

المحتلون، احذروا معاهدات الاستثمار الثنائية  
انطباق معاهدات الاستثمار على الأراضي المحتلة

المؤلف

أوفيليو مايورجا

تلخيص

يارا زعارير

سلسلة موجزات في القانون الدولي

(2019/12)

معهد الحقوق-جامعة بيرزيت

# كتاب فلسطين السنوي للقانون الدولي

## الجزء 19 (2016)

المحتلون، احذروا معاهدات الاستثمار الثنائية: انطباق معاهدات الاستثمار على الأراضي المحتلة<sup>1</sup>

أوفيليو مايورجا

أسم الباحثة التي قامت بالتلخيص: يارا زعارير.

قد يعاني المستثمرون الأجانب من خسائر عندما تقع الأراضي التي استثمروها في ظل الاحتلال العسكري، فسلطات الاحتلال لديها السيطرة على الممتلكات الأجنبية وتدميرها في سياق العمليات العسكرية أو كجزء من خطة الضم، أو قد تسن لوائح وتعليمات تؤثر على قيمة الاستثمارات الأجنبية في المنطقة، تناقش هذه المقالة إلزامية معاهدات الاستثمار الثنائية على سلطة الاحتلال في الدولة المحتلة بموجب المادة 43 من لوائح لاهاي لعام 1907، تحت إطار اتخاذ كافة التدابير الممكنة لاستعادة وضمان النظام العام والحياة المدنية.

يلجأ المدنيون عند تقييم مشروعية أعمال القوة المحتلة إلى القانون الدولي الإنساني، والذي يتمثل أحد أهدافه في الحد من خطر الخسارة الاقتصادية للمدنيين إلى أقصى حد ممكن في النزاعات المسلحة، بمن فيهم مواطنو الدول المحايدة، ولهذا، يحظر القانون الدولي الإنساني مصادرة الممتلكات الخاصة ووضع اليد عليها وتدميرها في الأراضي المحتلة، ويحصر القانون الدولي الإنساني السلطات التنظيمية لقوة الاحتلال بما هو ضروري للمحافظة على النظام العام والحياة المدنية. إلا أنه وعلى الرغم من هذه الحماية، فإن معاهدات القانون الدولي الإنساني لا تسمح للمتضررين من انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالتعويض عن خسائرهم الاقتصادية.

سابقاً، كان على المدنيين انتظار إبرام معاهدة سلام لتقييم جدوى رفع دعوى ضد المحتل، حالياً، يمكن للمدنيين رفع شكاوى أمام المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان أو حتى أمام محكمة العدل الدولية، إلا أن هذه الخيارات لها حدودها الخاصة وقد لا تكون متاحة لجميع المتضررين من انتهاكات القانون الدولي الإنساني. مع انتشار معاهدات الاستثمار الثنائية (BITs)، للمدنيين المتضررين اللجوء إلى التحكيم للطعن في أفعال المحتل وطلب التعويضات عن خسائرهم. ويتبين من سابقة روسيا وأكرانيا في النزاعات الاستثمارية القائمة في شبه جزيرة القرم المحتلة من قبل القوات الروسية طبيعة العقوبات القضائية الواضحة التي يجب على المطالبين بالتعويضات التغلب عليها للوصول إلى نتائج فعالة، فمن أجل تجنب نتائج تؤدي إلى التحقق القضائي من عمليات ضم الأراضي غير القانونية، يجب على المستثمرين الأجانب وضع مطالب تتماشى وقانون الاحتلال، وبدلاً من تقديم مطالباتهم بموجب معاهدات الاستثمار الثنائية بين المحتل وبلد المستثمر الأصلي، يجب الاحتجاج بالمعاهدات الثنائية القائمة بين الدولة المحتلة وبلد المستثمر.

