

ملاحظات حرفه‌ای وکیل در مذاکره به‌عنوان روش جایگزین حل و فصل اختلافات

محمدحسین تقی‌پور درزی نقی‌بی *
سجاد فلاحتی **
مهدی طالقان غفاری ***

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۳/۲۸

چکیده

شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات امروزه یک ماهیت کم‌وبیش شناخته‌شده در کلیه نظام‌های حقوقی است. در میان این شیوه‌ها، روش مذاکره با توجه به مزایای آن از درجه اهمیت بالایی برخوردار است؛ به طوری که از نظر اولویت به‌کارگیری شیوه‌ها توصیه‌های زیادی به تقدم مذاکره بر سایر شیوه‌ها شده است. شناخت مذاکره و اوصاف و ویژگی‌های آن در انتخاب شیوه و همچنین انجام فرایند آن به طرفین اختلاف، مخصوصاً به وکیل دادگستری، به‌عنوان شخص متخصص کمک می‌نماید تا نتیجه مطلوب‌تری به‌دست آورد.^۱ در بسیاری از کشورها وکالت تخصصی، برخی از مشکلات ناشی از مفاهیم نوین حقوقی مانند شیوه‌های جایگزین را برطرف نموده است. در این مقاله ضمن بیان جایگاه مذاکره در روش‌های جایگزین، به تشریح کلیه ابعاد شیوه مذاکره برای وکلا و همچنین تحلیل حقوقی آن می‌پردازیم. چنانچه در یک قرارداد شرط مذاکره درج شود، این شرط یک شرط فعل بوده و تعهد ایجاد شده، علاوه بر اوصاف متعدد از جمله معلق بودن به وقوع اختلاف بین طرفین، حاوی دو تعهد ایجابی و سلبی است: تعهد ایجابی منی بر التزام طرفین به انجام مذاکره با حسن نیت و تعهد سلبی منی بر عدم حق مراجعه به مراجع قضایی در وهله اول. در حقوق کشورهای دیگر الزام‌آوری این شرط را می‌توان از جمله در مسئولیت پرداخت هزینه‌های دادرسی یا پرداخت غرامات دید، اما در حقوق ایران ضمانت اجرایی به این شکل بدون تصریح قانونی امکان‌پذیر نیست.

کلیدواژه‌گان:

مذاکره، وکیل، جایگزین، ADR.

* استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر (نویسنده مسئول)
mh.taghipour@umz.ac.ir

** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران، بابلسر
s.falahati01@umail.umz.ac.ir

*** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران، بابلسر
m.taleghanghafari@stu.umz.ac.ir

مقدمه

در نظام‌های حقوقی پیشرو به روش‌های مختلفی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات اشاره شده است. از جمله پرکاربردترین این شیوه‌ها در نظام حقوقی ایران می‌توان به داوری و سازش اشاره کرد؛ اما درعین حال برخی ویژگی‌های نظام‌های حقوق نوشته از یک طرف و انفعال رویه قضایی از طرف دیگر موجب شده است که سایر شیوه‌های مهم جایگزین حل اختلاف از جمله مذاکره متروک بماند؛ به طوری که در حال حاضر بسیاری از مراجع قضایی کشور بدون توجه به شرط مذاکره در برخی از قراردادها اقدام به قبول صلاحیت خود و شروع به رسیدگی در ماهیت اختلاف می‌نمایند. در حالی که با توجه به ظرفیت‌های موجود در نظام مقررات داخلی، از جمله مقررات راجع به صلح و سازش مذکور در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، امکان حل و فصل اختلافات به وسیله مذاکره، قبل و بعد از طرح در مراجع قضایی فراهم است. مذاکره به‌عنوان یک روش برای حل اختلاف موجود یا جلوگیری از به وجود آمدن اختلاف در کاهش حجم دعوی بسیار مؤثر است؛ چنان‌که امروزه بیشترین تمرکز دستگاه قضایی بر حل معضل حجم زیاد دعاوی و در پی آن اطلاع دادرسی است؛ مسئله‌ای که مذاکره می‌تواند یکی از راهکارهای آن باشد. اما توجه به این نکته ضروری است که طرفین مذاکره باید با شناخت مزایا و معایب مذاکره در انتخاب درست این شیوه و همچنین در انجام فرایند آن دقت نمایند. شرایط اختلاف موجود و خصوصیات اشخاص طرف دعوا از عوامل تعیین‌کننده برای انتخاب شیوه و حصول نتیجه موردنظر می‌باشند. وکلای دادگستری نیز چه در مشاوره به طرفین اختلاف و چه در مواقعی که به طور مستقیم در فرایند مذاکرات شرکت می‌نمایند، باید با تلاش در شناخت وضعیت موجود، بهترین عملکرد را از خود نشان دهند. تمرکز وکلا بر شیوه‌های جایگزین حل اختلاف به‌عنوان جایگزین دعاوی قضایی، می‌تواند کلید بسیاری از مشکلات نظام قضایی باشد، اما دستیابی به این هدف بدون وجود آموزش‌های لازم برای وکلا محال به نظر می‌رسد. از طرفی نیز مشکلات مذکور دیر یا زود سبب ایجاد تغییرات عمده در نظام‌های قضایی می‌گردد و وسعت یافتن محدوده کار وکلا امری اجتناب‌ناپذیر خواهد بود. ضروری است، جامعه وکالت با آگاهی از این تغییرات، ضمن حفظ اصول شغلی حرفه‌ای، به رشد این شیوه‌ها کمک نماید. درخصوص مفهوم و ماهیت مذاکره برخی از

حقوق‌دانان داخلی به تحقیق و استدلالاتی پرداخته‌اند تا امکان به‌کارگیری این روش‌ها در حقوق داخلی را اثبات نمایند. در این مقاله، ضمن بیان برخی از دیدگاه‌هایی که اعتقاد به پذیرش امکان مذاکره در نظام داخلی دارند، به بررسی مذاکره به‌عنوان یکی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات می‌پردازیم. هدف از این مقاله شناخت مقررات و دیدگاه‌های موجود در نظام‌های حقوقی پیشرو و نتایج حاصل از به‌کارگیری مذاکره در این نظام‌ها است؛ چنانچه امکان شناخت مذاکره به‌عنوان یکی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات در کنار داوری و سازشگری مهیا باشد، وکیل دادگستری در به‌کارگیری و شناخت آن، چه وظایفی دارد و چه مهارت‌هایی را باید فراگیرد.

۱. جایگاه مذاکره در شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات

۱.۱. مفهوم و تاریخچه شیوه‌های جایگزین

به هر روشی که به امکان حل و فصل اختلافات بدون طرح دعوی قضایی یا خارج از هر مقام دولتی اشاره داشته باشد، روش جایگزین حل و فصل اختلاف (ADR)^۱ گفته می‌شود^۲ و به دلیل همین خصلت غیردولتی بودن گاهی تحت‌عنوان روش‌های غیرقضایی حل و فصل اختلاف نیز بیان گردیده است.

جنبش ADR از اوایل دهه ۹۰ میلادی بالاخص در کشورهای حوزه نظام حقوقی کامن‌لو رواج پیدا کرد و اگرچه پیشرفت و تمایل زیاد به این شیوه‌ها مدیون تلاش‌های این جنبش در ۳۰ سال اخیر است، یک بررسی ساده نشان می‌دهد که استفاده از این شیوه‌ها دارای سوابق باستانی نیز می‌باشد؛ به گونه‌ای که حتی قبل از شکل‌گیری دادگستری نیز استفاده از آنها در جوامع بشری شایع بود^۳ و در نتیجه می‌توان برای آنها قدمتی بیش از شیوه‌های قضایی در نظر گرفت.^۴

1. Alternative Dispute Resolution

2. Esmaili, Tala, Blokhina Gilkis, Krystyna, Alternative Dispute Resolution, Legal Information Institute, www.law.cornell.edu, https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution, (last visited on 22/04/2022).

۳. مصلحی، علی حسین و محسن صادقی، **نگاهی به شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف**، نامه مفید، بهمن و اسفند ۱۳۸۳، شماره ۴۶، صص ۱۲۸ و ۱۲۹.

۴. حسینی، محمد رضا و مرتضی کارخانه، **روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات در حقوق بین‌الملل اقتصادی**، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۹، ص ۶۸.

در حقوق ایران از سال ۱۳۳۹ هجری قمری با تصویب قانون اصول محاکمات حقوقی، داوری به‌عنوان یک شیوه جایگزین وارد متون قانونی شد و اگرچه پس از آن نیز در قوانین آیین دادرسی مدنی، مقررات مربوط به داوری اصلاح و تأکیدی بر سازش به‌عنوان روش دیگری از روش‌های جایگزین حل و فصل اختلاف انجام گرفت، سایر روش‌های ADR تاکنون فاقد متن قانونی می‌باشند و به همین دلیل به استثنای داوری و همین‌طور سازش که امروزه با ایجاد شوراهای حل اختلاف درخصوص برخی از انواع دعاوی عملاً به کار برده می‌شود، سایر شیوه‌ها کاربرد چندانی در نظام حقوقی داخلی ندارد و حتی در صورت تمایل جامعه حقوقی به استفاده از سایر شیوه‌های از پیش آزموده‌شده، آینده‌نگری طرفین قرارداد یا اختلاف و نگرانی آنها از عدم قابلیت پیش‌بینی عواقب و آثار به‌کارگیری چنین روش‌هایی، موجب گردیده است که طرفین اختلاف تمایلی به توسل به این شیوه‌ها نداشته باشند؛ چراکه در موارد زیادی مراجع قضایی بدون توجه به توافقات طرفین، برای مثال وجود شرط مذاکره به‌عنوان یک شرط پیش محاکمه، صلاحیت خود را پذیرفته و عملاً توافقات را بلااثر نموده‌اند.

