

سرمایه‌گذاری خارجی از منظر حق بر توسعه در پرتو قاعده نفی سبیل

داود صادقیان^۱

چکیده

سرمایه‌گذاری خارجی به معنای به‌کارگیری سرمایه خارجی در یک بنگاه اقتصادی جدید یا موجود در فراسوی مرزهای ملی است که یکی از روش‌های تحقق رشد و توسعه اقتصادی است و کشورهای در حال توسعه یا توسعه‌نیافته برای تأمین سرمایه فعالیت‌های اقتصادی خویش از آن بهره می‌گیرند. امروزه سرمایه‌گذاری خارجی در کنار حق بر توسعه به عنوان یکی از انواع حقوق بشر مطرح می‌شود. اسناد بین‌المللی از حق بر توسعه به عنوان حقی انکارناپذیر در کنار دیگر اقسام حقوق بشر از آن یاد می‌کنند و دولت‌ها را موظف می‌دانند که در راستای تسهیل دست‌یابی و تحقق این حق تلاش کنند.

یکی از چالش‌های فراروی سرمایه‌گذاری خارجی در کشورهای اسلامی از جمله ایران، تلاقی این مهم با قاعده نفی سبیل است. پژوهش حاضر با استفاده از منابع کتاب‌خانه‌ای و به روش توصیفی و تحلیلی درصدد پاسخ به این پرسش اساسی است که در صورت تراحم میان تجویز سرمایه‌گذاری خارجی در راستای تحقق حق بر توسعه با قاعده نفی سبیل، اولویت با کدام است؟

نگارنده معتقد است این حکم در آیه ۱۴۱ سوره مبارکه نساء، حکمی ثابت، دایمی و مطلق است و برای استفاده از «لن» در این آیه، افاده نفی ابد کرده است. مضاف بر این‌که در هیچ آیه و روایتی، تخصیص بر این حکم وارد نشده است. پس نمی‌توان با استناد به حق بر توسعه، به جواز سرمایه‌گذاری خارجی حکم داد که نتیجه آن، سلطه بیگانه و غیر مسلمان بر مقدرات کشور باشد. قاعده نفی سبیل، قاعده‌ای است که مصلحت‌اندیشی در آن راه ندارد و همواره به عنوان اصل اولیه حاکم بر تمامی قراردادهایی است که کشور مسلمان با بیگانه و غیر مسلمان منعقد می‌سازد.

واژگان کلیدی: سرمایه‌گذاری خارجی، حق بر توسعه، نفی سبیل، رشد اقتصادی، قرارداد اداری.

مقدمه

برای افزایش سطح رفاه هر کشور باید شاخص‌های اقتصادی و اجتماعی بهبود یابد و این مهم جز در سایه رشد و توسعه اقتصادی کشور میسر نیست.^۱ از این روست که رشد و توسعه اقتصادی از اهداف تمام کشورها به شمار می‌آید. برای رسیدن به رشد اقتصادی، راهکارهای متفاوتی وجود دارد. چون کشورهای در حال توسعه برای رشد اقتصادی نیازمند انباشت سرمایه‌اند، یکی از این راهکارها، جذب سرمایه‌گذاری خارجی است. به بیان دیگر، یکی از منابعی که می‌تواند کمبود انباشت سرمایه در کشورهای در حال توسعه را جبران کند، استفاده از سرمایه‌گذاری خارجی است.^۲ رشد و توسعه، یکی از اهدافی است که در دین مبین اسلام به آن پرداخته شده و علاوه بر آن، از منظر حقوق بشر نیز حق بر توسعه به عنوان یکی از حقوق مهم بشر در راستای دیگر حقوق به رسمیت شناخته شده است و دولت‌ها ملزم به تلاش برای تحقق بخشیدن به این حق شده‌اند. مسئله توسعه نه تنها به عنوان یک حق برای شهروندان، بلکه در نگاهی وسیع‌تر برای تحقق اهداف یک حاکمیت نیز اهمیت دارد. تا وقتی یک کشور، اقتصادی ضعیف داشته باشد، نمی‌تواند اهداف درازمدت خود را در عرصه داخلی و بین‌المللی تحقق بخشد. در واقع، توسعه، ابزاری است برای ایجاد و حفظ قدرت یک کشور که در قرآن کریم نیز به عنوان یک تکلیف بر عهده حکومت قرار گرفته است. خداوند متعال در آیه ۶۰ سوره انفال به تقویت قدرت در مقابل دشمنان دستور داده است؛ زیرا زمانی که یک کشور در موضع قدرت قرار داشته باشد، هم توان مقابله با تهدیدهای خارجی و داخلی را خواهد داشت و هم می‌تواند الهام‌بخش دولت‌های دیگر باشد و اهداف متعالی خود را در عرصه بین‌المللی پی‌گیری کند.

مهم‌ترین مسئله آن است که جذب سرمایه‌های خارجی نیازمند فراهم بودن برخی جنبه‌ها و پیش‌فرض‌هاست که بدون فراهم بودن زیرساخت‌های سیاسی و اجتماعی و بدون توجه به ایجاد سیاست‌های کلان یا بالادستی نمی‌توان جذب سرمایه خارجی کرد. اگر این امکان وجود داشته

۱. معتمدی، سیما و تیمور رحمانی، «تأثیر سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بر تشکیل سرمایه و بهره‌وری نیروی کار»، فصل‌نامه رشد اقتصادی در کشورهای در حال توسعه، پژوهش‌های رشد و توسعه اقتصادی، سال هشتم، ۱۳۹۷، ص ۳۰.

۲. پورشهبابی، فرشید و مرضیه اسفندیاری، «نقش توسعه مالی در ورود سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و ارتقای رشد اقتصادی»، پژوهش‌های رشد و توسعه اقتصادی، سال هفتم، شماره ۲۸، ۱۳۹۶، ص ۳۲.

باشد، قطعاً این منابع در جای صحیح خود مصرف نخواهد شد. هم‌چنین داشتن درک صحیح از اوضاع اجتماعی و ساختار اداری و سیاسی، عامل مهمی برای جذب سرمایه است.^۱

حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، نظام منسجمی است که هدف آن، کمک به ارتقا و حمایت از سرمایه‌گذاری و حمایت همه‌جانبه از سرمایه‌گذاران خارجی است؛ زیرا سرمایه‌گذاران خارجی معمولاً و البته نه همیشه به علت نظام حقوقی داخلی برخی کشورها و قوانین آن‌ها با محدودیت‌هایی در زمان سرمایه‌گذاری مواجه می‌شوند و به حمایت نیاز دارند.^۲

سرمایه‌گذاری خارجی در مفهوم اقتصادی آن با مواردی هم‌چون جابه‌جایی منابع مالی، پروژه‌های نسبتاً درازمدت، درآمدهای منظم، مشارکت مطلق یا نسبی صاحبان سرمایه و مدیریت پروژه و خطرهای سرمایه‌گذاری عجین شده است. دولت‌های طرف قرارداد نیز در خصوص تعریف سرمایه‌گذاری مذاکره می‌کنند. سرمایه‌گذاری خارجی از نظر مفهوم با یک معامله تجاری تفاوت دارد. سرمایه‌گذاری خارجی نیازمند همکاری درازمدت کشور سرمایه‌پذیر و سرمایه‌گذار است. اصولاً هدف اصلی سرمایه‌گذاران، استفاده از کشور میزبان برای تأمین منابع اساسی لازم برای سرمایه‌گذاری از منابع خارج از موضوع سرمایه‌گذاری ضمن برگشت سرمایه اولیه و کسب نرخ معقول سود است.^۳

در کنار اهمیتی که برای سرمایه‌گذاری خارجی از نظر قدرت بخشی و توسعه قابل تصور است، یکی از چالش‌های پیش رو در این حوزه، مسئله سلطه خارجی بر امور و مقدرات کشور است که در تعالیم دینی و قرآن کریم از آن نهی شده است. پژوهش حاضر درصدد پاسخ به این پرسش اساسی است که با عنایت به اهمیت مسئله رشد و توسعه اقتصادی از نگاه تعالیم دینی و هم‌چنین تلقی آن به عنوان یکی از انواع حقوق بشر آیا می‌توان در مقام تراحم میان حق بر توسعه و ضرورت نفی سلطه بیگانه، حق بر توسعه را مهم‌ترین دانست و به جواز سرمایه‌گذاری خارجی حکم داد یا خیر؟ برای پاسخ به این پرسش ضمن شناخت مفاهیم توسعه و سرمایه‌گذاری، این موضوع تحلیل و بررسی خواهد شد.

