

تحول نظام مسئولیت بین‌المللی دولت در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری

محمد جعفر قنبری جهرمی*

منصور وصالی محمود**

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۰۶/۲۵

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۰۴/۰۳

چکیده

حمایت از سرمایه‌گذاری در چارچوب حقوق بین‌الملل عرفی به‌صورت مسئولیت بین‌المللی دولت در رفتار با بیگانگان مطرح شده است. در گذشته مداخله دولت‌ها در اموال اتباع بیگانه بیشتر به شکل مصادره صورت می‌گرفت و استناد به مسئولیت دولت ناشی از مصادره نیز در چارچوب دعوایی بین دو دولت مطرح می‌گردید. در دهه‌های اخیر موضوع حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری جایگاه مستقل و مهمی به دست آورده و در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری این امکان به سرمایه‌گذاران به عنوان اشخاص خصوصی داده شده است که در موارد نقض استانداردهای حمایتی مندرج در این معاهدات از سوی دولت میزبان، با طرح دعوا در داوری به مسئولیت این دولت استناد جویند. بنابراین استناد به مسئولیت در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری صرفاً در مورد مصادره اموال سرمایه‌گذار نیست.

امکان استناد به مسئولیت دولت از سوی سرمایه‌گذاران، در پرتو حقوق سرمایه‌گذار در معاهدات دوجانبه و چندجانبه به این مسئولیت چهارم خاص می‌بخشد و قواعد آن را تا حدودی از نظام عام مسئولیت دولت جدا می‌کند. این ویژگی در بسیاری از موارد مستلزم اعمال نظام فرعی مسئولیت دولت است که در چارچوب این معاهدات به وجود می‌آید.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

mjg.jahromi@gmail.com

** دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل دانشگاه شهید بهشتی.

mansour.vesali@gmail.com

کلید واژگان

حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، مسئولیت دولت، رفتار با بیگانگان، حمایت دیپلماتیک، معاهدات سرمایه‌گذاری.

مقدمه

حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری که ریشه در حقوق بین‌الملل عرفی دارد در ابتدا در قالب قواعد رفتار با اتباع بیگانه و اموال آنها شروع به توسعه کرد. مداخله دولت‌ها در اموال اتباع بیگانه که بیشتر به شکل مصادره صورت می‌گرفت، از سوی دولت متبوع شخص خارجی به عنوان زبانی به حاکمیت خود تلقی می‌شد و در پی جبران زیان بر می‌آمد. اما تصمیم دولت به پی‌گیری دعوا و واکنش به اقدام دولت میزبان تابع عوامل سیاسی بود؛ بنابراین دعوای ناشی از اقدام دولت میزبان دعوایی بین دو دولت تلقی می‌شد و مسئولیت ناشی از آن نیز طبیعتاً بین دو دولت مطرح می‌شد. امروزه با رشد فزاینده فعالیت‌های اقتصادی فرامرزی در دهه‌های اخیر موضوع سرمایه‌گذاری جایگاه مستقل و مهمی به دست آورده^۱ و حقوق بین‌الملل عرفی راجع به سرمایه‌گذاری خارجی نیز بندرت در چارچوب حقوق بیگانگان مورد بحث قرار می‌گیرد. با تحولاتی که در قرن بیستم رخ داد انعقاد معاهدات سرمایه‌گذاری تبدیل به رویه‌ای رایج بین دولت‌ها شد؛ در این معاهدات استانداردهای حمایتی به سود سرمایه‌گذاران تبعه دو کشور مقرر می‌گردد. در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری این امکان به سرمایه‌گذاران به عنوان اشخاص خصوصی داده شده است که در موارد نقض استانداردهای حمایتی مندرج در این معاهدات از سوی دولت میزبان، به مسئولیت این دولت استناد جویند. امکان استناد به مسئولیت دولت از سوی سرمایه‌گذاران، مسائل جدیدی در مسئولیت دولت در چارچوب حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری مطرح کرده و آن را متمایز از مسئولیت دولت در رفتار با سرمایه‌گذاران خارجی در چارچوب حقوق بین‌الملل عرفی می‌کند. این مسائل علاوه بر اهمیت تئوریک، آثار عملی مهمی در رسیدگی به دعوای سرمایه‌گذار علیه دولت میزبان خواهد داشت.

این مقاله به مطالعه تحولات حقوق مسئولیت بین‌المللی دولت در چارچوب حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری می‌پردازد. با توجه به سیر تاریخی موضوع، ابتدا مسئولیت بین‌المللی دولت در قبال سرمایه‌گذاران خارجی در حقوق بین‌الملل عرفی مورد بررسی قرار می‌گیرد. سپس مسئولیت دولت در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری که امروزه اهمیت بیشتری دارد با توجه به ایده نظام خاص

۱. نگاه کنید به: لئونفلد، آندریاس؛ *حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری خارجی* (ترجمه قنبری جهرمی، محمد جعفر)، انتشارات جنگل، جاودانه، چاپ اول، ۱۳۹۰، مقدمه مترجم.

مسئولیت در این معاهدات مورد تحلیل قرار خواهد گرفت. این مطالعه با مقایسه مبانی مسئولیت -به عنوان جنبه مهمی از حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری- در هر یک از این دو قلمرو، تلاش خواهد کرد طریقی کلی از آثار هر یک از این مبانی ارائه داده و چارچوب کلی تأثیرات محتمل تحول در مبانی مسئولیت را بر حقوق بین‌الملل معاصر سرمایه‌گذاری خارجی بررسی کند.

۱. مسئولیت دولت در حقوق بین‌الملل عرفی حمایت از سرمایه‌گذاری

۱.۱. مسئولیت دولت در رفتار با بیگانگان به عنوان چارچوب حمایت از سرمایه‌گذاری در حقوق بین‌الملل عرفی

حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری از نظر تاریخی ریشه در حمایت حقوق بین‌الملل از اموال خارجیان دارد. قواعد حقوق بین‌الملل راجع به رفتار با اموال خارجیان نیز از رویه دولت‌ها در قرن هجدهم و نوزدهم ایجاد شد. صنعتی شدن به خصوص در بریتانیا و دیگر کشورهای غرب اروپا مازاد سرمایه‌ای ایجاد کرد که باعث رواج بی‌سابقه سرمایه‌گذاری خارجی شد. در ابتدا سرمایه‌گذاری‌ها بیشتر به صورت مالی بود و سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی که مستلزم حضور و مدیریت مستقیم سرمایه‌گذار در کشور میزبان بود کمتر صورت می‌گرفت.^۱ سرمایه‌گذاری مالی نیز بیشتر در قالب اوراق قرضه صورت می‌گرفت.^۲

در حالی که حمایت بین‌المللی از سرمایه‌گذاری خارجی پیش از جنگ جهانی دوم به جزء در کشورهایی که تحت استعمار نبودند (از آنجا که در کشورهای تحت استعمار رسیدگی به اختلافات راجع به اموال خارجیان توسط مراجع و دادگاه‌های وابسته به دولت استعمارگر صورت می‌گرفت) ضرورتی نداشت^۳، حقوق حمایت از سرمایه‌گذاری در قرن نوزدهم در حوزه‌ای از حقوق بین‌الملل به نام حمایت دیپلماتیک توسعه یافت. این امر باعث شد استانداردهای حداقلی بین‌المللی در

1. Johnson JR, O. Thomas and Gimblett, Jonathan, "From Gun-Boat to BITs: The Evolution of Modern International Investment Law", in Sauvant, Karl P. (ed.), *The Yearbook on International Investment Law and Policy* 2010-2011, Oxford University Press, 2011, p 650.

2. Vandevalde, Kenneth J., *Bilateral Investment Treaties: History, Policy, and Interpretation*, Oxford University Press, 2010, p 26.

3. Sornarajah, M., *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge University Press, 2nd edition, 2004, p 37.

خصوص رفتار با بیگانگان از جمله شرکت‌های خارجی ایجاد شود که به حمایت از اشخاص و اموال متعلق به آنها بپردازد. نقض این قواعد منجر به مسئولیت بین‌المللی دولت می‌گردد و حق مداخله را به دولت متبوع شخص می‌داد.

تاریخچه جامعی از نحوه رفتار با بیگانگان و اموال آنها در حقوق بین‌الملل وجود ندارد. با این حال سوابق تاریخی بیانگر این واقعیت است که جوامع اولیه سیاسی اصولاً حقوقی برای اشخاصی که از جامعه‌ای دیگر وارد آن جامعه شده بودند قائل نبودند. رفتار با خارجیان و وضعیت حقوقی آنها از دوران باستان تا زمان عصر حاضر به تدریج بهبود پیدا کرد.^۱

با آغاز عصر مدرن حقوق دانان بین‌المللی اعتقاد داشتند که حقوق بین‌الملل از حق خارجیان بر سفر و تجارت حمایت می‌کند. هوگو گروسیوس وضعیت خارجیان را در زیرمجموعه مواردی که به طور مشترک به بشر متعلق است قرار داد و قاعده عدم تبعیض در رفتار با خارجیان را بیان کرد. با این حال امریک دو واتل نخستین حقوق دان عصر مدرن بود که وضعیت خارجیان را به طور جزئی مورد توجه قرار داد. واتل معتقد بود که دولت حق کنترل و مشروط کردن ورود خارجیان به کشور را دارد. واتل همچنین معتقد بود که بیگانگان تابع قوانین داخلی هستند و دولت تعهد دارد همانند اتباع خود از اتباع بیگانه نیز حمایت کند؛ هرچند که خارجیان در عین حال تابعیت خود را حفظ می‌کردند و تعهدی به تبعیت از تمام فرمان‌های دولت نداشتند. در نظر واتل تابعیت فرد بیگانه به اموال آن شخص نیز تسری پیدا می‌کرد و اموال او بخشی از ثروت دولت متبوع تلقی می‌شد. در نتیجه سوء رفتار دولت با بیگانگان و یا اموال آنها زبانی به دولت متبوع آنها تلقی می‌شد. نهایتاً این دیدگاه به پیدایش اصل حمایت دیپلماتیک منجر شد.^۲

۱.۲. حمایت دیپلماتیک و توسعه استانداردهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی

۱.۲.۱. اعمال حمایت دیپلماتیک در استناد به مسئولیت دولت در رفتار با بیگانگان

گفته شده است که ریشه‌های اصل حمایت دیپلماتیک را می‌توان به قرون وسطی نسبت داد.^۳ مبنای حمایت دیپلماتیک این است که ورود زیان به تبعه یک دولت زیان به خود آن دولت است

1. Newcombe, Andrew and Paradell, Luis, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, Kluwer, 2009, pp 3-4.

2. *Ibid*, p 4.

3. *Ibid*, p 5.

که آن دولت می‌تواند در ازای این زیان از دولت مسئول مطالبه خسارت کند. از طریق حمایت دیپلماتیک، دولت متبوع شخص بر مبنای زبانی که به تبعه او وارد شده دعوایی علیه دولت میزبان شخص مطرح می‌کند. حمایت دیپلماتیک در عصر استعمار و امپریالیسم گسترش پیدا کرد و دولت‌ها تمام وسایل سیاسی و اقتصادی و نظامی ممکن را برای حمایت از اتباع خود به کار می‌گرفتند.

در سراسر قرون هجدهم و نوزدهم دولت‌ها این حمایت را اعمال می‌کردند تا اینکه در سال ۱۹۲۴ دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی حق دولت بر حمایت دیپلماتیک از اتباع خویش را در مواردی که اتباع آنها از اعمال خلاف حقوق بین‌الملل دولتی دیگر زیان دیده اند و از طرق عادی قادر به جبران زیان نبوده اند، به عنوان یک اصل اولیه حقوق بین‌الملل مورد شناسایی قرار داد.^۱ مطابق قواعد راجع به حمایت دیپلماتیک، دولت باید دعوا را مطابق با قواعد راجع به دعوی بین‌المللی از جمله تابعیت دعوا اقامه کند. این قواعد واجد شرایط بودن شخص برای اینکه دولت قادر باشد دعوایش را در اختیار بگیرد تعیین می‌کنند و مسائلی از قبیل اینکه آیا تابعیت مداوم از زمان ورود زیان تا زمان حل و فصل دعوا ضروری است یا نه را مورد توجه قرار می‌دهند. ثانیاً مسئولیت دولت در صورتی که قاعده طی مراجع داخلی به طور کامل انجام نشده باشد قابل استناد نیست. همچنین حمایت دیپلماتیک با صلاحدید دولت متبوع شخص زیان دیده قابل اعمال است و این دولت هیچ تعهدی در قبال این حمایت ندارد.

