

چالش‌های استقرار اصول و موازین حقوق بین‌الملل در سرمایه‌گذاری‌های خارجی در

تئوری و عمل

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز (نویسنده مسئول)

محمود محمودخواه

دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تبریز

لیندا موثقی

دانشیار حقوق بین‌الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز

دکتر حسن موثقی

چکیده

بدون شک اقتصاد و توسعه پایدار در دنیای امروز از سیاست و مباحث آن سبقت گرفته و سرمایه‌گذاری‌های داخلی و خارجی در همه بخش‌های جامعه به یک ضرورت غیرقابل انکار مبدل شده است. در عین حال با اینکه اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری‌های خارجی حاوی قواعدی منطقی و عادلانه است اما عملاً جذب سرمایه‌های خارجی در کشورهای در حال توسعه و توسعه یافته یکسان نیست و کشورهای تک محصولی و در حال توسعه در این زمینه چندان کامیاب نبوده و با چالش‌های جدی مواجه هستند زیرا به لحاظ وجود و تثبیت تمایزات سنتی فرهنگی، تمدنی، صنعتی، اقتصادی، اجتماعی و تکنولوژیکی در جذب سرمایه‌های خارجی موفق نبوده و قادر به حضور در بازارهای رقابت اقتصادی در دهکده جهانی نیستند و نمی‌توانند به سرعت جهش‌های توسعه‌ای را تجربه کنند. در این تحقیق به مهمترین معضلات در جذب سرمایه‌گذاری خارجی با لحاظ اصول و موازین حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری خواهیم پرداخت و راه‌حلی را در این زمینه پیشنهاد خواهیم داد.

سرمایه‌گذاری خارجی، اقتصاد، کشورهای در حال توسعه، موازین حقوق بین‌الملل، توسعه پایدار

واژگان کلیدی:

طبقه‌بندی JEL: فقه - حقوق - جزا و جرم شناسی - حقوق بین‌الملل - حقوق خصوصی

Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

Profile in ISC,SID, Noormags,
Magiran, Ensani,
GoogleScholar
www.jaml.ir

fifth year, Issue 20

Pages 1-18

The challenges of establishing the principles and standards of international law in foreign investments in theory and practice.

Mahmoud
Mahmoudkhah

Master's student in International Law, Islamic Azad University, Tabriz Branch (Corresponding author)

Linda Movassaghi

M.A.in public Law, University of Tabriz, Tabriz, Iran

Dr. Hassan Movassaghi

Associate Professor in International Law, Islamic Azad University Tabriz branch

Abstract

Undoubtedly, in today's world, the economy and sustainable development have outshined politics and its discussions. Both domestic and foreign investments across all sectors of society have considered as an undeniable necessity. At the same time, although the principles of international law of foreign investments contain logical and just rules, but practically the absorption of foreign capital in both developing and developed countries is not the same, and single-product and developing countries have not been very successful in this regard and are facing serious challenges. This is due to the existence and establishment of traditional, cultural, civilizational, industrial, economic, social and technological distinctions, they have not attained success to attract foreign capital and are not able to participate in Competitive economic markets of global village and cannot experience rapid development leaps. In this research, we will consider the most important problems about absorbing foreign investment in light of the principles and standards of international investment law and we will propose solutions in this regard.

Keywords: Foreign investment, economy, developing countries, standards of international law, sustainable development.

JEL Classification: Jurisprudence - Law - Criminal and Criminology - International Law - Private Law

مقدمه

مستقیمی بین توسعه پایدار اقتصادی و سرمایه‌گذاری خارجی وجود دارد و با تجارت می‌توان از این ظرفیت‌ها استفاده کرد. با این وصف سرمایه‌گذاری یک محرک قوی برای رشد اقتصاد جهانی است و شرکت‌های چند ملیتی بیشترین مشارکت را در سرمایه‌گذاری خارجی دارند و هر سال میزان درصد سرمایه‌گذاری خارجی در کشورهای در حال توسعه رشد صعودی را شاهد است و در نتیجه این سرمایه‌گذاری‌ها ۷۳ میلیون کار در ۷۸/۰۰۰ شرکت مادر و ۷۸۰/۰۰۰ شرکت وابسته خارجی مشغول به کار شده‌اند و جنرال الکتریک، وودافون و جنرال موتورز در این زمینه پیشتاز هستند و یک گرایش جهانی، منطقه‌ای و ملی برای جذب سرمایه‌گذاری خارجی شکل گرفته است که باعث بهبود وضعیت اقتصادی کشورها خواهد شد (سازمان ملل متحد، اداره اطلاعات همگانی، ۱۳۸۸، ۱۵۳ تا ۱۵۱). بیشتر پروژه‌های اقتصادی و بازارهای مالی توسط اقتصاددانان، تکنسین‌ها، اصول‌گرایان اقتصادی و دیگر متخصصین بازارهای داخل یا خارج سازمان تعریف می‌شود (Alexander & Sharp & Bailey, 2007, 390). توضیح این مطلب ضروری است که شرکت‌های چندملیتی درست بعد از پایان جنگ جهانی دوم ۱۹۴۵-۱۹۳۸ به سرعت افزایش یافتند و به سرمایه‌گذاری در کشورهای رها شده از استعمار مبادرت ورزیدند اما کماکان دفتر اصلی این شرکت‌ها در اروپا و آمریکا باقی ماند و بتدریج سلطه اقتصادی خود را به اقتصادهای جهانی، منطقه‌ای و ملی افزایش داده و تثبیت کردند بویژه در آمریکا، آلمان و انگلستان از سال ۱۹۶۵ شرکت‌های مزبور علاوه از گذر از جنگ سرد در کشورهای شرقی نیز سرمایه‌گذاری نمودند. تاریخ بیاد دارد که بعد از

گزارشات سازمان ملل متحد حکایت از آن دارد که کشورهای در حال توسعه (تک محصولی یا کمتر توسعه یافته) در پرتو سرمایه‌گذاری خارجی، اقتصادهای خود را برای جذب سرمایه‌های خارجی گشوده و از آن استقبال می‌کنند و به این کشورها برنامه توسعه ملل متحد، سازمان خواروبار و کشاورزی جهانی و سازمان توسعه صنعتی ملل متحد از جهت جذب سرمایه‌های خارجی هم کمک می‌کنند و هم نظارت. کشورهای مزبور توسط شرکت تامین مالی بین‌المللی و کارگزاری چند جانبه تضمین سرمایه‌گذاری نیز مورد حمایت قرار می‌گیرند. شرکت تامین مالی بین‌المللی از طریق ارائه مشورت به کشورها جهت تسهیل شرایط جذب سرمایه‌گذاری خارجی و ترغیب هدایت پس‌اندازهای خصوصی خارجی و داخلی روند توسعه اقتصادی آنها را تسهیل می‌کند. علاوه از آن کارگزاری چندجانبه تضمین سرمایه‌گذاری خارجی در تلاش است که روند سرمایه‌گذاری خصوصی را در جهت تولید محصولات، بهره‌مندی از بیمه ریسک سیاسی و مصادره اموال، جنگ، تلاطم ارزها و مخاصمات داخلی هماهنگ سازد و با اطلاع‌رسانی در زمینه فرصت‌های سرمایه‌گذاری به جهت‌دهی سرمایه‌های کلان در حال گردش می‌پردازد و کمک‌های فنی ارائه می‌دهد و انواع ضمانت‌نامه‌های صادراتی را صادر می‌کند تا روند سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی تسریع گردد. همین‌طور کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل متحد به کشورهای در حال توسعه کمک‌های اقتصادی ارائه داده و سرمایه‌گذاری خارجی را ترویج می‌کند و به مقابله با آثار منفی سرمایه‌گذاری‌ها مبادرت می‌ورزد. آنکتاد معتقد است که رابطه

خارجی است. با این وصف مهمترین انواع ریسک در سرمایه‌گذاری‌های خارجی عبارتند از: ریسک مالی، ریسک نوسان نرخ بهره، ریسک تورم، ریسک سیاسی، ریسک تجاری یا کسب و کار، ریسک نقد شوندگی، ریسک نقدینگی، ریسک اعتباری، ریسک کفایت سرمایه، ریسک نوسان نرخ ارزهای خارجی، ریسک ورشکستگی، ریسک کل، ریسک سیستماتیک و ریسک غیرسیستماتیک» (انواری رستمی، ۱۳۹۹، ۱۲۲ تا ۱۲۰). اصولاً در برخی از سرمایه‌گذاری‌ها بجای سفته، سرمایه‌گذاران ترجیح می‌دهند که اموال غیرمنقول خود را به عنوان وثیقه سرمایه‌گذاری به رهن بگذارند تا تامین اعتبار گردد (Casabona & Traficanti, 2002, 59).