با این حال به‌کارگیری این روش‌ها توسط حقوق‌دانان و وکلا یا مشاوران، موجب جلب توجه نظام قضایی به نهادهای مذکور و ایجاد رویه مسلم‌تر از پیش می‌شود. درعین حال ارائه دکتترین و اطلاع‌رسانی از مزایای این روش‌ها موجب تمایل بیشتر قانون‌گذار و سیستم قضایی به پذیرش چنین روش‌هایی برای حل و فصل اختلافات می‌شود.

درخصوص سرانجام روش‌های جایگزین، علی‌رغم وجود یک اطلاع اجمالی مبنی بر اینکه اکثریت آنها با مبادلات پولی خاتمه می‌یابند، اما با توجه به اینکه طرفین به طور معمول اطلاعات راجع به آن اختلاف را افشا نمی‌نمایند،^۱ از نتایج عملی آن اطلاعات خاصی در دست نیست. بااین حال به‌طور کلی، ADR دارای مزایایی است که از جمله این مزایا می‌توان به این موارد اشاره کرد: سرعت بیشتر یا به عبارتی صرف زمان کمتر نسبت به محاکمات دادگاه، اصل

1. WARD, E. "Mandatory Court-Annexed Alternative Dispute Resolution in the United States Federal Courts: Panacea or Pandemic?" *LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES*, Vol. 81, 2007: p93.

محرمانه‌بودن^۱ و عدم افشای اطلاعات خصوصی یا حرفه‌ای، انعطاف‌پذیری در فرایند، روش‌ها و نتایج، کاهش صف دادگاه‌ها و کاستن از هزینه‌های دولتی.

همچنین بسیاری از حقوق‌دانان درعین‌حال که به مزایای ADR اشاره می‌کنند، نسبت به معایب آن نیز هشدار می‌دهند. به‌خصوص در صورتی که یکی از طرفین دارای قدرت علمی و منابع مالی بیشتری نسبت به طرف دیگر باشد که در این صورت احتمال سوءاستفاده از طرف ضعیف تقویت می‌شود. همچنین محرمانه‌بودن فرایند حل اختلافات، درعین‌حال که یکی از مزایا شمرده می‌شود، این ایراد را دارد که نظارت همگانی و بازرسی از آرا توسط عموم را کاهش می‌دهد.^۲ البته در مواردی می‌توان از دادگاه عمومی درخواست کرد که اعتبار روش به‌کارگرفته‌شده را بسنجد. هرچند در عمل، به‌طور معمول اگر قرارداد معتبری در بین باشد، به‌ندرت این تصمیمات لغو می‌شوند.

در این مقاله که به‌طور خاص، به شیوه مذاکره می‌پردازد، لازم است جایگاه مذاکره، به‌عنوان یکی از شیوه‌های جایگزین تبیین گردد.

۱.۲. انواع شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات

شمار مصادیق روش‌های جایگزین بسیار وسیع و به تعبیری قابلیت حصرپذیری ندارد، اما به‌عنوان اصل می‌توان گفت هر روشی را که دارای ویژگی‌های اصلی باشد، می‌توان در این مجموعه قرار داد. همان‌طور که پیش‌تر بیان گردید، اصلی‌ترین ویژگی مشترک این شیوه‌ها عبارت است از اینکه حل و فصل اختلافات در خارج از دادگاه‌های دولتی صورت بگیرد.^۳ به بیان دیگر، همه شیوه‌ها در یک موضوع اشتراک دارند و آن ماهیت غیرقضایی و غیردولتی حل و فصل اختلاف است.^۴ سایر اوصاف برخی اوصاف فرعی و برخی مختص یک یا چند مورد از شیوه‌ها می‌باشند و عمومیت ندارند. بنابراین تأکید بر این موضوع لازم به نظر می‌رسد که هر یک

۱. درویشی هویدا، یوسف، اصل محرمانه بودن در شیوه‌های جایگزین حل اختلاف، نشریه دیدگاه‌های حقوق قضایی، تابستان ۱۳۹۲، شماره ۶۲، صص ۳۹ و ۴۰.

۲. حسینی، محمد رضا و مرتضی کارخانه، پیشین، ص ۴۰.

۳. پور ابراهیم، احمد و میررضا سلیمی، روش‌های جایگزین حل و فصل اختلاف با تأکید بر صلاحیت شورای حل اختلاف، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۸، ص ۱۵.

۴. حسینی، محمد رضا و مرتضی کارخانه، پیشین، ص ۶۷.

از انواع روش‌ها، دارای ویژگی‌های بارز و مختص به خود نیز می‌باشند که همین امر نیز توجه به نحوه به کارگیری آن شیوه را ضروری می‌نماید؛ به طوری که فرد متخصص در درجه اول عهده‌دار بررسی این موضوع است که آیا شیوه مذکور با توجه به شرایط اختلاف و تمایلات طرفین و سایر معیارها، مناسب‌ترین شیوه برای حل و فصل اختلافات می‌باشد؟ در صورتی که پاسخ منفی باشد، آن شیوه مزایای خود را از دست می‌دهد و به کارگیری آن حتی موجب ورود ضرر به طرفین اختلاف از جمله صرف وقت و هزینه برای آنها خواهد شد.

شاخص‌ترین روش‌های جایگزین حل اختلاف عبارت‌اند از: داوری،^۱ سازشگری،^۲ میانجیگری،^۳ مذاکره.^۴

همچنین امکان ترکیب روش‌ها نیز وجود دارد که دارای مزیت‌هایی است از جمله اینکه در صورت شکست یک روش اعمال شده، برای مثال انجام مذاکره، طرفین از رسیدگی مجزا اجتناب می‌کنند و به صورت خود به خود وارد مرحله بعدی، برای مثال میانجیگری با دخالت شخص میانجیگر می‌شوند، و بدین وسیله در زمان و هزینه‌های مالی صرفه‌جویی می‌نمایند؛ چراکه هزینه‌های پرداختی به متخصص یا وکیل برای انجام یک برنامه دو یا چند مرحله‌ای بوده است. روش ترکیبی همچنین با ارجاع امر به شیوه بعدی حل اختلاف، از ریسک عدم حصول نتیجه می‌کاهد.

در میان روش‌های موجود، تنها روشی که بدون دخالت یک شخص ثالث به‌عنوان تسهیل‌کننده بی‌طرف انجام می‌شود، مذاکره است. همچنین در مذاکره، همانند سازش و میانجیگری برخلاف سایر شیوه‌ها هیچ تصمیم الزام‌آوری اتخاذ نمی‌شود.^۵ البته همان‌طور که در بحث تحلیل حقوقی مذاکره بیان می‌گردد، نتایج مذاکره پس از امضای طرفین دارای قدرت الزام‌آوری قراردادها است که در این خصوص علی‌رغم اینکه یکی از ارکان سازش را وجود شخص ثالث تسهیل‌کننده بیان می‌نمایند، با توجه به عدم تأکید قانون‌گذار داخلی بر وجود شخص ثالث، با استفاده از مقررات سازش به توجیه مبانی الزام‌آوری توافقات حاصل از مذاکره می‌پردازیم. همین ویژگی‌های مذاکره سبب شده است که به‌طور معمول توصیه می‌شود مذاکره

1. Arbitration

2. Conciliation

3. Mediation

4. Negotiation

5. Esmaili, Tala, Blokhina Gilkis, Krystyna, Alternative Dispute Resolution, Legal Information Institute, www.law.cornell.edu ,
https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution , (last visited on 22/04/2022).

به‌عنوان اولین روش به کار گرفته شود و در صورت عدم حصول نتیجه و توافق، سایر روش‌ها جایگزین اعمال گردند یا در صورت عدم امکان حصول نتیجه به سیستم قضایی مراجعه شود. به‌منظور تبیین مذاکره و جایگاه آن به‌عنوان یکی از متداول‌ترین شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف، نگاهی کوتاه به اوصاف و ویژگی‌های کلی ADR نیز ضروری است و در بیان مفاهیم مذاکره بی‌فایده نخواهد بود. هرچند که در جایگاه خاص خود اوصاف و ویژگی‌های مذاکره به صورت جداگانه مطرح می‌شود.

۱.۳. دسته‌بندی روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات

به طور کلی شیوه‌های جایگزین را از نظر نقض اراده طرفین اختلاف در رجوع به این شیوه‌ها و نه در حل اختلاف و حصول نتیجه، به دو دسته داوطلبانه^۱ و اجباری^۲ تقسیم می‌نمایند. برای نمونه، دستورالعمل میانجیگری اروپا ۲۰۰۸ حضور در میانجیگری را الزامی می‌داند؛ هرچند رسیدن به توافق، بنا به ماهیت روش میانجیگری و همچنین به تصریح دستورالعمل مذکور الزامی نیست.

