الأمم المتحدة

A/CN.9/WG.II/WP.169

الجمعية العامة

Distr.: Limited
13 December 2011*
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق)
الدورة السادسة والخمسون
نيويورك، ٦-١٠ شباط/فبراير ٢٠١٢

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

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
أولا- مقدّمة	١-٤	٢
ثانيا- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول	٥-٥٤	٣
ألف- ملاحظات عامة	٥-٧	٣
باء- مضمون مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول	٨-٥٤	٤
المادة ١: نطاق التطبيق	٨-٢٤	٤
المادة ٢: نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم	٢٥-٢٨	١٠
المادة ٣: نشر الوثائق	٢٩-٣٢	١٢
المادة ٤: نشر قرارات التحكيم	٣٣-٣٤	١٤
المادة ٥: المذكّرات المقدّمة من الغير	٣٥-٣٦	١٥
المادة ٦: المذكّرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة	٣٧-٤٠	١٦
المادة ٧: جلسات الاستماع	٤١-٤٤	١٧
المادة ٨: الاستثناءات من الشفافية	٤٥-٥٤	١٩

* قُدِّمت هذه الوثيقة في وقت متأخر عن فترة الأسابيع العشرة المطلوبة قبل بدء الاجتماع بسبب الحاجة إلى إكمال المشاورات.

120112 V.11-88044 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

أولا- مقدّمة

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

٢- وعاودت اللجنةُ التأكيدَ في دورتها الرابعة والأربعين (فيينا، ٢٧ حزيران/يونيه - ٨ تموز/ يوليه ٢٠١١) على الالتزام الذي أعربت عنه في دورتها الحادية والأربعين بشأن أهمية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول. وأكّدت اللجنة أنَّ مسألة جواز تطبيق المعيار القانوني الخاص بالشفافية على المعاهدات الاستثمارية القائمة تندرج ضمن ولاية الفريق العامل، وأنها مسألة ذات أهمية عملية كبيرة بالنظر إلى كثرة المعاهدات التي أُبرمت حتى الآن في هذا المجال.[(٣)]

٣- وقد نظر الفريق العامل، أثناء دورتيه الثالثة والخمسين (فيينا، ٤-٨ تشرين الأول/ أكتوبر ٢٠١٠) والرابعة والخمسين (نيويورك، ٧-١١ شباط/فبراير ٢٠١١)، في مسائل شكل معيار قانوني خاص بالشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول ومضمونه وجواز التطبيق.[(٤)] وأنجز الفريق العامل، في دورته الخامسة والخمسين (فيينا، ٣-٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١١)، قراءة أولية لمشروع القواعد بشأن الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول (على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166 وإضافتها).[(٥)]

٤- ووفقا لقرار الفريق العامل في دورته الخامسة والخمسين،[(٦)] يتضمّن الجزء الثاني من هذه المذكّرة نسخة منقّحة لمشروع قواعد الشفافية (القسم باء). وتتناول هذه المذكّرة المواد

---

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

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

(3) المرجع نفسه، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/66/17)، الفقرة ٢٠٥.

(4) تقارير الفريق العامل عن أعمال دورته الثالثة والخمسين (A/CN.9/712) ودورته الرابعة والخمسين (A/CN.9/717).

(5) تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الخامسة والخمسين (A/CN.9/736).

(6) المرجع نفسه، الفقرة ١١.

من ١ إلى ٨ من مشروع قواعد الشفافية أمّا المادة ٩ بشأن تعيين جهة لإيداع المعلومات المنشورة ("سجل") فيجري تناولها في الإضافة لهذه المذكّرة. ويمكن الاطِّلاع على التعليقات الواردة من مؤسسات التحكيم بشأن إنشاء سجل في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP/170 وإضافتها. وبناء على طلب الفريق العامل،[٧] يمكن الاطِّلاع على لمحة عن الترابط بين قواعد الشفافية وقواعد التحكيم في الباب جيم في الإضافة لهذه المذكّرة. ويتناول الجزء الثالث من الإضافة لهذه المذكّرة والجزء الثالث من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1 مسألة جواز تطبيق قواعد الشفافية على تسوية المنازعات التي تنشأ في إطار المعاهدات الاستثمارية المبرَمة قبل تاريخ اعتماد القواعد.

ثانيا- مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

ألف- ملاحظات عامة

شكل المعيار القانوني بشأن الشفافية

٥- كان الفريق العامل قد اتفق في دورته الرابعة والخمسين على الشروع في مناقشة حول صوغ مضمون أعلى المعايير المتعلقة بالشفافية، على أساس أنَّ المعيار القانوني بشأن الشفافية سيصاغ في شكل قواعد. وجرى ذلك بناءً على فهم مفاده أنَّ الوفود التي اقترحت في البداية أن يتخذ المعيار القانوني بشأن الشفافية شكل مبادئ توجيهية قد اتفقت على إعداد قواعد على أن تنطبق هذه القواعد فقط عند الإشارة صراحة إليها (حل اختيار التطبيق). وقيل إنه قد يلزم إعادة النظر في مضمون قواعد الشفافية، وربما تخفيفه إذا ما قرّر الفريق العامل لاحقاً أن يقوم بتطبيق القواعد على نهج اختيار عدم التطبيق (انظر الفقرتين ٢٦ و٥٨ من الوثيقة A/CN.9/717). وأعيد تأكيد هذا الفهم خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/736).

هيكل مشروع قواعد الشفافية

٦- تتناول المادة ١ نطاق تطبيق قواعد الشفافية، وتتناول المواد من ٢ إلى ٧ المسائل الموضوعية المتعلقة بالشفافية. وتعالج المادة ٨ الاستثناءات من الشفافية، التي تقتصر على حماية

(7) المرجع نفسه، الفقرة ٣٠.

المعلومات السرية أو الحساسة وكذلك سلامة إجراء التحكيم. أما المادة ٩ فتحدد سبل إيصال المعلومات إلى الجمهور (الفقرة ١٣ من الوثيقة A/CN.9/736).

٧- ونظر الفريق العامل، في دورته الخامسة والخمسين، في مضمون النص التالي الذي يمكن أن يكون ديباجة للقواعد: "وُضعت قواعد الأونسيترال المتعلّقة بالشفافية لتطبيقها في إجراءات التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول [التي تُستهَلّ بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم] بغية ضمان الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وذلك لتعزيز مشروعية التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول، وكفالة المصلحة العامة المتأصّلة في هذا التحكيم، على نحو يكون متوافقا مع مصلحة الأطراف المتنازعة في التوصّل إلى حل منصف وناجع لمنازعتها. ومن شأن هذه الأغراض أن تكون دليلا يُوجّه الأطراف المتنازعة وهيئات التحكيم في مسار تطبيق هذه القواعد." (الفقرات ١٤-١٧ من الوثيقة A/CN.9/736). ولعلّ الفريق العامل يود أن يلاحظ أنَّ مضمون هذا النص يرد في المادة ١ (٣) من القواعد (انظر أدناه، الفقرتين ٨ و٢٠)، وأنَّ المبادئ التي يتضمّنها قد تتجسّد أيضا في قرار اللجنة الذي تعتمد فيه تلك القواعد، وكذلك في نص قرار الجمعية العامة الذي توصي فيه باستخدامها. ولذا فإنَّ الصيغة المنقّحة للقواعد لا تتضمّن ديباجة.

