

Distr.: Limited
19 July 2012
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
الدورة السابعة والخمسون
فيينا، ١-٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٢

تسوية المنازعات التجارية

إعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

تعليقات مؤسسات التحكيم بشأن الترابط بين مشروع قواعد الشفافية
وقواعدها المؤسسية

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	١مقدمة - أولاً
٢	الردود الواردة من مؤسسات التحكيم - ثانياً
٢	المحكمة الدائمة للتحكيم - ألف
٣	المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية - باء
٤	هيئة لندن للتحكيم الدولي - جيم
٧	مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي - دال
١١	معهد التحكيم التابع لغرفة ستوكهولم التجارية - هاء



أولاً - مقدّمة

١ - قدّمت مؤسسات التحكيم التي كانت قد أعربت عن اهتمامها بالاشتراك في أعمال الفريق العامل الحالية المتعلقة بإعداد معيار قانوني بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول تعليقات على ما قد ينشأ من مسائل في سياق تطبيق قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية، التي يعكف الفريق العامل على إعدادها، على قضايا التحكيم التي تدار بموجب قواعد التحكيمية (A/CN.9/736، الفقرة ٢٨). وتُستنسخ أدناه التعليقات الواردة من مؤسسات التحكيم (انظر أيضا الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، الفقرة ٣٥).

ثانياً - الردود الواردة من مؤسسات التحكيم

ألف - المحكمة الدائمة للتحكيم

رُدُّ نائب الأمين العام

التاريخ: ١١ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢

يجوز للأطراف حالياً أن تختار بين المجموعات التالية من قواعد التحكيم الصادرة عن المحكمة الدائمة للتحكيم: القواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم في المنازعات القائمة بين دولتين؛ والقواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم في المنازعات القائمة بين طرفين يكون أحدهما فقط دولة؛ والقواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم الذي يشمل منظمات دولية ودولاً؛ والقواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم بين منظمات دولية وأطراف خاصة؛ والقواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم في المنازعات المتعلقة بالموارد الطبيعية والبيئة؛ والقواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم في المنازعات المتعلقة بأنشطة الفضاء الخارجي.

ويتّضح من استعراضنا للوهلة الأولى أنّ مجموعات قواعد المحكمة الدائمة للتحكيم، التي تستند إمّا إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ١٩٧٦ أو لعام ٢٠١٠، يمكن أن تطبّق بالاقتران بقواعد الشفافية بصيغتها الحالية.^(١) وتحفظ المحكمة الدائمة للتحكيم بحقها في تعديل ردّها أو استكمالها، رهنا بالتعديلات المقبلة على مشروع قواعد الشفافية.

(١) فيما سبق، كانت الأطراف في التحكيم بموجب قواعد المحكمة الدائمة للتحكيم تتفق على متطلبات إفصاح واسعة جداً. ففي قضية التحكيم *Abyei*، على سبيل المثال (المحكمة الدائمة للتحكيم، القضية رقم ٢٠٠٨-٥)، التي أُديرَت بموجب القواعد الاختيارية للمحكمة الدائمة للتحكيم بشأن التحكيم في المنازعات بين طرفين أحدهما فقط دولة، اتفق الطرفان على علنية المرافعات الشفوية والخطية وقرار التحكيم النهائي.

باء- المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية

ردُّ الأمين العام

التاريخ: ١٨ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢

١- يقدم المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية (المركز) في هذه الوثيقة تعليقات على الترابط الممكن بين قواعده للتحكيم ومشروع قواعد الشفافية بصيغته الواردة في الوثيقتين A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1 و A/CN.9/WG.II/WP.169.

٢- ويدير المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية إجراءات التحكيم الخاضعة لقواعد الأونسيترال للتحكيم في ظروف مخصّصة، مثلاً في سياق اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرّة ومختلف المعاهدات الاستثمارية الثنائية. وتنطبق التعليقات التي قدّمتها أمانة الأونسيترال في الفقرات ١٣ و ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، على قضايا الأونسيترال التي يديرها المركز. وبناءً على ذلك، يمكن تطبيق أيّ أحكام بشأن الشفافية تعتمد عليها اللجنة في قضايا الأونسيترال التي يديرها المركز.

٣- ويوفّر المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية، بموجب اتفاقيته، تسهيلات للتوفيق والتحكيم في المنازعات الاستثمارية بين الدول المتعاقدة ورعايا دول متعاقدة أخرى. وقد اعتمد المجلس الإداري للمركز أيضاً قواعد التسهيلات الإضافية التي تأذن لأمانة المركز بإدارة إجراءات تقع خارج نطاق الاتفاقية المذكورة، كأن يكون أحد الطرفين دولة غير متعاقدة أو من رعايا دولة غير متعاقدة (مثل كندا أو المكسيك على سبيل المثال)، أو عندما يكون أحد الطرفين على الأقل دولة متعاقدة أو من رعايا دولة متعاقدة بغرض تسوية منازعات غير ناشئة مباشرةً عن استثمار، بشرط ألا تكون المعاملة التي قامت المنازعة على أساسها معاملة تجارية عادية.

٤- ويفترض الترابط بين مشروع قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية واتفاقية المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية وقواعد المركز للتحكيم أنه يمكن تطبيق قواعد الأونسيترال في إجراءات التحكيم التي يديرها ذلك المركز. وبناءً على المناقشات التي أجراها الفريق العامل حتى الآن، والمناقشات التي لا يزال من اللازم إجراؤها بشأن نطاق تطبيق القواعد، فليس في وسع المركز إبداء مزيد من التعليقات في هذه المرحلة.

