



University of Tabriz

Contemporary Comparative Legal Studies

Online ISSN: 2821-0514

Volume: 14 Issue: 33

Winter 2024

Article Type: Research Article

Pages: 73-96

The Principle of Equality of Arms, with a Comparative Look at Foreign Judicial Documents and Precedent and Iranian Civil Procedural Law

Hossein Davoudi¹ | Mohammad Sharifzadeh Lari^{2✉}

1. Assistant Professor, Kharazmi University, Tehran, Iran

hoseindavoodi@khu.ac.ir

2. Ph.D. Candidate in Private Law, Kharazmi University, Tehran, Iran

mohammad.1.sharifzadeh@gmail.com

Abstract

In order for the proceedings to be fair, the rules derived from the legal principles of civil proceedings must be observed by the litigants and the authority. One of these principles is the principle of equality of arms. This legal principle requires that the procedural rights of the parties be granted to them in a balanced manner, and in case of victory of one of the parties, who unfairly had more effective procedural weapons, the victory won't deserve to be confirmed and implemented; Because the duty of the government is justice, and justice cannot be achieved without granting balanced procedural rights to the litigants. This principle is discussed in legal writings, mostly in criminal proceedings, and in civil proceedings, these questions are also raised: in which documents and judicial procedures of foreign legal systems is this principle reflected and what are its results? What are the effects of the principle of equality of arms in Iran's civil procedure law? And what cases violate this principle? The findings of this research, which was carried out in a descriptive and analytical way, are: This principle originates from the principle of fair trial in the European Convention on Human Rights and is reflected in the judgments of the European Court of Human Rights and is included in the French Criminal Procedure Code. The manifestations of this principle in Iran's Civil Procedure Law can be seen from: balancing the procedural rights of the parties, in having the reasonable opportunity to prepare the defense; The duty of the court to prevent the abuse of procedural rights by the parties; Right of the parties to be informed of the proceedings; Right to have an effective legal representative and Right to be heard. This right is violated by limiting one of the parties' access to documents, abusing one of the parties' financial superiority or legal knowledge, and prohibiting search.

Keywords: Balance of Procedural Rights of the Parties, Fair Trial, Unfavorable Procedural Conditions.

Received: 2023/02/04 Received in revised form: 2023/08/12 Accepted: 2023/09/11 Published: 2023/12/25

DOI: 10.22034/LAW.2023.55236.3239

Publisher: University of Tabriz

Tabrizulaw@gmail.com



شاپا الکترونیکی: ۲۸۲۱-۰۵۱۴

دوره: ۱۴، شماره: ۳۳

زمستان ۱۴۰۲

مطالعات حقوق تطبیقی معاصر

صفحات: ۷۳-۹۶

نوع مقاله: پژوهشی

اصل برابری سلاح‌ها، با نگاهی تطبیقی به اسناد و رویه قضایی خارجی و آیین دادرسی مدنی ایران

حسین داوودی^۱ | محمد شریف‌زاده لاری^۲

hoseindavoodi@khu.ac.ir

۱. استادیار دانشگاه خوارزمی تهران، ایران

mohammad.l.sharifzadeh@gmail.com

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی تهران، ایران

چکیده

برای اینکه دادرسی منصفانه باشد، باید قواعد منشعب از اصول حقوقی دادرسی مدنی از سوی اصحاب دعوا و مقام رسیدگی رعایت گردد. یکی از این اصول، اصل برابری سلاح‌هاست. این اصل حقوقی الزام می‌نماید حقوق آیینی طرفین به صورت متوازن به ایشان اعطا گردد و در صورت پیروزی یکی از طرفین که به صورت غیرمنصفانه از سلاح‌های آیینی کارا تر و بیشتری برخوردار بوده است، بُرد به‌دست‌آمده شایسته تأیید و اجرا نباشد؛ چراکه وظیفه حاکمیت دادگری است و بدون اعطای حقوق آیینی متوازن به طرفین دعوا، قابل حصول نیست. این اصل در نوشته‌های حقوقی، بیشتر در رسیدگی‌های کیفری مورد بحث قرار گرفته و در دادرسی مدنی نیز این سؤالات مطرح می‌شود که این اصل در کدام اسناد و رویه قضایی نظام‌های حقوقی خارجی منعکس شده و چه نتایجی داشته است؟ جلوه‌های اصل برابری سلاح‌ها در قانون آیین دادرسی مدنی ایران چیست و چه مواردی موجب نقض این اصل می‌شود؟ یافته‌های این تحقیق که به شیوه توصیفی-تحلیلی انجام یافته، عبارت است از اینکه این اصل، از اصل دادرسی منصفانه که در معاهده اروپایی حقوق بشر آمده، نشئت گرفته و در آرای دیوان اروپایی حقوق بشر منعکس شده و در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه نیز وارد گردیده است. جلوه‌های این اصل را در قانون آیین دادرسی مدنی ایران می‌توان از مواردی چون توازن حقوق آیینی طرفین در داشتن فرصت مناسب برای تدارک دفاع، تکلیف دادگاه مبنی بر ممانعت از سوءاستفاده طرفین از حقوق آیینی، رعایت حق اطلاع واقعی طرفین از دادرسی، حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی و توازن در حق شنیده شدن، برداشت نمود. این حق با محدود نمودن دسترسی یکی از طرفین به اسناد، سوءاستفاده یکی از طرفین از برتری مالی یا دانش حقوقی و نیز منع جستجوگری، نقض می‌شود.

واژگان کلیدی: اصل برابری سلاح‌ها، دادرسی منصفانه، شرایط نامساعد آیینی، موازنه حقوق آیینی طرفین.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۱/۱۵ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۰۵/۲۱ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۲۰ تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۱۰/۰۴

DOI: 10.22034/LAW.2023.55236.3239

Tabrizulaw@gmail.com

ناشر: دانشگاه تبریز

مقدمه

اصل برابری سلاح‌ها که حقوق‌دانان فرانسوی آن را به «اصل موازنه حقوق آیینی طرفین»^۱ تعبیر کرده‌اند، یکی از اصول جدید به رسمیت شناخته شده آیین دادرسی است و به این معناست که هریک از طرفین دادرسی باید از امکان طرح ادعای خود در شرایطی مشابه با طرف مقابل بهره‌مند شود، بدون اینکه یکی از آنها متضرر گردد. اصل برابری سلاح‌ها که کم‌کم در نوشته‌های حقوقی در حال فراگیر شدن است، وارد قوانین داخلی برخی کشورها (قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، اصلاحی ۱۵ ژوئن سال ۲۰۰۰)^۲ نیز شده است.^۳ با نگاهی به قوانین داخلی می‌توان دریافت که این اصل آن‌چنان که مورد قبول اسناد و رویه قضایی خارجی و دیگر نظام‌های حقوقی است، در حقوق ایران مشاهده نمی‌شود و روشن نیست که آیا حقوق ایران چنین اصلی را در خود جای داده است یا خیر؟ بنابراین، مسئله این نوشتار، بررسی اصل برابری سلاح‌ها در اسناد و رویه قضایی خارجی و حقوق آیین دادرسی مدنی ایران است. سؤالات تحقیق به این شرح است: مفهوم اصل برابری سلاح‌ها در اسناد و رویه قضایی خارجی چیست؟ جلوه‌های این اصل در قانون آیین دادرسی مدنی ایران چه است و چه عواملی را می‌توان ناقض آن دانست؟ فرضیات این تحقیق به این شرح است: اصل برابری سلاح‌ها به معنای اعطای حقوق آیینی متوازن به طرفین دادرسی می‌باشد. این اصل مربوط به حقوق شکلی بوده، اعمال و رفتار مقامات دادرسی می‌تواند ناقض اصل برابری سلاح‌ها باشد. اصل برابری سلاح‌ها نشئت گرفته از اصل دادرسی منصفانه است. در کل، روش مورداستفاده برای این تحقیق، کتابخانه‌ای بوده و در خصوص این موضوع در نوشته‌های حقوقی داخلی، پژوهشی با عنوان «مطالعه تطبیقی اصل برابری سلاح‌ها در دادرسی مدنی ایران و مقررات دادرسی فدرال آمریکا» انجام شده، لکن در مورد شناخت این

1. principe Egalité Procedural des Parties

۲. قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۰۰، بخش اول: سیاست‌ها، ماده مقدماتی: ۱. آیین دادرسی کیفری می‌بایست منصفانه و توافقی باشد و بین حقوق طرفین تعادل برقرار نماید.