باء- مضمون مشروع قواعد الشفافية في التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول

المادة ١- نطاق التطبيق

٨- مشروع المادة ١ - نطاق التطبيق

الخيار ١ (حل اختيار عدم التطبيق) فيما يخص الفقرة ١

البديل ١ (قواعد الأونسيترال للتحكيم، المعاهدات المقبلة)

"١- تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول* الذي يُستهل بمقتضى [الصيغة المعمول بها من] قواعد الأونسيترال للتحكيم عملا بمعاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("معاهدة")** مبرمة بعد [تاريخ اعتماد قواعد الشفافية]، ما لم تنص المعاهدة على عدم تطبيق قواعد الشفافية."

البديل ٢ (قواعد الأونسيترال للتحكيم، المعاهدات المقبلة وبعض المعاهدات الحالية)

"١- تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول* الذي يُستهل بمقتضى [الصيغة المعمول بها من] قواعد الأونسيترال للتحكيم عملا بمعاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("معاهدة")** مبرمة بعد [تاريخ اعتماد قواعد الشفافية]، ما لم تنص المعاهدة على عدم تطبيق قواعد الشفافية. وتنطبق قواعد الشفافية أيضا على التحكيم الذي يُستهل بعد [تاريخ اعتماد قواعد الشفافية] بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم عملا بمعاهدة، إذا كانت المعاهدة تنص على تطبيق قواعد الأونسيترال للتحكيم بصيغتها النافذة في تاريخ بدء التحكيم."

الخيار ٢ (حل اختيار التطبيق) فيما يخص الفقرة ١

البديل ١ (ينطبق بصرف النظر عن قواعد الأونسيترال المختارة، والمعاهدات المقبلة وربما المعاهدات الحالية أيضا)

"١- تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول* الذي يستهل بمقتضى معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("معاهدة")** في الحالات التي تنص فيها المعاهدة صراحة على تطبيق القواعد."

البديل ٢ (قواعد الأونسيترال للتحكيم، المعاهدات المقبلة وربما المعاهدات الحالية أيضا)

"١- تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول* الذي يُستهل بمقتضى [الصيغة المعمول بها من] قواعد الأونسيترال للتحكيم عملا بمعاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين ("معاهدة")** في الحالات التي تنص فيها المعاهدة صراحة على تطبيق القواعد."

الفقرات من ٢ إلى ٥

"٢- في الحالات التي تنطبق فيها قواعد الشفافية على التحكيم عملا بالفقرة ١، تكون نافذة بصفة إلزامية بين الأطراف في ذلك التحكيم ("الطرف المتنازع (الأطراف المتنازعة)")، كي لا يحقّ للأطراف المتنازعة اختيار عدم تطبيقها أو الحيد عنها.

"٣- في الحالات التي تنص فيها قواعد الشفافية على تمتع هيئة التحكيم بصلاحية تقديرية، تمارس هيئة التحكيم هذه الصلاحية التقديرية، آخذة في اعتبارها ضرورة الموازنة (أ) بين المصلحة العامة في توخّي الشفافية في

التحكيم التعاهدي بين المستثمرين والدول وفي إجراءات التحكيم المعيّنة و(ب) مصلحة الأطراف المتنازعة في إيجاد حل منصف وناجع لمنازعتها.

"٤- في الحالات التي تنص فيها المعاهدة بأيِّ شكل من الأشكال على توخّي قدر أكبر من الشفافية مقارنة بقواعد الشفافية، تكون الغلبة لأحكام المعاهدة ذات الصلة، بحيث ينطبّق هذا القدر الكبير من الشفافية على التحكيم.

"٥- تكمِّل قواعدُ الشفافية [صيغةَ قواعد الأونسيترال للتحكيم] [قواعدَ التحكيم] المعمول بها. وفي الحالات التي يوجد فيها أيُّ تضارب بين قواعد الشفافية و[صيغة قواعد الأونسيترال للتحكيم] [قواعد التحكيم] المعمول بها، تكون الغلبة لقواعد الشفافية."

الحاشيتان على الفقرة ١ من المادة ١:

"* لأغراض تطبيق هذه القواعد، يُقصد بالعبارة "التحكيم بين المستثمرين والدول" أيُّ تحكيم يجري بين مستثمر واحد أو أكثر وطرف واحد أو أكثر في معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين عملا بتلك المعاهدة.

"** لأغراض تطبيق هذه القواعد، يقصد من عبارة "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين" مدلول واسع يشمل أيَّ اتفاق مبرم بين الدول أو منظمات التكامل الإقليمي الحكومية الدولية أو مع بعضها البعض، بما في ذلك اتفاقات التجارة الحرة، واتفاقات التكامل الاقتصادي، والإطار التجاري والاستثماري أو اتفاقات التعاون، والمعاهدات الاستثمارية الثنائية والمتعددة الأطراف، التي تتضمّن أحكاما بشأن حماية المستثمر وحقه في اللجوء إلى التحكيم بين المستثمرين والدول."

ملاحظات

الفقرة (١) - جواز تطبيق المعيار القانوني المتعلق بالشفافية

٩- نظر الفريق العامل في خيارين بخصوص جواز تطبيق قواعد الشفافية بمقتضى الفقرة (١) (الفقرات ١٨-٣٠ من الوثيقة A/CN.9/736). وبمقتضى الخيار الأول، حل اختيار عدم التطبيق، فإنَّ الموافقة على تطبيق قواعد الشفافية تُبدى عندما تنص الأطراف في معاهداتها الاستثمارية على تسوية المنازعة بين المستثمرين والدول بمقتضى قواعد الأونسيترال للتحكيم،

مع الانتباه إلى أنه، اعتبارا من تاريخ قيام الأونسيترال باعتماد قواعد الشفافية، تشمل قواعد الأونسيترال للتحكيم قواعد الشفافية (الفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/736). وبمقتضى الخيار الثاني، حل اختيار التطبيق، تنطبق قواعد الشفافية عندما توافق الأطراف في معاهدة استثمارية صراحة على تطبيقها (انظر ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/736).

- المعاهدات الحالية/المقبلة

١٠- بمقتضى الخيارين، تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم بين المستثمرين والدول الذي يُستهل بمقتضى المعاهدات المبرمة بعد تاريخ اعتماد الأونسيترال لقواعد الشفافية.

١١- وفيما يتعلق بالمعاهدات المبرمة قبل تاريخ قيام الأونسيترال باعتماد قواعد الشفافية، يلزم التعبير عن موافقة الأطراف على تطبيق القواعد باستخدام وسائل ترد في الفقرات من ١٥ إلى ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1. وأيضا، إذا ما أعربت الأطراف في معاهدة مبرمة قبل تاريخ اعتماد الأونسيترال لقواعد الشفافية عن موافقتها على تطبيق صيغة قواعد الأونسيترال للتحكيم التي كانت نافذة المفعول في تاريخ بدء التحكيم، تنطبق قواعد الشفافية، بمقتضى الخيار ١، البديل ٢. وفي هذه الحالات، إذا ما رغبت الأطراف في عدم تطبيق قواعد الشفافية، يتعين عليها تعديل أو تغيير معاهدتها الاستثمارية عملا بالمادة ٣٩ وما يليها من مواد اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات أو إصدار إعلان تفسيري مشترك عملا بالمادة ٣١ (٣) (أ) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لهذا الغرض.

