

شرط ملت کامله الوداد و داوری اختلافات سرمایه گذاری بین المللی

پروین محمدی دینانی*

چکیده

شرط ملت کامله الوداد عمدتاً در معاهدات مودت و بازرگانی میان کشورها درج می گردید. معاهدات دو جانبه طی سالهای گذشته میان کلیه کشورهای جهان اعم از توسعه یافته و در حال توسعه رواج یافته و شرط ملت کامله الوداد نیز عمدتاً در این معاهدات پیش بینی شده است.

حوزه عمل این شرط در ابتدا اعمال آن نسبت به حمایت های ماهوی پیش بینی شده در این معاهدات بوده است. با رواج معاهدات دو جانبه و پیش بینی امکان طرح دعوای مستقیم سرمایه گذار علیه دولت میزبان، این مسئله مطرح گردیده که آیا شرط مذکور می تواند کارکرد صلاحیتی و شکلی نیز داشته باشد؟ به عبارت دیگر، آیا به استناد شرط مرقوم، سرمایه گذار می تواند از مزایا و امتیازات مربوط به شروط حل و فصل اختلافات مندرج در معاهدات دو جانبه ثالث نیز استفاده نماید یا اینکه کارکرد شرط مذکور فقط اعمال به استانداردهای ماهوی حمایت از سرمایه گذاری خارجی است و این شرط در حوزه مسائل حل و فصل اختلافات نمی تواند مورد استفاده قرار گیرد؟ رویه داوری بین المللی که در این مقاله مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار گرفته است نشان دهنده توسعه این مفهوم حقوق سرمایه گذاری خارجی و شناسایی کارکرد دوم برای این شرط می باشد.

* دانش آموخته دکتری حقوق بین الملل

کلید واژگان

شرط ملت کامله‌الوداد - معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری خارجی- حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری خارجی- صلاحیت مراجع داوری بین‌المللی - استانداردهای ماهوی حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی .

مقدمه

شرط ملت کامله الوداد، اساساً به روابط تجاری تعلق دارد.^۱ سابقه استفاده از این شرط در معاهدات دارای قدمتی طولانی است که نخستین مورد آن به معاهده بین انگلستان در زمان هانری پنجم و دوک جان بورگوندی در آمین (Amien) به تاریخ ۷ اوت ۱۴۱۷ (موافقت‌نامه مبادلات تجاری با فلاندرها) باز می‌گردد.^۲ این شرط به معنای فرض بهره‌مندی هر یک از طرفین معاهده از امتیازات اعطایی آن‌ها به طرفی ثالث بدون نیاز به اصلاح و تکمیل مفاد موافقت‌نامه میان آن‌ها است. در واقع، این شرط سبب افزایش حقوق طرفین متعاهد به فراتر از موارد مصرح در معاهده خواه از طریق ارتقای امتیازات و تسهیلات و خواه کاهش و تعدیل تعهدات می‌گردد. مبنای این افزایش حقوق یا کاهش تعهدات، وجود معاهده‌ای مشابه میان یکی از طرفین با طرفی ثالث است. برای اعمال این شرط موارد زیر ضروری است:

- انعقاد معاهده میان یکی از طرفین موافقت‌نامه دوجانبه با دولتی ثالث و ادامه اعتبار آن.

۱. بیگ زاده، ابراهیم، جزوه حقوق بین‌الملل عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۴، ص ۹۰.

2. Most-Favoured Nation Treatment, UNCTAD Series on International Investment Agreements, New York, UN, 1990, p. 13 and see Jurgen Kurtz, the Delicate Extension of MFN Treatment to foreign Investors : Maffezini v. Kingdom of Spain , in International Investment Law and Arbitration: Leading cases from The ICSID , NAFTA , Bilateral Treaties and customary International Law, edited by Todd Weiler , Cameron May Ltd., 2005, p.525.

- وحدت دو معاهده مذکور از نظر موضوع.
- اعطای امتیازات و حقوقی بیشتر از موافقت‌نامه مذکور به دولت یا اتباع

دولت ثالث

- وجود قید ملت کامله الوداد در موافقت‌نامه دوجانبه مبنا.
- در میان چهار عنصر مذکور، ارزیابی اینکه معاهده منعقدۀ میان دولت میزبان با دولت ثالث متضمن حقوق و مزایایی بیشتر از مفاد موافقت‌نامه همان دولت با دولت متبوع سرمایه‌گذار خارجی است، اعم از اینکه این تسهیلات حاکی از افزایش حقوق یا کاهش تعهدات مذکور باشد، دشوار است. با اینکه ارزیابی اولیه از این امر در راستای ادعای حق ناشی از شرط ملت کامله الوداد با سرمایه‌گذار خارجی است، بررسی دقیق و رد یا اثبات این امر به دلیل ارتباط آن با تفسیر معاهدات بین‌المللی، بر عهده مراجع قضایی بین‌المللی خواهد بود.

روشن است که این قید ممکن است یک جانبه یا متقابل، عام یا خاص، محدود یا نامحدود و حتی مشروط یا منجز باشد. از این گذشته، با اینکه اغلب معاهدات دوجانبه (الگوی موافقت‌نامه‌های آلمان، سوئیس و انگلستان) نه تنها این شرط را به نفع «سرمایه‌گذار» و «سرمایه‌گذاری‌های» آن‌ها پیش‌بینی کرده‌اند، اما الگوی موافقت‌نامه‌های دوجانبه امریکا و معاهده منشور انرژی (بند ۷ ماده ۱۰) تنها «سرمایه‌گذاران» را مشمول این ترجیحات قرار داده‌اند. الگوی موافقت‌نامه‌های دوجانبه فرانسه با انتخاب رویکردی سوم، این شرط را در خصوص «سرمایه‌گذاران و در قبال

سرمایه‌گذاری‌هایشان» قابل اعمال دانسته است.^۳ با این حال، دیوان یکسید در رأی زیمنس نظر داده که اصولاً تفاوتی بین تکیه بر مفهوم سرمایه‌گذار یا سرمایه‌گذاری وجود ندارد و چون محور حقوق ناشی از این شرط، شخص است، در هرجایی از موافقت‌نامه دوجانبه که از سرمایه‌گذاری یاد شده است، این اشاره به سرمایه‌گذار نیز تلقی خواهد شد.^۴

کارکرد شرط مذکور نه تنها ممانعت از رفتار تبعیض‌آمیز یا ترجیحی نسبت به برخی از سرمایه‌گذاران خارجی است، بلکه ایجاد فرصت‌های برابر برای کلیه سرمایه‌گذاران خارجی بدون توجه به دسته‌بندی دولت‌های متبوع و طرف متعاقد در موافقت‌نامه‌های دوجانبه و چندجانبه می‌باشد.^۵

در خصوص اثر این شرط بر محتوا و کیفیت حمایت‌های پیش‌بینی شده از سرمایه‌گذاری خارجی تردیدی وجود ندارد. با این حال، مسأله قابل توجه در قالب موضوع این مقاله، آثار آن بر صلاحیت مراجع حل اختلاف پیش‌بینی شده در معاهدات دوجانبه است. به عبارت دیگر، این سؤال مطرح است که آیا سرمایه‌گذار خارجی به استناد این شرط می‌تواند از مزایا و امتیازات شروط حل و فصل اختلافات مندرج در معاهدات ثالث بهره‌مند شود. چنین اثری تنها در صورتی قابل تحقق است که بتوان بین محتوای شرط و سیستم حل اختلاف مندرج در موافقت‌نامه دوجانبه

3. Most-Favoured Nation Treatment, UNCTAD, series on International Investment Agreements, New York, UN Publishers, 1990, p. 6.

4. Siemens A.G. v. The Argentine Republic, ICSID case No. ARB/02/8, Decision on Jurisdiction, August 3, 2004, p. 36, para. 92.

5. Ibid, p. 1.

حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی رابطه‌ای مستقیم برقرار نمود. در واقع، پذیرش این نقش مستلزم احراز قابلیت اعمال این شرط بر امور شکلی و شیوه حل اختلاف است. هرچند قبلاً سوابق اندکی در خصوص این مسئله در رویه قضایی بین‌المللی وجود داشته است، لیکن رویه داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی که اخیراً بر اساس معاهدات دو جانبه سرمایه‌گذاری خارجی توسعه فزاینده پیدا نموده است، حاوی سوابق متعددی در این زمینه است. در این مقاله تلاش شده است که این مسئله در پرتو رویه داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار گیرد:

الف. بررسی کارکردهای حمایتی شرط ملت کامله الوداد

در خصوص تعبیر جایگاه این شرط در قلمرو سیستم حل و فصل اختلافات و اینکه به سرمایه‌گذار حق می‌دهد از شیوه‌های حل اختلاف مقرر در سایر موافقت‌نامه‌های مشابه دولت میزبان با دولت‌های ثالث که متضمن حقوقی حمایتی بیش از موافقت‌نامه این دولت با دولت متبوع خود می‌باشد، بهره‌مند شود، دو برداشت متفاوت وجود دارد. در این خصوص، در رویه دولتهای میزبان و یافته‌های دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان‌های بین‌المللی داوری نیز تعدد برداشت‌های مذکور منعکس شده است.

با اینکه شرط ملت کامله الوداد در صدد تضمین برابری و عدم تبعیض در رفتار با خارجی‌ان و ایجاد نوعی رژیم واحد رفتاری در برخورد با آنها است، اما این تضمین برابری و عدم تبعیض از طریق شرط مذکور به معنای بی‌توجهی به تفاوت‌هایی که هر دسته از سرمایه‌گذاران در حوزه خاص فعالیت‌شان در کشور میزبان دارند، نخواهد

بود.^۶ بلکه این برابری به معنای تضمین شرایط و فرصت‌های برابر برای کلیه آن‌ها است، بدون اینکه موجبات امکان مشابه رقابت حرفه‌ای‌شان تحت تأثیر رفتار دولت میزبان مخدوش گردد.^۷

۱. رابطه شرط ملت کامله الوداد با شرط رفتار ملی

شرط مذکور، مکمل اصل رفتار ملی است. دولت میزبان نه تنها باید با سرمایه‌گذاران تبعه دولت دیگر متعاقد، به نحوی همانند اتباع خود رفتار نموده و به دلیل تابعیت، حقوق آن‌ها را کاهش ندهد بلکه در صورتی که مزیتی برای برخی از سرمایه‌گذاران خارجی یعنی سرمایه‌گذاران متبوع دولتی ثالث برقرار نمود، از طریق این شرط، مزیت‌های مذکور را به سایر سرمایه‌گذاران خارجی که دولت متبوعشان با دولت میزبان موافقت‌نامه دوجانبه دارد، بسط دهد. در صورتی که شرط مذکور در کلیه معاهدات دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی وجود داشته باشد، نوعی رفتار یک‌سان و برابر با کلیه سرمایه‌گذاران خارجی برقرار خواهد شد. هدف مبنایی شرط رفتار ملت کامله الوداد - همانند شرط مشابه خود یعنی استاندارد رفتار ملی - تضمین برابری فرصت‌های رقابتی برای سرمایه‌گذاران خارجی در کشور میزبان است.^۸ در واقع، شبکه‌ای واحد و یکسان از حمایت‌های بین‌المللی از سرمایه‌گذاری خارجی تحت لوای این شرط ایجاد خواهد شد. در واقع، با محروم کردن تنها سرمایه‌گذاران یک یا چند کشور معین نمی‌توان تعقیب سیاست‌های حمایت از بازار

6. Ibid, p. 7.

7. Ibid, p. 8.

8. Jurgen Kurtz, op.cit, p.523.

داخلی یا ترجیح حقوق معین برای بخش‌های داخلی را که در برخی کشورهای دارای اقتصاد حمایتی و دولتی هستند، توجیه نمود و از این رو، این نوع ترجیحات، تبعیض آمیز تلقی خواهد شد.^۹

با این حال، شرط رفتار ملی تنها موجبات برابری حقوق و مزایای اتباع دولت میزبان و سرمایه‌گذاران خارجی می‌گردد. با این حال، برابری مذکور به معنای این است که اتباع وضعیتی برتر از سرمایه‌گذاران خارجی نداشته باشند. اما وضعیت عکس آن صادق نمی‌باشد. شرط رفتار ملی، دولت‌های میزبان را از اعطای حقوق و مزایایی بیشتر از اتباع خود به سرمایه‌گذاران خارجی منع نمی‌کند.^{۱۰} دولت‌های میزبان می‌توانند برای سرمایه‌گذاران خارجی، حقوق و مزیت‌هایی بیشتر از اتباع خود پیش‌بینی کنند. در این صورت، شرط ملت کامله الوداد به معنای برابری این حقوق و مزیت‌هایی اعطایی به خارجی‌ان است، به گونه‌ای که همه سرمایه‌گذاران خارجی به صورت یکسان از این وضعیت بهره‌مند شوند. در واقع، شرط ملت کامله الوداد موجبات ارتقای وضعیت حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی را در موارد خارج از شمول رفتار ملی فراهم می‌آورد.

