

Distr.: Limited
29 July 2011
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
الدورة الخامسة والخمسون
فيينا، ٣-٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١١

تسوية المنازعات التجارية: إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٤-١	أولاً- مقدمة
٣	٥٧-٥	ثانياً- مضمون قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
٣	٧-٥	ألف- ملاحظات عامة
٤	٥٧-٨	باء- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول
٤	٩-٨	الدياجة
٥	٢٣-١٠	المادة ١- نطاق تطبيق القواعد وبنيتها
٩	٣١-٢٤	المادة ٢- بدء إجراءات التحكيم
١١	٤٠-٣٢	المادة ٣- نشر الوثائق
١٤	٤٢-٤١	المادة ٤- نشر قرارات التحكيم
		المادة ٥- المذكرات المقدّمة من أطراف ثالثة ("أصدقاء هيئة التحكيم") أثناء إجراءات
١٥	٥١-٤٣	التحكيم
١٩	٥٧-٥٢	المادة ٦ جلسات الاستماع ونشر محاضر جلسات الاستماع



أولا - مقدمة

١ - عهدت اللجنة إلى الفريق العامل، في دورتها الثالثة والأربعين (نيويورك، ٢١ حزيران/يونيه - ٩ تموز/يوليه ٢٠١٠)، بمهمة إعداد معيار قانوني بشأن موضوع الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.^(١) وقد أُبدي تأييد للرأي القائل بأن الفريق العامل يمكنه أن ينظر أيضا في الاضطلاع بعمل بشأن المسائل التي تنشأ على نحو أعم في مجال التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، والتي تستحق مزيداً من العمل. واتساقاً مع القرار الذي سبق أن اتخذته اللجنة، ذهب الرأي السائد إلى أن الوقت لم يحن بعد للبت في شكل ونطاق الصك الذي يُوضع في المستقبل بشأن التحكيم التعاهدي على وجه الدقة، وأنّ الولاية المسندة إلى الفريق العامل ينبغي أن تقتصر على إعداد قواعد قانونية موحدة بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. غير أنه اتُفق على أنه يمكن للفريق العامل، إذ يعمل في إطار تلك الولاية، أن يحدّد أيّ موضوع آخر يتعلق بالتحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول قد يتطلّب أيضا عملاً تقوم به اللجنة في المستقبل. واتُفق على أنه يمكن إبلاغ اللجنة بأيّ موضوع من هذا القبيل في دورتها المقبلة.^(٢)

٢ - وعادوت اللجنة التأكيد، في دورتها الرابعة والأربعين (فيينا، ٢٧ حزيران/يونيه - ٨ تموز/يوليه ٢٠١١)، على الالتزام الذي أعربت عنه، في دورتها الحادية والأربعين (نيويورك، ١٦ حزيران/يونيه - ٣ تموز/يوليه ٢٠٠٨)،^(٣) بشأن أهمية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. ولاحظت اللجنة أنّ الفريق العامل قد نظر في مسائل مضمون المعيار القانوني الخاص بالشفافية وشكله وجواز تطبيقه على المعاهدات الاستثمارية المقبلة والقائمة. وأكدت اللجنة أنّ مسألة جواز تطبيق المعيار القانوني الخاص بالشفافية على المعاهدات الاستثمارية القائمة تندرج ضمن ولاية الفريق العامل، وأنها مسألة ذات أهمية عملية كبيرة بالنظر إلى كثرة المعاهدات التي أبرمت حتى الآن في هذا المجال (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1، الفقرات ١٠-٢٣). وبالإضافة إلى ذلك، اتّفقت اللجنة على أنّ مسألة إمكانية تدخل دولة غير متنازعة وهي طرف في المعاهدة الاستثمارية في إجراءات التحكيم ينبغي أن تُعتبر مندرجة ضمن ولاية الفريق العامل. وقيل إنه إذا كان يجدر بالمعيار القانوني الخاص بالشفافية أن يتناول مثل هذا الحق في التدخل، فينبغي أن تترك مسألة

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/65/17)، الفقرة ١٩٠.

(٢) المرجع نفسه، الفقرة ١٩١.

(٣) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/63/17)، الفقرتان ٣١٣ و ٣١٤.

تقرير نطاق هذا التدخّل وطرائقه للفريق العامل لكي يتناولها بمزيد من البحث (انظر الفقرات ٤٣ و ٤٩-٥١ الواردة أدناه).^(٤)

٣- وقد نظر الفريق العامل، أثناء دورتيه الثالثة والخمسين (فيينا، ٤-٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠).^(٥) والرابعة والخمسين (نيويورك، ٧-١١ شباط/فبراير ٢٠١١)،^(٦) في مسائل الشكل والمضمون وجواز التطبيق المتعلقة بمعيار قانوني خاص بالشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.

٤- ووفقاً للقرارات التي اتخذها الفريق العامل في دورته الرابعة والخمسين، تحتوي هذه المذكّرة على مشروع قواعد بشأن الشفافية، وتتناول مسألة جواز تطبيق قواعد الشفافية على تسوية المنازعات التي تنشأ في إطار معاهدات الاستثمار القائمة حالياً. وتُعالج في هذه المذكّرة الديباجة والمواد من ١ إلى ٦ من مشروع القواعد بشأن الشفافية، وأما المادتان ٧ و ٨ وكذلك مسألة جواز تطبيق قواعد الشفافية فتُعالج في إضافة إلى هذه المذكّرة.

ثانياً- مضمون قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

ألف- ملاحظات عامة

شكل المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية

٥- القصد من مشروع قواعد الشفافية هو الامتثال لقرار الفريق العامل بأن يُصاغ المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية في شكل قواعد واضحة لا في شكل مبادئ توجيهية (A/CN.9/717، الفقرة ٥٨). ولعلّه ينبغي التذكير بأن الوفود التي كانت قد أعربت عن تفضيل المبادئ التوجيهية اتفقت على صياغة المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية في شكل قواعد واضحة لا في شكل مبادئ توجيهية فضفاضة وأكثر استطراداً في نحوها. وقد تمّ التوصل إلى هذا الاتفاق بناءً على فهم تام بأنّ الدافع على إصرار تلك الوفود السابق على المبادئ التوجيهية إنما هو الرغبة في الحرص على ألاّ يُطبّق المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية إلّا عند وجود إشارة مرجعية واضحة ومحدّدة إليه (حلّ اختيار التطبيق، انظر الفقرة ١٦ أدناه) (الوثيقة A/CN.9/717، الفقرتان ٢٦ و ٥٨).

(4) تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الرابعة والأربعين، الفقرات ٢٠٣-٢٠٥.

(5) A/CN.9/712.

(6) A/CN.9/717.

إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية يُطبَّق باعتباره ملحقاً مكملاً لقواعد الأونسيتال للتحكيم، أو يُطبَّق بصفة أعمّ على التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، أيّاً كانت قواعد التحكيم المطبّقة

٦- لم يتخذ الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين، قراراً نهائياً بشأن ما إذا كان ينبغي أن يُطبَّق المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية في سياق تحكيم بمقتضى قواعد الأونسيتال للتحكيم، أو بصرف النظر عن مجموعة القواعد التي تختارها الأطراف (الوثيقة A/CN.9/717، الفقرات ٢٧-٣٢). ولذلك فإنّ هذه المذكرة والإضافة المتعلقة بها تعرضان، حيثما يكون مناسباً، مقترحات صياغية مختلفة يتمثّل فيها الخياران كلاهما، لكي ينظر فيها الفريق العامل.

مضمون المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية

٧- اتفق الفريق العامل عموماً، في دورتيه الثالثة والخمسين والرابعة والخمسين، على أنّ المسائل الموضوعية التي ينبغي أن تُعالج في المعيار القانوني المتعلّق بالشفافية هي التالية: الإعلان المتعلّق ببدء إجراءات التحكيم؛ والوثائق التي يجب نشرها (كالمرافعات والأوامر الإجرائية، والأدلة الداعمة)؛ والمذكرات التي تقدّمها أطراف ثالثة ("أصدقاء هيئة التحكيم") أثناء الإجراءات؛ وجلسات الاستماع العلنيّة؛ ونشر قرارات التحكيم؛ والاستثناءات الممكنة من قواعد الشفافية؛ ومكان (مركز) إيداع المعلومات المنشورة ("السّجل") (الوثيقة A/CN.9/712، الفقرة ٣١؛ والوثيقة A/CN.9/717، الفقرة ٥٦). واتفق الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين، على استئناف مناقشته حول كل مسألة من المسائل الموضوعية المحدّدة، وألح إلى مضمونها المحتمل. ويسعى مشروع قواعد الشفافية، الوارد في القسم بآء أدناه، إلى التعبير عن مختلف الخيارات التي ناقشها الفريق العامل.

باء- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

الديباجة

٨- مشروع الديباجة - أغراض القواعد

"وُضعت قواعد الأونسيتال المتعلّقة بالشفافية لتطبيقها في إجراءات التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول [، التي تُستَهلّ بمقتضى قواعد الأونسيتال للتحكيم،] بغية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وذلك لتعزيز مشروعية التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وكفالة المصلحة العامة المتأصّلة في هذا التحكيم، على نحو يكون متوافقاً مع مصلحة الأطراف المتنازعة في التوصل إلى تسوية

سريعة وناجعة لمنازعتهم. ومن شأن هذه الأغراض أن تكون دليلاً يُوجّه الأطراف المتنازعة وهيئات التحكيم في مسار تطبيق هذه القواعد.

ملاحظات

٩- تُراعي ديباجة قواعد الشفافية اقتراحاً قُدّم في الفريق العامل ودعا إلى توضيح الأغراض المقصود أن تفي بها قواعد الشفافية (A/CN.9/717، الفقرة ١١٢). وتوضّح الديباجة التوازن الذي تسعى القواعد إلى تحقيقه في الحفاظ على إتاحة فرصة مجدية لمشاركة الجمهور وعلى توفير تسوية منصفة وناجعة للمنازعة بين الأطراف. ويُتوسّع في هذا النهج على نحو إضافي في إطار الفقرة (٢) من المادة ١ التي تتناول مسألة بنية القواعد (انظر الفقرتين ١٠ و ٢٣، أدناه).

المادة ١- نطاق تطبيق القواعد وبنيتها

١٠- مشروع المادة ١ - نطاق تطبيق القواعد وبنيتها

الخيار ١ (حل اختيار عدم التطبيق): "١- تُطبّق قواعد الشفافية على أيّ تحكيم يُستَهلّ بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات ("معاهدة") [دخلت حيّز النفاذ] بعد [تاريخ اعتماد قواعد الشفافية]، ما لم تنصّ المعاهدة على عدم تطبيق قواعد الشفافية.

الخيار ٢ (حل اختيار التطبيق)، البديل ١ (التطبيق أياً كانت مجموعة قواعد التحكيم الواجب تطبيقها): "١- تُطبّق قواعد الشفافية على أيّ تحكيم يُستَهلّ بمقتضى معاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات ("معاهدة") في الأحوال التي أعربت فيها الدول الأطراف في المعاهدة التي نشأت المنازعة في إطارها عن موافقتها على تطبيق هذه القواعد.

البديل ٢ (التطبيق فقط في سياق التحكيم في إطار قواعد الأونسيترال للتحكيم): "١- تُطبّق قواعد الشفافية على أيّ تحكيم يُستَهلّ بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملاً بمعاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات ("معاهدة") في الأحوال التي أعربت فيها الدول الأطراف في المعاهدة التي نشأت في إطارها المنازعة عن موافقتها على تطبيق هذه القواعد.

"٢- تحتوي المواد من ٢ إلى ٦ من قواعد الشفافية على قواعد تتعلق بالإفصاح عن استهلال إجراءات التحكيم (المادة ٢)، ونشر الوثائق (المادة ٣)، ونشر قرارات

التحكيم (المادة ٤)، والمذكرات المقدمة من أطراف ثالثة أثناء إجراءات التحكيم (المادة ٥) وجلسات الاستماع [العلنية/المفتوحة] ونشر محاضرها (المادة ٦). وهذه القواعد تخضع لاستثناءات صريحة محدّدة في المادة ٧. وحيث تنصّ قواعد الشفافية على ممارسة هيئة التحكيم صلاحيةً تقديرية، فإنّ تلك الصلاحية التقديرية تمارسها هيئة التحكيم حسبما تراه مناسباً، واطّعةً في الحسبان كلّ الظروف المحيطة التي تعتبرها وثيقة الصلة بالموضوع، بما في ذلك ما يجوز أن يسري على الحال من ضرورة إقامة التوازن بين '١' المصلحة العمومية المشروعة في الشفافية في سياق التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول وفي إجراءات التحكيم و'٢' المصلحة المشروعة الخاصة بالأطراف المحتكمة في تسوية سريعة وناجعة لمنازعتها.

ملاحظات

الفقرة (١) - نطاق قواعد الشفافية

١١ - تناول الفقرة (١) مسألة نطاق تطبيق قواعد الشفافية، وتحتوي على خيارين، وبديلين.

- الخيار ١: حل اختيار عدم التطبيق

١٢ - بمقتضى الخيار الأول (حل عدم التطبيق)، يقرّر الحكم الوارد في الفقرة افتراضاً بأنّ قواعد الشفافية تُطبّق باعتبارها امتداداً لقواعد الأونسيتال للتحكيم، ما لم تنصّ الدول على خلاف ذلك في المعاهدة الخاصة بالاستثمار باختيار عدم تطبيق قواعد الشفافية (A/CN.9/717، الفقرتان ١٩ و ٢٠). ولعلّ الفريق العامل يود مناقشة صياغة إعلان بشأن اختيار عدم التطبيق، وذلك لاجتناب ما قد يتأتّى عن قرار يُتخذ بشأن اختيار عدم تطبيق قواعد الشفافية من تأثير غير مقصود على وجوب تطبيق قواعد الأونسيتال للتحكيم.

