

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه گذار و امکان‌سنجی تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی

سیدمصطفی میرمحمدی*

مهران خمیسی زاده**

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۶/۳۱ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۲/۳۱

DOI: 10.22096/law.2020.114652.1529

چکیده

سازوکار کنونی حاکم بر حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار مبتنی بر داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی اعم از داوری موردی و یا نهادی است. رژیم کنونی این سازوکار به علت نقصان‌های ناشی از صدور احکام متعارض و متضاد، به چالش کشیدن دولت‌ها از منظر مسئولیت بین‌المللی، آسیب به برخی از اصول بنیادین حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، هزینه‌های بالا، اطلاع رسیدگی، عدم تخصص کافی داوران در حوزه‌های سرمایه‌گذاری، معاهده‌یابی توسط سرمایه‌گذاران و اتخاذ رویکردهای متناقض دیوان‌های داوری در این باره، فقدان رویه در داوری‌ها و نبودن استیناف با چالش‌های عمده‌ای مواجه شده است. این باور وجود دارد که تأسیس یک دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی برای رسیدگی به دعوی دولت‌ها - سرمایه‌گذاران بین‌المللی، با الگوبرداری از سازوکار منحصر به فرد چندجانبه حل

* دانشیار دپارتمان حقوق، دانشگاه مفید، قم، ایران. «نویسنده مسئول»
Email: mirmohammadi@mofidu.ac.ir

** دکتری حقوق بین‌الملل عمومی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد قم، قم، ایران.

Email: m_khamisizadeh@yahoo.com



اختلافات سازمان - تجارت جهانی، کارآمدتر و مؤثرتر از سازوکار کنونی داوری بین‌المللی سرمایه‌گذاری عمل خواهد کرد و از کاستی‌های یادشده خواهد کاست و گامی نیز در تقویت نظام حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار بر خواهد داشت.

واژگان کلیدی: حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار؛ داوری سرمایه‌گذاری؛ دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی؛ احکام متعارض؛ سازمان تجارت جهانی.

مقدمه

رسیدگی به حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار بر اساس سازوکارهایی است که در معاهدات دو و چندجانبه سرمایه‌گذاری فی‌مابین کشورها و نیز قوانین داخلی کشورها و قرارداد میان دولت و سرمایه‌گذار پیش‌بینی شده است. این سازوکارها طیف وسیعی از مذاکره، میانجی‌گری، مشاوره میان دولت‌ها و سرمایه‌گذاران تا رجوع به محاکم داخلی و نیز مراجعه به دیوان‌های داوری دولت - سرمایه‌گذار اعم از نهادی و یا موردی را در بر می‌گیرد. در میان شیوه‌های رسیدگی، گرچه داوری به عنوان یکی از روش‌های سنتی حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار بیشتر مورد استفاده قرار گرفته است، اما در دهه‌های اخیر نظام داوری دولت - سرمایه‌گذار، از یک سو با چالش‌های عمده‌ای مواجه شده است که از جمله آنها می‌توان به مواردی مانند محرمانگی و فقدان شفافیت، صدور احکام متعارض، هزینه‌های سنگین داوری و فرایندهای آن، فقدان تخصص، عدم استقلال و بی‌طرفی داوران، عدم توازن بین حقوق سرمایه‌گذاران و تغییرات سیاستی مشروع دولت‌های سرمایه‌پذیر، اطاله زمان رسیدگی، اجرای احکام داوری بدون هرگونه امکان استیناف، اشاعه معاهده‌گزینی^۱، فقدان رویه در داوری‌ها، ابهام در جایگاه نظرهای جداگانه و مخالف و اعلامیه‌های قضات نام برد. از سوی دیگر، به‌ویژه طی دو دهه اخیر با ورود موضوعاتی مانند محیط‌زیست، حقوق بشر، سیاست‌های دولتی، رفاه و تأمین اجتماعی و حقوق مربوط به نیروهای کار و سندیکاهای کارگری بر پیچیدگی‌ها و چالش‌های دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی افزوده است. به‌منظور کاستن از چالش‌های دعاوی دولت - سرمایه‌گذار راهکارها و ابتکارات متعددی مطرح شده که مهم‌ترین آن‌ها طرح تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی است. این پژوهش به دنبال پاسخ به این پرسش است که پیشنهاد تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی تا چه میزان می‌تواند در کاستن از چالش‌های سازوکار کنونی داوری بین‌المللی دولت - سرمایه‌گذار، مؤثر بوده و نظامی دقیق‌تر، باثبات‌تر و منسجم‌تر برای رسیدگی به دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی ایجاد نماید. بدین منظور در ادامه، نخست به بیان مهم‌ترین چالش‌ها و تعارضات

۱. واژه معاهده‌گزینی به‌عنوان معادل و ترجمه «Treaty Shopping» است.

در داوری‌های دولت - سرمایه‌گذار خواهیم پرداخت، سپس راه‌حل‌های کاستن از چالش‌های موجود، به‌ویژه تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی تحلیل و به آزمون گذارده خواهد شد.

الف. چالش‌های سازوکار کنونی حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار

نظام حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار همانند هر تأسیس حقوقی دیگر در سیر تکاملی خود با تحولات و چالش‌هایی همراه است و از آنجاکه پیشنهاد تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی، با هدف کاستن از چالش‌های موجود نظام کنونی حل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار و ایجاد توازن در روابط دولت‌ها - سرمایه‌گذاران مطرح شده، بایسته است نخست مهم‌ترین چالش‌های سازوکار موجود حل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار مطرح و بررسی شود:

محرم‌انگی احکام و فقدان شفافیت

محرم‌انگی و فقدان شفافیت معمولاً دو عامل به‌هم‌پیوسته‌اند. در حقیقت هنگامی که يك سرمایه‌گذار به گزینه داوری روی می‌آورد در جریان تمام فرایند رسیدگی و نیز احکام، با فقدان شفافیت که امروزه به‌عنوان یکی از نگرانی‌های اصلی نظام داوری به‌شمار می‌آید، روبرو است. در دعاوی تجاری که پای منافع فردی طرف‌ها در میان است، محرم‌انگی دعاوی به‌طور کامل موجه است، اما در داوری‌های سرمایه‌گذاری که پای منافع عمومی دولت‌ها نیز در میان است؛ قابل‌پذیرش بودن و قابلیت اعتبار احکام داوری از اهمیت بسزایی برخوردار است. اساساً احکام داوری سرمایه‌گذاری بسا تأثیرات مهمی بر بودجه عمومی و یا بر عملکرد آینده دولت‌ها و تصمیمات مربوط به سرمایه‌گذاری برجای بگذارد. بنابراین، منافع عمومی دولت‌ها در نتایج دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی توجیه‌پذیر و قابل‌درک است. این موارد نشان‌دهنده لزوم شفافیت است؛ هرچند در انتشار اطلاعات محرمانه فعالیت اقتصادی خصوصی يك سرمایه‌گذار یا اطلاعات دولتی، باید ملاحظات لازم مورد توجه قرار گیرد.^۱ شفافیت و مشروعیت به میزان زیادی به عواملی مانند تعریف، انسجام و یکپارچگی که به‌نوبه خود قابلیت اتکا و قابلیت پیش‌بینی‌پذیری را ایجاد می‌کند، بستگی دارد.^۲ مع الوصف داوری

1. See: Ruiz, 2016:16-17.

2. See: Franck-Susan, 2005:1584.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار ... / میرمحمدی و دیگران ۲۹۹

سرمایه‌گذاری با این پرسش مواجه است که آیا یک دیوان داوری بی‌طرف مرکب از داوران منتخب طرفین، می‌تواند واقعاً حقوق سرمایه‌گذاری را به روش صحیح، یکپارچه و منظم در نظر گیرد؟ یکپارچگی و انسجام از جمله عناصر کلیدی شفافیت است که به نوبه خود، به یکپارچگی، ثبات در تفاسیر و به کارگیری قوانین در راستای عدالت و انصاف می‌انجامد. شاید به همین دلیل بوده است که «چارلی برور» قاضی پیشین دادگاه داوری ایران - آمریکا بر آن بود که وجود یک «سلسله‌مراتب از نمونه‌های تصمیمات» و «یکپارچگی نسبی در تصمیمات» در داوری‌های سرمایه‌گذاری یک ضرورت است.^۱ براین اساس، فقدان شفافیت و یکپارچگی در داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی از جمله چالش‌های پیش روی داوری دولت - سرمایه‌گذار است.

