

سخنی درباره آینده سرمایه گذاری در ایران بررسی اجمالی علل و موانع پیشرفت

چکیده: کشور ما ایران، پس از گذشت بیست سال از انقلاب اسلامی ایران، اکنون با گام نهادن به مرحله گذر به طرح ساماندهی اقتصادی گذشته، در نظر دارد با اعمال اصلاحاتی در ساختار اقتصادی کشور، رونق و تحرک لازم را، در این زمینه، به عمل آورد. در این مسیر، آنچه حائز اهمیت فراوانی است، سیاست بازنگری در فرآیند سرمایه گذاری داخلی و خارجی در ایران است. بر کسی پوشیده نیست که پیشرفت اقتصادی هر کشوری غالباً مترادف سرمایه گذاری است و این امر عمران و آبادانی و اشتغال را به همراه دارد.

بررسی تطبیقی اقتصادی کشورهای مختلف جهان حکایت از این دارد که توسعه پایدار در این کشورها، همواره با سرمایه گذاری همراه بوده است و این پدیده شگرف اقتصادی، امروزه در سطح جهان به ابعاد چشمگیری دست یافته ولی ایران از این سفره به دلائل چندی همچنان بی بهره مانده است. پیام مقاله حاضر تشویق سرمایه گذاری در ایران است و نویسنده سعی نموده است تا علل و موانع پیشرفت این امر را مورد بررسی اجمالی قرار داده، به سهم خود زمینه مناسب و مطلوب را برای تحقق این هدف مهم از اهداف برنامه سوم اقتصادی فراهم آورد.

مقدمه

۱. هر جا سخن از توسعه، عمران و آبادانی کشوری هست، موضوع سرمایه گذاری اعم از داخلی و خارجی نیز مطرح است. شاید بتوان گفت پیشرفت اقتصادی هر کشوری

غالباً مترادف با سرمایه‌گذاری است. سرمایه‌گذاری، ساختار و ابزارهای سیاسی، اقتصادی، حقوقی و اجتماعی خود را دارد. سرمایه‌گذاری زمان و مکانی مطرح است که ثبات و امنیت سیاسی - اقتصادی به همراه یک عزم و اراده ملی نیز وجود داشته باشد. بررسی تطبیقی وضعیت اقتصادی کشورهای مختلف اعم از آمریکایی، اروپایی، آسیایی و... حکایت از این دارد که توسعه پایدار در این کشورها، همواره با سرمایه‌گذاری همراه بوده است. سرمایه‌گذاری مستقیم در کشورهای خارجی در سطح جهانی به ابعاد بسیار وسیع و چشمگیری دست یافته است. طبق مطالعات انجام شده، رشد سرمایه‌گذاری در فاصله سالهای ۱۹۶۶ تا پایان سال ۱۹۸۱ از مرز ۶۶ به ۶۰۰ میلیارد دلار آمریکایی رسیده است. (۱)

۲. اطلاعات منتشره توسط سازمان همکاری اقتصادی و توسعه^۱ (OECD) و مرکز شرکتهای فراملی سازمان ملل متحد^۲، مؤید این مطلب است که ارزش سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در فاصله سالهای ۱۹۶۷ تا ۱۹۸۰ چهار برابر افزایش یافته است و این افزایش همچنان رو به رشد و بالندگی است.

مهمترین کشورهای سرمایه‌گذار، براساس میلیارد دلار عبارتند از:

ایالات متحده آمریکا با ۲۳۳ میلیارد دلار

انگلستان با ۹۵ میلیارد دلار

ژاپن با ۷۰ میلیارد دلار

جمهوری فدرال آلمان با حدود ۴۰ میلیارد دلار.

این چهار کشور سرمایه‌گذار، مجموعاً بیش از ۶۰ درصد کل سرمایه‌گذاری خارجی را به خود اختصاص داده‌اند. ایالات متحده آمریکا، همچنان مهم‌ترین کشور میزبان برای سرمایه‌گذاری است. اهمیت این کشور، به عنوان یک کشور میزبان و سرمایه‌پذیر متکی به آمار و ارقامی است که به موجب آن ۳۰ درصد کل سرمایه‌گذاری خارجی آلمانیها و ژاپنیها در این کشور انجام پذیرفته است. (۲)

۳. در سال ۱۹۸۶، خارجیان مبلغی بالغ بر ۱۷۹ میلیارد دلار در آمریکا سرمایه‌گذاری کرده‌اند و این روند همچنان ادامه دارد و روبه رشد است. از سال ۱۹۵۹، بخش عمده‌ای از کشورهای سرمایه‌گذار برای افزایش حمایت از سرمایه‌گذاری خود با کشورهای جهان سوم قراردادهایی امضاء کرده‌اند. هدف از امضای این‌گونه قراردادها، تأمین امنیت و حمایت بین‌المللی از سرمایه در قبال خطرات سیاسی سرمایه‌گذاری خارجی از یک سو و امکان جبران خسارات ناشی از سلب مالکیت، ملی شدن و اعمال تهدیدآمیز و مخاطره‌انگیز دیگر به همراه تضمین انتقال آزاد سرمایه و سود حاصله از آن بوده است. براساس راهنمای سرمایه‌گذاری بین‌المللی اتاق بازرگانی بین‌المللی^۱ مربوط به سال ۱۹۷۲ و پیش‌نویس کنوانسیون راجع به حمایت مالکیت خارجی سال ۱۹۷۶، عهدنامه‌های دوجانبه سازمان همکاری اقتصادی و توسعه OECD درخصوص حمایت از سرمایه‌گذاری به عنوان پایه و چارچوب ثابت و مناسبی که سرمایه‌گذاران بین‌المللی بتوانند به آنها اتکاء نمایند، توسعه معتدبیهی پیدا کرده است. این عهدنامه‌ها به سرمایه‌گذاران بالقوه، احساس اطمینان و امنیتی می‌دهند که لازمه جریان آزاد سرمایه است و حقوق و تمهیدات هر یک از طرفین عهدنامه‌ها، پیشاپیش به‌گونه‌ای طراحی و تنظیم یافته که بتوانند قبل از بروز هرگونه اختلافی، به‌عنوان یک مرجع معتبر، مشکل‌گشای مسائل ناشی از سرمایه‌گذاری باشد. در این عهدنامه‌ها نهایت کوشش به عمل آمده تا بیم و نگرانی سرمایه‌گذار خارجی را از اعمال و اقداماتی که سرمایه او را تهدید می‌کند مثل سلب مالکیت، مصادره اموال و غیره برطرف سازند. این عهدنامه‌ها، با درج شرایط و مقرراتی، ابزار بسیار مناسب و قابل قبولی را برای حفظ و حمایت سرمایه، ارائه می‌دهند.

سلب مالکیت، مصادره اموال، ملی کردن بخشهای عمده از تجارت و صنعت در کشورهای پرو، تانزانیا، ونزوئلا، اکوادور، ایران، الجزایر، بولیوی، لیبی، جامائیکا و

شیلی و برخی کشورهای دیگر، موجب شده تا نیاز مبرم به لزوم حمایت بین‌المللی از سرمایه‌گذاری‌های خارجی به منصفه ظهور برسد. (۳)

۴. با توجه به مطالب فوق تعجبی ندارد که کشورهای صادرکننده نهایت کوشش را به عمل آورده‌اند تا موجبات تقویت و تحکیم قواعد و مبانی حقوق بین‌المللی را در ارتباط با سرمایه‌گذاری فراهم آورند. تا اواخر سال ۱۹۷۰، متجاوز از ۱۷۰ موافقتنامه دوجانبه سرمایه‌گذاری میان ۶۵ کشور امضاء و مبادله شده است. این موافقتنامه‌ها توسط سوئیس، فرانسه، انگلستان، جمهوری فدرال آلمان و ایالات متحده آمریکا ساخته و پرداخته شده‌اند. جامعه اقتصادی اروپا یک کنوانسیون سرمایه‌گذاری با ۲۲ کشور از کشورهای اتحادیه عرب و سایر گروه‌های منطقه‌ای منعقد کرده است. ایالات متحده آمریکا در گذشته، براساس سنت و روال، متکی به عهدنامه‌های مودت، تجارت و دریانوردی بوده که دربرگیرنده موضوعات متنوع، از جمله امر سرمایه‌گذاری است، در حالی که عهدنامه‌های اروپایی عمدتاً به نحو انحصاری تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری را هدف قرار داده‌اند. (۴)

۵. بیم و نگرانی و تردیدهای مستمر مربوط به امنیت سرمایه‌گذاری‌های خارجی در سالهای اخیر، ایالات متحده آمریکا را بر آن داشت تا در قبال موضع خود نسبت به موافقتنامه‌های دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری تجدیدنظر به عمل آورد. مذاکرات و اقداماتی انجام گرفت تا یک موافقتنامه نمونه یا تیپ که بتواند پایه و مبنایی برای آینده مذاکرات دوجانبه درباره حمایت از سرمایه‌گذاریها باشد تنظیم و توسعه یابد. (۵)

۶. شاید ذکر این نکته خالی از فایده نباشد که طی سالهای اخیر، سرمایه‌های هنگفتی در کشورهای خارجی مصادره شده است. شمار مصادره‌ها و سلب مالکیت اموال خارجی در سال ۱۹۷۵ پنج برابر بیش از سال ۱۹۷۰ و ۵۰ برابر سال ۱۹۶۱ است. (۶) از سال ۱۹۶۰، ۵۹ کشور غیرکمونستی جهان سوم، اموال و داراییهای آمریکاییان را در کشورهای خود، ملی اعلام کرده‌اند. حدوداً ۴۹ درصد تمامی مصادره‌ها و سلب مالکیت‌ها، در کشورهای آمریکای لاتین به وقوع پیوسته است. (۷)

تمامی جریانهای ملی کردن اموال خارجیان بوده‌اند. (۸) مشی و رویه آمریکا طی دو جنگ جهانی، بسیاری از کشورها بویژه کشورهای جهان سوم را بر آن داشت تا سرمایه‌های خارجی را، بعضاً بدون جبران غرامتهای حاصله مصادره نمایند. مستعمرات سابق در قاره آفریقا و آسیا و همچنین کشورهای آمریکای لاتین، سرمایه‌های خارجی را در بخشهایی از صنایع، محدودیت ناروایی به حاکمیت ملی خود تلقی و در مقام ضبط و توقیف این‌گونه سرمایه‌ها برآمده‌اند. (۹) در حالی که در برخی از کشورهای جنوب شرقی آسیا، با یک برنامه‌ریزی کم‌ویش منسجم و به دور از پاره‌ای تعصبات ملی - اقتصادی، از طریق جلب و حمایت از سرمایه‌های خارجی، موجبات شکوفایی اقتصادی آنها فراهم شده است.

با این مقدمه ما بدو موانع و سپس علل و عوامل پیشرفت امر سرمایه‌گذاری را در کشورمان به نحو مختصر مطرح می‌سازیم. لازم به تذکر است که این مقاله، در مقام تحلیل و تعدیل این موانع و عوامل نیست، بلکه صرفاً تلاش دارد تا به صورت گذرا، به پاره‌ای از موضوعات اشاره نموده، باب طرح موضوعات مربوط به این امر مهم و حیاتی را که می‌تواند گره‌گشای برخی از مشکلات اقتصادی موجود کشور باشد، باز نماید.

