

بررسی مقایسه‌ای استانداردهای «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمایت و امنیت کامل» در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی

امین کلیشادی نجف‌آبادی^۱، مسعود شیرانی^۲، رضا سلطانی^۳

چکیده

امروزه درج معیارهای «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمایت و امنیت کامل» به عنوان دو استاندارد رفتاری، به یک الگوی ثابت در اکثر قریب به اتفاق معاهدات سرمایه‌گذاری بدل گشته است. فراوانی ارجاع به این دو معیار در معاهدات سرمایه‌گذاری از یک سو و توالی و به دنبال یکدیگر آمدن آن‌ها، این سوال را مطرح می‌سازد که آیا بین این دو معیار رابطه خاصی وجود دارد یا این دو معیار کاملاً متفاوت و از یکدیگر مستقل هستند. بررسی رویه داوری در این خصوص، رویکرد واحدی را نشان نمی‌دهد. برخی آراء داوری این دو معیار را به خصوص زمانی که به دنبال یکدیگر و در یک ماده از معاهده سرمایه‌گذاری درج می‌شود، یکسان و معادل یکدیگر دانسته‌اند؛ برخی دیوان‌های داوری با رد رویکرد یکسان‌انگاری و معادل‌سازی دو معیار، قائل به نوعی هم‌پوشانی خاص (و نه کامل) بین دو معیار هستند و بسیاری دیگر، این دو را کاملاً متفاوت و مستقل دانسته‌اند که مفهوم، محتوا و آثار خاص خود را دارا بوده و بنابراین می‌بایست به صورت مستقل مورد بررسی قرار گیرد.

در این مقاله که با روش توصیفی و تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای اعم از کتاب‌ها و آراء داوری در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی انجام شده است، به این نتیجه دست یافتیم که این دو معیار کاملاً متفاوت و مستقل از یکدیگر هستند و بنابراین سرمایه‌گذار خارجی برای اثبات نقض هر یک از این دو معیار، می‌بایست با در نظر گرفتن محتوا، آثار و قلمرو خاص هر یک، ادعای نقض آن معیار را مطرح سازد.

واژگان کلیدی: سرمایه‌گذاری خارجی، معاهدات دوجانبه، استاندارد رفتاری، رفتار

منصفانه و عادلانه، حمایت و امنیت کامل.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران. aminkelishadi@gmail.com

۲. استادیار گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران (نویسنده مسئول) masoudshirani2019@gmail.com

۳. استادیار گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران. rezasoltani@phu.iaun.ac.ir

درآمد

با عنایت به گسترش روز افزون توافقات سرمایه‌گذاری در سطح بین‌المللی و ریسک‌پذیری سرمایه‌گذاری در کشور بیگانه، به ویژه با توجه به تحولات و دگرگونی‌های سیاسی و اقتصادی عصر حاضر، اصولاً اشخاص و دولت‌ها تمایلی به سرمایه‌گذاری‌های پر ریسک در کشورهای دیگر ندارند؛ مگر این‌که از امنیت سرمایه‌گذاری از دو جهت حفظ سرمایه‌های مادی و معنوی سرمایه‌گذار و تضمین سوددهی سرمایه‌گذاری اطمینان حاصل نمایند. کشورهای سرمایه‌پذیر نیز به دلیل مزایایی که سرمایه‌گذاری خارجی در این کشورها دارد، به دنبال جلب اطمینان سرمایه‌گذار هستند (انصاری و رئیس، ۱۳۹۷: ۲). مکانیسمی که در طول چندین دهه در این جهت مورد استفاده قرار گرفته و به مرور زمان نیز کامل‌تر و پیچیده‌تر شده است، درج برخی شروط و معیارها در معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری می‌باشد. از جمله معیارهایی که بیشترین استفاده را در معاهدات سرمایه‌گذاری دوجانبه دارد و در بیشتر این معاهدات نیز درج می‌شود، معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» و معیار «حمایت و امنیت کامل» است (زمانی و حسینی، ۱۳۹۸: ۱۶۷). برخی از نویسندگان، این دو شرط را به عنوان دو استاندارد رفتاری در ذیل حداقل استانداردهای بین‌المللی رفتاری بررسی نموده‌اند و برخی دیگر این دو را به عنوان دو استاندارد مستقل در نظر گرفته‌اند. این دو معیار، امروزه از مهم‌ترین استانداردهای رفتاری به شمار می‌آید؛ زیرا نه تنها به صورت شرط در اکثر معاهدات سرمایه‌گذاری درج می‌شود، بلکه بسیاری از دعاوی طرح شده در مراجع داوری بین‌المللی، با ادعای نقض این دو معیار شکل می‌گیرد و بنابراین، بیش از هر معیار دیگری منتج به صدر رای علیه دولت‌ها می‌گردد (حسینی، ۱۳۸۸: ۱۶۸).

به‌رغم این‌که در ظاهر امر، مفاد این دو شرط بسیار ساده و روشن به نظر می‌رسد، لیکن تفسیر معنای این دو استاندارد و مصادیق و موارد استناد به آن، به یکی از مناقشات حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی تبدیل شده و با وجود سابقه طولانی رویه‌های داوری، هنوز ابهامات و اختلافات زیادی بر سر مفهوم، مفاد و محتوای این دو شرط وجود دارد (Islam, 2018: 171). از طرف دیگر، با توجه به این‌که این دو معیار در معاهدات سرمایه‌گذاری معمولاً در کنار هم ذکر می‌شوند، این سوال مطرح

می‌شود که آیا این دو، معیار واحد هستند یا دو معیار متفاوت با مفهوم، مفاد و محل اعمال متفاوت.

بنا بر آنچه گفته شد و با عنایت به این که این دو معیار در اغلب اسناد سرمایه‌گذاری بین‌المللی و از جمله موافقت‌نامه‌هایی که توسط ایران نیز منعقد شده است، وجود دارد و همچنین رویه داوری در خصوص معیارهای ذکر شده همواره در حال تحول و تطور می‌باشد و از طرف دیگر این دو معیار در برخی حوزه‌ها به هم نزدیک شده و حتی با یکدیگر هم‌پوشانی دارند، بررسی تحلیل و مقایسه آن‌ها با یکدیگر و تعیین دقیق‌تر محل اعمال هر یک با در نظر گرفتن معنا و مفهومی که در رویه داوری به این دو معیار داده شده است، ضروری به نظر می‌رسد.

برای مقایسه بهتر دو معیار که موضوع اصلی این پژوهش به شمار می‌رود، ابتدا شناخت و درک مفهوم، عناصر و آثار هر یک ضرورت دارد؛ بنابراین پژوهش حاضر در سه بخش سامان‌دهی شده است. در بخش اول، محتوا و کاربرد استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» و در بخش دوم، محتوا و کاربرد استاندارد «حمایت و امنیت کامل» بررسی شده و در بخش سوم به مقایسه این دو معیار پرداخته‌ایم.

۱. محتوا و کاربرد استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه»

با توجه به ابهام ذاتی استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه»، دیوان‌های داوری سعی کرده‌اند با تحلیل و ارائه عناصر این معیار، آن را تفسیر نمایند. بررسی رویه داوری سرمایه‌گذاری خارجی نشان می‌دهد که محاکم داوری در طول زمان و در سیر تکامل و تطور رویه داوری، موارد مختلفی را به عنوان محتوای معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» ذکر کرده‌اند، که نقض هر یک از این موارد منجر به نقض این معیار می‌گردد. در ادامه این موارد بررسی می‌گردد.

۱-۱. حمایت از انتظارات مشروع سرمایه‌گذار

شاید بتوان گفت مهم‌ترین تعهدی که درج معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» برای دولت میزبان ایجاد می‌نماید، حمایت از انتظارات مشروع سرمایه‌گذار است (Wong-kaew, 2019: 22). این اصل در بسیاری از آراء داوری و معاهدات سرمایه‌گذاری مورد تاکید قرار گرفته است. به عنوان مثال در قضیه «سالوکا»، دیوان بیان داشته

است: « معیار رفتار منصفانه و عادلانه به شدت به مفهوم انتظارات مشروع که عنصر غالب آن است گره خورده است». این موضع در رای دیوان در قضیه «ای دی اف»، به این ترتیب بیان شده است: «دیوان با دیگر محاکم در این باره هم عقیده است که یکی از مولفه‌های اساسی معیار رفتار منصفانه و عادلانه احراز انتظارات مشروع طرفین در خصوص سرمایه‌گذاری است».

یکی از مهم‌ترین دلایل انعقاد معاهدات سرمایه‌گذاری بین‌المللی، تقویت ثبات فضای سرمایه‌گذاری است که این امر در معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» تجلی بیشتری یافته است. از آن‌جا که سرمایه‌گذاری یک پروژه اقتصادی است که در بستر زمان اتفاق افتاده و بنابراین نیازمند مدت زمان قابل توجهی است، این امکان وجود دارد که در طول پروژه تغییراتی ایجاد شود که تاثیری منفی بر سرمایه‌گذاری بر جای گذارد. کاربرد اصل حمایت از انتظارات مشروع در این نقطه است که از دولت میزبان می‌خواهد از اقداماتی که ثبات فضای سرمایه‌گذاری را بر هم می‌زند اجتناب نماید (Potesta, 2012: 15).

منابعی که ممکن است انتظارات مشروعی را در سرمایه‌گذار پدید آورد، بر اساس رویه داوری، عبارت است از روابط قراردادی فیما بین سرمایه‌گذار و دولت میزبان، اظهارات، وعده‌ها و تضمینات ارائه شده توسط دولت میزبان و چارچوب حقوقی و قانونی دولت میزبان (Kopar, 2021 : 122-140).

