

Distr.: General
29 February 2008
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الحادية الأربعون

نيويورك، ١٦ حزيران/يونيه - ٣ تموز/يوليه ٢٠٠٨

تقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم والتوفيق
عن أعمال دورته الثامنة والأربعين
(نيويورك، ٤-٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٧-١	أولاً- مقدمة
٤	١٥-٨	ثانياً- تنظيم الدورة
٦	١٦	ثالثاً- المداولات والقرارات
٦	٨٤-١٧	رابعاً- تنقيح قواعد الأونسيتال للتحكيم
٧	٣٧-١٨	الفصل الرابع- قرار التحكيم (المواد ٣٨ إلى ٤٠)
١١	٥٣-٣٨	الأحكام الإضافية المقترحة
١٦	٦٩-٥٤	التحكيم بين المستثمرين والدول
٢٠	٨٤-٧٠	الباب الأول- القواعد التمهيدية
٢٤	٨٥	خامساً- مسائل أخرى

المرفقات

٢٥	بيان أدلي به نيابة عن الممثل الخاص للأمين العام لشؤون حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من المنشآت التجارية	الأول-
٢٧	بيان نادي المحكمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو	الثاني-
٢٨	بيان مركز القانون البيئي الدولي والمعهد الدولي للتنمية المستدامة	الثالث-



أولا - مقدمة

١ - رأت اللجنة، في دورتها الحادية والثلاثين (نيويورك، ١-١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٨)، في معرض الإشارة إلى المناقشات التي جرت أثناء الاحتفال التذكاري الخاص بيوم اتفاقية نيويورك الذي أقيم في حزيران/يونيه ١٩٩٨ بمناسبة الذكرى السنوية الأربعين لاتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك، ١٩٥٨) ("اتفاقية نيويورك")، أن من المفيد إجراء مناقشة لما يمكن القيام به مستقبلا من أعمال في مجال التحكيم. وطلبت إلى الأمانة أن تعد مذكرة تتخذها اللجنة أساسا للنظر في هذا الموضوع في دورتها التالية.^(١)

٢ - وفي دورتها الثانية والثلاثين (فيينا، ١٧ أيار/مايو - ٤ حزيران/يونيه ١٩٩٩)، عرضت على اللجنة مذكرة عنوانها "الأعمال التي يمكن القيام بها مستقبلا في مجال التحكيم التجاري الدولي" (A/CN.9/460). ورحبت اللجنة بالفرصة التي أُتيحت لها لمناقشة مدى استصواب وجدوى مواصلة تطوير قانون التحكيم التجاري الدولي، ورأت عموما أن الوقت قد حان لتقييم التجربة الواسعة والإيجابية في الاشتراعات الوطنية لقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (١٩٨٥) ("قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم")، وكذلك في استخدام قواعد الأونسيترال للتحكيم ("قواعد الأونسيترال للتحكيم" أو "القواعد") وقواعد الأونسيترال للتوفيق، ولكي يقيم المحفل العالمي المتمثل في اللجنة مدى قبول الأفكار والاقتراحات الرامية إلى تحسين قوانين التحكيم وقواعده وممارساته.^(٢) وعندما ناقشت اللجنة هذا الموضوع، تركت مسألة الشكل الذي قد تتخذه أعمالها المقبلة مفتوحة. وأتفق على البت في هذه المسألة لاحقا، عندما يصبح جوهر الحلول المقترحة أكثر وضوحا. فالأحكام الموحدة يمكن أن تتخذ، على سبيل المثال، شكل نص تشريعي (كأحكام تشريعية نموذجية أو معاهدة)، أو شكل نص غير تشريعي (كقاعدة تعاقدية نموذجية أو دليل للممارسة).^(٣)

٣ - واتفقت اللجنة في دورتها التاسعة والثلاثين (نيويورك، ١٩ حزيران/يونيه - ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦)، على ضرورة إعطاء الأولوية لموضوع تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم. ولاحظت اللجنة أن من المسلّم به أن قواعد الأونسيترال للتحكيم، بوصفها أحد الصكوك الأولى التي أعدتها الأونسيترال في مجال التحكيم، نص مُوفّق جدا، اعتمد من جانب العديد من مراكز التحكيم ويجري استخدامه في العديد من الحالات المختلفة، مثل النزاعات بين المستثمرين

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/53/17)، الفقرة ٢٣٥.

(٢) المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرة ٣٣٧.

(٣) المرجع نفسه، الفقرة ٣٣٨.

والدول. وتسليماً بنجاح قواعد الأونسيترال للتحكيم ومكانتها، ارتأت اللجنة بشكل عام أن أي تنقيح لتلك القواعد ينبغي ألا يغيّر بنية النص وروحه وأسلوب صياغته، وينبغي أن يحترم مرونة النص لا أن يجعله أكثر تعقيداً. واقتُرح أن يبدأ الفريق العامل في العمل بدقة على تحديد قائمة المواضيع التي قد تحتاج إلى معالجة في صيغة منقّحة لقواعد الأونسيترال للتحكيم.

٤ - وذكر أن موضوع القابلية للتحكيم مسألة هامة ينبغي أن تحظى أيضاً بالأولوية. وقيل إنه سيكون من شأن الفريق العامل أن يتبيّن ما إذا كانت المسائل القابلة للتحكيم يمكن أن تُحدّد تحديداً عاماً، ربما مع إيراد قائمة تحتوي على أمثلة إيضاحية لتلك المسائل، أو ما إذا كان ينبغي للحكم التشريعي الذي سيُعد بشأن القابلية للتحكيم أن يُحدّد المواضيع غير القابلة للتحكيم. وذكر إن دراسة مسألة القابلية للتحكيم في سياق الممتلكات غير المنقولة والمنافسة الجائرة والإعسار يمكن أن توفر للدول إرشادات مفيدة. بيد أنه حُدّر من أن موضوع القابلية للتحكيم يثير مسائل تتعلق بالسياسة العامة، ويُعرف جيداً أن من الصعب تحديدها بطريقة موحدة، وأن توفير قائمة محددة سلفاً بالمسائل القابلة للتحكيم يمكن أن يحدّ دون داع من قدرة الدولة على معالجة شواغل معيّنة تتعلق بالسياسة العامة يحتمل أن تتطور بمرور الزمن.

٥ - وتضمّنت المواضيع الأخرى التي ذكر أن من الممكن إدراجها ضمن أعمال الفريق العامل المقبلة المسائل الناشئة عن تسوية النزاعات بالاتصال الحاسوبي المباشر. ورُئي أن قواعد الأونسيترال للتحكيم، عندما تُقرأ مقرونة بصكوك أخرى، مثل قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ("اتفاقية العقود الإلكترونية") تعالج بالفعل عدداً من المسائل التي تنشأ في سياق الاتصال الحاسوبي المباشر. ومن المواضيع الأخرى مسألة التحكيم في ميدان الإعسار. بيد أنه اقترح تناول أثر الأوامر الزاجرة عن رفع الدعاوى على التحكيم الدولي. وقُدّم اقتراح آخر للنظر في إمكانية توضيح الفكرتين الواردتين في الفقرة (١) من المادة الأولى من اتفاقية نيويورك والمتعلقتين بـ "قرارات التحكيم الصادرة في أراضي دولة خلافاً للدولة التي يُطلب فيها الاعتراف بهذه القرارات وتنفيذها" أو "قرارات التحكيم التي لا تُعتبر قرارات محلية في الدولة التي يطلب فيها الاعتراف بهذه القرارات وتنفيذها"، واللتين قيل إنهما أثارتا التباساً في بعض محاكم الدول. واستمعت اللجنة أيضاً باهتمام لبيان أدلي به باسم اللجنة الاستشارية الدولية للقطن مفاده أنه باستطاعة اللجنة أن تقوم بالعمل على تعزيز الانضباط التعاقدية وفعالية اتفاقات التحكيم وإنفاذ القرارات المتخذة في مجال تلك الصناعة.

٦ - وبعد المناقشة، رأت اللجنة عموماً أن الفريق العامل يمكن أن يعالج عدة مسائل بالتوازي. واتفقت اللجنة على ضرورة أن يستأنف الفريق العامل عمله بشأن مسألة تنقيح قواعد

الأونسيترال للتحكيم. كما أُنْفِقَ على أن ينظر الفريق العامل أيضا في مسألة القابلية للتحكيم. أما بشأن مسألة تسوية النزاعات بالاتصال الحاسوبي المباشر، فقد أُنْفِقَ على أن يدرج الفريق العامل هذا الموضوع في جدول أعماله، على أن يتناول مسألة الآثار المترتبة على الخطابات الإلكترونية، في مرحلة أولية على الأقل، في سياق تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم.⁽⁴⁾

٧- وأشارت اللجنة، في دورتها الأربعين إلى أن قواعد الأونسيترال للتحكيم لم تعدّل منذ اعتمادها في عام ١٩٧٦، وأنه ينبغي، في إطار إعادة النظر فيها، السعي إلى تحديث القواعد وإلى تعزيز الفعالية في إجراءات التحكيم. وقد اتفقت اللجنة عموما على أن الولاية المسندة إلى الفريق العامل بالحفاظ على البنية الأصلية لتلك القواعد وروحها قد وفّرت إرشادات مفيدة للفريق العامل في مداولاته حتى الآن، ويجدر بها أن تظل مبدأ موجّها لأعماله.⁽⁵⁾ ولاحظت اللجنة أنه أُبدي تأييد واسع في الفريق العامل لاتباع نهج عام يسعى إلى تحديد قواعد مشتركة تُطبّق على جميع أنواع التحكيم، بصرف النظر عن موضوع النزاع، بدلا من معالجة حالات معيّنة. بيد أن اللجنة لاحظت أنه لا يزال يتعيّن على الفريق العامل أن ينظر، أثناء دوراته المقبلة، في المدى الذي ينبغي أن تذهب إليه الصيغة المنقّحة لقواعد الأونسيترال للتحكيم في أخذها بعين الاعتبار مسألة تسوية النزاعات بين المستثمرين والدول أو مسألة التحكيم الذي تديره مؤسسة.⁽⁶⁾

ثانيا- تنظيم الدورة

٨- عقد الفريق العامل المؤلف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة دورته الثامنة والأربعين في نيويورك من ٤ إلى ٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨، وحضرها الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، إسبانيا، أستراليا، إسرائيل، إكوادور، ألمانيا، أوغندا، إيران (جمهورية-الإسلامية)، إيطاليا، باراغواي، باكستان، البحرين، بنن، بولندا، بوليفيا، بيلاروس، تايلند، الجزائر، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، جنوب أفريقيا، زمبابوي، السلفادور، سنغافورة، السنغال، سويسرا، شيلي، صربيا، الصين، غواتيمالا فرنسا، فنزويلا (جمهورية-البوليفارية)، فيجي، الكامبيون، كندا، كولومبيا، كينيا، لبنان، ماليزيا، مدغشقر،

(4) المرجع نفسه.

