



چالش‌های حقوقی حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در کنترل بیماری‌های واگیر؛ مطالعه موردی کووید-۱۹

غلامعلی قاسمی^{۱*}، محمد عاکفی قاضیانی^۲

دریافت: ۱۳۹۹/۰۷/۰۳؛ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۱/۱۵

چکیده

بیماری کووید-۱۹ اقتصاد جهانی را با چالش‌هایی، از جمله در حوزه سرمایه‌گذاری مواجه ساخته است. دولت‌ها به موجب حقوق بین‌الملل موظف به حفظ سلامت و امنیت شهروندان هستند، اما وضع تدابیر حمایت از سلامت عمومی در کنترل بیماری‌ها منجر به ورود خسارات متعدد به فعالیت‌های اقتصادی سرمایه‌گذاران می‌گردد. عمده دولت‌ها در دوران امر بین حمایت از سلامت عمومی و سرمایه‌گذاری خارجی، اولی را انتخاب کرده و تدابیر ضروری و فوری اتخاذ نموده‌اند. این مقاله با ماهیت کیفی و با رویکرد توصیفی-تحلیلی به دنبال پاسخ به این سؤال بوده که در جریان همه‌گیری، و به تبع آن، وضع قوانین بهداشتی و اعلام وضعیت اضطراری، تکلیف سرمایه‌گذاری‌های خارجی که متحمل خسارت شده‌اند چیست و چگونه تدابیر دولت‌ها قابلیت توجیه دارد؟ پس از ارائه مقدمه‌ای از این بحران اقتصادی، این موضوع در سه بخش (۱) تعهدات بین‌المللی در کنترل بیماری‌های واگیر؛ (۲) ابعاد حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی؛ و (۳) چالش‌های حل و فصل اختلافات مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است. این نتیجه حاصل شد که دولت‌ها موظف به کنترل و مقابله با بیماری‌های واگیر بوده و از این رو مطابق مقررات بین‌المللی سلامت، اعلام وضعیت اضطراری و دیگر محدودیت‌ها نه تنها توجیه‌پذیر، بلکه تعهدی بین‌المللی و قابل رسیدگی است. از طرفی سیل دعاوی سرمایه‌گذاری علیه دولت‌های میزبان از تهدیدات جدی قلمداد می‌گردد. فارغ از عدم قطعیت فعلی، که ناشی از فقدان احکام صادر شده از سوی مراجع بین‌المللی در این خصوص می‌باشد، مجموعه موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری، حقوق بین‌الملل عرفی و قواعد مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها از جمله مؤلفه‌هایی هستند که مبنای تصمیمات محاکم در جریان این دعاوی خواهد بود.

کلیدواژه‌ها: کووید-۱۹، اقتصاد، سرمایه‌گذاری خارجی، مسئولیت بین‌المللی، موافقت‌نامه سرمایه‌گذاری

۱. گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران (نویسنده مسئول)

✉ ghasemi@qom.ac.ir

۲. گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

۱. مقدمه

بیماری‌های واگیر تا اوایل قرن بیستم، که بیماری‌های مزمن تحلیل برنده^۱ از آن‌ها پیشی گرفت، شایع‌ترین تهدید علیه سلامت بشر محسوب می‌شد (برتو، تکسیرا و کارمو^۲، ۲۰۰۶، ۱۹۲). منظور از بیماری‌های واگیر، بیماری‌هایی است که از طریق تماس مستقیم و یا غیرمستقیم با انسان، حیوانات و اشیاء منتقل می‌شود. این بیماری‌ها به دو دسته کشنده و غیرکشنده تقسیم می‌شود: ابولا، ایدز، سارس و کووید-۱۹ از اقسام کشنده آن و تبخال و برفک هم از نوع غیرکشنده می‌باشد (فروغی و همکاران، ۱۳۹۴، ۱۲۷). در تعریف سازمان بهداشت جهانی، «بیماری‌های واگیر یا عفونی^۳، بیماری‌هایی هستند که از طریق میکروارگانیسم‌هایی چون باکتری، ویروس، انگل و یا قارچ‌هایی که قابلیت شیوع دارد، به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم از یک فرد به فردی دیگر منتقل می‌شود» (سازمان بهداشت جهانی، دفتر منطقه‌ای آفریقا^۴، ۲۰۲۰). وبا و طاعون از برجسته‌ترین این بیماری‌ها قلمداد می‌شود که تاکنون جمعیت انسانی عظیمی را در اروپا از بین برده است. امروزه تهدید بیماری‌های واگیر رو به افزایش بوده و باعث تلفات بسیاری می‌شود (فروغی و همکاران، ۱۳۹۴، ۱۲۷).

شیوع بیماری‌هایی چون مرس، سارس و کووید-۱۹، رویکرد جوامع بشری، دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی را تحت تأثیر قرار داده است؛ به‌عنوان مثال بیماری سارس، در سال ۲۰۰۳ قریب به ۷۷۴ نفر قربانی گرفت. تنها در نیم قرن اخیر قریب به ۳۳۵ بیماری عفونی نوظهور شناسایی شده است؛ همچنین بیماری‌های واگیر قدیمی نیز در برخی مناطق شیوع دوباره پیدا کرده است (گوستین^۵، ۲۰۱۴، ۳۵). از همین رو، سازمان بهداشت جهانی، که مبارزه با بیماری‌های واگیر را از وظایف اصلی خود می‌داند، به بازنگری مقررات بین‌المللی بهداشت^۶ پرداخته است که «چارچوب حقوقی و اجرایی مبارزه با همه‌گیری بیماری‌ها» را شکل می‌دهد (زیدار^۷، ۲۰۱۵، ۵۰۵).



1. chronic degenerative disease
2. Barreto, Teixeira & Carmo
3. infectious disease (communicable disease)
4. WHO - Regional Office for Africa
5. Gostin
6. International Health Regulations, 2005
7. Zidar

ویروس کرونا خانواده‌ای از ویروس‌هاست که می‌تواند منجر به بیماری‌هایی از یک سرماخوردگی ساده تا انواع بسیار شدید بیماری‌های تنفسی منجر به مرگ، چون سارس گردد (سازمان بهداشت جهانی، ۲۰۲۰). از زمان وقوع سندرم تنفسی حاد شدید سارس^۱ در سال ۲۰۰۳، چند نوع ویروس کرونای انسانی جدید شناسایی شده است که همگی عفونت تنفسی ایجاد کرده و در سرتاسر جهان پخش می‌شوند (سلیمان میگوئی، ۱۳۹۲، ۴۹).

در دسامبر سال ۲۰۱۹ مواردی از عفونت شدید تنفسی با علائمی شبیه به ویروس سارس و مرس، در شهر ووهان چین گزارش شد. بررسی‌های بعدی حاکی از این بود که منشأ این بیماری از بازار غذاهای دریایی، طیور و حیوانات زنده واقع در شهر ووهان در مرکز چین بوده است (گرالینسکی و منچری^۲، ۲۰۲۰، ۲). این ویروس «کووید-۱۹» در خانواده ویروس کرونا تعریف شد که سومین نوع واگیر آن در چند دهه گذشته است (محدث اردبیلی و همکاران، ۱۳۹۸، ۱۴۹-۱۴۶). به دنبال شیوع این ویروس سازمان بهداشت جهانی در مارس ۲۰۲۰ همه‌گیری جهانی آن را به‌طور رسمی اعلام کرد. به‌رغم تمامی فرضیه‌های کارشناسان در خصوص منشأ جانوری برای این ویروس، تاکنون منشأ پیدایش آن ناشناخته باقی مانده است (گرالینسکی و منچری، ۲۰۲۰، ۲). اگر چه برخی مقامات عالی‌رتبه دولت ایالات متحده، از جمله رئیس‌جمهور و وزیر امور خارجه، به وجود شواهد قوی دال بر منشأ آزمایشگاهی این ویروس اشاره داشته‌اند، اما به اذعان دفتر اداره اطلاعات ملی^۳ ویروس ساخته دست بشر نبوده است. به‌هرحال، در خصوص اینکه ویروس از حیوان به انسان منتقل شده و یا اینکه زائیده اتفاقی در آزمایشگاه بوده، تاکنون قطعیتی حاصل نشده است (دیلانین، کوبه، و لی^۴، ۲۰۲۰).

برخی نویسندگان بیان داشته‌اند که از همان «اواخر دسامبر سال ۲۰۱۹ که برخی موارد پنومونی در ووهان گزارش شد، دولت و محققان حوزه بهداشت در چین اقدامات سریع را برای کنترل همه‌گیری آن انجام داده و تحقیقات اتیولوژیک را آغاز کرده‌اند» (احمدی و گرکز،

1. Severe acute respiratory syndrome
2. Gralinski & Menachery
3. Office of the Director of National Intelligence (DNI)
4. Dilanian, Kube & Lee





۱۳۹۹، ۲۸). به‌علاوه، گروهی از صاحب‌نظران نیز وقفه چند هفته‌ای دولت چین در مقابل تماس‌های سازمان بهداشت جهانی در ابتدای شیوع این بیماری را ناشی از تصمیم دولت چین برای فرصت دادن به متخصصین این کشور جهت شناسایی ابعاد و ماهیت قضیه قلمداد نموده‌اند (آقامحمدی، ۱۳۹۹، ۷۵). با این حال، اظهارات راجع به مسئولیت دولت چین در این رابطه صرفاً در حد ادعایی اثبات نشده بوده و تاکنون ارزش حقوقی و قضائی قابل‌اعتنایی پیدا نکرده است.

در راستای توقف و کاهش شیوع این بیماری، دولت‌ها آزادی تردد شهروندان را تعلیق کرده محدودیت‌هایی وضع نمودند. همچنین مدارس، معابد و مراکز فعالیت تجاری تعطیل و در برخی کشورها وضعیت اضطراری ملی^۱ اعلام شد (امونز^۲، ۲۰۲۰). تاکنون قریب به سه میلیون نفر در جهان در اثر این بیماری جان خود را از دست داده‌اند (نیویورک تایمز^۳، ۲۰۲۱).

وقوع این حجم از خسارات جانی و مالی، اذعان حقوق‌دانان را به مسئله حمایت از سرمایه‌گذاری‌های خارجی، که ممکن است تحت تأثیر تعهدات دولت‌ها در مقابله و کنترل این بیماری قرار گیرد، رهنمون ساخته است. چرا که دولت‌ها به‌عنوان تابعین اصلی حقوق بین‌الملل، درخصوص پیشگیری و جلوگیری از شیوع بیماری‌ها و همچنین همکاری به‌موقع با سازمان‌های تخصصی بین‌المللی تکالیف متعددی را متعهد شده‌اند؛ حال آنکه چنین تدابیری در بسیاری موارد منافع سرمایه‌گذاران خارجی را تهدید و یا حداقل به‌صورت جدی تحت تأثیر قرار می‌دهد.

