



بررسی تطبیقی استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی در نظام‌های داوری آمریکا، اروپا و ایران

مسعود اخوان فرد^۱

رضا شهیدی صادقی^۲

چکیده

در عصر حاضر به جهت پیشرفت در فناوری‌های نوین از جمله فضای مجازی، با فرصت‌های کمی و کیفی مواجهیم که از جمله آن‌ها، مبحث استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی می‌باشد. استماع شهادت شهود در فضای مذکور به موجب تصریح و یا تلویح قوانین و کنوانسیون‌های معتبر بین‌المللی نظیر قانون نمونه داوری آنسیترال و قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی و هم‌چنین با استنباط از مفهوم برخی از مقررات قوانین داوری داخلی از جمله قانون آیین دادرسی مدنی و قانون داوری تجاری بین‌المللی و صراحت مقرر در قانون تجارت الکترونیک، مورد حمایت قانون‌گذار ایرانی قرار گرفته و علاوه بر آن، اعتبار قضایی نیز به آن اعطا شده است. در این مقاله که به روش توصیفی - تحلیلی صورت پذیرفته است، نگارندگان برآنند تا استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی را به صورت تطبیقی در نظام‌های داوری آمریکا، اروپا و ایران مورد بحث و بررسی قرار داده و در ادامه اعتبار قانونی و قضایی این شیوه استماع شهادت و نیز چگونگی جرح شهود و در نهایت فرصت‌ها و چالش‌های موجود در فرآیند استماع شهود در داوری فضای مجازی مورد واکاوی واقع گردد.

کلید واژگان: " داوری " ، " فضای مجازی " ، " استماع شهادت " ، " جرح شهود " ، " فرصت‌ها و چالش‌ها "

۱- متخصص حقوق بین‌الملل و استادیارگروه حقوق دانشگاه احرار mfardlaw@yahoo.com

۲- دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی rezashahidisadeghi@gmail.com

۱. مقدمه:

داوری تجاری، از جمله متداول‌ترین روش‌های حل‌وفصل اختلاف در دعاوی داخلی و بین‌المللی در خارج از دادگاه‌های دولتی بوده و در واقع به تعبیر برخی از حقوق‌دانان، یک روش «شبه قضایی» رسیدگی به اختلافات به موازات دادگاه‌ها توسط داوران منتخب طرفین محسوب می‌شود. هدف از نگارش چنین مقاله‌ای آن است که به دلیل چالش‌ها و خلأهایی که در دادرسی‌های سنتی وجود دارد و اعضای جامعه حقوقی و طرفین اختلاف با آن دست‌به‌گریبان هستند از قبیل: پایین بودن سرعت رسیدگی قضایی، صرف بیش‌ازحد زمان و اطاله دادرسی و به‌تبع آن، تحمیل هزینه‌های فراوان به طرفین اختلاف و حضوری بودن دادرسی به‌عنوان چالش‌هایی حتی در داورهای تجاری بین‌المللی، مطلوب آن است که داور در فضای مجازی به‌عنوان یک روش حل‌وفصل اختلاف غیر حضوری و سریع، تأثیر به‌سزایی در نظم جامعه حقوقی جهان گذاشته و نیز الگوی مناسبی در جهت بهبود شیوه‌های رسیدگی به اختلاف و تبادل ادله اثباتی الکترونیکی به‌ویژه «شهادت شهود» در مراجع داور تجاری کشور ایران باشد.^۱

قبل از ورود به بحث اصلی باید بدانیم که یکی از آرای داور صادر یافته که بر اجرای فرآیند داور تجاری بین‌المللی در فضای مجازی صحنه گذاشته است، پرونده داور مربوط به حل‌وفصل اختلافات «کشتیرانی و غلات قاره اروپا» است که در نظام حقوقی انگلستان توسط داور انگلیسی به نام «لرد دنینگ» رسیدگی شده و بر اساس ادله ابرازی طرفین که یکی از آن دلایل اثباتی، دلیل شهادت شهود بوده است، رأی الکترونیکی نیز صادر و سپس اجرا گردیده است. (European Grain and shipping Ltd v Johnson, CA, {1982} 3 ALL ER 989 (992) Johnson)

با عنایت به مراتب ذکر شده و نیز با توجه به تحولات فناوری‌های نوین به‌ویژه در فضای مجازی، ضرورت ورود به این عرصه همانند ضرورت اصل بهره‌گیری از این فناوری بوده و تأثیر فناوری سایبری در عرصه مباحث حقوقی به‌ویژه داورهای داخلی و بین‌المللی، کاملاً محسوس و قابل توجه است. اکنون پرسشی که پیش از ورود به بحث اصلی این مقاله که به روش توصیفی تحلیلی و استفاده از منابع کتابخانه‌ای انجام شده است، مطرح می‌شود آن است که استماع شهادت شهود در داور تجاری، دارای چه فرصت‌ها و چالش‌هایی است؟ در مقام پاسخ باید گفت که استماع شهادت شهود در داور تجاری دارای فرصت‌ها و چالش‌هایی برای مراجع داور تجاری، طرف اختلاف و شهود می‌باشد.

۱- جهت مطالعه بیشتر مراجعه کنید به: اخوان فرد، مسعود و شهیدی صادقی، رضا، (۱۳۹۸)، درآمدی بر حقوق داور سایبری، چاپ اول، انتشارات مجد، فصول سوم و چهارم.

۲. استماع شهادت شهود در داوری مجازی (اعتبار قانونی و قضایی):

در این قسمت اعتبار قانونی و قضایی استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی ابتدا در نظام‌های داوری آمریکا و کشورهای معتبر اروپایی و در ادامه در نظام داوری ایران مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت:

الف) استماع شهادت شهود در داوری مجازی در نظام‌های داوری آمریکا و اروپا

نخستین ماده قانونی که بحث استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی را مورد حمایت قانونی قرار می‌دهد، بند ب ماده ۳۵ قواعد انجمن داوری ایالات متحده آمریکا اصلاح شده در اکتبر سال ۲۰۱۳ میلادی می‌باشد که اشعار می‌دارد: «شاهد می‌تواند شهادت خود را از هر طریق که به موجب قانون مجاز است، استماع کرده و تقدیم دیوان داوری مورد توافق نماید.» بنابراین، مستفاد می‌شود که یکی از این روش‌هایی که شاهد می‌تواند به واسطه آن شهادت را استماع نماید، شهادت از طریق فضای مجازی است. تصویب ماده قانونی مزبور در نظام داوری آمریکا، هرگونه مانع را از سر راه استماع شهادت در داوری مجازی رفع نموده و جای تردیدی را در اعتبار قانونی آن، باقی نمی‌گذارد. (Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures, Including Procedures For Large, Complex Commercial Disputes, American Arbitration Association, 2013: 23)

برگرفته از مفهوم قاعده ۴۴ قواعد آیین دادرسی مدنی فدرال آمریکا ۲۰۱۷ نیز، به نظر می‌رسد که شهادت شهود می‌تواند در موقعیت‌های مختلفی استماع شده و مودای آن به موسسه داوری ارسال شود. لذا به دلیل مذکور، اغلب دلایلی که به صورت الکترونیک (فایل‌های صوتی، تصویری و ...) ارسال می‌گردد، توسط مراجع قضایی مستقر در این کشور دریافت، و در صورت احراز اصالت، واجد ارزش اثباتی قلمداد می‌شود. (Federal Rules of Civil Procedure, with Forms, Printed for the Use of the Committee on the Judiciary House of Representatives, 2014: 62)

از قسمت هفتم قانون داوری فدرال آمریکا ۱۹۹۰ نیز استفاده می‌شود که شاهد این فرصت را به موجب قانون دارد که شهادت خود را به طرق مختلفی از قبیل حضوری، شهادت نامه و فایل الکترونیکی استماع و تولید کرده و به موسسه داوری ارسال نماید. (Woolhouse, 2009: 15) هم‌چنین طبق مفاد متن نمونه آنسیترال در ماده (۱) ۱۹ که تصریح نموده: «طرفین در نحوه استماع شهادت شهود مختار می‌باشند» نیز، به نوبه خود تأییدکننده اعتبار ما نحن فیه می‌باشد. (Dupeyron, 2016: 5)

