

The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law

The Legal Status of Sustainable Development in International Investment Law

Ahmad Salari^{*1}, Abutaleb Koosha², Naser Alidoosti Shahraki², Nasser Ghasemi³

1. PhD Student, Department of Private Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran

2. Assistant Professor, Department of Private Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran.

3. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran.

* Corresponding Author's Email: ahmadsalari222@yahoo.com

ABSTRACT

Developing countries seek to achieve economic development and reduce their gap with developed countries through attracting foreign investment. Despite its positive economic effects, foreign investment entails negative consequences for the environment, human rights, public health, and employment. These latter concerns are among the core issues of sustainable development, which ensures the continuity of development and prevents its fragility. The main question of this study is whether sustainable development has a normative status in international investment law. If so, what kind of normative status does it hold? There is no consensus on this matter. Various views have been proposed, such as the absence of an independent normative status, the existence of normative status through adaptation with soft law, and its alignment with general principles of international law. This study, employing a descriptive and analytical method, and with reference to international instruments, the evolution of sustainable development, international judicial practice, international treaties, and scholarly opinions, seeks to evaluate existing theories, examine the legal status of sustainable development, critique prior theories, and propose a new theory under the title of customary rule. At present, considering international judicial practice, the growing recognition of sustainable development in international instruments related to investment matters, and the legislative changes arising from the global emphasis on this concept in domestic laws of states, including Iran, sustainable development enjoys normative status within the sources of international investment law. It has moved beyond the stage of soft law and has acquired the characteristics of a customary international rule (customary international law).

Keywords: Sustainable development, general principles of law, customary international law, soft law, international judicial practice, international investment law

How to cite: Salari, A., Koosha, A., Alidoosti Shahraki, N., & Ghasemi, N. (2026). The Legal Status of Sustainable Development in International Investment Law. *The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law*, 4(3), 1-22.



تاریخ ارسال: ۲ تیر ۱۴۰۴

تاریخ بازنگری: ۲۵ شهریور ۱۴۰۴

تاریخ پذیرش: ۱ مهر ۱۴۰۴

تاریخ چاپ: ۱ مهر ۱۴۰۵

دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی

جایگاه حقوقی توسعه پایدار در حقوق سرمایه گذاری بین المللی

احمد سالاری^۱، ابوطالب کوشا^۲، ناصر علیدوستی شهرکی^۳، ناصر قاسمی^۴

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران.

۲. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران.

۳. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران.

* پست الکترونیک نویسنده مسئول: ahmadsalari222@yahoo.com

چکیده

کشورهای در حال توسعه با جذب سرمایه گذاری خارجی درصدد دستیابی به توسعه اقتصادی و کم کردن فاصله خود با کشورهای توسعه یافته هستند. سرمایه گذاری خارجی علی رغم آثار مثبت اقتصادی، تبعات منفی بر محیط زیست، حقوق بشر، سلامت عمومی و اشتغال به دنبال دارد. زمینه‌های اخیر، از جمله موضوعات توسعه پایدار است که سبب پایداری توسعه و جلوگیری از شکنندگی آن خواهد شد. پرسش اصلی این پژوهش این است که آیا توسعه پایدار در حقوق سرمایه گذاری بین المللی دارای جایگاه هنجاری است یا خیر؟ در صورت وجود، دارای چه نوع جایگاه هنجاری است؟ در این مورد اتفاق نظر وجود ندارد نظریات مختلفی مانند فقدان جایگاه مستقل هنجاری، وجود جایگاه هنجاری و تطبیق آن با حقوق نرم و اصول حقوق بین الملل مطرح شده است. در این پژوهش تلاش می‌شود تا با روش توصیفی و تحلیلی و با توجه به اسناد بین المللی و سیر تحول توسعه پایدار، تحلیل رویه قضایی بین المللی، معاهدات بین المللی و نظریات حقوقدانان ضمن ارزیابی نظریات ارائه شده، جایگاه حقوقی آن بررسی و ضمن نقد نظریات سابق، نظریه جدید تحت عنوان قاعده عرفی مطرح و تحلیل شود. در حال حاضر، با توجه به رویه قضایی بین المللی، سیر فزاینده توجه به توسعه پایدار در اسناد بین المللی مربوط به مسائل سرمایه گذاری بین المللی، تغییراتی که به تبع توجه جهانی به این مفهوم در قوانین داخلی کشورها از جمله کشور ایران ایجاد شده است؛ توسعه پایدار دارای جایگاه هنجاری در منابع حقوق سرمایه گذاری بین المللی بوده و از مرحله حقوق نرم عبور کرده و واجد اوصاف قاعده عرفی بین المللی (حقوق بین الملل عرفی) است.

کلیدواژگان: توسعه پایدار، اصول کلی حقوقی، حقوق بین الملل عرفی، حقوق نرم، رویه قضایی بین المللی، حقوق سرمایه گذاری بین المللی

نحوه استناددهی: سالاری، احمد. کوشا، ابوطالب. علیدوستی شهرکی، ناصر. و قاسمی، ناصر. (۱۴۰۵). جایگاه حقوقی توسعه پایدار در حقوق سرمایه گذاری بین المللی. *دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی*، ۴ (۳)، ۱-۲۲.



پاسخ، دارای چه نوع جایگاهی است؟ اهمیت موضوع در نظام قضایی داخلی نیز بسیار زیاد است. در دهه‌های گذشته قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی متعددی منعقد شده است اما به موضوع خاص آثار این قراردادها بر عناصر توسعه پایدار به ویژه محیط زیست توجه نشده است. این در حالی است که اصل ۵۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، هر گونه فعالیت اقتصادی و غیر اقتصادی را که سبب تخریب یا آلودگی غیر قابل جبران محیط زیست شود؛ صراحتاً ممنوع اعلام نموده است. در قوانین برنامه توسعه از جمله قانون برنامه هفتم پیشرفت، احکام متعددی برای حفاظت از محیط زیست و در راستای پایداری توسعه مقرر شده و در ماده ۱۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، در مواردی مقامات دادرسی مکلف به جلوگیری از ادامه فعالیت‌هایی شده‌اند که حسب قرائن معقول، ادامه آن‌ها مستلزم ارتکاب جرایمی است که مخل سلامت یا نظم عمومی باشد. مضافاً توجه به جایگاه حقوقی توسعه پایدار در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی سبب خواهد شد حقوقدانان کشور، در مراجع بین‌المللی به صورت مستدل از منافع کشور در زمینه توسعه پایدار در مقابل سرمایه‌گذاران خارجی، دفاع و از ایجاد توسعه‌شکننده که مغایر با حقوق نسل فعلی و آینده است؛ جلوگیری شود.

در این تحقیق قلمروی بحث به حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری اختصاص دارد و به موضوع توسعه پایدار در حقوق داخلی و سایر رشته‌های حقوق پرداخته نمی‌شود. در برخی از اسناد و معاهدات بین‌المللی و آرای داوری به مفهوم توسعه پایدار، اشاره یا تصریح شده است. در برخی از موارد توسعه پایدار به عنوان هدف معاهدات و در برخی موارد به عنوان یک اصل یا حق مطرح شده است. لذا ابهام اصلی این است که آیا این اشاره یا تصریح سبب تلقی توسعه پایدار به عنوان تعهد حقوقی بین‌المللی و الزام آور دولت‌ها می‌شود که با سایر تعهدات دولت از جمله تعهدات مربوط به سرمایه‌گذاری خارجی و شرط ثبات در تعارض قرار گیرد؟ به

اصطلاح توسعه پایدار از سال ۱۹۸۷، با ظهور پیامدهای توسعه‌ای که تمدن غربی درصدد دستیابی به آن بود؛ مانند آلودگی و تخریب محیط زیست و.... با گزارش آینده مشترک ما (گزارش برونلند) در سطح جهانی شهرت یافت. دولت‌ها درصدد دستیابی به سه هدف اصلی توسعه اقتصادی، حفاظت از محیط زیست و رفاه اجتماعی هستند. مهم‌ترین وسیله دستیابی به توسعه اقتصادی، سرمایه‌گذاری خارجی (بین‌المللی) است. در دستیابی به این اهداف تزاخم وجود دارد. توسعه پایدار، به معنای توسعه‌ای است که نیازهای حال حاضر را برآورده سازد بدون این که توانایی نسل‌های آینده در برآوردن نیازهای خود به خطر بیفتد و به عنوان مدل توسعه‌ای معرفی شده که ادعا می‌کند بین اهداف متفاوت اجتماعی، اقتصادی و زیست محیطی پیوند برقرار می‌کند (Brundtland Report, 1987, 43.) محیط زیست بعضاً تحت عنوان حق بر محیط زیست سالم، به عنوان یکی از حقوق بشر (حقوق همبستگی) نیز شناخته شده است. در حقوق توسعه، محیط زیست صرفاً به عنوان یک حق که بشر امروز برای زندگی سالم بدان نیازمند است مورد توجه واقع نمی‌شود بلکه محیط زیست سالم و حفاظت از آن، علاوه بر نسل آینده انسان به سایر اجزای محیط زیست نیز مرتبط است. در این پژوهش با توجه به گستردگی زمینه‌های فوق، با تأکید بر مسائل مربوط به محیط زیست که بیشتر در رویه قضایی و اسناد بین‌المللی مورد توجه بوده است؛ به تحلیل موضوع پرداخته می‌شود.

پرسش اصلی تحقیق این است که در حال حاضر با توجه به تغییراتی که در تلقی دولت‌ها در زمینه سرمایه‌گذاری خارجی به حوزه محیط زیست ایجاد شده و سیر تحول و تکامل معاهدات سرمایه‌گذاری و به تبع این تحولات، تغییرات در قوانین داخلی کشورها، توسعه پایدار در حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری آیا دارای جایگاه هنجاری است یا خیر؟ و در صورت مثبت بودن

بیان دیگر، توسعه پایدار چه اهمیت حقوقی دارد و آیا یک هنجار الزام آور در حقوق بین الملل است یا صرفاً یک هدف سیاسی بدون هیچ گونه ویژگی هنجاری است؟ سوالی که این پژوهش درصدد پاسخگویی به آن است، جایگاه توسعه پایدار در سلسله مراتب هنجاری حقوق سرمایه گذاری بین المللی است.

دیدگاه واحدی در مورد جایگاه هنجاری توسعه پایدار وجود ندارد و در این خصوص اختلاف دیدگاههای زیادی وجود دارد. به طور کلی دیدگاههای مربوط به جایگاه هنجاری توسعه پایدار عبارتند از: الف: فقدان جایگاه هنجاری و تلقی آن صرفاً به عنوان یک هدف سیاسی و همچنین تحلیل آن بر مبنای اصول تشکیل دهنده توسعه پایدار و ب: وجود جایگاه هنجاری که خود شامل نظریات مختلفی مانند حقوق نرم، تحلیل وضعیت حقوقی بر مبنای اصول تشکیل دهنده توسعه پایدار، اصول کلی حقوقی و عرف بین المللی است. با توجه به اینکه حقوق سرمایه گذاری بین المللی از شاخه های حقوق بین الملل است؛ همزمان با طرح نظریات خاص مربوط به توسعه پایدار، به منظور تطبیق جایگاه توسعه پایدار با ارکان دو منبع مهم از حقوق بین الملل - اصولی کلی حقوقی و عرف بین المللی - این دو منبع نیز مورد توجه واقع می شود. در زمینه نقش توسعه پایدار در حقوق بین الملل به صورت کلی، تاکنون پژوهش هایی انجام شده است که در متن مقاله بنا به مناسبت موضوع، نقل و مورد ارزیابی و نقد قرار خواهند گرفت.