گرچه اخیراً برخی مقالات در این باره به رشته تحریر درآمده است، اما به تمایز مهم میان حق سلامت و تعهد به کنترل و مبارزه با بیماری‌های واگیر توجه کافی نشده است. مسئله پیشگیری، کنترل بیماری‌های واگیر، اعلان موارد بحران سلامت عمومی، و حسب مورد، ارائه خدمات فوری پزشکی و اعلام وضعیت‌های اضطراری ملی که در برخی اسناد مرکزی حقوق بشر مرتبط با حق سلامت ذکر شده را باید به‌عنوان تعهدات مستقل و شعبه

1. National State of Emergency
2. Emmons
3. The New York Times



های حق سلامت شناسایی نمود که به‌طور خاص در شرایط بحران، اضطراب و با فوریت بالا مصداق می‌یابد؛ از این رو، اعمال این تعهدات ممکن است کسب‌وکار و مراودات تجاری و بانکی و دیگر شئون زندگی اجتماعی و اقتصادی را نیز با اختلال و خسارت مواجه سازد. این ویژگی شدت و فوریت، در دیگر تعهدات، ذیل حقوق سلامت برجستگی چندانی ندارد. همین ویژگی اضطراب و شدت در این‌گونه بیماری‌های واگیر است که در نهایت استناد به قوه قاهره و یا دیگر جهات رافع مسئولیت دولت‌ها را میسر می‌سازد. اگر دولت‌ها را تنها به موجب تعهدات ذیل حقوق سلامت ملزم به اتخاذ تدابیر بهداشتی و کنترل همه‌گیری بدانیم، نقش حقوقی بالقوه برای قواعد شناخته‌شده‌ای چون لاضرر^۱، تسبیب^۲ و یا دکترین مراقبت مقتضی را انکار کرده‌ایم؛ حال آنکه این قواعد خود به تنهایی می‌تواند موجبات مسئولیت دولت نسبت به شهروندان و یا حسب مورد سرمایه‌گذاران خارجی را فراهم آورد.

این مقاله با ویژگی میان‌رشته‌ای و با تشریح تبعات کم‌سابقه اقتصادی و سرمایه‌گذاری این بحران، به بررسی ابعاد حقوقی حمایت از سرمایه‌گذاری در این میان پرداخته است و با رویکرد توصیفی-تحلیلی و گردآوری اطلاعات با روش کتابخانه‌ای، به دنبال پاسخ به این سؤال است که در جریان همه‌گیری و به تبع آن وضع قوانین بهداشتی و اعلام وضعیت اضطراری برای کنترل این‌گونه بیماری‌ها، تکلیف جوانب حقوقی سرمایه‌گذاری‌های خارجی که متحمل خساراتی شده چیست و چگونه تدابیر دولت‌ها از جهت حقوقی قابلیت توجیه خواهد داشت؟

جهت ارائه پاسخ به این سؤال، مقاله در سه بخش پس از بحث درباره تعهدات دولت‌ها به موجب اسناد بین‌المللی حقوق بشر و حقوق عرفی، که اغلب ذیل قاعده لاضرر و دکترین مراقبت مقتضی تجلی می‌یابد، ابعاد حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی و چالش‌های حل و فصل اختلافات مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است. در نهایت، یافته‌های مقاله در بخش نتیجه‌گیری ارائه شده و این فرضیه اثبات می‌شود که تعهد دولت‌ها برای کنترل بیماری‌های واگیر و مقتضیات آن امری کاملاً موجه و ضروری است؛ اما ابعاد حقوقی

1. The No-harm principle
2. Principle of causation

حمایت از سرمایه‌گذاری، به تبع عوامل حقوقی^۱ و جهات واقعی در هر پرونده^۲ کاملاً ذواباد و در هر قضیه می‌تواند متفاوت باشد.

۲. تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در کنترل بیماری‌های واگیر

دولت‌ها نه تنها به طور ذاتی مسئول حمایت از شهروندان در مقابل وقایع آسیب‌رسان هستند، بلکه تعهدات حقوقی الزام‌آوری در این رابطه به موجب حقوق قراردادی و عرفی بر آنها مترتب است که در حوزه‌های حقوقی مختلفی قابل واکاوی است. درخصوص کنترل بیماری‌های واگیر تعهدات دولت‌ها بیشتر به موجب حقوق بشر و قواعد حقوق بین‌الملل عرفی است.

۱-۲. تعهدات حقوق بشری دولت‌ها

قسمت مهمی از تعهدات بین‌المللی دولت‌ها در مبارزه با شیوع بیماری‌های واگیر برخاسته از حقوق بین‌الملل بشر است. حق حیات و حق بر سلامت از جمله حقوقی هستند که به شدت از همه‌گیری کووید-۱۹ تأثیر می‌پذیرد. به موجب مقررات میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی^۳ همه افراد حق ذاتی بر حیات دارند و این حق باید به موجب قوانین داخلی کشورها مورد حمایت قرار گیرد (میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، ۱۹۶۶، ماده ۶). عدم اعمال سیاست‌های سلامت عمومی از سوی دولت‌ها نیز می‌تواند منجر به نقض این حق گردد. دولت‌ها تکلیف ایجابی به حمایت و تضمین حق حیات داشته و ملزم به اتخاذ تدابیر لازم برای حمایت از حیات افراد و ممانعت از در خطر قرار گرفتن جان آنها در سرزمین خود هستند. این تکلیف شامل ارائه خدمات فوری پزشکی و همچنین مدیریت حوادث و وضعیت‌های اضطراری در شرائطی از قبیل بیماری‌های واگیر نیز می‌باشد. میثاق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۴ حق همه افراد در برخورداری از بالاترین سطح ممکن از سلامت جسمی و روانی را به رسمیت شناخته است (میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، ۱۹۶۶، ماده ۱۲، بند ۱). در جهت تحقق این مهم، دولت‌ها ملزم به



1. Matter of law

2. Matter of fact (res facti)

3. International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 1966

4. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), 1966



پیشگیری، معالجه و مقابله با بیماری‌های واگیر، بومی، شغلی و غیره شده‌اند (میشاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، ۱۹۶۶، ماده ۱۲، بند ۲، ج). در بسیاری از اسناد بین‌المللی از جمله ماده (۱۱) منشور اجتماعی اروپا^۱، ماده (۱۶) منشور آفریقایی حقوق بشر و مردم^۲، و همچنین ماده (۱۰) پروتکل الحاقی به کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر در زمینه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۳ نیز «حق بر سلامت» با ادبیاتی مشابه مورد تأکید قرار گرفته است (اصغرنیا، ۱۳۹۵، ۴۱-۴۰). کمیته اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز دولت‌ها را ملزم به اجرای برنامه‌های آموزشی و پیشگیرانه در خصوص تهدیدات رفتاری متوجه سلامت دانسته است که در مورد کووید-۱۹ نیز مجری می‌باشد. بنابراین، اعمال محدودیت‌های اجتماعی و تعطیلی مراکز تجاری نه تنها از روی تدبیر عقلانی، که به موجب تکالیف حقوقی جهت حمایت از افراد جامعه وضع می‌گردد. کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۴ نیز برای دولت‌ها در کنترل بیماری‌ها، به‌طور جمعی و انفرادی قائل به تکلیف است. لذا دولت‌هایی که به اتخاذ تدابیر لازم در جلوگیری از شیوع بیماری کووید-۱۹ نمی‌پردازند، احتمالاً ناقض این تعهدات بین‌المللی می‌باشند. تمامی دولت‌ها در تحقق کامل حق بر سلامت، ملزم به سعی، اهتمام و بهره‌گیری حداکثری از منابع موجود می‌باشند (E/C.12/2000/4, Para.30). این تعهد شامل اتخاذ سیاست‌های ملی سلامت در راستای نیازهای بهداشتی تمامی افراد جامعه و اعمال تدابیر لازم برای پیشگیری، کنترل و درمان بیماری‌های واگیر نیز می‌باشد (E/C.12/2000/4, Paras.43-44)، (کوکو و دیاس^۵، ۲۰۲۰).

اساسنامه سازمان بهداشت جهانی^۶ نیز تعهدات مربوط به سلامت را در خود گنجانده است که تخطی از این مقررات می‌تواند برای دولت‌ها مسئولیت بین‌المللی به‌دنبال داشته

1. European Social Charter, 1996

2. African Charter on Human and Peoples' Rights, (Banjul charter), 1981

3. Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the area of Economic, Social, and Cultural Rights (Protocol of San Salvador), 1988

4. Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), 1985

5. Coco & Dias

6. WHO Constitution, 1946



باشد. در همین راستا مقررات بین‌المللی بهداشت در حمایت جهانی از نژاد بشر، در مقابل شیوع بیماری‌ها تصویب شده است (مقررات بین‌المللی بهداشت، ۲۰۰۵، ماده ۳، بند ۳). همچنین دولت‌ها موظف به توسعه، تقویت و نگهداری زیرساخت‌های تشخیص، نظارت، گزارش و اعلان موارد بحران سلامت عمومی هستند (مقررات بین‌المللی بهداشت، ۲۰۰۵، ماده ۵). در مواقع بروز وضعیت اضطراری بهداشت عمومی با اهمیت بین‌المللی^۱، دولت‌های عضو سازمان موظف به اطلاع‌رسانی به سازمان به همراه جزئیات بیماری، تدابیر اتخاذ شده، موارد ابتلا و قربانیان، در حداکثر مدت زمانی ۲۴ ساعت از تشخیص وضعیت و به بهترین نحو ممکن می‌باشند (مقررات بین‌المللی بهداشت، ۲۰۰۵، ماده ۷-۶).

۲-۲. تعهدات حقوقی عرفی و دکترین مراقبت مقتضی

فارغ از مقررات حقوق معاهده‌ای، به موجب حقوق عرفی نیز دولت‌ها ملزم به کنترل بیماری‌های واگیر می‌باشند. به موجب قاعده‌لاضرر دولت‌ها ملزم هستند که از ورود خسارات فرامرزی به دیگر کشورها و اتباع ایشان، ممانعت به عمل آورده و خسارات را جبران نمایند (طرح پیش‌نویس مواد راجع به جلوگیری از خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک^۲، ۲۰۰۱، ماده ۲). به اقتضای این قاعده دولت‌ها موظف به اقدام هستند؛ فارغ از اینکه چنین تهدیداتی ناشی از فعالیت نهادهای دولتی یا خصوصی، اقدامات حقوقی یا غیرحقوقی و یا حوادث و بلایای طبیعی باشد. امروزه به‌رغم اینکه قاعده لاضرر، عمدتاً در حوزه محیط زیست و با تأکید بر پیشگیری و اتخاذ اقدامات احتیاطی پذیرفته می‌شود، در حقوق بین‌الملل به شکل عام نیز لازم‌الاتباع می‌باشد (طرح پیش‌نویس مواد راجع به جلوگیری از خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک، ۲۰۰۱، ۱۴۸-۱۴۹). شیوع بیماری کووید-۱۹ حائز تمامی این ویژگی‌ها است و امروز عواقب گسترده و زیان‌بار آن علیه سلامت عمومی با شیوه علمی به اثبات رسیده است. بنابراین، تمامی دولت‌ها متعهد به اتخاذ کارآمدترین تدابیر ممکن در ممانعت از شیوع آن و همچنین جلوگیری از شکل‌گیری بیماری‌های مشابه هستند (کوکو و دیاس، ۲۰۲۰).

