

حق اتباع و سرمایه‌گذاران خارجی در دسترسی به شبکه انرژی

حمیدرضا نیک‌بخت*

مهدی هفتانی**

سارا میرمحمدصادقی***

چکیده

شبکه‌های انرژی در همه کشورها به یک اندازه توسعه نیافته است و خطوط انتقال و توزیع نیز با محدودیت‌های کمی و کیفی مواجه هستند. پس از تجدید ساختار در صنعت انرژی و به‌ویژه برق و گاز، مسأله دسترسی آزاد به شبکه توزیع و انتقال به عنوان یکی از ملزومات این تحول به شمار می‌رود، چرا که احداث شبکه‌های متعدد انتقال یا توزیع توسط هر یک از فعالان بازار، مقرون به صرفه نیست. دسترسی آزاد به شبکه‌های انتقال ناظر به شرکت‌های فعال در بخش انرژی و دسترسی آزاد به شبکه توزیع عمدتاً ناظر به مشترکان است. با توجه به رشد سرمایه‌گذاری‌های خارجی در دهه‌های اخیر، چه در بخش انرژی و چه سایر بخش‌ها، رفتار برابر مدیر و بهره‌بردار شبکه در زمینه دسترسی آزاد به شبکه‌های توزیع و انتقال نیز اهمیت دوچندانی پیدا کرده است. با وجود این، برخی محدودیت‌های فنی و فقدان شبکه در برخی مناطق مانع از رفتار برابر با سرمایه‌گذاران و اتباع خارجی در دسترسی به شبکه‌های توزیع و انتقال شده و بیم نقض تعهدات دولت ناظر به رفتار عادلانه و منصفانه با اتباع و سرمایه‌گذاران خارجی می‌رود. این مقاله درصدد پاسخ به این پرسش است که آیا در چنین مواردی، رفتار نابرابر منجر به نقض تعهد بین‌المللی دولت و طرح مسئولیت وی در قبال اتباع و سرمایه‌گذاران خارجی خواهد شد و اگر خیر، تحت چه شرایطی، چنین رفتاری نقض تعهد دولت محسوب نمی‌شود.

کلیدواژه‌ها: انرژی، مسئولیت، دولت، شبکه، سرمایه‌گذاری خارجی، اتباع خارجی.

* عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول) Hr-Nikbakht@sbu.ac.ir

** دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی
Haftani2012@gmail.com

*** دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی
Sara_mms63@yahoo.com

تاریخ پذیرش: ۹۵/۰۲/۲۲

تاریخ دریافت: ۹۴/۱۲/۰۹

اهمیت و جایگاه کلیدی انرژی در زندگی روزمره و فعالیت‌های اقتصادی کنونی بر کسی پوشیده نبوده و تصور ادامه حیات و توسعه اقتصادی و اجتماعی بدون انرژی روز به روز ناشدنی‌تر می‌شود. از همین رو، تأمین امنیت عرضه انرژی^۱ چه در بخش تولید و چه انتقال و توزیع و حفظ آن، از سیاست‌های انرژی^۲ هر کشوری در جهان به شمار می‌رود.^۳ گاز و برق به عنوان دو حامل حیاتی انرژی در قیاس با سایر منابع، امروز محور توسعه بوده و با کاهش ذخایر سوخت‌های فسیلی سنتی، انرژی‌های پاک به شکل روزافزونی سهم بیشتری از سبد منابع انرژی در سطوح ملی و بین‌المللی را به خود اختصاص می‌دهند.^۴ تأمین انرژی در دو سطح مصارف ضروری و اولیه همانند روشنایی، گرمایش، سرمایش و حمل و نقل و مصارف صنعتی و تجاری همانند کارخانجات صنعتی و بازرگانی و الکترونیک مورد توجه سیاست‌گذاران انرژی بوده و بر اساس موازین حقوق بین‌الملل و قوانین داخلی اغلب کشورها، دسترسی به آن حق هر یک از شهروندان است.^۵ با این حال چنین حقی مطلق نبوده و مقید به قیودی است که بیشتر ناشی از محدودیت‌های فنی غیر قابل اغماض است. طبقه‌بندی مشترکان بر اساس سطح نیاز بر مبنای معیار تقاضای معقول و متعارف^۶ دال بر آن است که دولت مکلف به تأمین هر میزان از تقاضای انرژی متقاضیان نبوده و براساس نوع و طبقه تعیین شده،^۷ سقف مشخصی از انرژی را دریافت خواهد کرد.^۸ این محدودیت در عرضه، صرفاً وابسته به کمبود تولید نبوده و ممکن است ناشی از محدودیت‌های شبکه‌های توزیع و انتقال در هر منطقه باشد. اصولاً شخصیت و یا تابعیت مشترکان و متقاضیان اخذ انشعاب برق و یا گاز، عامل تعیین‌کننده در بررسی تقاضا نبوده و ارزیابی‌ها بایستی صرفاً بر اساس معیارهای فنی و اقتصادی صورت گیرد. علی‌رغم این، اگر دولت به موجب قرارداد و یا عرف بین‌المللی تعهداتی مبنی بر رفتار ترجیحی یا برابر در قبال برخی اشخاص بر عهده گرفته باشد، رعایت تعهد مزبور بایستی در ارزیابی درخواست‌های تأمین انرژی نیز لحاظ گردد، چه در غیر این صورت موجب مسئولیت

1. Security of Supply

2. Energy policy

۳. متوسلی، محمود؛ مهربانی، وحید، «اهمیت تأمین انرژی برق در توسعه اقتصادی و گذار از اقتصاد دوگانه»،

نشریه انرژی ایران، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۰، ص. ۲.

4. Frankl, Paolo, World Renewable Energy Outlook 2030-2050, 2013, p. 3. Available at: www.cellulenergie.cnrs.fr/IMG/pdf/intro_i3_paolo_frankl.pdf. Accessed on 12 October 2015.

۵. سلیمی ترکمانی، حجت، حقوق بین‌الملل انرژی، شهردانش، ۱۳۹۴، ص. ۲۸.

6. Reasonable demand

۷. تقسیم‌بندی مشترکان به تجاری، مسکونی و صنعتی معمولاً بر همین اساس صورت می‌گیرد.

8. Aviles, Anibal, "Electric Energy Access in European Law: A Human Right", Columbia Journal of European Law, Vol. 19, 2012, p.7.

بین‌المللی دولت خواهد بود.^۱ برای نمونه چنانچه دولت بر اساس قرارداد متعهد به صادرات انرژی به خارج از مرزهای خود باشد، اصولاً موظف به ایفای تعهد خود بوده و بر این اساس دولت واردکننده به نوعی حق تقدم نسبت به انرژی تولیدی در کشور صادرکننده داشته و از اولویت نسبت به متقاضیان داخلی برخوردار است. حال اینکه اگر تأمین نیاز داخلی یک کشور و یا حفظ امنیت شبکه‌های توزیع و انتقال برق آن، منوط به کاهش و یا قطع صادرات انرژی به خارج کشور باشد، آیا تخلف از تعهد مزبور برای دولت صادرکننده موجد مسئولیت بین‌المللی خواهد بود یا خیر، با توجه به اصول حقوق تعیین خواهد شد. همچنین دولت‌ها در برخی معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری^۲ به منظور تشویق اتباع یکدیگر به سرمایه‌گذاری، امتیازات و رفتارهای ترجیحی را برای آنها در نظر می‌گیرند. اما در مقام عمل ممکن است تعهد به رفتار ترجیحی یا برابر توسط دولت میزبان صورت نگرفته و از منظر سرمایه‌گذار خارجی نقض معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری تلقی گردد. علاوه بر آن، اگر مطابق حقوق بین‌الملل اتباع بیگانه مقیم در یک کشور مستحق رفتار ترجیحی نباشند، رفتاری مشابه با رفتار دولت میزبان با اتباع خودش (که کمتر از استانداردهای بین‌المللی نباشد)، از مسلمات حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود.^۳ اینکه بین حق دسترسی به شبکه انرژی و تعهد به رفتار ترجیحی و یا برابر با اتباع و سرمایه‌گذاران خارجی در مواردی که متعارض باشند، چگونه تعدیل یکی به نفع دیگری و با چه شرایطی ممکن و مجاز است را بایستی در پرتو اصول حقوق بین‌الملل و رویه قضایی و داوری بین‌المللی در خصوص سرمایه‌گذاری و رفتار با اتباع بیگانه جستجو کرد. این مقاله در دو قسمت به بحث و بررسی موضوع می‌پردازد. در قسمت اول، نظری بر حقوق اتباع بیگانه و تعهدات دولت میزبان در سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق بین‌الملل عام و در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری داشته و در قسمت دوم، حدود مسئولیت دولت در تأمین انرژی سرمایه‌گذاران و اتباع خارجی مورد تأمل و کنکاش قرار خواهد گرفت.

۱. حقوق اتباع بیگانه و تعهدات دولت میزبان در سرمایه‌گذاری خارجی

۱-۱. حقوق اتباع بیگانه در حقوق بین‌الملل عام

پس از شکست دکترین کالوو در خصوص ظرفیت قانون داخلی کشور میزبان در از بین بردن حمایت از اموال بیگانگان و نادیده انگاشتن حق آنها در توسل به حمایت

1. De Brabandere, Eric; Gazzini, Tarcisio, Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, p. 132.

2. Bilateral investment treaties

۳. قاسمی شوب، احمدعلی، «نگاهی به جایگاه بیگانگان در حقوق بین‌الملل با تأکیدی بر اسناد بین‌المللی حقوق بشر»، حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۱، پاییز ۱۳۸۱، ص. ۱۳۳.