مؤید دیگر امکان استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی بند ۴ ماده ۲۵ قواعد داوری آنسیترال اصلاحی ۲۰۱۰ می‌باشد که مقرر می‌دارد: «جلسات استماع شهادت شهود

در داوری از طریق دوربین برگزار می‌شود، مگر اینکه طرفین اختلاف به نحو دیگری تراضی نمایند.» از اطلاق عبارت «دوربین^۱» مندرج در ماده فوق، دریافت می‌شود که داوری می‌تواند از طریق دوربین‌های فیلم‌برداری یا ابزارهایی مطلوب‌تر از نظر عملکرد نظیر ویدیوکنفرانس استماع گردد. از این رو، به نظر می‌رسد که شهادت نیز، می‌تواند از طریق فضای مجازی استماع شود و محدودیت قانونی در مسیر اجرای روند چنین شیوه استماع شهادتی در داوری‌های بین‌المللی، مشاهده نمی‌شود. *UNCITRAL Arbitration Rules. United Nations Commission On International Trade Law (Uncitral), 1976: (17) ضمناً، صراحت مقرر در بند ۳ ماده ۲۸ قواعد داوری آنسیترال^۲ نیز، همین معنا را افاده می‌کند. (UNCITRAL Arbitration Rule (as revised in 2010), 2011: 11)*

طبق مقررات قسمت هفتم قانون داوری آمریکا ۱۹۹۰، فایل‌های الکترونیکی ضبط شده ویدیویی به وسیله سامانه داوری به مرجع مزبور فرستاده می‌شود و در ادامه، توسط متخصصین ذی‌صلاح مورد سنجش قرار گرفته و در نهایت در آرشیو دیوان بایگانی خواهد شد. (Epstein, 2015: 29) از دیدگاه این قانون، هنگامی که شهادت در فضای مجازی استماع شده و مورد مبادله قرار می‌گیرد، این طریقه استماع، با رعایت معیارها و ضوابط قانونی آن، جایگزین نسبتاً مناسب به‌عنوان یک دلیل اثباتی تلقی می‌شود. زیرا داوران این اختیار را دارند که شاهد را در مواقع مقتضی در سامانه داوری جهت ادای برخی توضیحات راجع به مودای شهادت، احضار نمایند. پیشنهاد این نظام حقوقی آن است که می‌توان از سیستم «اف آر سی دی^۳» استفاده نمود؛ سیستم اخیر، شرایط مطلوبی را در احضار شهود فراهم کرده و حفاظت اطلاعات ایمنی را تأمین می‌نماید. ((Ibid) p. 30)

در نظام حقوقی فرانسه نیز، به‌موجب قانون این شیوه تلویحاً مورد قبول واقع شده که شهادت می‌تواند به‌صورت غیرحضوری توسط شهود استماع شود. مع‌الوصف، شهادت موصوف ممکن است در قالب شهادت‌نامه الکترونیک تنظیم شده باشد و لذا بدیهی است که به‌موجب قانون داوری این کشور، دیوان‌های داوری مستقر در این نظام حقوقی خود را مکلف می‌دانند

(UNCITRAL)

UNCITRAL Arbitration Rules 1976:

Hearings shall be held in camera unless the parties agree otherwise. The arbitral tribunal may Require the Retirement of any witness or witnesses during the testimony of other witnesses. The arbitral tribunal is Free to determine the manner in which witnesses are examined.

1- Camera

2- Clause 3 Article 28 UNCITRAL Arbitration Rules as revised in (2010):

Hearings shall be held in camera unless the parties agree otherwise. The arbitral tribunal may Require the Retirement of any witness or witnesses, including expert witnesses, during the Testimony of such other Witnesses, except that a witness, including an expert witness, who is a Party to the arbitration shall not, In Principle, be asked to retire.

3- FRCD

که در این رابطه، قواعد و قوانین مورد تراضی طرفین را حاکم بر روند داوری نمایند و لزومی به تبعیت از تشریفات اجرایی مرسوم در دیوان‌های داوری سنتی، وجود نخواهد داشت. (De La Hosseraye, 2005: 350) استماع شهود به‌موجب ماده (۲) ۱۴۶۷ قانون داوری فرانسه ۲۰۱۱، حتی می‌تواند به‌صورت تماس تلفنی زنده (تلفن کنفرانس) بوده و پرسش و پاسخ و احضار شاهد نیز، از همان طریق صورت پذیرد. (Ibid) P.351

به‌موجب ماده (۲) ۳۴ قانون داوری انگلستان ۱۹۹۶، پذیرفته شده است که طرفین موافقت‌نامه داوری می‌توانند در مورد جلسه استماع و روند آن با یکدیگر توافق کنند. مثلاً از ماده (۳) (۲) ۳۴ قانون داوری این کشور^۱ و قید عبارت «فایل» مندرج در ماده اخیر به‌خوبی برمی‌آید که شهادت می‌تواند در قالب فایل تنظیم شده و به‌صورت شهادت‌نامه الکترونیک تقدیم دیوان داوری شود و از طرفی دیگر، با استفاده از بیان ضمنی قانون‌گذار انگلیسی مندرج در ماده (۵) (۲) ۳۴^۲، طرفین قادر خواهند بود که در مورد نحوه پرسش و پاسخ از شهود نیز، در این فضا با یکدیگر به توافق برسند. (Pendell, and Bridge, 2008: 311) داوری در انگلستان بر اساس ماده (۱) ۳۴^۳، می‌تواند به صورت کاملاً کتبی و الکترونیک استماع گردیده و علی‌الاصول نظام داوری این کشور، فاقد هرگونه الزام قانونی در زمینه تشکیل و برگزاری جلسات استماع به‌صورت صرفاً حضوری می‌باشد.

در نظام داوری‌های حاکم بر کشور آلمان، معمولاً شهود در مرجع داوری حاضر شده و مبادرت به استماع شهادت می‌کنند و مراجع داوری نیز در اولین فرصت، مودای شهادت شهود را تبدیل به یک شهادت‌نامه می‌کنند. لازم به ذکر است که نویسندگان قانون داوری کشور آلمان سال ۱۹۹۸ نیز، به‌موجب بند اول ماده ۱۰۴۷ این مجوز را صادر نموده‌اند که طرفین داوری بتوانند در صورت حصول توافق نهایی، جلسه استماع شهادت را در فضای مجازی برگزار کرده و مراجع داوری واقع در این کشور به تصمیم طرفین احترام می‌گذارند. هنگامی که «استماع الکترونیکی»^۴ است، مراجع داوری طبق داده‌های الکترونیکی که طرفین تولید کرده و به وب‌سایت موسسه مبادله می‌کنند، رأی الکترونیکی مقتضی صادر

1- Article 34 (2) (C) England Arbitration Act 1996:

Whether any and if so what form of written statements of claim and defence are to be used, when these Should be supplied and the extent to which such statements can be later amended.

2- Article 34 (2) (E) England Arbitration Act 1996:

Whether any and if so what questions should be put to and answered by the respective parties And when And in what form this should be done.

3- Article 34(1) England Arbitration Act 1996:

It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, subject to the right of The parties to agree any matter.