"[دخلت حيّز النفاذ]"

١٣ - لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي استبقاء العبارة "دخلت حيّز النفاذ"، التي ترد بين قوسين معقوفتين في الخيار ١، في الفقرة (١).

١٤ - فإذا أُريد استبقاء العبارة "دخلت حيّز النفاذ" في نص تلك الفقرة، فإنّ من شأن قواعد الشفافية أن تُطبّق إذ ذاك، من دون مفعول رجعي، على المعاهدات المبرمة بعد تاريخ اعتماد قواعد الشفافية.

١٥ - وأما إذا حُذفت تلك العبارة، فإنَّ من شأن قواعد الشفافية أن تُطبَّق عند ذاك على أيِّ تحكيم يُستهلَّ بعد تاريخ اعتماد هذه القواعد، حتى وإن دخلت المعاهدة حيَّز النفاذ قبل ذلك التاريخ (شريطة ألاَّ تحظر المعاهدة بذاتها تطبيق قواعد الشفافية). ومن ثمَّ فإنَّ ذلك الخيار سوف يتطلَّب مزيداً من البحث من أجل توضيح الأحوال التي يمكن فيها تطبيق قواعد الشفافية على المعاهدات المبرمة قبل تاريخ اعتماد القواعد.

الخيار ٢: حل اختيار التطبيق

١٦ - بمقتضى الخيار الثاني (حل اختيار التطبيق)، يلزم إبداء الدول موافقتها الصريحة لكي يتمَّ تطبيق قواعد الشفافية (A/CN.9/717، الفقرتان ١٩ و ٢١). ويُقترح بديلاً لكي ينظر فيهما الفريق العامل: البديل ١ يقضي بأن تُطبَّق قواعد الشفافية على التحكيم الذي يُستهلَّ بمقتضى أيِّ مجموعة كانت من قواعد التحكيم، أما البديل الثاني فيقصر تطبيق هذه القواعد على التحكيم بموجب قواعد الأونسيترال للتحكيم. وفي كلتا الحالتين، فإنَّ موافقة الدول على تطبيق قواعد الشفافية يمكن إعطاؤها بخصوص التحكيم الذي يُستهلَّ بمقتضى معاهدات استثمارية مبرمة إما قبل تاريخ اعتماد قواعد الشفافية وإما بعده.

مسائل إضافية يجدر النظر فيها

العلاقة بين قواعد الشفافية وقواعد الأونسيترال للتحكيم

١٧ - بمقتضى الخيار ١، والبديل ٢ من الخيار ٢، لا تُطبَّق قواعد الشفافية إلاَّ في سياق التحكيم. بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم (A/CN.9/717، الفقرتان ١٩ و ٢٠). ولعلَّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إضافة حاشية توضِّح أنَّ أعمال قواعد الشفافية بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم من شأنه أن يُطبَّق بمقتضى صيغة قواعد الأونسيترال للتحكيم الصادرة عام ١٩٧٦ وصيغتها المنقَّحة عام ٢٠١٠ كليهما.

١٨ - كذلك لعلَّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي تعديل صيغة عام ٢٠١٠ لقواعد الأونسيترال من أجل إيراد إشارة إلى تطبيق قواعد الشفافية (A/CN.9/717، الفقرة ٢٠). وفي شأن هذه المسألة، أُعرب عن آراء متباينة أثناء دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين. فقد قيل إنَّ تعديل المادة ١ عن نطاق تطبيق قواعد الأونسيترال للتحكيم من أجل إيراد إشارة إلى المعيار القانوني المتعلِّق بالشفافية يمكن أن يُوجد قدراً من الوضوح؛ وأُعرب عن وجهات نظر أخرى بأنَّ اقتراح ثلاث مجموعات مختلفة من قواعد الأونسيترال للتحكيم قد يُحدث بلبلة (قواعد عام ١٩٧٦، وقواعد عام ٢٠١٠، والقواعد المنقَّحة من أجل معالجة المسألة المحددة الخاصة بالشفافية في التحكيم التعاهدي بين

المستثمرين والدول). وبعد المناقشة، تقرر إرجاء هذه المسألة إلى مرحلة لاحقة من المداولات (A/CN.9/717، الفقرتان ٣١ و ٣٢).

العلاقة بين قواعد الشفافية وأي مجموعة من قواعد التحكيم واجب تطبيقها

١٩ - لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إدراج حكم في قواعد الشفافية من أجل تناول مسألة العلاقة بين قواعد الشفافية ومجموعة قواعد التحكيم الواجب تطبيقها.

العلاقة بين قواعد الشفافية وأي أحكام بشأن الشفافية واردة في المعاهدة الاستثمارية

٢٠ - مسألة أخرى مطروحة للنظر فيها هي العلاقة بين قواعد الشفافية وأي أحكام بشأن الشفافية واردة في معاهدة خاصة بالاستثمار ينشأ في إطارها التحكيم. ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر، على سبيل المثال، في الحاجة إلى إيراد توضيح بأن قواعد الشفافية لن تُبطل أي حكم وارد في معاهدة الاستثمار ذات الصلة يقتضي في الواقع توفير مستويات من الشفافية أعلى من ذلك.

تطبيق قواعد الشفافية من قبل الأطراف المتنازعة

٢١ - لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي أن تتضمن المادة ١ حكماً بخصوص قيام الأطراف المتنازعة بتطبيق قواعد الشفافية، وفقاً لما ذكر في المناقشة التي دارت في دورته الرابعة والخمسين (A/CN.9/717، الفقرات ٤٧-٥٥). والغرض من إيراد حكم من هذا القبيل إنما هو أن يوضح أنّ الدول الأطراف في معاهدة الاستثمار إذ تتفق على وجوب تطبيق قواعد الشفافية وفقاً للفقرة (١) من المادة ١، فإنّ الأطراف المتنازعة لن يحقّ لها استبعاد تطبيقها. ويمكن أن يُصاغ ذلك الحكم على غرار ما يلي: "قواعد الشفافية معدّة بقصد منح الجمهور حقوقاً ومنافع معينة، وتبعاً لذلك فإنها يجب أن تكون ذات مفعول إلزامي لكي لا يحقّ للأطراف المتنازعة اختيار عدم تطبيقها أو الحياد عنها في أثناء التحكيم". ولعلّ الفريق العامل يود إجراء المزيد من المناقشات حول مدى استحسان وفعالية حكم من هذا النحو.

"معاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات"

٢٢ - من جُملة المسائل العامة، لعلّ الفريق العامل يود النظر في مسألة ما إذا كان ينبغي أن توضح قوانين الشفافية أنّ التعبير "معاهدة تنصّ على حماية الاستثمارات" ينبغي أن يُفهم بمعناه العريض الذي يشمل اتفاقات التجارة الحرة ومعاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة

الأطراف، ما دامت تحتوي على أحكام بشأن حماية المستثمر وحقه في اللجوء إلى التحكيم بين المستثمرين والدول (انظر أيضا الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1، الفقرة ١٨).

الفقرة (٢) - بنية قواعد الشفافية

٢٣- تتناول الفقرة (٢) مسألة بنية قواعد الشفافية. فتوضّح أنّ كلاً من المعايير الموضوعية المبينة في المواد من ٢ إلى ٦ يخضع للاستثناءات المحدودة المبينة في المادة ٧. وهي تراعي أيضا ما دار في المناقشات التي عقدها الفريق العامل، ومؤداه أنه على الرغم من ضرورة إقامة توازن بين المصلحة العمومية في الشفافية في مجال التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وبين المصلحة المشروعة للأطراف المحتكمة في تسوية سريعة وناجعة لمنازعتها، فإنّ الاستثناءات الواردة في المادة ٧ ينبغي تطبيقها على نحو صارم، وهي تُعدّ القيود الوحيدة المفروضة على قواعد الشفافية. بمقتضى المواد من ٢ إلى ٦ (A/CN.9/717، الفقرات ١٢٩-١٤٣).

المادة ٢- بدء إجراءات التحكيم

٢٤- مشروع المادة ٢- بدء إجراءات التحكيم

الخيار ١: يُسارع المدعى عليه، فور تسلّمه الإشعار بالتحكيم، [إلى تبليغ جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٨. بما يلي] [إلى إتاحة ما يلي للجمهور]: معلومات عن أسماء الأطراف المتنازعة وجنسياتها [و] القطاع الاقتصادي المعني [و] [وصف موجز لموضوع الدعوى].

الخيار ٢: "يُسارع المدعى عليه، فور تسلّمه الإشعار بالتحكيم، [إلى تبليغ جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٨. بما يلي] [إلى إتاحة ما يلي للجمهور]: '١' معلومات عن أسماء الأطراف المتنازعة وجنسياتها [و] القطاع الاقتصادي المعني [و] [وصف موجز لموضوع الدعوى]؛ و'٢' الأشعار بالتحكيم.

البديل ١: فيما عدا أيّ جزء من الإشعار يعترض عليه المدعى (وقت تقديمه الإشعار) أو المدعى عليه، بناءً على أنه يحتوي على معلومات سرّية وحساسة حسب تعريفها. بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٧.

البديل ٢: [ما لم يعترض على نشره أيّ طرف من الأطراف المتنازعة. [شرطية أن يتفق على نشره كل الأطراف المتنازعة].]

ملاحظات

٢٥- أعرب الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين، عن اتفاق عام على ضرورة توفير معلومات للجمهور عن بدء إجراءات التحكيم. وركز الفريق العامل انتباهه على مسألة ما إذا كان ينبغي نشر الإشعار بالتحكيم ومتى ينبغي أن يتم ذلك (A/CN.9/717)، الفقرات ٦٠-٦٤). وقد اتفق الفريق العامل عموماً على أنه ينبغي الإفصاح عن الإشعار بالتحكيم (A/CN.9/717، الفقرة ٦١). ولكن أعرب عن وجهات نظر مختلفة بشأن مسألة ما إذا كان ينبغي نشر الإشعار بالتحكيم في المرحلة المبكرة حين بدء إجراءات التحكيم، قبل تشكيل هيئة التحكيم، وخصوصاً إذا ما وُضع في الحسبان أن قواعد الشفافية، عند تطبيقها على تحكيم مختص يُجرى بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم، لا يمكن أن تعول على مؤسسة قائمة تتولى معالجة المسائل التي قد تنشأ قبل تشكيل هيئة التحكيم (A/CN.9/717، الفقرة ٦٢).

الخيار ١ - نشر المعلومات العامة

٢٦- ينص الخيار ١ على وجوب نشر بعض المعلومات حالما تبدأ إجراءات التحكيم، ولكنه لا يتناول مسألة نشر الإشعار بالتحكيم (A/CN.9/717، الفقرتان ٦٧ و ٦٨). وبمقتضى ذلك الخيار، سوف تُعالج مسألة نشر الإشعار بالتحكيم بمقتضى المادة ٣ من قواعد الشفافية، بعد تشكيل هيئة التحكيم (انظر أدناه، الفقرات ٣٢-٣٨ عن نشر الوثائق).

الخيار ٢ - إمكانية نشر الإشعار بالتحكيم إضافة إلى المعلومات العامة

٢٧- يتناول الخيار ٢ مسألة نشر الإشعار بالتحكيم حين بدء الإجراءات، قبل تشكيل هيئة التحكيم، ويتضمن بديلين.

البديل ١

٢٨- ينص البديل ١ على وجوب نشر الإشعار بالتحكيم، بعد أن تزال منه المعلومات التي يعتبرها أي من الأطراف سرية وحساسة (A/CN.9/717، الفقرتان ٦٩ و ٧٠). والقصد من البديل ١ أيضاً أن يوضح كيف ينبغي إزالة المعلومات في هذه المرحلة المبكرة من إجراءات التحكيم، وذلك بالنظر إلى أن الإجراء المحدد بمقتضى الفقرتين (٣) و (٤) من المادة ٧، والذي يتوخى إمكانية التدخل من جانب هيئة التحكيم، لا يمكن تطبيقه.

البديل ٢

٢٩- يقرّر البديل ٢ حق الأطراف في الاعتراض على نشر الإشعار بالتحكيم، استناداً إلى اقتراح، قُدّم أثناء دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، بأنه قد توجد أسباب شتّى قد تجعل طرفاً ما لا يرغب في نشر معلومات واردة في إشعار التحكيم علناً إبان المرحلة المبكرة من الإجراءات (A/CN.9/717، الفقرة ٧١).

وسائل النشر الواردة في الخيارين ١ و ٢

٣٠- يحتوي كلا الخيارين على بدائل واردة ضمن أقواس معقوفة بخصوص وسائل النشر: فيتوخّى أول البدائل نشر المعلومات من خلال مركز لإيداع المعلومات (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1، الفقرتين ٤٨ و ٤٩)، ويتوخّى البديل الثاني أن يقوم بالنشر المدعى عليه، وهو على الأرجح الدولة المتنازعة. ولعلّ الفريق العامل يلاحظ أنّ الخيارين نفسيهما موجودان أيضاً في المادة ٣ (انظر الفقرتين ٣٢ و ٣٨ أدناه) وفي المادة ٤ (انظر الفقرتين ٤١ و ٤٢ أدناه).

