



University of Tehran Press

## The Approach of the International Court of Justice and the ICSID Arbitral to the Abuse of Process Doctrine: Similarities and Differences

Hasan Savari<sup>1</sup> | Fatemeh Asadian<sup>2</sup>

1. Corresponding Author; Associate Prof., Department of International Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran. Email: [savari@modares.ac.ir](mailto:savari@modares.ac.ir)
2. MA Student in international Law, Department of International Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran. Email: [asadian0621@gmail.com](mailto:asadian0621@gmail.com)

Article Info	Abstract
<p><b>Article Type:</b> Research Article</p> <p><b>Pages:</b> 1-19</p> <p><b>Received:</b> 2023/06/25</p> <p><b>Received in Revised form:</b> 2023/08/20</p> <p><b>Accepted:</b> 2023/12/23</p> <p><b>Published online:</b> ---/--/--</p> <p><b>Keywords:</b> <i>ICSID Arbitral, Abuse of Rights Doctrine, Abuse of Process Doctrine, International Court of Justice.</i></p>	<p>In the Practice of the International Court of Justice and ICSID arbitration, there are more similarities than differences regarding the abuse of process. But despite the existence of many similarities, they do not face the same issue. The International Court of Justice has adopted a strict approach in dealing with it and it has not rejected any case on this basis, so as not to affect the right of states to access this international dispute settlement body for the peaceful settlement of disputes. But this has caused it to refrain from explaining the doctrine of abuse of process. On the other hand, ICSID has chosen a more flexible approach and at the same time as stopping the proceedings in some of the cases presented to this body due to the abuse of process, he has also made efforts to clarify the issue from his point of view.</p>
<b>How To Cite</b>	Savari, Hasan; Asadian, Fatemeh (2024). The Approach of the International Court of Justice and the ICSID Arbitral to the Abuse of Process Doctrine: Similarities and Differences. <i>Public Law Studies Quarterly</i> , -- (--), 1-19. DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2023.361284.3338">https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2023.361284.3338</a>
<b>DOI</b>	10.22059/JPLSQ.2023.361284.3338
<b>Publisher</b>	The University of Tehran Press.



## رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری و داوری ایکسید به دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی: شباهت‌ها و تفاوت‌ها

حسن سواری<sup>۱</sup> | فاطمه اسدیان<sup>۲</sup>

۱. نویسنده مسئول؛ دانشیار، گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران. رایانامه: [savari@modares.ac.ir](mailto:savari@modares.ac.ir)
۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل، گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران. رایانامه: [asadian0621@gmail.com](mailto:asadian0621@gmail.com)

اطلاعات مقاله	چکیده
<p><b>نوع مقاله:</b> پژوهشی</p> <p><b>صفحات:</b> ۱-۱۹</p> <p><b>تاریخ دریافت:</b> ۱۴۰۲/۰۴/۰۴</p> <p><b>تاریخ بازنگری:</b> ۱۴۰۲/۰۵/۲۹</p> <p><b>تاریخ پذیرش:</b> ۱۴۰۲/۱۰/۰۲</p> <p><b>تاریخ انتشار برخط:</b> ---/--/--</p> <p><b>کلیدواژه‌ها:</b> داوری ایکسید، دکترین سوءاستفاده از حق، دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی، دیوان بین‌المللی دادگستری.</p>	<p>در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری و داوری ایکسید در خصوص سوءاستفاده از فرایند دادرسی شباهت‌ها بیشتر از تفاوت‌هاست. اما با وجود شباهت‌های بسیار مواجهه یکسانی با موضوع ندارند. دیوان بین‌المللی دادگستری رویکردی مضیق در برخورد با آن اتخاذ کرده و هیچ پرونده‌ای را بر این مبنا رد نکرده است تا به نحوی به حق دسترسی دولت‌ها به این نهاد حل‌وفصل اختلاف بین‌المللی برای حل‌وفصل مسالمت‌آمیز اختلافات ضربه‌ای نزند. اما این مسئله سبب شده است تا از تبیین دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی هم بازماند. در مقابل نهاد ایکسید رویکرد منعطف‌تری را برای خود برگزیده و همزمان با متوقف ساختن رسیدگی‌ها در برخی از پرونده‌های مطروحه نزد خود به سبب احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی، تلاش‌هایی هم برای روشن ساختن موضوع از دیدگاه خود انجام داده است.</p>
<b>استناد</b>	سواری، حسن؛ اسدیان، فاطمه (۱۴۰۳). رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری و داوری ایکسید به دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی: شباهت‌ها و تفاوت‌ها. <i>مطالعات حقوق عمومی</i> ، --، (--)، ۱-۱۹.
<b>DOI</b>	DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2023.361284.3338">https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2023.361284.3338</a>
<b>ناشر</b>	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



## ۱. مقدمه

«دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی»<sup>۱</sup> مفهومی که از حقوق داخلی به حقوق بین‌الملل راه یافته، با ابهامات زیادی احاطه شده است. دو نهاد حل‌وفصل اختلافی که در این نوشتار به آن‌ها خواهیم پرداخت، یعنی دیوان بین‌المللی دادگستری<sup>۲</sup> و مرکز حل‌وفصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری «ایکسید»<sup>۳</sup>، هیچ‌یک تعریفی از این امر در اسناد مؤسس و یا قواعد دادرسی خود ارائه نکرده و بیان نکرده‌اند که چه چیزی از منظر آنان شکل‌دهنده سوءاستفاده از فرایند دادرسی در رسیدگی‌هایشان است. با این حال برای روشن شدن این مفهوم ناچار از ارائه تعریف خواهیم بود و از این‌رو از تعریف بیان شده توسط حقوقدانان استفاده خواهیم کرد. نظرها و تعاریف مختلفی در این باره وجود دارد؛ اما یکی از ساده‌ترین و واضح‌ترین تعاریف، تعریفی است که با استفاده از مبنای این موضوع یعنی سوءاستفاده از حق بیان شده است. اگر یک حق برای رسیدن به هدفی غیر از آنچه آن حق برای حمایت و تقویت آن ایجاد شده، به کار برود، از آن سوءاستفاده شده است. پس اگر حق به دادرسی و اقامه دعوا که برای حل‌وفصل مسأله‌آمیز اختلافات بین‌المللی است، برای رسیدن به هدفی غیر از حل‌وفصل اختلاف به کار رود، مورد سوءاستفاده قرار گرفته است؛ یعنی «سوءاستفاده از فرایند دادرسی زمانی اتفاق می‌افتد که یک حق دادرسی مغایر با هدفی که برای آن مقرر شده اجرا شود» (Ascensio, 2014: 764-765). یا به شکل دیگر در واقع سوءاستفاده از فرایند دادرسی «اجرای یک حق طرح دعوا مغایر با هدف و موضوعی است که سیستم به آن دلیل، آن حق را ایجاد کرده است» (Ascensio, 2014: 764-765). برای مثال اگر اقامه دعوا برای ارباب خوانده یا جلب توجه رسانه‌ها یا جامعه بین‌المللی به یک موضوع و اختلاف یا برای آسیب زدن به طرف دیگر اختلاف باشد، در این هنگام اقامه دعوا برای حل اختلاف نبوده و از این حق سوءاستفاده شده است. سایر اهدافی که ممکن است اقامه دعوا برای دستیابی به آنها انجام شود، این‌گونه بیان شده‌اند: «به‌کارگیری ابزارهای دادرسی یا حقوق دادرسی توسط یکی از طرفین اختلاف یا هر دو طرف برای دستیابی به هدفی بیگانه با آنچه حقوق دادرسی برای آن مقرر شده است، به‌طور خاص برای اهداف متقلبانه یا طفره‌آمیز یا بیهوده، یا با هدف آسیب رساندن یا کسب یک امتیاز نامشروع، یا با هدف کاهش دادن یا حذف اثرگذاری و سودمندی فرایندهای دادرسی یا هدف صرف پروپاگاندا و جاروجنجال‌های تبلیغاتی» (Kolb, 2006: 183). دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی را دارای دو رکن عنوان می‌کنند؛ اول آنکه برای سوءاستفاده از فرایند دادرسی، طرف اقامه‌کننده دعوا باید به‌طور معتبر حق دسترسی به صلاحیت در آن موضوع را داشته باشد و پس از آن و در مرحله بعد باید تحریف کارکردی دادرسی برای

