

### شیوه های غیر ترافیعی حل اختلاف اداری در نظام های حقوقی معاصر

مصطفی مبارکی<sup>۱</sup>

دکتر محمد کاظم عماد زاده<sup>۲</sup>

دکتر غلامحسین مسعود<sup>۳</sup>

#### چکیده

شاخص های مذاکرات حل اختلاف ، مصالحه ، میانجیگری ، داوری و دیگر شکل های تامین عدالت اجتماعی بسیار متنوع هستند . اما همگی آن ها دارای صفات مشترکی هستند که از ساختار عدالت رسمی متمایز می شوند . این عوامل به روش های غیر ترافیعی حل اختلاف امکان توسعه اهداف را در شکل متفاوتی از سیستم های قضایی می دهد . روندهای روش های غیر ترافیعی حل اختلاف بسیار ساده تر و غیر رسمی تر از روندهای قضایی هستند و در اکثر دعاوی روندهای رسیدگی قابل انعطاف ، بدون تشریفات رسمی و مقررات وسیع آیین رسیدگی هستند . غیر رسمی بودن عامل مهمی در افزایش دعاوی مطروحه در روندهای روش های غیر ترافیعی حل اختلاف برای کسانی است که به دلایلی امکان شرکت در روندهای قضایی را ندارند . تجربه ی آمریکا نشان می دهد ، که روش های غیر ترافیعی حل اختلاف تاثیر زیادی بر حل و فصل دعاوی دارند .

بررسی موسسه تحقیقات قضایی در دانشگاه کارولینای شمالی آمریکا نشان می دهد که دعاوی منجر به میانجیگری ظرف مدت ۷ هفته حل و فصل شدند اما همین مدت در دادگستری ۴۰۷ روز بوده است . کاهش زمان و هزینه دادرسی نیز امر مهمی است . اکثر طرح های روش های حل اختلاف غیر ترافیعی نیز در کاهش هزینه ها و فراهم کردن دسترسی به عدالت موفق بوده اند .

واژگان کلیدی : مذاکره ، آمبودزمان ، سازش ، تسهیل اختلاف ، کنفرانس حل اختلاف ، سیاست گذاری .

۱ - گروه حقوق و معارف اسلامی ، دانشگاه آزاد اسلامی ، واحد نجف آباد ، ایران

۲ - گروه حقوق ، دانشکده حقوق ، دانشگاه اصفهان ، ایران (نویسنده مسؤل).

۳ - گروه حقوق و معارف اسلامی ، دانشگاه آزاد اسلامی ، واحد نجف آباد ، ایران

اتلاف زمان در تمام سیستم های قضایی جهان امری ناپسند و در عین حال گسترش یافته است و در بسیاری از موارد طرف های آگاه به چارچوب های دقیق حقوقی، از این مهلت های قانونی به عنوان یک راه تاخیر در اجرای عدالت استفاده می کنند. در راهبردهای طراحی روش ها، دستیابی سریع به حل یک مرافعه یکی از مولف های توسعه اقتصادی محسوب می شود و در اختلافات بانکی، خصوصی سازی اموال، قراردادهای اداری، استفاده از فرصت های اقتصادی و مدیریت جامعه ی کارگری به شدت تاثیر گذار است. در اجرای روش های غیر ترافیعی طرف زمانی برای کسب نتیجه وجود ندارد و گاه صرف دیدار فوری و غیر رسمی دو طرف می تواند به حل و فصل اختلاف منجر شود. یک بررسی در دادگستری ایالت آلاسکا از کاهش ۶۰ تا ۸۰ درصدی طول دوره حل اختلاف در نظام روش های غیر ترافیعی حل اختلاف دادرسی حکایت می کند.

هدف روش های غیر ترافیعی حل اختلاف، ایجاد فضای مناسب برای تعامل و مصالحه طرف ها برای تامین منافع متقابل است. به همین دلیل اصلی ترین و بدیهی ترین شکل آن مذاکرات مستقیم دو جانبه یا تسهیل آن از سوی یک میانجی است. در این شکل طرف های اختلاف نقش فعالی برای ختم دعوی دارند. در این شیوه داوری آخرین گزینه ی حل اختلاف است. زیرا این شیوه همانند دادرسی طرف ها را در انفعال از تصمیم اخذ شده قرار می دهد. روش های غیر ترافیعی حل اختلاف در شرایطی که احتمال کارکرد موثر و معتبر یا سیستم قضایی بعید باشد، موثر است و زمینه حمایت لازم را فراهم می کند. دعاوی پیچیده یا فنی نیز می تواند با سیستم های خصوصی روش های غیر ترافیعی حل اختلاف به نتیجه ی لازم برسد. در عین حال اگر مخالف های رسمی به حد موثری قوی بوده و برنامه را تحت کنترل خود دهند، ارتباط با قوه ی قضایی رسمی و سیستم حقوقی می تواند لازم باشد. زمانی که سیستم دادگاه مدنی با ضعف نهادی مانند منابع ناکافی، فساد اداری و بی کفایتی سیستم مواجه باشد و دورنمای نزدیکی برای اجرای برنامه های اصلاح مدنی وجود نداشته باشد. برنامه ی روش های غیر ترافیعی حل اختلاف می تواند شیوه ی مناسب برای فراهم کردن روش های غیر ترافیعی حل اختلاف باشد. برنامه های روش های غیر ترافیعی حل اختلاف ابزاری برای اعمال برابری هستند تا حاکمیت قانونی هر دعوی توسط یک فرد ثالث یا توافق مذاکراتی طرف های اختلاف و مبتنی بر اصول و شرایطی که برابری طرف ها را با استاندارد متحدالشکل قانونی فراهم می کند، حل و فصل می شود.

### یافته های تحقیق

با عنایت به این که پژوهش حاضر در حوزه ی علوم انسانی صورت می پذیرد؛ از روش توصیفی و تحلیلی استفاده می شود و با عنایت به موضوع مقاله به بررسی و تحلیل شیوه های غیر قضایی حل اختلاف در نظام های حقوقی معاصر به شرح ذیل پرداخته می شود:

#### ۱- شیوه های متداول و مرسوم غیر ترافیعی حل اختلاف

##### ۱-۱. مذاکرات

مذاکرات اصلاحی روشی شامل دیدار رودر رو و مذاکرات طرف های حل اختلافات برای به دست آوردن راه حل مشترک و با حداقل بررسی دقیق و مشترک مساله می باشد. این مرحله از طی اختلافات می تواند زمینه ساز بحث و تشریح متقابل موضوع اختلاف، شناسایی و تشخیص بیشتر مورد نیاز، جستجوی بهترین راه حل اختلاف، یافتن راهکارهای آتی

اختلاف و حتی تشخیص غیر قابل حل بودن، مذاکرات اصلاحی می تواند دارای تنوع لازم از اهداف یاد شده در بالا را داشته باشند (Shirelle Phelps, ۲۰۱۳، ۴۱۶).