الردّ على الإشعار بالتحكيم في الخيار ٢

٣١- بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم، بصيغتها المنقّحة في عام ٢٠١٠، أو بمقتضى قواعد تحكيم أخرى يمكن أن تكون واجبة التطبيق، يجب إرسال الردّ على الإشعار بالتحكيم قبل تشكيل هيئة التحكيم. وفي حال استبقاء الخيار ٢، لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إضافة إشارة إلى نشر الردّ على الإشعار بالتحكيم.

المادة ٣- نشر الوثائق

٣٢- مشروع المادة ٣ - نشر الوثائق

الوثائق التي يتعيّن نشرها

الخيار ١:

"رهنا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، تُتاح للجمهور كل الوثائق المقدّمة إلى هيئة التحكيم أو الصادرة عنها. وإذا ما قررت هيئة التحكيم عدم نشر وثائق معينة بسبب ما قد يترتّب على نشرها من أعباء لا داعي لها، فينبغي أن تُتاح تلك الوثائق غير المنشورة إلى الأطراف الثالثة بناءً على طلبها.

الخيار ٢:

"رهنًا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، تقرّر هيئة التحكيم ما هي الوثائق التي يتعيّن أن تُتاح للجمهور [بالتشاور مع الأطراف المتنازعة] [ما لم يعترض طرف متنازع] [كل الأطراف المتنازعة] على نشرها".

الخيار ٣:

"١- رهنًا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، تُتاح للجمهور الوثائق التالية [تقرّر هيئة التحكيم أيًا من الوثائق التالية يجب أن يُتاح للجمهور]: الإشعار بالتحكيم؛ والمرافعات؛ والمذكرات، بما في ذلك بيناتها، التي يقدمها طرف متنازع إلى هيئة التحكيم؛ وأي مذكرات مقدّمة [من دولة طرف (دول أطراف) في المعاهدة غير متنازعة و] من أطراف ثالثة (أصدقاء هيئة التحكيم)؛ والأوامر الصادرة عن هيئة التحكيم.

"٢- رهنًا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، يجوز لهيئة التحكيم أن تأمر، [بالتشاور مع الأطراف المتنازعة] [ما لم يعترض أي طرف متنازع]، بنشر أي وثائق مقدّمة إلى الهيئة أو صادرة عنها.

"٣- رهنًا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، يجوز لأطراف ثالثة طلب الاطلاع على أي وثائق مقدّمة إلى هيئة التحكيم أو صادرة عنها، وتبت هيئة التحكيم في منح الإذن بالاطلاع عليها [بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة].

شكل النشر ووسائله

الخيار ١: "ترسل هيئة التحكيم الوثائق التي يتعيّن نشرها بموجب [الفقرة] [البند] ١ إلى جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٨، متى أصبحت متاحة، وفي صيغة أُزيلت منها المعلومات السرية والحساسة، إذا كان ذلك يطابق الحال، وفقا للمادة ٧. وتُتيح جهة إيداع المعلومات هذه الوثائق للجمهور في الوقت المناسب وكما تلقّتها من حيث شكلها ولغتها."

الخيار ٢: "يتيح المدعى عليه للجمهور في الوقت المناسب الوثائق التي يتعيّن نشرها بموجب [الفقرة] [البند] ١، في صيغتها التي أُزيلت منها المعلومات السرية والحساسة وفقا للمادة ٧، إذا كان ذلك يطابق الحال، وباللغة التي صدرت بها هذه الوثائق."

ملاحظات

الوثائق التي يتعين نشرها

٣٣- خلال دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين، أُبديت آراء متباينة بشأن ما إذا كان ينبغي نشر الوثائق، وإن كان ينبغي ذلك فما هي الوثائق التي ينبغي نشرها (A/CN.9/712)، الفقرات من ٤٠ إلى ٤٢). وقد أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن تُتاح للجمهور كل الوثائق المقدّمة إلى هيئة التحكيم أو الصادرة عنها. وذهب رأي مخالف إلى أنه لن يلزم نشر جميع الوثائق، وخصوصا بالنظر إلى ضرورة إيجاد التوازن الصحيح بين مقتضيات المصلحة العامة والحاجة المشروعة إلى ضمان يُسر إدارة إجراءات التحكيم وكفاءتها.

٣٤- ثمّ خلال دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، انبثقت نهج مختلفة من خلال النظر في هذه المسألة (A/CN.9/717، الفقرات ٨٧-٩٢). وقد فُصّلت تلك النهج في المادة ٣ على النحو التالي:

الخيار ١ - نشر جميع الوثائق

٣٥- بمقتضى الخيار ١، فإنّ الوثائق التي يتعيّن نشرها هي كل الوثائق المقدّمة إلى هيئة التحكيم أو صادرة عنها، رهنا بالمادة ٧. وإذا كان ثمة بعض الوثائق المعيّنة المراد نشرها لا يمكن أن تُتاح للعموم، فإنّ الأطراف الثالثة ينبغي أن يكون لها حق في الاطلاع على المعلومات المعنية (A/CN.9/717، الفقرة ٨٩).

الخيار ٢ - نشر الوثائق، بناء على ما تقرره هيئة التحكيم

٣٦- بمقتضى الخيار ٢، تقرّر هيئة التحكيم ما هي الوثائق التي يتعيّن نشرها (A/CN.9/717، الفقرة ٨٨). ومن المسائل المطروحة للبحث في إطار الخيار ٢ مسألة ما إذا كان ينبغي لهيئة التحكيم أن تستشير الأطراف في هذا الشأن، وما إذا كان بمسّطاع طرف متنازع أن يعترض على نشر الوثائق. وخلال الدورة الرابعة والخمسين للفريق العامل، أُشير إلى أنه يجوز لهيئة التحكيم، بمقتضى قواعد الأونسيرال للتحكيم، أن تأمر بنشر الوثائق إذا رأت ذلك مناسبا من دون أن يكون لأيّ طرف الحق في الاعتراض على ذلك (A/CN.9/717، الفقرة ٨٨).

الخيار ٣ - قائمة الوثائق التي يتعين نشرها

٣٧- بمقتضى خيار ثالث، ينبغي أن يتضمّن الحكم بشأن نشر الوثائق قائمة بالوثائق التي يمكن إتاحتها للجمهور (A/CN.9/717، الفقرتان ٩٠ و ٩١). أمّا المسائل المطروحة للنظر فيها

فهي: (١) ما إذا كان على هيئة التحكيم أن تبتّ في ما هي الوثائق المذكورة في القائمة، التي ينبغي إتاحتها للجمهور؛ و(٢) ما إذا كان يجب أن يكون لدى هيئة التحكيم الصلاحية لكي تأمر بنشر وثائق غير مذكورة في الحكم المشار إليه؛ و(٣) ما إذا كان ينبغي استشارة الأطراف المتنازعة أو إعطاؤها الحق في الاعتراض على النشر. ولعلّ الفريق العامل يلاحظ أنّ المسائل المتعلقة بنشر قرارات التحكيم ومحاضر جلسات الاستماع أو مستنسخاتها الحرفية تُعالج في إطار المادتين ٤ و ٦ على التوالي، ولذلك لم تُضمّن تلك الوثائق في القائمة المذكورة في الخيار ٣.

