فصلنامه مطالعات حقوق
Journal of Legal Studies
شماره نوزدهم. بهار ۱۳۹۷، صص ۳٤-۲۵ Vol 2. No 19. 2018, p 25-34
شماره شاپا (۲۵۳۸-٦۳۹۵) ISSN: (2538-6395)

بررسی حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی

مرضیه امامی
کارشناسی ارشد، حقوق تجاری اقتصادی بین الملل، مدرس دانشگاه پیام نور
Marziehemami69@gmail.com

چکیده
جذب سرمایه‌گذاران خارجی به‌عنوان ابزار اساسی نیل به توسعه در کشورهای در حال توسعه به رسمیت شناخته شده، در این راستا جمهوری اسلامی ایران نیز قوانین و معاهدات متعددی را به تصویب رسانده است. سرمایه‌گذاران خارجی جهت حضور در کشورهایی که از نظام‌های حقوقی و اقتصادی کمتر توسعه یافت های برخوردارند، تضمین‌ها و حمایت‌هایی را می‌طلبند. بر همین اساس هدف از این مقاله بررسی حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی می باشد. این مقاله توصیفی – تحلیلی است و اطلاعات آن از طریق مطالعات کتابخانه ای بدست آمده است. یافته های مقاله نشان داد که سرمایه گذار ملزم است به قوانین محلی دولت میزبان احترام گذاشته و عدم پای بندی به این قوانین می‌تواند موجبات رد ادعای وی در خصوص نقض رفتار منصفانه را در پی خواهد داشت. همچنین نشان داد که موافقتنامه‌ها و قراردادهای سرمایه گذاری، بر معیارهایی نظیر رفتار منصفانه تاکید می ورزد.

واژه‌های کلیدی: سرمایه گذاری خارجی، رفتار منصفانه، حل و فصل اختلافات

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

مقدمه

سال‌هاست که در سرمایه‌گذاری بین‌المللی و حقوق سرمایه‌گذاری خارجی، صحبت از تبیین جایگاه و نقش حقوق بین‌الملل می‌شود. در دهه‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰، مباحث پرحرارتی میان کشورهای غربی سرمایه‌فرست و کشورهای در حال توسعه و سوسیالیستی در جریان بود. درخلال این سال‌ها، منویات کشورهای درحال توسعه برای ایجاد یک نظم نوین اقتصادی بین‌المللی به‌منظور اعمال تغییرات اساسی در نظام تجاری و مالی جهانی، علی‌رغم مقاومت کشورهای غربی، با تصویب قطعنامه‌هایی در مجمع عمومی سازمان ملل متحد، محقق می‌شد. این قطعنامه‌ها در ارتباط با سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، بر خواست کشورهای میزبان جهت حفظ استقلال اقتصادی و اعمال کنترل بر شرکت‌های فراملی تأکید داشتند. در دهه ۱۹۶۰، تعادل و توازنی میان مواضع طرفین ایجاد شد و درنتیجه، بحث از جایگاه حقوق بین‌الملل در سرمایه‌گذاری خارجی، در فضای معقول‌تری ادامه پیدا کرد. در دهه ۱۹۷۰، با گسترش روزافزون انعقاد معاهدات سرمایه‌گذاری، جایگاه حقوق بین‌الملل در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی مورد پذیرش قرار گرفت و در دهه اخیر، این جایگاه توسط رویه داوری بین‌المللی تحکیم و تثبیت شد. در خلال سال‌های بحث درمورد نظم نوین اقتصادی بین‌المللی، کشورهای درحال توسعه با تکیه بر حق حاکمیت دائمی بر منابع طبیعی، با ورود حقوق بین‌الملل به عرصه سرمایه‌گذاری خارجی مخالفت می‌کردند و بر حاکمیت حقوق داخلی بر اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری تأکید داشتند. اما این روند، با گسترش سرمایه‌گذاری خارجی و ایجاد تحولات اساسی در اقتصاد جهانی دگرگون شد؛ به‌گونه‌ای که امروز حتی این دسته از کشورها نیز در معاهداتی که درمورد سرمایه‌گذاری خارجی منعقد می‌کنند، جایگاه و تاثیر اصول و قواعد حقوق بین‌الملل را در حل‌وفصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری، به رسمیت می‌شناسند. شاهد این مدعا، عضویت فراگیر این کشورها در کنوانسیون ایکسید مربوط به حل‌وفصل اختلافات مربوط به سرمایه‌گذاری بین دولت‌ها و اتباع دوّل دیگر است که در ماده ۴۲ بیان می‌دارد:«دیوان، دعوی را برطبق مقرراتی که مورد تراضی طرفین قرار گرفته است، رسیدگی می‌نماید. درصورتی‌که توافقی دراین مورد نباشد، برمبنای قانون کشور متعاهد طرف دعوی. . . و نیز آن دسته از مقررات حقوق بین‌الملل که قابل اجرا باشد، تصمیم خواهد گرفت». مشروح مذاکرات صورت گرفته درمورد این ماده نشان می‌دهد که درمورد نقش حقوق بین‌الملل، نظرات گوناگونی ابراز شده بود. پروفسور آرون بروشه که در آن زمان ریاست جلسات را برعهده داشت می‌گوید این نظرات گوناگون، بیشتر از آنکه مربوط به ماهیت و محتوای حقوق بین‌الملل باشد، حول مباحث آیینی و تکنیکی متمرکز بود. وی می‌گوید اشاره جداگانه کنوانسیون به حقوق بین‌الملل در ماده ۴۲، خالی از ابهام و روشن است. این نظر به موجب گزارش مدیران اجرایی مرکز حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری که کنوانسیون به ضمیمه آن به دولت‌های مختلف ارائه گردیده است، تأیید می‌شود: «عبارت «حقوق بین‌الملل» در مفهومی که استفاده شده، باید به همان معنایی درک شود که در بند ۱ ماده ۴۲ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری آمده است. باتوجه به اینکه ماده ۴۲ مذکور جهت اجرا در