<sup>1</sup> Mayorga, Ofilio J. "Occupants, Beware of BITs: Applicability of Investment Treaties to Occupied Territories", Palestine Yearbook of International Law online, Vol. 19, pp. 136-176, 2017. Available at <https://doi.org/10.1163/22116141-90000008>

استناداً لما سبق، يمكن الدفع بأن القوة المحتلة غير ملزمة بالاتفاقية الاستثمارية المبرمة بين الدولة الواقعة تحت الاحتلال والدولة الأجنبية، أي بلد المستثمر، باعتبارها ليست طرفاً فيها، إلا أنه وعلى الرغم من هذه القاعدة العامة، إلا أن الاستثناء القائم في أوقات الاحتلال يسمح بالاستناد إلى المادة 43 من لوائح لاهاي، والتي يشتق منها بصورة غير مباشرة تعبير سلطة الاحتلال عن موافقتها على الامتثال للمعاهدات السارية في الأراضي المحتلة، ويشمل هذا التفسير أيضاً أحكام تسوية المنازعات الخاصة بها.

ومكانة المعاهدات في المناطق المحتلة هو ما يناقشه القسم الثاني من المقالة، حيث تم تدوين قانون الاحتلال بشكل أساسي في معاهدتين رئيسيتين هما؛ لوائح لاهاي لعام 1907، واتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، لم تنص أي معاهدة صراحة على ما إذا كانت معاهدات الدولة المحتلة ملزمة للقوة المحتلة، إضافة إلى قلة الممارسات الدولية وآراء الفقهاء في هذه الجزئية التي تزيد من صعوبة تفسير المادة 43 من لوائح لاهاي. إلا أنه وبموجب هذه المادة، فإن المعاهدات التي أدمجت في النظام القانوني الداخلي للدولة الواقعة تحت الاحتلال تعتبر قوانين سارية، يجب على المحتل إحترامها، ما لم تمنع ذلك الضرورة العسكرية.

تعرض المقالة في هذا السياق أولاً الرأي التقليدي حول المسألة، والذي يعتبر أن القوانين والمعاهدات السابقة لا تعد ملزمة للمحتل، وخاصة في الأمور المتعلقة بالتجارة والمعاملات الأجنبية، ونتيجة للرأي السائد بأن المعاهدات بين الدول المتنازعة تلغى تلقائياً مع اندلاع الحرب، نشأ واستمر الافتراض بعدم استمرارية هذه المعاهدات في الأراضي المحتلة. على سبيل المثال، فقد كان توجه القاضي العام الأمريكي أن قانون الحرب قد يقيد أو يحظر التجارة في الأراضي المحتلة غير المقيدة بأحكام السيادة الشرعية. بينما علقت لجنة الصليب الأحمر الدولية على اتفاقية جنيف الرابعة بأن سلطة الاحتلال لا تلتزم بالمعاهدات المبرمة بين الدولة والدول المحايدة فيما يتعلق بمعاملة الأجانب. ولم تدعم هذه الآراء بأية تفسيرات.

في ضوء ما سبق، قامت وولزي بدراسة إلتزامات اليابان تجاه المقيمين الأجانب في الأراضي الصينية المحتلة قبل اندلاع الحرب العالمية الثانية، بموجب معاهدة أبرمت في عام 1895 سمحت الصين للسفن الأجنبية بالتنقل في المياه الداخلية، وبموجب نظام الحدود غير الإقليمية، لم يخضع الأمريكيون وغيرهم من المقيمين الأجانب للولاية القضائية للمحاكم الصينية والقانون الصيني، ولا يمكن محاكمتهم إلا في القضايا المدنية والجنائية من قبل الموظفين القنصليين الذين يطبقون قوانين جنسية المدعى عليه. وفي نظر وولزي، فإن المعاهدات الإقليمية أو المحلية التي تنشئ حقوقاً عينية، مثل الحقوق الملاحية في المياه الداخلية الصينية، قد نجت في أوقات الاحتلال لأنها تابعة للإقليم، من ناحية أخرى، فإن المقيمين الأجانب لا يمكنهم مطالبة المحتل بنفس الحقوق والامتيازات التي طلبوها من الحكومة الشرعية فيما يتعلق بمسائل الإقامة والسفر والتجارة. وبالتالي، لا تكون معاهدات الاستثمار الثنائية ملزمة للقوة المحتلة باعتبارها لا تمنح حقوقاً عينية.