1. Public Health Emergency of International Concern

2. Draft Articles on Prevention of Trans-boundary Harm from Hazardous Activities, 2001



طرح پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها^۱ که ماهیت حقوقی عرفی نیز پیدا نموده، هر اقدام متخلفانه دولت‌ها را منجر به مسئولیت بین‌المللی دولت خاطی می‌داند و در تعریف «اقدام متخلفانه» آن را «هرگونه اقدام یا خودداری از اقدامی که نقض تعهدات بین‌المللی دولت‌ها تلقی گردد و به موجب مقررات حقوق بین‌الملل قابل انتساب به آن دولت باشد» دانسته است (طرح پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها، ۲۰۰۱، ماده ۱-۲). اساساً رفتاری به دولت‌ها قابل انتساب خواهد بود که از طریق قانون‌گذاری، قوه مجریه و یا قوه قضائیه ارتکاب یافته باشد و یا هر عملکرد دیگری فارغ از جایگاه نهاد عامل در دولت مرکزی و یا در سرزمین تحت حاکمیت آن دولت باشد. بنابراین، در مورد کنترل ویروس کووید-۱۹ مسئولیت مقامات محلی به دولت‌های مرکزی نیز تعمیم می‌یابد؛ وانگهی امتناع عامدانه از کنترل و مقابله با شیوع این بیماری و همکاری با سازمان بهداشت جهانی و دیگر نهادهای بین‌المللی، نقض تعهد محسوب شده و موجب مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها می‌گردد (طرح پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها، ۲۰۰۱، ماده ۱۲، بند ۱۴).

لزوم اعمال مراقبت مقتضی^۲ هم از مسائل مبتلی به در رابطه با شیوع بیماری‌های واگیر است. به موجب این دکترین، معیار احراز مراقبت مناسب، حداقل استاندارد رفتاری مورد قبول دولت‌ها در پیشبرد اقدامات مشخص و در شرایط عادی است که به‌طور عمده ناظر بر کیفیت کلی سازوکارهای اجرایی دولت‌ها است. بنابراین، دکترین مراقبت مقتضی ماهیت تعهد به وسیله^۳ دارد و نتیجه خاصی را تضمین نمی‌نماید (هانگین^۴، ۲۰۰۳، ۱۶۵). مراقبت مقتضی از مؤلفه‌های حکمرانی مطلوب^۵ است که ابعاد واکنش دولت به تهدیدات، یا ورود خسارات را ارزیابی می‌نماید و نیز دولت‌ها را ملزم به پیشگیری، توقف و جبران مناسب خسارات داخلی و فرامرزی می‌نماید. تعهد به شناسایی تهدیدات و انتشار اطلاعات از سوی دولت‌ها در مواقع شیوع بیماری‌های واگیر، از اصلی‌ترین الزامات دکترین مراقبت مقتضی در جریان شیوع کووید-۱۹ می‌باشد. هر چه شدت تهدید بیماری بیشتر باشد

1. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001, (A/56/10)
2. Due diligence
3. Obligation of conduct
4. Hanqin
5. Good governance



دولت‌ها تکلیف بیشتری نسبت به پیشگیری، مقابله و جبران خسارات خواهند داشت (کوکو و دیاس، ۲۰۲۰).

امروزه سازوکار بین‌المللی قابل اطمینانی برای نظارت بر کیفیت مقابله با شیوع بیماری‌های واگیر وجود ندارد. با این وجود، برخی نهادها همچون مراکز پیشگیری و کنترل از بیماری‌ها^۱ با همکاری سازمان بهداشت جهانی تلاش‌هایی را برای حمایت از سلامت عمومی و مقابله با شیوع بیماری‌ها در سطح ملی و بین‌المللی به کار بسته‌اند (املی^۲، ۲۰۱۵، ۲۰).

دولت‌ها نسبت به اتباع و سرمایه‌گذاری‌های دولت‌های دیگر نیز در این رابطه مسئولیت دارند؛ همان‌گونه که دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه تنگه کرفو بیان داشته: «هیچ دولتی نباید اجازه دهد که سرزمینش برای اعمال اقدامات نافی حقوق دیگر دولت‌ها مورد استفاده قرار گیرد؛ دولت‌ها برای جبران خسارات مادی و معنوی این اقدامات متخلفانه مسئولیت دارند» (طرح پیش‌نویس مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها، ۲۰۰۱، ماده ۳۱). جبران خسارات می‌تواند به شکل اعاده وضعیت، غرامت، جلب رضایت و یا تضمین عدم تکرار اقدام متخلفانه باشد (سرکار^۳، ۲۰۲۰).

متعاقب اعمال همین تعهدات در کنترل این بیماری است که دولت‌ها گستره‌ای از مقررات منع آموشد و یا تعطیلی فعالیت کارگاه‌ها و شرکت‌های اداری، سرمایه‌گذاری و خدماتی را وضع نموده‌اند. به‌خاطر همین محدودیت‌های پیشگیرانه بود که در بسیاری موارد به کسب‌وکار، تجارت و سرمایه‌گذاری‌ها خسارات مالی و یا حسب مورد عدم‌النفع وارد آمد. اما چه ترتیبات حقوقی برای حمایت از سرمایه‌گذاری‌های خارجی در جریان شیوع بیماری‌های واگیر با چنین ابعادی وجود دارد؟

۳. همه‌گیری کووید-۱۹ و ابعاد حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی

فارغ از تمامی ابعاد بهداشتی و اقتصادی شیوع کووید-۱۹، روابط بین‌المللی دولت‌ها نیز به‌شدت متأثر شده است. از جمله اینکه روند مذاکرات سرمایه‌گذاری خارجی و توسعه

1. Centers for Disease Control and Prevention (CDC)
2. Ameli
3. Sarkar

زیرساخت‌ها به‌طور موقت تعلیق شد؛ فعالیت شرکت‌ها کساد و جریان انتقال سرمایه در بسیاری مناطق متوقف شد (مازولی^۱، ۲۰۲۰، ۴).

کمیسیون اروپا در جریان همه‌گیری ویروس کووید-۱۹، در مارس ۲۰۲۰ دستورالعمل نظارت بر سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی^۲ را با ماهیت غیرالزام‌آور صادر کرد. در این سند تلاش‌های سرمایه‌گذاران خارج از اتحادیه اروپا در جهت به دست آوردن تسلط بر تولید کالاهای اساسی به‌خصوص محصولات بخش بهداشت و درمان در این اتحادیه، به‌عنوان تهدیدی فزاینده تلقی گردیده است. این سند خواهان اتخاذ تدابیر نظارتی بی‌سابقه در حمایت از زیرساخت‌های حیاتی سلامت، تأمین مواد مورد نیاز و موارد دیگری شده است که برای حفظ توانایی اتحادیه اروپا در پاسخگویی به نیازهای سلامت و بهداشت شهروندان ضرورت دارد. از جمله این تدابیر، رعایت حداقل‌های نظارتی چون: شفافیت مقررات و روند سرمایه‌گذاری، عدم تبعیض نسبت به دولت‌های ثالث، محرمانگی اطلاعات مندرج در اظهارها، ارزیابی قضائی تدابیر نظارتی و تدابیر پیشگیری از دور زدن سازوکارهای نظارتی در این رابطه است. این مقررات گرچه ماهیت اجباری برای دولت‌های عضو اتحادیه ندارد، اما از اعضا خواسته شده است که به آن به شکل حداکثری ترتیب اثر داده و در مواردی که از آن متابعت نمی‌کنند به کمیسیون توضیحاتی ارائه نمایند. در صورتی که بر این سرمایه‌گذاری‌ها نظارت نباشد، کمیسیون یا هر یک از اعضا ممکن است آن را مضر به امنیت یا نظم عمومی تشخیص داده و تا پانزده ماه پس از تحقق آنها نقطه نظرات خود را ارائه دهند و دولت میزبان سرمایه باید به این نگرانی‌ها توجه لازم را مبذول دارد. تا مارس ۲۰۲۰ قریب به ۱۵ دولت عضو اتحادیه، اعمال سازوکارهای نظارتی خود را اعلام داشته‌اند. به‌رغم اینکه این نهاد به‌طور سنتی مخالف دخالت در تعاملات اعضا بوده است، این سند گامی در پیشبرد جایگاه کمیسیون اروپا در نظارت بر سرمایه‌گذاری‌های خارجی و ارتقای هماهنگی در این حوزه محسوب می‌شود؛ البته این سند تصمیم نهائی در این خصوص را به خود دولت‌ها واگذار کرده است (کمیسیون اروپا^۳، ۲۰۲۰).

1. Mazzuoli

2. Guidance to the Member States concerning foreign direct investment and free movement of capital from third countries, and the protection of Europe's strategic assets, (C/2020/1981 final).

3. EU Commission





برخی دیگر از دولت‌ها نیز به‌طور جداگانه و با اهدافی چون پیشگیری از ورشکستگی شرکت‌ها، به اتخاذ تدابیری از جمله ملی کردن^۱ شرکت‌ها پرداخته‌اند که سلب مالکیت شرکت ایتالیا در کشور ایتالیا، تنها یکی از این موارد است (گایلارد و بنی فاطمی^۲، ۲۰۲۰). بدین ترتیب همه‌گیری ویروس کووید-۱۹، عواقب اقتصادی و اجتماعی جهانی و سهمگینی به بار آورده است؛ تا جایی که این بحران را به اصطلاح «تعطیلی بزرگ»^۳ خوانده‌اند (صندوق بین‌المللی پول، دپارتمان تحقیقات^۴، ۲۰۲۰، ۷).

از منظر اقتصادی شیوع جهانی این ویروس و اتخاذ تدابیر سلامت جمعی در مقابله با آن موجب کاهش نرخ تقاضا، کاهش سرمایه‌گذاری خارجی، افزایش مخارج دولت‌ها و همچنین کاهش نرخ صادرات کشورها شده است (اونیکوینا و اکروجه^۵، ۲۰۲۰). برآورد صندوق بین‌المللی پول از مجموع خسارات تولید ناخالص جهانی^۶ ناشی از همه‌گیری این ویروس در بازه زمانی سال‌های ۲۰۲۰-۲۰۲۱ قریب به ۹ تریلیون دلار تخمین زده می‌شود. این بحران، شدیدترین رکود اقتصادی جهان، از زمان وقوع «رکود بزرگ»^۷ و به مراتب بزرگ‌تر از بحران مالی جهانی در دهه گذشته قلمداد می‌گردد (صندوق بین‌المللی پول- دپارتمان تحقیقات، ۲۰۲۰، ۷).

در مواردی شیوع ویروس کرونا منجر به تسهیل برخی دشواری‌های معمول پیش روی سرمایه‌گذاران نیز شده است؛ برای مثال حل و فصل آنلاین اختلافات^۸، از جمله از طریق ویدئوکنفرانس و برگزاری دادگاه‌های آنلاین، را می‌توان نام برد. از آنجا که سرعت و دقت در دادرسی یکی از مشخصه‌های اصلی در تأمین اهداف نظام قضایی است، دادرسی

1. Nationalization
2. Gaillard & Banifatemi
3. The Great Lockdown
4. International Monetary Fund-Research Dept.
5. Onyekwena & Ekeruche
6. Global Gross Domestic Product

۷. رکود بزرگ (The Great Depression) به رکود اقتصادی کلان بین‌المللی در سال‌های ۱۹۲۹ الی ۱۹۳۹ اشاره دارد که طولانی‌ترین و شدیدترین رکود اقتصادی که جهان صنعتی غرب متحمل شده توصیف می‌شود و باعث شکل‌گیری تحولات اساسی در نهادها و نظریات اقتصادی و همچنین سیاست اقتصاد کلان شد (Duignan, 2013, 1-3).

