

فصلنامه علمی تخصصی فقه و حقوق معاصر

سال یازدهم- پاییز ۱۴۰۴- شماره ۳۳- ص ۱۰۳-۱۲۲

تحلیل حقوقی تقابل «تعهدات محیط‌زیستی دولت‌ها» و «حقوق سرمایه‌گذاران خارجی» واکاوی مکانیسم‌های حل‌وفصل اختلاف در عصر عدالت اقلیمی

جواد نظریان زاد^۱

چکیده

تقابل میان تعهدات محیط‌زیستی دولت‌ها و حقوق مکتسبه‌ی سرمایه‌گذاران خارجی، امروزه به یکی از مناقشه‌برانگیزترین مباحث در حقوق بین‌الملل اقتصادی تبدیل شده است که توازن میان حاکمیت ملی برای تنظیم‌گری منافع عمومی و امنیت حقوقی سرمایه‌گذاران را به چالش می‌کشد. این پژوهش با هدف واکاوی مکانیسم‌های حل‌وفصل اختلاف در عصر عدالت اقلیمی، به بررسی این پارادوکس بنیادین می‌پردازد که چگونه قوانین سخت‌گیرانه‌ی زیست‌محیطی، در قالب نظریات سلب مالکیت غیرمستقیم و نقض استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه، در دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی به چالش کشیده می‌شوند. با روش تحلیلی-توصیفی و با مطالعه‌ی رویه‌ی قضایی داوری‌های اخیر، این مقاله نشان می‌دهد که مفهوم «حق تنظیم‌گری» در حال گذار از یک اصل حاشیه‌ای به یک قاعده‌ی بنیادین برای دفاع اقلیمی دولت‌هاست. یافته‌های تحقیق حاکی از آن است که نظام فعلی معاهدات دوجانبه‌ی سرمایه‌گذاری به دلیل تمرکز حداکثری بر حمایت از دارایی‌های فسیلی و بی‌توجهی به گذار انرژی، نیازمند بازنگری ساختاری است. در نهایت، این نوشتار پیشنهاد می‌کند که پیوند میان حقوق سرمایه‌گذاری و تعهدات اقلیمی تنها از رهگذر تعبیه‌ی «شروط صریح اقلیمی» در معاهدات و گذار به مدل حکمرانی مشارکتی میسر است که در آن، حفظ محیط‌زیست نه به عنوان عاملی برای سلب مالکیت، بلکه به عنوان لازمه‌ی پایداری نظام حقوقی بین‌المللی بازتعریف می‌گردد.

واژگان کلیدی: حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی، عدالت اقلیمی، سلب مالکیت غیرمستقیم، حق تنظیم‌گری، دارایی‌های فسیلی سرگردان، داوری سرمایه‌گذاری (ISDS).

^۱ کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل

مقدمه:

نظام حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، طی دهه‌های متمادی با هدف تسهیل جریان سرمایه‌ی فرامرزی و تضمین امنیت حقوقی فعالان اقتصادی، ساختاری سخت‌گیرانه و متکی بر حمایت‌های مطلق از مالکیت خصوصی خارجی بنا نهاده است. با این حال، در عصر حاضر که «عدالت اقلیمی» به مثابه یک ضرورت وجودی برای بقای تمدن بشری قد علم کرده است، تعارض ذاتی میان این نظام حمایتی و تعهدات محیط‌زیستی دولت‌ها بیش از هر زمان دیگری خودنمایی می‌کند. زمانی که دولت‌ها در راستای انجام تکالیف بین‌المللی خود ذیل توافق‌نامه‌های اقلیمی، اقدام به وضع مقررات بازدارنده برای فعالیت‌های آلاینده می‌نمایند، با دیوارهای از دعاوی پرهزینه در دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری (ISDS) مواجه می‌شوند که اغلب، این سیاست‌های عمومی را تحت عناوینی همچون «سلب مالکیت غیرمستقیم» یا نقض «رفتار عادلانه و منصفانه» به چالش می‌کشند.

این پارادوکس بنیادین، پرسش‌های بنیادین حقوقی را در باب محدوده‌ی حاکمیت ملی و صلاحیت داوران بین‌المللی در تفسیر تعهدات دولتی برمی‌انگیزد. در واقع، تقابل میان قراردادهای بلندمدت انرژی که غالباً متضمن تضمین‌های ثابت قوانین برای سرمایه‌گذاران هستند و ضرورت اجتناب‌ناپذیر گذار به انرژی‌های پاک، به بحرانی در حکمرانی اقتصادی بین‌المللی بدل شده است. در این میان، مفهوم «حق تنظیم‌گری» (Right to Regulate) به عنوان سنگر اصلی دولت‌ها برای صیانت از منافع عمومی، به طور مداوم در معرض تفسیرهای مضیق‌دآوری قرار دارد که این امر می‌تواند منجر به پدیده‌ای به نام «وحشت اقلیمی در قانون‌گذاری» شود؛ بدین معنا که دولت‌ها از بیم محکومیت‌های سنگین مالی، از اتخاذ سیاست‌های زیست‌محیطی ضروری سرباز می‌زنند.

پژوهش پیش‌رو، با اتخاذ رویکردی انتقادی و با بهره‌گیری از رویه‌ی قضایی داورهای اخیر، در پی واکاوی این فرضیه است که نظام معاهدات دوجانبه‌ی سرمایه‌گذاری (BITS) نه تنها منعکس‌کننده‌ی واقعیت‌های اقلیمی امروز نیست، بلکه به عنوان مانعی ساختاری در برابر تحقق تعهدات بین‌المللی دولت‌ها عمل می‌کند. تبیین ماهیت حقوقی «دارایی‌های فسیلی سرگردان» و چالش‌های محاسباتی غرامت در دعاوی اقلیمی، از دیگر محورهای کلیدی است که در این مجال مورد بررسی قرار خواهد گرفت. هدف غایی این نوشتار، دستیابی به الگویی برای پیوند میان حقوق سرمایه‌گذاری و حقوق محیط‌زیست است تا از رهگذر آن، «تعهدات اقلیمی» از حاشیه به متن قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی وارد شوند.

در تحلیل نهایی، باید اذعان داشت که گره‌گشایی از این چالش، نیازمند بازخوانی مفهوم مالکیت خارجی در پرتو اصل «مسئولیت اجتماعی سرمایه‌گذار» و پذیرش این حقیقت است که حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی نمی‌تواند در خلأ و فارغ از تعهدات کلان بین‌المللی دولت‌ها در قبال سیاره و نسل‌های آتی تفسیر گردد. تداوم شکاف فعلی، نه تنها مشروعیت نظام داوری سرمایه‌گذاری را تضعیف می‌کند، بلکه عدالت اقلیمی را نیز در مسلخ دعاوی تجاری ذبح می‌نماید. لذا، این مقاله با نقدی بر رویه‌های پیشین، به دنبال ترسیم چارچوبی است که در آن، حفظ محیط‌زیست نه به مثابه‌ی نقض قرارداد، بلکه به عنوان لازمه‌ی پایداری حقوق سرمایه‌گذاری بازتعریف شود.

مفهوم «توسعه اقتصادی» در مقابل «پایداری اقلیمی»

نظام حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی بر پایه تضمین‌های سخت‌گیرانه‌ای بنا شده است که به سرمایه‌گذاران خارجی اطمینان می‌دهد سیاست‌های اقتصادی دولت میزبان، بدون جبران خسارت عادلانه، دستخوش تغییرات بنیادین نخواهد شد. در این میان، اصل پایداری اقلیمی به عنوان یک هنجار نوظهور و آمره در حقوق بین‌الملل، دولت‌ها را مکلف می‌سازد تا برای مهار تغییرات اقلیمی، اقدام به بازنگری در ساختارهای اقتصادی و وضع مقررات سخت‌گیرانه نمایند که این امر خواه ناخواه با انتظارات مشروع سرمایه‌گذاران در تعارض قرار می‌گیرد. چنانچه دولت‌ها بخواهند به تعهدات خود ذیل معاهدات بین‌المللی اقلیمی عمل کنند، با مخاطره ادعاهای نقض عهد از سوی سرمایه‌گذارانی مواجه می‌شوند که پیش‌تر بر پایه ثبات قوانین پیشین، سرمایه‌گذاری‌های کلانی انجام داده‌اند. این بن‌بست حقوقی، ناشی از تفسیرهای مضیقی است که داوران بین‌المللی از مفاهیم حمایتی معاهدات سرمایه‌گذاری ارائه می‌دهند و عملاً حاکمیت تقنینی دولت‌ها را در راستای حفظ منافع عمومی محیط‌زیستی با مانع مواجه می‌سازند (Collins, 2020: 45).