همان‌طور که گفته شد، اعمال این اصل در عمل چندان آسان به نظر نمی‌رسد. علاوه بر موانع ناشی از ترسیم چارچوب شرایط چهارگانه تحقق شرط مذکور، اثبات علقه تابعیتی نیز برای سرمایه‌گذاران در این زمینه مشکل‌ساز است. سرمایه‌گذار

9. International Investment Agreements: Flexibility for Development, UNCTAD Series on International Investment Agreements, New York, UN, 2000, p. 104.

10. Siemens v. Argentine, op.cit., p. 37, para. 93.

خارجی تنها در صورتی قادر است در خصوص بهره‌مندی از امتیازات مقرر در موافقت‌نامه دولت میزبان با دولتی ثالث استناد نموده و مدعی حق شود که ثابت گردد، شرکتهای خارجی و تبعه دولتی است که میزبان با آن معاهده دوجانبه دارد. هرچند این مشکلات چندان جدید نمی‌نماید، اما با ظهور انواع جدید شرکت‌ها اعم از فراملیتی یا شعب شرکت‌های مذکور که به صورت‌های مختلف ابراز وجود نموده و به فعالیت‌های اقتصادی مشغولند، حصول قطع و یقین در برخی از این موارد بسیار دشوار است.^{۱۱}

به نظر می‌رسد که نمی‌توان شرط مذکور را یک اصل نامید. بلکه این شرط تنها یک شرط به معنای جزئی از متن مصرح معاهدات است که صرفاً در صورت درج در یک معاهده می‌تواند آثار حقوقی به دنبال داشته باشد. در واقع، در صورت عدم اشاره موافقت‌نامه دوجانبه معین به این شرط، نمی‌توان صرف امتیازات و حقوق حمایتی بیشتر در سایر موافقت‌نامه‌های دولت میزبان با دولت‌های دیگر را ملاکی برای تسری این امتیازات به معاهده مورد استناد سرمایه‌گذار خارجی قرار داد.

با این حال، گرایش غالب در افزایش حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی از طریق ارتقای ابزارهای حقوقی تامین و تضمین این حمایت‌ها است. در این میان، رویکرد حمایتی معاهدات دوجانبه از سرمایه‌گذاری خارجی سبب شده که نه تنها شرط مذکور در اغلب این معاهدات به صورت مصرح درج گردد، بلکه محدوده «حقوق و امتیازات بیشتر»، از مفاد موافقت‌نامه‌های منعقد با دولت‌های ثالث خارج شده و حتی

11. Most – FAVOURED – NATION TREATMENT, UNCTAD series ... , op.cit, p.10.

به رفتار مناسب‌تر ناشی از تحولات آتی حقوق بین‌الملل یا موافقت‌نامه‌های عمومی نیز بسط یابد. در واقع، سرمایه‌گذار خارجی می‌تواند به امتیازات و وضعیت مطلوب تر ناشی از تحول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری خارجی نیز به عنوان مبنای حقوقی بسط دامنه حمایت‌های مقرر در موافقت‌نامه دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی استناد نماید و نه تنها در برابر دولت میزبان بلکه در مراجع داوری بین‌المللی نیز مدعی این حقوق گردد. در این موارد نیز بهره‌مندی از شرایط حمایتی و تضمین‌های بیشتر، منوط به وجود شرط لازم در موافقت‌نامه دوجانبه می‌باشد.

۲. دسته‌بندی شرط ملت کامله الوداد

در منابع تحلیلی راجع به شرط ملت کامله الوداد در قالب سرمایه‌گذاری خارجی نیز گستره این شرط به دودسته تقسیم شده است: مرحله بعد از ورود و پذیرش و مرحله قبل از ورود و پذیرش سرمایه‌گذاری^{۱۲} خارجی.

۲.۱. مرحله پس از ورود و پذیرش سرمایه‌گذاری

اغلب موافقت‌نامه‌های دوجانبه، حاوی مقرراتی الزام‌آور در زمینه پذیرش سرمایه‌گذاری خارجی نیستند. در نتیجه، شرط ملت کامله الوداد تنها پس از قبول و پذیرش سرمایه‌گذاری قابلیت اجرایی می‌یابد و این غالب‌ترین وضعیت در زمینه شرط مذکور است. در مورد مرحله پیش از پذیرش سرمایه‌گذاری، دولت‌های متعهد معمولاً تشویق می‌شوند که شرایط مطلوب تری را برای سرمایه‌گذاران خارجی ایجاد کنند و سرمایه‌گذاری‌های آن‌ها را مطابق با قوانین داخلی خود بپذیرند.

۱۲. ضیایی بیگدلی، محمدرضا، حقوق بین‌الملل عمومی، تهران، گنج دانش، ۸۵، ص ۱۳۵.

معاهدات دیگر شرط کامله الوداد را صریحاً فقط به مرحله بعد از ورود و پذیرش سرمایه‌گذاری‌ها محدود می‌کنند. بند ۷ ماده ۱۰ معاهده منشور انرژی نمونه‌ای از این دست است^{۱۳}. با این حال، دولت‌های متعاهد می‌توانند از طریق موافقت‌نامه تکمیلی، این شرط را نسبت به مرحله قبل از پذیرش و ورود سرمایه‌گذاری‌ها نیز اعمال نمایند. در این صورت، امتیازات اعطایی به مرحله قبل از پذیرش نیز می‌تواند از طریق شرط ملت کامله الوداد به سرمایه‌گذاری‌های سرمایه‌گذاران ثالث نیز تسری یابد.

۲۰۲. مرحله قبل و پس از پذیرش سرمایه‌گذاری

بر این اساس که تابعی از الگوی معاهدات دوجانبه امریکا و همچنین الگوی کانادایی این موافقت‌نامه‌ها است، شرط مذکور نه تنها در خصوص سرمایه‌گذاری‌های پس از پذیرش سرمایه‌گذاری‌ها اعمال می‌شود بلکه نسبت به مرحله پیش از پذیرش سرمایه‌گذاری نیز قابل اعمال است. در واقع، این رویکرد، حداکثر حمایت از سرمایه‌های مذکور را تعقیب می‌نماید. ماده ۱۱۰۳ نفتا نیز متضمن این الگو می‌باشد. این رویکرد تحت تاثیر فرایند جهانی شدن اقتصاد و عمومیت رفتار برابر و بدون تبعیض با کلیه سرمایه‌های خارجی است.^{۱۴}

ب. ظرفیت کاربرد شرط ملت کامله الوداد در ایجاد صلاحیت داوری بین‌المللی

13-Ibid, p. 14.

14-Ibid, pp. 14-15.

با اینکه تعریف یک‌سانی از مدلول این شرط وجود دارد اما به‌جز الگوی معاهدات دوجانبه انگلستان^{۱۵}، در معاهدات دیگر و حتی منابع علمی راجع به این موضوع، پیرامون امکان بسط شرط به امور شکلی و سیستم حل اختلاف مقرر در سایر معاهدات، یعنی استفاده از آن به عنوان مبنایی برای کنار گذاشتن شروط حل اختلاف مقرر در موافقتنامه منعقد شده میان دولت‌های متبوع سرمایه‌گذار و دولت سرمایه‌پذیر و جایگزین کردن شرط دیگری در موافقتنامه‌های دولت میزبان با ثالث (به دلیل این طرز تلقی که شرط اخیر حمایت بهتری از شرط مقرر در موافقتنامه اصلی برای سرمایه‌گذار در پی دارد)، تصریحی وجود ندارد. حتی در منابع علمی کمیسیون تجارت و توسعه ملل متحد نیز که در همین زمینه به صورت اختصاصی تدوین شده است، چنین مسأله‌ای مغفول مانده و تنها به کلیات اعمال این شرط در چارچوب سرمایه‌گذاری خارجی اشاره شده است.

تنها نکته مطروحه در این خصوص، نمودار تأثیر متقابل شرط مذکور با سایر مفاد موافقتنامه‌های (دو و چندجانبه) حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی است که وجود این ارتباط نه تنها در خصوص اصول ماهوی و معیارهای حاکم بر رفتار با سرمایه‌گذاران خارجی بلکه در خصوص سیستم حل اختلافی مقرر در آن‌ها اعم از سیستم مربوط به حل اختلاف دولت-دولت و یا سرمایه‌گذار-دولت شناخته شده اما

15. Emilio Augustin Maffezini v. The Kingdom of Spain, Decision of the Tribunal on Objections on Jurisdiction, case No. ARB/97/7, 25 Jan. 2000, p. 19, Para 52.

سطح آن تنها متوسط ارزیابی شده ولی سطح اثر این شرط در قبال معیارهای ماهوی رفتاری، وسیع و گسترده تلقی گردیده است.^{۱۶}

۱. قابل اعمال نبودن شرط ملت کامله الوداد در گستره سیستم حل اختلاف

بسیاری از دولت‌های میزبان که به دلیل اقدام سرمایه‌گذاران، خواننده دعاوی تخلف از موافقت‌نامه‌های دوجانبه قرار گرفته‌اند، تاکید نموده‌اند که این شرط صرفاً محتوای ماهوی داشته و به امور شکلی خارج از چارچوب معاهده سرایت نمی‌کند. در واقع، طرف‌های متعاقد با در نظر گرفتن کلیه اوضاع و احوال راجع به سرمایه‌گذاری خارجی و حمایت از سرمایه‌گذاران، شیوه‌های معینی را برای حل هرگونه اختلاف سرمایه‌گذار- دولت در این قالب ترسیم نموده‌اند. قصد آن‌ها از تصریح به جزئیات این شیوه‌ها، حاکی از عدم رضایت‌شان به شیوه‌های دیگر است. روشن است که دولت‌ها در انعقاد موافقت‌نامه‌های دوجانبه و در تدوین و عبارت‌پردازی یکایک بندهای آن، قصد داشته و اهدافی مشترک را در چارچوب موارد مصرح در مقدمه آن دنبال می‌کنند. پیش‌بینی شیوه خاص حل اختلاف نیز یکی از موارد مهم بلکه مورد تأکید متعاهدین برای پیشبرد اهداف مندرج در موافقت‌نامه است که نمی‌توان با درج قید مذکور تصور کرد طرفین قصد داشته‌اند چنین قیود خاص و ویژه‌ای که مورد توجه جدی طرف‌های متعاقد بوده، کنار گذاشته شود و به سرمایه‌گذار خارجی اجازه داده شود که به شیوه‌های دیگری با این ادعا که تضمین‌های بیشتری برای حمایت از حقوق وی در پی دارد، متوسل گردند. در کلیه

16. MOST – Favonred , ... , UNCTAD, op.cit, p. 29.

مواردی که دولت‌های خواننده به احراز صلاحیت دیوان داوری ایکسید بر مبنای شرط ملت کامله الوداد ایراد نموده اند، این ایراد را به غیرقابل اعمال بودن شرط مذکور در خصوص سیستم حل اختلاف و ایجاد صلاحیت برای مرجع بین المللی داوری مرتبط نموده‌اند.^{۱۷}

در واقع در تحلیل نظری که در برخی از موارد رویه دولت‌های خواننده در داوری‌های بین المللی نیز بر اساس این تحلیل‌ها استوار بوده، مبنای ایراد آن‌ها به قابلیت بسط مفهوم و محتوای این شرط به سیستم حل اختلاف را می‌توان به نحو زیر دسته‌بندی نمود: معیار قصد طرفین متعاهد، حمایتی نبودن شیوه حل اختلاف در معاهدات سرمایه‌گذاری، لزوم حفظ جامعیت محتوای معاهده.

