



## Comparative Comparison of Jurisprudential-Legal Contents of Iran's Legal System Regarding the Arbitrability of Crimes Arising from Crimes with the Legal Laws of England

Saeid Yektaei<sup>1</sup>, Yousef Darvishi Hoveyda<sup>2\*</sup>, Mohammad Hossein Erfanmanesh<sup>3</sup>

1. PhD Student, Department of Law, International Branch of Kish, Islamic Azad University, Kish Island, Iran.

2. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Faculty of Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

**Type of Article:**

**Original Research**

**Pages: 251-274**

**Corresponding Author's Info**

**ORCID:** 0009-0005-1756-2342

**TELL:** +989122974129

**Email:** Yousefdarvishihoveyda@yahoo.com

**Article history:**

**Received:** 11 May 2025

**Revised:** 16 Jul 2025

**Accepted:** 21 Aug 2025

**Published online:** 23 Sep 2025

**Keywords:**

*Arbitration, Legal-Moral Laws, Legal System, Iran and England.*

### ABSTRACT

Some claims cannot be referred to arbitration due to the nature of the issue. The legislator has included these exceptions in Article 478 of the Civil Procedure Law. Inevitably, however, some criminal matters and claims arising from them may creep into the arbitration process. which can be studied by the comparative study of the arbitration laws of advanced countries, including the UK, to one of the most important topics of arbitration, including the comparison of the role of arbitration in the implementation of legal-ethical laws in the legal system of Iran and the UK, which has not been directly studied so far. is, payment. In terms of jurisprudence, arbitration is regarded as the place of judgment and government affairs and it has been researched and investigated with the same special approach. The jurisprudential research conducted so far has been well comprehensive on the axis of arbitration, of course, jurisprudence research, with all its scientific advantages, is generally formed in the historical space of the subjects and sometimes according to their geographical context. The remoteness and distance of intellectual fields, research in religious categories, from the current nature of some issues, has caused the separation of researchers from the nature and current conditions of some issues and has caused the research in such issues to remain confined to the historical background and their changes and evolutions. Stay away from the minds and thoughts of researchers and research results. Therefore, since the present study was carried out with a descriptive-analytical approach, this article was written considering the necessity of a new look at arbitration in jurisprudential and legal studies and with a comparative approach to the English legal system, it seeks to answer the question that between the system What are the differences between Iranian and British law from the perspective of the role of arbitration in facilitating the implementation of legal-moral laws with the jurisprudential background of misdemeanors caused by crime?.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2025 The Authors.

**How to Cite This Article:** Yektaei, S; Darvishi Hoveyda, Y & Erfanmanesh, MH (2025). "Comparative Comparison of Jurisprudential-Legal Contents of Iran's Legal System Regarding the Arbitrability of Crimes Arising from Crimes with the Legal Laws of England". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 5(3): 251-274.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

# فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره پنجم، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۴

## مقایسه تطبیقی مضامین فقهی - حقوقی نظام حقوقی ایران در خصوص داوری‌پذیری متفرعات ناشی از جرم با قوانین حقوقی انگلستان

سعید یکتائی<sup>۱</sup>، یوسف درویشی هویدا<sup>۲\*</sup>، محمدحسین عرفان‌منش<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق، واحد بین‌المللی کیش، دانشگاه آزاد اسلامی، جزیره کیش، ایران.

۲. استادیار، گروه فقه و حقوق، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)

۳. استادیار، دانشکده حقوق، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

### چکیده

برخی از دعاوی به‌لحاظ ماهیت موضوعی قابل ارجاع به داوری نیستند. قانون‌گذار این استثنائات را در ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی درج نموده است. با این حال، ناگزیر، برخی از موضوعات کیفی و ادعاها که در واقع متفرعات ناشی از آن‌ها است، ممکن است به روند داوری خزش کنند. که می‌توان با مطالعه تطبیقی حقوق داوری کشورهای پیشرفته، از جمله انگلیس به یکی از مهم‌ترین مباحث داوری شامل مقایسه نقش داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان که تاکنون به‌صورت مستقیم مطالعه‌ای درخصوص آن صورت نپذیرفته است، پرداخت. حکمیت از نظر دانش فقه جایگاه قضاوت و شئون حکومت تلقی شده و با همان رویکرد خاص، مورد تحقیق و بررسی قرار گرفته است. تحقیقات فقهی انجام‌یافته تاکنون بر محور حکمیت از جامعیت خوبی برخوردار بوده است، البته پژوهش‌های فقهی، با همه امتیازات علمی که دارد، عموماً در فضای تاریخی موضوعات و گاهی با توجه به ظرف جغرافیایی آن‌ها شکل می‌گیرد. دوربودن و فاصله حوزه‌های فکری، پژوهشی در مقوله‌های دینی، از ماهیت فعلی برخی موضوعات، باعث جدایی محققان از ماهیت و شرایط کنونی برخی موضوعات شده و سبب گردیده است پژوهش در این‌گونه موضوعات با پیشینه موجود در بستر تاریخی محصور بماند و تغییرات و تطورات آن‌ها از ذهن و اندیشه محققان و اثر تحقیق دور بماند، لذا از آنجایی که مطالعه حاضر با رویکرد توصیفی - تحلیلی صورت پذیرفته است، این نوشتار با نظر به بایستگی نگاهی نو به حکمیت در کاوش‌های فقهی، حقوقی نگارش یافته است و با رویکرد تطبیقی با نظام حقوقی انگلیس به‌دنبال آن است به این سؤال که بین نظام حقوقی ایران و انگلیس از منظر نقش داوری در تسهیل اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی با پیش‌زمینه فقهی متفرعات ناشی از جرم چه تفاوت‌هایی وجود دارد؟، پاسخ دهد.

### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۵۱-۲۷۴

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۲۳۴۲-۰۷۵۶-۰۰۰۵-۰۰۰۹

تلفن: +۹۸۹۱۲۲۹۷۴۱۲۹

ایمیل: Yousefдарvishihoveyda@yahoo.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۲/۲۱

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۴/۰۴/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۵/۳۰

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۷/۰۱

واژگان کلیدی:

داوری، قوانین حقوقی - اخلاقی، نظام حقوقی، ایران و انگلستان.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

## مقدمه

اقامه دعوا وسیله‌ای است که برای حل و فصل اختلاف از طریق ارجاع آن به قضات مورد اعتماد دادگاه، است. یکی از روش‌های مورد قبول سیستم‌های قضایی در نظام‌های حقوقی مختلف برای رفع اختلافات استفاده از مرجع داوری است. داوری به معنای احقاق حق و ترافع نوعی قضاوت از طریق افراد مورد اعتماد و متخصص خارج از حیطه اختیارات مراجع رسمی و دولتی است. داوری پیشینه بسیار قوی و طولانی داشته و در اغلب نظام‌های حقوقی دنیا دارای جایگاه ویژه‌ای می‌باشد (عوض‌پور شیخ‌محمد و زمانی‌فروشانی، ۱۳۹۵). همچنین داوری‌پذیری مفهومی بنیادین است که مؤید قابلیت حل و فصل یک اختلاف از طریق داور یا نهادهای داوری است. در فقه نظریه مشهور فقها تعیین ماهیت قضایی برای داوری است و داوری را قضاوت تحکیمی دانسته‌اند. شیخ طوسی با اشاره به آیه مربوط به داوری در هنگام اختلاف میان زوجین معتقد است منظور از حکم در این آیه قاضی تحکیم است و منظور تعیین حکم بین زوجین به صورت توکیل نمی‌باشد. داوری‌پذیری دعاوی از دو دیدگاه قابل بررسی است: ۱- دیدگاه شخصی؛ ۲- دیدگاه موضوعی یا عینی. از نگاه شخصی طبق ماده ۴۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی اشخاصی که می‌توانند به داوری رجوع نمایند مشخص شده است. کلیه اشخاص واجد اهلیت اقامه دعوا هستند. داوری‌پذیری از دیدگاه موضوعی در سه موضوع موافقت‌نامه داوری، حدود صلاحیت داوری یا ماهیت موضوع ارجاع‌شده به داوری قابلیت بررسی دارد. لازم به ذکر است داوری و قوانین کیفری (جرم) به لحاظ موضوعی در دو سیاره دور زندگی می‌کنند و به نظر نمی‌رسد که مسیرهای آن‌ها از یکدیگر عبور کند. در بطن داوری نوعی استقلال خصوصی وجود دارد که هدف آن رسیدگی به اختلافات خصوصی است. حقوق جزا در تلاش است تا استقلال خصوصی را به نفع منافع عمومی محدود کند. حقوق جرم و جزا در هسته قوانین اجباری نظام حقوقی کشورها قرار دارد، درحالی‌که داوری مستقل از آن‌ها است. با این حال، از آنجایی که قواعد حقوق کیفری ممکن است هم بر روند داوری و هم بر حل اختلاف تأثیر بگذارد، این دو رشته بیش از آن‌چه که از ابتدا می‌توان به آن مشکوک بود، با یکدیگر ارتباط دارند (Mourre, 2006: 105). بسیاری از

مردم از سیستم ماهوی و نقش داوری در رفع اختلافات اطلاع کافی ندارند، لذا ضروری است درخصوص مفهوم این مقوله توضیحاتی ارائه شود. بر این اساس باتوجه به اصولی که بر سیستم داوری حاکم است می‌توان در توضیحاتی مفهومی زیر، تعاریف آن را ارائه داد:

۱- رسیدگی به الزامات حقوقی و وظایف طرفین اختلاف در حل مسائل؛

۲- نظارت بر رعایت حدودقضایی و قانونی در مسائل مورد اختلاف؛

۳- نظارت غیرحقوقی بر وظایفی که داور برای طرفین اختلاف تعیین می‌نماید (گینگز، ۱۳۶۸).

برخی از دعاوی به لحاظ ماهیت موضوع ارجاع‌شده به داوری قابل ارجاع به داوری نیستند. قانون‌گذار این استثنائات را در ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی درج نموده است. به عنوان مثال دعاوی مربوط به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق، تولیت، وقف، نسب و دعاوی مربوط به ورشکستگی از این قبیل دعاوی هستند. همچنین رسیدگی به امور کیفری نیز از صلاحیت داوری خارج بوده و باید در دادگاه‌ها طرح و رسیدگی شوند. همچنین با تأمل در سایر مواد قانون آیین دادرسی مدنی ملاحظه می‌شود که قانون‌گذار موضوعات دیگری را نیز غیرقابل داوری (داوری‌ناپذیر) می‌داند. براساس ماده ۴۷۸ و مفهوم مخالف ماده ۴۷۹ در صورتی که دعوی جزایی با موضوعی مدنی به نحوی آمیخته باشد که از یکدیگر تفکیک آن‌ها ممکن نباشد یا چنان‌چه ضمن رسیدگی داور، ادعای جعل و تزویر با تعیین جاعل و امکان تعقیب وی مطرح شود، چنین موضوعاتی از موارد غیرقابل رسیدگی توسط داور محسوب می‌گردد (امیرمعزی، ۱۳۹۰: ۵۳۵). با این حال، ناگزیر، برخی از موضوعات کیفری و ادعاها ممکن است به روند داوری خزش کنند.

داوری، ضمن آن‌که قانوناً دارای تمامی آثار الزام‌آور رسیدگی‌های قضایی دولتی است، دارای مزایای فراوانی نسبت به آن‌هاست که باعث شده است این نهاد مترقی، در میان کسانی که از اطلاعات لازم در مورد آن برخوردارند، به‌ویژه

متفرعات ناشی از جرم در حقوق ما نسبت به حقوق این کشور و نظام دارای اهمیت بوده و به ما کمک می‌کند تا نقش داوری در تسهیل اجرای متفرعات ناشی از جرم در حقوق ایران را به گونه‌ای مستقل شناسایی کنیم، لذا با مطالعه تطبیقی حقوق داوری کشورهای پیشرفته، از جمله انگلیس از نقاط قوت قوانین داوری این کشور در جهت اصلاح و تنظیم قانون داوری در زمینه متفرعات ناشی از جرم به کار برده که مورد استقبال عموم مردم جامعه قرار بگیرد و علاوه بر آن جایگاه داوری را در نظام حقوقی ایران ارتقا بخشیده شود. بر این اساس پژوهش حاضر به دنبال پاسخگویی به سؤالات زیر است:

۱- جایگاه داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم از منظر فقه و عمومی در نظام حقوقی ایران و انگلیس چگونه است؟

۲- بین نظام حقوقی ایران و انگلیس از منظر نقش داوری در تسهیل اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم از منظر فقه و عمومی چه تفاوت‌هایی وجود دارد؟

۳- لذا پژوهش حاضر با این فرض که داوری، اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم از منظر فقه و عمومی در نظام حقوقی ایران و انگلیس را تسهیل می‌کند، شکل گرفته است.

#### ۱- روش اجرای پژوهش

روش تحقیق پژوهش حاضر توصیفی - تحلیلی بوده است. ابزار گردآوری اطلاعات فیش‌برداری، مقالات و گزارشات علمی درخصوص داوری در متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان بوده است. روش تحلیل اطلاعات به شیوه مرور نظام‌مند است.