1. Abuse of Process Doctrine
2. International Court of Justice
3. International Centre for Settlement of Investment Disputes

رسیدن به هدفی غیر از آنچه برای آن قصد شده، اثبات شود. دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی علاوه بر دکتترین سوءاستفاده از حق، بر مبنای اصل حسن نیت بنیان یافته است. سوءاستفاده از فرایند دادرسی مصادیق بسیار گوناگونی در نهادهای مختلف حل و فصل اختلاف می‌تواند داشته باشد و گستره وسیعی از رفتارها از سوی طرفین اختلاف می‌تواند عنوان سوءاستفاده از فرایند دادرسی بگیرد. این دکتترین ایرادی است که به طور معمول توسط خواننده دعوا علیه خواهان مطرح می‌شود؛ اما طرح آن از سوی خواهان علیه خواننده هم ممکن است. برای مثال در اختلاف میان بوسنی و هرزگوین و یوگسلاوی در دیوان بین‌المللی دادگستری که با دادخواست بوسنی و هرزگوین در سال ۱۹۹۳ آغاز شد، بوسنی به‌عنوان خواهان دعوا این ادعا را مطرح کرد که دولت یوگسلاوی از حق خود در طرح ایرادات مقدماتی سوءاستفاده کرده است (ICJ Rep, 1996: p609). ارزیابی این مفهوم و اثبات و احراز آن تا حد زیادی به انگیزه‌ها و نیت طرفین اختلاف از راه انداختن رسیدگی‌ها و دادرسی‌ها بستگی دارد؛ به همین دلیل احراز آن برای نهادهای حل و فصل اختلاف بین‌المللی چندان آسان نخواهد بود. ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌طور معمول ایرادی به قابلیت پذیرش یا استماع دعوا<sup>۱</sup> ارزیابی می‌شود، اما در بعضی از رسیدگی‌ها در داوری سرمایه‌گذاری از جمله در دیوان داوری ایکسید شاهد آن هستیم که این موضوع یک ایراد به صلاحیت<sup>۲</sup> قلمداد شده است.<sup>۳</sup> در بین نهادهای حل و فصل اختلاف بین‌المللی دو نهاد دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید مواجهه نسبتاً متفاوتی با یکدیگر در مواجهه با دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی داشته‌اند. دیوان بین‌المللی دادگستری تاکنون ایراد بر مبنای سوءاستفاده از فرایند دادرسی را در هیچ رسیدگی احراز نکرده و رسیدگی به هیچ پرونده‌ای را بر این اساس رد نکرده است. در مقابل، دیوان داوری ایکسید در بعضی از رسیدگی‌های خود وقوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی را از سوی طرفین اختلاف پذیرفته و بعضی داوری‌ها را بر مبنای آن متوقف کرده است. در اختلافات مطروحه نزد دیوان بین‌المللی دادگستری که ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی در آنها وارد شده است، از جمله اختلاف میان ایران و ایالات متحده آمریکا در قضیه برخی اموال ایران در سال ۲۰۱۷ و همچنین در اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه در قضیه مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری در سال ۲۰۱۸ ایالات متحده (ICJ)

1. Admissibility

2. Jurisdiction

۳. مفاهیم صلاحیت و قابلیت پذیرش با یکدیگر متفاوت‌اند. صلاحیت، اختیار قانونی دادگاه برای قضاوت کردن است، اما علاوه بر صلاحیت باید شرایط دیگری هم وجود داشته باشد. اگر دادگاه فاقد صلاحیت باشد، دیگر به مسئله قابلیت پذیرش پرداخته نمی‌شود. در واقع با فقدان صلاحیت پرونده برای همیشه از دستور کار خارج می‌شود، اما در خصوص قابلیت پذیرش این‌گونه نیست و ممکن است پرونده بعدها با از بین رفتن موانع قابلیت پذیرش در دادگاه پذیرفته شود.

برای مطالعه بیشتر ر.ک: Brabandere, 2012

Rep, 2017: Para. 6.13 و فرانسه (ICJ Rep, 2018: Para.26) بسیار به رویه دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری از جمله داوری ایکسید استناد و اشاره کردند و حتی به مقالاتی که سوءاستفاده از فرایند دادرسی را در داوری‌های سرمایه‌گذاری بررسی می‌کردند بسیار ارجاع دادند و از دیوان خواستند در خصوص اعمال ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی به رویه داوری‌های سرمایه‌گذاری و ایکسید توجه کند. این نکته البته با مخالفت طرف مقابل این دولت‌ها در اختلاف‌هایشان روبه‌رو شد. اکنون این پژوهش تلاش خواهد کرد که پس از توضیح و تبیین مختصری درباره دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی با نگاه به رویه‌های این دو نهاد، شباهت‌ها و تفاوت‌های موجود میان مواجهه دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید را در برخورد با دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی بررسی کند.

## ۲. مبانی دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دکتترین سوءاستفاده از حق و اصل حسن نیت

دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی بر دو مبنای حقوقی دکتترین سوءاستفاده از حق و اصل حسن نیت بنیان گذاشته شده است. در این باره گفته می‌شود که سوءاستفاده از حق خود به‌طور کلی به اجرای نابه جای هر حق قانونی اطلاق می‌شود و سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌طور خاص بر اجرای نابه جای حق دادرسی متمرکز است (Branson, 2021). بر این اساس تمایزی بین سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرایند دادرسی وجود ندارد، چراکه اگر سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌عنوان یک مفهوم اخص، فقط به سوءاستفاده شکلی و سوءاستفاده از دادرسی‌ها مرتبط است. در مقابل دکتترین سوءاستفاده از حق به‌عنوان مفهومی اعم، هر دو سوءاستفاده شکلی و ماهوی را پوشش می‌دهد. در مقابل اما بعضی دیگر بین این دو مفهوم تفاوت قائل می‌شوند (Polonskaya, 2014). در ارزیابی اظهارات دیوان بین‌المللی دادگستری به‌خصوص در پرونده‌هایی که در آن موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی یا سوءاستفاده از حق مطرح بوده است، می‌توان به‌وضوح دید که دیوان هم بین این دو تفاوت قائل می‌شود؛ آنجا که دیوان در اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه در قضیه مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری در سال ۲۰۱۸ می‌گوید: «اگرچه مفهوم پایه سوءاستفاده در هر دو ممکن است مشابه باشد، اما نتایج سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرایند دادرسی ممکن است متفاوت باشند» (ICJ Rep, 2018: Para.146). این نکته دیدگاه دیوان را در خصوص ارتباط میان این دو مفهوم نشان می‌دهد که دیوان وجود شباهت و ارتباط میان آنها را می‌پذیرد، اما در عین حال یادآور تفاوت‌های موجود میان سوءاستفاده از حق در کل و سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌طور خاص می‌شود. درباره این تفاوت دیوان خاطر نشان می‌کند که سوءاستفاده از فرایند دادرسی یک ایراد مقدماتی است که در فاز مقدماتی رسیدگی‌ها قابلیت ارزیابی دارد، اما سوءاستفاده از حق به‌عنوان یک زمینه غیرقابل پذیرش بودن دعوا که در فاز مقدماتی رسیدگی‌ها

بررسی می‌شود، نمی‌تواند طرح شود، در صورتی که اثبات و استقرار حق مورد نظر یک موضوع مربوط به مرحله ماهیتی در رسیدگی‌ها باشد (ICJ Rep, 2018: Para.151).