(5) المرجع نفسه، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٧ (A/62/17)، الجزء الأول، الفقرة ١٧٤.

(6) المرجع نفسه، الفقرة ١٧٥.

مصر، المكسيك، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية، منغوليا، النرويج، النمسا، الهند، هندوراس، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان اليونان.

٩- وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: إثيوبيا، الأرجنتين، الأردن، ألبانيا، أنتيغوا وبربودا، إندونيسيا، أنغولا، البرازيل، بلجيكا، تركيا، ترينيداد وتوباغو، الجمهورية الدومينيكية، الجمهورية العربية السورية، رومانيا، سلوفاكيا، سلوفينيا، السويد، الفلبين، فنلندا، كازاخستان، الكرسي الرسولي، كرواتيا، كوبا، كوت ديفوار، موريشيوس، هولندا.

١٠- وحضر الدورة مراقبون عن مؤسسات منظومة الأمم المتحدة التالية: مركز التجارة الدولية ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)/منظمة التجارة العالمية ومفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

١١- وحضر الدورة مراقبون عن المنظمات الحكومية الدولية التالية بدعوة من اللجنة: المنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية-الأفريقية واللجنة الاستشارية الدولية للقطن ومحكمة التحكيم الدائمة.

١٢- وحضر الدورة كذلك مراقبون عن المنظمات غير الحكومية الدولية التالية بدعوة من اللجنة: رابطة الخريجين لمسابقة فيلس الصورية للتحكيم التجاري الدولي ورابطة التحكيم الأمريكية والرابطة العربية للتحكيم الدولي والاتحاد العربي للتحكيم الدولي وفريق التحكيم الإقليمي لمنطقة آسيا والمحيط الهادئ ورابطة تعزيز التحكيم في أفريقيا ورابطة التحكيم السويسرية ورابطة المحامين لمدينة نيويورك ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ومركز القانون البيئي الدولي ومركز الدراسات القانونية الدولية والمعهد المعتمد للمحكّمين وفريق مستشاري الشركات المعني بالتحكيم الدولي والرابطة الأوروبية لطلاب الدراسات القانونية ومنتدى التحكيم التجاري الدولي ورابطة المحامين للبلدان الأمريكية ومعهد التحكيم الدولي ورابطة المحامين الدولية والمعهد الدولي للتنمية المستدامة ومركز كوالالمبور الإقليمي للتحكيم ومحكمة لندن للتحكيم الدولي ونادي المحكمين في ميلانو ومعهد التحكيم الدولي التابع لجامعة كوين ماري بلندن ومركز سنغافورة للتحكيم الدولي - رابطة التحكيم لقطاع الأعمال الإنشائية واتحاد المحامين الدولي.

١٣- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيس: السيد ميشيل إ. شنايدر (سويسرا)؛

المقرر: السيدة شافيت ماتياس (إسرائيل).

١٤ - وعُرضت على الفريق العامل الوثائق التالية: (أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.II/WP.148)؛ و(ب) مذكرات من الأمانة عن تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم لتحسيد مداولات الفريق العامل في دورتيه الخامسة والأربعين والسادسة والأربعين والسابعة والأربعين (A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1 و A/CN.9/WG.II/WP.149).

١٥ - وأقرّ الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

- ١ - افتتاح الدورة.
- ٢ - انتخاب أعضاء المكتب.
- ٣ - إقرار جدول الأعمال.
- ٤ - تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم.
- ٥ - مسائل أخرى.
- ٦ - اعتماد التقرير.

ثالثاً - المداولات والقرارات

١٦ - استأنف الفريق العامل عمله بشأن البند ٤ من جدول الأعمال على أساس المذكرات التي أعدتها الأمانة (A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 و A/CN.9/WG.II/WP.147 و A/CN.9/WG.II/WP.149/Add.1) ويجسّد الفصل الرابع مداولات الفريق العامل واستنتاجاته بشأن هذا البند. وطلب إلى الأمانة أن تعدّ مشروع صيغة منقّحة لقواعد الأونسيترال للتحكيم بناء على مداولات الفريق العامل واستنتاجاته. وترد مداولات الفريق العامل واستنتاجاته فيما يتعلق بالبند ٥ من جدول الأعمال في الفصل الخامس.

رابعاً - تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم

١٧ - استذكر الفريق العامل أنه كان قد أتم قراءة أولى للمواد ٢٢ إلى ٣٧ في دورته السابعة والأربعين (A/CN.9/641) واتفق على استئناف مناقشاته بشأن تنقيح القواعد استناداً إلى الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

الفصل الرابع - قرار التحكيم

المصروفات - المواد ٣٨ إلى ٤٠

المادة ٣٨

الفقرات الفرعية (ب) و(ج) و(د)

١٨ - اتفق الفريق العامل على جعل الفقرات الفرعية (ب) و(ج) و(د) مقيّدة بإضافة كلمة "المعقولة".

الفقرة الفرعية (هـ)

١٩ - اتفق الفريق العامل على الاستعاضة عن كلمة "الطرف" بكلمة "الأطراف"، وحذف كلمة "القانونية". واتفق أيضا على حذف عبارة "الذي كسب الدعوى" لأن المادة ٣٨ توفر قائمة بمختلف عناصر مصروفات التحكيم ولا تتناول مسألة معايير تقاسم المصروفات، التي تُعالج في إطار المادة ٤٠.

المادة ٣٩

٢٠ - نظر الفريق العامل فيما إذا كان من المستصوب النص على إعطاء الهيئة المستقلة مزيدا من السيطرة على الأتعاب التي يتقاضاها المحكّمون. وقيل إن تلك السيطرة مستصوبة لإجراء احترازي لتفادي الحالات النادرة التي قد يلتمس فيها المحكّم أتعابا مفرطة. وسوف تساعد على تجنّب الوضع الصعب الذي قد ينشأ عندما يكون طرف واحد أو أكثر معنيا بالأتعاب التي يتقاضاها المحكّمون. وعلاوة على ذلك، فإن لعملية تحديد أتعاب المحكّمين أهمية بالغة في مشروعية ونزاهة عملية التحكيم ذاتها. ولوحظ أن المادة ٣٩ كانت مصدرا للمصاعب في الممارسة العملية عندما كانت هيئات التحكيم تتقاضى أتعابا مبالغا فيها، تاركة الأطراف دون حلول عملية سوى ربما اللجوء إلى المحاكم القضائية. وشُدّد على أهمية تفادي الحالات التي يضطر فيها الأطراف إلى الاستعانة بمحكمة قضائية للفصل في نزاع يتعلق بأتعاب المحكّمين، لأن المحكمة في حالة كهذه قد تشرع في النظر في مقومات الدعوى.

٢١ - وشُدّد على ضرورة النص على وجود آلية محايدة تسيطر على تحديد الأتعاب التي يتقاضاها المحكّمون. واتفق الفريق العامل أن الجهة الأنسب لتولي الإشراف على أتعاب المحكّمين هي السلطة المعيّنة، أو محكمة التحكيم الدائمة في حال عدم وجود سلطة معيّنة.

الفقرة (١)

٢٢- أقرّ الفريق العامل، من حيث المضمون، مبادئ تحديد الأتعاب حسبما ترد في الفقرة (١).

الفقرة (٢)

٢٣- وافق الفريق العامل عموماً على مضمون الفقرة (٢)، لكنه قرّر معاودة النظر فيها لاحقاً في سياق الأحكام المعاد صياغتها بشأن تحديد أتعاب المحكمين. وذكر أنه قد يكون من المفيد أن يشار إلى أن الأتعاب التي تتقاضاها السلطة المعيّنة لقاء عملها في ممارسة الصلاحية الإشرافية المتعلقة بمقدار أتعاب المحكمين ينبغي أن تميّز عن الأتعاب التي تتقاضاها مؤسسة التحكيم لقاء إدارة الدعاوى التي ينظر فيها بمقتضى قواعدها.

الفقرتان (٣) و(٤)

٢٤- اتفق الفريق العامل على الاستعاضة عن الفقرتين (٣) و(٤) بأحكام جديدة تجسّد مداولات الفريق العامل المبينة أعلاه. ونظر الفريق العامل في مشروع الحكم الوارد في الفقرة ٤٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 وقدم عدة اقتراحات بشأن المشروع الذي ستعده الأمانة مستقبلاً. فاقترح أن يرسى الأساس الذي يستند إليه في تقرير الأتعاب بُعيد تعيين هيئة التحكيم، إلا في القضايا غير العادية التي تنطوي على ظروف خاصة، وأن تتولى السلطة المعيّنة تسوية أي خلاف على الفور. فالتبكيّر بتسوية المسائل المتعلقة مرغوب فيه من جانب الأطراف التي هي عادة تواقّة للتوصل إلى أساس لتحديد الأتعاب يتسم بقابلية التنبؤ وبالإلصاف، وكذلك من جانب الأطراف الذين يتعهدون بالعمل كمحكمين.

٢٥- واقترح أيضاً أن تميز الصياغة تمييزاً أوضح بين منهجية تحديد الأتعاب (مثل تقديرها بالساعة، أو جعلها مرتبطة بقيمة المبلغ المتنازع عليه أو تحديدها على أساس آخر) التي ينبغي توضيحها بُعيد تشكيل هيئة التحكيم، والحساب الفعلي للأتعاب التي ينبغي أن تحدّد على أساس العمل الذي أدّاه المحكّمون، إما عند انتهاء الإجراءات أو في وقت مناسب أثناءها. وأُتفق على أن صلاحية السلطة المعيّنة ينبغي أن تمتد أيضاً إلى تقرير المبلغ المودع لتغطية المصروفات (المادة ٤١) وإلى ما قد تتقاضاه هيئة التحكيم من أتعاب إضافية لقاء تفسير قرار التحكيم أو تصحيحه أو إكماله (المادة ٤٠ ٤١). وأعرب عن تأييد الرأي الذي مفاده أن طعون الطرف المتعلقة بتحديد الأتعاب أو الودائع ينبغي أن تخضع لحدود زمنية.