جالب است که تاسیس مناطق آزاد تجاری-صنعتی در راستای جذب سرمایه‌گذاری خارجی انجام می‌شود که می‌تواند موجب تسریع در انجام امور عمرانی و رشد و توسعه اقتصادی و سرمایه‌گذاری و افزایش درآمدهای عمومی و حضور در بازارهای جهانی گردد و به صادرات فراوان و ارزآوری منجر شود (فقیری، ۱۳۸۱، ۲۱) و سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی مجازند که با سرمایه‌گذاری در انجام طرح‌های تولیدی و عمرانی همکاری کنند و به رشد و شکوفایی کشورهای سرمایه‌پذیر کمک نمایند (محمدی و ابراهیمی، ۱۳۷۳، ۷). سرمایه‌گذاری صنعتی به مقدار زیادی جنبه رقابتی دارد و افراد و سازمان‌ها با تشخیص پتانسیل‌ها مبادرت به سرمایه‌گذاری سودآور می‌کنند (Fabozzi, 1999, 8). روش تحقیق در این مطالعه توصیفی-تحلیلی است و یافته‌های تحقیق ثابت می‌کند که موازین و اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری در برخی از کشورها بتدریج رعایت می‌شوند و نمی‌توان انتظار

سال ۱۹۱۸ که جنگ جهانی اول به اتمام رسید قاره اروپا دارای بیشترین سرمایه در گردش بود و انگلستان پیشتاز سرمایه‌گذاری خارجی در جهان شناخته شد و بعد از انگلستان، آلمان، فرانسه و آمریکا دارای سرمایه‌گذاری به ارزش ۴۴ میلیارد دلار بودند (مهدوی، ۱۳۸۴، ۲۴). آنچه که باعث می‌شود که سرمایه‌گذاری خارجی در برخی از کشورها مورد حمایت یا استقبال قرار نگیرد ریسک سرمایه‌گذاری است که ناشی از یک حادثه یا تصمیم اداری و یا احتمال وقوع حادثه‌ای در آینده است که محتمل است اما نمی‌توان آن را نادیده گرفت و می‌تواند بر موجودیت سرمایه و منافع حاصل از آن تاثیر منفی بگذارد. ریسک باعث انحراف اهداف سرمایه‌گذاری خارجی از مسیر متعارف خود می‌شود که می‌تواند حاوی یک فرصت جدید یا تهدید پیش‌بینی نشده باشد. جالب است که سرمایه‌گذاری به شکل خرید اوراق مشارکت و انواع اوراق قرضه دولتی در بانک‌ها، سرمایه‌گذاری بدون خطر و ریسک خواهد بود اما به لحاظ سود اندک بانک‌ها تمایل به این نوع سرمایه‌گذاری کمتر از دیگر انواع سرمایه‌گذاری است. تعیین تاریخ بازده سرمایه شرط اصلی برای سرمایه‌گذاری خارجی محسوب می‌گردد و با بالا رفتن ریسک مثل خطر دزدان دریایی یا تحریم‌های اقتصادی کشورها و شورای امنیت سازمان ملل متحد بطور قطع میزان ریسک نیز افزایش خواهد یافت. با این حال برای مدیریت ریسک در سرمایه‌گذاری خارجی بایستی به چهار مرحله توجه کرد که شامل برنامه‌ریزی برای پیش‌بینی ریسک و مدیریت آن، شناسایی نوع ریسک، بررسی کمیت ریسک و اقدام مناسب برای کاهش یا کنترل ریسک در سرمایه‌گذاری

دارایی اعضای شرکت، قروض، خدمات و قراردادهای سرمایه‌گذاری گردد. البته در زمینه‌های اموال و دارائی‌های موجود، سود سهام و سود سرمایه، هر نوع مطالبه پولی از دیگری، حقوق مالکیت فکری از جمله کارهای ادبی و هنری، طراحی صنعتی، دانش فنی، علائم تجاری و هر نوع حق و امتیاز اعطا شده به دیگران. در معاهده میان دو کشور اوکراین و دانمارک سرمایه‌گذاری با روابط اقتصادی پایدار گره خورده و عبارت است از هر نوع سرمایه‌ای که مرتبط با فعالیت‌های اقتصادی بوده و با هدف ایجاد روابط اقتصادی پایدار انجام می‌شود. در معاهده ۲۰۰۳ آمریکا و شیلی سرمایه‌گذاری عبارت است از هرگونه سرمایه‌ای است که به نحو مستقیم یا غیرمستقیم در مالکیت یا تحت نظارت یک سرمایه‌گذار باشد که با منافع و سود در ارتباط است. اصولاً موضوع سرمایه‌گذاری چه داخلی باشد و چه خارجی مرتبط است با اموال منقول و غیرمنقول، سود شرکت‌ها، دعاوی پولی که دارای ارزش اقتصادی باشند و همین‌طور حقوق مالکیت فکری و انواع امتیازات مطابق حقوق عمومی که به اشخاص حقیقی یا حقوقی واگذار می‌شود (عسکری، ۱۳۹۱، ۵۱ تا ۴۹). هر زمان که افراد تمام درآمدهای خود را خرج نمی‌کنند و با خرید سهام شرکت‌ها یا اوراق مشارکت دولت‌ها و شرکت‌ها یا سپرده‌گذاری در بانک‌ها به فعالیت اقتصادی جدیدی روی می‌آورند تا کسب سود نمایند در حال سرمایه‌گذاری هستند زیرا سرمایه‌گذاری برای آینده موجب زندگی بهتر و توام با رفاه می‌گردد که در ابعاد کلان می‌تواند موجب رشد و توسعه اقتصادی پایدار گردد (جعفری، ۱۴۰۰، ۱۴). در همین راستا در سال ۱۹۸۰ بانک بین‌المللی ترمیم و توسعه که به بانک

داشت که کشورهای در حال توسعه بدون مطالعه همه جوانب امر بازارها و اقتصاد خود در اختیار سرمایه‌گذاران خارجی قرار دهند زیرا سطح آسیب‌پذیری اقتصادی این‌گونه کشورها که اکثراً تک محصولی هستند بسیار بالاست و انتقال ناگهانی سرمایه خارجی از کشور محل فعالیت به کشور مبدا می‌تواند باعث چالش‌های جدی در بخش اشتغال، صنعت، خدمات و جامعه گردد که خوشبختانه با افزایش آگاهی‌های همگانی کشورها و کمک‌های فنی سازمان‌های بین‌المللی و نهادهای تخصصی وابسته به سازمان ملل متحد در حال مرتفع شدن است و سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند بسیاری از خلاء اقتصادی و مالی کشورها را پرکند و توسعه اقتصادی پایدار را برای کشورهای توسعه یافته و در حال توسعه به ارمغان بیاورد.

۱- ترمینولوژی سرمایه‌گذاری خارجی و تاثیر آن در تحقق توسعه پایدار

برای اولین بار تعریف سرمایه‌گذاری در معاهده دو کشور آلمان و پاکستان در سال ۱۹۵۹ ارائه شد با این وصف که سرمایه‌گذاری عبارت است از انتقال سرمایه با هدف سرمایه‌گذاری در سرزمین کشور متعاقد که می‌تواند در قالب ارز، کالا، حقوق مالکانه، امتیاز و دانش فنی پیاده شود که بایستی امکان بازگشت سرمایه هم ممکن باشد که به صورت مشارکت، شراکت و دارائی به منزله سرمایه‌گذاری تلقی خواهد شد. در معاهده میان ایالات متحده آمریکا و آرژانتین سرمایه‌گذاری چنین توصیف شده است: سرمایه‌گذاری عبارت است از هر نوع سرمایه‌گذاری مستقیم و غیرمستقیم از سوی شهروندان یا شرکت‌های یک کشور در کشور دیگر که شامل

که در صورت مشارکت کشورهای توسعه، کشورهای جهان سوم و خاورمیانه در جذب سرمایه‌های خارجی، رشد اقتصادی این جوامع به سرعت تحقق خواهد یافت و جهان با سرعت مرحله انتقال به اقتصاد پویا و توسعه محور را خواهد گذراند.