#### ۲- بحث و یافته‌ها

##### ۲-۱-۲- داوری در نظام‌های حقوقی

##### ۲-۱-۱- مفهوم داوری در نظام حقوقی ایران و انگلستان

تجار و صنعت‌گران و ارائه‌کنندگان خدمات، از استقبال فراوان برخوردار شود، به گونه‌ای که کمتر فعال اقتصادی می‌توان یافت که با وجود آگاهی نسبت به نهاد داوری و مزایای آن و شناخت داوران شایسته از جهت علمی و اخلاقی، رغبتی به مراجعه به مراجع قضایی داشته باشد. برخی از مزایای مهم داوری عبارت است از:

۱- امکان انتخاب قاضی رسیدگی‌کننده به اختلاف حاصله و تعداد قضات رسیدگی‌کننده؛

۲- امکان انتخاب قاضی با سابقه‌تر، با تحصیلات بالاتر، مطمئن‌تر و متخصص‌تر نسبت به موضوع دعوا؛

۳- ارزان‌تر بودن رسیدگی از طریق داوری؛

۴- عدم نیاز به وکیل و پرداخت حق‌الوکاله؛

۵- سرعت در رسیدگی و صدور حکم؛

۶- حفظ کرامت طرفین دعوا؛

۷- حفظ اسرار شخصی و تجاری طرفین دعوا؛

۸- مقبولیت رأی داوری برای طرفین.

بر این اساس، امروزه باتوجه به مزایای بسیاری که رسیدگی داور نسبت به رسیدگی دادگاه‌های ملی دارد و با گسترش کاربرد آن روزبه‌روز و با وجود این که موضوعاتی وجود دارد که از نظر سیستم‌های حقوقی قابل ارجاع به داوری نیستند یا قانون‌گذار شرایط خاصی برای ارجاع به داوری مقرر نموده است، ضروری است نقش داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم (که قانون‌گذار شرایط خاصی برای ارجاع آن‌ها مشخص نموده است) روشن گردد و از آنجایی که نظام حقوقی انگلستان به‌عنوان یک نظام حقوقی مرجع و مادر نظام حقوقی کامن‌لا<sup>۱</sup> محسوب می‌شود، لذا مقایسه نقش داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی

<sup>۱</sup> و سن و رسوم سرچشمه می‌گیرد. سیستم داوری به‌وسیله بزرگان قبایل و ریش‌سفیدان نیز یکی از این سنن و رسوم است. کامن‌لا در انگلستان و در کنار اروپا شکل گرفته و توسعه یافته، امروز حدود یک‌سوم جهان تحت تأثیر حقوق کامن‌لا قرار دارد.

<sup>۱</sup> در نظام حقوقی کامن‌لا و منبع اصلی و عمومی حقوق عرف و عادت متداول بین مردم و رسم‌های کهن فراموش‌شده‌ای که به‌وسیله آرای قضایی محاکم حفظ گردیده، می‌باشد، البته نباید تأثیر قضات را در شکل‌گیری آن نادیده گرفت. در این نظام حقوقی، حقوق دارای واضعان معین و مشخصی نبوده، بلکه از عرف‌ها

بر مبنای اصل سرعت در رسیدگی به دعاوی عمل می‌کند (براتی و همکاران، ۱۳۹۹: ۶۲).

### ۲-۱-۱-۱- مفهوم داوری در نظام حقوقی ایران

در مورد داوری، در قوانین جمهوری اسلامی ایران، مواد ۴۵۴ الی ۵۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی به‌عنوان قوانین داوری داخلی، دارای اعتبار می‌باشد، طبق این قانون کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند، می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاه‌ها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله‌ای از رسیدگی باشد، به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند. در قانون داوری داخلی که در آیین دادرسی مدنی ایران مطرح شده است. علاوه بر قراردادهای خصوصی بین افراد در مورد ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی نیز تصمیم‌گیری شده است. بر این اساس که ارجاع این دعاوی به داوری پس از تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس شورای اسلامی صورت می‌گیرد. در مورد نحوه ابلاغ موضوع داوری به داوران و طریقه انتخاب داوران نیز موارد ضروری شرح داده شده است.

یک‌سری افراد در قانون داوری داخلی از انتخاب شدن به‌عنوان داور محروم و ممنوع شده‌اند که این محرومیت و ممنوعیت به دو صورت مطلق و نسبی می‌باشد، در حالت مطلق اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی هستند و اشخاصی که به موجب حکم قطعی دادگاه و یا در اثر آن از داوری محروم شده‌اند و کلیه قضات و کارمندان شاغل در محاکم قضایی را نمی‌توان هرچند با تراضی طرفین به‌عنوان داور انتخاب نمود، اما در ممنوعیت نسبی دادگاه نمی‌تواند یک سری افراد را به‌سمت داور انتخاب نماید، مگر آن‌که طرفین به این امر راضی باشند، این افراد عبارتند از کسانی که سن آن‌ها کمتر از بیست و پنج سال تمام باشد، کسانی که در دعوا ذی‌نفع باشند، کسانی که با یکی از اصحاب دعوا قرابت سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم داشته باشند، کسانی که قیم یا کفیل یا وکیل یا مباشر امور یکی از اصحاب دعوا می‌باشند یا یکی از اصحاب دعوا مباشر امور آنان باشد، کسانی که خود یا همسرانشان، وارث یکی از اصحاب دعوا باشند، کسانی که با یکی از اصحاب دعوا یا با اشخاصی که قرابت سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم

ریشه داور و داوری از کلمه داد است. مفهوم داد عبارتست از قانون و نیز به برخی از سندهای مذهبی اطلاق می‌گردد. داور نیز از کلمه داور گرفته شده، یعنی کسی که به‌دنبال اقامه داد است. دادیه نیز مفهومی است که برای داوری استفاده می‌شود (کریمی و پرتو، ۱۳۹۱: ۱۶۷). در نظام‌های حل اختلاف اعم از رسیدگی داوری و قضایی پس از تبادل لوایح، برگزاری جلسات استماع، بررسی و ارزیابی ادله، رسیدگی به مرحله نهایی رسیده و باید نسبت به موضوع مورد اختلاف اخذ تصمیم شود. تصمیم‌گیری درخصوص موضوع متنازع‌فیه به‌صورت رأی انشا می‌شود. اصولاً حکم داوری با رأی دادگاه تفاوت چندانی ندارد، چراکه در هر دو نظام صدور حکم به وظیفه مرجع رسیدگی خاتمه می‌دهد و مرحله جدیدی برای اجرای آن آغاز می‌شود (شیروی، ۱۳۹۱: ۲۵۵). داوری به‌عنوان نوعی میانجی‌گری برای افراد در نظر گرفته شده است تا از مداخله مقامات رسمی در حل و فصل دعاوی مربوط به حقوق شخصی خود اجتناب کنند و به دولت خصوصی افرادی که به اطلاعات و اطلاعات فنی یا شهرت آن‌ها اعتماد دارند، تسلیم شوند. از نظر قانون و آیین دادرسی مدنی، به این معناست که حل اختلاف توسط غیرقضایی بدون حمایت دادرسی رسمی و در عین حال با رعایت مقررات رسمی است. شخصی که به‌منظور میانجی‌گری در داوری انتخاب می‌شود به‌عنوان داور نیز شناخته می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۲۸۳).

تعریف داوری از ابتدای دوره جدید قانون‌گذاری تاکنون مورد بررسی جدی قانون‌گذاران قرار نگرفته است. برای مثال در مجموعه قوانین موقت اصول دادرسی و همچنین قانون داوری تعریفی از داوری وجود ندارد. در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، داوری در کار خود تعریف نشده و تنها احکام آن مورد توجه قانون‌گذار است. در ماده ۴۵۴ این قانون صرفاً به نقش مصالحه‌ای داوری اشاره شده است، هرچند از داوری اجباری غفلت شده است، اما بند «الف» ماده ۱ قانون داوری تجاری بین‌المللی ۱۳۷۶ داوری را تعریف می‌کند. براساس بند مذکور داوری عبارت است از حل اختلاف بین متداعیین در خارج از دادگاه به‌وسیله شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی مرضی طرفین و یا انتصابی. بنابراین داور نوعی قاضی منتخب طرفین دعوا است که بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی و

داوری ۱۹۵۰ که راجع به داوری داخلی بود، درخصوص ارجاع داوری توسط دادگاه از کلمه May استفاده کرده که بیانگر اختیار دادگاه است، درحالی که در قانون ۱۹۷۵ در داورهای غیرداخلی، در بند ۱ ماده ۱ به تبع از کنوانسیون نیویورک، از کلمه «باید» استفاده کرده بود. در هر حال در قانون داوری ۱۹۹۶ که ناسخ قانون‌های قبلی است، به‌طور کلی ارجاع اختلاف به داوری توسط دادگاه را اجباری اعلام کرده است (خضری عزیزفرد، ۱۳۹۶: ۱۰۱).

## ۲-۱-۲- موضوعات قابل ارجاع به داوری در نظام حقوقی ایران و انگلستان

به‌طور کلی موضوع را می‌توان به آن‌چه اتفاق افتاده و حکم را به تبعات قانونی آن‌چه رخ داده تعبیر نمود. مسائل موضوعی ناظر به اموری مستقل از قانون می‌باشند، اما مسائل حکمی به اموری ناظرند که پاسخ به آن‌ها مستلزم ملاحظه قانون است. داوری معمولاً به‌عنوان یک حوزه، منحصرأً برای حقوق خصوصی در نظر گرفته می‌شود. قرارداد داوری همانند سایر قراردادهای موضوع داشته باشد و به‌طور اجمالی باید مشخص شود که موضوع چیست که می‌تواند اختلافی باشد که از قبل حادث شده است و یا روابط حقوقی مشخصی است که احتمال دارد در آینده منشأ اختلاف شوند. اگر بین طرفین نه اختلافی باشد و نه رابطه حقوقی پس تصور قرارداد داوری منتفی است، زیرا به‌خاطر نبود موضوع، فاقد یکی از شرایط صحت معاملات است، ولی همین‌که اجمالاً یک رابطه حقوقی باشد و یا حادثه‌ای رخ دهد (غیرقراردادی) می‌توان به داوری ارجاع داد، هرچند می‌بایست قابلیت ارجاع به داوری را هم داشته باشد. اصل بر این است که همه روابط حقوقی قابل ارجاع به داوری هستند، اما در همه نظام‌های حقوقی مواردی هستند که داوری‌پذیر نیستند، به‌طور مثال ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی دعوی ورشکستگی را چون مربوط به نظم اقتصادی است، قانون‌گذار ترجیح داده فقط در محاکم دادگستری بدان رسیدگی شود و غیرقابل ارجاع به داوری است. همچنین دعوی راجع به اصل نکاح و طلاق و نسب نیز قابل ارجاع به داوری نیستند، هرچند درخصوص برخی دعوی تردید است که می‌توان به داوری ارجاع داد یا خیر، مثلاً دعوی کارگر و کارفرما یا دعوی مربوط به حقوق مالکیت فکری و دعوی ابطال اسناد رسمی و

با یکی از اصحاب دعوا دارند، در گذشته یا حال دادرسی کیفری داشته باشند، کسانی که خود یا همسرانشان و یا یکی از اقربای سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم او با یکی از اصحاب دعوا یا زوجه و یا یکی از اقربای سببی یا نسبی تا درجه دوم از طبقه سوم او دادرسی مدنی دارند، کارمندان دولت در حوزه مأموریت آنان.

## ۲-۱-۲- مفهوم داوری در نظام حقوقی انگلیس

وقتی که کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل، تصمیم به تهیه پیش‌نویسی از یک قانون متحدالشکل در زمینه داوری گرفت، اعضای آن فکر نمی‌کردند که طرح پیشنهادی آن‌ها، به انقلابی در رویه داوری در انگلستان تبدیل شود. نتیجه این انقلاب، قانون داوری انگلستان بود که در سال ۱۹۹۶ به تصویب رسید. قانون ۱۹۹۶ تمام مواردی که در رویه عملی داوری در این کشور وجود داشت را در قالب یک‌سری از ابزارهای جدید مطرح می‌کند، لذا میزان موفقیت این قانون نیز به استفاده ماهرانه و صحیح از این ابزارها در مواردی است که ابزاری برای آن طراحی شده است. داوری در حقوق انگلستان، تابع حقوق عرفی، چهار قانون موضوعه داوری ۱۹۵۰، ۱۹۷۵، ۱۹۷۹ و قانون موافقت‌نامه داوری مصرف‌کننده مصوب ۱۹۸۸ بود که با تصویب قانون داوری ۱۹۶۶، سه قانون قبلی و همچنین فصل اول و بند ۳ از بخش ۴۲ قانون داوری نسخ گردید، به‌منظور تبیین و توسعه قانون داوری طبق توافق‌نامه داوری درجهت صدور دیگر مقررات داوری، رأی داوری و نیز کلیه مسائل مربوط که توسط ملکه انگلستان و با مشاوره و توصیه اعضای مجلس سنا و نمایندگان مجلس قانون‌گذاری انگلستان، گردآوری و تصویب شده است. قانون داوری ۱۹۶۶ انگلستان تعریفی از داوری ارائه نکرده، اما هدف از داوری را رسیدن به حل منصفانه اختلافات توسط یک هیأت بی‌طرف بدون هزینه و تأخیر بیان کرده است. در نظام حقوقی انگلستان و کلاً در نظام کامن‌لا، با غلبه بخشیدن به جنبه قرارداد داوری، ارائه داوری را در حکم قرارداد تلقی می‌کنند، بدین‌ترتیب که رأی داور مانند تعهدی است که ناشی از قرارداد بوده و برعهده محکوم‌علیه است. در واقع می‌توان گفت صلاحیت داور از موافقت‌نامه طرفین داوری نشأت می‌گیرد، در قانون انگلستان نیز راجع به داوری، تفاوت‌هایی بین قوانین وجود داشت، قانون

- فسخ نکاح.

