

Distr.: Limited
30 November 2012
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
الدورة الثامنة والخمسون
نيويورك، ٤-٨ شباط/فبراير ٢٠١٣

تسوية المنازعات التجارية: إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية
في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
مذكّرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

الصفحة	الفقرات
٢	١٣-١ ثانياً- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (تابع)
٢	١٣-١ باء- مضمون مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (تابع) ..
٢	٨-١ المادة ٧- الاستثناءات من الشفافية
٥	١١-٩ المادة ٨- جهة إيداع المعلومات المنشورة ("السجل")
٦	١٣-١٢ المسألة العامة المتعلقة بالتكاليف
٧	٣٤-١٤ ثالثاً- إعداد صكوك من أجل تطبيق المعيار القانوني للشفافية على معاهدات الاستثمار القائمة
٨	٣٠-١٦ ألف- صكوك الأونسيترال المحتملة
١٧	٣٤-٣١ باء- الإجراءات التي يمكن للدول اتخاذها



ثانياً- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (تابع)

باء- مضمون مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (تابع)

المادة ٧- الاستثناءات من الشفافية (رقمها سابقاً المادة ٨)

١- مشروع المادة ٧- الاستثناءات من الشفافية.

المعلومات السريّة أو المحمية

"١- لا يجوز وضع المعلومات السرية أو المحمية، وفقاً للتعريف الوارد في الفقرة ٢ وعلى النحو المبين في الترتيبات المشار إليها في الفقرتين ٣ و ٤، في متناول الجمهور أو الأطراف غير المتنازعة عملاً بالمواد من ٢ إلى ٦.

"٢- تتألف المعلومات السرية أو المحمية مما يلي:

"(أ) المعلومات التجارية السرية؛

"(ب) المعلومات المحمية من اطلاع الجمهور عليها بمقتضى المعاهدة؛

الخيار ١: "(ج) المعلومات المحمية من اطلاع الجمهور عليها بمقتضى أيّ قوانين أو قواعد ترى هيئة التحكيم أنها واجبة التطبيق على الإفصاح عن تلك المعلومات."

الخيار ٢: "(ج) المعلومات المحمية من اطلاع الجمهور عليها بمقتضى قانون الطرف المدعى عليه فيما يخص المعلومات التي يقدمها هذا الطرف، وفيما يخص المعلومات الأخرى، بمقتضى أيّ قوانين أو قواعد ترى هيئة التحكيم أنها واجبة التطبيق على الإفصاح عن تلك المعلومات."

الخيار ٣: "(ج) المعلومات المحمية من اطلاع الجمهور عليها بمقتضى أيّ قوانين أو قواعد ترى هيئة التحكيم أنها واجبة التطبيق على الإفصاح عن تلك المعلومات، أخذاً بعين الاعتبار قانون الطرف المدعى عليه المنطبق لدى النظر في المعلومات التي يفصح عنها."

"(د) المعلومات التي يتفق الطرفان المتنازعان على عدم إتاحتها للجمهور ما لم يشكل ذلك انتهاكاً للمصلحة العامة".

"٢ (مكرراً) ليس في هذه القواعد ما يقتضي من طرف متنازع أن يتيح [للجمهور] معلومات يرى أن الإفصاح عنها سيعيق إنفاذ القانون أو سيكون مخالفاً للمصلحة العامة أو لمصالحه الأمنية الأساسية."

"٣- تتخذ هيئة التحكيم، بالتشاور مع الأطراف المتنازعة، ترتيبات من أجل منع اطلاع الجمهور أو الأطراف في المعاهدة غير المتنازعة على أي معلومات سرية أو محمية، منها أن تضع، عند الاقتضاء، (أ) مهلاً زمنية يتعين في غضونهما على الطرف المتنازع أو الطرف في المعاهدة غير المتنازع أو الغير أن يقدم إشعاراً بأنه يطلب حماية معلومات من هذا القبيل في وثيقة ما، (ب) إجراءات لتحديد وحجب المعلومات السرية أو المحمية المعينة في هذه الوثائق على وجه السرعة، (ج) إجراءات لعقد جلسات استماع سرية ضمن الإطار الذي تقتضيه الفقرة ٢ من المادة ٦. ويعود أمر تحديد ما إذا كانت المعلومات سرية أو محمية إلى هيئة التحكيم بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة.

"٤- حيثما رأت هيئة التحكيم أنه لا ينبغي حجب معلومات واردة في وثيقة، أو أنه لا ينبغي منع إتاحة وثيقة للجمهور، يُسمح لأي طرف متنازع أو طرف في المعاهدة غير متنازع أو شخص من الغير يكون قد قدم الوثيقة طوعاً لإدراجها في سجل إجراءات التحكيم بأن يسحب الوثيقة برمتها أو جزءاً منها من السجل.

سلامة عملية التحكيم

"٥- لا يجوز إتاحة المعلومات للجمهور. بمقتضى المواد ٢ إلى ٦ متى كان من شأن إتاحتها للجمهور أن يمسّ سلامة عملية التحكيم، حسبما هو محدد في الفقرة ٦.

