

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیر حقوقی در دعاوی و

داوری‌های بین‌المللی

امیر ساعد وکیل*، علیرضا رنجبر**

DOI: 10.22034/IRUNS.2022.190997

تاریخ پذیرش: ۲۰۲۳/۱۱/۱۱

تاریخ دریافت: ۲۰۲۳/۰۵/۲۷

چکیده

در سال‌های اخیر، روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات به دلیل ویژگی‌های مثبت خود نسبت به روش‌های دیگر، بیشتر مورد توجه قرار گرفته و همین امر باعث پررنگ شدن نقش و جایگاه قضات و داوران بین‌المللی شده است. اما به دلیل پیشرفت فناوری و توسعه و ترویج علوم، اختلافات میان طرفین دیگر فقط محصور به مسائل حقوقی نیست و برای حل و فصل آنها به نظرات کارشناسان غیرحقوقی نیز احتیاج است تا مسیر رسیدگی حقوقی برای قضات و داوران هموار شود. از این رو، فرایند به خدمت گرفتن کارشناسان غیرحقوقی به بخشی جدانشدنی از رسیدگی‌ها در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی تبدیل شده است. علی‌رغم اینکه فرایند مزبور از یک سو موضوعی مثبت به حساب می‌آید و اعتبار آرای محاکم را تقویت می‌کند، اما از سوی دیگر این پرسش را مطرح می‌نماید که گسترش نقش کارشناسان غیرحقوقی در فرایند رسیدگی‌ها در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ماهیت حقوقی این رسیدگی‌ها و نقشی که قضات و داوران ایفاء می‌نمایند را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد؟ به نظر می‌رسد نگرانی‌های موجود بیش از آنکه به ایفای

* استادیار گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

amirsaedvakil@yahoo.com

** دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

alirezaranjbar@gmail.com

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

نقش کارشناسان مربوط باشد به نحوه عملکرد آنان باز می‌گردد و این موضوع می‌تواند از سوی نهادهای قضایی و داوری و شخص قضات و داوران کنترل شود.

واژگان کلیدی: حل و فصل اختلافات بین‌المللی، کارشناس غیرحقوقی، ادله کارشناسی، دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان دائمی داوری.

مقدمه

روش‌های مسالمت‌آمیز حل و فصل اختلافات بین‌المللی را بر اساس ماهیت آنها می‌توان به دو دسته تقسیم نمود: اول، روش‌های غیرحقوقی که برای نمونه می‌توان به مذاکره، کارشناسی، میانجیگری و سازش اشاره کرد؛ دوم، روش‌های حقوقی که عبارتند از مراجعه به محاکم قضایی بین‌المللی (و داخلی^۱) یا توسل به داوری بین‌المللی (موردی یا سازمانی). اگرچه، اصولاً هر دو روش در اسناد و معاهدات بین‌المللی و یا در موافقت‌نامه‌های دوجانبه مورد پذیرش قرار گرفته‌اند، اما روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات بین‌المللی به چند دلیل از جمله اعطای صلاحیت رسیدگی به یک نهاد ثالث و بی‌طرف، الزام‌آور بودن نظر محاکم برای طرفین اختلاف و بررسی امور موضوعی^۲ پرونده در چارچوب قوانین و مقررات حاکم (امور حکمی^۳)، در مواردی بنا به مورد از مقبولیت بیشتری برخوردارند.

^۱ نقش مراجع قضایی داخلی در اختلافات بین‌المللی به دو شکل متصور است: اول، توسل به مراجع قضایی داخلی ممکن است در قراردادهای بین‌المللی به عنوان یکی از روش‌های حل و فصل اختلافات تعیین شده باشند؛ به عنوان مثال ماده ۱۹ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی (ایران) مصوب ۱۳۸۰ مقرر می‌دارد: «اختلافات بین دولت و سرمایه‌گذاران خارجی در خصوص سرمایه‌گذاری‌های موضوع این قانون چنانچه از طریق مذاکره حل و فصل نگردد در دادگاه‌های داخلی مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، مگر آن که در قانون موافقتنامه دوجانبه سرمایه‌گذاری با دولت متبوع سرمایه‌گذار خارجی، در مورد شیوه دیگری از حل و فصل اختلافات توافق شده باشد». دوم، طرح دعوا در محاکم قضایی داخلی به منظور شناسایی، اجرا، ابطال رأی داوری و یا هرگونه اقدام دیگر صورت پذیرد.

^۲ Matter of Fact

با وجود جایگاه برجسته روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات بین‌المللی، یکی از مشکلاتی که در مسیر رسیدگی‌های قضائی یا داوری وجود دارد و قضات و داوران ناگزیر به مواجهه با آن هستند، پیچیدگی اختلافاتی است که به آنها ارجاع می‌گردد. این پیچیدگی ناشی از دو دلیل عمده است: اول، در سال‌های اخیر، بخش حاکمیتی و خصوصی دولت‌ها درگیر فعالیت‌های علمی و فنی پیچیده‌تری نسبت به قبل شده‌اند که این موضوع به طور مستقیم و غیرمستقیم بر روابط و همکاری میان آنها با طرفین داخلی و خارجی نیز اثرگذار بوده است. دوم، موافقتنامه‌ها و معاهدات بین‌المللی به طور فزاینده‌ای موضوعات پیچیده‌تر و مسائل علمی و تخصصی را مورد توجه قرار داده‌اند.^۴ به عبارت دیگر، عمیق‌تر و تخصصی‌تر شدن علوم و ظهور فناوری‌های نوین در گذر زمان باعث شده تا انواع جدیدی از اختلافات در روابط میان طرفین یک معاهده یا قرارداد شکل بگیرند که منشاء آنها مسائل فنی و تخصصی هستند.^۵ بدیهی است یافتن وقایع این اختلافات و اظهارنظر در خصوص برحق یا ناحق بودن طرفین اختلاف و در نهایت صدور رأی جز از طریق توسل به علوم روز و فناوری‌های نوین که در اختیار متخصصین این حوزه‌ها قرار دارند، امکان‌پذیر نیست. طبیعی است که قضات و داوران که غالباً حقوقدان هستند، از مسائل فنی و غیرحقوقی اختلافات ارجاع شده به آنها، اطلاعات وافی و کافی نداشته باشند؛ بنابراین، ناگزیر هستند برای پی بردن و درک واقعیات یک اختلاف، به کارشناسان غیرحقوقی و متخصصین حوزه‌های مربوط مراجعه نمایند و یا به نظرات کارشناسان منتخب طرفین دعوا گوش فرا دهند. در همین راستا باید به این نکته اشاره کرد که حق معرفی شاهد (اعم از مطلعین و

³ Matter of Law

⁴ Swinehart, M. "Reliability of Expert Evidence in International Disputes", *Michigan Journal of International Law*, Vol. 38:287, 2017, p.288.

^۵ اختلافات مربوط به فضای سایبر، اختلافات ناشی از ابزارهای مالی نوین (ارزهای مجازی و کدگذاری شده)، اختلافات ناشی از تغییرات آب و هوایی و محیط‌زیستی، اختلافات مربوط به بهداشت و سلامت از جمله مثال‌هایی هستند که منشاء اختلاف در آنها مسئله‌ای فنی و تخصصی است.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

کارشناسان) جزو جدایی‌ناپذیر حقوق طرفین اختلاف در هر رکن قضایی است^۶ و این حق در سال‌های اخیر به دلیل ماهیت فنی و تخصصی اختلافات از اهمیت دوچندانی برخوردار شده است. بهره‌مندی از نظرات کارشناسان غیرحقوقی خود به دو روش تحقق می‌یابد: «ارجاع اختلاف به کارشناس»^۷ و «نظر کارشناس به عنوان ادله»^۸ که مورد اخیر موضوع اصلی این مقاله است. بنابراین، باید بین هیئت‌های کارشناسی (همچنین هیئت‌های تحقیق یا سازش) با نظرات کارشناسان در فرایند حل و فصل اختلافات قائل به تمایز گردید. نقش هیئت‌های کارشناسی که به عنوان یکی از «روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات» نیز برشمرده می‌شوند متفاوت از نقش کارشناسان در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی است. وظیفه هیئت‌های کارشناسی، ارائه نظر کارشناسی در خصوص یک اختلاف است که کاملاً از مسائل فنی و غیرحقوقی نشأت می‌گیرد. تفاوت اصلی این روش نسبت به مراجعه به محاکم قضائی و داوری را می‌توان در ماهیت رسیدگی، حوزه رسیدگی و اثر رسیدگی خلاصه کرد.^۹ اگر احتمالاً اختلافی درباره موضوعات صرفاً فنی وجود داشته باشد، طرفین می‌توانند در شرط داوری بین خود برای حل اختلاف، مقرر نمایند که اختلاف توسط یک کارشناس حل و فصل گردد. این شرط می‌تواند مقرر نماید که تصمیم کارشناس در خصوص اختلاف میان طرفین برای آنها الزام آور یا غیر الزام آور باشد. اگر تصمیم کارشناس غیر الزام آور باشد، طرفین می‌توانند مقرر نمایند که در صورتیکه اختلاف میان آنها بعد از ارائه نظر کارشناس همچنان حل نشده باقی بماند، مسئله مورد اختلاف به یک داوری که تصمیم آن

^۶ سادات میدانی، سید حسین. پذیرش و اعتبار شهادت و شهادت کارشناسی در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۵، تابستان ۹۴، شماره ۲، ص. ۲۳۹.

^۷ expert procedures

^۸ expert evidence

^۹ شیروی، عبدالحسین، حقوق تجارت بین‌الملل، چاپ دهم، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۶، ص. ۴۸۴.

لازم‌الاجرا خواهد بود، ارجاع خواهد شود.¹⁰ بدیهی است در فرض اخیر، گزارش هیئت کارشناسی، تحقیق یا سازش می‌تواند در حکم نظریه کارشناسی مورد استفاده قضات یا داوران قرار بگیرد.

