

## مشروعیت سلب مالکیت از سرمایه‌گذاران خارجی، جستاری در نظام ایران و بین‌الملل

دکتر محمدصادق تیموری<sup>۱</sup>

### چکیده:

حقوق بین‌الملل عرفی ظاهراً ارائه دهنده‌ی یک دسته از اصول مشخص، معلوم و تثبیت شده جهت کنترل بر اقدامات قانونی سلب مالکیت سرمایه‌گذاران خارجی است. سلب مالکیت از خارجیان می‌تواند منجر به ایجاد مسئولیت بین‌المللی نیز برای دولت سلب‌کننده شود؛ مگر آنکه این کار بر اساس شرایط خاص یعنی منفعت عمومی و به صورت غیر تبعیض‌آمیز و نیز در ازای پرداخت غرامت انجام گرفته شده باشد. این غرامت باید منصفانه، فوری و کامل باشد. نظر به ابهام هر یک از سه عبارت فوق‌الاشعار و فقد تعریفی واضح از آن‌ها از یک سو و نیز ارائه چارچوبی دقیق از سوی دیگر، رویه جاری مراجع داوری بین‌المللی، مطالعه موردی را بهترین ابزار در حل مناقشات ناشی از دعاوی سلب مالکیت سرمایه‌گذاری خارجی می‌داند. سعی ما در این پژوهش بررسی هر یک از این شروط در نظام حقوق داخلی، اسناد بین‌المللی و به ویژه طرز تلقی مراجع داوری از هر یک از آن‌ها خواهد بود.

**واژگان کلیدی:** مشروعیت سلب مالکیت، سرمایه‌گذار خارجی، هدف عمومی، غیرتبعیض‌آمیز، پرداخت خسارت.

<sup>۱</sup> - استادیار، گروه حقوق، واحد خمینی شهر، دانشگاه آزاد اسلامی، خمینی شهر، اصفهان، ایران. Teimoori@iaukhsh.ac.ir

## مقدمه:

سلب مالکیت به عنوان یک خطر غیرتجاری، از مهم‌ترین مناقشات سرمایه‌گذاری خارجی در قرن اخیر است؛ به نحوی که اغلب آرای صادره در دعاوی ارجاع شده به مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری (ایکساید)، حاکی از احراز مسئولیت دولت میزبان در قبال سلب مالکیت از سرمایه‌های سرمایه‌گذار خارجی است.

حقوق سرمایه‌گذاری بین‌الملل، مسائلی همچون اقتصاد، حقوق بشر و مسائل محیط زیست را ذیل اهداف عمومی پوشش می‌دهد؛ به علاوه به منافع داخلی کشورها و حقوق خصوصی نیز می‌پردازد. همزیستی میان تمامی این جنبه‌ها باعث پیچیده شدن چارچوب حقوقی مخصوصا با توجه به پدیده سلب مالکیت غیرمستقیم مشروع و قانونی گردیده است. در واقع، در حالی که نظام حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی در مقابل اقدامات دولتی که منجر به سلب مالکیت می‌شوند، نسبتا به طور کامل دارای دامنه مشخصی شده است، لکن در رابطه با سلب مالکیت غیرمشروع و تمایز آن از سلب مالکیت مشروع که در نتیجه اعمال حاکمیت دولت‌ها در جهت حفظ منافع عمومی محقق می‌گردد، رهنمود جامعی وجود ندارد.

توجه حقوقدانان به تمیز انواع سلب مالکیت از آن روست که بیم آن می‌رود که سلب مالکیت غیرمشروع بر آن دسته از اقدامات قانونگذاری که با اهداف عمومی از قبیل صیانت از محیط زیست، سلامت، بهداشت و سایر خدمات اجتماعی و منافع عمومی جامعه انجام می‌گیرند، سایه اندازد و مانع از انجام به موقع اقدامات ضروری از سوی قانون‌گذاران کشورهای سرمایه‌پذیر به دلیل ترس از عاقبت پرداخت خسارات سنگین از سوی آنان شود.

## 1. انواع سلب مالکیت<sup>۱</sup>

طبق گزارش اخیر آنکتاد، حداقل 2701 معاهده سرمایه‌گذاری خارجی در اقصا نقاط جهان منعقد گردیده است. تقریبا همه این معاهدات متضمن شرایط سلب مالکیت و اشکال مستقیم و غیر مستقیم آن هستند. بررسی این معاهدات اعم از دو یا چندجانبه یا قراردادهای آزاد تجاری منطقه‌ای، نشان دهنده آن است که مقررات ناظر بر سلب مالکیت به دو دسته عمده قابل تقسیم هستند: نخست، مقرراتی که میان سلب مالکیت مستقیم یا ملی سازی و سلب مالکیت غیرمستقیم قائل به تفکیک هستند. دوم، مقرراتی که گویای تفکیک سلب مالکیت به سه دسته می‌باشند؛<sup>۲</sup> سلب مالکیت مستقیم، غیر مستقیم و در حکم سلب مالکیت.<sup>۳</sup>

این تقسیم بندی بیشتر در معاهدات بین کشورهای آمریکای شمالی و آمریکای لاتین و سویس یافت می‌شود. همچنین تقسیم بندی مزبور در ماده 1110 موافقتنامه تجارت آزاد کشورهای آمریکای شمالی (نفتا)<sup>۴</sup> نیز مورد استفاده قرار گرفته است.

در پرونده فلدمن علیه مکزیک<sup>۵</sup> در راستای تفسیر ماده 1110 نفتا، مرجع رسیدگی کننده اظهار داشت که هر دو اصطلاح سلب مالکیت و در حکم آن، کاملا معادل و مترادف یکدیگر هستند و استعمال دو اصطلاح مذکور در ماده فوق‌الاشعار، زائد بوده و مبین وجود تفاوت ماهوی میان یکدیگر نیست.

## 1-1. سلب مالکیت مستقیم<sup>۱</sup>

۱- Expropriation.

۲- قسم اخیر اگر چه در برخی اسناد بین‌المللی مورد اشاره قرار گرفته است لیکن رویه‌ی داوری حاکی از عدم پذیرش می‌باشد

۳ - Take a measure tantamount to expropriation.

۴- North American free trade agreement.

۵- Feldman v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/99/1, Award of the Tribunal (Dec. 16, 2002), 7 ICISD Rep. 341

سلب مالکیت مستقیم در مقایسه با نوع غیرمستقیم خود، در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی و نیز دکترین، واجد معنای شناخته شده تری است.

سلب مالکیت مستقیم زمانی تحقق می‌یابد که دولت میزبان، اراده خود مبنی بر تصاحب اموال و دارایی سرمایه‌گذار خارجی را به طور مستقیم اعمال کرده و او را از حقوق قانونی و قراردادی خویش محروم سازد. (حاتمی، 1393، ص 326).