جيم - هيئة لندن للتحكيم الدولي

رُدُّ المدير العام

التاريخ: ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢

مقدمة

طُلب إلى هيئة لندن للتحكيم الدولي (هيئة لندن) إبداء تعليقاتها على الترابط بين قواعدها والممارسة والإجراءات المعتمدة لديها وقواعد الأونسيترال المقترحة بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، في الحالات التي يتعين فيها تطبيق المجموعتين من القواعد معا.

والتعليقات الواردة أدناه لا تتناول إلا المسائل العملية الناشئة عن دور هيئة لندن باعتبارها الجهة التي تدير الإجراءات، أو الجهة المعيّنة بوصفها "جهة لإيداع المعلومات"/"السجل"، ولا تشمل أدوار وحقوق ومسؤوليات الأطراف وهيئة التحكيم.

وقد تتعلق الإشارات إلى "هيئة لندن للتحكيم الدولي" إلى أمانة هذه الهيئة و/أو إلى جهاز التحكيم التابع لها. غير أن جهاز التحكيم في هيئة لندن هو السلطة النهائية لتطبيق القواعد والممارسات والإجراءات التي اعتمدها الهيئة فيما يخص إدارة إجراءات التحكيم، سواء طبقتها الأمانة نيابة عن جهاز تحكيمها، أو طبقتها جهاز التحكيم هذا نفسه، في شخص رئيسها أو نائب رئيسها أو شعبها.

قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية

مشروع المادة ١ - نطاق التطبيق

الفقرة ١: بصيغتها الحالية الواردة في البديل ١ من الخيار ٢ [من الفقرة ١ من المادة ١ بصيغتها الواردة في الفقرة ٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169]، هي الصيغة الوحيدة التي يجوز بمقتضاها أن تطبق قواعد الشفافية في إجراءات التحكيم بموجب قواعد أخرى غير قواعد الأونسيترال للتحكيم.

الفقرة ٢: لوحظ الطابع الإلزامي لقواعد الشفافية.

الفقرات ٣-٥: لوحظ أن قواعد الشفافية تُرجَّح على قواعد التحكيم المنطبقة، في حال وجود تضارب. وتشاطر الهيئة رأي المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية والمحكمة الدائمة للتحكيم وغرفة ستوكهولم التجارية وغرفة التجارة الدولية، الذي يؤكد أن من غير

المرجّح، من حيث المبدأ، أن يثير تطبيق قواعد الشفافية بالاقتران بقواعد هيئة لندن للتحكيم أيّ مشاكل تُذكر.

غير أنه يجوز أن يتغيّر موقف الهيئة بتطور مشروع قواعد الشفافية.

مشروع المادة ٢- نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم

موجب المادة ٣٠-١، من قواعد هيئة لندن للتحكيم، يتعهد الطرفان، كمبدأ عام، بالحفاظ على سرية جميع المواد المقدّمة في الإجراءات، والتي يتم إعدادها وإصدارها لغرض التحكيم، ما لم يتفقا صراحة وخطياً على خلاف ذلك. ويكون اعتماد الطرفين لقواعد الشفافية، خطياً، بمثابة اتفاقهما على عدم لزوم الحفاظ على سرية تلك المواد.

وفي الحالات التي يُطلب فيها إلى هيئة لندن للقيام بوظيفة السجّل لأغراض تطبيق قواعد الشفافية، تنشئ الهيئة موقعاً مخصّصاً، له خادومه المخصّص، ويتم تشغيله وتعهده بصفة مستقلة عن موقعها الشبكي، لضمان أكبر قدر من الكفاءة والسهولة في تشغيل الخادوم والوصول إليه؛ وحفاظاً على سرية إجراءات التحكيم الأخرى المقامة أمام الهيئة، والتي تنطبق عليها أحكام السرية المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قواعد هيئة لندن للتحكيم.

مشروع المادة ٣- نشر الوثائق

انظر التعليقات المتصلة بالمادة ٢، أعلاه.

لوحظت الاستثناءات من النشر الواردة في المادة ٨، كما لوحظت مسؤولية هيئة التحكيم بموجب المادة ٣-٤، التي تفرض عليها التأكيد من أن الوثائق غير المسموح بإتاحتها للجمهور تُحجب من السجّل، أو أنها منقّحة تنقيحاً مناسباً.

أمّا في الحالة التي لا تكفي فيها مؤسسة التحكيم بالقيام بوظيفة السجّل، بل تدير أيضاً الإجراءات بموجب قواعد بالاقتران بقواعد الشفافية، فيُفترض أن تتلقّى هذه المؤسسة نفسها وثائق غير مسموح بإتاحتها للجمهور. وفي هذه الحالة، تتوقّع المؤسسة أن تبلغها هيئة التحكيم بالوثائق الواجب استبعادها من السجّل العام أو تنقيحها.

مشروع المادة ٤- نشر قرارات التحكيم

يكون اعتماد قواعد الشفافية، كما في الحالة السالفة الذكر، بمثابة اتفاق خطّي على عدم الحفاظ على سرية قرار التحكيم، لأغراض تطبيق المادة ٣٠-١ من قواعد هيئة لندن للتحكيم.