پیش از ذکر نمونه‌های دیگر، تأکید بر این نکته ضروری به نظر می‌رسد که در وهله اول باید بین اجبار به حضور در مذاکرات و اجبار در حصول نتیجه تفکیک قائل شد؛ چراکه خصیصه اصلی روش‌های جایگزین، رضایت و تمایل طرفین برای اعمال این روش‌ها است که همچنین برای حصول نتیجه، رکنی ضروری محسوب می‌گردد. حتی در حقوق داخلی نیز به‌سادگی می‌توان موارد ارجاع پرونده‌ها به شوراهای حل اختلاف را به‌عنوان مصداقی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف ذکر کرد که به علت عدم رضایت طرفین در ارجاع به سازش معمولاً به نتیجه مطلوبی نمی‌رسد. در نظم حقوقی فعلی، انواعی از دعاوی به صورت کلی و نوعی، بدون بررسی کیفیت و مشخصات خاص آن پرونده، یا بنا به حکم قانون برای حصول سازش در صلاحیت شوارها قرار گرفته‌اند یا توسط مقام ارجاع‌دهنده (ریاست دادگاه شهرستان) ابتدائاً برای سازش به شوراهای حل اختلاف ارجاع می‌شوند. لذا مشاهده می‌شود که بخش اعظم این دعاوی با نتیجه عدم حصول سازش پس از تحمیل هزینه‌های مالی و غیرمالی به طرفین، مجدداً برای بررسی قضایی به دادگاه‌ها ارسال می‌گردند.

1. Voluntary
2. Mandatory

از موارد شیوه‌های اجباری نمونه‌های دیگری نیز قابل ذکر است؛ از جمله این نمونه‌ها اصول آیین دادرسی مدنی فراملی می‌باشد که نوعی روش اجباری از انواع شیوه‌های جایگزین را اعمال می‌نماید. در این مجموعه، ضمن تأکید بر تکلیف دادگاه‌ها به جلب مشارکت طرفین به استفاده از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات، بیان می‌شود که چنانچه یکی از طرفین اختلاف با امتناع نامعقول یا نامتعارف یا با رفتار آمیخته با سوءنیت، از روند حل اختلاف جلوگیری نماید، دادگاه می‌تواند در مورد تصمیم خود در خصوص هزینه دادرسی به این رفتارها استناد کند و او را نسبت به بخشی از این هزینه‌ها مسئول قرار دهد.^۱ همچنین در انگلستان نیز عدم همکاری یکی از طرفین در روش‌های جایگزین موجب محرومیت وی از هزینه‌های دادرسی می‌گردد؛ مخصوصاً در مواردی که ارجاع به شیوه جایگزین توسط دادگاه تجویز شده باشد.^۲

شیوه‌های اجباری که تحت‌عنوان ای دی آر ضمیمه دادگاه، در بسیاری از دادگاه‌های فدرال و دادگاه‌های ایالتی آمریکا و همچنین در بسیاری از کشورهای جهان وجود دارد، مورد انتقاداتی نیز قرار گرفته و نسبت به عواقب و پیامدهای آن هشدار داده شده است.^۳ در حال حاضر اعتقاد عمومی بر این است که در انواع روش‌های ضمیمه دادگاه، باید نظارت بیشتری توسط دادگاه‌ها انجام بگیرد تا حل اختلاف با شیوه‌های جایگزین، خصیصه اصلی خود را که همان توافقی و داوطلبانه بودن می‌باشد، از دست ندهد و تبدیل به یک روش اجباری و دولتی نگردد.

اگرچه که دیدگاه فوق نیز دارای اهمیت به نظر می‌رسد، به‌عنوان تجربه‌ای موفق از اعمال روش‌های اجباری یا ارجاعی دادگاه‌ها، می‌توان به یک مورد در حقوق ایالت متحده آمریکا اشاره کرد. در ۳۰ نوامبر ۱۹۸۹، دادگاه عالی ایالت میزوری^۴ ماده ۱۷ قانون ایالتی را تحت‌عنوان «حل و فصل داوطلبانه اختلاف»^۵ با هدف توسعه روش‌های حل و فصل اختلافات به صورت سریع، کم‌هزینه، عادلانه و داوطلبانه بدون تأخیر و بدون دخالت مقام قضایی به تصویب رساند. در زمان

۱. غمامی، مجید و حسن محسنی، *آیین دادرسی مدنی فراملی*، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۹۶، صص ۱۵۹ و ۱۶۰.

۲. همان، ص ۱۶۱.

3. WARD, E. "Mandatory Court-Annexed Alternative Dispute Resolution in the United States Federal Courts: Panacea or Pandemic?" *LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES*, Vol. 81, 2007: p78.

4. Missouri

5. Voluntary Dispute Resolution

حکومت این قانون، تنها روش ممکن برای ارجاع دادگاه به ADR تصویب قانون محلی بود که توسط حوزه‌های قضایی وضع می‌گردید. اما پس از هشت سال، دادگاه عالی این ایالت کمیته‌ای را برای مطالعه و بازنگری در ماده ۱۷ با هدف استفاده گسترده‌تر از این قاعده مأمور کرد که در نتیجه تحقیقات این کمیته، دادگاه عالی میزوری در سال ۱۹۹۷ اصلاحاتی را در قانون مذکور به عمل آورد. تفاوت اصلی قانون اصلاحی با قانون سابق در امکان ارجاع به ADR توسط قاضی بدون وجود یک قانون محلی بود. قاضی یک پرونده امکان ارجاع به داوری غیرالزام‌آور،^۱ ارزیابی بی‌طرفانه اولیه،^۲ میانجیگری،^۳ محاکمه کوچک^۴ یا محاکمه خلاصه هیئت‌منصفه^۵ را خواهد داشت. هرچند که درعین حال به هر یک از طرفین امکان خودداری از ارجاع به روش‌های جایگزین را می‌دهد و در این شرایط دادگاه نمی‌تواند بدون وجود دلایل قانع‌کننده مجدداً پرونده را به ADR ارجاع دهد. ملاحظه می‌گردد که روش مذکور درعین حال که یک روش ارجاعی توسط دادگاه است، درنهایت به اصل رضایت‌مندی اصحاب دعوا به‌عنوان یک خصیصه مهم برای به هدف رسیدن روش‌های جایگزین توجه دارد.

در نظرسنجی‌های انجام‌شده وکلای دادگستری اذعان نمودند که هرچه استفاده از ADR توسط دادگاه‌های بیشتر می‌شود و در برنامه درسی دانشگاه‌ها به این موضوع تأکید بیشتری می‌شود، وکلای دادگستری نیز از این روش استقبال می‌کنند و به این نتیجه می‌رسند که در مقایسه با محاکمه از طریق دادگاه، وقت و هزینه کمتری را صرف می‌نمایند.^۶

اگرچه در نظام‌های حقوق نوشته ارجاع دادگاه‌ها به شیوه‌های جایگزین الزامی، بدون تصریح در متون قانونی امکان‌پذیر نمی‌باشد، بررسی مذاکره اجباری و همچنین پیامدهای آن از این نظر ضروری به نظر می‌رسد که امکان ارجاع به سازش توسط دادگاه وجود دارد و می‌تواند موجب صدور گزارش اصلاحی گردد.^۷

1. non-binding arbitration

2. early neutral evaluation

3. mediation

4. mini-trial

5. summary jury trial

6. McAdoo, B. Hinshaw, A. "The Challenge of Institutionalizing Alternative Dispute Resolution: Attorney Perspectives on the Effect of Rule 17 on Civil Litigation in Missouri" *Missouri Law Review*, Vol. 67, 2002: p476.

۷. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی (دوره بنیادی)*، جلد ۲، تهران: دراک، چاپ دهم، ۱۳۸۹، ص ۱۳۵.

۲. مذاکره

تا به اینجا راجع به کلیه روش‌های جایگزین و خصایص مشترک آنها بحث شد. اکنون ضرورت دارد که به طور خاص به شیوه مذاکره پرداخته شود. بنابراین ضمن تبیین ماهیت و ویژگی‌های آن، پس از شناخت مذاکره به نقش وکیل در مذاکره خواهیم پرداخت.

۲.۱. ماهیت و ویژگی‌های مذاکره – تبیین مزایا و معایب

به‌طور عمومی، مذاکره ارتباط مستقیم یا غیرمستقیم میان دو طرف با منافع متعارض، درباره هر اقدام لازم برای برطرف کردن اختلاف است که می‌تواند به‌عنوان شیوه‌ای برای حل دعوی موجود یا بستری برای تعاملات آینده مورد استفاده قرار گیرد.^۱ مذاکره می‌تواند یک شیوه حل اختلاف باشد یا وسیله‌ای برای متقاعد کردن طرفین به استفاده از روش‌های دیگر. در تعریف حقوقی مذاکره گفته شده، مذاکره روشی است که از طریق آن طرفین اختلاف درصدد حل اختلافات خود بدون مداخله ثالث به‌عنوان تسهیل‌کننده حل اختلاف هستند و این فرایند از طریق گفت‌وگو و تماس‌های مستقیم صورت می‌گیرد.^۲ هرچند وکلا و مشاوران طرفین می‌توانند در جریان مذاکرات شرکت داشته باشند، اما این به منزله وجود یک شخص ثالث تسهیل‌کننده نیست، بلکه در کنار موکل و به منزله یکی از طرف‌ها تلقی می‌گردند. مذاکره یکی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف و منوط به توافق طرفین است و در آن هیچ تصمیم الزام‌آوری که از طرف شخص ثالث اتخاذ شود، وجود ندارد. هرچند که پس از قطعیت توافقات یک راه‌حل الزام‌آور حاصل می‌شود.^۳ به طور کلی توافق حاصل شده از مذاکره، از نظر پایبندی طرفین به رعایت مفاد آن، مانند یک قرارداد عمل می‌نماید و می‌تواند موجب مسئولیت شخص ناقض قرارداد باشد. هرچند در حقوق ایران به‌راحتی نمی‌توان به الزام‌آور بودن نتایج مذاکره قائل بود، در کنار اصل آزادی قراردادهای، می‌توان با توجه به عدم منع قانون‌گذار و عدم تعارض با نظم عمومی و مقررات آمره، همچنین با استفاده از ظرفیت موجود در نهاد صلح

۱. حسینی، محمدرضا و مرتضی کارخانه، پیشین، ص ۷۶.