"٦- يجوز لهيئة التحكيم، من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من طرف متنازع، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة متى كان ذلك ممكناً من الناحية العملية، أن تتخذ التدابير الملائمة من أجل تقييد أو تأخير نشر المعلومات متى كان من شأن هذا النشر المساس بسلامة عملية التحكيم (أ) إما لأنه يمكن أن يعيق جمع الأدلة أو تقديمها، أو (ب) لأنه يمكن أن يؤدي إلى ترهيب الشهود أو المحامين الذين يمثلون الأطراف المتنازعة أو أعضاء هيئة التحكيم، أو (ج) في ظروف استثنائية مماثلة."

ملاحظات

٢- تهدف المادة ٧ إلى تحديد الاستثناءات من الشفافية، التي تقتصر على حماية المعلومات السرية أو الحميمة (الفقرات من (١) إلى (٤)) وحماية سلامة عملية التحكيم (الفقرتان ٥ و ٦) (A/CN.9/717، الفقرات ١٢٩-١٤٧؛ و A/CN.9/736، الفقرات ١١٠-١٣٠؛ و A/CN.9/760، الفقرات ٨٩-١١٩).

المعلومات السرية أو الحميمة

٣- تجسّد الفقرات من (١) إلى (٤) مشروع اقتراح نظر فيه الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين، وتتضمّن التعديلات الصياغية التي اتفق عليها الفريق العامل (A/CN.9/760، الفقرات ٨٩-١١٩).

الفقرة ٢ - مسائل تتطلب مزيداً من الدراسة

- الفقرة ٢ (ج)

٤- لعلّ الفريق العامل يود النظر في الخيارات الثلاثة الواردة في الفقرة ٢ (ج)، والتي تعكس شتى الآراء التي أعرب عنها في دورته السابعة والخمسين: '١' الخيار ١، القاضي بإعطاء هيئة التحكيم صلاحية تقديرية في إجراء تحليل لتنازع القوانين فيما يخص جميع المعلومات؛ '٢' الخيار ٢، الذي يوجّه هيئة التحكيم إلى مراعاة قانون الطرف المدّعى عليه فيما يخص معلومات ذلك الطرف، وإلى تحليل تنازع القوانين فيما يخص جميع المعلومات الأخرى؛ '٣' الخيار ٣، الذي يوفر إرشادات لهيئة التحكيم بشأن تحليل تنازع القوانين الذي تجزئ مفاهاً أن تراعي الهيئة على وجه الخصوص قانون الطرف المدّعى عليه بشأن المسائل المتعلقة بمعلوماته (A/CN.9/760، الفقرة ١٠٤).

- الفقرة ٢ (د)

٥- توافق الفقرة ٢ (د) مقترحاً قدّم في دورة الفريق العامل السابعة والخمسين. وقد لقي المقترح تأييد بعض الوفود، في حين أعربت وفود أخرى عن اعتراضها الشديد عليه، وأُتفق على مواصلة النظر في المقترح خلال القراءة الثالثة للقواعد (A/CN.9/760، الفقرة ١١٧).

- الفقرة ٢ مكرراً

٦- اقترح خلال دورة الفريق العامل السابعة والخمسين حكم جديد، رقمه مؤقتاً الفقرة ٢ مكرراً، للنظر فيه في الدورات التالية (A/CN.9/760، الفقرات ١٠٥-١٠٩). وقيل إنه لا يُقصد من هذا الحكم أن يكون استثناءً إضافياً في إطار المادة ٧، وإنما هو مسألة يمكن لأحد الأطراف (خصوصاً إذا كان دولة طرفاً متنازعة) أن يبت فيها (A/CN.9/760، الفقرة ١٠٦). ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر في مدى شمول الفقرة ٢ (ج) هذه المسألة فعلاً (A/CN.9/760، الفقرتان ١٠٨ و ١٠٩).

إجراء بشأن حماية سلامة عملية التحكيم

٧- جرى التسليم بوجه عام أثناء دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين بأهمية أخذ مسألة حماية عملية التحكيم في الحسبان في إطار مناقشة القيود التي تحدّ من الشفافية (A/CN.9/712، الفقرة ٧٢).

٨- وتعرض الفقرتان ٥ و ٦ إجراء لحماية سلامة عملية التحكيم، وقد أقرهما الفريق العامل من حيث المضمون في دورته السابعة والخمسين (A/CN.9/760، الفقرتان ١١٨ و ١١٩).

المادة ٨- جهة إيداع المعلومات المنشورة (رقمها سابقاً المادة ٩)

٩- مشروع المادة ٨- جهة إيداع المعلومات المنشورة.

الخيار ١

"يكون ---- مسؤولاً عن إتاحة المعلومات للجمهور عملاً بقواعد الشفافية." [تحدّد لاحقاً خدمات أخرى، مثل حفظ الوثائق]."

الخيار ٢

"١- إذا كانت إجراءات التحكيم تديرها مؤسسة للتحكيم، تكون تلك المؤسسة مسؤولة عن إتاحة المعلومات للجمهور عملاً بقواعد الشفافية. [تحدّد لاحقاً خدمات أخرى، مثل حفظ الوثائق]."

