

Distr.: Limited
31 July 2019
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثالث (المعني بإصلاح نظام
تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول)
الدورة الثامنة والثلاثون
فيينا، ١٤-١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٩

الإصلاحات الممكنة في مجال تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول
اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات
بين المستثمرين والدول
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٢ أولاً- مقدّمة
٣ ثانياً- اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول
٣ ألف- ملاحظات عامة
٦ باء- عرض موجز لخيارات الإصلاح وبدائلها
٦ ١- عوامل يتعيّن النظر فيها
٧ ٢- التنظيم الرقابي لآلية التعيين من جانب الأطراف
٨ ٣- القائمة المحدّدة مسبقاً (قائمة الأسماء)
١٢ ٤- الآلية الدائمة
٢٠ جيم- ملاحظات بشأن تنفيذ خيارات الإصلاح



أولاً - مقدمة

١ - اضطلع الفريق العامل، في دوراته من الرابعة والثلاثين إلى السابعة والثلاثين، بأعمال بشأن إمكانية إصلاح نظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وذلك بناء على الولاية المسندة إليه من اللجنة في دورتها الخمسين في عام ٢٠١٧.^(١) ويرد ما أجراه الفريق العامل من مداولات وما اتخذته من قرارات في دوراته من الرابعة والثلاثين إلى السابعة والثلاثين، في الوثيقة A/CN.9/930/Rev.1 والإضافة إليها؛ والوثائق A/CN.9/935 و A/CN.9/964 و A/CN.9/970، على التوالي. وفي تلك الدورات، استبان الفريق العامل الشواغل المتعلقة بنظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول وناقشها، واعتبر أن الإصلاح أمر مستصوب في ضوء الشواغل المستبانة.

٢ - وقد اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والثلاثين، على مناقشة حلول متعددة وممكنة بشأن الإصلاح وعلى بلورتها وتطويرها بشكل متزامن (الوثيقة A/CN.9/970، الفقرة ٨١).^(٢) وفي ضوء ذلك، طُلب إلى الأمانة أن تضطلع بأعمال تحضيرية بشأن عدد من المواضيع، بما في ذلك اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول. وقيل إن ذلك يمكن أن يشمل تجميع وتلخيص وتحليل المعلومات ذات الصلة بذلك الموضوع بوصفه واحداً من المواضيع الهامة للإصلاح الهيكلي، وذلك بالتعاون مع المنتدى الأكاديمي (A/CN.9/970، الفقرة ٨٤).

٣ - وبناء على ذلك، تهدف هذه المذكرة إلى توفير مزيد من المعلومات لمساعدة الفريق العامل فيما يتعلق بمسألة اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وذلك بالاستناد إلى الورقات الواردة من الحكومات.^(٣) وعلى غرار الوثائق الأخرى المقدمة إلى الفريق العامل، أُعدت هذه المذكرة بالرجوع إلى طائفة واسعة من المعلومات المنشورة بشأن هذا الموضوع،^(٤) لكنها لا تسعى إلى الإعراب عن أي رأي بشأن خيارات الإصلاح الممكنة، إذ إن هذا الأمر متروك لكي ينظر فيه الفريق العامل.

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/72/17)، الفقرتان ٢٦٣ و ٢٦٤.

(٢) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.166 تقدم لمحة إجمالية عن خيارات الإصلاح.

(٣) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدمة من حكومة تايلند؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان؛ والوثيقتين A/CN.9/WG.III/WP.164 و A/CN.9/WG.III/WP.178، ورقتان مقدمتان من حكومة كوستاريكا؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.174، ورقة مقدمة من حكومة تركيا؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.175، ورقة مقدمة من حكومة إكوادور؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.177، ورقة مقدمة من حكومة الصين.

(٤) أُعدت هذه المذكرة بالإشارة إلى طائفة واسعة من المعلومات المنشورة بشأن هذا الموضوع، بما في ذلك التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية بشأن "The composition of a multilateral investment court and of an appeal mechanism for investment awards" (تشكيل محكمة استثمار متعددة الأطراف وآلية استئناف لقرارات التحكيم الصادرة في المنازعات الاستثمارية) ("التقرير التكميلي عن مركز جنيف")، متاح على الرابط: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cids_supplemental_report.pdf وكذلك منشورات صادرة عن أعضاء في المنتدى الأكاديمي، متاحة على الرابط: <https://www.cids.ch/academic-forum-concept-papers>. وتشمل المنشورات الصادرة عن أعضاء في المنتدى الأكاديمي *Selection and Appointment in International Adjudication: Insights from Political Science*, Olof Larsson, Theresa Squatrito, Øyvind Stiansen, and Taylor St John; *The Quadrilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti; and *Selection and Appointment of International Adjudicators: Structural Options for ISDS Reform* Andrea K. Bjorklund, Marc Bungenberg, Manjiao Chi, and Catharine Titi

ثانياً - اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول

ألف - ملاحظات عامة

السمات المميزة في النظام الحالي

٤ - على سبيل توضيح خلفية هذا الموضوع، يخضع اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، في إطار النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، لمقتضى الأحكام التعاهدية السارية أو أحكام تعاقدية محدّدة، وفي حال عدم وجودها فبمقتضى القواعد الاحتياطية لدى أي من مؤسسات التحكيم ذات الصلة (مثلاً قواعد المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار)، أو القواعد المخصّصة السارية (مثلاً قواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)).^(٥)

٥ - وفي حين تختلف الأحكام المدرجة في معاهدات الاستثمار بشأن تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، فهي تنص عموماً على تسوية المنازعات عن طريق التحكيم، مما يقتضى ضمناً ما يلي: '١' تتولى تسوية المنازعة هيئة تحكيم معنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول منشأة خصيصاً للنظر في تلك المنازعة المعينة؛ و'٢' يؤدي الطرفان المتنازعان (أي المستثمر المدعى والدولة المدعى عليها) دوراً ذا أهمية في اختيار أعضاء هيئة التحكيم.

٦ - وعموماً، فإن أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول يعيّنهم ويختارهم أحد الطرفين المتنازعين، أو الطرفان بالاشتراك معاً، أو مؤسسة تحكيم، أو سلطة تعيين باعتبارها آلية احتياطية. وتستند الآليات القائمة الخاصة بتشكيل هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول إلى مبدأ حرية الأطراف. ومن ثمّ، جرى العرف الشائع على أن يكون الاختيار والتعيين من جانب الأطراف المتنازعة، وبدرجة أقل كثيراً من جانب سلطات التعيين، بما فيها مؤسسات التحكيم، المكلفة بمهمة تقديم المساعدة في هذه العملية. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يخطط علماً بالمعلومات المقدّمة من المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار والمحكمة الدائمة للتحكيم في لاهاي بشأن آليات الاختيار والتعيين بصيغتها الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.146.^(٦)

قرارات الفريق العامل

٧ - بعد أن نظر الفريق العامل، خلال دورته السادسة والثلاثين، في اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول وفي كيفية سير عمل تلك الهيئات،^(٧)

(٥) انظر *The Quadrilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti.

(٦) انظر أيضاً المعلومات المتعلقة بإحصاءات المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، متاحة على الرابط: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/resources/ICSID-Caseload-Statistics.aspx> وبشأن المحكمة الدائمة للتحكيم على الرابط <https://pca-cpa.org/en/documents/publications/annual-reports/>.

(٧) اضطلع الفريق العامل بالنظر في هذا الموضوع على أساس الوثائق A/CN.9/WG.III/WP.149 (الفقرات من ١١ إلى ١٣)، و A/CN.9/WG.III/WP.151 و A/CN.9/WG.III/WP.152 و A/CN.9/964 (الفقرات ٦٤-١٠٦).

خلص إلى أن من المستصوب أن تقوم الأونسيترال بوضع إصلاحات لمعالجة الشواغل المتعلقة بعدم الاستقلالية والحياد الفعلي أو المتصور لصنّاع القرار في سياق تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول (A/CN.9/964، الفقرة ٨٣)؛^(٨) ومسألة كفاءة آليات الإفصاح والاعتراض المتاحة في إطار العديد من المعاهدات وقواعد التحكيم القائمة وفعالية تلك الآليات وشفافيتها (A/CN.9/964، الفقرة ٩٠)؛ وغياب التنوع الكافي في صنّاع القرار في نظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول (A/CN.9/964، الفقرة ٩٨)؛ وآليات تشكيل هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول المنصوص عليها في المعاهدات وقواعد التحكيم القائمة (A/CN.9/964، الفقرة ١٠٨).

٨- ومن ثم، وبعد النظر في هذا الموضوع، كان هناك توافق في الآراء في الفريق العامل بشأن الحاجة إلى الإصلاح، مع مراعاة الآراء المتباينة التي أبدت بشأن نطاق ذلك الإصلاح (A/CN.9/964، الفقرة ١٠٦).

