

اصل حاکمیت اراده و محدودیت‌های آن در تحصیل دلیل در داوری‌های تجاری و سرمایه‌گذاری بین‌المللی

محمدعلی بهمنی -

رضا باستانی نامقی -

شناسه دیجیتال اسناد (DOI): 10.22066/CILAMAG.2020.104528.1679

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۲/۰۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۲/۲۰

چکیده

تحصیل دلیل، یکی از مسائل محوری در هر داوری بین‌المللی به شمار می‌آید که ناظر بر ارائه اسناد، استماع اظهارات و همچنین انجام بازرسی‌ها است. با توجه به اینکه صدور هرگونه رأیی از جانب دیوان داوری مستلزم درگیر شدن اصحاب دعوا و دیوان داوری با فرآیند تحصیل دلیل است، آگاهی‌یافتن ایشان از قواعد ناظر بر آن بسیار مهم است. با مطالعه اسناد بین‌المللی، قوانین ملی راجع به داوری، رویه سازمان‌های داوری بین‌المللی و همچنین رویه دیوان‌های داوری مشخص می‌شود که قواعد ناظر بر تحصیل دلیل به واسطه بنیان توافقی داوری، تابع اصل حاکمیت اراده است. اراده طرفین در این خصوص ممکن است به‌طور صریح یا ضمنی باشد یا اینکه اساساً در قالب تفویض اختیار تعیین قواعد به داور متجلی شده باشد. با وجود این، چارچوب‌هایی مانند لزوم رعایت اصول اساسی دادرسی منظم، لزوم رعایت اصل بهینه‌بودن دادرسی، لزوم رعایت اصل حسن‌نیت و لزوم رعایت اصل محرمانگی برای توافق طرفین وجود دارد که دیوان داوری و طرفین، مأخوذ به آن‌ها هستند.

واژگان کلیدی

قواعد کانون بین‌المللی و کلا راجع به تحصیل دلیل، حاکمیت اراده، اداره دلایل در داوری، اصل حسن‌نیت، اصل محرمانگی

مقدمه

تحصیل دلیل، یکی از مسائل محوری در هر داوری بین‌المللی است، به‌گونه‌ای که مقررات حاکم بر آن تا حدود زیادی سرنوشت نهایی دعاوی را تعیین می‌کند. در نظام حقوقی ایران، عبارت تحصیل دلیل تعریف نشده است؛ با وجود این، نخستین بار ماده ۵۷ قانون اصول محاکمات حقوقی، مصوب ۱۲۹۰ به ممنوعیت تحصیل دلیل توسط محاکم صلح اشاره کرد. سپس در ماده ۶۳ قانون تسریع محاکمات، مصوب ۱۳۰۹ و ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸ نیز بدون ارائه تعریفی از این عبارت، دادگاه‌ها از اقدام به تحصیل دلیل منع شدند. در غالب اسناد بین‌المللی حوزه داوری نیز تعریف این عبارت مسکوت مانده است. حتی در قواعد کانون بین‌المللی و کلا راجع به تحصیل دلیل^۱ که مشهورترین سند در این حوزه به شمار می‌آید، تعریف مشخصی از تحصیل دلیل ارائه نشده است. با وجود این، تتبع در سند اخیر و همچنین بررسی برخی اسناد بین‌المللی در حوزه همکاری‌های قضایی حکایت از آن دارد که عبارت تحصیل دلیل به معنی ارائه اسناد و ادله فیزیکی، استماع اظهارات طرفین، شهود، متخصصین و سایر اشخاص و انجام بازرسی‌ها است.^۲ با توجه به اینکه نتیجه رسیدگی دیوان‌های داوری به ادعاهای طرفین، وابسته به ادله‌ای است که طرفین حسب مورد، تقاضای ارائه یا استماع آن‌ها را دارند، طرفین و داور به جهت اهمیت بسیار زیاد این مسئله باید از مقررات حاکم بر آن آگاهی داشته باشند.

امروزه داوری تجاری بین‌المللی و داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی، مهم‌ترین شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف به شمار می‌آیند و علی‌رغم تفاوت‌هایی که در برخی جنبه‌ها با یکدیگر دارند، طی سال‌های اخیر در رویه عملی آن‌ها راجع به مسئله اداره ادله، میل به همگرایی وجود دارد.^۳ به نحوی که داوران از تجربیات گسترده‌ای که طی سالیان متمادی در حوزه داوری تجاری بین‌المللی به وجود آمده است به شکل مشابهی هم در اداره داوری‌های تجاری و هم اداره داوری‌های سرمایه‌گذاری استفاده می‌کنند.^۴ البته داوری‌های تجاری بین‌المللی و داوری‌های سرمایه‌گذاری در برخی مسائل مانند مصونیت ناشی از نفع عمومی،^۵ شفافیت در داوری‌های بین سرمایه‌گذار و دولت^۶ و مجازبودن دخالت همیار دادگاه،^۷ تفاوت‌هایی با هم دارند.^۸

1. IBA Rules on the Taking of Evidence

2. Agreement between Hungary and the Socialist Republic of Viet Nam on Mutual Legal Assistance in Civil Matters (10 September, 2018) (Art. 12.1).

3. Bockstiegel, K.-H., "Commercial and Investment Arbitration: How Different Are They Today? The Lalive Lecture 2012", *Arbitration International*, Vol. 28(4), p. 584.

4. *Ibid.*, p. 585.

5. Public Interest Immunity ("PII")

6. Transparency in Investor-State Arbitration

7. *Amicus curiae*

۸. درباره تفکیک داوری تجاری و سرمایه‌گذاری بین‌المللی، ن.ک: شهاب جعفری ندوشن؛ حقوق حل اختلافات سرمایه‌گذاری

با توجه به بنیان توافقی داوری، اصل حاکمیت اراده، یکی از اصول راهبردی در حوزه داوری‌های تجاری و سرمایه‌گذاری بین‌المللی تلقی می‌شود که بر جوانب مختلف آن حکومت دارد. با وجود این، از جهت آنکه در غالب موارد، طرفین به‌طور صریح در خصوص قواعد ناظر بر تحصیل دلیل، تعیین تکلیف نمی‌کنند، بررسی اراده ضمنی ایشان در خصوص تعیین قواعد یا تفویض تعیین آن‌ها الزامی است. اراده ضمنی طرفین در خصوص قواعد ناظر بر تحصیل دلیل از لابه‌لای برخی قواعد داوری سازمان‌های داوری قابل استخراج است. البته باید توجه داشت که حتی با فرض مشخص بودن اراده طرفین در خصوص قواعد حاکم بر تحصیل دلیل نیز می‌توان در برخی موارد مصادیقی یافت که به‌موجب قوانین ملی راجع به داوری، اسناد بین‌المللی و قواعد داوری سازمان‌های داوری، اصل حاکمیت اراده با محدودیت‌هایی مواجه شده است. به‌عنوان مثال، در برخی از قوانین ملی راجع به داوری یا برخی کنوانسیون‌ها ناظر بر اجرای آرای داوری، آرای که بدون رعایت تشریفات دادرسی منظم صادر شده باشد، در معرض ابطال یا عدم اجرا قرار گرفته‌اند. همچنین به‌موجب قواعد برخی از سازمان‌های داوری، اراده طرفین باید در چارچوب اصل حسن‌نیت یا بهینه‌بودن دادرسی تفسیر و تعبیر شود.

با توجه به مراتب فوق، ضرورت دارد که در خصوص حدود و ثغور اصل حاکمیت اراده و محدودیت‌های وارد بر آن، بررسی‌هایی صورت پذیرد. در این راستا پژوهش در دو بخش انجام گرفته است. در بخش نخست آن به تبیین اصل حاکمیت اراده در حوزه تحصیل دلیل پرداخته شده و در بخش دوم، استثنائات و محدودیت‌هایی بررسی شده است که محاط اصل حاکمیت اراده هستند.

۱. پذیرش اصل حاکمیت اراده در تحصیل دلیل

قواعد تحصیل دلیل در داوری‌های بین‌المللی تا حدود زیادی برگرفته از اراده طرفین اختلاف است. گاهی ممکن است این اراده در قالب توافق صریح یا ضمنی ایشان در خصوص حکومت قواعد خاصی بر تحصیل دلیل در داوری جلوه‌گر شود یا اینکه در غیاب چنین توافقی به‌واسطه تفویض امر دادرسی به داور منتخب طرفین، در قالب تصمیمات او ظهور پیدا کند.

۱-۱. تعیین قواعد حاکم بر تحصیل دلیل توسط طرفین

توافقی‌بودن، یکی از بنیادی‌ترین مبانی مشروعیت داوری‌های بین‌المللی است، به نحوی که می‌توان ادعا کرد اکثر قواعد حاکم بر این حوزه، دایر بر مدار قصد مشترک طرفین موافقت‌نامه داوری است. از این‌رو یکی از محوری‌ترین ویژگی‌های داوری بین‌المللی، آزادی طرفین در توافق

بر قواعد شکلی داوری به شمار می‌آید.^۹ ماده ۱۹,۱ قانون نمونه آنسیترال، ماده ۱۴۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، ماده ۱۸۲ قانون فدرال سوئیس راجع به حقوق بین‌الملل خصوصی، مصوب ۱۹۸۷، بند ۱ ماده ۱۹ و شق (و) بند ۱ ماده ۳۳ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران و شق (د) بند ۱ از ماده ۵ کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸^{۱۰} همگی حکایت از لزوم احترام به توافقی بودن قواعد شکلی داوری دارند.

فرآیند تحصیل دلیل نیز به‌عنوان یکی از مسائل خاص تشریفات دادرسی در داوری‌های بین‌المللی در زمره مواردی است که توافقی بودن قواعد حاکم بر آیین رسیدگی در خصوص آن جریان می‌یابد. در برخی قوانین ملی راجع به داوری نیز به این مسئله توجه شده است. به‌عنوان مثال، ماده ۳۴ قانون داوری ۱۹۹۶ انگلستان، به‌صراحت تمام، مسائل ناظر به تشریفات رسیدگی و اداره ادله را در قلمرو قصد مشترک طرفین دانسته است. توافق طرفین در خصوص قواعد حاکم بر این فرآیند ممکن است به‌طور صریح یا ضمنی باشد.

الف. توافق صریح طرفین راجع به قواعد حاکم بر تحصیل دلیل

علی‌رغم شناسایی اصل حاکمیت اراده راجع به تحصیل دلیل، در غالب موارد، اصحاب دعوا چه پیش از حدوث اختلاف و چه پس از وقوع آن در خصوص این مسئله به‌صورت صریح توافق نمی‌کنند.^{۱۱} با وجود این، در فرض شکل‌گیری چنین توافقی، مفاد آن ممکن است رأساً توسط طرفین تنظیم شده باشد یا اینکه ناظر به تنفیذ جزئی یا کلی متن از پیش تدوین‌شده‌ای در زمینه قواعد تحصیل دلیل باشد.

با بررسی مواردی که در آن طرفین در خصوص قواعد مربوط به تحصیل دلیل، رأساً تصمیم‌گیری می‌کنند، روشن می‌شود که غالباً تصمیم‌گیری‌ها در این خصوص، جزئی و ناظر به مواردی است که با آن درگیر باشند. در پرونده شرکت *نوبل ونچرز* علیه دولت رومانی،^{۱۲} وکیل خواهان در خصوص فرآیند تحصیل اسناد که یکی از شقوق مهم مسئله فراهم‌آوردن دلیل به شمار می‌آید، متن پیشنهادی خود را با عنوان «پیشنهاد سرمایه‌گذار در خصوص ارائه اسناد»^{۱۳} به وکیل خوانده و دیوان داوری تقدیم کرد. علی‌رغم مخالفت‌های اولیه خوانده، در نهایت پیشنهاد استفاده از متن تنظیم‌شده به‌عنوان راهنمای دیوان در خصوص مسئله ارائه اسناد، با ایرادی از سوی خوانده

9. Born, B. G., *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, Netherlands, 2015, Vol. II, p. 2130.

10. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 10 June, 1958.

11. Born, B. G., *op. cit.*, n. 9.01.

12. *Noble Ventures, Inc. v. Romania*, ICSID Case No. ARB/01/11. Award Rendered on 5 October, 2005.

13. Investor's Proposal on Document Production

مواجه نشد.^{۱۴}

در پرونده *آکونکیخا و ویوندی علیه جمهوری آرژانتین*^{۱۵} نیز طرفین دعوا توافق کردند اظهارات شهودی که در جلسه شفاهی پرسش از شاهد^{۱۶} حاضر نشده باشند، از نظر دیوان داوری در زمره ادله آن طرف محسوب نشود. طرفین همچنین توافق کردند که لوایح ارسالی ایشان نه تنها شامل استدلال‌های حقوقی، بلکه شامل تمام اسنادی باشد که طرفین می‌خواهند در فرآیند دادرسی به آن‌ها اتکا کنند. در همین راستا طرفین توافق کردند که دیوان داوری هیچ شاهد یا دلیلی را که پیش‌تر به صورت کتبی اعلام نشده است دریافت نکند مگر آنکه دیوان داوری احراز کند شرایط استثنایی سبب چنین امری شده است.^{۱۷} بدیهی است که به واسطه تفاوت در اغراض طرفین، استنباط قاعده عمومی در این حوزه دشوار است. شاهد مثال آنکه برخلاف پرونده اخیر، در پرونده *کیبورکس و این‌ام‌ام علیه دولت بولیوی*^{۱۸}، طرفین توافق کرده بودند که اگر شاهدی علی‌رغم دعوت یکی از طرفین برای حضور در جلسه پرسش از شاهد حاضر نشود، به صرف عدم حضور وی، شهادتش از عداد ادله خارج نخواهد شد و دیوان داوری با توجه به سایر مستندات پرونده و تمام اوضاع و احوال مرتبط، ارزش اثباتی آن شهادت را تعیین خواهد کرد.^{۱۹}

علی‌رغم آنکه طرفین اختلاف در برخی موارد رأساً نسبت به تعیین قواعد حاکم بر تحصیل دلیل اقدام می‌کنند، از یک سو چنین توافقی رایج نیست و از سوی دیگر، قواعد داوری سازمان‌های داوری و همچنین قواعد داوری آنسیترال به عنوان مجموعه مقررات مورد استفاده در داوری‌های موردی نیز غالباً در خصوص قواعد تحصیل دلیل به تفصیل نپرداخته‌اند. بدین لحاظ به مرور، برخی اصول کلی مانند حق طرفین مبنی بر برخورد منصفانه و تناظر در خصوص فراهم آوردن دلیل متعارف شد اما بنا به چند علت، لازم آمد که قواعد خاصی برای تحصیل دلیل تدوین شود. نخست آنکه قرار است اصول کلی مذکور، در چارچوب پرونده‌های متنوعی اجرا شود که پیچیدگی‌های خاصی را موجب می‌شود. دوم آنکه علاوه بر اصل انصاف و تناظر، اصول دیگری نیز وجود دارند که تراحم آن‌ها با هم وضعیت‌های دشواری را رقم خواهد زد. سوم آنکه در نظام‌های حقوقی ملی، قرائت‌های متفاوتی نسبت به هر کدام از این اصول وجود دارد و دیوان داوری در این میان باید به دنبال اعمال آن قرائتی باشد که فارغ از هر نظام حقوقی ملی پذیرفته شده است.^{۲۰} این چالش‌ها

14. *Noble Ventures, Inc. v. Romania*

15. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3) Award Signed on 7, 10, 15 August 2007.

16. Cross-examination

17. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine*. (n. 2.4.3).

18. *Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. v. Plurinational State of Bolivia*, (ICSID Case No. ARB/06/2) Award Signed on 3, 7, 15 September 2015.

19. *Ibid.*

20. O'malley, N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Informa Law

جامعه حقوقی را نسبت به تدوین قواعدی برای فراهم‌آوردن دلیل ترغیب کرد و در این راستا در ۱۹۸۳ به ابتکار کانون بین‌المللی وکلا^{۲۱} (از این پس آی.بی.ای) سندی در خصوص ارائه و دریافت ادله در داورهای تجاری بین‌المللی تدوین شد که به‌نوعی بازگویی قواعد موجود محسوب می‌شد. آی.بی.ای در ۱۹۹۹ و ۲۰۱۰ به اصلاح این سند همت گماشت.