دیپلماتیک توسط دولت متبوعشان، به تدریج این دیدگاه در زمینه حمایت از بیگانگان به‌ویژه در زمینه مالی غالب شد که دولت‌ها برای حمایت از خارجیان تابع حقوق بین‌الملل و نه تنها حقوق داخلی خود هستند.^۱ بر این اساس، اگر اتباع یک کشور به هر دلیلی مطابق قواعد دولت متبوع خود که با استانداردهای کلی حقوق بین‌الملل مطابق نیست زندگی کنند، دولت‌های دیگر و اتباع آنها مجبور به قبول آن قواعد نیستند. افول دکترین کالوو با روند ملی‌سازی‌ها در مکزیک ادامه داشت و مجدداً با قبول این واقعیت که حقوق بین‌الملل اجازه مصادره اموال بیگانگان به شرط پرداخت غرامت کافی، سریع و مؤثر را می‌دهد، جلوه‌گر شد.^۲ بنابراین اتباع بیگانه در خاک دولت میزبان از حمایت‌ها مطابق استانداردهای بین‌المللی راجع به کلیه حقوق فردی و اجتماعی خود بایستی برخوردار باشند و اعمال حاکمیت دولت میزبان به‌ویژه بر منابع طبیعی خود مجوزی بر انجام اقدامات خودسرانه در این خصوص نیست.^۳ در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی هم آنچه در واقع بیشتر مورد حمایت است، سرمایه سرمایه‌گذار و تضمین ایجاد و حفظ شرایط مناسب جهت بازگشت عادلانه سود به وی است تا حقوق فردی و شخصی او، به همین منظور، اصول حقوق بین‌الملل عام در خصوص حقوق و آزادی‌های عمومی کلیه اتباع بیگانه (اعم از دیپلمات‌ها، سرمایه‌گذاران و افراد عادی) از این حیث که در شأن و کرامت انسانی تفاوتی با اتباع دولت میزبان ندارند، اعمال می‌شود.^۴ بنابراین دسترسی به سطحی از انرژی مورد نیاز سرمایه‌گذاران خارجی به عنوان یک فرد عادی جهت رفع نیازهای ضروری وی، همانند سایر شهروندان متبوع دولت میزبان، فارغ از تعهداتش طبق معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری، به عنوان یک الزام حقوق بین‌الملل، مطرح است. از آنجا که امروزه انرژی و به خصوص برخی اقسام آن نظیر برق نقش عمده‌ای در زندگی مدرن داشته و فقدان دسترسی به آن تضمین تحقق برخی حقوق سیاسی مدنی نظیر حق دسترسی و انتشار آزاد اطلاعات را با چالش مواجه کرده و حقوق اقتصادی و اجتماعی نظیر حق مسکن، حق بر آب آشامیدنی سالم، حق بر خدمات بهداشتی و درمانی و نظایر اینها نیز به آن وابسته است، دسترسی به آن قابل شناسایی در چارچوب نظام بین‌المللی حقوق بشر است.^۵ از این رو اتباع بیگانه اعم از

۱. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه سیدقاسم زمانی و به‌آذین حسینی، شهردانش، ۱۳۹۳، ص. ۴۶.
 ۲. همان.

3. Baetens, Freya, *Investment Law within International Law: Integrationist Perspectives*, Cambridge University Press, 2013, p. 115.

۴. قاسمی شوب، احمدعلی، منبع پیشین، ص. ۱۳۹.

5. Tully, Stephen, "The Human Right to Access Electricity", *The Electricity Journal*, Vol. 19., No.3, 2006, p. 31.

سرمایه‌گذار خارجی یا اشخاص غیرسرمایه‌گذار، همانند شهروندان متبوع دولت میزبان، از حق دسترسی به برق برخوردارند.^۱

۲-۱. تعهدات دولت میزبان در قبال سرمایه‌گذاران خارجی

تعهدات دولت میزبان در قبال سرمایه‌گذاران خارجی به طور کلی تعهد به پذیرش و حمایت یا تشویق از سرمایه‌گذاری است و اصولاً هر اقدامی که مستقیم و یا غیرمستقیم عامدانه یا غیرعمد با این تعهد عمده در تعارض باشد، نقض تعهد دولت میزبان تلقی می‌شود.^۲ سایر تعهدات دولت میزبان در قبال سرمایه‌گذار خارجی نیز از تعهد کلی مزبور نشأت می‌گیرد.

۱-۲-۱. تعهد به پذیرش و حمایت یا تشویق سرمایه‌گذاری^۳

در خصوص تعهد به پذیرش سرمایه‌گذاری اتباع خارجی، در حقوق بین‌الملل عرفی هیچ تکلیفی به عهده دولت‌ها نیست، بلکه منبع چنین تعهدی اراده دولت‌هاست که در قالب قوانین و مقررات ملی و معاهدات بین‌المللی و توافق‌نامه‌های سرمایه‌گذاری مربوط به دولت میزبان (سرمایه‌پذیر) تجلی می‌یابد.^۴ بنابراین امتناع از پذیرش ممکن است نقض معاهدات بین‌المللی سرمایه‌گذاری میان دولت میزبان و دولت متبوع سرمایه‌گذار خارجی عضو آن معاهدات محسوب شود. تعهد به حمایت یا تشویق نیز اصولاً مبنای عمده این دست از معاهدات بوده و مشوق‌هایی نظیر کاهش محدودیت‌های خروج ارز، کمک‌های اطلاعاتی و فنی، معافیت‌های مالیاتی و اطمینان دادن به وجود امنیت از جمله ابزارهای ایفای تعهد به تشویق محسوب می‌شود.^۵

۲-۲-۱. استانداردهای حمایتی^۶

استانداردهای حمایتی معطوف به رفتاری هستند که دولت میزبان موظف به اعمال آنها در قبال سرمایه‌گذار و سرمایه‌وی است. این استانداردها از حیث نیاز به تصریح در معاهدات دوجانبه یا چندجانبه سرمایه‌گذاری به مطلق و نسبی تفکیک می‌شوند که دسته اول نیازمند تصریح در معاهدات نبوده و در هر حال دولت مکلف به رعایت آنهاست، و در خصوص دسته دوم هیچ تکلیفی در حقوق بین‌الملل عرفی نسبت به رعایت آنها از سوی دولت‌های متعاقد وجود نداشته و در صورت توافق یا ابراز رضایت صریح طرفین

1. Ibid.

2. Baetens, Freya, Op. cit, p. 146.

3. The Obligation to Admission and Protect

۴. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۱۴۱.

۵. افتخار، رضا، اصلاح معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری ایران در پرتو تحولات اخیر حقوق سرمایه‌گذاری،

پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹، ص. ۷۶.

6. Standards of Protection

لازم‌الاجرا هستند.^۱ استانداردهای رفتار عادلانه و امنیت کامل (که در زیر بحث می‌شوند) بارزترین مصادیق دسته نخست از استانداردهای حمایتی هستند. آنها ریشه در حقوق بین‌الملل عرفی داشته و رویه داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی نیز رعایت آنها را از جانب دولت میزبان در هر حال ضروری شمرده است.^۲

۱-۲-۲-۱. رفتار عادلانه و منصفانه^۳

تعریف واحدی از استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه وجود ندارد و این خود شاید بیانگر تکامل و پویایی این استاندارد است. اما رویه داوری بین‌المللی و دکترین حقوق سرمایه‌گذاری خارجی به تدریج مفهوم رفتار عادلانه و منصفانه را عینیت بخشیده‌اند.^۴ گاه این شفافیت بخشیدن به قاعده از طریق شناسایی موارد نقض رفتار عادلانه و منصفانه صورت گرفته و گاه نیز عناصری از این رفتار مورد اشاره قرار گرفته‌اند. بر این اساس رفتار عادلانه و منصفانه رفتاری است که انتظارات اولیه و مبنایی سرمایه‌گذار برای سرمایه‌گذاری را تأمین نماید، وی را از قوانین و مقررات دولت میزبان آگاه کند، با وی با حسن نیت رفتار نموده و مرتکب تبعیض نشود و همچنین موجبات الغاء سرمایه‌گذاری او را فراهم نیاورد.^۵ البته عناصر رفتار عادلانه و منصفانه منحصر در موارد مزبور نبوده و مفهوم آن پیوسته در حال تکامل است. از همین رو حتی برخی صاحب‌نظران از به کار بردن استاندارد برای این رفتار ابا دارند، چرا که معتقدند این رفتار، لزوماً بیانگر رعایت رفتار حداقلی نبوده و ممکن است حمایت‌هایی فراتر از حداقل‌ها و سایر استانداردها را در بر گیرد.^۶ بر همین مبنای، برای مثال، ممکن است رفتاری از دولت میزبان سر بزند که خلاف اصل دولت کامله‌الوداد نباشد، اما نقض رفتار عادلانه و منصفانه تلقی شود. همچنین امروزه رفتار عادلانه و منصفانه به عنوان مفهومی مستقل از عدالت و انصاف در حقوق بین‌الملل عرفی شناسایی شده و حمایت‌های مندرج در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی را نیز شامل می‌شود.^۷

۲-۲-۲-۱. حمایت و امنیت کامل

منظور از این استاندارد حمایتی نیز همانند رفتار عادلانه و منصفانه از تمییز کافی برخوردار نبوده و تبیین بیشتر آن را باید در رویه بین‌المللی در خصوص سرمایه‌گذاری

۱. افتخار، رضا، منبع پیشین، ص. ۸۵.

2. See: S D Myers v. Canada, first partial Award, 13 Nov 2000

3. Fair and Equitable Treatment

۴. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۲۱۶.

5. Baetens, Freya, op. cit, p. 139.

6. Mann, F. A, British Treaties for the Promotion and Protection of Investment, 52 British Year Book of International Law, 1981, pp. 241, 244.

7. TECMED v. Mexico, Award, 29 May 2003, 43 ILM (2004) 133.

خارجی جستجو کرد. بر این اساس، اولاً معنای امنیت کامل صرفاً حمایت فیزیکی از اموال و تأسیسات متعلق به سرمایه‌گذار نبوده و در تفسیری موسع، ثبات حقوقی و حمایت قانونی از سرمایه‌گذار را نیز در بر می‌گیرد.^۱ در واقع وصف کامل، سبب می‌شود تا این حمایت فراتر از حفاظت‌های فیزیکی تفسیر شده و حمایت‌های قانونی را نیز در بر گیرد. ثانیاً تعهد دولت به امنیت تعهد به به‌کارگیری حداکثر تلاش و نه تعهد به نتیجه است. همچنین این تعهد، حمایت از سرمایه‌گذار و سرمایه‌وی در برابر تعرضات اشخاص ثالث اعم از فعل و ترک فعل آنها چه اشخاص خصوصی و چه عمومی را شامل می‌شود. در واقع دولت میزبان متعهد است تا سرمایه‌گذار خارجی را در برابر اعمال و تأثیرات نامطلوب محافظت نماید.^۲ بر همین اساس، دولت میزبان بایستی مراقبت معمول و مقتضی را اعمال کرده و اثبات این امر با توجه به اوضاع و احوال خاص هر قضیه صورت می‌گیرد.

