

# The Legal Regime Governing Foreign Investment in Iran-United States Relations and the Standards of Its Protection

*Fatemeh Niavarani*<sup>1</sup>, *Fathollah Rahimi*<sup>2\*</sup>, *Tavakkol Habibzadeh*<sup>3</sup>

1. PhD Student in International Law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Email: f\_niavarani@yahoo.com

2. Assistant Professor, Department of Law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

\*Corresponding Author: Email: f\_rahimi@iau-tnb.ac.ir

3. Associate Professor, Department of Public Law, Faculty of Islamic Studies and Law, Imam Sadeq University, Tehran, Iran; Lecturer and Invited in Department of Law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Email: habibzadeh@isu.ac.ir



S.D.I.L.  
The SD Institute of Law  
Research & Study



**Publisher:**

Shahr-e- Danesh  
Research And Study  
Institute of Law

**Article Type:**

Original Research

**DOI:**

10.48300/jlr.2024.423491.2485

**Received:**

2 November 2023

**Accepted:**

9 January 2024

**Published:**

7 October 2025



## A B S T R A C T

Investment relations between the two governments of Iran and the United States of America are limited due to political tensions and were largely concluded before the 1979 Islamic Revolution. The 1955 Treaty of Amity, prior to the United States' withdrawal from it, and the Algiers Accords are among the most important agreements concluded between the two governments and play a decisive role in identifying the legal regime governing their mutual relations. Most of the disputes brought before the Iran-United States Claims Tribunal (IUSCT, the Tribunal), pursuant to the Algiers Accords, by nationals of each of the two countries against the other state, has been the protection of foreign investment. This study seeks to examine the legal regime governing foreign investment in Iran-US relations and the standards for protecting foreign investment in light of the

### Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



mutual agreements and the awards of the IUSCT. Hence, the first and second parts of the study address the law applicable to the Tribunal and the status of the Treaty of Amity in this regard, and the third part deals with the standards of protection for investment as set forth in the awards of the Tribunal. It is ultimately concluded that although no reference was made to some protective standards in the awards of the Tribunal, the development of foreign investment law could be observed in some of the awards. Nevertheless, the Tribunal should have addressed the standards for protecting foreign investment more extensively.

**Keywords:** Iran and the United States of America, Standards for Protecting Foreign Investment, Foreign Investment, Host State, Foreign Investor.

Excerpted from the Ph.D. thesis entitled "The Role of the Iran-United States Claims Tribunal in the Development of International Law with Emphasis on Foreign Investment", North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

**Funding:**

The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

**Author contributions:**

Fatemeh Niavarani: Conceptualization, Methodology, Software, Validation, Formal Analysis, Investigation, Resources, Data Curation, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing, Project Administration.

Fathollah Rahimi: Supervision.

Tavakkol Habibzadeh: Validation, Supervision.

**Competing interests:** The authors declare that they have no competing interests.

**Citation:**

Niavarani, Fatemeh, Fathollah Rahimi & Tavakkol Habibzadeh. "The Legal Regime Governing Foreign Investment in Iran-United States Relations and the Standards of Its Protection". *Journal of Legal Research*, 24, no. 63 (October 7, 2025), 491-524.

### Extended Abstract

The attraction of foreign capital has become a critical driver of economic growth and development, particularly in developing countries. Within this context, the protection of foreign investment is a sine qua non. Such protection is primarily effected through a network of international investment treaties that codify standards to guarantee investor rights. While traditional provisions have included standards such as Fair and Equitable Treatment (FET), National Treatment (NT), Most-Favored-Nation Treatment (MFN), and Full Protection and Security, the modern scope of protection has expanded to include principles of non-discrimination, stabilization clauses, transparency and legitimate expectations, and capital transfer. The Iran-United States Claims Tribunal (IUSCT, the Tribunal) was established following the Tehran Hostage crisis and through the conclusion of the Algiers Accords. This Tribunal is one of the most important international arbitration centers in the history of international arbitration law. Its adjudication of over 3900 cases from June 30, 1981, to the present, has made the Tribunal one of the most prominent institutions of international arbitration. Although numerous articles have been written on various aspects and dimensions of the Tribunal, the standards for protecting foreign investment from the perspective of the Tribunal remain unexamined. Investment relations between the two governments of Iran and the United States are limited due to political tensions and belong largely to pre-1979 Islamic Revolution. The 1955 Treaty of Amity, prior to the United States' withdrawal from it, and the Algiers Accords are among the most important agreements concluded between the two governments which have played an effective role in shaping the legal regime governing their mutual relations. This study addresses two central research questions: first, what are the standards for protecting foreign investment in light of the mutual agreements and awards of the Iran-United States Claims Tribunal? And second, what role and significance have these standards occupied in the Tribunal's jurisprudence? The Tribunal has recognized the standards for protecting foreign investment in its awards and decisions. Most of the mentioned standards were enumerated in the 1955 Treaty of Amity, and in cases such as the national treatment standard and the stabilization clause, which were not agreed upon by the parties pursuant to the Treaty, they were referenced and considered based on customary international law. The Tribunal utilized fair and equitable treatment to compensate for legal and contractual deficiencies, shortcomings, and gaps, without descending to the position of an amiable compositeur. The national treatment standard was not explicitly referred to in any of the Tribunal's decisions and was only identified in one instance as a manifestation of unfair treatment. The "most-favored-

nation" treatment is also not observed except in the Consortium case, and in that instance, it was not subject to the Tribunal's discussion and analysis due to the parties' acceptance of the issue. Reference to paragraph 2 of Article IV of the Treaty of Amity is rarely considered from the standpoint of violating the physical protection and security of the investor; however, the Tribunal's frequent use of this paragraph in the context of standards for lawful expropriation and the manner of compensation and just reparations can be analyzed as the Tribunal effectively considering the violation of the legal security of foreign investors' capital resulting from expropriation and nationalization as an instance of violating the full protection and security standard, and thus expanding the concept of the full protection and security standard into the realm of judicial, legal, and non-physical measures.

The prohibition of arbitrary and discriminatory measures was argued by claimants and examined by the Tribunal in matters concerning discriminatory exchange restrictions and discriminatory expropriations. However, a violation of this standard was never proven or established in the Tribunal's decisions. The concept of the legitimate expectations standard was developed by the Tribunal beyond legal and contractual expectations. This standard played an important role in the Tribunal's decisions, even in determining fair interest compensation. The capital transfer standard was also assessed by the Tribunal, and indeed, due to Iran's conduct not being contrary to the rules of the International Monetary Fund Agreement, it did not create international responsibility for Iran in this regard. While the Tribunal's awards demonstrate an application of existing investment protection standards and even exemplify its role in developing them in certain areas, its overall engagement has fallen short of expectations for a tribunal primarily concerned with investment issues. It would be more accurate to characterize the Tribunal's approach not as an ignorance of these standards, but as a limited and inconsistent engagement. This limited engagement may be partially explained by the Tribunal's distinct position. Unlike dedicated investment arbitration fora such as ICSID or regimes like the Energy Charter Treaty, the Tribunal's applicable law, as directed by Article V of the Claims Settlement Declaration, is oriented more towards specific contracts and general public international law. While this contextualizes the Tribunal's performance, it does not fully justify the observed deficit in its engagement with the *lex specialis* of foreign investment protection.

# نظم حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در روابط ایران و ایالات متحده آمریکا و استانداردهای حمایت از آن

فاطمه نیاورانی<sup>۱</sup>، فتح‌اله رحیمی<sup>۲</sup>، توکل حبیب‌زاده<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

f\_niavarani@yahoo.com

۲. استادیار، گروه حقوق، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

\*نویسنده مسئول: f\_rahimi@iau-tnb.ac.ir

۳. دانشیار، گروه حقوق عمومی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران؛ استادمعدعو، گروه حقوق، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

habibzadeh@isu.ac.ir

## چکیده:

روابط سرمایه‌گذاری دو دولت ایران و ایالات متحده آمریکا به جهت اختلافات سیاسی، محدود و بیشتر مربوط به قبل از پیروزی انقلاب اسلامی است. عهدنامه مودت ۱۹۵۵ پیش از خروج ایالات متحده از آن و بیانیه‌های الجزایر از مهم‌ترین قراردادهای منعقد فی‌مابین دو دولت هستند و نقش مؤثری در شناسایی نظم حقوقی حاکم بر روابط فی‌مابین داشته‌اند. موضوع بخش عمده اختلافات مطروحه به‌موجب بیانیه الجزایر در دیوان دآوری دعوای ایران و ایالات متحده آمریکا میان هر یک از اتباع دو کشور علیه کشور دیگر، حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی بوده است. این مقاله درصدد بررسی آن است که نظم حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در روابط ایران و آمریکا و معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی را در پرتو قراردادهای فی‌مابین و آرای دیوان دآوری دعوای ایران - ایالات متحده آمریکا بررسی نماید. بدین منظور در بخش اول و دوم این مقاله به قانون حاکم بر دیوان دآوری لاهه و جایگاه عهدنامه مودت در این خصوص



پژوهشکده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/jlr.2024.423491.2485

تاریخ دریافت:

۱۱ آبان ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش:

۱۹ دی ۱۴۰۲

تاریخ انتشار:

۱۵ مهر ۱۴۰۴

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



و در بخش سوم به معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری آن‌چنان‌که در آرای دیوان مزبور آمده، پرداخته شده است و در نهایت این نتیجه حاصل شده است که اگرچه به برخی از معیارهای حمایتی در آرای این دیوان هیچ اشاره‌ای نشده است، اما در برخی معیارها، توسعه و پیشرفت حقوق سرمایه‌گذاری خارجی را مشاهده می‌کنیم. با این حال جا داشت دیوان بیش از این به معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی می‌پرداخت.

## کلیدواژه‌ها:

ایران و ایالات متحده آمریکا، معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، سرمایه‌گذاری خارجی، دولت میزبان، سرمایه‌گذار خارجی.

برگرفته از رساله دکتری با عنوان «نقش دیوان دآوری دعاوی ایران و ایالات متحده در توسعه حقوق بین‌الملل با تأکید بر سرمایه‌گذاری خارجی»، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

### حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

### مشارکت نویسندگان:

فاطمه نیاورانی: مفهوم‌سازی، روش‌شناسی، استفاده از نرم‌افزار، اعتبارسنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - پیش‌نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش، مدیریت پروژه.  
فتح‌اله رحیمی: نظارت.  
توکل حبیب‌زاده: اعتبارسنجی، نظارت.

### تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

## استناددهی:

نیاورانی، فاطمه، فتح‌اله رحیمی و توکل حبیب‌زاده. «نظم حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در روابط ایران و ایالات متحده آمریکا و استانداردهای حمایت از آن». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۲۴، ش. ۶۳ (۱۵ مهر ۱۴۰۴)، ۴۹۱-۵۲۴.

## مقدمه

امروزه یکی از عوامل مهم رشد و توسعه اقتصادی در کشورها، به‌ویژه در کشورهای درحال توسعه، جذب سرمایه خارجی است. موانع مهمی بر سر راه جذب سرمایه‌گذاری خارجی وجود دارد؛ عواملی چون جنگ، آشوب، تغییر رژیم حاکم و... از جمله عوامل تهدیدکننده سرمایه‌گذار خارجی است.

حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی شامل کلیه اقداماتی است که به‌منظور از بین بردن اثرات منفی اعمال تبعیض‌آمیز و خودسرانه دولت میزبان انجام می‌شود. هدف حمایت از سرمایه‌گذاری، تضمین محیط سرمایه‌گذاری پایدار و در نتیجه انگیزش سرمایه‌گذار خارجی است که به‌عنوان محرک اصلی رشد و توسعه اقتصادی به حساب می‌آید. تئوری حمایت از سرمایه‌گذاری به‌طور مؤثری در شبکه‌ای از معاهدات سرمایه‌گذاری بین‌المللی و معاهدات با مقررات سرمایه‌گذاری مدون، حقوق سرمایه‌گذار را تضمین می‌کند. تا سال‌های اخیر، این مقررات شامل اصولی همچون رفتار منصفانه و عادلانه<sup>۱</sup>، رفتار ملی<sup>۲</sup>، رفتار کامله‌الوداد<sup>۳</sup> و حمایت و امنیت کامل<sup>۴</sup> می‌شد،<sup>۵</sup> اما امروزه عدم تبعیض<sup>۶</sup>، شروط ثبات<sup>۷</sup>، شفافیت و انتظارات مشروع<sup>۸</sup> و انتقال سرمایه<sup>۹</sup> از مصادیق دیگر حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی محسوب می‌شوند.

