیران است بنابراین چنانچه خواهان اداره‌ای از ادارات زیرمجموعه شهرداری باشد که اموال آن اداره از اموال عمومی محسوب می‌شود، امکان ارجاع دعاوی ناشی از قراردادهای آن اداره به داوری، بدون طی تشریفات قانونی وجود ندارد».

رویکرد مذکور در نظر شماره‌ی ۷/۷۰۰ مورخ ۷۸/۴/۱۳ اداره‌ی حقوقی و تدوین قوانین

قوه‌ی قضاییه نیز، تبلور یافته و این اداره با تلقی اموال شهرداری به عنوان اموال عمومی و دولتی، قرارداد داوری را، که بدون توجه به تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی منعقد شده، فاقد اثر قانونی، و تبعاً رأی داوری صادره را قابل ابطال به‌شمار آورده است (مجموعه‌ی اساسی، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، ۱۳۸۱: ۲۲۵).

#### ۲-۴. تفکیک میان مرحله‌ی انعقاد قرارداد داوری و ارجاع دعوا به داوری

اصل ۱۳۹ قانون اساسی مقرر می‌دارد که ارجاع دعوی در زمینه‌ی اموال عمومی و دولتی به داوری، موکول به تصویب هیأت وزیران است. آیا محدودیت یادشده، صرفاً دربرگیرنده‌ی مرحله‌ی ارجاع دعوا به داور است یا شامل مقطع انعقاد قرارداد داوری نیز می‌شود؟ ظاهر اصل، متضمن بیان رعایت تشریفات قانونی در مرحله‌ی ارجاع دعوا به داوری است و محدودیتی از حیث توافق در مقطع انعقاد قرارداد داوری را بیان نمی‌کند. اثر تفکیک دو مرحله‌ی مذکور، از این حیث مهم است که در صورت پذیرش استدلال یادشده، شرط داوری صحیح تلقی شده و طرف دولتی متعهد شود که پس از آن (انعقاد قرارداد متضمن شرط داوری)، اقدامات لازم برای اخذ مجوزها را فراهم آورد. بنابراین در این حالت، تشریفات مقرر در اصل ۱۳۹ قانون اساسی، صرفاً، باید هنگام ارجاع اختلاف، رعایت شود.

شعبه‌ی ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران در رأی شماره‌ی ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۶۲۵ مورخ ۹۲/۱۲/۱۳ با این استدلال که «درج شرط داوری در قراردادهای مشمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی، فاقد منع قانونی بوده لیکن ارجاع دعوی مسبوق به اخذ مصوبه هیأت وزیران و سایر شرایط» است، دیدگاه مذکور را اتخاذ کرده است (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲: ۲۰۰).

شعبه‌ی ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران نیز، ضمن تأیید دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۰۴۹-۹۲/۱۱/۲ شعبه‌ی ۱۱ دادگاه عمومی تهران مبنی بر ابطال رأی داوری به‌سبب آنکه یکی از طرفین داوری، شرکت دولتی بوده و موافقت هیأت وزیران به‌منظور ارجاع اختلاف به داوری اخذ نشده، در استدلالی جالب توجه، با بیان اینکه مجرای اصل، محدودیت راجع به اموال دولتی است نه طرفین قرارداد، اضافه می‌کند که «بحث داوری در این خصوص، به اموال موضوع داوری باز می‌گردد نه عنوان متعاملین و قرارداد داوری هرگز محل نزاع نبوده، بلکه ارجاع دعوی مورد نظر می‌باشد زیرا بین انعقاد عقد و ارجاع دعوی به داوری، فرق اساسی وجود دارد...» (دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۴۷۸ مورخ ۱۳۹۳/۴/۲۵).

دو رأی مذکور، مبین پذیرش تفکیک بین مراحل انعقاد و ارجاع دعوا به داوری و ضرورت اخذ مصوبات لازم در زمان ارجاع دعوا به داوری است و نه انعقاد قرارداد متضمن شرط داوری.

