Challenges of Referral to Arbitration of Public and State Property, the Subject of Article (139) of the Islamic Republic of Iran's Constitution

Seyed Mohammad Mahdi Ghamami[1], Mostafa Rezaei[2]
1.Associate Professor, Faculty of Law and Islamic Studies, Imam Sadiq University (ghamamy@isu.ac.ir)
2.PhD student in Public Law and University Lecturer (Corresponding author) (mostafa.rezaei1908@gmail.com)

2024/09/27 – 2025/01/09

Abstract

Article 139 of the Constitution, considering the experiences before the Islamic Revolution of Iran, has designed a strict approach for parliamentary oversight over compromise and the referral to arbitration of important and foreign disputes, and has assigned the approval of statutory laws in this regard to the Parliament. Given that important and foreign contracts are one of the pillars of the country's development, delays in approving legal mechanisms have resulted in violations of the Constitution and the undermining of national interests after 45 years. Although clause (15) of the legislative system's general policies also regards the enactment of the mentioned law as a priority for the country, no effective action has been taken so far by the relevant authorities. This has caused the scope of Article 139 and its implementation mechanism to remain unclear, and for this reason, sometimes this article is not enforced, or the authorization of some other institutions replaces the Parliament's permission. Moreover, the meaning of "foreign party" and "important cases" remains unknown until the relevant law is enacted. In line with analyzing this issue, the main question of this article is: What are the challenges of referring public and state property disputes to arbitration under Article 139 of the Constitution? The authors, emphasizing clause (15) of the legislative system's general policies and critically reviewing court adjudications and interpretations by supervisory institutions, consider the solution to be a separation between the stage of concluding the arbitration contract and the stage of referral to arbitration, as well as the necessity of enacting a law to decisively determine the steps to be taken in each contract's process.

Keywords: Arbitrability, Important Contract, Foreign Contract, Public Property, State Property

1. Copyright© 2021, the Authors This open-access article is published under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License which permits Share (copy and redistribute the material in any medium or format) and Adapt (remix, transform, and build upon the material) under the AttributionNonCommercial terms.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

فصلنامه حقوق اداری
سال دوازدهم، بهار ۱۴۰۴، شماره ۴۲
مقاله علمی پژوهشی

چالش‌های ارجاع به داوری اموال عمومی و دولتی موضوع اصل (۱۳۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

سید محمدمهدی غمامی[۱]؛ مصطفی رضائی[۲]

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۷/۰۶
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۱۰/۲۰

چکیده

اصل (۱۳۹) قانون اساسی، با توجه به تجربیات قبل از انقلاب اسلامی ایران، رویکردی سخت‌گیرانه برای نظارت پارلمانی بر صلح و ارجاع به داوری دعاوی مهم و خارجی طراحی کرده و تصویب قانون عادی در این خصوص را بر عهده مجلس گذاشته است. با در نظر گرفتن اینکه قراردادهای خارجی و مهم، یکی از ارکان توسعه کشور هستند؛ تعلل در تصویب سازوکارهای قانونی، نقض قانون اساسی و تضییع منافع ملی را بعد از ۴۵ سال رقم‌زده است. هرچند بند (۱۵) سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری نیز وضع قانون مذکور را از اولویت‌های کشور می‌داند، ولی تاکنون اقدام مؤثری توسط دستگاه‌های ذی‌مدخل صورت نگرفته است. این امر سبب شده است که گستره اصل (۱۳۹) و سازوکار اجرای آن مشخص نباشد و به همین دلیل بعضاً این اصل اجرا نمی‌شود یا مجوز برخی نهادهای دیگر جایگزین مجوز مجلس می‌شود. افزون بر این، منظور از طرف خارجی و موارد مهم تا زمانی که قانون مرتبط تصویب نشود، معلوم نیست. در راستای تحلیل این موضوع، سؤال اصلی این مقاله این است که چالش‌های ارجاع به داوری اموال عمومی و دولتی موضوع اصل (۱۳۹) قانون اساسی چیست؟ نگارندگان با تأکید بر بند (۱۵) سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری و نقد بنیادین آرای دادگاه‌ها و تفاسیر نهادهای نظارتی؛ راهکار را تفکیک بین مرحله انعقاد قرارداد داوری از مرحله ارجاع به داوری و همچنین لزوم وضع قانون تعیین تکلیف منجز مراحل پیش روی هر قرارداد می‌دانند.

کلیدواژگان: داوری‌پذیری، قرارداد مهم، قرارداد خارجی، اموال عمومی، اموال دولتی.

۱ . دانشیار دانشکده حقوق و معارف اسلامی دانشگاه امام صادق (ع) (ghamamy@isu.ac.ir)
۲ . دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی و مدرس دانشگاه (نویسنده مسئول)
(mostafa.rezaei1908@gmail.com)

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

مقدمه

در نظام‌های حقوقی سه رویکرد کلی در ارجاع اختلافات با طرفیت دولت یا مربوط به اموال عمومی و دولتی به داوری وجود دارد: ۱. قبول مطلق، ۲. قبول مشروط و ۳. رد کلی (اسکینی، ۱۳۶۹: ۴۵–۳۹). به رغم شکل‌گیری شبکه معاهدات بین‌المللی در زمینه تشویق سرمایه‌گذاری خارجی، رجوع به داوری در دعاوی ناشی از قراردادهای دولتی در حقوق داخلی برخی کشورها با مانع مواجه است. این موضوع به ویژه در کشورهایی مصداق دارد که به طور سنتی توسل به داوری در امور اداری را نمی‌پذیرند (سلیم، ۱۳۸۷: ۲۲۳). بنابراین قوانین داخلی کشورها اغلب محدودیت‌هایی را بر امور قابل ارجاع به داوری وضع می‌کنند. از جمله این که دولت یا مؤسسات دولتی ممکن است به هیچ وجه مجاز به انعقاد موافقت‌نامه داوری نباشند یا نیازمند اجازه ویژه‌ای برای این امر باشند (لیو و دیگران، ۱۳۹۱: ۲۰۳).

این عکس‌العمل‌ها حاصل واکنش جریان‌های ناسیونالیستی است که ریشه در تاریخ معاصر کشورهای مربوطه دارند و نشانگر آن است که مسأله قراردادهای دولتی غالباً در کشاکش میان فشارهای داخلی از یک سو و نیاز به سرمایه‌گذاری خارجی از سوی دیگر گرفتار شده است. این امر به ویژه مسأله کشورهایی است که از حقوق فرانسه متأثر هستند مانند کشورهای خاورمیانه و آفریقای شمالی که مفهوم قرارداد اداری در نظام حقوقی آن‌ها جایگاه ویژه‌ای دارد (سلیم، ۱۳۸۷: ۲۲۱).

در ایران نیز نمایندگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی را به علت سابقه بد تاریخی انعقاد قراردادهای واگذاری امتیازات به بیگانگان و نفوذ آن‌ها در کشور در زمان حکومت طاغوت و به منظور صیانت از منافع عمومی و بیت‌المال، در اصل (۱۳۹) قانون اساسی تصریح کردند: «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». نگاهی به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی مؤید این امر است. در این خصوص دکتر حسن آیت، عضو هیأت رئیسه این مجلس، در مورد چرایی تصویب ارجاع به داوری قراردادهای خارجی متذکر شد: «مسأله دعوای خارجی را فقط گفتیم به اطلاع مجلس برسد. در حالی که فرض بفرمایید که شما صد عدد هواپیمای فانتوم از آمریکا خریدید و یک اختلافی ایجاد شد که متجاوز از میلیاردها تومان است، هیأت وزیران می‌آید و تصمیم می‌گیرد و این را مطالعه می‌کند می‌گوید ما نه طلبکاریم، نه بدهکار و فقط این را به مجلس شورای ملی اطلاع بدهد و کارش تمام می‌شود... این مسأله با سرنوشت یک مملکت و میلیاردها بودجه مملکت سروکار دارد. این است که اولاً حتماً باید در دعواهای خارجی به هر صورت و به هر شکل با تصویب مجلس باشد» (روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۱۳۰۸). بر این اساس، مشروطیت ارجاع دعاوی موضوع اصل (۱۳۹) به داوری از قواعد نظم عمومی اقتصاد است که هدف از آن حفظ اموال عمومی و دولتی و تأمین مصالح ملی است (جنیدی، ۱۳۷۶: ۹۴). شایان ذکر است که ماده (۴۵۷) قانون آیین دادرسی مدنی و تبصره ماده واحده قانون

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی مصوب ۱۳۸۰ نیز بر رعایت اصل (۱۳۹) در ارجاع به داوری این اموال تأکید کرده‌اند.

با وجود این، این اصل در زمرهٔ اصول مغفول قانون اساسی است که به دلایل متعددی به ویژه عدم تصویب قانون عادی آن و اعمال روش‌های جایگزین مانند آنچه که در پرونده کرسنت یا خط لوله گازی ایران و پاکستان اتفاق افتاد، اجرای آن با چالش‌های مختلفی مواجه است و دستگاه‌های اجرایی به منظور دور زدن این اصل، رویه‌های مختلفی در این خصوص در پیش گرفته‌اند که مغایر با فلسفه و روح این اصل قانون اساسی است. وضعیت فوق موجب شده است که علاوه بر نقض حقوق بیت‌المال، شرکت‌های خصوصی نیز متضرر شوند؛ امری که مغایر با سیاست‌های کلی نظام از جمله سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی، تشویق سرمایه‌گذاری و تولید ملی مبنی بر جذب سرمایه‌گذاری، رشد اقتصادی و رونق تولید است.