دیوان داوری ایران و آمریکا در پی قضیه سفارت آمریکا در تهران و با انعقاد بیانیه الجزایر ایجاد شد. این دیوان از مهم‌ترین مراکز داوری بین‌المللی در طول تاریخ حقوق بین‌الملل داوری است. آن‌چنان‌که گونار لاگرگرن<sup>۱۰</sup> نخستین رئیس دیوان، درباره آن می‌گوید: «بالاخره روزی دیوان آخرین رأی خود را صادر می‌کند و کار آن پایان می‌پذیرد، ولی آن روز فصل مهمی در تاریخ داوری بین‌المللی نیز بسته خواهد شد».<sup>۱۱</sup> رسیدگی به بیش از ۳۹۰۰ پرونده از دهم تیرماه ۱۳۶۰ تاکنون، دیوان را به یکی از برجسته‌ترین

1. Fair and Equitable Treatment (FET)

2. National Treatment (NT)

3. Most Favored Treatment (MFT)

4. Full Protection and Security

5. Martin Karas & Katarina Brocková, "Investment Protection and Sovereignty: The Clash of Theories in the Practice of Investment Arbitration", *Journal of Applied Economic Sciences*, XV, 2(2020), 399.

6. None Discrimination

7. Stabilization Clause

8. Due Diligence

9. Capital Transfer

10. Gunnar Lagergren

۱۱. همایون مافی، زهرا محمودی کردی و علی قهاری، «تدابیر منصفانه در رویه دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده»،

تحقیقات حقوقی، ۲۳، ۹۲(۱۳۹۹)، ۱۹۹.

منابع داوری بین‌المللی آن هم در حوزه تخصصی سرمایه‌گذاری خارجی تبدیل کرده است. اگرچه مقالات متعددی در زمینه‌ها و ابعاد مختلف دیوان به رشته تحریر درآمده است، اما هنوز مباحث بسیاری به‌ویژه پیرامون مباحث سرمایه‌گذاری خارجی که خود موضوعی نو و در حال تکامل نسبت به مباحث دیگر حقوق بین‌الملل است، وجود دارد که از منظر دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا بررسی نشده که از آن جمله معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در رویه دیوان است.

این مقاله درصدد بررسی این موضوع است که آیا دیوان مزبور به تبیین معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی پرداخته است؟ و بدواً و اساساً آیا چنین اختیاری را داشته تا در آرا و تصمیمات خود به این معیار متوسل شود؟ و این معیارها چه نقش و جایگاهی را در آرای دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا ایفا کرده‌اند؟ بر این اساس اولین نکته‌ای که باید به آن پرداخته شود و در گفتار اول این مقاله آورده شده، قانون حاکم بر دیوان است و در گفتار بعد به جستجوی این معیارها در آرا و تصمیمات دیوان می‌پردازیم.

در رسیدگی‌های حقوقی، اولین موردی که بعد از احراز صلاحیت توسط مرجع رسیدگی‌کننده بدان توجه می‌شود، قانون حاکم بر رسیدگی است. با تعیین قانون حاکم، چهارچوب و ضوابط حاکم بر رسیدگی که مشخص‌کننده حقوق و تکالیف طرفین و حوزه اختیارات داوران و قضات است، روشن می‌گردد و مبنای تصمیمات و استدلالات آنان قرار می‌گیرد. موافقت‌نامه‌های دوجانبه و چندجانبه‌ای که دولتین بدان پیوسته‌اند در این خصوص نقش تعیین‌کننده‌ای ایفا می‌کنند.

## ۱ - عهدنامه مودت ۱۹۵۵

عهدنامه مودت و روابط اقتصادی و حقوق کنسولی بین ایران و ایالات متحده آمریکا در ۲۳ مرداد ۱۳۳۴ (۱۵ اوت ۱۹۹۵) در تهران امضا شد و در ۲۸ اسفند ۱۳۳۵ به تصویب مجلس شورای ملی رسید. پیش از این نیز بین ایران و آمریکا موافقت‌نامه‌هایی در زمینه‌های دیگر منعقد شده بود. «قرارداد موقت مربوط به تجارت و مناسبات دیگر» منعقد در تهران به تاریخ ۲۴ اردیبهشت ۱۳۰۷ و «قرارداد موقت مربوط به احوال شخصیه و قانون خانوادگی» منعقد در تهران به تاریخ ۲۰ تیرماه ۱۳۰۷ نیز به موجب این عهدنامه ملغی شدند. در بند ۲ ماده ۲۲ عهدنامه مقرر شده است: «هیچ چیزی در عهدنامه کنونی، طوری تفسیر نخواهد شد که ناسخ و جایگزین هیچ یک از مقررات قرارداد بازرگانی و مبادله‌نامه‌های متمم آن باشد که بین ایران و ایالات متحده آمریکا به تاریخ ۱۸ فروردین ۱۳۲۲ در واشنگتن منعقد شده است». با این حال در هیچ یک از آرای دیوان به قرارداد بازرگانی مزبور استناد و اشاره‌ای نشده است. عهدنامه، حاوی

ماده‌ای است (بند ۱ ماده بیست و سه) که مقرر می‌دارد: «این عهدنامه به مدت ده سال معتبر خواهد بود و پس از آن تا موقعی که به ترتیب مقرر در این عهدنامه خاتمه پذیرد، به قوت خود باقی خواهد ماند». در بند ۳ همان ماده، شرط فسخ به شرح زیر ذکر شده است:

«هریک از طرفین معظمین متعاهدین می‌تواند با دادن اخطار کتبی به مدت یک سال به طرف معظم متعاهد دیگر در انقضای مدت ده سال اول یا هر موقع پس از آن، این عهدنامه را خاتمه دهد».

تا قبل از سال ۱۳۵۷، نظر به اینکه هیچ یک از شروط فسخ و عدم اعتبار عهدنامه مودت محقق نشده بود، بدون شک از سوی هر دو دولت ایران و ایالات متحده، موافقت‌نامه‌ای معتبر شناخته می‌شد. با تحقق انقلاب اسلامی ایران در ۱۳۵۷ و متعاقب آن قطع روابط ایران و آمریکا، در خصوص اعتبار آن تردیدهایی ایجاد و برای احراز اعتبار آن، سه روش بررسی شد: ۱) توجه به مفاد مندرج در باب ختم یا فسخ عهدنامه در خود عهدنامه؛ ۲) توجه به علل و عوامل فسخ عهدنامه‌های بین‌المللی با توجه به کنوانسیون‌های مربوط به حقوق عهدنامه‌های بین‌المللی؛ ۳) توجه به آرای دیوان بین‌المللی در دعاوی متقابل طرفین و استناد به عهدنامه مودت در آرای دیوان داوری دعوی ایران و آمریکا.<sup>۱۲</sup>

دیوان داوری دعوی ایران و آمریکا تا سال ۱۹۸۵ به صراحت در مورد قابل اعمال بودن معاهده مودت حکمی صادر نکرد.<sup>۱۳</sup> هنگامی که در قضیه شرکت آی. ان. آی. کورپوریشن<sup>۱۴</sup> علیه ایران، موضوع نزد شعبه اول مطرح و معلوم شد که طرف ایرانی بر قابل اعمال بودن معاهده مودت بر دعوا اعتراضی ندارد، دیوان چنین فرض کرد که در راستای این مسئله، معاهده مزبور الزام‌آور است.<sup>۱۵</sup> چند ماه بعد از صدور رأی در قضیه شرکت آی. ان. آی. کورپوریشن، دیوان در قضیه شرکت فلیس داج<sup>۱۶</sup> علیه ایران، تصمیم‌گیری در خصوص اعتبار و بقای عهدنامه را ضروری ندانست و صرفاً احراز این نکته را کافی دانست که در زمان طرح دعوا، عهدنامه به‌طور آشکار قابلیت اعمال داشته است و<sup>۱۷</sup> چنین حکم داد که

۱۲. سیدحسین میرفخرایی و صادق پیری، «استنادپذیری عهدنامه مودت ۱۹۵۵ درباره تحریم‌های غرب علیه ایران»، مطالعات روابط بین‌الملل، ۹، ۳۴ (۱۳۹۵)، ۹۵.

۱۳. آندریاس اف لوفگلد، حقوق بین‌الملل اقتصادی، ترجمه محمد حبیبی مجنده، چاپ دوم (تهران: جنگل: جاودانه، ۱۳۹۲)، ۱۸۳.

14. INA Corporation

۱۵. همان، ۱۸۵.

16. Phelps Dodge Corporation, Final Award No. 217-135-2- 19 March 1986, para. 27.

۱۷. معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور، ریاست جمهوری، مجموعه گزارش آرای دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحده آمریکا، جلد ۶ (تهران: ریاست جمهوری، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور، اداره چاپ و انتشار، ۱۳۹۲)، ۳۴۹.

صرف‌نظر از اینکه آیا معاهده مودت در زمان صدور رأی معتبر باشد یا نه، معاهده مزبور بر سرمایه‌گذاری مورد اختلاف در زمان بروز ادعا قابل اعمال است و بنابراین یک «منبع حقوقی مناسب وجود دارد که دیوان مجاز به تصمیم‌گیری بر اساس آن است».

بعد از این رأی، دیوان با تکیه بر رویه دیوان در پرونده فلپس داج در دیگر تصمیمات خود عهدنامه مودت را در زمان بروز ادعا به‌طور مسلم، معتبر و قابل اعمال و اجرا در نظر گرفت. در نهایت در پرونده آموکو دیوان ضمن بررسی ادعای ایران مبنی بر بی‌اعتبار بودن عهدنامه مودت حکم داد که: «بدیهی است که در بررسی شمول عهدنامه نسبت به حقایق این دوره باید زمینه حقوقی و حقیقی در نظر گرفته شود و لکن از این امر الزاماً این نتیجه به دست نمی‌آید که عهدنامه دیگر قابل اعمال نبوده، زیرا بنا به گفته دیوان دادگستری «عهدنامه دقیقاً در موقع بروز مشکلات حداکثر اهمیت را پیدا می‌کند»، بنابراین عهدنامه در اثر تغییر اوضاع و احوال یا تخلفات ادعایی از آن فسخ نشده است.»<sup>۱۸</sup> بنابراین آن‌چنان که بیان شد، عهدنامه مودت با تمام چالش‌ها، تردیدها و مباحث پیش آمده، در نهایت مورد پذیرش و استناد دیوان دآوری دعاوی ایران و آمریکا قرار گرفت.

به دنبال خروج ایالات متحده آمریکا از برجام به دستور دونالد ترامپ در تاریخ ۱۸ اردیبهشت ۱۳۹۷، دولت ایران با استناد به عهدنامه مودت، شکایتی را از بابت مغایرت اقدام آمریکا با عهدنامه مودت در دیوان بین‌المللی دادگستری به ثبت رساند و خسارات ناشی از تحریم‌های بعد از برجام را مطالبه نمود که منجر به پذیرش صلاحیت دیوان و صدور دستور موقت مبنی بر تعلیق دستور مذکور گردید. دو روز بعد رئیس‌جمهور آمریکا با ارسال یادداشتی به وزارت امور خارجه ایران، خروج کشور خود را از عهدنامه مودت به‌طور رسمی اعلام کرد. بدین ترتیب به‌موجب بند ۳ ماده ۲۳ عهدنامه مودت، یک سال بعد از اعلام کتبی فسخ از سمت ایالات متحده آمریکا، عهدنامه مودت بی‌اعتبار خواهد بود.

بر اساس ماده ۷۰ کنوانسیون حقوق معاهدات مصوب ۱۹۶۹، اختتام معاهده بر اساس مقررات معاهده یا به‌موجب معاهده حاضر، طرف‌ها را از تعهد به ادامه اجرای معاهده آزاد می‌سازد و خاتمه معاهده بر هیچ‌یک از حقوق، تکالیف یا وضعیت‌های حقوقی طرف‌های معاهده که به سبب اجرای آن و پیش از خاتمه اعتبار آن به وجود آمده باشد، لطمه‌ای وارد نمی‌کند؛ بنابراین ماده ۷۰، نتایج حقوقی حاصل از معاهده را از زمان اختتام متوقف می‌کند و فاقد اثر قهقرایی است و اعمال قانونی و موضوعی انجام‌شده برای اجرا و اعمال معاهده همچنان لازم‌الاجرا و معتبر باقی می‌ماند. در طول دوره اعلان نیز

تعهدات حقوقی همه دولت‌های عضو - از جمله دولتی که در صدد خروج یا اختتام موافقت‌نامه هست - ادامه می‌یابد؛<sup>۱۹</sup> بنابراین اقدام آمریکا به خروج از عهدنامه مودت تأثیری در روند رسیدگی دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا نخواهد داشت و آن‌چنان‌که گفته شد اثر اختتام، عطف بماسبق نشده و به حقوق مکتسبه کسب‌شده در زمان اعتبار معاهده خدشه‌ای وارد نخواهد نمود.