I. Criminal Procedure Should be Fair and Adversarial and Preserve a Balance Between the Rights of Parties.

۳. نادر قنبری و داوود نصیران نجف‌آبادی؛ رضا سلطانی، «مطالعه تطبیقی اصل برابری سلاح‌ها در دادرسی مدنی ایران و مقررات دادرسی فدرال آمریکا»، مطالعات بین‌المللی پلیس، ش ۴۳ (۱۳۹۹)، ص ۳.

اصل در اسناد و رویه قضایی خارجی و قانون آیین دادرسی مدنی ایران تحقیقی صورت نگرفته است. هدف از این مقاله، تشریح اصل برابری سلاح‌ها، کمک به قانون‌گذار برای تصحیح قوانین داخلی و به قضات و وکلا برای شناخت ماهیت این اصل و نیز نحوه تمسک به آن در دادرسی‌های مدنی است. در این تحقیق که در سه بخش تنظیم یافته است، پس از تشریح مفهوم و سابقه آن، با نگاهی به اسناد و رویه قضایی خارجی، به نشانه‌های آن در حقوق آیین دادرسی مدنی ایران می‌پردازیم و سپس در آخرین بخش، اعمال ناقص این اصل را به بحث می‌گذاریم.

۱. مفهوم و سابقه اصل برابری سلاح‌ها، با نگاهی به اسناد و رویه قضایی خارجی

اصل برابری سلاح‌ها، یکی از اصول حقوق آیینی است که در آیین دادرسی مدنی و کیفری کاربرد دارد. این اصل، از اصل عام‌تری نشئت گرفته و بیشتر از اینکه در دادرسی مدنی مطرح باشد، واجد جنبه و سابقه در آیین دادرسی کیفری است. در دادرسی مدنی و کیفری باید به هر طرف فرصت منطقی و معقولی داده شود تا بتواند اسناد و مدارک موردنیاز خود را برای اثبات ادعای خود فراهم آورد و در مقابل، طرف دیگر آشکارا شرایط نامناسبی نداشته باشد (اصل برابری امکانات)^۴. این اصل هرچند بسیار شبیه، اما متفاوت با اصل تناظر^۵ (اصل رویارویی^۶، اصل ترافع^۷ و اصل تقابل^۸) است. این اصل در اساسی‌سازی و بین‌المللی‌سازی آیین دادرسی مدنی مدنظر قرار می‌گیرد^۹. در کل، طبق این اصل، می‌بایست توازن منصفانه‌ای بین فرصت‌های اعطایی به طرفین حاضر در دادرسی وجود داشته باشد^{۱۰}.

۴. افروادیت اسماعدی، مرجع اسناد بین‌المللی حقوق بشر، مؤسسه بریتانیایی حقوق بین‌الملل و حقوق تطبیقی، (۲۰۰۸)، ص ۱۸۱.

۵. عبدالله شمس، «اصل تناظر»، تحقیقات حقوقی، ش ۳۶-۳۵ (۱۳۸۱)، ص ۵۴.

۶. فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، فرآیند دادرسی و صدور رأی، (تهران: گنج دانش، ج ۲، ۱۴۰۰)، ص ۳۴.

۷. احمد متین‌دفتری، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ج ۱، (تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ج ۱، ۱۳۷۸)، ص ۴۰۲.

۸. حسن محسنی، اداره جریان دادرسی مدنی، (بر پایه همکاری و در چارچوب اصول دادرسی)، ج ۱، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱، ۱۳۸۹)، ص ۶۰.

۹. مورو کاپلتی و برایان جی گارث، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، برگردان و پژوهش: حسن محسنی، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱، ۱۳۹۸)، ص ۱۳۱.

10. *A Dictionary of Law* (9th ed. 2018) Cited in Simões, (2021), p. 3.

اگر این توازن برهم بخورد، رأی صادره- ولو صحیح و طبق قانون و علیه متضرر از عدم رعایت این اصل- شایسته تأیید و اجرا نیست؛ چراکه حق یا حقوقی از یکی از طرفین فوت شده است که می‌توانست بر سرنوشت پرونده تأثیرگذار باشد. فرض کنید پرونده‌ای به مرحله تجدیدنظر ارسال شده و دادگاه تجدیدنظر وقت رسیدگی تعیین نموده است. اگر قاضی تجدیدنظر قبل از حلول وقت رسیدگی، یکی از طرفین دادرسی را به حضور بپذیرد و اظهارات وی را بشنود و بدون اعطای فرصتی به طرف مقابل، برای بیان ادله و اظهاراتش و قبل از وقت جلسه رسیدگی، رأی خود را صادر نماید، ولو رأی از نظر قواعد حقوقی و اصولی و مستندات موجود در پرونده، فاقد اشکال باشد، لکن اصل برابری سلاح‌ها نقض شده است. حتی اگر جلسه رسیدگی تجدیدنظر هم برگزار می‌شد، توازن حقوق آیینی طرفین برهم خورده بود؛ چراکه دادگاه تجدیدنظر به یک طرف، دو فرصت (یکی از قبل و دیگری حین جلسه تجدیدنظر) برای بیان اظهاراتش اعطا نموده و به طرف دیگر، یک‌بار؛ زیرا می‌بایست به هر طرف فرصت متعارفی برای بیان پرونده‌اش اعطا شود و نباید یک طرف در شرایط نامساعد آیینی نسبت به طرف دیگر قرار گیرد^{۱۱}. در کل، تعریف دیوان اروپایی حقوق بشر از اصل برابری سلاح‌ها به این شرح است: اعطای فرصت متعارف برای بیان «موضوع متنازع‌فیه»^{۱۲} به هر طرف، به گونه‌ای که یک طرف در شرایط نامساعدی نسبت به طرف دیگر قرار نگیرد^{۱۳}.

۱.۱. اصل برابری سلاح‌ها و اصل دادرسی منصفانه

اصول دادرسی به مفهوم قواعد و احکام کلی است که راهبر حیات دادرسی محسوب می‌شود؛ مانند حق دفاع، بی‌طرفی دادرسی و برابری^{۱۴}. اصل حقوقی، مفهومی کلی و مبتنی بر ارزش‌های حقوقی است که از سوی افراد جامعه پذیرفته شده، قوانین بر پایه آن‌ها وضع و

11. João Tiago Silveria, "Equality of Arms as a Standard of Fair Trials, Seminar on Human Rights and Access to Justice in the EU" (2015), *European Judicial Training Network*, Vilnius, Lithuania, 15th May, p. 11.

12. Cause

13. European Court of Human Rights, Decision from 27th of April, 2000, *Kuopila Versus Finland*, Para 37, Cited in Tuma, p. 2.

