

شروط ثبات در معاملات نفتی بین‌المللی

نویسنده: مارگاریتا تی.بی. کول*

ترجمه: مصطفی‌السان**

علی رضایی***

۱. مقدمه

۲. تعریف شروط ثبات

الف. مخاطرات؛

ب. انواع شروط ثبات.

۳. اعمال و تفسیر شروط ثبات

۴. داوری‌های بین‌المللی تفسیرکننده شروط ثبات

الف. پرونده‌های قدیمی

۱. پرونده شرکت با مسئولیت محدود لِنَا گِلْدِفیلدز و اتحاد جماهیر شوروی؛

۲. پرونده شرکت نفت بین‌المللی سافیر (با مسئولیت محدود) و شرکت ملی نفت ایران؛

۳. پرونده شرکت نفت عربستان سعودی و شرکت نفت عربی - امریکایی (آرامکو).

*. استاد مدعو حقوق و مطالعات بین‌الملل دانشگاه مونتری، مکزیک. منبع مقاله:

Margarita T.B. Coale, *Stabilization Clauses in International Petroleum Transactions*, **Denver Journal of International Law and Policy**, March 2002, pp. 217-238.

** دانشجوی دکترای حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی، (mostafaalsan@yahoo.com).

*** دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی (ali62rezaee@yahoo.com).

- ب. پرونده‌های مربوط به ملی کردن توسط دولت لیبی
۱. پرونده شرکت با مسئولیت محدود لیبیایی اکتشاف بی.پی. و دولت جمهوری عربی لیبی؛
 ۲. پرونده شرکت نفت ماورای بحار تگزاکو/ شرکت نفت آسیایی کالیفرنیا و دولت جمهوری عربی لیبی؛
 ۳. پرونده شرکت نفت لیبیایی - امریکایی و دولت جمهوری عربی لیبی.
- ج. دیگر پرونده‌های دربردارنده شروط ثبات
۱. پرونده/گیپ (AGIP) و جمهوری مردمی کنگو؛
 ۲. پرونده دولت کویت و شرکت نفت امریکایی/بندیندنت (Aminoil).

نتیجه‌گیری

۱. مقدمه

در قرن حاضر، نفت^۱ به یکی از مهمترین کالاهای دنیای مدرن، تبدیل شده است. «کالایی که برای راهبرد ملی حیاتی بوده و تعیین کننده سیاست بین‌المللی به‌شمار می‌آید»^۲. همزمان با ظهور صنعت مدرن نفت در کشورهای در حال توسعه، که در آنها مالکیت صنایع تقریباً و عموماً به دولت تعلق دارد،^۳ شرکتهای نفتی بین‌المللی با سرمایه و تخصص لازم، کنترل اکتشاف و بهره‌برداری منابع نفتی را به‌دست گرفته‌اند.^۴ اگرچه تقریباً همه کشورهای تولیدکننده نفت، دارای شرکتهای نفتی با مالکیت دولت می‌باشند، اما این وضعیت (کنترل بیگانگان) اساساً تغییر نکرده است.^۵ این وضعیت مستلزم آن است که شرکت نفت بین‌المللی و دولت به برخی توافقات در خصوص گسترش منابع نفتی دست یابند.^۶

اکتشاف و بهره‌برداری منابع نفتی، شرکت نفت بین‌المللی را در وضعیت تجاری کاملاً پیچیده‌ای در مقابل کشور خارجی قرار می‌دهد. این ترتیب، دولت مالک منابع را با شرکتهایی که فناوری، سرمایه و تجهیزات لازم را برای گسترش و توسعه در اختیار دارند، در بخشی که نوسان سرمایه، مخاطرات (ریسک) و سود بسیار محتمل است، به‌هم پیوند می‌دهد.^۷ پرسشهایی همچون نحوه «مشارکت» و شیوه اختصاص سود در روند ترتیبات فی‌مابین کشور خارجی و شرکت نفت بین‌المللی، اساسی به‌شمار می‌آیند؛^۸ چرا که توافقات نفتی، از آنجا که نیازمند هزینه مقدار زیادی

۱. در این مقاله، اصطلاح نفت (Petroleum)، هم نفت و هم گاز را شامل می‌شود.

۲. Gao, Zhiguo, *International Petroleum Contracts: Current Trends and New Directions*, 1 (1994).

۳. Taverne, Bernard, *An Introduction to the Regulation of the Petroleum Industry*, 11 (1994).

استثنائات این قاعده معمولاً در کشورهای توسعه‌یافته از قبیل ایالات متحده و هلند که مالکیت منابع زیرزمینی به مالک آن زمینها تعلق دارد، اتفاق می‌افتد (همان).

۴. See: Gao, *supra* note 2, at 1; See generally: Ernest E. Smith & John S. Dzienkowski, *A Fifty-Year Perspective on World Petroleum Arrangements*, 24 *Texas International Law Journal*, 13 (1989).

(بررسی ترتیبات نفتی بین‌المللی از ابتدای قرن حاضر).

۵. See: Smith & Dzienkowski, *supra* note 4, at 35; See also: Oil.com,

www.wn.com/?t=oilcom/left/production.txt

(نمونه‌برداری آخرین اکتشافات نفتی جهانی).

۶. اصطلاح «توافق» در این ساختار می‌تواند معانی زیادی از قبیل توافقهایی مربوط به نحوه مشارکت در محصول، مجوزها، واگذاری، قراردادهای خدمات، توافقهایی مربوط به مشارکت و توافقهایی عملیاتی مشترک داشته باشد. رک.

Vock, R. Daniel, *Petroleum Development Agreements: Form and Drafting*, *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 251 (1990).

(تحلیل پیچیدگی توافقهایی منعقد در صنعت نفت)

See also: Samir Mankabady, *Energy Law*, 25-73 (1990); Smith & Dzienkowski, *supra* note 4, at 35.

۷. See: Curtis, Christopher T., *The Legal Security of Economic Development Agreements*, 29 *Harvard International Law Journal*, 317-18 (1988); See also GAO, *supra* note 2, at 1.

۸. See: GAO, *supra* note 2, at 1.

سرمایه و سرمایه‌گذاری بلندمدت در پروژه‌هایی شامل اکتشاف، ارزیابی و توسعه می‌باشند^۹ که باید از سود حاصله تأمین شود، باعث گردیده که این سرمایه‌گذارها، شرکت نفت بین‌المللی را برای مدتی طولانی، در معرض مخاطرات جدی قرار دهد.^{۱۰} در عین حال، به دلیل آنکه قیمت نفت غیرقابل پیش‌بینی می‌باشد، کشور طرف قرارداد ممکن است بعد از انعقاد، آن را به دلیل سود سرشار نامطلوب بداند، به‌خصوص اگر عملیات و فعالیت شرکت نفت بین‌المللی ثابت کند که بسیار سودآور است.^{۱۱}

مجموعه این عوامل، دولت خارجی را ترغیب می‌کند تا درصدد تعدیل توافقات بلندمدت در جهت پاسخ به فشار سیاسی و اوضاع و احوال تغییر یافته، برآید.^{۱۲} از سوی دیگر، شرکت نفت بین‌المللی نیز تلاش می‌کند تا از مذاکره مجدد درباره توافق، اثر تغییرات متعاقب بر حقوق کشور، یا حتی ملی کردن تمامی سرمایه شرکت، اجتناب کند.^{۱۳} در طول زمان، شرکتها تلاش کرده‌اند تا مخاطرات موجود در معاملات نفتی را از طریق توزیع ریسک، بیمه مخاطرات، مقابله با مخاطرات، سازماندهی و مدیریت مخاطرات یا ایجاد نظام قراردادی برای مدیریت مخاطرات، مورد بحث و بررسی قرار دهند.^{۱۴} هنگامی که شرکت درصدد «توزیع مخاطرات» است، معمولاً تلاش می‌کند که اتحادیه‌های سرمایه‌گذاری مشترک تشکیل دهد تا از این طریق بتواند وسیله دفاعی هماهنگ و مؤثری در مقابل دخالت کشور میزبان ایجاد نماید.^{۱۵} همچنین، شرکت ممکن است تلاش کند «تا از طریق خرید بیمه‌نامه، خود را در مقابل مخاطرات بیمه نماید» و با این شیوه از خود در برابر تغییر و تحولات قراردادی در نظام مالی‌ای که بر آن توافق شده، شامل تضمینات ارزی خارجی، حمایت نماید.^{۱۶} «راهبرد دفاع در مقابل مخاطرات» مستلزم آن است که

9. See: Thomas W. Waelde & George Ndi, *Stabilizing International Investment Commitments: International Law Versus Contract Interpretation*, 31 **Texas International Law Journal**, 215, 227 (1996).

۱۰. رک. کُرتیس، ص ۳۱۸. به‌عنوان قاعده عمومی، پروژه‌های نفتی شامل اکتشاف ده ساله یا بیشتر در حوزه‌هایی از قبیل پیمایش زمین‌شناختی، حفاری و تخمین می‌باشد.

World Mineral Exploration: Trends and Economic Issues 2-11 (John E. Tilton et al., eds., 1988).

11. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 227.

12. *Id.* at 233.

