نقض کارآمد در داوری بین‌المللی؛ بازخوانی پذیرش ادله غیرقانونی در پرتو منطق کارایی و مشروعیت

فاطمه گزدرازی (نویسنده مسئول)
کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
Fatemmegz@gmail.com
مهران طرحی
کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران؛ پژوهشگر و مدرس حقوق بین‌الملل عمومی.
Mehrantarhii@gmail.com

چکیده

مسئله پذیرش ادله‌ای که با نقض قاعده حقوقی تحصیل شده‌اند یکی از مناقشه‌برانگیزترین موضوعات در داوری بین‌المللی است. در غیاب قواعد یکنواخت، رویه داوری نشان‌دهنده طیفی از رویکردهاست که از رد مطلق تا پذیرش مبتنی بر موازنه منافع را در برمی‌گیرد. این تنوع، بیانگر فقدان چارچوب نظری منسجم برای تبیین تصمیمات مربوط به قابلیت استماع ادله است. این مقاله با هدف پر کردن این خلأ، مسئله را در پرتو نظریه «نقض کارآمد» در اقتصاد حقوق بازخوانی می‌کند و استدلال می‌نماید که پذیرش یا رد ادله غیرقانونی را می‌توان به‌عنوان بخشی از یک مسئله گسترده‌تر در نظام داوری فهم کرد. مقاله ابتدا نشان می‌دهد که رویه داوری، علی‌رغم پراکندگی ظاهری، اغلب در عمل میان سه ملاحظه بنیادین موازنه برقرار می‌کند: دقت در کشف حقیقت، بازدارندگی از رفتارهای غیرقانونی، و حفظ مشروعیت آیینی. سپس با انتقال منطق نقض کارآمد از حقوق قراردادها به حوزه آیین دادرسی، استدلال می‌کند که تصمیم درباره قابلیت استماع درواقع سنجشی است که آیا نقض قواعد در تحصیل ادله نافع خواهد بود یا خیر. بااین‌حال، مقاله تأکید می‌کند که برخلاف حوزه قراردادها، کارایی در داوری نمی‌تواند به‌عنوان معیار غالب عمل کند و باید در چارچوب محدودیت‌های ناشی از مشروعیت و انصاف آیینی درک شود. بر این اساس، مقاله یک مدل تحلیلی سه‌مرحله‌ای (آزمون کارایی-مشروعیت) پیشنهاد می‌کند و میان دو نوع متفاوت از نقض تمایز قائل می‌شود: «غیرقانونی بودن کارآمد» در مواردی که پذیرش ادله به بهبود معنادار دقت تصمیم بدون تضعیف ساختاری مشروعیت منجر می‌شود، و «غیرقانونی بودن فرصت‌طلبانه» در مواردی که پذیرش ادله موجب تشویق نقض قواعد و برهم خوردن تعادل نهادی می‌گردد. تمایز این آزمون با آزمون‌های موازنه‌ای موجود در دو نکته است: نخست، به‌جای فهرستی از عوامل هم‌عرض، میان مراحل ترتیب منطقی برقرار می‌کند و مشروعیت آیینی را نه یکی از وزنه‌های موازنه، بلکه قیدی آستانه‌ای می‌داند؛ دوم، افزون بر سنجش پسینی ارزش دلیل، اثر پیشینیِ تصمیم داور بر انگیزه‌ی طرفین را به متغیری صریح با معیارهای مشخص تبدیل می‌کند. درنهایت، مقاله نتیجه می‌گیرد که ادله غیرقانونی نه به‌طور مطلق باید پذیرفته شوند و نه رد، بلکه تنها در شرایطی قابل استماع‌اند که پذیرش آن‌ها بهینه‌ترین تعادل میان حقیقت، بازدارندگی و مشروعیت را ایجاد کند. این بازخوانی، گامی در جهت تبدیل موازنه‌های شهودی موجود به یک چارچوب تحلیلی منسجم در داوری بین‌المللی است.

واژگان کلیدی: حقوق و اقتصاد، داوری بین‌المللی، مشروعیت آیینی، ادله غیرقانونی، قابلیت پذیرش ادله، نقض کارآمد.

۱. مقدمه

داوری بین‌المللی به‌طور سنتی به‌عنوان نهادی کارآمد، انعطاف‌پذیر و مبتنی بر اراده طرفین توصیف می‌شود؛ نهادی که در آن، کشف حقیقت مادی و حل‌وفصل سریع اختلافات در اولویت قرار دارد. بااین‌حال، این تصویر کلاسیک در مواجهه با یکی از چالش‌برانگیزترین مسائل آیینی داوری، یعنی پذیرش ادله‌ای که از طریق نقض قانون به دست آمده‌اند، دچار تنش بنیادین می‌شود. از یک سو، داوران مأمورند تصمیم خود را بر مبنای تمامی ادله مرتبط و مؤثر اتخاذ کنند؛ از سوی دیگر، پذیرش چنین ادله‌ای می‌تواند به‌طور ضمنی رفتارهای غیرقانونی را تشویق کرده و مشروعیت فرایند داوری را تضعیف کند. همان‌گونه که در ادبیات موجود نیز تأکید شده، این حوزه با تعارضی میان کارکرد حقیقت‌یابی و ضرورت حفظ سلامت فرایند مواجه است (Ngeow, 2020, pp. 747-748).

برخلاف نظام‌های حقوقی داخلی که غالباً قواعد نسبتاً روشنی درباره رد ادله غیرقانونی دارند، داوری بین‌المللی فاقد یک چارچوب هنجاری یکپارچه در این زمینه است. در عوض، تصمیم‌گیری در این خصوص به اختیار گسترده دیوان داوری واگذار شده و مبتنی بر مجموعه‌ای از اصول پراکنده همچون حسن نیت، توازن میان طرفین دعوا از جهت برابری امکانات دفاع (*equality of arms*)، انصاف آیینی و ملاحظات نظم عمومی صورت می‌گیرد (Shetty, 2025, pp. 176-180; Rutz, 2023, pp. 4-9). نتیجه آن است که رویه داوری، به‌جای اتکاء به یک قاعده روشن، به نوعی موازنه موردی میان عوامل مختلف گرایش یافته است؛ موازنه‌ای که اگرچه انعطاف‌پذیر است، اما از حیث نظری دچار پراکندگی و فقدان انسجام مفهومی باقی مانده است.

ادبیات موجود تلاش کرده است این وضعیت را عمدتاً از طریق مفاهیمی همچون «حفظ تمامیت فرایند داوری»، «حسن نیت» یا «برابری طرفین» توضیح دهد. برای مثال، برخی نویسندگان استدلال می‌کنند که معیار اصلی در پذیرش یا رد ادله غیرقانونی، حفظ تمامیت فرایند داوری است (Ngeow, 2020, p. 769). بااین‌حال، این رویکردها غالباً در سطح توصیفی باقی می‌مانند و کمتر به این پرسش بنیادین می‌پردازند که تصمیم داور در خصوص پذیرش یا رد چنین ادله‌ای چه پیامدهای انگیزشی و ساختاری برای رفتار طرفین ایجاد می‌کند. به بیان دیگر، آنچه در این ادبیات کمتر مورد توجه قرار گرفته، تحلیل این مسئله در چارچوب اقتصاد حقوق و طراحی انگیزه‌ها است.

این خلأ نظری زمانی برجسته‌تر می‌شود که آن را در پرتو یکی از مفاهیم کلاسیک حقوق و اقتصاد، یعنی نظریه «نقض کارآمد» (*efficient breach*)، مورد بازخوانی قرار دهیم. مطابق این نظریه، نقض تعهد زمانی می‌تواند موجه تلقی شود که منافع حاصل از آن از زیان‌های وارده بیشتر باشد و نظام حقوقی از طریق سازوکارهای جبرانی، این نقض را در جهت حداکثرسازی کارایی هدایت کند (Eisenberg, 2004, pp. 2-3). اگر این منطق را به حوزه ادله منتقل کنیم، می‌توان پرسید: آیا استفاده از ادله غیرقانونی نیز در برخی شرایط می‌تواند به‌مثابه نوعی «نقض کارآمد» تلقی شود؟ و اگر چنین است، آیا پذیرش این ادله توسط داور، درواقع به معنای تأیید ضمنی یک رفتار کارآمد اما غیرقانونی است؟

این مقاله بر آن است تا با طرح این پرسش‌ها، چارچوب مسلط موجود را به چالش کشیده و تحلیل جدیدی ارائه دهد. استدلال اصلی مقاله آن است که مسئله‌ی پذیرش ادله غیرقانونی را نمی‌توان صرفاً در قالب مفاهیم اخلاقی یا آیینی توضیح داد، بلکه باید آن را به‌عنوان مسأله‌ای مرتبط با چگونگی جهت‌دهی به رفتار طرفین در فرایند دادرسی، از طریق ایجاد توازن میان دقت تصمیم‌گیری و جلوگیری از رفتارهای غیرقانونی فهم کرد. در این چارچوب، تصمیم داور درباره قابلیت استماع نه‌تنها بر نتیجه دعوا، بلکه بر رفتار آینده بازیگران در نظام داوری نیز اثرگذار است. بر این اساس، مقاله در پی آن است که با ترکیب ملاحظات کارایی و مشروعیت، یک چارچوب تحلیلی منسجم برای ارزیابی ادله غیرقانونی ارائه دهد. این چارچوب نشان می‌دهد که پذیرش چنین ادله‌ای تنها در شرایطی قابل توجیه است که، از یک سو، به‌طور معناداری به کشف حقیقت کمک کند و، از سوی دیگر، به تضعیف ساختاری مشروعیت و سلامت فرایند داوری منجر نشود. به بیان دیگر، مقاله تلاش می‌کند از طریق بازتعریف این مسئله در قالب «کارایی مشروط به مشروعیت»، پلی میان تحلیل اقتصادی و اصول بنیادین آیین دادرسی داوری برقرار سازد.

۱/۱ پیشینه‌ی پژوهش و نوآوری مقاله

ادبیات انگلیسی‌زبان در این زمینه را می‌توان در سه دسته جای داد: رویکردهای مبتنی بر تمامیت فرایند (Ngeow, 2020)، رویکردهای رفتارمحور (Abraham, 2023; Shetty, 2025) و رویکردهای موازنه‌ای (Boykin & Havalic, 2015; Kalisz, 2021; Godhe, 2025b). وجه مشترک آن‌ها این است که عواملی چون ارزش اثباتی، شدت نقض و انصاف دادرسی را هم‌عرض و در قالب «موازنه‌ای کلی» کنار هم می‌گذارند، بی‌آنکه ترتیب منطقی، معیار سنجش یا قاعده‌ی حل تعارض میان آن‌ها را مشخص کنند، و نگاهی عمدتاً پسینی (ex post) دارند.

در ادبیات فارسی، پژوهش‌های مرتبط در دو حوزه‌ی جداگانه قرار دارند. نخست، مطالعات تحصیل دلیل در داوری که به مجاری مشروع تحصیل دلیل می‌پردازند؛ از جمله امکان مطالبه‌ی رأس دلیل از سوی داور با رعایت ضوابطی چون ارتباط، اهمیت و تناسب (میرشاه‌پناه، مافی و دارویی، ۱۴۰۲، ص. ۵۵۷) و دشواری تحصیل دلیل از اشخاص ثالث جز با مساعدت دادگاه‌های ملی (مافی و چرم، ۱۴۰۵). دوم، مطالعات اقتصادی ضمانت‌اجراهای قراردادی که نقض کارآمد را منوط به جبران کامل زیان متعهدله می‌دانند (امینی و شکوهیان، ۱۳۹۸، ص. ۳۰؛ محمدی و کدیور، ۱۳۹۵، صص. ۲۹۲-۲۹۳). هیچ‌یک از این آثار به دلیلی نپرداخته‌اند که پیشاپیش به‌طور نامشروع تحصیل شده و پیش روی داور است.