ملاحظات بشأن إصلاح طرائق اختيار أعضاء هيئة التحكيم وتعيينهم

٩- عند النظر في خيارات الإصلاح، لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم يشكّل جزءاً من الإطار الأوسع نطاقاً لتسوية المنازعات. وحتى هذا التاريخ، هناك نموذجان رئيسيان لتسوية المنازعات الدولية ينطويان على بعض البدائل إما: '١' أن تُنشئ الأطراف المتنازعة هيئة للاحتكام في المنازعات معنية بالبت في منازعة محدّدة بعد نشوء المنازعة (يقابل هذا النموذج النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول استناداً إلى التحكيم الدولي)؛ أو '٢' أن تكون هيئة الاحتكام في المنازعات قائمة قبل نشوء المنازعة (وهو ما يقابل وجود آلية دائمة).

١٠- ويُنظّم اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم بطريقة مختلفة في إطار كل نظام. ففي إطار النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول بالاستناد إلى التحكيم الدولي، تتسم عملية اختيار المحكّمين وتعيينهم بالمرونة؛ ولا تخضع لتنظيم رقابي صارم؛ وتختلف باختلاف القضية والأطراف المتنازعة. أما في إطار آلية دائمة، تكون قواعد اختيار وتعيين المحكّم إليهم رسمية ومنظمة رقابياً.

١١- بيد أن هناك أشكالاً ممكنة أخرى من التنظيم. وتشمل هذه الأشكال، على سبيل المثال، طريقة للاختيار والتعيين تنطوي على أن يختار طرف ثالث يتصرف باعتباره سلطة تعيين أعضاء هيئة التحكيم على أساس قائمة محدّدة مسبقاً من دون أي مدخلات أو بمدخلات محدودة من الأطراف المتنازعة.^(٩) ومن شأن هذا الخيار، رغم ابتعاده عن التعيين من جانب الأطراف، أن يحافظ على الطابع المخصّص الذي يتسم به النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، حيث تُنشأ هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول لكل قضية على حدة بعد نشوء المنازعة (في مقابل وجود آلية دائمة). وكمثال آخر على ذلك، يمكن تصوّر أن تسمح آلية دائمة للأطراف المتنازعة باختيار المحكّم إليهم عن طريق نظام القائمة (يُشار إلى هذا النموذج بعبارة "الهيئة شبه الدائمة"). ويسمح هذا الخيار، رغم ابتعاده عن الطابع المخصّص الذي يتسم به

(٨) هذا الموضوع تناوله أيضاً الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.167 (مدونة قواعد السلوك) أيضاً هذا الموضوع.

(٩) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ٦ إلى ١٩.

النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بمشاركة الأطراف المتنازعة في اختيار وتعيين المحتكم إليهم.^(١٠)

١٢- ومن ثم، لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن كل نموذج يمكن أن يشتمل على عدد من البدائل. وثمة عامل إضافي سوف يكون له أيضاً تأثير على الإطار العام لإصلاح نظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وكذلك على تصميم عملية اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وهو إنشاء آلية للاستئناف.^(١١) ويمكن أن تتبّع طرائق اختيار وتعيين المحتكم إليهم على مستوى الاستئناف نمطاً مماثلاً لذلك المتبّع في اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم الابتدائية المعنية بتسوية المنازعات القائمة بين المستثمرين والدول، أو قد يكون هناك متطلبات وإجراءات مختلفة منطبقة على اختيار وتعيين المحتكم إليهم تبعاً لمستوى الاحتكام.^(١٢)

الآليات الممكنة لإصلاح عملية اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول

١٣- في ضوء ما سبق، تركز الأقسام الواردة أدناه على الآليات التي يمكن إنشاؤها لإصلاح نظام اختيار وتعيين أعضاء هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بما في ذلك '١' تنظيم آليات التعيين من جانب الأطراف؛^(١٣) و'٢' القائمة المحددة مسبقاً، سواء

(١٠) يمكن أن توجد آليات مخصّصة ودائمة جنباً إلى جنب في إطار تسوية المنازعات نفسه (انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرة ١٢). فعلى سبيل المثال، تبت أولاً في المنازعات المنظورة أمام منظمة التجارة العالمية أفرقة مخصّصة، ثم بعد ذلك في حالة الاستئناف، تبت فيها هيئة الاستئناف الدائمة التابعة لمنظمة التجارة العالمية. وفي إطار السوق الجنوبية المشتركة (ميركوسور)، يجب على الدولة الشاكية أن تعرض مطالبها أولاً على "هيئة تحكيم منشأة خصيصاً" تشكّلها الأطراف المتنازعة بالاستناد إلى قوائم مغلقة (المعاهدة المتعلقة بإنشاء سوق مشتركة بين جمهورية الأرجنتين، وجمهورية أوروغواي الشرقية، وجمهورية باراغواي، وجمهورية البرازيل الاتحادية ("ميركوسور"))، ٢٦ آذار/مارس ١٩٩١، 30 ILM 1041 (1991)؛ وبرتوكول أوليفوس لتسوية المنازعات في إطار سوق ميركوسور ("برتوكول أوليفوس")، ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٢، 42 ILM 2 (٢٠٠٣)، المادتان ١٠ و ١١. ويمكن عرض المنازعات على "المحكمة الدائمة لإعادة النظر في الأحكام" عن طريق الاستئناف.

(١١) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء (بشأن آلية دائمة تشتمل على آلية ابتدائية وآلية للاستئناف)؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.161، ورقة مقدّمة من حكومة المغرب (بشأن آلية الاستئناف)؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان (بشأن آلية المراجعة الاستئنافية المنصوص عليها في الاتفاقية)؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.175، ورقة مقدّمة من حكومة إكوادور (بشأن آلية الاستئناف) والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.177، ورقة مقدّمة من حكومة الصين (بشأن آلية الاستئناف).

(١٢) *The Quadilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti, which discusses the effect of appellate body on the selection and appointment of adjudicators.

(١٣) انظر أيضاً المقترحات الواردة في الأوراق المقدّمة من الحكومات: الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان؛ والوثيقتين A/CN.9/WG.III/WP.164 و A/CN.9/WG.III/WP.178، ورقتان مقدّمتان من حكومة كوستاريكا؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.174، ورقة مقدّمة من حكومة تركيا؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.175، ورقة مقدّمة من حكومة إكوادور؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.177، ورقة مقدّمة من حكومة الصين.

في الإطار الحالي للتحكيم الذي ربما ينطوي على استخدام مؤسسات (سلطات التعيين)، أو في إطار هيئة شبه دائمة للبت في المنازعات؛^(١٤) و'٣' إنشاء آليات دائمة.^(١٥)

١٤- ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن خيارات الإصلاح الممكنة الواردة أدناه تنطوي على تمييز، عند الاقتضاء، بين مرحلتين مختلفتين: أولاً، اختيار أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وثانياً، اختيار أعضاء هيئات التحكيم وتعيينهم للنظر في قضية محددة، أو بعبارة أخرى، طرائق إسناد أي قضية، ودور الأطراف المتنازعة في تلك المرحلة.

باء- عرض موجز لخيارات الإصلاح وبدائلها

١- عوامل يتعيّن النظر فيها

١٥- ينبغي أن تضمن طرائق الاختيار والتعيين، بمقتضى أي خيار للإصلاح، الشفافية والانفتاح. وينبغي أن تكفل المعايير الواردة في جميع الخيارات أن يُختار لعضوية هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول أشخاص يتسمون بالاستقلالية والحياد والكفاءة المهنية، ولديهم الخبرات اللازمة لأداء وظائفهم. وينبغي أن تجسّد طريقة اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بأجمعها وبما يشمل تشكيل القائمة أو إنشاء هيئة دائمة للبت في المنازعات، معايير عالية بخصوص التنوع (من الناحيتين الجغرافية والجنسانية)،^(١٦) وأن تكفل الحياد والمساواة (الوثيقة A/CN.9/964، الفقرة ٦٩ والفقرات من ٩١ إلى ٩٦).

١٦- وهذه الصفات مطلوبة بغية إتاحة الفرصة لخيارات الإصلاح لمعالجة الشواغل المستبانة على نحو مفيد، وكذلك من أجل ضمان أن يتسم أي نظام لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول ينتج عن عملية الإصلاح، بالمصادقية والتزاهة والمشروعية. وكمبدأ عام، ينبغي أن تُسهم طرائق الاختيار والتعيين في جودة العدالة المتحققة ونزاهتها، وكذلك تحسين مظهرها.

١٧- ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن إصلاح آليات الاختيار والتعيين يهدف إلى معالجة عدد من الأمور، منها: تكرار التعيينات؛ وحالات التضارب في المصالح و/أو ما يسمى التضارب الوظيفي (تضارب المواقف)؛ وكذلك ممارسات الأفراد الذين تتغير أدوارهم بين محكمين ومحامين وخبراء في مختلف إجراءات تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول (الوثيقة A/CN.9/964، الفقرة ٧٠). ولعلّ الفريق العامل يودُّ، في سبيل ذلك، أن يلاحظ أن مسألة اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم

(١٤) انظر أيضاً المقترحات الواردة في الورقات المقدّمة من الحكومات: الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان؛ والوثيقتين A/CN.9/WG.III/WP.164 و A/CN.9/WG.III/WP.178، ورقتان مقدّمتان من حكومة كوستاريكا؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.174، ورقة مقدّمة من حكومة تركيا.

(١٥) انظر أيضاً المقترح الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء.