ومن السوابق القضائية التي تدعم هذا التوجه، حادثة والير التي نشأت بعد محاكمة أقامتها قوات الاحتلال الفرنسية في مدغشقر لمقاضاة مواطن أمريكي، وحاكمت المحكمة الفرنسية جون والر على الرغم من وجود المعاهدة التجارية لعام 1867 بين الولايات المتحدة ومملكة مدغشقر، والتي منحت القنصل الأمريكي ولاية قضائية حصرية في مدغشقر على الجرائم الجنائية أو المدنية التي يرتكبها المواطنون الأمريكيون.

واشتملت قضية الدار البيضاء للتحكيم في عام 1907 على تضارب في الاختصاص عندما حاول القنصل الألماني في الدار البيضاء منح الحماية القنصلية للمواطنين الألمان الفارين من الفيلق الفرنسي، حيث حاجبت فرنسا بأن القنصلية الألمانية تنتهك الحق الحصري في الولاية القضائية للدولة المحتلة على جنودها حتى في بلد يمنح الولاية القضائية خارج الحدود الإقليمية، في حين جادلت ألمانيا بأن فرنسا لا تمتلك الحق في المطالبة بحق القضاء على الرعايا الألمان، حتى لو كانوا ينتمون إلى الفيلق الأجنبي الفرنسي. على الرغم من أن محكمة التحكيم رفضت صياغة قاعدة مطلقة تعطي الأفضلية لأي من الاختصاصين، فقد وجدت في النهاية أن المسؤولين القنصليين الألمان لم يكن لهم الحق في حماية الألمان الفارين. وفي النهاية، فإن افتراض أن معاهدات الدولة المحتلة لا تلزم سلطة الاحتلال يعتبر تفسير مضلل لعدة أسباب. أولاً، القاعدة التي تنص على أن المعاهدات المحلية فقط هي الملزمة للمحتل تناسب قانون الغزو القديم أكثر من قانون الاحتلال، حيث كان المحتل يعتبر أنه صاحب الأراضي الواقعة تحت الاحتلال، إلا أن هذا الرأي خسر أساسه في عام 1907 مع اعتماد لوائح لاهاي، وخاصة المادة 43 من التي شكلت المبدأ الرئيسي الذي يستند إليه القانون الحديث للاحتلال، وهو أن الاحتلال شرط محفوف بالمخاطر ومؤقت لا يؤدي إلى نقل السيادة. لذا فإن الرأي القائل بأن المعاهدات المحلية فقط هي التي تحتفظ بالزاميتها خلال الاحتلال قد يكون نتاج القصور القانوني في قانون الاحتلال.

ثانياً، إن الحجة القائلة بأن معاهدات الدولة المحتلة تتوقف عن العمل أثناء الاحتلال لأن المحتل يعبر عن القوة الأسمى في المنطقة غير المقنعة، فالحالة الوحيدة التي يمكن تصورها والتي يحتل فيها المحتل السلطة العليا هي في حالات القهر أو الرفض، أي عندما تتوقف حكومة الدولة المهزومة عن العمل وتفقد السيطرة على جميع أراضيها. مثل تولي حكومات قوى الحلفاء السلطة العليا على الأراضي الألمانية بعد استسلامها غير المشروط عام 1945، حيث خلصت المحكمة العسكرية في نورمبرغ إلى أنه نتيجة للتدمير الكامل للحكومة الألمانية وبسبب الفراغ الحكومي الناجم عن إخضاعها، لم تكن قوات الحلفاء خاضعة لقيود لوائح لاهاي. إلا أنه منذ اقرار اتفاقية جنيف الرابعة والبروتوكول الإضافي الأول في عام 1977، فقد فقدت هذه الحالات مفهومه، حيث لا يمنح قانون الاحتلال بصيغته الحالية السلطة العليا للمحتل، ولا يشير أي دليل عسكري معاصر إلى سلطة المحتل باعتباره الأعلى.