۲-۱. شفافیت

شفافیت یکی دیگر از قواعدی است که برخی دیوان‌های داوری، آن را از عناصر معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» دانسته‌اند. در علم حقوق، شفافیت عبارت از این است که مقررات، قوانین یا فرایندهای حقوقی شفاف باشند. از این رو از بعد صرفاً حقوقی، فرایند و آثار متون قانونی بایستی به سهولت قابل فهم باشند و قلمرو حقوق و تکالیف ناشی از آن نیز باید به آسانی برای مخاطبان آن قابل ارزیابی باشد. در حقوق داخلی و حقوق عمومی، اصل شفافیت به عنوان یکی از عناصر و مؤلفه‌های حکمرانی مطلوب معرفی می‌شود که دولت را در برابر شهروندان خود، متعهد به ارائه

عملکردی شفاف می‌کند، اما در حقوق بین‌الملل، به طور کلی اصطلاح شفافیت، از یک سو به قابلیت دسترسی و وضوح تعهدات مندرج در یک معاهده بین‌المللی و همچنین فعالیت‌های طرف‌های دخیل در چنین سند بین‌المللی اشاره دارد و از دیگر سو، تعهد به شفاف بودن عملکرد تابعان حقوق بین‌الملل بر اساس الزامات نظام حقوقی بین‌المللی است (شمسایی و حسینی، ۱۴۰۰: ۷۹۹). همچنین بر اساس گزارش سازمان تجارت جهانی به گروه کاری تجارت و سرمایه‌گذاری (۲۰۰۲)، تضمین شفافیت در معاهدات تجاری بین‌المللی، معمولاً شامل سه الزام اصلی است: نخست، در دسترس قرار دادن اطلاعات مربوط به قوانین، مقررات و سایر سیاست‌ها برای عموم؛ دوم، اطلاع اشخاص ذی‌نفع از قوانین و مقررات مربوط و تغییرات آن‌ها؛ و سوم، اطمینان از این‌که قوانین و مقررات به شیوه‌ای یکسان، بی‌طرفانه و معقول اجرا می‌شوند (Musu and Trisnamansyah, 2024: 6).

دیوان داوری در رای «تکمد»^۱، بیان داشته است: «سرمایه‌گذار خارجی انتظار دارد، دولت میزبان به شیوه‌ای یکنواخت، دور از ابهام و در مجموع شفاف رفتار کند؛ به طوری که وی از قبل، تمام قواعد و مقرراتی را که به سرمایه‌گذاری اش اعمال خواهد شد و همچنین اهداف، خط‌مشی‌ها و رویه‌های اجرایی و آیین‌نامه‌ها را بداند تا قادر باشد فعالیت خود را مدیریت کرده و از این مقررات تبعیت کند. تمام اقدامات دولت نه تنها دستورالعمل‌ها، آیین‌نامه‌ها و یا بیانیه‌هایی که از جانب دولت صادر شده، بلکه اهداف پشت آن‌ها نیز باید با این ضابطه تطبیق داشته باشد»^۲.

۳-۱. منع رفتار خودسرانه و تبعیض آمیز

یکی دیگر از مؤلفه‌های معیار رفتار منصفانه و عادلانه، «منع رفتار خودسرانه و تبعیض آمیز» است. برخی از معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری، ممنوعیت رفتار خودسرانه، غیر معقول و تبعیض آمیز را به عنوان تعهدی مستقل درج نموده‌اند؛ در حالی که در تعدادی دیگر از معاهدات، این الزام را ذیل رفتار منصفانه و عادلانه و به‌عنوان بخشی از این معیار آورده‌اند (Dumberry, 2014:122).

1. TECMED

2. Tecnicas Medioambientales Teamed, S.A v. The United Mexican States, ICSID Case No ARB (AF/00/2, Award, 29 May 2003. Para.190

۱-۳-۱. منع تبعیض

همان‌گونه که برخی نویسندگان نیز اذعان داشته‌اند، نمی‌توان معنای دقیقی از تبعیض ارائه داد (Klager, 2011: 234). برخی مراجع داوری در تفسیر مفهوم تبعیض بر اساس کنوانسیون وین در تفسیر معاهدات، معنای عادی و معمول این واژه را مورد توجه قرار داده‌اند. بر این اساس تعاریف مختلفی از تبعیض ارائه شده است:

- عدم برخورد یکسان با همه افراد، در زمانی که نمی‌توان تمایز معقولی پیدا کرد؛

- رفتار با یک فرد، به دلیل غیرمرتبط با شایستگی و کمتر مطلوب نسبت به دیگران (Dumberry, 2014: 123)؛

- تأثیر یک قانون و یا یک رویه مستقر که به گروه خاصی اولویت بخشیده یا امتیازاتی را از گروه خاصی بر اساس مذهب، سن، جنسیت، ملیت، مذهب یا معلولیت محروم می‌سازد (Orellana, 2011: 3).

اقدامات تبعیض‌آمیز می‌تواند بر اساس نژاد، مذهب، وابستگی سیاسی، ناتوانی و معیارهایی از این قبیل باشد. در زمینه برخورد با سرمایه‌گذاری خارجی، بیشترین مشکل تبعیض بر اساس ملیت است. در نتیجه بیشتر رویه‌های مربوط به تبعیض بر ملیت متمرکز است، اما این بدان معنا نیست که موضوع تبعیض لزوماً محدود به تابعیت است (Renish, 2020: 835).

در پرونده اولیسه علیه اکوادور، خواننده ادعا کرده بود که تنها معیار رفتار تبعیض‌آمیز، تابعیت است. دیوان این استدلال را رد کرد و گفت:

«از نظر دیوان، برای تبعیض‌آمیز بودن یک اقدام، کافی است که از نظر عینی با دو وضعیت مشابه به طور متفاوت برخورد شود. همان‌طور که توسط دیوان ایکسید در دعوی گوتز علیه برونودی بیان شد، تبعیض به معنای رفتار متفاوتی است که با افرادی که در موقعیت‌های مشابه هستند اعمال می‌شود. به این ترتیب، تبعیض ممکن است ملیت را نادیده بگیرد و به سرمایه‌گذار خارجی مربوط باشد که با سرمایه‌گذار دیگر، اعم از داخلی یا خارجی در وضعیت مشابه، متفاوت رفتار می‌شود»^۱.

1. Ulysseas Inc. v Ecuador (UNCITRAL), Final Award (12 June 2012). Para 292.

۲-۳-۱. رفتار خودسرانه

مانند رفتار تبعیض‌آمیز، معاهدات و موافقت‌نامه‌های داوری که حتی به صراحت رفتار خودسرانه و نامعقول را منع کرده‌اند، تعریفی از این مفاهیم ارائه نداده‌اند. دیوان‌های داوری نیز برای تفسیر مفهوم رفتار خودسرانه و غیر معقول، روش‌های متفاوتی را پیش گرفته‌اند. برخی از مراجع، قاعده معنای عادی کنوانسیون وین حقوق معاهدات را مبنای تفسیر قرار داده‌اند. بعضی دیگر آن را به حاکمیت قانون و آیین دادرسی عادلانه مرتبط کرده و عده‌ای نیز به نیت کشور میزبان نگاه کرده‌اند (Tudor, 2009: 266)، اما مهم‌تر از همه، آن‌ها بررسی کرده‌اند که آیا یک اقدام، نتیجه یک فرایند تصمیم‌گیری منطقی بوده است یا خیر (Corten, 2012: 7).

دیوان بین‌المللی دادگستری^۱ در پرونده «ال سی»^۲ تعریفی را ارائه کرد که پس از آن اغلب مورد استناد دیوان‌های داوری قرار گرفته است. در این رابطه، دیوان اظهار داشت: «خودسری چیزی جز مخالفت با حاکمیت قانون نیست. عملی است که با بی‌توجهی عامدانه به تشریفات قانونی همراه باشد؛ عملی که احساس شایستگی قضایی را شوکه می‌کند یا حداقل غافلگیر می‌کند. در این قضیه، دیوان بیان داشت که عملی که بنا بر حقوق داخلی یک کشور، غیر قانونی است، ضرورتاً بنا بر حقوق بین‌الملل خودسرانه تلقی نمی‌شود».^۳

۴-۱. رسیدگی عادلانه و رعایت تشریفات قانونی

در حقوق بین‌الملل، اصل مهمی که مربوط به رسیدگی عادلانه و رعایت تشریفات قانونی می‌گردد در قالب منع انکار عدالت^۴ شناخته می‌شود. تبعیت از رویه‌های عادلانه به طور قابل توجهی به مشروعیت و ثبات یک سیستم حقوقی کمک می‌کند و برای این‌که رفتاری منصفانه و عادلانه تلقی شود، نقش مهمی ایفا می‌نماید (Francioni, 2009: 7).

اگر چه اصطلاح «انکار عدالت» در حقوق بین‌الملل به روشنی تعریف نشده

1. International Court of Justice (ICJ)

2. Elettronica Sicula SpA (ELSI)

3. Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI) (USA v. Italy), International Court of Justice Judgment, (20 July 1989)

4. Due Process

5. Denial of Justice

است، ماده ۹ پیش‌نویس تحقیقاتی هاروارد در سال ۱۹۲۹ در مورد مسئولیت دولت چنین برداشتی دارد: «انکار عدالت زمانی وجود دارد که انکار، تأخیر غیرموجه یا ممانعت از دسترسی به دادگاه‌ها، نقص فاحش در اجرای فرایند قضایی یا جبرانی، عدم ارائه ضمانت‌هایی که عموماً برای اجرای صحیح عدالت ضروری تلقی می‌شوند یا آشکارا ناعادلانه است، وجود دارد. خطای دادگاه ملی که موجب بی‌عدالتی آشکار نمی‌شود، به معنی نفی عدالت نیست»^۱.