مبنای حقوقی دیگر دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی، اصل حسن نیت است. اصول کلی حقوقی به‌عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل جایگاه و نقش مهمی در این عرصه دارند. حسن نیت یکی از مهم‌ترین این اصول محسوب می‌شود. این اصل که هر حق دادرسی قضایی باید بر اساس حسن نیت اجرا شود، پایه سوءاستفاده از فرایند دادرسی در حقوق بین‌الملل عمومی است. درباره ارتباط سوءاستفاده از فرایند دادرسی و اصل حسن نیت دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد، اما یک دیدگاه اصل حسن نیت را دارای دو وجه مادی (ماهوی) و شکلی می‌داند که به کنترل اجرای حقوق اساسی می‌پردازد و در صورتی که اجرای حقوق با سوءنیت و بر خلاف هدف نهایی وضع حقوق انجام گیرد، سوءاستفاده از حق تحقق یافته است. همچنین به موجب جنبه شکلی اصل حسن نیت، طرفین اختلاف نباید با سوءاستفاده از فرایند رسیدگی به انجام اعمال و اقداماتی بپردازند که بر عمل درست آیین دادرسی مورد انتخاب طرفین اثر منفی بگذارد. سوءاستفاده از حق را منتج از جنبه ماهوی و سوءاستفاده از فرایند دادرسی را برگرفته از جنبه شکلی اصل حسن نیت می‌دانند (Kolb, 2006).

یکی از مظاهر ارتباط اصل حسن نیت و دکترین سوءاستفاده از حق در ماده ۳۰۰ کنوانسیون بین‌المللی حقوق دریاهای ۱۹۸۲ است که مقرر می‌کند: «کشورهای عضو وظایف تعهدشده به موجب این کنوانسیون را با حسن نیت اجرا خواهند کرد و حقوق، صلاحیت و آزادی‌های به رسمیت شناخته شده در این کنوانسیون را به نحوی اعمال خواهند کرد که سوءاستفاده از حق نباشد». نتیجه آنکه دولتی که با حسن نیت عمل می‌کند، بعید است که از حقوق خود سوءاستفاده کند. پس نقش حسن نیت در حقوق بین‌الملل یک نقش تحدید حدودکننده است که رعایت آن اجرای حقوق و تکالیف دولت‌ها را در عرصه بین‌الملل محدود می‌کند.

### ۳. دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در حقوق داخلی

سوءاستفاده از حق و فرایند دادرسی از نظام‌های حقوقی داخلی به حقوق بین‌الملل راه یافتند؛ سیستم سیویل لا از سوءاستفاده از حق بهره بیشتری می‌گیرد و سیستم کامن لا بیشتر از ابزارهای ویژه خود برای محدود کردن موارد آشکار سوءاستفاده بهره می‌برد؛ برای سوءاستفاده ماهوی از حسن نیت و برای سوءاستفاده شکلی از سوءاستفاده از فرایند دادرسی بهره می‌گیرد (Elfar, 2018). برای مثال در نگاهی به حقوق انگلیس درمی‌یابیم که این کشور در مقررات آیین دادرسی مدنی خود در سال ۱۹۹۸ تلاش کرد تا سوءاستفاده از حق دادخواهی یا سوءاستفاده از فرایند دادرسی را به رسمیت بشناسد. نظام حقوقی

انگلستان ارتباط موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی را با اصولی مانند اصل انصاف و اصل حسن نیت می‌پذیرد (بادپا و حیدری، ۱۴۰۰) و معتقد است که سوءاستفاده از فرایند دادرسی می‌تواند در جهت مقابله با اعمال فرایندهای دادرسی مغایر با اهداف اصلی که در حمایت از آنها مقرر شده‌اند، به کار برود. مقررات آیین دادرسی مدنی ۱۹۹۸ انگلیس در قسمت b بند ۲ ماده ۳-۴ به موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی دادگاه به صراحت اشاره می‌کند. این بخش به دادگاه‌ها این اختیار را می‌دهد که اگر دادخواست ارائه شده را متضمن سوءاستفاده از فرایند دادرسی دانستند یا آن را مانعی برای رسیدن به هدف دادرسی منصفانه تشخیص دادند، قرار ابطال دادخواست صادر کنند. انگلیس سوءاستفاده از فرایند دادرسی را جدا از امور مدنی در قالب برخی از شبه‌جرم‌ها هم شناسایی کرده است. در آرای دادگاه‌ها هم دکترین سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرایند دادرسی مورد توجه بوده‌اند. از جمله آرای که در حقوق انگلیس در خصوص سوءاستفاده از فرایند دادرسی می‌تواند برجسته باشد، رأی بیستم جولای ۱۸۴۳ Henderson v. Henderson است. دادگاه‌های انگلیس با استفاده از این رأی، قاعده‌ای منعطف را توسعه دادند که در آغاز به‌عنوان اعمال «قاعده اعتبار امر قضاوت‌شده یا مختومه» مطرح بود. اما در پرونده‌های بعد، قاعده هندرسون را به‌عنوان یک قاعده سوءاستفاده از فرایند دادرسی توصیف کردند (Gaillard, 2017). این قاعده از این امر که طرفین اختلاف موضوعات و ادعاهای اساسی را که می‌توانسته‌اند در رسیدگی‌های قبلی مطرح کنند اما این کار را انجام نداده‌اند تا در رسیدگی‌های بعدی مطرح شوند، جلوگیری می‌کند (Henderson v. Henderson, 1843: Para.115). دادگاه‌های انگلیس همچنین در آرای خود به اختیار و قدرت ذاتی دادگاه برای حفاظت از رسیدگی‌هایش معتقدند. نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۰۴ در خصوص قدرت ذاتی دادگاه‌ها در جلوگیری از سوءاستفاده از دادرسی‌هایشان، که در ادامه ذکر خواهد شد، از آرای دادگاه‌های انگلیسی برگرفته شده است.

### ۱.۳. شباهت‌ها

در ابتدا نکات مشابه در رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری و مرکز حل و فصل اختلاف ایکسید به دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی بررسی می‌شود. در این بخش روشن خواهد شد که شباهت‌ها در رویکردهای میان این دو نهاد بسیار زیاد است و شاید به همین دلیل بوده است که در قضایای برخی اموال ایران و مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری، ایالات متحده و فرانسه قائل به قابلیت اعمال رویه دیوان ایکسید در دیوان بین‌المللی دادگستری بودند.

