

Distr.: General
13 February 2013
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة السادسة والأربعون
فيينا، ٨-٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٣

تقرير الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
عن أعمال دورته الثامنة والخمسين
(نيويورك، ٤-٨ شباط/فبراير ٢٠١٣)

المحتويات

الصفحة	الفقرات
٣	٤-١ أولاً - مقدمة
٤	١٢-٥ ثانياً - تنظيم الدورة
٦	١٤-١٣ ثالثاً - المداولات والقرارات
٦	٩٤-١٥ رابعاً - إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
٦	٦٦-١٥ ألف - النظر في المسائل الموضوعية المتعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
٦	٤٠-١٦ ١ - المادة ١ - نطاق الانطباق
١٢	٥١-٤١ ٢ - المادة ٥ - المذكرات المقدمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة
١٥	٥٧-٥٢ ٣ - المادة ٦ - جلسات الاستماع
١٧	٦٦-٥٨ ٤ - المادة ٧ - الاستثناءات من الشفافية
١٨	٨٠-٦٧ باء - اقتراحات لحل المسائل الموضوعية المتعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
١٨	٧١-٦٧ ١ - الاقتراحات



الصفحة	الفقرات
٢٠	٧٤-٧٢ النظر في الاقتراحات ٢-
٢١	٨٠-٧٥ الاقتراح التوفيقي المنقّح ٣-
٢٥	٨٨-٨١ إنشاء سجل للمعلومات المنشورة جيم- ١-
٢٥	٨٥-٨١ المؤسسة أو المؤسسات التي ستكون بمثابة سجل ١-
٢٦	٨٦ الوثائق الورقية ٢-
٢٦	٨٧ المبادئ التوجيهية ٣-
٢٦	٨٨ إخلاء المسؤولية ٤-
	النظر في المسائل الصياغية المعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي دال-
٢٧	٩٤-٨٩ بين المستثمرين والدول
٢٧	٩٠ المادة ٢ - نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم ١-
٢٧	٩٤-٩١ المادة ٣ - نشر الوثائق ٢-
٢٨	٩٨-٩٥ خامساً - مسائل أخرى ٢٨-

أولاً - مقدمة

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

٢ - وعاودت اللجنة التأكيد في دورتها الرابعة والأربعين (فيينا، ٢٧ حزيران/يونيه - ٨ تموز/يوليه ٢٠١١)، على الالتزام الذي أعربت عنه في دورتها الحادية والأربعين بشأن أهمية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. وأكدت اللجنة أن مسألة قابلية تطبيق المعيار القانوني الخاص بالشفافية على معاهدات الاستثمار الحالية تدرج ضمن ولاية الفريق العامل، وأنها مسألة ذات أهمية عملية كبيرة بالنظر إلى كثرة عدد المعاهدات التي أبرمت حتى الآن في هذا المجال.^(٣) وبالإضافة إلى ذلك، اتفقت اللجنة على أن مسألة إمكانية تدخل دولة غير متنازعة من الدول الأطراف في معاهدة الاستثمار في إجراءات التحكيم ينبغي أن تُعتبر مندرجة ضمن ولاية الفريق العامل. أما مسألة البت في ما إذا كان ينبغي أن يتناول المعيار القانوني بشأن الشفافية هذا الحق في التدخل، وكذلك، في حال تقرر ذلك، مسألة تحديد نطاق هذا التدخل وطرائقه، فرئي أنه ينبغي أن تُترك للفريق العامل لكي يتناولهما بمزيد من البحث.^(٤)

٣ - وعاودت اللجنة التأكيد في دورتها الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢٥ حزيران/يونيه - ٦ تموز/يوليه ٢٠١٢) على أهمية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وهو ما كانت قد أعربت عنه في دورتها الحادية والأربعين في عام ٢٠٠٨، ودورها الرابعة والأربعين في عام ٢٠١١،^(٥) وحثت الفريق العامل على مواصلة جهوده وإنجاز عمله فيما يتعلق بقواعد الشفافية لتنظر اللجنة فيها أثناء إحدى دوراتها، ويفضّل أن تكون الدورة القادمة.^(٦)

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

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

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

(4) المرجع نفسه، الفقرة ٢٠٢.

(5) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/63/17 و Corr.1)، الفقرة ٣١٤، والدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٠٠، على التوالي.

(6) المرجع نفسه، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/67/17)، الفقرة ٦٩.

- ٤- ويمكن الاطلاع على أحدث تجميع للمراجع التاريخية فيما يتعلق بنظر اللجنة في أعمال الفريق العامل بالرجوع إلى الفقرات ٥ إلى ١٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.175.

ثانياً- تنظيم الدورة

- ٥- عقد الفريق العامل، الذي تألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الثامنة والخمسين في نيويورك من ٤ إلى ٨ شباط/فبراير ٢٠١٣. وحضرت الدورة الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، إسبانيا، أستراليا، إسرائيل، ألمانيا، إيران (جمهورية-الإسلامية)، إيطاليا، باكستان، البحرين، البرازيل، بلغاريا، تايلند، تركيا، الجزائر، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، السلفادور، سنغافورة، شيلي، الصين، فرنسا، الفلبين، فنزويلا (جمهورية-البوليفارية)، كرواتيا، كندا، كولومبيا، كينيا، المكسيك، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية، موريشيوس، النرويج، النمسا، نيجيريا، الهند، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان، اليونان.

- ٦- وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: إكوادور، إندونيسيا، أنغولا، إيرلندا، بلجيكا، بنما، بوركينا فاسو، بولندا، بيرو، بيلاروس، تونس، رومانيا، سلوفاكيا، السويد، سويسرا، عُمان، فنلندا، قبرص (جمهورية)، قطر، الكويت، هولندا.

- ٧- وحضر الدورة مراقبون عن الدول والكيانات غير الأعضاء التالية: الكرسي الرسولي.

- ٨- وحضر الدورة مراقبون عن الاتحاد الأوروبي.

- ٩- كما حضر الدورة مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(أ) منظومة الأمم المتحدة: المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية؛ الشعبة القانونية العامة لمكتب الشؤون القانونية، البنك الدولي، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو)؛

(ب) المنظمات الحكومية الدولية: محكمة العدل لأمریکا الوسطى والمحكمة الدائمة للتحكيم؛

(ج) المنظمات غير الحكومية المدعوة: رابطة التحكيم الأمريكية/المركز الدولي لتسوية النزاعات، رابطة المحامين الأمريكية، الرابطة العربية للتحكيم الدولي، معهد التحكيم التابع لغرفة التجارة في ستوكهولم، رابطة محامي مدينة نيويورك، رابطة التحكيم السويسرية، نقابة المحامين في باريس، المركز البلجيكي للتحكيم والتوفيق، مركز القانون البيئي الدولي،

المعهد المعتمد للمحكّمين، لجنة التحكيم الاقتصادي والتجاري الدولي الصينية، مجلس التحكيم لصناعة البناء، فريق مستشاري الشركات المعني بالتحكيم الدولي، منتدى التوفيق والتحكيم الدوليين، الهيئة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، معهد القانون التجاري الدولي، معهد التحكيم الدولي، رابطة المحامين الدولية، اللجنة الاستشارية الدولية للقطن، المجلس الدولي للتحكيم التجاري، الاتحاد الدولي لمؤسسات التحكيم التجاري، معهد الإعسار الدولي، المعهد الدولي للتنمية المستدامة، هيئة مدريد للتحكيم، جمعية ميامي للتحكيم الدولي، نادي ميلانو للمحكّمين، رابطة حريجي مسابقة فيليم فيس الصورية للتمرين على التحكيم التجاري الدولي، رابطة محامي ولاية نيويورك، مؤسسة برايم لخبراء التمويل، معهد التحكيم الدولي التابع لجامعة كوين ماري في لندن، رابطة التحكيم السويدية، مركز طهران الإقليمي للتحكيم.

١٠ - وانتخب الفريق العامل عضوَي المكتب التاليين:

الرئيس: السيد سالم مولان (موريشيوس)

المقرّر: السيد ديفيد برايتلينغ (أستراليا)

١١ - وكانت الوثائق التالية معروضةً على الفريق العامل: (أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.II/ WP.175)؛ (ب) مذكرات من الأمانة عن إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (الوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.176 والإضافة إليها؛ والوثيقة A/CN.9/WG.II/ WP.177).

١٢ - وأقرّ الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١ - افتتاح الدورة.
- ٢ - انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣ - إقرار جدول الأعمال.
- ٤ - إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.
- ٥ - مسائل أخرى.
- ٦ - اعتماد التقرير.

ثالثاً- المداولات والقرارات

١٣- استأنف الفريق العامل أعماله بشأن البند ٤ من جدول الأعمال مستنداً في ذلك إلى المذكرات التي أعدها الأمانة (الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176 والإضافة إليها؛ والوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.177). وتُرَدُّ في الفصل الرابع مداولات الفريق العامل وقراراته بشأن هذا البند. وتُرَدُّ في الفصل الخامس مداولات الفريق العامل بشأن مسائل أخرى.