در این خصوص، هرچند بند (۱۵) سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری نیز وضع قانون در خصوص اصول اجرا نشده قانون اساسی را از اولویت‌های کشور می‌داند، ولی تاکنون اقدام مؤثری توسط دستگاه‌های ذی‌مدخل صورت نگرفته است. آرای دادگاه‌ها و رویه قضایی نیز با تفاسیر خود این مسأله را بغرنج‌تر نموده است. در نتیجه رویه‌های متفاوتی به شرح زیر توسط دستگاه‌ها دنبال می‌شود:

الف. در قالب لایحه از مجلس درخواست مجوز ارجاع به داوری می‌شود که بعضاً به نتیجه می‌رسد همانند «قانون ارجاع اختلاف شرکت سهامی بیمه ایران و دولت پادشاهی بحرین» (مصوب ۱۴۰۲/۱۱/۲۱)؛ و یا مدت‌ها به دلایل نامعلوم لایحه ارجاع به داوری در کمیسیون‌های مجلس بی‌نتیجه می‌ماند و منافع ملی تضییع می‌شود همانند لوایح ارجاع به داوری ترکمنستان و سودان؛

ب. بدون رعایت ترتیبات اصل (۱۳۹) از سایر مراجع مجوز اخذ می‌شود؛

ج. از ابتدا قرارداد توسط شرکت‌های تابعه و یا دستگاه‌های دارای ابهام ماهیتی منعقد می‌گردد تا راه توجیه عدم شمول اصل فراهم باشد؛

د. ابتدا، بنا بر عدم اجرای قانون گذاشته می‌شود.

در همین راستا، پرسش اصلی این مقاله این است که اصل (۱۳۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با چه چالش‌های حکمی و موضوعی مواجه است و متعاقب آن، قانون ناظر بر آن باید مشتمل بر چه احکامی باشد؟ بدین منظور با روش توصیفی تحلیلی، ابتدا دایره شمول این اصل را با تمرکز به تعریف اموال عمومی و دولتی و معیارهای تفکیک قراردادهای مهم از غیرمهم و طرف داخلی از خارجی بررسی می‌شود و پس از آن به زمان اخذ مجوز ارجاع به داوری و چالش‌های مربوط به آن می‌پردازیم. در این خصوص فرضیه پژوهش حاضر این است که اصل ۱۳۹ قانون اساسی با چالش‌های فراوانی از جمله از ابهام در مفاهیم مذکور در آن، دایره شمول آن و شیوه و زمان اجرای آن برخوردار است. شایان ذکر است

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

که تا کنون پژوهش‌های بسیاری در مورد اصل ۱۳۹ صورت گرفته است؛ اما پژوهش‌های مذکور یا تنها به شرح اصل و آرا و تفاسیر راجع به آن بسنده کرده‌اند و راهکار و پیشنهادی در خصوص قانون ناظر به آن ارائه نداده‌اند و یا مسأله را در چارچوب اصول و قواعد حقوق خصوصی تحلیل کرده‌اند و توجه‌ای به اصول و قواعد حقوق عمومی نداشته‌اند. بنابراین تلاش شده است در این مقاله فراتر از تفسیر و رفع ابهام از این اصل، راهکارهای قانونی لازم جهت حل چالش‌های موجود نیز ارائه شود. افزون بر این، تحلیل و تبیین اصل نیز در چارچوب اصول و قواعد حقوق عمومی صورت گرفته است.

۱. دایره شمول اصل (۱۳۹) قانون اساسی

یکی از چالش‌های اصلی اصل (۱۳۹) با توجه به عدم وضع قانون عادی مربوط به آن، گستره و دایره شمول آن است. در این خصوص از یک سو، با توجه به عدم تعریف اموال عمومی و دولتی در قوانین کشور و از سوی دیگر، با توجه به عدم تعیین معیارهای موارد مهم در قانون و ملاک خارجی محسوب شدن طرف مقابل قرارداد، گسترهٔ این اصل مورد اختلاف است. از این رو، ابتدا به بررسی اموال عمومی و دولتی می‌پردازیم و پس از آن کوشش می‌کنیم، معیارهای موارد مهم و طرف خارجی را واکاویم.

۱-۱. اموال عمومی و دولتی

با این که اشخاص حقیقی و حقوقی به حکم قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی از اختیار رجوع به داوری برخوردارند، اصل (۱۳۹) قانون اساسی ارجاع به داوری را مقید و مشروط به رعایت تشریفات و کسب اجازه از مقامات صالح نموده است. حال پرسشی که ابتدا مطرح می‌شود که منظور از اموال عمومی و دولتی چیست؟ چرا که تعیین قلمرو موضوعی اصل (۱۳۹) منوط به تبیین مفهوم «اموال عمومی و دولتی» است و شرط مندرج در این اصل، از شرایط موضوع قرارداد داوری است و نه طرف قرارداد داوری. (جنیدی، ۱۳۷۸: ۹۳).

در اصول (۴۵ و ۱۳۹) قانون اساسی به اصطلاحات «ثروت‌های عمومی» و «اموال عمومی» اشاره شده است، ولی مفهوم آن در قانون اساسی روشن نیست و تبیین مفهوم آن به قانون عادی محول شده است. بررسی مشروح مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی نیز مؤید این امر است. در این خصوص علی گلزاده غفوری از نمایندگان این مجلس، اذعان می‌کند: «اموال عمومی یک مسأله خیلی دامنه‌داری است و اختیارش را به هیأت وزیران دادن خیلی خطرناک است ... به نظر می‌رسد که مجلس در امانتداری سهم بیشتری دارد و حتی‌الامکان جلوی احتمالات علیه امانت‌های ملی را باید گرفت و هر چه در این زمینه دقت شود، بهتر است» (روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۱۳۰۸). در قوانین عادی نیز اصطلاح «اموال عمومی» به کار برده شده، اما تعریف نشده است. البته با استقراء در قوانین فوق می‌توان ویژگی‌های اموال عمومی را شناخت. در مواد (۲۵ و ۲۶) قانون مدنی به برخی از نمونه‌های اموال عمومی اشاره شده است؛ مانند اموالی که مورد استفاده عموم است. ظاهراً از نظر قانون مدنی، اموال عمومی، ملک دولت به حساب نمی‌آیند و با اموال موضوع ماده (۲۶) یعنی «اموال دولتی که معد است برای مصالح یا انتفاعات

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

عمومی مثل استحکامات نظامی... و همچنین اثاثه و ابنیه و عمارات دولتی و سیم‌های تلگرافی دولتی و موزه‌ها و کتابخانه‌های عمومی و آثار تاریخی و امثال آن‌ها و بالجمله آنچه از اموال منقول و غیرمنقول که دولت به عنوان مصالح عمومی و منافع ملی در تحت تصرف دارد، قابل تملک خصوصی نیست...» متفاوت است (کریمی و پرتو، ۱۳۹۹: ۲۳۸).

بند «د» ماده (۱۱) قانون ساختار نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی مصوب (۱۳۸۳) نیز وجوه، اموال و دارایی‌های صندوق‌های بیمه اجتماعی و درمانی را در حکم اموال عمومی و مالکیت آن‌ها را مشاع و متعلق به همه نسل‌های جامعه دانسته است. ماده (۴۵) قانون آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها مصوب (۱۳۴۶) نیز با تفکیک اموال شهرداری‌ها به اموال عمومی و خصوصی، اموال عمومی را متعلق به شهر دانسته است که برای استفاده عموم اختصاص یافته است؛ مانند خیابان‌ها، درختان، میادین و امثال آن.

بنابراین، اموال عمومی قابلیت نقل و انتقال نداشته، مشمول مرور زمان نمی‌شوند و استفاده‌ای که از آن‌ها می‌شود، یک استفاده عمومی است. همچنین انتقال و هرگونه دخل و تصرف در این اموال با طی تشریفات قانونی امکان‌پذیر و اصل بر غیرقابل انتقال بودن آن‌ها است (کریمی و پرتو، ۱۳۹۹: ۲۴۴ و کاتوزیان، ۱۴۰۰: ۷۰). ویژگی اموال عمومی آن است که دولت نمی‌تواند جز در پرتو قانون مانع استفاده عموم گردد. منتفعان نیز فقط حق استفاده دارند و نمی‌توانند مانع استفاده دیگران گردند (کریمی و پرتو، ۱۳۹۹: ۲۴۳). از این رو، اموال عمومی به آن دسته از اموال اطلاق می‌گردد که متعلق به عموم مردم بوده و در اختیار حکومت است و مردم مستقیم از آن‌ها بهره‌مند می‌شوند، ولی کسی حق تملک و تصاحب آن‌ها و متعاقب حق ثبت و تصرف آن‌ها را ندارد (هندی، ۱۳۸۶: ۶۸-۶۷). در واقع، اموال عمومی مالک خاص ندارد و دولت به نمایندگی از مردم، تنها آن را اداره می‌نماید و به همین دلیل، قابل تملیک، تملک و معامله نیست (محبی، ۱۳۸۶: ۱۷۴). بنابراین، مالکیت عمومی سلطه قانونی بر اموال به نمایندگی قانونی از طرف جامعه است (خامنه‌ای، ۱۳۸۶: ۳۶). در حقوق رم نیز برخی اموال مانند رودخانه‌ها، به عنوان بلاصاحب یا اموال عمومی طبقه‌بندی شده بود و برای استفاده آزاد کلیه افراد در دسترس عموم قرار داشتند؛ به نحوی که حق بهره‌برداری از آن‌ها قابل اعطا به اشخاص نبود (شیلتون و کیس، ۱۴۰۰: ۸۰).