### ۳.۱.۱. عدم تصریح به دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در اساسنامه و قواعد دادرسی

هیچ تصریحی درباره قابلیت اعمال دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در اساسنامه و قواعد دادرسی دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان ایکسید وجود ندارد (Fukunaga, 2018). بر همین مبنا تعریفی هم از آنچه از منظر این دو نهاد سوءاستفاده از فرایند دادرسی دانسته می‌شود، بیان نشده است. به‌طور کلی در حقوق بین‌الملل هیچ قاعده واضح و روشنی برای اعمال دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی ارائه نشده است (Polonskaya, 2014) و دو نهاد دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید هم از این قاعده مستثنا نیستند و معیار یا راه اثباتی برای احراز این دکترین در رسیدگی‌های خود به طرفین اختلاف نشان نداده‌اند. دیوان بین‌المللی دادگستری تنها در اظهاراتی کوتاه بیان کرد در «شرایط استثنایی»<sup>۱</sup> است که پرونده‌ای را که بر یک عنوان معتبر صلاحیتی بنیان یافته است، به سبب سوءاستفاده از فرایند دادرسی رد می‌کند (ICJ Rep, 2018: Para.150). در دیوان ایکسید هم در تأیید این موضوع برای مثال می‌توان به پرونده رنه رز لوی علیه دولت پرو استناد کرد که به «شرایط خیلی استثنایی»<sup>۲</sup> برای پذیرش سوءاستفاده از فرایند دادرسی اشاره می‌کند (ICSID Award, 2015: Para.186). حتی در شرایطی هم که این دکترین را احراز کرده، به هیچ مقررۀ خاصی برای معیار پذیرش آن استناد و اشاره نشده است، بلکه فقط در پرونده فونیکس اکشن و جمهوری چک در سال ۲۰۰۹ و سایر پرونده‌هایی از این دست آن را تحت عنوان یک اصل کلی حقوقی اعمال کرده‌اند (Award, 2009: Paras. 34-38 ICSID).

### ۳.۱.۲. قدرت ذاتی در رد پرونده‌ها بر اساس سوءاستفاده از فرایند دادرسی

با اینکه تصریحی به دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دو نهاد وجود ندارد، اما این باور وجود دارد که قابلیت اعمال دکترین در رسیدگی‌های این نهادها انکارناپذیر است (Lemey, 2021). در خصوص دیوان بین‌المللی دادگستری هرچند هیچ‌گاه رسیدگی به پرونده‌ای بر این مبنا متوقف نشده، دو دلیل برای این باور برشمرده شده است: اول آنکه از دیدگاه برخی حقوقدانان سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌عنوان یک اصل کلی حقوق بین‌الملل مطابق ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری به رسمیت شناخته شده است (Fukunaga, 2018)؛ دوم قدرت ذاتی که دیوان بین‌المللی دادگستری و هر دادگاه یا دیوان بین‌المللی دیگری در حفظ تمامیت عملکرد قضایی خود دارد، به آن این اجازه را خواهد داد که در جایی که نقش و عملکرد قضایی خود را در خطر می‌بیند، دعوا را غیرقابل استماع اعلام و رد کند. قدرت ذاتی دیوان در پرونده آزمایش‌های هسته‌ای میان فرانسه و استرالیا (ICJ, 1974: Para. 23) و پرونده

1. Exceptional Circumstances

2. Very Exceptional Circumstances



کامرون شمالی (ICJ, 1963: Para29) میان کامرون و انگلیس مورد اشاره قرار گرفت. دیوان در این باره گفت که ملزم به رعایت محدودیت‌های ذاتی در اجرای عملکرد قضایی و حفظ نقش قضایی خود است. گفته شده است که قدرت ذاتی دیوان از ماده ۳۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری هم به‌طور ضمنی قابل استنباط است (Fukunaga, 2018).

قاضی وگان لو هم در رأی جداگانه خود در قضیه درخواست تفسیر رأی ۳۱ مارس ۲۰۰۴ مربوط به پرونده اونا از این قدرت ذاتی دادگاه‌های بین‌المللی در رد درخواست‌های سوءاستفاده‌گرانه صحبت کرده است. او معتقد است که حتی اگر به‌طور صریح در اسناد مؤسس نهادهای حل‌وفصل اختلاف چنین اختیاری مقرر نشده باشد، باز هم دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی توان رد دادخواست بر اساس سوءاستفاده را خواهند داشت (ICJ Verbatim Rec, 2008: Para. 50).

در خصوص دیوان ایکسید هم قدرت ذاتی این دیوان مورد استناد بوده است. در این باره با اشاره به قاعده ۱۹ از قواعد دادرسی ایکسید که مقرر کرده است: «دیوان باید دستورهایی بدهد که برای مدیریت رسیدگی‌ها نیاز است». گفته شده است که قدرت ذاتی دیوان ایکسید، می‌تواند از این قاعده استنباط شود. کمیسیون حقوق بین‌الملل در تأیید وجود چنین قدرت ذاتی برای مقابله با سوءاستفاده از فرایند دادرسی در نهادهای حل‌وفصل اختلاف بین‌المللی می‌گوید: «برای یک دادگاه لازم است تا از سوءاستفاده از فرایندهای دادرسی‌اش جلوگیری کند و یا از خطر اجرای عدالتی که ممکن است موجب بدنامی‌اش در میان افکار عمومی شود، ممانعت ورزد. این نظریه به قدرت ذاتی دادگاه در جلوگیری از سوءاستفاده از دادرسی‌اش متکی است، هرچند که رفتار طرفین دعوا با کاربرد قواعد دادگاه متناقض هم نباشد» (Interim Rep, 2004 ILA).

### ۳.۱.۳. گستردگی قلمرو ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی و ترفندهای مشابه در دو نهاد

سوءاستفاده از فرایند دادرسی اکنون به یک ایراد و ادعای پرتکرار در بسیاری از دعاوی و دادرسی‌های نهادهای حل‌وفصل اختلاف تبدیل شده است و دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان ایکسید هم از این قضیه مستثنا نیستند و در بسیاری از پرونده‌ها با ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی روبه‌رو هستند (Gaillard, 2017). همچنین در رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری و مرکز ایکسید سوءاستفاده از فرایند دادرسی به حوزه خاصی محدود نشده است و قلمرو گسترده‌ای دارد و می‌تواند گستره وسیع و متنوعی از رفتارها را در برگیرد. البته این مشخصه خود می‌تواند موجب دردسر برای دو نهاد حل‌وفصل اختلاف شود، چراکه دولت‌ها و طرفین اختلاف قادر خواهند بود که نسبت به دامنه وسیعی از رفتارها ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی را مطرح کنند و این موضوع کار این نهادها را در احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی سخت خواهد کرد. گستره رفتارهای مورد ادعا در بعضی موارد در هر دو رسیدگی قضایی و