گری دونس<sup>۱</sup> رئیس دیوان تجدید نظر اداری استرالیا با تاکید بر اهمیت مذاکرات در قوانین حل اختلاف اداری تصریح دارد که شمار زیادی از روش های اختلاف وجود دارد و لزوما ترجیح خاصی بر یکدیگر ندارند اما در هر حال آن چه می توان از مذاکرات مستقیم به عنوان نقطه کنونی و مرکزی و کارآمدترین روش حل اختلاف نام برد زیرا بهتر از هر راه دیگری به نتیجه مطلوب منجر خواهد شد. مذاکرات بر تمام دیگر روش های غیر ترافیعی حل اختلاف برتری دارد زیرا علاوه بر صرفه جویی زمان هیچ هزینه ای در بر ندارد. کارشناسان بیطرفی را الزاما به معنی مستقل بودن از سازمان دولتی بلکه استقلال می تواند صرفا به دور ماندن از جریان اختلاف و تاثیر گرفتن اختلاف باشد، لذا افراد ثالث جلب شده برای حل اختلاف باید بیطرفی و عدم دخالت در ماهیت اختلاف را حفظ کند. گاهی دفتر روند حل اختلاف براساس شاخص هایی مانند ارزش مورد اختلاف یا سطح افراد تحت شمول اختلاف می تواند حضور افراد خارج از سازمان اداری را الزامی کند. چنین معیارهایی باید در این نامه های عمومی دولت یا اختصاص سازمان شود. مزیت استفاده از افراد خبره داخلی کاهش هزینه های اجرای روش های غیر ترافیعی حل اختلاف است. ارجاع اختلاف به میانجی می تواند برای حل کل آن باشد اما ارجاع می تواند برای اقدام های جزئی تری مانند ارزیابی فنی و صحت دلایل ارزیابی دقیق مواضع طرف ها یا کمک به ایجاد درک بهتر و وسیع تر از منافع و مواضع طرف ها باشد. در تمام این امور میانجی انتخاب شده باید از لحاظ صلاحیت های کارشناسی ارزیابی و مورد اعتماد باشد و این اقدام توسط دفتر هماهنگی صورت می رسد. در سال های اخیر توقف وسیع دعاوی در رسیدگی اداری مشکل بزرگی برای سازمان اداری بوده به گونه ای که در سال ۲۰۰۷ تنها ۱۹ درصد شکایت های مطرح شده مختومه شدند و دفاتر هماهنگی روش های غیر ترافیعی حل اختلاف دریافتند که بسیاری از آن ها صرفا با مذاکرات قابل حل بوده اند. تا سال ۱۹۹۳ متداول ترین شیوه جایگزین حل اختلاف اداری بود اما با اصطلاحات قانون رسیدگی های اداری توجه بیشتری به « مذاکرات اصلاحی » به عمل آمد و اکنون قوانین استرالیا از روش های مذاکرات اصلاحی، میانجی گری، مصالحه، ارزیابی و دیگر روش ها استفاده می کند. در اکثر قرار دادهای بین المللی نفت و گاز هم قید می شود، قبل از توسل به بند داوری، و یا سایر روش های حل و فصل پیش بینی شده در متن قرارداد، باید طرفین نهایت تلاش خود را در مذاکرات و با رعایت حسن نیت، جهت حل و فصل اختلاف پیش آمده به کار بندند. (وکیل، ۱۳۹۱، ۳۵)

این روند می تواند مراحل متعدد باشد اما شرایط غیر رسمی و انعطافی برخوردار بوده و جریان آن به ارزیابی نهاد تنظیم کننده بستگی خواهد داشت. این نهاد دقیق مراحل، شیوه های انجام، شرایط زمان و مکان و هدف اولیه می باشد. این مذاکرات عملا:

- طرف ها را در تبیین منافع خود و درک منافع دیگر طرف ها یاری می کند.
- شیوه های مناسب مدیریت روند حل اختلاف را فراهم می کند.

مذاکرات اصلاحی برآورد صحیحی از تمام مجموعه ی روش های حل اختلاف را درباره ی دورنما و توانمند حل اختلاف فراهم می کند و در صورت عدم تناسب باید از روش های رسیدگی معمولی اداری<sup>۲</sup> یا روش های قضایی استفاده کرد (Moffitt and Robert C. Bordone, ۲۰۰۵، ۱۳۵)

در مذاکرات باید هر طرف نگاه خود را به ایجاد و رشد اختلاف بیان نموده و سعی کند دیدگاههای خود را به هسته مرکزی علت اصلی اختلاف معطوف کند. مذاکرات می تواند در چند مرحله مجزا انجام شود و سر فصل های آن را عامل

۱ - Garry downes

۲-Administrative Hearing.

هماهنگ کننده تعیین می کند. عامل هماهنگ کننده می تواند این سرفصل ها را در مرحله نخستین دریافت گزارش تعیین کند. مذاکرات اصلاحی باید با هدف یافتن راهی برای برون رفت از بن بست و حل اختلاف باشد. در این مذاکرات می توان علاوه بر تعیین شیوه ای برای حل اختلاف درباره جزئیات آن مانند زمان و مکان به توافق رسید. عدم حل اختلاف در مرحله مذاکرات اصلاحی به معنی عدم کارایی دیگر روش های غیر ترافیعی حل اختلاف نیست و عامل هماهنگی می تواند از نتایج آن برای استفاده از دیگر روش ها برای حل اختلاف استفاده کرد. (Moffitt and Robert C. Bordone, ۲۰۰۵, ۲۷۹)

## ۱-۲. میانجی گری

میانجیگری<sup>۱</sup> آیینی است که در آن یک طرف ثالث به طرف های اختلاف برای به دست آوردن راه حل مورد قبول کمک میکند. میانجی اختیاری درباره ارائه راه حل اجباری ندارد اما می تواند برخی گزینه مناسب را برای تشویق طرف های دعوی به حل و فصل قضیه ارائه می کند. هر گونه تصمیم باید توسط خود طرف های اختلاف اخذ شود. با این که میانجیگری یک روش سیاسی حل اختلاف محسوب می شود، ولی در جایی که اختلاف در قراردادهای نفتی منجر به ایجاد بحران در روابط دو کشور گردد، این روش حل اختلاف معنا پیدا می کند. (ماهرخ زاده، ۱۳۹۱، ۳۷)

این روش شامل مداخله یک فرد مقبول، بی طرف و بی غرض در روند حل یک اختلاف یا مذاکرات مربوط به آن بدون حق تصمیم گیری است. هدف این دخالت کمک کردن به طرف های اختلاف در دستیابی داوطلبانه به راه حل قابل قبول موضوع اختلاف است. میانجیگری به خصوص در جایی که طرف ها بشدت از یکدیگر دور شده و امکان اخذ تصمیم های سازنده را ندارند یا جایی که طرف ها به مانعی غیر قابل رفع رسیده باشند، به کار گرفته می شود. (Shirelle Phelps, ۲۰۱۳، ۴۰۱)

یک میانجی همانند یک تسهیل کننده درباره شیوه های ممکن برای حل اختلاف نظر می دهد. وی این کار را در تماس های انفرادی انجام می دهد تا زمینه بررسی گزینه های حل و فصل را فراهم کند و در نهایت به پیشنهادها عملی نزدیک کردن مواضع و حل و فصل قطعی دست یابد. میانجی ها می توانند از نظر اختیارات و توان کمک به طرف های اختلاف متفاوت باشند. برخی میانجی ها می توانند صرفاً به زمینه سازی مذاکرات، فراهم کردن حداقل مقدمات آئینی و ورود به مذاکرات به هدف جلوگیری توقف روابط طرف های اختلاف دست بزنند. اما دسته ی دیگر با اختیارات بیشتر به تهیه پیش نویس جزئیات حل و فصل دست می زنند. در هر حال میانجی از نقش ترغیب کننده ای که طرف ها را به گام برداشتن به حل مشترک اختلاف ها تشویق می کند، برخوردار است (Yona Shamir, ۲۰۱۰، ۷).

