



مجله حقوق قلم

شاپا چاپی: ۱۸۴۱-۲۷۸۳
شاپای الکترونیکی: ۱۹۲۲-۲۷۸۳

دوره ۶ - شماره ۱۶ - پاییز ۱۴۰۲

اصول رسیدگی به جرایم بورس اوراق بهادار در حقوق ایران

ناصر قاسمی، محمد کمالی

بررسی اعتبار و جایگاه تأمین مالی داوری بین المللی توسط شخص ثالث «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری

محمد مهدی اسدی

قتل جنین یا سقط آن؛ از تجریم فقهی تا تجریم قانونی

ناصر عتباتی، حمید مصطفوی، سامان اوجاقلو شهابی

تحلیلی بر قانون بکارگیری سلاح در اصول حقوق کیفری

سید وحدت فخری، سالار صادقی، داوود علیزاده

جرم شناسی سبز و جرم زیست‌محیطی: جرم شناسی حائز اهمیت در عصر فروپاشی زیست بوم جهانی

سید علیرضا میرکمالی، امین حاجی‌وند، علی خوش‌منظر

بررسی دلایل عدم الحاق ایران به کنوانسیون برن (از نظر حقوق ادبی و هنری)

سولماز کریمی

تحریم خط لوله نورد استریم 2 از منظر حقوق بین‌الملل

آرش ملکی

چالش‌های قضایی ارتکاب قتل عمد توسط اتباع افغان و راهکارهای آن

سعید قائدی

درآمدی بر روش مدل سازی توصیف جزایی قاعده‌مند؛ با انطباق رویکرد کلی نسبت به جرائم علیه امنیت (مطالعه موردی جرم محاربه)

امین حاجی‌وند، پروین عسگری، امین علیزاده

تضمین حقوق شهروندی در پرتو رعایت اصل کیفی بودن قوانین کیفری

فائز مقبل باعرض، جواد نادری عوج بغزی، احمدرضا امتحانی

نقش رسانه در پیشگیری از جرم

علی زندی‌راد، عبدالواحد بهمه‌ای

نگرش جرم‌انگارانه به پدیده تراجنسیتی در پرتو سیستم عدالت کیفری

محمد جوان‌بخت، علی نورمحمدزاده

وضعیت ثبتی املاک بدون سند در حقوق ایران

امید دوست‌بین، اکبر غلامی

اعطای آزادی مشروط به زندانیان در حقوق کیفری ایران و فرانسه

زهرا نظری

مشروعیت استناد به دکترین حفاظت از اتباع خارج از قلمرو از منظر حقوق بین‌الملل

امیرعباس کیانی

اصول تحقق امینت قضایی در نظام کیفری ایران

ایرج مروتی

کنکاشی پیرامون حقوق حیوانات در اسلام، نظام حقوقی ایران و اسناد بین‌المللی

عبدالحکیم دیدار

تأثیر و نقش حقوق اساسی در تضمین حقوق شهروندی

معصومه حیدری

چنایات زیست‌محیطی و زیست‌بوم‌کشی (اکوساید) در دریا: به سوی جرم‌شناسی آبی جدید

امین حاجی‌وند، علی خوش‌منظر، صابر سیاری زهان

شناسایی و مقابله با اخبار جعلی

مرجان مرادی، کیان بیگلربیگی، سید هادی محمودی

تحلیل ماده ۶ قانون حفاظت و بهسازی محیط زیست؛ چالش‌ها و راهکارها

حسین خزایی

سیاست کیفری جرائم علیه شهروندان توسط نیروهای مسلح (مطالعه تطبیقی در ایران و ایالات متحده آمریکا)

پاسر شاکری



Investigating the Credibility and Status of International Arbitration Financing by the Third Party "TPF" in Investment Arbitration

بررسی اعتبار و جایگاه تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری

Mohammad Mahdi Asadi

PhD student in International Trade and Investment law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran

محمد مهدی اسدی

دانشجوی دکتری حقوق تجارت و سرمایه‌گذاری بین‌المللی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

law_asadi@yahoo.com

<http://orcid.org/0000-0002-5281-102x>

Abstract

The Principles and analysis set forth in Third Party Funding in International Arbitration (TPF) apply to both international commercial and investment arbitration. Because investment arbitration involves states, it necessarily implicates a range of policy issues more deeply, more regularly, and (in some cases) differently than private commercial disputes. These policy issues arise within a larger political context, and within the larger policy debates about the purpose, function, and legitimacy of the laws governing foreign investment and investment arbitration more gener. Another factor that complicates discussion of policy issues regarding third-party funding in investment arbitration is that key elements of these debates are often premised on factual assumptions. This article does not, seek to resolve the existing policy questions. Instead, the primary aim of this article is to identify broader policy issues that relate to analysis in earlier articles in "TPF". Toward that aim, this article will first explore general policy issues that inform specific debates about third-party funding, followed by discussion of political risk insurance, and how it compares and contrast with third-party funding and inter-relates with some policy issues raised regarding third-party funding. According to the expansion and increasing use of "TPF" in investment arbitrations, there are evidences showing the acceptance "TPF" by ICSID.

Keywords: Foreign Investment, Investment Arbitration, Third-Party Funding in International Arbitration (TPF).

چکیده

تحلیل‌های ارائه‌شده در خصوص «تی پی اف» در داوری‌های تجاری و سرمایه‌گذاری هر دو مشترک است. اما در ارتباط با اعتبار و جایگاه «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری به این دلیل که این حوزه محل حضور دولت‌هاست حساسیت‌ها و توجهات بیشتری را به خود جلب می‌نماید. در این پژوهش سعی شد یک بازتاب عادلانه از دیدگاه‌های متفاوت در منازعات گسترده‌تر در خصوص سرمایه‌گذاری خارجی و داوری سرمایه‌گذاری و تقویت تمرکز چنین منازعات و تأثیر آن بر «تی پی اف» ارائه شود. با توجه به گسترش و استفاده روزافزون از «تی پی اف» در داوری‌های سرمایه‌گذاری، شواهد بیانگر پذیرش این نهاد توسط ایکس‌اید دارد. از جمله نشانه‌های این سخن را می‌توان در تصویب مقررات ناظر بر «تی پی اف» در قواعد داوری و قواعد سازش ۲۰۲۲ ایکس‌اید مشاهده نمود. در این ارتباط، ماده ۱۴ قواعد داوری ۲۰۲۲ ایکس‌اید و ماده ۱۲ قواعد سازش ۲۰۲۲ ایکس‌اید، بر ضرورت افشاء هویت تأمین‌کننده مالی تأکید دارند. ماده ۵۳ قواعد داوری ۲۰۲۲ ایکس‌اید نیز وجود «تی پی اف» را به‌تنهایی برای توجیه صدور دستور ارائه تضمین برای جریان هزینه‌ها کافی نمی‌داند. همچنین ایکس‌اید و آنتی‌ترال به‌صورت مشترک در حال بررسی یک راهنمای رفتاری برای داوران در دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی می‌باشند که یکی از موضوعات، ضرورت افشاء رابطه داور با تأمین‌کننده مالی است.

واژگان کلیدی: سرمایه‌گذاری خارجی، داوری سرمایه‌گذاری، منازعات، تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث «تی پی اف».

Received: 2023/05/30 - Review: 2023/11/12 - Accepted: 2023/12/21

دریافت مقاله: ۱۴۰۲/۰۶/۰۱ - بازنگری مقاله: ۱۴۰۲/۰۸/۲۱ - پذیرش مقاله: ۱۴۰۲/۰۹/۳۰

ارجاع:

اسدی، محمد مهدی؛ (۱۴۰۲)، بررسی اعتبار و جایگاه تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری، تمدن حقوقی، شماره ۱۶.

Copyrights:

Copyright for this article is retained by the author (s) , with publication rights granted to Legal Civilization. This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) , which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.