منع انکار عدالت، همچنین در بسیاری از معاهدات دو یا چند جانبه سرمایه‌گذاری منعکس گردیده که در برخی از این معاهدات، به صراحت از عناصر معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» معرفی شده است. به عنوان مثال در مدل ۲۰۰۴ معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری ایالات متحده آمریکا، انکار عدالت و عدم رعایت تشریفات قانونی، از موارد نقض معیار رفتار منصفانه شمرده شده است: «رفتار منصفانه و عادلانه شامل تعهد به عدم انکار عدالت در دادرسی‌های کیفری، مدنی یا اداری مطابق با اصل روند قانونی مندرج در نظام‌های حقوقی اصلی جهان است»^۲.

همچنین در بسیاری از آراء داوری بر پیوند «رفتار منصفانه و عادلانه» و «عدم انکار عدالت» تأکید شده است. به عنوان مثال در دعوی بایندر علیه جمهوری چک^۳، دیوان بر این پیوند تأکید و اظهار داشت: «وقتی دادگاه‌ها قادر به اجرای قانون به شیوه‌ای بی‌طرفانه و عادلانه نیستند، سرمایه‌گذار ممکن است خود را در معرض انکار عدالت احساس کند که به وضوح مشخص است که با مفهوم رفتار منصفانه و عادلانه در تعارض قرار دارد»^۴.

به طور کلی و با استقراء در آراء داوری می‌توان گفت، مواردی همچون دسترسی به دادگاه، عدم تأخیر و اطلاع رسیدگی غیرموجه، حق بر استماع دعوی و استقلال و بی‌طرفی دادگاه که در تمام نظام‌های حقوقی دنیا از الزامات دادرسی عادلانه به شمار می‌رود، در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی نیز بر اساس اصل دادرسی

1. Article 9 Harvard Research Draft on the Law of State Responsibility, cited in: E. M. Borchard The Law of Responsibility of States for Damage Done in their Territory to the Person or Property of Foreigners' (1929) 23 AJIL Spec. Suppl. 131, 173.

2. Article 5(2)(a) US Model BIT (2004).

3. Binder v. Czech Republic

4. Binder v. Czech Republic, Final Award (Redacted), 15 July 2011, Para 418

عادلانه و رعایت تشریفات قانونی و همچنین اصل عدم محرومیت از عدالت، از عناصر معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» شناخته شده است که نقض هر یک از این عناصر می‌تواند منجر به نقض معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» و مسؤولیت دولت میزبان در قبال سرمایه‌گذار گردد (Reinisch, 2008: 342).

۲. استاندارد «حمایت و امنیت کامل»

در خصوص کارکرد معیار حمایت و امنیت کامل، می‌توان در رویه داوری دو دیدگاه متفاوت را مشاهده نمود. رویکرد نخست که بیشتر به طور سنتی در برخی آراء داوری وجود دارد، رویکردی مقید به این معیار است؛ به این معنا که این معیار را صرفاً محدود به حفاظت و امنیت فیزیکی می‌داند. رویکرد دوم، نگاهی وسیع‌تر به معیار «حمایت و امنیت کامل» دارد و محدوده این معیار را به حمایت و امنیت فراتر از امنیت فیزیکی گسترش می‌دهد. در ادامه این دو رویکرد متفاوت بررسی خواهد شد.

۲-۱. حمایت از امنیت فیزیکی سرمایه‌گذاری

در مفهوم کلی، این معیار به طور سنتی، معطوف به تعهد دولت میزبان در خصوص حمایت از سرمایه‌گذار خارجی از طریق حفظ امنیت سرمایه‌گذاری وی در قبال آسیب‌ها و صدمات فیزیکی بوده است؛ بنابراین در خصوص تعهد دولت میزبان به حفاظت فیزیکی از سرمایه‌گذاری خارجی تردیدی وجود ندارد و نوشته‌های دانشگاهی و آراء داوری نیز کارکرد اصلی و ذاتی معیار «حمایت و امنیت کامل» را ایجاد تعهد برای دولت میزبان در جهت حفاظت و در امنیت قرار دادن سرمایه و دارایی سرمایه‌گذار خارجی از یک سو و شخص سرمایه‌گذار و کارکنان او از جهت دیگر در مقابل آسیب‌ها، صدمات و خسارات فیزیکی دانسته‌اند؛ خواه منشاء این صدمات و خسارات، اشخاص ثالث (افرادی که قابل انتساب به دولت نیستند) باشد و یا نهادها ارگان‌ها و یا مامورین دولت (Miljenić, 2019: 52)، لیکن در خصوص این مساله که آیا این معیار، شامل حمایتی فراتر از حمایت از امنیت فیزیکی نیز می‌گردد یا خیر، در رویه داوری اختلاف نظرهای بنیادینی وجود دارد. در واقع، برخی دیوان‌های داوری با این استدلال که زادگاه اصلی معیار حمایت و امنیت کامل، در خصوص آسیب‌ها، صدمات و خسارات مادی و فیزیکی بوده و حقوق بین‌الملل عرفی نیز آن

را تایید می‌نماید، در خصوص توسعه این معیار به حمایت‌های فراتر از امنیت فیزیکی، ابراز تردید نموده‌اند. البته در جایی که طرفین معاهده، خود، به صراحت محدوده معیار را مقید به امنیت فیزیکی نموده‌اند مرجع داوری نمی‌تواند بر خلاف قصد طرفین و مفاد معاهده، شمول معیار را به امنیت غیر فیزیکی توسعه دهد (Malik, 2011: 11). به عنوان مثال ماده ۸، ۱۰ (۵) معاهده «ستا»^۱ مقرر می‌دارد: «برای اطمینان بیشتر، «حفاظت و امنیت کامل» به تعهدات طرفین در رابطه با امنیت فیزیکی سرمایه‌گذاران و سرمایه‌گذاری‌های تحت پوشش اشاره دارد».^۲ همچنین به طور مشابه در معاهده بین هلند و ونزوئلا از اصطلاح «حمایت و امنیت کامل فیزیکی» استفاده شده است.^۳

در دعوی «او آی یوروپین گروپ بی وی»^۴ علیه ونزوئلا، مرجع داوری ایکساید، در حال بررسی ادعای خواهان در خصوص نقض معیار حمایت و امنیت بود، داوران رسیدگی خود را با بحث در خصوص دامنه معیار شروع کردند: «به طور گسترده بحث شده است که آیا دامنه اولیه حفاظت از استاندارد «حمایت و امنیت کامل»، که فقط امنیت فیزیکی را پوشش می‌دهد، می‌تواند تا اطمینان قانونی نیز گسترش یابد. اگر چنین گستره‌ای پذیرفته شود، هر گونه تغییر خودسرانه در چارچوب قانونی و نظارتی نیز می‌تواند منجر به نقض استاندارد شود. در موردی که در پیش داریم، موضوع به زبان خود ماده ۳ (۲) معاهده حل می‌شود».^۵

بنابراین از آن‌جا که در معاهده مورد بررسی دیوان، حمایت و امنیت با قید «فیزیکی» همراه بوده است، دیوان با ارجاع به همان ماده‌ای که در آن به معیار ارجاع داده شده است خود را از بحث بیشتر در این خصوص بی‌نیاز دانسته و آن را منحصر به امنیت فیزیکی نموده است؛ با این وجود حتی در مواردی که حمایت و امنیت با

1. CETA (Comprehensive Economic and Trade Agreement)

2. Comprehensive Economic and Trade Agreement between Canada and the European Union (signed 30 October 2016, provisionally entered into force 21 September 2017 (art.8.10)5

3. Agreement on Encouragement and Reciprocal Protection of Investments between the Kingdom of the Netherlands and the Republic of Venezuela (1991) art. 3(2).

4. OI European Group B.V

5. OI European Group B.V. v Venezuela, Award, ICSID Case No. ARB/11/25 (10 March 2015) para [575-6].

قید فیزیکی همراه نبوده است، بسیاری از دیوان‌های داوری، معیار را به عنوان اشاره به امنیت فیزیکی درک کرده‌اند (Blanko, 2019: 344)؛ یک مثال می‌تواند رای صادر شده در پرونده «اسپایریدون روسالیس»^۱ علیه رومانی باشد. دیوان رسیدگی کننده، به این واقعیت توجه کرد که عبارت «حفاظت و امنیت کامل» به عنوان تضمینی تعبیر شده است که به فراتر از محافظت در برابر خشونت فیزیکی می‌رسد و برای سرمایه‌گذار نیاز به حمایت قانونی دارد. با این حال، داوران از رویکرد «حفاظت فیزیکی» پیروی کردند و دعوی خواهان را به این دلیل که به «تمامیت فیزیکی» سرمایه‌گذاری مربوط نمی‌شود، رد کردند.^۲

در قضیه کریستالکس علیه ونزوئلا^۳، داوران معتقد بودند که شرط «حفاظت و امنیت کامل» در ماده ۲ (۲) معاهده کانادا ونزوئلا «تنها به وظیفه دولت میزبان برای اعطای حفاظت فیزیکی و امنیت تعمیم می‌یابد ... این تفسیر به بهترین وجه با معنای معمولی اصطلاحات «حمایت» و «امنیت» مطابقت دارد».^۴

۲-۲. حمایت از امنیت حقوقی و قانونی سرمایه‌گذاری

هسته اصلی معیار «حمایت و امنیت کامل» در جریان خشونت‌های فیزیکی شکل گرفته و به تکوین رسیده است، ولی به مرور زمان در برخی آراء داوری، به امنیت فرافیزیکی به معنای حمایت از امنیت حقوقی سرمایه‌گذاری گسترش یافته است (رضایی، ۱۴۰۰: ۱۴۴)؛ بنابراین بسیاری از دیوان‌های داوری خود را متعهد به مفهوم سنتی، عرفی و تاریخی این معیار دانسته و به هیچ وجه آن را قابل تعمیم و توسعه به حمایتی فراتر از حمایت فیزیکی نمی‌دانند، اما دسته‌ای دیگر، مانعی در جهت توسعه مفهوم حمایت و امنیت به امنیت قانونی ندیده‌اند و در تفاسیر خود از این معیار، علاوه بر حمایت و امنیت فیزیکی، آن را شامل امنیت حقوقی و قانونی سرمایه‌گذاری نیز دانسته‌اند (افتخار جهرمی و حیدری، ۱۴۰۰: ۸۸).