ذکر این نکته ضروری است که اگرچه در سال‌های اولیه حیات مراجع قضائی و داوری بین‌المللی مانند «دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی»¹¹ و «دیوان دائمی داوری»¹² رسیدگی به اختلافات میان طرفین (که اغلب دولت‌ها بودند) محدود به امور حقوقی با الگوی نسبتاً یکسان بود¹³ اما در دهه‌های اخیر و هرچه رو به آینده در حرکت هستیم، اختلافات بوجود آمده اشکال پیچیده‌تری به خود گرفته و خواهند گرفت و امور موضوعی نقش پررنگ‌تری در آنها ایفاء می‌نمایند.

نظر به مقدمه فوق، به نظر می‌رسد نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی روز به روز در حال گسترش است و به عبارت دیگر، نقش آنان در سامان بخشیدن به اکثر اختلافات پیش آمده در آینده غیرقابل انکار خواهد بود. با وجود این، ماهیت غیرحقوقی فعالیت‌های کارشناسان غیرحقوقی در تقابل با ماهیت صرفاً حقوقی فعالیت‌های مشاوران حقوقی، وکلا و قضات و داوران قرار می‌گیرد. این موضوع منتهی به شکل‌گیری پرسشی اساسی می‌گردد: چالش‌های بهره‌گیری از کارشناسان غیرحقوقی در فرایند حل و فصل اختلافات چیست و آیا خدشه‌ای به ابعاد و ماهیت حقوقی رسیدگی‌های قضایی و داوری بین‌المللی وارد می‌کند؟ پاسخ به این پرسش مستلزم تبیین «انکارناپذیری نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های

¹⁰ Moses, M. *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*. Second Edition, New York: Cambridge University Press, 2012, p.51.

¹¹ Permanent Court of International Justice

¹² Permanent Court of Arbitration

¹³ Swinehart M. op.cit., p.296.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر
بین‌المللی» و سپس بررسی «چالش‌های گسترش نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و
داوری‌های بین‌المللی» است که در ادامه به آنها پرداخته خواهد شد.
بر همین اساس، در ادامه، در بخش نخست، نگاهی به فرایندها و برایندهای کمیسیون حقوق
بین‌الملل در مورد موضوع «شناسایی حقوق بین‌الملل عرفی» خواهیم داشت و در بخش دوم،
دیدگاه ایران را نسبت به گزارش‌های کمیسیون مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهیم داد.

۱) انکارناپذیری نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های

بین‌المللی

به منظور تبیین انکارناپذیری نقش کارشناسان غیرحقوقی باید به بررسی اهمیت و ضرورت
توسل به این کارشناسان در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی در چارچوب مبانی حقوقی پرداخت.
بدین منظور ابتدا لازم است تا با نقش و وظایف کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های
بین‌المللی آشنایی حاصل شود.

۱-۱) آشنایی با نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های

بین‌المللی

هدف از ارجاع اختلاف به محکمه قضایی یا داوری، حل و فصل اختلاف از طریق شرح و
بیان واقعیت‌های مرتبط با اختلاف است (امور موضوعی) که قضات و داوران بر پایه این
واقعیت‌ها، نسبت به بررسی و ارزیابی حقوقی (امور حکمی) و نهایتاً اتخاذ تصمیم، اقدام می‌کنند.
اما، ماهیت فنی و تخصصی بعضی از اختلافات، مانع از آن می‌شود تا قضات یا داوران، رأساً در
خصوص موضوع اختلاف اظهارنظر کنند. در حقیقت، یکی از مهم‌ترین نتایج نزدیک شدن امور
حقوقی و امور موضوعی به یکدیگر [در یک اختلاف]، تغییر بنیادین نقش کارشناسان غیرحقوقی
است زیرا درک پیچیدگی علوم جدید مستلزم مشورت‌های فشرده و سنگین با کارشناسان و اعتماد

قابل توجه به مطالب بیان شده توسط آنان است.^{۱۴} بنابراین، ماهیت فنی و تخصصی بعضی از اختلافات و عدم اطلاع قضات یا داوران و حتی وکلا و مشاوران حقوقی از مسائل تخصصی غیرحقوقی، باعث پُررنگ شدن نقش کارشناسان غیرحقوقی و نظرات تخصصی آنان شده است. همانطور که در مقدمه به اجمال بیان شد، زمانیکه پای مسائل فنی و تخصصی در یک اختلاف باز می‌شود، قضات و داوران برای درک بهتر اختلاف و حل آن، به کمک افرادی متخصص احتیاج دارند که بتوانند ابعاد مختلف مربوط به مسائل فنی را توضیح دهند و تشریح کنند که از این افراد به عنوان شاهد کارشناس یا کارشناس نام برده می‌شود. اصولاً «کارشناس به کسی اطلاق می‌شود که هم می‌تواند نسبت به حقایق پرونده و هم نسبت به موضوعاتی که در مورد آنها صاحب تخصص است، اظهاراتی بیان کند»^{۱۵} در اینجا ذکر این نکته ضروری است که «شهادت کارشناسی در اختلافات بین‌المللی نیز عمدتاً به موضوعات غیرحقوقی تخصصی باز می‌گردد»^{۱۶}.

استفاده از کارشناسان، به طور معمول از طریق انتخاب ایشان توسط طرفین دعوا – که به آنها شاهدان دارای دانش تخصصی گفته می‌شود^{۱۷} – یا کارشناسان منصوب دادگاه یا هیئت داوران، محقق می‌شود.^{۱۸} کارشناسان منتخب طرفین اختلاف، معمول‌ترین و متداول‌ترین نوع کارشناسی است. کارشناسان منتخب طرفین در دعاوی و داوران بین‌المللی، مسئول تهیه مدارک کارشناسی برای ارائه در محکمه هستند که غالباً به صورت گزارش کارشناسی ارائه و سپس در جلسه استماع، پس از شهادت یاد کردن کارشناس، به صورت شفاهی نیز بیان می‌گردد و قضات و

¹⁴ Foster, C. *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals; Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*, Cambridge: Cambridge University Press, 2011, p.77.

¹⁵ سادات میدانی، منبع پیشین، ص. ۲۴۰.

¹⁶ همان.

¹⁷ Expert Witness

¹⁸ Hobér, K. *Essays on International Arbitration*, New York :JurisNet, 2006, p.495.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

داوران و یا طرفین اختلاف می‌توانند پرسش‌های خود را در قبال مسائل بیان شده مطرح نمایند.^{۱۹} این دسته از کارشناسان نیز باید همانند سایر کارشناسان «مستقل»^{۲۰} و «بی‌طرف»^{۲۱} بوده^{۲۲} و گزارش‌های خود را بدون در نظر گرفتن منافع طرفی که از وی درخواست نظر کارشناسی کرده است، ارائه نمایند.^{۲۳} چالش اصلی محاکم قضائی و داوری نسبت به این کارشناسان این است که ممکن است کارشناسان طرفین دعوا رویکردها و مبانی مختلفی را برای حل اختلاف، مورد استناد قرار دهند؛ برای مثال، کارشناس یک طرف برای «ارزیابی و تعیین میزان خسارت»^{۲۴} از معیار «قیمت‌گذاری بر اساس مطالعات اقتصادی»^{۲۵} و کارشناس طرف دیگر از معیار «قیمت‌گذاری بر اساس مطالعات حسابداری»^{۲۶} استفاده کند.^{۲۷} به هر حال، باید به این نکته نیز توجه داشت که نحوه

¹⁹ Moses, M. *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*. Second Edition, New York: Cambridge University Press, 2012, p.187.

²⁰ Independence

²¹ Impartiality

²² Boisson de Chazournes, L and others, "The Expert in the International Adjudicative Process: Introduction to the Special Issue", *Journal of International Dispute Settlement*, Vol.9, No.3, 2018, p.342.

²³ شاید این پرسش مطرح شود که چگونه امکان دارد کارشناس منتخب یک طرف، به فکر منافع طرفی که وی را انتخاب کرده است نباشد؟ پس از طرح یک اختلاف، در صورتیکه اختلاف به محکمه قضائی یا داوری ارجاع داده شود، مهم‌ترین تصمیم مشاور حقوقی (بعد از انتخاب داور در محکمه داوری)، انتخاب کارشناس است. مشاور حقوقی باید توجه و تلاش زیادی را در جهت پیدا کردن بهترین کارشناس معتبر در زمینه خاص که مدنظرش است، به کار بگیرد. اگر مشاور حقوقی بتواند کارشناس صاحب‌نظری را به خدمت بگیرد و دیدگاه کارشناس و مشاور حقوقی در یک جهت باشد، احتمال موفقیت افزایش خواهد یافت. از این رو، بهتر است مشاورین حقوقی پیش از به خدمت گرفتن کارشناس، مصاحبه‌ای با وی داشته باشند و دیدگاه‌های خود را در خصوص موضوع و ماهیت اختلاف به اشتراک بگذارند.

Moses, M. *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*. Second Edition, New York: Cambridge University Press, 2012, pp.185-186.

²⁴ Quantum

²⁵ Economic pricing

²⁶ Accounting pricing

²⁷ *Ibid.*, p.186.