صدور احکام متعارض

صدور احکام متعارض از سوی دیوان‌های داوری، نگرانی‌های فزاینده‌ای را پیرامون کارآمدی سازوکار کنونی داوری دولت - سرمایه‌گذار ایجاد نموده است. به‌طور کلی، دعاوی داوری بین‌المللی که به احکام متعارض می‌انجامد، به سه دسته تقسیم می‌شوند:

۱. دعاوی که دارای حقایق یکسان، طرف‌های یکسان و حقوق سرمایه‌گذاری مشابه‌اند؛
۲. دعاوی که دربرگیرنده وضعیت‌های تجاری / سرمایه‌گذاری مشابه و نیز حقوق تجاری / سرمایه‌گذاری مشابه و طرف‌های متفاوت‌اند؛
۳. دعاوی که دربرگیرنده طرف‌های متفاوت، وضعیت‌های تجاری / سرمایه‌گذاری متفاوت و حقوق سرمایه‌گذاری یکسان‌اند.^۲

قضیه موسوم به «داوری‌های لادر»^۳ در سال ۱۹۹۲ میلادی مربوط به سرمایه‌گذاری یک شرکت آمریکایی به نام لادر و همکار هلندی‌اش در جمهوری چک و احکام متعارض دیوان‌های داوری لندن و استکهلم پیرامون تفسیر متعارض از معاهده سرمایه‌گذاری بین چک - هلند و معاهده سرمایه‌گذاری چک - آمریکا (دسته‌بندی اول)، احکام «شرکت اس - جی - اس سوئیس علیه

1. See: Frank, Susan, 2005:1586.

2. See: Franck-Susan, 2005:1558.

3. Ronald S. Lauder V. The Czech Republic.

دولت‌های پاکستان^۱ و فیلیپین^۲ در سال‌های ۲۰۰۳ و ۲۰۰۴ (دسته‌بندی دوم) و احکام متعارض دیوان داوری نفتا در سه قضیه متفاوت شامل قضیه «اس-دی - مایرز علیه دولت کانادا»^۳، قضیه «متال کلاد علیه مکزیک»^۴ و قضیه «پاپ و تالبوت علیه کانادا»^۵ و ارایه تفاسیری متعارض از اصولی همانند استانداردهای رفتار ملی، مصادره که دارای ماهیت یکسان در درون معاهده سرمایه‌گذاری بین طرفین بوده، حاکی از تعارضات بی‌شماری است که در احکام داوری دولت - سرمایه‌گذار مشاهده می‌شود.^۶

هزینه‌های بالا

هرچند تصور غالب این است که هزینه‌های داوری یکی از پایین‌ترین هزینه‌ها در میان انواع رسیدگی‌هاست، اما به عکس در داوری‌های سرمایه‌گذاری این هزینه‌ها بالاست. الزام به پرداخت هزینه‌های سنگین احکام داوری پیامدهای فاجعه‌بار مالی و اجتماعی برای کشور سرمایه‌پذیر، از جمله بدهی مالی به دنبال دارد.^۷ در قضیه «کنسرسیوم پالما علیه بلغارستان»^۸ هزینه‌های خواهان ۴/۶ میلیون دلار بود و خوانده افزون بر الزام به پرداخت هزینه‌های داوری خود، ملزم به پرداخت نیمی از هزینه‌های خواهان نیز شد.^۹ در این راستا اگر رسیدگی‌های موازی و چندگانه‌ای که از سوی سرمایه‌گذاران بین‌المللی علیه دولت‌های سرمایه‌پذیر در داوری‌های مختلف دنبال می‌شود در نظر گیریم، هزینه‌های اقتصادی داوری سرمایه‌گذاری بیشتر خواهد شد. وانگهی، هزینه‌های داوری شامل هزینه‌هایی فراتر از هزینه‌های اقتصادی، به‌ویژه خدشه‌دار شدن اعتبار کشور سرمایه‌پذیر و چالش‌هایی است که برای سیاست‌های قانونگذاری با آن مواجه شده است.^{۱۰} همچنین برخی از این هزینه‌ها که برای نمونه، از تأمین مالی داوران و کارشناسان ناشی می‌شود و ممکن است به دلیل اطاله رسیدگی‌ها سال‌های

1. SGS v. Islamic Republic of Pakistan.

2. SGS v. Republic of Philippine.

3. S. D. Myres, Inc. v. the Government of Canada.

4. Metalclad Corporation v. the United Mexican States.

5. Pope & Talbot, Inc. v. the Government of Canada.

6. See: Howard, 2017: 28-32.

7. See: Muchilinski, 2010: 6.

8. Palma Consortium Limited v. Bulgaria.

9. See: ICSID Case, 2005.

10. See: Sauvart, 2015: 12.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار ... / میرمحمدی و دیگران ۳۰۱

متمادی به طول بینجامد، بر روابط دولت‌ها و نیز سرمایه‌گذاران تأثیر زیادی خواهد داشت.^۱ این نوع هزینه‌ها که به برخی از آن‌ها اشاره شد، دولت‌های سرمایه‌پذیر و سرمایه‌گذاران را تحت تأثیر قرار می‌دهد. چه بسا شرکت‌های کوچک بتوانند از عهده این هزینه‌ها، به‌ویژه هزینه‌های سنگین حقوقی و هزینه زمان طولانی برآیند. وضعیت در برخی کشورهای فقیر، به دلیل نداشتن تجربه لازم در دفاع از خود و منابع کافی برای انتخاب مشاور حقوقی و مانند آن، بحرانی‌تر است.^۲ بنابراین، عوامل یادشده باعث می‌گردند تا روند حل و فصل اختلافات در داوری سرمایه‌گذاری به غالب شدن یکی از طرفین در فرایندی نامتوازن بینجامد.

فقدان بی‌طرفی و استقلال داوران

همواره در خصوص بی‌طرف نبودن داوران در قضاوت‌هایشان، نگرانی‌هایی وجود داشته است. گرچه تمهیداتی برای جرح آن دسته از داورانی که بی‌طرف و مستقل نیستند وجود دارد، با این‌همه، دلایلی چند بر تصور منفی طرفین نسبت به منصفانه و کامل بودن روند حل اختلاف وجود دارد. برای نمونه مشکلات ناشی از ظرفیت‌های داور، «مسئله تعارض» آنگاه بروز می‌کند که یک فرد از ظرفیت داور و مشاور در دو قضیه جداگانه که واجد خصیصه حقوقی است، برخوردار باشد. این فرد به دلیل نقشی که به‌عنوان مشاور دارد، قادر است در سمت داور، وضعیتی حقوقی ایجاد کند که به نفع مشتری او تمام شود.^۳ عدم استقلال و بی‌طرفی، عمده‌ترین مبنای برای جرح داوران است و همه قواعد داوری به یک یا هر دوی این مبانی اشاره دارند؛^۴ لیک موفقیت در جرح داور بسیار دشوار است و در عمل به‌ندرت اتفاق می‌افتد. برای نمونه در رویه ۲۸ سال گذشته دیوان دائمی داوری لاهه هیچ‌یک از چهارده مورد جرح با موافقت مقام تصمیم‌گیرنده مواجه نشده است. دلیل این امر، یکی در انتزاعی و ذهنی بودن امر بی‌طرفی است که اثبات آن بسیار دشوار است و دیگر آنکه داوران خود حقوق‌دانان ورزیده‌ای هستند که مراقب رفتار خویش بوده و بهانه‌ای برای جرح به طرفین نمی‌دهند.^۵ موضوع دیگر

1. See: UNCTAD, 2010: 4.

2. See: Sauvant, 2015: 12.

3. See: Franck-Susan, 2008: 187.

۴. نک: پیران، ۱۳۹۳: ۳۹۳.

۵. نک: پیران، ۱۳۹۳: ۳۹۸.

در این ارتباط مجاز بودن فعالیت‌های بیرونی داور / قاضی است. در برخی از نظام‌های قضایی مانند آمریکا یا انگلیس افراد شاغل در خدمات قضایی، نمی‌تواند فعالیت‌های بیرونی داشته باشد. این نگرانی از دو جهت است: نخست اینکه، فعالیت‌های بیرونی قاضی ممکن است شائبه جانب‌داری او را در فرایندهای رسیدگی قضایی افزایش دهد و دیگر اینکه، فعالیت‌های قضایی موجب ایجاد تداخل در کارهای دیوان / دادگاه می‌گردد؛^۱ به عبارتی اساساً يك ممنوعیت کلی برای فعالیت‌های قضایی و غیر قضایی قضاوت وجود دارد، ولی داوران با چنین محدودیت‌هایی مواجه نیستند و اغلب مشاهده می‌شود که افزون بر حرفه داوری، در دیگر امور همانند مشاوره و غیره نیز فعالیت دارند که در پاره ای موارد با اشتغال به داوری آنان تعارض پیدا می‌کند و در نتیجه تقض بی‌طرفی آنان به حساب می‌آید.

عدم توازن میان حقوق سرمایه‌گذار و حقوق دولت‌های سرمایه‌پذیر ایجاد توازن میان حقوق حمایتی سرمایه‌گذاران و حقوق نظارتی بویژه سیاست‌های دولت‌های سرمایه‌پذیر همواره از مباحث انتقادی سال‌های اخیر بوده است. اینکه معاهدات سرمایه‌گذاری در راستای حمایت از سرمایه‌های سرمایه‌گذاران است و یا اینکه می‌بایست رفاه عمومی کشور سرمایه‌پذیر را از طریق جذب سرمایه خارجی ارتقاء دهند، محل مناقشه بوده است. در فرض نخست، دعاوی به نفع سرمایه‌گذار و در فرض دوم، تصمیمات کشورهای سرمایه‌پذیر در اولویت قرار دارد؛ از این رو بسیاری بر این باورند که مراجع داوری به‌ویژه هنگام تفسیر برخی از اصول، همانند استاندارد رفتار مناسب و عادلانه و استثنائات آن یا شروط مصادره غیرمستقیم، به منافع عمومی کشورهای سرمایه‌پذیر توجه کافی نداشته‌اند.^۲ همچنین سازوکار کنونی، از یک سو چالشی واقعی در ارتباط میان سرمایه‌گذاران و دولت‌های سرمایه‌پذیر ایجاد کرده است که دقیقاً با آنچه دو طرف در جستجوی آن هستند، در تضاد است. از این رو، استدلال می‌شود که مراجع داوری در ایجاد توازن میان منافع سرمایه‌گذاران و منافع عمومی کشورهای سرمایه‌پذیر موفق نبوده‌اند و در نتیجه سازوکار کنونی حل‌وفصل اختلافات سرمایه‌گذاری برای دولت‌ها مایوس‌کننده است. از سویی، به دلیل پیچیدگی