۱. صداقت، سید ماکان و همکاران، «الزامات ناشی از حق توسعه بر سرمایه‌گذاری خارجی: مطالعه موردی قراردادهای نفتی جمهوری اسلامی ایران»، نگرش‌های نو در جغرافیای انسانی، سال دوازدهم، شماره ۲، ۱۳۹۹، ص ۴۷.

۲. بهزادی پارسى، آرش و جمال سیفی، «رابطه میان حقوق سرمایه‌گذار خارجی و تعهدات بین‌المللی حقوق بشر و محیط زیست»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۶۱، ۱۳۹۸، ص ۴۷.

۳. کیانی مجاهد، آرزو و رحیم باغبان، «حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در قراردادهای تجاری بین‌المللی با نگاهی به قانون تجارت ایران»، اندیشه حقوقی معاصر، دوره اول، شماره ۲، ۱۳۹۹، ص ۳۲.

گفتار اول. مبانی نظری و مفهوم‌شناسی

بند اول. سرمایه‌گذاری خارجی

در تعریفی از سرمایه‌گذاری گفته شده است که عبارت است از انتقال وجوه یا مواد از یک کشور (صادرکننده) به کشور دیگر (کشور میزبان) برای استفاده از تأسیسات یک بنگاه اقتصادی در کشور میزبان در برابر مشارکت مستقیم یا غیر مستقیم در سود آن بنگاه.^۱ تعاریف قوانین کشورهای مختلف از سرمایه‌گذاری خارجی در سه گروه جای می‌گیرد: تعاریف شرکت محور یا فعالیت محور،^۲ تعاریف معامله محور^۳ و تعاریف دارایی محور یا تعاریف موسع سرمایه‌گذاری خارجی.^۴

در رویکرد شرکت محور، چون بخش عظیمی از سرمایه‌گذاری‌های خارجی از طریق ثبت شرکت‌های بومی با مالکیت مشاع اشخاص خارجی یا از طریق مشارکت‌های قراردادی صورت می‌گیرد، سرمایه‌گذاری خارجی بر مبنای سهم و میزان مشارکت اشخاص خارجی در سرمایه یا مدیریت شرکت‌ها یا پروژه‌ها تعریف می‌شود.^۵ در نگرش معامله محور، تنها آن دسته از دارایی‌هایی که منشأ خارجی داشته باشند و از خارج از سرزمین دولت میزبان به آن کشور وارد می‌شوند، به عنوان سرمایه‌گذاری خارجی تحت پوشش حمایت‌های قانونی قرار می‌گیرند. در این قسم از تعریف، عامل جابه‌جایی یا انتقال سرمایه از خارج از کشور به داخل سرزمین دولت میزبان، مؤلفه اساسی این نوع از تعاریف است. قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی ایران مصوب ۱۳۸۱ چنین رویکردی را برگزیده است. در این قانون، سرمایه‌گذاری این گونه تعریف شده است: «سرمایه‌گذاری خارجی عبارت است از به‌کارگیری سرمایه خارجی در یک بنگاه اقتصادی جدید یا موجود پس از اخذ مجوز سرمایه‌گذاری که به صورت سرمایه‌گذاری در تولید و ساخت کالا، استخراج مواد خام، تأسیس و گسترش نهادهای مالی و غیره در فراسوی مرزهای ملی

۱. میرزاخانی، حسن، «الزامات سرمایه‌گذاری خارجی در سال تولید ملی، حمایت از کار و سرمایه ایرانی»، مجله اقتصادی دومه‌نامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره‌های ۷ و ۸، ۱۳۹۱، ص ۱۲۵.

۲. "Enterprise-oriented" model

۳. "transaction-oriented" or "transaction-based" model

۴. "Asset-oriented" / "asset-based" model or "broad definition" of foreign investment

۵. هنجنی، سید علی و ابوالفضل استادزاده، «مفهوم سرمایه‌گذاری خارجی در قوانین داخلی، معاهدات بین‌المللی سرمایه‌گذاری و آرای دادگاه‌های داوری بین‌المللی»، فصل‌نامه تحقیقات حقوقی، شماره ۷۹، ۱۳۹۶، ص ۲۵.

انجام می‌شود»^۱. منظور از سرمایه خارجی در این تعریف، انواع سرمایه اعم از نقدی و یا غیر نقدی است که سرمایه‌گذار خارجی به کشور وارد می‌کند. به طور کلی، سرمایه‌گذاری‌های انجام شده در ایران توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی ایرانی یا غیر ایرانی در صورتی سرمایه‌گذاری خارجی تلقی می‌شود که با استفاده از سرمایه یا منشأ خارجی صورت گرفته باشد. هم‌چنین اموال و دارایی‌های مشمول سرمایه‌گذاری، از یکی از مبادی قانونی مانند گمرک یا سیستم بانکی به کشور ایران وارد شده باشد.

در تعاریف دارایی‌محور، عامل کنترل یا مالکیت سرمایه‌گذاری خارجی بر دارایی‌های مورد استفاده در سرمایه‌گذاری به عنوان عامل کلیدی در نظر گرفته می‌شود. به عبارت دیگر، در نگرش دارایی‌محور، صرفاً از آن دسته از دارایی‌های مورد استفاده در پروژه‌های سرمایه‌گذاری که به طور مستقیم یا غیر مستقیم تحت کنترل یا مالکیت سرمایه‌گذاران خارجی هستند، حمایت قانونی صورت می‌گیرد.^۲ به تعاریف دارایی‌محور که از دامنه شمول بالاتری برخوردار است و تقریباً تمامی موارد سرمایه‌گذاری مستقیم و غیر مستقیم خارجی را تحت پوشش قرار می‌دهد، تعاریف موسع سرمایه‌گذاری خارجی می‌گویند.^۳

سرمایه‌گذاری خارجی معمولاً به دو طریق سرمایه‌گذاری مستقیم و سرمایه‌گذاری غیر مستقیم صورت می‌گیرد. طبق تعریفی که کنفرانس ملل متحد برای تجارت و توسعه (آنکتاد)^۴ از سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی^۵ ارائه داده، سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی عبارت است از سرمایه‌ای که متضمن مناسبات درازمدت و منعکس‌کننده کنترل و نفع مستمر شخصیت حقیقی یا حقوقی مقیم یک کشور در شرکتی خارج از موطن سرمایه‌گذار باشد. بنابراین، سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی درجه پایداری بالایی دارد و در صورت بروز رکود در کشور میزبان، این نوع سرمایه‌گذاری به سهولت از کشور خارج نمی‌شود. در سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی، سرمایه‌گذار، سهام واحد تولیدی را خریداری می‌کند و در مالکیت آن سهام می‌شود و می‌تواند به مدت نامحدود، مالک سهام خود باشد. هم‌چنین به سرمایه‌گذار اجازه فروش کالا و خدمات تولیدی در داخل و خارج داده می‌شود.^۶

۱. ماده یک قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی.

۲. هنجری و استادزاده، پیشین، ص ۲۳.

۳. همان، ص ۲۵.

4. United Nations Conference on Trade and Development(UNCTAD)

5. Foreign Direct Investment

۶. میرزاخانی، پیشین، ص ۹۶.

