

Distr.: General
13 February 2014
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة السابعة والأربعون
نيويورك، ٧-٢٥ تموز/يوليه ٢٠١٤

تقرير الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
عن أعمال دورته الستين
(نيويورك، ٣-٧ شباط/فبراير ٢٠١٤)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	٤-١	أولاً- مقدمة.....
٤	١١-٥	ثانياً- تنظيم الدورة.....
٦	١٣-١٢	ثالثاً- المداولات والقرارات.....
٦	١٤٦-١٤	رابعاً- إعداد اتفاقية بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.....
٦	٨٠-١٥	ألف- النظر في مشروع نص الاتفاقية.....
٦	٢٠-١٦	١- الديباجة.....
٧	٢٦-٢١	٢- مشروع المادة ١ - نطاق الانطباق (التطبيق).....
٩	٢٨-٢٧	٣- مشروع المادة ٢ - التفسير.....
٩	٤٧-٢٩	٤- مشروع المادة ٣ - تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية.....
١٣	٥٠-٤٨	٥- مشروع المادة ٤ - إعلان بشأن المعاهدات [الاستثمارية] اللاحقة.....
١٣	٥٥-٥١	٦- مشروع المادة ٥ - التحفظات.....
١٤	٦٩-٥٦	٧- مشروع المادة ٦ - الإعلانات والتحفظات.....



الصفحة	الفقرات
١٧	٧٠ مشروع المادة ٧ - الوديع
١٧	٧١ مشروع المادة ٨ - التوقيع، والتصديق، والقبول، والإقرار، والانضمام..
١٧	٧٣-٧٢ مشروع المادة ٩ - النفاذ في الوحدات الإقليمية
١٨	٧٤ مشروع المادة ١٠ - مشاركة منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية...
١٨	٧٥ مشروع المادة ١١ - بدء النفاذ
١٨	٧٧-٧٦ مشروع المادة ١٢ - وقت الانطباق
١٩	٧٨ مشروع المادة ١٣ - التنقيح والتعديل
١٩	٨٠-٧٩ مشروع المادة ١٤ - الانسحاب من هذه الاتفاقية
١٩	١٣٣-٨١ النظر في بقية المسائل المعلقة
١٩	٨٢ المادة ١ (٢)
٢٠	٨٧-٨٣ المادة ٤
٢٠	٩٦-٨٨ المادة ٣، الفقرة ٣
٢٢	١٢٨-٩٧ المادتان ٣ و ٥
٢٨	١٣٣-١٢٩ المادة ١٠ (١)
٢٩	١٤٦-١٣٤ الملاحظات المتعلقة بالممارسات التعاهدية
٣٠	١٣٦ المادة ٦ (٦)
٣٠	١٣٧ المادة ٨ (١)
٣٠	١٤٦-١٣٨ المادة ١٣
٣٢	١٤٧ خامساً- تنظيم الأعمال المقبلة
٣٢	١٤٨ سادساً- مسائل أخرى

أولاً - مقدمة

١ - استذكرت اللجنة، في دورتها الثالثة والأربعين (نيويورك، ٢١ حزيران/يونيه - ٩ تموز/يوليه ٢٠١٠)، فيما يتعلق بالعمل المقبل في ميدان تسوية المنازعات التجارية، القرار الذي اتخذته في دورتها الحادية والأربعين (نيويورك، ١٦ حزيران/يونيه - ٣ تموز/يوليه ٢٠٠٨)^(١) بأن يُعالج موضوع الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول على سبيل الأولوية فور الانتهاء من تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم. وعهدت اللجنة إلى فريقها العامل الثاني بمهمة إعداد معيار قانوني بشأن ذلك الموضوع.^(٢)

٢ - وعاددت اللجنة التأكيد في دورتها الرابعة والأربعين (فيينا، ٢٧ حزيران/يونيه - ٨ تموز/يوليه ٢٠١١)، على الالتزام الذي أعربت عنه في دورتها الحادية والأربعين بشأن أهمية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. وأكدت اللجنة أن مسألة قابلية تطبيق المعيار القانوني الخاص بالشفافية على معاهدات الاستثمار الحالية تدرج ضمن ولاية الفريق العامل، وأنها مسألة ذات أهمية عملية كبيرة بالنظر إلى كثرة عدد المعاهدات التي أبرمت حتى الآن في هذا المجال.^(٣)

٣ - واعتمدت اللجنة،^(٤) في دورتها السادسة والأربعين (فيينا، ٨-٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٣)، قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول^(٥) ("قواعد الشفافية")، جنباً إلى جنب مع قواعد الأونسيترال للتحكيم (مع الفقرة ٤ الجديدة، من المادة ١، بصيغتها المعتمدة في عام ٢٠١٣).^(٦) وأوصت اللجنة، في المقرر الذي اعتمدت فيه قواعد الشفافية، في جملة ما أوصت به، بما يلي: "رهناً بأيّ حكم في معاهدات الاستثمار المعنية قد يقتضي درجة أعلى من الشفافية، تُطبّق قواعد الشفافية من خلال آليات مناسبة على التحكيم بين المستثمرين والدول، الذي يُستهلّ عملاً بمعاهدة استثمار أبرمت قبل تاريخ

(1) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/63/17 و Corr.1)، الفقرة ٣١٤.

(2) المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/65/17)، الفقرة ١٩٠.

(3) المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٠٠.

(4) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/68/17)، الفقرة ١٢٨.

(5) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/68/17)، المرفق الأول.

(6) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/68/17)، المرفق الثاني.

بدء نفاذ قواعد الشفافية، طالما كان ذلك التطبيق متسقاً مع معاهدة الاستثمار تلك.^(٧) وسجلت اللجنة في تلك الدورة توافقاً في الآراء على أن يُعهد للفريق العامل بمهمة إعداد اتفاقية ("اتفاقية الشفافية" أو "الاتفاقية") لتطبيق قواعد الشفافية على المعاهدات القائمة، على أن يُوضع في الحسبان أن الهدف من الاتفاقية هو تزويد الدول التي تود أن تجعل قواعد الشفافية قابلة للتطبيق على معاهداتها القائمة بآلية فعّالة للقيام بذلك، دون إحداث توقعات بأن تستخدم دول أخرى الآلية التي تقدمها الاتفاقية.^(٨)

٤ - ويمكن الاطلاع على أحدث تجميع للمراجع التاريخية فيما يتعلق بنظر اللجنة في أعمال الفريق العامل بالرجوع إلى الفقرات من ٥ إلى ٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.180.

ثانياً - تنظيم الدورة

٥ - عقد الفريق العامل، الذي تألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الستين في نيويورك من ٣ إلى ٧ شباط/فبراير ٢٠١٤. وحضرت الدورة الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، أرمينيا، إسبانيا، أستراليا، إسرائيل، إكوادور، ألمانيا، إندونيسيا، أوغندا، أوكرانيا، إيران (جمهورية-الإسلامية)، إيطاليا، باكستان، البرازيل، بلغاريا، بنما، بيلاروس، تايلند، تركيا، جمهورية كوريا، الدانمرك، زامبيا، السلفادور، سنغافورة، سويسرا، الصين، فرنسا، فنزويلا (جمهورية-البوليفارية)، كرواتيا، كندا، كولومبيا، كينيا، المكسيك، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، موريشيوس، النمسا، نيجيريا، الهند، هندوراس، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان، اليونان.

٦ - وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: أنغولا، بوركينا فاسو، بولندا، بيرو، الجمهورية التشيكية، دولة فلسطين، رومانيا، سلوفاكيا، السويد، غواتيمالا، فييت نام، شيلي، فنلندا، قطر، الكرسي الرسولي، كوبا، ليبيا، مدغشقر، مصر، النرويج، نيكاراغوا، هولندا.

٧ - وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن الاتحاد الأوروبي.

٨ - كما حضر الدورة مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(٧) المرجع نفسه، الفقرة ١١٦.

(٨) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٨.

(أ) منظومة الأمم المتحدة: المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة؛

(ب) المنظمات الحكومية الدولية: الاتحاد الأفريقي، مجلس التعاون لدول الخليج العربية، منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، المحكمة الدائمة للتحكيم؛

(ج) المنظمات غير الحكومية المدعوة: رابطة خريجي مسابقة "فيلم فيس" الصورية للتحكيم التجاري الدولي، رابطة التحكيم الأمريكية/المركز الدولي لتسوية النزاعات، رابطة المحامين الأمريكية، معهد التحكيم التابع لغرفة التجارة في ستوكهولم، رابطة التحكيم السويسرية، الرابطة الأمريكية للقانون الدولي الخاص، رابطة المحامين لمدينة نيويورك، المركز البلجيكي للتحكيم والتوفيق، مركز القانون البيئي الدولي، لجنة التحكيم الاقتصادي والتجاري الدولي الصينية، مجلس التحكيم لصناعة البناء، مؤسسة التحكيم الألمانية، معهد القانون التجاري الدولي، لجنة التحكيم التجاري بين البلدان الأمريكية، رابطة المحامين الدولية، معهد الإعسار الدولي، المعهد الدولي للتنمية المستدامة، مركز كوالالمبور الإقليمي للتحكيم، جمعية ميامي للتحكيم الدولي، نادي ميلانو للمحكمين، رابطة محامي ولاية نيويورك، مؤسسة برايم المالية، مجلس الأعمال الباكستاني، معهد التحكيم الدولي التابع لجامعة كوين ماري في لندن، رابطة التحكيم السويدية، مركز طهران الإقليمي للتحكيم.

٩- وانتخب الفريق العاملُ عضوَي المكتب التاليين:

الرئيس: السيد سالم مولان (موريشيوس)

المقرر: السيد يغيشي كيراكوسيان (أرمينيا)

١٠- وكانت الوثيقتان التاليتان معروضتين على الفريق العامل: (أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.II/WP.180)؛ و(ب) مذكرة من الأمانة عن إعداد اتفاقية بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (A/CN.9/WG.II/WP.181).

١١- وأقرَّ الفريق العاملُ جدولَ الأعمال التالي:

- ١- افتتاح الدورة.
- ٢- انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣- إقرار جدول الأعمال.
- ٤- إعداد اتفاقية بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.
- ٥- تنظيم الأعمال المقبلة.

٦- مسائل أخرى.

٧- اعتماد التقرير.

ثالثاً- المداولات والقرارات

١٢- استأنف الفريق العامل أعماله بشأن البند ٤ من جدول الأعمال مستنداً في ذلك إلى المذكرة التي أعدتها الأمانة (الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.181). وتُرَدُّ في الفصل الرابع مداولات الفريق العامل وقراراته بشأن هذا البند. ونظر الفريق العامل في البندين ٥ و ٦، وترد مداولاته وقراراته بشأنهما في الفصلين الخامس والسادس على التوالي.

١٣- وعند اختتام المداولات، طلب الفريق العامل إلى الأمانة: '١' أن تُعدَّ مشروع اتفاقية بشأن الشفافية استناداً إلى مداولات الفريق العامل وقراراته، وأن تقوم في هذا السياق بإدخال التعديلات الصياغية اللازمة لضمان اتساق العبارات المستخدمة في نص الاتفاقية؛ و'٢' أن تعمّم مشروع اتفاقية الشفافية على الحكومات لإبداء تعليقاتها عليه، لكي تنظر اللجنة في مشروع الاتفاقية في دورتها السابعة والأربعين، التي ستعقد في نيويورك في الفترة من ٧ إلى ٢٥ تموز/يوليه ٢٠١٤.