۲- اصول و موازین حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری خارجی

به طور کلی در بسیاری از معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری استانداردهای حمایت از سرمایه‌گذاران به شرح ذیل درج گردیده است که عبارتند از:

۱- اتخاذ رفتار منصفانه و عادلانه با سرمایه‌گذاران خارجی و داخلی.

۲- حمایت و امنیت کامل که ناظر بر مصون بودن سرمایه‌گذاران از هر تعرض غیرقانونی است.

۳- رعایت استانداردهای فراگیر

۴- توسل به عدالت قضایی و داشتن یک محاکمه عادلانه و پرهیز از استنکاف از عدالت

۵- توجه به وضعیت فوق‌العاده، ضرورت، مخاصمات مسلحانه و قوه قاهره.

۶- حفاظت از حقوق مکتبسه سرمایه‌گذاران

۷- پرهیز از اقدامات خودسرانه یا اعمال هر نوع تبعیض

۸- رفتار ملی

۹- رفتار ملل کامله الوداد

جهانی شهرت یافته است با هدف انجام صلاحیت‌های خود مبادرت به تاسیس آژانس تضمین سرمایه‌گذاری چندجانبه نمود با هدف ترغیب و تشویق سرمایه‌گذاری مستقیم در کشورهای در حال توسعه و تلاش دارد که از میزان خطرات غیرتجاری (سیاسی) بکاهد تا کشورها با همکاری با هم به سوی رفاه اقتصادی گام بردارند (مجله حقوقی، ۱۳۸۱-۱۳۸۰، ۳۸۳). مهمترین بازیگران بازارهای مالی و سرمایه‌گذاری خارجی عبارتند از: قرض دهندگان، صاحبان املاک غیرمنقول، حکومتها، شرکتها (Bodie & Kane & Marcus, 2001, 10). علاوه از اقدام فوق سازمان ملل متحد از سال ۲۰۰۲ با جدیت تمام چندین کنفرانس بین‌المللی برای تامین سرمایه برای توسعه تشکیل داده و مشارکت جوامع مدنی و همه سازمان‌های عمده مالی، تجاری، اقتصادی و پولی دولت‌ها را طلبیده است. با حضور فعالان جامعه بازرگانی بهتر می‌توان راجع به موضوعات اقتصاد جهانی بحث کرده و نگرش جهانی در مورد تامین منابع مالی برای سرمایه‌گذاری خارجی را درک نمود. علاوه از آن تقویت همکاری‌های بین‌المللی برای توسعه ضرورت انسجام و پیوستگی نظام‌های مالی، پولی و تجاری بین کشورها را طلب می‌کند. از سوی دیگر مشارکت بانک جهانی، صندوق بین‌المللی پول، سازمان تجارت جهانی و بانک‌های توسعه و منطقه‌ای در معیت شورای اقتصادی و اجتماعی سازمان ملل متحد می‌تواند باعث تسریع جذب سرمایه‌گذاری‌های خارجی توسط کشورها در توسعه گردد و سازمان‌های بین‌المللی قادرند که مزایا و جذابیت‌های سرمایه‌گذاری خارجی را برای کشورها تشریح کنند (سازمان ملل متحد، اداره اطلاعات همگانی، ۱۳۸۸، ۱۴۶). بدیهی است

از موارد مذکور دسترسی به عدالت قضایی برای احقاق حق و داشتن یک رسیدگی عادلانه در دادگاههای کشور میزبان یکی از تعهدات کشور میزبان در حق سرمایه‌گذار خارجی است. بدین ترتیب یکی از شاخصه‌های رفتار منصفانه و عادلانه با سرمایه‌گذاران خارجی، عدم ممانعت آنها از اجرای عدالت در محاکمات حقوقی، کیفری و اداری است که در همه نظام‌های حقوقی دنیا پذیرفته است (همان، ۲۶۳). درج شرط کالو که به مفهوم انصراف از حمایت دیپلماتیک است ناظر به همین موضوع است به این ترتیب که گاهی اوقات در توافقات میان کشورها و سرمایه‌گذاران خارجی در زمینه امتیاز، مقاطعه‌کاری یا سرمایه‌گذاری کلان خارجی شرطی گنجانده می‌شود که اجازه رجوع طرف خارجی را به حمایت دیپلماتیک کشور متبوعه‌اش را نمی‌دهد و مانع از هرگونه شکایت بین‌المللی او از کشور میزبان می‌گردد که این شرط از نظر حقوق بین‌الملل باطل است و اعتبار حقوقی ندارد زیرا حمایت دیپلماتیک معلول صلاحیت شخصی دولتهاست و اتباع کشورها اجازه، صلاحیت و حق انصراف از آن را ندارند (ضیائی بیگدلی، ۱۴۰۲، ۴۷۸). با این وصف حقوق بین‌الملل قادر است که برخی از محدودیت‌ها را در خصوص حقوق و اختیارات دولت در رابطه با سرمایه‌گذاری خارجی برقرار سازد که این محدودیت‌ها بتدریج تبدیل به یک قاعده رفتاری شده و کلیه دولت‌ها، صادرکنندگان و واردکنندگان سرمایه‌بایستی آن را ملاحظه و رعایت کنند (منیرالزمان، ۱۳۷۸، ۲۳۳).

از سوی دیگر در سرمایه‌گذاری‌های غیرمستقیم خارجی، سرمایه‌گذاری مجبور است که تکنولوژی جدید را وارد کشور میزبان کرده و کشور میزبان را از آن متمتع سازد و این موضوع

۱۰- امکان انتقال اعتبارات مالی (دلرز و شروتر، ۱۳۹۳، ۱۱-۱۰). مطابق بند ۱ ماده ۱۰ معاهده منشور انرژی ۱۹۹۴ تصریح شده که هر یک از طرفین معاهده بایستی با سرمایه‌گذاران طرف دیگر معاهده که در کشور مقصد مبادرت به سرمایه‌گذاری کرده‌اند همان رفتاری را داشته باشد که با سرمایه‌گذاران کشور خود دارد به این نحو که آنها را مورد تشویق قرار دهد و شرایط پایدار، منصفانه، مطلوب و شفاف برای آنها پیش‌بینی کند که مهمترین آن تعهد به رفتار منصفانه و عادلانه با سرمایه‌گذاران خارجی در تمام اوقات فعالیت تجاری است (همان، ۲۰۱). منظور از حمایت و امنیت کامل آن است که برای داشتن یک فضای سالم سرمایه‌گذاری لحاظ نمودن این شرط یک ضرورت غیرقابل انکار است تا سرمایه‌گذار خارجی از اعمال زمان‌بار در امان باشد که ناشی از تصمیمات دولت‌ها یا نهادهای وابسته به آن یا افراد ثالث و رقبای تجاری می‌باشند که با تشکیل کارتل و تراست و انحصارگرایی سعی در خارج کردن رقبای خارجی از صحنه سرمایه‌گذاری و کسب و کار دارند که البته این تعهد وصف حقوق بشری نیز دارد (همان، ۲۴۲). منظور از استاندارد فراگیر عبارت از اینکه تعهدات دولت میزبان مورد تضمین قرار داده شود و دولت میزبان به آنها پایبند باشد و در شرایط و اوضاع و احوال غیرعادی هم امنیت سرمایه و سرمایه‌دار حفظ شود و رعایت استانداردهای حمایتی و اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری کمترین میزان از این نوع تعهدات به شمار می‌رود. بدین ترتیب اگر دولتی تعهدی در ارتباط با شرکت خارجی سرمایه‌گذار پذیرفته است مکلف است که به آن پایبند باشد و از رعایت آن طفره نرود (همان، ۲۴۹). علاوه

شکل متعارف توجیه می‌کند و جبران خسارت تضمین اصلی اجرای یک معاهده است و درج این موضوع در معاهده ضروری است. البته این الزام به جبران خسارت مادی یا معنوی بر تابعان حقوق بین‌الملل بایستی ناشی از عمل یا خودداری از عمل نامشروع و مخالف حقوق بین‌الملل عرفی و معاهده‌ای باشد (ضیائی بیگدلی، ۱۴۰۲، ۴۵۹-۴۵۸).