داوری مشابه هستند؛ به‌جز پرونده‌های مربوط به «دگرگونی ساختار شرکت یا تجدید ساختار شرکت»<sup>۱</sup> که که طرح ادعای سوءاستفاده از فرایند دادرسی در آنها بسیار زیاد است و این عمل در اغلب اوقات معادل سوءاستفاده از فرایند دادرسی ادعا شده است و موضوعی مربوط به داوری‌های سرمایه‌گذاری از جمله مرکز ایکسید است. در ترفندهای دیگر سوءاستفاده از فرایند دادرسی و مواردی که نسبت به آنها ادعای سوءاستفاده از فرایند دادرسی مطرح شده است، شباهت‌های زیادی میان دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید وجود دارد. برای اثبات این موضوع به تعدادی از پرونده‌ها می‌توان استناد کرد. برای مثال ترفند طرح دعوا برای کسب منفعت ناسازگار با هدف رسیدگی‌ها<sup>۲</sup> در هر دو نهاد دیده می‌شود. تلاش برای وارد آوردن فشار بر دولت خوانده جهت متوقف کردن رسیدگی‌های کیفی علیه فرد یا افراد مرتبط با خواهان، مصداقی از این ترفند است و برابر با سوءاستفاده از فرایند دادرسی دانسته شده است. این موضوع هم در پرونده مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفی در دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ Rep, 2018: Para 140) و هم در اختلاف گروه رم پترول علیه دولت رومانی که در رسیدگی‌های ایکسید مطرح بود، وجود داشت و دیوان در رأی خود در خصوص صلاحیت و قابلیت پذیرش ایرادات مقدماتی خوانده در سال ۲۰۰۸ آن را سوءاستفاده از فرایند دادرسی خواند (ICSID Dec, 2008: Para. 111). مثال دیگر، ترفند تعدد رسیدگی‌ها برای افزایش شانس‌های موفقیت است که در پرونده‌هایی از این دست ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌وفور یافت می‌شود. نمونه آن در دیوان بین‌المللی دادگستری پرونده قطر و امارات در سال ۲۰۱۸ است که طرح دو رسیدگی همزمان در دیوان بین‌المللی دادگستری و در کمیته حقوق بشر وجود داشت و در دیوان ایکسید پرونده امپال علیه دولت مصر است (ICSID Dec, 2016: Para. 313)، که هم در دیوان ایکسید و هم در آنسیترا ل طرح دعوا شد.

### ۳.۱.۴. رویکرد محتاطانه

نهادهای حل‌وفصل اختلاف بین‌المللی حتی آنها که مقرر صریحی درباره اعمال دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در مقررات خود دارند، در مقام اجرا و اعمال این دکتترین بسیار احتیاط می‌کنند و به‌آسانی حاضر به پذیرش چنین ادعایی نیستند. این احتیاط در دیوان بین‌المللی دادگستری و داوری ایکسید هم دیده می‌شود و می‌توان گفت در دیوان بیش از سایر نهادهای حل‌وفصل اختلاف و در ایکسید کمتر از سایرین چنین احتیاطی وجود دارد. اما احتیاط هر دو نهاد درباره حق دسترسی به رسیدگی‌های آنان، یک

1 Corporation Restructuring

۲. ترفند های نام‌برده شده از جمله ترفند هایی است که امانوئل گیلارد در یکی از مقالات خود در خصوص سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری دسته‌بندی کرده است. برای مطالعه بیشتر ر.ک: Gaillard, 2017

موضوع مشترک است. این نگرانی از این حیث است که با قبول ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی و غیرقابل پذیرش شدن دعوا، حق دسترسی دولت‌ها یا طرفین اختلاف به‌طور کلی به رسیدگی‌های حل‌وفصل اختلاف محدود می‌شود. حق به دادرسی قضایی و شبه‌قضایی یکی از حقوق اساسی مطابق حقوق بین‌الملل است و طرفین اختلاف با اعلام رضایت خود به دیوان بین‌المللی دادگستری یا داوری ایکسید صلاحیت می‌دهند تا به اختلافات ارائه‌شده رسیدگی کنند. پس این یک سیاست صلاحیتی برای این نهادهای حل‌وفصل اختلاف بین‌المللی است که در پی آن باشند که به‌طور گسترده در دسترس طرفین اختلاف باشند (Lemey, 2021)؛ در این زمینه سعی کنند کاری را که از نظر آنان خوشایند نیست، انجام ندهند. از آنجا که اعمال موسع دکترین سبب عدم اطمینان و درنگ طرفین اختلاف چه دولت‌ها و چه اتباع آنان (در داوری ایکسید) در روی آوردن به این نهادها می‌شود، طرفین دعوا نمی‌خواهند خطر از دست دادن اعتبار خود را با رد پرونده‌شان در رسیدگی‌ها بپذیرند و این مسئله سبب می‌شود نهادهای حل‌وفصل به‌تدریج مشتری‌های خود را از دست بدهند. این دلیل بهتر می‌تواند اکراه و تردید دیوان یا ایکسید را در رد پرونده‌ها بر اساس سوءاستفاده از فرایند دادرسی توجیه کند. از همین روست که در داوری ایکسید در پرونده توکیو تاگلز و دولت اوکراین گفته می‌شود «بیم آن می‌رود که اعمال دکترین به‌طور گسترده موفقیت دیوان ایکسید را در معرض خطر قرار دهد و دولت‌ها را از پیوستن به کنوانسیون ایکسید یا مقرر کردن داوری ایکسید در BIT‌هایشان منصرف کند» (ICSID, Prosper Weil, 2004: Para30 Dissenting Opinion). این رویکرد محتاطانه در رسیدگی‌های هر دو نهاد آثاری برجا گذاشته است که بررسی می‌کنیم.

### ۳.۱.۴.۱. آستانه بالای احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی

آنچه هر دو نهاد حل‌وفصل اختلاف بر آن اتفاق نظر دارند، آستانه پذیرش بالای ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی است. هر دو نهاد معتقدند سوءاستفاده نمی‌تواند امری مفروض باشد (PCIJ, 1926: Para. 30) و ICSID Award, 2015: Para.186 و باید به اثبات برسد. این اثبات هم به‌آسانی قابل احراز نیست و آستانه بالایی دارد. دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده‌های خود که ادعای سوءاستفاده از فرایند دادرسی در آنها مطرح بوده، بر این آستانه بالا تأکید کرده است. برای مثال در قضیه نقض‌های ادعایی عهدنامه مودت میان ایران و ایالات متحده آمریکا دیوان این نکته را یادآور می‌شود و می‌گوید: «آستانه سوءاستفاده از فرایند دادرسی کاملاً بالاست و فقط اگر دلیل واضحی وجود داشته باشد، چنین ادعایی ممکن است پذیرفته شود» (ICJ Rep, 2021: Para.89). در دیوان داوری ایکسید هم این دیدگاه در اختلافات

مطروحه بیان شده است، برای مثال در پرونده استراباگ و دیگران علیه دولت لهستان، ایکسید می‌گوید: «آستانه برای احراز سوءاستفاده‌گرانه بودن آغاز یک دعوای سرمایه‌گذاری بالاست» (ICSID Partial Award, 2020: Para.6.9. در اختلاف رنه رز لوی و دولت پرو هم همین نظر مطرح بوده است) ICSID 186: Para.186 (Award, 2015). در پرونده‌هایی که بر اساس قواعد داوری آنسیترال داوری شده‌اند هم این دیدگاه مورد تأیید بوده است؛ برای مثال در پرونده شورون علیه دولت اکوادور در سال ۲۰۰۸، دیوان داوری گفت: «آستانه احراز شروع سوءاستفاده‌گرانه دعوای سرمایه‌گذاری بالاست» (UNCITRAL Interim Award, 2008: Para.143). همچنین در خصوص ارائه دلیل واضح یا قانع‌کننده برای پذیرش ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی نظرها مشابه است. چنانکه دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده گینه استوایی و فرانسه در سال ۲۰۱۸ بر ارائه «دلیل واضح» تأکید می‌کند (ICJ Rep, 2018: Para.150). در داوری ایکسید این نظر در پرونده آمپال علیه دولت مصر در سال ۲۰۱۶ نمایان شد و دیوان از عبارت «دلیل واضح و قانع‌کننده» استفاده کرد (ICSID Dec, 2016: Para.306).