8. Online dispute resolution

الکترونیکی در واقع تحولی در کیفیت دادرسی و به نوعی اعتراض به اطاله دادرسی سنتی قلمداد می‌شود (اسمعیلی و پورقهرمانی، ۱۳۹۸، ۳۰). این روند پس از شیوع کووید-۱۹ سرعت گرفته و با جدیت مضاعفی دنبال می‌شود و احتمالاً در آینده منجر به فراگیری اعمال دادرسی دیجیتال در قوای قضائی بسیاری از کشورها خواهد شد. این امر تسریع در دادرسی آسان و از راه دور را برای سرمایه‌گذاران و دیگر اқشار جامعه بیش از پیش فراهم خواهد کرد (زلزینکو و سوردین^۱، ۲۰۲۰، ۲۰-۱۶).

در مجموع، این سیاست‌ها سرمایه‌گذاری خارجی و منافع مشروع سرمایه‌گذاران را تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ بنابراین، ابعاد حمایت‌های حقوقی از سرمایه‌گذاری‌های خارجی باید مورد تحلیل و بررسی قرار گیرد.

۳-۱. حمایت‌های حقوقی از سرمایه‌گذاری خارجی

در گذشته مداخله دولت‌ها در اموال اتباع بیگانه یا سرمایه‌گذاران خارجی بیشتر به صورت مصادره واقع می‌شد، اما در دهه‌های اخیر و در چارچوب موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری این امکان برای سرمایه‌گذاران خارجی به وجود آمده است که در موارد نقض استانداردهای حمایتی مندرج در این موافقت‌نامه‌ها از سوی دولت میزبان، در محاکم داوری یا قضائی داخلی و یا بین‌المللی به این مسئولیت دولت‌ها استناد نمایند (قنبری جهرمی، وصالی محمود، ۱۳۹۴، ۳۴۰). این حمایت‌ها شامل پرداخت خسارت منصفانه، فوری و مناسب در مواقع سلب مالکیت سرمایه‌گذاری، عدم اتخاذ تدابیر خودسرانه و توجیه‌ناپذیر در رابطه با این سرمایه‌گذاری‌ها، احقاق حق سرمایه‌گذاران خارجی، اجرای مقررات قراردادهای سرمایه‌گذاری، عدم تبعیض، عدم اعمال الزامات اجرائی، تضمین نقل و انتقال آزادانه سرمایه و غیره می‌باشد (گایلارد و بنی فاطمی، ۲۰۲۰).

به‌طور کلی دولت‌ها در اعمال وظائف اداری و انتظامی خود مختار به وضع مقرراتی هستند که در فعالیت خصوصی اشخاص (از جمله سرمایه‌گذاران) موثر واقع می‌شود. اصولاً این‌گونه اقدامات موجب مسئولیت دولت نخواهد بود، مگر اینکه به شکل فاحشی تبعیض‌آمیز باشد، با اهداف خاص باشد و یا برای ضرر زدن به سرمایه‌گذار اتخاذ شده باشد. دیوان داوری لاهه در

1. Zelezinkow & Sourdin





چند پرونده به این موضوع تصریح داشته است. از جمله در پرونده سدکو علیه شرکت ملی نفت ایران بیان شد: «مطابق اصل مستقر در حقوق بین‌الملل، دولت‌ها از بابت ضررهای اقتصادی ناشی از مقررات عمومی که با حسن نیت و در محدوده اختیارات انتظامی^۱ آنان وضع شده مسئول نمی‌باشند»^۲. حتی اگر سرمایه‌گذاران خارجی از این تدابیر متحمل خساراتی گردند، کاربرد منصفانه اختیارات پلیسی دولت، موجب مسئولیت نیست. در قضیه شرکت فیلیپ موریس علیه دولت اروگوئه^۳ نیز دیوان داوری ایکسید^۴ حکم کرد که سیاست‌های دولت اروگوئه در حمایت از سلامت عمومی، خودسرانه نبوده و در جهت حمایت از سلامت عمومی و مطابق با تعهدات ملی و بین‌المللی این دولت بوده است (رنجان^۵، ۲۰۱۹، ۱۰۸-۱۰۷). در سال‌های اخیر در چندین پرونده در دعاوی ناشی از سرمایه‌گذاری بین‌المللی این اصل لحاظ شده است؛ بنابراین، لازم است بین اقدامات دولت در اعمال وظایف و سیاست‌هایش که ممکن است منجر به محرومیت سرمایه‌گذار یا کاهش ارزش سرمایه‌گذاری گردد و اقدامات خاص و غیرضروری که موجب محرومیت و یا در مواردی مصادره غیرمستقیم می‌شود قائل به تمایز بود (پیران، ۱۳۹۳، ۲۷۶-۲۷۵).

۲-۳. استثنائات حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی

در راستای حق اعمال حاکمیت دولت‌ها، زمینه عدم برخورداری سرمایه‌گذاران خارجی از حمایت‌های مقرر در موافقت‌نامه‌ها در چارچوب استثنائات عمومی و استثنائات امنیتی پیش‌بینی شده که شامل شرایط اضطراری چون تهدید امنیت ملی، تهدید منافع عمومی، تخریب محیط زیست، اخلال در اقتصاد کشور و یا نظام پولی و ارزی می‌باشد (حاتمی، کریمیان، ۱۳۹۴، ۲۵۸-۲۵۲). برای مثال، ماده (۸) قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری میان ایران و تانزانیا، در رابطه با استثنائات بهداشتی، ایمنی، محیط زیست و غیره مقرر می‌دارد:

1. Police power

2. See, Iran-U.S. CTR, 1985, Award No. ITL 59-129-3.

3. Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7 (8 July 2016).

4. International Centre for Settlement of Investment Disputes

5. Ranjan

طرف‌های متعاقد موافقت می‌نمایند که تشویق سرمایه‌گذاری‌ها از طریق نادیده گرفتن اقدامات داخلی مربوط به بهداشت، ایمنی، یا محیط زیست، صحیح نیست. طرف متعاقد نباید به اغماض یا عدول از چنین اقداماتی جهت تشویق برای تأسیس، تحصیل، توسعه یا نگهداری سرمایه‌گذاری یک سرمایه‌گذار در قلمرو خود متوسل شود....^۱

در همین راستا تعداد زیادی از موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری مقرراتی در خصوص پرداخت غرامت یا جبران خسارت در مواقع منحصمات را در خود گنجانده‌اند که در برخی موارد به شکلی موسع به وضعیت اضطراری ملی نیز قابل تعمیم است (اوستروو، دوویجر، و سندرسون^۲، ۲۰۲۰، ۴). برای مثال می‌توان به موافقت‌نامه تسهیل و تعاون سرمایه‌گذاری میان هند و برزیل^۳ اشاره داشت که در ماده (۷) مقرر می‌دارد:

سرمایه‌گذاران هر یک از طرفین که سرمایه‌گذاریشان در سرزمین میزبان به علت جنگ یا اشکال دیگر منحصمات، انقلاب، وضعیت اضطراری، منازعات داخلی و یا حوادث مشابه متحمل خساراتی شده است، درخصوص اعاده وضعیت، پرداخت غرامت و اشکال دیگر جبران خسارت، مستحق بهره‌مندی از همان رفتاری که میزبان نسبت به سرمایه‌گذاران داخلی و یا سرمایه‌گذاران دیگر کشورها می‌نماید، هر کدام برای سرمایه‌گذار مطلوب‌تر باشد هستند.

همچنین در ادامه این سند به مقوله استثنائات امنیتی در اجرای موافقت‌نامه نیز اشاره شده است که اعمال «اقداماتی که هر یک از طرفین در زمان جنگ و یا وضعیت‌های اضطراری مشابه در حوزه داخلی و بین‌المللی» برای منافع اساسی امنیتی خود ضروری پندارند را مجاز دانسته است (موافقت‌نامه تسهیل و تعاون سرمایه‌گذاری میان هند و برزیل، ۲۰۲۰، ماده ۲۴).

در معاهده منشور انرژی که امروزه بزرگترین معاهده بین‌المللی سرمایه‌گذاری شناخته می‌شود نیز دولت‌ها در اغلب موارد در اتخاذ تدابیر ضروری برای حمایت از بهداشت یا حیات انسان، حیوان و نبات مختار شناخته می‌شوند. طرفین همچنین در اتخاذ اقدامات

۱. قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری متحده تانزانیا، ۱۳۹۵.

2. Ostrove, De vejar & Sanderson

3. Investment Cooperation and Facilitation Treaty between the Federative Republic of Brazil and The Republic of India, (2020).





ضروری در مواقع جنگ، برخورد مسلحانه و یا دیگر مواقع اضطراری در روابط بین‌المللی آزادی دارند (معاهده منشور انرژی، ۱۹۹۴، ماده ۲۴، بند ۲ و ۳).

در برخی موافقت‌نامه‌ها مقرراتی در توجیه تدابیر دولت میزبان در پیشبرد تکالیف خود مقرر گشته است. برای مثال مدل موافقت‌نامه سرمایه‌گذاری خارجی هلند^۱ که در بند (۸) ماده (۱۲) اینگونه بیان داشته است:

جز در موارد استثنائی که اثر اقدامات از حیث نتایج آن سخت و به‌ظاهر بیش از حد باشد، تدابیر غیر تبعیض‌آمیز که با حسن‌نیت و در حمایت از منافع مشروع عمومی چون سلامت جمعی، امنیت، محیط زیست و... اعمال شده، سلب مالکیت غیر مستقیم محسوب نمی‌شود.

برخی موافقت‌نامه‌ها پا را از این نیز فراتر گذاشته و به‌طور کلی «سیاست‌های غیر تبعیض‌آمیز از سوی هر یک از طرفین که در راستای حمایت از اهداف مشروع رفاه عمومی، از جمله سلامت عمومی و حفاظت از محیط زیست اعمال گردد را مصداق سلب مالکیت غیر مستقیم نمی‌داند»، (موافقت‌نامه توسعه و حمایت از سرمایه‌گذاری‌ها میان استرالیا و اروگوئه^۲، ۲۰۱۹، ضمیمه. ب. ۳). در شکل پیشرفته‌تر، برخی موافقت‌نامه‌ها اساساً طرح دعوای سرمایه‌گذار خارجی علیه دولت میزبان در اعتراض به تدابیر اتخاذ شده برای اهداف مشروع رفاه جمعی و سلامت عمومی را که به‌طور غیر تبعیض‌آمیز اتخاذ شده را منع می‌کنند (معاهده تجارت آزاد چین و استرالیا^۳، ۲۰۱۵، ماده ۹، بند ۱۱ و ۴). اینگونه مقررات به روشنی دفاعی تمام‌قد، در برابر ادعاهای سرمایه‌گذاران خارجی در این شرایط می‌تواند باشد (بکر^۴، ۲۰۲۰، ۲).