1. See: Mackenzie & Sands, 2003: 282.

2. See: EU Parliament, 2014: 72-73.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۰۳

روزافزون دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی و ورود موضوعات و قلمروهای نوپیدا به حوزه سرمایه‌گذاری بین‌المللی همانند حقوق بشر، محیط‌زیست، سلامت و بهداشت عمومی، کار و کارگری و تأمین اجتماعی و به‌طورکلی موضوعاتی که به سیاست‌گذاری‌های عمومی دولت‌ها مربوط می‌شوند، ضرورت توجه مراجع داوری به سیاست‌گذاری‌های دولت‌ها در حوزه‌های فوق را بیش‌ازپیش نمایان ساخته است. به همین دلیل در چارچوب برنامه‌های اصلاحی آنکند که از سال ۲۰۱۰ در حوزه سرمایه‌گذاری آغاز گردیده، به کشورهای سرمایه‌پذیر اجازه داده شده تا در موافقت‌نامه‌های جدید سرمایه‌گذاری، ظرفیت‌های حقوقی گسترده‌ای را پیرامون موضوعات مرتبط با اهداف توسعه پایدار مانند حفظ منابع طبیعی، حمایت از زندگی و بهداشت انسان‌ها، حیوانات و گونه‌های گیاهی برای خود در نظر بگیرند.^۱ به هر روی، سازوکار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار باید یک توازن مناسب میان حقوق و تکالیف سرمایه‌گذار و دولت سرمایه‌پذیر ایجاد نماید تا طرفین دعوی بتوانند بر نگرانی‌های خود فائق آیند.

معاهده‌گزینی

معاهده‌گزینی^۲ اقدامی است که طی آن سرمایه‌گذاران بین‌المللی - با استفاده از شیوه‌های گوناگون - آگاهانه به دنبال استفاده و انتفاع بیشتر از امتیازاتی هستند که دولت متبوعشان در یک موافقت‌نامه دوجانبه سرمایه‌گذاری با دولت سرمایه‌پذیر - یا دولت‌های ثالث - منعقد کرده است.^۳ این موضوع در داوری‌های متعدد به صدور تصمیمات و احکام متعارض انجامیده است که به نوبه خود، اثرات منفی آن را بر حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی نمی‌توان نادیده گرفت. گرچه معاهده‌گزینی در هیچ معاهده‌ای صریحاً منع نشده است، اما مخالفت‌های گوناگونی درباره آن وجود دارد: نخست اینکه معاهده‌گزینی، ناقض اصل «عمل متقابل»^۴ است که اساس موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری است. عنصر اساسی در عمل متقابل، تعیین حقوق و وظایف متقابل طرف‌های قرارداد، یعنی دولت‌ها و اتباع آنان است.

1. See: UNCTAD, 2015: 112.

2. Treaty shopping.

3. See: Lee, 2015: 5.

4. Principle of Reciprocity

دوم؛ بسا اتباع خود دولت سرمایه‌پذیر از طریق تأسیس يك شرکت در کشور ثالث بکوشند تا به موافقت‌نامه دوجانبه سرمایه‌گذاری که دولت متبوعشان با کشور ثالث دارد، دست یابند. قاعده این است که اتباع يك کشور نمی‌توانند علیه دولت خود با توسل به حمایت از موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری اقامه دعوی کنند؛ یعنی آنان از حقوق و حمایت‌هایی که دولت آنان از سرمایه‌گذاران بین‌المللی به عمل می‌آورد برخوردار نیستند. سوم اینکه معاهده‌گزینی باعث محدودیت ابزارهای قانونی کشور سرمایه‌پذیر و توسعه صلاحیت آن دسته از نهادهای بین‌المللی خواهد شد که می‌توانند از سیاست‌گذاری دولت سرمایه‌پذیر در قضیه متنازع فیہ اطلاع یابند. به عبارت دیگر، معاهده‌گزینی دولت سرمایه‌پذیر را در معرض ادعاهایی (دعوی) از سوی سرمایه‌گذار قرار می‌دهد که قواعد حمایتی معاهده چنین حمایت‌هایی را بر نمی‌تابد. حتی يك بنگاه اقتصادی در يك کشور ثالث و یا يك سرمایه‌گذار که تابعیت دولت سرمایه‌پذیر را ندارد، می‌تواند علیه دولت سرمایه‌پذیر اقامه دعوی نماید و این امر به دعوی غیر قابل‌پیش‌بینی دولت - سرمایه‌گذار منجر خواهد شد که برای دولت سرمایه‌پذیر زیان‌بار است.^۱ از آنجایی که موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری، گزینه‌های بی‌شماری از جمله رجوع به محاکم داخلی و داوری‌های نهادی و موردی را برای سرمایه‌گذاران فراهم می‌نمایند، از این رو يك سرمایه‌گذار می‌تواند با استفاده از معاهده‌گزینی و بر اساس حقایق^۲ یکسان در دو یا چند محکمه داوری، علیه دولت سرمایه‌پذیر اقامه دعوی نموده و بدین ترتیب باعث رواج رسیدگی‌های موازی شود.

در نهایت اینکه، معاهده‌گزینی با برخی از اصول حقوق بین‌الملل عمومی، به ویژه اصل حسن نیت^۳ ناسازگار است. به سخن دیگر، هنگامی که سرمایه‌گذار از منظر خود برای دسترسی به يك سازوکار حل و فصل اختلافات مطلوب‌تر، مبادرت به معاهده‌گزینی می‌کند، بیانگر این است که سرمایه‌گذار از همان آغاز با حسن نیت به قرارداد همکاری با دولت سرمایه‌پذیر مبادرت ننموده است. البته رویکردهای متعارض مراجع داوری در قضایایی که معاهده‌گزینی در آن وجود داشته، باعث آسیب به اصول حقوق بین‌الملل عمومی و چالش‌های فراوان برای دولت‌های سرمایه‌پذیر شده است.

1. See: Ruiz, 2016: 25-26.

2. Facts.

3. Good Faith.

ابهام در جایگاه نظرهای مخالف، جداگانه و اعلامیه داوران در خصوص جایگاه نظرهای فردی در داوری سرمایه‌گذاری، می‌توان گفت بیشتر قوانین داوری با نظرهای جداگانه و [مخالف] به‌طور خاص سروکار ندارند؛ چراکه قوانین داوری نه به‌طور صریح این امر را منع می‌کنند و نه مجالی برای ارائه نظرات اقلیت فراهم می‌آورند. هرچند استثناهایی درباره لحاظ نمودن نظرهای جداگانه و [مخالف] وجود دارد. این موضوع در آنجا که یک طرف داوری دولت باشد، ملموس‌تر است.^۱ اساساً نظرهای انفرادی قضاات و داوران، راهی در شفافیت بیشتر و استدلال به قواعد حقوقی است. اهمیت و اثرگذاری نظرهای مخالف به‌ویژه زمانی که قوانین در یک مورد خاص مسکوت است، بیشتر آشکار می‌شود. از دیگر نقش‌ها و کارکردهای اساسی نظرهای مخالف، مشروعیت‌سازی قضایی از طریق حفظ و تقویت استقلال قضایی، همبستگی قضاات و به‌هم‌پیوستگی و تجانس احکام دیوان‌ها/ دادگاه‌هاست. نظرهای مخالف به قضاات اطمینان می‌دهد که آن‌ها تنها به وجدان فردی خود پاسخگو هستند و بدین ترتیب، موجب استقلال قضایی فردی قضاات می‌شود. برعکس، ممنوعیت در بیان نظرهای مخالف، استقلال قضایی و بی‌طرفی قضاات را با مخاطره مواجه می‌سازد؛ چنانچه بیان نظرهای مخالف امکان‌پذیر نباشد، قاضی یا داور ناچار است تنها در چارچوب مدارک و اسناد نظر دهد و از استنباطات و درک شخصی خود در اجرای قانون محروم ماند.^۲

با بررسی قضایای دو دهه اخیر دعاوی دولت - سرمایه‌گذار به‌ویژه در چارچوب نظام ایکسید،^۳ می‌توان دریافت که معمولاً داوران از ارائه نظرهای فردی و به‌ویژه نظرهای مخالف خودداری می‌کنند؛ چراکه این‌گونه نظرها از یک‌سو برای داوران هزینه‌های اجتماعی در بردارد و از سوی دیگر نظرهای مخالف اغلب برای طرف بازنده وسیله‌ای برای هدایت مسیر

1. See: Mosk & Ginsburg, 1999: 264-265.

2. See: L'Heureux-Dube, 2000: 513.

۳. مرکز ایکسید از معدود نهادهای داوری به‌ویژه داوری سرمایه‌گذاری است که صدور نظرهای مخالف را به رسمیت شناخته است. مطابق بند ۴ ماده ۴۸ کنوانسیون واشنگتن «هر عضو دیوان می‌تواند نظر فردی خود را به حکم ضمیمه کند خواه مخالف با اکثریت باشد، خواه نباشد و یا اینکه بیانیته‌ای مبنی بر مخالفتش ارائه نماید.»