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

اختلافات بین‌دولت‌ها تدوین شده است، این تجویز توجیه می گردد». شادروان پروفسور بروشه، در ضمن درس خود در آکادمی حقوق بین‌الملل در سال اظهار داشت: «درمورد ارتباط بین حقوق کشور میزبان و حقوق بین‌الملل مذکور در جمله دوم ماده ۴۲ کنوانسیون، به‌نظر ما دیوان ابتدا باید حقوق کشور میزبان را بررسی کند و در وهله اول همان حقوق را درمورد ماهیت دعوی، اعمال و اجرا نماید؛ سپس نتیجه حاصل از این مرحله را با حقوق بین‌الملل مقایسه و ارزیابی می‌نماید.

دراین روند، مسئله تأیید یا نفی اعتبار حقوق کشور میزبان مطرح نیست، ولی امکان دارد منتهی به عدم اجرای آن مقررات شود، مشروط بر اینکه مقررات مذکور یا اقداماتی که به استناد قواعد و قانون ملی انجام شده است، حقوق بین‌الملل را نقض کند. . . . دراین مفهوم است که حقوق بین‌الملل، نسبت به حقوق داخلی ـ به نحوی که در ماده۳۸ آمده است ـ اولویت و تقدم دارد». ازآنچه گفته شد، سه برداشت به‌دست می‌آید: اول آنکه، حقوق بین‌الملل در دعاوی میان سرمایه‌گذاران خارجی و دوّل میزبان آنها قابل اعمال است؛ دوم آنکه، منظور از حقوق بین‌الملل، اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری است که شامل معاهدات بین‌المللی، عرف بین‌المللی، اصول کلی حقوقی، رویه قضایی و دکترین می‌باشد. سوم آنکه، حقوق بین‌الملل منبع فرعی حل‌وفصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی محسوب نمی‌شود؛ بلکه حقوق مدرن سرمایه‌گذاری خارجی در بستر حقوق بین‌الملل قرار دارد. رساله از طرح مباحث محض تئوریک فراتر رفته و ضمن نقل آرا و نظرات حقوقدانان، به بررسی بالغ بر دویست رای و تصمیم مراجع داوری بین‌المللی در حوزه های گوناگون پرداخته است و در طی این طریق به تبیین جایگاه حقوق بین‌الملل در حقوق و رویه داوری سرمایه گذاری می‌پردازد. فصول چهارگانه این نوشتار عبارتند از: فصل نخست: حقوق بین‌الملل و سرمایه‌گذاری خارجی فصل دوم: حقوق بین‌الملل و استانداردهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو رویه داوری بین‌المللی فصل سوم: حقوق بین‌الملل و سلب مالکیت از سرمایه‌گذاران خارجی در پرتو رویه داوری بین‌المللی فصل چهارم: مسئولیت و غرامت در حقوق بین‌الملل و رویه داوری بین‌المللی اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری بررسی رویه داوری در فصول رساله مشخص خواهد کرد که مراجع داوری بین‌المللی در غالب موضوعات، از موازین و الزامات حقوق بین‌الملل در حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری بهره می برند و نقش آفرینی حقوق بین الملل در این زمینه به تبیین و تثبیت هرچه بیشتر رژیم حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی کمک می کند.