رابعاً- إعداد اتفاقية بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

١٤- استذكر الفريق العامل ما أجراه من مناقشات أثناء دورته التاسعة والخمسين (فيينا، ١٦-٢٠ أيلول/سبتمبر ٢٠١٣) التي أتم فيها قراءته الأولى لاتفاقية الشفافية.

ألف- النظر في مشروع نص الاتفاقية

١٥- انتقل الفريق العامل إلى النظر في مشروع نص الاتفاقية الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.181.

١- الديباجة

١٦- تمهيداً للمناقشة، استذكر الفريق العامل القرار الذي اتخذته في دورته التاسعة والخمسين بالألّا تُدرَج في ديباجة اتفاقية الشفافية إشارة إلى الولاية المسندة من اللجنة إلى

الفريق العامل (انظر الفقرة ٣ أعلاه)، بل أن يُدرَج فيها النص الوارد في الفقرة ٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181، لكي تنظر فيه اللجنة ضمن إطار الاقتراح الخاص بقرار الجمعية العامة الذي يوصي باعتماد اتفاقية الشفافية (انظر الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/794).

١٧- وتأكيداً على الفهم المتمثل في ضرورة أن تكون للأطراف المتعاقدة في اتفاقية الشفافية حرية إصدار إعلانات وتحفظات في إطار الاتفاقية، اقترح أن تُضاف إلى الديباجة العبارة التالية: "إذ تُسلّم بأهمية اتباع نهج مرن في أحكام هذه الاتفاقية نظراً لتعدد معاهدات الاستثمار الثنائية ومصالح الدول الأطراف في تلك المعاهدات، وإذ تؤكد أن الاتفاقية تمثل ركناً أساسياً في تدعيم الأثر العالمي لآلية تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول". ولم يلقَ هذا الاقتراح تأييداً.

١٨- واستذكر الفريق العامل أنه كان قد رأى في دورته التاسعة والخمسين أن الديباجة مقبولة من حيث المضمون، رهناً بمعاودة النظر في الفقرتين الأوليين. كما استذكر أنه اتفق على أن يُعاود النظر فيما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بهاتين الفقرتين أو حذفهما أو الاستعاضة عنهما بفقرة واحدة تشير إلى ولاية الأونسيتال (انظر الفقرة ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/794).

١٩- واقترح حذف الفقرتين الأوليين من الديباجة، لأن لا صلة لهما بأغراض الاتفاقية ومحتواها، ولأن من شأن حذفهما أن يعزز الوضوح في التفسير. وذهب اقتراح آخر إلى الإبقاء على العبارة الواردة في الفقرة الثانية من الديباجة، والتي تتناول إزالة العوائق القانونية أمام تدفق التجارة والاستثمارات الدولية. ورداً على ذلك، قيل إن العبارات الواردة في الفقرتين الأوليين من الديباجة، بما فيها العبارة المتعلقة بإزالة العوائق القانونية أمام تدفق التجارة الدولية، لا تزيد كثيراً من القيمة التفسيرية للديباجة.

٢٠- وبعد المناقشة، اتفق على حذف الفقرتين الأوليين من الديباجة، بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181، بكاملهما. وبهذا التعديل، أقر الفريق العامل المقدمة من حيث المضمون.

٢- مشروع المادة ١ - نطاق الانطباق (التطبيق)

٢١- فيما يتعلق بالمادة ١، أوضح أنه، بالنظر إلى اتفاق الفريق العامل في دورته التاسعة والخمسين على إدراج حكم عام بشأن النطاق وحكم منفصل بشأن التزامات الأطراف المتعاقدة، حسبما هو مبين حالياً في المادة ٣، لم يتبقَّ للقراءة الثانية لنص الاتفاقية فيما يخص

المادة ١ سوى النظر فيما إذا كان يجدر استخدام كلمة "معاهدة" أم تعبير "معاهدة استثمارية" للإشارة إلى معاهدات الاستثمار التي هي موضوع الاتفاقية.

"معاهدة استثمارية" أم "معاهدة"

٢٢- تأييداً لاستخدام عبارة "معاهدة استثمارية"، قيل إنه يُفضَّل، في سياق أيِّ اتفاقية، استخدام تعبير محدّد، لا كلمة "معاهدة" الأكثر عمومية. وقيل على وجه الخصوص إنَّ تعبير "معاهدة" سبق أن عُرِّف في إطار اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (لعام ١٩٦٩) (اختصاراً: "اتفاقية فيينا")، وإنَّ من شأن تعريف هذا التعبير على نحو مغاير في اتفاقية الشفافية أن يفضي إلى تشوُّش. وقيل كذلك إنَّ تعبير "معاهدة استثمارية" يبيِّن بوضوح نوع المعاهدة الذي تناوله الاتفاقية.

٢٣- ورداً على ذلك، قيل إنَّ تعبير "معاهدة" معرّف في قواعد الشفافية، وإنَّ استخدام نفس المصطلح في تلك القواعد وفي اتفاقية الشفافية يوضّح أنَّ هذين الصكين نفس نطاق الانطباق فيما يتعلق بالمعاهدات التي يُشيران إليها.

٢٤- وأكّد أنَّ تعبير "معاهدة"، المعرّف في قواعد الشفافية، وتعبير معاهدة [استثمارية]، المعرّف في اتفاقية الشفافية، يحملان في واقع الأمر، المعنى ذاته، وأنَّ التباين الطفيف في تعريفيهما (الواردين في حاشية المادة ١ من القواعد وفي المادة ١ (٢) من اتفاقية الشفافية، على التوالي) ناشئ عن الحاجة إلى توفير إرشادات في إطار القواعد، على أن يُدرج تعريف دقيق في الاتفاقية (انظر الفقرة ٧٠ من الوثيقة A/CN.9/794).

٢٥- واقترح نقل التعريف الوارد في المادة ١ (٢) من اتفاقية الشفافية إلى حاشية تُلحق بالمادة ١ (١)، لكنَّ هذا الاقتراح لم يلقَ تأييداً.

٢٦- وبعد المناقشة، اتُّفق على ما يلي: '١' أن يعرّف ذلك التعبير في اتفاقية الشفافية على أنه "معاهدة استثمارية"، على أساس أن يُسجَّل في الأعمال التحضيرية أنَّ هذا هو خيار مصطلحي محض، وأنَّ تعريف "معاهدة استثمارية" في الاتفاقية وتعريف "معاهدة" في الحاشية الأولى لقواعد الشفافية هما نفس المعنى والنطاق تماماً؛ و'٢' أن تعدّل الفقرة ١ ليصبح نصها كما يلي: "تنطبق هذه الاتفاقية على التحكيم بين المستثمرين والدول الذي يجري بالاستناد إلى معاهدة استثمارية" (انظر أيضاً الفقرة ٨٢ أدناه).

٣- مشروع المادة ٢ - التفسير

٢٧- استذكر الفريق العامل أنه كان قد اتفق على معاودة النظر في مشروع المادة ٢، وخصوصاً ما إذا كان ينبغي الإبقاء على تلك المادة أم حذفها (انظر الفقرات ٨٣-٨٨ من الوثيقة A/CN.9/794).

٢٨- وبعد المناقشة، اتفق على حذف المادة ٢، لأن هذا الحكم ليس ضرورياً، كما أن محتواه مغاير لما ورد في الجزء الثالث من اتفاقية فيينا، ومن ثمّ يمكن أن يفضي إلى مصاعب في تفسير اتفاقية الشفافية.

٤- مشروع المادة ٣ - تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية

عموميات

٢٩- طُرح اقتراحان فيما يتعلق بالمادة ٣، يقضي أحدهما بأن يكون انطباق اتفاقية الشفافية على أساس تبادلي بين الأطراف المتعاقدة في الاتفاقية، وتحديدًا، أن يشترط لانطباق قواعد الشفافية أن يكون المدعى عليه والمدعى طرفين في الاتفاقية وألاً يكون أيٌّ منهما قد أبدى تحفظاً بشأنها. ويقضي الاقتراح الآخر بالألا يمنع التحفظ من جانب المدعى تطبيق قواعد الشفافية من جانب المدعى عليه الذي لم يُبدِ تحفظاً بشأنها. ومن ثمّ، فإن الاقتراح الأول ينص على ألا تنطبق التحفظات بمقتضى المادة ٣ (١) (أ) إلا عندما يكون الطرفان المتعاقدان في الاتفاقية قد أبدى التحفظ نفسه فيما يتعلق بالمعاهدة الاستثمارية ذات الصلة، أمّا الاقتراح الثاني فينص على أن التحفظ الذي يصوغه الطرف المدعى عليه، أو عدم إبدائه أيّ تحفظ، هو الذي يحدّد النظام المنطبق على أيّ منازعة.

٣٠- وعلى سبيل إيراد مثال ملموس، يمكن تأطير هذين الاقتراحين المتباينين، كمسألة سياسية، على النحو التالي: عندما يكون طرف متعاقد في اتفاقية الشفافية (الطرف "ألف") قد صاغ تحفظاً يتعلق بمعاهدة استثمارية معينة، لكن الطرف المتعاقد الآخر ("باء") لم يفعل ذلك، تكون المسألة هي ما إذا كانت قواعد الشفافية تنطبق على المنازعة المعنية إذا كان مدّع من الطرف المتعاقد ألف قد رفع دعوى ضد الطرف المتعاقد باء.

٣١- واتفق على أن هذه مسألة سياسية وأنه يجب النظر فيها قبل النظر في الصياغة الدقيقة لأيّ من الاقتراحين.

٣٢- وعلاوة على ذلك، نظر الفريق العامل فيما إذا كانت هناك، بعيداً عن المسائل السياسية، أيُّ عقبات قانونية أمام انطباق الاتفاقية في حال عدم وجود معاملة بالمثل في موضوع التحفظ ذي الصلة.

٣٣- وفيما يتعلق بالمسألة السياسية، قيل إنَّ اشتراط المعاملة بالمثل في إطار المادة ٣ يعني أنَّ اتفاقية الشفافية سوف تنطبق في حالات أقل، مما يمكن أن يفضي أيضاً إلى تضيق انطباق الشفافية. ورداً على ذلك، قيل إنَّ الأمر ليس كذلك بالضرورة. واستُذكر أنَّ الفريق العامل كان قد نظر أثناء دورته التاسعة والخمسين في ما يمكن أن يحدث إذا ما كانت المعاهدة الاستثمارية الأصلية تتضمن معياراً للشفافية أعلى من قواعد الشفافية، وفي الكيفية التي يتعيَّن بها البت في ذلك، وأنه قد اتُّفق في تلك الدورة على أنه إذا ما رغب الطرف المتعاقد في اتفاقية الشفافية في تطبيق معيار أعلى موجود في المعاهدة الاستثمارية الأصلية فيمكنه أن يصوغ تحفظاً لاستبعاد تلك المعاهدة من نطاق انطباق اتفاقية الشفافية. وقيل إنه إذا لم يُدرج اشتراط تبادلية الالتزامات فيما يتعلق بالتحفظات والإعلانات، فإنَّ الطرف المدَّعى عليه يمكنه، في تلك الحالات، تطبيق قواعد الشفافية، لا المعيار الأعلى الذي تنصُّ عليه المعاهدة الاستثمارية الأصلية والذي اتُّفق عليه الطرفان.