شكل النشر ووسائله

٣٨- يُقترح خياران لكي ينظر فيهما الفريق العامل بخصوص مسألة شكل النشر ووسائله (انظر الفقرة ٣٠ أعلاه).

يُسَرّ إدارة إجراءات التحكيم

٣٩- كان الفريق العامل قد ذكر، خلال دورته الرابعة والخمسين، أنّ يُسَرّ إدارة إجراءات التحكيم جانب هام ينبغي وضعه في الحسبان عند صياغة القواعد الخاصة بالشفافية، لأنّ هذه القواعد ينبغي أن ترمي أيضا إلى صون حق الأطراف المتنازعة في الوصول الفعلي إلى العدالة (A/CN.9/717، الفقرة ١٤٥). ولكن أعرب عن دواعي قلق بأنّ وضع قاعدة عامة بشأن يُسَرّ إدارة إجراءات التحكيم قد يسهم في تضائل الشفافية على نحو شديد (A/CN.9/717، الفقرة ١٤٦). وبعد المناقشة، ارتأى الفريق العامل أنه لا بدّ من إيجاد توازن صحيح فيما يخصّ كل حكم من أحكام قواعد الشفافية، بدلاّ من أن يكون ذلك جزءاً من الاستثناءات من الشفافية المبينة في المادة ٧ (A/CN.9/717، الفقرة ١٤٧).

٤٠- ولعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كانت مقترحات الصياغة تُعنى على نحو صحيح بدواعي القلق المعرب عنها (انظر، على سبيل المثال، في القسم عن "الوثائق التي يتعين نشرها": في الخيار ١، العبارة "أعباء لا داعي لها"؛ وفي الخيار ٢، البتّ في ما هي الوثائق التي ينبغي نشرها متروك للصلاحية التقديرية لدى هيئة التحكيم؛ وفي الخيار ٣، تُتاح قائمة محددة بالوثائق).

المادة ٤- نشر قرارات التحكيم

٤١- مشروع المادة ٤ - نشر قرارات التحكيم

"١- رهنا بالاستثناءات الصريحة المبينة في المادة ٧، يجب نشر كل قرارات التحكيم.

الخيار ١: "٢- تُرسل هيئة التحكيم قرارات التحكيم إلى جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٨ حينما تصبح متاحة، وفي صيغتها التي أُزيلت منها المعلومات السرية والحساسية وفقاً للمادة ٧، حيثما ينطبق ذلك على الحال. وعلى جهة إيداع المعلومات أن تُتيح قرارات التحكيم للجمهور في الوقت المناسب و كما تلقتّها من حيث شكلها ولغتها".

الخيار ٢: "٢- يتيح المدعى عليه قرارات التحكيم للجمهور في الوقت المناسب، وفي صيغتها المنقّحة وفقاً للمادة ٧، إذا كان ذلك ينطبق على الحال، وباللغة التي تلقتّها بها. وتكون هيئة التحكيم مسؤولة عن إزالة المعلومات السرية والحساسية من قرارات التحكيم".

ملاحظات

٤٢- خلال دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، أُعرب عن تأييد واسع لإعداد حكم يوجب إتاحة قرارات التحكيم للجمهور، وفي الوقت نفسه طلبت الوفود التي أعربت عن تحفظات في هذا الصدد إلى الفريق العامل أن يحرص على توفير الحماية المناسبة للمعلومات السرية والحساسية (A/CN.9/717، الفقرة ١٠٠). وبغية العناية بهذا الشاغل، تنصّ الفقرة (١) على وجوب نشر قرارات التحكيم، رهنأً بأحكام المادة ٧. وتحتوي الفقرة ٢ على خيارين في معالجة مسألة شكل النشر ووسائله (انظر الفقرة ٣٠ أعلاه).

المادة ٥- المذكرات المقدّمة من أطراف ثالثة ("أصدقاء هيئة التحكيم") أثناء إجراءات التحكيم

٤٣- مشروع المادة ٥ - المذكرات المقدّمة من أطراف غير متنازعة

الخيار ١:

"يجوز لهيئة التحكيم أن تقبل مذكرات أصدقاء هيئة التحكيم المقدّمة من شخص أو كيان ليس طرفاً في المنازعة وأن تنظر فيها."

الخيار ٢:

"المذكرات المقدّمة من أطراف ثالثة"

١- يجوز لهيئة التحكيم، بعد استشارة الأطراف، أن تسمح لشخص أو كيان ليس طرفاً في المنازعة وليس دولة طرفاً في المعاهدة من الدول غير المتنازعة ("طرف ثالث") بأن يقدم إلى هيئة التحكيم مذكرة كتابية بشأن مسألة تدرج ضمن نطاق المنازعة.

"٢- على الطرف الثالث الراغب في تقديم مذكرة أن يتقدم بطلب إلى هيئة التحكيم وأن يقدم المعلومات الكتابية التي تتضمن ما يلي بلغة من لغات التحكيم [، على نحو موجز، ضمن حدود [٥ صفحات مطبوعة]]: (أ) وصفاً لمقدم الطلب، بما في ذلك، حيثما يكون مناسباً، عضويته ووضع القانوني (مثلاً، رابطة مهنية أو منظمة أخرى غير حكومية)، وأهدافه العامة وطبيعة أنشطته وأي مؤسسة أم يتبع لها (بما في ذلك أي مؤسسة لها سلطة مباشرة أو غير مباشرة على مقدم الطلب)؛ (ب) الإفصاح عما إذا كان لمقدم الطلب انتماء، مباشر أو غير مباشر، إلى أي طرف متنازع؛ (ج) معلومات عن تقديم أي حكومة أو شخص أو مؤسسة أي مساعدة مالية أو غير مالية لإعداد المذكرة المقدمة؛ (د) وصفاً لطبيعة مصلحة مقدم الطلب في التحكيم؛ (هـ) تحديد ما ينطوي عليه التحكيم من مسائل وقائية أو قانونية يرغب مقدم الطلب في التطرق إليها في مذكرته الكتابية.

"٣- على هيئة التحكيم، لدى البت في مسألة السماح بتقديم مذكرة من هذا النحو، أن تأخذ في الاعتبار (١) ما إذا كان للطرف الثالث مصلحة ذات أهمية في إجراءات التحكيم، (ب) مدى إسهام المذكرة المقدمة في مساعدة هيئة التحكيم على البت في مسألة وقائية أو قانونية من المسائل ذات الصلة بإجراءات التحكيم، وذلك بما تجلبه من وجهة نظر أو معرفة معينة أو بصيرة، تختلف عما قدمته الأطراف المتنازعة.