رویدادها و تحولات اقتصادی و اجتماعی اخیر و به دنبال آن تحولات قانون گذاری در دهه گذشته، نشانگر نیاز کشور به سرمایه گذاری خارجی است و از سوی دیگر تمایل و عزم قانون‌گذاران معطوف به برطرف ساختن موانع قانونی بر سر راه سرمایه گذاری خارجی و ایجاد عوامل تسهیل کننده است. آن نوع مقرات قانونی مربوط به روابط حقوقی میان کشور و شرکت های تجاری بستانکار و سرمایه گذاری خارجی، که الزاما از نظام حقوقی داخلی کشور میزبان یا سرمایه پذیر پیروی می کند و هر گونه اختلاف ناشی از سرمایه گذاری های مزبور را در صلاحیت انحصاری دادگاه های داخلی می داند، اعتماد و امنیت

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

سرمایه گذارهای خارجی را تضمین نمی کند و از این رو عملا در روابط تجاری بین المللی فاقد جایگاه است.

در سال های اخیر بذل توجه به این معیار نه تنها در مباحث دانشگاهی و نظری، که در داوری دعاوی سرمایه گذاری نیز فزونی یافته است. سرمایه گذاران این معیار را قوی ترین ابزار حمایتی در برابر دولت میزبان انگاشته و اساساً آن را بهعنوان منشاء تعهدات دولت میزبان و حقوق حمایتی برای خود می‌شناسند؛ رویکردی که در چند دهه گذشته، از سوی بسیاری از مراجع داوری بین المللی مورد تایید قرار گرفت. اما تداوم و استمرار حیات نوپای حقوق سرمایه گذاری خارجی که بر پایه معاهدات دو و چندجانبه سرمایه گذاری و نظام داوری بین المللی استوار است، نیازمند ظهور رویکردهای جدید در تفسیر این معیار می باشد، رویکردهایی که به صورت منصفانه حقوق و منافع سرمایه گذار را در برابر حقوق و منافع جامعه محلی دولت میزبان به ویژه جوامع در حال توسعه متوازن سازد. شبکه گسترده معاهدات سرمایه گذاری که در دهه های شصت و هفتاد میلادی توسعه یافته به فراخور شرایط سیاسی و تاریخی حاکم، با تاکید بر حقوق سرمایه گذار، و عدم توجه به مسئولیتهای وی در یک رابطه دراز مدت سرمایه گذاری نگارش شده، بنابراین بسیار یک جانبه‌تر از آن است که نیازهای کنونی را پاسخ گوید، قابل توجه است، در معاهدات حمایت از سرمایهگذاری که جمهوری اسلامی ایران در دهه اخیر نیز منعقد کرده، این نگاه یک جانبه مرتفع نشده، تاکید بر حقوق سرمایه گذار بدون توجه به تعهدات و تکالیف وی قطعاً غیرمنصفانه و غیرعادلانه خواهد بود، لذا کارآیی و تاثیرگذاری حقوق سرمایه گذاری در گرو آن است که اولاً در نسل جدید موافقت نامه های سرمایه‌گذاری، مقرراتی صریح در باب تعهدات سرمایه گذار و به‌ویژه مسئولیت های اجتماعی آنها درج شود و ثانیاً مفاد و مقررات موافقت نامه‌های فعلی سرمایه گذاری نیز در سیاقی تفسیر شود که تناسب لازم میان طرفین را لحاظ نماید. رفتار منصفانه و عادلانه نقطه شروع مناسبی است که حول آن اولین گام برای تثبیت دکترین مسئولیت اجتماعی در موافقت نامه ها و معاهدات سرمایه‌گذاری اتخاذ خواهد شد .با توجه به این شرایط مقاله به دنبال بررسی حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی است.

