

معاهدة واحدة تشمل جميعها بالحكم

تتمكّن معاهدة ميثاق الطّاقة الدّائبة في التّوسع المؤسّسات من عرقلة عمليّة التّحول في مجال الطّاقة.

جوان ٨١٠٢/بروكسال/أمستردام

وثيقة أصدرها المرصد الأوروبي للشركات (OEC) والمعهد عابر للقوميات

ملخص تنفيذي

دخلت معاهدة ميثاق الطاقة (ECT) قبل عقدين ودون مناقشات علنية جدية حيز التنفيذ. وهي اتفاقية دولية غامضة. تعمل المعاهدة بمثابة «خاتم واحد يحكمهم جميعاً» في إشارة إلى ثلاثية سيد الخواتم. تمنح الشركات سلطات هائلة لنظم الطاقة التي تخصّها، بما في ذلك القدرة على مقاضاة الحكومات، وكذلك عرقلة الانتقال من الوقود الأحفوري الذي يدمر المناخ نحو إنتاج الطاقة المتجددة. إنّ المعاهدة في سبيلها إلى الانتشار والتّوسع و هي تهدّد بإلزام المزيد من البلدان بالسياسات المتعلّقة بالطاقة و الملائمة للأعمال. تسري هذه الاتفاقية على نحو ٥٠ بلد ممتدة من أوروبا الغربية عبر آسيا الوسطى حتى اليابان. و من بين أحكامه تلك المتعلّقة بالاستثمار الاجنبي في قطاع الطاقة- و المعروف كذلك تحت المختصر الرمزي السيئ السمعة تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS الذي يمثّل حجر الزاوية .

يحق للمستثمرين الأجانب في قطاع الطاقة وموجب أحكام قانون حماية المنشآت مقاضاة الدول مباشرة في المحاكم الدولية المكونة من ثلاثة محامين خاصين وهم المحكمون. ويمكن أن تُمنح الشركات مبالغ هائلة كتعويض عن الإجراءات الحكومية التي تزعم هذه الشركات أنها ألحقت الضرر باستثماراتها إمّا بشكل مباشر من خلال «نزاع الملكيات» أو بشكل غير مباشر من خلال ضبط قوانين من أي نوع فعلياً. رفعت شركة «فاتينفول» العملاقة في مجال الطاقة دعوى قضائية ضدّ ألمانيا بسبب القيود البيئية التي سلطتها على محطة لتوليد الطاقة تعمل بالفحم بغية التخلّص التدريجي من الطاقة النووية وإلغائها. كما رفعت شركة النفط والغاز روكهور دعوى قضائية ضدّ إيطاليا بسبب حظر التنقيب عن النفط في البحر. تسعى العديد من شركات ذات النفع العام إلى تتبع أفقر دولة في الاتحاد الأوروبي، وهي بلغاريا بعد أن خفضت الحكومة تكاليف الكهرباء المرتفعة لفائدة للمستهلكين.

ومع ذلك، فقد أخذ فريق معاهدة ميثاق الطاقة (ECT) والمستفيدون الذين يحقّقون أرباحاً فاحشة و لحدّ كبير من إهتمام العامة. على الرغم من أن العقد الماضي قد شهد عاصفة من المقاومة ومعارضة تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS في صفقات التجارة والاستثمار الدولية الأخرى. فقد تمكّنت (ECT) من توجيه الجور العام الشنيع بشكل مفاجئ. إذ ظلت العديد من الدعاوى القضائية للمستثمرين بموجب هذه الاتفاقية سرّية. بالنسبة للآخرين، وظلت المعلومات المتاحة محدودة. أما في البلدان التي تسير نحو عملية الإنضمام إلى معاهدة ميثاق الطاقة (ECT)، لا يبدو أن أحدهم على علم بهذا الاتفاق، ناهيك عن غياب أي دراسة وافية لمخاطره السياسية والقانونية والمالية و بشكل مستفيض.

يسلط هذا التقرير الضوء على «حلقة واحدة» من معاهدة ميثاق الطاقة (ECT) ، والتي سيكون لها بالغ الأثر في المعركة الدائرة حول نظم الطاقة المستقبلية، وكذلك الشركات والمحامون التي تمنحهم هذه المعاهدة سلطات هائلة.

