



# Environmental Liability of Foreign Investors and Its Impact on the Reduction of State Liability for Compensation

Hojjat Mobayen<sup>1</sup>  Seyedeh Tahereh Ebrahimi<sup>2</sup>  Haniyeh Zakerinia<sup>3\*</sup>  Seyedeh Fatemeh Zebarjad<sup>4</sup> 

1. Assistant Professor, Department of Islamic and Private Law, School of Law and Political Sciences, Shiraz University, Shiraz, Iran

2. M.A Student of the International Trade Law School of Law and Political Sciences, Shiraz University, Shiraz, Iran

3. Assistant Professor, Department of Islamic and Private Law, School of Law and Political Sciences, Shiraz University, Shiraz, Iran

\*. Corresponding Author Email: [h.zakerinia@shirazu.ac.ir](mailto:h.zakerinia@shirazu.ac.ir)

4. Assistant Professor, Department of Islamic and Private Law, School of Law and Political Sciences, Shiraz University, Shiraz, Iran

Received: 2025-06-24

Revised : 2025-09-13

Accepted: 2025-11-17

Available Online: 2026-03-01

## How to cite this article:

Mobayen, H.; Ebrahimi, S. T.; Zakerinia, H. & Zebarjad, S. F. (2026). Environmental Liability of Foreign Investors and Its Impact on the Reduction of State Liability for Compensation. *Encyclopedia of Economic Law Journal*, 32(28): (154-179) (in Persian with English abstract).  
<https://doi.org/10.22067/economlaw.2025.93941.1461>

## 1. INTRODUCTION

The settlement of disputes between foreign investors and host states, under international investment treaties and the rules governing international investment, is typically conducted through international arbitration tribunals. Arbitration bodies and doctrines of foreign investment law have provided extensive protections to foreign investors under principles such as the Umbrella Clause, Fair and Equitable Treatment (FET), and the Full Compensation Principle. As a result, in most foreign investment arbitration cases, heavy compensation awards have been issued against host states. Even in cases where investment projects have caused severe environmental harm, host states have been ordered to pay full compensation in international arbitrations. This approach not only undermines the principles of environmental justice but also leads to the neglect of transnational corporations' responsibility for the negative consequences of their activities. Meanwhile, as transnational actors, corporations should be held accountable for the social and environmental impacts of their operations. Thus, there exists a fundamental imbalance between the rights of foreign investors and host states, where the principle of foreign investor accountability is disregarded. A review of international arbitration practice reveals that the failure to hold foreign investors accountable for environmental damage stems from the arbitration tribunals' lack of attention to the theoretical and legal foundations for establishing such liability. According to a 2023 joint report by three leading environmental organizations—the Center for International Environmental Law (CIEL), International Institute for Sustainable Development (IISD), and Client Earth—submitted to the UN Special Rapporteur on Human Rights and the Environment, at least 175 investor-state dispute settlement (ISDS) cases related to environmental measures have been registered to date. These primarily concerned regulations such as the revocation of mining concessions, restrictions on oil and gas activities, or the closure of coal-fired power plants due to environmental concerns. In most of these claims, rather than imposing costs on the polluter, arbitral tribunals have inverted the “polluter-pays” principle and compelled states to pay substantial compensation to foreign investors. In numer-



THIS WORK IS LICENSED UNDER A CREATIVE COMMONS ATTRIBUTION 4.0 INTERNATIONAL LICENSE



ous instances, counterclaims by states have also failed due to procedural constraints and burdens of proof, with arbitral tribunals being unsuccessful in recognizing the environmental liability of foreign investors.

## 2. PURPOSE

In cases where the host state intends to terminate an investment contract, it is obligated to pay compensation to the investor. Establishing environmental liability for the foreign investor can reduce the amount of compensation payable by the state. The purpose of this article is to address the following question: Based on which legal foundations, sources of law, and principles of international law can the role of foreign investors in causing environmental harm take into account? Furthermore, through which legal mechanisms the compensation payable by the host state would be reduced? In other words, this article aims to propose legal solutions for recognizing the environmental liability of foreign investors, thereby mitigating the compensation burden on host states. The application of these solutions in international investment arbitration could ensure a balanced approach to the rights of host states and foreign investors.

## 3. METHODOLOGY

The research methodology employed in this article is descriptive-analytical. To analyze the environmental liability of foreign investors, the study first examines the sources and legal foundations of environmental liability applicable to foreign investment corporations. Subsequently, four key international principles relevant to establishing environmental liability in foreign investment are analyzed: the Precautionary Principle, the Prevention Principle, the Polluter Pays Principle, and the Sustainable Development Principle. By applying these legal foundations, sources, and international principles to the operations of foreign investment corporations, the study seeks to establish environmental liability for such entities. Finally, after attributing liability to foreign investors, the article proposes legal mechanisms like “Appropriate Compensation”, “Partial Compensation”, “Necessity Defense”, and “Environmental Counterclaim” based on “Police Powers Doctrine” and “Regulatory Expropriation Theory”, to justify reducing the compensation payable by host states.

## 4. FINDINGS

The findings of this article demonstrate that four principal theoretical frameworks may be invoked to establish the environmental liability of foreign investment corporations: Stakeholder Theory, Corporate Social Responsibility Theory (CSR), Global Responsibility Theory, and Global Justice Theory. According to these theories, a transnational business corporation (a foreign investor) is obligated to consider the interests of all stakeholders, including the environment and future generations, in the conduct of its activities and must be accountable for the environment. Furthermore, these corporations are required to observe global rules, regulations, and standards in their interaction with the environment and must respect the right of all members of society, and even future generations, to benefit from a healthy environment. Moreover, additional theories, including Sustainable Development Theory, Contractual Theory, Corporate Citizenship Theory, and Corporate Sustainability Theory can similarly justify the environmental liability of foreign investors. These theories collectively emphasize the extraterritorial accountability of foreign investors regarding environmental protection and intergenerational equity, mandating that natural resource utilization must not compromise sustainable development objectives or the capacity to meet future generations' needs. Multiple legal sources, including contemporary international treaties, non-binding international instruments (e.g., OECD Guidelines, UN documents), customary international law rules, domestic and international jurisprudence, international development programs, and the Sustainable Development Goals (SDGs), underscore the environmental responsibility of multinational corporations. While predominantly non-binding, these instruments carry significant interpretative weight before international arbitration tribunals. Many binding international law provisions remain general in scope, allowing these supplementary sources to facilitate their interpretation regarding foreign investors' environmental liability—an interpretive approach increasingly endorsed by arbitral bodies. The four fundamental principles of international environmental law that may each be invoked to establish the liability of foreign investors are Precautionary, Prevention, Polluter-Pays, and Sustainable Development. Each of these cardinal principles provides distinct legal grounds for attributing environmental responsi-



bility to foreign investment entities in international arbitration proceedings. Under the Precautionary Principle, States may prevent activities posing risks of severe or irreversible environmental harm, where scientific uncertainty cannot justify postponing cost-effective preventive measures. This principle reverses the burden of proof – the mere probability of environmental damage suffices, requiring the actor to demonstrate harmlessness. Widely recognized across international legal instruments, this principle has even been incorporated into the domestic legislation of some countries. In contrast, some international bodies have acted very cautiously in formally recognizing it. The Dispute Settlement Body of the World Trade Organization (WTO), for instance, applies a stringent standard when considering the Precautionary Principle to justify Sanitary and Phytosanitary (SPS) measures and has, on several occasions, declined to apply the principle directly. The most significant theoretical challenge to the acceptance of the Precautionary Principle in trade disputes is the inherent conflict between the philosophy of the principle and the rules of international trade law. While the Precautionary Principle seeks to restrict probable loss-making activities, international trade rules are founded on free trade and the elimination of trade barriers. Cases such as *Methanex Corporation v. United States of America*, *póldzielnia Pracy Muszynianka v. Slovak Republic*, and *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany* are among the most significant cases in which arbitral tribunals, including those constituted under the rules of the International Court of Justice (ICJ), UNCITRAL, and ICSID, have issued rulings based on or considering the Precautionary Principle. Based on the Prevention Principle, states are obligated to prevent environmental damage before it occurs. This principle is particularly applicable in situations where the nature and scope of environmental risks are clearly understood, and the technical knowledge and the requirements to prevent or mitigate their effects exist. The principle's focus is on taking action before the loss appears; however, it is applied specifically where the probability of damage is strong and serious. This principle is pointed in several key international instruments, including: Principle 21 of the Stockholm Declaration (1972), Principle 2 of the Rio Declaration (1992), Articles 192 to 212 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (1982), The Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal (1989), The Convention on Biological Diversity (1992). The International Court of Justice (ICJ) has also recognized the duty to prevent environmental harm as a general principle of international law in several of its rulings, including its advisory opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons and the cases concerning the *Gabcikovo-Nagymaros* (1997) and *Pulp Mills on the River Uruguay* (2010). In the latter two judgments, the ICJ emphasized that the Environmental Impact Assessment (EIA) is part of customary international law and must be conducted by states. According to the Polluter Pays Principle legal and natural persons causing environmental pollution must bear cleanup costs, restoration expenses, compensation payments and prevention expenditures. This dual-function principle serves both preventive (deterring harmful activities) and compensatory (internalizing environmental costs) purposes. By imposing strict liability on polluting activities, the PPP creates market incentives for eco-compatible investments. The Polluter-Pays Principle can play a decisive role in reducing or even completely eliminating investment compensation claims, based on three key legal arguments: First, if evidence shows the investor itself caused or facilitated the pollution, awarding them compensation would be unjustifiable on ethical, political, and legal grounds. Second, when government measures addressing a project's environmental impacts are properly grounded in this principle, they should be considered legitimate public interest actions – not constituting expropriation or investment treaty violations. Third, governments can file counterclaims against investors seeking compensation, demanding payment for environmental damage caused by the pollution. In practice, this principle has evolved beyond theory to become an effective legal tool for governments in arbitration cases, serving both to defend against investor claims and reduce associated financial burdens. Sustainable Development Principle is defined as development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs. Sustainable development has three simultaneous and interdependent dimensions: environmental protection, economic development, and social equity. Consequently, any government action or economic investment must consider these three dimensions simultaneously. Development that is solely economic but leads to the depletion of natural resources, ecosystem degradation, or the marginalization of vulnerable groups is not considered 'sustainable' under international law. Under this principle, host state interventions that restrict foreign investment operations detrimental to sustainable development do not constitute a breach of international law nor a compensable act under investment treaties, and may proportionally limit any payable damages. However, host state actions are only considered lawful if they are proportionate and non-



arbitrary. Today, the principle of sustainable development has evolved from an environmental and economic concept into a general principle of public international law. It is recognized in treaties and domestic legislation and is invoked in international and regional arbitral awards. This principle acts as a bridge between environmental and social considerations on one hand, and investment obligations on the other, serving as a defense for states against investor claims. It is also used by arbitral tribunals as grounds for reducing compensation or justifying the legitimacy of host state measures. Alongside these principles and legal sources, two other doctrines—the state’s police powers and regulatory expropriation—can be utilized to reduce the state’s liability for compensating foreign investors. According to the police powers doctrine, states may enact general regulations in the public interest (including environmental protection) without such non-discriminatory measures necessarily constituting an “expropriation” or giving rise to compensatory liability. The UNCITRAL arbitral tribunal has recognized the principle that states are not obliged to pay compensation for bona fide regulatory measures enacted within their police powers as part of customary international law. One manifestation of the police powers doctrine, proposed even as a basis for denying compensation altogether in international investment disputes, is the concept of non-compensable regulatory expropriation. According to this approach, regulatory measures taken by states to achieve legitimate public interests, such as environmental protection, public health, or economic order, provided they are non-discriminatory and do not constitute an abuse of power, are not considered “expropriation” in principle and do not warrant compensation. This doctrine, first developed in United States law, is now recognized internationally and constitutes a fundamental defensive pillar for states against claims by foreign investors.

## 5. CONCLUSION

International arbitral tribunals may recognize environmental liability for foreign investments based on established legal foundations, sources, and principles of international environmental law. Through four mechanisms, “Appropriate Compensation”, “Partial Compensation”, “Necessity Defense”, and “Environmental Counterclaim”, based on “Police Powers Doctrine” and “Regulatory Expropriation Theory”, they can either fully eliminate or substantially reduce compensation obligations. Although the presumption in international arbitration favors full compensation, tribunals may apply the doctrines of contributory fault and partial compensation to attribute a portion of damages to foreign investors, thereby proportionally reducing the host state’s compensation liability. Arbitral tribunals have adjusted and reduced compensation awards by citing: investor negligence, lack of transparency, or conflicts between the host state’s international obligations (particularly concerning cultural heritage or environmental protection) and its investment commitments. Furthermore, the principles of proportionality, necessity, and public interest provide additional legal justification for awarding partial compensation. Under the Regulatory Expropriation Doctrine, state regulatory measures enacted to pursue legitimate public interests—such as environmental protection, public health, or economic stability—do not qualify as compensable expropriation provided they are applied non-discriminately and do not demonstrate abuse of power. Such measures consequently fall outside the scope of expropriation claims under international investment law and, accordingly, impose no obligation to compensate. Under the ‘inherent right of states to regulate,’ governments must retain the authority to enact necessary laws and regulations to protect public health, the environment, economic stability, and moral order. The regulatory expropriation doctrine, as evidenced by international jurisprudence and arbitral interpretations, demonstrates that tribunals have consistently dismissed investor compensation claims when state measures are: (1) legitimately motivated, and (2) implemented in a non-discriminatory manner. In sum, the regulatory expropriation doctrine and analogous mechanisms enshrined in agreements such as the USMCA demonstrate that in the contemporary era, states’ legitimate defense against foreign investor claims—particularly in environmental matters—is not only admissible but constitutes a legal and sovereign imperative justifiable under sustainable development objectives. Accordingly, revising arbitration practices, reforming the legal frameworks of investment treaties, and recognizing the principle of shared responsibility between states and corporations constitute essential steps toward establishing a balanced, sustainable, and justice-oriented system in international investment law.

**Keywords:** Compensation Reduction, Environmental Liability, International Investment Arbitration, Precautionary Principle, Regulatory Expropriation



# مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی و تأثیر آن در کاهش مسئولیت دولت در پرداخت غرامت

حجت مبین<sup>۱</sup> ID سیده طاهره ابراهیمی<sup>۲</sup> ID حانیه ذاکری‌نیا<sup>۳\*</sup> ID سیده فاطمه زبرد<sup>۴</sup> ID

دریافت: ۱۴۰۳-۰۴-۰۳ | بازنگری: ۱۴۰۴-۰۶-۲۲ | پذیرش: ۱۴۰۴-۰۸-۲۶ | انتشار: ۱۴۰۴-۱۲-۱۰

## چکیده

یکی از چالش‌های اساسی دولت‌های سرمایه‌پذیر در مواجهه با سلب مالکیت پروژه‌های سرمایه‌گذاری خارجی، تعیین میزان غرامت در مراجع داوری بین‌المللی است. غلبه روش جریان نقدی تنزیل شده در محاسبه غرامت، که شامل سودهای آینده و هزینه‌های آتی می‌شود، اغلب به صدور احکام مالی سنگین علیه دولت‌ها می‌انجامد. حمایت‌های گسترده از سرمایه‌گذاران در قالب معاهدات سرمایه‌گذاری و اصولی چون رفتار منصفانه، منع سلب مالکیت بدون جبران و اصل حمایت کامل، دریافت غرامت‌های کلان را تسهیل می‌نماید؛ در حالی که منافع عمومی دولت میزبان، به‌ویژه در حوزه محیط زیست، نادیده گرفته می‌شود. این مقاله با رویکرد توصیفی-تحلیلی، به بررسی مبانی مسئولیت‌پذیری شرکت‌های سرمایه‌گذار خارجی می‌پردازد و تلاش دارد با تبیین نقش اصول حقوق بین‌الملل محیط زیست، مانند اصل احتیاط، پرداخت توسط آلوده‌کننده، پیشگیری و توسعه پایدار، زمینه کاهش غرامت‌های پرداختی دولت‌ها را فراهم آورد. استفاده از سازوکارهایی چون «غرامت مناسب»، «غرامت جزئی»، «دفاع ضرورت» و «عوای تقابل زیست‌محیطی»، بر مبنای دکترین «اختیارات حاکمیتی دولت‌ها» و «سلب مالکیت نظارتی»، می‌تواند با توجیه مشروعیت اقدامات زیست‌محیطی دولت میزبان، موجبات کاهش پرداخت غرامت از سوی دولت را فراهم نموده و به توازن منافع عمومی و خصوصی در نظام داوری بین‌المللی کمک کند.