- طلاق: که شامل دعاوی درخواست حکم طلاق و درخواست گواهی عدم امکان سازش است توجه داشته باشید که در دعاوی راجع به حضانت ملاقات نفقه زوجه و اقارب اجرت‌المثل ایام زوجیت و جهیزیه، استرداد جهیزیه قابل ارجاع به داوری است.

- نسب: که شامل دعاوی اثبات نسب و نفی ولد می‌شود.

- جرایم رسیدگی به جرم، حتی جرایم قابل گذشت قابل ارجاع به داوری نیست، اما ضرر و زیان ناشی از جرم قابل ارجاع به داوری است. از طرفی نباید موارد مذکور در مواد ۸۲ تا ۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری را با داوری اشتباه گرفت، آن اقدام نوعی وساطت بین متهم و مجنی‌علیه برای صلح و سازش است و میان دیگر صرفاً برای سازش بین طرفین تلاش می‌کند و خود اقدام به صدور رأی نمی‌کند.

- امور حسبی قابل ارجاع به داوری نیست.

## ۲-۱-۲-۱- انواع داوری براساس موضوع داوری در نظام حقوقی ایران

### ۲-۱-۲-۱- داوری در فقه شیعه

داوری در حقوق اسلامی تحت عنوان قضاوت تحکیمی مطرح می‌شود. مستند آن، آیه شریفه «و ان خفتم شقایقَ بینهما فابعثوا حکماً من اهل و حکما من اهلها» مفاد آیه موید جواز و نفوذ داوری در اختلافات خانوادگی است که با الغای خصوصیت می‌توان آن را به اختلافات مشابه تسری داد (انتظاری نجف‌آبادی و بابایی، ۱۳۹۶: ۱). برخی از فقها برای موضوعات قابل ارجاع به داوری محدودیتی قائل نیستند. در مقابل گروهی از فقهای شیعه قابلیت تحکیم موضوعات کیفری مانند حکم حبس و دیگر مجازات‌ها را عموماً و حدود الهی را که طالب معین ندارد، خصوصاً مورد تردید و تشکیک قرار داده‌اند، ولی همه فقهای شیعه در مورد قابل داوری بودن دعاوی مالی و بازرگانی اتفاق نظر دارند. اغلب فقها معتقدند که رأی مزبور به محض صدور الزام‌آور بوده و برای طرفین داوری لازم‌الاتباع بوده است. در حقوق اسلامی اعتقاد بر این است که همه شرایط لازم برای قاضی منصوب برای قاضی تحکیم نیز ضروری

همچنین دعاوی که در صلاحیت مراجع شبه‌قضایی یا در صلاحیت مراجع اختصاصی هستند را می‌توان یا نمی‌توان به داوری ارجاع داد.

می‌توان گفت که اصل بر قابل ارجاع بودن دعا به داوری است، مگر جایی که قانون‌گذار صریحاً منع کرده باشد، زیرا داوری مبتنی بر خواست و اراده طرفین است و می‌بایست بر اراده طرفین احترام گذاشت و بی‌اثر کردن اراده طرفین نیاز به نص دارد و نمی‌توان با تفاسیر کلی، اراده طرفین را بی‌اثر دانست.

برخی از دعاوی به لحاظ ماهیت موضوع ارجاع‌شده به داوری قابل ارجاع به داوری نیستند. قانون‌گذار این استثنائات را در ماده ۴۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی درج نموده است. به عنوان مثال دعاوی مربوط به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق، تولیت، وقف، نسب و دعاوی مربوط به ورشکستگی از این قبیل دعاوی هستند. همچنین رسیدگی به امور کیفری نیز از صلاحیت داوری خارج بوده و باید در دادگاه‌ها طرح و رسیدگی شوند. همچنین با تأمل در سایر مواد قانون آیین دادرسی مدنی ملاحظه می‌شود که قانون‌گذار موضوعات دیگری را نیز غیرقابل داوری (داوری‌ناپذیر) می‌داند. براساس ماده ۴۷۸ و مفهوم مخالف ماده ۴۷۹ در صورتی که دعوی جزایی با موضوعی مدنی به نحوی آمیخته باشد که از یکدیگر تفکیک آن‌ها ممکن نباشد یا چنان‌چه ضمن رسیدگی داور، ادعای جعل و تزویر با تعیین جاعل و امکان تعقیب وی مطرح شود، چنین موضوعاتی از موارد غیرقابل رسیدگی توسط داور محسوب می‌گردد (امیرمعزی، ۱۳۹۰: ۵۳۵). با این حال، ناگزیر، برخی از موضوعات کیفری و ادعاها ممکن است به روند داوری خزش کنند. در ادامه به انواع داوری در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان براساس موضوع داوری پرداخته می‌شود. بر این اساس موضوعات غیرقابل ارجاع به داوری به شرح زیر است:

- دعاوی ورشکستگی، البته باید توجه داشت که صدور حکم ورشکستگی قابل ارجاع به داور نیست، اما داور دعاوی راجع به شخص ورشکسته قابل ارجاع به داوری است.

- اصل نکاح: شامل دعاوی اثبات رابطه زوجیت بطلان نکاح و انفساخ نکاح می‌شود.

بین‌المللی است (قانون داورى تجارى بین‌المللى، ۱۳۷۶: مواد ۶۳۲ الی ۶۸۰).

جای خوشحالی است تهیه‌کنندگان لایحه قانون داورى تجارى بین‌المللى الگوى مناسبى در اختیار داشتند که عبارت از «قانون نمونه داورى بازرگانى بین‌المللى آنسىترال» بوده است. قانون داورى تجارى بین‌المللى، مانند قانون نمونه آنسىترال، مشتمل بر ۳۶ ماده است و فصل‌بندى آن مشابه فصل‌بندى قانون نمونه آنسىترال است، با این تفاوت که قانون داورى تجارى بین‌المللى داراى ۹ فصل و قانون نمونه آنسىترال داراى هشت فصل است. در هشت فصل اول قانون ایران با بهره‌گیری از قانون نمونه، از مقررات عمومى، موافقت‌نامه داورى، ترکیب هیأت داورى، صلاحیت داور، نحوه رسیدگى داورى، ختم رسیدگى صدور رأى، اعتراض به رأى و اجرای رأى سخن به میان آمده و فصل نهم قانون زیر عنوان «سایر مقررات» مشتمل بر یک ماده (ماده ۳۶) است که در سه بند قلمرو اجرائى قانون را مشخص کرده است. برابر بند ۵ ماده یادشده قلمرو اجرای قانون جدید محدود به داورى تجارى بین‌المللى است و این‌گونه داورى از مشمول قواعد داورى درج‌شده در قانون آیین دادرسى مدنى و سایر قوانین و مقررات جدا شده است. معیار بین‌المللى بودن داورى از نظر ق.د.ت.ب آن است که یکى از طرفین دعوا در زمان انعقاد موافقت‌نامه داورى به موجب قوانین ایران تبعه ایران نباشد (بند «ب» ماده ۱). این تعریف قلمرو داورى بین‌المللى مشمول قانون را بسیار مرزبندى مى‌کند.

#### ۲-۲-۱-۲-۲- داورى براساس موضوع داورى در نظام حقوقى انگلیس

در قرن نوزدهم بزرگ‌ترین کشور صنعتى و مرکز تجارى در جهان انگلستان بود، این گسترش و قدرت سازماندهى سبب شد که به داورى به این دید نگرىسته شود که در انگلستان دو مسیر متفاوت داورى از سال ۱۸۸۹ به‌وجود آمده بوده است، داورى قدیمى و سنتى بر طبق رژیم کامن‌لا و داورى طبق قانون موضوعات جدید وارد شده است که البته مى‌توان بین این دو تفاوت‌هاى قائل شد:

است. تنها استثنا لزوم وجود اذن مى‌باشد. بنابراین در این زمینه به‌نظر مى‌رسد که با احکام داورى تا حدى تعارض دارد. برخى از حقوق‌دانان سعی نموده‌اند با توسل به مسائلى از قبیل قواعد لاجرح یا مصلحت نظام این مشکل را رفع نمایند.

در رابطه با ماهیت داورى بیشتر فقهای امامیه قائل‌اند داورى همان قضاوت تحکیمى است، اما برخوى دیگر گفته‌اند داور، وکیل طرفین اختلاف و داورى نوعى وکالت است. این نظریه اگرچه در بین معدودى از فقهای امامیه دیده مى‌شود، اما رواج آن بیشتر توسط برخى از فقهای اهل سنت مطرح گردیده است.

#### ۲-۲-۱-۲-۲- داورى در قانون آیین دادرسى مدنى ایران

قانون آیین دادرسى مدنى ایران مشتمل بر ۵۲۸ ماده در تاریخ ۱۳۷۹/۰۱/۲۱ به تصویب مجلس شورای اسلامى ایران رسید. مطابق با ماده ۴۵۴ قانون آیین دادرسى مدنى ایران کلیه اشخاصى که اهلیت اقامه دعوا دارند، مى‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاه‌ها طرح شده یا نشده باشد و درصورت طرح در هر مرحله از رسیدگى باشد، به داورى یک یا چند نفر ارجاع دهند (قانون آیین دادرسى مدنى ایران، ۱۳۷۹: فصل هفتم)، لذا موضوع داورى متفرعات ناشى از جرم در دسته‌بندى داورى در قانون آیین دادرسى مدنى قرار مى‌گیرد.

#### ۲-۲-۱-۲-۳- داورى در قانون داورى تجارى بین‌المللى

دولت جمهوری اسلامى ایران درصدد تهیه قانون جدیدى برای داورى تجارى بین‌المللى برآمد و لایحه‌اى زیر عنوان «قانون داورى تجارى بین‌المللى» به مجلس ارائه شد که بدون ایجاد مشکل در ۱۳۷۶/۰۶/۲۶ در مجلس تصویب شد و در ۱۳۷۶/۰۷/۰۹ شورای نگهبان تأیید نمود. تصویب چنین قانونى به‌ویژه از آنجا لازم مى‌نمود که مقررات آیین دادرسى مدنى مصوب ۱۳۱۸ در زمینه داورى (مواد ۶۳۲ تا ۶۸۰) که از قانون آیین دادرسى قبلى فرانسه گرفته شده بود، در حدود ۶۰ سال از سنش گذشته و در این دوران دگرگونى‌هاى عمیقى در مقررات داورى ملی و بین‌المللى به‌وجود آمده است. تفکرات جدیدى درخصوص حقوق داورى ایجاد شده که در قدیم مطرح یا مورد قبول نبوده است، لذا مقررات داورى قانون آیین دادرسى مدنى، کهنه و ناقص و خصوصاً نامناسب برای داورى بازرگانى

بدون تردید اعلام می‌نماید که حل اختلاف براساس انصاف کاملاً منطقی است و مانع از اعمال کنترل دادگاه نیست، بلکه فقط قواعدی فنی و تفسیرهای محدودکننده را از میان بر خواهد داشت همچنین باید اشاره داشت که در کشور انگلستان، چون مجموعه منسجم و نظام‌مند از قوانین آیین دادرسی مدنی وجود نداشته، لذا قواعد رسیدگی دیوان عالی از دیگر قواعد دادگاه‌های اداری متفاوت می‌باشد، در نتیجه در رابطه با روش رسیدگی داورانی که قابل تفکیک از مسائل مربوط به ارائه دلیل است، داوران آزادی عمل وسیعی دارا می‌باشند. همچنین می‌توان اذعان داشت که در سیستم کامن‌لا داورانی فرآیندی واحد وجود ندارد

جمع‌بندی: در مقایسه نظرات در خصوص مفهوم داورانی از منظر فقه و حقوق ایران و حقوق انگلستان می‌توان گفت داورانی در حقوق اسلامی تحت عنوان قضاوت تحکیمی مطرح می‌شود، در قوانین حقوقی ایران حل اختلاف توسط غیرقاضی بدون حمایت دادرسی رسمی و در عین حال با رعایت مقررات رسمی است و در نظام حقوقی انگلیس به معنای تعریفی از داورانی ارائه نکرده، اما هدف از داورانی را رسیدن به حل منصفانه اختلافات توسط یک هیأت بی‌طرف بدون هزینه و تأخیر بیان کرده است.