بیان مسائل فنی از سوی کارشناسان منتخب طرفین، می‌تواند راهبرد موردنظر آنها را برای محکمه مشخص نماید.^{۲۸}

به‌علاوه، در اختلافات فنی، اگر کارشناسان منتخب طرفین با یکدیگر جلسات مشترک داشته باشند می‌توانند دامنهٔ اختلاف میان طرفین را به طور دقیق مشخص و حتی آنها را محدود نمایند.^{۲۹} که این امر منتهی به حل و فصل سریع‌تر اختلاف و در نتیجه پایین آمدن هزینه‌ها خواهد شد. در همین راستا، ممکن است محاکم قضائی و داوری از کارشناسان طرفین بخواهند تا در خصوص گزارش‌های یکدیگر به بحث بپردازند یا از آنان خواسته شود تا یک گزارش مشترک تهیه کنند که موقعیت و جایگاه آنها نسبت به موارد اختلاف و مواردی که اختلافی در خصوص آنها ندارند را به صورت خلاصه بیان کند؛^{۳۰} به عنوان نمونه، در رسیدگی داوری به اختلاف سرمایه‌گذاری بین شرکت اس‌دی‌ام‌آی و دولت کانادا، که به موجب قواعد داوری آنسیترال تشکیل شده بود، هیئت داوری از کارشناسان حسابداری طرفین می‌خواهد تا بررسی کنند که آیا می‌توانند هیئت داوری را در رسیدگی به یک موضوع خاص مربوط به حسابداری بخشی از موضوع اختلاف یاری رسانند یا خیر که در پاسخ کارشناسان دو طرف موافقت خود را دائر بر به کارگیری تمام تلاششان برای تهیهٔ گزارشی مشترک اعلام می‌دارند.^{۳۱}

همچنین قضات و داوران می‌توانند با تعامل با طرفین اختلاف و کارشناسان آنها و تعیین شروطی برای شکل و محتوای گزارش‌های کارشناسی، زمان رسیدگی به پرونده را کاهش دهند. در یکی از پرونده‌های مطروح در دادگاه تجاری لندن در ۱۹۹۳، قاضی با هدف کاهش زمان

²⁸ Swinehart, M. op.cit., p.306.

²⁹ Moses, M. op.cit., p.187.

³⁰ Foster, C. op.cit., p.79.

³¹ S.D. Myers, Inc. (“SDMI”) (Claimant) - and - Government of Canada (“CANADA”) (Respondent), NAFTA Arbitration Under The UNCITRAL Arbitration Rules, Second Partial Award, 21 October 2002, para.77. available at: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0752.pdf>

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

رسیدگی شروط هفت‌گانه‌ای را با استناد به رویه قضایی موجود در ارتباط با ادله کارشناسی، برای کارشناسان طرفین اختلاف تعیین کرد تا گزارش‌های آنها استانداردهای مورد نظر وی را داشته باشند. برای مثال، طبق شرط اول «ادله کارشناسی ارائه شده به دادگاه باید محصول مستقل کارشناس باشد و باید آن را محصول مستقل کارشناس دانست که از نظر شکل یا محتوا متأثر از شرایط دعوی قرار نگرفته است» یا طبق شرط دوم «کارشناس باید از طریق نظر بی‌طرفانه خالی از تعصب [نسبت به یک طرف اختلاف] در رابطه با موضوعات مربوط به تخصص خود کمک مستقلی به دادگاه ارائه کند. [...] یک شاهد کارشناس در دیوان عالی هرگز نباید نقش وکیل را بر عهده بگیرد»^{۳۲}.

از سوی دیگر، محاکم قضائی و داوری نیز می‌توانند نسبت به نصب کارشناسان منتخب خود اقدام نمایند. بعضی اعتقاد دارند، توسل محاکم به کارشناسان به عنوان راهکاری برای افزایش قانونی بودن تصمیمات اتخاذ شده توسط آنها است.^{۳۳} نظرات کارشناسان منتخب محکمه، از دو جهت نسبت به نظرات کارشناسان منتخب طرفین اختلاف برتری دارد. اول، کارشناس محکمه در چارچوب وظیفه‌ای که محکمه بر عهده وی قرار می‌دهد نسبت به ارائه نظریه کارشناسی اقدام می‌نماید؛ بنابراین، موارد اختلافی که ممکن است در نظرات کارشناسان طرفین اختلاف ظهور نماید، در اینجا به حداقل می‌رسد؛ دوم، محکمه قضائی یا دیوان داوری از این موضوع اطمینان خواهد داشت که کارشناس منتخب وی نظریه‌ای کاملاً بی‌طرفانه را ارائه خواهد داد. از این رو، صاحب‌نظران پیشنهاد داده‌اند که محاکم بیش از آنکه به نظرات کارشناسان منتخب طرفین متکی باشند، باید نسبت به انتخاب کارشناس منصوب خود اقدام نمایند.^{۳۴} از آنجاییکه کارشناس منصوب

³² , available at: <http://www.uniset.ca/other/cs2/19932LLR68.html>

³³ Mercurio, Bryan and Kuei-Jung Ni, *Science and Technology in International Economic Law; Balancing Competing Interests*, Oxford: Routledge, 2014, p.24.

³⁴ Swinehart, M. op.cit., p.304.

محکمه قضایی یا دیوان داوری، امین و مورد وثوق قضات و داوران است، از وی به عنوان عضو حقیقی^{۳۵} دادگاه یا دیوان که نظرات وی می‌تواند در تصمیم‌گیری موثر باشد، نیز یاد می‌کنند.^{۳۶} شایان ذکر است، در سال‌های اخیر رویکرد بینابینی از سوی بعضی از محاکم داوری مورد توجه قرار گرفته است که می‌تواند دغدغه قضات و داوران از یک سو و طرفین دعوا از سوی دیگر، را در خصوص استقلال و صلاحیت‌های کارشناسان غیرحقوقی برطرف نماید. در این خصوص می‌توان به ابتکار دیوان دائمی داوری در تشکیل «هیئت‌های داوران و کارشناسان متخصص در زمینه اختلافات مربوط به فضا»^{۳۷} و «هیئت‌های داوران و کارشناسان متخصص در زمینه اختلافات محیط‌زیست»^{۳۸} اشاره کرد. به موجب «قواعد اختیاری دیوان دائمی داوری برای اختلافات مربوط به فعالیت‌های فضایی»^{۳۹} و «قواعد اختیاری دیوان دائمی داوری برای اختلافات مربوط به منابع طبیعی و/یا محیط‌زیست»^{۴۰}، زمینه تشکیل هیئت‌های داوری تخصصی فراهم شده است. دیوان دائمی داوری با تهیه لیست‌های داوران و کارشناسان علمی و فنی متخصص در زمینه‌های مذکور، این اختیار را به طرفین یک دعوا داده است تا هیئت داوری و کارشناسان را از

³⁵ de facto

³⁶ Ibid., p.306.

³⁷ Panels of Arbitrators and Experts for Space-related Disputes

³⁸ Panels of Arbitrators and Experts for Environmental Disputes

³⁹ Permanent Court of Arbitration (PCA) Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to Outer Space Activities, December 6, 2011. Available on: <https://pca-cpa.org/en/about/structure/panels-of-arbitrators-and-experts-for-space-related-disputes/>

⁴⁰ Permanent Court of Arbitration (PCA) Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment, June 19, 2001. Available on: <https://pca-cpa.org/en/about/structure/panels-of-arbitrators-and-experts-for-environmental-disputes/>

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

میان این افراد متخصص در زمینه فضا و محیط‌زیست انتخاب نمایند.^{۴۱} دیوان داوری هنر^{۴۲} که در سال ۲۰۱۸ تأسیس شده است، فهرست کارشناسان منتخب خود را ارائه می‌نماید و طرفین اختلاف اصولاً فقط می‌توانند از این فهرست نسبت به انتخاب کارشناس اقدام نمایند. به عبارت دیگر، یکی از ویژگی‌های جالب دیوان داوری هنر «لیست کارشناسان متخصص برای رسیدگی به جنبه‌هایی خاص از مسایل حقوقی مربوط به اختلافات هنری است که به جهت پیچیدگی و تخصصی بودن ماهیت آثار هنری، دیوان فهرست کارشناسان متخصص را در قواعد خود گنجانده است. بر اساس ماده ۲۸ قواعد دیوان، نظر کارشناسان متخصص منصوب از جانب طرفین در خصوص ماهیت و اصالت آثار هنری ملاک عمل برای هیئت داوری قرار خواهد گرفت. این ویژگی از بروز تعارضات احتمالی آینده میان نظر کارشناسان جلوگیری نموده و روند بررسی مستندات و مدارک را با سهولت بیشتری همراه خواهد ساخت.»^{۴۳} نگاهی بر رویه دیوان پیش‌گفته به خوبی نقش و اهمیت حضور کارشناسان متخصص در اختلافات هنری را آشکار می‌سازد.^{۴۴}

بنابراین، زمانیکه «ماهیت» اختلاف یک مسئله فنی و غیرحقوقی است، ارجاع موضوع به کارشناسان فنی، یک امر اجتناب‌ناپذیر است و این موضوع متفاوت از مبانی حقوقی ایفای نقش

^{۴۱} گفتنی است، اتاق بازرگانی بین‌المللی، در اوایل سال ۱۹۷۶، مرکز بین‌المللی کارشناسان را تأسیس کرد که به طرفین اختلاف برای یافتن و بکارگیری کارشناسان در زمینه‌های مختلف از جمله حسابداری، ساخت و ساز، فناوری اطلاعات و سایر زمینه‌های علمی و دانش، کمک می‌کند. نک:

International Chamber of Commerce, Center for Expertise:
<https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/experts/>

^{۴۲} Court of Arbitration for Art (CAfA)

^{۴۳} امین معتمدی و سیما غفاری، فصلی نو در حقوق هنر: دیوان داوری هنر، دیدبانان دادگستر (دیداد)، ۱۳۹۹/۱۱/۱۱، قابل بازیابی از آدرس: yun.ir/lx1953

^{۴۴} Bhutori, S and others. "Art Disputes and the Court of Arbitration for Art: Evolution or Revolution?", *American Review of International Arbitration* (Columbia Law School), January 21, 2021, available at: <http://aria.law.columbia.edu/art-disputes-and-the-court-of-arbitration-for-art-evolution-or-revolution/>

کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی است که در بخش بعدی به آن پرداخته خواهد شد.