**کلید واژه‌ها:** اصل احتیاط، داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی، سلب مالکیت نظارتی، کاهش غرامت، مسئولیت زیست‌محیطی

۱. استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران  
 ۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران  
 ۳. استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران  
 \* نویسنده مسئول: Email: h.zakerinia@shirazu.ac.ir  
 ۴. استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران



## مقدمه

از دیرباز، شرکت‌های سرمایه‌گذار خارجی در داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی، تحت حمایت‌های گسترده‌ای بودند. این حمایت‌ها اغلب بر مبنای مفاد معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری<sup>۱</sup>، معاهدات چندجانبه و اصولی چون «شرط چتر»<sup>۲</sup> یا الزام به رفتار منصفانه و عادلانه<sup>۳</sup> بنا شده است. (Dolzer & Schreuer, 2012:133) این ساختار حمایتی، حتی در مواردی که اقدامات یا پروژه‌های سرمایه‌گذاری منجر به آسیب‌های جدی زیست‌محیطی می‌شود، ادامه یافته و در اکثر موارد سرمایه‌گذاران به‌عنوان «زیان‌دیده» موفق به دریافت غرامت کامل از دولت میزبان به‌عنوان «ناقص تعهدات» می‌شوند؛ بدون آن که سهمی از مسئولیت یا بار جبران خسارت متوجه خود آن‌ها شود. (Muchlinski, 2007:539-542) داوری‌های سرمایه‌گذاری به ندرت نقش فعال شرکت‌هایی در بروز آسیب‌های زیست‌محیطی در ارزیابی غرامت را در نظر می‌گیرد. و بدین ترتیب، یک عدم توازن بنیادین، بین حقوق سرمایه‌گذار خارجی و دولت میزبان شکل گرفته که در آن اصل پاسخگویی شرکت‌های فراملی نادیده گرفته شده است.

مقاله حاضر، با استفاده از رویکرد توصیفی-تحلیلی، تلاش دارد تا به این پرسش پاسخ دهد که بر اساس کدام مبانی، اسناد و اصول حقوقی و با تمسک به چه ساز و کارهایی می‌توان از طریق پیش‌بینی مسئولیت زیست‌محیطی برای سرمایه‌گذار خارجی، میزان مسئولیت دولت در پرداخت غرامت را کاهش داد؟ با مذاقه در رویه داوری بین‌المللی می‌توان دریافت که ناکامی در مسئول شناختن سرمایه‌گذار خارجی در خصوص آسیب‌های زیست‌محیطی، ناشی از غفلت مراجع داوری از مبانی نظری و حقوقی شناسایی این مسئولیت است. بر اساس گزارش مشترک سه مرکز فعال حوزه محیط زیست<sup>۴</sup> که در سال ۲۰۲۳ به گزارشگر ویژه سازمان ملل درباره حقوق بشر و محیط زیست ارائه شد، تا کنون دست‌کم ۱۷۵ پرونده حل و فصل اختلافات بین دولت و سرمایه‌گذار خارجی، مرتبط با اقدامات زیست‌محیطی ثبت شده است که عمدتاً راجع به مقرراتی همچون لغو امتیاز معادن، محدودیت فعالیت‌های نفت و گاز، یا تعطیلی نیروگاه‌های زغال‌سنگ به دلیل نگرانی‌های زیست‌محیطی بوده‌اند. در اغلب این دعاوی، مراجع داوری به‌جای تحمیل هزینه بر آلاینده‌ها، اصل «پرداخت توسط آلاینده» را وارونه کرده و دولت‌ها را وادار به پرداخت غرامت‌های کلان به سرمایه‌گذاران خارجی نموده‌اند. در بسیاری از موارد، دعاوی متقابل دولت‌ها نیز به دلیل محدودیت‌های شکلی و بار اثبات ناکام مانده و دیوان‌های داوری در شناسایی مسئولیت زیست‌محیطی برای سرمایه‌گذاران خارجی ناموفق بوده‌اند. (CIEL, IISD & ClientEarth, 2023:1-2) این در حالی است که منابع متعدد حقوق بین‌الملل (الزام‌آور و فرعی) وجود دارد که بر اساس ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، می‌توانند مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی را توجیه نمایند.

بر همین اساس، در این مقاله در ابتدا مبانی و اسناد حقوقی که در راستای شناسایی مسئولیت زیست‌محیطی برای سرمایه‌گذار خارجی می‌تواند مورد استناد قرار گیرد، تبیین می‌گردد؛ در ادامه با مطالعه اصول چهارگانه حاکم بر مسئولیت زیست‌محیطی، تأثیر آن بر کاهش مسئولیت دولت در پرداخت غرامت در مراجع داوری سرمایه‌گذاری مطالعه و در نهایت سازوکارهای مؤثر در کاهش غرامت پرداختی توسط دولت سرمایه‌پذیر، بر اساس رویه داوری‌های بین‌المللی بررسی خواهد شد.

**پیشینه پژوهش:** در سال‌های اخیر، مسئله تداخل میان الزامات حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی و ضرورت‌های زیست‌محیطی دولت‌های میزبان، توجه بسیاری از پژوهشگران حوزه حقوق بین‌الملل را به خود جلب کرده است. بسیاری از آثار حقوقی به بررسی مبنای مشروعیت اقدامات دولت‌ها و امکان کاهش غرامت از طریق اصول حقوق بین‌الملل محیط زیست پرداخته‌اند. ماچلینسکی (Muchlinski, 2007) در بررسی جایگاه شرکت‌های فراملی در حقوق بین‌الملل، بر خلأ پاسخگویی و مسئولیت‌پذیری آن‌ها تأکید کرده و پیشنهاد داده است که باید مکانیسم‌هایی برای مسئول شناختن این شرکت‌هایی به دلیل نقض تعهدات زیست‌محیطی طراحی شود. همچنین دولزر و شرور (Dolzer & Schreuer, ۲۰۱۲) به تحلیل گسترده‌ای حمایت‌های مندرج در معاهدات سرمایه‌گذاری و چگونگی تفسیر آن‌ها توسط مراجع داوری بین‌المللی پرداخته‌اند. آن‌ها توجه ویژه‌ای به اصل رفتار منصفانه و اصل عدم سلب مالکیت بدون جبران داشته و بر نبود توازن کافی بین منافع عمومی و حمایت‌های خصوصی تأکید کرده‌اند.

1. Bilateral Investment Treaties (BITs)

2. Umbrella Clause

3. Fair and Equitable Treatment (FET)

4. Center for International Environmental Law (CIEL), International Institute for Sustainable Development (IISD) and ClientEarth



از طرف دیگر، اسناد غیرالزام‌آور بین‌المللی همچون اصول راهنمای سازمان ملل متحد در خصوص تجارت و حقوق بشر (UNGPs, 2011) و راهنمای OECD برای شرکت‌های چندملیتی، نقش مهمی در نهادینه‌سازی مسئولیت‌پذیری شرکت‌هایی در قبال محیط زیست و حقوق بشر ایفا کرده‌اند، اگرچه الزام‌آور بودن آن‌ها همچنان محل بحث است. در منابع داخلی نیز می‌توان به مقالاتی همچون «اصول حقوق بین‌الملل محیط زیست در پرتو آرای مراجع حقوقی بین‌المللی» (موسوی و همکاران، ۱۳۹۴)، «مبانی مسئولیت مدنی دولت در قبال آلودگی‌های زیست‌محیطی» (Asgari, ۱۳۹۷)، «ظرفیت سازوکار داوری بین‌المللی سرمایه‌گذاری در حمایت از محیط زیست» (Habibi & Gholami, ۱۳۹۹)، «ارزیابی قضایی حل‌وفصل اختلافات بین‌المللی زیست‌محیطی» (Zaker ardakani & Arashpour, ۱۳۹۹)، اشاره کرد. این مقالات علیرغم اینکه به نگرانی‌های زیست‌محیطی در حیطه سرمایه‌گذاری خارجی پرداخته‌اند، لیکن به مسئولیت سرمایه‌گذاران خارجی توجهی نداشته و صرفاً بر مسئولیت دولت‌ها تأکید ورزیده‌اند. لذا هنوز پژوهش‌های جامعی که به بررسی امکان کاهش مسئولیت دولت‌ها در پرداخت غرامت، از طریق پذیرش مسئولیت زیست‌محیطی برای شرکت‌های خارجی بپردازد، وجود ندارد و پژوهش حاضر از این حیث از آثار پیشین متمایز می‌گردد.

### ۱. شناسایی مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی

توجه نکردن به مسئولیت زیست‌محیطی در معاهدات سرمایه‌گذاری، هزینه‌های سنگینی دارد و توانایی دولت‌ها برای حفاظت از حق مردم بر محیط زیست پاک و سالم را تضعیف می‌کند. (CIEL, IISD & ClientEarth, 2023:5-6) در این بخش، نظریه‌ها و اسناد حقوقی‌ای که می‌توان به‌منظور شناسایی مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی به آن‌ها استناد کرد، بررسی می‌شود.

#### ۱-۱. نظریات (دکترین‌های) شناسایی مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی

ابتدا لازم است دکترین‌های موجود در جهت شناسایی مسئولیت برای سرمایه‌گذار خارجی، بررسی شود و نقش هر یک در این راستا تبیین شود.

##### ۱-۱-۱. نظریه ذینفعان<sup>۵</sup>

نظریه ذینفعان اولین بار توسط «رابرت ادوارد فریمن» در دهه ۱۹۸۰ معرفی شد. طبق این نظریه، شرکت‌هایی باید به جای تمرکز صرف بر منافع سهامداران، به منافع تمامی ذینفعان خود توجه کنند. ذینفعان شامل تمامی افرادی هستند که به‌نوعی تحت‌تأثیر تصمیمات شرکت قرار دارند؛ از جمله کارمندان، مشتریان، جوامع محلی، دولت‌ها، محیط زیست و حتی نسل‌های آینده. این دیدگاه به‌طور اساسی بر این باور استوار است که کسب‌وکارها باید مسئولیت‌های اخلاقی و اجتماعی خود را نه تنها به‌منظور افزایش سود مالی، بلکه برای بهبود شرایط اجتماعی و زیست‌محیطی، نسبت به گروه‌های مختلف بر عهده گیرند. (Freeman, 1984:1-12) طبق این نظریه، شرکت‌هایی باید فعالیت‌های خود را به‌گونه‌ای انجام دهند که نه تنها به سود سهامداران خود منتهی شود، بلکه از منافع سایر ذینفعان نیز حمایت کنند. در این راستا، شرکت‌های سرمایه‌گذار خارجی در کشور میزبان باید تأثیرات زیست‌محیطی و اجتماعی فعالیت‌های خود را به‌طور کامل ارزیابی کنند و به مسئولیت‌های خود در قبال ذینفعان مختلف احترام بگذارند.

##### ۱-۱-۲. نظریه مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی<sup>۶</sup>

مسئولیت اجتماعی یک ابتکار بدون قانون و غیرالزام‌آور است که به موجب آن شرکت‌هایی، ملزم به انجام رفتار مناسب می‌شوند. (Ezeudu, 2024:74) نظریه مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی به‌طور کلی بیان می‌کند که شرکت‌هایی در دنیای امروز باید در سرمایه‌های انسانی، زیست‌محیطی و ارتباط نزدیک با افرادی که در تجارت ذینفع هستند، مشارکت بیشتری داشته باشند. (Baghban, 2024) (69) این مسئولیت‌ها می‌تواند شامل ایجاد شرایط کاری بهتر برای کارکنان، حمایت از جوامع محلی، حفظ محیط زیست و رعایت

5. Stakeholder Theory

6. Corporate Social Responsibility



حقوق بشر در فرایندهای تولید و فعالیتهای تجاری باشد. در این نظریه، همچنین تأکید شده است که شرکت‌هایی باید در قبال آسیب‌هایی که ممکن است از فعالیت‌هایشان به محیط زیست یا جوامع وارد شود، مسئولیت‌پذیر باشند. (Carroll, 1999:268-295) مسئولیت اجتماعی شرکت و مفهوم تجارت و حقوق بشر مفاهیم در هم تنیده‌ای هستند و هر دو به شرکت‌های اشاره دارند که فعالیت مسئولانه داشته و از نظر اجتماعی سودمند می‌باشند. (Rajabi et al., 2024: 97)

مسئولیت اجتماعی در حقوق ایران، برای اولین بار در «سیاست‌ها و نظامنامه نحوه ایفای مسئولیتهای اجتماعی در صنعت نفت» (مصوب ۱۳۹۸)، پیش‌بینی شد. بند ۱ ماده ۳ این مقررات بر رعایت ضوابط حفظ محیط زیست در طراحی و اجرای طرح‌های صنعت نفت تأکید دارد. عدم توجه به مفهوم و ماهیت مسئولیت اجتماعی و تلقی الزامات قانونی زیست‌محیطی به‌عنوان مسئولیت اجتماعی (در حالی که مسئولیت اجتماعی ماهیت فراقانونی دارد)، از مهم‌ترین نقدهای وارد بر این مقررات است. (Mofidian, 2022: 314) «نظامنامه مسئولیت اجتماعی صنعت نفت» مصوب ۱۴۰۲ که جایگزین مقررات سابق گردیده، مسئولیت اجتماعی را مسئولیتی میداند که به موجب آن شرکت‌هایی علاوه بر وظایف سازمانی، از طریق رفتار پیشگیرانه و اصلاحی به مدیریت تأثیرات و پیامدهای ناشی از تصمیم‌ها یا فعالیت خود در قبال ذینفعان پرداخته و به تحقق توسعه پایدار در چارچوب این نظامنامه کمک می‌کنند.<sup>۷</sup> این تعریف از یک سو مسئولیت اجتماعی را با نظریه ذینفعان پیوند می‌دهد و از سوی دیگر، هدف این مسئولیت را دستیابی به توسعه پایدار معرفی می‌نماید. علاوه بر این «آیین‌نامه مسئولیت اجتماعی شرکت‌های تحت مدیریت دولت» مصوب ۱۴۰۴/۰۵/۱۱ که مسئولیت اجتماعی را به کلیه شرکت‌های دولتی تعمیم داده، در تعریف مسئولیت اجتماعی شرکتی<sup>۸</sup> و نیز در تبیین زمینه‌های عمل به این مسئولیت<sup>۹</sup> بر حفاظت از محیط زیست تأکید دارد.

مسئولیت اجتماعی شرکت‌های چندملیتی، در کشورهای در حال توسعه که قوانین ضعیف‌تری در زمینه محیط زیست یا حقوق بشر دارند، اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند؛ چه اینکه جریان سرمایه‌گذاری در این کشورها زیاد است؛ مردم آن‌ها آسیب‌پذیرترند و حاکمیت مدیریت منابع در این کشورها ضعیف‌تر است. (Buckley, 2004:330) البته مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی، زمانی کاربرد دارد که یک شرکت چندملیتی به‌طور واضح و صریح در منشورهای داخلی خود یا معاهدات بین‌المللی، متعهد به رعایت استانداردهای زیست‌محیطی و حقوق بشری شده باشد. بر این اساس، مسئولیت اجتماعی نیز می‌تواند به‌عنوان یک مبنای حقوقی برای شناسایی مسئولیت ناشی از ورود آسیب‌های اجتماعی یا زیست‌محیطی، مورد استفاده قرار گیرد. (Porter & Kramer, 2006:78-92) قضیه معدن سانتا آنا<sup>۱۰</sup>، نمونه‌ای برجسته از تقابل میان حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی و مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی است. در این پرونده، مرجع داوری تصمیم دولت پرو در سال ۲۰۱۱ مبنی بر لغو حق بهره‌برداری شرکت از معدن نقره سانتا آنا را به‌عنوان تملک غیرمستقیم شناسایی و به نفع شرکت حکم داد؛ با این حال، میزان غرامت تعیین شده بر مبنای مسئولیت اجتماعی به شکل چشمگیری کاهش یافت.<sup>۱۱</sup> هر چند استناد مرجع داوری به مسئولیت اجتماعی در این پرونده مبتنی بر مسائل زیست‌محیطی نبود<sup>۱۲</sup>، لیکن این رأی نشان می‌دهد، مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی فراتر از الزامات اخلاقی یا تبلیغاتی است و در بسیاری از موارد، معیار عملی و حقوقی تعیین‌کننده‌ای برای حفاظت از سرمایه و کاهش ریسک دعاوی حقوقی به شمار می‌رود. شرکت‌هایی ناگزیرند همزمان با رعایت دقیق چارچوب‌های قانونی، سیاست‌های توسعه پایدار و تعامل با جوامع محلی و محیط زیست را در دستور کار قرار دهند تا از تضادهای اجتماعی پیشگیری کرده و حقوق خود را در سطح بین‌المللی تقویت کنند.

۷. بند ۳-۲ ماده ۳ نظامنامه مسئولیت اجتماعی صنعت نفت مصوب ۱۴۰۲

۸. بند ۱ ماده ۱ آیین‌نامه مسئولیت اجتماعی شرکت‌های تحت مدیریت دولت مصوب ۱۴۰۴

۹. بند ۴ ماده ۲ آیین‌نامه مسئولیت اجتماعی شرکت‌های تحت مدیریت دولت مصوب ۱۴۰۴

10. Santa Ana

11. Bear Creek Mining Corporation v. Republic of Peru, ICSID Case No. ARB/14/21, Award, 30 November 2017

۱۲. در این پرونده مرجع داوری به دلیل نقش شرکت در بحران‌های اجتماعی محلی که نشان می‌داد، سرمایه‌گذار در مدیریت تنش‌ها و تعامل با ذی‌نفعان محلی ناکام بوده و نیز فقدان مجوز اجتماعی برای پروژه، یعنی عدم پذیرش و حمایت جامعه محلی از فعالیت‌های معدن، میزان غرامت را به شدت کاهش داد. مرجع داوری بر این نکته تأکید کرد که نقض تعهدات ناشی از مسئولیت اجتماعی نه تنها معیارهای اخلاقی و اجتماعی، بلکه معیارهای حقوقی و اقتصادی را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد و می‌تواند میزان خسارت و مسئولیت دولت را تعدیل کند.



