

## Jurisprudential review of foreign investment and environment and their legal relations with each other

Seyed Sajjad Khaloei Tafti<sup>1</sup>, Reza Aghaabbasi<sup>2</sup>, Reza Shamsi<sup>3</sup>

### Abstract

**Field and Aims:** Considering the comprehensiveness of Islam and the capacity of religious and jurisprudential rulings regarding the possibility of issuing appropriate rulings and being influenced by the requirements of time and place in the context of the issues needed by society and even invented issues and the adaptation of religious rulings, the issue of investment is necessary today. The foreigner should be studied more than before; For this reason, in this research, the effort and goal is as much as possible to refer to the permissibility of foreign investment activities and the non-destruction of the environment according to Islamic and jurisprudential rules; The impact of foreign investment in the destruction of the environment, which is against the jurisprudence and religious principles of our country, should also be addressed; Therefore, the necessity of conducting this research is to provide the necessary legal solutions to reduce and eliminate the negative effects of foreign investment on the environment, so that an effective step can be taken in the direction of foreign investment management while maintaining environmental considerations.

**Method:** The present research was carried out using a descriptive-analytical method.

**Finding and Conclusion:** Considering the importance of foreign capital and its impact on the environment in recent decades, we decided to first examine the position of Islamic Shari'at regarding foreign investment and also the developments in the environment by referring to jurisprudential sources, and then Explain and analyze the impact of foreign investment in the destruction of the environment and the proposed legal solutions so that in this way an effective step can be taken in the direction of balancing the environment and the flow of foreign investment according to the jurisprudence and legal foundations for our country.

**Keywords:** Jurisprudential foundations, harmless rule, Islamic economy, foreign investment, environment.

\*Citation (APA): Khaloei Tafti, S., Aghaabbasi, R., Shamsi, R. (2022). Jurisprudential review of foreign investment and environment and their legal relations with each other. *International Legal Research*, 15(56), 83-103.

[https://alr.ctb.iau.ir/article\\_692317.html?lang=en](https://alr.ctb.iau.ir/article_692317.html?lang=en)

1. Master's degree in private law, Vali-e-Asr University of Rafsanjan, Iran. (author).

Email: seyedsajad.khaloei.tafti@gmail.com

2. Assistant professor of Vali-e-Asr University of Rafsanjan, Iran. Email: reza.ghaabbasi@vru.ac.ir

3. Master of Private Law, Kharazmi University, Tehran, Iran. Email: rezasham5540@gmail.com

## بررسی فقهی سرمایه‌گذاری خارجی و محیط زیست و مناسبات حقوقی آنها با یکدیگر

سید سجاد خالوئی تفتی<sup>۱</sup>، رضا آقاعباسی<sup>۲</sup>، رضا شمسی<sup>۳</sup>

### چکیده

**زمینه و هدف:** با توجه به جامعیت دین اسلام و ظرفیت احکام دینی و فقهی در خصوص امکان صدور احکام متناسب و با تأثیرپذیری از مقتضیات زمان و مکان در زمینه مسائل مورد نیاز جامعه و حتی مسائل مستحدثه و انطباق احکام دینی امروزه ضروری است. موضوع سرمایه‌گذاری خارجی بیش از پیش مورد مطالعه قرار گیرد؛ به همین دلیل در این پژوهش تلاش و هدف این است تا در حد امکان که به جایز بودن فعالیت سرمایه‌گذاری خارجی و عدم تخریب محیط زیست با توجه به قواعد فقهی و اسلامی استناد می‌شود؛ به تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی در تخریب محیط زیست که با اصول فقهی و دینی کشور ما مخالف است نیز پرداخته شود؛ بنابراین ضرورت انجام این تحقیق نیز ارائه راهکارهای حقوقی لازم برای کاهش و عدم اثرات منفی سرمایه‌گذاری خارجی بر محیط زیست است تا از این طریق گامی مؤثر در جهت مدیریت سرمایه‌گذاری خارجی با حفظ ملاحظات زیست‌محیطی برداشته شود.

**روش:** پژوهش حاضر به روش توصیفی-تحلیلی انجام شده است.

**یافته‌ها و نتایج:** با توجه به اهمیت سرمایه‌های خارجی و تأثیر آن بر وضعیت محیط زیست در دهه‌های اخیر بر آن شدیم، ابتدا موضع شریعت اسلام در مورد سرمایه‌گذاری خارجی و همچنین تحولات حادث در محیط زیست با استناد به منابع فقهی مورد مذاقه قرار دهیم و سپس تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی را در تخریب محیط زیست و راهکارهای پیشنهادی مورد تبیین و تحلیل حقوقی قرار دهیم تا از این طریق گامی مؤثر در جهت تعادل حفظ محیط زیست و جریان سرمایه‌گذاری خارجی با توجه به مبانی فقهی و حقوقی برای کشورمان برداشته شود.

**کلیدواژه‌ها:** مبانی فقهی، قاعده لاضرر، اقتصاد اسلامی، سرمایه‌گذاری خارجی، محیط زیست.

\* استناددهی (APA): خالوئی تفتی، سید سجاد؛ آقاعباسی، رضا؛ شمسی، رضا. (۱۴۰۱). بررسی فقهی سرمایه‌گذاری خارجی و محیط زیست و مناسبات حقوقی آنها با یکدیگر. *تحقیقات حقوقی بین‌المللی*، ۱۵(۵۶)، ۸۳-۱۰۳.

[https://alr.ctb.iau.ir/article\\_692317.html](https://alr.ctb.iau.ir/article_692317.html)

۱. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه ولی عصر (عج) رفسنجان، ایران. (نویسنده مسئول).

رایانامه: seyedsajad.khalooui.tafti@gmail.com

۲. استادیار گروه معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه ولی عصر (عج) رفسنجان، ایران. رایانامه: reza.ghaabbasi@vru.ac.ir

۳. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران. رایانامه: rezasham5540@gmail.com

## مقدمه

فقه اسلامی که تنظیم بخش‌هایی از مجموعه اقتصاد اسلامی را به عهده دارد با روش‌های خاصی همچون روش اجتهاد نظریات اقتصادی مربوط را ارائه می‌نماید. اسلام به عنوان کامل‌ترین دین در تمام جنبه‌ها و جوانب زندگی بشر برنامه خاص خود را بیان می‌دارد؛ بر همین اساس باید اذعان نمود دین اسلام نسبت به مالکیت خصوصی و سرمایه‌گذاری بی‌توجه نبوده است و برای آن احکام جامع و مانع در جهت حمایت از این عنوان پیش‌بینی نموده است. همچنین اسلام در برابر پدیده محیط زیست که ارتباط تنگاتنگ با حیات انسان دارد، موضع سکوت و بی‌تفاوتی اتخاذ نکرده است؛ به طوری که حفظ محیط زیست را بر اساس اصولی مانند اصله الاباحه اجازه داده است. راهکار عملی اسلام در حفاظت از محیط زیست را باید در بخش احیای موات یافت که در آن اسلام چنان به احیای محیط زیست اهمیت داده که حتی برای احیاکننده امتیاز مالکیت را به رسمیت شناخته است. تخریب یا آلوده‌سازی محیط زیست بنا به ادله فقهی زیادی همچون آیات قرآن، روایات، قواعد اتلاف و لاضرر و... منتفی است و انسان موظف به نگاهداری محیط زیست و تأمین سلامت آن می‌باشد. بنابراین با توجه به نقش پررنگ قواعد فقهی در رفتارهای فردی و اجتماعی مسلمانان نقش اساسی فقه در رابطه با محیط زیست و سرمایه‌گذاری خارجی اجتناب‌ناپذیر است. با این وجود هرچند که طبق قواعد اسلامی و فقهی استفاده از محیط زیست به شرطی که باعث تخریب آن نشود و فعالیت سرمایه‌گذاری مباح و جایز است؛ اما امروزه از جمله متغیرهای مهم اقتصادی که تأثیر بسزایی در تخریب محیط زیست می‌تواند داشته باشد سرمایه‌گذاری خارجی است؛ به عبارت دیگر تهاجمی همچون سرمایه‌گذاری خارجی که توسط برخی از کشورها و انسان‌ها نسبت به محیط زیست صورت می‌گیرد؛ بسیار نگران‌کننده است. پژوهش حاضر درصدد یافتن پاسخی برای سؤالات در این تحقیق است که ضوابط اسلامی حاکم بر اقتصاد و سرمایه‌گذاری کدام هستند؟ قواعد فقهی که تخریب محیط زیست را جایز نمی‌دانند کدامند؟ در همین راستا چگونه می‌توان بین تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی بر محیط زیست تعادل ایجاد نمود؟ چه راهکارهای حقوقی برای کاهش یا عدم اثرات منفی سرمایه‌گذاری خارجی بر کیفیت محیط زیست وجود دارد؟