ملی کردن<sup>۲</sup> به نوعی از سلب مالکیت‌های بزرگ اطلاق می‌شود که عمدتاً به موجب قانون در جهت منافع سیاسی اقتصادی و سیاست‌های کلان حاکم بر جامعه صورت می‌پذیرد. مصادره<sup>۳</sup> عبارت است از سلب مالکیت‌های موردی که معمولاً جنبه جزایی داشته و در مواردی مورد استفاده قرار می‌گیرد که مراجع صالح، حکم به ضبط اموال شخص یا اشخاصی به واسطه ارتکاب برخی از جرائم می‌نمایند. (میروسی، 1393، ص 114).

کلمه اخذ<sup>۴</sup> یا گرفتن در برخی نوشته‌های حقوقی انگلیسی برای بیان سلب مالکیت توسط دولت به نحو عام به کار رفته است. اما واقع‌مطلب آن است که اخذ مال یا گرفتن، نتیجه سلب مالکیت است و نه نفس عمل سلب مالکیت. به هر حال این کلمه بیش از اندازه عام و مبهم است و بهتر است از نفوذ آن به ادبیات حقوقی فارسی و استعمال آن به عنوان مترادف سلب مالکیت خودداری شود. (چهرمی، 1372، ص 37)

به نظرمی رسد تشخیص و احراز سلب مالکیت مستقیم از سرمایه‌گذاران خارجی در حقوق بین‌الملل مسئله نسبتاً حل و فصل شده‌ای است.

## 2-1. سلب مالکیت غیرمستقیم<sup>۵</sup>

جستجوی یک نظریه کلی و تعریف برای سلب مالکیت غیرمستقیم در پیشینه حقوق سرمایه‌گذاری بین‌الملل اقدام جدیدی نیست (Dolzer, 2002, p 577)، با این حال این جستجو همچنان ادامه دارد. گرچه بسیاری از مفسران بر این باورند که رویکرد موردی (مورد به مورد) مناسب‌ترین رویکرد در این حوزه است، لکن نیاز به یک تعریف مشخص و معیارهای پایدار ظاهراً ضروری است (Christie, 1962, p 338).

فقدان تعریف مشخص و دقیق مفهوم سلب مالکیت غیرمستقیم به عقیده برخی از نویسندگان، دشوارترین مسئله در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی است تا آنجا که به گزارش نفتا عمده‌ترین دعاوی مطروحه<sup>۶</sup> در حوزه مالکیت سرمایه‌گذاری از سال 1990 به بعد از این فقدان ناشی می‌شود. (Nikièma, 2012, p.5)

در تعریف کلی سلب مالکیت غیرمستقیم در پیش‌نویس کنوانسیون هاروارد درباره مسئولیت‌پذیری بین‌المللی دولت‌ها برای آسیب‌های وارده به بیگانگان<sup>۷</sup> در بند الف (3) ماده 10 چنین آمده است: «گرفتن اموال نه تنها شامل گرفتن مستقیم اموال است بلکه هر

۱- Direct expropriation.

۲- Nationalization.

۳- Confiscation.

۴- taking

۵- Indirect expropriation.

۶- Ethyl Corporation v. United States, award of 1998. Available online at: <http://italaw.com>; SD Myers Inc. v. Canada, award of 2000; Pope & Talbot Inc. v. Canada, award of 2000. Available online at [www.naftaclaims.com](http://www.naftaclaims.com).

۷- Harvard draft convention on the international responsibility of state for injuries to aliens (1961).

مداخله نامعقولی در استفاده، بهره بردای یا در اختیار داشتن مال به نحوی که مالک قادر به استفاده و بهره‌وری و داشتن آن در مدت معقولی پس از آغاز مداخله نباشد را نیز در بر می‌گیرد.»

یکی از حقوقدانان برجسته، سلب مالکیت غیرمستقیم را چنین تعریف میکند: سلب مالکیت غیر مستقیم عبارت است از محروم کردن یا گرفتن اموال که طبق حقوق بین‌الملل می‌تواند از طریق مداخله توسط دولت میزبان با انتفاع از اموال مزبور یا بهره‌مندی از سود و عواید آن صورت گیرد و این در حالی است که حتی ممکن است مالکیت قانونی اموال مزبور از سرمایه‌گذار سلب نشده باشد. (Dolzer, ibid, p.88)

تلاش‌های (آنکتاد)<sup>۱</sup> اگر چه از ماهیت موسع سلب مالکیت غیرمستقیم به طور کامل ابهام زدایی نکرده است لیکن به عقیده برخی از نویسندگان حقوقی افق‌های جدیدی را جهت شناسایی آن در برابر قضاات گشوده است. در مقابل، برخی از نویسندگان بر این عقیده اند که صرف شناسایی عناصر و مولفه‌های تشکیل دهنده سلب مالکیت غیر مستقیم یا برشماری مثال‌هایی برای آن، کمک چندانی به رفع ابهام از مفهوم سلب مالکیت غیرمستقیم نکرده است و کماکان نتوانسته سبب خروج مفهوم مزبور از مفاهیم چالش برانگیز حقوق سرمایه‌گذاری گردد. (E. Trakman, 2013, p. 445)

سرانجام می‌توان گفت آرای متشتت مراجع بین‌المللی در مورد سلب مالکیت غیرمستقیم از سویی حاکی از آن است که کماکان تعریف مشخص و دقیقی برای شناسایی سلب مالکیت غیرمستقیم حاصل نگردیده است و نیز از سوی دیگر گویای این حقیقت است که تشخیص وقوع یا عدم وقوع سلب مالکیت غیرمستقیم مستلزم مطالعه موردی است (Ibid.p 423)

## 2. رویکرد قانونگذار داخلی در مورد سلب مالکیت

ماده 9 قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی ایران مصوب 1381 در مقام بیان شرایط مشروعیت سلب مالکیت، چنین اشعار می‌دارد: «سرمایه‌گذاری خارجی مورد سلب مالکیت و ملی شدن قرار نخواهد گرفت مگر برای اهداف عمومی به موجب فرایند قانونی به روش غیر تبعیض‌آمیز و در مقابل پرداخت مناسب غرامت به ماخذ ارزش واقعی آن سرمایه‌گذاری بلافاصله قبل از سلب مالکیت». در اغلب معاهدات دو جانبه سرمایه‌گذاری ایران با سایر کشورها پرداخت غرامت سریع، مناسب و موثر پیش‌بینی گردیده است. قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت پادشاهی اسپانیا مصوب 1382/10/32 در خصوص کیفیت پرداخت غرامت، مقرر قابل توجهی دارد. به موجب ماده 4 این قانون: «سرمایه‌گذاری‌های سرمایه‌گذاران هر یک از طرف‌های متعاقد در قلمرو طرف متعاقد دیگر توسط طرف متعاقد دیگر ملی، مصادره و سلب مالکیت نخواهد شد و یا تحت تدابیری با آثار مشابه قرار نخواهد گرفت، مگر آن که اقدامات مزبور برای اهداف عمومی، به موجب فرایند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در ازای پرداخت سریع، مناسب و موثر خسارت انجام پذیرد». لازم به ذکر است که بند 1 ماده 7 موافقت‌نامه سرمایه‌گذاری خارجی میان دولت جمهوری اسلامی ایران و دوک‌نشین لوکزامبورگ، نیز واجد مقررهای است مشابه آنچه در فوق بیان گردید.<sup>۲</sup> این موافقت‌نامه به منزله رویکرد نوین در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی ایران محسوب می‌شود. ملاحظه می‌گردد که دیدگاه قانونگذار داخلی در مورد سلب مالکیت تغییر نیافته است.