(١٦) انظر أيضاً الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.161، ورقة مقدّمة من حكومة المغرب، المرفق الثاني، الفقرة ٩؛ والوثيقتين A/CN.9/WG.III/WP.164 و A/CN.9/WG.III/WP.178، ورقتان مقدّمتان من حكومة كوستاريكا (الإشارة إلى "التعهد بالتنوع").

المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول يمكن أن يكون لها أيضا تأثير على مسائل مستبانة أخرى، مثل كفاءة آليات الإفصاح والاعتراض وفعاليتها وشفافيتها. بموجب العديد من المعاهدات وقواعد التحكيم القائمة، وفقا لنظر الفريق العامل في هذه المسألة في دورته السادسة والثلاثين (الوثيقة A/CN.9/964، الفقرات من ٨٤ إلى ٨٨). وتشمل الشواغل المستبانة الأخرى التي يمكن أن تتأثر بتلك المسألة صحة القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، واتساق تلك القرارات وإمكانية التنبؤ بها (انظر الوثيقة A/CN.9/964، الفقرة ٣٣)، وكذلك تكلفة إجراءات تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول ومدتها (انظر الوثيقة A/CN.9/964، الفقرة ١١٤).

٢- التنظيم الرقابي لآلية التعيين من جانب الأطراف

١٨- لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في خيار تقديم ضمانات للطرائق المتبعة حاليا في اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، والتي تعتمد على التعيين من جانب الأطراف. وفي إطار نظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بصيغته القائمة حاليا، يتمتع الطرفان المتنازعان عادة بصلاحيات واسعة في اختيار المحكّمين. والواقع أن القواعد المعمول بها في مجال التحكيم بين المستثمرين والدول تسمح للطرفين المتنازعين بأن يتفقا على طريقة اختيار المحكّمين، وبأن يتفقا مباشرة على هويات أولئك المحكّمين.

١٩- وكما ذكر آنفا (انظر الفقرة ٦)، يمكن أيضا أن تتولى تعيين المحكّمين سلطات تعيين. وإن سلطات التعيين، التي عادة ما تندخل في عملية التعيين لكي تعين المحكّم الرئيس في هيئة تحكيم مكوّنة من ثلاثة أشخاص، تؤدي دورا أوسع نطاقا في تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، حسبما سبق أن أوضح ذلك الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين.^(١٧) وتتناول التعليقات التي يشيع إبدائها بشأن دور سلطات التعيين قلة المعلومات المتاحة عن عملية الاختيار والتعيين، وكذلك محدودية الآلية الخاصة بمساءلة سلطات التعيين أمام عموم الجمهور.

٢٠- ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن هناك اقتراحا ورد في الورقات المقدّمة من الحكومات بأن آلية تعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول ينبغي أن تشمل، من بين أمور أخرى، سلطة تعيين مستقلة (من أجل تعيين رئيس هيئة التحكيم، مثلا)،^(١٨) وكذلك إدخال تحسينات على النظام المتبع حاليا لتعيين المحكّمين، بما في ذلك التعهد بالتنوع.^(١٩) وأشار أيضا إلى أن آلية تشكيل هيئات التحكيم تتيح للأطراف اختيار المحكّمين الذين تراهم الأكفأ لتسوية المنازعات، وأن هذه السمات تضمن مرونة عملية التحكيم وجاذبيتها.^(٢٠)

(١٧) انظر أيضاً الورقة الاستشارية التي أعدتها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي بشأن سلطات التعيين واختيار المحكّمين في إطار تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، متاحة على الرابط:

<http://www.oecd.org/investment/Consultation-ISDS-appointing-authorities-arbitration.htm>

(١٨) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان.

(١٩) الوثيقتان A/CN.9/WG.III/WP.164 و A/CN.9/WG.III/WP.178، وورقتان مقدّمتان من حكومة كوستاريكا.

(٢٠) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.177، ورقة مقدّمة من حكومة الصين.

٢١- وتشمل النهج الممكنة للتنظيم الرقابي لأسلوب اختيار وتعيين المحكمين إعداد قائمة محدّدة مسبقاً بالمحكمين (انظر أدناه، الفقرات من ٢٢ إلى ٣٤) وكذلك النظر في الدور الذي تؤديه سلطات التعيين (انظر أدناه، الفقرتان ٣٥ و٣٦).

٣- القائمة المحدّدة مسبقاً (قائمة الأسماء)

(أ) خيار الإصلاح

٢٢- اقترح في ورقة مقدّمة من إحدى الحكومات أن من الممكن ربط اختيار أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول بقائمة محدّدة مسبقاً بأسمائهم.^(٢١)

٢٣- ويمكن استخدام قائمة الأسماء في إطار النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، أو إنشاء آلية شبه دائمة (في مقابل آلية دائمة تُسند في إطارها القضايا إلى المحكم إليهم من دون مشاركة الأطراف المتنازعة في عملية اختيارهم).^(٢٢)

٢٤- وتجدر الإشارة إلى أن هناك قوائم أسماء موجودة من قبل يُجري تكوينها بطرائق مختلفة، ومن ذلك مثلاً أن ينص عليها الطرفان في العقد المبرم بينهما، أو تضعها الأطراف المتعاهدة في معاهدة الاستثمار التي تتعلق بها المنازعة، أو تضعها مؤسسات التحكيم. ويركز هذا القسم على إعداد قائمة أسماء في سياق الإصلاح المتعدد الأطراف. ولا يركز على قوائم الأسماء الموجودة من قبل.

(ب) خصائص عملية إعداد قائمة الأسماء واستخدامها

٢٥- يميّز القسم الوارد أدناه بين مرحلة اختيار الأشخاص الذين سوف يُدرجون في قائمة الأسماء ومرحلة اختيارهم وتعيينهم للنظر في قضية محدّدة.

المرحلة ١ - الاختيار

١' معايير الاختيار

٢٦- يمكن أن تشمل المعايير المتعلقة باختيار الأشخاص الذين سيُدرجون في قائمة الأسماء مجموعة متنوعة من الجوانب. ورئي في ورقة مقدّمة من إحدى الحكومات أن ليس من الضروري أن تكون هذه القائمة مستفيضة، ولكن ينبغي أن تركز على أسماء محكمين معروفين ومتخصصين في مجال تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، وفي الوقت نفسه، أن تساعد على جلب محامين جُدد إلى دائرة المحكمين المعدة من قبل. وإجمالاً، ينبغي أن تأخذ هذه القائمة في الاعتبار التوازن بين الجنسين والتوزع الجغرافي، والتوازن بين المحكمين من البلدان النامية والمحكمين من البلدان المتقدّمة.^(٢٣)

(٢١) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان؛ والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.174، ورقة مقدّمة من حكومة تركيا.

(٢٢) انظر *The Quadrilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti, which provides an overview on types of rosters.

(٢٣) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند، الفقرة ٢٠.

واقترح في ورقة أخرى مقدمة من إحدى الحكومات النص على شروط متعلقة بالخبرة الخاصة فيما يتعلق بالمحكّمين المعيّنين بالنظر في مطالبات معيّنة (مثلاً الخدمات المالية).^(٢٤)

٢' آليات الاختيار الممكنة

٢٧- لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في الآليات التي يمكن استخدامها لاختيار الأشخاص الذين سوف يُدرجون في قائمة الأسماء. ولعلّه يودُّ، في سبيل ذلك، أن ينظر فيما إذا كان كلٌّ من الدول والمستثمرين سيشارك في عملية الاختيار. ففي إطار النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، عادة ما تختار دول أو كيانات أخرى، في إطار مؤسسات التحكيم التي تتعهد قوائم بالمحكّمين، الأشخاص الذين سيُدرجون في هذه القوائم أو تعيّنهم على نحو مباشر.^(٢٥)

٢٨- ويمكن أن ينطوي إعداد القائمة على وضع إجراءات أكثر شفافية بشأن الاختيار والتعيين بالنظر إلى أن قلة المعلومات المتاحة بشأن طرائق الاختيار والتعيين يمكن أن تؤدي إلى محدودية المساءلة في النظام (الوثيقة A/CN.9/935، الفقرة ٦٦). ويمكن أن تشمل الأمثلة على هذا الإجراء نشر معايير الاختيار إلى جانب توضيح إجراءات الاختيار المتبعة.

٣' طريقة تحديد قائمة الأسماء

٢٩- تتّسم مسألة تحديد المحكّمين/المحكّم إليهم المدرجين في القائمة بالأهمية في ضوء الحاجة إلى معالجة الشاغل المتّصل بالافتقار إلى التنوّع في نظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول. وبالإضافة إلى الصفات الفردية، ينبغي أن تمثل قائمة الأسماء تنوّع الأشخاص المشمولين في قضايا تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول. وكما ذكر آنفاً، يشمل ذلك التوزيع الجغرافي للملائم، والتمثيل المناسب لمختلف النظم القانونية والجنسيات ونوع الجنس، من بين عوامل أخرى.^(٢٦) وفي هذا السياق، لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في الكيفية التي ستدار بها القائمة، وما إذا كان إدراج أي شخص فيها سيكون لفترات محدودة.

(٢٤) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان، المرفق الأول.