پیشینه

پاسبان و همکاران (۱۳۹۳) در پژوهشی به بررسی نقش رفتار منصفانه در حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی با تاکید بر مفهوم مسئولیت اجتماعی شرکت های فراملی پرداختند. در این پژوهش، مفهوم مسئولیت اجتماعی شرکتهای فراملی در برابر جامعه میزبان را ذیل مفهوم رفتار منصفانه مورد ارزیابی قرار می دهیم. هرچند مسئولیت اجتماعی عمدتاً بر تعهدات نرم و دستورالعمل های داوطلبانه استوار است، اما به نظر می رسد با تمسک به معیار رفتار منصفانه می توان بستر حقوقی مناسبی بر این مفهوم خلق کرد. شرط رفتار منصفانه در موافقت نامه های سرمایه گذاری اقتضا دارد، شرکت‌های

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

فراملی به اصولی مانند حق بر توسعه، حقوق کار، حقوق محیط زیست، حقوق رقابت، حقوق بشر و... در کشورهای محل فعالیت خود پایبند باشند.

نظامی خواه کجاباد و همکاران (۱۳۹۱) در پژوهشی به بررسی حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی با تاکید بر کنوانسیون ایکسید پرداختند. پژوهش حاضرپس ازبررسی شکل گیری کنوانسیون ایکسید ارکان مرکزبین المللی حل و فصل اختلافات ناشی ازسرمایه گذاری را برشمرده و به مساله صلاحیت مرکز پرداخته است نحوه ی ارجاع اختلاف به ایکسید و روشهای ایکسید سازش و داوری نیز بررسی شده اند. ایران عضو کنوانسیون ایکسید نیست و حتی آن را امضا نکرده است باتوجه به تمایل سرمایه گذاران خارجی به سرمایه گذاری درکشورهایی که عضو کنوانسیون ایکسید باشد و امعان نظر به مواد ۷۰ و ۷۱ و ۷۵ کنوانسیون سرعت رسیدگی های ایکسید و هزینه های منصفانه درمقایسه با مراکز مشابه و بررسی نحوه‌ی کارایکسید به عنوان پیشنهاد کاربردی توصیه شده است جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون ایکسید بپیوندد.

طالبی(۱۳۸۱) در پژوهشی به بررسی کنواسیون حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری بین دولتها و اتباع دول متعهاد با تاکید بر داوری پرداخت. نتایج نشان داد که نظر به اینکه خلاء محسوسی در خصوص قواعد مربوط به سرمایه گذاری خارجی در حقوق بین الملل خصوصی مورد اشخاص احساس می گردد و تاکنون رویه‌ها و راهکارهای بین المللی از جمله شرط کالوو و نهاد حمایت دیپلماتیک نتوانسته اند احساس امنیتی برای اشخاص(حقیقی- حقوقی) ایجاد نمایند، لذا دولتها، خصوصا دولتهای اشخاص سرمایه گذار به فکر ایجاد نهاد داوری و انعقاد قرارداد داوری یا درج شرط داوری در موارد اختلاف حقوقی با اشخاص افتاده اند.

مبانی نظری

حقوقی بودن اختلاف

وجود اختلاف عینی (و نه انتزاعی) واجد آثار عملی بین طرفین، یک شرط اساسی است زیرا ایکسید برخلاف برخی نهادهای دیگر نظیر دیوان بین المللی دادگستری، صلاحیت صدور نظر مشورتی درباره یک موضوع خاص را ندارد از سوی دیگر، این اختلاف باید حقوقی باشد و محاکم ایکسید صلاحیتی بر اختلافات اخلاقی، سیاسی، اقتصادی یا صرفاً بازرگانی ندارند. گزارش مدیران اجرایی بانک جهانی که به انضمام متن کنوانسیون برای بررسی و تصویب به دولت ها ارائه شد، در این زمینه می گوید: عبارت اختلاف حقوقی به این منظور به کار رفته است که روشن نماید صرفاً تعارض در حقوق در صلاحیت مرکز است و تعارض در منافع، خارج از آن چارچوب است .اختلاف باید مربوط به وجود یا قلمرو یک حق یا تکلیف قانونی و ماهیت یا میزان غرامت ناشی از نقض یک تعهد حقوقی باشد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