- الخيار ١: حل اختيار عدم التطبيق

١٢- بمقتضى الخيار الأول (حل اختيار عدم التطبيق)، البديل ١، تنطبق قواعد الشفافية على أنها امتداد لقواعد الأونسيترال للتحكيم، ما لم تنص الدول على خلاف ذلك في المعاهدة الاستثمارية المبرمة بعد تاريخ اعتماد قواعد الشفافية من خلال اختيار عدم تطبيق قواعد الشفافية (الفقرات ٢٠-٢٤ من الوثيقة A/CN.9/736). (للاطِّلاع على الخيار ١، البديل ٢، انظر الفقرة ١١ أعلاه). ويُقترح استخدام كلمة "المبرمة" في إطار الخيار ١، للاستعاضة عن العبارة "دخلت حيز النفاذ" المستخدمة في مشروع الصيغة السابقة للقواعد، نظرا لأن وقت إبرام المعاهدة (وليس وقت دخول المعاهدة حيز النفاذ) هو الوقت الذي يجوز فيه للأطراف أن توافق على تطبيق قواعد الشفافية.

١٣- وبمقتضى الخيار ١، يتعين دمج قواعد الشفافية مع قواعد الأونسيترال للتحكيم، وربما في شكل تذييل بقواعد التحكيم.

١٤- ولعلّ الفريق العامل يود مناقشة صياغة إعلان بشأن اختيار عدم التطبيق، وذلك لاجتناب ما قد ينشأ عن قرار يُتخَّذ بشأن اختيار عدم تطبيق قواعد الشفافية من تأثير غير مقصود على جواز تطبيق قواعد الأونسيترال للتحكيم.

- الخيار ٢: حل اختيار التطبيق

١٥- بمقتضى الخيار الثاني (حل اختيار التطبيق)، ينص البديل ١ على أن تنطبق قواعد الشفافية على التحكيم الذي يُستَهَلُّ بمقتضى أيِّ قواعد للتحكيم، بينما يقصر البديل الثاني تطبيق هذه القواعد على التحكيم بموجب قواعد الأونسيترال للتحكيم. وخلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل، أكّد كلٌ من المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية، والمحكمة الدائمة للتحكيم في لاهاي، ومعهد التحكيم التابع لغرفة التجارة بستوكهولم والهيئة الدولية للتحكيم أنَّ تطبيق قواعد الشفافية بالاقتران مع قواعدها المؤسسية لا يرجَّح، من حيث المبدأ، أن يثير أيَّ مشاكل (الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/736). وقد اقترحت بعض مؤسسات التحكيم زيادة تحديد كيفية تطبيق قواعد الشفافية تطبيقا عمليا على قضايا التحكيم التي تخضع لقواعدها الخاصة بالتحكيم (الفقرة ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1).

١٦- وبمقتضى الخيار ٢، يمكن أن تتّخذ قواعد الشفافية شكل قواعد قائمة بذاتها.

- "الصيغة المعمول بها من قواعد الأونسيترال للتحكيم"

١٧- فيما يتعلق بالخيار ١ والخيار ٢، البديل ٢، حيث يُشار إلى قواعد الأونسيترال للتحكيم، لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كانت العبارة الواردة بين قوسين "[الصيغة المعمول بها]" تتيح توضيح أنَّ قواعد الشفافية قد تنطبق بالاقتران مع الصيغة المعمول بها لقواعد الأونسيترال للتحكيم، بما في ذلك إجراء أيِّ تنقيح عليها في المستقبل.

١٨- ويمكن الاطِّلاع على لمحة عامة عن الترابط بين قواعد الشفافية وقواعد الأونسيترال للتحكيم في الباب جيم (الفقرات من ١٣ إلى ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.169/Add.1) (الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٢) – تطبيق الأطراف المتنازعة لقواعد الشفافية

١٩- لعلّ الفريق العامل يود النظر في الفقرة (٢) التي تحظر على الأطراف المتنازعة اختيار عدم تطبيق قواعد الشفافية، أو الخروج عنها، بعد قيام الأطراف في المعاهدة باعتمادها (الفقرات ٣٢-٣٦ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٣) – بناء على ما تقرّره هيئة التحكيم

٢٠- تجسّد الفقرة (٣) مناقشات الفريق العامل بشأن ممارسة هيئة التحكيم لصلاحيتها التقديرية (الفقرات ٣٨-٤٠ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٤) – العلاقة بين قواعد الشفافية وأيٍّ أحكام بشأن الشفافية واردة في المعاهدة الاستثمارية

٢١- توضّح الفقرة (٤) أنّ قواعد الشفافية لن تُحبَّ أيَّ حكم وارد في المعاهدة الاستثمارية ذات الصلة يقتضي في الواقع توفير قدر أكبر من الشفافية (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٥) – العلاقة بين قواعد الشفافية وقواعد التحكيم المعمول بها

٢٢- ستكون قواعد الشفافية تكملةً لقواعد التحكيم المعمول بها التي ستُطبَّق مُقترنة بها، وفي بعض الحالات، ستعدّل قواعدُ الشفافية قواعد التحكيم المذكورة. ولعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إدراج حكم على غرار الفقرة (٥) لتوضيح العلاقة بين مجموعتي القواعد. وفي ضوء قواعد التحكيم الممكنة في المستقبل التي قد تنص على توخّي قدر أكبر من الشفافية مقارنة بقواعد الشفافية، لعلّ الفريق العامل يود النظر في تضمين الفقرة (٥) قاعدةً تقضي بأرجحية قواعد التحكيم التي تنص على توخّي مزيد من الشفافية. ويتناول الباب جيم (الفقرات من ١٣ إلى ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/169/WG.II/WP.169/Add.1) الترابط بين قواعد الشفافية وقواعد التحكيم المعمول بها.

الحاشيتان على المادة ١ (١)

- "التحكيم بين المستثمرين والدول"

٢٣- لعلّ الفريق العامل يود النظر في الحاشية الأولى المقترحة في الفقرة (١)، والتي توضّح أنَّ قواعد الشفافية لا تطبَّق إلاَّ على تسوية المنازعات الناشئة في إطار المعاهدات الاستثمارية بين مستثمر وطرف في المعاهدة وليس على تسوية المنازعات بين الأطراف في المعاهدة (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/736).

- "معاهدة تنص على حماية الاستثمارات أو المستثمرين"

٢٤- اتَّفق الفريق العامل على ضرورة توضيح العبارة "معاهدة تنصُّ على حماية الاستثمارات أو المستثمرين" المستخدمة في المادة ١ (١) بغية تحديد نطاق تطبيقها. واقتُرح إدراج حاشية توضّح فكرة أنَّ المعاهدات التي تنطبق عليها قواعد الشفافية ينبغي فهمها بمعناها الواسع (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/736). وكخيار بديل، لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إيراد هذا الحكم في فقرة منفصلة من المادة ١ بدلا من حاشية.