عده دیگری از دیوان‌های داوری نیز، به زبان و متن معاهده و نحوه درج معیار

1. Spyridon Roussalis

2. Spyridon Roussalis v Romania, Award, ICSID Case No. ARB/06/1 (7 December 2011) [609].

3. Crystallex. v Venezuela

4. Crystallex International Corp. v Venezuela, Award, ICSID Case No. ARB(AF)/11/2 (4 April 2016) [632].

در آن اهمیت داده و تمایزی را به این نحو ایجاد کرده‌اند که: چنانچه در متن معاهده این معیار بدون هیچ قیدی به کار رفته باشد صرفاً بر حمایت و امنیت فیزیکی دلالت دارد، ولی اگر این معیار همراه با قید دیگری به کار رفته باشد، بایستی با توجه به آن قید تفسیر شود. این دسته از دیوان‌های داوری به گوناگونی و تنوع در الفاظ مورد استفاده در خصوص این معیار اشاره و استناد می‌نمایند (عسکری و سعیدی، ۱۴۰۰: ۱۷). واقعیت این است که در معاهدات سرمایه‌گذاری، تعهد دولت میزبان به حمایت و امنیت سرمایه‌گذاری، به صورت یک اصطلاح ثابت و مشخص حقوقی به کار نرفته است. گرچه در معاهدات معاصر، بیشتر از اصطلاح «حمایت و امنیت کامل» استفاده شده است، اما در برخی از معاهدات نیز از اصطلاحات دیگری همچون «حمایت و امنیت پایدار و مداوم»^۱، «حمایت و امنیت کافی»^۲ و «حمایت و امنیت حقوقی و قانونی»^۳ استفاده شده است. در برخی معاهدات نیز از اصطلاح «حمایت و امنیت» بدون هیچ قیدی استفاده شده است (Blanko, 2019: 338).

در ادامه با مطالعه آراء دیوان‌های داوری بر اساس رویکردهای فوق، به تشریح این نظریات خواهیم پرداخت.

در قضیه آزوریکس علیه آرژانتین^۴، دیوان داوری در نظر گرفت که عبارت «کامل» همان‌طور که در ماده ۲(a) معاهده آرژانتین-ایالات متحده استفاده می‌شود، تفسیر گسترده‌ای از استاندارد را توجیه می‌کند: «دیوان می‌داند که در موافقت‌نامه‌های اخیر تجارت آزاد، که توسط ایالات متحده، به عنوان مثال، با اروگوئه امضا شده است، حفاظت و امنیت کامل، به سطح حمایت پلیسی که طبق قوانین بین‌الملل عرفی لازم است، محدود می‌شود. با این حال، هنگامی که اصطلاحات «حفاظت و امنیت» با «کامل» بدون هیچ وصف یا قید دیگری آمده باشد، به معنای عادی خود، محتوای این استاندارد را فراتر از امنیت فیزیکی گسترش می‌دهند»^۵.

1. Constant Protection and Security

2. Adequate protection

3. Legal Protection

4. Azurix Corp. v. The Argentine Republic

5. Azurix Corp. v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/01/12, Award, 14 Jul.2006.

رای صادره در این پرونده چند سال بعد در قضیه بیواتر علیه تانزانیا^۱ به شکل دیگری مورد تایید قرار گرفت: «دیوان داوری به تصمیم آزریکس پای بند است که وقتی اصطلاحات «حفاظت» و «امنیت» با قید «کامل» همراه شده باشند، محتوای استاندارد ممکن است به موضوعاتی غیر از امنیت فیزیکی نیز گسترش یابد. این به معنای تضمین ثبات یک دولت در یک محیط امن اعم از فیزیکی، تجاری و قانونی است. از نظر دیوان داوری، به ویژه با توجه به استفاده از این اصطلاح، در معاهده فیمابین که در جهت حمایت از سرمایه‌گذاری‌های تجاری و مالی است، این که مفهوم «امنیت کامل» را فقط به یک جنبه از امنیت محدود نماییم غیر منطقی خواهد بود»^۲.

دیوان «بیواتر» علاوه بر این، این دیدگاه را رد کرد که «استاندارد امنیت کامل» یک الزام پیشگیری را فقط در رابطه با «اقدامات اشخاص ثالث» تحمیل می‌کند، بلکه به گفته داوران، عبارت «کامل» نشان می‌دهد که این معیار به اقدامات ارگان‌ها و نمایندگان خود دولت نیز تسری می‌یابد»^۳. همچنین دیوان رسیدگی کننده به دعوی توتال علیه آرژانتین نیز از استدلال مشابهی پیروی کرد. دیوان اعلام داشت: «تفسیر عادی و معمولی عبارات معاهده نشان می‌دهد که حمایت‌های ارائه شده در بند ۱ ماده ۵ از سرمایه‌گذاران تحت پوشش و دارایی‌های آن‌ها به حمایت فیزیکی محدود نمی‌شود، بلکه شامل امنیت قانونی نیز می‌شود. ارتباط صریح این استاندارد با استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه این تفسیر را پشتیبانی می‌کند»^۴.

به عنوان جمع‌بندی این بحث، همان‌گونه که بیان گردید، برخی دیوان‌های داوری بدون در نظر گرفتن زبان معاهده و عبارات و اصطلاحات استفاده شده در آن، معیار «حمایت و امنیت کامل» و یا عباراتی شبیه آن را علاوه بر امنیت فیزیکی، ناظر بر امنیت حقوقی و قانونی کشور میزبان نیز می‌دانند. دقیقاً در جهت مخالف نیز برخی دیوان‌ها نوع عبارات و الفاظ به کار رفته برای توصیف شرط حمایت و امنیت

1. Biwater Gauff Ltd. v Tanzania

2. Biwater Gauff Ltd. v Tanzania, Award, ICSID Case No. ARB/05/22 (24 July 2008) [730].

3. Ibid

4. Total S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/04/1 (27 December 2010) [343].

در معاهدات سرمایه‌گذاری را فاقد اثر ماهوی در تفسیر آن دانسته و در شمول معیار بر امنیتی فراتر از امنیت فیزیکی تردید نموده‌اند.

۳-۲. مسؤولیت دولت میزبان بر اساس استاندارد «حمایت و امنیت

کامل»

در ادامه مباحث مربوط به استاندارد حمایت و امنیت کامل، این سوال مهم مطرح می‌شود که حدود مسؤولیت دولت میزبان در قبال حمایت از سرمایه‌گذار خارجی تا چه حدودی است و بر اساس چه ملاک و معیاری سنجیده می‌شود. به عبارت دیگر، بر اساس چه معیاری می‌توان گفت کشور میزبان به تعهد خود در قبال حمایت از سرمایه‌گذار عمل نموده است و آیا در صورتی که به هر علت، آسیب یا خسارتی به سرمایه‌گذار و یا سرمایه وی وارد آید، در هر حال منجر به مسؤولیت دولت میزبان خواهد شد؟

در پاسخ به این سوال، اکثر نویسندگان و دیوان‌های داوری معتقدند که تعهد دولت میزبان در خصوص معیار «حمایت و امنیت کامل» به صورت مسؤولیت محض یا مطلق نیست، بلکه کافی است که دولت میزبان، مراقبت و اهتمام لازم را در جهت حمایت از سرمایه‌گذار، به عمل آورده باشد (Besson, 2023: 161). در این صورت حتی با وجود ورود خسارت به اموال سرمایه‌گذار، دولت میزبان مسؤولیتی در جهت جبران خسارت وارده نخواهد داشت (Kulesza, 2016: 115)؛ بنابراین سوال بعدی که مطرح می‌شود این است که منظور از «اهتمام لازم» چیست و حدود و ثغور آن کدام است و در واقع چه زمانی می‌توان به طور قاطع به این نتیجه رسید که دولت میزبان به این تعهد عمل نموده و یا آن را نقض کرده است.

برخی از مفسران تلاش کرده‌اند تا با پیوند دادن مفهوم اهتمام لازم با حکمرانی خوب، آن را تعریف کنند. به عنوان مثال، دوپی^۱ اهتمام لازم را به عنوان «کوششی که از یک دولت خوب» انتظار می‌رود؛ یعنی از دولتی که به تعهدات بین‌المللی خود توجه دارد توصیف می‌کند. برخی دیگر نیز، آن را دقت نظر رفتاری می‌دانند که از یک دولت معقول در شرایط معین انتظار می‌رود (McDonald, 2019: 5).

برخی محققین و همچنین دیوان‌های داوری، جهت روشن ساختن مفهوم

1. Doupeiy

اصل اهتمام لازم، سه مولفه را به عنوان عناصر مهم و کلیدی این اصل معرفی نموده‌اند؛ مولفه اول عبارت است از تعهد دولت میزبان به خودداری و پیشگیری (Brabanderet, 2015: 333)؛ مولفه دوم، شامل تعهد دولت به جبران خسارت وارده و اعاده وضع سرمایه‌گذار بوده (Krajewski, 2020: 9)؛ و بالاخره مولفه سوم، عبارت است از پیگیری و مجازات اشخاص و عواملی که باعث ورود ضرر به سرمایه‌گذار گردیده‌اند (Ollino, 2022: 164).