٢٦- وحُذّر من جعل الحكم مفرط التشدد، لأن هذا قد يمس بمرونة القواعد. وقيل إن هناك نهجاً أفضل، هو النص على أن تكون للسلطة المعيّنة، أو لمحكمة التحكيم الدائمة إن لم

تكن هناك سلطة معيّنة، صلاحية إشرافية عامة على منهجية تقرير الأتعاب وعلى حسابها النهائي. واقتُرح أيضاً أن تكون الصيغة مرنة بما يكفي للسماح للأطراف، إذا ما رغبوا في الطعن في أتعاب المحكّمين أو عندما يرغبون في ذلك، بالتماس تعيين سلطة معيّنة إذا لم يكن قد اتفق سابقاً على تعيين تلك السلطة.

٢٧- وطلب إلى الأمانة أن تعد صيغة منقحة لينظر فيها الفريق العامل في دورة مقبلة.

المادة ٤٠

الفقرتان (١) و(٢)

٢٨- اقترح دمج الفقرتين (١) و(٢) معاً لجعل تقاسم مصروفات التمثيل والمساعدة خاضعاً لنفس المبادئ التي تخضع لها المصروفات الأخرى التي تحكمها حالياً الفقرة (١). ومع أنه لوحظ أن التمييز بين نوعي المصروفات المختلفين في الفقرتين (١) و(٢) يمثل تجسيدا لتقاليد قانونية مختلفة فقد رأى الفريق العامل أن من الأفضل دمج الفقرتين معاً على النحو المقترح.

٢٩- وذكر أنه قد لا يكون من الممكن عملياً في جميع الحالات تحديد الطرف الذي يعتبر كاسباً للدعوى، واقتُرح الأخذ بصياغة أكثر حياداً بشأن قيام هيئة التحكيم بتقرير كيفية تقاسم المصروفات، على غرار الحكم الوارد في المادة ٣١ (٣) من قواعد التحكيم الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية. ولم يحظ ذلك الاقتراح بالتأييد.

الفقرة (٣)

٣٠- أقرّ الفريق العامل الفقرة (٣) من حيث المضمون، دون أي تعديل.

الفقرة (٤)

٣١- ركّزت المناقشة على الفقرة (٤). وقُدّم اقتراح بحذف تلك الفقرة استناداً إلى الرأي الذي مفاده أن الفقرة (٤) تنطلق ضمناً من الاعتقاد بأن المحكّمين لن يستحقوا أتعاباً إضافية لأن الحاجة إلى تصحيح قرار التحكيم الذي أصدره أو إكماله قد نشأت عن خطأ منهم. وذكر أن هذا المنطلق المتشدد لا يأخذ بعين الاعتبار ما يقوم به المحكّمون من عمل مشروع بشأن طلبات غير وجيهة لتصحيح قرار التحكيم أو إكماله. وأبدي سبب آخر لحذف الفقرة (٤) هو أنها ترسي قاعدة واحدة لمسألتين ينبغي معالجتهما بصورة منفصلة، هما مسألة تفسير الحكم وتصحيحه، اللذين ذُكر أنه لا ينبغي لهيئة التحكيم أن تتقاضى أتعاباً إضافية عنهما،

ومسألة إكمال قرار التحكيم، الذي قيل إن قيام هيئة التحكيم بعمل إضافي بشأنه يمكن أن يفضي بصورة مشروعة إلى تقاضي أتعاب إضافية.

٣٢- وذهب رأي مخالف إلى أن الفقرة (٤) ضرورية لتشجيع هيئة التحكيم على صياغة قرارها بوضوح مثالي (بحيث لا يلزم أي تفسير أو تصحيح له) وعلى الإسراع بالبت في أي طلب عبثي لتفسير قرار التحكيم أو تصحيحه أو إكماله قد يقدمه أحد الأطراف التماساً لنقض القرار الأصلي.

٣٣- وبغية التوفيق بين الرأيين المتعارضين المذكورين أعلاه، قدّم اقتراح مفاده أن هذه المسألة يمكن معالجتها بإعادة صياغة المادة ٣٥ من القواعد، التي تقضي بأنه يحق "لكل من الأطراف أن يطلب من هيئة التحكيم، مع إخطار الطرف الآخر، تفسيراً لقرار التحكيم". وذكر أنه ينبغي لإعادة الصياغة هذه أن تستلهم المادة ٣٣ (١) (ب) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم، التي تقضي بأنه لا يمكن تقديم طلب من هذا القبيل إلا "إذا اتفق الطرفان على ذلك". ومن ثم، يمكن إجراء تمييز بين الطلبات الجماعية لتفسير قرار التحكيم أو تصحيحه أو إكماله (التي لا ينبغي أن تستتبع أتعاباً إضافية) والطلبات المقدمة من طرف واحد (التي يمكن تقاضي أتعاب عنها).

٣٤- وقدّم اقتراح آخر بأن يحتفظ بالفقرة (٤) مع إضافة عبارة على غرار "ما لم تكن هناك أسباب وجيهة لتقاضي تلك الأتعاب". وذهب اقتراح بديل إلى استخدام عبارة على غرار "ما لم يكن الطلب غير وجيه". وذهب اقتراح ثالث إلى إعادة صياغة الفقرة (٤) على النحو التالي: لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتقاضى أتعاباً إضافية نظير تفسير قرارها أو تصحيحه أو إكماله وفقاً لأحكام المواد ٣٥ إلى ٣٧ إلا في حالات استثنائية". ورغم إبداء كثير من التأييد لاستحداث استثناء من أجل تخفيف صرامة الفقرة (٤) فقد أعرب عن شغل بشأن المسائل الأخلاقية التي قد تنشأ عن دعوة هيئة التحكيم إلى أن تتولى بنفسها تحديد الظروف التي تسوّغ تقاضيها أتعاباً إضافية من عدمه وتبيداً لذلك الشاغل، أوضح أن الحاجة إلى تصحيح الأخطاء أو الإغفالات في هذا الشأن لا تمثل في العادة محل نزاع ولا تنطوي على تكاليف باهظة، ويكاد يتعدّر اعتبارها ظروفًا استثنائية. أما الطلب الذي يقدم عن سوء نية بهدف إحداث الأثر الناشئ عن وقوع طعن بحكم الواقع فيُفترض أن يكون من السهل كشفه، فيكون تقاضي أتعاب إضافية في هذه الحالة أمراً مسوّغاً.

٣٥- وذكر أنه يمكن إدراج عبارة مناسبة في المادة ٣٩ لتوضيح أن تقييم الظروف الاستثنائية في إطار صيغة منقّحة للفقرة (٤) ينبغي أن يندرج ضمن نطاق التمهيص الذي

تقوم به السلطة المعيّنة. وفي هذا السياق، أبديت شكوك بشأن حدود الصلاحية الإشرافية التي يتعيّن إعطاؤها للسلطة المعيّنة.

٣٦- وبعد المناقشة، اتفق على استئناف المناقشة في دورة مقبلة، استنادا إلى مشروعين منقّحين للفقرة (٤) (كما في ذلك احتمال حذفها) والمادة ٣٩ تعدهما الأمانة تجسيدا للمناقشة الواردة أعلاه. وأُتفق على أنه ينبغي للأمانة أن تضع في اعتبارها لدى إعداد تلك الصيغة المنقّحة ضرورة جعل نطاق الفقرة (٤) محصورا في الأتعاب، دون المساس بقدرة هيئة التحكيم على تحديد المصروفات الإضافية الأخرى، حسبما سُردت في المادة ٣٨.

المادة ٤١

٣٧- أقرّ الفريق العامل المادة ٤١ من حيث المضمون، بصيغتها الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

الأحكام الإضافية المقترحة

مسؤولية المحكّمين

٣٨- ناقش الفريق العامل ما إذا كان ينبغي تناول موضوع مسؤولية المحكّمين والمؤسسات التي تؤدي وظيفة السلطة المعيّنة في إطار قواعد الأونسيترال للتحكيم. ونظر الفريق العامل في مشروع حكم مقترح، يفيد بأنه ينبغي، من حيث المبدأ، منح المحكّمين والسلطة المعيّنة حصانة من المسؤولية عن أفعالهم أو إغفالاتهم في سياق التحكيم، أو الحد من تلك المسؤولية، باستثناء حالة "المخالفات المرتكبة عن علم وقصد".

٣٩- وفيما يتعلق بما إذا كان من المستصوب الاعتراف بحصانة المحكّمين كمسألة سياسة عامة، أُعرب عن رأي مفاده أنه بما أن الاتجاه التشريعي الراهن في بلدان معيّنة هو استحداث معايير أشد صرامة بشأن مسؤولية القضاة عن أفعالهم أو إغفالاتهم فيما يتعلق بإجراءات المحاكم القضائية، فلا ينبغي تجاهل ذلك الاتجاه فيما يتعلق بالمحكّمين. وقيل إن حماية مصالح الأطراف المشاركة في التحكيم هو أحد أهداف هذه القواعد، التي قد تكون مقبوليتها عرضة للخطر إذا بدت مفرطة في حماية المحكّمين. وردا على ذلك، استُذكر أن القواعد ليست ذات طابع تشريعي بل ذات طابع تعاقدية، وتخضع بحكم طبيعتها للأحكام الإلزامية لأي قانون منطبق. وأوضح أيضا أن عدد كبيرا من قواعد التحكيم المشابهة لقواعد الأونسيترال للتحكيم تتضمن بصورة عامة أحكاما تحد من مسؤولية المحكّمين وأن عدم إضافة تلك الحماية سيترك

المحكّمين معرضين لخطر مواجهة مطالبات كبيرة محتملة تقدمها الأطراف غير الراضية عن أحكام أو قرارات هيئات التحكيم والتي تدعي أن تلك الأحكام أو القرارات نشأت عن إهمال أو خطأ من جانب المحكّم. وساد رأي مؤداه أن إرساء قدر من الحصانة أو الإعفاء من المسؤولية لصالح المحكّمين هو أمر مستصوب لأن انتفاء سبل الطعن في قرارات التحكيم أدى في بعض الأحيان إلى ازدياد عدد الدعاوى القضائية المرفوعة ضد المحكّمين، الذين يقومون بوظائف شبه قضائية دون التمتع بأي قدر من الحماية مشابه لما يتمتع به القضاة من حصانات أو امتيازات بحكم القانون، أو بآليات التأمين المتاحة لفئات معينة من الإحصائيين المهنيين من خلال رابطاتهم المهنية. وأشار إلى أن تجاهل هذه المسألة في القواعد لن يفضي إلا إلى وضع غير سليم يضطر فيه المحكّمون إلى التفاوض مع الأطراف بشأن حصانتهم بعد أن تكون هيئة التحكيم قد شكّلت. واتفقت الآراء عموماً على أنه ينبغي لأي حكم قد يُدرج في القواعد لإعفاء المحكّمين من المسؤولية أن يستهدف تعزيز استقلالية المحكّمين وقدرتهم على التركيز على مقومات وإجراءات الدعوى دون أي قيود. ولكن لا ينبغي لحكم من هذا القبيل أن يفضي، أو يبدو أنه يفضي، إلى حصانة تامة من عواقب أي أخطاء شخصية يرتكبها المحكّمون أو إلى التعارض بأي شكل آخر مع السياسة العامة. وسلّم بأن أي حكم من هذا القبيل لن يحول دون أعمال القانون المنطبق.

