



سازوکارهای حاکم بر مدیریت دادرسی‌های موازی در محاکم تجاری بین‌الملل

زهرة صفوی همامی^۱
موسی موسوی زنونز^{۲*}
سید باقر میرعباسی^۳

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۲/۰۳/۲۱ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۲/۰۹/۱۵

چکیده

هدف نهایی داوری فقط هنگامی برآورده می‌شود که این روند سرانجام بتواند اختلاف طرفین را حل و فصل کند. از این‌رو انتهای روند دادرسی به‌واسطه داوری باید الزاماً به معنای پایان اختلاف میان اصحاب دعوی باشد. تعارض در اجرای رای داور امکان دارد علاوه بر آنکه مزایای حل و فصل اختلاف به شیوه مسالمت‌آمیز را از میان بردارد ممکن است به پیچیدگی بیشتر روند دادرسی و حل اختلاف منجر گردد. در مجموع از طریق اعمال اصولی همانند اعتبار امر پایان یافته، ادغام، دعوی مطروحه، بندهای انتخاب برگشت‌ناپذیر، بندهای انکار منافع، تعلیق روند دادرسی، تا حدودی می‌توان از وقوع دادرسی‌های موازی و نتیجتاً تعارض احکام پیشگیری کرد؛ و در صورتی که تعارض رخ داد، از آن جایی که شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی در قلمرو و حاکمیت آیین دادرسی کشور محل اجرا می‌باشد، با توجه به نظام حقوقی آن کشور با حکم برخورد می‌شود. بنابراین باید قوانین و رویه‌ها به شکل واحد و پیشگیرانه تدابیری بیندیشند که از این چالش پرهیز شود و اصحاب دعوی به گونه‌ای آسان‌تر از دادرسی و تشریفات آن به مقصود غایی برسند. همچنین با انعقاد معاهدات بین‌المللی و ایجاد رویه‌های یکسان‌ساز در قلمرو داوری تجاری بین‌الملل، می‌توان به یافتن راه‌حلی برای حل معضل امید داشت. در این نوشتار، نویسندگان به گونه‌ای توصیفی تحلیلی به تبیین موضوع اشاره خواهند کرد.

واژگان کلیدی: شناسایی، اجرا، حکم، احکام، داوری خارجی، داوری موازی.

^۱ دانشجوی دکتری تخصصی، گروه حقوق، واحد امارات، دانشگاه آزاد اسلامی، دبی، امارات متحده عربی. Zohre.sfv@gmail.com
^۲ استادیار موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی؛ استاد مدعو گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد امارات متحده عربی. (نویسنده مسئول و استاد راهنما). Mmz1344@yahoo.com
^۳ دانشیار، استاد مدعو گروه حقوق واحد امارات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران، دبی، امارات متحده عربی (استاد مشاور). mirabbassi@parsilo.com

۱. مقدمه

علی‌رغم برخی از بنیان‌ها و تأسیسات درج‌شده در حقوق عمومی و حقوق بین‌الملل که در حقوق خصوصی ریشه دارند، در قلمرو داوری به علت محدودیت روابط تجاری بین‌الملل و محلی و منطقه‌ای بودن تجارت بین‌الملل، سازوکارهای مرتبط با آن بعد از تشکیل دولت‌شهرهای یونان و رم باستان شکل گرفت. این روند بعد از ظهور دولت مدرن در قرن‌های هفده و هجده میلادی پی گرفته شد. در واقع با بسط و گسترش اختلاف بین دولت‌های مدرن بیش‌ازپیش نیاز به استفاده از سازوکار داوری آشکار گردید. سپس در قرن نوزدهم میلادی با گسترش تجارت فراملی بین‌الملل، شاهد استفاده از سازوکارهای مشابه داوری میان دولت‌ها در داوری تجاری بین‌الملل، به منظور گسترش موازی سیاست و اقتصاد و تقویت وجوه بین‌المللی کشورهای توسعه‌یافته یا در حال توسعه هستیم. ظاهراً از آغاز روند داوری برای حل و فصل اختلاف میان دولت‌شهرها و کشورها آگاهی لازم درباره مزایای استفاده از این روش به منظور جلوگیری از تنش و اختلاف بیشتر و صرفه اقتصادی و ملاحظات فردی و اجتماعی دیگر مربوط به آن وجود داشته که در نظریه صلح پایدار امانوئل کانت بازتاب یافته است؛ در قرن هفدهم میلادی با وجود قدرت تام دولت‌ها و نهایتاً رخدادن جنگ‌های گسترده در قرن هجدهم متوجه شدند که متوسل شدن به زور بایستی کنار گذاشته شود؛ پس با گذشت زمان، شاهد تخصصی شدن و بسط حیطه‌های داوری در جوامع در حال گذار از کشاورزی به صنعتی و از صنعتی به اطلاعاتی هستیم. این نوشتار به شکل توصیفی تحلیلی به بررسی سیر تحولات مرتبط با داوری در حقوق بین‌الملل پرداخته است.

در روزگار کنونی روابط میان کشورها به‌خصوص سرمایه‌گذار و دولت میزبان تحت تأثیر تجارت بین‌الملل قرار گرفته است. در این زمینه در حقوق بین‌الملل به تنظیم اسناد و کنوانسیون‌هایی در این باره اقدام شده است. به‌منظور اینکه حکمی تحصیل‌شده در خارج از کشور بتواند واجد اثر اجرایی باشد، نخست بایست به‌واسطه دادگاه شناسایی و بعد اجرا شود. درحقیقت، شناسایی ماهیت حقوقی دارد و به معنای پذیرفتن حکم در نظام داخلی کشور محل اجرا می‌باشد. نظریه‌پردازان برآنند که وقتی می‌خواهیم حکمی را شناسایی کنیم ممکن است به آن حکم به عنوان یک سند رسمی نگریسته شود و به آن اعتبار بخشیده شود. گروه دیگر برآنند که بایست به رأی داوری به عنوان یک حکم که یک مرجع حل و فصل به آن رسیدگی کرده‌است نگریسته شود. در واقع نه‌تنها کشور ما بلکه تقریباً تمام کشورها به این آرا به عنوان یک حکم می‌نگرند و درحقیقت علت پیدایش بحث تعارض از همین نقطه آغاز می‌گردد که به رأی داوری خارجی به عنوان یک حکم نگریسته می‌شود. در زمینه رفع تعارضات، همان‌گونه که اشاره گردید، قواعد حل تعارض حقوق داخلی در

رفع تعارض صلاحیت دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی را نباید نادیده انگاشت. در نظام‌های حقوقی داخلی از دکترین‌هایی نظیر قاعده اعتبار امر پایان یافته، قاعده امر مطروحه و قاعده محکمه نامناسب به منظور تنظیم صلاحیت و حل مشکل تعارض استفاده می‌نمایند. از میان قواعد یادشده، به موجب قاعده اعتبار امر مطروحه که در حقوق نوشته ریشه دارد با توجه به عنصر زمان، اولویت رسیدگی به اولین دادگاه مرجوع‌علیه داده می‌شود.

۲. معایب نبود مدیریت حقوقی در دادرسی‌های موازی

سیاست‌گذارانی که به تحلیل مکانیسم‌های تجدید نظر می‌پردازند باید تمامی مزایا و معایب ایجاد چنین سیستم‌هایی را مدنظر داشته باشند. یکی از حقایق غیر قابل انکار این است که ایجاد مکانیسم‌های تجدید نظر می‌تواند بازارهای نوظهور ایجاد شده به واسطه معاهدات تجاری را به صورت منفی تحت تاثیر قرار دهد و هزینه‌های گزافی را بر آنها تحمیل نماید. در حال حاضر، هزینه‌های مرتبط با حل اختلاف‌های تجاری برعهده طرفین است، ایجاد یک نهاد تجدید نظر دائمی و شبه دائمی دارای هزینه‌هایی است که به صورت منطقی باید توسط دولت‌ها پرداخت شود. علاوه بر این، وجود یک مکانیسم تجدید نظر می‌تواند منجر به ایجاد چالش‌های بیشتری برای احکام دوری شود که این مسئله هم منجر به ایجاد هزینه اضافه و تاخیر در فرآیند حل اختلاف خواهد شد. در نتیجه، دولت‌ها به ناچار باید منابع تخصیص داده شده برای ادعاهای مرتبط با معاهدات سرمایه‌گذاری را افزایش دهند و این افزایش هزینه باید از بودجه داخلی‌شان تامین شود. این مسئله برای کشورهای دارای درآمد متوسط تا پایین دارای اهمیت است. واضح است که چنین کشورهایی پول زیادی برای خرج کردن در مسئله دوری ندارند.

همچنین ایجاد یک مرجع استیناف دائمی و یا شبه دائمی تضمینی برای تفسیر دقیق مفاد معاهدات نیست. مقایسه دو رویکرد اعمال شده در پرونده‌های پیشین در مورد اجرایی نمودن بندهای انکار منافع (به موجب معاهده منشور انرژی و یا به موجب دیگر معاهدات سرمایه‌گذاری) می‌تواند نشان دهنده حفره موجود بین سازگاری و دقت باشد. " هر دو رویکرد مذکور داری ثبات بوده اند چرا که محاکم به صورت معمول به دولت‌ها اجازه می‌دهند تا بعد از طرح دعوی در مراجع دوری به موجب معاهدات سرمایه‌گذاری و نه به واسطه معاهده منشور انرژی نسبت به انکار منافع اقدام کنند. به هر روی، چنین ثباتی نمی‌تواند تضمین کننده دقت هر دو شیوه تفسیر معاهدات باشد چرا که تفاوت در نتیجه را نمی‌توان با هیچ یک از خصوصیات متمایز معاهده منشور انرژی توضیح داد

ایجاد یک دادگاه دائمی سرمایه‌گذاری به موجب یک معاهده چند جانبه می‌تواند واقع بینانه‌ترین پیشنهاد برای انجام اصلاحات در سیستم کنونی باشد. این دادگاه در ماهیت شبیه به تمامی دادگاه‌های بین‌المللی موجود خواهد بود (دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان کیفری بین‌المللی، دادگاه بین‌المللی حقوق دریاهای و مواردی از این دست) اما کار اصلی و تخصصی آن حل اختلاف‌های سرمایه‌گذاری در سطح بین‌المللی است. دادگاه به موجب یک سند زیربنایی، قانون و یا اساسنامه تشکیل می‌شود و تمامی کشورهای عضو سازمان ملل متحد بعد از مذاکرات چند جانبه در بستر آنستیرال تبدیل به طرفین چنین معاهده‌ای می‌شوند.