البته همان‌طور که برخی نویسندگان نیز گفته‌اند، مولفه اصلی معیار اهتمام لازم عبارت از تعهد دولت میزبان به پیشگیری از اقداماتی است که باعث ورود ضرر به سرمایه‌گذار می‌شود. این که چرا مولفه اصلی معیار اهتمام لازم را تعهد به پیشگیری تشکیل می‌دهد، بیشتر به این دلیل است که ادعاهای مربوط به عدم جبران خسارت، اغلب تحت عناوین مختلف مانند انکار عدالت، رفتار منصفانه و عادلانه یا شرط ابزار مؤثر ارائه می‌شوند؛ بنابراین به نظر می‌رسد تنها معیاری که ذاتاً مربوط به تعهد پیشگیری دولت میزبان می‌گردد، معیار «حمایت و امنیت کامل است» (Blanko, 2019: 445).

۳. رابطه دو استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه و حمایت و امنیت کامل

از دیرباز بین دیوان‌های داوری در خصوص رابطه دو معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمایت و امنیت کامل» اختلاف نظرهای جدی وجود داشته است. به طور کلی، در خصوص رابطه این دو معیار، سه رویکرد اصلی در رویه داوری به چشم می‌خورد؛ رویکرد یکسان‌انگاری دو معیار، رویکرد وابستگی و هم‌پوشانی دو معیار و رویکرد استقلال دو معیار.

قبل از بررسی این سه رویکرد در رویه داوری، ذکر این نکته ضروری است که این اختلاف رویکردها، به اختلاف نظر در مبنای معیار «حمایت و امنیت کامل» باز می‌گردد. همان‌گونه که در بخش مربوط به «استاندارد حمایت و امنیت کامل» بیان شد، در خصوص این که معیار حمایت و امنیت کامل، در خصوص امنیت فیزیکی سرمایه‌گذاری اعمال می‌گردد، بین دیوان‌های داوری اختلافی وجود ندارد. اختلاف نظر از آنجا شروع می‌شود که برخی دیوان‌های داوری، این معیار را در خصوص امنیت حقوقی و قانونی سرمایه‌گذاری نیز قابل اعمال دانسته‌اند؛ بنابراین وقتی صحبت

از مسؤولیت دولت میزبان در خصوص صدمات و خشونت‌های فیزیکی می‌شود، ذهن دیوان‌های داوری بر معیار «حمایت و امنیت کامل» متمرکز می‌گردد، ولی وقتی بحث از حمایت‌های حقوقی و قانونی دولت میزبان از سرمایه‌گذار به میان می‌آید، این اختلاف دیدگاه‌ها بروز یافته و دیوان‌های مختلف رویکردهای متفاوتی اتخاذ نموده‌اند.

۱-۳. رویکرد یکسان‌انگاری دو معیار

برخی از دیوان‌های داوری، تفاوتی بین دو معیار ندیده، تفاوت در عبارات دو معیار را بی‌اهمیت دانسته و ذکر هر دو معیار در معاهدات سرمایه‌گذاری را از باب تاکید تلقی نموده‌اند. از نظر این دسته، اثبات نقض یکی از این دو معیار، به صورت خودکار، نقض معیار دیگر خواهد بود (Weeramantry, 2021: 9). یکی از نخستین آرای که به وضوح بر اساس این رویکرد صادر شده است رای صادره در پرونده اکسیدنتال علیه اکوادور^۱ است. داوران در تجزیه و تحلیل خود از رابطه معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» با معیار «حمایت و امنیت کامل» اظهار داشتند: «دیوان معتقد است که خواننده تعهد خود را برای اعطای رفتار منصفانه و عادلانه طبق ماده II(۳) (a) معاهده نقض کرده است. در چارچوب این یافته، این سؤال که آیا علاوه بر این، نقض «حفاظت و امنیت کامل» تحت این ماده وجود داشته است، مطرح می‌شود؛ زیرا رفتاری که منصفانه و عادلانه نیست، به طور خودکار، مستلزم فقدان حفاظت و امنیت کامل از سرمایه‌گذاری است»^۲.

در نشنال گرید علیه آرژانتین، مدعی استدلال کرد همان‌طور که در معاهده آرژانتین بریتانیا آمده است، «وظیفه عمومی برای محافظت از سرمایه‌گذاری با رفتار منصفانه و عادلانه مرتبط است». بر اساس این استدلال و با توجه به این‌که معاهده حاوی تعریف گسترده‌ای از سرمایه‌گذاری است که شامل دارایی‌های مشهود و نامشهود می‌شود، سرمایه‌گذار به این نتیجه رسید که شرط حمایت و امنیت کامل نمی‌تواند به تضمین حفاظت فیزیکی محدود شود. دیوان با اظهارات شاکی متقاعد

1. Occidental v Ecuador

2. National Grid. v Argentina

3. Occidental Exploration and Production Co. v Ecuador, Final Award, LCIA Case No. UN 3467 (1 July 2004) Para 187

شد و این ایده را که حمایت و امنیت کامل محدود به حفاظت فیزیکی است رد کرد. در این رابطه، داوران خاطرنشان کردند که «این نتیجه‌گیری با گنجاندن این تعهد در همان ماده معاهده به عنوان زبان رفتار منصفانه و عادلانه تقویت می‌شود».^۱ دیوان در ادامه، نقض استاندارد «حمایت و امنیت کامل» را به این دلیل که آرژانتین چارچوب نظارتی سرمایه‌گذاری را اصلاح کرده و در نتیجه باعث ایجاد «عدم اطمینان» شده است اعلام کرد. به گفته دیوان، چنین اقداماتی «مخالف حمایت و امنیت دائمی است که خواننده موافقت کرده بود برای سرمایه‌گذاری طبق معاهده تأمین کند». به همین دلیل، داوران اعلام کردند که «خواننده تعهد خود را برای ارائه حمایت و امنیت کامل در همان تاریخی نقض نموده است که تعهد خود را برای رفتار منصفانه و عادلانه نقض کرده است».^۲

برخی دیوان‌ها با تصریح به این که هم‌پوشانی بین دو استاندارد تنها زمانی رخ می‌دهد که استاندارد «حمایت و امنیت کامل» به طور گسترده تفسیر شود؛ به طوری که مفهوم ثبات قانونی را در بر گیرد، رویکرد دقیق‌تری را دنبال کرده‌اند. در قضیه پالما علیه بلغارستان^۳، داوران خاطرنشان کردند که وقتی گفته می‌شود حمایت و امنیت کامل، مستلزم تضمین یک محیط قانونی باثبات است، «استاندارد ارتباط نزدیکی با مفهوم رفتار منصفانه و عادلانه پیدا می‌کند».^۴ بیانیه مشابهی در دعوی آچمیا علیه اسلواکی^۵ بیان شد: «در جایی که، مانند اینجا، اساساً شکایت این است که سرمایه‌گذاری در برابر سیاست‌های دولت محافظت نشده است، این سؤال که آیا نقض معاهده وجود داشته است، از این سؤال که آیا سیاست‌های مورد بحث، منصفانه و عادلانه بوده‌اند یا خیر، جدا نیست».^۶

در برخی موارد دیگر، دیوان‌های داوری بدون توضیح در خصوص تفسیر

1. National Grid P.L.C. v Argentina (UNCITRAL), Award (3 November 2008) Para181

2. Ibid

3. Plama v Bulgaria

4. Plama Consortium Ltd. v Bulgaria, Award, ICSID Case No. ARB/03/24 (27 August 2008) Para 180

5. Achmea v Slovakia

6. Achmea B.V. v Slovakia (UNCITRAL), PCA Case No. 2008-13 (26 October 2010) Para 284]

موسع یا مضيق از معيار حمايت و امنيت كامل و همچنين بدون تصريح به معادل بودن دو معيار، صرفاً پس از بررسی معيار حمايت و امنيت كامل، بررسی مسؤوليت دولت بر اساس معيار حمايت و امنيت كامل را ضروري ندانسته‌اند.^۱ يك مثال مناسب در اين خصوص می‌تواند پرونده مورفی علیه اکوادور^۲ باشد. دیوان در حکم نهایی خود در نظر گرفت که اثبات مسؤوليت، تحت استاندارد رفتار منصفانه، بررسی بیشتر ادعای حمايت و امنيت كامل سرمایه‌گذار را غیر ضروري می‌کند. در مرحله بعدی دادرسی، شاکی از داوران درخواست کرد که در این رویکرد تجدید نظر کنند. داوران توضیح دادند که قبلاً حدود مسؤوليت خوانده را بر اساس معيار رفتار منصفانه بررسی نموده‌اند. در این راستا، آن‌ها تأکید کردند که «اگر دیوان بخواهد مجدد بررسی کند که آیا خوانده مفاد شروط معاهده‌ای غیر از رفتار منصفانه را نقض کرده است، این یک بررسی مجدد غیر ضروري و تکراری در ماهیت خواهد بود».^۳

بنابر آنچه گفته شد در رویکرد یکسان‌انگاری دو معيار، اثبات نقض هر یک از معيارها به معنی نقض معيار دیگر خواهد بود.

۲-۳. رویکرد وابستگی دو معيار

رویکرد دوم، ضمن مخالفت با دیدگاه معادل‌سازی و یکسان‌انگاری دو معيار، معتقد است که این دو معيار به گونه‌ای خاص با یکدیگر وابستگی و هم‌پوشانی دارند؛ به این معنا که تعهد دولت میزبان به ارائه حمايت و امنيت، یک مسؤوليت جداگانه

۱. این رویکرد در حقوق تطبیقی به صرفه‌جویی رویه‌ای (procedural economy) یا صرفه‌جویی قضایی (Judicial Economy) معروف بوده و به این معناست که منابع محدود سیستم حقوقی یا یک دادگاه معین باید با امتناع از تصمیم‌گیری در مورد یک یا چند ادعای مطرح شده در یک پرونده حفظ شود. به عنوان مثال، شاکی ممکن است ادعا کند که اقدامات متهم سه قانون متمایز را نقض کرده است. دادگاه پس از احراز تخلف متهم از قانون اول، این اختیار را دارد که صرفه‌جویی قضایی کرده و از تصمیم‌گیری در مورد دو ادعای باقی‌مانده خودداری کند، به این دلیل که تشخیص یک تخلف باید برای رضایت شاکی کافی باشد. (بنگرید به: https://en.wikipedia.org/wiki/Judicial_economy) در بحث حاضر نیز این اصل بدان معناست که برخی دیوان‌های داوری بدون اعتقاد به معادل بودن دو معيار «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمايت و امنيت كامل» و صرفاً از باب صرفه‌جویی قضایی با احراز نقض یکی از دو معيار و به دلیل این‌که نقض یکی از این دو معيار برای اثبات مسؤوليت دولت کافی است بررسی معيار دیگر را بیهوده و غیر ضروري دانسته‌اند.