4- Electronic Hearing

خواهند نمود. حال در صورتی که طرفین کارشناس یا مشاورانی را در داوری به منظور ارائه گزارش‌های مقتضی انتخاب کرده باشند، کارشناس منتخب نیز به‌عنوان شاهد در فضای مجازی حاضر شده و مبادرت به استماع شهادت می‌کند. (Lörcher, 20011: 377-378)

به نظر می‌رسد که کمتر نظام داوری‌ای به اندازه نظام داوری کشور هلند، بر تبادل اطلاعات الکترونیک تأکید نموده است؛ به‌این ترتیب که در ۳۰ ژوئن سال ۲۰۰۴ میلادی، قانون داوری هلند ۱۹۸۶، تعریف ادله اثباتی ارائه شده از سوی طرفین را مورد اصلاح قرار داده و صراحتاً از عنوان «فرم‌های موافقت‌نامه داوری^۱»، به این مفهوم که موافقت‌نامه داوری از طریق فرم‌های الکترونیکی سامانه داوری منعقد می‌شود، صحبت به میان آورد. ضمناً با عنایت به مفهوم مقرر در ماده (۶) ۱۰۲۰ قانون مذکور^۲، نظام داوری هلند به‌طور رسمی اعلام نموده است که طرفین و دیوان‌های داوری مکلف می‌باشند که مدارک و مستندات را نیز به‌صورت الکترونیکی ارسال^۳ و دریافت^۴ کنند. (Lazic, 2007: 1-15)

دیوان داوری دعاوی ایران و ایالات متحده آمریکا به‌موجب پرونده شماره ۳۶ "فلکسی - ون لیسینگ، اینک"، علیه دولت جمهوری اسلامی ایران^۵ دیوان اظهار داشت: «دیوان داوری همانند سایر مراجع بین‌المللی در ارزیابی شهادت شهود به تأیید اظهارات شفاهی شاهد توسط مدارک کتبی هم زمان یا مرتبط توجه ویژه‌ای داشته است.» مفاد این رأی مبین این مفهوم است که اگر شهادت‌نامه کتبی به‌صورت غیر حضوری ارائه گردد و در عین حال امکان ادای توضیحات از جانب شاهد نیز وجود داشته باشد، این دلیل اثباتی معتبر است؛ چه اینکه در جلسه استماع داوری مجازی، فرصت ادای توضیحات و اظهارات شفاهی شهود از طریق سامانه داوری موسسه امری ممکن تلقی می‌گردد.

ب) استماع شهادت شهود در داوری مجازی در نظام داوری ایران:

در بحث استماع شهود در داوری مجازی در نظام حقوقی ایران باید گفت که تاکنون قوانینی مورد تصویب قرار نگرفته که به‌طور صریح، امکان تشکیل جلسه استماع شهادت مجازی را تجویز نموده باشد. با این وجود به نظر می‌رسد که بتوان علی‌رغم خلأ نص قانونی، از پاره‌ای مواد قانونی مرتبط به داوری، تلویحاً موضوع اخیر را استنباط نمود. در این راستا باید گفت

1- Forms of Arbitration Agreement

2- Clause 6 Article 1020 Netherlands - Arbitration Act 1 December 1986 Code of Civil Procedure - Book Four: Arbitration Netherlands:

Arbitration rules referred to in an arbitration agreement shall be deemed to form part of that Agreement.

3- Upload

4- Download

5- IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL: case No. 36 Flexi - Van Leasing, now, against the Government of the Islamic Republic of Iran, Judgment No. 1-36-259 Date: 6/14/1365

که تاکنون مقرره‌های مربوط به داوری تجاری در ایران مشاهده نشده است که مانع برگزاری جلسه استماع شهادت مجازی شده باشد و ممانعت از آن، فاقد مبانی و موازین قانونی است. با عنایت به بند اول ماده ۲۳ ق.د.ت.ب. که بیان می‌دارد: «در صورتی که طرفین اختلاف در زمان مناسب درخواست تشکیل جلسه بدهند، برگزار نمودن جلسه استماع الزامی است.» اطلاق مقرر در این ماده و قید عبارت «جلسه استماع»، ظاهر در این معناست که طرفین داوری می‌توانند تراضی کنند که جلسات استماع شهود در فضای مجازی برگزار شود.

مستفاد از صراحت بیان قانون‌گذار ق.ت.ا.^۱ مقرر در ماده ۱۲^۱، شهادت شهودی که از طریق تلکس، فکس، تلفن، نظام‌های رایانه‌ای، شبکه‌ها و امکانات مجازی در قالب فایل‌های الکترونیکی استماع، تولید و مبادله می‌شوند، در مطلق مراجع قضایی (دادگاه و دیوان داوری)، قابل استناد بوده و دادرسان (قضات و داوران) اختیار ندارند که برای آن‌ها صرفاً ارزش قرینه یا اماره قضایی قائل شده که در نتیجه، آن‌ها را به میل خود مورد پذیرش قرار داده یا احیاناً از عداد دلایل خارج سازند.

ماده اخیر به‌وضوح مفید آن است که شهادت مجازی ارسالی به مراجع داوری با تکیه بر عقاید برخی دکترین حقوقی، از لحاظ قانونی ارزش اثباتی در حدود اسناد عادی را دارا بوده و در مراجع قضایی اصولاً پذیرفته می‌شود و مقررات مربوط به اسناد عادی بر آن‌ها حاکم است که بر مبنای آن می‌توان آن را مورد ایراد انکار یا تردید قرار داد. در بررسی اصالت فایل الکترونیکی، با ملاحظه مختصات فضای مجازی، وفق مقررات ماده ۱۳ ق.ت.ا.^۲، از سنجش خاص این فضا استفاده خواهد شد. (قاجار قیونلو، ۱۳۹۱: ۵۶۸)

بند ب ماده ۴۵ ق.د.م.د.^۴ نیز، اشعار می‌دارد: «شهادت شهود می‌تواند به‌صورت شهادت‌نامه کتبی امضا شده که صحت امضای شهود قابل احراز باشد، تسلیم گردد.» معمولاً شهادت شهود به‌صورت حضوری استماع می‌شود، اما ضرورتی وجود ندارد که اظهارات شهود، الزاماً به‌صورت حضوری باشد. به نظر می‌رسد که انگیزه اصلی نهاد داوری در این

۱- قانون تجارت الکترونیکی ایران ۱۳۸۲.

۲- ر.ک: همان، ماده ۱۲:

«اسناد و ادله اثبات دعوی ممکن است به‌صورت داده‌پیام بوده و در هیچ محکمه یا اداره دولتی نمی‌توان، بر اساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی (داده‌پیام) را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد.»

۳- ماده ۱۳ قانون تجارت الکترونیک ایران ۱۳۸۲:

«به‌طور کلی، ارزش اثباتی «داده‌پیام»ها با توجه به عوامل مطمئننه از جمله: تناسب روش‌های ایمنی به کار گرفته‌شده با موضوع و منظور مبادله داده‌پیام تعیین می‌شود.»

۴- قواعد داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران ۱۳۸۶.

خصوص، کوتاه کردن جریان رسیدگی داوری تا جایی که از نظر قانونی مجاز بوده و به حق دفاع طرفین (اصل ترافع) لطمه‌ای وارد نشود، می‌باشد.

به‌علاوه اینکه همواره استماع شهادت به‌منظور ارزیابی اصالت مودای شهود، به همراه پرسش و پاسخ صورت می‌گیرد و این امر غالباً زمان طولانی را به خود اختصاص می‌دهد. پس، به نفع طرفین است که شهادت شهود به‌صورت شهادت‌نامه و رونوشت آن، به مرجع داوری تقدیم شود. در مجموع با توجه به عمومیت مندرج در مواد قانونی مذکور، در نظام داوری ایران، استماع شهادت به‌صورت حضوری موضوعیت نداشته، بلکه طریقت دارد؛ به دیگر سخن، با التفات به عدم ضرورت استماع شهادت به‌صورت حضوری، شهادت شهود می‌تواند در قالب شهادت‌نامه الکترونیکی یا فایل‌های صوتی یا تصویری تولید شده یا از طریق ویدئوکنفرانس، به‌صورت زنده استماع شده و مورد مبادله قرار گیرد. (دیبافر، ۱۳۹۴: ۱۸۸)

۳. جرح شهود در داوری مجازی^۱:

در این قسمت جرح شهود در داوری‌های تجاری بین‌المللی در فضای مجازی نخست در نظام‌های حقوقی آمریکا و کشورهای معتبر اروپایی و سپس در نظام داوری ایران مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت:

الف) جرح شهود در داوری مجازی نظام داوری آمریکا و اروپا:

قسمت اول بند سوم ماده ۳ قواعد انجمن کانون وکلای بین‌المللی در زمینه اخذ مدارک در داوری‌های بین‌المللی سال ۲۰۱۰ میلادی به صراحت بیان می‌کند: «کلیه مدارک و مستندات پرونده، می‌تواند از طریق لینک‌های موجود در سامانه داوری در قالب فایل‌های الکترونیک به‌صورت مکتوب، عکس، برنامه، داده‌ها، ضبط مدارک به‌صورت الکترونیکی، صوتی، تصویری یا هر نوع شیوه دیگر، به سامانه داوری ارسال و در قسمت بایگانی الکترونیک پرونده‌های داوری، ذخیره شود.» (Robert, 2015: 18)

از ماده قانونی فوق استنباط می‌شود هنگامی که شهادت شهود به‌عنوان یک دلیل اثباتی، می‌تواند به‌صورت الکترونیکی تولید و با وب‌سایت موسسه داوری مورد تبادل قرار گیرد، بنابراین، جرح شهود نیز می‌تواند در فضای مجازی و از طریق سامانه داوری مؤسسات داوری بین‌المللی محقق شود؛ زیرا طبعاً هنگامی که زیرساخت‌های ارسال، تبادل و دریافت دلایل اثباتی در فضای مجازی توسط مؤسسات داوری طراحی و پایه‌گذاری شده، برنامه‌ریزی‌های ویژه‌ای نیز، در مورد ابعاد مختلف شهادت شهود و مراحل متعدد آن توسط

مؤسسات مزبور، پیش‌بینی شده است. مقرر قانونی اخیر، یکی از معتبرترین مقررات مصوب در نظام حقوقی آمریکا محسوب شده که خود معیاری در راستای اثبات چنین ایده‌ای قلمداد می‌گردد.