"٢- إذا كانت إجراءات التحكيم لا تديرها مؤسسة للتحكيم، يعيّن المدعى عليه مؤسسة للتحكيم من بين قائمة المؤسسات الواردة في المرفق، تضطلع بالمهام المشار إليها في الفقرة ١."

ملاحظات

١٠ - ناقش الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين، ما إذا كان ينبغي اعتبار إنشاء جهة إيداع محايدة (تسمى أيضاً "سجلاً") خطوة ضرورية لتعزيز الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (A/CN.9/717، الفقرات ١٤٨-١٥١). وكان الرأي السائد أن وجود سجل سيكون أمراً بالغ الأهمية لتوفير المستوى الضروري من الحياد في تطبيق المعيار القانوني للشفافية. وأعرب عن تأييد عام للفكرة القائلة بأن الأمانة العامة للأمم المتحدة ستكون، في حالة إنشاء سجل محايد من هذا القبيل، هي الجهة المثلى لاستضافته. وأشير أيضاً إلى أنه إذا لم تتمكن الأمم المتحدة من الاضطلاع بتلك المهمة، فإن المحكمة الدائمة للتحكيم في لاهاي والمركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية أديا استعدادهما لتوفير خدمات السجل تلك (A/CN.9/717، الفقرة ١٤٨).

١١ - وقُدِّمت خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل اقتراحات شتى (A/CN.9/736، الفقرات ١٣١-١٣٣). ومن بين تلك الاقتراحات فكرة إنشاء سجل واحد، على النحو الوارد في الخيار ١. وأيد اقتراح آخر وضع قائمة بمؤسسات تحكيم تستطيع الاضطلاع بوظيفة السجل على النحو المبين في الخيار ٢ (A/CN.9/736، الفقرة ١٣١). ولم يتوصل الفريق العامل إلى توافق في الآراء بشأن أفضلية أي من الخيارين الواردين فيها. وهكذا أرجئ البت في هذه المسألة إلى دورة مقبلة. بيد أنه اتفق من حيث المبدأ على أنه إذا ما أخذ الفريق العامل في نهاية المطاف بالخيار ١، فسوف تكون الأونسيترال عندئذ هي المؤسسة المفضلة للاضطلاع بوظيفة السجل، إن كان بوسعها القيام بذلك. واتفق أيضاً على أنه إذا تقرّر تسمية مؤسسات متعددة كجهات سجل بمقتضى الخيار ٢، فينبغي عندئذ إنشاء موقع شبكي مركزي، وحجداً لو تولّت ذلك الأونسيترال، ليكون مصدراً مركزياً للمعلومات يحتوي على رابط يُوصِل إلى وظيفة السجل التي تقوم بها تلك المؤسسات (A/CN.9/760، الفقرتان ١٢٠-١٢١).

المسألة العامة المتعلقة بالتكاليف

التكاليف المتعلقة بعقد جلسات الاستماع العلنية

١٢ - بناءً على طلب من الفريق العامل خلال دورته الخامسة والخمسين (A/CN.9/736، الفقرة ١٠٦)، قدّم المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية معلومات عن التكاليف المرتبطة بعقد جلسات الاستماع العلنية. ويمكن الاطلاع على تلك المعلومات في الوثيقة

A/CN.9/WG.II/WP.170/Add.1

التكاليف المرتبطة بإنشاء سجل وتعهد

١٣- دعا الفريق العامل خلال دورته الخامسة والخمسين مؤسسات التحكيم المهتمة إلى تقديم المعلومات عن التكاليف اللازمة لإنشاء وتعهد سجل للمعلومات التي ينبغي نشرها عملاً بقواعد الشفافية (A/CN.9/736، الفقرة ١٣٣). وبناءً على هذا القرار، عمّت الأمانة استبياناً على مؤسسات التحكيم التي أبدت اهتماماً بالمشاركة في الأنشطة الحالية للفريق العامل أو المؤسسات التي أدرجها مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد) ضمن قائمة المؤسسات التي تدير المنازعات التعاقدية بين المستثمرين والدول.^(١) وتتضمن الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.170 وإضافتها هذا الاستبيان والردود الواردة من مؤسسات التحكيم. أما المعلومات الواردة من أمانة الأونسيتال فتُرد في الفقرات من ٩ إلى ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.

ثالثاً- إعداد صكوك من أجل تطبيق المعيار القانوني للشفافية على معاهدات الاستثمار القائمة

١٤- أُبديت، في دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، آراء تؤيد المضي قدماً في بحث خيار إعداد صك يمكن، بمجرد اعتماد الدول له، أن يجعل المعيار القانوني للشفافية واجب التطبيق على المعاهدات القائمة. وقيل إن لهذه المسألة تأثيراً عملياً هاماً، باعتبار أن هناك في الوقت الراهن ما يزيد على ٢ ٥٠٠ معاهدة استثمار سارية المفعول (A/CN.9/712، الفقرة ٨٥، و A/CN.9/717، الفقرات ٣٣-٣٥).^(٢) ونظر الفريق العامل، خلال دورته الخامسة والخمسين، في صكوك مختلفة لجعل قواعد الشفافية قابلة للتطبيق على المعاهدات الاستثمارية الحالية، كما ورد في الفقرات من ١٠ إلى ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1. وتضمنت الصكوك '١' توصية تحت الدول على جعل القواعد واجبة التطبيق في سياق تسوية المنازعات التعاقدية بين المستثمرين والدول، و'٢' اتفاقية يمكن أن تُبدي بها الدول موافقتها على تطبيق قواعد الشفافية على التحكيم. بمقتضى معاهدات الاستثمار القائمة،