۱- (united nations conference on trade and development , 2004 )

۲ ماده 7 - مصادره و جبران خسارت؛ "هیچ‌یک از طرفهای متعاقد، نمی‌تواند سرمایه‌گذاری را جز در موارد زیر، ملی یا مصادره نماید یا تحت تدابیر با اثر مشابه (که از این پس مصادره نامیده می‌شوند) قرار دهد:

موافقتنامه‌های تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت‌های اسلواکی، ژاپن، سنگاپور، روسیه، دوک‌نشین اعظم لوکزامبورگ و دولت مجارستان در دوران پسابرجام که همگی از جدیدترین موافقت‌نامه‌های مصوب در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی هستند، در مقام بیان ممنوعیت مصادره اموال سرمایه‌گذاران خارجی، واجد مقرراتی یکسان هستند. در این موافقت‌نامه‌ها از استعمال واژه‌ی "سلب مالکیت" پرهیز شده و به ذکر اصطلاحات «ملی کردن»، «مصادره»، «تدابیری با اثر مشابه» بسنده شده است. (تیموری، 1397، ص 27)

### 3. رویکرد مراجع بین‌المللی حل اختلاف در مورد سلب مالکیت

پیش‌نویس کنوانسیون هاروارد درباره مسئولیت‌پذیری بین‌المللی دولت‌ها برای آسیب‌های وارده به بیگانگان، به گونه‌ای که در حقوق بین‌الملل عرفی منعکس شده است، توجه نشان می‌دهد. در این کنوانسیون گرفتن اموال بدون پرداخت خسارت، در صورتی قانونی تلقی می‌شود که از یکی از موارد ذیل ناشی شده باشد: "اجرای قوانین غیر تبعیض‌آمیز مالیاتی؛ تغییر کلی در نظام پولی؛ اقدام مقامات صلاحیتدار دولت در حفظ نظم عمومی، بهداشت و رفاه اجتماعی؛ اقدامات قانونی کشور سرمایه‌پذیر و هر آن چه لازمه اعمال حاکمیت قانونی آن است".

به عنوان نمونه، آنسیترال در پرونده سرمایه‌گذاری سالوکا در برابر جمهوری چک، همین رویکرد را مورد توجه و استفاده قرار داد<sup>۱</sup> و چنین اظهار داشت: «از نظر دیوان این اصل که اقدام دولت سرمایه‌پذیر به هنگام وضع مقررات عمومی در چارچوب اختیارات پلیسی به منزله سلب مالکیت تلقی نمی‌گردد و در نتیجه مسئول پرداخت غرامت به سرمایه‌گذار خارجی ناست، در زمره اصول حقوق بین‌الملل عرفی، پذیرفته شده است و رویه گسترده‌ای در این مورد وجود دارد که مؤید این دیدگاه است».

همچنین ماده 1 پروتکل الحاقی کنوانسیون اروپایی حقوق بشر<sup>۲</sup> بر عدم لزوم جبران خسارت ناشی از تصویب و اجرای قوانین و مقررات مشروع تصریح دارد.

به عقیده نویسندگان حقوقی، دولت‌ها در صورت احراز حسن نیت<sup>۳</sup> در تصویب و اجرای قوانین داخلی، نباید تحت عنوان سلب مالکیت غیرمستقیم مورد تعقیب قرار گیرند. چنانچه در این ارتباط محکومیتی علیه ایشان صادر شود، این رای فاقد وجهت حقوقی و منطقی است. (Tietje . 2014, p 49)

الف) برای هدف عمومی؛

ب) به روش غیر تبعیض‌آمیز؛

پ) طبق فرآیند قانونی؛ و

ت) در ازای پرداخت سریع، موثر و مناسب غرامت"

۱- Saluka Investments BV (The Netherlands) v. Czech Republic (UNCITRAL), 2006, para. 257. The Court emphasized that the so-called 'police power exception' is not absolute.

۲- European Convention on Human Rights as amended by Protocols Nos. 11 and 14 supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12 and 13

۳- Bona fide.

اضافه می‌گردد که در قضیه پوپ و تالبوت علیه کانادا<sup>۱</sup> نیز، هیئت داوری نفتا در رسیدگی به دعوی سرمایه‌گذار آمریکایی که وفق موافقتنامه تجاری دولت ایالات متحده آمریکا با کانادا مدعی اجرای غیرعادلانه رژیم کنترل صادرات توسط دولت اخیرالذکر شده بود، ادعای مزبور را مشمول عنوان سلب مالکیت ندانست و خواسته خواهان را بدین شرح مردود اعلام نمود: «نتیجه‌گیری دیوان این است که جواز سرمایه‌گذاری در بازار ایالات متحده نوعی منفعت مالی مشمول حمایت مندرج در ماده 1110 نفتا بوده است و مفاد ماده اشاره شده، قطعاً قوانین و مقررات اجرایی غیر تبعیض‌آمیز که ممکن است تحت اقتدارات به اصطلاح سیاسی دولت میزبان قرار گیرند، را پوشش می‌دهد. با این وجود، دیوان بر این باور بود که اقدامات مزبور، نوعی مداخله در فعالیت‌های تجاری سرمایه‌گذار در حدی که بتوان آن را طبق قواعد حقوق بین‌الملل، سلب مالکیت تلقی کرد، نبوده است...».

حقوق سرمایه‌گذاری بین‌الملل، مسائلی همچون اقتصاد، حقوق بشر و مسائل محیط زیست را پوشش می‌دهد؛ به علاوه به منافع داخلی کشورها و حقوق خصوصی نیز می‌پردازد. همزیستی میان تمامی این جنبه‌ها باعث پیچیده شدن چارچوب حقوقی کاربردی مخصوصاً با توجه به پدیده سلب مالکیت غیرمستقیم گردیده است. در واقع، در حالی که نظام حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی در مقابل اقدامات دولتی که منجر به سلب مالکیت می‌شوند، نسبتاً به طور کامل دارای دامنه مشخصی شده است، لکن در رابطه با سلب مالکیت غیرمستقیم غیرمشروع و تمایز آن از سلب مالکیت مشروع که در نتیجه اعمال حاکمیت دولت‌ها در جهت اهداف عمومی محقق می‌گردد، رهنمود جامعی وجود ندارد. (Ruzza, 2011, p 10)

#### 4. شروط سلب مشروع مالکیت

بند 1 ماده 5 قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری بین کشورهای عضو اکو و پروتکل اصلاحی آن مصوب 1388، وجود یک هدف عمومی برای سلب مالکیت، غیر تبعیض‌آمیز بودن آن و لزوم پرداخت خسارت در فرض تحقق سلب مالکیت را مورد تصریح قرار داده است. همانطور که اشاره شد چنانچه سلب مالکیت با هدف عمومی، غیر تبعیض‌آمیز و در ازای پرداخت غرامت باشد، مشروع و قانونی تلقی می‌گردد.