۲. حدود مسئولیت دولت در حق دسترسی سرمایه‌گذاران و اتباع خارجی به شبکه انرژی

بخشی از تعهدات دولت‌ها در خصوص با شهروندان خود منبعت از قوانین اساسی آنهاست. از این رو در ارزیابی نقض تعهد به رفتار برابر دولت میزبان اتباع و سرمایه‌گذاران خارجی را بایستی در تعهدات داخلی دولت‌ها نیز دید. دسترسی آزاد به شبکه‌های انرژی و حتی تأمین انرژی مورد نیاز شهروندان در قوانین و مقررات اغلب کشورها به رسمیت شناخته شده است. برای مثال قانون برق انگلستان ۱۹۸۹ در ماده 3(A) دولت را مکلف به حصول اطمینان از موارد ذیل نموده است: «تأمین تمامی تقاضاهای متعارف برق در کل بریتانیا و توانایی تأمین مالی پروژه‌های برق‌رسانی توسط شرکت‌هایی که از دفتر تنظیم مقررات برق و گاز مجوز فعالیت دریافت نموده‌اند.» همچنین ماده ده از قانون برق ۱۹۸۷ آفریقای جنوبی وظایفی را برای تأمین‌کنندگان خدمات برق به منظور تأمین آن برای تمامی متقاضیان، تحمیل نموده است. این تعهدات توسط دیوان عالی آفریقای جنوبی در سال ۲۰۰۲ و در قضیه هنریک فردریک مری علیه شهرداری منطقه موهاکا، به عنوان یک حق ابتدایی که متقاضیان را به محض درخواست و تمهید مقدمات، محق دسترسی به برق می‌داند، تفسیر شده است. در ایران نیز می‌توان به اساسنامه شرکت توانیر اشاره نمود که در ماده ۷، فصل دوم، تحت عنوان موضوع و هدف فعالیت، انجام هر گونه فعالیتی که نیازمند تأمین مطمئن و اقتصادی

1. Muchlinski, Peter; Ortino, Federico, Schreuer, Christoph, The Oxford Handbook of International Investment Law, Oxford University Press, 2008, p. 227.

۲. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۲۴۴.

برق باشد را، به بیانی وظیفه این شرکت تلقی نموده است. همچنین بر اساس اصل ۴۴ قانون اساسی، وظیفه تأمین برق در کشور بر عهده این شرکت است. اگرچه از نظر شخصیت حقوقی، توانیر یک شرکت سهامی خاص و مستقل از وزارت نیرو است، اما از آن جهت که اساسنامه این شرکت در سال ۱۳۸۱ به تصویب مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان رسیده است و اعضای مجمع عمومی این شرکت را وزیران هیات دولت، تشکیل می‌دهند، این شرکت تنها نهادی است که از سوی دولت و وزارت نیرو، موظف به انجام کلیه تعهدات در خصوص ایجاد دسترسی مطمئن به برق برای کلیه مصارف، و انجام سرمایه‌گذاری‌های لازم در این حوزه می‌باشد.

در کنار قوانین مربوط به انرژی و محیط زیست، قوانین داخلی دولت‌ها در خصوص تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی را نیز در این خصوص باید ملحوظ نظر قرار داد. بر این اساس، عدم تأمین انرژی سرمایه‌گذارانی که مستقیماً در بخش انرژی نظیر نفت، گاز و پتروشیمی فعالیت دارند و هم‌آنانی که فعالیت اقتصادی‌شان به طرز غیرقابل اغمازی متأثر از دسترسی مستمر به انرژی است، نقض قوانین مرتبط با تشویق سرمایه‌گذاری خارجی نیز تلقی می‌شود. بنابراین در سطح ملی، الزام دولت به تأمین انرژی مورد نیاز کلیه سرمایه‌گذاران و دسترسی آنان به شبکه انرژی، هم‌ناشی از قوانین و سیاست‌های انرژی و هم متأثر از مقررات داخلی آن کشور در خصوص حمایت و تشویق از سرمایه‌گذاری خارجی است. برای نمونه ماده ۸ قانون سرمایه‌گذاری خارجی ایران که سرمایه‌گذاران خارجی را برخوردار از کلیه حقوق و حمایت‌های تسهیلاتی سرمایه‌گذاران داخلی دانسته است را بایستی در چهارچوب تعهدات دولت در زمینه تأمین امنیت عرضه انرژی مورد توجه قرار داد. بر این اساس چون دولت مطابق اصل ۳۱ و ۴۴ قانون اساسی، بند ط ماده یک قانون تأسیس وزارت نیرو مصوب ۱۳۵۳ و ماده ۲۵ قانون برنامه چهارم توسعه، در هر حال مسئول تأمین انرژی و استمرار عرضه آن است، بنابراین سرمایه‌گذاران خارجی نیز از این حقوق بهره‌مند خواهند بود. در رابطه با تضمین دسترسی به شبکه برق نیز مطابق تبصره ماده ۱۳۳ قانون برنامه پنجم توسعه وزارت نیرو مکلف به تمهید امکانات لازم جهت استفاده کلیه فعالان در بازار برق از شبکه سراسری شده است. علاوه بر آن بند دو تبصره ۱۴ لایحه برنامه ششم توسعه نیز به تضمین دسترسی کلیه اشخاص فعال در بازار انرژی به شبکه‌های گاز و برق اشاره کرده و بر این اساس هیچ‌گونه تبعیض و ملاحظات غیرفنی در این خصوص مجاز نمی‌باشد. بنابراین چون قانون دولت را متعهد به تأمین برق و دسترسی اتباع و سرمایه‌گذاران داخلی به شبکه سراسری دانسته، بنابراین طبق ماده ۸ قانون حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی، این تعهد از سوی سرمایه‌گذاران خارجی نیز قابل استناد است.

همچنین مطابق ماده ۲۰ آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت و تشویق سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱، هماهنگی لازم در خصوص اخذ انشعاب برق، گاز و غیره را از جمله وظایف مرکز خدمات سرمایه‌گذاران خارجی دانسته است. بند ۶ این ماده نیز مراقبت در حسن اجرای تصمیماتی که در خصوص سرمایه‌گذاران خارجی اتخاذ می‌شود را نیز از جمله وظایف این مرکز بر شمرده است.

به طور کلی، مسئولیت در قبال دسترسی شهروندان یک دولت به شبکه انرژی، در موارد محدودی می‌تواند منجر به مسئولیت بین‌المللی آن دولت شود، اما این مسئولیت در قبال اتباع سایر دولت‌ها که تحت عنوان تبعه خارجی و یا سرمایه‌گذار خارجی در آن کشور مقیم هستند، ظرفیت آن را دارد تا در سطح بین‌المللی علیه دولت میزبان مطرح شود. بسته به مورد، مبنای مسئولیت دولت متخلف هم می‌تواند ناشی از معاهدات و هم عرف بین‌المللی باشد.^۱

۱-۲. مسئولیت در قبال اتباع خارجی

حفظ حقوق اتباع خارجی سابقه نسبتاً دیرینه‌ای در حقوق بین‌الملل دارد. هر چند در مبنای مصونیت هیأت‌ها و اماکن دیپلماتیک نظریات متفاوتی ارائه شده است، اما می‌توان آن را نقطه عطف و یا تکامل صیانت از حقوق خارجیان در خارج از قلمرو دولت متبوع خود به شمار آورد.^۲ بنابراین خاستگاه مسئولیت دولت در قبال دسترسی برابر اتباع خارجی به شبکه انرژی، حقوق بین‌الملل عمومی است. اتباع خارجی مقیم در کشور غیرمتبوع را از حیث مصونیت می‌توان به اشخاص دیپلماتیک و غیردیپلماتیک تقسیم کرد.^۳ بر این اساس، اماکن و اشخاص دیپلماتیک بایستی از حمایت ویژه‌ای در خصوص ارائه خدمات ضروری از جمله انرژی و برق برخوردار باشند. مسئولیت دولت در قبال اتباع خارجی، بیشتر ناظر به سطح اول از دسترسی به انرژی یعنی رفع نیازهای ضروری است. بر همین مبناست که اماکن دیپلماتیک همواره از سامانه‌های برق اضطراری برخوردار هستند تا در مواقع بحران و قطعی برق شبکه سراسری، دسترسی به برق برای این اماکن حفظ گردد. بند دو ماده ۲۵ کنوانسیون وین راجع به حقوق دیپلماتیک به طور کلی به تعهد دولت پذیرنده یا میزبان، برای فراهم آوردن تسهیلات لازم برای انجام وظایف دیپلماتیک و ماده ۲۲ به طور خاص، بر اتخاذ کلیه تدابیر لازم به منظور اینکه اماکن دیپلماتیک مورد تجاوز و خسارت قرار نگرفته و آرامش و شئون

۱. ابراهیم گل، علیرضا، مسئولیت بین‌المللی دولت، چاپ ششم، شهردانش، ۱۳۹۳، ص. ۳۴.

۲. میرمحمدی، سیدمصطفی، «سوءاستفاده از مصونیت‌های دیپلماتیک و ضمانت اجرای آن در حقوق بین‌الملل»، نامه مفید، شماره ۳۳، بهمن ۱۳۸۱، ص. ۱۲۶.

۳. قاسمی شوب، احمد علی، منبع پیشین، ص. ۱۳۳.