13. *Id.*

14. *Id.* at 233-34.

15. See: Ivan K. Fong & John Kent Walker, *International High-Technology Joint Ventures: An Antitrust and Antidumping Analysis*, 7 **International Tax & Business Law**, 57, 61 (Winter 1999); See also: Joel Davidow, *Special Antitrust Issues Raised by International Joint Ventures*, 54 **Antitrust Law Journal**, 1031, 1037 (1985); See generally: Roger L.M. Dunbar, *International Renegotiations: The Case of the Dominican Republic and Falconbridge*, 15 **Natural Resource Forum**, 258, 263-68 (1991).

16. See: Jorg-Dietrich Wirmistich, *Coverage of Political Risk by National Agencies: The German Investment Scheme, in Promotion of Direct Investment in Developing Countries*, (1986); See also: John C.

شرکت خارجی تلاش کند تا نفوذ اقتصادی، مالی و سیاسی خود را به کار گیرد تا دولت‌ها را از الغای توافقات مربوط به سرمایه‌گذاری دلسرد کند.^{۱۷} همچنین شرکتها باید تلاش کنند تا از طریق اعمالی که شامل مشارکت با دولت میزبان، توقع کم در پروژه و انعطاف در سرمایه‌گذاری می‌باشد، «خطر را مدیریت نمایند» تا از این طریق بتوانند خود را با انتظارات و فشارهای ناشی از تغییر وفق دهند.^{۱۸} نهایتاً، شرکت نفتی ممکن است تلاش کند تا به‌وسیله قرارداد و از طریق شروطی که داوری بین‌المللی، انتخاب قانون، حساب خارجی و نیز شروط ثبات را دربرمی‌گیرد، مخاطرات را کاهش دهد.^{۱۹}

صرف‌نظر از مقوله وسیع مدیریت مخاطرات،^{۲۰} این مقاله بر استفاده از شروط ثبات برای حمایت از شرکت نفت بین‌المللی تأکید دارد. بخش دوم به تبیین انواع شروط ثبات می‌پردازد. به‌علاوه، آن دسته از شروط ثبات مخاطراتی بررسی می‌شود که به مسائل مالی و غیرمالی ارتباط می‌یابند. بخش سوم مقاله، مبنایی که برای اجرا و تفسیر شروط ثبات به‌موجب حقوق داخلی و اصول حقوق بین‌الملل به کار رفته را مورد بررسی قرار می‌دهد و بخش چهارم به تحلیل چگونگی اعمال این معیار نسبت به شروط ثبات در هشت داوری انجام شده، می‌پردازد. بخش پنجم، مشتمل بر ارائه شمای کلی از نحوه به‌کارگیری شروط ثبات در داوری‌های مورد بحث می‌باشد.

۲. تعریف شروط ثبات

شرکت بین‌المللی می‌تواند با استفاده از مفاد قرارداد درصد کاهش مخاطرات برآید.^{۲۱} البته کنترل بسیاری از مخاطرات از طریق قرارداد مشکل یا غیرممکن به‌نظر می‌رسد؛ از قبیل مخاطرات تجاری (نوسان قیمت)، مالی (نوسان نرخ سود)، زمین‌شناسی (فقدان ذخیره نفتی)، فنی (ناتوانی از راه‌اندازی تأسیسات به‌نحو برنامه‌ریزی شده)، مدیریتی (مسائل شغلی) و بلاای طبیعی.^{۲۲} شروط ثبات تنها به نوع خاصی از مخاطرات که ممکن است قرارداد را تحت تأثیر قرار

Kinna, *Investing in Developing Countries: Minimization of Political Risk*, 1 **Journal of Energy & National Resources Law**, 89 (1983); See generally: Douglas A. Paul, *New Developments in Private Political Risk Insurance and Trade Finance*, 21 **International Law**, 709 (1987).

17. See: Kinna, *supra* note 16, at 95-99; See also: Jurgen Voss, *The Protection and Promotion of Foreign Direct Investment in Developing Countries: Interests, Interdependencies, Intricacies*, 31 **International & Comparative Law Quarterly**, 686-88 (1982).

18. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 234.

19. *Id.*

20. See: Gao, *supra* note 2, at 201-240; See generally: Taverne, *supra* note 3.

21. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 221.

22. *Id.*

دهد، یعنی مخاطرات سیاسی ارتباط می‌یابد.^{۲۳} در این بخش ابتدا، مخاطرات شرح داده خواهد شد و سپس انواع شروط ثبات موجود بررسی می‌شود.

الف. مخاطرات

پرسش اصلی در خصوص امنیت معامله نفتی، ماهیت و میزان خطری است که بر سر راه سرمایه‌گذاری قرار دارد.^{۲۴} منابع با عمر طولانی و طرحهای انرژی از قبیل اکتشاف و استخراج نفت و گاز، در مقایسه با طرحهای کوتاهمدت به ثبات و پایداری بیشتری نیاز دارند.^{۲۵} ضرورت‌های مالی این سرمایه‌گذاران عبارتند از: بازگشت سریع سرمایه از طریق استهلاک، لحاظ نرخ حق امتیاز متناسب با هزینه‌های استخراج و پیش‌بینی یک نظام منعطف برای خروج درآمد و پول و کسر مالیات تنها پس از بازیافت سرمایه.^{۲۶}

شرکتها برای فرار از بلا تکلیفی مالی، مدام به دنبال تأمین ثبات برای وضع موجود هستند.^{۲۷} این تعهدات گاه در قالب دستورها یا آیین‌نامه‌های اداری و در اکثر موارد از طریق قوه مقننه یا به‌عنوان شروط قراردادهای خاص ایجاد می‌شوند.^{۲۸} شرکتها البته نگرانیهایی دارند که جنبه مالی ندارد.^{۲۹} نگرانی عمده این است که کشور خارجی موضوع شرکت را ملی اعلام نموده

23. See: Curtis, *supra* note 7, at 346; See also: Eli Lauterpacht, *Issues of Compensation and Nationality in the Taking of Energy Investments*, 8 *Journal of Energy & National Resources Law*, 241, 243-44 (1990).

شروط ثبات تنها آن دسته از قیودی هستند که توسط شرکتهای خارجی به‌کار گرفته می‌شوند تا سرمایه‌گذاری را تضمین نمایند. شرط داوری و انتخاب قانون نیز به‌کرات مورد استفاده قرار می‌گیرند.

See: N. Stephen Kinsella & Paul E. Comeaux, *Political Risk and Petroleum Investment in Russia*, *Currents* 48 (Summer 1993) [بعد از این، مخاطرات سیاسی در روسیه]. See also: N. Stephen Kinsella & Paul E. Comeaux, *Reducing the Political Risk of Investing in Russia and other C.I.S. Republics: International Arbitration and Stabilization Clauses*, *Russian Oil & Gas Guide* 21 (April 1993) [از این به بعد، کاهش]. [مخاطرات در روسیه]

24. See: Lauterpacht, *supra* note 23, at 242.

25. See Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 266.

26. *Id.* at 224.

27. *Id.* at 226.

28. See: Peter Fischer & Thomas W. Waelde, *Collection of International Concessions and Related Instruments*, 195, 481 (1981).

از آنجا که تأمین مالی طرحهای نفتی اغلب از طریق وامهای سنگین خارجی صورت می‌گیرد، نگرانی اصلی سرمایه‌گذاران، توانایی شرکت در بازپرداخت بدهی‌هایش می‌باشد. بر این اساس، ثبات و پایداری نظام مالی و ارزی خارجی از اساسی‌ترین نیازهایی است که موجب می‌شود تا وام‌دهنده درصد بررسی قرارداد امتیاز برآید.

See generally: Grover R. Castle, *Project Finance: The Alternative That Can Leverage Borrowing Power*, 5 *Natural Resource Forum*, 196 (1981); Z. Mikdashi, *Oil Funding and International Financial Arrangements*, 9 *Natural Resource Forum*, 283 (1985).

29. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 230.

یا مصادره نماید.^{۳۰} این عمل ممکن است به‌طور مستقیم، از طریق وضع قانون، یا به‌نحو غیرمستقیم، از طریق شروط مداخله در آزادی عمل سرمایه‌گذار به‌منظور کنترل مؤسسه انجام گیرد که مورد اخیر بسیار شایع می‌باشد.^{۳۱}

شرکتها نیز خواستار حمایت در مقابل تغییر و تحولات حقوق کار می‌باشند که ممکن است از هزینه‌های فزاینده استخدام، مداخله دولت در تصمیم‌گیریهایی راجع به تولید،^{۳۲} افزایش ناخواسته هزینه‌های نیرو (انرژی) و زیربنایی،^{۳۳} تغییر در مقررات حسابداری که موجب افزایش مالیات می‌گردد، تعهدات ناخواسته تأمین خدمات محلی اجباری یا زیربنایی و قراردادهای تهیه، ناشی شده باشد.^{۳۴} در حال حاضر، مهمترین نگرانی، در این زمینه، تحمیل تعهدات جدید از طریق مقررات لاحق یا وضع قواعد اداری یا قضائی برای تفسیر قوانین سابق می‌باشد.^{۳۵}

ب. انواع شروط ثبات

قرارداد امتیاز یا قرارداد استاندارد که یکی از طرفین آن دولتی مستقل است، تفاوت دارد.^{۳۶} هر دولتی نسبت به اموال اختیار مطلق دارد و می‌تواند قوانین خود را تغییر دهد، به‌منظور کاهش تنش میان این قدرتها و تحمیل محدودیت قراردادی بر آنها، شرکت نفتی می‌تواند از آن کشور تضمینات مخصوصی که به‌موجب حقوق بین‌الملل به اجرا در می‌آیند را درخواست کند.^{۳۷} «شروط ثبات به‌ویژه درصد آن هستند تا از قرارداد در مقابل اقدامات آینده دولت یا تغییراتی که در حقوق یا قانونگذاری یا تنظیم قوانین و مقررات به‌وجود می‌آید، ضمانت نمایند».^{۳۸} به‌طور خاص، شروط ثبات تعهد ویژه‌ای است که بر اساس آن کشور خارجی نمی‌تواند مفاد قرارداد را با وضع

۳۰. در خصوص بررسی کامل جبران خسارت ناشی از سلب مالکیت، رک.