وجود ابهام ذاتی در بطن این مفاهیم و چالش پایان ناپذیر دولت‌ها بر سر تعیین مصادیق هر یک از این موارد، باعث شده تا علیرغم تصریح و اندراج هر سه شرط مزبور در اغلب قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی و موافقت‌نامه‌های دو یا چندجانبه، کماکان اختلافات ناشی از آن پابرجا باشد. به طوریکه می‌توان ادعا کرد با فقد تعریفی دقیق و جامع از این مفاهیم، حتی پیش بینی صریح این شروط در موافقت‌نامه نیز نتوانسته است سهم چشمگیری در کاهش دعاوی ناشی از آن در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی داشته باشد.

#### 4-1. سلب مالکیت با هدف عمومی<sup>۲</sup>

این شرط برای نخستین بار در دعوی منافع خاص آلمان در دعوی سیلسیای علیای لهستان مورد تأکید دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی قرار گرفت.

۱- Pope & talbote inc. v. government of Canada . (2000).

۲- Public purpose.

شرط مزبور در دعوای شرکت های نفتی انگلیسی و آمریکایی با دولت لیبی در سال 1974 نیز مورد بحث قرار گرفت؛ لیکن مرجع داوری پس از بررسی پرونده اظهار داشت که ملی کردن شرکت های نفتی صرفاً برای اهداف و مقاصد سیاسی که به شرکت ها ارتباطی ندارد، صورت پذیرفته است و نه نفع عمومی. (حاتمی، 1393، ص 331)

لازمه رعایت شرط مزبور، آن است که در بدو امر قواعد و ضوابطی برای تعیین اهداف عمومی تحصیل شود. حال آن که به نظر می رسد حقوق بین‌الملل فاقد معیار و ضابطه دقیقی در این راستا است. به هر تقدیر مطالعه آرای صادره داوری در این حوزه، ما را به این نتیجه رهنمون می سازد که مراجع حل اختلاف در تعیین اهداف عمومی، تشخیص دولت میزبان را ملاک اصلی در اصدار رای می دانند؛ به طوری که در عمل برای دولت سرمایه پذیر، قائل به صلاحیت نسبتاً موسعی در خصوص تعیین مصادیق اهداف عمومی هستند.

دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در دعوای میان یک شرکت انگلیسی بنام اسکارچاین علیه دولت بلژیک که در سال 1934 اقامه گردید، چنین اظهار نمود: «تشخیص وضعیت اضطراری و طرق رهایی از آن در اختیار انحصاری دولت بلژیک است، مگر آن که رعایت تعهدات بین‌المللی واجد مقرر دیگر باشد».

#### 4-2. سلب مالکیت غیر تبعیض آمیز<sup>۱</sup>

اگر چه معنا و مفهوم عبارت غیر تبعیض آمیز بودن، چندان دقیق و واضح نیست؛ اما به نظر می رسد تبعیض به معنای تفکیکی غیرموجه است و چنان چه سلب مالکیت از برخی اشخاص بنا به دلایل امنیتی یا اقتصادی یا به طور کلی دلایل موجه صورت پذیرد، نامشروع نخواهد بود. (عسگری، 1391، ص 238)

آنکتاد در تعیین مصادیق سلب مالکیت غیر تبعیض آمیز واجد مقرر قابل توجهی است:

«... اقدامات و تدابیر دولت حتی با افراد بیگانه باید غیر تبعیض آمیز باشد و سلب مالکیت های مبتنی بر مسائل نژادی و قومی غالباً گویای غیرقانونی بودن سلب مالکیت است».

مطابق یک نظر، دولت میزبان مجاز نیست که شخص یا شرکت خاصی را که در صنعتی مشغول به سرمایه گذاری است انتخاب کرده و سلب مالکیت از آن شخص یا شرکت بخصوص را هدف قرار دهد، بلکه این اقدام باید فراگیر بوده و همه موسسات و شرکت های فعال در رشته ای معین از صنعت را بدون لحاظ کردن هیچ یک از عناصر تبعیض، شامل شود. (حاتمی، 1393، ص 332).

البته به نظر می رسد که استدلال فوق الاشعار با رویکرد دیوان در پرونده شرکت آمریکایی آموکو<sup>۲</sup> علیه ایران در تعارض است. در پرونده مورد اشاره شرکت آمریکایی استدلال می کرد که عمل ایران مبنی بر سلب مالکیت، صرفاً به خاطر آمریکایی بودن تابعیت آموکو و لذا تبعیض آمیز است. چرا که شرکت پتروشیمی ایران-ژاپن که در آن یک شرکت ژاپنی مالک پنجاه درصد سهام بود و در همان حوزه اقتصادی شرکت آموکو فعالیت می کرد، برخلاف شرکت اخیرالذکر مورد سلب مالکیت قرار نگرفت و کماکان به کار خود ادامه می داد. دیوان داوری لاهه ادعای شرکت آمریکایی آموکو را رد کرد و به استدلال های دیوان داوری در پرونده امین اویل متوسل گردید. در پرونده اخیرالذکر دیوان چنین استدلال کرده بود که: «در فرض فقد سایر ادله، دیوان نمی تواند به سهولت بپذیرد که ملی کردن یک شرکت صرفاً به دلیل اینکه شرکت دیگری در همان بخش اقتصاد، ملی نشده است، باید تبعیض آمیز محسوب شود. هر یک دلایل خاص خود را دارد. به عبارت دیگر،

<sup>۱</sup>- Non-discriminatory.

<sup>۲</sup>- Amoco.

ملی شدن یک شرکت و ملی نشدن شرکت فعال دیگر در همان حوزه اقتصادی، به دلایلی که خاص همان شرکت بوده و شاید ناظر بر هر دو شرکت باشد، بوده است. هر گاه سیاست بر ملی کردن باشد ممکن است این سیاست به تدریج و در مراحل مختلف به اجرا درآید. در قضیه حاضر، شرایط خاص حاکم بر مورد که طرفین توضیح داده اند، سبب رفتار متفاوت با شرکت پتروشیمی ایران-ژاپن را توجیه می‌کند.<sup>۱</sup>

یکی از نویسندگان حقوقی، علاوه بر لزوم شرط غیرتبعیض‌آمیز بودن جهت احراز مشروع بودن سلب مالکیت، از آن تحت عنوان یکی از اصول و ضوابط لازم الرعایه<sup>۲</sup> حقوق بین‌الملل نام برده است. (sornarajah, 2010, 398) به نحوی که حتی در فرض فقد تصریح این شرط در قوانین و مقررات و نیز معاهدات دو یا چندجانبه راجع به سرمایه‌گذاری خارجی، کشورهای میزبان به موجب قواعد حقوق بین‌الملل عرفی ملزم به رعایت آن هستند.