سهم این مقاله در قیاس با این آثار سه‌گانه است: نخست، منطق بازدارندگی را با منطق طراحی ضمانت‌اجرا در نظریه‌ی نقض کارآمد پیوند می‌زند و بُعد پیشینی (ex ante) تصمیم داور را به متغیری صریح تبدیل می‌کند؛ دوم، در آزمون پیشنهادی، مشروعیت آیینی نه یکی از وزنه‌های موازنه، بلکه قیدی آستانه‌ای است و موازنه‌ی ارزش اثباتی و پیامدهای رفتاری در درون این قید و بر پایه‌ی معیارهای مشخص صورت می‌گیرد؛ سوم، تمایز میان «غیرقانونی بودن کارآمد» و «غیرقانونی بودن فرصت‌طلبانه»، آرای به‌ظاهر متعارض را در منطقی واحد توضیح‌پذیر می‌سازد.

۲. چارچوب حقوقی و ماهیت اختیار در پذیرش ادله در داوری بین‌المللی

یکی از ویژگی‌های بنیادین داوری بین‌المللی که آن را از نظام‌های قضایی داخلی متمایز می‌سازد، فقدان یک نظام سخت‌گیرانه و یکپارچه در خصوص قواعد ادله است. برخلاف دادگاه‌های ملی که معمولاً تحت رژیم‌های دقیق آیین دادرسی و قواعد اثباتی عمل می‌کنند، داوری بر مبنای ترکیبی از اراده طرفین، اختیار دیوان و اصول کلی آیینی شکل می‌گیرد. این وضعیت، اگرچه انعطاف‌پذیری قابل توجهی ایجاد می‌کند، اما در مواجهه با ادله غیرقانونی، به منبعی از عدم قطعیت و پراکندگی تبدیل می‌شود.

در سطح هنجاری، مهم‌ترین منابع تنظیم‌کننده قواعد ادله در داوری بین‌المللی، مجموعه‌ای از اسناد غیرالزام‌آور و قواعد نرم هستند؛ از جمله قواعد کانون بین‌المللی وکلا در زمینه تحصیل دلیل(IBA, 2020, arts. 9.1, 9.3)، قانون نمونه‌ی داوری کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال) ((UNCITRAL, 2006, art. 19(2)) و اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC, 2021, art. 25). این اسناد، به‌جای ارائه قواعد سخت‌گیرانه درباره قابلیت استماع، به داوران اختیار گسترده‌ای اعطا می‌کنند تا در پرتو شرایط هر پرونده، درباره پذیرش یا رد ادله تصمیم‌گیری کنند. همان‌گونه که در ادبیات نیز اشاره شده است، در غیاب یک چارچوب صریح، دیوان‌های داوری ناگزیرند میان ارزش‌های متعارضی همچون انصاف آیینی، حسن نیت، محرمانگی و کارکرد حقیقت‌یابی موازنه برقرار کنند(Rangachari & Duggal, 2022, pp. 636-637; Singarajah, 2022; Bartkus, 2023, p. 93). ماده‌ی ۹٫۳ قواعد IBA، که در سال ۲۰۲۰ افزوده شد، به دیوان اجازه می‌دهد ادله‌ی تحصیل‌شده به‌طور غیرقانونی را کنار بگذارد، اما با تعبیری اختیاری و بدون ارائه‌ی معیاری برای اعمال این اختیار (IBA, 2020, art. 9.3).

این اختیار گسترده ریشه در ماهیت خاص داوری دارد. داوری نه به‌طور کامل تابع سنت کامن‌لا است و نه به کمال نظام‌های حقوق نوشته را بازتاب می‌دهد، بلکه نوعی قواعد آیینی ناظر بر ادله مستقل را توسعه داده است که از هر دو سنت الهام می‌گیرد اما به هیچ‌یک تقلیل نمی‌یابد(Godhe, 2025a, p. 76). در این چارچوب، عدم استماع ادله نه نتیجه اعمال یک قاعده از پیش تعیین‌شده،

بلکه محصول اعمال صلاحیت داور در راستای انجام وظایف آیینی اوست. به بیان دیگر، آنچه در داوری به‌عنوان «قاعده عدم‌استماع دلیل»(*exclusionary rule*) شناخته می‌شود، درواقع تجلی یک تصمیم موردی مبتنی بر ملاحظات کلی عدالت آیینی است، نه یک اصل الزام‌آور و از پیش تعریف‌شده(Bickman, 2022, paras. 1.9-1.47).

بااین‌حال، این اختیار مطلق نیست و توسط مجموعه‌ای از اصول بنیادین محدود و هدایت می‌شود. مهم‌ترین این اصول عبارت‌اند از: نخست، اصل برابری طرفین و تساوی امکانات دفاع که اقتضا دارد هیچ‌یک از طرفین از مزیت ناموجهی در ارائه ادله برخوردار نشود؛ دوم، حق استماع دعوا (*right to be heard*)که مستلزم امکان ارائه و چالش ادله برای هر دو طرف است؛ سوم، اصل انصاف آیینی و حسن نیت که رفتار طرفین و نحوه تحصیل ادله را در کانون توجه قرار می‌دهد؛ و درنهایت، ملاحظات نظم عمومی آیینی که به‌ویژه در مرحله اجرای رأی اهمیت می‌یابد(Rutz, 2023, pp. 4-9). این اصول، چارچوبی کلی فراهم می‌کنند که در درون آن، داور باید درباره قابلیت استماع تصمیم‌گیری کند.

در پرتو این اصول، رویه داوری به‌تدریج مجموعه‌ای از معیارهای عملی را توسعه داده است. از جمله، دیوان‌ها معمولاً به عواملی مانند نقش طرف در تحصیل غیرقانونی ادله، شدت نقض قانون، ارزش اثباتی و ارتباط ادله با اختلاف پیش رو، و امکان یا امتناع دستیابی به همان اطلاعات از طریق روش‌های مشروع توجه می‌کنند(Shetty, 2025, pp. 189-198). این معیارها نشان می‌دهد که تصمیم‌گیری درباره ادله غیرقانونی، نه یک پرسش دوگانه (پذیرش/رد)، بلکه فرآیندی طیفی و مبتنی بر موازنه است که ممکن است به پذیرش کامل، پذیرش محدود (از حیث وزن و ارزش اثباتی دلیل) یا عدم‌استماع کامل آن منجر شود.

با وجود این، مشکل اساسی در این چارچوب آن است که این معیارها فاقد یک مبنای نظری منسجم هستند. هرچند مفاهیمی همچون حسن نیت یا تمامیت فرایند، به‌عنوان توجیهات اصلی مطرح شده‌اند، اما این مفاهیم اغلب در سطحی انتزاعی باقی می‌مانند و قادر به ارائه پاسخ نظام‌مند به این پرسش نیستند که چرا در برخی موارد، پذیرش ادله غیرقانونی مجاز و در برخی دیگر ممنوع تلقی می‌شود. به‌ویژه، این چارچوب کمتر به پیامدهای رفتاری تصمیمات داوران توجه دارد؛ یعنی این‌که پذیرش یا رد چنین ادله‌ای چگونه بر انگیزه طرفین برای توسل به روش‌های غیرقانونی در آینده تأثیر می‌گذارد. از این منظر، می‌توان گفت که چارچوب موجود، اگرچه در سطح عملی کارآمد است، اما در سطح نظری دچار نوعی کسری تحلیلی است: داوران موازنه می‌کنند، اما مبنای این موازنه به‌روشنی تبیین نشده است. همین خلأ، زمینه لازم برای ارائه تحلیلی جایگزین را فراهم می‌کند؛ تحلیلی که بتواند این موازنه را نه صرفاً در قالب اصول انتزاعی، بلکه در چارچوبی مبتنی بر کارایی، انگیزه‌ها و مشروعیت توضیح دهد. بااین‌حال، پیش از ارائه این تحلیل، که با تکیه بر نظریه نقض کارآمد صورت خواهد پذیرفت، بررسی رویکرد محاکم داوری در برخی پرونده‌ها به جهت آشنایی با شیوه استدلال این محاکم و تنوع آن ضروری است.

۳. رویه داوری؛ سه رویکرد در مواجهه با ادله غیرقانونی

بررسی رویه داوری بین‌المللی نشان می‌دهد که علی‌رغم فقدان یک قاعده عام در خصوص پذیرش یا رد ادله‌ای که به‌طور غیرقانونی تحصیل شده‌اند، می‌توان سه رویکرد نسبتاً متمایز را در تصمیمات دیوان‌های داوری شناسایی کرد. این رویکردها، که از سخت‌گیری آیینی تا انعطاف حقیقت‌محور را در بر می‌گیرند، بیانگر آن هستند که تصمیم‌گیری در این حوزه نه تابع یک اصل واحد، بلکه محصول موازنه‌ای ضمنی میان ارزش‌های متعارض است. در این میان چنانچه در ادامه خواهیم دید، برخی محاکم داوری مشروعیت و تمامیت فرایند داوری را بر هر ملاحظه دیگری مقدم دانسته‌اند، برخی دیگر کارکرد حقیقت‌یابی را در مرکز تحلیل قرار داده‌اند، و گروهی نیز کوشیده‌اند از طریق تفکیک و سنجش، میان این دو قطب تعادل برقرار کنند.

۳/۱ رویکرد رد مطلق ادله غیرقانونی: تقدم تمامیت فرایند

نخستین رویکرد را می‌توان رویکرد سخت‌گیرانه و مبتنی بر عدم‌پذیرش مطلق ادله‌ای دانست که به طرق نامشروع به دست آمده‌اند؛ رویکردی که در آن، نقض اصول بنیادین آیینی به‌گونه‌ای تلقی می‌شود که پذیرش ادله را، صرف‌نظر از ارزش اثباتی آن، ناممکن

می‌سازد. پرونده *Libananco Holdings Co. v. Turkey* نمونه برجسته این رویکرد است. در این پرونده، خواهان—یک شرکت ثبت‌شده در قبرس—دعوا را علیه دولت ترکیه تحت معاهده منشور انرژی (*Energy Charter Treaty*)مطرح کرد. اختلاف ناشی از اقدامات دولت ترکیه در توقیف و انتقال کنترل دو شرکت توزیع برق ترکیه بود که خواهان در آن‌ها دارای سهام بود و مدعی بود این اقدامات نقض تعهدات بین‌المللی ترکیه، از جمله سلب مالکیت غیرقانونی و رفتار ناعادلانه و تبعیض‌آمیز، محسوب می‌شود (*Libananco v. Turkey, 2011, para. 1*).