برخی صاحب‌نظران، ضمن مترادف دانستن اموال عمومی با «املاک عامه» یا «اموال مسلمین»، اموال عمومی را واجد دو ویژگی دانسته است: ۱. برای استفاده در اختیار عامه نهاده می‌شود و ۲. اختصاص به هدف و خدمت عمومی داده می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۰: ۶۴۳-۶۴۴). به طور کلی، اموال عمومی از سه ویژگی برخوردارند: ۱. عدم وقوع مالکیت خصوصی بر مال (انفال)؛ ۲. حق برابر اشخاص در بهره‌مندی از آن‌ها (مباحات) و ۳. اختصاص دائمی مال به خدمتی عمومی (مشترکات، موقوفات عامه، اموال مجهول‌المالک و مانند آن‌ها) (فراهانی، ۱۳۹۷: ۹۳). بر این اساس، تمامی اموالی که به طور مستقیم یا با واسطه، برای رفع نیازمندی‌های عمومی اختصاص داده شده، اموال عمومی و سایر اموال، اموال دولتی است (کاتوزیان، ۱۴۰۰: ۷۰) از این رو، اموال دولتی، اموالی است که تحت مالکیت دستگاه‌های دولتی قرار

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

دارد، اصل بر امکان واگذاری و انتقال آن‌ها بوده و واگذاری آن‌ها بر اساس مقررات عام انجام می‌شود (کریمی و پرتو، ۱۳۹۹: ۲۲۰). نگاهی به مواد (۱۰۶) تا (۱۲۲) قانون محاسبات عمومی کشور نشانگر آن است که مهم‌ترین ویژگی اموال دولتی، تصرف مالکانه دولت است؛ دولت صرف‌نظر از آن که می‌تواند منحصراً از این اموال استفاده کند، می‌تواند مالکیت آن‌ها را منتقل کند (کریمی و پرتو، ۱۳۹۹: ۲۲۳). بنابراین، اختیارات دولت نسبت به این اموال، شبیه حق مالکیت اشخاص نسبت به اموال آنهاست و دارای تمام حقوق مالکانه از جمله بیع، اجاره، وکالت و غیره می‌باشد (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷: ۳۱۰). در همین معنا، ماده (۲) آیین‌نامه اموال دولتی، این اموال را اموالی دانسته است که توسط وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی خریداری می‌شود و یا به هر طریق قانونی دیگر به تملک دولت درآمده یا در می‌آیند.

حال با توجه به تعاریف و ویژگی‌های یاد شده برای اموال عمومی و دولتی، می‌توان گفت که اصولاً سازمان‌ها و شرکت‌های دولتی و نهادهای عمومی غیردولتی که اموال عمومی را در اختیار دارند، «نماینده» دولت و عموم مردم در اداره این اموال تلقی می‌شوند. بنابراین، از نظر وضعیت حقوقی می‌توان آن‌ها را به «وکیل» تشبیه کرد. از این رو، تصویب هیأت وزیران و مجلس نوعی اجازه به دستگاه اجرایی تلقی می‌شود. زیرا، این اشخاص از اختیار صلح یا ارجاع به داوری برخوردار نیستند و ورود آن‌ها به دعوی از باب نمایندگی در حفظ منافع عمومی است (امام، ۱۳۷۳: ۳۲۶-۳۲۵). در نتیجه قرارداد داوری بدون داشتن نمایندگی از طرف موکل نافذ نیست (مافی، ۱۳۹۷: ۶۱). عدم رعایت مقررات اصل (۱۳۹) از آنجا که از جمله ملاحظات نظم عمومی ایران است، موجب بی‌اعتباری ارجاع به داوری خواهد شد (ایرانشاهی، ۱۳۹۳: ۵۰). هرچند در عمل چنین برداشتی سبب می‌گردد که دستگاه‌های اجرایی در هر مورد ارجاع به داوری از هیأت وزیران بدون توجه به حجم و مبلغ قرارداد درخواست مجوز کنند و سیل درخواست‌ها به دفتر هیأت دولت گسیل گردد. از این رو، هیأت وزیران در موارد متعدد چنین اختیاری به کمیسیون‌های هیأت دولت یا دستگاه‌هایی اجرایی تفویض کرده است. به عنوان نمونه هیأت وزیران در موارد متعدد اختلافات ناشی از اجرا یا تفسیر قراردادهای عمرانی را به شورای عالی فنی سازمان برنامه و بودجه تفویض کرده است یا می‌توان به تصویب‌نامه‌های مورخ ۱۳۷۳/۰۲/۱۸ و ۱۳۷۷/۰۴/۲۸ هیأت وزیران مبنی بر تفویض اختیار ارجاع به داوری اموال عمومی و دولتی به کمیسیون‌های امور زیربنایی و اقتصاد اشاره کرد. البته مجلس شورای اسلامی نمی‌تواند ارجاع به داوری را به کمیسیون‌های خود تفویض کند؛ چرا که به موجب اصل (۱۳۹) قانون اساسی باید به تصویب خود مجلس برسد، نه کمیسیون‌های آن.

شایان ذکر است چالشی که در خصوص اصل (۱۳۹) از باب اموال عمومی و دولتی وجود دارد، این است که گروهی از دستگاه‌های اجرایی و نهادهای عمومی از جمله شرکت‌های دولتی و نهادهای عمومی غیردولتی با استناد به تعریف آیین‌نامه اموال دولتی و عدم تعریف اموال عمومی، خود را مشمول اصل ۱۳۹ نمی‌دانند یا به منظور دور زدن این اصل، شرکت‌های تابعه و وابسته خود را طرف قرار می‌دهند. دکترین هم به چنین تفاسیری دامن‌زده است (هندی، ۱۳۸۶). چنین تفاسیری با فلسفهٔ وضع این اصل از سوی قوه مؤسس و نظرات تفسیری شورای نگهبان مغایر است. نگرانی قانونگذار ایران از این جهت بوده است که

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

در انتخاب داوران و قانون حاکم بر داوری، مصلحت کشور در حفاظت اموال عمومی و دولتی رعایت نشود (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۱۲۸). بر همین اساس نیز شورای نگهبان در نظرات شماره ۷۷/۲۱/۲۶۲۸ مورخ ۱۳۷۷/۰۲/۰۲ و شماره ۵۶۰۶ مورخ ۱۳۷۲/۰۹/۱۷ خود اصل ۱۳۹ را شامل مؤسسات عمومی غیردولتی و شرکت‌های دولتی از جهت عمومی و دولتی بودن اموال آن‌ها دانسته است. اداره حقوقی قوه قضاییه در نظرات شماره ۷/۱۷۰۰ مورخ ۱۳۷۸/۰۴/۱۳ و شماره ۷/۴۳۶۱ خود، شهرداری‌ها و موقوفات عام را به دلیل عمومی بودن اموال آن‌ها، مشمول این اصل دانسته است.

بر این اساس، با توجه به اینکه بر بند ۱۵ سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری، از جمله اولویت‌های قانونگذاری باید تصویب قانون در خصوص اصول اجرا نشده قانون اساسی باشد، قانون ناظر بر اصل ۱۳۹ یا باید اموال عمومی و دولتی را تعریف کند یا با تعیین مصادیق دستگاه‌ها و نهادهای دولتی و عمومی مشمول این قانون، از اموال عمومی و دولتی صیانت کند.

۲-۱. موارد مهم

یکی دیگر از چالش‌های اصل (۱۳۹) این است که منظور از «موارد مهم» در این اصل چیست؟ با توجه به عدم تصویب قانون عادی در این خصوص، این ابهام همچنان وجود دارد. با وجود این، دو ملاک اساسی در تعیین موارد مهم می‌تواند در نظر گرفته شود: یکی ملاک کمی یعنی مبلغ و ارزش اقتصادی دعوا و دیگری، ملاک کیفی که مقصود از آن، آثار سیاسی و اجتماعی ناشی از دعوا است (پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۴۰۰: ۲۶۰). توجه به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نیز مؤید آن است که ملاک کمّی مورد نظر بوده و یکی از نمایندگان در پاسخ به این که موارد مهم کدام است؟ چنین پاسخ می‌دهد: «مهم از حیث رقم معلوم است. اگر از چند صد هزار تومان به بالا باشد، مهم است، ولی اگر از سطح صد هزار و دویست هزار پایین می‌آید، اشکالی ندارد» (روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۱۳۰۹). بنابراین قانونگذار می‌تواند برای موارد مهم، نصابی تعیین کند و با وحدت ملاک از قانون نحوه نظارت مجلس شورای اسلامی بر انعقاد قراردادها در دستگاه‌های اجرایی، یعنی ۲۰ میلیون دلار را ملاک قرار دهد یا نصاب مزبور در بند «و» ماده ۲۸ قانون برگزاری مناقصات یعنی ۲۰۰ برابر نصاب معاملات کوچک را مبنا قرار دهد. به جز نصاب مالی، اگر قرار باشد، نوع قرارداد ملاک قرار گیرد، از آنجا که معیار متعینی نیست، تفسیربردار است و در عمل اجرای اصل را مشکل می‌کند. مضافاً این که مبنای اصل ۱۳۹ نیز اموال است و نه قرارداد یا نصاب آن.

البته گروهی دیگر معتقدند که معیار تفکیک موارد مهم را باید در ماهیت اموال عمومی و دولتی جست و منظور قانونگذار اساسی از «اموال عمومی و دولتی» را «اموال ملّی» بدانیم. به عبارت دیگر، در اینجا واژه دولتی دارای معنای مستقل نیست؛ بلکه در تبیین و توضیح اموال عمومی ذکر شده است. دستگاه‌های اجرایی رأساً در زمینه اموال اختصاصی می‌توانند به داوری یا صلح دعاوی مبادرت ورزند؛ اما در زمینه « اموال ملّی» باید به حکم اصل مذکور پایبند باشند (کرمی و محبی، ۱۳۹۷: ۱۱۷–۱۱۵). تفسیر مزبور

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

می‌تواند از حیث عملی و کاهش مراجعات دستگاه‌های اجرایی جهت کسب مجوز ارجاع به داوری راهگشا باشد، اما با مشروح مذاکرات قانون اساسی در تعارض است؛ هرچند مشروح مذاکرات الزام‌آور نیست و نباید مانع تفاسیر روزآمد و کاربردی گردد.