2. Murphy v Ecuador

3. Murphy Exploration & Production Co. v Ecuador (UNCITRAL), Partial Final Award (6 May 2016) Para 294

نیست، بلکه صرفاً عنصری از تعهد به ارائه رفتار منصفانه و عادلانه است. منشاء این نوع تفسیر و برداشت در برخی موارد، مفاد معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری بوده که به گونه‌ای خاص دو معیار را با هم ترکیب کرده است (Blanko, 2011: 557)، به عنوان مثال، در ماده ۵ (۱) معاهده فرانسه آرژانتین آمده است: «سرمایه‌گذاری‌های انجام شده توسط سرمایه‌گذاران هر یک از طرف‌های متعاقد، در قلمرو و منطقه دریایی طرف متعاقد دیگر، با استفاده از اصل رفتار عادلانه و منصفانه مذکور در ماده ۳ این موافقت‌نامه، از حمایت و امنیت کامل برخوردار خواهد بود».

در دعوی ویوندی علیه آرژانتین^۱، دیوان تصمیم گرفت که این ماده معاهده، حفاظتی فراتر از امنیت فیزیکی اعطا می‌کند. در این راستا، دیوان توجه خاصی به نحوه درج معیار «حمایت و امنیت کامل» در معاهده، مبذول داشت: «حمایت مندرج در بند ۱ ماده ۵ باید به گونه‌ای تفسیر شود که برای دستیابی به هر اقدام یا عملی که سرمایه‌گذاری سرمایه‌گذار را از حمایت و امنیت کامل محروم می‌کند، اعمال می‌شود و مطابق با عبارت خاص معاهده، شامل اقدام یا عملی که غیر منصفانه و ناعادلانه است نیز می‌گردد. چنین اقداماتی نیازی به تهدید مالکیت فیزیکی یا شرایط حفاظت شده قانونی سرمایه‌گذاری ندارد»^۲.

رویکرد مشابهی در دعوی سوئز و آرژانتین دنبال شد. داوران با اشاره خاص به عبارات معاهده فرانسه و آرژانتین توضیح دادند: «دیوان حاضر بر این عقیده است که بر اساس ماده ۳ [رفتار منصفانه و عادلانه]، که در بالا نقل شد، مفهوم حمایت و امنیت کامل در مفهوم رفتار منصفانه و عادلانه گنجانده شده است، اما دامنه حفاظت و امنیت کامل محدودتر از رفتار منصفانه و عادلانه است؛ بنابراین اقدام دولت که معیار حمایت و امنیت کامل را نقض می‌کند، لزوماً نقض رفتار منصفانه و عادلانه تحت معاهده مذکور است، ولی تمام موارد نقض رفتار منصفانه و عادلانه به طور خودکار نقض حمایت و امنیت کامل نیست. بر این اساس، این امکان برای آرژانتین وجود دارد که تعهد خود مبنی بر رفتار منصفانه و عادلانه را بدون نقض تعهد حفاظت و امنیت کامل خود نقض کند. به طور خلاصه، اقداماتی وجود دارد که رفتار منصفانه و

1. Vivendi v Argentina

2. S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/97/3 (20 August 2007) Paras: [7.4.13-7.4.17].

عادلانه را نقض می‌کند، ولی حمایت و امنیت کامل را نقض نمی‌کند»^۱. علاوه بر معاهده فرانسه و آرژانتین، تعداد دیگری از قراردادهای سرمایه‌گذاری دیگر نیز، معیار حمایت و امنیت کامل را به عنوان یک عنصر یا کاربرد خاص استاندارد رفتار منصفانه توصیف کرده‌اند. این نحوه عبارت‌پردازی به ویژه در معاهدات هلند معمول است. به عنوان مثال ماده ۳ معاهده بین هلند و جمهوری فدرال چک و اسلواکی مقرر می‌دارد: «هر طرف متعاقد، رفتار منصفانه و عادلانه را با سرمایه‌گذاری‌های سرمایه‌گذاران طرف متعاقد دیگر تضمین خواهد کرد ... به ویژه، هر یک از طرف‌های متعاقد باید به چنین سرمایه‌گذاری‌هایی امنیت و حفاظت کامل را اعطا کند»^۲.

در پرونده جان اوستراگتل علیه اسلواکی^۳، سرمایه‌گذار ادعاهایی «یکسان» را تحت استانداردهای حمایت و امنیت کامل و رفتار منصفانه و عادلانه مطرح کرد. داوران به این نتیجه رسیدند که رفتار اسلواکی با استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» مطابقت داشته است^۴. این یافته همراه با نحوه عبارت‌پردازی معاهده، باعث شد که دادگاه ادعای نقض معیار «حمایت و امنیت کامل» را رد کند: «دیوان هیچ نقضی از رفتار منصفانه و عادلانه پیدا نکرد. با توجه به این‌که حقایق ادعا شده یکسان است و با توجه به این‌که در معاهده پیش رو، حفاظت و امنیت کامل به عنوان یک کاربرد خاص از استاندارد عمومی رفتار منصفانه و عادلانه به نظر می‌رسد، دیوان تجزیه و تحلیل مجدد این ادعاها را غیرضروری می‌داند [...] در زمینه پرونده حاضر، اگر هیچ تخلفی از ماده ۳.۱ معاهده (رفتار منصفانه و عادلانه) مشاهده نمی‌شد، نقض ماده ۳.۲ [حمایت و امنیت کامل] نیز وجود نداشت»^۵.

1. Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/03/19 (30 July 2010) Para 171

2. Agreement between the Kingdom of the Netherlands and the Czech and Slovak Federal Republic on the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments (adopted 24 April 1991, entered into force 1 October 1992) arts. 3(1) and 3(2)

3. Jan Oostergetel v Slovakia

4. Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v Slovakia (UNCITRAL), Final Award (23 April 2012) Para 307

5. Ibid, Para. 304

همان‌گونه که در توضیح آراء صادر شده بر اساس ارتباط دو معیار رفتار منصفانه و عادلانه و حمایت و امنیت کامل نیز آمده است، رابطه این دو معیار را می‌توان نوعی رابطه عموم خصوص مطلق دانست. در علم منطق این رابطه این‌گونه تعریف شده است: «عموم و خصوص مطلق یکی از نسب اربعه است. این نسبت میان مفاهیمی برقرار است که یکی بر تمام مصداق‌های دیگری صدق می‌کند و دیگری بر بعضی از مصداق‌های آن صادق است»^۱. بر اساس استدلال دیوان‌های مختلف که به آن‌ها اشاره شد، این رابطه در خصوص معیارهای رفتار منصفانه و عادلانه به این مفهوم است که معیار حمایت و امنیت کامل به عنوان مفهومی جزئی‌تر، درون دایره مصادیق معیار رفتار منصفانه و عادلانه قرار می‌گیرد (Blanko, 2019: 559)؛ بنابراین همان‌گونه که دیوان ذی‌ربط در دعوی سوئز علیه آرژانتین توضیح داد: «اقدام دولت که معیار حمایت و امنیت کامل را نقض می‌کند، لزوماً نقض رفتار منصفانه و عادلانه تحت معاهده مذکور است، ولی تمام موارد نقض رفتار منصفانه و عادلانه به طور خودکار نقض حفاظت و امنیت کامل نیست ... به طور خلاصه، اقداماتی وجود دارد که رفتار منصفانه و عادلانه را نقض می‌کند، ولی حمایت و امنیت کامل را نقض نمی‌کند»^۲.

این رویکرد در آراء متعدد دیگری نیز دنبال شده است. به عنوان مثال در پرونده تنویر علیه آرژانتین^۳، سرمایه‌گذار بر رابطه نزدیک بین استاندارد «حمایت و امنیت کامل» و استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» تاکید کرد. در پاسخ، خواننده تاکید کرد که این دو استاندارد در ماده‌های مختلف معاهده آمده است و بنابراین باید به معنای دو چیز متفاوت بوده باشند.