شیوه ی برخورد و تعامل میانجی با طرف های اختلاف از ارزش و تاثیر گذاری بالایی برخوردار است به همین دلیل در اکثر کشورها مدل ها و استانداردهای رفتاری اصولاً غیر الزامی برای رعایت در چارچوب این روش اتخاذ می شود. این مدل در آمریکا به عنوان «مدل استاندارد رفتار میانجی ها»<sup>۲</sup> با همکاری اتحاد داوران آمریکا، بخش حل اختلاف کانون وکلای آمریکا و اتحادیه حل اختلاف این کشور در سال ۱۹۹۴ تهیه و با بحث ها و اصلاحات طولانی در سال ۲۰۰۵ میلادی به تصویب نهایی سه طرف رسید. اهمیت میانجی در به کارگیری در سطح وسیعی از اختلاف ها می باشد و در این باره میانجی ها باید به اصول اخلاقی ویژه ای متعهد باشند. مدل های رفتاری اصولاً سه هدف اصلی راهنمایی، هدایت رفتاری میانجی ها، اطلاع رسانی طرف های اختلاف تحت مدیریت میانجی و تقویت اعتماد عمومی به میانجیگری به عنوان یک آیین حل اختلاف می باشد. میانجیگری روشی است که در آن فرد ثالث بی طرف زمینه ی ارتباط و مذاکرات طرف های اختلاف و

۱-Mediation

۲-Model Standards Of Conduct For Mediator

تشویق به تصمیم سازی بین طرف های اختلاف را فراهم می کند. این روش اهداف مختلفی از جمله فراهم کردن فرصت برای طرف ها در تشریح ایجاد وضوح در مورد ماهیت فقید، درک دورنماهای مختلف، شناسایی منافع، توجه و ارزیابی راه حل های محتمل و به دست آوردن توافق نامه های مطلوب و رضایت آمیز می باشد. اصل مهم در استانداردهای رفتاری عمل کامل به تمام آن ها است و هیچ اولویت خاصی به یکی در برابر دیگر موارد وجود ندارد و میانجی ملزم می شود تمام تلاش های خود را در انطباق با روح و اهداف استانداردهای حل اختلاف منطبق کند. (Yona Shamir, 2010, 11).

میانجی باید همواره باید اصل اختیار کامل طرف ها را بر این اساس که اتخاذ راه حل ها باید داوطلبانه و خارج از هرگونه فشار باشد و طرف اختلاف این شیوه و راه حل را به صورت آزاد و آگاهانه بر می گزیند، رعایت کند. (Yona Shamir, 2010, 26) اگرچه آزادی اراده یک اصل مسلم و پایه ای در روند میانجیگری است اما میانجی می تواند الزام هایی را درباره استانداردهای رفتاری خود به طرف ها ابلاغ و رعایت آن ها را بخواهد. میانجی حق وارد کردن فشار بر طرفین را در انتخاب راه حل اختلاف را ندارد اما می تواند در شرایط لازم طرف ها را از اهمیت مذاکره با کارشناسان با هدف کمک به اتخاذ راه حل آگاهانه مطلع کند. یک میانجی حق تحلیل و تقلیل آزادی اختیار و حق تصمیم گیری برای هیچ یک از طرف ها را با ابزاری مانند هشدار به طولانی شدن زمان رسیدگی و افزایش هزینه های میانجیگری، فشارهای ممکن سازمان اداری و حتی رسانه های گروهی و افکار عمومی ندارد. میانجی باید در صورت عدم اطمینان از حفظ بی طرفی از پذیرش این سمت خودداری کند. بیطرفی به معنی مصون بودن از ترجیح و طرفداری یکی از طرف ها یا پیش قضاوت است. یک میانجی باید وظیفه خود را به شکل بیطرفانه و با خودداری از رفتارهایی که تردید خروج از این حیطه را می دهد، انجام دهد. میانجی نباید در اقدام های خود اثری از طرفداری و پیش قضاوت مبتنی بر تمایل به اعتقادات، باورها و خواسته های یکی از افراد در دعوی از خود نشان بدهد. میانجی باید از تعارض منافع با طرف های اختلاف در جریان میانجیگری خودداری کند. تعارض منافع می تواند ناشی از داشتن منافع خاص در خود اختلاف یا هرگونه رابطه منفعت مداری باشد که عامل تمایل و جانبداری میانجی به سمت یک طرف اختلاف شود، منشا آن می تواند در گذشته یا حال و شخصی یا حرفه ای و عرفا عنوان بیطرفی را زایل می کند. (Yona Shamir, 2010, 27)

میانجی باید در حداکثر امکان هرگونه دلیل و مدرکی را که بتواند شبهه عدم بیطرفی وی را باعث شود، منتشر کند. طرف های اختلاف پس از بررسی موضوع به پذیرش یا عدم پذیرش وی رأی خواهند داد. در صورتی که هریک از طرف های اختلاف دلیل و مدرکی را مبنی بر عدم بیطرفی میانجی بیابد، آن را مطرح کنند و در صورت پذیرش تمام طرف های اختلاف میانجی امکان ادامه کار خواهد داشت. در صورتی که میانجی به دلیل تعارض منافع، پذیرش میانجیگری یا تداوم آن را به صلاح نداند، صرفنظر از تمایل طرف ها به ادامه فعالیت می تواند از حضور در روند رسیدگی کناره گیری کند. میانجی پس از پذیرش نقش میانجیگری حق برقرار کردن رابطه با هیچ یک از طرف ها را که بتواند به غایت میانجیگری لطمه وارد کند، ندارد. (فلاحی مولان، 1392، 66)

### ۳-۱. مصالحه

مصالحه ایجاد روابط سازنده ای بین طرف های یک اختلاف است و اغلب با استفاده از روش میانجیگری به عنوان شیوه حل اختلاف فراهم می شود. یک فراهم کننده ی مصالحه می تواند طرف ها را از طریق کمک به ارتباط، برطرف کردن سوء تفاهم ها و احساسات تندروانه و ایجاد اعتماد مورد نیاز مورد نیاز همکاری برای حل مساله یاری کند. برخی از تکنیک های این شیوه شامل فراهم کردن مکان نشست با بیطرف، مطرح کردن پیام های پایه ای بین طرف های اختلاف، گمانه زنی صحت موارد مورد اختلاف و تشویق طرف ها به همکاری با یکدیگر می باشد. با توجه به هدف عمومی مصالحه در توسعه

ی آشکاری و صراحت طرف ها ، این شیوه امکان آغاز گفت و گوها ، شناختن بهتر و ایجاد تصورات مثبت از یکدیگر و تعمیق اعتماد مقابل را فراهم می کند . مصالحه یک روند حل اختلاف از طریق استفاده از شیوه ها و سیستم های حل اختلاف جایگزین است . این اصول خودجوش بوده و نیازمند حضور ثالث بی طرف نیست . (ضیایی بیکدلی، ۱۳۹۰، ۴۵۷)