برخی آن را مصداق حقوق نرم (Jahani Pour & Tohidi, 2021)، برخی آن را مصداق اصل کلی حقوقی و با قابلیت تبدیل شدن به قاعده عرفی (Ajli Lahiji & Asgari, 2021). دانسته اند. وجه تفاوت و نوآوری این پژوهش نسبت به موارد سابق این است که محدوده پژوهش بر خلاف موارد سابق به حقوق بین الملل سرمایه گذاری اختصاص دارد و دیدگاههایی که مورد نقد و ارزیابی واقع خواهند شد، در ارتباط با موضوعات مربوط به سرمایه گذاری بین المللی خواهد بود. مضافاً در پژوهش های

سابق، نظریات مختلف به ویژه نظریه حقوق نرم و عرف بین المللی مورد توجه واقع نشده و لذا این نظریات مورد بحث قرار خواهد گرفت. رویه قضایی بین المللی با تنوع بیشتری نسبت به پژوهش های سابق انجام شده در حقوق بین الملل (که تا کنون به صورت کلی و بدون تمرکز بر حقوق سرمایه گذاری بین المللی بوده است). مطرح و نظریات مختلف پیرامون ماهیت و جایگاه حقوقی توسعه پایدار بیان و دیدگاههای مطرح شده مورد ارزیابی و نقد واقع و در نهایت دیدگاه منتخب مبنی بر قاعده عرفی مطرح و مورد بحث واقع خواهد شد. اثر عملی شناسایی جایگاه هنجاری این است که اگر توسعه پایدار فاقد جایگاه هنجاری باشد؛ دولت میزبان در صورت نقض حقوق بشر یا تخریب محیط زیست به نحوی که در تعارض با توسعه پایدار باشد؛ امکان توسل به توسعه پایدار علیه سرمایه گذار را ندارد. ولی چنانچه دارای جایگاه هنجاری باشد؛ به تناسب نوع این جایگاه وضعیت متفاوتی ایجاد خواهد شد. چنانچه توسعه پایدار اصل کلی حقوق تلقی شود؛ امکان تعارض با عرف بین المللی مغایر با آن وجود ندارد و قاعده عرفی مغایر اعمال می شود ولی چنانچه قاعدی عرفی تلقی شود بر اصول حقوقی مانند اصل لزوم وفای به عهد، حسن نیت و... مقدم است. در ادامه در قسمت بعد، برای تحلیل و ارزیابی نظریات مختلف ارائه شده، ابتدا اسناد بین المللی مرتبط با توسعه پایدار مورد توجه واقع و همچنین رویه قضایی بین المللی مورد مطالعه قرار خواهد گرفت تا امکان ارزیابی نظریات مطرح شده فراهم شود. سپس نظریات مختلف در دو دسته کلی فقدان جایگاه هنجاری و وجود جایگاه هنجاری مطرح و ذیل هر یک از این دو عنوان کلی، نظریات مربوط به آن بیان و تحلیل و ارزیابی و در نهایت نظریه منتخب بیان خواهد شد.

توسعه پایدار در اسناد بین المللی

سرمایه گذاری بین المللی در صورتی در دراز مدت برای جوامع در حال توسعه مفید واقع خواهد شد؛ که توسعه ای که در نتیجه

کرد. مضافاً دو معاهده تنوع زیستی و تغییرات آب و هوایی نیز در این کنفرانس برای امضا مفتوح شد.

دستور کار ۲۱، از طریق پیشنهاد تأسیس کمیسیون توسعه پایدار نقش قابل توجهی در توسعه حقوق بین الملل داشته است. کنفرانس ملل متحد راجع به محیط زیست و توسعه، بیانیه‌ای اختیاری و غیرالزام آور با عنوان اصول جنگل‌ها به صورت یک مقدمه و ۱۵ اصل تصویب نمود که در آن اجماع جهانی برای مدیریت، نگهداری و توسعه پایدار همه انواع جنگل‌ها درخواست شده است. از جمله قطعنامه‌های مهم مجمع عمومی سازمان ملل متحد در زمینه توسعه پایدار، اعلامیه تأسیس نظم نوین اقتصادی بین المللی، منشور حقوق و تکالیف اقتصادی دولت‌ها و منشور جهانی طبیعت هستند.

وظایف کمیسیون توسعه پایدار که با قطع نامه مجمع عمومی سازمان ملل متحد تصویب شد؛ عبارت اند از: نظارت بر پیشرفت در اجرای دستور کار ۲۱ و یکپارچگی اهداف زیست محیطی و توسعه ای، ملاحظه اطلاعات تهیه شده به وسیله دولت‌ها، ملاحظه اطلاعات مربوط به پیشرفت ایجاد شده در اجرای کنوانسیون‌های زیست محیطی و توصیه به مجمع عمومی راجع به دستور کار قرن ۲۱. برنامه محیط زیست ملل متحد (یونپ) نتیجه قطع نامه مجمع عمومی سازمان ملل متحد است و مهمترین فعالیت آن ایجاد آگاهی در مورد رابطه بین موضوعات زیست محیطی و توسعه است. بانک جهانی نیز به موضوع توسعه پایدار توجه دارد و در هر پروژه‌ای که از آن درخواست وام می‌شود، باید طمینان حاصل نماید که توسعه از نظر زیست محیطی، پایدار باشد و نتایج زیست محیطی پروژه در فرایند طراحی آن مورد توجه واقع شده باشد.

در مقدمه اساسنامه سازمان تجارت جهانی به مسئله محیط زیست مانند مسائل اقتصادی توجه شده است. در اعلامیه سنگاپور و برنامه عمل آن، به تعهد کشورها به رسیدن به توسعه پایدار اشاره شده است. کمیته تجارت و محیط زیست سازمان، وظیفه بررسی

آن ایجاد می‌شود؛ پایدار باشد و شکننده نباشد. از این روی توجه به محیط زیست در کنار توسعه مهم ترین عاملی است که دوام و پایداری توسعه را تضمین می‌کند. آن دسته از اسناد بین المللی که در آن‌ها به حفاظت از محیط زیست در روابط بین دولت‌ها در فرآیند توسعه اقتصادی توجه شده است؛ مربوط به توسعه پایدار است. توسعه پایدار به دو صورت در اسناد بین المللی مورد توجه واقع شده است. گاهی به صورت صریح از عبارت توسعه پایدار استفاده شده و گاهی ارکان توسعه پایدار مانند حفاظت از محیط زیست در این اسناد مطرح شده است.

توسعه پایدار، محل برخورد و تلاقی توسعه اقتصادی و حفاظت از محیط زیست است. تاریخچه حمایت از محیط زیست در روابط بین دولت‌ها به اوایل قرن ۱۹ میلادی و مربوط به معاهدات بین المللی مانند معاهدات مربوط به حفاظت از شیلات، دریاها و روخانه‌ها است. با تأسیس سازمان ملل متحد، این سازمان نقش مهمی در مسائل توسعه پایدار دارد. از جمله اینکه قطعنامه مورخ ۱۹۴۷ شورای اقتصادی و اجتماعی ملل متحد، کنفرانس ملل متحد راجع به حفظ و کاربرد منابع در سال ۱۹۴۹ را تشکیل داد. در این کنفرانس، سازمان برای پرداختن به موضوعات منابع طبیعی، محیط زیست و توسعه صالح اعلام و در نهایت کنفرانس ۱۹۷۲ استکهلم و کنفرانس ملل متحد راجع به محیط زیست و توسعه در سال ۱۹۹۲ تشکیل شد. کنفرانس محیط زیست انسانی ملل متحد در ژوئن ۱۹۷۲ در استکهلم، مرحله مقدماتی ایجاد رابطه بین حفاظت از محیط زیست و توسعه بود (Arya Parsa, 2014).

در سال ۱۹۸۸ مجمع عمومی سازمان ملل متحد طی قطع نامه‌ای پیشنهاد برگزاری کنفرانسی درباره محیط زیست و توسعه را داد. هدف این کنفرانس نیل به مشارکت جهانی نوین و عادلانه و همکاری در رسیدن به توسعه پایدار برای همه بود. این کنفرانس سه سند غیر الزام آور: اعلامیه ریو درباره محیط زیست و توسعه، برنامه عملی برای قرن بیست و یکم و اصول جنگل‌ها را صادر

خلا بین سیاست‌های تجارت، ضوابط حفاظت زیست محیطی و توسعه پایدار را بر عهده دارد. نظریه حمایت جامعه بین‌المللی از مفهوم توسعه پایدار در هیات حل اختلاف سازمان در سال ۱۹۹۴ مورد توجه واقع شده است (Arya Parsa, 2014).

موافقت نامه حفاظت از طبیعت و منابع طبیعی آ سه آن، اولین معاهده بین‌المللی حاوی اصطلاح توسعه پایدار است. در بند یک ماده یک این موافقت نامه طرفین متعهد شده اند ضوابط لازم را با دیدگاه توسعه پایدار اتخاذ کنند. سازمان همکاری اقتصادی و توسعه در سال ۱۹۷۰ کمیته محیط زیست را ایجاد کرده که از جمله وظایف آن، کاهش آثار زیست محیطی در مبادلات تجاری بین‌المللی و تطبیق سیاست‌های زیست محیطی با توسعه اقتصادی و اجتماعی است. در سند تاسیس اروپای واحد، در مواد R ۱۳۰ الی T ۱۳۰ که دربردارنده اصول عمل اتحادیه اروپا است؛ مقررات اساسی در زمینه محیط زیست و توسعه پایدار از جمله تضمین استفاده محتمل و عقلی از منابع طبیعی بیان شده است.

علاوه بر موارد فوق، تلاش دسته جمعی کشورها در دهه ۸۰ و ۹۰ تاثیر زیادی در روشن شدن مفهوم توسعه پایدار و حدود آن در عرصه بین‌المللی داشت. از جمله می‌توان به اعلامیه‌های لاهه، برزیل و برگن که حاوی نکات مهم در مورد توسعه پایدار هستند؛ اشاره کرد. همچنین دولت‌ها معاهداتی مانند کنوانسیون سوم حقوق دریاها ۱۹۸۲، تنوع زیستی و آب و هوایی و... منعقد نموده اند. علاوه بر اسناد بین‌المللی که در قسمت قبل به آن‌ها اشاره شد؛ در معاهدات متعددی نیز به توسعه پایدار توجه شده است. در معاهده لیسون توسعه پایدار به عنوان هدف هم در بازار داخلی و هم در ارتباط با اشخاص ثالث از جمله کشورهای در حال توسعه ذکر شده است.^۱ در قانون اساسی اتحادیه آفریقا ماده 3 (j) هدف اتحادیه را ارتقای توسعه پایدار در ابعاد مختلف اعلام می‌کند. کنوانسیون آفریقا در مورد محافظت از طبیعت و منابع طبیعی،

^۱ بندهای ۳ و ۵ ماده ۳ معاهده.

توسعه پایدار را به عنوان هدف در نظر گرفته و در ماده ۱۴، حفاظت از منابع طبیعی را به عنوان بخش جدایی ناپذیر برنامه‌های توسعه اعلام تا در تدوین برنامه‌های مختلف توسعه به آن توجه کامل شود.