المادة ٢- نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم

٢٥- مشروع المادة ٢ - نشر المعلومات في بداية إجراءات التحكيم.

الخيار ١

"تُسارع الأطراف المتنازعة، فور تسلّمهما الإشعار بالتحكيم من المدَّعى عليه، إلى تبليغ جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٩ بنسخة من الإشعار بالتحكيم. وتسارع جهة الإيداع إلى إطلاع الجمهور على المعلومات عن أسماء الأطراف المتنازعة، والقطاع الاقتصادي المعني، والمعاهدة التي ينظر بموجبها في الدعوى."

الخيار ٢

"١- تُسارع الأطراف المتنازعة، فور تسلّمهما الإشعار بالتحكيم من المدَّعى عليه، إلى تبليغ جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٩ بنسخة من الإشعار بالتحكيم. وتسارع جهة الإيداع بعد ذلك إلى إطلاع الجمهور على المعلومات عن أسماء الأطراف المتنازعة، والقطاع الاقتصادي المعني، والمعاهدة التي ينظر بموجبها في الدعوى.

"٢- توضّح الأطراف المتنازعة لجهة الإيداع المشار إليها في المادة ٩، في غضون [٣٠] يوما من تاريخ تسلم الإشعار بالتحكيم من المدعى عليه، ما إذا كان الإشعار بالتحكيم يتضمّن المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية] على النحو المحدد في الفقرة ٢ من المادة ٨، وتبلغُ جهةَ الإيداع بالإشعار بالتحكيم بالشكل الذي اتفقت الأطراف على أن يُنشر به. [تتيح جهة الإيداع المشار إليها في المادة ٩ الإشعار بالتحكيم للجمهور في الوقت المناسب بالشكل الذي تلقته به من الأطراف المتنازعة وباللغة التي ورد بها.]

"٣- ترسل الأطراف المتنازعة، في غضون [٣٠] يوما من تاريخ تسلّم الرد على الإشعار بالتحكيم من المدعي، إلى جهة الإيداع المشار إليها في المادة ٩ الرد على الإشعار بالتحكيم بالشكل الذي اتفقت الأطراف على أن ينشر به. ويجوز للأطراف المتنازعة حذف المعلومات [السرية أو الحساسة] [المحمية] الواردة في الرد على الإشعار بالتحكيم وذلك على النحو المحدد في الفقرة ٢ من المادة ٨. [ثم تقوم جهة الإيداع المشار إليها في المادة ٩ بإتاحة الإشعار بالتحكيم للجمهور في الوقت المناسب، بالشكل الذي تلقته به وباللغة التي ورد بها] [أو كبديل عن الجملة الأخيرة الواردة بين معقوفتين في الفقرتين (٢) و(٣): تقوم جهة الإيداع المشار إليها في المادة ٩ بإتاحة اطِّلاع الجمهور في الوقت نفسه على الإشعار بالتحكيم والرد عليه، بالشكل الذي تلقته بهما من الأطراف المتنازعة وباللغة التي وردا به.]"

ملاحظات

٢٦- لعلّ الفريق العامل يود النظر في عنوان المادة ٢ الذي جرى تعديله مقارنة بالصيغة السابقة (حيث كان نصّه كما يلي: "بدء إجراءات التحكيم")، بغرض إبراز مضمون المادة ٢ على نحو أفضل.

الخيار ١ - نشر المعلومات العامة

٢٧- أعرب الفريق العامل، في دورته الخامسة والخمسين، عن اتفاق عام على ضرورة توفير معلومات للجمهور في مرحلة مبكرة من إجراءات التحكيم، على النحو المقترح في الخيار ١ (الفقرة ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/736). واتُفق على أن تنشر المعلومات بواسطة جهة لإيداع المعلومات المنشورة ("سجل") وأنه يمكن لأيّ طرف أن يحيل المعلومات (الفقرة ٤٤ من الوثيقة

A/CN.9/736). وبمقتضى هذا الخيار، تُعالج مسألة نشر الإشعار بالتحكيم (والرد عليه) بمقتضى المادة ٣، بعد تشكيل هيئة التحكيم (انظر أدناه، الفقرات ٢٩-٣٢ بشأن نشر الوثائق).

الخيار ٢ - نشر المعلومات العامة والإشعار بالتحكيم والرد عليه

٢٨- فيما يخص مسألة توقيت نشر الإشعار بالتحكيم والرد عليه (الفقرات ٤٧-٥٢ من الوثيقة A/CN.9/736)، لم تؤيد أغلبية الآراء، خلال دورة الفريق العامل الخامسة والخمسين، فكرة النشر قبل تشكيل هيئة التحكيم، في حين حبّذت أقلية المسارعة إلى نشر الإشعار بالتحكيم على النحو المنصوص عليه في الخيار ٢ (الفقرة ٥٣ من الوثيقة A/CN.9/736). ويتضمّن الخيار ٢ إجراءً يتعلق بنشر الإشعار بالتحكيم والرد عليه قبل تشكيل هيئة التحكيم. ويمكن تشكيل هذه الهيئة قبل اتفاق الأطراف المتنازعة على المعلومات التي ينبغي حذفها من الإشعار بالتحكيم والرد عليه. وإذا ما أيد الفريق العامل الخيار ٢، سيكون من الضروري ضمان الاتساق بين المادتين ٢ و٣ في هذا الصدد.

المادة ٣ - نشر الوثائق

٢٩- مشروع المادة ٣ - نشر الوثائق

"١- رهنا بالاستثناءات الواردة في المادة ٨، تُتاح الوثائق التالية للجمهور: الإشعار بالتحكيم؛ والرد على الإشعار بالتحكيم؛ وبيان الادعاء، وبيان الدفاع وأيُّ بيانات خطية أو مذكّرات خطية أخرى مقدَّمة من أيِّ طرف متنازع؛ [جدول بجميع المستندات المتعلقة بالوثائق المذكورة أعلاه] [المستندات]، وبيانات الشهود وتقارير الخبراء؛ وأيُّ مذكّرات خطية مقدّمة من الطرف في المعاهدة غير المتنازع (الأطراف في المعاهدة غير المتنازعة) ومن الغير؛ ومحاضر جلسات الاستماع، إن وُجدت؛ والأوامر والقرارات الصادرة عن هيئة التحكيم.

"٢- رهنا بالاستثناءات الواردة في المادة ٨، يجوز لهيئة التحكيم، بمبادرة منها أو بناءً على طلب من طرف متنازع، أن تقرّر إصدار أمر بنشر أيِّ وثائق أخرى مقدّمة إلى الهيئة، أو صادرة عنها. ويُتخذ القرار المذكور في إطار ممارسة الصلاحية التقديرية المخوّلة للهيئة بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة.

"٣- رهنا بالاستثناءات الواردة في المادة ٨، يجوز لشخص ليس طرفا متنازعا أن يطلب إمكانية الاطّلاع على أيِّ وثائق أخرى مقدّمة إلى الهيئة، أو صادرة عنها،

وتبت هيئة التحكيم، في إطار ممارسة صلاحيتها التقديرية وبعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، في مدى منح هذه الإمكانية و كيفية ذلك.