اختلاف مستقیماً از سرمایه گذاری ناشی شده باشد

به موجب نص صریح بند ۱ ماده ۲۵ کنوانسیون واشنگتن، اختلاف باید مستقیماً ناشی ازیک معاملهٔ پایه باشد که واجد شرایط یک سرمایه گذاری است .شرط مستقیم بودن، یکی از معیارهای عینی برای احراز صلاحیت و مستقل از رضایت طرفین است یعنی صرف نظر از آنچه طرفین توافق کرده اند، اختلاف نهتنها باید با یک سرمایه گذاری مرتبط باشد بلکه باید به طور منطقی ارتباط نزدیکی با آن داشته باشد. عملیات سرمایه گذاری نوعاً شامل چندین معامله فرعی و اقدامات حقوقی است: تأمین مالی، اجاره ملک، خرید کالاهای مختلف، بازاریابی و توزیع محصولات تولیدی، اسناد اعتباری و تعهدات مالیاتی. از نظر اقتصادی، این معاملات و اقدامات، کمابیش با سرمایه گذاری مرتبط است .ولی آیا این فعالیت های حاشیه ای، از منظر صلاحیت ایکسید، مستقیماً از سرمایه گذاری ناشی می شود؟پاسخ به این پرسش ممکن است مبهم بوده و نیازمند بررسی مورد به مورد باشد.

شایان ذکر است شرط مستقیم بودن به رابطه اختلاف با سرمایه گذاری اشاره دارد و نه به خود سرمایه گذاری. در قضیه فداکس علیه ونزوئلا، خوانده استدلال کرد که معامله مورد اختلاف مربوط به اسناد بدهی صادر شده از جمهوری ونزوئلا است که یک سرمایه گذاری خارجی مستقیم نیست. بنابراین نمی‌تواند به عنوان سرمایه گذاری طبق کنوانسیون توصیف شود.

به طور کلی، کشیدن یک خط مقسم دقیق بین اختلافاتی که مستقیماً از سرمایه گذاری ناشی می‌شود و آن ها که غیرمستقیم است، غیر ممکن است. با اینحال، رویه ایکسید نشانه های خاصی را برای تمایز معرفی می‌کند: معاملاتی که فرعی اما برای سرمایه گذاری، حیاتی است و لو در اشکال جداگانه و حتی توسط نهادهای جداگانه ای انجام شده باشد، مانع از آن نمی شود که اختلاف ناشی از آن ها مستقیم قلمداد شود .همچنین اگر اختلاف با دولت، آثار مهمی بر روابط با نهادهای خصوصی در دولت میزبان داشته باشد، ویژگی مستقیم بودن آن را نفی نمی کند .برای اینکه اختلافات مستقیم قلمداد شود باید دارای ویژگی های ممتازی باشد که آن ها را به سرمایه گذاری پیوند می زند.

مفهوم سرمایه گذاری

عبارت سرمایه گذاری در کنوانسیون، جایگاه محوری دارد. بااینحال، کنوانسیون هیچ تعریف یا حتی توصیفی از این مفهوم پایه ارائه نمی‌کند. در جریان بحث های تدوین کنوانسیون، چندین تعریف پیشنهاد و بررسی شد ولی در متن نهایی کنوانسیون وارد نشد. با توجه به مجادلات و اختلاف نظرهایی که وجود داشت، تلاش برای ارائه یک تعریف مورد قبول عام، در پرتو الزام اساسی رضایت طرفین، کنار گذاشته شد و تعریف سرمایه گذاری و به واسطه آن، تعیین گستره دقیق صلاحیت مرکز به خود طرفین دعوا واگذار شد. آرون بروشه که معتقد بود شناسایی سرمایه گذاری بسیار آسان تر از تعریف آن است، این تصمیم را سازگار با ماهیت اجماعی کنوانسیون توصیف کرده است.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

تعریف سرمایه گذاری در قراردادهای سرمایه گذاری

رضایت به ارجاع اختلافات به داوری ایکسید ضمن قرارداد، نشانه قوی و آشکاری از آن است که طرفین قرارداد، معامله موضوع آن قرارداد را یک سرمایه گذاری قلمداد می کنند. فرض بر این است که طرفین، دقت کافی نسبت به ماهیت پروژه داشته و هنگام پذیرش صلاحیت ایکسید، از الزامات صلاحیتی کنوانسیون آگاه بوده اند .بااینهمه، بهمنظور تقویت این فرض، یک شرط نمونه در سال ۱۹۹۳، از سوی ایکسید طراحی و ارائه شده است که به روشنی این مسئله را بیان می کند. به موجب این شرط نمونه: بدین وسیله تصریح می شود که معامله مورد نظر این قرارداد، یک سرمایه گذاری است.