همچنین قواعد فقهی بسیاری همچون لاضرر، عدالت، ضمان ید و... بر حفظ و عدم تخریب محیط زیست اشاره دارند؛ پس باید به طریقی بین این دو تعادل ایجاد نمود؛ زیرا سرمایه‌گذاری خارجی و محیط زیست یک رابطه تعارض در اهداف، اما تلاقی در عمل داشته‌اند. با این توضیح که از نظر اسلام سرمایه‌گذاری و استفاده از محیط زیست مشروع و جایز است، اما سرمایه‌گذاری خارجی که موضوعی جدید در عصر کنونی می‌باشد در صورتی باعث تخریب محیط زیست شود با اصول فقهی دین ما تعارض دارد؛ بنابراین باید با استفاده از تجربیات و اصول حقوقی که در این

زمینه وجود دارد بین تجویز سرمایه‌گذاری خارجی و عدم تخریب محیط زیست با توجه به مبانی فقهی و حقوقی جمع نماییم تا بدین طریق هر دو مورد را اجرا کرده باشیم. در همین راستا در این مقاله ابتدا به بررسی اصول و ضوابط اسلامی در اقتصاد سرمایه‌گذاری خارجی و سپس به دلیل تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی بر محیط زیست به قواعد فقهی در خصوص عدم تخریب محیط زیست سخن خواهیم گفت. قسمت بعد مربوط است به تأثیراتی که سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند بر بخش‌های مختلف محیط زیست داشته باشد. در نهایت نیز بخش آخر به ارائه راهکارهای حقوقی حفاظت از محیط زیست در صورت فعالیت سرمایه‌گذاری خارجی در کشور میزبان از جمله کشور خودمان اختصاص یافته است.

### ۱. ضوابط اسلامی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی

فقه اسلامی که تنظیم بخش‌هایی از قوانین اقتصادی و الگوهای مورد قبول شریعت اسلامی در رابطه با مسائل تولید، توزیع و مصرف را به عهده دارد، همواره با روش‌های خاصی مانند اجتهاد نظریات و قوانین را بیان می‌نماید؛ بطوری که تدوین نظام اقتصادی اسلام با جمع‌آوری و ترجمه چند آیه یا روایات قابل بیان نیست، بلکه برای شناخت دقیق احکام آیات و منابع دیگر باید از روش اجتهاد استفاده نمود (بجنوردی، ۱۴۱۲: ۱۶۷). هرگونه سختی و مشقت غیرمعارف را از صحنه زندگی انسان طرد می‌کند، می‌تواند کار و نیروی فکری و جسمی انسان را که بزرگ‌ترین عامل رشد، توسعه پایدار در هر جامعه به حساب می‌آید به سمت حرکتی متوازن و معقول هدایت کند و در نهایت به جریان رشد و توسعه سرعت بخشد. قواعد فقهی خاص دیگر که منحصرأدر باب اقتصاد کاربرد دارند باید به قاعده اتلاف، قاعده حیازت و قاعده تسلیط اشاره نمود. قاعده اتلاف آیه (و جزاء سیئه سیئه مثلها) (شوری، ۴۰) و انتقام بدی (مردم) به مانند آن بد رواست (نه بیشتر). علاوه بر حرمت شرعی اتلاف مال غیر ضامن خسارت‌های وارد شده نیز است. مطابق قاعده حیازت که پیامبر (ص) فرموده (من سبق الی ما لم یسبقه الله مسلم فهو احق به) جواز ایجاد سلطه به وسیله کار اقتصادی به منظور بهره‌برداری از اشیای مباح طبیعت است. شایان ذکر است، قاعده سلطنت مشهورترین قاعده فقهی در زمینه اقتصادی و سرمایه‌گذاری می‌باشد. فرمایش پیامبر (ص) (الناس مسلطون علی اموالهم) که در فقه اسلامی منشأ قانونی برای ظهور آزادی‌های اقتصادی است که شامل کلیه اموال، منافع و انواع مالکیت است. ساختمان عمومی اقتصاد اسلامی از سه اصل اساسی و مهم با عناوین مالکیت، آزادی اقتصادی در کادر باورهای دینی، اصل عدالت اجتماعی تشکیل شده است که بر طبق آن محتوای سیستم اقتصاد اسلامی معین می‌شود. (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۲: حدیث ۷).



## ۱-۱. احترام به مالکیت خصوصی و آزادی اقتصادی در اسلام

دوست داشتن و تمایل به مال و دارایی یکی از غرایز انسان است که اسلام نیز ایشان را به عنوان موجودی دارای فطریات و غریزه اجتماعی می‌داند. خداوند تعالی در سوره فجر آیه ۱۹ به این موضوع عنایت داشته و می‌فرماید: «و تأکلون التراث اکلالما و تحبون المال حبا جما» سخت فریفته و مایل به مال دنیا می‌باشید و به ثواب آخرت هیچ نمی‌پردازید.

شریعت اسلام مال را جزء مقاصد پنج‌گانه آورده که حفظ آن واجب است، بنابراین احترام اسلام به مالکیت از حرمت مالی که موضوع مالکیت است، مشخص می‌شود. بطوری که همین دین هر گونه تجاوزی به این مال را نهی می‌کند و در این زمینه به بیانات عام فقط اکتفا نمی‌کند، بلکه به صورت اختصاصی انواع تجاوزها را به لحاظ اهمیت موضوع بیان می‌دارد. برای اثبات مدعا ما باید به بسیاری از آیات قرآن اشاره نمود. خداوند در سوره بقره می‌فرماید: «و لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل و تدلوا بها الی الحکام لتأکلوا فریقاً من اموال الناس بالاثم و انتم تعلمون» (بقره، ۱۸۸) و مال یکدیگر را به ناحق مخورید و آن را به نزد قاضیان نیفکنید که (به وسیله رشوه و زور) پاره‌ای از اموال مردم را بخورید با آنکه (شما بطلان دعوی خود را) می‌دانید؛ چنانکه در همین راستا سرقت را نیز حرام می‌داند و مجازات سنگینی را برای آن معین می‌کند. «و السارق و السارقه فاقطعوا ایدیهماء جزاء بما کسباً نکالاً من الله و الله عزیز حکیم» (مائده، ۳۸) دست زن و مرد دزد را به کیفر اعمالشان ببرید، این عقوبتی است که خدا مقرر کرده و خدا مقتدر و به مصالح خلق داناست.

اینکه اسلام به تعیین مقررات برای مالکیت می‌پردازد به جهت دو امر مهم است که عبارتند از: الف) طغیان مال بر نفس و هوای نفسانی مالک آن و استبداد به آن؛

ب) فقر و تنگدستی که دارای آثار مخرب فردی و اجتماعی است و فرد را به سوی ارتکاب جرائم و رذائل می‌کشاند، چنانکه پیامبر (ص) می‌فرماید: خداوند من از کفر و فقر به تو پناه می‌آورم.

## ۲-۱. ضوابط اسلامی ضرورت استفاده از سرمایه‌گذاری خارجی

در هر کشوری دستیابی به رشد و توسعه اقتصادی مستلزم تشکیل سرمایه برای تأمین منابع مالی مورد نیاز طرح‌های اساسی و زیربنایی است (ذوالقدر، ۱۳۸۸: ۸۹).

شریعت اسلام هیچ‌گاه مال و ثروت را مطرود ندانسته. در اسلام نه تولید مال، نه مبادله‌اش، نه مصرف کردنش تحقیر نشده است بلکه همه این موارد تأکید و توصیه شده است. چه بسا دورافکنندش همچون اسراف، تبذیر حرام قطعی است. اسلام که پول‌پرستی را حرام می‌داند، پول و ثروت را محکوم نکرده است؛ چرا که در اسلام تبذیر و اسراف ممنوع است، تولید ثروت همچون کشاورزی، صنعت توصیه شده است، مبادله ثروت تأکید شده است، مقررات شدید جزایی در مورد سارق و غاصب وضع شده است، دفاع از مال در حکم جهاد محسوب می‌شود،

برای مال بر انسان قواعد حقوقی وضع شده است. در قرآن کریم ثروت به عنوان «خیر» از آن یاد شده بطوری که آیه شریفه می‌فرماید: «کتب علیکم اذا حضر احدکم الموت ان ترک خیراً الوصیه للوالدین و الاقربین» (بقره، ۱۸۰) بر شما نوشته شده است در هنگامی که یکی از شما را مرگ فرا می‌رسد، اگر چیز نیکویی از خود به جای گذارده برای پدر و مادر و نزدیکان به‌طور مطلوب وصیت کند.

سرمایه‌گذاری خارجی که موجب تبادل سرمایه، فن‌آوری، دانش فنی و دیگر توانمندی‌ها می‌شود همیشه به دنبال جایی است که در آن خطر اندک و سود یا بازده اقتصادی زیاد باشد. البته کشورها همیشه نگران عوارض نامطلوب سرمایه‌گذاری خارجی هستند و سعی دارند سیاست‌های خود را به نحوی تنظیم کنند که ضمن بهره‌گیری هر چه بیشتر از این روش جدید از آثار ناخواسته آن نیز حتی‌الامکان احتراز نمایند (علیدوستی شهرکی، ۱۳۹۰: ۳۰۷).