جای گرفتن حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در درون دکترین حمایت دیپلماتیک فعالیت‌های دولت و سرمایه‌گذار را در چارچوب اعمال این حقوق به یکدیگر مرتبط می‌کرد. همان‌گونه که ذکر شد، این دکترین مبتنی بر این نظریه بود که زیان وارده به تبعه خارجی، زیان وارده به دولت متبوع او است و این امر به خودی خود دولت را قادر به پیگیری این امر از طرف تبعه خود می‌کرد. پاسخی که از سوی دولت متبوع شخص خارجی داده می‌شد بسته به ملاحظات خاص متفاوت بود؛ این پاسخ ممکن بود گستره وسیعی از گزینه‌ها شامل حمایت دیپلماتیک تا مداخله نظامی را در برگیرد. با این حال، شیوه نهایی پاسخ به این نقض حقوق بین‌الملل، بستگی به مسائل سیاسی و اقتصادی مرتبط با موضوع داشت. اگر دولت متبوع شخص خارجی تصمیم

1. The Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. Britain), (1924) PCIJ Reports, Series A, No. 2, p 12.

می‌گرفت هیچ اقدامی انجام ندهد، زیان سرمایه‌گذار بدون هیچ جبرانی باقی می‌ماند.^۱ بنابراین با وجود شکل‌گیری قواعد حقوقی در این زمینه، هنوز عنصر تعیین‌کننده در مورد حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی قدرت سیاسی بود.^۲

سوءاستفاده دولت‌های قدرتمند از حمایت دیپلماتیک واکنش دولت‌های آمریکای لاتین را به دنبال داشت. از جمله، دکترینی به نام دکترین دراگو^۳ مطرح شد که مطابق آن (که در کنوانسیون دوم لاهه ۱۹۰۷ راجع به رعایت محدودیت‌های کاربرد زور برای مطالبه دیون قراردادی نیز گنجانده شد) دولت‌ها متعهد به عدم استفاده از نیروی مسلحانه برای مطالبه دیون دولتی شدند؛ مگر اینکه امتناع از احاله دعوا به داوری صورت می‌گرفت.^۴ بنابراین باز هم راه توسل به زور برای دولت‌ها در مورد حمایت از اتباعشان باز بود.^۵

۱.۲.۲. توسعه قواعد حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی از طریق حمایت دیپلماتیک و واکنش‌ها به آن
حمایت دیپلماتیک در ابتدا اشکال مختلفی داشت؛ علاوه بر حل دیپلماتیک اختلاف و توسل به زور، دولت‌ها گاهی کمیسیون‌های ویژه و دیوان‌های داوری برای حل دعوی خاص یا گروهی از دعوی راجع به رفتار دولت میزبان با اشخاص خارجی و اموال آنها تشکیل می‌دادند. این رویه دولت‌ها ریشه در معاهده ۱۷۹۴ مودت، تجارت و دریانوردی بین ایالات متحده و بریتانیا معروف به معاهده جی دارد که مطابق آن از جمله کمیسیونی برای رسیدگی به دعوی راجع به رفتار با اتباع آمریکایی و انگلیسی در جریان انقلاب آمریکا و بعد از آن تشکیل شد.

1. Miles, Kate, *The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital*, Cambridge University Press, 2013, pp 47-48.

2. Sornarajah, loc. cit.

3. Drago Doctrine.

4. Newcombe and Paradell, op. cit., p 10.

۵. باید متذکر شد که امروزه موضوع حمایت دیپلماتیک دستخوش تحولاتی شده است؛ با این حال امروز همچنان اعتقاد بر آن است که مطابق حقوق بین‌الملل دولت هیچ تعهدی به حمایت دیپلماتیک از تبعه خود ندارد. مطابق حقوق داخلی بعضی کشورها دولت ممکن است در این باره تعهد داشته باشد، ولی به نظر می‌رسد که این رویه برای ایجاد قاعده عرفی در این خصوص کفایت نکند. اما یادآوری این نکته نیز خالی از فایده نیست که در ماده ۱۹ طرح پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص حمایت دیپلماتیک با بیانی که حاکی از توصیه است آمده است که دولت متبوع شخص زیان دیده به ویژه در مواردی که زبانی جدی واقع شده است باید توجه لازم را به امکان اعمال حمایت دیپلماتیک داشته باشد. همچنین توصیه شده است که در موارد ممکن نظر تبعه در خصوص حمایت دیپلماتیک و شیوه جبرانی مورد تقاضا مورد توجه قرار گیرد. در این باره نگاه کنید به:

Amerasingh, Chittharanjan F., *Diplomatic Protection*, Oxford University Press, 2008, pp 79-91.

در فاصله بین سال ۱۸۴۰ و ۱۹۴۰ دولت‌ها حدود ۶۰ کمیسیون داوری برای رسیدگی به اختلافات ناشی از ورود زیان به اتباع خارجی تشکیل دادند. همچنین دیوان‌های ویژه‌ای برای رسیدگی به دعاوی خاص تشکیل می‌شد. همچنین دادگاه‌های ملی غنائم نیز برای حل و فصل اختلافات راجع به ضبط اموال در دریا وجود داشت. رویه این دولت‌ها و تصمیمات و آرای این کمیسیون‌ها و دیوان‌ها، حقوق در حال ظهور راجع به مسئولیت بین‌المللی دولت را در قبال رفتار با خارجی‌ان تشکیل می‌داد. اگرچه این کمیسیون‌ها و دیوان‌ها برای رسیدگی به دعاوی ناشی از زیان‌های اشخاص تشکیل می‌شدند عملکرد آنها مبتنی بر حمایت دیپلماتیک دولت متبوع اشخاص بود و این دولت‌ها بودند که در رسیدگی‌ها شرکت می‌کردند.^۱

حقوق بین‌الملل رفتار با اموال خارجی‌ان از این موضع آغاز شد که با ورود و راه اندازی تجارت در کشور میزبان، شخص خارجی خود را مشمول قلمرو صلاحیت داخلی این دولت کرده بود. سلب مالکیت بدون جبران خسارت در این حیطة قرار می‌گرفت و با شرایط خاصی حق مداخله برای دولت متبوع شخص خارجی ایجاد می‌کرد. حقوق بین‌الملل در قرن نوزدهم سلب مالکیت را در موارد خاصی مجاز تلقی می‌کرد: نخست اینکه، سلب مالکیت برای هدفی عمومی انجام می‌شد، دوم اینکه، تبعیض‌آمیز و خودسرانه نبود، و سوم اینکه، غرامت فوری، کافی و مؤثر پرداخت می‌شد.

تا اواسط قرن نوزدهم کشورهای سرمایه فرست به طور مداوم وجود حق ناشی از حقوق بین‌الملل را به عنوان مبنای دعاوی خسارت ناشی از مصادره مورد تأکید قرار می‌دادند. گفته شده است که تأکید بر اصول مربوط به رفتار دولت با خارجی‌ان در مکاتبات دیپلماتیک و در جریان رسیدگی‌ها فی‌نفسه مبنای وجود این حق نیست، اما این تأکیدها و نیز عملیات نظامی صورت گرفته از سوی کشورهای سرمایه فرست دلیلی مبنی بر دیدگاه آنها در خصوص حقوق راجع به حمایت از اموال خارجی‌ان و حدودی است که در چارچوب آن به اعمال این دیدگاه‌ها می‌پردازند. با این حال این امر سهم مهمی در شکل‌گیری قواعد بین‌المللی راجع به حمایت از سرمایه‌گذاری داشته است.^۲

قواعد بین‌المللی در خصوص حمایت از سرمایه‌گذاری به شدت متمایل به حقوق و منافع سرمایه‌گذاران و کشورهای سرمایه فرست بود؛ شرایط و نیازهای سیاسی و اقتصادی و توسعه دولت میزبان و توانایی این دولت برای پرداخت غرامت کامل به هیچ وجه مورد توجه قرار

1. Newcombe and Paradell, *op. cit.*, p 7.

2. Miles, *op. cit.*, p 74.

نمی‌گرفت و این قاعده، به عنوان نقض استانداردهای بین‌المللی بارها به عنوان مبنای مداخله سیاسی در کشور میزبان مورد استفاده قرار می‌گرفت. با اختلاط منافع دولت و سرمایه‌گذاران در اصول حمایت دیپلماتیک، کشورهای سرمایه فرست قادر به اعمال کنترل بر جریان حمایت از سرمایه‌گذاری و اطمینان از تحقق اهداف موسع تر تجاری و سیاسی خود بودند. با این حال این نحوه و میزان از کنترل بر شکل-گیری حقوق قابل اعمال در این حوزه بدون مناقشه نبوده و مخالفت‌هایی نیز با آن صورت گرفته است.^۱

تلاش دولت‌های میزبان برای متعادل کردن ماهیت نامتعادل قواعد حمایت بین‌المللی از اموال خارجی باعث طرح مفهوم حمایت ملی شد. طرف-داران این دیدگاه معتقد بودند که حمایت از بیگانگان با حقوق و امتیازاتی که اتباع آن دولت از آن برخوردار نبودند، نوعی نقض حاکمیت سرزمینی بود.^۲ کشورهای سرمایه فرست که از استانداردهای حداقلی بین‌المللی حمایت می‌کردند معتقد بودند که مفهوم رفتار ملی به قدر کافی از سرمایه‌گذاران خارجی حمایت نمی‌کند و نیز تعهدات بین‌المللی نباید با ارجاع به حقوق داخلی یک دولت تعیین شود. با این حال رویکرد غالب در قرن نوزدهم، مفهوم استانداردهای حداقلی بین‌المللی بود.^۳ در عین حال حقوق بین‌الملل راجع به مسئولیت دولت در رفتار با خارجی‌ها نیز از طریق معاهده‌های تجاری مختلف در حال توسعه بود. بیشتر رویه‌ای که در این حوزه وجود داشت مربوط به زیان‌های وارده به خارجی‌ها ناشی از استنکاف از احقاق حق یا اعمال خشونت‌آمیز بود. اگرچه اصول قابل اعمال بر چگونگی رفتار با منافع اقتصادی خارجی‌ها چندان توسعه نیافته بود، اجماعی مبنی بر لزوم جبران خسارت در موارد مصادره اموال خارجی‌ها در بین کشورهای سرمایه فرست وجود داشت.^۴

1. *Ibid.*, pp 48-49.

۲. دکترین کالوو نیز در همین راستا مطرح گردیده است. از دهه ۱۸۶۰ کشورهای آمریکای لاتین مدافعان اصلی قاعده حمایت ملی بودند. در راستای نارضایتی این دولت‌ها از قواعد بین‌المللی راجع به حمایت از اموال بیگانگان و نیز سوءاستفاده دولت‌های سرمایه فرست از حمایت دیپلماتیک، دولت‌های آمریکای لاتین موضعی برگزیدند که به دکترین کالوو مشهور است و مشروعیت استناد به حمایت دیپلماتیک را مورد تردید قرار می‌دهد و مبتنی بر این فرض است که حاکمیت دولت مانع دخالت دولت‌ها چه از طریق دیپلماتیک و چه از طریق زور در امور دولت دیگر می‌شود. همچنین مطابق این دکترین با بیگانگان نباید رفتاری مساعدتر از اتباع دولت صورت گیرد و اتباع بیگانه باید دعوی خود را در مراجع قضایی داخلی مطرح کنند.

3. *Ibid.*, p 49.

4. Newcombe and Paradell, *op. cit.*, p 12.

اختلافات راجع به اموال اتباع بیگانه در قلمرو سرزمین‌های تحت استعمار توسط مراجع دولت استعمارگر رسیدگی می‌شد. در نتیجه شکل‌گیری و اجرای قواعد حقوقی در این مورد با غلبه نظام‌های حقوقی دولت‌های استعمارگر بود. بنابراین دوره شکل‌گیری حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری خارجی شاهد غلبه نظام‌های حقوقی کشورهای سرمایه‌فرست بوده است.