النتائج الرئيسية

1.

لم تنمخض عن أي من الاتفاقات التجارية والاستثمارية في أي مكان في العالم عن المزيد من الدعاوى القضائية للمستثمرين أكثر من معاهدة ميثاق الطاقة (ECT). أدرجت أمانة ECT حين نشرها للتقرير في يونيو ٢٠١٢، ما مجموعه ٤١١ مطالبات الشركات المقدمة في إطار المعاهدة. ونظراً للغموض وغياب الشفافية والتعظيم الذي يكتنف النظام، قد يكون العدد الفعلي لمطالبات معاهدة ميثاق الطاقة ECT أعلى بكثير.

2.

إرتفاع مجموع الدعاوى القضائية للمستثمرين المنضوين تحت معاهدة ميثاق الطاقة في السنوات الأخيرة. إلا أنه تم تسجيل ٩١ قضية فقط خلال العشر سنوات الأولى من عمر الإتفاق (١٩٩١-٢٠٠٢). كما بلغ عدد الدعاوى القضائية للمستثمرين خلال السنوات الخمس الأخيرة وحدها (٢٠١٢-٢٠١٥) ٥٧ دعوى قضائية. * ومن الأرجح أن يستمر الأمر على هذا النحو.

3.

بدأ المستثمرون في الآونة الأخيرة باستخدام معاهدة ميثاق الطاقة في مقاضاة دول من أوروبا الغربية. بينما بلغت نسبة ٩٨ بالمائة من الدعاوى القضائية المرفوعة خلال السنوات الخمس عشرة الأولى من الاتفاقية ضد الدول في أوروبا الوسطى والشرقية، وآسيا الوسطى. تنصّر إسبانيا وإيطاليا حالياً قائمة الدول التي رفعت ضدها أكثر الدعاوى القضائية. وتظل معاهدة ميثاق الطاقة الإتفاقية الوحيدة الفعالة التي قبلت فيها دول أوروبا الغربية تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS إلى جانب الدول التي تعدّ أكبر المصدر لها. وهي كذلك الاتفاقية الوحيدة التي تسمح بإجراء عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول ضد الاتحاد الأوروبي ككل.

4.

تتعرض المزيد والمزيد من أموال الدول ودفعي الضرائب إلى التهديد بالضياح. ثمة ٦١ دعوى قضائية تابعة لمعاهدة ميثاق الطاقة ECT حيث قام المستثمرون - ومعظمهم من الشركات الكبيرة أو الأفراد الأثرياء للغاية - بمقاضاة للحصول على تكلفة بحزمة ١ بليون دولار أمريكي أو ما يفوق هذا المبلغ لجبر الأضرار. * تتضمن بعض من المطالبات الأكثر تكلفة في تاريخ تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS قضايا معاهدة ميثاق الطاقة ECT مثل تحدّ IlafnettaV وإعتراضه على ألمانيا بسبب إنسحابها من الطاقة النووية (مبلغ يفوق ٥ فاصل ١ مليار دولار أمريكي ١,٥)، إضافة إلى أكبر مبلغ تمنحه اتفاقيات الاستثمار الثنائية الخاصة بالتحكيم وتسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS على الإطلاق، وذلك بقيمة ٠.٥ مليار دولار أمريكي ضد روسيا فيما يعرف بقضايا يوكوس. لقد بلغ إجمالي التكاليف القانونية ١١ مليون دولار أمريكي في النزاعات التي خاضتها تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS، و قد يتجاوز مبلغ التكاليف القانونية نسبة أعلى بكثير.

5.

تطالب الشركات بالتعويض عن خسائر «الكسب الفائت». لم تقتصر شركة «روكوبور» النفطية على المطالبة فقط بمبلغ يتراوح بين ٠٤ و ٠٥ مليون دولار أمريكي من إيطاليا التي انفقت المبلغ فعلياً على استكشاف حقل نفط في البحر الأدرياتيكي. وإما تطالب كذلك بمبلغ يتراوح بين ٠٠٢-٠٠٣ مليون دولار أمريكي إضافية للأرباح الافتراضية التي كان بإمكان القحل تجنيها لو لم تحظر إيطاليا مشاريع النفط والغاز الجديدة قبالة الساحل.