در نظام اسلامی باید سیاست‌گذاری‌ها به گونه‌ای باشد که استقلال و عزت ملی جامعه در همه زوایای اقتصادی، سیاسی، اجتماعی مستحکم باقی بماند و هیچ خدشه‌ای به آنها وارد نشود، به‌صورت کلی نمی‌توان اذعان نمود که استفاده از سرمایه‌گذاری خارجی با این اصول منافات دارد و عزت جامعه اسلامی را خدشه‌دار می‌کند (صالحی کرمانی، ۱۳۸۳: ۱۴۲).

## ۲. مبانی فقهی حفظ محیط زیست

موارد زیادی از تخریب محیط زیست توسط سرمایه‌گذاران خارجی گزارش شده است که سرمایه‌گذاران، متهم به آلوده کردن رودخانه، از بین بردن جنگل‌های خودرو، آسیب به سلامتی بشر و غیره شده‌اند. بر همین اساس تخریب محیط زیست توسط سرمایه‌گذاران خارجی همواره مورد بحث مسئولین کشورمان بوده است؛ در همین راستا در اینجا لازم می‌باشد ابتدا مبانی فقهی حفظ محیط زیست مورد بررسی قرار گیرد.

شارع مقدس در مواردی در کنار اصل جواز و اباحه در مورد استفاده از محیط زیست، استفاده انسان از محیط زیست را محدود کرده و اجازه انجام برخی تصرفات را از انسان گرفته است؛ اگر انسان بخواهد بی‌رویه به استفاده از محیط زیست پردازد و باعث تخریب آن شود این نعمت خدادادی نابود می‌شود و دیگران در استفاده از آن محروم می‌شوند. چنانکه خداوند در قرآن کریم در آیه‌های بسیاری در مورد استفاده بی‌رویه و فراتر از حد نیاز (تخریب و اسراف) که نوعی گناه کبیره محسوب می‌شود وعده عذاب داده است:

«... وَأَنَّ الْمُسْرِفِينَ هُمْ أَصْحَابُ النَّارِ» (غافر، ۴۳) مسلماً اسراف‌کاران اهل آتش دوزخ‌اند.

«و اذا تولی سعی فی الارض لیفسد فیها و یهلک الحرث و النسل و... یجب الفساد» (بقره،

۲۰۵) نشانه آن، این است که هنگامی که روی برمی‌گردانند (و از نزد تو خارج می‌شوند)، در راه فساد در زمین، کوشش می‌کنند و زراعت‌ها و چهارپایان را نابود می‌سازند (با اینکه می‌دانند) خدا

فساد را دوست نمی‌دارد. طبق این آیات باید پذیرفت تردیدی در حرمت تخریب محیط زیست نیست (نراقی، ۱۴۰۸: ۲۱۷).

## ۲-۱. قواعد فقهی و مسأله حفاظت از محیط زیست

در این زمینه قواعدی کلی بر تحولات محیط زیست قابل انطباق است. در این میان قواعد و اصول کلی شریعت از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، قواعدی که راز پویایی و انطباق‌پذیری فقه اسلامی بر حوادث نو پیدای جامعه در آنها نمایان گشته است.

## ۲-۱-۱. قاعده اختلال نظام و حفاظت از محیط زیست

بر پایه این قاعده هیچ‌گونه حکم شرعی و نیز قاعده اصولی که اختلال نظام معیشتی و زندگی بشر را در پی داشته باشد در اسلام جعل نشده است. این جهان به لحاظ نقشه، مواد، زیبایی، به‌گونه‌ای آفریده شده است که نمی‌توان بهتر از آن را فرض کرد (طباطبایی، ۱۴۳۲: ۳۰۸).

## ۲-۱-۲. قاعده لاضرر و اهمیت حفظ محیط زیست در این قاعده

قاعده لاضرر از روایت معروف پیامبر (ص) گرفته شده که آن حضرت به سمره بن جندب در اختلافی که با مرد انصاری داشت فرمود: «لاضرر و لا ضرار». در شمول این قاعده قصد اضرار یعنی عمد و حتی تقصیر ضروری نیست (بهرامی احمدی، ۱۳۷۷: ۷۴). درباره مفهوم قاعده لاضرر نظریات مختلفی گفته شده؛ از نظر شیخ الشریعه اصفهانی آنچه از مفاد این روایت فهمیده می‌شود حرمت زیان زدن است و آن را از قبیل آیه «لا رث و لا فسوق و لا جدال فی الحج» (بقره، ۱۹۸) و روایاتی از قبیل «لا اخصاء فی الاسلام» و «لا ضرور فی الاسلام» می‌دانند. از ظاهر کلام صاحب جواهر نیز چنین نظری استنباط می‌شود (نجفی، ۱۳۸۲: ۱۵/۳). از فقهای معاصر، مرحوم امام خمینی (ره) هم از این روایت اراده نهی را استنباط کرده‌اند ولی نهی مورد نظر مرحوم شیخ الشریعه نهی الهی و نهی مورد نظر مرحوم امام نهی حکومتی است (موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۵۰). به عقیده میرعبدالفتاح مراغی صاحب کتاب عناوین (مراغی، ۱۴۲۹: ۲۳۱). مفهوم این قاعده این است که در اسلام ضرری که جبران نشود وجود ندارد و روشن است که طبق این فقیه، لاضرر اصولاً برای جبران زیان است و ملاک مستقیم مسئولیت مدنی است. فقهای بزرگی از جمله حاج ملا احمد نراقی (نراقی، ۱۲۹۴: ۱۹)، شیخ انصاری (انصاری، ۱۴۳۱: ۳۷۲) و میرزای نائینی (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۲: ۲۰۰) معتقدند که از طرف شارع اسلام هیچ حکم ضرری وضع نگردیده، اما در نتیجه نظری که تقریباً مورد قبول همه فقیهان متقدم و متأخر بوده نظری است که مفهوم قاعده لاضرر را نفی حکم ضرری دانسته است. شیخ انصاری نظر مزبور را به این شکل تعریف می‌کند: «منظور از حدیث، نفی آن حکم شرعی است که از آن بر بندگان ضرری وارد آید، به این معنی که در اسلام

حکم ضرری جعل نشده است... همین طور مباح بودن اضرار به غیر نیز حکم ضرری است که در شرع نفی گردیده است» (انصاری، ۱۴۳۱: ۳۷۳).

فقها به استناد قاعده لاضرر گفته‌اند که ماهیت ضرر در اسلام نیست (نراقی، ۱۲۹۴، ج ۲: ۲). لذا اگر فرض شود فردی بدون تقصیر به دیگری ضرری وارد آورد و این ضرر جبران نشود و یا اینکه چنین ضرری مباح باشد، چنین حکمی خلاف شرع اسلام است (بهرامی و آقاعباسی، ۱۳۹۴: ۶۱). این قاعده مهم فقهی در دلیل عقل و سیره عقلا ریشه دارد و مدارک کتاب و سنت به وفور بر آن دلالت می‌کند (بجنوردی، ۱۴۱۲: ۳۲۰). همچنین این قاعده به ضررهای شخصی اختصاص ندارد و شامل اضرار عمومی هم می‌شود. اضرار وارد بر محیط زیست معمولاً از سنخ ضررهای عمومی است که حیات نوع بشر را در معرض آسیب جدی قرار می‌دهد. در نهایت ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و این عدم مشروعیت هم شامل مرحله قانون‌گذاری و هم فرآیند اجرای قانون می‌شود (انصاری، ۱۴۲۰: ۷۰). بنابراین قانون‌گذار جامعه حق ندارد، قانونی وضع کند که به تخریب محیط زیست بیانجامد و هرگونه رفتاری که از سوی مردم موجب به اضرار محیط زیست منتهی شود غیرمشروع است (خمینی، ۱۳۸۵: ۱۴۷). همچنین باید گفت نه تنها خسارت‌های ناشی از اقدام‌های تخریبی با قاعده لاضرر برداشته می‌شود، بلکه در صورتی که ترک اقدام‌های اصلاحی به اضرار در محیط زیست منجر شود این قاعده با آن مقابله خواهد کرد؛ بنابراین دولت اسلامی خود را مکلف می‌داند که در مرحله قانون‌گذاری و وضع مقررات و به کارگیری تدابیر اجرایی، همه توان خود را برای اصلاح محیط زیست صرف کند (خراسانی، ۱۴۲۲: ۴۲۱).

### ۳. تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی بر بخش‌های مختلف محیط زیست

همان‌طور که هدف اصلی از جذب سرمایه‌گذاری خارجی دستیابی به سطح رشد اقتصادی بالاتر می‌باشد، مخاطرات زیست محیطی ناشی از همین فعالیت‌ها نیز به یک موضوع بحث‌برانگیز تبدیل شده است؛ از این رو در این قسمت از مقاله برآنیم که از بعد حقوقی، تأثیر سرمایه‌گذاری خارجی را در بخش‌های مختلف زیست محیطی مورد بحث و بررسی قرار دهیم.