۱۰۱ • معیار قصد طرفین متعاهد

تفسیر، روش ادراک مقصود واضح از عبارات مبهم و ناروشن مندرج در یک قاعده حقوقی است. توجه اکید به قصد طرفین به منظور روشن کردن پرده‌های مبهم یک قاعده یا مفهوم حقوقی، اساس تفسیر است که به عنوان یک قاعده مسلم حقوق عرفی،^{۱۸} در ماده ۳۱ کنوانسیون وین حقوق معاهدات نیز درج و تدوین گردیده است. این اصل بر تفسیر هر قاعده از جمله شرط ملت کامله الوداد مندرج در یک معاهده بین المللی نیز حاکم است. این معیار را می‌توان مادامی که به صورت صریح و روشن تکلیف قابلیت اعمال این شرط بر امور صلاحیتی و سیستم حل اختلافی در

17. See Plama v. Republic of Bulgaria, op.cit., p. 15, paras. 35-36.

18. The Advisory Opinion on the Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the UN, ICJ Rep. 1950, p. 8.

خود معاهده دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری مقرر نشده، به نفع - و البته همان‌طور که در بند زیر خواهد آمد، حتی به زیان - بسط آن توجیه و تحلیل نمود. طرف‌های متعاقد به موافقت‌نامه‌های دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری، با هدف حمایت از منافع اقتصادی ناشی از گسترش سرمایه‌گذاری خارجی نه تنها معیارها و ضوابط رفتاری خاصی را بر خود و به نفع سرمایه‌گذاران متبوع خود تحمیل نموده‌اند، بلکه شیوه‌های حل اختلافی معینی را به منظور تسهیل روند اجرای مناسب حمایت‌های مندرج در معاهده پیش‌بینی نموده، و به سرمایه‌گذار اجازه داده‌اند که بدون نیاز به اقدام از طریق دولت متبوع خود، راساً به مراجع بین‌المللی علیه دولت میزبان مراجعه نماید.

با تکیه بر عنصر قصد طرفین به عنوان شاخص تفسیر شرط ملت کامله‌الوداد، دو دلیل برای رد امکان چنین بسط صلاحیتی وجود دارد: اول - این یک قاعده حقوقی اعم از داخلی و بین‌المللی است که توافق برای داوری باید صریح و بدون هیچ‌گونه ابهامی باشد.^{۱۹} مادامی که قصد طرفین به صورت صریح در خصوص بسط صلاحیت رجوع به داوری از طریق شرط ملت کامله‌الوداد وجود ندارد، اینکه طرفین چنین توافق نموده‌اند یا نه، محل تردید خواهد بود.^{۲۰} در این صورت و به مقتضای این قاعده، نمی‌توان رجوع به داوری را مجاز شمرد. در واقع، از این طریق صلاحیتی برای دیوان‌های داوری ایجاد نخواهد شد.

19. Plama v. Republic of Bulgaria, paras.198,200.

20. Stephan Fietta, Most Favoured Nation Treatment and Dispute Resolution under Bilateral Investment Treaties : A Turning Point? , IALR, Issue 4, 2005 , p. 136.

دوم: فرایند مقرر در معاهده برای حل اختلاف، ناشی از قصد خاص و بارز طرفین متعاهد به عملی کردن حمایت‌های مقرر در معاهده است و شرط ملت کامله الوداد نیز به منظور ارتقای قابلیت‌های نفهته در حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی است. اما این شرط تنها در تکمیل محتوای موافقت‌نامه دوجانبه اصلی و افزایش حمایت‌ها کاربرد دارد، بدون اینکه موجبات بی اعتباری بخشی از مفاد موافقت‌نامه مذکور را فراهم سازد. به عبارت دیگر، این حمایت‌ها تنها محدود به امور ماهوی است و اطلاق آن به نحوی که موجب تقدم شیوه حل اختلاف مقرر در یک معاهده ثالث بر شیوه خاص مقرر در موافقت‌نامه اصلی گردد، مغایر با روح این موافقت‌نامه و قصد طرفین خواهد بود.

در نتیجه، شرط ملت کامله الوداد را باید به نفع ارتقای حمایت‌های ماهوی یعنی استانداردهای حمایتی مقرر در موافقت‌نامه دوجانبه اعمال کرد و بدون شک، مقررات شکلی راجع به حل و فصل اختلاف را نمی‌توان در این قالب قرار داد. رای صلاحیتی دیوان داوری ایکسید در قضیه پلاما کاملاً بر اساس تقدم چنین استدلالی استوار است.^{۲۱}

۲.۱. حمایتی نبودن شیوه حل اختلاف در موافقت‌نامه‌های سرمایه‌گذاری خارجی

با اینکه کلیه مفاد موافقت‌نامه‌های دوجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی به منظور تحقق اهداف مقرر در آن یعنی تنظیم روابط دولت‌های سرمایه‌پذیر و سرمایه‌فرست و به‌ویژه حمایت از سرمایه‌گذاران و منافع آن‌ها در برابر رفتار

21. Plama, v. Republic of Bulgaria, op.cit, para. 195.

خودسرانه دولت‌های میزبان سرمایه پیش‌بینی شده‌اند، اما سیستم حل اختلاف مقرر در آن شرطی معمول در کلیه معاهدات است که در کلیه این موارد به صورت‌های مختلف و متناسب با موضوع، طرفین و اوضاع و احوال آن‌ها مقرر می‌گردد. به نظر اغلب دولت‌های خواننده در این قبیل دعاوی،^{۲۲} شیوه حل اختلاف الزاماً کارکرد حمایتی نداشته و تنها مقررات ماهوی و معیارهای ایجابی و سلبی ناظر بر نحوه رفتار طرفین متعاقد است که برای سرمایه‌گذار حمایت ایجاد می‌کند. البته طبیعی است که این رویکرد، مخالف با «برداشت خواهان» خواهد بود.

بر این اساس، چون سیستم حل اختلاف، متضمن هیچ‌گونه التزامی به نفع سرمایه‌گذار نبوده و تعهدی به نفع سرمایه‌گذار در خصوص تنظیم روابط اقتصادی و سرمایه‌گذاری ایجاد نمی‌کند، ترتیبی که در این خصوص در معاهده دولت میزبان با دولت ثالث در خصوص حل و فصل اختلاف آمده، قابل تحمیل بر رژیم موافقت‌نامه دوجانبه مذکور نبوده و در قالب تضمین‌ها یا حمایت‌های بیشتر برای سرمایه‌گذار قرار نمی‌گیرد.

بر این اساس، نمی‌توان حمایت‌های ناشی از موافقت‌نامه دوجانبه را از آنچه برابند مقررات ماهوی مندرج در موافقت‌نامه است، بیشتر کرد و به سایر موارد بسط داد. شیوه حل اختلاف مندرج در موافقت‌نامه، مستقل از آثار شرط ملت کامله الوداد بوده و این شرط قابل تغییر و جانشینی از طریق شرط دیگر حل اختلاف مندرج در موافقت‌نامه ثالث نخواهد بود.

۲۲. به عنوان نمونه، نظریه خواننده در رای زیمنس، همان منبع، ص ۱۴ و بندهای ۴۶-۴۳.

۳. ۱. لزوم جامعیت محتوای موافقت‌نامه دوجانبه

بر اساس جامعیت محتوای موافقت‌نامه، هر ماده یا قیدی از آن را باید به نحوی تفسیر نمود که هیچ یک از محتوا و قیود مذکور، خنثی و بی اعتبار نشود. به عبارت دیگر، کلیه مفاد موافقت‌نامه دارای ارزش برابر بوده و در صورتی که شرط مذکور سبب برتری سیستم حل اختلاف مقرر در موافقت‌نامه ثالث به سیستم خاص حل اختلاف مقرر در موافقت‌نامه گردد، این مسئله به معنای بی اعتباری شرط حل اختلاف مذکور در اثر شرط ملت کامله الوداد خواهد شد.

در واقع، تفسیر مفید مفاد یک معاهده مستلزم توجه به کلیه مفاد آن در چارچوب اهدافی است که این مفاد قصد تحقق بخشیدن به آن‌ها را دارند. این تفسیر موجب تعامل میان براینده هر یک از بندهای معاهده خواهد شد، به نحوی که تحقق مدلول یکی از آن‌ها، موجب بی معنا شدن غایت مواد دیگر نگردد. دولت‌های خواننده دعاوی مطروحه در مراجع بین المللی داوری همواره به این مسئله استناد نموده اند.^{۲۳}

دیوان داوری در قضیه پلاما پذیرفت که سرمایه‌گذار از حق برهم زدن جامعیت معاهده به نفع بهره‌مندی از حمایت‌ها و منافع بیشتر برای خود برخوردار نخواهد بود. یعنی اینکه سرمایه‌گذار از حق سوا کردن^{۲۴} مقررات مندرج در معاهده برخوردار نیست.^{۲۵}

23. Seimens v. Argentine, op.cit, p. 33, para. 87.

24. Pick and choose.

25. Plama v. Republic of Bulgaria, op.cit., para. 219.

۲. بررسی محتوای شکلی شرط ملت کامله الوداد در رویه قضایی بین‌المللی

بر خلاف استدلال‌های مخالف قابلیت اعمال شرط ملت کامله الوداد بر امکان استناد سرمایه‌گذاران خارجی به شیوه‌های حل اختلافی مقرر در سایر معاهدات دوی یا چندجانبه، رویه قضایی حاکی از قبول این کارکرد می‌باشد. دایره المعارف حقوق بین‌الملل عمومی نیز امکان بسط دامنه این شرط به امور صلاحیتی و اجرای عدالت را مورد تایید قرار داده است.^{۲۶}

اصل ملت کامله الوداد به نحوی که در اسناد حقوق بین‌الملل اقتصادی نمود داشته، بر معاهدات دوجانبه نیز حاکم است و اعطای امتیازی معین به یک دولت یا سرمایه‌گذاران متبوع آن در قالب یک معاهده دوجانبه، موجب بسط آن به سایر معاهدات متضمن این شرط می‌گردد و در نتیجه آن، هر معاهده دوجانبه نوعی ارتباط و علقه ذهنی و فرضی با سایر معاهدات دوجانبه ایجاد می‌کند که موجب هم‌افزایی آن‌ها از حیث موازین ارتقای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی می‌گردد.

در خصوص قصد طرفین که مهم‌ترین شاخص تبیین این موضوع و حتی در هر دو رویکرد فوق‌مشابه است، نوعی دوگانگی در یافته‌ها و نتایج را می‌توان مشاهده کرد. می‌توان گفت که اشاره مطلق به شرط ملت کامله الوداد به معنای امکان استناد به آن حتی در امور صلاحیتی است. در نتیجه صرف این شاخص به تنهایی نمی‌تواند راهگشا باشد. در واقع، همان‌طور که وجود هر قید مطلق دیگر در معاهده را باید به صورت کلی و عام تعبیر نمود، قید مطلق ملت کامله الوداد واجد کارکرد ماهوی-

26. Ender Ustor, "Most-Favoured-Nation Clause", *EPIL*, Vol. 8, p. 411.

شکلی است مگر اینکه قرینه ای خلاف آن وجود داشته باشد. در نتیجه می‌توان گفت که اصل بر قبول چنین کارکردی است و خلاف آن است که نیاز به اثبات دارد. در واقع، برخلاف استدلال رویکرد نخست، عنصر قصد ممکن است نتایجی معکوس و متفاوت از آنچه به شرح فوق ارائه شد، به دست دهد.

۲۰۱. آموزه‌های دیوان بین‌المللی دادگستری

دیوان بین‌المللی دادگستری حداقل در دو قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس (۱۹۵۲)،^{۲۷} حقوق اتباع امریکا در مراکش (۱۹۵۶)^{۲۸} و همچنین کمیسیون داوری در قضیه آمباتیلوس میان یونان و انگلیس (۱۹۵۳)^{۲۹} با جایگاه شرط ملت کامله الوداد در زمینه ایجاد صلاحیت رسیدگی برای دیوان مواجه شده است. همان‌طور که در زیر بیان خواهد شد، به نظر می‌رسد که نحوه بررسی این موضوع توسط دیوان در برخی از این قضایا، حاکی از پاسخ مثبت به کارکرد شرط مذکور در ایجاد صلاحیت برای مراجع بین‌المللی حل اختلاف از طریق قابل استناد ساختن قید حل اختلاف مندرج در سایر معاهدات است.

27. United Kingdom v. Iran, ICJ Rep. 1952, p. 93. Judgment on Preliminary Objection of 22 Jul 1952. See also Sir Gerald Fitzmaurice: The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-1954: Points of Substantive Law, Part II, p. 84.

28. United State v. Morocco, ICJ Rep. 1952, p. 170, Judgment of 27 Aug. 1952.

29. Greece v. United Kingdom, ICJ Rep. 1953, p. 10, Judgment on the obligation to Arbitrate, 19 May 1953, and Ambatielos Claim (The Commission of Arbitration), Greece v. and the United Kingdom, Award, dated March 6, 1956, United Nations: Reports of International Arbitral Awards, Vol. XII, 1963, p. 91.

۰۱۰۲۰۱ رأی دیوان در قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس

در دادخواست انگلیس علیه ایران، خواهان ضمن اعمال حمایت دیپلماتیک از شرکت نفت انگلیس و ایران در برابر قانون ملی کردن نفت مصوب مجلسین سابق، برای اثبات صلاحیت دیوان به اعلامیه‌های صادره از سوی دو دولت در خصوص پذیرش صلاحیت اجباری دیوان از یک سو و شرط ملت کامله الوداد به نحو مندرج در معاهدات ۱۸۵۷ و ۱۹۰۳ بین ایران و انگلیس استناد نمود. به نظر این کشور، ایران علاوه بر معاهدات ۱۹۳۴ با دانمارک و سوئیس و ۱۹۳۷ با ترکیه، در معاهدات ۱۸۵۷ و ۱۹۰۳ با انگلستان نیز متعهد شده که با اتباع مطابق با اصول و رویه معمول حقوق بین‌الملل رفتار شود.