۲. درویشی هویدا، یوسف، *شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۸۳.

3. Alternative Dispute Resolution Series – Negotiation, www.gibsonsheat.com, <https://www.gibsonsheat.com/Articles/Litigation/Alternative+Dispute+Resolution+Series+-+Negotiation.html> (last visited on 22/04/2022).

مذکور در ماده ۷۵۲ قانون مدنی^۱ برای اعتبار بخشیدن به توافق نهایی در مذاکرات استدلالاتی را به عمل آورد.

همچنین با توجه به اینکه قانون‌گذار در مباحث مربوط به سازش موضوع فصل نهم از باب سوم قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ترتیب الزام‌آوری برای شکل سازش ذکر نکرده است، لذا سازش مذکور در این قانون می‌تواند مفهومی وسیع‌تر از سازش در حقوق کشورهای دیگر داشته باشد و شیوه مذاکره را نیز دربرگیرد؛ چراکه مذاکره نیز در نهایت منجر به یک توافق مشابه سازش‌نامه می‌گردد. توضیح اینکه در حقوق اکثر کشورها عبارت سازش یا سازشگری (Conciliation)، به شیوه‌ای از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات اطلاق می‌شود که شخص ثالث تسهیل‌کننده یا میانجیگر در آن نقش دارد، در صورتی که مبحث سازش مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی دلالتی بر ضرورت وجود شخص ثالث در فرایند سازش ندارد. مسئله حائز اهمیت از نظر قانون‌گذار ایرانی مفاد سازش‌نامه‌ای است که در نهایت به امضای طرفین می‌رسد، خواه شخص ثالثی اعم از دادگاه یا شورای حل اختلاف یا اشخاص حقیقی یا حقوقی در این فرایند نقش داشته باشند و خواه هیچ شخص ثالثی در این فرایند دخالت ننماید.

از طرفی دیگر حکم مذکور در ماده ۱۸۳ همین قانون^۲ درخصوص عدم پذیرش سازش‌نامه عادی امکان طرح ایرادات ماهوی توسط طرفین دعوا را فراهم آورده و نهایتاً موجب ایجاد تردید در محاکم درخصوص پذیرش توافقات خارج از دادگاه می‌گردد، اما رویه قضایی می‌تواند با نگاه واقع‌گرایانه به نیازهای موجود و اعتباردادن بیش از پیش به توافقات طرفین در راستای پذیرش الزام‌آوری نتایج مذاکره حرکت نماید. همچنین چنانچه طرفین نتیجه مذاکرات خود را در قالب سند رسمی ثبت نمایند، طبیعتاً بروز چنین مشکلی منتفی خواهد بود.

برخی دیگر از مهم‌ترین ویژگی‌های مذاکره را می‌توان به شرح ذیل بیان نمود.

۱. ماده ۷۵۲ قانون مدنی: صلح ممکن است یا در مقام رفع تنازع موجود یا جلوگیری از تنازع احتمالی یا درمورد معامله و غیر آن واقع شود.

۲. قسمت نخست ماده ۱۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی بیان می‌دارد: هرگاه سازش خارج از دادگاه واقع شده و سازش‌نامه غیررسمی باشد، طرفین باید در دادگاه حاضر شده و به صحت آن اقرار نمایند... لذا منظور قانون‌گذار عدم توجه دادگاه به سازش‌نامه‌ای است که طرفین به صحت آن در دادگاه اقرار ننموده‌اند.

خصیصه‌های مذاکره، بالاخص ویژگی داوطلبانه بودن مذاکره، سبب گردیده است که درخصوص مذاکره هیچ قانون آمره‌ای وجود نداشته باشد و لذا می‌توان هرگونه قواعدی را درخصوص موضوعاتی از قبیل زمان، مکان، تعداد جلسات، محرمانگی و افشای اسناد یا بخشی از اسناد به کار برد. طرفین در تعیین دامنه مذاکرات و انتخاب روش و رویکرد مذاکره تعیین‌کننده می‌باشند. در حقوق اداری، مذاکره در تمام انواع اقدامات اداری، اعم از قضاوت و قانون‌گذاری اعم از رسمی (قوانین کار و غیره) و غیررسمی (آیین‌نامه‌ها و غیره)، کاربرد دارد.^۱

وصف محرمانه بودن مذاکره موجب می‌گردد طرفین بدون نگرانی اطلاعات بیشتری را در اختیار یکدیگر قرار دهند و بدین سبب اعتماد متقابل بین طرفین ایجاد می‌شود و در نتیجه احتمال حصول توافق افزایش می‌یابد. لازم به ذکر است که امکان توافق بر محدوده اطلاعات قابل افشا نیز وجود دارد. برای مثال طرفین می‌توانند توافق کنند بخشی از مدارک و اسناد مذاکرات قابل افشا باشد و همین‌طور مشخص نمایند که کدام مدارک غیرقابل افشا خواهند بود.

درخصوص مزایای مذاکره ذکر یک مثال با موضوع اتهام اقدام برخلاف اعتماد^۲ گوگل خالی از فایده نیست.

در گزارش وال استریت ژورنال، گوگل متهم به سوءاستفاده از تسلط خود در جست‌وجوهای آنلاین با تبلیغ خدمات خود مانند Google Shopping شد. به موجب شکایتی که سایت‌های مقایسه‌ای رقیب مانند Nextag مطرح کردند، گوگل محصولاتشان را پایین‌تر از نتایج Google Shopping فهرست می‌کند و موجب بازدید کمتر آنها می‌شود. در سال ۲۰۱۴ گوگل موافقت کرد که در شیوه‌های جست‌وجو تغییرات کوچکی ایجاد کند و بدین وسیله از اتهامات رسمی کمیسیون تجارت فدرال آمریکا گریخت. در همان سال با سازمان تنظیم مقررات کمیسیون اروپا نیز به توافق رسید تا در صورت پرداخت هزینه توسط رقبای خود، صفحات جست‌وجوی اروپایی خود را برای رقبا رزرو کند. لذا از تحقیقات رسمی و جریمه احتمالی تا ۱۰ درصد از کل درآمد سالانه جهانی خود گریخت. درحالی‌که رقبای گوگل از جمله مایکروسافت برای یک دهه با اتهامات ضدتراست اروپایی مقابله کردند که درنهایت برای آنها بیش از ۵/۲ میلیارد دلار جریمه

1. "Rethinking Regulation: Negotiation as an Alternative to Traditional Rulemaking" *Harvard Law Review*, Vol. 94, 1981: p1872.

2. antitrust charges

به همراه داشت. اما گوگل در طول تحقیقات سه‌ساله خود راه‌هایی را برای رسیدن به یک توافق با طرفین خود ارائه کرد. هر دو طرف اختلاف اذعان داشتند که به علت ریسک زیاد روش قضایی و هزینه‌های بالای آن، مشتاق بودند تا از درگیری اجتناب نمایند.^۱

آگاهی از معایب مذاکره در عین داشتن مزایای بی‌شمار، موجب می‌شود که طرفین اختلاف یا وکلا و مشاوران در انتخاب مناسب‌ترین شیوه جایگزین به‌درستی عمل نمایند، از اتلاف وقت و هزینه‌ها جلوگیری کنند و احتمال وقوع یک توافق را افزایش دهند. برخی از معایب مذاکره به شرح ذیل است:

مذاکره برخلاف میانجیگری فاقد طرف ثالثی است که به علت دارا بودن تخصص می‌تواند حل اختلاف را تسهیل کند. فقدان وجود ثالث بی‌طرف می‌تواند موجب شود طرف دیگر تحریک به سوءاستفاده از طرف مقابل شود یا در صورت نابرابری طرفین، ممکن است نتایج مذاکرات ناعادلانه تلقی شود و از ارزش آن توافق کاسته شود.^۲

مذاکره، اعم از رسمی یا بدون کمک،^۳ تا زمانی که به نتیجه رسمی‌تری منتهی نشود، تضمینی برای حصول نتیجه نمی‌دهد و هر آن این احتمال می‌رود که طرف دیگر مذاکرات را بر هم بزند. مخصوصاً اینکه مذاکره در نوع رسمی، هزینه‌هایی دارد که در صورت به نتیجه نرسیدن مذاکرات، به منزله صرف وقت و هزینه تلف شده است.^۴

عدم الزام به ادامه مذاکرات موجب می‌شود که هریک از طرفین، هر زمان که بخواهد، نسبت به قطع مذاکرات اقدام نماید و این به منزله صرف هزینه، تلاش و وقت اتلاف‌شده برای طرف دیگر است. مذاکره گاهی می‌تواند یک تاکتیک کم‌هزینه، برای به‌دست آوردن زمان یا رسیدن به

1. Shonk, Katie, Negotiation Case Studies: Google's Approach to Dispute Resolution, www.pon.harvard.edu, <https://www.pon.harvard.edu/daily/dispute-resolution/google-approach-to-dispute-resolution/>, (last visited on 22/04/2022).

2. Department of Justice, Dispute Resolution Reference Guide, www.justice.gc.ca, <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/03.html> (last visited on 22/04/2022).

۳. تفاوت مذاکره رسمی (formal negotiation) و بدون کمک (unassisted negotiation) در مشارکت وکلا است. در مذاکره بدون کمک، طرفین درگیر در مناقشه مستقیماً با یکدیگر مذاکره می‌کنند، اما در مذاکرات رسمی تمام مکاتبات از طریق وکلای طرفین انجام می‌شود. مذاکره بدون کمک یک گزینه ارزان در مقایسه با مذاکره رسمی است؛ زیرا تمام هزینه‌هایی که برای طرفین صرف می‌شود، زمان آنها است.