آن متزلزل نگردد، اشاره کرده است. علاوه بر آن ماده ۲۷ کنوانسیون که با آزادی ارتباطات و وسایل ارتباطی پرداخته و همچنین مواد ۳۰ به بعد که به مصونیت مأموران دیپلماتیک پرداخته است نیز نه صراحتاً بلکه به طور ضمنی تعهد دولت پذیرنده مبنی بر تمهید موارد لازم برای حسن انجام وظایف دیپلماتیک که تأمین انرژی مورد نیاز آنهاست را نیز در بر می‌گیرد. سایر اتباع خارجی نیز که از شئون و مزایای دیپلماتیک بهره‌مند نیستند، در چارچوب قواعد کلی حقوق بین‌الملل، متمتع از حقوق بشری از جمله دسترسی به انرژی هستند.^۱ در این خصوص شاید اشاره به گزارش مخبر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل در مورد مسئولیت بین‌المللی دولت، خالی از فایده نباشد. در این گزارش دولت‌ها موظف شده بودند تا با اتباع خارجی آن‌گونه رفتار نمایند که با اتباع خود رفتار می‌کنند، مشروط بر اینکه این رفتار از حداقل پیش‌بینی شده در اسناد بین‌المللی راجع به حقوق اساسی و حقوق بشر کمتر نباشد.^۲ صرف‌نظر از اختیاراتی که دولت‌های پذیرنده اتباع خارجی در اعمال برخی محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها در خصوص برخی حقوق سیاسی و مدنی، دسترسی به انرژی در حد رفع نیازهای ضروری، از جمله حق‌های بشری بوده که دولت میزبان بدون توجه به شان و مبنای حضور خارجی در قلمروی خود، مکلف به رعایت آن می‌باشد.^۳ ضمانت اجرای چنین تکلیفی با توجه به اینکه فرد همچنان تابعی منفعل در حقوق بین‌الملل است، طرح دعوی و مسئولیت بین‌المللی علیه دولت میزبان از طریق حمایت سیاسی دولت متبوع تبعه خارجی، است.^۴

۲-۲. مسئولیت در قبال سرمایه‌گذاران خارجی

مسئولیت دولت در تأمین انرژی سرمایه‌گذاران هم از استانداردهای کلی حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری نشأت می‌گیرد و هم بر اساس مفاد قرارداد سرمایه‌گذاری و معاهدات دوجانبه یا چندجانبه سرمایه‌گذاری با دولت متبوعه ارزیابی می‌شود. برخی معاهدات سرمایه‌گذاری حمایت‌های بیشتری نسبت به حداقل حمایت مورد پذیرش در عرف و رویه حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری در نظر گرفته‌اند، لیکن در هر صورت رویه داوری بین‌المللی در این خصوص بیانگر آن است که دولت میزبان مکلف به رعایت

۱. همان.

2. Crawford, James; Pellet, Alain; Olleson, Simon; Parlett, Kate, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010, p. 185.

۳. قاسمی شوب، احمد علی، پیشین، ص. ۱۴۰.

۴. فلسفی، هدایت‌الله، «جایگاه بشر در حقوق بین‌الملل معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۸، زمستان ۱۳۷۵، ص. ۲۴۹.

لازم به ذکر است با توجه به تحول و پویایی حقوق بین‌الملل و همچنین پیدایش دیوان‌های حقوق بشر، امکان طرح دعوی علیه دولت‌ها توسط افراد با شرایطی ممکن است اما این امر و نیز امکان طرح دعوی علیه دولت میزبان در دعوی سرمایه‌گذاری خارجی، هنوز مبتنی بر اراده دولت‌هاست.

حداقل استانداردهای رفتاری هستند که در حقوق بین‌الملل عرفی مورد شناسایی و پذیرش قرار گرفته است. بر این اساس، دلیل عدم تأمین انرژی سرمایه‌گذاران را باید در پرتو حداقل استانداردهای پذیرفته‌شده حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری و معاهدات سرمایه‌گذاری فی‌مابین دولت میزبان و دولت متبوع سرمایه‌گذار مورد بررسی قرار داد. در این خصوص به نظر می‌رسد تأمین انرژی سرمایه‌گذاران خارجی، با سلب مالکیت، قوه قاهره، حمایت از انتظارات مشروع و رفتار ملی به عنوان مهم‌ترین عناوین مطرح در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در ارتباط باشد.

۲-۲-۱. سلب مالکیت (مصادره اموال)^۱

امروزه در مشروعیت سلب مالکیت (مصادره اموال) توسط دولت میزبان (با رعایت شرایطی) تردیدی وجود ندارد. لیکن مشروعیت سلب مالکیت صرفاً دولت میزبان را از حیث مسئولیت بین‌المللی مصون نموده ولی تعهد به پرداخت غرامت همچنان پابرجاست.^۲ به نظر می‌رسد چالش عمده در موضوع سلب مالکیت، تحدید حدود و تبیین مصادیق عینی سلب مالکیت و به عبارت دیگر اینکه چه اقداماتی سلب مالکیت توسط دولت میزبان محسوب می‌شود، است. در همین راستا و به منظور تبیین هر چه بهتر مصادیق مصادره بایستی عدم تأمین انرژی مورد نیاز سرمایه‌گذاران خارجی را به دو بخش تفکیک کرد. نخست سرمایه‌گذارانی که در بخش انرژی اعم از نفت، گاز، نیرو و پتروشیمی اقدام به سرمایه‌گذاری نموده‌اند. در خصوص این نوع سرمایه‌گذاری‌ها چون انرژی به صورت مختلف تبدیل شده و در واقع موضوع سرمایه‌گذاری تبدیل انرژی از شکلی به شکل دیگر است، قطع دسترسی سرمایه‌گذار به انرژی، مستقیماً منجر به توقف فرآیند تولید شده و پیامدهای آن با سلب مالکیت یا مصادره و توقیف اموال و سرمایه سرمایه‌گذاران تفاوتی ندارد.^۳ البته لازم به ذکر است که از آنجا که سلب مالکیت یا مصادره مستقیم در اعتبار دولت میزبان از حیث شاخص امنیت سرمایه‌گذاری خارجی خدشه وارد می‌کند، امروز کمتر رخ می‌دهد و از این روست که اقدامات دولت میزبان اغلب به طور غیرمستقیم نتایجی بر وضعیت اقتصادی سرمایه‌گذار می‌گذارد که شبیه سلب مالکیت مستقیم است.^۴

در سلب مالکیت (مصادره اموال) غیرمستقیم^۵ مالکیت ظاهری سرمایه‌گذار نسبت به سرمایه و اموالش همچنان باقی است، لیکن اقدامات اتخاذی دولت میزبان باعث

1. Expropriation

۲. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۱۵۷.

3. De Brabandere, Eric; Gazzini, Tarcisio, Op. cit, p. 162.

۴. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۱۶۸.

5. Indirect Expropriation

محرومیت سرمایه‌گذار در استفاده یا بهره‌مندی از سرمایه‌گذاری‌اش می‌شود. در مصادره خزنده^۱ نیز که نوعی از سلب مالکیت غیرمستقیم است، دولت میزبان با اقدامات چندگانه و جداگانه موقتی موجب می‌شود تا سرمایه‌گذار در موقعیتی قرار بگیرد که دقیقاً همان اثر سلب مالکیت را بر او می‌گذارد. یک مجتمع پتروشیمی یا نیروگاه حرارتی بدون دسترسی به گاز طبیعی یا سوخت جایگزین عملاً امکان تولید، فرآورده‌های پتروشیمی و برق را نداشته و علی‌رغم آمادگی سرمایه‌گذاری برای تولید، این مکان فراهم نمی‌شود.^۲ لازم به ذکر است این اقدامات به طور کلی دربرگیرنده فعل و ترک فعل بوده و لزوماً نیز نیازمند اثبات سوءنیت دولت میزبان نیست.^۳ بنابراین در اینکه قطع دسترسی به انرژی در این‌گونه سرمایه‌گذاری‌ها مصادره غیرمستقیم تلقی می‌شود یا خیر و مشروعیت قطع دسترسی به انرژی یا عدم اعطای انشعاب، محل تأمل است. مشروعیت سلب مالکیت اعم از مستقیم یا غیرمستقیم، بر پایه منافع عمومی ناشی از سلب مالکیت، شیوه آن و پرداخت غرامت ارزیابی می‌شود.^۴ بر این مبنا، سلب مالکیت اولاً بایستی در راستای منافع عمومی دولت میزبان صورت گرفته باشد، ثانیاً سلب مالکیت به‌طور غیرعادلانه و تبعیض‌آمیز نباشد و ثالثاً اقدام به سلب مالکیت باید با پرداخت غرامت باشد.^۵ قطع دسترسی سرمایه‌گذاران بخش انرژی به انرژی موردنیاز، چنانچه بنا بر ضرورت و در راستای اهداف و منافع عمومی صورت پذیرفته و به همراه سایر شرایط باشد، نامشروع تلقی نمی‌گردد. دلایلی همچون حفظ امنیت شبکه، محیط‌زیست و یا بهداشت را می‌توان از جمله مصادیق نفع عمومی برشمرد، که ممکن است مستند مصادره و سلب مالکیت قرار گیرد.^۶ البته لازم به ذکر است قطع موقت یا برای یک دوره زمانی محدود، مقوم مفهوم مصادره یا سلب مالکیت نیست و در سیاست‌های انرژی نیز مورد توجه قرار گرفته است. در واقع دوره زمانی اقدامات انجام‌شده از سوی دولت نیز در تشخیص اینکه سلب مالکیتی صورت گرفته یا خیر،

1. Creeping Expropriation

۲. قناد، هادی؛ مسگری، علی، مبانی برق: مبانی و آشنایی با اصول کلی و اولیه برق، انتشارات صفار، ۱۳۸۴، ص. ۴۵.
۳. مطالعه رویه داوری سرمایه‌گذاری در پرونده‌های متعددی حاکی از آن است که تأثیر اقدامات دولت بیش از قصد وی برای تحت اثر قرار دادن مایملک سرمایه‌گذار، اهمیت دارد. از این رو چنانچه اقدامات در حدی باشد که باعث شود مالکیت بر سرمایه بی‌فایده باشد و به عبارت دیگر علی‌رغم وجود کنترل قانونی، وی کنترل تجاری بر سرمایه خود نداشته باشد، دیگر قصد دولت تأثیری در تحقق سلب مالکیت غیرمستقیم صورت‌گرفته ندارد. برای نمونه، ر.ک:

Escarcena, Sebastin Lopez, *Indirect Expropriation in International Law*, Edward Elgar Publishing, 2014, pp. 112-122.