به موجب گزارش مرکز بین‌المللی حل اختلاف، چنین دادگاهی مبتنی بر یک سیستم قضاوتی دو سطحی خواهد بود که می‌تواند دربرگیرنده مرجع تجدید نظر و یا بدون آن باشد. این سیستم تجدید نظر جدای از سیستم تجدید نظری است که در بالا ذکر شد و برای حفظ ایکسید پیش بینی شده بود. درحقیقت، راه اندازی دادگاه سرمایه‌گذاری بین‌المللی نوعی افتراق از رژیم کنونی حل اختلاف سرمایه‌گذار - دولت میزبان است. به صورت خلاصه می‌توان این گونه گفت که یک دادگاه سرمایه‌گذاری بین‌المللی دارای خصوصیات کلیدی دادگاه‌های داخلی و بین‌المللی به جهت اختلاف‌های سرمایه‌گذاری است. یک فرآیند چند جانبه برای ایجاد چنین دادگاهی تضمین کننده پیوستگی تلاش‌هایی است که در راستای انجام اصلاحات و جبران حفره‌های رژیم کنونی صورت می‌گیرند. سرعت رسیدگی، تخصصی بودن رسیدگی، محرمانه و غیرعلنی بودن رسیدگی، کم هزینه بودن رسیدگی‌ها را می‌توان از جمله مزایای مرتبط با مدیریت حقوقی برشمرد که در این راستا باید اعمال شود. اجرای احکام صادره به دلیل مشارکت طرفین در روند رسیدگی اصولاً تسهیل می‌شود و از سوی دیگر تسهیلات قانونی و معاهداتی دیگری بدین منظور وجود دارد.

۳. تناقض در احکام داوری در دادرسی موازی

دادرسی‌های موازی در اغلب اوقات منجر به تناقض در احکام داوری می‌شوند. از مثال‌های کلاسیک و مشهور این حوزه می‌توان به دو پرونده سی ام ای و لودر اشاره نمود که مشتمل بر دعاوی موازی طرح شده از جانب یک سرمایه‌گذار مفرد در مقابل یک دولت واحد است که براساس حقایقی یکسان اما به موجب دو معاهده تجاری دو جانبه مختلف می‌باشند. دو محکمه داوری در ضمن رسیدگی به دو پرونده به نتایج متناقضی رسیدند. یکی از محاکم به این نتیجه‌گیری رسید که اقدامات نهاد دولتی مرتبط با پرونده، منجر به ایجاد اختلال در روند سرمایه‌گذاری شده و رای به جبران خسارت از سوی نهاد مذکور داد. در نقطه مقابل، محکمه دیگر مدارک ارائه شده را کافی

تشخیص نداده و ادعای طرح شده را رد نمود. یکی دیگر از نمونه‌های بارز دادرسی‌های موازی پرونده شرکت امریکن آمپل (شعبه اسرائیل) و دیگران در مقابل جمهوری عربی مصر است. در پرونده مورد نظر، شرکت آمپل خواستار انجام داوری سرمایه‌گذاری به موجب کنوانسیون ایکسید و دو قرارداد تجاری دو جانبه گردید و در عین حال چهار داوری مرتبط را به موجب قوانین آنسیترا ل به جریان انداخت. محکمه آمپل به این نتیجه رسید که به لحاظ قضایی، می‌توان ادعاهای مجزا اما مرتبط و منتج از یک سری حقایق یکسان را برای جبران خسارتی به جریان انداخت که پیشتر به سرمایه‌گذار وارد شده است. دادگاه استدلال نمود که ادعاهای مبتنی بر قرارداد از ادعاهای مبتنی بر معاهدات مجزا هستند و دادگاه صلاحیت بررسی ادعاهای سرمایه‌گذاران مختلف را داراست، مشروط بر آنکه ادعاهای مورد نظر منتج از بخشهای مجزای یک سرمایه‌گذاری واحد باشند. دادگاه در ادامه تصریح نمود که ادعاهای طرح شده در دادرسی‌های موازی مصداق پیگیری مضاعف ادعایی واحد در ارتباط با منافی یکسان هستند. بر این اساس، دادگاه استدلال نمود که این مسئله مصداق سوء استفاده از رویه‌های قضایی است اگر صلاحیت یک از دادگاه‌ها برای رسیدگی به پرونده تأیید شود. از این رو، دادگاه شرکت آمپل ملزم به پایان دادن آن چیزی نمود که مصداق سوء استفاده از رویه‌های قضایی در نظر گرفته می‌شود. در این بین، دادگاه تصریح نمود که طرح چند دعوی با موضوعات مشابه توسط شرکت مذکور با نیت سوء استفاده از رویه‌های قضایی صورت نگرفته بلکه این مسئله بیشتر نتیجه شرایط موجود بوده است. دادگاه شرکت آمپل را موظف نمود تا دعوی را به مرجع دارای صلاحیت بسپارد و دعاوی طرح شده در محاکم دیگر را مسترد نماید.

مبحث دادرسی‌های موازی در داوری سرمایه‌گذاری موضوع تحقیقی بود که در سال ۲۰۱۴ توسط کمیته داوری ای بی ای انجام گردید. در این راستا، پرسشنامه ای تدوین گردید و اطلاعات جمع آوری شده نشان دهنده نگرانی در مورد دادگاه‌ها و دادرسی‌های موازی بود. این پرسشنامه نشان داد که راه حل مشخصی برای این مسئله وجود ندارد ضمن اینکه بروز پدیده جدید طرح دعوی چندین سرمایه‌گذار بر علیه یک کشور میزبان در یک دعوی داوری واحد هم منجر به بروز بحثهای زیادی شده است. سرمایه‌گذاران فتوولتانیک در مقابل جمهوری چک و سرمایه‌گذاران پی وی در مقابل پادشاهی اسپانیا دو مورد از پرونده‌های این چنینی هستند. در این جا سعی نمودیم تا مشخص کنیم که آیا اصحاب دعوی، محاکم داوری و یا دادگاه‌ها توانایی مدیریت موقعیت‌های مذکور را دارا هستند و در صورت مثبت بودن پاسخ، دست‌اندرکاران و به صورت اخص دادرسین باید مجهز به چه ابزارهایی باشند تا بتوانند از موقعیت‌های نامطلوب هم پوشانی بین دو محکمه داوری از یک سو و محاکم داوری و محاکم ملی از سوی دیگر پیشگیری نمایند.

۴. دلایل ایجاد دادرسی‌های موازی

در مبحث داوری سرمایه‌گذاری، دادرسی‌های موازی می‌توانند دارای دلایل متفاوتی باشند. سرمایه‌گذاران و شرکت‌های وابسته با آنها ممکن است برای تحقق منافعشان و یا در راستای تحقق امانت‌داری در دادگاهی حاضر شوند در حالی ممکن است حضورشان در دادگاه دیگری به صورت داوطلبانه و به دلیل حفاظت از حقوقشان باشد. از سوی دیگر، محاکم مختلف ممکن است به موجب اسناد ورژیم‌های حقوقی متفاوتی تشکیل شده و در نهایت چاره‌جویی‌ها و جبران خسارت‌ها به صورت متفاوتی انجام شوند (قراردادهای موازی و یا داوری ISDS از مثال‌های قابل ذکر هستند). این احتمال هم وجود دارد که سرمایه‌گذاران و نهادهای وابسته به آنها به دلیل اقدامات کشور میزبان مجبور به شرکت در محاکم و دادرسی‌های مختلف شوند. شروع دادرسی‌های داوری به موجب یک معاهده خاص ممکن است به لحاظ عملی و یا حتی حقوقی مداخله دولت مبدا سرمایه‌گذار در حل و فصل اختلاف را ایجاب نماید. در اغلب موارد، دادرسی‌های موازی توسط سرمایه‌گذاران (شعب) مختلف شرکت‌هایی چند ملیتی انجام می‌شود و بدیهی است که ملیت شرکت سرمایه‌گذار اصلی و شعبه سرمایه‌گذار یکی نباشد. هر شرکت ممکن است به موجب معاهده سرمایه‌گذاری دو جانبه یک سرمایه‌گذار در نظر گرفته شود و در نتیجه بخواهد که داوری خاص خودش را به جریان بیندازد. در این صورت، سرمایه‌گذار می‌تواند از هر یک از شرکت‌های زیر مجموعه خود استفاده نموده و بر معاهده تجاری دو جانبه مرتبط و یا دیگر معاهدات تکیه کند. به موجب ماده 25(2)b از کنوانسیون ایکساید، سرمایه‌گذار می‌تواند از امکانات یک شرکت محلی ادغام شده با شرکت سرمایه‌گذاری خود هم استفاده کند. ممکن است این مسئله به ذهن متبادر شود که سرمایه‌گذاران می‌توانند از دادرسی‌های موازی به عنوان یک استراتژی فشار استفاده کنند. به هر روی، بسیاری برای باورند که تعداد محدودی از سرمایه‌گذاران حاضرند تا هزینه‌ها و پیچیدگی‌های رویه‌های دادرسی را تنها به دلیل افزایش شانس صدور احکام موافق قبول کنند. سوازی از دلایلی که در بالا بدانها اشاره شد، تعدد ادعاها ممکن است به سادگی نشان دهنده واقعیت‌های اقتصادی ایجاد شده توسط شرکت‌های جهانی باشد.