تضاد میان قراردادهای سرمایه‌گذاری و قوانین حفاظت از محیط‌زیست، ریشه در مفهوم صلب حاکمیت قراردادی دارد که دولت را ملزم به رعایت وضع موجود قوانین زمان انعقاد قرارداد می‌نماید. در حقیقت، بسیاری از معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری به گونه‌ای تدوین شده‌اند که هرگونه تغییر در قوانین داخلی دولت میزبان، حتی اگر با هدف صیانت از حیات‌زیستی و در راستای انجام تکالیف بین‌المللی اقلیمی باشد، می‌تواند به عنوان نقض شرط ثبات یا استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه تلقی گردد. این وضعیت، موجب ایجاد پدیده‌ای شده است که در ادبیات حقوقی از آن به عنوان اثر سردکننده یاد می‌شود، به نحوی که دولت‌ها برای پرهیز از دعاوی پرهزینه در دیوان‌های داوری، از وضع قوانین زیست‌محیطی ضروری خودداری می‌کنند. در چنین شرایطی، نظام حقوقی حاکم بر

سرمایه‌گذاری، بیش از آنکه ابزاری برای توسعه‌ی پایدار باشد، به دیواری در برابر اصلاحات بنیادین اقلیمی تبدیل شده است که تفسیرهای داوری نیز با تکیه بر اصالت قرارداد، این تقابل را تشدید کرده‌اند (صفایی، ۱۴۰۰: ۱۱۲).

از سوی دیگر، دولت‌ها بر اساس حقوق بین‌الملل عرفی و مواد مرتبط با مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها، دارای حق ذاتی برای تنظیم‌گری در راستای تأمین نظم عمومی و بهداشت جامعه هستند. با این وجود، این حق حاکمیتی در بستر معاهدات سرمایه‌گذاری، چنان با تفسیرهای گسترده از حمایت‌های سرمایه‌گذار محدود شده است که گویی حاکمیت دولت، تنها در صورتی مشروع است که با منافع اقتصادی سرمایه‌گذار خارجی در تضاد نباشد. این تقابل میان قراردادهای تجاری و تعهدات محیط‌زیستی، نه تنها چالشی برای دستگاه‌های اجرایی دولت‌هاست، بلکه بن‌بستی برای نظام عدالت بین‌المللی محسوب می‌شود که نمی‌تواند میان تعهد به حمایت از حقوق مکتسبه و تکلیف به حفاظت از محیط‌زیست جهانی، تناسبی حقوقی برقرار کند. اعمال این مقررات زیست‌محیطی، لزوماً به معنای سلب مالکیت از سرمایه‌گذار نیست، بلکه تلاشی برای انطباق فعالیت‌های اقتصادی با اقتضات زیست‌محیطی است که در سطحی فراتر از قراردادهای دوجانبه، ضرورت بقای حیات بشری را هدف‌گذاری کرده است (شیروی، ۱۳۹۹: ۲۰۴).

تحلیل حقوقی این تقابل، نشان‌دهنده شکاف عمیق در فلسفه‌ی حقوق بین‌الملل اقتصادی است؛ جایی که مفهوم توسعه، همچنان با پارادایم‌های کلاسیک رشد اقتصادی صرف تعریف می‌شود و پایداری اقلیمی در جایگاهی ثانویه قرار دارد. تکیه بر نظریات کلاسیک حمایت مطلق، مانع از آن می‌شود که داوران بین‌المللی به طور کامل، تغییر بنیادین شرایط حاکم بر جهان را به عنوان عاملی برای تعدیل قراردادها در نظر بگیرند. انسجام این نظام، در گرو تغییر رویکرد از حمایت حداکثری از سرمایه به حمایت متوازن از سرمایه‌گذاری پایدار است، به گونه‌ای که تعهدات اقلیمی، به عنوان اجزای ذاتی هر قرارداد بین‌المللی تلقی گردند. ادامه این رویکرد تقابلی، مشروعیت نهادهای داوری را به طور جدی زیر سؤال می‌برد، چرا که داوری، اکنون به جای حل اختلاف، به ابزاری برای تثبیت الگوهای اقتصادی ناسازگار با محیط‌زیست بدل شده است که آثار آن نه تنها متوجه طرفین قرارداد، بلکه در برگیرنده‌ی حقوق نسل‌های آتی نیز می‌باشد.

بررسی مفهوم «سلب مالکیت غیرمستقیم» ناشی از قوانین زیست‌محیطی

مفهوم سلب مالکیت غیرمستقیم در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، به آن دسته از اقداماتی اطلاق می‌شود که اگرچه از نظر ظاهری عنوان سلب مالکیت ندارند، اما در عمل، منافع اقتصادی سرمایه‌گذار را به گونه‌ای زائل

می‌سازند که گویی انتقال مالکیت صورت گرفته است. در عصر عدالت اقلیمی، دولت‌ها برای اجرای تعهدات بین‌المللی خود و کاهش تصاعدات کربنی، ناگزیر از وضع مقرراتی هستند که فعالیت‌های صنایع آلاینده را محدود یا متوقف می‌سازد. سرمایه‌گذاران خارجی در چنین مواردی با استناد به معاهدات دوجانبه، ادعا می‌کنند که چنین مقرراتی، حتی اگر با حسن نیت و برای اهداف محیط‌زیستی وضع شده باشد، به دلیل کاهش شدید ارزش دارایی‌ها و محروم کردن آن‌ها از منافع سرمایه‌گذاری، مشمول قاعده سلب مالکیت غیرمستقیم می‌گردد. چالش اصلی در این میان، تشخیص این موضوع است که آیا هرگونه مداخله تقنینی که منجر به کاهش سودآوری شود باید غرامت‌بار باشد یا اینکه باید میان اقدامات عمومی مشروع و سلب مالکیت تمایز قائل شد (Smith, 2022: 88).

داوری‌های سرمایه‌گذاری در برخورد با اقدامات زیست‌محیطی دولت‌ها، رویکردهای متفاوتی را اتخاذ کرده‌اند که برخی از آن‌ها مبتنی بر تأثیر اثرگذار بر دارایی است و برخی دیگر بر قصد دولت و ماهیت اقدام متمرکز می‌باشند. در مواردی که قوانین اقلیمی، فعالیت‌های یک واحد اقتصادی را برای همیشه به حالت تعلیق درمی‌آورند، سرمایه‌گذاران با تکیه بر نظریه سلب مالکیت، استدلال می‌کنند که دولت حق ندارد بار مالی سیاست‌های اقلیمی خود را بر دوش تنها یک فعال اقتصادی خارجی بیندازد. در مقابل، دولت‌ها با استناد به قاعده حق تنظیم‌گری، مدعی هستند که مقررات زیست‌محیطی غیرتبعیض‌آمیز که در راستای حفاظت از سلامت عمومی و منافع اساسی کشور وضع شده‌اند، اصلاً مشمول تعریف سلب مالکیت نمی‌شوند. این اختلاف نظر بنیادین، داوران را در موقعیت دشواری قرار داده است که باید میان صیانت از امنیت اقتصادی سرمایه‌گذار و انجام تکالیف قانونی دولت برای حفاظت از حیات زیستی، یکی را بر دیگری ترجیح دهند (شیروی، ۱۳۹۹: ۳۱۲).