#### ۳-۱. سرمایه‌گذاری خارجی و آب

آب به عنوان یکی از مهم‌ترین عناصر حیات در زندگی تمام موجودات زنده نقش اساسی را ایفا می‌نماید؛ به همین دلیل استفاده و بهره‌برداری از منابع آب همیشه یکی از مسائل برجسته حقوق بین‌الملل است. فعالیت سرمایه‌گذاران خارجی و تأثیر آن بر آلودگی و کاهش سفره‌های آبی تاریخ بس طولانی در حقوق بین‌الملل دارد. در خصوص ارتباط سرمایه‌گذاری خارجی و نقش آن در منابع آبی کشور سرمایه‌پذیر باید به دعوای سرمایه‌گذاری توسط بای ویو علیه مکزیک بر



اساس فصل ۱۱ نفتا اشاره نمود (بای و یو<sup>۱</sup> علیه مکزیک<sup>۲</sup>، ۲۰۰۷: ۱۴). در این قضیه یک گروه آبیاری تکسان مدعی بود که مکزیک حق آنها را در بهره‌برداری از بخش مشخصی از آب ریو گراد که در معاهده بین ایالات متحده آمریکا و مکزیک ذکر شده بود؛ با توسعه سد و مخازن آب مصادره نموده است.

مسائل مربوط به آلودگی و کاهش سفره‌های آبی در اسناد مختلفی مورد توجه قرار گرفته است؛ دعاوی مختلفی که با پروژه‌های سرمایه‌گذاری ارتباط دارد نیز به‌طور غیرمستقیم این مسائل را مد نظر قرار داده است. برای مثال در قضیه گابچیکو و ناگیمارس، مجارستان ادعا نمود که تعلیق و معوق نمودن پروژه به دلیل نگرانی‌های زیست محیطی است؛ زیرا این پروژه تأثیری مخرب بر سطح سفره آب دارد. همچنین در این مورد باید دعوی مربوط به آلودگی آب در قضیه چروون و اکوادور برای بهره‌برداری از نفت در مناطق جنگل‌های آمازون را نام برد. در این قضیه که در دادگاه‌های محلی اکوادور مطرح شد، دولت اکوادور مدعی بود که اقدامات سرمایه‌گذاری منابع آبی را آلوده کرده است و به‌شدت محیط زیست را در آن منطقه تحت تأثیر خود قرار داده است (چروون<sup>۳</sup> علیه اکوادور<sup>۴</sup>، ۲۰۰۹: ۱).

نیاز به تداوم ارزیابی تأثیرات زیست محیطی پروژه‌هایی که بر محیط زیست تأثیر دارد هم در حقوق معاهده‌ای و هم در حقوق عرفی آمده است و حتی باید گفت سرمایه‌گذاری خارجی هم بعضاً در بدو امر مشروط بر ارزیابی تأثیرات زیست محیطی گردیده است و این مسأله مانع از انجام برنامه‌های سرمایه‌گذاری شده است. برای نمونه؛ در قضیه گابچیکو و ناگیمارس<sup>۵</sup> دیوان داشت که صرف نظر از توافق طرفین در خصوص اجرای سرمایه‌گذاری‌های مشترک، طرفین متعهدند که همان‌گونه که در مواد ۱۵ و ۱۹ معاهده ۱۹۷۷ هم آمده است به ارزیابی و نظارت بر تأثیر فعالیت‌های خود بر کیفیت آب و در یک حوزه وسیع‌تر بر محیط زیست بپردازند.

### ۲-۳. سرمایه‌گذاری خارجی و حفاظت از تنوع زیستی

تنوع زیستی به معنای تفاوت بین موجودات زنده دنیا اعم از میکروب‌ها، حشرات، گیاهان، حیوانات و انسان‌ها و ارتباط بین آنها است. تنوع زیستی موجود در کره زمین با سرعتی بی‌سابقه در حال کاهش است بطوری که مهم‌ترین علت این شتاب فعالیت‌های انسانی از جمله مسائل مربوط به سرمایه‌گذاری خارجی است.

به عنوان مثال دعوی که دولت کاستاریکا علیه سرمایه‌گذار خارجی نیکاراگوئه در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح نمود، دبیر کنوانسیون رامسر یک هیأت کارشناسی به محل مورد

1. Bayview
2. Mexico
3. Chervon
4. Ecuador
5. GabciKOVO-Nagymaros



اختلاف فرستاد و این هیأت گزارشی تهیه نمود و به این نتیجه رسید که اقدامات نیکاراگوئه موجب ورود خسارات جدی به تالابها شده است. این گزارش نقش مهمی را در تصمیم دیوان ایفا نمود و دیوان هم بر اساس این گزارش اعلام نمود اقدامات سرمایه گذاران خارجی موجب ورود صدمه به مکان مورد حمایت شده است (کاستاریکا علیه نیکاراگوئه، ۲۰۱۱: ۸۱).

قضیه دیگر قضیه اوگونی بود که در کمیسیون آفریقایی مطرح شد. در این قضیه، خواهان مدعی بود که توسعه فعالیت‌های سرمایه گذاری خارجی شرکت‌های دولتی نفت نیجریه بر سلامت و محیط زیست تأثیر داشته است و این نقض مواد ۲۱ و ۲۴ منشور آفریقایی حقوق بشر است. کمیسیون هم بر اساس ماده ۲۴ که مقرر می‌دارد که یک دولت باید اقدامات لازم را به کار برد تا مانع از آلودگی و فرسایش اکولوژیک گردد و موجب ارتقاء حفظ محیط زیست و تضمین توسعه پایدار و استفاده از منابع طبیعی شود رأی صادر نمود (اوگونی<sup>۱</sup> علیه نیجریه<sup>۲</sup>، ۲۰۰۲: ۵۱).

### ۳-۳. سرمایه گذاری خارجی و سلامت انسان

امروزه مواد زائد تولید شده از سرمایه گذاری خارجی سهم فراوانی در آلوده سازی محیط زیست داشته است؛ این مواد زائد که برای سلامتی انسان و محیط زیست بسیار مخاطره انگیز هستند، هزینه زیادی جهت برطرف ساختن آثار مخرب آنها مصرف می‌شود. به عنوان مثال در قضیه گروهی از سازمان‌های مردم‌نهاد زیست محیطی که دعوایی را علیه اسلواکی مطرح نمودند مبنی بر اینکه دولت با اعطای مجوز برای احداث دو راکتور هسته‌ای به یک کنسرسیوم از سرمایه گذاران خارجی و آن هم بدون مشارکت عام، ماده ۶ کنوانسیون را نقض کرده است. دیوان هم بیان داشت که اسلواکی مواد قانونی کنوانسیون را نقض نموده است؛ زیرا که امکانات کافی برای مشارکت عام را در مرحله ارزیابی تأثیر زیست محیطی فراهم نکرده است (سازمان‌های مردم‌نهاد زیست محیطی علیه اسلواکی<sup>۳</sup>، ۲۰۱۰: ۷۴).

در آفریقا، در کمیسیون آفریقایی حقوق بشر آثار و نتایج بهداشتی و زیست محیطی فعالیت‌های سرمایه گذاران خارجی در بخش نفت در قضیه اوگونی مورد توجه قرار گرفت. در این قضیه عملیات استخراج نفت که به طور مشترک توسط سرمایه گذاران خارجی و شرکت‌های داخلی نفت با حمایت دولت نیجریه انجام می‌پذیرفت، موجب گسترش آلودگی در آب‌ها و خشکی می‌شد و منجر به روند تولیدات شیمیایی، صنعتی و فعالیت خطرناک و در نهایت نقض حق بر سلامت انسان‌ها مقرر در ماده ۲۴ منشور آفریقایی حقوق بشر گردید. کمیسیون آفریقایی حقوق بشر همانند دادگاه اروپایی حقوق بشر اظهار داشت که دولت‌ها دارای تعهد مثبت به اتخاذ اقداماتی برای تضمین حقوق افراد در برابر فعالیت‌های اشخاص ثالث هستند. علاوه بر این قلمرو زیست محیطی

1. ogani  
2. Nigeria  
3. Slovakia

گسترده ماده ۲۴ منشور آفریقایی حقوق بشر کمیسیون را مجاز دانسته که حتی پا را از رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر فراتر نهد و اعلام دارد که ماده ۲۴ لازم می‌داند که دولت‌ها اقداماتی معقولانه را برای ممانعت از آلودگی و فرسایش اکولوژیکی به کار بندند تا به ارتقاء و تضمین توسعه پایدار اکولوژیکی و استفاده از منابع طبیعی دست یابند (آنا، ۲۰۰۴: ۵۴۱).