برخی دیگر از موافقت‌نامه‌ها اتخاذ تدابیر دولتی در حفظ نظم عمومی را استثنائی بر تمامی مقررات معاهده فرض نموده‌اند؛ برای مثال، موافقت‌نامه همکاری و تسهیل سرمایه‌گذاری میان برزیل و امارات متحده عربی^۵ است که در ماده (۱۳) «مقررات این موافقت‌نامه را محدودکننده

1. Netherlands Model Investment Agreement, 2019.
2. Agreement between Australia and the Oriental Republic of Uruguay on the Promotion and Protection on Investments, 2019
3. The *China–Australia Free Trade Agreement (ChAFTA)*, 2015.
4. Bekker
5. Cooperation and Facilitation Investment Agreement between the Federative Republic of Brazil and the United Arab Emirates, 2019.

هیچ یک از طرفین در اتخاذ و یا اعمال تدابیر ناظر بر حفظ امنیت ملی و نظم عمومی و...» نمی‌داند. این مقررات هر چند نسبتاً نادر است، اما در دفاع از سیاست‌های دولت‌ها در مبارزه با کووید-۱۹ می‌تواند مورد استناد باشد (بندتلی، کرنثو و مینلا، ۲۰۲۰).

۳-۳. حقوق بین‌الملل عرفی

در فرضی که اماره حقوقی که به هر ترتیب قادر به توجیه تدابیر دولت‌ها است در دسترس نباشد، حقوق بین‌الملل عرفی دستاویز کارآمدی خواهد بود. حقوق بین‌الملل عرفی در زمینه حمایت از سرمایه‌گذاران و اختلافات مربوط به سرمایه‌گذاری اهمیت زیادی دارد؛ چرا که اساساً حقوق بین‌الملل عرفی از منابع اولیه حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری به‌شمار می‌رود و مشخصاً در حوزه‌هایی چون مسئولیت دولت‌ها، حمایت دیپلماتیک، تفسیر قراردادها و موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری و مهمتر از همه، تطبیق موضوعات بر مصادیق در جریان حل و فصل اختلافات ایفاء نقش می‌کند. برجسته‌ترین جهات رافع مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها که در مواد (۲۳)، (۲۴) و (۲۵) طرح پیش‌نویس مسئولیت دولت‌ها در برابر اعمال متخلفانه بین‌المللی، در جریان شیوع بیماری کووید-۱۹ قابلیت استناد دارد، قوه قاهره^۲، اضطراب^۳ و ضرورت^۴ است (A/RES/62/61). همین مؤلفه «ضرورت» بود که مبنای اصلی دفاعیات دولت آرژانتین در مقابل سیل دعاوی که به‌دنبال بحران اقتصادی سال‌های ۲۰۰۲-۲۰۰۱ علیه این دولت طرح شد را شکل می‌داد؛ بحرانی که از آن به برجسته‌ترین بحران سرمایه‌گذاری خارجی ناشی از سیاست‌های منافع عمومی در تاریخ معاصر یاد می‌شود^۵ (اوستروو و همکاران، ۲۰۲۰، ۳).

موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری اگرچه لزوماً دولت‌ها را از اعطای رفتار متفاوت با بازیگران و یا بخش‌های مختلف اقتصادی و یا تبعیض میان فعالیت‌های راهبردی و غیرراهبردی منع نمی‌کنند، هرگونه رفتار نابرابر از سوی دولت‌ها باید به موجب سیاست‌های صحیح و قابل توجیه

1. Benedetteli, Coroneo & Minella
2. Force Majeure
3. Distress
4. Necessity

۵. در سال ۲۰۰۱ که این کشور با بحران اقتصادی، کاهش تولید ناخالص ملی و افزایش ۲۰ درصد نرخ بیکاری، هرج و مرج و تغییر پنج رئیس‌جمهور در مدت تنها ده روز مواجه شد، دولت مجموعه‌ای از تدابیر اضطراری از جمله ملی‌سازی اموال، توقف نظام نرخ ثابت ارز و توزیع اوراق قرضه داخلی را اجرایی نمود. به‌دنبال این سیاست‌ها تا پایان سال ۲۰۱۴، بیش از ۵۰ دعاوی علیه این دولت از سوی سرمایه‌گذاران خارجی طرح شد که منجر به صدور احکام با ارزش بیش از ۲ میلیارد دلار علیه این دولت شد.





باشد (گایلارد و بنی فاطمی، ۲۰۲۰). از این رو اصول تفسیر معاهدات اهمیت مضاعف پیدا می‌کند^۱. این اصول که در مواد (۳۱) و (۳۲) کنوانسیون حقوق معاهدات نیز مندرج است، نه تنها به موجب این کنوانسیون از ماهیت قراردادی برخوردار می‌باشد، بلکه به عنوان قواعد عرفی بین‌المللی مورد پذیرش قرار گرفته و رویه قضائی نیز مؤید این معنی است (زمانی و شیرعلیزاده، ۱۳۹۸، ۱۲۵). این اصول از جمله شامل اصل حسن نیت، اصل انصاف، اصل آثار مفید، تفسیر طبق معنای معمول، توجه به سیاق عبارات معاهده و همچنین دیگر وسائل تکمیلی تفسیر^۲ است (محمودی کردی، ۱۳۹۷، ۳۵۶-۳۵۵).

همانطور که در رویکرد غالب دولت‌ها نسبت به مقوله تجارت و سرمایه‌گذاری نیز کاملاً محسوس است، تحول سیاست‌های دولت در خصوص مقتضیات مستحده بیماری کووید-۱۹ را ممکن است به عنوان «توافق آتی» و یا رویه بعدی^۳ طرفین معاهده، که ذیل بند (۳) ماده (۳۱) کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات^۴ ذکر شده تعبیر نمود. البته صائب دانستن این تفسیر تا حدود زیادی تابع اراده محاکم بین‌المللی و بازیگران غیردولتی (از جمله دادگاه‌های افکار عمومی)^۵ در پذیرش مصداقی این رویکرد خواهد بود (پاپارینسکیس^۶، ۲۰۲۰، ۳۴-۳۳). از سوی دیگر، این همه‌گیری می‌تواند مبنای قابل‌استماعی برای استناد به تغییر اساسی اوضاع و احوال^۷ و در نتیجه فسخ و یا خروج از معاهدات نیز محسوب گردد (کنوانسیون وین حقوق معاهدات، ۱۹۶۹، ماده ۶۲). در نهایت، این محاکم هستند که قابلیت تطبیق این مقررات با شرایط به وجود آمده ناشی از همه‌گیری و ویروس کووید-۱۹ را در عالم اثبات مشخص خواهند کرد.

۱. اصول تفسیر معاهدات که عمدتاً ماهیت اصول کلی حقوقی و حسب مورد حقوق بین‌الملل عرفی دارد، در جریان حمایت از سرمایه‌گذاری و حل و فصل دعاوی مربوط به آن ممکن است مستقیماً و به نفع یکی از طرفین ایفای نقش نماید؛ نمونه برجسته این معنی هم قاعده تفسیر به زیان تنظیم‌کننده یا متعدهله (Contra Proferentem Rule) می‌باشد که هماهنگ با اصل برائت است؛ به این معنی که هر زمان قصد مشترک متعاهدین مبهم باشد و قاضی با استفاده از ادله نتواند این ابهام را رفع نماید، باید معنایی را مقدم دارد که کمترین مسئولیت را برای متعهد (که در اینجا دولت میزبان است) به دنبال داشته باشد. بنگرید به: موسوی، فضل‌الله؛ موسوی، مهدی؛ وکیلی مقدم، محمدحسین؛ و غلامی، مهدی (۱۳۹۱). مطالعه تطبیقی اصول تفسیر قرارداد. فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی. (۱)، ۲۰۰-۱۹۹.

2. Supplementary means of interpretation
3. Subsequent agreement or practice
4. Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969
5. Bar of public opinion
6. Paparinskis
7. Fundamental changes of circumstances

جنبه دیگری که ذیل حقوق بین الملل عرفی برای احقاق حق اتباع و سرمایه‌گذاران کشورهای خارجی مطرح است، مقوله حمایت دیپلماتیک^۱ است. پیش شرط توسل به حمایت دیپلماتیک از سوی دولت‌ها و در جهت حمایت از اتباع خود، که احتمالاً متحمل خسارات جانی، مالی و یا روحی شده باشند، طی کلیه مراحل دادرسی داخلی^۲ در مراجع قضائی کشور میزبان است و تنها پس از طی این مراحل و حسب مورد، احراز تحقق استنفک از احقاق حق^۳، اعمال حمایت دیپلماتیک در این رابطه قابل استناد و پیگیری خواهد بود (دوگلاس، پاولین، و وینوالس^۴، ۲۰۱۴، ۶۲). کارآمدی حمایت دیپلماتیک نیز که اغلب به‌عنوان آخرین مستمسک حقوقی از سوی برخی دولت‌ها دنبال می‌شود، تا حدود زیادی متأثر از ماهیت سیاست‌های اعمال‌شده از سوی خود دولت حمایت‌کننده خواهد بود؛ چراکه به‌عنوان قاعده‌ای عقلی و حقوقی، حکم الامثال فی مایجوز و فی ما لایجوز واحد^۵؛ بنابراین، اتخاذ تدابیر مشابه از سوی دولت حامی سرمایه‌گذار، می‌تواند به میزان قابل توجهی توجیه‌کننده سیاست‌های دولت میزبان در برابر شیوع و ویروس کووید-۱۹ نیز باشد.

۴. چالش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری

طرح دعاوی سرمایه‌گذاری خارجی در محاکم بین‌المللی در اغلب موارد به‌طور مستقیم امکان‌پذیر نیست و مقدمه آن در بیشتر موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری، طی کردن کلیه مراحل دادرسی داخلی است و این خود از دلایل اصلی عدم طرح دعاوی سرمایه‌گذاری در خصوص کووید-۱۹ در محاکم بین‌المللی تاکنون بوده است. اما نظام قضائی کشورها به شدت تحت تأثیر این همه‌گیری و تبعات اقتصادی و اجتماعی آن قرار گرفته است. تنها در ایالات متحده تا اواخر ژانویه ۲۰۲۱ قریب به ۱۵۰۰ دعوی حقوقی میان کارگران و کارفرمایان در حوزه‌های مختلف عمران، سلامت، نظام آموزشی، ورزش، ارتباطات و

1. Diplomatic protection
2. Exhaustion of local remedies
3. Denial of justice
4. Douglas, Pauwelyn & Vinuales

۵. به موجب این قاعده، اشیاء همانند دارای حکمی همانند خواهند بود؛ اعم از اینکه آن حکم مثبت باشد یا منفی. به عبارت دیگر: حکم هر شیء حکم مانند آن نیز هست. بنابراین اگر موجودی به حکمی از احکام محکوم گردد، موجود دیگری که مانند آن موجود است به همان حکم محکوم می‌گردد. این قاعده از جمله قواعدی است که در بسیاری از موارد به آن استناد شده و زیربنای بسیاری از مسائل قرار گرفته است. اگر چه در کتب فلسفی بحثی تحت عنوان این قاعده دیده نمی‌شود و فلاسفه آن را بطور مستقل مورد بحث قرار نداده‌اند ولی امام فخر رازی فصلی از کتاب الاربعین فی اصول الدین را به بحث از این قاعده اختصاص داده و برای آن استدلال کرده است (ابراهیمی دینانی ج ۱، ۱۳۹۳، ۱۷۱).