6.

صدرت أوامر إلى الحكومات أو وافقت على دفع أكثر من واحد و خمسين فاصل إثنين (٢,١٥) مليار دولار أمريكي كتعويض من الخزينة العامة * - يعادل هذا المبلغ تقريباً قيمة الاستثمار السنوي اللازم لتوفير إمكانية النفاذ إلى الطاقة لجميع الأشخاص في العالم والذين يفتقرون إليها حالياً. في حين بلغت قيمة المطالبات المستحقة المتعلقة في إطار معاهدة ميثاق الطاقة ECT * قيمة جمالية تقدر ب ٥٣ مليار دولار أمريكي - و تفوق هذه القيمة أكثر بكثير تكلفة أفريقيات السنوية المقدرة واللازمة للتكيف مع تغير المناخ.

7.

معظم المستثمرين الذين رفعوا دعاوى قضائية بموجب معاهدة ميثاق الطاقة ECT هم من أوروبا الغربية. تمثّل الشركات والأفراد المسجلون في هولندا وألمانيا واللوكسمبورغ والمملكة المتحدة (أو في قبرص الملاذ الضريبي) نسبة ٩٥ في المائة من مجموع ٣٥١ مستثمراً منخرطاً في المطالبات.*

8.

تتألف غالبية الإدعاءات الخاصة بمعاهدة ميثاق الطاقة ECT من نزاعات قائمة داخل الاتحاد الأوروبي. ولكن تتجنب هذه المطالبات المحاكم الأوروبية و تهمشها. لقد تمّ تقديم ٧٦ في المائة من دعاوى المستثمرين بموجب معاهدة ميثاق الطاقة* من قبل مستثمر من إحدى الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ضد حكومة دولة عضو أخرى، مطالباً بمبالغ ضخمة من المال العام ربما لم تكن متاحة للتصرف فيها بموجب المنظومة القانونية للاتحاد الأوروبي. وهذا يعني أنه قد تمّ إطلاق حوالي نصف مجموع عدد المنازعات الاستثمارية داخل الاتحاد الأوروبي التي تخضع إلى معاهدة ميثاق الطاقة ECT. (إستناد المنازعات الأخرى إلى معاهدات ثنائية).، إذ قضت محكمة العدل الأوروبية في مارس ٢٠١٢ بأن الإجراءات القضائية المتخذة في تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول ISDS داخل الاتحاد الأوروبي و التي تخضع إلى هذه المعاهدات الثنائية، بانتهاكها لقانون الاتحاد الأوروبي و ذلك بسبب تهميشها لمحكمة الإتحاد الأوروبي -- يمكن أن تسري هذه الحجة على معاهدة ميثاق الطاقة ECT أيضاً.

9.

قد تتعرض معاهدة ميثاق الطاقة ECT للإساءة و للإنتهاكات من قبل شركات صناديق البريد التي توجد بشكل رئيسي على الورق وغالباً ما تستخدم بهدف التهرب الضريبي وتبييض الأموال. فعلى سبيل المثال ٣٢ من مجموع ٤٢ مستثمر «هولندي» الذين رفعوا دعاوى قضائية تابعة لمعاهدة ميثاق الطاقة ECT* هم من شركات صناديق البريد. تشمل هذه الدعاوى خان هولندا (الذي تستخدمه شركة التعدين الكندية خان للموارد (خان ريسورسيز) لمقاضاة منغوليا رغم أن كندا ليست حتى طرفاً في معاهدة ميثاق الطاقة (ECT)، و إزوليكس أفرستراكتشيز نادرلاند Isolux Infrastructure Netherlands و Charanne شاران (يستخدم رجلا الأعمال الإسبان لويس دالسو و Louis Delso و خوزي قوماز José Gomis إثنان من أغنى الإسبانين كلا الشركتين لمقاضاة اسبانيا). يمكن بفضل التعريف الفضفاض للغاية للفظه «المستثمر» و «الاستثمار» مقاضاة الدول من قبل المستثمرين من جميع أنحاء العالم، بما في ذلك مستثمرين من مواطني نفس الدولة.