۵. تبعات دادرسی‌های موازی

دادرسی‌های موازی ممکن است دارای تبعات ناخوشایندی باشند که مزیت‌های بیشمار داوری را کمرنگ میکنند که از آن جمله باید به موارد زیر اشاره نمود:

۵-۱. صدور احکام متناقض و وصول مجدد غرامت و خسارت

در زمانی که احکام متناقضی توسط دو محکمه مختلف صادر می‌شوند و یکی از طرفین سعی در اجرایی نمودن حکم مورد نظر می‌کند، عینیت پیدا می‌کند. در پرونده سی ام ای، این خطر جنبه عینی پیدا کرد چرا که جمهوری چک از پذیرش ادغام دعاوی خود داری نمود. در پرونده سی ام ای در مقابل جمهوری چک و لودر در مقابل جمهوری چک به رغم اینکه هر دو محکمه اقدامات انجام شده توسط این کشور را مورد بررسی قرار داده بودند به دو نتیجه کاملاً متناقض رسیدند. همچنین خطر وصول مجدد خسارت و غرامت که زمانی عینیت پیدا می‌کند که یک شرکت، سهامدار و یا شرکتی از مجموعه چند شرکت ادعایی مبتنی بر معاهده‌ای را مطرح می‌کند و در عین حال ادعای دیگری دال بر نقض قرارداد را هم در مرجع دیگری طرح نموده و در هر دو دادرسی پیروز می‌شود در حالی که موضوع مورد اختلاف یکی است. محکمه رسیدگی کننده به پرونده سمپرا تصریح نمود که "حقوق بین الملل و سیستم دآوری مکانیسم‌های بی‌شماری برای پیشگیری از وصول مجدد خسارت پیش‌بینی نموده‌اند" هر چند که هیچ مثالی ارائه نشده است. محکمه رسیدگی کننده به پرونده سوئز در مرجع ایکسید هم به شیوه‌ای مشابه به ضرورت پیشگیری از وصول مجدد خسارت در مرحله رسیدگی به پرونده‌ها اشاره نمود اما متعاقب آن تصریح نمود که "از آن جایی که مدعیان ... قصدی دال بر مطالبه خسارت برای ضررهایی که پیشتر برآورده شده و به آنها پرداخت شده را در این دآوری ندارند، مشکلی به عنوان وصول مجدد خسارات وجود ندارد."

۵-۲. تضعیف اصول زیربنایی حقوقی

منظور از اصول زیربنایی حقوقی، اصولی طبقه‌بندی شده است که در مرکز ثقل و هسته اصلی نظام حقوقی قرار دارد و در قانونگذاری، رویه یا در تفسیر قوانین حقوقی از آن استفاده می‌شود. اصول حقوقی، کلی و انتزاعی و دائمی و نماینده ارزش‌های حاکم بر جامعه هستند. اصول حقوقی، اصول کلی و دائمی هستند که منشأ وضع چند قاعده جزئی و نماینده ارزش‌های حقوقی حاکم بر جامعه به شمار می‌روند. (صادقی، ۱۳۸۴، ص ۴۳) اصول حقوقی در شاخه‌های مختلف حقوق نمود یافته‌اند؛ برخی خاص یک شاخه بوده و در شاخه دیگر از حقوق، جایگاهی ندارد؛ زیرا تنها در یک زمینه خاص کاربرد داشته و در شاخه دیگر، موضوعیت خود را از دست می‌دهد. دسته‌ای دیگر از اصول حقوقی بین حوزه‌های مختلف حقوق مرزهای مشترک و همسان دارند. باید افزود کاربرد اصول، ممکن است در زمینه‌های گوناگون نظیر قانونگذاری، تفسیر قانون یا قرارداد و ... باشد.

از اصول به دلایل عقلانی، اخلاقی و جامعه‌شناختی می‌توان دفاع کرد. اصول حقوقی به طور مستقیم از عقل، اخلاق و تمدن یک قوم سرچشمه می‌گیرند و همه این‌ها نیروهای سازنده حقوق به شمار می‌روند. همچنین بخش مهمی از ارزش‌های اجتماعی مورد قبول در دنیای حقوق در قالب قوانین اساسی، عادی یا رویه‌های قضائی به شکل اصول متبلور می‌شوند. از حیث جهانی‌شدن حقوق و توسعه نظام بین‌المللی حقوق بشر نیز موضوع درخور تأمل است؛ بدین ترتیب که برخی از اصول حقوقی را می‌توان به‌عنوان میراث مشترک حقوقی همه ملل متمدن جهان محسوب کرد. که در یکی دو قرن اخیر و به‌ویژه پس از جنگ جهانی دوم مورد اقبال و عنایت خاص حقوق‌دانان و قانونگذاران در حقوق داخلی کشورها و نیز موضوع اعلامیه‌ها و کنوانسیون‌ها در سطح منطقه‌ای یا بین‌المللی قرار گرفته است. بعد از تشکیل جامعه ملل متحد و سازمان ملل متحد، نیز تأکید و توجه ویژه به اصول حقوقی را می‌توانیم در اسناد بین‌المللی مشاهده کنیم.

برخی از صاحب‌نظران بحث نموده‌اند که "داوری تنها زمانی هدف والای خود را محقق می‌کند که در نهایت بتواند اختلاف زیربنای ادعاهای طرفین را حل و فصل نماید. این بدان معناست که انتهای دادرسی داوری باید الزاما به معنای پایان اختلاف بین اصحاب دعوی باشد. اگر زمانی که اختلافی در درست بررسی است، ادعایی مشابه و یا یکسان در مرجع داوری دیگری در دست بررسی باشد (و یا احتمال اقامه آن در محکمه دیگری وجود داشته باشد) داوری نتوانسته هدف و رسالت خود را به انجام برساند."

۶. راه‌حل‌های خروج از بحران دادرسی موازی

پیشگیری از دادرسی‌های موازی معمولا دغدغه اصلی تهیه‌کنندگان معاهدات سرمایه‌گذاری دو جانبه و یا چند جانبه نبوده است. برخی از معاهدات، به هر روی، مشتمل بر مکانیسم‌های رویه‌ای خاصی هستند که ممکن است حاوی شروط پیشگیری‌کننده باشند.

۷. انتخاب غیر قابل برگشت و انکار منافع

وجود این بندها طرفین را ملزم می‌کند تا انتخابی بین اقامه دعوی در محاکم داخلی کشور میزبان و یا مراجع داوری بین‌المللی صورت بدهند. زمانی که انتخاب صورت گرفت و تصمیم قطعی شد طرفین حق خود دال بر اقامه دعوی در محکمه دیگر را از دست می‌دهند. اگر چه که این بندها باعث می‌شوند تا یک طرف نتواند همزمان در دو سیستم داخلی و داوری اقامه دعوا نماید، اما اثرش محدود به همان طرف خاص است.

بندهای انکار منافع در معاهدات تجاری عموماً به جهت خارج نمودن اتباع، شرکت‌ها و یا دولت‌های ثالث از شروط حمایتی معاهده تدوین شده‌اند. اتباع و یا دولت‌های ثالث سعی می‌کنند به واسطه شرکت‌های کاغذی از شروط معاهده متنفع شوند در حالی که طرفین معاهده چنین حقی را برای آنها قائل نشده‌اند. وجود چنین بندهایی در معاهدات به دولت‌ها اجازه می‌دهد تا شرکت‌های بدون ارتباط اقتصادی با خود را از بهره برداری از شروط معاهدات خارج نمایند. از آن جایی که ارتباطات اقتصادی معمولاً به صورت "فرآیندهای تجاری قابل توجه" در کشور میزبان تعریف می‌شوند، به عنوان وسیله‌ای برای رد عدم صلاحیت رسیدگی به دعوی شرکت‌های کاغذی مورد استفاده قرار گرفته‌اند. یک کشور میزبان چه زمانی و چگونه می‌تواند مانع اعمال مزیت‌ها و شروط حمایتی معاهده برای یک سرمایه گذار شود و اینکه آیا این انکار منافع دارای آثار دارای گذشته نگر و یا آینده نگر است، محل واگرایی برخی محاکم می‌باشد.

۸. قضیه محکوم‌بها و دعوی مطروحه

قضیه محکوم‌بها اصلی حقوقی است که براساس آن دادگاه‌ها و محاکم مقید به قضاوت‌ها و یافته‌های دادگاه‌های دیگر در مورد مسئله مورد اختلاف هستند. این اصل ریشه در تمایل سیستم‌های قضایی برای تضمین قطعیت احکام صادر شده و حذف مزاحمت برای خوانندگان دارد. به هر روی، اثر اصل مذکور محدود است و تنها زمانی مورد استناد قرار می‌گیرد که دادرسی کامل شده باشد. ضابطه‌ای سه گانه مشتمل بر یکسان بودن موضوع، دلیل اقامه دعوی و اصحاب دعوی هم وجود دارد که باید برآورده شود. نکته دیگری که در مورد این اصل لازم به ذکر است اعمال آن در مورد دعوی متعاقب و نه همزمان است.