١٤- وفي ختام المداولات طلب الفريق العامل إلى الأمانة ما يلي: '١٤' أن تعدّ مشروع قواعد منقّحة بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول استناداً إلى مداولات الفريق العامل وقراراته، وأن تجري، في ذلك الصدد، التعديلات الصياغية الضرورية لضمان اتساق اللغة في نص القواعد؛ و'٢' أن تعمّم مشروع القواعد المنقّحة بشأن الشفافية على الحكومات لإبداء تعليقاتها عليه، لكي تنظر اللجنة في مشروع القواعد المنقّحة وتعتمده في دورتها السادسة والأربعين، التي ستعقد في فيينا من ٨ إلى ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٣؛ و'٣' أن تعدّ مذكرة لكي تنظر فيها اللجنة تتضمن مشروع نص لاتفاقية بشأن الشفافية، ومشروع توصيات، وإعلانات نموذجية، فيما يخص مسألة تطبيق قواعد الشفافية على المنازعات الناشئة في إطار المعاهدات الاستثمارية المبرمة قبل اعتمادها (انظر الفقرات ١٤-٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1).

رابعاً- إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

ألف- النظر في المسائل الموضوعية المتعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

١٥- استذكر الفريق العامل المسائل الموضوعية المتعلقة التي تركت لينظر فيها الفريق ضمن إطار قراءته الثالثة لقواعد الشفافية، والتي تُبَيِّن في الفقرة ٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176 (انظر أيضاً الفقرتين ١٢٣ و ١٢٤ من الوثيقة A/CN.9/760)، واتفق على تناول تلك المسائل أولاً.

١- المادة ١ - نطاق الانطباق

١٦- نظر الفريق العامل في المادة ١ بصيغتها الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، وشرّع في تناول الفقرة (١) من المادة ١ عملاً باتفاقه على أن يتناول أولاً المسائل الموضوعية المتعلقة.

الفقرة ١ - انطباق المعيار القانوني المتعلق بالشفافية

١٧ - استذكر الفريق العامل ما نوقش في دورتيه السادسة والخمسين والسابعة والخمسين من هوج بشأن الفقرة (١). كما استذكر أن هناك حلاً ذا صلة بتاريخ إبرام المعاهدة قد لقي تأييداً واسعاً كحل توفيقى، ومفاده أن المعاهدات التي تُبرم بعد بدء نفاذ قواعد الشفافية تتطلب من الأطراف المتعاقدة أن تبدي صراحة ما إذا كانت تختار عدم تطبيق القواعد، أما بشأن المعاهدات الموجودة حالياً فتتطلب من الأطراف المتعاقدة أن تبدي موافقتها على تطبيق القواعد (انظر الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/741).

١٨ - وقيل إنَّ الخيارين ١ و ٣ (الواردين في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176) لا يجسّدان هذا الحل التوفيقى تجسيداً وافياً.

١٩ - وقيل كذلك إنَّ المقترح الذي قُدّم في دورة الفريق العامل السابعة والخمسين، واستنسخ باعتباره الخيار ٢ (الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176)، رغم أنه جسّد في بعض جوانبه الحل التوفيقى المشار إليه في الفقرة ١٧ أعلاه، لكنه لا يجسّد بشكل واف آراء الوفود التي أقرت بأن قواعد الشفافية يمكن أن تطبق في إطار المعاهدات القائمة التي تحيل إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم، وخصوصاً عندما يكون مقصد تلك المعاهدات - المعلن بعبارات صريحة فيها - هو تجسيد أيّ تعديلات تُدخل على قواعد الأونسيترال للتحكيم القائمة وهي في مسار تطوُّرها.

الاقتراح الأول بشأن الفقرة (١)

٢٠ - بناءً على ما سبق، وبغية التوفيق بين ذلك الرأي ومشروع النص الحالي للخيار ٢، قُدّم أحد الوفود مقترحاً جديداً ليحل محلّ الفقرة ١ برمتها، ونصه كما يلي ("الاقتراح المتعلّق بالمادة ١ (١)"):

"١ - تنطبق قواعد الشفافية على عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("المعاهدة") مُبرمة بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، ما لم يتفق طرفا المعاهدة على خلاف ذلك. ٢ - في عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة مبرمة قبل [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية] لا تنص صراحة على انطباق قواعد الأونسيترال للتحكيم "بصيغتها المعدلة" أو "بصيغتها المنقحة" أو "بصيغتها النافذة وقت تقديم

المطالبة" أو تستخدم عبارات ذات معنى ومفعول مشاهمين، لا تنطبق هذه القواعد إلا: (أ) إذا اتفق الطرفان المتنازعان على تطبيقها فيما يخصّ عملية التحكيم المعنية؛ أو (ب) إذا كان طرفا المعاهدة، أو، في حالة المعاهدة المتعددة الأطراف، الدولة موطن المستثمر والدولة المدعى عليها قد اتفقا، أو اتفقتا، بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية] على تطبيقها. ٣- لا تمسّ هذه القواعد بما قد تتمتع به هيئات التحكيم من صلاحية بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم في أن تُسير عملية التحكيم على نحو يعزّز الشفافية، بأن تقبل، مثلاً، المذكرات المقدمة من أطراف ثالثة. ٤- هذه القواعد متاحة للاستخدام في عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهلّ بمقتضى قواعد تحكيم أخرى أو في الإجراءات الظرفية."

٢١- وأوضح، كعرض استهلاكي لذلك الاقتراح، أنه يسعى إلى الموازنة بين مختلف الآراء التي أبدت داخل الفريق العامل، وهو يركز على عاملين موضوعيين رئيسيين، هما: '١' توقيت إبرام المعاهدة، وبالتحديد ما إذا أبرمت المعاهدة قبل بدء نفاذ قواعد الشفافية أم بعده؛ و'٢' حرية الأطراف، بمعنى أنه يمكن للأطراف في أيّ معاهدة أن تقرّر ما إذا كانت قواعد الشفافية تنطبق على النزاعات الناشئة في إطار تلك المعاهدة أم لا تنطبق عليها.

٢٢- وقيل على سبيل التلخيص إن الاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١) يُبقي على الحل التوفيقي المشار إليه في الفقرة ١٧ أعلاه، إذ يتطلّب من الطرف في المعاهدة أن يُبدي موافقته على تطبيق قواعد الشفافية فيما يتعلق بمعاهداته القائمة، وأن يُبدي ما إذا كان يختار عدم تطبيق هذه القواعد فيما يتعلق بالمعاهدات التي تبرم بعد بدء نفاذ القواعد. وأوضح كذلك أن هناك فئة من المعاهدات يمكن أن تنطبق عليها قواعد الشفافية بمقتضى الاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١) ولم يكن يشملها الاقتراح التوفيقي المبين في الخيار ٢ الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، هي المعاهدات الموجودة التي تتضمن عبارة صريحة تتعلق بتطور قواعد الأونسيترال للتحكيم - على سبيل المثال، عندما تشير المعاهدة إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم "بصيغتها المعدلة" أو "بصيغتها المنقحة" أو "بصيغتها النافذة وقت تقديم المطالبة".

٢٣- وذكر كذلك، كمعلومة أساسية، أن فقرتي الاقتراح ٣ و٤ الجديدتين ليستا موضع خلاف من حيث المبدأ، إذ إن الفقرة (٣) تكتفي بضمان ألا يكون في الصلاحيات الجديدة الممنوحة بمقتضى قواعد الشفافية مساس بما تتمتع به هيئة التحكيم بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم من صلاحيات باتخاذ القرارات؛ أمّا الفقرة (٤) فتعاود تأكيد المبدأ الوارد في الصيغة الحالية للفقرة ٣ من المادة ١ من مشروع قواعد الشفافية (بصيغتها الواردة

في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176)، والقائل بجواز استخدام قواعد الشفافية مقترنةً بأية قواعد تحكيم سارية.

٢٤- ثم انتقل الفريق العامل إلى مناقشة المقترح المتعلق بالمادة ١ (١) من حيث ما يطرحه من اعتبارات سياسية، وكذلك، كمسألة ثانوية، ما قد يلزم من تحسينات صياغية لتوضيح ذلك المقترح.

الاعتبارات السياسية

٢٥- أُبديت آراء مفادها أن إدراج إشارة في المعاهدة إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم "بصيغتها المعدلة"، أو ما شابه ذلك، لا يُفترض أن يكون كافياً لجعل قواعد الشفافية منطبقة على تلك المعاهدة. وذكر على وجه الخصوص مثال معاهدة أبرمت في وقت كانت عمليات التحكيم تجري في إطار من السرية ولم تكن معايير الشفافية متوخاة على نطاق واسع. وقيل رداً على ذلك إنه عندما تنص المعاهدة صراحة على انطباق صيغة محدثة لقواعد الأونسيترال للتحكيم تكون الأطراف في تلك المعاهدة قد توخّت تطورها وقت التفاوض عليها. وقيل إنه ينبغي في حالات كهذه أن يكون تطبيق قواعد الشفافية أمراً ممكناً عندما ترى هيئة التحكيم أنه يجسد اتفاق الأطراف في تلك المعاهدة. وقيل أيضاً إن ما قد يكون لدى المرء من توقعات تتعلق بالسرية فيما يتصل بقواعد الأونسيترال للتحكيم هي توقعات تخص التحكيم التجاري وحده، وإن تلك التوقعات لن تنسحب بالضرورة على النزاعات بين المستثمرين والدول.

٢٦- وأبدى عدد كبير من الوفود موافقته على أن الاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١)، الذي ينص على إمكانية تطبيق قواعد الشفافية عندما تستخدم المعاهدة عبارات دينامية صريحة تسمح بطرح حجج من هذا القبيل أمام هيئة تحكيم، يمثل حلاً توفيقياً واضحاً ومعقولاً وسليماً من الناحية القانونية، وإن كان لا يجسد الخيار المفضل لديها فيما يخص المادة ١ (١).