#### 3-4. سلب مشروع مالکیت در ازای پرداخت غرامت<sup>۳</sup>

قطعنامه 3201 مجمع عمومی سازمان ملل<sup>۴</sup> در بردارنده ی "اعلامیه ایجاد یک دستور اقتصاد بین‌المللی جدید" است که در واقع به حق ملی سازی یا انتقال مالکیت به اتباع خود، نمایانگر حاکمیت دائم کشورهای از استعمار خارج شده بر منابع طبیعی خودشان و عدم لزوم هر گونه تعهد به پرداخت غرامت، اشاره دارد. این نتیجه با قطعنامه شماره 3281 مجمع عمومی تقویت گردید. در قطعنامه اخیرالذکر گرچه به صورت سربسته به غرامت اشاره شده است، ولی برای رسیدگی به دعوی ناشی از پرداخت غرامت، بر صلاحیت دادگاه‌های داخلی کشور میزبان تاکید دارد. علاوه بر تلاش‌های صورت گرفته مذکور در فوق جهت تضعیف حمایت از سرمایه‌گذاری‌های بین‌المللی، رویه داوری بین‌الملل نشان می‌دهد که تنها قطعنامه شماره 1803<sup>۵</sup> مجمع عمومی که غرامت مکفی<sup>۶</sup> را برای سلب مالکیت اختصاص می‌دهد، به عنوان تجلی معتبر و متقن حقوق بین‌الملل عرفی تلقی می‌گردد.

(Schill, 2009: P 37)

از میان شرایط لازم برای سلب مالکیت مشروع که مورد اشاره قرار گرفت، پرداخت غرامت چالش برانگیزترین موضوع بوده است. تقریباً در دوره زمانی بین سال‌های 1960 تا 1990 میلادی، قواعد حقوق عرفی مربوط به پرداخت غرامت، با اهمیت ترین مطلب در مباحث مربوط به سلب مالکیت بوده است. امروزه موضوع مذکور، به طور جدی در تمام پرونده‌های سلب مالکیت مطروحه نزد مراجع بین‌المللی که از استاندارد جبران خسارت کافی، پیروی میکنند کماکان وجود دارد. البته این واقعیت، بدان معنا نیست که تعیین میزان خسارت کار راحتی باشد. (دالزر و شروتر، ترجمه زمانی، 1393، ص 157)

۱- در ترجمه ی رای مورد اشاره از پیران، 1389، ص 238. استفاده شده است.

۲- Jus cogens.

۳- against payment of compensation.

۴- UN General Assembly Resolutions, 3201 (S-VI), 1 May 1974.

۵- UN General Assembly Resolutions, 1803 (XVII), 14 December 1962.

۶- مکفی بودن معمولاً به عنوان ارزش بازاری یا ارزش عادلانه ی بازار قبل از وقوع سلب مالکیت تعریف می‌شود و فرض بر این است که هر گونه تغییر در ارزش که ناشی از نشر خبر قصد دولت مبنی بر تصاحب اموال باشد- یعنی دوره ی پس از نشر خبر و قبل از تصاحب واقعی- مستثنی می‌گردد. (قنبری جهرمی، 1390، ص 217).



تعهد به جبران خسارت به صورت پرداخت غرامت یا ترکیبی از شیوه‌های مختلف جبران خسارت از سوی دولت مسئول، ایفا می‌شود. اعاده وضع به حال سابق به عنوان اولین روش جبران خسارت در حقوق بین‌الملل شناخته شده است. این روش در تمام مواقع قابل اعمال نیست. از جمله در مورد مصادره‌ها یا سلب مالکیت‌ها که طرف زیان دیده نمی‌تواند با استناد به این روش، خواهان رفع زیان از خود شود، بلکه می‌باید به روش یا روش‌های دیگری توسل جست. بهترین جایگزین برای این نوع جبران، روش پرداخت غرامت است که به عنوان دومین روش جبران، در ماده 34 پیش‌نویس مواد راجع به مسئولیت دولت‌ها بدان اشاره شده است.

به موجب اصل چهارم قطعنامه 1962 سازمان ملل متحد: « ملی کردن و مصادره اموال افراد، شرکت‌های خصوصی اعم از داخلی یا خارجی که منافع آنها به تشخیص دولت‌ها مغایر منافع کشور است، باید در جهت تامین خدمات عام المنفعه و امنیت ملی انجام گیرد. در این موارد دولت‌ها باید به عنوان جبران خسارت، به تناسب ارزش اموال مصادره شده مبالغی را به دارندگان آن بپردازند. تعیین میزان و نحوه پرداخت این مبالغ بر حسب مقررات جاری کشور مربوطه و قوانین بین‌المللی صورت خواهد پذیرفت. هر گاه مسئله جبران خسارت با توافق حل نگردد، مراجع قانونی دولت مصادره‌کننده، آخرین مرجع ذیصلاح برای حل و فصل موضوع است. به هر حال با حصول توافق دولت‌های مربوطه و سایر طرف‌های ذینفع می‌توان این دعاوی را به حکمیت یا داوری بین‌المللی محول نمود».

در عرصه داخلی، تبصره 1 ماده 6 مقررات سرمایه‌گذاری در مناطق آزاد تجاری - صنعتی مقرر می‌دارد: « سرمایه سرمایه‌گذاری خارجی... چنان چه در مواردی به وسیله قانون به نفع عموم، ملی شود و یا این که از سرمایه‌گذاران یاد شده سلب مالکیت شود، جبران خسارت به عهده دولت جمهوری اسلامی ایران است. پرداخت خسارت به ماخذ ارزش بازاری سرمایه‌گذاری بلافاصله قبل از ملی شدن یا سلب مالکیت خواهد بود و سرمایه‌گذار خارجی باید ظرف مدت سه ماه از تاریخ ملی شدن یا سلب مالکیت، تقاضای جبران خسارت را به سازمان منطقه تسلیم کند».

همچنین ماده 9 قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی مصوب 1381 نیز در مقام بیان لزوم پرداخت غرامت اشعار می‌دارد: «سرمایه‌گذاری خارجی مورد سلب مالکیت و ملی شدن قرار نخواهد گرفت، مگر برای منافع عمومی، به موجب فرایند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در مقابل پرداخت مناسب غرامت به ماخذ ارزش واقعی آن سرمایه‌گذاری بلافاصله بعد از سلب مالکیت...».