بخش اول. موانع پیشرفت سرمایه‌گذاری در ایران

۷. انقلاب اسلامی ایران به همراه ایجاد تغییرات و تحولات عمیق و همه‌جانبه در کلیه زمینه‌های سیاسی، اجتماعی، حقوقی و فرهنگی، به نوعی دگرگونی نظام اقتصادی کشور را نیز به دنبال داشت. همچنین تخریب و توقف پروژه‌های عمرانی موجود یا در دست اجرای کشور، به جهت بروز یک جنگ تحمیلی ویرانگر، ملی کردن صنایع بزرگ و مادر، ترس و نگرانی‌های بجا مانده از ضبط و مصادره اموال و شرکتها و تحت پوشش قرار دادن بسیاری از مؤسسات بازرگانی خصوصی از یک‌سو، و عدم استقرار و ثبات سیاسی و اقتصادی نظام نوپا و نبود یک ساختار اقتصادی - حقوقی مناسب از سوی دیگر، توأم با فقدان یک جو مساعد و مطلوب، و علل و موانع دیگر، جملگی موجب

- تجاری، ناخواسته و به غلط به کشوری ناامن و منزوی تبدیل شده و به محاصره اقتصادی کشانده شود و نه تنها توفیق جلب سرمایه‌ها را نیابد، بلکه موجب فرار سرمایه‌های موجود نیز گردد. شاید بتوان، اهم موانع پیشرفت سرمایه‌گذاری را به شرح زیر عنوان نمود:

الف. نارسائی قوانین و مقررات موجود و تغییرات پی در پی آنها

اول. انحصارات گسترده دولتی

دوم. محدودیت ورود و استقرار شرکت‌های خارجی

سوم. محدودیت توسل به داوری تجاری بین‌المللی

ب. مشکلات ناشی از امر خصوصی‌سازی

ج. محدودیت تشکیل شرکت‌های مشارکتی

د. محدودیت ناشی از تحریم‌های اقتصادی

ه. فقدان جو مساعد و مطلوب

الف. نارسایی قوانین و مقررات موجود و تغییرات پی در پی آنها

۸. سرمایه‌گذاری، ابزار قانونی مناسب خود را می‌خواهد. امروزه حمایت از سرمایه‌گذاری، جنبه فراملی یافته، در قریب به اتفاق کشورهای سرمایه‌پذیر، از اصول و قواعد متناسب، هماهنگ و نسبتاً یکنواخت پیروی می‌کند. وجود یک سلسله قوانین و مقررات روشن و شفاف و لزوم حمایت از سرمایه و جبران خسارت وارد به آن، از اصول اولیه این امر مهم و اساسی است.

نارسایی قوانین و مقررات موجود در ایران از یک سو، نبود قوانین و قواعد فراملی حاکم بر تجارت بین‌المللی از سوی دیگر و بالاخره تفاسیر متفاوت از برخی اصول قانون اساسی و وجود اختلاف عقیده و اختلاف مشی سیاسی - اقتصادی روشن از جمله موانع سرمایه‌گذاری به حساب می‌آید.

از جمله اصول قانون اساسی (ق.ا.ج.ا.) که به‌زعم و تفسیر برخی، امکان هرگونه

است. اصل چهل و چهارم ناظر به انحصارات گسترده دولتی و اصل هشتاد و یکم مربوط به محدودیت ورود و استقرار شرکت‌های خارجی و اصل یکصد و سی و نهم درباره محدودیت توسل به نهاد داوری است.

اول. انحصارات گسترده دولتی

۹. اصل چهل و چهارم ق.ا.ج.ا. می‌گوید:

«نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی با برنامه‌ریزی منظم و صحیح استوار است.

بخش دولتی شامل کلیه صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانکداری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آبرسانی، رادیو و تلویزیون، پست و تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه‌آهن و مانند اینها است که به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است.

بخش تعاونی شامل شرکتها و مؤسسات تعاونی تولید و توزیع است که در شهر و روستا بر طبق ضوابط اسلامی تشکیل می‌شود.

بخش خصوصی شامل آن قسمت از کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات می‌شود که مکمل فعالیت‌های اقتصادی دولتی و تعاونی است.

مالکیت در این سه بخش تا جایی که با اصول دیگر این فصل مطابق باشد و از محدوده قوانین اسلام خارج نشود و موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد و مایه زیان جامعه نشود مورد حمایت قانون جمهوری اسلامی است.

تفصیل ضوابط و قلمرو و شرایط هر سه بخش را قانون معین می‌کند.»

برخی اصل یاد شده را عامل رکود اقتصادی و بن‌بست نظام سرمایه‌گذاری می‌دانند و بر این عقیده‌اند که انحصار بازرگانی خارجی و کلیه صنایع بزرگ و مادر در دست دولت آفات عظیمی به دنبال دارد و برای ایجاد نظام مناسب سرمایه‌گذاری و تحرک اقتصادی، دولت باید از دخالت بیش از حد متعارف در بخش‌های مختلف اقتصادی پرهیزد و زمینه

سرمایه‌گذاری نشان ندهند به طریق اولی اتباع خارجی گرایش و انگیزه‌ای برای سرمایه‌گذاری در کشور نخواهند یافت.

دوم. محدودیت ورود و استقرار شرکتهای خارجی

۱۰. اصل هشتاد و یکم ق.ا.ج.ا. مقرر می‌دارد:

«دادن امتیاز تشکیل شرکتهای و مؤسسات در امور تجارتي و صنعتی و کشاورزی و معادن و خدمات به خارجیان مطلقاً ممنوع است.»

هر چند براساس سابقه امر و صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، مقصود از وضع اصل مذکور، ممنوعیت اعطای «انحصار» و یا «امتیاز خاص» اقتصادی و تجاری به شرکتهای خارجی بوده است، ولی برخی در تفسیر اصل مذکور تا آنجا پیشرفته‌اند که حتی اعطای امتیاز تأسیس شعبه و یا دفتر نمایندگی شرکتهای خارجی را در بخشهای مختلف حتی بخش خدمات مطلقاً ممنوع دانسته و راه را برای هرگونه فعالیت شرکتهای خارجی از جمله سرمایه‌گذاری سد کرده‌اند.^(۱۱)

موضع‌گیری برخی از مقامات و سازمانهای دولتی برای امکان تأسیس شعبه یا دفتر نمایندگی شرکتهای خارجی در ایران، چنان بن‌بستی را به وجود آورد که دولت وقت را ناگزیر از استعمال نظر شورای نگهبان در خصوص موضوع و وضع قانون جدیدی نمود. ما از این مطلب، در بخش علل و عوامل پیشرفت سرمایه‌گذاری سخن به میان خواهیم آورد.

سوم. محدودیت توسل به نهاد داوری

۱۱. اصل یکصد و سی و نهم ق.ا.ج.ا. اشعار می‌دارد:

«صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد.

در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و دز موارد مهم داخلی باید به تصویب

ارزنده‌ای را مطرح کرده‌اند که ما در این مقاله مختصر، قصد ورود به آنها را نداریم. (۱۲)
۱۲. آنچه شایسته ذکر است این که بازرگانان عموماً و سرمایه‌گذاران خارجی علی‌الخصوص، با قوانین و دادگاههای ملی میانه خوبی ندارند.

جهل و نگرانی بازرگانان نسبت به اعمال قوانین ملی در امر تجارت بین‌الملل، وجود قوانین و مقررات کند، پیچیده و دست‌وپاگیر آئین دادرسی مدنی در هر کشوری، نبود دادگاههای تجاری تخصصی به همراه وجود دادرسان معدود، مطلع و مجرب در زمینه‌های مختلف تجارت بین‌الملل، موجب شده تا بازرگانان و سرمایه‌گذاری خارجی از قبول حکومت قوانین ملی بر قراردادها و روابط تجاری و ارجاع اختلافات احتمالی و یا موجود به دادگاههای محلی امتناع ورزند و این امتناع و اکراه بعضاً باعث بروز نوعی وحشت و فرار نیز شده است.

شاید بی‌فایده نباشد گفته شود که سرمایه، موجودی عجیب، پویا، فزاینده و همواره مترادف با بهره و سودآوری است. برای سرمایه، موقعیتها و لحظات سرنوشت‌ساز است و یک روز توقف در جریان گردش پول، نوعی بیماری، سکنه و مرگ تلقی می‌شود. بازرگانان نمی‌توانند تا امر تجارت جریان دارد، پیوسته نگران بدهیها و مطالبات خود باشند. از این‌رو لزوم پرداخت خسارت تأخیر تأدیه، احتساب نرخ تورم، مرور زمان و ... از جمله موضوعاتی به‌شمار می‌آیند که عدم توجه به آنها از موانع پیشرفت سرمایه‌گذاری خواهد بود. اگر در دادگاههای کشور ما، این‌گونه موضوعات مغایر موازین شرعی تشخیص داده شد، در دادگاهها و داوریهای بین‌المللی ملحوظ نظر دادرسان و داوران قرار دارد.

۱۳. بر این اساس اکنون سالهاست، نهاد داورى تجارى بین‌المللى، جایگزین دادگاههای دادگستری شده، با صرف وقت و هزینه کمتر و سرعت عمل بیشتر، همراه با کاردانی و ورزیدگی داورانی که هر یک در زمینه‌های تخصصی خود، به پیروی از قواعد سازش و داورى مراجع داورى بین‌المللى و اصول و مقررات تجارت بین‌الملل، بعضاً با تکیه بر انصاف و عدالت، راه‌حل مناسب و معقولی را ارائه می‌دهند، ابزار نسبتاً مناسب

چنان سرعت و شتابی به خود گرفته است که اکنون سالهاست نهاد دادرسی را نیز هماهنگ با روند رو به رشد تجارت ندانسته، در مقام ترویج حل و فصل اختلافات از طریق مذاکرات دوستانه برآمده‌اند.^۱

ب. مشکلات ناشی از امر خصوصی‌سازی

۱۴. خصوصی‌سازی به تعبیر متعارف و معمولی آن، یعنی انجام فعالیتهای اقتصادی و بازرگانی توسط بخش خصوصی و به عبارت ساده‌تر، نظام اقتصادی مبتنی بر بازار آزاد است. به نظر برخی، گسترش بی‌رویه بخش خصوصی در ایران، قبل از انقلاب اسلامی و افراط و تفریط و افسارگسیختگی ناشی از نظام بازار آزاد، یکی از علل فروپاشی نظام سلطنتی به شمار آمده است. از همین رو بانیان و نویسندگان قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، در مقدمه و اصول مختلف آن معایب این نظام را بیش از فوائد و محاسن آن تلقی نموده، نظامی بیشتر مبتنی بر نظام اقتصادی دولتی و ارشادی پایه‌گذاری نمودند. جنگ تحمیلی هشت ساله نیز مزید بر علت شده، موجب گردید تا دولت کنترل و سرمایه خود را تقریباً بر همه فعالیتهای اقتصادی - بازرگانی تعمیم دهد.

۱۵. بررسی کارنامه ۲۰ ساله دولت در زمینه‌های اقتصادی - بازرگانی از حوصله و صلاحیت این مقاله خارج است ولی آنچه حدوداً مسلم می‌نماید، عدم موفقیت و نارساییهای نظام اقتصادی حاکم است. بر این اساس، دولت پس از پایان جنگ تحمیلی، با اجرای برنامه‌های پنجساله یکی از اهداف بزرگ برنامه‌ها را، امر خصوصی‌سازی اعلام نمود و یک سلسله اقداماتی را در این راستا به مرحله اجرا درآورد. ولی امر خصوصی‌سازی، طی دو برنامه پنجساله با توفیق چندانی همراه نبود. حقایق و واقعیتهای اقتصادی چنین نشان می‌دهد که در حال حاضر نیز شرکتهای دولتی و یا تحت پوشش مدیریت دولتی، همچنان صحنه‌گردان عمده بوده و بخش ناچیزی از فعالیتهای اقتصادی - تجاری نصیب شرکتهای خصوصی می‌شود.

از همین رو دولت جدید، عزم جدی و راسخ خود را برای تحقق این هدف اعلام و

مقدماتی را بسیج کرده است. به نظر می‌رسد تا زمانی که این گره مهم و سرنوشت‌ساز، با دست تدبیر و فکر و اندیشه کارشناسان فن باز نشود، بستر لازم برای سرمایه‌گذاری فراهم نخواهد بود زیرا آنچه سرمایه‌گذاری را مطرح می‌سازد، بخش خصوصی است.

ج. محدودیت تشکیل شرکتهای مشارکتی^۱

۱۶. با وجود موانع یاد شده بر سر راه سرمایه‌گذاری، دولت طی دو برنامه پنجساله مشوق این امر، در قالب شرکتهای مشارکتی اعم از مشارکت حقوقی^۲ و مشارکت مدنی^۳ است. درباره شرکتهای مشارکتی، از دیدگاههای مختلف، تعاریف گوناگونی به عمل آمده است. (۱۴) به تعبیر ساده شرکت مشارکتی، یک قالب حقوقی است که به وسیله آن، سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی به نسبت آورده‌های نقدی و غیرنقدی خود می‌توانند مبادرت به تشکیل شرکتی با تابعیت ایرانی و با هدف انجام یک فعالیت اقتصادی - بازرگانی نمایند.