بند دوم. حق بر توسعه

در سال ۱۹۸۶، مجمع عمومی با صدور قطع‌نامه ۴۱/۱۲۸، اعلامیه حق بر توسعه را تصویب کرد. این اعلامیه به خودی خود از نظر حقوقی الزام‌آور نیست، اما بسیاری از مفاد آن در اسناد الزام‌آوری مانند منشور ملل متحد^۱ و اعلامیه جهانی حقوق بشر^۲ تأیید شده است. برای مثال، به مسئله بهبود رفاه بشر که در مواد ۱ تا ۴ و هم‌چنین ماده ۸ اعلامیه جهانی حقوق بشر آمده، در منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر (ماده ۲۵)، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۳، کنوانسیون رفع هرگونه تبعیض علیه زنان^۴ (مواد ۱۵.۱۳)، کنوانسیون حقوق کودک^۵ (مواد ۳، ۲۴ و ۲۷) و کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت^۶ (ماده ۲۸) پرداخته شده است.

در اعلامیه سازمان ملل متحد در مورد حق بر توسعه^۷ آمده است که حق بر توسعه، یک حق مسلم بشری است که به موجب آن، همه مردم حق دارند از توسعه اعم از اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی برخوردار شوند. (ماده ۱، بند ۱) این وظیفه بر عهده دولت‌ها نهاده شده است تا سیاست‌های مناسبی در راستای محقق ساختن توسعه و رفاه برای شهروندان خود در پیش بگیرند (ماده ۲، بند ۳) و شرایط ملی و بین‌المللی مساعی را برای تحقق حق توسعه فراهم سازند. (ماده ۳، بند ۱) در واقع، در اسناد بین‌المللی، اعتقاد بر این است که در راستای رسیدن به توسعه و تأمین این حق، دولت‌ها باید اصول حقوق بین‌الملل را در خصوص روابط دوستانه و همکاری با دولت‌های دیگر رعایت کنند. (ماده ۳، بند ۲) در نگاه بین‌المللی، دولت‌ها باید در راستای تسهیل تحقق کامل حق بر توسعه بکوشند (ماده ۴، بند ۱) و با موانع پیش روی تحقق توسعه مقابله کنند. (بند ۳ ماده ۶)

1. Charter of the United Nations
2. Universal Declaration of Human Rights
3. International Convent On Economic, Social And Cultural Rights
4. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women New York, 18 December 1979
5. Convention on the Rights of the Child
6. Convention on the Rights of Persons with Disabilities
7. UNITED NATIONS DECLARATION ON THE RIGHT TO DEVELOPMENT

علاوه بر این اسناد، در عرصه بین‌الملل، اسناد دیگری نیز مسئله توسعه را از منظر حق بشر و تکلیف برای دولت‌ها در نظر گرفته‌اند. از جمله در سال ۲۰۱۱، کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی که بر اجرای میثاق جهانی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نظارت می‌کند، بر رابطه نزدیک و تکاملی میان میثاق و اعلامیه حق بر توسعه تأکید و اشاره کرد که این کمیته با نظارت بر اجرای حقوق موجود در میثاق به طور هم‌زمان به تحقق کامل عناصر مرتبط با حق بر توسعه یاری می‌رساند. (۷ و ۱ بندهای E/C.۱۲/۲۰۱۱/۲) منشور سازمان کشورهای آمریکایی^۱ (۱۹۴۸)، مفهوم، حقوق و وظایف توسعه کامل را با جزئیات بیان می‌کند؛ توسعه‌ای که هدف کلی آن باید ایجاد نظم اقتصادی و اجتماعی عادلانه‌تر باشد که تکامل افراد را ممکن می‌سازد و به آن یاری برساند. (ماده ۳۳ منشور آفریقایی حقوق بشر و مردمان^۲ (۱۹۸۱) که برای ۵۳ دولت الزام‌آور است، مقرر می‌دارد: «دولت‌ها وظیفه دارند تا به‌کارگیری حق بر توسعه را تضمین کنند». (ماده ۲۲ منشور عربی حقوق بشر^۳ (۲۰۰۴) نیز حق بر توسعه را حق اساسی بشر می‌داند که بر اساس آن، کشورها باید سیاست‌های توسعه را تعیین کنند و اقدامات مورد نیاز را انجام دهند تا این حق تضمین شود. به موجب این حق، هر شهروند، حق مشارکت در تحقق توسعه و بهره‌بردن از منافع آن را دارد. (ماده ۳۷ مقررات مشابهی برای گروه‌های مشخصی در منشور آفریقایی جوانان^۴ (ماده ۱۰) و پروتکل منشور آفریقایی حقوق بشر و مردمان در خصوص زنان در آفریقا^۵ (ماده ۱۹) نیز پیش‌بینی شده است.

حق بر توسعه در شماری از اسناد بین‌المللی دیگر نیز تأیید گردیده است، مانند اعلامیه هزاره ملل متحد^۶، توافق مونترری^۷ ۲۰۰۲ در کنفرانس بین‌المللی در خصوص تأمین مالی برای توسعه، نتیجه

1. Charter of the Organization of American States
2. African Charter on Human and Peoples' Rights
3. Arab Charter on Human Rights
4. African Youth Charter
5. PROTOCOL TO THE AFRICAN CHARTER ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS ON THE RIGHTS OF WOMEN IN AFRICA
6. United Nations Millennium Declaration
7. Monterrey Consensus

نشست سران جهان ۲۰۰۵، اعلامیه ملل متحد در خصوص حقوق مردمان بومی^۱ ۲۰۰۷، سند نهایی ۲۰۱۰ نشست سران مجمع عمومی در خصوص اهداف توسعه هزاره، برنامه اقدام استانبول^۲ ۲۰۱۱ برای کشورهای کم‌تر توسعه یافته در دهه ۲۰۲۰-۲۰۱۱، سند نهایی ۲۰۱۲ سیزدهمین جلسه کنفرانس تجارت و توسعه ملل متحد، «آینده‌ای که می‌خواهیم»^۳، سند نهایی کنفرانس ۲۰۱۲ ملل متحد در خصوص توسعه پایدار، برنامه اقدام آدیس آبابا^۴، سومین کنفرانس بین‌المللی تأمین مالی توسعه، «تغییر جهان ما: دستور کار توسعه پایدار ۲۰۳۰»^۵ و اهداف توسعه پایدار در ۲۰۱۵.

از منظر حقوق بین‌الملل، حق بر توسعه با دیگر حقوق بشر در یک راستا قرار دارد و حقی است انکارناپذیر در میان دیگر حقوق بشر. رویکرد حقوق بشرمحور نسبت به توسعه بر تضمین مشارکت، مسئولیت، نفی تبعیض، انصاف و سازگاری با استانداردهای بین‌المللی حقوق بشر شامل حق بر توسعه در تمامی روندهای توسعه تمرکز دارد. رویکرد مبتنی بر حقوق بشر به توسعه، ابزاری برای ارتقای حقوق بشر سازگار با توسعه به ویژه در برنامه‌ریزی توسعه است. این رویکرد، چارچوبی مفهومی مبتنی بر استانداردهای حقوق بشر بین‌المللی اعمال می‌کند که حق بر توسعه در مرکز آن قرار دارد و به سمت ارتقا و پاسداری از تمامی حقوق بشر شامل حق بر توسعه در برنامه‌ریزی‌های توسعه هدایت می‌شود.^۶

1. United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples

2. Istanbul Programme of Action

3. THE FUTURE WE WANT

4. Addis Ababa Action Agenda

5. REPORT "Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development"

۶. دفتر کمیساری عالی حقوق بشر سازمان ملل متحد، «سؤالات رایج در مورد حق بر توسعه»، ۲۰۱۶، گزاره برگ شماره ۳۷ (www.iran.un.org).