### ۲-۱-۳- بررسی مفهومی متفرعات ناشی از جرم و قوانین حقوقی - اخلاقی مربوط به آن

۲-۱-۳-۱- بررسی مفهومی متفرعات ناشی از جرم  
 جرم، رفتاری ضداجتماعی است که به سبب ایجاد اختلال در نظم عمومی یک جامعه معین، اقامه دعوا علیه مرتکب آن را موجب می‌گردد که این اقامه دعوا گاهی جنبه عمومی پیدا می‌کند و گاهی جنبه خصوصی دارد. متفرعات ناشی از جرم که در این پژوهش ضرر و زیان ناشی از جرم (در بخش‌های مختلف اجتماعی، اقتصادی و ...) خوانده می‌شود، به این معنا است که جرمی واقع شده و علاوه بر این که از وقوع جرم نظم و امنیت جامعه لطمه دیده است، جرم واقع شده خساراتی را به بزه‌دیده نیز وارد کرده است که در چنین شرایطی بزه‌دیده می‌تواند علاوه بر طرح شکایت کیفری نسبت به مطالبه خسارت وارد شده تحت عنوان مدعی خصوصی اقدام نماید و خسارت وارده را مطالبه نماید. در واقع با ارتکاب جرم امکان طرح دو

۱- در داورانی قدیمی و سنتی، قرارداد الزام‌آور است و برای رهایی از قرارداد اجازه دادگاه لازم است و این اجازه در موارد خیلی استثنایی و محدود داده می‌شود؛

۲- اما در وهله بعدی قانون در داورانی متضمن مقررات تکمیل‌کننده است که در صورت عدم توافق طرفین اجازه تشکیل دادگاه داورانی را می‌دهد. با وجود این در انگلستان هم در قانون داورانی و هم در داورانی بر طبق سیستم کامن‌لا بنا بر این قرار گرفته که داوران باید بر طبق قانون به دعوا رسیدگی نمایند قراردادی که این ۳ اصل را در کنار هم گذاشته است، اعتبار دارد، ولی به منزله قرارداد داورانی معتبر نمی‌باشد، سیر تکاملی حقوق انگلستان در خصوص بین حقوق و داورانی روشن و با توسعه‌ای که اخیراً به داورانی قضات داده‌اند، جالب توجه است، اکنون برای طرفین این امکان به وجود آمده است که در دعوی مطروحه به قاضی اجازه حل اختلاف به روش داورانی دهند، این مورد به منزله این نیست که قاضی اقدام به صادر کردن رأی بر طبق انصاف خواهد نمود، بلکه به این منظور است قاضی آزادی عمل در سازماندهی کردن آیین دادرسی خواهد داشت و مجبور به رعایت آیین دادرسی و ارائه دلیل طبق رسیدگی‌های عادی خویش نخواهند بود، از طرفی، قانون داورانی در نظام حقوقی انگلستان به میزان زیادی تشریفات اجرای رأی داور را آسان کرده است، بر مبنای اصول نظام‌نامه کامن‌لا رأی داور هم پایه با قرارداد است و باید برای اجرای آن اقامه دعوا نمود. لازم به ذکر است، آیین‌های دادرسی تا حد زیادی توسط خود داوران تنظیم می‌شود. همچنین مسائل ناشی از تجارت بین‌المللی مانند بروز اختلافات، دعاوی و نحوه حل و فصل آن‌ها از طریق ارجاع به داورانی موردی یا نهادی و قواعد حاکم بر آن‌ها و شناخت نهادهای داورانی بین‌المللی و مسائل متفرع دیگر مباحث مستقلاً را در تجارت بین‌الملل به خود اختصاص داده است که در مباحث مربوط به خود مورد بررسی قرار گرفته است. در کشورهای پادشاهی انگلستان و کشور تحت‌الحمایه آن با صراحت اعلام شده است که داوران باید با رعایت قواعد حقوق داورانی نمایند، اسناد قراردادی که طرفین دعوا داوران را از رعایت قواعد حقوقی معاف نماید، اعتباری نخواهد داشت، اما تحولی در این خصوص ایجاد شده است، در رأیی که در سال ۱۹۸۷ صادر شده، قاضی انگلیسی

حقوق متفرعات ناشی از جرم طیف وسیعی از وضعیت‌ها را از جمله دعاوی مختلفی نظیر دعاوی مربوط به مسافری که در یک تصادف رانندگی صدمه دیده است، بیماری که به‌خاطر غفلت یک پزشک صدمه دیده است، یک خواننده مشهور موسیقی پاپ که توسط یه روزنامه مورد افترا قرار گرفته است، شهروندی که به‌صورت غیرقانونی به‌وسیله پلیس دستگیر شده است و یک صاحب ملکی که به حریم ملکش تجاوز شده است، دربر می‌گیرد. از این‌رو برجسته‌کردن یک تعریف از «متفرعات ناشی از جرم» دشوار است (ارائه تعریفی روشن و منجز از متفرعات ناشی از جرم دشوار است)، اما غالب اوقات (به‌طور کلی) متفرعات ناشی از جرم در جایی رخ می‌دهد که نقض یک وظیفه عمومی تعیین‌شده از سوی حقوق مدنی، وجود داشته باشد.

زمانی که متفرعات ناشی از جرم ارتکاب می‌یابد، قانون به زیان‌دیده اجازه می‌دهد برای جبران خسارت ناشی از ارتکاب متفرعات ناشی از جرم، تحت عنوان خسارات، هزینه‌ای را مطالبه کند (هزینه‌ای را تحت عنوان خسارات مطالبه کند). این هزینه از سوی شخصی که مرتکب متفرعات ناشی از جرم شده است (که تحت عنوان «مقصر» شناخته می‌شود) پرداخت خواهد شد. سایر روش‌های جبران خسارت‌های دیگر نیز ممکن است به‌جای متفرعات ناشی از جرم، در دسترس باشند. در برخی موارد، زیان‌دیدگان تنها اگر بتوانند اثبات کنند که متفرعات ناشی از جرم موجب ایراد صدمه‌ای شده است، قادر به مطالبه خسارات خواهند بود، اما در دیگر موارد که تحت عنوان موارد ذاتاً قابل طرح و رسیدگی در دادگاه توصیف می‌شوند، فقط لازم است زیان‌دیدگان اثبات کنند که متفرعات ناشی از جرم مربوطه رخ داده است. برای مثال، مالکین ملک می‌توانند مطالبه خسارت‌های ناشی از متفرعات ناشی از جرم از سوی شخصی را داشته باشند که به حریم ملک آن‌ها تجاوز کرده است، حتی اگر هیچ آسیبی توسط شخص متجاوز وارد نشده باشد (الیوت و کوپین، ۱۴۰۰).

۱-۲-۳-۲- قوانین حقوقی - اخلاقی در مطالبه متفرعات ناشی از جرم (خسارات ناشی از جرم)

شکایت وجود دارد: یکی شکایت از جنبه عمومی جرم است که به‌دلیل برهم‌خوردن نظم و امنیت جامعه از سوی دادستان مطرح می‌گردد؛ دومی شکایت از جنبه خصوصی جرم است که می‌تواند توسط شاکی برای اعمال مجازات و یا مدعی خصوصی جهت مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم مطرح گردد. در قوانین حقوقی در جرایمی مانند سرقت و کلاه‌برداری دادگاه ضمن حکم، به رد مال نیز حکم می‌دهد، اما برخی جرایم مانند جعل و خیانت در امانت و ... جزء جرایمی است که شاکی باید برای جبران خسارات خود دادخواست ضرر و زیان مطرح نماید. به طور کلی دعوی خصوصی ناشی از جرم، دعوی است که به منظور جبران ضرر و زیان مادی، معنوی یا منافع ممکن‌الوصول از سوی بزه‌دیده یا جانشین آن اقامه می‌شود. برخی از حقوق دانان در تعریف دعوی خصوصی گفته‌اند که «این دعوا وسیله‌ای برای جبران ضرر و زیان ناشی از جرم است، بدین معنا که هرگاه جرمی واقع و به دیگری ضرری وارد شود، برای او حق بر مطالبه جبران خسارت ناشی از جرم ایجاد می‌شود. وسیله‌ای را که حق متضرر از جرم را اجرا می‌کند، دعوی خصوصی می‌نامند.»

خسارات وارده ناشی از جرم شامل موارد ذیل می‌شود:

۱- خسارات مادی: خسارات مادی خساراتی است که به مال افراد وارد می‌شود، مانند خسارت واردشده به اتومبیل شخص که شخصی عامدانه و یا از روی تقصیر آن را به آتش کشیده است؛

۲- خسارات جسمانی: خسارت جسمانی به خسارتی گفته می‌شود که بر جسم و جان افراد وارد می‌شود؛

۳- خسارات معنوی: خسارت معنوی به صدمه‌های روحی واردشده بر اشخاص و یا خسارات وارده بر آبرو و اعتبار آن‌ها گفته می‌شود؛

۴- خسارات ناشی از عدم‌النفع: باتوجه به‌نظر اکثریت حقوق دانان خسارات ناشی از عدم‌النفع در صورتی که مسلم‌الوصول (ممکن‌الوصول) باشد، قابل مطالبه است، اما خسارت عدم‌النفعی که محتمل‌الوصول است، قابل مطالبه نخواهد بود.



۲- تشخیص نیک و بد رفتار به آسانی برای قاضی ممکن نیست، چون قواعد اخلاقی در هر جامعه، مخصوص همان جامعه است و جنبه همگانی ندارد. به واقع، این قواعد امور نسبی هستند.

بی تردید، از نقش اخلاق در جامعه و تکامل آن نباید غافل بود، زیرا در جامعه‌ای که مردم پایبند به اصول اخلاقی باشند، ایجاد نظم به مراتب آسان‌تر و رعایت هنجارهای اجتماعی امکان پذیرتر است. از این رو هیچ قانون‌گذاری از نفوذ اخلاق محیط خود مصون نیست و باید تا حد امکان در تدوین قوانین، اعم از جزایی و مدنی، قواعد اخلاقی را رعایت نماید؛

### ۳- مفهوم اجتماعی جرم.

عده‌ای می‌گویند: جرم یک پدیده اجتماعی است، یعنی عوامل فرهنگی، اجتماعی و محیطی در بروز رفتار مجرمانه مؤثر است. بنابراین باید در شناخت و تبیین جرم، از روش جامعه‌شناختی سود جست و از مشاهده وقایع، ملاحظات آماری، شرایط زندگی، رابطه بین جرم و سایر عوامل غفلت نکرد. این گروه، جرم را چنین تعریف کرده‌اند: جرم عبارت است از نقض نظام اجتماعی و رفتاری که با ضوابط فرهنگی و اجتماعی حاکم بر جامعه مغایرت دارد و احساسات عمومی را جریحه‌دار می‌سازد، چنان‌که امیل دورکیم جامعه‌شناس معروف فرانسوی معتقد است جرم یک پدیده طبیعی و اجتماعی است که از شرایط فرهنگی و تمدن هر جامعه ناشی می‌شود و شامل هر عملی است که وجدان عمومی را جریحه‌دار می‌کند؛

### ۴- مفهوم دینی جرم.

جرم در زبان قرآن کریم، عبارت از انجام‌دادن فعل یا گفتن قولی است که شارع آن را منع کرده و برای آن کیفر قرار داده است. به عبارت دیگر، جرم یا گناه عبارت است از مخالفت با اوامر و نواهی شارع مقدس.

برای درک معنای جرم در قرآن کریم، باید به الفاظی مانند جرم، اثم، سیئه، خطیئه و ذنب و مشتقات آن که به معنی کار زشت و ناپسند است، مراجعه کرد و نیز به آیاتی که در باب انواع جرایم مشمول قصاص نفس، قصاص عضو، دیه، حد زنا، حد قذف، حد سرقت، محاربه و بغی است، استشهد نمود.

اصل واژه جرم یا به فتح است (جرم) که به معنای قطع است و یا به معنای جداکردن میوه از درخت است و این واژه برای اکتساب هر امر ناپسند استعاره گرفته شده است. جوهری نیز به این واژه پرداخته است و برای این واژه، معنای دیگری را که تخلف و سرپیچی است، یادآور می‌شود: واژه جرم از لحاظ لغوی به معنای تخلف و سرپیچی است و یا به ضم است (جرم) که گناه معنا می‌دهد و گناه را از آن جهت جرم می‌گویند که عمل واجب‌الوصول را قطع می‌کند. بنابراین مطابق با تعاریف ماده ۲ قانون مجازات جدید از جرم، می‌توان گفت که جرم بر عملی اطلاق می‌شود که برای آن عمل از سوی قانون‌گذار مجازات تعیین شده باشد. از این رو تعرض نسبت به تمامیت جسمانی افراد که در حقوق کیفری اسلام برای آن مجازات تعیین شده است، جرم می‌باشد. جرایمی که بر کمتر از حیات را نشانه می‌رود، امکان دارد بر عضو باشد یا بر ضدمنفعت و همین‌طور ممکن است به صورت قطع یا جرح و یا سلب منفعت باشد. پس از بررسی معنای لغوی واژه جرم لازم است که بررسی شود مفهوم و مصداق جرم در حقوق کیفری اسلامی چیست و چه تعریفی برای آن به کار رفته است، چراکه بررسی معنای اصطلاحی جرم، میزان تفاوت و اشتراک آن با معنای لغوی روشن خواهد نمود. در این باره نظرات متفاوتی وجود دارد؛ کاوش این دیدگاه‌ها نشان می‌دهد که در مجموع می‌توان تعاریفی که از جرم ارائه شده، دربردارنده دو جنبه دانست: برخی از آن‌ها کلی و عام‌اند، یعنی مخالفت با تمام اوامر و نواهی را مصداق جرم می‌دانند. در تعریف دیگری در همین زمینه آمده است در حقوق اسلام، جرم، تجاوز و تعرض به حدود و احکام الهی و اساسی‌ترین ارزش‌ها و حقوق انسان‌ها، یعنی جان، مال، آزادی، امنیت، آسایش، نظم عمومی، عقل، دین و آزادی‌های مشروع است.

به نظر علمای اخلاق، قواعد اخلاقی چیزی است که از ندای درونی انسان سرچشمه می‌گیرد، این قواعد بی‌آن‌که به دخالت دولت نیازمند باشد، معیار و میزانی برای تشخیص نیکی و بدی، ظلم و عدالت است.

به مفهوم اخلاقی جرم، انتقاداتی شده است:

۱- هدف حقوق، تنها حفظ نظم اخلاقی نیست؛

ایشان تمایلات مجرمان را فطری و جزء ذات آن‌ها تلقی کرده، بهبود این افراد را در یک امر تبعی محسوب می‌کردند، به‌همین جهت، مختل الحواس‌ها بیشتر به‌خاطر جلوگیری از ایراد آسیب به جامعه محبوس می‌شدند تا معالجه. در قوانین قبلی فرانسه نیز این‌گونه تدابیر بسیار به چشم می‌خورد.