#### ۴. راهکار حقوقی تعادل میان سرمایه‌گذاری خارجی با حفظ کیفیت محیط زیست

با توجه به مطالب اولیه از نظر فقه اسلامی سرمایه‌گذاری خارجی مجاز بوده و تخریب محیط زیست به هر نحو حرام و ممنوع اعلام شده است و همان‌طور که در بخش قبلی نیز بیان شد سرمایه‌گذاری خارجی در صورتی که اصول حقوقی رعایت نشود باعث تخریب محیط زیست می‌شود؛ این در حالی است که سرمایه‌گذاری خارجی به عنوان یکی از ارکان اصلی توسعه اقتصادی همراه با تبعات ناخوشایند زیست‌محیطی است. هدف حقوق سرمایه‌گذاری منفعت اقتصادی شخصی و هدف حقوق محیط‌زیست منافع بشری است، اما قلمروی اجرای هر دو حقوق مربوط به یک محیط است. سرمایه‌گذاران خارجی به سرمایه‌گذاری در سرزمین‌هایی تمایل دارند که قوانین زیست‌محیطی سهل‌تری دارند که به تبع این مقررات زیست‌محیطی آسان، هزینه‌های اقتصادی برای کشورهای سرمایه‌فرست نیز کاهش می‌یابد. معاهدات دوجانبه که تا به امروز بین کشورها به امضاء رسیده است، معمولاً به مسائل زیست‌محیطی اشاره مستقیمی ندارند و کمتر شروع به سرمایه‌گذاری را منوط به رعایت قوانین زیست‌محیطی دانسته‌اند (ضیایی، ۱۳۹۳: ۲۰۰). امروزه سرمایه‌گذاران خارجی با مواردی مثل آلوده کردن رودخانه‌ها، از بین بردن جنگل‌های خودرو، آسیب به سلامتی بشر متهم به تخریب محیط زیست در کشورهای میزبان شده‌اند (آرمن، تبعه ایزدی و حسین‌پور، ۱۳۸۷: ۱۰۹).

از لحاظ تاریخی کشورهای سرمایه‌پذیر همیشه معتقد بوده‌اند که فعالیت سرمایه‌گذاران خارجی در کشورشان باعث به هم خوردن شیوه زندگی اقتصادی و موقعیت طبقات اجتماعی خواهد شد به گونه‌ای که باعث خروج صاحبان صنایع ملی از صحنه اقتصادی می‌شود و توانایی تولید و تحریک را از تولیدکنندگان و دارندگان کارگاه‌های کوچک ملی سلب می‌کند (محمدی و طیب‌نیا، ۱۳۸۳: ۳۱). باور و ذهنیت منفی نسبت به سرمایه‌گذاری خارجی همواره القاکننده یک تصور غلط و با کمترین تعقل نسبت به خطرات آن است (ابزری و تیموری، ۱۳۸۶: ۶۹). در ایران نیز از نظر تاریخی، گذشته از عوامل بیرونی، عوامل درونی از نظر ماهیت استبدادی و ناپایدار حکومت‌ها و جابه‌جا شدن سریع آنها، شورش‌های گوناگون، ناامنی، نبود انجمن‌های صنفی مستقل موجب ناپایداری و سستی همه‌گونه‌های ثروت و مالکیت خصوصی در گذشته بوده است. جریان‌های اولیه سرمایه‌گذاری خارجی در ایران نظیر قراردادهای رویترو و دادرسی جنبه استعماری



داشته‌اند، لذا این قراردادها باعث شکل‌گیری یک فرهنگ و تجربه ناخوشایند نسبت به سرمایه‌گذاری خارجی در کشور شده است (وکیل الرعایا، ۱۳۸۲: ۴۲۲). در سال‌های اولیه بعد از انقلاب نیز به جای طرد سرمایه‌داران وابسته، کل سرمایه‌گذاری را نفی کرده‌ایم، در عمل سرمایه‌گذاری از وفاق و همدلی جامعه و دولت برخوردار نبوده است. فرهنگ جامعه ما، سرمایه‌گذاری را همواره با سرمایه‌داری انگلی و غیر مولد در یک طراز می‌بیند و به آن نگاه خصمانه دارد و در نتیجه چنین تفکری در جامعه، به‌طور قطع تشکیل سرمایه در ایران با مشکل مواجه می‌شود. با این ذهنیت که بر جامعه ما القاء شده است، هر دولتی با هر هدفی در مصدر کار قرار گیرد و قصد دفاع از سرمایه‌گذاری سالم را داشته باشد با مقاومت‌هایی در جامعه روبه‌رو خواهد شد. باید سرمایه‌گذاری‌های مولد در افکار جامعه از جهت ایجاد ارزش افزوده، تولید، اشتغال و داشتن سهم قابل توجه در تولید ناخالص ملی به عنوان ارزش بیان شده و رابطه پیوسته و نزدیک میان توسعه و نظام اقتصادی و همچنین سرمایه‌گذاری را در نظام فکری خود و جامعه وارد کنیم تا از یک طرف در جامعه فضای فرهنگی مطلوبی آماده شود و از طرف دیگر اعتماد به نفس را در سرمایه‌گذارها به وجود آوریم. بنابراین تأثیر منفی سرمایه‌گذاری خارجی بر بخش‌های مختلف زیست محیطی بدان معنا نیست که فرصت‌های سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در کشور را محدود نماییم؛ زیرا کمبود سرمایه یکی از عوامل اصلی عدم توسعه صنایع و زیرساخت‌های کشور است. استفاده از سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند باعث توسعه کشور و تحریک بخش تولید گردد که به حل معضل بیکاری کشور کمک نماید؛ به عبارت دیگر باید با استفاده از تجربیات کشورهای دیگر و در نظر گرفتن مصالح و منافع خویش به انعقاد معاهدات سرمایه‌گذاری خارجی و تدوین مقررات خود در خصوص سرمایه‌گذاری خارجی اقدام نماییم. در مدیریت سرمایه‌گذاری خارجی نیز باید علاوه بر ملاحظات دیگری که وجود دارد حتماً ملاحظات زیست محیطی مد نظر قرار بگیرد و این امر می‌تواند با مشارکت‌های سازمان‌های مرتبط از جمله سازمان حفاظت محیط‌زیست و کارشناسان و متخصصان حقوقی و زیست محیطی تحقق پیدا کند؛ در نتیجه این حقوق سرمایه‌گذاری خارجی است که باید به نفع حقوق محیط زیست تعدیل شود.

#### ۴-۱. اقدامات زیست محیطی و شروط سلب مالکیت

حق دولت به مصادره اموال و سرمایه‌گذاری خارجی، نتیجه پذیرش حاکمیت دولت بر سرزمین خویش است (براونلی<sup>۱</sup>، ۲۰۰۸: ۵۳۹). موضوع مصادره چه به صورت مستقیم و چه به صورت غیرمستقیم توجه زیادی را در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری به خود جلب نموده است. با توجه به مفهوم حاکمیت سرزمینی دولت‌ها، قواعد کلاسیک بین‌الملل عام اصولاً حق کشور میزبان به سلب مالکیت اموال بیگانه را مورد پذیرش قرار داده‌اند. در حقیقت رویه دولت‌ها این حق را به عنوان

1. Brownlie

یک حق بنیادین تلقی کرده که حتی معاهدات سرمایه‌گذاری نوین اغلب موافقت‌نامه‌های تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی نیز آن را تأیید کرده و به رسمیت شناخته‌اند (رودلف دالزر و کریستف شروئر، ۱۳۹۱: ۱۵۴).

سلب مالکیت از سرمایه‌گذار خارجی در اغلب موارد به استناد حاکمیت دولت میزبان و صیانت از منافع ملی و طبیعی کشور میزبان انجام می‌شود. موضوعاتی چون بهداشت عمومی، محیط زیست یا تغییرات کلی در سیستم مقررات کشور میزبان می‌تواند این کشور را مجبور نماید که سرمایه‌گذاری‌های خارجی را تحت قواعد خاصی درآورد. سلب مالکیت در صورتی مجاز است که غیر تبعیض‌آمیز و در راستای اهداف عمومی و همراه با پرداخت غرامت باشد. در برخی از معاهدات نیز شرط قانونی بودن به عنوان شرط چهارم مشروعیت سلب مالکیت لحاظ شده است (موچلینسکی<sup>۱</sup>، ۲۰۰۷: ۶۹۲). بنابراین معاهدات سرمایه‌گذاری چارچوبی را برای دولت میزبان فراهم آورده‌اند تا با توجه به هنجارهای موجود در فضای حقوق بین‌المللی با سرمایه‌گذار خارجی رفتار قابل قبولی کرده و یک دولت تحت آن می‌تواند اقدام به سلب مالکیت قانونی و مشروع اموال بیگانه نماید.

قضایایی که در این خصوص وجود دارد نیز حاکی از آن است که سلب مالکیت از سرمایه‌گذاران خارجی به شکل ضبط قاعده‌مند اموال با اهدافی همچون حفظ طبیعت، حفظ مناطق جنگلی و یا حتی حفاظت از اماکن فرهنگی بوده است که یک نمونه مشهور آن قضیه CDSE علیه دولت کاستاریکا است که دولت میزبان به مصادره قانونی بخشی از سرزمینی که خواهان مالک آن بود برای حفاظت از طبیعت پرداخته بود (کامپانیا<sup>۲</sup> علیه کارستاریکا<sup>۳</sup>، ۲۰۰۰: ۶۲). بنابراین نگرانی‌های دولت میزبان در خصوص محیط زیست؛ دولت‌ها را بر آن می‌دارد که اقدام به سلب مالکیت مجاز طبق قوانین بین‌المللی از سرمایه‌گذار خارجی نماید.