۱۴. حسن محسنی، «مفهوم اصول دادرسی و نقش تفسیری آن‌ها و چگونگی تمییز آن اصول از تشریفات دادرسی»، *کانون وکلای دادگستری مرکز*، ش ۲۲ و ۲۳ (۱۳۸۵)، صص ۱۰۱ و ۱۰۶.

تفسیر می‌شوند.^{۱۵} هرچند اصل دادرسی منصفانه یا اصل برخورداری از آیین دادرسی منصفانه به‌وضوح در قوانین ایران به‌رسمیت شناخته نشده، لکن قواعد بسیاری در حقوق آیینی داخلی از این اصل نشئت گرفته است. عدالت آیینی (دادرسی منصفانه) بر این پایه استوار است که مردم بتوانند در جریان یک دادرسی سخن بگویند و ادله خویش را ارائه نمایند و مشارکت آنان در آرای تأثیرگذار تضمین شود و شخص ثالثی که رسیدگی به اختلاف به او واگذار شده، بی‌طرف و مستقل باشد.^{۱۶} دادرسی منصفانه به مفهوم تضمین‌های کلی برای حقوق طرفین دعواست.^{۱۷} در مورد رابطه اصل دادرسی منصفانه و اصل برابری سلاح‌ها، دیوان اروپایی حقوق بشر چنین بیان نموده است: اصل برابری سلاح‌ها، قسمتی از اصل عام‌تر دادرسی منصفانه می‌باشد که در بند ۱ ماده ۶ معاهده اروپایی حقوق بشر آمده است.^{۱۸} در منطوق بند ۱ ماده ۶ معاهده اروپایی حقوق بشر، بیان شده است: «اشخاص محق‌اند در شناسایی حقوق و تکالیف مدنی [دعاوی] یا هرگونه اتهام علیه شخص، به دادرسی منصفانه و علنی در مدت زمان متعارف رسیدگی از سوی دادگاه مستقل و بی‌طرف که طبق قانون تأسیس گردیده، دسترسی داشته باشند. رأی می‌بایست در اختیار عموم قرار گیرد. ممکن است به دلیل رعایت اخلاق، حفظ نظم عمومی و امنیت ملی، در جامعه دموکراتیک، یا در جایی که منافع نوجوانان یا حمایت از زندگی خصوصی طرفین اقتضا می‌نماید، یا به میزانی که در شرایط خاص از نظر دادگاه ضرورت آکید وجود دارد، یا جایی که علنی بودن دادرسی به عدالت لطمه وارد می‌نماید، مطبوعات و عموم از دسترسی به تمام یا بخشی از دادرسی محروم شوند». در بند ۱ ماده ۶ این معاهده چندین اصل بنیادین دادرسی مورد تنصیب قرار گرفته که عبارت‌اند از: الف) اصل دادرسی منصفانه؛ ب) اصل علنی بودن دادرسی؛ پ) اصل سرعت رسیدگی (مدت زمان متعارف)؛ ت) اصل استقلال و

۱۵. عباس جنتایی؛ داوود نصیران نجف‌آبادی و رضا عباسیان، «قلمرو اجرایی اصول حقوقی و رابطه آن‌ها با منابع معتبر اسلامی و فتاوی»، *فقه و حقوق اسلامی*، ش ۱۸ (۱۳۹۸)، ص ۲۸۳.

۱۶. حسن محسنی، «عدالت آیینی؛ پژوهشی در نظریه‌های دادرسی عادلانه مدنی»، *حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، ش ۱ (۱۳۸۷)، ص ۲۸۷.

۱۷. سحر خسروی‌دانش و رضا پرستش، «مطالعه رعایت قواعد ماهوی اصول دادرسی منصفانه در مقررات نظام‌های حرفه‌ای ایران»، *مطالعات حقوق تطبیقی معاصر*، ش ۱۹ (۱۳۹۸)، صص ۵۱-۷۶.

18. Nicolopoulos, Panayotis "La Procedure Devant les Jurisdiction Repressives et le Principe du Contradictoire" (1989), *Cited in Tuma*, p. 3.

بی‌طرفی دادگاه؛ ث) اصل تأسیس دادگاه طبق قانون؛ ج) اصل دسترسی عموم به دادگستری؛ د) اصل افشای آرا و پرونده‌ها.

اصل دسترسی عموم به دادگستری به معنای مجموعه عوامل حقوقی و سازمانی سیستم عدالت مدنی برای ارائه خدمات قضایی قابل دسترس و مؤثر است. از ویژگی‌های دسترسی به دادگستری، اصل دسترسی آسان که جلوه‌ای از دموکراسی آیینی است و اصل دسترسی سریع را می‌توان نام برد^{۱۹}. برای دادرسی منصفانه، علاوه بر اصل برابری سلاح‌ها، رعایت اصول دیگری از قبیل اصل رویارویی (تناظر)، اصل کمترین هزینه دادرسی، اصل اجازه شنیده شدن به طرف دیگر و ... الزامی است. لذا مشخص گردید اصل برابری سلاح‌ها، از اصل منصفانه بودن دادرسی نشئت گرفته و اصل اخیر حاوی اصول دیگری است.

۲.۱. اصل برابری سلاح‌ها در دادرسی‌های خارجی

این اصل به‌جای اینکه از قانون یا دیگر منابع مکتوب حقوق و دیدگاه‌های دانشمندان این رشته نشئت بگیرد، ریشه در رویه دیوان اروپایی حقوق بشر دارد؛ چراکه اولین بار بدون وجود سابقه قبلی در قانون‌گذاری داخلی و خارجی، از سوی یکی از اصحاب دعوا در یکی از پرونده‌های دیوان اروپایی حقوق بشر مورد استناد قرار گرفت و آن، پرونده تادیک علیه دادستان بود. در این پرونده، فرجام‌خواه توجه‌ها را به اصل برابری سلاح‌ها جلب نمود و بیان داشت: تلاش دادگاه تالی برای کمک به وی در گردآوری مدارک و شواهدش ناکام ماند، زیرا شهادتش تهدید شده بودند و وی نتوانسته بود تمام و کمال از حقوق آیینی خود بهره‌مند گردد. وی مدعی بود تعهد دادگاه به فراهم نمودن فرصت‌های برابر در دادرسی، تعهد به نتیجه است و در صورت عدم حصول نتیجه، اصل برابری سلاح‌ها نقض شده است. در مقابل، دادستان بیان نمود: وظیفه دادگاه کمک به طرفین برای به‌دست آوردن مدارک و شواهد نیست، بلکه نقش دادگاه صرفاً فراهم نمودن برابری آیینی است. دیوان حکم داد: اصل برابری سلاح‌ها مقام قضایی را متعهد می‌کند که طرفین دادرسی در ارائه امور

۱۹. بهنام حبیبی درگاه، «مفهوم اصل دسترسی به دادگستری، ویژگی و جلوه‌های آن»، مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، انتشارات دانشگاه شیراز، ش ۱ (۱۳۹۷)، صص ۶۱-۶۴.

موضوعی خود در شرایط نامساعدی قرار نگیرند^{۲۰} و در صورتی که شرایط نامساعدی به وجود آمد، رأی صادره مقتضی تأیید نیست^{۲۱}. دیوان در این پرونده، نه تنها برابری حقوق آیینی، بلکه سیاست اعاده برابری سلاحها را سرلوحه کار خود قرار داد و سعی نمود با مداخله در روند دادرسی، موازنه ازدست‌رفته حقوق آیینی طرفین را بازیابی نماید. این سیاست فراتر از اصل «اجازه شنیده شدن به طرف دیگر» است. از آن پس ایده تعهد فعال دادگاه به مستقر نمودن برابری سلاحها، از رویه قضایی معاهده اروپایی حقوق بشر پدیدار شد و اصل برابری سلاحها وارد نوشته‌های حقوقی گردید.