در کشور ما تبعید بزهکاران به عادت و اقامت اجباری در مکان‌های خاص و یا منع از اقامت در برخی مکان‌ها به همین منظور وضع شده‌اند. باید توجه داشت، در اکثر موارد یک اقدام تأمینی هر دو هدف را دنبال می‌کند، طبق نظریه پیشگیری عام و خاص هرگونه اقدامی ناظر به پیشگیری از جرم در جامعه است و در عین حال مجرم را از ارتکاب بزه جدید باز می‌دارد، مثلاً معنای آن که با توسل به اقدامات تأمینی تحت درمان قرار می‌گیرد، هم خطر اجتماعی اعتیاد را محدود می‌کند و هم خود با درمان شدن پس از ورود به جامعه با نگاه‌های خصمانه مردم مواجه نمی‌شود. همچنین تدابیر درمانی نسبت به بزهکاران مبتلا به بیماری‌های روحی اثر پیشگیرانه دارد، ولی در عین حال با نگرداشتن بیماران مذکور پیشگیری با خنثی کردن حالت خطرناک آن‌ها نیز حاصل می‌شود. نکته قابل توجه این که اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها مانع شده که اقدامات تأمینی در مورد افرادی که دارای حالت خطرناک هستند، ولی در گذشته مرتکب جرم نشده‌اند، مورد استفاده قرار گیرد، چون تشخیص حالت خطرناک یک مفهوم ذهنی و نسبی است و به طریق علمی امکان تشخیص آن وجود ندارد.

ماده ۱ لایحه قانونی اقدامات تأمین مصوب ۱۳۳۹ در همین رابطه بیان می‌کند: «... صدور حکم اقدام تأمینی از طرف دادگاه وقتی جایز است که کسی مرتکب جرم گردیده باشد.»

به هر حال انتظار دست‌کشیدن از اعمال همیشه مطابق با واقع نیست، زیرا تأثیر بازدارنده مجازات‌ها بر حسب وضع روانی و اجتماعی شدت و ضعف دارد؛ اولاً همه بزهکاران از شخصیت واحد و ساختار روانی یکسان برخوردار نیستند؛ ثانیاً بر حسب ماهیت جرم و میزان قبح اجتماعی یک عمل، میل و کشش به ارتکاب مجدد جرم نیز در افراد متفاوت است، به همین دلیل

در یکی از آیات قرآن، جرم در مورد افترا به خدا و انکار آیات الهی به‌کار رفته است: «چه کسی ظالم‌تر است، همچون کسی که از روی کذب بر خداوند افترا می‌بندد یا آیاتش را انکار می‌نماید، همانا خداوند مجرمین را رستگار نمی‌نماید» (یونس/۱۷).

اثم نیز از جمله واژه‌هایی است که به‌معنی ستم و ظلم آمده است، می‌فرماید: «تا این که عده‌ای اموال مردم را به ستم بخورند، درحالی که شما بدان اطلاع دارید» (بقره/۱۸۸).

خطیئه و سیئه نیز از جمله واژگانی است که در قرآن به‌معنی بدی و زشتی آمده است: «بلی من کسب سیئه و احاطت به خطیئه فاولئک اصحاب النار هم فیها خالدون؛ آری، کسی که بدی را به دست آورد و زشتی او را احاطه کرده باشد، پس آنان اهل آتشند در حالی که در آن جاویدان هستند» (بقره/۸۱).

از قوانین فقهی جبران جرم را می‌تون در دو بخش پیشگیری از جرم و جبران جرم مطرح نمود که در ادامه ذکر می‌گردد:

۱- از منظر پیشگیری از جرم:

- پیشگیری به‌وسیله درمان بزهکار: البته بازسازی جزء اهداف مجازات‌ها نیز به‌شمار می‌رود و تفاوت آن دو فقط در نحوه به‌کارگیری آن‌هاست، در مجازات علاوه بر بازسازی بزهکاران از هدف‌های دیگر، یعنی تاوان‌خواهی و ارباب آنان غفلت نمی‌شود، حال آن‌که در اجرای اقدامات تأمینی به‌شرط کفایت پیشگیری، فقط بازسازی مد نظر است، برای نمونه تدابیر تربیتی درباره اطفال بزهکار، ترک اعتیاد معتادان به مواد مخدر و الکل، اقدامات تأمینی بازسازگارکننده محسوب می‌شود.

- بی‌اثرساختن و مراقبت از فرد: اثبات‌گرایان و نخستین طرفداران اقدامات تأمینی تدابیر خنثی‌کننده و مراقبتی را اقدامات تأمینی فرض می‌کردند، به عقیده ایشان برای حمایت جامعه از بزهکاران خطرناک کافی است آن‌ها را در وضعی قرار داد که نتوانند به جامعه آسیب برسانند، مثل نگهداری دائمی از بزهکاران به‌عادت، اخته کردن بزهکاران جنسی<sup>۱</sup>، به‌کاروداشتن ولگردها و ...

<sup>۱</sup> - Castration

انسان به این کرامت‌ها و مقامات توجه کند، هرگز به دنبال منافع غیرشرعی از طریق مقررات اداری نمی‌باشد.

- استفاده از ظرفیت امر به معروف و نهی از منکر: چه بسا یک مقرر اداری جرم‌زا برای زمان بسیار طولانی و حتی چندساله بر کشور حاکم است، بدون این که شخصی نسبت به وجود این مقرر اداری معترض باشد و از باب امر به معروف و نهی از منکر، کاری را انجام دهد. براساس آموزه‌های دینی، یکی از وظایف اجتماعی اساسی انسان‌ها، نظارت بر اعمال و رفتار همدیگر و حساسیت و توجه به عملکرد یکدیگر می‌باشد.

نظارت بر مقررات و رویه‌های اداری از منظر فقهی بسیار مورد تأکید است و آیات تأییدکننده نظارت بر مقررات و رویه‌های اداری متعدد هستند. علامه طباطبایی در این خصوص می‌نویسد: «این که از میان همه گناهان قوم، خصوص کم فروشی و نقص در مکیال و میزان را نام برده، دلالت دارد بر این که این گناه در بین آنان شیوع بیشتری داشته و در آن افراط می‌کرده‌اند، به حدی که فساد آن چشم‌گیر و آثار سوء آن روشن شده بود و لازم بود که داعی به سوی حق، قبل از هر دعوتی آنان را به ترک این گناه دعوت کند و از میان همه گناهانی که داشته‌اند، انگشت روی این یک گناه می‌گذارد.»

طبق این فریضه قرآنی، مسؤولیت‌ها در ساختار جامعه اسلامی به صورت متقابل قرار داده شده است. اصل هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز این مسأله را تأیید می‌نماید. در وجوب امر به معروف و نهی از منکر، بین فقها، هیچ اختلافی وجود ندارد، به گونه‌ای که شیخ طوسی می‌نویسد: «واجب انبلاخلاف بقول الأئمه»؛ تنها اختلافی که بین فقها وجود دارد، در این مسأله می‌باشد که آیا وجوب در این حکم، شرعی است و یا عقلی؟ «ویل لقوم لا یدینون الله بالأمر بالمعروف والنهی عن المنکر؛ وای به حال ملتی که با امر به معروف و نهی از منکر، تسلیم خدا نمی‌گردند.» گزارش مقررات و رویه‌های جرم‌زا نیز به عنوان یکی از مصادیق این فریضه باید به جنبه پیشگیرانه آن به‌ویژه به عنوان یک رهیافت اجتماعی نگریسته شود و توجه و شناخت ریشه‌ای جرایم اداری را در کنار اثرات وضعی آن می‌تواند اثرات واقعی تری داشته باشد.

علمای حقوق برای اخذ بهترین نتیجه سیاست فردی کردن مجازات‌ها را پیشنهاد کرده‌اند.

- تقوی و خودکنترلی: یکی از راهکارهای مهم فقهی در مقابله با مقررات و رویه‌های اداری جرم‌زا، توسل به تقوا و خودکنترلی است. تقوی، نیروی کنترل درونی است که انسان را در برابر طغیان شهوات حفظ می‌کند. تقوا، از قدرت بازدارندگی و نیروی حرکتی پرتوانی برخوردار است که ماشین وجود انسان را از پرتگاه‌ها حفظ و از سستی‌ها و خطاها بازمی‌دارد. از آنجا که امام علی (ع) کارگزاران خود را به‌طور ویژه به رعایت تقوای فراوان سفارش می‌کند، می‌توان استنباط کرد که دیدگاه ایشان در اینجا بیشتر ناظر به تقوا و خودکنترلی در عرصه کار و کارگزاری است و کارگزار موظف به خودکنترلی در همه کارها، به‌ویژه در امر حکومت و مدیریت است، اگرچه این سفارش‌ها، در شکلی دیگر، همه افراد و عرصه‌ها را فرامی‌گیرد. با مطالعه در آموزه‌های دینی، راه‌های زیادی برای ایجاد و توسعه تقوا و خودکنترلی در افراد و انسان‌ها قابل استخراج است.

در درجه اول، خداوند «بر باطن و ظاهر همه امور عالم آگاه است» (ملک/۱۴)، در نتیجه براساس آموزه‌های دینی، نخستین گام برای مقابله با مقررات و رویه‌های اداری جرم‌زا، تزریق جهان بینی صحیح در جامعه است. قرآن کریم می‌فرماید: «آیا انسان نمی‌داند که خداوند همه اعمالش را می‌بیند؟!» (علق/۱۴). اگر توجه به حضور خداوند در محیط‌های اداری تقویت شود، هیچ رویه و مقرر جرم‌زایی، اثرگذار نخواهد بود.

از طرف دیگر، ایمان و پایبندی به آموزه‌های اسلامی، عامل بسیار مهمی در ایجاد خودکنترلی در انسان است. پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: «عابدترین مردم کسی است که به فرایض دینی عمل کند و باتقواترین اشخاص کسی است که از تمام محرمات دوری گزیند.»

یکی از اعتقادهای اسلامی که زمینه‌ساز تحقق خودکنترلی است، مسأله ارزش و کرامت انسان است، چنان که امام هادی (ع) می‌فرماید: «هرکسی که در نزد خودش پست و بی‌ارزش است، پس تو از شر او در امان نباش»؛ انسان، موجودی است که روح خدا در او دمیده شده است و فرشتگان بر او سجده کردند. اگر

۱-۲-۳-۳-۳- قوانین حقوقی - اخلاقی در مطالبه متفرعات ناشی از جرم (خسارات ناشی از جرم) در نظام حقوقی انگلیس کشور انگلستان به‌عنوان یکی از پیشگامان حمایت در اروپا و جهان از پنج دهه گذشته گونه‌های مختلفی از جبران خسارت ناشی از جرم را وارد قوانین خود نموده است. نگاهی به قوانین کیفری در این کشور نشان می‌دهد که مشخصاً از دهه ۱۹۶۰ میلادی تاکنون دولت به‌عنوان یکی از منابع این جبران خسارت و از دهه ۱۹۸۰ صدور دستور جبران خسارت علیه مجرم به‌عنوان مجازات جایگاه ویژه‌ای پیدا نموده است (مهرا و سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۰: ۱۲۹). در انگلستان، برخی نویسندگان بر این باورند که عذرخواهی و غرامت به‌عنوان دو راهکار ترمیم آسیب معنوی شناخته می‌شود. عذرخواهی صادقانه می‌تواند به بهبود آسیب‌های روانی و بازتوانی بزه‌دیده کمک نماید. معنای عذرخواهی شامل عناصری است، از قبیل ابراز پشیمانی، پذیرش خطا و مسؤلیت جبران آسیب. اشکال جبران خسارت در انگلستان بر چند نوع است که در طول تاریخ قانون‌گذاری و قضایی این کشور دستخوش تحولاتی بوده است. انگلستان از اواخر سال ۱۹۸۰ شاهد اولین تجربه‌های اعمال سیاست‌های عدالت ترمیمی بوده است. مشهورترین شکل جبران خسارت در نظام‌های حقوقی متداول دنیا، پرداخت غرامت (جبران مالی) است (زارع بیدسدرده و همکاران، ۱۳۹۶). نخستین بار در انگلستان در قانون عدالت کیفری مصوب ۱۳۷۲ پرداخت غرامت به‌عنوان یک کیفر مضاعف به نفع قربانی تعیین گردید. این قانون در سال ۱۹۸۸ اختیارات دادگاه‌ها را در رد کردن ادعای غرامت محدود نمود و اصل را بر پایه صدور حکم بر جبران مالی آسیب‌ها قرار داد.