در موافقت نامه سازمان تجارت جهانی طرفین آن می‌پذیرند که در روابط اقتصادی و تجاری هدف توسعه پایدار را در نظر بگیرند. معاهده نفتا، معاهده منطقه‌ای است که بخش یازدهم آن مربوط به آزاد سازی و حمایت از سرمایه گذاری است و طرف‌های آن می‌پذیرند توسعه پایدار را ترویج نمایند. موافقت نامه آمریکای شمالی در زمینه همکاری‌های زیست محیطی به عنوان همتای زیست محیطی نفتا شناخته می‌شود و در آن به اهمیت حفاظت از محیط زیست برای نیل به توسعه پایدار پرداخته شده است. معاهده منشور انرژی، یکی دیگر از این نوع معاهدات است. در بند یک ماده ۱۹ این معاهده هر طرف در راستای توسعه پایدار باید تلاش کند تا آثار زیست محیطی موثر را از نظر اقتصادی به حداقل برساند. در موافقت نامه‌های تجاری مختلفی مانند موافقت نامه‌های بین ایالات متحده و سنگاپور، کانادا-سنگاپور، ژاپن-پاپوآ گینه نو به توسعه پایدار و تلاش برای ارتقای آن توجه شده است.

توسعه پایدار در رویه قضایی بین‌المللی

در این قسمت به صورت مختصر برخی پرونده‌های بین‌المللی مربوط به توسعه پایدار مطرح می‌شود. برخی از این موارد به صورت مستقیم مربوط به موضوع سرمایه گذاری بین‌المللی است و در برخی از این قضایا، اگرچه موضوع مختص سرمایه گذاری بین‌المللی نیست اما از آن می‌توان در زمینه سرمایه گذاری نیز استفاده نمود. یکی از مهم ترین پرونده‌های بین‌المللی در زمینه توسعه پایدار، پرونده گابچیگوو- ناگیماروس، مربوط به اختلاف بین دو کشور مجارستان و چکسلواکی در مورد قرارداد احداث

شد. (حق بر توسعه مشروط به حفاظت از محیط زیست و عدم خسارت به آن است)، وی حمایت از محیط زیست را در زمره حقوق بشر قلمداد و معتقد است دولت‌ها قبل از انجام هر فعالیتی مکلف به ارزیابی آثار آن بر محیط زیست هستند. از نظر وی حق بر توسعه مطلق نیست و نمی‌تواند تا آن جا ادامه یابد که موجب خسارت اساسی محیط زیست شود. همیشه غلبه با مقررات محیط زیست است. باید آثار پروژه بر محیط زیست بررسی شود. حق بر محیط زیست از جمله حقوق بشر است و معاهداتی که بر حقوق بشر اثر دارند را نمی‌توان به شیوه‌ای اجرا کرد که موجب نادیده گرفتن حقوق بشر شود. نمی‌توان معاهده‌ای را که در زمان اجرای آن، ناقض حقوق بشر تلقی می‌شود، با این دلیل که در زمان تصویبش مغایر حقوق بشر نبوده است، مورد تایید قرار داد و معتبر دانست (Zarei et al., 2017).

دیدگاه قاضی مانتری با اکثریت قضات دیوان دارای تفاوت‌هایی است. مهم‌ترین تفاوت، دیدگاه به توسعه پایدار است. در حالی که اکثریت آن را یک مفهوم دانسته؛ قاضی ویرامانتری آن را صرفاً یک مفهوم تلقی نکرده و دارای ارزش هنجاری دانسته که بخشی از حقوق بین الملل نوین بوده و به دلیل پذیرش گسترده کشورها به صورت عرف بین المللی درآمده و مستلزم ایجاد تعادل بین توسعه و حفاظت از محیط زیست است. وی با مرور تجربیات نظام‌های حقوقی به این نتیجه می‌رسد که ضرورت احترام به محیط زیست در اقدامات انسانی یک ارزش بین المللی است و تلویحاً می‌توان آن را یک اصل کلی حقوقی دانست. ایشان به حق بر توسعه و محیط زیست سالم به عنوان یکی از مصادیق حقوق بشر توجه و اصل توسعه پایدار را به عنوان ابزاری برای برقراری تعادل بین آن‌ها تلقی و اعلام نمود این اصل، حق توسعه را با اطمینان از اینکه ملاحظات منطقی و معقول حفاظت از محیط زیست را نیز در بر دارد، متعادل می‌سازد (Azizi & Mousavi, 2016).

تعدادی آب بند بر روخانه دانوب توسط دو کشور بود که اولین قضیه مربوط به توسعه پایدار در دیوان بین المللی دادگستری است. دولت مجارستان در اجرای این پروژه با انتقادات زیست محیطی مواجه و ابتدا اجرای پروژه را تعلیق و سپس آن را فسخ کرد. در واکنش به این اقدام دولت چکسلواکی در قسمت مربوط به خود طی پروژه‌ای که به Variant c معروف شد؛ شروع به انحراف رود دانوب نمود که سبب کاهش جریان آب به سمت مجارستان شد. موضوعات مورد رسیدگی دیوان، تعلیق و فسخ قرارداد توسط مجارستان و Variant c توسط چکسلواکی بود. در تحلیل این قضیه، یکی از موضوعات مهم مورد توجه دیوان، توسعه پایدار بود که در این مورد دو دیدگاه متفاوت بیان شد و بعداً توسط برخی مراجع رسیدگی کننده به اختلافات مورد توجه واقع شد. نظریه اکثریت اعضای دیوان بدین شرح است: « در طول قرون، بشر همواره در طبیعت مداخله کرده، در گذشته این مداخله اغلب بدون توجه به اثرات آن بر محیط زیست صورت گرفته است. به کمک اکتشافات علمی و افزایش آگاهی مردم نسبت به خطرات زیست محیطی برای بشر، معیارها و هنجارهای جدیدی شکل گرفته است که در طول دو دهه گذشته در بسیاری از اسناد حقوقی معرفی شده است. این هنجارها و معیارهای جدید، صرفاً نه در زمانی که کشورها در صدد انجام اقدامات جدید هستند، بلکه همچنین در زمانهایی که در حال ادامه فعالیت‌های آغازشده در گذشته هستند، باید مورد توجه قرار گرفته و این نیاز به ایجاد سازگاری بین توسعه اقتصادی و حفاظت از محیط زیست، آنگونه که ضرورت دارد در بحث توسعه پایدار مطرح شده است. » (Azizi & Mousavi, 2016) در نظریه اکثریت دیوان، توسعه پایدار مفهوم اعلام شده است و معنای این دیدگاه این است که توسعه پایدار فاقد جایگاه هنجاری بین المللی و الزام آوری است. قاضی ویرامانتری در نظریه مخالف خود در این پرونده، قائل به سلسله مراتب بین قواعد در مورد محیط زیست و حقوق توسعه

تصمیم دیوان استفاده از رودخانه باید به توسعه پایدار منجر شود و محافظت از رودخانه و حق توسعه کشورهای حاشیه آن را دربر گیرد.

پرونده میگو- ایالات متحده آمریکا، در دادگاه سازمان تجارت جهانی مطرح و مربوط به توسعه پایدار است. در این پرونده، جمع آوری میگو به نحوی انجام شده بود که جمعیت لاک پشت‌ها را تهدید می‌کرد. دولت ایالات متحده، به بند ۲۰ موافقت نامه عمومی تعرفه و تجارت استناد نمود که در موارد حفاظت از سلامت انسان و زندگی حیوانات و گیاهان و منابع طبیعی نامحدود، اجازه نقض مقررات موافقت نامه فوق را می‌دهد.

دادگاه تجدیدنظر ضمن توجه به مفهوم یکپارچه توسعه پایدار به این موضوع پرداخت که آیا اقدام دولت ایالات متحده، تبعیض غیرقابل توجیه است یا خیر؟ دیوان در نهایت اگرچه به مقدمه موافقت نامه سازمان تجارت جهانی و اینکه استفاده بهینه از منابع جهان باید با هدف توسعه پایدار انجام شود توجه داشت؛ لیکن اقدام ایالات متحده را بر خلاف الزامات ماده ۲۰، تبعیض خودسرانه بین اعضای سازمان تجارت جهانی تشخیص و آن را واجد شرایط معافیت ماده فوق ندانست.^۳

اگرچه در این پرونده، اقدام دولت ایالات متحده موجه تشخیص داده نشد اما دیوان مفهوم توسعه پایدار را در مقدمه موافقت نامه سازمان مورد شناسایی قرار داد. پرونده دیگر، راه آهن راین است که در دیوان دآوری بین المللی مورد بررسی واقع شد. این پرونده مربوط به اختلاف بین دولت بلژیک و هلند در مورد پروژه خط آهن بود. موضوع اختلاف این بود که در راستای معاهده ۱۸۳۹،

دیدگاه قاضی ویرامانتری مورد استقبال در سطح جهانی واقع شد. دادگاه بین المللی حقوق دریا از دیدگاه موسع وی در مورد محیط زیست استفاده نمود.^۱ این دیدگاه به طور کامل در خلاصه آرای قضایی مرتبط با محیط زیست در برنامه محیط زیست سازمان ملل گنجانده شد.^۲ دیوان عالی سریلانکا به پیروی از دیدگاه قاضی ویرامانتری که توسعه پایدار را قاعده‌ای عرفی در نظام حقوق بین الملل تلقی کرده است؛ بر پذیرش جایگاه هنجاری این اصل در نظام حقوق داخلی سریلانکا تأکید کرد (Tanaka, 2021). دیوان عالی آفریقای جنوبی نیز در تعیین اینکه آیا اقدام اجرایی در لغو مجوز توسعه، غیرمنطقی بوده است یا خیر به قضیه گابچیکو استناد و اعلام نمود توسعه پایدار، تشکیل دهنده بخشی اساسی از حقوق بین الملل نوین بوده و آثار متناقض توسعه و حفاظت از محیط زیست را به تعادل خواهد رساند. بنابراین در هر دو پرونده اخیر، قاعده عرفی بودن توسعه پایدار توسط دادگاهها مورد پذیرش واقع شد.

در پرونده پاپ میلز، اختلاف سرمایه گذاری بین المللی مربوط به ساخت کارخانه خمیر کاغذ توسط اروگوئه در رودخانه اروگوئه بود. آرژانتین استدلال کرده بود که کارخانه‌های خمیر کاغذ اروگوئه زباله‌های خطرناکی را به رودخانه مشترک در مرز بین دو کشور پمپاژ می‌کنند و به محیط زیست آسیب می‌رسانند. دیوان در دستور موقت ضمن توجه به مفهوم یک پارچه توسعه پایدار، بر ضرورت اطمینان از حفاظت از محیط زیست در کنار توسعه اقتصادی پایدار توجه کرد.^۳ دیوان در حکم خود به استناد ماده ۲۷ توافق نامه بین دو کشور، توسعه پایدار را از آن استنباط کرد. مطابق

³ Pulp Mills (Argentina v. Uruguay), Prov. Measures, 2006", para. 80.

⁴

[https://www.worldtradelaw.net/document.php?id=reports/wtoab/us-shrimp\(ab\).pdf&mode=download#page=1.p186](https://www.worldtradelaw.net/document.php?id=reports/wtoab/us-shrimp(ab).pdf&mode=download#page=1.p186).

¹ Transcript of Proceedings, Case Concerning Land Reclamation by Singapore (Malaysia v Singapore), The International Tribunal for the Law of the Sea, 27 November 2003, <<http://www.itlos.org>> at 25 March 2012.