پرونده به سمت ابطال‌پذیری بوده است؛ زیرا در فقدان يك سازوکار استیناف در داوری سرمایه‌گذاری، احکام بر پایه دلایل اندک ابطال خواهند شد. از این رو، نظرهای مخالف اغلب به‌مثابه سکوی پرش برای طرف‌های ناراضی بوده تا بر اساس آن بتوانند با تقویت يك استدلال، حکم را به سمت ابطال سوق دهند. در رویه دیوان‌های ایکسید در مواردی به استدلال‌های نظرهای مخالف برای ابطال احکام قبلی توجه شده است؛^۱ بنابراین به‌منظور ارتقاء مشروعیت و افزایش باور عمومی نسبت به بی‌طرفی داوران، بایسته است در فرایند اصلاحات سازوکار حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار به اهمیت نظرهای مخالف، جداگانه و اعلامیه‌ها توجه بیشتری شود.

ب. راهکارهای کاستن از چالش‌های سازوکار کنونی حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار دکرین برای کاستن از چالش‌های سازوکار حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار که به مهم‌ترین آن‌ها در بخش قبل اشاره گردید، بسیار فعال و پویا بوده و برخی از آن‌ها با راهکارها و پیشنهاد‌های عملی در سطح بین‌المللی همراه است. به‌طور کلی از سال ۲۰۱۰ که طی آن ۳۷ حقوق‌دان بین‌المللی در نشست‌ی در کانادا - به دلیل همین چالش‌های داوری - خواهان خاتمه بخشیدن به رژیم داوری شدند تا به امروز پیشنهاد‌های بی‌شماری در حوزه اصلاح ساختار حل‌وفصل دولت - سرمایه‌گذار مطرح شده است.^۲ یکی از مؤثرترین پیشنهاد‌هایی که در طی سال‌های اخیر مطرح گردیده، طرح تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی است که در ادامه به بررسی ایجاد سازوکار دائم استیناف در سازوکار حل اختلاف دولت - سرمایه‌گذار، تجربه دیوان دائمی داوری و امکان‌سنجی تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی خواهیم پرداخت.

ایجاد سازوکار دائمی استیناف در داوری‌های دولت - سرمایه‌گذار

به‌عنوان يك اصل کلی، آراء دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری مشمول تجدیدنظر نیست. تجدیدنظر در رأی تنها در اوضاع و احوال محدود ممکن است. همچنین، رأی داوری ایکسید

1. See: Strezhnev, 2015: 4.

۲. نک: سلطان‌زاده، ۱۳۹۵: ۱۶۸-۱۶۹.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۰۷

مشمول تجدیدنظر در محاکم ملی نیست؛ چرا که کنوانسیون [ایکسید] نظام خودبسنده خود را جهت تجدیدنظر از آراء نهایی به شیوه ابطال پیش‌بینی کرده است.^۱ به همین دلیل گروهی از حقوق‌دانان معتقدند که ایجاد رکن استیناف در داوری‌ها ضرورتی ندارد و در اثبات آن، از جمله به دلایل زیر استناد می‌کنند:

- سازوکار داوری‌ها به‌ویژه ایکسید با ایجاد استیناف ناسازگار است. داوری ایکسید بر اساس سازوکار ابطال‌پذیری بنا نهاده شده است که اساساً در تقابل با سازوکار استیناف قرار می‌گیرد؛ زیرا ابطال با تجدیدنظر که فقط مربوط به فرایند صدور رأی است و شکلی است، نه ماهوی، تفاوت دارد؛

- به‌رغم شباهت معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری با یکدیگر، حقوق و تکالیف دولت‌ها و سرمایه‌گذاران در این گونه معاهدات با یکدیگر متفاوت است؛

- وجود سازوکار استیناف باعث دور شدن داوری از اصل قطعیت احکام داوری گردیده، تحمیل هزینه‌ها و تأخیرهای مضاعف و انباشت دعاوی و سیاسی شدن سیستم را در پی خواهد داشت.^۲

در مقابل این ایده، گروهی دیگر از حقوق‌دانان معتقدند که در غیاب یک رکن استیناف این خطر وجود دارد که دیوان‌ها در موارد مشابه تصمیم یکسان نخواهند گرفت و این امر می‌تواند به غیر قابل پیش‌بینی بودن این نظام و عدم هماهنگی در آن منجر شود و از آنجایی که دیوان‌های داوری، به‌ویژه داوری ایکسید اغلب به موضوعات حساس مرتبط با منافع عمومی دولت‌ها رسیدگی می‌کنند، جای خالی سازوکار استیناف، نقضی اساسی در داوری سرمایه‌گذاری تلقی می‌شود.^۳ هم از این رو و به هدف کاستن از چالش‌های سازوکار کنونی داوری، ایجاد رکن استیناف در موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری و در داوری‌های دولت - سرمایه‌گذار پیشنهاد شده است. در این باره، پرسش اساسی این است که آیا ظرفیت تأسیس سازوکار

۱. نک: برائلی، ۱۳۹۶: ۱۰۰۶.

۲. نک: سلطان‌زاده، ۱۳۹۵: ۱۵۴.

۳. نک: سلطان‌زاده، ۱۳۹۵: ۱۵۳.

استیناف در سازوکار کنونی داوری دولت- سرمایه‌گذار وجود دارد؟ در پاسخ باید در نظر داشت که نهادگرایی حل و فصل اختلافات گام مهمی در بهبود رژیم سرمایه‌گذاری بین‌المللی خواهد بود و این مهم با تبدیل فرایند حل اختلافات موقتی در نظام گات به سمت سازوکار دائمی حل و فصل اختلافات سازمان تجارت جهانی قابل مقایسه است.^۱ به بیانی دیگر، پرسش اساسی این است که آیا همان‌گونه که با نهادسازی و افزودن رکن استیناف، نظام حل اختلافات سازمان تجارت جهانی شکل دائمی گرفت، آیا این ظرفیت برای داوری دولت - سرمایه‌گذار وجود دارد تا با درج سازوکار استیناف بتواند به يك نظام دائمی حل اختلافات سرمایه‌گذاری تبدیل شود؟ پاسخ به این پرسش اندکی پیچیده است زیرا اساساً رکن استیناف به دو روش می‌تواند به سازوکار کنونی داوری اضافه شود:

الف. ایجاد رکن استیناف در چارچوب موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری؛^۲

ب. تأسیس يك رکن استیناف جداگانه و مستقل.

پیش‌بینی رکن استیناف در موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری با این مشکل همراه خواهد بود که با وجود بیش از سه هزار موافقت‌نامه دوجانبه سرمایه‌گذاری و تشکیل

1. See: Sauvart, 2015: 11.

۲. تمامی معاهدات سرمایه‌گذاری آمریکا که از سال ۲۰۱۲ به بعد با کشورهای هدف به امضاء رسیده حاوی ماده‌ای در خصوص رکن استیناف است. در همین راستا بند ۱۰ ماده ۲۸ مدل معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری سال ۲۰۱۲ قابل ذکر است. علاوه بر این تمامی معاهدات کشورهای نظیر کانادا، استرالیا، چین و غیره حاوی بندی در خصوص ایجاد سازوکار استیناف است. در این رابطه ضمیمه‌ای-۸ موافقت‌نامه جامع اقتصادی بین کره جنوبی-کانادا که حاوی پیش‌بینی چنین مکانیزمی است قابل اشاره است. به‌طورکلی، بر اساس تمامی این مفاد کشورهای متعاقد موظف‌اند یا يك رکن استیناف ایجاد نمایند و یا اینکه به موافقت‌نامه‌های دو و چندجانبه که خدمات استیناف ارائه می‌دهند ملحق شوند. همان‌گونه که در ادامه بحث خواهد شد سازوکار استیناف در کلیه موافقت‌نامه‌های جامع اقتصادی بین بلوک‌های بزرگ اقتصادی جهان که از سال ۲۰۱۶ به بعد منعقد شده یا در حال طی فرایند مذاکره و انعقاد است، درج گردیده است. به‌طور مثال بر اساس موافقت‌نامه جامع اقتصادی بین اتحادیه اروپا- ویتنام و اتحادیه اروپا- کانادا، دادگاه استیناف در این موافقت‌نامه‌ها به ترتیب متشکل از کمیته‌ای تصمیم‌گیر با ۶ عضو و همه اعضاء موافقت‌نامه است. بر این اساس احکام در حوزه‌هایی که در ماده ۵۲ ایکسید مورد تصریح قرار گرفته و همچنین در زمان اشتباه در تفسیر قانون و خطاهای مانیفستی در ایجاد حقایق شامل قوانین داخلی مربوطه می‌تواند مورد استیناف قرار گیرد. دادگاه استیناف می‌تواند حکم بدهد و یا اینکه حکم موجود را اصلاح و یا آن را اعاده نماید (Kohler & Potesta, 2016: 22-25).