٣٤- وتأييداً لاتباع نهج تبادلي إزاء التحفظات والإعلانات، قيل إنَّه إذا صاغ الطرف المتعاقد تحفظاً على اتفاقية الشفافية، فإنَّ ذلك التحفظ لا ينطبق على ذلك الطرف المتعاقد فحسب بل ينطبق أيضاً على مستثمري ذلك الطرف المتعاقد إذا ما أقاموا دعوى ضد طرف متعاقد لم يكن قد أبدى نفس التحفظ.

٣٥- وأعرب عن رأي آخر مؤيد لتبادلية التحفظات مفاده أنَّ انعدام التبادلية من شأنه أن يتعارض مع المادة ٢١ (١) من اتفاقية فيينا، ومن ثم فهو غير مستحسن. ورداً على ذلك، قيل إنَّ النص على أنَّ التحفظ لا ينطبق إلاَّ على الطرف المتعاقد الذي أبدى ذلك التحفظ، لا على الطرف المتعاقد الذي لم يبد نفس التحفظ، لا يتعارض مع المادة ٢١ (١) من اتفاقية فيينا، وقيل أيضاً إنَّ هذا ليس معياراً قانونياً لاتفاقية الشفافية يحدّد نطاقها، لأنَّ التحفظات في اتفاقية فيينا لا يلزم أن تكون تبادلية.

٣٦- وطُرح تساؤل عما إذا كانت تُوجد حقاً، فيما يتعلق بمعاهدات الاستثمار التي هي موجودة بالفعل، ومن ثمَّ تنطبق عليها اتفاقية الشفافية، معايير شفافية أعلى من المعايير الواردة في قواعد الشفافية. ورداً على ذلك، ذُكرت أمثلة شتَّى، منها معاهدة استثمارية تنصُّ على قدر أقل من التقييدات أو المعوقات مما تنص عليه قواعد الشفافية. غير أنَّه أُبدي رأي آخر

مفاده أن عدد تلك المعاهدات ضئيل قياساً إلى عدد المعاهدات الاستثمارية الموجودة حالياً والتي ترد فيها أحكام شفافية أقل مستوى، أو لا شيء منها على الإطلاق، وخصوصاً بالنظر إلى ما تتسم به قواعد الشفافية من متانة. وعلاوة على ذلك، قيل إن الأمثلة المذكورة تتضمن أنساقاً لا تسوّغ بالضرورة اتباع نظام قائم على التبادلية.

٣٧- وطُرح تساؤل عما إذا كانت التبادلية ضرورية فيما يتعلق بمختلف التحفظات المنصوص عليها في إطار المادة ٥، وما إذا كانت المسائل السياسية التي نوقشت بخصوص المادة ٥ (١) (أ) تنطبق بنفس القوة أو على نحو ما في سياق المادة ٥ (١) (ب) و(ج) وهـ (٢). وذكرت الوفود المؤيدة لاتباع نهج تبادلي أن الدواعي السياسية قد تكون أقل وجاهة في سائر أحكام المادة ٥، لكنّ الوضوح قد يتطلب نهجاً متسقاً.

٣٨- واثُفق على معاودة النظر في هذه المسألة لاحقاً (انظر الفقرات ٩٧-١٢٨ أدناه).

الفقرة ٢

٣٩- أقرّ الفريق العامل مضمون الفقرة ٢ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181 (انظر الفقرتين ١٢١ و ١٢٢ أدناه).

الفقرة ٣ - بند الدولة الأولى بالرعاية

٤٠- استذكر الفريق العامل أنه كان قد نظر أثناء دورته التاسعة والخمسين فيما إذا كان يمكن تفعيل بند الدولة الأولى بالرعاية، الوارد في معاهدة استثمارية ما، باستبعاد معاهدات استثمارية معينة من نطاق اتفاقية الشفافية (انظر الفقرة ١١٨ من الوثيقة A/CN.9/794).

٤١- وأُعرب عن رأي مفاده أن الفقرة ٣، التي تنص على أنه لا يمكن للمدّعي أن يتفادى أحكام اتفاقية الشفافية ولا أن يستظهر بها استناداً إلى بند الدولة الأولى بالرعاية، ينبغي أن تُحذف للأسباب التالية: '١' أنه ليس واضحاً، في الفقه القانوني الموجود حالياً، ما إذا كان التحكيم الشفاف يمثل معاملة أكثر مؤاتاة، أم أقل مؤاتاة، للمستثمر؛ و'٢' أن بنود الدولة الأولى بالرعاية في كثير من معاهدات الاستثمار هي، على أية حال، ذات إطار ضيق بما فيه الكفاية بحيث لا تسري على المسائل التي تتناولها الاتفاقية؛ و'٣' أن إدراج حكم من هذا القبيل لن يحول دون الاستظهار ببنود الدولة الأولى بالرعاية عندما يكون الطرف الذي يسعى إلى الاستظهار ببند من هذا القبيل من دولة أو منظمة تكامل اقتصادي إقليمية ليست طرفاً في اتفاقية الشفافية.

٤٢- وقيل أيضاً، في تأييد حذف الفقرة ٣، إنه على الرغم من التوضيح الوارد في الأعمال التحضيرية بأنه لا ينبغي تفسير مداولات الفريق العامل بمثابة اتخاذ موقف بشأن مسألة انطباق بنود الدولة الأولى بالرعاية على إجراءات تسوية المنازعات بمقتضى المعاهدات الاستثمارية (انظر الفقرة ١١٩ من الوثيقة A/CN.9/794)، وأن الفريق العامل لا يُعبّر عن موقف بشأن الكيفية التي يجدر بها تفسير تلك البنود من وجهة نظر القانون الدولي، فإن إدراج حكم يتعلق بتلك البنود قد يحدث انطباعاً بأن الفريق العامل يُعبّر في الواقع عن موقف من هذا القبيل.

٤٣- وأبدي رأي مغاير مفاده أن من الجلي أن الاحتفاظ بحكم ما لا يمكن أن يسوّغ الأخذ بأي قاعدة أوسع بشأن التفسير، ولكنه سيكون مفيداً في سياق اتفاقية الشفافية لكي يعزّز التيقن في تناول الكيفية التي ينبغي بها إعمال بند الدولة الأولى بالرعاية فيما يتعلق بمعاهدات الاستثمار التي هي مندرجة في نطاقها. وقيل كذلك إنه سيكون من المفيد، من منظور هيئة التحكيم، أن تتضمن اتفاقية الشفافية حكماً من هذا القبيل يتعلق بتفسير بند الدولة الأولى بالرعاية الوارد في معاهدة استثمارية معينة.

٤٤- واقترح الاستعاضة عن الفقرة ٣ بالنص التالي: "ليس من شأن هذه الاتفاقية أن تُحدِث التزاماً بمقتضى أي بند يتعلق بالدولة الأولى بالرعاية في أي معاهدة استثمارية". ولم يلق هذا الاقتراح تأييداً.

٤٥- وقُدّم اقتراح منفصل يوضّح إمكانية الاستعاضة عن الفقرة ٣ بنصٍّ يبيّن بمزيد من الوضوح أن المراد من هذا الحكم هو وضع عائق إجرائي أمام المدّعين الذين يحاولون تفادي قواعد الشفافية أو يحاولون الاستظهار بها، استناداً إلى بند الدولة الأولى بالرعاية، لا أن يكون بياناً يتعلق بتفسير بنود الدولة الأولى بالرعاية على نحو أعم.

٤٦- وبعد المناقشة، اتُفق على أن يُحتفظ في قواعد الشفافية بحكم يحسّد المبدأ الوارد في الفقرة ٣، ولكن يلزم معاودة النظر في صياغة ذلك الحكم (انظر الفقرات ٨٨-٩٦ و ١٢٣ و ١٢٤ أدناه).

المَوْضِع

٤٧- اقترح نقل هذا الحكم إلى مادة منفصلة، لكي يكون منطبقاً على المادة ٤ أيضاً. وقيل إنه سيُعاود النظر في هذه المسألة عقب مناقشات الفريق العامل بشأن المادة ٤.

٥- مشروع المادة ٤ - إعلان بشأن المعاهدات [الاستثمارية] اللاحقة

٤٨- أُشير إلى أن المادة ٤ تتناول مسألة انطباق اتفاقية الشفافية على المعاهدات الاستثمارية التي تُبرم بعد ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤ (انظر الفقرات ٥٣-٥٨ و ١١٦ و ١١٧ من الوثيقة A/CN.9/794).

٤٩- واقترح حذف هذه المادة على أساس أن المهمة الرئيسية التي حددتها اللجنة (انظر الفقرة ٣ أعلاه) تتعلق بالمعاهدات الاستثمارية القائمة. وعلاوة على ذلك، قيل إن المادة ٤ تطرح مسألة تنطوي على استحالة قانونية، إذ إن أحكام أي معاهدة استثمارية سابقة لا يمكن أن تعدل أحكام معاهدة استثمارية تُبرم في وقت لاحق، مثلما تقصد المادة ٤ أن تفعله (انظر الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.181). ورداً على ذلك، قيل إنه إذا اتفق طرفان متعاقدان، بعد إبرام الاتفاقية الاستثمارية ذات الصلة، على تطبيق قواعد الشفافية على المعاهدة الاستثمارية، من خلال اتفاقية الشفافية، فإن قواعد الشفافية سوف تنطبق عليها. وقيل أيضاً إنه بالرغم من أن نطاق التطبيق هذا للمادة ٤ أضيق من النطاق المتوخى بداية، فقد يستحق الأمر الإبقاء على هذه المادة من أجل ذلك الغرض. وقيل كذلك إن هذه الآلية قد تكون أداة مفيدة للأطراف المتعاقدة التي يمكن أن تغير سياساتها فيما يتعلق بزيادة الشفافية في المستقبل.

٥٠- وبعد المناقشة، توافقت الآراء على أن المادة ٤ يجدر أن تُحذف، ودُعيت الوفود التي طلبت مزيداً من التشاور بشأن هذه المسألة إلى الرجوع إلى الفريق العامل في مرحلة لاحقة من مداولاته (انظر الفقرات ٨٣-٨٦ أدناه).

٦- مشروع المادة ٥ - التحفظات

الفقرة ١

٥١- اتفق الفريق العامل على النظر في الفقرة ١، جنباً إلى جنب مع الفقرة ١ من المادة ٣، في مرحلة لاحقة من المداولات (انظر الفقرات ٩٧-١٢٨ أدناه).

الفقرة ٢

٥٢- قدّم اقتراح بأن يُستعاض عن الفقرة ٢ بالنص التالي: "٢- في حال إدخال تعديل على قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية يجوز للطرف المتعاقد، في غضون ستة أشهر من اعتماد ذلك التعديل، أن يبدي تحفظاً مفاده أن تلك الصيغة المنقّحة لتلك القواعد لا تنطبق

في إطار هذه الاتفاقية. ٢ (مكرراً) - في أيّ تحكيم تنطبق فيه قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية بمقتضى المادة ٣ (١) أو المادة ٤، تُطبق هيئة التحكيم أحدث صيغة لقواعد الشفافية (أ) لا يكون الطرف المتعاقد المدعى عليه ولا الطرف المتعاقد الذي ينتمي إليه المدعى، في عمليات التحكيم المدرجة في إطار المادة ٣ (١) (أ) أو المادة ٤ (أ)، قد أبدى تحفظاً عليها بمقتضى المادة ٥ (٢)؛ و(ب) لا يكون الطرف المدعى عليه، في إجراءات التحكيم المدرجة في إطار المادة ٣ (١) (ب) أو المادة ٤ (ب)، قد أبدى تحفظاً عليها بمقتضى المادة ٥ (٢) ويكون المدعى موافقاً عليها."