۱۷. ناگفته نماند که سرمایه‌گذاری خارجی و داخلی در قالب شرکتهای مشارکتی مشابه نفس سرمایه‌گذاری خارجی، در هر کشوری تابع ضوابط و قواعد خاصی است و حسب نظامهای اقتصادی و سیاست اقتصادی هر کشوری، از تسهیلاتی برخوردار و یا با موانعی روبه‌رو است.

وضع در کشور ما ایران نیز بر همین منوال است. به طور معمول، دو مانع مهم پیش روی شرکتهای مشارکتی وجود دارد. مانع اول، موازین قانونی است که عمدتاً بخش خصوصی را از فعالیت در رشته‌های مختلف اقتصادی خاصی باز می‌دارد و مانع دوم، ساختار قانونی و یا سازمانی است که مشارکت اتباع کشور سرمایه‌پذیر را در سرمایه‌گذاری مشترک ضروری می‌سازد.

مانع اول به اصل ۴۴ ق.ا.ج.ا. و تفاسیر و تعابیر به عمل آمده از آن بر می‌گردد که در

بندهای پیشین این مقاله به آن اشاره شد.

مانع دوم به تعابیر و تفاسیر مربوط به اصل ۸۱ این قانون مرتبط است. البته به این نکته باید توجه نمود که در حقوق بسیاری از کشورها بر لزوم مشارکت اتباع داخلی در امر سرمایه‌گذاری، در قالب شرکتهای مشارکتی تأکید شده، ولی نحوه و کیفیت کار به گونه‌ای است که امر سرمایه‌گذاری را محال و یا با موانع و مشکلاتی روبه‌رو می‌سازد. (۱۵)

بر این اساس، شرکتهای مشارکتی، طی سالهای اخیر، در بسیاری از کشورها، امکان جلب و به‌کارگیری سرمایه‌های خارجی و داخلی را در زمینه‌های مختلف اقتصادی و تجاری فراهم آورده است. (۱۶)

۱۸. آنچه شکل‌گیری و رواج این ابزار نوین حقوقی - بازرگانی را در ایران با مشکلاتی روبه‌رو کرده است، علاوه بر موانع یاد شده، نسبت سرمایه‌گذاری خارجی است که معمولاً نباید از مرز ۴۹٪ تجاوز کند و مجوز دولت را نیز باید کسب نماید. واقع مطلب اینکه، پایه و مبنای قانونی مشارکت شرکتهای خارجی تا مرز ۴۹٪ چندان روشن و موجه به نظر نمی‌رسد. قانون تجارت کشور ما بویژه لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب اسفند ۱۳۴۷ اصول و مبانی تشکیل شرکتهای سهامی عام و خاص را پی‌ریزی نموده است. در هیچ جای مواد قانونی به تابعیت سهامداران اشاره‌ای نشده است و هدف نیز این بوده که سرمایه‌ها، اعم از داخلی و خارجی، بدون بعضاً قید نام و تابعیت سهامداران، جمع‌آوری شده، امکان تشکیل شخصیت‌های حقوقی تجاری را برای انجام فعالیت‌های بازرگانی فراهم آورد. پایه و مبنای مرز یاد شده ظاهراً معلول اتخاذ تصمیم و مشی و رویه اداره ثبت شرکتهای تجاری کشورهاست که ملهم از اصول یاد شده قانون اساسی است و قوانین و مقررات پراکنده‌ای که به چنین مرزی صحنه گذاشته‌اند تعلیل و توجیه قانع‌کننده‌ای ندارند. شاید یکی از دلایل مهم دولت در رابطه با قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی، همین گره‌گشایی از این مانع بزرگ سرمایه‌گذاری خارجی بوده باشد که ما در بخش دوم این مقاله از آن صحبت

د. محدودیت‌های ناشی از تحریمهای اقتصادی

۱۹. همواره بر این نکته تأکید می‌شود که کشور ما، (ایران)، از نظر موقعیت جغرافیایی، سیاسی، اقتصادی و استراتژیکی، اگر در منطقه بی‌نظیر نباشد مطمئناً کم‌نظیر است. کشوری با چنین وسعت و با توان و استعدادهای سرشار انسانی و اقتصادی، مهمترین نقطه برای جلب و حمایت سرمایه‌گذاری‌های داخلی و خارجی است.

واقع مطلب این است که نباید تنها به چنین موقعیتی ممتاز و کم‌نظیر دلخوش داشت و گامی در جهت بهره‌برداری از آن به عمل نیاورد.

بهره‌برداری مفید از این موقعیت خدادادی نیاز به یک دیپلماسی فعال و مثبت و سیاست اقتصادی روشن و شفاف دارد. اگر گفته شود ایران طی بیست سال اخیر، موقعیتها و فرصتهای طلایی بسیاری را به سادگی و به رایگان از دست داده است، سخن گزافی نخواهد بود. یکی از این موقعیتها و فرصتها، عدم تلاش کافی برای لغو تحریمهایی است که رسماً و یا عملاً علیه کشور ما به مرحله اجرا در آمده و برخلاف تصورات ادعاهای ناصواب، ضربات هولناکی به پیکر اقتصاد کشور ما و از جمله امر سرمایه‌گذاری خارجی وارد کرده است.

۲۰. اعمال انواع تحریمها و تضيیقات سیاسی - اقتصادی در کشور ما، به سالهای اولیه انقلاب اسلامی ایران و مسأله گروگانگیری بر می‌گردد.

مبتکر و سردمدار این‌گونه تحریمها، ایالات متحده آمریکا است که از شروع اقدامات خصمانه، از کشورهای اروپایی و سایر شرکای تجاری خود نیز خواسته است تا در اعمال تحریمهای اقتصادی ایران، با وی همکاری و مشارکت مؤثر داشته باشند. البته اتحادیه اروپا، در این زمینه از سیاست دولت آمریکا کاملاً پیروی نکرده است. دولت آمریکا، با توجه به اینکه کشورهای اروپایی فشارهای اقتصادی لازم را در مورد کشور ما اعمال نمی‌کنند، ناگزیر از تصویب قانونی شد که به نام قانون مجازاتهای ایران - لیبی^۱ و به

عبارت رایج‌تر به نام قانون «داماتو»^۱ معروف شده است. علت این نامگذاری این است که مبتکر طرح و تصویب قانون مذکور، سناتور آمریکایی الفونس داماتو می‌باشد.

۲۱. هدف عمده قانون یاد شده، که برخی آن را یک قانون فرامرزی دانسته‌اند، تحمیل مجازاتهایی درباره شرکت‌های غیرآمریکایی است که قصد سرمایه‌گذاری در بخش نفت و گاز ایران را دارند. به موجب این قانون که از ۵ اوت ۱۹۹۶ به مرحله اجرا درآمده است هرگاه شرکت‌های آمریکایی و غیرآمریکایی در بخش نفت و گاز ایران طی مدت ۱۲ ماه بیش از ۲۰ میلیون دلار سرمایه‌گذاری کنند، مشمول مجازاتهای مزبور خواهند بود. (۱۷)

۲۲. پیرو لغو قرارداد سرمایه‌گذاری شرکت آمریکایی کونوکو^۲، شرکت فرانسوی توتال با همکاری دو شرکت بزرگ نفتی دیگر: به نام‌های گاز پروم از روسیه و پتروناس از مالزی، مبادرت به انعقاد یک قرارداد سرمایه‌گذاری بزرگ به مبلغ حدود ۲ میلیارد دلار در منطقه پارس جنوبی نمودند. (۱۸)

در ۱۸ ماه مه ۱۹۹۸ وزیر امور خارجه ایالات متحده در لندن اعلام داشت که دولت ایالت متحده تصمیم به اعمال مقررات قانون مجازاتهای ایران - لیبی در مورد سه شرکت بزرگ نفتی که در سال ۱۹۹۶ مبادرت به امضای قرارداد با ایران برای توسعه منطقه نفتی پارس جنوبی نموده‌اند، دارد ولی به دلایل «مصلح ملی» از اعمال این مجازاتها فعلاً صرف‌نظر می‌کند. (۱۹)

هر چند اقدامات چندجانبه و وسیع کشورهای عضو اتحادیه اروپا، در رویارویی با دولت آمریکا، در ارتباط با مغایرت مقررات قانونی داماتو با منافع و مصالح تجارت بین‌الملل و احتمال طرح موضوع در سازمان تجارت جهانی موجب گردید تا موقتاً سه شرکت بزرگ نفتی مشمول مجازاتهای مقرر نشوند، ولی تهدیدهای ناشی از این قانون همچنان بر سرکشور ما و سایر کشورهایی که مایلند در ایران سرمایه‌گذاری کنند، وجود دارد. و لازمه رفع این مانع بزرگ، به‌کارگیری یک دیپلماسی فعال، روشن و شفاف و

منطقی از یک سو و تبدیل سیاست دشمن‌ستیزی و تعقیب مشی آرمانگرایی از سوی دیگر است.

۲۳. ایران، نه تنها تاکنون، مسائل سیاسی - تجاری خود را با ایالات متحده حل و فصل نکرده، بلکه در روابط سیاسی و اقتصادی با بسیاری از کشورهای عضو اتحادیه اروپا نیز کارنامه درخشانی ندارد. ایران، هنوز علی‌رغم تلاشهای پیگیر و خستگی‌ناپذیر، توفیق بهبود کامل روابط خود را با کشورهای جنوب شرقی آسیا و آسیای مرکزی و همسایگان جنوبی خود پیدا نکرده است.

۲۳. این یک واقعیت است که بسیاری از کشورها از بیم سردی روابط با دولت ایالات متحده و نگرانی از تحریمهای اقتصادی، علی‌رغم تمایل باطنی خود، اراده کامل برای از سرگیری روابط متقابل اقتصادی - تجاری در سطح متعارف و گسترده نداند.

نمونه بارز دیگر این ادعا علاوه بر ترس و نگرانی اجرای پروژه عظیم نفتی پارس جنوبی، قرارداد همکاری اتمی ایران با فدراسیون روسیه است که همواره با تهدیدهای پی در پی روبه‌روست.

۲۴. سالها تبلیغات مسموم برخی از کشورها و محافل شناخته شده، ایران این کشور صلح‌جو، بی‌آزار، امن و باثبات را به صورت دشمن تهدیدکننده صلح و دوستی به جهانیان معرفی کرده است، تا آنجا که کشورهای همسایه نیز، فریب این نوع تبلیغات و جنجالهای سیاسی را خورده، در برقراری روابط بهتر و نزدیکتر با ایران جانب احتیاط را حفظ کرده و می‌کنند.

ایران، از رهگذر اتخاذ برخی سیاستهای اصولی که خود قبول دارد جنبه ایده‌آل و آرمانگرایی دارد، با واقعیات ملموس جهان کنونی هماهنگی و سازگاری کامل ندارد، فرصتهای طلایی بسیاری را از دست داده و از امکانات بالقوه و بالفعل بسیاری بهره‌مندی کامل را به عمل نیاورده است. دیپلماسی در یک جمله سیاست تلفیق امکانات موجود است. در امر سرمایه‌گذاری اینک ابتکار عمل با دیپلماسی و سیاست خارجی ایران است.

ه. فقدان جو مساعد و مطلوب

۲۵. صرف وجود قوانین و مقررات متناسب و مطلوب و رفع موانع و مشکلات موجود، برای جلب سرمایه‌گذاری اعم از داخلی و خارجی کافی نیست. سرمایه‌گذاری نیاز به جوی مساعد و مطلوب و بسترهای تسهیل این امر نیز دارد. شاید بتوان به پیروی از اصطلاحات جاری روز، از یک فرهنگ سرمایه‌گذاری نیز سخن به میان آورد.