(٢٥) على سبيل المثال، تعيّن كل دولة متعاقدة من جانب واحد أربعة أشخاص لكل فريق من أفرقة التحكيم والتوفيق التابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، في حين يعيّن رئيس المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ١٠ أشخاص لكل فريق (انظر اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، المادة ١٣). وبالمثل، يحق لكل دولة عضو في المحكمة الدائمة للتحكيم أن تختار أربعة أشخاص "يُدرجون، بصفتهم أعضاء في المحكمة، في قائمة" يحتفظ بها المكتب الدولي للمحكمة الدائمة للتحكيم. ويشكل الأشخاص المدرجة أسماءهم في هذه القائمة بدورهم فريقاً من المحكّمين المحتملين (انظر اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٠٧، المادة ٤٤). وفي مجال آخر، وفي إطار محكمة التحكيم الرياضية، يُدرج المجلس الدولي للتحكيم الرياضي المحكّمين في القائمة على أساس الأسماء "المقدّمة له [للمجلس]" من عدد من الكيانات الأخرى (انظر قانون محكمة التحكيم الرياضية، المادة قاف ١٤).

(٢٦) انظر الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدمة من حكومة تايلند، حيث يُشار إلى أنه يمكن أن تكون هناك أفكار مبتكرة مقدّمة لمعالجة الشواغل القائمة بشأن اختيار المحكّمين، مثل التناوب الإلزامي للأفراد المدرجين في القائمة.

٤' قائمة أسماء واحدة أم قوائم متعددة

٣٠- ثمة مسألة ذات صلة يتعين النظر فيها في إطار هذا الخيار ألا وهي ما إذا كانت ستوضع قائمة أسماء واحدة تديرها مؤسسة واحدة، سواء كانت تلك المؤسسة منشأة من قبل أو تُنشأ مستقبلاً، أم ستوضع قوائم لا مركزية تديرها، على سبيل المثال، المؤسسات التي تتولى حالياً تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول.

المرحلة ٢ - الاختيار والتعيين للنظر في قضية محددة

٣١- يثير اختيار وتعيين المحكّمين/المحتكم إليهم للنظر في قضية محددة مسألة مشاركة الأطراف المتنازعة في عملية الاختيار والتعيين هذه.

٣٢- وقد يتمثل أحد الخيارات في وضع قائمة أسماء في إطار نظام تحتفظ بموجبه الأطراف المتنازعة بالسيطرة على عملية اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، مع فرض بعض القيود مثل عدم السماح للأطراف المتنازعة باختيار المحكّمين إلا من قائمة أسماء محددة مسبقاً، أو عدم السماح لهم إلا باختيار عضو واحد لكل منهم في هيئة التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، على أن يكون اختيار رئيس هيئة التحكيم وتعيينه بطريقة منهجية من خلال آلية مختلفة (من خلال مؤسسة، على سبيل المثال). وكما ذكر في ورقة مقدّمة من إحدى الحكومات، يتمثل الاختلاف الرئيسي بين هذا الخيار والوضع الحالي في أن الأطراف المتنازعة من شأنها أن تكون مقيدة في اختيارها للمحكّمين نظراً لأن اختيارها محدود بين الأشخاص المدرجين في القائمة.^(٢٧)

٣٣- ومن الممكن أيضاً تصور نموذج لقائمة الأسماء تكون فيه جزءاً من عملية إنشاء آلية شبه دائمة تشارك في إطارها الأطراف المتنازعة في تشكيل هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول.^(٢٨) وإنّ تحديد ما إذا كان نموذج قائمة الأسماء يمثل نظاماً مخصّصاً أم نظاماً دائماً لتسوية المنازعات إنّما يتوقف أساساً على الإطار المؤسسي، وكذلك على ما إذا كان الأعضاء المدرجون في القائمة سيضطّعون بأي وظائف أو مهام مؤسسية تتجاوز البت في منازعات محددة.^(٢٩)

(٢٧) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.162، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند.

(٢٨) على سبيل المقارنة، يكون تشكيل أفرقة منظمة التجارة العالمية المعنية بالنظر في المنازعات التجارية عملية توجّهها في المقام الأول الأطراف المتنازعة، وإنّ جاز القول بأن هذا التوجّه يكون بمقدار يختلف عن نظيره في التحكيم بين المستثمرين والدول. وفي إطار تفاهم منظمة التجارة العالمية بشأن تسوية المنازعات "تعرض الأمانة ترشيحاتها للفريق على طرفي النزاع. ويجب على طرفي النزاع ألا يعترضوا على الترشيح إلا لأسباب ملحة وجوهرية". ويمكن، ولكن لا يلزم، أن يختار أعضاء الأفرقة من "قائمة إرشادية بأسماء الأفراد الحكوميين وغير الحكوميين" تتعهد الأمانة "للمساعدة في اختيار أعضاء الأفرقة" (انظر قواعد تسوية المنازعات: التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، المرفق الثاني، ١٥ نيسان/أبريل ١٩٩٤، المادة ٨). وفي حال نجاح ذلك، يجسد تشكيل الفريق الاتفاق الكامل أو الجزئي الذي توصلت إليه الأطراف. وفي منظمة التجارة العالمية، صممت عملية التعيين على مستوى الأفرقة بهدف تيسير توصل الأطراف المتنازعة إلى اتفاق بشأن تشكيل الفريق.

(٢٩) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرة ٧.

٣٤- وثمة خيار مختلف يتمثل في توحّي نظام يختار في إطاره طرف ثالث المحتكم إليهم ويعينهم من قائمة أسماء من دون أي مدخلات أو بمدخلات محدودة (منها مثلا التشاور بشأن المعايير أو التوصل إلى اتفاق بشأنها) من الأطراف المتنازعة.

(ج) دور سلطات التعيين

٣٥- يمكن اعتبار نظام تضطلع فيه المؤسسات المسؤولة عن إدارة قضايا تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول بدور أكبر في اختيار وتعيين أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول خيارا للإصلاح يمكن النظر فيه بالاقتران مع إعداد قائمة الأسماء. وقد ورد اقتراح بهذا الدور الأكبر في ورقة مقدّمة من عدد من الحكومات.^(٣٠) ويمكن أن تشمل المؤسسات المذكورة مؤسسات التحكيم الموجودة الناشطة في مجال تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بالنظر إلى أنها تدير من قبل قوائم بأسماء المحكمين تساعد الأطراف في عملية الاختيار والتعيين.

٣٦- وتجدر الإشارة إلى أن من شأن ذلك أن يستتبع ضمان استقلالية سلطات التعيين وحيادها. وتجدر الإشارة أيضا إلى أن خيار الإصلاح الذي يعتمد في المقام الأول على سلطات التعيين من شأنه أن يتطلّب النظر في تأثيره في القواعد والإجراءات السارية المنطبقة على سلطات التعيين.

(د) التأثير في المسائل المستبانة

٣٧- لعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر فيما إذا كان إعداد قائمة أسماء يمكن أن يساعد على معالجة مسألة مؤهلات وكفاءات أعضاء هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، بما في ذلك تجاربهم وخبراتهم المهنية وفهمهم لسياسات الدولة. ولعلّه يودّ أيضا أن ينظر فيما إذا كان من شأن وضع هذه القائمة أن يساعد على معالجة الشواغل المتعلقة بالحياد والمساءلة. وقد لا يعالج النظام المنطوي على قائمة محدّدة مسبقا بالضرورة مسألة تكرار التعيينات، ما لم تقترن القائمة بقدر أكبر من المشاركة المؤسسية، وكذلك بتكليف المؤسسات بضمان احترام التنوع في الاختيار والتعيين، وتجنّب تكرار التعيينات.

٣٨- وفيما يتعلق بتأثير خيارات الإصلاح على الشواغل المستبانة الأخرى، تجدر الإشارة إلى أنه ستكون هناك حاجة إلى تصميم تدابير إضافية تهدف إلى معالجة الشواغل المتعلقة بمسألة كفاءة آليات الإفصاح والاعتراض وفعاليتها وشفافيتها. بموجب المعاهدات وقواعد التحكيم السارية. وينطبق الشيء نفسه فيما يتعلق بممارسات الأفراد الذين تتغيّر أدوارهم بين محتكم إليهم ومحامين وخبراء في مختلف إجراءات تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول.

٣٩- ولعلّ الفريق العامل يودّ أن ينظر فيما إذا كان سيترتب على هذا الخيار أي تأثير في مسألتي اتساق القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول والقدرة على التنبؤ بها. وتشمل المسائل التي ينبغي النظر فيها التأثير المترتب على حجم

(٣٠) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.163، ورقة مقدّمة من حكومات إسرائيل وشيلي واليابان، المرفق الأول.