٥٣ - وتأييداً لذلك الاقتراح، قيل إنه يوضح ما هي صيغة قواعد الشفافية التي يجدر أن تنطبق في حال إجراء تنقيحات متتالية لقواعد الشفافية؛ أي أن هذا الاقتراح يوضح أن الصيغة التي تنطبق هي أحدث صيغة للقواعد لا يكون أي من الطرفين قد أبدى تحفظاً عليها، أو، في حال وجود عرض أحادي الطرف، أحدث صيغة للقواعد يوافق عليها المدعى عليه ويكون المدعى قد وافق عليها.

٥٤ - وبعد المناقشة، اتفق على مواصلة النظر في المسألة السياسية المتعلقة بما إذا كان ينبغي إدراج شرط المعاملة بالمثل في إطار المادة ٥ (٢). واتفق كذلك على أنه ينبغي، على أية حال، الاحتفاظ بالطابع الهيكلي للاقتراح الوارد في الفقرة ٥٢ أعلاه، باعتباره أساساً مفيداً للمضي قدماً في الصياغة، إذ يبين بوضوح آثار التحفظ بشأن إدخال تعديل على قواعد الشفافية (انظر الفقرات ٩٧-١٢٨ أدناه).

الفقرة ٣

٥٥ - أقر الفريق العامل مضمون الفقرة ٣ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181 (انظر أيضاً الفقرتين ١١٤ و ١٢٨ أدناه).

٧ - مشروع المادة ٦ - الإعلانات والتحفّظات

الفقرة ١

٥٦ - أقر الفريق العامل مضمون الفقرة ١ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181.

الفقرة ٢

٥٧ - أقرَّ الفريق العامل مضمون الفقرة ٢ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة
A/CN.9/WG.II/WP.181.

الفقرة ٣

٥٨ - أقرَّ الفريق العامل مضمون الفقرة ٣ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة
A/CN.9/WG.II/WP.181.

الفقرة ٤

٥٩ - قدّم اقتراح بأن تُدرج في بداية الفقرة ٤ العبارة التالية: "باستثناء التحفظات التي تُبدى بمقتضى المادة ٥ (٢) والتي يُفترض أن يبدأ نفاذها فور تبليغ الوديع بها، يبدأ نفاذ الإعلان أو التحفظ، أو التعديل المدخل على الإعلان أو التحفظ، الذي يتلقّى الوديع...". وقيل إنَّ التحفظات التي تُبدى بمقتضى المادة ٥ (٢) ينبغي أن يبدأ نفاذها فوراً، بحيث أن أيَّ تعديل للقواعد لا يرغب طرف متعاقد في تنفيذه لن ينطبق أبداً على ذلك الطرف.

٦٠ - وأُعرب عن رأي مفاده أن انطباق التحفظات ينبغي أن يكون فوراً. ولم يلقَ هذا الرأي تأييداً.

٦١ - وبعد المناقشة، اتُّفق على الأخذ بالاقتراح الوارد في الفقرة ٥٩ أعلاه، على أن تحذف منه عبارة "أو التعديل المدخل على الإعلان أو التحفظ"، لأنَّ تلك العبارة تمثل تكراراً للمادة ٦ (٦). واتُّفق كذلك على إضافة عبارة "فيما يخصُّ ذلك الطرف المتعاقد" بعد عبارة "بعد بدء نفاذ الاتفاقية". وبذلك، سيكون النصُّ المنقَّح المتَّفَق عليه للمادة ٦ (٤) كما يلي: "باستثناء التحفظات التي تُبدى بمقتضى المادة ٥ (٢)، والتي يبدأ نفاذها فور تبليغ الوديع بها، يبدأ نفاذ الإعلان أو التحفظ الذي يتلقّى الوديع تبليغاً رسمياً به بعد بدء نفاذ الاتفاقية، فيما يخصُّ ذلك الطرف المتعاقد، في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب انقضاء اثني عشر شهراً على تاريخ تلقي الوديع ذلك الإشعار."

الفقرة ٥

٦٢ - أقرَّ الفريق العامل مضمون الفقرة ٥ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة
A/CN.9/WG.II/WP.181.

الفقرة ٦

٦٣- قدّم اقتراح بأن يُستعاض عن الفقرة ٦ بالنص التالي: "بصرف النظر عن أحكام الفقرة ٣، إذا قام طرف متعاقد، بعد بدء نفاذ هذه الاتفاقية بشأنه، (أ) بإصدار إعلان بمقتضى المادة ٤؛ أو (ب) بسحب أو تعديل تحفظ أُلدي بمقتضى المادة ٥ (١) (أ) أو ٥ (١) (ب) لكي يجعل المادة ٣ (١) (أ) أو ٣ (١) (ب) منطبقة على تحكيم يُجرى بمقتضى معاهدة استثمارية إضافية أو بمقتضى قواعد أو إجراءات تحكيم إضافية؛ أو (ج) بسحب تحفظ أُلدي بمقتضى المادة ٥ (١) (ج) أو ٥ (٢)؛ أو (د) بسحب أو تعديل إعلان أُصدر بمقتضى المادة ٩ لكي يجعل المادة ٣ أو المادة ٤ سارية على وحدة إقليمية إضافية أو على تحكيم يُجرى بمقتضى معاهدة استثمارية إضافية أو قواعد أو إجراءات تحكيم إضافية؛ فإن نفاذ ذلك الإعلان أو السحب أو التعديل يبدأ في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب انقضاء ثلاثة أشهر على تاريخ تلقّي الوديع تبليغاً به. ويبدأ أيُّ تعديل أو سحب آخر في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب انقضاء اثني عشر شهراً على تاريخ تلقّي الوديع تبليغاً به."

٦٤- وتأييداً لهذا الاقتراح، قيل إنَّ من شأنه أن يضفي طابعاً ميكانيكياً على المبدأ المبين في المادة ٦ (٦) بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.181 - وهو ضرورة تقصير الفترة الزمنية اللازمة لبدء نفاذ السحب أو التعديل الذي يوفر مزيداً من الشفافية، والنص في الوقت نفسه، كتدبير مناهض للتعسف، على فترة قدرها ١٢ شهراً لكي يبدأ نفاذ التعديل أو السحب الذي يقلل من الشفافية.

٦٥- وردّاً على ذلك، قيل إنَّ هذا الاقتراح يثير شواغل عملية بشأن ما إذا كان بمقدور وظيفة الوديع أن تتعامل مع حكم "مُرَقَّش" من هذا القبيل، حتى وإن كان لا ينص في ذاته على إصدار حكم تقديري يتعلق بالكَمِّ. وطُرح تساؤل بشأن ما إذا كان يمكن لهذا الاقتراح أن يعالج على نحو واف الحالة التي يكون فيها للسحب أو التعديل مفعول مزدوج، أحدهما يُوسّع نطاق الشفافية (مثلاً بأن تُستبعد معاهدة استثمارية ما من تحفظ أُلدي بمقتضى المادة ٥ (١) (أ)) والثاني يُقلّص نطاق الشفافية (مثلاً، بأن يُصاغ في الوقت نفسه تحفظ بشأن تلك المعاهدة بمقتضى المادة ٥ (١) (ب)). وردّاً على ذلك، قيل إنَّ تلك الحالة لن تنشأ، لأنَّ نص المادة ٥ (١) (ب) لا يمكن أن يُطبّق على كل من المعاهدات بصورة منفردة.

٦٦- وأُلدي رأي مفاده أنه بالنظر إلى ما يثيره نص الاقتراح الوارد في الفقرة ٦٣ أعلاه من مصاعب عملية وما يحتمل أن يلقيه من عبء على الوديع، قد يكون هناك خيار أبسط بكثير ويمكن أن يلقي استحساناً أكبر، هو النص على مدة زمنية واحدة تنطبق على كلا نوعي

التعديلات والسحوب. وتأييداً لهذا الرأي، قيل إن البساطة وسهولة التطبيق العملي هما مزيّتان مفيدتان، وخصوصاً بالنظر إلى ما للاتفاقية من آثار مباشرة في عمليات التحكيم ذات الصلة.

٦٧- وبعد المناقشة، قُدِّم اقتراح معدّل على النحو التالي: "٦- إذا قام طرف متعاقد، بعد بدء نفاذ هذه الاتفاقية بشأنه: (أ) بسحب أو تعديل تحفُّظ أبدي بمقتضى المادة ٥ (١) من أجل تطبيق المادة ٣ (١) على تحكيم يُجرى بمقتضى معاهدة استثمارية إضافية أو على تحكيم يُجرى بمقتضى قواعد أو إجراءات تحكيم إضافية؛ أو (ب) بسحب تحفُّظ أبدي بمقتضى المادة ٥ (٢)؛ فإنَّ نفاذ ذلك السحب أو التعديل يبدأ في اليوم الأول من الشهر الذي يلي انقضاء ثلاثة أشهر على تاريخ تلقي الوديع تبليغاً بشأنه. ويبدأ نفاذ أيّ تحفُّظ أو تعديل أو سحب آخر في اليوم الأول من الشهر الذي يلي انقضاء اثني عشر شهراً على تاريخ تلقي الوديع تبليغاً به."

٦٨- وقيل إنَّ هذا الاقتراح يوفرّ مزيداً من البساطة، مع الحفاظ على مبدأ اختلاف التوقيت تبعاً لاختلاف أنواع السحوب والتعديلات.

٦٩- وبعد المناقشة، أقرَّ الفريق العامل الاقتراح الوارد في الفقرة ٦٧ أعلاه، رهناً بما قد يلزم إدخاله من تعديلات صياغية ضماناً للاتساق مع أحكام أخرى في الاتفاقية (انظر الفقرتين ١٣٤ (أ) و ١٣٦ أدناه).

٨- مشروع المادة ٧ - الوديع

٧٠- أقرَّ الفريق العامل مضمون المادة ٧ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181.

٩- مشروع المادة ٨ - التوقيع، والتصديق، والقبول، والإقرار، والانضمام

٧١- أقرَّ الفريق العامل مضمون المادة ٨ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181 (للاطلاع على المناقشة بشأن المادة ٨ (١)، انظر الفقرة ١٣٧ أدناه).

١٠- مشروع المادة ٩ - النفاذ في الوحدات الإقليمية

٧٢- قُدِّم اقتراح بأن تُحذف المادة ٩، لأنها تخص حالات استثنائية فحسب، كما أنها تتناول أموراً تتجاوز نطاق اتفاقية الشفافية. وقيل إنَّ الدول قد طورت ممارساتها بشأن

الانطباق الإقليمي للمعاهدات، وإنَّ من الأنسب أن يُبَيَّنَّ في تلك الممارسات بمقتضى الأعراف الوطنية ومبادئ القانون الدولي العام.

٧٣- وبعد المناقشة، اتَّفَق الفريق العامل على حذف المادة ٩.

١١- مشروع المادة ١٠ - مشاركة منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية

٧٤- أقرَّ الفريق العامل مضمون المادة ١٠ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181، رهناً بمعاودة النظر فيما إذا كان ينبغي حذف المادة ١٠ (١).
واتَّفَق الفريق العامل على النظر في تلك المسألة الصياغية في مرحلة لاحقة من مداولاته (انظر الفقرات ١٢٩-١٣٣ أدناه).