گفتار دوم. توسعه و مسئله استقلال

بند اول. قاعده نفی سبیل

یکی از امور مسلم و ضروری دین اسلام، نفی سبیل و قطع راه‌های سلطه کفار و اجانب بر مسلمانان و جامعه اسلامی است. این تکلیف در آیه ۱۴۱ سوره نساء آمده است: «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا». خداوند در این آیه فرموده است که کفار، راهی برای سلطه بر مسلمانان و جوامع اسلامی ندارند. اگر این آیه را به عنوان خبر تلقی کنیم، از آن کذب لازم می‌آید و خداوند متعال مبرا از این گونه صفات است. پس باید آیه را بر جمله انشایی و امر حمل کنیم، با این توضیح که خداوند با آن می‌خواهد یک تکلیف و امر مؤکد بر مسلمانان و حکومت اسلامی را بیان کند و آن تکلیف این است که آنان باید تمام راه‌های سلطه کفار بر خود و جامعه خویش را قطع و سد کنند. جریان این قاعده در باب معاملات و مسائل اقتصادی، دو ویژگی مهم نظام اقتصاد اسلامی را به دست می‌دهد؛ استقلال اقتصادی نظام اسلامی و برتری نظام اقتصادی اسلام بر دیگر نظام‌ها.

علاوه بر قرآن کریم، مفاد این تکلیف مهم در روایات نیز ذکر شده است. به نقل از امام صادق (ع)، از کار و تولید به عزت یاد شده است.^۱ قرار دادن آبادانی بر مبنای وابستگی در سنت ما به شدت محکوم شده است. حضرت علی (ع) نیز می‌فرماید: «ملتی که آب دارد، خاک دارد، ولی محتاج است، خدا، او را از رحمت خود دور می‌کند».

بی‌تردید، اقتصاد جوامع اسلامی، یکی از راه‌های نفوذ و سلطه کفار است. از این رو، استقلال و برتری اقتصادی جامعه اسلامی، یکی از مهم‌ترین راه‌های نفی سبیل و قطع کانال نفوذ و سلطه کفار بر مسلمانان است. به یقین، استقلال و برتری اقتصادی در گرو توسعه اقتصادی و برخورداری از نظام اقتصادی سالم و رو به رشد اسلامی است. بنابراین، بر اساس قاعده نفی سبیل، وجوب توسعه اقتصادی در جوامع اسلامی بر مسلمانان و حکومت اسلامی استنباط می‌گردد. هنگامی که بتوان جامعه اسلامی را به سطح مطلوبی از توسعه رساند، توان تولیدی و اقتصادی جامعه اسلامی افزایش می‌یابد و از اتکا و وابستگی به دشمنان کاسته می‌شود. در صورت نبود توسعه اقتصادی همواره امکان وابستگی وجود دارد.^۲

۱. مهدلو ترکمانی، محمدرضا، حسن اسدی و اکبر احمدی، «نقش توسعه اقتصادی در حفظ نظام اسلامی از نگاه فقه و حقوق»، فصل‌نامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره چهارم، شماره ۲، ۱۴۰۲، ص ۳۶.

۲. همان، ص ۳۹.

حفظ نظام اسلامی نیازمند قدرتمند شدن و توان روزافزون است. این موضوع در آیه ۶۰ سوره انفال به روشنی مطرح شده است. یکی از راهکارهای مهم برای قدرتمند شدن، توسعه اقتصادی است؛ زیرا توسعه اقتصادی منجر به رفع محرومیت‌ها و نیازهای اولیه انسانی می‌شود و امنیت همه‌جانبه را در جامعه پدید می‌آورد. امنیت از شاخص‌های توسعه اقتصادی و توسعه پایدار اسلامی است که زندگی بدون آن، دوامی نخواهد داشت. در جامعه ناامن، سرمایه‌گذاری، تولید و تجارت، راه‌اندازی کارخانه‌های صنعتی بی‌رونق خواهد بود و فرار سرمایه‌ها و مغزها را در پی دارد که نتیجه آن نیز فقر و عقب‌ماندگی است.^۱ وجود نعمت امنیت، نشانه‌ای بر اتکای نظام اسلامی بر ستون‌های محکم و استوار است. اگر توسعه اقتصادی باعث ایجاد امنیت در جامعه اسلامی می‌شود، به شکل متقابل، امنیت نیز مقدمه‌ای برای تکاپوی اقتصادی و رشد و توسعه پایدار جامعه اسلامی است.

قدرت، یک کل تجزیه‌ناپذیر است. با این‌که در مطالعات، هر یک از عناصر تشکیل‌دهنده قدرت را مجزا از یکدیگر بررسی می‌کنند، هرگز نباید داد و ستد میان این عناصر را نادیده انگاشت.^۲ دولت به هر اندازه از منابع و امکانات بیش‌تری برخوردار باشد، آسیب‌پذیری آن در دوران صلح یا جنگ کم‌تر است. ظرفیت نظام سیاسی برای بهره‌گیری صحیح از منابع موجود، از معیارهای عمده قدرت ملی نیز به شمار می‌آید. در این روند باید متغیرهایی چون تولید ناخالص ملی، درآمد سرانه، تولیدات صنعتی و کشاورزی، دسترسی به منابع به‌طور اعم و درجه وابستگی یک دولت به منابع مالی و اقتصادی دیگر واحدهای سیاسی را در نظر گرفت.

بند دوم. نقش سرمایه‌گذاری خارجی بر توسعه

سرمایه در رشد اقتصادی نقش اصلی و کلیدی دارد و کشورهای در حال توسعه به دلیل درآمد سرانه پایین و مشکلات اقتصادی، توانایی استفاده از پس‌اندازهای ملی برای انباشت سرمایه لازم برای فعالیت‌های اقتصادی را ندارند. پس باید از راه‌های دیگری برای دستیابی به منابع لازم استفاده کنند. به همین دلیل، بسیاری از کشورها به علت کفایت نداشتن منابع داخلی به جذب سرمایه‌های

۱. همان، ص ۴۰.

۲. ایمانی سطوت، علی، «مؤلفه‌های قدرت در دولت اسلامی»، نشریه حکومت اسلامی، سال دوازدهم. شماره ۳، ۱۳۸۶، ص ۲۶۹؛ پورشهبابی و اسفندیاری، پیشین، ص ۳۶۱.

خارجی تمایل دارند و بسیاری از کشورهای در حال توسعه، سرمایه‌گذاری را منبع مهمی برای کسب منابع مورد نیاز خود می‌دانند و بودجه بسیاری از پروژه‌ها و طرح‌های اقتصادی خویش را با این روش تأمین می‌کنند.^۱

سرمایه‌گذاری خارجی مستقیم یا غیر مستقیم، یکی از مؤلفه‌ها و زمینه خروج یک اقتصاد از توسعه‌نیافتگی را فراهم می‌کند.^۲ اگر میزان کافی سرمایه خارجی به کشور وارد و نیاز کشور به منابع مالی و تکنولوژی تأمین شود، می‌توان ضمن پویایی تولید و اشتغال‌زایی به پرورش نیروی متخصص کار و افزایش درآمد‌های ملی، رشد اقتصادی و سطح رفاه جامعه دست یافت و این افزایش تولید و رونق در اقتصاد موجب کاهش نرخ تورم خواهد شد. سرمایه‌گذاری خارجی به ویژه از طریق شرکت‌های فراملی موجب می‌شود تولیدکنندگان کارآمد، جانشین تولیدکنندگان ناکارآمد شوند. سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند باعث ایجاد سرمایه و هدایت آن به سمت واحدهای فعال و مولد و افزایش تولید و کنترل تورم شود.^۳ سرمایه‌گذاری خارجی هم‌چنین باعث رشد اشتغال و توسعه نیروی انسانی می‌شود، نقدینگی بازارهای سرمایه محلی را افزایش می‌دهد و کارآیی بازار را بهبود می‌بخشد. با حضور سرمایه‌گذاران خارجی، پول اضافی وارد بازار سرمایه می‌شود و در نتیجه، حجم معاملات و قدرت نقدینگی بازار افزایش می‌یابد. با حضور فعال و مستمر سرمایه‌گذاران خارجی، جذابیت بازار سرمایه و انگیزه و تمایل سرمایه‌گذاران داخلی برای سرمایه‌گذاری در بازار سرمایه بیش‌تر می‌شود و این امر به صورت غیر مستقیم به افزایش نقدینگی می‌انجامد. هم‌چنین سرمایه‌گذاری خارجی باعث انتقال تکنولوژی می‌شود.^۴

