



معاونت پژوهش‌های  
کاربردی

سند

نظرات استدلالی

## لایحه موافقتنامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری نیکاراگوئه

شماره مسلسل: ۴۰۳۲۰۶۹

تاریخ: ۱۴۰۳/۰۹/۱۰

باسمه تعالی

# نظرات استدلالی شورای نگهبان

در خصوص مصوبات مجلس شورای اسلامی

لایحه موافقتنامه تشویق و حمایت متقابل از  
سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی  
ایران و دولت جمهوری نیکاراگوئه



تاریخ تصویب: ۱۴۰۰/۱۱/۱۰

کد خزانه: ۴۰۳۲۰۶۹

۱۴۰۳/۰۹/۱۰

تاریخ نظر شورای نگهبان: ۱۴۰۰/۱۲/۷



پژوهشکده شورای نگهبان

## درباره‌ی مصوبه

لایحه‌ی «موافقتنامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری نیکاراگوئه» به پیشنهاد وزارت اقتصاد و دارایی در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۳ به تصویب هیئت وزیران رسید و در تاریخ ۱۳۹۹/۱۰/۱۶ توسط مجلس شورای اسلامی اعلام وصول و برای طی تشریفات قانونی تقدیم هیئت رئیسه‌ی مجلس شورای اسلامی شد.

مجلس شورای اسلامی این لایحه را جهت بررسی به کمیسیون اقتصادی (به عنوان کمیسیون اصلی) ارسال کرد. کمیسیون مذکور این لایحه را با اصلاحاتی در متن در جلسه‌ی مورخ ۱۴۰۰/۳/۱۹ به تصویب رساند و گزارش آن را به مجلس ارائه کرد. گزارش کمیسیون در تاریخ ۱۴۰۰/۱۱/۱۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و طی نامه‌ی شماره ۴۲۱/۱۰۱۹۱۶ مورخ ۱۴۰۰/۱۱/۱۹ برای طی مراحل قانونی مقرر در اصل (۹۴) قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال شد. شورای نگهبان با بررسی این لایحه در جلسه‌ی مورخ ۱۴۰۰/۱۲/۴، مفاد آن را مغایر با شرع تشخیص داد و نظر خود در این خصوص را طی نامه‌ی شماره ۱۰۲/۲۹۷۹۳ مورخ ۱۴۰۰/۱۲/۷ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد.

«نظرات استدلالی شورای نگهبان در خصوص لایحه موافقتنامه تشویق و حمایت متقابل از سرمایه‌گذاری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری نیکاراگوئه»

#### ماده ۱- تعاریف

از نظر این موافقتنامه معانی اصطلاحات به کار رفته به شرح زیر است:

۱- اصطلاح «سرمایه‌گذاری» عبارت از هر نوع مال و دارایی از جمله موارد زیر است که توسط سرمایه‌گذاران یک طرف در قلمرو و طبق قوانین و مقررات طرف دیگر (که از این پس طرف سرمایه‌پذیر خوانده می‌شود) به کار گرفته شود:

الف) اموال منقول و غیر منقول و نیز حقوق مربوط به آنها.

ب) ...

#### ■ دیدگاه مغایرت

بر اساس حکم بند (۱) ماده (۱)، طرفین موافقتنامه می‌توانند در قلمروی کشور مقابل و «طبق قوانین و مقررات طرف دیگر» سرمایه‌گذاری انجام دهند. حکم این بند اطلاق دارد و مبتنی بر همین اطلاق، سرمایه‌گذار ایرانی اجازه می‌یابد که در کشور نیکاراگوئه بدون رعایت ملاحظات شرعی و تنها با رعایت قوانین آن کشور، اقدام به سرمایه‌گذاری کند. به طور مثال ممکن است اطلاق حکم این بند منجر به سرمایه‌گذاری در حوزه‌ی معاملات ربوی، مشروبات الکلی در کشور مقابل و ... توسط سرمایه‌گذاران ایرانی شود. بنابراین حکم این بند نسبت به مواردی که سرمایه‌گذاری مطابق قوانین و مقررات طرف خارجی انجام می‌شود، خلاف موازین شرع است.

#### ■ نظر شورای نگهبان

- اطلاق بند (۱) ماده (۱)، نسبت به مواردی که سرمایه‌گذاری مطابق قوانین و مقررات طرف خارجی خلاف شرع است، مغایر موازین شرع شناخته شد.