٢٧- وذكرت وفود كثيرة أنها، من حيث المبدأ، تحبذ في المقام الأول الحل التوفيقى الوارد في الفقرة ١٧ أعلاه، والذي لا ينصّ على إمكانية تطبيق قواعد الشفافية بموجب تفسير دينامي للمعاهدة من جانب هيئة التحكيم. وأوضح كثير من الوفود الأخرى المؤيدة للاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١)، باعتباره حلاً توفيقياً معقولاً، أنها تحبذ في المقام الأول أن تكون لهيئة التحكيم القدرة على تطبيق قواعد الشفافية عندما تفسّر المعاهدة وفقاً للقانون الدولي لكي تنص على هذا التطبيق، وتلك القدرة مجسدة حالياً في الخيار ٣ (على النحو الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176). غير أن الكثير من الوفود التي حبّذت في المقام الأول الخيار ٢ أو الخيار ٣ سلّمت بأن الاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١)، الوارد في الفقرة ٢٠ أعلاه،

يمثل حلاً مقبولاً، وذلك من منطلق الرغبة في التوصل إلى حل توفيقى وبغية المضي قدماً بقواعد الشفافية.

الاقتراح الثاني بشأن الفقرة (١)

٢٨- بعد المناقشة، قُدم اقتراح جديد (يشار إليه بـ "الاقتراح الثاني") يتضمن تعديلاً طفيفاً للاقتراح المتعلق بالمادة ١ (١)، من أجل تحقيق مزيد من الوضوح بشأن نطاقها وتبديد الشواغل المذكورة في الفقرة ٢٥ أعلاه. وينطوي الاقتراح الثاني على حذف عبارة "لا تنص صراحة على انطباق قواعد الأونسيترال للتحكيم بصيغتها المعدلة" أو "بصيغتها المنقحة" أو "بصيغتها النافذة وقت تقديم المطالبة" أو تستخدم عبارات ذات معنى ومفعول مشابهي، من فاتحة الفقرة ٢. ومن ثم، يصبح نص تلك الفاتحة كما يلي: "في عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة مبرمة قبل [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، لا تنطبق هذه القواعد إلا: ". وعلاوة على ذلك، تضاف فقرة جديدة ٢ (ج) يكون نصها كما يلي: "إذا رأت هيئة التحكيم أن وجود عبارة في المعاهدة تنص على انطباق قواعد الأونسيترال للتحكيم بصيغتها المعدلة، أو بصيغتها المنقحة، أو بصيغتها النافذة وقت تقديم المطالبة، أو تستخدم عبارات ذات معنى ومفعول مشابهي، إنما يُعبر عن اتفاق الأطراف المتعاقدة على تطبيق قواعد الشفافية."

٢٩- وقيل إن هذا الاقتراح يختلف عن الخيار ٣، لأنه يجعل إمكانية تطبيق قواعد الشفافية استناداً إلى تفسير المعاهدة تفسيراً دينامياً محصورة في المعاهدات التي تتضمن عبارات صريحة (مثل "بصيغتها المعدلة" أو "بصيغتها المنقحة" أو "بصيغتها النافذة وقت تقديم المطالبة"، أو عبارات ذات معنى ومفعول مشابهي). وقيل أيضاً إن هذا الاقتراح يوضح أن هيئة التحكيم تتمتع بصلاحيّة تقديرية في أن تقبل مذكرات مفادها أن ذلك التفسير الدينامي مناسب، على أن قواعد الشفافية لن تنطبق تلقائياً في حال وجود عبارة من هذا القبيل. وأخيراً، قيل إن هذه العبارة توضح أن دور هيئة التحكيم هو تفسير المعاهدة.

٣٠- وأبدت أغلبية كبيرة من الوفود تأييدها لـ "الاقتراح الثاني". وأحاط الفريق العامل علماً بالآراء التي أبدت بشأن ذلك الاقتراح، والمبيّنة في الفقرات ٣١ إلى ٣٣ أدناه.

٣١- وعلى سبيل الإيضاح، كان هناك تفاهم عام في الفريق العامل على أنه: '١' إذا كانت المعاهدة تتضمن قواعد بشأن الشفافية مصوغة بحيث تكون لها غلبة على قواعد التحكيم المنطبقة، فستكون للأحكام المتعلقة بالشفافية في تلك المعاهدة غلبة على قواعد الشفافية الصادرة عن الأونسيترال، والتي ستكون لها بدورها (حسبما ينص عليه مشروع

المادة ١ (٣) من قواعد الشفافية، انظر الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176) غلبة على أي حكم منطبق في قواعد الأونسيترال للتحكيم؛ و٢' لا ينبغي تأويل أي حكم من أحكام المادة ١ على أنه ينشئ قواعد بشأن تفسير المعاهدات.

الفقرة ٢ (ج) من الاقتراح الثاني

٣٢- اقترح تعديل الفقرة ٢ (ج) من الاقتراح الثاني بحيث يتضح أنه لا ينبغي لهيئة التحكيم أن تتخذ من تلقاء نفسها قراراً بشأن ما إذا كانت الصياغة الواردة في المعاهدة تسمح بانطباق قواعد الشفافية دون وجود طلب من الأطراف للقيام بذلك. ولم يوافق أحد الوفود على هذا الاقتراح.

علاقة قواعد الشفافية بقواعد الأونسيترال للتحكيم

٣٣- ردّاً على تساؤل عما إذا كانت قواعد الأونسيترال للتحكيم ستُعدّل لتتضمن إشارة إلى قواعد الشفافية، ذُكر الفريق العامل بمشروع الاقتراح الداعي إلى تعديل قواعد الأونسيترال للتحكيم، الوارد في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176. ورئي أن يبدأ نفاذ أي تعديل يُدخل على قواعد الأونسيترال للتحكيم اعتباراً من تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية، لأنّ عدداً من المعاهدات التي أبرمت منذ عام ٢٠١٠ قد تضمّن إشارة إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ٢٠١٠، ولأنّ الأطراف في تلك المعاهدات لا تعتزم بالضرورة إدراج قواعد بشأن الشفافية.

الفقرة (٢) - تطبيق الأطراف المتنازعة لقواعد الشفافية

٣٤- نظر الفريق العامل في الفقرة (٢) من المادة ١، الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، التي تجسّد مبدأ عدم جواز حيّد الأطراف المتنازعة عن قواعد الشفافية ما لم تُجز المعاهدة الحيّد عنها (انظر الفقرات ٦٠-٨١ من الوثيقة A/CN.9/741؛ والفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.172؛ والفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176).

٣٥- وأعرب عن آراء مفادها أنّه قد يلزم إدخال تعديل طفيف على الفقرة ٢ (ب) لكفالة توضيح ما تمنحه لهيئة التحكيم من صلاحية لتكييف القواعد تحقيقاً لأهداف الشفافية، بغية الحيلولة دون بلوغ تلك الصلاحية مصاف استثناء إضافي من القواعد (مثل الاستثناءات الواردة في المادة ٧)، حيث قيل إنّ هذا ليس هو المقصود من هذا الحكم؛ إذ إنه لا يُقصد من الفقرة (٢) (ب) إلّا منح هيئة التحكيم بعض المرونة لتكييف القواعد إذا ما استدعت

ظروف الإجراءات ذلك. وكلف الفريق العامل الأمانة بتعديل الصياغة على النحو اللازم بما يتوافق مع هذا الهدف.

٣٦- واتفق الفريق العامل على مضمون المادة ١ (٢) بجميع جوانبه الأخرى.

الفقرة (٣) - العلاقة بين قواعد الشفافية وقواعد التحكيم المعمول بها

٣٧- اتفق الفريق العامل على مضمون المادة ١ (٣) على النحو الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176.

الفقرة (٤) - العلاقة بين القواعد المتعلقة بالشفافية والقانون المعمول به

٣٨- اتفق الفريق العامل على مضمون المادة ١ (٤) على النحو الوارد في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176.

الفقرة (٥) - الصلاحية التقديرية لهيئة التحكيم

٣٩- استذكر الفريق العامل أنه اتفق، في دورته السادسة والخمسين، على مضمون المادة ١ (٥) فيما يتعلق بممارسة هيئة التحكيم صلاحيتها التقديرية وفقاً للقواعد (انظر الفقرة ٨٥ من الوثيقة A/CN.9/741).

حاشية الفقرة ١ (١)

- "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين"

٤٠- استذكر الفريق العامل أنه كان قد اتفق في دورته السادسة والخمسين على مضمون حاشية المادة ١، الرامية إلى توضيح الفكرة التي مفادها أن المعاهدات التي تنطبق عليها قواعد الشفافية ينبغي أن تُفهم بمدلولها الواسع (انظر الفقرة ١٠٢ من الوثيقة A/CN.9/741).

٢- المادة ٥ - المذكرات المقدمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة

٤١- نظر الفريق العامل في المادة ٥، الواردة في الفقرة ٣٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، والتي تسمح بتقديم مذكرات من طرف في المعاهدة غير متنازع. وكان الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين قد رأى على وجه الخصوص أن الفقرة (١)

من هذه المادة تستلزم منه مزيداً من الدراسة (انظر الفقرة ١٢٤ من الوثيقة A/CN.9/760؛ والفقرة ٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176).