## ۲- نظام حقوقی حاکم در بیانیه‌های الجزایر

تعیین قانون حاکم بر قرارداد و توافق بر شیوه حل و فصل اختلاف، چه برای دولت و چه برای سرمایه‌گذار، اغلب از حساس‌ترین موضوعات حقوقی محسوب می‌شود.<sup>۲۰</sup> قانون حاکم، نظام حقوقی است که قرارداد در چهارچوب آن به وجود می‌آید و اعتبار و نفوذ قرارداد و الفاظ و عبارات قرارداد به موجب آن تفسیر و موضوعاتی نظیر آثار، احکام، التزامات و مسئولیت‌های قراردادی در مورد عدم انجام تعهد، مشمول آن بوده و در موارد اجمال و ابهام قرارداد یا سکوت طرفین قرارداد، جانشین اراده متعاقدين و مکمل مقررات قراردادی می‌شود.<sup>۲۱</sup> به عبارت دیگر هدف قانون حاکم، تعیین قواعد حقوقی ناظر بر حل و فصل دعاوی به صورت شکلی و ماهوی است.<sup>۲۲</sup> در داوری‌های فی مابین دولت‌ها، آیین داوری را دولت‌های طرف اختلاف تعیین می‌کنند و دیوان‌های بین‌المللی مقید به قانون مقرر نیستند. هرگاه طرفین به آیین داوری خاصی توافق نکرده باشند، مراجع بین‌المللی برای تعیین آیین رسیدگی صلاحیت دارند.<sup>۲۳</sup> در خصوص قانون ماهوی، اساساً دیوان داوری اختلاف را مطابق قواعد حقوقی منتخب طرفین نسبت به ماهیت اختلاف اعمال می‌کند. در صورت سکوت سند مؤسس نسبت به قانون ماهوی حاکم بر اختلاف، داوران طبق اصول حقوق بین‌الملل رأی خود را صادر خواهند کرد.<sup>۲۴</sup>

در خصوص آیین رسیدگی و قواعد شکلی در ماده ۳(۲) بیانیه حل و فصل الجزایر مقرر شده است:

۱۹. اعظم امینی و محمد عابدی، «آثار حقوقی خروج ایالات متحده آمریکا از عهدنامه مودت و تأثیر آن بر فرایند دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری»، مطالعات بین‌رشته‌ای دانش راهبردی، ۹، ۳۶ (۱۳۹۸)، ۱۳۷-۱۳۸.

۲۰. رودلف دالزر و کریستف شرور، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه سیدقاسم زمانی و به‌آذین حسینی، چاپ سوم (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵)، ۱۳۲.

۲۱. محمدعلی موحد، درس‌هایی از داوری‌های نفتی، جلد اول (تهران: دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، ۱۳۷۴)، ۳.

۲۲. مافی، محمودی، قهاری، پیشین، ۱۹۷.

۲۳. همایون مافی، «تحلیلی بر عملکرد دیوان داوری دعاوی ایران - آمریکا»، پژوهش حقوق و سیاست، ۱۰، ۲۴ (۱۳۸۷)، ۱۹۸.

۲۴. همان، ۱۹۹.

«انتخاب اعضای هیئت داور و اجرای امور هیئت، طبق مقررات حکمیت کمیسیون سازمان ملل متحد درباره حقوق تجارت بین‌المللی<sup>۲۵</sup> خواهد بود، مگر در مواردی که توسط طرفین و یا توسط هیئت داور به منظور اطمینان از اجرای بیانیه، اصلاح می‌شود...»؛ بنابراین قواعد داور آنسیترا ل با جرح و تعدیل به‌عنوان قواعد حاکم بر آیین رسیدگی دیوان داور ایران - آمریکا مورد پذیرش قرار گرفته است.<sup>۲۶</sup>

اما در خصوص قواعد ماهوی ناظر بر دیوان داور ایران - آمریکا، ماده ۵ بیانیه مقرر می‌دارد: «هیئت داور اتخاذ تصمیم درباره تمام موارد را بر اساس رعایت قوانین انجام خواهد داد و مقررات حقوقی و اصول تجارت و حقوق بین‌الملل را به کار خواهد برد و در این مورد کاربردهای عرف بازرگانی، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت.» ملاحظه می‌شود ماده ۵ به دیوان داور اختیار وسیعی در انتخاب قانون حاکم داده و او را مجاز دانسته که از بین عناصر و منابع حقوقی که در ماده ۵ ذکر شده، آنچه خود مناسب می‌داند به تشخیص خود اعمال نماید.<sup>۲۷</sup>

اصول کلی حقوقی که مقبول ملل متمدن است، در قسمت ج از بند یک ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری در پاسخ به نیاز به تکمیل قواعد حقوقی، به‌عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل در نظر گرفته شده است. امروزه معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی از اصول حقوقی پذیرفته‌شده در حقوق تجارت بین‌المللی به شمار می‌آید و بر این اساس با در نظر گرفتن مدلول ماده ۵ بیانیه که مقررات حقوقی و اصول تجارت و حقوق بین‌الملل را از قواعد ماهوی رسیدگی در دیوان می‌داند، استناد به معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، قابل توجیه و پذیرفتنی است.

طبق ماده ۵ بیانیه، دیوان علاوه بر مقررات حقوقی و اصول تجارت و حقوق بین‌الملل، کاربردهای عرف بازرگانی و تغییرات اوضاع و احوال، می‌تواند بر اساس مفاد قرارداد تصمیم‌گیری نماید. مفاد قرارداد، هم شامل قراردادهای فی‌مابین تبعه هر کشور با دولت طرف مقابل و هم شامل قراردادهای موافقت‌نامه‌های بین دو دولت می‌شود. موافقت‌نامه‌های دوجانبه سرمایه‌گذاری از جمله شایع‌ترین ابزار حقوق بین‌الملل در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی و مسئولیت دولت‌ها در خصوص الزامات مقرر در این معاهدات است<sup>۲۸</sup> و از همین منظر عهدنامه مودت و روابط اقتصادی و حقوق کنسولی بین ایران و دول

25. Uncitral

۲۶. همانجا.

۲۷. محسن محبی، «رژیم قانون حاکم دیوان داور ایران - ایالات متحده در دعاوی نفتی و تأثیر آن در روند داور بین‌المللی»، تحقیقات حقوقی، ۲، ۲۷-۲۸ (۱۳۷۸)، ۶۴-۶۵.

28. Cristina Elena Popa, "International investment protection in front of the states role in crisis times to

متحده آمریکا که در تاریخ ۲۳ مردادماه ۱۳۳۴ و یا همان ۱۵ اوت ۱۹۹۵ در تهران به امضا و بیست و هشتم اسفند ۱۳۳۵ به تصویب مجلس شورای ملی رسید، از باب مفاد قرارداد جاری بین دو دولت، قابل اعمال و استناد به‌عنوان قانون حاکم مورد توجه قرار گرفت. از میان معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در بند ۴ ماده ۲، بند ۲ ماده ۳، مواد ۴ و ۷ و بند ۱ ماده ۸ عهدنامه به حمایت و امنیت کامل، رفتار عادلانه و منصفانه، منع اقدامات خودسرانه و تبعیض‌آمیز، آزادی انتقالات مالی و رفتار کامله‌الوداد اشاره شده است.

### ۳- معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق بین‌الملل

در این قسمت ابتدا به تعریف معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق بین‌الملل پرداخته و پس از تبیین موضوع به این مبحث پرداخته می‌شود که دیوان داوری دعوی ایران- ایالات متحده آمریکا تا چه اندازه به این معیارها توجه داشته و با شناسایی این معیارها در آرای خود چه تأثیری بر نظم حقوقی حاکم میان دو دولت ایران و آمریکا داشته است؟

هدف حمایت از سرمایه‌گذاری، تضمین محیط سرمایه‌گذاری پایدار و در نتیجه ایجاد انگیزش کافی برای سرمایه‌گذار خارجی است که به‌عنوان محرک اصلی رشد و توسعه اقتصادی به حساب می‌آید.

### ۳-۱- انصاف، کدخدانمنشی و رفتار منصفانه و برابر

برخی نویسندگان، «انصاف» را زیر عنوان «قاعده عدل و انصاف» در شمار قواعد فقهی و در مواردی که حس برقراری موازنه حقوق در انسان تحریک شود و حکم عقل و وجدان شکل گیرد،<sup>۲۹</sup> آورده‌اند و عدالت و انصاف را در گذاشتن پایه احقاق حق بر مساوات در مقابل قانون و احترام به حقوق افراد و حتی نتیجه آن را گاه مغایر با قوانین موضوعه دانسته‌اند.<sup>۳۰</sup> به نظر می‌رسد هرگاه در فیصله یک قضیه، قاضی بین‌المللی عدالت طبیعی را در مقابل عدالت قانونی به اجرا گذارد، عدالت و انصاف را رعایت کرده است.<sup>۳۱</sup> لکن انصاف و عدالت در رویه قضایی و داوری بین‌المللی با سه مفهوم جداگانه متجلی شده است که باید بین این سه مفهوم انصاف، کدخدانمنشی یا اصل صلاح و صوابدید و رفتار منصفانه و عادلانه تمایز قائل شد؛ چراکه در حقوق بین‌الملل، هر یک دارای معنا، کیفیت، کاربرد و شرایط متفاوتی هستند.

managing disputes”; *Juridical Tribune*, 10, 3(2020), 457.

۲۹. محمدجعفر جعفری لنگرودی، *ترمینولوژی حقوق*، چاپ دوازدهم (تهران: گنج دانش، ۱۳۸۱)، ۵۱۵.

۳۰. همان، ۴۴۴.

۳۱. رضا موسی‌زاده، *بایسته‌های حقوق بین‌الملل عمومی* (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵)، ۲۱۶.

انصاف<sup>۳۲</sup> به مفهوم یکی از اصول کلی حقوقی، در قسمت «ج» بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری آمده و مفهوم کدخدانمنشی یا همان اصل صلاح و صوابدید نیز در بند ۲ ماده ۳۸ اساسنامه مقرر شده است. بند ۲ ماده ۳۸ اساسنامه مقرر می‌دارد: «مقررات این ماده به صلاحیتی که دیوان دادگستری بین‌المللی در تصمیم‌گیری نسبت به مورد اختلاف به نحو کدخدانمنشانه، در صورت موافقت طرفین دارد، خلل و خدشه‌ای وارد نمی‌آورد». دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه فلات قاره بین تونس و لیبی بیان داشت، اعمال اصول انصاف با اعمال اصل صلاح و صوابدید که در بند ۲ ماده ۳۸ اساسنامه درج شده، متفاوت است. تصمیم دیوان تنها در صورتی ممکن است بر صلاح و صوابدید مبتنی باشد که طرفین موافقت کرده باشند و در این صورت دیوان از اعمال مضیق قواعد حقوقی خلاص می‌شود تا به یک شیوه مناسب برای حل و فصل اختلاف دست یابد.<sup>۳۳</sup> رعایت عدالت و انصاف در قالب معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در معاهدات دوجانبه و چندجانبه سرمایه‌گذاری خارجی تحت عنوان شرط «رفتار منصفانه و عادلانه» دیده شده است. پیچیدگی‌های مبحث استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه موجب شده که تعریف دقیق و مشخصی از آن در دست نباشد.<sup>۳۴</sup> ابهام اصطلاح مربوط که بعضی آن را تعدی می‌نامند، برای آن است که به دیوان‌ها امکان فصل‌بندی دامنه اصول ضروری را به‌منظور دستیابی به هدف معاهده در دعاوی خاص ارائه دهد.<sup>۳۵</sup>

برخی رفتار منصفانه را از قیاس رفتار صورت‌گرفته با سرمایه‌گذار خارجی با همان رفتار نسبت به سرمایه‌گذار هر کشور ثالث تشخیص می‌دهند.<sup>۳۶</sup> به‌طور کلی هدف از درج شرط رفتار عادلانه و منصفانه در معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری، پر کردن خلأهایی است که ممکن است پس از اعمال و درج سایر استانداردها کماکان برای حمایت از سرمایه‌گذاری وجود داشته باشد.<sup>۳۷</sup> لذا این استاندارد از آن جهت حائز اهمیت است که به‌منزله یک فرمول جامع است تا آثار و الزامات حقوقی ناشی از دیگر استانداردهای

### 32. Equity

۳۳. محمدرضا پاسبان و زینب اصغری، «نقش رفتار منصفانه در حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی با تأکید بر مفهوم مسئولیت اجتماعی شرکت‌های فراملی»، پژوهش حقوق خصوصی، ۳، ۸ (۱۳۹۳)، ۴۷.

۳۴. پوریا عسکری، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در روبه‌دوری بین‌المللی، چاپ سوم (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴)، ۱۲۰-۱۲۱.

35. Katia Yannaca-Small, Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments (Oxford: Oxford University Press, 2008), 118.

۳۶. مجید غمامی و فهیمه یادگاری، حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی (مفهوم‌شناسی سرمایه‌گذار و سرمایه‌گذاری خارجی)، چاپ اول (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۸)، ۵۱.

۳۷. عسکری، پیشین، ۱۱۵-۱۱۶.