(١) انظر، Latest Developments in Investor-State Dispute Settlement, IIA Issues Note No. 1 (2010)، انظر، International Investment Agreements, p. 2؛ وكانت هذه الوثيقة متاحة في ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١ في الموقع: www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20103_en.pdf؛ انظر كذلك الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.160، الفقرة ٢٩.

(٢) للاطلاع على موقع على الإنترنت يجمع كل المعاهدات الاستثمارية، انظر قاعدة بيانات مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)، وكانت القائمة متاحة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠١١ في الموقع www.unctadxi.org/templates/Startpage___718.aspx.

واقترعاً منها بأن التوفيق والتوحيد التدريجين للقانون التجاري الدولي، بتقليل أو إزالة العوائق القانونية أمام تدفق التجارة الدولية، يساهمان إسهاماً كبيراً في قيام تعاون اقتصادي عالمي بين جميع الدول على أساس من المساواة والمصلحة المشتركة، وفي خير جميع الشعوب،

وإذ تُسَلِّمُ بقيمة التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات التي قد تنشأ في سياق العلاقات الدولية، والاستعمال المكثف والواسع النطاق للتحكيم في تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول،

وإذ تُسَلِّمُ أيضاً بالحاجة إلى أحكام بشأن الشفافية في تسوية المنازعات التعاقدية بين المستثمرين والدول لكي تراعي المصلحة العامة التي تنطوي عليها عمليات التحكيم تلك،

وإذ تعتقد أن قواعد الشفافية التي اعتمدها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) في [التاريخ] ستُسهم إسهاماً كبيراً في وضع إطار قانوني متسق يتيح تسوية المنازعات [الاستثمارية] الدولية بإنصاف وكفاءة،

وإذ تلاحظ عظم عدد المعاهدات الاستثمارية السارية بالفعل، والأهمية العملية للترويج لتطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية على التحكيم بموجب تلك المعاهدات الاستثمارية المبرمة بالفعل،

قد اتفقت على ما يلي:

المادة ١

نطاق التطبيق

١- تنطبق هذه الاتفاقية على التحكيم بين المستثمرين والدول الذي يجري استناداً إلى معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين بين الأطراف المتعاقدة في هذه الاتفاقية.

٢- يعني المصطلح "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين" أيّ اتفاق استثماري بين الأطراف المتعاقدة، بما في ذلك اتفاقات التجارة الحرة واتفاقات التكامل الاقتصادي والاتفاقات الإطارية أو التعاونية التجارية والاستثمارية، ومعاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة الأطراف، ما دامت تتضمن أحكاماً بشأن

حماية الاستثمارات أو المستثمرين وحق المستثمرين في اللجوء إلى التحكيم ضد الأطراف في المعاهدة.

المادة ٢

التفسير

يُراعى في تفسير هذه الاتفاقية طابعها الدولي وضرورة العمل على تطبيقها تطبيقاً موحداً والتزام حسن النية في التجارة الدولية.

المادة ٣

استعمال قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية

يوافق كل طرف متعاقد على تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول الذي يجرى استناداً إلى معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين، حيثما أبرمت المعاهدة بين الأطراف المتعاقدة في هذه الاتفاقية. وليس في هذه الاتفاقية ما يمنع تطبيق الأطراف المتعاقدة لمعايير تنص على درجة من الشفافية تفوق ما تنص عليه قواعد الشفافية.

المادة ٤

التحفظات

١- يجوز لأي من الأطراف المتعاقدة أن يعلن أن بعض معاهدات الاستثمار لا تندرج ضمن نطاق هذه الاتفاقية. ولا يُسمح بإبداء أي تحفظات أخرى على هذه الاتفاقية.

٢- تكون التحفظات التي توضع وقت التوقيع مرهونة بتأكيداتها عند التصديق أو القبول أو الإقرار.

٣- يُبلغ الوديع رسمياً بالتحفظات وتأكيداتها.

٤- يسري مفعول التحفظ بالتزامن مع بدء نفاذ هذه الاتفاقية فيما يخص الطرف المتعاقد المعني. أما التحفظ الذي يُبلغ به الوديع رسمياً بعد بدء نفاذ الاتفاقية،

فيسري مفعوله في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب انقضاء [سنة] أشهر على تاريخ تلقي الوديع إشعاراً به.

٥- يجوز لأي طرف يُبدي تحفظاً بمقتضى هذه الاتفاقية أن يعدّله أو يسحبه في أي وقت بإشعار رسمي مكتوب يوجّه إلى الوديع. ويسري مفعول التعديل أو السحب في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب انقضاء [سنة] أشهر على تاريخ تلقي الوديع ذلك الإشعار.