در جریان رسیدگی، خواهان ادعا کرد که دولت ترکیه از طریق عملیات نظارتی، به مکاتبات محرمانه میان او و وکلایش دسترسی یافته است. مشخص شد که مقامات دولتی به حدود دو هزار ایمیل دست یافته‌اند که مشمول امتیاز حرفه‌ای و محرمانگی بودند. دولت استدلال می‌کرد که این نظارت در چارچوب تحقیقات کیفری مستقل (از جمله در ارتباط با پول‌شویی) انجام شده و ارتباطی با داوری ندارد. دیوان داوری با تأکید بر اینکه محرمانگیِ رابطه وکیل و موکل یکی از ارکان بنیادین دادرسی عادلانه است، نه‌تنها این ادله را غیرقابل پذیرش دانست، بلکه دستور نابودی آن‌ها را نیز صادر کرد(Libananco, 2008, para. 82) . استدلال دیوان بر این مبنا استوار بود که چنین مداخله‌ای، به‌ویژه از سوی دولت و با اتکا به اختیارات حاکمیتی، نقض اصولی است که «در قلب فرایند داوری ایکسید قرار دارند»، از جمله انصاف آیینی، احترام به محرمانگی و امتیاز حرفه‌ای، و اصل حسن نیت (Libananco, 2008, para. 78). در این چارچوب، مشروعیت فرایند داوری به‌مثابه یک قید مطلق عمل می‌کند و حتی اهمیت بالقوه ادله برای کشف حقیقت نیز نمی‌تواند نقض آن را توجیه کند. دیوان درباره‌ی قانونی بودن شنود در حقوق ترکیه اظهارنظر نکرد و مبنای تصمیم را صیانت از امتیاز حرفه‌ای و برابری طرفین قرار داد (Libananco, 2008, paras. 78-82).

همین منطق را می‌توان، با تفاوت‌هایی، در پرونده *Methanex Corp. v. United States* نیز مشاهده کرد؛ هرچند در اینجا تمرکز دیوان بیش از آن‌که بر ماهیت اطلاعات باشد، بر رفتار طرف ارائه‌دهنده ادله قرار داشت (Methanex Corp. v. United States, 2005, Part II, Chapter I, para. 54). در این پرونده، خواهان به مجموعه‌ای از اسناد استناد کرد که در ابتدا ادعا شد در فضای عمومی رها شده و توسط یک کارآگاه خصوصی جمع‌آوری شده‌اند(Methanex, 2005, para. 8) . بااین‌حال، مشخص شد که این ادعا نادرست بوده و اسناد درواقع از طریق ورود غیرمجاز به ملک خصوصی و جست‌وجو در زباله‌ها توسط مأموران استخدام‌شده توسط خواهان به دست آمده‌اند(Methanex, 2005, para. 55) . دیوان داوری با رد این ادله، تأکید کرد که نحوه تحصیل آن‌ها با تعهد کلی طرفین به حسن نیت در فرایند داوری ناسازگار است و چنین رفتاری «با اصول بنیادین عدالت و انصاف» که در هر داوری بین‌المللی لازم‌الاجراست، در تعارض قرار دارد(Methanex, 2005, para. 59). علاوه بر این، دیوان به این نکته نیز توجه کرد که ارزش اثباتی این اسناد محدود بوده و نمی‌تواند نقض صورت‌گرفته را توجیه کند(Methanex, 2005, para. 56) .

اهمیت پرونده *Methanex* در آن است که نشان می‌دهد رویکرد سخت‌گیرانه صرفاً به مواردی که نقض از سوی دولت رخ می‌دهد محدود نیست، بلکه در جایی که طرف دعوا نیز با رفتار عامدانه و گمراه‌کننده در تحصیل ادله دخیل باشد، دیوان می‌تواند به همان شدت واکنش نشان دهد. به بیان دیگر، در این رویکرد، آنچه تعیین‌کننده است، نه صرفاً ماهیت ادله، بلکه نقض اعتماد نهادی و لطمه به تمامیت فرایند است.

۲/۳ رویکرد مبتنی بر ارتباط ادله با اختلاف: تقدم حقیقت مادی

در مقابل، رویکرد دوم را می‌توان رویکرد حقیقت‌محور و مبتنی بر پذیرش ادله توصیف کرد؛ رویکردی که در آن، کارکرد اثباتی ادله بر ملاحظات مربوط به منشأ آن تقدم می‌یابد. پرونده *Yukos Universal Ltd. v. Russian Federation* نمونه شاخص این گرایش است. در این پرونده، خواهان به اسناد دیپلماتیکی استناد کرد که از طریق افشاگری‌های ویکی‌لیکس منتشر شده بودند (Yukos Universal Ltd. v. Russian Federation, 2014, paras. 1208, 1223). علی‌رغم آنکه منشأ این اسناد به‌وضوح غیرقانونی بود، دیوان آن‌ها را پذیرفت و در تحلیل‌های خود مورد استفاده قرار داد. آنچه در استدلال دیوان قابل توجه است، اجتناب از ورود صریح به بحث مشروعیت شیوه تحصیل ادله و تمرکز بر ویژگی‌های عینی آن‌هاست؛ به‌ویژه عمومی بودن اسناد و نقش آن‌ها در روشن ساختن

واقعیت‌های پرونده از محورهای اصلی تمرکز دیوان بود (Yukos, 2014, para. 1223) . بااین‌حال، روسیه به پذیرش این اسناد اعتراض نکرد و دیوان درباره‌ی آن تصمیم صریحی نگرفت (García-Perrote, 2021)؛ از این‌رو، *Yukos* نمونه‌ی پذیرش ضمنی است، نه پذیرش مستدل.

این رویکرد را نمی‌توان صرفاً به ویژگی‌های خاص پرونده *Yukos* محدود دانست، بلکه در برخی دیگر از آراء نیز نشانه‌هایی از آن دیده می‌شود. برای مثال، در پرونده (*United Kingdom v. Albania*) *Corfu Channel* دیوان بین‌المللی دادگستری، هرچند در بستری متفاوت، با پذیرش ادله‌ای که از طریق عملیات یک‌جانبه و بدون رضایت دولت خوانده به دست آمده بود، به‌طور ضمنی اهمیت دسترسی به اطلاعات برای کشف حقیقت را برجسته ساخت (Corfu Channel, 1949, pp. 34-35). هرچند این پرونده در چارچوب داوری قرار نمی‌گیرد، اما در ادبیات داوری به‌عنوان پرونده‌ای پیشرو در توجیه پذیرش برخی ادله با منشأ مسئله‌دار مورد استناد قرار گرفته است (Fallah, 2020, p. 157).

افزون بر این، برخی محاکم داوری در مواجهه با اسناد افشاشده عمومی، به‌ویژه زمانی که این اسناد خارج از کنترل طرفین دعوا وارد حوزه عمومی شده‌اند، تمایل داشته‌اند که تمرکز خود را از منشأ ادله به وضعیت فعلی آن‌ها به‌عنوان اطلاعات در دسترس منتقل کنند. در چنین مواردی، استدلال غالب آن است که نادیده گرفتن اطلاعاتی که بالفعل در اختیار دیوان قرار دارد، می‌تواند به تحریف واقعیت و تضعیف کارکرد اصلی داوری منجر شود. همان‌گونه که در تحلیل‌های نظری نیز اشاره شده است، در این دسته از پرونده‌ها، محاکم داوری عملاً از ورود به بررسی مشروعیت اولیه تحصیل ادله خودداری کرده و آن را به حاشیه رانده‌اند، در حالی که وزن اصلی را به ارتباط و ارزش اثباتی اطلاعات داده‌اند (Boykin & Havalic, 2015, pp. 2-3) . در این چارچوب، فرض ضمنی آن است که میان «منشأ ادله» و «کارکرد آن در دادرسی» باید تمایز قائل شد. حتی اگر منشأ ادله محل تردید باشد، آنچه برای دیوان اهمیت دارد این است که آیا این ادله می‌تواند به روشن شدن واقعیت‌های مورد اختلاف کمک کند یا خیر. از این‌رو، حقیقت‌یابی به‌عنوان هدف محوری داوری، بر ملاحظات شکلی مربوط به نحوه تحصیل ادله تقدم می‌یابد، به‌ویژه در مواردی که ادله از طریق اشخاص ثالث افشا شده یا به‌نحوی خارج از اراده طرفین وارد حوزه عمومی شده است (Ngeow, 2020, p. 758; Ross, 2015; Valverde Belmonte v. CONI, 2010, para. 136).

۳٫۳ رویکرد مبتنی بر موازنه: سنجش موردی ادله

میان این دو قطب، رویکرد سومی قابل شناسایی است که می‌توان آن را رویکرد تفکیکی و مبتنی بر موازنه نامید. در این رویکرد، داور نه به رد مطلق متوسل می‌شود و نه پذیرش بدون قید و شرط را می‌پذیرد، بلکه از طریق ارزیابی هم‌زمان عوامل مختلف، تلاش می‌کند میان ارزش‌های در تعارض تعادل برقرار کند. این رویکرد، که در رویه معاصر داوری به‌تدریج جایگاه غالب‌تری یافته است، بر این پیش‌فرض استوار است که ادله غیرقانونی را نمی‌توان به‌عنوان دسته‌ای همگن تلقی کرد، بلکه باید آن را در پرتو ویژگی‌های خاص هر پرونده سنجید(Godhe, 2025b, pp. 103, 106; García-Perrote, 2021) . این منطق با تحلیل‌های مربوط به تعارض میان کارآمدی و انصاف در داوری هم‌خوانی دارد، جایی که تأکید می‌شود تصمیم‌گیری در فرایند داوری مستلزم برقراری تعادل میان الزامات دادرسی منصفانه(due process) و ملاحظات کارآمدی است و هیچ‌یک از این دو نمی‌تواند به‌طور مطلق بر دیگری غلبه یابد (Maira, 2023, p. 84).

نمونه روشن این رویکرد در پرونده *Caratube International Oil Company v. Republic of Kazakhstan* به خوبی قابل مشاهده است. در این پرونده، اسناد مورد استناد از طریق نفوذ غیرمجاز به سامانه‌های دولتی و سپس انتشار عمومی به دست آمده بودند (Caratube, 2017, para. 150). دیوان با اتخاذ رویکردی چندلایه، میان انواع مختلف ادله تمایز قائل شد: اسنادی که فاقد حمایت امتیاز حرفه‌ای (همچون محرمانگی میان وکیل و موکل) بودند، به‌دلیل اهمیت آن‌ها برای حل اختلاف و دسترسی عمومی، پذیرفته شدند؛ در حالی که اسناد مشمول این امتیازات به‌طور قاطع رد گردیدند (Caratube, 2017, para. 156). این تفکیک نشان

می‌دهد که دیوان، به‌جای تمرکز صرف بر منشأ ادله، به ترکیبی از عوامل از جمله ماهیت حقوقی اطلاعات، ارزش اثباتی و تأثیر آن بر انصاف فرایند توجه داشته است. مبانی این تصمیم، که ابتدا در سال ۲۰۱۵ اتخاذ شد (Ross, 2015)، در رأی نهایی تشریح شده است (Caratube, 2017, paras. 150-156).

رویکردی مشابه را می‌توان در پرونده *EDF (Services) Limited v. Romania* نیز مشاهده کرد. در این پرونده، خواهان به یک فایل صوتی استناد کرد که بدون رضایت طرف مقابل ضبط شده بود و ادعا می‌شد حاوی شواهدی از درخواست رشوه است (EDF v. Romania, 2008, para. 29). دیوان داوری، با وجود اذعان به اهمیت بالقوه این ادله، از پذیرش آن خودداری کرد و بر این نکته تأکید نمود که نحوه تحصیل آن با اصولی همچون حق حریم خصوصی و حسن نیت ناسازگار است (EDF v. Romania, 2008, para. 38). بااین‌حال، دیوان تصریح کرد که ادله غیرقانونی «در پرتو شرایط خاص هر پرونده» (in the light of the particular circumstances of the case) می‌توانند قابل پذیرش باشند و در این زمینه به پرونده *Corfu Channel* به‌عنوان یک مرجع راهنما اشاره نمود(EDF v. Romania, 2008, paras. 36, 38). این تصریح اهمیت دارد، زیرا نشان می‌دهد حتی در موارد عدم استماع ادله، محکمه داوری از پذیرش یک قاعده مطلق خودداری کرده و فضای موازنه را حفظ می‌کند.