ثالثاً، لا تتعارض سابقة والر والدار البيضاء مع استمرارية المعاهدات السابقة، وتؤكد هذه الحالات على حصرية اختصاص المحتل على الأشخاص الذين يرتكبون جرائم أو جرائم تؤثر على أمن واستقرار إدارة الاحتلال وقواتها المسلحة. وقد تمت محاكمة والر كجاسوس ولأن الفرار هو جريمة للمحاكم العسكرية الخاصة بالاحتلال ولاية قضائية حصرية عليها. بالمقابل، رفضت محكمة الدار البيضاء مطالبة ألمانيا بأن فرنسا انتهكت الولاية القضائية الإقليمية للقنصل الألماني. وبناءً على ذلك، تعكس قضيتنا والبر والدار البيضاء تطبيق مبدأ الضرورة العسكرية في الأراضي المحتلة، ولا تدعم أي من الحالتين وجود قاعدة مطلقة تسمح للمحتل بتجاهل إلتزامات الدولة المحتلة الناتجة عن المعاهدات. ومن ناحية أخرى، تدرس المقالة النظرة المعاصرة التي تعتبر المعاهدات بمثابة قوانين سارية على الأراضي المحتلة، حيث بدأ القانون الدولي في الابتعاد عن الافتراض بأن اندلاع النزاع المسلح ينهي أو يعلق المعاهدات القائمة، وصولاً إلى قانون الاحتلال.

يتفق المؤلفون القائلون الذين عالجوا هذه القضية مؤخراً على أن الإلتزامات التعاهدية للسكان المشردين تلزم المحتل، وأن المحتل يجب أن يعتبر نفسه ملتزماً بالاتفاقات الدولية التي تعهدت بها الحكومة قبل الاحتلال بقدر ما تتعلق بالاتفاقات

بالحفاظ على النظام العام والحياة المدنية في الأراضي المحتلة، وأنه إذا صدقت السيادة الإقليمية على اتفاقية واعتمدت التشريعات التنفيذية اللازمة قبل الاحتلال، فيجب على المحتل إحترام الاتفاقية كجزء من التشريع المحلي الساري في الأراضي المحتلة.

قدم الأستاذ ميرون هذه الفكرة بعد المناقشات حول إلتزامات العمل الدولية لإسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة في مؤتمر العمل الدولي الثالث والستين في عام 1977. رداً على انتهاكات اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 111، قدمت إسرائيل تقريراً إلى لجنة خاصة تابعة لمنظمة العمل الدولية خلصت إلى أن كل من سياسات الحكومة الإسرائيلية فيما يتعلق بالعمال في المناطق الخاضعة للإدارة الإسرائيلية تتفق مع أحكام الاتفاقية. ومع ذلك، فإن واجبات إسرائيل بموجب الاتفاقية رقم 111 في الأراضي المحتلة قد تم الاعتراض عليها في المؤتمر، حيث رأى العديد أن أي نظام غير شرعي لا يتمتع بالسيادة على الأراضي الفلسطينية لا يمكن أن يطبق اتفاقية 111. وردت إسرائيل بأن اتفاقية 111 تنطبق على المناطق الخاضعة لإدارتها باعتبار جميع الأطراف المعنية قد صدقت عليها، ولأن القانون الدولي العام، بغض النظر عما إذا كان هذا الاحتلال قانونياً أم لا، تلزم القوة المحتلة بجميع القواعد الدولية.