با توجه به این تصریح، در بسیاری از دعاوی مبتنی بر قرارداد، عموماً مشکلی در زمینه احراز ضابطه سرمایه گذاری وجود نداشته است .در قضیه سی اس او بی علیه اسلواکی دیوان به این جمع بندی رسید که اشاره به یک معاهده دوجانبه سرمایه گذاری حاوی شرط داوری ایکسید در قرارداد سرمایه گذاری، در واقع حاکی از تراضی طرفین مبنی بر شناسایی معامله مذکور به عنوان یک سرمایه گذاری در چارچوب کنوانسیون است. خاطر نشان می‌شود، استفاده از محک یا معیار دوگانه برای احراز وجود سرمایه گذاری از سوی دیوان های ایکسید در این موارد آسان، کمتر چالش بر انگیز است.

معیار رفتار منصفانه و عادلانه

عبارت رفتار عادلانه و منصفانه نمی تواند در تعیین حق و تکلیف، یک سویه بوده و تنها ناظر بر رفتار یک طرف باشد، چرا که وقتی شخصی ملزم باشد در برابر دیگری عادلانه رفتار کند، خصایص، رفتار و موضع شخصی که موضوع عمل هست نیز باید در نظر باشد. واژه انصاف و عدالت مقارن با ایجاد تعادل و توازن بوده و تعادل بدون توجه به عملکرد طرف مقابل دور از ذهن می‌باشد. اعمال اصول دادگری و درستی در اجرای حق که در ذات انصاف مستتر است، نیازمند آن بوده که به هر دو طرف قضییه نظر داشت، نه آنکه مسئولیت را بر یک طرف و حقوق و حمایت را به طرف دیگر واگذارد. دادرس نمی‌تواند تمام کوشش خود را در آراستن منطق و حفظ سنت ها محدود کرده و به واقعیتهای پیرامون آن و ضرورتهای زندگی اجتماعی بی اعتنا بماند .منطق باید در خدمت نیازهای اجتماعی قرار گرفته و قواعد حقوقی بی آن که از حرمت آن کاسته شود، به گونه ای انعطاف پذیر و در راستای عدالت اعمال شود (کاتوزیان، ۱۳۸۲). لازمه انصاف تصمیم گیری بر اساس وجدان و حق است. آنجا که از نرخ عادلانه، تعدیل اجاره بها و... سخن رانده می‌شود، منظور پیچیدگی های زندگی اجتماعی، نیازهای طرفین و مصالح موجود در تصمیم قضایی نقشی تعیین‌کننده ایفا می‌کند.

اعمال اصول انصاف که در نظام حقوقی انگلستان ریشه های عمیقی دارد، جهت ایجاد پویایی در نظام حقوقی کامن‌لو و تعدیل در قواعد خشک حقوقی خلق شده است (کریمی نیا، ۱۳۸۰). برخی از این اصول قطعا به انگیزه ها و رفتار کسی می پردازد که خواهان اعمال انصاف است .در این نظام گفته

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

می‌شود، شخصی که خواهان انصاف باشد باید منصفانه رفتار کند. همچنین، شخصی که به دنبال اعمال اصول انصاف می‌باشد باید پا ک دست باشد .چنین ملاحظات مبتنی‌بر انصاف در رویکرد ناظر به عدالت تجاری کامن لو نیز انعکاس یافته است. درحالیکه حقوق تجاری انگلستان در کل از دکترین آزادی قرارداد حمایت می‌کند، در عوض ازخواهان متوقع است به منظور بهره مندی از حمایت حقوقی، متعهد به عملکرد عادلانه و صادقان های باشد که از خوانده تقاضا دارد.