ایران اکنون بیست سال است که همچنان در تب و تاب و فضای انقلابی به سر می‌برد. پس از بیست سال حاکمیت انقلاب اسلامی و ترویج و تقویت مبانی شرعی هنوز موافقت و یا مغایرت بسیاری از موضوعات مهم و اساسی و یا جزئی با موازین شرعی، احراز و اعلام نشده است. بیست سال تبلیغات شوم و مسموم دستهای پنهان خارجی و داخلی چهره و فضائی از جمهوری اسلامی ایران در خارج از کشور ساخته است که خارجیان در اولین برخورد با ایرانیان، هنوز پرسشهایی مطرح و به نقاطی انگشت می‌گذارند که جای تأمل و تمسخر دارد و شک و تردیدهایی را برای علاقه‌مندان به فرهنگ و تاریخ و سنن این مرز و بوم مقدس، به وجود می‌آورند که امر مهم و حیاتی سرمایه‌گذاری را نیز به زیر سوال می‌برند.

اعمال و اقداماتی که طی چند سال اخیر انجام گرفته سرمایه‌گذاری‌های کوچک را در زمینه‌های مختلف عمرانی - خدماتی با چنان تهدیدهایی روبه‌رو ساخته است که اخیراً وزیر جدید اطلاعات کشور ایجاد فضایی امن و آرام برای سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی را از رئوس برنامه وزارت اطلاعات اعلام داشته است. (۲۰)

بخش دوم. عوامل پیشرفت سرمایه‌گذاری در ایران

۲۶. در بخش نخست این مقاله، کوشش شد تا به پاره‌ای از علل و موانع سرمایه‌گذاری در ایران به نحو گذرا اشاره شود.

در این بخش به اقداماتی اشاره خواهیم داشت که دولت طی سالهای اخیر، در اجرای دو برنامه اقتصادی، به عمل آورده است تا علل و موانع پیشرفت امر سرمایه‌گذاری را از میان برداشته و با به نفع کاهش دهد. ما از این اقدامات، تحت عنوان عوامل پیشرفت

اهم عوامل پیشرفت سرمایه‌گذاری را شاید بتوان به شرح زیر عنوان نمود:

الف. تعدیل نارسایی‌های اصول، قوانین و مقررات موجود

ب. تأسیس مناطق آزاد تجاری - صنعتی

ج. وضع قانون داوری تجاری بین‌المللی

د. طرح اصلاح قانون جلب و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی.

الف. تعدیل نارساییهای اصول، قوانین و مقررات موجود

۲۷. گفته شد، یکی از موانع پیشرفت امر سرمایه‌گذاری در کشور ما، نارسایی قوانین و مقررات موجود از یک طرف، نبود قوانین و قواعد فراملی حاکم بر تجارت بین‌المللی و سرمایه‌گذاری خارجی از طرف دیگر و بالاخره، اختلاف عقیده و تفاسیر گوناگونی است که از برخی اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات حاکم به عمل آمده است. دولت، طی چند سال اخیر، تلاش در خورد تحسینی، در جهت تعدیل این نارسائیه‌ها و وضع قوانین و مقررات جدید، به منظور تشویق سرمایه‌گذاری به عمل آورده است.

اول. تعدیل تفاسیر مربوط به اصل ۸۱ ق.ا.ج.ا

۲۸. موضوع اصل ۸۱ قانون اساسی که دادن امتیاز تشکیل شرکتها و مؤسسات در امور تجاری و صنعتی و کشاورزی و معادن و خدمات را به خارجیان مطلقاً ممنوع اعلام کرده است، به مناسبت‌های مختلف، بارها در سازمانها، نهاد و مقامات مسؤول و شورای نگهبان مطرح گردید و در مورد مفهوم «امتیاز» که آیا «انحصار» است یا ثبت و به رسمیت شناختن و اجازه کار است و یا چیز دیگری مورد نظر قانون اساسی بوده است، مباحثات مفصل و تفاسیر گوناگونی به عمل آمد و هر بار به مناسبت‌ها و جهات و دلائلی، نظرها و عقاید متفاوتی ارائه گردید. (۲۱)

تفاسیر گوناگون به عمل آمده از اصل مذکور و موضع‌گیری برخی از سازمانهای دولتی از جمله اداره ثبت شرکتها و مالکیت‌های صنعتی برای ثبت شعبه یا دفتر

نمایندگان شرکتها، خارج طیف، قراردادها، از دست‌گاه‌ها، دولت‌ها، حاکمان و...

شورای نگهبان در این باره نمود و در مرحله دوم، مقررات جدیدی را به موقع اجرا گذاشت. دولت، در مرحله نخست، تعدیل اصل مذکور را، از طریق استعلام از شورای نگهبان دنبال نمود. (۲۲)

متن سوال دولت وقت در فروردین ماه ۱۳۶۰ به شرح زیر است:

بسمه تعالی

شورای محترم نگهبان

همانطور که استحضار دارند حسب اصل هشاد و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر است «دادن امتیاز تشکیل شرکتها و موسسات در امور تجاری و صنعتی و کشاورزی و معادن و خدمات به خارجیان مطلقاً ممنوع است» و از طرفی به موجب ماده ۳ قانون ثبت شرکتها از تاریخ اجرای قانون مزبور به شرکت خارجی برای اینکه بتواند به وسیله شعبه یا نماینده خود به امور تجاری و صنعتی و یا مالی در ایران مبادرت نماید باید در مملکت اصلی خود شرکت قانونی شناخته شده و در اداره ثبت شرکتها و مالکیت صنعتی در تهران به ثبت رسیده باشد. برخی از وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی در رابطه با بهره‌گیری از متخصصین خارجی ناگزیر به انعقاد قرارداد با شرکت‌های خارجی می‌باشند و به همین لحاظ لازم است حسب ماده ۳ قانون ثبت شرکتها این شرکتها شعب خود را در ایران به ثبت برسانند تا اولاً اقامتگاه قانونی آنها معلوم و ثانیاً از نظر حقوق بین‌المللی بتوان در محلی که شعبه خود را به ثبت رسانده‌اند عنداللزوم علیه آنها اقامه دعوی نمود و بدین ترتیب علی‌الاصول تعیین اقامتگاه قانونی و ثبت شرکت‌های طرف قرارداد با دولت ایران به منزله دادن امتیاز تأسیس شرکت نبوده بلکه ثبت شرکت در جهت انجام امور قانونی مربوط در حدود قرارداد منعقد خواهد بود. پس از تصویب قانون اساسی

که این امر برای وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی که طرف قرارداد شرکتهای خارجی می‌باشند مشکلاتی را به وجود آورده است و فعالیت برخی از این شرکتها که طرف قرارداد با دولت ایران می‌باشند به لحاظ عدم ثبت آنها در ایران تاکنون امکان‌پذیر نگردیده است. خواهشمند است با عنایت به اصل هشتاد و یکم قانون اساسی نظر شورای محترم نگهبان رادر این مورد که آیا شرکتهای خارجی طرف قرارداد با دستگاههای دولتی ایران که در کشور خود به ثبت رسیده و فعالیت دارند می‌توانند جهت انجام امور قانونی و فعالیتهای خود در حدود قراردادهای منعقد شده با دولت جمهوری اسلامی ایران به ثبت رسیده و فعالیت نمایند یا خیر؟

نخست وزیر - محمدعلی رجائی

موضوع، در جلسه مورخ ۱۳۶۰/۲/۲ شورای نگهبان مطرح و مورد بحث قرار گرفت و نظر شورا به شرح زیر اعلام گردید.

«شرکتهای خارجی که با دستگاههای دولتی ایران قرارداد قانونی منعقد نموده‌اند می‌توانند جهت انجام امور قانونی و فعالیتهای خود در حدود قراردادهای منعقد شده طبق ماده ۳ قانون ثبت شرکتها به ثبت شعب خود در ایران مبادرت نمایند و این امر با اصل ۸۱ قانون اساسی مغایرتی ندارد.»

۲۹. با اعلام نظر شورای نگهبان، شرکتهای خارجی که با دستگاهها دولتی ایران قرارداد قانونی منعقد نموده‌اند، اجازه ثبت شعب خود را در ایران یافتند ولی سایر شرکتها که با دستگاههای دولتی قراردادی ندارند و صرفاً مایلند در بخش خصوصی فعالیت نمایند، از این اجازه محروم مانده‌اند و در نتیجه امکان فعالیت بخش معتابیهی از شرکتها و مؤسسات خارجی سلب گردیده است.

۳۰. در مرحله دوم، دولت، برای رفع این مانع، اقدام به تهیه و تنظیم لایحه‌ای نمود تا شرکتهای خارجی برای انجام فعالیتهای بازرگانی و سرمایه‌گذاری خود، بتوانند فارغ از مشکلات و شرایط موجود امکان ثبت شعبه یا دفتر نمایندگی را بیابند. «قانون اجازه ثبت

«شرکتهای خارجی که در کشور محل ثبت خود شرکت قانونی شناخته می‌شوند، مشروط به عمل متقابل از سوی کشور متبوع، می‌توانند در زمینه‌هایی که توسط دولت جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌شود در چارچوب قوانین و مقررات کشور به ثبت شعبه یا نمایندگی خود اقدام کنند».

تبصره - آئین‌نامه اجرایی این قانون بنا به پیشنهاد وزارت امور اقتصادی و دارایی با هماهنگی سایر مراجع ذیربط به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید».

از عمر ماده واحده هنوز مدت چندانی نگذاشته است و روال و رویه اداره ثبت شرکتها در قبال شرایط مذکور در این ماده واحده و از جمله شرط رفتار متقابل کاملاً شکل نگرفته است. بنابراین قضاوت در اثرگذاری این مصوبه مجلس در زمینه سرمایه‌گذاریهای خارجی، زود است ولی می‌توان گفت که این اقدام، گام مثبتی برای ایجاد امکان فعالیت‌های شرکت‌های خارجی بوده است.

دولت، با تشویق سیاست خصوصی‌سازی و سرمایه‌گذاری، امکانات نسبتاً محدودی را برای تشکیل شرکت‌های مشارکتی فراهم آورد ولی مشکل ثبت شعبه یا نمایندگی شرکت‌های خارجی از یک‌سو و عدم امکان ثبت شرکت‌های مشارکتی که بیش از ۴۹٪ از سرمایه آنها متعلق به اتباع خارجی است، موجب گردید تا امر سرمایه‌گذاری همچنان با موانعی که گفته شد روبه‌رو باشد و دولت در این جهت نیز دست به اقداماتی زد که ما از این پس از بحث تعدیل اصول قانون اساسی، سخن کوتاه به میان خواهیم آورد.

دوم. تعدیل تفاسیر مربوط به اصل ۱۳۹ ق.ا.ج.ا.

۳۱. گفته شد، بیگانگی بازرگانان و بیم و نگرانی آنها از قوانین و مقررات ملی کشورها و دادگاه‌های محلی امر شناخته شده‌ای است و این امر در مورد سرمایه‌گذاران که سرمایه خود را به کشوری وارد کرده و به جریان می‌اندازند، به مراتب بیشتر است. از

نهاد و مرجع بین‌المللی و بی‌طرف، اختلافات حاصله از این موضوع را حل و فصل نماید. نهاد داوری، در مقطع کنونی، به عنوان یک ابزار کارساز و مقبول رسمیت یافته است.

اصل ۱۳۹ ق.ا.ج.ا. که به مثابه اصل ۸۱ همان قانون موضوع نقد و بررسی و عقاید و تفاسیر مختلف قرار گرفته، مانع بزرگ بر سر راه انعقاد قراردادهای تجاری بین‌المللی شده است. (۲۳)

دولت، در جهت تعدیل این اصل، و رفع این مانع بزرگ، در مرحله نخست پس از استعلام شورای نگهبان در خصوص پاره‌ای از موارد تلاش نمود تا با وضع «قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی جمهوری اسلامی ایران» و «قانون داوری تجاری بین‌المللی»، گامی برای ارجاع دعاوی ناشی از قراردادهای تجاری بین‌المللی و سرمایه‌گذاری بردارد.