قضیه دعوی مطروحه توسط دادرسی برای تعلیق دادرسی تا زمان به اتمام رسیدن دادرسی موازی توسط محکمه دیگر مورد استناد قرار می‌گیرد. این دکترین زمانی قابل استناد است که دادرسی‌های موازی مشتمل بر طرفین، دلایل اقامه دعوی و ادعاهای یکسان باشند. برخی از صاحب‌نظران پیشنهاد نموده‌اند که آزمون سه گانه مذکور باید لغو شود. باید به این نکته اشاره شود که طرفین دعوی در دعوی کاملاً یکسان می‌توانند تغییر کنند. سهامداران، شرکت‌های ادغام شده محلی (با شرکت‌های بزرگ اصلی) و شرکت‌های اقماری و یا تحت مالکیت شرکت‌های بزرگ هم می‌توانند به عنوان طرفین دعوی مطرح باشند.

۹. تعلیق فرآیند دادرسی داوری

واژه تعلیق مصدر باب تفعیل است که در لغت معانی نظیر به دارآویختن چیزی، بند کردن، علقه و دلبستگی، متصل کردن به چیزی و جعل و ایجاد بستگی به چیز دیگر آمده است. (طریحی، ۱۴۰۸، ص ۲۳۱) در فقه و حقوق منوط و معلق ساختن امری به امر دیگر و یا ربط دادن حصول چیزی بر حصول چیز دیگر تعلق گویند. (انصاری، ۱۳۸۸، ص ۷۰۷) محاکم داوری دارای اختیاراتی هستند و می‌توانند درمورد صلاحیتشان برای رسیدگی به یک پرونده خاص تصمیم‌گیری کنند. به موجب اصل صلاحیت بر صلاحیت دادگاه‌ها می‌توانند نسبت به تعلیق دادرسی با دلایل مختلف اقدام کنند. از جمله این دلایل می‌توان به کاهش آثار سوء دادرسی‌های موازی اشاره نمود. به رغم اینکه قوانین حاکم بر داوری سرمایه‌گذاری در مورد اختیار دادگاه‌ها برای تعلیق دادرسی سکوت نموده اند، به صورت معمول چنین پذیرفته شده که تشخیص شیوه صحیح رسیدگی به پرونده‌ها در حیطة صلاحیت محاکم داوری و جزء توانایی‌های ماهوی آنهاست. در پرونده اسپنس در مقابل کاستاریکا، دادگاه چنین استدلال نمود که در صورت لزوم، می‌تواند براساس ماده (۱) ۱۷ از قوانین داوری آنسیترال دادرسی را متوقف کند. در پرونده هولدینگ سی یو اچ ال در مقابل جمهوری هند، دادگاه درخواست تعلیق رسیدگی را نپذیرفت و استدلال نمود که تعلیق دادرسی باید تنها در موارد استثنایی و با دلایل متقاعد کننده انجام شود. در توقف دادرسی باید به چهار مورد ذیل توجه شود: رعایت اصل تساوی طرفین، محفوظ بودن حق استماع اظهارات طرفین، پیشگیری از تاخیرهای نامعقول و اطمینان از اینکه نتیجه تعلیق رسیدگی می‌تواند برداوری در مرجع دیگر تاثیر مثبتی داشته باشد.

۱۰. ادغام و شبه‌ادغام رویه‌های داوری

ادغام در لغت به معنای «فرا گرفتن یا داخل کردن چیزی در چیز دیگر» یا «در هم فشردن دو چیز» است. در فرهنگ لاتین، اصطلاح «merger»، متداول‌ترین واژه مورد استفاده در این معنا است. معمولاً زمانی از این لفظ استفاده می‌شود که چیزی با چیز کوچک‌تر و کم اهمیت‌تر از خود ترکیب می‌شود به نحوی که شی کوچک‌تر، جزیی از شی بزرگ‌تر شده و تمایز خود را از دست می‌دهد. ادغام به صورت کاهش دو ویا تعداد بیشتری از داوری‌های درحال رسیدگی به یک داوری واحد تعریف شده است. ادغام می‌تواند یکی از گزینه‌های پیش روی دادرسی‌های موازی باشد. به صورت اخص، زمانی که یک و یا تعداد بیشتری از داوران منصوب شده در پرونده‌های مرتبط و مختلف یکسان باشند به هر روی، رضایت تمامی طرفین مرتبط ضروری است. این رضایت می‌تواند به صورت صریح ابراز شود ویا به موجب پذیرش قوانین موسسه داوری به صورت ضمنی اخذ شود.

ادغام دعاوی به عنوان یک مکانیسم محتمل صدور احکام سازگار توسط مرجع ایکسید برای بهبود قوانین داوری تدوین شده است. همچنین شبه ادغام ویا ادغام بالفعل مشتمل بر طیف گسترده ای از رویه‌های است که همگی نیازمند کسب رضایت طرفین هستند. یکی از این موارد تسلیم موارد مرتبط به یک مرجع واحد به جهت منصوب نمودن یک محکمه داوری واحد ویا انتصاب ریاستی واحد برای رسیدگی است. رویه دیگر، تبادل نظر محاکم مختلف درمورد مباحث اصلی و محوری پرونده هاست. به عنوان مثال، یک مرجع داوری در پاریس قدمی را فراتر گذاشت و تصمیم گرفت تا محاکم مختلف با هم تشکیل جلسه دهند و بعد از استماع اظهارات و بررسی مدارک ارائه شده توسط طرفین به صورت جداگانه اما از پیش هماهنگ شده نسبت به صدور رای اقدام نمایند.

۱۱. انتظار مشروع در حوزه شفافیت تصمیم‌ها و احکام

انتظارات مشروع، به خواسته‌ها و توقعات معقولی گفته می‌شود که در روابط متقابل افراد با کارگزاران عمومی و به‌ویژه مقامات دولتی، در اثر تصمیمات، اعلامات، سیاست‌ها و رویه‌های اداری و اجرایی ایجاد شده، به‌نحوی که انصراف از آن‌ها یا عدم توجه به آن‌ها، ضمن نقض تمایلات معقول سابق، موجب ایراد خسارت یا سلب منفعت مخاطبان ذی‌نفع می‌شود. به این جهت، انتظارات یادشده مستلزم نوعی حمایت حقوقی هستند. (زارعی و بهنیا، ۱۳۹۰، ص ۱۵۷) مطابق دکترین، انتظارات مشروع تصمیمات دولت برای شهروندان ایجادکننده انتظاری حقانی در پایبندی او به تصمیمات و آثار مترتب بر این تصمیم‌هاست. شهروندان بر پایه این تصمیم‌ها جنبه‌های مختلف زندگی خود را سامان می‌بخشند و بایسته است دولت از چنین انتظار موجهی که خود ایجاد نموده حمایت نماید. (زرگوش، ۱۳۸۹، ص ۳۴۲)

نه‌تنها انتظار معقول پیش‌شرط اولیه انتظار مشروع است، بلکه اصولاً گستره و دایره شمول آن از انتظار مشروع وسیع‌تر است؛ زیرا درحالی‌که هر انتظار مشروع، بر پایه یک انتظار معقول و متعارف شکل می‌گیرد، اما از آنجا که همه انتظارات معقول، مورد پذیرش و تحت حمایت نظام حقوقی قرار نمی‌گیرند، هر انتظار متعارفی منجر به تحقق یک انتظار مشروع نمی‌شود. (بهنیا، بی‌تا، ص ۲۳) با رشد دولت رفاه و جامعه اطلاعاتی در قرن بیستم، مفهوم و ماهیت ارتباط میان مقامات عمومی و افراد متبوع آن، دچار تغییر و تحول گشت و این تغییر و تحول باعث ایجاد تزاخم بین منافع فردی و اجتماعی عمومی شد. به عبارت دیگر، مفهوم انتظارات مشروع در مقام رفع تزاخم و تعارض میان منافع فردی و عمومی است (شونبرگ، ۱۳۸۷، ص ۳۹).

۱۲. شفافیت در صدور تصمیم‌ها و آراء

شفافیت به‌عنوان یک هنجار، بخشی از نظام ارزشی لیبرال‌دموکراسی و حقوق بشر است که بدون آن، دیالوگی بین شهروندان و دولت وجود ندارد و فساد در ساختار اداری سوءاستفاده از قدرت به‌راحتی اشاعه می‌یابد. شفافیت به معنای آن است که اعمال دولت و دستگاه‌های اداری، تصمیم‌گیری و فرایند تصمیم‌سازی در یک سطح قابل قبول برای بررسی سایر بخش‌های حکومت، مردم و نهادهای جامعه مدنی نظیر سازمان‌ها و مؤسسات خارج از حاکمیت باز هستند. (یزدانی ز نور، ۱۳۸۸، ص ۲۷۸) همچنین باید اطلاعات به میزان کافی ارائه و تأمین و به اشکال مختلف و قابل فهم از طریق رسانه‌های همگانی عرضه گردد. ساده و شفاف بودن قوانین و رویه‌های اداری، تعیین دقیق نقش‌ها و مسئولیت‌های مقامات اداری، قابلیت اطلاع از قوانین و مقررات و دسترسی به اسناد و اطلاعات دولتی و قابلیت دسترسی به اطلاعات مالی مبادلات سازمان‌های اداری، مؤلفه‌هایی است که باید برای تحقق شفافیت اداری بدان توجه کرد. (هداوند، ۱۳۸۴، ص ۸۰) شفافیت باعث کاهش فساد مالی در بخش‌های مختلف، جلب اعتماد عمومی برای سرمایه‌گذاری، مشارکت مردم در سرمایه‌گذاری و در نتیجه موجب توسعه نظام اقتصادی کشور می‌شود.