اصولاً اعمال مقامات کشورها در سه قالب مسئولیت‌آور است که شامل موارد ذیل می‌گردد:

۱- اعمال و اقدامات قوه مقننه کشورها

۲- اعمال و اقدامات مقامات و نهادهای اداری و اجرایی

۳- اعمال و اقدامات نهادهای قضایی

بدین وصف اعمال ذیل می‌توانند برای کشورها در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی مسئولیت‌آور باشند که عبارتند از: صدور دستوراتی خلاف موازین حقوق بین‌الملل است که به موجب نادیده گرفتن حقوق بیگانگان (سرمایه‌گذاران خارجی) می‌شود، لغو امتیازات اعطا شده به بیگانگان که موجب نقض اصل احترام به تعهدات قراردادی شود و حقوق مکتبسه آنها را نادیده بگیرد، رفتار غیرعادلانه و غیرمنصفانه با بیگانگان، استنکاف از احقاق حق بیگانگان، اجتناب از پذیرش و ثبت و رسیدگی به دعوی بیگانگان، نقض و بی‌نظمی در محاکم قضایی و دادرها و آئین دادرسی مدنی و کیفری، ناعادلانه بودن احکام صادره بر علیه بیگانگان در محاکم قضایی که می‌تواند برای دولت‌ها مسئولیت‌آور باشد (همان، ۴۶۳-۴۶۲).

در قراردادهای سرمایه‌گذاری توأم با انتقال تکنولوژی نیز درج می‌گردد تا سود و سرمایه سرمایه‌گذار تامین شود و کشور مقصد و میزبان نیز به سوی توسعه پایدار اقتصادی گام بردارد (السان، ۱۳۸۵، ۲۰۳). این موضوع در مورد سپرده‌گذاری در بانک‌ها نیز صادق است و بانک‌ها نیز بایستی، تعهدات پذیرفته شده در قبال مشتریان را ایفا نمایند. از سوی دیگر قانونگذار، سپرده‌گذاران داخلی را در عمل سرمایه‌گذار می‌شناسد و آنها را مورد حمایت قانونی خود قرار می‌دهد (شریفی، ۱۳۸۴، ۲۱۳). البته یکی از چالش‌های مهم سرمایه‌گذاران خارجی در کشورهای کمتر توسعه یافته آن است که به لحاظ فقدان تجربه کشورهای مزبور بسیاری از این اصول و قواعد سرمایه‌گذاری رعایت نمی‌شود و سرمایه‌گذاران خارجی با ریسک بسیاری مواجه می‌گردند که باعث خروج یا فرار سرمایه از کشور میزبان می‌گردد و موضوع رشد و توسعه اقتصادی این کشورها متوقف می‌گردد یا با سرعت به پیش نمی‌رود و فاصله بسیاری بین تئوری و عمل مشاهده می‌شود.

۳- مسئولیت دولت‌ها در باب سرمایه‌گذاری خارجی

پروفسور بدوان، مسئولیت بین‌المللی را نهادی حقوقی تعریف کرده که در هر زمانی کشوری عمل خلاف موازین حقوق بین‌الملل انجام داد مکلف می‌گردد که خسارات وارده به کشور زیان‌دیده را مطابق موازین حقوق بین‌الملل بپردازد. در این ارتباط دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در رای مورخ سال ۱۹۲۷ در قضیه کارخانه کورزف که اختلاف دو کشور آلمان و لهستان بود به صراحت اعلام کرد که این یکی از اصول حقوق بین‌الملل است که نقض تعهد، الزام به جبران خسارت را به

چندملیتی و سرمایه‌گذاران خارجی که فقط به دنبال سود هستند باعث ایجاد مشکلاتی برای کشورهای سرمایه‌فرست و سرمایه‌گذاران خارجی می‌شود زیرا هنوز هم برخی از دیدگاهها وجود دارد که سرمایه‌گذاران خارجی را عامل امپریالیسم و عامل غارت منابع و ثروت ملی تلقی می‌کنند. تصور سنتی بر این مبنا استوار است که هدف سرمایه‌گذاران خارجی تسلط بر منابع طبیعی و مواد خام کشورهای در حال توسعه است و نگرانی از عدم پرداخت مالیات از سوی سرمایه‌گذاران خارجی یکی از دلایل بی‌اعتمادی به سرمایه‌گذاری‌های خارجی است. در عین حال در کشور تحت استعمار سرمایه‌گذاران خارجی بر صنایع کلیدی سیطره داشتند زیرا این شرکت‌ها از قدرت اقتصادی بالایی برخوردارند و با پرداخت رشوه تمام مسیرها را برای خود هموار می‌کنند. از سوی دیگر معضلات تکنولوژیکی که حاصل حضور شرکت‌های چندملیتی است در درازمدت برای کشورهای سرمایه‌پذیر مفید نخواهد بود زیرا آنها به هیچ وجه تمایلی به واگذاری این تکنولوژی به کشورهای میزبان ندارند. برخی از اندیشمندان معتقدند که علت عدم اجرای موازین حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری در برخی از کشورهای در حال توسعه آن است که فعالیت این سرمایه‌گذاران را موجب برهم خوردن شیوه‌های زندگی سنتی اقتصادی و موقعیت افراد در طبقات اجتماعی‌شان می‌گردد و نوعی فاصله طبقاتی را رقم می‌زند به نحوی که باعث کنار رفتن صنایع ملی از گردونه اقتصاد می‌شود و توانایی تولیدکنندگان داخلی را تضعیف می‌کند و کارگاههای کوچک ورشکسته می‌شوند چون با کاهش درآمد و افزایش هزینه یا تولید متوقف می‌شود و یا اینکه آنها قدرت

موافقنامه تریمز که همان موافقنامه راجع به اقدامات سرمایه‌گذاری مرتبط با تجارت است از گروه توافقات سازمان تجارت جهانی است که کشورهای عضو این موافقنامه را مکلف کرده است که پس از پذیرش سرمایه‌های خارجی در کشور میزبان، از انجام هر عمل حقوقی یا اداری یا اقتصادی که باعث ایجاد محدودیت برای سرمایه‌گذاران خارجی شود منع کرده و رفتار عادلانه‌ای را با سرمایه‌گذار خارجی داشته باشند به همان نحوی که اگر نفع خاصی یا امتیازی را به سرمایه‌گذار داخلی اعطا کنند باید فرصت دسترسی به این نوع امتیازها را به سرمایه‌گذار خارجی نیز فراهم آورند و کشورهای عضو نایستی سرمایه‌گذار خارجی را مکلف و مجبور نمایند که قسمتی از نیروی کار یا تجهیزات داخلی مورد نیاز خود را از کشور میزبان تهیه کنند زیرا بطور معمول کشورهای میزبان در اکثریت موارد از تکنولوژی پیشرفته‌ای برخوردار نیستند و اجبار سرمایه‌گذار خارجی به استفاده از تجهیزات ساخت کشور میزبان می‌تواند موجب افزایش قیمت تمام شده کالا گردد و قدرت رقابت را از بین ببرد یا کاهش دهد. همین‌طور کشورهای میزبان مجاز نیستند که برای صادرات و واردات سرمایه‌گذاران خارجی محدودیت یا سقف و میزان تعیین کنند و هر نوع مقرراتی که باعث کاهش سهم سرمایه‌گذاران خارجی از دسترسی به امکانات برابر شود غیرمجاز بوده و برای کشورهای میزبان مسئولیت‌آور خواهد بود که اصلاح مقررات یکی از بهترین رهنمودها در این زمینه است (صادقی، ۱۳۸۵، ۱۶۷).