مصالحه ، روندی است که در آن طرف های یک اختلاف بامساعدت یک نهاد واسطه به شناسایی موضوع اختلاف ، تبعیت از راهکارها و شناسایی جایگزین ها برای به دست آوردن یک توافق تلاش می کنند . عامل تشریک مساعی و صلح نقش تعیین کننده در مورد اختلاف و ارائه ی راه حل ندارد اما می تواند به ارائه ی توجه هایی درباره شناسایی شیوه ی حل اختلاف و ارائه پیشنهادهایی درباره ی شرایط حل اختلاف و ترتیب طرف ها به دست یابی توافق در چارچوب های قانونی بپردازد . این شیوه روندی اصولاً نتیجه مدار است و در آن تمام تلاش ها به جای آیین مداری سعی می شود راه حلی برای پایان اختلاف یافت شود . (سیف اللهی، جم، ۱۳۸۹، ۱۵۸) مصالحه ۵ مرحله ی انعطافی و غیر رسمی دارد و در آن طرف ها می توانند از مشورت های دفتر هماهنگی حل اختلاف درباره ی مدیریت روند و محدودیت ها و الزامات ماهوی و قانونی برخوردار شوند . مراحل شامل :

۱. آماده سازی و بیانیه آغازین واسطه صلح : این مرحله شامل بیان مختصر نقش واسطه و شرکت کنندگان ، روند مصالحه و هرگونه پیش زمینه مقرراتی است .
۲. بیانیه طرف ها : هر طرف یا نماینده آن ها بیانیه ای را درباره موضوع اختلاف از جانب خود بیان نموده و برای فراهم کردن مصالحه به بازگویی منافع ، نیازها و گزینه های حل اختلاف می پردازد .
۳. نشست و بحث های مقدماتی : در این نشست واسطه ی مصالحه نقش فعالی را در دیدگاه ها و گزینه ها داشته و می تواند طی بحث با طرف های اختلاف به بیان نقاط قوت و ضعف دو طرف بپردازد . وی طرف ها را به ارتباط مستقیم با دیگری ترغیب و این اقدام پایه را برای به دست آوردن توافق نهایی فراهم می کند .
۴. نشست های خصوصی : واسطه صلح می تواند دیدارهای خصوصی با طرف های اختلاف داشته و به بررسی گزینه های جایگزین حل و اختلاف پرداخته و درباره دور نمای محتمل و شدت و ضعف موضع طرف های دعوی بحث کند .
۵. برگزاری نشست های نهایی : این روند می تواند نیازمند نشست مشترکی باشد و واسطه ی صلح به دقیق سازی روند مصالحه و نهایی کردن مذاکرات کمک می کند و در غیر این صورت فعالیت خود را خاتمه یافته می داند . (Garry Downes، ۲۰۱۵، ۲۷)

#### ۱-۴ داوری

در روش داوری<sup>۱</sup> یک فرد ثالث بی طرف، برای تصمیم درباره مسایل مورد اختلاف پس از شنیدن بحث های طرف ها تصمیم می گیرد. تصمیم داوری باید از طریق توافق یا اجرای قانون الزامی باشد. داور می تواند داوطلبانه (براساس توافق طرف ها) یا الزام آور باشد. (Moffitt and Robert C. Bordone، ۲۰۰۵، ۳۱۸)

متداول ترین شکل حل اختلاف ها و در آن داور یا داوران پس از بررسی موضوع و استماع سخنان طرف های اختلاف به صدور یک تصمیم الزامی یا غیرالزامی اقدام می کند. تدابیر شکلی داوری بسیار متنوع بوده و می تواند شامل تقویم اسناد و دلایل یا استماع اظهارات گواهان یا کسب نظر مشاوران حقوقی باشد. تصمیم داور می تواند حاوی تعیین مسؤول، میزان مسؤولیت و پرداخت صدمات باشد. داوری می تواند به صورت الزام آور، بیس بال<sup>۲</sup>، پیشنهاد نهایی انجام شود. (Shirelle Phelps، ۲۰۱۳، ۳۹۵) این روش امروزه بیش از هر زمان دیگر مورد استقبال جهانی قرار گرفته است . تا حدی که به ندرت

۱ - Arbitration.

۲ -Base-Ball

می توان قراردادی راجع به تجارت معاملات بازرگانی (داخلی و بین المللی) یافت که در آن حل و فصل اختلافات از طریق داوری پیش بینی نشده باشد. کمیسیون حقوق بین الملل، داوری را به عنوان آیین حل و فصل اختلافات بین دولت ها جهت صدور حکمی الزام آور بر اساس قواعد حقوقی، و ناشی از تعهدی که دولت ها به طور ارادی پذیرفته اند، تعریف کرده است. (والاس، بهراملو، ۱۳۸۷، ۳۵۰)

## ۲- شیوه های جدید غیر ترافیعی حل اختلاف در نظام های حقوقی معاصر

### ۲-۱. ارزیابی بیطرفانه اولیه

این شیوه نشست مشترکی است که در آن طرف های دعوی و مشاوران حقوقی ادله علمی و حقوقی خود را بیان نموده و گزارشی از یک ارزیابی غیر الزامی را از یک فرد کارآزموده بیطرف که در امور فنی موضوعی یا امور حقوقی خبرگی دارد، دریافت می کنند. این گزارش و ارزیابی در صورت رویکرد مثبت طرف های اختلاف می تواند اساس بحث های حل اختلاف باشد. این روش هنگامی که اختلاف از لحاظ فنی یا حقوقی دچار پیچیدگی بوده و یک کارشناس می تواند کار تشخیص را انجام دهد، به کار گرفته می شود. مورد دیگر استفاده این روش هنگامی است که ارزش موضوع اختلاف وجود دارد و در نهایت از این روش هنگامی که طرف ها از استفاده شیوه های پرخرج و زمان بر رویگردان هستند بهره برده می شود. در ارزیابی اولیه بی طرف یک طرف ثالث با طرف ها در ابتدای یک رسیدگی قضایی برای روشن کردن مواضع طرف ها و شناسایی عوامل کلیدی در دعوی اقدام می کند. فرد بی طرف سپس طرف ها را در شناسایی اطلاعات اضافی مورد نیاز برای ترتیب دادن یک تصمیم حل و فصل آگاهانه، طراحی یک طرح محدوده ی توسعه برای فراهم کردن اطلاعات در یک شیوه ی موثر کمک کرده و سپس در روند مذاکرات حل اختلاف میانجیگری می کند. این شیوه می تواند در زمانی که هیچ رسیدگی قضایی معلق نشده باشد و طرف ها خواهان مبادله ی اطلاعات باشند، مورد استفاده قرار گیرد. از این روش اغلب در حقوق اداری استرالیا استفاده می شود. (Garry downes، ۲۰۱۵، ۲۸)

### ۲-۲. مقررات گذاره ای مذاکره ای

این روش که به عنوان مذاکرات مقررات گذاری نیز نام برده می شود، نوعی از روش های غیر ترافیعی حل اختلاف است و در آن جایگزین برای روندهای طولانی معضل ترسیم می شود. در این روش نمایندگان سازمان اداری و طرف های متأثر خصوصی با همراهی و کسب ارشاد یک تسهیل کننده بی طرف به مذاکرات مشترک و تدوین یک قانون دست می زنند. پس از این اقدام از جمعه خواسته می شود تا درباره این قانون پیشنهادی عکس العمل نشان دهد. این آیین از طریق جلب مشارکت افراد ذی نفع زمینه استفاده از توانمندی های کارشناس طرف های حضوری را فراهم می کند و لزوم رسیدگی اداری و قضایی درباره موضوع مورد اختلاف از بین می رود. در حقیقت در این روش<sup>۱</sup> یک سازمان اداری به جای تدوین قواعد از راه شیوه عادی ملاحظه و توصیه<sup>۲</sup> می کوشد متن مقررات را با استفاده از مذاکره یا افرادی که از مقررات متأثر خواهند شد تدوین کند. اگر سازمان و افراد متأثر درباره شرایط قانون به توافق برسند، سازمان سپس مقررات را از طریق آیین های معمولی خود به تصویب می رساند. این آیین معمولاً توسط یک میانجی هدایت می شود. (سیف اللهی، جم، ۱۳۸۹، ۱۶۶)

قوانین عادی اغلب فاقد جزئیات لازم برای اعمال و اجرای معقول هستند. همین موضوع سبب شده تا دستگاههای اداری مجاز به صدور مقررات و قواعدی شوند که این خلاء را پر کند. در ایالت متحده دستگاههای اداری در انجام این وظیفه، نظر عموم شهروندان را پیش از وضع مقررات پیش گفته دریافت می کنند. دستگاههای اداری پس از صدور آگهی مبنی بر

۱- Regulatory Negotiation.