#### ۴-۲. حفظ ثبات و تغییر قواعد زیست‌محیطی

گاهی تنظیم شروط ثبات بدین شکل است که قانون دیگری غیر از قانون دولت میزبان به عنوان قانون حاکم بر قرارداد باشد. این قانون می‌تواند قانون داخلی کشور دیگر یا اصول و قواعد حقوق بین‌الملل یا ترکیبی از حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل باشد. ماده ۷ کنوانسیون رم مقرر می‌دارد که به موجب کنوانسیون حاضر، در حین اجرای قانون کشور معین ممکن است که به قواعد آمره قانون کشوری دیگر ترتیب اثر داده شود که موارد مطروحه با آن کشور رابطه‌ای نزدیک نشان می‌دهد، مشروط بر اینکه به موجب حقوق کشور اخیر قواعد مزبور صرف نظر از اینکه قانون حاکم بر قرارداد کدام است قابل اجرا باشد. ماده ۹ همین کنوانسیون هم بیان داشته است که (۱)

1. Muchlinsky
2. Compania
3. Costa Rica

قرارداد منعقدۀ فی مابین دو نفر تبعه یک کشور در صورتی که مطابق قوانین داخلی آن کشور باشد و در کنوانسیون پیش‌بینی شده باشد دارای اعتبار است؛<sup>۲</sup> قرارداد فی مابین دو نفر از کشورهای متفاوت هرگاه در قوانین داخلی کشوری که تحت این کنوانسیون یا قوانین کشوری دیگر پیش‌بینی شده باشد دارای اعتبار است. با توجه به این دو ماده به نظر می‌رسد اعمال حقوق محیط زیست دولت میزبان مجاز دانسته شده باشد.

دولت‌های میزبان باید آگاه باشند که قوانین و مقررات زمان سرمایه‌گذاری، مبنای انتظارات مشروع سرمایه‌گذاری تلقی خواهند شد (پلاسما<sup>۱</sup> علیه بلژیگ<sup>۲</sup>، ۲۰۰۸: ۲۲۰). بنابراین سرمایه‌گذاران خارجی پیش از شروع به سرمایه‌گذاری، قوانین و مقررات دولت میزبان را مورد بررسی قرار می‌دهند و دولت‌های میزبان باید آگاه باشند که قوانین و مقررات زمان سرمایه‌گذاری مبنای انتظارات مشروع سرمایه‌گذار تلقی خواهند شد. با توجه به این مباحث باید قائل بر آن بود که اگرچه اصل حمایت از انتظارات مشروع سرمایه‌گذار در قالب رفتار عادلانه و منصفانه قرار دارد؛ اما اجرای آن با توجه به قوانین ملی حین انجام سرمایه‌گذاری صورت می‌گیرد. بر همین اساس دولت میزبان باید نظام حقوقی در زمان سرمایه‌گذاری را از نقطه نظر محیط زیست کاملاً روشن بیان نماید. بطوری که آن وضعیت قبل از زمان سرمایه‌گذاری نیز وجود داشته باشد و بر آن تأکید شود تا در همین راستا انتظارات سرمایه‌گذار از دولت میزبان طبق چارچوب سازگار حقوقی پیش‌بینی شده قابل اجرا باشد.

#### ۳-۴. توسل به دکترین اختیارات پلیسی در توجیه اقدامات زیست‌محیطی

دکترین اختیارات پلیسی در دعاوی مختلف سرمایه‌گذاری به عنوان توجیهی برای اقدامات حفاظت از محیط زیست مورد استناد قرار گرفته است. رویه قضایی در خصوص این مسأله هم در طول سال‌های گذشته توسعه یافته است. در قضیه Tecmed علیه مکزیگ صراحتاً این مسأله مورد بحث واقع شد. در این قضیه دیوان در خصوص اینکه آیا امتناع از تمدید مجوزهای اجرایی، سلب مالکیت تلقی می‌شود یا خیر، اظهار داشت اینکه اقدامات دولتی در راستای قدرت حاکمیتی و در چارچوب اختیارات دولت میزبان قرار دارد و این مسأله ممکن است موجب زیان‌های اقتصادی سرمایه‌گذار شود، مسأله ای غیر قابل بحث است. این دکترین به وضوح برای توجیه اعمالی که در جهت حفاظت از محیط زیست صورت گرفته به کار رفته است. به طور خلاصه باید گفت جایی که تعارض بین اقدامات زیست‌محیطی داخلی و ترتیبات سرمایه‌گذاری ایجاد گردد، اقدامات زیست‌محیطی داخلی غالب خواهد بود؛ به عبارت دیگر به عنوان یک قاعده کلی در حقوق بین‌الملل عام، قدرت دولت در وضع قاعده و اعمال دکترین اختیارات پلیسی جنبه حیاتی و بنیادین

1. Plama  
2. Bulgaria

دارد، اما ارائه تضمین خاص توسط دولت میزبان جنبه فرعی دارد (تکنیکا<sup>۱</sup> علیه مکزیک ۲۰۰۳: ۱۲۷).

#### ۴-۴. عذر ضرورت

فصل پنجم از پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها به شش حالتی می‌پردازد که می‌تواند عذری برای وصف متخلفانه بودن رفتاری محسوب شوند در غیر این صورت مغایر با تعهدات بین‌المللی دولت مزبور است. وجود یکی از معاذیر در قضیه‌ای معین مانع از آن می‌شود که ادعای معتبری برای نقض یک تعهد بین‌المللی پذیرفته شود. آنها عبارتند از: رضایت، دفاع مشروع، اقدامات متقابل، قوه قهریه، اضطرار، ضرورت. این معاذیر دارای گستره عام هستند و بر هرگونه فعل متخلفانه بین‌المللی خواه از نقش تعهد ناشی از یک قاعده حقوق بین‌الملل عام، یک معاهده یک عمل یک‌جانبه یا هر منبع دیگر ناشی شود اعمال می‌شوند. آنها موجب اختتام یا الغای تعهد نمی‌شوند، بلکه توجیه یا عذری برای عدم اجرای آن تعهد تا زمان تداوم شرایط مورد بحث محسوب می‌شوند.

یکی از این معاذیر که در دعاوی مختلفی بدان استناد شده است نیز همین عذر ضرورت است. بر این اساس ماده ۲۵ طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت دولت‌ها مقرر می‌دارد که: (۱) دولت نمی‌تواند برای توجیه متخلفانه بودن فعل مغایر تعهدات بین‌المللی خویش به ضرورت استناد کند مگر آنکه آن فعل: الف) تنها راه برای حفاظت از منافع اساسی دولت در برابر خطر جدی و قریب‌الوقوع باشد و ب) منافع دولت یا دولت‌هایی که تعهد در قبال آنها وجود دارد یا منافع جامعه بین‌المللی در کل را شدیداً متأثر نسازد. (۲) به هر حال در موارد ذیل دولت نمی‌تواند به ضرورت استناد نماید: الف) تعهد بین‌المللی مورد بحث امکان استناد به ضرورت را سلب کرده باشد یا ب) دولت مزبور خود در ایجاد وضعیت ضرورت سهمیم بوده باشد (ابراهیم گل، ۱۳۹۱: ۱۶۷).

اعمال دفاع ضرورت برای حفاظت از منافع زیست محیطی برای اولین بار در قضیه گابسیکوو-ناگیمارس نزد دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح گردید. در سال ۱۹۷۷ مجارستان و چک اسلواکی معاهده‌ای را برای احداث یک پروژه سد بزرگی بر روی رودخانه دانوب منعقد کردند که چهار هدف اصلی تولید برق بیشتر، کنترل سیل‌ها ارتقای قابلیت دریانوردی رودخانه و حفاظت از اکوسیستم دلتای این جزیره را به دنبال داشت.

در اوایل دهه ۱۹۸۰، مجارستان ادامه پروژه را متوقف کرد و ادعا می‌کرد که این توقف عمدتاً بنا بر دلایل زیست محیطی است. از جمله این دلایل عبارت بود از: نخست، آلودگی ذخایر آب زیرزمینی در دو سرزمین مختلف و دوم، خسارت به تالاب منحصربه‌فرد چرا که این سه تالاب را



از ۹۰ درصد عرضه آب مورد نیازش محروم می‌سازد؛ درنهایت دیوان این ادعای مجارستان را می‌پذیرد که این کشور حق داشت تا به خاطر (شرایط جدید حقوق بین‌الملل در خصوص حمایت از محیط زیست که مانع از اجرای معاهده شد) معاهده را خاتمه دهد؛ بنابراین امروزه مسلم شده که (ضرورت) می‌تواند استثنائاً توجیه‌کننده رفتار خلاف تعهدات بین‌المللی یک دولت باشد (محسن‌پور، ۱۳۹۵: ۳۰۸).