رفتاری موجود در معاهدات سرمایه‌گذاری را همراه داشته باشد؛ به عبارت بهتر استاندارد جامع است که کلیه استانداردهای رفتاری دیگر را نیز در بر داشته باشد.<sup>۳۸</sup>

یکی از تعاریفی که از رفتار منصفانه و برابر ارائه شده، رفتار بی‌طرفانه، بدون تبعیض و تعصب است؛ بنابراین بعضی از دیوان‌ها فقدان خودسری و عدم تبعیض را به‌عنوان عناصر استاندارد رفتار منصفانه و برابر تفسیر کرده‌اند. البته برابری در رفتار مستلزم برابری در رفتارهای اجتماعی، اقتصادی و سیاسی نیست؛<sup>۳۹</sup> بلکه عدم نابرابری میان مردم بر مبنای تبعیض و تعصب منظور است.<sup>۴۰</sup>

محیط اقتصادی و قانونی باثبات، عنصر اساسی از رفتار منصفانه و عادلانه و چهارچوب شفاف و قابل پیش‌بینی برای پیشبرد پروژه‌ها و سرمایه‌گذاری است؛<sup>۴۱</sup> بنابراین امروزه تقریباً این حقیقت پذیرفته شده که رفتار منصفانه و عادلانه مستلزم سبک رفتار خاصی از جانب دولت میزبان است؛ رفتاری که در چهارچوب حاکمیت قانون معنا می‌یابد و مصادیق اصلی آن اجتناب از اقدامات خودسرانه و تبعیض‌آمیز، توجه به انتظارات قانونی و اساسی سرمایه‌گذار، حفظ ثبات حقوقی سرمایه‌گذار، حسن نیت و دادرسی عادلانه است.<sup>۴۲</sup>

بند ۲ ماده ۳۳ آیین دادرسی دیوان که اصلاح شده بند ۲ ماده ۳۳ قواعد آنسیترال است، مقرر می‌دارد: «دیوان داوری تنها در صورتی از سر انصاف و کدخدا منشی تصمیم خواهد گرفت که طرف‌های داوری، بالصراحه و کتباً اجازه چنین امری را به دیوان داده باشند.» از عبارت «بر اساس احترام به قانون» در ماده ۵ بیانیه حل‌وفصل دعاوی و مفاد بند ۲ ماده ۳۳ آنسیترال که به‌وسیله دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا در قالب بند ۲ ماده ۳۳ آیین دادرسی مربوطه اصلاح شده، برمی‌آید که دیوان مجاز به اتخاذ تصمیم بر پایه ملاحظات انصاف و کدخدا منشی نیست، مگر اینکه طرفین داوری به‌صراحت و به‌صورت کتبی رسیدگی دیوان بر مبنای انصاف و احسان را درخواست کنند. در غیر این صورت دیوان داوری به‌عنوان قاعده مسلم در داوری بین‌المللی، باید مطابق ضوابط حقوقی به اختلافات رسیدگی کند.<sup>۴۳</sup> هرچند در ماده ۵ بیانیه حل‌وفصل دعاوی، سخنی صریح از انصاف به میان نیامده است، مع‌هذا این

۳۸. دالزر و شرور، پیشین، ۲۰۴.

39. Christoph Schreuer, "Fair and Equitable Treatment in Arbitral Practice", *The Journal of World Investment and Trade*, 6, 3(2005), 359.

40. Khalil Bitar, "A Social Equity Assessment Tool (SEAT) For Evaluation", (2021), 7.

41. Popa, Op. Cit. 459.

۴۲. پاسبان و اصغری، پیشین، ۴۶.

۴۳. مافی، تحلیلی بر عملکرد دیوان داوری دعاوی ایران - آمریکا، پیشین، ۲۰۳.

نکته را نباید فراموش کرد که این امر که دیوان به موجب ماده ۵ موظف است بر اساس «احترام به قانون» رسیدگی کند، بدان معنی نیست که حق ندارد مفاهیم عدالت و انصاف را رعایت کند و باید به کلی آنها را کنار نهد و نادیده بگیرد؛ زیرا ماده ۵ چنان اختیار گسترده‌ای به دیوان می‌بخشد که بتواند مقتضیات انصاف را به‌عنوان یک اصل کلی حقوقی در نظر گیرد؛<sup>۴۴</sup> بنابراین معتقدیم که دیوان به‌طور دقیق بر مبنای ماده ۵ بیانیه، در قالب اصول کلی حقوقی (قسمت ج بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری) برای دست یافتن به یک دادرسی عادلانه حق توسل به انصاف را دارد؛ در حالی که برخی معتقدند وفق ماه ۵ بیانیه الجزایر راجع به قانون حاکم، نه‌تنها چنین اجازه‌ای به دیوان در جواز توسل به انصاف داده نشده، بلکه ابتدای ماده به تصمیم‌گیری بر اساس حقوق یا قواعد حقوقی<sup>۴۵</sup> تصریح دارد، اما دیوان به‌رغم عدم توافق صریح یا ضمنی طرفین جهت رجوع به انصاف، بر اساس این اصل تصمیم‌گیری نموده و به کرات عبارت «منصفانه نیست»<sup>۴۶</sup> را در آرای خود به کار برده است؛ لذا این مهم با لحاظ اصل انصاف که نیازمند اجازه طرفین اختلاف در توسل به آن است، مورد توجه قرار می‌گیرد.<sup>۴۷</sup>

در حکم شماره ۱-۱۶۵-۵۵ قاضی هولتزمان در تقویت نظر موافق خود در پرهیز از توسل به انصاف از قاضی ام. هودسن چنین نقل کرده است: «... آنگاه که واقعیت‌ها و قانون روشن هستند؛ در چنین اوضاع و احوالی هیچ‌گونه نیازی به توسل به «انصاف» جهت تعیین رقم کلی خسارات به شرحی که در حکم عمل شده، نیست و هیچ‌گونه توجیهی برای بی‌توجهی به اصول جبران خسارت قراردادی به موجب قانون آیوا که در رأی به‌درستی آن را حاکم بر این معاملات می‌داند، وجود ندارد. در هر صورت حتی اصول انصاف حقوق بین‌الملل به شخص قاضی اجازه نمی‌دهد که صرفاً از پیش‌دآوری‌های شخصی خود متابعت نماید و چنین پیش‌دآوری‌هایی نباید برای متزلزل کردن اصول مسلم حقوقی اعمال شود. این امر به‌ویژه در دیوانی صادق است که به موجب معاهده‌ای که به ما مأموریت داده «کلیه دعاوی را بر اساس احترام به قانون رسیدگی کنیم، تأسیس شده است».

در پرونده الف (۱۸)<sup>۴۸</sup> یکی از خواهان‌های پرونده پس از آنکه تابعیت ایرانی خود را در ۱۸ سالگی ترک

۴۴. مافی، محمودی کردی و قهاری، پیشین، ۲۰۴.

45. Respect for law

46. Should not be equitable

۴۷. انسبیه مطیعی و مسعود البرزی ورکی، «بررسی تطبیقی اصل انصاف و اصول عدل و انصاف»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۲، ۳ (۱۳۹۷)، ۱۵۳.

۴۸. پرونده «الف» ۱۸ در خصوص نفی صلاحیت دیوان در دعاوی مبتنی بر استفاده نامشروع از تابعیت، در اتخاذ قاعده تابعیت غالب و مؤثر طبق موازین انصاف است.

نمود، مجدداً درخواست تابعیت ایران کرد تا بتواند مالک سهامی شود که تصور می‌کرد تنها اتباع ایران می‌توانند آن را تملک نمایند. دیوان ضمن اخطار بر واقعیات آن پرونده، نظر داد که چنانچه به خواهان اجازه داده شود که با استفاده از تابعیت آمریکایی‌اش بابت مصادره سهام مزبور غرامت دریافت کند، به‌منزله تجویز سوءاستفاده از حق و بر خلاف عدالت و انصاف خواهد بود؛ بنابراین دیوان قسمت‌هایی از ادعای خواهان را که رعایت انصاف و عدالت ایجاب می‌کرد، رد نمود.<sup>۴۹</sup>

از طرفی از آنجا که قوانین ایران، هم در ماده ۹۸۹ قانون مدنی و هم اصل ۱۵ متمم قانون اساسی (سابق) غرامت بابت ضبط مال را تضمین نموده، اعمال اخطار به‌گونه‌ای که کاملاً مانع پرداخت غرامت شود، نیز قابل توجیه نیست. اخطار مزبور اساساً وسیله‌ای است منصفانه که هدفش جبران هرگونه استفاده توأم با سوءنیت از تابعیت توسط خواهان دوتابعیتی می‌باشد که ممکن است از تصمیم دیوان در پرونده شماره «الف» ۱۸ ناشی شود. تحت این اوضاع و احوال، خلاف انصاف است که اخطار به نحوی اعمال شود که خواهان را در وضعیتی بدتر از آن قرار دهد که خود قوانین ایران در اوضاع و احوالی مشابه، وی را قرار می‌داد. به‌علاوه انجام چنین کاری تحت عنوان اصلی که ریشه در انصاف دارد (اخطار)، نه‌تنها بی‌عدالتی نسبت به خواهان خواهد بود، بلکه مزیتی ناروا به خواننده اعطا می‌کند و وی را بدان وسیله، غیرعادلانه دارا خواهد نمود. از طرف دیگر در وضعیت حاضر، غیرمنصفانه است که معادل ارزش کامل ملک خواهان در بازار به نفع وی حکم داده شود، زیرا اگر وی ملک را قبل از کسب تابعیت ایالات متحده خریده بود، طبق قانون ایران یعنی ماده ۹۸۹ مبلغی کمتر از غرامت کامل دریافت می‌کرد. در اینجا دیوان با توسل به انصاف، اگرچه خارج از قواعد موضوعه، به راه‌حل بینایی که مانع سوءاستفاده از حق توسط خواهان و اضرار غیرعادلانه به خواننده و یا دارا شدن ناعادلانه وی شود، رسیده است. مع‌هذا با توجه به این واقعیت که این نکته در لوایح مطرح نشده، دیوان باید در تعیین میزان تخفیفی که با توجه به جمیع اوضاع و احوال پرونده حاضر، منطقی و منصفانه باشد، به تشخیص خود اتکا کند.<sup>۵۰</sup>

در پرونده شماره ۳۱۷ شعبه یک در دعوی بین سولا تایلز اینکورپوریتد به‌عنوان خواهان علیه ایران<sup>۵۱</sup> در ۲۵ مه ۱۹۷۹ (۴ خردادماه ۱۳۵۸) آقای حاخاموف به‌عنوان مدیرعامل سیمات، سندی تحت عنوان «سند واگذاری و انتقال شرکت سیمات میدل ایست (ایران) با مسئولیت محدود<sup>۵۲</sup>، به شرکت سولا تایلز<sup>۵۳</sup>

49. Iran-U.S.C.T.R Award No. 583-266-3, para 61.

50. Final Award No. 583-266-3, paras 84, 85 and 86.

51. Sola Tiles, Inc. v. Islamic Republic of Iran

52. Simat Middle East (Iran) Ltd

53. Sola Tiles Inc

امضا نمود. بر اساس این سند، شرکت سولا مدعی مالکیت شرکت سیمات شده و اظهار می‌دارد که از ژوئن ۱۹۷۹، کمیته موقت انقلاب محل با انجام اقدامات متعدد در امور داخلی سیمات مداخله کرده که این مداخلات در نهایت به در دست گرفتن کنترل شرکت و سلب مالکیت از اموال آن منجر شده است؛ بر این اساس، شرکت خواستار دریافت غرامت از دولت ایران شده است؛ اما خواننده به تابعیت آمریکایی سولا ایراد وارد می‌کند و نمی‌پذیرد که ادعا از تاریخ ۱۴ ژوئن ۱۹۷۹ (۲۴ خردادماه ۱۳۵۸) که ادعای بروز آن می‌شود تا ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دی‌ماه ۱۳۵۹)، یعنی مدت مقرر طبق بند دوم ماده ۷ بیانیه حل و فصل دعاوی، مستمراً متعلق به سولا بوده است و اصولاً انتقال دارایی‌ها و بدهی‌های سیمات به سولا با نیت واقعی صورت نگرفته و فاقد اعتبار است؛<sup>۵۴</sup> زیرا انتقال طبق قوانین ایران به صورت محضری انجام نشده است؛ اما دیوان متقاعد شد از جانب سولا کلیه تلاش‌های ممکن تحت آن شرایط به عمل آمده تا طبق الزامات رسمی و قانونی عمل و اطمینان حاصل کند که مقامات ایرانی از واگذاری مذکور مطلع شدند، لذا صرف‌نظر از نتیجه، این امر در مورد اشخاص ثالث، انصاف نیست که تنها به‌صرف آنکه اقدامات سولا در رعایت الزامات رسمی و قانونی ایران کافی نبوده، واگذاری هم از لحاظ دولت ایران فاقد اعتبار محسوب شود.<sup>۵۵</sup>

دیوان در پرونده شیک اند کیمبال<sup>۵۶</sup> در خصوص تعیین خسارت استدلال می‌کند، از نظر دیوان اصل عرفی حقوق بین‌الملل حکم می‌کند که دشواری محاسبه خسارت نباید خواهانی را که به منافعش لطمه وارد شده، از دریافت خسارت محروم کند. به‌علاوه رویه قضایی مربوط به سرمایه‌گذاری، اختیار دیوان دآوری را در تعیین میزان خسارت بر اساس انصافی که در قانون نهفته است<sup>۵۷</sup> و فرایند آن تقریباً در مواردی که اوضاع و احوال، محاسبه دقیق را امکان‌پذیر بکند، شناسایی کرده است. به همین منوال رویه متعارف دیوان حاضر نیز این است که وقتی اوضاع و احوال، تعیین دقیق میزان خسارت را دشوار یا غیرممکن می‌کند، دیوان می‌تواند «با اعمال اختیار خود، مبلغ مربوط را «منصفانه» تعیین نماید». در این راستا دیوان «دارای اختیار در حیطة وسیعی جهت تقریب معقول» است. سپس دیوان با اشاره بر آرای استارت هوزینگ کورپ و ایران<sup>۵۸</sup>، رویه قضایی فراگیر استیمن کداک کو و ایران<sup>۵۹</sup>، سیزموکراف سرویس