به طور کلی کشورهای سرمایه‌فرست سیاستی در خصوص مداخله در موارد مصادره بر می‌گزیدند که مطابق منافع سیاسی و تجاری‌شان بود. حقوق بین‌الملل راجع به سلب مالکیت در قرن نوزدهم به این رویه‌ها مشروعیت می‌بخشید. این رویه‌ها به عنوان وسیله‌ای مفید برای شکل‌دهی چشم‌انداز کشورهای سرمایه‌فرست به عنوان قاعده حقوقی و فراهم آوردن مکانیسمی از این طریق برای اجرای دیدگاه این کشورها تلقی می‌شد. اختلافات پیش از وقوع جنگ جهانی اول در خصوص سلب مالکیت و مکاتبات دیپلماتیکی که از سوی آنها صورت می‌گرفت نشانگر آن است که چگونه قواعد بین‌المللی در خصوص حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی برای این منظور مورد استفاده قرار گرفت.^۱

دعای سلب مالکیت که در قرن نوزدهم از روابط غیررسمی بین کشورهای آمریکای لاتین از یک سو و ایالات متحده و اروپا از سوی دیگر ناشی شد، نیز در شکل‌گیری قواعد در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری بسیار مؤثر بودند.

از این طریق حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری به عنوان مکانیسمی برای حمایت از منافع کشورهای سرمایه‌فرست توسعه پیدا کرد. این فرایند تحول شامل بیان مکرر دیدگاه‌های این کشورها به عنوان حقوق بین‌الملل بود. این کشورها همچنین می‌توانستند با استفاده از قدرت سیاسی خود دیدگاه خود را به عنوان قاعده حقوقی به اجرا بگذارند.

مثال بارز این موضوع در داوری‌های ونزوئلا به چشم می‌خورد. واقعه‌ای که منجر به این داوری‌ها شد، ورود زیان به اتباع خارجی در جریان جنگ داخلی ونزوئلا از ۱۸۹۸ تا ۱۹۰۲ بود. مداخله دیپلماتیک دولت‌هایی چون آلمان و بریتانیا نتیجه مورد نظر آنها را در بر نداشت و دولت ونزوئلا نیز بر صلاحیت دادگاه‌های داخلی خود در این مورد تأکید می‌کرد. نهایتاً با بمباران کاراکاس توسط آلمان و بریتانیا، دولت ونزوئلا به تشکیل یک سری از کمیسیون‌های مختلط دعای

1. Miles, *op. cit.*, p 55.

رضایت داد. اما در جریان رسیدگی‌ها نکته‌ای که مورد اختلاف نبود لزوم جبران خسارت توسط ونزوئلا در قبال مصادره‌ها بود.^۱

در اواخر قرن نوزده و اوایل قرن بیستم که اقتصاد جهانی به گونه‌ای روزافزون بین‌المللی می‌شد محدودیت‌های حمایت دیپلماتیک آشکار شد؛ به خصوص زمانی که مجادلات بین کشورهای سرمایه‌پذیر و سرمایه‌فرست در مورد استاندارد حداقلی حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص رفتار با سرمایه‌گذاری خارجی آشکار شد.^۲ در همین دوران چالش‌هایی توسط شوروی، مکزیک و دولت‌های اروپای شرقی به قواعد حمایت از سرمایه‌گذاران وارد شد که این چالش‌ها در شکل مصادره‌های وسیع و بدون جبران خسارت بود. این دولت‌ها هدف خاص اجتماعی این مصادره‌ها و چارچوبی که این مصادره‌ها در آن صورت می‌گرفت را تبدیل‌کننده این مصادره‌ها به شکلی جدید می‌دانستند و آن را ملی کردن می‌نامیدند. این اقدامات به عنوان مثال در قالب برنامه‌های اصلاحات ارضی صورت می‌گرفت. در سطحی وسیع‌تر این اقدامات در واقع تلاشی برای شکل دهی دوباره قواعد حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری برای توجه بیشتر به نیازهای سیاسی و اجتماعی کشورهای میزبان بود.^۳

اعتبار اقدامات کشورهای سرمایه‌پذیر توسط دولت‌های سرمایه‌فرست مورد تردید قرار می‌گرفت، ولی اقدامات این دولت‌ها بر خلاف اقدامات دولت‌های سرمایه‌فرست در حمایت از اتباع خود که ریشه‌های حقوق بین‌الملل عرفی حمایت از سرمایه‌گذاری را پایه‌ریزی کرد، رویه‌ای که شکل دهنده قواعد حقوقی باشد تلقی نمی‌شد. بنابراین شکل‌گیری حقوق بین‌الملل عرفی حمایت از سرمایه‌گذاری تحت تسلط کامل کشورهای سرمایه‌فرست بوده و نابرابری نقش دولت‌ها در شکل‌گیری حقوق بین‌الملل در این خصوص به وضوح به چشم می‌آید.

۲. تفکیک مسئولیت دولت در مصادره اموال و مصادره حقوق قراردادی

دعوای سلب مالکیت اصلی‌ترین دعوای سرمایه‌گذار علیه دولت میزبان پیش از دهه ۱۹۵۰ بود. سلب مالکیت اصولاً در قالب برنامه‌های اصلاحات اقتصادی و یا در شکل ساده تملک اموال

1. *Ibid.*, pp 67-68.

2. Newcombe and Paradell, *op. cit.*, p 12.

3. Miles, *op. cit.*, pp 74-75.

توسط دولت بدون جبران خسارت صورت می‌گرفت. در حالی که در حقوق بین‌الملل عرفی سلب مالکیت و مصادره اصولاً به دو شکل مستقیم و غیرمستقیم^۱ مطرح می‌شود، تفکیک بین مصادره اموال فیزیکی و سلب حقوق قراردادی نیز در حقوق بین‌الملل عرفی اهمیت پیدا می‌کند. در عصر معاهدات سرمایه‌گذاری با تعریف سرمایه‌گذاری مورد حمایت در قالب این معاهدات، شاید حدود حمایت از حقوق قراردادی روشن‌تر باشد؛ اگرچه به علت اختصار در تعریف سرمایه‌گذاری مورد حمایت در معاهدات، تفسیر این قواعد از سوی دیوان‌های داوری همچنان نقشی تعیین‌کننده خواهد داشت. بنابراین مطالعه رویه راجع به حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص این تفکیک، برای تبیین حدودی که مسئولیت دولت در خصوص ورود زیان به حقوق قراردادی سرمایه‌گذار مطرح می‌گردد اهمیت پیدا می‌کند.

واکنش دولت‌های متبوع اشخاص به مداخله دولت میزبان در اموال آنها در آغاز شکل‌گیری حقوق بین‌الملل عرفی در این خصوص، بین دعاوی قراردادی و اعمال زیان زنده به اشخاص و نیز اموال تفکیک می‌کرد. واکنش دولت متبوع سرمایه‌گذار بستگی به اوضاع و احوال سلب مالکیت مورد ادعا و نیز هویت دولت سرمایه‌گذار داشت. به عنوان مثال ایالات متحده و بریتانیا در مواردی که سلب مالکیت مربوط به حقوق قراردادی بود، معمولاً تا زمانی که سرمایه‌گذار مراجع و شیوه‌های جبرانی داخلی را طی کرده بود یا تا زمانی که استنکاف از احقاق حق توسط دولت میزبان محقق می‌شد درنگ می‌کردند. با این حال این سیاست همگانی نبود و برخی کشورهای سرمایه فرست دیگر همچون آلمان، فرانسه و ایتالیا تفاوتی بین ورود زیان به اشخاص و اموال و نیز مصادره حقوق قراردادی قائل نبودند. همچنین در مواردی که عمل دولت میزبان از نقض ساده قرارداد فراتر می‌رفت و منجر به مصادره حقوق قراردادی می‌شد، دولت‌های ایالات متحده و بریتانیا حق مداخله را برای خود قائل می‌شدند.^۲

اینکه آیا حقوق قراردادی می‌تواند مطابق حقوق بین‌الملل عرفی تحت شمول سلب مالکیت قرار گیرد یا نه موضوع نظرات مختلفی از سوی نویسندگان و رویه داوری و قضایی بین‌المللی بوده است. عمده بحث در این خصوص پیرامون این بوده است که آیا حقوق قراردادی می‌توانند مطابق حقوق بین‌الملل به عنوان مال تلقی گردند یا خیر.

1. Newcombe and Paradell, *op. cit.*, pp 323 *et seq.*

2. Miles, *op. cit.*, pp 52-53.

در دو دعوایی که در دیوان دائمی داوری و دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی مطرح شده است، این دیوان‌ها بر این عقیده بوده اند که حقوق قراردادی می‌توانند مشمول سلب مالکیت در حقوق بین‌الملل قرار گیرند. اما در هر دوی این دعاوی طرفین قرارداد اشخاص خصوصی بودند و در هیچ کدام دولت به عنوان طرف قرارداد مطرح نبود.^۱ در دعوی نخست، دیوان دائمی داوری به این نتیجه رسید که ایالات متحده قراردادهایی را که مطابق آنها هفده بدنه کشتی در حال ساخت توسط سازندگان آمریکایی کشتی بوده است صادره کرده است؛ این قراردادها مشمول عنوان مال بودند یا مال را به وجود می‌آوردند.^۲ با این حال بعضی از نویسندگان از این نتیجه گیری دیوان دائمی داوری به عنوان حمایت از حقوق مالکانه در قرارداد و نه حمایت از خود قرارداد^۳ تعبیر کرده اند. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز در یک دعوا صادره حقوق قراردادی متعلق به شرکت آلمانی توسط دولت لهستان را تصدیق کرد.^۴

مطابق ماده ۱۲ پیش‌نویس هاروارد در خصوص مسئولیت بین‌المللی دولت ناشی از خسارت به بیگانگان که مدعی است به تدوین استانداردهای حقوق بین‌الملل در این خصوص پرداخته است، ابطال قرارداد و عدم اجرای آن در شرایط خاصی ارتکاب عمل خلاف توسط دولت تلقی می‌شود؛ این موارد به طور خلاصه شامل عدم انطباق با قانون دولت به طوری که در زمان انعقاد قرارداد معتبر بوده، به گونه آشکار تبعیض‌آمیز بودن، انحراف نامتعارف از اصول حقوقی شناخته شده توسط ملل متمدن حاکم بر قراردادهای دولتی، نقض یک تعهد معاهده‌ای از طریق ابطال و عدم اجرای قرارداد می‌گردند.^۵

دیوان داوی ایران-ایالات متحده در داوی مختلفی مصادره حقوق قراردادی را پذیرفته است. به عنوان مثال در داوی *اموکو اینترنشنال فایننس کورپوریشن*، دیوان حقوق قراردادی غیر

1. Voss, Jan Ole, *The Impact of Investment Treaties on Contracts between Host States and Foreign Investors*, MartinusNijhoff Publishers, 2011, p 182.

2. Norwegian Shipowners' Claims (Norway v. United States of America), Permanent Court of Arbitration, 13 October 1922, p 28.

3. Fietta, Stephen and Upcher, James, "Public International Law, Investment Treaties and Commercial Arbitration: An Emerging System of Complementarity?", *Arbitration International*, Vol. 29 (2), 2013, p 190.

4. Certain German Interest in Polish Upper Silesia (Merits Judgment) (Germany v. Poland), (1926) PCIJ Reports, Series A, No. 7, p 44.

5. Sohn, Louis B. *et al.*, "Excerpts from the Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens", *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921-1969)*, Vol. 54, 1960, p 105.

متصل به حقوق مالکانه را قابل مصادره دانست و اظهار کرد مصادره به هر حقی که بتواند موضوع قرارداد تجاری قرار گیرد قابل تسری است.^۱

برخی نویسندگان و نیز دیوان‌های بین‌المللی بر این عقیده‌اند که حقوق قراردادی ناشی از قرارداد بین دولت و سرمایه‌گذار خارجی نیز می‌تواند مشمول سلب مالکیت قرار گیرد. اما در مورد قلمرو قراردادهای مشمول این امر، اختلاف نظر وجود دارد و دسته‌ای آن را شامل تمام قراردادهای دولتی می‌دانند. عده بیشتری از نویسندگان و دیوان‌های بین‌المللی رویکردی مضیق‌تر اتخاذ کرده‌اند و معتقدند که در مواردی نقض قرارداد می‌تواند مشمول سلب مالکیت شود که دولت در ارتکاب نقض با اتکای بر اختیارات حاکمیتی خود عمل کرده باشد؛ در مقابل نقض تجاری یک قرارداد نمی‌تواند منجر به سلب مالکیت شود.