"٤- ترسل هيئة التحكيم إلى جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٩ الوثائقَ المتاحة للجمهور عملا بالفقرتين ١ و٢ متى أصبحت متاحة، وفي صيغة حذفت منها المعلومات السرية والحساسة، حسب مقتضى الحال، عملا بالمادة ٨. أما الوثائق المتاحة [للجمهور] [للشخص الذي يطلب الاطِّلاع عليها] عملا بالفقرة ٣ فيجوز لهيئة التحكيم أن ترسلها إلى جهة الإيداع المشار إليها بمقتضى المادة ٩ متى أصبحت متاحة، وبصيغة منقّحة، حسب مقتضى الحال، عملا بالمادة ٨. وتتيح جهة الإيداع الوثائق في الوقت المناسب، بالشكل الذي تلقته به وفي اللغة التي وردت بها."

ملاحظات

٣٠- يرد في المادة ٣ اقتراح مقدَّم خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل ويقضي بأن ينص الحكم المتعلق بنشر الوثائق على ما يلي: '١' قائمة بالوثائق المتاحة للجمهور؛ '٢' السلطة التقديرية التي تتمتع بها هيئة التحكيم لإصدار أمر بنشر الوثائق الإضافية؛ و'٣' تمتع الغير بالحق في طلب الاطِّلاع على الوثائق الإضافية (الفقرات ٥٤-٦٦ من الوثيقة A/CN.9/736). واعتُبر أنَّ هذا الحكم يُقيم توازناً سليماً بين ما يتعين نشره من وثائق وممارسة هيئة التحكيم صلاحيتها التقديرية في إدارة تلك العملية (الفقرتان ٥٨ و٦٥ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة ١ - قائمة الوثائق

٣١- لعلّ الفريق العامل يود النظر في قائمة الوثائق الواردة في الفقرة (١) (الفقرة ٦٥ من الوثيقة A/CN.9/736). ويرد تناول مسألة نشر قرارات التحكيم في الفقرة ٤ ومن ثم، لا ترد هذه القرارات في هذه القائمة. وأُدرجت محاضر جلسات الاستماع ومستنسخاتها في هذه القائمة بعدما رأى الفريق العامل أنه ينبغي أن يخضع نشر المستنسخات للقواعد نفسها التي تسري على نشر الوثائق (بدلا من تناولها بمقتضى الحكم المتعلق بجلسات الاستماع العامة) (الفقرة ١٠٩ من الوثيقة A/CN.9/736). ولعلّ الفريق العامل يود النظر في مدى ضرورة نشر المستندات أو إدراج جدول بجميع المستندات المتعلقة بالوثائق.

الفقرات من ٢ إلى ٤ – الوثائق الإضافية

٣٢- فيما يخص مسألة تناول الوثائق بمقتضى الفقرة (٤) المشار إليها بمقتضى الفقرة (٣)، لعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كانت هذه الوثائق ستتاح للجمهور عن طريق السجل المتاح لعموم الجمهور، أو فيما كان حقّ الاطِّلاع عليها سيقتصر على الشخص من الغير المقدّم للطلب. وينص المشروع الحالي للفقرتين (٣) و(٤) على تمتع هيئة التحكيم بالسلطة التقديرية للبت في كيفية معالجة طلب حصول شخص من الغير على حق الاطِّلاع على الوثائق الإضافية. ويجوز لهيئة التحكيم أن تبت، بعد تشاورها مع الأطراف، في كيفية منح حق الاطِّلاع مع مراعاة الظروف ذات الصلة، بما في ذلك طبيعة الوثائق. فمثلا، قد يتعين على الشخص من الغير السفر إلى مكان معيّن للاطِّلاع على الوثائق؛ أو قد يُمنح حق الاطِّلاع من خلال إرسال نسخة من الوثائق إلى الشخص الذي طلبها. وفي حالة ما إذا قرّر الفريق العامل أن تنشر جميع الوثائق المشار إليها في الفقرة (٣) عن طريق السجل، فينبغي تبسيط صياغة المادة ٣ على النحو التالي: في الجملة الأولى من الفقرة ٢، تضاف العبارة "أو من أيِّ شخص ليس طرفا متنازعا" بعد العبارة "طرف متنازع". وتُحذف الفقرة (٣) والجملة الثانية من الفقرة (٤). وتبعا لذلك، تُعدل الإشارات إلى المادة ٣ الواردة في الفقرتين (٤) و(٦) من المادة ٨.

المادة ٤ – نشر قرارات التحكيم

٣٣- مشروع المادة ٤ – نشر قرارات التحكيم

"١- رهنا بالاستثناءات الواردة في المادة ٨، تتاح جميع قرارات التحكيم للجمهور.

"٢- تُرسِل هيئة التحكيم قرارات التحكيم إلى جهة إيداع المعلومات المشار إليها في المادة ٩ متى أصبحت متاحة، وبصيغة منقّحة، حسب مقتضى الحال، عملا بالمادة ٨. وتتيح جهة إيداع المعلومات قرارات التحكيم للجمهور في الوقت المناسب بالشكل الذي تلقته بها وباللغة التي وردت به."

ملاحظات

٣٤- خلال دورة الفريق العامل الخامسة والخمسين، أُعرب عن تأييد واسع للمادة ٤ (الفقرة ٦٧ من الوثيقة A/CN.9/736).

المادة ٥ – المذكّرات المقدّمة من الغير

٣٥- مشروع المادة ٥ – المذكّرات المقدّمة من الغير

"١- يجوز لهيئة التحكيم، بعد تشاورها مع الأطراف المتنازعة، أن تسمح لشخص ليس طرفا متنازعا ولا طرفا في المعاهدة غير متنازع ("الغير") بأن يقدّم إليها مذكّرة خطية بخصوص مسألة تندرج ضمن نطاق المنازعة.

"٢- يُوجِّه الشخصُ من الغير الراغبُ في تقديم مذكّرة طلباً بذلك إلى هيئة التحكيم ويقدّم المعلومات الخطية التالية بلغة من لغات التحكيم وبإيجاز، وفي حدود عدد الصفحات الذي تقرره هيئة التحكيم: (أ) تقديم وصف عن الشخص من الغير، بما في ذلك، حيثما يكون مناسبا، عضويته ووضعه القانوني (مثلا، رابطة مهنية أو منظمة أخرى غير حكومية)، وأهدافه العامة وطبيعة أنشطته وأيُّ مؤسسة أُمّ يتبع لها (بما في ذلك أيُّ مؤسسة لها سيطرة مباشرة أو غير مباشرة على ذلك الشخص من الغير)؛ (ب) الإفصاح عمّا إذا كان لمقدّم الطلب انتماء، مباشر أو غير مباشر، إلى أيِّ طرف متنازع؛ (ج) معلومات عن أيِّ حكومة أو شخص أو مؤسسة قدّمت أيَّ مساعدة مالية أو غير مالية لإعداد المذكّرة المقدّمة؛ (د) وصف لطبيعة مصلحة الشخص من الغير في التحكيم؛ (ه) تحديد ما ينطوي عليه التحكيم من مسائل وقائعية أو قانونية يرغب الشخص من الغير في التطرّق إليها في مذكرته الكتابية.