١٢- مشروع المادة ١١ - بدء النفاذ

٧٥- أقرَّ الفريق العامل مضمون المادة ١١ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181.

١٣- مشروع المادة ١٢ - وقت الانطباق

٧٦- اقترح أن تُدرَج في المادة ١٢ إشارة إلى سحب أو تعديل الإعلان أو التحفظ، على أساس أن السحب أو التعديل لا ينبغي أن يمس بعمليات التحكيم التي استُهلَّت قبل ذلك السحب أو التعديل. ولقي هذا الاقتراح تأييداً، واتَّفَق من ثَمَّ على تعديل المادة ١٢ بحيث يصبح نصها كما يلي: "لا تنطبق هذه الاتفاقية، ولا أيُّ إعلان أو تحفُّظ، أو أيُّ تعديل أو سحب لذلك الإعلان أو التحفُّظ، إلَّا على عمليات التحكيم التي استُهلَّت قبل تاريخ بدء نفاذ الاتفاقية أو سريان مفعول الإعلان أو التحفُّظ، أو أيُّ تعديل أو سحب لذلك الإعلان أو التحفُّظ، فيما يخص كل طرف متعاقد ذي صلة".

٧٧- وذكر أن المقصود من عبارة "كل طرف متعاقد ذي صلة"، الواردة في نهاية ذلك الحكم، هو إيضاح أن المادة تشير إلى الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ الاتفاقية فيما يخص الطرف المتعاقد المعني، لا تاريخ بدء نفاذها عموماً (انظر الفقرة ١٨ من الوثيقة A/CN.9/784).

١٤ - مشروع المادة ١٣ - التنقيح والتعديل

٧٨- اقترح أن يُعاود النظر في إجراءات تنقيح الاتفاقية أو تعديلها، الواردة في المادة ١٣، لضمان وجود آلية شاملة لاعتماد التعديلات المدخلة على الاتفاقية. واتفق الفريق العامل على مناقشة هذه المسألة مرة أخرى (انظر الفقرات ١٣٩-١٤٧ أدناه).

١٥ - مشروع المادة ١٤ - الانسحاب من هذه الاتفاقية

٧٩- توخياً للاتساق مع الصياغات المستخدمة في مواضع أخرى من نص الاتفاقية، اقترح أن يستعاض في الفقرة ١ من النص الانكليزي* عن عبارة "takes effect" بعبارة "shall take effect"، وعن عبارة "will continue to apply" بعبارة "shall continue to apply". واقترح أيضاً تغيير عبارة "سنة واحدة" إلى "اثني عشر شهراً"، حفاظاً على الاتساق مع أحكام أخرى في اتفاقية الشفافية.

٨٠- وأحاط الفريق العامل علماً بهذه الاقتراحات الصياغية، وكلّف الأمانة بتعديل الصياغة حسب الاقتضاء. وفيما يتعلق بجميع النواحي الأخرى، أقرّ الفريق العامل مضمون المادة ١٤ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181.

باء - النظر في بقية المسائل المعلقة

٨١- انتقل الفريق العامل إلى تناول بقية المسائل المعلقة في القراءة الثانية لنص اتفاقية الشفافية.

١ - المادة ١ (٢)

٨٢- إلحاقاً بالمناقشة التي سبق أن أجراها الفريق العامل بشأن المادة ١ (انظر الفقرات ٢١-٢٦ أعلاه)، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بنص المادة ١ (٢) بصيغته الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.181 دون تعديل.

* هذا الاقتراح لا ينطبق على النص العربي.

٢- المادة ٤

٨٣- إلحاقاً بالمناقشة التي سبق أن أجراها الفريق العامل بشأن المادة ٤ (انظر الفقرات ٤٨-٥٠ أعلاه)، واصل الفريق العامل نظره في المادة ٤، وخصوصاً ما إذا كان ينبغي حذفها.

٨٤- وقد اقترح الإبقاء على المادة ٤، ولكن مع الاستعاضة عن نصها بالنص التالي: "يجوز للطرف المتعاقد أن يعلن أن قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية تنطبق على أي إجراءات تحكيم تُستهل بمقتضى معاهدة استثمارية تُبرم بعد ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤ وتُسيّر بمقتضى قواعد أخرى غير قواعد الأونسيترال للتحكيم، بنفس قدر انطباقها في حال تسيير تلك الإجراءات بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم." وقيل إن هذه الصياغة تسمح بانطباق قواعد الشفافية على عمليات التحكيم التي تنشأ في سياق معاهدات استثمارية مقبلة تشير إلى قواعد تحكيم أخرى غير قواعد الأونسيترال للتحكيم. ولم يلقَ هذا الاقتراح تأييداً.

٨٥- وقيل كذلك إن المقصود من اتفاقية الشفافية هو أن تتناول المعاهدات القائمة قبل ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤، وإن الدول أو منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية التي ترم معاهدات بعد ذلك التاريخ ستكون لها حرية الموافقة على انطباق قواعد الشفافية في حال استخدام قواعد تحكيم أخرى أو في إجراءات التحكيم الظرفية.

٨٦- وبعد المناقشة، اتفق على حذف المادة ٤ برمتها.

الأثر المترتب على إعادة التفاوض بشأن معاهدات قائمة

٨٧- طُرح تساؤل آخر عما إذا كان من شأن اعتزام أطراف متعاقدة في اتفاقية الشفافية، هي أيضاً أطراف في معاهدة استثمارية قائمة أصلاً، إعادة التفاوض بشأن تلك المعاهدة الاستثمارية القائمة، بما يتعارض مع أحكام اتفاقية الشفافية، أن يُعتبر بمثابة تعديل لتلك المعاهدة، أم ستكون له عواقب مغايرة، استناداً إلى الحكم اللاحق زمنياً. ودعيت الوفود إلى معاودة التفكير في تلك المسألة وإعادة إثارتها مرة أخرى إذا شعرت بأن تلك المسألة تنطوي على شواغل ينبغي تناولها بصيغة مناسبة في الاتفاقية.

٣- المادة ٣، الفقرة ٣

٨٨- استذكر الفريق العامل قراره الإبقاء على حكم بشأن بند الدولة الأولى بالرعاية، رهناءً بمعاودة النظر في صياغة ذلك الحكم (انظر الفقرة ٤٦ أعلاه).

٨٩- وفي هذا الشأن، نظر الفريق العامل في الاقتراح الصياغي التالي: "لا يجوز للمدعي أن يسعى إلى تغيير انطباق قواعد الشفافية أو عدم انطباقها في إطار هذه الاتفاقية بأن يستظهر ببند الدولة الأولى بالرعاية."

٩٠- وأُبديت بشأن هذا الاقتراح تعليقات صياغية مختلفة. فقد اقترح تبسيط الحكم على النحو التالي: "لا يمكن للمدعي أن يستظهر ببند الدولة الأولى بالرعاية كي يغيّر انطباق قواعد الشفافية أو عدم انطباقها في إطار هذه الاتفاقية."

٩١- ورداً على الشاغل المتمثل في أن من شأن هذا الحكم، حسيماً ورد في الاقتراحين المذكورين أعلاه، أن يكون موجّهاً إلى مدّعين ليسوا هم أنفسهم أطرافاً في اتفاقية الشفافية، قيل إن المعاهدات الاستثمارية نفسها تخضع على مواطني الأطراف المتعاقدة حقوقاً والتزامات. وأُبدى تأييد لاقتراح محدّد لمعالجة هذا الشاغل، بأن تضاف إلى الصيغة المنقّحة لمشروع الاقتراح، الواردة في الفقرة ٨٩ أعلاه، العبارة الاستهلالية التالية: "يوافق كل طرف متعاقد على أنه".

٩٢- وفيما يتعلق بالاقتراح الوارد في الفقرة ٨٩ أعلاه، قيل إن إدراج عبارة "لا يجوز للمدعي أن يسعى إلى تغيير" يخدم في الواقع غرضين مهمّين فيما يتعلق بكيفية انطباق بنود الدولة الأولى بالرعاية على المسائل الإجرائية عموماً، وإنه يجدر الإبقاء على تلك العبارة. فأولاً، تكفل هذه العبارة تحثّب النصّ اتخاذ موقف من حيث المضمون بشأن إمكانية انطباق بنود الدولة الأولى بالرعاية عموماً؛ وثانياً، إذا ما أُدرجت عبارة "لا يمكن للمدعي تغيير" بدلاً منها، فإنّ هذا سيوحي بأنّ العكس سيكون صحيحاً لولا وجود ذلك الحكم.

٩٣- وقُدّم اقتراح آخر بأن يُوسّع نطاق انطباق هذا الحكم بحيث لا يشمل بنود الدولة الأولى بالرعاية فحسب، بل يشمل أيضاً سائر الأحكام التعاقدية التي يمكن أن تستخدمها الأطراف المتنازعة لتغيير انطباق قواعد الشفافية، وكذلك الاحتمال المتمثل في أن يكون بمقدور المدّعي عليهم أيضاً، الآن أو في المستقبل، أن يستظهروا بتلك البنود. وكان نص هذا الاقتراح كما يلي: "لا يجوز لطرفي النزاع أن يسعيا إلى تغيير انطباق قواعد الشفافية أو عدم انطباقها في إطار الاتفاقية، بالاستظهار بنص المعاهدة الاستثمارية". ولم يلقَ هذا الاقتراح تأييداً.

٩٤- وبعد المناقشة، قُدّم بشأن الفقرة ٣ اقتراح معدّل على النحو التالي: "يوافق كل طرف متعاقد في هذه الاتفاقية على أنه لا يجوز للمدعي أن يستظهر بحكم الدولة الأولى بالرعاية بغية تغيير انطباق قواعد الشفافية أو عدم انطباقها في إطار هذه الاتفاقية."

- ٩٥- وأُبديت آراء مفادها أن هذا الاقتراح لا يجسّد الاحتمال المتمثل في أن يتطور التحكيم القائم على المعاهدات الاستثمارية على نحو يمكن أن يجعل بمقدور المدّعى عليهم أيضاً أن يستظهروا ببنود الدولة الأولى بالرعاية.
- ٩٦- وبعد المناقشة، اتُفق على اعتماد الاقتراح المعدّل الوارد في الفقرة ٩٤ أعلاه، على أن تُكَلَّف الأمانة بتعديل صياغته حسب الاقتضاء (انظر أيضاً الفقرتين ١٢٣ و ١٢٤ أدناه).