مقدمه

دیدگاه‌ها و منازعات و مجموعه‌ای از مسائل در خصوص هدف، کارکرد و مشروعیت قوانین حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی و داوری سرمایه‌گذاری وجود دارد. تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث (موسوم و به اختصار «تی پی اف») ^۱ در داوری سرمایه‌گذاری، به این دلیل که این حوزه شامل دولت‌هاست توجه خاصی را به خود جلب کرده است و قطعاً متأثر از دیدگاه‌ها و چالش‌ها و مسائل حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی و داوری سرمایه‌گذاری خواهد بود. دینفعانی که منتقد ماهیت و گستره دعاوی اقامه‌شده توسط سرمایه‌گذاران هستند، «تی پی اف» را عامل تشدید دلایل نگرانی‌های خود می‌دانند. در مقابل، آن‌هایی که داوری سرمایه‌گذاری را به‌عنوان یک شیوه مهم برای تنفیذ حقوق سرمایه‌گذاران خارجی در نظر می‌گیرند، «تی پی اف» را یک روش ارزشمند برای تسهیل اقامه دعاوی سرمایه‌گذاران علیه دولت‌ها می‌دانند.

عامل دیگری که باعث پیچیده شدن بحث در خصوص «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری می‌شود این است که ابعاد کلیدی این منازعات، اغلب براساس فرضیات مثبتی بر حقیقت هستند. باین‌حال،

۱- برای مطالعه مفهوم تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص «تی پی اف» ثالث نک: اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۲، تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث، فصلنامه تمدن حقوقی، دوره ۶، شماره ۱۴. برای مطالعه انواع مدل‌های تأمین مالی داوری بین‌المللی نک: اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۲، فصلنامه تمدن حقوقی، دوره ۶، شماره ۱۵.

جزئیات و دقت این فرضیات را به این دلیل که داده‌های تجربی مرتبط به شکل عمومی در دسترس نیست نمی‌توان به‌سادگی ارزیابی نمود. برای بعضی، این فقدان شفافیت و اطلاعات به‌خودی‌خود دلیلی برای نگرانی و تردید در خصوص برخی از مزایای بیان‌شده‌ی «تی پی اف» است.

در این پژوهش تلاش خواهد شد یک نمای کلی از دیدگاه‌ها ارائه گردد. در تلاش برای رسیدن به این هدف، بعد از این مقدمه، در ابتدا منازعات پیرامون مشروعیت داوری سرمایه‌گذاری که «تی پی اف» را تحت تأثیر قرار داده و مبنای منازعات خاص در «تی پی اف» شده است مطالعه خواهد شد. پس از بررسی چالش‌های اثرات «تی پی اف»^۲ بر داوری سرمایه‌گذاری، در ادامه، مسائل و چالش‌های دیگر مرتبط با تأمین مالی داوری سرمایه‌گذاری توسط شخص ثالث مورد بحث قرار می‌گیرد. این موضوعات شامل: حضور بیمه ریسک سیاسی در بستر سرمایه‌گذاری و مقایسه و تقابل احتمالی آن با «تی پی اف» و همچنین مشارکت تأمین‌کننده مالی ثالث و تأثیر آن بر صلاحیت دیوان داوری سرمایه‌گذاری و قابلیت پذیرش دعاوی خواهد بود.

۱- تأثیر منازعات پیرامون مشروعیت داوری سرمایه‌گذاری بر «تی پی اف»

براساس یک دیدگاه، داوری سرمایه‌گذاری را تنها تا حدی که باعث تسهیل و تقویت سرمایه‌گذاری به‌عنوان موتور توسعه‌ی اقتصادی و اجتماعی پایدار تلقی می‌گردد می‌توان یک فرآیند مشروع دانست (Johnson & Sachs, 2016, 10). براساس این دیدگاه، بعضی پرونده‌ها، علی‌الخصوص دعاوی مبتنی بر مفاد معاهده، از قبیل رفتار عادلانه و منصفانه، یا سلب مالکیت غیرمستقیم، قابل اعتراض در نظر گرفته می‌شود. چنین دعاوی شیوه‌ای برای به چالش کشیدن اقدامات دولت‌ها برای اهداف مشروع و غیر تبعیض‌آمیز است که با حسن نیت انجام شده‌اند، ولی بر سود یا سودهای موردانتظار سرمایه‌گذار نیز تأثیر می‌گذارد. همچنین، چنین دعاوی به این دلیل قابل اعتراض در نظر گرفته می‌شود که تنها مسیر برای سرمایه‌گذاران خارجی برای اقامه‌ی دعاوی و دریافت خساراتی است که تحت قوانین داخلی یا برای سرمایه‌گذاران خارج از پوشش در دسترس نیست. در نتیجه، این افراد ضرورتاً مخالفتی با «تی پی اف» در چنین

۲- برای مطالعه چالش‌های اساسی تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث نک: بهمنی، محمدعلی و اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۰، چالش‌های اساسی تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث، پژوهش حقوقی خصوصی، شماره ۳۴.

پرونده‌هایی ندارند. باین حال، این اشخاص استدلال می‌کنند که اکثریت داوری‌های سرمایه‌گذاری در این دسته قرار نمی‌گیرد و در نتیجه، آن‌ها داوری سرمایه‌گذاری در خارج از پرونده‌های فوق و فرصت‌های اضافی برای اقامه‌ی چنین پرونده‌هایی که توسط «تی پی اف» تسهیل می‌شود را به چالش می‌کشاند.

افزایش در تعداد پرونده‌ها که گاهی به «تی پی اف» نسبت داده می‌شود، به‌عنوان یک دلیل مستقل برای نگرانی در نظر گرفته می‌شود. حتی به‌غیر از افزایش استفاده از «تی پی اف»، برخی استدلال کرده‌اند که داوری سرمایه‌گذاری ممکن است یک عامل بازدارنده برای تصویب مقررات قانونی ارزشمند اجتماعی توسط دولت‌ها شود که ممکن است دارای تأثیری منفی بر سرمایه‌گذاران خارجی باشد (Bonnitca, 2011, 117). براساس این دیدگاه، اگر افزایش در تعداد پرونده‌ها را بتوان به «تی پی اف» نسبت داد، این امر یک دلیل جدی‌تر برای نگرانی خواهد بود. به شکل مستقیم‌تر، برخی انگیزه‌ی سود تأمین‌کنندگان مالی ثالث را به شکل ذاتی در تقابل با اهداف نظام سرمایه‌گذاری می‌دانند، زیرا آرای داوری از طریق منابع مالی عمومی پرداخت خواهد شد.^۳ براساس این دیدگاه، در شرایطی به‌غیر از سلب مالکیت مستقیم یا محرومیت از عدالت، «تی پی اف» منجر به تشدید انتقال ثروت از بخش‌های دولتی و عمومی (علی‌الخصوص در کشورهای درحال توسعه) به بخش خصوصی خواهد شد. این دیدگاه که بخشی از مقادیر وصول‌شده از دولت‌ها به‌جای این که به سرمایه‌گذاران متضرر داده شود در اختیار تأمین‌کنندگان مالی ثالث قرار می‌گیرد، به شکل ذاتی در تقابل باهدف زیربنایی تقویت توسعه‌ی پایدار در نظر گرفته می‌شود (Güven&Johnson, 2019, 45).

دیدگاهی که در نقطه مقابل قرار دارد، معتقد است زمانی که دولت‌ها به شکلی رفتار می‌نمایند که حمایت‌های مبتنی بر معاهده را نقض می‌کنند داوری سرمایه‌گذاری تنها چاره‌ی برای سرمایه‌گذاران

۳- «تی پی اف» همچنین باعث مطرح شدن (یا بیان دوباره) مسائل ساختاری در رابطه با افزایش تعداد پرونده‌های داوری سرمایه‌گذاری و فشار مالی بالقوه بر دولت‌ها شده است. نک:

de Morpurgo, 2011, 391; Cameron, 2010, 352; Steinitz, 2011, 1267.

این نگرانی ریشه در این واقعیت دارد که در داوری سرمایه‌گذاری (معاهده)، دولت‌ها همواره خواننده بوده و معمولاً قادر به اقامه دعوی متقابل نیستند. برای مروری بر دعوی متقابل دولتی نک:

Vohryzek-Griest, 2009, 83.

به نظر می‌رسد که یک بازار نوظهور برای تأمین مالی دولت‌ها در حال ایجاد است. یکی از برجسته‌ترین مثال‌ها، حمایت مالی اروگوئه در پرونده فیلیپ موریس علیه اروگوئه (Philip Morris v. Uruguay, Ibid) است.