المادة ٥

الوديع

يُعيّن الأمين العام للأمم المتحدة بحكم هذه المادة وديعاً لهذه الاتفاقية.

المادة ٦

التوقيع والتصديق والقبول والإقرار والانضمام

- ١- يُفتَح باب التوقيع على هذه الاتفاقية أمام أيّ طرف في معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين حتى [التاريخ].
- ٢- هذه الاتفاقية خاضعة للتصديق أو القبول أو الإقرار من جانب الأطراف الموقعة.
- ٣- يُفتَح باب الانضمام إلى هذه الاتفاقية أمام كل كيان من الكيانات المشار إليها في الفقرة ١ من المادة ٧ اعتباراً من تاريخ فتح باب التوقيع عليها.
- ٤- تودّع صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام لدى الوديع.

المادة ٧

النفاذ في الوحدات الإقليمية

- ١- إذا كان للدولة المتعاقدة وحدتان إقليميتان أو أكثر تُطبّق فيها نظم قانونية مختلفة فيما يتعلق بالمسائل التي تتناولها هذه الاتفاقية، جاز لها أن تعلن، وقت التوقيع أو التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام، أنّ هذه الاتفاقية تسري على جميع وحداتها الإقليمية أو على واحدة أو أكثر من تلك الوحدات فحسب، ويجوز لها في أيّ وقت أن تعدّل إعلانها بإصدار إعلان آخر.

- ٢- يبلغ الوديع بهذه الإعلانات، وتُذكر فيها صراحةً الوحدات الإقليمية التي تسري عليها هذه الاتفاقية.
- ٣- إذا كانت الدولة المتعاقدة قد أعلنت، عملاً بهذه المادة، أن هذه الاتفاقية تسري على واحدة أو أكثر من وحداتها الإقليمية ولكن لا تسري عليها جميعاً، فإنّ المكان الواقع في وحدة إقليمية لا تسري عليها هذه الاتفاقية لا يُعتبر واقعاً في دولة متعاقدة لأغراض هذه الاتفاقية.
- ٤- إذا لم تُصدر الدولة المتعاقدة إعلاناً عملاً بالفقرة ١ من هذه المادة، سرّت هذه الاتفاقية على جميع الوحدات الإقليمية لتلك الدولة.

المادة ٨

مشاركة منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية

- ١- يجوز لأيّ منظمة تكامل اقتصادي إقليمية مؤلفة من دول ذات سيادة ولها اختصاص في مسائل معيّنة تحكمها هذه الاتفاقية أن توقع كذلك هذه الاتفاقية أو تصدّق عليها أو قبلها أو تقرّها أو تنضم إليها. ويكون لمنظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية في تلك الحالة ما للدولة المتعاقدة من حقوق وعليها ما على تلك الدولة من واجبات، ما دام لتلك المنظمة اختصاص في مسائل تحكمها هذه الاتفاقية. وعندما يكون لعدد الدول المتعاقدة شأن في هذه الاتفاقية، لا تُعدّ منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية دولة متعاقدة إضافةً إلى دولها الأعضاء التي هي دول متعاقدة.
- ٢- توجّه منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية إلى الوديع، وقت التوقيع أو التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام، إعلاناً تحدد فيه المسائل المحكومة بهذه الاتفاقية التي أحيل الاختصاص بشأنها إلى تلك المنظمة من جانب الدول الأعضاء فيها. وتسارع منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية إلى إبلاغ الوديع بأيّ تغييرات تطرأ على توزيع الاختصاصات المذكورة في الإعلان الصادر بمقتضى هذه الفقرة، بما في ذلك ما يستجد من إحالات للاختصاص.
- ٣- أيّ إشارة إلى "طرف متعاقد" أو "أطراف متعاقدة" في هذه الاتفاقية تنطبق بالمثل على أيّ منظمة تكامل اقتصادي إقليمية، حيثما اقتضى السياق ذلك.

المادة ٩

بدء النفاذ

- ١- يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم الأول من الشهر الذي يَعْقُبُ انقضاء [سنة] أشهر على تاريخ إيداع الصك الثالث من صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام.
- ٢- "عندما تصدّق أي دولة على هذه الاتفاقية أو قبلها أو تقرّها أو تنضم إليها بعد إيداع الصك الثالث من صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام، يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية فيما يخص تلك الدولة في اليوم الأول من الشهر الذي يَعْقُبُ انقضاء [سنة] أشهر على تاريخ إيداع صك تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها.

المادة ١٠

وقت الانطباق

- ١- لا تنطبق هذه الاتفاقية ولا أيُّ إعلانات أو تحفظات إلّا على إجراءات التحكيم التي تبدأ بعد تاريخ بدء نفاذ الاتفاقية أو سريان مفعول الإعلانات أو التحفظات فيما يخص كل دولة متعاقدة.