### ۱-۳. نظریه مسئولیت جهانی<sup>۱۳</sup>

این نظریه تأکید می‌کند که شرکت‌های چندملیتی باید مسئولیت‌هایی فراتر از قوانین و مقررات ملی کشورهای می‌کنند را بپذیرند و از استانداردهای جهانی در زمینه‌های مختلف پیروی کنند. این استانداردها می‌توانند شامل مسائل زیست‌محیطی، حقوق بشری و اصول اقتصادی باشند که به‌طور جهانی شناخته شده‌اند. (Ruggie, 2011:13-17) مبانی حقوقی این نظریه به‌طور عمده کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی، قوانین زیست‌محیطی بین‌المللی، کنوانسیون‌های حقوق بشری و اصول اقتصادی جهانی است. بر اساس این دیدگاه شرکت‌های چندملیتی، به‌عنوان بازیگران جهانی، نمی‌توانند به‌صرف این‌که در کشوری با قوانین یا سیستم‌های نظارتی ضعیف‌تر فعالیت می‌کنند، از تعهدات و مسئولیت‌های بین‌المللی خود شانه خالی کنند. بدین ترتیب، اگر یک شرکت چندملیتی در کشوری با قوانین زیست‌محیطی ضعیف فعالیت کند، نمی‌تواند از مسئولیت تخریب محیط زیست یا نقض حقوق بشر، به دلیل ضعف قوانین آن کشور فرار کند (Scherer & Palazzo, 2007:1102-1108) و حتی اگر به موجب قوانین داخلی کشور میزبان این عمل تخلف نباشد، باز هم می‌توان شرکت را تحت تعقیب قرار داد و در قبال خسارت‌های وارده، مسئول شناخت.

### ۱-۴. نظریه عدالت جهانی<sup>۱۴</sup>

نظریه عدالت جهانی بر این اصل استوار است که عدالت و رعایت حقوق بشر باید فراتر از مرزهای ملی اعمال شود. بر این اساس، شرکت‌های چندملیتی در قبال آسیب‌های وارده به جوامع آسیب‌پذیر، تشدید نابرابری و نقض حقوق بشر، دارای مسئولیت اخلاقی و در برخی موارد مسئولیت حقوقی هستند. (Pogge, 2002:112) ساختارهای اقتصادی جهانی که توسط این شرکت‌هایی تقویت می‌شود، می‌تواند به تداوم فقر و بی‌عدالتی منجر شود، و از این رو اصلاح آن‌ها امری ضروری است. (Pogge, 2002:130) این رویکرد، مبنای توسعه چارچوب‌هایی نظیر مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی و اصول راهنمای سازمان ملل در حوزه کسب‌وکار و حقوق بشر قرار گرفته است.

علاوه بر این، چندین نظریه دیگر نیز در حوزه مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی و شناسایی مسئولیت آن‌ها در قبال آثار زیست‌محیطی وجود دارند که به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم می‌توانند با مسئله مسئولیت شرکت‌هایی در داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی و آسیب‌های زیست‌محیطی مرتبط باشند؛ از جمله آن‌ها می‌توان به نظریه توسعه پایدار<sup>۱۵</sup>، نظریه قراردادی<sup>۱۶</sup>، نظریه شهروندی شرکتی<sup>۱۷</sup> و نظریه پایداری شرکتی<sup>۱۸</sup> اشاره کرد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی

13. Global Responsibility

14. Global Justice

15. Sustainable Development Theory

این نظریه به‌طور گسترده بر ادغام توسعه اقتصادی با محافظت از منابع طبیعی و رعایت اصول اجتماعی و محیط زیستی تأکید دارد. این رویکرد از دیدگاه حقوقی و عملی به مسئولیت شرکت‌هایی برای اطمینان از اینکه اقدامات آن‌ها به توسعه پایدار کمک می‌کند، می‌پردازد و بر لزوم ارزیابی تأثیرات زیست‌محیطی و اجتماعی سرمایه‌گذاری‌ها تأکید دارد. برای اطلاعات بیشتر رک به (Brundtland, 1987)

16. Contractual Theory

این نظریه به مسئولیت‌های شرکتی بر اساس توافقات یا قراردادهای میان شرکت‌هایی و دولت‌ها یا جوامع محلی می‌پردازد. طبق این نظریه، شرکت‌هایی در برابر آسیب‌های اجتماعی و زیست‌محیطی ناشی از فعالیت‌هایشان، مسئول هستند؛ چرا که این مسئولیت در قراردادهای آن‌ها با طرفین مختلف (دولت‌ها، جوامع، کارگران) گنجانده شده است. این رویکرد به‌ویژه در فرآیندهای داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی مهم است. برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به (Hart, 2007)

17. Corporate Citizenship Theory

نظریه شهروندی شرکتی بر این اصل استوار است که شرکت‌هایی باید به‌عنوان اعضای فعال جامعه عمل کنند و مسئولیت‌های اجتماعی خود را در جهت بهبود وضعیت جوامع محلی و جهانی بر عهده بگیرند. این نظریه معتقد است که شرکت‌هایی باید مسئولیت‌های اخلاقی مشابه شهروندان عادی داشته باشند و باید از سیاست‌های اجتماعی و محیط زیستی پشتیبانی کنند که به منافع عمومی توجه داشته باشد. برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به (Matten & Crane, 2005)

18. Corporate Sustainability Theory

این نظریه از اهمیت حفاظت از منابع طبیعی و محیط زیست در درازمدت حمایت می‌کند و بر این باور است که شرکت‌هایی باید علاوه بر اهداف مالی، به پایداری زیست‌محیطی نیز توجه کنند. این نظریه بر لزوم تطابق تمامی فعالیت‌های اقتصادی با اصول زیست‌محیطی تأکید دارد و مسئولیت شرکت‌هایی در کاهش آسیب‌های زیست‌محیطی را الزامی می‌داند برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به (Dyllick & Hockerts, 2002)



## ۲-۱. اسناد حقوقی شناسایی مسئولیت زیست محیطی سرمایه‌گذار خارجی

در دهه‌های اخیر، اسناد بین‌المللی غیرالزام‌آور و برنامه‌های جهانی (حقوق نرم) که توسط کنفرانس‌های بین‌المللی، سازمان‌های بین‌دولتی، یا نهادهای معاهده‌ای تهیه شده‌اند (Adinolfi, 2021:78-90)، جایگاه ویژه‌ای در تجارت بین‌الملل یافته‌اند. دیوان‌های داوری از این منابع، برای پرکردن خلأها، تفسیر مقررات کلی، یا هدایت استدلال‌های حقوقی بهره می‌برند. این اسناد می‌توانند به‌عنوان شواهدی برای شکل‌گیری عرف بین‌المللی عمل کرده و مرز میان حقوق «سخت» و «نرم» را کمرنگ سازند. (Schill, 2017: 1102-1103)

در برخی معاهدات جدید، مانند موافقت‌های اخیر اتحادیه اروپا و موافقتنامه جامع و مترقی مشارکت ترانس-پاسیفیک<sup>۱۹</sup> بر رعایت اصول راهنمای سازمان ملل در مورد تجارت و حقوق بشر، راهنمای OECD و اعلامیه‌های ILO تأکید شده و از سرمایه‌گذاران خواسته‌اند تا مطابق با استانداردهای بین‌المللی، حقوق نرم و اصول مسئولیت اجتماعی رفتار نمایند. (Adinolfi, 2021:97) علاوه بر این، در برخی معاهدات دوجانبه نظیر معاهده مراکش نیجریه (۲۰۱۶) و برزیل اتیوپی (۲۰۱۸)، معاهدات سرمایه‌گذاری نمونه هلند (۲۰۱۹) و مؤسسه بین‌المللی توسعه پایدار (IISD)، پیشنویس کد سرمایه‌گذاری پان آفریقایی اتحادیه آفریقا (۲۰۱۶) و کد سرمایه‌گذاری مشترک اتحادیه اقتصادی کشورهای غرب آفریقا، بر رعایت اصول حاکم بر محیط زیست (به ویژه اصل احتیاط و توسعه پایدار)، ارزیابی تأثیرات زیست‌محیطی پروژه‌های سرمایه‌گذاری و رعایت اسناد حقوق نرم، تأکید شده است. (Mallya, 2024:267) عدم رعایت این استانداردهای بین‌المللی می‌تواند به کاهش یا محرومیت از جبران خسارت بینجامد. (Adinolfi, 2021:96)

### ۱-۲-۱. راهنمای OECD برای شرکت‌های چندملیتی

راهنمای سازمان همکاری و توسعه اقتصادی (OECD) برای شرکت‌های چندملیتی مجموعه‌ای از استانداردهای غیرالزام‌آور است که نخستین بار در سال ۱۹۷۶ تدوین و در سال ۲۰۱۱ به‌روزرسانی شد. این سند، شرکت‌های چندملیتی را به رعایت اصولی چون احترام به حقوق بشر، حفظ محیط زیست، مبارزه با فساد، رعایت استانداردهای کار و حمایت از حقوق مصرف‌کننده ملزم می‌سازد. این سند تأکید می‌کند که شرکت‌هایی باید در تمام کشورهای که فعالیت می‌کنند، نسبت به پیامدهای اجتماعی و زیست‌محیطی اقدامات خود مسئول باشند.

یکی از نوآوری‌های این سند، ایجاد مراکز ملی تماس (NCPs) است که به‌عنوان مکانیزمی برای دریافت شکایات و حل‌وفصل اختلافات بین شرکت‌هایی و ذینفعان عمل می‌کنند. (OECD, 2011: 72) اگرچه این اصول قانوناً الزام‌آور نیستند، اما رعایت آن‌ها نشانه‌ای از پایبندی شرکت به مسئولیت اجتماعی و احترام به عدالت جهانی تلقی می‌شود.

### ۲-۲-۱. پیش‌نویس استانداردهای سازمان ملل درباره مسئولیت‌های شرکت‌های فراملی

این سند که در سال ۲۰۰۳ توسط کمیسیون فرعی سازمان ملل برای ترویج و حمایت از حقوق بشر متحد تهیه شد، تلاشی بلندپروازانه برای شناسایی مسئولیت‌های مستقیم شرکت‌های تجاری نسبت به رعایت حقوق بشر، استانداردهای کار، حفظ محیط زیست و مبارزه با فساد می‌باشد. هر چند که تصویب این سند در کمیسیون حقوق بشر ملل متحد، شکست خورد (Yaghoobirad, 2021: 352) ولی شورای حقوق بشر سازمان ملل آن را سندی مشورتی و غیرالزام‌آور اعلام کرد که می‌تواند مبنایی برای توسعه اصول راهنما و سیاست‌های بعدی در حوزه مسئولیت شرکتی قرار گیرد.<sup>۲۰</sup> این پیشنویس به‌عنوان یک سند حقوق نرم، در تهیه پیش‌نویس‌های الزام‌آور و حقوق داخلی کشورها (حقوق سخت) مورد استفاده قرار گرفته (Rajabi et al., 2024: 98) و در سال ۲۰۱۱، مبنای تدوین اصول راهنمای سازمان ملل در مورد تجارت و حقوق بشر گردید.

19. Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP)

20. United Nations Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, "Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights", UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003).



### ۳-۲-۱. اصول راهنمای سازمان ملل متحد در مورد تجارت و حقوق بشر

اصول راهنمای سازمان ملل متحد در خصوص تجارت و حقوق بشر (UNGPs) مصوب ۲۰۱۱ شورای حقوق بشر، چارچوبی سه‌گانه تحت عنوان «حمایت، احترام و جبران» را ارائه می‌دهد. (Rajabi et al., 2024: 97) براساس این اصول، دولت‌ها وظیفه دارند، از حقوق بشر در برابر نقض توسط اشخاص ثالث محافظت کنند و شرکت‌هایی نیز ملزم به احترام به حقوق بشر در تمام فعالیت‌های خود هستند که حق بر محیط زیست نیز یکی از این حقوق محسوب می‌شود. علاوه بر این، شرکت‌هایی باید ارزیابی‌های منظم ریسک‌های حقوق بشری انجام داده و پیامدهای منفی اقدامات خود را شناسایی و پیشگیری کنند. (UN, 2011:13-17) در صورت وقوع نقض، شرکت‌هایی موظف به ایجاد سازوکارهای مؤثر برای جبران خسارت هستند. اصول مذکور، اگرچه الزام حقوقی مستقیم ندارند، اما به‌عنوان معیاری بین‌المللی برای سنجش تعهد شرکت‌هایی به رعایت تعهدات زیست‌محیطی پذیرفته شده‌اند.

### ۴-۲-۱. پیش‌نویس سوم گروه کاری بین‌دولتی بدون پایان (OEIGWG)

این سند که در سال ۲۰۲۱ منتشر شد، نتیجه فرایند طولانی مذاکرات در شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد از سال ۲۰۱۴ است. این گروه کاری مأموریت یافت تا یک معاهده الزام‌آور درباره مسئولیت شرکت‌های فراملی در قبال حقوق بشر تدوین کند. پیش‌نویس سوم تلاش می‌کند تا شرکت‌هایی را به‌طور مستقیم و از منظر حقوقی، مسئول رعایت حقوق بشر و حفاظت از محیط زیست قرار دهد که در صورت تصویب، تغییراتی اساسی در رژیم حقوق بین‌الملل حقوق بشر ایجاد خواهد کرد. افزون بر این، اسنادی نظیر پیمان جهانی سازمان ملل متحد<sup>۲۱</sup>، کنوانسیون‌های بنیادین سازمان بین‌المللی کار<sup>۲۲</sup> و اصول سرمایه‌گذاری مسئولانه<sup>۲۳</sup> چارچوب‌های اخلاقی و حقوقی مهمی برای ارتقاء مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی و التزام به استانداردهای جهانی فراهم کرده‌اند.

### ۵-۲-۱. برنامه‌های توسعه بین‌المللی و اهداف توسعه پایدار (SDGs)

اهداف توسعه پایدار<sup>۲۴</sup> که در سال ۲۰۱۵ توسط سازمان ملل متحد در چارچوب دستور کار ۲۰۳۰ به تصویب رسید، یک نقشه‌راه جهانی برای مقابله با چالش‌های بزرگ بشری و زیست‌محیطی هستند. این اهداف به‌ویژه بر کاهش فقر، ارتقاء عدالت اجتماعی و اقتصادی، و حفاظت از محیط زیست تأکید دارند و به‌طور خاص در راستای دستیابی به توسعه پایدار در سطح جهانی طراحی شده‌اند. هدف از تعیین این اهداف، ارتقاء رفاه انسان‌ها و کره زمین به‌طور همزمان است؛ تا همزمان با رشد اقتصادی و ارتقای کیفیت زندگی، از منابع طبیعی و محیط زیست محافظت شود. در میان ۱۷ هدف توسعه پایدار، اهداف ۱۲، ۱۳ و ۱۵ بیشترین ارتباط را با حفظ منابع طبیعی، کاهش اثرات زیست‌محیطی، و تقویت پایداری دارند. این اهداف، به‌ویژه در زمینه حفاظت از محیط زیست، مسئولیت‌پذیری را برای شرکت‌هایی و دولت‌ها افزایش می‌دهد. شرکت‌هایی باید در تمامی فرآیندهای تولید و تجاری‌سازی خود، مسئولیت‌پذیر باشند و از اصول توسعه پایدار پیروی کنند. به همین ترتیب، دولت‌ها باید سیاست‌ها و قوانین داخلی خود را به‌گونه‌ای تنظیم کنند که اهداف توسعه پایدار را پیاده‌سازی کنند.<sup>۲۵</sup>

## ۲. اصول حاکم بر مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی

### ۱-۲. اصل پیشگیری<sup>۲۶</sup>

اصل پیشگیری را می‌توان یکی از نخستین و بنیادی‌ترین قواعد حقوق بین‌الملل محیط زیست دانست که از دهه ۱۹۷۰ تاکنون به تدریج جایگاه خود را در معاهدات، اسناد نرم و رویه قضایی تثبیت نموده است. این اصل، دولت‌ها را ملزم می‌سازد که پیش از وقوع خسارت،

21. UN Global Compact, 2000

22. ILO Core Conventions, 2014

23. Principles for Responsible Investment (PRI), 2006

24. Sustainable Development Goals (SDGs)

25. United Nations. (2015). Transforming our world: The 2030 Agenda for Sustainable Development. A/RES/70/1. United Nations General Assembly. Retrieved from <https://sdgs.un.org/2030agenda>