54. Ibid. para 23.

55. Ibid. para 27.

56. Shack & Kimball

57. In equity intra legem

58. Starrett Housing Corporation v. Iran

59. Eastman Kodak International Capital Company v. Islamic Republic of Iran

کو و شرکت ملی نفت ایران<sup>۶۰</sup>، ویلیام جی. لویت و ایران<sup>۶۱</sup> و اکونومی فورمز کورپ و ایران<sup>۶۲</sup> که «انصاف» را مبنای تصمیم خود قرار داده بودند، نتیجه می‌گیرد که در هیچ یک از این پرونده‌ها دیوان بر اساس «انصاف»<sup>۶۳</sup>، یعنی انصاف خارج از قانون<sup>۶۴</sup> نه حکم صادر کرد و نه مفروض بود که بر چنین اساسی حکم صادر کند.<sup>۶۵</sup>

بنابراین آنچه مدنظر دیوان است، «انصاف» به‌عنوان یک اصل کلی حقوقی است. به عبارتی دیوان از میان کارکردهای «انصاف»، «انصاف فراقانونی» را که طبق تعاریف حقوقی معادل «اصل صلاح و صوابدید» یا همان «کدخدامنشی» است، خارج از حیطه و اختیارات خود دانسته و «انصاف تکمیلی» را مورد استفاده قرار داده است. در پرونده‌های رسیدگی شده در دیوان، موردی دیده نشده که طرفین اختیار توسل به «کدخدامنشی» را به‌صراحت به قضات دیوان داده باشند؛ بنابراین علی‌القاعده دیوان چنین اختیاری را در هیچ یک از پرونده‌ها نداشته و به همین علت است که دیوان در رأی شیک اند کیمبال از تصمیم‌گیری بر مبنای «کدخدامنشی» به‌عنوان «انصاف فراقانونی» پرهیز کرده است. با این حال قاضی چارلز ان. براونر در نظر مخالف خود در این پرونده معتقد است دیوان بر اساس «کدخدا منشی» اختلاف را تعیین تکلیف کرده است.<sup>۶۶</sup>

برخی دیگر نیز معتقدند دیوان دآوری دعاوی ایران و آمریکا در روند دادرسی‌های خود، برای خود یک «اقتدار ذاتی»<sup>۶۷</sup> و «قدرت اعمال صوابدید شخصی»<sup>۶۸</sup> قائل شده است. همان‌گونه که دادگاه‌های بین‌المللی نیز به اعتقاد دیوان از این مزیت برخوردارند که به‌موجب آن بتوانند در موارد نارسایی قانون یا کمبود اطلاعات مربوط به کم‌وکیف دعوی، از در «انصاف» و احسان وارد شوند و با دستی باز به مقتضای طبع و ذات خود که دادرسی و دادستانی و فیصله دادن نهایی دعاوی است، تکلیف طرفین را به‌طور قطع روشن کنند<sup>۶۹</sup> و برای تقویت نظر خود به دعاوی فلپس داج و کوئینز آفیس تاور<sup>۷۰</sup> اشاره

60. Seismograph Service Corp. v. National Iranian Oil Company (NIOC)

61. William J. Levitt v. Islamic Republic of Iran

62. Economic Forms Corp. v. Islamic Republic of Iran

63. Ex aequo et bono

64. Contra legem

65. Final Award NO. 602-A15(IV)/A24-FT, paras 230-231.

66. Opinion of Award No. 602-A15(IV)/A24-FT, para 2.

67. Inherent Power

68. Discretionary Power

۶۹. سیدخلیل خلیلیان، دعاوی حقوقی ایران و آمریکا مطرح در دیوان دآوری لاهه (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۲)،

70. Queens Office Tower Associates

داشته‌اند. با بررسی‌های انجام‌شده و با مراجعه به متون انگلیسی آرای دیوان ملاحظه می‌شود که در هیچ یک از این آرا بر اساس «کدخدامنشی»<sup>۷۱</sup> تصمیم‌گیری نشده و عبارت استفاده‌شده «انصاف»<sup>۷۲</sup> است؛ بنابراین آنچه از سیاق تصمیمات دیوان مستنبط است، از آنجا که شرط اساسی در «کدخدامنشی» اجازه کتبی و صریح طرفین است و چنین اجازه‌ای در هیچ یک از دعاوی محقق نشده، لذا به همین جهت دیوان به کدخدامنشی نپرداخته و در چهارچوب قسمت «ج» بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری تصمیم‌گیری نموده است.

بند ۱ ماده ۴ عهدنامه مودت مقرر می‌دارد: «هر یک از طرفین معظمین متعاهدین در تمام مواقع نسبت به اتباع و شرکت‌های طرف معظم متعاهد دیگر و اموال مؤسسات ایشان رفتار منصفانه و عادلانه را مرعی خواهد داشت و از اتخاذ اقدامات غیرمعقول و تبعیض‌آمیزی که به حقوق و منافع مکتسبه قانونی ایشان لطمه وارد آورد، خودداری خواهد نمود و برای اجرای حقوق قانونی آنان که در نتیجه قراردادی به دست آمده باشد، وسایل مؤثری طبق قوانین مربوطه تهیه و تأمین خواهد کرد.» بنابراین در این بند به صراحت به رفتار منصفانه و عادلانه با سرمایه‌گذار خارجی اشاره و اقدامات غیرمعقول و تبعیض‌آمیز به‌عنوان یک رفتار غیرعادلانه و غیرمنصفانه برشمرده شده است؛ بنابراین معیار حمایتی رفتار عادلانه و برابر می‌توانسته در رسیدگی‌های دیوان جایگاه و موضوعیت داشته باشد، لکن در هیچ یک از آرای دیوان، مبنای دادرسی، شرط رفتار عادلانه و منصفانه نبوده است و از این جهت خلأ بزرگی در تصمیمات دیوان دیده می‌شود.

### ۳-۲- رفتار ملی

در خصوص این معیار اصولاً بیان می‌شود که با سرمایه‌گذار خارجی و سرمایه‌گذاری اش باید «به نحوی رفتار شود که از رفتاری که دولت میزبان با سرمایه‌گذاران خود دارد، نامطلوب‌تر نباشد».<sup>۷۳</sup> از نظر برخی نیز مضمون این اصل آن است که کشور میزبان باید با بیگانگان طوری رفتار کند که عیناً با افراد متبوع خود عمل می‌کند.<sup>۷۴</sup> لذا استفاده از معیار رفتار ملی در چند دهه گذشته چندان برای سرمایه‌گذارانی که در کشورهایی سرمایه‌گذاری می‌کردند که زیر سطح استانداردهای کشورهای مبدأ و استانداردهای بین‌المللی

71. Ex aequo et bono

72. Equity

۷۳. دالزر و شرور، پیشین، ۲۸۷.

۷۴. غمامی و یادگاری، پیشین، ۵۳.

بودند، مورد علاقه و مناسب نبوده است.<sup>۷۵</sup> بر اساس اصل رفتار ملی، حتی خسارت نیز می‌بایست به‌گونه‌ای محاسبه شود که سرمایه‌گذار خارجی را در وضعیتی مشابه با سرمایه‌گذار داخلی در حالت سلب مالکیت از اموال قرار دهد.<sup>۷۶</sup>

در نظریه داوران ایرانی در پرونده «الف ۱۸» بیان شده که: «دعاوی اصلی و دعاوی متقابلی که در دیوان به ثبت رسیده، متنوع و بدیهی است که مسائل مقدماتی این دعاوی باید با مراجعه به مقررات قراردادهای مربوطه، قوانین حاکم و کاربردهای عرف بانکی و تجاری حل و فصل شود. پس از معلوم ساختن تعهدات قراردادی دولت‌ها، مسئله اساسی این است که آیا رفتار دولت‌های ایران یا ایالات متحده در قبال اتباع بیگانه با تعهدات بین‌المللی آنها مطابقت داشته و آیا حداقل معیارهای عدالت یا «رفتار منصفانه» که اتباع بیگانه استحقاق آن را دارند، از طرف دولت‌های ایران یا ایالات متحده مراعات شده است یا خیر. بررسی و ارزیابی این مسائل باید بر اساس حقوق بین‌الملل صورت گیرد...»<sup>۷۷</sup> دیوان در این پرونده به اختصار نظر داد که «از آنجا که قوانین ایران هم در ماده ۹۸۹ قانون مدنی و هم اصل ۱۵ متمم قانون اساسی (سابق) غرامت بابت ضبط مال را تضمین نموده، اعمال اخطار به‌گونه‌ای که کاملاً مانع پرداخت غرامت شود، قابل توجیه نیست؛ لذا به نظر دیوان، خلاف انصاف است که اخطار به نحوی اعمال گردد که خواهان را در وضعیتی بدتر از آن قرار دهد که خود قوانین ایران در اوضاع و احوال مشابه، وی را قرار می‌داد.» همان‌طور که ملاحظه می‌شود در این پرونده، اگرچه در لغت به معیار «رفتار ملی» اشاره‌ای نشده، اما در واقع طبق مفهوم «رفتار ملی»، محرومیت خواهان از دریافت خسارت، خلاف «انصاف» تلقی شده است.

### ۳-۳- رفتار کامله الوداد

«رفتار کامله الوداد» یک استاندارد مشروط تلقی می‌شود. بدین معنا که هر زمان که دولتی رفتار مساعدتر و تسهیلات مطلوب‌تری برای کشور ثالث در نظر می‌گیرد، در آن زمان، آن رفتار و امکانات مطلوب‌تر

۷۵. رحیم باغبان، محمد جعفر قنبری جهرمی و محمود باقری، «جنبه‌های حمایتی حقوق ایران در مورد سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و مطالعه تطبیقی با استانداردهای بین‌المللی»، تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۱۰، ۳۶ (۱۳۹۶)، ۹؛ کمیل پوررضایی، سیدعلی هنجنی و محسن محبی، «محدوده حاکمیت قانونمند مبتنی بر جبران آثار اعمال حق حاکمیت بر منابع طبیعی»، علوم و تکنولوژی محیط‌زیست، ۱۲، ۲۲ (۱۳۹۹)، ۲۴؛ دالزر و شروتر، پیشین، ۳۰۰؛ حسین پیران، مسائل حقوقی سرمایه‌گذاری بین‌المللی (تهران: گنج دانش، ۱۳۸۹)، ۱۴۶؛ عسکری، پیشین، ۱۲۷.

۷۶. پوررضایی، هنجنی و محبی، پیشین، ۲۴.

77. Dissenting Opinion of the Iranian Arbitrators in Case no. A-18, para. 1.

خودبه‌خود به کشوری که از «رفتار کامله‌الوداد» بهره‌مند است، نیز تسری می‌یابد<sup>۷۸</sup> و هدف از آن، عدم تبعیض علیه سرمایه‌گذاران دولتین متعاهدین نسبت به سایر سرمایه‌گذاران در سرزمین دو دولت است.<sup>۷۹</sup> در پرونده کنسرسیوم شرط «دولت کامله‌الوداد» به خواهان‌ها فرصت می‌داد از طریق مذاکره و مشاوره همه‌گونه مزایایی را که عاید سایر کشورهای منطقه خلیج فارس می‌شد، به دست آورند. خواهان‌ها به صراحت معترفاند «در مورد بسیاری از تغییرات مالی مطابق با تغییراتی که در کشورهای منطقه خلیج فارس انجام گرفته بود، توافق به عمل آمد»؛ ولی متذکر می‌شوند که خواندگان وقتی به‌طور یک‌جانبه و بدون مشورت با شرکت‌ها میزان سود را ۲۲ سنت آمریکایی معین کردند، به «روح» شرط «کامله‌الوداد» بی‌اعتنایی نمودند.<sup>۸۰</sup> اما در نهایت خواهان‌ها خود اظهار می‌دارند که «شرط دولت کامله‌الوداد» را به نحو صحیح به کار برده‌اند و شرکت نفت همان منافع و مزایای مالی را دریافت کرده که در آن موقع به سایر کشورهای منطقه خلیج فارس داده می‌شد.<sup>۸۱</sup> غیر از این مورد، رفتار کامله‌الوداد موضوع بحث دیوان قرار نگرفته است.

