

منافع امنیتی اساسی دولت ها

در عرصه حقوق سرمایه گذاری مستقیم خارجی

www.ketab.ir

علی مجتهدی
کارشناس ارشد حقوق بین الملل

با دیباچه
دکتر محمود باقری
استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سرشناسه	: مجتهدی، علی، ۱۳۷۳ -
عنوان و نام پدیدآور	: منافع امنیتی، اساسی دولت‌ها در عرصه حقوق سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، / علی، مجتهدی.
مشخصات نشر	: تهران: خرسندی، ۱۴۰۰.
مشخصات ظاهری	: ۱۵۳ ص.
شابک	: 978-622-224-167-4
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه: ص. [۱۳۹] - ۱۵۳.
موضوع	: سرمایه‌گذاری خارجی، — سیاست دولت
موضوع	: Investments, Foreign -- Government policy
موضوع	: بازرگانی، بین‌المللی، — دعاوی
موضوع	: International trade -- Claims
موضوع	: امنیت ملی
موضوع	: National security
موضوع	: بازرگانی، بین‌المللی
موضوع	: International trade
موضوع	: حقوق بین‌الملل
موضوع	: International law
رده بندی کنگره	: HG۴۵۳۸
رده بندی دیویی	: ۳۳۲/۶۷۳
شماره کتابشناسی ملی	: ۷۵۴۱۴۲۱
وضعیت رکورد	: فیبا

انتشارات خرسندی

دفتر مرکزی: تهران، خیابان نلسون ماندلا (جردن)، بالاتر از چهارراه جهان کودک، پلاک ۶۶ طبقه اول، واحد ۳

تلفن: ۸۸۶۶۵۳۰۷ - ۸۸۶۶۳۷۶۲

مرکز پخش و توزیع: تهران، خیابان انقلاب، خیابان فخررازی، خیابان لبافی‌نژاد، نرسیده به خیابان دانشگاه، پلاک

۱۷۴، واحد زیرزمین تلفن: ۵-۳۴-۶۶۹۷۱۰۳۴ و ۶۶۴۹۰۵۸۴ و ۶۶۴۸۴۸۵۸

پست الکترونیک: Khorsandy.pub@gmail.com

سایت اینترنتی: www.Khorsandypub.com

منافع امنیتی اساسی دولت‌ها در عرصه حقوق سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی

مؤلف: علی مجتهدی

چاپ اول: ۱۴۰۰ - تیراژ: ۲۰۰ جلد - قیمت: ۵۵۰.۰۰۰ ریال

ISBN: 978-622-224-167-4

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۴-۱۶۷-۴

فهرست مطالب

۹.....	دیباچه.....
۱۳.....	مقدمه.....

فصل اول: شرط اقدامات منع نشده، بستری برای صیانت از منافع امنیتی

۲۸.....	گفتار اول: منافع امنیتی اساسی.....
۳۰.....	۱- دامنه شمول منافع امنیتی اساسی.....
۳۵.....	۲- دیدگاه مخالف.....
۳۹.....	۳- جمع‌بندی.....
۴۱.....	گفتار دوم: امنیت ملی.....
۴۲.....	۱- امنیت ملی به عنوان یک مفهوم غامض و متغیر.....
۴۵.....	۲- حرکت به سوی فهم و برداشتی یکسان از مفهوم امنیت ملی.....
۴۷.....	۳- پیدایش مفهوم امنیت ملی در حوزه‌های عملیاتی خاص.....
۴۸.....	۳-۱- امنیت انرژی.....
۵۴.....	۳-۲- حفاظت از زیرساخت‌های کلیدی در سایه دستیابی به امنیت انرژی.....
۵۶.....	۳-۳- مفهوم زیرساخت‌های کلیدی.....

فصل دوم: حد اختیار عمل دولت‌ها ذیل شرط اقدامات منع نشده (شرط استثناء امنیتی)

۶۹.....	گفتار نخست: دلایل و مستندات در تأیید خصیصه تماماً خودقضاوتی برای ماده ۲۱ گات.....
۷۰.....	۱- رویه عملکرد دولت‌ها، مبنایی در پذیرش خصیصه خودقضاوتی ماده ۲۱.....
۷۲.....	۱-۱- قضیه نبرد فارلکند.....
۷۴.....	۱-۲- دکترین ریگان (قضیه نیکاراگوئه).....
۷۸.....	گفتار دوم: مخالفت با خوانش تماماً خودقضاوتی.....
۷۸.....	۱- مخالفت با برداشت تماماً خودقضاوتی، در ارتباط با شروط غیر خودقضاوت.....
۸۲.....	۲- مخالفت با برداشت تماماً خودقضاوتی در ارتباط با شروط خودقضاوت.....