Lauterpacht, *supra* note 23, at 242-43; See: C.F. Amerasinghe, *Issues of Compensation for the Taking of Alien Property in the Light of Recent Cases and Practice*, 41 **International & Comparative Law Quarterly**, 22 (1992).

31. Lauterpacht, *supra* note 23, at 242-43.

۳۲. برای مثال، دستور کاهش تولید یا وارد ساختن خسارت به تأسیسات زیربنایی از طریق اجبار به تولید مازاد.

۳۳. مثل هزینه‌های راه‌آهن و لوله‌کشی.

34. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 230.

35. *Id.* at 230-31.

36. See e.g. *Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (ARAMCO)*, 27 **International Law Reports**, 117 (1963).

(داوری درخصوص تفسیر قرارداد امتیاز میان دولت عربستان سعودی و شرکت نفت استاندارد کالیفرنیا).

37. See: Comeaux & Kinsella, *Developing Countries*, *supra* note 36, at 18; Curtis, *supra* note 7, at 345-46.

38. Curtis, *supra* note 7, at 346.

قانون یا هر وسیله دیگری، بدون رضایت طرف دیگر قرارداد، تغییر دهد.^{۳۹} شروط ثبات به انواع مختلفی تقسیم می‌شوند.^{۴۰} با پذیرش شرط ثبات، دولت خارجی حق خود را در تغییر یک‌جانبه تعهدات کنار گذاشته و به شرکت نفتی خارجی اعتماد می‌کند.^{۴۱} شرطی که مقرر می‌دارد دولت حق ندارد به‌طور یک‌جانبه قرارداد را اصلاح کرده یا بدان خاتمه دهد، «شرط تغییرناپذیری»^{۴۲} نامیده می‌شود. نوع دیگر شرط ثبات که معمولاً «شرط ثبات به معنای اخص» به حساب می‌آید، بیان می‌دارد، حقوق قراردادی دولت، در زمان اجرای قرارداد، توسط آن دولت بوجود می‌آید تا بدین وسیله از اعمال یا حاکمیت تغییرات بعدی در قانون دولت طرف قرارداد جلوگیری کند.^{۴۳} نوع دیگر شروط ثبات مقرر می‌دارد که قرارداد باید همواره با «قصد خیر» یا «حسن نیت» اجرا شود؛ بنابراین اصلاح یا خاتمه یک‌طرفه قرارداد مجاز نمی‌باشد؛^{۴۴} برای مثال از آنجا که مصادره در حقوق بین‌الملل ممنوع نیست و تنها برخی از انواع غرامات را مقرر می‌دارد، یک شرط ثبات می‌تواند، برخی از انواع حمایتها را درخصوص مصادره، از شرکت به عمل آورد.^{۴۵} این شروط ممکن است به شکل وسیع یا محدود ظاهر شوند که فقط می‌توانند جنبه‌های محدودی از قرارداد از قبیل نظام مالیاتی حاکم را ثبات و استحکام بخشند.^{۴۶}

39. See: Michelle Flores, *A Practical Approach to Allocating Environmental Liability and Stabilizing Foreign Investment in the Energy Sectors of Developing Countries*, 12 *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 141, 159-61 (2001).

40. See: Keith W. Blinn, et al., *International Petroleum Exploration and Exploitation Agreements: Legal, Economic and Policy Aspects*, 284, 302 (1986).

(اظهار می‌دارد که سه نوع شرط ثبات متفاوت از هم وجود دارد).

Curtis, *supra* note 7, at 346

(معتقد است که چهار نوع شرط ثبات متفاوت از هم وجود دارد).

41. Comeaux & Kinsella, *Developing Countries*, *supra* note 36, at 23; See also: Curtis, *supra* note 7, at 321.

42. See: Curtis, *supra* note 7, at 347.

43. See: *id.* at 346-47.

44. Curtis, *supra* note 7, at 346-47.

45. Stephen M. Schwebel, *Justice in International Law*, 401-15 (1994).

(به بحث پیرامون حاکمیت دائمی دولت بر منابع طبیعی می‌پردازد). بر این امر اتفاق نظر وجود دارد که دولت‌ها حق دارند «تا منابع طبیعی را حتی‌الامکان با پرداخت غرامت متناسب وارده به مالک آن ملی کرده، سلب مالکیت نمایند».

G.A. Res.1803, U.N. GAOR/17th Sess., Supp. No. 17, at 15, U.N. Doc. A/5217 (1962).

[از این به بعد، «قطننامه عمومی»] نیز ر.ک. (به بازخورد قطننامه‌های سازمان ملل در نحوه تشخیص جبران خسارت «مناسب» می‌پردازیم).

46. Schwebel, *supra* note 45; **General Assembly Resolution** *supra* note 45; Amerasinghe, *supra* note 45, at 33; See also Blinn, *supra* note 40, at 302-04.

۳. اعمال و تفسیر شروط ثبات

هنگامی که اختلافی پیرامون قرارداد امتیاز میان شرکت نفت خارجی و دولت میزبان به وجود می‌آید، انتخاب قانون حاکم به‌ویژه در قسمت مربوط به اعتبار شرط ثبات، حایز اهمیت بسیار است؛ چرا که تفسیر شرط ثبات در قرارداد بین‌المللی، می‌تواند شامل زنجیره‌ای از استدلال‌های حقوق بین‌الملل عمومی، حقوق ملی و احتمالاً عرف بازرگانی بین‌المللی باشد که می‌توان ادعا کرد، نتایج حاصله، از پیچیده‌ترین مسائل حقوق بازرگانی بین‌المللی هستند.^{۴۷}

به لحاظ سنتی بسیاری از اختلافات به قراردادهای امتیازی مربوط می‌شود که به‌وسیله قوانین داخلی دولت اعطاکننده امتیاز کنترل می‌شود.^{۴۸} اخیراً نظریه‌ای ارائه شده که بر اساس آن، قرارداد امتیاز بین‌المللی تلقی می‌شود چرا که دارای شرط ثبات است و بنابراین تابع قانون کشور میزبان نمی‌باشد.^{۴۹} مسئله حکومت قانون داخلی بر قرارداد یا «بین‌المللی کردن قرارداد»، اختلافاتی را بین کشورهای توسعه‌یافته و در حال توسعه موجب گردیده است.^{۵۰}

کشورهای در حال توسعه که عموماً دولتهای اعطاکننده امتیاز می‌باشند، چنین استدلال می‌کنند که قوانین داخلی آنها بر قرارداد امتیاز حاکم است و حقوق بین‌الملل نباید در این باره اعمال شود چرا که حق لغو قرارداد از سوی دولت در مقابل شخص خصوصی به‌طور ضمنی با مفهوم حاکمیت ملی مرتبط است.^{۵۱} اگر اقدامات دولت بر اساس قانون آن دولت، نقض قرارداد به حساب نیاید، حتی اگر آن اقدامات با قرارداد موافق نباشد، آن دولت حق دارد تا قرارداد را خواه با پرداخت غرامت یا بدون پرداخت غرامت به طرف دیگر قرارداد، تعدیل نماید.^{۵۲} بنابراین اگر شرط ثبات در قرارداد نفتی بین‌المللی تابع قانون داخلی باشد، احتمالاً غیرمعتبر اعلام خواهد شد.^{۵۳}

مینای «حاکمیت دائمی» را می‌توان در دیدگاهها و نظریات چند تن از «مفسران مشهور» و اعلامیه‌های مجمع عمومی سازمان ملل متحد در حمایت از مفهوم حاکمیت دائمی، یافت.^{۵۴} به‌موجب این نظریه «توصیف حاکمیت به‌طور دائمی، متضمن این معناست که دولت

47. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 237.

48. See: Michael E. Dickstein, *Revitalizing the International Law Governing Concession Agreements*, 6 *International Tax & Business Law*, 54, 54 (1988).

49. Dickstein, *supra* note 48, at 54.

50. *Id.* at 55.

51. *Id.*

52. Dickstein, *supra* note 48, at 55; See also E. Nwogugu, *The Legal Problems of Foreign Investment in Developing Countries*, 188-89 (1965).

53. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 239.

54. See: Dickstein, *supra* note 48, at 62-63.

میزبان هرگز صلاحیت قانونی خویش را در تغییر وضعیت یا روش اکتشاف منابع نفتی، صرف‌نظر از هرگونه ترتیبی که ممکن است اتخاذ شده باشد، از دست نمی‌دهد».^{۵۵} با وجود دیدگاه‌های فوق، پیشنهاد حکومت قانون داخلی بر قرارداد امتیاز نفتی بین‌المللی از حمایت چندانی برخوردار نبوده است؛ مگر اینکه در مورد حاکم بودن آن، هیچ‌گونه ابهام یا قید و شرط صریحاً مغایری وجود نداشته باشد.^{۵۶} کشورهای توسعه‌یافته - که شرکتهای متبوع آنان تمایل دارند تا طرفین خصوصی قرارداد باشند - بر این نکته پافشاری می‌کنند که دولتهای حاکم باید به تعهدات قراردادی خود پایبند بوده و حقوق بین‌الملل بر اختلافات مربوط به چنین تعهداتی حاکم باشد. بنابراین طرف ناقض قرارداد باید یا تعهدات خویش را اجرا کرده و یا غرامت نقدی (پولی) را معادل ارزش تمام انتظاراتی که از اجرای قرارداد عاید می‌شد، پرداخت کند.^{۵۷} حقوق بین‌الملل فی‌نفسه قابل‌اعمال بر هر قرارداد امتیاز نمی‌باشد.^{۵۸} به‌منظور کسب حمایت، شرکت نفتی باید درصدد بین‌المللی کردن قرارداد برآید.^{۵۹} دکتترین بین‌المللی کردن قرارداد که فراملی کردن و غیرمحللی کردن یا غیرمملی کردن نیز نامیده می‌شود درصدد آن است تا شکلی از حل اختلافات الزام‌آور را که در کنترل دولت طرف قرارداد نباشد، تضمین نماید.^{۶۰} تعیین صریح قانون حاکم می‌تواند این مسئله را حل کند.^{۶۱} هنگامی که تصریحی در خصوص انتخاب قانون وجود ندارد، سه تئوری مختلف عموماً به‌کار گرفته می‌شود تا از اعمال

55. See Edouardo Jimiénezde Aréchaga, *State Responsibility for the Nationalization of Foreign Owned Property*, 11 *New York University Journal of International Law & Policy*, 179-180 (1978).

56. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 238.

57. Dickstein, *supra* note 48; Kinsella & Comeaux, *Reducing Risk in Russia*, *supra* note 23, at 24.

58. See: John Crawford & Wesley Johnson, *Arbitrating with Foreign States and Their Instrumentalities*, 5 *International Financial Law Review*, 11, 12 (1986).

59. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 241.

60. *Id.*

61. See: Derek William Bowett, *State Contracts with Aliens: Contemporary Developments on Compensation for Termination or Breach*, 59 *British Year Book of International Law*, 49, 50 (1988).

طرفین قرارداد می‌توانند قرارداد خود را به‌طور صریح تابع اصول عام حقوقی یا حقوق بین‌الملل نمایند. (See: Curtis, *supra* note 7, at 331). اصول کلی حقوق، آن دسته از اصول و قواعد حقوقی هستند که نظامهای معتبر حقوقی در ماهیت آنها با یکدیگر مشترکند؛ مثل اصل لزوم وفای به عهد. دانشمندان بسیاری به بحث در خصوص تفاوت حقوق بین‌الملل عمومی و اصول کلی حقوقی پرداخته‌اند. این تفاوتها در مقاله حاضر مورد بررسی قرار نگرفته است. در مورد این بحث به‌طور کلی، رک.

For a thorough review of the subject, see generally: Reese, *The Law Governing International Contracts*, in: *International Contracts* 3 (H. Smit, N. Galston & S. Levitskyeds. 1981).

قانون کشور خارجی بر قرارداد جلوگیری شود.^{۶۲} این سه تئوری عبارتند از تئوری خلأ، تئوری بین‌المللی کردن و تئوری عرف بازرگانی فراملی.^{۶۳} به موجب تئوری بین‌المللی کردن، برخی از قراردادها بر حسب ماهیتشان بین‌المللی بوده و بنابراین باید تابع حقوق بین‌الملل باشند.^{۶۴} منطق این امر، رضایت متقابل طرفین قرارداد می‌باشد. رضایت طرفین به‌عنوان اصل جهانی و تثبیت‌شده در راستای اصل استقلال اراده مورد پذیرش قرار گرفته است.^{۶۵} بین‌المللی شدن قرارداد امتیاز بر این مبنای طرفدارانی را در طول دهه‌های گذشته به دست آورده که این امر، بسیاری از داوران را به پذیرش بین‌المللی کردن قراردادهای امتیاز، ترغیب کرده است؛ چرا که طرفین به هنگام مذاکرات قراردادی بر این امر رضایت داشته‌اند.^{۶۶}

۴. داوری‌های بین‌المللی تفسیرکننده شروط ثبات

این گفتار به بررسی داوری‌های بین‌المللی مرتبط با قراردادهای امتیاز نفتی حاوی شروط ثبات می‌پردازد. هرچند این پرونده‌ها بسیار پیچیده بوده و اوصاف جالب و قابل توجهی دارند، اما در اینجا صرفاً به جنبه‌هایی از آنکه حاوی شرط ثبات است، تأکید می‌گردد.

الف. پرونده‌های قدیمی

۱. پرونده شرکت با مسئولیت محدود لِنَا گلدفیلدز و اتحاد جماهیر شوروی^{۶۷}

در ۱۲ اکتبر ۱۹۳۰، یک شرکت تقریباً ورشکسته انگلیسی اقدام به شروع به داوری علیه یک دولت متخاصم و بزرگ خارجی نمود که قبلاً به‌عنوان شرط ارجاع اختلاف به داوری در قرارداد امتیاز کتبی منعقد شده میان طرفین بر آن توافق شده بود.^{۶۸} روابط طرفین هنگامی آغاز شد

62. See: Bowett, *supra* note 61.

63. *Id.* at 50-53.

64. این نظر توسط داور پرونده تکزاکو علیه جمهوری عربی لیبی (تویکو) پذیرفته شده است. پرونده مذکور در بخش چهارم همین مقاله بررسی خواهد شد.

65. See: F.V. Garcia-Amador, *State Responsibility in Case Of Stabilization Clauses*, 2 *Journal of Transnational Law & Policy*, 23, 30 (1993).

66. *Id.* at 30-31; See also: Bowett, *supra* note 61, at 51.

67. *Lena Goldfields Arbitration*, *Annual Digest of Public International Law Cases* (H. Lauterpacht ed., 1929-1930). See also: A. Nussbaum, *The Arbitration between the Lena Goldfields, Ltd. and the Soviet Government*, *Cornell Law Quarterly*, 31, 42 (1950-51).

(مقاله اخیر به تحلیل دوباره پرونده لِنَا پس از فقدان نسخه انگلیسی آن می‌پردازد).

68. See: V.V. Veeder, *The Lena Goldfields Arbitration: the Historical Roots of Three Ideas*, 47 *International & Comparative Law Quarterly*, 747 (1998) (بررسی کامل پرونده و پیشینه آن).

که شرکت *لنا گلدفیلدز* در سال ۱۹۰۸ با هدف تحصیل ۷۰ درصد از سهام شرکت روسی *لنا گلدفیلدز* که در سال ۱۹۵۵ برای توسعه معادن طلای رودخانه *لنا* و رودهای فرعی آن، در سبیری تأسیس شده بود، اقدام به مشارکت نمود.^{۶۹} طرفین تا ژوئیه سال ۱۹۱۸، یعنی زمانی که دولت جدید شوروی همه معادن را که سهام شرکت روسی *لنا* نیز از آن جمله بود، بدون پرداخت غرامت، ملی اعلام کرد، روابط حسنه‌ای داشتند.^{۷۰} در سال ۱۹۲۵ پس از دو سال مذاکره پیچیده میان دولت جدید شوروی و *لنا گلدفیلدز*، شرکت یک قرارداد امتیازی را به تصویب رسانید که به *لنا گلدفیلدز*، حق استثنا کردن معادن طلا و دیگر فلزات موجود در منطقه *آرال* و بخش‌هایی از سبیری را می‌داد.^{۷۱} مدت قرارداد امتیاز در یک بخش ۳۰ سال و در بخش دیگر ۵۰ سال بود.^{۷۲} در اکتبر ۱۹۲۵، *لنا گلدفیلدز* بر اساس قرارداد امتیاز شروع به کار نمود.^{۷۳} به هر حال در سال ۱۹۲۹، دولت اتحاد جماهیر شوروی تعدادی از سیاست‌هایی را که قراردادهای امتیاز با سرمایه‌داران خارجی را منع می‌کرد، پذیرفت.^{۷۴} در نتیجه *لنا گلدفیلدز* به شدت تابع رفتار دولت طرف قرارداد بود و به همین دلیل توانایی انجام موضوع قرارداد امتیاز را نداشت.^{۷۵} به دلیل مزاحمت و ممانعت رسمی اتحاد جماهیر شوروی که موجب ناتوانی شرکت *لنا گلدفیلدز* از اجرای قرارداد امتیاز گردید و نیز به علت شکست مذاکرات راجع به حل اختلافات فی مابین، *لنا گلدفیلدز* موضوع را بر مبنای شرط داوری مندرج در قرارداد، به مرجع داوری ارجاع داد.^{۷۶} این پرونده اولین داوری است که حاوی شرط انتخاب قانون و شرط ثبات می‌باشد.^{۷۷} ماده ۸۹ قرارداد که در بردارنده شرط قانون بود، مقرر می‌داشت: «طرفین روابط خویش را به این قرارداد و بر اصول قصد خیر و حسن نیت و همچنین تفسیر متعارف مفاد و عبارات قرارداد مبتنی می‌نمایند».^{۷۸} ماده ۷۶ حاوی شرط ثبات بود که بر اساس آن اتحاد جماهیر شوروی تعهد می‌کرد تا هرگونه تغییری را در قرارداد به وسیله دستور، حکم یا دیگر اعمال یک‌جانبه به جز با رضایت *لنا* انجام ندهد.^{۷۹}

69. Veeder, *supra* note 68, at 756-57.

70. *Id.* at 757.