استاندارد تأثیر اقتصادی، یکی از معیارهای کلیدی در دعاوی سلب مالکیت است که در آن، میزان خسارت وارده به سرمایه‌گذار به عنوان شاخصی برای شناسایی سلب مالکیت غیرمستقیم مورد استفاده قرار می‌گیرد. با این حال، استفاده از این معیار در تقابل با قوانین اقلیمی، منجر به نتایج متناقضی می‌شود، زیرا بسیاری از اقدامات زیست‌محیطی ضروری، دقیقاً به دلیل تأثیر شدید اقتصادی خود است که می‌توانند تغییرات اقلیمی را مهار کنند. اگر صرف کاهش ارزش دارایی به عنوان سلب مالکیت شناخته شود، دولت‌ها عملاً از انجام هرگونه اصلاحات زیست‌محیطی جدی بازداشته می‌شوند. این موضوع باعث شده است که در رویه‌های داوری اخیر، بحث‌های عمیقی پیرامون دکترین پولیس پولیس یا همان اختیارات پلیسی دولت در تنظیم امور عمومی شکل بگیرد که به موجب آن، اقدامات مشروع تقنینی برای هدف‌های قانونی، حتی با وجود تأثیر منفی بر سرمایه، سلب مالکیت تلقی نمی‌شوند (صفایی، ۱۴۰۰: ۲۴۵).

در تحلیلی حقوقی، تمایز میان سلب مالکیت غیرمستقیم و تنظیم‌گری مشروع، نقطه عطفی در توسعه حقوق بین‌الملل عمومی است که نشان‌دهنده تغییر پارادایم از حقوق کلاسیک مالکیت به حقوق نوین حاکمیتی است. عدم صراحت متون معاهدات سرمایه‌گذاری در تعریف دقیق سلب مالکیت غیرمستقیم، به داوران بین‌المللی اختیارات گسترده‌ای داده است که منجر به برخوردهای سلیقه‌ای و تضعیف پیش‌بینی‌پذیری حقوقی شده است. به جای تمرکز صرف بر میزان کاهش سود، تحلیل حقوقی باید بر ماهیت هدف دولت و تناسب میان اقدام انجام‌شده و هدف زیست‌محیطی دنبال‌شده متمرکز گردد. چنین تحلیل مفهومی، نشان می‌دهد که قوانین اقلیمی عمومی و غیرتبعیض‌آمیز، نمی‌توانند تحت عنوان سلب مالکیت غیرمستقیم، حقوق حاکمیتی دولت را محدود کنند، مگر آنکه اثبات شود اقدام دولت از دایره اقدامات ضروری برای حفظ منافع عمومی جامعه فراتر رفته است.

استاندارد «رفتار عادلانه و منصفانه» در رویارویی با استانداردهای اقلیمی

استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه که در متن اکثر معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری به عنوان اصلی‌ترین تضمین برای صیانت از حقوق سرمایه‌گذاران خارجی درج شده است، امروزه به طور گسترده‌ای برای به چالش کشیدن تغییرات ساختاری در سیاست‌های ملی دولت‌ها به کار گرفته می‌شود. در شرایطی که دولت‌ها بر اساس تعهدات بین‌المللی خود ذیل کنوانسیون‌های تغییر اقلیم، ناگزیر به تغییر رویکردهای کلان اقتصادی از صنایع آلاینده به سمت انرژی‌های پاک هستند، بسیاری از سرمایه‌گذاران خارجی با استناد به این استاندارد، مدعی نقض انتظارات مشروع خود توسط دولت میزبان می‌گردند. از نظر این سرمایه‌گذاران، هرگونه تغییر غیرمنتظره در چارچوب‌های قانونی یا لغو مشوق‌های مالیاتی مربوط به پروژه‌های فسیلی، رفتاری غیرعادلانه محسوب شده و موجب زوال امنیت حقوقی مورد انتظار در زمان انعقاد قرارداد می‌گردد. این تعارض بنیادین، دیوان‌های داوری را در موقعیت دشواری قرار داده است که باید میان اصل تعهد به پیمان‌ها و ضرورت حاکمیتی دولت‌ها برای صیانت از محیط‌زیست، مرزی دقیق ترسیم نمایند (Müller, 2023: 56).

در تحلیل ماهیت این استاندارد، باید توجه داشت که تفاسیر موسع داوری از رفتار عادلانه و منصفانه، به سرمایه‌گذاران این امکان را می‌دهد تا اقدامات تقنینی عمومی دولت‌ها را با معیار ثبات مطلق محیط قانونی بسنجند. از منظر سرمایه‌گذار خارجی، حق تنظیم‌گری دولت نباید به گونه‌ای اعمال گردد که منافع اقتصادی حاصل از پروژه‌های بلندمدت را به دلیل تغییرات سیاست‌های اقلیمی نابود سازد. این دیدگاه، اگرچه بر اصل ثبات قوانین تأکید دارد، اما عملاً حاکمیت دولت را در واکنش به بحران‌های وجودی محیط‌زیستی محدود کرده و به داوران

بین‌المللی اجازه می‌دهد تا در مورد مشروعیت سیاست‌های عمومی یک کشور مستقل قضاوت نمایند. تضاد اصلی در این است که بسیاری از سیاست‌های سبز، پاسخی اجتناب‌ناپذیر به ضرورت‌های فوری اقلیمی هستند و نه تلاشی برای آسیب‌رساندن عمدی به سرمایه‌گذار؛ با این حال، استاندارد FET به سادگی می‌تواند برای به تعویق انداختن این اصلاحات ضروری از طریق تهدید به دعاوی سنگین مالی مورد سوءاستفاده قرار گیرد (Smith, 2021: ۱۴۲).

تغییرات ناگهانی در سیاست‌های سبز دولت‌ها، اگرچه از نظر سرمایه‌گذاران کلاسیک، مصداق بارز نقض رفتار عادلانه است، اما از نگاه حقوق بین‌الملل عمومی، اقدامی مشروع برای انجام تعهدات محیط‌زیستی محسوب می‌شود. زمانی که یک دولت میزبان، استانداردهای آلاینده‌ها را افزایش می‌دهد یا یارانه‌های انرژی‌های فسیلی را حذف می‌کند، در واقع به مسئولیت‌های قانونی خود عمل کرده است؛ با این وجود، داوری‌های سرمایه‌گذاری غالباً در اینگونه پرونده‌ها، بر زیان وارده به سرمایه‌گذار تمرکز می‌کنند تا بر ضرورت زیست‌محیطی اقدام دولت. این رویکرد داوری، به ایجاد یک سلسله‌مراتب نانوخته منجر شده است که در آن، حقوق تجاری سرمایه‌گذار بر تعهدات محیط‌زیستی دولت ارجحیت می‌یابد. نتیجه‌ی این رویکرد، آن است که دولت‌ها در هراس از محکومیت بین‌المللی، به جای اتخاذ سیاست‌های جسورانه برای مقابله با تغییرات اقلیمی، به حفظ وضعیت موجود و تداوم فعالیت‌های آلاینده تن می‌دهند که این امر به طور مستقیم، تحقق عدالت اقلیمی را با مانع مواجه می‌سازد (Schindler, 2022: 95).

تحلیل حقوقی این وضعیت، بیانگر شکافی عمیق در فلسفه‌ی داوری بین‌المللی است؛ جایی که مفهوم استاندارد رفتار عادلانه به ابزاری برای محدودسازی حاکمیت دولت‌ها در پرتو ضرورت‌های اقلیمی تبدیل شده است. وابستگی بیش از حد به تفسیرهای مضیق از انتظارات مشروع، باعث می‌شود که هرگونه تغییر سیاست عمومی که متضمن هزینه‌های اقتصادی برای سرمایه‌گذار باشد، به طور خودکار به مثابه‌ی نقض رفتار عادلانه تلقی گردد. نقد ساختاری بر این رویه، به فقدان توازن میان حقوق خصوصی خارجی و منافع عمومی جهانی برمی‌گردد، چرا که در این قالب، محیط‌زیست، یک متغیر فرعی در معادله‌ی سود سرمایه‌گذار دیده می‌شود. انسجام نظام داوری، مستلزم گذار به تفسیری است که در آن، رفتار عادلانه به معنای رعایت اصول حقوقی در بستر یک حکمرانی مشارکتی باشد، نه تضمین بی‌چون و چرای سودآوری پروژه‌های ناسازگار با پایداری اقلیمی.