بنابراین، توجه به آثار و نتایج مثبت، مؤثر و انکارناپذیر سرمایه‌گذاری خارجی بر رشد و توسعه اقتصادی کشور میزبان، کشورها با تدوین و تصویب قوانین مختلف می‌کوشند شرایط را برای

۱. صفدری، مهدی، اسدالله الوندی‌زاده و حامد شعبی، «بررسی تأثیر سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بر رشد اقتصادی (تحلیل مقایسه‌ای کشورهای در حال توسعه و توسعه‌یافته)»، فصل‌نامه اقتصاد دانشگاه شهید بهشتی، سال اول، شماره ۳، ۱۳۸۹، ص ۹۹.

۲. حسینی، سید عظیم و حمید پیشگاه‌هادیان، «تأثیر سیاست‌های جذب سرمایه‌گذار خارجی در توسعه اقتصاد و روابط بین‌الملل»، فصل‌نامه سپهر سیاست، سال هشتم، شماره ۲۹، ۱۴۰۰، ص ۱۲.

۳. ترابی، رضوان و محسن جابری، «اثرات مالکیت مدیران و جریان وجه نقد بر حساسیت سرمایه‌گذاری در صنایع منتخب بورس اوراق بهادار تهران»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق، ۱۳۹۳، ص ۱۰۲.

۴. حسینی و پیشگاه‌هادیان، پیشین، ص ۱۲۰.

تحقق چنین سرمایه‌گذاری‌هایی تسهیل کنند؛ زیرا همان طور که در بررسی حق بر توسعه در اسناد بین‌المللی به آن اشاره شد، در راستای تضمین تحقق حق بر توسعه، تسهیل تحقق چنین سرمایه‌گذاری‌هایی از جمله وظایفی است که بر عهده دولت‌ها نهاده شده است.

گفتار سوم. رویکرد قانون‌گذار اساسی به مسئله سرمایه‌گذاری خارجی

بند اول. اصل ۴۴ قانون اساسی

بر اساس اصل ۴۴ قانون اساسی، نظام اقتصادی ایران بر پایه سه بخش خصوصی، دولتی و تعاونی استوار است. بخش دولتی شامل صنایع مادر و بزرگ و اساسی و بازرگانی خارجی، بیمه، بانک‌داری می‌شود که به صورت مالکیت عمومی در اختیار دولت است و بخش تعاونی، شرکت‌ها و مؤسسات تعاونی تولید و توزیع است که در شهرها و روستاها با ضوابط اسلامی شکل گرفته‌اند. بخش خصوصی نیز مکمل فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی در عرصه‌های کشاورزی، دام‌داری، صنعتی و تجارت است. طبق این اصل، سرمایه‌گذار خارجی، اجازه فعالیت در محدوده بخش دولتی را ندارد.

دولت که در ایران بسیار بزرگ است، اقتصاد بخش اعظم کشور را در دست دارد و دامنه فعالیت‌های اقتصادی و انحصار آن‌ها را برای سرمایه‌گذار خارجی روشن می‌کند که شعاع و حوزه سرمایه‌گذاری و جذب سرمایه‌گذاران خارجی تا کجاست. در اصل دوم قانون اساسی نیز بر نفی سطره‌گری و سلطه‌پذیری تأکید شده است که به قاعده نفی سبیل اسلام و نفی هرگونه سلطه‌گری کافر بر مسلمان اشاره دارد و در واقع، منشأ وضع بسیاری از قوانین در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی است.^۱

بند دوم. اصل ۸۱ قانون اساسی (ممنوعیت اعطای امتیاز تشکیل شرکت به خارجیان)

با توجه به اصل ۸۱ قانون اساسی، «دادن امتیاز تشکیل شرکت‌ها و مؤسسات در امور تجاری، صنعتی و کشاورزی و معادن و خدمات به خارجیان مطلقاً ممنوع است.» اعطای امتیاز تشکیل شرکت به خارجیان در هر حوزه اقتصادی به طور عام منع شده است. چنین برداشتی از اصل ۸۱ قانون اساسی موجب می‌شود خارجیان از ابتدایی‌ترین حق در فعالیت اقتصادی یعنی تشکیل شرکت محروم

۱. خداینده‌لویی، رضا و مجتبی انصاریان، «بررسی مواضع حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی در قانون اساسی (مطالعه تطبیقی

ایران و عراق)»، تمدن حقوقی، دوره سوم، شماره ۷، ۱۳۹۹، ص ۱۴۵.

شوند. برای بازگشت به این حق اولیه به سرمایه‌گذار ناگزیر با تصویب «قانون اجازه ثبت شعب یا نمایندگی خارجی» و سپس «قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری-صنعتی» و در نهایت، «قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذار خارجی»، قانون اساسی دور زده شد و منع تشکیل شرکت توسط خارجی‌ان در ایران رفع گردید.^۱

قانون‌گذار کوشیده است در قالب مواد دیگر، منظور و اهداف اصل ۸۱ قانون اساسی را تأمین کند. از جمله در ماده ۲ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذار خارجی مصوب ۱۳۸۰، ضوابط پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی را معین کرده است. بند «ج» درباره این اصل مقرر می‌دارد که پذیرش سرمایه‌گذاری متضمن اعطای امتیاز توسط دولت به سرمایه‌گذاران خارجی نباشد. منظور از امتیاز، حقوق ویژه‌ای است که سرمایه‌گذاران خارجی را در موقعیت انحصاری قرار دهد. بر اساس اصل ۴۴ قانون اساسی، سرمایه‌گذاران خارجی اجازه فعالیت در بخش‌های اساسی کشور را ندارند؛ زیرا سرمایه‌گذاران خارجی از اجزای بخش خصوصی محسوب می‌شوند و بر اساس این اصل، بخش خصوصی اجازه فعالیت در بسیاری از بخش‌های اقتصاد ایران را ندارند.^۲

بند سوم. اصل ۱۳۱ قانون اساسی (ارجاع دعاوی به داوری)

مسئله دیگری که در قانون اساسی در مورد سرمایه‌گذاری‌های خارجی وجود دارد، درج ماده داوری در قراردادهاست. با توجه به اصل ۱۳۹ قانون اساسی، روش ایران در این مورد محدود است و مراجعه به داوری در اختلافات میان دولت ایران و سازمان‌های دولتی ایران و طرف‌های خارجی به تصویب هیئت وزیران و مجلس موکول شده است. با توجه به سیاق اصل ۱۳۹ قانون اساسی، استنباط می‌شود که درج داوری در قراردادها به کلی ممنوع است؛ زیرا صراحت دارد که ارجاع به داوری در مواردی که طرف دعوا، خارجی باشد، باید به تصویب مجلس برسد. بنابراین، تا زمانی که دعوایی ایجاد نشده است، گرفتن مصوبه از مجلس برای درج ماده داوری در قرارداد موضوعیت ندارد، اما در صورت بروز اختلاف و ضرورت مراجعه به داوری، در لزوم تصویب مجلس علاوه بر تصویب هیئت وزیران تردیدی نیست.

۱. شایگان فر، امیر و همکاران، «قواعد عمومی حاکم بر تعهدات دولت در برابر سرمایه‌گذار خارجی در قرارداد B.O.T»، پژوهش‌نامه بازرگانی، شماره ۹۷، ۱۳۹۹، ص ۱۹۶.