رسانه و ... در نتیجه شیوع کووید-۱۹ در دادگاه‌های ایالتی و فدرال و برپایه ادعاهایی چون نقض قرارداد کار، تبعیض میان کارگران، محیط ناسالم کاری و... به ثبت رسیده است (فیشر فیلیپس^۱، ۲۰۲۱). این حجم از دعاوی نشان از تبعات گسترده اقتصادی و درگیری شرکت‌ها در جریان این همه‌گیری دارد و نتیجه‌بخش نبودن سازوکارهای حقوقی داخلی، در نهایت، دعاوی سرمایه‌گذاری را به محاکم قضائی و یا داوری بین‌المللی خواهد کشاند. البته هنوز پیش‌بینی نتیجه نهائی روند حقوقی حمایت از سرمایه‌گذاری‌های خارجی در پرتو این همه‌گیری کمی زود به نظر می‌رسد؛ از جمله به این دلیل که به‌رغم جریان این دعاوی حقوقی در محاکم کشورهای مختلف، تنها در ژانویه ۲۰۲۱ بود که تیم حقیقت‌یاب سازمان بهداشت جهانی برای مطالعه منشأ ویروس وارد ووهان شد و نتایج یافته‌های خود را نیز هنوز رسماً اعلان نموده است (خبرگزاری گاردین^۲، ۲۰۲۱).

تعیین قطعی منشأ اصلی ویروس از سوی سازمان احتمالاً خواهد توانست به‌نحو قابل‌توجهی دعاوی بین‌المللی سرمایه‌گذاری را نیز تحت تأثیر قرار دهد. فرض کنید وجود منشأ آزمایشگاهی و یا حسب مورد عمدی بودن تولید و اشاعه این ویروس واگیر برای سازمان محرز شود؛ آیا در این حالت، دعاوی بین‌المللی آتی سرمایه‌گذاری علیه دولت‌ها، تحت‌تأثیر دعاوی مطالبه غرامت این دولت‌ها علیه دولت چین قرار نخواهد گرفت؟ این البته از بعد حقوقی فرضی کاملاً ممکن است که در مطالعه این مبحث نباید از آن به کلی غافل بود. شاید فراخوان برخی نهادهای بین‌المللی برای توقف سازوکارهای حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری به‌موجب موافقت‌نامه‌های بین‌المللی نیز ریشه در همین وضعیت غیرشفاف در مبدأ و فرجام این همه‌گیری داشته باشد.^۳

1. Fisher Phillips

2. The Guardian

۳. از جمله می‌توان به فراخوان مرکز سرمایه‌گذاری پایدار دانشگاه کلمبیا و سازمان‌های معین (Columbia Center on Sustainable Investment) و فراخوان مؤسسه بین‌المللی توسعه پایدار (International Institution for Sustainable Development) برای تعلیق سازوکارهای حل و فصل دعاوی میان سرمایه‌گذاران و دولت‌ها در رابطه با همه‌گیری کووید-۱۹ اشاره نمود. البته خروج یک یا دو جانبه از موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری و یا تعلیق سازوکار حل و فصل دعاوی راجع به کووید-۱۹، که از سوی این نهادها پیشنهاد شده است، به‌هرحال دولت‌ها را از پاسخگویی نسبت به حقوق مکتسبه سرمایه‌گذاران میرزا نخواهد ساخت و چنین تکنیک‌هایی در جهت حذف حمایت‌های حقوقی از سرمایه‌گذاری، عطف به ماسبق نخواهد شد.



به‌هرصورت، تمامی حقوق مندرج در اسناد بین‌المللی برای اجرایی شدن، باید قابلیت دادخواهی داشته باشد. در صورتی که از این حقوق حمایت قضایی نشود، تنها تعهدی وجدانی محسوب خواهد شد و نه تکلیفی قانونی. مفهوم حق بر دادرسی منصفانه^۱ نیز مؤید این معنی است که شهروندان و اتباع بیگانه قادر باشند در برابر رویه‌های ناعادلانه در زمینه‌های گوناگون، از جمله فعالیت اقتصادی، دسترسی به بازار سرمایه^۲، رقابت، خدمات سلامت، امنیت و... از حمایت قضائی یکسانی برخوردار گردند (کوکبی سقی، ۱۳۹۵، ۱۳). بنابراین، حق به‌رسمیت شناخته شده برای دولت‌ها در اتخاذ تدابیر لازم برای حمایت از سلامت عمومی لزوماً به معنای عدم امکان بررسی این سیاست‌ها و مورد سؤال قرار دادن ابعاد آن‌ها در محاکم نیست. کما اینکه در حقوق داخلی نیز هرگونه تدابیر اضطراری نباید با قانون اساسی و قوانین اداری مغایرت داشته باشد و از همین رو نظارت قضائی بر تصمیمات دولت‌ها اعمال می‌گردد. حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری نیز متضمن این است که دولت‌ها تعهدات خود در حمایت از سرمایه‌گذاری را زیر پا نگذارند. اما نقض مقررات موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری، به‌ویژه با استناد به استثنائات عمومی، همواره ظن اعمال بدون حسن‌نیت اینگونه سیاست‌ها از سوی دولت میزبان را برمی‌انگیزد (سبانگلاری^۳، ۲۰۱۸، ۱۷۲-۱۷۱). این سوء برداشت در وضعیت همه‌گیری کووید-۱۹ هم صادق است؛ هرگونه اقدامی که با نیت سوء اعمال گردد، سرمایه‌گذاران را از حق دادرسی منصفانه محروم سازد، یا خودسرانه، به‌طور نامتناسب و یا به‌نحو تبعیض‌آمیز اتخاذ گردد، موجب مسئولیت دولت بر اساس حقوق بین‌الملل خواهد بود (گیلارد و بنی فاطمی، ۲۰۲۰).

برای مثال می‌توان به مصوبه شماره (۱۸) هیئت دولت ایتالیا^۴ اشاره داشت که برای اتخاذ تدابیر فوریِ مقابله با آثار اقتصادی و اجتماعی شیوع کووید-۱۹ تصویب شد. به موجب این قانون، دولت مجاز به مصادره هتل‌ها و تجهیزات پزشکی شد مشروط بر اینکه گرامتی با محاسبه ارزش فعلی اموال در بازار به سرمایه‌گذاران پرداخت گردد. همچنین تدابیری در رابطه با توقف اجباری فعالیت‌های برخی واحدهای تجاری و صنعتی، خطوط

1. The right to a fair trial
2. Capital market access
3. Sabanogullari
4. Italia Law Decree no.18, 2020.



اعتباری، توقف پرداخت اقساط وام‌ها، توقف رسیدگی به موارد ورشکستگی شرکت‌ها، حق فسخ قراردادهای گردشگری و غیره نیز پیش‌بینی شده است. اما این قانون اشاره‌ای به چگونگی ارزیابی قیمت فعلی این اموال در بازار و یا نحوه پرداخت غرامت ندارد. بنابراین، تضمینی وجود ندارد که اجرای این قانون منجر به نقض حمایت‌های مقرر در موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری ایتالیا و یا حقوق بین‌الملل عرفی، در لزوم پرداخت غرامت فوری، متناسب و موثر نگردد (بندتلی و همکاران، ۲۰۲۰).

مبانی که سرمایه‌گذاران ممکن است به موجب آن در محاکم بین‌المللی اقدام نمایند و نتایج این دعاوی، به شدت تابعی از شرایط خاص هر قضیه و ابعاد سیاست‌های اتخاذ شده از سوی نهادهای دولتی و غیردولتی است. باید توجه داشت که سیاست‌های اعمال شده نهادهای، به مثابه نقض بالقوه حمایت‌های مقرر در موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری بوده یا خیر؟ برای مثال سلب مالکیت بدون پرداخت غرامت و یا احراز اعمال سیاست‌های مبارزه با کووید-۱۹ به عنوان شکلی از سلب مالکیت غیرمستقیم، نحوه اعمال استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه و همچنین عدم تبعیض در اعمال سیاست‌ها، حقوق مکتسبه و غیره همگی می‌تواند در این زمره مطرح باشد. محاکم داوری ممکن است حتی به رسیدگی این ادعا بپردازند که بسته‌های حمایتی دولت‌ها از سرمایه‌گذاری‌های خارجی منجر به شکل‌گیری شرایط نابرابر رقابت میان آنها شده است یا خیر؟ (اوستروو و همکاران، ۲۰۲۰، ۲). از این رو، رسیدگی به دعاوی سرمایه‌گذاران خارجی در اعتراض به تدابیر اضطراری دولت‌ها در کنترل کووید-۱۹، آزمون دشواری پیش‌روی محاکم داوری خواهد بود. حاشیه صلاح‌حیددی^۱ که دولت‌ها معمولاً در هنجارسازی و جهت نیل به منافع همگانی دارند، در شرایط این همه‌گیری به علت ابعاد گسترده سلامت جمعی و عدم شناخت علمی کافی نسبت به این بیماری، دامنه گسترده‌تری پیدا می‌کند^۲ (بندتلی و همکاران، ۲۰۲۰).

1. Margin of appreciation

۲. اگر تصمیم‌گیری دولت‌ها مستلزم‌گزینه‌های خاص و یا ارزیابی پیچیده عوامل اقتصادی و اجتماعی باشد، معمولاً روش ارزیابی حاشیه صلاح‌حیدد مناسب خواهد بود. بر اساس این روش، دیوان داوری با تکیه بر این استدلال که در‌گزینه‌های بهترین اقدام لازم برای منافع عمومی، هیچ مرجعی شایسته‌تر از خود مرجع حاکمیتی نیست، به ارزیابی و تدقیق در تصمیمات مقامات ملی می‌پردازد. لذا در ارزیابی تصمیمات مراجع ملی، دیوان داوری سطحی از صلاح‌حیدد را برای مراجع ملی قائل می‌گردد و تشخیص آنها در اجرای وظائف حاکمیتی را محترم می‌شمارد و صرفاً از حیث قواعد شکلی و نقض صریح قواعد ماهوی به ارزیابی تصمیم دولت می‌پردازد. برای مطالعه بیشتر، رک: (پیری، عرفان‌منش و طباطبائی‌نژاد، ۱۳۹۹، ۱۶-۱۵).