بند دوم ماده ۲۲ مقررات قانون داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی ۲۰۱۷^۱ اشعار می‌دارد: «به‌منظور تضمین اثربخشی مدیریت پرونده‌های داوری بین‌المللی توسط دیوان داوری، مرجع مزبور در راستای اعمال قواعد شکلی مناسب و هم‌چنین، ساماندهی روند حاکم بر رسیدگی، می‌تواند در مورد جلسات استماع و شیوه برگزاری آن با طرفین دعوا هم‌اندیشی نماید.»

تصریح مندرج در این ماده مشعر بر این معنی است که طرفین قادر خواهند بود به مرجع داوری پیشنهاد کنند که جرح شهود و تشریفات مخصوص آن در فضای مجازی برگزار شده و در صورت وجود و کشف موجبات جرح، شهود را از طریق سامانه داوری مورد جرح قرار دهیم که مطابق ماده اخیر، منعی نیز در باب این موضوع از سوی واضعان این قانون در نظر گرفته نشده است و حصول این توافق و قید چنین شرطی، منافاتی با قوانین آمره حاکم بر داوری نیز، نخواهد داشت.

بر اساس تقریرات قانون‌گذار سوئیسی مندرج در ماده (۴) ۲۵ قواعد داوری تجاری بین‌المللی ۲۰۱۲ در اتاق داوری سوئیس، شهادت شهود ممکن است به انحای مختلف مورد استماع قرار گیرد. مثلاً ممکن است طرفین دعوا متقابلاً تصمیم بگیرند که شهادت شهود به‌وسیله ویدئوکنفرانس استماع شود. از این‌رو، از قاعده مذکور چنین استفاده می‌شود که اگر شهود واجد موجبات جرح نیز باشند، طرفین می‌توانند با توافق یکدیگر و اعلام به مرجع داوری و ارائه مدارک اثبات‌کننده جهت جرح شهود، درخواست مذکور را از طریق تکمیل فرم‌های مخصوصی که در سامانه مشخصاً وجود داشته و سابقاً بدین منظور طراحی شده است، تقدیم مرجع داوری کنند. بنابراین، با تعمق در قوانین داوری کشور سوئیس به‌عنوان یک کشور تابع نظام حقوقی سیویل لا نیز، به این نتیجه نائل خواهیم آمد که فرآیند جرح شهود نیز می‌تواند به صورت مجازی اجرا شود. (Swiss Rules of International

Arbitration. Swiss Chambers Arbitration Institution, 2012: 20)

فرض کنید شاهد فاقد وصف «استقلال نسبت به طرفین^۲» می‌باشد؛ به‌عنوان نمونه، «رابطه استخدامی^۳» با یکی از طرفین دارد و قصد دارد جهت پیروزی آن شخص در دعوا،

1- Article 22 (2) Arbitration rules International Chamber of Commerce 2017:

In order to ensure effective case management, the arbitral tribunal, after consulting the parties, May Adopt such procedural measures as it considers appropriate, provided that they are not Contrary to any Agreement of the parties.

2- Impartiality

3- Employment Relationship

اقدام به ادای شهادت نماید. درعین حال، ممکن است در موفقیت یکی از طرفین «ذی نفع^۱» باشد. با حصول چنین شرایطی، طرف مقابل هنگامی که از این موضوع اطلاع حاصل می کند، می تواند با ورود به سامانه مؤسسه ای که روند داوری در آن در جریان است، از طریق فرم مخصوص تحت عنوان «جرح شهود^۲»، تقاضای جرح شاهد را از مرجع داوری درخواست کند. البته لازم است که متعاقب آن، مدارک و مستندات کافی در قالب فایل الکترونیک دال بر ادعای اخیرش به مرجع داوری ارائه کند.

از دیدگاه قوانین مصوب نظام های حقوقی مختلف جهان، یکی از اوصافی که باید شهود حایز آن باشند آن است که بایستی شهادت خود را مبتنی بر واقعیت استماع کنند. اگر شهود اقدام به ادای شهادت دروغ نمایند، مرجع داوری این اختیار را خواهد داشت که شهادت آن ها را از طریق پرسش و پاسخ مورد بررسی قرار داده تا احراز شود که مودای شهادت مشارالیهم مبتنی بر واقعیات است یا اظهارات کذب. (Kliuchkovskiy, 2011: 4-6) رویه مذکور به این ترتیب است که شهود معمولاً طبق صلاحدید داوران یا تقاضای یکی از اطراف پرونده، مورد پرسش و پاسخ های متقابل قرار گرفته تا صحت ادعاها و اظهارات وی بر هیات داوران آشکار گردد. این رویه غالب در نظام حقوقی کامن لا بوده و کشور آمریکا پیشتاز در استفاده از این روش ارزیابی شهود به حساب می آید.

در برخی از کشورها همان طوری که سابقاً اشاره رفت، شهادت بایستی به همراه سوگند ادا شود تا تصدیقی بر صداقت ادعاهای شهود باشد. از سویی طرفین می توانند سابقاً ضمن موافقت نامه داوری مجازی توافق حاصل کنند که در صورت ادای شهادت دروغ، مشارالیه ملتزم می باشد که در صورت تحقق ارکان «مسئولیت مدنی^۳»، به موجب قواعد خاص آن «جبران خسارت^۴» نماید. (Ibid). 7-9)

یکی دیگر از موجبات جرح شهود، «عدم بی طرفی^۵» است؛ شاهد حق ندارد در دعوا ذی نفع باشد؛ زیرا هنگامی که شاهد در دعوا نفعی، ولو اندک داشته باشد، در واقع، «مدعی^۶» محسوب شده و خود را صاحب حقوق فرض می کند و شاهد از بی طرفی نیز خارج خواهد شد و عملاً هم در دعوا ذی نفع محسوب شده و هم خود را محق در دعوا می داند و بدین ترتیب، دو وصف اساسی یک شاهد را از دست خواهد داد و هیات داوری و طرفین می توانند به محض اطلاع از واقع امر، تقاضای جرح شاهد را از طریق سامانه داوری و به وسیله تکمیل

1- Beneficiary
2- Forms of Witnesses Challenge
3- Civil Liability
4- Remedy
5- Neutrality
6- Claimant

فرم‌های جرح شهود و ارائه مدارک الکترونیکی، تقدیم مرجع داوری نمایند. از طرفی دیگر به‌عنوان مؤید دیگر بحث، برگرفته از ماده (۳) ۲۰ قواعد داوری اتناق بازرگانی بین‌المللی، مرجع داوری مکلف است حتی در صورت عدم تقاضای جرح شهود از جانب طرفین، بی‌طرفی شهود را مورد بررسی قرار داده و در صورت فقد وصف بی‌طرفی، وی را از طریق سامانه داوری موسسه جرح نموده و اقدامات به‌عمل آمده خود را به هر یک از طرفین، از طریق ارسال پیام‌های مخصوص، «ابلاغ الکترونیکی» نماید. توصیه می‌شود که در موضوعات حایز اهمیت به جهت قدرت تأثیرگذاری آن در سرنوشت پرونده‌های داوری، داوران پاسخ تحقیقات و اقدامات خویش را در زمینه مطروحه، از طریق پست الکترونیک نیز به طرفین اعلام نمایند. (Commentary on the New IBA Rules of Evidence in International Commercial Arbitration. IBA Working Party, The New IBA Rules on the Taking of Evidence in International Commercial Arbitration. (Op.Cit): 26)