"٤- يجب أن تكون المذكرة المقدمة من طرف غير متنازع: (أ) مؤرخة وموقعاً عليها من قبل الطرف مقدم المذكرة؛ و(ب) موجزة، ولا يزيد طولها، في أي حال من الأحوال، [عما أذنت به هيئة التحكيم] [عن ٢٠ صفحة مطبوعة، بما في ذلك أي ملحقات بها]؛ و(ج) أن تبين بدقة موقف مقدم الطلب بشأن المسائل المطروحة فيها؛ و(د) أن تقتصر على تناول الأمور المدرجة ضمن نطاق المنازعة.

"٥- على هيئة التحكيم أن تتكفل بالآلية التي تسبب المذكرة المقدمة في تعطيل الإجراءات أو في تحميل أي طرف عبئاً لا داعي له أو في الإضرار به على نحو غير منصف، وأن تُتاح للطرفين فرصة لإبداء ملاحظتهما على المذكرة المقدمة من الطرف الثالث.

المذكرة المقدمة من دولة طرف في المعاهدة الاستثمارية غير متنازعة

"[٢] [٦]- يجوز هيئة التحكيم أن تقبل مذكرة تُقدم من دولة طرف في المعاهدة غير متنازعة أو تطلب إليها تقديمها، شريطة أن يكون تقديم تلك المذكرة

المقدمة مقصوراً حصراً على مسائل قانونية ومسائل تفسير المعاهدة، ويجب ألاّ يشمل تقديم مذكرة بشأن جوانب وقائية من المنازعة."

ملاحظات

٤٤ - خلال دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين، أعربت وفود كثيرة عن تأييد قوي للسماح لأطراف ثالثة بتقديم ما يُسمى مذكرات أصدقاء هيئة التحكيم، وذلك بناءً على أنها يمكن أن تكون مفيدة لهيئة التحكيم في تسوية المنازعة وفي تعزيز مشروعية عملية التحكيم (A/CN.9/712، الفقرة ٤٦).

٤٥ - ثم ناقش الفريق العامل، خلال دورته الرابعة والخمسين، خيارات صياغية مختلفة من أجل إعداد حكم بشأن المذكرات المقدمة من أطراف ثالثة إلى هيئة التحكيم. وأثناء المناقشة، قيل إن أي حكم يُصاغ بشأن هذه المسألة ينبغي أن يوضح أن قبول مذكرات أصدقاء هيئة التحكيم لن يكون حقاً تلقائياً (A/CN.9/717، الفقرات ١١٧-١٢٣). ولعلّ الفريق العامل يرغب في النظر فيما إذا كان ذلك التوضيح مُضمّناً على نحو واف بالغرض في متطلبات قبول مذكرة تُقدّم من أصدقاء هيئة التحكيم.

الخيار ١

٤٦ - يستند الخيار ١ إلى حكم يرد في بعض من الاتفاقات الاستثمارية، قيل إنه يحسّد تطوّر الممارسة العملية (A/CN.9/717، الفقرة ١١٨). وهو يقتصر على تناول المبدأ القائل بأنه ينبغي السماح بقبول المذكرات المقدمة من أصدقاء هيئة التحكيم، وبأن هيئة التحكيم الصلاحية التقديرية بخصوص الإجراء الذي يُتبع في السماح بتقديم مذكرات من هذا القبيل.

الخيار ٢

٤٧ - يقابل الخيار ٢ اقتراحاً بأنه ينبغي توفير إرشادات للأطراف الثالثة المعنية وهيئة التحكيم، بحيث يُوضّع في الحساب أن هنالك عدداً من الدول ليس لديها خبرة تُذكر في هذا المجال (A/CN.9/717، الفقرتان ١١٩ و ١٢٠). وهو اقتراح يتمثل فيه المقترح القائل بصياغة مشروع حكم في هذا الشأن على غرار المادة ٣٧ (٢) من قواعد تحكيم المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية، بصيغتها المستكملة بعناصر معالجة في إطار الفقرة باء-٢ من بيان لجنة التجارة الحرة التابعة لاتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة، "بيان لجنة التجارة الحرة بشأن مشاركة أطراف غير متنازعة، المؤرخ ٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤" (A/CN.9/717، الفقرة ١٢٢).

٤٨ - ويتضمن الخيار ٢ في الفقرة (١) منه الحكم الذي يُوجب على هيئة التحكيم أن تستشير الأطراف في هذا الشأن، وذلك بناءً على المناقشة التي أجراها الفريق العامل (A/CN.9/717)، الفقرتان ١٢٠ و١٢٥). وهو ينصّ على إجراءات تفصيلية بخصوص: المعلومات التي يتعيّن تقديمها عن الطرف الثالث الذي يرغب في تقديم مذكرة (الفقرة (٢))؛ والمسائل المراد أن تنظر فيها هيئة التحكيم (الفقرتان (٣) و(٥))؛ والمذكرة المقدّمة نفسها (الفقرة (٤)).

تدخل الدولة الطرف (الدول الأطراف) في معاهدة الاستثمار وغير المتنازعة

٤٩ - لوحظ، خلال دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين، أنه يمكن أيضاً أن ترغب دولة طرف أخرى في معاهدة الاستثمار ليست طرفاً في المنازعة في أن تقدّم مذكرات، أو أن تُدعى إلى تقديمها، أو أن يكون لديها حق تعاهدي في تقديمها. وذكّر أنّ تلك الدولة (الدول) كثيراً ما يكون لديها معلومات هامة تقدّمها إلى الهيئة، كالمعلومات عن الأعمال التحضيرية للمعاهدة المعنية، مما يحول دون تفسير أحادي الجانب لتلك المعاهدة (A/CN.9/712، الفقرة ٤٩). وقد اتفق الفريق العامل على لفت انتباه اللجنة إلى هذه المسألة والتماس إرشاداتها بشأن ما إذا كان ينبغي تناول هذه المسألة في إطار أعماله الحالية (A/CN.9/712، الفقرة ١٠٣، وA/CN.9/717، الفقرة ١٢٤).

٥٠ - اتفقت اللجنة، خلال دورتها الرابعة والأربعين، على أن مسألة إمكانية تدخل دولة غير متنازعة طرف في المعاهدة الاستثمارية في إجراءات التحكيم ينبغي أن تُعتبر مندرجة ضمن نطاق الولاية المسندة إلى الفريق العامل. وقيل إنه إذا كان ينبغي أن يتناول المعيار القانوني المتعلق بالشفافية مثل هذا الحق في التدخل، فينبغي إذن أن تُترك مسألة تعيين نطاق هذا التدخل وطرائقه للفريق العامل لكي يتناولها بمزيد من البحث (انظر الفقرة ٢ أعلاه).^(٧)

٥١ - وبماثل المشروع المقترح للفقرة عن تلك المسألة حكماً وارداً في الفصل ١١ من اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة (النافتا) (المادة ١١٢٨)، والمقصود منه أن يحدّ من تدخل دولة غير متنازعة في المسائل القانونية والمسائل التفسيرية. والقصد من هذا النطاق المحدود في التدخل هو تبديد دواعي القلق التي أثّرت بأنّ التدخل من قبل دولة غير متنازعة، والتي يكون المستثمر من رعاياها، يمكن أن يثير مسائل تتعلق بالحماية الدبلوماسية (A/CN.9/712، الفقرة ٤٩).