شرط مقرر در معاهدات ایران با دانمارک، سوئیس و ترکیه ارتباطی با دولت خواهان نداشت. دیوان در رأی خود با رد استناد صلاحیتی انگلیس یعنی استناد به معاهدات با این کشور نیز مقرر نمود که:

«دیوان بدون بررسی معنا و قلمرو شرط ملت کامله الوداد، خود را به این اظهار نظر محدود می‌کند که شرط مندرج در معاهدات ۱۸۵۷ و ۱۹۰۳ بین ایران و انگلستان سابق بر اعلامیه پذیرش صلاحیت اجباری دیوان توسط ایران است. با اینکه ایران متعهد به تعهدات خود بر اساس این معاهدات تا زمان لازم الاجرا بودن آنها است، اما انگلستان نمی‌تواند بر این شروط به منظور

ایجاد مبنای صلاحیت دیوان استناد نماید، زیرا مفاد اعلامیه مذکور، این شروط را مستثنی نموده اند.^{۳۰}

دیوان بدون تعیین معنا و محدوده این شرط، ادعای قابل استناد بودن مفاد شرط ملت کامله الوداد به منظور ایجاد مبنایی صلاحیتی برای دیوان بین‌المللی دادگستری را نپذیرفت. با این حال، رد این استدلال نه به خود شرط مذکور و آثار آن بلکه به اعلامیه ایران مربوط می‌شد که تنها نسبت به آینده قابل اعمال بود. این اعلامیه قابلیت استناد به مفاد خود در قبال معاهدات منعقدۀ قبل از تاریخ صدور را ناممکن شناخته بود. به همین دلیل، دیوان، معاهدات ۱۸۵۷ و ۱۹۰۳ را در کلیت آن و از جمله در خصوص شرط مذکور را به عنوان مبنای صلاحیت دیوان غیرقابل استناد ارزیابی نمود. البته عدم مخالفت دیوان با امکان استخراج نتایج صلاحیتی از شرط ملت کامله الوداد نیز قابل توجه است. دیوان بدون اینکه اساس این کارکرد شرط مذکور را نفی کند تنها با استناد به عدم قابلیت اعمال زمانی شرط ملت کامله الوداد یعنی محدودیت‌های زمانی مندرج در اعلامیه ایران، خواسته انگلستان را رد نمود.^{۳۱}

۲۰۲۰۱۰ قضیه حقوق اتباع ایالات متحده آمریکا در مراکش

در قضیه حقوق اتباع ایالات متحده در مراکش نیز به شرط ملت کامله الوداد استناد شد. این شرط که در مواد ۱۴ و ۲۴ معاهده بین آمریکا و مراکش (۱۸۳۶) درج

30. ICJ Rep. 1952, p.109.

۳۱. در خصوص وضعیت اعلامیه ایران در این قضیه مراجعه شود به: میرزایی ینگجه، سعید، ایران و صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری، تهران، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، ۷۰، صص ۷۱-۸۵.

شده بود، به صورت صریح امکان استفاده از هر گونه حقوقی که مراکش به اسپانیا و هر کشور دیگری در زمینه تجارت اعطا نماید را برای اتباع امریکا مقرر می‌نمود. نظر به اینکه در معاهده ۱۸۵۶ این کشور با انگلستان و معاهده تجارت و دریانوردی با اسپانیا در سال ۱۸۹۱ با برقراری رژیم کاپیتولاسیون امکان مصونیت اتباع آن کشورها از شمول صلاحیت‌های اداری و کیفری داخلی مقرر شده بود، امریکا نیز به تبع رویه این کشور در حقوق داخلی، مبنی بر امکان اعمال این حمایت‌ها حتی در خصوص سیستم‌های حل اختلاف و تعبیر حمایتی بودن کارکرد این سیستم،^{۳۲} مدعی همین امتیازات یعنی مصونیت از صلاحیت بود. با این حال، دیوان به دلیل انصراف دولت‌های مذکور از آن رژیم، استفاده از چنان مزیتی را برای اتباع امریکا ناممکن شناخت.^{۳۳} به نظر دیوان مواد ۱۴ و ۲۴ معاهده ۱۸۳۶ میان امریکا و مراکش (حاوی شرط ملت کامله الوداد) امریکا را مجاز می‌داند که به مقررات معاهدات دیگر مرتبط با رژیم کاپیتولاسیون استناد نماید. به نظر دیوان مزایا و امتیازات گسترده‌ای در موضوع صلاحیت کنسولی اعطا شده توسط مراکش به اتباع کشورهای ثالث در معاهدات ۱۸۵۶ با بریتانیا و معاهده ۱۸۶۱ تجارت و دریانوردی با اسپانیا، اعطا شده است. به موجب مفاد ماده ۱۰ معاهده بریتانیا، صلاحیت کنسولی در همه قضایای مدنی و کیفری اعطا می‌شود. زمانی که خواننده دعوا اتباع بریتانیا هستند. حمایتی مشابهی در معاهده با اسپانیا به اتباع اسپانیایی نیز داده شده بود. دیوان مقرر داشت: «بر

32. *Magno Santovincenzo v. James F. Egan*, United States Supreme Court, Decision of November 23, 1931, U.S. Reports, Vol. 284, p. 30.

33. *International Court of Justice*, Reports, 1952, p. 191.

این اساس، امریکا مطابق شرط ملت کامله الوداد از صلاحیت کنسولی کیفری و مدنی در همه قضایایی که در آن اتباع امریکا خوانده بودند، بهره‌مند می‌باشد.^{۳۴} به نظر می‌رسد که دیوان دادگستری بین‌المللی پذیرفته که شرط ملت کامله الوداد به مقررات مربوط به مسائل صلاحیتی نیز اعمال می‌شود، اما وضعیت مسائل مطروحه در این قضیه متفاوت بود. در این قضیه اسپانیا و انگلیس حقوق و امتیازات کاپیتولاسیون خود را بموجب این معاهدات لغو کرده بودند و امریکا بر اساس شرط ملت کامله الوداد مدعی حقوقی فراتر از اعلام انصراف و لغو دولت‌های ثالث از این امتیازات بود. دیوان بارد نظر آمریکا مقرر داشت منافع شرط ملت کامله الوداد مادامی در دسترس می‌باشد که معاهده امتیاز دهنده مؤثر و لازم الاجرا باشد، اگر اسپانیا و انگلیس از حقوق کاپیتولاسیون خود بموجب معاهدات امتیاز دهنده صرف نظر نمی‌کردند، امریکا بموجب شرط ملت کامله الوداد معاهده ۱۸۳۶ مجاز به بهره‌مندی از این حقوق بود.

در این قضیه دیوان همانند قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس، کارکرد شرط ملت کامله الوداد را برای احراز صلاحیت دیوان را غیرقابل تصور ندانست، بلکه به عکس، چنین کارکردی را مقتضای اطلاق شرط مذکور و قابل قبول می‌دانست. به همین دلیل، بدون اینکه در صدد رد این کارکرد از همان ابتدای ارزیابی خود برآید، به بررسی قابلیت اعمال شرط مذکور پرداخت. در قضیه حقوق اتباع ایالات متحده در مراکش نیز دیوان فرض قابلیت استفاده از این شرط برای مقاصد صلاحیتی را

34. Ibid, p.190.

بیشتر تقویت نمود. به گونه‌ای که نه تنها امکان بهره‌مندی اتباع امریکا از نتایج شرط ملت کامله الوداد به منظور تعدیل محدوده صلاحیتی محاکم مراکش را تأیید نمود، بلکه رد آن شرط در قضیه مذکور را به عدم اعتبار یا خاتمه مزایای مندرج در معاهده امتیازدهنده (معاهدات مراکش با دولت‌های دیگر) مستند نمود. دیوان داوری ایکسید در قضیه زیمنس، برداشت خود از رای دیوان را چنین منعکس نموده که دیوان بسط و تعمیم شرط ملت کامله الوداد به مقررات راجع به مسائل صلاحیتی را پذیرفته است.^{۳۵}

با این حال، تفاوتی اساسی میان دو قضیه مذکور از جهت قابلیت‌های نهفته در شرط ملت کامله الوداد وجود دارد: ماهیت قضیه مذکور بر خلاف قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس نه «اثبات و ایجاد» صلاحیت بلکه «نفی» صلاحیت بوده است.

۰۳۰۲۰۱ قضیه آمباتیلوس

در این قضیه یونان در مقابل دیوان دادگستری بین‌المللی مدعی شد که با تبعه او - آمباتیلوس - در دادگاه‌های انگلیس مطابق با استانداردهای اعمال شده نسبت به اتباع انگلیسی و خارجی که بهره‌مند از رفتار ملت کامله الوداد به موجب معاهدات لازم‌الاجرا هستند، رفتار نشده است. دیوان دادگستری بین‌المللی مسئله شرط ملت کامله الوداد در این زمینه را بررسی نکرد. اما نهایتاً کمیسیون داوری که این اختلاف به آن ارجاع شد به بررسی این موضوع پرداخت. در این قضیه انگلستان مدعی بود که شرط ملت کامله الوداد به نحو مندرج در ماده ۱۰ معاهده ۱۸۸۶ این دو کشور، در

35. Siemens v. the Argentine, Republic, op.cit, p. 39 para. 99.

خصوص اجرای عدالت قابل اعمال نمی باشد. چرا که اولاً - اعمال آن مستلزم وحدت موضوعی معاهده امتیازدهنده و امتیازگیرنده است و ثانیاً - استفاده از این شرط در خصوص اجرای عدالت، ارتباطی با تجارت و دریانوردی و در نتیجه حمایت از حقوق تجار موضوع معاهده ۱۸۸۶ ندارد. کمیسیون داوری اهمیت قاعده تفسیر از همان نوع^{۳۶} را تأیید کرد. کمیسیون اعلام نمود که شرط ملت کامله الوداد فقط می تواند موضوعات متعلق به دسته یکسانی از مسائلی که نسبت به آن شرط ملت کامله الوداد مربوط می شود را جذب نماید. کمیسیون داوری با رد برداشت انگلستان اعلام کرد که:

«هرچند اجرای عدالت در صورتی که مجزا تعریف شود، ارتباطی با تجارت و دریانوردی ندارد اما در صورتی که در پرتو حمایت از حقوق تجار نگریسته شود، ضرورتاً چنین نخواهد بود. در نتیجه در حالی که شرط ملت کامله الوداد به صورت مطلق به کلیه مسائل مرتبط با تجارت و کشتیرانی اشاره نموده است، نمی توان گفت که اجرای عدالت مادامی که در پرتو رابطه آن با حمایت از حقوق مذکور نگریسته شود، نباید ضرورتاً در حوزه شمول و اعمال شرط مذکور باشد.^{۳۷}»

در واقع، رویکرد مذکور بررسی موردی قابلیت های ناشی از این شرط با در نظر گرفتن وضعیت خاص معاهده مبنا است، بدون اینکه منعی نه در خصوص مستثنی کردن امور صلاحیتی از شمول این شرط وجود داشته یا الزاماً قصد دولت ها را نتوان

36. ejusdem generis.

37. UN, Reports of International Arbitration Awards, 1963, p.107.

قادر به اطلاق محتوای آن دانست. کمیسیون نتیجه گرفت که حمایت از حقوق اشخاص درگیر در تجارت و دریا نوردی از طریق شیوه‌های حل و فصل اختلافات و رفتار کلی با تجار، تحت پوشش این شرط است. در ماهیت مسئله، کمیسیون اعلام نمود که معاهدات ثالث مورد استناد توسط یونان هیچ‌گونه «مصونیت، منافع یا امتیازاتی» گسترده‌تر از معاهده مبنا ارائه نمی‌کند و بنابراین شرط ملت کامله الوداد مندرج در ماده ۱۰ هیچ اثری در اختلاف حاضر ندارد.^{۳۸}

۲۰۲۰ یافته‌های آرای داوری بین‌المللی در حمایت از کارکرد شرط مذکور

در دهه ۱۹۹۰، برای نخستین بار در قضیه ای.ای.پی علیه سریلانکا فرصت بررسی جایگاه شرط کامله الوداد در حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی در قالب آرای داوری بین‌المللی فراهم شد.^{۳۹} با این حال، بررسی دیوان تنها در قالب محتوای ماهوی شرط مذکور محصور ماند. اما در قضیه مافزینی علیه اسپانیا، بررسی قابلیت‌های اعمال این شرط در ایجاد حق رجوع به شیوه‌های حل اختلاف مقرر در سایر معاهدات که حمایت بهتری را برای سرمایه‌گذار خارجی در پی دارند، به عمل آمد. رویه مراجع داوری بین‌المللی، حاکی از پذیرش این قابلیت‌ها است. شایان ذکر است که در این آرا به نتایج مطالعات کمیسیون حقوق بین‌الملل در این خصوص^{۴۰} چندان اشاره‌ای نشده است.