افزایش شفافیت در تصمیم‌ها و احکام صادره توسط دادگاه‌ها می‌تواند به سازگاری بیشتر احکام کمک کند. به سختی می‌توان انتظار صدور احکام سازگار را داشت درحالی که پرونده‌های پیشین برای طرفین وحتى داوران قابل دسترسی نیستند. گام‌های مهمی در این راستا برداشته شده اند که می‌توان به اصلاحات ۲۰۰۶ قوانین مرجع ایکسید و ایجاد الزام به چاپ احکام و یا گزیده احکام اشاره نمود. قوانین مصوب ۲۰۱۴ مرجع آنسیترال درمورد شفافیت در داورهای سرمایه‌گذاری و کنوانسیون موریتیوس هم قابل ذکر هستند. بدیهی است که تلاش‌های بیشتر در راستای چاپ احکام داورهای سازگاری احکام را افزایش خواهند داد.

۱۳. احکام بدوی

برخی صاحب‌نظران پیشنهاد ایجاد یک نهاد مشاوره ای را دادند که محکام بتوانند در موارد مشکل ساز و یا چگونگی تفسیر قوانین بدان مراجعه نموده و قبل از صدور حکم مشاوره دریافت کنند. سیستم مشابهی پیشتر در اروپا ایجاد شده و جوابگو بوده است. ماده ۲۶۷ از معاهده مرتبط به دادگاه‌های محلی عضو اتحادیه اروپا این امکان را می‌دهد که خواهان صدور حکم بدوی توسط دیوان دادگستری اروپا (CJEU) شوند و در مواردی چون چگونگی تفسیر قوانین و یا شروط قانونی مرتبط مشاوره دریافت کنند. هدف اصلی از ایجاد چنین سیستمی تضمین اجرای یکنواخت قوانین در سراسر اتحادیه اروپا بوده است. در پرونده یوکاس دادگاه تجدید نظر در پاریس هشت پرسش

درمورد چگونگی تفسیر معاهده منشور انرژی از دیوان دادگستری اروپا طرح نمود. برخی بحث نمودند که محاکم قضایی و نه داوری می‌توانند خواستار صدور حکم بدوی از سوی دیوان دادگستری شوند. در سیستم غیر متمرکز داوری سرمایه‌گذاری، به هر روی، پیچیدگی‌های خاصی بر سر راه یک سیستم مشاوره‌ای بی طرف و معتبر این چنینی وجود دارد.

۱۴. ایجاد یک دادگاه دائمی داوری

ایده ایجاد یک دادگاه دائمی و یا مکانیسم‌های تجدید نظر برای داوری سرمایه‌گذاری توسط سازمانهای چند ملیتی و برخی دولت‌ها پیشنهاد شده است. در قانون ارتقای تجارت مصوب سال ۲۰۰۲، ایالات متحده به عنوان یک هدف در مذاکرات معاهدات سرمایه‌گذاری، پیشنهاد ایجاد یک مرجع تجدید نظر و یا مکانیسم‌های مشابه را برای ایجاد یکپارچگی در تفسیر شروط سرمایه‌گذاری در قراردادهای تجاری ارائه داد.

دست اندرکاران و دانشگاهیان هم به دنبال مکانیسم‌هایی برای ارتقای پیوستگی در سیستم داوری سرمایه‌گذاری هستند. لازم به ذکر است که چنین مکانیسمی پیشتر در ایکسید پیش بینی شده که با عنوان مکانیسم ابطال ایکسید به دلیل ناپایداری و همچنین نادیده گرفتن دکنترین قاعده سابقه هنوز موفقیتی به دست نیاورده است. به هر روی، شکل چنین مکانیسمی محل بحث است. درحالی که برخی پیشنهاد ایجاد یک سازمان چند جانبه جهانی را به عنوان راه حل مطرح نموده‌اند، گروهی دیگر با ارائه راه‌حل‌های کمتر جاه طلبانه، ایجاد مکانیسم‌های چند جانبه و یا حتی دو جانبه را به عنوان راه حل در نظر دارند.

مکانیسم‌های تجدید نظر در چندین توافق تجاری تدوین شده‌اند. به عنوان مثال، ایالات متحده در ضمن قرارداد سرمایه‌گذاری خود با کشورهای شیلی، مراکش و سنگاپور مکانیسم تجدید نظری را در متن قرارداد وارد نمود. در گامی فراتر و با هدف " ایجاد پیوستگی در زمینه تفسیر شروط سرمایه‌گذاری در توافق "، توافق‌نامه تجارت آزاد جمهوری دومینیکن - آمریکای مرکزی شرایطی را برای ایجاد یک گروه مذاکره کننده برای تشکیل یک مرجع تجدید نظر و یا مکانیسم مشابهی برای بررسی احکام محاکم احتمالی در یک دوره سه ماهه از زمان به جریان افتادن توافق پیش‌بینی نمود.

بر اساس تمامی توافق‌نامه‌های مذکور و همچنین توافق‌نامه جامع و مترقی مشارکت ترانس پاسفیک، در صورت به جریان افتادن یک توافق‌نامه چند جانبه مجزا که ایجاد یک مرجع تجدید نظر سرمایه‌گذاری برای طرفین در آن پیش بینی شده، طرفین تلاش می‌کنند تا به توافقی دست

پیدا کنند که به موجب آن نهاد تجدید نظر مذکور نسبت به بررسی احکام صادر شده به موجب توافق نامه سرمایه‌گذاری پیشین آنها هم اقدام کند.

مرجع داوری ایکسید در ضمن مقاله‌ای که در سال ۲۰۰۴ و با عنوان " شیوه‌های احتمالی ارتقای چهارچوب داوری ایکسید" به چاپ رسید پیشنهاد ایجاد یک مکانیسم تجدید نظر برای احکام صادر شده از سوی این مرجع را مطرح نمود. این مرجع تصریح نمود که چنین مکانیسمی تواند " برای تضمین پیوستگی و سازگاری احکام صادر شده در این مرجع و دیگر داوری‌های سرمایه گذاران - دولت‌ها به موجب معاهدات سرمایه‌گذاری مطلوب باشد". علاوه بر این، چنین سیستمی " می‌تواند برای ایکسید سودمند باشد و این مرجع می‌تواند یک مکانیسم مفرد را به عوض تمامی مکانیسم‌های چندگانه پیشنهادی تدوین نماید." به هر صورت، این پیشنهاد هنوز پذیرفته نشده است چرا که در مقاله متعاقبی چنین آمده است " بیشتر اعضای شورای اداری ایکسید ... بر این باورند که ایجاد چنین مکانیسمی در این مرحله و به ویژه با توجه به پیچیدگی‌های فنی و سیاسی طرح شده در مقاله اصلی تلاشی نابهنگام و پیش از موقع خواهد بود.

از زمان نگارش مقاله مذکور تا سال ۲۰۱۸ که سال انتشار نوشته حاضر است شرایط کمابیش یکسان باقی مانده و هیچ گونه اجماع ملموسی بین کشورها به وجود نیامده که بتوان آن را به عنوان مقدمه ایجاد سیستم جهانی تجدید نظر داوری در نظر گرفت. بر این منوال، کشورهای مفرد و بلوک‌های منطقه ای خود دست به کار شده و راه حل‌هایی کمتر جاه طلبانه اما امکان پذیری را تدوین نموده اند.

۱۵. راه‌حل‌های منطقه‌ای چندجانبه و دوجانبه و جهانی

یکی از روش‌های درپیش گرفته شده توسط کشورها برای تلفیق نوعی از مکانیسم تجدید نظر در رویه داوری سرمایه‌گذاری ایجاد نوعی متفاوت از حل اختلاف به موجب قراردادهای تجارت آزاد است. در حقیقت و در حال حاضر، ساختار متفاوتی برای حل اختلاف‌های مرتبط با سرمایه‌گذاری در متن قراردادهای تجارت آزاد گنجانده شده است. از جمله این قراردادها می‌توان به توافق جامع تجاری و اقتصادی و توافق تجارت آزاد اتحادیه اروپا و ویتنام اشاره نمود.

دو قرارداد فوق اولین نمونه‌هایی بودند که علاوه بر دارا بودن شروط حل اختلاف سرمایه‌گذار و دولت مشتمل بر شیوه جدیدی برای حل اختلاف‌های بین سرمایه‌گذاران خارجی و دولت‌های میزبان سرمایه‌های آنان بودند. در هر دو معاهده بندهایی با مفاد حمایت‌های ماهوی از سرمایه‌گذاران گنجانده شده بود و این بندها سرمایه‌گذاران را قادر می‌ساخت تا بندهای حمایتی را به موجب معاهدات و به واسطه طرح ادعای مستقیم بر علیه دولت میزبان به جریان بیندازند. ابتکاری

که در این معاهدات وجود داشت این بود که ادعاهای طرح شده توسط یک دادگاه جدید با سیستم تجدید نظر خاصش مورد بررسی قرار می‌گرفت و نه به موجب داوری بین‌المللی.

بنابراین، اختلاف‌های سرمایه‌گذاری منتج از توافق جامع تجاری و اقتصادی و همچنین توافق اتحادیه اروپا و ویتنام در وحله اول توسط یک دادگاه دائمی که در متن توافق‌ها با عنوان "محکمه" از آن یاد شده بود مورد بررسی قرار خواهد گرفت. برخی از خصوصیات اصلی مکانیسم حل اختلاف توافق جامع تجاری و اقتصادی عبارتند از:

محکمه مذکور متشکل از ۱۵ عضو خواهد بود که توسط کمیته مشترک توافق جامع اقتصادی و تجاری منصوب می‌شوند و مسئله با به جریان افتادن کامل توافق اجرایی می‌شود؛ پنج عضو از محکمه از کشورهای عضو اتحادیه اروپا و پنج عضو دیگر از کانادا و در نهایت پنج عضو باقی مانده از کشورهای ثالث خواهند بود.