۲ - Notice and Comment.

قصد خود به وضع مقررات جدید، نظرات کتبی مردم و نهایتاً جمع آوری این نظرات اقدام به برگزاری جلسات رسمی استماع می‌کند. این فرآیند بیشتر جنبه توافقی دارد زیرا هریک از گروه‌های ذی‌نفع تلاش می‌کند از مقررده ای دفاع کند که بیشتر منافعی را تأمین می‌کند. پس از اعلام نظر کتبی و برگزاری جلسه استماع، دستگاه اداری پیش‌نویس نهایی مقررات را با در نظر گرفتن منافع تمامی ذی‌نفع‌ها تدوین می‌کند. مقررات‌گذاری مذاکره‌ای، با تشریفات بسیار کمتر و همچنین فراهم آوردن امکان دستیابی ذی‌نفع‌ها به اجماع در وضع مقررات، امکان به کار گرفتن راه حل‌های خلاقانه بر مبنای تجارب کسانی را فراهم می‌آورد که قرار است از این مقررات تبعیت کنند. پیش از فرآیند مقررات‌گذاری مذاکره‌ای، تحقیقی انجام می‌شود تا مسائلی که باید به وسیله مقررات حل و فصل گردند، و اطلاعات مورد نیاز برای آن‌ها تعیین شود. (Barret & Barret, 2004, 226)

### ۲-۳. دادرسی اختصاری

فرآیند دادرسی اختصاری<sup>۱</sup> چنان که از نام آن بر می‌آید، به دادرسی در دادگاه شبیه است، اما در عین حال بسیار قابل انعطاف‌تر است و سرعت بیشتری دارد. این روش بیشتر در اختلافات پیچیده و منازعات مربوطه به مبالغ کلان به کار گرفته می‌شود، از این رو بیشترین مورد استفاده از آن را می‌توان در اختلافات شرکت‌های بازرگانی و تجاری ملاحظه کرد. در این شیوه، هیأتی از نمایندگان عالی‌رتبه هریک از طرف‌ها که اصطلاحاً به آن‌ها «ارشد» اطلاق می‌شود، به همراه شخصی بی‌طرف که ریاست هیأت را بر عهده دارد و ادعاهای طرف‌ها را استماع می‌کند تشکیل می‌شود (Shirelle Phelps, 2003, 411).

هر یک از این نمایندگان عالی‌رتبه، نقش قاضی را ایفا کرده، معمولاً در شمار مقام‌های ارشد و دارای دانش و آگاهی کافی نسبت به موارد اختلافی‌اند. ارشدها مستقیماً در وقوع رویدادهای منجر به اختلاف دخیل نیستند، بنابراین می‌توانند موضعی بی‌طرفانه نسبت به موارد مطروحه داشته باشند. آن‌ها دارای اختیار کامل برای حل و فصل موارد مطروحه در دادرسی اختصاری هستند (Hon. Martin, Anderson & J. Harty, 1999, 16). در این نوع رسیدگی غیرالزامی که اصولاً برای دعاوی پیچیده ترتیب می‌یابد، به مشاوران حقوقی هر طرف به شکلی غیررسمی به بیان نقطه نظر خود از اختلاف در حضور یک قاضی و افراد بی‌طرف می‌پردازند (امکان عدم حضور بی‌طرف نیز وجود دارد) و این روند در نهایت زمینه مذاکرات برای حل و فصل را بین طرف‌ها فراهم می‌کند. هدف رسیدگی در دادرسی اختصاری، مطلع کردن ارشدها و مشاور بی‌طرف از مبانی و مواضع طرف‌های دعواست. هر طرف، فرصت و مسؤلیت ارائه ادعای خود را به بهترین شکل ممکن دارد. مطروحه در وهله نخست توسط وکیل یا مشاور طرف‌های دعوی قرائت می‌شود و اغلب شکل پرسش و پاسخ ندارد اما در عین حال معمولاً پیش‌بینی‌های لازم برای بررسی صحت و سقم ادعاهای مطرح شده، البته با قواعد آسان‌گیرانه‌تری نسبت به دادگاه‌های معمولی، صورت می‌گیرد. مشاور بی‌طرف در دادرسی اختصاری رئیس هیأت رسیدگی است و در مذاکرات میان طرف‌ها شرکت می‌کند. او می‌تواند، تا حدی که احساس کند برای مذاکرات حل اختلاف ضروری است، با هر یک از طرف‌ها یا مشاوران آن‌ها، همزمان یا جداگانه دیدار و گفت‌وگو کند. توصیه‌های مشاور بی‌طرف برای طرف‌های اختلاف الزام‌آور نیست و اگر دادرسی اختصاری به حل اختلاف نینجامد، مشاور بی‌طرف ضمن حفظ اسرار دیگر در جلسات شرکت نمی‌کند. معمولاً، وکلای طرف‌ها مسائل مورد نظر را احتمالاً به شکل خلاصه، با یا بدون شهادت، بسته به توافق طرف‌ها، در برابر هیأت مطرح می‌کنند (Anderson & J. Harty, Hon. Martin, 1999, 16). موفق‌ترین دادرسی‌های اختصاری مواردی بوده‌اند که در آن ارشدها به عنوان قضات کمکی به کار گرفته شده‌اند. در واقع، در این فرآیند، ارشدها باید دست

۱ - Minitrial.



راست و چپ شخص بی طرف بنشینند و به عنوان قضات هیأت انجام وظیفه کنند. وکلا و شهود باید دلایل خود را، آن گونه که به هیأت قضات در دادگاهها ارائه می شود، به آن ها عرضه کنند. این نحوه ی چینی فیزیکی فضای مناسب برای رویه دادرسی اختصاری را فراهم کرده، جلوه لازم و تجهیز ذهنی را به ارشدها برای بررسی و تحلیل وقایع به نحو عینی و معقول، می دهد. این موضوع باید در انتخاب محل دادرسی اختصاری مورد توجه قرار گیرد. (Anderson & J. Harty, Hon. Martin, ۱۹۹۹، ۴۷)