لا تقتصر عبارة القوانين النافذة في الأراضي المحتلة على "القوانين" بالمعنى الدقيق للكلمة، يجب قراءتها لتشمل كل مكون من مكونات النظام القانوني المحلي. وهذا ما أكدت عليه اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وأضحت اللجنة الدولية أن السبب في أن المادة 64 من اتفاقية جنيف الرابعة تنص على استمرارية قوانين العقوبات فقط في الدولة المحتلة، هو أنه القانون الذي لم يراع بشكل كافي خلال النزاعات الماضية؛ إلا أنه لا يوجد سبب يدعو إلى استنتاج أن سلطات الاحتلال ليست ملزمة أيضاً باحترام القانون المدني أو دستور البلاد، وأن المعاهدات تشكل جزءاً من النظام القانوني المحلي بقدر ما تم دمجها في القانون المحلي، فلا يوجد سبب لاستثناء المعاهدات من نظام القانون الذي يلتزم به المحتل وفقاً للمادة 43 من لوائح لاهاي والمادة 64 من اتفاقية جنيف الرابعة. وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو في عام 2005.

ويمكن الإشارة إلى مشاريع مواد لجنة القانون الدولي بشأن آثار النزاع المسلح على المعاهدات باعتبارها خروجاً كبيراً عن الرأي القائل بأن المعاهدات السابقة لا تلزم المحتل. وبموجب المادة 3 فإن النزاع المسلح لا ينتهي بحكم الواقع أو يوقف عمل المعاهدات بين الدول الأطراف في النزاع، وكذلك بين دولة طرف في النزاع ودولة غير طرف، بالتالي فإن معاهدات الاستثمار الثنائية بين الدولة المحتلة ودولة المستثمر الأم تستمر في العمل في الأراضي المحتلة.

يفترض قانون الاحتلال أن الإلتزامات التعاهدية للسيادة السابقة قد تم تعليقها لأنها فقدت السيطرة على أراضيها، ولهذا فإن قوة الاحتلال ليست مسؤولة عن انتهاكات الحقوق التعاهدية في الأرض المحتلة، وبذلك فقد تجاهلت لجنة القانون الدولي إلتزامات المحتل بموجب المادة 43 من لوائح لاهاي. ويبقى رأي العلماء المعاصرين وممارسات الدولة وقرار محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة المسلحة، يوحي بأن المحتل ملزم بالإلتزامات التعاهدية التي تم التعهد بها قبل الاحتلال. وهذه نتيجة طبيعية للمبدأ الذي تخلقه إدارة الأراضي المحتلة للمحتل، ووحدها الضرورات العسكرية تعفي المحتل من هذه الإلتزامات.

يعني هذا أنه يجب على المحتل احترام لجوء الدولة المحتلة للتحكيم في أي نزاع ينشأ عن خرق معاهدات الاستثمار الثنائية السارية في الدولة المحتلة، ويبقى أمام هيئة التحكيم أن تجد أنها تفتقر إلى الإختصاص لأن المحتل لم يوافق صراحةً على اللجوء التحكيم الدولي. إلا أن حالات الاحتلال لا تكون فيها موافقة المحتل بصورة مباشرة، بل تستخلص موافقتها بموجب المادة 43 من لوائح لاهاي واتفاقية جنيف الرابعة، حيث أنه بمجرد توقيعها يوافق المحتل على احترام القوانين السارية في الأراضي المحتلة.

يناقش الجزء الثاني من هذه المقالة مدى تمتع المحتل بحصانة من الولاية القضائية للتحكيم في معاهدات الاستثمار الثنائية السارية في الأراضي المحتلة. بحيث أكدت الآراء العلمية إلزام المحتل باحترام قوانين الأرض المحتلة لا يعني ضمناً أن المحتل ووكلائه يخضعون لتلك القوانين، فأشار فون غلان إلى أنه نتيجة للتفوق العسكري والطبيعة الأجنبية للمحتل، فإنه لا يخضع لقوانين أو محاكم الدولة المحتلة، ولا يكون للمحاكم المحلية اختصاص على أفراد قوات الاحتلال، إلا أنه في الممارسة العملية، هذا يعني أن المحتل محصن من اختصاص التحكيم لمعاهدات الاستثمار الثنائية السارية في الدولة المحتلة.