4. Alternative Dispute Resolution Series – Negotiation, www.gibsonsheat.com, <https://www.gibsonsheat.com/Articles/Litigation/Alternative+Dispute+Resolution+Series+-+Negotiation.html> (last visited on 22/04/2022).

مواعد مرور زمان قانونی از سوی طرف مقابل باشد. هرچند در قانون نمونه آنسیترال، موضوع توقف مرور زمان برای کشورهایی که تمایل به درج چنین قواعدی در حقوق داخلی خود دارند، پیش‌بینی گردیده است.^۱

برخی از حقوق‌دانان کاربرد مذاکره در جلوگیری از اختلاف را نسبت به کاربرد آن به‌عنوان یکی از روش‌های حل و فصل اختلافات مفیدتر دانسته‌اند. در توجیه این نظر بیان می‌دارند که با وقوع اختلاف، مواضع طرفین به صورت قطبی درآمده و به‌ندرت در این مرحله ارتباط کلامی مطلوبی که به‌عنوان پیش شرط مذاکرات است، شکل خواهد گرفت.^۲ در راستای همین ایراد نیز حضور وکلا به‌عنوان اشخاص متخصص و ماهیتاً بی‌طرف که به‌عنوان نمایندگان حرفه‌ای در مذاکرات شرکت فعالانه داشته باشند، ضروری جلوه می‌کند.

۲.۲. تحلیل حقوقی مذاکره

علی‌رغم اینکه توافق بر مذاکره بالاخص در امور تجاری بسیار معمول است، از نظر حقوقی کمتر به مذاکره پرداخته شده و لذا ماهیت و وضعیت حقوقی، درجه التزام و تبعات نقض آن کمتر مورد بحث قرار گرفته است.^۳

۲.۲.۱. ماهیت شرط مذاکره و آثار حقوقی آن

۲.۲.۱.۱. ماهیت شرط مذاکره

چنانچه شرط مذاکره در یک قرارداد -پیش از وقوع اختلاف یا پس از آن- توسط طرفین درج گردیده باشد، از نظر ماهیت حقوقی، به نظر می‌رسد که شرط مذکور را می‌توان یک نوع شرط فعل مثبت در نظر گرفت. همچنین از دیگر اوصاف حقوقی آن می‌توان به معلق بودن تعهد مذکور، به حدوث یک اختلاف حقوقی اشاره کرد. وصف دیگر شرط ضمن عقد مذکور، مستقل بودن از قرارداد اصلی است؛ بدین معنی که در صورت بطلان قرارداد اصلی، این بطلان به شرط

۱. نیکبخت، حمید رضا و علی اکبر ادیب، *اصلاحگری و میانجیگری به عنوان جایگزین روش های سنتی حل اختلافات مدنی-تجاری*، نشریه تحقیقات حقوقی، تابستان ۱۳۹۶، شماره ۷۸، ص ۷۳.

۲. همان، ص ۶۷.

۳. شیروی، عبدالحسین و محمد جواد کاظمی، *بررسی شرط مذاکره در حل و فصل اختلافات تجاری با توجه به رویه قضایی بین‌المللی*، نشریه حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۹۷، شماره ۱۰۴، ص ۲۱۷.

ضمن آن سرایت نمی‌نماید و لذا طرفین اختلاف برای پرداختن به ادعای بطلان قرارداد اصلی و آثار ناشی از این عدم اعتبار، ابتدائاً باید از طریق مذاکرات با حسن‌نیت نسبت به حل مشکل اقدام نمایند و در درجه بعدی در صورت به نتیجه نرسیدن مذاکرات، اقدام به طرح دعوا در دادگاه نمایند. درخصوص موضوع استقلال شرط از قرارداد اصلی در روش داوری تحلیل‌ها و تجربیات رویه‌ای فراوانی وجود دارد؛ به طوری که یک بخش مهم از مباحث داوری، اعم از داوری داخلی و داوری تجاری بین‌المللی، به این موضوع اختصاص می‌یابد.

توافق بر انجام مذاکره همچنین دارای وصف نسبی بودن قراردادها است؛ بدین معنی که صرفاً طرفینی را که ملتزم به اجرای شرط مذاکره شده‌اند، می‌توان به شرکت در مذاکره واداشت. البته این موضوع را باید از داوطلبانه بودن مذاکره جدا نمود؛ زیرا همان‌طور که بیان شد، مذاکره چه در زمان انعقاد شرط مبنی بر حل اختلاف از طریق مذاکره و چه در زمان گفت‌وگو و تبادل نظر برای رسیدن به نتیجه، اختیاری است و آنچه که شخص در قرارداد ملتزم به آن می‌شود، درواقع تعهد به انجام فعل مذاکره با حسن‌نیت است و برای مثال، چنان‌که بیان شد، در حقوق انگلستان، در صورتی که شخصی بدون علت موجه از مذاکرات امتناع نماید یا جریان مذاکره را بر هم بزند، دادگاه می‌تواند برای مثال از طریق تحمیل هزینه‌های دادرسی به او، قدرت الزام‌آوری بیشتری به شرط مذاکره یا مذاکره اجباری بدهد.^۱

۲.۲.۱.۲. اثر حقوقی شرط مذاکره در قرارداد

شرط مذاکره اولاً یک تعهد سلبی (شرط فعل منفی) مبنی بر تعهد به عدم رجوع اولیه به دادگاه ایجاد می‌نماید. در نگاه اول به نظر می‌رسد که در شرایط خلع قانونی درخصوص ضمانت‌اجرای نقض این جنبه سلبی، نمی‌توان به دادگاه این اختیار را داد که بر شرط مذکور اثری را مترتب سازد و بر مبنای آن تصمیمی قانونی اتخاذ نماید؛ چراکه اصولاً در آیین دادرسی مدنی، هر نوع تصمیمی مبنی بر عدم رسیدگی به دعاوی نیازمند تصریح دقیق و صریح قانون‌گذار است. اما با نگاهی دقیق‌تر مخصوصاً به رویه دادگاه‌ها نسبت به شرط داوری در خواهیم یافت، علی‌رغم اینکه قانون‌گذار درخصوص داوری در باب هفتم از این قانون، هیچ ضمانت‌اجرایی درخصوص نقض شرط داوری پیش‌بینی نکرده است، دادگاه‌ها نسبت به آن ترتیب اثر می‌دهند و به اشکال

۱. غمامی، مجید و حسن محسنی، پیشین، ص ۱۶۱.

متفاوتی، از پذیرش دعوا خودداری می‌نمایند. در رویه فعلی برخی دادگاه‌ها اقدام به صدور قرار رد دعوا به دلیل نداشتن شرایط قانونی می‌نمایند و برخی از دادگاه‌ها نیز قرار عدم استماع دعوا صادر کرده‌اند.^۱ ثانیاً شرط مذاکره موجد یک تعهد ایجابی (شرط فعل مثبت) است، مبنی بر اینکه طرفین مکلف می‌شوند با حسن نیت در جلسات مذاکره شرکت کنند و همچنین قاضی دادگاه مکلف است در صورت طرح اختلاف در دادگاه‌های عمومی، رسیدگی را منوط به طی فرایند مذاکره به‌عنوان پیش‌شرط دادرسی نماید.^۲ هرچند که در رویه عملی، دادگاه‌ها بدون ایراد طرفین یا حتی در مواقعی که با ایراد یکی از طرفین مواجه گردیده‌اند، توجهی به شرط مذاکره ننموده‌اند؛ چراکه در سکوت قانونی هیچ‌گونه تحلیل نظام‌مند بر این شرط به‌خصوص در بحث ضمانت‌اجرای نقض آن صورت نگرفته است.

همچنین در خصوص جنبه قراردادی نقض تعهد نیز به نظر می‌رسد که امکان مطالبه خسارت از باب تسبیب بر مبنای مقررات عمومی مسئولیت مدنی وجود داشته باشد. طرف نقض‌کننده شرط، در واقع اقدام به نقض یک تعهد قراردادی (اعم از مثبت یا منفی) کرده است که تحت شرایطی ممکن است به معنی تقصیر در ورود برخی خسارات، از جمله خسارات دادرسی یا خسارات ناشی از تأخیر تأدیه تلقی گردد. لذا با تحقق ارکان مسئولیت طرح دعوی مطالبه خسارت خالی از ایراد به نظر می‌رسد.

۲.۲.۲. مبانی پذیرش توافقات حاصل از مذاکره

نتیجه مذاکره می‌تواند در قالب یک توافق ثبت شود، در این صورت پس از امضا دارای نیروی الزام‌آور قرارداد می‌شود. همچنین اگر توافق در چارچوب یک دعوی قضایی اتخاذ شده باشد، طرفین می‌توانند از دادگاه تقاضا کنند که مطابق قانون توافق‌نامه را ثبت نماید.^۳ این توافق

۱. شعبه ۵۲ دادگاه تجدید نظر استان تهران در دادنامه صادره به شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۶۹۵۰۰۳۵۱ مورخ ۱۳۹۵،۰۳،۲۹ نسبت به تأیید دادنامه شعبه ۱۰۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران مبنی بر قرار رد دعوا در فرضی که در قرارداد شرط داوری گنجانده شده، اقدام نموده است. همچنین در رأی دیگری که از شعبه ۲۰۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران صادر گردیده، دادگاه به لحاظ وجود شرط داوری در قرارداد، دعوی مطروحه را غیرقابل‌استماع دانسته و رأی مذکور توسط شعبه ۱۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران در دادنامه‌ای به شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۱۶۰۱۵۸۶ مورخ ۱۳۹۴،۱۲،۲۵ عیناً تأیید گردیده است.