وكما في الحالة السابقة أيضا، فإنَّ المؤسسة عندما تتولى إدارة التحكيم بموجب قواعدها الخاصة بها، ولا تكتفي بمجرد القيام بوظيفة السجل، تكون مطلعة على قرارات التحكيم غير المنقحة، على الرغم من أنَّ القرارات المنقحة هي وحدها التي تكون متاحة للجمهور.

وألحظ استخدام عبارات "تسارع"، و"في الوقت المناسب" في المواد ٢ و٣ و٤، وهي عبارات تتعلق بواجب إتاحة مواد السجل للجمهور. ولعلَّه من المفيد توفير إرشادات بشأن الكيفية التي ينبغي أن تفسر بها هذه العبارات.

مشروع المادة ٥- المذكرات المقدّمة من الغير

إنَّ عدم وجود أيِّ حكم في قواعد هيئة لندن للتحكيم ينصّ على تدخّل أصدقاء هيئة التحكيم لا يمنع اتفاق الطرفين صراحة على السماح بهذا التدخّل وفقا للإجراءات المبينة في هذه المادة.

مشروع المادة ٦- المذكرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة

ألاحظ أنَّ الفريق العامل لم يبتَّ بعد في مسألة ما إذا كان ينبغي تخويل هيئة التحكيم السلطة التقديرية لقبول أو رفض المذكرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة. كما يتعيّن إجراء مزيد من المناقشات بشأن ما إذا كان ينبغي تخويل طرف غير متنازع الحقّ في تقديم مذكرات لا تقتصر على المسائل المتعلقة بتفسير المعاهدة، بل تتناول أيضا مسائل قانونية أو وقائية أو بشأن المسائل الداخلة في نطاق المنازعة. غير أنه قد يبدو أنَّ هذه المسائل تؤثر على الأطراف وهيئة التحكيم، ولكن لا تؤثر على المؤسسة التي تدير التحكيم أو السجل.

ومع ذلك، يُلاحظ أنَّ الوثائق المقدمة عملا بالمادتين ٥ و٦ من قواعد الشفافية يجب أن تتاح للجمهور وفقا للمادة ٣.

مشروع المادة ٧- جلسات الاستماع

تنصّ المادة ١٩-٤ من قواعد هيئة لندن للتحكيم على أن تُعقد جميع الاجتماعات وجلسات الاستماع في شكل جلسات خاصة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك خطّيا، أو ما لم تأمر هيئة التحكيم بخلاف ذلك. وسيكون اعتماد قواعد الشفافية بمثابة اتفاق خطّي على عدم لزوم عقد جلسات الاستماع في شكل جلسات خاصة.

وبخصوص مسألة تنظيمية بسيطة، يُذكر، بالإشارة إلى المادة ٧-٣، أن أمانة هيئة لندن للتحكيم الدولي ستكون تحت تصرف هيئة التحكيم لأغراض وضع الترتيبات اللوجستية المشار إليها في هذه المادة، عندما تدار إجراءات التحكيم بموجب قواعد التحكيم الصادرة عنها.

مشروع المادة ٨ - الاستثناءات من الشفافية

يُترك لهيئة التحكيم والأطراف أمر البتّ في مسألة ماهية المعلومات الواجب إتاحتها للجمهور أو للأطراف غير المتنازعة. ومع ذلك، فمن الضروري الحرص على فعالية الآليات المصمّمة لضمان ألاّ تتيح الجهة القائمة بإدارة الإجراءات و/أو التي تتولى وظيفة السجلّ هذه المواد للجمهور، مع مراعاة التزام السجلّ "بأن يسارع" إلى نشر المعلومات أو بأن ينشرها "في الوقت المناسب".

دال - مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي

ردُّ المدير

التاريخ: ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢

أولاً - ملاحظات عامة

اعتمد مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، منذ إنشائه، قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ١٩٧٦ ("قواعد الأونسيترال")، مع تعديلات طفيفة. وعدّل المركز قواعده للتحكيم في الأعوام ١٩٩٨ و ٢٠٠٠ و ٢٠٠٢ و ٢٠٠٧ لضمان استمرارها في الوفاء باحتياجات المستخدمين، مع مراعاة أفضل الممارسات المرعية في ميدان التحكيم المؤسسي الدولي.

وقد دخلت قواعد المركز الحالية للتحكيم حيّز النفاذ اعتباراً من آذار/مارس ٢٠١١ ("قواعد المركز"). وهي تستند إلى قواعد الأونسيترال الجديدة للتحكيم، بصيغتها المنقّحة في عام ٢٠١٠، مع تعديلات طفيفة مردّها إلى دور المركز باعتباره مؤسسة تحكيمية وسلطة مكلفة بالتعيين.

وتنطبق قواعد المركز على إجراءات التحكيم التجاري والتحكيم الاستثماري على السواء. وتنص المادة ٤٠ من قواعد المركز على السرية كمبدأ عام، غير أنه يجوز للأطراف الحيد عن هذه القاعدة إذا ما اتفقت على ذلك.

ثانيا- المعاهدة وقواعد الأونسيترال مقارنة بقواعد المركز

نقدّم في هذا الباب تعليقاتنا بشأن الترابط بين المعاهدة وقواعد الأونسيترال الواردة في الفقرات من ١٣ إلى ٣٤ من وثيقة الأونسيترال A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، والتي تنسحب أيضا على قواعد المركز. وسوف نحتفظ بنفس التسلسل الوارد في الوثيقة المذكورة تيسيرا للإحالة.