احراز مصادیق رافع مسئولیت طرفین قراردادهای سرمایه‌گذاری، چون قوه قاهره، انتفاء قرارداد، اضطرار و ضرورت و به تبع آن عدم اجرای قراردادهای سرمایه‌گذاری، تابع مقررات و عبارات این اسناد و احتمالاً شناسایی نمودن این همه‌گیری، به‌عنوان مصادیقی از این عوامل رافع مسئولیت خواهد بود. همچنین قوانین داخلی برخی کشورها نیز مصادیقی برای این موارد بیان داشته‌اند؛ به‌عنوان مثال، در قوانین مسافرتی آلمان، همه‌گیری و بیماری از مصادیق قوه قاهره دانسته شده است. ذیل ماده (۱۸۰) مقررات عمومی حقوق مدنی و ماده (۱۱۷) حقوق قراردادهای جمهوری خلق چین^۱ نیز به قوه قاهره پرداخته شده است و آن را «شرایط واقعی غیرقابل پیش‌بینی، اجتناب‌ناپذیر و برطرف‌نشده» تعریف می‌کند. سخنگوی کمیسیون امور تقنینی کنگره ملی خلق چین نیز بر همین اساس در تاریخ دهم فوریه سال ۲۰۲۰، طرفین قراردادها را در صورتی که متعاقب تدابیر اتخاذ شده دولت برای مقابله با کووید-۱۹ قادر به ایفای تعهدات قراردادی‌شان نباشند، مختار به استناد به مقررات حقوق قراردادهای چین در رابطه با وضعیت قوه قاهره دانست. بنابراین، هر یک از طرفین قراردادهای سرمایه‌گذاری با استناد به این وضعیت می‌توانند از اجرای قرارداد معاف شده و یا در صورتی که نتیجه قرارداد غیرقابل تحقق شده باشد تقاضای فسخ آن را بنمایند. در هر پرونده، بررسی توصیه‌های سازمان بهداشت جهانی و نهادهای داخلی و یا سیاست‌های دولت در اعمال محدودیت‌ها، می‌تواند نقش تعیین‌کننده‌ای در تطبیق مصادیق بر موضوعات داشته باشد (مایر بروان^۲، ۲۰۲۰).

ممکن است سرمایه‌گذاران به مقررات دیگر معاهدات لازم‌الاجرا برای دولت میزبان نیز استناد نمایند. برای مثال، می‌توان از ماده (۷۹) کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا نام برد که طرفین قرارداد را به دنبال عدم اجرای آن، در صورتی که عدم اجرای تعهداتشان ناشی از مانعی فراتر از کنترل آن‌ها بوده که در زمان انعقاد قرارداد محاسبه چنین مانعی و یا طرق فائق آمدن بر آن و یا پیامدهای آن به شکل منطقی قابل پیش‌بینی نبوده است، مسئول نمی‌داند (کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا^۳، ۱۹۸۰، ماده ۷۹، بند ۱). استناد دولت‌ها به دفاعیاتی چون اصل ضرورت، در توجیه سیاست‌هایشان در دعای سرمایه‌گذاری، به علت دامنه

1. Contract Law of the People's Republic of China, 1999.

2. Mayer Brown

3. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980



وسیع حمایت‌های مقرر در موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری و عدم وجود رویکرد واحد میان محاکم داوری در شرایط مشابه و یکسان، امری دشوار بوده است. بنابراین، در حداقل ۴۶ مورد از دعاوی اخیر سرمایه‌گذاری خارجی علیه دولت‌ها، حکم به پرداخت خسارت به مبلغ بیش از ۱۰۰ میلیون دلار داده شده است و جالب‌تر اینکه در یک مورد حکم دیوان داوری ارزش ۴۰ میلیارد دلاری داشت.^۱ این احکام با ارزش گزاف، تهدید جدی علیه کشورهای درحال توسعه و برنامه‌های احیای اقتصادی و سلامت عمومی آنهاست. دفاع دولت‌ها در مقابل این دعاوی نیز حتی اگر نهایتاً موفقیت‌آمیز باشد، موجب صرف هزینه و وقت بسیار است. دولت‌ها برای جلوگیری از این تهدیدات باید هماهنگی داشته باشند. یکی از راه‌های خروج از این بن‌بست، تعلیق سازوکارهای دعاوی سرمایه‌گذاری علیه دولت‌ها، به‌طور چندجانبه و یا دوجانبه، به‌ویژه به‌دنبال شیوع کووید-۱۹ است (کنوانسیون وین حقوق معاهدات، ۱۹۶۹، بخش ۴ و ۵). تدابیر چندجانبه دولت‌ها در این خصوص همچنین می‌تواند از طریق کنفرانس توسعه و تجارت ملل متحد، که در حوزه این موافقت‌نامه‌ها و اصلاحات آن فعالیت دارد، پیگیری شود. همچنین می‌توان از کارگروه سوم کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل متحد^۲، که برای اعمال اصلاحات در شیوه‌های حل و فصل اختلافات میان سرمایه‌گذاران و دولت‌ها تأسیس شده، بهره برد (روبرتس^۳، ۲۰۱۸، ۴۱۱).

تجربه دعاوی علیه آرژانتین نشان می‌دهد که رسیدگی به سیاست‌های واحد یا مشابه دولتی در محاکم داوری، نتایج متفاوتی را می‌تواند به دنبال داشته باشد. مضاف بر اینکه هیچ‌یک از محاکم داوری ملزم به تبعیت از آرای پیشین خود نمی‌باشند. از دیگر سو، امکان توسل سرمایه‌گذاران به تأمین‌کنندگان مالی دعاوی داوری، که نفع مستقیم در اقامه آن‌ها و به ثمر رساندن این دعاوی دارند، می‌تواند به دلالتی و افزایش دعاوی در خلال این بحران دامن زند (استروالدر، بروین و مینا^۴، ۲۰۲۰، ۴). محاکم داوری باید عملکرد محتاطانه‌تری داشته باشند، چرا که تعیین تکلیف ابعاد این همه‌گیری نیازمند استمداد از

1. See, *Hulley Enterprises Ltd. v. Russian Federation* (PCA Case No. 2005-03/AA226)

۲. کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل (UNCITRAL) در پنجاهمین اجلاس خود در سال ۲۰۱۷، کارگروه سوم خود را موظف به امکان‌سنجی اصلاح حل و فصل اختلافات میان دولت و سرمایه‌گذاران خارجی نمود (UN Doc. A/72/17, Para.264).

3. Roberts

4. Osterwalder, Brewin and Maina

حوزه‌های هم‌جوار حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری چون حقوق محیط زیست، توسعه پایدار و حقوق سلامت است؛ از سوی دیگر، نیاز به برقراری موازنه میان منافع ملی و منافع سرمایه‌گذاران وجود دارد و این محاکم باید احتمال تعدی دولت‌ها در اتخاذ تدابیر به اصطلاح ضروری، نسبت به سرمایه‌گذاران خارجی و امکان سوءاستفاده از این بحران در جهت نیل به منافع اقتصادی را نیز از نظر دور ندارند (بندتلی و همکاران، ۲۰۲۰). بنابراین، مقوله شفافیت و عمومیت تدابیر اتخاذ شده و یا در دسترس عموم قرار گرفتن متن پیش‌نویس این سیاست‌ها برای بررسی تمامی جوانب آن و اظهارنظر در این باره، و از سوی دیگر نحوه عملکرد سرمایه‌گذاران در برابر این سیاست‌ها همه و همه باید مورد مذاکره قرار گیرد. برای مثال، سرمایه‌گذاری که دعوت به مشارکت در امر تقنین و تصویب این سیاست‌ها را رد کرده است، در زیر سؤال بردن مشروعیت این تدابیر، لاجرم شانس کمتری خواهد داشت (گایلارد و بنی‌فاطمی، ۲۰۲۰).

از سوی دیگر، تدابیر متعاقب شیوع ویروس کووید-۱۹ گاهی از سوی دستگاه‌های پایین‌دستی و یا سیاست‌های غیرمتمرکز برخی نهادها اجرائی می‌گردد که با وجود این باید قابلیت انتساب این‌گونه تدابیر به دولت و به‌نحوی قانع‌کننده وجود داشته باشد؛ در غیر این صورت اساساً امکان انتساب مسئولیت به دولت وجود نخواهد داشت (بکر، ۲۰۲۰، ۳).

۵. نتیجه‌گیری

همه‌گیری کووید-۱۹ بدون شک آزمونی بی‌سابقه در تاریخ دعوای سرمایه‌گذاری خارجی است که ابعاد حقوقی قطعی آن در آینده خود را نشان خواهد داد. بررسی و تحلیل بیشتر چالش‌های حقوقی حمایت از سرمایه‌گذاری‌های خارجی در این زمینه به جد منوط به عملکرد آتی محاکم قضائی و داوری بین‌المللی است. از جمله اتهامات مطرح‌شده علیه دولت چین توسط سیاستمداران آمریکایی نیز از منظر قضائی و حقوقی نیازمند تحقیق، دادرسی و اثبات در محاکم صالح است که البته در غیر این صورت هیچ ارزش ثبوتی نخواهد داشت.

پر واضح است که با همه‌گیری این ویروس، سرمایه‌گذاران خارجی در کشورهای مختلف با مشکلات اقتصادی زیادی مواجه شده‌اند. شیوه‌های



حل و فصل اختلافات در موافقتنامه و قرارداد سرمایه‌گذاری و رعایت شروط طرح دعوی در داوری نیز نقش تعیین‌کننده‌ای در این میان ایفا می‌کند. البته به‌عنوان یک قاعده کلی تمامی خساراتی که سرمایه‌گذاران خارجی متحمل شده‌اند، باید قابلیت انتساب به سیاست‌ها و تدابیر دولت را داشته باشد و بدون احراز چنین رابطه‌ای امکان مطالبه غرامت از دولت منتفی خواهد بود.

به هر حال، طرح این دعاوی تهدید جدی علیه دولت‌ها محسوب می‌شود. بنابراین، اتخاذ تدابیر کارآمدی ضرورت پیدا کرده است که در نبود چنین تدابیری دولت‌ها تا سال‌ها درگیر این دعاوی خواهند بود و بسیاری از سرمایه‌گذاران خواهند توانست سیاست‌های دولتی در کنترل کووید-۱۹ را در محاکم گوناگون به چالش بکشند. دولت‌ها می‌توانند به‌رغم توسل به استثنائات عمومی و امنیتی در موافقت‌نامه‌ها، در دفاع از سیاست‌های خود به تغییر اساسی اوضاع و احوال استناد کرده و در نتیجه فسخ یا خروج از قراردادها را نیز خواستار باشند. دفاعی دیگر از عملکرد دولت‌ها در این رابطه، با استناد به عوامل رافع مسئولیت دولت‌هاست که در دعاوی علیه آرژانتین نیز همواره مستمسک این دولت بوده است.

از دولت‌ها انتظار می‌رود که ابعاد سیاست‌های مقابله با کووید-۱۹ را پیش از اجرائی نمودن آن‌ها، نسبت به سرمایه‌های خارجی و امکان اعتراض به این تصمیمات در محاکم داوری مورد سنجش قرار دهند. چرا که حاشیه صلاحیت تدابیر دولت‌ها باید همواره متناسب بوده و قابلیت توجیه حقوقی داشته باشد؛ بنابراین، احکام صادر شده از سوی محاکم داوری در وضعیت‌های مشابه را می‌توان برای این منظور تنقیح مناط نمود و طرح ادعا یا حکم محاکم در این مورد را نیز تا حدود زیادی پیش‌بینی کرد و بدین ترتیب حاشیه صلاحیت اجرائی لازم برای دولت را به‌نحو احسن ترسیم نمود.



احمدی، شهرزاد؛ و گرکز، منصور (۱۳۹۹). چشم انداز هزینه سلامت اقتصادی در بیماران مبتلا به ویروس کووید ۱۹. فصلنامه مطالعات میان‌رشته‌ای در علوم انسانی، ۱۲(۳)، ۵۴-۲۵. doi: 10.22035/ISIH.2020.3939.4047

اسمعیلی، اکبر؛ و پورقهرمانی، بابک (۱۳۹۸). چالش‌های فراروی دادرسی الکترونیک در ایران. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائی، ۲۴(۸۷)، ۵۹-۲۹.