تحلیل «حق حاکمیت دولت‌ها» بر منابع طبیعی در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری

حاکمیت دائمی بر منابع طبیعی به عنوان یکی از اصول بنیادین حقوق بین‌الملل، به دولت‌ها این اختیار را می‌دهد تا بهره‌برداری و مدیریت منابع سرزمینی خود را بر اساس منافع ملی و اولویت‌های توسعه‌ای تنظیم نمایند. در چارچوب معاهدات سرمایه‌گذاری، این حق ذاتی در مواجهه با شروط حمایتی گسترده و تعهدات قراردادی بلندمدت، با چالشی جدی مواجه شده است که در آن، هرگونه مقررات‌گذاری جدید دولت برای حفاظت از محیط‌زیست، می‌تواند به عنوان مداخله در حقوق مکتسبه سرمایه‌گذار خارجی قلمداد شود. این تعارض، به ویژه زمانی تشدید می‌گردد که معاهدات سرمایه‌گذاری، بدون تصریح صریح بر حق حاکمیت دولت برای تنظیم‌گری، حقوق مالکیت خارجی را به عنوان رکن اصلی ثبات اقتصادی مورد شناسایی قرار داده‌اند. در نتیجه، دولت‌ها برای اعمال حق حاکمیتی خود در جهت صیانت از منابع طبیعی، همواره با تهدید دعاوی سنگین داوری روبرو هستند که این امر، عملاً فضای مانور تقنینی آن‌ها را در برابر بحران‌های محیط‌زیستی به حداقل می‌رساند (مستقیم، ۱۴۰۲: ۸۵).

حق تنظیم‌گری به معنای اختیار قانونی دولت برای وضع مقررات غیرتبعیض‌آمیز با هدف تأمین منافع عمومی، سنگر نهایی دولت‌ها در دعاوی سرمایه‌گذاری به شمار می‌آید که در تقابل با ادعاهای سرمایه‌گذاران مبنی بر نقض تعهدات قراردادی استفاده می‌شود. با این حال، دیوان‌های داوری در رویه‌های پیشین، همواره در پذیرش این حق با تردید نگریده و آن را منوط به اثبات ضرورت اقدام و تناسب آن با هدف زیست‌محیطی دنبال‌شده دانسته‌اند. این نگرش قضایی، حاکمیت دولت بر منابع خود را نه یک اختیار مطلق، بلکه یک وضعیت مشروط تلقی می‌کند که باید در ترازوی منافع اقتصادی سرمایه‌گذار و ضرورت‌های عمومی کشور میزبان وزن‌کشی شود. بدین ترتیب، حاکمیت ملی در حوزه منابع طبیعی، به جای آنکه مبنای مستقل قانون‌گذاری باشد، به متغیری تحت نظارت داوران بین‌المللی تبدیل شده است که تفسیر موسع آن‌ها از قرارداد، می‌تواند عملاً حق دولت برای وضع استانداردهای زیست‌محیطی را بی‌اثر سازد (مهاجری، ۱۴۰۱: ۱۱۲).

در بسیاری از معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری نسل جدید، تلاش شده است تا با گنجاندن شروط صریح حفظ حق تنظیم‌گری، به این تعارض ساختاری پاسخ داده شود، اما همچنان در پرونده‌های مربوط به منابع فسیلی و انرژی، داوران بین‌المللی با تکیه بر تفاسیر کلاسیک حقوق مالکیت، تمایل بیشتری به حمایت از امنیت حقوقی سرمایه‌گذار نشان می‌دهند. این رویکرد، نه تنها با روح حقوق بین‌الملل عمومی که بر حق حاکمیت دولت‌ها تأکید دارد در تضاد است، بلکه فرآیندگذار به انرژی‌های پاک را به دلیل هزینه‌های بالای مالی ناشی از دعاوی سلب مالکیت، کند می‌سازد. حق دولت‌ها برای تنظیم‌گری، نباید به مثابه نقض معاهده تلقی گردد، بلکه باید به عنوان

جزء ذاتی هر فعالیت اقتصادی در قلمرو ملی یک دولت مستقل به رسمیت شناخته شود، چرا که بدون پذیرش این اصل، حاکمیت سرزمینی در مواجهه با نفوذ شرکت‌های چندملیتی، معنا و کارکرد حقوقی خود را از دست خواهد داد (شیروی، ۱۳۹۸: ۲۱۰).

تحلیل حقوقی این مبحث نشان می‌دهد که شکاف موجود میان حاکمیت دائمی بر منابع طبیعی و معاهدات سرمایه‌گذاری، ناشی از غلبه‌ی گفتمان حقوق خصوصی بر گفتمان حقوق عمومی در داوری‌های بین‌المللی است. نقد اساسی بر این رویه، به نادیده گرفتن ماهیت عمومی مقررات زیست‌محیطی در چارچوب حمایت از مالکیت خصوصی برمی‌گردد که در آن، هرگونه اقدام دولت برای مدیریت منابع، با عینک بدبینی تجاری دیده می‌شود. انسجام مفهومی در این حوزه، نیازمند پذیرش این گزاره است که حاکمیت دولت بر منابع، یک پیش‌فرض حقوقی است که تمامی قراردادهای سرمایه‌گذاری باید در ذیل آن تفسیر شوند، نه اینکه قراردادها، محدودکننده‌ی این حاکمیت باشند. نقد حقوقی وضعیت حاضر، بیانگر آن است که تداوم این روند، نه تنها جایگاه دولت‌ها را در مدیریت منابع طبیعی خود متزلزل می‌کند، بلکه مشروعیت نظام داوری را به عنوان ابزاری برای مداخله در سیاست‌گذاری عمومی کشورها، به شدت کاهش می‌دهد.

ظهور «دفاع اقلیمی» در حقوق داوری بین‌المللی

ظهور «دفاع اقلیمی» به عنوان یک استراتژی حقوقی نوین، پاسخی است به ضرورت اتخاذ اقدامات فوری و قاطع برای مقابله با تغییرات اقلیمی که از سوی دولت‌ها احساس می‌شود. در شرایطی که معاهدات سرمایه‌گذاری بین‌المللی، اغلب با هدف تشویق سرمایه‌گذاری در بخش‌های سنتی انرژی، از جمله سوخت‌های فسیلی، منعقد شده‌اند، دولت‌ها اکنون در موقعیتی تناقض‌آمیز قرار گرفته‌اند: از یک سو، متعهد به حمایت از سرمایه‌گذاران این بخش‌ها هستند و از سوی دیگر، فشارهای بین‌المللی و ضرورت‌های زیست‌محیطی، آن‌ها را به سمت کاهش تولید و مصرف این سوخت‌ها سوق می‌دهد. در این میان، «دفاع اقلیمی» مطرح می‌شود به عنوان این ادعا که اقدامات ضروری برای حفظ کره زمین، همانند خروج از قراردادهای بلندمدت سوخت فسیلی، باید به عنوان یک «وضعیت اضطراری» یا «تغییر بنیادین شرایط» (rebus sic stantibus) مورد پذیرش قرار گیرد و دولت‌ها را از مسئولیت نقض تعهدات قراردادی معاف سازد (Alston, 2023: 112).

تکیه بر «دفاع اقلیمی» در رویه‌های داوری، با موانع حقوقی متعددی روبروست. نخستین چالش، تفسیر محدودگرایانه‌ی دیوان‌های داوری از مفاهیمی چون «نیروی خارجی» (force majeure) و «تغییر بنیادین

شرایط» است. این مفاهیم، معمولاً به رویدادهای غیرقابل پیش‌بینی و اجتناب‌ناپذیری اطلاق می‌شوند که خارج از کنترل طرفین قرارداد باشند. اگرچه تغییرات اقلیمی در حال حاضر به یک بحران فراگیر تبدیل شده‌اند، اما بسیاری از داوران ممکن است استدلال کنند که این پدیده، در زمان انعقاد بسیاری از معاهدات قدیمی سرمایه‌گذاری، تا حدی قابل پیش‌بینی بوده و بنابراین، نمی‌تواند به طور کامل در دسته «نیروی خارجی» قرار گیرد. علاوه بر این، اکثر معاهدات سرمایه‌گذاری، بندهای صریحی در خصوص «تغییر بنیادین شرایط» ندارند و توسل به این قاعده، مستلزم تفسیر قضایی موسعی است که ممکن است با مقاومت دیوان‌های داوری روبرو شود (Brown, 2022: ۷۸).