یک. تفاسیر شورای نگهبان قانون اساسی

۳۲. واقع مطلب اینکه شورای نگهبان، در قبال اصل ۱۳۹ ق.ا.ج.ا. موضع یکنواختی نداشته و حسب مورد، در برابر سوالات مطرح شده نظریات متفاوتی اعلام داشته است. براساس سوابق امر، نخستین سؤال درباره اصل مذکور، از ناحیه رئیس وقت بانک مرکزی و مسؤول کمیته رسیدگی به دعاوی مالی و حقوقی بین‌المللی مطرح شده است. متن سؤال به شرح زیر است:

بسمه تعالی

شورای محترم نگهبان قانون اساسی

به طوری که استحضار دارید بنا بر اصل ۱۳۹ قانون اساسی، «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که

نظر به اینکه در بسیاری از قراردادهای منعقد شده بین سازمانهای دولتی و شرکتهای خارجی و بین‌المللی پیش‌بینی شده که رسیدگی به دعاوی ناشی از قرارداد از طریق داوری بایستی حل و فصل شود در مورد تعدادی از این قراردادها قبل یا بعد از تصویب قانون اساسی اختلاف ایجاد شده و شرکتهای مذکور غالباً در محاکم آمریکا و اروپا مبادرت به طرح دعوی علیه دولت ایران کرده‌اند. کمیته رسیدگی به دعاوی مالی و حقوقی بین‌المللی به سازمانهای مربوط و وکلای ایران که عهده‌دار پاسخگویی به این دعاوی هستند، توصیه کرده است بر اساس مفاد قراردادها به صلاحیت محاکم خارجی ایراد شود و تاکنون نیز چنین شده است. در صورتی که این امر مورد قبول محاکم خارجی قرارگیرد، اجرای مفاد قرارداد ایجاب می‌کند که اختلاف را داور حل و فصل نماید.

راجع به تأثیر اصل مذکور نسبت به قراردادهای منعقد شده قبل از تصویب قانون اساسی اعضای کمیته رسیدگی به دعاوی مالی و حقوقی بین‌المللی (لایحه قانونی ۱۳۵۸/۱۱/۱۳ شورای انقلاب) دو نظر متفاوت دارند. بعضی معتقدند این دعاوی قبل از تصویب قانون اساسی به موجب قرارداد به داوری ارجاع شده و اینک تشریفات تعیین داور یا درخواست رسیدگی از داور بایستی انجام شود. چون مقررات قانون اساسی عطف به گذشته نمی‌شود در نتیجه تأثیری نسبت به قراردادهای مذکور ندارد و نیازی به تحصیل مجوز از مجلس نیست. و بعضی را عقیده به این است که لازمه ارجاع اختلاف به داوری تحقق اختلاف است. در موقع امضای قرارداد اختلاف وجود نداشته تا بتوان گفت به داوری ارجاع شده است، بلکه طرفین حین عقد قرارداد متعهد شده‌اند در صورت وقوع اختلاف حل و فصل آن را به داوری ارجاع نمایند و اینک با ارجاع به داوری باید ایفاء تعهد کرد این غیر از حالت ارجاع دعوی به داوری است. مضافاً بر

اجرای مقررات اصل ۱۳۹ در مورد قراردادهای مذکور الزامی است. کمیته معتقد است رفع این اختلاف بایستی از طریق تفسیر قانون اساسی صورت گیرد که بر عهده شورای نگهبان است.

لذا مراتب برای طرح موضوع در شورای نگهبان به استحضار می‌رسد. رئیس کل بانک مرکزی ایران و رئیس کمیته رسیدگی به دعاوی مالی و حقوقی بین‌المللی (۲۴)

علیرضا نوبری.

شورای نگهبان در پاسخ به سؤال فوق، چنین اعلام داشت که:

«.. موضوع در جلسه شورا مطرح و بر حسب نظر اکثریت اعضاء مورد سؤال از موارد تفسیر قانون اساسی نیست و با اصل ۹۸ قانون اساسی ارتباطی ندارد.» (۲۵)

۳۳. به نظر برخی از حقوقدانان کشور ما، شورای نگهبان در زمان طرح سؤال فوق و سؤالات بعدی دیگر، به نظر تفسیری نرسید و این مطلب که آیا در قراردادهای منعقد شده قبل از انقلاب و پیش از تصویب قانون اساسی که ارجاع به داوری در آنها پیش‌بینی شده نیز در هنگام بروز اختلاف، برای ارجاع به داوری نیاز به تصویب مجلس هست یا خیر، در بحثهایی که به عمل آمد، حل نشد و به نتیجه نرسید و لذا آن موقع پاسخ فوق به کمیته مسؤل رسیدگی به دعاوی داده شد که در واقع معنایش این بود که براساس استنباط خود عمل نمایند. ولی موضوع بعداً چون به طور جدی‌تر مورد ابتلا قرار گرفت، از شورا سؤال شد و شورای نگهبان نظر متفاوتی داد که ارتباط کامل موضوع در اینجا مطرح می‌شود. (۲۶)

در سال ۱۳۶۵ از سوی نخست وزیر وقت سؤالی به شرح زیر مطرح گردید:

بسمه تعالی

شورای محترم نگهبان قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

موافقتنامه مورخ بهمن ماه ۱۳۵۳ معادل ۲۳ فوریه ۱۹۷۵ به شرح پیوست مبلغ یک میلیارد دلار به کمیساریای انرژی اتمی فرانسه و با ضمانت دولت فرانسه وام داده است و مفاد ماده ۱۰ موافقتنامه مزبور مقرر می‌دارد: «کلیه اختلافاتی که در ارتباط با این موافقتنامه بروز نماید، تحت مقررات سازش و داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی توسط یک یا چند داور حل و فصل گردد» و با عنایت به اینکه پس از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران، کمیساریای انرژی اتمی فرانسه از بازپرداخت اصل و بهره‌های متعلقه امتناع نموده و در نتیجه سازمان سرمایه‌گذاری به ناچار برای احقاق حق و وصول مطالبات خویش بنا بر شرط فوق‌الاشعار به دیوان داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی مراجعه کرده است، لکن کمیساریای انرژی اتمی فرانسه در برابر دعوی مطروحه در دیوان مذکور ضمن مدافعات در مورد عدم پرداخت دین، به استناد مقررات اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ایراد به نمایندگی قانونی خواهان در طرح دعوی مزبور نموده است، لذا استدعا دارد با عنایت به اصل ۹۸ قانون اساسی اعلام نظر فرمایند رعایت مقررات اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در خصوص موافقتنامه فوق‌الذکر که پیش از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و قبل از تصویب قانون اساسی منعقد گردیده، ضرورت دارد یا خیر؟ (۲۷)

میرحسین موسوی - نخست‌وزیر

شورای نگهبان نیز در تاریخ ۱۳۶۵/۲/۱۰ پاسخ سؤال را به شرح زیر اعلام داشت:

بسم الله الرحمن الرحيم

جناب آقای نخست‌وزیر محترم جمهوری اسلامی ایران

عطف به نامه شماره ۱۰۱/۲-۲/۸ م ن مورخ ۱۳۶۵/۲/۳: موضوع در

«برحسب اطلاق اصل ۱۳۹ قانون اساسی در مورد موافقتنامه‌های پیش از پیروزی انقلاب اسلامی هر چند در آنها ارجاع به داوری پیش‌بینی شده باشد، مقررات اصل مذکور باید رعایت شود.» (۲۸)

دبیر شورای نگهبان - لطف الله صافی

۳۴. در توضیح پاسخ فوق، برخی چنین اظهار نظر کرده‌اند که مفاد پاسخ روشن است و در واقع این بار شورای نگهبان اصل ۱۳۹ را از این حیث معنا کرده و ارجاع به داوری در مورد قرارداد‌های پیشین را نیز موکول به تصویب مجلس دانسته است. ولی نکته قابل توجه این است که این نظر، نظر تفسیری شورای نگهبان تلقی نمی‌شود یعنی نمی‌توان این نظر را هر چند از سوی اکثریت اعضا عنوان شده به عنوان تفسیر اصل ۱۳۹ از سوی شورای نگهبان قلمداد نمود، زیرا در پاسخ به ذکر نظر اکثریت اعضا اکتفا شده و عنوان نظر تفسیری به آن داده نشده است و به حکایت صورت جلسه‌های موجود ۷ نفر به این نظر رأی دادند که چون تفسیر قانون اساسی اقلماً باید رأی ۹ نفر را داشته باشد، نظر فوق نظر تفسیری محسوب نمی‌شود و طبعاً الزام‌آور نیست. به هر حال مجدداً نخست‌وزیر وقت در تاریخ ۶۵/۲/۲۴ طی نامه‌ای از شورای نگهبان درخواست نمود صریحاً نظر تفسیری خود را پیرامون موضوع اعلام دارد که عین نامه ذیل نقل می‌شود:

بسمه تعالی

شورای محترم نگهبان

حطف به نامه شماره ۵۹۳۹ مورخ ۱۳۶۵/۲/۱۰ و پیرو نامه شماره ۱۰۱/۱-۲/۸ م مورخ ۱۳۶۵/۲/۳ راجع به استفسار از شمول اصل ۱۳۹ قانون اساسی به موافقتنامه اسفند ماه ۱۳۵۳ سازمان سرمایه‌گذاری و کمکهای اقتصادی و فنی ایران با کمیساریای انرژی اتمی فرانسه که پیش از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و قبل از تصویب قانون اساسی منعقد گردیده، خواهشمند است با توجه به اینکه استعلام با عنایت به اصل ۹۸

ضمناً با عنایت به اصل لزوم قراردادها و با توجه به ماده ۱۰ موافقتنامه که مقرر داشته: «کلیه اختلافاتی که در ارتباط با این موافقتنامه بروز نماید تحت مقرارت سازش و داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی توسط یک یا چند داور حل و فصل گردد» نسبت به امکان الزام کمیساریای انرژی اتمی فرانسه و سایر اطراف خارجی در قراردادهای مشابه که قبل از تصویب قانون اساسی منعقد گردیده به اجرای مصوبات مجلس شورای اسلامی که مغایر با قراردادهای منعقد مزبور یا به صورت شرط و قیدی علاوه بر مفاد آن قراردادها باشد، اعلام نظر فرمایند. (۲۹)

میرحسین موسوی - نخست وزیر

این بار شورای نگهبان با توجه به اینکه نسبت به اصل مزبور به نظر تفسیری نرسیده بود برای حل قضیه در تاریخ ۱۳۶۵/۴/۱۸ پاسخ ذیل را اعلام داشت:

بسم الله الرحمن الرحيم

جناب آقای میرحسین موسوی

نخست وزیر محترم جمهوری اسلامی ایران

عطف به نامه شماره ۶۲-۱۷/۴۳ ن مورخ ۱۳۶۵/۲/۲۴:

نظر به اینکه قوانین جاریه کشور در صورتی از لحاظ قانون اساسی منع اجرایی دارد که با قانون اساسی مغایرت داشته باشد و نظر به اینکه در مواردی که شمول هر یک از اصول قانون اساسی نسبت به قوانین جاریه به تفسیر شورای نگهبان نیاز داشته باشد، مادام که شورای نگهبان نظر تفسیری نداده باشد آن قوانین منع اجرائی ندارد و جواز اجراء آن قوانین به اصل خود باقی است و نظر به اینکه در مورد شمول اصل ۱۳۹ نسبت به قرارداد مورد سؤال شورای نگهبان به نظر تفسیری نرسیده ارجاع به داوری از طرف دولت بدون کسب مجوز از مجلس شورای اسلامی با قانون

دو. ابتکار قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی

۳۵. ماده ۸ از قسمت چهارم قانون مذکور تحت عنوان مقررات عمومی اعلام

می‌دارد که:

«سازمان و شرکتهای تابع آن مجاز هستند قراردادهای لازم را با اشخاص حقیقی و حقوقی داخلی و خارجی منعقد نمایند و با سرمایه‌گذاران داخلی خارجی با رعایت اصول قانون اساسی برای انجام طرحهای عمرانی و تولیدی مشارکت کنند. اختلافها و دعاوی ناشی از قراردادهای منعقد شده حسب توافقتها و تعهدهای قراردادهای دو طرف رسیدگی و حل و فصل می‌شود.»