خارجی است. براساس این نگاه، حمایت گسترده هم علیه سلب مالکیت و تبعیض و همین‌طور برای تضمین رفتار عادلانه و منصفانه، یا حمایت و امنیت کامل بسیار ضروری است. منطبق با این دیدگاه، به‌منظور رسیدن به عدالت در چنین دعاوی، «تی پی اف» یک ابزار اساسی برای تسهیل دسترسی به داوری سرمایه‌گذاری در نظر گرفته می‌شود (Henriques, 2017, 127). این استدلال بیان می‌کند که حتی برای آن مدعیانی که سرمایه‌گذاری‌های آن‌ها مورد سلب مالکیت قرار نگرفته است، سرمایه‌گذار مدعی نباید مجبور به از دست دادن فرصت‌های تجاری برای پیگیری جبران خسارت‌های ادعایی ایجادشده به دلیل رفتار غیرقانونی یک دولت باشد. همچنین به شکل کلی‌تر استدلال می‌شود که «تی پی اف» به شکل کارکردی یا اقتصادی تفاوتی با شیوه‌های جایگزین تأمین مالی دعاوی از قبیل حق‌الزحمه‌های مبتنی بر احتمال، وام‌های شرکتی و انواع خاصی از بیمه ندارد. به همین دلیل، طرفداران این دیدگاه بیان می‌کنند که «تی پی اف» نباید مورد برخورد متفاوت علی‌الخصوص در رابطه با درخواست قرار تأمین هزینه‌ها قرار گیرد.

آن‌هایی که به «تی پی اف» بدبین هستند همچنان باور دارند که این شیوه می‌تواند (و باید) در داوری سرمایه‌گذاری ممنوع باشد. برای پشتیبانی از این دیدگاه، این اشخاص بیان می‌کنند که تنها تعداد اندکی از نظام‌های قضایی تاکنون به‌صورت مستقیم به بررسی «تی پی اف» پرداخته‌اند و در نتیجه اصلاحات اخیر همچنان در گام‌های اول خود قرار دارد. با این حال، مطابق مطالب عنوان‌شده و آنچه بیشتر در ادامه بیان خواهد شد، تمام اصلاحات اخیر که از آن‌ها اطلاع حاصل هست ضمن تأکید بر شفافیت بیشتر و تعادل هزینه‌های بالقوه‌ی «تی پی اف» به‌صورت صریح «تی پی اف» را پذیرفته و استفاده از آن را اجازه داده‌اند.

درحالی‌که اکنون «تی پی اف» به شکل روزافزونی در داوری سرمایه‌گذاری مورد استفاده قرار می‌گیرد، سؤالاتی در مورد اثر آن بر تعداد پرونده‌ها و نرخ توافقات، هزینه‌ها و حقوق سرمایه‌گذار به وجود می‌آید. یکی از معمول‌ترین استدلال‌ها از سوی اشخاصی که نگران اثرات «تی پی اف» بر داوری سرمایه‌گذاری هستند این است که «تی پی اف» پشتیبان یا مشوق اقامه‌ی دعاوی است که در حالت عادی اقامه نمی‌شود. این انتقاد در دودسته قرار می‌گیرد.

اولین حوزه‌ی نگرانی عبارت است از این که «تی پی اف» باعث افزایش تعداد کلی دعاوی داوری

سرمایه‌گذاری اقامه‌شده علیه دولت‌ها می‌شود.^۴ برای کسانی که به داوری سرمایه‌گذاری بدین هستند، افزایش در تعداد دعاوی به معنای افزایش در تعداد پرونده‌هایی خواهد بود که این اشخاص براساس ماهیت با آن‌ها مخالف هستند. به علاوه، بعضی استدلال می‌کنند که ساختار داوری سرمایه‌گذاری (که معمولاً به سرمایه‌گذاران و نه دولت‌ها اجازه می‌دهد تا دعاوی را اقامه نمایند) در طول زمان ضرورتاً منجر به توسعه‌ی حقوق و حمایت‌های اعطاشده به سرمایه‌گذاران خواهد شد (Sachs&Johnson, 2019).

یک نگرانی مجزا ولی مرتبط این است که «تی پی اف» ممکن است منجر به افزایش تعداد دعاوی احتمالی یا بی‌اساس توسط سرمایه‌گذاران شود. طرفداران این دیدگاه استدلال می‌کنند دریافت یک رأی مطلوب در یک پرونده بزرگ می‌تواند جبران‌کننده‌ی هزینه‌ی دیگر پرونده‌های ناموفق باشد. براساس این دیدگاه، توسعه‌ی تأمین مالی پُرتفوی که در آن مجموعه‌ای از دعاوی در یک پُرتفوی خاص دارای احتمال موفقیت مختلف هستند می‌تواند مشوقی باشد برای اقامه‌ی دعاوی که احتمالی یا ریسکی‌تر هستند. در همین راستا، بعضی استدلال می‌کنند که اگر خواهان‌ها مجبور به پرداخت هزینه‌های دولت خوانده در صورت شکست در پرونده نشوند، این افراد دارای انگیزه برای اقامه‌ی دعاوی دارای ریسک خواهند شد.^۵ در پاسخ به چنین نگرانی‌هایی، باید بیان نمود که پرونده‌های احتمالی (از قبیل پرونده‌ی فیلیپ موریس در برابر اروگوئه و پرونده‌ی فیلیپ موریس در مقابل استرالیا)^۶ مثال‌هایی از عملکرد صحیح رژیم داوری سرمایه‌گذاری هستند، به این دلیل که دیوان‌های داوری در نهایت این دعاوی را رد کردند. سرمایه‌گذاران با دقت پرونده‌ها را بررسی کرده و ارزیابی‌های مستقلی را انجام می‌دهند تا هم احتمال موفقیت و هم تخمین درستی از خسارات مورد انتظار را تعیین کنند.

قابل توجه است که هیچ شواهد تجربی درخصوص این مسئله وجود ندارد که آیا افزایش‌های اخیر در تعداد دعاوی سرمایه‌گذار یا دعاوی دارای خسارات بالا واقعاً مرتبط با «تی پی اف» هستند، همچنین هیچ شواهدی درخصوص این سؤال دقیق‌تر وجود ندارد که آیا «تی پی اف» باعث افزایش تعداد پرونده‌های احتمالی یا بی‌اساس می‌باشد. همان‌طور که اشاره شد، فقدان چنین شواهدی به‌خودی‌خود مبنایی برای

4- Public Statement on the International Investment Regime, 31 August 2010

5- RSM Production Corporation v. Saint Lucia, ICSID Case No. ARB/12/10, Assenting Reasons of Gavan Griffith, 12 August 2014.

6- Philip Morris v. Uruguay, Ibid; Philip Morris Asia Limited v. The Commonwealth of Australia, UNCITRAL, PCA Case No. 2012-12.

مخالفت توسط عده‌ای است. آن‌ها به این مسئله معترض هستند که به شیوه‌ی عملکردی مجوز داده شود که ممکن است احتمالاً منجر به اختلال در تعداد پرونده‌های داوری سرمایه‌گذاری شود ولی اثرات واقعی آن معلوم نیست.^۷ آن‌ها همچنین اشاره می‌کنند که به دلیل عدم شفافیت در تأمین مالی، شواهد تجربی را به‌سختی می‌توان به دست آورد و حتی یک پرونده هم می‌تواند نتایج منفی مهمی برای یک دولت خاص داشته باشد، برای مثال، این پرونده می‌تواند تأثیر منفی بر شهرت آن دولت به‌عنوان مکانی امن برای سرمایه‌گذاری داشته باشد (Allee&Reinhardt,2011,401).