\*\*\*

#### ماده ۶- مصادره و جبران خسارت

۱- سرمایه‌گذاری‌های اشخاص حقیقی و حقوقی هر یک از طرف‌ها توسط طرف دیگر، ملی یا سلب مالکیت نخواهد شد یا تحت تدابیر مشابه قرار نخواهد

گرفت، مگر آنکه اقدامات مزبور برای اهداف عمومی، به موجب فرآیند قانونی به روش غیر تبعیض آمیز و در مقابل پرداخت سریع، مؤثر و کافی غرامت انجام پذیرد. میزان جبران خسارت باید معادل ارزش روز سرمایه گذاری بلافاصله قبل از اقدام ملی شدن، مصادره یا سلب مالکیت یا آگاهی از آنها باشد.

۲- میزان جبران خسارت باید معادل ارزش روز سرمایه گذاری بلافاصله قبل از ملی شدن، سلب مالکیت یا آگاهی از آنها باشد.

### ■ توضیح تذکر

جمله آخر بند (۱) ماده (۶) این مصوبه یعنی عبارت «میزان جبران خسارت باید ... باشد»، از نظر محتوا با برخی تغییرات جزئی همانند مفاد حکم بند (۲) همین ماده است. همچنین بررسی متن انگلیسی موافقتنامه نیز نشان می دهد که ترجمه‌ی این عبارت از انگلیسی به فارسی دقیق صورت نگرفته است. بنابراین لازم است که در عبارت پردازی ماده (۶) بازنگری صورت گیرد.

### ■ نظر شورای نگهبان

تذکر: ۱- در ماده (۶)، با توجه به اینکه محتوای ذیل بند (۱) و بند (۲) تکراری است و ترجمه آن نیز دقیق نیست، بازنگری شود.

\*\*\*

### ماده ۹ - جانشینی

هر گاه یک طرف یا مؤسسه تعیین شده توسط آن در چهارچوب یک نظام قانونی به لحاظ پرداختی که به موجب یک قرارداد بیمه یا تضمین خطرات غیرتجاری به عمل آورده جانشین سرمایه گذار شود:

الف)...

ب) جانشین مستحق حقوقی بیش از آنچه سرمایه گذار استحقاق آن را داشته است، نخواهد بود، ...

### ■ توضیح تذکر

در بند (ب) ماده (۹)، شایسته است بعد از واژه‌ی «جانشین»، از علامت نگارشی ویرگول استفاده شود؛ چراکه عبارت «جانشین مستحق حقوقی» بی معنا بوده و به کار بردن آن غلط است و باعث به وجود آمدن ابهام می شود.

## ■ نظر شورای نگهبان

تذکر: ۲- در بند (ب) ماده (۶)،<sup>۱</sup> بعد از کلمه «جانشین» «،» گذاشته شود.

\*\*\*

ماده ۱۲- حل و فصل اختلافات میان یک طرف و سرمایه‌گذار (سرمایه‌گذاران) طرف دیگر

۱- چنانچه اختلافی میان طرف سرمایه‌پذیر و یک یا چند سرمایه‌گذار طرف دیگر درباره یک سرمایه‌گذاری بروز کند، طرف سرمایه‌پذیر و سرمایه‌گذار (سرمایه‌گذاران) مزبور در ابتدا تلاش خواهند کرد که اختلاف را از طریق مذاکره و مشاوره و به صورت دوستانه حل و فصل کنند.

۲- چنانچه طرف سرمایه‌پذیر و سرمایه‌گذار (سرمایه‌گذاران) مزبور نتوانند ظرف شش ماه از تاریخ ابلاغ ادعا توسط یک طرف به طرف دیگر به توافق برسند، هر یک از آنها می‌تواند اختلاف را ارجاع کند به دادگاه صالح طرفی که سرمایه‌گذاری‌ها در قلمرو آن انجام شده یا به یک دیوان داوری موردی بر اساس قواعد داوری کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)، مگر تا حدی که استانداردهای مزبور:

الف) توسط طرف‌ها اصلاح شده باشند یا

ب) توسط داوران اصلاح شده باشند مگر آنکه هر یک از طرف‌ها در خصوص اصلاحیه پیشنهادی اعتراض کند.

۳- ...

۴- هر اختلافی که به داوری ارجاع شود، از صلاحیت دادگاه‌های داخلی مستثنی خواهد بود. با وجود این، مفاد این بند مانع از آن نخواهد بود که محکوم‌له حکم داوری برای اجرای آن به دادگاه‌های داخلی مراجعه کند.

۶- ...

ماده ۱۳- حل و فصل اختلافات بین طرف‌ها

۱- کلیه اختلافات ناشی از اجرا یا تفسیر این موافقتنامه بین طرف‌ها،

---

۱. بند (ب) ماده (۹) مقصود بوده است و عبارت نظر دارای اشکال نگارشی است.

ابتدا از طریق مذاکره و به‌طور دوستانه حل و فصل خواهد شد. در صورت عدم توافق، هر یک از طرف‌ها می‌تواند با رعایت قوانین و مقررات مربوط خود، ضمن ارسال اطلاعیه‌ای برای طرف دیگر، موضوع را به یک هیئت داور سه نفره مرکب از دو داور منتخب طرف‌ها و یک سر داور ارجاع نماید.