دادگاه‌ها می‌بایست دلیل خود را در رد کردن ادعای دریافت غرامت ذکر می‌کردند. جبران مالی خسارت در حقوق انگلستان یا توسط بزهکار حقیقی و حقوقی صورت می‌پذیرد یا توسط دولت. در سال ۱۹۹۵ به‌موجب قانون اصلاح جبران خسارت صدمات جزایی مسؤلیت دولت در پرداخت غرامت محدود شد، بدین‌گونه که اگر قربانی در ایجاد ضرر وارده سهیم باشد، ممکن است میزان غرامت کاهش یابد یا اصلاً به وی پرداخت نشود. امروزه براساس مجموعه رویه‌های قربانیان جرم مصوب ۲۰۰۵ هیأت‌های جبران موظف‌اند کلیه اطلاعات راجع به صدمات

وارده بر قربانی را مورد توجه قرار دهند و ظرف بیست‌روز به آن پاسخ دهند. در نظام کیفری انگلستان قانون اختیارات دادگاه‌های کیفری مصوب ۲۰۰۰ که برخی از مواد آن در سال ۲۰۰۳ اصلاح گردیده، بر لزوم جبران خسارت بزه‌دیده علاوه بر مجازات بزهکار تأکید دارد، علاوه بر پرداخت غرامت، روش‌های دیگری در نظام حقوقی انگلستان برای جبران خسارت بزه‌دیده اندیشیده شده است، از جمله جبران خسارت از طریق اخطار برای مجرمین بزرگسال بوده است. این روش به سال ۲۰۰۳ باز می‌گردد. در قانون عدالت کیفری مصوب ۲۰۰۳ قانون‌گذار بیان می‌دارد: «در صورتی که شرایطی وجود داشته باشد که دادگاه علم حاصل نماید که بزهکار حاضر به جبران خسارت قربانی است، می‌تواند مبادرت به صدور چنین اخطاری نماید.» روش دیگر جبران آسیب استفاده از اخطار غیررسمی و نهایی است. این نهاد حقوقی به‌موجب قانون جرم و بی‌نظمی مصوب ۱۹۹۸ بنا نهاده شد، به‌موجب این قانون دادگاه در خصوص مجرمین جوان قرار ارجاع به هیأت رسیدگی را برای صدور اخطار نهایی صادر می‌کند. از روش‌های مرسوم دیگر در این کشور می‌توان به میانجی‌گیری و عذرخواهی اشاره نمود. در این کشور مدل میانجی‌گری در هر مرحله از دادرسی قابل اجراست. میانجی‌گری قبل از اخطار پلیس، همراه با اخطار پلیس، قبل از اجرای مجازات، بعد از محکومیت، بعد از پایان حبس امکان‌پذیر است (صادق‌نیا و همکاران، ۱۴۰۰).

## ۲-۲- مقایسه نقش داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی

متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان همان‌طور که در مباحث قبلی ذکر شد، متفرعات ناشی از حقوق جرم که شامل ضرر و زیان ناشی از جرم (در بخش‌های مختلف اجتماعی، اقتصادی و ...) بوده است جزء موضوعات قابل ارجاع به داوری هستند که در دسته‌بندی داوری در قانون آیین دادرسی مدنی قرار می‌گیرند، لذا در این مبحث مقایسه داوری در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان از منظر اصول حاکم بر داوری قانون آیین دادرسی مدنی مورد بررسی قرار خواهد گرفت. از طرف دیگر مرور هیچ‌یک از مقالات و گزارشات علمی به‌طور مستقیم به موضوع پژوهش حاضر نپرداخته است، لذا مباحث در این بخش حاصل تحلیل پژوهشگران این مقاله می‌باشد.

می‌گردند و امور کیفری قابل ارجاع به داور نیستند، ولی متفرعات ناشی از جرم را قابل ارجاع به داور می‌دانند. مرور نظام‌مند مقالات داخلی نیز نشان داد که در نظام حقوقی ایران نیز جرایم رسیدگی به جرم، حتی جرایم قابل گذشت قابل ارجاع به داور نیست، اما ضرر و زیان ناشی از جرم قابل ارجاع به داور است. از طرفی نباید موارد مذکور در مواد ۸۲ تا ۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری را با داور اشتباه گرفت، آن اقدام نوعی وساطت بین متهم و مجنی‌علیه برای صلح و سازش است و میان دیگر صرفاً برای سازش بین طرفین تلاش می‌کند و خود اقدام به صدور رأی نمی‌کند.

از طرف دیگر براساس بخش ۱۳(۱) قانون داور ۱۹۹۶ (قانون داور)، قانون محدودیت ۱۹۸۰ و قانون دوره‌های محدودیت خارجی ۱۹۸۴ و همچنین «هر مصوبه دیگری (هر زمان که تصویب شود) مربوط به محدودیت اعمال» (بخش ۱۳(۴)، قانون داور)، همان‌طور که در رسیدگی‌های حقوقی اعمال می‌شود، در مورد رسیدگی‌های داور نیز اعمال می‌شود. بنابراین یک مدعی در رسیدگی‌های داور باید داور را در همان بازه‌های زمانی که مدعی در دعوی است، آغاز کند. در حقوق انگلیس، ادعای قرارداد دارای محدودیت مدت شش سال از تاریخ نقض قرارداد است، مگر این‌که طبق سند مطرح شود که در این صورت مدت آن ۱۲ سال است. دعوای قهری دارای مدت محدودیت شش سال از تاریخ وقوع خسارت است. برای خسارت پنهان، مدت محدودیت از تاریخی شروع می‌شود که مدعی ابتدا هم دانش لازم برای اقامه دعوی و هم حق اقامه دعوی را داشته باشد. قانون داور به طرفین اجازه می‌دهد در هنگام شروع رسیدگی داور به توافق برسند و پیش‌بینی می‌کند که در صورت عدم توافق چه اتفاقی بیفتد. عدم شروع داور در مهلت مقرر، حق شروع داور را منع می‌کند. با این حال، بخش ۱۲ قانون داور این اختیار را به دادگاه اعطا می‌کند که زمان موجود را در شرایط استثنایی تمدید کند، لذا وقتی در نظام حقوقی انگلستان محدودیت اجرای داور برای مضامین خسارت پنهان در نظر گرفته است، حاکی از اهمیت نظام حقوقی انگلستان برای ارجاع داور موضوعات متفرعات ناشی از جرم می‌باشد.

۲-۲-۱- مقایسه داور انگلستان و ایران از نظر (متفرعات ناشی از جرم)

۲-۲-۱-۱- اثبات تحت پوشش قرارداد داور نظام حقوقی ایران و انگلیس از نظر موضوعیت متفرعات ناشی از جرم طیف وسیعی از اختلافات طبق قوانین انگلیس قابل داور هستند. قانون داور ۱۹۹۶ (قانون داور) خود انگلیس مشخص نمی‌کند که آیا اختلافات قابل داور هستند یا خیر؟ در نظام حقوقی انگلیس دادگاه‌ها داور را به صورت موردی تعیین می‌کنند. به طور کلی در نظام حقوقی انگلیس موضوعات قابل ارجاع به داور به شرح زیر است:

- اختلافات تجاری (اعم از قراردادی و غیرقراردادی) که این شامل اختلافات مربوط به تقلب می‌شود، مگر این‌که تقلب به طور خاص به توافق‌نامه داور مربوط باشد.

- اختلافات مربوط به حقوق مالکیت معنوی.

- قانون کار و حقوق مصرف‌کننده.

- همچنین برخی از مسائل مربوط به قانون رقابت (Berard & Kirkpatrick, 2015: 2).

اما موضوعات غیرقابل ارجاع به داور در نظام حقوقی انگلستان عبارتند از:

- دادرسی ورشکستگی تابع یک رژیم قانونی براساس قانون ورشکستگی ۱۹۹۶ است، بنابراین قابل داور نیست.

- امور کیفری و حقوق خانواده نیز قابل داور نیستند.

- در مواردی که منازعات مربوط به «حقوق شخص ثالث» یا «تلاش برای تفویض اختیار به داوران چیزی است که به نفع عمومی است و نمی‌توان آن را در چهارچوب یک فرآیند قرارداد خصوصی تعیین کرد»، ممکن است قابل داور نباشد.

نویسنده معتقد است وقتی که بحث از خسارت زیان‌دیده‌گان از جرم می‌شود، به نوعی منظور حقوق مادی و معنوی افراد که در نتیجه بروز جرم ضایع شده است، مد نظر است، لذا به لحاظ موضوعی در نظام حقوقی انگلستان علی‌رغم این‌که به صورت موردی در دادگاه‌ها موضوعات قابل ارجاع به داور مشخص

## ۲-۲-۱-۲- مقایسه الزامات اعتبار قراردادهای داوری متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلیس

برای این که توافق نامه داوری متفرعات ناشی از جرم براساس قانون داوری ۱۹۹۶ (قانون داوری) قابل اجرا باشد، باید به صورت کتبی باشد (بخش ۵(۱)، قانون داوری). با این حال، توافق نامه کتبی نیازی به امضای طرفین ندارد (بخش ۵(۲)(الف)، قانون داوری) و توافق را می توان در تبادل ارتباطات کتبی یافت (بخش ۵(۲)(ب)، قانون داوری).

مقررات قانون داوری دیدگاه بسیار گسترده ای را در مورد الزامات فرم کتبی اتخاذ می کند. آن ها حتی شامل یک توافق شفاهی برای داوری هستند که توسط یکی از طرفین، یا توسط شخص ثالث با اختیارات طرفین توافق به صورت کتبی ثبت شده است (بخش ۵(۲)(c) و ۵(۴)، قانون داوری).<sup>۱</sup>

توافق نامه داوری اصل جدا از قانون داوری انگلیس نیازی به تنظیم قرارداد جداگانه ندارد، زیرا دکتترین تفکیک پذیری این دو را به رسمیت می شناسد. این نشان می دهد که یک توافق نامه داوری جدا از قرارداد است. بنابراین موافقت نامه داوری می تواند در صورت نقض یا فسخ قرارداد به منظور رسیدگی به هرگونه اختلاف در رابطه با تعهدات ناشی از قرارداد قبل یا بعد از فسخ، جان سالم به در ببرد.

دادگاه های انگلیسی بین داوری و رسیدگی های «شبه داوری» که طبق قانون داوری واجد شرایط داوری نیستند، تمایز قائل می شوند. در (Turville Heath Inc v. Chartis Insurance UK Ltd, 2012; EWHC, 2019)، به دادگاه عالی یک بند تحت یک بیمه نامه ارائه شد که مقرر می کرد هر یک از طرفین باید یک ارزیاب مستقل را انتخاب کند که سپس داور فرضی یافته های خود را از طرف هر یک از طرفین به آن ارسال کند، سپس داور تصمیمی را به صورت کتبی صادر می کند که باید توسط یک یا هر دو ارزیاب موافقت می شد. دادگاه معتقد بود

که این ماده ۱ شرط داوری واقعی نیست، زیرا داور به جای اتخاذ تصمیم مستقل خود باید با یکی از ارزیابان موافقت کند.

در نظام حقوقی ایران نیز در قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی تصویب شده در سال ۱۳۷۹ تعریفی از داوری و قرارداد داوری از سوی قوای مقننه مطرح نشده است و به موجب مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ همان قانون پیش بینی گردیده است که تمامی اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند، می توانند با توافق هم اختلاف خود را به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند و این توافق یا به موجب قرارداد جداگانه یا ضمن معامله قابل انجام است. در بند «ج» از ماده ۱ قانون داوری تجاری بین المللی ایران مصوب ۱۳۷۶/۰۶/۲۶ موافقت نامه داوری تعریف شده و اذعان داشته است که: «توافقی است بین طرفین که به موجب آن تمام یا بعضی از اختلافاتی که در مورد یک یا چند رابطه حقوقی معین اعم از قراردادی یا غیر قراردادی به وجود آمده یا ممکن است پیش آید، به داوری ارجاع می شود.» در ادامه همین بند اشاره شده است که موافقت نامه داوری ممکن است به صورت شرط داوری ضمن قرارداد اصلی<sup>۲</sup> و یا به صورت قرارداد جداگانه<sup>۳</sup> باشد. قراردادهای داوری با عنایت به این که به طور نوعی مکتوب می باشند و بسیاری از کنوانسیون های بین المللی و سیستم های حقوق ملی مکتوب بودن را به عنوان یک شرط شکلی و تشریفاتی می دانند این قرارداد به موافقت نامه داوری معروف شده است. در اکثر آثار و نوشته های حقوق داوری ایران برای شناسایی اعتبار شکلی قرارداد داوری با توسل به حکم ماده ۹۶۹ قانون مدنی ایران طرز تنظیم سند (قرارداد کتبی داوری) را تبیین می کنند و برای تأیید این سخن به اسناد بین المللی، از جمله بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون نیویورک و قطع نامه آمستردام مؤسسه حقوق بین الملل استناد می شود، لذا از این نظر که موافقت نامه داوری را به عنوان یک هویت مستقل جداگانه می توان برای آن قرارداد تنظیم نمود، متفاوت از نظام حقوقی انگلیس است، بدون شک رسیدگی به اختلافات نزد داور یا نهاد داوری مستلزم آن است که قرارداد داوری معتبر

<sup>2</sup>- Clause Compromissaire/ Arbitration Clause

<sup>3</sup>- Compromise/ Arbitration Agreement

<sup>۱</sup>- دامنه وسیع قراردادهای داوری کتبی و اعتبار قراردادهای داوری شفاهی در نظام حقوقی انگلیس عبارتند از: Tsusho Sugar Trading Ltd v Prolat SRL [2014] EWHC (Comm) و Midgulf International Ltd در مقابل Groupe Chimique Tunisien [2010] EWCA Civ

باشد و معرفت به عقود و ایقاعات، حدود، دیات و قصاص، موازین تشخیص دعاوی مسموع از غیرمسموع و احکام اقرار و بینات و یمین و شناسایی موارد هریک و دیگر امور مرتبط به قضا را داشته باشد، لذا منصب قضاوت، حتی برای مجتهدان نیز کار بسیار دشوار و از خطیرترین مسؤولیت‌ها شناخته شده است و از آنجا که منصب قضا در رابطه با جان، آبرو و مال مردم است، باید به اهلس واگذار شود، اما یک قاضی باید شرایطی داشته باشد تا بتواند به درستی و به طور کاملاً عادلانه براساس احکام الهی به قضاوت بپردازد. این ویژگی‌ها به طور مختصر شامل موارد زیر است:

- کمال عقل: کمال عقل و رسیدن به حد بلوغ، پس اگر کسی بالغ نباشد یا عقلش کامل نباشد، نمی‌تواند قضاوت کند.