راه‌حل دیگری که مقررات نظام داوری سوئد به‌عنوان شیوه جرح شهود اجرای آن را در دیوان‌های داوری این کشور مورد حمایت قرار داده آن است که مطابق قسمت هفتم ماده (۶) ۷ قانون داوری سوئد ۱۹۹۹، ممکن است مدیریت پرسش و پاسخ از شهود را مرجع داوری از طریق تلفن کنفرانس^۱ اعمال نموده و اگر شاهدهی در زمان استماع شهادت از طریق ویدئوکنفرانس، ادعاهای مشخصی را بیان کند، اما در هنگام پرسش و پاسخ از جانب داوران که از طریق تلفن کنفرانس صورت می‌گیرد، پاسخ‌هایی متناقض با مودای شهادتش در حین استماع اظهار کند، به سبب فقدان وصف تنجیز در مفاد شهادت ارائه‌شده، دلیل مزبور بی‌اعتبار اعلام، از عداد دلایل خارج و متعاقباً مرجع داوری می‌تواند خود راسا شاهد را از طریق تلفن کنفرانس جرح کرده و جرح را از طریق شیوه مزبور به وی اطلاع‌رسانی نماید. به نظر می‌رسد که یکی از توجیهات تصویب چنین ماده قانونی در نظام داوری سوئد آن است که دسترسی به تلفن کنفرانس سهل‌تر از دسترسی به ابزار ویدئوکنفرانس بوده و لذا با شهود از این طریق، سریع‌تر می‌توان ارتباط الکترونیکی برقرار کرد. از طرفی دیگر، با تأمل در رویه جاری دیوان‌های داوری کشور سوئد، معمولاً اثربخشی مدیریت پرونده‌ها در جلسات استماع شهادت در داوری از طریق ابزار مذکور، بهبود خواهد یافت. (Nordenson, Öhrström, 2012: 862)

البته گروهی از محققین بر این باورند که اگر استماع شهادت شهود از طریق ویدئوکنفرانس انجام شده باشد، پرسش و پاسخ از شهود نیز، بایستی از طریق همین ابزار صورت گیرد؛ چه اینکه مرحله تعیین‌کننده و واجد اهمیت در شهادت، همان پرسش و پاسخ

و ارزیابی شهود بوده و از این طریق، مرجع داوری پی به اصالت مودای شهادت شهود خواهد برد. از آن گذشته، نقد وارده دیگر بر بهره‌گیری از تلفن کنفرانس آن است که هیات داوری و طرفین قادر به ملاحظه و رصد نمودن چهره شهود در حین استماع نخواهند بود. در حالی که اگر تمایل داشته باشیم این واسطه الکترونیک را مورد حمایت قرار دهیم، با این فرض، پی بردن به اصالت مودای شهادت تحت‌الشعاع قرار می‌گیرد و از طرف دیگر، «حق مواجهه چهره به چهره» که یکی اصول جلسات استماع و حق اساسی طرفین دعوا می‌باشد نیز، نادیده انگاشته خواهد شد. (Ibid)

پاره‌ای از اساتید داوری دانشکده‌های حقوق آمریکا بیان می‌دارند که جرح شهود از جمله موضوعاتی است که لزوماً بایستی به صورت حضوری^۱ در دیوان‌های داوری سنتی مورد استماع قرار گیرد؛ زیرا استدلال می‌کنند که به‌منظور جرح شهود، ضروری است که شاهد را به صورت «زنده»^۲ به چالش کشیده و از این طریق، به سهولت می‌توان با تحت نظر قرار دادن وی توسط هیات داوری و طرف مقابل یا وکلای او، صحت اظهاراتش را جهت استماع شهادت تشخیص داد و جرح شهود در فضای مجازی، مطمئن و واجد اعتبار قانونی قلمداد نمی‌شود. (Javier, 2004: 309)

اما ایراد استدلال مذکور این است که اگر قرار باشد به این نتیجه برسیم که تحقق این مهم مطلقاً میسر نمی‌باشد، شاید بتوان به استماع شهادت شهود و پرسش و پاسخ از شهود در چنین فضایی اشاره کرد. لذا ما با دفاع از ایده مذکور اذعان می‌داریم، منطقی است که چالش‌هایی برای ابعاد مختلف مانحن فیه قابل تصور است، اما بر این اعتقاد می‌باشیم که چه استماع شهادت شهود و چه در صورت کشف موجبات جرح، جرح شهود، می‌تواند تا میزان قابل توجهی با عنایت به در دسترس بودن امکانات گسترده فضای مجازی در سطح جهان، به مرحله اجرا درآید.

ب) جرح شهود در داوری مجازی نظام داوری ایران:

با مذاقه در قوانین و مقررات حاکم بر نظام داوری ایران، به نظر می‌رسد که مواجهه با فقدان نص قانونی در مانحن فیه هستیم، که با استناد به آن‌ها قادر باشیم جرح شهود را در داوری مجازی مورد حمایت قانونی قرار دهیم و امید است قانون‌گذاران ایران، نسبت به موضوع اخیر چاره‌ای اندیشیده و با وضع قوانین مناسب، نظام داوری کشور را از خلأهای تأثیرگذار در سرنوشت پرونده‌های داوری برهانند. باین‌وجود به نظر می‌رسد که می‌توان از اطلاق مقرر و تلویح مندرج در برخی مواد قوانین و قواعد داخلی، جرح شهود در فضای مجازی را نیز،

1- In presence

2- Live

برداشت نمود.

طبق بند ت ماده ۴۵ قانون داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران: «موارد جرح شهود در داوری داخلی، طبق قانون آیین دادرسی مدنی می‌باشد و در داوری بین‌المللی نیز، بر اساس توافق و تراضی طرفین، جرح شهود انجام خواهد شد.» با تدبر در قانون آیین دادرسی مدنی ایران، به نظر می‌رسد که هر یک از طرفین دعوا مخیر می‌باشند که شهود را با ذکر علل موجه جرح نمایند. مثلاً اظهار کنند که شاهد در دعوا ذی‌نفع است و مدارک و مستندات معتبری جهت اثبات این ادعا به مرجع داوری ارائه کنند.

لذا، چنین قابل تحلیل است که با التفات به ماهیت اختیاری عمده قواعد داوری و امکان توافق برخلاف مقررات مواد مذکور در قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران، علی‌الخصوص در زمینه جرح شهود، اگر توافق‌نامه داوری توسط طرفین در فضای مجازی منعقد شود و داوری در این فضا استماع شده و شهادت نیز بر همین اساس از جانب شاهد ادا شود، هم چنان دیوان داوری، طرف مقابل یا وکیل وی این اختیار را دارند که شاهد را در فضای مجازی جرح نمایند.

در داوری‌های داخلی، به موجب ماده ۲۳۴ ق.آ.د.م.^۱ و تبصره ذیل آن: «چنانچه یکی از طرفین که قصد جرح شاهد را دارد، تقاضای مهلت نماید، دیوان داوری به او حداکثر یک هفته جهت استفاده از حق جرح شهود، فرصت می‌دهد» و در داوری‌های بین‌المللی ایران نیز، تقاضای استمهال به استناد ماده فوق: «مطابق توافق طرفین» می‌باشد. بنابراین، تا زمان تصویب قانون مناسب و مرتبط با موضوع بحث در داوری‌های داخلی مجازی ایران، مقررات قانون آیین دادرسی مدنی حاکم بوده و به مرحله اجرا گذاشته خواهد شد.

۴. ارزیابی استماع شهادت شهود در داوری مجازی:

در این قسمت ابتدا فرصت‌ها و مزایای استماع شهادت شهود در داوری‌های فضای مجازی تبیین گردیده و در ادامه خلأها و چالش‌های پیش روی فرآیند استماع آن نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت:

الف) فرصت‌های استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی:

به نظر می‌رسد که یکی از اهداف پذیرش استماع شهود در داوری فضای مجازی، جلوگیری

۱- ماده ۲۳۴ قانون آیین دادرسی مدنی ایران ۱۳۷۹ و تبصره آن:

«هر یک از اصحاب دعوا می‌توانند گواهان طرف خود را با ذکر علت جرح نمایند.