إن الضرورة العسكرية والمطالب الأمنية هي في الواقع أسباب وجيهة لعدم إخضاع أفراد قوات الاحتلال للقوانين ومحاكم الدولة المحتلة، حيث أن قدرة المحتل على الحفاظ على تقدمه الحربي والنظام العام القائم لا بد وأن تتأثر إذا ألزم جنوده على المثول أمام محكمة محلية في أي وقت يقدم أحد سكان الأراضي المحتلة شكوى مدنية أو جنائية، وهذا هو استثناء الضرورة المنصوص عليه في المادة 43 من لوائح لاهاي والمادة 64 من اتفاقية جنيف الرابعة. وبموجبه، يحق للمحتل تعليق أي قوانين أو امتيازات سياسية تتعارض والأغراض العسكرية المشروعة للاحتلال.

توضح حالتا والير والدار البيضاء التي تمت مناقشتها في الجزء الأول هذه النقطة، تعاملت حادثة والر مع التجسس بينما كان تحكيم الدار البيضاء ينطوي على هجر، وهذه بالضبط هي نوع الجرائم التي تهدد استقرار نظام الاحتلال وأمن قوات المحتل، وسمح لفرنسا بتجاهل الامتيازات التي تتجاوز الحدود الإقليمية التي كان يمكن أن يتمتع بها الجناة بخلاف مبدأ الضرورة العسكرية. وفي حين أنه ليس من الواضح ما إذا كان المحتل يتمتع بالحصانة من القانون المحلي في جميع الظروف، إلا أنه في الحالات التي لا تمثل تهديداً للأغراض المشروعة للمحتل أو لأمن قواته، مثل حالات الاتفاقيات الاستثمارية، فإنه لا يجوز للمحتل أن يدعي الحصانة من اختصاص محاكم الاستثمار المنشأة بموجب معاهدات الاستثمار الثنائية للدولة المحتلة.

نظراً لأن مصدر حصانة المحتل من قوانين الدولة المحتلة غير واضح، يظهر تساؤل حول وجود أي حكم في المعاهدات الإنسانية المعمول بها يخضع المحتل لقوانين الدولة المحتلة، والحكم الوحيد في لوائح لاهاي هو المادة 43. وبحسب رأي الاستاذ شوارزنبيرجر، فإن التزام المحتل باحترام القانون المحلي وفقاً لهذه المادة لا يتطابق بالضرورة مع الخضوع للنظام القانوني لها، وادعى أن المادة 43 تقتضي من المحتل تطبيق القانون العام والجنائي والمدني المحلي على جميع الأفعال بخلاف تلك التي تقوم بها سلطة الاحتلال.

بموجب معاهدة فينّا لتفسير المعاهدات، فإنه يجب عند تفسير المعاهدة أولاً فهم المعنى العادي للنص، ولا يمكن أن يكون هذا الفهم بشكل تجريدي، بل يكون في سياق المعاهدة وفي ضوء هدفها، وبالتالي، فإن الخطوة الثانية بموجب اتفاقية فينّا

هي تحليل المصطلح في السياق الذي ورد فيه، للتأكد من أن أحكام المعاهدة تدعم بعضها بعضاً. وبموجب معاهدة فيينا يمكن تفسير المادة 43 من لوائح لاهاي على أنها لا تمنح المحتل الحصانة من قوانين الأراضي المحتلة بالمعنى البسيط والعادي للكلمات، وينص القانون على أن المحتل يجب أن يضمن النظام العام والحياة المدنية مع احترام القوانين السارية في البلد، ما لم يتم منعها تماماً، ويستفاد من ظاهر المادة 43 أنها تلزم المحتل باحترام أي حق وامتياز يمنح للفرد من قوانين الأراضي المحتلة للفرد. بالتالي فإن منح المحتل حصانة كاملة ووضع متميز مقارنة بوضع صاحب السيادة، ستتناقض والمفاهيم العامة في المادة 43، ولا يمكن للمحتل المطالبة بامتيازات بخلاف تلك التي قد تبررها الضرورة العسكرية، حيث أن سلطات المحتل عرضية ولأغراض الحرب فقط.