قائمة الأسماء، وما إذا كان من الضروري، من أجل معالجة هذه الشواغل، أن تقتصر القائمة بآليات أخرى مثل التشاور بين الأشخاص المدرجين في القائمة.^(٣١)

٤ - الآلية الدائمة

(أ) خيار الإصلاح

٤٠ - أقتراح في ورقة وردت من منظمة تكامل اقتصادي إقليمية والدول الأعضاء فيها أن تنشأ آلية دائمة لتسوية المنازعات الاستثمارية الدولية تشتمل على نظام للقضاة المتفرغين.^(٣٢) وباختصار، يُختار القضاة ويُعيّنون، بمقتضى هذا الاقتراح، في إطار آلية دائمة. ويوظف القضاة على أساس تفرّغي، ولا تكون لهم أي أنشطة مهنية خارجية، وتُدفع لهم مرتبات تضاهي المرتبات التي تُدفع للقضاة في المحاكم الدولية الأخرى، ويخضعون لمتطلبات أخلاقية. ويُقترح استخدام متطلبات تأهل قابلة للمقارنة بمتطلبات المحاكم الدولية الأخرى من أجل ضمان الحياد وكذلك التنوع الجغرافي والجنسائي. وتضمن استقلالية القاضي عن الحكومات عن طريق منحهم مدة ولاية طويلة الأمد غير قابلة للتجديد، إلى جانب تطبيق إجراءات تعيين محكمة وشفافة.^(٣٣)

٤١ - وفي إطار هذا الخيار، سيكون تأثير الأطراف المتنازعة على اختيار وتعيين القضاة ضئيلاً أو منعدماً. وينبع ذلك من أن هناك هيئة دائمة موجودة قبل نشوء المنازعة (في مقابل النظام الحالي لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول بالاستناد إلى التحكيم، حيث تنشأ هيئة تحكيم معنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول خصيصاً للنظر في تلك المنازعة).

٤٢ - وكمثال على ذلك، يمكن مقارنة هذا الخيار بآليات الاختيار والتعيين في المحاكم الدولية القائمة:

- ليست للدول، بوصفها أطرافاً متنازعة، كلمة في اختيار الأفراد الذين يشكلون هيئة الاستئناف الدائمة التابعة لمنظمة التجارة العالمية، بالرغم من أنها، بوصفها أطرافاً في المعاهدة، قد شاركت في عملية اختيار أعضاء هيئة الاستئناف؛^(٣٤)
- لا تؤدي الأطراف المتنازعة أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أي دور في تشكيل المحكمة؛^(٣٥)

(٣١) انظر *The Quadrilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti, which evaluates and partly predicts the effect of institutional reform models

(٣٢) الوثيقة [A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1](#)، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء.

(٣٣) الوثيقة [A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1](#)، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء،

الفقرات من ١٦ إلى ١٩.

(٣٤) قواعد تسوية المنازعات: التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، المرفق الثاني، ١٥ نيسان/أبريل ١٩٩٤، المادتان ١٧ (١) و(٢).

(٣٥) الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠، 213 UNTS 221، بصيغتها المعدلة بالبروتوكولين رقم ١١ ورقم ١٤، بدءاً من دخولها حيز النفاذ في ١ حزيران/يونيه ٢٠١٠، المواد من ٢٠ إلى ٢٣.

- لا يمكن للأطراف المتنازعة التأثير على تشكيل محكمة العدل الدولية إلا في ظروف محدّدة، وتحديدًا عن طريق تعيين قاضٍ مخصّص وتشكيل دائرة للبت في قضايا معيّنة.^(٣٦)

(ب) خصائص عملية إنشاء آلية دائمة

٤٣ - هناك حاجة إلى التمييز بين مرحلتين، أو لهما مرحلة اختيار القضاة الذين سيصبحون جزءًا من الآلية الدائمة، والثانية هي إسناد قضية محددة لهم.

المرحلة ١ - اختيار القضاة

'١' "التمثيل الكامل" أو "التمثيل الانتقائي"

٤٤ - إن المسألة الأولى التي يتعين أخذها في الاعتبار عند تصميم تشكيل آلية دائمة لتسوية المنازعات هي عدد المحكّمين؛ وفي هذا الصدد، ما إذا كانت الدول ترغب في إنشاء هيئات تقوم على "التمثيل الكامل" أم "التمثيل الانتقائي".^(٣٧) ففي الهيئات ذات التمثيل الكامل، يكون لكل دولة قاضٍ واحد على أساس دائم، عادة ما يكون من مواطني تلك الدولة؛ وفي المحاكم ذات التمثيل الانتقائي، يكون عدد المقاعد المتاحة أقل من عدد الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة. وهناك بعض المحاكم وهيئات التحكيم الدولية المنشأة على نطاق عالمي، ومنها محكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية لقانون البحار والمحكمة الجنائية الدولية وهيئة الاستئناف الدائمة التابعة لمنظمة التجارة العالمية، وجميعها تضم عددًا من القضاة أقل من عدد الأطراف المتعاقدة.^(٣٨)

٤٥ - وفيما يتعلق بإنشاء آلية دائمة لتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، تجدر الإشارة إلى أنه كلما كان الأساس المتعدد الأطراف الذي تقوم عليه الآلية أوسع نطاقًا، ازدادت صعوبة ضمان أن تتمكن كل دولة من تعيين عضو واحد. وفي الواقع، قد تكون الهيئة الدائمة ذات العدد الكبير من الأعضاء باهظة التكلفة ومعقدة إلى حد يجعل من الصعب إدارتها.

٤٦ - وأخيرًا، قد يلزم أن يتطور عدد القضاة الذين يشكلون الهيئة الدائمة مع مرور الزمن نظراً لزيادة عدد أعضاء الهيئة من الأطراف المتعاقدة و/أو زيادة عبء القضايا المنظورة. وتوفر المحاكم

(٣٦) النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة ٣١ (٢) ("إذا كان في هيئة المحكمة قاضٍ من جنسية أحد أطراف الدعوى، جاز لكل من أطرافها الآخرين أن يختار قاضياً آخر للقضاء")؛ والمادة ٢٦ (٢) ("يجوز للمحكمة أن تشكّل في أي وقت دائرة للنظر في قضية معيّنة. وتحدد المحكمة عدد قضاة هذه الدائرة بموافقة الطرفين").

(٣٧) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ٢١ إلى ٢٧؛ وانظر أيضاً *Selection and Appointment in International Adjudication: Insights from Political Science*, Olof Larsson, Theresa Squatrito, Øyvind Stiansen, and Taylor St John.

(٣٨) تشمل الأمثلة على الهيئات ذات التمثيل الكامل المحاكم الإقليمية مثل محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (المادة ٢٠)؛ وتشمل الأمثلة على المحاكم ذات التمثيل الانتقائي بروتوكول الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن إنشاء محكمة أفريقية لحقوق الإنسان والشعوب ("بروتوكول المحكمة الأفريقية")، المادة ١١؛ والاتفاق المنشئ لمحكمة العدل الكاريبية، ١٤ شباط/فبراير ٢٠٠١، المادة الرابعة؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، المادة ٥٢؛ والنظام الأساسي لمحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٩، قرار منظمة الدول الأمريكية ٤٤٨، المادة ٤.

وهيئات التحكيم الدولية القائمة أمثلة توضيحية على هذه التعديلات المحتملة.^(٣٩) وعلى وجه التحديد، سُبُعدّل عدد القضاة الذين يشكلون هيئة ذات تمثيل كامل كلما انضم طرف متعاقد جديد إلى الآلية. وفي نموذج مبني على التمثيل الانتقائي، يمكن أن تنص بنود التنقيح على إجراء لزيادة عدد القضاة تدريجياً.

٢' التنوع والتمثيل المتوازن

٤٧- فيما يتعلق بإنشاء آلية دائمة، يبدو أن التأكد من أن هيئة البت في المنازعات تجسد تمثيلاً جغرافياً واسع النطاق، يمثل شاغلاً هاماً للعديد من الدول. ويظهر ذلك في العديد من النظم الأساسية المنطبقة حالياً في المحاكم الدولية، والتي تشير إلى "التمثيل الجغرافي العادل" أو "التوزيع" عند اختيار المحكم إليهم.^(٤٠) وتشمل المسائل المطروحة للنظر فيها ما إذا كان ينبغي لهيئة دائمة للبت في المنازعات أن تحقق التوازن في التمثيل بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية وأقل البلدان نمواً،^(٤١) وكذلك بين البلدان المصدرة لرؤوس الأموال والبلدان المستوردة لها.^(٤٢)

(٣٩) انظر مثلاً إعلان حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بشأن تسوية مطالبات حكومة الولايات المتحدة الأمريكية وحكومة جمهورية إيران الإسلامية، ١٩ كانون الثاني/يناير ١٩٨١، المادة الثالثة (١)، الحملة الأولى ("تتكون هيئة التحكيم من تسعة أعضاء أو من مضاعف أكبر للرقم ثلاثة تتفق إيران والولايات المتحدة على أنه لازم لتسيير الأعمال على وجه السرعة")؛ ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ١ تموز/يوليه ٢٠٠٢، المادة ٣٦ (٢) ("يجوز لهيئة الرئاسة، نيابة عن المحكمة، أن تقترح زيادة عدد القضاة المحدد في الفقرة ١ [أي ١٨ قاضياً]، على أن تبين الأسباب التي من أجلها يعتبر ذلك أمراً ضرورياً وملائماً").

(٤٠) انظر مثلاً نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ١ تموز/يوليه ٢٠٠٢، المادة ٣٦ (٨) (أ) ("عند اختيار القضاة، تراعي الدول الأطراف، في إطار عضوية المحكمة، الحاجة إلى ما يلي: [...] '٢' التوزيع الجغرافي العادل [...]")؛ وانظر أيضاً قواعد تسوية المنازعات: التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، المادة ١٧ (٣)، الجملة الثالثة ("تكون عضوية هيئة الاستئناف ممثلة تمثيلاً واسعاً للعضوية في منظمة التجارة العالمية"). وانظر أيضاً النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار، المواد ٢ (٢) و ٣ (٢)، حيث يتطلب أن يؤمن في تكوين المحكمة بجمليتها [...] التوزيع الجغرافي العادل، وكذلك "لا يقل عدد الأعضاء من كل مجموعة من المجموعات الجغرافية، كما حددها الجمعية العامة للأمم المتحدة، عن ثلاثة".