همچنین در برخی آراء دیگر، محاکم داوری به‌طور ضمنی همین منطق را دنبال کرده‌اند و با توجه به ترکیبی از عوامل، به نتایج متفاوتی رسیده‌اند. برای مثال، در مواردی که ادله از طریق اشخاص ثالث افشا شده و طرف دعوا نقش مستقیمی در تحصیل غیرقانونی آن نداشته است، دیوان‌ها تمایل بیشتری به پذیرش آن نشان داده‌اند؛ در حالی که در مواردی که نقض مستقیماً به رفتار طرف قابل انتساب بوده، عدم استماع ادله محتمل‌تر بوده است. این تمایز، که در ادبیات نیز به‌عنوان یکی از معیارهای کلیدی مطرح شده است، بیانگر آن است که موازنه نه‌تنها به ماهیت ادله، بلکه به الگوی رفتاری طرفین نیز توجه دارد (Shetty, 2025, p. 208). در نتیجه، آنچه در این دسته از آراء مشاهده می‌شود، نه یک قاعده، بلکه یک روش تصمیم‌گیری است: محاکم داوری با در نظر گرفتن هم‌زمان ارزش اثباتی ادله، نحوه تحصیل آن، نقش طرفین، و نوع حقوق نقض‌شده، به یک نتیجه موردی دست می‌یابند. این فرآیند که در پژوهش‌های مرتبط با تحصیل ادله و استماع آن به‌عنوان «تمرین موازنه»(balancing) توصیف شده، بیانگر تلاشی برای آشتی دادن دو منطق متعارض، یعنی کشف حقیقت و حفظ مشروعیت آیینی، در یک چارچوب عملی است (Kalisz, 2021, p. 72).

بااین‌حال، مقایسه این آراء نشان می‌دهد که این موازنه، علی‌رغم کارکرد عملی خود، از لحاظ نظری همچنان مبهم باقی مانده است. مشخص نیست که در چه شرایطی یک عامل خاص (برای مثال ارزش اثباتی بالا) باید بر سایر ملاحظات غلبه کند، یا چه زمانی نقض یک اصل آیینی به‌قدری جدی است که پذیرش ادله را ناممکن می‌سازد. به بیان دیگر، اگرچه محاکم به‌طور مستمر در حال «موازنه کردن» هستند، اما منطق حاکم بر این موازنه به‌ندرت به‌شکلی صریح صورت‌بندی می‌شود. از این‌رو، اگرچه می‌توان از شکل‌گیری یک الگوی عملی مبتنی بر موازنه سخن گفت، اما این الگو همچنان فاقد یک چارچوب نظری منسجم است که بتواند این تصمیمات را توضیح دهد و پیش‌بینی‌پذیر سازد. همین خلأ تحلیلی است که ضرورت بازخوانی این رویه‌ها در پرتو یک منطق واحد را برجسته می‌سازد؛ منطقی که در بخش بعدی، با اتکا به نظریه نقض کارآمد، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

٤. ورود نظریه نقض کارآمد؛ از قرارداد به آیین دادرسی

در این بخش استدلال می‌کنیم که نظریه نقض کارآمد، علی‌رغم خاستگاه قراردادی‌اش، می‌تواند چارچوبی فراهم آورد که امکان بازخوانی مسئله‌ی قابلیت استماع ادله غیرقانونی را نه صرفاً در قالب اصول انتزاعی، بلکه در پرتو منطق کارایی و چگونگی جهت‌دهی به رفتار طرفین در فرایند دادرسی فراهم سازد. در این بازخوانی، قواعد آیینی نه صرفاً ابزارهایی برای اداره دادرسی، بلکه سازوکارهایی برای شکل‌دهی به محاسبات کنشگران تلقی می‌شوند؛ به‌گونه‌ای که تصمیمات مربوط به پذیرش یا رد ادله، بر الگوهای رفتاری طرفین اثر می‌گذارند.

٤/١ منطق و کاربست نظریه نقض کارآمد در حقوق قراردادها

نظریه نقض کارآمد، که یکی از مفاهیم محوری در تحلیل اقتصادیِ حقوق قراردادها است، بر این ایده استوار شده که نقض تعهد در تمامیِ موارد امری نامطلوب نیست. در شرایطی که منابع اختصاص‌یافته به اجرای تعهد، در صورت نقض، بتوانند در کاربردی با بازده اقتصادی بیشتر مورد استفاده قرار گیرند، نقض می‌تواند به تخصیص بهینه منابع منجر شود (Cooter & Ulen, 2012, p. 325). در این چارچوب، کارکرد نظام حقوقی نه جلوگیری مطلق از نقض، بلکه تنظیم هزینه‌های آن به‌گونه‌ای است که کنشگران تنها در مواردی که نقض کارآمد است، به آن روی آورند. این منطق با طراحی ضمانت‌اجراها پیوند مستقیم دارد. همان‌گونه که در ادبیات نشان داده شده، انتخاب نوع و میزان جبران خسارت می‌تواند رفتار طرفین را به سمت نقض یا اجرا هدایت کند و از این طریق، به بیشینه‌سازی رفاه و نیز تحقق نوعی انصاف جبرانی کمک نماید(Shavell, 2003) افزون بر این، پیش‌بینی‌پذیریِ قواعد حقوقی در این میان نقشی تعیین‌کننده دارد: هرچه پیامدهای نقض روشن‌تر و قابل پیش‌بینی‌تر باشد، کنشگران بهتر می‌توانند محاسبه کنند که چه رفتاری کارآمد است و بر همان اساس تصمیم بگیرند (Dari-Mattiacci & Deffains, 2005).

در تحلیل‌های جدیدتر، این دیدگاه در قالب رویکردی گسترده‌تر به حقوق به‌عنوان ابزار طراحی نهادی فهم می‌شود. در این نگاه، قواعد حقوقی (اعم از ماهوی یا آیینی) ساختار تصمیم‌گیری کنشگران را شکل می‌دهند و از طریق تعیین هزینه‌ها و منافع، بر رفتار آن‌ها اثر می‌گذارند. از این منظر، حقوق صرفاً واکنشی به رفتار نیست، بلکه در شکل‌دهی به آن نقشی فعال ایفا می‌کند. این برداشت با تحلیل‌های اقتصاد سیاسی نیز هم‌خوانی دارد که بر این نکته تأکید می‌کنند که قواعد داوری، فراتر از حل اختلاف، نحوه رفتار و استراتژی کنشگران را نیز سامان می‌دهند (Berrizbeitia, 2024, pp. 303-306).

اگر این منطق را به حوزه داوری منتقل کنیم، مسئله‌ی ادله غیرقانونی را می‌توان به‌گونه‌ای متفاوت صورت‌بندی کرد. تحصیل یا استفاده از چنین ادله‌ای را می‌توان نوعی تخطی از قواعد آیینی یا حقوقی تلقی کرد؛ رفتاری که در آن، طرف دعوا آگاهانه هزینه‌های نقض را در برابر منافع احتمالی آن (یعنی تقویت موقعیت اثباتی خود) می‌سنجد. در این چارچوب، تصمیم دیوان داوری درباره پذیرش یا رد این ادله، کارکردی مشابه تعیین ضمانت‌اجرا در حقوق قراردادها پیدا می‌کند. به بیان دیگر، دیوان از طریق تصمیم خود، تعیین می‌کند که آیا این «نقض» برای طرف ارائه ی دهنده دلیل صرفه‌مند خواهد بود یا خیر. پذیرش ادله، حتی با وجود منشأ غیرقانونی، می‌تواند این پیام را منتقل کند که در برخی شرایط، نقض قواعد آیینی می‌تواند سودمند باشد. در مقابل، رد ادله، به‌ویژه در مواردی که ارزش اثباتی بالایی دارند، هزینه نقض را افزایش داده و نقش بازدارنده ایفا می‌کند. از این منظر، امکان استماع ادله غیرقانونی دیگر صرفاً یک تصمیم فنی یا شکلی نیست، بلکه به ابزاری برای جهت‌دهی به رفتار طرفین تبدیل می‌شود.

۲/۴ صورت‌بندی تعارض: دقت در برابر بازدارندگی

بازخوانی مسئله در پرتو نظریه نقض کارآمد، امکان صورت‌بندی دقیق‌تر تعارضی را فراهم می‌کند که در بخش پیشین به‌صورت ضمنی مشاهده شد. این تعارض را می‌توان به‌صورت تقابل میان دو کارکرد اصلی بیان کرد. از یک سو، پذیرش ادله، حتی با منشأ غیرقانونی، می‌تواند به افزایش دقت تصمیم‌گیری و نزدیک‌تر شدن رأی به واقعیت کمک کند. این همان منطقی است که در رویکرد حقیقت‌محور مشاهده شد، جایی که حذف ادله مهم به‌عنوان تهدیدی برای کارکرد حقیقت‌یابی تلقی می‌شود. از سوی دیگر، پذیرش چنین ادله‌ای می‌تواند هزینه نقض قواعد را کاهش داده و به‌طور غیرمستقیم، انگیزه رفتارهای غیرقانونی را تقویت کند. نگرانی از ایجاد انگیزه برای نقض، در ادبیات پژوهشی مربوطه نیز به‌عنوان یکی از ملاحظات محوری مطرح شده است، زیرا قواعدی که پیامدهای نقض را کاهش دهند، می‌توانند به تکرار آن رفتارها بینجامند**(Shetty, 2025)**.

در نتیجه، مسئله‌ی قابلیت استماع را می‌توان به‌عنوان مسأله‌ای درباره طراحی قواعدی فهم کرد که بر رفتار کنشگران اثر می‌گذارند: چگونه می‌توان به‌گونه‌ای تصمیم گرفت که هم دقت تصمیم‌گیری حفظ شود و هم از تشویق به نقض قواعد جلوگیری گردد. این دقیقاً همان مسئله‌ای است که در تحلیل اقتصادی حقوق به‌عنوان تنظیم ساختار انگیزشی کنشگران شناخته می‌شود، هرچند در اینجا بهتر است آن را به‌صورت اثرگذاری قواعد بر رفتار طرفین درک کنیم.

در این چارچوب، سه رویکردی که در بخش پیشین شناسایی شدند، قابل بازتفسیر هستند. رویکرد سخت‌گیرانه، که در پرونده *Libananco*مشاهده شد، درواقع بر حداکثرسازی بازدارندگی متمرکز است؛ به‌گونه‌ای که هزینه نقض به حدی افزایش می‌یابد که هیچ منفعتی از آن حاصل نشود، حتی اگر این امر به قیمت از دست رفتن برخی اطلاعات مهم باشد. در مقابل، رویکرد حقیقت‌محور، که در پرونده *Yukos* نمود یافت، بر حداکثرسازی دقت تصمیم‌گیری تأکید دارد و فرض می‌کند که منافع دسترسی به اطلاعات کامل بر هزینه‌های ناشی از پذیرش ادله غیرقانونی غلبه دارد. رویکرد سوم، یعنی رویکرد مبتنی بر موازنه، تلاشی برای ترکیب این دو منطق است و می‌کوشد با توجه به شرایط هر پرونده، میان ارزش اثباتی ادله و شدت نقض قواعد تعادل برقرار کند.
بااین‌حال، انتقال این منطق به حوزه داوری با محدودیتی اساسی مواجه است. برخلاف حقوق قراردادها که در تحلیل اقتصادی آن بر کارایی و تخصیص بهینه منابع تأکید می‌شود(Shavell, 2003) . داوری بین‌المللی نهادی است که مشروعیت آن به‌طور مستقیم به اعتماد طرفین و رعایت انصاف آیینی وابسته است (Schill, 2023).پذیرش ادله غیرقانونی، حتی در مواردی که به افزایش دقت کمک می‌کند، ممکن است این مشروعیت را تضعیف کند. از این‌رو، کارایی در این حوزه نمی‌تواند به‌عنوان معیار مستقل عمل کند، بلکه ناگزیر باید در چارچوب محدودیت‌های نهادی و آیینی فهم شود.