- ایمان: یعنی اعتقاد به اصول دینان و مذهب.

- طهارت مولد: یعنی باید حلال زاده باشد.

- ذکوریت: باید مرد باشد و زن‌ها حق قضاوت ندارند (البته در این مقوله بین فقها اتفاق نظر نمی‌باشد).

- عدالت: باید عادل باشد، یعنی دارای قوه‌ای باشد که از معاصی احتراز کند و کسی که گناهکار باشد، حق قضاوت ندارد.

- عالم به احکام قضاوت: باید عالم به احکام قضاوت باشد و قانون اسلام را از روی اجتهاد بداند.

- داشتن قوه ضبط: باید قوه ضبط و حفظ داشته باشد، پس اگر نسیان بر او عارض شده و کم‌حافظه حق قضاوت ندارد.

## ۲-۱-۳- مقایسه اقتصادی داوری متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلیس

یکی از شروط مهم داوری که در مقررات داوری اهمیت به سزایی دارد، بحث اقتصادی در زمینه هزینه‌های داوری است. یکی از مسائلی که معمولاً داور را در قبول یا رد پیشنهاد داوری به خود مشغول می‌دارد، آن است که آیا وی قادر خواهد بود در موقعیت مقتضی حق الزحمه و سایر هزینه‌های خود را بدون مشکل چندانی دریافت دارد یا خیر؟ هزینه‌های رسیدگی داوری را می‌توان به دو بخش تقسیم کرد: ۱- هزینه‌های مربوط به مرجع داوری؛ ۲- هزینه‌های مربوط به وکلا، مشاوران حقوقی،

و صحیح بوده باشد. اگر یکی از طرفین دعوا نسبت به وجود و اعتبار شرط داوری ایراد کند، اعتراض مذکور اساسی و مهم است. در صورت وارد بودن ایراد، کار هیأت داوری خاتمه می‌یابد و در صورتی که ایراد وارد به دادرسی ادامه می‌دهد. برای کارآمد و مؤثر بودن قرارداد داوری نباشد، با صدور قرار صلاحیت بین المللی هم ضروری‌ترین عامل صحت و اعتبار آن است. اعتبار قرارداد داوری را بایستی براساس قانون حاکم احراز کرد.

صفات و شرایط داور از نظر فقه عامه و امامیه: در اسلام نسبت به شرایط قاضی بسیار سخت‌گیری شده و این امر نشانگر اهمیتی است که اسلام برای قضاوت قائل است. امیر مؤمنان (ع) در عهدنامه جاوید خود به مالک اشتر ویژگی‌های یک قاضی خوب را چنین بیان می‌فرماید: «برای قضاوت در میان مردم بهترین را برگزین؛ کسی که از عهده قضاوت برآید و اصحاب دعوا نتوانند نظر خود را بر او تحمیل کنند و چون به خطای خود آگاه شود از آن بازگردد، نه آن که بر اشتباه خود پافشاری نماید، طمع کار نباشد و در مواضع شک درنگ کند تا حقیقت برایش کشف شود، حجت و دلیل را بیش از همه فراگیرد و در کشف حقیقت از همه بردبارتر باشد و وقتی که حقیقت روشن شد، از همه قاطع‌تر باشد. همین که موضوع را تشخیص داد در صدور حکم تأخیر نرزد و از ستایش دیگران گمراه نگردد. عده این‌گونه افراد اندک است.»

از نظر فقه امامیه کسی می‌تواند منصب قضا را به عهده بگیرد و دعاوی مردم را حل و فصل کند که علاوه بر شرایط قاضی که باید مؤمن، عالم، عادل، مترس، حاذق، پاکدامن، شجاع، صبور و حلیم باشد و کار خود را از بهترین عبادات بداند و از زیادی کار خسته و آزرده نگردد و پاداش رنج خود را به حساب خدا بداند و غیرمجتهد منصوب باید به مسائل مربوط به قضاوت احاطه کامل داشته باشد و نیز به عقود و ایقاعات، حدود، دیات و قصاص، موازین تشخیص دعاوی مسموع از غیرمسموع و احکام اقرار و بینات و یمین و شناسایی موارد هریک و دیگر امور مرتبط به قضا معرفت داشته باشد.

صاحب جواهرالکلام، شیخ محمدحسین نجفی، معتقد است که قاضی باید یا مجتهد باشد یا مأذون از طرف مجتهد جامع الشرایط تا حکمش قاطع و لازم‌الاتباع باشد و غیرمجتهد منصوب باید به مسائل مربوط به قضاوت احاطه کامل داشته

عزل داور به دلیل رفتار متقلبانانه و یا فاسد یا تأخیر ناموجه از سمت خود، ممکن است از پرداخت حق الزحمه به لحاظ انجام داورى محروم گردند و نیز ممکن است به جبران خسارات طرفین داورى برای همه هزینه‌ها و یا مقداری از هزینه‌های آن‌ها ملزم گردد (براتی و همکاران، ۱۳۹۹: ۶۹).

## ۲-۱-۲-۴- مقایسه مصونیت داور متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلیس

تردیدی که وجود دارد، این است که ممکن است به جهت اهمیت وظیفه داوران در رسیدگی به دعوی و فصل خصومت، آیا در برابر ادعای ضرر اصحاب دعوا، نباید داوران معاف از مسؤولیت تلقی و دارای مصونیت باشند؟ مصونیت داوران از این ضرورت ناشی می‌گردد که باید از استقلال و بی‌طرفی داوران و نیز عدم اعمال نفوذ ناروا بر آن‌ها جلوگیری شود. به عبارت دیگر، به این دلیل که داورى دارای نوعی کارکرد قضایی است و همچنین مشابه قضات تکلیف به استقلال و بی‌طرفی دارد، از این رو در اجرای وظایف قضاتى خود مشابه قضات باید از مصونیت از مسؤولیت برخوردار گردد. بنابراین می‌توان نتیجه گرفت داوران نیز باید مصونیت داشته باشند. مصونیت و یا معافیت داوران از مسؤولیت، به‌طور عام و یا جزئی خود بر مصونیت قضات مبتنی است. از دیدگاه کسانی که قائل به مصونیت داور هستند، داوران باید از مصونیت مشابه قضات برخوردار باشند تا این که از فشار طرفین داورى در طی فرآیند رسیدگی داورى و یا بعد از آن مصون باشند و با آرامش خاطر و نیز با ملاحظه عدالت اقدام به صدور رأی نمایند. نظام حقوقی کامن‌لا انگلیس به‌طور مطلق داوران را از مسؤولیت مدنی معاف می‌کند. به‌طور سنتی برای توجیه این مصونیت در این نظام حقوقی به این دلیل استناد می‌گردد که باید با دوران رفتاری مشابه قضات صورت گیرد. در دعوی برمر شفیان علیه شرکت کشتیرانی هند شرقی قاضی **دونالدسون** اظهار داشت که دادگاه ها و داوران در یک مسؤولیت مشترک، یعنی اجرای عدالت سهیم هستند. بنابراین در حقوق کشورهایى که از سیستم حقوقی کامن‌لا الهام گرفته‌اند، داور که قاضی خصوصی تلقی می‌شود، همانند قاضی دولتی از مصونیت یا معافیت از مسؤولیت بهره می‌برد. در حقوق این کشورها طرح دعوی مسؤولیت علیه قاضی دولتی اصولاً ممنوع است؛ با این توضیح

کارشناسان و شهود (Svoboda & Kunstyr, 2016: 432). موارد اقتصادی در سیستم داورى مربوط به دو بخش میزان هزینه داورى (تعیین حق الزحمه داور) و محل تأمین هزینه داورى است. درخصوص محل تأمین هزینه‌های داورى در نظام حقوقی ایران شایان ذکر است تمایل دیوان‌های داورى بر این است که - در صورت فقدان توافق میان طرف‌ها - هزینه‌های داورى محکوم‌له را از محکوم‌علیه بستانند (Born, 2014: 3096).

خوانده می‌تواند پس از طرح دعوا از دیوان داورى بخواهد که دستور موقتی مبنی بر اخذ تأمین از خواهان در قبال هزینه‌های داورى را که او متحمل شده است، صادر کند تا بتواند پس از پیروزی در دعوا، هزینه‌های خود را از محل آن دریافت کند، البته صدور چنین دستور موقتی که مانع طرح دعاوی واهی می‌شود، در صورتی در پرونده داورى توجیه‌پذیر است که بر طبق موافقت‌نامه داورى یا قانون حاکم بر داورى، خوانده پیروز امکان مطالبه هزینه‌های داورى از خواهان را داشته باشد (انصاری و معبودی نیشابوری، ۱۳۹۸: ۱۷۹). قانون داورى ۱۹۶۶ انگلستان تعریفی از داورى ارائه نکرده، اما هدف از داورى را رسیدن به حل منصفانه اختلافات توسط یک هیأت بی‌طرف بدون هزینه و تأخیر بیان کرده است (خضری عزیزى فرد، ۱۳۹۶: ۱۰۱). در نظام حقوقی انگلستان در صورت علاقه، داور نامزد شده می‌تواند به‌عنوان یکی از شرایط خود برای قبول مسؤولیت داورى، درخواست نماید که مبلغ معینی توسط یک طرف و یا طرفین به‌عنوان وثیقه حق الزحمه و سایر هزینه‌های داور به ودیعه گذارده شود. این مبلغ را می‌توان نزد امینی به ودیعه گذارد، با این شرط که در زمان قید شده توسط داور (و یا در صورت فوت او، به‌موجب حکم دادگاه) آزاد و پرداخت شود. همچنین می‌توان شرط نمود که امین مزبور هر مقدار بهره متعلقه به این مبلغ را به‌عنوان دستمزد خود بردارد (کینگز، ۱۳۶۸: ۲۱۱). درخصوص اختیار دیوان داورى برای صدور چنین دستور موقتی باید گفت که فارغ از تصریح به این اختیار در قواعد مراجع داورى و پذیرش آن در رویه داورى بین‌المللی، اختیار دیوان‌های داورى در صدور دستور موقت را باید شامل اخذ تأمین برای این هزینه‌ها نیز تلقی کرد (Harwood et al, 2017: 106). در نظام حقوقی انگلستان

(کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۳۲۶؛ براتی و همکاران، ۱۳۹۹: ۵۹)، لذا در حقوق ایران، چون داوران از مصونیت مدنی برخوردار نیستند، مفهوم، مبانی، شرایط و مصادیق مسؤولیت مدنی آنان دارای وضعیت خاص بوده و باید از منظر دیگر به این موضوع نگریست، پس باید از تعمیم مسؤولیت مدنی به تمام اقدامات داور که منتهی به ضرر طرفین دعوا، به طور مطلق می‌گردد، خودداری کرد. این نگاه خاص به مسؤولیت مدنی داوران سبب می‌شود انگیزه اشخاص برای قبول داورى افزایش یافته و استفاده از این نهاد نسبتاً نوپا گسترش یابد (مافی و حسینی مقدم، ۱۳۹۳: ۸۳).

## ۲-۲-۱-۵- مقایسه اختیارات داور متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلیس

قانون ۱۹۶۶ انگلستان، اختیارات وسیعی را در حوزه‌های مختلف داورى برای داوران در نظر گرفته است. بخش ۳۴ قانون به این اختیارات می‌پردازد. طبق این مقرر دیوان داورى حق خواهد داشت در مورد تمام امور مربوط به آیین رسیدگی و اثباتی تصمیم بگیرد، هرچند این اختیارات مشروط به عدم توافق خلاف طرفین شده است.

خود این ماده مصادیقی از این اختیارات گسترده را ذکر می‌کند:

- مشخص نمودن مکان و زمان هر قسمت از رسیدگی‌ها.
- زمان و زمان رسیدگی‌ها و لزوم ترجمه اسناد و مدارک.
- تعیین لزوم و فرم بیانات کتبی.
- تعیین لزوم و نوع اسنادی که باید بین طرفین افشا شود.
- تعیین لزوم و نوع سؤالاتی که باید توسط طرفین پاسخ داده شود و زمان و چگونگی پاسخ به آن‌ها.
- تعیین اعمال قواعد اثباتی مضیق در خصوص قابلیت پذیرش، ارتباط با ارزش هر دلیل.
- تعیین اکان و گستره ارائه دلایل کتبی و شفاهی.
- تعیین امکان این که خود ابتدائاً امور موضوعی یا حکمی را اثبات کند.

که قاضی دولتی به دلیل نوع وظیفه‌ای که انجام می‌دهد باید از مصونیت از تعقیب مدنی برخوردار باشد. استدلالاتی نیز در مخالفت با مصونیت داوران صورت گرفته است: مصونیت داور می‌تواند موجب ترغیب سهل‌انگاری گردد؛ قطعیت رأی داورى بر عدالت فردی اولویت داده شود؛ راه حل‌های جبرانی انضباطی عموماً علیه دوران متخلف وجود ندارد و راه حل‌های جبران مانند نقض رأی داور یا محرومیت داوران از دریافت حق الزحمه ناممکن است (Redfern & Hunter, 2005: 288).