26. Prevention Principle



از تحقق خسارت زیست‌محیطی جلوگیری نمایند. بدین ترتیب، تمرکز این اصل بر اقدام قبل از وقوع ضرر (Sands, 2003:246-248) و محور آن، اقدام پیش‌دستانه و مراقبت مستمر است، نه صرفاً واکنش پس از وقوع حادثه (de Sadeleer, 2020:152). این اصل به‌ویژه در موقعیت‌هایی معنا می‌یابد که ماهیت و گستره خطرات زیست‌محیطی به‌وضوح شناخته شده و دانش فنی و ابزارهای لازم برای جلوگیری یا کاهش آثار آن وجود دارد. لذا اصل پیشگیری نه صرفاً یک توصیه اخلاقی، بلکه یک تعهد حقوقی الزام‌آور است که دولت‌ها را مکلف می‌سازد با بهره‌گیری از ابزارهای حقوقی، فنی و اقتصادی، از بروز خسارات بالفعل یا قریب‌الوقوع جلوگیری نمایند. (Birnie et al., 2009:137-139) اصل پیشگیری نه تنها در قالب تعهد ماهوی برای جلوگیری از خسارت، بلکه به‌صورت تعهد شکلی برای تضمین فرایندهای همکاری بین‌المللی به عرف الزام‌آور بدل گردیده است. (de Sadeleer, 2020:156)

این اصل، به‌ویژه با اصول احتیاط و توسعه پایدار ارتباط تنگاتنگی دارد و در مجموعه گسترده‌ای از معاهدات و اسناد زیست‌محیطی انعکاس یافته است. اصل ۲۱ اعلامیه استکهلم (۱۹۷۲) و اصل ۲ اعلامیه ریو (۱۹۹۲) مقرر می‌دارند که دولت‌ها ضمن برخورداری از حاکمیت بر منابع طبیعی خود، مکلف‌اند اطمینان حاصل کنند که فعالیت‌های تحت صلاحیتشان به محیط زیست سایر کشورها یا مناطق خارج از صلاحیت ملی آسیب وارد نکند. (de Sadeleer, 2020:154) علاوه بر این، مقررات کنوانسیون حقوق دریاها ۱۹۸۲ (مواد ۱۹۲-۲۱۲)، کنوانسیون بازل ۱۹۸۹ درباره پسماندهای خطرناک، کنوانسیون تنوع زیستی ۱۹۹۲، کنوانسیون اقلیمی ۱۹۹۲ و قطعنامه ۶۸/۶۲ مجمع عمومی سازمان ملل (۲۰۰۸) نیز بر اصل پیشگیری تأکید نموده‌اند. برخلاف اصل احتیاط که در خصوص پذیرش آن، تردیدهایی وجود دارد، این تحولات جایگاه اصل پیشگیری را به‌عنوان یک قاعده عرفی تثبیت شده، برجسته ساخته است. (Duvic-Paoli, 2018:91-136) رویه داوری در زمینه پذیرش این اصل یک روند تکاملی را شاهد بوده است. برای اولین بار، دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) در رأی مشورتی ۱۹۹۶ درباره مشروعیت تهدید یا استفاده از سلاح‌های هسته‌ای، تصریح نمود که تعهد دولت‌ها برای اجتناب از فعالیت‌هایی که به محیط زیست دیگر کشورها آسیب می‌رساند، بخشی از «بدنه حقوق بین‌الملل محیط زیست» است.<sup>۲۷</sup> در قضیه گابچیکو-ناگیماروس، دیوان پذیرفت که آمادگی و پیشگیری در حوزه حمایت‌های زیست‌محیطی ضروری است (Azizi and Mousavi, 2017: 120)، زیرا خسارات زیست‌محیطی غالباً غیرقابل بازگشت بوده و امکان جبران آن‌ها محدود است.<sup>۲۸</sup> همچنین دیوان در قضیه کارخانه‌های خمیر کاغذ، به صراحت تعهد دولت‌ها به جلوگیری از آلودگی محیط زیست در رابطه با تمام فعالیت‌هایی که تحت صلاحیت و کنترل آن‌ها انجام می‌شود را پذیرفت.<sup>۲۹</sup>

در این دو رأی اخیر، دیوان دادگستری بین‌المللی تأکید کرد که ارزیابی تأثیرات زیست‌محیطی<sup>۳۰</sup> جزء حقوق عرفی است و دولت‌ها باید آن را رعایت کنند. (Birnie et al., 2009:109) در قضیه خط آهن راین نیز بر وجود تعهد عمومی دولت‌ها در خصوص پیشگیری از ورود آسیب زیست‌محیطی به‌عنوان بخشی از قوانین بین‌المللی<sup>۳۱</sup> تأکید و اصل پیشگیری به‌عنوان یک تعهد الزام‌آور در تعارض میان توسعه اقتصادی و حفاظت محیط زیست برجسته گردید. (de Sadeleer, 2020:155) در خصوص اعمال اصل پیشگیری در داوری سرمایه‌گذاری نیز می‌توان به قضیه شرکت اکسیدنتال پترولیم علیه اکوادور اشاره کرد. دولت اکوادور با استناد به نقض تعهدات قراردادی و ملاحظات زیست‌محیطی و ضرورت جلوگیری از خسارت‌های قریب‌الوقوع، قرارداد را به‌صورت یک‌جانبه فسخ کرد. هیأت داوری اقدام اکوادور را مصداق سلب مالکیت دانست، اما در عین حال با توجه به نقض تعهدات زیست‌محیطی توسط سرمایه‌گذار و اقدام ضروری دولت برای پیشگیری از آسیب بیشتر، میزان غرامت را از ۱٫۷۷ میلیارد دلار به ۱٫۰۶ میلیارد دلار کاهش داد.<sup>۳۲</sup> می‌توان چنین نتیجه گرفت که اصل پیشگیری اقتضا دارد، هر بازیگر اقتصادی پیش از وقوع خسارت اقدامات احتیاطی را به عمل آورد. تخطی از این اصل، حتی اگر مستقلاً موجب ایجاد مسئولیت کیفری یا مدنی نشود، می‌تواند در ارزیابی میزان غرامت اثرگذار باشد.

27. Advisory Opinion, ICJ Reports, 1996: para.29

28. ICJ Award, Gabcikovo-Nagymaros, 1997: para.140

29. ICJ Award, Pulp Mills on the River Uruguay, 2010: para. 197

30. Environmental Impact Assessment (EIA)

31. Arbitration Award, Iron Rhine Railway, 2005: para.222

32. Occidental v. Ecuador, 2012: paras. 448-462



## ۲-۲. اصل احتیاط ۳۳

به موجب اصل احتیاط، در شرایطی که تهدید یک آسیب جدی یا غیرقابل جبران به محیط زیست وجود دارد، فقدان قطعیت علمی کامل بهانه‌ای برای تعویق اقدامات مؤثر و مقرون به صرفه برای پیشگیری از تخریب محیط زیست تلقی نمی‌شود. این اصل ماهیتی پیش‌نگرانه دارد و به دولت‌ها هشدار می‌دهد که نباید منتظر اثبات کامل علمی بمانند تا اقدامی انجام دهند؛ بلکه باید به صرف احتمال خطر، اقدامات لازم را در جهت حفاظت از محیط زیست به عمل آورند. (اصل ۱۵ اعلامیه ریو ۱۹۹۲) با وجود تعاریف مختلفی که از این اصل ارائه شده، سه مؤلفه پتانسیل آسیب‌های قابل توجه به محیط زیست و سلامت، وجود شرایط محرک و نیاز به یک پاسخ احتیاطی مناسب، در همه این تعاریف مشترک است. (Masumy and Hourani, 2024:3) با جود برخی شباهت‌ها، تفاوت بنیادین اصل احتیاط و اصل پیشگیری، در این است که در اصل پیشگیری تهدیدات زیست‌محیطی و رابطه آن با ورود خسارت، قطعی و در اصل احتیاط، غیرقطعی است. (de Sadeleer, 2020:152)

اصل احتیاط با ارائه سه نسخه متمایز، به مرور زمان تکمیل شد. در ابتدا صرفاً بیان میشد که عدم قطعیت علمی، عدم اقدام (پیشگیرانه) را توجیه نمیکند؛ در ادامه این اصل ارتقاء یافت و بیان داشت که صرف احتمال نیز می‌تواند لزوم انجام اقدامات پیشگیرانه را توجیه نماید و در نهایت سومین نسخه اصل احتیاط بیان نمود که عدم قطعیت صرفاً بار اثبات را تغییر می‌دهد؛ یعنی عدم قطعیت علمی خطر موجب ممنوعیت آن خواهد بود، مگر اینکه مرتکب، ثابت کند اقدام وی هیچ خطری ندارد یا خطر آن قابل پذیرش است. (Wiener and Rogers, 2002:320-321) این امر باعث می‌شود که نهادها و شرکت‌هایی، مسئولیت اثبات بی‌خطر بودن فعالیت‌های خود را بر دوش بکشند و از بروز آسیب‌های محیط زیستی و اجتماعی جلوگیری کنند. تغییر بار اثبات در اصل احتیاط از چنان جایگاهی برخوردار است که به‌عنوان یکی تفسیرهای ارائه شده از اصل احتیاط مطرح شده که البته مورد انتقاداتی نیز قرار گرفته است. (Resnik, 2021:95-97)

امروزه قلمروی اصل احتیاط، به بسیاری از حوزه‌ها از جمله حوزه‌های زیست‌محیطی (طبیعت، آب، هوا و ...)، ایمنی غذایی (بیماری جنون گاوی، گسترش محصولات دستکاری شده ژنتیکی و غیره) و موضوعات بهداشتی (خون‌های آلوده به HIV در فرانسه، نگرانی‌های مرتبط با فتالات در اسباب‌بازی‌های PVC و مختل‌کننده‌های غدد درون‌ریز) توسعه یافته است. همچنین شواهد متعدد از جمله بیش از پنجاه سند الزام‌آور و چهل سند غیرالزام‌آور<sup>۳۴</sup>، رویه‌های قضایی، حکایت از پذیرش گسترده و تدریجی این اصل به‌عنوان قاعده‌ای در حال تبدیل به عرف بین‌المللی دارد. (Kadkhodaei and Salari, 2018: 41-43) در سطح داخلی نیز کشورهایی چون آلمان، فرانسه، سوئد، بلژیک، فنلاند، استرالیا، کانادا، هند، پاکستان، موزامبیک، کامرون، آفریقای جنوبی، آرژانتین، پرو، اکوادور و کاستاریکا اصل احتیاط را در قوانین محیط زیستی یا اساسی خود پذیرفته و در آراء محاکم به آن استناد نموده‌اند.<sup>۳۵</sup> در فرانسه، این اصل از سال ۲۰۰۵ به منشور زیست‌محیطی قانون اساسی اضافه شد و با اصول سلامت عمومی پیوند یافت. در حقوق ایران نیز هرچند تصریح مستقیمی به اصل احتیاط نشده، ولی اصل ۵۰ قانون اساسی به‌طور ضمنی بر منع فعالیت‌هایی که منجر به تخریب غیرقابل جبران محیط زیست شوند، تأکید دارد که می‌توان آن را با اصل احتیاط مرتبط دانست. (Kadkhodaei and Salari, 2018: 44)

در مقابل، برخی مراجع بین‌المللی در شناسایی این اصل خیلی محتاطانه عمل کرده‌اند. (Ramazani Ghavam Abadi, 2013: 161)

رکن حل‌وفصل اختلاف سازمان تجارت جهانی، در جهت استناد به اصل احتیاط برای تحمیل ضوابط ایمنی و بهداشت گیاهی،

### 33. Precautionary Principle

۳۴. از جمله منشور جهانی طبیعت، بیانیه وزرای برمن (۱۹۸۴)، کنوانسیون وین (۱۹۸۵)، کنوانسیون حفاظت از محیط زیست دریایی شمال شرق آتلانتیک، کنوانسیون‌های هلستینکی، سوفیا، اصلاحیه کنوانسیون بارسلون، کنوانسیون روتردام، اعلامیه لندن، پروتکل مونترال، اعلامیه ریو، کنوانسیون تغییرات اقلیمی (۱۹۹۲)، و پروتکل ایمنی زیستی به اصل احتیاط اشاره کرده‌اند. در اتحادیه اروپا، معاهده ماستریخت اصل احتیاط را وارد نظام حقوق محیط زیست کرده و آیین‌نامه‌هایی نظیر ۲۰۰۲/۱۷۸، ۲۰۰۶/۱۹۰۷، ۲۰۰۹/۱۱۰۷ و ۲۰۱۲/۵۲۸ نیز بر اجرای آن در حوزه‌های سلامت مصرف‌کننده، مواد شیمیایی و آفت‌کش‌ها تأکید دارند.

۳۵. به‌عنوان نمونه دادگاه‌های آلمان در پرونده‌های مرتبط با معادن و انرژی هسته‌ای (۱۹۷۸)، دادگاه عالی اداری فرانسه در پرونده خون‌های آلوده (۱۹۹۳)، دیوان عالی کانادا در پرونده «کاستونگوا بِلَستینگ»، دیوان عالی هند در پرونده «ولور» و همچنین دادگاه‌های پاکستان و کاستاریکا، همگی به اصل احتیاط در آرای خود استناد کرده‌اند. در سطح بین‌المللی نیز دولت‌هایی چون ایرلند (پرونده کارخانه ماکس)، نیوزلند، ساموا، سلیمان، میکرونزی (قضیه آزمایش‌های اتمی)، استرالیا (در دعوی ماهی بلوفین)، مجارستان (قضیه گابچیکو-ناگیماروس)، آرژانتین و اروگوئه (قضیه خمیر کاغذ)، اکوادور (دعوی سمپاشی)، و سنگاپور (قضیه استحصال اراضی)، اصل احتیاط را به‌عنوان مبنای استدلال در دعوی خود مطرح کرده‌اند؛ (de Sadeleer, 2020:172; Kadkhodaei and Salari, 2018: 38-39, 43)



بسیار سختگیرانه عمل می‌نماید (Banafi and Arashpour, 2018: 39) و در مواردی از اجرای مستقیم این اصل سر باز می‌زند؛ چه اینکه این اصل را در تقابل با تضاد و همگرایی بین اصل آزادی مبادلات و تدابیر حمایتی می‌داند. (Blake and Rezaipour, 2020: 1008) مهم‌ترین چالش نظری پذیرش اصل احتیاط در دعاوی تجاری، تعارض ذاتی میان فلسفه اصل احتیاط و قواعد حقوق تجارت بین‌الملل است. در حالی که اصل احتیاط به دنبال محدود نمودن فعالیت‌های دارای زیان احتمالی است، تجارت بین‌الملل مبتنی بر تجارت آزاد و حذف محدودیت‌های تجاری است. حمایت‌گرایی، وضع استانداردهای خودسرانه توسط دولت‌ها و تهدید نوآوری، از دیگر انتقادات وارد بر اصل احتیاط است. (de Sadeleer, 2020:168) این اختلاف دیدگاه‌ها و به‌ویژه رویکرد سخت‌گیرانه اتحادیه اروپا در برابر رویکرد محتاطانه‌تر ایالات متحده که آن را مانعی بر نوآوری و تجارت می‌داند، مانع از پذیرش اصل احتیاط به‌عنوان یک قاعده الزام‌آور عرفی شده است. هر چند برخی معتقدند هسته اصلی اصل احتیاط، در عمل به سطح حقوق بین‌الملل عمومی ارتقا یافته و تبدیل به یک قاعده عرفی بین‌المللی شده است. (Birnie et al, 2009:162)

با وجود اختلاف‌نظرهای یاد شده، آراء اخیر دیوانهای داوری بین‌المللی، اصل احتیاط در راستای شناسایی مسئولیت زیست محیطی سرمایه‌گذار خارجی مورد پذیرش قرار داده است. در پرونده متانکس علیه ایالات متحده، دیوان داوری با حمایت از اصل احتیاط، تصمیم دولت آمریکا مبنی بر ممنوعیت اضافه نمودن MTBE به بنزین را به دلیل خطرات احتمالی آلودگی منابع آب، اقدامی مشروع و در جهت منافع عمومی تلقی نمود.<sup>۳۶</sup> در پرونده موزینیانکا<sup>۳۷</sup>، یک شرکت لهستانی قصد داشت از طریق خط لوله، اقدام به استخراج و انتقال آب معدنی از اسلواکی به لهستان نماید. در سال ۲۰۱۴، اسلواکی اصلاحیه‌ای به قانون اساسی خود اضافه کرد که صادرات آب زیرزمینی و معدنی از طریق خطوط لوله ممنوع و قرارداد سرمایه‌گذاری شرکت لهستانی لغو شد. شرکت مزبور ۱۶۶٫۳ میلیون یور خسارت مطالبه نمود. دیوان داوری آنسیترال، بر اساس شواهد علمی موجود (هر چند قطعی نبودند) تأیید نمود که منابع آب زیرزمینی اسلواکی تحت تأثیر تغییرات اقلیمی قرار دارند و احتمال خسارت جدی زیست محیطی وجود دارد؛ خواهان نیز نتوانست خلاف این امر را اثبات نماید. در نهایت دیوان داوری، اقدامات پیشگیرانه اسلواکی در حفاظت از منابع آب را (بر اساس اصل احتیاط) مشروع دانست و درخواست شرکت لهستانی برای مطالبه غرامت را رد کرد. در پرونده واتنفال<sup>۳۸</sup>، دولت آلمان حتی بدون وجود شواهد علمی کامل، مقررات زیست محیطی سختگیرانه‌ای با هدف حفاظت از محیط زیست و سلامت عمومی برای نیروگاه‌های زغال‌سنگ و هسته‌ای وضع کرد. خواهان‌ها این اقدامات را نقض حقوق سرمایه‌گذاری، اصل رفتار منصفانه و عادلانه و تملک غیرمستقیم تلقی کردند. هر چند این دعوی در نهایت با توافق طرفین خاتمه یافت، لیکن روند رسیدگی حاکی از پذیرش دفاعیات دولت آلمان بر اساس اصل احتیاط بود؛ به گونه‌ای که خسارت مورد توافق کمتر از نصف مبالغ مورد ادعای خواهان‌ها بود.