۲. بوربور، محمدرضا، «سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق موضوعه ایران و موانع پیش روی آن»، تمدن حقوقی، دوره چهارم، شماره ۸، ۱۴۰۰، ص ۱۶۹.

برای رفع این نقص می‌توان پیشنهاد داد اصل ۱۳۹ قانون اساسی چنان تنظیم شود که در زمان انعقاد قرارداد بتوان ماده داوری را در آن بدون نیاز به کسب مجوز از مجلس درج کرد. دلیل توجیهی این پیشنهاد، رویه و عرف بین‌المللی است که به موجب آن، در معاملات بین‌المللی به ویژه قراردادهای سرمایه‌گذاری و قراردادهای وام نمی‌توان طرف خارجی را به قبول شرط مقرر در قانون اساسی ناگزیر کرد و ماده داوری را که طرف‌های خارجی فوق‌العاده نسبت به آن حساسیت دارند، تا زمان ایجاد اختلاف مسکوت گذاشت.^۱

گفتار چهارم. راهکارهای اداری جذب سرمایه‌گذاری خارجی در ایران

بند اول. ماهیت قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی

از مهم‌ترین ویژگی‌های قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی این است که یک طرف آن، دولت یا شرکت‌های دولتی یا در کل، اشخاص حقوق عمومی‌اند. از همین روست که قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی به قرارداد دولتی نیز مشهور است. بنابراین، این ویژگی یعنی طرفیت شخص دولتی یا عمومی در قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی از این جهت اهمیت فوق‌العاده‌ای دارد. بسیاری بر این باورند که وجود دولت در یک طرف قرارداد عمده‌تأ بلندمدت، آثار خاصی به بار می‌آورد که در قراردادهایی که بین اشخاص حقوق خصوصی منعقد می‌شود، لزوماً وجود ندارد. این آثار اصولاً مربوط به وضعیت ممتاز دولت در حقوق عمومی است که از نظر برخی حقوق دانان به موقعیت متفاوت و برتر دولت می‌انجامد.

تعریف و احکام قراردادهای دولتی در معنای دوم در حقوق ایران، برگرفته از بحث‌هایی است که ذیل مباحث حقوق تجارت و سرمایه‌گذاری در خصوص قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی در ادبیات حقوقی بین‌المللی وجود دارد. در این معنا، قرارداد دولتی، قراردادی است دولت‌ها با اشخاص خصوصی خارجی منعقد می‌کنند. بحث در قراردادهای دولتی در این جا بحث در قراردادهای پیچیده و مهم دولت است که ویژگی‌های قراردادهای توسعه اقتصادی را داشته باشد.^۲

۱. عمادزاده، محمدکاظم و همکاران، «بررسی موانع حقوقی جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی»، مجله حقوق اساسی، دوره پنجم، شماره ۱۰، ۱۳۸۷، ص ۱۶۹.

۲. نیک‌بخت، حمیدرضا و شهاب جعفری ندوشن، «صلاحیت مراجع حل اختلاف معاهدات سرمایه‌گذاری در دعاوی معاهدات و قراردادهای سرمایه‌گذاری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۶۱، ۱۳۹۲، ص ۲۲.

به عبارت دیگر، قرارداد دولتی در این معنا در ادبیات حقوقی ایران همان قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی است. مصادیق مهم قراردادهای دولتی در معنای اخیر در قسمت ب ماده ۳ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی ایران و قسمت ب ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی آن با عنوان ترتیبات قراردادی بیان شده‌اند. می‌توان گفت که کاربرد دو اصطلاح قرارداد اداری و قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی یا بین‌المللی در ادبیات حقوقی ایران یا به عبارت دیگر، کاربرد دو معنای پیش‌تر بیان شده از قرارداد دولتی یا اداری در ادبیات حقوقی ایران نشان می‌دهد که این دو اصطلاح در برخی از مؤلفه‌ها مشترکند، اما از نظر مفهومی و مصداقی هم‌پوشانی کامل ندارند.^۱

در بستر حقوق عمومی، نظریه‌های خدمت عمومی و برتری منافع عمومی رشد کرده‌اند که می‌توانند مبنایی برای دولت‌ها در تعیین شرایط سرمایه‌گذاری و تغییر در آن تلقی شوند. قراردادهای سرمایه‌گذاری را از اقسام قراردادهای اداری دانسته‌اند. گرایش در حقوق ایران نیز نظیر حقوق انگلستان، ارائه تعریف از قرارداد با تمرکز بر حقوق خصوصی است. با توجه به هدف انعقاد قراردادهای اداری که همانا خدمت‌رسانی عمومی و برآوردن منفعت عمومی است و اساساً این هدف است که مبنایی عادلانه برای ویژگی ترجیحی حقوق عمومی تلقی می‌شود، امکان واگذاری مسئولیت‌ها از طریق بخش عمومی به بخش خصوصی نیز در همین هدف محوری ریشه دارد. امروزه، قراردادهای سرمایه‌گذاری به منظور اکتشاف، بهره‌برداری، توسعه منابع طبیعی، ایجاد تأسیسات جدید و زیرساخت‌های عام‌المنفعه منعقد می‌شوند. از این رو، با عنایت به هدف انعقاد نیز که شاخص اصلی قراردادهای اداری به شمار می‌رود، اداری تلقی می‌گردند.^۲

بند دوم. بهبود فضای کسب و کار

منظور از محیط کسب و کار، عوامل مؤثر بر عملکرد واحدهای اقتصادی مانند کیفیت دستگاه‌های حاکمیتی، ثبات قوانین و مقررات و کیفیت زیرساخت‌هاست. تولید در آغاز نیاز به سرمایه دارد. سرمایه نیز خود نیازمند فضای امن و شرایط مناسب برای سرمایه‌گذاری است. ثبات و استمرار

۱. ابراهیمی، سید نصرالله و شهاب جعفری ندوشن، شهاب، «قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی؛ نگاهی بر ماهیت، احکام و ویژگی‌ها»، مطالعات حقوق خصوصی، دوره چهل و هشتم، شماره ۱، ۱۳۹۷، ص ۱۷.

۲. قیصریان، فرزاد و منصور امینی، «ارزیابی شرط موازنه اقتصادی به عنوان گونه نوین شروط تثبیت در قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی به مثابه قرارداد اداری»، پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال چهارم، شماره ۱۳، ۱۴۰۱، ص ۶۸.

سیاست‌های اقتصادی اهمیت بسیاری دارد. در مورد دیگر پیش‌نیازها می‌توان به وجود بازار رقابتی، وجود قوانین حمایت‌کننده تولید صنعتی، وجود نظام بانکی مدرن و کارساز، بازار کار پویا، سرمایه انسانی پیشرفته، نظام اداری کارآمد، پیشرفته و سالم اشاره کرد.^۱

بند سوم. تسهیل شیوه‌های انتقال سود و سرمایه به خارج

هر کشور متناسب با سیاست‌های اصولی خود، نظام پولی مشخص را طراحی و اجرا می‌کند. سیاست ارزی و پولی کشورها همیشه محدودیت‌ها و قیودی دارد که مانع از آزادی کامل دارنده سرمایه در نقل و انتقال سرمایه‌اش می‌شود. در ماده ۴ قانون سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۴۳، امکان خروج سود ویژه حاصل از به کار انداختن سرمایه به میزان مقرر در آیین‌نامه و به ارزی که به ایران وارد شده است، پیش‌بینی شده بود. در ماده ۱۰ و ۱۳ تا ۱۵ قانون جدید سرمایه‌گذاری مصوب ۱۳۸۰، امکان انتقال و خروج سرمایه و سود آن پیش‌بینی شده است. با توجه به فلسفه وجودی سرمایه‌گذاری خارجی که اصولاً و عموماً مبتنی بر سودجویی است و سرمایه‌گذار خارجی تصمیم ندارد تا ابد در کشور سرمایه‌پذیر باقی بماند، مقررات حاکم باید متضمن اعطای تسهیلاتی از این نظر باشد. ماده ۱۰ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی به نحوه واگذاری و انتقال سرمایه خارجی به سرمایه‌گذار داخلی یا سرمایه‌گذار خارجی دیگر در داخل کشور اختصاص دارد. در ماده ۱۳، خروج اصل و منفعت سرمایه خارجی پیش‌بینی و در ماده ۱۴ نیز خروج سود و کیفیت آن مقرر شده است.