با این حال، نباید از تاثیر فزاینده‌ی گفتمان اقلیمی بر حقوق بین‌الملل غافل شد. در حالی که توسل مستقیم به «دفاع اقلیمی» به عنوان یک قاعده مستقل حقوقی، هنوز در مراحل اولیه است، اما اصول مرتبط با حفاظت از محیط‌زیست و تعهدات دولت‌ها ذیل چارچوب کنوانسیون تغییر اقلیم پاریس، به تدریج در حال تاثیرگذاری بر تفسیر معاهدات سرمایه‌گذاری هستند. برخی استدلال می‌کنند که با توجه به فوریت بحران اقلیمی، مسئولیت دولت‌ها برای اتخاذ اقدامات جسورانه، بر تعهدات قراردادی قدیمی اولویت می‌یابد. این دیدگاه، بر این نکته تاکید دارد که نادیده گرفتن تعهدات اقلیمی به دلیل پایبندی صرف به قراردادهای سرمایه‌گذاری، عملاً به معنای تداوم سیاست‌هایی است که بقای بشریت را به خطر می‌اندازد. بنابراین، دولت‌ها می‌توانند با ارائه‌ی شواهد قوی مبنی بر ضرورت اقدام اقلیمی و اثبات اینکه فسخ قرارداد، تنها گزینه‌ی ممکن برای انجام این تعهدات است، به طور بالقوه، موفق به اثبات «دفاع اقلیمی» خود شوند (Verma, 2021: 250).

در نهایت، باید اذعان داشت که استفاده از «دفاع اقلیمی» به عنوان یک ابزار حقوقی، مسیری پرچالش و غیرقطعی است. موفقیت دولت‌ها در این زمینه، به عوامل متعددی بستگی دارد، از جمله زمان انعقاد معاهده، متن دقیق بندهای آن، میزان پیش‌بینی‌پذیری بحران اقلیمی در زمان انعقاد، و مهم‌تر از همه، رویکرد قضایی دیوان داوری رسیدگی‌کننده. با این حال، روند فزاینده‌ی درخواست سرمایه‌گذاران برای جبران خسارت ناشی از سیاست‌های اقلیمی دولت‌ها، و همچنین افزایش آگاهی عمومی و فشار نهادهای بین‌المللی، احتمال تقویت این «دفاع» را در آینده افزایش می‌دهد. این تحول، نشان‌دهنده‌ی گذار تدریجی در حقوق بین‌الملل است که در آن، اولویت منافع اقتصادی بخشی، به تدریج جای خود را به ضرورت حفاظت از سیاره برای نسل‌های آتی می‌دهد.

نقش «معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری» در محدودسازی گذار به انرژی‌های پاک

در سال‌های اخیر، ظهور مفهومی تحت عنوان «دفاع اقلیمی» (Climate Defense) در رویه داورهای سرمایه‌گذاری، به عنوان پاسخی به فشارهای فزاینده برای تغییرات ساختاری در صنعت انرژی مطرح شده است. پرسش بنیادین این است که آیا دولت‌ها مجازند با استناد به وضعیت اضطراری اقلیمی، تعهدات قراردادی خود در حوزه سوخت‌های فسیلی را با توسل به قواعد حقوق بین‌الملل عمومی — همچون وضعیت اضطرار (Necessity) — تعدیل یا فسخ نمایند؟ در نظام حقوقی کلاسیک سرمایه‌گذاری، داوران غالباً بر اصل «وفای به عهد» (Pacta Sunt Servanda) و حمایت از سرمایه‌گذار تاکید ورزیده‌اند. با این حال، با تشدید بحران‌های محیط‌زیستی، این رویکرد به چالش کشیده شده است. دفاع اقلیمی در ماهیت خود، تلاشی است برای مشروعیت‌بخشی به اقدامات حاکمیتی دولت‌ها جهت خروج از قراردادهایی که تداوم آن‌ها، تعهدات بین‌المللی دولت ذیل موافقت‌نامه‌هایی همچون «توافق پاریس» را نقض می‌کند. چالش اصلی در اینجا فقدان یک سلسله‌مراتب روشن میان قواعد حمایتی سرمایه‌گذاری و الزامات زیست‌محیطی بین‌المللی است که دولت‌ها را در موقعیت «تعارض تعهدات» قرار می‌دهد (شیروی، ۱۴۰۰: ۱۸۵).

از سوی دیگر، معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری (BITS) به عنوان میراثی از عصر «حمایت حداکثری از سرمایه»، امروزه به یکی از موانع اصلی در مسیر گذار به انرژی‌های پاک تبدیل شده‌اند. بسیاری از این معاهدات که در دهه‌های گذشته منعقد شده‌اند، بدون در نظر گرفتن ضرورت‌های زیست‌محیطی قرن بیست و یکم، تعهدات بسیار مضیقی را بر عهده دولت‌ها نهاده‌اند که هرگونه تغییر در سیاست‌های حمایتی از صنایع فسیلی را به مثابه‌ی نقض معاهده تلقی می‌کند. این قراردادهای قدیمی، با اعطای حق «ثبات قانونی» (Stabilization Clauses) به سرمایه‌گذاران، عملاً حاکمیت تقنینی دولت‌ها را در وضع قوانین جدید اقلیمی «منجمد» کرده‌اند. در نتیجه، دولت‌هایی که قصد دارند با حذف یارانه‌های آلاینده یا تغییر مجوزهای اکتشاف، به تعهدات زیست‌محیطی خود عمل کنند، با موجی از دعاوی خسارت کلان روبرو می‌شوند. این وضعیت، یک «اثر سردکننده» (Chilling Effect) بر سیاست‌گذاری عمومی ایجاد کرده است که در آن، دولت‌ها به دلیل ترس از محکومیت‌های بین‌المللی، از اجرای اصلاحات ضروری اقلیمی عقب‌نشینی می‌کنند (عسکری، ۱۳۹۹: ۹۲).

تحلیل این تقابل، بیانگر یک شکاف ساختاری در حقوق بین‌الملل است؛ جایی که معاهدات سرمایه‌گذاری به ابزاری برای حفظ وضعیت موجود (Status Quo) و جلوگیری از تحول انرژی تبدیل شده‌اند. دیوان‌های داور، زمانی که با دفاع اقلیمی مواجه می‌شوند، اغلب در یک دوگانگی گیر افتاده‌اند: یا باید به متن صریح و سخت‌گیرانه معاهدات وفادار بمانند و یا باید با تفسیری تکاملی، واقعیت‌های زیست‌محیطی را در نظر بگیرند.

متأسفانه رویه غالب همچنان بر تفاسیر مضیق تجاری استوار است که در آن، منافع اقتصادی سرمایه‌گذار، وزن بیشتری نسبت به خیر عمومی حفاظت از اقلیم دارد. این ناهنجاری حقوقی نشان می‌دهد که نظام داوری تا زمانی که ساختارهای حمایتی خود را با الزامات حقوق بین‌الملل عمومی محیط‌زیست سازگار نکند، نه تنها نخواهد توانست به عدالت اقلیمی کمک کند، بلکه به سدی در برابر بقای پایدار سیاره تبدیل خواهد شد (کدخدایی و همکاران، ۱۴۰۱: ۴۵).

نقد بنیادین این وضعیت، لزوم بازتعریف مفهوم «امنیت سرمایه‌گذاری» در پرتو حقوق بشر و محیط‌زیست است. قراردادهای سرمایه‌گذاری نباید به مثابه «جزایر مجزا» از حقوق بین‌الملل عمومی دیده شوند؛ بلکه باید در بستر کلان‌تعهدات بین‌المللی دولت‌ها تفسیر گردند. اگر سرمایه‌گذار خارجی با آگاهی از ریسک‌های تغییرات اقلیمی وارد حوزه انرژی فسیلی می‌شود، نباید انتظار داشته باشد که دولت، هزینه‌ی این ریسک را در قالب پرداخت غرامت‌های سنگین از محل منابع عمومی ملی جبران نماید. انسجام نظام داوری، مستلزم عبور از رویکردهای سنتی «حمایت‌گرا» و حرکت به سمت مدلی است که در آن، حق تنظیم‌گری دولت برای مقابله با تغییرات اقلیمی، یک دفاع قانونی غیرقابل انکار در برابر دعاوی سرمایه‌گذاری محسوب شود.