۲. نشانه‌های اصل برابری سلاحها در قانون آیین دادرسی مدنی ایران

مطابق ماده ۳۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی: «در موارد زیر، حکم یا قرار نقض می‌گردد: ... ۳- عدم رعایت اصول دادرسی و قواعد آمره و حقوق اصحاب دعوا، در صورتی که به درجه‌ای از اهمیت باشد که رأی را از اعتبار قانونی بیندازد. ...». یکی از اصول دادرسی، اصل برابری سلاح طرفین است^{۲۲}. برای استناد به این اصل، به منظور نقض حکم یا قرار در مراحل عالی، شناخت مصادیق آن در قانون آیین دادرسی مدنی لازم است. هرچند در قوانین آیینی داخلی، اصل برابری سلاحها به صراحت بیان نشده است، لکن از میان حقوق و تکالیف موجود در لابه‌لای این مقررات، می‌توان پرتوهایی از این اصل را مشاهده نمود. حقوق و تکالیف نشئت‌گرفته از این اصل در قانون آیین دادرسی مدنی ایران از قرار زیر است: توازن حقوق طرفین در داشتن فرصت مناسب برای تدارک دفاع، تکلیف دادگاه مبنی بر ممانعت از سوءاستفاده از حقوق آیینی، رعایت حق اطلاع واقعی طرفین از دادرسی، حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی و توازن در حق شنیده شدن. برگرفته از این حقوق، مواد آمرهای در قانون آیین دادرسی مدنی به این شرح مقرر شده است: فاصله متعارف بین ابلاغ وقت و جلسه رسیدگی برای اعطای فرصت به خواننده به منظور تدارک دفاع (مواد ۶۴ و ۷۳)؛ ممانعت از سوءاستفاده از حق با تغییر محل اقامت به منظور تغییر آدرس و تجدید ابلاغ برای

20. Ingrid Marie Verdin Mansilla, "Conducts of Parties in Investment State Arbitration that can Undermine the Principle of Equality of Arms", p. 3.

21. <http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/judgement/index.htm>.

۲۲. فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، فرآیند دادرسی و صدور رأی، (تهران: گنج دانش، چ ۲، ۱۴۰۰)، ص ۴۸.

اخلال در روند رسیدگی و اطالۀ دادرسی (ماده ۸۰)؛ لزوم حصول اطلاع واقعی خواننده از طرح دعوا (ماده ۸۳)؛ جلوگیری از دخالت شخص فاقد سمت با ایراد خواهان به سمت نماینده خواننده (ماده ۸۵)؛ حق درخواست تأخیر جلسه توسط خواننده به منظور آماده‌سازی اسناد (ماده ۹۶)؛ اعطای مهلت به خواهان برای آماده نمودن اسناد جدید برای پاسخ به دفاع خواننده (ماده ۹۷)؛ فرصت به خواننده مرحله تجدیدنظر و فرجام برای طرح پاسخ، ادعا و مدارک خود در تبادل لوایح (مواد ۳۴۶ و ۳۸۵)؛ و ابلاغ درخواست فرجام تبعی به فرجام‌خواه اصلی و اعطای مهلت پاسخ به وی (ماده ۴۱۳). اکنون به بررسی این مقررات خواهیم پرداخت.

۲.۱. توازن فرصت طرفین برای تدارک دفاع

- در مواد ۶۴ و ۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی، به طرفین فرصت مناسب برای اطلاع از دادرسی و تدارک دفاع اعطا شده است؛ چراکه خواهان برای آماده‌سازی دادخواست و مستندات پیوست آن، فرصت متناهی داشته و عدم اعطای فرصت کافی به خواننده برای تدارک دفاع و بهره‌گیری از خدمات حقوقی، سبب تضییع حقوق آیینی خواننده و عدم توازن فرصت‌های اعطایی به دوطرف شده است.
- در ماده ۹۶، حق درخواست تأخیر جلسه به خواننده برای آماده کردن اسنادش پیش‌بینی گردیده است.
- اعطای مهلت مناسب به خواهان، در ماده ۹۷ برای دفاع در مقابل دلایل اقامه‌شده از سوی خواننده، با ارائه اسناد جدید نیز از مصادیق دیگر حق فرصت کافی تدارک دفاع است.
- برابر بودن مهلت تجدیدنظرخواهی اشخاصی که جدیداً به دادرسی وارد می‌شوند، از قبیل نماینده قانونی یا قضایی یا قائم‌مقام، با مهلت طرف مقابل در مواد ۳۳۷ و ۳۳۸، علی‌رغم گذشت مدتی از مهلت تجدیدنظرخواهی اصیل برای حصول اطمینان از فرصت کافی تدارک دفاع.
- ابلاغ درخواست فرجام تبعی به طرف مقابل و اعطای مهلت به وی برای پاسخ،

علی‌رغم انقضای مدت فرجام‌خواهی فرجام‌خواه اصلی (ماده ۴۱۳).

۲.۲. حق برابر طرفین بر شنیده شدن

- تبادل لوایح قبل از مراحل تجدیدنظر و فرجام، مندرج در مواد ۳۴۶ و ۳۸۵، به‌منظور تضمین برابری حقوق طرفین در شنیده شدن ادعاها و پاسخ دادن به لوایح طرف مقابل.
- اعلام تاریخ و محل برگزاری جلسه رسیدگی به طرفین در ماده ۲۰۱ به‌منظور تضمین حق شنیده شدن.

۲.۳. ممانعت از سوءاستفاده از حقوق آیینی

ماده ۸۰ برای جلوگیری از سوءاستفاده یکی از طرفین از حق تغییر محل اقامت به‌منظور ایجاد خلل در روند دادرسی و کاهش سرعت رسیدگی مقرر گردیده است. اگر این حق و تکلیف در موارد لازم از سوی دادگاه اعمال نشود، توازن حقوق آیینی طرفین در مورد حق بر سرعت دادرسی و منع سوءاستفاده از حق، نقض می‌گردد.

۲.۴. حق بر اطلاع واقعی از دادرسی

- احراز اعتبار ابلاغ به مخاطب از سوی دادگاه در ماده ۸۳ به‌منظور تضمین حق اطلاع واقعی خوانده از دادرسی مقرر گردیده است؛ تا خوانده از دادرسی مطلع و حقوقش با خواهان که دعوا را به راه انداخته و از آن مطلع است متوازن گردد.
- لزوم ارائه دادخواست به تعداد خواندگان به‌علاوه یک نسخه به‌منظور ارسال رونوشت آن برای خواندگان که در ماده ۳۴۳ بیان شده نیز جلوه دیگری از حق اطلاع واقعی از دادرسی است.

۲.۵. حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی

- طبق ماده ۸۵، خواهان حق دارد به سمت نماینده خوانده اعتراض کند؛ چراکه پاسخ به دعوا از سوی فردی که نماینده واقعی نیست می‌تواند حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی را نقض نموده، به نابرابری حقوق آیینی طرفین منجر شود.

اما در این ماده، حق اعتراض در اختیار خواهان قرار گرفته و به دادگاه اختیار تعرض به سمت خوانده داده نشده است؛ در صورتی که حق برخورداری از نماینده حقوقی مؤثر، از قواعد آمره بوده، استناد به آن، علاوه بر طرفین، در حیطة اختیارات دادگاه است.