در فقدان داده‌های تجربی در رابطه با سرمایه‌گذاری، بعضی به استدلال‌ها و تحقیقات مربوط به تأمین مالی دادرسی در دادگاه‌های ملی اشاره کرده‌اند. برای مثال، در ایالات متحده امریکا دادخواستی این استدلال را مطرح نمود که تأمین مالی شخص ثالث منجر به یک «افزایش در اقامه‌ی پرونده‌هایی خواهد شد که به‌خوبی بررسی نشده‌اند» (Allee&Reinhardt,2011,401). یک مطالعه که اثرات تأمین مالی دادرسی توسط شخص ثالث را در دادگاه‌های استرالیا بررسی کرده نیز مورد اشاره قرار گرفته است. آن مطالعه به این نتیجه رسید که تأمین مالی شخص ثالث منجر به یک افزایش کلی در تعداد دعاوی اقامه‌شده خواهد شد.^۸ همان مطالعه همچنین نتیجه گرفت که تأمین‌کنندگان مالی ثالث پرونده‌هایی را تأمین مالی کرده‌اند که منجر به مسائل جدید شده و شامل دعاوی دارای ریسک و عدم اطمینان بالاتر بوده است (Chen,2015,35).

در پاسخ به این انتقادات، اول این که، بسیاری از این نگرانی‌ها مبتنی بر عدم درک درست از ملاک‌ها و فرآیندهایی هستند که براساس آن‌ها تأمین‌کنندگان مالی ثالث دست به انتخاب پرونده‌ها می‌زنند. قبل از تصمیم‌گیری درخصوص تأمین مالی یک پرونده، تأمین‌کننده مالی یک ارزیابی دقیق از احتمال موفقیت شخص خواهان براساس استحقاق پرونده انجام می‌دهد. براساس نظر تأمین‌کنندگان مالی، نتیجه‌ی این بررسی دقیق این است که آن‌ها تنها تصمیم به تأمین مالی پرونده‌هایی می‌گیرند که احتمال موفقیت آن‌ها بسیار بالا باشد. در نتیجه، تأمین‌کنندگان مالی تنها درصد کمی از پرونده‌ها را تأمین مالی می‌کنند. براساس یک نظر تنها حدود یکی از هر ده پرونده‌ی ارائه‌شده برای دریافت منابع مالی را تأمین مالی می‌کنند و از

۷- نک: Johnson, Skartvedt Guven, 2017.

۸- نک: Chen, 2015, 42.

تأمین مالی پرونده‌هایی که مطمئن به نظر نمی‌رسند اجتناب می‌شود.^۹

بر اساس یک گزارش از تأمین‌کنندگان، در میان پرونده‌هایی که برای تأمین مالی تأیید شده و منابع مالی دریافت می‌کنند، بسیاری از این پرونده‌ها را نمی‌توان بدون وجود تأمین مالی اقامه نمود. آن‌ها استدلال می‌کنند که در نتیجه، تأمین مالی شخص ثالث به طرفین مشروعی که متضرر شده‌اند اجازه می‌دهد که دعاوی را که در حالت عادی نمی‌توانستند پیگیری کنند اقامه نمایند. در همین ارتباط، تأمین‌کنندگان مالی گزارش می‌دهند که حتی دعاوی که دارای احتمال موفقیت بالا براساس استحقاق‌ها شناخته می‌شوند، ضرورتاً تأمین مالی نخواهند شد. علاوه بر ارزیابی براساس استحقاق، دعوی تنها در صورتی برای تأمین مالی تأیید می‌شود که یک بازگشت سرمایه‌ی بالقوه‌ی کافی را نیز به همراه داشته باشد. بر این اساس، حتی اگر «تی پی اف» باعث افزایش تعداد کلی دعاوی داوری سرمایه‌گذاری شود، این افزایش تنها شامل دعاوی است که براساس فرض دارای استحقاق کافی هستند. استدلال می‌شود که افزایش کلی در تعداد دعاوی به احتمال زیاد ناشی از دیگر دلایل از قبیل افزایش در تعداد معاهدات سرمایه‌گذاری دوجانبه، مقدار سرمایه‌گذاری خارجی و موارد رفتار غیرقانونی توسط کشورها و غیره است.^{۱۰}

همچنین، در پاسخ به نگرانی‌های بیان‌شده، تأمین‌کنندگان مالی قادر به اشاره به آمارهای دادگاهی ملی هستند. برای مثال، مطالعه‌ای بر دعاوی خسارت شخصی تأمین مالی شده در هلند نشان می‌دهد که دسترسی بیشتر به تأمین مالی منجر به افزایش تعداد کلی دعاوی اقامه‌شده نخواهد شد (Faure, 2006, 21). همچنین می‌توان استدلال کرد که مطالعات پیرامون رسیدگی‌ها در دادرسی داخلی ضرورتاً بازتاب وضعیت داوری سرمایه‌گذاری نیست. چندین مشخصه باعث تمایز عبارت‌اند از: ارزش بالای خسارت درخواستی، هزینه‌ی بالای پیگیری دعاوی در داوری سرمایه‌گذاری، این واقعیت که دولت‌ها معمولاً طرفین خوانده هستند و دعاوی متقابل را اقامه نمی‌کنند و رویه‌ها و استانداردهای حقوقی در حال تکاملی که بر این موارد اعمال می‌شود.

9- Report of the ICCA-Queen Mary Task Force on Third Party Funding in International Arbitration, The ICCA Reports, 2018, No.4, Published by the International Council for Commercial Arbitration.

۱۰- افرادی که در مورد افزایش تعداد داوری‌های سرمایه‌گذاری نگران هستند، افزایش تعداد پرونده‌ها را به تفسیرهای مطلوب دیوان‌های داوری به نفع سرمایه‌گذار علی‌الخصوص در رابطه با موضوع مربوط به صلاحیت

نسبت می‌دهند. برای مثال نک: Van Harten, 2012, 226.

افزایش در تعداد پرونده‌های داوری سرمایه‌گذاری در پانزده سال اخیر به‌خودی‌خود یک مسئله‌ی بسیار بحث‌برانگیز است. دلایل این افزایش به‌شدت در بسترهای مختلف مورد منازعه قرار می‌گیرد، به همین دلیل جای شگفتی نیست که تأثیر «تی پی اف» بر روی تعداد پرونده‌ها باعث جلب توجه شده است. شناسایی و اندازه‌گیری دلایل دقیق به شکل روزافزونی دشوارتر می‌شود، ولی دقیقاً به همین دلیل، این حوزه همان حوزه‌ای است که از تحقیقات تجربی دقیق در مورد تأثیر «تی پی اف» (در صورت وجود چنین تأثیری) بر تعداد پرونده‌های داوری سرمایه‌گذاری سود خواهد برد.

چالش دیگری که در تلاش برای درک استدلال‌های مختلف و متضاد در مورد «تی پی اف» وجود دارد این است که این استدلال‌ها در بستر منازعات گسترده‌تر در مورد مشروعیت داوری سرمایه‌گذاری مطرح می‌شود. برای مثال، تقریباً همه قبول دارند که «دسترسی به عدالت» به‌عنوان یک موضوع کلی یک هدف مهم از دید حقوقی و سیاست عمومی است، با این حال، اختلاف در مورد این مسئله به وجود می‌آید که «دسترسی» به چه معنا است و «عدالت» چه ارکانی دارد.

طرفداران «تی پی اف» اغلب به گفته‌های لرد جکسون^{۱۱} اشاره می‌کنند که بیان می‌دارد: «اکنون پذیرفته شده است که بسیاری از مدعیان قادر به پرداخت هزینه‌های پیگیری دعاوی معتبر بدون تأمین مالی شخص ثالث نیستند و این که تأمین مالی شخص ثالث دارای نقشی در تقویت دسترسی به عدالت است». لرد جکسون تأکید می‌کند که «دسترسی به عدالت به این معنا است که اشخاصی که دعاوی دارای استحقاق دارند (چه در نهایت موفق شوند یا نشوند) قادر به اقامه‌ی آن دعاوی در دادگاه‌ها برای حل قضایی یا توافق بعد از صدور حکم (که ممکن است به وجود آید) باشند» (Jackson, 2009, 41). هرچند به نظر می‌رسد لرد جکسون بر مدعیانی تمرکز کرده که «قادر به پرداخت هزینه‌ها» برای پیگیری دعاوی خود نیستند، ولی همان‌طور که اشاره شد، «توان پرداخت» یک پیش شرط برای استفاده از «تی پی اف» نیست، درواقع، با تسهیل اقامه‌ی دعاوی به رغم وجود منابع مالی، «تی پی اف» باعث تقویت دسترسی به داوری خواهد شد.