اعضا باید دارای قابلیت‌ها و توانایی‌هایی باشند که در کشورشان برای تصدی در پست‌های قضایی و یا حقوقی لازم است ... ضمن اینکه آشنایی کامل با حقوق عمومی بین‌الملل هم از ضروریات است. مطلوب است که این افراد در زمینه حقوق سرمایه‌گذاری بین‌الملل، حقوق تجارت بین‌الملل و حل اختلاف به موجب توافق‌های تجاری بین‌المللی و سرمایه‌گذاری بین‌المللی متخصص باشند.

بر اساس توافق، اعضای محکمه مذکور در زمان استماع پرونده‌ها باید متشکل از سه عضو از کشورهای عضو اتحادیه اروپا، کانادا و یک کشور ثالث باشد. این تقسیم بندی باید به ریاست یکی از اعضای محکمه از یک کشور ثالث تشکیل جلسه بدهد.

یک مکانیسم تجدید نظر در توافق نامه پیش بینی شده است که اختیار "تایید، اصلاح و یا لغو احکام صادر شده توسط محکمه را داراست و یا می‌تواند دعوا را به جهت بررسی بیشتر مجدداً به جریان بیندازد. برای بررسی مجدد پرونده سه شرط باید برقرار باشد: الف) وجود اشتباهی در اعمال و یا تفسیر قانون قابل استناد ب) اثبات وجود اشتباه در فهم حقایق مشتمل بر درک قانون داخلی مرتبط و پ) محقق شدن موارد ذکر شده در ماده (1)52 از کنوانسیون ایکسید به صورتی که در شرایط پاراگراف الف و ب از همین ماده قرار نگیرند.

در تطابق با شروط توافق نامه تجارت آزاد جمهوری دومینیک - آمریکای مرکزی، توافق جامع تجاری و اقتصادی الزامی را برای طرفین مشخص نموده که به موجب آن طرفین به همراه دیگر شرکای تجاری ملزم به ایجاد محکمه چندجانبه سرمایه‌گذاری و پیش بینی مکانیسم تجدید نظر برای حل و فصل اختلاف‌های سرمایه‌گذاری هستند

به روالی مشابه، ویتنام و اتحادیه اروپا در مورد مکانیسم حل اختلاف‌های سرمایه‌گذاری توافق نمودند و تشکیل محکمه‌ای متشکل از نه عضو و محکمه تجدید نظری شامل شش عضو را در دستور کار خود قرار دادند. به روال توافق جامع تجاری و اقتصادی، توافق ویتنام و اتحادیه اروپا شرایط خاصی را برای انتصاب داورها مشخص نموده و آیین نامه رفتاری خاصی را داراست. از سوی دیگر لازم به ذکر است که یک دادگاه تجدید نظر دوجانبه و یا حتی منطقه‌ای می‌تواند باعث بدتر شدن اوضاع شود چرا که به منزله مسیر دیگری است که به ناسازگاری احکام منتهی می‌شود. هر اندازه که رویکرد ما برای مدیریت ناسازگاری احکام در داوری بین‌المللی مبتنی بر دگرگونی‌های بنیادی‌تر باشد، تشکیل یک دادگاه دائمی برای حل و فصل اختلاف‌های سرمایه‌گذاری به موجب یک توافق چند جانبه بدیهی‌تر می‌نماید. این مسئله در مذاکرات چندجانبه در سازمان ملل هم مورد بحث و تبادل نظر قرار گرفته است. ایجاد یک دادگاه دائمی بین‌المللی برای حل و فصل اختلاف‌های سرمایه‌گذاری بین طرفین حقوق خصوصی و دولت‌ها که دربرگیرنده یک سیستم تجدید نظر باشد، می‌تواند تجلی این دگرگونی بنیادی در نظر گرفته شود. گزینه دیگری که پیش روی ماست ایجاد یک سیستم تجدید نظر بین‌المللی است که بتوان احکام صادر شده به موجب سیستم کنونی را برای تجدید نظر به آن ارجاع داد.

هر دو پیشنهاد توسط مرکز بین‌المللی حل اختلاف، مورد بررسی قرار گرفت و نتیجه به صورت گزارش به مرجع آن‌سیترال تقدیم گردید. این مرجع در پنجاهمین نشست خود در جولای ۲۰۱۷ تصمیم گرفت تا اصلاحات مرتبط با سند حل اختلاف بین سرمایه‌گذاران و دولت‌ها را در دستور کار کارگروه III خود به شرح ذیل قرار دهد: شناسایی و تشخیص نگرانی‌هایی که در مورد معاهدات بین سرمایه‌گذاران و دولت‌ها وجود دارد، تشخیص این موضوع که آیا اصلاحات در پرتو نگرانی‌های ابراز شده مطلوب هستند یا خیر و در نهایت در صورتی که کارگروه مذکور اصلاحات را مطلوب تشخیص دهد، راه‌حل‌های پیشنهادی خود را به مرجع آن‌سیترال ارائه نماید.

مرکز بین‌المللی حل اختلاف در گزارش مورخ آوریل ۲۰۱۷ خود اشاره نمود که "گزارش مذکور نسبت به بررسی عمیق و ریشه‌ای دو گزینه مختلف اقدام نموده است: الف) ایجاد یک نهاد دائمی حل اختلاف‌های بین‌المللی که به صورت مستقیم و به جهت حل و فصل امور مرتبط با داوری سرمایه‌گذاری بتواند به طرفین خصوصی و همچنین نمایندگان دولت‌ها دسترسی داشته باشد. ب) یک مکانیسم به جهت تجدید نظر در آرای داوری صادر شده با موضوع سرمایه‌گذاران - دولت‌ها". در این مقاله "شیوه‌های مختلف پیش روی کشورها برای توفیق این رویه در معاهدات کنونی و آتی" تصریح شده‌اند و چنین نتیجه‌گیری شده که "معاهده‌ای که به روال کنوانسیون موریوس

که پیشتر توضیح داده شد، تدوین شده باشد می‌تواند با برخی تغییرات خاص به صورت موثری گزینه‌هایی را حل و فصل اختلاف‌های مبتنی بر معاهدات کنونی ارائه دهد. در ادامه آمده است که یکی از موضوعات اصلی در هنگام انتخاب یک گزینه به عنوان شیوه تجدید نظر " ایجاد تراضی بین نهاد جدید و رژیم کنونی حل و فصل اختلاف‌های بین سرمایه‌گذار و کشور میزبان است. هر دو گزینه در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرند.

۱۶. توسعه زیرساخت‌های اساسی و لازم

اغلب این‌گونه تصور می‌شود که یک داور موفق، نتیجه ارتباط مستقیم بین طرفین و داور است. داوران آموزش دیده‌اند تا منصف و بی‌طرف باقی بمانند. خلاصه کنند و بهیچوجه در جریان بازگویی موضوع توسط طرفین ورود نکنند، آن‌ها از تکنیک‌های گوش دادن فعال استفاده کرده و در نوشتن توافق نامه متخصص هستند، بنابراین لازم است یک داور یا میانجی که دارای سابقه و تجربه داوری سستی حضوری است با این اصول و مهارت‌ها هم آشنا گردد تا بتواند در زمینه داوری نیز وارد شده و به موفقیت برسد. البته این مهارت‌ها به تنهایی برای رسیدگی‌های کافی به مقصود نیستند. در ادامه تعدادی دیگر از نکات کلیدی لازم در این خصوص را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

از خصوصیات اساسی داوری، اعتماد است. ضروری است یک فرد رسیدگی کننده قادر باشد اعتماد لازم بین خود و طرفین اختلاف را ایجاد کند. در روش‌های معمولی این اعتماد در طول جلسات رسیدگی و استمرار برخوردها بین داور و طرفین اختلاف ایجاد می‌شود. ولی جایی که مدیریت داوری مطرح است، به نظر می‌رسد برای ایجاد و حفظ اعتماد (که بسیار از رسیدگی سستی مهمتر است) مسئله کمی پیچیده‌تر باشد. داوری اغلب میان دو طرفی که باهم ارتباط مدام و سابقه مشترک دارند صورت می‌گیرد هدف مشترک آن‌ها این است که به راه‌حلی که برای هر دو گروه قابل قبول باشد برسند تا آن‌جا که ممکن است حداقل آسیب به روابط آنها زده شود. بنابراین ارتباطات آینده در معرض خطر نخواهد بود. این مسئله برای دو طرف بسیار مهم است و فرد رسیدگی کننده می‌تواند از اطلاعات و سوابق آن‌ها در جهت حل اختلافشان استفاده کند. موضوع متفاوت در فرایند داوری در سطوح جهانی و چند جانبه این است که طرفین اغلب یکدیگر را نمی‌شناسند و ارتباط واقعی یا مجازی مداومی نداشته‌اند.