قابلیت استناد به «حقوق بشر زیست‌محیطی» در دعاوی سرمایه‌گذاری

در دهه‌های اخیر، شاهد تحولی بنیادین در حقوق بین‌الملل هستیم که در آن «حق بر محیط‌زیست سالم» به عنوان یک حق بنیادین بشری در اسناد بین‌المللی و رویه‌های قضایی ملی و منطقه‌ای تثبیت شده است. ورود این مفهوم به قلمرو دعاوی سرمایه‌گذاری، در واقع تلاشی برای عبور از رویکرد «تجاری‌محور» و حرکت به سوی رویکردی «حقوق بشرمحور» در داوری‌های بین‌المللی است. پرسش اصلی این است که آیا دیوان‌های داوری، که ذاتاً برای حل و فصل اختلافات تجاری ایجاد شده‌اند، صلاحیت و اراده‌ی کافی برای لحاظ کردن تعهدات حقوق بشری دولت‌ها در قبال محیط‌زیست را دارند؟ استناد به حقوق بشر در این دعاوی، به عنوان یک «دفاع هنجاری»، دولت را قادر می‌سازد تا اقدامات تنظیمی خود را نه صرفاً به عنوان یک تصمیم اداری، بلکه به عنوان انجام تکالیف حقوق بشری‌اش در قبال شهروندان و آیندگان توجیه نماید (صفایی و همکاران، ۱۴۰۲: ۱۱۲).

ورود مفاهیم حقوق بشری به حوزه داوری، از طریق «اصل انسجام» (Systemic Integration) در تفسیر معاهدات میسر می‌گردد. مطابق با ماده ۳۱(۳)(ج) کنوانسیون حقوق معاهدات وین، دیوان‌های داوری مکلف‌اند معاهدات سرمایه‌گذاری را در پرتو سایر قواعد حقوق بین‌الملل، از جمله حقوق بشر، تفسیر نمایند. با این حال،

سرمایه‌گذاران خارجی غالباً با استناد به «ماهیت اختصاصی» معاهدات سرمایه‌گذاری، استدلال می‌کنند که موضوعات حقوق بشری، خارج از حیطه صلاحیت دیوان‌های داوری است. این مقاومت ساختاری نشان‌دهنده یک تقابل مفهومی است؛ جایی که حقوق خصوصی سرمایه‌گذار با حقوق عام زیست‌محیطی جامعه میزبان مواجه می‌شود. در این میان، اگر دیوان‌های داوری از پذیرش استدلال‌های حقوق بشری سر باز زنند، عملاً به ابزاری تبدیل می‌شوند که حقوق بشر را در پای سود سرمایه‌گذار قربانی می‌کنند (مهاجری، ۱۴۰۱: ۵۴).

قابلیت استناد به «حقوق بشر زیست‌محیطی» به دولت‌ها این امکان را می‌دهد که در برابر ادعاهای سلب مالکیت غیرمستقیم یا نقض رفتار عادلانه، استدلالی قوی‌تر از «مصلحت عمومی» ارائه دهند. زمانی که دولت با وضع مقررات زیست‌محیطی، از آلودگی منابع آب یا تخریب اکوسیستم‌های حساس محلی جلوگیری می‌کند، در واقع به اجرای تعهدات حقوق بشری خود پرداخته است. به رسمیت شناختن این حق در داوری، فراتر از یک تغییر تکنیکی است؛ این موضوع به معنای پذیرش این واقعیت است که «سرمایه‌گذاری خارجی» در خلأ اتفاق نمی‌افتد و نمی‌تواند به قیمت سلب حق حیاتی شهروندان بر محیط‌زیست سالم تمام شود. با این وجود، چالش اصلی در تعیین استاندارد «تناسب» (Proportionality) است؛ یعنی داوران باید تشخیص دهند که آیا اقدام دولت، پاسخی متناسب برای حمایت از حقوق بشر بوده یا اقدامی تبعیض‌آمیز علیه سرمایه‌گذار (شیروی، ۱۴۰۱: ۲۳۰).

تحلیل این مبحث نشان می‌دهد که پیوند میان حقوق بشر و حقوق سرمایه‌گذاری، برای مشروعیت‌بخشی به نظام داوری امری حیاتی است. نظام داوری بین‌المللی نمی‌تواند همچنان به عنوان یک سیستم «بسته» و «تجاری» به فعالیت خود ادامه دهد، در حالی که تعهدات محیط‌زیستی و حقوق بشری دولت‌ها در سطح جهانی ارتقا یافته‌اند. اگر داوران بین‌المللی در تفسیرهای خود، وزن کافی برای حقوق بشری زیست‌محیطی قائل نشوند، این نظام با بحران مشروعیت دموکراتیک روبرو خواهد شد. بدین ترتیب، «حقوق بشر زیست‌محیطی» نباید تنها یک استدلال حاشیه‌ای در دفاعیات دولت‌ها باشد، بلکه باید به عنوان یک «اصل هدایت‌کننده» در تحلیل هر گونه اقدام دولتی در دعاوی سرمایه‌گذاری جایگاه محوری بیابد.

بررسی رویه قضایی «دیوان‌های داوری سرمایه‌گذاری» (ISDS) در دعاوی زیست‌محیطی

نظام حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذار و دولت (ISDS) در مواجهه با دعاوی زیست‌محیطی، عرصه‌ی ظهور رویکردهای متناقضی است که انسجام حقوقی این سیستم را به چالش کشیده است. در یک سو، دیوان‌هایی قرار دارند که با تفسیر مضیق از معاهدات، هرگونه مداخله‌ی تنظیمی دولت در حوزه‌ی محیط‌زیست را که منجر به

کاهش سودآوری سرمایه‌گذار شود، «سلب مالکیت غیرمستقیم» تلقی می‌کنند. در سوی دیگر، جریان نوپایی در حال شکل‌گیری است که با تأکید بر «حق تنظیم‌گری» (Right to Regulate)، دولت‌ها را در اجرای سیاست‌های سبز محق می‌داند. پرونده‌های معروفی مانند *Metalclad v. Mexico* (۲۰۰۰) نمونه‌ای کلاسیک از رویکرد سخت‌گیرانه علیه دولت است که در آن، دیوان، اقدامات محلی زیست‌محیطی را به دلیل عدم پیش‌بینی‌پذیری برای سرمایه‌گذار، نقض معاهده دانست. این در حالی است که در پرونده‌های متأخری همچون *Bear Creek Mining v. Peru* (۲۰۱۷)، دیوان‌ها تلاش کرده‌اند میان حقوق سرمایه‌گذار و تعهدات اجتماعی دولت تعادل ایجاد کنند، اگرچه همچنان فقدان رویه‌ای یکسان، ناامنی حقوقی را تداوم بخشیده است (عباسی، ۱۴۰۲: ۲۱۲).

تناقضات موجود در رویه قضایی، عمدتاً ناشی از نحوه مواجهه داوران با «شرط رفتار عادلانه و منصفانه» (FET) است. در برخی دعاوی، داوران به محض تغییر در چارچوب‌های قانونی کشور میزبان برای حفاظت از اکوسیستم، آن را «نقض انتظارات مشروع» سرمایه‌گذار تلقی کرده‌اند. این رویکرد که در پرونده‌هایی نظیر *Vattenfall v. Germany* (مربوط به گذار انرژی آلمان) به شدت مورد بحث قرار گرفت، نشان‌دهنده آن است که چگونه قراردادهای سرمایه‌گذاری می‌توانند به سدی در برابر تغییرات اقلیمی تبدیل شوند. از منظر حقوقدانان، این تشتت آرا نشان می‌دهد که دیوان‌ها غالباً محیط‌زیست را به عنوان یک «امر فرعی» در معادله مالی قرارداد لحاظ می‌کنند و از تحلیل ماهوی ضرورت‌های زیست‌محیطی بر اساس قواعد حقوق بین‌الملل عمومی سرباز می‌زنند (محبی و دیگران، ۱۴۰۳: ۸۹).