"٣- تراعي هيئة التحكيم، لدى البتّ في مسألة السماح بتقديم مذكّرة من هذا القبيل، عدّة أمور من ضمنها (أ) ما إذا كان للشخص من الغير مصلحة كبيرة في إجراءات التحكيم و(ب) مدى إسهام المذكّرة المقدّمة في مساعدة هيئة التحكيم على البتّ في مسألة وقائعية أو قانونية ذات صلة بإجراءات التحكيم عن طريق تقديم منظور معيّن أو معرفة أو رؤية خاصة تختلف عما قدّمته الأطراف المتنازعة.

"٤- تكون المذكّرة المقدّمة من شخص من الغير: (أ) مؤرّخةً وموقَّعة من الشخص المقدّم للمذكّرة؛ و(ب) موجزةً، ولا يزيد طولها، في أيِّ حال من الأحوال، عمّا أذنت به هيئة التحكيم؛ و(ج) تحدّد بيانا دقيقا لموقف الشخص من الغير من المسائل المطروحة فيها؛ و(د) تقتصر على تناول الأمور المندرجة ضمن نطاق المنازعة.

"٥- تكفل هيئة التحكيم ألاّ تتسبّب المذكّرة المقدّمة في تعطيل إجراءات التحكيم أو في تحميل أيِّ طرف عبئا لا داعي له أو في الإضرار بأيِّ طرف متنازع على نحو غير منصف.

"٦- تكفل هيئة التحكيم أيضا أن تُتاح للأطراف فرصة لإبداء ملاحظاتها على المذكّرة المقدّمة من الشخص من الغير."

ملاحظات

٣٦- تتناول المادة ٥ المذكّرات المقدّمة من الغير، المعروفة أيضا باسم مذكّرة أصدقاء هيئة التحكيم. وهي تجسّد التعديلات التي وافق عليها الفريق العامل خلال دورته الخامسة والخمسين (الفقرات ٧٠-٧٧ من الوثيقة A/CN.9/736) وتنص على إجراءات مفصّلة بشأن ما يتعين توفيره من معلومات فيما يخصُّ الشخص من الغير الذي يرغب في تقديم مذكّرة (الفقرة (٢))؛ والمسائل التي يتعين أن تنظر فيها هيئة التحكيم (الفقرات (٣) و(٥) و(٦))؛ والمذكّرة نفسها (الفقرة (٤)).

المادة ٦ - المذكّرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة

٣٧- مشروع المادة ٦ - المذكرّات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة.

"١- [تقبل] [يجوز أن] تقبل هيئة التحكيم المذكّرات المقدَّمة من طرف في المعاهدة غير متنازع بشأن المسائل المتعلقة بتفسير المعاهدة، أو يجوز لها، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، أن تدعو ذلك الطرف إلى تقديم المذكّرات.

"٢- يجوز لهيئة التحكيم، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، أن تقبل المذكّرات التي يقدّمها طرف في المعاهدة غير متنازع بشأن مسائل قانونية [أو وقائعية] [تندرج ضمن نطاق المنازعة] أو أن تدعو إلى تقديم تلك المذكّرات. ولدى ممارسة هيئة التحكيم لصلاحيتها التقديرية بشأن مدى قبول هذه المذكّرات أو الدعوة إلى تقديمها، تراعي عدّة أمور من ضمنها العوامل المشار إليها في الفقرة ٣ من المادة ٥.

"٣- لا يجوز لهيئة التحكيم أن تستخلص أيَّ استنتاج من عدم تقديم أيِّ مذكّرة أو عدم الرد على أيِّ دعوة تُوجَّه عملاً بالفقرة ١ أو الفقرة ٢.

"٤- تكفل هيئة التحكيم ألاَّ تتسبّب أيُّ مذكّرة في تعطيل الإجراءات أو في تحميل أيِّ طرف عبئاً لا داعي له أو في الإضرار به على نحو غير منصف.

"٥- تتكفل هيئة التحكيم أيضا بأن تُتاح للأطراف فرصة لإبداء ملاحظاتها على أيِّ مذكّرة مقدّمة من طرف في المعاهدة غير متنازع."

ملاحظات

٣٨- أحاط الفريق العامل علماً، خلال دورته الخامسة والخمسين، بالاتفاق العام على '١' تناول المذكّرات المقدّمة من أطراف في المعاهدة غير متنازعة في حكم منفصل عن الحكم المتعلق بمذكّرات الغير (الأطراف الثالثة) (الفقرات ٨٣ و٨٤ و٩٧ من الوثيقة A/CN.9/736)؛ و'٢' النص على أن تتشاور هيئة التحكيم مع الأطراف المتنازعة عند ممارستها لصلاحيتها التقديرية؛ و'٣' السماح للأطراف المتنازعة بتقديم ملاحظتها على المذكّرة المقدّمة (الفقرة ٩٧ من الوثيقة A/CN.9/736). ولوحظ أنَّ المسائل المشار إليها في الفقرتين ٣٩ و٤٠ ستحتاج إلى مزيد من النظر.

الفقرة (١) - "[تقبل] [يجوز أن]"

٣٩- طُرح تساؤل عمّا إذا كان ينبغي أن تتمتّع هيئة التحكيم بصلاحية تقديرية في قبول المذكّرة المقدّمة من طرف غير متنازع، ومن ثم، ما إذا كان ينبغي أن يُستعاض عن العبارة "تقبل"، الواردة في بداية الفقرة، بالعبارة "يجوز أن تقبل" (الفقرتان ٩٠ و٩٨ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٢) - "مسائل قانونية [أو وقائعية] [مسائل تندرج ضمن نطاق المنازعة]"

٤٠- أفاض الفريق العامل خلال دورته الخامسة والخمسين في مناقشة مسألة ما إذا يمكن لطرف غير متنازع أن يقدّم أيضا مذكّرات بشأن المسائل القانونية أو الوقائعية أو المسائل التي تندرج ضمن نطاق المنازعة، إضافة إلى تقديم مذكّرات بشأن مسائل تفسير المعاهدة، كما اعتبر الفريق العامل ذلك مسألة مفتوحة لمزيد من النظر (الفقرات ٨٥-٨٩ و٩٨ من الوثيقة A/CN.9/736).

المادة ٧ - جلسات الاستماع

٤١- مشروع المادة ٧ - جلسات الاستماع.

"١- رهنا بأحكام الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٧، تكون جلسات الاستماع علنية، ما لم تقرّر هيئة التحكيم خلاف ذلك، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة.

"٢- إذا اقتضت الضرورة حماية المعلومات [السرّية أو الحساسة] أو سلامة عملية التحكيم عملا بالمادة ٨، تتخذ هيئة التحكيم الترتيبات اللازمة لعقد الجزء الذي يقتضي توفير هذه الحماية من جلسة الاستماع في شكل جلسات خاصة.