با این حال دیوان عدالت اداری، به موجب رأی‌های شماره‌ی ۱۳۹-۱۳۸ مورخ ۱۳۹۱/۳/۲۲، با استناد به اصل ۱۳۹ قانون اساسی بیان می‌دارد که «علی‌الأصول مأموران دولت، در زمان انعقاد قرارداد داوری، مکلف هستند حسب مورد مصوبه هیأت وزیران یا مصوبه مجلس شورای اسلامی را اخذ کنند». رأی مذکور، که به ابطال مصوبه‌ی ۱۶/۸۶۹۲/ت/۳۶۹۵۹-هـ-۱۶/۱۲/۱۳۸۵ هیأت وزیران، که مشعر بر تجویز ارجاع اختلاف سازمان منطقه‌ی آزاد کیش به داوری است، منتج شده، بر این امر دلالت دارد که تشریفات ارجاع دعاوی اموال عمومی و دولتی به داوری، باید در زمان انعقاد قرارداد رعایت شود، بنابراین تصویب هیأت وزیران پس از آن یا در زمان حدوث اختلاف و ارجاع به داوری، کفایت نمی‌کند.

به نظر می‌رسد مبنای رأی یادشده، این است که در صورت تصویب قرارداد داوری، نهادهای داوری، به‌خصوص نهادهای داوری بین‌المللی، به محدودیت‌های قوانین داخلی طرف‌های داوری، توجه نمی‌کنند و صلاحیت خویش را براساس قرارداد احراز و مبادرت به رسیدگی و صدور رأی می‌کنند. بنابراین وجهی جهت استناد به عدم رعایت تشریفات، باقی نخواهد ماند و حتی در فرض عدم تصویب هیأت وزیران، رسیدگی توسط داور انجام می‌گیرد و عملاً قانون اساسی نقض می‌شود. برای رفع این مشکل، می‌توان از حق شرط استفاده کرد، به این صورت که در قرارداد داوری، شرط شود که ارجاع اختلافات به داوری منوط به تصویب مراجع قانونی کشور ایران است (علیدوستی، ۱۳۸۷: ۸۴).

با این حال، با عنایت به الزام‌آور نبودن آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری برای دادگاه‌ها، مناقشه همچنان باقی است، مگر آنکه هیأت عمومی دیوان عالی کشور، به‌علت تهافت آرا مبادرت به صدور رأی وحدت رویه کند که در این صورت تمام مراجع قضایی، اعم از محاکم دادگستری و دیوان عدالت اداری، ملزم به تبعیت از مفاد آن رأی خواهند بود.

## نتیجه‌گیری

۱. رویکرد غالب در آرای دادگاه‌ها، به‌خصوص دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران، این است که محدودیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی را شامل اموال شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و شرکت‌های وابسته و تابعه‌ی آن‌ها نیز می‌دانند و از تفسیرهای شورای نگهبان در این زمینه تبعیت می‌کنند. با این حال، نظرهای متهافتی نیز وجود دارد که مفاد اصل را ناظر بر اموال شرکت‌های بازرگانی دولتی نمی‌داند.

۲. برخی دادگاه‌ها با تفکیک مرحله‌ی توافق در خصوص درج شرط داوری راجع به اموال عمومی و دولتی و مرحله‌ی ارجاع دعوا به داوری، اعتقاد دارند که مفاد اصل مذکور و ماده‌ی

۴۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی، تنها مربوط به مقطع داورى است، بنابراین نهادهای دولتی و عمومی، می‌توانند بدون اخذ مجوز از هیأت وزیران، شرط داورى را در قرارداد بگنجانند و پس از آن، در راستای تأمین شروط اصل یادشده اقدام لازم را مبذول دارند. این موضوع که با فلسفه‌ی وضع اصل پیش‌گفته و ظاهر آن نیز سازگار است، می‌تواند به توسعه‌ی شرط داورى در خصوص اموال عمومی و دولتی بینجامد. این استنباط، با توجه به نظر تفسیری شماره‌ی ۶۷۸۸ مورخ ۶۵/۷/۱۵ شورای نگهبان، که متضمن جواز عمل دادگاه‌ها به استنباط خویش از اصل یادشده است، با مشکلی مواجه نیست.