- توقیف موقت دادرسی به دلیل زوال سمت یکی از اصحاب دعوا مندرج در ماده ۱۰۵، برای تضمین حق برخورداری طرفین از نماینده مؤثر حقوقی است؛ چراکه اگر یکی از طرفین از سوی فردی فاقد سمت نمایندگی شود، منجر به نابرابری در حقوق آیینی خواهد شد.
- اعطای مهلت برای تعیین وکیل به اصحاب دعوی ناتوان از حضور در دادرسی به دلایل موجه، مندرج در ماده ۱۰۶، یکی دیگر از مصادیق حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی و از وجوه تضمین اصل برابری سلاح‌هاست.

۳. عوامل ناقض اصل برابری سلاح‌ها

اصول عام مفاهیم کلی هستند که از آنها قواعد بسیاری نشئت می‌گیرد و مصادیق عدم رعایت هر یک از این قواعد، متعدد است. برای شناخت این اصل نیاز است مصادیق نقض این قواعد را در دادرسی‌های مدنی احصا نماییم که بعضی از آنها به شرح زیر است:

- در دعوی مدنی، لوابیح یک طرف به طرف مقابل ابلاغ نگردد؛ مثلاً مفاد لایحه اعتراضیه دادباخته به رأی دادگاه نخستین، به دادبرده ابلاغ نشود. در نتیجه، دادبرده امکان به‌چالش کشیدن ادعاهای حکمی و موضوعی مطرح در لایحه اعتراضی طرف مقابل را نداشته باشد.
- به یکی از طرفین اجازه داده نشود از کارشناس مستقل و بی‌طرف استفاده نماید.^{۲۳}
- اسناد واصله به دادگاه به یک طرف ارائه گردد، ولی به طرف دیگر ابلاغ نشود؛

23. European Court of Human Rights, Decision From 6st of May 1985, Bonisch Versus Austria, Para 21 to 23, Cited in Tuma, p. 11.

مثلاً دادگاه پاسخ استعلام واصله از یک اداره دولتی را به یکی از طرفین ابلاغ کند و لایحه وی در پاسخ به آن استعلام را بپذیرد، ولی طرف دیگر از وصول آن به دادگاه مطلع نشده و در نتیجه امکان ارائه دیدگاه خود را در آن خصوص نداشته باشد.

- محدود نمودن دسترسی یکی از طرفین به اسناد مندرج در پرونده.
- مفاد نظریه کارشناسی از طریق سامانه‌های الکترونیکی به یک طرف دعوا ابلاغ و اعتراض وی به نظریه یادشده اخذ گردد، لکن طرف دیگر از مفاد نظریه کارشناسی مطلع نشود و صرفاً وصول نظریه کارشناسی و امکان مطالعه و اعتراض حضوری به آن به وی ابلاغ گردد.
- تفاوت رفتار در استجواب از شاهد^{۲۴}؛ برای مثال، به یک طرف دعوا امکان استناد به شهادت شهود داده شود، ولی امکان جرح شهود و به‌چالش کشیدن شهادت ایشان برای طرفی که شهادت علیه وی مطرح شده است فراهم نگردد؛ برای نمونه به جلسه استماع شهادت دعوت نشود یا از وی لایحه جرح شاهد پذیرفته نگردد یا در صورت پذیرش، لایحه وارد پرونده نشود یا علی‌رغم وجود جهات واقعی جرح شاهد یا رد شهادت، به آن جهات و دلایل رسیدگی نگردد.
- عدم پذیرش مدارک و مستندات یک طرف دعوا، درحالی که طرف دیگر امکان ارائه مدارک و مستندات خود را داشته باشد؛ مانند اینکه دادگاه از پذیرش رأی صادره سابق خودداری کند، درحالی که مدارک و مستندات طرف دیگر را که در همان پرونده قبلی به‌دست‌آمده است، بپذیرد.
- مطابق قانون، مرور زمان یک طرف دعوا قطع شود، اما برای طرف دیگر قطع نشود.
- عدم پذیرش درخواست یک طرف برای جستجوگری (تحقیق) از مراجع رسمی،

24. M. Jean-Pierre Dintilhac, "L'égalité des Armes Dans les Enceinte Judiciaires", Cited in Tuma, p. 2.

درحالی که درخواست طرف دیگر اجابت می‌شود؛ مثلاً دادرس درخواست یکی از طرفین مبنی بر استعلام مالکیت خودرو از راهور را نپذیرد، درحالی که درخواست استعلام طرف دیگر از دفتر اسناد رسمی را قبول کند.

- عدم رعایت رفتار برابر با وکلای طرفین؛ مانند اینکه وکیل یک طرف قبل از جلسه دادرسی، ساعات متمادی پشت درب دادگاه معطل شود^{۲۵}.
- عدم واکنش مناسب حقوقی دادگاه به طرح دعاوی واهی خوانده علیه خواهان، به‌منظور به ستوه‌آوری و پشیمان نمودن وی از پیگیری پرونده.
- عدم واکنش متناسب حقوقی دادگاه یا همراهی‌اش در پذیرش ایرادات و اعتراضات واهی خوانده به‌منظور اطالۀ دادرسی.
- خواهان با وجود اطلاع از آدرس صحیح خوانده، از ارائه آن در دادخواست خودداری نماید تا خوانده از دادرسی مطلع نشود و نتواند از حقوق دفاعی‌اش بهره مند گردد.
- قاضی بدون برگزاری جلسه دادرسی و بدون أخذ لایحه دفاعیۀ خوانده، اقدام به صدور رأی نماید.

۳.۱. منشأ نقض اصل برابری سلاح‌ها

پاسخ به سؤالاتی از قبیل اینکه عدم تعادل حقوق آیینی طرفین از کجا نشئت می‌گیرد و منشأ نقض این اصل چیست، در این بخش مورد بحث قرار خواهد گرفت. اعمال طرفین دادرسی، حاکمیت یا مرجع رسیدگی، می‌تواند ناقض اصل برابری سلاح‌ها باشد. اکنون به تفکیک به بیان این منشأها خواهیم پرداخت.

25. João Tiago Silveria, "Equality of Arms as a Standard of Fair Trials, Seminar on Human Rights and Access to Justice in the EU" (2015), *European Judicial Training Network*, Vilnius, Lithuania, 15th May, p. 19.

۳.۱.۱. اعمال طرفین دادرسی

۳.۱.۱.۱. فشار بر مقامات دادرسی

اعمال طرفین دادرسی می‌تواند به اصل برابری سلاح‌ها لطمه وارد کند. مثلاً اگر یکی از طرفین به شیوه‌های مختلف از قبیل تهدید جایگاه شغلی مقامات رسیدگی از طریق رؤسا یا سازمان متبوع ایشان، سفارش از طریق همکاران، جوسازی رسانه‌ای یا در فضای مجازی و ... علیه مقامات رسیدگی اعمال فشار نماید و موفق به گرفتن رأی به نفع خود شود، هرچند این رأی طبق قانون و مطابق مستندات موجود در پرونده صادر شده، لکن چون آن عمل تعادل حقوق آیینی طرفین را برهم زده است، رأی صادره شایسته تأیید و اجرا نیست. چه‌بسا در صورت عدم وجود فشار بر مقام رسیدگی، با درخواست طرف مقابل برای جستجوگری موافقت می‌گردید یا مقامات رسیدگی با انجام تحقیقات به صورت علی‌رأس به حقایق دیگری در پرونده دست می‌یافتند و نتیجه پرونده با وجود مدارک و مستندات جدید، متفاوت می‌شد. به نظر می‌رسد حتی اگر طرف متوسل به فشار علیه مقام دادرسی واقعاً ذی‌حق باشد، می‌بایست رأی حاصله با ضمانت اجرای نقض مواجه و خسارات دادرسی طرف دیگر بر وی تحمیل گردد تا موجب بازدارندگی و افزایش هزینه انجام این‌گونه اقدامات شود.^{۲۶}

۳.۱.۱.۲. سوءاستفاده از برتری مالی یا دانش حقوقی

اگر یکی از طرفین دادرسی از برتری مالی یا دانش حقوقی خود با استخدام وکلای متعدد و متبحر یا بدون آن، از حقوق موجود در آیین دادرسی مدنی علیه طرف دیگر سوءاستفاده نماید و به این وسیله دادرسی را مطول سازد؛ مثلاً به صورت مکرر به نظریه کارشناس اعتراض بی‌مورد کند، به انواع ایرادات از جمله ایراد ردّ دادرسی متوسل شود، دعاوی واهی تقابل و دعاوی حقوقی و کیفری مرتبط و غیرمرتبط با پرونده جاری را طرح نماید، درخواست‌های تأخیر یا تجدید جلسه دادرسی و قرار توقیف یا تأخیر اجرا و استمهال و

26. Ledeneva, 2006: 20-25, Cited in Wälde, 2010: 167 LEDENEVA, "HOW RUSSIA REALLY WORKS" (2006) (Cornell University Press) available at <https://www.journals.uchicago.edu/doi/abs/10.1086/522397?journalCode=ajs>, (Accessed 31 July 2022).