اصل احتیاط نقش مهمی در مشروعیت بخشی به اقدامات پیشگیرانه دولت‌ها ایفا می‌کند. چنانچه دولتی به استناد اصل احتیاط اقداماتی اتخاذ کند که در نتیجه آن سرمایه‌گذار دچار خسارت شود، ممکن است این اقدامات در فرایند داوری، نه به‌عنوان نقض تعهد، بلکه به‌عنوان اعمال قانونی برای منافع عمومی تلقی شود. براساس تحلیل‌های حقوقی، اگر دولت بتواند اثبات کند که اقداماتش در پاسخ به تهدیدات زیست محیطی محتمل (خطر آسیب جدی) و مبتنی بر ملاحظات عمومی بوده و به دلایل سیاسی یا تبعیض آمیز انجام نشده‌اند، حتی با وجود نبود قطعیت علمی، دیوان‌های داوری می‌توانند یا اصل مسئولیت دولت را رد کرده و سرمایه‌گذار را فاقد استحقاق غرامت بدانند یا میزان غرامت را به‌طور قابل توجهی کاهش دهند. به این ترتیب، اصل احتیاط می‌تواند سپری مؤثر برای دولت‌ها در دفاع از سیاست‌های محیط زیستی آن‌ها در مواجهه با ادعاهای سرمایه‌گذاران باشد. (Tomoko, 2015:13-14)

## ۲-۳. اصل توسعه پایدار<sup>۳۹</sup>

توسعه پایدار به‌عنوان یک اصل کلی حقوق بین‌الملل، نخست در اسناد غیرالزام‌آور و سیاست‌های زیست محیطی بین‌المللی مطرح و از سال ۱۹۹۲ با طرح در کنفرانس ریو، وارد حوزه‌های مختلف حقوق بین‌الملل گردید. (Birnie et al, 2009:115) کنوانسیون تنوع

36. Final Award, Methanex Corporation v. United States of America, 2005, para. 9

37. Award UNCITRAL, Case No. 2017-08, poudzielnia Pracy Muszynianka v. Slovak Republic, 2020, paras.523-528

38. ICSID Case No. ARB/12/12, Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany, 2021.

39. Sustainable Development



زیستی<sup>۴۰</sup>، استفاده پایدار با رویکرد حفظ ظرفیت تنوع زیستی برای نسل‌های فعلی و آینده را شناسایی نمود. پروتکل‌های کارتاها و ناگویا تأکید دارند که منافع برآمده از منابع ژنتیکی باید به حفاظت و استفاده پایدار از تنوع زیستی اختصاص یابد. (Goklany, ۲۰۱۱:۱۴-۱۵) کنوانسیون چارچوب سازمان ملل متحد در مورد تغییرات اقلیمی<sup>۴۱</sup>، «امکان توسعه به شیوه‌ای پایدار با لحاظ برابری بین نسلی و درون نسلی» را مورد توجه قرار داده است. از سال ۲۰۱۵، کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل (UNCTAD) با ارائه بسته اصلاحی برای رژیم سرمایه‌گذاری بین‌المللی، پیشنهاد داد که اصل توسعه پایدار به‌طور مؤثر در معاهدات سرمایه‌گذاری گنجانده شود.<sup>۴۲</sup> همچنین توسعه پایدار از اهداف کلان جهت‌گیری سیاست‌های داخلی و خارجی اتحادیه اروپا به‌شمار می‌رود. (Craig & de Búrca, 2015:319)

با وجود چالش‌های عملی در ادغام اهداف زیست‌محیطی در قوانین تجارت، رویه قضایی سازمان تجارت جهانی اصل توسعه پایدار را مورد پذیرش قرار داده است. رکن استیناف سازمان تجارت جهانی در قضیه لاکپشت و میگو<sup>۴۳</sup>، با تأکید بر کاربرد این اصل در پیش‌گفتار موافقت‌نامه مراکش برای تأسیس سازمان تجارت جهانی<sup>۴۴</sup>، استفاده از هدف توسعه پایدار در تفسیر حقوقی معاهدات و قوانین تجارت را امکان‌پذیر و آن را به‌عنوان چارچوبی برای محدود کردن تجارت، به‌منظور حفاظت محیط زیست، معرفی می‌کند.<sup>۴۵</sup> دیوان دادگستری بین‌المللی نیز در قضیه گابچیکو-ناگیماروس<sup>۴۶</sup>، توسعه پایدار را به‌عنوان یک ابزار مفید برای ایجاد تعادل بین حفاظت از محیط زیست و توسعه اقتصادی به رسمیت شناخت و برای آن، جایگاه مشخصی در حقوق بین‌الملل قائل شد. (Azizi and Mousavi, 2017: 114) همچنین این دیوان در پرونده خمیر کاغذ<sup>۴۷</sup> و دیوان دائمی داوری در قضیه خط آهن راین<sup>۴۸</sup> به اصل توسعه پایدار به‌عنوان تکلیف عام و هدف نهایی حفاظت محیط زیست استناد کردند. دیوان داوری ایکسید در پرونده پرنکو<sup>۴۹</sup> با استناد به قانون مدیریت محیط زیست اکوادور<sup>۵۰</sup> و با این استدلال که فعالیت‌های سرمایه‌گذاری، باید با اصل توسعه پایدار هماهنگ باشد و تعادلی میان منافع اقتصادی، اجتماعی و محیط زیستی برقرار کند، مسئولیت سرمایه‌گذار در قبال خسارات زیست‌محیطی را پذیرفت.<sup>۵۱</sup>

ملاحظه می‌گردد که توسعه پایدار از مفهومی محیط زیستی و اقتصادی به یک اصل کلی حقوق بین‌الملل عمومی مورد شناسایی در معاهدات<sup>۵۲</sup> و قوانین داخلی و مورد استناد در آرای قضایی بین‌المللی و منطقه‌ای، تبدیل شده است. بسیاری از پژوهشگران با تأکید بر امکان تحقق عملی توسعه پایدار در تصمیمات حقوقی، بر عناصر حقوقی توسعه پایدار از جمله برابری بین نسلی و استفاده پایدار تأکید کرده‌اند. (Verschuuren, 2019:221-27) توسعه پایدار که در جامعه بین‌المللی اجماع فزاینده‌ای درباره آن وجود دارد (Adinolfi, 2021:111)، به‌عنوان پلی میان ملاحظات زیست‌محیطی، اجتماعی و تعهدات سرمایه‌گذاری و دفاعی برای دولت‌ها در مقابل ادعای سرمایه‌گذار بوده و مستند مراجع داوری در کاهش میزان غرامت یا توجیه مشروعیت اقدامات دولت میزبان، به‌شمار می‌رود.

40. Convention on Biological Diversity (CBD), 1992.

41. United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), 1992.

42. UNCTAD. (2018). UNCTAD's reform package for the international investment regime. Geneva: United Nations Conference on Trade and Development

43. United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, Report of the Appellate Body, 12 October 1998.

44. The Agreement Establishing the World Trade Organization (WTO), commonly known as the "Marrakesh Agreement" (1994)

45. WTO, Report of the Appellate Body, 1998: para.12

46. Gabcikovo-Nagymaros, 1997

47. ICI Award, Pulp Mills on the River Uruguay, 2010: paras.75-76

48. Arbitration Award, Iron Rhine Railway, 2005: para.59

49. Perenco Ecuador Limited v. The Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/08/06, (2019, September 27)

50. Ley de Gestión Ambiental 1999

51. Perenco Ecuador Limited v. The Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/08/06, (2014, September 12), para.93

۵۲. پیش‌نویس کد سرمایه‌گذاری پان‌آفریقایی اتحادیه آفریقا (PAIC) در سال ۲۰۱۶ جهت ایجاد یک چارچوب مشترک برای سرمایه‌گذاری در سراسر قاره آفریقا ارائه شد. این سند با هدف جذب سرمایه‌گذاری‌های خارجی و منطقه‌ای، در عین حال با لحاظ مسئولیت‌پذیری سرمایه‌گذاران نسبت به آسیب‌های زیست‌محیطی، نقض حقوق بشر و ملاحظات توسعه پایدار، طراحی شده است. (African Union Commission, 'Draft Pan African Investment Code' (December 2016).



## ۲-۴. اصل پرداخت توسط آلوده‌کننده<sup>۵۳</sup>

اصل «پرداخت توسط آلوده‌کننده» بیان می‌دارد که شخص حقیقی یا حقوقی که باعث ایجاد آلودگی می‌شود، باید هزینه‌های مربوط به پاکسازی، ترمیم، جبران خسارات و پیشگیری از آلودگی آینده را بپردازد. این اصل، بار مالی پیامدهای منفی زیست محیطی را بر عهده عامل ایجادکننده آن قرار می‌دهد و در واقع، کارکرد پیشگیرانه، بازدارنده و ترمیمی توأمان دارد. اصل مزبور از نظر اقتصادی نیز توجیه‌پذیر است؛ چراکه با درونی‌سازی هزینه‌های بیرونی، از یارانه‌های غیرمستقیم به فعالیت‌های آلاینده جلوگیری می‌کند و موجب رقابت‌پذیری سرمایه‌گذاری‌های سازگار با محیط زیست می‌شود. (Birnie et al, 2009:322)

اصل «آلاینده می‌پردازد» طی سه دهه اخیر سیری تکاملی در حقوق بین‌الملل محیط زیست داشته است. در مرحله نخست، به‌عنوان یک راهنمای سیاست‌گذاری غیرالزام‌آور از جمله در اصل ۱۶ اعلامیه ریو، رهنمودهای OECD از دهه ۱۹۷۰ و نیز اسناد سیاست‌گذاری بسیاری از کشورها گنجانده شد و به‌عنوان یک استاندارد تنظیمی بین‌المللی محسوب می‌شد. در ادامه، به‌تدریج در متون الزام‌آوری همچون ماده ۱۹۱(۲) معاهده عملکرد اتحادیه اروپا و دیپاچه و مفاد شماری از معاهدات بین‌المللی محیط زیست به‌عنوان «یک اصل کلی» پذیرفته شد. (Tomoko, 2015:15) پذیرش این اصل در اسناد غیرالزام‌آور، رویه دولتی و مقررات داخلی، نشان‌دهنده حرکت آن به سوی عرفی شدن است. برخی دادگاه‌ها و مراجع داوری نیز در آرای خود از این اصل یاد کرده و به‌ویژه در مواردی که دولت اقدام به مقابله با آثار تخریبی ناشی از فعالیت‌های سرمایه‌گذار کرده است، آن را مبنایی برای تخصیص مسئولیت زیست محیطی به سرمایه‌گذار دانسته‌اند. (Birnie et al, 2009:172) در پرونده‌های برلینگتون<sup>۵۴</sup> و پرنکو<sup>۵۵</sup>، اکوادور در مقابل ادعای سلب مالکیت و محرومیت خواهان‌ها از منافع سرمایه‌گذاری، با طرح دعوی متقابل، مدعی شد که کنسرسیوم باعث آلودگی خاک و منابع آب زیرزمینی شده است و براساس حقوق داخلی باید خسارت بپردازد. دیوان داوری ایکسید ضمن رأی به پرداخت غرامت از سوی اکوادور به دلیل سلب مالکیت، کنسرسیوم را به دلیل خسارات زیست محیطی، براساس اصل پرداخت توسط آلوده‌کننده، مسئول جبران خسارت شناخت. دیوان داوری استدلال نمود که چون اصلاحات زیست محیطی سال ۲۰۰۸ برای انطباق حقوق داخلی اکوادور با هنجارهای بین‌المللی وضع شده و در راستای تعهدات بین‌المللی اکوادور در حوزه اکتشاف هیدروکربن‌هاست، شرکت برلینگتون با وجود سرمایه‌گذاری پیش از تصویب این اصلاحات، ملزم به رعایت آن‌هاست. این رأی همچنین نشان داد که دولت‌ها می‌توانند برای تضمین اجرای تعهدات زیست محیطی ناشی از حقوق بین‌الملل، مقررات داخلی را علیه سرمایه‌گذاران خارجی اعمال کنند. اصل «پرداخت توسط آلوده‌کننده» از نظر تئوری، و نیز در پرونده‌های داوری، در کاهش، یا حتی حذف کامل غرامت‌های سرمایه‌گذاری مؤثر است؛ چراکه ضمن انتقال بار مسئولیت از دولت به سرمایه‌گذار، اقدامات دولت مستند به این اصل، در راستای منافع عمومی تعبیر و سلب مالکیت و نقض معاهده سرمایه‌گذاری به‌شمار نمی‌آید. لذا در دعوی غرامت سرمایه‌گذار، دولت‌ها می‌توانند با استناد به اصل پرداخت آلوده‌کننده، دعوی متقابل مطالبه خسارت آلودگی یا تخریب محیط زیست اقامه کنند. (Birnie et al, 2009:432) باید دقت داشت که حمایت بی‌قیدوشرط از سرمایه‌گذاری، این اصل را وارونه می‌سازد. به‌علاوه، عدم تمایز در حمایت از فعالیت‌های سازگار و نافی محیط زیست از سوی معاهدات سرمایه‌گذاری بین‌المللی (IIAs) منجر به به‌حمایت و پرداخت غرامت به شرکت‌هایی می‌شود که تهدیدی برای حق بر محیط زیست سالم هستند و عملاً و به‌عکس، به معنای پرداخت به آلوده‌کنندگان است. در حالی که بر مبنای این اصل، آلوده‌کنندگان باید هزینه‌های پیشگیری و اجرای اقدامات کنترلی آلودگی را متحمل شوند. (CIEL, IISD & ClientEarth, 2023:5,7)

## ۳. مبانی کاهش مسئولیت دولت‌ها در پرداخت غرامت

در کنار اصولی که مسئولیت را برای سرمایه‌گذار خارجی شناسایی می‌کنند، مبانی و اصولی وجود دارند که در دیگر سو بر کاهش مسئولیت دولت در پرداخت غرامت تأکید می‌ورزند. دو دکترین اختیارات حاکمیتی دولت‌ها و سلب مالکیت نظارتی در این راستا قابل توجه است.