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار ... / میرمحمدی و دیگران ۳۰۹

دیوان‌های متعدد داوری برای هر دعوی، اصلاح این تعداد از معاهدات سرمایه‌گذاری و پیش‌بینی رکن استیناف برای آن‌ها فرایندی بسیار پیچیده است. به‌منظور حل این مشکل «کنوانسیون ملل متحد درباره شفافیت در داوری دولت - سرمایه‌گذار» موسوم به کنوانسیون موریس،^۱ راهکارهایی برای شفافیت در داوری‌های سرمایه‌گذاری معاهده‌ای با استفاده از قواعد شفافیت آنسیترال ارائه نموده است.^۲ این کنوانسیون ظرفیت لازم را برای ایجاد سازوکار استیناف در موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری موجود ایجاد نموده است.^۳ بر این اساس کشورهایی که این کنوانسیون را به امضاء و تصویب برسانند، قواعد شفافیت آنسیترال مندرج در مفاد این کنوانسیون را بر روی داوری‌های مبتنی بر معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری که تا پیش از اول آوریل سال ۲۰۱۴ به امضاء رسانده‌اند، قابل اعمال می‌دانند. ولی بر موافقت‌نامه‌های پس از سال ۲۰۱۴، قواعد شفافیت آنسیترال حاکم خواهد بود؛ بنابراین مدل تصریح‌شده توسط کنوانسیون موریس می‌تواند در فرایند اصلاحات، معرف یک رکن استیناف دائمی باشد که در واقع می‌تواند به‌عنوان مقدمه‌ای برای دائمی کردن سازوکار رسیدگی به اختلافات دولت - سرمایه‌گذار تلقی شود. در رابطه با گزینه دوم، یعنی ایجاد یک رکن مستقل و دائمی استیناف، به نظر می‌رسد این سازوکار در چارچوب یک سیستم مبتنی بر قضایا^۴ و سیستم مبتنی بر سابقه^۵ گزینه مناسبی باشد؛ ولی برای پیاده‌سازی آن به یک سازوکار دائم همانند دیوان دائمی، سرمایه‌گذاری نیاز است که در ادامه بحث به آن خواهیم پرداخت. بنابراین، مدل ارائه‌شده توسط کنوانسیون موریس مبنی بر ابتکار اعمال قواعد شفافیت آنسیترال بر روی کلیه رسیدگی‌های مبتنی بر معاهدات (معاهدات منعقد شده بعد از سال ۲۰۱۴ توسط قواعد شفافیت آنسیترال و معاهدات منعقد شده قبل از سال ۲۰۱۴ توسط مقررات

۱. کنوانسیون موریس (Mauritius Convention) در ۱۰ دسامبر ۲۰۱۴ به‌وسیله مجمع عمومی ملل متحد به تصویب رسید. تاکنون شانزده کشور شامل آمریکا، بلژیک، کانادا، کنگو، فنلاند، گابن، آلمان، ایتالیا، لوکزامبورگ، ماداگاسکار، موریس، سوئد، سوئیس، سوریه، بریتانیا و فرانسه آن را امضاء یا تصویب نموده‌اند (تارنمای آنسیترال به آدرس: www.uncitral.org).

2. See: UNCITRAL, 2016: 1.

3. See: UNCITRAL, 2016: 2-3.

4. Case-law.

5. Precedent.

کنوانسیون موریس) از جمله پیش‌بینی استتیا ف برای د عاوی دولت- سرمایه‌گذار گام بسیار مهمی در راستای ثبات‌پذیری، تجانس و دائمی کردن ساختار رسیدگی و حرکت به سوی ایجاد دیوان دائمی سرمایه‌گذاری است؛ و چنانکه در ادامه تبیین خواهد شد، در همه موافقت‌نامه‌های جدید جامع اقتصادی فی‌مابین بلوک‌های اقتصادی که از سال ۲۰۱۶ به بعد و متعاقب سیاست‌های اصلاحی آنکناد در سال ۲۰۱۰ منعقد شده و یا در حال مذاکره و انعقاد است، رکن دائم استتیا ف پیش‌بینی شده که در تطابق با مدل پیشنهادی در کنوانسیون موریس و مقررات شفافیت آنسیترال است.

دیوان دائمی داوری

تلاش برای تأسیس يك رکن داوری دائمی که واجد صلاحیت گسترده برای حل‌وفصل اختلافات حقوقی دولت‌ها باشد، بیش از یک قرن پیشینه دارد. دیوان دائمی داوری از آغاز تأسیس، به صورت مرکزی در جهت تسهیل جریانات حل‌وفصل مسالمت‌آمیز د عاوی بین‌المللی به وجود آمد و نه به صورت يك محکمه به معنی متعارف. آئین دادرسی جدید این نهاد بر مبنای قواعد آنسیترال تهیه شده و شامل داوری به چند صورت و نیز سازش و حقیقت‌یابی است. یکی از قواعد مربوط به آئین دادرسی این نهاد در خصوص د عاوی ای است که تنها یکی از طرفین آن دولت‌ها هستند؛ بنابراین در این داوری امکان توسل به برخی از این قواعد برای رسیدگی به اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری وجود دارد و دبیرخانه دیوان دائمی این امر را تشویق می‌کند. هرچند معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری معمولاً به این نهاد برای حل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری اشاره نمی‌کنند، ولی معرفی آن به عنوان مقام ناصب به صورت مستقیم و یا در ضمن انتخاب قواعد آنسیترال به داوری در آن معاهدات دیده می‌شود.^۱

دیوان دائمی داوری بر روی قضایای بسیاری فعالیت داشته است و خدمات اداری در اختیار طرف‌های اختلاف و داوران قرار می‌دهد و به‌مثابه کانال رسمی مبادلات و نگهداری و مراقبت از اسناد عمل می‌کند. همچنین در امور مالی و پشتیبانی و غیره خدماتی را در اختیار طرف‌های اختلاف و داوران قرار می‌دهد. قضایایی بسیاری از سوی دیوان حمایت و پشتیبانی

۱. نک: پیران، ۱۳۹۳: ۳۴۰-۳۴۲.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار ... / میرمحمدی و دیگران ۳۱۱

شده است. مطابق آخرین آمار، دیوان اکنون هفت اختلاف فی‌مابین دولت‌ها و ۱۰۴ اختلاف مربوط به داوری‌های سرمایه‌گذاری میان دولت و اشخاص خصوصی و ۵۱ اختلاف را بر اساس توافق خاص و مربوط به دولت با واحدهای عمومی را در دست بررسی دارد. از جمله اختلافات مربوط به ایران، قضیه «شرکت نفت کرسنت علیه شرکت ملی نفت ایران» و قضیه «بانک ملی و بانک صادرات علیه پادشاهی بحرین» است.^۱ البته نباید از نظر دور داشت که چالش‌های سازوکار نظام داوری شامل این نهاد هم خواهد بود؛ چراکه برای نمونه، همان‌گونه که در تارنمای این دیوان تصریح شده، درج اطلاعات مربوط به قضایا (دعاوی) در تارنما تنها پس از موافقت طرف‌های اختلاف صورت می‌گیرد و این امر کماکان بر موضوع محرمانگی که یکی از چالش‌های اساسی داوری است، صحنه می‌گذارد. در همین ارتباط بررسی‌های به‌عمل‌آمده نشان می‌دهد از سال ۲۰۰۹ تا سال ۲۰۲۰ تقریباً اکثریت قریب به اتفاق دعاوی ارجاع شده به دیوان دائمی داوری هنوز به سرانجام نرسیده و این امر نشان‌دهنده زمان طولانی در رسیدگی و به تبع آن تحمیل هزینه‌های زیاد برای طرف‌ها به‌ویژه دولت‌هاست. به هر روی، استفاده از تجربیات این دیوان، به‌ویژه از منظر نهادسازی دائمی برای رسیدگی به دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی می‌تواند در تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی مدنظر قرار گیرد. گرچه همان‌گونه که آوردیم، این نهاد بیشتر به‌مثابه یک مرکز پشتیبانی عمل می‌کند تا یک دیوان دائمی داوری؛ چه برخلاف نام آن یک دیوان دائمی نیست، بلکه دیوانی است که در آن داوران دولت‌های عضو، در قالب فهرست ملی معرفی شده‌اند.

طرح تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی

در دوران نوین هیچ خط فاصل روشنی میان داوری و حل و فصل اختلافات قضایی وجود ندارد. دسته اخیر نسبت به هر مرجع رسیدگی بین‌المللی که اختلافات مربوط به دولت‌ها را مطابق حقوق بین‌الملل فیصله دهد، قابل اعمال است. افزون بر این، نهادهای دائمی از نظر تاریخی از تجربه داوری سر برآورده و توسعه‌یافته‌اند. از این روست که امروزه به نحو گسترده‌ای شاهد توسعه نظام‌های یکپارچه حل اختلاف هستیم که دربرگیرنده دادگاه‌های بین‌المللی

1. See: <https://pca-cpa.org/en/cases/>.

صلاحیت دار و فرایند نسبتاً رسمی و درعین حال، محفوظ داشتن مسائل خاص برای هیئت های داوری تشکیل شده با همان نظام است. در این خصوص می توان از آئین های نظام حل اختلافات سازمان تجارت جهانی نام برد.^۱ به عبارتی، در عرصه حقوق بین الملل نوین، شاهد ظهور سازوکارهای ترکیبی (هیبریدی) در نظام حل اختلافات هستیم. این نظام های نوین درعین حال که برخی از ویژگی های قضایی از جمله سیستم مبتنی بر سابقه، صدور احکام توسط قضات، استفاده از لایحه دوست دادگاه، شفافیت در فرایندهای انتصاب قضات، دائمی بودن قضات، چاپ و انتشار احکام، امکان تجدیدنظر و استیناف را دارا هستند، از سوی دیگر، از برخی ویژگی های مهم داوری از جمله استفاده از داوران در پانل های رسیدگی، قطعیت احکام و مانند آن برخوردارند. در همین راستا از جمله مهم ترین چاره جویی ها با هدف غلبه بر چالش های سازوکار کنونی حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه گذار، پیشنهاد تأسیس دیوان دائمی سرمایه گذاری بین المللی است. هدف از پیشنهاد این دیوان، ایجاد ثبات، سازگاری، یکپارچگی و ارتقاء مشروعیت سازوکار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه گذار با به کارگیری قضات ثابت است که نسبت به دیوان های داوری از دوام بیشتری برخوردار است؛ زیرا همان گونه که پیشتر گفته شد، سازوکار کنونی با چالش های متعدد پیش رو فاقد انسجام و یکپارچگی است.