الفقرة (٨)

٤٢ - نظر الفريق العامل فيما إذا كان ينبغي لهيئة التحكيم أن تقبل المذكرات المقدمة من طرف في المعاهدة غير متنازع أم ينبغي أن تتمتع بصلاحيّة تقديرية لقبول تلك المذكرات؛ ومن ثمّ، ما إذا كان ينبغي استخدام كلمة "تقبل" أم عبارة "يجوز أن تقبل" في الفقرة (١) (انظر الفقرة ٤٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176).

٤٣ - وأبدي تأييد لاستخدام عبارة "يجوز أن تقبل" لأنها تمنح هيئة التحكيم صلاحية تقديرية لقبول مذكرات من طرف في المعاهدة غير متنازع، مما يشجّع على اتباع نهج أكثر مرونة، بأن يُسمح لهيئة التحكيم، مثلاً، برفض المذكرات التي تُقدّم في مرحلة متأخرة من الإجراءات إذا كان من شأن تلك المذكرات أن تعطل الإجراءات.

٤٤ - وأُعرب أيضاً عن تأييد للمبدأ القائل بأن تقبل هيئة التحكيم المذكرات المقدمة من طرف في المعاهدة غير متنازع، ومن ثمّ لاستخدام كلمة "تقبل". وقيل إنّ من شأن قبول المذكرات المقدمة من أطراف في المعاهدة غير متنازع أن يكفل تزويد هيئة التحكيم بمعلومات متوازنة وشاملة وتسجيل جميع وجهات النظر، وإنّهُ يمكن لهيئة التحكيم في جميع الأحوال أن تُولي تلك المذكرات درجة الأهمية التي تراها مناسبة. وإلى جانب ذلك، ذُكر أنّه إذا قدّم طرف في المعاهدة غير متنازع مذكرة ما، فليس من المعتاد أو المرجّح أن ترفضها هيئة التحكيم.

٤٥ - وردّاً على دعوة الفريق العامل الدول إلى استعراض معاهداتها لمعرفة ما إذا كانت تتضمن أحكاماً تمنح الطرف غير المتنازع الحق في تقديم الرأي بشأن تفسير المعاهدة إلى هيئة التحكيم (انظر الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/760)، قيل إنّ المعاهدات إمّا لا تتطرق إلى هذه المسألة أو تستعمل كلمة صيغة الإلزام "Shall" (يُستشهد في هذه الصدد بمثالين، هما اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة واتفاق التجارة الحرة بين الولايات المتحدة وبلدان أمريكا الوسطى والجمهورية الدومينيكية). وقيل أيضاً إنّ إضافة نص بشأن الصلاحيّة التقديرية قد يمثّل خروجاً عن الممارسة الحالية وبمّيع المعايير التي توضع مستقبلاً في هذا الشأن.

٤٦ - وأُعرب عن رأي مفاده أنّ التمييز المقترح بشأن ما إذا كان ينبغي لهيئة التحكيم أن تتمتع بصلاحيّة تقديرية لقبول مذكرات من طرف في المعاهدة غير متنازع هو أمر غير ذي أهمية في الممارسة العملية. وقيل إنّهُ يمكن للطرف غير المتنازع أن يبادر بتقديم مذكرات

بصرف النظر عن استخدام كلمة "تقبل" أم عبارة "يجوز أن تقبل"، وإن هيئة التحكيم سوف تتعامل في جميع الأحوال مع هذه المذكرات حسبما تراه مناسباً. ورداً على ذلك، قيل إنه يمكن أن تكون هناك حالات يكون فيها رفض المذكرة أمراً مبرراً. ومن ثم، فإن تنظيم هذه المسألة مع توخي قدر من المرونة هو أمر ضروري بالفعل، وخصوصاً لمعالجة حالات مثل تقديم مذكرات في وقت متأخر تعطل إجراءات التحكيم.

٤٧- وقيل إن استخدام كلمة "تقبل" لا يمنع هذه المرونة عند قراءة الفقرة (١) مقترنةً بالفقرة (٤)، التي تنصّ على أن تتكفل هيئة التحكيم بالألّا تتسبّب أيّ مذكرة في تعطيل إجراءات التحكيم أو في تحميلها عبئاً لا داعي له، أو في إلحاق ضرر جائر بأيّ طرف متنازع.

٤٨- وأثير شاغلان بشأن هذا النهج. فأولاً، قيل إن كلمة "تقبل" يمكن أن تبدو حائلاً دون ممارسة هيئة التحكيم أيّ صلاحية تقديرية بمقتضى الفقرة (٤)، عندما يكون تعطل الإجراءات ناجماً، مثلاً، عن تقديم مذكرة في وقت متأخر جداً. وثانياً، قيل إن الشرط الثاني من الفقرة (٤)، الذي يتناول مسألة الضرر الذي يمكن أن يلحق بأيّ طرف متنازع بسبب المذكرة، قد لا ينطبق فيما يتعلق بالفقرة (١)، لأن أيّ مذكرة تُقدّم بشأن تفسير المعاهدة يمكن أن تعتبر ضارة بموقف أحد أطراف النزاع.

٤٩- ورداً على الشاغلين المبينين في الفقرة ٤٨ أعلاه، قيل ما يلي: "١٠" إنه يمكن إضافة عبارة توضح أن الفقرة (٤) تنطبق حتى في حال استخدام كلمة "تقبل"؛ و"٢٠" إن المحكّ في الفقرة (٤) ليس إمكانية إلحاق الضرر بل هو معيار أشدّ صرامة يتمثل فيما إذا كان من شأن المذكرة المعنية أن تلحق ضرراً "جائراً" بأيّ طرف متنازع.

٥٠- وأعرب عن رأي مفاده أن صلاحية هيئة التحكيم في دعوة الطرف غير المتنازع إلى تقديم مذكرات تتعلق بتفسير المعاهدة قد تضر بحقوق الطرف الآخر في هذه المعاهدة.

٥١- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن تقبل هيئة التحكيم المذكرات التي يقدمها طرف في المعاهدة غير متنازع، شريطة ألاّ تتسبّب أيّ مذكرة في تعطيل إجراءات التحكيم أو تحميلها عبئاً لا داعي له، أو في إلحاق ضرر جائر بأيّ طرف متنازع. واتفق الفريق العامل أيضاً على أن كلمة "تقبل" أوضح من كلمة "تسمح" فيما يخصّ المذكرات المقدّمة، وعلى تعديل النص تبعاً لذلك. وبالنتيجة، اتفق الفريق العامل على تعديل الفقرة (١) على النحو التالي: "١- تقبل هيئة التحكيم، رهنا بالفقرة (٤)، المذكرات المقدّمة من طرف في المعاهدة غير متنازع بشأن المسائل المتعلقة بتفسير المعاهدة، أو يجوز لها، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، أن تدعو طرفاً غير متنازع إلى تقديم مذكرات بشأن تلك المسائل."

٣ - المادة ٦ - جلسات الاستماع

٥٢ - نظر الفريق العامل في مشروع المادة ٦ بصيغتها الواردة في الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176. وكان الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين قد رأى، على وجه الخصوص، أن الفقرة (١) من هذه المادة تتطلب منه مزيداً من الدراسة (انظر الفقرة ١٢٤ من الوثيقة A/CN.9/760؛ والفقرة ٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176). وبناءً على ذلك، استأنف الفريق العامل مناقشاته بشأن هذه الفقرة.

الفقرة (٨)

٥٣ - أبدى الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين تأييداً كبيراً لمبدأ أن تظل جلسات الاستماع العلنية هي القاعدة العامة بمقتضى قواعد الشفافية، وألا تخضع إلا للاستثناءات الواردة في الفقرتين (٢) و(٣) (انظر الفقرة ٨٢ من الوثيقة A/CN.9/760). وأوضح أن نص الفقرة (١) الذي اتفق الفريق العامل على أن يكون أساساً للمناقشة في هذا الشأن في دورته السابعة والخمسين، ينبغي أن يكون كما يلي: "رهناً بأحكام الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٦، تكون جلسات الاستماع المخصصة لتقديم الأدلة أو للمرافعات الشفهية ("جلسات الاستماع") علنية". غير أن الصياغة الواردة في الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176 لا تجسد ذلك الاتفاق تجسداً دقيقاً.

٥٤ - وفي دورة الفريق العامل السابعة والخمسين، أبدى بعض الوفود، بدلاً من ذلك، تأييدهم لرأي مفاده أن يكون للطرف المتنازع حق أحادي الجانب في أن تكون جلسات الاستماع مغلقة (انظر الفقرة ٧٩ من الوثيقة A/CN.9/760). ولم يلق هذا الاقتراح تأييداً في الدورة الحالية للفريق العامل. واقترح، كبديل عن ذلك، أن تكون جلسات الاستماع مغلقة باتفاق الطرفين المتنازعين.