² UNEP, Compendium of Summaries of Judicial Decisions in Environment Related Cases (2004), <<http://supremecourt.intnet.mu/entry/UNEP/UNEP%20Compendium%20of%20Summaries%20of%20Judgements%20in%20Environment-related%20Cases.pdf>> 25 March 2012.

محیطی و اجتماعی ایجاد نماید؛ امکان ادعایی بر مبنای توسعه پایدار را ندارد. در ادامه این دو دیدگاه بررسی می‌شود:

۱-۱- توسعه پایدار صرفاً یک هدف سیاسی یا اخلاقی است

برخی نویسندگان در جایگاه هنجاری توسعه پایدار تردید کرده و معتقدند توسعه پایدار در بهترین حالت، یک ایده آل و هدف سیاسی یا اخلاقی است. این دسته از نویسندگان وضعیت هنجارهای حقوقی را به آن نسبت نمی‌دهند (Lang, 1995). استدلال این نویسندگان این است که ویژگی هنجاری توسعه پایدار آنقدر مبهم است که نمی‌تواند اثر هدایت‌کننده‌ای بر رفتار زیست محیطی دولت‌ها اعمال کند (Beylerlin, 2007). این دسته که قائل به جایگاه هنجاری توسعه پایدار نیستند، در مورد وضعیت آن، دیدگاه‌های مختلفی ارائه نموده‌اند. بیرلین معتقد است علی‌رغم فقدان جایگاه هنجاری، توسعه پایدار یک هدف اخلاقی و سیاسی و یک منبع مناسبی است که هنجارهای قانونی بعدی از آن سرچشمه می‌گیرد (Beylerlin, 2007).

لو معتقد است توسعه پایدار مربوط به دسته‌ای از هنجارهای اصلاح‌کننده یا بینایی است که درصدد تنظیم مستقیم رفتار اشخاص نیستند بلکه برای رسیدگی به روابط، ایجاد اولویت‌ها و هماهنگی بین هنجارهای اولیه متضاد طراحی شده‌اند (Lowe, 1999). به عقیده وی، علی‌رغم مبهم بودن این مفهوم، به عنوان یک هدف، قضات را در مواجهه با هنجارهای اولیه متضاد راهنمایی و ارشاد می‌کند. این دیدگاه، یعنی استفاده از توسعه پایدار به عنوان بخشی از استدلال قضایی در پرونده گابچیکو ناگیماروس مطرح شده بود و دیوان بین‌المللی دادگستری از آن به عنوان مفهومی برای آشتی دادن تضادهای بین توسعه و حفاظت از محیط زیست استفاده کرد (Lowe, 1999).

دوپویی معتقد است توسعه پایدار در عین تاثیرگذاری، مبهم است. محتوای دقیق آن را باید به صورت موردی تعیین کرد. توسعه پایدار یک مفهوم بدیهی نیست، یک قاعده یا اصلی که مستقیماً

که به بلژیک حق عبور در کشور هلند را می‌داد؛ آیا ارزیابی اثرات زیست محیطی برای فعالیت مجدد پروژه خط راه آهن ضروری است یا خیر؟ دیوان در این پرونده به ادغام تدابیر زیست محیطی در طراحی و اجرای فعالیت‌های اقتصادی تاکید نمود و حقوق محیط زیست و توسعه را نه جایگزین یکدیگر، بلکه تقویت‌کننده یکدیگر و مفاهیم جدایی‌ناپذیر دانست. لذا در مواردی که توسعه سبب آسیب محیط زیست شود؛ وظیفه جلوگیری یا کاهش آن وجود دارد و این اصل یا تکلیف ادغام، به یک اصل حقوق بین‌الملل عمومی تبدیل شده است.

جهت پرهیز از اطاله کلام، از نقل سایر قضایای بین‌المللی، خودداری می‌شود. در این قضایا گاهی به مفهوم توسعه پایدار تصریح شده است زیرا در معاهدات سرمایه‌گذاری از این مفهوم استفاده شده است و گاهی مرجع رسیدگی‌کننده، به صورت غیر مستقیم و علی‌رغم عدم اشاره به آن در معاهدات مربوطه، به دلیل وجود این مفهوم در حقوق بین‌الملل، آن را اعمال نموده است. بنابراین ممکن است این تصمیمات قضایی دلیلی بر حقوق بین‌الملل عرفی در این زمینه تلقی شود (Malanczuk, 1997). در ادامه هر یک از نظریات مربوط به جایگاه توسعه پایدار بیان می‌شود.

۱- فقدان جایگاه هنجاری

برخی نویسندگان که برای توسعه پایدار ارزش هنجاری قائل نیستند یا صرفاً آن را یک هدف سیاسی و اخلاقی می‌دانند یا اینکه جایگاه آن را تابع محل استفاده از آن می‌دانند. وجه مشترک نظریات زیر مجموعه این دیدگاه این است که مطابق آنها، توسعه پایدار فاقد اثر الزام‌آوری است و بنابراین نقض آن، آثار و شرایط نقض یک قاعده حقوق بین‌الملل را در قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی ندارد و دولت میزبان در صورت مواجهه با وضعیتی که توسعه به صورت ناپایدار و شکننده انجام شود و مشکلات زیست

توسط دولت‌ها اعمال شود؛ نیست. بلکه یک جهان‌بینی است که به جای یک اصل کلی بر برنامه‌ای از اقدامات دلالت دارد. حتی اگر آن را به عنوان یک اصل یا قاعده حقوق بین الملل تلقی کنیم؛ کلی و مبهم بودن آن، سبب می‌شود که برای روشن شدن محتوای آن، به سایر منابع مکمل نیازمند باشد (Dupuy, 2007). مطابق این دیدگاه، توسعه پایدار در حقوق سرمایه گذاری جنبه الزامی ندارد و صرفاً دارای ویژگی ارشادی است. نقض آن فاقد ضمانت اجرای خاص نقض یک قاعده حقوقی است. با توجه به سیر تحول توسعه پایدار در اسناد بین المللی و رویه قضایی بین المللی، این دیدگاه با توجه به رویه قضایی بین المللی و اسناد مربوط به توسعه پایدار صحیح به نظر نمی‌رسد.

۱-۲- جایگاه هنجاری به تبع نحوه درج آن در معاهدات بین المللی و فقدان جایگاه هنجاری مستقل

برخی دیگر از نویسندگانی که برای توسعه پایدار، جایگاه هنجاری مستقل قائل نیستند؛ با توجه به استفاده از آن در قوانین ملی و منابع حقوق بین الملل، به نحوه استفاده و درج آن در این منابع توجه می‌کنند. به عبارت دیگر، برخلاف دیدگاه قبل که به صورت مطلق برای توسعه پایدار جایگاه هنجاری قائل نیست؛ این دیدگاه، جایگاه حقوقی آن را تابع محل قرار گیری و نحوه استفاده از آن در منابع حقوق می‌داند، لذا تفاوت این دیدگاه با دیدگاه سابق این است که در برخی از موارد ممکن است توسعه پایدار در یک وضعیتی قرار گیرد که دارای جایگاه هنجاری باشد.

جایگاه این عبارت در معاهدات بین المللی، ممکن است در مقدمه یا در قسمت اجرایی آن باشد. چنانچه در مقدمه درج شود؛ برای تعیین هدف معاهده و تفسیر آن مطابق ماده ۳۱ کنوانسیون وین حقوق معاهدات است. اگر در قسمت اجرایی معاهده قرار گیرد؛ در تفسیر و اعمال معاهده موثر است. لذا درج آن در مقدمه سبب اهمیت هنجاری کمتری نسبت به درج آن در قسمت اجرایی است (Magraw & Hawke, 2007). این دیدگاه به خود توسعه

پایدار به عنوان یک مفهوم مستقل و بدون در نظر گرفتن محل درج آن، توجه نمی‌کند و لذا فارغ از محل قرارگیری آن در معاهدات سرمایه گذاری برای آن جایگاهی قائل نیست. وجه مشترک این دیدگاه با دیدگاه قبل، در عدم جایگاه مستقل در میان قواعد حقوقی است. این دیدگاه قابل انتقاد است زیرا اگر در یک معاهده به این مفهوم تصریح نشود؛ این رویکرد از بیان پاسخ در مورد جایگاه آن عاجز است. در حالی که سوال اصلی جایگاه آن صرف نظر از کیفیت محل قرارگیری آن است. اثر این دیدگاه این است که دولت میزبان در قرارداد سرمایه گذاری بین المللی صرفاً در صورتی می‌تواند به آن علیه سرمایه گذار در مرجع داوری استناد کند که در معاهده یا قرارداد سرمایه گذاری، درج شده باشد. لذا این دیدگاه اولاً سبب سردرگمی دولت میزبان و مرجع داوری است و چیزی اضافه بر وضعیت خاص و موردی توسعه پایدار بیان نمی‌کند و اگر این دیدگاه نبود باز هم توسعه پایدار همین وضعیت را داشت. مضافاً اینکه وضعیت موجود و جایگاه توسعه پایدار در اسناد بین المللی و رویه قضایی بین المللی متناسب تلقی جدیدی از توسعه پایدار ایجاد شده است که برای آن جایگاه خاصی را به صورت مستقل در نظر گرفته است. بنابراین، رویکرد فوق مناسب به نظر نمی‌رسد.

۲- وجود جایگاه هنجاری

با پذیرش وجود جایگاه هنجاری، توسعه پایدار مصداق یک قاعده حقوقی بین المللی است و نقض آن دارای اثر خواهد بود و دولت میزبان امکان استناد به آن را علیه سرمایه گذار خواهد داشت. قائلین به جایگاه هنجاری، دیدگاههای مختلفی را مطرح نموده اند که در ادامه هر کدام از این دیدگاهها طرح و بررسی و در نهایت دیدگاه جدید بیان می‌شود.

۲-۱- تحلیل جایگاه هنجاری بر مبنای اصول تشکیل دهنده توسعه پایدار

اصول راهنما، آراء و نظریات حقوقی. برخی معتقدند حقوق نرم، منابعی است که لازم الاجرا نیست و ضمانت اجرای خاصی ندارند و شامل بیانیه ها، دستورکارها، برنامه‌های عمل و... می‌باشند (Mohtasham Ara et al., 2022). همچنین گفته شده است، منظور از حقوق نرم اسناد و قواعدی است که اگرچه به طور ضمنی متضمن نوعی تعهدات هنجاری است لیکن مبتنی بر قواعد الزام آور یا واجد رژیم رسمی ضمانت اجرا نیست (Ramazani, 2021). در تعریف دیگر، حقوق نرم مجموعه ضوابط یا اصولی است که علی رغم نداشتن وصف الزام آوری حقوقی در عمل موثر واقع شده و از آن تبعیت می‌شود (Shiravi & Vakili Moghadam, 2015).

بنابراین، وصف مهم حقوق نرم، فقدان وصف الزام آوری آن است. در عین حال حقوق نرم در حقوق بین الملل فاقد هر گونه ارزش و تاثیر نیست. زیرا با گذشت زمان به حقوق بین الملل عرفی و حتی گاهی به قاعده آمره تبدیل می‌شود. کما اینکه قطعنامه‌ها و اعلامیه‌های سازمانهای بین المللی به ویژه مجمع عمومی سازمان ملل متحد سبب ایجاد حقوق بین الملل عرفی در برخی موضوعات شده اند. در برخی موارد نیز دولت ها، آن را با تصویب معاهدات بین المللی به عنوان قواعد الزام آور می‌پذیرند.