یکی دیگر از زمینه‌های لازم برای موفقیت داوری وجود تفسیر مناسب از قوانین است. این بدان معنی است که طرفین درگیر در اختلاف همواره برآنند تا یک راه حل مناسب پیدا کنند و در

این راه از قواعد حقوقی حاکم بر حوزه اختلافات خود بخوبی آگاه هستند. نتیجه‌ای قانون در صورت عدم توافق به آن‌ها تحمیل می‌کند به هر یک از طرفین یک ایده منطقی از موقعیت مذاکراتشان می‌دهد، اما مسئله تنها بدین جا ختم نمی‌شود. طرفین درگیر معمولاً هنگام تنظیم استراتژی در روند داوری، قانون حاکم بر موضوع را مورد بررسی دقیق قرار می‌دهند و درست همینجاست که یکی از کلیدی‌ترین مسائل این حوزه رخ می‌نماید، پرسش این است که در اختلافات مسئله تعارض قوانین و انتخاب قانون حاکم چگونه می‌بایست حل شود؟ قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی در مورد دعاوی روشن است، اما آیا تفسیرو و استفاده از این قواعد در فضای جدید با آن مختصات ممکن است؟ فرض کنیم فردی که تابعیت آلمانی دارد و در کالیفرنیا زندگی می‌کند و اقدام به تنظیم و ارسال سندی برای معامله با صاحب کالایی می‌نماید که تابعیت هلندی دارد و ساکن لندن است، در سند قانون حاکم تعیین نمی‌شود، نهایتاً معامله مورد بحث سر می‌گیرد و پس از انعقاد و در مرحله اجرا در خصوص برخی مواد اینترنتی بین طرفین اختلاف رخ می‌دهد، در این جا آیا داور می‌تواند از قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی برای حل این اختلاف استفاده کند؟ اگر داور بخواهد قاعده «حکومت قانون محل تنظیم سند» (Locus Regit Actum) را برای تعیین قانون حاکم لحاظ کند چگونه می‌تواند محلی برای تنظیم سند در نظر بگیرد؟

از دیگر مسائل مهم در مدیریت داوری که با مفهوم تعیین قانون حاکم مرتبط است، اجرا و پذیرش آرای این گونه رسیدگی‌ها توسط طرفین مخاصمه است. رای داور همانند رای دادگاه از این اعتبار برخوردار است؟ این اثر به صراحت در قانون ذکر نشده است اما لازمه قواعدی که داوری را احاطه نموده‌اند، همین است که رای داور بتواند رفع خصومت نماید و سرنوشت اشخاص با قطعی شدن آن معلوم گردد. تمام حمایت‌هایی که از قرارداد داوری به عمل می‌آید، رد دعوایی که در دادگاه طرح می‌شود، احصا نمودن موارد ابطال رای داور و سایر ارشادات قانونی، دلایلی جز این ندارد که رای داور از اعتباری همانند رای دادگاه برخوردار باشد. بنابراین نباید تردیدی در اعتبار امر مختوم ناشی از رای داور داشت. پس از صدور رای در داوری، اعتبار امر مختوم، همانند احکام دادگستری و در حدود خود، محقق می‌شود. یکی از آثار این اعتبار، عدم پذیرش دعوایی است که موضوع رای داور قرار گرفته است. در مورد رای دادگاه در داوری، بی‌گمان باید دعوایی را که در خصوص همان موضوع طرح شده است، رد کرد اما آیا محکوم له داوری، با وجود رای داور، می‌تواند برای همان موضوع، در دادگاه اقامه دعوا کند و رای داور مستند خود قرار دهد تا دادگاه بر اساس آن رای، به سود او حکم دهد یا اینکه به دلیل اعتبار مختومی که از رای داور ناشی می‌شود، چنین

دعوایی مسموع نیست. این پرسش به ویژه از این جهت قابل طرح است و توجه است که بین آثار رای داور در داوری آن لاین و دادگاه تفاوت وجود دارد.

برای مثال بازداشت محکوم علیه، رای دادگاه، ضمانت اجرای مدنی مهمی است که رای داور، طبق نظر غالب در رویه قضایی، از آن بی بهره می باشد و ممکن است غرض محکوم له رای داور از طرح دعوی این باشد که با تحصیل رای از دادگاه، بتواند محکوم علیه را با استفاده از این ضمانت اجرا، وادار به اجرای رای و پرداخت محکوم به کند یا بخواهد رای دادگاه را در قلمرو کشور دیگری شناسایی و اجرا کند در حالی که آن کشور، روی خوشی نسبت به آرای داوری نشان نمی دهد یا شرایط شناسایی و اجرا را دشوارتر تعیین می کند.

به طور کلی باید اختلاف موجود بین نظام های مختلف را در مقوله داوری بدین شکل تبیین نمود که قوانین داوری در مواقعی با قوانین مرتبط با اجرای احکام و حتی با مجازات هایی مانند زندان قرین شده اند. کشورها در این حوزه راه کاری جز این ندارند که به سوی تصویب قوانین متحدالشکل بین المللی در داوری چندجانبه به تاثیر از فرآیند جهانی شدن در بازار حرکت نمایند. بنابراین یا باید عین قوانین مصوب بین المللی در مجالس داخلی کشورها به تصویب رسند یا آنکه نسخه مشابه برای کشورها لازم الاجرا شوند. تا زمانی که تفاوت موجود بین نظام های مختلفی حقوقی وجود دارد راه به جایی نخواهیم برد. چگونه می توانید مطمئن باشید که طرف دیگر از رای نتیجه روند مثلاً داوری پیروی می کند؟ در مقایسه با داوری، در میانجی گری میزان پیروی و اجابت بالاتر است زیرا توافق نامه میانجی گری میزان پیروی و اجابت بالاتر است زیرا توافق نامه به توافق نامه ختم می تواند به طور قانونی با توجه به قانون قابل اعمال، الزام آور باشد. با پیشگامی میانجی گری، که البته فقط به معاملات تجارت الکترونیک نیز محدود نمی شود، طرفین می توانند نتیجه را همان طور که هست قبول کنند یا نهایتاً با استفاده از لازم الاجرا کردن قانونی نتیجه و رای صادره در یک قرارداد، از ضمانت اجرای مطمئن شوند. البته هیچ یک از این سیاست ها در داوری چند جانبه و جهانی نمی تواند به تنهایی مفید و کارگشا باشد، بنظر می رسد که استفاده از مفاد کنوانسیون نیویورک برای ضمانت اجرای یک رای داوری از همه این روش ها مفیدتر و معتبرتر می باشد.

۱۷. نتیجه گیری

در حقیقت، یک مکانیسم مدل سازی شده می تواند امکان آغاز اصلاحات در حوزه داوری موازی را به عنوان یک پروژه چند جانبه فراهم کند. همچنین امکان پیوستن کشورهای بیشتر درآینده به

این کنوانسیون‌ها وجود خواهد داشت و شانس انجام اصلاحات در این حوزه بسیار بالاست. درپیش گرفتن رویکرد مذکور کشورها را از رویه‌های پیچیده و طولانی به دلیل وجود معاهدات سرمایه‌گذاری بشمار خلاص خواهد کرد. درحقیقت، یک مکانیسم نوعی در راستای اعمال اصلاحات باعث اعمال مستقیم موارد جدید در معاهدات سرمایه‌گذاری کنونی می‌شود. همچنین ایجاد دادگاه سرمایه‌گذاری بین‌المللی مستقل از مکانیسم‌ها و موسسات کنونی نیز شیوه موثر دیگری است. در این صورت، کشورهایی که با ایجاد این دادگاه و تدوین قانون اساسی آن موافقت می‌کنند مسئول تامین مالی دادگاه و تضمینی در راستای شکل‌گیری آن خواهند بود.

رویه انتخاب داوران و یا دادرسین احتمالی در این حوزه باید "شفاف، دقیق بوده و امکان اعمال نظارت توسط دست اندرکاران پیش‌بینی شده باشد به صورتی که بتوان جلب اعتماد عموم و مشروعیت آن را تضمین نمود. چنین فرآیند انتخابی باید در بین تمامی مواردی که در نظر می‌گیرد بحث "استقلال و بی‌طرفی دادرسین، ملیت آنها و همچنین مشارکت احتمالی سرمایه‌گذاران در فرآیند انتخاب و انتصاب را در نظر بگیرد. علاوه بر این، لازم به ذکر است که "تخصص و تجربه دادرسین به علاوه موازنه جغرافیایی و جنسیتی هم باید در نظر گرفته شوند. از دیگری مواردی که باید به شدت مورد توجه قرار بگیرد جلوگیری از ایفای نقش‌های متعدد توسط اشخاص واحد است. به عنوان مثال دادرسین نمی‌توانند در آن واحد به عنوان مشاور، کارشناس و یا حتی داور در دیگر امور مرتبط با حل اختلاف سرمایه‌گذار - کشور میزبان اشتغال داشته باشند.

منابع کتاب‌ها

۱. انصاری، مسعود، طاهری، محمدعلی، «دانشنامه حقوق خصوصی»، جلد اول، تهران: نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۸۸
۲. زرگوش، مشتاق، «مسئولیت مدنی دولت قواعد عمومی»، ج ۲ (مبانی و اصول)، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹
۳. شونبرگ، سورت، «انتظارهای مشروع در حقوق اداری»، ترجمه احمد رنجبر، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۷
۴. صادقی، محسن، «اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه»، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۴
۵. طریحی، فخرالدین، «مجمع البحرین»، تنظیم سیداحمد حسینی، نشر الثقافه، جلد سوم، چاپ دوم، ۱۴۰۸

مقاله‌ها

۱. زارعی، محمدحسین و مسیح بهنیا، «تأملی بر امکان اعمال اصل انتظار مشروع در دیوان عدالت اداری»، نشریه راهبرد، ش ۶۱، ۱۳۹۰
۲. هداوند، مهدی، «حکمرانی خوب، توسعه و حقوق بشر»، نشریه حقوق اساسی، س ۳، ش ۴، تابستان ۱۳۸۴
۳. یزدانی زنور، هرمز، «نقش شفافیت در تحقق حکمرانی مطلوب»، نشریه حقوق اساسی، س ۶، ش ۱۱، تابستان ۱۳۸۸

پایان نامه‌ها

۱. بهنیا، مسیح، «انتظارهای مشروع»، رساله دکتری، پردیس قم، دانشگاه تهران، بی تا

منابع لاتین

1. Aaron C Berkowitz, Brett E Berkowitz and Trevor B Berkowitz (formerly Spence International Investments and others) v Republic of Costa Rica, Procedural Order on Stay Applications, ICSID Case No UNCT/13/2 (28 February 2017) 45 www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8478.pdf accessed 15 December 2017.
2. Ampal-American Israel Corp & others v Arab Republic of Egypt, Decision on Jurisdiction, 1 February 2016, ICSID Case No ARB/12/11, at para 329 www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7310.pdf accessed 8 October 2018.
3. Aurélia Antonietti, 'The 2006 Amendments to the ICSID Rules and Regulations and the Additional Facility Rules' (2006) 21 ICSID Rev 427, 442 <https://academic.oup.com/icsidreview/article/21/2/427/628910> accessed 15 December 2017.
4. Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi AS v Islamic Republic of Pakistan, Award, 14 November 2005, ICSID Case No ARB/03/29 www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0075.pdf accessed 15 December 2017.
5. CAFTA-DR, annex 10-F <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/cafta-dr-dominican-republic-central-america-fta/final-text> accessed 15 December 2017.
6. Cairn Energy PLC & Cairn UK Holdings Limited (CUHL) v The Republic of India
7. Christoph Schreuer, 'Coherence and Consistency in International Investment Law' in Robert Ehandi and Pierre Sauvé (eds), World Trade Forum: Prospects in International Investment Law and Policy 1 (Cambridge University Press 2013). P.267.