يظهر هذا التفسير في قرارات محاكم التحكيم المختلطة، منها المحكمة الألمانية البلجيكية المختلطة، حيث حكمت هيئة التحكيم أن ألمانيا ملزمة بدفع تعويض لمواطن بلجيكي كان يعمل لدى إدارة السكك الحديدية العسكرية الألمانية في بلجيكا المحتلة خلال الحرب العالمية الأولى، والمحكمة الفرنسية الألمانية المختلطة، التي وصلت إلى أن استغلال ألمانيا لخطوط السكك الحديدية التي تديرها شركة فرنسية في بلجيكا عند اندلاع الحرب العالمية الأولى كان يحكمها القانون المدني البلجيكي بدلاً من لوائح لاهاي. ويستفاد من هذه الأحكام أنه طالما أن قوانين الأراضي المحتلة وخاصة قانونها الخاص، لم يتم إلغاؤها فإنها تظل سارية طالما كان هذا ممكناً.

وينتقل القسم الثالث من المقالة لمناقشة التطبيق المشترك لقانون الاحتلال ومعاهدات الاستثمار الثنائية، بحيث يمكن أن تنشأ تضاربات بين كل منهما، نتيجة لاقتراح كل منهما حلاً مختلفاً لذات الإشكالية، خاصة في حماية الممتلكات، مثل أن تدعي دولة الاحتلال أن هيئة التحكيم الخاصة بالاستثمار تفترق إلى الاختصاص لعدم نص اتفاقية لاهاي أو اتفاقية جنيف الرابعة على التسوية الإلزامية للنزاعات من خلال التحكيم الدولي، ومن ناحية أخرى، للمستثمر الأجنبي أن يقاوم تطبيق القانون الدولي الإنساني على أساس أن هيئة التحكيم لا يمكن أن تتجاوز معاهدة الاستثمار الثنائية. ولتجنب هذا التضارب، يمكن الأخذ بمبدأ التكامل المنهجي بموجب المادة 31 (3) (ج) من معاهدة فيينا.

ينتج عن الدمج بين قانون الاحتلال ومعاهدات الاستثمار الثنائية عدة منافع، فهذا يضمن احتفاظ محاكم الاستثمار بالولاية القضائية لسماع المنازعات بين المستثمرين والدول في وقت الحرب، إضافة إلى السماح للمحكمن بالحكم على سلوك الدولة على أساس القواعد والتوقعات التي تسترشد بسلوك العسكريين في المناطق المحتلة. أما بالنسبة للمستثمرين الأجانب، فقد يقتصر الاختصاص الشخصي لمحكمة الاستثمار على الأشخاص المحميين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة، بالتالي تخفيف ضمانات الاستثمار الأساسية الواردة في معاهدات الاستثمار الثنائية أثناء الاحتلال، مما يضر بمصالحهم الاستثمارية وحمايتهم كمستثمرين أجانب.

وعند دراسة الاختصاص الشخصي لمحاكم الاستثمار لا بد من التطرق لمفهوم المستثمرين أصحاب الحق في رفع الدعاوى المتعلقة بمعاهدات الاستثمار الثنائية، ويعرفون على أنهم الأشخاص الطبيعيين الذين يعتبرون مواطنين لأحد الطرفين المتعاقدين، والشركات والكيانات القانونية الأخرى التي لها مكتب مسجل أو مقرها في أراضي الدولة الأم، إضافة إلى ذلك يجب دراسة الأشخاص المحميين بموجب المادة 4 من اتفاقية جنيف الرابعة، والاستثناءات الواردة على هذه الفئات، وبالنتيجة يتبين أنه يجوز للأجنبي أن يعتبر مستثمراً بموجب معاهدات الاستثمار الثنائية، ولكن قد لا يكون شخصاً محمياً بموجب اتفاقية جنيف الرابعة، بالتالي فإن هؤلاء قد لا يمكنهم الاعتماد على المادة 43 من لوائح لاهاي كأساس لسلطة هيئة

التحكيم على المحتل. ومن منظور دراسة مفهوم الأشخاص المحميين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة في لوائح لاهاي، يمكن تقديم مطالبة بأن محكمة الاستثمار تفتقر إلى الاختصاص الشخصي على المستثمرين الذين لا يندرجون ضمن تعريف الأشخاص المحميين، وهنا تظهر أهمية الاستثناءات الواردة في اتفاقية جنيف، وبشكل خاص مواثني دولة الاحتلال ومواطني دولة محاربة لها علاقة دبلوماسية مع سلطة الاحتلال.