#### ۴-۵. استثنایات زیست محیطی مندرج در موافقت‌نامه گات و گتس

موافقت‌نامه گات در استثنایات خود صراحتاً نامی از محیط زیست به میان نیاورده است و این یکی از نقاط ضعف موافقت‌نامه مزبور به حساب می‌آید، اما در خلال بندهای (ب) و (ز) ماده ۲۰ اشاراتی به مقوله‌های زیست محیطی از جمله حفاظت از سلامت و حیات انسان، حیوان و گیاه و نیز حفاظت از منابع طبیعی تجدیدنپذیر نموده است و از آنجایی که حفاظت از سلامت و حیات انسان‌ها، حیوانات و گیاهان موجود در قلمرو هر کشور از مسئولیت‌های کشور محسوب می‌شود سازمان تجارت جهانی این حق را برای اعضای خود قائل گردیده تا اقداماتی ضروری برای حفاظت از موجودات زنده به عمل آورند. طبق بند (ب) ماده ۲۰ گات و بند (ب) ماده ۱۴ گتس اگر اقدامی به منظور حفاظت از سلامت و حیات انسان، حیوان و گیاه ضروری باشد، قابل توجیه است.

#### ۴-۶. جرم‌انگاری سوء رفتارهای زیست محیطی

امروزه به‌طور فزاینده‌ای با سوء رفتارهای زیست محیطی به عنوان جرم رفتار می‌شود. این رویکرد به توسعه مفاهیم اساسی مسئولیت کیفری، گاهی کاهش آستانه‌ای که در آن مسئولیت بار می‌شود برای مثال کاهش آستانه از رفتار عمدی یا آگاهانه به غفلت فاحش یا تخلف غافلانه از قانون یا تسری مسئولیت به اشخاص حقوقی و کارگزاران آنها انجامیده است (فورستر<sup>۱</sup>، ۲۰۱۱: ۲۳۶). در واقع شرکت‌ها و کارگزاران آنها به‌طور روزافزونی برای ارتکاب جرایم زیست محیطی مورد پیگیری واقع می‌شوند. دلیل چنین گرایش روزافزونی پذیرش رو به رشد این نظریه در دهه ۱۹۸۰ میلادی بود که وضع مجازات‌های کیفری علیه کارگزاران یاد شده یکی از مؤثرترین راه‌های ارباب شرکت‌ها برای جلوگیری از نقض محیط حقوق محیط زیست است. از کارگزاران مسئول شرکت انتظار می‌رود، امور سازمان خود را به‌طور مؤثری مدیریت کنند. در بیشتر کشورها این کارگزاران ممکن است برای اعمال کیفری شرکت خود مسئول شناخته شوند (مرادی، ۱۳۹۲: ۳۰).

1. Forster



## ۴-۷. پیوستن به معاهدات سرمایه‌گذاری منطقه‌ای مرتبط با حفظ محیط زیست

به‌طور کلی این معاهدات اهداف ذیل را بیان می‌کنند: (۱) حفاظت، حمایت و بهبود کیفیت محیط زیست؛ (۲) حفاظت از انسان؛ (۳) استفاده منطقی و حساب‌شده از منابع طبیعی؛ (۴) ترویج اقدامات در سطح بین‌المللی برای حل مشکلات زیست محیطی منطقه‌ای جهانی.

آژانس چندجانبه تضمین سرمایه‌گذاری میگا استانداردهای اجرایی را برای مدیریت خطرات زیست محیطی و اجتماعی با هدف ارتقاء فرصت‌های توسعه در پروژه‌هایی که این آژانس از آن حمایت می‌کند تصویب نموده است. این استانداردها در اکتبر ۲۰۰۷ وضع گردید و در اکتبر ۲۰۱۳ مورد بازبینی و تجدید نظر قرار گرفته است. به‌طور کلی، بر این اساس ۸ استاندارد اجرایی وجود دارد که مشتریان باید در طول زمانی که سرمایه‌گذاری‌ها توسط میگا حمایت می‌شوند رعایت کنند. به‌طور کلی این استانداردها هدفش به‌طور مستقیم حفاظت از محیط زیست در برابر سرمایه‌گذاری‌های خارجی خواهد بود و به کار گرفتن آنها توسط سرمایه‌گذاران نیل به این اهداف را ممکن می‌سازد (ریچاردسون، ۲۰۰۶: ۷۴).

## بحث و نتیجه‌گیری

در حقوق اسلامی سرمایه و حقوق راجع به آن محترم شمرده شده است و دولت اسلامی از منابع مالی امکان در اختیار بهره می‌گیرد. به‌وسیله اجتهاد و اصول فقهی امکان انطباق مشکلات روز با احکام ثابت دینی وجود دارد و با توجه به تأثیر مقتضیات زمان و مکان احکام متناسب در هر موضوع صادر می‌شود که حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی نیز از این امر مستثنی نیست؛ بنابراین بر اساس احکام و ضوابط اسلامی سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند با رعایت قوانین و مقررات در منافع جامعه اثرگذار باشد و توسعه اقتصادی جامعه را به دنبال داشته باشد. در عصر کنونی سرمایه‌گذاری خارجی به دلیل چالش‌های زیست محیطی همواره مورد نزاع در ایران قرار گرفته است؛ محیط زیست در ایران وضعیت مناسبی ندارد، مسأله محیط زیست به دلیل ارتباط تنگاتنگ با حیات انسانی و نظم آفرینش به‌خوبی مورد عنایت شریعت قرار دارد. با نگاهی گذرا به منابع فقهی پی می‌بریم که در فقه اسلامی ظرفیت‌های بسیاری برای قانون‌گذاری و اجرای قوانین محیط زیست وجود دارد که باید با بهره‌برداری از این ظرفیت‌ها به پی‌ریزی قوانین اجتماعی بر اساس احکام اسلامی یاری رساند. انسان به حکم اصاله الاباحه می‌تواند از محیط زیست که نعمتی خدادادی است، استفاده کند، اما در بسیاری موارد که استفاده ایشان باعث اسراف و ضرر به محیط زیست می‌گردد و باعث تخریب آن می‌شود این استفاده محدود شده است که این محدودیت‌ها با دلایل فقهی همچون قاعده اتلاف، لاضرر و... قابل اثبات است؛ بنابراین قواعد فقه اسلامی از یک سو سرمایه‌گذاری خارجی را تجویز نموده و از سوی دیگر تخریب محیط زیست را ممنوع



اعلام نموده است. با همه این اوصاف افزایش سرمایه‌گذاری خارجی در کنار حفظ کیفیت محیط زیست و جلوگیری از افزایش آلودگی‌ها امری غیرممکن نیست و با سیاست‌گذاری هوشمندانه امکان‌پذیر است.

### پیشنهادها

۱) کشورمان در قوانین داخلی خود انجام هرگونه سرمایه‌گذاری و اعطای مجوز به سرمایه‌گذاران خارجی را منوط به انجام و رعایت ارزیابی‌های زیست‌محیطی با توجه به مبانی فقهی نماید.

۲) حقوق بین‌الملل محیط‌زیست را در ذیل اصل رفتار ملی تعریف کنیم و دولت را ابتدا ملزم و ترغیب به قانون‌گذاری در عرصه ملی کنیم و در وهله دوم این تعهدات را برای سرمایه‌گذار خارجی نیز قابل اعمال بدانیم.

۳) سرمایه‌گذاری خارجی باید به گونه‌ای توسعه یابد که کمترین تأثیر منفی بر محیط زیست داشته باشد؛ سیاست‌گذاری در جهت ارتقای تکنولوژی‌های موجود در کشور به سمت تکنولوژی‌های سازگارتر با محیط زیست که قابلیت جایگزینی با انرژی‌های پاک و تجدیدپذیر را داشته باشند، می‌تواند با کاهش شدت مصرف انرژی و همچنین افزایش کارآیی انرژی، گامی مؤثر در جهت سرمایه‌گذاری خارجی همراه با آلودگی کمتر به شمار آید.

۴) دولت ایران ملاحظات زیست محیطی را به طور جدی‌تر در معاهدات و موافقت‌نامه‌های دوجانبه مورد تأکید قرار دهد، لازمه حفاظت از محیط زیست محل سرمایه‌گذاری در برابر تأثیرات ناشی از سرمایه‌گذاری این است که روند سرمایه‌گذاری در سطح جهان به گونه‌ای قانونمند شود؛ به صورتی که هم تأثیرات منفی بر محیط زیست به حداقل برسد و هم بر جریان سرمایه‌گذاری خارجی خلل و آسیبی نرسد. در این رابطه، وضع مقررات زیست محیطی در جهت ممانعت از ورود صنایع آلاینده و همچنین ایجاد مشوق‌هایی در راستای جذب صنایع کمتر آلاینده، در معاهدات دوجانبه توصیه می‌شود.

۵) توجه به رضایت مردم ساکن در محیط سرمایه‌گذاری فراتر از اطلاع‌رسانی در موافقت‌نامه‌های تجاری باشد؛ در نتیجه سرمایه‌گذار خارجی در راستای اجرای تعهد خود مبنی بر سلامت، ایمنی و حفظ محیط زیست مکلف است برنامه‌های آموزشی را مطابق با استانداردها و قواعد بین‌المللی برای کارکنان ایرانی پروژه ترتیب دهد.