البته نمی‌توان از دیدگاههای مخالف با سرمایه‌گذاری خارجی در این زمینه چشم‌پوشی کرد. البته فعالیت شرکت‌های

انگلیس) در سال ۱۹۲۴ اختلاف را تعریف نمود به این ترتیب که اختلاف عبارت است از عدم توافق بر سر یک نکته حقوقی یا واقعی و نیز تعارض دیدگاههای حقوقی یا منافع بین دولتها که بایستی با توسل به اصول حقوق بین الملل این اختلافات حل گردد (بلدسو و بوسچک، ۱۳۷۵، ۴۴۹). رویه معمول سازمان ملل متحد آن است که اختلافات میان یک کشور میزبان و سرمایه‌گذار خارجی بایستی در محاکم قضایی و نهادهای اداری کشور میزبان حل و فصل شود و در اکثر موارد داوری بهترین ابزار و شیوه برای حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری معرفی می‌گردد. کنوانسیون ایکسید از دهه ۶۰ شروع به فعالیت کرد چرا که دیگر صلاحیت کشور میزبان قابل قبول نبود و در اکثریت معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری رضایت طرفین را به داوری شرط ارجاع اختلاف به ایکسید احتساب کرده بودند و این شامل همه انواع اختلافات راجع به سرمایه‌گذاری خارجی می‌گردد. البته بعدها کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص شناسایی و اجرای احکام داوری موسوم به کنوانسیون نیویورک به تصویب رسید و مقرر شد که حتی در مرحله داوری، ایکسید نظارت و مدیریت خود را به عنوان یک نهاد تخصصی اعمال کند مشروط بر آنکه طرفین اختلاف به عضویت ایکسید درآمده باشند. خوشبختانه در معاهدات جدید سرمایه‌گذاری هم به ایکسید اشاره شده و هم به داوری مطابق قواعد آنسیترال^۱ البته داوری تحت نظارت اتاق بازرگانی بین‌المللی نیز بتازگی رایج شده است و این

رقابت خود را از دست می‌دهند چرا که رواج فرهنگ مصرف و تبلیغات تجاری مرتبط با آن باعث تغییر شیوه تفکر و بینش مردم به زندگی می‌گردد (ماندگار، ۱۳۸۴، ۱۳۵-۱۳۴). البته امروزه تلاش می‌شود که اصول سرمایه‌گذاری رعایت گردد و به محیط زیست و دیگر ارزش‌های ملی کشورها صدمه‌ای وارد نگردد (فتوروس، ۱۳۷۷، ۱۰۶). با این حال به نظر می‌رسد که دولت‌ها در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی بایستی خیلی با احتیاط گام بردارند و از هر نوع آسیب وارده به سرمایه‌گذاران خارجی جلوگیری کنند زیرا در صورت مراجعه آنها به نهادهای دادرسی بین‌المللی و قضایی رسیدگی به اختلافات سرمایه‌گذاری و موفقیت آنها در وصول رای محکومیت کشور میزبان، خسارات وارده بسیار هنگفت بوده و برای کشورهای مزبور که از توان مالی کافی برخوردار نیستند کاملاً طاقت‌فرسا خواهد بود. در عین حال سرمایه‌گذاران خارجی نیز بایستی به مقررات کشور میزبان احترام گذاشته و تعهدات مالی و مالیاتی خود را به موقع انجام دهند تا اساساً اختلافی پیش نیاید.

۴- حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی

تقریباً همه قواعد بین‌المللی بر این نکته اصرار دارند که بایستی اختلافات بین‌المللی بدون توسل به زور و از طریق مسالمت آمیز و دوستانه حل و فصل شوند حتی اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه امتیازات ماوروماتیس فلسطین (دعوی یونان علیه

¹ - UNCITRAL

که اندکی از سخت‌گیری‌های مواد معاهده کاسته شود. در برخی از موافقتنامه‌های منعقد شده میان کشورها شرطی گنجانده می‌شود که هر شرط دیگری که مورد توافق طرفین معاهده سرمایه‌گذاری خارجی باشد قابل اعمال در معاهده است بویژه در زمان وقوع اختلاف و شروط مساعدتر در مرحله اجرا با استقبال مواجه می‌شوند. البته گاهی اوقات شروط مساعدی در قوانین داخلی وجود دارد که امکان دارد وارد مواد معاهده گردیده و الزام‌آور شناخته شود (پیران، ۱۳۸۸، ۲۸۱). البته همانطور که در مباحث تعارض قوانین شاهد بودیم طرفین معاهده سرمایه‌گذاری مجازند قوانین مدنظر خود را در این نوع معاهدات پیشنهاد کنند و یا به قوانین ذیل نیز به عنوان قانون حاکم بر قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی استناد کنند که شامل موارد ذیل است:

۱- قانون کشور متبوع شخص^۱

۲- قانون اقامتگاه^۲

۳- قانون محل وقوع شی^۳

۴- قانون محل انعقاد قرارداد^۴

۵- قانون محل وقوع جرم^۵

سرمایه‌گذار است که انتخاب خواهد کرد که به اختلافاتش، قواعد آنسیترال حاکم باشد یا ایکسید (لوونفلد، ۱۳۹۰، ۲۲۶ تا ۲۲۴). باید متوجه این نکته بود که سرمایه‌گذاران خصوصی حق مراجعه به همه ارگان‌های قضایی بین‌المللی را ندارند و فقط دولت‌ها مجاز به حضور در دیوان بین‌المللی دادگستری هستند و اگر سرمایه‌گذار خارجی قصد طرح دعوا دارد بایستی از حق حمایت دیپلماتیک کشورش برخوردار گردد به شرطی که شخص سرمایه‌گذار تابعیت خود را تغییر نداده باشد. در اکثریت موارد این دولتها هستند یا از جانب خود یا از جانب اتباع خود در مراجع قضایی بین‌المللی طرح دعوا نمایند. جالب است که در دیوان دعاوی ایران و آمریکا دعاوی کوچک کمتر از ۲۵۰/۰۰۰ دلار توسط دولت متبوع خواهان مطرح شد و دعاوی بیش از ۲۵۰/۰۰۰ توسط خود خواهان‌ها مطرح گردید با این حال امروز داوری بین‌المللی بویژه داوری تجاری بین‌المللی یا محاکم داوری ویژه اینگونه اختلافات را حل و فصل می‌کند و یک طرف دعوا حق ندارد که از قبول داوری استنکاف ورزد. البته محاکم داوری به موضوع نظم عمومی بین‌المللی نیز توجه می‌کنند و برخی از موارد ایکسید با صدور قرار موقت وارد رسیدگی به اختلافات مربوط به سرمایه‌گذاری خارجی می‌گردد (زایدل هوهن فلدن، ۱۳۸۴، ۳۲۶-۳۲۵). شرط مهمی که در معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری لحاظ می‌شود شرط حاکمیت قانون خاص است که موجب می‌شود

4 - lex loci contractus

5 - lex loci delicti

1 - lex patria

2 - lex domicili

3 - lex re sitae

قوانین تجارت بین‌الملل، نقش اصلی در اقتصاد آمریکا به شرکت‌های چندملیتی واگذار شده است. به این ترتیب سرمایه‌گذاری خارجی قادر است که باعث تغییر الگوی اقتصادی شده و نقش دولت در نظام‌های مالی و اقتصادی در حال افول و حذف شدن است و عملاً این بخش خصوصی است که می‌تواند باعث برقراری توازن مالیاتی گردد و مالیات ثروتمندان کماکان به اندازه افراد متعارف و کسبه جزء می‌باشد و از نرخ‌های بالای مالیات خبری نیست و عدالت اجتماعی هنوز راه درازی تا استقرار دارد. درست است که به افراد کم درآمد کمک مالی و یارانه‌ای ارائه می‌شود با این حال آزادسازی تجارت فرامرزی و حذف هر نوع کنترل بر نرخ ارز زمینه شکوفایی سرمایه‌داری را فراهم کرده و این پاسخ غرب بود به ایدئولوژی مارکسیسم (سمیعی، ۱۳۹۱، ۳۵-۳۴).

آنچه که به عنوان انتقاد بر سرمایه‌گذاری خارجی مطرح می‌شود تلاش برخی از انسان‌ها برای کسب درآمد از مسیر غیراشتغال است و کسب سود به مهمترین آرمان آنها مبدل شده است و همین موضوع موجب رقابت در بازارهای مالی جدید می‌گردد و می‌تواند به ورشکستگی برخی از کشورها منجر شود. از سوی دیگر نظام سرمایه‌داری در ذات خود پدید آورنده فساد در کشورهایی است که با این سیستم اداره می‌شوند می‌تواند ضایعات اجتماعی فراوانی را برای بخش‌های مالی وارد کند و موجب بی‌ثباتی در سیستم بانکی شود

۶- قانون محل تنظیم سند^۱

۷- قانون محل اجرای تعهد^۲

۸- قانون کشور متبوع دادگاه رسیدگی کننده به دعوا^۳
(الماسی، ۱۳۹۶، ۸).