علاوه بر این، مسئله «ارزیابی خسارات» در پرونده‌های زیست‌محیطی، خود به عاملی برای واگرایی آرا تبدیل شده است. در دعاوی ناشی از مقررات اقلیمی، دیوان‌ها گاهی در تعیین خسارت، هزینه‌های فرصت سرمایه‌گذار را بدون کسر «منافع عمومی» حاصل از حفظ محیط‌زیست محاسبه می‌کنند که این امر، هزینه سنگینی بر دوش دولت‌های در حال توسعه می‌گذارد. مطالعات نشان می‌دهد که برای برون‌رفت از این وضعیت، لزوم ادغام «ارزیابی اثرات زیست‌محیطی» (EIA) در فرآیند داوری، به عنوان یک ضرورت ساختاری مطرح شده است. رویه قضایی جدید باید به سمتی حرکت کند که در آن، «تناسب» بین اقدام دولت و هدف زیست‌محیطی، نه یک عامل جانبی، بلکه ملاک اصلی تعیین مشروعیت مقررات‌گذاری دولتی باشد (کرمی و رضایی، ۱۴۰۲: ۱۴۵).

تحلیل این تناقضات رویه، بیانگر یک شکاف عمیق در فلسفه‌ی حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری است. تا زمانی که داوران به جای تکیه بر «تفسیر همسو» (Systemic Interpretation) با حقوق محیط‌زیست، همچنان در بند تفاسیر کلاسیک حقوق تجاری باشند، نظام ISDS در معرض اتهام «خدمت به منافع سرمایه‌ علیه خیر عمومی» باقی خواهد ماند. برای ارتقای جایگاه علمی این بحث در رساله، باید بر این نکته تأکید داشت که رویه‌ی قضایی، نیازمند گذار از رویکرد «قراردادمحور» به رویکرد «تعهدات بین‌المللی محور» است؛ جایی که حفظ محیط‌زیست به عنوان یک هنجار آمره (Jus Cogens)، محدودیت‌های معاهداتی دولت‌ها را در وضع مقررات اقلیمی بازتعریف می‌کند.

چالش‌های ارزیابی خسارت در دعاوی مربوط به «دارایی‌های فسیلی سرگردان»

«دارایی‌های فسیلی سرگردان» (Stranded Assets) به دارایی‌هایی اشاره دارد که به دلیل تغییرات پیش‌بینی‌نشده در قوانین، مقررات، یا تقاضای بازار — به‌ویژه در راستای گذار به انرژی‌های پاک — ارزش اقتصادی خود را از دست می‌دهند. در دعاوی سرمایه‌گذاری، زمانی که دولتی مقررات زیست‌محیطی سخت‌گیرانه‌ای را برای مقابله با تغییرات اقلیمی وضع می‌کند که منجر به توقف پروژه‌های اکتشاف یا بهره‌برداری از سوخت‌های فسیلی می‌شود، سرمایه‌گذاران مدعی خسارت می‌گردند. اینجاست که چالش‌های محاسباتی پیچیده‌ای در تعیین میزان غرامت عادلانه بروز می‌یابد. از منظر سرمایه‌گذار، این دارایی‌ها همچنان ارزش بالقوه‌ای داشته و توقف آن‌ها به معنای نقض انتظارات مشروع و سلب مالکیت است. اما از منظر دولت، این دارایی‌ها به دلیل ریسک‌های اقلیمی و تغییر پارادایم انرژی، دیگر قادر به تحقق بازدهی مورد انتظار نیستند و ادامه‌ی فعالیت آن‌ها خلاف منافع عمومی و تعهدات بین‌المللی است (آقایی و احمدی، ۱۴۰۲: ۷۸).

مشکلات محاسباتی در این دعاوی عمدتاً ناشی از چندین عامل است: نخست، تعیین ارزش فعلی دارایی بالقوه؛ چگونه می‌توان ارزش یک ذخیره‌ی نفتی یا گازی را که استخراج آن به دلایل اقلیمی ممنوع شده، محاسبه کرد؟ آیا باید به ارزش بازار فعلی آن (که ممکن است همچنان بالا باشد) توجه کرد یا به ارزش آینده‌ی آن (که به دلیل تغییرات اقلیمی و گذار به انرژی‌های نو، به طور فزاینده‌ای در حال کاهش است)؟ دوم، پیش‌بینی آینده‌ی مقررات گذاری؛ داوران باید بتوانند حدس بزنند که آیا دولت در آینده نیز به سیاست‌های سبز خود پایبند خواهد بود و این سیاست‌ها تا چه حد بر ارزش دارایی تأثیر خواهند گذاشت. سوم، نقش «تغییرات اقلیمی» به عنوان یک علت مستقل؛ آیا توقف پروژه صرفاً ناشی از اقدام دولت بوده یا بخشی از آن به دلیل ریسک‌های ذاتی صنعت

سوخت‌های فسیلی در دوران گذار انرژی رخ داده است؟ تفکیک این دو عامل، در تعیین میزان غرامت، نقشی حیاتی دارد (پوربافرانی و رحمانی، ۱۴۰۳: ۱۲۵).

در رویه قضایی ISDS، رویکردها در مواجهه با دارایی‌های سرگردان بسیار متنوع بوده است. برخی دیوان‌ها با اتخاذ رویکردی محافظه‌کارانه، تلاش کرده‌اند ارزش فعلی دارایی را بر اساس قیمت‌های رایج بازار محاسبه کنند، بدون آنکه به ریسک‌های بلندمدت اقلیمی وزن کافی بدهند. این در حالی است که برخی دیگر، با پذیرش مفهوم «سرگردانی»، سعی در تعدیل خسارت با در نظر گرفتن احتمال کاهش تقاضا و افزایش هزینه‌های انطباق زیست‌محیطی دارند. این تفاوت فاحش در محاسبات، منجر به عدم قطعیت حقوقی فراوان برای سرمایه‌گذاران و دولت‌ها شده است. برای مثال، در پرونده‌هایی که مربوط به پروژه‌های زغال‌سنگ یا نفت است، داوران ممکن است بسته به تفسیرشان از «انتظارات مشروع» سرمایه‌گذار، ارقام غرامت را از صفر تا میلیاردها دلار متغیر بدانند. این وضعیت، لزوم ایجاد چارچوب‌های استاندارد برای ارزیابی خسارت در دعاوی مرتبط با دارایی‌های سرگردان را بیش از پیش آشکار می‌سازد (قاسمی و زارعی، ۱۴۰۱: ۹۵).

تحلیل حقوقی این چالش‌ها نشان می‌دهد که نظام داوری سرمایه‌گذاری، در رویارویی با واقعیت گذار انرژی، نیازمند بازنگری اساسی در روش‌های محاسباتی خود است. لازم است تا دیوان‌ها از ارقام صرفاً «تجاری» فراتر رفته و «ریسک‌های اقلیمی» و «هزینه‌های زیست‌محیطی» را به عنوان بخشی لاینفک از ارزیابی خسارت در نظر بگیرند. پذیرش مفهوم «دارایی سرگردان» به عنوان یک واقعیت اقتصادی، به دولت‌ها امکان می‌دهد تا سیاست‌های لازم برای مقابله با تغییرات اقلیمی را بدون ترس از تحمیل هزینه‌های غیرقابل تحمل ناشی از دعاوی سرمایه‌گذاری، اتخاذ نمایند. در نهایت، این وضعیت، ضرورت بازنویسی معاهدات سرمایه‌گذاری را با هدف شفاف‌سازی تعهدات طرفین در قبال گذار انرژی و ایجاد مکانیزم‌های روشن برای ارزیابی خسارت در عصر اقلیم، برجسته می‌سازد.

نتیجه‌گیری

تضاد ماهوی فزاینده میان ساختارهای سنتی حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی و الزامات فوری مقابله با بحران تغییرات اقلیمی است. نظام داوری سرمایه‌گذاری، که در دهه‌های گذشته عمدتاً بر حمایت حداکثری از جریان سرمایه تمرکز داشته، امروزه در مواجهه با ضرورت گذار جهانی به سوی انرژی‌های پاک و پایدار، با چالش‌های بنیادین مشروعیت و کارآمدی روبرو شده است. استانداردهایی نظیر «رفتار عادلانه و منصفانه»، «سلب مالکیت

غیرمستقیم» و «حمایت کامل» که در اکثر معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری (BITS) گنجانده شده‌اند، به طور فزاینده‌ای به ابزاری برای محدودسازی حاکمیت دولت‌ها در وضع مقررات زیست‌محیطی لازم بدل شده‌اند. این وضعیت، نه تنها اجرای تعهدات بین‌المللی دولت‌ها ذیل کنوانسیون‌های اقلیمی را با موانع جدی مواجه می‌سازد، بلکه چشم‌انداز دستیابی به اهداف توسعه‌ی پایدار را نیز تیره و تار می‌کند.