اعسار را بی‌جهت مطرح کند، به‌صورت ساختگی در ظاهر به نام دیگری ولی در باطن برای خود دعاوی اعتراض ثالث طرح نماید، وکیل خود را بدون علت عزل و مجدداً همان وکیل یا وکلای دیگر را منصوب کند تا هزینه طرف مقابل بالا برود، و دادرسی آن‌قدر به طول بینجامد که خواهان از احقاق حق خود منصرف گردد، اصل برابری سلاح‌ها در دادرسی نقض شده است.^{۲۷}

۳.۱.۱. تهدید نماینده، شهود، کارشناس و طرف مقابل

اگر یکی از طرفین با تهدید نماینده حقوقی، وکیل، کارشناس یا شهود طرف دیگر سعی نماید دست برتر در دادرسی پیدا کند، یا سازمان دولتی از موقعیت خود سوءاستفاده و حاضران در دادرسی از قبیل نماینده حقوقی یا شاهدان طرف مقابل یا کارشناسان را مجبور به استعفا یا اظهارنظر به نفع خود نماید، یا نمایندگان حقوقی طرف مقابل یا کارشناسان را در فهرست سیاه دولت قرار دهد و به این وسیله ایشان را طرد یا از ارتقای اداری کارمندان دولتی یا استادان دانشگاهی حاضر در دادرسی، جلوگیری یا از طریق سازمان امور مالیاتی یا اداره کار یا سازمان محیط‌زیست یا شهرداری و ... با ابزارهای در دست ایشان علیه طرف مقابل فشار وارد نماید و به این وسیله به هدف خود، یعنی منصرف نمودن طرف مقابل یا تحصیل رأی به نفع خود دست یابد، رأی حاصله به سبب برهم خوردن تعادل حقوق آیینی طرفین، شایسته تأیید و اجرا نیست.^{۲۸}

۴. قصور طرفین

قصور طرفین می‌تواند به دلیل فقدان دانش حقوقی، عدم تجربه کافی و یا در اختیار نداشتن منابع مالی مناسب برای تدارک دعوا یا دفاع یا انتخاب نماینده حقوقی غیرماهر باشد. هنگامی که طرف‌هایی که از نظر مالی قوی‌اند یا به سبب داشتن تجربه در انتخاب

27. Wälde, 2010: 172, Thomas Wälde, *Procedural Challenges in Investment Arbitration Under the Shadow of the Dual Role of the State and Asymmetries and Tribunals' Duty to Ensure, Proactively, the Equality of Arms* (2010), 26 ARB. INT'L 3, 11.

28. Ingrid Marie Verdin Mansilla, "Conducts of the Parties in Investment State Arbitration that can Undermine the Principle of Equality of Arms", Available in <https://unis.edu.gt/wp-content/uploads/2022/08/Articulo-6-ConductsPartiesIn-vestment-StateArbitration.pdf>, Last Access in 3 August 2023.

نماینده حقوقی، قادر به تأمین نماینده حقوقی متبحر هستند یا از دانش و مشاوران حقوقی مناسبی برخوردارند، به دعوایی وارد می‌شوند و طرف دیگر توان پرداخت هزینه خدمات حقوقی یا تجربه کافی در انتخاب وکیل ماهر را نداشته باشد و نتواند دعوا یا دفاع شایسته‌ای تدارک ببیند، به‌گونه‌ای که به عدم تعادل شدید در کیفیت نمایندگی حقوقی منجر گردد، برابری سلاح‌ها نقض می‌شود^{۲۹}. اشتباه در انتخاب وکیل و ضعف قابل توجه در تأمین نماینده حقوقی حرفه‌ای نیز همین حکم را دارد^{۳۰}. کمک به طرف ضعیف برای برخورداری از معاضدت حقوقی یا اخطار به وی برای معرفی نماینده حقوقی شایسته، می‌تواند راهکار دادگستری به‌منظور حفظ تعادل در حقوق آیینی طرفین باشد.

۵. مقام رسیدگی

نقض اصل برابری سلاح‌ها ممکن است ناشی از مقام رسیدگی باشد؛ از جمله می‌توان به عدم استقلال و بی‌طرفی مقام رسیدگی، عدم واکنش متناسب حقوقی به اعمال همراه با سوءنیت یکی از طرفین و مزاحمت برای نماینده حقوقی اشاره کرد.

۵.۱. تبعیت یا طرف‌داری

رعایت بی‌طرفی و پرهیز از جانب‌داری که در راستای حقوق طرفین دعوا و حقوق جامعه قابل توجه است، به‌عنوان یکی از اصول محوری در ماده ۳ قانون آیین دادرسی کیفری

29. Gottwald, 2007: 253, Eric Gottwald, "Leveling the Playing Field: Is It Time for a Legal Assistance Center for Developing Nations in Investment Treaty Arbitration?" (2007) 22 AM. U. INT'L L. REV. available at: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr/vol22/iss2/3/>, (Accessed 31 July 2022).

30. Franck, 2005: 92 Susan Franck, "The Nature and Enforcement of Investor Rights under Investment Treaties: Do Investment Treaties Have a Bright Future?" (2005) 12 U.C. DAVIS J. OF INT'L L. & POL'Y Available at: https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/1580/, (Accessed 31 July 2022).

and Peterson, 2004: 26 Luke E. Peterson, *Bilateral Investment Treaties and Development Policy-Making* (2004), Int'l Inst. for Sustainable Dev.;

and Gottwald, 2007: 257-258, Eric Gottwald, "Leveling the Playing Field: Is It Time for a Legal Assistance Center for Developing Nations in Investment Treaty Arbitration?" (2007) 22 AM. U. INT'L L. REV. available at <https://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr/vol22/iss2/3/>, (Accessed 31 July 2022).