علاوه بر ورود حقوق نرم به قلمروی حقوق سخت و تاثیر مستقیم آن، با توجه به ویژگی قانع کنندگی آن، به صورت غیر مستقیم بر رفتار دولت‌ها تاثیر می‌گذارد و اهدافی را مشخص می‌کند که برای دستیابی به آن زمینه سازی و از شیوه توصیه و جهت سازی استفاده می‌شود (Abdollahi & Abbasi, 2018). به همین دلیل، حقوق نرم در ذیل نظریات دسته اول که قائل به فقدان هر گونه جایگاه هنجاری است؛ مطرح نشد و در این قسمت ذکر شد.

برخی از نویسندگان، حقوق نرم را علاوه بر عرف و معاهدات بین المللی، منبع سوم حقوق بین الملل می‌دانند که در نیمه دوم قرن بیستم و با تمرکز بر موضوعات غیر اجماعی مانند حفاظت از

بر اساس این دیدگاه، رویکردهایی که توسعه پایدار را صرفاً در حد یک مفهوم یا ایده آل سیاسی و از طرف دیگر اصل کلی یا عرف بین المللی می‌داند مورد پذیرش نیست و رویکرد متعادل، تحلیل آن بر مبنای اصولی است که آن را تشکیل داده است مانند اصل تساوی بین نسل‌ها (عدالت درون نسلی و بین نسلی)، اصل میراث مشترک بشریت، اصل حفاظت از محیط زیست، اصل استفاده پایدار و عادلانه از منابع طبیعی و... (Cordonier, 2004). بر این اساس برخی معتقدند اصول مرتبط با توسعه پایدار شامل اصل احتیاط و اصل پیشگیری وارد حقوق سخت (عرف) شده اند (جهانی پور و توحیدی، ۱۴۰۰: ۶۵۶ و ۶۵۷). این دیدگاه به خودی خود برای توسعه پایدار جایگاه مستقلی قائل نیست و به جای تحلیل جایگاه حقوقی آن، به تحلیل اصول تشکیل دهنده آن می‌پردازد. ایراد این دیدگاه این است که اگر عناصر تشکیل دهنده توسعه پایدار در جایگاه مختلفی قرار داشته باشند کدام یک بر دیگری ترجیح دارد؟ و اساساً کدام رکن را باید ملاک قرار داد؟ بنابراین انتخاب هر یک و ترجیح آن بر دیگر دیدگاه‌ها، ترجیح بلامرجح است. مضافاً اینکه ایرادی که به دیدگاه قبل وارد بود در مورد این نظریه نیز مطرح است. تفاوت این دیدگاه با دیدگاه قبل این است که در دیدگاه قبل در برخی موارد (عدم درج در معاهدات)، توسعه پایدار فاقد هر گونه جایگاه هنجاری بود ولی در دیدگاه اخیر، توسعه پایدار دارای جایگاه حقوقی است لیکن نوع این جایگاه بر اساس اصول تشکیل دهنده آن تعیین می‌شود و در هیچ فرضی فاقد جایگاه هنجاری نیست.

۲-۲- حقوق نرم

حقوق نرم، در مقابل حقوق سخت قرار دارد. منظور از حقوق سخت، قواعد الزام آور، قانونی و مشروع هستند (Jafari & Totonchian, 2021). در مورد حقوق نرم تعریف واحدی وجود ندارد. مهمترین مصادیق حقوق نرم عبارت اند از اعلامیه ها، برنامه‌های اقدام، دستورالعمل ها، قطعنامه ها، استانداردها،

و گذر از مرحله حقوق نرم است که قبل از حقوق سخت قرار دارد.

۲-۳- اصول کلی حقوقی

برخی نویسندگانی که برای توسعه پایدار جایگاه هنجاری قائل هستند؛ معتقدند توسعه پایدار اصل حقوقی و از منابع حقوق بین الملل سرمایه گذاری است.^۱ برای ارزیابی اینکه آیا توسعه پایدار یک اصل کلی در حقوق بین الملل سرمایه گذاری است یا خیر، بایست مفهوم این اصل و ویژگی‌های آن بررسی شود. پروفیسور کادری معتقد است اصول کلی، اصول مورد حمایت افکار عمومی جهانی است که بیشتر اوقات در قوانین داخلی کشورهای مختلف ظهور یافته است زیرا تجربه حقوق داخلی، ریشه دارتر و پررتر از تجربه حقوق بین الملل است. (فردروس، ۱۳۷۴: ۳۵۱).^۲ نتیجه آنکه قاضی بین المللی، حقوق داخلی کشورها را به خودی خود اجرا نمی‌کند بلکه از تجارب حقوق داخلی برای استنباط اصول کلی حقوق قابل اجرا در روابط بین المللی الهام می‌گیرد.

برخی با تاکید بر منشا داخلی این اصول، معتقدند اصول کلی، قضایای اولیه‌ای است که با استقرایی طولانی مدت از قواعد خاص موجود در نظام حقوقی داخلی استخراج شده و سپس از طریق قیاس منطقی بر وضعیت‌های معین اعمال می‌شود (ککدین، ۱۳۸۲: ۵).^۳ علی رغم اختلاف نظریات، دیدگاه رایج این است که منظور، اصولی آنچنان به هم بافته و پیوسته به تفکر حقوقی است که عملاً در تمام نظام‌های بزرگ حقوقی دنیا یافت شود و بنا به ضرورت در حقوق بین الملل مورد عمل قرار گیرد. لذا این اصول مشترک انعکاسی از مفاهیم حقوقی نظام‌های حقوقی ملی است و با بررسی، استخراج و جمع بندی اصول مورد عمل نظام‌های حقوقی تبیین می‌گردد. بنابراین اصول کلی حقوقی با اصول کلی حقوق بین

محیط زیست، حقوق بشر و... توسعه یافته است (Hedavand & Seifollahi, 2009). به نظر می‌رسد این دیدگاه با توجه به

ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری قابل پذیرش نیست و دیدگاه‌هایی که ابتدای بحث در مورد فقدان ویژگی الزام آوری مورد بحث واقع شد؛ صحیح تر به نظر می‌رسد.

برخی از حقوقدانان معتقدند توسعه پایدار مصداق حقوق نرم است. بارال با اشاره به برخی اسناد از جمله اعلامیه ریو، معتقد است توسعه پایدار گزاره‌ای است که با هدف ایجاد آثار حقوقی در نظم حقوقی بین المللی تدوین شده است (Barral, 2012) و نرم بودن این مقررات مانع از ایجاد قواعد معتبر حقوق بین الملل نیست. زیرا بسیاری از مقررات متعارف مانند حالتی که طرفین تعهد به وسیله دارند؛ قواعد حقوقی کامل و هنجارهای معتبر حقوقی هستند (Barral, 2012). دولت‌ها نیز در زمینه توسعه پایدار، تعهد به وسیله و نه تعهد به نتیجه دارند (Barral, 2012) و چون توسعه پایدار در معاهدات متعددی استفاده شده که در برخی موارد در مقدمه این اسناد و در برخی موارد در قسمت اجرایی و فنی به کار رفته که برای طرفین الزام آور است لذا دولت‌ها را ملزم به تلاش برای دستیابی به توسعه (تعهد به وسیله) می‌کند. در نتیجه با توجه به مباحث مربوط به آثار معاهدات، برای طرفین الزام حقوقی ایجاد کرده و دارای جنبه هنجاری است.

به نظر می‌رسد اگر تئوری توسعه پایدار، زمان ابتدای طرح مصداق حقوق نرم بود؛ امروزه نمی‌توان قائل به همان جایگاه گذشته برای توسعه پایدار شد. توجهی که در مقررات ملی کشورها، معاهدات بین المللی مختلف و آراء مراجع قضایی داخلی و بین المللی به توسعه پایدار شده است؛ نشان دهنده تغییر در جایگاه توسعه پایدار

^۱ این دیدگاه در پرونده پاپ میلز توسط قاضی ترینداد مطرح شده است:

Case concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Separate Opinion of Judge Cançado Trindade, 20 April 2010, ICJ Reports 2010, 135, para. 139.

^۲ همچنین رک: محمودی کردی، زهرا، ماهیت اصول کلی حقوقی و کارکردهای آن در حقوق بین الملل، مجله حقوقی بین المللی، شماره ۵۸، بهار - تابستان ۱۳۹۷، صفحه ۳۳۶.

^۳ همچنین رک: محمودی کردی، ۱۳۹۷: ۳۳۷.

ارتباط تنگاتنگی با مقوله تفسیر دارند. از اصول تکاملی جدید می‌توان به توسعه پایدار و احتیاط اشاره کرد (Mahmoodi, 2018).

در رویه قضایی بین‌المللی، رکن پژوهش سازمان تجارت جهانی در قضیه ممنوعیت بر واردات میگو و فراورده‌های آن، از مفهوم توسعه پایدار مندرج در مقدمه موافقت‌نامه سازمان تجارت جهانی، برای توسعه معنای منابع طبیعی تجدیدپذیر به منابع طبیعی زنده و غیر زنده استفاده نموده است. در پرونده پالپ میلز، قاضی ترینداد در نظر مخالف خود، توسعه پایدار را به عنوان یک اصل کلی حقوق در نظر گرفت.^۱ اکنون این سوال مطرح می‌شود که آیا می‌توان توسعه پایدار را مصداق اصول حقوقی دانست؟ همانگونه که ذکر شد برای تلقی یک قاعده به عنوان اصل مطابق بند ۳ اخیرالذکر، بایست در نظام‌های حقوقی، پذیرفته شده باشد. آیا می‌توان گفت در میان ملل متمدن، توسعه پایدار با تعریفی که در قسمت‌های قبل ذکر شد، به عنوان یک اصل حقوقی پذیرفته شده است؟

پاسخ مثبت به پرسش فوق، مستلزم این است که توسعه پایدار به عنوان یک اصل در نظام‌های حقوقی پذیرفته شده باشد و حدود آن مشخص بوده و توسط دولت‌ها رعایت و در مسائل داخلی کشورها مورد استناد واقع شود. اگرچه با تحولات بین‌المللی اخیر بر تعداد معاهدات دربرگیرنده محتوای توسعه پایدار، افزوده می‌شود لیکن در عرصه داخلی غالب دولت‌ها به جای رویکرد متوازن به توسعه که همزمان سه رکن توسعه اقتصادی، اجتماعی (حقوق بشر) و محیط زیست را در بر گیرد؛ با هدف دستیابی هر چه سریع‌تر به توسعه اقتصادی، از ارکان مهم دیگر

الملل که بر عکس، از اصول ویژه حقوق بین‌الملل تشکیل می‌گردد؛ متفاوت است. اصول اخیر از اصول عرفی و نیز از اصول ملهم از قواعد مختلف حقوق بین‌الملل به دست می‌آید (Virally, 1985).

بنابراین آن اصولی مورد عمل دیوان واقع می‌شود که سابقاً توسط ملل متمدن پذیرفته و به رسمیت شناخته شده باشد و نقش دیوان، احراز و اعمال این اصول است. تفاوت اصول کلی با عرف در فقدان عنصر مادی است. در قاعده عرفی، اعتقاد حقوقی در عملکرد مستمر دولت‌ها ظهور می‌یابد اما اصول حقوقی از زمان شناسایی صریح آن‌ها توسط دولت‌ها در داخل سازمان ملل یا خارج از آن، شکل می‌گیرد (Ferdross, 1995). با اجرای مستمر این اصول توسط مراجع قضایی بین‌المللی و تدوین تدریجی حقوق بین‌الملل، این اصول تبدیل به عرف بین‌المللی یا قاعده قراردادی می‌شود (Ferdross, 1995).