أ- تعديل

نشر قرارات التحكيم

A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، الفقرة ١٦ .

المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: الفقرتان ١ و ٣ من المادة ٤٠ . هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيترال؟ نعم. التعليقات: تخضع السرية للمادة ٤٠ التي قد تختار الأطراف عدم تطبيقها.

جلسات الاستماع

النص الوارد في الفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1 .

المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: الفقرة ٣ من المادة ٢٨ . هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيترال؟ نعم. التعليقات: ترد الفقرة نفسها في قواعد المركز.

ب- الاستكمال

نطاق التطبيق - المادة ١ من قواعد الشفافية

النص الوارد في الفقرات ١٩-٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1 .

المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: الفقرة ١ من المادة ٢ .

التعليقات: تنص الفقرة ٢ من المادة ١ من قواعد المركز على أن تكون الصيغة الواجبة التطبيق من هذه القواعد هي القواعد السارية عند بدء إجراءات التحكيم، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك.

لذلك، ستطبق القواعد على المنازعات التي تبدأ بعد آذار/مارس ٢٠١١ حتى وإن تم التوقيع على المعاهدة الاستثمارية قبل التاريخ المذكور. غير أن هذا المبدأ لا عبء به إلا في حالة اشتغال المشروع النهائي للمعاهدة على البديل الذي ينص على جواز تطبيقه مع قواعد مختلفة عن قواعد الأونسيترال.

الفقرة (٣) من المادة ١ من قواعد الشفافية

النص الوارد في الفقرة ٢٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.
المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: الفقرة ١٧ من المادة ١.
هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيتال؟ نعم.
التعليقات: ترد الفقرة نفسها في قواعد المركز ومن ثم تنسحب على هذه القواعد نفس الآثار التي تنطبق على قواعد الأونسيتال.

بدء إجراءات التحكيم - المادة ٢ من قواعد الشفافية

النص الوارد في الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.
المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: المادة ٤.
التعليقات: تنص المادة ٤ على أن تقدم جميع الوثائق إلى المركز، وهذا يشمل الحالة التي يقوم فيها المركز بوظيفة السجل أو يزود المركز بنسخ لكي يحيلها إلى السجل ذي الصلة متى كان ملزماً بالقيام بذلك.

نشر الوثائق - المادة ٣ من قواعد الشفافية

النص الوارد في الفقرة ٢٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.
التعليقات: يتعين إرسال جميع الوثائق عن طريق المركز، بوصفه معهد التحكيم الذي يدير القضية.

المذكرات المقدمة من الغير - المادة ٥ من قواعد الشفافية؛

المذكرات المقدمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة - المادة ٦ من قواعد الشفافية
النص الوارد في الفقرات ٢٧-٢٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.
هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيتال؟ نعم.
التعليقات: لم تشر قواعد المركز أيضا إلى المذكرات المقدمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة. ومن هنا ينسحب على قواعد المركز من الآثار ما ينسحب على قواعد الأونسيتال.

ج - لا يوجد تأثير

الاستثناءات من الشفافية - المادة ٨ من قواعد الشفافية

النص الوارد في الفقرتين ٢٩ و ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1.
المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: المادة ٤٠.
هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيتال؟ لا.

التعليقات: مرة أخرى، تنص المادة ٤٠ التي تنظم السرية على أن العملية برمتها سرية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. ولذا، يترتب على المادة ٨ من المعاهدة أثر "تعديل" قواعد المركز على خلاف ما عليه الحال فيما يتعلق بقواعد الأونسيترال.

جهة إيداع المعلومات المنشورة - المادة ٩ من قواعد الشفافية، والسلطات المكلفة بالتعيين

النص الوارد في الفقرات ٣١-٣٣ من الوثيقة *A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1*.
التعليقات: هذه المهام يمارسها المركز بالفعل باعتباره مؤسسة تحكيمية، باستثناء نشر الوثائق. وفي حال كون السجل وحدة أخرى غير المركز، يتعين تعديل المواد التي تنص على دور المركز باعتباره سلطة مكلفة بالتعيين.

توزيع التكاليف

النص الوارد في الفقرة ٣٤ من الوثيقة *A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1*.
المادة ذات الصلة من قواعد المركز للتحكيم: المادة ٤٦.
هل يجري على قواعد المركز من الأثر ما يجري على قواعد الأونسيترال؟ نعم.
التعليقات: على الرغم من أن قواعد المركز تختلف عن قواعد الأونسيترال من حيث تنظيم تكاليف التحكيم، فإن كلتا المجموعتين من القواعد تحمل الطرف الخاسر مسؤولية التكاليف من حيث المبدأ. وينظم الباب الخامس من قواعد المركز تكاليف التحكيم.

ثالثاً - المعاهدة وقواعد المركز، الإمكانيات التي لا تتيحها قواعد الأونسيترال

كما ذكر أعلاه، تتضمن قواعد المركز مادة تنظم السرية ولا ترد في قواعد الأونسيترال. غير أن طري التحكيم قد يتفقان على الحيد عن هذه القاعدة. وبناءً على ذلك، يترتب على المعاهدة أثر تعديل قواعد المركز في هذا السياق.