۲. همان، ص ۲۲۳.

3. Department of Justice, Dispute Resolution Reference Guide, www.justice.gc.ca, <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/03.html> (last visited on 22/04/2022).

یک قرارداد مبتنی بر مسامحه و مصالحه است و از نظر نتیجه، برخی حقوق‌دانان آن را مانند سازشگری یا میانجیگری دانسته‌اند.^۱

با توجه به اینکه در باب سازش در قوانین ایران (مواد فصل نهم از باب سوم قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) تصریح الزام‌آور یا آمره‌ای به نحوه انجام سازش نشده است، به عبارت دیگر وجود شخص ثالث تسهیل‌گر یا انجام سازش توسط قاضی دادگاه به شکل یک قاعده آمره تصریح نشده است، به نظر می‌رسد می‌توان از ظرفیت این دسته از مقررات استفاده نمود و از دادگاه درخواست رسمیت بخشیدن به توافق‌نامه‌های تنظیمی در فرایند مذاکره را نمود. در این خصوص لازم به توضیح است مقررات مذکور درمورد سازش دارای مفهوم و مصادیقی وسیع‌تر از سازشگری یا میانجیگری در مفهوم جهانی آن می‌باشد. در واقع رکن اصلی سازش در اکثر مقررات خارجی و حقوق بین‌المللی وجود شخص ثالث تسهیل‌کننده است. به دلیل همین خصیصه نیز است که برخی سازش را در درون میانجیگری بررسی می‌کنند. در نتیجه، مقررات سازش نافی انجام سازش توسط طرفین بدون دخالت ثالث اعم از ثالث قضایی یا تسهیل‌گر نمی‌باشد.

۳. ملاحظات وکیل در مذاکره

با توجه به اینکه مذاکره می‌تواند یک شیوه جایگزین دعاوی قضایی باشد، لذا یک وکیل نیازمند کسب اطلاعات و مهارت‌های لازم در خصوص مذاکره است.

۳.۱. انواع مذاکره

به‌عنوان مقدمه این بحث تفکیک مذاکره از یک جهت ضروری به نظر می‌رسد و آن نقش وکیل در مذاکره است.

از دیدگاه نقش وکیل، معمولاً دو نوع مذاکره در روش‌های جایگزین اعمال می‌شود.^۲
الف) مذاکره بدون کمک^۳ و ب) مذاکره رسمی.^۴

۱. نیکبخت، حمید رضا و علی اکبر ادیب، *اصلاحگری و میانجیگری به عنوان جایگزین روش‌های سنتی حل اختلافات مدنی-تجاری*، نشریه تحقیقات حقوقی، تابستان ۱۳۹۶، شماره ۷۸، ص ۶۷.

2. Alternative Dispute Resolution Series – Negotiation, www.gibsonsheat.com, <https://www.gibsonsheat.com/Articles/Litigation/Alternative+Dispute+Resolution+Series+-+Negotiation.html> (last visited on 22/04/2022).

3. Unassisted Negotiation

4. Formal Negotiation

تفاوت دو روش فوق در مشارکت یا عدم مشارکت وکلا است. در روش بدون کمک، طرفین مناقشه مستقیماً مذاکره می‌کنند و در روش رسمی، تمامی مکاتبات از طریق وکلای مربوطه انجام می‌شود.

مذاکره بدون کمک ارزان‌تر از نوع رسمی است و تنها هزینه آن در واقع در زمانی است که صرف مذاکرات تا زمان نتیجه‌گیری نهایی می‌شود. از مزایای این روش اینکه گاهی ممکن است حضور وکلا در فرایند مذاکره موجب دوقطبی شدن مذاکرات گردد. بنابراین بسته به نوع اختلاف، روش بدون کمک می‌تواند سودمندتر از ارسال مکاتبات توسط وکیل باشد. هرچند که برای اطلاع از عواقب حقوقی موضوع و اطلاع از حقوق و تکالیف قانونی، توصیه می‌شود که شخص از وکیل به‌عنوان شخص متخصص مشورت اخذ نماید.

با این حال، اگر طرفین در مواضع خودشان تثبیت شده یا احساس شکایت داشته باشند، کاربرد روش بدون کمک به دلیل عدم رعایت اصول مذاکره، از جمله توجه به منافع شخصی و عدم توجه به منافع مشترک، بی‌اثر می‌شود و لذا بهتر است که به روش رسمی عمل شود.^۱ در واقع وکیل یک شخص بی‌طرف است و به عبارتی می‌توان گفت در اختلاف طرفین ذی‌نفع محسوب نمی‌گردد. بی‌طرفی وکیل و توجه به شخصی‌نشدن دعوا از اصول اخلاقی مهم برای وکلا است.^۲ در نتیجه بهتر است در مشاوره‌های اولیه، ابتدا روش بدون کمک بررسی شود و در صورتی که امکان نتیجه‌گیری از این طریق وجود نداشته باشد، از روش رسمی استفاده گردد.

با توجه به اینکه وکیل یا مشاور حقوقی در هدایت طرفین اختلاف ابتدائاً در انتخاب روش جایگزین به‌جای روش قضایی، پس از آن در انتخاب مذاکره از میان شیوه‌های جایگزین و در نهایت در انتخاب مدل بدون کمک یا مدل رسمی در فرایند مذاکره، نقش بسزایی دارد، لذا به‌عنوان یک شخص متخصص باید مهارت‌های لازم در خصوص مذاکره و نتیجه‌بخشی آن را داشته باشد. آگاهی به فرایند مذاکره، سبک‌های مذاکره و حقوق و تکالیف طرفین یا نمایندگان آنها در مذاکرات ضروری به نظر می‌رسد.

1. Alternative Dispute Resolution Series – Negotiation, www.gibsonsheat.com, <https://www.gibsonsheat.com/Articles/Litigation/Alternative+Dispute+Resolution+Series+-+Negotiation.html> (last visited on 22/04/2022).

۲. کشاورز، بهمن، *آسیب‌شناسی وکالت دعاوی*، تهران: کشاورز، چاپ دوم، ۱۳۹۳، ص ۳۲.

۳.۲. سبک‌های مذاکره

آگاهی وکیل به‌عنوان فرد متخصص و هم‌زمان آگاه به قوانین و پیامدهای حقوقی تصمیمات موکل، در انتخاب استراتژی و سبک مذاکره کمک‌کننده است. برای اینکه یک مذاکره به نتایج مطلوب منتهی شود، باید شخص مذاکره‌کننده به موقعیت خود آگاه باشد و با توجه به وضعیت موجود ضمن دادن امتیازات به طرف مقابل، به سمت یک توافق مطلوب حرکت نماید. اساساً مذاکرات توسط مذاکره‌کننده به دو شیوه انجام می‌گیرد.^۱

۳.۲.۱. مذاکره رقابتی یا موقعیت‌محور

بدین شکل که طرفین سعی می‌کنند با توسل به شیوه‌های مختلف، بیشترین منافع را کسب نمایند و همچنین منافع طرف مقابل را نیز از همین طریق، غیرمناسب و نادرست می‌دانند، بیشتر بر مواضع خود متمرکز هستند و لذا انعطاف‌پذیری کمتری خواهند داشت. با توجه به اینکه از اوصاف مذاکره انعطاف‌پذیری و توجه به منافع طرف مقابل است، لذا در این شیوه احتمال کمتری در رسیدن به یک نتیجه مبتنی بر تعادل بین طرفین وجود دارد. چنانچه شخص مقابل موقعیت خود را در خطر نبیند، اخذ امتیازات و در نتیجه حصول توافق غیرممکن است.

۳.۲.۲. مذاکره مشارکتی یا منافع‌محور

در این روش طرفین به‌جای تمرکز بر موقعیت خاص خود، به منافع طرف مقابل نیز توجه می‌کنند؛ چراکه کسب منافع برای یک طرف الزاماً به معنی ضرر طرف دیگر نیست و ممکن است یک موضوع منافع مشترکی برای هر دو طرف داشته باشد. این روش که به چانه‌زنی اصولی نیز شناخته می‌شود، با استقبال بیشتری مواجه شده است.

۳.۳. تعهد قانونی وکیل به انجام مذاکره

در نظام حقوقی ایالات متحده، مذاکره یک ابزار پذیرفته‌شده در داخل یا خارج از سیستم دادگاه برای وکیل یا مشاور حقوقی است. وکلا در حال حاضر خدمات خود را در حل اختلاف، و نه صرفاً در محاکمه یا دادرسی به بازار عرضه می‌کنند. در ابتدا فشار برای اعمال روش‌های

1. Department of Justice, Dispute Resolution Reference Guide, www.justice.gc.ca/https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/03.html (last visited on 22/04/2022).