### ۳.۱.۴.۲. اعتنا به انگیزه خواهان در احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی

همان‌طور که گفته شد معیار یکسانی در رسیدگی‌های متفاوت برای احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی بیان نشده و در رسیدگی‌ها و اختلافات مختلف معیارهای متعددی برای پذیرش وقوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی طرح شده است. یکی از این معیارها که توجه به آن هم در دیوان بین‌المللی دادگستری و هم در دیوان داوری ایکسید به چشم می‌خورد، معیار انگیزه خواهان دعواست. برای مثال پروفوسور پلت در پرونده گینه استوایی و فرانسه در سال ۲۰۱۸ از جانب فرانسه بیان می‌کند که رفتار سوءاستفاده‌گرانه به زمان رسیدگی‌ها محدود نمی‌شود، بلکه رفتار خواهان قبل از ارسال دادخواست را هم در برمی‌گیرد. او بر انگیزه و رفتار خواهان برای احراز سوءاستفاده تکیه می‌کند و جالب آن است که بر پیگیری و تحلیل این رفتارها حتی پیش از آغاز رسیدگی‌ها و طرح دعوا هم تأکید دارد و معتقد است که هدف نامناسب تعقیب‌شده از طریق رسیدگی‌ها فقط با توجه به وقایعی که مقدم بر ارسال دادخواست هستند، می‌تواند درک شود. این‌گونه نگاه در رویه داوری سرمایه‌گذاری هم در پرونده‌هایی همچون فونیکس و جمهوری چک و رنه رز لوی و پرو دیده می‌شود؛ چراکه در پرونده فونیکس هم خوانده معتقد است که دیوان داوری باید به ماورای وقایع ظاهری نگاه کند (ICSID Award, 2009: Para.40). همچنین در پرونده‌های گروه رم پترول و دولت رومانی (ICSID Dec, 2008: Para.115) و رنه رز لوی و دولت پرو (ICSID Award, 2015: Para. 191) توجه به قصد خواهان مورد مطالبه خوانده دعوا بوده است.

### ۲.۳. تفاوت‌ها

گفتیم که دیوان بین‌المللی دادگستری مواجهه‌ای متفاوت نسبت به دیوان ایکسید در برابر دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی دارد. اکنون و پس از بررسی شباهت نوبت به بررسی تفاوت‌ها می‌رسد.

#### ۱.۲.۳. تفاوت در رویکرد و تلاش در تبیین مسئله

در قسمت رویکرد محتاطانه این نکته بیان شد که هر دو نهاد حل‌وفصل اختلاف تلاش می‌کنند تا احتیاط را در برخورد با دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی رعایت کنند و به همین دلیل هر دو نهاد حل‌وفصل اختلاف از مفاهیمی همچون «شرایط استثنایی» برای احراز این موضوع صحبت می‌کنند. با وجود این که هر دو قائل به احتیاط هستند، پس چه رویکرد متفاوتی میان این دو نهاد وجود دارد؟ در پاسخ باید گفته شود سطح احتیاط در این نهادها متفاوت است. در دیوان بین‌المللی دادگستری بر مبنای همین رویکرد احتیاط‌آمیز تاکنون، هیچ پرونده‌ای یافت نمی‌شود که در آن ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی پذیرفته شده باشد؛ حال آنکه در دیوان ایکسید که آن هم معتقد به رعایت احتیاط است تاکنون رسیدگی به چندین پرونده به سبب احراز دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی متوقف شده است. پس با وجود شباهت بسیار میان مواجهه این نهادها با دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی تفاوتی هم در رویکرد آنها وجود دارد. مقصود از این تفاوت رویکرد آن است که دیوان بین‌المللی دادگستری «رویکردی مضیق» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۸۵) نسبت به احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی داشته است؛ حال آنکه دیوان داوروی ایکسید رویکردی موسع‌تر یا می‌توان گفت منعطف‌تر را در این باره اتخاذ کرده است. طبیعی است که در رویکرد احتیاط‌آمیز موارد رد ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی بیش از موارد پذیرش آن باشد و در دیوان ایکسید هم این‌گونه است، اما در دیوان بین‌المللی دادگستری چنین تناسبی وجود ندارد و دیوان رسیدگی به هیچ پرونده‌ای را با پذیرش ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی متوقف نساخته است. گفته می‌شود مواجهه دیوان با این ایراد «جنبه سلبی مشروط دارد، به این معنا که اصل آن را پذیرفته ولی در هیچ قضیه‌ای شرایط اعمال آن را احراز ننموده است» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۶۵). این خود بیانگر تفاوت رویکردها در دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان ایکسید است. البته می‌توان گفت که این تفاوت در تعداد پرونده‌های احراز موضوع سوءاستفاده چندان تفاوت مهمی نیست و هرگاه شرایط اختلاف برای احراز سوءاستفاده مطابق دیدگاه دیوان فراهم شود، دیوان هم این ایراد را خواهد پذیرفت. در پاسخ باید گفت که این تفاوت رویکرد خود موجب تفاوت‌های دیگر در مواجهه با امر سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوروی ایکسید شده است؛ به این معنا که دیوان بین‌المللی دادگستری تلاش چندان هم به‌منظور تبیین این موضوع و بیان شرایط استثنایی موردنظر خود

و تبیین معیارهای آن احراز نکرده است. به‌نحوی که هنوز هم «رویه قضایی دیوان در خصوص تعیین و تبیین دامنه، حدود و ثغور شرایط استثنایی که موجب رد دادخواست به‌واسطه سوءاستفاده از دادرسی می‌شود، مبهم است» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۸۷). این اعتقاد وجود دارد که «حداقل در ده پرونده دیوان فرصت کافی داشته است تا این شرایط استثنایی را تفسیر و تبیین نماید» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۸۷)، اما چنین کاری را انجام نداده است. چند دلیل برای این نحوه عملکرد دیوان بیان شده است: «سوءاستفاده از فرایند دادرسی در هیچ نظام حقوقی داخلی تعریف مشخصی ندارد و رویکرد محافظه‌کارانه دیوان که سعی بر انطباق رویه‌اش با رویکرد کلی حاکم بر رویه قضایی نظام‌های متمدن حقوقی دارد، باید بر این مبنا تفسیر شود و اینکه نظام‌های حقوقی [دکترین] منع سوءاستفاده از دادرسی را واجد وصف کیفی می‌دانند که در هر قضیه باید به‌طور جداگانه مورد بررسی قرار گیرد و در نهایت این [نکته] که دیوان تصور می‌نماید که با تعریف این نهاد حقوقی موجبات تضییق اعمال صلاحیت قضایی فراهم می‌آید که مطلوب او نیست» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۸۷). همه این دلایل سبب می‌شوند تا دیوان تنها در پرونده مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری میان گینه استوایی و فرانسه که با دادخواست گینه در سال ۲۰۱۶ آغاز شد، تلاش کوچکی برای شفاف‌سازی و تبیین موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی و تفاوت آن با دکترین سوءاستفاده از حق انجام دهد. این در حالی است که هنوز ابهام‌ها و مسائل فراوانی در خصوص شرایط احراز و معیارهای آن از سوی دیوان وجود دارد که پاسخ داده نشده‌اند. در مقابل، دیوان ایکسید «سعی کرده است با به دست دادن ملاک‌های عینی از اوصاف صرف ذهنی [دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی] بکاهد و در احکام صادره‌ی خود با تبیین دقیق اقتضای اعمال آنها، ارجاع به آن را مورد عنایت قرار دهد» (برزگرزاده، ۱۴۰۱: ۶۰). در توضیح می‌توان گفت از آنجا که داوری ایکسید در برخی پرونده‌های خود شرایط را برای اعمال سوءاستفاده از فرایند دادرسی احراز کرده، پس ناگزیر بوده است که این شرایط و معیارهای احراز سوءاستفاده از فرایند دادرسی از دیدگاه خود را در رأی صادره‌اش بیان کند و همین مسئله موجب تبیین و شفافیت نسبی و حدودی این دکترین در دیوان داوری ایکسید گشته است. این تفاوت تلاش دو نهاد در تبیین دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی به نوشته‌ها و نظرات حقوقدانان هم گویی راه یافته است؛ چراکه چه در میان منابع فارسی و چه در بین منابع انگلیسی، حقوقدانان از سوءاستفاده از فرایند دادرسی در ایکسید و نهادهای داوری و به‌خصوص داوری سرمایه‌گذاری بیشتر از سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری سخن می‌گویند و ابهام‌ها در این باره همواره در دیوان بین‌المللی دادگستری بیشتر از ایکسید است.