### ۳-۴- حمایت و امنیت کامل

این استاندارد در معاهدات سرمایه‌گذاری، سرمایه‌گذار و سرمایه‌وی را از حمایت و حفاظت فیزیکی بهره‌مند ساخته و دولت میزبان را متعهد می‌سازد تا با استفاده از نیروهای پلیسی و امنیتی خود، از افراد و دارایی‌های سرمایه‌گذار حمایت نماید. با گذشت زمان تفاسیر بازتری از این مفهوم به عمل آمد.<sup>۸۲</sup> در حکم شماره ۴۶۰-۸۸۰-۲ دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا، دعاوی خواهان، امانوئل تو که به علت تولدش در ایران تبعه ایران محسوب می‌شد، علیه خواننده مایکل اف. رابوین، به دلیل کوتاهی در حفظ اموالش واقع در تورلاک کالیفرنیا اقامه شد. خواهان استدلال می‌کند که خواننده در حفاظت از اموال وی در تورلاک کالیفرنیا از تعرض و گزند آمریکاییان ضدایرانی کوتاهی کرده است. خواهان می‌گوید که دولت مسئول صدمات و خساراتی است که به علت قصور وی در تأمین حمایت پلیس به جان یا مال تبعه خارجی وارد می‌شود؛ اما دیوان چنین استدلال کرد که دولت نمی‌تواند امنیت خارجیان یا اموال آنها را تضمین کند. مسئولیت فقط هنگامی حادث می‌شود که حمایت پلیس از یک حداقل میزان

۷۸. دالزر و شروتر، پیشین، ۳۰۰.

۷۹. پیران، پیشین، ۱۴۶.

80. Partial Award No 311-150/81/76/74-3, 14 July 1987, para 85.

81. Partial Award No 311-150/81/76/74-3, 14 July 1987, para 87.

۸۲. عسکری، پیشین، ۱۲۷.

منطقی، کمتر باشد. حمایت معقول پلیس نیز بستگی به تمامی اوضاع و احوال از جمله امکانات موجود دولت دارد. به‌طور معمول میزان حمایت پلیس از اتباع خارجی، چنانچه کمتر از حد حمایت از اتباع خود آن دولت باشد، نامعقول محسوب می‌شود.<sup>۸۳</sup> در نهایت دولت آمریکا را در این مورد مسئول ندانست؛ بنابراین دیوان در مفهوم مطلق حمایت و امنیت کامل، توسعه ایجاد کرده و آن را منوط به اوضاع و احوال و شرایط در نظر گرفته است.

برخی معتقدند کمبود منابع و امکانات دولت میزبان جهت اعمال اقدامات مناسب، به‌عنوان توجیهی قابل قبول برای دولت میزبان پذیرفته نیست و هر زمان نهادهای دولتی، خود مبادرت به نقض این استاندارد نمایند یا این نقض به‌طور مشخص به آنها منتسب باشد، به‌هیچ‌وجه بحث انتساب یا مراقبت معمول، موضوعیت ندارد؛ چراکه در چنین مواردی دولت به‌طور مستقیم مسئول خواهد بود.<sup>۸۴</sup> اما این نظر آن‌چنان که بیان شد، مورد توجه دیوان قرار نگرفته است.

بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت به کرات در آرای دیوان مورد استناد قرار گرفته است. به‌موجب این بند، «اموال اتباع و شرکت‌های هر یک از طرفین معتمدین متعاهدین از جمله منافع اموال از حد اعلاای حمایت و امنیت دائم به نحوی که در هیچ مورد کمتر از مقررات حقوق بین‌الملل نباشد، در داخل قلمرو طرف متعاهد معظم دیگر برخوردار خواهد بود. این اموال جز به‌منظور نفع عامه، آن هم بی‌آنکه غرامت عادلانه آنها در اسرع وقت پرداخت شود، ضبط نخواهد شد. غرامت مزبور باید به وجه مؤثری قابل پرداخت شود و به نحو کامل معادل مالی باشد که ضبط شده و قبل یا حین ضبط مال، قرار کافی برای پرداخت غرامت داده شود.»

البته دیوان دآوری به‌ندرت به دنبال پرداختن به «معیار حمایت و امنیت کامل» از جنبه امنیت فیزیکی بوده و بیشتر به جهت معیارهای مصادره مشروع و نحوه جبران خسارت و غرامت عادلانه به این بند از ماده ۴ عهدنامه استناد کرده است. شاید بتوان گفت در واقع دیوان دآوری دعاوی ایران و آمریکا، نقض امنیت حقوقی سرمایه‌گذاران خارجی در اثر مصادره و ملی کردن را به‌عنوان مصداقی از «نقض معیار حمایت و امنیت کامل» دانسته و مفهوم «معیار حمایت و امنیت کامل» را به حیطه اقدامات قضایی، حقوقی و غیرفیزیکی توسعه داده است.

### ۳-۵- منع اقدامات خودسرانه یا تبعیض آمیز

83. Final Award No. 460-880-2, 29 December 1989, Para 22.

۸۴. دالزر و شروئر، پیشین، ۲۴۳-۲۴۴.

منظور از عدم تبعیض و برابری در رفتار، برابری در رفتارهای اجتماعی، اقتصادی و سیاسی نیست، بلکه عدم نابرابری میان مردم بر مبنای تبعیض و تعصب منظور است.<sup>۸۵</sup> به عبارتی برای احراز وجود تبعیض، رفتار متفاوتی باید صورت گرفته باشد، اما ممکن است اقدامی که به هیچ‌وجه تفاوت قائل نمی‌شود، نیز تبعیض‌آمیز باشد؛ زیرا با وضعیت‌های غیرقابل مقایسه، برخورد یکسانی انجام شده است.<sup>۸۶</sup>

در آرای دیوان داوری دعوی ایران و آمریکا استناد به رفتار تبعیض‌آمیز به‌عنوان یک معیار مستقل رفتاری حمایت‌کننده از سرمایه‌گذار خارجی نیست؛ بلکه در خصوص سلب مالکیت، قاضی لاگرگرن در نظریه جداگانه خود در حکم شماره ۱۸۴-۱۶۱-۱، در مورد اثر تبعیض در مصادره اموال معتقد است<sup>۸۷</sup> «این امر مورد قبول همگان است که برخی از انواع سلب مالکیت، ماهیتاً غیرقانونی هستند؛ از این جمله می‌توان مواردی را نام برد که در آنها اموال خارجی‌ان بر اساس تبعیض و یا جهت مقاصدی جز اهداف عمومی مصادره می‌شود.»

محدودیت‌های ارزی هم می‌تواند نوعی مصادره تلقی شود که به‌موجب قواعد حقوق بین‌الملل، مشمول پرداخت غرامت است. این امر بستگی به عواملی از قبیل تبعیض‌آمیز بودن یا نبودن این محدودیت‌ها، موجه بودن یا نبودن آنها بر مبنای دلایل واقعاً اقتصادی و یا سلب و یا عدم سلب حق تمتع و استفاده یک تبعه خارجی از پولش دارد.<sup>۸۸</sup>

منع اقدامات خودسرانه و تبعیض‌آمیز نیز در هیچ یک از آرای دیوان، به‌عنوان یک معیار حمایتی یاد نشده و در جهت تعیین مصادیق مصادره نامشروع در موضوعات محدودیت‌های ارزی تبعیض‌آمیز و سلب مالکیت‌های تبعیض‌آمیز مورد استدلال خواهان‌ها و بررسی دیوان قرار گرفت، اما در هیچ یک از آرای دیوان، تصمیم بر پرداخت غرامت کامل به جهت رفتار تبعیض‌آمیز در مصادره، مورد حکم قرار نگرفته است.

با این حال از نظر برخی قضات، دیوان در تصمیمات خود با نگاه تبعیض‌آمیز، رفتاری غیرمنصفانه داشته است. دکتر شفیع شفیعی در نظریه مخالف خود در پرونده ۵۰ بیان می‌کند: «اکثریت در پرونده ۵۰ متأسفانه بر طبق اصول عدالت و انصاف رفتار نکرده است. در پرونده ۴۹ مسلم است که وزارت دفاع

85. Bitar, Op. Cit. 7.

۸۶. ابراهیم بیگزاده، یداله دادگر و ریحانه دست‌افکن، «جایگاه اصل عدم تبعیض مالیاتی در پرتو رویه قضایی دیوان دادگستری اتحادیه اروپا، دیوان عالی ایالات متحده آمریکا و نظام مالیاتی جمهوری اسلامی ایران (با تأکید بر وضعیت حقوقی اتباع بیگانه و اشخاص غیرمقیم)»، پژوهشنامه مالیات، ۲۶، ۳۸ (۱۳۹۷)، ۸۲.

87. Separate Opinion Judge Lagergren of Award No. 184-161-1, Fa, p.1.

88. Final Award No. 122-38-3, 16 April 1984, Fa, p10.

از نقض قرارداد به‌وسیله هافمن متحمل خسارت شده است. با تمام احوال، ما از محکومیت هافمن به پرداخت خسارت به وزارت دفاع خودداری کردیم؛ اما در پرونده ۵۰ اکثریت تمامی خسارت‌هایی را که هافمن مطالبه کرده به او پرداخت نموده و حتی عدم‌النفع هم به وی پرداخت شده است. من این رفتار را غیرعادلانه و تبعیض‌آمیز می‌دانم و از آن عمیقاً اظهار تأسف می‌کنم.<sup>۸۹</sup>

### ۳-۶- شفافیت و انتظارات مشروع

مقولات شفافیت و حمایت از انتظارات مشروع سرمایه‌گذار به هم مرتبط هستند. شفافیت به معنای معلوم بودن چهارچوب حقوقی است که باید عملیات سرمایه‌گذاری در قالب آن صورت پذیرد و اینکه تصمیماتی که ممکن است آثاری را برای سرمایه‌گذاری به دنبال داشته باشد، در قالب همین چهارچوب حقوقی باشد. سرمایه‌گذار خارجی همچنین انتظار دارد دولت میزبان به‌شیوه‌ای منطقی و نه به‌صورت مستبدانه، در تصمیمات و اختیاراتش تجدیدنظر کند. به‌طوری که هنگامی که سرمایه‌گذار، فعالیت اقتصادی و تجاری‌اش را برنامه‌ریزی می‌کند، بتواند آن تغییرات را محاسبه کند و در نظر بگیرد.<sup>۹۰</sup>

ماهیت کلی مفهوم انتظارات مشروع بررسی دقیق و منسجم آن را با مشکل روبه‌رو می‌کند؛ اما در برخی موارد خاص می‌توان از آن به‌صورت مطلوبی استفاده کرد. باید توجه داشت که بحث انتظارات مشروع تنها در مورد تعهدات صریح دولت میزبان کاربرد نداشته، بلکه مفهومی است که برای تعهدات به‌صورت کلی استفاده می‌شود. لذا به‌طور مشخص نظام حقوقی دولت میزبان، منبع بسیار مهمی برای تعیین و شناسایی انتظارات سرمایه‌گذاری خارجی بوده و برای تعیین و شناسایی انتظارات سرمایه‌گذار خارجی محسوب می‌گردد. برای تعیین انتظارات مشروع سرمایه‌گذار خارجی، وضعیت حقوقی کشور میزبان در زمانی که سرمایه‌گذاری خارجی صورت پذیرفته، از اهمیت بسیار برخوردار است. تا زمانی که این وضعیت حقوقی دولت میزبان شفاف بوده و حداقل استانداردها را نقض نکرده باشد، سرمایه‌گذار به‌سختی می‌تواند مرجع رسیدگی را قانع کند که اجرای مناسب قانون توسط دولت میزبان منجر به سلب مالکیت شده است. این نتیجه‌گیری همچنین با موضوع قدرت و اختیار دولت میزبان در قبول و تعریف حقوق و امتیازاتی که سرمایه‌گذار در میان انجام سرمایه‌گذاری کسب می‌نماید، نیز منطبق است.<sup>۹۱</sup>

در پرونده کنسرسیوم، دیوان ملاحظه می‌کند قرارداد پیشین فی‌مابین خواهان و شرکت نفت، به

89. Concurring and Dissenting Opinion of Award No. 136-49/50-2, p.7.

90. Popa, Op. Cit. 460.

۹۱. دالزر و شروتر، پیشین، ۱۷۷.