٤- المادتان ٣ و ٥

التبادلية فيما يتعلق بالمادة ٥ (١) (أ)

- ٩٧- عاود الفريق العامل النظر في مسألة تبادلية التحفّظات، حسبما وردت في الفقرات ٢٩-٣٨ أعلاه. وبعد المناقشة، اتُفق الفريق العامل، مستذكراً الأسباب التي ذُكرت في مناقشاته والتي سُجّلت في الفقرات ٣٤-٣٦ أعلاه، على اعتماد شرط التبادلية فيما يتعلق بالتحفّظات المدرجة في إطار المادة ٥ (١) (أ).
- ٩٨- وفيما يتعلق بالفقرتين ١ (ب) و ١ (ج) و ٢ من المادة ٥، قيل إن من الضروري تطبيق مبدأ التبادلية على تلك التحفّظات، مع مراعاة مختلف الاعتبارات السياسية. ولكن قيل أيضاً إن بعض الشواغل السياسية الأصلية المتعلقة بالمادة ٥ (١) (أ)، وخصوصاً فيما يتصل بالمعاهدات الاستثمارية التي تجسّد درجة أعلى من الشفافية (انظر الفقرة ٣٣ أعلاه)، لا تنطبق في سياق بقية أحكام المادة ٥. وأُبدى رأي آخر مفاده أن تُعامل تلك الأحكام بصورة مختلفة لأنها لا تثير نفس الشواغل السياسية التي تثيرها أحكام المادة ٥ (١) (أ).
- ٩٩- وانتقل الفريق العامل إلى النظر في اقتراح صياغي محدّد لتنفيذ الاتفاق بشأن التبادلية في إطار المادة ٥ (١) (أ)، وإمكانية اتباع نهج تبادلي في بقية أحكام المادة ٥ على النحو التالي (يشمل الاقتراح المادة ٣ (١)، نظراً للصلة القائمة بين المادتين): المادة ٣-١- "يوافق كل طرف متعاقد في هذه الاتفاقية على أن تنطبق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، بصيغتها التي قد تُنقّح من حين إلى آخر، على أيّ تحكيم بين المستثمر والدولة يُجرى بمقتضى معاهدة استثمارية مبرمة قبل ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤، ويكون فيه المدّعى عليه طرفاً متعاقداً لم يُبد تحفظاً بهذا الشأن بمقتضى المادة ٥ (١)، ويكون المدّعي: (أ) من طرف متعاقد لم يكن أيضاً قد أبدى تحفظاً بهذا الشأن بمقتضى المادة ٥ (١)؛ أو (ب) موافقاً على انطباق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، سواء استُهل ذلك التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم أم لا." المادة ٥-١- يجوز للطرف المتعاقد أن يُعلن: (أ) أن معاهدة استثمارية معينة، تُحدّد

بعنوانها وبأسماء الأطراف فيها وبتاريخ إبرامها، لا تخضع لأحكام هذه الاتفاقية؛ و(ب) أن المادة ٣ (١) (أ) و/أو ٣ (١) (ب) لا تنطبق على عمليات التحكيم التي تجرى باستخدام مجموعات معينة من قواعد أو إجراءات تحكيم غير قواعد الأونسيترال للتحكيم؛ و(ج) أن المادة ٣ (١) (ب) لن تنطبق.

١٠٠- واقترح، كمسألة صياغية في النص الإنكليزي،* أن تنقل عبارة "conducted pursuant to an investment treaty"، الواردة في المادة ٣ (١)، لترد عقيب عبارة "any investor-State arbitration". ولقي هذا الاقتراح تأييداً.

١٠١- وقُدِّم اقتراح صياغي آخر مفاده أن تحذف عبارة "يوافق كل طرف متعاقد في هذه الاتفاقية" من بداية المادة ٣ (١)، تقليلاً للتكرار في هذه المادة. وقُدِّم اقتراح منفصل بأن تنقل هذه العبارة بحيث تصبح فاتحة للمادة كلها.

١٠٢- وطُرح شاغل مثاره أن عبارة "تحفظاً بهذا الشأن"، الواردة في الفقرة ١، يمكن أن تُحدث تشوشاً أو أن يُساء تفسيرها، نظراً لاختلاف أنواع التحفظات المذكورة في المادة ٥ وانطباق تلك التحفظات على الالتزامات المذكورة في المادة ٣. وزيادة في الإيضاح، قيل إن المادة ٥ (١) (ب)، بتناولها التحفظات التي تنطبق على الحالات الواردة في إطار المادة ٣ (١) (أ) (الالتزامات التبادلية) وكذلك الحالات المدرجة في إطار المادة ٣ (١) (ب) (العروض الأحادية الجانب)، يمكن أن تسبب لهيئات التحكيم تعقيدات شديدة لدى البت فيما إذا كان التحفظ المعني منطبقاً أم لا.

١٠٣- ورداً على ذلك، أبدي رأي مفاده أن عبارة "تحفظاً بهذا الشأن" واضحة، وأنه يمكن الارتكان إلى هيئة التحكيم لدى البت فيما إذا كان التحفظ منطبقاً في حالة معينة، وإن كانت تلك العبارة تتطلب من هيئة التحكيم تفسيراً فيما يخص كل نزاع على حدة، إذ إن التحفظ يتعلق بمعاهدة محدّدة أو مجموعة محدّدة من قواعد التحكيم أو بصيغة محدّدة من قواعد الشفافية يستهل التحكيم بمقتضاها. وتأييداً لاتباع هذه النهج، قيل إنه يُستحسن الإبقاء على نص بسيط.

١٠٤- وقُدِّم اقتراحان لمعالجة الشاغل المذكور في الفقرة ١٠٢ أعلاه. فقد ذهب الاقتراح الأول إلى حذف الإشارة إلى التحفظات في المادة ٣، على أن يُكفّل تضمين المادة ٥ ما يعبر بوضوح عن مدلول التحفظ.

١٠٥- أمّا الاقتراح الثاني، فهو: '١' أن يستعاض عن العبارة الواردة في السطر الأخير من فاتحة المادة ٣ (١)، بعد عبارة "تحفظاً بهذا الشأن"، بعبارة "بمقتضى المادة ٥ (١) (أ) أو ٥ (١)

* لا ينطبق على النص العربي.

(ب)، ويكون...؛ و'٢' أن يُستعاض في المادة ٣ (١) (أ) عن عبارة "المادة ٥ (١)" بعبارة "المادة ٥ (١) (أ) أو ٥ (١) (ب)"؛ و'٣' أن يُدرج في بداية المادة ٣ (١) (ب) النص التالي: "لا يكون الطرف المتعاقد المدعى عليه قد أبدى تحفظاً بمقتضى المادة ٥ (١) (ج) و...".

التبادلية في سياق الفقرتين ١ (ب) و ١ (ج) و ٢ من المادة ٥

١٠٦- عقب النظر في الاقتراح الثاني الوارد في الفقرة ١٠٥ أعلاه، عاود الفريق العامل نظره في مسألة ما إذا كان ينبغي للفقرتين ١ (ب) و ١ (ج) و ٢ من المادة ٥ أن تشترطا التبادلية، أو ما إذا كان ينبغي أن يكون تحفظ الطرف المتعاقد المدعى عليه حاسماً في تلك الحالات.

١٠٧- ففيما يتعلق بالمادة ٥ (١) (ب)، ذكر مجدداً أنه ليست هناك دواعٍ سياسية واضحة تسوّغ وجود تبادلية التحفظات فيما بين الأطراف المتعاقدة التي استبعدت من نطاق انطباق اتفاقية الشفافية مجموعات معينة من قواعد التحكيم غير قواعد الأونسيتال للتحكيم. وقيل أيضاً إنَّ اشتراط التبادلية في هذا الشأن سوف يزيد كثيراً من صعوبة البت فيما إذا كانت قواعد الشفافية تنطبق في حالة معينة.

١٠٨- وأبدي رأي مغاير مفاده أنَّ عدم وجود التبادلية يتعارض مع أحكام اتفاقية فيينا (انظر الفقرة ٣٥ أعلاه)، وأنه لا ينبغي لاتفاقية الشفافية أن تستحدث سابقة في هذا الشأن. وقيل إنَّ أحد المبادئ الراسخة في القانون الدولي العام والعلاقات التعاقدية ينص على أنَّ التحفظ المقدم يجب أن ينطبق لتعديل الالتزامات المنصوص عليها في اتفاقية ما بنفس القدر على الطرف الآخر في علاقاته مع الطرف المتحفظ. وقيل أيضاً إنَّ تقسيم التحفظات إلى فئتين مختلفتين - واحدة ذات طابع تبادلي في سياق المادة ٥ (١) (أ)، وأخرى غير تبادلية في سياق المادة ٥ (١) (ب) و (ج) - يمكن أن يُحدث نظاماً غير متوازن يثني الدول عن الانضمام إلى الاتفاقية.

١٠٩- ورداً على ذلك، قيل إنَّ اتفاقية فيينا ليس فيها ما يعيق صوغ اتفاقية تعبر عن نواتج قانونية متميزة. كما قيل على سبيل المثال إنَّ من المعتاد أن تتضمن المعاهدات الاستثمارية التزامات غير تبادلية.

١١٠- وفيما يتعلق بالمادة ٥ (١) (ج)، أُنْفِق على أنَّ التحفظ الوحيد ذا المغزى سيكون، على أيِّ حال، هو تحفظ الطرف المتعاقد المدعى عليه، لأنَّ ذلك الحكم ينص على تحفظ على الخيار المتمثل في تقديم عرض أحادي الجانب بإجراء التحكيم على أساس شفاف.

مشروع مقترح معدّل بشأن المادتين ٣ و ٥ ("مشروع المقترح المعدّل")

١١١- قدّم اقتراح سعيًا إلى حل توفيقى من خلال تحديد نطاق انطباق الاتفاقية بالإشارة إلى التحفظات الواردة في المادة ٥، لكي يبيّن بوضوح متى تنطبق قواعد الشفافية في إطار اتفاقية الشفافية.

١١٢- وبناءً على ذلك، قدّم مشروع مقترح معدّل يشمل المادتين ٣ و ٥ بكاملهما.

١١٣- فأما نص المادة ٣ في مشروع المقترح المعدّل، فهو كما يلي: "١- تنطبق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، بصيغتها التي قد تُنقح من حين إلى آخر، على أيّ تحكيم بين المستثمر والدولة يجري عملاً بمعاهدة استثمار مُبرمة قبل ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤، ويكون فيه المدعى عليه طرفاً متعاقداً لم يُبدِ تحفظاً بهذا الشأن. بمقتضى المادة ٥ (١) (أ) أو (ب)، سواء استُهلّ ذلك التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم أم لا، (أ) ويكون المدعى من طرف متعاقد لم يُبدِ أيضاً تحفظاً بهذا الشأن. بمقتضى المادة ٥ (١) (أ)؛ أو (ب) لا يكون الطرف المتعاقد المدعى عليه قد أبدى تحفظاً بهذا الشأن. بمقتضى المادة ٥ (١) (ج)، ويوافق المدعى على انطباق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية. "١ مكرراً- في أيّ تحكيم تنطبق فيه قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية بمقتضى المادة ٣ (١)، تُطبّق هيئة التحكيم أحدث صيغة لقواعد الشفافية لا يكون الطرف المتعاقد المدعى عليه قد أبدى تحفظاً عليها. بمقتضى المادة ٥ (٢)."

٢- لا تنطبق الجملة الأخيرة من المادة ١ (٧) من قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية على عمليات التحكيم التي تُجرى بموجب معاهدات استثمارية تدرج ضمن المادة ١ (أ).

٣- يوافق كل طرف متعاقد في هذه الاتفاقية على أنه لا يجوز للمدعى أن يستظهر بحكم الدولة الأولى بالرعاية بغية تغيير انطباق قواعد الشفافية أو عدم انطباقها في إطار هذه الاتفاقية."

١١٤- وأما نص المادة ٥ في مشروع المقترح المعدّل، فهو كما يلي: "١- يجوز للطرف المتعاقد أن يعلن: (أ) أن معاهدة استثمارية بعينها، تُحدّد بعنوانها وبأسماء الأطراف فيها وتاريخ إبرامها، لا تخضع لأحكام هذه الاتفاقية؛ (ب) أن المادة ٣ (١) لا تنطبق على عمليات التحكيم المخصصة أو على عمليات التحكيم التي تُجرى باستخدام مجموعات معينة من قواعد أو إجراءات تحكيم تختلف عن قواعد الأونسيترال للتحكيم، ويكون هو طرفاً مدعى عليه فيها؛ (ج) أن المادة ٣ (١) (ب) لن تنطبق. ٢- في حال إدخال تعديل على قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، يجوز للطرف المتعاقد، في غضون ستة أشهر من اعتماد ذلك التعديل، أن يبدى تحفظاً على تلك الصيغة المنقحة من تلك القواعد. ٣- لا يُسمح بإبداء تحفظات على هذه الاتفاقية إلاّ على النحو المنصوص عليه في هذه المادة."