برخی باقابلیت اعمال این دیدگاه‌ها برای داوری سرمایه‌گذاری موافق نیستند. برای مثال، بعضی استدلال می‌کنند که عدالت برای یک طرف می‌تواند منجر به بی‌عدالتی برای دیگران شود و این که این تعادل‌ها و منافع باید در هر نوع ارزیابی کلی از عدالت مدنظر قرار گیرد. آن‌ها اشاره می‌کنند که در بسیاری

11- Lord Jackson.

از پرونده‌ها، سرمایه‌گذاران خارجی دارای گزینه‌ی پیگیری یک دعوی از طریق دادگاه‌های داخلی یا از طریق داوری سرمایه‌گذاری هستند. فقدان ابزارهایی از قبیل دعوی جلب ثالث یا دعوی طاری (که معمولاً در دادرسی داخلی در دسترس می‌باشد) در داوری سرمایه‌گذاری، مانع بررسی کافی منافع این دیگر اشخاص در داوری سرمایه‌گذاری می‌شود.^{۱۲} براساس این دیدگاه، استدلال‌هایی که بیان می‌کند ناتوانی در دسترسی به داوری سرمایه‌گذاری خود به معنای محروم‌سازی از عدالت بوده یا چنین دسترسی تنها روش دسترسی به عدالت است روایت‌های نادرست هستند.^{۱۳} طرفداران این دیدگاه، نتایج داوری سرمایه‌گذاری را به این دلیل که این نتایج، حقوق و منافع ذی‌نفعانی را که در رسیدگی‌های داوری دارای نماینده نیستند^{۱۴} مدنظر قرار نمی‌دهد به معنای دسترسی به عدالت واقعی نمی‌دانند.

به شکل مشابه، اختلاف‌نظر شدیدی درخصوص این مسئله وجود دارد که یک دعوی بی‌اساس یا احتمالی چیست؟ اشخاصی که نگران پیامدهای سیاسی افزایش تعداد داوری‌های سرمایه‌گذاری هستند اشاره می‌کنند که حداقل بعضی از خواهان‌ها تحت حمایت «تی پی اف»، دعوی را اقامه کرده‌اند که

۱۲- درحالی که این مدعیان به شکل نظری می‌توانند دعوی را در دیگر محکمه‌ها اقامه نمایند، دسترسی به عدالت علیه شرکت‌ها و یا دولت‌های خارجی بسیار دشوار است. نک:

Skinner, McCorquodale, De Schutter, 2013.

ارائه یک راه چاره برای سرمایه‌گذاران می‌تواند باعث آسیب به حقوق دیگر ذی‌نفعان در صورت عدم حضور آن‌ها در رسیدگی‌ها باشد.

۱۳- بسیاری با این استدلال‌ها و استدلال‌های مرتبط به‌عنوان بازگشت به دکتین کالوو مخالفت می‌کنند. نک:

Shan, 2007, 655.

نشان‌دهنده بازگشت دکتین کالوو و بیان این که این دکتین در شکل جدید و مدرن شده خود باقی می‌ماند و محدودیت کمتری نسبت به صورت اولیه خود دارد. نک:

Brower, Melikian, 2015, 26.

استدلال علیه روند «نظم نوین اقتصادی بین‌المللی» دولت‌های توسعه‌یافته در تلاش برای حذف یا محدود کردن همان نظام داوری سرمایه‌گذار-دولت که برای ایجاد آن تلاش کرده بودند. نک: Cremades, 2004, 80.

۱۴- برای پیش‌زمینه کلی منازعات داوری سرمایه‌گذاری نک: Waibel, Kaushal, Chung, Balchin, 2010.

برای دیدگاه‌های متضاد در رابطه با داوری سرمایه‌گذاری و نظام‌های حقوقی ملی مقایسه کنید با:

Choudhury, 2008, 775; Van Harten, Loughlin, 2006, 121; Brower, Schill, 2009, 479.

دیوان‌ها آن دعاوی را دعاوی بی‌اساس دانسته‌اند. براساس این پیش‌زمینه، نگرانی به این دلیل است که استانداردهای حمایتی در معاهدات سرمایه‌گذاری، علی‌الخصوص رفتار عادلانه و منصفانه و سلب مالکیت غیرمستقیم همچنان مبهم می‌باشد، فلذا ریسک‌های موجود در داوری سرمایه‌گذاری بسیار شدید هستند. استدلال آن‌ها این است که درحالی‌که این استانداردها به شکل گسترده ایجاد شده‌اند، نظام نه‌تنها درخطر دعاوی بی‌اساس بلکه درخطر دعاوی است که احتمالی بوده و به دنبال توسعه‌ی صلاحیت یا مبانی مسئولیت برای دولت‌ها و رای معنای مقصود اولیه در موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری و تجاری است.^{۱۵}

اشخاص نگران درخصوص دعاوی بالقوه بی‌اساس این سؤال را مطرح می‌کنند که آیا «تی پی اف» باعث افزایش دعاوی خسارات و افزایش هزینه‌های پیگیری چنین دعاوی خواهد شد. آن‌ها همچنین استدلال می‌کنند که «تی پی اف» می‌تواند باعث افزایش احتمال توافق شود که به دو دلیل باعث نگرانی می‌شود: اول این که دولت‌ها ممکن است دارای انگیزه‌های ساختاری برای توافق حتی درصورت احتمالی یا بی‌اساس بودن دعوی باشند. دوم این که توافق‌ها منجر به نگرانی‌هایی از قبیل فقدان شفافیت و مسائل مربوطه‌ای می‌شود که در رابطه با توافق‌های غیرپولی به وجود می‌آید (Johnson&Skartvedt, 2017, 41). در پاسخ به نگرانی‌ها در مورد دعاوی بالقوه بی‌اساس یا احتمالی، باید عنوان کرد که تعیین این که یک دعوی بی‌اساس است یا خیر بر عهده‌ی دیوان‌های داوری است. رد دعاوی که دارای استحقاق نیستند تأییدکننده‌ی وجود یک نظام رسیدگی سالم است و چیزی نیست که براساس یک دیدگاه خاص بتوان در مورد آن قضاوت کرد.

یک پاسخ دیگر این است که فرآیند تأمین‌کنندگان مالی ثالث برای ارزیابی دعاوی و مفاد و شروط معمول در قراردادهای تأمین مالی باعث کاهش یا حذف ریسک‌های بیان‌شده می‌شود. به‌عنوان یک نقطه‌ی شروع، تأمین‌کنندگان مالی ثالث یک فرآیند ارزیابی بایسته‌ی دقیق را انجام می‌دهند تا از تأمین مالی پرونده‌های بی‌اساس اجتناب کنند^{۱۶} و تأمین‌کننده مالی با تأمین مالی پرونده‌های دارای

۱۵- نک: Johnson, Sachs, 2015.

16- Reisman, 2017.

نقل قول از یکی از شرکای یک شرکت حقوقی بین‌المللی بزرگ که بیان می‌کند: «براساس تجربه من در کار با

ریسک نمی‌تواند مدت زیادی دوام داشته باشد. در پشتیبانی از این پاسخ، تأمین‌کنندگان مالی گزارش می‌دهند که معمولاً تنها یک مورد از ده پرونده‌ای که برای آن‌ها درخواست تأمین مالی می‌شود تأمین مالی می‌کنند.^{۱۷}

در پاسخ به برخی که بیان می‌کنند استفاده از «تی پی اف» باید در داوری سرمایه‌گذاری ممنوع باشد، از لحاظ نظری، چنین ممنوعیتی را می‌توان از طریق موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری اعمال کرد. با این حال، اغلب موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری و تجاری و همچنین بررسی اقدامات کارگروه سوم آنسیترال، به دنبال ممنوعیت یا حتی محدود کردن استفاده از «تی پی اف» نیستند. در واقع، تلاش‌های جاری به نظر متمرکز بر افزایش شفافیت در رابطه با مشارکت تأمین‌کنندگان مالی هستند، که این امر بیشتر از طریق ایجاد این تکلیف است که وجود «تی پی اف» و هویت تأمین‌کننده مالی افشاء شود. نکته حائز اهمیت این که با توجه به گسترش و استفاده روزافزون از «تی پی اف» در داوری‌های سرمایه‌گذاری، شواهد بیانگر پذیرش این نهاد توسط ایکسید دارد. از جمله این نشان‌ها را می‌توان در تصویب مقررات ناظر بر «تی پی اف» در قواعد داوری و قواعد سازش ۲۰۲۲ ایکسید مشاهده نمود.^{۱۸} همچنین ایکسید و آنسیترال به صورت مشترک در حال بررسی یک راهنمای رفتاری برای داوران در دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی می‌باشند که یکی از موضوعات، ضرورت افشاء رابطه داور با تأمین‌کننده مالی ثالث است.^{۱۹}

تأمین‌کنندگان مالی ثالث، با توجه به ارزیابی بایسته‌ای که روی پرونده‌ها انجام می‌دهند، این احتمال وجود ندارد که وجود تأمین مالی باعث افزایش تعداد دعاوی بی‌اساس شود». نک: 15. 2011, Cremades,

17- Report of the ICCA-Queen Mary Task Force on Third Party Funding in International Arbitration, The ICCA Reports, 2018, No.4, Published by the International Council for Commercial Arbitration.