### ۳.۲.۲. ایرادی به صلاحیت یا قابلیت پذیرش دعوا

دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی با توجه به ماده ۷۹ از قواعد دادرسی دیوان بین‌المللی دادگستری ایرادی به قابلیت پذیرش دعوا محسوب می‌شود و در این مورد در دیوان اختلاف نظری وجود ندارد. همان‌گونه که گفته شد دیوان هم در اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه در پرونده مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفی، ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی را یک ایراد مقدماتی که در مرحله مقدماتی رسیدگی‌ها قابل ارزیابی است، معرفی کرد (ICJ Rep, 2018: Para.150). اما در دیوان ایکسید عملکرد دیوان متفاوت بوده است به این نحو که این ایراد گاهی مسئله قابلیت پذیرش دعوا در نظر گرفته شده و گاهی هم یک مسئله صلاحیتی بوده است. برای مثال در پرونده فونیکس اکشن و دولت جمهوری چک ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی یک ایراد صلاحیتی در نظر گرفته شده است (ICSID Award, 2009: Para.144). در پرونده گروه آمپال علیه دولت مصر هم همین‌طور است. همچنین می‌توان به پرونده استراباگ و دیگران علیه دولت لهستان اشاره کرد که در ادامه بازخوانی می‌شود. در داوری آنسیترال هم به‌عنوان نمونه‌ای دیگر از داوری‌های سرمایه‌گذاری به‌نظر می‌رسد گاهی در ارزیابی دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌عنوان ایراد قابلیت پذیرش تردید شده و در نهایت تصمیم این‌گونه بوده که به این موضوع در فاز صلاحیتی پرداخته شود (UNCITRAL, Interim Award, 2008). Paras 125, 137 نقطه مقابل این رویکرد هم در برخی پرونده‌ها به چشم می‌خورد. برای مثال در قضیه گروه رم پترول و دولت رومانی ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی یک ایراد به قابلیت پذیرش دعواست (ICSID Dec, 2008: Para.111). البته گاهی هم به‌نظر می‌رسد پاسخ به این پرسش که ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی یک ایراد صلاحیتی است یا مربوط به قابلیت پذیرش دعواست، برای ایکسید دشوار به‌نظر آمده و تلاش کرده است تا از پاسخ دادن طفره برود؛ نمونه این رویکرد در پرونده رنه رز لوی و دولت پرو دیده می‌شود. در این اختلاف ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی از نگاه خواهان یک موضوع مربوط به قابلیت پذیرش است و از نظر خواننده موضوعی صلاحیتی است و دیوان داوری در مقابل این دوگانگی نگاه‌ها فقط بیان کرد که پاسخ به این پرسش که موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی مربوط به صلاحیت است یا قابلیت پذیرش دعوا خارج از قلمرو رسیدگی حاضر است و از نظر این نهاد تعیین یکی از این دو تأثیری بر نتیجه پرونده در دست رسیدگی نخواهد داشت (ICSID Award, 2015: Para181). در میان این دیدگاه‌های متناقض در خصوص ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی برخی حقوقدانان بر این باورند که در دیوان داوری ایکسید ایراد سوءاستفاده از فرایند دادرسی باید به‌عنوان مسئله صلاحیتی دیده شود و نه قابلیت پذیرش دعوا (Fukunaga, 2018). درباره این نگاه متفاوت به این نحو توضیح داده شده است که در داوری سرمایه‌گذاری، توافقنامه‌های سرمایه‌گذاری،

سرمایه‌گذاران و سرمایه‌گذاری‌های مشخصی که را که حق به داوری سرمایه‌گذاری دارند مشخص نمی‌کنند، بلکه به جای آن معیار کلی را تعیین می‌کنند که بر آن اساس سرمایه‌گذاران و سرمایه‌گذاری‌ها می‌توانند حق نسبت به داوری داشته باشند. بر اساس این دیدگاه اگر مسئله سوءاستفاده از فرایند دادرسی در نهادی همچون دیوان بین‌المللی دادگستری مربوط به قابلیت پذیرش ارزیابی می‌شود، به این دلیل است که این مسئله در این نهاد حاوی این پیش‌فرض است که حقی نسبت به آن نهاد برای یک خواهان مشخص وجود دارد و بر این اساس صلاحیتی از سوی دیوان بین‌المللی دادگستری درباره خواهان و دعاوی وجود دارد. در این دیوان یک مسئله سوءاستفاده از فرایند دادرسی به این مربوط است که خواهان حق خود را نسبت به دیوان با یک روش سوءاستفاده‌گرانه به کار برده است و در نتیجه باید از اجرای صلاحیتی که در مورد خواهان و دعاوی وجود دارد، اجتناب شود. اما در داوری ایکسید تلاش سوءاستفاده‌گرانه در کسب حق نسبت به داوری سرمایه‌گذاری با این حق نسبت به یک خواهان سرمایه‌گذار خاص منطبق نیست پس دیوان ایکسید روی سرمایه‌گذار و دعاوی صلاحیت ندارد، درحالی که حق کلی نسبت به داوری سرمایه‌گذاری مطابق یک توافقنامه سرمایه‌گذاری بدون توجه به رفتار سوءاستفاده‌گرانه خواهان، وجود دارد که این به این معنی نیست که دیوان در خصوص آن خواهان صلاحیت دارد. پس مسئله دیوان ایکسید این است که خواهان از حق کلی نسبت به داوری سرمایه‌گذاری در خصوص دعاوی مشخص سوءاستفاده می‌کند و در نتیجه، در ثابت کردن صلاحیت دیوان داوری سرمایه‌گذاری در مورد ادعایش شکست می‌خورد (Fukunaga, 2018). هرچند همچنان که گفته شد تفاوت بین صلاحیت و قابلیت پذیرش دعوا به‌طور هماهنگ و یکنواخت توسط همه داوری‌های سرمایه‌گذاری اعمال نمی‌شود، اما این نگاه وجود دارد که در این دست داوری‌ها و از جمله داوری ایکسید سوءاستفاده از فرایند دادرسی به‌عنوان مسئله صلاحیتی باید مطرح شود و گاهی این کار انجام شده است.