71. *Id.* at 758.

72. *Id.*

73. *Id.* at 761.

74. *Id.*

75. Veeder, *supra* note 68, at 762.

76. *Id.* at 762-63.

77. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 37.

78. *Id.*

79. *Id.*

به علت تأثیر متقابل میان شروط قرارداد، دیوان داوری در همان ابتدا اظهار داشت که قرارداد میان یک شخص خصوصی و یک دولت مستقل باید بین المللی تلقی شود.^{۸۰} دیوان داوری چنین رأی داد که قرارداد میان *لناگلدفیلدز* و دولت اتحاد جماهیر شوروی، هر چند از حیث مسائل عادی محکوم به حقوق روسیه است، لکن آنجا که به تضمینهای قراردادی موقعیت شرکت ارتباط می یابد، تابع اصول کلی حقوقی بوده است.^{۸۱} به هر حال دیوان شرط ثبات قرارداد را با توجه به ماده ۷۶، مورد بررسی و نقد قرار نداد.^{۸۲} نمی توان اهمیت رأی دیوان داوری را در این مورد نادیده گرفت؛ چرا که برای اولین بار، دیوان داوری اظهار داشت، قوانین دیگر در کنار قوانین داخلی می توانند بر رابطه قراردادی میان یک شرکت خارجی و یک شخص خصوصی حاکم باشند.

۲. پرونده شرکت نفت بین المللی سافیر (با مسئولیت محدود) و شرکت ملی نفت ایران^{۸۳}

یکی دیگر از داوری های مشهور حاوی شرط ثبات، پرونده سافیر می باشد.^{۸۴} قرارداد اعطای امتیاز توسط دولت ایران دربردارنده شرط انتخاب قانون، شبیه پرونده *لناگلدفیلدز* بود که بر اساس آن شرط، طرفین توافق کرده بودند که مفاد قرارداد را بر اساس اصول حسن نیت و قصد خیر انجام دهند.^{۸۵} شرط استثناء بیان می داشت:

«هیچ مصوبه عمومی یا قانون، هیچ اقدام یا حکم اداری از هر نوعی که باشد خواه توسط دولت یا هر یک از مقامات دولتی که در ایران (مرکزی یا محلی) از جمله شرکت ملی نفت ایران صادر شود، نمی تواند قرارداد را باطل کرده یا مفاد آن را تغییر دهد و یا مانع اجرای قرارداد شده، یا آن را به تأخیر اندازد. هیچ گونه ابطال، اصلاح یا تغییری نمی تواند روی دهد، جز در مواردی که طرفین نسبت به آن با هم توافق نمایند».^{۸۶}

80. *Id.*

81. See: Christopher Greenwood, *State Contracts in International Law-The Libyan Oil Arbitrations*, 53 *British Yearbook of International Law*, 27, 41 (1982).

82. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 38.

83. 35 I.L.R. 136 (1967).

84. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 38.

85. 35 I.L.R. at 140.

86. 35 I.L.R. at 140.

داور در ابتدا اظهار داشت که قرارداد، شرط صحیح انتخاب قانون را در بر ندارد؛^{۸۷} در نتیجه چنین تصمیم گرفت که قرارداد میان طرفین باید در پرتو مفاد و عبارات رایج که بین طرفین شرط گردیده، شبیه قرارداد میان ایرانیان، تفسیر گردد.^{۸۸} داور سپس اظهار داشت، «امنیت حقوقی سرمایه‌گذارها، مسئولیتها و مخاطرات قابل توجه شرکت خارجی، با اعمال کامل قانون ایران، که در اختیار دولت ایران بوده و قابل تغییر است، نمی‌تواند تضمین گردد».^{۸۹} بنابراین داور رأی داد که علاوه بر اصول کلی حقوقی، قوانین ایران نیز بر قرارداد حاکم می‌باشد.^{۹۰} به هر حال داور از شرط ثبات قرارداد امتیاز چشم‌پوشی کرده و چنین رأی داد که دولت ایران از شرط تخلف کرده است، اگرچه دیوان داوری تشخیص داد در مواردی که قرارداد امتیاز نابهنگام خاتمه داده شود، وظیفه پرداخت غرامت وجود دارد.^{۹۱}

گاهی اوقات این رأی در مورد قضایایی مورد استناد قرار می‌گیرد که بر مبنای آن طرفین قرارداد توسعه اقتصادی، می‌توانند تعیین کنند که قراردادشان تابع اصول کلی حقوقی خواهد بود.^{۹۲} به هر حال توجیحات دیگری برای وضع چنین قاعده‌ای از سوی داور وجود دارد؛ برای مثال تخلفات ادعایی از قرارداد، شامل تخلف از تعهدات خاص مذکور در همان پاراگرافی که شرط ثبات نیز در آن قید شده، نمی‌شود.^{۹۳}

۳. پرونده شرکت نفت عربستان سعودی و شرکت نفت عربی - امریکایی (آرامکو)^{۹۴}

در سال ۱۹۴۵، دولت عربستان سعودی قراردادی را با شرکت نفتکش‌های دریایی عربستان سعودی و مالک آن شرکت، آریستوتل اُناسیس منعقد نمود که بر اساس آن، به شرکت حق تقدم حمل نفت عربستان سعودی را برای مدت ۳۰ سال می‌داد.^{۹۵} قرارداد اعطای امتیاز به شرح مذکور، با قرارداد شرکت نفت عربی - امریکایی تعارض آشکار داشت. شرکت نفت عربی - امریکایی ادعا کرد، قرارداد امتیاز نفتی در سال ۱۹۳۳ توسط عربستان سعودی اعطا شده که

87. *Id.* at 173.

88. *Id.* at 174-75.

89. *Id.* at 171.

90. *Id.* at 175.

91. See: Amerasinghe, *supra* note 30, at 37.

92. See: Curtis, *supra* note 7, at 331-32.

93. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 39.

94. 27 I.L.R. 117 (1963).

95. See: Alan Redfern & Mrtinhunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, 373 (3d ed., 1999).

بهموجب آن، به شرکت عربی- امریکایی حق انحصاری داده شده بود تا از منطقه امتیازی خود در عربستان سعودی، نفت استخراج و حمل نماید.^{۹۶}

به دلیل این تعارض، در سال ۱۹۵۵، دیوان داوری میان پادشاهی عربستان سعودی و شرکت نفت عربی- امریکایی در ژنو بر اساس ارجاع به داوری موردی،^{۹۷} اظهار داشت که شرط ثبات در قرارداد امتیاز شرکت عربی- امریکایی وجود داشته است. دیوان رأی داد که «به دلیل حاکمیت مطلق دولت در قلمرو سرزمینی، دولت دارای اختیار تضمین حقوق است و بر همین اساس می تواند خود را از انصراف از قرارداد پیش از انقضای دوران امتیاز، ممنوع نماید».^{۹۸} در سال ۱۹۵۸ دیوان داوری با صدور رأی به نفع شرکت عربی- امریکایی اظهار داشت که دولت عربستان بر توافق خویش با شرکت عربی- امریکایی پایبند می باشد^{۹۹} و بنابراین قرارداد شرکت *اناسیس* با قرارداد اخیر در تعارض است. این پرونده از آن جهت اهمیت دارد که پس از پرونده *سافیر*، اولین موردی است که اعتبار شروط ثبات بهموجب حقوق بین الملل به رسمیت شناخته شده است.^{۱۰۰}

ب. پرونده‌های مربوط به ملی کردن توسط دولت لیبی

علی‌رغم آرای داوری اخیرالذکر، وضعیت حقوقی قراردادهای منعقد شده میان دولت‌ها و شرکتهای خارجی «مبهم و بحث‌انگیز» باقی مانده، به نحوی که هرگونه تصمیم داوری یا قضائی بسیار مفید بوده است.^{۱۰۱} سه پرونده لیبیایی [که در این قسمت مورد بررسی قرار می‌گیرند] پس از ملی کردن سهام شرکتهای خارجی بهموجب قراردادهای امتیاز نفتی بلندمدت که این نوع از سهام را بوجود آورده بود، مطرح شدند.^{۱۰۲}

96. *Id.* at 373.