۱۸- نک: ماده ۱۴ قواعد داوری ۲۰۲۲ ایکسید و ماده ۱۲ قواعد سازش ۲۰۲۲ ایکسید، در خصوص ضرورت افشاء هویت تأمین‌کننده مالی ثالث، همچنین ماده ۵۳ قواعد داوری ۲۰۲۲ ایکسید در خصوص درخواست قرار تأمین هزینه‌ها.

19- UNCITRAL, (A/CN.9/1004),2019, paras 89-93; UNCITRAL, (A/CN.9/WG.III/WP.201),2020, Article 5.2 (iv) ; Draft Code of Conduct for Adjudicators in International Investment Disputes, Version Four, ICSID and UNCITRAL, July 2022, Article 10.2 (iv).

۲- بیمه ریسک سیاسی

تحت بعضی تعاریف ممکن است «تی پی اف»، شامل، مشابه و در حال رقابت در همان بازاری باشد که دیگر اشکال تأمین مالی دعوا از قبیل انواع خاصی از بیمه^{۲۰}، در آن حضور و رقابت دارند. در بستر سرمایه‌گذاری، علاوه بر اشکال سنتی بیمه‌ی خصوصی، بیمه‌ی ریسک سیاسی^{۲۱} نیز به‌عنوان یک نقطه‌ی مقایسه با «تی پی اف» دارای اهمیت می‌باشد. همان‌طور که ویلم وان بوم^{۲۲} بیان کرده است، اگر «فعالان حوزه سرمایه‌گذاری بین‌المللی، مشارکت شرکت‌های بیمه‌ی ریسک سیاسی را امری منفی و بد نمی‌دانند، چرا باید این فعالان با «تی پی اف» مشکل داشته باشند؟» (Van Boom, 2011, 50).

درحالی‌که «تی پی اف» در داوری سرمایه‌گذاری نسبتاً جدید است، بیمه‌ی ریسک سیاسی به مدتی طولانی به‌عنوان ابزاری ارزشمند برای افزایش جریان سرمایه‌گذاری خارجی به سمت اقتصادهای درحال توسعه و نوظهور که به چنین سرمایه‌گذاری نیاز دارند نگریسته شده است. برای مثال، میگا^{۲۳} به شکل خاص به دنبال تشویق رفاه متقابل و کاهش فقر جهانی است.^{۲۴} درحالی‌که بحث و مناظره درخصوص «تی پی اف» ادامه می‌یابد، به‌احتمال زیاد تحلیل در بستر سرمایه‌گذاری، بیمه‌ی ریسک سیاسی را به‌عنوان یک نقطه‌ی مقایسه و شاید تقابل در نظر خواهد گرفت.

۳- صلاحیت دیوان داوری سرمایه‌گذاری و قابلیت پذیرش دعوا

این قسمت اثر «تی پی اف» بر مسئله صلاحیت دیوان داوری سرمایه‌گذاری و قابلیت پذیرش دعوا را مورد بررسی قرار خواهد داد. صلاحیت و قابلیت پذیرش در داوری سرمایه‌گذاری براساس این الزامات هستند که خواهان «یک سرمایه‌گذار تحت پوشش باشد، دارای ملیت یکی از طرفین قرارداد باشد و یک

20- Report of the ICCA-Queen Mary Task Force on Third Party Funding in International Arbitration, The ICCA Reports, 2018, No.4, Published by the International Council for Commercial Arbitration.

21- PRI

22- Willem Van Boom

۲۳- آژانس چندجانبه تضمین سرمایه‌گذاری

24- MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency), Annual Report 2016.

سرمایه‌گذاری حمایت‌شده در قلمرو دولت میزبان داشته باشد.^{۲۵} در رابطه با تأمین‌کنندگان مالی ثالث این سؤال مطرح‌شده است که آیا مشارکت یک تأمین‌کننده مالی می‌تواند وضعیت یک خواهان را تغییر داده و بنابراین باعث شود خواهان به‌عنوان یک «سرمایه‌گذار» شناخته نشود.

در چندین پرونده به اعتراضات دولت‌های خواننده مختلف نسبت به صلاحیت دیوان‌های داوری و قابلیت پذیرش دعاوی در ارتباط با وجود «تی بی اف»، پاسخ‌داده‌شده است. در یکی از این پرونده‌ها،^{۲۶} خواهان‌ها یک قرارداد تأمین مالی امضاء کردند که در قبال تأمین مالی هزینه‌های داوری، درصدی از هر مقدار وصول‌شده را (در صورت موفقیت) به تأمین‌کننده مالی پرداخت نمایند. دولت خواننده (آرژانتین) استدلال کرد که خواهان‌ها به دلیل انتقال حقوق خود به یک تأمین‌کننده مالی ثالث دیگر طرفین واقعی دارای منافع در پرونده نیستند و تأمین‌کننده مالی تنها طرفی خواهد بود که به نظر می‌رسد در صورت صدور یک رأی احتمالی علیه آرژانتین سود ببرد. براساس این استدلال، خواهان نمی‌توانست به‌عنوان یک سرمایه‌گذار در آرژانتین یا یک شرکت ایجادشده در اسپانیا محسوب شود.

بعد از بررسی این استدلال، دیوان داوری به این نتیجه رسید که صلاحیت معمولاً براساس تاریخ اقامه‌ی پرونده بررسی می‌شود. دیوان داوری بیان نمود، به این دلیل که رخدادهای مهم مربوط به تأمین مالی همگی بعد از اقامه‌ی پرونده رخ داده‌اند، قرارداد تأمین مالی تأثیری بر جایگاه خواهان و در نتیجه تأثیری بر صلاحیت دیوان برای بررسی پرونده نخواهد داشت.^{۲۷} در این پرونده، به این دلیل که دیوان داوری تنها به بررسی تأمین

25- Von Goeler , Jonas, 2016, *Third-Party Funding in International Arbitration and Its Impact on Procedure*, Kluwer Law International.

26- *Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. and Autobuses Urbanos del Sur S.A. v. The Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/09/1, Decision on Jurisdiction of 21 December.

۲۷- اصولاً با فرض این که تأمین منابع مالی به معنای تخصیص دعوی است و با محدود کردن تحلیل خود به مسائل مربوط به زمان، تصمیم دیوان در این پرونده و مجموعه پرونده‌های مربوط، به شکل قطعی باعث حل مسائل مربوط به صلاحیت و قابلیت پذیرش دعوی نگرددید. به صورت کلی نک:

RosInvestCo UK Ltd v. The Russian Federation, SCC Case No. V079/2005, Final Award (12 September 2010) ; *Abaclat and others v. The Argentine Republic*; ICSID Case No. ARB 07/5; *Ambiente Ufficio SpA and others v. The Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB 08/9; *Giovanni Alemanni and others v. The Argentine Republic*; ICSID Case No. ARB/07/8; *Quasar de Valores SICAV S.A.*,

مالی شخص ثالث تجاری پرداخت و تصمیم خود را مشروط به ویژگی‌های آن تأمین مالی شخص ثالث نمود باعث شد که بعضی سؤالات بدون پاسخ باقی بمانند.^{۲۸} ولی چندین پرونده‌ی دیگر،^{۲۹} ایرادات مشابهی را در ارتباط با انواع مختلف تأمین مالی پرونده‌ها مورد توجه قرار داده‌اند. هیچ کدام از این پرونده‌ها به این نتیجه نرسیدند که تأمین مالی، یا داشتن منفعت در رأی نهایی تأثیری بر صلاحیت یا قابلیت پذیرش دعوا دارد. به نظر می‌رسد دیوان‌های داوری در هر کدام از این پرونده‌ها تمایلی ندارند که بپذیرند تأمین مالی باعث عدم صلاحیت دیوان داوری، یا قابلیت پذیرش دعوا می‌شود.