يتعرض القسم الأخير من المقالة لأنواع ضمانات حماية المستثمرين، مثل حظر المادة 53 من اتفاقية جنيف الرابعة تدمير الممتلكات الخاصة من قبل السلطة القائمة بالاحتلال باستثناء الحالات التي يكون فيها هذا التدمير ضرورياً للغاية من خلال العمليات العسكرية، ومعايير الضرورة والتناسب التي يسنها القانون الدولي الإنساني، والتي تغير في مفهوم الفعل وتنقله من فعل قانوني لفعل غير قانوني. إضافة إلى الحق في التعويض عن الاستيلاء على الممتلكات الخاصة، والتي لا تقع ضمن الأدوات التي يصرح للمحتل السيطرة عليها لغايات الضرورة العسكرية بموجب المادة 53 من لوائح لاهاي، وتنص أغلب معاهدات الاستثمار الثنائية على وجوب دفع تعويضات كافية وفورية وفعالة في حالة المصادرة المباشرة أو غير المباشرة للممتلكات. ومما يعتبر أيضاً حماية للمستثمر الاجنبي، أن أي قانون أو تنظيم يتم إقراره من قبل المحتل دون رغبة مشروعة في تعزيز النظام العام والحفاظ على الحياة المدنية في الأرض المحتلة، قد يؤدي إلى إتخاذ إجراءات تنظيمية قابلة للتعويض بموجب معاهدات الاستثمار الثنائية، بحيث تظل شرعية أفعال المحل مرتبطة بمصلحة الدولة المحتلة ونظامها العام.

وبالمحصلة النهائية، فإن معاهدات الاستثمار الثنائية المدمجة في النظام القانوني المحلي للدولة المحتلة تعتبر قوانين سارية لأغراض المادة 43 من لوائح لاهاي، بالتالي يجب على المحتل احترامها والعمل بها نتيجة لإلتزامه بضمان الحياة المدنية والنظام العام في الأراضي المحتلة. وكون هذه المعاهدات قوانين سارية، فللمحتل بالمقابل تعليق تطبيقها لضمان أمن قواته والأهداف العسكرية المشروعة مثل أي قانون أو لائحة محلية أخرى. ومن ناحية أخرى، لا يمكن للمحتل المطالبة بالحصانة من الولاية القضائية للتحكيم، حيث أن إجراءات التحكيم لا يمكن أن تنتقص من أمن قوات المحتل أو الأهداف العسكرية المشروعة للاحتلال، وحيث أن استمرارية معاهدات الاستثمار الثنائية في أوقات الاحتلال الحربي تعني ضمناً أنها يجب أن تتعايش مع القانون الدولي الإنساني، فيجب ضمان التطبيق المشترك للقانونين، دون أن يؤدي هذا إلى تخفيف ضمانات معاهدات الاستثمار الثنائية.

## سلسلة موجزات في القانون الدولي

يعمل معهد الحقوق في جامعة بيرزيت على توفير موجزات باللغة العربية لمقالات منشورة في "كتاب فلسطين السنوي للقانون الدولي" والذي يصدر باللغة الانجليزية ويشكل حاضنة مهمة للاشتباك مع القانون الدولي وأطره من رؤية فلسطينية. ويهدف هذا المشروع إلى إطلاع الباحثين والطلاب على محتوى الكتاب وما يتضمنه من آراء ونظريات في القانون الدولي وأهم النقاشات حولها وتطبيقها على الواقع الفلسطيني