دیوان داوری در خصوص این اختلاف چنین اظهار نظر کرد: «در معاهده، مقررات مربوط به حمایت از سرمایه‌گذاری و رفتار منصفانه و عادلانه در دو ماده مجزا آمده است که به این معناست که طرف‌ها باید در نظر داشته باشند که مخاطب

1. <https://fa.wikifeqh.ir/>

2. Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/03/19 (30 July 2010) Para 171

3. Teinver v Argentina

موضوعات مختلفی هستند ... در نتیجه، دیوان معتقد است که به این دو استاندارد باید معانی و زمینه‌های کاربردی مجزا داده شود. با این وجود، دیوان پذیرفته است که هم‌پوشانی قابل توجهی بین مفاهیم رفتار منصفانه و عادلانه و حفاظت و امنیت کامل، همان‌طور که توسط شاکیان ارائه شده است، وجود دارد. از نظر دیوان، استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه، گسترده‌تر از معیار حفاظت و امنیت کامل است. در نتیجه در حالی که نقض معیار حفاظت و امنیت، احتمالاً نقض رفتار منصفانه و عادلانه است، لزوماً به عکس این موضوع صادق نیست؛ همه موارد نقض استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه به طور خودکار نقض استاندارد حفاظت و امنیت کامل نیست.^۱

۳-۳. رویکرد استقلال دو معیار

در حالی که رویکرد معادل‌سازی و رویکرد وابستگی دو معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمایت و امنیت کامل» در گذشته از حمایت‌هایی برخوردار بوده‌اند، اما پذیرفته شده‌ترین دیدگاه این است که این دو استاندارد، متفاوت و مستقل از یکدیگر هستند. این رویکرد از نظر اصولی قانع‌کننده به نظر می‌رسد، اما مسأله واقعی در تعیین تفاوت دقیق بین این دو تعهد نهفته است. برخی از دیوان‌های داوری به درستی اعلام کرده‌اند در حالی که استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» به هیچ استاندارد مسؤلیت خاصی ضمیمه نشده است، توافق گسترده‌ای وجود دارد که نقض معیار «حمایت و امنیت کامل» مستلزم عدم رعایت «اصل اهتمام لازم» است (Schreuer, 2010: 365). همان‌طور که داوران در پرونده جان دو نول علیه مصر^۲ توضیح دادند: «مفهوم حمایت و امنیت مستمر، در اینجا باید از استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه متمایز شود؛ زیرا آن‌ها در دو ماده مختلف معاهده قرار می‌گیرند. حتی اگر این دو تضمین با هم تداخل داشته باشند، همان‌طور که توسط مدعیان مطرح شد، این مفهوم به اعمال اهتمام لازم توسط دولت مربوط می‌شود»^۳.

همچنین در پرونده جم پلاس علیه مکزیک^۴، دیوان داوری، تمایز دقیقی بین

1. Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. and Autobuses Urbanos del Sur S.A. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/09/1 (21 July 2017) Para.900

2. Jan de Nul v Egypt

3. Jan de Nul N.V. and Dredging International N.V. v Egypt, Award, ICSID Case No. ARB/04/13 (6 November 2008) Para 269

4. Gemplus . v Mexico

دو استاندارد قائل شد. داوران، اختلاف این دو معیار را از دو جنبه بررسی کردند: «اولاً، معیار حمایت و امنیت کامل مسؤولیت مطلق را به دولت میزبان تحمیل نمی‌کند؛ ثانیاً، هر یک از دو معیار راجع به منابع مختلف خطر هستند ... معیار رفتار منصفانه بیشتر ناظر به رفتار دولت میزبان با سرمایه‌گذار است؛ در حالی که معیار حمایت و امنیت کامل ناظر بر ارتباط دولت میزبان و سرمایه‌گذار در خصوص اقدامات اشخاص ثالث است»^۱.

سایر تصمیمات داوری از استدلال‌های مشابهی پیروی کرده‌اند. در قضیه ال پاسو^۲، داوران خاطرنشان کردند که در مواردی که اقداماتی که سرمایه‌گذار از آن‌ها شکایت می‌کند «از خود دولت نشأت می‌گیرد»، مسؤولیت بین‌المللی باید تحت استانداردهایی غیر از «حمایت و امنیت کامل» تعیین شود. آشکار است که این نتیجه‌گیری، به ویژه برای ارزیابی رابطه بین استاندارد «حمایت و امنیت کامل» و استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» تعیین‌کننده است^۳. در پرونده الکترا بل علیه مجارستان^۴، دیوان داوری اعلام کرد که استاندارد «حمایت و امنیت کامل» با «استاندارد رفتار منصفانه و عادلانه» یکسان نیست. در این راستا دیوان با یافته‌های دیوان ال پاسو که معیار «حمایت و امنیت کامل» از سرمایه‌گذاری‌ها در برابر اعمال اشخاص ثالث محافظت می‌کند، موافق بود: «در حالی که استاندارد رفتار منصفانه به آسیب‌های مستقیمی که توسط ارگان‌های دولتی صورت می‌گیرد، اشاره دارد، استاندارد حمایت و امنیت، تعهد مثبتی را برای محافظت از سرمایه‌گذاران خارجی در برابر رویدادهای مضر که از رفتار دولت میزبان سرچشمه نمی‌گیرد، تحمیل می‌کند»^۵.

در دعوی اولیسه علیه اکوادور^۶، سرمایه‌گذار استدلال کرد که دو معیار «حمایت و امنیت کامل» و «رفتار منصفانه و عادلانه» باید به طور مشترک ارزیابی شوند؛ زیرا

1. Gemplus S.A., SLP S.A. and Gemplus Industrial S.A. de C.V. v Mexico, Award, ICSID Cases No. ARB(AF)/04/3 & ARB(AF)/04/4 (16 June 2010) Para 9.10

2. El Paso

3. El Paso Energy International Co. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/03/15 (31 October 2011) Para. 524

4. Electrabel . v Hungary

5. Electrabel S.A. v Hungary, Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability, ICSID Case 3. No. ARB/07/19 (30 November 2012) [7.83].

6. Ulysseas . v Ecuador

«هر دو معیار از دولت می خواهند که ثبات و قابلیت پیش بینی را فراهم کند». داوران با دیدگاه سرمایه‌گذار موافق نبودند: «دیوان با این دیدگاه موافق نیست. «حفاظت و امنیت کامل» یک استاندارد رفتاری غیر از «رفتار منصفانه و عادلانه» است، ارجاع جداگانه به این دو استاندارد، در دو ماده مختلف از معاهده، تایید کننده این دیدگاه است^۱. دیوان تاکید کرد که برخلاف استاندارد رفتار منصفانه، معیار «حمایت و امنیت کامل» یک تعهد «اهتمام لازم» ایجاد می‌کند که شامل پیشگیری و جبران صدمات ناشی از رفتار نهادهایی غیر از دولت میزبان است^۲.

در قضیه آکسوس گلد علیه ازبکستان^۳، دیوان داوری اعلام کرد که، به عنوان یک قاعده، معیار «حمایت و امنیت کامل» وظیفه ارائه حفاظت در برابر رفتار شخص ثالث را ایفا می‌کند^۴. در مورد رابطه بین دو استاندارد، داوران توضیح دادند: «مگر این که در یک معاهده خاص به گونه‌ای دیگر مقرر شده باشد، استاندارد «حمایت و امنیت کامل» با ارائه حفاظت در برابر اعمال اشخاص ثالث، یعنی بازیگران غیر دولتی، که تحت پوشش استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» نیستند، این استاندارد را تکمیل می‌کند؛ بنابراین هنگامی که یک عمل مجرمانه توسط یک ارگان دولتی انجام می‌شود، استاندارد قابل اجرا رفتار منصفانه و عادلانه است؛ در حالی که در جایی که چنین عملی توسط یک نهاد غیر دولتی انجام می‌شود، استاندارد قابل اجرا به استاندارد حمایت و امنیت کامل تبدیل می‌شود.

1. Ulyssee Inc. v Ecuador (UNCITRAL), Final Award (12 June 2012) Para. 271

2. Ibid, Para. 272

3. Oxus Gold v Uzbekistan

4. Oxus Gold v Uzbekistan (UNCITRAL), Final Award (17 December 2015) Para353.

برآمد

۱- در خصوص دو استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» و «حمایت و امنیت کامل» و بر اساس تجزیه و تحلیل رویه داوری در این خصوص باید از رویکردی دفاع نمود که این دو معیار را متفاوت و مستقل از یکدیگر می‌داند. تحلیل عناصر و ارکان این دو معیار، نشان می‌دهد که این دو معیار هم از جهت منشاء و مبنای هم از جهت محتوا و کاربرد و هم از جهت مبنای مسؤولیت با یکدیگر تفاوت‌های اساسی دارند.

۲- از جهت منشاء و مبنای دو استاندارد، گرچه برخی از نویسندگان و آراء داوری، مبنای هر دو معیار را قواعد حقوق بین‌الملل عرفی و از جمله حداقل استاندارد بین‌المللی دانسته‌اند، اما در تحلیلی دقیق‌تر، برخی نویسندگان مبنای منشاء این دو معیار را متفاوت دانسته‌اند. در واقع این گروه منشاء استاندارد «حمایت و امنیت کامل» را «اصل تاریخی حمایت از حقوق بیگانگان» و مبنای استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» را اصل «حسن نیت» دانسته‌اند.

۳- از جهت محتوا و کاربرد، با توجه به تطورات رویه داوری در خصوص این دو معیار، امروزه برخی عناصر، مانند انتظارات مشروع، شفافیت، رسیدگی عادلانه و رعایت تشریفات قانونی و عدم انکار عدالت از مولفه‌های اختصاصی استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه» محسوب می‌شود؛ در حالی که استاندارد «حمایت و امنیت کامل» بیشتر ناظر به حمایت از سرمایه‌گذار و تضمین امنیت فیزیکی سرمایه‌گذاری است. از طرف دیگر، منبع ریسک در دو معیار متفاوت است؛ در حالی که منبع خطر در خصوص معیار «حمایت و امنیت کامل» بیشتر مربوط به تعهد دولت میزبان به پیشگیری از اقدامات مضر و مخرب اشخاص ثالث در قبال سرمایه‌گذاری می‌شود، استاندارد «رفتار منصفانه و عادلانه»، مربوط به خود دولت و زیر مجموعه‌های آن می‌گردد؛ بنابراین حتی چنانچه تعهد ایجاد شده بر اساس معیار «حمایت و امنیت کامل» را فراتر از امنیت فیزیکی سرمایه‌گذاری بدانیم، نوع اجرای تعهدات در دو معیار شبیه به هم نیست. در واقع می‌توان چنین تعبیر نمود که تعهد دولت میزبان بر اساس معیار «حمایت و امنیت کامل»، بیشتر جنبه ایجابی دارد؛ در حالی که بر اساس معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» بیشتر جنبه سلبی غالب است. به عنوان مثال بر اساس معیار

«حمایت و امنیت کامل» تعهد دولت میزبان، تعهدی مثبت برای برداشتن گام‌های معقول برای محافظت از سرمایه‌گذاران یا سرمایه‌گذاری‌های آن‌ها (اعم از ملموس یا ناملموس) در برابر آسیب‌های نادرست ارگان‌ها یا سازمان‌های دولت و یا طرف‌های غیر دولتی است؛ در حالی که بر اساس معیار «رفتار منصفانه و عادلانه»، متعهد به خودداری از تغییر رفتار یا تضمین‌های خود دولت است که تصمیم سرمایه‌گذار برای سرمایه‌گذاری یا انتظارات مشروع مبتنی بر آن بوده است. همچنین تعهد مثبت برای ارائه یک سیستم حقوقی یا اداری که به سرمایه‌گذار امنیت حقوقی اعطا می‌کند؛ به عنوان مثال، سرمایه‌گذار را قادر می‌سازد تا در رابطه با نقض قوانین داخلی در محاکم یا دادگاه‌های بی‌طرف و مؤثر، طرح دعوی و یا تجدید نظرخواهی نماید، از تعهداتی است که به واسطه معیار «حمایت و امنیت کامل» برای دولت میزبان شناخته شده است؛ در حالی که تعهد به خودداری از تغییر اساسی چارچوب قانونی که در آن، سرمایه‌گذار به طور مشروع، حقوق یا انتظاراتی را کسب کرده است، از عناصر معیار «رفتار منصفانه و عادلانه» محسوب می‌شود.