۳-۱. طرف خارجی

از جمله مسائل اصل ۱۳۹ که کمتر در مورد آن بحث شده و بیشتر آن را نیازمند تبیین ندانسته‌اند، «خارجی بودن» طرف دعوی است. در این خصوص پرسش اصلی این است که در چه صورتی طرف دعوی، خارجی و بیگانه محسوب می‌شود و ملاک آن چیست؟ افزون بر این، ابهامات دیگری نیز وجود دارد. از جمله می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: در صورتی که داور یا داوران تابعیت یکسانی با طرف دعوی داشته باشند، تکلیف چیست؟ یا در صورتی که طرف دعوی تابعیت مضاعف ایرانی و خارجی داشته باشد؟ یا در صورتی که سرمایه شرکت متعلق به ایران باشد؛ اما تابعیت خارجی داشته باشد، چه باید کرد؟

تابعیت خارجی طرف دعوی از جمله مواردی است که دولت را به نظارت دقیق‌تر و برقراری محدودیت‌هایی بر داوری همچون اصل (۱۳۹) سوق می‌دهد (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۷۷). با وجود این، با توجه به عدم وضع قانون مربوط به اصل (۱۳۹) چالش‌هایی وجود دارد که از هدف قوه مؤسس از وضع این اصل فاصله می‌گیرد. اولین چالشی که به ذهن متبادر می‌شود، این است که داور یا داوران تابعیت یکسانی با طرف خارجی داشته باشند. به موجب ماده (۴۵۶) قانون آیین دادرسی مدنی، اتباع ایرانی از ارجاع اختلافات راجع به قراردادهای خود با اتباع خارجی به داور یا داورانی که دارای تابعیت یکسان با طرف اختلاف هستند، منع شده‌اند. اما دولت در قراردادهای خود با اتباع بیگانه چنین محدودیتی ندارد؛ چرا که اصل (۱۳۹) قانون اساسی و ماده (۴۵۷) قانون آیین دادرسی مدنی تنها مستلزم تصویب هیأت وزیران و مجلس در مورد «ارجاع امر به داوری» است، نه مشخصات داور یا داوران. در حقیقت، طرفین با قول ارجاع امر به داوری، خود را ملتزم به اجرای رأی داور می‌دانند و انتخاب داور بدون نظارت هیأت وزیران و مجلس صورت می‌گیرد (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۸۱-۸۰).

چالش دیگری که وجود دارد این است که آیا اشخاصی که دارای تابعیت مضاعف ایرانی و خارجی هستند، می‌توانند به استناد یکی از دو تابعیت خود دعوایی علیه دولت دیگر مطرح کنند؟ در صورت عدم پذیرش تابعیت مضاعف، ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی، در مواردی که طرف دعوی دارای هر دو تابعیت ایران و خارجی است، نیازمند تصویب مجلس نخواهد بود؛ زیرا طرف داوری تبعه ایرانی شناخته می‌شود و در صورت خارجی بودن طرف دعوی تصویب مجلس الزامی است. به منظور رفع این

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

ایراد می‌توان گفت که نادیده انگاشتن تابعیت خارجی به معنای قابلیت نفی این واقعیت نمی‌باشد که طرف دعوی به هر حال دارای تابعیت خارجی نیز هست. بنابراین، در فرض تابعیت مضاعف طرف دعوی که تابعیت ایرانی نیز دارد، اصل (۱۳۹) حاکم است (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۹۳-۹۲). شایان ذکر است که این مسأله در دیوان داوری دعاوی ایران- آمریکا مطرح شده و این مرجع دعاوی دارای دارندگان تابعیت علیه ایران را به شرط این که «تابعیت غالب» و مؤثر خواهان در دوره ذیربط آمریکایی باشد، قابل طرح دانسته است (افجه‌ای، ۱۳۷۵: ۶).

دیگر چالش موجود در این زمینه این است که شرکتی علی‌رغم آن که سرمایه آن متعلق به دولت ایران هست؛ اما تابعیت خارجی دارد و اقدام به انعقاد قرارداد با شرکت‌های خارجی می‌نماید، در این صورت آیا ارجاع به داوری چنین قراردادی مشمول اصل ۱۳۹ می‌باشد؟ این مسأله موضوع دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۵۴۴ صادره از شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران در سال ۱۳۹۲ در دعوای اقامه شده از سوی شرکت جهان پروفیل پارس به طرفیت شرکت اسکوتک استیل تریدینگ بود. این رأی در پی موافقت رئیس قوه قضاییه با اعاده دادرسی نسبت به رأی صادره از سوی شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر صادر شد. نتیجه دادنامه معترض‌عنه اولیه رد دعوای شرکت جهان پروفیل به خواسته اعلام عدم اعتبار شرط داوری بود. استدلال شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر آن بود که با عنایت به این مسأله که اموال شرکت‌های دولتی از مصادیق اموال دولت محسوب نمی‌شود، مورد از شمول اصل (۱۳۹) قانون اساسی خارج است. پس از موافقت ریاست قوه قضاییه با اعاده دادرسی و با عنایت به این مسأله که یکی از شرکت‌ها «اسکوتک استیل تریدینگ» تابعیت آلمان را دارا بود، شعبه ۱۵ دادگاه تجدید نظر به شرح زیر به تبیین استدلال‌های طرفین در خصوص دامنه شمول اصل (۱۳۹) در خصوص اموال شرکت‌های دولتی پرداخت. عمده ایراد وکلای مستدعی اعاده دادرسی نسبت به رأی اصداری این است که اگرچه شرکت خوانده در کشور آلمان به ثبت رسیده و مرکز اصلی آن همان کشور است، ولی ۱۰۰ درصد سهام شرکت تعلق به دولت ایران دارد و موضوع تابعیت شرکت منصرف از مالکیت آن است و چون سهام شرکت متعلق به دولت ایران است، لذا دعوی مربوط به اموال دولتی محسوب می‌گردد و در بحث مالکیت دولت بر اموال هیچ گونه فرقی بین مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی نیست و نظر تفسیری شورای نگهبان به شماره ۴۱۷۹/ص/۱۰ مورخ ۱۳۷۲/۰۹/۰۷ مؤید این نظر است. لازمهٔ قرار گرفتن شرط داوری در قرارداد نیز تصویب قبلی هیأت وزیران بوده که بدان توجه نشده است. اما در مقابل وکلای خوانده «تابعیت» را شرط اصلی موضوع دانسته و شرکت مورد نظر مستدعی اعاده دادرسی، «اسکوتک هلدینگ»، را با شرکت

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

خوانده، «اسکوتک استیل هلدینگ»، دارای دو شخصیت حقوقی متمایز از هم اعلام و اضافه کرده‌اند که مرکز اصلی و اقامتگاه شرکت خوانده شهر دوسلدورف آلمان است و لازمهٔ دولتی بودن ضمن تابعیت، تعلق اموال به دولت است که در خصوص مورد مصداق ندارد و بر حسب اداره ثبت شرکت‌ها هیچ گونه سابقه ثبتی در ایران ندارد و اساساً تشکیل شرکت‌های دولتی صرفاً با تصویب مجلس شورای اسلامی مجاز است. در ادامه دادگاه در مقدمه استدلال خود در واقع ملاک «منشأ سرمایه» را مرجح دانست و متذکر شد: «در بحث مالکیت اموال شخصیت حقوقی، کلیه سهامداران مالکین اموال محسوب می‌گردند و تعلق اموال شرکت به غیر سهامداران قابل تصور نیست» و در پرتو نگرش به مالکیت اموال شرکت از این زاویه که در واقع به معنای گذر از تعلق بلاواسطه اموال به شرکت به عنوان یک شخصیت حقوقی متمایز از سهامداران بود، متذکر شد که «به رغم خارجی بودن شرکت خوانده و ثبت آن در کشور آلمان مهمترین ملاحظه مرتبط مالکیت صد درصدی سهام توسط دولت ایران است و از همین رو در واقعیت امر اموال متعلق به دولت ایران موضوع داوری است و رعایت اصل (۱۳۹) قانون اساسی و ماده (۴۵۷) قانون آیین دادرسی مدنی ضرورت دارد». بنابراین شعبه ۱۵ با پذیرش اعاده دادرسی و نقض دادنامه معترض‌عنه حکم به بی‌اعتباری شرط داوری موضوع ماده ۹ قرارداد منعقده میان دو شرکت را صادر کرد (سیفی، ۱۴۰۳: ۲۱۰-۲۰۹).

بنابراین، با توجه به مراتب فوق در قانون عادی مربوط به اصل (۱۳۹) مجلس باید منظور از طرف خارجی با معیارهایی همچون تابعیت و سرمایه مشخص کند. افزون بر این، حکمی نیز در خصوص قابلیت پذیرش یا عدم پذیرش تابعیت مضاعف طرف دعوی پیش‌بینی نماید. پیش از این البته قانونگذار در بند «ب» ماده ۱ قانون داوری تجاری بین‌المللی، داوری بین‌المللی را عبارت از آن دانسته بود که یکی از طرفین در زمان انعقاد موافقتنامه داوری به موجب قوانین ایران تبعه ایران نباشد. در این خصوص یک داوری چه زمانی بین‌المللی محسوب می‌شود دو نظر وجود دارد:

۱. نظریه عینی: این نظریه به تحلیل محتوای اختلاف می‌پردازد و در صورتی داوری را بین‌المللی می‌داند که رابطه طرفین اختلاف شامل معامله‌ای اقتصادی ورای مرزهای ملّی باشد.

۲. نظریه ذهنی: این نظریه بر اهمیت اقامتگاه، محل سکونت و تابعیت طرفین تأکید می‌کند. قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز صرفاً به تابعیت طرفین توجه کرده است. علّت این امر را باید تبعیت نظام حقوقی ایران در احوال شخصیه از قانون ملّی جستجو کرد. بر این اساس، قرارداد منعقده بین دو

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

ایرانی مقیم در دو کشور خارجی مشمول تعریف مندرج در ماده محسوب نخواهد شد. همچنین ایرانیان دارای تابعیت مضاعف نیز نمی‌توانند از مزایای این قانون برخوردار شوند؛ زیرا حسب ماده ۹۸۹ قانون مدنی[۱] تابعیت خارجی تبعه ایران از دیدگاه قانون ایران شناسایی نخواهد شد (مافی، ۱۳۹۷: ۱۴).