۱-۲) اهمیت و ضرورت توسل به کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و

داوری‌های بین‌المللی در چارچوب مبانی حقوقی

در خصوص مبانی حقوقی توسل به کارشناسان غیر حقوقی، می‌توان به اساسنامه و قواعد دیوان بین‌المللی دادگستری اشاره نمود. در اساسنامه و قواعد دیوان بین‌المللی دادگستری به طور مستقیم به نقش کارشناسان غیرحقوقی در روند دادرسی اشاره شده است.^{۴۵} به موجب اساسنامه دیوان، این مرجع قضائی بین‌المللی «...» می‌تواند هرگاه لازم باشد یک تحقیق یا یک امر مشورتی را به هر شخص یا هیئت یا دفتر یا کمیسیون و یا موسسه‌ای که خود دیوان انتخاب می‌کند، رجوع دهد.^{۴۶} طرفین اختلاف نیز می‌توانند برای حضور کارشناسان خود جهت ارائه نظر یا گزارش کارشناسی در روند رسیدگی، از دیوان چنین تقاضایی نمایند. شایان ذکر است، در قواعد دیوان بین‌المللی حقوق دریاها نیز مقررات مشابهی پیش‌بینی شده است.^{۴۷}

هرچند در مواد مختلف قواعد دیوان بین‌المللی دادگستری، به آیین استفاده از کارشناس و سایر موارد مرتبط اشاره شده است،^{۴۸} اما دیوان در طول حیات خود به ندرت از اختیار قانونی خود برای انتصاب کارشناس بهره برده است و بیشتر به کارشناسان منتخب طرفین اکتفاء کرده که این

^{۴۵} به موجب بند ۱ ماده ۲۶ اساسنامه دیوان، «دیوان بین‌المللی دادگستری می‌تواند در هر موقع بنا بر تشخیص خود یک یا چند شعبه که حداقل مرکب از سه نفر باشد تشکیل دهد تا به دعاوی از یک طبقه معین مثلاً به دعاوی راجع به کار و یا راجع به ترانزیت و ارتباطات رسیدگی نماید.»

^{۴۶} Statute of the International Court of Justice (ICJ), 1945, article 50; Rules of Court (ICJ), 1978, articles 62(2), 67(1)

^{۴۷} Rules of the Tribunal (ITLOS/8), as adopted on 28 October 1997 and amended on 15 March 2001, 21 September 2001, 17 March 2009 and 25 September 2018, articles: 15, 72, 78, 80, 82.

^{۴۸} Rules of Court (ICJ), 1978, articles 57, 58(2), 63(1), 64(b), 65, 70(2)

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

امر مورد انتقاد صاحب‌نظران و بعضی از قضات دیوان نیز قرار گرفته است.^{۴۹} بر همین اساس، پیشنهاد شده است تا دیوان آیین رسیدگی خود برای رسیدگی به امور موضوعی را توسعه دهد و قواعد و ترتیبات مشخصی را از جمله در خصوص قابل پذیرش بودن شواهد، پرسش و پاسخ از شهود و کارشناسان، تعیین کارشناسان خود با رعایت حداقل الزامات دادرسی، تدوین نماید.^{۵۰} همچنین از تأسیس یک نهاد حقیقت یاب در دیوان متشکل تیمی از بازرسان و حقیقت‌یابان (احتمالاً به صورت موردی استخدام شوند) که در رأس آنها یک یا چند قاضی دیوان قرار دارند تا نسبت به مشخص کردن امور موضوعی مورد اختلاف و ارائه گزارش به دیوان فعالیت نمایند، نیز صحبت به میان آمده است.^{۵۱}

اما در زمینه داوری می‌توان به قواعد ۲۰۱۲ دیوان دائمی داوری اشاره کرد که در آن به دو نوع معمول بهره‌مندی از نظر کارشناسان غیرحقوقی اشاره شده است. به موجب قواعد پیش‌گفته، در صورتیکه طرفین یک اختلاف، در مرحله‌ای مناسب، از هیئت داوری درخواست شهادت کارشناس یا ارائه استدلال شفاهی در جلسه استماع را داشته باشند، دیوان باید جلسه استماعی را برای ارائه نظرات کارشناسان برگزار نماید. حتی در صورت عدم درخواست طرفین، در صورتیکه هیئت داوری تشخیص دهد که حضور کارشناسان طرفین که در خصوص موضوعی اظهارنظر کرده‌اند، برای ارائه توضیحات شفاهی ضروری است، دیوان رأساً می‌تواند نسبت به برگزاری جلسه استماع اقدام نماید.^{۵۲} به علاوه، هیئت داوری می‌تواند پس از مشورت با طرفین، نسبت به

⁴⁹ Bennouna, M. "Experts before the International Court of Justice: What for?" *Journal of International Dispute Settlement*, Vol.9, No.3, 2018, pp.347-348.

⁵⁰ Cassese A. "The International Court of Justice: It is High Time to Restyle the Respected Old Lady", in Cassese, Antonio (ed.), *Realizing Utopia: The Future of International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2012, p.247-248.

⁵¹ *Ibid.*, p.248.

⁵² The PCA Arbitration Rules 2012 Effective December 17, 2012), art.17(3)

انتصاب یک یا چند کارشناس مستقل برای ارائه گزارش مکتوب در موضوعات خاص که از سوی هیئت داوری تعیین می‌شود، اقدام نماید.^{۵۳}

قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی نیز که به داوری تجاری بین‌المللی اختصاص دارد، نقش کارشناسان را مورد توجه قرار داده است. به موجب قواعد مزبور، هیئت داوری می‌تواند در خصوص استماع شهادت کارشناسان طرفین تصمیم بگیرد یا پس از مشورت با طرفین، یک یا تعدادی کارشناس را برای ارائه گزارش تعیین نماید و طرفین نیز این فرصت را دارند تا در جلسه استماع از کارشناسان، پرسش‌های خود را مطرح نمایند.^{۵۴}

همانند قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی، قواعد نمونه داوری آنسیترال، که آخرین به روز رسانی آن در سال ۲۰۲۱ انجام شده است، قواعد مشابهی در خصوص استفاده از کارشناسان وضع کرده است. مهم‌ترین تفاوت قواعد نمونه داوری آنسیترال با قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی در خصوص استفاده از کارشناسان، تمایز قائل شدن بین کارشناسان منتخب طرفین و کارشناسان منتخب هیئت داوری است؛ به عبارت بهتر، درحالی‌که قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی در دو بند از یک ماده که به ادله قابل ارائه به هیئت داوری اختصاص دارد (ماده ۲۵)، به ادله تولید شده توسط کارشناسان (اعم از کارشناسان معرفی شده توسط طرفین اختلاف یا کارشناسان منصوب هیئت داوری) می‌پردازد، قواعد نمونه داوری آنسیترال کارشناسان معرفی شده توسط طرفین اختلاف را در ذیل بخش ادله آورده است^{۵۵} درحالی‌که بخش جداگانه و نسبتاً مفصلی

⁵³ Permanent Court of Arbitration (Arbitration Rules 2012 - Effective December 17, 2012), 29(1)

⁵⁴ ICC - Arbitration Rules - In force as from 1 January 2021, art.25(2-3)

⁵⁵ United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), UNCITRAL Arbitration Rules (with article 1, paragraph 4, as adopted in 2013 and article 1, paragraph 5, as adopted in 2021), art.27.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر
به کارشناسان منصوب هیئت داوری، از جمله آیین انتخاب و نحوه فعالیت آنها، اختصاص داده
شده است.^{۵۶}

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحد آمریکا که قواعد آن با اعمال اصلاحاتی برگرفته از
قواعد داوری آنسیترال است^{۵۷}، همانند رویه معمول، دو روش استفاده از نظر کارشناس یا
کارشناسان، یعنی در صورت نیاز توسط دیوان یا بر اساس درخواست طرفین را مورد پیش‌بینی قرار
داده است.^{۵۸} در ارتباط با دیوان یاد شده باید به این نکته اشاره کرد که رویه‌ای غنی در موضوع
کارشناسی در دیوان وجود دارد؛ در حقیقت، دیوان در قضایای بسیاری از کارشناسان مستقل
استفاده کرده است^{۵۹} و کارشناسی نقشی برجسته در حل و فصل اختلافات در دیوان مزبور داشته
است. به طور خلاصه، از رویه دیوان اینگونه قابل استنباط است که معیار توسل دیوان به

⁵⁶ Ibid., art.29.

⁵⁷ آرای دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحد آمریکا از این جهت حائز اهمیت است که صدها پرونده با
موضوعات حقوق بین‌الملل عمومی از یک سو و حقوق تجارت بین‌الملل و سرمایه‌گذاری از سوی دیگر در این دیوان
 مطرح و رسیدگی شده است و به همین دلیل آرای دیوان نه تنها برای حقوقدانان رویه‌ای غنی در رسیدگی‌های داوری
 در حوزه حقوق بین‌الملل عمومی و حقوق تجارت بین‌الملل و سرمایه‌گذاری به حساب می‌آید، بلکه از آن به عنوان
 راهنمایی برای دیوان‌های داوری در آینده یاد شده است. نک:

Sohn, L. "International Arbitration in Historical Perspective: Past and Present", in
Soons, Alfred H. A. (ed.) *International Arbitration: Past and Prospects*, Dordrecht:
Martinus Nijhoff Publishers, 1990, pp.19-20.

⁵⁸ ماده ۲۷ قواعد دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده آمریکا. برای مطالعه متن فارسی قواعد دیوان رک. مرکز
امور حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، **گزارش آرای دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده**، جلد
نخست، تهران: انتشارات معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۹۰،
پیوست ۱۱، صص. ۲۱۱-۱۷۱.