بهتر بود مقررات ماده ۱۳ و ۱۴ در باب خروج اصل سود و سرمایه به پیش‌بینی اساس موضوع و قابلیت آن اکتفا می‌نمود و ترتیب خروج و نحوه عمل به آیین‌نامه واگذار می‌گردید. در قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی مصوب ۱۳۳۴، در ماده ۴ قانون و ماده ۱۳ آیین‌نامه، در باب انتقال سود و در ماده ۵ قانون و ماده ۱۳ آیین‌نامه در خصوص انتقال اصل سرمایه خارجی، مقررات لازم پیش‌بینی شده بود. به طور کلی، از جنبه «مجاز بودن» انتقال سرمایه بین قانون قدیم و جدید تفاوتی ملاحظه می‌شود.^۲

۱. میرزاخانی، حسن، «الزامات سرمایه‌گذاری خارجی در سال تولید ملی، حمایت از کار و سرمایه ایرانی»، مجله اقتصادی دو ماه‌نامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره‌های ۷ و ۸، ۱۳۹۱، ص ۱۰۷.

۲. ماندگار، مصطفی، «مدخلی بر نظام حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در ایران»، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۷، ۱۳۸۴، ص ۱۳۶.

بند چهارم. زیرساخت‌های اقتصادی مناسب

زیربنایها برای محیط اقتصادی کشور اهمیت اساسی دارند؛ چون زیرساخت‌های مناسب موجب حرکت اقتصاد به سمت رشد می‌شوند. زیرساخت‌ها به طور معمول تنها به شکل فیزیکی مانند جاده‌ها و بندرها نیستند، بلکه کارکرد خوب نهادهای کشور را نیز شامل می‌شوند. سرمایه‌گذاران خارجی، اقتصادهایی را ترجیح می‌دهند که شبکه توسعه‌یافته‌ای از جاده‌ها، فرودگاه‌ها، تلفن و اینترنت داشته باشند؛ زیرا زیرساخت‌های اقتصادی ضعیف، هزینه فعالیت‌های اقتصادی را افزایش و نرخ بازده سرمایه را کاهش می‌دهند.^۱

تغییر در شرایط قرارداد سرمایه‌گذاری از سوی دولت میزبان اعم از تغییر در سیاست‌های اداری، تغییرات قضایی و سیاسی می‌تواند سرمایه‌گذاری را با چالش‌های عدیده مواجه سازد. در واقع، وجه مشترک سرمایه‌گذاری خارجی، اعتماد به دولتی است که با استفاده از ابزار قانون‌گذاری در کشورش می‌تواند معادلات سرمایه‌گذار را بر هم بزند. هراسی که اشخاص خصوصی در تعاملات با دولت‌ها همواره در سر دارند، بهره‌گیری اداره‌ها از ابزار حاکمیتی و نادیده گرفتن حقوق اساسی سرمایه‌گذاران نظیر مالکیت و اقداماتی نظیر ملی کردن، مصادره و فسخ است که می‌تواند بر سرنوشت سرمایه‌گذاری اثر بگذارد.^۲

نتیجه‌گیری

سرمایه‌گذاری خارجی به معنای به‌کارگیری سرمایه خارجی در یک بنگاه اقتصادی جدید یا موجود در فراسوی مرزهای ملی است که زمینه‌ساز تحقق رشد و توسعه اقتصادی است و کشورهای در حال توسعه یا توسعه‌نیافته برای تأمین سرمایه فعالیت‌های اقتصادی خویش از آن بهره می‌گیرند. اهمیت سرمایه‌گذاری خارجی از این روست که کشورها در صورت نداشتن منابع مالی کافی برای تأمین اقتصادی پروژه‌ها نمی‌توانند اهداف توسعه‌ای خود را پی‌ریزی و اجرا کنند. به همین دلیل،

۱. کاظمی، اعظم و همکاران، «شناسایی و اولویت‌بندی عوامل مؤثر بر جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی با استفاده از تکنیک TOPSIS»، سیاست‌های مالی و اقتصادی، سال اول، شماره ۴، ۱۳۹۲، ص ۴۹.

۲. مبهمی، مهدی، «انتظارات مشروع سرمایه‌گذار در تقابل با منافع اساسی کشور میزبان و تحلیل آن به عنوان ریسک سیاسی»، پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۲۸، ۱۳۹۸، ص ۲۶۱.

کشورهای توسعه‌نیافته یا در حال توسعه که با نبود و کمبود منابع مالی مواجهند، از سرمایه‌گذاری خارجی برای جبران ضعف سرمایه‌ای موجود بهره می‌گیرند. قانون‌گذار ایران نیز قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی را برای تسهیل تحقق این مهم به تصویب رسانده است.

حق بر توسعه، یکی از اقسام حقوق بشر است که در منابع دینی و اسناد بین‌المللی موجود به آن پرداخته و بر افراد و دولت‌ها تکلیف شده است که در راستای تحقق آن تلاش کنند. تفاوت میان رشد و توسعه از منظر اسلام و اسناد بین‌المللی این است که از نظر اسلام، توسعه مطلوب و مناسب، توسعه‌ای است در راستای بالندگی و رشد همگانی بشر تا انسان بتواند به عنوان خلیفه الهی نقش و مسئولیت خود را انجام دهد. برخلاف آن‌چه در مباحث اقتصادی مطرح است که رشد تنها متوجه پیشرفت و تحول در برخی جنبه‌های اقتصادی است که ابعاد مختلف مفهوم عام توسعه اقتصادی را تشکیل می‌دهد، رشد در فرهنگ اسلامی، مفهومی بسیار عام‌تر از توسعه اقتصادی دارد و یک فرهنگ و سنت است.

در این میان، آن‌چه ممکن است سرمایه‌گذاری خارجی را در جامعه اسلامی با چالش جدی روبه‌رو کند، حکم صریح خداوند در آیه نفی سبیل است که در آن، هر گونه سلطه غیر مسلمان بر مسلمان نفی شده است. حکم آیه نفی سبیل، مطلق و ابدی است و در هیچ آیه و روایتی، تخصیصی بر آن وارد نشده است. پس هرچند سرمایه‌گذاری خارجی می‌تواند به رشد و توسعه اقتصادی کشور کمک کند، در صورت تراحم میان حق بر توسعه و قاعده نفی سبیل، این قاعده همیشه حاکم خواهد بود و مصلحت‌اندیشی نمی‌تواند مجوزی برای جواز سلطه بیگانه بر مقدرات کشور از جمله در دست گرفتن اقتصاد کشور مسلمان باشد و مخالفت با حکم قاعده نفی سبیل، با هر مستمسک و علتی، عمل بر خلاف حکم صریح خداوند است. پس جامعه و دولت اسلامی موظف است در راستای بهبود و تقویت و رشد همه‌جانبه کشور بکوشد و اگر مصلحت ایجاب کند، با کشورهای دیگر قراردادهای اقتصادی ببندد، اما محدوده چنین جوازی تا جایی است که منجر به سلطه بیگانه نگردد. در غیر این صورت، چنین قراردادی، محکوم به بطلان است و قابلیت استناد و اجرا نخواهد داشت.