#### ۴-۲. آمبودزمان

اصطلاح آمبودزمان<sup>۱</sup> یعنی «رسیدگی کننده به شکایت» ریشه در آمبودزمان سوئدی دارد که در سال ۱۸۰۹ برای تحقیق درباره اتهام تلاش دولت برای اعمال نفوذ ناشایست بر کارمندان دولتی به وجود آمد. معمولاً وقتی آمبودزمان شکایتی را دریافت می کند، با طرف های اختلاف به گفت و گو می نشیند، پرونده های مربوطه را بازخوانی می کند و توصیه هایی به آن ها ارائه می دهد. آمبودزمان نوعاً نمی تواند راه حل های الزام آور را به طرف ها تحمیل کند بلکه قدرت او ناشی از توانایی اش در ترغیب طرف های درگیر به پذیرفتن توصیه های اوست. به طور کلی وقتی کسی راه حل پیشنهادی آمبودزمان را نپذیرد می تواند از طریق طرح دعوا در دیگر مراجع حل اختلاف، به تعقیب خواسته اش بپردازد. (Ribeiro, ۲۰۰۵، ۹)

آمبودزمان شخصی مستقل در یک سازمان است که نقش او کمک به محل اختلاف بین اشخاص و آن سازمان است. بسته به ماهیت سازمان، این اشخاصی می توانند کارمند، بیمار، شهروند یا مشتری باشند، بنابراین در شرکت ها، بیمارستان ها و دستگاه های اداری آمبودزمان ها مسؤول حل اختلاف میان کارکنان با کارفرمایان، بیماران با مسؤولان درمانی و شهروندان با مقام های اداری هستند. در آمریکا، شکل استفاده از آمبودزمان با مفهوم سنتی آن تفاوت دارد. وقتی در قرن هجدهم برای نخستین بار مفهوم آمبودزمان در سوئد پدیدار شد، آمبودزمان ها کاملاً مستقل از سازمان هایی بودند که در آن خدمت می کردند و می توانستند بدون هراس از اخراج، انجام وظیفه کنند. آمبودزمان های کشورهای دیگر همچنان از این استقلال بهره مندند اما در آمریکا این رویکرد تغییر کرده و سازمان ها می توانند آن ها را استخدام و به آن ها دستمزد بدهند. پس از جنگ جهانی اول، ابتدا آمبودزمان ها در شمار اندکی شرکت آمریکایی به کار گرفته شدند، اما مفهوم آمبودزمان هیچگاه تا دهه ۸۰ فراگیر نشد. از آن هنگام به بعد، نهاد آمبودزمان به سرعت گسترش یافت. (هداوند، ۱۳۹۳، ۶۱۶) گزارش ماری روآ، آمبودزمان مؤسسه فناوری ماساچوست<sup>۳</sup> در مقاله ای که در اواخر دهه ۸۰ نوشته شد، حاکی از آن است که در آن هنگام ۱۰۰ دفتر آمبودزمان در کالج ها و دانشگاه ها و ۲۰۰ دفتر در شرکت های ایالات متحده وجود داشته است. گسترش آمبودزمان در حوزه سلامت از این هم فراتر رفته بود چنان که براساس گزارش یادشده، حدود ۴۰۰۰ بیمارستان دارای آمبودزمان در این بخش فعال بودند.

آمبودزمان ها خدمات فراوانی ارائه می کنند، آن ها می توانند به عنوان مشاور حقوقی، تسهیل گر، میانجی، حقیقت یاب، رایزن، یا طراح نظام حل و فصل اختلافات فعالیت کرده، هر اقدامی را که برای حل مشکلات ارباب رجوع و حفظ کارکرد روان و کارآمد سازمان متبوع خود لازم باشد، انجام می دهند. (Trevor Buck, ۲۰۰۵، ۶۷) وقتی مشکلی پیش می آید و کارمندان از ترس تلاقی جوئی مدیران نمی توانند کاری برای حل آن انجام دهند، دفتر آمبودزمان اغلب نخستین جایی است که در صورت مشاهده این گونه مشکلات و نیاز به توجه به آن ها، هشدار می دهد. آمبودزمان همچنین می تواند الگوهای اشکالاتی را که به چشم تک تک مدیران نمی آید، شناسایی کند. برای نمونه، او می تواند مشکلات رو به افزایش نژادی یا

۱- Ombudsman

۲ - Mary Rowe

۳- Mit

اخلاقی را در سازمان شناسایی کند که مدیر حاکم بر جمعیتی کم شمار، آن ها را موارد جداگانه و نامرتبط با یکدیگر می‌پندارد. گاه این مشکلات را بدون ایجاد تغییرات ساختاری یا شکلی در سازمان، نمی‌توان رفع کرد. آمبودزمان نمی‌تواند این تغییرات را انجام دهد، اما می‌تواند به مدیران مربوطه توصیه‌هایی جدی در این باره ارائه دهد. در دیگر موارد نیز می‌تواند مشکل را با تعلیم و تربیت برطرف کند. آمبودزمان بدون نیاز به اشاره به فرد مشخصی که مشکل را نزد او مطرح کرده، می‌تواند. کارگاهی درباره‌ی مسائل متنوع برای کل مجموعه برگزار کند. این رویکرد بدون آن که موجب شرمساری کسی شود، به افراد بسیاری کمک می‌کند تا مشکلاتشان بر طرف شود. (Trevor Buck, ۲۰۰۵، ۴۹)

آمبودزمان اروپایی که توسط پارلمان اروپا برگزیده می‌شود، نخستین بار در سال ۱۹۹۵ سوی پارلمان اروپا انتخاب شد. او می‌تواند به شکایت‌هایی رسیدگی کند که درباره اداره در ارگان ها و نهادهای اتحادیه اروپا، از جمله کمیسیون اروپایی، شورای اتحادیه اروپا و پارلمان اروپا، دریافت کرده است. فقط دادگاه اروپا<sup>۱</sup>، مرجع اولیه دادرسی<sup>۲</sup> و دیوان خدمات دولتی<sup>۳</sup> در ایفای نقش قضایی خود، خارج از صلاحیت آمبودزمان اروپایی هستند. (هرویوان، ۱۳۹۳، ۶۱۶)

آمبودزمان نهادی است که با عناوین گوناگون در بسیاری از کشورهای اروپایی از جمله اندورا، بلژیک، کرواسی، جمهوری چک، فنلاند، مجارستان، ایسلند، مالت، مولداوی، نروژ، لهستان، پرتغال، رومانی، اسلونی و انگلیس وجود دارد. به طور کلی آمبودزمان را نمی‌توان به معنای دقیق کلیه‌ی نهاد مسالحه یا میانجیگری نامید، اما از آن جا که وظیفه‌ی او حفاظت از شهروندان و نظارت بر فعالیت‌های مقام‌های مسؤول است، گاه به عنوان میانجی برای پیش‌گیری یا حل و فصل اختلاف میان مقام‌های اداری و اشخاص وارد عمل می‌شود و آن ها را از مراجعه به دادگاه‌ها، بی‌نیاز می‌سازد. در ادامه نهاد آمبودزمان در برخی کشورهای اروپا به اختصار مورد بررسی قرار می‌گیرد. به استثنای آمبودزمان مصرف‌کنندگان، صلاحیت آمبودزمان های ویژه اغلب محدود به ارائه مشورت، راهنمایی، توصیه‌نامه و اظهارنظر برای بهبود تأمین اهداف قوانین در حوزه‌های مربوط به آن هاست. استفاده مدیران از روش های ارشادی نقش مهمی در این خصوص بازی می‌کند. تصمیم‌های آمبودزمان ویژه در رسیدگی به قضیه‌های شخصی، در اغلب موارد الزام‌آور نبوده، به شکل توصیه‌نامه است و برخلاف آمبودزمان پارلمانی نمی‌تواند دستور به پرداخت مال بدهند. (سیف‌اللهی، جم، ۱۳۸۹، ۱۸۷) طرفه آن که، آمبودزمان در کنار دیگر شیوه‌های سنتی جایگزین، نقشی بسیار مهم ایفا می‌کند. برخلاف دادگاه‌ها، این نهاد فرصت ارزیابی عملکرد مقام‌های اداری را فراهم می‌آورد. آمبودزمان قدرت خلاقیتی قابل ملاحظه‌ای دارد و به کارگیری آمبودزمان های ویژه در بسیاری از کشورها حکایت از موفقیت این نهاد دارد.