⁵⁹ Foster, C. op.cit., p.79.

کارشناسان، «پیچیدگی و فنی بودن موضوع» و «ضرورت ارجاع موضوع به کارشناس به منظور کشف واقعیت» با تعیین حدود وظایف کارشناس بوده است.^{۶۰}

در این میان بعضی از مؤسسات داوری برجسته سعی کرده‌اند با گردآوری رویه‌های استاندارد در زمینه شهادت کارشناسان، و تنظیم و تدوین آنها در قالب راهنما یا قواعد الحاقی به مقررات داوری مؤسسات خود، زمینه بهره‌برداری مفیدتر از کارشناسان را فراهم آورند و از این طریق به توسعه داوری‌های بین‌المللی نیز کمک کنند. راهنمای تهیه شده توسط «کانون رسمی داوران»^{۶۱} با عنوان «کارشناسان منصوب طرفین و منصوب دادگاه»^{۶۲} از جمله اسنادی هستند که در این زمره قرار می‌گیرند.

علاوه بر اسناد و قواعد نهادهای قضائی و داوری بین‌المللی، گاهی در ساختار اسناد بین‌المللی، در جایی که تنها امور موضوعی و نه امور حقوقی مورد اختلاف هستند، به صورت مستقیم حل و فصل اختلافات از طریق ارجاع امر به کارشناسان فنی، مورد اشاره قرار گرفته است. به عبارت دیگر، در بعضی از کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی به طور خاص به این موضوع اشاره شده است که در صورت بروز اختلاف، کمیسیون‌های خاص متشکل از کارشناسان، مسئول رسیدگی به اختلاف بوجود آمده خواهند بود. برای مثال، در «کنوانسیون ۱۹۵۸ راجع به ماهیگیری و حفظ منابع جاندار دریای آزاد»، پیش‌بینی شده است که در صورت بروز اختلاف بین دولت‌ها، به موجب درخواست هر یک از طرفین، در صورتیکه روش دیگری برای حل و فصل اختلاف از سوی طرفین اختلاف مورد قبول قرار نگیرد، یک «کمیسیون خاص»^{۶۳} متشکل از پنج نفر به

^{۶۰} همان، ص. ۴۹.

^{۶۱} Chartered Institute of Arbitrators (CI Arb)

^{۶۲} Chartered Institute of Arbitrators (CI Arb), Guideline 7: Party Appointed and Tribunal Appointed Expert Witnesses, 2016, available on: <https://www.ciarb.org/media/4200/guideline-7-party-appointed-and-tribunal-appointed-expert-witnesses-in-international-arbitration-2015.pdf>

^{۶۳} Special commission

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

اختلاف رسیدگی نماید.^{۶۴} نکته حائز اهمیت نحوه تشکیل این کمیسیون خاص است، بدین توضیح که در صورت عدم توافق طرفین در انتخاب اعضای کمیسیون، بر مبنای درخواست هر یک از طرفین، دبیرکل سازمان ملل متحد، با مشورت دولت‌های طرف اختلاف و رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری و همچنین مدیرکل سازمان خواربار و کشاورزی ملل متحد، از میان افراد صلاحیتدار دارای ملیت اصحاب اختلاف که درگیر اختلاف نیستند، و متخصص در مسائل حقوقی، اداری و علمی مرتبط با ماهیگیری هستند، تشکیل خواهد شد.^{۶۵}

سند بین‌المللی دیگری که ضرورت ارجاع بعضی از اختلافات به کارشناسان ذیصلاح را مورد شناسایی قرار داده، «کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها» است. ماده ۲۸۷ کنوانسیون پیش گفته، روش‌های حل و فصل اختلافات مربوط به تفسیر یا اجرای کنوانسیون را مشخص کرده است که یکی از آنها تشکیل دیوان داوری خاص مطابق با پیوست ۸ کنوانسیون است که پیوست مذکور رسیدگی به اختلافات مشخصی را احصاء کرده است.^{۶۶} به موجب پیوست ۸ کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها، در صورت بروز اختلاف در خصوص اجرا و تفسیر مواد کنوانسیون در زمینه مسائل مربوط به (۱) ماهیگیری، (۲) حمایت و حفاظت از محیط‌زیست دریایی، (۳) تحقیقات علمی دریایی، و (۴) ناوبری، طرفین می‌توانند اختلاف خود را به فرایند داوری ویژه‌ای که مطابق با پیوست مذکور مشخص شده، ارجاع دهند. نکته حائز اهمیت، فهرست کارشناسانی است که در حوزه‌های چهارگانه مذکور باید تهیه و بروزرسانی شود.^{۶۷} کارشناسان این فهرست در زمینه ماهیگیری توسط سازمان خواربار و کشاورزی ملل متحد، در زمینه حمایت و محافظت از محیط‌زیست دریایی

⁶⁴ Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas, 1958, Article 9(1).

⁶⁵ Ibid., Article 9(2).

⁶⁶ United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982, article 287 (1(d)).

⁶⁷ United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982, annex VIII, article 1.

توسط برنامه محیط‌زیست ملل متحد، در زمینه تحقیقات علمی دریایی توسط کمیسیون بین‌المللی دولتی اقیانوس‌شناسی، و در زمینه ناوبری توسط سازمان دریایی بین‌المللی انتخاب می‌شوند.^{۶۸}

سیستم حل و فصل اختلافات میان دولت‌های عضو سازمان جهانی تجارت نیز مشورت با کارشناسان و اخذ گزارش مشورتی از یک گروه از کارشناسان در خصوص ابعاد مشخصی از یک موضوع و یا موضوعات واقعی مرتبط با مسائل علمی و فنی را اجازه داده است.^{۶۹} نکته جالب در خصوص سیستم حل و فصل اختلافات سازمان جهانی تجارت، الزام دیرکل سازمان به یاری‌رسانی به کشورهای در حال توسعه از طریق در اختیار گذاشتن کارشناس حقوقی واجد صلاحیت^{۷۰} از [بخش] خدمات همکاری فنی سازمان^{۷۱} است، در صورتیکه کشورهای در حال توسعه چنین درخواستی را مطرح کنند.^{۷۲}

۲) چالش‌های گسترش نقش کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی

بدون شک، پُررنگ شدن نقش کارشناسان غیرحقوقی و افزایش مراجعه به آنها در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی، چالش‌هایی را پیش روی فرایند حل و فصل حقوقی اختلافات قرار می‌دهد که «انحراف فرایند دعاوی و داوری‌های بین‌المللی از امور حکمی به امور موضوعی» و «اختلاط نقش کارشناسان غیرحقوقی با نقش وکلا و مشاوران حقوقی» را می‌توان دو چالش اصلی به حساب آورد.

⁶⁸ Ibid., article 2(2).

⁶⁹ Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes - Annex 2 of the WTO Agreement (Uruguay round agreement), article 13(2).

^{۷۰} اگرچه این مقرر به کارشناس حقوقی اشاره می‌کند، اما بدیهی است که کارشناس مذکور باید اطلاعاتی در زمینه مسائل فنی مربوط به فعالیت‌های سازمان داشته باشد.

⁷¹ WTO technical cooperation services

⁷² Ibid., article.27.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

۲-۱) انحراف فرایند دعاوی و داوری‌های بین‌المللی از امور حکمی به امور

موضوعی

دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری - دیوان بین‌المللی دادگستری، دو مرجع قضائی بین‌المللی هستند که صلاحیت رسیدگی به اختلافات بین‌المللی دولت‌ها، در دو بازه زمانی مختلف (یکی در دوران جامعه ملل و دیگری در دوران ملل متحد)، به آنها سپرده شده است. قضات دیوان باید «عالی‌ترین مقام اخلاقی را دارا بوده و هریک واجد شرایطی باشند که برای انجام مشاغل عالی قضایی در کشور خود لازم است یا از جمله متبحرین در علم حقوق باشند که تخصص آنها در حقوق بین‌الملل شهرت به سزایی دارد».^{۷۳} خصوصیات مورد اشاره برای قضات دیوان، دلالت بر ماهیت حقوقی صرف فعالیت‌های دیوان دارد. به علاوه، بخشی از اختلافاتی که به دیوان ارجاع می‌شود ناشی از اجرا و تفسیر کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی^{۷۴}، منطقه‌ای^{۷۵} و حتی دوجانبه^{۷۶}

⁷³ Statute of the International Court of Justice (ICJ), 1945, article 2.

^{۷۴} بند ب ماده ۲۸۷ کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها، بند الف ماده ۶۶ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات (در خصوص اعمال و تفسیر مواد ۵۳ و ۶۴ کنوانسیون)، ماده ۱ پروتکل کنوانسیون ۱۹۶۱ حقوق روابط کنسولی در زمینه حل و فصل اجباری اختلافات، از جمله مثال‌هایی هستند که دیوان بین‌المللی دادگستری را در صورت بروز اختلاف در حوزه اجرا و تفسیر کنوانسیون‌های مذکور، دارای صلاحیت دانسته‌اند.

^{۷۵} ماده ۳۸ کنوانسیون اروپایی حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات، دیوان بین‌المللی دادگستری را به عنوان مرجع حل اختلاف در زمینه اجرا و تفسیر کنوانسیون مذکور تعیین کرده است.