فهرست منابع

۱. فارسی

۱. ابراهیمی، سید نصرالله و شهاب جعفری ندوشن، شهاب، «قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی؛ نگاهی بر ماهیت، احکام و ویژگی‌ها»، مطالعات حقوق خصوصی، دوره چهل و هشتم، شماره ۱، ۱۳۹۷.
۲. ایمانی سبطوت، علی، «مؤلفه‌های قدرت در دولت اسلامی»، نشریه حکومت اسلامی، سال دوازدهم. شماره ۳، ۱۳۸۶.
۳. بهزادی پارسى، آرش و جمال سیفی، «رابطه میان حقوق سرمایه‌گذار خارجی و تعهدات بین‌المللی حقوق بشر و محیط زیست»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۶۱، ۱۳۹۸.
۴. بوربور، محمدرضا، «سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق موضوعه ایران و موانع پیش روی آن»، تمدن حقوقی، دوره چهارم، شماره ۸، ۱۴۰۰.
۵. پورشهبایی، فرشید و مرضیه اسفندیاری، «نقش توسعه مالی در ورود سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی و ارتقای رشد اقتصادی»، پژوهش‌های رشد و توسعه اقتصادی، سال هفتم، شماره ۲۸، ۱۳۹۶.
۶. ترابی، رضوان و محسن جابری، «اثرات مالکیت مدیران و جریان وجوه نقد بر حساسیت سرمایه‌گذاری در صنایع منتخب بورس اوراق بهادار تهران»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق، ۱۳۹۳.
۷. حسینی، سید عظیم و حمید پیشگاه هادیان، «تأثیر سیاست‌های جذب سرمایه‌گذار خارجی در توسعه اقتصاد و روابط بین‌الملل»، فصل‌نامه سپهر سیاست، سال هشتم، شماره ۲۹، ۱۴۰۰.
۸. خدابنده‌لویی، رضا و مجتبی انصاریان، «بررسی مواضع حقوقی سرمایه‌گذاری خارجی در قانون اساسی (مطالعه تطبیقی ایران و عراق)»، تمدن حقوقی، دوره سوم، شماره ۷، ۱۳۹۹.
۹. دفتر کمیساریای عالی حقوق بشر سازمان ملل متحد، «سوالات رایج در مورد حق بر توسعه»، ۲۰۱۶، گزاره برگ شماره ۳۷ (www.iran.un.org).
۱۰. شایگان فر، امیر و همکاران، «قواعد عمومی حاکم بر تعهدات دولت در برابر سرمایه‌گذار خارجی در قرارداد B.O.T»، پژوهش‌نامه بازرگانی، شماره ۹۷، ۱۳۹۹.

۱۱. صداقت، سید ماکان و همکاران، «التزامات ناشی از حق توسعه بر سرمایه‌گذاری خارجی: مطالعه موردی قراردادهای نفتی جمهوری اسلامی ایران»، نگرش‌های نو در جغرافیای انسانی، سال دوازدهم، شماره ۲، ۱۳۹۹.
۱۲. صفدری، مهدی، اسدالله الوندی‌زاده و حامد شعبی، «بررسی تأثیر سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بر رشد اقتصادی (تحلیل مقایسه‌ای کشورهای در حال توسعه و توسعه‌یافته)»، فصل‌نامه اقتصاد دانشگاه شهید بهشتی، سال اول، شماره ۳، ۱۳۸۹.
۱۳. عمادزاده، محمدکاظم و همکاران، «بررسی موانع حقوقی جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی»، مجله حقوق اساسی، دوره پنجم، شماره ۱۰، ۱۳۸۷.
۱۴. قیصریان، فرزاد و منصور امینی، «ارزیابی شرط موازنه اقتصادی به عنوان گونه نوین شروط تثبیت در قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی به مثابه قرارداد اداری»، پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال چهارم، شماره ۱۳، ۱۴۰۱.
۱۵. کاظمی، اعظم و همکاران، «شناسایی و اولویت‌بندی عوامل مؤثر بر جذب سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی با استفاده از تکنیک TOPSIS»، سیاست‌های مالی و اقتصادی، سال اول، شماره ۴، ۱۳۹۲.
۱۶. کیانی مجاهد، آرزو و رحیم باغبان، «حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در قراردادهای تجاری بین‌المللی با نگاهی به قانون تجارت ایران»، اندیشه حقوقی معاصر، دوره اول، شماره ۲، ۱۳۹۹.
۱۷. ماندگار، مصطفی، «مدخلی بر نظام حقوقی حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در ایران»، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۷، ۱۳۸۴.
۱۸. مبهمی، مهدی، «انتظارات مشروع سرمایه‌گذار در تقابل با منافع اساسی کشور میزبان و تحلیل آن به عنوان ریسک سیاسی»، پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۲۸، ۱۳۹۸.
۱۹. معتمدی، سیما و تیمور رحمانی، «تأثیر سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی بر تشکیل سرمایه و بهره‌وری نیروی کار»، فصل‌نامه رشد اقتصادی در کشورهای در حال توسعه، پژوهش‌های رشد و توسعه اقتصادی، سال هشتم، ۱۳۹۷.
۲۰. مهدلو ترکمانی، محمدرضا، حسن اسدی و اکبر احمدی، «نقش توسعه اقتصادی در حفظ نظام اسلامی از نگاه فقه و حقوق»، فصل‌نامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره چهارم، شماره ۲، ۱۴۰۱.

۲۱. میرزاخانی، حسن، «الزامات سرمایه‌گذاری خارجی در سال تولید ملی، حمایت از کار و سرمایه ایرانی»، مجله اقتصادی دوماه‌نامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره‌های ۷ و ۸، ۱۳۹۱.
۲۲. نیک‌بخت، حمیدرضا و شهاب جعفری ندوشن، «صلاحیت مراجع حل اختلاف معاهدات سرمایه‌گذاری در دعاوی معاهدات و قراردادهای سرمایه‌گذاری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۶۱، ۱۳۹۲.
۲۳. هنجنی، سید علی و ابوالفضل استادزاده، «مفهوم سرمایه‌گذاری خارجی در قوانین داخلی، معاهدات بین‌المللی سرمایه‌گذاری و آرای دادگاه‌های داوری بین‌المللی»، فصل‌نامه تحقیقات حقوقی، شماره ۷۹، ۱۳۹۶.

2. Latin Source

1. REPORT “Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development”.

Foreign investment from the perspective of the right to development in the light of the rule of negation of the mustache

Dawood Sadeghian¹

MohammadAli Mokarrami²

Abstract

Foreign investment means the use of foreign capital in a new or existing economic enterprise beyond the national borders, which is a means of achieving economic growth and development, and which is used by developing or underdeveloped countries to finance their economic activities. Today, foreign investment is considered as one of the types of human rights, along with the right to development. International documents refer to the right to development as an undeniable right along with other types of human rights and oblige governments to strive to facilitate the achievement and realization of this right. One of the challenges facing foreign investment in Islamic countries, including Iran, is the intersection of this important principle with the rule of negation. The current research, using library sources and descriptive-analytical method, aims to answer this basic question, which is the priority in case of conflict between the prescription of foreign investment in order to realize the right to development with the rule of negation of the mustache? The writer believes that because the ruling mentioned in verse 141 of entered; It is not possible to give permission for foreign investment based on the right to development, the result of which is foreign and non-Muslim domination over the destiny of the country. The rule of negation of the mustache is a rule in which expediency has no way, and it is always the primary principle that governs all contracts that a Muslim country concludes with foreigners and non-Muslims.

Keywords: foreign investment, right to development, negation of mustache, economic growth.

1. Graduated from the doctoral degree in Public Law, Adalat University, Tehran, Iran, (Corresponding Author), sadeghiandavood8@gmail.com

2. Member of the faculty of the private law department of the University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran, mokarrami@yahoo.com