10.

يستخدم المستثمرون المالئون المضاربون معاهدة ميثاق الطاقة ECT على نحو متزايد مثل المستثمرين في مجال الحوافظ المالية والشركات القابضة. ففي ٨٨ في المائة من الدعاوى القضائية بشأن خفض موارد الدعم على المخططات المتعلقة بالطاقة المتجددة في إسبانيا، لا يمثل المدّع شركة طاقة متجددة، بل هو صندوق أسهم أو أي نوع آخر من المستثمرين الماليين وغالباً ذوي صلة بصناعات الفحم والنفط والغاز والصناعات النووية. لقد استثمرت العديد من الصناديق فقط حين كانت إسبانيا تتخبط تحت وطأة الأزمة الاقتصادية الكاملة، وقد أجريت بالفعل بعض التغييرات على مخططات الدعم (والتي تحاجت الصناديق في وقت لاحق أن هذه التدابير ساهمت في تقويض توقّعات أرباحها). تعدّ معاهدة ميثاق الطاقة ECT في نظر بعض المستثمرين لا بوليصة تأمين فقط ولكن مصدراً إضافياً للربح.

11.

تعتبر معاهدة ميثاق الطاقة ECT أداة قوية في أيدي شركات النفط والغاز والفحم الضخمة لثني الحكومات عن الانتقال إلى إنتاج الطاقة النظيفة. لقد استخدم هؤلاء معاهدة ميثاق الطاقة ECT والصفقات الاستثمارية الأخرى في تحدّ لحظر التنقيب عن النفط وفي رفض خطوط الأنابيب، و في إغراضهم عن الضرائب على الوقود الأحفوري، والوقف الاختياري للتخلص من أنواع الطاقة المثيرة للجدل كذلك. كما استخدمت الشركات إيذاء صانعي القرار و تهديدهم حدّ الإدعان. لقد أجبرت الملاحقات و الهجوم القانوني لفاتنفل بقيمة واحد فاصل أربعة (٤,١) مليار يورو ضد المعايير البيئية لمحطة الطاقة التي تعمل بالفحم في ألمانيا الحكومة المحلية على تخفيف اللوائح لتسوية القضية.

12.

إمكانية استخدام معاهدة ميثاق الطاقة ECT لشنّ هجوم على الحكومات التي تهدف إلى الحدّ من الفقر في الطاقة وتوليد الكهرباء بأسعار ميسرة. وقد تمّت بالفعل رفع دعاوى قضائية ضدّ بلغاريا والمجر بموجب معاهدة ميثاق الطاقة ECT تتوخى غاية التعويض بمئات الملايين ، وذلك نتيجة إعاقه تحقيق أرباح ضخمة من الطاقة في جزء منها ودفع إنخفاض أسعار الكهرباء. كما يعتقد المحامون في المشاريع والاستثمار قيام إجراءات مماثلة ضدّ المملكة المتّحدة، حيث أعلنت الحكومة عن فرض سقف على أسعار الطاقة لإنهاء الفواتير ذات الصبغة الابتزازية.

13.

نزر قليل من المحكّمين يحكمون قبضتهم على عملية صنع القرار التي ترسمها معاهدة ميثاق الطاقة ECT والتي أصبحت أداة في يد المحكّمين. لقد استحوذ ٥٢ محكّمًا على عملية اتخاذ القرار في ٤٤ في المائة من القضايا الخاصّة بمعاهدة ميثاق الطاقة ECT في حين عمل ثلثا المحكّمين الآخرين أيضاً بصفتهم مستشارين قانونيين في تسوية منازعات **معاهدات استثمارية** أخرى. لقد أدّت تآدية هؤلاء المحكّمين لدور المحكّم والمحامى في الآن ذاته في قضايا مختلفة إلى تنامي المخاوف ومثارا للاهتمام بشأن تضارب المصالح، لا سيما وأن هذه الحفنة من المحامين قد قامت بتأمين تأويل معاهدة ميثاق الطاقة ECT الملائمة للغاية مع المؤسسات، مما يهدّد الطريق مستقبلاً لمطالبات أشدّ تكلفة ضدّ الدول.