۴. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۱۵۶.

5. Dolzer, Rudolf; Schreuer, Christoph, *Principles of International Investment Law*, OUP, 2012, p. 46.
6. *Ibid*, p. 73.

مهم است و در این خصوص رویه داوری بین‌المللی تمایلی به مصادره تلقی کردن اقدامات موقت حتی بعضاً تا ۱۸ ماه و یک سال نداشته‌اند^۱ و برخی دیگر تنها مداخلاتی را که جنبه دائمی داشته باشد را منجر به وقوع سلب مالکیت دانسته‌اند.^۲ با این حال از آنجاکه هر ساعت توقف تولید یک نیروگاه برق خسارات سنگینی در پی دارد، بنابراین در قراردادهای خرید تضمینی برق، جبران خسارات ناشی از توقف تولید به هر دلیلی که مستند به بهره‌بردار یا مالک نیروگاه نیست، تحت عنوان «خسارت فرصت از دست‌رفته» گنجانده شده است. بر این اساس، چنانچه سوخت موردنیاز نیروگاه که توسط بخش دولتی تأمین می‌شود، قطع گردد، بایستی بهره‌بردار یا مالک نیروگاه در موقعیتی قرار گیرد که گویی نیروگاه در حال فعالیت بوده است. از این رو در این مواقع، به میزان برق تضمین‌شده، خسارت فرصت از دست‌رفته به وسیله خریدار (که بخش دولتی است) پرداخت خواهد شد.^۳ هر چند مکانیزم خسارت فرصت از دست‌رفته تا حدودی تعهدات دولت میزبان در خصوص حمایت از سرمایه‌گذار خارجی را پوشش می‌دهد، لیکن به نظر می‌رسد که چنانچه سهم برق تضمین‌شده از کل برق تولیدی نیروگاه قابل توجه نباشد، خسارت مابه‌التفاوت سهم تضمین‌شده و تضمین‌نشده که مالک یا بهره‌بردار در صورت تحویل سوخت و تولید برق می‌توانسته آن را در بازار برق به فروش برساند، معطل مانده و به ویژه چنانچه مدت زمان قطع دسترسی نیروگاه به سوخت طولانی باشد، وضعیت اقتصادی سرمایه‌گذار مزبور بشدت تحت تأثیر قرار خواهد گرفت. هر چند در عمل و بنا به مقتضیات و ملاحظات فنی، مالی، سیاسی، اقتصادی، حقوقی و استراتژیک معمولاً امنیت عرضه برق و سوخت شهروندان از اهمیت بسزایی برخوردار است، به نظر نمی‌رسد مدت زمان قطع سوخت تحویلی به نیروگاه چندان مدید بوده و سلب مالکیت تلقی گردد.^۴ از این رو لحاظ کردن خسارت فرصت از دست‌رفته در قراردادهای تحویل و تبدیل انرژی به خوبی تعهد دولت در حمایت از سرمایه‌گذار خارجی را پوشش خواهد داد، مشروط به آنکه سقف پرداخت خسارات صرفاً نسبت به سهم تضمین‌شده خرید انرژی نبوده و متناسب با فرصت از دست‌رفته لحاظ گردد. البته عدم تحویل سوخت به عنوان حقوق قراردادی سرمایه‌گذار خارجی تنها

1. See: S D Myers v. Canada, First Partial Award, 13 November 2000, para 287. Available at: <http://www.italaw.com/cases/documents/977>. Accessed on 11 July 2015.

2. See: LG v. Argentina, Decision on Liability, 3 October 2006, 46 ILM (2007) 36, para 193. Available at: <http://www.investment-law-digest.com/cases/LG-E-Argentina-Decision-on-liability-3-October-2006.aspx>. Accessed on 11 May 2015.

۳. برای نمونه، رک: بند سه ماده ۴ خرید تضمینی برق توسط توانیر، مصوب ۱۳۸۸.

۴. البته لازم به ذکر است که دفعات عدم تحویل سوخت و قطع آن نیز حائز اهمیت است. به عبارت دیگر اگر دسترسی یک نیروگاه یا پالایشگاه به کرات و در فواصل کوتاه قطع گردد، وضعیت اقتصادی بهره‌بردار و مالک نیروگاه به طور قابل توجهی تحت تأثیر قرار خواهد گرفت.

زمانی به عنوان سلب مالکیت تلقی می‌شود که دولت در مقام حاکمیت و نه تاجر از تعهدات خود استنکاف کرده باشد.^۱ لازم به ذکر است اینکه چنین اقدامی مصداق سلب مالکیت تلقی نمی‌شود، به معنای جواز آن نبوده و عدم تحویل سوخت یا قطع انرژی سرمایه‌گذاران خارجی ممکن است نقض سایر تعهدات دولت میزبان و استانداردهای حمایتی تلقی گردد.^۲

در واقع با پرداخت خسارت فرصت از دست رفته در کلیه قراردادهای بخش تولید انرژی، وضعیت اقتصادی سرمایه‌گذار را به مرتبه‌ای تنزل نمی‌دهد که مالکیتش بر سرمایه خود، بی‌استفاده یا بی‌فایده باشد. باری، چنانچه قطع سوخت در مدت زمان طولانی ادامه داشته باشد یا بعد از احداث تاسیسات و تجهیزات مورد نیاز، از اعطای انشعاب سوخت خودداری شود، سلب مالکیت به طور مستقیم محقق شده است، چرا که بدون دسترسی سرمایه‌گذار به انرژی امکان تولید و تبدیل فراهم نبوده و عملاً احداث تاسیسات بدون بهره و بی‌فایده خواهد بود. اما چنانچه این امر در راستای منافع عمومی نبوده و به شکل خودسرانه و همچنین تبعیض‌آمیز صورت پذیرفته باشد، سلب مالکیت مشروعیت نداشته و موجد مسئولیت بین‌المللی دولت خواهد بود، اما پرداخت خسارت همچنان بر عهده دولت میزبان به عنوان تعهدی لایتنجری از معاهدات و اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری پابرجاست. لیکن اگر عدم ارائه انرژی مورد نیاز مستند به دلایلی همچون منافع و اهداف عامه نظیر بهداشت و محیط‌زیست بوده و به شکلی غیرتبعیض‌آمیز صورت گرفته باشد، مسئولیت بین‌المللی دولت میزبان منتفی است. اما مشروعیت این مسأله معافیت دولت از پرداخت خسارت را به همراه نخواهد داشت، مگر آنکه ذیل شرط قوه قاهره در معاهدات سرمایه‌گذاری مورد پذیرش قرار گیرد.^۳

۲-۲-۲. قوه قاهره

شرط قوه قاهره یا فورس ماژور غالباً در معاهدات دوجانبه یا چند جانبه یا قراردادهای سرمایه‌گذاری (بلندمدت) گنجانده می‌شود،^۴ اما تعیین مصادیق آن در همه معاهدات یکسان نبوده و در صورت سکوت قرارداد و قانون حاکم نسبت به تصریح مصادیق آن، با توجه به اوضاع و احوال هر قضیه تطبیق واقعیت‌ها با ماهیت شرط قوه قاهره صورت می‌پذیرد. دشوار شدن اجرای تعهدات نظیر کمبود نقدینگی و مشکلات

1. Siemens v. Argentina, ICSID Case No. ARB/02/8 Award, 6 February 2007, at para 248. Available at:

<https://icsid.worldbank.org/apps/ICSIDWEB/cases/Pages/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/02/8>. Accessed on 12 July 2015.

2. De Brabandere, Eric; Gazzini, Tarcisio, Op. cit, p. 139.

3. Dolzer, Rudolf; Schreuer, Christoph, Op. cit, p. 63.

۴. نیک‌بخت، حمیدرضا، «مروری بر تنظیم قراردادهای دولتی (در حقوق تجارت بین‌الملل)»، الهیات و حقوق،

شماره ۱۵ و ۱۶، ۱۳۸۴، ص. ۱۷.

اقتصادی و سیاسی اصولاً ذیل قوه قاهره ننگجیده و تحت عنوان تعسر قراردادی تفسیر می‌شود.^۱ در خصوص عدم دسترسی به انرژی برای سرمایه‌گذاران شاید بتوان بمباران لوله‌های نفت و گاز یا خطوط انتقال برق، پالایشگاه‌های گاز و نیروگاه‌ها را که مستقیماً به یکدیگر وابسته هستند و یا نقص‌های فنی غیرقابل اجتناب و پیشگیری را از جمله مواردی دانست که به عنوان فورس‌ماژور رافع مسئولیت دولت در پرداخت غرامت باشد. هر چند تعهد دولت به حمایت از سرمایه‌گذار و سرمایه‌وی در حین مخاصمات مسلحانه، شورش‌ها و آشوب‌ها نیز جاری بوده و در صورت قصور، مکلف به پرداخت غرامت خواهد بود. البته در تحلیل فورس‌ماژور این موضوع نیز حائز اهمیت است که دولت میزبان نیز دخالتی در پدیدار شدن مانع یا سبب انتفای اجرای قرارداد، نداشته باشد.^۲ لازم به ذکر است تأثیر انرژی بر وضعیت سرمایه‌گذاران بخش انرژی، منحصر در عدم تحویل انرژی مورد نیاز آنها نیست، بلکه در مواردی عدم دریافت انرژی تولیدی آنها یا عدم اجازه ورود و خروج از مدار به دلایلی از جمله دستورات مدیر شبکه یا عدم پرداخت به موقع بهای انرژی تولیدی نیز می‌تواند وضعیت اقتصادی سرمایه‌گذار خارجی این بخش را در معرض تهدید قرار دهد. ضمن آنکه ورود و خروج بدون مجوز مدیر شبکه علاوه بر تحمل خسارات قراردادی پیش‌بینی شده، ممکن است از وصف مجرمانه نیز برخوردار باشد.^۳ در این صورت نیز سرمایه‌گذار خارجی که علی‌رغم آمادگی برای تولید، امکان تولید و تزریق انرژی یا خروج از مدار را ندارد، محق به دریافت غرامت خواهد بود.