امروزه قواعد آی.بی.ای راجع به تحصیل دلیل^{۲۲} در رویه داورهای تجاری بین‌المللی و همچنین رویه داورهای سرمایه‌گذاری بسیار مورد توجه قرار گرفته است و در برخی موارد، اصحاب دعوا در حین رسیدگی این اصول را بر فرآیند تحصیل دلیل در دعوای خود حاکم می‌کنند. به‌عنوان مثال، در پرونده *رونالد اس لادر علیه جمهوری چک*^{۲۳}، طرفین اختلاف در خصوص حکومت قواعد آی.بی.ای راجع به فراهم‌آوردن دلیل نسبت به دعوا توافق کردند.^{۲۴} همچنین در پرونده شرکت با مسئولیت محدود *اس.تی.ای.دی* علیه دولت بلغارستان^{۲۵}، طرفین دعوا توافق کردند که قواعد آی.بی.ای به‌مثابه راهنمایی برای دیوان داور باشد.^{۲۶}

گاهی طرفین صرفاً بخشی از قواعد آی.بی.ای را بر دعوای خود حاکم می‌کنند. این مسئله در بند دوم از مقدمه قواعد مذکور به این شکل شناسایی شده است: «اصحاب دعوا و دیوان داور می‌توانند قواعد تحصیل دلیل آی.بی.ای را کلاً یا بعضاً برای اعمال بر جریان رسیدگی داورى اختیار کنند، یا می‌توانند آن را با تغییراتی به کار بندند، یا به‌عنوان راهنما در تکمیل قواعد رسیدگی خود به کار گیرند...»^{۲۷}. در رویه داورهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی مواردی دیده شده است که طرفین از اختیار مذکور استفاده کرده‌اند. برای مثال، در پرونده شرکت *متانکس* علیه دولت ایالات متحده امریکا^{۲۸} طرفین توافق کردند که تنها مواد ۳، ۴ و ۵ قواعد آی.بی.ای در خصوص فراهم‌آوردن دلیل نسبت به تبادل اسناد، ادای شهادت شهود و ارائه نظریه کارشناسی حاکم باشد.^{۲۹} در دعوای شرکت با مسئولیت محدود *گرند ریور اینترپرایز* سیکس نیشنز علیه ایالات متحده امریکا^{۳۰} نیز طرفین در جلسه نخست دادرسی توافق کردند که ماده ۳ قواعد آی.بی.ای جز بند ۱۳

from Routledge, US, 2013, pp. 43-44.

21. International Bar Association (IBA)

22. IBA Rules on the Taking of Evidence

23. *Ronald S. Lauder v. The Czech Republic*. Final Award Rendered on 3 September, 2001.

24. *Ibid.*

25. *ST-AD GmbH v. Republic of Bulgaria* (PCA Case No. 2011-06) Award on Jurisdiction Rendered on 18 July, 2013.

26. *Ibid.*

27. کانون بین‌المللی وکلا: قواعد IBA (کانون بین‌المللی وکلا) برای فراهم‌آوردن دلیل در داورى بین‌المللی، ۲۰۱۰. بازیابی شده

در ۱۳۹۶/۱۲/۲۰ از http://bit.ly/IBA_fa ص ۱۳.

28. *Methanex Corporation v. United States of America*. Final Award on Jurisdiction and Merits Rendered on 3 August, 2005.

29. *Ibid.*

30. *Grand River Enterprises Six Nations Ltd. v. United States of America*. Award in the Matter Dispatched

آن که ناظر به مسئله محرمانگی است، در خصوص تبادل اسناد حاکم باشد.^{۳۱} شایان ذکر است که برخی حقوق‌دانان عقیده داشتند قواعد تحصیل دلیل آئی، بی‌بی، ای بیش از اندازه متأثر از سنت‌های حقوقی کامن‌لا است و یکی از دلایل افزایش هزینه و زمان رسیدگی، اجرای این قواعد در داوری‌ها است. به همین دلیل از ۲۰۱۷ تلاش‌هایی عمدتاً از سوی حقوق‌دانان کشورهای حقوق نوشته برای تدوین قواعد مخصوصی که سازگار با نظام‌های حقوقی متبوع‌شان باشد صورت گرفت. این تلاش‌ها در ۲۰۱۸ منجر به تصویب «قواعد پراگ در خصوص مدیریت کارآمد رسیدگی‌ها در داوری بین‌المللی» شد.^{۳۲} با وجود این باید اذعان داشت که اصل توافقی بودن قواعد حاکم بر تحصیل دلیل، در هر دو نوع نظام حقوقی پذیرفته شده است و از این حیث تفاوت چندانی میان آن‌ها متصور نیست.^{۳۳}

ب. توافق ضمنی طرفین راجع به قواعد حاکم بر تحصیل دلیل

در بعضی موارد، گرچه طرفین اختلاف، در خصوص قواعد حاکم بر تحصیل دلیل به صراحت توافق نمی‌کنند، به واسطه حاکم کردن مجموعه قواعد ناظر بر آیین رسیدگی به اختلاف، به طور ضمنی قواعد خاص تحصیل دلیل مندرج در آن مجموعه را می‌پذیرند. حاکم کردن تشریفات رسیدگی یک سازمان بر داوری^{۳۴} و مبنای قراردادن قواعد داوری از پیش تنظیم‌شده‌ای مانند قواعد داوری آنسیترال^{۳۵} از مصادیق چنین رویه‌ای به شمار می‌آید. قواعد شکلی که در مجموعه مقررات سازمان‌های داوری یا قواعد داوری موردی (مانند آنسیترال) وجود دارد می‌تواند به صراحت ناظر بر مسئله تحصیل دلیل باشد یا اینکه به لحاظ عمومیت یا اطلاق در خصوص مسئله تحصیل دلیل، واجد حکمی باشد. با کاوش در قواعد سازمان‌های داوری روشن می‌شود که در غالب موارد، قواعد داوری سازمانی صرفاً به صورت جزئی به مسئله فراهم‌آوردن دلیل توجه داشته‌اند. برای مثال، طبق بند ۳ ماده ۲۵ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی،^{۳۶} دیوان داوری علاوه بر آنکه می‌تواند شهادت شهود یا کارشناسان منصوب طرفین را استماع کند، این اختیار را دارد که کارشناسی افرادی را که توسط

to the parties on 12 January, 2011.

31. *Ibid.*

32. Pettibone, P. J., "The Prague Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration: Are They an Alternative to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration?", *Asian Dispute Review*, Jan. 2019, pp. 13-14.

۳۳. محبی، محسن و شهاب جعفری ندوشن؛ «نظام‌های تفتیشی و اتهامی در داوری تجاری بین‌المللی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، سال سی‌ودوم، شماره ۵۲، بهار و تابستان ۱۳۹۴، صص ۲۱-۲۰.

34. Born, B. G. (2014), *op.cit.*, p. 2136.

35. UNCITRAL Arbitration Rules

36. Rules of Arbitration of International Chamber of Commerce (ICC) in force as from 1 March, 2017.

اطراف دعوا تعیین نشده‌اند نیز استماع کند.^{۳۷} علاوه بر آن، دیوان داوری بر اساس بند ۴ از همین ماده اختیار خواهد داشت که پس از مشورت با طرفین، یک یا چند کارشناس را با تعیین حوزه کارشناسی منصوب کند. همچنین با امعان نظر در بند ۴ ماده ۲۲،۱ قواعد داوری دیوان داوری بین‌المللی لندن،^{۳۸} به دیوان داوری اختیار داده شده است که بنا به درخواست هریک از طرفین، طرف مقابل را به تسلیم اسناد، کالاها، نمونه‌ها، اموال، سایت یا چیزی که تحت کنترل اوست الزام کند تا توسط دیوان داوری، طرف دیگر یا کارشناس منصوب از ناحیه طرف دیگر یا کارشناس منصوب از ناحیه دیوان داوری بازرسی شود. بند ۵ ماده مذکور نیز به دیوان داوری اختیار داده که بنا به درخواست هریک از طرفین دعوا، طرف مقابل را در خصوص اسنادی که مرتبط تشخیص می‌دهد، ملزم به ارائه آن اسناد کند یا به ارائه رونوشت از اسنادی که در مالکیت، تصرف یا اختیار دارد دستور دهد.

قواعد داوری آنسیترال راجع به داوری‌های موردی نیز در برخی موارد، ناظر بر تحصیل دلیل هستند. به‌عنوان مثال، در پرونده شرکت با مسئولیت محدود گلیمر گلد علیه ایالات متحده امریکا^{۳۹} که بر اساس قواعد داوری آنسیترال طرح شد، دیوان داوری برای رفع اختلافات طرفین در خصوص مسئله افشای اسناد، به‌موجب ماده ۲۴ قواعد مذکور مقرر داشت که دیوان داوری صلاحیت دارد طرفین را در بازه زمانی که صلاح می‌داند به افشای اسناد، مدارک و سایر ادله ملزم کند. اما بنا به اذعان دیوان داوری این ماده صرفاً در خصوص اصل وجود چنین حقی تعیین تکلیف کرده است و در خصوص جزئیات آن، طبق بند نخست ماده ۱۵ قواعد داوری آنسیترال، دیوان داوری صلاحیت دارد که در چارچوب اصل تناظر و بی‌طرفی قواعد مناسب را به کار بندد.^{۴۰}

توافقی بودن قواعد حاکم بر فراهم‌آوردن دلیل ایجاب می‌کند که حل تعارض بین قواعد عام و خاص در حوزه تحصیل دلیل نیز از طریق توافق طرفین قابل حل و فصل باشد. قواعد عام، «... قواعد سازمانی، موردی یا غیره [است] که بر جریان رسیدگی داوری حاکم...»^{۴۱} و در خصوص برخی برخی ابعاد تحصیل دلیل، واجد حکمی است. قواعد خاص، آن است که به‌طور ویژه در خصوص مسئله فراهم‌آوردن دلیل، تعیین تکلیف می‌کند و بنا به توافق طرفین بر قرارداد حاکم شده است. قواعد آی، بی، ای، مطرح‌ترین مصداق از قواعد خاص ناظر بر تحصیل دلیل است که شهرت

۳۷. برای مثال ممکن است در پرونده دیگری اعم از آنکه آن پرونده نزد دادگاه‌های دولتی یا دیوان‌های داوری مطرح بوده است، در خصوص موضوع متنازع‌فیه، نظریه کارشناسی صادر شده باشد.

38. The London Court of International Arbitration (LCIA)

39. *Glamis Gold Ltd v United States of America*. Award Signed on 4,7 and 14 May, 2009.

40. *Ibid.*

۴۱. کانون بین‌المللی وکلا؛ همان، ص ۱۴.

بین‌المللی یافته است.^{۴۲}

در بسیاری موارد، قواعد داوری‌های سازمانی و موردی با قواعد فراهم‌آوردن دلیل *آی.بی.ای* انطباق دارد و اساساً تعارضی بین آن‌ها رخ نخواهد داد^{۴۳} اما در برخی موارد، بروز برخی تعارض‌ها بین قواعد عام داوری و قواعد خاص آن متصور است. برای مثال، به موجب بند ۲ ماده ۸ قواعد *آی.بی.ای*:

دیوان داوری در کلیه مراحل بر جلسه استماع ادله کنترل کامل خواهد داشت. دیوان داوری در صورتی که تشخیص دهد سؤال از شاهد، پاسخ یا حضور وی، بی‌ربط، کم‌اهمیت، تحمیل ناروا یا تکراری است یا در محدوده دلایلی که در ماده ۲-۹ مقرر شده می‌گنجد، می‌تواند سؤال، پاسخ یا حضور شاهد را محدود کند یا کنار بگذارد ...^{۴۴}

در حالی که مطابق اصل فوق، برگزاری جلسه شفاهی جهت استماع ادله یا استدلال‌ها کاملاً در حوزه صلاحیت دیوان داوری است، در برخی قواعد عام مانند ماده ۱۷,۳ قواعد داوری آنسیترال ۲۰۱۰ مقرر شده است در صورتی که هریک از طرفین برای ارائه ادله یا ارائه استدلال‌های خود، برگزاری جلسه شفاهی را درخواست کند، دیوان داوری مکلف به تبعیت خواهد بود.^{۴۵} همچنین به موجب ماده ۱۹,۱ قواعد داوری دیوان داوری بین‌المللی لندن ۲۰۱۴ حق برخورداری از جلسه استماع برای تمام اصحاب دعوا به رسمیت شناخته شده است و دیوان داوری نمی‌تواند بنا به صلاحیت خود، از برگزاری جلسه استماع جلوگیری کند.^{۴۶}

در صورت بروز چنین تعارض‌هایی بین قواعد حاکم بر داوری و قواعد خاص ناظر بر فراهم‌آوردن دلیل، طرفین می‌توانند بنا به توافقی بودن فرآیند داوری، برای حل تعارض اقدام کنند. در صورت فقدان چنین توافقی، اگر حکومت قواعد *آی.بی.ای* بر داوری به جهت اراده مشترک طرفین بوده است، از آنجا که در چنین فرضی یکایک قواعد مذکور، مشمول قصد مشترک طرفین واقع شده است، التزام به راهکاری که در بند ۳ ماده نخست این اصول برای رفع تعارض پیش‌بینی شده است، چیزی جز اعمال توافق طرفین نخواهد بود. از این رو در چنین فرضی، «... دیوان داوری قواعد تحصیل دلیل *آی.بی.ای* را اعمال خواهد کرد به گونه‌ای که مقصود هر دو قواعد عمومی و قواعد

۴۲. قواعد *پراگ* نیز یکی دیگر از اسناد در حوزه مدیریت دادرسی در داوری‌های بین‌المللی است که واجد برخی قواعد ناظر به تحصیل دلیل است.

۴۳. See Ashford, P., *The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: A Guide*, Cambridge University Press, UK, 2013. pp. 168-176.

۴۴. پیشین، ص ۲۶.

۴۵. United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Secretariat Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*, United Nations, New York, 2016.

۴۶. LCIA Arbitration Rules

تحصیل دلیل آی، بی، آی به بهترین نحو ممکن برآورده شود...»^{۴۷} اما در صورتی که قواعد مذکور بر اساس تصمیم دیوان داوری بر دعوا حاکم شده باشد، التزام به چنین راهکاری محل اشکال خواهد بود؛ چه اینکه در فرض اخیر، اولویت‌بخشیدن به قواعد آی، بی، آی، به منزله بی‌اعتنایی به قصد مشترک طرفین، حسب مورد در خصوص حکومت قواعد داوری سازمانی یا موردی نسبت به آیین رسیدگی داوری خواهد بود. از این‌رو در چنین شرایطی دیوان داوری تنها باید قواعد داوری سازمانی یا موردی را که مورد توافق طرفین قرار گرفته است اجرا کند.

۱-۲. تعیین قواعد حاکم بر تحصیل دلیل توسط داور

هرچند توافقی بودن داوری نخستین مبنا در خصوص آیین رسیدگی داوری به شمار می‌آید، طرفین در غالب موارد در خصوص تشریفات رسیدگی توافق نمی‌کنند بلکه معمولاً داوری را با توجه به قواعد داوری سازمان داوری سامان می‌دهند که صرفاً واجد چارچوب کلی در خصوص تشریفات رسیدگی است. در غیاب توافق ثانوی طرفین برای جزئیات تشریفات، صلاحدید دیوان داوری برای تعیین آیین داوری یکی از بنیادین‌ترین مؤلفه‌های داوری‌های بین‌المللی است.^{۴۸} برخی اسناد بین‌المللی به این ویژگی داوری‌های بین‌المللی اشاره کرده‌اند. برای مثال، شق (د) از بند ۴ ماده ۴ کنوانسیون اروپایی راجع به داوری تجاری بین‌المللی^{۴۹} به دیوان داوری صلاحیت می‌دهد آیینی را که دیوان داوری بناست بر اساس آن رأی صادر کند به‌طور مستقیم یا از طریق ارجاع به اصول و قواعد یک مؤسسه دائمی داوری تعیین کند. ماده ۳ کنوانسیون ۱۹۷۵ پاناما^{۵۰} نیز همراه با ماده ۱۵ قواعد رسیدگی کمیسیون داوری بین‌المللی^{۵۱} در فرض سکوت طرفین، صلاحدید دیوان داوری در خصوص آیین داوری را به رسمیت شناخته است. در کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ نیز هرچند صراحتاً سخن از این اختیار دیوان داوری به میان نیامده است، شق (د) بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون مذکور مستلزم آن است که در فرض سکوت طرفین راجع به تشریفات داوری، قانون کشور مقرر در مورد این مسئله حاکم باشد و با توجه به اینکه داور طبق قانون ملی بسیاری از کشورها در غیاب توافق طرفین، مشابه با بند ۲ ماده ۱۹ قانون نمونه آنسیترال، منوط به رعایت مقررات قانون کشور مقرر، در خصوص تعیین آیین داوری صلاحیت دارد، می‌توان چنین برداشت کرد که کنوانسیون نیویورک نیز همراه با قوانین ملی راجع به داوری، اصل صلاحیت داور در خصوص تعیین قواعد

۴۷. پیشین، صص ۱۵-۱۴.