اگر دولت‌ها به دنبال محدود یا ممنوع کردن «تی پی اف» باشند، به احتمال زیاد به جای این که بر تعاریف موجود برای «سرمایه گذار» و «سرمایه گذاری» تکیه نمایند، باید زبان محدودکننده‌تری را در معاهدات خود به کارگیرند که به صورت مستقیم و صریح، تأمین مالی بیرونی را در پرونده‌ها ممنوع می‌کند. با این حال، تاکنون توجه دولت‌ها بر ممنوع کردن «تی پی اف» نبوده است، بلکه هدف آن‌ها پذیرش صریح آن و الزامی کردن افشاء و شفافیت بیشتر و همین‌طور بررسی مجدد (براساس نامه پاناما به ایکسید) مسائل مربوط به درخواست قرار تأمین هزینه‌ها است. علاوه بر کشورهایی که در حال بررسی این

Orgor de Valores SICAV S.A., GBI 9000 SICAV S.A. and ALOS 34 S.L. v. The Russian Federation, SCC Case No. 24/2007.

بسیاری از قراردادهای «تی پی اف» قبل از اقامه دعوا امضاء می‌شوند. این امر به این معنا است که استدلال پرونده Teinver به صورت مستقیم اعمال نخواهد شد. در عین حال، براساس مفاد اغلب قراردادهای، تأمین کنندگان مالی ثالث تنها ذی‌حق درصدی از هر نوع عواید بالقوه هستند، درحالی‌که خواهان‌ها معمولاً یک سهم قابل توجه (و اغلب سهم اکثریتی) از عواید بالقوه را حفظ می‌کنند. بر این اساس، قراردادهای «تی پی اف» عموماً به معنای انتقال صددرصدی عواید یک رأی بالقوه یا تخصیص دعوی نیست.

۲۸- نک:

Honlet, 2015, 699-712; Von Goeler, 2016, 225-251; Creivllaro, 2013, 148.

۲۹- نک:

RosInvestCo UK Ltd v. The Russian Federation, SCC Case No. V079/2005, Final Award (12 September 2010), paras. 5, 322-323, and 381-383; Ambiente Ufficio SpA and others v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB 08/9; Giovanni Alemanni and others v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/07/8; Quasar de Valores SICAV S.A., Orgor de Valores SICAV S.A., GBI 9000 SICAV S.A. and ALOS 34 S.L. v. The Russian Federation, SCC Case No. 24/2007.

موضوعات در موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری هستند، این موضوعات در حال حاضر مورد بررسی دیگر نهادها از جمله آنسیترال نیز قرار دارد.

نتیجه

هرچند استفاده از «تی پی اف» در بسیاری از معاهدات راجع به سرمایه‌گذاری هنوز مورد توجه قرار نگرفته و استفاده از آن در پرونده‌های ایکسید گسترده نیست، لیکن برخی از نویسندگان با توجه به بحث‌ها در خصوص مطلوبیت «تی پی اف» و این که به‌طور بالقوه دسترسی به مراجع داوری را برای سرمایه‌گذاران کوچک‌تر آسان می‌نماید از به‌کارگیری آن با توجه به توانمندسازی سرمایه‌گذار جهت طرح دعوا در ایکسید که باعث افزایش حجم پرونده‌ها و نگرانی از اقدامات متقابل دولت‌ها و تأثیری که بر مشروعیت ایکسید خواهد گذاشت ابراز نگرانی می‌نمایند. به دلیل حساسیت‌های که در ارتباط با سرمایه‌گذاری خارجی و داوری سرمایه‌گذاری وجود دارد، واکنش‌ها در خصوص اعتبار و جایگاه «تی پی اف» تحت تأثیر این حساسیت‌ها قرار گرفته است.

با این حال، مطالعه موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری و تجاری و همچنین بررسی اقدامات کارگروه سوم آنسیترال، به دنبال ممنوعیت یا حتی محدود کردن استفاده از «تی پی اف» نیستند. در واقع، تلاش‌های جاری به نظر متمرکز بر افزایش شفافیت در رابطه با مشارکت تأمین‌کنندگان مالی هستند، که این امر بیشتر از طریق ایجاد این تکلیف است که وجود «تی پی اف» و هویت تأمین‌کننده مالی افشاء شود. نکته حائز اهمیت این که با توجه به گسترش و استفاده روزافزون از «تی پی اف» در داوری‌های سرمایه‌گذاری، شواهد بیانگر پذیرش این نهاد توسط ایکسید دارد. از جمله این نشان‌ها را می‌توان در تصویب مقررات ناظر بر «تی پی اف» در قواعد داوری و قواعد سازش ۲۰۲۲ ایکسید مشاهده نمود. همچنین ایکسید و آنسیترال به‌صورت مشترک در حال بررسی یک راهنمای رفتاری برای داوران در دعاوی سرمایه‌گذاری بین‌المللی می‌باشند که یکی از موضوعات، ضرورت افشاء رابطه داور با تأمین‌کننده مالی شخص ثالث است.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانتداری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردیده است.

تعارض منافع: تعارض منافع در این مقاله وجود ندارد.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی نگارش یافته است.

منابع

فارسی

- اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۲، تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث، **فصلنامه تمدن حقوقی**، شماره ۱۴.
- اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۲، انواع مدل‌های تأمین مالی داوری بین‌المللی، **فصلنامه تمدن حقوقی**، شماره ۱۵.
- بهمنی، محمدعلی و اسدی، محمد مهدی، ۱۴۰۰، چالش‌های اساسی تأمین مالی داوری بین‌المللی توسط شخص ثالث، **پژوهش حقوق خصوصی**، شماره ۳۴.

لاتین

کتاب‌ها و مقاله‌ها

- Allee, Todd, Peinhardt, Clint, 2011, Contingent Credibility: The Impact of Investment Treaty Violations on Foreign Direct Investment, International Organization, Volume 65 , Issue 3.
- Bonnitcha, Jonathan, 2011, Outline of a Normative Framework for Evaluating Interpretations of Investment Treaty Protections, in Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration, Brown, Chester, Miles , Kate (eds) , Cambridge University Press.
- Brower, Charles N., Melikian, Sarah, 2015, We Have Met the Enemy and He is US!' Is the Industrialized North 'Going South' on Investor-State Arbitration?, Arbitration International, Volume 31, Issue 1.
- Brower, Charles N., Schill, Stephan W., 2009, Is Arbitration a Threat or a Boon to the Legitimacy of International Investment Law?, Chicago Journal of International Law ,Volume 9.
- Cameron, Camille, 2010, Australia, The Costs and Funding of Civil Litigation, Hodges, Christopher, Vogenauer, Stefan, Tulibacka, Magdalena (eds) , Hart Publishing.
- Chen, Daniel L., 2015, Can Markets Stimulate Rights? On the alienability of legal claims, RAND Journal of Economic, Vol. 46, No.1.