۶) حمایت از محیط زیست باید پیش شرط ورود سرمایه‌گذار خارجی قرار بگیرد و هرگونه حمایت خود را از سرمایه‌گذار مانند اعطای وام یا معافیت مالیاتی و گمرکی را منوط به رعایت تعهدات زیست محیطی از سوی سرمایه‌گذار نمایند تا بعد از ورود سرمایه‌گذار خارجی با دادن امتیازاتی به دولت نتواند مراحل مختلف را پشت سر بگذارد.

۷) سرمایه‌گذار خارجی در راستای اجرای پروژه باید ملزم به حفظ محیط زیست با رعایت بالاترین استانداردهای قابل اعمال در این زمینه باشد، به نحوی که نسل کنونی و آینده از مواهب و منابع زمین بهره‌مند شوند.

۸) طرح مسئولیت دولت متبوع سرمایه‌گذار جهت تخریب محیط زیست توسط سرمایه‌گذار خارجی می‌تواند به حمایت از محیط زیست کمک کند؛ چنانچه سرمایه‌گذار خارجی تعهدات خود مبنی بر سلامت، ایمنی و محیط زیست را نقض کند، به نحوی که باعث آسیب به افراد و تخریب محیط زیست شود، دولت متبوع سرمایه‌گذار باید اقدامات مقتضی را به منظور جبران خسارت و رفع آثار زیان‌بار عمل اتخاذ کند.

## منابع

## \* قرآن کریم

- آرمن، سید عزیز؛ تبعه ایزدی، امین؛ حسین پور، فاطمه. (۱۳۸۷). مثلث توسعه مالی رشد اقتصادی و تجارت خارجی در ایران. اقتصاد مقداری، ۵(۳)، ۱۳۵-۱۰۷.

<https://www.sid.ir/fa/journal/ViewPaper.aspx?ID=113183>

- ابراهیم گل، علیرضا. (۱۳۹۱). مسئولیت بین‌المللی دولت، متن و شرح مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل. چاپ چهارم. انتشارات موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوق شهر دانش.

- ابزری، مهدی؛ تیموری، هادی. (۱۳۸۶). سرمایه‌گذاری خارجی در کشورهای توسعه‌نیافته. تدبیر، ۱۸(۱۷۹)، ۶۵-۷۳.

<https://www.sid.ir/fa/journal/ViewPaper.aspx?ID=93408>

- ابن ادریس، محمد بن الحسن محمد بن منصور. (۱۴۱۱). سرائر. چاپ دوم. مؤسسه النشر الاسلامی.  
- بهبودی، داوود؛ برقی، اسماعیل. (۱۳۸۷). اثرات زیست محیطی مصرف انرژی و سرمایه‌گذاری خارجی در ایران. اقتصاد مقداری، ۵(۴)، ۵۳-۳۵.

<https://www.sid.ir/fa/journal/ViewPaper.aspx?ID=119169>

- بهرامی احمدی، حمید. (۱۳۷۷). سوءاستفاده از حق. چاپ سوم. اطلاعات.  
- بهرامی احمدی، حمید؛ آقاعباسی، رضا. (۱۳۹۴). بررسی مبنای مسئولیت مدنی دارندگان وسیله نقلیه موتوری با تکیه بر مبنای فقهی. حقوق تطبیقی، ۱۱(۱۰۴)، ۶۵-۴۵.  
- خراسانی، محمد کاظم. (۱۴۲۲). کفایه الاصول. چاپ ششم. مؤسسه النشر الاسلامی.  
- ذوالقدر، مالک. (۱۳۸۸). مبانی نظری سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی. سیاست، ۳۲(۲)، ۱۰۷-۸۹.

<https://www.sid.ir/fa/Journal/ViewPaper.aspx?id=94427>

- دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف. (۱۳۹۱). اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. ترجمه دکتر سید قاسم زمانی و دکتر آذین حسینی. چاپ اول. شهر دانش.  
- صالحی کرمانی، محمدرضا. (۱۳۸۳). نظام اقتصادی سرمایه‌داری، کمونیزم، اسلام. نور، ۱۱(۱۰)، ۱۴۷-۱۳۸.

<http://ensani.ir/fa/article/59247>

- ضیایی، یاسر. (۱۳۹۳). جایگاه تعهدات زیست محیطی در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. پژوهش حقوق عمومی، ۱۵(۴۲)، ۱۹۱-۲۰۱.

[https://qjpl.atu.ac.ir/article\\_259.html](https://qjpl.atu.ac.ir/article_259.html)

- طباطبایی، محمدحسین. (۱۴۳۲). المیزان فی تفسیر قرآن. مؤسسه نشر اسلامی.  
- علیدوستی شهرکی، ناصر. (۱۳۹۰). احترام مالکیت و سرمایه‌گذاری خارجی. حقوق، ۴۱(۱)، ۳۱۲-۲۹۵.

[https://jqlq.ut.ac.ir/article\\_29595.html](https://jqlq.ut.ac.ir/article_29595.html)

- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۵). الزام خارج از قرارداد. چاپ ششم. دانشگاه تهران.  
- محسن پور، سمیرا. (۱۳۹۵). سرمایه‌گذاری خارجی و حفاظت از محیط زیست در حقوق بین‌الملل. مجد.  
- محمدی، حسین؛ طیب‌نیا، علی. (۱۳۸۳). مقایسه سرمایه‌گذاری انجام‌شده در بخش دولتی و خصوصی ایران، رویکردی برای خصوصی‌سازی. برنامه‌ریزی و بودجه، ۹(۸۷)، ۳-۳۶.

<http://ensani.ir/fa/article/41222/>



- مجلسی، محمدباقر. (۱۴۱۰). بحار الانوار. ج ۲. دار احیاء التراث العربی.
- مراغی، میر الفتاح بن علی. (۱۴۲۹). العناوین. چاپ سنگی. مؤسسه النشر الاسلامی.
- مرادی، حسن. (۱۳۹۲). حقوق بین‌الملل محیط زیست. چاپ اول. میزان.
- موسوی خمینی، امام روح الله. (۱۳۸۵). تهذیب الاصول. مؤسسه اسماعیلیان.
- موسوی خمینی، امام روح الله. (۱۲۸۵). الرسائل. المطبعة العلمیه.
- نائینی، شیخ محمدحسن. (۱۳۷۳). منیه الطالب فی شرح المکاسب. ج ۲. مکتبه المحدثی.
- نجفی، محمدحسن. (۱۳۸۲). جواهر الکلام. چاپ سوم. دارالکتب الاسلامیه.
- نراقی، احمد. (۱۴۰۸). عوائد الايام. منشورات مکتبه بصیرتی.
- وکیل الرعایا، یونس. (۱۳۸۲). بررسی موانع و مشکلات جذب سرمایه‌گذاری خارجی در ایران. مقالات همایش مدیریت نوین. اولین همایش مدیریت نوین و مباحث جدید در مدیریت.
- Anaya, J. (2004). *ames, Indigenous people in International Law*, Oxford University Press.
- Brownlie, I. (2008). *Principles of Public International law*. 7<sup>th</sup> edition, Oxford Press.
- Muchlinski, P. (2007). *The oxford Handbook of International investment law*, Oxford University Press, 2<sup>nd</sup> Edition, Oxford.
- Forster, C. (2011). *Science and Precautionary Principle in International Courts and Tribunals*, Cambridge University Press.
- Richardson, B. (2006). *Financing Sustainability, The New Transnational Governance of Socially Responsible Investment* (2006) 17 Yearbook of International Environmental Law.
- Bayview Irrigation District et al. v. United Mexican States, ICSID case. No. ARB/CAF(05)/1. Award (19 June 2007) (Bayview V. Mexico)
- Certain Activities Carried out by Nicaragua in Border Area. Costa Rica V. Nicaragua, Provisional Measures, 8 March 2011, General List No. 50
- Compania del Desarrollo de Santa Elena SA V. Republic of Costa Rica, ICSID case NO. ARB/96/ Award 17 February 2000.
- Findings and Recommendations with Regard to Communication ACC/C/2009/41 Concerning Compliance by Slovakia. 17 December 2010, available at: [www.unece.org/env/PP/pubcom.htm](http://www.unece.org/env/PP/pubcom.htm)
- Plama Consortium Limited v. Bulgaria, ICSID case No. ARB/03/24, Award 27 August 2008.
- Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights V. Nigeria, ACHPR Communication 155/196, 15<sup>th</sup> Activity Report of the AComm HRP (2001-2002)
- Tecnicas Medioambientales Tecmed SA v. United Mexican States, ICSID Case NO. ARB(AF)/00/2, Award 29 May 2003.
- The Dispute Between Chervon and Ecuador Has Given Rise to Number of Domestic Disputes (before both Ecuadorian and US courts) and International Disputes two separate claims Under the Ecuador - Us BIT, available at: [Chervontoxico.com](http://Chervontoxico.com)