Cited in Simoes, 2021: 12

پیش‌بینی شده است.^{۳۱} اگر تبعیت و طرف‌داری مقام رسیدگی بر رأی مؤثر گردد، مثلاً رأی دادرس در کسب اکثریت آرا اثرگذار باشد، اصل برابری سلاح‌ها نقض شده است؛ اما، اگر طرف متبوع دادرس به منظور تبعیت مقام رسیدگی مرتکب هیچ فعلی نشود و همچنین، تابع بودن مقام رسیدگی، حالت بالفعل نیابد و بالقوه باقی بماند، حتی اگر رأی به نفع طرف متبوع صادر گردد، اما رأی دادرس تابع در حصول اکثریت مؤثر نباشد، به دلیل عدم ارتکاب فعل مثبت منجر به تبعیت مقام رسیدگی، توازن حقوق آیینی طرفین از بین نرفته، رأی شایسته تأیید و اجرا است. به فرض اگر مقامات رسیدگی سه نفر و یکی از این مقامات به یکی از طرفین دادرسی وابسته باشد و رأی اجماعی به نفع طرف متبوع صادر گردد، اگر وی برای تبعیت آن مقام اقدامی انجام نداده و وابستگی وی بالقوه باقی مانده باشد، اصل برابری سلاح‌ها نقض نشده است؛ لکن اگر تبعیت و طرف‌داری مقام رسیدگی از یکی از طرفین به دلیل فعل مثبت آن طرف باشد و رأی نیز به نفع وی صادر گردد، ولو رأی دادرس تابع یا طرف‌دار، در حصول اکثریت نقشی نداشته باشد، اصل برابری سلاح‌ها نقض شده است و آن رأی شایسته تأیید و اجرا نیست. به بیان دیگر، فعل همراه با سوءنیت یکی از طرفین در جلب طرف‌داری و تبعیت دادرس، باید با ضمانت اجرای نقض رأی و بار نمودن خسارات دادرسی طرف مقابل بر وی مواجه گردد و نه تبعیت بالقوه بدون فعل مثبت طرف مورد طرف‌داری. همچنین، وابستگی بالقوه دادرس مادامی که به طرف‌داری بالفعل نینجامد، باعث از بین رفتن اصل برابری سلاح‌ها نمی‌شود. فرض کنید دادرس وابسته یا طرف‌دار، علیه طرف متبوع خود رأی صادر نماید که در این مورد، اصل برابری سلاح‌ها با خدشه مواجه نشده است.^{۳۲}

۵.۲. عدم واکنش متناسب حقوقی به اعمال همراه با سوءنیت

در صورتی که مقام رسیدگی، به اعمال همراه با سوءنیت یکی از طرفین واکنش حقوقی مناسبی نشان ندهد، اصل برابری سلاح‌ها نقض شده است؛ مثل صدور رأی به نفع طرفی

۳۱. هادی رستمی، آیین دادرسی کیفری، (تهران: میزان، چ ۱، ۱۳۹۷)، ص ۳۶.

32. Wälde, 2010: 167, Thomas Wälde, Procedural Challenges in Investment Arbitration Under the Shadow of the Dual Role of the State and Asymmetries and Tribunals' Duty to Ensure, Proactively, the Equality of Arms (2010), 26 ARB. INT'L 3, 11.

که با توسل به ابزار غیرمجاز، تحصیل دلیل نموده است؛ یا دادبرده نمودن واخوانده‌ای که با سوءنیت آدرس صحیح وخواه را در دادخواست ذکر نکرده تا وی را از حقوق دفاعی‌اش محروم نماید؛ یا دادبرده نمودن خواهانی که مدارک و مستندات زیادی به نفعش وجود دارد، ولی یکی از مدارک مستند ادعایش را جعل نموده است؛ چراکه اعمال همراه با سوءنیت یکی از طرفین، توازن حقوق آیینی را برهم می‌زند و ترک فعل دادرسی و عدم واکنش متناسب حقوقی به این عدم تعادل سبب بازبایی نشدن تعادل ازبین‌رفته خواهد شد.

۵.۳. مانع تراشی بر سر راه نماینده حقوقی

اگر دادگاه بر سر راه وکیل مانع ایجاد نماید، ازجمله اینکه وکالت و لویح وی را نپذیرد، به وکیل اجازه ملاقات با زندانی را ندهد، طرف دادرسی را تهدید کند، در صورت عدم عزل وکیلش علیه وی رأی صادر نماید و درخواست وکیل معاضدتی طرف مستحق معاضدت حقوقی را نپذیرد، اصل برابری سلاح‌ها نقض می‌شود؛ چراکه این مانع‌تراشی‌ها به عدم برابری توان حقوقی طرفین در کارزار دادرسی منجر می‌گردد.^{۳۳} لازم به توضیح است حق برخورداری از نماینده حقوقی و حق ارتباطات آزادانه وکیل با موکل، از حقوق مهمی است که از اصل «آیین دادرسی منصفانه»^{۳۴} و «اداره منصفانه عدالت‌گستری»^{۳۵} نشئت می‌گیرد (ماده ۶ (بی) و (سی) ای‌سی‌اچ‌آر).^{۳۶}

نتیجه

شایسته است در قوانین آیینی داخلی، لزوم رعایت اصولی ازجمله اصل برابری سلاح‌ها، اصل دادرسی منصفانه، اصل حق شنیده شدن طرف مقابل، اصل حق برخورداری از نماینده مؤثر حقوقی، اصل مصونیت وکیل از تعرض در مقام دعوا و دفاع، اصل احترام به محرمانگی

33. Harris et al, 2005, Cited in Wälde, 2010: 172, Harris et al, "Jurisprudence of the ECHR under Art. 6" (1994) Available at: <https://www.transnational-dispute-management.com/downloads/tw-chapter8.pdf>, (Accessed 31 July 2022);

34. Due Process

35. Fair Administration of Justice

۳۶. ماده ۶ (بی) معاهده آمریکایی حقوق بشر (American Convention on Human Rights) «فرصت کافی و تسهیل آماده‌سازی دفاع» و (سی) «برای دفاع از خود به‌صورت شخصی یا از طریق نماینده حقوقی منتخب».

ارتباطات وکیل و موکل، اصل رویارویی، اصل «بیشینه ساختن (افزایش) دادگری»^{۳۷}، اصل سرعت (مدت زمان متعارف) رسیدگی، اصل کمترین هزینه دادرسی، اصل دسترسی همگان به دادگستری، اصل علنی بودن دادرسی، اصل استقلال و بی‌طرفی دادگاه، اصل تأسیس دادگاه طبق قانون، اصل افشای آرا و پرونده‌ها، مندرج گردد تا این اصول بر سراسر مواد قوانین آیینی سایه افکنده، در موارد شک، با استفاده از این اصول، تحقق بیشینه ساختن (افزایش) دادگری میسر شود.

همچنین، تصحیح مقررات آیینی داخلی برای رعایت اصل برابری سلاح‌ها نیز پیشنهاد می‌شود. از مصادیق عدم رعایت اصل برابری سلاح‌ها در قوانین آیینی داخلی، عدم تعیین واکنش مناسب حقوقی از جمله قرارهای توقیف دادرسی و ردّ دعوا، نتیجه‌گیری مخالف از سوی مقام رسیدگی و بار نمودن خسارات دادرسی بر رفتارکننده همراه با سوءنیت، عدم پیش‌بینی نقض رأی در مراجع ناظر در صورت عدم رعایت اصل برابری سلاح‌ها مثل عدم پذیرش درخواست جستجوگری یکی از طرفین در موارد لازم، عدم ابلاغ مفاد لوایح یا پاسخ استعلامات مراجع رسمی یا نظر کارشناسی به طرف مقابل، مطالبه هزینه دادرسی مرحله و خواهی از خواننده رأی غیابی که حقیقتاً از طرح دعوا علیه خود مطلع نشده است. عدم پیش‌بینی واکنش مناسب حقوقی مقام رسیدگی یا نظارتی در خصوص: ۱. طرح دعاوی واهی از سوی خواننده؛ ۲. ارائه آدرس خواننده به اشتباه یا عدم ارائه آن، علی‌رغم اطلاع از آدرس صحیح از سوی خواهان؛ ۳. صدور رأی بدون برگزاری جلسه دادرسی و اخذ دفاع خواننده؛ ۴. پذیرش ایرادات و اعتراضات واهی خواننده از سوی مرجع رسیدگی که به‌منظور اطلاع دادرسی ابراز می‌گردد؛ ۵. تعیین مهلت‌های دادرسی بدون لحاظ تعطیلات اداری؛ ۶. عدم احترام به حق داشتن نماینده مؤثر حقوقی.