97. *Id.*

98. 27 I.L.R. at 168; See also: *Mobil Oil Iran, Inc. v. Islamic Republic of Iran*, 16 Iran-U.S. Cl. Trib. Rep. 3 (1987).

(قاضی برآور به‌عنوان موافق). (رویه‌های حقوقی معتبر بین‌المللی مبین این نتیجه هستند که قیود قراردادی همچون [ثبات] در دورانی که برای آن مقرر شده، حکومت را از اعمال حقوق خود که بهموجب دیگر اصول حقوق بین‌الملل برای ضبط مال بیگانگان برای اهداف عمومی و بدون تبعیض و با غرامتی عادلانه، به رسمیت شناخته شده، منع می‌نماید).

99. 27 I.L.R. at 169.

100. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 246.

101. See: Greenwood, *supra* note 81, at

۱۰۲. تفسیرهای زیادی در خصوص این داوری‌ها از سوی حقوقدانان دانشگاهی ابراز شده و اکثر مسائل از سوی ایشان مطرح گردیده است. این مقاله، تنها بر این نکته تأکید دارد که چگونه محکمه داوری شرط ثبات را تفسیر می‌نماید. برای تحلیل کامل آیین و آرای داوری، رک.

See: *Id.* at 27-28; Robert B. Von Mehren & P. Nicholas Kourides, *International Arbitrations between States and Foreign Private Parties: The Libyan Nationalization Cases*, 75 *American Journal Of*

شرکتهای طرف این قراردادها «در تلاش برای اطمینان از ثبات قراردادی، شروطی در اختیار داشتند که مقرر می‌داشت، مجلس قانونگذاری لیبی نمی‌تواند بدون رضایت همه طرفهای قرارداد آن را تغییر دهد و نیز شرط انتخاب قانونی گنجانیده شده بود که به نحو استادانه‌ای از اعمال انحصاری قانون لیبی بر قرارداد جلوگیری می‌کرد».^{۱۰۳} دو مورد از پیچیده‌ترین مسائل مرتبط با قراردادهای منعقد شده میان طرفهای خصوصی و دولت خارجی توسط این پرونده‌ها بوجود آمد؛ یکی اینکه تا چه حد طرفین قادرند تا قانون حاکم بر قرارداد را انتخاب نمایند و دوم اینکه آیا ملی کردن می‌تواند به‌طور غیرقانونی و از طریق تنظیم چنین توافق‌هایی انجام گیرد؟^{۱۰۴}

دولت پادشاهی لیبی قراردادهای امتیاز نفتی را با شرط داوری که شبیه پرونده‌های بین سالهای ۱۹۵۵ تا ۱۹۶۸ بود، اعطا کرد. هریک از قراردادهای امتیاز به شرکت طرف قرارداد حق انحصاری به منظور اکتشاف، استخراج و فروش نفت را از مناطق خاصی از سرزمین لیبی برای مدت ۵۰ سال می‌داد.^{۱۰۵} همه شروط و مقررات مرتبط، در عباراتی یکسان مورد بحث واقع شده‌اند؛ چراکه آنها مبتنی بر قرارداد امتیاز نمونه‌ای بودند که در فهرست قانون نفت لیبی مصوب ۱۹۵۵، آمده بود.^{۱۰۶}

سه مقرر مرتبط، برای حمایت از منافع شرکت نفت طرف قرارداد طراحی شده بودند.^{۱۰۷} اولین آنها به‌عنوان شرط انتخاب قانون، در صدد بود تا قرارداد امتیاز را از حیطه حاکمیت قانون لیبی خارج سازد. آخرین اصلاحیه بند ۷ ماده ۲۸ مقرر می‌داشت:

«این امتیاز تابع اصول حقوقی لیبی که با اصول حقوقی بین‌المللی مشترک بوده، می‌باشد و بر اساس آن تفسیر می‌شود و در صورت فقدان چنین اصول مشترکی، تابع اصول کلی حقوقی، مشتمل بر اصولی که ممکن است توسط مراجع بین‌المللی به کار گرفته شوند، بوده و بر همان مبنا تفسیر می‌شود».^{۱۰۸}

International Law, 476 (July 1981); Robin C.A. White, *Expropriation of the Libyan Oil Concessions - Two Conflicting International Arbitrations*, 30 **International & Comparative Law Quarterly**, 1 (1981); Note, *Unilateral Action by Oil-Producing Countries: Possible Contractual Remedies of Foreign Petroleum Companies*, 9 **Fordham International Law Journal**, 63 (1985-86).

103. See: Greenwood, *supra* note 81, at 27-28.

104. *Id.* at 28.

105. See: Von Mehren & Kourides, *supra* note 102, at 478-79.

106. *Id.* at 478.

107. See: Greenwood, *supra* note 81, at 28.

۱۰۸. تاریخچه قرارداد امتیاز در پرونده شرکت نفت ماورای بحار تگزاکو و شرکت نفت آسیایی کالیفرنیا و دولت جمهوری عربی لیبی مورد بررسی قرار گرفته است، رک.

53 **International Law Reports**, 389 (1978). Clause 28 (7) is reproduced in 53 I.L.R. 297, at 303.

دومین پیش‌بینی مهم، ماده ۱۶ یعنی شرط ثبات بود که قرارداد را از هرگونه مسائل حاشیه‌ای ناشی از تغییرات بعدی در قانون لیبی استثنا می‌کرد. آخرین اصلاحیه ماده ۱۶ مقرر می‌داشت:

۱. دولت لیبی باید تمامی اقدامات لازم را جهت برخورداری شرکت از همه حقوق اعطاشده به‌موجب قرارداد امتیاز، مبذول دارد. حقوق قراردادی که صریحاً به‌وسیله قرارداد امتیاز حاضر بوجود آمده‌اند جز با رضایت طرفین قرارداد تغییر نخواهند کرد.

۲. این امتیاز در طول مدت اعتبار، بر طبق قانون نفت و دستورالعمل‌هایی که در تاریخ اجرای توافق اصلاحی که به‌موجب پاراگراف ۲ در این قرارداد امتیاز ایجاد شده‌اند، تفسیر می‌شود. هر اصلاح یا الغای چنین مقررره یا دستورالعملی بر حقوق قراردادی شرکت، بدون رضایت آن، تأثیر نخواهد داشت».^{۱۰۹}

نهایتاً، ماده ۲۸ مقرر می‌دارد که همه اختلافات به داوری ارجاع می‌شوند مگر آنکه طرفین دوستانه آن را حل و فصل نمایند.^{۱۱۰} این مواد بدین معنی هستند که هر یک از طرفین حق دارد تا موضوع را به داوری ارجاع دهد.^{۱۱۱} بند ۳ ماده ۲۸ این امکان را مورد بررسی قرار می‌دهد که یکی از طرفین می‌تواند درصدد برآید تا شرط داوری را از طریق امتناع از تعیین یک داور از اثر بیندازد که در این خصوص، ماده فوق بیان می‌دارد: «در این موارد، رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری، اقدام به تعیین داور منفرد می‌نماید».^{۱۱۲}

بین سالهای ۱۹۷۱ تا اوایل سال ۱۹۷۴ دولت لیبی سهام و اموال شرکت‌های نفتی خارجی را در لیبی ملی کرد.^{۱۱۳} «سه مرجع داوری مستقل، به مشروعیت ملی‌سازی و پرداخت خسارت به شرکتها رأی دادند».^{۱۱۴} اگر چه آرای داوری عموماً به نفع شرکت‌های خارجی بود، اما «داوران، علی‌رغم شباهت بسیار این دعاوی به نتایج مختلفی دست یافتند».^{۱۱۵}

109. 53 I.L.R. at 322.

110. *Id.* at 302.

111. *Id.* at 302.

112. *Id.* at 402-04.

113. See: Patrick M. Norton, *A Law of the Future or a Law of the Past? Modern Tribunals and the International Law of Expropriation*, 85 *American Journal Of International Law*, 474, 479 (1992).

114. *Id.* at 479.