14.

انخراط خمس شركات محاماة من النخبة في حوالي نصف دعاوى المستثمرين الخاصّة بمعاهدة ميثاق الطاقة ECT. مثلت شركات المحاماة الدافع الرئيسي لتنامي موجة تدفّق القضايا الخاصّة بمعاهدة ميثاق الطاقة ECT معلنة لعملائها من الشركات وباستمرار عن خيارات التقاضي الواسعة التي ظبطتها المعاهدة بدفعهم نحو مقاضاة البلدان.

15.

غدا الممولون من طرف ثالث أكثر ثباتاً في عمليات التحكيم التابعة لمعاهدة ميثاق الطاقة. تموّل هذه الصناديق الاستثمارية التكاليف القانونية في النزاعات بين المستثمرين والدول مقابل الحصول على حصة من أية تعويض ممنوح أو أيّ تسوية. ومن المرجح أن يؤدي هذا إلى تنامي تدفّق عمليات التحكيم وزيادة تكاليف الحكومات التي تعاني من ضائقة مالية، وجعلها أكثر عرضة للاستجابة لمطالب الشركات.

16.

ثمة مخاوف حول مسألة التعامل ذاتي المنفعة و الفساد المؤسسي داخل المؤسسات التي تدير النزاعات التي تخوضها معاهدة ميثاق الطاقة. على سبيل المثال ينطوي معهد التحكيم التابع لغرفة تجارة ستوكهولم (SCC) الذي يتّسم بأهمية فائقة في متابعة النزاعات الخاصّة بمعاهدة ميثاق الطاقة على مشاكل معقّدة تعود وبشكل خاص لسريّة عمليات التحكيم التي يقوم بها و التي تعرضه لتضارب المصالح ، وربما كانت أكثر تحيّرًا و إجحافًا بحقّ الدول مقارنة بالإجراءات الأخرى.

17.

تتمتّع شركات التلوّث ومحامو الاستثمار بهدف الربح بالنفّاذ المتميز إلى أمانة معاهدة ميثاق الطاقة ECT وهو ما يثير تساؤلات بشأن مدى حياد هذه الأخيرة وقدرتها على العمل من أجل مصلحة الدول الموقّعة على معاهدة ميثاق الطاقة ، فضلاً عن الانتقال و التخلّي عن الوقود الأحفوري. تجني أكثر من ٠٨ في المائة من الشركات المنضوية تحت الهيئة الاستشارية المعنية بقطاع الصناعة و التابعة لمعاهدة ميثاق الطاقة الأموال من النفط والغاز والفحم. كما يملك ثلثا المحامين في فريق العمل الاستشاري القانوني التابع لمعاهدة ميثاق الطاقة ECT حصة مالية في الدعاوى القضائية التي يرفعها المستثمرون ضدّ الدول. تتاح لكل من الفريقين الاستشاريين فرص وافرة للتأثير على الأمانة، وعلى الدول الأعضاء في معاهدة ميثاق الطاقة، وكذلك على عملية الميثاق الواسعة النطاق خدمة لمصالحهم. لقد عمل العديد من المسؤولين رفيعي المستوى في الأمانة العامة لمعاهدة ميثاق الطاقة مع شركات المحاماة التي تعمل في مجال التحكيم قبل انخراطهم في العمل في الأمانة و / أو بعد.

18.

توشك العديد من البلدان في جميع أنحاء العالم على الانضمام إلى معاهدة ميثاق الطاقة ECT ، مما يهدد التزامها بسياسات الطاقة الملائمة مع الشركات والإمتثال لها . تعدّ الأردن، واليمن، وبوروندي، وموريتانيا من البلدان أكثر تقدماً في عملية الانضمام (المصادقة على معاهدة ميثاق الطاقة داخلياً). تليها باكستان (حيث أثار التحكيم الاستثماري جدلاً، إلا أنه دعي للانضمام إلى معاهدة ميثاق الطاقة ECT) ، يتبع باكستان عدد من الدول في مراحل مختلفة من إعداد تقارير الانضمام (صربيا، والمغرب، وسوازيلاند - التي أعيدت تسميتها إسواتيني في أبريل ٨١٠٢ - وتشاد، وبنغلاديش، وكمبوديا، وكولومبيا، والنيجر، وغامبيا، وأوغندا، ونيجيريا، وغواتيمالا). كما وقعت العديد من البلدان على الإعلان السياسي لميثاق الطاقة الدولي غير الملزم ، والذي يعتبر الخطوة الأولى نحو الانضمام إلى معاهدة ميثاق الطاقة الملزمة قانوناً.