برخی نویسندگان نیز این مسئله را جنبه دیگری از مسئله بین‌المللی کردن قراردادهای دولتی دانسته‌اند؛^۲ به نظر می‌رسد نمی‌توان پاسخی قاطع و کلی به این مسئله داد. با توجه به رویه داوری بین‌المللی و ارزیابی دکترین می‌توان گفت نقض قرارداد تنها در صورتی که بتواند نقض حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص تعهدات دولت در رفتار با خارجیان تلقی شود می‌تواند مبنای ادعای سلب مالکیت قرار گیرد. از آنجا که حقوق بین‌الملل محتوایی برای تنظیم روابط قراردادی بین دولت و سرمایه‌گذار خارجی ندارد، نمی‌توان صرف نقض هر قرارداد دولتی را نقض حقوق بین‌الملل عرفی راجع به رفتار با بیگانگان دانست.

۳. مسئولیت دولت در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری

پیدایش معاهدات سرمایه‌گذاری این امکان را به سرمایه‌گذاران به عنوان اشخاص خصوصی داده است که در موارد نقض این معاهدات از سوی دولت میزبان، به مسئولیت این دولت استناد جویند. امکان استناد به مسئولیت دولت از سوی سرمایه‌گذاران، مسئولیت دولت در چارچوب حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری را با مسائل جدیدی رو به رو می‌کند که علاوه بر اهمیت تئوریک و تأثیری که بر قواعد کلی حقوق مسئولیت بین‌المللی دولت می‌گذارد، واجد آثار عملی نیز خواهد

1. Amoco International Finance Corporation v. Islamic Republic of Iran(1987) 15 Iran-US CTR 189 at para. 108, cited in: Fietta and Upcher, *op. cit.*, p 190.

2. Voss, *op. cit.*, p 186.

بود. آرای دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری نشانگر آن است که رویه واحدی در ارجاع به قواعد مسئولیت دولت در چارچوب این معاهدات وجود ندارد؛ تا جایی که برخی دیوان‌ها مستقیماً به طرح پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت بین‌المللی دولت ارجاع داده‌اند و برخی دیگر بدون ارجاع به عنوان طرح پیش‌نویس به طور غیر مستقیم به مواد آن استناد کرده‌اند. اما عدم قابلیت اعمال قواعد کلی مسئولیت دولت مطابق حقوق بین‌الملل عرفی و اعمال یک نظام خاص مسئولیت دولت بر دعاوی سرمایه‌گذاری نیز در این خصوص مطرح شده است.^۱

تفاوت رویکرد در خصوص قواعد حاکم بر مسئولیت دولت در چارچوب این معاهدات می‌تواند بر مسائلی چون عوامل رافع مسئولیت، شیوه‌های جبران خسارت، اعراض حق توسط سرمایه‌گذار و نیز مطرح بودن یا نبودن حمایت دیپلماتیک تأثیرگذار باشد.

۳.۱. معاهدات سرمایه‌گذاری و نقض معاهده از سوی دولت

یک مشخصه جامعه نوین بین‌المللی و نیز تجارت مدرن شبکه پیچیده و گاهی نامنظم از روابط متقابل بین دولت‌ها، افراد، سازمان‌های بین‌المللی و نیز شرکت‌های فراملی است. با گسترش و رشد این شبکه و گذر از مرزهای سرزمینی، چالشی که نظام حقوق بین‌الملل یا نظم حقوقی فراملی با آن رو به رو می‌شود پیچیده‌تر می‌شود. پاسخی که به این چالش داده شده است اغلب در شکل معاهدات بین‌المللی بوده است که دسته‌ای از قواعد ماهوی و نیز شیوه حل و فصل اختلافی مجزا ارائه می‌کنند.^۲

برخی نویسندگان ظهور معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری را از جمله به سیاست اقتصادی لیبرال که کشورهای توسعه یافته و به ویژه ایالات متحده در پی ارتقای آن بودند نسبت می‌دهند. پس از پایان جنگ جهانی کشورهای توسعه یافته به دنبال آن بودند که نظم بین‌المللی اقتصادی پس از جنگ به اصول لیبرال پیش از جنگ بازگردد. بنابراین معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری را اسناد مقوم رویکرد لیبرال به سرمایه‌گذاری دانسته‌اند. این معاهدات توسط کشورهای توسعه یافته در دوره‌ای ایجاد شدند که این کشورها در پی ایجاد نظام لیبرال سرمایه‌گذاری بودند.^۳

۱. نگاه کنید به: گفتار سوم از مبحث دوم مقاله.

2. Douglas, Zachary, "Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration", *British Yearbook of International Law*, Vol. 74, No. 1, 2003, p 153.

3. Vandevelde, Kenneth J., *op. cit.*, pp 39, 108.

در ایجاد نظام نوین سرمایه‌گذاری عوامل دیگری چون پایان دوران استعمار را نیز دخیل دانسته‌اند. تغییر اوضاع و احوال سیاسی با پایان دوران استعمار باعث تقویت مفهوم اختیار دولت‌ها برای اجرای سیاست‌های اقتصادی و اجتماعی برای پیشبرد اهداف و منافع خود شد.^۱ در دوره ۲۵ ساله بعد از جنگ جهانی دوم، انواع سلب مالکیت و ملی‌سازی اموال در کشورهای اروپای شرقی، مستعمرات سابق و کشورهای آمریکای لاتین که حیات مجدد پیدا کرده بودند، به وقوع پیوست.^۲ اولویت خاصی در این میان به منابع طبیعی داده شد که بهره‌برداری از بسیاری از آنها در قالب امتیاز به بیگانگان اعطا شده بود. دولت‌های کشورهای جهان سوم کم‌کم شروع به تجدید نظر در این قراردادها کردند.

دولت‌های سرمایه‌فرست تلاش‌هایی برای پاسخ دادن به این اقدامات انجام دادند. این پاسخ‌ها در قالب ابتکار مفاهیم حقوقی از جمله بین‌المللی کردن قراردادهای دولتی^۳ صورت گرفت. یکی دیگر از واکنش‌های دولت‌های سرمایه‌فرست تلاش برای گسترش رویکردهای سیستماتیک به حمایت از سرمایه‌گذاری از طریق رژیم‌های معاهده‌ای بود. با این هدف تلاش‌هایی برای ایجاد یک چارچوب چندجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی صورت گرفت.^۴ انعقاد معاهده چندجانبه راجع به سرمایه‌گذاری در آن دوران به دلایلی چون اختلاف نظر بسیار کشورهای سرمایه‌فرست و دولت‌های میزبان در خصوص استاندارد قابل اعمال در حمایت از سرمایه‌گذاران ممکن نشد. با این حال اقدام مهمی که دولت‌های سرمایه‌فرست موفق به انجام آن شدند توافق با کشورهای میزبان سرمایه‌گذاری خارجی برای ایجاد یک مرکز حل و فصل اختلافات معروف به ایکسید بود.

1. Sornarajah, *op. cit.*, pp 79-84.

۲. لوونفلد: همان، ص ۴۱.

۳. در این خصوص نگاه کنید به: دوپوئی، رنه ژان - لالیو، ژان فلاوین و ریگو، فرانسوا؛ *یک رأی داوری و دو نقد* (ترجمه کلانتریان، مرتضی)، نشر آگاه، تهران، ۱۳۷۹ و محبی، محسن؛ «*رویه داوری بین‌المللی درباره غرامت (دعاوی نفتی)*»، *مجله حقوقی*، ش ۳۵، پاییز و زمستان ۱۳۸۵، ص ۲۷.

4. Sornarajah, *op. cit.*, pp 88-89.

انعقاد معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری را می‌توان راهکار دیگری برای مقابله با تغییرات در حقوق عرفی دانست.^۱ با توجه به واکنش‌های متقابل کشورهای سرمایه‌فرست و سرمایه‌پذیر در این حوزه در طول سال‌ها و در نتیجه تحولاتی که حقوق بین‌الملل راجع به حمایت از سرمایه‌گذاری در قالب قواعد عرفی به خود دیده است، تلاش کشورهای سرمایه‌فرست برای انعقاد این معاهدات آشکارتر می‌شود.

بیش از پنجاه سال پیش دو دولت آلمان و پاکستان نخستین معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری را منعقد کردند و تا امروز بیش از ۲۶۰۰ معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری میان دولت‌ها منعقد شده است. در سال‌های بعد دولت‌های اروپایی شروع به انعقاد این معاهدات با کشورهای آفریقایی، آسیایی و آمریکای لاتین کردند.

معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری شرایط و اوضاع و احوال خاصی را مورد توجه قرار می‌دهند؛ شرایط سرمایه‌گذار متبوع یک دولت طرف معاهده را که اموالی را به سرزمین دولت دیگر (دولت میزبان) برده است. آسیب‌پذیری سرمایه‌گذار خارجی در این شرایط این معاهدات دوجانبه را به شکل اسنادی در آورده که وضعیت این سرمایه‌گذاران و سرمایه‌گذاری‌های‌شان بهبود یابد. شیوه‌ای که در این معاهدات مورد استفاده قرار می‌گیرد تضمین رفتار مشروط به حکومت قانون با سرمایه‌گذاران خارجی است. موفقیت یک معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری به تمایل دولت برای قبول تعهدات مندرج در این معاهدات است. متقابلاً انگیزه‌ای که برای دولت‌ها در انعقاد این معاهدات وجود دارد ارتقای توسعه اقتصادی از طریق ایجاد یک نظام آزاد سرمایه‌گذاری است. این معاهدات شرایطی ایجاد می‌کنند که سرمایه‌گذاران خارجی انگیزه بیشتری برای ورود به بازار دولت میزبان داشته باشند.^۲

امروز و در عصر معاهدات سرمایه‌گذاری، شاید بتوان گفت سلب مالکیت نیز به عنوان مهم‌ترین تجلی نقض تعهدات دولت در این معاهدات بیشتر به منظور اهداف اجتماعی و اقتصادی انجام می‌شود. در شرایط امروز که نگاه مساعدی از سوی اکثریت کشورها به سرمایه‌گذاری خارجی وجود دارد ملی کردن که برای پایان دادن یا کاهش میزان سرمایه‌گذاری خارجیان در یک کشور

1. Kurtz, Jürgen, "The Paradoxical Treatment of the ILC Articles on State Responsibility in Investor-state Arbitration", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, p 203.

2. Vandevelde, Keneth J., *op. cit.*, pp 1-2.

صورت می‌گرفت بسیار غیرمحمتمل است، مگر آنکه وقایعی چون تحولات سیاسی ناشی از تغییرات ایدئولوژیک در یک کشور رخ دهد.

سلب مالکیت که امروزه معمولاً یک تجارت یا سرمایه‌گذاری خاص را هدف قرار می‌دهد شکل رایج‌تر مداخله دولت در سرمایه‌گذاری خارجی است که حقوق سرمایه‌گذاری امروز آن را بیشتر مورد توجه قرار می‌دهد.

در حقوق مدرن سلب مالکیت را شاید بتوان به سه دسته اصلی تقسیم کرد که این تقسیم‌بندی از معاهدات سرمایه‌گذاری قابل استنباط است: سلب مالکیت مستقیم تملک مستقیم اموال فیزیکی سرمایه‌گذار خارجی است؛ در نوع دوم که می‌توان سلب مالکیت غیرمستقیم نامید و واجد یک ویژگی مهم سلب مالکیت در زمان‌های اخیر است، لطمه‌ای به حق مالکیت اموال فیزیکی سرمایه‌گذار خارجی وارد نمی‌شود بلکه به حقوق مالکانه سرمایه‌گذار خارجی لطمه وارد می‌شود. دسته سومی که از سوی بعضی نویسندگان شناسایی شده هر عمل معادل سلب مالکیت است، اما از نظر برخی نویسندگان از آنجا که همان اثر سلب مالکیت یا اثر مشابه آن نیز باید مطابق ویژگی‌های دسته سوم وجود داشته باشد، این مورد دسته جدیدی از سلب مالکیت نیست.^۱

نمی‌توان شرح کاملی در خصوص اوضاع و احوال منتج به سلب مالکیت غیرمستقیم اموال سرمایه‌گذار توسط دولت ارائه کرد. اما می‌توان مواردی را که ممکن است منجر به سلب مالکیت غیرمستقیم توسط دولت شود، با توجه به آرای داوری و ادبیات حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری مورد بحث قرار داد. معمولاً مواردی چون فروش اجباری اموال، تحصیل کنترل و مدیریت سرمایه‌گذاری خارجی، برخی ترتیبات راجع به بومی سازی صنایع، تصمیمات اداری که مجوزهای لازم برای اداره سرمایه‌گذاری را لغو می‌کنند، تحریک به تملک اموال سرمایه‌گذار، قصور در حمایت از اموال سرمایه‌گذار در موارد مداخله غیرقانونی در اموال او، اخذ مالیات غیرمعارف، ایجاد مزاحمت از طریق مواردی چون مسدود کردن حساب بانکی و تحریک به اعتصاب و شورش و نیز اخراج سرمایه‌گذار به نحو مغایر با حقوق بین‌الملل در این خصوص مورد اشاره قرار گرفته است.^۲

1. Sornarajah, *op. cit.*, p 350.

2. *Ibid.*, p 358.