38. Ibid, pp. 109-110.

39. Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka, ICSID case No.ARB/87/3, 27 June 1990, 30 ILM, 1991, p. 246.

40. Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, 1970, p. 199; Vol. II, 1973, p. 97; Vol. II, Part One, 1978, p. 1; Vol. II, Part Two, 1978, p. 7

۱۰۲۰۲۰۱ قضیه مافزینی

در ۱۸ جولای ۱۹۹۷ آقای مافزینی (تبعه آرژانتین) در خواست داوری خود را به استناد معاهده دوجانبه ۱۹۹۱ میان اسپانیا و آرژانتین در دبیرخانه ایکسید ثبت نمود. در این قضیه خواهان علاوه بر موافقت‌نامه دوجانبه اسپانیا و آرژانتین (معاهده مینا) و شرط ملت کامله الوداد در این معاهده، به مزایای ناشی از معاهده بین اسپانیا و شیلی در خصوص حمایت و جلب سرمایه‌گذاری خارجی مورخ ۱۲ اکتبر ۱۹۹۱ استناد نمود. ماده ۱۰ معاهده دو جانبه اسپانیا و آرژانتین پیش‌بینی نموده بود که قبل از ارجاع اختلاف به داوری، سرمایه‌گذار می‌بایست ظرف مدت ۱۸ ماه اختلاف خود را به محاکم داخلی آرژانتین ارجاع نماید. خواهان به استناد شرط ملت کامله الوداد مندرج در این معاهده به مفاد معاهده دوجانبه اسپانیا و شیلی استناد نمود که دسترسی مستقیم سرمایه‌گذار به داوری بین‌المللی را بدون پیش‌بینی شرط مذکور، مقرر می‌داشت.^{۴۱} اسپانیا با رد ادعای خواهان اعلام نمود که معاهدات ثالث در این قضیه نمی‌تواند مورد استناد قرار گیرد. خواننده اعلام نمود که به استناد اصل تفسیر از همان نوع، شرط ملت کامله الوداد فقط می‌تواند در خصوص یک موضوع یکسان عمل نماید و نمی‌تواند به موضوعات متفاوتی از آنچه که معاهده مینا پیش‌بینی نموده، اعمال شود. به نظر اسپانیا، اشاره شرط ملت کامله الوداد در معاهده دوجانبه این کشور و اسپانیا به «موضوعات» تنها در خصوص موضوعات ماهوی رفتار اعطائی به سرمایه‌گذار خارجی پرداخته و در خصوص مسائل شکلی و صلاحیتی غیرقابل

41. Maffezini v. The Kingdom of Spain, op.cit, Paras. 38-40.

اعمال خواهد بود^{۴۲}. اسپانیا با اظهار این مطلب که هدف شرط ملت کامله الوداد اجتناب از تبعیض است، استدلال نمود که چنین تبعیضی فقط می‌تواند در رابطه با رفتار ماهوی اقتصادی صورت بگیرد و نه در مورد موضوعات شکلی^{۴۳}. دیوان با بررسی نظرات خواهان و خواننده و همچنین بررسی سوابق قضایی همانند شرکت ملی نفت ایران و انگلیس، آمباتیلوس و حقوق اتباع امریکایی در مراکش اعلام نمود: علیرغم اینکه معاهده مبنا حاوی شرط ملت کامله الوداد، صریحاً به مسئله حل و فصل اختلافات اشاره نمی‌کند، به نظر دیوان دلائل مناسبی برای این نتیجه‌گیری وجود دارد که امروزه ترتیبات حل و فصل اختلافات به‌طور لاینفک مرتبط با حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی می‌باشد، همان‌طور که این ترتیبات مرتبط با حمایت از حقوق تجار به‌موجب معاهدات تجاری بود. بنظر می‌رسد که این ترتیبات، حتی اگر دقیقاً بخشی از جنبه ماهوی سیاست تجاری و سرمایه‌گذاری تعقیب شده از طریق معاهدات تجارت و دریانوردی نبوده است، برای حمایت کافی از حقوقی که آن‌ها در صدد تضمین آن بر می‌آمدند، اساسی بوده‌اند. تجار و سرمایه‌گذاران همانند دولت‌های متبوع خود به‌طور سنتی احساس کردند که حقوق و منافع آن‌ها را مراجعه به داوری بین‌المللی به‌ترتأمین می‌کند تا ارجاع اختلافات به محاکم داخلی. هرچند که کشورهای میزبان به‌طور سنتی رسیدگی در محاکم داخلی را ترجیح می‌دهند. تاریخ تنظیم کنوانسیون ایکسید نشان دهنده این نظرات متعارض می‌باشد. دیوان با بررسی سوابق فوق نتیجه گرفت که چنانچه یک معاهده ثالث مشتمل بر مقررات حل

42. Ibid, para. 37.

43. Maffezini v. The Kingdom of Spain ,op.cit, Para .41.

وفصل اختلافاتی باشد که برای حمایت از حقوق و منافع سرمایه‌گذاران مطلوب‌تر از معاهده مبنا باشد، چنین مقرراتی به ذی‌نفعان شرط ملت کامله الوداد اعمال می‌شود و کاملاً مطابق با اصل تفسیر از همان نوع می‌باشد. به هر حال دیوان در ادامه بعضی محدودیت‌های مهم ناشی از ملاحظات نظم عمومی را نسبت به اعمال این شرط پذیرفت.^{۴۴} دیوان در ادامه مقرر داشت که پیش‌بینی ارجاع اختلافات به محاکم داخلی در یک دوره زمانی خاص قبل از ارجاع اختلاف به داوری بین المللی، شرط سنتی طی محاکم داخلی تلقی نمی‌شود.^{۴۵} در این قضیه هرچند دیوان رویکرد کلی حاکم بر تفسیر شرط را به‌عنوان هماهنگ‌سازی محدوده ترتیبات حل و فصل اختلافات تبیین نمود، لیکن محدودیت‌های مهمی را در خصوص اعمال این شرط بیان نمود. دیوان با اطلاع از آثار تفسیر گسترده شرط ملت کامله الوداد در زمینه حل و فصل اختلافات مقرر داشت که ذی‌نفع شرط نبایستی قادر به نادیده گرفتن ملاحظات نظم عمومی باشد. ملاحظاتی که دولت‌های متعاقد ممکن است آن را به عنوان شرایط اساسی پذیرش معاهده، در نظر بگیرند، بنابراین محدوده شرط ممکن است محدود تر از آن چیزی باشد که در وهله اول به نظر می‌رسد.^{۴۶} دیوان با شناسایی مشکل تعیین مصادیق ملاحظات نظم عمومی مثال‌هایی از ملاحظات را در چهار مورد ذکر نموده که البته هیچ‌یک از این موارد در قضیه فوق قابل اعمال نبود: الف - اولین استثنا شرط ملت کامله الوداد موردی است که یک کشور رضایت خود

44. Ibid, Paras 54-56

45. Ibid, Para 57.

46. Ibid, Para 62.

به داوری بین‌المللی رامشروط به طی مراحل و محاکم داخلی توسط سرمایه‌گذار دانسته است. در این مورد شرط ملت کامله الوداد نمی‌تواند به منظور نادیده گرفتن این شرط با استناد به معاهدات ثالث مورد استفاده قرار گیرد. به این دلیل که شرط طی محاکم داخلی یک قاعده اساسی حقوق بین‌الملل را منعکس می‌نماید.

ب- دومین استثناء مقررات حق انتخاب مسیر می باشد که انتخاب میان دادگاههای داخلی یا داوری بین‌المللی را برای سرمایه‌گذار پیش‌بینی می‌کنند. زمانی که سرمایه‌گذار از دو مسیر مذکور یکی را انتخاب می‌نماید، این انتخاب قطعی و غیر قابل تغییر است، بنابراین نمی‌تواند به استناد شرط ملت کامله الوداد چنین ترتیباتی را نادیده بگیرد.

ج- سومین استثناء مواردی است که یک معاهده مرجع داوری خاصی همانند ایکسید را معرفی و تعیین می‌نماید. این انتخاب نمی‌تواند با استناد به شرط ملت کامله الوداد تغییر یافته و به سیستم داوری دیگری همانند آنستیرال تغییر یابد.

د- نهایتاً دیوان در بیان استثناء دیگر اعمال شرط ملت کامله الوداد در زمینه حل و فصل اختلافات پیش‌بینی نمود که چنانچه طرفین به یک سیستم نهادین شده داوری، که دربرگیرنده قواعد دقیق رسیدگی باشد، توافق کند، برای مثال شیوه پیش‌بینی شده در موافقت‌نامه تجارت آزاد امریکای شمالی (نفتا)، روشن است که شیوه داوری مذکور به استناد شرط ملت کامله الوداد نمی‌تواند تغییر یابد. چرا که این مقررات خاص، منعکس‌کننده تمایل دقیق دولت‌های متعاقد است.^{۴۷} دیوان در ادامه

47. Ibid, Para. 63.

تصریح نمود که فهرست ارائه شده در مورد ملاحظات نظم عمومی، انحصاری نیست و روشن است که عناصر دیگری از ملاحظات نظم عمومی، قلمرو این شرط را محدود می‌کند. و این ملاحظات می‌تواند توسط دیوانها یا طرفین در آینده تعیین شود. دیوان در این زمینه اشاره نمود که « میان گسترش مشروع حقوق و منافع به واسطه اعمال این شرط و انتخاب نامنسجم از میان معاهدات که به اهداف زیربنایی مقررات خاص یک معاهده لطمه می‌زند، بایستی تمایز قائل شد.^{۴۸} » در پرتو ملاحظات فوق دیوان در این قضیه مقرر نمود که خواهان بطور متقاعد کننده ثابت نموده که این شرط شامل مقررات حل و فصل اختلافات نیز می‌شود. بنابراین ترتیبات مطلوب تر مذکور در معاهده دو جانبه شیلی و اسپانیا (معاهده ثالث) نسبت به خواهان اعمال می‌گردد. بنظر دیوان شرط مراجعه قبلی به محاکم داخلی مذکور در معاهده آرژانتین و اسپانیا یک مسئله اساسی نظم عمومی را منعکس نمی‌کند و بنابراین دیوان در این قضیه صلاحیت رسیدگی دارد.^{۴۹} بنظر می‌رسد تصمیم دیوان داوری در قضیه مافزینی منجر به ارتباط ترتیبات حل و فصل اختلافات در یک شبکه گسترده بین المللی می‌شود. این هماهنگی در چهار جنبه می‌تواند مورد توجه قرار گیرد: اول: منجر به هماهنگی در زمینه شرایط و ترتیبات حل و فصل اختلافات می‌شود. دوم: دولت‌ها سیاست جامع و بدون تبعیضی را در مقابل همه سرمایه‌گذاران اعمال خواهند کرد. سوم: قصد طرفین برای گسترش چنین شرطی به ترتیبات حل و فصل اختلاف می‌بایست احراز شود. اگر معاهده در این زمینه

48. Ibid, loc.cit.

49. Ibid, Para. 64.

صراحت نداشت، دیوان داوری با بررسی رویه دولت‌های متعاهد و سوابق مذاکراتی می‌بایست قصد طرفین را در این زمینه احراز نماید. در قضیه مافزینی دیوان رویه دو کشور اسپانیا و آرژانتین را بررسی نمود، در عین اینکه توجه خاصی به رویه اسپانیا (دولت خوانده) و سیاست‌های این کشور در مورد حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی نمود به این دلیل که قصد اسپانیا را از خلال این موارد احراز نماید. در این میان اصل تفسیر از همان نوع می‌تواند نقش کنترل‌کننده‌ای داشته باشد. چهارم: یافته‌های دیوان مذکور در مورد ملاحظات نظم عمومی می‌باید در نظر گرفته شود.^{۵۰}

در عین حال باید توجه داشت که دیوان داوری مافزینی با این ایراد روبه‌رو شد که می‌بایستی تجزیه و تحلیل کاملی از این مسئله انجام می‌داد که آیا تفاوت میان رسیدگی‌های داوری و رسیدگی‌های محاکم داخلی اسپانیا در واقع منجر به یک رفتار کمتر مطلوب تر می‌شود و آیا پیش شرط مراجعه به محاکم داخلی اسپانیابه موجب معاهده اسپانیا و آرژانتین رفتار کمتر مطلوبتری از مراجعه مستقیم به سیستم داوری بموجب معاهده دو جانبه اسپانیا و شیلی می‌باشد. بنظر می‌رسد که دیوان این مسئله را پذیرفته که مراجعه به محاکم داخلی اسپانیا در یک دوره ۱۸ ماهه، نسبت به مراجعه مستقیم به داوری بین‌المللی از مطلوبیت کمتری برخوردار است. اما بنظر میرسد که حداقل دیوان می‌بایست میان سازو کارهای شکلی موجود برای

50. Francisco Orrego Vicuna, Bilateral Investment Treaties and The Most – Favored – Nation Clause: Implications for Arbitration in the light of A Recent ICSID case, in Investment Treaties and Arbitration, ASA Swiss Arbitration Association, Conferece in Zurich of January 25, 2002 Presentations, edited by Prof. Gbriene Kaufmann- Kohler and Blaise Stucki, August 2002, pp.141-142.