با توجه به استفاده از عبارت «ملل متمدن» برای اینکه قاعده‌ای، به عنوان اصول حقوقی قلمداد شود باید در تمام نظام‌های مهم حقوقی، یعنی رومی ژرمنیک، کامن‌لا، کشورهای سوسیالیستی، اسلامی و بودیست موجود باشد (Mir Abbasi, 2010) و منظور تدوین‌کنندگان پذیرش اصول کلیه ملل نبوده و نوع خاصی از نظام‌های حقوقی مد نظر بوده است. اصول کلی، نقش‌های مختلفی در حقوق بین‌الملل دارند (Mahmoodi Kordi, 2018) که بر این اساس در چهار دسته اصلی شامل اصول کلی بنیادین، راهنما، مکمل و تفسیری تقسیم بندی می‌شوند. دسته چهارم (اصول تفسیری) شامل اصولی است که با نقش برجسته اما ملایم، پویایی و تکامل را به حوزه حقوق بین‌الملل وارد می‌کنند.

¹ Case concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Separate Opinion of Judge Cançado Trindade, 20 April 2010, ICJ Reports 2010, 135, para. 139:

با توجه به اینکه توسعه پایدار باید به عنوان «یک اصل راهنمای کلی برای در نظر گرفتن مسائل زیست محیطی و توسعه» شناخته شود. پاراگراف‌های ۱۴۷،

۲۱۰ و ۲۲۰: با اشاره به اینکه دیوان بین‌المللی دادگستری نباید توسعه پایدار را به عنوان یک اصل کلی حقوق نادیده می‌گرفت، نه تنها به این دلیل که هر دو طرف دعوا به آن به عنوان یک اصل پرداخته بودند، بلکه به عنوان یک موضوع عدالت در مورد چنین اصل مرتبط حقوق بین‌الملل محیط زیست.

کلی را بیان کرده است نمی‌باشد و از نظر ماهوی با مفهوم قاعده عرفی منطبق است که در قسمت بعد به آن می‌پردازیم.

۲-۴- عرف بین المللی

مطابق این دیدگاه، توسعه پایدار مصداق عرف بین المللی است و این قاعده عرفی به مرور شکل گرفته است که توسعه باید پایدار باشد و نباید شکننده و ناپایدار باشد و به تعبیر برخی مانند ساندز، وارد حقوق بین الملل عرفی شده است. این دیدگاه متأثر از پرونده‌های گابکوفو ناگیماروس و ایالات متحده-میگو است (Sands, 2003: 254). قاضی ویرامانتری در پرونده گابکوفو ناگیماروس، جایگاه هنجاری توسعه پایدار را تایید کرد.^۱ وی توسعه پایدار را نه یک مفهوم صرف بلکه دارای ارزش هنجاری تلقی کرد.^۲ بررسی این دیدگاه مستلزم تحلیل ویژگی‌های عرف بین المللی است.

مطابق بند ب قسمت یک ماده ۳۸ اساس نامه دیوان بین المللی دادگستری، عرف بین المللی به معنای رویه عمومی است که به عنوان قانون پذیرفته شده است. با توجه به استفاده از دو عبارت «رویه عمومی» و «پذیرفته شده» دو عنصر تشکیل دهنده عرف، عنصر مادی یا عینی یعنی یک رویه عملی و گسترده یکنواخت دولت و عنصر ذهنی یا روانی یعنی اعتقاد به الزام آوری رویه مورد عمل است. عنصر مادی، علاوه بر اعمال فیزیکی دولت‌ها، گفتار آن‌ها و همچنین ترک فعل آنهاست. این رویه دولت‌ها در مکاتبات دیپلماتیک، بیانیه‌های سیاسی، مطبوعات، آیین نامه‌های رسمی در خصوص مسائل حقوقی، نظریات رسمی مشاوران حقوقی، نظریات دولت‌ها در خصوص پیش نویس‌های طرح شده توسط کمیسیون حقوق بین الملل، قانون گذاری دولتی و تصمیمات قضایی ملی و غیره در عرصه داخلی ملاحظه می‌شود (Tanaka, 2021). به عنوان مثال در کشور ایران می‌توان به اصل ۵۰ قانون اساسی، قوانین جزائی که مصادیق مختلف آسیب به محیط زیست

توسعه پایدار -محیط زیست و حقوق بشر- عدول کرده و غالباً تخریب و تعرض به محیط زیست اتفاقاً در خود پروژه‌های دولتی رخ می‌دهد.

بنابراین توسعه پایدار به عنوان اصلی که توسط دولت‌ها در نظام‌های داخلی پذیرفته شده و مورد عمل باشد و از این عرصه به عرصه بین المللی بسط و گسترش یابد؛ محسوب نمی‌شود. همانگونه که به اصل منع دارا شدن ناعادلانه یا اصل حسن نیت در محاکم کشورها استناد می‌شود؛ به مفهومی تحت عنوان توسعه پایدار استناد نمی‌شود. اگرچه ممکن است در برخی موارد به استناد برخی مقررات پراکنده، در برخی زمینه‌ها مانند حفاظت از آب و خاک عملاً نتیجه مورد نظر از توسعه پایدار حاصل شود اما مسیر منتهی به این نتیجه با این اصل حقوقی متفاوت است. در نظام حقوق داخلی، به ویژه در جمهوری اسلامی ایران، وقتی به اصول حقوقی استناد می‌شود که قاضی در یک موضوع با فقدان یا خلاء قانون موضوعه مواجه باشد و الا در صورت وجود قانون، نوبت به استناد به اصول حقوقی نمی‌رسد.

مضافاً اینکه پذیرش آن در کشورهای معدود توسعه یافته به معنای پذیرش توسط ملل متمدن نیست. زیرا این کشورها تعداد قابل توجهی که نمایانگر پذیرش توسط ملل متمدن باشند؛ نیستند و مضافاً همین کشورها برای رهایی از اعتراضات داخلی، صنایع الاینده و زباله‌های خود را به کشورهای در حال توسعه منتقل می‌کنند. لذا وجود این اصل با کیفیت ذکر شده، احراز نمی‌شود.

تحلیل دیگری که توسط برخی حقوقدانان از مفهوم اصولی کلی حقوقی ارائه شده است که در کنار اصول کلی نشأت گرفته از نظام‌های ملی، اصولی در حقوق بین الملل شناسایی شده اند که نمی‌توانند برآمده از نظام‌های حقوق داخلی باشند مانند اصل برابری حاکمیت‌ها، اصل آزادی دریاها و... (Ajli Lahiji & Asgari, 2021). این تحلیل منطبق با ماده ۳۸ که تعریف اصول

² Gabčíkovo-Nagymaros, Separate Opinion, 1997, p. 88.

¹ The majority simply considered it as a "concept". See, Gabčíkovo-Nagymaros, Judgment, 1997, para. 140.

سازمان ملل متحد در زمینه حاکمیت مطلق کشورها بر منابع طبیعی خود اشاره کرد (Mir Abbasi, 2010) که یکی از مباحث مهم حقوق سرمایه گذاری بین المللی است.

در ماده ۳۸، اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری از عبارت «*general practice*» استفاده شده است که به معنای رویه عمومی است و به معنای اتفاق نظر همه دول نیست. در عمل نیز در کمتر موضوعی اتفاق نظر بین کشورها وجود دارد. همچنین، عمل تعداد خاصی از کشورها در اسناد بین المللی پیش بینی نشده است اما نباید تعداد کشورهایی که به صورت مداوم به آن اعتراض کرده اند؛ قابل توجه باشد. در زمینه توسعه پایدار در سرمایه گذاری بین المللی، تا کنون اعتراضی به این موضوع نشده و دولت و سازمانی منکر پایدار بودن توسعه و لزوم آن نیست. عنصر معنوی عرف یا اعتقاد و پذیرش الزام آور بودن آن، متمایز کننده قاعده عرفی از رفتار مبتنی بر نزاکت است. یکی از منابع احراز آن، قطعنامه‌های مجمع عمومی سازمان ملل متحد است.

با توجه به نحوه نگارش بند یک ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری، مطابق دیدگاه صحیح تر، از حیث سلسله مراتب، معاهدات و عرف بین المللی در جایگاه بالاتری نسبت به اصول کلی قراردادارند و در صورت تعارض بین اصول با دو منبع فوق، قاعده عرفی یا مبتنی بر معاهده مقدم بر اصول است و بین این سه بند نوعی ترتیب وجود دارد، چنانچه در زمینه‌ای معاهده یا قاعده عرفی وجود داشته باشد نوبت به استناد به اصول کلی نمی‌رسد. بنابراین چنانچه توسعه پایدار دارای اوصاف اصل حقوقی و قاعده عرفی باشد؛ به عنوان قاعده عرفی مورد استناد واقع خواهد شد و نوبت به شناسایی آن ذیل عنوان اصول کلی نمی‌رسد. اکنون این پرسش مطرح می‌شود آیا توسعه پایدار، مصداق یک قاعده عرفی است یا خیر؟

با توجه به اینکه بیانیه‌های دولت‌ها و تصمیمات محاکم بین المللی و مقررات داخلی مستنداتی دال بر رویه دولت‌ها در شکل‌گیری

را جرم انگاری نموده، دستورالعمل‌های مختلفی که شروع پروژه‌های عمرانی و توسعه اقتصادی را منوط به اخذ مجوز زیست محیطی نموده و حتی در قانون برنامه هفتم پیشرفت، در مواردی اقدام به فعالیت توسعه‌ای (که یکی از مصادیق آن اقدام شرکت دولتی از طریق سرمایه گذاری خارجی است) بدون اخذ مجوز زیست محیطی و ارزیابی اثرات زیست محیطی، جرم انگاری و ممنوع شده است و.. اشاره کرد.

در عرصه بین المللی نیز معاهدات، رویه قضایی و تصمیمات سازمان‌های بین المللی در ایجاد و تشکیل عرف نقش دارد. علی رغم اثر نسبی معاهدات، فراوانی و تکرار مقررات موجود در یک معاهده در معاهدات دیگر سرمایه گذاری، امکان ایجاد یک قاعده عرفی را در این زمینه دارد. بدیهیست چنانچه این تکرار متهی به تشکیل قاعده عرفی شود، نسبت به تابعان حقوق بین الملل نیز دارای تاثیر خواهد بود. رویه قضایی بین المللی نیز که در آرای داوری بین المللی دعاوی سرمایه گذاری منعکس است و مبین تصمیمات مشابه و یکنواخت این مراجع است؛ بسیاری از موضوعات را به صورت قواعد عرفی در می‌آورد و دو عنصر تشکیل دهنده قاعده عرفی - عنصر مادی و معنوی - را ایجاد می‌کند.

تصمیمات سازمان‌های بین المللی دولتی، عنوان قطعنامه دارد که یا الزامی است که در جای خود دارای آثار حقوقی بوده و از شمول این بحث خارج است و یا یا توصیه‌ای (اعلامی) که اگرچه دارای جنبه ارشادی هستند اما تکرار محتوای آن‌ها در قطعنامه‌های بعدی سبب اثر حقوقی و ارزش آن‌ها است. زیرا این تکرار نشان دهنده این است که دارای اهمیت است و جنبه موقتی ندارد. مبین تاکید بر محتوای آن و منعکس کننده قواعدی است که ریشه در اسناد دیگر و حقوق بین الملل عرفی دارد (Ziaei Bigdeli, 2011). از جمله قطعنامه‌هایی که در ایجاد قاعده عرفی نقش داشته است؛ می‌توان به قطعنامه شماره ۱۸۰۳ مورخ ۱۹۶۲ مجمع عمومی

کنوانسیون ارزیابی اثرات زیست‌محیطی در ابعاد فرامرزی (کنوانسیون اپسو)، پروتکل ۱۹۹۱ کنوانسیون آنتارکتیک راجع به محافظت از محیط زیست.