(٤١) في منظمة التجارة العالمية، يمكن للبلدان النامية أن تطلب أن تضم الأفرقة المعنية بالبت في منازعات قائمة بين بلدان متقدمة النمو وبلدان نامية أعضاء من بلدان نامية (انظر قواعد تسوية المنازعات: التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، المادة ٨ (١٠)، التي تنص على ما يلي: "حين تشتمل منازعة على أحد البلدان الأعضاء النامية وأحد البلدان الأعضاء المتقدمة النمو، يضم الفريق، إذا طلب البلد العضو النامي ذلك، أن يضم إلى عضويته عضواً واحداً على الأقل من أحد البلدان النامية الأعضاء").

(٤٢) بالرغم من أنه لا توجد أي إشارة في اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار إلى هذا المعيار من بين المعايير التي يتعين على الرئيس أخذها بعين الاعتبار عند اختيار أعضاء أفرقة التوفيق والتحكيم، فأثناء الأعمال التحضيرية للاتفاقية، اعتبر أنه من المستصوب بوجه عام استخدام صلاحية الرئيس في تعيين أعضاء من أجل ضمان التمثيل العادل في الأفرقة من الأشخاص المؤهلين من البلدان المستثمرة والبلدان المستفيدة من الاستثمارات على حد سواء". وانظر تعليق مندوب هولندا في الاجتماعات الاستشارية للخبراء القانونيين المعقودة في جنيف من ١٧ إلى ٢٢ شباط/فبراير ١٩٦٤ في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (١٩٦٨)، تاريخ اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار: الوثائق المتعلقة بأصل الاتفاقية وصياغتها، المجلد الثاني-١ ("تاريخ اتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، المجلد الثاني-١")، صفحة ٣٨٢.

٤٨ - وتنص الصكوك التأسيسية للمحاكم وهيئات التحكيم عادة على أن تكوين المحكمة برمتها يجب أن يجسّد توازنا بين السمات المختلفة، وأن يكون ممثلاً للنظم أو التقاليد القانونية الرئيسية في العالم.^(٤٣) وتجدر الإشارة إلى أن بروتوكول المحكمة الأفريقية ينص على أن الدول ينبغي أن تراعي، عند تقديم ترشيحاتها لأعضاء المحكمة، أن "يُعطى الاعتبار الكافي للتمثيل الملائم من حيث النوع الاجتماعي أثناء عملية الترشيح".^(٤٤)

'٣' نماذج الاختيار والترشيح

٤٩ - في بعض المحاكم وهيئات التحكيم، يُعيّن الأعضاء مباشرة من قبل الأطراف في المعاهدة، سواء من جانب واحد،^(٤٥) أو من خلال لجنة مشتركة، من دون أي عملية ترشيح رسمية سابقة.^(٤٦) وفي مقابل ذلك، توجد مرحلة للترشيح لدى محاكم وهيئات تحكيم أخرى، مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو محكمة العدل الدولية أو المحكمة الدولية لقانون البحار.^(٤٧)

(٤٣) انظر مثلا المادة ٩ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي تنص على أنه ("على الناخبين عند كل انتخاب، أن يراعوا [...] أن يكون تأليف الهيئة في مجملتها كفيلا بتمثيل المديبات الكبرى والنظم القانونية الرئيسية في العالم")؛ والنظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار، المادة ٢ (٢) ("يؤمن في تكوين المحكمة بجمليتها تمثيل النظم القانونية الرئيسية في العالم والتوزيع الجغرافي العادل")؛ ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ١ تموز/يوليه ٢٠٠٢، المادة ٣٦ (٨) (أ) ("عند اختيار القضاة، تراعي الدول الأطراف، في إطار عضوية المحكمة، الحاجة إلى ما يلي: '١' تمثيل النظم القانونية الرئيسية في العالم [...]")؛ وبروتوكول المحكمة الأفريقية، المادة ١٤ (٢) ("[...] تمثيل للمناطق الرئيسية لأفريقيا وتقاليدنا القانونية")؛ ومعاهدة مواءمة قوانين الأعمال في أفريقيا، ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، المحكمة المشتركة للعدل والتحكيم التابعة لمنظمة مواءمة قوانين الأعمال في أفريقيا، المادة ٣١؛ واتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، المادة ١٤ (٢) ("وعلى الرئيس أن يأخذ في اعتباره في مجال تعيين هؤلاء الأشخاص أنه من الأهمية بمكان أن تُمثّل في هذه القوائم الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم بالإضافة إلى تمثيل القطاعات الرئيسية للنشاط الاقتصادي العالمي").

(٤٤) بروتوكول المحكمة الأفريقية، المادة ١٢ (٢).

(٤٥) انظر مثلا المادة الثالثة (١) من إعلان تسوية المطالبات ("ويعيّن كل طرف من الأطراف المتعاقدة بموجب ذلك ثلث أعضاء هيئة التحكيم").

(٤٦) انظر مثلا المادة ٨-٢٧-٢ من الاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل بين كندا والاتحاد الأوروبي ("تعيّن اللجنة المشتركة المعنية بالاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل، عند بدء نفاذ هذا الاتفاق، خمسة عشر عضوا في هيئة التحكيم. ويكون خمسة من أعضاء هيئة التحكيم رعايا دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وخمسة آخرون من رعايا كندا، وخمسة من رعايا بلدان ثالثة")؛ واتفاق التجارة الحرة بين الاتحاد الأوروبي وبييت نام، المادة ١٢ (٢) ("تعيّن لجنة التجارة، عند بدء نفاذ هذا الاتفاق، تسعة أعضاء في هيئة التحكيم [المنشأة بموجب المادة ١٢-١]. ويكون ثلاثة من أعضاء هيئة التحكيم رعايا دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وثلاثة آخرون من رعايا بييت نام، وثلاثة من رعايا بلدان ثالثة").

(٤٧) انظر، Olof Larsson, *Selection and Appointment in International Adjudication: Insights from Political Science*.

Theresa Squatrito, Øyvind Stiansen, and Taylor St John

٥٠ - وهناك خيارات مختلفة لاختيار وتعيين المحتكم إليهم. ويتمثل الخيار الأول في أن يقدم كل طرف في المعاهدة مرشحاً واحداً أو أكثر.^(٤٨) في حين يتمثل الخيار الثاني في أن يضطلع بالترشيحات كيان مرشح.^(٤٩) ويتمثل الخيار الثالث في السماح لأي شخص معني لديه المؤهلات اللازمة المطلوبة بأن يرشح نفسه للعضوية، على أن يقوم كيان مرشح أو فريق فرز باستعراض المرشحين. ويتجنب هذا الخيار الأخير إشراك الأطراف في المعاهدة أو الكيانات الأخرى في هذه العملية.

٥١ - ويمكن أن تشمل هذه المرحلة إجراء مشاورات بشأن اختيار المحتكم إليهم، وهو أمر معتاد في المحاكم وهيئات التحكيم الدولية.^(٥٠) والنص على آلية تشاور لاختيار القضاة في إطار هيئة دائمة يتيح إمكانية مشاركة المستثمرين في هذه العملية. وفي هذا الصدد، يمكن توخي إجراء مشاورات مع الرابطة التجارية (كالغرفة التجارية) أو الرابطة المعنية بصناعات محددة. ويمكن أن تتجاوز المشاورات هذه الفئات بهدف الاستماع إلى آراء جهات معنية أخرى قد تكون لها مصلحة في تفسير معاهدات الاستثمار وتطبيقها ونتائج المنازعات المحتملة. ويمكن أيضاً توخي إجراء المشاورات مع مؤسسات التحكيم، بالنظر إلى أن لديها رؤية متعمقة قيمة عن أداء صناع القرار، وكذلك مع الرابطة المهنية المعنية بمجال القانون الدولي وتسوية المنازعات الدولية. وعادة ما تكون المشاورات مع الجهات المعنية مفيدة في تعزيز قبول أوسع نطاقاً لآلية تسوية المنازعات، مما يعزز مصداقية الآلية ومشروعيتها في نهاية المطاف.^(٥١)

(٤٨) انظر مثلاً النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار، المادة ٤ (١) "لكل دولة طرف أن ترشح ما لا يزيد على شخصين ممن تتوفر فيهم المؤهلات المبينة في المادة ٢ من هذا المرفق. وينتخب أعضاء المحكمة من قائمة بأسماء الأشخاص المرشحين بهذه الطريقة" (النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار). كما تقدم الأطراف في المعاهدة ترشيحاتها لانتخاب القضاة الأعضاء في محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي (المعاهدة المنظمة لعمل الاتحاد الأوروبي، المواد ٢٥٣ إلى ٢٥٥)، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة ٢٢: "تنتخب القضاة الجمعية البرلمانية وعن كل طرف متعاقد سام، وبأكثرية الأصوات وعلى أساس قائمة بثلاثة مرشحين يقدمهم الطرف المتعاقد السامي"؛ والمحكمة الأفريقية، (بروتوكول المحكمة الأفريقية، المادة ١٢ (١) "يجوز للدول الأطراف في هذا البروتوكول أن ترشح بحد أقصى ثلاثة مرشحين، وأن يكون اثنين منهم على الأقل من مواطنيها")؛ ومحكمة الاستثمار العربية (الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية ("الاتفاقية الموحدة")، ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٠، الوثائق الاقتصادية الخاصة بجامعة الدول العربية، الوثيقة رقم ٣، المادة ٢٨ (٢)).