۲-۲-۳. انتظارات مشروع^۴

بخش دومی که قطع انرژی در آن بر وضعیت اقتصادی سرمایه‌گذاران اثرات سوء برجای می‌گذارد، به انرژی مورد نیاز صنایع، کارخانجات، شرکت‌ها و فروشگاه‌های فعال در فضای واقعی و مجازی اختصاص دارد. برق و گاز دو حامل انرژی اساسی برای صنایع به ویژه پتروشیمی‌ها و صنایع سنگین و همچنین کارخانجات تولیدی و حمل و نقل محسوب شده و قطع دسترسی سرمایه‌گذاران به این دو، به شدت وضعیت اقتصادی آنها

۱. نیک‌بخت، حمیدرضا، «آثار قوه قاهره و انتفای قرارداد»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۱، ۱۳۷۶، ص. ۹۷.

۲. شوآنژو، اینتگرگه، «فورس‌ماژور هاردشیپ در قراردادهای بیع بین‌المللی»، ترجمه حمید آرایی، مجله کانون، شماره ۱۳۶، دی و بهمن ۱۳۹۱، ص. ۱۶۹.

۳. برای نمونه، رک: بند ب ماده یک قانون مجازات اخلال‌گران در نظام اقتصادی کشور:

«ب - اخلال در امر توزیع مایحتاج عمومی از طریق گران‌فروشی کلان‌ارزاق یا سایر نیازمندی‌های عمومی و احتکار عمده ارزاق یا نیازمندی‌های مزبور و پیش‌خرید فراوان تولیدات کشاورزی و سایر تولیدات مورد نیاز عامه و امثال آنها به منظور ایجاد انحصار یا کمبود در عرضه آنها.»

بر این اساس، ممکن است مالک یا بهره‌بردار نیروگاه که بدون مجوز مرکز مدیریت شبکه از مدار خارج شده و سبب آسیب به شبکه گردد، در معرض اتهام تحت عنوان اخلال در نظام اقتصادی قرار گیرد.

4. Legitimate expectations

را تحت تأثیر قرار خواهد داد.^۱ تعهد دولت میزبان به موجب معاهدات سرمایه‌گذاری به پذیرش و حمایت یا تشویق سرمایه‌گذاری اتباع دولت مقابل، به طور صریح اشاره به لزوم تمهید مقدمات بعد از پذیرش سرمایه‌گذاری دارد.^۲ در واقع و براساس تئوری انتظارات مشروع، بعد از پذیرش سرمایه‌گذاری حداقلی از انتظارات برای سرمایه‌گذار به وجود می‌آید که اقدام خلاف آن، نقض تعهد به حمایت یا تشویق و سایر استانداردهای رفتاری تلقی می‌شود.^۳ قراردادهای جدید سرمایه‌گذاری به‌ویژه برای شرکت‌های بزرگ فعال در بخش انرژی نظیر نفت و گاز یا حتی سایر صنایع در بهبود و رشد شاخص اقتصادی و قیمت سهام آنها در بازارهای بین‌المللی تأثیر مثبت دارد. از این رو بدیهی است که انتظارات و برنامه‌ریزی‌های بعضاً کلان اقتصادی به منظور هزینه سود بازگشتی سرمایه‌گذاری صورت پذیرد.^۴ به عنوان مثال فعالیت یک واحد پتروشیمی بدون دسترسی به گاز، اساساً امکان‌پذیر نیست و پیامد آن تفاوت چندانی با سلب مالکیت یا مصادره اموال یا برچیدن تأسیسات سرمایه‌گذاران ندارد. در واقع این خلاف منطقی است که سرمایه‌گذار پذیرفته شود یا او تشویق یا متعهد به امری شود که امکان آن برایش فراهم نیست یا نخواهد شد.^۵

در این شرایط اقداماتی اعم از فعل و ترک فعل دولت که قطع دسترسی سرمایه‌گذار به انرژی را در پی داشته باشد، خلاف انتظارات مشروع او تلقی می‌شود. چون اتخاذ تدابیر و احتیاط‌های متعارف در هر سرمایه‌گذاری بین‌المللی لازم است، بنابراین تنها اقداماتی که به طور غیرمتعارفی بر وضعیت سرمایه‌گذار تأثیر بگذارد، نادیده انگاشتن انتظارات مشروع وی به شمار می‌آید.^۶ با این حال به نظر می‌رسد باید در هر مورد مدعا و مستند دولت میزبان در قطع دسترسی و یا عدم اعطای انشعاب را مورد توجه قرار داد. در خصوص انشعاب‌های برق با توجه به اینکه پایداری شبکه سراسری برق متأثر و متغیری از قیود فنی بعضاً غیرقابل تغییر در دامنه گسترده و آنی است و همچنین دولت متعهد به حفظ امنیت عرضه و پایداری شبکه برق است،^۷ عدم اعطای انشعاب یا قطع دسترسی برق که مبتنی بر ضرورت و حفظ پایداری شبکه باشد

1. De Brabandere, Eric; Gazzini, Tarcisio, *Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests*, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, p. 133.
2. علیدوستی شهرکی، ناصر، «احترام مالکیت و سرمایه‌گذاری خارجی»، *مجله حقوق و علوم سیاسی*، دوره ۴۱، شماره ۱، بهار ۱۳۹۰، ص. ۳۰۰.
3. Dolzer, Rudolf; Schreuer, Christoph, *Op. cit.*, p. 293.
4. Bjorklund, Andrea; Laird, Ian; Ripinsky, Sergey, *Investment Treaty Law: Current Issues, Remedies in International Investment Law Emerging Jurisprudence Of International Investment Law*, Vol. III, BIICL, 2009, p. 226.
5. این مسأله قاعده دیرینه *impossibilium nulla est obligatio* یا هیچ تعهدی برای اجرای چیزهای غیرممکن وجود ندارد را به ذهن متبادر می‌کند.
6. *Ibid.*, p. 229.
7. Stoft, Steven, *Power System Economics Designing Markets for Electricity*, IEEE Press & Wiley-Interscience, 2002, p. 645.

را نمی‌توان نقض تعهدات وی به موجب معاهدات یا اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری دانست.^۱ برای نمونه ماده ۳۵ آیین‌نامه تکمیلی تعرفه‌های برق شرکت‌های توزیع برق ایران مصوب ۱۳۷۹، اعطا و یا تغییر انشعاب برق را علی‌الاصول از وظایف شرکت‌های توزیع برق بر شمرده است اما در شرایطی که امکان آن به دلایل فنی از جمله اثر منفی بر روی شبکه وجود نداشته باشد، شرکت قادر به اعطای انشعاب و یا تغییر آن نخواهد بود.

در واقع دولت به طور ضمنی مکلف است متناسب با قراردادهای سرمایه‌گذاری و پیش‌بینی‌های اقتصادی متعارف، اقدام به افزایش تولید انرژی و گسترش شبکه‌های توزیع و انتقال آن در بلند مدت نماید. در کوتاه‌مدت نیز به نظر می‌رسد شرکت‌های توزیع و تولید انرژی باید هر گونه اقدام جایگزین لازم را به منظور تأمین انرژی مورد نیاز سرمایه‌گذارانی که در بخش‌های اقتصادی، صنعتی و تجاری اقدام به سرمایه‌گذاری نموده‌اند، به موقع اجرا گذارند. در این خصوص، شرکت‌های خارجی حتی بایستی نسبت به شرکت‌های داخلی از اولویت برخوردار باشند، چرا که عدم تأمین انرژی آنها ممکن است علاوه بر پرداخت غرامت، موجبات مسئولیت بین‌المللی دولت را نیز فراهم خواهد آورد. از این رو دولت میزبان باید در قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی ضمن تعهد به حداکثر تلاش یا بهترین تلاش،^۲ بر اولویت امنیت عرضه و پایداری شبکه‌های برق، صراحتاً اشاره نماید تا قابلیت تفسیرپذیری تعهد به تأمین انرژی در هر شرایطی و به طور مطلق، کاهش یابد. همچنین، شرکت‌های توزیع و تولید انرژی در اجرای سیاست‌های قطع دسترسی به انرژی و یا عدم اعطای انشعاب، نبایستی میان شرکت‌های داخلی و خارجی به نحو تبعیض‌آمیز (به ضرر شرکت‌های خارجی) رفتار نمایند. در ارزیابی تبعیض‌آمیز بودن رفتار آنها، این موضوع اساسی است که دلیل قطع دسترسی به انرژی و یا عدم اعطای انشعاب، صرفاً فنی یا اقتصادی (نظیر عدم پرداخت بهای انرژی مصرفی) بوده و یا قطع انرژی یا عدم دسترسی به آن، جهت حفظ پایداری شبکه یا امنیت عرضه ضروری باشد.

۲-۲-۴. رفتار ملی^۳

استاندارد رفتار ملی از اصل کلی منع تبعیض سرچشمه می‌گیرد.^۴ بر این اساس، رفتار دولت میزبان با سرمایه‌گذار خارجی نبایست کمتر یا نامطلوب‌تر از رفتار وی با

۱. اصولاً هر سلب مالکیتی که در راستای منافع عامه باشد، مشروع تلقی می‌شود. ر.ک: دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۱۵۶.

2. Best effort

3. National Treatment

4. Cottier, Thomas; Schneller, Lena, The Philosophy of Non-discrimination in International Trade Regulation, Edward Elgar Publishing, 2014, p. 98.