٤٠ - وفي ذلك السياق، أُبدي رأي مفاده أنه قد يلزم إجراء مزيد من المناقشة بشأن معايير السلوك المهنية والأخلاقية التي يتعيّن أن يفي بها المحكّمون. وأوضح أنه إذا كان مسوّغ إعفاء المحكّمين من المسؤولية هو ما تتسم به وظيفتهم من طابع شبه قضائي فينبغي موازنة ذلك الإعفاء بالتزام بأن يؤدوا تلك الوظيفة وفقاً لمعايير مشاهمة لتلك المنطبقة على قضاة المحاكم. وذكر أنه ينبغي أن يكون ممكناً الجمع بين حرية الأطراف في اختيار محكّميهم وفرض معايير عالية من الكفاءة المهنية والسلوك الأخلاقي. ومن ناحية أخرى، أشار إلى أن القصد من الشواغل المتعلقة بعدم الوفاء المزعوم من جانب المحكم بالمعايير الأخلاقية أو المهنية هو تناولها في سياق إجراءات الطعن. وعلى الرغم من عدم اتخاذ قرار بشأن هذه النقطة فقد اتفق الفريق العامل على استئناف مناقشتها عند تناول مسألة مؤهلات المحكّمين في سياق القراءة الثانية للقواعد المنقّحة.

٤١ - ودار نقاش حول ما إذا كان ينبغي لأي حصانة يُعترف بها في القواعد فيما يخص المحكّمين أن تمتد لتشمل أيضاً سائر الجهات المشاركة في عملية التحكيم، مثل مؤسسات التحكيم، بما فيها محكمة التحكيم الدائمة، أو السلطات المعيّنة أو الخبراء الذين تعينهم هيئة التحكيم أو الشهود الخبراء أو القائمون بأعمال السكرتارية أو مساعد هيئات التحكيم أو

المرجعون الشفويون. وتجيذا لتوسيع نطاق الحصانة، ذكر أن ممارسات التحكيم شهدت مؤخرًا زيادة في عدد القضايا التي سعت فيها الأطراف الخاسرة إلى التخفيف من عواقب قرارات التحكيم الصادرة في غير صالحهم برفع دعاوى لا على المحكمين فقط بل وعلى مؤسسات التحكيم ومستخدميها وسائر المشاركين في التحكيم. غير أن شكوكا أُبديت بشأن ما إذا كان من المناسب لأي مجموعة من قواعد التحكيم أن تعفى من المسؤولية المؤسسات أو الأفراد الذين لا يتمتعون بما يتمتع به المحكمون من صفة شبه قضائية. وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن ينظر في دورة مقبلة في أحكام ترسي حصانة تشمل أوسع مجموعة ممكنة من المشاركين في عملية التحكيم. وطلب إلى الأمانة أن تعد صياغة بهذا المعنى من أجل مواصلة المناقشة.

٤٢- وبعد الاتفاق على استصواب منح قدر من الحصانة كنهج عام، نظر الفريق العامل فيما إذا كان ينبغي تجسيد ذلك النهج في القواعد، أو إذا كان يلزم وضع معيار تشريعي. وأبدي رأي مفاده أن أي معيار تعاقدية بشأن الحصانة قد يكون عديم الفعالية ويفضي إلى عواقب قانونية مختلفة تبعًا لأحكام القانون المنطبق، التي تنحو في بلدان كثيرة إلى معاملة هذه المسألة على أنها تتعلق بالسياسة العامة. واستُذكر أن القواعد، بمقتضى المادة ١، تحكم عمليات التحكيم الخاضعة لأي حكم إلزامي في "القانون المنطبق على التحكيم". بيد أنه ذكر أيضًا أن محاولات إثبات مسؤولية المحكمين الشخصية يمكن إخضاعها لقوانين مغايرة للقانون المنطبق على التحكيم. وبعد المناقشة، سلم الفريق بأنه على الرغم من أن أي حكم في القواعد بشأن الحصانة قد يكون باطلاً بمقتضى قوانين وطنية معيّنة، باعتباره معياراً تعاقدياً، فقد يكون ذا فائدة في إطار قوانين بلدان أخرى.

٤٣- وفيما يتعلق بمحتويات أي قاعدة تناول الحصانة، استمع الفريق العامل إلى آراء مختلفة بشأن ما إذا كان ينبغي الاعتراف بحصانة المحكمين في حالة الإهمال "الجسيم" أو "الشديد الخطورة". ففي بعض البلدان، يعتبر أي إعفاء تعاقدية من المسؤولية عن الإهمال الجسيم مناقضاً للسياسة العامة. أما في بلدان أخرى لا يستخدم فيها مفهوم "الإهمال الجسيم" فيمكن للطرف أن يعفى نفسه من عواقب "إهماله" إلا إذا كان ذلك السلوك المتسم بالإهمال من الفداحة بحيث يرقى إلى مصاف "عدم الأمانة" أو "المخالفة المرتكبة عن علم وقصد"، وهو ما يبدو أنه يندرج، لذلك الغرض، ضمن مفهوم "الإهمال الجسيم" الأجنبي. ومع أن بعض الوفود رأى أن المعيار القائم على "الإهمال" هو إشارة أكثر "موضوعية" (ومن ثم مفضّلة) من الإشارة "الذاتية" إلى "المخالفة المرتكبة عن علم وقصد" (وهو بالتالي مفضل

عليها)، فقد أدرك عموماً أنه ينبغي تفادي إدراج حكم يقوم على أي مفهوم "للإهمال"، لأنه قد يكون عرضة لتفسيرات متباينة في البلدان المختلفة.

٤٤ - وفيما يتعلق بالصياغة، أبدي تأييد لاعتماد الحكم الإضافي المقترح في الفقرة ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. كما اقترح إدراج عبارة إضافية على غرار: "عندما يتعذر على المحكم أن يتمتع بالحصانة بمقتضى [الحكم الإضافي]، يجوز له أن يتمتع بأعلى درجة من الحصانة يتيحها القانون المنطبق". وأوضح أن العبارة الإضافية قد تكون ضرورية للحفاظ على قدر من الإعفاء من المسؤولية في الحالات التي لا يسمح فيها القانون المنطبق بالإعفاء التعاقدية من المسؤولية إلا في حدود عتبة أدنى من عتبة "المخالفة المرتكبة عن علم وقصد"، ولكنه، في الوقت نفسه، يعامل أي بند يُعفى من المسؤولية فوق تلك العتبة على أنه غير موجود. وبغية تبسيط ذلك الحكم، قدم اقتراح آخر بتفادي الإشارة إلى أي معيار معين مثل "المخالفة المرتكبة عن علم وقصد"، وبأن يُكتفى بالنص على أن "يُعفى المحكمون أو [سائر المشاركين في عملية التحكيم] من المسؤولية، إلى أقصى حد ممكن بمقتضى أي قانون منطبق، عن أي فعل أو إغفال في سياق التحكيم".

٤٥ - وقدم اقتراح بديل على غرار: "لا يكون المحكمون والسلطة المعيّنة ومحكمة التحكيم الدائمة مسؤولين عن أي فعل أو إغفال في سياق التحكيم، إلا عن التبعات المترتبة على المخالفة المرتكبة عن علم أو قصد". وأوضح أن الاستعاضة عن عبارة "المخالفة المرتكبة عن علم وقصد" بعبارة "المخالفة المرتكبة عن علم أو قصد" قد يكون لها عملياً نفس مفعول الإشارة إلى "الإهمال الجسيم". وطلب إلى الأمانة أن تعد مشروعاً منقحاً يجسد الآراء والاقتراحات المذكورة أعلاه.

المبادئ العامة

٤٦ - نظر الفريق العامل في مشروع الحكم المتعلق بالمبادئ العامة والوارد في الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. وقدمت اقتراحات مفادها أن يُدرج مشروع الحكم، إذا ما اعتُمد، في الباب الاستهلاكي للقواعد.

المصدر الدولي والتفسير الموحد

٤٧ - أبدي تأييد للاحتفاظ بالجملة الأولى من مشروع الحكم. وذكر أن الحكم يرسى مبادئ مفيدة ينبغي ترويجها في ممارسات التحكيم. ولوحظ أن هناك أحكاماً مشابهاً ترد في صكوك دولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، وقانون

الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، والتنقيح الأخير لقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم، وكذلك في الصيغة الصادرة في عام ٢٠٠٤ لمبادئ اليونيدروا المتعلقة بالعقود التجارية الدولية.

- ٤٨- وأُبديت معارضة شديدة لإدراج ذلك الحكم. فذكر أن ضرورة التوحيد ليست هدفا رئيسيا في سياق قواعد التحكيم التعاقدية، وعلى الأقل ليست هامة بنفس القدر كما هي في حالة النص التشريعي. وعلاوة على ذلك، ذُكر أن عدم قيام المحكمين بتطبيق القواعد على نحو يُزعم أنه لا يتبع تفسيراً موحداً قد يشكل أساساً للطعن في قرار التحكيم. كما أنه نظراً لسرية قضايا التحكيم يكون من الصعب الحصول على معلومات كافية عن أسلوب تطبيق القواعد.
- ٤٩- وبعد المناقشة، وُجد أنه ليس هناك تأكيد كاف لإدراج الجملة الأولى من مشروع الحكم في صيغة منقحة للقواعد.