#### ۴. نتیجه

دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید به مفهومی پرکاربرد مبدل شده است و امروزه اختلافات بسیاری در هر دو نهاد دید می‌شود که یکی از ایرادات سوءاستفاده از فرایند دادرسی یا سوءاستفاده از حق در آنها مطرح شده باشد یا هر دو ایراد همزمان با هم در یک اختلاف مورد ادعا قرار گرفته باشند. در این میان در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان داوری ایکسید در برخورد با دکترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی شباهت‌ها بیشتر از تفاوت‌هاست. اما تفاوت‌ها هم در جای خود حائز اهمیت‌اند. دیوان بین‌المللی دادگستری با رویکردی مضیق‌تر از دیوان داوری ایکسید به سوءاستفاده از فرایند دادرسی می‌پردازد و به‌نوعی گویی از مواجهه با آن و شفاف‌سازی



درباره این دکتترین طفره می‌رود؛ این در حالی است که ایکسید به اقتضای پذیرش موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی در برخی از اختلافات مطروحه نزد خود تلاش‌هایی برای تبیین و روشن‌سازی آن انجام داده است. اینکه دیوان بین‌المللی دادگستری در وارد آوردن اتهام سوءاستفاده به دولت‌ها به‌عنوان مهم‌ترین شخصیت‌های حقوق بین‌الملل احتیاط می‌کند تا موضوع سوءاستفاده از فرایند دادرسی با ابهامات زیادی که حتی در حقوق داخلی هم گریبانگیر آن است سبب نشود دولت‌ها بیهوده و یا به ناحق حق دسترسی به این نهاد را برای حل و فصل اختلافات خود از دست دهند، می‌تواند دلیلی برای توجیه این طفره رفتن دیوان بین‌المللی دادگستری باشد؛ اما امید است که دیوان هم به توضیح درباره دکتترین سوءاستفاده از فرایند دادرسی و تبیین کامل آن بپردازد تا از کاربرد دل‌خواهی و بی‌دلیل یا اشتباه آن از سوی طرفین اختلاف یا سوءاستفاده‌های احتمالی از آن کاسته شود.

## منابع

### ۱. فارسی

۱. بادپا، سحر؛ حیدری، سیروس (۱۴۰۰). سوءاستفاده از حق اقامه دعوا در نظام حقوقی ایران و انگلستان. *مجله علمی پژوهشی حقوق پزشکی، ویژه‌نامه نوآوری حقوقی*، ۵۶۶-۵۵۱.
۲. برزگرزاده، عباس (۱۴۰۱). ایراد سوءاستفاده از دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری با تأکید بر قضیه تحریم‌های ایران توسط ایالات متحده آمریکا. *فصلنامه علمی مطالعات بین‌المللی پلیس*، (۵۰)، ۶۴-۹۱.
۳. برزگرزاده، عباس (۱۴۰۱). تأثیر سوءاستفاده از دادرسی و حق در رسیدگی‌های مقدماتی و ماهوی ایکسید. *نشریه علمی دانش حقوق مدنی*، (۱)، ۶۴-۵۱.

### ۲. انگلیسی

#### A) Articles

4. Ascensio, H. (2014), Abuse of Process in International Investment Arbitration. *Chinese Journal of International Law*, (13), 763-785. <https://doi.org/10.1093/chinesejil/jmu040>
5. Brabandere, E. D. (2012). Good Faith, Abuse of Process and The Initiation of Investment Treaty Claims. *Journal of International Dispute Settlement*, (3), 609-636. <https://doi.org/10.1093/jnlids/ids008>
6. Branson, J. D. (2021). the Abuse of Process Doctrine Extended: a Tool for Right Thinking People in International Arbitration. *Journal of International Arbitration*.
7. Fukunaga, Y. (2018). Abuse of Process Under International Law and Investment Arbitration. *ICSID Review* (33), 181-211 <https://doi.org/10.1093/icsidreview/six032>
8. Gaillard, E. (2017). Abuse of process in International Arbitration. *ICSID Review*, (32), 17-37. <https://doi.org/10.1093/icsidreview/siw036>
9. Kolb, R, (2006). General principles of procedural law. In: the Statute of the International

Court of Justice: a Commentary. *Oxford: Oxford University Press*, 871-908,

10. Lemey, M. (2021). Incidental Proceedings Before The International Court of Justice: The Fine Line Between Litigation strategy and Abuse of Process. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, (20), 5-29. <https://doi.org/10.1163/15718034-12341437>

#### B) Documents

11. ILA Committee on International Commerical Arbitration, “Interim Report: Res Judicata and Arbitration” (Berlin 2004)

#### C) Thesis

12. Polonskaya, K. (2014). Abuse of Rights: Should the Investor-State Tribunals Extend the Application of the Doctrine, for the Degree of Master, University of Toronto.
13. El far, Ahmed Mohsen, (2018). Abuse of Rights in International Arbitration, For The Degree of P.H.D, Queen Mary University of London.

#### D) Cases

14. Alleged Violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights (Iran v. United States of America) Judgment of 6 February 2021, I.C.J. Para 89
15. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia) Judgment of 11 July 1996, I.C.J. p 609.
16. Ampal – American Israel Corporation and Others v. Arab Republic of Egypt, Decision on Jurisdiction 1 February 2016, ICSID Case No.ARB/12/11, Paras 306, 313, 345
17. Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America) Preliminary Objections Submitted by United States of America, 1 May 2017, I.C.J, Reports 2017, Para 6.13
18. Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v. Poland) Judgment of 25 May 1926, P.C.I.J. P 30
19. Chevron Corporation & Texaco Petroleum Corporation v. The Republic of Ecuador, UNCITRAL/PCA, Case No. 34877, Interim Award of 1 December 2008, Paras 137, 143
20. Henderson v. Henderson, 1843, para 115
21. Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), Preliminary Objections, Judgment of 6 June 2018, I.C.J. Reports 2018, paras 140, 146, 150, 151
22. Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France) Preliminary Objections, Verbatim Record CR 2018, I.C.J. Reports 2018, Para 26
23. Northern Cameroons (Cameroon v United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment of 2 December 1963, I.C.J , Reports 15, para 29
24. Nuclear Tests (Australia v France), Judgment of 20 December 1974, I.C.J, Reports 253, para 23
25. Phoenix Action, Ltd v. Czech Republic, Award of 19 April 2009 ICSID Case No. ARB/06/5, Paras 34-38, 40, 144
26. Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Oral proceedings, Verbatim record CR 2008, para 50
27. Renee Rose Levy and Gremcitel S.A. v. Republic of Peru, Award of 9 January 2015,

- 
- ICSID Case No.ARB/11/17, Paras 181,186, 191
28. The Rompetrol Group N.V v. Romania, Decision on Respondent Preliminary Objections on Jurisdiction and Admissibility of 18 April 2008, ICSID Case No. ARB/06/3, Paras 111, 115
29. Strabag SE, Raffaisen Centrobank AG and Syrena Immobilien Holding AG v. Republic of Poland, Partial Award on Jurisdiction of 4 March 2020, ICSID Case No.ARB/15/1, Para 6.9
30. Tokio Tokeles v. Ukraine, Decision on Jurisdiction of 29 April 2004, Dissenting Opinion Chairman Prosper Weil, ICSID Case No.ARB/02/18, Para30

---

**References In Persian:**

1. Badpa, S., & Heidari, S. (2021). Abuse of procedural rights in Legal System of Iran and England. *Medical Law Journal, Legal Innovation*, 551-566 (In Persian).
2. Barzegarzadeh, A. (2022). Objection of Process in International Court of Justice With Emphasis on the Case of Iran Sanctions by the United States. *Police International Studies Journal*, (13), 64-91 (In Persian).
3. Barzegarzadeh, A. (2022). The Impact of Abuse of Proceedings and Rights in Preliminary and Substantive Proceedings in ICSID. *Semi-Annual Journal of Civil Law Knowledge*, (11), 51-64 (In Persian). <https://doi.org/10.30473/clk.2022.64234.3082>