دیوان عدالت اداری، به موجب رأی‌های شماره‌ی ۱۳۹-۱۳۸ مورخ ۱۳۹۱/۳/۲۲، با استناد به اصل ۱۳۹ قانون اساسی بیان داشته که «علی‌الأصول مأموران دولت، در زمان انعقاد قرارداد داورى، مکلف هستند حسب مورد مصوبه هیأت وزیران یا مصوبه مجلس شورای اسلامی را اخذ کنند»، اما با توجه به الزام‌آور نبودن آرای دیوان عدالت اداری برای محاکم دادگستری، به نظر می‌رسد نظر یادشده راهگشای برخی مشکلات نیست.

۳. برخی دادگاه‌ها اعتقاد دارند که محدودیت مندرج در این اصل، معطوف و متوجه موضوع داورى است. به عبارت دیگر آنچه در اصل یادشده مورد نظر است، داورى در زمینه‌ی «اموال عمومی و دولتی» است و نه شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و ... .

اثر این تفسیر در مواردی مشخص می‌شود که اموال دولتی در اختیار نهادهای غیردولتی باشد که در این صورت نیز، محدودیت‌های یادشده، برقرار است. بنابراین محدودیت مذکور، از نوع موضوعی است و نه شخصی. همچنین در صورتی که اموال اشخاص حقوقی حقوق خصوصی در اختیار و تحت نظارت دولت باشد، مقررات اصل ۱۳۹ قانون اساسی قابل اعمال نیست، زیرا موضوع اصل، اموال عمومی و دولتی است.

مفاد نظرهای تفسیری شورای نگهبان، نیز، معطوف به اطلاق موضوع اموال عمومی و دولتی و استثنای پذیرى این اصل است.

۴. با توجه به گسترش شایان توجه داورى در حل و فصل اختلافات، خاصه در عرصه‌ی بین‌المللی، رعایت دقیق مفاد اصل و تبعیت از نظرهای تفسیری شورای نگهبان، مشکلات زیادی را برای شرکت‌های دولتی به وجود می‌آورد. بنابراین، تصویب قانون برای حل این معضل ضروری به نظر می‌رسد. بدیهی است در صورت اعلام مغایرت قانون مصوب مجلس با قانون اساسی، مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌تواند با ارجاع مصوبه از سوی مجلس شورای اسلامی، رافع معضل و مشکل یادشده شود.

## یادداشت‌ها

۱. یکی از راهکارهای پیشنهادی در تسهیل روند اجرای تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی، استفاده از ظرفیت اصل ۱۲۷ است. برابر با مفاد این اصل، رئیس‌جمهور می‌تواند در موارد خاص، بر حسب ضرورت با تصویب هیأت وزیران، نماینده یا نمایندگان ویژه با اختیارات مشخص تعیین کند. در این موارد تصمیمات نماینده یا نمایندگان مذکور در حکم تصمیمات رئیس‌جمهور و هیأت وزیران خواهد بود.

آیا تصمیم نماینده یا نمایندگان مذکور، می‌تواند جایگزین تأیید هیأت وزیران در خصوص ارجاع دعوی راجع به اموال دولتی به داوری شود؟ یا آیا هیأت وزیران می‌تواند اختیاری مندرج در اصل ۱۳۹ را به نماینده یا نمایندگان ویژه واگذار کند، به نحوی که موافقت نماینده، جایگزین و قائم‌مقام تأیید هیأت وزیران شود؟