48. Born, B. G., *op.cit.*, p. 2145; Blackaby, N. & Partasides, C. & Redfern, A. & Hunter, M. (6th ed.), *Redfern and Hunter on International Arbitration*, Oxford University Press, UK, 2015 p. 309.

49. European Convention on International Commercial Arbitration (21 April, 1961)

50. Inter-American Convention on International Commercial Arbitration. (entered into force on 16 June, 1976).

51. Rules of Procedure of the Inter-American Arbitration Commission

داوری را به رسمیت می‌شناسد. در همین راستا می‌توان به بند ۲ ماده ۱۷۰۰ قانون آیین دادرسی مدنی بلژیک، ماده ۱۰۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی هلند، ماده ۱۰۴۷ قانون آیین دادرسی مدنی آلمان، ماده ۵۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی اتریش، بند ۲ ماده ۱۹ قانون داوری روسیه و مواد ۱۴۶۴ و ۱۵۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه راجع به اعطای صلاحیت تعیین آیین داوری به داور اشاره کرد.^{۵۲} از میان قواعد داوری نیز بند ۱ ماده ۱۷ قواعد داوری آنسیترال، ماده ۱۹ و بند ۲ ماده ۲۲ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، بند ۱ ماده ۱۴ قواعد داوری دیوان داوری بین‌المللی لندن، بند ۱ ماده ۱۶ قواعد مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات انجمن امریکایی داوری،^{۵۳} ماده ۲۰ قواعد داوری ایکسید^{۵۴} و بند ۱ ماده ۱۳ قواعد داوری مرکز بین‌المللی هنگ‌کنگ^{۵۵} به مسئله صلاحیت داور در خصوص تعیین آیین رسیدگی داوری در فرض سکوت طرفین اشاره می‌کند.^{۵۶} قانونگذار ایران نیز در بند ۲ از ماده ۱۹ قانون داوری تجاری بین‌المللی، صلاحیت داور را برای تعیین آیین داوری در فرض سکوت طرفین، منوط به رعایت مقررات آمره و تکمیلی این قانون به رسمیت شناخته است و به تبع آن در داوری‌های سازمانی واقع در ایران نیز این حق شناسایی شده است. برای مثال، بند ۱ ماده ۱۳ قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران^{۵۷} به این اختیار اشاره کرده است. قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق ایران^{۵۸} نیز هرچند در خصوص این صلاحیت صراحتاً واجد حکمی نیست، بنا به قاعده کلی مندرج در ماده ۶۷ آن، قانون داوری تجاری بین‌المللی در خصوص داوری‌های ارجاع شده به این مرکز جاری خواهد شد.

اختیار داور در خصوص تعیین آیین داوری حاکم بر دعوا ایجاب می‌کند که وی در خصوص مقوله اداره و ارزیابی دلیل نیز واجد اختیاراتی باشد زیرا رعایت مقتضیات فصل نزاع، بخش جدایی‌ناپذیر از رسیدگی منصفانه به داوری است. علاوه بر عمومات و اطلاعاتی که پیش‌تر در اثبات اختیار داور برای تعیین آیین داوری ذکر شد، در اسناد بین‌المللی، قوانین ملی و قواعد داوری مصادیقی وجود دارد که به‌طور خاص، اختیار داور در خصوص اداره و ارزیابی ادله را اثبات می‌کند.

الف. اداره دلایل توسط داور

همان‌طور که بند ۱ ماده ۲۷ قواعد داوری آنسیترال بیان می‌دارد، بنا بر یک اصل حقوقی تثبیت‌شده،

52. Born, B. G., *op.cit.*, (Vol. 2), p. 2147.

53. International Centre for Dispute Resolution (ICDR)

54. International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

55. Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC)

56. Born, B. G., *op.cit.*, (Vol. 2), p. 2153.

57. Tehran Regional Arbitration Centre (TRAC)

58. Arbitration Center of Iran Chamber (ACIC)

بار اثبات هر ادعایی بر عهده مدعی آن است.^{۵۹} بنابراین «هر طرف باید بار اثبات موضوعاتی را که در جهت حمایت از ادعا یا دفاع خود بر آن تکیه دارد به دوش بکشد». در همین راستا دادخواست خواهان می‌بایست تا حد امکان همراه با تمام اسناد و سایر ادله‌ای باشد که مورد اتکای خواهان واقع شده است یا خواهان در دادخواست خود به آن‌ها ارجاع داده است (بند ۴ ماده ۲۰ قواعد دآوری آنسیترال). لایحه دفاعیه خوانده نیز تا حد امکان باید همراه با تمام اسناد و سایر ادله‌ای باشد که مورد اتکای خوانده واقع شده است یا خوانده در لایحه خود به آن‌ها ارجاع داده است (بند ۲ ماده ۲۱ قواعد دآوری آنسیترال).^{۶۰} قواعد آی.بی.ای با تفصیل بیشتری در خصوص این مسئله سخن گفته‌اند. به‌عنوان مثال، بند ۱ ماده ۳ قواعد مذکور، بند ۱ ماده ۴ و بند ۱ ماده ۵ به ترتیب، استناد به اسناد، شهادت شهود و نظریه کارشناسی را مستلزم ارائه آن‌ها در فرآیند رسیدگی دانسته است.

با توجه به آنچه گفته شد روشن می‌شود که یکی از تکالیف طرفین دآوری، اثبات ادعاهایی است که نزد دیوان دآوری مطرح کرده‌اند. دیوان دآوری در راستای این فرآیند می‌تواند هریک از طرفین را بنا به درخواست طرف مقابل یا رأساً نسبت به ارائه ادله خاصی ارشاد کند. بنابراین می‌توان بدین‌گونه بیان کرد که این توانایی داور، امتداد تکلیف طرفین در خصوص اثبات ادعاهایی است که نزد دیوان دآوری مطرح کرده‌اند. در اسناد متعددی به این جنبه از اختیار داور اشاره شده است. برای مثال، بند ۴ ماده ۲۰ قواعد مرکز بین‌المللی حل‌وفصل اختلافات، بند ۵ ماده ۲۲،۱ قواعد دآوری دیوان دآوری بین‌المللی لندن و بند ۳ ماده ۳۱ قواعد دآوری مؤسسه دآوری اتاق بازرگانی / استکهلم^{۶۱} راجع به اختیار داور برای الزام طرفین به ارائه ادله تصریح دارند. قواعد آی.بی.ای نیز به‌طور خاص در مورد این اختیار سخن گفته است. مثلاً در بند ۴ ماده ۳ قواعد مذکور مقرر شده است: «در محدوده زمانی که دیوان دآوری تعیین کرده است، طرف مخاطب ابراز اسناد، کلیه اسناد درخواستی را که در تصرف، اختیار یا تحت کنترل خود دارد و مورد اعتراض وی نیست در اختیار طرف‌های مقابل و در صورتی که دیوان مقرر کرده باشد، در اختیار دیوان دآوری قرار خواهد داد».^{۶۲} همچنین بند ۹ ماده ۴ قواعد مذکور چنین مقرر داشته است: «چنانچه یکی از اصحاب دعوا بخواهد ادله [شهادت] شخصی را ارائه کند که به درخواست وی برای حضور داوطلبانه در جلسه تمکین نخواهد کرد، طرف یادشده می‌تواند در موعد مقرر توسط دیوان دآوری از دیوان بخواهد کلیه اقدامات قانونی ممکن برای تحصیل ادله از شخص یادشده را به عمل آورد یا از دیوان دآوری

59. *actori incumbit onus probandi*

۶۰. ماده ۲۳ قانون نمونه آنسیترال نیز که در بسیاری از کشورها به‌عنوان قانون ملی دآوری تصویب شده است، به همین مضمون با تأکید بر اینکه بار اثبات بر دوش خواهان است اشاره دارد.

61. The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce. (SCC), (2017).

۶۲. پیشین، ص ۱۶.

درخواست کند که مجوز انجام اقدامات یادشده را به وی اعطا کند...»^{۶۳}. هرچند ماده ۲۲ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران نیز با لحن غیرآمره‌ای در خصوص پیوست کردن ادله به دادخواست و دفاعیه سخن گفته است، با توجه به اینکه طبق ماده ۴۴ قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق ایران، عدم ارائه ادله، منجر به محکومیت طرفی خواهد شد که در اثبات ادعای خود ناکام مانده است، برابر مقررات ایران اولاً پیوست کردن ادله به لوایح ارسالی، تکلیف طرفین به حساب می‌آید؛ ثانیاً داور قادر خواهد بود طرفین را در خصوص این تکلیف ارشاد کند و از این رو توانایی دیوان داوری بر ارائه ادله، امتداد طبیعی تکلیف طرفین در خصوص دعوایی است که نزد دیوان داوری مطرح شده است.^{۶۴} با تقریری که از مسئله اداره دلایل توسط داور بیان شد، روشن می‌شود که در نظام حقوقی ایران نیز هرچند اختیار داور برای امر به ارائه دلیل، صراحتاً به رسمیت شناخته نشده است، چنین اختیاری لازمه منطقی اجرای قاعده بنیادین آیین دادرسی یعنی بار اثبات است.

با توجه به تحلیل‌هایی که راجع به اداره دلایل توسط داور مطرح شد، آشکار شد که دیوان داوری در برخی موارد اختیار خواهد داشت در راستای کشف حقیقت و در امتداد تکلیف طبیعی طرفین به اثبات ادعای خود، ایشان را نسبت به ارائه ادله ارشاد کند. به همین صورت، دیوان داوری صلاحیت دارد در برخی موارد، درخواست ارائه ادله را رد کند. در بند ۲ ماده ۹ قواعد آ.ی.بی.ای، برخی ضوابط حاکم بر این مسئله احصا شده است:

دیوان داوری به درخواست یکی از اصحاب دعوا یا رأساً می‌تواند به دلایل زیر، هرگونه سند، اظهاریه، شهادت شفاهی یا بازرسی را از عداد ادله یا ابراز سند مستثنا کند:

۱. [...] [۱]
۲. [...] [۲]
۳. ابراز ادله درخواست‌شده متضمن تحمیل نامعقول باشد؛
۴. فقد یا امحای سند که وقوع آن با احتمال عقلایی اثبات شده باشد؛
۵. علل رازداری تجاری یا فنی چنانچه دیوان داوری آن را قانع‌کننده بیابد؛
۶. زمینه‌های حساسیت ویژه سیاسی یا سازمانی (از جمله اسنادی که دولت یا یک نهاد عمومی بین‌المللی آن را محرمانه طبقه‌بندی کرده‌اند) که دیوان داوری آن را قانع‌کننده تشخیص داده باشد.
۷. ملاحظات مربوط به صرفه‌جویی در دادرسی، رعایت تناسب، انصاف یا تساوی بین اصحاب دعوا که دیوان داوری آن را متقاعدکننده یافته باشد.

۶۳. پیشین، ص ۲۱.

۶۴. مضافاً به اینکه اصل تسلط دیوان داوری بر آیین رسیدگی (بند ۲ ماده ۱۹ قانون) نیز چنین صلاحیتی را تأیید می‌کند.

چالش‌هایی مانند درخواست گسترده برای تحصیل اسناد^{۶۵} که منجر به افشای اسرار تجاری، افزایش هزینه‌ها و اطاله رسیدگی می‌شود، دیوان‌های داوری بین‌المللی را به استفاده از ابزارهایی برای جلوگیری از این مسئله ترغیب کرده است. امروزه استفاده از جدول ردفرن^{۶۶} به منظور چارچوب‌مند کردن اداره مستندات، رویه تثبیت‌شده در داوری‌های بین‌المللی تلقی می‌شود.^{۶۷} این جدول مشتمل بر چهار ستون است که ذیل هر کدام از آن‌ها به ترتیب در خصوص نوع و دامنه مدارک درخواستی، ارتباط و اهمیت مدارک درخواست‌شده برای نتیجه اختلاف، پاسخ‌ها و ایرادات طرف مقابل به درخواست مدارک و در نهایت، تصمیم دیوان داوری در خصوص درخواست مذکور تعیین تکلیف خواهد شد.^{۶۸}

ب. ارزیابی دلایل توسط داور

به‌موجب اسناد متعددی که در زمینه داوری‌های تجاری بین‌المللی وجود دارد، داور در خصوص تعیین آیین داوری مختار است و از آنجا که ارزیابی ادله طرفین نیز یکی از اجزای آیین داوری است، داور در خصوص این فرآیند نیز صلاحیت دارد. بر همین اساس، تدوین‌کنندگان قواعد آی.بی.ای در بند ۱ ماده ۹ قواعد مذکور، تعیین قابلیت قبول، ذی‌ربط‌بودن، اهمیت و ارزش ادله را در صلاحیت دیوان داوری دانسته‌اند. پرونده شرکت با مسئولیت محدود نفت ایالت گجرات، شرکت با مسئولیت محدود آلکور پترو و شرکت با مسئولیت محدود وسترن درلینگ کانستراکتز علیه جمهوری یمن و وزارت نفت و معادن یمن،^{۶۹} مصداق پذیرفته‌شدن این قاعده در رویه داوری‌های بین‌المللی است.

شرکت نفت ایالت گجرات، شرکت آلکور پترو و شرکت وسترن درلینگ در ۲۰۰۶ در پروژه اکتشاف و تولید نفت در یمن مشارکت می‌کنند. عملیات اکتشاف طبق توافق با دولت یمن از ۲۰۰۹ آغاز می‌شود. طبق توافق طرفین، «حداقل تعهد کاری»^{۷۰} پیمانکار در خصوص فاز اول قرارداد، ۴۲ میلیون دلار تعیین می‌شود و بانک بین‌المللی یمن به همین میزان اعتبارنامه اسنادی غیرقابل فسخ

65. Fishing expeditions

66. Redfern Schedule

67. Luttrell, S. & Harris, P., "Reinventing the Redfern", *Journal of International Arbitration*, Vol. 33, Issue 4, 2016, p. 354; See some cases in which because of lack of agreement in case management process "Redfern Schedule" was required for the parties: TCW Group, Inc, Dominican Energy Holdings, L.P. Procedural Order No.2. Rendered on August 15, 2008. pp. 7, 9; *Merrill and Ring Forestry L.P. v. Canada*. (ICSID Case No. UNCT/07/1) Decision of the Tribunal on Production of Documents. Rendered on 18 Jul 2008. pp. 2-4; *Mesa Power Group, LLC v. Government of Canada*. (PCA Case No. 2012-17). Procedural Order No. 13, p. 4.

68. Blackaby, N. & Partasides, C. & Redfern, A. & Hunter, M. *op.cit.*, p. 68.

69. *Gujarat State Petroleum Corporation Limited, Alkor Petroo Limited, and Western Drilling Constructors Private Limited v. Republic of Yemen and the Yemen Ministry of Oil and Minerals*.