۵- رویه داوری بین‌المللی در باب اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی

البته نظام سرمایه‌گذاری مشکلات خاص خود را پدید آورده که غرب اکنون با آن دست به گریبان است و گاهی اوقات احساس می‌شود که الگوی اقتصادی کینزیم و فوردیسم کارایی خود را از دست داده است و الگوی نولیبرالیسم جایگزین این دو شده است. مشکلات عمده نظام سرمایه‌داری در غرب حول محور تورم، نرخ بالای بیکاری و سود پایین از تولید می‌باشند که افزایش دستمزدها برای ادامه زندگی یکی از درخواست‌های اتحادیه‌های کارگری در آمریکا است که سرمایه‌داران مخالف آن هستند. از سوی دیگر شاهد حذف یا تقلیل یارانه‌های دولتی و محدودسازی نظام تامین اجتماعی هستیم که همگی باعث بد نامی نظام سرمایه‌داری می‌شود و از بانک جهانی و صندوق بین‌المللی پول خواسته می‌شود که برای حل این مشکلات، راه‌حل ارائه دهند با این حال هنوز هم قدرت مانور سرمایه‌داران بالاست و علیرغم ساده‌تر شدن

³ -lex fori

¹ - lex loci actus

² - lex loci solutions

سرمایه. سنگاپور و تایلند صنایع زیادی را با تکنولوژی پایین در سریلانکا و بنگلادش که دستمزد کارگر پایین است تاسیس کرده‌اند و بدلیل کاهش قیمت تمام شده تولید از قدرت رقابت بالایی در تجارت برخوردار می‌شوند و این نظام ترجیحی است که کشورهای سرمایه فرصت آن را اعمال می‌کنند و در صورت بروز اختلاف با مقررات و تکنیک‌های خود آن را مرتفع می‌سازند و رویه داوری بین‌المللی هم بر همین مبنا استوار است (سورانراچه، ۱۳۸۳، ۲۶۵-۲۶۴).

۶- تجربیات کشورهای موفق در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی مطالعه تجربیات چند کشور نشان می‌دهد که سرمایه‌گذاری خارجی با لحاظ اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری و رفع موانع پیش‌رو باعث رشد و توسعه کشورهای مزبور در کوتاه مدت گردیده است از جمله مالزی که کمیته سرمایه‌گذاری خارجی با تدوین استراتژی‌های راهبردی برای جلب مشارکت شرکای خارجی در بخش‌های غیرصنعتی گام‌های مثبتی در زمینه جذب سرمایه‌های خارجی برداشته است. علاوه از آن سازمان توسعه صنایع مالزی مبادرت به بررسی طرح‌ها و پروژه‌هایی کرده است که در ارتباط با صنایع تحت لیسانس از سوی تولید کنندگان داخلی و خارجی ارائه گردیده و این طرح‌ها با برنامه کلان صنعتی و استراتژی‌های دولت مالزی مطابقت دارد و محدودیت‌های سرمایه‌گذاری خارجی در مالزی صرفاً از جهت حجم است و در سایر موارد مشابه با سرمایه‌گذار خارجی عادلانه برخورد می‌شود. همین‌طور مطابق برنامه خصوصی‌سازی این کشور شرکای خارجی مجازند که در همه بخش‌های جامعه سرمایه‌گذاری کنند و حداکثر تا ۳۰

(نقی‌زاده، ۱۳۹۱، ۲۶-۲۵). البته این نوع سرمایه‌داری با آنچه که قوانین عادلانه لیبرالیسم است در تعارض آشکار است زیرا قبول نمی‌کند که فقیر یا غنی در پارکها بخوابند یا در خیابان‌ها تکدی‌گری کنند و سرقت در شب‌ها افزایش یابد. سرمایه‌داری به طور معمول قدرت ثروتمندان را افزایش داده و بتدریج آزادی‌های ذاتی انسان‌ها را از بین برده و بی‌عدالتی را رقم زده است و نوع بشر را دچار مشقت بی‌پایان کرده است (شیرخانی و پیروز، ۱۳۹۱، ۸۷). دیوان بین‌المللی دادگستری با عنایت به اینکه اعلام شده که حقوق بین‌الملل در ارتباط با سرمایه‌گذاری خارجی توسعه سریعی نداشته است در قضیه بارسلونا تراکشن اعلام کرد که رشد سرمایه‌گذاری خارجی و توسعه فعالیت بین‌المللی شرکت‌های مادر که اکثراً چند ملیتی هستند با لحاظ شیوه افزایش منافع اقتصادی دولت‌ها تعجب‌آور بوده و عملاً هیچگونه قواعد مدون در این زمینه وجود ندارد. در فقدان قوانین مدون برای سرمایه‌گذاری، رویه داوری بین‌المللی و معاهدات دوجانبه شکل گرفت تا قواعد معینی بر سرمایه‌گذاری خارجی حاکم باشد و حقوق بین‌الملل عرفی در این زمینه به صورت کاملاً پویا عمل کرد. از سوی دیگر با فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی بسیاری از کشورها بتدریج به سوی اقتصاد بازار و سرمایه‌گذاری خارجی متمایل شدند و رابطه‌ای نزدیک با کشورهای صادر کننده سرمایه برقرار کردند زیرا از کمبود سرمایه رنج می‌بردند و در انتظار سرمایه‌گذاران خارجی بودند. در آن دوران قوانین و مقررات ایدئولوژیکی مخالف اصلی ورود سرمایه‌های خارجی و مالکیت خصوصی اموال بود. سنگاپور و تایلند صادر کننده سرمایه بودند و سریلانکا و بنگلادش مقصد و دریافت کننده

شرکت‌هایی را که منحصراً از سرمایه‌های خارجی استفاده می‌کردند را تصویب کرد و بدین ترتیب چین به یک کشور میزبان سرمایه‌گذاری خارجی در جهان مبدل شد و بعد از آمریکا دومین کشور جذاب برای سرمایه‌گذاری خارجی است. آنها معتقدند که یکی از مهمترین علل تسریع کننده رشد بالای اقتصادی، ورود سرمایه‌های مستقیم خارجی است و آنها می‌تواند محرک اصلی و عامل رشد بالای ۱۲ درصد در سال شوند با اصلاحات اقتصادی که چین در پیش گرفته است و موافقت با سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی موجب شده که چین به ۱۰ درصد کل سرمایه‌گذاری خارجی در جهان دست یابد.

دولت چین سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی را جایگزین مناسبی برای پس‌انداز داخلی می‌داند و می‌تواند اهداف رشد و توسعه اقتصادی چین را برآورده سازد. سرمایه‌گذاری خارجی موجب شده که قدرت و قابلیت رقابت صنایع و محصولات داخلی در برخی از بخش‌ها افزایش یافته و ورود دانش فنی موجب مدرنیزه شدن اقتصاد این کشور گردیده است بویژه که اکثر سرمایه‌های خارجی جذب صنعت شده‌اند. مهمترین اولویت‌های سرمایه‌گذاری خارجی در چین بخش‌های انرژی، تولید مواد خام و پروژه‌های زیربنایی است و موفق شده که بسیاری از مشکلات سیاسی و اختلافات تجاری را مرتفع سازد ضمن آنکه بهره بانکی نیز کاهش یافته است (همان، ۱۳۰-۱۲۹).

سنگاپور نیز از طریق سرمایه‌گذاری خارجی موفق شده که به تکنولوژی‌های پیشرفته دسترسی پیدا کند و هم‌اکنون

درصد دارایی در شرکت‌های مالزیایی سرمایه‌گذاری نمایند و در شرکت‌های سرمایه‌گذاری سهام این میزان تا ۴۹ درصد نیز لحاظ شده است. در برزیل نیز هیچ‌گونه محدودیت قانونی در مورد میزان درصد مالکیت خارجی اعمال نمی‌گردد اما در رابطه با مشارکت خارجی در بانک‌های دولتی، پتروشیمی، حمل و نقل و رایانه کماکان محدودیت‌هایی در سرمایه‌گذاری لحاظ می‌شود. علاوه از آن قانون، سرمایه‌گذاری در بخش‌های خاص اقتصادی را منع نموده است و آنها فقط در صلاحیت برزیل می‌باشند که شامل سرمایه‌گذاری خارجی در حمل و نقل داخلی و خطوط هوایی، امور معدن، نیروی هیدروالکتریسیته و مراقبت‌های بهداشتی است. سرمایه‌گذاران خارجی برای سرمایه‌گذاری مستقیم در هر یک از فعالیت‌های قانونی و ایجاد شغل در همه ایالات برزیل مجاز شناخته شده‌اند. برای سرمایه‌گذاران خارجی هیچ نوع اجازه خاص در رابطه با خرید یا تشکیل شرکت در برزیل نیاز نیست ولی با این حال سرمایه‌گذاری مستقیم در اوراق بهادار کماکان با موانع جدی مواجه است و دولت برزیل تلاش دارد که با اعمال انواع کنترل‌های ارزی، مالیات‌های غیرمستقیم و مستقیم، تشویق‌های سرمایه‌گذاری، سرمایه‌گذاران خارجی را کنترل نماید (مهدوی، ۱۳۸۴، ۱۲۰ تا ۱۱۷). چین تا سال ۱۹۷۹ در رابطه با امور تجاری هیچ ارتباطی با جهان نداشت اما از سال ۱۹۸۰ با داشتن اطلاعات کافی از سیاست درهای باز با هدف دستیابی به تکنولوژی پیشرفته و راهیابی به بازارهای بین‌المللی روی آورد و قانون سرمایه‌گذاری خارجی را تصویب کرد. در سال ۱۹۸۳ قوانین ناظر بر سرمایه‌گذاری مشترک را به تصویب رساند و سال ۱۹۸۶ قانون فعالیت مستقل