"٣- يجوز لهيئة التحكيم أن تتّخذ ترتيبات لوجستية لتسهيل ضمان حق الجمهور في حضور جلسات الاستماع (بما في ذلك، عند الانطباق، من خلال تنظيم الحضور بواسطة وصلات الفيديو أو أيِّ وسائل أخرى تراها مناسبة)، ويجوز لها، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، أن تقرّر عقد جلسات الاستماع كلّها أو بعضها في شكل جلسات خاصة حيثما تقتضي الحاجة ذلك، أو حيثما يصبح ذلك ضروريا لأسباب لوجستية.

ملاحظات

الفقرة (١) - جلسات الاستماع العلنية

٤٢- تجسّد الفقرة (١) الاقتراح الذي مفاده أنه ينبغي أن تكون جلسات الاستماع، من حيث المبدأ، علنية ما لم تقرّر هيئة التحكيم خلاف ذلك بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة (الفقرتان ١٠٠ و١٠٢ من الوثيقة A/CN.9/736). واعتُبر أنَّ الفقرة (١) تحقق توازنا جيدا وتسمح لهيئة التحكيم بممارسة سلطتها التقديرية عملا بالمادة ١ (٣).

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

٤٣- القصد من الفقرتين (٢) و(٣) هو تقديم إرشادات بشأن الاستثناءات من مبدأ علانية جلسات الاستماع. وتشير الفقرة (٢) إلى الاستثناءات الواردة في المادة ٨. أما الفقرة (٣) فتتناول الحرص الذي أُبدي داخل الفريق العامل بأن تعقد جلسات الاستماع في شكل جلسات خاصة لأسباب لوجستية (الفقرة ١٠٩ من الوثيقة A/CN.9/717 والفقرة ١٠٤ من الوثيقة A/CN.9/736).

التكاليف المتعلقة بعقد جلسة استماع علنية

٤٤- بناء على طلب من الفريق العامل خلال دورته الخامسة والخمسين (الفقرة ١٠٦ من الوثيقة A/CN.9/736)، قدّم المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية المعلومات عن التكاليف

المرتبطة بعقد جلسات الاستماع العلنية ويمكن الاطّلاع عليها في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.170/Add.1.

المادة ٨ – الاستثناءات من الشفافية

٤٥- مشروع المادة ٨ – الاستثناءات من الشفافية.

المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية]

"١- لا يجوز وضع المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية]، على النحو المحدد في الفقرة ٢ أدناه وعلى النحو المبيّن في الفقرات من ٣ إلى ٩، في متناول الجمهور أو الأطراف غير المتنازعة عملا بالمواد من ٢ إلى ٧.

"٢- تشمل المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية] ما يلي:

"(أ) المعلومات التجارية السرّية؛

"(ب) المعلومات المحمية من اطّلاع الجمهور عليها بمقتضى المعاهدة؛

"(ج) المعلومات المحمية من اطّلاع الجمهور عليها بمقتضى قانون طرف متنازع أو أيّ قوانين أو قواعد أخرى يتقرَّر وجوب تطبيقها على إفصاح هيئة التحكيم عن تلك المعلومات.

"٣- في الحالات التي يتعين فيها تزويدُ الجمهور بوثيقة ليست أمرا أو قرارا صادرا عن هيئة التحكيم، عملا بالفقرة ١ من المادة ٣، يوضّح الطرف المتنازع، أو الطرف غير المتنازع أو الشخص من الغير الذي يقدّم الوثيقة، وقت تقديمها، ما إذا كان يرى أنَّ الوثيقة تحتوي على معلومات [تتسم بطابع سرّي أو حساس] [يجب حمايتها من النشر] ويقدّم، على وجه السرعة أو في غضون الفترة الزمنية التي تحددها هيئة التحكيم، صيغة منقّحة من تلك الوثيقة لا تحتوي على تلك المعلومات.

"٤- في الحالات التي يتعين فيها تزويد الجمهور بوثيقة ليست أمرا أو قرارا صادرا عن هيئة التحكيم، بناء على قرار اتخذته هذه الهيئة بمقتضى الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٣، يوضّح الطرف المتنازع، أو الطرف غير المتنازع أو الشخص من الغير الذي قدّم الوثيقة، في غضون ٣٠ يوما من تاريخ صدور قرار الهيئة القاضي بضرورة إتاحة الوثيقة للجمهور، ما إذا كان يرى أنَّ الوثيقة تحتوي على معلومات [تتسم بطابع

سري أو حساس] [يجب حمايتها من النشر] ويقدّم صيغة منقّحة من الوثيقة لا تحتوي على تلك المعلومات.

"٥- عندما يُقترح إجراء تنقيح عملا بالفقرة ٣ أو ٤ أعلاه، يجوز لأيِّ طرف متنازع خلاف الشخص الذي قدّم الوثيقة المعنية أن يعترض على التنقيح المقترح و/أو يقترح تنقيح الوثيقة بصورة مختلفة. ويقدَّم أيُّ اعتراض أو اقتراح مضاد في غضون ٣٠ يوما من تسلم الوثيقة المنقّحة المقترحة.

"٦- في الحالات التي يتعين فيها تزويد الجمهور بأمر، أو قرار أو حكم صادر عن هيئة التحكيم عملا بالفقرة ١ من المادة ٣ والمادة ٤، تمنح هيئة التحكيم جميع الأطراف المتنازعة فرصةَ تقديم مذكّرات عن مدى احتواء الوثيقة على المعلومات [التي تتسم بطابع سرّي أو حساس] [يجب حمايتها من النشر] واقتراح تنقيح الوثيقة تجنباً لنشر تلك المعلومات.

"٧- تبتّ هيئة التحكيم في جميع المسائل المتعلقة بالتنقيح المقترح للوثائق عملا بالفقرات من ٣ إلى ٦ أعلاه، وتقرّر، في سياق ممارسة سلطتها التقديرية، إلى أيِّ مدى ينبغي تنقيح أيِّ معلومات ترد في الوثائق التي ينبغي إتاحتها للجمهور.

"٨- إذا قرّرت هيئة التحكيم عدم تنقيح المعلومات الواردة في الوثيقة عملا بالفقرات من ٣ إلى ٥ أعلاه، يجوز للطرف المتنازع، أو الطرف غير المتنازع أو الشخص من الغير الذي قدّم الوثيقة، في غضون ٣٠ يوما من صدور قرار هيئة التحكيم '١' سحب الوثيقة التي تحتوي على هذه المعلومات من إجراءات التحكيم كلّها أو جزئها [وبناء على ذلك لا يحق له بعد ذلك الاعتماد على هذه المعلومات لأيِّ غرض يتعلق بإجراءات التحكيم]، أو '٢' إعادة تقديم الوثيقة في شكل يمتثل لقرار الهيئة.

"٩- يقوم أيُّ طرف متنازع ينوي استخدام معلومات يعتبرها [سرّية أو حساسة] [محمية] في إحدى جلسات الاستماع بتبليغ هيئة التحكيم بذلك. وتبتّ هيئة التحكيم، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة، فيما إذا كانت المعلومات تتسم [بطابع سرّي أو حساس] [تعتبر محمية] وتتخذ الإجراءات اللازمة كي لا تُتاح أيُّ معلومات [سرّية أو حساسة] [محمية] للجمهور عملا بالفقرة ٢ من المادة ٧.