بنابراین توسعه پایدار در حقوق سرمایه‌گذاری، به صورت یک قاعده عرفی و الزام آور تحت این عنوان که توسعه باید پایدار باشد و نباید شکننده و ناپایدار باشد؛ در آمده و در تصمیمات قضایی بین‌المللی نیز در مواردی که توسعه اقتصادی از طریق سرمایه‌گذاری با پایداری توسعه کشور میزبان از طریق تخریب محیط زیست یا نقض حقوق بشر در تعارض باشد؛ ادعای دولت میزبان پذیرفته شده است. مضافاً اینکه با پذیرش مسئولیت اجتماعی شرکت‌ها، تعهداتی برای شرکت‌ها ایجاد شده است که در راستای توسعه پایدار است و امکان پاسخگو کردن آن‌ها توسط دولت میزبان وجود دارد. همچنین، دولت به عنوان اعمال‌کننده حاکمیت زیست‌محیطی و نماینده جامعه برای تضمین حقوق اساسی اشخاص مانند حقوق بشر، مکلف به رعایت و نیل به پایداری توسعه است و لذا امکان عدول از آن را در سرمایه‌گذاری بین‌المللی ندارد.

نتیجه‌گیری

با توجه به سابقه شکل‌گیری و تکامل توسعه پایدار، به تدریج و به موازات تکامل آن، نظریات مختلفی پیرامون جایگاه هنجاری آن در حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی مطرح شده است. در مقام ارزیابی دیدگاه‌های مطرح شده، دیدگاهی که قائل به عدم جایگاه هنجاری توسعه پایدار است، با توجه به معاهدات متعدد بین‌المللی که به گفته برخی حقوقدانان مانند بارال در ۱۱۲ معاهده به توسعه پایدار اشاره شده است، رویه قضایی بین‌المللی و نظریات علمای حقوق بین‌الملل، قابل‌پذیرش نیست. دیدگاهی که مبتنی بر توجه به نحوه درج توسعه پایدار در اسناد حقوقی است، جایگاه مستقلی

حقوق بین‌الملل عرفی هستند و به نظر می‌رسد در وضعیت فعلی نیز بیانیه‌های دولت‌ها و تصمیمات محاکم بین‌المللی و مقررات داخلی مستنداتی هستند که حکایت از شکل‌گیری حقوق بین‌الملل عرفی دارند. تا جایی که محیط زیست یک کشور در کنار توسعه، در یک اختلاف سرمایه‌گذاری بین‌المللی یا اختلاف بین سرمایه‌گذار خارجی و کشور میزبان نادیده گرفته نمی‌شود و مورد توجه واقع می‌شود. در قوانین داخلی غالب کشورها به توسعه پایدار توجه شده و در نشست جهانی قضات در سال ۲۰۰۲ در ژوهانسبورگ، نقش مهم قوه قضائیه در حفاظت از محیط زیست از طریق توسعه پایدار شناسایی و بر پایداری به اصول بیانیه ریو که اصول اساسی توسعه پایدار را بیان می‌کند؛ تاکید شد.^۱ همچنین نظریه قاضی ویرامانتری در پرونده گابکوفو ناگیماروس و پذیرش گسترده توسعه پایدار در جامعه جهانی و تحولات بعدی که این نظریه در تصمیمات قضایی بعدی ایجاد نمود و به عقیده برخی از حقوقدانان با توجه به پرونده فوق، توسعه پایدار وارد مجموعه حقوق بین‌الملل عرفی شده است (Barral, 2012; Sands, 2003)، موید دیدگاه فوق است.

دلیل دیگر بر قاعده عرفی بودن توسعه پایدار، مفهوم ارزیابی اثرات زیست‌محیطی است که در حقوق بین‌الملل از رهگذر اسناد متعدد بین‌المللی و حقوق عرفی توسعه و قوام‌یافته است و به تدریج وارد حقوق داخلی کشورها از جمله کشور ایران شده است. برخی از مهم‌ترین اسناد مزبور عبارت‌اند از: منشور جهانی طبیعت (ماده ۱۹ «ج»)، برنامه محیط زیست سازمان ملل متحد، اهداف و اصول ارزیابی اثرات زیست‌محیطی مورخ ۱۶ ژانویه ۱۹۸۷، ماده ۱۷ اعلامیه ریو راجع به محیط زیست و توسعه، ماده ۱۱ کنوانسیون منطقه‌ای کویت راجع به همکاری برای حفاظت محیط زیست دریایی در مقابل آلودگی، ماده ۲۰۶ کنوانسیون حقوق دریاها،

1

<https://www.eufje.org/images/DocDivers/Johannesburg%20Principles.pdf>.

موضوع ماده ۳۸ نیست اما در عین حال، از نظر ماهوی با مفهوم قاعده عرفی یا عرف بین المللی مطابقت بیشتری دارد و لذا این دیدگاه به صورت ناخواسته، توسعه پایدار را به عنوان یک قاعده عرفی بین المللی معرفی می‌کند.

بنابراین با توجه به اشاره به مفهوم توسعه پایدار در معاهدات بین المللی متعدد و با توجه به استناد به آن در برخی از آراء بین المللی و با توجه به سیر تکامل قواعد حقوق نرم و سپری شدن مدت زمان طولانی از اولین اشاره به مفهوم توسعه پایدار و گستره مورد پذیرش آن در سطح بین المللی و با توجه به اینکه اگرچه دولت‌ها در سطح داخلی برای نیل به توسعه اقتصادی ممکن است از رکن مهم توسعه پایدار - حفاظت از محیط زیست - غفلت نمایند اما در سطح بین المللی و در رابطه خاص بین دولت میزبان و سرمایه گذار خارجی، کسی منکر لزوم پایدار بودن توسعه نیست و به این قاعده اعتراض خاصی مطرح نشده؛ به نظر می‌رسد توسعه پایدار در حال حاضر به یک قاعده عرفی بین المللی در حقوق بین الملل سرمایه گذاری تبدیل شده است و تحلیل دیگری که توسط طرفداران نظریه اصول حقوقی از مفهوم این اصول بیان نموده اند (اصولی که برآمده از نظام‌های ملی نیست و در سطح بین المللی شکل گرفته است)؛ در ماهیت منطبق با قاعده عرفی است. استفاده از توسعه پایدار به عنوان آشتی دهنده بین سه هدف اصلی دولت، شامل توسعه اقتصادی، اجتماعی و حفاظت از محیط زیست؛ در واقع نمایانگر یک رویکرد و دیدگاه در تفسیر معاهدات توسط قضات و داوران است که بر تلقی آن به عنوان یک قاعده عرفی صحه می‌گذارد. اثر پذیرش توسعه پایدار به عنوان یک قاعده عرفی، در الزام آوری و وجود آثار حقوقی است. در حقوق داخلی نیز، با توجه به اینکه محتوای توسعه پایدار در قوانین اساسی (اصل ۵۰)، عادی (قوانین برنامه توسعه و پیشرفت)، آیین نامه‌ها و دستورالعمل‌ها مورد توجه واقع شده است و الزامات خاصی را برای دولت در فرایند توسعه و همچنین قوه قضائیه در راستای

برای توسعه پایدار قائل نیست و در هر مورد با توجه به هر سند و به صورت موردی جایگاه هنجاری آن را مورد ارزیابی قرار می‌دهد. حال آنکه رویکرد حقوقی دقیق بایست متمرکز بر خود مفهوم توسعه پایدار، صرف نظر از جایگاه آن در اسناد بین المللی باشد. به عبارت بهتر، اصل ابهام، جایگاه حقوقی توسعه پایدار، صرف نظر از محل قرار گرفتن آن است. توجه به محل قرار گرفتن آن، در واقع به معنای پاک کردن صورت مسئله است.

در مورد جایگاه آن به عنوان اصل کلی حقوقی مورد قبول نظام‌های حقوقی اصلی، اگر چه این اصطلاح، در قوانین داخلی برخی کشورها مورد استفاده قرار گرفته است اما تلقی آن به عنوان یک اصلی کلی حقوقی، صحیح به نظر نمی‌رسد زیرا گستره آن از حیث تعداد کشورها و نحوه استفاده و پذیرش و اجرای آن در داخل کشورهای مختلف مشخص نیست که بتوان آن را به عنوان یک اصل کلی یا عمومی حقوق شناسایی نمود. در عرصه داخلی نیز رویکرد عملی دولت‌ها، با مفهوم توسعه پایدار، به گونه‌ای نیست که شرایط اصل حقوقی را داشته باشد. زیرا توسعه پایدار به عنوان یک اصل در نظام‌های حقوقی متمدن مورد استفاده واقع نمی‌شود و در کنار اصولی مانند دادرسی عادلانه، حسن نیت و... اصل توسعه پایدار مورد استناد واقع نمی‌شود. در برخی موارد نیز دولت‌های در حال توسعه در راستای دستیابی به توسعه اقتصادی، در فرآیند سرمایه گذاری از رکن دیگر توسعه پایدار یعنی حفاظت از محیط زیست غفلت کرده و خود سبب نابودی محیط زیست می‌شوند. در طرف مقابل نیز کشورهای توسعه یافته سعی در انتقال صنایع آلاینده خود به کشورهای در حال توسعه دارند. تحلیل دیگری از مفهوم اصول حقوقی شده است که با ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری متفاوت است. مطابق این دیدگاه، علاوه بر مفهوم رایج و شناخته شده اصول، برخی از اصول در حقوق بین الملل شناسایی شده اند که برآمده از نظام‌های حقوق ملی نیستند. این دیدگاه منطبق با تعریف اصول کلی حقوقی

توسعه که تضمین بقای نسل فعلی و آینده است؛ فدای شعارهایی مانند حمایت از تولید و توسعه صرف نشود.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ گونه تضاد منافی وجود ندارد.

EXTENDED ABSTRACT

The evolution of sustainable development as a legal concept within international investment law has been shaped by the growing tension between economic globalization and the imperatives of environmental and social protection. Since the release of the Brundtland Report in 1987, which defined sustainable development as meeting the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs, international legal scholarship and practice have increasingly recognized its importance as both a policy objective and a legal principle. States, particularly developing countries, often rely on foreign investment to foster economic growth and narrow the gap with developed nations. Yet, such investments frequently produce negative externalities such as environmental degradation, human rights violations, and public health challenges, all of which undermine the sustainability of development. Consequently, international forums, arbitral tribunals, and legal scholars have debated whether sustainable development constitutes merely a political aspiration or whether it holds a normative legal status within international investment law. Various theoretical approaches have been advanced to resolve this issue, ranging from the denial of any normative value, to its recognition as a form of soft law, to its possible classification as a general principle of law or even a rule of customary international law (Ajli Lahiji & Asgari, 2021; Jahani Pour & Tohidi, 2021). This lack of consensus underscores the

وظایف نظارتی و در مقام رسیدگی به تظلمات (از جمله ماده ۱۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری) ایجاد نموده است لیکن در عمل این الزامات به صورت جدی مورد توجه واقع نمی شود؛ توصیه می شود در راستای هماهنگی با عرف بین المللی و رویکرد سایر کشورها و سازمان های بین المللی و مراجع داوری، به مقوله توسعه پایدار و الزامات مربوط به آن توجه جدی شود و حمایت از پایداری

need for a comprehensive examination of treaties, judicial practice, and international legal instruments to determine the contemporary standing of sustainable development. This study situates itself within that gap by providing a descriptive-analytical exploration of the status of sustainable development in international investment law, evaluating prior theories, and advancing the view that it now constitutes a customary international legal rule with binding force.