فارغ از مسئله انواع سلب مالکیت، موضوعی که امروز در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری حائز اهمیت است سلب مالکیت تنظیمی^۱ است که گفته می‌شود در این مورد جبران خسارت لازم نیست. ترتیبات عادی مالیاتی و تحمیل جریمه‌های مربوط به نقض قوانین کنترل صادرات مشمول عنوان سلب مالکیت به‌صورتی که مستلزم جبران خسارت باشد نمی‌گردند. قانون‌گذاری در حوزه‌هایی چون رقابت، حمایت از مصرف‌کننده و ترتیبات زیست‌محیطی در کشورهای در حال توسعه رواج پیدا کرده است و در خصوص سلب مالکیت بر مبنای اجرای متعارف این قوانین نیازی به جبران خسارت نیست.^۲

در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری، مسئولیت دولت علاوه بر سلب مالکیت در خصوص تعهدات دیگری نیز که در معاهدات سرمایه‌گذاری مندرج است مطرح می‌گردد؛ همانند موارد نقض تعهد به رفتار عادلانه و منصفانه و تعهد به حمایت و امنیت کامل، و نیز استتکاف از احقاق حق. همچنین در مواردی نقض قرارداد سرمایه‌گذاری که بین سرمایه‌گذار و دولت میزبان مطرح می‌شود (و ممکن است در قالب‌های قراردادی مختلف باشد) ممکن است نقض معاهده سرمایه‌گذاری از سوی دولت تلقی شود.

۳.۲. جایگاه سرمایه‌گذار در نظام مسئولیت بین‌المللی دولت

برای تبیین جایگاه سرمایه‌گذار در چارچوب نظام حقوقی مسئولیت بین‌المللی دولت بحث از ماهیت حق سرمایه‌گذار در معاهدات سرمایه‌گذاری ضروری است. از آنجا که سرمایه‌گذاران خارجی به عنوان اشخاص خصوصی با دولت میزبان طرف دعوا قرار می‌گیرند، مبنای مسئولیت دولت و آثار آن در درجه نخست وابسته به جایگاه سرمایه‌گذار در نظام مسئولیت دولت خواهد بود. مبنای مختلفی در ادبیات حقوقی و آرای دیوان‌های داور سرمایه‌گذاری برای توجیه ماهیت حقوق سرمایه‌گذار در این معاهدات مطرح شده است.

1. Regulatory expropriation.

این نوع سلب مالکیت گاهی با عناوین دیگر نیز شناخته می‌شود. در این باره نگاه کنید به: پیران، حسین؛ «مصادره غیرمستقیم در حقوق بین‌الملل و رویه دیوان داور ایران - ایالات متحده»، مجله حقوقی، ش ۱۸ و ۱۹، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، ص ص ۴۱۸-۴۱۷.

2. *Ibid.*, p 357.

ماهیت حقوق سرمایه‌گذار و اینکه آیا این حقوق مستقیماً به سرمایه‌گذار متعلق است علاوه بر اهمیت تئوریک دارای آثار عملی نیز خواهد بود. به عنوان مثال یکی از این تأثیرات در خصوص قابلیت اعراض حقوق توسط سرمایه‌گذار است. یکی دیگر از این آثار نیز مربوط به قابلیت استناد به دفاع عمل متقابل از سوی دولت متبوع سرمایه‌گذار زیان دیده از عمل متخلفانه دولت میزبان است.^۱ در فرضی که این حقوق متعلق به خود سرمایه‌گذار باشد، به نظر می‌رسد شیوه ارزیابی خسارت نیز باید متفاوت از فرضی باشد که سرمایه‌گذار به نمایندگی از دولت متبوع خود اقامه دعوا می‌کند.

نخستین مبنا برای توجیه حقوق سرمایه‌گذار و مبنای دعوی او علیه دولت میزبان در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری به عنوان حقوق مشتق^۲ یا حقوقی که به نمایندگی^۳ از سوی دولت به سرمایه‌گذار داده شده مطرح شده است.^۴ مطابق این دیدگاه معاهدات سرمایه‌گذاری در واقع گونه‌ای از اعمال نهاد حمایت دیپلماتیک است و حقوقی که در این معاهدات وجود دارد در واقع متعلق به دولت متبوع سرمایه‌گذار است که این دولت حق اقامه دعوی نقض این تعهدات را به سرمایه‌گذار اعطا کرده است.

رأی صادره در دعوی لوون در چارچوب نفتا یکی از آرای است که این مبنا را مورد تأیید قرار داده است. دیوان دآوری در این دعوا استطراداً بیان کرده است که در معاهدات سرمایه‌گذاری به سرمایه‌گذار اجازه داده می‌شود حقوقی را که در اصل متعلق به دولت است به اجرا بگذارد.^۵

1. Volterra, Robert, "International Law Commission Articles on State Responsibility and Investor-State Arbitration: do Investors Have rights?", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, p 222.

2. Derivative rights.

3. Delegated rights.

۴. این مبنا در قسمتی از این رأی دآوری سرمایه‌گذاری توصیف شده است:

Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB (AF)/04/5, Award of 21 November 2007, para 169.

لازم به ذکر است که این رأی حق شکلی اقامه دعوا و استناد به مسئولیت دولت را مطابق فصل ۱۱ نفتا متعلق به سرمایه‌گذار دانسته و حقوق ماهوی مندرج در نفتا را همچنان موضوعی بین دو دولت (دولت میزبان و دولت متبوع سرمایه‌گذار) می‌داند:

Ibid., paras 172-173.

5. The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America, ICSID, Case No. ARB(AF)/98/3, Award of 26 June 2003, para 233.

این مبنا در بین برخی کشورهای میزبان سرمایه‌گذاری نیز طرف دار پیدا کرده است و گاهی دولت‌های میزبان برای تبیین ماهیت داوری سرمایه‌گذاری به قواعد حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص حمایت دیپلماتیک استناد می‌کنند.^۱ بنابراین مطابق این دیدگاه معاهدات سرمایه‌گذاری توافقاتی بین دولت متبوع سرمایه‌گذار و دولت میزبان سرمایه‌گذار هستند که حق اقامه دعوی بین دو دولت را به سرمایه‌گذاری که از رفتار دولت میزبان زیان دیده است منتقل کرده‌اند. برخی نوشته‌های کلاسیک حق اقامه دعوا برای اشخاص خصوصی را با ارجاع به قواعد ایجاد حق برای شخص ثالث توجیه کرده‌اند و برخی آرای داوری نیز به این مبنا استناد کرده‌اند. به عنوان مثال یکی از آرای داوری سرمایه‌گذاری موقعیت سرمایه‌گذاران در معاهدات سرمایه‌گذاری را با دولت ثالث ذی‌نفع (مذکور در ماده ۳۶ کنوانسیون حقوق معاهدات) قابل مقایسه دانسته است.^۲ پذیرش این مبنا قابل انتقاد به نظر می‌رسد، زیرا، نمی‌توان سرمایه‌گذار را با دولت ثالث یکی دانست. قواعد تعهد به نفع ثالث در حقوق بین‌الملل تنها در میان دولت‌ها می‌تواند قابل اعمال باشد و نمی‌توان وضعیت دولت ثالث را که خود نیز این توانایی را دارد که طرف معاهده قرار بگیرد به سرمایه‌گذار که شخص خصوصی است تسری داد. در مقابل رویکرد «سرمایه‌گذار به عنوان نماینده دولت»، مبنای دیگری نیز وجود دارد که در برخی آرای داوری و دکترین مورد پذیرش قرار گرفته است. این رویکرد سرمایه‌گذار را دارنده مستقیم حق می‌داند^۳ و معتقد است که سرمایه‌گذار با اقامه دعوا علیه دولت میزبان در واقع حقوق ماهوی متعلق به خود را به اجرا می‌گذارد. در رأی صلاحیتی در داوری سی.ام.اس علیه آرژانتین در چارچوب ایکسید این رویکرد به طور تلویحی بیان شده است. این رأی حمایت دیپلماتیک را مکانیسمی می‌داند که در غیاب مکانیسم‌های دیگر که حق دعوی مستقیم علیه دولت میزبان را به رسمیت می‌شناسند، می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد.^۱

1. Paparinskis, Martins, "Investment Treaty arbitration and the (New) Law of State Responsibility", *European Journal of International Law*, Vol. 24, No. 2, 2013, p 625.

2. WintershallAktiengesellschaft v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/04/14, Award of 8 December 2008, para 114.

3. Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. The United Mexican States, *op. cit.*, para 170.

1. CMS Gas Transmission Company v. The Republic of Argentina, ICSID Case No. ARB/01/8, Decision of 17 July 2013 on objections to jurisdiction, para 45.

در حقوق بین‌الملل از نظر تئوریک هم ممکن است که دولت‌ها تحت یک معاهده حق اقامه دعوا را به اتباع خود اعطا کنند^۱ و هم ممکن است که مطابق یک معاهده حقوقی برای اشخاص ایجاد کنند؛ همان طور که در دعوای لاگراندر دیوان بین‌المللی دادگستری نیز این امر مورد تأیید قرار گرفته است.^۲ دیوان در این رأی از حق اشخاص مطابق معاهده سخن به میان می‌آورد.

بعضی نویسندگان تعهدات مندرج در معاهدات سرمایه‌گذاری را از نظر کارکرد با تعهدات مندرج در معاهدات حقوق بشر قابل مقایسه دانسته‌اند؛ به عنوان مثال قواعد راجع به استتکاف از احقاق حق، سلب مالکیت و نیز رفتار عادلانه و منصفانه را در معاهدات سرمایه‌گذاری به ترتیب با حق بر دادرسی عادلانه، محرومیت از تملک اموال و حمایت از اموال در معاهدات حقوق بشر هم‌ارز دانسته‌اند. با این حال معاهدات حقوق بشری در ساختار، غایت و چندجانبه بودن تعهدات با معاهدات سرمایه‌گذاری تفاوت‌های مهم دارند. اعطای حمایت به سرمایه‌گذاری با ملاحظات منفعت‌گرایانه تشویق سرمایه‌گذار خصوصی به ورود به نظام سرمایه‌گذاری صورت می‌گیرد و سرمایه‌گذار تأثیر قابل توجهی بر شکل‌گیری حقوق مورد حمایت دارد و در واقع شکل‌گیری این حقوق با انتخاب سرمایه‌گذار صورت می‌گیرد ولی در مورد معاهدات حقوق بشری این گونه نیست و حقوق مندرج در این معاهدات به طور طبیعی به انسان تعلق دارد.^۳

دلایل متعددی از سوی یکی از نویسندگان برای اثبات حق مستقیم متعلق به سرمایه‌گذار در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری بیان شده است. سرمایه‌گذار بر خلاف حمایت دیپلماتیک که اقامه دعوا در اختیار دولت است، اقامه دعوا را در داورى در چارچوب معاهده سرمایه‌گذاری بر عهده دارد و هیچ تعهدی نیز برای آگاه ساختن دولت متبوع خویش از جریان رسیدگی داورى بین

۱. شاید بتوان دیوان دعوای ایران-ایالات متحده را (که به موجب یک معاهده بین‌المللی ایجاد شد) نمونه‌ای از این مورد به شمار آورد که مطابق آن اتباع دو دولت حق اقامه دعوا در دیوانی را پیدا کردند که دارای ماهیت حقوق بین‌الملل عمومی است. به عنوان مثال نگاه کنید به: محبی، محسن؛ «ماهیت حقوقی دیوان داورى دعوای ایران-ایالات متحده از دیدگاه حقوق بین‌الملل»، *مجله حقوقی*، ش ۱۸ و ۱۹، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، ص ۱۴۴-۹۵.

Seifi, Jamal, "State Responsibility to enforce Iran-United States Claims Tribunal Awards by the Respective National Courts: International Character and Non-Reviewability of the Awards Reconfirmed", *Journal of International Arbitration*, Vol. 16, No. 3, 1999, pp 14-17.