روشن است منظور قانونگذار از رسیدگی و حل و فصل اختلافات و دعاوی حسب توافقتها و تعهدهای قراردادی، از جمله اشاره به ارجاع امر به داوری دارد و این خود می‌تواند گامی در جهت شناسایی نهاد داوری به حساب آید، ولی باید توجه داشت که ماده مرقوم از یک طرف ناظر است به مناطق سه‌گانه آزاد تجاری و صنعتی اعلام شده و از طرف دیگر منوط به رعایت اصل ۱۳۹ قانون اساسی که مشکل و مانع موجود را کاملاً رفع نمی‌کند.

۳۶. دولت، با توجه به نارسایی قوانین و مقررات موجود از جمله مقررات آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ در زمینه داوری (۳۱) و فقدان یک ابزار کارآمد و مورد قبول که بتواند عامل پیشرفت جلب سرمایه‌های خارجی باشد، در گام بعدی، دست به ابتکار تازه‌ای زد و بالاخره پس از سالها تلاش و پیگیری توفیق تنظیم و تقدیم لایحه تأسیس مناطق آزاد تجاری - صنعتی را به مجلس شورای اسلامی حاصل نمود.

ب. تأسیس مناطق آزاد تجاری - صنعتی

۳۷. علل و موانع سرمایه‌گذاری در کشور، از جمله نارسایی برخی از اصول قانون

در شرکتهای مشارکتی، خشونت قوانین کار و تأمین اجتماعی، نامناسب بودن ساختار مالیاتی و مقررات صادرات و واردات و گمرکی کشور و مشکلات ناشی از جریان آزاد ارز و صدور روادید برای اتباع خارجی جملگی موجب گردید تا دولت با انجام یک سلسله مطالعات کارشناسانه و تطبیقی در سایر کشورها، فکر تأسیس مناطق آزاد تجاری و صنعتی را مطرح و آن را به مرحله اجرا درآورد.

قانون چگونگی اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی جمهوری اسلامی ایران در تاریخ هفتم شهریور ماه ۱۳۷۲ در مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۲۱ شهریور ماه سال ۱۳۷۲ به تأیید شورای نگهبان رسید.

تصویب این قانون را به حق باید یکی از ابتکارات برنامه اول توسعه اقتصادی کشور به حساب آورد و نکات مثبت آن را به شرح مختصر یادآوری نمود.

اول. تشویق سرمایه‌گذاری

۳۸. قسمت اول از قانون مذکور، تحت عنوان (اهداف) در ماده ۱ خود به منظور تسریع در انجام امور زیربنایی، عمرانی و آبادانی رشد و توسعه اقتصادی، سرمایه‌گذاری، افزایش درآمد عمومی، ایجاد اشتغال سالم و مولد، تنظیم بازار کار و کالا، حضور فعال در بازارهای جهانی و منطقه‌ای، تولید و صادرات کالاهای صنعتی و تبدیلی و ارائه خدمات، به دولت اجازه داده است تا جزایر کیش و قشم و منطقه چاه‌بهار را به عنوان مناطق آزاد تجاری و صنعتی اداره نماید.

مناطق آزاد از تسهیلات و امتیازات خاص قانون برخوردارند. (۳۲) سازمانها و شرکتهای تابع مناطق آزاد مجاز هستند قراردادهای لازم را با اشخاص حقیقی و حقوقی داخلی و خارجی منعقد نمایند و سرمایه‌گذاران داخلی و خارجی با رعایت قانون اساسی برای انجام طرحهای عمرانی و تولیدی مشارکت کنند و اختلافات و دعاوی ناشی از قراردادهای منعقد شده حسب توافرها و تعهدهای قراردادی دو طرف، رسیدگی و حل و فصل می‌شود. (۳۳)

دوم. تعدیل قوانین کار و بیمه‌های اجتماعی و صدور روادید

۳۹. در قانون مناطق آزاد، مقررات مربوط به اشتغال نیروی انسانی، بیمه و تأمین اجتماعی و صدور روادید برای اتباع خارجی موکول به آئین‌نامه‌هایی شده است که به تصویب هیأت وزیران می‌رسد. (۳۴)

سوم. معافیت‌های مالیاتی

۴۰. اشخاص حقیقی و حقوقی که در مناطق آزاد به انواع فعالیت‌های اقتصادی اشتغال دارند، نسبت به هر نوع فعالیت اقتصادی در منطقه آزاد از تاریخ بهره‌برداری مندرج در مجوز به مدت پانزده سال از پرداخت مالیات بردرآمد و دارایی موضوع قانون مالیات‌های مستقیم معاف خواهند بود و پس از انقضاء پانزده سال تابع مقررات مالیاتی خاص مناطق آزاد خواهند شد. (۳۵)

چهارم. عدم شمول مقررات صادرات و واردات

۴۱. مبادلات بازرگانی مناطق آزاد با خارج از کشور پس از ثبت گمرکی از شمول مقررات صادرات و واردات مستثنی هستند و مقررات صدور و ورود کالا و تشریفات گمرکی در محدوده هر منطقه با تصویب هیأت وزیران خواهد بود ولی مبادلات بازرگانی مناطق آزاد با سایر نقاط کشور اعم از مسافری و تجاری تابع مقررات عمومی صادرات و واردات کشور می‌باشد. (۳۶)

پنجم. معافیت‌های گمرکی

۴۲. ورود کالاهایی که تمام یا بخشی از مواد اولیه آن از داخل کشور تأمین و در منطقه آزاد تولید می‌شود از تمام یا بخشی (به تناسب) از حقوق گمرکی و سود بازرگانی مربوط به مواد اولیه داخلی معاف خواهد بود. (۳۷)

می‌باشد و بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران عهده‌دار تنظیم آئین‌نامه اجرائی این عملیات و معاملات شده است. (۳۸)

هفتم. آزادی ورود و خروج سرمایه و حمایت سرمایه‌گذاری

۴۴. ورود و خروج سرمایه و سود حاصل از فعالیتهای اقتصادی در هر منطقه آزاد می‌باشد و مقررات لازم برای جلب و حمایت سرمایه‌گذاری در هر منطقه و چگونگی و میزان مشارکت خارجی اندر فعالیتهای هر منطقه تابع مصوبات خاص مناطق آزاد است. (۳۹)

هشتم. امکان ثبت شرکتها و مالکیتهای صنعتی و معنوی

۴۵. ثبت شرکتها و مالکیتهای صنعتی و معنوی، همچنین ثبت کشتیها، شناورها و هواپیماها در هر منطقه توسط سازمان آن منطقه طبق ضوابط مصوب هیأت وزیران انجام می‌شود. ماده ۲۲ قانون مناطق آزاد در ارتباط با این موضوع تأکید دارد بر اینکه ثبت شرکتها با رعایت اصل هشتاد و یکم قانون اساسی خواهد بود. رئوس و نکات عمده و ثبت قانون اداره مناطق آزاد تجاری - صنعتی به شرحی است که مختصراً گفته شد.

۴۶. قانون مذکور از تاریخ تصویب آن در سال ۱۳۷۲ تاکنون، امکان جذب حدود ۱۰ هزار میلیارد ریال سرمایه داخلی و حدود ۲۵۰ میلیون دلار سرمایه خارجی را فراهم آورده و طی مدت یاد شده حدود ۳۸ هزار فرصت شغلی در مناطق ایجاد کرده است. (۴۰)

از تاریخ تصویب و اجرای قانون مذکور، مسائل و مشکلات چندی در مناطق آزاد به منصفه ظهور رسیده که مانع جذب سرمایه‌های خارجی و داخلی شده است. از این‌رو برخی از مواد قانون یاد شده، چند بار مورد اصلاح و جرح و تعدیل قرار گرفته است. برای رفع این‌گونه مشکلات دولت لایحه اصلاح قانون اداره مناطق آزاد را تقدیم مجلس نموده. این لایحه پس از تصویب و محال شدن بر اساس لایحه اصلاح قانون مناطق آزاد تجاری - صنعتی

لایحه اصلاحیه دولت تلاش دارد تا سه مشکل اساسی در زمینه تضمین سرمایه‌های خارجی به وسیله دولت، تکمیل و راه‌اندازی نظام بانکداری پیشرفته و امکان تأسیس شعب شرکتها و بانکهای خارجی و چندملیتی و همچنین شعب مؤسسات بیمه خارجی و تأمین پوشش اقتصادی مناطق را حل کند.

گفته می‌شود هرگاه مجلس توان رفع ایرادات شورای نگهبان را در خصوص لایحه اصلاحیه نداشته باشد، در آن صورت موضوع در مجمع تشخیص مصلحت نظام مطرح و مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت. (۴۱)

ج. وضع قانون داوری تجاری بین‌المللی

۴۷. قانون داوری تجاری بین‌المللی، در تاریخ بیست و ششم شهریور ماه ۱۳۷۶ در مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۷۶/۷/۹ به تأیید شورای نگهبان رسید و جهت اجرا ابلاغ گردید.

قانون داوری تجاری بین‌المللی (ق.د.ت.ب.) براساس قانون نمونه داوری آنسیترال (کمیسیون سازمان ملل متحد برای تجارت بین‌الملل) با اصلاحاتی، تهیه و تنظیم شده است و تصویب آن را به حق باید گامی مثبت در جهت نهادینه کردن داوری در کشور به حساب آورد.

قانون نمونه داوری بازرگانی بین‌المللی آنسیترال پس از سالها بررسی و مطالعه کارشناسان کشورهای مختلف، سرانجام در سال ۱۹۵۸ مورد تصویب قرار گرفت و آنسیترال به کشورهای جهان توصیه کرد که برای ایجاد وحدت حقوقی در قلمرو داوری تجاری بین‌المللی از قانون نمونه استفاده کنند.^۱ بسیاری از کشورها براساس توصیه مجمع عمومی یا قانون نمونه مذکور را به صورت یک قانون داخلی به تصویب رسانده و یا با الهام از آن مقررات داوری نوینی را در قلمرو بازرگانی بین‌المللی به مرحله اجراء درآورده‌اند.

مقررات عمومی، موافقتنامه داوری، ترکیب هیأت داوری، صلاحیت داور، نحوه رسیدگی داوری، ختم رسیدگی و صدور رأی و اعتراض به رأی، اجرای رأی و سایر مقررات.

۴۸. فصل اول ق.د.ت.ب. تحت عنوان «مقررات عمومی» شامل تعاریف و قواعد تفسیر، قلمرو اجرا، ابلاغ اوراق و اخطاریه‌ها، شروع جریان داوری، انصراف از حق ایراد و مرجع نظارتی است. (۴۲)

ماده اول قانون یاد شده، در بند الف خود «داوری» را به شرح زیر تعریف کرده است: «داوری عبارت است از رفع اختلاف بین متداعیین در خارج از دادگاه به وسیله شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی مرضی الطرفین و یا اتصابی.»

این مقاله، قصد ورود به مباحث این قانون و نقد و بررسی مواد آن را ندارد و منحصراً این هدف را دنبال می‌کند تا آن را به عنوان یک قانون جدید و مناسب برای حل و فصل اختلافات بازرگانی بین‌المللی، از عوامل پیشرفت امر سرمایه‌گذاری معرفی کند.

قانون مذکور، هماهنگ با روند پیشرفت تجارت بین‌الملل، متضمن مباحث و نوآوری‌هایی است که خلاء بزرگی را در قلمرو حقوق کشور پر کرده و ابزار مناسبی به سرمایه‌گذاران خارجی ارائه نموده است. ولی با این وجود، تهیه‌کنندگان لایحه قانون داوری تجاری بین‌المللی، علی‌رغم دردست داشتن الگوی خوب و مناسب، به علت دست‌کاری‌های ناشیانه و عدول نسنجیده و احتمالاً ناآگاهانه از قانون نمونه موجب شدند تا اشکالات و نارسایی‌هایی در این قانون دیده شود و از کاربرد عملی آن کاسته شود. (۴۳)

از جمله باید به این نکته توجه نمود که به موجب بند ب از ماده ۱ ق.د.ت.ب.:

داوری بین‌المللی عبارتست از اینکه یکی از طرفین در زمان انعقاد

موافقتنامه داوری به موجب قوانین ایران تبعه ایران نباشد.