جنبه‌های اساسی رابطه بین طرفین حاکم نبوده و لذا پرداخت غرامت ناشی از ملی کردن مشروع فقط در صورتی مصداق خواهد داشت که از همه حیث منصفانه باشد. از جمله جهاتی که در این خصوص باید ملحوظ گردد، انتظارات مشروع هر دو طرف است که باید در این خصوص به حداقل استاندارد که در عمل دولت‌ها منعکس شده و به مفهوم «انصاف» توجه کرد. خوانندگان ادعا می‌کنند که در دعوی مربوط به مصادره مشروع، ادعای پرداخت غرامت مسموع نیست و نیز اینکه خواهان‌ها در آن شرایط نمی‌توانستند انتظار دریافت منافع خیالی در آینده داشته باشند.<sup>۹۲</sup> دیوان توجه دارد که ضررهای خواهان‌ها را نمی‌توان به نقض قرارداد تعبیر کرد.<sup>۹۳</sup> تنها موضوعاتی که باقی مانده، این است که آیا خوانندگان به دلیل اثرات نامتعادل ناشی از اعمال روش اولیه، موظف به قبول تغییری در آن روش بودند یا خیر؟ یا آنکه آیا خواهان‌ها، به‌حق می‌توانستند انتظار داشته باشند که در حل و فصل کلی همه ادعاهای ناشی از فسخ قرارداد فروش و خرید، این زیان‌ها جبران شود یا خیر؟ همیشه امکان دارد که جزئی از یک معامله خلاف انتظار درآید و نتایج نامتعادلی به بار آورد. «حسن نیت» و «انصاف» برای طرفی که از وضعیتی سود می‌برد، لزوماً ایجاد تکلیف نمی‌کند که با اصلاح قرارداد اولیه، حداقل در شرایطی که کل قرارداد برای هر دو طرف سودآور است، موافقت نماید؛ لذا خوانندگان موظف به اصلاح ترتیبات مورد توافق قبلی نبوده‌اند.<sup>۹۴</sup> یعنی انتظارات مشروع طرفین طبق قرارداد مارس ۱۹۷۹ بر این بود که قرارداد قبلی را احیا نکنند و به‌منظور آنکه قرارداد به‌صورت رسمی خاتمه داده شود، به مذاکره بپردازند<sup>۹۵</sup> و وظیفه دیوان در تعیین خسارت یا غرامتی که یک طرف باید به طرف دیگر بپردازد، این است که معلوم کند طرفین از مذاکرات توأم با حسن نیتی که بر اساس توافق مارس ۱۹۷۹ انجام دادند، به‌حق چه انتظاری می‌توانستند داشته باشند و برای تعیین این انتظارات مشروع باید کلیه اوضاع و احوال حقیقی و حقوقی ذی‌ربط قضیه را در نظر بگیرد.<sup>۹۶</sup> دیوان در این پرونده، مفهوم «معیار انتظارات مشروع» را حتی فراتر از «انتظارات قانونی و قراردادی» توسعه داده است و در واقع شامل انتظارات طرفین از مذاکرات نیمه‌تمام طرفین هم دانسته است.

در پرونده آموکو دیوان داوری دعوی ایران و آمریکا مستند به بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت «غرامت عادلانه» را ملاک عمل قرار می‌دهد و آن را در پرتو حقوق بین‌الملل عرفی تفسیر نموده و بیان می‌دارد

92. Partial Award No 311-150/81/76/74-3, 14 July 1987, para 129.

93. Ibid. para 135.

94. Ibid. para 137.

95. Ibid. para 154.

96. Partial Award No 311-150/81/76/74-3, 14 July 1987, para 154.

که «غرامت عادلانه» شامل «عدم‌النفع» نخواهد شد؛ اما در نهایت با استماع دفاعیات طرفین، ضابطه انتظارات مشروع را در این پرونده اعمال می‌نماید.<sup>۹۷</sup> علاوه بر پرونده آموکو در پرونده‌های کنسرسیوم نیز قابل ملاحظه است که «غرامت مناسب» عبارت است از «انتظارات معقول طرفین». نکته حائز اهمیت آنکه در ترسیم ابعاد «انتظارات معقول» شرایط و اوضاع و احوال تأثیرگذار در قیمت نفت نیز مورد لحاظ قرار گرفته است.<sup>۹۸</sup> بنابراین، معیار مذکور نقش مهمی در تصمیمات دیوان داشته و دیوان نه تنها مفهوم این معیار را فراتر از انتظارات قانونی و قراردادی توسعه داده، بلکه از این معیار در تعیین غرامت عادلانه نیز بهره برده است.

این توسعه مفهومی معیار «غرامت عادلانه» که از سوی دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا صورت پذیرفته و در آرای مختلف از جمله در قضیه آی. ان. آ.<sup>۹۹</sup> مورد توجه بوده، در آرای مراجع حقوقی و داوری دیگر نیز مورد استناد قرار گرفته، کما اینکه دیوان اروپایی حقوق بشر نیز در برخی از آرای خود به آن استناد نموده است.

### ۳-۷- شرط ثبات

سرمایه‌گذاران اغلب در پی افزایش «حق دولت‌ها در قانونگذاری» که منجر به مصادره غیرمستقیم می‌شود، نگران‌اند. شرط ثبات در قراردادهای سرمایه‌گذاری به منظور مقابله با ریسک سیاسی و تقلیل آن ابداع شده است و معمولاً در قراردادهای درازمدت و به‌ویژه در بخش منابع طبیعی درج می‌شود. شرط ثبات در قراردادهای سرمایه‌گذاری به این معنی است که طرف دولتی تعهد می‌کند تا قبل از پایان عمر قرارداد با تصویب قوانین جدید، تعهدات خویش را در قرارداد دستخوش تغییر قرار ندهد. معمولاً این‌گونه قراردادهای به نحوی به تصویب مراجع صالحه دولت مانند مجلس مقننه می‌رسد.<sup>۱۰۰</sup>

در پرونده آموکو، خواهان به ماده ۲۱ قرارداد استناد می‌کرد که در بند ۱ آن مقرر شده قرارداد طبق اصول حسن نیت اجرا می‌شود و در بند ۲ هم مقرر شده هرگونه اقدام از هر قبیل برای کأن لم‌یکن کردن یا اصلاح یا تغییر قرارداد، فقط با رضایت متقابل طرفین ممکن خواهد بود. علاوه بر این، خواهان به بند ۲ ماده ۳۰ قرارداد نیز اشاره می‌کرد که بر طبق آن، قوانین و مقررات جاری که مابین مفاد قرارداد باشند، تا حدودی که مابینت دارند، نسبت به مفاد این قرارداد بلااثر است و استدلال می‌کرد این مواد ناظر به

۹۷. پوررضایی، هنجنی و محبی، پیشین، ۲۳.

۹۸. همان، ۲۵.

99. INA Corp v. Iran

۱۰۰. پیران، پیشین، ۸۶.

درج شرط ثبات است و قرارداد او را تابع حقوق بین‌الملل کرده است. به‌علاوه عمل ایران در لغو قرارداد بر خلاف تعهدات قراردادی اوست، زیرا تغییر و لغو قرارداد، موکول به توافق طرفین بوده است و ایران حق نداشته با وضع قانون جدید، قرارداد را فسخ و از خواهان سلب مالکیت نماید و چون عمل ایران مغایر حقوق بین‌الملل است، غیرمشروع محسوب می‌شود و خسارات بیشتری را باید بپردازد که شامل عدم‌النفع نیز می‌گردد.

دیوان داوری استدلال خواهان را رد و بیان کرد مفاد بند ۲ ماده ۲۱ نیز ناظر به لزوم همکاری مداوم طرفین در طول مدت اجرای قرارداد است و متضمن شرط ثبات نیست. به نظر دیوان، این ماده زمینه مذاکرات دوجانبه را فراهم کرده که با توجه به درازمدت بودن قرارداد و نوسانات بازار نفت، هرگاه لازم شد تغییری در قرارداد داده شود، طرفین با همکاری و مذاکره اقدام کنند. در مورد بند ۲ ماده ۳۰ نیز دیوان داوری بیان داشت موضوع این ماده اساساً «شرط ثبات» نیست؛ زیرا ناظر به مقررات و قوانین زمان انعقاد قرارداد است نه آینده.

دیوان داوری سرانجام چنین تشخیص داد که اساساً دولت ایران طرف قرارداد نبوده و لذا مخاطب شرط ثبات هم - به فرض که وجود داشته باشد - نیست. با این حال دیوان در خلال بررسی خود، به‌طور تفصیلی شرایط تحقق شرط ثبات را برشمرده و تحلیلات دیوان در این خصوص، در تبیین مفهوم شرط ثبات در حقوق سرمایه‌گذاری نقش مثبتی ایفا کرده، به نحوی که پرونده آموکو در عرصه بین‌المللی به‌عنوان یکی از مثال‌های متداول شرط ثبات شناخته می‌شود.

### ۳-۸- انتقال سرمایه

سرمایه‌گذار خارجی همواره جهت فراهم نمودن تسهیلات لازم برای شروع و انجام سرمایه‌گذاری و یا توسعه سرمایه‌گذاری اش نیازمند ورود اعتبارات مالی و سرمایه به کشور میزبان است. در مقابل، بازگشت سرمایه اولیه و همچنین بازگشت عواید حاصله از انجام سرمایه‌گذاری به کشور متبوع سرمایه‌گذار یا کشور ثالث دیگر نیز اغلب هدف اصلی تجاری از انجام سرمایه‌گذاری است.<sup>۱۱</sup> از سوی دیگر به‌طور کلی تنظیم نظام پولی و اعتباری کشورها و وضع مقررات و محدودیت‌های ارزی جزء حقوق مسلم ناشی از حاکمیت دولت‌ها محسوب و در حقوق بین‌الملل، اصلی شناخته شده است. با این همه امروزه به لحاظ قبول تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در مقابل یکدیگر و عضویت در سازمان‌های بین‌المللی، اختیارات دولت‌ها در وضع مقررات و محدودیت‌های ارزی کاهش یافته است. یکی از سازمان‌های بین‌المللی که

اکثر دولت‌ها با عضویت در آن در زمینه‌های پولی و ارزی قبول تعهد کرده‌اند، صندوق بین‌المللی پول است.<sup>۱۰۲</sup>

از حیث آنکه عهدنامه مودت ۱۹۵۵ بین ایران و آمریکا، یک معاهده بین‌المللی مشمول تعریف کنوانسیون ۱۹۶۹ وین و تحت قواعد حقوق بین‌الملل است، در ماده ۸ خود، در بررسی و تطبیق محدودیت‌های ارزی و پولی، مقررات صندوق بین‌المللی پول را مبنا قرار داده است. به همین جهت در دعوای شماره ۱۴۹ علیه بانک ملت، دیوان دآوری دعوای ایران و آمریکا نظر داد از آنجا که هم ایران و هم ایالات متحده عضو صندوق بین‌المللی پول هستند، دیوان به بررسی شرایط مندرج در موافقت‌نامه صندوق راجع به اثرات مقررات ارزی و تطبیق آن با مقررات بخشنامه بانک مرکزی می‌پردازد. بند ۲(ب) از ماده ۸ موافقت‌نامه مقرر می‌دارد: «قراردادهای ارزی که متضمن پول رایج عضوی از اعضای صندوق بوده و با مقررات کنترل ارزی آن عضو که سازگار با مفاد این موافقت‌نامه (صندوق) ابقا یا تدوین می‌شود، مغایرت داشته باشد، در قلمرو هیچ یک از اعضا قابل اجرا نخواهد بود. علاوه بر این، اعضا می‌توانند با توافق دوجانبه در اقداماتی به منظور مؤثرتر کردن مقررات کنترل ارزی هر کدام با یکدیگر همکاری نمایند، مشروط بر اینکه اقدامات و مقررات مزبور با این موافقت‌نامه سازگار باشد.» بنابراین دیوان نتیجه می‌گیرد که تا آنجا که این مقررات طبق بند ۳ ماده ۶ موافقت‌نامه صندوق بین‌المللی پول، صرفاً به انتقال سرمایه مربوط می‌شود، طبق مفهوم بند ۲(ب) ماده ۸ موافقت‌نامه صندوق بین‌المللی پول، مقررات ارزی معتبر محسوب می‌شود.<sup>۱۰۳</sup>

در پرونده دیگر مربوط به دعوای هودکورپوریشن علیه بانک ملت<sup>۱۰۴</sup>، خواهان معادل دلاری موجودی ریالی حسابش نزد بانک ملت را مطالبه کرد و مدعی بود که امتناع بانک مرکزی از صدور مجوز تبدیل وجوه مورد ادعا به دلار، تخلف از تعهداتی است که ایران به موجب اساسنامه صندوق بین‌المللی پول بر دوش گرفته است. بند ۳ ماده ۶ موافقت‌نامه صندوق مقرر می‌دارد: «اعضای صندوق می‌توانند در صورت لزوم برای تنظیم «حرکت سرمایه» بین‌المللی، کنترل‌هایی را معمول دارند؛ ولی هیچ عضوی نمی‌تواند این کنترل‌ها را به نحوی معمول دارد که پرداخت بابت «معاملات جاری» را محدود کند یا به طرز ناروا نقل و انتقالات وجوه را در تصفیه تعهدات به تعویق اندازد.» دیوان دآوری دعوای ایران و

۱۰۲. گودرز افتخار جهرمی، «دیوان دآوری دعوای ایران - ایالات متحده و عملکرد آن در قلمرو حقوق بین‌الملل»، تحقیقات حقوقی، ۱۲، ۱۶ (۱۳۷۲)، ۱۲۶-۱۲۷.

103. Mark Dallal, Final Award No.53-149-1 – 10 June 1983, P 4-5.

104. Hood Corporation v. Islamic Republic of Iran, Bank Mellat

آمریکا در این قضیه معتقد بود که مبلغ مورد بحث، بابت سرمایه بوده است و نه بابت معامله جاری. لذا بند ۳ ماده ۶ موافقت‌نامه در این مورد صادق است و طبق مقررات صندوق، اصولاً بانک مرکزی در خصوص اعمال کنترل‌های ارزی آزادی داشته است؛ بنابراین از نظر دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا، مقررات ارزی ایران که موضوع دعاوی مشروحه فوق‌الذکر بوده، با قواعد ذی‌ربط موافقت‌نامه صندوق بین‌المللی پول مغایرت نداشته و در نتیجه این مقررات ناقض اساسنامه صندوق نبوده و برای ایران نیز مسئولیت بین‌المللی از این حیث به وجود نیاورده است.