سرمایه‌گذاران داخلی باشد. این استاندارد به عنوان یکی از اصول و ارکان مقررات سازمان تجارت جهانی نیز لحاظ شده و ماده ۳ موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت (گات) ^۱ به آن پرداخته و همچنین در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات (گتس)، ^۲ موافقت‌نامه اقدامات سرمایه‌گذاری مرتبط با تجارت (تریمز) ^۳ و موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تریپس) ^۴ نیز منعکس شده است. البته این به معنای همسانی مفهوم، مصادیق و شیوه تفسیر این استاندارد در همه این حوزه‌ها نیست. ^۵ در مقررات سازمان تجارت جهانی و به ویژه گات، شرط مشابه بودن کالا ^۶ برای اعمال استاندارد رفتار ملی ضروری بوده اما به نحوه تشخیص شباهت در دو کالا اشاره‌ای نشده است. به همین دلیل رویه قضایی سازمان تجارت جهانی، با تفسیر از محصول یا کالای مشابه سعی در ارائه معیارهایی به منظور تشخیص مشابهت با عدم مشابهت داشته است. ^۷ در معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری خارجی، علاوه بر اینکه مفهوم رفتار ملی تحول یافته و از کاهش میزان امتیازات سرمایه‌گذار خارجی در حد سرمایه‌گذار ملی به سمت ملاک قرار دادن استانداردهای حقوق بین‌الملل و نه (رفتار ملی) جهت رفتار با سرمایه‌گذار خارجی سوق پیدا کرده است، ^۸ در خصوص محل اعمال این استاندارد نیز دستخوش تغییراتی شده است. در واقع همان اجمال و ابهامی که در مفهوم کلی مشابهت در سازمان تجارت جهانی وجود دارد، در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی نیز وجود داشته و معیارهای روشنی به منظور تمییز شرایط مشابه یا احوال مشابه سرمایه‌گذار خارجی و داخلی وجود ندارد. ^۹ با این حال به نظر می‌رسد که در خصوص تأمین انرژی سرمایه‌گذاران خارجی، ارزیابی‌ها جهت اعطای انشعاب و یا قطع دسترسی به انرژی کمتر متأثر از مقاصد و اغراض سیاسی بوده و در غالب موارد، بر پایه محدودیت‌های فنی و ذاتی شبکه‌های انتقال و توزیع انرژی است. در واقع این محدودیت‌ها که به منظور حفظ پایایی شبکه‌های انرژی صورت می‌گیرد و فاقد نیات سیاسی است، مبنایی موجه برای اعمال رفتار متفاوت محسوب می‌شود. رویه قضایی داوری بین‌المللی نیز بر این امر صحنه گذاشته است که اگر رفتارهای متفاوت دارای

1. The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)
2. The General Agreement on Trade in Services (GATS)
3. The Agreement on Trade-Related Investment Measures (TRIMs)
4. The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)
5. Ibid, p. 112.
6. Like Product
7. See: DS308: Mexico-Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages. Available at: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds308_e.htm. Accessed on 11 November 2014.

۸. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۲۸۸.

9. Kamperman Sanders, Anselm, The Principle of National Treatment in International Economic Law: Trade, Investment and Intellectual Property, Edward Elgar Publishing, 2014, p. 55.

مبنای معقول و منطقی باشند، موجه و قابل قبول هستند.^۱ در واقع استاندارد رفتار ملی، به منظور محک تبعیض‌آمیز بودن یا نبودن تصمیم یا اقدام از سوی دولت میزبان، به کار گرفته می‌شود.

لیکن رفتارهایی نظیر درخواست حق انشعاب بیشتر، پرداخت بهای انرژی متفاوت از سرمایه‌گذاران ملی، قطع تبعیض‌آمیز دسترسی سرمایه‌گذار خارجی به انرژی، دخالت دادن انگیزه‌های ملیتی در ارائه کلیه خدمات انرژی، عدم اتخاذ تدابیر مقدر جهت ارائه تقاضای ارتقای ظرفیت دریافت انرژی، به وضوح نقض رفتار ملی محسوب می‌شوند، چرا که بر پایه ملاحظیات سلیقه‌ای بنا شده‌اند. حتی در صورتی که دولت متناسب با قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی، اقدام به گسترش و توسعه شبکه‌های انتقال و توزیع انرژی ننموده و چنین ترک فعلی موجه نباشد، شرط رفتار ملی پیش از ورود سرمایه‌گذاری که در برخی معاهدات اخیر سرمایه‌گذاری خارجی رواج یافته است، نقض شده تلقی می‌شود.^۲

۲-۲-۵. ارزیابی مسئولیت دولت در نقض حق دسترسی سرمایه‌گذار خارجی به انرژی

اینکه عدم تأمین انرژی کلیه سرمایه‌گذاران خارجی (اعم از انسانی که در بخش انرژی یا سایر بخش‌ها سرمایه‌گذاری نموده‌اند) منجر به مسئولیت بین‌المللی دولت شود، نیازمند حصول سه شرط اساسی است: نخست آنکه رفتار دولت (فعل یا ترک فعل وی) با تعهد بین‌المللی وی سازگار نباشد.^۳ تعهدات بین‌المللی دولت‌ها نیز یا ناشی از معاهدات بین‌المللی است و یا حقوق بین‌الملل عرفی.^۴ بنابراین تأمین انرژی سرمایه‌گذاران خارجی بایستی نشأت گرفته از یک عرف و یا معاهده بین‌المللی باشد. تأمین انرژی سرمایه‌گذار خارجی از آنجا که امروزه انرژی به عنوان زیرساخت اصلی فعالیت‌های اقتصادی، صنعتی و تجاری تلقی شده سرمایه‌گذاری بدون آن عقیم خواهد ماند. بنابراین دسترسی سرمایه‌گذار خارجی به شبکه انرژی جزئی از تعهدات دولت مطابق حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری است که برخی آنها از جمله حمایت و امنیت کامل و یا استاندارد رفتار عادلانه و منصفانه نشأت گرفته از موازین حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص رفتار با بیگانگان است.^۵ البته چنین تعهدی ناشی از حقوق داخلی بوده و در حقوق بین‌الملل

1. See: *GAMI v. Mexico*, Award of 15 November 2004, 44 ILM 545(2005), PARAS 114-115.

۲. دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، منبع پیشین، ص. ۲۸۹.

۳. ابراهیم گل، علیرضا، منبع پیشین، ص. ۸۵.

۴. البته در طرح مسئولیت بین‌المللی دولت منشأ تعهد به منظور اثبات مسئولیت بین‌المللی دولت تعیین‌کننده

نیست. ر. ک: همان.

5. See: *Methanex v. USA*, award 3 August 2005, paras 17-24 and *Thunderbird v. Mexico*, Award 26 January 2006, paras 192-93.

دولت مستقیماً مکلف به تأمین انرژی اتباع خود یا سایر دولت‌ها نیست، بلکه آنچه در حقوق بین‌الملل مورد توجه است، احترام به حق دسترسی به شبکه انرژی و رعایت برابری میان اتباع دولت میزبان و سرمایه‌گذاران خارجی است. بنابراین عدم تأمین انرژی چنان به شکل قطع دسترسی سرمایه‌گذار خارجی به شبکه موجود یا عدم اعطای انشعاب از شبکه به وی آن هم به صورت تبعیض‌آمیز صورت گرفته باشد.

شرط دوم مربوط به انتساب رفتار متخلفانه بین‌المللی به دولت است. اینکه در چه شرایطی رفتار ناسازگار با تعهدات بین‌المللی به دولت یا اشخاص غیردولتی منتسب است، بخشی از فرآیند اثبات مسئولیت بین‌المللی دولت است. طرح مسئولیت بین‌المللی دولت به همراه رویه قضایی بین‌المللی مهم‌ترین منابع قواعد انتساب مسئولیت بین‌المللی دولت تلقی می‌شوند.^۱ بر این اساس در نوع قدرتی که منشأ رفتار نقض‌کننده تعهد بوده تفاوتی نبوده و قوای اداری، اجرایی، قضایی و قانون‌گذاری همه در حکم واحدند و دولت نیز به استناد قوانین داخلی در خصوص وضعیت ارگان‌های دولتی نمی‌تواند از مسئولیت معاف شود. همچنین میان اعمال تصدی و حاکمیتی دولت نیز در انتساب رفتار به وی تفاوتی نیست و احراز اعمال اقتدار در هر رابطه‌ای حتی قرارداد تجاری دولت با شخص خصوصی نیز منتسب به وی خواهد بود.^۲ اینکه شخصیت ارگان‌های دولتی وابسته به دولت و یا مستقل هستند نیز از جمله موارد مهم در انتساب رفتار به دولت هستند.

شرط سوم و ضروری عدم شمول رفتار دولت در چارچوب موارد معاف‌کننده وی از مسئولیت است. فورس‌ماژور و ضرورت به عنوان مهم‌ترین مبنای معافیت از مسئولیت هم در معاهدات دو یا چندجانبه سرمایه‌گذاری و هم طرح مسئولیت بین‌المللی دولت منعکس شده است. بر این اساس چنانچه رفتار دولت که به او منتسب شده است، تحت شرایطی خارج از کنترل و پیش‌بینی وی صورت گرفته باشد و اجرای تعهد را ناممکن سازد، وی از مسئولیت و آثار آن معاف خواهد بود.^۳ لازم به ذکر است مفاد شرط فورس‌ماژور یا ضرورت در تمامی معاهدات یکسان نیست، و ممکن است تابعی از اراده طرفین باشد. با این حال، چنانچه قطع دسترسی به انرژی در خاک دولت میزبان مطابق با وضعیت فورس‌ماژور صورت گرفته باشد یا اینکه عدم اعطا یا تغییر انشعاب انرژی به جهاتی از جمله حفظ امنیت شبکه سراسری برق یا گاز ضروری تلقی شود، فعل دولت فاقد وصف متخلفانه خواهد بود. بنابراین و به عنوان نتیجه، قطع دسترسی

۱. اخوان فرد، مسعود؛ تقدیر، محمدکاظم، «مسئولیت بین‌المللی دولت بر اساس معاهده منشور انرژی»، مجله

حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۲، ۱۳۸۹، ص. ۲۱.

۲. همان، ص. ۱۷.

۳. ابراهیم گل، علیرضا، منبع پیشین، ص. ۱۴۵.