8. Cornelis Carel Albert Voskuil and John Anthony Anthony, Hague-Zagreb Essays 5: On the Law of International Trade: Reservation of Title, Domestic Law, Conflict of Laws: Multiparty Arbitration (Kluwer Academic Publisher 1985) 131.
9. David Gaukrodger, Appointing Authorities and the Selection of Arbitrators in Investor-State Dispute Settlement: An Overview, OECD Consultation Paper (2018) www.oecd.org/investment/investment-policy/ISDs-Appointing-Authorities-Arbitration-March-2018.pdf accessed 8 October 2018.
10. David Gaukrodger, The Legal Framework Applicable to Joint Interpretive Agreements of Investment treaties, OECD Working Papers on International Investment, No 2016/01, OECD Publishing, Paris; Eleni Methymaki and Antonios Tzanakopoulos, 'Masters of Puppets? Reassertion of Control Through Joint Investment Treaty Interpretation' in Andreas Kulick (ed) Reassertion of Control Over the Investment Treaty Regime (Cambridge University Press 2017).P.747.
11. Denice Forstén, Parallel Proceedings and the Doctrine of Lis Pendens in International Commercial Arbitration: A Comparative Study between the Common Law and Civil Law Traditions (Uppsala University 2015). See also www.diva-portal.org/smash/get/diva2:813565/FULLTEXT01.pdf accessed 15 December 2017.
12. Denis Bensaude, 'The International Law Association's Recommendations on Res Judicata and Lis Pendens in International Commercial Arbitration' (2007) 24 JIA 415; see also Bernardo M Cremades and Ignacio I Madalena, 'Parallel Proceedings in International Arbitration' (2008) 24 AI 507, 519.
13. eg, Christoph Schreuer, 'Preliminary Rulings in Investment Arbitration' in Karl Sauvant (ed) Appeals Mechanism in International Investment Disputes (OUP 2008) 207.
14. EU-Vietnam Free Trade Agreement, ch 8, annex II, January 2016 <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437> accessed 15 December 2017. para 30.
15. Gabrielle Kaufmann-Kohler, 'Arbitral Precedent: Dream, Necessity or Excuse?' (2007) 23 AI 357 www.arbitration-icca.org/media/0/12319143087130/00950001.pdf accessed 15 December 2017
16. Gabrielle Kaufmann-Kohler, 'Interpretive Powers of the Free Trade Commission and the Rule of Law' in Fifteen Years of NAFTA Chapter 11 Arbitration (Juris, 2011) 176 [www.arbitration-icca.org/media/1/13571335953400/interpretive_powers_of_the_free_trade_co](http://www.arbitration-icca.org/media/1/13571335953400/interpretive_powers_of_the_free_trade_commission_and_)
[mmission_and_](http://www.arbitration-icca.org/media/1/13571335953400/interpretive_powers_of_the_free_trade_commission_and_)
17. Gary B Born, International Commercial Arbitration, Vol III: International Arbitral Awards (Wolters Kluwer 2014) 3792.
18. Giovanni Zarra, Parallel Proceedings in Investment Arbitration XV (2017) had no impact on the Claimant's non-CAFTA claims) www.italaw.com/sites/default/files/case-cuments/ita0935.pdf accessed 15 December 2017.

19. IAREporter, 'ICSID Identifies Sixteen Topics that Have Emerged from Rules Amendment Consultation, and Turns to Study and Drafting', IA Rep (Santa Monica, 8 May 2017) www.iareporter.com/articles/icsid-identifies-sixteen-topics-that-have-emerged-from-rules-amendmentconsultation-and-turns-to-study-and-drafting accessed 15 December 2017.
20. ICSID; 'Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration' (2004) TDM 4 www.transnational-dispute-management.com/welcome.asp accessed 8 October 2018.
21. In the Matter of an UNCITRAL Arbitration, Final Award, para 77 (3 September 2001), 9 ICSID Reports 62 (2006).
22. Int'l Ctr for Settlement of Inv Disputes, 'Suggested Changes to the ICSID Rules and Regulations', Working Paper of the ICSID Secretariat (12 May 2005) para 4
<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/Suggested%20Changes%20to%20the%20ICSID%20Rules%20>
23. Nadja Erk-Kubat, Jurisdictional Disputes in Parallel Proceedings: A Comparative European Perspective on Parallel Proceedings before National Courts and Arbitral Tribunals (Universitat St Gallen 2014) 98 [www1.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/4226/\\$FILE/dis4226.pdf](http://www1.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/4226/$FILE/dis4226.pdf) accessed 15 December 2017; see also n 57, 2.
24. Nadja Erk-Kubat, Jurisdictional Disputes in Parallel Proceedings: A Comparative European Perspective on Parallel Proceedings before National Courts and Arbitral Tribunals (Universitat St Gallen 2014) 98 [www1.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/4226/\\$FILE/dis4226.pdf](http://www1.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/4226/$FILE/dis4226.pdf) accessed 15 December 2017; see also n 57, 2.
25. Nicolette Butler, The State of International Investment Arbitration: the Possibility of Establishing an Appeal Mechanism (University of Leeds, PhD Thesis, 2012) 138
[http://etheses.whiterose.ac.uk/3361/1/FINAL_CORRECTED_THESIS_\(22_jan_2013\).pdf](http://etheses.whiterose.ac.uk/3361/1/FINAL_CORRECTED_THESIS_(22_jan_2013).pdf) accessed 15 December 2017.
26. Rachel M. Gisselquist, good governance as a concept, and why this matters for development policy, UNU-WIDER, world institute for development economics research, working paper. NO 2012/30.p24.
27. See Christoph Schreuer, 'Shareholder Protection in International Investment Law' (2005) 3 TDM 1, 14; Silja Schaffstein, 'The Doctrine of Res Judicata Before International Arbitral Tribunals' (PhD Thesis, University of Geneva and University of London, 2011) paras 713–715.
28. See generally Lindsay Gastrell and Paul-Jean Cannu, 'Procedural Requirements of "Denial-of-Benefits" Clauses in Investment Treaties: A See <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20English.pdf> accessed 15
29. See James Crawford, 'Ten Investment Arbitration Awards That Shook the World: Introduction and Overview' (2010) 4 Disp Resol Int'l 71, 72.

30. See *Pac Rim Cayman LLC v Republic of El Salvador*, Decision on the Respondent's Jurisdictional Objections, 1 June 2012, ICSID Case No ARB/09/12 paras 4.71–4.92 (Tribunal granted El Salvador's Denial of Benefits Defence brought under CAFTA Art 10.12.2, finding Pac Rim (1) did not conduct substantial business activities in the US, as evidenced by (a) lacking a board of directors, board minutes, a continuous physical presence, and a bank account, and (b) the fact that Pac Rim operated solely as a holding company for other subsidiaries which conducted business in El Salvador, and (2) was owned by a Canadian parent company (Pacific Rim). The tribunal further noted this defence *Suez*, ICSID Case No ARB/03/17, Award, paras 38–40.
31. [the_rule_of_law_kaufmann-kohler.pdf](#) accessed 15 December 2017.623-624
32. UN Secretariat, Possible Future Work in the Field of Dispute Settlement: Reforms of Investor-State Dispute Settlement (ISDS), para 4, UN Doc A/CN.9/917 (20 April 2017) <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/023/69/PDF/V1702369.pdf?OpenElement> accessed 15 December 2017.
33. UNCITRAL Arbitration No 403/VERMERK/2001/CME, Partial Award and Separate Opinion, para 418 (13 September 2001), 9 ICSID Reports 113 (2006).
34. UNCITRAL, Rules on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration (2014).
35. UNCTAD, World Investment Report, XVII (2011); see also Wolfgang Alschner, 'Regionalism and Overlap in Investment Treaty Law - Towards Consolidation or Contradiction?' (2014) 17 JIEL 271 https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2430242 accessed 15 December
36. US Model Bilateral Investment Treaty: Treaty between the Government of the United States of America and the Government of [Country] Concerning the Encouragement and Reciprocal Protection Investment (2012) (the 'US Model BIT') <https://ustr.gov/sites/default/files/BIT%20text%20for%20ACIEP%20Meeting.pdf> accessed 15 December 2017. Art 8.28(2).
37. US-Chile Free Trade Agreement Art 10.19.10, US-Chile, 6 June 2003, 42 ILM 1026. See also <https://ustr.gov/trade-agreements/free-tradeagreements/chile-fta/final-text> accessed 15 December 2017.