53. Polluter Pays Principle

54. Burlington Resources Inc. v. Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/08/5. (2017, February 7).

55. Perenco Ecuador Limited v. The Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/08/06, (2019, September 27)



### ۳-۱. دکترین اختیارات حاکمیتی دولت‌ها

بسیاری از مفاهیم حقوقی بیانگر حاکمیت در حقوق بین‌الملل مانند حاکمیت دائمی بر منابع طبیعی، مصونیت‌ها، دکترین اختیارات حاکمیتی، ضرورت حاکمیت، که از جمله در زمینه اختلافات سرمایه‌گذاری قابل اجرا هستند، ماهیتی عمومی و عرفی دارند. (Viñuales, 2014: 24,25) در سال‌های اخیر حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی دستخوش تحولاتی شده است که هدف آن پاسخ به انتقادات مربوط به حمایت یک‌جانبه از سرمایه‌گذاران و بی‌توجهی به اختیارات دولت‌ها در پیگیری اهداف سیاست عمومی است. یکی از اصول پذیرفته‌شده در حقوق بین‌الملل عرفی و رویه داوری‌های سرمایه‌گذاری، دکترین اختیارات حاکمیتی دولت‌ها<sup>۵۶</sup> است که به موجب آن دولت‌ها می‌توانند در راستای منافع عمومی (از جمله حفظ محیط زیست) مقررات عمومی وضع کنند، بدون اینکه این اقدامات غیرتبعیض‌آمیز الزاماً «سلب مالکیت» محسوب یا منجر به مسئولیت جبران خسارت گردد.<sup>۵۷</sup> اهمیت بنیادین این دکترین در رأی پرونده سالوکا<sup>۵۸</sup>، مورد تأکید قرار گرفت و از بعد نظری صرف خارج و رویکرد کاربردی یافت و بعدها مبنای استناد در بسیاری دعاوی دیگر شد؛ دیوان داوری آنسیترال به اتفاق آرا اعلام کرد «اصل عدم تعهد دولت به پرداخت غرامت در قبال اعمال اقدامات متعارف تنظیمی در چارچوب اختیارات حاکمیتی، بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی است.» (Viñuales, 2014:34)

با این حال، گاه دیوان اعمال این دکترین را وابسته به درج آن در متن معاهده نموده است که ناشی از ابهام در تبیین رابطه میان حقوق عرفی و معاهدات سرمایه‌گذاری است؛ چراکه از منظر تحلیلی، اگر قاعده‌ای مبنای عرفی دارد، اجرای آن، مستقل از معاهده نیز امکان‌پذیر است؛ مگر خلاف آن تصریح شود. (اصل *lex specialis*) همچنین نظر به لزوم توجه به قواعد حقوق بین‌الملل مرتبط در تفسیر معاهدات (به موجب ماده ۳۱(۳)(c) کنوانسیون وین درباره حقوق معاهدات)، دکترین اختیارات حاکمیتی بایستی به‌عنوان بخشی از حقوق عرفی در کنار معاهدات اعمال شود. توضیح آن که حقوق بین‌الملل عرفی به‌عنوان مجموعه قواعد رفتاری مورد پذیرش عمومی، در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی نقشی اساسی در حفظ تعادل میان حمایت از سرمایه‌گذاران و صیانت از حاکمیت دولت‌ها ایفا می‌کند<sup>۵۹</sup> و تقلیل آن‌ها به استثنائات معاهده‌ای می‌تواند به تضعیف تدریجی حق تنظیم‌گری دولت‌ها منجر شود. (Viñuales, 2014:24-26)

پذیرش این اصول به‌عنوان بخش جدایی‌ناپذیر از حقوق بین‌الملل عرفی، راهی برای برقراری توازن میان حمایت از سرمایه‌گذاری و تضمین منافع عمومی دولت‌ها فراهم می‌آورد. لذا توجه به حقوق عرفی در کنار معاهدات سرمایه‌گذاری برای تضمین توازن میان الزامات اقتصادی و ملاحظات حاکمیتی دولت‌ها ضروری است. این تحلیل روشن می‌سازد که نادیده گرفتن مبنای عرفی اختیارات حاکمیتی در داوری‌های سرمایه‌گذاری، حق حاکمیت دولت‌ها در اتخاذ مقررات عمومی را تضعیف می‌کند؛ در مقابل، پذیرش کاربرد خودمختار این دکترین، امکان اعمال وظایف تنظیمی عادی را به دولت‌ها می‌دهد، بدون اینکه هر اقدام قانونی و مقرراتی بلافاصله منجر به ادعای سلب مالکیت و الزام به جبران خسارت شود. (Viñuales, 2014: 29-31)

### ۳-۲. دکترین سلب مالکیت نظارتی

به‌موجب اصول مربوط به حق مالکیت منعکس در ماده ۱ پروتکل ۱ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مصوب ۱۹۵۲، هر شخص حقیقی یا حقوقی، حق دارد از دارایی‌های خود به‌طور مسالمت‌آمیز بهره‌مند شود. همچنین، هیچ‌کس نباید از دارایی‌های خود محروم شود، مگر در راستای منافع عمومی و تحت شرایطی که قانون و اصول عمومی حقوق بین‌الملل تعیین کرده‌اند. با این حال، این ماده به دولت‌ها این اختیار را می‌دهد که قوانینی را برای کنترل استفاده از اموال در راستای منافع عمومی یا برای تأمین پرداخت مالیات‌ها، عوارض یا جریمه‌ها وضع کنند.<sup>۶۰</sup> پیش‌نویس کنوانسیون هاروارد درباره مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در برابر خسارات وارده به اتباع خارجی،

56. Police Powers Doctrine

57. *Teched v. Mexico, 2003; Methanex v. United States, 2005; Chemtura v. Canada, 2010*

58. *UNCITRAL Arbitration Award, Saluka Investments B.V. v. The Czech Republic, 2006*

59. در مجموع، حقوق نرم ماهوی به‌ویژه در زمینه‌های حقوق بشر، محیط زیست و مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی، به‌عنوان ابزاری برای بازتنظیم (*recalibration*) حقوق سرمایه‌گذاری و ایجاد تعادل میان منافع سرمایه‌گذاران و اهداف حاکمیتی دولت‌ها عمل می‌کند.

60. *Council of Europe. European Convention on Human Rights, Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocol No. 1, Article 1, 1952. Available at: <https://www.echr.coe.int>.*



به این موضوع اشاره دارد که سلب مالکیت زمانی رخ می‌دهد که دخالت دولت در استفاده، بهره‌برداری یا تصرف اموال به صورت «غیرمعقول» باشد. به موجب ماده ۱۰(۵) این پیش‌نویس، «سلب مالکیت از اموال اتباع خارجی یا محرومیت از استفاده یا بهره‌برداری از اموال آن‌ها، که نتیجه اجرای قوانین مالیاتی، تغییر کلی در ارزش ارز، اقدام مقامات دولتی در حفظ نظم عمومی، سلامت یا اخلاقیات یا از اعمال حقوق جنگی مشروع یا به‌طور معمول ناشی از عملیات قانونی دولت باشد، به‌عنوان عمل نادرست در نظر گرفته نمی‌شود» و جبران شدنی نیست. (Sohn, & Baxter, 1961:545-584) گرامت برای سلب مالکیت غیرقانونی می‌تواند بالاتر از سلب مالکیت قانونی باشد، زیرا می‌توان آن را از تاریخ صدور رأی محاسبه کرد و از اطلاعات پسینی<sup>۶۱</sup> در آن استفاده نمود. (Balcerzak, 2024:306) یکی از نمودهای دکترین اختیارات حاکمیتی که به‌عنوان راهکاری برای حتی نفی گرامت در دعای سرمایه‌گذاری بین‌المللی مطرح شده، «سلب مالکیت نظارتی»<sup>۶۲</sup> است. مطابق با این رویکرد، اقدامات نظارتی دولت‌ها که با هدف تحقق منافع عمومی مشروع همچون حفاظت از محیط زیست، سلامت عمومی یا نظم اقتصادی اتخاذ می‌شوند، مادامی که غیرتبعیض‌آمیز بوده و مصداق سوءاستفاده از قدرت نباشند، به‌طور اصولی «سلب مالکیت» تلقی نمی‌شوند و مستحق پرداخت گرامت نیستند. (Waelde & Kolo, 2001:820-822) این دکترین که نخست در حقوق ایالات متحده توسعه یافت، در سطح بین‌المللی نیز به رسمیت شناخته شده و امروز یکی از پایه‌های دفاعی دولت‌ها در برابر ادعاهای سرمایه‌گذاران خارجی به‌شمار می‌رود.

توافق‌نامه تجارت آزاد میان ایالات متحده، مکزیک و کانادا<sup>۶۳</sup> نمونه‌ای از اسناد حقوقی نوین است که در آن تعامل میان سرمایه‌گذاری خارجی و الزامات محیط زیستی به‌وضوح مدنظر قرار گرفته است. این توافق که نسخه‌ی به‌روزشده‌ی توافق نفتا محسوب می‌شود، در مقدمه خود به‌صراحت بر «حق ذاتی کشورها برای تنظیم قوانین» تأکید کرده و اعلام می‌کند که دولت‌ها باید بتوانند اقدامات تقنینی لازم را برای اهدافی همچون حفظ سلامت، محیط زیست، ثبات اقتصادی و اخلاق عمومی اتخاذ نمایند؛ مشروط بر آن که این اقدامات با سایر مفاد توافق همسو باشد. مواد ۱۴/۶، ۱۴/۸، ۱۴/۱۰ و پیوست D-۱۴ این توافق‌نامه بر سیاست نظارتی دولت‌ها و حق ایشان در وضع مقررات زیست‌محیطی و بهداشتی تأکید مینماید و عملاً به دولت‌ها اجازه می‌دهد، الزامات محیط زیستی مشخصی را بر سرمایه‌گذاران تحمیل کنند، بدون آن که در معرض مسئولیت پرداخت گرامت قرار گیرند.

مراجع داوری نیز آنجا که اقدامات دولتی با اهداف مشروع و رفاه عمومی، مانند حفظ سلامت یا محیط زیست و به‌شیوه غیرتبعیض‌آمیز اتخاذ شده‌اند، اغلب درخواست گرامت سرمایه‌گذاران را رد کرده و دولت را مشمول پرداخت گرامت ندانسته‌اند. (Waelde & Kolo, 2001:821) در پرونده کم‌تورا<sup>۶۴</sup>، این شرکت مدعی شد که لغو مجوز آفت‌کش لایندین توسط دولت کانادا، معادل مصادره غیرمستقیم بوده و باید گرامت دریافت کند. اما مرجع داوری تصمیم و اقدام کانادا را در زمره اختیارات مشروع حاکمیتی<sup>۶۵</sup>، با هدف حفاظت از سلامت عمومی و محیط زیست، غیرتبعیض‌آمیز و مبتنی بر داده‌های علمی و با فرآیندی شفاف، دانست. بنابراین، ادعای سرمایه‌گذار مردود شناخته شد.<sup>۶۶</sup> این رأی نه تنها استانداردهای علمی و مشروعیت فرآیند تصمیم‌گیری را در ارزیابی اقدامات دولت‌ها مهم می‌داند؛ بلکه تأکید می‌کند که معاهدات مدرن مانند USMCA نیز با مقرراتی چون ماده ۱۴.۸ اقدامات نظارتی برای اهداف عمومی را از شمول قواعد مصادره مستثنا کرده‌اند.

یکی از مهم‌ترین مصادیق استناد به نظریه سلب مالکیت نظارتی، شکایت شرکت متانکس از تصمیم ایالت کالیفرنیا در سال ۱۹۹۹ برای ممنوع کردن MTBE (ماده افزودنی به بنزین) و به استناد مواد ۱۱۰۲، ۱۱۰۵ و ۱۱۱۰ توافق‌نامه تجارت آزاد آمریکای شمالی<sup>۶۷</sup> است. دیوان داوری بررسی دقیقی از فرآیند قانونی تصویب ممنوعیت MTBE در کالیفرنیا انجام داد و آن را شفاف، مبتنی بر شواهد علمی و مطابق با موازین دادرسی منصفانه و بازبینی کارشناسان دانست. دیوان تأکید کرد که ممنوعیت MTBE یک اقدام غیرتبعیض‌آمیز

61. ex post

62. Regulatory Expropriation

63. USMCA, 2020

64. Chemtura Corporation v. Government of Canada

65. Police Powers Doctrine

66. Chemtura Corporation v. Government of Canada. (2010, August 2). UNCITRAL Arbitration Award, paras. 266-268.

67. North American Free Trade Agreement (NAFTA)



و در راستای حفاظت از سلامت عمومی و محیط زیست بوده و با مفهوم «اختیارات حاکمیتی» در حقوق بین‌الملل سازگار است.<sup>۶۸</sup> نکته مهم در این تصمیم این است که دولت‌ها می‌توانند مقررات حفاظتی را طبق اصل احتیاط حتی در شرایط عدم قطعیت علمی اجرا کنند، بدون آن که این اقدامات مصداق تصرف اموال یا مصادره سرمایه‌گذاران باشد. در مجموع، دکترین سلب مالکیت نظارتی و سازوکارهای مشابه مندرج در توافق‌هایی نظیر USMCA نشان می‌دهند که در عصر حاضر، دفاع مشروع دولت‌ها در برابر ادعاهای سرمایه‌گذاران خارجی به‌ویژه در حوزه محیط زیست، نه تنها پذیرفتنی، بلکه ضرورتی حقوقی و حاکمیتی است که در راستای توسعه پایدار قابل توجیه است. (Waelde & Kolo, 2001:840-841) هیات‌های داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی، به طور سنتی متکی بر منابع حقوقی متعددی از جمله معاهدات دوجانبه و چندجانبه سرمایه‌گذاری (BITS)، اصول کلی حقوق بین‌الملل و دکترین حقوقی معتبر (رویه قضایی و دکترین) هستند. استفاده از دکترین اختیارات حاکمیتی و سلب مالکیت نظارتی به‌عنوان دفاع، مستلزم ارائه مستندات دقیق در اثبات مشروعیت، عدم تبعیض و تناسب اقدامات نظارتی است و می‌تواند با اتکا بر روندهای بین‌المللی حقوق سرمایه‌گذاری، دکترین‌های معتبر و مقررات معاهداتی مدرن چون USMCA، دفاعی موثر در جهت کاهش یا رد ادعاهای گرامتی سرمایه‌گذاران فراهم آورد.

#### ۴. سازوکارهای کاهش گرامت در مراجع داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی

پس از شناسایی مسئولیت سرمایه‌گذار به‌ویژه در بُعد زیست‌محیطی و مبانی کاهش یا حذف پرداخت گرامت از سوی دولت، اینک باید دید مراجع داوری سرمایه‌گذاری به منظور کاهش گرامت، چه سازوکارهایی را در نظر می‌گیرند.

##### ۴-۱. گرامت مناسب

در داوری‌های سرمایه‌گذاری بین‌المللی، اصل بنیادین در خصوص جبران خسارت، «اصل گرامت کامل»<sup>۶۹</sup> است که ریشه در حقوق بین‌الملل عرفی دارد. این اصل برای نخستین بار به‌طور صریح در رأی معروف دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه کارخانه چروزوف<sup>۷۰</sup> بیان شد؛ جایی که دیوان اعلام کرد گرامت باید وضعیت زیان‌دیده را چنان بازسازی کند<sup>۷۱</sup> که گویی عمل غیرقانونی اصلاً رخ نداده است. مطابق اصل عرفی مورد تأیید در پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل، راه‌کار پیش‌فرض در داوری‌های سرمایه‌گذاری خارجی برای نقض تعهدات بین‌المللی دولت، اعاده وضع به حال سابق<sup>۷۲</sup> است؛ بدین ترتیب که دولت، جایی موظف به جبران خسارت است که این خسارت با اعاده وضع به حال سابق جبران نشود. لذا پرداخت گرامت مربوط به مواردی است اعاده به وضع سابق به‌صراحت توسط معاهده اصلی منع شده باشد یا به دلیل واقعیت‌های خاص یک پرونده «غیرممکن» (یا حداقل ناکافی) باشد که در این موارد پرداخت مبلغی معادل ارزشی که اعاده وضع به حال سابق داشت، تعیین می‌شود. (Balcerzak, 2024: 288,306) با این حال، در عمل، تحقق گرامت کامل همواره ممکن نیست و مراجع داوری با توجه به شرایط پرونده، رویکردهای انعطاف‌پذیرتری در پیش گرفته‌اند<sup>۷۳</sup> (Mohebi, 2006: 20) مفهوم «گرامت مناسب»<sup>۷۴</sup> در پرونده سانتا النا<sup>۷۵</sup>، مورد توجه قرار گرفت، به‌گونه‌ای که دیوان داوری معیار جبران را ارزش منصفانه بازار در زمان سلب مالکیت دانست و اعلام کرد که هدف، انعکاس منصفانه ارزش دارایی سلب شده است، نه لزوماً جبران همه سودهای آتی. تعیین ارزش منصفانه بازار معمولاً به‌گونه‌ای تفسیر می‌شود که ملاحظات زمینه‌ای یا انصاف را در نظر نمی‌گیرد. این رویکرد ناشی از دیدگاه محدودی است که ارزش‌گذاری خسارت قابل جبران را یک ارزیابی صرفاً واقعی می‌داند که در آن ملاحظات حقوقی جای کمی دارند. الزامی کردن ملاحظه عوامل تعدیل‌کننده، انصاف و جبرانی در تحلیل گرامت،

68. Methanex Corporation v. United States of America, UNCITRAL, Final Award of the Tribunal on Jurisdiction and Merits, 3 August 2005.

69. Full Compensation

70. Germany v. Poland, The Permanent Court of International Justice, ser. A, No. 17, 13 September 1928.

71. Restitutio in Integrum

72. restitution

73. Factory at Chorzów (Germany v. Poland), Permanent Court of International Justice, Judgment No. 13 September 1928, PCIJ Series A, No. 17, p. 47

74. Appropriate Compensation

75. Santa Elena v. Costa Rica, ICSID Case No. ARB/96/1 (2000)



می‌تواند رویه داوری را به شکلی تبدیل کند که منعکس‌کننده شرایط نقض باشد. (Atanasova et al., 2024:5)

دیوان داوری ایکسید در پرونده شرکت SPP علیه مصر 76، بیان نمود که سرمایه‌گذار نمی‌تواند سودهایی را مطالبه کند که از فعالیت‌های غیرقانونی بین‌المللی ناشی شده‌اند. مصر استدلال کرده بود که تعهداتش تحت توافقنامه‌های سرمایه‌گذاری با تعهداتش تحت کنوانسیون یونسکو ناسازگار است، اما دیوان این ادعا را رد کرد و تأکید نمود که تعهدات کنوانسیون یونسکو پس از سال ۱۹۷۹، زمانی که مناطق اهرام ثبت و پذیرفته شد، برای مصر الزام‌آور شده‌اند. در نتیجه، روش جریان نقدی تنزیل شده (DCF) که سود سرمایه‌گذار را با فرض فروش قطعات زمین محاسبه می‌کند، پس از سال ۱۹۷۹ قابل اعمال نبوده و دیوان تنها اجازه داد، سود مشروع قبل از این تاریخ لحاظ شود. این تصمیم نمونه‌ای از نحوه اعمال اصل مشروعیت و محدودیت غرامت سرمایه‌گذار بر اساس تعهدات بین‌المللی است و نشان می‌دهد که رعایت استانداردهای زیست‌محیطی و میراث فرهنگی می‌تواند میزان غرامت قابل پرداخت به سرمایه‌گذار را محدود نموده یا کاهش دهد.