وحيث إن قواعد المركز، خلافاً لقواعد الأونسيترال، تسري على إجراءات التحكيم المؤسسي، فقد ورد فيها إبراز دور المركز. وتبعاً لوظائف السجل، قد يكون الدور الذي يضطلع به المركز مفيداً له في حال نصت المعاهدة على اللوائح التنظيمية المتعلقة بالترابط بين دور المؤسسة القائمة بإدارة الدعوى والسجل.

هاء- معهد التحكيم التابع لغرفة ستوكهولم التجارية

ردُّ الأمين العام

التاريخ: ٢٣ كانون الثاني/يناير ٢٠١٢

استعرضنا تقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم عن أعمال دورته الخامسة والخمسين، A/CN.9/736، ومشروع قواعد الشفافية، A/CN.9/WG.II/WP.169، وتعليقات على الترابط بين قواعد الأونسيتال للتحكيم ومشروع قواعد الشفافية، الفقرات من ١٣ إلى ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، والسؤال الوارد في رسالتكم المؤرخة ١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١١.

ويرد أدناه تقييم أولي للترابط الممكن بين قواعد معهد التحكيم التابع لغرفة ستوكهولم التجارية، ومشروع قواعد الشفافية.

وملخص هذا الموضوع هو أن معهد التحكيم التابع لغرفة ستوكهولم التجارية (المعهد) لا يتوقع أن يثير مشروع قواعد الشفافية أيَّ مشاكل فيما يتعلق بإجراءات التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. بموجب قواعد المعهد في الحالات التي يطبق فيها مشروع قواعد الشفافية.

وتوخياً للوضوح، يود المعهد التأكيد على أنه لا ينبغي تفسير أيِّ تعليق يرد أدناه بما يفيد أن المعهد يدعو إلى الأخذ بمعيار محدّد بشأن الشفافية. فالهدف هو بيان كيفية تطبيق قواعد المعهد بالاقتران. بمشروع قواعد الشفافية. ويدرك المعهد أن قواعد الشفافية لم توضع بعد في صيغتها النهائية، ولذلك يقدم هذا الرد مع التنبيه إلى أن الصيغة النهائية للنص قد تقتضي تحليلاً مختلفاً.

وتبيّن هذه الوثيقة بإيجاز الترابط الممكن بين قواعد المعهد ومشروع قواعد الشفافية في سياق التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. وتنطبق قواعد المعهد على إجراءات التحكيم التجاري مثلما تنطبق على إجراءات التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول.

وتقدم هذه التعليقات أولاً بعض الملاحظات العامة حول الترابط بين قواعد المعهد ومشروع قواعد الشفافية. ولذا تسيّر هذه التعليقات على نسق مذكرة الأمانة بشأن الترابط بين مشروع قواعد الشفافية وقواعد الأونسيتال للتحكيم، الفقرات من ١٣ إلى ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، لإيراد تعليقات محددة تبين كيفية التي تؤدي بها أحكام مشروع القواعد إلى تعديل قواعد المعهد أو تكملتها أو تركها بدون أيِّ تأثير.

قواعد المعهد ومشروع قواعد الشفافية

يجوز تطبيق قواعد الشفافية وفق خيارات مختلفة كما هو موضَّح في المادة ١ - نطاق التطبيق. ولا يمكن أن تُقام إجراءات التحكيم التي تستهل بموجب قواعد المعهد ومشروع قواعد الشفافية إلا في إطار البديل ١ من الخيار ٢ من المادة ١ (١) من مشروع قواعد الشفافية، لسبب واضح وهو أن الخيار ١ والبديل ٢ من الخيار ٢، يشيران إلى إجراءات التحكيم التي تدار بموجب قواعد الأونسيترال للتحكيم. ومن أجل تطبيق قواعد الشفافية على إجراءات التحكيم التي تدار بموجب قواعد المعهد، يجب '١' أن يشير اتفاق التحكيم في المنازعة بين المستثمرين والدول إلى قواعد المعهد، و'٢' أن يدمج قواعد الشفافية.

وتتضمن قواعد المعهد أحكاماً كثيرة يجوز تعديلها باتفاق الأطراف. وتنص المادة ١٩ (١) من قواعد المعهد على أنه "يجوز لهيئة التحكيم أن تدير التحكيم بالطريقة التي تراها مناسبة، رهنا بهذه القواعد وأي اتفاق بين الطرفين". ولذا فمن غير المرجح أن يثير تطبيق مشروع قواعد الشفافية أي تضارب مع قواعد المعهد عندما تصبح قواعد الشفافية، بمقتضى البديل ١ من الخيار ٢ من المادة ١ (١)، جزءاً من اتفاق التحكيم بين الطرفين.

وقد أشارت الأمانة، في تقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم عن أعمال دورته الخامسة والخمسين، A/CN.9/736، إلى أن الفريق العامل وافق على تعديل صيغة مشروع قواعد الشفافية لاستخدام مصطلحات تتسق مع قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ٢٠١٠ (انظر، على سبيل المثال، الفقرات ١٥ و ٣٩ و ٦١). وفي بعض الحالات، تختلف المصطلحات الواردة في مشروع قواعد الشفافية عن المصطلحات المستخدمة في قواعد المعهد. فعلى سبيل المثال، تشير المادة ٢ من مشروع قواعد الشفافية إلى "الإشعار بالتحكيم"، في حين تشير المادة ٢ من قواعد المعهد إلى هذه الوثيقة بعبارة "طلب التحكيم". ومن باب التعليق العام على اختلاف المصطلحات، يذكر أن المعهد لا يتوقع أن يؤثر اختلاف المصطلحات في مشروع قواعد الشفافية وقواعد المعهد على الترابط بين المجموعتين من القواعد.