جایگزین از سوی موکلین وارد می‌شد، اما بعدها فشار وارده بر سیستم قضایی ناشی از کثرت پرونده‌ها و همچنین دستورات قانونی، وکلا را ناگزیر به توجه به این روش‌ها نمود.^۱

وکلا از نظر تعهدات قانونی ملزم به اعمال روش‌های جایگزین و در صدر آنها مذاکره می‌باشند. به عبارت دیگر، تعهد وکیل نسبت به موکل خود تعهد به استفاده از وسایل لازم به منظور حل مشکلات موکل است. لذا چنانچه بر اساس دانش وکیل، مراجعه به شیوه‌های جایگزین برای حل اختلاف لازم باشد، می‌توان قائل به وجود چنین تعهدی برای وکیل شد. از آنجایی که هر انسانی در اعمال خود به دنبال انجام کار مفید و عقلانی است، لذا زمانی که شخصی به دیگری وکالت در انجام امری را می‌دهد، انتظار سودآوری و جلوگیری از ورود ضرر را دارد. از ضروریات پذیرش چنین اصلی به‌عنوان یک اصل مسلم در حقوق قراردادهای، اقدام وکیل به مصلحت موکل است. منظور از مصلحت و غبطه موکل کسب سود و منفعت است؛ پس رعایت هر امری که در بهتر اجرا شدن عمل حقوقی موضوع وکالت لازم باشد، ضرورت دارد. عدم رعایت مصلحت موکل تقصیر محسوب شده و در صورت ورود زیان به موکل، وکیل مکلف به جبران آن می‌گردد.^۲

همچنین اصول آیین دادرسی مدنی فراملی نیز ضمن تأکید بر اینکه وکیل نباید موجب تطویل دادرسی گردد،^۳ مشارکت وکلا در اعمال شیوه‌های جایگزین حل اختلاف و همکاری وکلا برای حل و فصل اختلافات در مدت معقول را نیز تصریح نموده است.

در حقوق انگلستان تعهدات وکیل یا ناشی از توافق وکیل و موکل است یا ناشی از ماهیت امانی رابطه وکیل و موکل که بر مبنای یک اصل کلی صداقت و راستی در امانت‌داری است.^۴ در حقوق ایران علاوه بر موارد توافق، صرف انعقاد عقد نیز موجب تکالیفی برای وکیل می‌شود، از جمله رعایت مصلحت. این تکالیف را از نظر تحلیلی می‌توان به ماهیت رابطه امانی نسبت داد. لذا توسل به هر روشی به نفع موکل در حیطة صلاحیت وکیل است. یکی از خصایصی که عقد

1. WARD, E. "Mandatory Court-Annexed Alternative Dispute Resolution in the United States Federal Courts: Panacea or Pandemic?" LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES, Vol. 81, 2007: p77.

۲. غلامی، جهانبخش، *تحلیل حقوقی تعهدات وکیل*، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۴، ص ۱۵۰.

۳. غمامی، مجید و حسن محسنی، پیشین، ص ۱۰۸.

۴. ایزدی، نرگس، *تعهدات اصلی وکیل در برابر موکل در حقوق ایران*، مصر و انگلیس، نشریه فقه و حقوق خانواده، بهار ۱۳۸۳، شماره ۳۳، ص ۷۶.

وکالت را از جهتی از قواعد عمومی عقود جدا می‌سازد، مسامحی بودن عقد است. به‌عنوان اثر این ویژگی، معلوم‌بودن موضوع وکالت به طور کامل ضرورت ندارد. به بیان دیگر، علم اجمالی در موضوع عقد کفایت می‌نماید.^۱ همین که وکیل بداند درمورد چه امری باید وکالت نماید، کفایت می‌کند و حدود اختیار او در دید عرف قابل تمییز است.

۳.۴. تکالیف وکیل در انجام مذاکرات

همان‌طور که بیان شد، برخی مذاکره را به‌عنوان بهترین روش حل و فصل اختلاف می‌دانند. هرچند که دو شکل شناخته‌تر ADR، داوری و میانجیگری هستند، مذاکره تقریباً همیشه ابتدا به کار برده می‌شود.^۲ اکثر وکلا درمورد روش‌هایی مطالعه می‌کنند که فقط شامل دعاوی یا مذاکره بدون کمک بین طرفین می‌شود؛ لذا در این زمینه نیاز به آموزش‌های اصلاحی دیده می‌شود.^۳

هیئت‌مدیره کانون وکلای کانادا در مصوبه‌ای در سال ۱۹۸۷ اجازه انتشار کتابچه‌ای متضمن اخلاق و رفتار حرفه‌ای وکلا را صادر نمود. در کتابچه مذکور به‌عنوان یکی وظایف حرفه‌ای وکیل، لزوم آگاهی از تحولات رشته‌های مختلف حقوقی مورد تصریح قرار گرفته است.^۴ در صورت عدم تحقق آن، نه تنها به موکل، بلکه به اعتبار حرفه وکالت نیز لطمه وارد می‌آید؛ همچنین حیثیت امر دادگستری و احقاق حق خدشه‌دار می‌گردد. لذا گواهی کانون وکلا در صلاحیت‌های خاص باید برای وکیل صادر گردد.^۵ در کتابچه مذکور به‌صراحت درخصوص تکلیف وکلا به سازش یا حل و فصل اختلاف بر پایه واقعیت‌های معقول و تشویق موکل به انجام این شیوه‌ها و جلوگیری از طرح دعاوی بیهوده تأکید شده است.

همچنین گزارشگر ویژه سازمان ملل متحد در توصیه‌هایی که برای تقویت استقلال کانون وکلا مطرح نموده، به ضرورت اجرای طرح‌های اجباری و متحدالشکل آموزش حقوقی به صورت

۱. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی - عقود معین*، جلد ۴، تهران: گنج دانش، چاپ یازدهم، ۱۳۹۹، ص ۱۴۸.

2 Esmaili, Tala, Blokhina Gilkis, Krystyna, Alternative Dispute Resolution, Legal Information Institute, www.law.cornell.edu ,

https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution , (last visited on 22/04/2022).

3 Edwin H. Greenebaum "Lawyer's Agenda for Understanding Alternative Dispute Resolution" INDIANA LAW JOURNAL, Vol. 68, 1993: p788.

۴. کانون وکلای کانادا، *رفتار حرفه‌ای وکلای دادگستری*، محمدعلی نوری، تهران، گنج دانش، ۱۳۹۷،

ص ۱۴.

۵. همان، ص ۸۶.

مستمر برای وکلا، که شامل اصول اخلاقی، حاکمیت قانون و استانداردهای بین‌المللی می‌باشد، اشاره کرده است.^۱ تخصصی‌شدن رسیدگی‌های قضایی و ایجاد دادگاه‌های تخصصی در کنار تنوع روزافزون موضوعات حقوقی، لزوم تخصصی‌شدن وکالت و کسب آموزش و مهارت‌های لازم را مطالبه می‌نماید.^۲ امروزه در اکثر کشورها در طبقه‌بندی وکلا به صلاحیت لازم برای مذاکره تصریح می‌گردد.

همان‌طور که درخصوص آیین دادرسی مدنی و کیفری دانش خاصی نیاز می‌باشد، آشنایی با روش‌های جایگزین نیز ضروری است تا وکیل بتواند برای طراحی و انتخاب روش مناسب مشاوره بدهد. وکیل دادگستری با توجه به دانش حقوقی که دارد، می‌تواند ارتباط اختلاف مطروحه را با سایر جنبه‌ها و دغدغه‌های موکل تطبیق دهد و با انتخاب فرایند حل اختلاف مناسب به سمت حل مشکل حرکت نماید.

درعین‌حال وکالت مستلزم دو نوع توانمندی است: یکی داشتن دانش حقوقی و دیگری قدرت معاشرت و نفوذ کلام و مهارت‌های استنباطی.^۳ مخصوصاً در صورتی که وکیل به‌طور مستقیم در مذاکره شرکت می‌نماید، باید مهارت‌های اضافی را به دانش حقوقی خود بیفزاید. روش‌های جایگزین به قواعد و استانداردهای خاص خود نیاز دارد و در این خصوص اصول اخلاقی متفاوتی نیز باید اعمال شود. از آنجایی که اهداف و ارزش‌های اساسی ADR اغلب با اهداف روش‌های رقابتی یا خصمانه متفاوت است، جای تعجب نیست که اخلاق وکیل متخصص، در روش‌های حل اختلاف غیرخصمانه مؤثر واقع نمی‌شود.^۴ وکیلی که با تعصب بیش از حد از اطلاعات موکل خود محافظت می‌کند تا حقایق نامطلوب را برای طرف مقابل فاش نکند و از این طریق به دنبال به حداکثر رساندن سود برای موکل خود است، در انواع رقابتی شیوه‌های حل و فصل اختلاف مانند داوری، همچنین در محاکمات قضایی، ممکن است موفق باشد، اما در روش‌هایی از جمله مذاکره

۱. مرادی برلیان، مهدی و محمد قاسم تنگستانی، *مفهوم و قلمرو استقلال وکیل و کانون وکلای دادگستری و نظارت موجه دولت بر آن با تمرکز بر قوه قضاییه*، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، چاپ اول، ۱۳۹۵، ص ۱۰۴.

۲. همان، ص ۱۲۹.

۳. حجازی، محمد علی، *تعهدات وکیل و موکل*، تهران: میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۳، ص ۲۶.

4. Menkel-Meadow, C. "Ethics in Alternative Dispute Resolution: New Issues, No Answers from the Adversary Conception of Lawyers Responsibilities" *SOUTH TEXAS LAW REVIEW*, Vol. 38, 1997: p426.

و میانجیگری احتمالاً شکست می‌خورد؛ زیرا در این روش‌ها خلاقیت، توجه به منافع طرف مقابل و منافع مشترک، گسترش مسائل و نه پنهان‌کاری و محدود کردن مسائل، حائز اهمیت است.^۱ اغلب افراد با تفکر برد یا باخت وارد فرایند مذاکره می‌شوند. بنابراین مهم‌ترین وظیفه سازش‌دهنده یا خود اشخاص طرف اختلاف خارج نمودن این تفکر از ذهن است و لازم است ذهنیت خود را برای یک فرایند دوطرفه آماده کنند؛ چراکه اگر طرف مقابل نیز به نوعی خود را محق نمی‌داند، اساساً اختلافی صورت نمی‌گرفت.^۲ در مواردی نیز وجود تفاوت‌ها، اعم از فرهنگی، زبانی یا جنسیتی موجب قوت‌گرفتن سوءتفاهمات بین طرفین می‌شود. لذا توانایی برخورد با افراد دیگر که از جنس یا فرهنگ دیگری هستند، در هر فرد متفاوت است. اما مسئله شایان توجه اینکه نشان‌دادن احترام و آزادی عمل برای طرف مقابل همیشه تأثیر مساعدی خواهد داشت. همچنین گاهی طرف مقابل رفتار دشوار یا فریبنده‌ای بروز خواهد داد که بدین وسیله مذاکرات را محدود نماید؛ در این خصوص آگاهی از تکنیک‌های ارتباطی بسیار مفید خواهد بود.