۲. زمان اخذ مجوز ارجاع به داوری موضوع اصل (۱۳۹) قانون اساسی

برخلاف تصویب «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی» که لاجرم پس از بروز اختلاف موضوعیت پیدا می‌کند، از آنجا که در اصل ۱۳۹ «ارجاع به داوری» منوط به تصویب هیأت وزیران و حسب مورد، نظارت اطلاعی یا استصوابی مجلس شده است، در خصوص موعد زمانی اخذ تأییدیه از مراجع مذکور دو رویکرد وجود دارد: عدّه‌ای از حقوقدانان اخذ مجوز ارجاع به داوری در زمان انعقاد قرارداد و پیش از بروز اختلاف را ضروری می‌دانند و گروهی دیگر، دستگاه‌ها را دارای اختیار درج شرط ارجاع به داوری در قرارداد می‌دانند. بنابراین مسأله این است که تصویب هیأت وزیران و اخذ اجازه از مجلس چه زمانی باید باشد و اینکه آیا همزمان با انعقاد قرارداد یا اندراج شرط داوری در قرارداد باید تصویب هیأت وزیران وجود داشته باشد یا طرفین می‌توانند قرارداد را منعقد کرده و شرط داوری را نیز در آن بگنجانند، لیکن اگر در آینده اختلافی به وجود آمد، قبل از مراجعه به داوری جهت رسیدگی به دعوا، مجوز ارجاع به داوری را مطابق اصل (۱۳۹) قانون اساسی از هیأت وزیران اخذ کنند. یا حتی اگر در زمان رسیدگی و فراتر از آن در زمان اعتراض به رأی داور در دادگاه چنانچه هیأت وزیران مجوز ارجاع به داوری صادر کند، اثر این تجویز متعاقب و بعدی چه خواهد بود؟

۲-۱. لزوم اخذ مجوز ارجاع هنگام انعقاد قرارداد یا درج شرط در قرارداد

همان طور که ذکر شد، عدّه‌ای از حقوقدانان اخذ مجوز ارجاع به داوری را در زمان درج شرط داوری و پیش از بروز اختلاف ضروری می‌دانند (اسکینی، ۱۳۶۹: ۵۵). بنابراین، صرف انعقاد قرارداد داوری یا درج شرط داوری در قرارداد به مفهوم ارجاع به داوری است (علی‌دادی دی‌کهنه و جواهری، ۱۴۰۲: ۱۸۳). بر این اساس، نظارت هیأت وزیران و مجلس در مانحن فیه، از بدو انعقاد قرارداد متضمن ارجاع امر به داوری، شروع می‌شود. بنابراین، مجوز مراجع مذکور برای ارجاع امر به داوری پس از درج چنین شرطی، مغایر با اصل ۱۳۹ است (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۱۴۳). اما در خصوص ضمانت اجرای عدم رعایت اصل ۱۳۹ اختلاف

[۱] . ماده ۹۸۹ قانون مدنی: «هرتبعه ایرانی که بدون رعایت مقررات قانونی بعد از تاریخ ۱۲۸۰شمسی تابعیت خارجی تحصیل کرده باشد، تبعیت خارجی او کأن لم یکن بوده و تبعه ایران شناخته می‌شود».

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

نظر وجود دارد. عدّه‌ای معتقدند که عدم اخذ مجوز ارجاع موجب بطلان قرارداد داوری خواهد بود و بعضی دیگر می‌گویند که عدم اخذ مجوز ارجاع موجب عدم نفوذ قرارداد داوری خواهد بود (یاوری و باقری، ۱۳۹۸: ۲۶۵). در ادامه به بررسی این نظریات می‌پردازیم.

۱-۱-۲. بطلان قرارداد در صورت عدم اخذ مجوز ارجاع

پیروان این نظر معتقدند در صورت درج شرط ارجاع به داوری در قرارداد بدون اخذ مجوز، قرارداد باطل است. از این منظر، هنگام انعقاد، قرارداد باید تحت کنترل مجلس باشد و الا بعد از قرارداد در صورت بروز اختلاف اگر هم ما نخواهیم، طرف خارجی ما را به داوری خواهد برد و لذا تصویب مجلس چندان معنایی نخواهد داشت (میرعباسی، ۱۳۷۷: ۴۳). در واقع، اصل ۱۳۹ نظر به ارجاع اختلافات دولتی با خارجیان به طور مطلق داشته است. به عبارت دیگر، قبول ارجاع دعاوی میان طرفین از ناحیه طرف دولتی ایرانی نیاز به تصویب مجلس دارد، چه حین انعقاد قرارداد و زمانی که هنوز اختلاف ایجاد نشده است و چه بعد از آن، یعنی پس از بروز اختلاف. و الا شرط داوری اگر در قرارداد آمده باشد، باطل است و اگر نیامده باشد، نمی‌توان امر را به داوری ارجاع نمود (اسکینی، ۱۳۶۹: ۵۵). با آن که طرفین به طور کلی آزاد هستند مشخص کنند که هیأت داوری چه مقرراتی را باید اعمال کند، این آزادی به طفره رفتن از قواعد امری حاکم بر موضوع داوری‌پذیری تسری نمی‌یابد. قانونگذار با اعلام این که برخی اختلافات قابل داوری نیست؛ آن‌ها را از حیطه تصرف طرفین خارج ساخته است. از این رو، مرجع داوری به رغم آن که مخلوق طرفین است، نه تنها در برابر طرفین بلکه نسبت به عموم نیز دارای تکلیف است (لیو و دیگران، ۱۳۹۱: ۲۳۷)

در همین راستا هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شمارهٔ ۱۳۹ – ۱۳۸ مورخ ۲۲/ ۳ /۱۳۹۱ مقرر داشته است: «مستفاد از اصل (۱۳۹) [این است که] علی‌الاصول مأموران دولت در زمان انعقاد قرارداد داوری مکلف هستند، حسب مورد مصوبه هیأت وزیران یا مصوبه مجلس شورای اسلامی را اخذ کنند. نظر به اینکه مصوبه معترض‌عنه پس از تنظیم قرارداد داوری صادر شده است و مفاد اصل (۱۳۹) قانون اساسی در آن رعایت نشده است، خلاف قانون تشخیص داده و ابطال می‌شود». شعبهٔ ۲۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران نیز در دادنامه شماره ۱۵۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۲/۲۳ خود قرارداد داوری را که بدون اطلاع مجلس و تصویب هیأت وزیران نسبت به اموال عمومی منعقد شده باشد، باطل دانسته است. شعبهٔ ۱۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامهٔ شماره ۹۴۸ مورخ ۱۳۸۸/۰۶/۲۳ خود از این نیز فراتر رفته و ارجاع دعاوی راجع به اموال دولتی بدون تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس را مطلقاً ممنوع دانسته است.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

اداره کل حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه مشورتی ۷/۷۰۰ مورخ ۱۳۷۸/۰۴/۱۳ خود، قرارداد داوری را که بدون توجه به تشریفات اصل (۱۳۹) قانون اساسی منعقد شده باشد، فاقد اثر قانونی دانسته و رأی داور را قابل ابطال می‌داند.

در تحلیل آرای فوق باید دید، آیا در اصل (۱۳۹) رجوع به داوری ممنوع است یا محدود و مشروط به اخذ مجوز ارجاع از هیأت وزیران می‌باشد؟ نه از منطوق اصل مذکور و نه از مفهوم آن، ممنوعیت دولت یا مؤسسات عمومی از رجوع به داوری استنباط نمی‌شود؛ بلکه آنچه منطوق اصل (۱۳۹) قانون اساسی بیان کرده، محدودیت و مشروط کردن ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری است و این محدودیت نیز ناظر بر نوع مال موضوع قرارداد است، نه طرف قرارداد که نهاد یا سازمان دولتی یا مؤسسه عمومی باشد (یاوری و باقری، ۱۳۹۸: ۲۶۷). در واقع، اصل (۱۳۹) منوط و مشروط به رعایت تشریفاتی شده است و در اینجا مسأله «محدودیت» مطرح است و نه ممنوعیت. اگر ممنوعیت مطلق یا غیرقابل داوری بودن مطرح بود، امکان ارجاع به داوری حتی با تصویب دولت و مجلس شاید در معرض تردید قرار بگیرد (موحد، ۱۳۹۳: ۲۲۵). در قانون اساسی یا قانون آیین دادرسی مدنی نیز اساساً در مورد «انعقاد موافقت‌نامه داوری» شرطی وجود ندارد، تا شرط نفوذ باشد یا شرط صحت (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۱۵۳).

امر به داوری، اقدامی عملی است و حال آنکه انعقاد موافقت‌نامه داوری، حاوی توافق طرفین به انجام آن عمل است و به خودی خود، دلالت مستقیم و بالفعل به آن اقدام عملی ندارد. از طرفی تکلیف به اخذ موافقت هیأت وزیران و مجلس قبل از انعقاد موافقت‌نامه داوری در اکثر موارد برای دولت تکلیفی دشوار به نظر می‌رسد؛ زیرا طرح بررسی و مذاکره و تصویب هیأت وزیران و به خصوص مجلس شورای اسلامی خود مستلزم طی روالی طولانی است. حال آنکه حصول توافق به انعقاد یک قرارداد کلان، بی‌تردید از یک سو در گرو حصول اطمینان از نحوه حل و فصل اختلافات احتمالی و از سوی دیگر بسته به مقتضیات خاص زمان مذاکره است و ایجاد فاصله نامعقول بین زمان مذاکره و زمان تصمیم‌گیری ممکن است، طرف مقابل را به طور کلی از انعقاد قرارداد منصرف دارد (پاشابنیاد، ۱۳۹۸: ۱۵۲).