115. See: Greenwood, *supra* note 81, at 28.

۱. پرونده شرکت با مسئولیت محدود لیبیایی اکتشاف بی.پی. و دولت جمهوری عربی لیبی^{۱۱۶}
 پرونده شرکت بی.پی. تنها دربردارنده یک قرارداد امتیاز بود که در ابتدا و در سال ۱۹۵۷ به نلسون بنکر هانت اعطا گردید.^{۱۱۷} در سال ۱۹۶۰، هانت نیمی از سهام خویش را به شرکت بی.پی. منتقل کرد.^{۱۱۸} شرکت بی.پی. عملیات اکتشاف را شروع کرد و به مقادیر زیادی نفت دست یافت.^{۱۱۹} بی.پی. به‌عنوان عامل هانت و مباشر از سوی خود فعالیت می‌کرد.^{۱۲۰} در سال ۱۹۶۹، دولت پادشاهی سرنگون و یک نظام انقلابی برسرکار آمد.^{۱۲۱} دولت جدید تعهد کرد تا به قراردادهای امتیازی که توسط سلف خویش اعطا شده بود، احترام گذارد.^{۱۲۲} به هر حال در دسامبر ۱۹۷۱، به‌منظور انتقام برای آنچه که از آن می‌توان به‌عنوان شکست پادشاهی متحد انگلستان در جلوگیری از تصرف ایران بر جزایر سه‌گانه در خلیج فارس یاد کرد، دولت لیبی، همه سهام شرکت بی.پی. را که به‌موجب قرارداد امتیاز به او داده شده بود ملی اعلام کرد.^{۱۲۳} مدتی کوتاه پس از قانون ملی‌کردن، شرکت بی.پی. کتباً از دولت لیبی درخواست ارجاع امر به داوری نمود.^{۱۲۴} اما دولت لیبی از پاسخ به این درخواست، امتناع نمود که متعاقب آن شرکت بی.پی. از رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری درخواست کرد تا یک داور تعیین کند.^{۱۲۵}
 دولت لیبی در روند داوری شرکت نکرد و رأی داور علیه کشور لیبی صادر گردید.^{۱۲۶}
 داور چنین تشخیص داد که قرارداد منعقد شده یک رابطه قراردادی از نوع قراردادهای اداری بوده که به‌موجب شرط ثبات، «آزادی دولت لیبی در تغییر یا ختم قرارداد امتیاز به‌وسیله اقدامات یک‌جانبه محدود شده است؛ مگر اینکه اثبات کند که واقعاً در منافع عمومی‌اش تغییراتی رخ داده است».^{۱۲۷} بنابراین، هرچند، به‌شرط ثبات مندرج در ماده ۱۶ در متن رأی داوری یا در تصمیم

116. I.L.R. 297.

117. *Id.* at 298.

118. *See*: Greenwood, *supra* note 81, at 29.

119. *Id.*

۱۲۰. دعوای دیگری بین آقای هانت و بی.پی. در ایالات متحده و انگلیس مطرح بود. دعوای مذکور از موضوع این مقاله خارج است، با این حال برای جزئیات موافقتنامه طرفین، رک:

B.P. Exploration Co. (Libya) Ltd v. Hunt (No.2) [1979] 1 W.L.R. 783; *Hunt v. Coastal States Gas Producing Company*, 570 S.W. 2d 503 (1978).

121. *B.P. Exploration Co. (Libya) Ltd v. Hunt* (No.2) [1979] 1 W.L.R. 783, at 792.

122. *See*: Greenwood, *supra* note 81, at 29.

123. *Id.*

124. 53 I.L.R. 389, 390.

125. *Id.* at 399.

126. *Id.*

127. *See*: White, *supra* note 102, at 5-6.

نهایی، صریحاً اشاره نشده بود، اما داور اظهار داشت که ملی کردن، نقض اساسی قرارداد امتیاز محسوب شده؛ چراکه منجر به فسخ کامل قرارداد می‌شود.^{۱۲۸}

۲. پرونده شرکت نفت ماورای بحار تگزاکو/ شرکت نفت آسیایی کالیفرنیا و دولت جمهوری عربی لیبی^{۱۲۹}

پرونده تگزاکو/ کالاسیاتیک، سرگذشتی شبیه پرونده شرکت بی.پی. دارد. بین سالهای ۱۹۵۵ تا ۱۹۶۸، تگزاکو و کالاسیاتیک که هر دو شرکت امریکایی بودند، چهارده قرارداد امتیاز نفتی را از دولت پادشاهی لیبی به دست آوردند.^{۱۳۰} در سال ۱۹۷۳، دولت انقلابی لیبی ۵۱ درصد از سهام شرکتها را در قرارداد امتیاز ملی کرد.^{۱۳۱} هنگامی که شرکتها شروع به ارجاع موضوع به داوری نمودند، ۴۹ درصد باقیمانده سهامشان نیز ملی شد.^{۱۳۲} دولت لیبی به درخواست شرکتها مبنی بر تعیین داور پاسخ نداد، اما هنگامی که شرکتها به موجب بند ۳ ماده ۲۸ از رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری تقاضای تعیین داور نمودند، دولت لیبی طی لایحه‌ای با چنین انتخابی مخالفت کرد.^{۱۳۳} لیبی ضمن اعتراض به آیین رسیدگی داوری اظهار داشت که اختلافات نباید به داوری ارجاع شود چرا که ملی کردن از اعمال حاکمیت محسوب می‌شود.^{۱۳۴} پس از بررسی لایحه، رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری داور منفردی تعیین کرد.^{۱۳۵} رأی ابتدایی داوری (دایر بر صلاحیت) در نوامبر ۱۹۷۵ صادر و متعاقب آن رأی راجع به ماهیت در ژانویه ۱۹۷۷ صادر گردید.^{۱۳۶}

داور پرونده توپکو که تمام مسائل را با جزئیات کامل بررسی کرده بود به نتایج متفاوتی در خصوص حق برخورداری از غرامت دست یافت.^{۱۳۷} او در ابتدا این نکته را که قرارداد، اداری به شمار می‌آید، رد کرد.^{۱۳۸} سپس اقدام به بررسی ماهیت و مفاهیم ضمنی شرط ثبات نمود.^{۱۳۹} داور در آغاز اظهار داشت که ماده ۱۶، «در اصل، به حاکمیت دولت لیبی خدشهای وارد نمی‌کند»؛

128. 53 I.L.R. at 329.

129. 53 I.L.R. 389 (1979).

130. See: Greenwood, *supra* note 81, at 30.

131. *Id.*

132. 53 I.L.R. at 393-8.

133. See: von Mehren & Kourides, *supra* note 102, at 489.

134. *Id.* at 489.

135. *Id.*

136. 53 I.L.R. 389 (1979).

137. See White, *supra* note 102, at 6.

138. See *Id.*

139. *Id.*

چراکه همه اختیارات تقنینی و حاکمیتی لیبی محفوظ بوده، به گونه‌ای که دولت لیبی می‌توانست قدرت و اختیارش را با اشخاصی که در قبال آنها تعهدات قراردادی نداشته، به مرحله اجرا گذارد.^{۱۴۰} داور در این رابطه بیان داشت:

«صرف پذیرش حق ملی‌کردن در حقوق بین‌الملل کافی نیست تا به یک دولت اختیار دهد تا بتواند تعهدات خویش را نادیده بگیرد، چرا که حقوق بین‌الملل نیز اختیار دولت را در متعهد ساختن خویش از نظر بین‌المللی به‌ویژه با پذیرش گنجاندن شرط ثبات در قرارداد که با شخص خصوصی خارجی منعقد کرده می‌پذیرد».^{۱۴۱}

داور سپس با معتبر دانستن شروط ثبات به نتیجه زیر دست یافت:

«بنابراین، در مورد حقوق بین‌الملل قراردادها، ملی‌کردن نمی‌تواند بر قراردادی که بین‌المللی محسوب شده و حاوی شروط ثبات بوده و میان دولت و شرکت خصوصی خارجی منعقد شده، غلبه کند. این وضعیت تنها در صورتی متفاوت خواهد بود که بتوان چنین نتیجه گرفت که اعمال حق ملی‌کردن از سوی دولت، فی‌نفسه آن دولت را در موقعیتی فراتر و برتر نسبت به عقد و نظم حقوقی بین‌المللی قرار می‌دهد و به‌مثابه قانون حکومتی است که فراتر از حیطه تعدیل قضائی یا هر جرح و تعدیل دیگری به‌شمار آید».^{۱۴۲}

اهمیت داوری پرونده توپکو در این است که اولاً داور، قرارداد امتیاز را بین‌المللی اعلام کرد و ثانیاً شرط ثبات را به‌عنوان مبنای عمل تفسیر نمود. به‌بیان دیگر، داور اظهار داشت «هنگامی که قرارداد بین‌المللی محسوب می‌شود، طرفین در وضعیت مساوی قرار داشته و دولت میزبان، به تضمین‌هایی که در مقابل سرمایه‌گذار نموده، ملتزم است».^{۱۴۳}

۳. پرونده شرکت نفت لیبیایی - امریکایی و دولت جمهوری عربی لیبی^{۱۴۴}

آخرین داوری که در پی ملی‌کردن شرکتها توسط دولت لیبی انجام شد، مربوط به پرونده لیامکو است. این پرونده به پرونده توپکو شباهت داشت؛ با این تفاوت که این شرکت یکی از شرکتهای نفتی مستقل کوچک بود که توسط دولت پادشاهی لیبی به مشارکت ترغیب شده

140. *Id.* 17 I.L.M. 1, 24-25 (1978).

141. *Id.*

142. 17 I.L.M. at 25.

143. See: White, *supra* note 102, at 11.

144. 62 I.L.R. 140 (1977); 20 I.L.M. 1 (1977).