(٧) تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الرابعة والأربعين، الفقرتان ٢٠٤ و٢٠٥.

المادة ٦ - جلسات الاستماع ونشر محاضر جلسات الاستماع

٥٢ - مشروع المادة ٦ - جلسات الاستماع ومحاضر جلسات الاستماع

جلسات الاستماع

الخيار ١: "١- رهنا بأحكام الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٦، تكون جلسات الاستماع [علنية] [مفتوحة للعموم] [، ما لم يعترض طرف متنازع على ذلك].

الخيار ٢: "١- تبتّ هيئة التحكيم في مسألة عقد جلسات استماع [علنية] [مفتوحة للعموم]. وإذا ما قرّرت هيئة التحكيم عقد جلسات استماع [علنية] [مفتوحة للعموم]، كانت جلسات الاستماع [علنية] [مفتوحة للعموم]، رهنا بالفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٦.

الاستثناءات الإلزامية من الجلسات العلنية

"٢- إذا تقرر أن تكون جلسة الاستماع [علنية] [مفتوحة للعموم] وكانت ثمة ضرورة لحماية معلومات سرّية أو حسّاسة أو لحماية سلامة عملية التحكيم. بمقتضى المادة ٧، وجب على هيئة التحكيم أن تتخذ ترتيبات لكي تكون جلسات الاستماع، كلها أو جزء منها، [سرّية] [مغلقة].

الترتيبات اللوجستية لجلسات الاستماع العلنية والاستثناءات التقديرية بشأنها

"٣- يجوز لهيئة التحكيم أن تتخذ ترتيبات لوجستية لتسهيل الإيفاء بحق الجمهور في الاطّلاع على جلسات الاستماع (بما في ذلك، حيثما يكون مناسباً، بتنظيم حضورها من خلال وصلات الفيديو أو أيّ وسائل أخرى حسبما تراه مناسباً)، ويجوز لها عقد [جلسات استماع سرّية] [جلسات استماع مغلقة] حيثما يكون، أو يصبح، ذلك ضرورياً لأسباب لوجستية.

محاضر جلسات الاستماع

"٤- ما عدا الأحوال [التي تكون فيها هيئة التحكيم قد قرّرت عدم عقد جلسات استماع [علنية] [مفتوحة]، بمقتضى الفقرة ١ من المادة ٦، والأحوال] التي عُقدت فيها جلسة استماع [سرّية] [مغلقة] لأسباب إلزامية. بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٦، يجب أن تُتاح للجمهور محاضر جلسات الاستماع. وعلى [جهة إيداع

المعلومات المشار إليها في المادة ٨] المدعى عليه] أن تنشر محاضر جلسات الاستماع حسبما تتلقاها، في شكلها وبلغتها، من هيئة التحكيم.

"٥- محاضر جلسات الاستماع [المغلقة] [السرية] تُتاح بموجب الفقرة ٤ في جميع الحالات التي اتُخذ فيها القرار بإغلاق جلسات الاستماع لأسباب لوجستية فحسب. بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٦، لا لأسباب إلزامية. بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٦."

ملاحظات

الفقرة (١) - جلسات الاستماع

٥٣- خلال دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، أُعرب عن آراء متباينة بخصوص جلسات الاستماع العلنية/المفتوحة (A/CN.9/717، الفقرات ١٠٢-١١١). ومن حيث الصياغة، لعلّ الفريق العامل يود اتخاذ قرار بشأن أيّ من العبارات هو الأنسب في المادة ٦، العبارة "علنية" - و"مفتوحة/مفتوح حضورها"، أو العبارة "جلسات استماع مغلقة" - و"جلسات استماع سرية".

الخياران ١ و ٢

٥٤- يتمثل في الخيار ١ الرأي القائل بأنه يجب، من حيث المبدأ، أن تكون جلسات الاستماع علنية/مفتوحة، وهو يحتوي ضمن أقواس معقوفة الحكم بأنّ كل طرف متنازع له حق الاعتراض في هذا الصدد. وخلال دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، أثّرت أسئلة عمّا إذا كان من شأن أيّ اعتراض من هذا القبيل أن يسهم في تحقيق الشفافية، وعمّا إذا كان إعداد حكم من هذا القبيل متوافقاً مع الولاية المسندة إلى الفريق العامل (A/CN.9/717، الفقرات ١٠٤ و ١٠٥ و ١١٤).

٥٥- وأمّا الخيار ٢ فهو يترك مسألة اتخاذ القرار بشأن عقد جلسات استماع علنية لهيئة التحكيم، ولكنّ رهنًا بالإرشادات التوجيهية المقدّمة في إطار الفقرتين (٢) و(٣) من المادة ٦.

الفقرتان (٢) و(٣) - الاستثناءات من جلسات الاستماع العلنية/المفتوحة

٥٦- القصد من الفقرتين (٢) و(٣) تقديم إرشادية بشأن الاستثناءات من القاعدة الخاصة بالجلسات العلنية/المفتوحة. وتشير الفقرة (٢) إلى الاستثناءات الواردة في المادة ٧. وأمّا الفقرة (٣) فتعني بالشواغل المعرب عنها في إطار الفريق العامل بأنه قد يتعيّن عقد جلسات استماع مغلقة وذلك لأسباب عملية (A/CN.9/717، الفقرة ١٠٩).

الفقرتان (٤) و(٥) - محاضر جلسات الاستماع

٥٧- تتناول الفقرتان (٤) و(٥) مسألة نشر محاضر جلسات الاستماع، وتقديم إرشادات بشأن هذه المسألة في الحالات التي تُعقد فيها جلسات استماع في إطار من السرية. ولعلّه يجدر التذكير بأن بعض الوفود تساءلت، خلال دورة الفريق العامل الرابعة والخمسين، عما إذا كان ينبغي أن يتوقف القرار الذي يتعين اتخاذه بخصوص محاضر الجلسات على الحل المعتمد بخصوص اطلاع الجمهور على جلسات الاستماع. وقد أُنْفِقَ على النظر في هذه المسألة على نحو إضافي بالاقتران مع النظر في مختلف مقترحات الصياغة التي سوف تعدها الأمانة (A/CN.9/717، الفقرة ١١٥). ولعلّ الفريق العامل يلاحظ أنّ العبارة الواردة بين القوسين المعقوفتين الأوليين في الفقرة (٤)، ونصّها "... هيئة التحكيم قد قرّرت عدم عقد جلسات استماع [علنية] [مفتوحة]، بمقتضى الفقرة ١ من المادة ٦، والأحوال]، إنما يُقصد بها مراعاة الخيار ٢ الوارد في إطار الفقرة (١). ومن شأن ذلك النص أن يُحذف إذا ما قرّر الفريق العامل عدم استبقاء ذلك الخيار.