افزون بر این، در رویه داوری بین‌المللی و بر طبق ماده (۲۷) کنوانسیون وین در خصوص حقوق معاهدات، در صورتی که بدون رعایت تشریفات اصل (۱۳۹)، شرط داوری در قرارداد گنجانده شود، دولت ایران نمی‌تواند با استناد به عدم رعایت مفاد این اصل، مانع از مراجعه به داوری شود (آریان کیا، ۱۳۸۸: ۲۰۹–۲۰۸). در این‌گونه موارد، داوران ترجیح می‌دهند به جای مواجهه با سیستم حقوقی خاص دولت طرف

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

قرارداد آن را دور بزنند و با استناد به این که طرح چنین ایرادی مخالف با نظم عمومی بین‌المللی و یا به طور ساده‌تر منافی با اصل «حسن نیت» است، خود را از مخمصه خلاص کنند (موحد، ۱۳۹۳: ۲۲۹). مفهوم «نظم عمومی» به مرجع رسیدگی‌کننده اجازه می‌دهد در مواردی که نتیجه حاصل از قانون حاکم با شرایط برقراری حداقل نظم عمومی در تعارض باشد، قانون حاکم را کنار بگذارد (القشیری و ریاض، ۱۳۸۲: ۳۴). از این رو، مراجع داوری اصول کلی حقوق بین‌الملل را مقدم بر قرارداد و قانون حاکم می‌دانند و معتقدند این اصول نقش کنترل‌کننده و تصحیح‌کننده دارد؛ لذا در جایی که قانون حاکم مغایر با این اصول باشد، قانون حاکم را کنار می‌گذارند (علی‌دادی ده‌کهنه و جوهری، ۱۴۰۲: ۱۸۵). البته برخی صاحب‌نظران معتقدند مراجع داوری نمی‌تواند حقوق بین‌الملل را به طور کلی یا بعضی منابع آن را به طور خاص، به عنوان قانونی که مستقیماً یا ابتدائاً حاکم بر قرارداد است، نسبت به روابط حقوقی طرفین اعمال کند. حقوق بین‌الملل پس از اعمال قانون داخلی و در مرحله ثانوی است که شأن اجرا می‌یابد، آن هم از حیث پر کردن خلأ قانون داخلی (القشیری و ریاض، ۱۳۸۲: ۱۰۹)؛ به ویژه در قراردادهای دولتی که دستگاه‌های دولتی و عمومی طرف قرارداد همواره از این حق ذاتی و غیرقابل انکار برخوردارند که برای پیگیری منافع عامه، مقرراتی که جنبه فراقراردادی، وضع و اعمال نمایند (القشیری و ریاض، ۱۳۸۲: ۴۰).

لزوم رعایت اصل (۱۳۹)، هم در انعقاد قرارداد و هم در اجرا و حل و فصل اختلافات، تشریفات فراوانی را در پی دارد که خلاف اصل سرعت و حُسن نیت در معاملات بین‌المللی است (اخلاقی، ۱۳۷۹: ۱۳). اصل حُسن نیت متضمن آن است که طرفین قرارداد از وجود چنین تشریفاتی مطلع باشند. قصور در عدم اطلاع‌رسانی، اصل حُسن نیت را در انعقاد موافقت‌نامه‌های داوری، زیر سؤال می‌برد (یاوری و باقری، ۱۳۹۹: ۲۳۷). شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز در دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۱۰۰۰۸۲۸ خود در همین خصوص اعلام می‌کند: «طرف دولتی که از محدویت‌های مقرر در اصل (۱۳۹) اطلاع دارد و با وجود مقررات مذکور، اقدام به پذیرش شرط داوری در قرارداد می‌کند، از باب اصل حسن نیت متعهد است قبلاً متعاقباً در این خصوص اقدام کند و عدم اقدام وی برای درخواست مجوز اصل (۱۳۹)، محمول بر عدول عملی از این مصونیت و امتیاز تفسیر خواهد شد».

در آرایی که در خصوص قراردادهای میان شرکت‌ها و مؤسسات دولتی ایران با شرکت‌های خارجی صادر شده نیز استناد به اصل (۱۳۹) مورد پذیرش قرار نگرفته است. به عنوان نمونه هیأت داوران در پرونده فراماتوم علیه سازمان انرژی هسته‌ای ایران مقرر کرد: «نمی‌توان پذیرفت که طرفین، اعتبار یک شرط

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

قراردادی مهم مانند شرط داوری را معلق به اموری کرده باشند که تنها در اختیار یکی از طرفین است».[۱] یا داور پرونده الف- اکیتن و شرکت ملی نفت ایران، تصریح کرد: «دولت و یا شرکتی که توسط دولت به وجود آمده است، نمی‌تواند با استناد به مقررات داخلی در مقام فلج کردن مکانیسمی درآید که مطابق قرارداد برای حل و فصل اختلافات ناشی از آن پیش‌بینی شده است». [۲]

...برعکس پرونده‌های فوق، در پرونده گات اویل ایراد منع یا محدودیت قانونی نه از سوی طرف ایرانی دعوی بلکه از سوی طرف خارجی عنوان شده بود. خوانده گات اویل بر آن بود که خواهان شرکت ملی نفت ایران به موجب اصل (۱۳۹) قانون اساسی ایران نمی‌تواند بدون اخذ مجوز خاص از مجلس دعوی را به داوری مراجعه کند. هیأت داوری ایراد گات اویل وارد ندانست و مراجعه خواهان را به داوری معتبر تلقی کرد. این شرکت از این تصمیم به دادگاه پژوهشی فرانسه شکایت برد و به این عنوان که تصمیم مزبور برخلاف نظم عمومی بین‌المللی است، ابطال آن را خواستار شد. دادگاه این اعتراض را رد کرد[۳] و اعلام داشت: «در مورد داوری‌های بین‌المللی اصل حاکمیت اراده اطلاق دارد و شرط داوری که مطابق عرف بازرگانی بین‌المللی در قرارداد گات اویل پیش‌بینی شده است، منافی نظم عمومی بین‌المللی نیست؛ بلکه هرگاه شرکت ملی نفت ایران با استناد به محدودیت‌های موضوعه در قانون داخلی ایران در مقام نفی شرط داوری برمی‌آمد آن عمل با نظم عمومی بین‌المللی منافات پیدا می‌کرد و در هر حال استناد گات اویل به مقررات داخلی ایران مردود است؛ زیرا که نظم عمومی بین‌المللی از توجه به قوانین داخلی کشورها فارغ می‌باشد» (موحد، ۱۳۹۳: ۲۳۶-۲۳۵). به همین دلیل دستگاه‌های اجرایی باید در قراردادهای بین‌المللی خود هنگام درج شرط داوری، عبارت «با رعایت مقررات قانونی» را قید کنند. در نبود چنین انتخابی، دیوان داوری قانون حاکم بر قرارداد داوری را تعیین می‌کند (بهمئی و شیخ عطار، ۱۳۹۷: ۵۴۸).

۲-۱-۲. غیرنافذ بودن قرارداد در صورت عدم اخذ مجوز ارجاع

برخی معتقدند که در اصل (۱۳۹) قانون اساسی با مشروطیت و محدودیت قابلیت ارجاع دسته‌ای از دعاوی با داوری مواجهیم و نه با عدم قابلیت ارجاع. یعنی مقنن ارجاع دسته‌ای از دعاوی را به داوری منوط به تصویب هیأت وزیران و مجلس نموده است. ضمانت اجرای تخلف از این شرط هم مانند تمام اعمال

---

[1]. Framatome v. AEOI (1984).
[2]. Elf Aquitaine Iran (France) v. National Iranian Oil Co. (Iran) (1982).
[3]. Paris Court of Appeal, SOCIÉTÉ GATOIL INTERNATIONAL INCORPORATE NATIONAL IRANIAN OIL COMPANY, (1991).

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]
[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

حقوقی که اعتبار آن‌ها فرع بر تحصیل اجازه از مرجع ذیصلاح می‌باشد، عدم نفوذ است (جنیدی، ۱۳۷۶: ۹۴). بر این اساس، در صورت عدم کسب اجازه مطابق اصل (۱۳۹) توسط مؤسسات عمومی و دولتی، پذیرش تصویب (و اجازهٔ بعدی مقامات مزبور) اثر قهقرایی یافته و رجوع به داوری را از ابتدا معتبر ساخته و بدان نفوذ حقوقی می‌بخشد. مفهوم این سخن آن است که امضا و انعقاد قرارداد داوری توسط مؤسسات مذکور به لحاظ حقوقی همچون عقد فضولی یا حداقل در حکم آن می‌باشد، ولی نفوذ و تأثیر عمل حقوقی انجام گرفته، منوط به کسب اجازه است (عابدی، ۱۳۸۵: ۱۳۸). در حقیقت، عدم داوری‌پذیری به خودی خود موجب بی‌اعتباری قرارداد داوری نمی‌گردد و تنها یک قرارداد معتبر را جزیی یا کلی غیرقابل اجرا می‌کند (بهمئی و شیخ عطار، ۱۳۹۷: ۵۴۸).

این نظر شاید از منظر اصول حقوق خصوصی و قواعد کلی قراردادها درست به نظر برسد، اما از منظر حقوق عمومی نمی‌تواند مورد پذیرش باشد. چه در حقوق عمومی بر مبنای ابتنای امور عمومی بر قانون، اصل بر «عدم صلاحیت» مقامات و نهادهای عمومی است. از این رو، اعمال حقوقی که شخص عمومی صلاحیت و اختیار قانونی لازم را دارا نباشد، از ابتدا باطل و بلاوجه است و اجازه بعدی بدان نفوذ نمی‌بخشد. بنابراین، «اداره نمی‌تواند در خصوص هر موضوعی وارد قرارداد شود، مگر قانون چنین جوازی را پیش‌بینی نموده باشد. هرچند به موجب مواد (۱۱۸) و (۱۳۵) قانون تجارت، امضای مدیران شرکت سهامی در مقابل اشخاص ثالث، تعهدآور برای شرکت است. لکن به موجب ماده (۹۲) قانون محاسبات عمومی، به استناد عدم صلاحیت مأمور اداره در انعقاد قرارداد، می‌توان معامله را غیر الزام‌آور برای اداره تلقی نمود، مگر در موارد خاصی که نقض حقوق مکتسبه اشخاص ثالث مطرح باشد» (واعظی، ۱۴۰۲: ۲۲۷). افزون بر این، اصل (۱۳۹) از قواعد آمره است که قانونگذار به منظور حمایت از منافع عمومی و نظارت بر اجرای قراردادهای دولتی آن را وضع کرده و توافق بر خلاف آن باطل است.