١١٥- وأبدي تأييد لهذا النص بصيغته الواردة في الفقرتين ١١٣ و ١١٤ أعلاه. وبعد المناقشة، توافقت الآراء على أن مشروع المقترح المعدل مقبول فيما يتعلق بالمادتين ٣ و ٥، رهناً بما قد يقترح إدخاله من تعديلات صياغية.

١١٦- وبعد المناقشة، قُدمت بشأن مشروع المقترح المعدل مقترحات صياغية مختلفة، شملت المقترح التالي المتعلق بالمادة ٣ (١) ("المقترح المعدل الثاني"): "١- تنطبق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، بصيغتها التي قد تُنقح من حين إلى آخر، على أيّ تحكيم بين المستثمر والدولة يُجرى عملاً بمعاهدة استثمار مُبرمة قبل ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤، ويكون فيه المدعى عليه طرفاً متعاقداً لم يُدَّ تحفظاً بهذا الشأن بمقتضى المادة ٥ (١) (أ) أو (ب)، ويكون المدعى من طرف متعاقد لم يُدَّ تحفظاً بهذا الشأن بمقتضى المادة ٥ (١) (أ)، سواء استُهلَّ ذلك التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم أم لا. ٢- تنطبق أيضاً قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، بصيغتها التي قد تُنقح من حين إلى آخر، على أيّ تحكيم بين المستثمر والدولة يُجرى عملاً بمعاهدة استثمار مُبرمة قبل ١ نيسان/أبريل ٢٠١٤، ويكون فيه المدعى عليه طرفاً متعاقداً لم يُدَّ تحفظاً بهذا الشأن بمقتضى المادة ٥ (١) (أ) أو (ب) أو (ج)، ويوافق فيه المدعى على انطباق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية سواء استُهلَّ ذلك التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم أم لا".

١١٧- وزيادةً في الإيضاح، قيل إن المقترح المعدل الثاني يفصل الآلية التي يكون الطرفان المتعاقدان قد اتفقا بواسطتها على تطبيق اتفاقية الشفافية في سياق معاهدة استثمارية معينة، من ناحية (في الفقرة ١) عنها في سياق عرض أحادي الجانب، من ناحية أخرى (في الفقرة ٢).

١١٨- ولقي المقترح المعدل الثاني تأييداً.

١١٩- واقترح توضيح الفهم المتمثل في أن الفقرة ٢ تشترط ألا تكون دولة المدعى طرفاً في اتفاقية الشفافية أو أن تكون قد صاغت تحفظاً بذلك الشأن، ولكن هذا الاقتراح لم يلقَ تأييداً. بيد أنه ذُكر أن تقسيم المادة ٣ (١) إلى فقرتين أفضى إلى اختفاء الحرف "أو" الذي كان يفصل بين الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة ٣ (١)، والذي كان يبيّن أن الشرط الثاني من ذلك الحكم لا ينطبق إلا في حال عدم انطباق الشرط الأول، موضحاً بذلك الحالة التخيرية الناشئة في إطار هاتين الفقرتين الفرعيتين. وبناءً على ذلك، اقترح أن تُدرج في بداية الفقرة ٢ من ذلك المقترح العبارة التالية: "في حال عدم انطباق تلك القواعد بمقتضى الفقرة (١) من المادة ٣"، وأن تحذف كلمة "أيضاً" الواردة في تلك الفقرة.

١٢٠- وبعد المناقشة، أبدي قبول للمقترح الوارد في الفقرة ١١٦ أعلاه مع إدخال التعديل المذكور في الفقرة ١١٩ أعلاه.

انطباق المادة ١ (٧) من قواعد الشفافية

١٢١- أخذ الفريق العامل في اعتباره محتوى الفقرة ٢ بالصيغة الواردة في الفقرة ١١٣، والتي ستصبح هي الفقرة ٣. بمقتضى المقترح المعدّل الثاني. وطُرح تساؤل بشأن ما إذا كان ذلك المبدأ - أي عدم جواز انطباق الجملة الأخيرة من المادة ١ (٧) من قواعد الشفافية على عمليات التحكيم المدرجة في إطار الفقرة ١ من المقترح المعدّل الثاني - يسري أيضاً على الفقرة ٢. وأُتفق على أنه لا يسري عليها، لأنّ الفقرة ٢ تنص على عرض أحادي الجانب يقدمه الطرف المتعاقد المدّعى عليه بأن يجري التحكيم بصورة شفافة، ومن ثم فإنّ قواعد الشفافية ستطبق باتفاق الطرفين المتنازعين، وهو ما تتوخاه المادة ١ (٢) (أ) من قواعد الشفافية، ومن ثم فإنّ المادة ١ (٧) من قواعد الشفافية لن تقف حائلاً أمام تطبيقها.

١٢٢- وبناءً على ذلك، أُتفق على الاحتفاظ بنص الفقرة ٢ من المادة ٣، بصيغته الواردة في الفقرة ١١٣ أعلاه.

بند الدولة الأولى بالرعاية

١٢٣- كان الفريق العامل قد أولى اهتمامه لمحتوى الفقرة ٣، بصيغتها الواردة في الفقرة ١١٣ أعلاه، والتي ستصبح هي الفقرة ٤. بمقتضى المقترح المعدّل الثاني. وأُعرب مجدداً عن شغل مثاره أنّ تأطير ذلك الحكم، فيما يخص قدرة المدّعي على الاستظهار ببند الدولة الأولى بالرعاية، لا يتعرض أبداً لإمكانية استظهار المدّعى عليه أو شخص ثالث بذلك البند (انظر أيضاً الفقرة ٩٣ أعلاه). وأُتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بنص الحكم بصيغته الواردة في الفقرة ١١٣، على أساس أنّ الاحتمال الوحيد الذي رآه الفريق العامل يتعلق بإمكانية استخدام المدّعي لبند الدولة الأولى بالرعاية. وأُعيد التأكيد على أنّ الفريق العامل لا يمكنه ولا يعتزم الإدلاء بأيّ بيان أو اتخاذ أيّ موقف بشأن موضوع انطباق بنود الدولة الأولى بالرعاية على أيّ حالة معيّنة أو بشأن أيّ موضوع آخر متعلق بتلك البنود، وأنّ كل ما يقوم به هو مجرد توفير مانع إجرائي يحول دون استظهار المدّعي بحكم الدولة الأولى بالرعاية بهدف تغيير انطباق أو عدم انطباق قواعد الشفافية في سياق هذه الاتفاقية.

١٢٤- وبناءً على ذلك، أُتفق على الاحتفاظ بنص مشروع المقترح المعدّل (بصيغته الواردة في الفقرة ١١٣ أعلاه).

المادة ٥

١٢٥- أخذ الفريق العامل في اعتباره محتوى المادة ٥ بصيغتها الواردة في مشروع المقترح المعدل (الوارد في الفقرة ١١٤ أعلاه).

١٢٦- واقترحت عدة تغييرات صياغية بشأن هذه المادة. فأولاً، اقترح بشأن المادة ٥ (١) (ب) اعتماد الصياغة الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.181، بحيث يكون نص الفقرة الفرعية على النحو التالي: "(ب) أن المادة ٣ (١) لا تنطبق على عمليات التحكيم التي تُجرى باستخدام مجموعات معينة من قواعد وإجراءات تحكيم تختلف عن قواعد الأونسيترال للتحكيم، والتي يكون هو المدعى عليه فيها؛". وأوضح أن القصد من كلمة "معينة" الواردة في ذلك الحكم هو "جميع أو بعض". وثانياً، ذكر أيضاً أنه بالنظر إلى تقسيم الفقرة ١ من المادة ٣ إلى فقرتين، يلزم إجراء تعديل تبقي في المادة ٥ (١) (ب) بحيث تشير إلى كلتا الفقرتين ١ و ٢ من المادة ٣. وأبدي قبول لهذين الاقتراحين، رهناً بما قد تدخله الأمانة من تعديلات طفيفة من أجل توضيح الصياغة.

١٢٧- وثالثاً، اقترح إعادة إدراج عبارة "والتي يكون هو المدعى عليه فيها" في نهاية المادة ٥ (١) (ج). وقيل إن من شأن هذه العبارة أن تعزز وضوح الصياغة، مع أنها قد لا تكون ضرورية تماماً بالنظر إلى المدلول الضمني المنطقي لأي تحفظ بشأن العرض الأحادي الجانب. وبعد المناقشة، اتفق على إدخال ذلك التعديل.

١٢٨- وبناءً على ذلك، اتفق الفريق العامل على مشروع المادة ٥ بصيغته الواردة في مشروع المقترح المعدل، مع إدخال التعديلات الواردة في الفقرتين ١٢٦ و ١٢٧ أعلاه.

٥- المادة ١٠ (١)

١٢٩- إلحاقاً بالمناقشة التي سبق أن أجراها الفريق العامل بشأن المادة ١٠ (انظر الفقرة ٧٤ أعلاه)، رأى الفريق العامل أنه إذا ما حُذفت كلمة "دولة" من الفقرة ١، وبالنظر إلى الاقتراح الصياغي الداعي إلى حذف كلمة "متعاقدة" حيثما وردت في الاتفاقية بعد كلمة "أطراف" (انظر الفقرة ١٣٥ أدناه)، فسوف يصبح نص المادة ١٠ (١) كما يلي: "أي إشارة إلى "طرف" أو "أطراف" في هذه الاتفاقية تنطبق بالمثل على أي منظمة تكامل اقتصادي إقليمية، حيثما اقتضى السياق ذلك".

١٣٠- وقيل إنه بالنظر إلى أن تعبير "أطراف" معرّف في المادة ٨ (١) بأنه يعني دولاً ومنظمات تكامل اقتصادي إقليمية، فقد أصبحت المادة ١٠ (١) زائدة ويجدر حذفها. وإلى

جانب ذلك، قيل إن عبارة "حيثما يقتضي السياق ذلك" يُحدث قدراً من الغموض في كامل مشروع النص.

١٣١- وأبدي شاغل مثاره أن عدم حذف المادة ١٠ (١) يمكن أن يُعقّد البتّ في "ما يقتضيه السياق" في الأحكام المتعلقة بمنطوق الاتفاقية، مثل المادة ٣. فعندما يكون كل من الدولة ومنظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية، على سبيل المثال، طرفاً في معاهدة استثمارية، لن يكون واضحاً بالضرورة ما إذا كان المدّعي المنتمي إلى "طرف" ما هو من أحد هذين الكيانين أم من كليهما، في إطار اتفاقية الشفافية.

١٣٢- وبعد المناقشة، قدّم اقتراح توفيقى على أساس أن المناقشات تتعلق، فيما يبدو، بمعاهدة استثمارية قائمة وحيدة تضم في عضويتها منظمة تكامل اقتصادي إقليمية، هي معاهدة ميثاق الطاقة، ومن ثم فهي تتناول مجموعة حالات محدودة وضيقة جداً. وقيل إنه، بناءً على ذلك، قد يكون الحل هو الاستعاضة في المادة ٣ (١) عن عبارة "يكون المدّعي من طرف لم يُبدِ تحفظاً بهذا الشأن" بعبارة "يكون المدّعي من دولة هي طرف لم يُبدِ تحفظاً بهذا الشأن"، مع حذف المادة ١٠ (١) باعتبارها زائدة.