70. Minimum Work Obligation

به نفع خواندگان صادر می‌کند. از ژانویه ۲۰۱۱ شرایط امنیتی یمن رو به وخامت گذاشت و در مارس ۲۰۱۱ دولت حالت اضطراری اعلام کرد. از نظر خواهان‌ها شرایط پدیدآمده در یمن، مصداق ماده ۲۱۲،۲ قراردادهای مشارکت در تولیدی بود که خواهان‌ها با خوانده منعقد کرده بودند. بدین لحاظ در آوریل ۲۰۱۱ خواهان‌ها طبق بند ۱ ماده ۲۲ قرارداد، تعلیق تعهدات خود در قبال یمن را اعلام کردند که مورد مخالفت دولت یمن واقع شد. طبق مفاد قرارداد، در صورتی که فورس ماژور برای شش ماه یا بیشتر به طول بینجامد، پیمانکار می‌تواند تعهداتش را به موجب قرارداد مشارکت در تولید از جمله اعتبارنامه اسنادی فسخ کند. در این راستا خواهان‌ها در فوریه ۲۰۱۳ قرارداد مشارکت در تولید را فسخ و طبق قرارداد، جهت حل اختلاف با دولت یمن به دیوان داورهای اتاق بازرگانی بین‌المللی در پاریس مراجعه کردند. مهم‌ترین خواسته‌های خواهان به ترتیب عبارت بود از ۱- اعلام تداوم حالت فورس ماژور برای شش ماه ۲- اعلام معتبر بودن فسخ قرارداد مشارکت در تولید از ناحیه خواهان‌ها ۳- در صورت معتبر دانستن فسخ از ناحیه دیوان داورهای و مطالبه اعتبارنامه اسنادی از ناحیه خوانده، محکومیت خوانده به پرداخت ۴۲ میلیون دلار ۴- اعلام اینکه خواندگان مستحق به انتقال اعتبارنامه اسنادی نبوده و نیستند ۵- محکومیت خوانده به استرداد چهار میلیون و ۲۰۰ هزار دلار بابت پرداخت‌های بعد از اعلام فسخ. دیوان داورهای در پرونده مذکور، قواعد *آی.بی.ای* را به عنوان راهنمای دیوان داورهای در خصوص مسئله تحصیل دلیل پذیرفت.

در پرونده پیش گفته در دو مورد، دیوان داورهای به مسئله اختیار داور راجع به ارزیابی ادله اشاره می‌کند. مورد نخست آنجا بود که طرفین دعوا از دیوان داورهای درخواست کردند در مواردی که طرف مقابل تقاضای استماع حضوری نظرات شاهدان یا کارشناسان و استنتاج از ایشان را مطرح نکرده است، دیوان داورهای باید آن نظرات را محمول بر صحت تلقی کند. دیوان داورهای در پاسخ به این تقاضاها بیان داشت که بنا بر قواعد مقبول در حوزه تفسیر اراده طرفین، از جمله بند ۸ ماده ۲۴ قواعد *آی.بی.ای*، مفاد نظریات کارشناسی یا شهادت شهود نباید به صرف اینکه طرف مقابل تقاضای بررسی آن را مطرح نکرده است صحیح تلقی شود. مورد دوم نیز آنجا بود که خوانده آقای المقطری^{۷۳} را به عنوان کارشناس به دیوان داورهای معرفی کرد اما خواهان عقیده داشت که نامبرده، کارشناس

71. 'Force Majeure', within the meaning of this Agreement, shall be any order, regulation or direction of the GOVERNMENT, or (with respect to the CONTRACTOR) of the government of the country in which any of the entities comprising the CONTRACTOR is incorporated, whether promulgated in the form of law or otherwise, or any acts of God, insurrection, riot, war, strike (or other labor disturbances), fires, floods or any cause not due to the fault or the negligence of the Party invoking Force Majeure, whether or not similar to the foregoing, provided that any such cause is beyond the reasonable control of the party invoking Force Majeure.

۷۲. «چنانچه حضور شاهدهی وفق ماده ۸،۱ درخواست نشده باشد، توافق هیچ‌یک از طرفین دیگر مبنی بر صحت محتوای شهادت‌نامه نباید مفروض پنداشته شود».

بی‌طرف نیست بلکه شاهی است که به نفع خواننده شهادت داده است. خواننده نیز ضمن رد ادعای خواهان‌ها معتقد بود که نامبرده وکیل یمنی است که به‌عنوان کارشناس به دیوان داوری عرضه شده است. دیوان داوری با توجه به صلاحیت خود در خصوص ارزیابی ادله و با امان نظر در اینکه دکتر المقطری، معاون وزیر بود، وی را متخصص مستقل تلقی نکرد اما اذعان داشت «هیچ قاعده قابل‌اعمالی وجود ندارد که به‌موجب آن، صرفاً به‌خاطر اینکه شهادت توسط متخصص ادا شده است ارزش بیشتری یا کمتری نسبت به فرضی داشته باشد که شاهد متخصص آن امر نیست».^{۷۴}

علاوه بر آنچه گفته شد، دیوان داوری در راستای صلاحیتی که در خصوص تعیین آیین رسیدگی به دعوا و فصل نزاع دارد، می‌تواند اساساً یک دلیل را از عداد دلایل یا ابراز سند مستثنا کند. در بند ۲ ماده ۹ قواعد آی.بی.بی تلاش شده است که علل موجهه استناکردن یک دلیل یا سند احصا شود. موارد مذکور به شرح زیر است:

۱. فقدان ارتباط کافی با، یا اهمیت برای نتیجه.
۲. استثنا یا مانع قانونی که مطابق مقررات قانونی یا موازین اخلاقی دیوان داوری آن را قابل‌اعمال تعیین کرده باشد؛
۳. [...]

یکی دیگر از جلوه‌های تسلط داور بر ارزیابی ادله تفسیر به ضرر^{۷۵} از عدم ابراز ادله در مواردی است که توضیح قانع‌کننده‌ای برای آن وجود ندارد. در بند ۵ ماده ۹ قواعد آی.بی.بی، راجع به مسئله مذکور چنین مقرر شده است: «چنانچه احد از طرفین بدون توضیح قانع‌کننده، سند درخواستی در درخواست ابراز سند را که به‌موقع مورد اعتراض وی قرار نگرفته ابراز نکند، یا از ابراز هرگونه سندی که دیوان داوری دستور ابراز آن را داده خودداری کند، دیوان داوری می‌تواند استنباط کند که چنین سندی تأثیر منفی بر منافع آن طرف دارد». بند ۶ ماده مذکور نیز مفید همین حکم در خصوص سایر ادله است.

هرچند تفسیر به ضرر از عدم ابراز ادله، در قواعد داوری سازمان‌های شناخته‌شده ذکر نشده است و قواعد آی.بی.بی نیز در غالب موارد، پیش یا پس از بروز اختلاف به‌صورت توافقی حاکم بر دعوا نمی‌شود، رویه داوری‌های بین‌المللی نشان داده که این مسئله، موافق قاعده است. برای مثال، در پرونده شرکت با مسئولیت محدود نفت ایالت گجرات و دیگران علیه جمهوری یمن و وزارت نفت و معادن یمن، خواهان عقیده داشت که دیوان داوری می‌بایست از عدم ابراز ادله توسط خواننده به ضرر او استنباط کند چون تمام ضوابط حاکم بر تفسیر به ضرر موجود است؛ بدین توضیح که

74. *Gujarat State Petroleum Corporation Limited, Alkor Petroo Limited, and Western Drilling Constructors Private Limited v. Republic of Yemen and the Yemen Ministry of Oil and Minerals*. (ICC Case No.19299/MCP) Final Award Rendered on 10 July, 2015.

75. Adverse Inference

خواهان‌ها تمام اسنادی را که راجع به بدشدن اوضاع امنیتی در دسترس‌شان بود تسلیم دیوان داوری کرده‌اند، خواهان‌ها بر خلاف خوانده به مدارک داخلی وزارتخانه‌ها و مؤسسات یمن دسترسی ندارند و همچنین تفسیری که از عدم ابراز ادله به ضرر خوانده می‌شود، با سایر ادله ارائه‌شده توسط خواهان‌ها هم‌راستا است. خوانندگان در مقام دفاع بیان داشتند که تفسیر به ضرر در قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی نیامده است و اتکا به قواعد آی.بی.ای برای اثبات چنین حکمی غیرقابل قبول است. همچنین بنا بر ادعای خوانده، حتی بر فرض اینکه تفسیر به ضرر مجاز باشد، عدم ابراز ادله، بدون توجیه منطقی نبود زیرا ادله مورد استناد، محرمانه و ارائه آن‌ها ممنوع بوده است. همچنین در یمن فرهنگ شفاهی حاکم است و بدین لحاظ گزارش‌های معدودی راجع به موارد مورد ادعا موجود است. دیوان داوری پس از بررسی ادعاهای طرفین، در نهایت چنین استدلال کرد که هرچند قواعد آی.بی.ای، جزئی از قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی نیست، قواعد مذکور در داوری‌های بین‌المللی پذیرفته شده است و دیوان‌های داوری چه تحت قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی یا سایر قواعد سامان یافته باشند، از این قواعد تبعیت می‌کنند. با توجه به مراتب فوق، دیوان داوری به دلیل اینکه خوانندگان بدون عذر موجه از ارائه ادله خودداری کرده‌اند، این امر را به ضرر آن‌ها تفسیر خواهد کرد.

۲. محدودیت‌های اصل حاکمیت اراده در تحصیل دلیل

توافقی بودن قواعد آیین داوری و به تبع آن، قواعد حاکم بر تحصیل دلیل، یکی از اصول بنیادی در حوزه داوری‌های بین‌المللی است تا بدانجا که کنوانسیون نیویورک، عدم شناسایی و اجرای آرای داوری را که در مغایرت با آیین رسیدگی مورد توافق طرفین صادر شده باشند تجویز کرده است.^{۷۶} اما نباید پنداشت که این اصل هیچ استثنایی ندارد. تفوق نظم عمومی بر قصد مشترک طرفین ایجاب می‌کند که حداقل در برخی موارد محدود، قصد طرفین معتبر نباشد. قوانین ملی راجع به داوری نیز به این مسئله تأکید دارند. به‌عنوان مثال، قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران در بند ۱ ماده ۱۹ توافق طرفین را در خصوص آیین رسیدگی داوری منوط به رعایت مقررات آمره این قانون کرده است. این جنبه از تفوق نظم عمومی در کنوانسیون نیویورک نیز جلوه‌گر شده است. مثلاً طبق شق (ب) بند ۱ ماده ۵ کنوانسیون مذکور اگر «اخطار صحیح به طرفی که علیه وی به رأی استناد شده در مورد انتصاب داور یا جریان رسیدگی داوری داده نشده یا قادر نبوده است به گونه دیگری مورد خود را مطرح کند» دادگاه کشور مقصد می‌تواند از اجرای رأی خودداری کند. به همین صورت در سایر مواردی که توافق طرفین در خصوص آیین داوری، نظم عمومی ملی کشور مبدأ مبنی بر تضمین فرصت شنیده‌شدن یا تساوی در رفتار را مخدوش کند، توافق طرفین معتبر

نخواهد بود.^{۷۷} قواعد آی.بی.بی.ای نیز بر محدودیت‌های اصل حاکمیت اراده تأکید دارد و بدین لحاظ در بند ۱ ماده ۱ این قواعد چنین مقرر شده است: «قواعد تحصیل دلیل آی.بی.بی.ای با توافق طرفین یا به تصمیم دیوان داوری بر نحوه تحصیل ادله دعوا حاکم خواهد بود مگر در صورت تعارض مقررات خاصی از آن با مقررات الزام‌آور قانونی که با توافق طرفین یا به تعیین دیوان داوری بر پرونده حاکم است». طبق این مقرر، قواعد ناظر به تحصیل دلیل نمی‌تواند مقررات الزام‌آوری را که داوری تابع آن است نادیده بگیرد. با کاوش در اسناد ملی و بین‌المللی حوزه داوری و همچنین با توجه به قواعد داوری‌های سازمانی، محدودیت‌های اصل حاکمیت اراده در حوزه تحصیل دلیل، ذیل چهار عنوان قابل بررسی است.

۲-۱. لزوم رعایت تشریفات دادرسی منظم

رعایت تشریفات دادرسی منظم،^{۷۸} مضمونی است که در تمام نظام‌های معروف حقوقی جهان، با الفاظ و تعبیر متفاوتی مورد توجه واقع شده است و به‌نوعی یکی از انشعابات اصل تفوق نظم عمومی به شمار می‌آید.^{۷۹} رعایت تشریفات دادرسی منظم به بیان ساده عبارت است از اینکه تمام فرآیندهای حقوقی منصفانه باشد و هریک از طرفین پرونده در خصوص فرآیند رسیدگی آگاه شوند و با ایشان به نحو یکسان برخورد شود. همچنین پیش از آنکه یک دیوان یا نهاد تصمیم‌ساز در خصوص پرونده تصمیم بگیرد، فرصت شنیده‌شدن و مواجهه با استدلال‌های طرف یا اطراف مقابل را داشته باشد.^{۸۰} وقتی دولت‌ها داوری را به‌عنوان شیوه حل اختلاف به رسمیت شناختند و به‌نوعی اختیار خود را در رسیدگی به اختلافات در برخی موارد به دیوان‌های داوری تفویض کردند، برای تضمین حقوق اساسی تابعین خود، رعایت چنان تشریفات را همچنان الزامی دانستند.^{۸۱} به‌عنوان مثال، قانون داوری انگلستان، مصوب ۱۹۹۶^{۸۲} در شق نخست بند ۱ ماده ۳۳، ماده ۱۴۸۵ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه و ماده ۱۸ قانون نمونه آنسیترال در راستای تضمین این اصل تدوین شده‌اند. مطالعه در قواعد داوری سازمان‌های داوری نیز اثبات می‌کند که سازمان‌های داوری به تبعیت از قوانین ملی راجع به داوری به لزوم رعایت تشریفات دادرسی همت گماشته‌اند. برای مثال، به‌موجب بند ۴ ماده ۲۲ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی و ماده ۲۰ قواعد مرکز بین‌المللی

77. *Ibid.* p. 2132.

78. Due process

79. United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Secretariat Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*, United Nations, New York, 2016. p. 156.

80. Fortese, F. & Lotta, H., "Procedural Fairness and Efficiency in International Arbitration", *Groningen Journal of International Law*, Vol. 3, No. 1, 2015. p. 111.

81. *Ibid.*, p. 112.

82. Arbitration Act [of UK] (17 June, 1996).

حل و فصل اختلافات باید به هریک از طرفین، حق شنیده شدن و فرصت معقول و منصفانه برای ارائه ادعایش اعطا شود. تمهیدات مشابهی در بند ۲ ماده ۲۳ قواعد داوری مؤسسه داوری اتاق بازرگانی/استکهلیم (۲۰۱۷)، بند ۱ ماده ۱۴،۴ قواعد داوری دیوان داوری بین‌المللی لندن، بند (ب) ماده ۳۷ قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران و ماده ۱۳،۱ قواعد داوری مرکز منطقه‌ای داوری تهران پیش‌بینی شده است.

تشریفات دادرسی منظم، خود از اجزایی تشکیل شده است که می‌توان آن‌ها را در قالب لزوم رعایت اصل تناظر، بی‌طرف بودن و مستقل بودن داور ساختار بندی کرد. با توجه به اینکه اصل بی‌طرفی و استقلال داور در حوزه فراهم آوردن دلیل، نمود و ظهور ندارد، در این مجال صرفاً از اصل تناظر سخن گفته خواهد شد.

اصل تناظر به‌طور خلاصه ریشه در این مسئله دارد که صدور آرای منصفانه، جز از طریق آگاهی از ادعاها و استدلال‌های طرفین امکان‌پذیر نیست و این امر مستلزم آن است که هریک از طرفین در موقعیتی قرار بگیرد که اولاً امکان طرح ادعا و استدلال خود را داشته باشد و ثانیاً از ادعاها و استدلال‌های طرف مقابل آگاه شود تا بتواند در خصوص آن‌ها دفاعیات خود را بیان کند.^{۸۳} شاید یکی از موجزترین تعریف‌ها از اصل تناظر، تعریف ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه باشد: «هیچ‌یک از اصحاب دعوا نمی‌تواند مورد قضاوت قرار گیرد مگر اینکه مورد استماع قرار گرفته یا دعوت شده باشد».^{۸۴}

طبق بند ۳ مقدمه قواعد آ.ی.بی.ای، «تحصیل ادله با عنایت به این اصول جریان خواهد یافت که اصحاب دعوا ... استحقاق دارند در فرصتی معقول، قبل از برگزاری هرگونه جلسه استماع ادله یا تعیین تکلیف در خصوص واقعیات یا ماهیت پرونده، از ادله‌ای که طرف مقابل به آن استناد می‌کند آگاه باشند». همان‌طور که برخی شارحین گفته‌اند، این اصل بر تمام مفاد قواعد مذکور تفوق دارد و هر ماده از این قواعد باید مقید به این اصل، تفسیر و تعبیر شود.^{۸۵} همچنین به‌موجب بند ۵ ماده ۱ قواعد مذکور، در هر مورد که مقررات ساکت باشد نیز دیوان داوری باید به نحوی فرآیند رسیدگی را سازمان‌دهی کند که این اصل تأمین شود.