۲- ...

۶- تصمیمات هیئت داور برای طرف‌ها الزام‌آور خواهد بود.

### ■ دیدگاه مغایرت

در مواد (۱۲) و (۱۳) موافقتنامه، امکان ارجاع اختلافات میان یک طرف و سرمایه‌گذاران و دو طرف با یکدیگر به داور، پیش‌بینی شده است. حال آنکه بر اساس اصل (۱۳۹) قانون اساسی، ارجاع به داور در دعاوی راجع به «اموال عمومی و دولتی» در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد، باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد. این احتمال وجود دارد که شرکت‌های دولتی که اموال عمومی را در اختیار دارند، اقدام به سرمایه‌گذاری در کشور نیکاراگوئه کنند و مشمول حکم ماده (۱۲) شوند و حکم ماده (۱۳) نیز در رابطه با ارجاع اختلاف دولت‌ها به داور است. بنابراین اطلاق عبارات مواد (۱۲) و (۱۳) این مصوبه به نحوی است که بدون تصویب مجلس شورای اسلامی نیز می‌توان دعاوی را به داور ارجاع داد و این اطلاق مغایر اصل (۱۳۹) قانون اساسی است. قابل ذکر است که مستفاد از اصل (۱۳۹) قانون اساسی آن است که تک‌تک مواردی که طرف دعوا خارجی است و باید به داور ارجاع شود، نیازمند تصویب مجلس شورای اسلامی است، اما عبارت تبصره (۲) ماده واحده‌ی این مصوبه<sup>۱</sup> در این خصوص، کلی است و تصویب مجلس در خصوص تک‌تک موارد اختلافی از آن استنباط نمی‌شود و نمی‌تواند رافع ایراد مذکور باشد.

۱. ماده واحده مصوبه‌ی حاضر: «ماده واحده- ...

تبصره ۱- ...

تبصره ۲- رعایت اصول هفتاد و هفتم (۷۷)، یکصد و بیست و پنجم (۱۲۵) و یکصد و سی و نهم (۱۳۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اجرای این موافقتنامه الزامی است.»

## ■ دیدگاه عدم مغایرت

حکم مذکور در مواد (۱۲) و (۱۳) مبنی بر ارجاع اختلافات به داوری، از چند جهت مغایرتی با اصل (۱۳۹) قانون اساسی ندارد: اولاً در تبصره (۲) ماده واحده، بر رعایت اصل (۱۳۹) قانون اساسی در اجرای این موافقتنامه تصریح شده است. بنابراین اگر مصداقی رخ دهد که ارجاع اختلاف به داوری مشمول اصل (۱۳۹) قانون اساسی باشد، رعایت اصل مذکور الزامی است و باید به تصویب مجلس برسد. ثانیاً در متن مواد مذکور تصریح شده که رجوع طرف‌های موافقتنامه به داوری، کاملاً اختیاری است و این طرف‌ها می‌توانند از طریق مذاکره و مشاوره یا مراجعه به دادگاه صالح نیز اختلاف خود را حل کنند. ثالثاً قاعده‌تاً برای کشورها غیرقابل قبول است که ارجاع یک موضوع به داوری در متن موافقتنامه منوط به تصویب مجلس کشور دیگر شود و این موضوع در نظام بین‌الملل پذیرفته نیست. با توجه به اینکه مجلس با اصل ارجاع به داوری موافقت کرده است و در تبصره (۲) ماده واحده نیز بر رعایت اصل (۱۳۹) تصریح شده است، بنابراین نمی‌توان حکم این ماده را مغایر با اصل (۱۳۹) قانون اساسی دانست.

## ■ نظر شورای نگهبان

مواد (۱۲) و (۱۳)، مغایر با موازین شرع و قانون اساسی شناخته نشد.



مقام معظم رهبری حضرت آیت الله خامنه‌ای مدظله‌العالی

«... شما استدلال دارید، اما این استدلال برای مجلس، گاهی معلوم نیست، گاهی برای مجمع تشخیص هم درست معلوم نیست، ... در حالی که خوب است در متن آن حکم اشاره‌ای به استدلال بشود و در یک محل جداگانه آن استدلال به تفصیل نوشته بشود.»

در دیدار با اعضای شورای نگهبان (۱۳۷۹/۴/۲۸)

تهران | خیابان شهید بهشتی  
خیابان سرافراز | کوچه پنجم | پلاک ۱۱

[www.ccri.ac.ir](http://www.ccri.ac.ir)

کدپستی ۱۵۹۷۸۵۶۱۱۳  
دبیرخانه ۰۲۱۸۸۵۳۳۴۲۲



پژوهشکده شورای نگهبان