معیار رفتار منصفانه در سرمایه گذاری خارجی

رفتار منصفانه در اغلب اسناد مرتبط به سرمای ه گذاری درج شد ه و در بسیاری از دعاوی داوری نیز مورد استناد و در نتیجه بحث و بررسی قرار گرفته است. با وجود این هنوز ابهاماتی در باب محتوا و مفهوم آن وجود دارد. این حقیقت امروزه تقریبا مورد پذیرش قرار گرفته که رفتار منصفانه و عادلانه مستلزم سبک رفتار خاصی از جانب دولت میزبان است؛ رفتاری که در چارچوب حاکمیت قانون معنا می‌یابد (اسچیل استفان، ۲۰۰۶). که مصادیق اصلی آن اجتناب از اقدامات خودسرانه و تبعیض آمیز، توجه به انتظارات اساسی سرمایه گذار، حفظ ثبات حقوقی سرمایه گذاری، حسن نیت و دادرسی عادلانه می‌باشد (کریستف، ۲۰۰۹). اما رفتار منصفانه به عنوان یک معیار و نه یک قاعده حقوقی، از سطحی از انعطاف برخوردار است که تطبیق آن را با شرایط حاکم بر هر قضیه خاص امکان‌پذیر می سازد.

یکی از شرایطی که در بازنگری نقض این معیار تاثیرگذار است، عملکرد و رفتار سرمایه گذار در برابر جامعه محلی دولت میزبان می‌باشد. دولت میزبان می‌تواند در برابر رفتاری که سرمایه گذار آن را غیرمنصفانه و غیرعادلانه خوانده است به عملکرد سرمایه گذار استناد کرده و اقدام خویش را واکنش متناسب به عملکرد متخلفانه سرمایه گذار معرفی کند.

نتیجه گیری

با وجود این هنوز ابهاماتی در باب محتوا و مفهوم آن وجود دارد .این حقیقت امروزه تقریبا مورد پذیرش قرار گرفته که رفتار منصفانه و عادلانه مستلزم سبک رفتار خاصی از جانب دولت میزبان است؛ رفتاری که در چارچوب حاکمیت قانون معنا می یابد. تمایل و عزم قانون‌گذاران معطوف به برطرف ساختن موانع قانونی بر سر راه سرمایه گذاری خارجی و ایجاد عوامل تسهیل کننده است. آن نوع مقرات قانونی مربوط به روابط حقوقی میان کشور و شرکت های تجاری بستانکار و سرمایه گذاری خارجی، که الزاما از نظام حقوقی داخلی کشور میزبان یا سرمایه پذیر پیروی می کند و هر گونه اختلاف ناشی از سرمایه گذاری‌های مزبور را در صلاحیت انحصاری دادگاه های داخلی می داند، اعتماد و امنیت سرمایه گذارهای خارجی را تضمین نمی‌کند. یافته های مقاله نشان داد که سرمایه گذار ملزم است به قوانین محلی دولت میزبان احترام گذاشته و عدم پای بندی به این قوانین می تواند موجبات رد ادعای وی در خصوص نقض

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

رفتار منصفانه را در پی خواهد داشت. همچنین نشان داد که موافقتنامه‌ها و قراردادهای سرمایه‌گذاری، بر معیارهایی نظیر رفتارمنصفانه تاکید می ورزد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]

فهرست منابع و مآخذ

ـ پاسبان، محمدرضا. اصغری، زینب. (۱۳۹۳). نقش رفتار منصفانه در حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی با تاکید بر مفهوم مسئولیت اجتماعی شرکت های فراملی، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال سوم، شماره هشتم.

ـ طالبی، مهرداد. (۱۳۸۱). بررسی کنواسیون حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری بین دولتها و اتباع دول متعهاد با تاکید بر داوری، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی

ـ نظامی خواه کجاباد، مهدی؛ رضا قهرمانی؛ هادی جرفی و محمدرضا زارعی اشتلق، ۱۳۹۱، حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه گذاری خارجی با تاکید بر کنوانسیون ایکسید، کنفرانس ملی حسابداری، مدیریت مالی و سرمایه گذاری، گرگان، دانشگاه جامع علمی کاربردی استان گلستان.

ـ کاتوزیان ناصر، (۱۳۸۲)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، تهران، انتشارات بهمن برنا.

ـ کریمی نیا محمد مهدی، (۱۳۸۰). جایگاه انصاف در حقوق تجارات بین الملل، فصلنامه معرفت، شماره ۴۹، صص ۶۷-۸۴.

__ *Schreuer, Christoph, (2009) Protection against Arbitrary or Discriminatory Measures, in Catherine A. Rogers and Roger P. Alford, The Future of Investment Arbitration ,Oxford , Oxford University Press.*

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-23]