سد الثغرات الموجودة في القواعد

٥٠- أُبدي كثير من التأييد للاحتفاظ بالمفهوم الوارد في الجملة الثانية من مشروع الحكم. فرئي أن من المفيد التشديد على أن القواعد تمثل نظاماً قائماً بذاته من المعايير التعاقدية، وأنه يتعين سد أي ثغرات فيها بالإحالة إلى القواعد ذاتها، مع تفادي الاعتماد على القانون الإجرائي المنطبق الذي يحكم عمليات التحكيم. وعلى الرغم من التسليم بأن المادة ١٥ من القواعد توفر أساساً كافياً لإيجاد حلول للمسائل الإجرائية التي تنشأ أثناء الإجراءات، فقد ذُكر أن مسائل لا علاقة لها بالإجراءات قد تنشأ ولا تتناولها القواعد؛ ومن الأفضل بالتالي حل تلك المسائل بالإشارة إلى المبادئ العامة التي تستند إليها القواعد.

٥١- ورأى بعض الوفود التي أيدت إدراج حكم بشأن سد الثغرات أنه قد يكون من الصعب استخلاص المبادئ العامة من منظومة القواعد وأنه يُفضل بالتالي تمكين الأطراف وهيئة التحكيم من تقرير كيفية سد الثغرات. ولمعالجة هذا الشاغل، اقترح إدراج عبارة على غرار: "عندما تُغفل قواعد التحكيم تناول مسألة ما، يكون التحكيم خاضعاً لأي قواعد يتفق عليها الأطراف، أو تتفق عليها هيئة التحكيم في حال تعذر اتفاق الأطراف".

٥٢- بيد أن الرأي السائد ذهب إلى أنه ليس من المستصوب ولا من الضروري إدراج حكم من هذا النوع في القواعد. ورئي على وجه الخصوص أن القواعد ذاتها، مثل المادة ١٥، توفر أساسا كافيا لسد الثغرات. وإضافة إلى ذلك، قيل إن كلا من مشروع الحكم والصيغة البديلة المقترحة يمكن أن يثير مسائل تفسير معقدة تفوق ما يجلبه أي من الحكامين المقترحين من منافع.

٥٣- وبعد المناقشة، لم تكن هناك غالبية أو حتى توافق في الآراء تأييدا لتغيير القواعد بإضافة كتلك. بيد أنه نظرا إلى الأهمية التي تعلقها بعض الوفود على سد الثغرات لا بد من أن تكون هناك إمكانية لإعادة النظر في المسألة. وينبغي أن تتضمن المذكرة التي ستعدها الأمانة لدورة مقبلة النص الوارد في الفقرة ٥١ أعلاه ونص الجملة الثانية من البند المتعلق بالمبادئ العامة بصيغته الواردة في الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

التحكيم بين المستثمرين والدول

مناقشة عامة

٥٤- استذكر الفريق العامل الولاية الموكولة إليه بغية المحافظة على نهج عام إزاء القواعد.

٥٥- وأثناء المناقشة، أعرب عن آراء منها التالية.

٥٦- استمع الفريق العامل إلى بيان أدلى به نيابة عن الممثل الخاص للأمين العام لشؤون حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من المنشآت التجارية بشأن ما يترتب على القواعد التي تحكم التجارة العالمية، وخصوصا اتفاقات الاستثمار الخاص بين المستثمرين والدول المضيفة، من أثر شديد على حقوق الإنسان. وقرّر الفريق العامل إعادة استنساخ مضمون ذلك البيان في المرفق الأول لهذا التقرير.

٥٧- وأبدى الفريق العامل اتفاقه العام بشأن استصواب تعزيز الشفافية في التحكيم بين المستثمرين والدول، الذي يختلف عن التحكيم الخاص المحض، الذي تمثل فيه السرية سمة أساسية. ووفقا لمبادئ الإدارة الرشيدة، ينبغي إخضاع الأنشطة الحكومية لحد أدنى من شروط الشفافية والمشاركة العمومية. وأعرب عن رأي مؤداه أنه يرجح أن ينطوي التحكيم بين المستثمرين والدول على مراعاة السياسة العامة، ويمكن أن تترتب عليه تبعات مالية ضخمة في الخزينة العمومية. ومن شأن إدراج أحكام بشأن زيادة الشفافية أن يعزز فهم الناس لعملية التحكيم ومصداقيتها إجمالا. وقيل إن بعض المعاهدات الثنائية المتعلقة بحماية المستثمرين تتضمن بالفعل أحكاما بشأن الشفافية. وذكر أن درجة عالية من الشفافية قد

تكون مطلوبة لعمليات التحكيم في بعض الولايات القضائية نظرا إلى نظمها القانونية والسياسية الخاصة.

٥٨- ولوحظ أن الصيغة الحالية لقواعد الأونسيترال للتحكيم وُضعت في المقام الأول لأغراض التحكيم التجاري، وأن القواعد لا تتضمن أحكاما بشأن نشر المعلومات المتعلقة بالإجراءات المنظمة بمقتضى تلك القواعد. وذكر أن القواعد تحتل المرتبة الثانية بين أشيع القواعد استخداما في حل النزاعات بين المستثمرين والدول (بعد قواعد المركز الدولي لتسوية النزاعات الاستثمارية). وقيل إن لوائح ذلك المركز وقواعده عُدلت في عام ٢٠٠٦ تجسيدا لمزيد من الشفافية وإتاحة فرصة أكبر للمشاركة العمومية في النزاعات بين المستثمرين والدول. ورئي أنه ينبغي لأي تنقيح لقواعد الأونسيترال للتحكيم أن يتبع ذلك المنحى. ولكن لوحظ أنه بينما النص على معيار ثان يستند إلى قواعد المركز الدولي قد يكون مستصوبا، فإن من المستصوب أيضا أن توفر الأطراف في النزاعات بين المستثمرين والدول حلول بديلة فعلية وأن يوضع في الاعتبار أن تحكيم الأونسيترال ليس تحكما مؤسسيا مما قد يسبب اختلافات في القواعد والإجراءات.

٥٩- وردّا على تساؤل عما إذا كانت ولاية الفريق العامل تسمح له بتناول مسائل تتعلق بالدول، رئي عموما أنه على الرغم من أن تلك الولاية تتسق مع الصياغة المحتملة لمعايير قانونية موحدة فيما يتعلق بالتحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول فلن يكون من السهل أن تمتد إلى تدخل أوسع في ميدان الإدارة الرشيدة.

٦٠- وأبدت وفود عديدة تحفظات بشأن احتمال إدراج أحكام بشأن الشفافية في قواعد الأونسيترال للتحكيم لأن من الضروري المحافظة على الطابع العام للقواعد، ولأنه ليس من المؤكد أن تكون الشفافية التامة مستصوبة في جميع الحالات. وأبدي بعض التأييد لتناول هذه المسألة في نطاق المعاهدات الاستثمارية، لا في القواعد، مما يتيح للدول فرصة أفضل لتجسيد تلك الحالات. وفي ذلك السياق رأت إحدى المنظمات غير الحكومية (نادي المحكمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو) أنه قد يجدر النظر في إعداد بند اختياري أو أكثر لتناول عوامل معينة تتعلق بالتحكيم بين المستثمرين والدول الذي يجري بمقتضى معاهدات حماية الاستثمار، لكي تنظر فيه الدول عند التفاوض على تلك المعاهدات. وقرّر الفريق العامل استنساخ بيان نادي المحكمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو في المرفق الثاني لهذا التقرير.

٦١- وانطلاقا من الخلفية العامة لما أبدى من قلق بشأن تعزيز الشفافية، لم يناقش الفريق العامل أحكاما محددة بل انخرط في نقاش عام حول أفضل السبل لتناول عمليات التحكيم

التعاهدية في ضوء التغيرات والتطورات التي حدثت على مدى السنين. وقدّم اقتراحاً مؤداه أنه يمكن للقواعد ذاتها أن تتضمن نظاماً خاصاً، ربما كمرفق للقواعد، لا ينطبق إلا في سياق التحكيم بين المستثمرين والدول، مع بقاء النظام العام للقواعد دون تعديل فيما يتعلق بأنواع أخرى من التحكيم التجاري، تفادياً لأي تأخر أو تعطيل أو تكاليف لا داعي لها. وذهب اقتراح آخر إلى إعداد مرفق للقواعد ينطبق إذا اتفقت الأطراف على انطباقه، أو نصت معاهدة على ذلك. وجاء في رأي آخر أن المسائل المتعلقة بما إذا كان ينبغي للمرفق أن يكون اختيارياً أو إلزامياً يمكن أن تناقش في مرحلة لاحقة. وذكرت نهج محتملة أخرى، منها وضع مبادئ توجيهية أو بنود نموذجية تُدرج في معاهدات حماية المستثمرين.

نطاق الأعمال المحتملة مستقبلاً

٦٢- اقترح أن يقتصر الحكم الخاص المتعلق بالشفافية على تناول التحكيم الاستثماري الذي يُخضع لأحكام معاهدة. وفيما يتعلق بكيفية تمييز التحكيم في النزاعات بين المستثمرين والدول الذي قد تنطبق عليه مجموعة خاصة من القواعد عن التحكيم التجاري العام، قيل إنه قد يكون من المفيد وضع تعريف على غرار المادة ٢٥ من اتفاقية المركز الدولي لتسوية النزاعات الاستثمارية. وأبدت شواغل مفادها أن هذا النهج قد يثير مسائل أولية تتعلق بالولاية القضائية.

٦٣- وطُرحت تساؤلات بشأن ما قد يكون لتلك الأحكام من مفعول إلزامي في الاتفاقات القائمة بين المستثمرين الخاصين والدول، وخصوصاً في الاتفاقات التي لا يُذكر فيها أن الصيغة المنطبقة من القواعد هي الصيغة النافذة المفعول في تاريخ بدء التحكيم. وقيل إن معظم معاهدات الاستثمار الثنائية يشير إلى انطباق قواعد الأونسيترال للتحكيم دون ذكر الصيغة التي ستطبق في حال تنقيح تلك القواعد. وذكر في ذلك السياق أن القواعد المنقحة لا ينبغي أن تنطبق على المعاهدات المبرمة قبل اعتماد تلك القواعد. بيد أنه ذكرت أمثلة لمعاهدات قائمة تشير صراحة إلى تسوية النزاعات بمقتضى صيغة القواعد التي تكون نافذة المفعول في تاريخ بدء التحكيم.