مبنای نظری انتقال منطق نقض کارآمد به حوزه‌ی ادله را باید در تفکیک دو جزء این نظریه جست: گزاره‌ای هنجاری که نقضِ همراه با جبران کامل خسارت را، اگر منافع ناقض از زیان متعهدله بیشتر باشد، مطلوب می‌داند (Cooter & Ulen, 2012, p. 325)، و گزاره‌ای کارکردی که بر پایه‌ی آن، ضمانت‌اجرا «هزینه» نقض را تعیین و رفتار پیشینی کنشگران را شکل می‌دهد (Shavell, 2003; Eisenberg, 2004). این مقاله تنها جزء کارکردی را منتقل می‌کند و سه شباهت ساختاری، این انتقال را موجه می‌سازد. نخست، در هر دو حوزه کنشگر پیش از اقدام، هزینه‌ها و منافع نقض را می‌سنجد: متعهد میان اجرا و نقض، و طرف دعوا میان تحصیل مشروع و نامشروع اطلاعات. دوم، پاسخ نهاد حل اختلاف به نقض، یعنی جبران خسارت در یکی و رد یا پذیرش دلیل در دیگری، هزینه‌ی مورد انتظار نقض را برای کنشگران آینده تعیین می‌کند (امینی و شکوهیان، ۱۳۹۸). سوم، در هر دو حوزه، پیش‌بینی‌پذیری این پاسخ شرط اثرگذاری آن است (Dari-Mattiacci & Deffains, 2005). از این‌رو، رد دلیل نوعی ضمانت‌اجرای آیینی است که با «سلب منفعت» حاصل از نقض عمل می‌کند. در مقابل، جزء هنجاری منتقل‌شدنی نیست؛ زیرا نقض کارآمد منوط به جبران کامل زیان متعهدله است (محمدی و کدیور، ۱۳۹۵، صص. ۲۹۲-۲۹۳)، در حالی که پذیرش دلیل غیرقانونی هیچ جبرانی برای زیان‌دیده‌ی نقض، که ممکن است شخص ثالث باشد، فراهم نمی‌کند، و قاعده‌ی نقض‌شده غالباً آمره و حمایتی است و آسیب ناشی از نقض آن همواره قابل قیمت‌گذاری نیست (Shiffrin, 2007).

همین تفکیک، نسبت کارآمدی پذیرش دلیل با مشروعیت شیوه‌ی تحصیل آن را روشن می‌کند. این دو، ارزیابی دو موضوع متفاوت‌اند: مشروعیت شیوه‌ی تحصیل ناظر به رفتاری گذشته است که همواره نامشروع ارزیابی می‌شود، اما کارآمدی ناظر به تصمیمی است که دیوان اکنون اتخاذ می‌کند و آثارش بر دقت رأی و رفتار آینده‌ی طرفین مترتب است. بنابراین، کارآمدی وصف تصمیم به پذیرش است، نه وصف نقض، و پذیرش، تحصیل را مشروع نمی‌سازد. بااین‌حال، مشروعیت تحصیل از معادله حذف نمی‌شود: هرچه نقض شدیدتر و انتساب آن به طرف ارائه‌دهنده آشکارتر باشد، هزینه‌ی رفتاری پذیرش بیشتر است، و هرگاه نقض به اصولی برسد که لازمه‌ی خودِ فرایند داوری‌اند، به قیدی آستانه‌ای تبدیل می‌شود که دیگر وارد موازنه نمی‌شود. ارزش افزوده‌ی این چارچوب نسبت به معیارهای موجود در سه نکته است. نخست، برای نقش طرف در تحصیل دلیل، که در ادبیات صرفاً فهرست می‌شود (Shetty, 2025, p. 208)، مبنایی نظری فراهم می‌کند: اگر طرف ارائه‌دهنده در نقض نقشی نداشته باشد، رد دلیل اثر بازدارنده ندارد و تنها هزینه‌ی معرفتی دارد. دوم، توضیح می‌دهد که چرا عمومی‌شدن اسناد، چنانکه در *Yukos* و *Caratube*، به پذیرش آن‌ها انجامیده است: رد اطلاعاتی که پیش‌تر عمومی شده، تقریباً هیچ اثر بازدارنده‌ای ندارد. سوم، ضمانت‌اجراهای میانه، مانند کاهش وزن دلیل یا تخصیص هزینه‌ها به زیان طرف ناقض، را به‌عنوان ابزارهای قیمت‌گذاری درجه‌بندی‌شده توجیه می‌کند؛ ابزارهایی که هم دقت رأی و هم بازدارندگی را حفظ می‌کنند.

۵. مدل تحلیلی؛ چه زمانی نقض «کارآمد» است؟

تحلیل ارائه‌شده در بخش پیشین نشان داد که مسئله‌ی پذیرش ادله تحصیل‌شده به‌طور غیرقانونی را می‌توان در قالب تعارضی میان دو منطق بنیادین صورت‌بندی کرد: از یک سو، ضرورت افزایش دقت تصمیم‌گیری از طریق دسترسی به تمامی اطلاعات مرتبط، و از سوی دیگر، لزوم جلوگیری از ایجاد انگیزه برای رفتارهای غیرقانونی و حفظ مشروعیت فرایند داوری. بااین‌حال، صرف شناسایی این تعارض، برای هدایت تصمیم‌گیری کافی نیست. آنچه مورد نیاز است، چارچوبی تحلیلی است که بتواند این ملاحظات را به‌صورت نظام‌مند در کنار یکدیگر قرار دهد و آن‌ها را به معیاری عملی برای تصمیم‌گیری تبدیل کند.

بر این اساس، این مقاله یک مدل سه‌مرحله‌ای پیشنهاد می‌کند که می‌توان آن را «آزمون کارایی-مشروعیت» نامید. هدف این مدل، ارتقای تصمیم‌گیری از سطح موازنه‌های شهودی به سطح یک تحلیل ساختاری است که در آن، هر یک از عوامل مؤثر به‌طور صریح مورد ارزیابی قرار گیرد.

۵٫۱ مرحله نخست: سنجش ارزش اثباتی

در گام نخست، دیوان باید ارزیابی کند که ادله مورد نظر تا چه حد در کشف حقیقت و افزایش دقت تصمیم‌گیری مؤثر است. این مرحله بر این فرض استوار است که یکی از کارکردهای اساسی داوری، حل‌وفصل اختلاف بر مبنای بازسازی هرچه دقیق‌تر واقعیت است، و حذف ادله مهم می‌تواند این کارکرد را مختل کند (Netal & Haugeneder, 2026; Ngeow, 2020) در این چارچوب، پرسش‌هایی از این دست مطرح می‌شود: آیا ادله مورد نظر برای روشن شدن مسائل کلیدی پرونده ضروری است؟ آیا بدون آن، دیوان با کمبود معنادار اطلاعات مواجه خواهد شد؟ و آیا راه‌های مشروع جایگزینی برای دستیابی به همان اطلاعات وجود دارد؟ چنانکه دیدیم این دسته پرسش‌ها، هرچند به‌صورت صریح و مدون در قالب یک آزمون واحد بیان نشده‌اند، در رویه داوری به‌طور ضمنی بازتاب یافته‌اند؛ به‌ویژه در مواردی که محاکم در تصمیم‌گیری درباره قابلیت استماع، به عواملی چون ارتباط ادله با موضوع اختلاف (relevance)،اهمیت آن برای نتیجه دعوا (materiality) ،و میزان ارزش اثباتی آن (probative value) توجه کرده‌اند.

اهمیت این مرحله در آن است که از تبدیل عدم استماع ادله به یک واکنش خودکار جلوگیری می‌کند و توجه را به هزینه‌های ناشی از حذف اطلاعات معطوف می‌سازد؛ هزینه‌هایی که در ادبیات پژوهشی مربوطه نیز به‌عنوان یکی از دغدغه‌های اصلی در مواجهه با ادله غیرقانونی مطرح شده‌اند(Godhe, 2025b). این ملاحظه با تحلیل اقتصادی اطلاعات نیز هم‌خوانی دارد، که در آن تأکید می‌شود حذف اطلاعات مرتبط می‌تواند به کاهش دقت تصمیم و در نتیجه کاهش کارایی نظام دادرسی منجر شود(Isibor, 2023)

۵٫۲ مرحله دوم: تحلیل پیامدهای رفتاری

در گام دوم، دیوان باید پیامدهای رفتاری تصمیم خود را در نظر بگیرد. پذیرش یا رد ادله، صرفاً بر نتیجه پرونده حاضر اثر نمی‌گذارد، بلکه بر نحوه رفتار کنشگران در دعاوی آینده نیز تأثیرگذار است. از این‌رو، پرسش اصلی در این مرحله آن است که آیا پذیرش این ادله، احتمال توسل به روش‌های غیرقانونی در تحصیل اطلاعات را افزایش می‌دهد یا خیر. در این ارزیابی، عواملی چون میزان دخالت طرف ارائه‌دهنده در تحصیل ادله، ماهیت نقض، و امکان تکرار چنین رفتاری در آینده اهمیت می‌یابد. همان‌گونه که در رویه داوری مشاهده شد، تمایز میان ادله‌ای که توسط اشخاص ثالث افشا شده‌اند و ادله‌ای که طرف دعوا مستقیماً در تحصیل آن‌ها دخیل بوده، دقیقاً بازتاب همین ملاحظه است (Shetty, 2025).

این مرحله را می‌توان ترجمان آیینیِ همان منطقی دانست که در نظریه نقض کارآمد مطرح می‌شود: قواعد حقوقی باید به‌گونه‌ای طراحی شوند که تنها در مواردی که نقض از منظر کلی موجه است، به‌صرفه باشد، و در سایر موارد، هزینه آن افزایش یابد. همان‌گونه که در تحلیل‌های اقتصادی نشان داده شده، پیش‌بینی‌پذیریِ پیامدهای حقوقی نقش مهمی در جهت‌دهی به رفتار کنشگران دارد (Dari-Mattiacci & Deffains, 2005). در حوزه ادله نیز، نحوه مواجهه داور با ادله غیرقانونی می‌تواند به‌طور مستقیم بر محاسبات رفتاری طرفین اثر بگذارد. این برداشت با تحلیل‌های اقتصاد سیاسی داوری نیز هم‌خوانی دارد. این تحلیل‌ها

بر این نکته تأکید دارند که قواعد داوری نه‌تنها اختلافات را حل می‌کنند، بلکه رفتار و استراتژی بازیگران را نیز شکل می‌دهند (Berrizbeitia, 2024).