یکپارچگی پیشنهادی در چارچوب تأسیس دیوان دائمی سرمایه گذاری، چنانچه در يك فرایند صحیح حقوقی تعریف شود، می تواند ضمن تضمین حمایت از سرمایه گذاری های خارجی، انعطاف پذیری در رسیدگی به ماهیت دعاوی را هم افزایش دهد. از دیگر دلایل توجیهی برای تأسیس دیوان دائمی سرمایه گذاری بین المللی عبارتند از؛ تضمین به اینکه سرمایه گذاران بین المللی مورد رفتارهای تبعیض آمیز قرار نمی گیرند و از حقوقی بیش از سرمایه گذاران داخلی بهره نمی برند؛ اینکه يك نظام جدید حل اختلاف بین سرمایه گذاران و دولت ها تابع اصول دموکراتیک و بازرسی دقیق بوده و رسیدگی به دعاوی احتمالی در آن به نحو شفاف توسط قضات حرفه ای مستقل انجام می گیرد؛ جلسات رسیدگی به صورت علنی

۱. نک: برانلی، ۱۳۹۶: ۹۷۶.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۱۳

برگزار می‌گردد؛ پیش‌بینی می‌شود که در سازوکار تجدیدنظر [استیناف]، یکپارچگی تصمیمات قضایی تضمین گردد و طی آن منافع خصوصی به مقاصد نظم عمومی خللی وارد نیابد.^۱

در راستای اجرایی کردن قطعنامه «آینده سیاست سرمایه‌گذاری اتحادیه اروپا»، کمیسیون اروپا در سال ۲۰۱۵ با الهام از نظام حل اختلافات سازمان تجارت جهانی پیشنهادی را به‌منظور اصلاح سازوکار کنونی داوری سرمایه‌گذاری ارائه نمود و در آن تأکید کرد که می‌بایست به‌منظور کاستن از مشکلات ناشی از روابط دولت‌های سرمایه‌پذیر - سرمایه‌گذاران بین‌المللی، یک سازوکار نیمه دائمی با دو محور اساسی، یعنی یک دادگاه رسیدگی بدوی، (دادگاه نخستین)^۲ و یک دادگاه استیناف^۳ تأسیس شود تا بتوان از حجم مشکلات موجود در این حوزه کاست. این سازوکار هم‌اکنون در موافقت‌نامه «جامع تجاری و اقتصادی بین اتحادیه اروپا و کانادا»^۴ و موافقت‌نامه «تجارت آزاد اتحادیه اروپایی - ویتنام»^۵، موافقت‌نامه «مشارکت سرمایه‌گذاری و تجاری فرا آتلانتیک بین اتحادیه اروپایی و آمریکا»^۶، موافقت‌نامه «مشارکت فرا پاسفیک بین استرالیا و یازده کشور حوزه اقیانوس آرام»^۷ درج گردیده که نشان دهنده الگوبرداری از نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی است. ازاین‌رو، برخی بر این باورند که الگوی جدید اروپایی حل اختلاف از طریق یک دیوان دائمی سرمایه‌گذاری به قلمرو حقوق بین‌الملل عمومی بازگشته است. این دیوان شاید به لحاظ ساختاری مشابه دادگاه‌های منطقه‌ای حقوق بشر با صلاحیت رسیدگی به دعاوی افراد شود.^۸ در خصوص الگوبرداری و استفاده از مکانیزم حل اختلافات سازمان تجارت جهانی انتقاداتی وجود دارد که ازجمله آن‌ها پیش‌بینی اجماع منفی و نیز امکان توسل به داوری (به‌موجب ماده ۲۵ تفاهم‌نامه حل اختلافات) است که از نگاه برخی حقوق‌دانان باعث بی‌اعتمادی کشورهای درحال توسعه به مکانیسم

۱. نک: هردگن، ۱۳۹۷: ۷۳۵.

2. First Instance Court.

3. Appeal Court.

4. See: Task Force Paper, 2016: 6.

5. Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA).

6. Free Trade Agreement (FTA).

7. Trans-Atlantic Trade and Investment Partnership Agreement (TTIP).

8. Trans-Pacific Partnership Agreement (TPP).

۹. نک: هردگن، ۱۳۹۷: ۷۲۸.

مذکور شده است.^۱ این گونه انتقادات در طرح پیشنهادی دیوان دائمی سرمایه‌گذاری مورد توجه خواهد بود.

امکان‌سنجی تأسیس دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری

مدل پیشنهادی که در چهارچوب موافقت‌نامه «مشارکت سرمایه‌گذاری و تجاری فرا آتلانتیک بین آمریکا و اتحادیه اروپا»، موافقت‌نامه «جامع اقتصادی و تجاری بین اتحادیه اروپا و کانادا» و نیز موافقت‌نامه «تجارت آزاد بین اتحادیه اروپا - ویتنام» تنظیم شده است، به لحاظ ساختاری و اجرایی در واقع يك مدل ترکیبی (هیبریدی) قضایی - داوری است و به عنوان يك مرجع معتبر برای تحقق فرضیه دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری مطرح است؛ بنابراین دیوان دائمی که در این موافقت‌نامه‌ها پیش‌بینی شده، می‌تواند مدنظر قرار گیرد. مهم‌ترین ویژگی‌های این دیوان به شرح ذیل است:

ساختار دیوان

همانند بسیاری از دیوان‌های بین‌المللی مدرن، دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری يك دادگاه قضایی مشابه دادگاه‌های داخلی نیست، بلکه يك نظام حل اختلاف ترکیبی (هیبریدی) متشکل از قضات و داوران است. شبیه به این دیوان پیشنهادی، سازوکاری است که در سازمان تجارت جهانی وجود دارد.^۲ این دیوان متشکل از یک دادگاه

۱. نک: رئیسی، ۱۳۸۵: ۱۱۹.

۲. به‌طور خلاصه در خصوص مکانیزم حل اختلاف سازمان تجارت جهانی می‌بایست اذعان نمود، بر اساس ماده ۲۳ تفاهم‌نامه حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، اگر یکی از اعضای سازمان با نقض مقررات این سازمان یا یکی از موافقت‌نامه‌های تحت پوشش آن روبرو گردد، باید برای تعیین موارد نقض صرفاً به رکن حل اختلاف متوسل گردد و از انجام اقدامات یک‌جانبه یا متقابل خودداری نماید. بر اساس بند ۱۲ ماده ۳ تفاهم‌نامه پائل‌ها بر اساس مقررات سازمان تجارت و موافقت‌نامه‌های تحت پوشش آن به اختلافات طرح شده رسیدگی می‌نمایند. رویه قضایی رکن حل اختلاف بیانگر این واقعیت است که پائل‌ها و هیئت استیناف مقررات سازمان و موافقت‌نامه‌های تحت پوشش آن را با در نظر گرفتن مقررات حقوق بین‌الملل بکار گرفته و اعمال می‌نمایند. آن‌ها اصول کلی حقوقی را مورد توجه قرار داده و مکرر در تصمیمات خود به آن‌ها استناد کرده‌اند. بر اساس مواد ۱.۳، ۴.۷، ۱۱ و ۱۹ تفاهم‌نامه حل اختلاف می‌توان استنباط نمود که سازمان تجارت جهانی در واقع يك زیر سیستم حقوق بین‌الملل است که از قواعد ویژه‌ای در زمینه حقوق تعهدات، دعاوی، جبران خسارت و اقدامات متقابل برخوردار هست و اصطلاحاً از يك رژیم خود تعیینی [خودبسنده] Self-Contained Regim ←

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۱۵

تالی^۱ و یک دادگاه استیناف^۲ است. در واقع دادگاه رسیدگی بدوی و دادگاه استیناف متشکل از قضات و داورانی هستند که به‌طور ثابت و بر اساس فرمولی که در نظام حل اختلافات سازمان تجارت جهانی وجود دارد، توسط دولت‌ها و به‌طور دائمی منصوب خواهند شد و این امر به‌نوبه خود استحکام سازوکار را در مقایسه با نظام کنونی حل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار به‌طور قابل توجهی افزایش خواهد داد. به‌عبارت‌دیگر، برخلاف سازوکار کنونی داوری، سرمایه‌گذاران دیگر نقشی در تعیین قضات و اعضاء (کارشناسان و داوران) پانل‌های رسیدگی دادگاه بدوی و استیناف نخواهند داشت؛ چراکه انتصاب اعضاء پانل‌های دو دادگاه یادشده مطابق با قوانین حل اختلافات سازمان تجارت جهانی خواهد بود. با توجه به این مراتب، در اینجا به ساختار دو دادگاه فوق می‌پردازیم:

الف. دادگاه رسیدگی بدوی (دادگاه نخستین)