در نظام حقوقی ایران در مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی، جایگاه و ارزش نهاد داورى بیان گردیده است، به گونه‌ای که داوران منتخب اصحاب دعوا یا دادگاه، تصمیمشان به عنوان رأی وفق ماده ۴۸۸ همان قانون از طریق دستگاه قضایی قابلیت اجرا خواهد داشت. همین روند در ماده ۹۵ قانون داورى تجاری بین‌المللی ایران جهت اجرای رأی داور مورد پیش‌بینی واقع و نویسندگان حقوقی نیز بر آن صحه گذاشتند. بحث مصونیت داور ارتباط نزدیکی با مصونیت قاضی دارد. به عبارت دیگر بحث از مصونیت داور از این ضرورت ناشی می‌گردد که داوران وظیفه مشابه قضات دارند و از این رو باید از مزایایی قانون اساسی که برای قضات در نظر گرفته شده، نیز برخوردار گردند. در ایران، مطابق اصل ۱۷۱ قانون اساسی قاضی از هیچ گونه مصونیتی برخوردار نیست. مطابق این اصل در صورتی که قاضی مرتکب تقصیر گردد، شخصاً مسؤول است، البته در صورت فقدان تقصیر قاضی، یعنی بدون سوءنیت و سهواً مسؤولیتی متوجه او نخواهد بود و دولت باید خسارات حاصل از این اشتباه را جبران نماید. بنابراین قاضی مشابه سایر افراد در صورت ارتکاب تقصیر ضامن است و باید جبران خسارت نماید. با این حال راهکار عملی برای برخورداری از مصونیت از سوی داوران در حقوق ایران این است که در قرارداد داورى، داوران از خود سلب مسؤولیت نمایند. در رابطه با اعتبار شرط عدم مسؤولیت در مصادیقی که عدم مسؤولیت در قرارداد داورى می‌توان استدلال نمود: ناشی از آسیب‌های بدنی باشد و یا به حقوق مربوط به شخصیت و شرافت اشخاص لطمه وارد کند، نامشروع و مغایر با نظم عمومی و اخلاق شمرده می‌شود. برخلاف امور مالی که قابل جبران است، تن و روان انسان شریف‌تر از آن می‌باشد که در بازار داد و ستد وارد شود

لذا جدول ماتریسی ۱ به مقایسه نقش داور در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان می‌پردازد.

جدول ۱ نشان می‌دهد اختیارات داور هم در نظام حقوقی انگلیس و هم نظام حقوقی ایران موجب کاهش هزینه‌های رسیدگی به دعوا، سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم، حفظ کرامت طرفین دعوا، حفظ اسرار شخصی طرفین دعوا و پذیرش آسان رأی داور توسط طرفین دعوا در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم می‌گردد. از آنجایی که در نظام حقوقی ایران این اختیارات داور گسترده‌تر از انگلیس می‌باشد، لذا اثرات مطروحه بیشتر از نظام حقوقی انگلیس می‌باشد. همچنین مصونیت داور تنها بر سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم تأثیرگذار است، اما از آنجایی که در نظام حقوقی ایران داوران هیچ مصونیتی ندارند، لذا با احتیاط بیشتری نسبت به صدور رأی عمل می‌نمایند، لذا سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم متفرعات ناشی از جرم توسط داور در ایران کاهش می‌یابد، ولی در نظام حقوقی انگلیس به دلیل برخورداری داوران از مصونیت مدنی سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم متفرعات ناشی از جرم توسط داور چندین برابر است. از طرفی درخصوص تأثیر اعتبار و ماهیت شکل قرارداد داور بر اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم باید اذعان داشت، این تأثیر در ۲ مورد سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم و پذیرش آسان رأی داور نمود می‌یابد. به این ترتیب که چون در هر دو نظام حقوقی انگلیس و ایران ماهیت قرارداد داور توسط طرفین باید کتبی باشد، لذا اعتراض نسبت به صدور رأی توسط داور کمتر صورت می‌پذیرد و پذیرش رأی توسط طرفین اقامه دعوا با سهولت بهتری انجام می‌پذیرد.

درخصوص میزان تأثیر مثبت گستردگی موضوعات متفرعات ناشی از جرم قابل ارجاع به داور بر کاهش هزینه‌های رسیدگی به دعوا و سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم هم در نظام حقوقی انگلیس و هم ایران باید گفت هر چقدر موضوعات متفرعات ناشی از جرم قابلیت ارجاع بیشتری به داور داشته باشند، هزینه‌های رسیدگی به دعوا کاهش و با

در کل، قوانین جدید انگلستان با پیش‌بینی طیف وسیعی از اختیارات برای داوران، سعی در انعطاف‌پذیرساختن و تطابق هرچه بیشتر قواعد رسیدگی با واقعیات هر قضیه داشته و این امکان را برای داوران فراهم آورده است که قواعد رسیدگی مناسب برای هر قضیه را خود تعیین کنند. در قانون داور ایران نیز بدین اختیارات اشاره شده است. طبق مواد ۱۹ تا ۲۵ در صورت نبود توافق، داوران باید درخصوص نحوه اداره و تصدی داور، تشخیص ارتباط موضوعیت و محل داور، زبان، تشخیص لزوم تشکیل جلسه برای ارزش هرگونه دلیل، ارجاع امر به کارشناس، تصمیم بگیرند، ارائه ادله و توضیحات، حتی در برخی از مصادیق از قانون انگلستان نیز پیشی گرفته است و اختیارات بیشتری به داور اعطا کرده است. به‌عنوان مثال در تعیین مقر داور، در صورت عدم توافق طرفین سوی طرفین به دیوان داور، دیوان را مجاز به تعیین مقر داور کرده است. بدون نیاز به دادن اجازه از سوی طرفین به دیوان داور، درحالی‌که طبق قانون انگلیس تنها با توافق و اجازه طرفین حق تعیین مقر داور را دارد.

### نتیجه‌گیری

همان‌طور که مطرح شد، اجماع عمومی یا رویکرد واحدی در رابطه با نقش داور در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان وجود ندارد، اما با مقایسه قوانین حاکم بر داور متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان تا حدودی به نقش و جایگاه این نهاد در ابعاد مختلف اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی می‌توان پی برد. نقش داور در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان از منظر موارد ذیل مورد مقایسه قرار می‌گیرد:

۱- کاهش هزینه‌های رسیدگی از طریق داور؛

۲- سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم؛

۳- حفظ کرامت طرفین دعوا؛

۴- حفظ اسرار شخصی طرفین دعوا؛

۵- پذیرش آسان رأی داور به دلیل مقبولیت داور و داور آن توسط طرفین دعوا.

سهولت و سرعت بیشتری صدور حکم انجام می‌پذیرد. به عنوان مثال برخی از موضوعات متفرعات ناشی از جرم قابل ارجاع به داور نیستند، نظیر خسارات مادی زیان دیده جرم.

**جدول ۱: مقایسه نقش داور در اجرای قوانین حقوقی - اخلاقی متفرعات ناشی از جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان**

نقش	کاهش هزینه‌های رسیدگی به دعوا	سرعت و سهولت در رسیدگی و صدور حکم	حفظ کرامت طرفین دعوا	حفظ اسرار شخصی طرفین دعوا	پذیرش آسان رأی داور
اختیارات داور	ایران <sup>۱</sup> +	+ +	+ +	+ +	+ +
مصونیت داور	ایران <sup>۲</sup> ×	+ ×	× ×	× ×	× ×
نهاد داور	ایران +	+ +	+ +	+ +	+ +
اعتبار شکل قرارداد داور	ایران ×	+ ×	× ×	× ×	+ ×
گسترده‌گی موضوعات متفرعات ناشی از جرم قابل ارجاع به داور	ایران +	+ +	× ×	× ×	+ ×
	انگلیس +	+ +	× ×	× ×	+ ×

منبع: یافته‌های تحقیق.

**ملاحظات اخلاقی:** در این پژوهش تمامی ملاحظات اخلاقی رعایت گردیده است.

**تعارض منافع:** نگارش این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

**سهام نویسندگان:** در این پژوهش، نویسنده به عنوان نویسنده اصلی و مسؤول است.

**تشکر و قدردانی:** ابراز نشده است.

**تأمین اعتبار پژوهش:** این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

#### منابع و مأخذ

- ایوت، کاترین و کوپین، فرانسیس (۱۴۰۰). حقوق شبه جرم میزان. ترجمه نسربین مهرا، تهران: انتشارات میزان.

- امیرمعزی، احمد (۱۳۹۱). داور بین‌المللی در دعاوی بازرگانی. چاپ سوم، ناشر: انتشارات دادگستر.

- انصاری، اعظم و معبودی نیشابوری، رضا (۱۳۹۸). «شرایط قرار تأمین هزینه‌ها در داور تجاری بین‌المللی». فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹(۲): ۱۷۷-۱۹۵.

- براتی، جعفر؛ خسروی، احمد و برزگری دهج، حمید (۱۳۹۹). «بررسی تطبیقی مصونیت داور در حقوق ایران، در مقایسه با نظام داور تجاری بین‌الملل و نظام داور داخلی ایالات متحده آمریکا و انگلستان و ولز». پژوهش‌نامه حقوق تطبیقی، ۱(۵): ۵۹-۸۲.

- جعفری لنگرودی، محمدجواد (۱۳۸۲). ترمینولوژی حقوق. چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.

- خضری عزیزی فرد، آیین (۱۳۹۶). «بررسی نهاد داور در انگلستان». مجله فقه، حقوق و علوم جزا، ۲(۵): ۹۷-۱۰۲.

<sup>۱</sup>- علامت مثبت: نشان داشتن تأثیر مثبت.

<sup>۲</sup>- علامت منفی: نشان داشتن تأثیر منفی.

- مهرا، نسرین و سبزواری نژاد، حجت (۱۳۹۰). «ابعاد جبران خسارت قربانی جرم در حقوق کیفری انگلستان». مجله تحقیقات حقوقی، ۱۴(۵): ۱۲۹-۱۶۸.

انتظاری نجف‌آبادی، علیرضا و بابائیان، حسن (۱۳۹۶). *داوری در حقوق بین‌المللی خصوصی*. تهران: کنفرانس سالانه حقوقی و قضایی.

#### ب. منابع انگلیسی

- Berard, M & Kirkpatrick, A (2015). "Arbitration Procedures and Practice in the UK (England and Wales): Overview". *Association of Corporate Counsel*, 1-13.

- Born, GB (2014). *International Commercial Arbitration*. 2<sup>nd</sup> ed, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.

- Cooke, J (2009). *Law of Tort*. 5<sup>th</sup> ed, London: Longman.

- Harwood, MK; Batifort, SN & Trahanas, C (2017). "Third-Party Funding: Security for Costs and other Key Issues". Edited by Legum B, 2 the *Investment Treaty Arbitration Review*, *Business Research Ltd*, 103-121.

- Mourre, A (2006). *Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator*. *Arbitration International*, 22(1): 95-118.

- Redfern, A & Hunter, M (2005). *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Mytholmroyd: Sweet and Maxwell.

- Redfern, A & Hunter, M (2005). *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Mytholmroyd: Sweet and Maxwell.

- Svoboda, O & Kunstyr, J (2016). "Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration". *CYIL*, 7: 427-435.

- زارع بیدسردره، عباس؛ شادمان‌فر، محمدرضا و یوسف‌زاده، علی (۱۳۹۶). «اجرای سیستم عدالت ترمیمی در دادرسی نظامی ایران و مطالعه تطبیقی با حقوق انگلستان». *فصلنامه تحقیقات حقوقی بین‌المللی*، ۱۰(۳۸): ۳۱۵-۳۴۷.

- شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۱). *داوری تجاری بین‌المللی*. تهران: انتشارات سمت.

- صادق‌نیا، مریم؛ محمدنسل، علامرضا و خواجه‌نوری، یاسمن (۱۴۰۰). «راهکارهای ترمیم آسیب‌های معنوی ناشی از جرم در حقوق ایران و حقوق تطبیقی». *نشریه علمی پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی*، ۹(۱۸): ۳۰۳-۳۲۵.

- عوض‌پور شیخ‌محمد، هاجر و زمانی‌فروشانی، لیلیا (۱۳۹۵). *شیوه رسیدگی به داوری در نظام حقوقی ایران و انگلستان*. شوشتر: همایش ملی جایگاه داوری در حل اختلافات.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰). *کتاب حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*. تهران: انتشارات گنج دانش.

- کریمی، عباس و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۱). «داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی». *فصلنامه پژوهش حقوق عمومی*، ۱۴(۳۶): ۱۵۷-۱۸۴.

- گلپایگانی، محمدرضا؛ مهرا، نسرین؛ مهدوی ثابت، محمدعلی و صفاری، علی (۱۴۰۰). «جایگاه مسؤولیت و جبران خسارت در پرتو حقوق متفرعات ناشی از جرم در نظام کیفری ایران و انگلستان». *فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی*، ۱۳(۵۱)، صص: ۱۰۵-۱۲۸.

- گینگز، آتورتی (۱۳۶۸). *داوری تجاری و اصول حاکم بر آن در حقوق انگلیسی*. ترجمه حسین میرمحمدصادقی، مجله حقوقی، ۱۰: ۲۱۱-۳۰۱.

- مافی، همایون و حسینی مقدم، سیدحسن (۱۳۹۳). «مفهوم قلمرو مسؤولیت مدنی داوران». *مجله تحقیقات حقوقی*، ۶۶: ۸۱-۱۱۲.