۳٫۵ مرحله سوم: آستانه مشروعیت

حتی در مواردی که ادله دارای ارزش اثباتی بالا است و پذیرش آن پیامدهای رفتاری محدودی دارد، یک قید اساسی باقی می‌ماند: مشروعیت فرایند داوری. در این مرحله، دیوان باید بررسی کند که آیا پذیرش ادله با اصول بنیادین آیین دادرسی (از جمله انصاف، برابری طرفین، و احترام به برخی حقوق حمایتی) سازگار است یا خیر.

رویه داوری نشان می‌دهد که برخی اصول، به‌ویژه امتیاز محرمانگی وکیل و موکل، به‌عنوان خطوط قرمز تلقی می‌شوند که نقض آن‌ها حتی در برابر ملاحظات کارایی نیز قابل توجیه نیست (Abraham, 2023; Libananco, 2008, para. 82; Caratube, 2017, para. 156). این امر نشان می‌دهد که مشروعیت، صرفاً یکی از عوامل در موازنه نیست، بلکه یک محدودیت ساختاری است که دامنه اعمال منطق کارایی را تعیین می‌کند. به بیان دیگر، اگر پذیرش ادله، حتی با وجود ارزش اثباتی بالا، به تضعیف جدی اعتماد به فرایند داوری یا نقض اصول بنیادین آیینی منجر شود، این ادله باید رد گردد. این ملاحظه با تحلیل‌های نهادی نیز هم‌خوانی دارد که حفظ تمامیت فرایند را شرطی برای اعتبار و اجرای آرای داوری می‌دانند (Godhe, 2025b, p. 116; Ngeow, 2020).

بر این اساس، معیارهای هر مرحله و قاعده‌ی ترکیب آن‌ها را می‌توان چنین تعریف کرد. در مرحله‌ی نخست، ارزش اثباتی بر پایه‌ی ارتباط و اهمیت ((IBA, 2020, art. 9.2(a))، اصالت، و نبود مجرای مشروع جایگزین سنجیده و «ناچیز»، «متوسط» یا «تعیین‌کننده» ارزیابی می‌شود. در مرحله‌ی دوم، خطر رفتاری بر پایه‌ی انتساب نقض به طرف ارائه‌دهنده، حسن نیت او، شدت نقض و عمومی‌بودن اطلاعات، «کم»، «متوسط» یا «زیاد» ارزیابی می‌شود. مرحله‌ی سوم حق وتو دارد: نقض امتیاز حرفه‌ای، مداخله‌ی یک طرف در ارتباطات طرف مقابل در همان داوری، یا نقض شدید حقوق بنیادین، فارغ از ارزش اثباتی به رد دلیل می‌انجامد. خارج از این قیود، دلیل با ارزش ناچیز یا خطر رفتاری زیاد رد و دلیل با خطر کم پذیرفته می‌شود؛ و در تعارض میان ارزش اثباتی بالا و ملاحظات انصاف، دیوان نخست تدابیر کم‌مداخله‌تر، مانند فرصت پاسخ به طرف مقابل، کاهش وزن دلیل یا تخصیص هزینه‌ها به زیان طرف ناقض (IBA, 2020, art. 9.8)، را می‌آزماید و تنها در صورت ناکافی بودن آن‌ها دلیل را رد می‌کند.

۴٫۵ بازتعریف «نقض کارآمد» در حوزه ادله

ترکیب این سه مرحله، امکان بازتعریف مفهوم «نقض کارآمد» را در حوزه ادله فراهم می‌آورد. در این چارچوب، استفاده از ادله غیرقانونی تنها در صورتی می‌تواند کارآمد تلقی شود که سه شرط به‌طور هم‌زمان برقرار باشد: نخست، ادله به‌طور معناداری به کشف حقیقت کمک کند؛ دوم، پذیرش آن به ایجاد انگیزه گسترده برای نقض قواعد منجر نشود؛ و سوم، این پذیرش با اصول بنیادین مشروعیت آیینی ناسازگار نباشد. این بازتعریف، امکان تمایز میان دو نوع رفتار را فراهم می‌کند: از یک سو، مواردی که در آن‌ها نقض، علی‌رغم غیرقانونی بودن، به بهبود عملکرد نظام منجر می‌شود؛ و از سوی دیگر، مواردی که نقض صرفاً ابزاری فرصت‌طلبانه برای کسب مزیت در دادرسی است و باید مهار شود. این تمایز، زمینه‌ساز صورت‌بندی دقیق‌تر مفهوم «نقض کارآمد» خواهد بود.

مدل پیشنهادی در این بخش نشان می‌دهد که آنچه در رویه داوری به‌صورت یک موازنه شهودی و موردی ظاهر می‌شود، می‌تواند در قالب یک تحلیل ساختاری بازسازی گردد. دیوان‌ها در عمل، میان ارزش اثباتی، پیامدهای انگیزشی و مشروعیت آیینی تعادل برقرار می‌کنند، اما این فرآیند به‌ندرت به‌صورت صریح و نظام‌مند بیان می‌شود. آزمون کارایی-مشروعیت، این امکان را فراهم می‌سازد که این موازنه ضمنی به یک چارچوب تحلیلی تبدیل شود؛ چارچوبی که نه‌تنها به تصمیم‌گیری در موارد خاص کمک می‌کند، بلکه به افزایش پیش‌بینی‌پذیری و انسجام رویه داوری نیز یاری می‌رساند.

بااین‌حال، این بازسازی تحلیلی، هرچند از منظر توضیحی و نظام‌مند کردن رویه‌ها ارزشمند است، این پرسش اساسی را نیز مطرح می‌کند که تا چه حد می‌توان بر منطق کارایی به‌عنوان مبنای این چارچوب تکیه کرد. به بیان دیگر، آیا می‌توان تصمیم‌گیری

درباره پذیرش ادله غیرقانونی را، حتی در قالبی تعدیل‌شده، بر اساس معیارهای کارایی توضیح داد، یا آن‌که این رویکرد با محدودیت‌های بنیادینی مواجه است؟ پاسخ به این پرسش، مستلزم بررسی انتقادی مبانی این تحلیل است.

۵٫۵ نقد؛ محدودیت‌های تحلیل کارایی

مدل تحلیلی ارائه‌شده در این بخش، با بازسازی مسئله‌ی پذیرش ادله غیرقانونی در قالب تعارض میان دقت تصمیم‌گیری، بازدارندگی و مشروعیت، کوشید موازنه پراکنده موجود در رویه داوری را در چارچوبی منسجم صورت‌بندی کند. بااین‌حال، اتکای این مدل به منطق کارایی، هرچند از منظر توضیحی مفید، با محدودیت‌های مهمی مواجه است. این محدودیت‌ها نشان می‌دهند که تحلیل کارایی، در صورت بی‌توجهی به ویژگی‌های نهادی داوری و زمینه‌های قدرت و مشروعیت، می‌تواند به نتایجی ناقص یا حتی گمراه‌کننده بینجامد.

نخستین محدودیت، به تقلیل‌گرایی کارکردی بازمی‌گردد. تحلیل اقتصادی تمایل دارد قواعد حقوقی را بر اساس پیامدهای آن‌ها در تخصیص بهینه منابع یا افزایش دقت تصمیم‌گیری ارزیابی کند (Posner, 2022; Klerman, 2015) . در حالی که در داوری بین‌المللی، برخی اصول (مانند انصاف آیینی، برابری طرفین، و به‌ویژه محرمانگی رابطه وکیل و موکل) دارای ارزشی مستقل از کارایی هستند. رویه داوری نیز این امر را تأیید می‌کند، جایی که حتی در مواردی که ادله می‌توانستند به کشف حقیقت کمک کنند، نقض مواردی چون محرمانگی به‌عنوان مانعی قاطع برای پذیرش آن‌ها تلقی شده است(EDF v. Romania; Libananco v. Turkey) این امر نشان می‌دهد که همه ارزش‌های حقوقی را نمی‌توان در قالب یک منطق هزینه-فایده فروکاست.

دومین محدودیت، به مسئله‌ی مشروعیت نهادی مربوط است. برخلاف حوزه قراردادها، که در آن کارایی می‌تواند معیار غالب باشد، داوری بین‌المللی نهادی است که بقای آن به اعتماد طرفین و پذیرش داوطلبانه آرای آن وابسته است (Hasan, 2024). پذیرش ادله غیرقانونی، حتی در مواردی که به افزایش دقت تصمیم کمک می‌کند، ممکن است این اعتماد را تضعیف کرده و ادراک بی‌طرفی فرایند را خدشه‌دار سازد. در پژوهش‌های موجود نیز تأکید شده است که حفظ «تمامیت فرایند داوری» شرطی بنیادین برای اعتبار و قابلیت اجرای آرای داوری است (Ngeow, 2020).از این منظر، کارایی نه‌تنها یک هدف، بلکه متغیری وابسته به مشروعیت است.

سومین محدودیت، به مسئله عدم تقارن قدرت میان طرفین بازمی‌گردد. تحلیل کارایی معمولاً بر این فرض استوار است که کنشگران در شرایطی نسبتاً برابر تصمیم‌گیری می‌کنند. اما در بسیاری از دعاوی داوری، به‌ویژه در داوری‌های سرمایه‌گذاری، این فرض برقرار نیست (Schneiderman, 2013). پذیرش ادله غیرقانونی می‌تواند به‌طور نامتناسبی به نفع طرفی باشد که از منابع مالی، فنی یا اطلاعاتی بیشتری برای تحصیل چنین ادله‌ای برخوردار است. تحلیل‌های اقتصاد سیاسی داوری نیز نشان می‌دهند که قواعد و ساختارهای داوری می‌توانند در عمل به بازتولید یا تقویت عدم تقارن‌های قدرت منجر شوند (Berrizbeitia, 2024). در چنین شرایطی، آنچه از منظر کارایی بهینه به نظر می‌رسد، شاید به بهای تشدید نابرابری‌های ساختاری حاصل شود.

چهارمین محدودیت، به مسئله سنجش و پیش‌بینی مربوط می‌شود. مدل کارایی-مشروعیت مستلزم ارزیابی عواملی چون ارزش اثباتی ادله یا تأثیر پذیرش آن بر رفتار آینده است. بااین‌حال، این ارزیابی‌ها در عمل با عدم قطعیت قابل توجهی همراه هستند. برای مثال، تعیین اینکه پذیرش یک دسته از ادله تا چه حد به افزایش رفتارهای غیرقانونی در آینده منجر خواهد شد، تا حد زیادی پیش‌بینی‌ناپذیر است(Dari-Mattiacci & Deffains, 2005). به همین ترتیب، سنجش دقیق ارزش اثباتی یک سند پیش از بررسی کامل آن، با محدودیت‌های معرفتی مواجه است. این عدم قطعیت، این خطر را به همراه دارد که تحلیل کارایی به‌جای ایفای نقش راهنمای پیشینی، به ابزاری برای توجیه پسینی تصمیمات شهودی داوران تبدیل شود.

پنجمین محدودیت، که کمتر در تحلیل‌های کلاسیک مورد توجه قرار گرفته، به انتقال‌پذیری محدود منطق نقض کارآمد از حقوق قراردادها به حوزه آیین دادرسی مربوط است. در حقوق قراردادها، نقض کارآمد در چارچوب روابط دوجانبه و قابل جبران از طریق خسارت معنا پیدا می‌کند. اما در حوزه ادله، نقض قواعد اغلب متضمن آسیب به منافع غیرقابل جبران (مانند نقض حریم خصوصی یا لطمه به اعتماد نهادی) است. در چنین مواردی، حتی اگر پذیرش ادله از منظر اطلاعاتی مفید باشد، نمی‌توان آن را به‌سادگی در

قالب یک موازنه اقتصادی توجیه کرد. به بیان دیگر، همه نقض‌ها قابلیت «قیمت‌گذاری» ندارند (Shiffrin, 2007; Citron & Solove, 2022).