#### ۲-۴. غرامت جزئی

گاه شرایط ایجاب می‌کند که حتی غرامت کافی یا مناسب نیز پرداخت نشود و تنها بخشی از خسارات جبران گردد؛ در چنین مواردی، اصل «غرامت جزئی»<sup>۷۶</sup> به‌کار گرفته می‌شود؛ مراجع داوری سرمایه‌گذاری تصمیمات خود برای اعطای غرامت جزئی را عمدتاً بر اساس مبنای چون ملاحظات عادلانه، رفتار سرمایه‌گذاران، تقصیر مشارکتی و اصول تناسب، ضرورت و نفع عمومی در پرتو سایر تعهدات بین‌المللی، اتخاذ کرده‌اند. کاهش غرامت با مبنای «ملاحظات عادلانه»<sup>۷۸</sup>، اغلب با استناد به «اصول کلی حقوق»<sup>۷۹</sup> اعمال شده‌است. مراجع داوری از جمله در پرونده‌های آزرینکس علیه آرژانتین<sup>۸۰</sup> و AMT علیه زئیر<sup>۸۱</sup>، تلاش کرده‌اند با استفاده از اختیار قضایی خود، میان حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی نظر به محدودیت‌های عملی سرمایه‌گذاری از یکسو، و ارزیابی وضعیت واقعی اقتصادی و سیاسی کشور میزبان از سوی دیگر، توازن برقرار کنند و جبران خسارت را به گونه‌ای منصفانه و واقع‌بینانه، و نه صرفاً بر اساس ارزش قراردادی یا بازار تعیین نمایند.

«رفتار سرمایه‌گذار» مبنای کلیدی دیوان‌های داوری در پرونده‌هایی مانند سیمان خاورمیانه علیه مصر<sup>۸۲</sup> و EDF و دیگران علیه آرژانتین<sup>۸۳</sup>، در توجیه غرامت جزئی محسوب می‌شود. بدین ترتیب که سرمایه‌گذار موظف به انجام اقدامات لازم برای کاهش خسارت است<sup>۸۴</sup> و کوتاهی در این زمینه می‌تواند به کاهش میزان غرامت بیانجامد. در پرونده نخست، دیوان پذیرفت که وظیفه سرمایه‌گذار برای کاهش خسارات، اگرچه صریحاً در معاهده یونان و مصر ذکر نشده، اما مشمول اصول کلی حقوقی و یکی از قواعد حقوق بین‌الملل است که مطابق ماده ۴۲ کنوانسیون ICSID، در این اختلاف قابل اجراست.<sup>۸۵</sup>

به‌عنوان قاعده حقوق بین‌الملل عرفی و همانند اکثر نظام‌های حقوقی داخلی، میزان غرامت تحت تأثیر رفتار طرف آسیب‌دیده نیز قرار می‌گیرد؛ و به شکل دو قاعده‌ی مکمل نمود می‌یابد. وظیفه طرف آسیب‌دیده برای کاهش منطقی آسیب به خود، و ضرورت لحاظ قصور مشارکتی آن طرف توسط داوران. (CIEL, IISD & ClientEarth, ۲۰۲۳:۶) اصل «تقصیر مشارکتی»<sup>۸۶</sup> در ماده ۳۹ پیش‌نویس مواد مربوط به مسئولیت دولت‌ها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی<sup>۸۷</sup>، مورد تأیید قرار گرفته است. کمیته نقض معاهده، در پرونده

76. ICSID. (1992). *Southern Pacific Properties (Middle East) Ltd. v. Arab Republic of Egypt*, Case No. ARB/84/3, Award, 20 May 1992

77. Partial Compensation

78. equitable considerations

79. Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, art. 38

80. ICSID, *Azurix Corp. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/01/12, 2006

81. ICSID, *AMT v. Zaire*, ICSID Case No. ARB/93/1, 1997

82. *Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/99/6. (2000)

83. *EDF International S.A., SAUR International S.A. and León Participaciones Argentinas S.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/23. (2008)

84. Duty to mitigate damages

85. ICSID, *Middle East Cement v. Egypt*, ICSID Case No. ARB/99/6, Award of 12 April 2002, paras. 167-171.

86. Contributory Fault

۸۷. پیش‌نویس مواد مسئولیت دولت‌ها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی (DARS)، مجموعه‌ای از قواعد و اصول حقوقی است که توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان

ملل متحد (ILC)، به منظور تعیین قواعد حاکم بر مسئولیت دولت‌ها در قبال نقض تعهدات بین‌المللی‌شان، تدوین شده و به‌عنوان یک سند نرم (غیرالزام‌آور) در حوزه

تعهدات بین‌المللی حائز اهمیت است. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001.



MTD علیه شیلی اظهار داشت که اگرچه ماده ۳۹ (تقصیر مشارکتی) مربوط به ادعاهای بین دولت‌ها است، اما ادعاهایی که از طرف افراد مطرح می‌شود را نیز در برمی‌گیرد؛ دیوان استدلال کرد که صرفنظر از رفتار شیلی با مدعیان، سرمایه‌گذاران با عدم ارزیابی کافی ریسک سرمایه‌گذاری، باعث افزایش خطرات معامله شدند و مسئولیت آن برعهده آن‌هاست؛ در نتیجه مدعیان باید بخشی از خسارات وارده، با سهم تخمینی ۵۰ درصد را برعهده گیرند. (Tomoko, 2015:7-11) دیوان داوری ایکسپد نیز در رأی مافزینی علیه اسپانیا<sup>۸۸</sup>، با استناد به قصور سرمایه‌گذار در ارزیابی ریسک‌های سرمایه‌گذاری، غرامت را کاهش داد. همچنین در پرونده اکسیدنتال پترولیوم، با استفاده از مفهوم تقصیر مشارکتی، غرامت به میزان ۲۵٪ کاهش یافت<sup>۸۹</sup>. این مفهوم به داوران اجازه می‌دهد که در صورت وجود قصور یا رفتار غیرمسئولانه از سوی سرمایه‌گذار، غرامت را به همان نسبت کاهش دهند. (Tomoko, 2015:9) علاوه بر مبانی یاد شده، اصولی همچون «تناسب»، «ضرورت» و «منافع عمومی» نیز در توجیه غرامت جزئی نقش دارند. برای نمونه، در پرونده‌هایی مانند متالکلاد علیه مکزیک<sup>۹۰</sup> و یوکوس علیه روسیه<sup>۹۱</sup>، دیوان داوری با توجه به مصالح عمومی مانند حفاظت از محیط زیست، کاهش نابرابری اجتماعی یا ثبات اقتصادی، از پرداخت غرامت کامل عدول کرده و آن را کاهش داده است. (Tomoko, 2015:12-13) غرامت جزئی ابزاری مؤثر برای تضمین تعادل میان حمایت از سرمایه‌گذار و منافع عمومی دولت میزبان است. چنانچه سرمایه‌گذار خارجی مقررات زیست‌محیطی را نقض کند، دیوان‌های داوری می‌توانند با استناد به دکترین تقصیر مشارکتی و اصل تناسب، غرامت را کاهش دهند. (Sabahi, 2011:123-125) این رویکرد در راستای تفسیر تکاملی اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری بوده و با ملاحظات سیاست عمومی مانند حفاظت از محیط زیست و توسعه پایدار نیز همسو است. در نتیجه، غرامت جزئی نه تنها ابزاری برای پیشگیری از رفتار فرصت‌طلبانه سرمایه‌گذاران، بلکه سازوکاری برای مسئولیت‌پذیر ساختن آنان در قبال تعهدات فراملی مانند حفاظت از محیط زیست محسوب می‌شود.

#### ۳-۴. دفاع ضرورت

دفاع ضرورت یا شرایط اضطراری، یکی از دکترین‌های بنیادین حقوق بین‌الملل عرفی است که دولت‌ها را قادر می‌سازد، در شرایط استثنایی اقداماتی انجام دهند که در حالت عادی نقض تعهدات بین‌المللی محسوب می‌شوند. این شرایط شامل بحران‌های اقتصادی، بلایای طبیعی یا تهدیدات جدی علیه منافع حیاتی دولت است؛ مشروط بر اینکه اقدامات اتخاذ شده تنها راه موجود برای حفظ این منافع باشند. مهم‌ترین منبع این دکترین، ماده ۲۵ پیش‌نویس مواد مربوط به مسئولیت دولت‌ها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی است.<sup>۹۲</sup> اعمال این دفاع مستلزم اثبات وجود یک «تهدید جدی» نسبت به «منافع اساسی» دولت‌هاست که مسائلی مانند امنیت ملی، ثبات سیاسی و اقتصادی و محیط زیست را در برمی‌گیرد. این دفاع، مواردی که تعهدات دولت میزبان به‌طور خاص با شرایط اضطراری اقلیمی تضاد دارد را نیز شامل شود و می‌تواند به‌عنوان مبنایی برای معافیت کلی یا جزئی دولت میزبان در برابر سرمایه‌گذار خارجی به‌کار رود. (Rodríguez, 2022:209-212) دفاع ضرورت، ارتباط تنگاتنگی با اصل احتیاط دارد؛ به گونه‌ای که اصل احتیاط با تبیین مفاهیم «تهدید جدی» و «منافع اساسی» در داوری‌های سرمایه‌گذاری به‌عنوان ابزاری برای حمایت از اقدامات دولت‌ها به شمار می‌رود. در داوری‌های سرمایه‌گذاری این دکترین می‌تواند موجب کاهش یا حذف غرامت شود؛ چراکه اگر اقدامات دولت در شرایط اضطراری

88. *Maffezini v. Spain*, ICSID Case No. ARB/97/7 (2000)

89. *Occidental Petroleum Corporation v. Republic of Ecuador*, ICSID Case No. ARB/06/11, paras. 670-685, (2012)

90. *Metalclad Corporation v. The United Mexican States*, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1 (2000)

91. *Yukos Capital Limited (formerly Yukos Capital SARL) v Russian Federation*, UNCITRAL (Geneva Tribunal), PCA Case No. 2013-31 (2021)

۹۲. ماده ۲۵ این پیش‌نویس (DARS) در خصوص دفاع ضرورت از سوی دولت چنین مقرر می‌دارد: «ماده ۲۵: (ضرورت)

۱. یک دولت نمی‌تواند برای توجیه نقض تعهدات خود به دلیل ضروری بودن اقدامات، دفاع کند، مگر در صورتی که:

(الف) نقض برای حفاظت از منافع اساسی آن دولت که در معرض تهدید جدی قرار دارد، ضروری باشد.

(ب) نقض این تعهدات باعث آسیب جدی به منافع اساسی دیگر دولت‌ها یا به سایر منافع بین‌المللی که تحت تعهدات دیگر در حقوق بین‌الملل حفاظت می‌شود، نگردد.

۲. این ماده نباید به گونه‌ای تفسیر شود که برای دولت‌ها حق نقض تعهدات بین‌المللی‌شان را در هر شرایط اضطراری فراهم کند، بلکه تنها در شرایط خاص و استثنائی

اجازه اعمال دفاع ضرورت را می‌دهد.»



تنها راه حفظ منافع حیاتی باشد، یا اساساً نقض تلقی نمی‌شود و گرامتی تعلق نمی‌گیرد، یا در صورت تلقی نسبی، میزان خسارت کاهش می‌یابد. در قضیه گابچیکوو-ناگیماروس<sup>۹۳</sup>، دیوان دادگستری بین‌المللی برای اولین بار، استناد به دفاع ضرورت به استناد پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی دولت را در خصوص خسارات زیست‌محیطی پذیرفت و بیان داشت که دفاع از محیط زیست و رفع نگرانی‌های جدی در این زمینه می‌تواند منفعت اساسی یک دولت محسوب شود. (Azizi and Mousavi, 2017: 122) در پرونده‌های مرتبط با بحران اقتصادی-اجتماعی آرژانتین، این کشور به دفعات با استناد به «وضعیت اضطراری» موضوع ماده ۲۵ پیش‌نویس، نقض توافقنامه‌های سرمایه‌گذاری خود را توجیه نموده (Adinolfi, 2021: 102) که در آراء داوری نیز مورد پذیرش قرار گرفته است.<sup>۹۴</sup> در پرونده مامیدویل علیه دولت آلبانی<sup>۹۵</sup> نیز دیوان داوری، اقدامات دولت آلبانی را سلب مالکیت غیرمستقیم محسوب نمود و آن را مبتنی بر سیاست‌های نظم عمومی کشور میزبان دانست؛ چه اینکه سرمایه‌گذار با اقدام خوانده از هیچکدام از جنبه‌های مالکیت خود بر سرمایه‌گذاری اش محروم نشده و از تحولات آینده سرمایه‌گذاری خود نیز باخبر بوده است. (Savrai and Fazeli, 2020: 264) ویژگی مهم دفاع ضرورت، استقلال آن از معاهدات سرمایه‌گذاری است؛ حتی اگر یک معاهده، شامل بند شرایط اضطراری نباشد، این دفاع همچنان به‌عنوان قاعده‌های عرفی قابل اعمال است. (Viñuales, 2014:36; Ebrahimgol, & Nikbin, 2023: 635-639)

#### ۴-۴. دعوی تقابل<sup>۹۶</sup> زیست‌محیطی

در فرض عدم استناد مراجع داوری به مبانی پیش‌گفته، کاهش گرامت یا تهاتر خسارات از طریق طرح دعوی متقابل دولت‌ها با استناد به نقض تعهدات زیست‌محیطی یا سایر مقررات بین‌المللی توسط سرمایه‌گذار، امکان‌پذیر است (Sundararajan, 2017:16-18) سازوکار دعوی تقابل در قالب لایحه پاسخ<sup>۹۷</sup> یا بیانیه دفاعی، در هر دو نظام اصلی داوری یعنی قواعد آنسیترال (ماده ۴) و کنوانسیون ایکسید (ماده ۴۶)، در صورت وجود صلاحیت و بدون نیاز به اجازه جدا یا حتی موافقت دیوان پیش‌بینی شده است. (Sundara- rajan, 2017:15) حتی برای تشخیص تعهدات تحمیل‌شده بر سرمایه‌گذاران، دیوان فراتر از معاهده دو یا چندجانبه سرمایه‌گذاری، ادعاهای متقابل مبتنی بر تفسیر مناسب و اجرای تعهدات حقوق بین‌الملل یا قوانین داخلی را نیز بررسی می‌کند. (Sundararajan, 2017:22) نبود سازوکار اجرایی مشخص در معاهدات بین‌المللی محیط زیست، انگیزهی سرمایه‌گذاران را برای غفلت از مقررات زیست‌محیطی و طرح ادعای سلب مالکیت تقویت می‌کند. با امکان طرح ادعاهای متقابل زیست‌محیطی علیه سرمایه‌گذاران، ضمن حل برخی تنش‌های ذاتی حقوق بین‌الملل در دو بعد محیط زیست و سرمایه‌گذاری، دولت می‌تواند با همسوسازی و اجرای مقررات داخلی همراستا با استانداردهای بین‌المللی، به‌طور پیشگیرانه انتظارات سرمایه‌گذار را مدیریت و در برابر ادعای سلب مالکیت، دفاع کند و مسئولیت خود را کاهش دهد. (Sundararajan, 2017:28,29; Adinolfi, 2021:109) پرونده‌های برلینگتون<sup>۹۸</sup> و پرنکو<sup>۹۹</sup>، نمونه‌های بارز تأثیر دعوی متقابل دولت‌ها به‌ویژه در راستای اجرای تعهدات بین‌المللی زیست‌محیطی و در نتیجه کاهش گرامت و حتی حکم به جبران خسارت علیه سرمایه‌گذاران می‌باشد. (Sundararajan, 2017:22) در نتیجه، دعوی متقابل نه تنها ابزاری قانونی و عملی برای دولت‌هاست بلکه اثر بازدارنده‌ای نیز ایجاد می‌کند، به گونه‌ای که سرمایه‌گذاران را تشویق می‌کند به استانداردهای بین‌المللی زیست‌محیطی پایبند باشند و در عمل به تعهدات خود احترام بگذارند. این سازوکار، در کنار گرامت جزئی، می‌تواند نقش مؤثری در تعدیل میزان گرامت و تضمین توازن میان حمایت از سرمایه‌گذار و حفاظت از منافع عمومی ایفا کند.