١٣٣- ولقي هذا الاقتراح تأييداً. وذكر أحد الوفود أنه إذ يقبل الاقتراح إنما يفعل ذلك من منطق التوصل إلى حل توفيقى، وستظل لديه تحفظات بشأن مضمون هذا الحل. وبعد المناقشة، حظي الاقتراح بالموافقة، مع التنبيه إلى أنه إذا تبين بعد مزيد من الدراسة أن النص يُحدث صعوبات في حالات أخرى خارج نطاق معاهدة ميثاق الطاقة، فقد يلزم معاودة النظر في ذلك الحل.

جيم- الملاحظات المتعلقة بالممارسات التعاقدية

١٣٤- أحاط الفريق العامل علماً بالملاحظات التالية التي أبدتها الأمانة بشأن صياغة بعض أحكام اتفاقية الشفافية:

(أ) المادة ٦ (٦): توخياً للتبسيط، يمكن أن يُنص في الجملة الأولى من الصيغة المقترحة المعدلة للمادة ٦ (٦)، الواردة في الفقرة ٦٧ أعلاه، على أن سحب التحفظات يسري مفعوله على الفور، لا بعد انقضاء ثلاثة أشهر؛

(ب) المادة ٨ (١): ينبغي حذف عبارة "تكون طرفاً في معاهدة استثمارية"، الواردة في المادة ٨ (١)، لأنها ليست ضرورية ومن شأنها أن تلقي على الوديع عبء التحقق مما إذا كانت الدولة أو منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية طرفاً في معاهدة استثمارية من هذا القبيل. وبهذا

التعديل، يصبح نص المادة ٨ (١) كما يلي: "يفتح باب التوقيع على هذه الاتفاقية حتى [تاريخ معيّن] أمام (أ) أيّ دولة، أو (ب) منظمة تكامل اقتصادي إقليمية مكوّنة من دول ذات سيادة؛"
 (ج) أبلغ الفريق العامل كذلك بالممارسة التعاقدية المتمثلة في أن يكون الحكم المتعلق بتنقيح الاتفاقيات وتعديلها مصوغاً على نحو أكثر تفصيلاً مما يرد في المادة ١٣؛
 (د) وفيما يتعلق بالصياغة، اتفق الفريق العامل على أن تستخدم الأمانة كلمة "shall" (في النص الإنكليزي) بصورة متسقة حيثما كان هذا مناسباً في نص الاتفاقية.
 ١٣٥- واقترح، كمسألة صياغية أعم، أن تُحذف كلمة "متعاقدة" حيثما وردت في الاتفاقية بعد كلمة "أطراف"؛ كما اقترح حذف عبارة "في اليوم الأول من الشهر الذي يلي انقضاء"، حيثما وردت هذه العبارة في المواد ٦ و ١١ و ١٤ من الاتفاقية. وبعد المناقشة، حظيت تلك الاقتراحات بالموافقة.

١- المادة ٦ (٦)

١٣٦- بعد المناقشة، اتفق على أن يسري مفعول سحب التحفظات فور إيداعه، لا بعد انقضاء ثلاثة أشهر.

٢- المادة ٨ (١)

١٣٧- اتفق الفريق العامل على أن تُحذف عبارة "تكون طرفاً في معاهدة استثمارية"، حيثما وردت في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٨ (١)، وأن يُحتفظ بهذه العبارة حيثما وردت في الفقرة الفرعية (ب) من تلك المادة، لأنّ منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية يتعيّن أن تكون طرفاً في تلك المعاهدة الاستثمارية لكي تصبح طرفاً في اتفاقية الشفافية. وإلى جانب ذلك، اتفق الفريق العامل على أن يُدرج في نص الاتفاقية حكم ينص على أنه ينبغي لمنظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية أن تعلن، وقت اعتماد الاتفاقية أو الانضمام إليها، أنها طرف في معاهدة استثمارية.

٣- المادة ١٣

١٣٨- عقب مناقشة المادة ١٣ (انظر الفقرة ٧٨ أعلاه)، نظر الفريق العامل في مقترح بأن تُعاد صياغة تلك المادة على النحو التالي: "١- يجوز لأيّ طرف متعاقد أن يقترح تعديلاً لهذه الاتفاقية، يُودعه لدى الأمين العام للأمم المتحدة. ويقوم الأمين العام عندئذ بإرسال التعديل المقترح إلى الأطراف المتعاقدة في هذه الاتفاقية، مع طلب تبين ما إذا كانت تُحبذ عقد مؤتمر

للأطراف المتعاقدة، لكي ينظر في الاقتراح ويصوّت عليه. وإذا أبدى ثلث الأطراف المتعاقدة على الأقل، في غضون [أربعة] أشهر من تاريخ إرسال ذلك التعديل، تحيذه عقد مؤتمر من هذا القبيل، يقوم الأمين العام بعقد ذلك المؤتمر تحت رعاية الأمم المتحدة. ٢- يندل مؤتمر الأطراف المتعاقدة قصارى جهده للتوصل إلى توافق في الآراء بشأن كل تعديل. وإذا ما استنفدت كل الجهود الرامية إلى تحقيق توافق الآراء دون التوصل إلى اتفاق، يلزم لاعتماد التعديل، كملجأ أخير، توافر أغلبية ثلثي أصوات الأطراف المتعاقدة الحاضرة والمصوّتة في المؤتمر. ٣- يعرض الأمين العام للأمم المتحدة التعديل المعتمد على الأطراف المتعاقدة لكي تقبله. ٤- يبدأ نفاذ التعديل المعتمد بعد ستة أشهر من تاريخ إيداع صك القبول الثالث. ٥- يصبح التعديل، عند بدء نفاذه، ملزماً لجميع الأطراف المتعاقدة التي قبلته؛ أمّا الأطراف المتعاقدة الأخرى فتظل ملزمة بأحكام هذه الاتفاقية وبأي تعديل سابق تكون قد قبلته. ٥ مكرراً- عندما تصدّق أي دولة أو منظمة تكامل اقتصادي إقليمية على تعديل دخل حيّز النفاذ أو قبله أو تقرّه أو تنضم إليه يبدأ نفاذ ذلك التعديل فيما يخص تلك الدولة أو منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية بعد ستة أشهر من تاريخ إيداع صك تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها. ٦- أي دولة أو منظمة تكامل اقتصادي إقليمية تصبح طرفاً متعاقداً في الاتفاقية بعد بدء نفاذ التعديل تُعتبر طرفاً متعاقداً في الاتفاقية بصيغتها المعدلة.

١٣٩- وقيل إنّ الغرض من هذا النص المنقح هو توفير إجراءات واضحة ومفصلة في حال تعديل الاتفاقية. وأوضح أنّ الفقرة ١ صيغت على غرار المادة ٤٧ (١) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، والمادة ٤٤ (١) من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري. وأوضح أيضاً: '١' أنّ الغرض من الفقرة ١ هو إيضاح أنّ اقتراح التعديل يُودعه كل طرف متعاقد على حدة؛ و'٢' أنّ الجملة الثانية من الفقرة ١ تستند إلى المادة ٤٠ (٢) من اتفاقية فيينا.

١٤٠- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، قيل إنّ الغرض منها تحديد عدد الأطراف المتعاقدة اللازم لاعتماد التعديل، وإنّ النص المقترح يؤكد على توافق الآراء وفقاً للممارسة المتبعة في الأونسيتال. وأشار إلى أنّ الفقرة ٤ مَصُوغة على غرار المادة ١١ (١) من اتفاقية الشفافية وأنّ الفقرة ٥ تستند إلى المادة ٤٠ (٤) من اتفاقية فيينا. وأشار أيضاً إلى أنّ نص الفقرة ٦ مشابه لنص المادة ١٣ (٢) من اتفاقية الشفافية، كما يراعي أحكام المادة ٤٠ (٥) من اتفاقية فيينا.

١٤١- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على اعتبار مشروع المقترح بمثابة أساس للاستعاضة به عن المادة ١٣.

١٤٢- وفيما يتعلق بصياغة ذلك المقترح، أُنْفِق على ما يلي: '١' أن يُستعاض عن كلمة "اتفاق" الواردة في الجملة الثانية من الفقرة ٢ من المقترح بكلمة "توافق"؛ و'٢' أن يُستعاض عن كلمة "تقبله" الواردة في الفقرة ٣ من مشروع المقترح بعبارة "تصدّق عليه أو تقبله أو تقره"، وعن كلمة "القبول" الواردة في الفقرة ٤ من مشروع الاقتراح بعبارة "التصديق أو القبول أو الإقرار"؛ و'٣' أن يُستعاض عن كلمة "قبلته" الواردة في الفقرة ٥ بعبارة "أعربت عن موافقتها على الالتزام به".

١٤٣- وفيما يتعلق بمضمون ذلك المقترح، اقترح حذف عبارة "أمّا الأطراف المتعاقدة الأخرى فتظل مُلزَمة بأحكام هذه الاتفاقية وبأيّ تعديل سابق تكون قد قبلته"، الواردة في الفقرة ٥، لأنّ هذه المسألة سبق أن عولجت في اتفاقية فيينا على نحو أكثر دقة. وحظي هذا الاقتراح بالموافقة.

١٤٤- وقُدِّم اقتراح آخر بحذف الفقرة ٦ من ذلك المقترح، لكنه لم يلقَ تأييداً. وقُدِّم اقتراح منفصل بأن يُنص في إطار الفقرة ٦ على أن يُتاح للأطراف التي تنضم إلى الاتفاقية بعد إدخال تعديل عليها خيار اعتماد الاتفاقية بصيغتها المعدلة أو بدون ذلك التعديل، ولكنّ هذا الاقتراح أيضاً لم يلقَ تأييداً.

١٤٥- وأُبدى قبول لاقتراح بأن يُنقَح عنوان المادة ١٣ ليصبح "التعديل" فقط، لكي يجسّد العنوان مضمون الحكم على نحو أفضل.

١٤٦- وبعد المناقشة، أُنْفِق على الاحتفاظ بنص المقترح الوارد في الفقرة ١٣٨ أعلاه، مع إدخال التعديلات المبينة في الفقرات ١٤٢ و ١٤٣ و ١٤٥ أعلاه.

خامساً- تنظيم الأعمال المقبلة

١٤٧- فيما يتعلق بالأعمال المقبلة في مجال تسوية المنازعات، التي ستُنظر اللجنة فيها أثناء انعقاد دورتها السابعة والأربعين، عاود الفريق العامل تأكيد فهمه المتمثل في أنه سيشرع أثناء دورته الحادية والستين في عمل يتعلق بتنقيح الملاحظات الخاصة بتنظيم إجراءات التحكيم.

سادساً- مسائل أخرى

١٤٨- احتفاءً بدورة الفريق العامل الستين وتقديراً لأهمية العمل الذي يؤدّيه الفريق العامل منذ إنشائه، غنّى تينور الأوبرا الأمريكي، براين هايمل، مقطع "أشرفي أيتها الشمس" ("Ah! Leve-toi Soleil") من أوبرا "روميو وجوليت" لشارل-فرانسوا غونو.