سرمایه‌گذار بموجب حقوق اسپانیا و رسیدگی داوری بین المللی، مقایسه‌هایی را انجام می‌داد. چنین تجزیه تحلیلی در رویه قضائی داوری بین المللی بدون سابقه نیست. این بررسی در قضیه ماده ۳۳۷ در چارچوب گات، مطرح شد. در این مورد هیئت رسیدگی کننده تفاوت‌هایی همانند مرور زمان، عدم استماع دعاوی متقابل و برخورد با اطلاعات محرمانه را در مقایسه دو شیوه رسیدگی در نظر گرفت. بنظر می‌رسد که رویکرد قضیه مافزینی بر اولویت داوری سرمایه‌گذاری است، هر چند فقدان یک مقایسه دقیق میان دو شیوه رسیدگی (محاكم داخلی و داوری بین المللی) یک مشکل و ایراد جدی در استدلال دیوان است.^{۵۱} این بی‌مبالاتی دیوان نشانه یک جهت‌گیری در دسرساز در بسیاری از احکام داوری است که تنها به یک تجزیه و تحلیل طولانی از وقایع می‌پردازند، بدون اینکه دیالوگ مفیدی در مورد بافت شناسی مسائل حقوقی زیربنایی استانداردهای گسترده و موسع ارائه نمایند. بنظر می‌رسد که مشروعیت بسیاری از مقررات موسع معاهدات سرمایه‌گذاری بطور فزاینده مستلزم بررسی جامع و حساسیت نهاد داوری در این زمینه می‌باشد.^{۵۲}

۲۰۲۰۲. قضیه زیمنس

در ۲۳ می ۲۰۰۳ شرکت زیمنس دعوایی را بر علیه دولت آرژانتین بر اساس معاهده دو جانبه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری میان آلمان و آرژانتین مطرح نمود. در این قضیه نیز همانند قضیه مافزینی خواهان مدعی بود که بر اساس شرط ملت کامله الوداد مندرج در ماده ۳ و ۴ معاهده دو جانبه آلمان و آرژانتین، این

51. Jorgen Kurtz, op.cit, p.546.

52. Ibid, p. 554.

شرکت می‌تواند از مزایای مذکور در معاهده دوجانبه شیلی و آرژانتین استفاده نماید. مطابق معاهده دو جانبه آلمان و آرژانتین، خواهان می‌بایست قبل از مراجعه به داوری، اختلاف را در یک مهلت ۱۸ ماهه به محاکم داخلی آرژانتین ارجاع نماید.^{۵۳} (ماده ۱۰ معاهده دوجانبه آلمان و آرژانتین) درحالی‌که معاهده دو جانبه شیلی و آرژانتین فاقد چنین مقرره‌ای بود و مراجعه مستقیم سرمایه‌گذار به داوری ایکسید را پیش‌بینی می‌نمود. خواهان مدعی بود که ساز و کار حل و فصل اختلافات بخشی از تضمین‌های ترویج و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی می‌باشد، که داوری بین‌المللی در مقابل ایکسید یکی از این تضمین‌ها است.^{۵۴} اثر شرط ملت کامله الوداد هماهنگ کردن شرایط قابل اعمال به سرمایه‌گذاران صرف نظر از تابعیت آن‌ها می‌باشد. بنابراین به نظر خواهان وجود مقررات متفاوت در مورد دسترسی به داوری بین‌المللی در معاهدات دو جانبه مختلف، موجب تبعیض میان سرمایه‌گذاران با تابعیت‌های مختلف می‌شود. خواهان همچنین در خصوص رد ادعای آرژانتین مبنی بر تلقی شرط مراجعه قبلی به محاکم داخلی ظرف مدت ۱۸ ماه به‌عنوان یکی از ملاحظات نظم عمومی این کشور، به سوابق معاهداتی آرژانتین اشاره نمود که حاوی مقررات متفاوتی در مورد ارجاع به داوری بین‌المللی است. شرط تعیین زمان خاص جهت مراجعه به محاکم داخلی در همه معاهدات دوجانبه آرژانتین پیش‌بینی نشده و بنابراین بخشی از نظم عمومی این کشور را تشکیل نمی‌دهند.^{۵۴}

53. Seimens v. The Argentine , op.cit, Para.60.

54. Ibid, Para.71.

شرط ملت کامله الوداد در بندهای ۱ و ۲ ماده ۳ و بند ۴ ماده ۴ معاهده دو جانبه آلمان و آرژانتین قید شده است. ماده ۳ محدوده شرط ملت کامله الوداد را در ارتباط با رفتار با سرمایه‌گذاری‌های اتباع یا شرکت‌های تبعه دولت‌های متعاقد پیش‌بینی می‌نمود. ماده ۴ محدوده شرط ملت کامله الوداد را در موارد مصادره، جبران خسارت، شورش و جنگ‌های داخلی پیش‌بینی می‌کرد. خواهان مدعی بود که شرط ملت کامله الوداد مذکور در ماده ۳ فقط در ارتباط با معاملات با ماهیت تجاری و اقتصادی در ارتباط با مدیریت و بهره‌برداری از سرمایه‌گذاری‌ها می‌باشد. چنانچه ماده ۳ هرگونه رفتار با سرمایه‌گذار خارجی را شامل شود، پیش‌بینی شرط ملت کامله الوداد در ماده ۴ معاهده زائد و اضافی خواهد بود.^{۵۵} دیوان با مقایسه متن این مواد اعلام نمود تعدد مواد معاهده و اشاره آن‌ها به اموری مشابه، به معنای وجود رابطه خاص و عام از حیث تخصیص قاعده عام مقرر در یکی از مواد آن به نفع قاعده ای خاص در ماده دیگر نخواهد بود. بلکه این تکرارها، که بعضاً در مورد شرط مذکور نیز با عباراتی مشابه در موادی متعدد نظیر مواد ۳ و ۴ موافقت‌نامه دوجانبه مورخ ۹ آوریل ۱۹۹۱ میان آرژانتین و آلمان مشاهده می‌شود، حاکی از اهمیت این موضوع و نگرانی طرفهای متعاقد پیرامون آن بوده است. مسئله جبران خسارت در موارد مصادره و جنگ‌های داخلی یک مسئله کلیدی در رفتار با سرمایه‌گذاری خارجی و اتباع داخلی است و اشاره خاص به آن در ماده ۴ به دلیل اهمیت این مسئله بوده نه اینکه محدوده کلی شرط عام ملت کامله الوداد را محدود نماید.^{۵۶}

55 . Ibid, Paras.86-7.

56 . Seimens v. The Argentine, op.cit., p. 35, para. 90.

به نظر خواننده، شرط مذکور صرفاً در خصوص حقوق ماهوی^{۵۷} و همچنین حقوق شکلی - ماهوی^{۵۸} (همانند قضیه آمباتیلوس) نظیر رفتار مناسب و عادلانه قابل استناد است و نه در رابطه با امور صلاحیتی محض^{۵۹}. دیوان این تفکیک را رد کرد و سیستم حل اختلاف مقرر در معاهده را نوعی از حمایت‌های پیش‌بینی شده برای سرمایه‌گذاران تلقی نمود، که بخشی از رفتار با سرمایه‌گذاران و سرمایه‌گذاری‌های خارجی قابل دسترس از طریق شرط ملت کامله الوداد می‌باشد^{۶۰}. دیوان همچنین اعلام نمود که هرچند شرط ملت کامله الوداد در قضیه مافزینی شامل «همه موضوعات مرتبط با سرمایه‌گذاری» بود و در این قضیه شرط ملت کامله الوداد تنها شامل قید «رفتار» با سرمایه‌گذاری می‌شود، اما قید «رفتار» و همچنین عبارت «فعالیت‌های مرتبط با سرمایه‌گذاری» در مواد ۳ و ۴ معاهده دو جانبه آلمان و آرژانتین به اندازه کافی موسع هستند که حل و فصل اختلافات را نیز تحت پوشش قرار دهند^{۶۱}. خواننده

57. Substantive rights .

58. Substantive-Procedural rights .

59. Jurisdictional matters .

60. Siemens v. the Argentine, p. 40, para. 102 .

61. Ibid. Para.103.

نظریه مراجع داوری در قضایای مافزینی و زیمنس، توسط دیوان‌های داوری در قضایای شرکت گاز طبیعی علیه آرژانتین و شرکت آگواز علیه جمهوری آرژانتین مورد پذیرش قرار گرفت. مراجع داوری اخیر نیز بر این نظر بودند که شرط ملت کامله الوداد می‌بایست به مسائل حل و فصل اختلافات نیز اعمال شود مگر اینکه طرفین به روشنی خلاف آن را در معاهده پیش‌بینی نمایند. برای ملاحظه این قضایا مراجعه شود به :

- GAS Natural SDG, S.A. v. Argentine Republic , case No. ARB/03/10, Decision on Jurisdiction, 17 June 2005 available at <http://www.Asil.org/pdfs/GASNat.v.Argentine.pdf>.

مراجعه به محاکم داخلی آرژانتین طی ۱۸ ماه قبل از مراجعه به داوری را به نوعی، قاعده طی محاکم داخلی می دانست که نمی تواند به طور ضمنی مورد انصراف قرار گیرد. دیوان نظر خوانده مبنی بر اینکه دولت های متعاهد از طریق این شرط به محاکم داخلی خود فرصتی را برای بررسی اختلاف، قبل از ارجاع به داوری بین المللی می دهند را تأیید نمود. لیکن این شرط به معنای طی محاکم داخلی به موجب حقوق بین الملل نیست. به نظر دیوان بند دو ماده ۱۰ معاهده دوجانبه آلمان و آرژانتین مستلزم اخذ یک حکم نهایی از محاکم داخلی آرژانتین نیست و حتی مستلزم تصمیم قبلی دادگاه داخلی در هر سطح نمی باشد. این بند صرفاً مستلزم اعمال یک شرط زمانی قبل از ارجاع اختلاف به داوری بین المللی است و قابل مقایسه با قاعده طی محاکم داخلی و مسئله انصراف ضمنی از این قاعده در حقوق بین الملل نمی باشد.^{۶۲}

روشن است که در صورت قابلیت اعمال شرط بر قیود حل اختلاف، به عنوان اینکه متضمن منافع بیشتری برای سرمایه گذار خارجی در مقایسه با معاهده مبنا است، تا حدی که معاهده امتیازدهنده موجب وضعیت حمایتی بیشتری برای سرمایه گذار خواهد شد، مفاد معاهده امتیازدهنده جایگزین معاهده مبنا خواهد شد. به عبارت دیگر، شرط ملت کامله الوداد تنها آن دسته از مفاد معاهده امتیازدهنده را که متضمن حمایتی بیش از معاهده مبنا باشد، را به معاهده مبنا بسط می دهد.^{۶۳}

- Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Intergrals de Agua S.A. v. The Argentine Republic , ICSID case No. ARB/ 03/17, Decision on Jurisdiction , 16 May 2006, available at <http://ita.law.unic.ca/documents/suez-Jurisdiction.pdf>.

62. Ibid. Para. 104.

63 -Siemens v. the Argentine, p. 49, para. 120.