همان‌طور که گفته شد چنان چه سلب مالکیت به منظور اهداف عمومی و نیز به صورت غیر تبعیض‌آمیز تحقق یابد، مشروع و قانونی تلقی خواهد شد. بنابراین غرامتی که باید پرداخت شود تنها شامل ارزش کامل مال ضبط شده در زمان ضبط می‌شود و بنابراین خسارات دیگر را دربر نخواهد گرفت<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> چنان چه دولت میزبان در فقد شروط مزبور، مبادرت به سلب مالکیت نماید، علاوه بر جبران ارزش کامل مال ضبط شده باید بر از بین بردن تمامی آثار فعل زیانبار و منافع آتی که در صورت پابرجا ماندن پروژه سرمایه‌گذاری می‌توانست عاید سرمایه‌گذار شود نیز اقدام کند. (نیک‌جاه، 1394، ص 116). این در حالی است که یکی از استادان بر این عقیده است که در سلب مالکیت مشروع غرامت قابل پرداخت محدود به خسارت واقعی است که با انتظارات مشروع طرفین تعیین می‌گردد و درست است که چنین خسارتی فاقد عنصر عدم النفع است، اما شامل عنصری به اسم منافع آتی یا دورنمای منافع مال از زمان سلب مالکیت تا زمان صدور حکم می‌باشد، ولی آن را از نوع خسارتی که ماهیت عدم النفعی دارد، کنار می‌گذارد. (محبی، 1393، ص 128)

قابل ملاحظه می‌نماید که در پرونده نفت ایران و انگلیس، دولت انگلستان عنوان کرد که: «آشکار است که ملی کردن اموال بیگانگان حتی اگر بر مبنای قانونی استوار باشد، لکن بدون تدارک و پرداخت غرامت همراه شود، این ملی کردن تبدیل به یک مصادره غیر قانونی می‌گردد.»<sup>۱</sup>

لازم به ذکر است که در اغلب معاهدات دو جانبه سرمایه‌گذاری ایران با سایر کشورها پرداخت غرامت سریع، مناسب و موثر پیش‌بینی گردیده است. قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی دولت ایران و دولت پادشاهی اسپانیا مصوب 1382/10/32 در خصوص کیفیت پرداخت غرامت، مقرر می‌شود که قابل توجهی دارد. به موجب ماده 4 قانون فوق‌الاشعار: «سرمایه‌گذاری‌های سرمایه‌گذاران هر یک از طرف‌های متعاقد در قلمرو طرف متعاقد دیگر توسط طرف متعاقد دیگر ملی، مصادره و سلب مالکیت نخواهد شد و یا تحت تدابیری با آثار مشابه قرار نخواهد گرفت، مگر آن که اقدامات مزبور برای اهداف عمومی، به موجب فرایند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در ازای پرداخت سریع، مناسب و موثر خسارت انجام پذیرد.»

### 5. دکترین قدرت پلیس

در پرتو قواعد اخیر حقوق بین‌الملل، دولت‌ها این اجازه را پیدا کرده‌اند که از اموال و دارایی‌های سرمایه‌گذاران خارجی در قلمرو سرزمینی حاکمیت خویش با اهداف صیانت از نظم عمومی، سلب مالکیت نمایند. (Reisman Sloane. 2003, P. 134)

به موجب دکترین قدرت پلیس، برخی اقدامات سلب‌آمیز خاص دولت‌ها مستلزم پرداخت غرامت به موجب قواعد حقوق بین‌الملل نیستند. دکترین مزبور در یک مفهوم مضیق، اقدامات ذیل را پوشش می‌دهد: الف) توقیف اموال و دارایی بیگانگان به موجب قوانین و مقررات مالیاتی؛ ب) قوانینی که بهره‌برداری از اموال بیگانگان را با محدودیت‌هایی روبرو می‌سازد؛ از قبیل قوانین مرتبط با حفظ محیط زیست، امنیت، سلامت و بهداشت جامعه؛ ج) اعمالی که دفاع در مقابل تهدیدات خارجی محسوب می‌شوند. (Brownlie, 2008, p. 532)

همچنین گفته شده است که چنانچه توقیف و مصادره اموال و دارایی بیگانگان توسط قوای حاکم دولت میزبان، تحت عنوان جرمه یک خطای مدنی یا جرم جزایی سرمایه‌گذار انجام گرفته باشد، چنین توقیفی را نمی‌توان سلب مالکیتی موجد مسئولیت دولت میزبان قلمداد نمود. (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, 2012, p 137)

در دعوی شم علیه کانادا<sup>۲</sup> نیز، تشخیص مرجع رسیدگی‌کننده به اختلاف، این بود که اقدامات دولت کانادا غیر تبعیض‌آمیز بوده و با هدف حفاظت از سلامت و بهداشت افراد جامعه و نیز حفظ محیط زیست صورت گرفته است و در رای خود اظهار داشت اقدامات قانونی و معتبر پلیس کشور میزبان و نتایج ناشی از آن سلب مالکیت تلقی نمی‌گردد.<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> مجموعه لوایح دیوان بین‌المللی دادگستری، (1395) لایحه ی دولت انگلستان در قضیه نفت ایران و انگلیس.

<sup>۲</sup> Chemtura v. Canada, Award, 2 August 2010,

<sup>۳</sup> “... valid exercise of the State’s police powers and, as a result, does not constitute an expropriation”

سومین بیانیه حقوق روابط خارجی ایالات متحده آمریکا نیز، متضمن اظهارات قابل توجهی درباره قانون سلب مالکیت و قدرت پلیس دولت است. این بیانیه متکی بر مفاهیم مداخله نامعقول، تأخیر ناروا، و بهره بردن موثر از مال است. بیانیه مزبور به مفهوم سلب مالکیت خزننده نیز اشاره کرده است. (Dolzer, Bloch, 2003, P 157)

به موجب این بیانیه، ارتقاء رفاه عمومی به خودی خود دلیل محکمه‌پسندی برای توجیه اقدامات سلب آمیز دولت ارزیابی نمی‌شود؛ بلکه، تمامی شرایط پرونده در نظر گرفته می‌شود تا احتمال سوء رفتارهای دولت را که توجیه هدف عمومی به راحتی می‌تواند آنها را پوشش دهد، از بین ببرد. (Fortier, & Drymer, 2004, P 317)

البته خاطر نشان می‌گردد که پیش‌نویس کنوانسیون هاروارد درباره مسئولیت‌های بین‌المللی دولت‌ها برای آسیب‌های وارده به بیگانگان نیز تصریح می‌کند که حقوق بین‌الملل مانع از دخالت نامعقول در استفاده، بهره‌برداری، یا انهدام مال می‌شود. (Weiner A.S, 2003, p 167)

بر خلاف شفافیت ظاهری دکترین، چالش مطلق دیوان‌های داوری، تنظیم مرز مشخصی است که فراتر از آن اقدامات سلب آمیز، اساساً مداخله نامعقول تلقی می‌شوند و در واقع حقوق مالکیت سرمایه‌گذار را خدشه دار می‌سازند؛ به همین ترتیب، سعی دیوان‌های داوری برای تفکیک و تمیز میان "مقررات با حسن نیت" که در حوزه قدرت پلیس دولت میزبان قرار می‌گیرد و اقدامات سلب آمیزی که موجد مسئولیت اقتصادی برای دولت میزبان است، متمرکز است. (Ruzza A. 2011. P 46)