2. La Grand Case (Germany v. United States), Judgment, I.C.J. Reports 2001, para 77.

3. Paparinskis, *op. cit.*, pp 623-624.

خود و دولت میزبان ندارد.^۱ همچنین بر خلاف رویه موجود در حمایت دیپلماتیک موسوم به قاعده تابعیت دعوا که بر اساس آن تبعه خارجی باید تابعیت دولت خواهان را از زمان بروز زیان تا زمان ابلاغ اقامه دعوا توسط دولت داشته باشد، معاهدات سرمایه‌گذاری الزامی برای وجود یک رابطه تابعیت واقعی بین سرمایه‌گذار و دولت متبوع او قائل نیستند. همین امر نیز موجب ایجاد رویه‌ای شده است که بر مبنای آن سرمایه‌گذار مبادرت به ثبت یک شرکت در کشوری می‌نماید که با کشور میزبان سرمایه‌گذاری معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری منعقد کرده است. دولت متبوع سرمایه‌گذار در این موارد منفعت چندان مهمی در دعوی این سرمایه‌گذار مطابق معاهده سرمایه‌گذاری نخواهد داشت.^۲

از سوی دیگر، بر مبنای شرط حق انتخاب مرجع صالح برای اقامه دعوا^۳ که در معاهدات سرمایه‌گذاری رایج است، در صورتی که سرمایه‌گذار اقامه دعوا در دادگاه داخلی کشور میزبان را انتخاب کند، حق اقامه همان دعوا را در داوری در چارچوب معاهده سرمایه‌گذاری نخواهد داشت. در صورتی که حق اقامه دعوا به دولت متبوع سرمایه‌گذار تعلق داشت، این نتیجه گیری غیرقابل قبول تلقی می‌شد.^۴ دلیل دیگری که می‌توان برای تعلق مستقیم حق به سرمایه‌گذار ارائه کرد، قواعد رسیدگی حاکم بر داوری‌های سرمایه‌گذاری است. اصولاً حقوق بین‌الملل بر داوری‌های حقوق بین‌الملل عمومی حاکم است؛ این در حالی است که داوری‌های سرمایه‌گذاری اصولاً تابع قانون محل داوری یا قانون انتخابی طرفین خواهند بود. البته این اصل کلی استثنای مهمی دارد و آن داوری‌های سرمایه‌گذاری در چارچوب ایکسید است که نظام خاص مندرج در کنوانسیون واشینگتن بر رسیدگی‌های آن حاکم خواهد بود. در صورتی که سرمایه‌گذار با اقامه دعوا در دیوان داوری از طرف دولت متبوع خود عمل می‌کرد، قاعدتاً حقوق بین‌الملل عمومی باید بر جریان رسیدگی حاکم می‌شد.^۱

مطابق قاعده لزوم طی مراجع داخلی^۲، حمایت دیپلماتیک تنها در صورتی امکان‌پذیر خواهد بود که احقاق حق سرمایه‌گذار در مراجع کشور میزبان سرمایه‌گذاری ناممکن بوده باشد. اینکه این

1. Douglas, *op. cit.*, p 169.

2. *Ibid.*, pp 169-173.

3. Fork in the road clause.

4. *Ibid.*, pp 176-177.

1. *Ibid.*, pp 177-178.

2. Exhaustion of local remedies.

قاعده در داوری سرمایه‌گذاری نیز قابل اعمال است یا خیر بستگی به متن معاهده مورد نظر خواهد داشت. بسیاری از معاهدات سرمایه‌گذاری لزوم طی مراجع داخلی را منتفی کرده اند^۱ (ممکن است برخی معاهدات مدت زمان چند ماهه‌ای پیش از اقامه دعوا در داوری، برای حل اختلاف از طریق مذاکره و سازش مقرر کنند که این قاعده به طی مراجع داخلی ارتباطی نخواهد داشت). ممکن است برخی معاهدات نیز طی اولیه مراجع داخلی را مقرر کنند.^۲ در حالی که بسیاری از معاهدات لزوم طی مراجع داخلی را برای اقامه دعوا در دیوان داوری در چارچوب معاهده منتفی کرده‌اند^۳، به نظر می‌رسد می‌توان نتیجه‌گیری کرد که سرمایه‌گذار با اقامه دعوا در داوری مستقیماً به اعمال حق خود می‌پردازد و نه از طرف دولت متبوع خویش.^۴

آرای داوری سرمایه‌گذاری از نظر قابلیت اعتراض به اجرای آرا نیز همانند آرای داوری تجاری تلقی می‌شوند و اصولاً می‌توان از مکانیسم‌های اعتراض به اجرای آرای داوری تجاری در آرای داوری سرمایه‌گذاری نیز استفاده کرد. امکان اعتراض به آرای داوری سرمایه‌گذاری در چارچوب ایکسید در قالب خود کنوانسیون واشینگتن پیش بینی شده است. در صورتی که دعوی سرمایه‌گذار در داوری برای احقاق حق مستقیم خویش نبود، رأی داوری باید یک رأی داوری حقوق بین‌الملل عمومی تلقی می‌شد که در رسیدگی بین دولت میزبان و سرمایه‌گذار خارجی به

1. Dugan, Christopher et al., *Investor-State Arbitration*, Oxford University Press, 2008, p 357.

۲. مانند معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری بین سوئیس و جامائیکا ۱۹۹۰:

Lalive, Pierre, "Some Objections to Jurisdiction in Investor-State Arbitration", available at: <http://www.arbitration-icca.org/media/0/12319105289900/objection_jurisdiction_investor_state_arbitration.pdf>, p 21. (last visited 10 January 2015).

۳. در صورت سکوت معاهده سرمایه‌گذاری در این خصوص به نظر می‌رسد باید اعمال قاعده لزوم طی مراجع داخلی را منتفی دانست. چندین رأی داوری سرمایه‌گذاری این نتیجه‌گیری را تأیید می‌کنند؛ به عنوان مثال:

Mytilineos Holdings SA v. The State Union of Serbia & Montenegro and Republic of Serbia, UNCITRAL proceedings, Partial ward of 8 September 2006 on jurisdiction, para 222; SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision of 6 August 2003 of the tribunal on the objection to jurisdiction, para 151; Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/97/3, Decision of 3 July 2002 on Annulment, para 52.

۴. این نتیجه‌گیری منافاتی با اعمال قاعده لزوم طی اولیه مراجع داخلی برای اقامه دعوی استنکاف از احقاق حق در چارچوب معاهده سرمایه‌گذاری ندارد؛ در این صورت این قاعده به عنوان یک قاعده ماهوی و نه یک قاعده شکلی از سوی دیوان داوری اعمال خواهد شد:

Douglas, *op. cit.*, p 179.

نمایندگی از دولت متبوع خویش صادر شده است.^۱ لازم به ذکر است که در داوری‌های بین دو دولت مطابق حقوق بین‌الملل عمومی، در صورتی که در موافقت نامه داوری مکانیسمی پیش‌بینی نشده باشد، آرای صادره علی‌الاصول غیر قابل تجدید نظرخواهی و غیرقابل اعتراض هستند؛ هرچند این امر امکان بطلان رأی داوری را منتفی نمی‌سازد.^۲

نهایتاً به نظر می‌رسد که با دلایلی که ارائه شده است می‌توان حقوق مندرج در معاهدات سرمایه‌گذاری را حقوقی دانست که از سوی دولت‌های طرف معاهده به طور مستقیم به سرمایه‌گذاران متبوع این دولت‌ها اعطا می‌گردد. این امر آثار مهمی بر برخی جنبه‌های رسیدگی به دعوی سرمایه‌گذاری خواهد داشت که یکی از این جنبه‌ها مربوط به موضوع مسئولیت دولت در چارچوب این معاهدات سرمایه‌گذاری است. اما در صورتی که دولتی در راستای حمایت دیپلماتیک دعوای راجع به سرمایه‌گذاری تبعه خود را علیه دولت دیگر در دیوان بین‌المللی دادگستری یا در داوری در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی مطرح کند، همچنان به اعمال حق خویش می‌پردازد و زیان احتمالی تبعه این دولت تنها ممکن است به عنوان مأخذی در ارزیابی خسارت دولت مورد توجه قرار گیرد.

۴. نظام حاکم بر آثار نقض تعهدات مندرج در معاهدات سرمایه‌گذاری از سوی دولت

۴.۱. نظام خاص مسئولیت در معاهدات سرمایه‌گذاری

چالشی که معاهدات سرمایه‌گذاری برای داوری در دعوای بین‌المللی مطرح کرده‌اند این است که اختلافات در چارچوب این معاهدات نمی‌توانند به عنوان گونه‌ای از داوری‌های حقوق بین‌الملل عمومی و یا داوری‌های بین‌المللی خصوصی توجیه شوند. معاهدات سرمایه‌گذاری معاهداتی بین دولت‌ها هستند و حقوق بین‌الملل معاهدات بر آنها حاکم است، اما ذی‌نفع این معاهدات عموماً اشخاص حقوقی هستند که در چارچوب نظام‌های حقوق داخلی به وجود می‌آیند و منافع حقوقی که مورد حمایت این معاهدات قرار می‌گیرد دسته‌ای از حقوق است که از سرمایه‌گذاری در یک

1. *Ibid.*, pp 180-181.

2. Seifi, Jamal, "Procedural Remedies against Awards of Iran-United States Claims Tribunal", *Arbitration International*, Vol. 8, No. 1, 1992, pp 48-51.

نظام متفاوت حقوق داخلی ناشی می‌شوند.^۱ این موضوع باعث می‌شود که معاهدات سرمایه‌گذاری و داوریهایی که در چارچوب آنها برگزار می‌شوند ماهیتی خاص یا دوگانه^۲ داشته باشند. بعضی نویسندگان این ماهیت خاص را نمی‌پذیرند و بیان می‌دارند مدافعان ماهیت خاص مسئولیت دولت در چارچوب معاهدات نظر خود را بر این ایده بنا می‌کنند که دعاوی بین دولت و سرمایه‌گذار راجع به حقوق خصوصی و به طور خاص حقوق مالکیت هستند و در حقوق بین‌الملل قواعدی راجع به حقوق خصوصی وجود ندارد و بنابراین مداخله حقوق داخلی در این دعاوی ضروری است. سپس در پاسخ بیان می‌کنند که داوریه در چارچوب این معاهدات ماهیتاً مربوط به تعهدات بین‌المللی دولت می‌شود؛ مانند مشروعیت سلب مالکیت مطابق تعهدات بین‌المللی دولت.^۳ اما به نظر می‌رسد در داوریه‌های سرمایه‌گذاری قانون حاکم تنها منحصر به حقوق بین‌الملل نباشد و قانون داخلی نیز نقش مهمی دارد.^۴ همان طور که پیشتر نیز ذکر شد، حقوق سرمایه‌گذار اصولاً بر مبنای نظام حقوق داخلی به وجود می‌آید که حقوق مالکانه یا قراردادی است. اگرچه نقض تعهدات مندرج در معاهده از سوی دولت باید بر مبنای حقوق بین‌الملل سنجیده شود ولی حمایت معاهده به سرمایه‌گذاری‌هایی تعلق می‌گیرد که واجد شرایط تعریف شده در معاهده باشند و از آنجا که این سرمایه‌گذاری باید در انطباق با حقوق داخلی ایجاد شود، نمی‌توان حقوق داخلی را در تصمیمات دیوان داوریه غیرمؤثر دانست. بنابراین برای حل مسائلی که در دیوان داوریه مطرح می‌شود اصولاً داوران باید در هر مورد قاعده حاکم را بیابند که در مواردی حقوق داخلی و در مواردی حقوق بین‌الملل است.

این چالش این سؤال مهم را مطرح می‌کند که نقض این معاهدات از سوی دولت میزبان سرمایه‌گذاری مطابق کدام قواعد مسئولیت دولت باید مورد ارزیابی و رسیدگی قرار گیرند. آیا نظام عام مسئولیت دولت که اصولاً بر مسئولیت یک دولت در برابر دولت‌های دیگر یا جامعه

1. Douglas, *op. cit.*, p. 152.; Roberts, Anthea, "Clash of Paradigms: Actors and Analogies Shaping the Investment Treaty System", *American Journal of International Law*, Vol. 107, No. 1, 2013, p 45.

2. Hybrid.

3. Leben, Charles, "La Responsabilité Internationale de l'État sur le Fondement des Traités de Promotion et de Protection des Investissements", *Annuaire Français de Droit International*, Vol. 50, 2004, pp 693-694.