ومع أن من غير المرجح أن يؤثر اختلاف المصطلحات على الترابط بين المجموعتين من القواعد المعنية، فإن المعهد يود أن يبرز أن مجموعة قواعده ومشروع قواعد الشفافية يختلفان على ما يبدو من حيث الوقت الذي يعتبر فيه أن التحكيم قد بدأ. وبموجب المادة ٤ من قواعد المعهد، يبدأ التحكيم في التاريخ الذي يتلقّى فيه المعهد طلب التحكيم. ولا تشير المادة ٢ من مشروع قواعد الشفافية، المعنونة "نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم" إلى الاعتداد بدور مؤسسة بموجب الخيار ١ أو الخيار ٢ في تحديد تاريخ "بداية إجراءات التحكيم". وبدلاً من ذلك، يفهم المعهد أن المادة ٢ من مشروع قواعد الشفافية تعتبر أن

التحكيم يبدأ "فور تسلّم المدعى عليه للإشعار بالتحكيم"، مماثلة للمادة ٣ (٢) من قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام ٢٠١٠. ويودّ المعهد تسليط الضوء على هذا الاختلاف، مع أنّ أثره غير معروف الآن.

ويلاحظ المعهد، كتعليق عام نهائي، أنّ عدة أحكام من مشروع قواعد الشفافية تقتضي من هيئة التحكيم أن تمارس سلطتها التقديرية في تنفيذ القواعد (انظر، مثلاً، المادة ٥ التي تسمح بالمذكرات المقدّمة من الغير، والمادة ٨ (٧) بشأن الاستثناءات من الشفافية). وفي حال عدم قدرة هيئة التحكيم على التوصل إلى قرار بالإجماع بشأن هذه المسائل التقديرية، تُطبق المادة ٣٥ من قواعد المعهد لتسوية المسألة. وتنص المادة ٣٥ من قواعد المعهد أنه عندما تتألف هيئة التحكيم من محكّم واحد أو أكثر، تتخذ القرارات بأغلبية الأصوات أو من قبل الرئيس، عند عدم توفّر الأغلبية. ويجوز لهيئة التحكيم أيضاً أن تقرّر أن ينفرد الرئيس بسلطة اتخاذ القرارات الإجرائية.

ويقدّم المعهد، سيراً على نسق مذكرة الأمانة بشأن الترابط بين قواعد الشفافية وقواعد الأونسيترال للتحكيم، الفقرات من ١٣ إلى ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1، ثلاثة تعليقات بشأن الترابط المحدّد بين أحكام قواعد المعهد ومشروع قواعد الشفافية: (أ) أحكام مشروع قواعد الشفافية التي يترتّب عليها تعديل قواعد المعهد؛ و(ب) أحكام مشروع قواعد الشفافية تكون مكملّة لقواعد المعهد؛ و(ج) أحكام مشروع قواعد الشفافية التي لن يكون لها تأثير على قواعد المعهد.

أ - تعديلات على أحكام قواعد المعهد

تقضي المواد ٣ و٤ و٧ و٩ (الفقرة ١ من الخيار ٢) من مشروع قواعد الشفافية بإبرام اتفاقات بين الأطراف يترتّب عليها تعديل الأحكام المبدئية العامة الواردة في قواعد المعهد.

نشر الوثائق - المادة ٣ من مشروع قواعد الشفافية، المعدّلة للمادة ٤٦ من قواعد المعهد تقتضي المادة ٣ من مشروع قواعد الشفافية بأن ترسل هيئة التحكيم الوثائق إلى جهة الإيداع لنشرها. وتُلزم المادة ٤٦ من قواعد المعهد هيئة التحكيم بالحفاظ على سرّية التحكيم. ويكون حكم السرية الوارد في قواعد المعهد مرهوناً بشرط اتفاق الأطراف على خلاف ذلك، وسيكون اعتماد مشروع قواعد الشفافية بمثابة اتفاق الطرفين على تعديل الأحكام الواردة في قواعد المعهد.

نشر قرارات التحكيم - المادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية، المعدلة للمادة ٤٦ من قواعد المعهد

تقضي المادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية بأن ترسل هيئة التحكيم قرار التحكيم إلى جهة الإيداع. وتلزم المادة ٤٦ من قواعد المعهد هيئة التحكيم بالحفاظ على سرية هذا القرار. ويكون حكم السرية الوارد في قواعد المعهد مرهونا باتفاق الطرفين، واعتماد مشروع قواعد الشفافية سيكون بمثابة اتفاق بين الطرفين يعدل الأحكام الواردة في قواعد المعهد.

جلسات الاستماع - المادة ٧ من مشروع قواعد الشفافية، المعدلة للمادة ٢٧ (٣) من قواعد المعهد

تقضي المادة ٧ (١) من مشروع قواعد الشفافية بأن تكون جلسات الاستماع علنية، ما لم تقرّر هيئة التحكيم خلاف ذلك، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة. وتنص المادة ٢٧ (٣) من قواعد المعهد على أن تُعقد جلسات الاستماع في شكل جلسات خاصة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. واعتماد مشروع قواعد الشفافية سيكون بمثابة اتفاق بين الطرفين يعدل الأحكام المبدئية العامة الواردة في قواعد المعهد، باشتراط أن تكون جلسات الاستماع علنية.