٥٥ - وأبدي تأييد واسع للنص الوارد في الفقرة ٥٣ أعلاه. وقيل إن الاستثناءات من القاعدة العامة المتعلقة بعلنية جلسات الاستماع، والتي ترد في الفقرتين (٢) و(٣) من المادة ٦، لا تقتصر على إنشاء نظام متوازن وحماية مصالح يمكن اعتبارها سرية أو تلحق الضرر بسلامة عملية التحكيم، بل من شأنها أيضاً قبول أي اعتراض صحيح على عقد جلسات استماع علنية. وإلى جانب ذلك، ذكر أن ولاية الفريق العامل المتعلقة بصوغ قواعد الشفافية إنما تتمثل في استحداث معيار للشفافية يكون مغايراً وذا مستوى أعلى مما توفره قواعد الأونسيترال للتحكيم، التي تنص على قاعدة عامة مفادها أن تكون جلسات الاستماع مغلقة (انظر المادة ٢٥ (٤) من قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ١٩٧٦ والمادة ٢٨ (٣) من

قواعد العام ٢٠١٠). وأبدت آراء مفادها أن التمييز بين درجات الشفافية في نشر المستندات بمقتضى المادة ٣ وحكم يمكن الحيد عنه متعلق بعلنية الجلسات، يرد في مشروع المادة ٦، قد يفضي إلى تمكين الأطراف المتنازعة من الالتفاف على مبدأ الشفافية. وقيل إنه يمكن للأطراف المتنازعة أن تتحاشى تقديم مستندات كتابية تخضع لمعيار الشفافية وأن تثير، بدلاً من ذلك، تلك المسائل في جلسات استماع مغلقة. وذكر كذلك أن المادة ١ (٢) تنص على أنه لا يجوز للأطراف المتنازعة أن تحيد عن قواعد الشفافية، ما لم تسمح لها المعاهدة بذلك، وأن السماح بالحيد عن القاعدة العامة المتمثلة في علنية جلسات الاستماع باتفاق بين الأطراف المتنازعة، في قواعد الشفافية، يتعارض مع أحكام تلك المادة.

٥٦- وأبدي أيضاً تأييداً للاقتراح الوارد في الفقرة ٥٤ أعلاه، بأن تكون جلسات الاستماع مغلقة عندما يتفق الطرفان المتنازعان على ذلك. وقيل إن هذا الاقتراح يمثل حلاً توفيقياً، إذ إنه يبتعد عن الاقتراح السابق بأن يكون للطرف المتنازع حق نقض أحادي الجانب، وإن من شأنه أن يسهل حل النزاعات من جانب الطرفين المتنازعين. وقيل إن ذلك الاقتراح يقيم توازناً جيداً في قواعد الشفافية، في ضوء أحكام أخرى، بما في ذلك نشر المعلومات، والإشعارات، والمذكرات وقرارات التحكيم ومحاضر الجلسات. وقيل أيضاً إن أعباء التكاليف على الطرفين المتنازعين ستكون أقل إذا جعلت جلسات الاستماع مغلقة. وقدم اقتراح بإدخال تغيير على الاقتراح الخاص بحق النقض المشترك، مفاده أن تُمنح هيئة التحكيم صلاحية تقديرية في إبطال حق النقض المشترك بين الطرفين في الحالات المتعلقة بحقوق الإنسان، لكنه لم يلق تأييداً.

٥٧- ودُعيت الوفود التي آيدت الأخذ بعلنية جلسات الاستماع كقاعدة عامة لا تخضع إلا للاستثناءات الواردة في الفقرتين (٢) و(٣) من المادة ٦، والوفود التي آيدت منح الطرفين حق نقض مشتركاً فيما يخص علنية تلك الجلسات، إلى النظر، كحل توفيقى محتمل، فيما إذا كان نص الفقرة (١) الوارد في الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176 يمكن أن يوفر حلاً مرضياً لمؤيدي ذينك النهجين. وتنص تلك الفقرة على علنية جلسات الاستماع كقاعدة عامة رهناً بالاستثناءات الواردة في الفقرتين (٢) و(٣)، بالإضافة إلى منح هيئة التحكيم صلاحية تقديرية في أن تقرّر خلاف ذلك، بعد التشاور مع الطرفين المتنازعين. وذكر أيضاً أن المادة ١ (٥) سوف ينطبق عندئذ فيما يخص صلاحية هيئة التحكيم التقديرية وما تتضمنه من عوامل ينبغي أخذها في الاعتبار.

٤ - المادة ٧ - الاستثناءات من الشفافية

٥٨ - نظر الفريق العامل في مشروع المادة ٧، بصيغته الواردة في الفقرة ١ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1، الذي يتناول الاستثناءات من الشفافية. وكان الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين قد رأى، على وجه الخصوص، أن الفقرة ٢ (ج) من تلك المادة، وكذلك مشروع اقتراح بإدراج فقرتين جديدتين، رُقمتا مؤقتاً ٢ (د) و(٢) مكرراً، يتطلّبان من الفريق العامل مزيداً من البحث (انظر الفقرة ١٢٣ من الوثيقة A/CN.9/760؛ والفقرة ٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176).

الفقرة (٢) (ج)

٥٩ - نظر الفريق العامل في الخيارات الثلاثة الواردة في إطار الفقرة ٢ (ج)، وهي: '١' الخيار ١، الذي تقوم هيئة التحكيم بموجبه بإجراء تحليل لتنازع القوانين فيما يتعلق بجميع المعلومات؛ و'٢' الخيار ٢، الذي تُوجّه فيه هيئة التحكيم إلى قانون المدعى عليه فيما يخص معلومات المدعى عليه، وإلى إجراء تحليل لتنازع القوانين فيما يتعلق بجميع المعلومات الأخرى؛ و'٣' الخيار ٣، الذي تُقدّم وفقه لهيئة التحكيم إرشادات، من أجل إجراء تحليل لتنازع القوانين، بأن تراعي على وجه الخصوص قانون الطرف المدعى عليه فيما يخص المسائل المتعلقة بمعلومات ذلك الطرف (انظر الفقرة ١٠٤ من الوثيقة A/CN.9/760).

٦٠ - وأبدي تأييد للخيار ١، لأنه أفضلها من حيث بيان جميع الاحتمالات المختلفة التي قد تنشأ في عملية التحكيم، ولأن قانون المدعى عليه قد لا يكون هو الأنسب في كل الحالات. وقيل في هذا الصدد إن هيئة التحكيم هي الأقدر على اتخاذ قرار تُراعى فيه جميع الظروف. وقالت الوفود المحبذة للخيار ١ إن الخيار ٣ قد يكون حلاً توفيقياً مقبولاً، إذ إنه لا يفرض قراراً معيّناً، وإن كان ينص صراحة على أن تأخذ هيئة التحكيم في اعتبارها القانون المنطبق في بلد المدعى عليه، مما قد يوفر حلاً مرضياً للوفود التي تُحبذ الخيار ٢.

٦١ - وأبدي أيضاً تأييد للخيار ٢. وقيل إنه ينبغي حماية المعلومات التي يقدمها المدعى عليه من الإتاحة لعامة الناس. بمقتضى القانون المنطبق في بلد المدعى عليه. وقيل إن المدعى عليه سيكون على أية حال ملزماً بقانون بلده، وإنه ينبغي أن يكون هناك، في هذا الصدد، قدر من الاتساق بين أحكام معاهدات الاستثمار المتعلقة بالتحكيم والقوانين الداخلية.

٦٢ - وأبديت آراء تفيد بأن الخيار ٢ يفسح المجال لإساءة استعماله، وذلك على النحو المسجل في دورة الفريق العامل السابعة والخمسين (انظر الفقرة ١٠٣ من الوثيقة A/CN.9/760). واستُذكر

أن الفريق العامل أعرب عن تأييد إجماعي للاقتراح القاضي بأنه لا يجوز لدولة ما أن تعتمد قواعد الشفافية في معاهدات الاستثمار التي تبرمها وأن تستخدم بعد ذلك قوانينها المحلية لتقويض روح تلك القواعد. وأكد الفريق العامل مجدداً وبالإجماع هذا الرأي.

الفقرة (٢) (د)

٦٣- نظر الفريق العامل في الفقرة (٢) (د)، التي تتطابق مع اقتراح قُدِّم في دورة الفريق العامل السابعة والخمسين (انظر الفقرة ١١٧ من الوثيقة A/CN.9/760).

٦٤- ولم يُبدَ تأييد لتلك الفقرة، ومن ثم أُنْفِق الفريق العامل على حذفها.

الفقرة (٢) مكرراً

٦٥- نظر الفريق العامل في الصياغة المستعملة في الفقرة التي رُقِّمت مؤقتاً (٢) مكرراً، والتي تتطابق مع اقتراح قُدِّم في دورة الفريق العامل السابعة والخمسين (انظر الفقرات ١٠٥-١٠٩ من الوثيقة A/CN.9/760). وأبدي قدر من التأييد للفقرة ٢ مكرراً، لأنها تتناول فئة من المعلومات مغايرة لتلك الواردة في الفقرة (٢) (ج)، ولأن المصالح الأمنية لها حساسية كافية تستوجب أن يُفَرَّد لها استثناء من قواعد الشفافية.

٦٦- وقيل إنَّ الفريق العامل مكلف بإعداد قواعد بشأن الشفافية، وإنَّ الفقرة (٢) مكرراً تمثل استثناء واسع النطاق من شأنه أن يتيح للدول الالتفاف من جانب واحد على قواعد الشفافية. وقيل، رداً على ذلك، إنَّ الصياغة المستعملة في هذه الفقرة مستخدمة في عدد من اتفاقات التجارة الحرة ومعاهدات الاستثمار الثنائية.

باء- اقتراحات حل المسائل الموضوعية المتعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

١- الاقتراحات

٦٧- بغية حل المسائل الموضوعية والسياساتية المتعلقة، قُدِّم اقتراح بشأن حل توفيق محتمل يتعلق من ناحية بنطاق انطباق القواعد، ومن ناحية أخرى بدرجة الشفافية التي ترسيها هذه القواعد.