٦٤- وأبدى رأي مؤداه أن تناول الشفافية فيما يتعلق بمسألة دعاوى التحكيم التي يرفعها المستثمرون ضد الدول بمقتضى أحكام معاهدة ينبغي أن يركّز على تحسين القواعد المتعلقة بإعلام الناس بتلك الدعاوى، وبتيسير الاطلاع على الوثائق، وبجلسات الاستماع المفتوحة، وبالمذكرات التي يقدمها أصدقاء هيئة التحكيم، فيما يخص ذلك النوع من التحكيم. وفي كل تلك الحالات، تكون لهيئة التحكيم سلطة تقديرية لحماية المعلومات السرية حقاً، أما

القريضة الافتراضية فتتمثل في جعل العملية مفتوحة ومتاحة لاطلاع الناس عليها. وأوضح أن هذا النهج يشابه الموقف المتخذ في اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة (نافتا)، وخصوصا في مذكرة تفسيرية بشأن الاطلاع على الوثائق أصدرت في عام ٢٠٠١. وقيل إن تلك الأحكام سيسهل على هيئات التحكيم تدبرها، وليس من شأنها تعطيل الإجراءات، ولا تتعارض مع المصلحة التجارية للأطراف.

٦٥- ومن أجل مراعاة الجوانب المتعلقة بالمصلحة العامة من عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول، قُدم اقتراح بتعديل عدد محدود من أحكام قواعد الأونسيترال للتحكيم. وفي ذلك الشأن، قام الوفد الذي أشار إلى نادي المحكمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو بالإشارة أيضا إلى منطمتين غير حكوميتين (مركز القانون البيئي الدولي والمعهد الدولي للتنمية المستدامة) ولم يبد الفريق العامل أي اعتراض على الاستماع إلى اقتراحهما. ولم يناقش الفريق العامل محتويات الاقتراح وقرر استنساخ مضمون بيان المنطمتين غير الحكوميتين في المرفق الثالث لهذا التقرير.

٦٦- وأبدت آراء أخرى مفادها أنه قد يكون من قبيل التبسيط المفرط أن تُعالج مسألة الشفافية بمجرد تعديل بضعة أحكام في القواعد، لأن قد يلزم تناول جوانب أخرى من عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول، مثل مسألة القانون المنطبق أو حصانة الدولة. وقيل إن هذه المسألة معقدة وتتطلب دراسة دقيقة لكثير من الجوانب المختلفة.

٦٧- وجرى التأكيد على أن من الخطأ التمييز بين القواعد المتعلقة بالتحكيم "التجاري" والقواعد المتعلقة بالتحكيم "بين المستثمرين والدول" نظرا إلى أن من المتوخى أن تطبق قواعد الأونسيترال للتحكيم على نطاق واسع، خصوصا بالنظر إلى فهم الأونسيترال لمصطلح "التجاري" الوارد في الحاشية ** للمادة ١ (١) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم. واسترعى انتباه الفريق العامل إلى أن الاستثمار أُدرج صراحة كعنصر في تعريف مصطلح "التجاري" الوارد في تلك الحاشية. ورأى وفد آخر أنه يمكن التمييز بصورة عملية أكثر بين التحكيم التجاري "العام" أو "العادي" من جهة والتحكيم "التعاهدي" من جهة أخرى.

٦٨- وحُث الفريق العامل على ألا يُقدم، في هذه المرحلة على إعداد قواعد تحكم الشفافية وربما مسائل أخرى، لأن المفاوضات المعقدة بشأنها ستؤخر العمل الجاري حاليا في تنقيح القواعد. فهناك توقع بأن تكون القواعد المنقحة متاحة لمستعملي التحكيم التجاري في أقرب وقت ممكن.

الاستنتاجات

٦٩- بعد مناقشة معمّقة للمسائل المذكورة أعلاه، خلص الفريق العامل إلى الاستنتاجات التالية: (أ) سلّم عموماً بأن إجراءات التحكيم في التحكيم التعاهدي تثير مسائل تختلف في بعض النواحي عن التحكيم التجاري العادي، وأعرب عدد كبير من الوفود عن رأي مفاده أن تلك الإجراءات تتطلب، في نقاط معيّنة، تنظيمًا مميزًا. وكانت المسألة التي ذُكرت أكثر من غيرها بصفتها تتطلب تنظيمًا مميزًا هي شفافية الإجراءات وقرار التحكيم الناشئ عنها، وحظي هذا الهدف بتأييد واسع من حيث المبدأ. (ب) أبدت وفود كثيرة شاغلًا مثاره أن التحكيم التعاهدي، بحكم خصوصيته، سيكون مهمة معقّدة ومستنزفة للوقت، وأبدت وفود أخرى معارضتها لهذا الرأي. وذهب الرأي السائد على نطاق واسع إلى أن أي عمل بشأن التحكيم التعاهدي قد يتعين على الفريق العامل أن يقوم به ينبغي ألا يؤخر إتمام تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم في صيغتها العامة، وأن يُضطلع به بعد إتمام ذلك التنقيح. (ج) أُبدت مجموعة متنوعة من الاقتراحات بشأن الهدف الذي قد يكون من المفيد أن يسعى إليه الفريق العامل في ميدان التحكيم التعاهدي. وشملت تلك الاقتراحات إعداد نصوص مثل بنود نموذجية أو قواعد خاصة أو مبادئ توجيهية. وهذه النصوص يمكن اعتمادها في شكل مُرفق لقواعد الأونسيترال للتحكيم في صيغتها العامة أو قواعد تحكيم منفصلة أو بنود اختيارية تعتمد في إطار معاهدات محددة. بيد أنه اتفق عموماً على أنه ليس من المستصوب إدراج أحكام خاصة بشأن التحكيم التعاهدي في قواعد الأونسيترال للتحكيم ذاتها. (د) قرّر الفريق العامل أن يواصل عمله على تنقيح قواعد الأونسيترال للتحكيم بصيغتها العامة، وأن يلتمس من اللجنة توجيهات بشأن ما إذا كان ينبغي للفريق العامل، بعد إتمام عمله الحالي بشأن القواعد، أن ينظر بمزيد من التعمق في خصوصية التحكيم التعاهدي، وإذا كان الأمر كذلك فما هو الشكل الذي ينبغي أن يتخذه ذلك العمل.

الباب الأول - القواعد التمهيدية

٧٠- وشرع الفريق العامل في قراءته الثانية لصيغة منقّحة للقواعد، استناداً إلى الوثيقة

.A/CN.9/WG.II/WP.147

نطاق الانطباق

المادة ١

الفقرة (١)

٧١- عارض أحد الوفود حذف اشتراط الكتابة. ولم يعدّل الفريق العامل مضمون الصيغة المنقّحة للفقرة (١)، بصيغتها المستنسخة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.147.

الفقرة (١ مكرراً) - الصيغة المنطبقة من قواعد الأونسيتال للتحكيم

٧٢- نظر الفريق العامل في الخيارين الواردين في مشروع الفقرة (١ مكرراً). فأبدي بعض التأييد للحكم الوارد في الخيار ٢، الذي يقضي بأن يُعتبر أن الأطراف قد أذعنت للقواعد النافذة في تاريخ اتفاق التحكيم. وذكر أن ذلك الخيار يجسّد بصورة أفضل الطابع التعاقدى للتحكيم باستناده إلى تفاهم الأطراف وقت إبرام اتفاق التحكيم. وقيل أيضاً إن ذلك الخيار يقلل من الشكوك المتعلقة بالصيغة المختارة من القواعد. بيد أنه استُذكر أن هذا يتعارض مع توقُّع انطباق آخر صيغة لتلك القواعد.

٧٣- وأبدي كثير من التأييد للخيار ١، الذي ينبّه الأطراف إلى أن القواعد النافذة في تاريخ بدء التحكيم ستعتبر هي المنطبقة إذا لم تتفق على تطبيق القواعد النافذة في تاريخ إبرام اتفاق التحكيم بينهما. وقيل إن ذلك الحكم يمثّل الحل الشائع اعتماده من جانب عدة مؤسسات تحكيمية لدى تنقيح قواعدهما. وقيل إن هذه القاعدة الافتراضية، القائلة بانطباق الصيغة المنقّحة للقواعد التي تكون نافذة في تاريخ بدء التحكيم تشجّع تطبيق آخر صيغة للقواعد في عدد أكبر من الحالات.

٧٤- ولوحظ أيضاً أنه ينبغي لأي حكم افتراضي أن يُصاغ بأقصى ما يمكن من الوضوح لتفادي النزاعات المتعلقة بنوع القواعد الذي ينبغي تطبيقه في إجراء معين. وبينما يمكن لتلك النزاعات أن تُحل إدارياً في سياق التحكيم الذي تديره مراكز للتحكيم، فإنها يمكن أن تسبب صعوبات في سياق التحكيم الظرفي. ولوحظ أن مراكز التحكيم، عند تطبيقها أحكاماً مشاهمة، عادة ما تقرّر، بادئ ذي بدء، قبل تشكيل هيئة التحكيم، وتبعاً للحالة، ما هي مجموعة القواعد التي يعترف الأطراف بتطبيقها. وفي حال عدم وجود سلطة مشرفة تؤدي هذه الوظيفة، قيل إنه سيكون من شأن هيئة التحكيم أن تفسر رغبة الأطراف في حال عدم الاتفاق أو وجود شكوك، ومن ثم فقد يلزم تعديل هذا الحكم لكي يوفر لهيئة التحكيم مزيداً من الإرشاد.

٧٥- وأبدي شاغل مفاده أن ذلك الحكم قد يفضي إلى حالة تنطبق فيها الصيغة المنقّحة للقواعد بأثر رجعي على اتفاقات أبرمت قبل اعتماد تلك الصيغة، دون إيلاء اعتبار كاف لمبدأ حرية الأطراف. ولوحظ أن بعض القوانين الوطنية أو الممارسات التحكيمية قد يسمح بالانطباق بأثر رجعي. واتفق الفريق العامل على أنه لا ينبغي لهذا الحكم أن يفضي إلى انطباق الصيغة المنقّحة للقواعد بأثر رجعي على اتفاقات ومعاهدات التحكيم المبرمة قبل اعتماد تلك الصيغة.