۴- رویکرد یکسان‌انگاری و معادل‌سازی دو معیار، همان‌گونه که برخی از نویسندگان و دیوان‌های داوری نیز گفته‌اند، با اصل اثر مفید (موضوعات مختلف باید به گونه‌ای تفسیر شوند، که بتوان برای هر یک اثر مفیدی در نظر گرفت) در تعارض است؛ در صورتی که بپذیریم دو معیار واقعاً یکی بوده و تفاوت ماهوی بین آن‌ها نیست، درج یکی از دو معیار در معاهده سرمایه‌گذاری بی‌فایده خواهد بود؛ این در حالی است که وقتی طرفین معاهده هر دو معیار را در معاهده ذکر می‌نمایند، اصولاً بایستی هر یک، محتوا و کاربرد خود را داشته و اثر جداگانه‌ای بر آن بار شود.

فهرست منابع

الف. فارسی

- * افتخار جهرمی، گودرز و حیدری، احمد (۱۴۰۰)، «تعامل استاندارد حمایت کامل و امنیت (FPS) با استثناء بهداشت عمومی در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی با تأکید بر کووید ۱۹»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۳.
- * انصاری مهبیاری، علیرضا و رئیسی، لیلا (۱۳۹۷)، «استانداردهای بین‌المللی حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی»، دانشنامه حقوق اقتصادی، سال بیست و پنجم، شماره ۱۳.
- * حسینی، به‌آذین (۱۳۸۸)، «تعهد دولت میزبان به رعایت استاندارد رفتاری در معاهدات دوجانبه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری»، رساله دکتری حقوق بین‌الملل عمومی، تهران: دانشگاه علامه طباطبایی.
- * حسینی آزاد، سیدعلی و عسگری، پوریا (۱۴۰۰)، «شفافیت سرمایه‌گذاری خارجی، بازتعریف اصل شفافیت در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی»، دانشنامه حقوق اقتصادی، شماره ۱۹.
- * دالزر، رادولف و شرورث، کریستف (۱۳۹۸)، «اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، برگردان: سیدقاسم زمانی و به‌آذین حسینی، تهران: شهر دانش.
- * رضایی، علی (۱۴۰۰) «شرط «اقدامات منع نشده» در معاهدات سرمایه‌گذاری خارجی؛ مفهوم، مبانی و چالش‌ها»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۳.
- * شمسایی محمد و حسینی آزاد، سیدعلی (۱۴۰۰)، «نقش شفافیت در تفسیر شرط رفتار عادلانه و منصفانه در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۱۱، شماره ۲.
- * عسگری، پوریا و سعیدی، نیلوفر (۱۴۰۰)، «چیستی و دامنه استاندارد حمایت و امنیت کامل»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۹، شماره ۳۵.
- ب. انگلیسی

* Brabandere, Eric (2015), **Host States' Due Diligence Obligations in International Investment Law**, Syracuse Journal of International Law and Commerce, Vol. 42, No. 2

* Besson, Samantha (2023), **Due Diligence in International Law**,

Brill.

* Blanco, Sebastián (2019), **Full Protection and Security in International Investment Law**, Springer.

* Dolzer, Rudolf (2005), **Fair and Equitable Treatment: A Key Standard in Investment Treaties**, Journal of International Law, Vol 39.

* Dumberry, Patrick (2014), **The Prohibition against Arbitrary Conduct and the Fair and Equitable Treatment Standard under NAFTA Article 1105**, the journal of world investment & trade. Vol 15

* Francioni, Francesco (2009), **Access to Justice, Denial of Justice and International Investment Law**, The European Journal of International Law Vol. 20 no. 3.

* Islam, Rumana (2018), **The Fair and Equitable Treatment (FET) Standard in International Investment Arbitration**, Springer.

* Kläger, Roland (2011), **Fair and Equitable Treatment in International Investment Law**, Cambridge University Press.

* Kopar, Rahmi (2021), **Stability and Legitimate Expectations in International Energy Investments**, Hart Publishing.

* Kulesza, Joanna (2016), **Due Diligence in International Law**, Brill.

* Malik, Mahnaz (2011), **The Full Protection and Security Standard Comes of Age: Yet another challenge for states in investment treaty arbitration?**, The International Institute for Sustainable Development.

* McDonald, Neil (2019), **The Role of Due Diligence in International Law**, International and Comparative Law Quarterly. Vol 68.

* Miljenić, Orsat (2019), **Full Protection and Security Standard in International Investment Law**, Original Scientific Paper UDK. Vol 35.

- * Musu, Clara, Trisnamansyah, Purnama (2024), **The Role of Transparency Standard: Effectivity in Proving the Breach of Fair and Equitable Treatment**, Transnational Business Law Journal, Volume 5, Number 1.
- * Ollino, Alice (2022), **Due Diligence Obligations in International Law**, Cambridge.
- * Orllena, Marcos (2011), **Investment Agreements & Sustainable Development: the Non-Discrimination Standards**, Sustainable Development Law & Policy. Vol 11.
- * Potestà, Michele (2012), **Legitimate expectations in investment treaty law. Understanding the roots and the limits of a controversial concept**, ICSID Review, Vol.28, Issue 1
- * Reinisch, August (2020), **Advanced Introduction to International Investment Law**, Elgar.
- * Schreuer, Christoph (2010), **Full Protection and Security**, Journal of International Dispute Settlement. Downloaded <http://jids.oxford-journals.org>.
- * Tudor, Ioana (2009), **The Fair And Equitable Treatment Standard In International Law Of Foreign Investment**, Oxford University Press.
- * UNCTAD (2004), **International Investment Agreements: Key Issues**.
- * Weeramantry, Romesh (2021), **Full Protection and Security and Its Overlap with Fair and Equitable Treatment**, Handbook of International Investment Law and Policy. Vol 6.
- * Wongkaew, Teerawat (2019), **Protection of Legitimate Expectations in Investment Treaty Arbitration**, Cambridge.
- * Achmea B.V. v Slovakia (UNCITRAL), PCA Case No. 2008-13 (26

October 2010)

- * Binder v. Czech Republic, Final Award(15 July 2011)
- * Biwater Gauff Ltd. v Tanzania, Award, ICSID Case No. ARB/05/22 (24 July 2008)
- * Crystallex International Corp. v Venezuela, Award, ICSID Case No. ARB(AF)/11/2 (4 April 2016)
- * EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award on 8 October 2009
- * El Paso Energy International Co. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/03/15 (31 October 2011)
- * Electrabel S.A. v Hungary, Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability, ICSID Case 3. No. ARB/07/19 (30 November 2012)
- * Gemplus S.A., SLP S.A. and Gemplus Industrial S.A. de C.V. v Mexico, Award, ICSID Cases No. ARB(AF)/04/3 & ARB(AF)/04/4 (16 June 2010)
- * Jan de Nul N.V. and Dredging International N.V. v Egypt, Award, ICSID Case No. ARB/04/13 (6 November 2008)
- * Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v Slovakia (UNCITRAL), Final Award (23 April 2012)
- * Murphy Exploration & Production Co. v Ecuador (UNCITRAL), Partial Final Award (6 May 2016)
- * National Grid P.L.C. v Argentina (UNCITRAL), Award (3 November 2008)
- * Occidental Exploration and Production Co. v Ecuador, Final Award, LCIA Case No. UN 3467 (1 July 2004)
- * OI European Group B.V. v Venezuela, Award, ICSID Case No. ARB/11/25 (10 March 2015)
- * Oxus Gold v Uzbekistan (UNCITRAL), Final Award (17 December

2015)

* Plama Consortium Ltd. v Bulgaria, Award, ICSID Case No. ARB/03/24 (27 August 2008)

* S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/97/3 (20 August 2007)

* Saluka Investments BV v. The Czech Republic, UNCITRAL, Partial Award, 17 March 2006

* Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/03/19 (30 July 2010)

* Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/03/19 (30 July 2010)

* Spyridon Roussalis v Romania, Award, ICSID Case No. ARB/06/1 (7 December 2011)

* Tecnicas Medioambientales Teamed, S.A v. The United Mexican States, ICSID Case No ARB (AF/00/2, Award, 29 May 2003.

* Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. and Autobuses Urbanos del Sur S.A. v Argentina, Award, ICSID Case No. ARB/09/1 (21 July 2017)

* Total S.A. v Argentina, Decision on Liability, ICSID Case No. ARB/04/1 (27 December 2010)

* Ulysseas Inc. v Ecuador (UNCITRAL), Final Award (12 June 2012).