٦٨- وقيل إنَّ هناك حلاً توفيقياً محتملاً بهذا الشأن، هو: '١'، أن تصاغ المادة ١، المتعلقة بنطاق انطباق قواعد الشفافية، بحيث لا تنطبق تلك القواعد على المعاهدات الموجودة

(باستثناء الحالة التي يُنفذ فيها صك لتطبيق القواعد مثل الصكوك المذكورة في الفقرات ١٤ - ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1)، وبحيث يقتصر انطباق قواعد الشفافية على المعاهدات التي تُبرم في المستقبل إذا ما اختارت الأطراف في تلك المعاهدة تطبيق تلك القواعد؛ و٢٠، أن يُحتفظ في الوقت ذاته بدرجة عالية من الشفافية في الأحكام الموضوعية التي تتناول جلسات الاستماع العلنية (المادة ٦ (١)) والاستثناءات من الشفافية (مشروع المادة ٧ (٢)). وعلى هذا النحو قيل إنه لن تكون هناك حاجة إلى المساس بمضمون قواعد الشفافية أو إلى استحداث معيار للشفافية ذي مستوى أدنى، لأن القواعد لن تنطبق إلا عندما تكون الأطراف في المعاهدة قد اختارت ذلك.

٦٩- وفي هذا الصدد، طُرح الاقتراح الخاص التالي كحزمة شاملة لحل المسائل الموضوعية والسياساتية المعلقة ("الاقتراح التوفيقى"):

١٠٠ مشروع جديد للمادة ١ (١) بشأن انطباق القواعد، نصه كما يلي: (١) تنطبق قواعد الشفافية على عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("المعاهدة") تُبرم بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، ما لم يتفق طرفا المعاهدة على خلاف ذلك. (٢) في عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة مبرمة قبل [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، لا تنطبق هذه القواعد إلا: (أ) إذا اتفق الطرفان المتنازعان على تطبيقها فيما يخصّ عملية التحكيم المعنية؛ أو (ب) إذا كان طرفا المعاهدة، أو، في حالة المعاهدة المتعددة الأطراف، الدولة موطن المستثمر والدولة المدعى عليها قد اتفقا، أو اتفقتا، بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية] على تطبيقها بمقتضى تلك المعاهدة. (٣) لا تمسّ هذه القواعد بما قد تتمتع به هيئات التحكيم من صلاحية بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم في أن تُسير عملية التحكيم على نحو يعزّز الشفافية، بأن تقبل، مثلاً، المذكرات المقدّمة من أطراف ثالثة."

٢٠٠ مشروع المادة ٦ (١)، نصه كما يلي: (١) رهناً بأحكام الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٦، تكون جلسات الاستماع المخصّصة لتقديم الأدلة أو للمرافعات الشفوية ("جلسات الاستماع") علنية."

٣٠٠ الأخذ بالخيار ٣ للفقرة (٢) (ج) من مشروع المادة ٧، بصيغته الواردة في الفقرة ١ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1؛

٤٤- تعديل مشروع الفقرة ٧ (٢) مكرراً بحيث يصبح نصّها كما يلي: " (٢) مكرراً ليس في هذه القواعد ما يقتضي من طرف متنازع أن يتيح [لعمامة الناس] معلومات يرى أنّ الإفصاح عنها يتعارض مع مصالحه الأمنية الأساسية."

٧٠- وبعد المناقشة، لوحظ أنّ هناك غالبية كبيرة جداً تحبّذ هذا الحل التوفيقى. أمّا الوفود التي لم يسعها أن تقبل الاقتراح التوفيقى فقد دُعيت ١٤ إلى البتّ فيما إذا كانت ستقدّم اعتراضاً رسمياً على الصيغة التوافقية في حال التوصل إلى توافق في الآراء بشأن الاقتراح التوفيقى، و٢٤ إلى مواصلة المناقشات، في موازاة ذلك، مع الوفود الأخرى.

٧١- وبالنتيجة، قدّمت الوفود التي لم يسعها أن تقبل الاقتراح التوفيقى الوارد في الفقرة ٦٩ أعلاه، اقتراحاً جديداً على النحو التالي ("الاقتراح المقابل"): ١٤ يظل نص المادة ١ على صيغته الواردة في الفقرة ٦٩ ١٤ أعلاه؛ و٢٤ يظل نص المادة ٦ (١) على صيغته الواردة في الاقتراح التوفيقى المشار إليه في الفقرة ٦٩ ٢٤ أعلاه؛ و٣٤ الأخذ بالخيار ٢ من مشروع المادة ٧ (٢) (ج)، بدلاً من الخيار ٣، بصيغته الواردة في الاقتراح التوفيقى؛ و٤٤ في مشروع المادة ٧ (٢) مكرراً، اعتماد صيغة الاقتراح التوفيقى كما ورد في الفقرة ٦٩ ٤٤ أعلاه، ولكن مع استحداث عنصر إضافي، هو استثناء للمعلومات التي يمكن أن تعيق إنفاذ القانون، ومع استبعاد معيار التقدير الذاتي الذي يخضع له عنصر المصالح الأمنية الأساسية في تلك الفقرة.

٢- النظر في الاقتراحات

٧٢- نظر الفريق العامل في الاقتراح التوفيقى، بصيغته الواردة في الفقرة ٦٩ أعلاه وكذلك في الاقتراح المقابل بصيغته الواردة في الفقرة ٧١ أعلاه. وحظيت الأغلبية الكبيرة التي أبدت تأييدها للاقتراح التوفيقى بمزيد من التأييد.

٧٣- وقيل إنّ الوفود قدّمت تنازلات مهمّة فيما يتعلق بكلا الاقتراحين، وبذلك تكون قد ترحّضت عن مواقفها الأصلية. وقيل على وجه الخصوص إنّ النظر في الاقتراح المقابل يعني أنّ التنازلات التي وافقت عليها بعض الوفود في الاقتراح التوفيقى الأولي ليست قابلة لإعادة التفاوض بشأنها إلّا في تفاصيل جزئية وتبعاً لكل مادة على حدة.

٧٤- ونظراً لما حظي به الاقتراح التوفيقى من أغلبية كبيرة، دُعيت الوفود التي لم يسعها قبول ذلك الاقتراح إلى النظر فيما إذا كان ذلك الاقتراح، على الرغم من أنه لا يمثل الحل

المفضل لديها، من شأنه أن يكون حلاً يمكن قبوله. وطلبت تلك الوفود معاودة النظر في الاقتراح المقابل من أجل التوصل إلى أرضية مشتركة مع الوفود المؤيدة للاقتراح التوفيقي.

٣- الاقتراح التوفيقي المنقح

٧٥- بعد التشاور، اقترح الفريق العامل صيغة منقحة للاقتراح التوفيقي ("اقتراح توفيقي منقح"). ويرد فيما يلي النص الكامل للمواد التي يتناولها الاقتراح التوفيقي المنقح:

"المادة ١

"(١) تنطبق قواعد الشفافية على عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("المعاهدة") مُبرمة بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، ما لم يتفق طرفا المعاهدة على خلاف ذلك.

"(٢) في عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي تُستهل بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة مبرمة قبل [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية]، لا تنطبق هذه القواعد إلا: (أ) إذا اتفق الطرفان المتنازعان على تطبيقها فيما يخص عملية التحكيم المعنية؛ أو (ب) إذا كان طرفا المعاهدة، أو، في حالة المعاهدة المتعددة الأطراف، الدولة موطن المستثمر والدولة المدعى عليها، قد اتفقا، أو اتفقتا، بعد [تاريخ بدء نفاذ قواعد الشفافية] على تطبيقها.

"(٣) لا تفس هذه القواعد بما قد تتمتع به هيئات التحكيم من صلاحية بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم في أن تُسيّر عملية التحكيم على نحو يعزز الشفافية، بأن تقبل، مثلاً، المذكرات المقدمة من أطراف ثالثة.

"(٤) في أي عملية تحكيم تنطبق فيها قواعد الشفافية عملاً بمعاهدة أو باتفاق بين طرفي تلك المعاهدة: (أ) لا يحيد [الطرفان المتنازعان] [طرفا عملية التحكيم ("الطرفان المتنازعان")] عن هذه القواعد، بالاتفاق فيما بينهما أو بطريقة أخرى، ما لم تكن المعاهدة تسمح بذلك؛ (ب) تكون لهيئة التحكيم، إلى جانب سلطاتها التقديرية بمقتضى أحكام معينة من هذه القواعد، صلاحية تكييف مقتضيات أي حكم معين من هذه القواعد مع الظروف الخاصة للقضية إذا كان ذلك التكييف ضرورياً لتحقيق ما تهدف إليه هذه القواعد من شفافية على نحو عملي.

"(٥) تكون قواعد الشفافية، حيثما انطبقت، مكملّة لأيّ قواعد تحكيم منطبقة. وفي حال وجود تنازع بين قواعد الشفافية وقواعد التحكيم المنطبقة تكون الغلبة لقواعد الشفافية. وفي حال وجود تنازع بين قواعد الشفافية وأحكام المعاهدة تكون الغلبة لأحكام المعاهدة، بصرف النظر عن أيّ حكم في هذه القواعد.