19.

ثمّة إنعدام مثير للقلق للوعي بالمخاطر السياسية والمالية التي تواجهها معاهدة ميثاق الطاقة في الدول الموقعة المحتملة الجديدة في المعاهدة. حيث يقع تغييب المسؤولين من الوزارات ذوي الخبرة في التفاوض على معاهدات الاستثمار وعلى الدفاع عن التحكيم بين المستثمرين والدول، عن العمليات التفاوضية التي تقودها وزارات الطاقة. مما يجعل الأمر مثيراً للقلق نظراً لأن العديد من هذه الدول لديها حقاً سلسلة من التجارب المدمرة في دعاوى المستثمرين القضائية بموجب اتفاقات استثمار أخرى، والتي قد تتضاعف إن وقعت هذه الدول على معاهدة ميثاق الطاقة ECT.

20.

تعمل أمانة معاهدة ميثاق الطاقة TCE، والاتحاد الأوروبي، ومنظومة التحكيم بضرورة تعزيز الترويج لعملية توسيع نطاق المعاهدة إذ تتوق هذه المؤسسات إلى اكتساب النفاذ إلى الموارد الطاقية الغنية في بلدان الجنوب متعطشة إلى توسيع فرص إحكام الهيمنة والربح. فبالرغم من صرف هذه المؤسسات للمخاطر التي تهدد الدول في مسار الإنضمام إلى المعاهدة أو التقليل من شأنها إلا أنها تروج للاتفاقية كشرط ضروري لجذب الاستثمارات الأجنبية، ولا سيما الاستثمار في الطاقة النظيفة للجميع. إلا أنه ينعدم حالياً أي دليل على أن الاتفاقية تساعد على الحد من نقص في الطاقة وتسهل الاستثمار، ناهيك عن الاستثمار في الطاقات المتجددة.

لكن ثمّة بعض الأنباء التي تتلج الصدر. يإذ يتمّ تحويل التيار في جميع أنحاء العالم ضد أسلوب معاهدة ميثاق الطاقة فيما يتعلق بالحقوق الخارقة الممنوحة للشركات. فقد شرع الدعاة والنشطاء والأكاديميون والبرلمانيون في طرح مسائل بالغة الأهمية حول معاهدة ميثاق الطاقة . كما قد تستهدف الاتفاقات والدعاوى القضائية للجهات المستثمرة التي مكنتها هذه الاتفاقات قانونياً من قبل محاكم الاتحاد الأوروبي. و يمكن لأكثر الدول أن تحذو حذو روسيا وإيطاليا، اللتان ولتا ظهرهما فعلياً لمعاهدة ميثاق الطاقة.

يحذر هذا التقرير من مخاطر توسع نطاق معاهدة ميثاق الطاقة إلى عدد متنامي من البلدان ويختتم بثمانية أسباب رئيسية للانسحاب من المعاهدة - أو لعدم الانضمام إليها - كما هو الحال في قصة «سيد الخواتم»، حيث تفلح «زماله» تسعة من الصحابة حول هوبيت الصغير فرودو باجينس فيكسر الخاتم الواحد، وقد تكون زماله من المواطنين، وعلماء القانون، والبرلمانيون، ومحاكم، وحكومات في طور الإعداد، الأمر الذي سيكسر في نهاية المطاف قوة «خاتم» معاهدة ميثاق الطاقة الملزمة.

* تشير الأرقام إلى إجمالي القضايا المعروفة حتى نهاية عام ٧١٠٢. ومن المحتمل وجود قضايا أخرى مسكوت عنها لم يكشف عنها يعد نظراً للسرية التي تحوم حول عملية الادعاءات.