اگرچه که مذاکره تضمین خوبی برای به نتیجه رسیدن ندارد، اغلب توصیه می‌شود در صورتی که طرفین رویکرد مبتنی بر منافع داشته باشند نه رویکرد مبتنی بر موضع خودشان، احتمال نتیجه‌بخشی بیشتری وجود دارد. به عبارت دیگر، با تمرکز به نیازها و منافع متقابل شانس بیشتری وجود دارد که مذاکره منجر به یک توافق شود.

1. Op.Cit: p426.

۲. شعبانی، مهدی، *آسیب‌شناسی رفتار حرفه‌ای در مذاکره و حل و فصل اختلاف*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۹۸، ص ۸۰.

نتیجه‌گیری

مذاکره به‌عنوان یکی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلافات در اکثر نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است و به واسطهٔ مقررات الزام‌آور کنترل و هدایت می‌شود. در نظام‌های حقوقی حقوق‌نویسته، علی‌رغم اینکه نیازمند تصریح قانون‌گذار است، اما رویهٔ فعلی با شناخت عملی این شرط راهی به سوی آینده گشوده است؛ چراکه امروزه در بسیاری از قراردادهای کمترپیچیده، طرفین اقدام به درج شرط مذاکره می‌نمایند؛ زیرا معتقدند مسائلی که امکان مواجهه با آنها وجود دارد، به‌سادگی با تعامل و توجه طرفین قابل حل و فصل است. توجه به ماهیت اکثر اختلافات نیز تأییدکنندهٔ این نظر است. با توجه به عدم منع قانون‌گذار و ظرفیت‌های موجود در بخش مربوط به مقررات سازش و عقد صلح در قوانین ایران، بالاخص مفهوم وسیع ایجاد شده در این مقررات، امکان پذیرش مذاکره به‌عنوان یکی از روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات از نظر دادگاه‌ها مهیا می‌باشد. ممکن است شرط مذاکره پیش از وقوع اختلاف ضمن یک قرارداد یا پس از وقوع اختلاف به صورت قراردادی جداگانه درج شود که در این صورت شرط مذکور حاوی یک شرط فعل با دو اثر ایجابی و سلبی است. اثر ایجابی مبنی بر تعهد و التزام طرفین بر انجام مذاکرات و نه التزام آنها در رسیدن به یک نتیجهٔ مشترک، و اثر سلبی نیز به شکل سلب حق رجوع ابتدائی به مراجع دادگستری جلوه می‌نماید. یکی از تکالیف وکلای دادگستری انجام عمل موضوع وکالت به مصلحت موکل است و از این نظر مکلف به رعایت تمامی جنبه‌های عرفی مصلحت موکل می‌باشند. در انتخاب شیوهٔ مذاکره به‌عنوان شیوهٔ جایگزین حل و فصل اختلافات، وکلای دادگستری از چند نظر نقش اساسی را ایفا می‌نمایند. اولاً در مشاوره به طرفین در صورتی که مذاکره توسط خود طرفین یعنی از نوع بدون کمک انجام می‌شود، وکلا با تشریح وضعیت موکل و بررسی مجموع شرایط، بهترین روش حل و فصل اختلاف را به وی ارائه می‌نمایند؛ لذا از این نظر، شناختن ویژگی‌های مذاکره برای وکلا ضروری است. در نوع دیگر، یعنی در فرم رسمی مذاکره، وکلا خود به‌عنوان نمایندگان طرفین اختلاف در فرایند مذاکرات شرکت می‌کنند و لذا داشتن مهارت‌های ارتباطی، از جمله آشنایی با سبک‌های مذاکرات و راهبردهای در دسترس، به علاوهٔ اطلاعات عمومی دیگر لازم است. وکلای دادگستری با فراگیری آموزش و مهارت‌های لازم در امر مذاکره می‌توانند به توسعهٔ روش‌های جایگزین حل اختلاف کمک نمایند.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. پورابراهیم، احمد و میررضا سلیمی، *روش‌های جایگزین حل و فصل اختلاف با تاکید بر صلاحیت شورای حل اختلاف*، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۸.
۲. حجازی، محمد علی، *تعهدات وکیل و موکل*، تهران: میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۳.
۳. حسینی، محمدرضا و مرتضی کارخانه، *روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات در حقوق بین‌الملل اقتصادی*، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۹.
۴. درویشی هویدا، یوسف، *شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۵. شعبانی، مهدی، *آسیب‌شناسی رفتار حرفه‌ای در مذاکره و حل و فصل اختلاف*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۹۸.
۶. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی (دوره بنیادی)*، جلد ۲، تهران: دراک، چاپ دهم، ۱۳۸۹.
۷. غلامی، جهانبخش، *تحلیل حقوقی تعهدات وکیل*، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۹۴.
۸. غمامی، مجید و حسن محسنی، *آیین دادرسی مدنی فراملی*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۹۶.
۹. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی - عقود معین*، جلد ۴، تهران: گنج دانش، چاپ یازدهم، ۱۳۹۹.
۱۰. کانون وکلای کانادا، *رفتار حرفه‌ای وکلای دادگستری*، محمد علی نوری، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۷.
۱۱. کشاورز، بهمن، *آسیب‌شناسی وکالت دعاوی*، تهران: کشاورز، چاپ دوم، ۱۳۹۳.
۱۲. مرادی برلیان، مهدی و محمد قاسم تنگستانی، *مفهوم و قلمرو استقلال وکیل و کانون وکلای دادگستری و نظارت موجه دولت بر آن با تمرکز بر قوه قضاییه*، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، چاپ اول، ۱۳۹۵.

مقاله

۱۳. ایزدی، نرگس، **تعهدات اصلی وکیل در برابر موکل در حقوق ایران، مصر و انگلیس**، نشریه فقه و حقوق خانواده، بهار ۱۳۸۳، شماره ۳۳، ص ۷۶.
۱۴. شیروی، عبدالحسین و محمد جواد کاظمی، **بررسی شرط مذاکره در حل و فصل اختلافات تجاری با توجه به رویه قضایی بین‌المللی**، نشریه حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۹۷، شماره ۱۰۴، صص ۲۱۵ تا ۲۳۸.
۱۵. درویشی هویدا، یوسف، **اصل محرمانه بودن در شیوه‌های جایگزین حل اختلاف، نشریه دیدگاه‌های حقوق قضایی**، تابستان ۱۳۹۲، شماره ۶۲، صص ۳۹ تا ۶۲.
۱۶. نیکبخت، حمیدرضا و علی‌اکبر ادیب، **اصلاحگری و میانجیگری به‌عنوان جایگزین روش‌های سنتی حل اختلافات مدنی-تجاری**، نشریه تحقیقات حقوقی، تابستان ۱۳۹۶، شماره ۷۸، صص ۵۷ تا ۸۱.
۱۷. مصلحی، علی حسین و محسن صادقی، **نگاهی به شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف**، نامه مفید، بهمن و اسفند ۱۳۸۳، شماره ۴۶، صص ۱۲۳ تا ۱۵۰.

ب) منابع انگلیسی

Articles

- 18 Edwin H. Greenebaum "Lawyer's Agenda for Understanding Alternative Dispute Resolution" *INDIANA LAW JOURNAL*, Vol. 68, 1993, pp 770-788.
19. McAdoo, B. Hinshaw, A. "The Challenge of Institutionalizing Alternative Dispute Resolution: Attorney Perspectives on the Effect of Rule 17 on Civil Litigation in Missouri" *Missouri Law Review*, Vol. 67, 2002, pp 473-594.
20. Menkel-Meadow, C. "Ethics in Alternative Dispute Resolution: New Issues, No Answers from the Adversary Conception of Lawyers Responsibilities" *SOUTH TEXAS LAW REVIEW*, Vol. 38, 1997, pp 407-454.
21. "Rethinking Regulation: Negotiation as an Alternative to Traditional Rulemaking" *Harvard Law Review*, Vol. 94, 1981, pp 1871-1891.

22. WARD, E. "Mandatory Court-Annexed Alternative Dispute Resolution in the United States Federal Courts: Panacea or Pandemic?" *LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES*, Vol. 81, 2007, pp 76-98.

Electronic Resources

23. Alternative Dispute Resolution Series – Negotiation, www.gibsonsheat.com,
<https://www.gibsonsheat.com/Articles/Litigation/Alternative+Dispute+Resolution+Series+-+Negotiation.html> (last visited on 22/04/2022).
24. Department of Justice, Dispute Resolution Reference Guide, www.justice.gc.ca, <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/03.html> (last visited on 22/04/2022).
25. Esmaili, Tala, Blokhina Gilkis, Krystyna, Alternative Dispute Resolution, Legal Information Institute, www.law.cornell.edu ,
https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution , (last visited on 22/04/2022).
26. Shonk, Katie, Negotiation Case Studies: Google's Approach to Dispute Resolution, www.pon.harvard.edu ,
<https://www.pon.harvard.edu/daily/dispute-resolution/googles-approach-to-dispute-resolution/> , (last visited on 22/04/2022).