اصغرینیا، مرتضی (۱۳۹۵). چالش‌ها و الزامات دولت‌ها در تنظیم مقررات در حوزه سلامت. فصلنامه حقوق پزشکی، ۱۰(۳۷)، ۵۷-۳۵.

آقامحمدی، ابراهیم (۱۳۹۹). روابط بین‌الملل بهداشت در پرتو همه‌گیری کرونا. فصلنامه مطالعات میان رشته‌ای در علوم انسانی، ۱۲(۳)، ۵۵-۸۳. doi: 10.22035/isih.2020.3950.4057
پیران، حسین (۱۳۹۳). مسائل حقوقی سرمایه‌گذاری بین‌المللی (چاپ دوم). تهران: گنج دانش.

پیری، مهدی؛ عرفان‌منش، محمدحسین؛ طباطبائی‌نژاد، سیدمحمد (۱۳۹۹). استانداردهای بررسی رفتار دولت میزبان در داوری‌های حقوق سرمایه‌گذاری. فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، ۸(۳۰)، ۳۳-۹. doi: 10.22054/JPLR.2018.5320.1127

حاتمی، علی؛ و کریمیان، اسماعیل (۱۳۹۴). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو قانون و قراردادهای سرمایه‌گذاری (چاپ دوم). تهران: انتشارات تیسرا.

زمانی، سیدقاسم؛ و شیرعلیزاده، ابوالفضل (۱۳۹۸). اصول و رویه تفسیر معاهدات سرمایه‌گذاری بین‌المللی توسط محاکم داوری و ترجیح حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی. مجله حقوقی دادگستری، ۸۳(۱۰۵)، ۱۳۶-۱۱۱. doi: 10.22106/JLJ.2019.35489

سلیمان میگونی، سعید (۱۳۹۲). طغیان بیمارستانی سندرم تنفسی کوروناویروس خاورمیانه. فصلنامه پرستار و پزشک در رزم، ۲۱(۲۲)، ۵۲-۴۹.

فروغی، فضل‌الله؛ میرزایی، محمد؛ باقرزادگان، امیر؛ و صوفی زمر، محسن (۱۳۹۴). نحوه احراز مسئولیت کیفری در بیماری‌های واگیردار و جرائم قابل انتساب. فصلنامه حقوق پزشکی، ۹(۳۵)، ۱۵۶-۱۲۶.

قانون موافقت‌نامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری متحده تانزانیا، ۱۳۹۵.

قنبری جهرمی، محمدجعفر؛ وصالی محمود، منصور (۱۳۹۴). تحول نظام مسئولیت بین‌المللی دولت در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۷۱، ۳۷۶-۳۴۰.



کوکبی سقی، فاطمه (۱۳۹۵). قابلیت دادخواهی حق بر سلامت در نظام حقوق بین الملل. فصلنامه حقوق پزشکی، ۱۰(۳)، ۳۳-۷.

محدث اردبیلی، ابوالفضل؛ جوادیان نیک، سمیه؛ آزادمنش، مصطفی؛ و مکیان، امیر (۱۳۹۸). کرونا (تعاریف، مداخلات، پیامدها). فصلنامه پژوهشنامه مطالعات راهبردی علوم انسانی و اسلامی، ۲(۲۳)، ۱۴۵-۱۴۹.

محمودی کردی، زهرا (۱۳۹۷). ماهیت اصول کلی حقوقی و کارکردهای آن در حقوق بین الملل. مجله حقوقی بین المللی. ۳۵(۵۸)، ۳۶۴-۳۲۹. doi: 10.22066/CILAMAG.2018.31692

موسوی، فضل الله؛ موسوی، مهدی؛ وکیلی مقدم، محمدحسین؛ و غلامی، مهدی (۱۳۹۱). مطالعه تطبیقی اصول تفسیر قرارداد. فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، ۱(۱)، ۲۱۳-۱۸۳.

Agreement between Australia and the Oriental Republic of Uruguay on the Promotion and Protection on Investments, 2019.

Ameli, J. (2015). Communicable diseases and Outbreak Control, *Turkish Journal of Emergency Medicine*, 15(1), 20-26. doi: 10.5505/1304.7361.2015.19970

Barreto, M. L., Teixeira, M. G. & Carmo, E. H. (2006). Infectious diseases epidemiology. *Journal of Epidemiology and Community Health*, 60(3), 192-195. doi: 10.1136%2Fjch.2003.011593

Bekker, P. (2020). *International law in times of crisis: COVID-19 and foreign investments*. CMS- Law Now.

Benedeteli, M., Coroneo, C. & Minella, N. (May 26, 2020). Could COVID-19 emergency measures give rise to investment claims? First reflections from Italy. *Global Arbitration Review*, Retrieved from <https://globalarbitrationreview.com/coronavirus/could-covid-19-emergency-measures-give-rise-investment-claims-first-reflections-italy>

Constitution of the World Health Organization, 1946.

Cooperation and Facilitation Investment Agreement between the Federative Republic of Brazil and the United Arab Emirates, 2019.

Cura Italia Decree- Law Decree no.18, 2020.

Dias, T. S. & Coco, A. (2020). Part II: Due Diligence and COVID-19: States' Duties to Prevent and Halt the Coronavirus Outbreak". Ejl: Talk.

Dilianian, K., Kube, C., & Lee, C. E. (Apr. 29, 2020). Trump administration asks intelligence agencies to find out whether China, WHO hid Info on Coronavirus pandemic. *NBCNews*, Retrieved from <https://www.nbcnews.com/politics/national-security/trump-administration-asks-intelligence-agencies-find-out-whether-china-who-n1194451>

Douglas, Z., Pauwelyn, J., & Vinuales, J. E. (2014). *The foundations of international investment law: Bringing theory into practice*. UK: Oxford University Press.





- Draft Articles on Prevention of Trans boundary Harm from Hazardous Activities, 2001.
- Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001, A/56/10.
- Duignan, B. (2013). *The great depression*. U.S, New York: Britannica Educational Publishing.
- Emmons, C. (2020). International human rights law and COVID-19 states of emergency. *Verfassungsblog*.
- Energy Charter Treaty, 1994.
- EU Commission. (2020). Guidance to the Member States concerning foreign direct investment and free movement of capital from third countries, and the protection of Europe's strategic assets, ahead of the application of Regulation (EU) 2019/452 (FDI Screening Regulation), C(2020) 1981 final.
- Fisher, P. (2020). COVID-19 employment litigation tracker and insights, Retrieved from <https://www.fisherphillips.com/innovations-center/covid-19-employment-litigation-tracker-and-insights.html>
- Gaillard, E., & Banifatemi, Y. (2020). Covid-19 and international investment protection. *Shearman And Sterling*, Retrieved from <https://www.shearman.com/perspectives/2020/04/covid-19-international-investment-protection>
- Gostin, L. O. (2014). *Global health law*. US: Harvard University Press.
- Gralinski, L. E. & Menachery, V. D. (2020), Return of the Coronavirus: 2019-nCoV. *Viruses* 2020. 12(2), 135. doi: 10.3390/v12020135
- Hanqin, X. (2003). *Transboundary damage in international law*. UK: Cambridge University Press.
- International Health Regulations (Third Edition), 2005.
- International Monetary Fund-Research Dept. (Apr. 14, 2020). *World economic outlook 2020*. World Economic and Financial Surveys, Retrieved from <https://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2020/04/14/weo-april-2020>
- Investment Cooperation and Facilitation Treaty between the Federative Republic of Brazil and the Republic of India, 2020.
- Iran-United States Claims Tribunal, *Sedco, Inc. v. National Iranian Oil Co.*, award n. ITL 59-129-3, 28 October 1985.
- Mayer Brown. (March 20, 2020). COVID-19 Contractual performance – Force Majeure clauses and other options: a global perspective. Retrieved from <https://www.mayerbrown.com/en/perspectives-events/publications/2020/03/covid19-contractual-performance-force-majeure-clauses-and-other-options-a-global-perspective>
- Mazzuoli, V. D. O. (2020). International responsibility of states for transnational epidemics and pandemics: The case of COVID-19 from the people's Republic of China. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, 23. doi: 10.2139/ssrn.3584944
- Osterwalder, N. B., Brewin, S., & Maina, N. (2020). Protecting against investor–state claims amidst COVID-19: a call to action for governments. *Investment Treaty News*. 2(11), 4-7.

- Ostrove, M., De Vejar, K. B., & Sanderson, B. (Apr. 16, 2020). COVID-19 – a legitimate basis for investment claims? . *DLA Piper*.
- Paparinskis, M. (2020). Covid-19 and the foundations of international law. In *Opinio Juris Symposium on COVID-19 and International Law*. Retrieved from <http://opiniojuris.org/wp-content/uploads/B.-Sander-J.-Rudall-eds-COVID-19-and-International-Law-Opinio-Juris-Symposium-copy-1.pdf>
- Ranjan, P. (2019). Police powers, indirect expropriation in international investment law, and Article 31(3)(c) of the VCLT: A critique of the Philip Morris v. Uruguay. *Asian Journal of International Law*, 9(1), 98-124. doi: 10.1017/S2044251318000139
- Roberts, A. (2018). Incremental, systemic, and paradigmatic reform of investor-state arbitration. *American Journal of International Law*. 112(3), 410-432. doi: 10.1017/ajil.2018.69
- Sabanogullari, L. (2018). *General exception clauses in international investment law*. Germany, Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Sarkar, S. (Apr. 13, 2020). Liability of China for Covid19 outbreak, state responsibility, and jurisdictional challenges. *Modern Diplomacy*, Retrieved from <https://moderndiplomacy.eu/2020/04/13/liability-of-china-for-covid19-outbreak-state-responsibility-and-jurisdictional-challenges>
- Sourdin, T., Zeleznikow, J. (May. 8, 2020). Courts, mediation and COVID-19, *Australian Business Law Review*. Forthcoming. doi: 10.2139/ssrn.3595910
- Substantive Issues arising in the implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. E/C.12/2000/4.
- The Guardian (2021). WHO team exits Wuhan quarantine to start Covid fact-finding mission, Retrieved from <https://www.theguardian.com/world/2021/jan/28/who-team-exits-wuhan-china-quarantine-covid-fact-finding-mission>
- The New York Times. (May 29, 2021). *The Coronavirus Outbreak*, Retrieved from <https://www.nytimes.com/interactive/2021/world/covid-cases.html>
- The UN General Assembly Resolution on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, A/RES/62/61.
- The China–Australia Free Trade Agreement (ChAFTA), 2015.
- Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969.
- World Health Organization. (2020). Novel Coronavirus China. *Disease Outbreak News*.
- World Health Organization. (Jan. 12, 2020). *Communicable Diseases*, Retrieved from <https://www.who.int/csr/don/12-january-2020-novel-coronavirus-china/en/>
- Zidar, A. (2015). WHO international health regulations and human rights: from allusions to inclusion. *The International Journal of Human Rights*, 19(4), 505-526. doi: 10.1080/13642987.2015.1045340