جهة إيداع المعلومات المنشورة - المادة ٩ (الفقرة ١ من الخيار ٢) من مشروع قواعد الشفافية، المعدلة للمادة ٤٦ من قواعد المعهد

تقضي المادة ٩ (الفقرة ١ من الخيار ٢) من مشروع قواعد الشفافية بأن تكون مؤسسة التحكيم التي تدير إجراءات التحكيم مسؤولة عن إتاحة المعلومات للجمهور عملاً بقواعد الشفافية. أما المادة ٤٦ من قواعد المعهد فتتص على وجوب الحفاظ على سرية التحكيم وقرار التحكيم، وهذا الحكم يتوقف صراحة على اتفاق الطرفين على خلاف ذلك. وسيكون اعتماد مشروع قواعد الشفافية بمثابة اتفاق الطرفين على تعديل الأحكام المبدئية العامة الواردة في قواعد المعهد، بالزام المعهد بنشر معلومات معينة في جميع مراحل عملية التحكيم.

ويُورد هذا التفسير مع التنبيه إلى أن المعهد سيتردد في الإفصاح عن المعلومات في حال اعتراض أحد الطرفين على جواز تطبيق قواعد الشفافية قبل إنشاء هيئة التحكيم.

ب- تكملة لقواعد المعهد

ستكون المواد من ١ إلى ٨ من مشروع قواعد الشفافية مكتملة لأحكام قواعد المعهد.

نطاق التطبيق - المادة ١

المادة ١ (١) (البديل ١ من الخيار ٢)، (٢)، (٤)، (٥) من مشروع قواعد الشفافية،
المكملة لقواعد المعهد عموماً في إطار المادة ١٩ (١) من قواعد المعهد

تقضي المادة ١٩ (١) من قواعد المعهد بأن يدار التحكيم وفقاً لاتفاق الطرفين. وتنص المادة ١ (١) (البديل ١ من الخيار ٢) من مشروع قواعد الشفافية على أن تطبق هذه القواعد في الحالات التي تنص فيها المعاهدة ذات الصلة صراحة على ذلك، ويكون مشروع قواعد الشفافية جزءاً من الاتفاق المبرم بين الأطراف الذي تسترشد به هيئة التحكيم في تحديد كيفية إدارة التحكيم. ولذا فإن مشروع قواعد الشفافية سيكون مكملاً لقواعد المعهد.

المادة ١ (٣) من مشروع قواعد الشفافية، المكملة للمادة ١٩ من قواعد المعهد

تقضي المادة ١ (٣) من مشروع قواعد الشفافية بأن تراعي هيئة التحكيم ضرورة الموازنة بين المصلحة العامة في توكي الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول وفي إجراءات التحكيم المعينة ومصلحة الأطراف المتنازعة في إيجاد حل منصف وناجع لمنازعتها. وتلزم المادة ١٩ من قواعد المعهد هيئة التحكيم بأن تمارس سلطتها التقديرية على النحو "المناسب"، مع ضمان كون التحكيم نزيهاً وعملياً وسريعاً. وحيث إن مشروع قواعد الشفافية يلزم هيئة التحكيم بمراعاة المصلحة العامة في توكي الشفافية عند ممارسة سلطتها التقديرية، فهو يكمل قواعد المعهد.

نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم - المادة ٢ من مشروع قواعد الشفافية،
المكملة للمادة ٢ والمادة ٥ من قواعد المعهد

تفرض المادة ٢ من مشروع قواعد الشفافية التزاماً على الأطراف المتنازعة بتقديم معلومات إلى جهة إيداع المعلومات فور استلام الإشعار بالتحكيم. وهذا الالتزام يكمل الالتزامات التي تقع على الأطراف المتنازعة عند بدء إجراءات التحكيم. بموجب المادة ٢ والمادة ٥ من قواعد المعهد.

نشر الوثائق - المادة ٣ من مشروع قواعد الشفافية، المكملة للمواد ١٨ إلى ٣٤
("الإجراءات أمام هيئة التحكيم") من قواعد المعهد

تقضي المادة ٣ من مشروع قواعد الشفافية بأن ترسل هيئة التحكيم الوثائق إلى جهة الإيداع لنشرها. وهذا الالتزام لا يرد في المواد من ١٨ إلى ٣٤ ("الإجراءات أمام هيئة التحكيم") من

قواعد المعهد. ولذا فإن المادة ٣ من مشروع قواعد الشفافية ستكون مكتملة لهذا الحكم من قواعد المعهد.

نشر قرارات التحكيم - المادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية، المكتملة للمادة ٣٦ (٤) من قواعد المعهد

تقضي المادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية بأن ترسل هيئة التحكيم قرار التحكيم إلى جهة الإيداع. وتلزم المادة ٣٦ (٤) من قواعد المعهد هيئة التحكيم بإرسال قرارات التحكيم إلى الأطراف وإلى المعهد. وفي حال قيام المعهد بوظيفة المؤسسة القائمة بإدارة التحكيم وجهة إيداع المعلومات في الوقت نفسه (حسبما تقتضيه المادة ٩ (الفقرة ١ من الخيار ٢) من مشروع قواعد الشفافية)، لن يكون للمادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية أي أثر على مقتضيات الإبلاغ الواردة في قواعد المعهد، لأنه سيكون هو الجهة التي تملك بالفعل قرار التحكيم. غير أن المادة ٤ من مشروع قواعد الشفافية ستكون، في جميع الحالات الأخرى، مكتملة لمقتضيات الإبلاغ المنصوص عليها في المادة ٣٦ (٤) من قواعد المعهد، وذلك بإلزام هيئة التحكيم بإرسال قرار التحكيم إلى هيئة إضافية.