تبصره - در صورتی که طرف دعوا برای جرح گواه از دادگاه استمهال نماید، دادگاه حداکثر به مدت یک هفته مهلت خواهد داد.»

از تأخیرهایی است که معمولاً در روند استماع حضوری در دیوان‌های داوری وجود داشته و تشویق به راه‌حل تسریع در حل و فصل اختلافات بین‌المللی است. (مقنیان، ۱۳۹۲: ۷۳) در داوری مجازی معمول است که شهادت شهود به صورت فایل‌های الکترونیکی از طریق سامانه داوری موسسه در اختیار هیات داوری جهت «صرفه‌جویی در زمان» رسیدگی داوری قرار گیرد.

بنابراین، زمانی که «سرعت رسیدگی» در داوری تا این میزان افزایش می‌یابد و تأخیرهایی که در رسیدگی‌های سنتی که منجر به اطاله دادرسی^۱ می‌شود، به‌منظور رسیدن مواعد یا طی مراحل مختلف دادرسی نیز کاهش یافته و متعاقب آن، صرفه‌جویی در زمان را نیز، حتی بیشتر از داوری‌های سنتی، به ارمغان خواهد آورد. به تبع آن، هزینه‌های استماع شهادت که طرفین در داوری‌های سنتی متحمل می‌شوند نیز، تا میزان قابل‌ملاحظه‌ای کاهش خواهد یافت. (همان، ۱۲۳)

در شهادت شهود مجازی، اضطراب مواجهه شهود با هیات داوری، طرف مقابل و وکلای آن‌ها کاهش می‌یابد؛ زیرا زمانی که استماع حضوری است، شاهد به دلیل حضور در یک مرجع قضایی و لزوم رعایت شئون مختص به آن مرجع، ترس از محاکمه و پرسش‌های متقابل، و در صورت ادای شهادت دروغ، هراس از محکومیت دارد. از این‌رو، شهادت از طریق فضای مجازی، با «آرامش خاطر افزون‌تر» و هم‌چنین نگرانی کمتری در مقایسه با شیوه سنتی آن استماع می‌شود. (Lavi, 2016: 888) در ضمن استماع شهود از طریق شیوه مزبور، به علت «اثربخشی و کارکردهای مخصوص» آن، «رضایت اصحاب دعوا» را نیز، به نحو مطلوب‌تر از استماع شهود در داوری‌های سنتی تأمین می‌نماید. (Online Dispute Resolution and the Courts, 2016: 8)

از جمله فرصت‌های دیگر آن این است که استماع شهادت در داوری مجازی، «چالش‌ها و خلأهای استماع در فضای سنتی» از قبیل: «ناپدید شدن اوراق شهادت کاغذی، به سبب قصور مراجع ذی‌صلاح، سرقت شدن، از بین رفتن دیوان داوری سنتی» را به مناسبت تأسیس زیرساخت «بایگانی الکترونیک»^۲ مدارک که در سامانه الکترونیک داوری طراحی شده، به همراه ندارد.

یکی دیگر از فرصت‌های استماع شهادت در داوری مجازی آن است که «قابلیت پخش مکرر جلسات استماع مجازی»، توان مرجع رسیدگی را در بازبینی دقیق ادله و به‌ویژه، اظهارات و ادعاهای شهود افزایش می‌دهد و همین امر احتمال اینکه «رأی منصفانه‌تر و صحیح‌تر» از رأی داوری سنتی صادر شود را افزایش می‌دهد. از آن گذشته، رعایت اصول

1- Prolongation of procedures
2- Electronic Archive Infrastructure

دادرسی و ساختار خاص داوری مجازی در ضرورت اختصاری بودن رسیدگی، موجب «افزایش کنترل طرفین بر روند داوری» می‌شود. (السان، ۱۳۸۵: ۸۵-۸۹)

از جمله فرصت‌های دیگر استماع شهادت مجازی، «حذف بوروکراسی‌های اداری^۱» موجود در نظام دادرسی سنتی نظیر درج امضا یا مهر جهت تأیید مدارک توسط مقامات قضایی است که احتمال عدم حضور این مقامات در دستگاه قضایی که خود مشکلات عدیده دیگری را نیز، برای نظام قضایی سنتی از قبیل: افزایش حجم پرونده‌های داوری و صعوبت در بایگانی آن‌ها، سخت شدن ایفای وظایف داوران و احتمال مفقود شدن شواهد کاغذی در حین تشکیل پرونده به دنبال دارد. (Haas, 2006: 87-88)

ب) چالش‌های استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی:

در مورد چالش‌های استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی باید گفت که گاهی ممکن است مفاد شهادت با واسطه‌های الکترونیکی کم کیفیت ضبط شده و با همان کیفیت در سامانه داوری بارگذاری شود که وضعیت اخیر می‌تواند مشکلاتی را در روند داوری و خصوصاً برای داوران و کارشناسان فضای مجازی ایجاد نماید. پس، ایجاب می‌کند که طرفین همکاری‌های لازم را با موسسه داوری انجام داده و فایل‌های حاوی مودای شهادت را با کیفیت مطلوب ضبط یا حسب مورد، شهادت‌نامه الکترونیک را اسکن کرده و پس از حصول اطمینان از کیفیت مطلوب آن، نسبت به ارسال آن به سامانه مذکور، اقدام کنند. (Barmin, (Op.Cit): 1-3)

«مسایل فنی^۲» از قبیل: اختلالات ارتباطی، وقفه در اینترنت یا سرعت پایین اینترنت ممکن است در روند داوری و استماع شهود عارض شوند و ارسال و دریافت فایل الکترونیک و روند رسیدگی را با مشکل یا تأخیر مواجه نمایند. لذا مقتضی است طرفین سابقاً از سلامت و کیفیت امکانات ارتباطی الکترونیکی اطمینان کافی حاصل کنند. هر کشوری به میزان پیشرفت‌های حاصله در فناوری‌های خود، یک سطحی از دسترسی به ارتباطات مجازی را دارا است که امر اخیر می‌تواند باعث «غیریکنواخت شدن سرعت اینترنت» در کشورهای مختلف شود و به تبع آن، کشورهای کمتر توسعه یافته با توقف یا احیاناً کاهش سرعت اینترنت در جریان استماع شهود روبه‌رو شوند. (Ibid). 4-5)) از این‌رو لازم است که سرعت پهنای باند اینترنتی توسط متولیان ذی‌ربط در هر کشور که در کشور ایران، کمیسیون تنظیم مقررات و ارتباطات رادیویی سازمان فناوری اطلاعات وزارت ارتباطات می‌باشد، افزایش یابد.

یکی از نقدهایی که با ملاحظه رویه عملی برخی از مؤسسات داوری بین‌المللی به

1- Administrative Bureaucracy

2- Technical Issues

استماع شهادت از طریق ویدئوکنفرانس وارد است آن است که در جلسات استماع از این طریق، معمولاً دوربین‌ها صرفاً بر روی چهره شهود متمرکز شده و از سایر اعضای بدن و عکس‌العمل‌هایی که وی در هنگام ادای شهادت، مثلاً در دست‌ها لرزش دست، در پاها لرزش یا تکان دادن عصبی آن‌ها، به‌ویژه در هنگام ادای شهادت دروغ که احتمال نگرانی از افشای کذب بودن شهادت افزایش می‌یابد، از خود بروز می‌دهد و مضافاً محیط پیرامون وی، غفلت می‌شود. (Dispute Resolution and Information Technology Principles for Good Practice (Draft), 2002: 10) پیشنهاد می‌شود که در استماع شهادت از این طریق، متصدیان مربوطه دوربین‌ها را به‌گونه‌ای بر شهود متمرکز کنند که عمده اعضا و ابعاد جسمی شهود تحت پوشش قرار گرفته و در صورت بروز هرگونه واکنش فیزیکی منفی از جانب آن‌ها، مرجع داوری اقدام متناسب را به عمل آورد. (Ibid)

در مورد ادله الکترونیک امکان «جعل»^۱ وجود دارد؛ یعنی ممکن است محتوای شهادت موجود در فایل‌های الکترونیک جعلی باشد. با این اوصاف، ضروری است تا با این پدیده نوین، با جلب نظر از کارشناسان^۲ ذی‌ربط و اهل‌فن، به نحو مقتضی برخورد نمود. گاه این جعل در اطلاعاتی به وقوع می‌پیوندد که در روند داوری اظهارشده و ثبت گردیده است. درواقع، یکی از موضوعاتی که در سامانه داوری بحث آن مطرح می‌شود، موضوع «پرونده‌های الکترونیک» می‌باشد که یک جزء از آن، مجموع مذاکرات منعقد شده در حین روند رسیدگی^۳ است. (مهرافشان، ۱۳۹۰: ۱۳۷) امکان دارد برخی اشخاص با انجام «هک الکترونیک»^۴، فایل‌ها را که چه‌بسا در بردارنده دلایل اثباتی می‌باشند، مورد خدشه قرار دهند.