## ۲-۵. سازش و حقیقت‌یابی

این روش<sup>۴</sup> یک آیین جمعی است که در آن یک طرف می‌کوشد به گروهی از افراد یا دیگر طرف ها برای بحث سازنده درباره مسائل پیچیده و بالقوه اختلاف برانگیز کمک کند. آیین دادرسی اداری در فرانسه محصول سازش و برقراری توازن میان دو هدف حقوق اداری ماهوی است: از یک سو حقوق اداری باید ابزارهای حقوقی لازم را در اختیار اداره قرار دهد تا اداره بتواند وظایف خود را انجام دهد، از سوی دیگر حقوق اداری باید از شهروندان در مقابل به کارگیری اختیارات از سوی

۱ - The Court Of Justice.

۲ - The Court Of Instance.

۳ - The Civil Service Tribunal.

۴ - Facilitation.

اداره حمایت کند. (والاس، بهراملو، ۱۳۸۷، ۳۴۹) به طور کلی آیین دادرسی در همه ی دادگاه های فرانسه «کاربر پسند»<sup>۱</sup> و استفاده از آن راحت است. (هداوند، ۱۳۹۱، ۷۳۷)

یک بررسی اختلاف توسط شخص ثالث و بیطرف است که امور و حقایق پرونده را مورد ارزیابی بازبینی قرار داده و می تواند گزارش و توصیه ای برای حل اختلاف صادر کند. حقیقت یابی می تواند با دیگر شیوه های جایگزین حل اختلاف ترکیب یا به صورت مجزی به کار برده شود. در شیوه ی حقیقت یابی توسط فرد بیطرف<sup>۲</sup> طرف ها به انتخاب فرد ثالث بیطرف برای انجام و پرداخته و اغلب و پرداخته و اغلب تعیین می کند که نتایج بررسی از نظر الزام آور بودن یا مشاوره ای بودن چه تاثیری خواهد داشت. در شیوه ی حقیقت یابی کارشناس<sup>۳</sup> طرف های اختلاف به استفاده فرد بیطرف در بررسی کارشناسی و فنی موضوع اختلاف که می تواند اثر مشورتی یا الزام آور داشته باشد، دست می زنند. در مقررات فدرال تامین دلیل آمریکا، دادگاه ها اجازه انتخاب یک فرد بیطرف حقیقت یاب کارشناس را دارد. استفاده از این شیوه در مدت های اخیر با توجه به جوانب فنی آن توسعه یافته است. در شیوه ی «حقیقت یابی»<sup>۴</sup> طرف ها نمایندگان را به اقدام مشترک در فراهم کردن انجام اقدامات حقیقت یابی منصوب می کنند. در این روش<sup>۵</sup> یک فرد ثالث بی طرف با کارشناسی فنی و علمی به تعیین حقایق کلیدی موضوع اختلاف می پردازد. با در نظر داشتن خواسته اعضا، یافته های حقیقت می تواند الزامی یا غیر الزامی باشد. در زمان انجام فعالیت فرد بی طرف، وی به تطبیق قوانین یا نحو حل اختلاف نمی پردازد. پس از ارائه یافته ها، طرف ها به مذاکرات حل اختلاف می پردازد. در این بخش می تواند یک میانجی نیز حضور داشته باشد.

## ۲-۶. گفت و گوی سیاست گذاری و مجمع بازنگری مدیریت

سیاست گذاری<sup>۶</sup> آیینی است که با یک نهاد اداری به صورت غیررسمی با نمایندگان تمام گروه های ذی نفع به شکل جذب کننده ای مذاکره کرده و در آن نقطه نظرها مبادله و مورد تحلیل قرار می گیرد. هدف شناسایی موارد عدم توافق، شناسایی موارد ریسک و یافتن منافع مشترک است. این شیوه می تواند با یک روند مقررات همراه باشد و در آن صورت گفت و گوها به صورت مداوم تا قاعده گذاری ادامه می یابد.

شیوه ی مجمع بازنگری مدیریت<sup>۷</sup> همانند بازنگری هم صنف ها، یک هیات از مدیران که به بررسی ادله و گوش دادن به بحث های طرف ها برای تصمیم گیری درباره یک اختلاف دست می زند. این افراد برای تصمیم گیری در موضوعات حساس آموزش دیده اند. تصمیم این افراد می تواند الزام آور باشد این مجمع هیات حل اختلاف نیز نامیده می شود. (هروی، ۱۳۹۳، ۳۹)

## ۲-۷. تسهیل اختلاف و کنفرانس حل اختلاف

تسهیل<sup>۸</sup> شامل استفاده از تکنیک های توسعه انتقال اطلاعات بین طرف های یک اختلاف است و می تواند در امور مربوط به نشست های تصمیم سازی با طرحی برای تصمیم سازی معین به کار گرفته شود. عنوان تسهیل کننده<sup>۹</sup> اصولاً با میانجی<sup>۱۰</sup>

۱- Juge rapporteur.

۲ - Neutral Fact-Finding

۳ - Expert Fact-Finding

۴ - Joint- Fact-Finding

۵ - Fact - Finding.

۶ - Policy Dialogues

۷ - Management Review Board.

۸- Faciliacion

۹ - Faciliator

۱۰ - Mediator

مترادف دانسته شده است اما یک تسهیل کننده عموماً بر خلاف میانجی در امور ماهوی دخالت نمی‌کند تسهیل کننده به طور همزمان با طرف های اختلاف تماس می‌گیرد و به امور آیینی شکلی مانند فراهم کردن زمینه ملاقات و زمان بندی ورود و خروج طرف های اختلاف می‌پردازد. تسهیل کننده می‌تواند یکی از اعضای گروه دچار اختلاف با یک مشاور بیرونی باشد. تسهیل کنندگان بر معاضدت‌های شکلی متمرکز شده و درباره سرفصل‌های مطرح شده بیطرف می‌ماند استفاده این شیوه زمانی مناسب است که:

۱- احساسات طرف های اختلاف در شرایطی معتدل و کنترل شده است.

۲- طرف های اختلاف به قطب‌های جدا از یکدیگر مبدل نشده باشد.

۳- طرف های اختلاف درباره کار مشترک از اعتماد متقابل برخوردار باشند.

۴- طرف اختلاف در تنگنای شدید قرار داشته و از کار و کسب نتیجه مشترک استقبال می‌کنند.