سرمایه‌گذاران خارجی، عدم اعطای انشعاب به آنها یا خودداری از افزایش ظرفیت حجم انرژی دریافتی آنها، تنها در صورتی که به شکل غیرتبعیض‌آمیز بوده و یا مطابق شرایط فورس‌ماژور باشد، نقض معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری تلقی نمی‌گردد.^۱ بنابراین رفتار نابرابر، مشروط به آنکه صرفاً بر پایه ارزیابی‌های فنی و بدون تبعیض باشد، قابل توجیه است و در غیر این صورت موجد مسئولیت بین‌المللی دولت خواهد بود.

۱. البته این به معنای معافیت دولت از پرداخت غرامت نیست و در هر قضیه با توجه به اوضاع و احوال لزوم یا عدم لزوم پرداخت غرامت توسط مرجع حل اختلاف تعیین می‌شود. بیمه هم برای پوشش برخی حوادث ناشی از حوادث انرژی و همچنین ریسک‌های سرمایه‌گذاری می‌تواند بخشی از خسارات وارده به سرمایه‌گذاران خارجی را جبران نماید.

نتیجه‌گیری

به عنوان یک اصل کلی، لزوم رفتار برابر با سرمایه‌گذار خارجی در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری مانع از آن می‌شود که دولت میزبان، دست به اقدامات تبعیض‌آمیزی علیه سرمایه‌گذاران خارجی بزند. در عین حال، این اصل کلی مطلق نبوده و گاهی برخی محدودیت‌های غیرارادی منجر به رفتار متفاوت با سرمایه‌گذار خارجی می‌شود. با این حال رفتار متفاوت نیز بایستی بر مبنای قابل قبولی صورت گرفته و با هدف و موضوع معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری، مغایرت نداشته باشد. از همین رو، قطع دسترسی سرمایه‌گذار به شبکه انرژی، چنانچه نقش اساسی در سرمایه‌گذاری داشته و به شکلی نابرابر در مدت زمان طولانی و بر اساس ملاحظات سیاسی صورت گرفته باشد، دولت ملزم به پرداخت غرامت فوری، کامل و مؤثر است. محدودیت و یا قطع دسترسی سرمایه‌گذار به انرژی چنانچه متناسب به دولت میزبان بوده و ریشه در ملاحظات فنی و غیرسیاسی داشته باشد، مبنای ارزیابی مسئولیت بین‌المللی و مدنی دولت جهت پرداخت خسارات به سرمایه‌گذاران خارجی است. بر این اساس، اگر منافع عامه که در این مورد حفظ امنیت عرضه و پایداری شبکه‌های تأمین انرژی است، اقتضا بر اعمال محدودیت‌هایی را در ارائه خدمات انرژی نموده و منجر به رفتار نابرابر شود، نامشروع نبوده و مسئولیت بین‌المللی دولت بر این اساس منتفی است. پرداخت غرامت نیز، با توجه به اوضاع و احوال قضیه و لحاظ قراردادهای فی‌مابین دولت میزبان و سرمایه‌گذار خارجی در پرتو معاهدات سرمایه‌گذاری مربوطه، صورت خواهد گرفت. در این باره شرط قوه قاهره (فورس‌ماژور) مندرج در قرارداد یا معاهدات سرمایه‌گذاری به همراه سایر استانداردهای رفتاری اثر تعیین‌کننده در معافیت کامل یا جزئی دولت میزبان از پرداخت خسارت خواهد داشت. با این حال و با توجه به اهمیت راهبردی امنیت شبکه‌های انرژی، اولاً نهادهای متولی انتقال و توزیع انرژی، بایستی ضمن اولویت دادن به امنیت عرضه و پایداری شبکه، تا حد مقدور کلیه تدابیر و اقدامات لازم جهت اعطای انشعاب یا جلوگیری از قطع دسترسی سرمایه‌گذاران به انرژی را اتخاذ نمایند. ثانیاً دولت‌های پذیرای سرمایه‌گذاری خارجی، متناسب با قراردادهای منعقد شده نسبت به توسعه شبکه‌های توزیع و انتقال انرژی اقدام نمایند تا محدودیت‌های دسترسی به شبکه و ارتقای ظرفیت انشعاب به حداقل ممکن کاهش یابد. همچنین بیمه نمودن تجهیزات گران‌قیمت متصل به شبکه برق یا گاز و در اولویت قرار دادن تأمین انرژی سرمایه‌گذاران خارجی علاوه بر بهبود شاخص امنیت سرمایه‌گذاری خارجی و جذب سرمایه بیشتر، از طرح دعاوی علیه دولت میزبان و

پرداخت خسارات هنگفت، جلوگیری خواهد نمود. در این رابطه پیشنهاد می‌شود وزارت‌خانه‌های نیرو و نفت دستورالعملی مجزا به منظور تضمین انرژی مورد نیاز سرمایه‌گذاران خارجی با رعایت قیود فنی شبکه، تدوین نمایند.

منابع

- ابراهیم گل، علیرضا، مسئولیت بین‌المللی دولت، چاپ ششم، شهردانش، ۱۳۹۳.
- ابراهیمی، سید نصرالله؛ شادی، حسین، «آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس‌ماژور»، دانش حقوق مدنی، شماره ۲، ۱۳۹۱.
- افتخار، رضا، اصلاح معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری ایران در پرتو تحولات اخیر حقوق سرمایه‌گذاری، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.
- اخوان فرد، مسعود؛ تقدیر، محمدکاظم، «مسئولیت بین‌المللی دولت بر اساس معاهده منشور انرژی»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۲، ۱۳۸۹.
- دالزر، رودلف؛ شروتر، کریستف، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه سیدقاسم زمانی و به‌آذین حسینی، شهردانش، ۱۳۹۳.
- سلیمی ترکمانی، حجت، حقوق بین‌الملل انرژی، شهردانش، ۱۳۹۴.
- شوآنزر، اینگبورگ، «فورس‌ماژور هاردشپ در قراردادهای بیع بین‌المللی»، ترجمه حمید آرابی، مجله کانون، شماره ۱۳۶، دی و بهمن ۱۳۹۱.
- علیدوستی شهرکی، ناصر، «احترام مالکیت و سرمایه‌گذاری خارجی»، مجله حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، شماره ۱، بهار ۱۳۹۰.
- فلسفی، هدایت‌الله، «جایگاه بشر در حقوق بین‌الملل معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۸، زمستان ۱۳۷۵.
- قاسمی شوب، احمدعلی، «نگاهی به جایگاه بیگانگان در حقوق بین‌الملل با تأکیدی بر اسناد بین‌المللی حقوق بشر»، حقوقی بین‌المللی، شماره ۳۱، پاییز ۱۳۸۱.
- قناد، هادی؛ مسگری، علی، مبانی برق: مبانی و آشنایی با اصول کلی و اولیه برق، انتشارات صفار، ۱۳۸۴.
- متوسلی، محمود؛ مهربانی، وحید، «اهمیت تأمین انرژی برق در توسعه اقتصادی و گذار از اقتصاد دوگانه»، نشریه انرژی ایران، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۰.
- مهندسین مشاور مونکو، تجدید ساختار در صنعت برق، انتشارات شیوه، ۱۳۹۲.
- میرمحمدی، سیدمصطفی، «سوءاستفاده از مصونیت‌های دیپلماتیک و ضمانت اجرای آن در حقوق بین‌الملل»، نامه مفید، شماره ۳۳، بهمن ۱۳۸۱.
- نیک‌بخت، حمیدرضا، «مروری بر تنظیم قراردادهای دولتی (درحقوق تجارت بین‌الملل)»، الهیات و حقوق، شماره ۱۵ و ۱۶، ۱۳۸۴.

- «آثار قوه قاهره و انتفای قرارداد»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۱، ۱۳۷۶.

- Aviles, Anibal, "Electric Energy Access in European Law: A Human Right", *Columbia Journal of European Law*, Vol. 19, 2012.
- Baetens, Freya, *Investment Law within International Law: Integrationist Perspectives*, Cambridge University Press, 2013.
- Bjorklund, Andrea; Laird, Ian; Ripinsky, Sergey, *Investment Treaty Law: Current Issues, Remedies in International Investment Law Emerging Jurisprudence Of International Investment Law*, Vol. III, BIICL, 2009.
- Boyle, Godfrey, *Renewable Energy: Power for a Sustainable Future*, Oxford University Press, 2012.
- Cliff, Rochlin, "Is Electricity a Right", *The Electricity Journal*, Vol.15, 2002.
- Cottier, Thomas; Schneller, Lena, *The Philosophy of Non-discrimination in International Trade Regulation*, Edward Elgar Publishing, 2014.
- Crawford, James; Pellet, Alain; Olleson, Simon; Parlett, Kate, *The Law of International Responsibility*, Oxford, 2010.
- Dolzer, Rudolf; Schreuer, Christoph, *Principles of International Investment Law*, OUP, 2012.
- De Brabandere, Eric; Gazzini, Tarcisio, *Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests*, Martinus Nijhoff Publishers, 2014.
- Ehrenreich Brookst, Rosa, "Failed States, or the State as Failure?", *The University of Chicago Law Review*, Vol. 72, NO. 4, 2005.
- Escarcena, Sebastin Lopez, *Indirect Expropriation in International Law*, Edward Elgar Publishing, 2014.
- Frankl, Paolo, *World Renewable Energy Outlook 2030-2050*, 2013.
- Kamperman Sanders, Anselm, *The Principle of National Treatment in International Economic Law: Trade, Investment and Intellectual Property*, Edward Elgar Publishing, 2014.
- Mann, F. A, *British Treaties for the Promotion and Protection of Investment*, 52 *British Year Book of International Law*, 1981.
- Muchlinski, Peter; Ortino, Federico, Schreuer, Christoph, *The Oxford Handbook of International Investment Law*, Oxford University Press, 2008.
- Reidy, David, *Human Rights: the Hard Questions*, Cambridge University Press, 2013.

-
- Stoft, Steven, Power System Economics Designing Markets for Electricity, IEEE Press & Wiley-Interscience, 2002.
 - Tully, Stephen, "The Human Right to Access Electricity", The Electricity Journal, Vol. 19, No.3, 2006.

Archive of SID