۲-۲. لزوم اخذ مجوز پس از بروز اختلاف

ظاهر حکم و سیاق کلام اصل (۱۳۹) نشانگر آن است که محدودیت مزبور فقط شامل دعاوی بالفعل است و شرط داوری را که مربوط به دعاوی احتمالی آینده است، شامل نمی‌شود. زیرا هم صحبت از «دعوی» شده که قدر متقن مفهوم آن، اختلاف در حقوق است؛ اعم از این که در مرجع قضایی مطرح شده یا نشده باشد. هم «داوری» را در کنار «صلح» مطرح کرده که معنای سنّتی آن، عقد مسبوق به دعوی است. از این رو ظاهراً نگرانی نویسندگان قانون اساسی این بوده که دستگاه‌های اجرایی نتوانند خودسرانه دعوای

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

راجع به حقوق عمومی را قبل از اینکه در دادگاه به نتیجه قطعی برسد، به صلح خاتمه دهد یا به داوری بکشاند (یوسف‌زاده، ۱۴۰۱: ۸۳).

از این منظر، نه تنها در اصل ۱۳۹ قانون اساسی، ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری منع نشده، بلکه در هیچ کدام از اصول دیگر قانون اساسی یا قوانین عادی نیز تصریح نشده است که اجازه دولت برای ارجاع دعاوی به داوری هنگام انعقاد قرارداد لازم است (میرنژادجویباری، ۱۳۹۴: ۱۲۵). آنچه موکول به اجازه دولت می‌باشد، ارجاع عملی دعوی به داوری است (کاویانی، ۱۳۸۰: ۱۲۹). بنابراین امضای قرارداد داوری الزاماً نیاز به اخذ مصوبه مجلس یا هیأت وزیران ندارد، بلکه تنفیذ بعدی آن کافی است (علی‌دادی ده‌کهنه و جوهری، ۱۴۰۲: ۱۸۴). در واقع، تا زمانی که قراردادی منعقد نشده است، امکان اخذ مجوز ارجاع به داوری وجود ندارد.

رویه قضایی نیز در برخی آرای خود بر این نظر صحه گذاشته است. شعبهٔ ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامهٔ شمارهٔ ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۱۶۲۵ مورخ ۱۳ / ۱۲ / ۹۲ این نظر را پذیرفته و اشعار داشته است: «درج شرط داوری در قراردادهای مشمول اصل (۱۳۹) قانون اساسی فاقد منع قانونی بوده، لکن ارجاع دعاوی مسبوق به اخذ مصوبه هیأت وزیران و سایر شرایط می‌باشد». در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۱۰ همین شعبه نیز آمده است: «... باید بین قرارداد ۸۲/۹/۱ که شرط داوری در آن وجود دارد با ارجاع دعوی به داور قائل به تفکیک شد. آنچه مورد نظر قانونگذار در مادهٔ (۴۷۵) قانون آیین دادرسی مدنی است، ارجاع دعوا جهت حل اختلاف به داور است». در رأی دیگری شعبهٔ ۲۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۸۶۰۰۵۲ اعلام داشته است: «اصل (۱۳۹) ارجاع اختلافات در مورد اموال عمومی و دولتی را از سوی دولت و سازمان‌های وابسته به آن با اشخاص (حقیقی یا حقوقی) بیگانه در صورتی امکان‌پذیر و دارای اعتبار تلقی می‌کند که مسبوق به تصویب هیأت وزیران و نیز مجلس باشد. بدیهی است تصویب بعدی اثر قهقرایی یافته و رجوع به داوری را از ابتدا معتبر ساخته و بدان نفوذ حقوق می‌بخشد».

با وجود این، چنین تفکیکی فاقد پشتوانه منطقی است؛ زیرا اگر احتیاط و مصلحت‌اندیشی ایجاب کند که مؤسسات عمومی و دستگاه‌ها اجرایی به عنوان امین مردم، در تصمیم‌گیری آزادی مطلق نداشته باشند و مجوز هیأت وزیران و مجلس را حسب مورد کسب کنند، چه فرقی میان دعوای موجود و دعوای احتمالی وجود دارد؟ از دیگر اصول قانون اساسی و قوانین و مقرراتی که در خصوص اموال عمومی و دولتی وجود

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

دارد، چنین برمی‌آید که هدف قانونگذار اعمال یک نظارت جدّی بر این اموال بوده است و منظور این نبوده که فقط ارجاع به داوری را محدود کند و راه را برای شرط داوری هموار نماید (یوسف‌زاده، ۱۴۰۱: ۸۴).

البته تفسیر فوق با مقتضیات اداری و فرآیندهای مربوط به انعقاد قراردادهای دولتی سازگارتر است و می‌تواند جذب سرمایه برای پیشبرد پروژه‌های عمرانی را افزایش دهد؛ اما تا زمانی که قانونگذار تکلیف را روشن نساخته است، نمی‌توان با قاطعیت هر یک از تفاسیر مذکور را رد یا تأیید کرد. به نظر می‌رسد در مقام جمع این تفاسیر قانونگذار می‌تواند برای درج شرط داوری در قراردادهای دولتی شرایطی تعیین کند و درج شرط را منوط به تأیید مرجعی تخصصی مانند معاونت حقوقی رئیس‌جمهور نماید یا بهتر است کارگروهی متشکل از معاونت مزبور، وزارت دادگستری، سازمان برنامه و بودجه کشور و وزارت امور اقتصادی و دارایی شرط ارجاع به داوری در قراردادهای دولتی را در مهلت مشخصی تأیید کنند. همچنین قانونگذار می‌تواند برای درج شرط داوری احکامی را در خصوص صلاحیت‌ها و ویژگی‌های داوران و مراجع داوری، موضوع و مدت داوری، تعیین قانون یا مقررات حاکم بر آیین داوری، اعتبار رأی داوری و قابلیت اعتراض و مرجع اعتراض به رأی و حق‌الزحمه داوری، نحوه فعالیت کارگروه و سازوکارهای بررسی شرط داوری در نظر بگیرد یا این که مسائل مذکور تابع قانون آیین دادرسی مدنی باشد که با توجه به ویژگی خاص قراردادهای دولتی شایسته است، قانونگذار احکامی ویژه آن‌ها وضع کند و از احاله به سایر قوانین اجتناب گردد. به تبع احکام فوق، در این قانون لازم است تصریح گردد که لایحه ارجاع به داوری نیز باید مشتمل بر مواردی همچون اسامی داور، قانون یا مقررات حاکم بر آیین داوری، اعتبار رأی داوری و قابل اعتراض بودن آن و حق‌الزحمه داوری باشد. افزون بر این، در این قانون باید مجلس را موظف به بررسی لوایح ارجاع به داوری در قالب لوایح دو یا سه فوریتی نمود تا اداره امور کشور معطل نگردد. راهکار دیگر نیز تمایز میان اموال عمومی و دولتی است؛ به گونه‌ای که ارجاع به داوری اموال دولتی از کسب مجوز از هیأت دولت و یا مجلس معاف باشند. مزیت چنین تفکیکی آن است که چون دولت مالک اموال دولتی است در ارجاع به داوری این اموال همچون یک مالک صاحب صلاحیت خواهد بود. البته چنین تفکیکی مستلزم بازنگری در قانون اساسی است یا در صورت پافشاری مجلس بر مصوبه خود در نهایت مجمع تشخیص مصلحت نظام، تصمیم خواهد گرفت.

نتیجه‌گیری

در نظام‌های حقوقی سه رویکرد کلی در ارجاع اختلافات با طرفیت دولت یا مربوط به اموال عمومی و دولتی به داوری وجود دارد: ۱. قبول مطلق، ۲. قبول مشروط و ۳. رد کلی. در ایران نیز نمایندگان مجلس

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

بررسی نهایی قانون اساسی، به علّت سابقه بد تاریخی انعقاد قراردادهای واگذاری امتیازات به بیگانگان، نظارت بر اقدامات دولت و به منظور صیانت از منافع عمومی و بیت‌المال، در اصل (۱۳۹) صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد را موکول به تصویب هیأت وزیران اطلاع مجلس و در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی، تصویب مجلس دانستند. با وجود این، این اصل در زمرهٔ اصول مغفول قانون اساسی است که به دلایل متعددی به ویژه عدم تصویب قانون عادی آن، اجرای آن با چالش‌های مختلفی مواجه است و دستگاه‌های اجرایی رویه‌های مختلفی در این خصوص در پیش گرفته‌اند که مغایر با فلسفه و روح این اصل قانون اساسی است. در این خصوص، هرچند بند (۱۵) سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری نیز وضع قانون در خصوص اصول اجرا نشده قانون اساسی را از اولویت‌های کشور می‌داند؛ ولی تاکنون اقدام مؤثری توسط دستگاه‌های ذی‌ربط صورت نگرفته است. تفاسیر شورای نگهبان، آرای دادگاه‌ها و رویه قضایی نیز با تفاسیر خود این مسأله را بغرنج‌تر نموده است. چالش‌هایی که این اصل با آن مواجه است: نخست، تعریف قانونی از اموال عمومی وجود ندارد و معیارهای تفکیک اموال عمومی از دولتی مشخص نیست. لذا گروهی از دستگاه‌های اجرایی و نهادهای عمومی از جمله شرکت‌های دولتی و نهادهای عمومی غیردولتی با استناد به تعریف آیین‌نامه اموال دولتی و عدم تعریف اموال عمومی، خود را مشمول اصل ۱۳۹ نمی‌دانند یا به منظور دور زدن این اصل، شرکت‌های تابعه و وابسته خود را طرف قرار می‌دهند. دوم آنکه، منظور از موارد مهم نیز با توجه به عدم تصویب قانون مربوط مشخص نیست. به جز نصاب مالی، اگر قرار باشد نوع قرارداد ملاک قرار گیرد، از آنجا که معیار متعینی نیست، اجرای اصل را مشکل می‌کند. سوم آنکه، ملاک خارجی و بیگانه محسوب شدن طرف دعوی مشخص نیست. از سوی دیگر، در صورتی که داور یا داوران تابعیت یکسانی با طرف دعوی داشته باشند، یا در موردی که طرف دعوی تابعیت مضاعف ایرانی و خارجی داشته باشد، تکلیف چیست. یا در صورتی که سرمایه شرکت متعلق به ایران باشد؛ اما تابعیت خارجی داشته باشد، چه باید کرد. از این رو، مجلس باید منظور از طرف خارجی با معیارهایی همچون تابعیت و سرمایه مشخص کند. افزون بر این، حکمی نیز در خصوص قابلیت پذیرش یا عدم پذیرش تابعیت مضاعف طرف دعوی پیش‌بینی نماید. چهارم آنکه، مربوط به زمان اخذ مجوز ارجاع به داوری است که دو رویکرد وجود دارد: عده‌ای از حقوقدانان اخذ مجوز ارجاع به داوری در زمان انعقاد قرارداد و پیش از بروز اختلاف را ضروری می‌دانند و گروهی دیگر دستگاه‌ها را دارای اختیار درج شرط ارجاع به داوری در قرارداد می‌دانند. بنابراین مسأله این است که تصویب هیأت وزیران و اخذ اجازه از مجلس چه زمانی باید باشد و اینکه آیا همزمان با انعقاد