پیشنهاد ما این است که با استفاده از «فناوری‌های قدرتمند»^۵، امکان دسترسی اشخاصی غیر از طرفین، داوران و شهود به «اطلاعات محرمانه»^۶ طرفین به حداقل برسد. مطلبی که از آن به «توازن میان حریم خصوصی»^۷ و دسترسی عمومی^۸ یاد می‌شود و اگر طرفین اختلاف نسبت به انتشار آن رضایت داشته باشند، می‌توانند به‌طور کتبی رضایت‌نامه مربوطه را امضا کرده و به مرجع داوری ذی‌ربط، ارسال نمایند. (همان، ۱۳۷-۱۳۹)

اصولاً در رویه قضایی حاکم بر کشور، بحث استناد به فایل‌های الکترونیکی به‌عنوان

-
- 1- Digital Alteration / Fabrication
 - 2- Hearing for Experts Opinion
 - 3- Procedural Orders
 - 4- Hacking
 - 5- Powerful Technologies
 - 6- Disclosure of Confidential Information
 - 7- Privacy
 - 8- Public Access

یک دلیل اثبات کننده مورد پذیرش مراجع مزبور نیست و از دلایل فوق، معمولاً به عنوان «اماره قضایی»^۱ می توان استفاده کرد و اگر این صوت یا تصویر اصالت داشته باشد، می تواند مورد توجه مراجع داوری نیز قرار گیرد. به نظر می رسد دلیلی که باعث شده این نوع شهادت در نظام قضایی ایران، چندان مورد پذیرش واقع نشود آن است که دادرسان می پندارند که اصالت صوت و تصویر را همواره نمی توان کشف کرد و از این رو، نمی توان برای آن وجاهت قانونی تصور نمود.

آنچه مسلم به نظر می رسد آن است که علی القاعده منع قانونی در راستای ارائه فایل های الکترونیکی به عنوان دلیل اثباتی و به ویژه در مقررات حاکم بر داوری های داخلی وجود نخواهد داشت. مضاف بر آن، قانون گذار از مجموعه ادله مندرج در قانون مدنی ایران نظیر: «قرار، سند، شهادت...» به عنوان ادله اثبات دعوا نام برده است. البته داوران در صورت تشخیص تأثیر گذاری دلیل الکترونیک در سرنوشت پرونده مرجوعه، مکلفاند از طریق ارجاع موضوع به کارشناسی^۲، از صحت این تصاویر و صداها، اطمینان حاصل کنند. اگر شهود به ضمیمه یک یا چند دلیل اثباتی دیگر، مبادرت به استماع شهادت نمایند، در کنار این دلایل می توان دلیل الکترونیک را به عنوان کمک کننده در کنار یکی از ادله اثبات قانونی^۳ قابل بررسی دانست. (اخوان فرد و شهیدی صادقی، ۱۳۹۸: ص ۱۷۵)

نتایج و راهکارها:

با بررسی نظام های معتبر داوری تجاری بین المللی در جهان و ارزیابی قواعد و قوانین مرتبط با بحث مطروحه نظیر قانون نمونه داوری آنسیترال اصلاحی ۲۰۰۶ میلادی و قواعد داوری اتاق بازرگانی بین المللی ۲۰۱۷، قواعد داوری آنسیترال اصلاحی ۲۰۱۰، قواعد انجمن داوری ایالات متحده آمریکا ۲۰۱۳، قانون داوری کشور فرانسه ۲۰۱۱ و قانون داوری انگلستان ۱۹۹۶ به این نتیجه خواهیم رسید که عمده این نظام های حقوقی دارای ساختار قانونی و قضایی در راستای اجرای فرآیند «استماع شهادت شهود در فضای مجازی» می باشند که به طور صریح یا در پاره ای موارد به طور ضمنی، به امکان تشکیل جلسه استماع شهود در فضای مذکور اشاره، و «وجاهت قانونی و قضایی» آن را مورد تأیید قرار داده اند.

از مواد ۱۲ قانون تجارت الکترونیک ایران مصوب ۱۳۸۲، بند اول ماده ۲۳ قانون داوری تجاری بین المللی ایران ۱۳۷۶ و اطلاق بند ب ماده ۴۵ قواعد و آیین داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران ۱۳۸۶ نیز این طور می توان استنباط کرد که استماع شهادت شهود

1- Indications / Judicial Presumptions / Inferences
2- Referring of Matter to Experts
3- Demonstrative Evidences

به صورت حضوری موضوعیت ندارد، بلکه «طریقیت» دارد، به تعبیری دیگر، با توجه به عدم الزام قانونی استماع شهادت به صورت حضوری، شهادت شهود می تواند در قالب «شهادت نامه الکترونیکی» یا به صورت «فایل های صوتی یا تصویری» از طریق ابزارهای الکترونیک تولید و ارائه و یا به وسیله «ویدئوکنفرانس» یا سایر «نرم افزارهای ایمن فضای مجازی» به صورت زنده استماع شود.

از فرصت های استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی، «تشویق به راه حل تسریع حل و فصل اختلاف، تولید و ارائه دلیل اثباتی شهادت در قالب فایل های الکترونیکی به عنوان جایگزین شهادت حضوری شهود یا شهادت نامه کاغذی جهت صرفه جویی در زمان و کاهش در هزینه های داوری به نفع طرفین، کاهش اضطراب ناشی از مواجهه شهود با مرجع داوری، طرف مقابل و وکلای آنها و آرامش خاطر افزون تر شهود نسبت به داوری سنتی، اثربخشی افزون تر و تأمین رضایت طرفین دعوا به شیوه ای مطلوب تر از داوری سنتی، بدون محدودیت جغرافیایی و سهولت در استماع شهادت به جهت فراگیری امکانات فضای مجازی، عدم نیاز به اخذ ویزا برای شهود و خروج از مرزهای قانونی یک کشور به منظور ادای شهادت، منتفی شدن مخارج محل اقامت، حمل و نقل و تأمین غذای شهود» می باشد.

از چالش ها و خلأهای استماع شهادت شهود در داوری فضای مجازی نیز می توان به «فقدان اعتماد در میان کاربران به واسطه شبهات مرتبط با امنیت شبکه، عدم دسترسی برابر اشخاص به فضای مجازی، شبهات وارده به اصالت مندرجات شهادت الکترونیکی در شهادت نامه های کتبی و صحت ادعاهای شهود در شهادت الکترونیک (در قالب فایل های صوتی و تصویری ضبط شده) و استماع شهادت زنده (ویدئوکنفرانس)، ارسال چند فایل الکترونیک حاوی مودای شهادت به سامانه داوری، استماع شهادت متناقض با مفاد شهادت سابق، شهادت غیر مرتبط با موضوع دعوا و بروز خطا در زمان ارسال این قبیل فایل ها به دلیل عدم آشنایی کافی با نحوه استفاده از وبسایت های مؤسسات داوری» اشاره نمود.

در مقام ارائه راهکار به منظور رفع چالش ها و پاسخ به ابهامات و شبهات وارده به این شیوه استماع شهود باید گفت که اولاً، این وظیفه دولت هاست که در این زمینه آموزش های مربوطه و فرهنگ سازی های لازم را انجام داده و به نوعی هم شهروندان را با این شیوه نوین داوری و استماع شهود آشنا نموده و هم اعتماد جامعه حقوقی را نسبت به این موضوع جلب نمایند. ثانیاً، مجلس شورای اسلامی نیز در این راستا موظف است که قوانینی مقتضی و مناسب که تأمین کننده نیازهای کنونی جامعه داوری است، تصویب نماید؛ چرا که به ویژه نظام داوری ما در این حوزه دچار خلأ قانونی است. ثالثاً، لازم است که سرعت پهنای باند اینترنتی توسط متولیان ذی ربط در هر کشور که در کشور ایران، کمیسیون تنظیم مقررات و ارتباطات رادیویی سازمان فناوری اطلاعات وزارت ارتباطات می باشد، افزایش یابد.