سرمایه آنها متعلق به بخش خارجی است نیازی به تبعیت از مقررات ناظر بر فعالیت بخش عمومی ندارد و لیست فعالیت‌های که سرمایه‌گذاران خارجی می‌توانند در آن فعالیت کنند افزایش یافت و ممنوعیت‌های بسیاری مرتفع شد و از سال ۱۹۹۸ ادغام و تملیک شرکت‌های بین‌المللی به طور کامل آزاد اعلام شد و کره جنوبی مبادرت به تاسیس آژانس تشویق سرمایه‌گذاری و تجارت کره نمود که وظیفه‌اش ایجاد ارتباط با سرمایه‌گذاران خارجی است (همان، ۱۵۳-۱۵۲). در انگلستان نیز تمامی مقررات حمایت از سرمایه‌گذاران از جمله دستورالعمل طرح غرامت سرمایه‌گذاران، در قانون خدمات مالی و بازار مصوب ۲۰۰۰ میلادی ادغام گردید و همانند کشور هلند تغییر اساسی در نظام حقوقی حمایت از سرمایه‌گذاران بوجود نیامد. با این حال پارلمان و شورای اروپا در سال ۱۹۹۴ دستورالعمل جدیدی را پیشنهاد و در سال ۱۹۹۷ به تصویب رسید و یک استاندارد مشخص و هماهنگ بین کشورهای اروپایی جهت حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی در قبال عدم توانایی یا تقلب شرکت‌های سرمایه‌گذاری ایجاد شد. مطابق دستورالعمل جدید شورای اروپا سرمایه‌گذار، شخصی است که از طریق شرکت‌های مالی و سرمایه‌گذاری ارائه دهنده خدمات سرمایه‌گذاری عمل نماید و در این ارتباط وجوه یا اوراق بهادار خود را در اختیار شرکت‌های مزبور قرار می‌دهد (شریفی، ۱۳۸۵، ۲۶۲). بدیهی است که موفقیت در جذب سرمایه‌های خارجی و تحصیل بهترین نتیجه از آن منوط به اتخاذ سیاست‌های مناسب ملی است و کشورها در صورت ارائه تسهیلات می‌توانند انتظار داشته باشند که سرمایه‌گذاران خارجی متمایل به سرمایه‌گذاری در کشورها

سنگاپور به سمت تجارت آزاد تغییر مسیر داده و رشد سرمایه‌گذاری خارجی را مطالبه می‌کند و ساختار صادراتی و صنعتی و منابع به سوی فعالیت‌های سرمایه‌بر با مهارت و تکنولوژی بالاتر گام برمی‌دارد. سیاست سنگاپور، سیاست کسب عاقلانه تکنولوژی و بالاتر بردن تدریجی سطح تکنولوژی بویژه در صنعت است (همان، ۱۳۹). هند نیز بر اساس قوانین مصوب جدید در هفت رشته اولویت سرمایه‌گذاری خارجی تعریف کرده که شامل امور زیربنایی، صادراتی، ایجاد شغل در مناطق روستایی، بخش کشاورزی، بیمارستان‌ها و دارو و ورود تکنولوژی‌های مدرن می‌باشد. با اصلاحات ایجاد شده در قوانین هند شرکت‌های بزرگی مانند زیمنس، فورد، آی‌بی‌ام، جنرال الکتریک، میکروسافت و جنرال موتورز در این کشور سرمایه‌گذاری کرده‌اند (همان، ۱۴۴).

کره جنوبی و آمریکا برای اولین بار در سال ۱۹۶۲ مبادرت به انعقاد معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری خارجی در کره جنوبی کردند و سپس روند سرمایه‌گذاری خارجی در کره جنوبی افزایش یافت و این موفقیت‌ها مدیون سیاست منطقی و عاقلانه دولت کره جنوبی بود تا با تسهیل شرایط امکان سرمایه‌گذاری خارجی برای شرکت‌های خارجی فراهم گردد. کره جنوبی با تاسیس دو منطقه آزاد صادراتی به تشویق و تسهیل سرمایه‌گذاری خارجی پرداخت و مقررات تکمیلی جدیدی را در سال‌های ۱۹۹۳ و ۱۹۹۸ تصویب کرد که به موجب این مقررات سرمایه‌گذاران خارجی برخلاف گذشته الزامی برای مشارکت سرمایه‌گذاران داخلی کره جنوبی ندارند و معافیت‌های مالیاتی برای قراردادهای انتقال تکنولوژی از ۷۱ به ۱۰۱ مورد افزایش یافت و شرکت‌هایی که ۵۰ درصد

صنعتی ملل متحد، موسسه مالی بین‌المللی، بانک جهانی و سازمان خواروبار و کشاورزی تلاش دارند که موانع سرمایه‌گذاری خارجی را در کشورها مرتفع کرده و موجب رشد متوازن همه کشورها به سوی توسعه پایدار و رشد اقتصادی گردند و از مهمترین اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری که شامل اتخاذ رفتار منصفانه و عادلانه با سرمایه‌گذاران خارجی، حمایت و امنیت کامل سرمایه و سود حاصل از آن، رعایت استانداردهای فراگیر، توسل به عدالت قضایی و داشتن یک رسیدگی عادلانه، توجه به وضعیت‌های فوق‌العاده در برخی از کشورها، منع اقدامات خودسرانه، پرهیز از تبعیض، رفتار ملل کامله الوداد و امکان انتقال اعتبارات مالی در راستای حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی گام بردارد با این حال به لحاظ وجود مشکلات فنی همیشه امکان جذب سرمایه‌های خارجی توسط برخی از کشورها وجود ندارد و تنها با اصلاح قوانین و نگرش به سرمایه‌گذاری خارجی و تشویق و تسهیل این نوع سرمایه‌گذاری‌ها می‌توان به آینده‌ای موفق امیدوار بود. در این راستا پیشنهادات ذیل برای بهبود روند سرمایه‌گذاری خارجی ارائه می‌شود که عبارتند از:

- ۱- تصویب قوانین مربوط به سرمایه‌گذاری خارجی در کشورهای در حال توسعه
- ۲- تسهیل شرایط سرمایه‌گذاری خارجی در بخش‌های مختلف صنعتی و اقتصادی
- ۳- برطرف کردن موانع پیش‌روی سرمایه‌گذاران خارجی

میزبان شوند (ابراهیمی، ۱۳۸۵، ۲۴۶). به نظر می‌رسد که رشد اقتصادی تقریباً همه کشورهای جهان چه کوچک و چه بزرگ منوط است به مشارکت سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی و فقط با سرمایه‌گذاری خارجی است که می‌توان یکباره طرح‌های عظیم صنعتی را به مرحله اجرا گذاشت و به رشد اقتصادی پایدار دست یافت.