پاسخ مثبت به پرسش مذکور، از این حیث می‌تواند راهگشا باشد که با توجه به تعدد نهادها، شرکت‌ها و مؤسسات دولتی، امکان بررسی تمام قراردادهای داوری در هیأت وزیران میسر به نظر نمی‌رسد، بنابراین تعیین نماینده یا نمایندگان ویژه می‌تواند از منظر فوق، رافع برخی معضلات باشد. رأی شماره‌ی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۲۵۳ مورخ ۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران، نکته‌ی پیش‌گفته را پذیرفته است. این رأی بیان می‌دارد که «نظر به ارجاع اختلاف فی‌مابین خواهان و خوانده به داوری شورای عالی فنی معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس‌جمهوری، به شرح تصمیم شماره‌ی ۶۵۸۹۱/ت/۳۷۸۸۸ مورخ ۱۳۸۶/۵/۷ نماینده رئیس‌جمهوری در راستای اصل ۱۲۷ قانون اساسی، مستند به تصویب‌نامه هیأت وزیران شماره ۵۰۰۵/ت ۲۸۵۹۱ مورخ ۸۲/۳/۱۲ و توجهاً به مصوبه ۵۴۰۹۰ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۱ در راستای اصل ۱۲۷ و ۱۳۹ قانون اساسی که تصمیم نماینده رئیس‌جمهوری را در حکم تصمیم رئیس‌جمهوری اعلام نموده، و توجهاً به درخواست ارجاع اختلاف به داوری شورای عالی فنی به شرح تقاضای شماره ۲۶/۶۳۲۷۷ مورخ ۹۰/۷/۱۱ از شرکت خواهان و با عنایت به اینکه تصمیمات نماینده رئیس‌جمهوری جانب توافق دستگاه اجرایی در بحث ارجاع به امر به داوری است»، ارجاع اختلاف یادشده به داوری صحیح و مطابق مقررات است (پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه، ۱۳۹۲ [د]: ۲۱).

اشکال دیدگاه مذکور و رأی یادشده این است که تعیین نماینده‌ی ویژه در اصل ۱۲۷، به موارد خاص اختصاص دارد و نمی‌توان با تفسیر موسع، «ارجاع اختلافات راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری» را خاص تلقی کرد. همچنین تعیین نماینده‌ی ویژه از وظایف و اختیارات رئیس‌جمهور است، درحالی‌که براساس اصل ۱۳۹ قانون اساسی، ارجاع دعوی راجع به اموال عمومی و دولتی آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است. مفاد اصل عدم تفویض نیز، مؤید ادعای مذکور است.

۲. استفسار مذکور از سوی نخست‌وزیر وقت، به موجب نامه‌ی شماره‌ی ۱۰۱/۲-۲/۸ م ن مورخ ۱۳۶۵/۲/۳ صورت پذیرفت. موضوع عنوان‌شده در نامه‌ی مذکور، مربوط به ماده‌ی ۱۰ موافقت‌نامه‌ی مورخ بهمن‌ماه ۱۳۵۳، میان سازمان سرمایه‌گذاری و کمک‌های اقتصادی و فنی ایران و کمیساریای انرژی اتمی فرانسه است که به موجب این ماده، کلیه‌ی اختلافات راجع به موافقت‌نامه تحت مقررات سازش و داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی حل‌وفصل می‌شود. سؤال مطروحه درباره‌ی رعایت یا عدم رعایت مقررات اصل ۱۳۹ قانون اساسی در خصوص موافقت‌نامه‌ی پیش‌گفته است.

با این حال، شورای نگهبان در پی استفسار مجدد مقام اجرایی یادشده، طی نامه‌ی ۴۳/۱۷-۶۲ م ن مورخ ۱۳۶۵/۲/۲۴، با اعلام عدم دستیابی به نظر تفسیری، می‌گوید: «ارجاع به داوری از طرف دولت بدون کسب مجوز از مجلس شورای اسلامی با قانون اساسی مغایرت ندارد» (نظر تفسیری شماره‌ی ۶۰۲۵ مورخ ۱۳۶۵/۴/۱۸؛ مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۱۷۴).

۳. ماده‌ی ۱۱۰ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ می‌گوید: وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی می‌توانند اموال منقول خود را به‌طور امانی در اختیار سایر وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی قرار دهند. در این صورت وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی تحویل‌گیرنده بدون اینکه حق تصرفات مالکانه نسبت به اموال امانی مذکور داشته باشند مسئول حفظ و حراست و نگهداری حساب این اموال خواهند بود و باید فهرست اموال مزبور را به وزارت امور اقتصادی و دارایی ارسال و عین اموال را پس از رفع نیاز به وزارتخانه یا مؤسسه دولتی و یا شرکت دولتی ذی‌ربط اعاده و مراتب را به وزارت امور اقتصادی و دارایی اطلاع دهند.