۴۹. به عقیده بعضی از حقوقدانان کشور ما، این تعریف قلمرو داوری بین‌المللی مشمول قانون را محدود کرده است. مثلاً اگر دو تاجر ایرانی که محل تجارت یا اقامتگاه یکی از آنان ایران و محل تجارت یا اقامتگاه دیگری در خارج از کشور است، اختلافات خود را به داوری اجاع کنند، این داوری بین‌المللی نباشد. البته این تعریف قانونی

داوری در نظر گرفته که عامل نخستین، وقوع مرکز فعالیت طرفین در کشورهای مختلف است و در صورت وقوع این مرکز در یک کشور، اختلاف محل داوری، محلی که قسمت عمده تعهدات تجاری طرفین در آن اجرا می‌شود، یا محلی که موضوع اصلی اختلاف در آن قرار دارد، به عنوان عوامل بین‌المللی بودن به شمار آمده و حتی توافق صریح طرفین بر اینکه موضوع موافقتنامه داوری به بیش از یک کشور ارتباط دارد برای بین‌المللی شناختن داوری کافی تلقی شده است.

در قانون نمونه داوری به اختلاف تابعیت اشاره‌ای نشده است و اصولاً امروزه در داوری تجاری بین‌المللی، مسأله تابعیت به ندرت مطرح و مؤثر تلقی می‌شود. (۴۴)

۵۰. گفته شد از جمله موانع پیشرفت سرمایه‌گذاری در ایران عدم سهولت ارجاع پاره‌ای از دعاوی به داوری طبق اصل ۱۳۹ ق.ا.ج.ا. و وجود مشکل عمده شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی در کشور ماست.

ایران، برخلاف بسیاری از کشورها از جمله کشورهای همسایه، به کنوانسیونهای بین‌المللی از جمله «کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸» درباره شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی (۴۵) و «کنوانسیون راجع به حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری میان دولتها و اتباع دول دیگر» که به کنوانسیون شیکاگو معروف است^۱ و مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری که به ایکسید^۲ شهرت یافته، ملحق نشده است. (۴۶)

با عدم الحاق ایران به کنوانسیونهای یاد شده، این انتظار می‌رفت که قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶، تسهیلات عمده‌ای را برای شناسایی و اجرای آرای داوری بین‌المللی فراهم آورد ولی متأسفانه قانون یاد شده به این هدف بزرگ دست نیافت.

۵۱. توضیح اینکه شناسایی و اجرای آرای داوری داخلی نسبتاً به آسانی پذیرفته می‌شود ولی اجرای آرای داوری بین‌المللی، همواره با موانع و مشکلات عدیده‌ای

رویه‌رو است و نیاز به مقررات خاصی دارد. از همین‌رو کشورها با امضاء یا الحاق به کنوانسیونهای بین‌المللی و قبول قانون نمونه تسهیلات لازم را برای اجرای آرای داوری خارجی به وجود آورده‌اند.

ما در این مختصر، قصد طرح تحولات حاصله و ارزیابی و بررسی تطبیقی موقعیت حقوقی کشورمان با کشورهایی از قبیل ایالات متحده آمریکا، کانادا، ژاپن، کشورهای عضو اتحادیه اروپا و برخی از کشورهای جنوب شرقی آسیا را نداریم ولی نگاهی گذرا به مواضع برخی از کشورهای آفریقایی از قبیل الجزایر (۴۷)، مصر (۴۸)، اوگاندا (۴۹) و کشورهای منطقه خاورمیانه مثل عربستان سعودی (۵۰)، بحرین (۵۱)، عمان (۵۲)، عراق (۵۳) و کشورهای جدیدالاستقلال اروپایی حکایت از جنب‌وجوش در این قلمرو دارد. (۵۴)

۵۲. برای، ماده ۳۵ ق.د.ت.ب که ناظر بر شناسایی و اجرای رأی داور است مشابه مواد ۳۵ و ۳۶ قانون نمونه است، با این تفاوت که در قانون نمونه موارد عدم شناسایی و اجرا از موارد اعتراض به رأی است که به تفصیل در ماده ۳۶ آمده است، لیکن با توجه به اینکه این موارد تقریباً همان موارد ابطال رأی است قانون ایران (ماده ۳۵) از تکرار موانع شناسایی و اجرا خودداری کرده و در این باره به مواد ۳۳ و ۳۴ ارجاع داده است.

بند ۱ ماده ۳۵ ق.د.ت.ب می‌گوید:

«به استثنای موارد مندرج در مواد ۳۳ و ۳۴، آرای داوری که مطابق مقررات این قانون صادر می‌شود قطعی و پس از ابلاغ لازم‌الاجرا است و در صورت درخواست کتبی از دادگاه موضوع ماده ۶ ترتیبات اجرای احکام دادگاهها داده می‌شود.»^۱

عبارت بند فوق، نزدیک به مقررات قانون نمونه است، با این تفاوت مهم که قانون نمونه رأی داوری را صرفنظر از کشوری که در قلمرو آن صادر شده لازم‌الاجرا می‌شناسد، و حال آنکه ق.د.ت.ب. آرای را که مطابق این قانون صادر شود قطعی و لازم‌الاجرا تلقی می‌کند. این دستکاری و اصلاح ناشیانه، موجب گردید تا از ارزش و کارائی مقررات جدید در زمینه اجرای آرای داوری کاسته شود در حالی که هدف قانون

نمونه ایجاد مقررات یکنواخت مناسب برای اجرای آرای داوری بین‌المللی بدون توجه به محل صدور آنهاست. قانون ایران، اجرای مقررات جدید را محدود به آرای کرده که بر طبق قانون مزبور صادر شده باشد. از آنجا که قانون ایران در عمل فقط در مورد آرای صادره در ایران اجرا می‌شود مقررات اجرای آرای داوری هم منحصر به آرای صادره در ایران خواهد بود و رأیهای صادره در خارج نمی‌تواند از مقررات جدید برخوردار گردد. (۵۵)

د. طرح اصلاح قانون جلب و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی

۵۳. ایران زمانی به غلط یا به درست، جزیره ثبات منطقه به حساب می‌آمد و به مرکز جلب سرمایه‌های خارجی تبدیل شده بود. بسیاری از پروژه‌هایی که امروز از برکت وجود آنها، کشور می‌تواند تا حدودی مشکلات داخلی خود را حل کند، معلول وجود سرمایه‌گذاری‌های داخلی و خارجی است.

ایران، به منظور جلب و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در سال ۱۳۳۴ قانونی را به نام «قانون جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی» به تصویب رساند. قانون مذکور، در همان سالهای اولیه عمر خود، نارساییهایی را در قلمرو سرمایه‌گذاری به منصفه ظهور رساند ولی با این وجود، مانع از سرازیر شدن سرمایه‌های خارجی به ایران نگردید.

امروزه این قانون، با تغییر و تحولات ناشی از انقلاب، و ترس و نگرانیهای بجا مانده از توقیف و مصادره اموال، ابزار کافی و مناسبی برای تحقق سرمایه‌گذاری به حساب نمی‌آید و لزوم تجدیدنظر کلی در آن احساس شده و دولت لویج جدیدی را در دست تنظیم و تقدیم به مجلس دارد.

۵۴. اولین لایحه تنظیمی، تحت عنوان «لایحه پیشنهادی قانون سرمایه‌گذاری خارجی» از ابتکارات «سازمان سرمایه‌گذاری و کمکهای اقتصادی و فنی ایران» وابسته به وزارت امور اقتصادی و دارایی است. (۵۶)

اخیراً رسانه‌های گروهی از تهیه و تنظیم لایحه دیگری خبر داده‌اند که با همکاری و

۵۵. قانون آینده سرمایه‌گذاری در ایران، به‌عنوان یک ابزار حقوقی - اقتصادی، می‌تواند نقش بسیار تعیین‌کننده‌ای در بازسازی اقتصاد کشور ما ایفا کند. بویژه امروزه سیاست توسعه سیاسی فرهنگی و اقتصادی دولت که بازتاب گسترده‌ای در سطح جهانی به دنبال داشته، ایران را از انزوای بسیار آزاردهنده و مخرب خارج نموده، باب از سرگیری روابط چندجانبه‌ای را با کشورهای غربی و شرقی و همسایگان گشوده است. چنین قانونی به همراه دیگر ابزارها و با استفاده از نمونه کارهای انجام شده در کشورهای نظیر کشور ما، می‌تواند تا حدود معتدبایی راهگشا باشد و به شک و تردیدهای موجود در این زمینه پایان دهد. (۵۸)

نتیجه‌گیری

۵۶. بررسی تطبیقی وضعیت اقتصادی کشورهای مختلف جهان، حکایت از این دارد که توسعه پایدار در این کشورها، همواره با سرمایه‌گذاری همراه بوده است. سرمایه‌گذاری مستقیم در کشورهای خارجی، در سطح جهانی، به ابعاد وسیع و چشمگیری دست یافته است. آمار نشان می‌دهد که رشد سرمایه‌گذاری در فاصله سالهای ۱۹۶۶ تا پایان سال ۱۹۸۱ از مرز ۶۶ به ۶۰۰ میلیارد دلار آمریکا رسیده است. ولی روند رو به افزایش سرمایه‌گذاری، هیچ‌گاه خالی از موانع و مشکلات نبوده است. سلب مالکیت، مصادره اموال، ملی کردن بخشهای عمده‌ای از تجارت و صنعت، در کشورهای از قبیل پرو، تانزانیا، ونزوئلا، ایران، الجزایر و غیره از یک سو موجب کاهش امر سرمایه‌گذاری اعم از داخلی و خارجی در این کشورها گردید و از سوی دیگر لزوم حمایت بین‌المللی از سرمایه‌گذارهای خارجی را به منصفه اثبات رسانیده است.

۵۷. کشور ما ایران، از نظر موقعیت جغرافیایی، سیاسی و راهبردی، اگر در منطقه بی‌نظیر نباشد مطمئناً کم‌نظیر است. کشوری با چنین وسعت و توان و استعدادهای سرشار انسانی - اقتصادی، می‌تواند به یک قطب بزرگ برای جلب و حمایت سرمایه‌های داخلی و خارجی تبدیل شود.

کرده، کشورهای همسایه نیز، فریب این تبلیغات مسموم را خورده، در برقراری یک ارتباط سالم و منطقی، جانب احتیاط را حفظ کرده‌اند.

۵۸. امروزه ایران به برکت برنامه‌های توسعه سیاسی، اقتصادی و فرهنگی، از انزوای سیاسی و اقتصادی بیست ساله خارج شده، همگام و همراه با سایر کشورها، باب گفت‌وگوی مثبت و سازنده‌ای را گشوده است. به طوری که کشورهای مختلف آمادگی خود را برای از سرگیری نوعی رابطه براساس احترام متقابل و حفظ منافع مشترک اعلام داشته‌اند. اکنون به نظر می‌رسد، بیش از هر زمان دیگر، زمینه برای بازسازی اقتصاد کشور و خروج از بحران موجود، فراهم آمده باشد. بهره‌برداری مفید و سازنده از این موقعیت بی‌ظنیر، ابزارهای سیاسی، اقتصادی، حقوقی و اجتماعی مناسب و مؤثر خود را لازم دارد. این امر بر عهده اقتصاددانان، حقوقدانان و کارشناسان امور است که با تدارک این ابزار مناسب به تحقق هدفهای مورد نظر یاری رسانند. شاید بتوان بکارگیری یک دیپلماسی فعال و مثبت و یک سیاست اقتصادی روشن و شفاف را در اولویت قرار داد.

یادداشتها

1. Walter Kolvenbach, *Protection of Foreign Investments - A Private Law Study of Safeguarding Devices in International Crisis Situations*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer, The Netherlands 1989, p. 1.