٧٦- وأبدي شاغل آخر مفاده أن الخيار ١، إذا لم يعدّل، يمكن أن يُطبق بأثر رجعي غير مقصود حيث يكون اتفاق التحكيم قد وضع من جانب المدعي الذي يقبل (في إخطار التحكيم) عرضاً مفتوحاً للتحكيم مقدماً من المدعى عليه. ويمكن لهذا الشاغل أن ينشأ في التحكيم الذي يتم بموجب معاهدة، وكذلك في بعض السياقات التجارية. وجرى التشديد على أن القواعد المنطبقة على ذلك النزاع ينبغي أن تكون هي القواعد التي اتفق عليها في عرض التحكيم (أي المعاهدة أو أي صك آخر). ورئي أن صيغة منقّحة لذلك الحكم ستوضع لكي يتم التوضيح أيضاً أنه "فيما يتعلق باتفاقات أو عروض التحكيم التي تتم قبل [التاريخ]، يعتبر أن الأطراف قد أذعنّت لصيغة القواعد السابقة". ونظر الفريق العامل بإيجابية إلى ذلك الاقتراح مدركا أنه لم يُقترح إلا خلال المناقشة في هذه الدورة ويمكن أن يستفيد من مزيد من التنقيح.

٧٧- وقُدّم اقتراح إضافي لتعديل الحكم الوارد في الخيار ١، بأن تضاف كلمة "صراحة" بعد كلمة "الطرفين"، لكي يتضح أن صيغة القواعد غير الصيغة النافذة المفعول وقت بدء التحكيم لن تنطبق إلا إذا تأكّدت نية الطرفين دون لبس. ولوحظ أن تلك الكلمة توفر لهيئة التحكيم مزيداً من الإرشاد لدى تقريرها نية الطرفين. بيد أن الفريق العامل لم يعتمد ذلك الاقتراح لأنه، بإرسائه معياراً أكثر تشدداً بشأن انطباق القواعد، في هذه الحالة، سيعقّد تفسير ما يوجد في القواعد من إشارات أخرى إلى "الاتفاق" ويمكن أن ينشئ أسباباً جديدة للنزاع. وإضافة إلى ذلك، قيل إنه ينبغي أن يتمكّن الطرفان من الاتفاق، إما صراحة أو ضمناً، على الصيغة المنطبقة من القواعد.

الفقرة (٢)

٧٨- اعتمد الفريق العامل الفقرة (٢)، بصيغتها المستنسخة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.147، دون تعديل.

بند التحكيم النموذجي

٧٩- اعتمد الفريق العامل بند التحكيم النموذجي مع التعديلات المقترحة في الفقرة ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.147.

الإخطار وحساب المدد

المادة ٢

الفقرة (١)

٨٠- نظر الفريق العامل في التعديلات المقترحة إدخالها على الفقرة (١) بصيغتها الواردة في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.147.

"شخصيا"

٨١- قُدمت ملاحظات بشأن اقتراح حذف كلمة "شخصيا". وقيل إن الكلمة لم تثر صعوبات في تطبيق تلك المادة وأن الاحتفاظ بها سيوضح الفرق بين التسليم الشخصي إلى المرسل إليه والتسليم في محل إقامته. وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بكلمة "شخصيا".

"البريدي"

٨٢- رُئي أن حفظ كلمة "البريدي" بعد كلمة "عنوانه" قد تسبب صعوبات لا مسوغ لها بشأن مقبولية عنوان صندوق البريد. وبعد المناقشة، تقرر الاستعاضة عن عبارة العنوان البريدي بعبارة "العنوان المعين".

الفقرة (١ مكررا)

٨٣- أُبدت آراء متباينة بشأن ما إذا كان ينبغي تنقيح الفقرة (١ مكررا) بحيث تكون أكثر اتساقا إما (أ) مع صيغة الأحكام المماثلة من قواعد التحكيم في عدد من مؤسسات التحكيم؛ و(ب) مع المادة ٣ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم؛ و(ج) مع المعايير السابقة التي أعدتها الأونسيترال في ميدان التجارة الإلكترونية، مثل قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية واتفاقية العقود الإلكترونية لسنة ٢٠٠٥. ورُئي من الأفضل أن يميز الحكم بين تعيين طريقة اتصال مقبولة والقواعد التي

ينبغي أن تُعتمد بشأن الإيصال الشبوتي أو إرسال الخطابات. واتفق على إعادة فتح المناقشة في دورة مقبلة على أساس مشروع منقح تعدده الأمانة.

الفقرة (٢)

٨٤ - اعتمد الفريق العامل الفقرة (٢) من حيث المضمون بصيغتها الواردة في الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.147.

خامسا - مسائل أخرى

٨٥ - في نهاية الدورة، يوم ٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨، اعتمد الفريق العامل البيان التالي:

"أن الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق) التابع للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي،

"إذ بلغه أن السيد بيرني سيكولتس، أمين لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ومدير شعبة القانون التجاري الدولي/مكتب الشؤون القانونية سوف يتقاعد في نهاية حزيران/يونيه ٢٠٠٨،

"وإذ يدرك أن موعد تقاعده سيحل قبل انعقاد الدورة القادمة للفريق العامل، ومن ثم فإن هذه الدورة هي آخر اجتماع للفريق العامل يحضره السيد سيكولتس وهي بالتالي آخر فرصة متاحة للفريق العامل لكي يعرب له شخصيا عن تقديره البالغ لما اضطلع به من أنشطة عديدة أثناء خدمته في الأمم المتحدة التي تجاوزت ٢٥ سنة؛

"يعلن أن السيد سيكولتس قد ساعد على تطوير التحكيم والتوفيق كأسلوبيين لتسوية النزاعات الناشئة في سياق العلاقات التجارية وغير التجارية تسوية متسقة، وقدم بذلك مساهمات مستديمة في السلم العالمي. وقد كان مصدر إلهام لجهود الفريق العامل وسندا قويا لأعماله ونجح في إنجاز مشاريع كبرى، وأرسى أسسا متينة لمشاريعنا الجارية وأعمالنا المقبلة. وهو مثال لأعلى معايير السلوك التي يجدر أن يتحلى بها رئيس أمانة دولية. وسيظل يحظى بمودة أعضاء الفريق العامل حتى بعد تقاعده؛

"ويطلب إدراج هذا القرار في تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الحالية لكي يظل مدونا في السجل التاريخي للأمم المتحدة".

بيان أدلي به نيابة عن الممثل الخاص للأمين العام لشؤون حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من المنشآت التجارية

إن تنامي الاعتراف بما قد يكون للقواعد التي تحكم التجارة العالمية من آثار شديدة على ممارسات حقوق الإنسان أفضى بالأمم المتحدة إلى تعيين ممثل خاص يُعنى بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان. وقد عُرضت نتائج العمل الأولي الذي اضطلع به بمقتضى تلك الولاية في تقرير قُدم إلى مجلس حقوق الإنسان في عام ٢٠٠٧. وقد لقيت تلك النتائج ترحيباً من جانب الحكومات الممثلة في المجلس ومن جانب قمة مجموعة البلدان الثمانية المعقودة في عام ٢٠٠٧. وقد تناول التقرير مجموعة من الابتكارات القانونية والسياساتية الهامة التي استحدثتها الدول والمنشآت التجارية ومنظمات المجتمع الأهلي في ميدان الأعمال التجارية وحقوق الإنسان. وخلص التقرير إلى أنه لا تزال هناك اختلالات بين نطاق الأسواق والمؤسسات التجارية من ناحية وقدرة المجتمعات على حماية وتعزيز القيم الأساسية الاجتماعية من ناحية أخرى: وهي اختلالات لا يمكن تصحيحها إلا بغرس القيم المشتركة والممارسات المؤسسية في صلب الأسواق العالمية.

وسوف يستند التقرير، في توصيات محددة سترفع إلى مجلس حقوق الإنسان في حزيران/يونيه ٢٠٠٨، إلى ثلاثة مبادئ أساسية حظيت بتأييد واسع النطاق أثناء المشاورات وهي: أولاً، "واجب الدولة الحماية" فيما يتعلق بمنع ومعاينة انتهاك المؤسسات لحقوق الإنسان؛ وثانياً، مسؤولية المؤسسات عن حماية حقوق الإنسان في سياق عملياتها؛ وثالثاً، آليات الشكوى والمساءلة فيما يتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان.

ويتألف جزء من العمل المضطلع به حالياً والذي قد تكون له صلة خاصة بعمل الفريق العامل من القيام، مع مؤسسة التمويل الدولية، بإجراء دراسة تجريبية لاستقصاء بعض جوانب اتفاقات الاستثمار الخاص المبرمة بين المستثمرين والدول المضيفة. وقد استقصيت أيضاً المسائل المتصلة بمعاهدات الاستثمار الثنائية والإقليمية.

وهناك بُعدان لذلك البحث استرعي انتباه الفريق العامل إليهما. فالجانب الأول هو تقييم ما إذا كانت أحكام التثبيت المختلفة الواردة في اتفاقات الاستثمار الخاص المبرمة بين المستثمرين والدول المضيفة يمكن أن تحد من قدرة تلك الدول على الوفاء بالتزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان، وإلى أي مدى يمكن أن تحد من تلك القدرة؛ وإذا كان الأمر كذلك، فكيف يمكن تحقيق توازن أفضل بين الاحتياجات المشروعة لكل من المستثمرين والحكومات.

ويركز الجانب الآخر لذلك العمل على مسألة الشفافية، أو عدم وجودها، في عمليات التحكيم المتعلقة بنزاعات تثير قضايا تخص حقوق الإنسان وغيرها من قضايا السياسة العامة. وتوافر قدر كاف من الشفافية في الحالات التي لها صلة بحقوق الإنسان وغيرها من مسؤوليات الدول هو أمر أساسي من منظور تلك الولاية إذا كان يُراد للناس أن يكونوا على علم بإجراءات قد تمس المصلحة العامة. الشفافية هي في صميم ما كانت تصدره الأمم المتحدة وغيرها من الكيانات ذات السلطة المرجعية، مثل مبدأ الإدارة الرشيدة. وسلط الضوء على منافع تلك المناقشات التي شملت كل مؤسسات الأمم المتحدة وتناولت كيفية غرس القيم المشتركة، بما فيها حقوق الإنسان، في صلب الممارسات المؤسسية ضمن سياق التعوّل الاقتصادي.