علاوه بر اصل پیش‌گفته، در مواد متعددی از قواعد خاص این مجموعه نیز رعایت اصل تناظر مورد توجه قرار گرفته است. به‌عنوان مثال، به‌رسمیت شناخته شدن حق اعتراض طرفی که ملزم به ابراز مدرک شده، در بند ۵ ماده ۳ قواعد مذکور، شناسایی حق اعتراض نسبت به نظریه کارشناس منتخب دیوان در بند ۵ ماده ۶ قواعد مذکور، اعطای اجازه پرسش از کارشناس منتخب دیوان

۸۳. شمس، عبدالله؛ «اصل تناظر»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۳۵ و ۳۶، ۱۳۸۱، ص ۶۳.

۸۴. پیشین، ص ۶۵. (پاورقی)

توسط طرفین یا کارشناس منصوب آن‌ها طبق بند ۶ همان ماده، به رسمیت شناخته شدن حق طرفین برای حضور در جلسه بازرسی طبق ماده ۷ قواعد مذکور، لزوم اطلاع‌دادن نام شهودی که بناست در جلسه استماع ادله حاضر شوند به دیوان داوری و به‌ویژه طرف مقابل و اعطای حق پرسش از شهود به طرف مقابل در ماده ۸، مصادیق احترام به اصل مذکور در قواعد آی.بی.بی.ای راجع به تحصیل دلیل است. همچنین به‌موجب شق هفتم از بند ۲ ماده ۹ نیز ملاحظات مربوط به رعایت انصاف یا تساوی بین اصحاب دعوا از جمله ادله‌ای دانسته شده است که به‌موجب آن، دیوان داوری می‌تواند بر اساس آن رأساً یا به درخواست یکی از طرفین، دلیلی را از عداد ادله خارج کند. رویه کشورهای عضو کنوانسیون نیویورک نیز به مسئله لزوم رعایت اصل تناظر توجه داشته است. با وجود این باید توجه داشت که در اکثر موارد، تفسیر دادگاه‌های دولتی از مفهوم تناظر بسیار مضیق و حداقلی است. مثلاً شعبه ناحیه پنجم دادگاه تجدیدنظر فدرال ایالات متحده امریکا در پرونده‌ای^{۸۶} به تأسی از رویه قضایی تثبیت شده اذعان می‌دارد که:

فرآیند دادرسی با بنیان منصفانه، مستلزم این است که هریک از طرفین داوری خارجی بتواند ادعایش را مطرح کند. [به عبارت دیگر] فرآیند دادرسی با بنیان منصفانه، آن است که شرایط حداقلی انصاف [یعنی] اخطار مناسب، استماع ادله و تصمیم‌گیری طرفانه توسط داور را برآورده کند. طرفین باید فرصت شنیده شدن در زمان معقول و به شیوه‌ای معقول را داشته باشند.

بنا بر تفسیر اخیر از اصل تناظر، صرف اینکه دیوان داوری فرصت شنیده شدن را به نحو معقولی به طرفین اعطا کرده باشد، برای تحقق دادرسی منصفانه از منظر کنوانسیون نیویورک کافی است. در پرونده کنسرسیوم رایو علیه شرکت بریگنر کانکون^{۸۷} نیز دادگاه بدوی فدرال و شعبه ناحیه پنجم دادگاه تجدیدنظر فدرال، ادعای شرکت بریگنر کانکون را مبنی بر اینکه از ترس زندانی شدن در مکزیک، جرأت حضور در فرآیند رسیدگی را نداشته و در نتیجه رأی داوری برخلاف اصل تناظر علیه او صادر شده است موّجه ندانستند. در پرونده مذکور، رایو که شرکت مکزیکی بود با شرکت بریگنر کانکون امریکایی قراردادی منعقد کرد که در آن حل و فصل اختلافات می‌بایست بر اساس قواعد داوری کمیسیون داوری تجاری بین امریکایی^{۸۸} و در شهر مونتری مکزیک صورت می‌پذیرفت. کنسرسیوم رایو پس از بروز اختلاف و ارجاع آن به داوری، در نظام قضایی مکزیک نیز علیه آقای دیوید بریگنر مالک و مدیر شرکت مذکور شکایت کیفری مطرح کرد. دیوان داوری پس از رسیدگی به پرونده علیه شرکت بریگنر ۲,۷۶۰,۰۰۰ دلار رأی صادر کرد و محکوم‌له طبق کنوانسیون نیویورک در ایالات متحده امریکا تقاضای اجرای رأی داوری را مطرح کرد. شرکت بریگنر کانکون عقیده داشت به‌واسطه شکایت رایو از آقای بریگنر، وی به علت ترس از دستگیر شدن

86. *Karaha Bodas Co. v. Perusahaan Pertambangan Minyak*

87. *Consortio Rive, v. Briggs of Cancun*

88. *Interamerican Commercial Arbitration Commission*

در مکزیک نتوانسته در دیوان داوری حاضر شود و بدین لحاظ فرصت ارائه دفاعیات خود را نداشت؛ در نتیجه رأی دیوان داوری برخلاف اصل تناظر است و بر اساس کنوانسیون نیویورک قابل اجرا نیست. در پرونده مذکور، دادگاه بدوی و تجدیدنظر فدرال عقیده داشتند که بریگز کانکون می‌توانست از سایر طرقی که مستلزم حضور فیزیکی آقای بریگز نباشد برای مشارکت در فرآیند دادرسی استفاده کند. به‌عنوان مثال می‌توانست وکیل بفرستد و خود آقای بریگز هم می‌توانست با تماس تلفنی شخصاً در فرآیند دادرسی مشارکت داشته باشد. در ضمن، شرکت بریگز کانکون بیش از ۸۰ صفحه استدلال حقوقی برای دیوان داوری ارسال کرد و اثبات نکرد که به‌واسطه تعقیب کیفری، در ارائه چه ادله یا استدلال‌هایی ناتوان مانده است.^{۸۹} همچنین در پرونده *دِ مایو جوزفه علیه شرکت/ینترسکینز*،^{۹۰} دادگاه ایتالیایی، نقض اصل تناظر از منظر کنوانسیون نیویورک را محدود به مواردی دانست که ارائه ادله و مستندات از ناحیه طرف دعوا غیرممکن شده باشد و صرف این را که ارائه استدلال‌ها دشوار شده، برای نقض اصل تناظر کافی ندانست.^{۹۱}

در همین راستا دادگاه‌های کشورهای عضو کنوانسیون نیویورک، عدم استماع ادله به نحو غیرمنصفانه را مصداق تخطی از اصل تناظر دانسته‌اند. مثلاً در پرونده *آدسی علیه سوناپرا*،^{۹۲} دادگاه بدوی جمهوری بنین^{۹۳} در پاسخ به درخواست اجرای رأی داوری طبق کنوانسیون نیویورک اعلام کرد که دیوان داوری مستقر در فرانسه، در رسیدگی به پرونده، اصل تناظر را نقض کرد زیرا علی‌رغم آنکه خواهان و خوانده هر دو پس از خاتمه استماع ادله، مدارک و مستندات به دیوان داوری ارائه کرده‌اند، دیوان برخورد متفاوتی با لویج طرفین داشت؛ بدین توضیح که لایحه *سوناپرا* را غیرقابل‌پذیرش اعلام اما در رأی خود به استدلال‌های *آدسی* در لایحه توجه کرد.^{۹۴}

۲-۲. لزوم رعایت اصل بهینه‌بودن دادرسی در داوری

در وهله اول، راجع به هر داوری لازم است که تشریفات دادرسی منظم رعایت شود اما این مسئله نباید سبب شود که اصل بهینه‌بودن دادرسی‌ها در داوری فراموش شود. بنا به اذعان برخی محققین، مهم‌ترین عاملی که سبب می‌شود طرفین قرارداد، حکومت داوری بر اختلاف‌شان را بپذیرند، بهینه‌بودن دادرسی‌ها در داوری است.^{۹۵} بدین لحاظ، بهینه‌بودن دادرسی در داوری، ارتکاز ضمنی

89. *Rive v. Briggs of Cancun, Inc.*, 82 Fed. Appx. 359, 2003.

90. *De Maio Giuseppe e Fratelli snc v. Interskins Ltd.*

91. United Nations Commission on International Trade Law. *op.cit.*, p. 164.

92. *M. Adeossi v. Sonapra.*

93. République du Bénin

94. *M. Adeossi v. Sonapra*, Court of First Instance, Cotonou, Benin, 25 January, 1994, Ordonnance No. 19/94. Retrieved October 18, 2018, from <http://bit.ly/13970726-2>.

95. Cheung, S., "Critical Factors Affecting the Use of Alternative Dispute Resolution Processes in Construction", *International Journal of Project Management*, Vol. 17(3), 1999, p. 193; Moza, A., & Paul, V. K., "Review of the Effectiveness of Arbitration", *Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in*

عقلا است و طرفین به هنگام انعقاد موافقت‌نامه داوری نیز ارجاع اختلافات موجود یا آتی به داوری را با این پیش‌فرض پذیرفته‌اند که رسیدگی دیوان داوری به اختلاف، بهینه باشد. از سوی دیگر، غالب سازمان‌های داوری نیز بهینه‌بودن دادرسی را جزو راهبردهای اساسی خود تعریف کرده‌اند. با عنایت به مراتب فوق، دیوان داوری در هنگام سامان‌دادن به داوری و از جمله فراهم‌آوردن ادله باید اراده طرفین را با توجه به این اصل تفسیر و تحلیل کند. هرچند باید اذعان داشت که برخلاف اصل رعایت تشریفات دادرسی منظم، در قوانین ملی و کنوانسیون نیویورک، ضمانت اجرای خاصی برای نقض این تکلیف وجود ندارد.

یکی از مهم‌ترین مؤلفه‌های بهینه‌بودن دادرسی، مسئله هزینه و زمان فرآیند دادرسی در داوری‌های بین‌المللی است و سازمان‌های داوری پیشرو تا حد امکان تلاش داشته‌اند که با کاهش دادن این مسئله، فرآیند دادرسی را بهینه کنند. در این راستا کمیسیون داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی در ۲۰۰۵ کارگروهی را مسئول مطالعه و بررسی راهکارهای بهینه کاهش زمان و هزینه در داوری‌های تجاری بین‌المللی کرد. گزارش کارگروه مذکور با عنوان «روش‌های کنترل زمان و هزینه در داوری»^{۹۶} در ۲۰۰۷ منتشر شد و در فرآیند اصلاح قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی در ۲۰۰۹ مورد توجه قرار گرفت. در همین راستا بند ۱ ماده ۲۲ قواعد داوری مذکور، نسخه ۲۰۱۲ صراحتاً به وظیفه دیوان داوری در خصوص بهینه‌نمودن فرآیند داوری اختصاص یافت. بند ۱ ماده ۲۵ قواعد مذکور نیز به مسئله بهینه‌بودن فرآیند کشف امور موضوعی از طریق ادله تأکید دارد. در سایر قواعد داوری سازمانی نیز به مسئله بهینه‌بودن داوری توجه شده است. مثلاً ماده ۴، بند ۳ ماده ۸، بند ۲ و ۷ ماده ۲۰ و بند ۱ ماده ۲۱ قواعد مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات، به مسئله لزوم بهینه‌بودن داوری تأکید دارد. همچنین بند ۱ ماده ۲، بند ۳ ماده ۱۴، بند ۲ ماده ۲۳ و بند ۳ از ماده ۲۸ قواعد داوری مؤسسه داوری اتاق بازرگانی / استکهلم، توجه ویژه‌ای به مسئله بهینه‌بودن داوری داشته است تا بدانجا که در بند ۶ از ماده ۴۹ و ماده ۵۰ قواعد مذکور، انطباق یا عدم انطباق رفتارهای طرفین در راستای تحقق داوری بهینه را مبنای تحمیل هزینه‌های داوری به طرفین دانسته است. همچنین شایان ذکر است در برخی قواعد داوری سازمانی، مسئله بهینه‌بودن داوری به قدری اهمیت دارد که برای آن ضمانت اجرا تعیین شده است. مثلاً طبق ماده ۱۰، ۲ قواعد داوری دیوان بین‌المللی لندن، رفتار غیربهینه داور می‌تواند اسباب جرح او را نزد سازمان داوری فراهم آورد.

در مقدمه قواعد آی.بی.ای نیز به لزوم بهینه‌بودن فرآیند دادرسی به‌عنوان اصل بنیادین اشاره شده است. در مقدمه این اصول چنین آمده است: «قواعد تحصیل دلیل آی.بی.ای در داوری بین‌المللی به‌منظور تأمین روند کار، اقتصادی و منصفانه تحصیل ادله در داوری‌های بین‌المللی،

به‌ویژه داوری میان طرف‌های متعلق به نظام‌های حقوقی گوناگون تهیه شده است...». علاوه بر بیان قاعده کلی در بخش‌های دیگر از قواعد نیز به مسئله بهینه‌بودن فرآیند دادرسی تأکید شده است. به‌عنوان مثال، بند ۱ ماده ۲ قواعد مذکور، دیوان داوری را مکلف کرده است که با طرفین در خصوص روند تحصیل بهینه، اقتصادی و منصفانه مشورت کند. همچنین شق دوم بند ۱ ماده ۳ و شق دوم بند ۱۲ همان ماده از قواعد در خصوص بررسی و شیوه ابراز اسناد الکترونیکی به مسئله بهینه‌بودن و اقتصادی‌بودن روش‌های بررسی اسناد اشاره کرده است. قواعد *آی.بی.بی.ای* برای اصل بهینه‌بودن دادرسی، ضمانت اجرا نیز تعیین کرده است. شق هفتم بند ۲ ماده ۹ قواعد مذکور، ملاحظات مربوط به صرفه‌جویی در دادرسی و رعایت تناسب را از جمله دلایلی دانسته است که به‌موجب آن‌ها دیوان داوری می‌تواند هرگونه سند، اظهاریه، شهادت یا بازرسی را از عداد ادله خارج کند.

رویه داوری‌های بین‌المللی نیز به مسئله بهینه‌بودن فرآیند داوری تأکید دارد. برای مثال، در داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، دیوان داوری در توجیه عدم پذیرش اسنادی که بعد از موعد به دیوان داوری ارسال شده، چنین استدلال کرده است: «اجازه‌دادن به خواندگان برای عدول از [مواعد] رسیدگی و پذیرش درخواست ایشان مبنی بر اعطای فرصت بیشتر نسبت به سایر اطراف دعوا به‌طور عمده‌ای غیرمنصفانه است...».^{۹۷} در پرونده دیگری که طبق معاهده دوجانبه بین فرانسه و آرژانتین در خصوص تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری^{۹۸} و بر اساس کنوانسیون *واشنگتن* نزد ایکسید مطرح شده بود، دیوان داوری ادله ارائه‌شده از سوی آرژانتین بعد از مواعد مذکور را غیرقابل‌پذیرش اعلام کرد.^{۹۹} با وجود این باید توجه داشت که در برخی موارد، التزام به رعایت مواعد، منجر به عدم رعایت تشریفات دادرسی منظم خواهد شد زیرا بعضاً ممکن است در آخرین لحظات، مدرکی توسط یکی از اصحاب دعوا تحصیل شده باشد که سرنوشت پرونده را به‌کلی تغییر دهد. به نظر می‌رسد در چنین مواردی می‌توان قائل به تخصیص قواعد ناظر به مواعد بود. برای مثال، پرونده‌ای که نزد یکی از دیوان‌های داوری تحت قواعد داوری انجمن داوران دریایی^{۱۰۰} مطرح شده بود، دیوان داوری چنین استدلال کرد: «تسلیم دیر هنگام مدارک توسط مالک باعث می‌شود داوری به درازا بکشد و هزینه‌های اضافی به هر دو طرف دعوا وارد شود. با وجود این، مدارک تسلیم‌شده مرتبط با دعوا، سبب تقویت موضع مالک در دعوای دموارژ (خسارت معطلی کشتی) خواهد شد و از نظر خط‌مشی‌های [مورد قبول دیوان داوری] بهتر است از بی‌میل کردن اصحاب

97. O'malley, N. D. *op.cit.*, p. 316.

98. Treaty between France and Argentina concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investment of July 3, 1991.