سلامة عملية التحكيم

"١٠- لا يجوز إتاحة المعلومات للجمهور بمقتضى المواد من ٢ إلى ٧، عندما يكون من شأن إتاحة المعلومات للجمهور أن يمسّ بسلامة عملية التحكيم، حسبما هو محدد في الفقرة ١١ أدناه.

"١١- يجوز لهيئة التحكيم، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من طرف متنازع، بعد التشاور مع الأطراف المتنازعة حيثما يكون ذلك ممكنا من الناحية العملية، أن تتخذ التدابير الملائمة من أجل تقييد أو تأخير نشر معلومات حيثما يكون من شأن هذا النشر أن ينال من سلامة عملية التحكيم (أ) إما لأنه يمكن أن يعيق جمع الأدلة أو الإدلاء بها، أو (ب) لأنه يمكن أن يؤدي إلى تخويف الشهود أو المحامين الذين يمثلون الأطراف المتنازعة أو أعضاء هيئة التحكيم؛ أو (ج) في ظروف استثنائية مماثلة."

ملاحظات

٤٦- تهدف المادة ٨ إلى تحديد الاستثناءات من الشفافية، التي تقتصر على حماية المعلومات السرّية أو الحساسة (الفقرات من ١ إلى ٩) وحماية سلامة عملية التحكيم (الفقرتان ١٠ و١١) (الفقرات ١٢٩-١٤٧ من الوثيقة A/CN.9/717؛ والفقرات ١١٠-١٣٠ من الوثيقة A/CN.9/736). واتفق الفريق العامل، في دورته الخامسة والخمسين على أن تنحصر الاستثناءات من أحكام الشفافية في هاتين الفئتين فقط (الفقرة ١١١ من الوثيقة A/CN.9/736).

المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية]

٤٧- لعلّ الفريق العامل يود أن يبتّ فيما إذا كان ينبغي استخدام العبارة "الحساسة أو السرّية" أو الصفة "المحمية" لتحديد المعلومات التي يجب الحفاظ على سريتها (الفقرة ١١٧ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرة (٢) – تعريف المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية]

٤٨- لعلّ الفريق العامل يود النظر في تعريف العبارة "المعلومات [السرّية أو الحساسة] [المحمية]" الواردة في الفقرة (٢)، التي تستند إلى اقتراح مقدّم خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل (الفقرة ١٢٢ من الوثيقة A/CN.9/736).

٤٩- ومن الجدير بالذكر أنه قد أُعرب عن شواغل، خلال الدورة الخامسة والخمسين للفريق العامل، بشأن قدرة هيئة التحكيم على البتّ في تطبيق قانون الطرف المتنازع على الإفصاح عن المعلومات. وقيل إنَّ هيئةَ التحكيم ينبغي أن تكون ملزمةً بتطبيق قوانين الطرف المتنازع في هذا الصدد. ولعلّ الفريق العامل يود مواصلة النظر في هذه المسألة في إطار الفقرة ٢ (الفقرة ١٢٧ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفقرات من (٣) إلى (٨) - إجراء تحديد المعلومات السرّية والحساسة وحمايتها

٥٠- تحدد الفقرات من (٣) إلى (٨) إجراء تحديد المعلومات التي ينبغي حمايتها. أما الفقرات من (٣) إلى (٥) فتتناول مسألة حذف المعلومات السرّية أو الحساسة في الوثائق المقدّمة من الأطراف المتنازعة أو أيِّ شخص تشمله الإجراءات (الفقرة ١٢٩ من الوثيقة A/CN.9/736). وتتناول المادة ٦ تنقيح الوثائق التي تصدرها هيئة التحكيم. وفي جميع الحالات، تشرف هيئة التحكيم على العملية عملا بالفقرة (٧) (الفقرة ١٢٩ من الوثيقة A/CN.9/736). وتتضمّن الفقرة (٨) حكما يرد أيضا في بعض المعاهدات الاستثمارية يسمح لشخص يقدّم وثيقة منقّحة بسحب جميع المعلومات الواردة في هذه الوثيقة أو بعضها إذا كانت لا تتفق مع قرار هيئة التحكيم القاضي بعدم تنقيح بعض المعلومات الواردة في الوثيقة.[٨] ولعلّ الفريق العامل يود أن يلاحظ أنَّ الفقرة (٨) توضّح أنَّ الطرف الذي يقرّر سحب المعلومات لا يجوز له أن يعتمد خلال الإجراءات على هذه المعلومات المسحوبة (الفقرة ١٢٩ من الوثيقة A/CN.9/736).

٥١- وترمي الفقرة (٩) إلى تقديم إجراء لحماية المعلومات أثناء جلسات الاستماع وفقا للمادة ٧.

(8) انظر، مثلا، Art. 15.20(4) of the United States of America – Singapore Free Trade Agreement (USSFTA) (http://www.fta.gov.sg/ussfta/chapter_15_us.pdf); Art. 29(4)(d) of the 2004 Model Bilateral Investment Treaty of the United States of America (www.state.gov/documents/organization/117601.pdf); Art. 10.21(4)(d) of the Central American Free Trade Agreement (CAFTA) (www.ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/cafta/asset_upload_file328_4718.pdf); Art. 29(4)(d) of the "Treaty between the Government of the United Sates of America and the Government of the Republic of Rwanda concerning the encouragement and reciprocal protection of investment", (www.ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/bit/asset_upload_file743_14523.pdf).

إجراء حماية سلامة عملية التحكيم

٥٢- جرى التسليمُ عموما، في دورة الفريق العامل الثالثة والخمسين، بأنَّ من المهمِّ مراعاة مسألة حماية سلامة إجراءات التحكيم باعتبارها جزءا من مناقشة القيود على الشفافية (الفقرة ٧٢ من الوثيقة A/CN.9/712).

٥٣- وتحدِّد الفقرتان ١٠ و١١ إجراء لحماية سلامة عملية التحكيم. وينص على أن تتشاور هيئة التحكيم مع الأطراف عندما تقرّر، من تلقاء ذاتها، تقييد نشر المعلومات. بالإضافة إلى ذلك، يجري التشاور، "حيثما يكون ذلك ممكنا من الناحية العملية" مراعاةً للظروف الاستثنائية التي قد تضطر فيها هيئة التحكيم إلى تقييد النشر (الفقرة ١١٣ من الوثيقة A/CN.9/736). وقد "تؤخّر" هيئة التحكيم النشر (ولا "تقيّده" فحسب) وتسمح به بعدما ينتفي الخطر الذي كان السبب في حظره (الفقرة ١٣٠ من الوثيقة A/CN.9/736).

الفترات الزمنية

٥٤- لعلّ الفريق العامل يود أن يلاحظ أنَّ المادتين ٢ و٨ من قواعد الشفافية تتضمنان إشارات إلى الفترات الزمنية. ولعلّ الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي إدراج حكم بشأن حساب الفترات الزمنية في قواعد الشفافية، أو فيما إذا كان ينبغي ترك هذه المسألة من أجل تناولها بمقتضى قواعد التحكيم المعمول بها.