^{۷۶} برای مثال عهدنامه ۱۹۵۵ مودت، روابط اقتصادی و حقوق کنسولی میان ایران و ایالات متحده آمریکا در بند ۲ ماده ۲۱ مقرر می‌دارد: «هر اختلافی بین طرفین معظمین متعاهدین در مورد تفسیر یا اجرای عهدنامه فعلی که از طریق دیپلماسی به نحو رضایت‌بخش فیصله نیابد به دیوان دادگستری بین‌المللی ارجاع خواهد شد مگر این که طرفین معظمین متعاهدین موافقت کنند که اختلاف به وسایل صلح‌جویانه دیگری حل شود.» بر اساس این مقرر، تاکنون چهار دعوا به شرح ذیل در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح شده است:

- Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America);
- United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran);
- Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America);

است و جنبه حقوقی این دعاوی بر سایر جنبه‌های آنها غلبه دارد. با وجود این، مرور رویه دیوان در سال‌های اخیر نشان می‌دهد رسیدگی به بعضی از دعاوی ثبت شده در دیوان به دلیل گره خوردن با مسائل و موضوعات علمی و فنی، مستلزم رسیدگی مقدماتی و مقتضی به این مسائل است؛ به عبارت بهتر، ابتدا باید به مسائل و موضوعات علمی و فنی رسیدگی نمایند تا بتوانند به ابعاد حقوقی اختلاف ورود کنند. در ادامه و برای روشن شدن بحث، دو پرونده فیصله یافته در دیوان را به عنوان نمونه بررسی خواهیم کرد.

در قضیه صید نهنگ (استرالیا علیه ژاپن) که در سال ۲۰۱۰ آغاز شد، استرالیا با استناد به کنوانسیون تنظیم مقررات صید نهنگ (۱۹۴۶) ادعا داشت که ژاپن به تعهدات خود مطابق با کنوانسیون پیش گفته عمل نکرده و به همین دلیل شکایتی را علیه این کشور به دلیل صید بی‌رویه نهنگ در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح نمود و خواستار ممنوعیت صید این جانور دریایی از سوی ژاپن شد. فارغ از اعتراض مقدماتی ژاپن به صلاحیت دیوان، این کشور تمرکز دفاع خود را بر روی بند ۸ کنوانسیون مزبور استوار ساخت که مقرر می‌دارد هر یک از دولت‌های عضو می‌توانند مجوز خاصی را به اتباع خود برای صید، نگهداری یا آزمایش نهنگ‌ها به منظور تحقیقات علمی مطابق با مفاد کنوانسیون صادر کنند.^{۷۷} در نهایت دیوان اعلام کرد که برنامه ژاپن برای صید نهنگ در قطب جنوب با هدف علمی منطبق نبوده و این کشور با صید نهنگ، موافقتنامه سال ۱۹۸۶ را نقض کرده است. بر اساس حکم دیوان، به سختی می‌توان صید نهنگ توسط ژاپن را

- Alleged violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Islamic Republic of Iran v. United States of America).

⁷⁷ International Convention for the Regulation of Whaling Washington, D.C., 2 December 1946, art.8(1).

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

تحت عنوان «پژوهش علمی» توجیه کرد. دیوان همچنین از ژاپن خواست تا برنامه تحقیقاتی خود را در این منطقه به حالت تعلیق درآورد.^{۷۸}

نکته‌ای که در این دعوا وجود دارد این است که هم ادعای استرالیا و هم دفاعیات ژاپن واقعیاتی کاملاً علمی بودند که تصور رسیدگی به این ادعاها بدون نظر و حضور کارشناسان غیرحقوقی و متخصص، امری ناممکن به نظر می‌رسید. نگاهی اجمالی به فهرست سمت‌های افراد حاضر در هیئت‌های نمایندگی دو دولت، به خوبی نشان‌دهنده نقش برجسته کارشناسان فنی در روند رسیدگی به این پرونده در جلسات استماع است که تعداد آنان تقریباً با تعداد حقوقدانان برابری می‌کند.^{۷۹}

در قضیه سکوها‌های نفتی که از جانب ایران علیه ایالات متحد آمریکا به دلیل حمله به سکوها‌های نفتی ایران در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح شده بود، ایالات متحد آمریکا برای اثبات ادعای خود دایره بر توسل به دفاع مشروع به دلیل شلیک موشک از پایگاه‌های موشکی تحت کنترل ایران (در زمان شلیک موشک‌ها) به تانکر نفتی این کشور و همچنین مین‌گذاری در مسیر کشتیرانی بین‌المللی در خلیج فارس که باعث آسیب دیدن یک کشتی آمریکایی و کشته و مجروح شدن تعدادی از خدمه آن شده بود، متوسل به تصاویر ماهواره‌ای^{۸۰} و عکس‌های گرفته شده توسط

⁷⁸ Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014, pp.255-256 (paras.77-78).

⁷⁹ Ibid, pp.9-11.

^{۸۰} شایان ذکر است، از تصاویر ماهواره‌ای در دعاوی دیگری نیز در دیوان استفاده شده است که از جمله می‌توان به این موارد اشاره کرد: «قضیه اختلاف مرزی و دریایی بین نیکاراگوئه و هندوراس»، «قضیه تعیین حدود دریایی و مسائل مربوط به قلمرو بین قطر و بحرین» و «قضیه بعضی فعالیت‌های انجام شده نیکاراگوئه در منطقه مرزی». برای کسب اطلاعات بیشتر در خصوص این سه دعوا و نقش تصاویر ماهواره‌ای در آنها نک.

- Ridderhof, R., **Satellite Data in International Law**, Peace Palace Library, June 22, 2017, available at: <https://peacepalacelibrary.nl/blog/2017/satellite-data-international-law> (last visit: June 24, 2022)

هوایماهای شناسایی و گزارش‌های کارشناسی مکمل که تصاویر را تشریح و توضیح می‌دادند، شد. ایالات متحد آمریکا، برای اثبات ادعای خود مبنی بر ایرانی بودن موشک‌های شلیک شده، همچنین از بیانیه یک کارشناس مستقل که بر اساس آزمایشات قبلی انجام شده توسط تحلیل‌گران ارتش ایالات متحده بر روی قطعات گردآوری شده موشک شلیک شده انجام شده بود، استفاده کردند و به این نتیجه رسیدند که موشک شلیک شده از نوع موشک‌های «سیلک‌وُرم» چینی است که در اختیار ایران قرار دارد.^{۸۱} در طرف مقابل، ایران نیز برای رد ادعاهای مطروحه متوسل به نظریه کارشناسی گردید که اذعان می‌کرد قطعات گردآوری شده از موشک ادعایی شلیک شده هیچ شباهتی به یک موشک معمولی «سیلک‌وُرم» ندارد،^{۸۲} ضمن اینکه آن نوع از موشک که به زعم محاسبات آمریکا از طرف بندر تحت کنترل ایران شکلیک شده بود، همیشه در یک مسیر مستقیم حرکت نمی‌کند و از این طریق تیم حقوقی ایران به محاسبات آمریکا خدشه وارد کرد. نهایتاً، دیوان اعلام کرد که به دلیل تعارض در مدارک و مستندات طرفین، در این خصوص نمی‌تواند تصمیم قاطعی بگیرد^{۸۳} که این تصمیم دیوان را می‌توان موفقیتی برای تیم حقوقی و کارشناسان دولت ایران تلقی کرد که توانستند با زیر سؤال بردن مسائل کارشناسی ارائه شده توسط دولت آمریکا، مانع از تصمیم‌گیری قاطع دیوان شوند.

⁸¹ Oil Platforms (Zslamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003, pp.187-188 (para.53).

⁸² Ibid.,54.

^{۸۳} علی‌رغم توانایی کارشناسان در حل و فصل اختلافات بین‌المللی دولت‌ها، رویه دیوان بین‌المللی دادگستری و نظرات مخالف و جداگانه سایر قضات دیوان در قضایای مختلف نشان‌دهنده کوتاهی دیوان مزبور در استفاده از کارشناسان غیرحقوقی است که این امر به یکی از بزرگ‌ترین مشکلات دیوان در دوره کنونی تبدیل شده است. دیوان به ندرت و در پرونده‌های محدودی متکی به نظریه کارشناسی بوده است که می‌توان به قضیه اختلاف خلیج مرز مین در سال ۱۹۸۴ و قضیه وال‌ها در سال ۲۰۱۴ که مورد اشاره قرار گرفت، اشاره کرد:

Swinehart, M. op.cit., pp.301-302.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

علاوه بر دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری و دیوان بین‌المللی دادگستری، که (در صورت احراز صلاحیت) دارای صلاحیت عام در رسیدگی به دعاوی میان دولت‌ها هستند، باید به نقش کارشناسان غیرحقوقی در مراجع قضائی بین‌المللی تخصصی که دارای صلاحیت خاص هستند نیز اشاره کرد. یکی از مهم‌ترین مراجع قضائی بین‌المللی تخصصی، دیوان بین‌المللی حقوق دریاها است که به دعاوی مربوط به مرز زمینی، تحدید حدود دریایی، ماهیگیری و سایر دعاوی مربوط می‌پردازد.^{۸۴}

به دلیل مطرح شدن دعاوی‌ای که بعضاً ناشی از اختلافات علمی و فنی هستند، نقش کارشناسان غیرحقوقی در دیوان بین‌المللی حقوق دریاها نیز از اهمیت خاصی برخوردار است. یکی از قضایایی که به خوبی نقش کارشناسان غیرحقوقی را در روند رسیدگی به یک دعوا و مشخص شدن امور موضوعی، نشان می‌دهد، قضیه مونت کنفورکو (جزایر سی‌شل علیه فرانسه) است. نیروی گارد ساحلی فرانسه در دسامبر ۲۰۰۰، کشتی ماهیگیری مونت کنفورکو را به دلیل ورود به منطقه انحصاری اقتصادی جزایر کرگیولن^{۸۵} که بدون اعلام قبلی و ماهیگیری غیرقانونی در این منطقه توقیف و کاپیتان کشتی را نیز دستگیر کرد.

در دعوا مطرح شده در دیوان بین‌المللی حقوق دریاها، دولت جزایر سی‌شل از دیوان درخواست نمود تا به فرانسه دستور دهد سریعاً نسبت به آزادسازی کشتی و کاپیتان آن اقدام نماید. در سوی مقابل، دولت فرانسه، از دیوان درخواست کرد تا اعلام نماید جریمه ۵۶،۴۰۰،۰۰۰ فرانک فرانسه که توسط دادگاه برای رفع توقیف کشتی تعیین شده بود، جریمه‌ای منطقی است و درخواست جزایر سی‌شل را نیز غیرقابل پذیرش تلقی نماید.