درنهایت، باید تأکید کرد که تحلیل کارایی، در بهترین حالت، می‌تواند به‌عنوان یک ابزار توضیحی و تکمیلی به‌کار رود، نه به‌عنوان معیار انحصاری تصمیم‌گیری. همان‌گونه که رویه داوری نشان می‌دهد، داوران در عمل به مجموعه‌ای از ارزش‌ها متعهد هستند که برخی از آن‌ها (به‌ویژه آن‌هایی که با حقوق بنیادین آیینی مرتبط‌اند) قابل معامله نیستند (Abraham, 2023; Shetty, 2025; Paulsson & Petrochilos, 2016). از این‌رو، هرگونه چارچوب تحلیلی مبتنی بر کارایی، ناگزیر باید در درون محدودیت‌های ناشی از مشروعیت، انصاف و ساختارهای قدرت عمل کند. بر این اساس، می‌توان نتیجه گرفت که نظریه نقض کارآمد، هرچند ابزار قدرتمندی برای بازسازی و تبیین موازنه‌های موجود در رویه داوری فراهم می‌کند، اما تنها در صورتی قابل اتکا است که به‌عنوان بخشی از یک چارچوب گسترده‌تر در نظر گرفته شود؛ چارچوبی که در آن، کارایی با ملاحظات مشروعیت، انصاف آیینی و عدالت ساختاری در تعامل قرار می‌گیرد، نه آن‌که جایگزین آن‌ها شود.

٦. بازخوانی نهایی؛ از «نقض کارآمد» به «غیرقانونی بودن کارآمد»

آنچه از تحلیل رویه داوری و بازسازی آن در پرتو نظریه نقض کارآمد به دست می‌آید، بیش از هر چیز نشان‌دهنده ناکفایتی رویکردهای دوگانه و ساده‌انگارانه در مواجهه با ادله تحصیل‌شده به‌طور غیرقانونی است. نه رویکردی که عدم استماع را به‌عنوان واکنشی خودکار و بدون توجه به پیامدهای معرفتی آن تحمیل می‌کند، قادر است پیچیدگی‌های این حوزه را توضیح دهد، و نه رویکردی که پذیرش ادله را صرفاً بر مبنای ارزش اثباتی آن‌ها توجیه می‌کند، می‌تواند پیامدهای نهادی و رفتاری چنین تصمیمی را در نظر گیرد. آنچه در عمل در رویه داوری مشاهده می‌شود، نوعی حرکت میان این دو قطب است؛ حرکتی که در قالب موازنه‌ای ضمنی میان کشف حقیقت، بازدارندگی و مشروعیت انجام می‌شود، اما به‌ندرت به‌صورت مفهومی تبیین می‌گردد (Abraham, 2023; Shetty, 2025; Ngeow, 2020).

در این چارچوب، نوآوری اصلی این مقاله در بازتعریف این موازنه در قالب تمایزی است که می‌توان آن را میان «غیرقانونی بودن کارآمد» و «غیرقانونی بودن فرصت‌طلبانه» صورت‌بندی کرد. این تمایز، نه صرفاً یک طبقه‌بندی توصیفی، بلکه یک ابزار تحلیلی است که امکان می‌دهد تصمیمات ظاهراً پراکنده و متناقض محاکم داوری، در یک منطق واحد و قابل توضیح قرار گیرند. مفهوم «غیرقانونی بودن کارآمد» ناظر به موقعیت‌هایی است که در آن، نقض قواعد در فرآیند تحصیل ادله، علی‌رغم ماهیت نامشروع خود، به‌گونه‌ای با اهداف نهادی داوری در تعامل قرار می‌گیرد که حذف آن ادله، هزینه‌ای بیشتر از پذیرش آن به نظام تحمیل می‌کند. در چنین مواردی، ادله مورد نظر نه‌تنها دارای ارزش اثباتی بالایی است، بلکه نقش آن در بازسازی واقعیت‌های پرونده به‌گونه‌ای است که کنار گذاشتن آن، خطر صدور رأیی مبتنی بر تصویر ناقص یا تحریف‌شده از واقعیت را افزایش می‌دهد(Rutz, 2023). در عین حال، این وضعیت زمانی قابل توجیه است که پذیرش ادله به‌طور معناداری به ایجاد یک الگوی رفتاری مضر منجر نشود؛ به‌عبارت دیگر، زمانی که نقض صورت‌گرفته، یا ناشی از رفتار مستقیم و عامدانه طرف دعوا نباشد، یا به‌گونه‌ای نباشد که بتواند به‌عنوان راهبردی قابل تکرار برای سایر بازیگران در آینده تلقی شود.

در این معنا، «کارآمدی» نه به معنای مشروعیت‌بخشی به نقض، بلکه به معنای پذیرش یک واقعیت نهادی است: این‌که در برخی شرایط، نظام داوری ناگزیر است میان دو هزینه انتخاب کند: هزینه پذیرش ادله‌ای با منشأ غیرقانونی، و هزینه از دست دادن اطلاعاتی که برای تصمیم‌گیری صحیح ضروری است. در این انتخاب، آنچه اهمیت می‌یابد، نه حذف کامل نقض، بلکه مدیریت آثار آن در چارچوبی است که کمترین آسیب را به کارکرد کلی نظام وارد کند.

در مقابل، «غیرقانونی بودن فرصت‌طلبانه» به مواردی اشاره دارد که در آن، نقض قواعد نه یک پیامد جانبی یا غیرمستقیم، بلکه بخشی از یک راهبرد آگاهانه برای کسب مزیت در فرایند داوری است. در این موارد، طرف دعوا با در نظر گرفتن احتمال پذیرش ادله، اقدام به نقض قواعد می‌کند و از این طریق تلاش می‌کند ساختار اطلاعاتی دعوا را به نفع خود تغییر دهد. پذیرش چنین ادله‌ای،

حتی اگر در کوتاه‌مدت به افزایش دقت تصمیم کمک کند، در بلندمدت به تضعیف بازدارندگی و ایجاد انگیزه برای تکرار این رفتارها منجر خواهد شد.(Ngeow, 2020; Boykin & Havalic, 2015) علاوه بر این، چنین پذیرشی می‌تواند به برهم خوردن تعادل میان طرفین، به‌ویژه در مواردی که یکی از آن‌ها از منابع بیشتری برای دسترسی غیرقانونی به اطلاعات برخوردار است، بینجامد (Shetty, 2025).

از این منظر، تمایز میان این دو نوع «غیرقانونی بودن» به ما اجازه می‌دهد که تحلیل کارایی را از یک ابزار توجیه‌کننده به یک ابزار تمایزبخش تبدیل کنیم. همه موارد قابلیت استماع، قابل توجیه اقتصادی نیستند، زیرا در بسیاری از آن‌ها، هزینه‌های نهادی و رفتاری پذیرش ادله، از منافع معرفتی آن فراتر می‌رود. به‌عبارت دیگر، کارایی تنها در صورتی می‌تواند به‌عنوان مبنای تصمیم‌گیری مورد استفاده قرار گیرد که در تعامل با دو عامل دیگر، بازدارندگی و مشروعیت، ارزیابی شود. در این چارچوب، گزاره کلیدی این مقاله آن است که ادله تحصیل‌شده به‌طور غیرقانونی باید پذیرفته شوند، نه به این دلیل که حقیقت همواره بر قانون تقدم دارد، بلکه تنها در شرایطی که پذیرش آن‌ها به بهینه‌ترین تعادل میان سه متغیر بنیادین منجر شود: نخست، دقت در کشف حقیقت؛ دوم، حفظ سطحی از بازدارندگی که مانع از تبدیل نقض به یک راهبرد نظام‌مند شود؛ و سوم، صیانت از مشروعیت آیینی و اعتماد به فرایند داوری. این تعادل، برخلاف آنچه در برخی تحلیل‌ها فرض می‌شود، نتیجه‌ای بدیهی یا خودکار نیست، بلکه نیازمند یک ارزیابی ساختاری است که در آن، هر یک از این متغیرها به‌صورت صریح و آگاهانه مورد سنجش قرار گیرد.

اهمیت این بازخوانی در آن است که نشان می‌دهد مسئله‌ی ادله غیرقانونی را نمی‌توان به یک تقابل ساده میان «حقیقت» و «قاعده حقوقی» فروکاست. آنچه درواقع در معرض تصمیم‌گیری قرار دارد، تعیین این است که نظام داوری تا چه حد حاضر است برای دستیابی به حقیقت، هزینه‌های ناشی از تضعیف قواعد و اصول آیینی را بپذیرد، و این هزینه‌ها در چه نقطه‌ای از نظر نهادی غیرقابل تحمل می‌شوند. از این منظر، داور در مواجهه با چنین ادله‌ای، نه‌تنها درباره پذیرش یا رد یک سند خاص تصمیم می‌گیرد، بلکه به‌طور ضمنی در حال تعیین مرزهای قابل قبول رفتار در نظام داوری است. (Berrizbeitia, 2024)

درنهایت، گذار از مفهوم «نقض کارآمد» به «غیرقانونی بودن کارآمد» را می‌توان به‌عنوان تلاشی برای انتقال یک ایده از حوزه حقوق ماهوی به حوزه آیین دادرسی فهم کرد؛ انتقالی که نشان می‌دهد همان منطقی که در حقوق قراردادها برای تنظیم رفتار طرفین به‌کار می‌رود، می‌تواند، با لحاظ محدودیت‌های ناشی از مشروعیت، در تحلیل رفتارهای آیینی نیز مورد استفاده قرار گیرد. بااین‌حال، این انتقال تنها در صورتی موجه است که کارایی به‌عنوان یک متغیر درون چارچوبی گسترده‌تر در نظر گرفته شود، نه به‌عنوان معیار نهایی. به بیان دیگر، آنچه این مقاله پیشنهاد می‌کند، نه جایگزینی مشروعیت با کارایی، بلکه بازتعریف رابطه میان آن‌ها در قالب یک موازنه آگاهانه و پاسخگو است.

۷. نتیجه‌گیری

مسئله‌ی پذیرش ادله تحصیل‌شده به‌طور غیرقانونی در داوری بین‌المللی، بیش از آن‌که یک اختلاف صرفاً آیینی باشد، بازتابی از یک تنش عمیق‌تر در درون خود این نهاد است: تنش میان کارآمدی به‌عنوان هدف عملی داوری و مشروعیت به‌عنوان شرط بقای آن. رویه داوری نشان می‌دهد که این تنش نه از طریق قواعد صریح، بلکه از طریق تصمیمات موردی و موازنه‌های ضمنی مدیریت می‌شود. بااین‌حال، فقدان یک چارچوب نظری منسجم موجب شده است که این موازنه‌ها به‌صورت پراکنده، غیرقابل پیش‌بینی و تا حدی وابسته به شهود داوران باقی بمانند.

این مقاله کوشید با بازخوانی این رویه در پرتو نظریه «نقض کارآمد»، نشان دهد که آنچه در ظاهر به‌صورت تصمیمات موردی جلوه می‌کند، درواقع بیانگر یک مسئله‌ی ساختاری در سطح طراحی نهادی است: اینکه نظام داوری چگونه میان دقت در کشف حقیقت، بازدارندگی از رفتارهای غیرقانونی و حفظ مشروعیت آیینی تعادل برقرار می‌کند. از این منظر، پذیرش یا رد ادله غیرقانونی، نه صرفاً یک تصمیم اثباتی، بلکه ابزاری برای شکل‌دهی به ساختار انگیزشی بازیگران در این نظام است.