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

قرارداد یا اندراج شرط داوری در قرارداد باید تصویب هیأت وزیران وجود داشته باشد یا طرفین می‌توانند قرارداد را منعقد کرده و شرط داوری را نیز در آن بگنجانند، لیکن اگر در آینده اختلافی به وجود آمد، قبل از مراجعه به داوری جهت رسیدگی به دعوا، مجوز ارجاع به داوری را مطابق اصل (۱۳۹) قانون اساسی از هیأت وزیران اخذ کنند. در مقام جمع این تفاسیر قانونگذار می‌تواند برای درج شرط داوری در قراردادهای دولتی شرایطی تعیین کند و درج شرط را منوط به تأیید مرجعی تخصصی یا کارگروهی متشکل از دستگاه‌های اجرایی در مهلت مشخصی نماید. لذا ضرورت دارد، مجلس شورای اسلامی با توجه به تکلیف بند (۱۵) سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری قانون مربوط به نحوه ارجاع اموال عمومی و دولتی را هرچه سریع‌تر تصویب و دایره شمول اصل ۱۳۹ را با تمرکز به تعریف اموال عمومی و دولتی و معیارهای تفکیک قراردادهای مهم از غیرمهم و طرف داخلی از خارجی تعیین کند. همچنین زمان اخذ مجوز ارجاع به داوری و شرایط مربوط به درج شرط داوری در قراردادهای دولتی را نیز مشخص نماید. افزون بر این، دستگاه‌ها و نهادهای دولتی و عمومی مشمول این قانون باید تعیین تکلیف شود تا به ابهامات موجود در این زمینه پایان یابد.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

فهرست منابع

کتاب‌ها

۱. امام، فرهاد (۱۳۷۳). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در ایران، قم: نشر یلدا.

۲. ایرانشاهی، علیرضا (۱۳۹۳). اعتراض به رأی داوری در داوری‌های تجاری بین‌المللی، تهران: شهر دانش.

۳. پاشابنیاد، موسی (۱۳۹۸). داوری، چاپ پنجم، تهران: انتشارات نگاه بینه.

۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۴۰۰). مبسوط در ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، تهران: انتشارات گنج دانش.

۵. جنیدی، لعیا (۱۳۷۶). قانون حاکم در داوری‌های تجاری بین‌المللی، تهران: نشر دادگستر.

۶. خامنه‌ای، سیدمحمد (۱۳۸۶). مالکیت عمومی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات تک.

۷. شیلتون، دینا و الکساندر کیس (۱۴۰۰). کتابچه قضایی حقوق محیطزیست، ترجمه محسن عبداللهی، چاپ سوم، تهران: انتشارات خرسندی.

۸. طباطبائی موتمنی (۱۳۸۷). حقوق اداری، چاپ پانزدهم، تهران: انتشارات سمت.

۹. علی‌دادی ده‌کهنه، علی و ابوذر جوهری (۱۴۰۲). حقوق داوری کاربردی، چاپ ششم، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۰). دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، چاپ پنجاه و ششم، تهران: نشر میزان.

۱۱. کریمی، عباس و حمیدرضا پرتو (۱۳۹۹). حقوق داوری داخلی، چاپ هفتم، تهران: نشر دادگستر.

۱۲. لیو، جولیان دی. ام. ، می‌ستلیس، لوکاس ای. و استفان‌ام. کرول (۱۳۹۱). داوری تجاری بین‌المللی تطبیقی، قم: انتشارات دانشگاه مفید.

۱۳. مافی، همایون (۱۳۹۷). شرحی بر قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، انتشارات دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، چاپ دوم.

۱۴. مجلس بررسی نهایی قانون اساسی (۱۳۶۴). صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ج ۲.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

۱۵. محبی، محسن (۱۳۸۶). مباحثی از حقوق نفت و گاز در پرتو رویه داوری بین‌المللی: سلب مالکیت و غرامت در قراردادهای دولتی، تهران: مؤسسه شهر دانش.
۱۶. موحد، محمدعلی (۱۳۹۳). درس‌هایی از داوری‌های نفتی: قانون حاکم، چاپ دوم، تهران: نشر کارنامه.
۱۷. یوسف‌زاده، مرتضی (۱۴۰۱). آیین داوری، چاپ چهارم، تهران: شرکت سهامی انتشار.

مقالات

۱۸. اخلاقی، بهروز (۱۳۷۹). «سخنی درباره آینده سرمایه‌گذاری در ایران؛ بررسی اجمالی علل و موانع پیشرفت»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۴۷، صص ۴۶-۳.
۱۹. اسکینی، ربیعا (۱۳۶۹). «اختیار دولت و سازمان‌های دولتی در مراجعه به داوری تجاری بین‌المللی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۲۵، صص۷۷-۳۱.
۲۰. افجه‌ای، مهرزاد (۱۳۷۵). «شرایط مسئولیت بین‌المللی دولت در برابر دارندگان تابعیت مضاعف»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۰، صص ۴۶-۵.
۲۱. آریان‌کیا، رضا (۱۳۸۸). «شرط داوری در سیر تحولات حقوق قراردادهای بین‌المللی نفت و گاز»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۱ ، صص ۲۱۴-۱۹۷.
۲۲. بهمئی، محمدعلی و حسنی شیخ‌عطار (۱۳۹۷). «قانون حاکم بر داوری‌پذیری دعاوی»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۹، شماره ۲، صص ۵۷۰- ۵۴۵.
۲۳. سلیم، هادی (۱۳۸۷). «قراردادهای دولتی و ویژگی‌های نظام حقوقی دوگانه‌گرا»، ترجمه محسن محبی، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۵، صص۲۵۰-۲۱۷.
۲۴. سیفی، جمال (۱۴۰۳). «اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در آیینهٔ آرای داوری بین‌المللی و تحفظهای ایران در معاهدات سرمایه‌گذاری»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۴، شماره ۱، صص ۲۳۴-۲۰۳.
۲۵. عابدی، محمدتقی (۱۳۸۵). «صلاحیت قضائی و صلاحیت داوری؛ تحلیلی بر یک رأی صادره مسأله صلاحیت»، شماره ۳۵، صص ۱۴۶-۸۹.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]

۲۶. فراهانی، محمدصادق (۱۳۹۷). «مطالعه تطبیقی ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور در فقه امامیه و حقوق فرانسه»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۲۱، صص ۱۰۰-۷۵.

۲۷. القشیری، احمد و طارق ریاض (۱۳۸۲). «قانون حاکم بر نسل جدید قراردادهای نفتی: چرخش در روند داوری»، ترجمه محسن محبی، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۹، صص ۱۰۹-۲۹.

۲۸. کاویانی، کوروش (۱۳۸۰). «اصل ۱۳۹ قانون اساسی و شرط داوری در قراردادهای مصوب مجلس شورای اسلامی»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۵، صص ۱۴۴-۱۲۹.

۲۹. کرمی، حامد و داود محبی (۱۳۹۷). «تحلیل اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مبتنی بر ماهیت اموال عمومی»، دانش حقوق عمومی، ۲۲، صص ۱۲۲-۱۰۱.

۳۰. میرزانژاد جویباری، اکبر (۱۳۹۴). «ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی به داوری»، فصلنامه حقوق اداری، جلد ۲ شماره ۸، صص ۱۴۲-۱۱۵.

۳۱. میرعباسی، باقر (۱۳۷۷). «مسأله قراردادهای بین‌المللی موضوع اصل ۷۷ و ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۴۲، صص ۵۲-۲۵.

۳۲. واعظی، مجتبی (۱۴۰۲). «مفهوم و کارکرد صلاحیت در حقوق اداری»، پژوهش حقوق عمومی، شماره ۸۰، صص ۲۳۸-۲۰۷.

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

۳۴. یاوری، اسدالله و یوسف باقری (۱۳۹۸). «زمان اخذ مجوز ارجاع به داوری موضوع اصل ۱۳۹ قانون اساسی در پرتو آرای قضایی»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۳، شماره ۱۰۶، صص ۲۷۶-۲۵۹.

۳۵. یاوری، اسدالله و یوسف باقری (۱۳۹۹). «جایگاه اصل حسن نیت در تفسیر اصل ۱۳۹ قانون اساسی با تأکید بر رویه قضایی»، حقوق اداری، شماره ۲۴، صص ۲۵۰-۲۳۱.

[Downloaded from qjal.smtc.ac.ir on 2026-11-27]

[DOI: 10.66224/qjal.12.42.104]