نتیجه‌گیری

در جهان امروز اقتصاد به مهمترین مباحث ملتها و دولت‌ها مبدل شده و رقابت برای بقا و حضور در بازارهای جهانی و عقب‌نماندن از غافله تمدن مدرن به یکی ضرورت‌های دهکده جهانی مبدل شده است. در این ارتباط موازین حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری نیز به کمک آمده و اصولی را در این زمینه توصیه کرده که رعایت آنها می‌تواند باعث رشد و توسعه اقتصادی اجتماعات بشری گردد و سرمایه‌گذاری خارجی فقط یکی از عوامل تاثیرگذار است. حجم و هزینه پروژه‌های بزرگ اقتصادی نظیر خطوط هوایی، نفت، گاز، معادن، خودروسازی، کشتی‌سازی، صادرات، واردات و نیروگاه‌های برق هسته‌ای و صدها صنعت دیگری بقدری بالا رفته که امکان ندارد کشوری موفق به گذر از این مراحل شود و به توسعه پایدار دست یابد. هم کشورهای توسعه یافته و هم در حال توسعه به یکسان بدنبال دریافت و جذب سرمایه‌های خارجی هستند تا به اقتصاد خود رونق دهند. اما تنوع فرهنگ‌ها و تمدن‌ها باعث می‌شود که برخی از کشورها قادر به جذب سرمایه‌های خارجی نباشند. از سوی دیگر نهادهای بین‌المللی نظیر صندوق بین‌المللی پول، برنامه توسعه ملل متحد، سازمان توسعه

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی به خاطر حمایت معنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می‌شود.
از آقای دکتر عبدالله علیزاده به خاطر بازبینی متن مقاله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می‌شود.
از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می‌شود.
نگارندگان بر خود لازم می‌دانند از آقای دکتر محمد رسول آهنگران به خاطر مطالعه متن مقاله حاضر و ارائه نظرهای ارزشمند سپاسگزاری نمایند.

منابع

- ابراهیمی، مریم، «سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب قراردادهای ساخت، بهره‌برداری و انتقال با نگاهی بر قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال پنجم، شماره ۹، بهار- تابستان ۱۳۸۵.
- انواری رستمی، علی اصغر، مدیریت سرمایه‌گذاری، چاپ اول، تهران، موسسه کتاب مهریان نشر، ۱۳۹۹.
- بلدسو، رابرت، بوسچک، بولسلوا، فرهنگ حقوق بین‌الملل، ترجمه بهمن آقایی، چاپ اول، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۵.
- پیران، حسین، «شرط التزام در معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری»، مجله حقوقی بین‌المللی، سال بیست و ششم، شماره ۴۰، بهار- تابستان ۱۳۸۸.
- جعفری، علی، اصول و مبانی سرمایه‌گذاری در بورس اوراق بهادار، چاپ چهاردهم، تهران، انتشارات کیومرث، ۱۴۰۰.
- دلرز، رودلف، شروتر، کریستف، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه سیدقاسم زمانی و به آذین حسیبی، چاپ دوم، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۳.
- زایدل هوهن فلدن، آیگناتس، حقوق بین‌الملل اقتصادی، ترجمه سید قاسم زمانی، چاپ سوم، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۴.

۴- استفاده از تجربیات کشورهای موفق در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی

۵- بهره‌مندی از توصیه‌های ارزشمند نهادهای مالی بین‌المللی وابسته به سازمان ملل متحد

۶- تضمین امنیت سرمایه و سود حاصل از آن برای سرمایه‌گذاران خارجی

۷- اعطای انواع معافیت‌های مالیاتی برای سرمایه‌گذاران خارجی

۸- پرهیز از هر نوع تبعیض در اعطای امتیازات و پروژه‌ها به سرمایه‌داران خارجی

۹- رعایت استانداردهای سرمایه‌گذاری خارجی

۱۰- حل و فصل سریع اختلافات سرمایه‌گذاران از طریق مراجعه به ایکسید و تعهد به اجرای تصمیمات متخذه مراجع حل اختلافات بین‌المللی در زمینه سرمایه‌گذاری.

- سازمان ملل متحد. اداره اطلاعات همگانی، سازمان ملل متحد در دنیای امروز، ترجمه علی ایثاری کسمایی [برای] دفتر هماهنگ کننده سازمان ملل متحد در ایران و مرکز اطلاعات سازمان ملل متحد در تهران، چاپ اول، تهران، آبارون، ۱۳۸۸.
- السان، مصطفی، «ابعاد حقوقی انتقال فناوری از طریق سرمایه‌گذاری خارجی»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال پنجم، شماره ۹، بهار- تابستان ۱۳۸۵.
- سمیعی، محمد، «ریشه‌ها و پیامدهای لجام گسیختگی ایدئولوژی سرمایه‌داری»، فصلنامه مطالعات جهان، دوره اول، شماره ۳، بهار ۱۳۹۱.
- سورناراجه، ام. «معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری»، ترجمه توکل حبیب‌زاده، مجله حقوقی، شماره سی‌ام، بهار ۱۳۸۳.
- شریفی، سیدالهام الدین، «نظام حمایت از سرمایه‌گذاران از رهگذر طرح پرداخت غرامت به آنان در حقوق اتحادیه اروپا»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال پنجم، شماره ۹، بهار- تابستان ۱۳۸۵.
- شریفی، سیدالهام الدین، «تقد و بررسی نظریه وکالت بانک‌ها از مشتریان در خصوص سپرده‌های سرمایه‌گذاری»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال چهارم، شماره ۷، بهار- تابستان، ۱۳۸۴.
- شیرخانی، محمدعلی، پیروز، بیژن، «جنبش تصرف وال استریت؛ از عمق ریشه‌های اقتصادی تا شدت شکنندگی سیاسی»، فصلنامه مطالعات جهان، دوره اول، شماره ۳، بهار ۱۳۹۱.
- صادقی، محسن، «موافقتنامه راجع به اقدامات سرمایه‌گذاری مرتبط با تجارت (موافقتنامه تریمز) و آثار حقوقی الحاق ایران به آن»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال پنجم، شماره ۹، بهار - تابستان ۱۳۸۵.
- ضیائی بیگدلی، محمدرضا، حقوق بین‌الملل عمومی، چاپ هشتم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۲.
- عسکری، پوریا، حقوق بین‌الملل و سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو رویه داوری بین‌المللی، چاپ اول، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱.
- فتوروس، آ.آ، «چشم‌انداز انعقاد یک عهدنامه عمومی بین‌المللی درباره سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی»، ترجمه امیرمسعود میرفخرایی، مجله حقوقی، پاییز و زمستان ۱۳۷۷.
- فقیری، شکوه، مجموعه قوانین و مقررات مناطق آزاد تجاری- صنعتی و مناطق ویژه اقتصادی، چاپ اول، تهران، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات ۱۳۸۱.
- لوونفلد، آندریاس، حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه محمد جعفر قنبری جهرمی، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۹۰.
- الماسی، نجادعلی، تعارض قوانین، چاپ سی و دوم، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۹۶.
- ماندگار، مصطفی، «مدخلی بر نظام حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در ایران»، مجله پژوهش‌های حقوقی، سال چهارم، شماره ۷، بهار- تابستان ۱۳۸۴.
- مجله حقوقی، «کنوانسیون تاسیس آژانس تضمین سرمایه‌گذاری‌های چندجانبه»، ترجمه محمد جعفر قنبری جهرمی، مجله حقوقی، شماره بیست و ششم و هفتم، ۱۳۸۱-۱۳۸۰.
- محمدی، ابوالفضل، ابراهیمی، محسن، مجموعه مقررات مناطق آزاد تجاری، صنعتی، جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، تهران، نشر قانون، ۱۳۷۳.
- منیرالزمان، اف.م، «قراردادهای دولت با بیگانگان مساله تغییر یک جانبه قرارداد توسط دولت در حقوق بین‌الملل معاصر»، ترجمه محمدجواد میرفخرایی، مجله حقوقی، شماره بیست و چهارم، ۱۳۷۸.
- مهدوی، ابوالقاسم، رشد اقتصادی و سرمایه‌گذاری، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۴.
- نقی‌زاده، محمد، کمپلکس وال استریت، صندوق بین‌المللی پول و اجماع واشینگتن»، فصلنامه مطالعات جهان، دوره اول، شماره ۳، بهار ۱۳۹۱.
- Alexander, Gordon J & Sharp, William F & Bailey, Jeffery V, "Fundamentals of Investemets", Third edition, prentice Hall of India Private Limited, New Delhi, 2007.
- Bodie, Zvi & Kane, Alex & Marcus, Alan J, "Essentials of Investment", Fourth Edition, McGraw- Hill Irwin, 2001.
- Casabona, Patrick & Traficanti, Robert M, "Investment pricing Methods A Guide for Accounting and Financial professionals", John wiley & sons, Inc., 2002.
- Fabozzi, Frank J, "Investment Management", Second edition, prentice Hall Upper Saddle River, United States of America, 1999.