93. ICJ, *Gabcikovo-Nagymaros*, 1997

94. *CMS v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/01/8, Award, 2005, paras. 315-331; *LG&E v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/02/1, Decision on Liability, 2006, paras. 245-266).

95. Award in ICSID Case No. ARB/11/24, *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Societe SA v. Albania*, 2015.

96. Counterclaims

97. counter-memorial

98. *Burlington Resources Inc. v. Republic of Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/5. (2017, February 7).

99. *Perenco Ecuador Limited v. The Republic of Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/06, (2019, September 27)



### نتیجه‌گیری

نظام داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی در دهه‌های گذشته تمرکز خود را بر حمایت حداکثری از سرمایه‌گذاران خارجی قرار داده و در موارد متعددی و حتی در شرایطی که پروژه‌های سرمایه‌گذاری با پیامدهای زیان‌بار زیست‌محیطی همراه بوده‌اند، دولت‌های سرمایه‌پذیر ناچار به پرداخت غرامت‌های سنگین شده‌اند. این رویکرد، نه تنها اصول عدالت زیست‌محیطی را تضعیف کرده، بلکه به نادیده‌گرفتن مسئولیت شرکت‌های فراملی در قبال آثار منفی فعالیت‌هایشان انجامیده است. در حالی که چارچوب‌های سنتی داوری عمدتاً سرمایه‌گذار خارجی را در جایگاه «زیان‌دیده» و دولت میزبان را به‌عنوان «ناقص تعهدات» معرفی کرده‌اند، در نظم حقوقی بین‌الملل معاصر، چالش مسئولیت زیست‌محیطی این شرکت‌هایی مورد توجه قرار گرفته است.

در این چارچوب، اصول بنیادین و نوپدید حقوق بین‌الملل زیست‌محیطی، به‌ویژه اصول چهارگانه‌ای که در این تحلیل مورد بررسی قرار گرفت (اصل پیشگیری، اصل احتیاط، اصل توسعه پایدار و اصل پرداخت توسط آلوده‌کننده) نقشی کلیدی در تبیین مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذاران خارجی ایفا می‌کنند. این اصول، ضمن مشروعیت‌بخشی به اقدامات دولت‌ها، می‌توانند ابزاری مؤثر برای کاهش یا حتی حذف مسئولیت پرداخت غرامت به سرمایه‌گذاران خارجی باشند. پذیرش اختیارات حاکمیتی دولت‌ها از جمله دکترین سلب مالکیت نظارتی، به دولت میزبان اجازه می‌دهد، در راستای حفظ منافع عمومی زیست‌محیطی، تصمیماتی اتخاذ نمایند که علیرغم ورود خسارت به سرمایه‌گذار خارجی، ایشان را از مسئولیت پرداخت غرامت معاف نموده و یا میزان غرامت پرداختی را کاهش دهد. امروزه پذیرش امکان دفاع مشروع دولت‌ها در برابر ادعاهای سرمایه‌گذاران خارجی به‌ویژه در حوزه محیط زیست، نه تنها پذیرفتنی، بلکه ضرورتی حقوقی و حاکمیتی است که در راستای توسعه پایدار قابل توجیه است.

چنانچه اصول ناظر بر مسئولیت زیست‌محیطی، در معاهده سرمایه‌گذاری یا قوانین داخلی کشور میزبان، به‌روشنی انعکاس یافته باشند، به‌عنوان دفاع‌های معتبر در برابر ادعاهای سلب مالکیت غیرقانونی یا نقض استانداردهای رفتار منصفانه و عادلانه (FET) مورد استناد قرار می‌گیرند. در صورت عدم پیش‌بینی این اصول، دیوان‌های داوری با استناد به اسناد غیرالزام‌آور بین‌المللی (حقوق نرم)، این اصول را به‌عنوان عرف حقوقی بین‌المللی در نظر می‌گیرند. رویه داوری بین‌المللی در حال گذار از نگاه صرفاً اقتصادی به منازعات سرمایه‌گذاری، به سوی رویکردی متعادل و چندبُعدی است که در آن دغدغه‌های زیست‌محیطی، سلامت عمومی و توسعه پایدار نیز نقش بسزایی در ارزیابی مشروعیت اقدامات ایفا می‌کنند. تحلیل رویه داوری مراجع مختلف داوری (دیوان دادگستری بین‌المللی، آنسیترال، ایکسید و ...) حکایت از این دارد که دیوان‌های داوری با اتکاء به اصول یاد شده، از طریق چهار سازوکار، مسئولیت دولت را کاهش می‌دهند. گاه مستقیماً بر مبنای اصل تناسب و در نظر گرفتن عملکرد زیست‌محیطی سرمایه‌گذار، غرامت پرداختی را در قالب تعیین «غرامت مناسب»، کاهش می‌دهند؛ گاه بخشی از خسارت را مستند به سرمایه‌گذار دانسته و بر اساس تقصیر مشترک یا ملاحظات دیگر به «غرامت جزئی» حکم می‌دهند؛ یا اقدامات دولت در ایراد خسارت به سرمایه‌گذار را بر اساس دکترین «دفاع ضرورت»، مشروع تلقی می‌نمایند و نهایتاً اینکه در برخی موارد، با پذیرش «دعوی تقابل» دولت و محکومیت سرمایه‌گذار به پرداخت خسارات زیست‌محیطی، بخشی از غرامت را با این خسارات تهاتر می‌نمایند.

با وجود پذیرش این اصول به‌عنوان عرف بین‌المللی، باید توجه داشت که استناد به اصول احتیاط و توسعه پایدار، مسئولیت زیست‌محیطی و مسئولیت اجتماعی شرکت‌هایی در معاهدات سرمایه‌گذاری یا قوانین داخلی، می‌تواند زمینه را برای پذیرش مسئولیت زیست‌محیطی سرمایه‌گذار خارجی و کاهش مسئولیت دولت در پرداخت غرامت، تسهیل نماید. همچنین دولت‌ها باید توجه داشته باشند که اختیارات حاکمیتی خود برای وضع قوانین یا سایر اقدامات در راستای منافع عمومی را در چارچوب ضوابط بین‌المللی (نه صرف حقوق داخلی) و با رعایت معیارهای حسن نیت، تناسب و به صورت غیرتبعیضی اتخاذ نمایند تا مورد پذیرش مراجع داوری قرار گیرد.



#### References

1. Adinolfi, G. (2021). *Soft Law in International Investment Law and Arbitration*. *The Italian Review of International and Comparative Law*, 1(1), 86–112.
2. Atanasova, D.; Beyer, V. and Ostransky, J. (2024). *Compensation and Damages in Investor-State Dispute Settlement: Option for Reform*, ICSID Report.
3. Azizi, S. and Mousavi, S.M. (2017). *Gabčíkovo-Nagymaros Project Case: The Role of the International Court of Justice in Highlighting the Concept of Sustainable Development*, *International Law Review*, 33(55), 109-134. (in Persian)
4. Baghban, R. (2024). *International Trade Law, Responsibility of Multinational Enterprise (2nd ed.)*. Tehran: Majd Publication. (in Persian)
5. Balcerzak, F. (2024) *The Role of Customary International Law in International Investment Law Remedies*, In P. Merkouris, A. Kulick, J. M. Álvarez-Zarate, & M. Żenkiewicz (Eds.), *Custom and its Interpretation in International Investment Law* (pp. 284–306). Cambridge: Cambridge University Press.
6. Banafi, F. and Arashpour, A. (2018). *The Stance of Precautionary Principle in the Protection of Marine Environment*, *Journal of Legal Studies*, 9(4), 31-58. (in Persian)
7. Birnie, P., Boyle, A., & Redgwell, C. (2009). *International law and the environment (3rd ed.)*. Oxford: Oxford University Press.
8. Blake, J.E. and Rezaipour F. (2020). *An Examination of the Impact of Precautionary Principle in Cross-Sectoral Trade-Environment Dispute Settlement on the Unity of International Law*, *Public Law Studies Quarterly*, 9(3), 1003-1023. (in Persian)
9. Brundtland Commission. (1987). *Report of the World Commission on Environment and Development: Our common future*. United Nations.
10. Buckley, P. (2004). *FDI and Growth for Developing Countries: MNEs and the Challenges of the "New" Economy*. in *The Role of Industrial Development in the Achievement of the Millennium Development Goals; Proceedings of the Industrial Development Forum and Associated Round Tables*, 1st ed., Vienna: United Nations Industrial Development Organization (UNIDO), pp. 325-338.
11. Carroll, A. B. (1999). *Corporate Social Responsibility: Evolution of a Definitional Construct*. *Business & Society*, 38(3), 268–295.
12. Center for International Environmental Law (CIEL), International Institute for Sustainable Development (IISD), & ClientEarth. (2023). *Investor-State Dispute Settlement (ISDS) Mechanisms and the Right to a Clean, Healthy, and Sustainable Environment*, Joint submission to the Special Rapporteur on human rights and the environment. <https://www.iisd.org/publications/brief/iisd-ciel-clientearth-isds-sustainable-environment-submission-2023>
13. Craig, P. and De Búrca, G. (2015). *EU Law: Text, Cases and Materials*, Oxford University Press.
14. de Sadeleer, N. (2020). *The Principles of Prevention and Precaution in International Law: Two Heads of the Same Coin?* In T. Kuokkanen, O. Mejía-Lemos, & E. Tedschi (Eds.), *Research Handbook on International Environmental Law (2nd ed., pp. 151–170)*. Edward Elgar.
15. Dolzer, R., & Schreuer, C. (2012). *Principles of International Investment Law*. Oxford: Oxford University Press.
16. Duvic-Paoli L.A. (2018). *The Prevention Principle in International Environmental Law*, 1st ed., Cambridge University Press.
17. Dyllick, T., & Hockerts, K. (2002). *Beyond the Business Case for Corporate Sustainability*. *Business Strategy and the Environment*, 11(2), 130–141.
18. Ebrahimgol, A., & Nikbin, M. (2023). *The Role and Function of General Principles of Law in International Investment Law*. *Public Law Studies Quarterly*, 53(2), 619–639. (in Persian)
19. Ezeudu, M-J. (2024). *Reflections on the Corporate Social Responsibility Landscape for Canadian Mining Transnational Corporations in the Aftermath of Nevsun Resources Ltd v Araya*. *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 42(1), 73-93. <https://doi.org/10.1080/02646811.2023.2232237>
20. Freeman, R.E. (1984). *Strategic Management: A Stakeholder Approach*. Boston: Pitman Publishing.
21. Goklany, I.M. (2001). *The Precautionary Principle: A Critical Appraisal of Environmental Risk Assessment*. Washington, D.C.: Cato Institute.
22. Hart, O. (2007). *Firms, Contracts, and Financial Structure*. Oxford: Clarendon Press.
23. Kadkhodaei, A. and Salari, A. (2018). *Precautionary in International Law: A Customary Principle or a General Principle of Law?*, *Public Law Research*, 20(59), 33–63. (in Persian)
24. Mallya, M. (2024). *Bilateral Investment Treaties, Investor Obligations and Customary International Environmental Law*. In P. Merkouris, A. Kulick, J. M. Álvarez-Zarate, & M. Żenkiewicz (Eds.), *Custom and its Interpretation in International Investment Law* (pp. 251–274). Cambridge: Cambridge University Press.
25. Marr, S. (2003). *The Precautionary Principle in the Law of the Sea*. Ecologic Institute.
26. Masumy, N. & Hourani, S. (2024). *The Invocation of the Precautionary Principle within the Investor-State Dispute Settlement Mechanism: Not Seizing the Occasion*, *Laws*, 13(22), 1-19.
27. Matten, D., & Crane, A. (2005). *Corporate Citizenship: Toward an Extended Theoretical Conceptualization*. *Journal of Business Ethics*, 66(3), 173–185.



28. Mofidian, Sh. (2022). Compliance of the Iranian Oil Industry 2019-Social Responsibility Code with the Jurisprudence and Conventional System of Multinational Companies, *Comparative Studies on Islamic and Western Law*, 9(3), 287-320. (in Persian)
29. Mohebi, M. (2006). International Arbitration Precedents, of the Question of Compensation, in *Oil Disputes*, *International Law Review*, 23(35), 9-70. (in Persian)
30. Muchlinski, P. (2007). *Multinational Enterprises and the Law* (2nd ed.). Oxford: Oxford University Press.
31. Pogge, T. (2002). *World Poverty and Human Rights: Cosmopolitan Responsibilities and Reforms*. Cambridge: Polity Press.
32. Porter, M.E., & Kramer, M.R. (2006). Strategy & Society: The Link Between Competitive Advantage and Corporate Social Responsibility. *Harvard Business Review*, 84(12), 78-92.
33. Rajabi, E.; KazemiAzar, Sh. And Farzanegan, M. (2024). A comparative study of Iran legal order in facing the guiding principles of business and human rights (John Ruggie Principles) approved in 2011, *Comparative Law Quarterly*, 8(2), 93-111. (in Persian)
34. Ramazani Ghavam Abadi, M.H. (2013). A Comparative Study of 'Precautionary Principle' in Opinions and Decisions of International Tribunals, *Public Law Research*, 15(40), 141-164. (in Persian)
35. Resnik, D.B. (2021). *Precautionary Reasoning in Environmental and Public Health Policy, Switzerland: Springer*.
36. Rodríguez, T.R. (2022). *Investment Treaty Law and Climate Change, Switzerland: Springer*.
37. Sabahi, B. (2011). *Compensation and Restitution in Investor-State Arbitration: Principles and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
38. Sands, P. (2003). *Principles of International Environmental Law* (2nd ed.). Cambridge: Cambridge University Press.
39. Savraï, P. and Fazeli, M. (2020) The Role of International Investment Arbitration in Interpretation of Precautionary Principle in Oil Disputes, *Legal Research Quarterly*, 23(89), 243-271. (in Persian)
40. Scherer, A.G., & Palazzo, G. (2007). Toward a Political Conception of Corporate Responsibility: Business and Society Seen from a Habermasian Perspective. *Academy of Management Review*, 32(4), 1096-1120.
41. Schill, S. W. (2017). Sources of International Investment Law: Multilateralization, Arbitral Precedent, Comparativism, Soft Law. in *The Oxford Handbook of the Sources of International Law*, (pp. 1095-1116), Besson, S. and D'Aspremont, J. (eds.), Oxford: Oxford University Press.
42. Sohn, L.B., & Baxter, R.R. (1961). Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens. *American Journal of International Law*, 55(3), 545-584.
43. Sundararajan, A. (2017). *Environmental Counterclaims: Enforcing International Environmental Law through Investor-State Arbitration*. Salzburg Global Seminar.
44. Tomoko, I. (2015). The Role of the Precautionary and Polluter Pays Principles in Assessing Compensation. *RIETI Discussion Paper Series*, 15-E-107.
45. Verschuuren, J. (2019). The Principle of Sustainable Development as a Legal Norm. In *Research handbook on Fundamental Concepts of Environmental Law* (pp. 227-231). Edward Elgar Publishing.
46. Viñuales, J. E. (2014). Customary law in investment regulation. *Italian Yearbook of International Law Online*, 23(1), 23-46.
47. Waelde, T., & Kolo, A. (2001). Environmental regulation, investment protection and "regulatory taking" in international law. *The International and Comparative Law Quarterly*, 50(4), 811-848.
48. Wiener, J.B. and Rogers, M.D. (2002). Comparing Precaution in the United States and Europe, *Journal of Risk Research*, 5(4), 317-349.
49. Yaghoobirad, P. (Translator) (2021). Human Rights and Multinational Corporations: The United-Nations Policies Companies' Responsibilities to Protect Human Rights in Business, François Ouzolet, *Journal of Legal Research*, 20(46), 347-369. (in Persian)

#### Documents and Conventions

50. African Union Commission. (2016). *Draft Pan African Investment Code*. Addis Ababa: African Union.
51. Council of Europe. (1952). *European Convention on Human Rights, Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocol No. 11, Article 1 of Protocol No. 1*
52. International Labour Organization. (2014). *ILO Core Conventions and Fundamental Principles and Rights at Work*. Geneva: ILO.
53. International Law Commission. (2001). *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two*.
54. Morocco-Nigeria Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement. (2016). Signed 3 December 2016.
55. OECD. (2011). *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*. Paris: OECD Publishing.
56. Open-ended Intergovernmental Working Group (OEIGWG). (2021). *Third revised draft of a legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises*.
57. Rio Declaration on Environment and Development. (1992). *Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992, UN Doc. A/CONF.151/26 (Vol. 1)*.
58. United Nations Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. (2003). *Norms on the responsibilities of transnational*



- corporations and other business enterprises with regard to human rights, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.
59. United Nations. (2011). *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*. Geneva: Office of the High Commissioner for Human Rights.
60. United Nations. (2015). *Transforming our world: The 2030 Agenda for Sustainable Development*. UN General Assembly Resolution A/RES/70/1. Retrieved from
61. United States-Mexico-Canada Agreement (USMCA). (2020). *Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada, entered into force 1 July 2020*.
62. World Commission on Environment and Development. (1987). *Our Common Future*. Oxford: Oxford University Press.