## 6. تأثیر سلب مالکیت بر رشد و توسعه اقتصادی

امروزه دولت‌ها برای پیشبرد اهداف اقتصادی خود، نیازمند جذب سرمایه‌گذاری در حوزه‌های مختلف از جمله فناوری، زیرساخت، توسعه معادن و حتی شبکه بازرگانی بین‌المللی خود هستند. پایداری و گسترش جذب سرمایه‌گذاری، میسر و امکان‌پذیر نمی‌گردد جز با حمایت از مالکیت سرمایه‌گذاران خارجی. این روند می‌تواند از طریق جلوه بخشیدن به حاکمیت قانون و مشروعیت نظام سلب مالکیت نیز به تحقیق درآید. هر قدر که جذب سرمایه‌گذاری آسان گردد و پس از آن حمایت از مالکیت در چارچوب مشروع پذیر شدن و حاکمیت قانون سلب مالکیت به منصفه ظهور برسد، رشد و توسعه اقتصادی نیز پدیدار خواهد گشت.

نقش نهادها از اصلی‌ترین متغیرهای تأثیرگذار در بهره‌گیری از عوامل رشد و توسعه اقتصادی نظیر سرمایه‌های جذب شده است. یکی از شاخص‌هایی که می‌تواند نقش نهادها را مورد سنجش قرار دهد، شاخص نظام تدبیر شایسته می‌باشد. این شاخص به عنوان عاملی تأثیرگذار در بهبود رشد اقتصادی، بهبود محیط کار و جذب سرمایه‌گذاری داخلی و خارجی شناخته شده است. نظام تدبیر شایسته از شش زیر شاخه حق اظهار نظر و پاسخگویی، ثبات سیاسی، کارایی و اثربخشی دولت، کیفیت قوانین و مقررات، حاکمیت قوانین و کنترل فساد تشکیل شده است. با توجه به مفهوم نظریه نهادگرایی، از اشتراک سه عامل نهاد دولت، بخش خصوصی و جامعه مدنی، به عنوان حکمرانی خوب یاد می‌شود. شاخص نظام تدبیر شایسته، شامل شش زیر شاخص کلیدی است که در میان شش شاخص، عامل نهادی "شاخص کیفیت قوانین و مقررات" به دلیل اهمیتی که بر نحوه جذب و یا فرار سرمایه و معیاری برای کیفیت قوانین وضع شده در کشور میزبان است از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. (باقری پرمهر و همکاران، 1399، ص 169)

در حال حاضر، شکست سیاست‌های تعدیل ساختاری موجب شده که اقتصاددانان توجه خود را به نقش عوامل نهادی در رشد و توسعه اقتصادی کشورها معطوف نمایند. به عقیده اقتصاددانان نهادگرا، در جهان معاصر مهمترین عامل مؤثر بر رشد اقتصادی، نهادها هستند. یکی از مهمترین متغیرهای نهادی نیز که تأثیر انکارناپذیری بر عملکرد اقتصاد دارد، حاکمیت قانون است. امروزه

بیشترین توجه حقوقدانان و دیگر اندیشمندان در زمینه‌های سیاست و اقتصاد، معطوف به حاکمیت قانون شده است. (حیدری و همکاران، 1393، ص 100)

هم‌چنین باید توجه داشت که شاخص توسعه مالی، تأثیر مثبت بر رشد اقتصادی دارد. بر طبق نظریه‌های نهادی، حمایت و اجرای کامل حقوق مالکیت (یعنی حق مالکان دارایی برای استخراج بازده از سرمایه‌گذاری) اصل حیاتی در معاملات مالی است. چون سرمایه‌گذاران بالقوه مایل به سرمایه‌گذاری علی‌رغم وجود ریسک مصادره نیستند، حفاظت از حقوق مالکیت سبب گسترش وسایل و ابزارهای تضمین وام‌ها، افزایش امکان ورود انواع دارایی‌ها به بازارهای مالی و همچنین افزایش امکان تجمع سرمایه‌های کوچک در طرح‌های بزرگ می‌شود. (همان، ص 114)

### نتیجه‌گیری

حقوق بین‌الملل عرفی، حداقل استاندارد حمایت از اموال سرمایه‌گذار خارجی و در همان راستا محدودیت‌هایی بر حاکمیت دولت میزبان در باب مداخله در اموال سرمایه‌گذار قائل شده است. اغلب معاهدات و موافقت‌نامه‌های دو یا چندجانبه راجع به سرمایه‌گذاری خارجی، موجد مقررات صریح و مشخصی هستند که شرایط لازم و ضروری برای مشروعیت بخشیدن به سلب مالکیت از سرمایه‌گذار خارجی توسط دولت سرمایه‌پذیر و آثار ناشی از آن را مورد تصریح و شناسایی قرار داده‌اند. لذا مقصود از شرایط مشروعیت سلب مالکیت سرمایه‌گذار خارجی، شرایطی است که یک دولت تحت آن می‌تواند اقدام به سلب مالکیت اموال سرمایه‌گذار نماید. مشروعیت سلب مالکیت منوط به رعایت شرایط هدف عمومی، غیر تبعیض‌آمیز بودن و نیز پرداخت غرامت است.

شواهد نشان می‌دهد که مراجع حل اختلاف در مقام تعیین اهداف عمومی، تشخیص دولت میزبان را ملاک اصلی در اصدار رای می‌دانند. به طوری که در عمل برای دولت سرمایه‌پذیر، قائل به صلاحیت نسبتاً موسعی در خصوص تعیین مصادیق اهداف عمومی هستند. از شرط غیرتبعیض‌آمیز بودن، علاوه بر شرط لازم جهت احراز مشروعیت سلب مالکیت، به عنوان یکی از اصول و ضوابط لازم‌الرعایه حقوق بین‌الملل نیز یاد شده است. در این میان، از جمله شرایط لازم برای سلب مالکیت مشروع که مورد اشاره قرار گرفت، پرداخت غرامت، چالش برانگیزترین موضوع بوده است. علیهذا، هر یک از کشورهای سرمایه‌پذیر و سرمایه‌فرست بنا به مصالح اقتصادی خویش، ضوابط مختلفی را جهت تعیین میزان غرامت برگزیده‌اند. اما باید توجه داشت که برای تحقق سلب مالکیت مشروع و قانونی، لازم و ضروری است که هر سه شرط فوق‌الاشعار به طور توأمان، وجود داشته باشند و احراز گردند. هم‌چنین سلب مالکیت غیرقانونی، نیازمند بازگشت به وضع سابق یا معادل مالی آن است؛ در حالی که سلب مالکیت قانونی به منزله پرداخت صرف قیمت آنچه سلب شده است، خواهد بود.