۳. مخالفت با کارکرد صلاحیتی شرط ملت کامله الوداد در آراء داوری اخیر

دیوان‌های بین‌المللی داوری که بر اساس مقررات ایکسید تشکیل شده‌اند، در آرای اخیر خود در سال ۲۰۰۴، با در پیش گرفتن رویه‌ای متفاوت از آنچه در آرای قبلی آمده و به عنوان رویه‌ای نسبتاً گسترده در این داوری‌ها تلقی می‌شد،^{۶۴} به نفی امکان بسط دامنه شرط ملت کامله الوداد به سیستم حل اختلافی و در نتیجه ایجاد صلاحیت از این طریق برای مراجع داوری بین‌المللی پرداخته‌اند. رأی پلاما و سالی، دو نمونه حمایت از نظریات مخالف با گستره وسیع شرط مذکور و قائل به محدود کردن دامنه آن هستند، به‌طوری که تنها در صورتی این استنباط عام میسر است که قصد طرفین به صورت صریح از مقررات معاهده قابل احراز باشد و یا روش‌های تکمیلی تفسیر،^{۶۵} چنین قصدی را متقن نمایند. نتیجه رویکرد دنبال شده در آرای اخیر داوری بین‌المللی، تغییر اصل امکان بسط این شرط به امور صلاحیتی به استثناء و منوط کردن آن به تصریح و بدون ابهام بودن توافق طرفین برای پیش‌بینی داوری به عنوان مرجع حل اختلاف است.

۳.۱. قضیه پلاما

شرکت کنسرسیوم پلاما (یک شرکت قبرسی) طی دادخواست مورخ ۲۴ دسامبر ۲۰۰۲ از دیوان داوری ایکسید رسیدگی به دعوی خود علیه دولت بلغارستان را درخواست نمود^{۶۶} و به ماده ۲۶ معاهده منشور انرژی و شرط ملت کامله الوداد به نحو

64. Stephan Fietta, op.cit, p. 131.

65. Ibid, p.138.

66. Plama v. The Republic of Bulgaria, op.cit, p. 4, para. 1.

مندرج در موافقتنامه دوجانبه ۱۹۸۷ قبرس و بلغارستان استناد نمود تا صلاحیت دیوان در این خصوص را ثابت نماید.

ماده ۳ موافقتنامه دو جانبه قبرس و بلغارستان لزوم برابری رفتار با کلیه اتباع خارجی را در قالب اینکه اگر مزیت بیشتری برای سرمایه گذاران یک دولت برقرار شد، این وضع برای سایر سرمایه گذاران نیز قابل اجرا باشد، نیز مضمون شرط ملت کامله الوداد را پیش بینی می نمود.

خواهان با استناد به اینکه شرط مندرج در ماده ۳ موافقتنامه مذکور بر کلیه ابعاد «رفتار» از جمله سیستم حل اختلاف اعمال می شود و بنابراین منافع ناشی از موافقتنامه دوجانبه بلغارستان و فنلاند در خصوص پیش بینی سیستم حل اختلاف مجزا دائر بر صلاحیت دیوان ایکسید، مورد استناد خواهان قرار گرفت.^{۶۷} لازم به ذکر است که بند یک ماده ۴ معاهده دو جانبه قبرس - بلغارستان تنها رسیدگی به ادعاهای مصادره و پرداخت جبران خسارت ناشی از آن را پیش بینی نموده و مرجع رسیدگی به این اختلافات یک دیوان داوری موقت مطابق با قواعد داوری آنسترال بود.^{۶۸}

خواننده با رد هرگونه امکان استناد به شرط ملت کامله الوداد برای فراهم کردن امکان دسترسی سرمایه گذار به مجاری حل اختلافی خارج از چارچوب موافقتنامه دوجانبه، به محتوای الزاماً ماهوی شرط مذکور اشاره نمود.^{۶۹} به نظر این کشور، ملاک تعیین کننده در خصوص محتوای این شرط، رضایت دولت های متعاهد و

67. Ibid, p. 59, para. 183.

68. Ibid, para.26.

69. Ibid, p. 14, para. 33.

چارچوب موضوع و هدف معاهده مبنا است و چون رجوع خواهان به داوری ایکسید بدون جلب رضایت این کشور بوده، دیوان فاقد صلاحیت خواهد بود.^{۷۰}

دیوان با تکیه بر خصوصیات خاصی که معاهده منشور انرژی در مقایسه با سایر معاهدات دو و چندجانبه حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی دارد، مقرر نموده که فواید در دسترس در این سند به منظور اعطا به سرمایه‌گذاران، موسع بوده و محدود به معیارهای ماهوی رفتاری نمی‌شود، بلکه امور صلاحیتی را نیز در برمی‌گیرد.^{۷۱} با این حال، در خصوص دامنه شرط کامله الوداد مندرج در ماده ۳ موافقت‌نامه دوجانبه، هرگونه امکان بسط آن به امور صلاحیتی و سیستم حل اختلافی مغایر با قصد طرفین متعاهد به این معاهده را رد کرد. به نظر دیوان:

«شرط ملت کامله الوداد مندرج در موافقت‌نامه دوجانبه بلغارستان و قبرس را نمی‌توان به عنوان ابراز رضایت به ارجاع اختلاف ناشی از این موافقت‌نامه به داوری ایکسید تفسیر نمود».^{۷۲}

دیوان در این خصوص بر اصل «تفسیر از همان نوع» به عنوان لزوم وحدت موضوع مفاد معاهده مبنا و معاهده امتیازدهنده اشاره نمود، و تفاوت معاهده مبنا در خصوص عبارت «رفتار با سرمایه‌گذاری‌ها» در عین درج عبارت «رفتار با سرمایه‌گذاران» در معاهدات استنادی خواهان به منظور کسب حمایت بیشتر را مورد توجه قرار داد، هرچند که دیوان اهمیت خاصی به عبارت‌های متفاوت استفاده شده

70. Ibid, p. 15, paras. 35-36.

71. Ibid, p. 46, paras. 149 and 151.

72. Ibid, p. 59, para. 184.

در این معاهدات نداد. دیوان با تکیه بر واژه «امتیازات» در بند ۲ ماده ۳ آن موافقت‌نامه، به این نتیجه رسید که شرط مذکور صرفاً در خصوص امور ماهوی قابل استناد است. در صورتی که اصل «تفسیر از همان نوع» که بر بندهای ۱ و ۲ آن ماده اعمال شود، این نتیجه حاصل می‌گردد که منظور از رفتار مذکور در بند ۱ تنها حمایت های ماهوی است که مقررات شکلی نظیر حل اختلاف را از این حوزه خارج می‌سازد.^{۷۳}

دیوان با اینکه «سیاق» و زمینه موافقت‌نامه یعنی حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی را به عنوان عنصر قوام دهنده استدلال خواهان می‌پذیرد، اما این عنصر را به دلیل عناصر دیگر مخالف آن به ویژه قصد طرفهای متعاقد کنار می‌گذارد. دیوان با استناد به سوابق مذاکراتی دولت‌های قبرس و بلغارستان در تدوین معاهده مذکور، قصد طرفین برای شمول شرط ملت کامله الوداد به مسائل حل و فصل اختلافات را احراز نکرد.^{۷۴} به نظر دیوان، استدلال خواهان در استناد به رأی مافزینی یعنی اینکه «ترتیبات حل اختلاف به حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی مربوط می‌شوند» و کارکرد حمایتی دارند را برای نتیجه‌گیری مورد نظر خواهان ناکافی دانست.^{۷۵}

در هر حال، مهم‌ترین شاخص تعیین محتوای این شرط بر اساس رأی مذکور، قصد طرف‌های متعاقد و احراز آن با رعایت اصول تفسیر مندرج در کنوانسیون وین حقوق معاهدات است. به همین دلیل، این شرط را تنها در خصوص امور ماهوی یعنی

73. Ibid, p. 61, paras.189-191.

74. Ibid, para. 195.

75. Ibid, pp. 61-62, para. 193.

حمایت های ناشی از قواعد رفتاری با سرمایه گذاران خارجی قابل استناد دانسته است. در واقع، این رای با استدلالی که در بند قبل در خصوص تکیه بر قصد طرفهای متعاقد به عنوان مانع چنین کارکردی از شرط ملت کامله الوداد گفته شد، کاملاً مطابقت دارد.

۲۰۳۰ قضیه سالینی

در قضیه مذکور نیز خواهان به شرط ملت کامله الوداد مندرج در بند ۱ ماده ۳ موافقت‌نامه دوجانبه ایتالیا و اردن مورخ ۲۱ ژانویه ۱۹۹۹ استناد کرد و وجود امکان رجوع به داوری ایکسید را بر اساس موافقت‌نامه های دوجانبه اردن با انگلستان (ماده ۶) و ایالات متحده امریکا (ماده ۹) توجیه نمود^{۷۶}. در این قضیه کنسرسیوم سالینی و ایتال استرید - دو شرکت تشکیل شده مطابق با قوانین ایتالیا- درخواست داوری خود را در ۸ آگوست ۲۰۰۲ علیه پادشاهی اردن ثبت کردند. در این قضیه خواهان مدعی بود که تخلف از قرارداد منعقد شده با وزارت آب اردن به موجب ماده ۳ موافقت‌نامه دو جانبه اردن و ایتالیا (شرط ملت کامله الوداد) و بر اساس مفاد ماده ۹ معاهده دو جانبه اردن و امریکا و ماده ۶ معاهده دوجانبه اردن و انگلیس در صلاحیت دیوان می‌باشد. به موجب ماده ۹ و ۶ معاهدات اخیرالذکر سرمایه گذاران انگلیسی و امریکایی حق ارجاع سرمایه گذاری خود را به ایکسید داشتند، صرف نظر از شرط صلاحیتی مندرج در قرارداد سرمایه گذاری که شیوه دیگر حل و فصل اختلاف را پیش‌بینی می‌نمود.

76. Salini contruttori S.P.A and Italstrade S.P.A v. The Hashmite Kingdom of Jordan, ICSID case No. ARB/20/13, Decision on Jurisdiction, 20 November 2004, available at [http://www.worldbank.org/icsid/cases/Salini decision. pdf](http://www.worldbank.org/icsid/cases/Salini%20decision.pdf), pp. 11-12, para. 36.

بنابراین مطابق ماده ۳ موافقت‌نامه دوجانبه اردن و ایتالیا، سرمایه‌گذاران ایتالیایی در اردن نیز از رفتار مطلوبی که طی ماده ۹ مذکور، سرمایه‌گذاران امریکایی از آن بهره‌مند می‌باشند، برخوردار هستند. خواهان مدعی بود که مقررات شکلی معاهده دوجانبه بخش اساسی حمایت از حقوق سرمایه‌گذاران است.^{۷۷} خوانده در پاسخ اظهار داشت که ماده ۳ معاهده دوجانبه (شرط ملت کامله الوداد) مبنایی برای صلاحیت دیوان در خصوص اختلافات قراردادی نیست. در عین اینکه معتقد است که شرط ملت کامله الوداد به تعهدات شکلی اعمال نمی‌شود و نمی‌تواند قصد روشن‌ترین معاهده مبنی بر ارجاع اختلافات قراردادی به شیوه‌های دیگر حل و فصل اختلافات را نقض نماید.^{۷۸}

لازم به ذکر است که ماده ۹ معاهده دوجانبه اردن - ایتالیا شرایط حل و فصل اختلاف میان سرمایه‌گذار و دولت را پیش‌بینی می‌نماید. بند دو این ماده پیش‌بینی نموده که اختلافات میان سرمایه‌گذار و یک نهاد دولتی که دارای قرارداد سرمایه‌گذاری هستند، به مراجع پیش‌بینی در چنین قراردادی ارجاع خواهد شد. خواهان به استناد شرط ملت کامله الوداد مذکور در ماده ۳ معاهده دوجانبه ایتالیا - اردن، به شرایط مطلوب‌تر مذکور در مواد ۹ و ۶ معاهدات دوجانبه اردن با امریکا و انگلیس استناد می‌کرد که به موجب آن دیوان داوری یکسید صلاحیت رسیدگی به اختلافات ناشی از قرارداد سرمایه‌گذاری را نیز دارد.^{۷۹} خوانده با رد استدلال

77. Ibid, Para. 36.

78. Ibid, Para. 43.

79. Ibid, Paras. 23 and 102.

خواهان، اظهار داشت که این شرط به تعهدات شکلی معاهده اعمال نمی‌شود. در قضیه مافزینی نیز که دیوان به اعمال چنین شرطی در محدوده مسائل شکلی رأی داده، اعمال آن راتباع ملاحظات نظم عمومی قرار داده است. در این مورد خواست شرط ملت کامله الوداد نمی‌تواند قصدروشن طرفین در بند ۲ ماده ۹ معاهده دوجانبه اردن-ایتالیا را نقض نماید. خواننده همچنین استدلال نمود که مفاد معاهدات دوجانبه اردن با انگلیس و آمریکا نیز متضمن ارجاع اختلافات قراردادی به صلاحیت ایکسید نیست.^{۸۰}