99. *Total S.A. v. Argentine Republic*. (ICSID Case No. ARB/04/1) Decision on Liability Rendered on 8 December, 2010.

100. Society of Maritime Arbitrators

دعوا نسبت به ارائه ادله‌ای که موجب کامل‌تر مستندات باشد اجتناب شود».^{۱۰۱} همچنین دیوان دعوای ایران - آمریکا در دستورالعمل مربوط به فرآیند داوری که در اول آوریل ۲۰۰۵ منتشر کرد و در پرونده‌های متعددی مورد توجه قرار گرفت، چنین مقرر داشت: «دیوان داوری تمایل ندارد که ارسال مدارک خارج از مواعد را اجازه بدهد که به این واسطه فرآیند رسیدگی مختل شود. همچنین تمایل ندارد که دلیلی را به‌خاطر ارائه‌شدن خارج از مهلت رد کند که بعداً ممکن است برای حل‌وفصل منصفانه نزاع‌های مورد بحث اهمیت داشته باشد. بر این اساس، در چنین مواردی دیوان داوری این اسناد را به‌عنوان بخشی از مستندات این پرونده‌ها می‌پذیرد».^{۱۰۲} با عنایت به مراتب فوق، آشکار می‌شود که نباید در اجرای اصل بهینه‌بودن دادرسی، نسبت به عادلانه‌بودن نتیجه بی‌توجه بود. البته از سوی دیگر نباید با پذیرش هرگونه دلیلی فرآیند دادرسی را به‌درازا کشاند. به‌عنوان مثال، در پرونده‌ای که طبق قواعد مرکز بین‌المللی حل‌وفصل اختلافات در داوری مطرح شده بود، دیوان داوری ادله‌ای را که خواننده با تأخیر به دیوان داوری ارائه کرد نپذیرفت زیرا از نظر دیوان، خواننده به‌طور دقیق، علت تأخیر در فراهم‌آوردن ادله را بیان نکرده بود.^{۱۰۳}

۲-۳. لزوم رعایت اصل حسن‌نیت

از حسن‌نیت، معانی متفاوتی اراده می‌شود و به‌طور دقیق نمی‌توان معنای جهان‌شمول از آن ارائه داد، تا بدانجا که برخی ادعا کرده‌اند هیچ نظام حقوقی تعریف صریحی در خصوص مفهوم حسن‌نیت ارائه نکرده است. با وجود این، در تبیین مفهوم حسن‌نیت می‌توان گفت که این مفهوم، یک سری ارزش‌های مشترک بین انسان‌های متعارف، منصف و آگاه است، مانند صداقت، درستکاری، خلوص، همکاری، تلاش جدی، انسجام در اعمال و حتی برخی باورهای مشترک، مانند وظیفه حمایت از انتظارات مشروع.^{۱۰۴} ایده لزوم حفظ حسن‌نیت، در نظام‌های حقوقی مختلفی بروز و ظهور داشته است. به‌عنوان مثال، ماده ۲۴۲ قانون مدنی آلمان، ماده ۱۱۷۵ قانون مدنی ایتالیا، ماده ۲۸۸ قانون مدنی یونان، ماده ۷۶۲ قانون مدنی پرتغال، ماده ۶:۲ قانون مدنی هلند و ماده ۲ قانون مدنی سوئیس، تعهد به حفظ حسن‌نیت را در بخش مربوط به مقررات ناظر بر «تعهدات به‌صورت کلی» آورده است.^{۱۰۵} و برخی کشورها مانند فرانسه نیز در ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی، مصوب ۲۰۱۶ مذاکره، شکل‌گیری و اجرای قرارداد را منوط به حسن‌نیت کرده و از این موضوع به‌عنوان مقررۀ مربوط به

101. *Ionian Shipping Ltd v Hugo Neu and Sons International Sales Corporation*, Final Award, SMAAS, L 1378378. Omalley, N. D., *op.cit.*, p. 317.

102. Procedural Order of 1 April, 2005

103. ICDR Case No. 50117, Award of Arbitrator. p. 318.

104. Henriques, D. G., "The Role of Good Faith in Arbitration: Are Arbitrators and Arbitral Institutions Bound to Act in Good Faith?", *ASA Bulletin*, Vol. 33, Issue 3, 2015. p. 516.

105. *Ibid.*, p. 515.

نظم عمومی نام برده است.^{۱۰۶} اصول یونیدروا راجع به قراردادهای تجاری بین‌المللی (۲۰۱۰) نیز در بند ۷ ماده ۱ به جایگاه اصل حسن نیت می‌پردازد. در شق اول این بند، طرفین را ملزم به رعایت الزامات ناظر به حسن نیت در قراردادهای تجاری بین‌المللی می‌کند و در شق دوم همین بند اضافه می‌نماید که طرفین نه می‌توانند تعهد به رعایت حسن نیت را استثنا و نه می‌توانند قلمرو آن را محدود کنند. همچنین اصل مذکور، یکی از اصول مهم و بلکه بنیادین حقوق بین‌الملل به شمار می‌آید.^{۱۰۷} با وجود این، در برخی نظام‌های حقوقی مانند انگلستان و ایران، لزوم حفظ حسن نیت به‌عنوان قاعده کلی پذیرفته نشده است.

در میان اسناد مربوط به داوری و قواعد داوری اکثر سازمان‌های شناخته‌شده نیز تعهد صریحی مبنی بر داوری طبق حسن نیت وجود ندارد،^{۱۰۸} یا به تعبیری این ایده در هنگام تدوین قواعد فراموش شده است.^{۱۰۹} با وجود این، تعهد به حفظ حسن نیت در موارد محدودی مانند ماده ۱۵،۷ قواعد داوری مؤسسه اتاق‌های داوری سوئیس،^{۱۱۰} بند ۵ از ماده ۱۴ قواعد داوری دیوان داوری بین‌المللی لندن و بند ۳ از ماده ۳۴ قواعد داوری ایکسید اشاره شده است.

علی‌رغم آنکه اسناد مربوط به داوری، تعهد صریحی را مبنی بر لزوم حفظ حسن نیت در داوری ذکر نکرده‌اند، می‌توان تأیید کرد که توافق ضمنی طرفین موافقت‌نامه داوری به هنگام انعقاد آن، مبنی بر لزوم حفظ حسن نیت است. رویه داوری‌های بین‌المللی نیز اثبات کرده است که تعهد به حفظ حسن نیت، به‌ویژه در داوری‌های حوزه سرمایه‌گذاری، وظیفه عمومی است. مثلاً در پرونده شرکت متانکس علیه دولت ایالات متحده امریکا، دیوان داوری در رأی خود بیان داشت که «از نظر دیوان داوری در این داوری هر یک از طرفین اختلاف در قبال طرف دیگر و در قبال دیوان داوری به یک وظیفه عمومی حقوقی متعهد است که بر اساس آن، در طول فرآیند رسیدگی نسبت به ایشان بر اساس حسن نیت عمل کند».^{۱۱۱}

در بند ۳ مقدمه قواعد آی.بی.ای نیز با توجه به همین امر، حسن نیت به‌عنوان یکی از اصول بنیادین حاکم بر تحصیل دلیل به رسمیت شناخته شده است. با توجه به بند ۵ ماده ۱ قواعد، اصل حسن نیت به منزله راهنمای کلی دیوان داوری در مواجهه با موارد سکوت خواهد بود.^{۱۱۲} پذیرش

106. Rouhette, G., & Rouhette-Berton, A., [English Translation of French] Civil Code, 2014, Retrieved July 26, 2017, from <http://bit.ly/20170726-1>. p. 2.

107. Panizzon, M., *Good Faith in the Jurisprudence of the WTO: The Protection of Legitimate Expectations, Good Faith Interpretation and Fair Dispute Settlement*, Hart, Oxford, 2007, p. 11; Henriques, D. G. *op.cit.*, p. 515.

108. Ashford, P., *op.cit.*, p. 13.

109. Henriques, D. G. *op.cit.*, p. 514.

110. Swiss Chambers' Arbitration Institution

111. *Methanex Corporation v. United States of America*.

112. Ashford, P., *op.cit.*, p. 12.

چنین قاعده‌ای در قواعد تحویل دلیل باعث خواهد شد که بسیاری از پیچیدگی‌های مسئله فراهم‌آوردن ادله مرتفع شود. مثلاً در پرونده شرکت بیوترویک و دیگران علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و دیگران،^{۱۱۳} بنا به نظر دیوان داوری، خواننده دعوا علی‌رغم آنکه می‌توانست زودتر به شهادت شهود استناد کند، آن را تا آخرین لحظات داوری مسکوت گذاشت تا بدین طریق، فرصت خواهان برای پاسخ به آن را محدود کند. دیوان داوری با توجه به این مسئله، ادله ارائه‌شده خواننده و پاسخ خواهان به آن را نپذیرفت.^{۱۱۴} بدیهی است اتخاذ چنین تصمیمی از سوی دیوان داوری جز با تمسک به اصل حسن‌نیت امکان‌پذیر نخواهد بود. بنابراین تنقیح این اصل در اسناد حوزه داوری کمک شایان توجهی برای حل و فصل چنین مسائلی خواهد بود.

علاوه بر مواردی که در قواعد آی.بی.بی/ای به صراحت از تکلیف به رعایت حسن‌نیت سخن به میان آمده است، در بسیاری موارد، قواعد جزئی مندرج در این مجموعه نیز به چنین تکلیفی اشاره دارد. به‌عنوان مثال، ضابطه مرتبط بودن اسناد به پرونده و چشمگیری بودن نتایج ارائه اسناد در ماده ۳ در واقع تجلی همین اصل بود. همچنین طبق بند ۱۰ از ماده ۴ قواعد مذکور، دیوان داوری مختار است که طرفین را مکلف کند حداکثر تلاش خود را در جهت ادای شهادت هر کسی فراهم کنند. این مسئله نیز تجلی دیگری از اصل حسن‌نیت است که در رویه داوری‌های بین‌المللی نیز سابقه دارد. در پرونده گالو علیه کانادا^{۱۱۵} که بر اساس معاهده نفتا و طبق قواعد داوری آنسیترال صورت گرفته بود، دیوان داوری معتقد بود «... علاوه بر نهادهایی که توسط یکی از طرفین کنترل می‌شود، ممکن است نهادها یا اشخاصی که مرتبط با فرآیند داوری هستند، با یکی از اصحاب دعوا روابطی داشته باشند. [در چنین مواردی حسب مورد اولاً] تکلیف به ارائه ادله، به نهادهای تحت کنترل آن طرف دعوا نیز سرایت پیدا می‌کند و [ثانیاً] به‌موجب اصل حسن‌نیت، طرفی که مخاطب دستور دیوان است و با اشخاص یا نهادهایی که مدارک را در اختیار دارند مرتبط است، وظیفه دارد که تمام تلاشش را برای به‌دست‌آوردن اسناد مدنظر دیوان به کار بندد».^{۱۱۶}

یکی دیگر از جلوه‌های اصل حسن‌نیت در داوری‌های بین‌المللی، تحمیل هزینه‌های داوری به کسی است که برخلاف حسن‌نیت عمل کرده است. «طبق اصول کلی حقوق داوری بین‌المللی، دیوان داوری در تصمیم‌اش راجع به هزینه‌های داوری باید نه تنها نتیجه رسیدگی‌ها بلکه رفتار طرفین در طول فرآیند رسیدگی را نیز در نظر بگیرد. طبق اصل حسن‌نیت، طرفین داوری بین‌المللی

113. *Uiterwyk Corp et al. v The Islamic Republic of Iran et al.* (No. 375-381-1) Partial Award Rendered on 6 July, 1988.

114. Caron, D. D., & Caplan, L. M., *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013, pp. 597-598.

115. *Vito G. Gallo v. The Government of Canada* (PCA Case No. 55798) Procedural Order NO. 2 [Amended] Made on 10 February, 2009.

116. *Vito G. Gallo v. The Government of Canada*, p. 4.

باید به‌طور خاص، فرآیند رسیدگی را تسهیل و از روش‌هایی که باعث به‌تأخیرافتادن رسیدگی می‌شود خودداری کنند.^{۱۱۷} تدوین‌کنندگان قواعد آی.بی.سی/ای همین قاعده را در پرتو احکام ناظر به تحصیل دلیل در بند ۷ از ماده ۹ قواعد مذکور تنقیح کردند.

همچنین تدوین‌کنندگان در ماده ۳،۱۳ اصل را بر محرمانه‌بودن اسنادی گذاشته‌اند که در دسترس عموم نیست اما به‌طور استثنایی مقرر داشته‌اند: «این الزام مرعی خواهد بود مگر و تا جایی که یک طرف برای ایفای تکلیف قانونی، حفظ یا پیگیری حق قانونی، یا اجرا یا اعتراض به حکم صادره در جریان رسیدگی با حسن نیت در پیشگاه دادگاه‌های دولتی یا سایر مقامات قضایی، ناگزیر از افشای آن باشد...». در واقع تدوین‌کنندگان به‌واسطه اصل حسن نیت، استثنا را مضیق‌تر کرده‌اند و راه را برای سوءاستفاده از آن بسته‌اند. برخی حاشیه‌نویسان عقیده دارند که حتی در صورت عدم ذکر این مسئله نیز بنا به سازوکار بند ۵ ماده ۱، همین منظور محقق می‌شد.^{۱۱۸}

۲-۴. لزوم رعایت اصل محرمانگی

هرچند بسیاری از اطراف داوری، محرمانگی را یکی از ابعاد ذاتی داوری‌های تجاری بین‌المللی فرض می‌کنند، نه تنها هیچ قاعده کلی در این مورد وجود ندارد،^{۱۱۹} بلکه در برخی موارد دادگاه‌های دولتی و بعضی از نویسندگان، تلاش‌هایی را که به‌منظور تثبیت یک قاعده کلی از طریق شرط ضمنی صورت گرفته است نیز مخدوش دانسته‌اند؛ بدین توضیح که در موارد سکوت طرفین با تفکیک مسئله محرمانگی اطلاعات، از خصوصی‌بودن رسیدگی‌ها، اراده طرفین را منصرف به فرض اخیر دانسته‌اند.^{۱۲۰} در داوری‌های سرمایه‌گذاری، مسئله از این نیز بغرنج‌تر است چه اینکه در اسناد مرتبط با این حوزه از جمله کنوانسیون‌ها و معاهدات راجع به تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری،^{۱۲۱} اشارات بسیار اندک یا ناچیزی به محرمانگی فرآیندهای رسیدگی و آرای داوری شده است.^{۱۲۲} در داوری‌های تجاری بین‌المللی، با توجه به اینکه محرمانگی داوری به‌عنوان قاعده کلی یا شرط ضمنی ارتكازی پذیرفته نشده است،^{۱۲۳} برای حکومت چنین اصلی بر داوری یا می‌بایست

117. ICC Case No. 7626. O'malley, N. D., *op.cit.*, p. 221.

118. *Ibid.*, p. 12.

119. *Ibid.*, pp. 86-87.

120. Swedish Supreme Court; *op. cit.*, p. 87.

121. Bilateral Investment Treaty (BIT)

122. Bockstiegel, K.-H., 2012, *op.cit.*, p. 586.

۱۲۳. پرونده محوری *اسو علیه پلومن* (*Esso Australia Resources Ltd v. Plowman*) یکی از مواردی است که در آن دادگاه عالی استرالیا اولاً وظیفه لزوم رعایت محرمانگی را ویژگی ذاتی موافقت‌نامه داوری تلقی نکرد و ثانیاً حتی با فرض وجود چنین وظیفه‌ای، نفع عمومی را برتر از آن دانست. همچنین در پرونده محوری بانک تجارت خارجی بلغارستان علیه شرکت تجارت مالی ای.ال (*Bulgarian Foreign Trade Bank Ltd. v. A.L. Trade Finance Inc*) دیوان عالی سوئد، وجود قاعده کلی مبنی بر لزوم رعایت محرمانگی در داوری را به چالش کشید و لزوم رعایت این مسئله را منوط به احراز توافق طرفین

طرفین به‌صراحت در خصوص آن توافق کرده باشند یا اینکه در قواعد داوری سازمانی که مورد توافق طرفین واقع شده است، مقرره‌ای مبنی بر لزوم رعایت این اصل وجود داشته باشد یا اینکه به‌موجب قانونی که فرآیند داوری تابع آن است، محرمانه‌بودن داوری پیش‌بینی شده باشد.