۴. نگاه کنید به: لوفنفلد؛ پیشبین، مقدمه مترجم.

بین‌المللی به عنوان یک کل اعمال می‌شود می‌تواند بر دعاوی مطروحه در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری که از سوی یک شخص خصوصی علیه دولت مطرح می‌شود اعمال گردد یا خیر. نتیجه‌ای که از تعلق مستقیم حقوق مندرج در معاهدات سرمایه‌گذاری به سرمایه‌گذار گرفته می‌شود این است که مسئولیت دولت ناشی از نقض تعهداتی که بر اساس این معاهدات در قبال سرمایه‌گذاران دارد مسئولیتی از آن نوع که ممکن است از سوی دولت متبوع سرمایه‌گذار علیه دولت میزبان مطرح شود نباشد. در حقوق بین‌الملل یک مجموعه واحد از قواعد ثانویه مسئولیت دولت در قبال اعمال متخلفانه بین‌المللی وجود ندارد، بلکه در تحولات معاصر حقوق بین‌الملل گرایشی به چندپارگی نظام عام مسئولیت بین‌المللی و تجلی آن در زیرمجموعه‌ها (نظام‌های فرعی)^۱یی که بر اساس معاهدات خاص به وجود می‌آیند دیده می‌شود.^۲

ماده (۲) ۳۳ مواد طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت بین‌المللی دولت بیان می‌دارد که بخش دوم از این مواد پیش‌نویس تأثیری بر حق ناشی از مسئولیت بین‌الملل دولت که مستقیماً نسبت به هر شخص یا موجودیتی غیر از دولت ایجاد می‌شود نخواهد داشت. برخی نویسندگان با ارجاع به این ماده بیان کرده‌اند که بخش دوم از مواد طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت دولت در قبال اعمال متخلفانه بین‌المللی به مسئولیت دولت در قبال اشخاصی غیر از دولت می‌پردازد و علاوه بر این اظهار داشته‌اند که مواد بخش دوم طرح پیش‌نویس به طور مستقیم در آرای داوری سرمایه‌گذاری مورد استناد قرار گرفته‌اند و به لزوم توجه بیشتر برای اعمال مواد این بخش در داوری‌های سرمایه‌گذاری با توجه به ماده (۲) ۳۳ توجه نکرده‌اند.^۳ اما در مقابل برخی نویسندگان دقیقاً با استناد به همین ماده معتقدند که بخش دوم و سوم طرح کمیسیون (در خصوص محتوای مسئولیت دولت و نیز به اجرا گذاشتن تعهدات ناشی از مسئولیت دولت) بر دعاوی بین دولت و سرمایه‌گذار قابل اعمال نخواهد بود. معاهدات سرمایه‌گذاری به طور صریح در شرح کمیسیون بر این ماده طرح پیش‌نویس ذکر شده که شامل وضعیت‌هایی می‌شود که تعهد اولیه‌ای در قبال موجودیتی غیر از دولت^۱ وجود دارد و این

1. Sub-systems.

2. Douglas, *op. cit.*, p 185.

3. Paparinskis, *op. cit.*, p 635.

1. Non-state entity.

موجودیت به گونه‌ای بلاواسطه و مستقیم امکان استناد به مسئولیت دولت را دارد.^۱ همچنین در این خصوص به شرح کمیسیون بر ماده ۲۸ نیز اشاره شده است که بر مبنای آن بخش دوم طرح پیش نویس بر تعهد جبران خسارت، در حدودی که این تعهد در قبال موجودیتی غیر از دولت وجود دارد یا توسط این شخص مورد استناد قرار می‌گیرد، اعمال نخواهد شد.^۲ بر این مبنای می‌توان گفت که معاهدات سرمایه‌گذاری یک نظام فرعی مسئولیت برای ضابطه‌مندسازی رابطه بین دولت و سرمایه‌گذار بدون لطمه به قواعد عام مسئولیت که بر رابطه بین دولت‌های طرف معاهده سرمایه‌گذاری حاکم است به وجود می‌آورند.

گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل که گزارش چهارم را در خصوص طرح پیش نویس مواد ارائه کرده است نیز صریحاً قابلیت اعمال بخش دوم این مواد را بر دعاوی سرمایه‌گذاری رد می‌کند: مواد طرح کمیسیون در صدد حل مسائل راجع به نقض معاهده که بین دولت و شخص خصوصی همچون سرمایه‌گذار مطرح می‌شود نبوده و این قواعد را در صورتی که موجود باشد- باید در جای دیگری جست.^۳ این قواعد شامل آثار حقوقی عمل متخلفانه دولت (محتوای مسئولیت دولت) می‌شود که به نظر می‌رسد در معاهدات سرمایه‌گذاری به این موضوع پرداخته می‌شود و بنابراین قواعد عرفی راجع به محتوای مسئولیت بین‌المللی دولت در مورد دعاوی سرمایه‌گذاری قابل اعمال نخواهد بود. رویکردی که به شیوه‌های جبرانی در دعاوی سرمایه‌گذاری وجود دارد با رویکرد قواعد عام مسئولیت به شیوه‌های جبرانی متفاوت است و به عنوان مثال استرداد وضعیت به حالت سابق در داورهای سرمایه‌گذاری اصولاً مورد حکم قرار نمی‌گیرد^۱ و جبران خسارت شیوه جبرانی اصلی است. بنابراین نتیجه‌گیری برخی نویسندگان

1. Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, in Yearbook of International Law Commission 2001, Vol. 2, Part 2, United Nations, 2007, available at:

<[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(e\)/ILC_2001_v2_p2_e.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(e)/ILC_2001_v2_p2_e.pdf)>, p 95 (last visited 10 January 2015).

2. Douglas, *op. cit.*, pp 185-189.

3. Crawford, James, "Investment Arbitration and the ILC Articles on State Responsibility", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, p 130.

نکته مشابهی در برخی آرای داورهای سرمایه‌گذاری نیز مورد اشاره قرار گرفته است:

United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL proceedings, Award of 24 May 2007 on the merits, para 63.

۱. در صورتی که در معاهده سرمایه‌گذاری این امکان به دیوان داور داده شده باشد صدور حکم به اعاده وضعیت سابق ممکن است. به عنوان مثال:

مبنی بر اینکه شیوه‌های جبرانی مندرج در بخش دوم طرح کمیسیون بازتاب دهنده اصول کلی و قواعد عرفی است که می‌تواند در دعاوی بین دولت و سرمایه‌گذار نیز اعمال شود^۱ قابل پذیرش به نظر نمی‌رسد.

نهایتاً باید گفت بخش اول طرح کمیسیون از آنجا که مربوط به همه موارد نقض حقوق بین‌الملل توسط دولت است^۲، بر دعاوی سرمایه‌گذاری نیز قابل اعمال خواهد بود^۳ و در مسائلی مانند انتساب عمل متخلفانه منجر به نقض معاهده سرمایه‌گذاری به دولت یا شرایط رافع وصف متخلفانه عمل، دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری می‌توانند به این مواد رجوع کنند.

۴.۲. استناد به مسئولیت دولت ناشی از نقض معاهده سرمایه‌گذاری

استناد به مسئولیت دولت در بخش سوم از طرح کمیسیون با موضوع به اجرا گذاشتن آثار مسئولیت دولت مورد توجه قرار گرفته است. با مرور مواد بخش سوم طرح کمیسیون می‌توان عدم قابلیت اعمال آن بر دعاوی بین دولت و سرمایه‌گذار را دریافت. به نظر می‌رسد مواد این بخش با این پیش فرض تدوین شده‌اند که دولت یا مجموعه‌ای از دولت‌ها به مسئولیت دولت یا گروهی از دولت‌ها استناد می‌کنند. بنابراین در دعاوی سرمایه‌گذاری که اصولاً سرمایه‌گذار به عنوان شخص خصوصی به مسئولیت دولت استناد می‌کند نمی‌توان از این مواد استفاده کرد.

2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty, Article 34(b);
Ioan Micula and others v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20, Decision of 24 September 2008 on jurisdiction and admissibility, paras 166-168.
1. Paparinskis, *op. cit.*, p 637.
2. Crawford, *op. cit.*, p 129.
3. With regard to the reference by investment arbitration tribunals to the ILC Articles, particularly on the issues of attribution and state of necessity, see for instance:
Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania, ICSID Case No. ARB/05/22, Award of 24 July 2008, para 466;
Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain, ICSID Case No. ARB/97/7, Decision of 25 January 2000 of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, para 76;
United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada, *op. cit.*, paras 59-62;
Sempra Energy International v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/02/16, Award of 28 September 2007, para 376;
Enron Creditors Recovery Corp. Ponderosa Assets, L.P. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/3, Decision of 10 July 2010 on the Application for Annulment of the Argentine Republic, para 450;
CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/8, Award of 12 May 2005, paras 379-382;
Waste Management, Inc. v. United Mexican States ("Number 2"), ICSID Case No. ARB(AF)/00/3, Award of 30 April 2004, para 75.

بنابراین در این خصوص نیز باید به نظام خاص مسئولیت دولت که در معاهدات سرمایه‌گذاری پایه‌ریزی شده مراجعه کرد.

اصولاً استناد سرمایه‌گذاران به مسئولیت دولت میزبان از طریق دسترسی مستقیم به داوری در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری صورت می‌گیرد.^۱ اما این دسترسی نیز خود شرایط خاصی دارد که بحث مربوط به صلاحیت دیوان داوری را مطرح می‌کند.^۲

در صورت پذیرش حق مستقیم متعلق به سرمایه‌گذار به نظر می‌رسد در مواردی که سرمایه‌گذار حق اقامه دعوا مطابق معاهده پیدا می‌کند، دولت متبوع او حقی نخواهد داشت. با این حال برخی نویسندگان معتقدند که عمل متخلفانه دولت میزبان در نقض تعهدات مندرج در معاهده به دولت متبوع سرمایه‌گذار نیز زیان وارد می‌کند.^۳ اما به نظر می‌رسد که باید تفکیکی بین دعاوی بین دولت‌های طرف معاهدات سرمایه‌گذاری و دعاوی بین سرمایه‌گذار و دولت انجام داد. اصولاً معاهدات سرمایه‌گذاری حاوی دو دسته شرط حل و فصل اختلاف هستند که یکی مربوط به دعاوی بین سرمایه‌گذار و دولت و دیگری مربوط به دعاوی بین دو دولت است. با این تفکیک می‌توان شناسایی حقوق دولت متبوع سرمایه‌گذار از حقوق خود سرمایه‌گذار را آسان‌تر کرد. اصولاً دعاوی بین دو دولت راجع به معاهدات سرمایه‌گذاری در چارچوب داوری حقوق بین‌الملل عمومی مطرح می‌گردد و قواعد حاکم بر آن با داوری‌های سرمایه‌گذاری متفاوت است و همین‌طور قواعد عام مسئولیت دولت مطابق حقوق بین‌الملل عرفی بر آن قابل اعمال است.

مطابق قواعد عام مسئولیت، ارتکاب عمل متخلفانه از سوی دولت متضمن سه پیامد است: تعهد جدید برای دولت متخلف، حقوق جدید دولت زیان دیده، و در برخی موارد حقوق و تعهدات جدید برای دولت‌های ثالث در قبال وضعیت ایجاد شده توسط عمل متخلفانه دولت. دولت‌های طرف معاهده سرمایه‌گذاری، نظام جدیدی برای تعریف آثار نقض استانداردهای معاهده ایجاد می‌کنند.

1. Gaillard, Emmanuel, "L'Arbitrage sur le Fondement des Traités de Protection des Investissements", *Revue de l'Arbitrage*, 2003, N. 4, p 854.

۲. صلاحیت دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری خود موضوع مباحث مفصلی است که از قلمرو این تحقیق خارج است. این صلاحیت جنبه‌های مختلفی دارد و مواردی چون تعریف سرمایه‌گذاری واجد شرایط، تعریف سرمایه‌گذار قابل حمایت و جنبه زمانی صلاحیت را در بر می‌گیرد. به عنوان مثال نگاه کنید به:

Douglas, Zachary, *International Law of Investment Claims*, Cambridge University Press, 2009, pp 151-343.