المادة ١١

التنقيح والتعديل

- ١- يدعو الأمين العام للأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر للأطراف المتعاقدة من أجل تنقيح الاتفاقية أو تعديلها بناءً على طلب ما لا يقل عن ثلث الدول المتعاقدة فيها.
- ٢- أيُّ صك تصديق أو قبول أو إقرار أو انضمام أو أيُّ تحفّظ يودّع بعد بدء نفاذ أي تعديل لهذه الاتفاقية يُعتبر ساريًا على الاتفاقية بصيغتها المعدّلة.

المادة ١٢

الانسحاب من هذه الاتفاقية

- ١- يجوز لأيّ طرف متعاقد أن ينسحب من هذه الاتفاقية في أيّ وقت بموجب إشعار مكتوب يوجّه إلى الوديع. ويصبح الانسحاب نافذًا في اليوم الأول من الشهر الذي يَعْقُبُ انقضاء سنة واحدة على تلقي الوديع للإشعار.

٢- يستمر انطباق هذه الاتفاقية على عمليات التحكيم التي بدأت بشأنها إجراءات تحكيم قبل بدء نفاذ الانسحاب.

حرّرت هذه الاتفاقية في [المكان]، في [التاريخ]، في أصل واحد تتساوى نصوصه الإسبانية والإنكليزية والروسية والصينية والعربية والفرنسية في الحجية.

وإثباتاً لما تقدّم، قام المفوضون الموقعون أدناه، المخوّلون حسب الأصول [من قبل حكوماتهم]، بتوقيع هذه الاتفاقية."

ملاحظات

مشروع المادة ١

١٨- يتناول مشروع المادة ١ نطاق تطبيق اتفاقية الشفافية، وينص على أن الاتفاقية تنطبق على التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول حينما تكون الأطراف في معاهدة الاستثمار أطرافاً متعاقدة في اتفاقية الشفافية أيضاً. ويوافق ذلك التفاهم الذي أعرب عنه خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل وهو أن من شأن وجود اتفاقية أن يقصّر تطبيق قواعد الشفافية على المعاهدات الاستثمارية المبرمة بين الدول (أو منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية) الأطراف التي تصبح أيضاً أطرافاً في الاتفاقية بشأن الشفافية (A/CN.9/736، الفقرة ١٣٥).

١٩- ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر في المادة ١ من مشروع الاتفاقية بالاقتران مع المادة ١ من مشروع قواعد الشفافية بحيث يُكفّل الحفاظ على الاتساق بين نطاق تطبيق الصكين إلى أقصى حد ممكن. ويمكن ملاحظة أن تعريف "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين" شبيه بالتعريف الوارد في المادة ١ من مشروع قواعد الشفافية.

- الأطراف

٢٠- لا تنطبق اتفاقية الشفافية، بصيغتها الحالية، إلّا على معاهدات الاستثمار المبرمة بين أطراف هي أطراف أيضاً في الاتفاقية (انظر الفقرة ١٨ أعلاه). ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تنطبق هذه الاتفاقية على المنازعات بين طرف متعاقد في هذه الاتفاقية وشخص يحمل جنسية طرف متعاقد آخر، في حال وجود معاهدة استثمار ذات أطراف موقّعة متعدّدة بعضها فقط أطراف متعاقدة في اتفاقية الشفافية. فإن ارتأى الفريق العامل أن تنطبق قواعد الشفافية في تلك الحالة من حيث المبدأ، فقد يلزم تعديل صيغتي مشروعتي المادتين ١ و ٣ لتجسّد هذه الإمكانية.

- قواعد التحكيم

٢١- لعلّ الفريق العامل يودّ أن يحيط علماً بأن الاتفاقية تنطبق على أيّ تحكيم بين المستثمرين والدول يُستهل بمقتضى معاهدة بصرف النظر عن مجموعة قواعد التحكيم المؤسسية أو المخصّصة المنطبقة على تسوية المنازعة.

مشروع المادة ٢

٢٢- وردت المبادئ المحسّدة في مشروع المادة ٢ في معظم نصوص الأونسيترال، وتعكس صيغتها المادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع. والهدف من هذا الحكم هو تيسير التفسير الموحد للأحكام الواردة في الصكوك الموحّدة بشأن القانون التجاري.

مشروع المادة ٣

٢٣- لا تتضمن اتفاقية موضوعية في شكل بيان عام بشأن التطبيق، حسبما هو مُقترح في هذه المذكرة، محتويات قواعد الشفافية التي يعكف الفريق العامل حالياً على وضعها، لكنها تجسّد اتفاق الأطراف المتعاقدة على تطبيق هذه القواعد على إجراءات التحكيم بموجب معاهداتها الاستثمارية القائمة في تاريخ بدء نفاذ الاتفاقية. ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن توضّح المادة ٣ صيغة قواعد الشفافية المضمّنة بالإشارة إليها في حال تنقيح تلك القواعد. ولعلّ الفريق العامل يودّ مواصلة النظر في مسألة ما إذا كان ينبغي أن تتضمن الاتفاقية أيضاً نص قواعد الشفافية (A/CN.9/736)، الفقرة ١٣٥؛ انظر أيضاً الفقرة ٣٩ من الوثيقة (A/CN.9/WP.166/Add.1).