توافق طرفین در خصوص محرمانه‌بودن داوری نیازمند تحقیق موردی است و نمی‌توان قاعده خاصی در خصوص آن اصطیاد کرد. رویه سازمان‌های داوری نیز در این خصوص متشدد است؛ از یک سو برخی سازمان‌های داوری مانند اتاق بازرگانی بین‌المللی،^{۱۲۴} دیوان داوری بین‌المللی لندن،^{۱۲۵} مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات،^{۱۲۶} مرکز منطقه‌ای داوری تهران^{۱۲۷} و قواعد داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران^{۱۲۸} به اصل محرمانگی داوری‌ها اذعان داشته‌اند. از سوی دیگر برخی سازمان‌های داوری در مقررات خود به تفسیر مضیقی از اصل محرمانگی اشاره کرده‌اند. به‌عنوان مثال، قواعد داوری آنسیترال، قواعد داوری ایکسید،^{۱۲۹} قواعد داوری مؤسسه داوری اتاق بازرگانی استکهلم^{۱۳۰} و قواعد داوری مرکز بین‌المللی اتاق اقتصادی فدرال اتریش، اصل محرمانگی داوری را به‌عنوان قاعده کلی مقرر نداشته‌اند.^{۱۳۱} قوانین ملی در خصوص داوری نیز رویه واحدی در قبال مسئله محرمانگی اتخاذ نکرده‌اند. برای مثال، در برخی کشورها مانند بریتانیا، ایالات متحده آمریکا، فرانسه^{۱۳۲} و آلمان، هیچ مقرره قانونی صریحی در خصوص لزوم رعایت اصل محرمانگی در داوری وجود ندارد.^{۱۳۳}

تدوین‌کنندگان قواعد آی‌بی‌بی/سی با علم به وجود تشدد مذکور در مورد اصل محرمانگی در مواد

دانست. این در حالی است که در کشور بریتانیا دادگاه استیناف ضمن صدور حکم راجع به پرونده محوری شرکت کشتیرانی آلی علیه کارخانه کشتی‌سازی ترورگر (Ali Shipping Corporation v Shipyard Trogir) تکلیف به رعایت محرمانگی در داوری را وظیفه قانونی ضمنی تلقی کرد.

124. Appendix I, Article 6 and Appendix II, Article 1.

125. Article 30.

126. Article 37.

127. Article 4.

۱۲۸. بند (ث) ماده ۴۳ قواعد داوری اتاق بازرگانی ایران به غیرعلنی‌بودن جلسات رسیدگی و رسیدگی داوری اشاره می‌کند و بخش اخیر آن نیز داور را مکلف به رعایت اقدامات لازم برای حفظ اسرار تجاری و اطلاعات محرمانه کرده است.

۱۲۹. شایان ذکر است که قواعد داوری ایکسید در بند ۲ ماده ۶ به تعهد داوران مبنی بر رازداری اشاره کرده است اما این تعهد به‌صورت قاعده کلی ناظر به طرفین نزاع نیست.

۱۳۰. ماده ۴۶ نسخه ۲۰۱۰ قواعد داوری این مؤسسه و ماده ۳ نسخه ۲۰۱۷ قواعد داوری مؤسسه مذکور نیز صرفاً به مسئله محرمانگی داوری نسبت به دیوان داوری و مرکز داوری اشاره کرده است.

131. Noussia, K., *Confidentiality in International Commercial Arbitration: A Comparative Analysis of the Position under English, US, German and French Law*, Springer, Berlin, 2010. p. 23.

۱۳۲. البته رویه قضایی به‌طور گسترده پذیرفته است که هر توافق بر داوری، تعهد ضمنی مبنی بر لزوم رعایت اصل محرمانگی را به دنبال دارد؛ Noussia, K., *op.cit.*, p. 64.

133. Noussia, K., *op.cit.*, pp. 57-67.

متعدد این قواعد، به تبیین اصل محرمانگی و شرایط آن پرداختند. بند ۱۳ ماده ۳ قواعد مذکور در خصوص اصل محرمانگی چنین مقرر داشته است: «هریک از اسناد تسلیم یا ابراز شده توسط یکی از اصحاب دعوا یا کسی که طرف دعوای داوری نیست، چنانچه جزء اسنادی نباشد که عموم به آن دسترسی دارند توسط دیوان داوری و طرف‌های دیگر دعوا محرمانه تلقی می‌شود و فقط در ارتباط با داوری مورد استفاده قرار خواهد گرفت ...». مطابق بخش نخست این ماده، اصل اولیه، محرمانگی کلیه اسنادی است که توسط طرف دیگر داوری یا اشخاص ثالث ارائه می‌شود. با وجود این، اصل مذکور در قواعد آی، بی، ای بدون استثنا نیست.

یکی از استثنائات مورد تأیید قواعد آی، بی، ای، استفاده از ادله ارائه شده در ارتباط با فرآیند رسیدگی به همان پرونده است؛ توضیح بیشتر آنکه در برخی موارد طرفین ناگزیرند که اسناد ارائه شده را به کارشناسان یا شهود خود ارائه کنند تا بتوانند موضع ایشان را نسبت به سند مذکور جویا شوند. در چنین مواردی ارائه اسناد به چنین افرادی مصداق نقض اصل محرمانگی فرآیند داوری نیست. همچنین در مواردی که دریافت‌کننده اطلاعات، بنا به تکلیف قانونی ناچار به ارائه اطلاعات باشد، افشای اطلاعات، نقض اصل محرمانگی به شمار نمی‌آید. در برخی موارد نیز افشای اطلاعات، لازمه احقاق حق برای دریافت‌کننده اطلاعات است، مانند مواردی که دریافت‌کننده اطلاعات ناگزیر است برای احقاق حق در رسیدگی داوری دیگر به دفاع از حقوق خود بپردازد. همچنین مواردی که افشای ادله برای اجرای رأی داوری یا به‌چالش کشیدن آن لازم باشد نیز جزو مستثنیات اصل محرمانگی شناخته شده است.

در داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی، هرچند در برخی موارد اشارات اندکی به اصل محرمانگی شده است،^{۱۳۴} باید اذعان داشت که دخیل بودن دولت‌ها در این دسته از پرونده‌ها و در نتیجه، گره خوردن منافع شهروندان و جامعه به آن‌ها سبب شده است که در این دسته از داوری‌ها گرایش به شفافیت پدید آید. امروزه رویه و اسناد مرتبط با داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی حاکی از تمایل به شفافیت در این حوزه است. به‌عنوان مثال، قواعد آنسیترال در خصوص شفافیت یکی از جلوه‌های بارز تمسک به اصل شفافیت در داوری‌های سرمایه‌گذاری است. طبق ماده ۱ قواعد مذکور، این دسته از قواعد در مواردی نسبت به داوری‌های سرمایه‌گذاری اعمال خواهد شد که دعوایی بر مبنای معاهدات تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری به داوری آنسیترال ارجاع شده باشد. تدوین‌کنندگان قواعد مذکور مفروض دانسته‌اند که طرفین معاهدات مربوط به تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری در آن دسته از معاهدات که پس از اول آوریل ۲۰۱۴ منعقد می‌شوند و در آن‌ها ارجاع به داوری موردی آنسیترال پیش‌بینی می‌شود، حاکمیت قواعد مربوط به شفافیت بر دعوا را اراده کرده‌اند. بنابراین جز در فرضی

134. See e.g. Article 8.5 of Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States & Article 48.4 of Arbitration Rules of ICSID.

که طرفین معاهده صراحتاً برخلاف آن توافق کرده باشند، شفافیت یکی از ارکان محوری دعاوی سرمایه‌گذاری در داوری‌های موردی مشمول آنسیترال خواهد بود.^{۱۳۵} شفافیت از منظر قواعد آنسیترال در سه قالب انتشار اطلاعات و اسناد داوری، فراهم‌آوردن امکان مداخله اشخاص ثالث و عمومی‌بودن جلسات استماع تبلور یافته است.^{۱۳۶} امروزه به لحاظ رویه داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی نیز تمایل به شفافیت فزونی یافته است و به‌عنوان مثال در داوری‌های موضوع موافقت‌نامه تجارت آزاد امریکای شمالی،^{۱۳۷} فرآیند داوری بسیار شفاف‌تر از گذشته سامان می‌پذیرد و حتی بعضاً جلسات استماع به‌صورت زنده گزارش می‌شوند.^{۱۳۸} در برخی موافقت‌نامه‌های بین‌المللی نیز مانند فصل ۱۸ موافقت‌نامه تجارت آزاد امریکای مرکزی،^{۱۳۹} شفافیت یکی از ارکان اساسی سازوکار حل‌وفصل اختلاف تلقی شده است. برخی کشورها نیز در معاهده‌های نمونه‌مربوط به تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری، شفافیت را یکی از راهبردهای اساسی حوزه سرمایه‌گذاری بین‌المللی معرفی کرده‌اند.^{۱۴۰} مسئله همیار دادگاه نیز نقطه‌عطفی در شکوفایی اصل شفافیت در داوری‌های سرمایه‌گذاری به شمار می‌آید؛^{۱۴۱} چه آنکه به‌رسمیت شناختن این نهاد، به معنای تجویز آگاهی اشخاص ثالث از فرآیند رسیدگی و ارسال لایحه کتبی از ناحیه ایشان به دیوان داوری است که این امر شفافیت بسیار عظیمی را در حوزه داوری سرمایه‌گذاری می‌طلبد.^{۱۴۲} رویه داوری‌های سرمایه‌گذاری در برخی موارد تا بدانجا از مفهوم همیار دادگاه پشتیبانی به عمل آورده است که در پرونده یوروکو علیه جمهوری اسلواک،^{۱۴۳} دیوان داوری برخلاف رویه معمول، رأساً از کمیسیون اروپا و دولت پادشاهی هلند درخواست همیاری کرد.^{۱۴۴}

علی‌رغم آنکه امروزه اصل شفافیت، یکی از مؤلفه‌های اصلی داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی شده است، اصل محرمانگی همچنان در برخی اسناد حوزه داوری‌های سرمایه‌گذاری جایگاه دارد. به‌عنوان مثال در قواعد شفافیت آنسیترال، اطلاعات تجاری محرمانه، اطلاعاتی که در معاهدات تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری به محرمانگی آن اشاره شده است و اطلاعاتی که

135. New UNCITRAL Arbitration Rules on Application, Content and Next Steps. (n.d.). Retrieved from https://www.iisd.org/pdf/2013/iisd_itn_sept_2013_en.pdf. p. 9.

136. Kelly-Slatten, K., "UNCITRAL Transparency: An Examination of the 2014 Arbitration Transparency Rules and their Effect on Investor-State Environmental Disputes and Economic Fairness". *Yearbook on Arbitration and Mediation*. Vol (8):9. 2016. p. 97.

137. NAFTA

138. Bockstiegel, K.-H. (2012). *op.cit.*, p. 586.

139. CAFTA

140. See e.g. Article 29 of 2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty.

۱۴۱. جعفری ندوشن؛ همان، ص ۲۳۲.

142. Kelly-Slatten, K., 2016, *op.cit.*, p. 100.

143. *Euroko v. Sloval Republic*.

144. Bastin, L., "Amici Curiae in Investor-State Arbitration: Eight Recent Trends", *Arbitration International*, Vol. 30, Issue 1, 2014, p. 130.

منجر به بروز مانع در اجرای قانون شود، از مصادیق محرمانگی اطلاعات در دعاوی معاهداتی حوزه سرمایه‌گذاری تلقی شده است.^{۱۴۵} استثنای نفع عمومی نیز در برخی پرونده‌ها مستمسک دولت‌ها برای عدم تولید ادله تلقی شده است اما همان‌طور که دیوان داوری در پرونده شرکت یونایتد پارسل سرویس/آو امریکا علیه دولت کانادا^{۱۴۶} اعلام نظر کرد، ادعای محرمانه‌بودن بخشی از اسناد، به‌خاطر رعایت منافع عمومی قابل پذیرش نیست زیرا دولت کانادا در ادعای خود باید علل موجههٔ تعارض انتشار اسناد مذکور با منافع عمومی را بیان کند تا امکان ارزیابی این ادعا فراهم شود.^{۱۴۷} باید اذعان داشت که استثنای ناشی از نفع عمومی در حوزه داوری‌های سرمایه‌گذاری نسبت به قلمرو شمول این استثنا در پرونده‌های داخلی به‌مراتب مضیق‌تر است.^{۱۴۸}

نتیجه

اصل حاکمیت اراده به‌عنوان یکی از اصول بنیادی در داوری، حوزه تحصیل دلیل را نیز دربرمی‌گیرد. یکی از جلوه‌های بارز این اصل، تدوین قواعد خاصی در خصوص تحصیل دلیل و حاکم کردن آن بر دعوا پیش یا پس از بروز اختلاف است که علی‌رغم نادر بودن چنین شیوه‌ای می‌توان برخی مصادیق آن را در رویه داوری‌های بین‌المللی یافت. با توجه به محدودبودن چنین توافقی‌هایی و احساس نیاز دیوان‌های داوری، آی.بی.ای به تنظیم سندی تحت عنوان قواعد آی.بی.ای راجع به تحصیل دلیل همت گماشت که امروزه در داوری‌های بین‌المللی جایگاه بسیار مناسبی یافته است. تعیین سند مذکور توسط طرفین دعوا یکی دیگر از جلوه‌های اصل حاکمیت اراده در حوزه قواعد ناظر بر تحصیل دلیل به شمار می‌آید که در برخی پرونده‌ها ظهور پیدا کرده است. ارجاع اختلاف به داوری‌های سازمانی نیز در برخی موارد می‌تواند به‌طور ضمنی حکایت از تعیین قواعد ناظر بر تحصیل دلیل داشته باشد، چه اینکه برخی مواد مندرج در قواعد داوری سازمان‌های داوری در خصوص مسئله تحصیل دلیل، واجد احکام خاصی است. با توجه به آنچه گفته شد در برخی موارد ممکن است حاکم کردن قواعد داوری یک سازمان با حاکم کردن قواعد خاص ناظر بر تحصیل دلیل در تعارض باشد. در چنین مواردی اگر قواعد ناظر بر تحصیل دلیل نیز توسط طرفین اختلاف تعیین شده باشد، دیوان داوری باید قواعد تحصیل دلیل را به گونه‌ای اجرا کند که مقصود هر دو قواعد به بهترین نحو ممکن برآورده شود. اما اگر قواعد خاص تحصیل دلیل توسط داور بر دعوا حاکم شده باشد، به نظر می‌رسد اجرای قواعد داوری سازمان اولویت داشته باشد.

145. Article 7.2 of UNCITRAL Arbitration Rules on Transparency

146. *United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada*.

147. Tribunal Decision Relating to Canada's Claim of Cabinet Privilege Rendered on 8 October 2004. p. 5.

148. Woolhouse, S., "Taking of Evidence - Disclosure in International Investment Treaty Arbitration". Investment Treaty Forum – Seventh Public Conference. *British Institute of International and Comparative Law*. 2006, p. 18.