^{۸۴} برای کسب اطلاعات بیشتر در خصوص صلاحیت دیوان بین‌المللی حقوق دریاها به این آدرس مراجعه نمایید:

<https://www.itlos.org/en/jurisdiction/>

^{۸۵} Kerguelen

اگرچه در نگاه اول دعوا بین جزایر سی شیل و فرانسه یک دعوا مربوط به اعمال حاکمیت است و شاید نقشی برای کارشناسان فنی در آن نتوان متصور شد، اما نماینده جزایر سی شیل در خصوص ماهی‌های صید شده در کشتی ادعا کرد که ماهی‌های صید شده از آب‌های بین‌المللی صید شده‌اند که کشتی کنفور کو مجوز ماهیگیری در آب‌های بین‌المللی را داشته است و کاپیتان به دلیل نقض در دستگاه فکس امکان اعلام حضور در آب‌های منطقه انحصاری اقتصادی که در حال عبور از این آب‌ها برای رسیدن به منطقه ساحلی ویلیام را داشته، نداشته است. نماینده جزایر سی شیل از دادگاه خواست تا ضمن آزادسازی کشتی و کاپیتان آن، جریمه ورود به آب‌های فرانسه را با توجه به ارزش کشتی تعدیل نماید. به همین منظور، نماینده سی شیل با معرفی یک کارشناس که کاپیتان دریایی تجاری و نقشه‌بردار دریایی بود، سعی کرد ارزش قایق را مشخص نماید.

در سوی مقابل، نماینده فرانسه ضمن بیان اینکه کشتی به تلفن رادیویی و ایستگاه اینمارست مجهز بوده است و زمانی که دستور توقف به آنها داده شده است، توقف نکرده‌اند، ادعای نماینده جزایر سی شیل را در خصوص عدم امکان ارسال فکس توسط کاپیتان کشتی زیر سؤال برد. در خصوص ادعای نماینده جزایر سی شیل در خصوص صید ماهی در آب‌های بین‌المللی، نماینده فرانسه پروفسور دوهامل⁸⁶، مدیر آزمایشگاه ماهی‌شناسی موزه تاریخ طبیعی پاریس، را به عنوان کارشناس معرفی کرد. کارشناس مذکور، ضمن توصیف «دندان‌ماهی»⁸⁷ و مشخصات آن و در معرض خطر بودن این گونه از ماهی به دلیل صید بی‌رویه، توضیح می‌دهد که به دلیل عمق زیاد آب‌های جنوبی که از سوی نماینده سی شیل ادعا شده است ماهی‌ها در آنجا صید شده‌اند،

⁸⁶ Professor Duhamel

⁸⁷ Toothfish

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

امکان‌پذیر نبوده است.⁸⁸ دیوان ضمن مرور نظریه‌های کارشناسی طرفین اختلاف، بدون ورود به ماهیت موضوع، نظریه دائر بر عدم امکان تعلق تمام ماهی‌های صید شده بر روی عرشه کشتی به منطقه انحصاری اقتصادی فرانسه را مورد توجه قرار داده و اذعان می‌دارد که فرض دادگاه بدوی فرانسه منطبق با اطلاعات موجود نبوده است. به نظر دیوان، برای این فرض که کل ماهی‌های در کشتی یا بخش قابل توجهی از آنها در منطقه انحصاری اقتصادی تحت حاکمیت فرانسه صید شده است، اطلاعات کافی مورد توجه قرار نگرفته و اطلاعات مورد استفاده نشانه‌های روشنی در خصوص مدت زمانی که کشتی قبل از رهگیری در منطقه انحصاری اقتصادی بوده است نیز ارائه نمی‌دهد.⁸⁹ در نهایت دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای در این پرونده اینگونه حکم داد که «ادعای خواهان برای اهداف این دادرسی موجه است و در نتیجه فرانسه باید کشتی ماهیگیری مونت کنفورکو و ناخدای آن را پس از ارسال وثیقه یا سایر تضمین‌های مالی که توسط دادگاه تعیین می‌شود، به سرعت آزاد کند.»⁹⁰

فارغ از مباحث حقوقی مطروحه و نتیجه این دعوا، نحوه بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی برای تبدیل دعوا از یک اختلاف مربوط به حاکمیت به یک اختلاف ناشی از مسائل علمی تخصصی کاملاً مشهود و جالب توجه به نظر می‌رسد.

۲-۲) اختلاط نقش کارشناسان غیرحقوقی با نقش وکلا و مشاوران حقوقی

آنچه مسلم است، وظیفه کارشناسان غیرحقوقی، با وظیفه وکلا و مشاوران حقوقی متمایز است و هر یک از این دو گروه نقش متفاوت و تعریف‌شده‌ای را در مقابل محکمه و در قبال

⁸⁸ ITLOS, Monte Confurco" Case (Seychelles v. France), Judgment of 18 December 2000, available at: <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-6/>

⁸⁹ Monte Confurco (Seychelles V. France), Judgment, ITLoS, 2000, para.88.

⁹⁰ Ibid., para.91.

طرفین اختلاف ایفاء می‌کنند. برای درک بهتر تمایز میان کارشناسان از یک سو و وکلا و مشاوران حقوقی از سوی دیگر، باید چند نکته را در خصوص کارشناسان غیرحقوقی مد نظر قرار داد: اول، کارشناسان باید مستقل و بی‌طرف باشند درحالی‌که وکلا و مشاورین حقوقی به دنبال تأمین منافع موکلین خود هستند.

دوم، باید به فرق میان کارشناسان و شاهدان معمولی نیز اشاره کرد: کارشناسان بر مبنای دانش تخصصی خود به اظهارنظر می‌پردازند و آنچه را که ملاحظه کرده‌اند (اسناد، مدارک، گزارش‌ها و ...) در قالب نظریه در خصوص موضوعی که مورد بحث است ارائه می‌کنند؛ در نقطه مقابل، شاهدان (غیرکارشناسان) قرار می‌گیرند که بر اساس تجربه مستقیم خود از یک موضوع، فقط به بیان آنچه اتفاق افتاده است می‌پردازند.^{۹۱}

سوم، دیوان داوری بین‌المللی لندن در یادداشتی که بر روی سایت این دیوان منتشر شده است، بر اساس میزان استقلال و بی‌طرف بودن کارشناسان منتخب طرفین، از دیگر اقسام کارشناسان نیز نامبرده است که در میان آنها می‌توان به «کارشناسان در سایه»^{۹۲} و «کارشناسان کثیف»^{۹۳} اشاره کرد. همانطور که گفته شد، از جمله شروط برشمرده شده برای کارشناسان «مستقل» و «بی‌طرف» بودن آنان است. از سوی دیگر، طبیعی است که وکلا و مشاوران پرونده، از مسائل فنی مرتبط با اختلاف درک مناسبی نداشته باشند و به تنهایی نتوانند این مسائل را در لوایح خود توضیح دهند و تشریح نمایند؛ بنابراین، برای نگارش لوایح و درک مسائل فنی پرونده و قرار دادن این مسائل در قالب حقوقی، ناگزیر هستند تا به کارشناسان آن حوزه مراجعه نمایند. در صورتیکه این کارشناسان تنها به ارائه نظر مشورتی و همکاری با وکلا و مشاوران حقوقی پرونده در قالب راهنمایی بسنده کنند، به آنها «کارشناسان در سایه» گفته می‌شود و در صورتیکه این

⁹¹ Foster, C. op.cit., p.86-87.

⁹² Shadow experts

⁹³ Dirty Experts

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

اشخاص به عنوان کارشناس در محاکم داوری حاضر شوند و گزارش کارشناسی را ارائه نمایند، [در صورتیکه در راستای تأمین منافع طرف متبوع خود و بدون رعایت شرایط «استقلال» و «بی‌طرفی» نظریه کارشناسی صادر نمایند] از آنها به عنوان «کارشناسان کثیف» یاد می‌شود.^{۹۴}

بنابراین، با وجود گسترش نقش کارشناسان غیرحقوقی، باید به این نکته توجه داشت که نباید میان نقشی که این کارشناسان در محاکم قضایی و داوری ایفاء می‌کنند و نقشی که وکلاء و مشاوران حقوقی بر عهده می‌گیرند، هم پوشانی و اختلاط بوجود بیاید.

نکته جالب و تا حدودی عجیب در خصوص نقش کارشناسان فنی در پرونده‌های مطروح در دیوان بین‌المللی دادگستری، حضور تعدادی از کارشناسان فنی در مقام وکیل و مشاور حقوقی در تیم طرفین در بعضی از پرونده‌ها است.^{۹۵} اگرچه در اساسنامه و قواعد دیوان محدودیت و یا قاعده‌ای برای اعضای تیم حقوقی دولت‌ها مشخص نشده است و «شهود کارشناس می‌تواند در قالب عناوین شاهد و یا عضو تیم حقوقی (وکیل و مشاور) در دیوان حضور داشته باشد»^{۹۶} اما این موضوع (حضور کارشناسان غیرحقوقی در جایگاه وکلا و مشاوران) انتقاد دیوان را به همراه داشته است. دیوان در رأی خود در قضیه کارخانه تولید خمیر کاغذ بر روی رودخانه اروگوئه (آرژانتین علیه اروگوئه) حضور کارشناسان غیرحقوقی در جایگاه وکلا و مشاوران را امر درستی

^{۹۴} London Court of International Arbitration (LCIA), Experts in International Arbitration, available at: <https://www.lcia.org/News/experts-in-international-arbitration.aspx>

^{۹۵} از جمله قضایایی که در آنها کارشناسان غیرحقوقی در مقام وکیل یا مشاور حقوقی در تیم نمایندگی دولت‌ها در دیوان بین‌المللی دادگستری حضور داشتند می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010, pp.22-25.
Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary / Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, pp.8-9.