"(٦) في حال وجود تنازع بين أيّ من هذه القواعد وحكم في القانون المنطبق على عملية التحكيم المعنية لا يمكن للطرفين المتنازعين أن يجيدا عنه، تكون الغلبة لذلك الحكم.

"(٧) حيثما تنص قواعد الشفافية على أن تمارس هيئة التحكيم صلاحية تقديرية، تراعي هيئة التحكيم لدى ممارسة تلك الصلاحية (أ) المصلحة العامة في توافر الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول وفي إجراءات التحكيم المعنية؛ و(ب) مصلحة الطرفين المتنازعين في التوصل إلى حل منصف وناجع لمنازعتهم.

"(٨) في حال وجود أيّ تصرّف أو تدبير أو إجراء آخر يمكن أن يؤدّي إلى تقويض كلي لأهداف الشفافية التي تبتغيها هذه القواعد، تتكفل هيئة التحكيم بأن تكون الغلبة لتلك الأهداف.

"حاشية الفقرة (١) من المادة ١:

"*١ لأغراض قواعد الشفافية، ينبغي فهم عبارة "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين" فهماً واسعاً على أنها تشمل أيّ اتفاق يُبرم بين دولتين أو بين دولة ومنظمة تكامل إقليمي، بما في ذلك اتفاقات التجارة الحرة واتفاقات التكامل الاقتصادي والاتفاقات الإطارية أو التعاونية المتعلقة بالتجارة والاستثمار ومعاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة الأطراف، ما دام ذلك الاتفاق يتضمّن أحكاماً تتعلق بحماية الاستثمارات أو المستثمرين، وتنص على حق المستثمرين في اللجوء إلى التحكيم ضد الأطراف في المعاهدة."

"المادة ٦

"(١) رهناً بأحكام الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٦، تكون جلسات الاستماع المخصّصة لتقديم الأدلة أو للمرافعات الشفوية ("جلسات الاستماع") علنية.

"(٢) حيثما تقتضي الضرورة حماية سرّية المعلومات أو نزاهة عملية التحكيم عملاً بأحكام المادة ٧، تتخذ هيئة التحكيم ترتيبات لعقد الجزء من جلسات الاستماع الذي يتطلب تلك الحماية في شكل جلسات مغلقة.

"(٣) تتخذ هيئة التحكيم ترتيبات لوجستية لتسهيل حضور الناس جلسات الاستماع (بوسائل تشمل، عند الاقتضاء، تنظيم الحضور بواسطة وصلات فيديو أو بما تراه مناسباً من وسائل أخرى)، ولكن يجوز لها، بعد التشاور مع الطرفين المتنازعين أن تقرّر عقد جميع جلسات الاستماع أو جزء منها في شكل جلسات مغلقة حيثما يصبح هذا ضرورياً لأسباب لوجستية، كما في حال وجود ظروف تجعل أيّ ترتيبات أصلية لتيسير حضور الناس جلسة استماع ما أمراً متعذراً."

"المادة ٧

"المعلومات السريّة أو المحمية

"(١) لا توضع المعلومات السريّة أو المحمية، حسب تعريفها الوارد في الفقرة ٢ وحسبما يتبيّن بمقتضى الترتيبات المشار إليها في الفقرتين ٤ و ٥، في متناول الناس أو في متناول أطراف المعاهدة غير المتنازعين، عملاً بأحكام المواد ٢ إلى ٦.

"(٢) تشمل المعلومات السريّة أو المحمية ما يلي: (أ) المعلومات التجارية السريّة؛ أو (ب) المعلومات المحمية من اطلاع الناس عليها بمقتضى المعاهدة؛ أو (ج) المعلومات المحمية من اطلاع الناس عليها، في حالة معلومات المدّعى عليه، بمقتضى قانون المدّعى عليه، وفي حالة المعلومات الأخرى، بمقتضى أيّ قانون أو قواعد ترى هيئة التحكيم أنها تنطبق على كشف تلك المعلومات؛ أو (د) المعلومات التي من شأن الكشف عنها أن يعيق إنفاذ القانون.

"(٣) ليس في هذه القواعد ما يقتضي من المدّعى عليه أن يتيح لعامة الناس معلومات يرى أنّ الكشف عنها يتعارض مع مصالحه الأمنية الأساسية.

"(٤) تتخذ هيئة التحكيم، بالتشاور مع الطرفين المتنازعين، ترتيبات لمنع اطلاع الناس أو أطراف المعاهدة غير المتنازعين على أيّ معلومات سرّية أو محمية، وذلك بأن تضع، حسب الاقتضاء، (أ) مهلاً زمنية يتعيّن في غضونّها على الطرف المتنازع أو طرف المعاهدة غير المتنازع أو طرف ثالث أن يوجّه إشعاراً بأنه يلتزم بحماية تلك معلومات من هذا القبيل واردة في وثيقة ما؛ و(ب) إجراءات للمساعدة إلى

تحديد وحجب المعلومات السريّة أو المحمية المعنية الواردة في تلك الوثيقة؛ و(ج) إجراءات لعقد جلسات استماع مغلقة حسبما تقتضيه الفقرة ٢ من المادة ٦. ويعود أمر تقرير ما إذا كانت المعلومات سريّة أو محمية إلى هيئة التحكيم بعد التشاور مع الطرفين المتنازعين.

"(٥) حيثما ترى هيئة التحكيم أنه لا ينبغي حجب معلومات واردة في وثيقة، أو الحيلولة دون اطلاع الناس على وثيقة ما، يُسمح لأيّ طرف متنازع أو غير متنازع في المعاهدة أو لطرف ثالث قدّم تلك الوثيقة طوعاً لإدراجها في سجل إجراءات التحكيم أن يسحب الوثيقة كلها، أو جزءاً منها، من ذلك السجل.

"سلامة عملية التحكيم

"(٦) لا تُتاح المعلومات لعامة الناس. بمقتضى المواد ٢ إلى ٦ متى كان من شأن اطلاعهم عليها أن يمسّ سلامة عملية التحكيم، حسبما يتقرّر بمقتضى الفقرة ٧.

"(٧) يجوز لهيئة التحكيم، من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الطرفين المتنازعين، وبعد التشاور مع الطرفين المتنازعين حيثما كان ذلك ممكناً من الناحية العملية، أن تتخذ التدابير الملائمة من أجل تقييد أو تأخير نشر المعلومات متى كان من شأن هذا النشر أن يمسّ سلامة عملية التحكيم لأيّ من الأسباب التالية: (أ) لأنه يمكن أن يعيق جمع الأدلة أو تقديمها؛ أو (ب) لأنه يمكن أن يؤدي إلى تهريب الشهود أو المحامين الذين يمثلون الطرفين المتنازعين أو أعضاء هيئة التحكيم؛ أو (ج) وجود ظروف استثنائية مماثلة."

٧٦- وحظي الاقتراح التوفيقي المنقّح بتأييد جميع الوفود باستثناء وفدين أشارا إلى أنه يمكنهما قطعاً أن يوصيا حكومتيهما بإقرار نص الاقتراح ولكنهما يحتاجان إلى مزيد من الوقت للنظر فيه.

٧٧- وبعد المناقشة، قبلت تلك الوفود رسمياً الاقتراح التوفيقي المنقّح بصيغته الواردة في الفقرة ٧٥ أعلاه، وقد أعرب أحد الوفود عن شواغل بشأن المادة ٦ (١) من هذا الاقتراح فيما يتعلق بجلّسات الاستماع العلنية.

٧٨- وأعرب الفريق العامل عن دعمه الرسمي وبإجماع أعضائه للاقتراح التوفيقي المنقّح.

تعديل قواعد الأونسيترال للتحكيم

٧٩- بالنظر إلى الحل الذي تم التوصل إليه على النحو الوارد في الفقرة ٧٥ أعلاه، اتفق الفريق العامل على أن قواعد الأونسيترال للتحكيم تتطلب تعديلاً على المادة ١ (٤) منها بغية ربطها بقواعد الشفافية بما يتماشى مع الصيغة المستخدمة في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، وعلى أن هذا التعديل سيفضي إلى صدور نسخة جديدة من هذه القواعد في عام ٢٠١٣ أو عام ٢٠١٤.

٨٠- اتفق الفريق العامل على أن اللغة المستخدمة في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176، مع إضافة العبارة الواردة بين معقوفتين "[كتذيل]" بعد عبارة "تتضمن" قواعد التحكيم هذه قواعد الأونسيترال للشفافية"، ستعرض على اللجنة في هذا الصدد.

جيم- إنشاء سجل للمعلومات المنشورة

١- المؤسسة أو المؤسسات التي ستكون بمثابة سجل

٨١- نظر الفريق العامل في المادة ٨ بصيغتها الواردة في الفقرة ٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.176/Add.1، التي تناول جهة إيداع المعلومات المنشورة، والتي تتضمن خيارين بشأن الإدارة المؤسسية المحتملة للسجل، هما: أولاً، سجل وحيد يقوم بكل الوظائف (الخيار ١)؛ وثانياً، نظام تحتفظ فيه كل من مؤسسات التحكيم المختلفة بنظام سجل خاص بها (الخيار ٢).

٨٢- وكان معروضاً على الفريق العامل أيضاً مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.II/WP.177) عملاً بالولاية التي أسندها الفريق العامل إلى الأمانة بأن تتواصل مع مؤسسات التحكيم لكي تتمكن من إجراء تقييم أفضل للتكاليف ولسائر الآثار المترتبة على إنشاء سجل بمقتضى مشروع قواعد الشفافية (انظر الفقرتين ١٢٢ و ١٢٣ من الوثيقة A/CN.9/760).