منظور از «اموال امانی» در آیین‌نامه‌ی اموال دولتی مصوب ۱۳۷۲ هیأت وزیران، اموال منقول یا غیرمنقولی است که از طرف وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی براساس ماده‌ی ۱۱۰ قانون محاسبات عمومی، به‌طور موقت در اختیار سایر وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و نیز مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی قرار گرفته یا می‌گیرند.

۴. رأی یادشده، طی دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۳۰۰۰۷۰۲۲۱۵۰۰۴۶۰ مورخ ۱۳۹۳/۵/۲۹ شعبه‌ی ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران تأیید شده است.

۵. در پیش‌نویس لایحه‌ی «قانون جامع داوری ایران» آمده است که «دعاوی که موضوع آن امور تجاری است و نیز دعاوی له یا علیه شرکت‌ها، نهادها و مؤسسات عمومی یا دولتی که موضوع فعالیت اصلی آنها امور تجاری است، از شمول این ماده مستثنی هستند».

تبصره‌ی مذکور که بر خروج داوری امور تجاری از تشریفات اصل ۱۳۹ قانون اساسی تأکید دارد، بر مبنای تفکیک امور تصدی‌گری و حاکمیتی دولت استوار است.



۶. تبصره‌ی ۶ بند «الف» ماده‌ی ۳ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی: «شرکت پژوهش و فناوری پتروشیمی به‌عنوان یک واحد پژوهش بنیادی و توسعه‌ای است که در جهت خودکفایی به‌صورت یک شرکت حاکمیتی فعالیت می‌کند».



## منابع و مأخذ

- احمدی و استانی، عبدالغنی (۱۳۶۳)، «شرح مختصر بیانیه‌های الجزایر»، مجله‌ی حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، زمستان ۱۳۶۳، ش ۱۹، صص ۹-۶۳. اداره‌ی چاپ و انتشار معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات (۱۳۸۱)، مجموعه‌ی اساسی، تهران: معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۲)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) شهریور ۱۳۹۱ [الف]، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۲)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) مهر ۱۳۹۱ [ب]، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۲)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) ۱۳۹۱ [ج]، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۲)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) دی ۱۳۹۱ [د]، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۳)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) زمستان ۱۳۹۲، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۴)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) بهار ۱۳۹۳، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- پژوهشگاه قوه‌ی قضاییه (۱۳۹۵)، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی) ۱۳۹۲، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه‌ی قضاییه، چ اول.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱)، ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، چ دوازدهم.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۰)، حقوق اموال، تهران: گنج دانش، چ پنجم.
- جنیدی، لعیا (۱۳۷۶)، قانون حاکم در داوری تجاری بین‌المللی، تهران: دادگستر، چ اول.
- طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۹۰)، حقوق اداری، تهران: سمت، چ پانزدهم.
- علیدوستی، ناصر (۱۳۸۷)، «ظرفیت‌های اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه‌ی مطالعات راهبردی، سال اول، ش ۱۱ (ش مسلسل ۳۹)، صص ۷۵-۹۸.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت، تهران: میزان، چ پنجم.

- کاکاوند، محمد (۱۳۸۹)، *گزیده‌ی آرای داوری مرکز داوری اتاق ایران*، تهران: مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- کریمی، عباس (۱۳۸۱)، *جزوه درسی حقوق اموال و مالکیت*، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- کریمی، عباس؛ پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۱)، «داوری‌پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی»، *فصلنامه‌ی پژوهش حقوق*، سال چهاردهم، ش ۳۶، صص ۱۵۷-۱۸۴.
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۹)، *مجموعه نظریات شورای نگهبان (تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی)*، تهران: معاونت تدوین و تنقیح و انتشار قوانین و مقررات حقوقی ریاست جمهوری، چ دوم.
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۶)، *مشروح مذاکرات شورای نگهبان*، دوره‌ی اول- سال ۱۳۵۹، تهران: دادگستر، چ اول.
- هندی، اصغر (۱۳۸۶)، *بررسی تسری شروط اصل ۱۳۹ قانون اساسی به اموال شرکت‌های دولتی*، *مجله‌ی حقوقی دادگستری*، دوره‌ی جدید، ش ۶۱، صص ۶۳-۸۶.