- Choudhury, Barnali, 2008, Recapturing Public Power: Is Investment Arbitration's Engagement of the Public Interest Contributing to the Democratic Deficit?, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*.
- Creivllaro, Antonio, 2013, Third-Party Funding and 'Mass' Claims in Investment Arbitrations, in *Third-Party Funding in International Arbitration*, Cremades, Bernardo M., Dimolitsa, Antonias (eds) , International Chamber of Commerce (ICC).
- Cremades, Bernardo M., 2004, Disputes Arising Out of Foreign Direct Investment in Latin America: A New Look at the Calvo Doctrine and Other Jurisdictional Issues?, *Dispute Resolution Journal*, Vol. 59, No. 2.
- Cremades, Bernardo M., 2011, Third Party Litigation Funding: Investing in Arbitration, *Transnational Dispute Management (TDM)* , Vol. 8, Issue 4.
- de Morpurgo, Marco, 2011, A Comparative Legal and Economic Approach to Third-Party Litigation Funding, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Volum 19.
- Faure, Michael G., Hartlief, Ton, Philipsen, Niels J., 2006, Funding of Personal Injury Litigation and Claims Culture: Evidence from the Netherlands, *Utrecht Law Review*, Volume 2, Issue 2.
- Guven, Brooke & Johnson, Lise, 2019, The Policy Implications of Third-Party Funding in Investor-State Dispute Settlement, *Columbia Center on Sustainable Investment (CCSI)*.
- Henriques, Duarte G., 2017, Third Party Funding: a Protected Investment?, *Spain Arbitration Review* , N. 30.
- Honlet, Jean-Christophe, 2015, Recent decisions on third-party funding in investment arbitration, *ICSID Review*, Volum 30, Issue 3.
- Jackson, Rupert, 2009, *Review of Civil Litigation Costs, Final Report*.
- Johnson, Lise & Sachs, Lisa, 2016, The Outsized Costs of Investor-State Dispute, Settlement, *Academy of International Business (AIB) Insights*, Volume 16, Issue 1.
- Johnson, Lise, Skartvedt Guven, Brooke, 2017, The Settlement of Investment Disputes: A Discussion of Democratic Accountability and the Public Interest, *Investment Treaty News*.
- Reisman, Sam, 2017, Critics Pushing Back on Third-Party Funding Disclosure Rule, *Law* 360.
- Report of the ICCA-Queen Mary Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration, *The ICCA Reports*, 2018, No. 4, Published by the International Council for Commercial Arbitration.
- Sachs, Lisa, Johnson, Lise, 2019, *Investment Treaties, Investor-State Dispute Settlement*

- and Inequality: How International Rules and Institutions Can Exacerbate Domestic Disparities, Columbia Center on Sustainable Investment (CCSI).
- Shan, Wenhua, 2007, From North-South Divide to Private-Public Debate: Revival of the Calvo Doctrine and the Changing Landscape in International Investment Law, *Northwestern Journal of International Law & Business*, Volume. 27, Issue. 3.
 - Skinner, Gwynne, McCorquodale, Robert, De Schutter, Olivier, 2013, The Third Pillar: Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business, *International Corporate Accountability Roundtable (ICAR)* , CORE, European Coalition for Corporate Justice (ECCJ).
 - Steinitz, Maya, 2011, Whose Claim Is This Anyway? Third-Party Litigation Funding, *Minnesota Law Review* Vol. 95, No. 4.
 - Van Boom, Willem H., 2011, third-Party Financing in International Investment Arbitration, (Online) , professorvanboom.
 - Van Harten, Gus, 2012, Arbitrator Behaviour in Asymmetrical Adjudication: An Empirical Study of Investment Treaty Arbitration, *Osgoode Hall Law Journal*, Volume 50, Issue 1.
 - Van Harten, Gus, Loughlin, Martin, 2006, Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law, *The European Journal of International Law*, Vol. 17, No. 1.
 - Vohryzek-Griest, Ana, 2009, State Counterclaims In Investor-State Disputes: A History of 30 Years of Failure, *International Law (Int'l L): Revista Colombiana de Derecho Internacional*, No 15.
 - Von Goeler, Jonas, 2016, Third-Party Funding in International Arbitration and Its Impact on Procedure, *Kluwer Law International*.
 - Waibel, Michael & Kaushal, Asha & Chung, Kwo-Hwa & Balchin, Claire, 2010, *The Backlash Against Investment Arbitration* , Kluwer.

پرونده ها

- *Abaclat and others v. The Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB 07/5.
- *Ambiente Ufficio SpA and others v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB 08/9.
- *Giovanni Alemanni and others v. Argentine Republic*; ICSID Case No. ARB/07/8.
- *Philip Morris Asia Limited v. The Commonwealth of Australia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2012-12.
- *Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay*, ICSID Case No. ARB/10/7.
- *Quasar de Valores SICAV S.A., Orgor de Valores SICAV S.A., GBI 9000 SICAV S.A.*

- and ALOS 34 S.L. v. The Russian Federation, SCC Case No. 24/2007.
- RosInvestCo UK Ltd v. The Russian Federation, SCC Case No. V079/2005.
 - RSM Production Corporation v. Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10.
 - Teinver S.A., Transportes de Cercanitas S.A. and Autobuses Ubanos del Sur S.A. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/09/1.

قوانین

- Draft Code of Conduct for Adjudicators in International Investment Disputes, Version Four, July 2022.
- MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) , Annual Report 2016.
- Press Release by Uruguay's Counsel, Foley Hoag LLP, 8 October 2010.
- Public Statement on the International Investment Regime, 31 August 2010.
- UNCITRAL, Report of Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform) on the work of its thirty-eighth session (Vienna, 14–18 October 2019) , 23 October 2019, (A/CN.9/1004).
- UNCITRAL, Possible reform of investor-State dispute settlement (ISDS) Draft code of conduct, Note by the Secretariat, 9 November 2020, (A/CN.9/WG.III/WP.201).

Legal Civilization

ISSN: 2873-1841
ISSN: 2873-1922

No.16- Autumn 2023

The principles of Dealing with Stock Exchange Crimes in Iranian Law

Naser Ghasemi, Mohammad Kamali

Investigating the Credibility and Status of International Arbitration Financing by the Third Party "TPF" in Investment Arbitration

Mohammad Mahdi Asadi

Murder or Abortion of the Fetus; from Jurisprudential Sanctions to Legal Separation

Naser Atabati, Hamid Mostafavy, Saman Ojaghloo Shahabi

An Analysis of the Law of the Use of Weapon in the Principles of Criminal Law

Sayed Vahdat Fakhri, Salar Sadeghi, Davood Alizadeh

Green Criminology and Environmental Crime: Criminology that Matters in the Age of Global Ecological Collapse

Sayed Alireza Mirkamali, Amin Hajivand, Ali Khosh Manzar

Iran's non-adherence to the Berne Convention (in Terms of Literary and Artistic Rights)

Sulmaz Karimi

Sanctioning the Nord Stream 2 Pipeline from the Perspective of International Law

Arash Maleki

Judicial Challenges of Committing Murder by Afghan Nationals and its Solutions

Saeed Ghaedi

An Introduction to Regular Criminal Description Modeling; By Adapting the General Approach to Crimes against Security (Case Study of Moharebeh Crime)

Amin Hajivand, Parvin Asgari, Amin Alizadeh

Guaranteeing Citizens' Rights in the Light of Compliance with the Qualitative Principle of Criminal Laws

Facz Moghbel Baerz, Javad Nadcri ooj Boghzi, Ahmadreza Emtchani

The Role of Media in Crime Prevention

Ali Zandi Rad, Abdolvahed Bahmehei

Criminological Attitude towards Transgender Phenomenon in Criminal Justice System

Mohammad Javanbakht, Ali Noormohammadzadeh

The Status of Undocumented Real Estate Registration in Iranian Law

Omid Doostbin, Akbar Gholami

Granting Parole to Prisoners in the Criminal Law of Iran and France

Zahra Nazari

The Legality of Invoking the Doctrine of Protection of Nationals Abroad from the Perspective of International Law

Amirabbas Kiani

The Principles of Realizing Judicial Security in Iran's Criminal System

Eraj Morvati

An Exploration of Animal Rights in Islam, Iran's Legal System and International Documents

Abdolkhakim Didar

The Effect and Role of Fundamental Rights in Guaranteeing Citizenship Rights

Masoume Heydaari

Eco-crimes and Ecocide at Sea: Toward a New Blue Criminology

Amin Hajivand, Ali Khosh Manzar, Saber Sayari Zuhani

Identifying and Countering Fake News

Marjan Moradi, Kian Biglarbeigi, Sayed Hadi Mahmoudi

Analysis of Article 6 of the Environmental Protection and Improvement Law; Challenges and Solutions

Hossein Khazaci

The Criminal Policy of Crimes against Citizens by the Armed Forces (a Comparative Study in Iran and the United States of America)

Yasser Shakeri