- ۱-۲- توجه به اصول کلی حقوق بین‌الملل راجع به امر تفسیر ۸۳
 ۲-۲- تاریخچه گات در تأیید برداشت محدود و کنترل شده از خصیصه خودقضاوتی ۸۶
 ۳-۲- راه‌حل در قبال معیار شخصی مندرج در ماده ۲۱ ۸۹

فصل سوم: حد نظارتی حقوق بین‌الملل در قبال شروط استثناء امنیتی

- گفتار اول: صلاحیت مراجع رسیدگی نسبت به دعاوی ذیل شروط استثناء امنیتی ۹۹
 ۱- اصل صلاحیت مراجع رسیدگی نسبت به دعاوی مرتبط با شروط استثناء امنیتی ۹۹
 ۲- توافق دولت‌ها، عاملی در نفی صلاحیت مراجع رسیدگی نسبت به شروط استثناء امنیتی ۱۰۴
 گفتار دوم: قضاوت‌پذیری ماهوی دعاوی امنیت ملی ذیل شروط استثناء امنیتی ۱۰۶
 ۱- قضاوت‌پذیری شرط استثناء امنیتی، از منظر حد صلاحیت تعریفی دولت‌ها ۱۰۸
 ۲- استاندارد مراجع رسیدگی در ارزیابی ماهوی شرط استثناء امنیتی ۱۱۰
 ۱-۲- استاندارد ارزیابی ماهوی در قبال شرط استثناء خودقضاوت ۱۱۰
 ۱-۱-۲- رهیافت پیشنهادی در قبال استاندارد ارزیابی حسن نیت ۱۱۵
 ۱-۱-۱-۲- کشورهای مشترک‌المنافع ۱۱۷
 ۱-۱-۱-۲- ایالات متحده آمریکا ۱۱۸
 ۱-۱-۱-۲- آلمان ۱۱۹
 ۲-۱-۲- عینیت بخشیدن به استاندارد ارزیابی حسن نیت با بهره‌گیری از استاندارد ارزیابی دادگاه‌های داخلی ۱۲۱
 ۲-۲- استاندارد ارزیابی ماهوی در قبال شروط استثناء غیر خودقضاوت ۱۲۳
 ۱-۲-۲- رهیافت دفاع ضرورت ۱۲۳
 ۱-۲-۲- تلاش برای ارتباط میان شروط استثناء امنیتی و دفاع عرفی ضرورت ۱۲۳
 ۲-۱-۲-۲- بازگشت از موضع اولیه ۱۲۵
 ۲-۲-۲- استاندارد ارزیابی مستقل ۱۲۸

پیوست‌ها

- پیوست الف: ضمیمه الف از قانون و فیرم ۱۳۴

دیباچه

دیر زمانی بود که بحث از جنبه‌های امنیت ملی در عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی، به عنوان یک مقوله بدون چالش و حتی کم اهمیت جلوه می‌کرد. امری که البته بی دلیل نیز نبود. استقرار یک سکون نسبی در عرصه روابط بین‌الدولی و وجود نگرش‌های غالباً خوشبینانه در قبال بازارهای آزاد، عامل آن بود تا عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری آزاد، از بعد از دهه‌های ۶۰-۵۰ میلادی، دوران نسبتاً آرام و عاری از دیدگاه‌های توطئه‌محور را تجربه کند. هرچند آغاز هزاره جدید میلادی پایانی بود بر این دوره سکون و آرامش نسبی. همزمان با این دوره زمانی و در پی مقتضیات و اتفاقات هزاره جدید بود که رفته‌رفته نگرش لیبرال نسبت به بازارهای آزاد، با برخی تردیدها و بدبینی‌ها از جانب دولت‌های ملی مواجه شد. جدی‌تر شدن مسئله تروریسم بین‌المللی، گسترش دامنه بازارهای بین‌المللی، بروز بحران‌های مالی بین‌المللی همانند بحران مالی سال ۲۰۰۸ از جمله مستحداثات خاص این دوره هستند که اثرات آن را می‌توان در عرصه‌های گوناگون از جمله عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی مشاهده کرد. امروزه شاهد آن هستیم که دولت‌ها در قبال جریان ورودی تجارت و سرمایه‌گذاری به داخل مرزهای خود حساسیت مضاعف نشان می‌دهند. این حساسیت به‌ویژه در ارتباط با جریان ورودی سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، و در ارتباط با مرحله پیشا تأسیس سرمایه‌گذاری خارجی^۱، به‌طور محسوس‌تر و عمیق‌تری مشاهده می‌شود. پیش‌بینی نهادهای نظارتی همانند مکانیزم‌های غربالگری^۲، با هدف ارزیابی درخواست‌های سرمایه‌گذاری خارجی از نقطه‌نظر امنیت ملی، امروزه در چارچوب نظام‌های حقوقی اکثر کشورهای توسعه‌یافته و حتی در حال توسعه دنیا، امری شناخته شده است. ناگفته نماند که در کنار این قبیل نهادها و بازوهای نظارتی، قانون‌گذاری‌های مرتبط با جنبه‌های امنیت ملی در حوزه تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی

^۱ Pre-establishment

^۲ Screening Mechanism

نیز در دستور کار نهادهای ملی و فراملی قرار گرفته است. پیش‌بینی نهاد نظارتی «سی‌ف‌یوس»^۱ در ساختار وزارت خزانه‌داری ایالات متحده آمریکا و همچنین تهیه قوانین و مقرراتی همچون لایحه پیشنهادی وزارت کسب و کار، انرژی و صنعت انگلستان^۲ تحت عنوان «پیش‌نویس امنیت ملی و سرمایه‌گذاری»^۳ از جمله مواردی هستند که حسب آنها می‌توان تحولات پیش آمده در عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی را به‌طور عینی مشاهده کرد.

باین حال چنین تحولاتی نه تنها در مرحله پیشا تأسیس که حتی در مرحله پسا تأسیس^۴ در رابطه با اختلافات پیش آمده میان بازیگران دولتی و غیردولتی، نزد مراجع رسیدگی بین‌المللی نیز خود را نشان داده است. بروز تنش تجاری میان ایالات متحده آمریکا و چین در ساختار سازمان جهانی تجارت و وضع تعرفه‌های اضافی بر واردات آلومینیوم و فولاد توسط ایالات متحده و همچنین تحریم‌های تجاری ایالات متحده علیه روسیه در رابطه با بحران اوکراین، همگی حکایت از امنیتی شدن عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، در مراحل پسا تأسیس سرمایه‌گذاری خارجی دارند. در این میان، ضابطه‌مندی مسئله امنیت ملی در این حوزه از اهمیت بسیار زیادی برخوردار است. چه آنکه مطابق با یک دیدگاه سنتی، مواجهه دولت‌ها با دغدغه‌های امنیتی ملی، مستلزم برخورداری از یک حاشیه صلاح‌دیدی و اختیار عمل مطلق برای ایشان می‌باشد. چنین دیدگاهی شاید در چارچوب حقوق بین‌الملل حاکمیت محور، تا حدودی قابل تأمل باشد، باین حال در دنیای امروزی حقوق بین‌الملل، توان آن را به‌طور مطلق و بدون هرگونه ضابطه‌مندی خاص، مورد پذیرش قرار داد. فی الواقع، امروزه دستیابی به یک ضابطه‌ی هرچند حداقلی در این حوزه از مسائل میان رشته‌ای حقوق بین‌الملل و حقوق تجارت بین‌الملل، امری ضروری و

^۱ Committee on Foreign Investment in United States (CFIUS)

^۲ Department for Business, Energy and Industrial Strategy

^۳ National Security and Investment Bill

^۴ Post-establishment

غیر قابل انکار می‌نماید. چه آنکه نبود هر گونه ضابطه‌مندی در این حوزه، عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی را به عرصه‌ای بی‌قاعده و ضابطه تبدیل می‌کند.

نگارنده کتاب حاضر، آقای علی مجتهدی، با مطالعات دامنه‌دار خود طی یک سال گذشته و رصد تحولات ایجاد شده در این عرصه طی همین بازه زمانی و همچنین توجه درست به تفکیک میان هر یک از مراحل پیشا تأسیس و پسا تأسیس، سعی نموده‌اند تا ضمن ارائه یک چارچوب تعریفی از مفهوم امنیت ملی در عرصه تجارت و سرمایه‌گذاری خارجی، ضابطه‌ای هر چند حداقلی را در این زمینه به دست دهند. کتاب حاضر به عنوان اولین کار تحقیقی انجام شده در این حوزه به زبان فارسی، می‌تواند مدخل ورود مناسبی برای آن دسته از دانشجویان و پژوهشگرانی باشد که به اهمیت روزافزون این حوزه از مطالعات حقوق بین‌الملل پی برده‌اند. حوزه‌ای مطالعاتی که با تحولات خود طی ماه‌ها و سال‌های آینده، بیش از پیش، علاقه‌مندان به این حوزه را به خود مشغول خواهد کرد.

دکتر محمود باقری

دانشگاه تهران - آذر ماه ۱۳۹۹