به‌طورکلی قضات در دادگاه بدوی به دعای رسیدگی خواهند کرد. این دادگاه متشکل از پانزده قاضی است و طی آن هر عضو پنج قاضی را برمی‌گزیند و پنج قاضی باقیمانده نیز توسط کشورهای ثالث تعیین می‌شوند. قضات دادگاه به مدت شش سال منصوب خواهند شد که قابل تمدید است. در آغاز کار هفت قاضی به‌طور استثنا می‌توانند به مدت نه سال خدمت کنند. این قضات باید شایستگی‌های خود، از جمله شایستگی‌های مرتبط با انتصاب قضات را در کشورهای متبوع خود داشته باشند. دادگاه بدوی برخی از ساختارهای خود را از داوری به عاریت می‌گیرد؛ برای نمونه پانل‌های این دادگاه همانند پانل‌های داوری تشکیل خواهند شد. از جمله تفاوت‌های این دادگاه با داوری این است که طرفین اختلاف کمترین اثر را بر روی فرایندهای انتخاب اعضاء دادگاه و پانل‌ها خواهند داشت.^۳

→ برخوردار است. یکی از امتیازهای بارز این مکانیزم پیش‌بینی فرایند دادرسی سازمان‌بندی شده و مشخص است. رکن حل اختلاف همانند دادگاهی است که اولاً نسبت به حل اختلاف تمام اعضاء سازمان صلاحیت اجباری دارد و ثانیاً دارای آئین دادرسی از پیش تعیین شده است. این فرایند دقیق و با سرعت بالا موجب کوتاه شدن فرایند دادرسی و حل سریع اختلافات شده است (نک: رئیس، ۱۳۸۵: ۱۱۴-۱۱۶).

1. See: Lower Court.

2. See: Appeal Court.

3. See: Howard, 2017: 42.

ب. دادگاه استیناف

یکی از مهم‌ترین ارکان دیوان پیشنهادی، رکن دائم استیناف است که به لحاظ ساختاری و عملکردی همانند رکن استیناف سازمان تجارت جهانی خواهد بود. در واقع، فرایندهای کاری دادگاه استیناف دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری بهتر از پیشنهادهای اتحادیه اروپایی و موافقت‌نامه مشارکت سرمایه‌گذاری و تجاری فرا آتلانتیک تنظیم شده است. دادگاه استیناف متشکل از نه قاضی است که گزارش‌های همه پانل‌ها و نیز گزارش‌ها و تحقیقات واصله از دادگاه بدوی را استماع می‌کنند. پس از تأسیس دادگاه استیناف، اعضاء پانل‌ها با مشورت دبیر کل سازمان تجارت جهانی، فرایندهای مربوطه از جمله تنظیم محدودیت‌های زمانی و رویه‌ها، نحوه ارائه مدارک و شهود به رکن استیناف و فرایند چرخشی کردن قضات برای استماع در مرحله استیناف و غیره را ایجاد خواهند کرد.^۱ دادگاه استیناف دیوان دائمی سرمایه‌گذاری، ضمن اینکه از یک سو بسترهای لازم را برای ایجاد يك سیستم مبتنی بر سابقه^۲ ایجاد خواهد کرد و از این طریق استحکام سیستم رسیدگی را افزایش خواهد داد، از سوی دیگر قدرت لازم برای تأیید، تعدیل، اصلاح و یا به‌طورکلی نقض نتایج و تصمیمات حقوقی هیئت دادگاه بدوی را خواهد داشت. در دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری پیشنهادی، دادگاه استیناف احکام و تصمیمات دادگاه‌های پایین‌تر را مجدداً بررسی خواهد کرد، لکن صلاحیت رسیدگی دادگاه استیناف به‌طورکلی به موضوعات حقوقی محدود می‌شود. دادگاه استیناف به همراه قضات متخصص، به‌عنوان یکی از ارکان اصلی و دائم دیوان دائمی سرمایه‌گذاری سه مزیت اساسی را در برخواهد داشت:

۱. ثابت بودن قضات از یک سو باعث یکپارچگی و انسجام در رسیدگی قضایی می‌شود و از سوی دیگر قابلیت پیش‌بینی‌پذیری نتایج احکام را افزایش می‌دهد؛
۲. امکان اصلاح اشتباهات قانونی و یا اشتباهات قابل توجهی که پیرامون حقایق^۳ در بررسی‌های اولیه قضایی روی می‌دهد، وجود خواهد داشت؛

1. See: Howard, 2017: 47.
2. Precedent.
3. Facts.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۱۷

۳. اجرایی شدن سریع‌تر و کارآمدتر احکام را بدون اینکه نیازمند رجوع به محاکم داخلی کشور سرمایه‌پذیر باشد، امکان‌پذیر می‌کند.^۱

فرایند انتصابات دیوان

فرایند انتصاب یکی از مهم‌ترین موضوعات پیرامون سازوکار کنونی دیوان پیشنهادی است. این فرایند مستلزم آن است تا به وسیله کمیته‌ای متشکل از دولتها برای اطمینان‌بخشی نسبت به اینکه سازوکار حل و فصل اختلافات دولت- سرمایه‌گذار از طریق روش‌های دموکراتیک و به‌طور مشترک توسط دولت‌های متعاقد اجرایی می‌گردد، کنترل شود. همانند دیوان اروپایی حقوق بشر، دوره انتصاب قضات قابل افزایش است، بدین صورت که ترجیحاً دوره انتصاب شش سال و بدون تمدید و یک‌سوم قضات دو ساله عوض می‌شوند. البته در خصوص دوره خدمت قضات و مسئولیت‌پذیری آنان نگرانی‌هایی از سوی دولت‌ها وجود دارد؛ چراکه دولت‌ها نگران هستند که هرچند استقلال قضات ممکن است موجب تجاوز و تخطی از حاکمیت دولت‌ها نشود، اما به‌طور نسبی دوره کوتاه‌تر انتصاب قضات، به دولت‌های متعاقد اجازه می‌دهد که قضات را انتخاب کنند و بدین ترتیب یک توازن بیشتر بین حاکمیت دولت‌ها و حمایت از سرمایه‌گذاران ایجاد خواهد شد. بنابراین، همچنان نگرانی‌هایی پیرامون استقلال قضات و عوامل تهدیدکننده بی‌طرفی آنان، وجود دارد. مع الوصف، در سازوکار پیشنهادی مشوق‌هایی برای جانب‌دارانه عمل نکردن قضات وجود دارد، زیرا امکان تمدید خدمت قضات فرصتی به آنان می‌دهد تا با ثبات بیشتر و بدون ترس از تلافی طرفین دعوی در عزل آنان، به کار خود ادامه دهند. دبیرخانه سازمان تجارت جهانی و نیز دیگر ارکانی که برای نظارت بر دیوان سرمایه‌گذاری ایجاد خواهند شد، کاندیداهای بسیاری را پیشنهاد خواهند نمود که البته از سوی دولت‌های عضو سازمان تجارت جهانی انتخاب خواهند شد. در این فرایند، دولت‌ها رضایت کلی خود را نسبت به دعاوی آینده مطابق معاهدات سرمایه‌گذاری اعطاء می‌نمایند؛ زیرا همه دولت‌ها در انتصاب قضات مشارکت خواهند داشت. مهم‌ترین تفاوت این دیوان دائمی پیشنهادی و

1. See: Ruiz, 2016: 48.

دیوان سرمایه‌گذاری مندرج در موافقت‌نامه جامع اقتصادی دوجانبه اتحادیه اروپایی، ماهیت چندجانبه این دیوان است.

شکل نهایی دیوان

چگونگی و امکان تأسیس دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری در نگاه اول ممکن است پیچیده به نظر آید. زیرا پیاده‌سازی دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی به‌عنوان نهاد حقوقی جدید، نیازمند هنجارسازی گسترده در سطح بین‌المللی است. تلاش برای این هنجارسازی با سیاست‌های اصلاحی آنکتاد از سال ۲۰۱۰ آغاز شده است و تاکنون بیش از صد کشور این سیاست‌ها را در پنج حوزه مورد نظر آنکتاد، به‌ویژه در سازوکار حل‌وفصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار با محوریت اجتناب از رجوع به داوری‌های سرمایه‌گذاری، اجرایی نموده و یا در حال اجرای آن هستند.^۱ نسل سوم موافقت‌نامه‌های اقتصادی، موسوم به موافقت‌نامه‌های جامع اقتصادی و موافقت‌نامه‌های تجارت آزاد که دارای مقرراتی پیرامون سرمایه‌گذاری هم هستند و از سال ۲۰۱۶ میان کشورها، اتحادیه‌ها و بلوک‌های اقتصادی منعقد شده و یا در حال انعقاد هستند و به شماری از آن‌ها در این نوشتار اشاره شد، در همین راستا ارزیابی می‌گردد. هنجارسازی در این خصوص باید بر روی تبدیل وضعیت این موافقت‌نامه‌ها از حالت‌های دوجانبه و گاه میان چند کشور به وضعیتی جهانی و بین‌المللی باشد، به‌گونه‌ای که دیگر کشورهای سرمایه‌پذیر نیز بتوانند در این موافقت‌نامه‌ها عضویت یابند.