یکی دیگر از جلوه‌های حاکمیت اراده در تعیین قواعد تحصیل دلیل، تفویض این مسئله به داور از طریق صالح‌دانستن او به تعیین آیین داور است. در بسیاری از اسناد بین‌المللی و ملی حوزه داور در فرض سکوت طرفین، تعیین آیین داور به عهده داور گذاشته شده است و از این حیث، تعیین قواعد ناظر بر تحصیل دلیل نیز در قلمرو صلاحیت داور است. به‌طور کلی داور در مقام تعیین تکلیف قواعد ناظر بر تحصیل دلیل می‌تواند از حیث اداره و ارزیابی ادله، نقش ایفا کند. مراد از اداره ادله توسط داور، تعیین تکلیف در خصوص درخواست‌های طرفین پیرامون ادله و حسب مورد، الزام به ارائه ادله‌ای است که توسط طرف دیگر درخواست شده یا ارائه آن‌ها رأساً توسط دیوان داور لازم دانسته می‌شود. در قواعد داور برخی از سازمان‌های داور و قواعد آی.بی.ای به این جنبه از صلاحیت داور تأکید شده است اما در برخی موارد به سبب سکوت قوانین موضوعه و قواعد داور سازمانی ممکن است در خصوص این جنبه از صلاحیت داور تردید حاصل شود. در چنین مواردی نیز به نظر می‌رسد که داور صلاحیت اداره ادله را داشته باشد زیرا اداره ادله در این معنا، ارشاد به انجام تکلیف طرفین اختلاف در خصوص اثبات ادعاهایی است که نزد دیوان داور مطرح کرده‌اند. بدین لحاظ در نظام حقوقی ایران نیز علی‌رغم سکوت قانون و قواعد داور سازمان‌های مطرح داور به نظر می‌رسد صلاحیت داور در خصوص اداره ادله، لازمه منطقی تعیین آیین داور توسط داور (ماده ۱۹ قانون داور تجاری بین‌المللی) و اجرای قاعده بنیادی آیین دادرسی یعنی بار اثبات باشد. ارزیابی ادله نیز یکی دیگر از جلوه‌های صلاحیت داور در خصوص تحصیل دلیل به شمار می‌آید. هرچند در بسیاری از قوانین موضوعه و قواعد داور سازمانی به این جنبه از صلاحیت داور تصریح نشده است، این مسئله به‌صراحت در قواعد آی.بی.ای و رویه داورهای بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است.

علی‌رغم نقش محوری حاکمیت اراده در تعیین قواعد حاکم بر تحصیل دلیل، حدود و ثغوری برای مؤثر واقع شدن اراده طرفین وجود دارد. این محدودیت‌ها ذیل چهار عنوان قابل بررسی است. نخست آنکه در هر داور باید تشریفات دادرسی منظم رعایت شود. رعایت این تشریفات به این معناست که با اصحاب دعوا منصفانه برخورد شود و هیچ‌کس بدون آنکه فرصت شنیده شدن را یافته باشد محکوم نشود. بسیاری از سازمان‌های داور مانند اتاق بازرگانی بین‌المللی، مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات، مؤسسه داور اتاق بازرگانی / استکهلم، دیوان داور بین‌المللی لندن، مرکز داور اتاق بازرگانی ایران و مرکز منطقه‌ای داور تهران در قواعد داور خود به این مسئله تصریح کرده‌اند و آی.بی.ای نیز این مسئله را یکی از اصول راهبردی خود دانسته است. البته شایان ذکر است که در تفسیر این مفهوم و بارزترین جلوه آن یعنی اصل تناظر نباید افراط کرد. بدین لحاظ در غالب اسناد بین‌المللی حوزه داور مانند کنوانسیون نیویورک و رویه دادگاه‌های کشورهای عضو این کنوانسیون، مفهوم بسیار مضیقی از این مفهوم پذیرفته شده است. بنا بر تفسیر

مذکور به‌صرف اینکه دیوان داوری فرصت شنیده‌شدن را به نحو معقولی به طرفین اعطا کرده باشد، تناظر از منظر کنوانسیون نیویورک رعایت شده است. پرونده کنسرسیوم رایو علیه شرکت بریگنر کانکون یکی از مصادیق اعمال این تفسیر در رویه قضایی امریکا است.

یکی دیگر از محدودیت‌ها که اراده طرفین باید در چارچوب آن تفسیر شود، لزوم رعایت اصل بهینه‌بودن دادرسی در داوری است. طبق این اصل، دیوان داوری و طرفین اختلاف باید اقدامات خود را در حوزه تحصیل دلیل در راستای مدیریت مناسب زمان و هزینه‌های دادرسی سامان دهند. بسیاری از سازمان‌های داوری، بهینه‌بودن فرآیند داوری را یکی از راهبردهای اساسی خود تلقی می‌کنند و در قواعد بسیاری از سازمان‌های داوری به این مسئله تأکید شده است. تدوین‌کنندگان قواعد *آی.بی.بی* نیز از این اصل در قالب یکی از اصول بنیادی حاکم بر تحصیل دلیل یاد کرده‌اند. از این رو کلیه قواعد مندرج در سند مذکور باید در پرتو این اصل تفسیر شود. با وجود این نباید از نظر دور داشت که در رویه داوری‌های بین‌المللی علی‌رغم اهمیت بهینه‌بودن دادرسی، غالباً اگر ادله‌ای که سرنوشت دعوا را تغییر می‌دهند، حتی پس از مواعد پیش‌بینی شده ارائه شوند، با رعایت اصل تناظر به آن‌ها ترتیب اثر داده می‌شود.

محدودیت دیگری که اراده طرفین را باید در حدود آن تفسیر کرد، لزوم رعایت حسن‌نیت در قواعد ناظر بر تحصیل دلیل است. مفهوم حسن‌نیت به معنی تعهد به درستکاری، صداقت و رفتار منصفانه است، به نحوی که آن رفتار، خالی از سوءنیت و قصد فریب‌دادن باشد. به‌موجب این اصل که ریشه در رویه تثبیت‌شده داوری و قواعد برخی داوری‌های سازمانی دارد، هیچ‌یک از طرفین نمی‌تواند با سوءاستفاده از حقوق یا اهمال در تمکین به وظایف ناشی از قواعد تحصیل دلیل، موجبات تضییع حقوق طرف مقابل را فراهم آورد. دیوان داوری در راستای حراست از این اصل، مجاز خواهد بود که اقدامات لازم مانند تفسیر به ضرر، رد درخواست مشتعل بر سوءاستفاده یا تحمیل هزینه‌های ناشی از رفتار مذکور را مبذول دارد. قواعد *آی.بی.بی* نیز به تأسی از همین رویه تثبیت‌شده، در مقدمه به این اصل محوری پرداخته است.

رعایت اصل محرمانگی دعوا در داوری‌های بین‌المللی نیز یکی دیگر از محدودیت‌هایی است که در داوری‌های تجاری و داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته است. هرچند رعایت اصل محرمانگی داوری یکی از سنت‌های محوری داوری‌های تجاری شناسایی می‌شود، هیچ قاعده کلی در این خصوص وجود ندارد و جز در مورد توافق صریح یا ضمنی طرفین یا در مواردی که قانون حاکم بر داوری اقتضا کند، رعایت محرمانگی، قاعده مسلم نیست بخصوص که در گذشته توسط دادگاه‌های برخی کشورها چون استرالیا و سوئد نیز به چالش کشیده شده است. در حوزه داوری‌های سرمایه‌گذاری، مسئله از این نیز فراتر رفته و به‌واسطه ظهور اصل شفافیت، محرمانگی اطلاعات، محدود به موارد استثنایی شده است.

منابع:

الف. فارسی

- کتاب

- ≠ جعفری ندوشن، شهاب؛ حقوق حل اختلافات سرمایه‌گذاری خارجی، میزان، ۱۳۹۷.
- ≠ جولیان، دی ام دبلیو و لوکاس، ای میستلیس و استفان، ام کرول؛ داوری تجاری بین‌المللی تطبیقی، ترجمه: محمد حبیبی مجنده، دانشگاه مفید، ۱۳۹۱.

- مقاله

- ≠ شمس، عبدالله؛ «اصل تناظر»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۳۵ و ۳۶، ۱۳۸۱.
- ≠ محبی، محسن و شهاب جعفری ندوشن؛ «نظام‌های تفتیشی و اتهامی در داوری تجاری بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، سال سی‌ودوم، شماره ۵۲، بهار و تابستان ۱۳۹۴.

- سند

- ≠ کانون بین‌المللی وکلا؛ قواعد IBA (کانون بین‌المللی وکلا) برای فراهم‌آوردن دلیل در داوری بین‌المللی، ۲۰۱۰، بازیابی شده در ۱۳۹۶/۱۲/۲۰ از http://bit.ly/IBA_fa

ب. انگلیسی

- Books

- ≠ Ashford, P., *The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: A Guide*, Cambridge University Press, UK, 2013.
- ≠ Blackaby, N. & Partasides, C. & Redfern, A. & Hunter, M. (6th ed.), *Redfern and Hunter on International Arbitration*, Oxford University Press, UK, 2015.
- ≠ Born, B. G. (2nd ed.), *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, Netherlands, 2014, vol. I.
- ≠ Born, B. G. (2nd ed.), *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, Netherlands, 2015, vol. II.
- ≠ Caron, D. D., & Caplan, L. M., *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013.
- ≠ Noussia, K., *Confidentiality in International Commercial Arbitration: A Comparative Analysis of the Position under English, US, German and French Law*, Springer, Berlin, 2010.
- ≠ O'malley, N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Informa Law from Routledge, 5th ed., US, 2013.

≠ Panizzon, M., *Good Faith in the Jurisprudence of the WTO: The Protection of Legitimate Expectations, Good Faith Interpretation and Fair Dispute Settlement*, Hart, Oxford, 2007.

- Articles

- ≠ Amaral, G. R., "Burden of Proof and Adverse Inferences in International Arbitration: Proposal for an Inference Chart", *Journal of International Arbitration*, Vol. 35, Issue 1, 2018.
- ≠ Bastin, L., "Amici Curiae in Investor-State Arbitration: Eight Recent Trends", *Arbitration International*, Vol. 30, Issue 1, 2014.
- ≠ Bockstiegel, K.-H., "Commercial and Investment Arbitration: How Different Are They Today?: The Lalive Lecture 2012", *Arbitration International*, Vol. 28, Issue 4, 2012.
- ≠ Cheung, S., "Critical Factors Affecting the Use of Alternative Dispute Resolution Processes in Construction", *International Journal of Project Management*, Vol. 17, Issue 3, 1999.
- ≠ Fortese, F. & Lotta, H., "Procedural Fairness and Efficiency in International Arbitration", *Groningen Journal of International Law*, Vol. 3, No. 1, 2015.
- ≠ Henriques, D. G., "The Prague Rules : Competitor, Alternative or Addition to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration?", *ASA Bulletin*, Vol. 36, Issue 2, 2018.
- ≠ Henriques, D. G., "The Role of Good Faith in Arbitration: Are Arbitrators and Arbitral Institutions Bound to Act in Good Faith?", *ASA Bulletin*, Vol. 33, Issue 3, 2015.
- ≠ Kühner, D., "The Revised IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration", *Journal of International Arbitration*, Vol. 27, Issue 6, 2010.
- ≠ Luttrell, S. & Harris, P., "Reinventing the Redfern", *Journal of International Arbitration*, Vol. 33, Issue 4, 2016.
- ≠ Morrison, J. & Flanagan, M., "Recent Developments in International Arbitration in Australia 2015/2016", *Journal of International Arbitration*, Vol. 33, Issue 6, 2016.
- ≠ Moza, A. & Paul, V. K., "Review of the Effectiveness of Arbitration", *Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in Engineering and Construction*, Vol. 9, Issue 1, 2017.
- ≠ Omeroglu, E., "Taking Evidence in International Arbitration", *Coventry Law Journal*, Vol. 20, Issue 2, 2015.
- ≠ Ong, C. YC., "Confidentiality of Arbitral Awards and the Advantages for Arbitral Institutions to Maintain a Repository of Awards", *Asian International Arbitration Journal*, Vol. 1, Issue 2, 2005.
- ≠ Pettibone, P. J., "The Prague Rules on the Efficient Conduct of Proceedings

in International Arbitration: Are They an Alternative to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration?”, *Asian Dispute Review*, Jan. 2019.

- ≠ Segesser, G. V., “The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration”, *ASA Bulletin*, Vol. 28, Issue 4, 2010.
- ≠ Trittmann, R. & Kasolowsky, B., “Taking Evidence in Arbitration Proceedings between Common Law and Civil Law Traditions– The Development of a European Hybrid Standard for Arbitration Proceedings”, *UNSW Law Journal*, Vol. 31, Issue 1, 2008.
- ≠ Woolhouse, S., “Taking of Evidence - Disclosure in International Investment Treaty Arbitration”. *Investment Treaty Forum – Seventh Public Conference*. British Institute of International and Comparative Law, 2006.

- Instruments

- ≠ Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (10 June, 1958).
- ≠ European Convention on International Commercial Arbitration (21 April, 1961).
- ≠ IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (29 May, 2010).
- ≠ Inter-American Convention on International Commercial Arbitration. (entered into force on 16 June, 1976).
- ≠ Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration (Prague Rules).
- ≠ United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Secretariat guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*, United Nations, New York, 2016.

- Case Law

- ≠ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3) Award Signed on 7, 10, 15 August, 2007.
- ≠ *Glamis Gold, Ltd. v. United States of America*. Award Signed on 4,7 and 14 May, 2009.
- ≠ *Grand River Enterprises Six Nations Ltd. v. United States of America*. Award in the Matter Dispatched to the parties on 12 January, 2011.
- ≠ *Gujarat State Petroleum Corporation Limited, Alkor Petroo Limited, and Western Drilling Constructors Private Limited v. Republic of Yemen and the Yemen Ministry of Oil and Minerals*. (ICC Case No.19299) Final Award Rendered on 10 July, 2015.
- ≠ *Merrill and Ring Forestry L.P. v. Canada*. (ICSID Case No. UNCT/07/1)

Decision of the Tribunal on Production of Documents. Rendered on 18 July, 2008.

- ≠ *Mesa Power Group, LLC v. Government of Canada*. (PCA Case No. 2012-17). Procedural Order No. 13.
- ≠ *Methanex Corporation v. United States of America*. Final Award on Jurisdiction and Merits Rendered on 3 August, 2005.
- ≠ *Noble Ventures, Inc. v. Romania* (ICSID Case No. ARB/01/11) Award Rendered on 5 October, 2005.
- ≠ *Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. v. Plurinational State of Bolivia* (ICSID Case No. ARB/06/2) Award Signed on 3,7 and 15 September, 2015.
- ≠ *Ronald S. Lauder v. The Czech Republic*. Final Award Rendered on 3 September 2001.
- ≠ *ST-AD GmbH v. Republic of Bulgaria* (PCA Case No. 2011-06) Award on Jurisdiction Rendered on 18 July, 2013.
- ≠ *TCW Group, Inc, Dominican Energy Holdings, L.P.* Procedural Order No.2. Rendered on August 15, 2008.
- ≠ *Total S.A. v. Argentine Republic*. (ICSID Case No. ARB/04/1) Decision on Liability Rendered on 8 December, 2010.
- ≠ *Uiterwyk Corp et al. v The Islamic Republic of Iran et al.* (No. 375–381–1) Partial Award Rendered on 6 July, 1988.
- ≠ *United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada*. (ICSID Case No. UNCT/02/1) Tribunal Decision Relating to Canada’s Claim of Cabinet Privilege Rendered on 8 October, 2004.
- ≠ *Vito G. Gallo v. The Government of Canada*. (PCA Case No. 55798) Procedural Order No. 2 [Amended] Made on 10 February, 2009.

- Acts and Regulations

- ≠ Agreement between Hungary and the Socialist Republic of Viet Nam on Mutual Legal Assistance in Civil Matters (10 September, 2018).
- ≠ Arbitration Act [of UK] (17 June, 1996).
- ≠ Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC) (Effective on 1 January, 2017).
- ≠ Hong Kong International Arbitration Centre. (HKIAC). (Effective on 1 November, 2018).
- ≠ International Dispute Resolution Procedures (ICDR) (Effective on 1 June, 2014).
- ≠ LCIA Arbitration Rules. (Effective on 1 October, 2014).
- ≠ Rules of Arbitration of International Chamber of Commerce (ICC) (Effective on 1 March, 2017).
- ≠ Rules of Procedure of the Inter-American Arbitration Commission

(Effective on 1 July, 1988).

- ≠ Swiss Rules of International Arbitration (Effective on 1 June, 2012).
- ≠ The Rules of Procedure for Arbitration Proceedings (the Arbitration Rules) of ICSID (Effective on 10 April, 2006).
- ≠ UNCITRAL Arbitration Rules (6 December, 2010).

- Websites

- ≠ Rouhette, G., & Rouhette-Berton, A., [*English Translation of French Civil Code*, 2014, Retrieved July 26, 2017, from <http://bit.ly/20170726-1>.
- ≠ United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Arbitration Rule (as revised in 2010)*, United Nations, New York, 2011. Retrieved from UNCITRAL: <http://bit.ly/UNCITRAL2010>.