رایباً، اعتبار قانونی ادله الکترونیک در عمده نظام‌های معتبر حقوقی و قانون نمونه داوری آنسیترال و نیز کنوانسیون ایکسید مورد پذیرش قرار گرفته و حتی در نظام داوری ایران نیز به استناد ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیک که مقرر داشته: «اسناد و ادله دعوا ممکن است به صورت داده‌پیام بوده و نمی‌توان ارزش اثباتی داده‌پیام را به دلیل شکل و قالب آن رد کرد»، این ادله معتبر، قابل استناد و دارای ارزش اثباتی شناخته شده است. منتها مقتضی است که اصالت دلیل الکترونیک استنادی از طریق تعیین و ارجاع امر به کارشناسان مربوطه فضای سایبری و یا در بحث امضای دیجیتال، مرجع صدور گواهینامه دیجیتال مورد سنجش و بررسی قرار گیرد.

علاوه بر راهکارهای فوق، چالش‌های مذکور را بایستی سازمان‌های بین‌المللی به‌ویژه «اتاق بازرگانی بین‌المللی» به‌وسیله «کمیته‌های نظارتی» رصد نموده و در طول سال دائماً «پیشنهاد اصلاحی» برای ضوابط داوری مجازی عرضه شود. مسایل داوری مجازی، ضمن اینکه تفاوت‌های ویژه‌ای با داوری سنتی دارد، اهمیت خود را به رخ می‌کشد، اما بایستی به «جنبه‌های چالشی» موضوع نیز، دقت شود.

فهرست منابع و مآخذ:

الف) منابع فارسی:

۱. اخوان فرد، مسعود و شهیدی صادقی، رضا، (۱۳۹۸)، درآمدی بر حقوق داوری سایبری، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.
۲. دیباقر، سهیلا، (۱۳۹۴)، نظام ادله در داوری تجاری بین‌المللی، چاپ اول، تهران: انتشارات دادنامه.
۳. قاجار قیونلو، سیامک، (۱۳۹۱)، مقدمه حقوق سایبر، چاپ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۴. مقنیان، محمدعلی، (۱۳۹۲)، ادله اثبات دعوا در نظام‌های داوری داخلی و تجاری بین‌المللی با تأکید بر رویه قضایی، چاپ اول، تهران: انتشارات جاودانه جنگل.
۵. السان، مصطفی، قواعد حقوقی داوری آنلاین، ماهنامه مفید قم، شماره ۵۸، اسفند ۱۳۸۵.
۶. مهرافشان، علیرضا، دادرسی مجازی؛ مفهومی نوین در عدالت قضایی، مطالعات فقه و حقوق خصوصی دانشگاه سمنان، سال سوم، شماره ۵، پاییز و زمستان ۱۳۹۰.

ب) منابع خارجی:

1. Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures, Including Procedures For Large, Complex Commercial Disputes, American Arbitration Association, Rules Amended and Effective October 1, 2013 Fee Schedule Amended and Effective July 1, 2016.

2. Dispute Resolution and Information Technology Principles for Good Practice (Draft). National Alternative Dispute Resolution Advisory Council. (March 2002).
3. De La Hosserraye, J. de Giovanni, S and Huard, J – Bourgoi., Arbitration in France, CMS Guide to Arbitration, Vol I.
4. Dupeyron, C., Shall Natianl Courts Assist Arbitral Tribunals in Gathering Evidence? ICCA Mauritius, May 2016.
5. D, Robert J. C, Canada, V., Production of Electronic Documents in International Arbitration: Issues, Ractice and Ethics.BLG: Borden Ladner Gervias. Singapore International Arbitration Academy 2015. 26 November 2015.
6. England Arbitration Act 1996.
7. Epstein, L, Chair Hossain, N., Secretary, the International Commercial Disputes Committee And the Arbitration Committee of the New York City Bar Association, A Model FederalL Arbitration Summons to Testify and Present Documentary, Evidence at an Arbitration Hearing, The Committee on Arbitration. Committee Members – May ۲۰۱۵
8. Federal Arbitration Act (USA) 1990.
9. Federal Rules of Civil Procedure december 1, 2017.
10. Federal Rules of Civil Procedure, with Forms, Printed for the Use of the Committee on the Gudiciary House of Representatives, December 1, 2014.
11. France Arbitration Act, Decree No. 2011-48 of 13 January 2011, Reforming The Law Governing Arbitration.
12. France Arbitration Act Enacted in 1980 – 1981.
13. German Arbitration Act 1 January 1998.
14. Haas, A., Texas Rio Grande Legal Aid, San Antonio, Texas, Videoconferencing in Immigration Proceedings, University of New Hampshire Law Review, Number 1 Pierce Law Review, Vol.5, No.1, December 2006.
15. IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration Adopted By A resolution Of the IBA Council 29 May 2010 International Bar Association.
16. Javier, R., International Commercial Arbitration: Reflections at the Crossroads of the Common Law and Civil Law Traditions Perspective. This Article is Brought to You for Free And Open Access by the Faculty Scholarship at Chicago Unbound. It has been Accepted For Inclusion in Journal. Articles by an Authorized Administrator of Chicago Unbound. 2004.
17. Kliuchkovskiy, M. Partner., Ethical Issues, of Parties Witnesses and Counsel In International Arbitration, Egorov Puginsky Afanasiev & Partners, Kiev Arbitration Days|17 - 18. (November 2011).
18. Lavi, D., Three is not a Crowd: Online Mediation-Arbitration in Business to Consumer Internet Dispute. Published by Penn Law:

- Legal Scholarship Repository, 2016.
19. Lörcher, T., CMS , Arbitratio in Germany. CMS Guide to Arbitration, Vol I.
 20. Netherlands - Arbitration Act 1 December 1986 Code of Civil Procedure - Book Four: Arbitration Netherlands.
 21. Nordenson, H and Öhrström, M, Setterwa., Arbitartion In Sweden. Cms Guide to Arbitration, Vol I. P. 862.
 22. Online Dispute Resolution and the Courts. JTC Resource Bulletin. Version 1.0. Adopted 30 November 2016.
 23. Pendell, G and Bridge, D., CMS. Arbitration England and Wales, CMS Guide to Arbitration, Vol I.
 24. Swiss Rules of International Arbitration, Internationale Schweizerische Schiedsordnung, Swiss Rules of International Arbitration (Swiss Rules). June 2012.
 25. Swiss Rules of International Arbitration. Swiss Chambers Arbitration Institution. The Swiss Chambers Commerce Association for Arbitration and Mediation. (June 2012).
 26. United Nations Commission on International Trade law (UNCITRAL) UNCITRAL Arbitration Rules 1976.
 27. Uncitral Arbitration Rules. United Nations Commission On International Trade Law (Uncitral). General Assembly Resolution. Resolution 31/98 Adopted By The General Assembly On 15 December 1976.
 28. UNCITRAL Arbitration Rules as revised in (2010).
 29. UNCITRAL Arbitration Rule (as revised in 2010). United Nations Commissions On International Trade Law. Uncitral secretariat, Vienna International Centre. United Nations New York.
 30. V. Lazic., Arbitration Law Reform in the Netherlands: Formal and Substantive Validity of an Arbitration Agreement. Netherland Vereniging Voor Rechtsvergelijking. Netherland Comparative Law Association. Electronic Journal of Comparative Law, Vol.11.1 (May 2007).
 31. Woolhouse, S., Consultant, International Arbitration and Investment Treaty Law. Taking of Evidence - Disclosure in International Investment Treaty Arbitration. Investment Treaty Forum – Seventh Public Conference British Institute of International and Comparative Law, 26020099 V1. 2014.
 32. European Grain and shipping Ltd v Johnson, CA, {1982} 3 ALL ER 989 (992) Johnson
 33. IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL: case No. 36 Flexi - Van Leasing, now, Against the Government of the Islamic Republic of Iran, Judgment No. 1-36-259 Date: 6/14/1365