(٤٩) انظر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة ٤ (١).

(٥٠) انظر مثلاً المادة ٦ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية؛ وانظر أيضاً المبادئ التوجيهية التي اعتمدها الاتحاد الأفريقي لاختيار قضاة المحكمة الأفريقية، والتي توصي بأنه "ينبغي للدول الأطراف أن تشجع مشاركة المجتمع المدني، بما في ذلك الهيئات القضائية وغيرها من الهيئات التابعة للدولة، ونقابات المحامين والمؤسسات الأكاديمية ومنظمات حقوق الإنسان والجماعات النسائية في عملية اختيار المرشحين" (انظر مفوضية الاتحاد الأفريقي، مذكرة شفوية، رقم مرجعي BC/OLC/66.5/8/Vol. V (٥ نيسان/أبريل ٢٠٠٤)، الفقرة ٥).

(٥١) التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ١٢٦ إلى ١٣٤.

٥٢- كما يمكن أن تشمل إجراءات اختيار المحكم إليهم مرحلة "فرز"، على غرار النماذج المنصوص عليها في عدد من المحاكم وهيئات التحكيم الدولية.^(٥٢) وخلال هذه المرحلة، يستعرض فريق فرز أو فريق استشاري الترشيحات التي اقترحتها الكيانات المرشحة (والتي عادة ما تكون الأطراف في المعاهدة)، ويتأكد من أن المرشحين يستوفون المتطلبات المنطبقة، مثل أن يكون لديهم المؤهلات المهنية أو الخبرات الفنية أو القدرات اللغوية اللازمة. ويمكن أن يساهم وجود آليات فرز يقوم عليها خبراء وتابعة لهيئات مستقلة في ضمان أن تكون عملية الاختيار دقيقة وشفافة وقائمة على الجدارة.^(٥٣)

'٤' التعيين في هيئة دائمة للبت في المنازعات

٥٣- سوف تكون هناك حاجة إلى تعيين قضاة في الهيئة الدائمة. وتتولى التعيين هيئات انتخابية عادة ما تتألف من ممثلي حكومات الدول، تتصرف من خلال هيئات مثل الجمعية العامة للأمم المتحدة ومجلس الأمن (لانتخاب قضاة محكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية الجنائية ليوغوسلافيا السابقة)^(٥٤) أو غيرها من الهيئات المنشأة بموجب نظم تعاھدية محددة، مثل هيئة تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية (لتعيين أعضاء هيئة الاستئناف)^(٥٥) أو جمعية (المحكمة الجنائية الدولية؛ ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان؛ والمحكمة الأفريقية)^(٥٦) أو اجتماع تعقده الدول الأطراف

(٥٢) في المحكمة الجنائية الدولية، على سبيل المثال، استخدمت الدول الأطراف في المحكمة الإمكانيات المتوخاة في نظام روما الأساسي (المادة ٣٦ (٣) (ج)) لإنشاء "لجنة استشارية معنية بالترشيحات" للقضاة. انظر أيضاً مجلس أوروبا (٢٠١٠)، *Establishment of an Advisory Panel of Experts on Candidates for Election as Judges to the European Court of Human Rights*، ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٠، لجنة الوزراء، CM/Res(2010)26، المادة ٥ (إنشاء فريق استشاري مكلف بإبداء الرأي في المرشحين المقدمين من الدول المتعاقدة لعضوية المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان)؛ المعاهدة المنظمة لعمل الاتحاد الأوروبي، المواد من ٢٥٣ إلى ٢٥٥ (شريطة أن "يُعين قضاة محكمة العدل والمحكمة العامة" باتفاق مشترك بين حكومات الدول الأعضاء [...])، وبعد التشاور مع الفريق المنصوص عليه في المادة ٢٥٥).

(٥٣) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ١٣٥ إلى ١٥٥.

(٥٤) النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة ٨، التي تنص على أن "يقوم كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن مستقلاً عن الآخر بانتخاب أعضاء المحكمة"؛ والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، المادة ١٣ مكرراً، الأحكام الافتتاحية، التي تنص على أن: "تنتخب الجمعية العامة القضاة الدائمين في المحكمة الدولية من قائمة يقدمها مجلس الأمن".

(٥٥) انظر قواعد تسوية المنازعات: التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، المرفق الثاني، ١٥ نيسان/أبريل ١٩٩٤، المادتان ١٧ (١) و(٢).

(٥٦) انظر نظام روما الأساسي، المادة ٦ (أ) (جمعية الدول الأطراف)؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩ (فيما يتعلق بالمحكمة)، المادة ٥٣ ("ينتخب قضاة المحكمة بالاقتراع السري بالأغلبية المطلقة لأصوات الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، في الجمعية العامة للمنظمة")؛ وبروتوكول المحكمة الأفريقية، المادة ١٤ ("يتم انتخاب قضاة المحكمة [من قبل جمعية رؤساء دول وحكومات منظمة الوحدة الأفريقية]").

(المحكمة الدولية لقانون البحار)،^(٥٧) أو لجنة مشتركة (الاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل بين كندا والاتحاد الأوروبي، واتفاق التجارة الحرة بين الاتحاد الأوروبي وفييت نام) بينها.^(٥٨)

٥' المعايير الفردية ومدة الولاية

٥٤ - تشمل المعايير المتعلقة بالقضاة "الاستقلالية" و"الحياد"^(٥٩) والكفاءة اللغوية،^(٦٠) والنزاهة الشخصية/السمعة، وكذلك ما لديهم من تجارب وخبرات.^(٦١) ويمكن أن تشمل أيضاً حمل جنسية دولة متعاقدة.^(٦٢)

٥٥ - وعادة ما يُنظر إلى شروط معينة بخصوص تولي هذه المناصب على أنها تسهم في استقلالية العملية ونزاهتها، ومنها مثلاً طول مدد تولي المناصب وكونها غير قابلة للتجديد، والأمان المالي،

(٥٧) النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار، المادة ٤ (٤) "[...] يجري الانتخاب في اجتماع للدول الأطراف يدعو إلى عقده الأمين العام للأمم المتحدة في الانتخاب الأول، ويعقد عن طريق الإجراء الذي تنفق عليه الدول الأطراف في الانتخابات اللاحقة. [...]".

(٥٨) الاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل بين كندا والاتحاد الأوروبي، المادة ٨-٢٧ (٢) ("تعيين اللجنة المشتركة المعنية بالاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل، عند بدء نفاذ هذا الاتفاق، خمسة عشر عضواً في هيئة التحكيم")؛ واتفاق التجارة الحرة بين الاتحاد الأوروبي وفييت نام، المادة ١٢ (٢) ("عملاً بالمادة ٣٤ (٢) (أ)، تعين لجنة التجارة، عند بدء نفاذ هذا الاتفاق، تسعة أعضاء في هيئة التحكيم [...]").

(٥٩) على سبيل المثال، تنص المادة ٢ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على ما يلي: "تتكون هيئة المحكمة من قضاة مستقلين ينتخبون من الأشخاص ذوي الصفات الخلقية العالية الحائزين في بلادهم للمؤهلات المطلوبة للتعين في أرفع المناصب القضائية، أو من المشرعين المشهود لهم بالكفاية في القانون الدولي، وكل هذا بغض النظر عن جنسيتهم".

(٦٠) من ذلك مثلاً نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ١ تموز/يوليه ٢٠٠٢، المادة ٣٦ (٣) (ج)؛ ويمكن أيضاً الاستدلال على هذه المتطلبات من الأحكام المتعلقة بلغي عمل المحكمة: انظر مثلاً النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة ٣٩؛ والنظام الداخلي للمحكمة الدولية لقانون البحار، ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧، المادة ٤٣.

(٦١) انظر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة ٢ ("ذوي الصفات الخلقية العالية")؛ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة ٢١ (١) ("يعين أن يكون القضاة من ذوي الصفات الخلقية العالية")؛ والنظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار، المادة ٢ (١) ("أشخاص يتمتعون بأوسع شهرة في الإنصاف والنزاهة")؛ والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة ٥٢ (١) والنظام الأساسي للجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، المادة ٤ (١) ("فقهاء يتمتعون بأعلى الصفات الخلقية")؛ والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة ٣١ (١) ("الشخصيات [...] التي تتحلّى بأعلى قدر من الاحترام ومشهود لها بسمو الأخلاق والنزاهة والحيدة")؛ والنظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ليوغوسلافيا السابقة، المادة ١٣ ("أشخاص يتحلون بالصفات الخلقية العالية والحياد والنزاهة")؛ ونظام روما الأساسي، المادة ٣٦ (٣) (أ) ("الأشخاص الذين يتحلون بالأخلاق الرفيعة والحياد والنزاهة")؛ واتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، المادة ١٤ (١) ("أن يكون هؤلاء الأشخاص من المتمتعين بمركز أدبي رفيع").