شیوه ی کنفرانس<sup>۱</sup> پیش از نشست دادرسی به ریاست یک قاضی یا داور است که با حضور نمایندگان طرف های دچار اختلاف (و گاهی خود افراد) توأم می‌شود، برای به دست آوردن راه حل مورد قبول طرف ها تشکیل می‌شود. این شیوه در داخل سیستم قضایی استفاده می‌شود و رویه‌ای مشترک در اکثر قوه‌های قضاییه است. دادگاه‌ها می‌توانند از این شیوه به صورت یک راه اجباری حل و فصل اختلاف استفاده کند. نقش قاضی حل و فصل در این شیوه به نقش میانجی شبیه است اما اختیارات آن‌ها با توجه به امکان گوشزد کردن جوانب حقوقی ارسال پرونده به روند عادی دادرسی قابل توجه است. (سیف‌اللهی، جم، ۱۳۸۹، ۱۹۷)

#### نتیجه

روش های غیر ترافیکی حل اختلاف که مورد استفاده در قراردادهای حاکمیت با اشخاص حقیقی و حقوقی کاربرد دارند، عموماً حاوی نقاط قوت و نقاط آسیب فراوانی می‌باشند که از فحوای مباحث مطرح شده می‌توان به موارد زیر اشاره نمود: در زمانی که سیستم قانونی برای پاسخگویی شرایط تجلی یا نوع شرایط محلی مناسب نباشد، این روش‌ها به خوبی عمل خواهند کرد. اکثر طرح های روش های حل اختلاف غیر ترافیکی نیز در کاهش هزینه‌ها و فراهم کردن دسترسی به عدالت موفق بوده‌اند. زیرا اکثر هزینه‌ها در حد معقول دریافت می‌شود و همچنین اداره روش های حل اختلاف غیر ترافیکی توسط افراد داوطلب یا نهادهای پیشگام بوده است. اجرای روش های حل اختلاف غیر ترافیکی به خصوص میانجیگری و برنامه های حل اختلاف یا روش های آسان شده حل اختلاف (داوری) می‌تواند تاخیر را کاهش دهد و مانع توقف پرونده های مردم و افراد حقوق عمومی در دادگاه‌ها شود. تجربه ی آمریکا نشان می‌دهد، که روش های غیر ترافیکی حل اختلاف تاثیر زیادی بر حل و فصل دعاوی دارند. بررسی موسسه تحقیقات قضایی در دانشگاه کارولینای شمالی آمریکا نشان می‌دهد که دعاوی منجر به میانجیگری ظرف مدت ۷ هفته حل و فصل شدند اما همین مدت در دادگستری ۴۰۷ روز بود. در آمریکا تحقیقات نشان می‌دهد که روش های غیر ترافیکی حل اختلاف در حوزه ی دعاوی پیچیده اداری نیز به خوبی اجرا شده است. اما در خصوص آسیب های استفاده از این روش‌ها می‌توان این گونه اظهار نظر کرد که: روش های حل اختلاف غیر قضایی به دلیل محرمانه و غیر علنی بودن نمی‌تواند رویه‌ها و هنجارهای حقوقی را توسعه داده و موجب تحول در نظام اجتماعی می‌شود. روش های غیر ترافیکی حل اختلاف تنها معکس کننده هنجاری های اجتماعی است نه اصلاح کننده آن‌ها، این هنجارها می‌توانند مشتمل بر اعمال تبعیض برخی گروه های اجتماعی باشند. روش های غیر ترافیکی حل اختلاف اصولاً

۱- Style ement conferences

یک ابزار برای ایجاد برابری است تا قانونگذاری و چنانچه شیوه های جایگزین بخواهد از چارچوب دعوی فردی بالاتر رفته و یک نظام حقوقی را ایجاد کند، اصولاً باید مکانیسم های لازم قانونی، حقوقی و قضایی برای تعیین قاعده وجود داشته باشد و روش های غیر ترافیعی حل اختلاف باید صرفاً یک نظام شکلی برای رفع اختلافات محلی باشد. روش های غیر ترافیعی حل اختلاف اصولاً ابرازی برای اعمال برابری است تا تامین حاکمیت قانون و به همین دلیل نتایج رسیدگی های جایگزین نمی تواند به تغییر هنجارهای قانونی و اجتماعی منجر شود. عدم توازن قدرت تغلب ناشی از هنجارهای تبعیض آمیز و بعضاً قدرت حاکمیتی دولت در دعوی ناشی از پیمان های دولتی است و می تواند در روش های غیر ترافیعی حل اختلاف منعکس شود. حتی زمانی که تبعیض در نرَم های اجتماعی منعکس نباشد، اغلب سیستم های روش های غیر ترافیعی حل اختلاف فراهم کننده ی حمایت قانونی و رویه ای برای طرف های ضعیف نیست. یک طرف قوی و ثروتمند می تواند به طرف دیگر برای کسب نتایج غیر منصفانه فشار وارد کند و به همین دلیل روش های غیر ترافیعی حل اختلاف در زمانی که یک طرف دعوی دولت باشد، به خوبی عمل نمی کند.

## فهرست منابع

### الف ( منابع فارسی

- ۱) سیف الهی، آرمان، جم، فرهاد، (۱۳۸۹) روش های غیر قضایی حل و فصل اختلافات اداری، نشر خرسندی، تهران.
- ۲) ضیایی بیگدلی، محمد رضا، (۱۳۹۰) حقوق بین الملل عمومی، نشر گنج دانش، تهران.
- ۳) فلاحی مولان، حسین، (۱۳۹۲) روش های غیر قضایی حل اختلاف در قوه مجریه، پایان نامه ارشد، استاد راهنما: هدی غفاری، دانشگاه علامه طباطبایی، گروه حقوق.
- ۴) ماهرخ زاده، علی اکبر، (۱۳۹۱) جزوه روش های حل و فصل اختلافات بین المللی، دوره عالی تخصصی حقوق و قراردادهای نفت و گاز، دانشگاه تهران.
- ۵) والاس، ربکا، زمانی، قاسم، بهراملو، مهناز، (۱۳۸۷) حقوق بین الملل، نشر شهر دانش، تهران.
- ۶) وکیل، امیر ساعد، (۱۳۹۱) جزوه درس حقوق بین الملل نفت و گاز، دوره عالی تخصصی حقوق و قراردادهای نفت و گاز، دانشگاه تهران.
- ۷) هداوند، مهدی، (۱۳۹۱) پیرامون قرارداد نفتی، روزنامه اعتماد، شماره ۲۵۳۷.
- ۸) هرویان، فرزانه (۱۳۹۳) شیوه های حل و فصل اختلاف در قراردادهای بین المللی نفت و گاز، ماهنامه نفت و گاز، انرژی، شماره ۲۱.

### ب ( منابع انگلیسی

- ۱) **A History Of Alternative Dispute**، 2004، joseph p. Jerome T & Barret .Barret (۱  
US:jossy-bass.and social movement .culture.**Resolution: the story of a political**
- Garry downes, 2015 , **reforms to administrative appeals tribunal**, 4<sup>th</sup> edition , cavendish (۲  
pub.
- alternative dispute resolution-a practical guide for** ،2014.Martin et. Al. .Hon J. harty (۳  
american bar association. **resolving government contract controversies**  
Chicago .ABA Book Publishing
- The Handbook of Dispute** ،2005 Michael L. Moffitt and Robert C. Bordone (۴  
**Resolution**  
Jossey-Bass publication
- Alternative Dispute Resolution in the Public Sector: The** ،2005 .Wilson Fontes .Ribeiro (۵  
Washington DC. .George Washington University **American Experience**
- Inc. .the Gale Group .**Gale Encyclopedia of Everyday Law** ،2013 .Shirelle Phelps (۶  
**Administrative Justice And Alternative Dispute Resolution: the** ،2005 .Trevor Back (۷  
australian department for constitutional affairs research series. **australian experience**
- Alternative Dispute Resolution Approaches And Thier** ،2010 ،Yona Shamir (۸  
Paris .Unesco Publication **Application**