## فهرست منابع

## فارسی :

- 1- باقری پرمهر، شعله. زاهدی آزاد، نگار (1399) فصلنامه پژوهش‌های برنامه و توسعه، سال اول، شماره 3، ص 167-210
- 2- پیران، حسین. (1389). مسائل حقوقی سرمایه‌گذاری بین‌المللی، چاپ اول، انتشارات گنج دانش. تهران.
- 3- تیموری، محمدصادق. (1397). سلب مالکیت غیرمستقیم سرمایه‌گذاران خارجی؛ جستاری در حقوق ایران و بین‌الملل، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال هفتم، شماره 24، پاییز 1397، ص 9-35.
- 4- حاتمی، علی. کریمیان، اسماعیل. (1393). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو قانون قراردادهای سرمایه‌گذاری. چاپ اول. تهران. انتشارات تیسرا.
- 5- حیدری، حسن. علی‌نژاد، رقیه. (1393) بررسی تأثیر متغیر نهادی حاکمیت قانون بر رشد اقتصادی در هشت کشور بزرگ اسلامی، دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، سال 21، شماره 5، تیرماه 1393، ص 98-120
- 6- نیک جاه، جواد. (1394)، جبران خسارت در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. چاپ اول. تهران. انتشارات موسسه ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- 7- قنبری جهرمی، محمدجعفر. (1390)، حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، تهران. نشر جنگل.
- 8- عسگری، پوریا. (1391)، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در رویه ی داوری بین‌المللی. چاپ اول، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- 9- معجبی، محسن. (1393). مباحثی از حقوق نفت و گاز در پرتو رویه ی داوری بین‌المللی سلب مالکیت و غرامت در قراردادهای نفتی. چاپ سوم، تهران، شهر دانش.
- 10- میروسی، علیرضا. (1393)، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب معاهدات دوجانبه ی سرمایه‌گذاری خارجی، چاپ اول. تهران. نشر پریس.
- 11- دالزر، رودولف. شروتر، کریستف. (1393)، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذار ی. ترجمه زمانی، قاسم. حسیبی، به آذین، تهران، نشر شهر دانش.
- 12- افتخار جهرمی، گودرز. (1372)، دیوان داوری دعاوی ایران و ایالات متحده ی آمریکا، مجله ی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره 16 و 17.

**Books:**

- 13- Brownlie I. (2008). *Principles of Public International Law*. Seventh edition. Oxford University Press. Oxford.
- 14- Leon E. Trakman and Nicola W. (2013). *Regionalism in International Investment Law*, Oxford University Press.
- 15- Somarajah M., (2010) *The International Law on Foreign Investment*, Third edition, Cambridge University Press, New York.
- 16- Schill S. W., (2009) *The Multilateralization of International Investment Law*, Cambridge, Cambridge University Press.



- 17- A. S. Weiner,(2003) “Indirect Expropriations: The Need for a Taxonomy of ‘Legitimate’ Regulatory Purposes”, in International Law Forum, Vol. 5(3).
- 18- Alice Ruzza,(2010) “ Indirect Expropriation in International Law: Balancing the Protection of Foreign Investments and Public Interests” School of International Studies University of Trento. Academic Year 2010/2011. P 10.
- 19- Christian Tietje. (2014), *The Impact of Investor-State-Dispute Settlement (ISDS) in the Transatlantic Trade and Investment Partnership*. University Halle, Germany,.
- 20- Dolzer, R.,( 2002)“Indirect Expropriations: New Developments?,” New York University Environmental Law Journal v.11.
- 21- G. C. Christie, “What Constitute a Taking of Property under International Law?”, in British Yearbook of International Law, Vol. 38, 1962. P 338.
- 22- L. Y. Fortier, and S. L. Drymer, “Indirect Expropriation in the Law of International Investment: I Know It When I See It, or Caveat Investor”, in ICSID Review-Foreign Investment Journal. 19 (2) .
- 23- R. Dolzer and F. Bloch, (2003)“Indirect Expropriation: Conceptual Realignment?”, in International Law Forum, Vol. 5(3).
- 24- Suzy H. Nikièma , (2012) “Best Practices Indirect Expropriation, The International Institute for Sustainable Development” .

### قوانین و مقررات:

- 25- قانون حمایت و تشویق سرمایه‌گذاری خارجی ایران مصوب 1381
- 26- قانون موافقت‌نامه‌ی تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی دولت ایران و دولت پادشاهی اسپانیا مصوب 1382./10/32
- 27- قانون موافقت‌نامه سرمایه‌گذاری خارجی بین دولت ایران و لوکزامبورگ

### International documents:

- 28- European Convention on Human Rights as amended by Protocols Nos. 11 and 14 supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12 and 13.
- 29- UN General Assembly Resolutions, 1803 (XVII), 14 December 1962.
- 30- UN General Assembly Resolutions, 3201 (S-VI), 1 May 1974.
- 31- (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, 2012).
- 32- (united nations conference on trade and development , 2004 )

### Cases:

- Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. United Mexican States ICSID Case No. ARB (AF)/00/2, Award 2003, paras [115]-[122].
- Metalclad Corp. v. United Mexican States, ICSID (Additional Facility) Case No. ARB (AF)/97/1, Award 2000.

---

Feldman v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB (AF)/99/1, Award of the Tribunal (Dec. 16, 2002), 7 ICISD Rep. 341

Ethyl Corporation v. United States, award of 1998. Available online at: <http://italaw.com>; SD Myers Inc. v. Canada, award of 2000; Pope & Talbot Inc. v. Canada, award of 2000. Available online at [www.naftaclaims.com](http://www.naftaclaims.com).

Chemtura v. Canada, Award, 2 August 2010,

Pope & talbote inc. v. government of Canada. (2000).

Revere Copper & Brass Inc. v. OPIC, 1980.

Norwegian Shipowners Claims (Norway v. USA). 1922.

The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (The Merits), Germany v. Poland, Permanent Court of International Justice, Judgment. 1928.

Saluka Investments BV (The Netherlands) v. Czech Republic (UNCITRAL), 2006, para. 257.



## The legitimacy of the expropriation of the foreign investors; an investigation to Iran and international law

Dr.Mohammad Sadegh Teimoori<sup>1</sup>

### Abstract:

Customary international law apparently provides a set of specific, known and established principles to control the legal actions of expropriation of foreign investors. Expropriation of property from foreigners can also lead to the creation of international responsibility for the expropriating government; Unless this work is done based on special conditions, i.e. public interest and in a non-discriminatory manner, and in exchange for compensation. This compensation must be fair, immediate and complete. Considering the vagueness of each of the above three terms and the lack of a clear definition of them on the one hand, as well as providing a precise framework on the other hand, the current practice of international arbitration authorities considers case study to be the best tool in resolving disputes arising from foreign investment expropriation claims. Our attempt in this research will be to examine each of these conditions in the domestic legal system, international documents, and especially the perception of each of them by arbitration authorities.

**Key words:** legitimacy of the expropriation, foreign investment, public purpose, non-discriminatory, payment of compensation.

---

<sup>1</sup>- Assistant Professor, Faculty of Law, Khomeini Shahr Branch, Islamic Azad University, Khomeini Shahr, Isfahan, Iran