(٦٢) تتطلب النظم الأساسية لبعض المحاكم وهيئات التحكيم أن يكون أعضاؤها من رعايا طرف متعاقد. انظر مثلاً محكمة العدل المنتهية عن اتفاق كارتاخينا، التي أنشئت بموجب المعاهدة المنشئة لمحكمة العدل المنتهية عن اتفاق كارتاخينا "تتكون [المحكمة] من خمسة قضاة من رعايا البلدان الأعضاء [...] (المعاهدة المنشئة لمحكمة العدل المنتهية عن اتفاق كارتاخينا، ٢٨ أيار/مايو ١٩٧٩ المادة ٧)؛ انظر أيضاً الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩، المادة ٥٢ (١) ("تتكوّن المحكمة من سبعة قضاة، من مواطني الدول الأعضاء في المنظمة [...]")؛ والاتفاق الاقتصادي والتجاري الشامل بين كندا والاتحاد الأوروبي، المادة ٨-٢٧-٢ ("ويكون خمسة من أعضاء هيئة التحكيم رعايا دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وخمسة آخرون من رعايا كندا [...]").

والقيود المفروضة على ممارسة أنشطة مهنية أخرى، والحصانات. وينبغي ضمان الاستقلال الهيكلي تحديداً في ضوء كون المؤسسة مؤسسة دائمة.^(٦٣)

المرحلة ٢ - إسناد قضية إلى القضاة

٥٦ - تمثل طريقة إسناد القضايا إلى فرادى الأعضاء عاملاً آخر من العوامل التي تعزز الاستقلالية، إذا أحسن تصميمها. وفي ورقة مقدّمة بشأن هذا الخيار، اقترح أن يُعيّن القضاة في شعب الآلية الدائمة على أساس عشوائي إلى حد ما، ضماناً لعدم تمكّن الأطراف المتنازعة من التعرف مسبقاً على هوية من سوف ينظر في قضيتهم.^(٦٤)

٥٧ - وفي إطار نموذج هيئة التحكيم الدائمة، لا تملك الأطراف المتنازعة أي سلطة للتأثير على تكوين الدوائر (فيما عدا حقها في الاعتراض على عضو ما بدعوى افتقاره إلى الحياد/الاستقلالية التي ينبغي أن تكون موجودة دائماً)، ومن ثمّ يجب استحداث طريقة مختلفة لإسناد المنازعات إلى دوائر هيئة التحكيم. وتسعى الطرائق الواضحة والمحدّدة مسبقاً المتبعة في إسناد القضايا إلى تجنّب نشوء منازعات بشأن هوية أي عضو بسبب اعتبارات سياسية أو تأثير خارجي. وفي هذا الصدد، لا يمكن مطلقاً أن ينظر إلى مسألة إسناد القضايا باعتبارها مسألة تتعلق بالتنظيم القضائي الداخلي فحسب، فهي عامل رئيسي لضمان الاستقلالية الهيكلية. وفي المحاكم الدولية، هناك نماذج مختلفة لطرائق إسناد القضايا.^(٦٥)

(ج) التأثير في المسائل المستبانة

٥٨ - إن إنشاء آلية دائمة للبت في المنازعات من شأنه أن يستتبع الانتقال من إطار قائم على الأطراف المتنازعة إلى إطار قائم على معاهدة أو أطراف متعاقدة، ومن ثمّ، ستفقد الأطراف المتنازعة سيطرتها على عملية اختيار المحكم إليهم؛ ويمكن أن تحتفظ الدولة المدعى عليها بقدر أقل من السيطرة على عملية اختيار المحكم إليهم، ولكن لا تكون للأطراف المتنازعة أي سيطرة على تشكيل الأفرقة المعنية بالنظر في قضية معينة.

٥٩ - ومن شأن إنشاء آلية دائمة للبت في المنازعات أن يقترب جداً من أن يكون نظاماً قائماً على محكمة دولية، تُعالج فيها عموماً المسائل التي حددها الفريق العامل بناءً على قواعد صارمة بشأن اختيار وتعيين القضاة. وينطوي التحوّل إلى نظام دائم على عملية اختيار أكثر تنظيماً، يمكن أن تتطلب أيضاً المزيد من التنوع.^(٦٦) ويمكن كذلك أن تخفّف طرائق اختيار الأعضاء إلى حد كبير من الشواغل المتعلقة بمسألة "تكرار تعيين" فرد واحد من قبل طرف متنازع أو محام.

(٦٣) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ٦٨ إلى ١٠٤.

(٦٤) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء، الفقرة ٢٤.

(٦٥) انظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الفقرات من ١٨٣ إلى ١٩٨.

(٦٦) ويمكن أن تظهر الضغوط من أجل تحقيق التنوع، سواء في مرحلة التصميم المؤسسي، أي عندما يتعين على الدول أن تنظر فيما إذا كان ينبغي إدراج متطلبات التنوع في الصك التأسيسي لهيئة تسوية المنازعات، وفي مرحلة اختيار المحكم إليهم. وللإطلاع على مثال على النظام الأول، راجع جهود المنظمات غير الحكومية المعنية بحقوق المرأة من أجل متطلبات تمثيل كلا الجنسين خلال المفاوضات بشأن نظام روما الأساسي. وانظر التقرير التكميلي الصادر عن مركز جنيف لتسوية المنازعات الدولية، الحاشية ١٠٤.

٦٠ - وفي الورقة المقدمة من منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمي والدول الأعضاء فيها التي ورد فيها هذا الخيار، أُشير إلى أن من شأن هذا النهج أن يقدم حلولاً لمسائل مترابطة متنوعة، منها مثلاً أن "الشاغل المتعلق بتكاليف النظام مرتبط بالشاغل المتعلق بعدم القدرة على التنبؤ، والذي يرتبط بدوره بالشواغل المتعلقة بطرائق تعيين المحكمين، التي ترتبط بدورها بشواغل استقلالية المحكمين وحيادهم".^(٦٧) ومن المتوخى أيضاً أن هذا الخيار من شأنه أن يؤثر في مسألتي اتساق القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم المعنية بتسوية المنازعات بين المستثمرين والدول والقدرة على التنبؤ بها.^(٦٨)

جيم - ملاحظات بشأن تنفيذ خيارات الإصلاح

٦١ - أُقترح في ورقات مقدّمة من عدد من الحكومات تنفيذ خيارات الإصلاح على غرار الاتفاقية المتعددة الأطراف بشأن تنفيذ التدابير المتصلة بالمعاهدات الضريبية والرامية إلى منع تآكل الوعاء الضريبي ونقل الأرباح.^(٦٩) وفي تلك الورقة، اعتُبر أن هذا النموذج يوفر درجة كبيرة من المرونة في تنفيذ خيارات الإصلاح المختلفة على نحو متواز. كما تُنشئ اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (المعروفة أيضاً باسم "اتفاقية موريشيوس بشأن الشفافية") آلية مشابهة.

٦٢ - ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن تنفيذ خيارات الإصلاح قد يحتاج إلى أدوات مختلفة. فعلى سبيل المثال، يمكن أن يتطلّب إعداد قائمة الأسماء تعديل قواعد التحكيم (على النحو المقترح في ورقة مقدّمة من إحدى الحكومات)،^(٧٠) وكذلك التعاون الوثيق مع المؤسسات التي تتعامل مع قضايا المنازعات بين المستثمرين والدول. وسيُتطلّب إنشاء آلية أو هيئة دائمة إعداد النظم الأساسية بهدف تحديد طرائق الاختيار والترشيح وكيفية سير عمل المحكمة.^(٧١) وسيُتطلب كلا الخيارين إعداد اتفاقية تأخذ بنهج الانضمام الاختياري كي يمكن تطبيقهما على المعاهدات الاستثمارية الحالية، على النحو المقترح في الورقات المشار إليها أعلاه (انظر الفقرة ٦١).^(٧٢)

(٦٧) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء، الفقرة ١٠.

(٦٨) انظر *The Quadrilemma: Appointing Adjudicators in Future Investor-State Dispute Settlement*, Malcolm Langford, Daniel Behn and Mariachiara Malaguti، الذي يقيم أثر نماذج الإصلاح المؤسسي ويتنبأ بها جزئياً.

(٦٩) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.173، ورقة مقدّمة من حكومة كولومبيا. والوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.175، ورقة مقدّمة من حكومة إكوادور.

(٧٠) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.161، ورقة مقدّمة من حكومة تايلند.

(٧١) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1، ورقة مقدّمة من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء.

(٧٢) وقد حلّل المقترح المقدّم بشأن اتفاقية تأخذ بنهج الانضمام الاختياري في الورقة البحثية التي أعدها مركز حنيف لتسوية المنازعات الدولية بشأن ما إذا كانت اتفاقية موريشيوس يمكن أن تمثل نموذجاً للمزيد من الإصلاحات. انظر Gabrielle Kaufmann-Kohler, Michele Potestà, "Can the Mauritius Convention serve as a model for the reform of investor-State arbitration in connection with the introduction of a permanent investment tribunal or an appeal mechanism?"

Analysis and roadmap", 3 June 2016, Section VII, pp. 75-93، متاح على الرابط:

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cids_research_paper_mauritius.pdf