بيان نادي المحكّمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو

إن أعضاء نادي المحكّمين التابع للغرفة التجارية في ميلانو:

- (١) أكدوا تأييدهم لمبدأ السرية العام في عمليات التحكيم التجاري الدولي، وخصوصا في عمليات التحكيم التي يضطلع بها بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم؛
- (٢) أيّدوا الاقتراحات الحالية التي قُدمت في الفريق العامل لاستبعاد أي حكم محدّد بشأن عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول من قواعد الأونسيترال للتحكيم الجديدة؛
- (٣) أوصوا بأن تصوغ الأونسيترال بندا اختياريا واحدا أو أكثر لتناول عوامل محدّدة بشأن عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول التي يضطلع بها بمقتضى معاهدات الاستثمار والتي تتماشى مع قواعد الأونسيترال للتحكيم الجديدة؛
- (٤) اقترحوا أن تُتاح بنود الأونسيترال الاختيارية، رغم أنها لا تشكل جزءا من قواعد الأونسيترال للتحكيم الجديدة، للدول والمستثمرين، وخصوصا لاستخدامها في التفاوض بشأن أحكام تسوية المنازعات في معاهدات الاستثمار المقبلة؛
- (٥) يرحبون بإجراء مناقشة إضافية ودراسة أوسع للموضوع الإجمالي المعروض على مجتمع التحكيم الدولي الأوسع قبل اختتام هذه المناقشة داخل الفريق العامل.

المرفق الثالث

[الأصل: بالإسبانية، بالإنكليزية، بالفرنسية]

بيان مركز القانون البيئي الدولي والمعهد الدولي للتنمية المستدامة

يلتمس مركز القانون الدولي البيئي والمعهد الدولي للتنمية المستدامة إدخال عدد محدود من الإضافات إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم بغية مراعاة الجوانب الهامة المتعلقة بالمصلحة العامة من عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول، بحيث يؤدي ذلك، في الوقت ذاته، إلى عدم التأثير في تطبيق القواعد على أنواع أخرى من عمليات التحكيم وإلى تجنب ما لا مسوغ له من تأخير أو تعطيل أو مضاريف. وترد أدناه المبادئ التي تستند إليها اقتراحاتنا وكيف يمكن تناولها.

الجوانب المتعلقة بالمصلحة العامة من عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول يمكن استيعابها في قواعد الأونسيترال للتحكيم دون أن يؤثر ذلك في تطبيق القواعد على أنواع أخرى من عمليات التحكيم.

- يمكن القيام بهذا عن طريق إدخال صيغ في أربعة أحكام فقط.
- لا تنطبق هذه التعديلات إلا على عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول ولا تؤثر كلياً، في الوقت ذاته، في أنواع أخرى من عمليات التحكيم.
- يمكن ببساطة تعريف عمليات التحكيم بين المستثمرين والدول بأنها عمليات تحكيم بشأن دعاوى يرفعها المستثمرون ضد الدول بمقتضى أحكام معاهدة.

مجرد الشروع في دعوى التحكيم بين المستثمر والدولة، ينبغي أن تكون الدعوى علنية لكي يعرف المواطنون أن دولتهم طرف في إجراء ملزم لتسوية نزاع.

- يمكن أن يتحقق هذا عن طريق النص على أنه يتعين على هيئة التحكيم التي تنظر في دعوى تحكيم بين المستثمر والدولة أن تقوم، حال تشكيلها، بإرسال نسخة من إخطار التحكيم ومن تشكيلة الهيئة إلى أمانة الأونسيترال.
- تقوم أمانة الأونسيترال عندئذ بنشر هذه المعلومات في موقعها على شبكة الإنترنت.

المسائل التي يشملها التحكيم بين المستثمرين والدول يتعيّن أن تكون علنية لكي يعرف المواطنون موضوع النزاع

- يمكن أن يتحقق هذا عن طريق الاشتراط بالكشف عن المذكرات التي تتلقاها هيئة التحكيم والنص على أن حضور الجلسات في دعاوى التحكيم بين المستثمر والدولة سيكون متاحا لعامة الناس، بحيث يتم ذلك مثلا إما شخصيا أو من خلال تلفاز ذي دورة مقفلة أو عن طريق البث على شبكة الإنترنت.
- يمكن تنقيح معلومات الحقوق الامتلاكية أو الممتازة التي تستحق أن تُعامل بسرية.

نتائج التحكيم بين المستثمر والدولة ينبغي أن تكون علنية لكي يطلع المواطنون والدول الأخرى على النتيجة

- يمكن تحقيق هذا عن طريق النص على أنه يتعيّن على هيئة التحكيم في دعاوى التحكيم بين المستثمر والدولة أن ترسل نسخا من قراراتها إلى أمانة الأونسيترال.
- تقوم أمانة الأونسيترال عندئذ بنشر هذه القرارات في موقعها على شبكة الإنترنت.

ينبغي أن تتاح الفرصة لعامة الناس لتقديم مدخلات إلى هيئة التحكيم في دعاوى التحكيم بين المستثمر والدولة

- ينبغي أن يكون لعامة الناس الحق في أن يلتمسوا الإذن من هيئة التحكيم في دعاوى التحكيم بين المستثمر والدولة لتقديم مذكرة خاصة بصديق المحكمة.
- إذا وافقت هيئة التحكيم على ذلك الالتماس، يجوز لها أن تفرض شروطا تقلل التأخير أو المصروفات، وكذلك فيما يتعلق بالتوقيت وطول المدة.

ترد أدناه نصوص مقترحة للاقتراحات الواردة أعلاه تبين كيف يمكن للجوانب المتعلقة بالمصلحة العامة من دعاوى التحكيم بين المستثمرين والدول أن تُستوعب ببساطة دون التأثير في تطبيق القواعد على عمليات التحكيم الأخرى

المادة	القاعدة الحالية	التغييرات المقترحة
٣ (٥)	[جديدة]	٣ (٥) عقب تعيين هيئة التحكيم في دعوى التحكيم المرفوعة من مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، يتعين أن تقوم هيئة التحكيم على الفور بإرسال نسخة من إخطار التحكيم إلى أمانة الأونسيترال وإبلاغها بتشكيلة هيئة التحكيم، وأن تقوم الأمانة بنشر هذه المعلومات في موقعها على شبكة الإنترنت دون إبطاء.
١٥ (٣)	الوثائق أو المعلومات التي يقدمها أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم يتعين أن يرسلها هذا الطرف في نفس الوقت إلى الطرف الآخر.	١٥ (٣) جميع الوثائق أو المعلومات التي يقدمها أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم يتعين أن يرسلها هذا الطرف في نفس الوقت إلى الطرف الآخر. وفي دعوى التحكيم المرفوعة من مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، يتعين أن تقوم هيئة التحكيم على الفور بإرسال نسخة من كل المذكرات التي تلقتها إلى أمانة الأونسيترال، رهنا بتنقيح المعلومات التجارية السرية والمعلومات المتميزة أو المتمتعة لسبب آخر بالحماية من الإفشاء بمقتضى القانون الداخلي للطرف المعني. ويتعين على أمانة الأونسيترال أن تنشر كل تلك الوثائق في موقعها على شبكة الإنترنت دون إبطاء.
١٥ (٤)	[جديدة]	١٥ (٤) في دعوى التحكيم المرفوعة من مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، يجوز لهيئة التحكيم أن تسمح لأي شخص أو كيان ليس طرفاً في النزاع (يسمى في هذه القاعدة "الطرف غير المنازع") بأن يقدم إليها مذكرة خطية. ولدى البت في السماح بتقديم مذكرة كذلك، يتعين على هيئة التحكيم أن تأخذ بعين الاعتبار، أموراً منها، المدى الذي: (أ) تساعد فيه المذكرة المقدمة من الطرف غير المنازع هيئة التحكيم على البت في مسألة واقعية أو قانونية ذات صلة بالإجراء عن طريق تقديم منظور معين أو معرفة أو رؤية معينتين؛ و (ب) تتناول فيه المذكرة المقدمة من الطرف غير المنازع مسألة تدرج في نطاق النزاع. ويتعين على هيئة التحكيم أن تكفل عدم تسبب المذكرة المقدمة من الطرف غير المنازع بتعطيل الإجراء أو بإلقاء عبء لا مبرر له على أي من الطرفين أو الإضرار به دون وجه حق، وأن تكفل إتاحة الفرصة للطرفين لإبداء ملاحظتهما على المذكرة المقدمة من الطرف غير المنازع.

المادة	القاعدة الحالية	التغييرات المقترحة
٢٥ (٤)	تكون جلسات الاستماع مغلقة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. ويجوز لهيئة التحكيم أن تشترط عدم تواجد أي شاهد أو شهود أثناء إدلاء الشهود الآخرين بشهاداتهم. ولهيئة التحكيم حرية تحديد الطريقة التي يُستجوب بها الشهود.	٢٥ (٤) باستثناء الحالات التي ترفع فيها دعوى التحكيم من جانب مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، تكون جلسات الاستماع مغلقة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. ويجوز لهيئة التحكيم أن تشترط عدم تواجد أي شاهد أو شهود أثناء إدلاء الشهود الآخرين بشهاداتهم. ولهيئة التحكيم حرية تحديد الطريقة التي يُستجوب بها الشهود.
٢٥ (٤) مكررا	[جديدة]	٢٥ (٤) مكررا في دعوى التحكيم المرفوعة من مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، تكون جلسات الاستماع مفتوحة لعامة الناس. ويتعين على هيئة التحكيم أن تتخذ ترتيبات لوجستية مناسبة، تتضمن إجراءات لحماية المعلومات التجارية السرية أو المعلومات المتميزة أو المتمتع بها لسبب آخر بالحماية من الإفشاء بمقتضى القانون الداخلي للطرف المعني.
٣٢ (٥)	لا يجوز نشر قرار التحكيم إلا بموافقة كلا الطرفين.	٣٢ (٥) باستثناء الحالة التي تكون فيها دعوى التحكيم مرفوعة من جانب مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، لا يجوز نشر قرار التحكيم إلا بموافقة كلا الطرفين.
٣٢ (٥) مكررا	[جديدة]	٣٢ (٥) مكررا في دعوى التحكيم المرفوعة من جانب مستثمر ضد دولة بمقتضى أحكام معاهدة، يجوز لأي من الطرفين، دون موافقة الطرف الآخر، أن ينشر أي قرار تحكيم أو أمر أو قرار آخر تصدره هيئة التحكيم؛ ويتعين على هيئة التحكيم أن تقوم مع الفور بإرسال نسخة من جميع قرارات التحكيم والأوامر والقرارات الأخرى إلى أمانة الأونسيترال التي يتعين عليها نشرها في موقعها على الإنترنت دون إبطاء.