2. W. Kolvenbach, *Op.Cit.*, p. 1.

برای اطلاع از آخرین آمارهای منتشره درباره سرمایه‌گذاریهای مستقیم در کشورهای در حال توسعه رجوع شود به:

Finance & Development, "Foreign Investment in Developing Countries", by: Padma Mallampally and Karl P. Sauvart, March 1999, Vol. 36 Number 1- P. 1-7 - UNCTAD, *World Investment Report 1998: Trends and Determinants*, table 1, p. 2.

3. Kolvenbach, *Op.Cit.*, p. 2.

University Journal of International Law and Politics 1 (1983).

5. Bergman, *Op.Cit.*

6. Kolvenbach, *Op.Cit.*, p. 2.

7. Bradley, "Managing against expropriation", *Harvard Business Review*, 75 (1977); Leigh, "Expropriation o Foreign - Owned Investment - Recent Trends", *Private Investors Abroad*, 197 (1972).

۸. برای آشنایی بیشتر با مفهوم ملی کردن و مصادره سرمایه گذاری شرکت‌های فراملی رک به: فرهاد امام، حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در ایران، نشر یلدا، چاپ اول، سال ۱۳۷۳، فصل نهم، ص ۳۳۵ به بعد.

9. Kolvenbach, *Op.Cit.*, p. 2.

۱۰. برای بررسی محدودیتهای شکلی و ماهوی ناشی از اصل ۴۴ ق.ا.ج.ا. رک به: امام، همان مرجع، بخش دوم، مبحث سوم، ص ۱۵ به بعد.

۱۱. برای آشنایی با سابقه اصل و تفاسیر مختلف رک به: امام، همان مرجع، بخش دوم، ص ۷۳ به بعد.

۱۲. برای اطلاع از مواضع مختلف رک به: امام، همان مرجع، فصل هشتم، مبحث دوم، ص ۳۰۸ به بعد.

۱۳. برای آشنایی بیشتر با موضوع رک به: سیدحسین صفائی، حقوق بین‌الملل و داوریهای بین‌المللی، نشر میزان، چاپ اول، سال ۱۳۷۵؛ لعیا جنیدی، قانون حاکم در داوریهای تجاری بین‌المللی، نشر دادگستر، چاپ اول، سال ۱۳۷۶؛ امام، همان مرجع، فصل هشتم، ص ۲۷۹ به بعد.

۱۴. برای آشنایی بیشتر با این تعاریف رک به: امام، همان مرجع، فصل چهارم، ص ۱۲۲ به بعد.

۱۵. امام، همان مرجع، بخش دوم، ص ۷۶ به بعد.

16. Jacques Buhart, *Joint Ventures in East Asia, Legal issues*, Graham & Trotman and International Bar Association, 1991.

۱۷. برای اطلاع از متن این قانون رک به: مجله اقتصادی و مالی بین‌المللی اقتصاد ایران، شماره اول، مهر ماه ۱۳۷۷، «تحریمهای سه‌گانه آمریکا»، ص ۲۶ به بعد.

U.S. Sanctions Against Iran, Iraq and Libya, The View from Washington, by ambassador Robert H. Pelletreau, *Middle East Executive Reports*, Vol. 20, No. 5, May 1997, p. 9.

18. U.S. Sanctions, Iranian Gas deal Raises Questions About Effectiveness

19. Iran and the United States: The Total Deals by Ambassador Robert H.

Pelleteau, *Middle East Executive Reports*, Vol. 21, No. 6 May 1998, p. 9.

۲۰. روزنامه سلام، سال هشتم، شماره ۲۲۴، مورخ شنبه اول اسفند ۱۳۷۷، ص ۱ و ۹.
۲۱. مجموعه نظریات شورای نگهبان، جلد سوم، دوره اول از تیر ماه ۱۳۵۹ تا تیر ماه ۱۳۶۵، تدوین و نگارش حسین مهرپور، سازمان انتشارات کیهان، چاپ اول، سال ۱۳۷۱، ص ۴۱ تا ۴۳.
۲۲. وضع در مورد اصل چهل و چهارم ق.ا.ج.ا. نیز کم و بیش بر همین منوال است و بحث درباره تعدیل این اصل نیز ظاهراً در دستور کار دولت و سازمانهای وابسته قرار دارد. گزارش منتشر شده از فعالیتهای مرحله اول تدوین برنامه سوم اقتصادی، اصل مذکور را نیازمند تغییر و بازنگری دانسته است. رک به: «مزمه‌های بازنگری در اصل ۴۴ قانون اساسی»، مجله اقتصادی و مالی بین‌المللی اقتصاد ایران، شماره چهارم، ویژه نروز ۱۳۷۸، ص ۳۹.
۲۳. برای مجموع این عقاید و تفاسیر رجوع شود به مجموعه نظریات شورای نگهبان، جلد سوم، دوره اول از تیرماه ۱۳۵۹ تا تیر ماه ۱۳۶۵، صفحات ۳ به بعد.
۲۴. حسین مهرپور، همان مرجع، صفحات ۴ و ۵.
۲۵. نظر مورخ ۱۳۵۹/۸/۲۶ شورای نگهبان در ارتباط با اصل ۱۳۹ ق.ا.ج.ا. رک به: مجموعه نظریات شورای نگهبان، جلد سوم، ص ۳.
۲۶. حسین مهرپور، همان مرجع، ص ۵.
۲۷. همان مرجع، صفحات ۵ و ۶.
۲۸. همان مرجع، صفحات ۵ و ۶.
۲۹. همان مرجع، ص ۷.
۳۰. همان مرجع، ص ۸.
۳۱. از ق.آ.د.م. مواد ۶۳۲، تا ۶۸۰.
۳۲. تبصره ۱ از ماده ۱، همان قانون.
۳۳. قسمت چهارم ماده ۸ از همان قانون.
۳۴. ماده ۱۲ قانون یاد شده و آئین‌نامه مربوطه.
۳۵. ماده ۱۳ همان قانون.
۳۶. ماده ۱۴ همان قانون.
۳۷. ماده ۱۵ همان قانون.
۳۸. ماده ۱۸ همان قانون.

مورخ ۲۶ بهمن ۱۳۷۷.

۴۱. به هنگام ویرایش این مقاله، اطلاع حاصل شد که مجمع تشخیص مصلحت نظام در جلسه مورخ دوازدهم تیر ماه ۱۳۷۸، بخش دیگری از اصلاحات قانون مذکور را به تصویب رسانده است. به موجب اصلاحات انجام شده، سقف سرمایه‌گذاری خارجی در بانکهای ایرانی مناطق آزاد تا صد درصد افزایش یافت و نحوه مشارکت سرمایه‌گذاران خارجی در تأسیس بانکها و مؤسسات اعتباری به صورت شرکت سهامی عام یا خاص امکان‌پذیر گردید.

برای اطلاع از موضوع رجوع شود به: روزنامه سلام، شماره ۲۳۳۶، مورخ ۱۳ تیر ماه ۱۳۷۸، ص ۲.

۴۲. حسین صفائی، «سخنی چند درباره نوآوریها و نارساییهای قانونی داوری تجاری بین‌المللی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره چهارم، تابستان ۱۳۷۷، ص ۵ به بعد.

۴۳. صفائی، همان مرجع، ص ۵.

به هنگام ویرایش این مقاله، اثر ارزشمند دیگری درباره نقد این قانون به چاپ رسید. علاقه‌مندان می‌توانند رجوع کنند به لعیا جنیدی: نقد و بررسی تطبیقی قانون داوری تجاری بین‌المللی، از انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران با همکاری مؤسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، چاپ اول، بهار ۱۳۷۸.

۴۴. صفائی، همان مرجع، ص ۸.

45. The New York Convention 1980.

برای اطلاع از مقررات این کنوانسیون مهم ر.ک. به: محسن قرائی زره‌شوران، «شناسایی و اجرای آرا داوری بازرگانی خارجی با تأکید بر پیمان نیویورک ۱۹۵۸»، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۷۶.

46. The International Center for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

برای آشنایی بیشتر با مقررات این کنوانسیون و مرکز رک به: افشین نمودیان: «نظام حل و فصل اختلافات تحت کنوانسیون ۱۹۶۵ واشنگتن»، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد، رشته حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۷۶.

47. Algeria and International Arbitration.

Recent Reforms Are Logical Follow-up to Ratification of New York Convention, by Rahmane Ben Abderrahmane, Esq., *Middle East*

Mackinnon, *Middle East Executive Reports*, Volume 17, No. 3, March 1994.

۴۹. اوگاندا در سال ۱۹۹۲ به کنوانسیون نیویورک راجع به شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی
The 1958 Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign
Arbitral Awards ملحق شده است.

50. Saudis adhere to New York, Berne Conventions, by Colin Mackinnon,
Middle East Executive Reports, Volume 17, No. 1 (January 1994).

Foreign Arbitral Awards in the Kingdom, by Dr. Rahmane Ben
Abderrahmane, *Middle East Executive Reports*, Volume 18, No. 3
(March 1995).

51. Bahrain - Law on International Commercial Arbitration Centre, by
Hassan Radhi & Associates, *Middle East Executive Reports*, Volume 19,
No. 10 (October 1996).

52. Oman's New Arbitral Law, by Alastair Hirst, *Middle East Executive
Reports*, Volume 20, No. 8 (August 1997).

52. IRAQ, Enforcing Foreign Judicial and Arbitral awards, by Saleh Majid,
Middle East Executive Reports, Vol. 18, No. 9 (September 1995).

۵۴. بوسنی هرزگوین، کرواسی، جمهوری چک و استونی در اواخر سال ۱۹۹۳ به کنوانسیون نیویورک
۱۹۵۸ ملحق شده‌اند.

۵۵. برای آشنایی بیشتر با این نارسایی و سایر تفاوت‌های مهم ق.د.ت.ب با قانون نمونه رک: دکتر
سیدحسین صفایی، مرجع یادشده صفحات ۸ به بعد و لعیا جنیدی، همان مرجع.

۵۶. برای اطلاع از متن این لایحه پیشنهادی رک به: امام، همان مرجع، ص ۴۱۱ به بعد.

۵۷. گفتنی است، لایحه قانونی بازار اوراق بهادار نیز در سال ۱۳۷۷ با این هدف تهیه و تنظیم شده تا

پاسخگوی نیازهای روز کشور باشد. برای آشنایی با این لایحه رک به: حیدر پوریان، «تأمین مالی
رشد غیرتورمی: روح و اهداف لایحه جدید بازار اوراق بهادار» مؤسسه تحقیقات پولی و بانکی،
پژوهشکده بانک مرکزی جمهوری اسلام ایران، گزارش شماره DY78017 اردیبهشت ۱۳۷۸ و
محمد هاشم بت‌شکن، «شناخت قراردادهای تحویل آتی و اختیار معاملات - ارائه الگویی جهت
راه‌اندازی بازار آنها در ایران» پایان‌نامه دوره دکتری دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی،

- Egypt's New Investment Law.
by Bridget Mcardle McKinney & Engy Abdelkader, *Middle East Executive Reports*, Vol. 20, No. 6, June 1997.
- Egypt's Privatization Program.
Recent Legislation on Private Investment in Public Services, by Bridget McArdle Mckinney, *Middle East Executive Reports*, Vol. 19, No. 10 (October 1996).
- Turkey Passes Privatization Law and Issues New BOT (Build - Operate - Transfer) Model Regulations by Colin Mackinnon, *Middle East Executive Reports*, Vol. 17, No. 11, November 1997.
- Foreign Investment in Lebanon, *Middle East Executive Reports*, Vol. 19, No. 8, August 1996.
- New Investment Agency in Lebanon, *Middle East Executive Reports*, Vol. 18, No 1 (January 1995).
- Moroccan Investment Code, *Middle East Executive Reports*, Vol. 19, No. 8, August 1996.
- Tunisian Investment Incentives Code, *Middle East Executive Reports*, Vol. 18, No. 5, May 1995.
- New Foreign Investment Law in Ocean, *Middle East Executive Reports*, Volume 4, No. 11, November 1994.
- Cyprus Rules for Foreign Investment, *Middle East Executive Reports*, Vol. 20, No. 8 (August 1997).
- Jordan Encouragement of investment Law, *Middle East Executive Reports*, Volume 18, No. 12 (December 1995).