بود.^{۱۴۵} شرکت لیامکو از ایالت دِنور امریکا، ۲۵ درصد از سهم مشاع و نیمی از منافع را در سه قرارداد امتیاز به‌هنگام انقلاب لیبی، مالک شده بود.^{۱۴۶} ۵۱ درصد از سهام شرکت لیامکو در همان زمان ملی‌شدن سهام شرکت توپکو، ملی اعلام شد.^{۱۴۷} دوباره، هنگامی که شرکت لیامکو ارجاع اختلاف به داوری را آغاز کرد، سهام باقیمانده نیز ملی گردید.^{۱۴۸} روند داوری در این پرونده از آن جهت که دولت لیبی در جلسات داوری شرکت نکرد، به پرونده توپکو شباهت داشت.^{۱۴۹} رئیس دیوان بین‌المللی دادگستری بنابر درخواست شرکت لیامکو یک داور تعیین و رأی داوری در ۱۲ آوریل ۱۹۷۷، صادر شد.^{۱۵۰}

در تحلیل شرط ثبات، داور منفرد احراز کرد که «شرط ثبات نه فقط بر اساس قانون نفت لیبی، بلکه همچنین به‌موجب اصل کلی تضمین قراردادهای که هم در حقوق داخلی و هم در حقوق بین‌الملل به رسمیت شناخته شده است، تحقق یافته است».^{۱۵۱} داور تا آنجا پیش رفت که بیان داشت از آنجا که قراردادهای امتیاز شرکت لیامکو الزام‌آور بوده، فسخ آن معتبر نخواهد بود مگر آنکه «رضایت متقابل طرفین قرارداد، مطابق با اصل ضمانت اجرای قراردادهای مزبور و به‌ویژه شروط صریح، ماده ۱۶ قرارداد، وجود داشته باشد».^{۱۵۲} به هر حال، نتیجه رأی داوری با دیدگاه‌های داور در ارتباط با اعتبار و صحت شروط ثبات سازگاری نداشت، بنابراین و به همین علت ارزیابی اینکه شرط ثبات چگونه رأی داوری را تحت تأثیر قرار داده، مشکل است.^{۱۵۳}

ج. دیگر پرونده‌های دربردارنده شروط ثبات

۱. پرونده اگیپ و جمهوری مردمی کنگو^{۱۵۴}

در ۱۲ ژانویه ۱۹۷۴، همه بخش‌های توزیع نفت در کنگو ملی شدند.^{۱۵۵} این اقدام تمام شرکت‌هایی را که در این بخش فعالیت می‌نمودند، تحت تأثیر قرار داد؛ به‌جز اگیپ که در روزهای اخیر با دولت، در مورد فروش ۵۰ درصد از سرمایه اگیپ مذاکره کرده بود.^{۱۵۶} قرارداد میان اگیپ

145. 62 I.L.R. at 155.

146. *Id.* at 155-56.

147. *Id.* at 162.

148. *Id.* at 165.

149. *Id.*

150. *Id.* at 165-220.

151. 62 I.L.R. at 31.

152. *Id.* at 62.

153. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 44.

154. 21 I.L.M. 726 (1982).

155. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 44.

156. 21 I.L.M. at 727.

و دولت لیبی دربردارنده چندین شرط ثبات^{۱۵۷} و شرط داوری بود. در ۱۲ آوریل ۱۹۷۵، رئیس‌جمهور کنگو دستور ملی کردن /گیپ را داد.^{۱۵۸} متعاقب این دستور، ارتش، اداره مرکزی شرکت را تصرف و تمام دارایی‌ها، پرونده‌ها و اسناد حسابداری را توقیف کرد.^{۱۵۹} /گیپ، درخواست ارجاع اختلاف به داوری نمود.^{۱۶۰} همانند داور توپکو، مرجع داوری اظهار داشت، شروط ثبات که دولت آزادانه آنها را پذیرفته، «اصول راجع به اختیار قانونگذاری مطلق و تنظیم روابط از سوی دولت را متأثر نمی‌سازد؛ چرا که دولت این اختیارات را در رابطه با اتباع داخلی یا بیگانگانی که در مقابل آنها التزام مشابهی ننموده، حفظ می‌کند».^{۱۶۱} از این رو، حکم شد که شروط ثبات، به موجب حقوق بین‌الملل معتبر و قابل اجراست.^{۱۶۲}

۲. پرونده دولت کویت و شرکت نفتی امریکایی /ایندیپندنت^{۱۶۳}

در سال ۱۹۴۸، امیر کویت، قرارداد امتیاز نفت را برای مدت ۶۰ سال به شرکت /امین/ویل که شرکتی امریکایی بود، واگذار کرد.^{۱۶۴} قرارداد امتیاز حاوی شرط ثبات بود که مقرر می‌داشت: «شیخ (امیر) کویت جز از طریق آنچه که در ماده ۱۱ مقرر شده است، حق نخواهد داشت تا از طریق قانون عام یا خاص یا اقدامات اداری یا هرگونه اقدام دیگری این قرارداد را الغا نماید. هیچ تغییری در مفاد و عبارات این قرارداد توسط شیخ کویت یا شرکت صورت نخواهد گرفت به جز در مواردی که شیخ و شرکت به این توافق مشترک نائل آیند که آن مورد با منافع هر دو طرف نامطلوب است تا در نتیجه بتوانند تغییر، الحاق یا اضافات خاصی، در آن صورت دهند».^{۱۶۵}

۱۵۷. در یکی از شروط ثبات، دولت اقداماتی را پذیرفت که به موجب آن از اعمال اصلاحات آتی قوانین که ساختار و ترکیب شرکت را متأثر می‌نماید، خودداری کند. رک. Garcia-Amador, *supra* note 65, at 45.

158. 21 I.L.M. at 729.

159. See: Christopher Koa, *The International Bank for Reconstruction & Development & Dispute Resolution: Conciliating and Arbitrating with China through the International Center for Settlement of Investment Disputes*, 24 *New York University Journal of International Law & Policy*, 439, 459 (1991).

160. *Id.*

161. 21 I.L.M. at 735-36.

162. See: Waelde & Ndi, *supra* note 9, at 245.

163. 21 I.L.M. 976 (1982).

164. George Delaume, *Comparative Analysis as a Basis of Law in State Contracts: The Myth of the Lex Mercatoria*, 63 *Tulane Law Review*, 575, 606 (Feb. 1989).

165. 21 I.L.M. at 990-91.

در سال ۱۹۶۱، توافقنامه‌ای تکمیلی مورد مذاکره قرار گرفت که قرارداد امتیاز را اصلاح می‌کرد.^{۱۶۶} در سال ۱۹۷۷، پس از چندین سال تلاش جهت اصلاح قرارداد و افزایش دستمزد شرکت *آمین/ویل*، کویت قانونی را وضع کرد که به قرارداد امتیاز خاتمه داد.^{۱۶۷} در سال ۱۹۷۹، طرفین توافق کردند تا اختلافات فی‌مابین را به داوری موردی ارجاع دهند.^{۱۶۸} شرکت *آمین/ویل*، ادعا کرد که قرارداد امتیاز غیرقانونی لغو شده؛ چرا که شرط ثبات وجود داشته و الغای قرارداد تخلف از حقوق بین‌الملل تلقی می‌شود.^{۱۶۹} به دلیل اینکه قرارداد امتیاز چندین بار مورد مذاکره قرار گرفته بود، دیوان داوری احراز کرد که «شرط ثبات دیگر صلابت پیشین را ندارد».^{۱۷۰} به هر حال، دیوان داوری نتیجه گرفت که شروط ثبات مانع الغای قرارداد نمی‌باشند، مشروط بر آنکه چنین شروطی هنوز الزام‌آور محسوب شوند. علاوه بر آن، دیوان داوری صریحاً استدلال کویت در خصوص حاکمیت دائمی را نپذیرفت.^{۱۷۱}

۵. نتیجه گیری

کشورها با داشتن ذخیره‌های نفتی قابل توجه بدون توانایی مالی جهت توسعه و گسترش این منابع، همواره به شرکتهای نفتی خارجی که توسعه مالی و فنی، اکتشاف و تولید این منابع را تأمین می‌کنند، وابسته بوده‌اند. این امر به‌ویژه با ضروریات کشورهای تازه استقلال‌یافته در اروپای مرکزی و شرقی انطباق کامل دارد.

به‌منظور مقابله با این چالش، دانستن اینکه چگونه، چه زمان و چرا شروط ثبات در گذشته به‌کار گرفته می‌شده و آرای داوری چگونه با شروط ثبات برخورد می‌کنند، هم برای شرکتهای و هم برای کشورهای میزبان دارای اهمیت است. آرای داوری که در این مقاله مورد بحث واقع شد نشان می‌دهد که این شروط با جدیت توسط داوران به‌کار گرفته می‌شوند. به‌کارگیری زبان صحیح در این‌گونه شروط چندان اهمیتی ندارد؛ شروط مذکور، بیشتر از منظر سیاسی مورد بررسی قرار می‌گیرند. از این دیدگاه، محدودیتهای حاکمیت به‌موجب شروطی از این قبیل، در پرتو اوضاع و احوال حاکم بر معامله، مورد تحلیل قرار می‌گیرند.

166. *Id.* at 991.

167. *Id.* at 998.

168. See: Delaume, *supra* note 164, at 607.

169. *Id.*

170. 21 I.L.M. at 1024.

171. See: Garcia-Amador, *supra* note 65, at 48.