مشروع المادة ٤

٢٤- لعلّ الفريق العامل يودّ أن يستذكر أنه كان قد قرّر في دورته السابعة والخمسين تضمين اتفاقية الشفافية بنداً بشأن التحفظات (A/CN.9/760)، الفقرة ١٤١). ولعلّ الفريق العامل يودّ النظر في التحفظ الذي تسمح به الفقرة ١ في صيغتها الحالية، وما إذا كان يجدر أن يبقى نطاق هذا التحفظ واسعاً أو أن يحدد بعبارة أوضح.

٢٥- ولعلّ الفريق العامل يودّ أيضاً النظر فيما إن كان يجدر إدراج قائمة بأيّ تحفظات أخرى أو فيما إذا كان ينبغي أن تمنع الاتفاقية إبداء مزيد من التحفظات. ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر في المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ في هذا الشأن.

مشروع المواد من ٥ إلى ١٢ - أحكام ختامية

٢٦- الأحكام الواردة في مشروع المواد من ٥ إلى ١٢ أحكام معتادة في المعاهدات المتعددة الأطراف، ولا يُقصد بها أن تنشئ حقوقاً للأطراف الخاصة أو ترتب عليها التزامات. ولكن بما أن هذه الأحكام تنظم مدى تقيّد الطرف المتعاقد بالاتفاقية، بما في ذلك وقت بدء نفاذ الاتفاقية أو أي إعلان صادر بمقتضاها، فقد تؤثر في قدرة الأطراف المتنازعة على التعويل على أحكام الاتفاقية.

- مشروع المادة ٧

٢٧- يميز مشروع المادة ٧ للدولة المتعاقدة أن تعلن، وقت التوقيع أو التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام، أن هذه الاتفاقية تنسحب على جميع وحداتها الإقليمية أو على واحدة فقط أو أكثر من تلك الوحدات، وأن تعدّل إعلانها في أيّ وقت بإصدار إعلان آخر. وهذا الحكم الذي يُدعى أحياناً كثيرة "البند الاتحادي" لا يهتم سوى عدد قليل نسبياً من الدول - النظم الاتحادية التي تفتقر فيها الحكومة المركزية إلى السلطة التعاهدية لإنشاء قانون موحد للمسألة التي تتناولها الاتفاقية. وهكذا فإنّ أثر هذا الحكم هو تمكين الدول الاتحادية من تطبيق الاتفاقية تدريجياً على وحداتها الإقليمية، من ناحية، وتمكين الدول الراغبة في جعل الاتفاقية سارية على جميع وحداتها الإقليمية من أن تفعل ذلك من البداية، من ناحية أخرى. ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر فيما إذا كان حكم من هذا القبيل لازماً.

- مشروع المادة ٨

٢٨- إضافة إلى "الدول"، تسمح الاتفاقية باشتراك منظمات دولية من نوع معيّن، أي "منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية" التي هي أطراف في المعاهدات الاستثمارية. ولا يتضمّن نص الاتفاقية تعريفاً لـ "منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية". على أن مفهوم "منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية" يشتمل عادةً على عنصرين أساسيين هما: تكتّل الدول في منطقة معيّنة لتحقيق أغراض مشتركة، وإحالة الاختصاصات المتصلة بتلك الأغراض المشتركة من أعضاء منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية إلى المنظمة نفسها.

- مشروع المادة ٩

٢٩- تردّ الأحكام الأساسية التي تنظم بدء نفاذ الاتفاقية في مشروع المادة ٩. واشترط ثلاثة تصديقات يماشى مع الاتجاه الحديث في اتفاقيات القانون التجاري، الذي يشجّع على الإسراع بتطبيقها في أقرب وقت ممكن. والقصد من النص على فترة ستة أشهر من تاريخ إيداع الصك

الثالث من صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام هو إتاحة وقت كاف للأطراف في الاتفاقية لتبليغ جميع المعنيين من المنظمات والأفراد على الصعيد الوطني بقرب موعد بدء نفاذ اتفاقية من شأنها أن تؤثر عليهم. وتتناول الفقرة ٢ من المادة بدء نفاذ مشروع الاتفاقية فيما يخص الأطراف المتعاقدة التي تصبح أطرافاً فيها بعد دخولها حيّز النفاذ بمقتضى الفقرة ١.

- مشروع المادة ١٠

٣٠- بينما يُعنى مشروع المادة ٩ ببدء نفاذ الاتفاقية فيما يخص ما ينشأ بمقتضاها من التزامات دولية على الأطراف المتعاقدة، يحدّد مشروع المادة ١٠ النقطة الزمنية التي يبدأ عندها انطباق الاتفاقية على إجراءات التحكيم. ولا تنطبق الاتفاقية إلا على ما يقع مستقبلاً، أي على إجراءات التحكيم التي تُستهل بعد التاريخ الذي يبدأ فيه نفاذ الاتفاقية. والمقصود بعبارة "فيما يخص كل طرف متعاقد" هو زيادة توضيح أن المادة تشير إلى الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ الاتفاقية فيما يخص الطرف المتعاقد المعني، لا إلى الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ الاتفاقية عموماً.