## نتیجه‌گیری

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده آمریکا در آرا و تصمیمات خود به معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی توجه داشته است. اغلب معیارهای یادشده در عهدنامه مودت ۱۹۵۵ برشمرده شده و در مواردی همچون معیار رفتار ملی و شرط ثبات که به موجب عهدنامه مودت مورد توافق طرفین نبوده‌اند، بر مبنای حقوق بین‌الملل عرفی مورد استناد و توجه قرار گرفتند، اگرچه در آرای دیوان تفکیکی از این حیث دیده نمی‌شوند. دیوان از انصاف و رفتار منصفانه برای جبران کمبودها، نارسایی‌ها و خلأهای قانونی و قراردادی بهره برده است، بی‌آنکه جایگاه خود را به کدخدانمنشی تنزل دهد. معیار رفتار ملی در هیچ یک از تصمیمات دیوان مورد اشاره صریح قرار نگرفته و تنها در یک مورد مصداق رفتار خلاف انصاف تشخیص داده شده است. قید «دولت کامله‌الوداد» نیز جز در پرونده کنسرسیوم ملاحظه نمی‌شود و در آن مورد نیز به دلیل پذیرش موضوع از سمت طرفین، محل بحث و تحلیل دیوان قرار نگرفت. استناد به بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت به ندرت از جنبه نقض حمایت و امنیت فیزیکی سرمایه‌گذار دیده می‌شود اما استفاده مکرر دیوان از این بند در مبحث معیارهای مصادره مشروع و نحوه جبران خسارت و غرامت عادلانه را می‌توان این‌گونه تحلیل کرد که در واقع دیوان نقض امنیت حقوقی سرمایه‌گذاران خارجی در اثر مصادره و ملی کردن را به‌عنوان مصداقی از نقض معیار حمایت و امنیت کامل دانسته و مفهوم معیار حمایت و امنیت کامل را به حیطه اقدامات قضایی، حقوقی و غیرفیزیکی توسعه داده است. منع اقدامات خودسرانه و تبعیض‌آمیز در موضوعات محدودیت‌های ارزی تبعیض‌آمیز و سلب مالکیت‌های تبعیض‌آمیز مورد استدلال خواهان‌ها و بررسی دیوان قرار گرفت؛ اما هیچ‌گاه نقض این معیار در تصمیمات دیوان اثبات و احراز نشده است. مفهوم معیار انتظارات مشروع توسط دیوان، فراتر از انتظارات قانونی و قراردادی توسعه داده شد. این معیار نقش مهمی در تصمیمات دیوان حتی در تعیین غرامت عادلانه بهره داشته است. معیار انتقال سرمایه نیز مورد ارزیابی از سوی دیوان قرار گرفته و البته

به جهت عدم مغایرت رفتار ایران با قواعد موافقت‌نامه صندوق بین‌المللی پول، مسئولیت بین‌المللی برای ایران از این حیث به وجود نیاورده است.

به‌طور کلی با وجود اینکه معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری در آرای دیوان دیده شده است و حتی در برخی موضوعات نقش دیوان را در توسعه و تثبیت برخی معیارهای حمایتی می‌بینیم، با این حال آن‌چنان‌که از دیوان به‌عنوان مرجعی که موضوع آن بیشتر مسائل سرمایه‌گذاری بوده است، توقع می‌رود، به معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری نپرداخته است؛ به‌گونه‌ای که بهتر است گفته شود، معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی مورد بی‌توجهی دیوان قرار نگرفته است. البته باید توجه داشت جایگاه دیوان با جایگاه مراکز داوری‌ای همچون ایکسید و معاهده منشور انرژی که صرفاً در مقام رسیدگی به دعاوی ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی هستند، یکسان نیست. اقتضائات ماده ۵ بیانیه حل‌وفصل اختلافات نیز دیوان را در تعیین قانون حاکم بر حل اختلافات، بیشتر به سمت قراردادهای فی‌مابین اصحاب دعا و حقوق بین‌الملل عمومی سوق می‌دهد؛ لذا شاید این موضوع را بتوان توجیهی بر عملکرد دیوان در خصوص معیارهای حمایت از سرمایه‌گذاری تلقی نمود.

## فهرست منابع

- الف) منابع فارسی
- آهنگری، بهزاد. «انصاف در اسناد و روبه داوری سرمایه‌گذاری خارجی». تحقیقات حقوقی معاهده، ۲، ۳(۱۳۹۷)، ۱۰۳-۱۲۶.
- افتخار جهرمی، گودرز. «دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده و عملکرد آن در قلمرو حقوق بین‌الملل». تحقیقات حقوقی، ۱۲، ۱۶(۱۳۷۲)، ۵-۹۶.
- امینی، اعظم و محمد عابدی. «آثار حقوقی خروج ایالات متحده آمریکا از عهدنامه مودت و تأثیر آن بر فرایند دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری». مطالعات بین‌رشته‌ای دانش راهبردی، ۹، ۳۶(۱۳۹۸)، ۱۳۳-۱۵۶.
- باغبان، رحیم، محمد جعفر قنبری جهرمی و محمود باقری. «جنبه‌های حمایتی حقوق ایران در مورد سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و مطالعه تطبیقی با استانداردهای بین‌المللی»، تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۱۰، ۳۶(۱۳۹۶)، ۱-۲۴.
- بیگزاده، ابراهیم، یداله دادگر و ریحانه دست‌افکن. «جایگاه اصل عدم تبعیض مالیاتی در پرتو روبه قضایی دیوان دادگستری اتحادیه اروپا، دیوان عالی ایالات متحده آمریکا و نظام مالیاتی جمهوری اسلامی ایران (با تأکید بر وضعیت حقوقی اتباع بیگانه و اشخاص غیرمقیم)». پژوهشنامه مالیات، ۲۶، ۳۸(۱۳۹۷)، ۷۷-۱۰۵.
- پاسبان، محمدرضا و زینب اصغری. «نقش رفتار منصفانه در حل‌وفصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی با تأکید بر مفهوم مسئولیت اجتماعی شرکت‌های فراملی». پژوهش حقوق خصوصی، ۳، ۸(۱۳۹۳)، ۴۳-۷۰.
- پوررضایی، کمیل، سیدعلی هنجانی و محسن محبی، «محدوده حاکمیت قانونمند مبتنی بر جبران آثار اعمال حق حاکمیت بر منابع طبیعی»، علوم و تکنولوژی محیط‌زیست، ۱۲، ۲۲(۱۳۹۹)، ۱۷-۲۶.
- پیران، حسین. مسائل حقوقی سرمایه‌گذاری بین‌المللی. تهران: گنج دانش، ۱۳۸۹.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق. چاپ دوازدهم. تهران: گنج دانش، ۱۳۸۱.
- خلیلیان، سیدخلیل. دعاوی حقوقی ایران و آمریکا مطرح در دیوان داوری لاهه. تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۲.
- دالزر، رودلف و کریستف شرور. اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. ترجمه سیدقاسم زمانی و به‌آدین حبیبی. چاپ سوم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵.
- ریاست جمهوری. معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور. اداره چاپ و انتشار. مجموعه گزارش آرای دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده آمریکا، جلد‌های ۴، ۵، ۷، ۸، ۹، ۱۱. تهران: ریاست جمهوری، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور، اداره چاپ و انتشار، ۱۳۹۲-۱۳۹۴.
- صفایی، سیدحسین. حقوق بین‌الملل و داوری‌های بین‌المللی. چاپ اول. تهران: میزان، ۱۳۷۵.
- عسکری، پوریا. حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در روبه داوری بین‌المللی. چاپ سوم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴.
- علیدوستی شهرکی، ناصر. «انصاف در حل اختلافات سرمایه‌گذاری خارجی». مطالعات حقوق خصوصی، ۴۰، ۳(۱۳۸۹)، ۲۶۱-۲۷۶.
- غمامی، مجید و فهیمه یادگاری. حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی (مفهوم‌شناسی سرمایه‌گذار و سرمایه‌گذاری خارجی). چاپ اول. تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۸.
- لوفلد، آندریاس اف. حقوق بین‌الملل اقتصادی. ترجمه محمد حبیبی مجنده. چاپ دوم. تهران: جنگل: جاودانه، ۱۳۹۲.

- مافی، همایون. «تحلیلی بر عملکرد دیوان داوری دعوی ایران - آمریکا». پژوهش حقوق و سیاست، ۱۰، ۲۴ (۱۳۸۷)، ۱۷۷-۲۲۳.

- مافی، همایون، زهرا محمودی کردی و علی قهاری. «تدابیر منصفانه در رویه دیوان دعوی ایران - ایالات متحده». تحقیقات حقوقی، ۲۳، ۹۲ (۱۳۹۹)، ۱۹۷-۲۲۲.

Doi:10.22034/jlr.2020.179494.1357

- محبی، محسن. دیوان دعوی ایران - ایالات متحده آمریکا (ماهیت، ساختار، عملکرد). ترجمه محمد حبیبی مجنده. تهران: فردافر، ۱۳۸۳.

- محبی، محسن. «رژیم قانون حاکم دیوان داوری ایران - ایالات متحده در دعوی نفتی و تأثیر آن در روند داوری بین‌المللی». تحقیقات حقوقی، ۲، ۲۷-۲۸ (۱۳۷۸)، ۴۵-۹۲.

- مطیعی، انسیه و مسعود البرزی ورکی. «بررسی تطبیقی اصل انصاف و اصول عدل و انصاف». پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۲، ۳ (۱۳۹۷)، ۱۳۷-۱۶۲.

- موحد، محمدعلی. درس‌هایی از داوری‌های نفتی، جلد اول. تهران: دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، ۱۳۷۴.

- موسی‌زاده، رضا. بایسته‌های حقوق بین‌الملل عمومی. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵.

- میرفخرایی، سیدحسن و صادق پیری. «استنادپذیری عهدنامه مودت ۱۹۵۵ درباره تحریم‌های غرب علیه ایران». مطالعات روابط بین‌الملل، ۹، ۳۴ (۱۳۹۵)، ۹۳-۱۲۶.

(ب) منابع خارجی

#### Articles

- Baya, Fadhlurrahman, Hula Adolf & Prita Amalia. "Lemiting Investor Legitimate Expectations In Foreign Investment To Ensure State Economic Sovereignty". *International Journal of Business Economic and Law*, 23, 1(2020), 55-60.

- Bitar, Khalil. "A Social Equity Assessment Tool (SEAT) For Evaluation". (2021), 1-15. DOI:10.13140/RG.2.2.19927.19369/1

- Karas, Martin & Katarína Brocková. "Investment Protection and Sovereignty: The Clash of Theories in the Practice of Investment Arbitration". *Journal of Applied Economic Sciences*, XV, 2(2020), 398-406. [https://doi.org/10.14505/jaes.v15.2\(68\).12](https://doi.org/10.14505/jaes.v15.2(68).12)

- Popa, Cristina Elena. "International investment protection in front of the states role in crisis times to managing disputes". *Juridical Tribune*; 10, 3(2020), 455-465.

- Schreuer, Christoph. "Fair and Equitable Treatment in Arbitral Practice". *The Journal of World Investment and Trade*, 6, 3(2005), 357-386.

- World Bank. *Guideline on the Treatment of Foreign Direct Investment*. Washington: World Bank Group, 1992.

- Yannaca-Small, Katia. *Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments*. Oxford: Oxford University Press, 2008.

#### Documents

- Draft Convention on the Protection of Foreign Property and Resolution of the Council of the OECD on the Draft Convention, 1967.

- OECD Draft Convention on the Protection of Foreign Property, 1967, 7 I.L.M. 117, 1968 NAFTA, 32 I.L.M. 639, 1993.
- Awards and opinions
- Concurring and Dissenting Opinion of Award No. 136-49/50-2.
- Consortium, IUSCT, Partial Award No 311-150/81/76/74-3, 14 July 1987.
- Dissenting Opinion of the Iranian Arbitrators in Case no. A-18.
- Emanuel Too, IUSCT, Final Award No. 460-880-2, IUSCT, 29/12/1989.
- INA Corporation, Final Award No. 184-161-1 - 13 August 1985.
- Mark Dallal, Final Award No. 53-149-1 – 10 June 1983.
- Moussa Aryeh, IUSCT, Award No. 583-266-3, 25/09/1997.
- Phelps Dodge Corp. and Overseas Private Investment Corp, IUSCT, Final Award No. 217-135-2. 19/03/1986.
- Schering Corporation, IUSCT, Final Award No. 122-38-3, 16 April 1984.
- Separate Opinion Judge Lagergren of Award No. 184-161-1.
- Sola Tiles Inc., Final Award No. 298-317-1, 22 April 1.
- The Islamic Republic of Iran, IUSCT, Final Award NO. 602-A15(IV)/A24-FT, 02/07/2014.