^{۹۶} سادات میدانی، منبع پیشین.

تلقى نمی‌کند و کارشناسان را «اشخاصی به حساب می‌آورد که بر پایه دانش فنی و علمی خود و بر اساس تجربه شخصی به ارائه مدرک در مقابل دیوان می‌پردازند و باید به عنوان شاهد یا کارشناس و در بعضی پرونده‌ها در کسوت هر دو، و نه به عنوان وکیل یا مشاور حقوقی، در مقابل دیوان گواهی دهند»^{۹۷}. در حقیقت، «موضوع تفکیک میان افراد از حیث عنوان و همچنین توصیف عنوان شاهد کارشناس از اهمیت علمی در دیوان برخوردار است. برای مثال، یکی از مسائلی که با شاهد کارشناس مطرح است، این است که چنانچه این افراد به عنوان شاهد قلمداد شوند، نتیجتاً طرف مقابل می‌تواند از آنها سؤال کند و یا اینکه اگر این فرد به عنوان بخشی از تیم حقوقی همانند مشاور و یا وکیل به شمار آیند، طرف مقابل نمی‌تواند آنها را مورد پرسش و پاسخ مستقیم (Cross-Examination) قرار دهد»^{۹۸}.

تمایز بین نقش کارشناسان و مشاوران حقوقی تا جایی اهمیت دارد که قاضی گرین‌وود در بخشی مجزا از نظریه جداگانه خود در قضیه مزبور، به «تمایز بین کارشناسان، شاهدان و مشاوران [حقوقی]»^{۹۹} پرداخته است. ایشان ضمن انتقاد از حضور کارشناسان غیرحقوقی به عنوان وکلا و مشاوران حقوقی، بر تفکیک جایگاه این دو گروه از یکدیگر تأکید می‌نماید و ابراز امیدواری می‌نماید که چنین رویه‌ای در آینده تکرار نشود.^{۱۰۰} به عقیده قاضی گرین‌وود «تمایز میان ادله شاهد یا کارشناس [از یک سو] و عمل وکالت توسط وکیل یا مشاور [از سوی دیگر]، در خصوص تحقق آیین رسیدگی به دعاوی نزد دیوان بین‌المللی دادگستری، موضوعی اساسی است [که باید رعایت شود]»^{۱۰۱}. از نظر ایشان مشکل این است که وقتی شخصی در مقام مشاور قرار

⁹⁷ Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010, p.72 (para.167).

⁹⁸ همان، صص. ۲۴۰-۲۴۱.

⁹⁹ The distinction between experts, witnesses and counsel

¹⁰⁰ Judge Greenwood, Separate Opinion, Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), 2010, para.28.

¹⁰¹ Ibid., para.27.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

می‌گیرد و در عوض به ارائه ادله کارشناسی می‌پردازد، از آنجایی که نمی‌تواند از سوی دیوان [یا طرف دیگر اختلاف] مورد پرسش قرار بگیرد، این عمل برای دیوان غیرمفید و برای طرف دیگر ناعادلانه است^{۱۰۲}. از نظر دیوان، نقش کارشناسان از این جهت مهم است که «می‌توانند مورد پرسش طرفین یا دیوان قرار بگیرند»^{۱۰۳} و بدین سان ابهامات را برطرف سازند، درحالی‌که چنین نقشی برای وکلا متصور نیست.

به اعتقاد دیوان «هدفِ نظر کارشناسی باید یاری رساندن به دیوان برای صدور رأی در موضوعاتی که برای تصمیم‌گیری نزد آن ثبت شده است، باشد»^{۱۰۴}. بنابراین، دیوان به صراحت بر طریقت داشتن نظر کارشناسی اعم از حقوقی یا غیرحقوقی تأکید می‌کند.

نتیجه

با توجه به پیشرفت و توسعه علوم، اختلافات ناشی از مسائل فنی و تکنیکی یا اختلافاتی که این مسائل به نحوی در طرح و حل و فصل آنها نقش دارند، روز به روز گسترده‌تر شده است؛ پیشینه بعضی از دعاوی نیز حاکی از آن است که در بعضی موارد طرفین اختلاف سعی می‌کنند با کشاندن دامنه اختلاف خود به مسائل و مباحث فنی و تخصصی غیر حقوقی، شانس خود را برای متقاعد ساختن قضات یا داوران برای اثبات حقانیت خود و در نهایت پیروز شدن در نبرد حقوقی، افزایش دهند. از این رو، با وجود جایگاه برجسته قضات، داوران، و وکلا و مشاوران حقوقی طرفین اختلاف در محاکم قضائی و داوری، جایگاه کارشناسان غیرحقوقی و متخصص نیز به دلیل تأثیرگذاری خود در روشن ساختن افکار قضات و داوران و پُر کردن خلاءهای اطلاعاتی مربوط

¹⁰² Ibid., para.27.

¹⁰³ Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), op.cit.

¹⁰⁴ Application for Revision and Interpretation of the Judgment of 24 February 1982 in the Case concerning the Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) (Tunisia v. Libyan Arab Jamahiriya), Judgment, I.C.J. Reports 1985, pp.227-228 (para.65).

به جنبه‌های فنی و تکنیکی برآمده از یک اختلاف، در حال نزدیک شدن به جایگاه افراد فوق‌الذکر است و روز به روز بر اهمیت نقش آنان در حل و فصل حقوقی اختلافات افزوده می‌شود؛ بدون شک، این فرایند باعث متمایز و ممتاز شدن نقش کارشناسان غیرحقوقی در حل و فصل حقوقی اختلافات نسبت به گذشته خواهد شد. شایان ذکر است، نقش کارشناسان غیرحقوقی در بعضی از دعاوی و داوری‌های بین‌المللی تا بدان جا گسترش و اهمیت پیدا کرده است که محکمه به صحنه نبرد این کارشناسان تبدیل می‌شود بنحوی که اصطلاح «جنگ کارشناسان»^{۱۰۵} برآمده از همین واقعیت است.^{۱۰۶}

با توجه به نقش رو به رشد و برجسته کارشناسان غیرحقوقی در حل و فصل اختلافات، به طور خاص اختلافاتی که ناشی از مسائل فنی و تکنیکی هستند، به نظر می‌رسد این کارشناسان به بخشی جدایی‌ناپذیر از فرایند دعاوی و داوری‌های بین‌المللی تبدیل شده‌اند. با وجود اهمیت نقش کارشناسان غیرحقوقی در حل و فصل اختلافات بین‌المللی و نقش آنها در تسهیل سامان بخشیدن اختلافات، باید این نکته را مد نظر قرار داد که انسجام و ساختار حقوقی رسیدگی‌های قضائی و داوری که حاصل سال‌ها آزمون و تجربه است باید حفظ شود و همانطور که قاضی گرین‌وود اذعان می‌نماید، جایگاه و نقش حقوقدانان (قضات، داوران، وکلا و مشاوران حقوقی) از یک سو و کارشناسان و متخصصین غیرحقوقی از سوی دیگر باید مشخص و چارچوب کاری هر یک از آنها به درستی و ظرافت مشخص گردد. به هر حال، تکیه بیش از اندازه به نظریه‌های کارشناسی و کارشناسان و ورود بی‌رویه کارشناسان غیرحقوقی به اختلافات حقوقی، موضوعی است که می‌تواند در آینده چالش‌برانگیز شود.

البته انتقادات وارده بیش از آنکه به ایفای نقش کارشناسان مربوط باشد به نحوه عملکرد آنان باز می‌گردد. لازم به ذکر است، در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی، گاهی نقش کارشناسان به

¹⁰⁵ Battle of experts

¹⁰⁶ Swinehart, M. op.cit., p.287.

چالش‌های بکارگیری کارشناسان غیرحقوقی در دعاوی و داوری‌های بین‌المللی ————— وکیل و رنجبر

طور کامل نقش مشاوره‌ای است، گاهی در تصمیم‌سازی‌ها درگیر می‌شوند (بر روی آراء تأثیر می‌گذارند) و گاهی نقشی بین مشاوره و تصمیم‌سازی ایفاء می‌نمایند.¹⁰⁷ به هر حال، این قضات و داوران هستند که تصمیم‌گیر نهایی هستند و نباید اجازه دهند تا کارشناسان غیرحقوقی با استفاده از خلاء دانش آنان در زمینه مسائل فنی، بر نحوه و مسیر اندیشیدن آنها اثرگذار باشند.

با توجه به گستردگی وظایف کارشناسان و انعطاف‌پذیر بودن مبنای نظرات کارشناسی که می‌تواند به نفع طرفی که برای آن تهیه شده است، ارائه شود، قضات و داوران می‌توانند با مشورت با کارشناسان منتخب و معتمد خود، چارچوب مشخصی را برای ارائه نظر کارشناسی تعیین کنند تا تمرکز کارشناسان منتخب طرفین بر روی موضوعاتی که از نظر مراجع رسیدگی کننده اهمیت دارد، گذاشته شود. تدوین قوانین نمونه و کدهای رفتاری حرفه‌ای برای کارشناسان از سوی مؤسسات داوری و تصویب قوانین در سطح ملی و معاهدات در سطح بین‌المللی از جمله اقداماتی هستند که از طریق آنها می‌توان به ترسیم چارچوب‌هایی که کارشناسان باید منطبق با آنها به ایفاء نقش بپردازند، نام برد.

¹⁰⁷ Klabbers, Jan. "The Virtues of Expertise", in Monika Ambrus and others (Eds) **The Role of 'Experts' in International and European Decision-Making Processes; Advisors, Decision Makers or Irrelevant Actors?**, Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p.94.