بااین‌حال، مهم‌ترین نتیجه این تحلیل آن است که منطق کارایی، هرچند برای فهم این موازنه ضروری است، اما به‌تنهایی کافی نیست. برخلاف حوزه حقوق قراردادها که در آن کارایی می‌تواند به‌عنوان معیار غالب عمل کند، در داوری بین‌المللی، کارایی همواره در چارچوب محدودیت‌های ناشی از مشروعیت، انصاف آیینی و ساختارهای قدرت معنا پیدا می‌کند. از این‌رو، تلاش برای انتقال مستقیم منطق «نقض کارآمد» به حوزه ادله، بدون توجه به این محدودیت‌ها، به ساده‌سازی بیش از حد مسئله منجر خواهد شد. در این چارچوب، تمایز میان «غیرقانونی بودن کارآمد» و «غیرقانونی بودن فرصت‌طلبانه» پیشنهادی برای عبور از این دوگانه‌های ساده است. این تمایز نشان می‌دهد که مسئله اصلی نه پذیرش یا رد ادله به‌طور مطلق، بلکه تعیین شرایطی است که در آن پذیرش چنین ادله‌ای با اهداف نهادی داوری سازگار باقی می‌ماند. به بیان دیگر، پرسش اساسی این نیست که آیا ادله غیرقانونی باید پذیرفته شوند یا خیر، بلکه این است که تحت چه شرایطی پذیرش آن‌ها به تقویت، و نه تضعیف، کارکرد کلی نظام داوری منجر می‌شود.

پیامد این بازخوانی برای رویه داوری آن است که تصمیم‌گیری درباره قابلیت استماع باید از سطح موازنه‌های شهودی فراتر رود و به سمت تحلیل‌های صریح‌تر و پاسخگوتر حرکت کند. داوران، به‌ویژه در پرونده‌هایی که ادله غیرقانونی نقش تعیین‌کننده دارند، می‌توانند با صورت‌بندی روشن ملاحظات خود، اعم از ارزش اثباتی، پیامدهای انگیزشی و ملاحظات مشروعیت، به افزایش شفافیت و پیش‌بینی‌پذیری این حوزه کمک کنند. چنین رویکردی نه‌تنها به انسجام بیشتر رویه می‌انجامد، بلکه به تقویت اعتماد به داوری به‌عنوان یک نظام حل‌وفصل اختلاف نیز کمک خواهد کرد.

درنهایت، این مقاله پیشنهاد می‌کند که مسئله‌ی ادله غیرقانونی باید به‌عنوان بخشی از یک پرسش گسترده‌تر درباره ماهیت داوری درک شود: اینکه آیا داوری صرفاً ابزاری برای حل‌وفصل کارآمد اختلافات است، یا نهادی است که باید در عین کارآمدی، به مجموعه‌ای از ارزش‌های بنیادین نیز وفادار بماند. پاسخ این پرسش، تعیین‌کننده نحوه مواجهه با ادله غیرقانونی نیز خواهد بود. آنچه روشن است، این است که آینده این حوزه، نه در انتخاب یکی از این دو مسیر، بلکه در تلاش برای تعریف رابطه‌ای متوازن و پاسخگو میان آن‌ها رقم خواهد خورد.

منابع

منابع فارسی

۱. امینی، منصور و شکوهیان، سید علیرضا (۱۳۹۸). «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای نقض تعهد (اجرای اجباری عین تعهد)». فصلنامه‌ی مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹(۱)، ۱۷-۳۳.

۲. مافی، همایون و چرم، سینا (۱۴۰۵). «تحصیل دلیل از شخص ثالث در داوری؛ تأملی بر نظام‌های حقوقی ایران، آمریکا، انگلیس و قواعد کانون وکلای بین‌المللی». مطالعات حقوقی، ۱۸(۲)، ۳۰۳-۳۴۰.

۳. محمدی، سام و کدیور، حسام (۱۳۹۵). «نقض کارآمد قرارداد در حقوق ایران». حقوق خصوصی، ۱۳(۲)، ۲۷۵-۲۹۵.

٤. میرشاه‌پناه، زهرا، مافی، همایون و دارویی، عباسعلی (۱۴۰۲). «مطالعه‌ی تطبیقی تحصیل دلیل از سوی داور در نظام‌های حقوقی ایران و امریکا و قواعد کانون وکلای بین‌المللی». مطالعات حقوق تطبیقی، ۱۴(۱)، ۵۳۹-۵۶۲.

منابع انگلیسی

Books and Chapters

5. Bickman J, *Fact-Finding in International Arbitration: The Emergence of a Transnational Lex Evidentiae* (Wolters Kluwer 2022).
6. Cooter R and Ulen T, *Law and Economics* (6th edn, Pearson 2012).
7. Godhe A, 'Exclusionary Rules of Evidence in International Arbitration' in Danielsson C and Schöldström P (eds), *Stockholm Arbitration Yearbook 2024* (Stockholm University 2025) [2025a].
8. Netal P and Haugeneder F, 'The Obligation of the Arbitrators to Establish the Truth' in Tung SH (ed), *Liber Amicorum: Louise Irene Barrington* (Jus Mundi, 2026).
9. Paulsson J and Petrochilos G, *UNCITRAL Arbitration* (Wolters Kluwer 2016).
10. Schill SW, 'Legitimacy of Investment Arbitration' in Kröll S, Bjorklund AK and Ferrari F (eds), *Cambridge Compendium of International Commercial and Investment Arbitration* (Cambridge University Press 2023).

11. Schneiderman D, *Resisting Economic Globalization: Critical Theory and International Investment Law* (Springer 2013).

Articles

12. Abraham P, 'Admissibility of Illegally Obtained Evidence in International Arbitration: A Conduct Based Analysis' (2023) 13(1) *King's Student Law Review* 29.
13. Berrizbeitia G, 'The Political Economy of Arbitration Law' (2024) 134 *Yale Law Journal* 266.
14. Boykin JH and Havalic M, 'Fruits of the Poisonous Tree: The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence in International Arbitration' (2015) 5 *Transnational Dispute Management.*
15. Citron DK and Solove DJ, 'Privacy Harms' (2022) 102 *Boston University Law Review* 793.
16. Fallah M, 'The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence Before International Courts and Tribunals' (2020) 19 *Law and Practice of International Courts and Tribunals* 147.
17. Godhe A, 'Tribunal Duties and the Exclusion of Evidence in International Arbitration: The Tug-of-War of Fairness and Efficiency' (2025) 41(1) *Arbitration International* 103 [2025b].
18. Hasan S, 'The Dynamics of Party Autonomy in International Arbitration: Current Trends and Jurisdictional Limits' (2024) 7(5) *International Journal of Law, Management & Humanities* 945.
19. Kalisz A, 'Illegal and Inappropriate Evidence in International Investment Law: Balancing Admissibility' (2021) 6 *Cambridge Law Review* 60.
20. Klerman D, 'The Economics of Civil Procedure' (2015) 11 *Annual Review of Law and Social Science* 353.
21. Maira H, 'Due Process in Arbitration and How to Balance Fairness and Efficiency' (2023) 3 *NCIA Alternative Dispute Resolution Journal* 72.
22. Ngeow NS, 'Illegally Obtained Evidence in International Arbitration: Protecting the Integrity of the Arbitral Process' (2020) 32 *Singapore Academy of Law Journal* 747.
23. Rangachari R and Duggal K, 'Different but Similar?: Comparing the IBA Rules on the Taking of Evidence with the Prague Rules' (2022) 37 *Arbitration International* 631.
24. Shetty D, 'Blurred Boundaries: Illegally Obtained Evidence and the Future of Admissibility Standards in International Arbitration' (2025) 66(1) *Virginia Journal of International Law* 176.
25. Shiffrin SV, 'The Divergence of Contract and Promise' (2007) 120 *Harvard Law Review* 708.

Decisions and Awards

26. *Alejandro Valverde Belmonte v Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI)* CAS 2009/A/1879 (15 March 2010).
27. *Caratube International Oil Company LLP and Devincci Salah Hourani v Republic of Kazakhstan* (Award) ICSID Case No ARB/13/13 (27 September 2017).
28. *Corfu Channel (United Kingdom v Albania)* (Merits) [1949] ICJ Rep 4.
29. *EDF (Services) Ltd v Romania* (Procedural Order No 3) ICSID Case No ARB/05/13 (29 August 2008).
30. *Libananco Holdings Co v Republic of Turkey* (Award) ICSID Case No ARB/06/8 (2 September 2011).
31. *Libananco Holdings Co v Republic of Turkey* (Decision on Preliminary Issues) ICSID Case No ARB/06/8 (23 June 2008).
32. *Methanex Corp v United States of America* (Final Award on Jurisdiction and Merits) NAFTA Chapter 11 Arbitral Tribunal (3 August 2005).
33. *Yukos Universal Ltd (Isle of Man) v Russian Federation* (Final Award) PCA Case No AA 227 (18 July 2014).

Other Sources

34. Bartkus J, *The Admissibility of Evidence in International Commercial Arbitration* (PhD dissertation, Ghent University and Vilnius University, 2023).
35. Eisenberg MA, 'Remedial Theory in Contract Law: Compensation; the Theory of Efficient Breach; Cover; Actual and Virtual Specific Performance; and Disgorgement' (UC Berkeley Law and Economics Workshop, 19 April 2004).
36. Dari-Mattiacci G and Deffains B, 'Uncertainty of Law and the Legal Process' (Tinbergen Institute Discussion Paper No 2006-071/1, 7 December 2005).
37. International Bar Association, *IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration* (17 December 2020).
38. International Chamber of Commerce, *ICC Rules of Arbitration* (1 January 2021).
39. Isibor R, *'ISDS Is Falling Apart: Will Diversity Save It? An Economic Lesson on the Future of Investor-State Dispute Settlement'* (PhD thesis, Università Commerciale "Luigi Bocconi", 2023).
40. Rutz FV, 'Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence in International Arbitration in Switzerland' (Swiss Arbitration Academy (SAA), 2023).
41. Shavell S, 'Economic Analysis of Contract Law' (NBER Working Paper No 9696, May 2003).

42. UNCITRAL, *Model Law on International Commercial Arbitration* 1985 (as amended in 2006).

Online Sources

43. García-Perrote G, 'Admissibility of "Hacked Evidence" in International Arbitration' (Kluwer Arbitration Blog, 7 July 2021) https://legalblogs.wolterskluwer.com/arbitration-blog/admissibility-of-hacked-evidence-in-international-arbitration/ accessed 9 April 2026.
44. Posner RA, 'The Economic Analysis of Law' (*Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 7 January 2022) https://plato.stanford.edu/entries/legal-econanalysis/ accessed 9 April 2026.
45. Ross A, 'Tribunal Rules on Admissibility of Hacked Kazakh Emails' (Global Arbitration Review, 22 September 2015) https://globalarbitrationreview.com/article/tribunal-rules-admissibility-of-hacked-kazakh-emails, accessed 9 April 2026.
46. Singarajah F, 'International Commercial Arbitration: The Applicable Laws Theorem' (Practical Law Arbitration Blog, 7 January 2022) https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3464cd0b-7bd3-4b1b-835e-ad488cee19ee, accessed 9 April 2026.