3. Paparinskis, *op. cit.*, p 640.

مطابق این نظام نقض استانداردهای معاهده تعهد جدیدی برای دولت میزبان ایجاد می‌کند، اما این تعهدات هم ارز با حقوق دولت متبوع سرمایه‌گذار نیست، زیرا، زیان ناشی از نقض استانداردهای معاهده به سرمایه‌گذار وارد شده است.^۱

تعهداتی که دولت‌های طرف معاهده سرمایه‌گذاری نسبت به همدیگر پیدا می‌کنند را می‌توان به دو گروه تقسیم کرد: الف) تعهد تبعیت از قواعد حقوق بین‌الملل معاهدات در تفسیر و اجرای معاهده سرمایه‌گذاری؛ ب) تعهد راجع به بی‌اثر نکردن رجوع سرمایه‌گذار به داوری و اجرای رأی داوری که علیه دولت میزبان صادر می‌گردد.^۲ بنابراین زیانی که سرمایه‌گذار از تخلف دولت میزبان در پایبندی به استانداردهای حمایتی معاهده دیده است قابل تفکیک از دعوی دولت علیه یکدیگر است.

1. Douglas, "Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration", *op. cit.*, p 190.

2. *Ibid.*, p 189.

نتیجه‌گیری

با مطالعه تحول مفهوم مسئولیت بین‌المللی دولت در چارچوب حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری باید گفت ظهور معاهدات دوجانبه و چندجانبه سرمایه‌گذاری، دگرگونی بسیاری در این حوزه از حقوق بین‌الملل ایجاد کرده است. در دوره‌ای که حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی متکی بر حقوق عرفی بین‌المللی بوده (و هنوز نیز ادامه دارد) اصولاً این حمایت وابسته به عوامل زیادی بوده که همگی خارج از اراده سرمایه‌گذار بوده است. منافع سیاسی دولت متبوع سرمایه‌گذار و نیز قدرت سیاسی و نظامی این دولت نقش تعیین‌کننده در این حمایت داشته است. به نظر می‌رسد با این مبانی، مفهوم مسئولیت دولت در رفتار با سرمایه‌گذاران خارجی، در این دوره تفاوتی با مسئولیت دولت در حوزه‌های دیگر حقوق بین‌الملل نداشته است و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب حمایت دیپلماتیک در درجه اول به نام حاکمیت دولت صورت می‌گرفته است.

دولت‌های قدرتمند به ویژه در قرن هجدهم و نوزدهم با توجه به منافع سیاسی خود نقش اساسی در شکل‌دهی قواعد حمایت از سرمایه‌گذاری داشتند. به نظر می‌رسد در دوره معاهدات سرمایه‌گذاری نیز همچنان نقش برتر کشورهای توسعه یافته در هدایت جریان تحول حقوق سرمایه‌گذاری ادامه داشته است. در این دوره شاید در درجه اول منافع اقتصادی محرک این دولت‌ها در متقاعد کردن کشورهای در حال توسعه به انعقاد موافقتنامه‌های سرمایه‌گذاری بوده است؛ البته نمی‌توان تغییر رویکرد کشورهای در حال توسعه و تلاش آنها برای جذب سرمایه‌گذاری خارجی را نادیده گرفت. یکی از مشخصه‌های بارز این معاهدات امکان اقامه دعوی مستقیم سرمایه‌گذار علیه دولت میزبان بدون واسطه دولت متبوعش است. امکان اقامه این دعوا به معنای توانایی استناد سرمایه‌گذار به مسئولیت دولت میزبان است.

این تحول در اوضاع و احوالی که حقوق بین‌الملل همچنان بر مدار حاکمیت دولت‌ها جریان دارد، تأثیر فراوانی بر مفهوم مسئولیت دولت داشته است. در حالی که قواعد سنتی مسئولیت بین‌المللی دولت با این فرض از طریق عرف بین‌المللی شکل گرفته‌اند که همواره این دولت‌ها هستند که در برابر یکدیگر به مسئولیت استناد می‌کنند، توانایی استناد سرمایه‌گذاران به عنوان اشخاص خصوصی به مسئولیت دولت، ناکافی بودن قواعد عام مسئولیت دولت را برای رسیدگی به دعوی سرمایه‌گذاران علیه دولت‌ها در دیوان‌های داوری در چارچوب معاهدات دو و چندجانبه آشکار

می‌کند. نیاز به قواعد خاص راجع به محتوای مسئولیت دولت (به ویژه جبران خسارت) و قواعد استناد به مسئولیت دولت در معاهدات سرمایه‌گذاری دیوان‌های داوری را ناگزیر از یافتن قواعد متناسب و تفسیر آنها خواهد نمود. لازم به ذکر است که قواعد عام مسئولیت دولت همچنان برای تکمیل قواعد خاص مسئولیت دولت در معاهدات سرمایه‌گذاری به کار خواهد رفت. حال تأثیر این الزام ناشی از دگرگونی مفهوم مسئولیت دولت در حقوق سرمایه‌گذاری بر مباحث نظری و نیز چگونگی اعمال نظام خاص مسئولیت دولت و آثار این مسئولیت در دیوان‌های داوری موضوعی است که می‌تواند موضوع مطالعه‌ای جداگانه واقع شود. این تأثیر را باید در مواردی چون شیوه‌های جبرانی قابل مطالبه در داوری‌های سرمایه‌گذاری و... جستجو کرد.

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. پیران، حسین؛ «مصادره غیرمستقیم در حقوق بین‌الملل و رویه دیوان داورى ایران- ایالات متحده»، مجله حقوقی، ش ۱۸ و ۱۹، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، ص ص ۴۸۴-۴۱۵.
۲. دویوئی، رنه ژان - لالیو، ژان فالوین و ریگو، فرانسوا؛ یک رأی داورى و دو تقلد ترجمه کالاترینان، مرتضی، تهران، نشر آگاه، ۱۳۷۹.
۳. لوونفلد، آندریاس؛ حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذارى خارجى (ترجمه قنبرى جهرمى، محمد جعفر)، تهران، انتشارات جنگل، جودانه، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۴. محبی، محسن؛ «ماهیت حقوقی دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده از دیدگاه حقوق بین‌الملل»، مجله حقوقی، ش ۱۸ و ۱۹، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، ص ص ۱۴۴-۹۵.
۵. محبی، محسن؛ «رویه داورى بین‌المللی درباره غرامت (دعاوى نفتی)»، مجله حقوقی، ش ۳۵، پاییز و زمستان ۱۳۸۵، ص ص ۷۰-۹.

ب) انگلیسی

Books and articles

6. Amerasingh, Chitharanjan F., *Diplomatic Protection*, Oxford University Press, 2008.
7. Crawford, James, "Investment Arbitration and the ILC Articles on State Responsibility", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, pp 127-199.
8. Douglas, Zachary, "Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration", *British Yearbook of International Law*, Vol. 74, No. 1, 2003, pp 151-289.
9. Douglas, Zachary, *International Law of Investment Claims*, Cambridge University Press, 2009.
10. Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, in *Yearbook of International Law Commission 2001*, Vol. 2, Part 2, United Nations, 2007, available at:
11. <[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(e\)/ILC_2001_v2_p2_e.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(e)/ILC_2001_v2_p2_e.pdf)> (last visited 10 January 2015)

12. Dugan, Christopher et al., *Investor-State Arbitration*, Oxford University Press, 2008.
13. Fietta, Stephen and Upcher, James, "Public International Law, Investment Treaties and Commercial Arbitration: An Emerging System of Complementarity?" *Arbitration International*, Vol. 29 (2), 2013, pp 187-222.
14. Johnson JR, O. ThomasS. and Gimblett, Jonathan, "From Gun-Boat to BITs: The Evolution of Modern International Investment Law", inSauvant, Karl P. (ed.), *The Yearbook on International Investment Law and Policy 2010-2011*, Oxford University Press, 2011.
15. Kurtz,Jürgen, "The Paradoxical Treatment of the ILC Articles on State Responsibility in Investor-state Arbitration", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, pp 200-217.
16. Lalive, Pierre, "Some Objections to Jurisdiction in Investor-State Arbitration", available at:
17. <http://www.arbitration-icca.org/media/0/12319105289900/objection_jurisdiction_investor_state_arbitration.pdf>, (last visited 10 January 2015)
18. Miles, Kate, *The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital*, Cambridge University Press, 2013.
19. Newcombe, Andrew and Paradell, Luís, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, Kluwer, 2009.
20. Paporinkis, Martins, "Investment Treaty arbitration and the (New) Law of State Responsibility", *European Journal of International Law*, Vol. 24, No. 2, 2013, pp 617-647.
21. Roberts, Anthea, "Clash of Paradigms: Actors and Analogies Shaping the Investment Treaty System", *American Journal of International Law*, Vol. 107, No. 1, 2013, pp 45-94.
22. Seifi, Jamal, "Procedural Remedies against Awards of Iran-United States Claims Tribunal", *Arbitration International*, Vol. 8, No. 1, 1992, pp 41-72.
23. Seifi, Jamal, "State Responsibility to enforce Iran-United States Claims Tribunal Awards by the Respective National Courts; International Character and Non-Reviewability of the Awards Reconfirmed", *Journal of International Arbitration*, Vol. 16, No. 3, 1999, pp 5-28.
24. Sohn, Louis B. *et al.*, "Excerpts from the Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens", *Proceedings of the American*

society of International Law at Its Annual Meeting (1921-1969), Vol. 54, 1960, pp 102-120.

25. Somarajah, M., *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge University Press, 2nd edition, 2004.
26. Vandevalde, Kenneth J., *Bilateral Investment Treaties: History, Policy, and Interpretation*, Oxford University Press, 2010.
27. Volterra, Robert, "International Law Commission Articles on State Responsibility and Investor-State Arbitration: do Investors Have rights?", *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, Vol. 25, No. 1, 2010, pp 218-223.
28. Voss, Jan Ole, *The Impact of Investment Treaties on Contracts between Host States and Foreign Investors*, MartinusNijhoff Publishers, 2011.

Cases

ICJ & PCIJ Cases

29. Norwegian Shipowners' Claims (Norway v. United States of America), Permanent Court of Arbitration, 13 October 1922.
30. Certain German Interest in Polish Upper Silesia (Merits Judgment) (Germany v. Poland), (1926) PCIJ Reports, Series A, No. 7.
31. TheMavrommatis Palestine Concessions (Greece v. Britain), (1924) PCIJ Reports, Series A, No. 2.
32. La Grand Case (Germany v. United States), Judgment, I.C.J. Reports 2001.

Investment Arbitration Cases:

33. Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB (AF)/04/5, Award of 21 November 2007.
34. BiwaterGauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania, ICSID Case No. ARB/05/22, Award of 24 July 2008.
35. CMS Gas Transmission Company v. The Republic of Argentina, ICSID Case No. ARB/01/8, Decision of 17 July 2013 on objections to jurisdiction,.
36. CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/8, Award of 12 May 2005.
37. Compañía de AguasdelAconquija S.A. and Vivendi Universal v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/97/3, Decision of 3 July 2002 on Annulment.
38. Emilio AgustínMaffezini v. The Kingdom of Spain, ICSID Case No. ARB/97/7, Decision of 25 January 2000 of the Tribunal on Objections to Jurisdiction.

39. Enron Creditors Recovery Corp. Ponderosa Assets, L.P. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/3, Decision of 10 July 2010 on the Application for Annulment of the Argentine Republic.
40. IoanMicula and others v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20, Decision of 24 September 2008 on jurisdiction and admissibility.
41. Mytilineos Holdings SA v. The State Union of Serbia & Montenegro and Republic of Serbia, UNCITRAL proceedings, Partial award of 8 September 2006 on jurisdiction.
42. Sempra Energy International v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/02/16, Award of 28 September 2007.
43. SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision of 6 August 2003 of the tribunal on the objection to jurisdiction.
44. The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America, ICSID, Case No. ARB(AF)/98/3, Award of 26 June 2003.
45. United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL proceedings, Award on the merits of 24 May 2007.
46. Waste Management, Inc. v. United Mexican States ("Number 2"), ICSID Case No. ARB(AF)/00/3, Award of 30 April 2004.
47. Wintershall Aktiengesellschaft v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/04/14, Award of 8 December 2008.

ج) فرانسه

48. Leben, Charles, "La Responsabilité Internationale de l'État sur le Fondement des Traités de Promotion et de Protection des Investissements", *Annuaire Français de Droit International*, Vol. 50, 2004, pp 683-714.
49. Gaillard, Emmanuel, "L'Arbitrage sur le Fondement des Traités de Protection des Investissements", *Revue de l'Arbitrage*, 2003, N. 4, pp 853-875.