نهایتاً، دیوان به ارزیابی کلیه استدلال‌های طرفین و رویه قضایی پرداخت. به نظر دیوان با اینکه آرای دیوان بین‌المللی دادگستری همچنین در قضیه آمباتیلوس حاکی از قابلیت انعطاف محتوای شرط ملت کامله الوداد بوده به گونه‌ای که شامل فرایند اجرای عدالت نیز می‌شود، اما مدلول آرای مذکور با اوضاع و احوال قضیه سالینی قابل انطباق نمی‌باشد. رای کمیسیون بین‌المللی داوری در آمباتیلوس و استناد یونان به شرط مذکور تنها به منظور تامین امنیت یکی از اتباع یونان است و نه اعمال سیستم حل اختلاف. مبنای این امر در قضیه آمباتیلوس، بسط حمایت‌های ماهوی مندرج در موافقت‌نامه‌های منعقد شده با سایر کشورها در خصوص رفتار برابر، عادلانه و مناسب بوده است. به نظر دیوان، هرچند خواهان رویکردی موسع در تفسیر شرط مذکور دارد اما دیوان در قضیه مافزینی این تفاسیر موسع را خطری برای ملاحظات نظم عمومی دولتهای متعاقد در انعقاد این معاهدات تلقی نموده است. دیوان اعلام داشت

80. Ibid, para. 103.

که شرایط این قضیه با قضیه مافزینی متفاوت است، چرا که شرط ملت کامله الوداد در قضیه مافزینی شامل همه موضوعات می‌شد، در حالی که شرط مذکور در ماده ۳ موافقت‌نامه ایتالیا- اردن شامل همه موضوعات یا همه حقوق نیست. علاوه بر این خواهان‌ها دلیلی برای اثبات قصد طرفین معاهده مبنی بر گنجایش مسئله حل و فصل اختلافات در محدوده شرط ملت کامله الوداد، ارائه نکرده‌اند. با اینکه هر معاهده‌ای قادر است این شرط را حتی در خصوص مسائل صلاحیتی و حل اختلافی نیز قابل اعمال بداند، اما در صورت سکوت نمی‌توان این کارکرد را برای آن شرط متصور شد. به نظر دیوان، ماده ۳ موافقت‌نامه دوجانبه ایتالیا و اردن فاقد هر گونه مقررهای در خصوص بسط قلمرو اعمال این شرط به سیستم حل اختلاف است.^{۸۱} دیوان از همین امر نتیجه می‌گیرد که ماده ۳ در خصوص سیستم حل اختلاف، قابل اعمال نمی‌باشد. در نتیجه اختلافات پیش‌بینی شده در بند ۲ ماده ۹ موافقت‌نامه دوجانبه این دو کشور باید بر اساس همان ماده و شیوه مقرر در قرارداد سرمایه‌گذاری حل و فصل شود و دیوان در این قضیه صلاحیتی ندارد.^{۸۲}

در این قضیه نیز همانند مورد قبل، دیوان چنین کارکردی را برای شرط مذکور به رسمیت نشناخت. اما این نکته مهم را که در رأی پلاما به صورت تلویحی آمده بود را برجسته کرد که دامنه این شرط تابع توافق طرف‌های متعاقد است. دولت‌های مذکور می‌توانند چنین دامنه مبسوطی را برای آن شرط قائل شوند. اما اصل بر این است که شرط مذکور تنها در خصوص حمایت‌های ماهوی قابل استناد است، مگر

81. Salini v. The Hoshmite Kingdom of Jordan, op.cit., p. 39, para. 118.

82. Ibid, p. 40, para. 119.

اینکه از تصریح طرف‌های متعاقد در قالب معاهده یا سایر اسناد مکمل تفسیری، قصد طرفین در خصوص بسط دامنه آن احراز گردد. الگوی معاهدات دوجانبه انگلستان حاکی از این کارکرد برای شرط ملت کامله الوداد است. بند ۳ ماده ۳ موافقت‌نامه دوجانبه انگلستان و آلبانی مورخ ۳۰ مارس ۱۹۹۴ و دوازده معاهده دوجانبه دیگر این کشور،^{۸۳} نمونه‌ای از این دست است. بدون شک بسط امکان دسترسی سرمایه‌گذار خارجی به سیستم‌های حل اختلافی مناسب‌تر از شیوه‌های مندرج در معاهده دوجانبه مبنای حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی را بیشتر خواهد کرد. در این صورت، قید حل اختلاف مقرر در موافقت‌نامه امتیاز دهنده، جایگزین قید مندرج در معاهده مبنای خواهد شد.^{۸۴}

83. Maffezini v. The Kingdom of Spain, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, op.cit., p. 19, para. 52.

۸۴. در قضیه شرکت خدمات موبایل تلنور علیه مجارستان، معاهده دوجانبه نروژ و مجارستان صلاحیت ایکسید را محدود به دعاوی مصادره نموده بوده خواهان برای تسری صلاحیت دیوان داوری به دعاوی غیر از مصادره با استناد به شرط ملت کامله الوداد مندرج در این معاهده، به مفاد معاهدات دیگر منعقد توسط مجارستان که صلاحیت دیوان داوری را نسبت به سایر دعاوی نیز می‌پذیرفت، استناد نمود. دیوان با استناد به قضایای سالینی و پلاما و با تأیید معیار احراز قصد طرفین که در این قضا یا تصریح شده بود، تسری این شرط به مسئله حل و فصل اختلافات و گسترش صلاحیت دیوان داوری به رسیدگی به موارد غیر از مصادره را بر خلاف قصد طرفین دانست و آن را رد نمود. به نظر می‌رسد که این مورد را می‌توان یکی از استثنائات نظم عمومی مذکور در قضیه مافزینی دانست. هرچند این دیوان به این مسئله اشاره ننموده، لیکن ملاحظات نظم عمومی برشمرده در قضیه مافزینی همان‌طور که آن دیوان اشاره نموده یک فهرست انحصاری نیست و مراجع داوری می‌توانند موارد دیگری را نیز در این فهرست قرار دهند. برای ملاحظه رأی مذکور مراجعه شود به :

نتیجه‌گیری

بررسی آرای مخالف و موافق دیوان‌های داوری در زمینه اعمال شرط کامله الوداد به حل و فصل اختلافات میان سرمایه‌گذار و دولت نشان می‌دهد که هر یک از مراجع داوری اعم از مخالف و موافق به زوایای خاص اعمال این شرط توجه نموده‌اند. در جمع‌بندی و ملاحظه کلی این آرای و در پرتو هدف نهایی که همان حفظ تعادل میان منافع دولت میزبان و حمایت از سرمایه‌گذاری خارجی می‌باشد می‌توان به چند نکته به عنوان جمع‌بندی نهایی بررسی این آرا و توفیق رویه داوری در تنویر شرط ملت کامله الوداد در حقوق سرمایه‌گذاری خارجی، در این زمینه توجه نمود.

اول. در مواردی که شرط ملت کامله الوداد در معاهده مبنا به صورت کلی بیان شده و همانند شرط مذکور در قضیه مافزینی شامل همه موضوعات می‌شود، با اعمال معیارهای مذکور در این قضیه یعنی در نظر گرفتن ملاحظات نظم عمومی، می‌توان میان گسترش مشروع حقوق و منافع از طریق اعمال این شرط از یک طرف و انتخاب نامنسجم و نامناسب از میان معاهدات که به اهداف زیربنایی این مقررات لطمه می‌زند، تمایز قایل شد و نتیجتاً میان منافع دولت میزبان و مسئله حمایت از سرمایه‌گذاری تعادل ایجاد نمود.

دوم. در مواردی که مفاد شرط ملت کامله الوداد به کلیت مذکور در قضیه مافزینی نمی‌باشد، ضروری است جهت اعمال این شرط به مسئله حل و فصل اختلافات، قصد طرفین معاهده در پرتو اصول تفسیر مندرج در کنوانسیون وین احراز شود. در عین

حال اصل تفسیر از همان نوع می‌تواند در این زمینه کنترل‌کننده باشد. وظیفه احراز قصد طرفین، در مواردی که متن معاهده در مورد اعمال شرط ملت کامله الوداد به مسائل حل و فصل اختلافات ساکت است، به عهده مراجع داوری بین‌المللی است. قضایای سالینی و پلاما و تأکید بر معیار قصد طرفین، بیانگر این مسئله است که خواهان‌ها فقط زمانی قادر به استفاده از شرط ملت کامله الوداد در استفاده از مقررات مطلوب‌تر حل و فصل اختلافات در معاهدات ثالث خواهند شد که شرایط قضیه این مسئله را ثابت نماید که طرفین معاهده مینا به روشنی قصد این اقدام را داشته‌اند.^{۸۵} به هر حال چنین قصدی می‌تواند بر اساس معیارهای مذکور در مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین احراز گردد، این رویکرد هماهنگ با اصول قابل اعمال حقوق بین‌الملل است.^{۸۶}

85. Plama v. The Republic of Bulgaria, op.cit. para.223.

86. Stephan Fietta, op.cit, p.138.

فهرست منابع

۱. بیگ زاده، ابراهیم، جزوه حقوق بین الملل عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۴.
۲. میرزائی ینگجه، سعید، ایران و صلاحیت اجباری دیوان بین المللی دادگستری، تهران، دفتر مطالعات سیاسی و بین المللی وزارت امور خارجه، ۷۰.
3. Ambatielos Claim (The Commission of Arbitration), Greece v. and the United Kingdom, Award , dated March 6, 1956, United Nations: Reports of International Arbitral Awards, Vol. XII, 1963.
4. Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka, ICSID case No. ARB/87/3, 27 June 1990, 30 ILM, 1991.
5. Emillio Augustin Maffezini v.The Kingdom of Spain , Decision of the Tribunal on Objections on Jurisdiction, case No. ARB/97/7, 25 Jan.2000.
6. Ender Ustor, "Most-Favored-Nation Clause", *EPIL*, Vol. 8.
7. Francisco Orrego Vicuna ,Bilateral Investment Treaties and The Most – Favored – Nation Clause: Implications for

Arbitration in the light of A Recent ICSID case, in Investment Treaties and Arbitration, ASA Swiss Arbitration Association , Conference in Zurich of January 25, 2002 Presentations , edited by Prof. Gbriene Kaufmann- Kohler and Blaise Stucki , August 2002.

8. GAS Natural SDG, S.A. v. Argentine Republic , case No. ARB/03/10, Decision on Jurisdiction, 17 June 2005 available at [http://www. Asil.org/pdfs/ GASNat.v. Argentine. pdf](http://www.Asil.org/pdfs/GASNat.v.Argentine.pdf).

9. Greece v. United Kingdom , ICJ Rep. 1953, Judgment on the obligation to Arbitrate, 19 May 1953.

10. International Court of Justice, Reports, 1952.

11. International Investment Agreements: Flexibility for Development, UNCTAD Series on International Investment Agreements, New York, UN, 2000.

12. Jurgen Kurtz, the Delicate Extension of MFN Treatment to foreign Investors : Maffezini v. Kingdom of Spain , in International Investment Law and Arbitration: Leading cases from the ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and customary International Law, edited by Todd Weiler, Cameron May Ltd., 2005.

13. Most-Favored Nation Treatment, UNCTAD Series on International - Investment Agreements, New York, UN, 1990.
14. Plama Consortium Ltd v. Republic of Bulgaria, ICSID case No. ARB/03/24, 8 Feb. 2005, Decision on Jurisdiction.
15. Salini Contruttori S.P.A and Italstrade S.P.A v. The Hashemite Kingdom of Jordan, ICSID case No. ARB/20/13, Decision on Jurisdiction, 20 November 2004, available at http://www.worldbank.org/icsid/cases/Salini_decision.pdf.
16. Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Intergrales de Agua S.A. v. The Argentine Republic, ICSID case No. ARB/03/17, Decision on Jurisdiction, 16 May 2006, available at <http://ita.law.unic.ca/documents/suez-Jurisdiction.Pdf>.
17. The Advisory Opinion on the Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the UN, ICJ Rep. 1950.
18. Siemens A.G. v. The Argentine Republic, ICSID case No. ARB/02/8, Decision on Jurisdiction, August 3, 2004.

19. Sir Gerald Fitzmaurice: The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-1954: Points of Substantive Law, Part II.
20. Stephan Fietta, Most Favored Nation Treatment and Dispute Resolution under Bilateral Investment Treaties : A Turning Point? , IALR, Issue 4, 2005.
21. Telenor Mobile Communication A.S.V. The Republic of Hungary, Award, ICSID case No. ARB/04/15, Sep.13,2006.
22. UN, Reports of International Arbitration Awards, 1963.
23. United State v. Morocco, ICJ Rep. 1952, Judgment of 27 Aug.1952.
24. Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, 1970, Vol. II, 1973, Vol. II, Part One, 1978, Vol. II, Part Two, 1978.
25. Magno Santovincenzo v. James F. Egan, United States Supreme Court, Decision of November 23, 1931, U.S. Reports, Vol. 284.
26. United Kingdom v. Iran, ICJ Rep. 1952.Judgment on Preliminary Objection of 22 Jul 1952.