در جهت بالابردن سطح همکاری‌ها، تمایل دولت‌ها به‌سوی دیوان‌های بین‌المللی، به‌عنوان راهکاری، برای غلبه بر مشکلات از طریق اقدامات دسته‌جمعی غیرقابل انکار است؛ زیرا از طریق نهادهای بین‌المللی و در پرتو مجموعه‌ای از اصول و قواعد مشترک، به تعهدات خود بیشتر پایبند خواهند بود. در دیوان پیشنهادی، احکام همانند سازمان تجارت جهانی منتشر خواهد شد و همین امر شفافیت را به دنبال خواهد داشت. ارکان این دیوان به‌ویژه رکن استیناف آن مبادرت به ایجاد سابقه و رویه خواهند نمود و در نتیجه از صدور احکام متعارض در وضعیت‌های مشابه خواهد کاست. با تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری و در پرتو يك

1. See: UNCTAD, Taking Stock of IIA Reform, 2015: 2-3-5.

اصلاح ساختار حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار... / میرمحمدی و دیگران ۳۱۹

رژیم چندجانبه سوء استفاده احتمالی سرمایه‌گذاران با توسل به معاهده گزینی بسیار کاهش خواهد یافت؛ چراکه در يك رژیم حقوقی یکپارچه اساساً فرصت توسل سرمایه‌گذاران به معاهده گزینی وجود نخواهد داشت. دور از انتظار نیست که این دیوان در آینده نزدیک شکل گیرد. در این راستا، دست کم تا زمان ایجاد يك نهاد فراملی برای تنظیم مقررات سرمایه‌گذاری خارجی به‌طور مستقل، از جمله گزینه‌ها این است که دیوان دائمی بین‌المللی سرمایه‌گذاری در چارچوب سازمان تجارت جهانی ایجاد گردد؛ که البته مستلزم برخی از اصلاحات ساختاری در این سازمان است.

نتیجه‌گیری

سازوکارهای کنونی حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار (داوری) با چالش‌های عمده‌ای به‌ویژه صدور احکام متعارض، فقدان شفافیت و یکپارچگی، عدم توازن در حقوق و تکالیف دولت‌ها و سرمایه‌گذاران، گسترش پدیده معاهده گزینی از سوی سرمایه‌گذاران روبرو است. این چالشها آسیب به برخی از اصول و اهداف حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری است و می‌طلبد تا ساختار موجود مورد بازنگری و اصلاح قرار گیرد. انتظار می‌رود روند اصلاحات سازوکار کنونی حل و فصل اختلافات دولت - سرمایه‌گذار، به‌گونه‌ای پیش رود تا بر سطح شفافیت و مشروعیت بیفزاید، حقوق دولت‌ها - سرمایه‌گذاران متوازن شود، و موافقت‌نامه‌های دو و چندجانبه از هماهنگی و ثبات بیشتری از طریق ایجاد يك سازوکار دائمی برخوردار گردند. ایجاد يك نظم نوین حقوقی در عرصه حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، از طریق تأسیس دیوان دائمی سرمایه‌گذاری بین‌المللی با استفاده از دو رکن اصلی رسیدگی بدوی و استیناف می‌تواند از حجم مشکلات کنونی داوری سرمایه‌گذاری دولت - سرمایه‌گذار بکاهد. تجربیات موفق به دست آمده از ابتکارات موجود در سطوح بین‌المللی، بیانگر این است که امکان ایجاد این نهاد حقوقی برای حل و فصل سرمایه‌گذاری وجود دارد. این تأسیس حقوقی نو از يك سو، از برخی ویژگی‌های داوری سرمایه‌گذاری بهره می‌برد و از سوی دیگر، با الگوبرداری از نظام حل اختلافات سازمان تجارت جهانی، سنگ بنایی در جهت توسعه، تکمیل و ارتقاء يك رژیم سرمایه‌گذاری چندجانبه بین‌المللی خواهد بود.

کتاب نامه

الف: کتب و مقالات

الف-۱: فارسی

- برانلی، یان (۱۳۹۶)، اصول حقوق بین الملل عمومی، مترجم محمد حبیبی مجنده، چاپ اول، قم: دانشگاه مفید.
- پیران، حسین (۱۳۹۳)، مسائل حقوقی سرمایه گذاری بین المللی، چاپ دوم، تهران: گنج دانش.
- رئیس، لایلا (۱۳۸۵)، «بررسی و ارزیابی شیوه های حل و فصل اختلافات مربوط به مالکیت معنوی در وایپو و تریپس»، فصلنامه حقوقی مفید، شماره ۵۸، صص ۱۰۷-۱۲۸.
- سلطان زاده، سجاد (۱۳۹۵)، ساختار و رویه دآوری مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید)، تهران: خرسندی.
- هردگن، ماتیاس (۱۳۹۷)، اصول حقوق بین الملل اقتصادی، مترجمان محمد ضیایی بیگدلی و صادق ضیایی بیگدلی، چاپ اول، تهران: گنج دانش.

الف-۲: لاتین

- UNCTAD (2010). *Investor –State Dispute: Prevention and Alternatives to Arbitration*, NY: UN Publication.
- UNCTAD (2015). *Taking Stock of IIA Reform*, No. 1, March 2015, Issue Note, NY: UN Publication.
- Franck, Susan D (2005). “The Legitimacy Crisis in Investment Treaty Arbitration: Privatization Public International Law through Inconsistent Decisions”. *Fordham Law Review*, Vol. 73, Issue. 4, pp.1521-1625.
- Howard, David M (2017). “Creating Consistency Through a World Investment Court”, *Fordham International Law Journal*, Vol. 41, Issue. 1, Produced by The Berkeley Electronic Press. Available at: <http://ir.lawnet.fordham.edu/il>, pp. 1-52.
- L'Heureux-Dube, Claire (2000). “The Dissenting Opinion: Voice of the Future?” *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 38, No. 3, pp. 496-517, <http://digitalcommons.osgoode.ca/ohlj/vol38/iss3/4>.

- Mackenzie Ruth, & Sands, Philippe (2003). "International Courts and Tribunals and Independence of the International Judge", *Harvard International Law Journal*, Vol. 44, No. 1, pp. 271-286.
- Mosk, Richard M & Ginsburg, Tom (1999). "Dissenting Opinions in International Arbitration", *International Law Association, Finland Branch*, ISBN: 951-97892-2-7, pp. 259-284.
- Kaufmann- Kohler, Gabrielle & Potesta Michele (2016). *Can the Mauritius Convention serve as a model for the reform of Investor- State arbitration in connection with the introduction of a permanent investment tribunal or an appeal mechanism?*, Geneva: Geneva Center for International Dispute Settlement (GCIDS).
- Ruiz, Amalur Marcos (2016). *Dispute Settlement Mechanism in International Investments: is that a way towards the future?*, Master Thesis, International Business Law LLM, ANR.298181, Tilburg: Tilburg University.
- EU Parliament (2014). *Investor- State Dispute Settlement (ISDS) Provisions in EUs International Investment Agreements*, Vol. 2, Luxembourg: Publications Office of the EU.
- Kaufmann -Kohler Gabrielle (2005). "In Search of Transparency and Consistency: ICSID Reform Proposal", *Transnational Dispute Management (TDM)*, Vol. 2, Issue. 5, pp. 1-8.
- Lee, Eunjung (2015). *Treaty Shopping in International Investment Arbitration: How often it occurred and how it been perceived by Tribunals*, No. 15-167, London: Department of International Development (LSE), London School of Economics & Political Sciences.
- Strezhnev, Anton (2015). "You Only Dissent Once: Re-Appointment and Legal Practices in Investment Arbitration", *Harvard University: Department of Government*, pp. 1-20.
- UNCITRAL Secretariat (2016). "The Mauritius Convention on Transparency- A model for Further Reform of Investor- State Dispute Settlement", E15 Task Force on Investment Policy.

ب- اسناد بین المللی

- Metal clad Corporation v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB (AF)/97/1.
- Pope & Talbot Inc. v. The Government of Canada, NAFTA UNCITRAL,2002

- Palma Consortium Limited v. Bulgaria ICSID Case No.ARB/03/24, Decision on Jurisdiction, 8 February 2005.
- Phoenix Action Ltd. v. Czech Republic, ICSID Case No.ARB/06/5 (April 15, 2009).
- Ronald S. Lauder V. The Czech Republic, UNCITRAL (Final Award), 13 September, 2001, Stockholm Award.
- Ronald S. Lauder v. The Czech Republic, UNCITRAL (Final Award), 3 September 2001, London Award.
- S.D. Myres, Inc.v. the Government of Canada, NAFTA UNCITRAL, Final Award,2002
- S.G.S v. Islamic Republic of Pakistan (ICSID Case No.ARB.01/13) Decision on Jurisdiction. August 6, 2003.
- S.G.S v. Republic of Philippine (ICSID Case No.ARB.02/6) Decision on Jurisdiction. January 29, 2004.

ج- وبسایت‌های اینترنتی

- <https://pca-cpa.org/en/cases/>.
- www.uncitral.org.
- Muchilinski, Peter (2010). “The COMESA Common Investment Area: Substantive Standards and Procedurals Problems in Dispute Settlement”, (SOAS School of Law Legal Studies, Research Paper Series, Research Paper No. 11, 2010, School of Oriental and African Studies Universities of London. Available at: <http://eprints.soas.ac.uk/22042/>).
- Sauvant, Karl P. The International Investment Law and Policy Regime: Challenges and Options. E15Initiative. Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum, 2015. www.e15initiative.org/.
- Task Force Paper Regarding the Proposed International Court System (ICS), (2006). European Federation of Investment LAW and Arbitration (EFILA), www.efila.org.
- UNCITRAL Secretariat. The Mauritius Convention on Transparency — A Model for Further Reforms of Investor-State Dispute Settlement. E15Initiative. Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum, 2016. www.e15initiative.org/.