٨٣- ولاحظ الفريق العامل أن لدى مؤسسات التحكيم تفضيلاً قوياً لوجود مؤسسة وحيدة تتولى مهام السجل (الخيار ١ من مشروع المادة ٨)، وذلك لأسباب متعددة (انظر الفقرات ٦-١١ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.177). وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن خياره المفضل هو الخيار ١ (وجود سجل وحيد)، وانتقل إلى النظر في ماهية المؤسسات التي يجدر أن تضطلع بتلك المهمة.

٨٤- وكان هناك إجماع في الفريق العامل على أن الأونسيترال هي المؤسسة الفضلى للقيام بمهام السجل بمقتضى قواعد الشفافية.

٨٥- وأحاط الفريق العامل علماً أيضاً باستعداد مؤسستين آخرين، هما المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية والمحكمة الدائمة للتحكيم في لاهاي، للاضطلاع بمهام السجل الوحيد بمقتضى قواعد الشفافية، في حال عدم قدرة الأونسيترال على القيام بذلك الدور.

٢- الوثائق الورقية

٨٦- اتفق الفريق العامل بعد المناقشة، آخذاً في اعتباره المسائل التي أثيرت في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.177، على ألا ينشر السجل سوى الوثائق الإلكترونية. ومن ثم، اتفق الفريق العامل على حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفتين في المادة ٨.

٣- المبادئ التوجيهية

٨٧- اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي إعداد وثيقة تبين المبادئ التوجيهية لعمل السجل، وأن إعداد هذه الوثيقة سيكون ضمن مهام المؤسسة التي ستقوم في نهاية المطاف بدور السجل.

٤- إخلاء المسؤولية

٨٨- نظر الفريق العامل فيما إذا كان ينبغي أن يضاف إلى القواعد بند يتعلق بإخلاء المسؤولية فيما يخص كلا من هيئة التحكيم، التي سترسل الوثائق من خلالها إلى السجل بمقتضى المادة ٣، والسجل ذاته. وطُرحت أيضاً مسألة كيفية معالجة المطالبات المتعلقة بالمسؤولية التي تقدمها أطراف ثالثة (كما في حالة انتهاك حرمة البيانات). واتفق الفريق العامل على أن يتمتع السجل بأقصى قدر ممكن من الحصانة. واتفق على أن تنظر أمانة الأونسيترال والمحكمة الدائمة للتحكيم والمركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية، كل ضمن نطاق مؤسسته، فيما إذا كان يلزم أن يُدرج في القواعد بند يتعلق بإخلاء المسؤولية، أخذة في اعتبارها أن الحصانات قد تكون ملازمة لتلك المؤسسات بحكم وضعيتها كمنظمات دولية.

دال - النظر في المسائل الصياغية المتعلقة بشأن مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

٨٩- اتفق الفريق العامل على النظر في المسائل الصياغية المتعلقة فيما يتصل بقواعد الشفافية. وأوضح أن المبدأ المسترشد به لدى النظر في تلك المسائل هو ضمان سلامة عمل قواعد الشفافية، ولكن دون تغيير مضمون الأحكام التي سبق الاتفاق عليها بأي شكل من الأشكال.

١- المادة ٢ - نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم

٩٠- من أجل إيضاح أن الإشعار بالتحكيم قد أرسل إلى المدعى عليه، أو قد تسلمه المدعى عليه، قبل نشر المعلومات عملاً بالمادة ٢، اتفق الفريق العامل على تعديل الجملة الثانية من المادة ٢ ليصبح نصّها كما يلي: "تُسارع جهة الإيداع، حالما تتلقى الإشعار بالتحكيم من المدعى عليه، أو حالما تتلقى الإشعار بالتحكيم وسجلاً يثبت إرساله إلى المدعى عليه، إلى جعل المعلومات المتعلقة بأسماء الطرفين المتنازعين والقطاع الاقتصادي المعني والمعاهدة التي قُدّمت الدعوى بمقتضاها، متاحة لعامة الناس."

٢- المادة ٣ - نشر الوثائق

عموميات

٩١- نظر الفريق العامل في الكيفية التي سيعالج بها السجل طلبات الحصول على الوثائق بعد أن تكون هيئة التحكيم قد أدّت وظيفتها وانتهت بذلك ولايتها. وأوضح أنه يتعيّن تقديم طلبات الحصول على الوثائق قبل انتهاء التحكيم، لأنّ الوثائق التي ينشرها السجل لا يمكن، على أيّة حال، أن تُرسل إلى السجل إلاّ من جانب هيئة التحكيم. واقترح تشجيع الأطراف المتنازعة على إيجاد ترتيب للتعامل مع طلبات الحصول على الوثائق بعد أن تكون هيئة التحكيم قد أدّت وظيفتها.

الفقرات (١) و(٢) و(٣)

٩٢- فيما يتعلق بالصياغة، اتفق الفريق العامل على حذف عبارة "التي يجب أن تكون موضوع طلب مستقل بمقتضى الفقرة ٣"، الواردة في الفقرتين (١) و(٢) من مشروع المادة ٣. كما اتفق الفريق العامل على أن تُضاف عبارة "الأحراز و" قبل عبارة "أيّ وثائق أخرى" في الجملة الأولى من الفقرة (٣).

الفقرة (٢)

٩٣- نظر الفريق العامل كذلك فيما إذا كانت الفقرة (٢) قد تسبب غموضاً في حال تقديم طلب للحصول على تقارير الخبراء أو أقوال الشهود بعد أن تكون هيئة التحكيم قد أدت واجباتها (انظر الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.177). وأُتفق على إضافة عبارة "يُقدّم إلى هيئة التحكيم" بعد عبارة "موضوع طلب منفصل" في نهاية الفقرة (٢)، لكي يتّضح (حسبما ذكر في الفقرة ٩١ أعلاه) أن الطلبات يجب أن تُقدّم قبل انتهاء ولاية هيئة التحكيم.

الفقرة (٥)

٩٤- أحاط الفريق العامل علماً بشاغل مفاده أن عبارة "أيّ تكاليف إدارية" الواردة في الفقرة (٥) قد تكون مُبهمة، إذ يمكن أن تدل، بصورة خاطئة، على أنه قد يتعيّن على الطرف الثالث دفع التكاليف الإدارية المتعلقة بالنشر، مثل تكاليف التحميل على الموقع الشبكي للسجل. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة تعديل الصياغة تبعاً لذلك.

خامساً- مسائل أخرى

٩٥- استذكر الفريق العامل أن اللجنة كانت قد عهدت إلى الأمانة بأن تعد دليلاً بشأن اتفاقية نيويورك، لتعزيز التوحيد في تفسير تلك الاتفاقية وتطبيقها. وتضطلع الأمانة بهذا المشروع في تعاون وثيق مع البروفيسور ج. بيرمان، وإ. غيبار. وقد أنشأ السيد غيبار، مع فريقه، بالتعاون مع السيد بيرمان وفريقه، بدعم من الأمانة، موقعاً شبكياً (هو www.newyorkconvention1958.org) لجعل المعلومات التي جُمعت لإعداد الدليل المتعلق بنيويورك متاحة لعامة الناس. والغرض من الموقع الشبكي هو إتاحة الاطلاع على معلومات مفصلة عن كيفية تفسير القضاة لتلك الاتفاقية في الدول الأطراف.

٩٦- وأبلغ الفريق العامل بأن الموقع الشبكي www.newyorkconvention1958.org قد حُسّن وبُسّط لجعل صيغته الأخيرة أداة أكمل وأيسر استعمالاً لأغراض البحث والحصول على المعلومات خدمةً للمشترعين والقضاة والاختصاصيين الممارسين والأطراف والمؤسسات الأكاديمية. كما حُسّنت الوصلات البينية تيسيراً لعمليات بحث سريعة أو متقدمة، يمكن إجراؤها بالنقر على الأيقونات أو خانات التأشير أو شروط البحث المقترحة. كما يمكنها أن تعالج المعادلات البحثية المعقدة وأن تتعقّب نتائج عمليات البحث المتعددة الخطوات. وفي إطار آخر تحديث لذلك الموقع الشبكي، يمكن للمستعملين أن يطلّعوا على المعلومات

الموجودة في قاعدة بيانات أكبر حجماً ودائبة التوسُّع. وفي الوقت الحاضر، يضم هذا الموقع الشبكي ملخصات ٧٨٢ قضية تتعلق بتنفيذ اتفاقية نيويورك، من ١٨ ولاية قضائية، ويتيح الاطلاع على أكثر من ٩٠٠ قرار باللغة الأصلية، وعلى ٩٠ ترجمة إلى اللغة الإنكليزية.

٩٧- وسوف تُضاف إلى الموقع الشبكي، على نحو مستمر، سوابق قضائية وملخصات قضايا من ولايات قضائية أخرى. وفي هذا الصدد، دُعيت الوفود إلى الإسهام من خلال هذا الموقع بسوابق قضائية من ولاياتهم القضائية.

٩٨- وأعرب الفريق العامل عن تقديره لإنشاء الموقع الشبكي وتحديثه. وأعرب عن تقدير خاص للسيدة ياس بانيفاتيمي، التي تولّت تنسيق العمل في إطار هذا المشروع.