باء- الإجراءات التي يمكن للدول اتخاذها

٣١- نظر الفريق العامل خلال دورتيه الثالثة والخمسين والرابعة والخمسين في الإجراءات التي يمكن للدول أن تتخذها لضمان تطبيق قواعد الشفافية على ما هو قائم حالياً من معاهدات استثمار ثنائية أو متعددة الأطراف (A/CN.9/712)، الفقرتان ٨٥ و٨٦، وA/CN.9/717، الفقرات ٤٢-٤٦). وأشار في دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين إلى إمكانية إصدار الدول لإعلانات تفسيرية مشتركة عملاً بالمادة ٣١ (٣) (أ) من اتفاقية فيينا وكذلك إدخال تعديلات أو تغييرات على المعاهدات القائمة وفقاً للمادة ٣٩ وما يليها من اتفاقية فيينا كإجراءين ممكنين لضمان تطبيق قواعد الشفافية على المعاهدات الاستثمارية القائمة (A/CN.9/717، الفقرات ٤٢-٤٥).

٣٢- واقترح في الفقرتين ٢٢ و٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.161/Add.1 نموذجان لصكين من هذا القبيل. ولعلّ الفريق العامل يودّ أن يستذكر أنّ الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.162 تتناول الإعلانات التفسيرية المشتركة والإعلانات الأحادية الجانب، فضلاً عن الإجراءات الأخرى التي يمكن للدول أن تتخذها لضمان تطبيق قواعد الشفافية على ما هو قائم حالياً من معاهدات استثمار (انظر الفقرات ٢٦-٤٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.162).

٣٣- ورئي أيضاً في دورتي الفريق العامل الثالثة والخمسين والسابعة والخمسين أنّ من الممكن جعل قواعد الشفافية واجبة التطبيق من خلال إصدار الدول إعلانات أحادية الجانب

(A/CN.9/712، الفقرة ٩٣؛ وA/CN.9/760، الفقرة ١٤١). ولعلّ الفريق العامل يودّ أن يستذكر أنه لاحظ أن إصدار إعلان من جانب دولة واحدة فقط لن يكون كافياً لجعل قواعد الشفافية واجبة التطبيق على المعاهدات الموجودة بالفعل، لأنّ المعاهدة تستند إلى اتفاق الدول الأطراف فيها (A/CN.9/712، الفقرة ٩٣). ومن ثمّ، فسوف يلزم أن تُصدّر كل دولة من الدول الأطراف في المعاهدة الاستثمارية إعلانات أحادية الجانب لنفس الغاية لكي يُطبق المعيار القانوني للشفافية على المعاهدة الموجودة. وعندئذ، سوف تشكّل تلك الإعلانات الأحادية الجانب اتفاقاً لاحقاً بين الدول الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها. بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) من اتفاقية فيينا التي تنص على قاعدة عامة للتفسير تقضي بمراعاة أيّ اتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيقها ومراعاة سياقه كذلك. وليس لزاماً أن تتخذ هذه الإعلانات اللاحقة شكل بيان "مشترك"، ولكن يلزم وجود شواهد تدل على وجود اتفاق بين الأطراف على تفسير المعاهدة، يمكن أن يعبر عنه بتبادل مذكرات بهذا الشأن. وقد ذكرت لجنة القانون الدولي في مشروع مبادئها التوجيهية المتعلقة بالإعلانات ذات الصلة بالاتفاقات الثنائية^(٣) أنّ تفسير المعاهدة تفسيراً رسمياً يمكن أن ينشأ من إعلان تفسيري تُصدّره دولة واحدة فقط من الدولتين الطرفين في المعاهدة إذا قبل الطرف الآخر ذلك الإعلان.^(٤)

٣٤- وفيما يلي مشروع لنموذج محتمل لإعلان تفسيري أحادي الجانب يصدر عملاً بالمادة ٣١ (٣) (أ) من اتفاقية فيينا:

"إعلان بشأن تفسير وتطبيق أحكام معيّنة من — [يُدرج اسم المعاهدة الاستثمارية] وفق فهم حكومة [—]

تؤخذ أحكام المواد [—] من — [يُدرج اسم المعاهدة الاستثمارية]، التي تتيح لمستثمري أيّ دولة من الدول المتعاقدة الحق في استهلال إجراءات تحكيم ضد أيّ دولة متعاقدة أخرى [بموجب قواعد الأونسيترال للتحكيم] في سياق [يُدرج اسم المعاهدة الاستثمارية]، على أنّها تتضمن تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية."

(٣) ترد مشاريع المبادئ التوجيهية بشأن الإعلانات المتعلقة بالاتفاقات الثنائية ضمن مشاريع المبادئ التوجيهية الصادرة عن لجنة القانون الدولي بشأن التحفظات والتفسير الرسمي للمعاهدات عملاً بالمادة ٣١ (٣) (أ) من اتفاقية فيينا، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الصفحة ٤٠، المتاح في الموقع <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2010/2010report.htm>.

(٤) المرجع نفسه، مشروع المبدأ التوجيهي ١-٥-٣.