المذكرات المقدمة من الغير - المادة ٥ من مشروع قواعد الشفافية، المكتملة للمادة ٢٤ والمادة ٢٦ من قواعد المعهد

تجيز المادة ٥ من مشروع قواعد الشفافية لهيئة التحكيم أن تقبل المذكرات المقدمة من الغير، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة. أمّا قواعد المعهد فلا تشير إلى المذكرات المقدمة من الغير. وتشير قواعد المعهد في المادة ٢٤ بشأن المذكرات الخطية والمادة ٢٦ بشأن الأدلة إلى المدعى والمدعى عليه، وبصيغة إجمالية، إلى الأطراف، ولكن لا تنص صراحة على المذكرات المقدمة من الغير.

ولا توجد حتى الآن إجراءات تحكيم معروفة، سواء إجراءات تحكيم تعاهدي بين المستثمرين والدول أو غيرها، أديرت بموجب قواعد المعهد وقدم فيها الغير مذكرات إلى هيئة التحكيم أو حاول تقديمها.

ولا تحظر قواعد المعهد المذكرات المقدمة من الغير. فبموجب المادة ١٩ (١) من قواعد المعهد، تتمتع هيئة التحكيم بسلطة تقديرية واسعة لإدارة التحكيم، على النحو الذي تراه مناسباً. وسوف تكون المادة ٥ من مشروع قواعد الشفافية مكتملة لقواعد المعهد في هذا الصدد.

المذكرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة - المادة ٦ من مشروع قواعد الشفافية، المكملّة للمادة ٢٤ والمادة ٢٦ من قواعد المعهد

تقضي المادة ٦ من مشروع قواعد الشفافية أو تسمح بأن تدعو هيئة التحكيم طرفاً في المعاهدة غير متنازع إلى تقديم مذكرات بشأن تفسير المعاهدات ومسائل قانونية أو وقائعية، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة. ولا تشير قواعد المعهد أيضاً إلى المذكرات المقدّمة من طرف في المعاهدة غير متنازع، وليست هناك حتى الآن إجراءات تحكيم تعاهدي معروفة أديرت بموجب قواعد المعهد وقدم فيها طرف في المعاهدة غير متنازع مذكرات إلى هيئة التحكيم، أو حاول تقديمها.

وتحوّل المادة ١٩ (١) من قواعد المعهد هيئة التحكيم سلطةً تقديرية واسعة "لإدارة التحكيم على النحو الذي تراه مناسباً". وسوف تكون المادة ٦ من مشروع قواعد الشفافية مكملّة لقواعد المعهد.

الاستثناءات من الشفافية - المادة ٨ من مشروع قواعد الشفافية

تنص المادة ٨ من مشروع قواعد الشفافية على استثناءات من مقتضيات الشفافية وتتضمّن تعريفات للمعلومات السرية والحساسة والحماية وتدابير لحماية سلامة إجراءات التحكيم. ولا تتضمّن قواعد المعهد أحكاماً مماثلة. وستكون المادة ٨ من مشروع قواعد الشفافية، التي لا تنطبق إلاّ على تنفيذ هذه القواعد، مكملّة لقواعد المعهد في هذا الصدد.

ج- حالة عدم تأثر قواعد المعهد

لا يتوقّع المعهد أن يؤثّر مشروع قواعد الشفافية على الإطار العام لتكاليف البتّ في القضايا، حسبما هو محدد في المادة ٤٣ والتذييل الثالث من قواعد المعهد.

تعليقات إضافية على التكاليف

يتوقّع المعهد أن يتحمّل الطرفان التكاليف المتكبّدة نتيجة خدمات الإيداع، لكن يدرك أنّ القضايا الرئيسية المتصلة بمعالجة التكاليف ما زالت بحاجة إلى الدراسة. لذلك فإنّ المعهد لا يستطيع في هذه المرحلة التنبؤ بدقة بتأثير هذه التكاليف على تطبيق قواعد المعهد، إن وجد.

وتنص المادة ٤٣ (٥) من قواعد المعهد على أن تقوم هيئة التحكيم بتقسيم تكاليف التحكيم بين الطرفين، مع مراعاة نتائج القضية وغيرها من الظروف ذات الصلة. وتشمل هذه

التكاليف بموجب المادة ٤٣ (١) من قواعد المعهد، أتعاب هيئة التحكيم والرسوم الإدارية للمعهد ونفقات هيئة التحكيم والمعهد. وتشمل "النفقات"، كما هو موضح في المادة ٤ من التذييل الثالث من قواعد المعهد، أي "نفقات معقولة تكبدها المحكم (المحكّمون) والمعهد". وينوّه المعهد بالفرصة التي أتاحتها الأونسيترال للإسهام في مهمتها، ويتطلّع إلى مواصلة المناقشات مع الفريق العامل.