The trajectory of sustainable development within international legal instruments demonstrates a gradual but significant shift from political rhetoric to enforceable standards. Early references in multilateral agreements focused predominantly on environmental concerns, as seen in the Stockholm Declaration of 1972, which laid the groundwork for linking environmental protection with developmental goals (Arya Parsa, 2014). Subsequent milestones included the Rio Declaration on Environment and Development and Agenda 21, which, while non-binding, articulated guiding principles that states and international institutions widely endorsed. These instruments were initially characterized as soft law (Jafari & Totonchian, 2021; Mohtasham Ara et al., 2022), reflecting a lack of formal enforceability but nonetheless shaping state practice and expectations. Over time, however, the repeated inclusion of sustainable development language in binding investment treaties, regional agreements such as NAFTA, and

instruments like the Energy Charter Treaty, has bolstered its legal significance. Notably, even economic organizations such as the WTO and the OECD have incorporated sustainable development as a guiding principle within their frameworks (Magraw & Hawke, 2007). Furthermore, international judicial bodies such as the International Court of Justice (ICJ) and the WTO Appellate Body have referred to sustainable development in their jurisprudence, signaling its movement toward normative consolidation. For instance, the ICJ in the *Gabcikovo-Nagymaros* case recognized the necessity of reconciling economic development with environmental protection, even though its majority opinion treated sustainable development as a concept rather than a binding norm (Azizi & Mousavi, 2016). These developments illustrate the progressive normative crystallization of sustainable development across multiple layers of international law.

Jurisprudence has played a crucial role in advancing the normative status of sustainable development. The *Gabcikovo-Nagymaros* case stands as a watershed moment, with the ICJ acknowledging the importance of balancing economic growth and environmental protection. While the majority refrained from granting sustainable development full legal force, Judge Weeramantry's dissent advanced the view that sustainable development constitutes a customary rule of international law by virtue of its widespread acceptance and necessity for reconciling competing legal obligations (Zarei et al., 2017). His reasoning, which linked environmental protection to human rights and argued for the primacy of environmental norms over unchecked economic growth, has since influenced courts globally. The International Tribunal for the Law of the Sea and the Supreme Courts of Sri Lanka and South Africa have embraced similar reasoning, recognizing sustainable development as a binding legal principle

(Tanaka, 2021). Other cases, such as the *Pulp Mills* dispute and the *Shrimp-Turtle* case before the WTO, have underscored the practical application of sustainable development in resolving conflicts between trade and environmental protection. These decisions collectively demonstrate that sustainable development has moved beyond aspirational status, being applied by judicial bodies as an operative principle guiding the interpretation and implementation of international obligations. Scholars argue that this judicial practice, combined with repeated treaty inclusion and domestic legal incorporation, satisfies the dual requirements of state practice and *opinio juris* necessary to establish customary international law (Malanczuk, 1997).

The debate over the normative characterization of sustainable development, however, remains nuanced. A group of scholars contends that sustainable development lacks sufficient clarity and precision to function as a binding rule of law, framing it instead as a moral or political guideline (Beyerlin, 2007; Lang, 1995). According to this view, the indeterminate nature of sustainable development prevents it from providing concrete legal obligations, leaving it in the realm of political objectives. Others argue that its normative value is context-dependent, shaped by its inclusion in treaty provisions and the interpretive choices of tribunals (Dupuy, 2007; Lowe, 1999). This perspective emphasizes the contingent legal force of sustainable development, varying across agreements depending on whether it appears in preambular language or operative treaty text (Magraw & Hawke, 2007). By contrast, proponents of its normative force highlight that principles such as intergenerational equity, precaution, and the prevention of environmental harm, which form the building blocks of sustainable development, have themselves attained

recognition as binding norms in international law (Cordonier Segger & Khalfan, 2004). Moreover, the consistent invocation of sustainable development by states, international organizations, and tribunals indicates not merely political endorsement but also a growing belief in its obligatory nature. Scholars such as Barral suggest that while sustainable development may have originated as soft law, it has since matured into a legal principle with binding effect, particularly as states assume “obligations of means” to pursue sustainability in their investment and development activities (Barral, 2012). These divergent views illustrate that the central question is no longer whether sustainable development has normative value but rather the degree and nature of that value.

An essential component of the argument for recognizing sustainable development as customary international law lies in the identification of widespread state practice and *opinio juris*. Evidence of state practice can be found in the incorporation of sustainable development into domestic legislation, such as Iran’s constitutional prohibition on environmentally destructive economic activities and statutory requirements for environmental impact assessments (Mir Abbasi, 2010; Ziaei Bigdeli, 2011). On the international plane, treaties, resolutions of the UN General Assembly, and repeated invocations in investment arbitration all reflect the consistent application of sustainable development principles. The UN General Assembly’s Resolution 1803 (1962) on permanent sovereignty over natural resources, though initially addressing resource control, has also been invoked as evidence of states’ commitment to aligning investment and development with sustainability (Mir Abbasi, 2010). These practices reveal not only a material consistency in state conduct but also a psychological belief in the legal necessity of embedding sustainability within investment

frameworks. International arbitration tribunals have likewise acknowledged sustainable development as a relevant interpretive principle when adjudicating disputes involving environmental harm and foreign investment. The cumulative effect of these practices demonstrates that the principle of sustainable development has transcended its soft law origins and matured into a rule of customary international law, particularly in the specialized context of international investment law, where balancing economic, social, and environmental objectives is indispensable (Mahmoodi Kordi, 2018; Virally, 1985).

In light of these doctrinal debates, judicial developments, and state practices, this study argues that sustainable development now holds a normative status within international investment law, not merely as a guiding aspiration but as a binding customary international rule. Its emergence as customary law carries profound implications for both states and investors. For host states, recognizing sustainable development as customary law strengthens their ability to regulate foreign investment in the interest of environmental protection, human rights, and public welfare without breaching international obligations. For investors, it necessitates compliance with host state sustainability requirements and exposes them to heightened scrutiny regarding their environmental and social impact. Moreover, arbitral tribunals must interpret investment treaties and contracts in harmony with sustainable development, thereby fostering coherence between economic integration and global sustainability imperatives. This normative shift redefines the contours of international investment law by embedding within it a legally binding obligation to ensure that economic growth does not compromise ecological integrity or social justice. The recognition of sustainable development as

customary international law also signals the maturation of international law's capacity to address the pressing challenges of the Anthropocene, bridging the long-standing divide between economic liberalization and environmental stewardship.

Finally, the conclusion that sustainable development has become a customary rule in international investment law reflects a broader trajectory in international legal evolution, where concepts once considered aspirational gradually acquire binding force through repeated state practice, judicial endorsement, and normative internalization. The principle of sustainable development, once articulated as a visionary idea in the Brundtland Report, has traversed decades of legal and political discourse to emerge as a core component of international investment law. Its recognition as customary international law equips states with a stronger legal foundation to defend regulatory measures that safeguard the environment and human rights, while guiding investors toward responsible and sustainable practices. More broadly, this development embodies international law's adaptive capacity to integrate economic imperatives with ecological and social realities, thereby ensuring that the pursuit of prosperity today does not imperil the well-being of generations to come.

References

- Abdollahi, M., & Abbasi, A. (2018). Phenomenology of the Formation of Soft Law within the Normative Framework of International Law. *Legal Research Journal*(8).
- Ajli Lahiji, M., & Asgari, P. (2021). The Evolution of the Normative Position of Sustainable Development in International Law. *International Legal Journal*(65).
- Arya Parsa, A. (2014). *Environmental Law and Sustainable Development*. Khorsandi.
- Azizi, S., & Mousavi, S. M. (2016). The Gabčíkovo-Nagymaros Case: The Role of the International Court of Justice in Highlighting the Concept of Sustainable Development. *International Legal Journal*(55).
- Barral, V. (2012). Sustainable Development in International Law: Nature and Operation of an Evolutive Legal Norm. *European Journal of International Law*, 23(2), 377. <https://doi.org/10.1093/ejil/chs016>
- Beyerlin, U. (2007). *Different Types of Norms in International Environmental Law: Policies, Principles and Rules* The Oxford Handbook of International Environmental Law. Oxford University Press.
- Cordonier Segger, M.-C., & Khalfan, A. (2004). *Sustainable Development Law: Principles, Practices and Prospects*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199276707.001.0001>
- Dupuy, P.-M. (2007). *Formation of Customary International Law and General Principles* The Oxford Handbook of International Environmental Law. Oxford University Press.
- Ferdross, A. (1995). General Principles of International Law in the Sources System of Public International Law. *Legal Research Journal*, 1(16-17).
- Hedavand, M., & Seifollahi, A. (2009). The Position of Soft Law in the Development of International Law. *Rahbord Journal*(50).
- Jafari, A., & Totonchian, M. (2021). Transition from Hard Law to Soft Law in International Law with Emphasis on the Paris Climate Agreement. *Journal of Economic Jurisprudence Studies*(5).
- Jahani Pour, M., & Tohidi, A. (2021). The Position of "Sustainable Development" in International Law with Emphasis on State Practice. *Public Law Studies Quarterly*, 11(2).
- Lang, W. (1995). *From Environmental Protection to Sustainable Development: Challenges for International Law Sustainable Development and International Law*.
- Lowe, V. (1999). *Sustainable Development and Unsustainable Arguments International Law and Sustainable Development: Past Achievements and Future Challenges*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198298076.003.0002>
- Magraw, D. B., & Hawke, L. D. (2007). *Sustainable Development* The Oxford Handbook of International Environmental Law. Oxford University Press.
- Mahmoodi Kordi, Z. (2018). The Nature and Functions of General Legal Principles in International Law. *International Legal Journal*(58).
- Malanczuk, P. (1997). *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. Routledge.
- Mir Abbasi, B. (2010). *Public International Law* (Vol. 1). Mizan.
- Mohtasham Ara, M., Ebrahimi, B., & Azad Bakht, B. (2022). The Role of Soft Law in Environmental

- Protection During Wars. Proceedings of the Sixth International and National Conference on Management, Accounting, and Legal Studies, Ramazani Ghavam Abadi, M. H., & Alipour, M. (2021). The Nature and Function of Soft Law in the Judgments of the International Court of Justice. *Public Law Studies Journal*, 51(1).
- Sands, P. (2003). *Principles of International Environmental Law*. Cambridge University Press.
- Shiravi, A., & Vakili Moghadam, M. H. (2015). Soft Law. *Comparative Legal Studies Journal*, 6(1).
- Tanaka, Y. (2021). *International Law of the Sea* (Translated by Armin Talat ed.). Shahre Danesh Legal Research Institute.
- Virally, M. (1985). Reflections on the Theory of Transnational Law. *Tehran Legal Journal*(3).
- Zarei, S., Pourhashemi, S. A., & Pournouri, M. (2017). Development of International Environmental Law in Light of International Judicial Decisions and Practices. *Environmental Science and Technology*, 19(3).
- Ziaei Bigdeli, M. (2011). *Public International Law*. Ganj Danesh.