مواجهه با این چالش‌ها، نیازمند یک رویکرد ریشه‌ای و اصلاح‌گرایانه در متن معاهدات سرمایه‌گذاری است. پیشنهاد اصلی این رساله، تدوین و تعبیه‌ی «شروط اقلیمی» در معاهدات آتی و همچنین، تلاش برای اصلاح معاهدات موجود از طریق پروتکل‌های الحاقی یا تفاسیر مشترک است. این شروط باید به گونه‌ای طراحی شوند که ضمن حفظ منافع مشروع سرمایه‌گذاران، اولویت مسلم حفاظت از محیط‌زیست و مقابله با تغییرات اقلیمی را تضمین نمایند. این امر مستلزم ایجاد توازن حقوقی جدیدی است که در آن:

۱. حق تنظیم‌گری دولت به صراحت و با جزئیات کافی به رسمیت شناخته شود: معاهدات باید تصریح کنند که دولت‌ها حق دارند برای حفاظت از محیط‌زیست، سلامت عمومی و دستیابی به اهداف اقلیمی، مقررات لازم را وضع، تعدیل یا اجرا نمایند، حتی اگر این اقدامات بر منافع اقتصادی برخی سرمایه‌گذاران تأثیرگذار باشد. این حق نباید مشروط به اثبات «ضرورت مطلق» یا «عدم وجود جایگزین» باشد، بلکه باید به عنوان یک اصل بنیادین حاکمیتی پذیرفته شود.

۲. مفهوم «انتظارات مشروع» بازتعریف گردد: انتظارات مشروع سرمایه‌گذاران باید با در نظر گرفتن واقعیت‌گذار جهانی به سوی اقتصاد کم‌کربن و ریسک‌های ذاتی مرتبط با صنایع فسیلی، تعدیل شود. سرمایه‌گذاران باید از این ریسک‌ها آگاه بوده و پذیرای تغییرات احتمالی در چارچوب قانونی کشور میزبان در راستای اهداف اقلیمی باشند.

۳. مکانیزم‌های داوری، با الزامات زیست‌محیطی همسو شوند: رویه‌ی قضایی دیوان‌های داوری باید به گونه‌ای تکامل یابد که ضمن تفسیر معاهدات در پرتو حقوق بین‌الملل محیط‌زیست و حقوق بشر، به «حقوق بشر زیست‌محیطی» و «وضعیت اضطرار اقلیمی» وزن کافی بدهد. همچنین، استفاده از «کارشناسان محیط‌زیست» در فرآیند داوری و الزام دیوان‌ها به انجام «ارزیابی اثرات اقلیمی» برای تصمیماتشان، می‌تواند به افزایش دقت و مشروعیت آرا کمک کند.

۴. شفافیت در ارزیابی خسارات مرتبط با «دارایی‌های فسیلی سرگردان»: باید چارچوب‌های مشخصی برای ارزیابی خسارات در مواردی که مقررات اقلیمی منجر به «سرگردانی» دارایی‌های فسیلی می‌شود، تدوین گردد. این

چارچوب‌ها باید ریسک‌های ذاتی این صنعت در دوران گذار انرژی را لحاظ کرده و از تحمیل غرامت‌های سنگین و نامتناسب بر دولت‌ها جلوگیری کند.

در نهایت، گذار به مدلی پایدار در روابط سرمایه‌گذاری بین‌المللی، مستلزم عبور از پارادایم سنتی «سودمحوری» و حرکت به سمت مدلی است که منافع اقتصادی را با ضرورت‌های زیست‌محیطی و اجتماعی پیوند زند. اصلاح معاهدات سرمایه‌گذاری و همسو کردن رویه‌ی داوری با تعهدات اقلیمی، گامی حیاتی در جهت تضمین آینده‌ای پایدار برای سیاره و نسل‌های آتی خواهد بود. این اصلاحات، نه تنها از حاکمیت دولت‌ها بر تدوین سیاست‌های زیست‌محیطی خود حمایت می‌کند، بلکه به هدایت سرمایه‌گذاری‌ها به سمت بخش‌های سبز و پایدار اقتصاد نیز کمک خواهد کرد.

منابع و ماخذ:

الف: کتب

۱. آقایی، سعید؛ احمدی، رضا، ۱۴۰۲، دارایی‌های فسیلی سرگردان و حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، انتشارات حقوق امروز، تهران.
۲. عباسی، محمود، ۱۴۰۲، رویه داوری‌های سرمایه‌گذاری در دعاوی زیست‌محیطی، انتشارات شهر دانش، تهران.
۳. عسکری، مجید، ۱۳۹۹، چالش‌های حقوقی معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری و توسعه پایدار، انتشارات جنگل، تهران.
۴. صفایی، سید حسین، ۱۴۰۰، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ چهارم، انتشارات میزان، تهران.
۵. صفایی، سید حسین؛ و همکاران، ۱۴۰۲، حقوق بین‌الملل عمومی و محیط‌زیست، انتشارات دانشگاه تهران، تهران.
۶. مهاجری، علی، ۱۴۰۱، بررسی رویه دیوان‌های داوری در دعاوی زیست‌محیطی، انتشارات فکرسازان، تهران.
۷. مهاجری، علی، ۱۴۰۱، چالش‌های داوری سرمایه‌گذاری در بستر حقوق بشر، انتشارات فکرسازان، تهران.
۸. محبی، محسن؛ و همکاران، ۱۴۰۳، دیوان‌های داوری و حاکمیت دولت‌ها در عصر تغییرات اقلیمی، انتشارات موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، تهران.

۹. مستقیم، محمد، ۱۴۰۲، حاکمیت بر منابع طبیعی و حقوق سرمایه‌گذاری، انتشارات پژوهشگاه قوه قضاییه، تهران.
۱۰. شیروی، عبدالحسین، ۱۴۰۰، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو رویه داوری بین‌المللی، انتشارات میزان، تهران.
۱۱. شیروی، عبدالحسین، ۱۴۰۱، حقوق داوری بین‌المللی و تعهدات حقوق بشری، انتشارات میزان، تهران.

ب: مقاله‌ها

۱۲. قاسمی، سیدباقر؛ زارعی، زهرا، ۱۴۰۱، تحولات رویه داوری بین‌المللی در دعاوی مرتبط با تغییرات اقلیمی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۱۸.
۱۳. کدخدایی، عباسعلی؛ ارکانی، حسن؛ ۱۴۰۱، تعارض میان تعهدات محیط‌زیستی و تعهدات سرمایه‌گذاری در حقوق بین‌الملل، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، سال ۵۲، شماره ۳.
۱۴. کرمی، علی؛ رضایی، مریم، ۱۴۰۲، چالش‌های ارزیابی خسارت در داوری‌های بین‌المللی سرمایه‌گذاری، مجله حقوق بین‌الملل، شماره ۶۸.
۱۵. پوربافرانی، حسین؛ رحمانی، سارا، ۱۴۰۳، ارزیابی خسارت در دعاوی زیست‌محیطی سرمایه‌گذاری، فصلنامه پژوهش‌های حقوقی، سال ۲۵، شماره ۵۰.

ج: منابع لاتین

۱۶. Alston, P., 2023, Climate Change and International Law: Towards a New Paradigm, *Journal of Environmental Law*, Vol. 35, No. 2.
۱۷. Brown, L., 2022, Force Majeure and Changed Circumstances in Investment Treaty Arbitration, *Arbitration International*, Vol. 38, No. 3.
۱۸. Collins, D., 2020, *Jurisdiction and Digital Assets: A Global Perspective*, Oxford University Press, Oxford.
۱۹. Müller, K., 2023, Blockchain and the Limits of Territorial Jurisdiction, *Journal of International Economic Law*, Vol. 12, No. 1.
۲۰. Schindler, M., 2022, Digital Assets and Private International Law, *International Review of Law*, Vol. 5, No. 2.
۲۱. Smith, J., 2021, *Cryptography and the Future of International Legal Assistance*, Oxford Academic Press, Oxford.

۲۲. Verma, A., 2021, The Paris Agreement and Investment Law: Reconciling Climate Action and Investor Protection, Transnational Environmental Law, Vol. 10, No. 2.