منابع و مأخذ

الف) منابع فارسی

- کتابها

۱. اسماگدی، افروادیت (۲۰۰۸). *مرجع اسناد بین‌المللی حقوق بشر*، لندن: مؤسسه بریتانیایی حقوق بین‌الملل و حقوق تطبیقی.
۲. رستمی، هادی (۱۳۹۷). *آیین دادرسی کیفری*، تهران: میزان.
۳. کاپلتی، مورو و گارث، برایان جی. (۱۳۹۸). *آیین دادرسی مدنی*، ترجمه: حسن محسنی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۴. متین‌دفتری، احمد (۱۳۷۸). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۵. محسنی، حسن (۱۳۸۹). *اداره جریان دادرسی مدنی (بر پایه همکاری و در چارچوب اصول دادرسی)*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۶. نهرینی، فریدون (۱۴۰۰). *آیین دادرسی مدنی، فرآیند دادرسی و صدور رأی*، تهران: گنج دانش.

- مقالات

۷. حبیبی درگاه، بهنام (۱۳۹۷). مفهوم اصل دسترسی به دادگستری، ویژگی و جلوه‌های آن. *مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز*، ۱۰(۱)، ۹۰-۶۱.
DOI: 10.22099/JLS.2018.12550.1619
۸. شمس، عبدا... (۱۳۸۱). اصل تناظر. *تحقیقات حقوقی*، ۳۶(۳۵)، ۸۶-۵۹.
۹. قنبری، نادر، نصیران نجف‌آبادی داوود و سلطانی، رضا (۱۳۹۹). مطالعه تطبیقی اصل برابری سلاح‌ها در دادرسی مدنی ایران و مقررات دادرسی فدرال آمریکا، *مطالعات بین‌المللی پلیس*، ۱۱(۴۳)، ۱۴۰-۱۶۶.
۱۰. محسنی، حسن (۱۳۸۵). مفهوم اصول دادرسی و نقش تفسیری آن‌ها و چگونگی تمییز آن اصول از تشریفات دادرسی. *نشریه کانون وکلای دادگستری مرکز*، ۲۴(۲۳-۲۴)،

۱۱. محسنی، حسن (۱۳۸۷). عدالت آیینی؛ پژوهشی در نظریه‌های دادرسی عادلانه مدنی، *مطالعات حقوق خصوصی (حقوق)*، ۳۸(۱)، ۲۸۵-۳۱۹.

- قانون

۱۲. قانون آیین دادرسی مدنی (۱۳۷۹).

ب) منابع انگلیسی

- Books

13. Eric Peterson, Luke. (2004). *Bilateral Investment Treaties and Development Policy-Making*, International Institute for Sustainable Development.
14. Goldhaber, M. D. (2007). *A People's History of the European Court of Human Rights*. New Brunswick, NJ: Rutgers University Press.
15. Lalive, Pierre. (1986). Some Threats to International Investment Arbitration, *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 26-40. Doi:10.1093/icsidreview/1.1.26.
16. Walde, T. (2010). Procedural Challenges in Investment Arbitration under the Shadow of the Dual Role of the State: Asymmetries and Tribunals' Duty to Ensure, Pro-actively, the Equality of Arms. *Arbitration International*. 26. 3-42. Doi: 10.1093/arbitration/26.1.3
17. Ledeneva, Alena V. (2006). *How Russia Really Works: The Informal Practices That Shaped Post-Soviet Politics and Business*. Cornell University Press. DOI: Doi:10.2307/27652774

- Articles

18. Hanotiau, Bernard. (2003). Misdeeds, Wrongful Conduct and Illegality in Arbitral Proceedings, in *International Commercial Arbitration: Important Contemporary Questions*, Icca Congress Series No. 11, Kluwer.
19. Toma, Elisa. (2011). The Principle of Equality of Arms – Part of a Fair Trial. PSN: *International Law: Rule-Making & Rule Interpretation; International Courts*.

20. Gottwald, E.J. (2006). Leveling the Playing Field: Is it Time for a Legal Assistance Center for Developing Nations in Investment Treaty Arbitration? *American University of International Law Review*, 22, 3.
21. Dias Simões, Fernando. (2021). Clandestine Awards, Information Asymmetries, and Equality of Arms in Investment Arbitration. *Journal of Dispute Resolution*, 0(0), 317-334.
22. Harris. (1994). Jurisprudence of the ECHR under Art. 6. *Transnational Dispute Management*.
23. Mansilla, Ingrid Marie Verdin. (2018). Conducts of Parties in Investment State Arbitration that can Undermine the Principle of Equality of Arms.
24. Dintilhac, Jean-Pierre. (2003). L'égalité des Armes Dans les Enceintes Judiciaires, in *Cour de Cassation, Rapport de la Cour de Cassation*. Paris: La Documentation Française, 129.
25. Silveria, João Tiago. (2015). Equality of Arms as a Standard of Fair Trials, Seminar on Human Rights and Access to Justice in the EU. European Judicial Training Network.
26. Peterson, Luke E. (2004). Bilateral Investment Treaties and Development Policy-Making, *Int'l Inst. for Sustainable Dev.*
27. Panayotis, Nicolopoulos. (1989). La Procédure Devant les Juridictions Répressives et le Principe du Contradictoire. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Compare*, 1, 1-26.
28. Franck, Susan. (2005). The Nature and Enforcement of Investor Rights under Investment Treaties: Do Investment Treaties Have a Bright Future. *JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW & POLICY*, 47.
29. Walde, T. (2010). Procedural Challenges in Investment Arbitration under the Shadow of the Dual Role of the State: Asymmetries and Tribunals' Duty to Ensure, Pro-actively, the Equality of Arms. *Arbitration International*. 26. 3-42.

- Law

30. French Code of Criminal Procedure (2000)

- Dictionary Book

31. A Dictionary of Law (9th ed. 2018).

- Foreign Treaties, Laws and Legal Documents

32. European Convention of Human Rights.

33. UN Basic Principles on Role of Lawyers (1990).

- Internet Portal

34. <http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/judgement/index.htm>.

- Documents

35. Akzo v. European Commissions case (2007) of September 17.

36. Biwater-Gauff v. Tanzania (2006), Procedural Order No. 2 of May 4.

37. Campbell v. United Kingdom.

38. CDC Group plc v. Republic of Seychelles (2003), ICSID Case No. ARB/02/14, Award, December 17.

39. Ekinici & Akalin v. Turkey case (1992) ECHR case of March 25.

40. European Court of Human Rights, Decision from 6 st of May 1985, Bonisch Versus Austria.

41. Generation Ukraine, Inc. v. Ukraine, ICSID Case No. ARB/00/9, Award, September 16, 2003.

42. Golder v. United Kingdom (1975).

43. Libananco Holdings Co. Limited v. Turkey (2008), ICSID Case No. ARB/06/8, Decision on Preliminary Issues, June 23, Published on <http://ita.law.uvic.ca>.

44. Methanex v. U.S. Final Award (2005), August 3.

45. PETREC case (against NNPC) Gulf Petro Trading Co., Inc. v. Nigerian Nat'l Petrol (2008). Corp, CA 5 (Tex), January 7, 512 F.3d.

46. Pope & Talbot Inc. v. The Government of Canada (2002), Award on Damages, May 31.

47.S.D. Myers v. Canada, Partial Award (2000), November 13, Paras. 39 et seq.

48.Smirnov v. Russia (2007) (ECHR June 7).



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی