ملخص

تعتبر السرية واحدة من المزايا الرئيسية للتحكيم التجاري الدولي والتي تلعب دورا محوريا في نجاح استمرار تفوق التحكيم ، وهي على النقيض من مبدأ الافصاح في القضاء العادي. وعلى الرغم من القبول العام الواضح بمبدأ السرية، الا انه لا توجد قواعد موحدة على نطاق واسع قد اعتمدت واتبعت فيما يتعلق بمدى الالتزام الذي تفرضه والأشخاص الملتزمين بالسرية في التحكيم. وبالنظر إلى تلك العوائق ورغم ان الاتجاه العام للفقهاء والممارسين نحو افتراض الالتزام بالسرية ، لكن هناك انفصال بين هذا الافتراض والواقع المتكرر للافصاح. لذلك السرية تواجه في الغالب تحديات جمة لجعل جلسات التحكيم علنيه او تمتد للمطالبة بنشر قرار التحكيم، او حتى استخدام مواد التحكيم في دعوى لاحقة او الإفصاح استجابة للمصلحة العامة. وقد تشكل هذه المعطيات احد أسباب النزاع ضد نفس الأطراف أو أطراف مختلفة أمام هيئات التحكيم أو المحاكم مستقبلا.

كذلك فأن الانظمة القانونية المقارنة تعترف بالسرية بدرجات متفاوتة، وعلى الرغم من أن التحكيم هو اتفاق خاص بين الأطراف لتقديم نزاعها إلى هيئة تحكيمية وعلى هذا النحو ينبغي أن تكون سرية اتفاقية في العديد من جوانبها، الا الاتفاق ليس نهاية المطاف بشان الالتزام بالسرية. وهكذا، ومن خلال مسح عام للقوانين المقارنة ذي الصلة، وبعض القواعد المؤسسية والتطبيقات القضائية، تحاول هذه الدراسة ملء الفجوات بين الافتراض والواقع من خلال تسليط الضوء على طبيعة الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي.

Abstract

Confidentiality is one of the main advantages of international commercial arbitration, which plays a pivotal role in the success of the continued success of arbitration, in contrast to the principle of disclosure in the ordinary judiciary. Despite the clear general acceptance of the principle of confidentiality, there are no widely accepted rules adopted and followed with regard to the extent of the obligation imposed by the persons committed to confidentiality in arbitration. These obstacles, although the general trend of scholars and practitioners towards assuming confidentiality, but there is a separation between this assumption and the reality of repeated disclosure. Therefore secrecy often faces considerable challenges to make the arbitration sessions public or extend to demand the publication of the award, or even use the arbitration material in a subsequent lawsuit or disclosure in response to the public interest. These data may constitute one of the causes of conflict against the same parties or different parties before arbitral tribunals or courts in the future.

المقدمة

يبدو أن المبدأ القائل بأن التحكيم خاص وسري بين الطرفين يبدو بديهيا، كما ان السرية من أهم المزايا المتصورة للتحكيم وأحد الأسباب الرئيسية التي جعلت رجال الأعمال في جميع أنحاء العالم يعتمدون التحكيم كوسيلة مفضله لحل النزاعات التجارية الدولية، وبالتالي، فإن السرية في التحكيم تلعب دورا محوريا في نجاح استمرار تفوق التحكيم من عدمه. وعلى الرغم من النمو الكبير للتحكيم، الا انه لا تزال هناك صعوبات كثيرة يتعين التغلب عليها، اذ وعلى الرغم من وجود أطر تشريعية موحدة، مثل قانون الأونسيترال النموذجي، الا انه لا توجد قواعد موحدة على نطاق واسع قد اعتمدت واتبعت فيما يتعلق بالسرية في التحكيم. وبالنظر إلى تلك العوائق فيما يتعلق بعامل السرية في التحكيم، من الطبيعي أن نتساءل عما يلي: هل يقترن النمو الكبير وزيادة استخدام التحكيم التجاري الدولي وكفالة استمرار ازدهاره بوجود السرية كمبدأ قضائي راسخ في التحكيم؟ ورغم ان الاتجاه العام للفقهاء والممارسين نحو افتراض الالتزام بالسرية- سواء كان صريح أو ضمني - بين الأطراف في التحكيم التجاري الدولي، لكن هناك انفصال بين هذا الافتراض والواقع المتكرر للكشف الذي تفرضه المحاكم، اوالافصاح من قبل المحكمون، وحتى في بعض الأحيان حتى الأطراف نفسها. لذلك إجراءات التحكيم الدولي غير العلنية، تواجه في الغالب تحديات جمة لجعل جلسات التحكيم علنيه او تمتد للمطالبة بنشر قرار التحكيم، او حتى استخدام مواد التحكيم في دعوى لاحقة او الإفصاح استجابة للمصلحة العامة. وقد تشكل هذه المعطيات احد أسباب النزاع ضد نفس الأطراف أو أطراف مختلفة أمام هيئات التحكيم أو المحاكم مستقبلا.

لذلك هذه الدراسة تتناولت الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي وفق منهج تحليلي مقارن، اذ وعلى الرغم من أن السرية تعتبر واحدة من اهم المزايا الرئيسية للتحكيم كنظام وآلية لتسوية المنازعات، إلا أن الانظمة القانونية المقارنة تعترف بالسرية بشكل مختلف، أي بدرجات متفاوتة، وعلى الرغم من أن التحكيم هو اتفاق خاص بين الأطراف لتقديم نزاعها إلى هيئة تحكيمية وعلى هذا النحو ينبغي أن تكون سرية اتفاقية في العديد من جوانبها، الا الاتفاق ليس نهاية المطاف بشان الالتزام بالسرية. لذلك وفي ضوء اختلاف مستويات الحماية و جوانب ومعالجة مفهوم السرية في التحكيم التجاري الدولي، فإن هذه البحث التحليلي المقارن سوف يقوم بمسح عام للقوانين المقارنة ذات الصلة، يلقي الضوء بشكل عام على الأنظمة القانونية في كل من بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وألمانيا وكذلك الصين. وقد اختيرت النظم القانونية المذكورة أعلاه لأنها تشكل أكثر المدارس القانونية تمثيلا. بالاضافة الى ذلك سيتم تحليل

بعض القرارات القضائية وموقف المؤسسات التحكيمية الرائدة ويعتقد أن فحصهم سيساعد على فهم أفضل لكيفية عمل السرية في إطار التحكيم، والتعامل بشكل أفضل مع المجالات التي تنطوي على مشاكل، واقتراح سبل للتغلب على تلك الأمور وكذلك تعبيد الطريق إلى الأمام، في محاولة لزيادة تعزيز الثقة بالتحكيم. وهكذا، من خلال مسح شامل للقوانين المقارنة ذي الصلة، وبعض القواعد المؤسسية والتطبيقات القضائية، يحاول هذا المقال ملء الفجوات بين الافتراض والواقع من خلال تسليط الضوء على طبيعة الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي.

أهمية هذا البحث متاتية من كونه قاعدة للدراسة الأكاديمية لندرة ما كتب عن السرية في التحكيم سواء في المكتبات القانونية العراقية ام العربية. لذلك يهدف البحث الى دراسة مشكلة السرية في اجراءات التحكيم وقياس التباين في الطريقة التي تعالج بها السرية في التحكيم التجاري الدولي، أي ما إذا كان هنالك التزام صريح ام ضمني بالسرية، ومدى الحفاظ عليها والعوامل التي تؤثر على هذا النطاق. كذلك دراسة الاختلافات الرئيسية بين التشريعات المقارنة والمحاكم ذات الصله بشان السرية وقياس مدى تأثير هذه الاختلافات على التحكيم، والدور الذي تؤديه السرية فيما يتعلق باهمية ودور التحكيم الدولي والمساعدة في كشف المشاكل التي قد تعرقل ازدهار التحكيم في ضوء المشاكل المتعلقة بالسرية و تعزيز التنمية المستقبلية للتحكيم التجاري الدولي من خلال تحليل هذا الجانب المهم .

إضافة الى ماتقدم البحث له أهمية في الجانب العملي من خلال اسهامه في اطلاع المتعاملين بالتحكيم على السرية باعتبارها ميزة لهم او التزام عليهم، فضلا عن القضاة والمحكمين والمحامين، فيما يتعلق التحكيم التجاري الدولي. ومن خلال فهم طبيعة الالتزام بالسرية، والاستثناءات والاعتبارات الإجرائية المعنية، يمكن تقديم المشورة للممارسين وتحسين فرص انجاح السرية (أو عدم الافصاح) عن الإجراءات والقرار التحكيمي. لذلك هذه المقالة ستتناول طبيعة ومحتوى الالتزام بالسرية وتحاول تقديم إرشادات عملية حول سرية عملية التحكيم بشكل عام والافصاح عن مواد التحكيم للمصلحة العامة كاحد اهم الاستثناءات المطبقة على مبدا السرية.

المبحث الاول: السرية احدى مزايا التحكيم التجاري الدولي

يعد التحكيم التجاري الدولي احد اهم الوسائل الأساسية للتقاضي في نزاعات العقود التجارية الدولية، ومع عولمة الاقتصاد، تفضل معظم الشركات المتعددة الجنسيات التحكيم كوسيلة فعالة لتسوية منازعاتها؛ كونه اداة أكثر ملاءمة من التقاضي في المحاكم الاعتيادية، وهو الأفضل لمجموعة من المميزات المتمثلة بكونه أداة غير رسمية وأسرع وأقل تكلفة، ومنصفة، ووسيلة لتجنب الدعاية غير المواتية، والتوفيق نسبيا ويستغرق وقت وإدارة بأقل عدد من الموظفين[١] وثمة سبب رئيسي آخر لانتشار التحكيم هو حصول قرارات التحكيم الصادرة عن هيئة تحكيم دولية على اعتراف عالمي من جانب البلدان الأعضاء في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم، ولا سيما من جانب أعضاء اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية المعروفة أيضا باسم اتفاقية نيويورك المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة في ١٠ يونيو ١٩٥٨ والتي دخلت حيز النفاذ في ٧ يونيو ١٩٥٩.[٢]

بالإضافة الى المزايا أعلاه في التحكيم التجاري الدولي، فهنالك مزايا أخرى أدت إلى قبول التحكيم واستخدامه على نطاق واسع في تسوية المنازعات التجارية الدولية، حيث يذهب جانب من الفقه[٣] الى إن السرية هي احدى اهم مزايا التحكيم التجاري الدولي ومن الأسباب الرئيسية التي جعلت رجال الأعمال يعتبرون التحكيم المحفل المفضل لحل المنازعات التجارية الدولية.[٤] ومن الاعتبارات الهامة في تصميم أحكام تسوية المنازعات هو المقدار الامن الذي ستكون فيه الإجراءات سرية وكذلك ضمانات الالتزام بها.[٥] ومن مزايا السرية أنها تسمح للطرفين المتنازعين بالتوصل إلى اتفاقات لتسوية النزاعات أثناء إجراءات التحكيم بعيدا عن الاعلام، وكذلك إمكانية استمرار العلاقات التجارية بينهما اذ توفر أجواء التحكيم السرية والخاصة أفضل فرصة لإنقاذ العلاقة التجارية.[٦] وقد أمسى التحكيم مرتبطا بوضوح بالإجراءات السرية لعملية التحكيم وما يصدر عنها من قرارت، الى درجة ان سرية إجراءات التحكيم امست أمرا مفروغا منه.[٧] وذهبت المحاكم الإنكليزية إلى أبعد من ذلك، اذ وفرت حماية شاملة لسرية التحكيم الدولي سواء كان هناك نصا خاصا لفئة محددة من العلاقة التعاقدية، او حتى التزام ضمني ناشئ عن طبيعة التحكيم نفسه، أو نتيجة طبيعية لخصوصية إجراءات التحكيم في المنتدى التحكيمي.[٨] ومع ذلك النصوص القانونية

للدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي أي القوانين الداخلية او القانون المختار وفق قانون الإرادة، يمكن ان تضفي قيمة أعلى للسرية باعتبارها طابع أساسي للتحكيم التجاري الدولي، ولا يكفي بعض الأحيان ان يستشهد عموما بأي جواز ضمني للالتزام بها، بل ينبغي ان ينظر إليها على أنها شرط اساسي لاتفاق حل النزاع عن طريق التحكيم.[٩]

ان مخاوف الافصاح هي من الأسباب الرئيسية التي تحفز الأطراف لاختيار التحكيم بدلا من التقاضي الاعتيادي، حيث ان الأطراف المتنازعة تفترض أن واجب السرية هو مسالة متأصلة في الاجراءات ومن السمات المميزة للتحكيم، جنبا إلى جنب مع ضمانات تنفيذ احكام التحكيم.[١٠] وعلى هذا الاساس فأن السرية كميزة في التحكيم لها طبيعة خاصة، وليس فقط ابعاد الغرباء من الاستماع في جلسات التحكيم، ولكن عن طريق دخول الأطراف في اتفاق التحكيم بشروط تحدد التزاما متبادلا بعدم الكشف عن أي وثائق يتم إعدادها اوتقديمها اثناء عملية التحكيم او استخدامها لأي أغراض أخرى مستقبلا، وهذا يشمل الأدلة المتحصلة وقرار التحكيم. لذلك فان معظم قواعد التحكيم الدولية المنظمة لعمل هيئات ومنتديات التحكيم تنص على أن كل من جلسات الاستماع وقرارات التحكيم سرية، الا ما استثني بقرار قضائي.[١١]

وتتجسد إحدى مزايا التحكيم في أنه عملية خاصة بين الأطراف وأعضاء هيئة التحكيم، وتعقد جلسات الاستماع في اجواء مغلقة، ولا توجد أطراف خارجية إلا بالقدر الذي تحتاجه القضية ويتفق عليه الطرفان. كما ان هنالك واجب عام بالسرية - وإن كان ذلك رهنا باستثناءات وحالات محددة- الا أنه ومن حيث المبدأ لا يجوز للطرف أن يكشف عن أي معلومات عن التحكيم وأي معلومات مستقاة من إجراءات التحكيم او القرار الذي يصدر من هيئة التحكيم.[١٢] فالتحكيم يحافظ على الخصوصية والسرية في كل من الإجراءات والقرارات، وفي الواقع، فإن هذه الحيثيات يترجمها المبدأ القائل بأن واجب السرية موجود - على الأقل، في الشكل المطلق الشائع والذي تفهمه معظم الأطراف وهو، أن التحكيم محكمة خاصة لتسوية المنازعات في أجواء سرية- وهذا يمثل تصور أكثر واقعية من التركيز على أسئلة اخرى تتمثل بطبيعة ونطاق ومدى الزامية مبدأ السرية.[١٣]

المبحث الثاني: مضمون السرية

تعني السرية في التحكيم التجاري الدولي أن جلسات الاستماع والاطلاع على الوثائق والمطالعات المقدمة في التحكيم التجاري الدولي يتم بشكل سري وأن قرار التحكيم لا يمكن نشره دون موافقة الأطراف. وفي الممارسة العملية، تكون جلسات الاستماع تلقائيا مغلقة دائما أمام الصحافة والجمهور، وكثيرا ما تظل التقارير وقرارات التحكيم سرية.[١٤] وهناك جانبان يتعلقان بمضمون السرية: (الاول) مدى حماية مضمون الاجراءات وأي وثائق أو معلومات أو أدلة أخرى من الكشف أنيا أي اثناء الإجراءات التحكيمية و من الإفصاح او الاستخدام في قضية أخرى مستقبلا، وهذا يقصد به مضمون السرية المتعلقة بالاشياء؛ (الثاني) السرية بين الأطراف ويقصد بذلك تحديد الملتزمون بالسرية وفقا للالتزام المتفق عليه بين الأطراف او القانون المنظم للتحكيم، او حتى بموجب قواعد المؤسسة التحكيمية،[١٥] وهذا يعني السرية المتعلقة بالاشخاص.

المطلب الأول: الاطار الموضوعي للسرية

اتفاقات التحكيم عادة ما تتضمن أحكاما تحافظ على سرية كافة المعلومات المتحصلة من إجراءات التحكيم كالوثائق التي تعرض أو يتم الحصول عليها في التحكيم، وغيرها من المواد ذات الصلة واخرها قرار التحكيم.[١٦] هذا وينبغي تقييم مضمون الالتزام بالسرية لكل حالة بشكل منفرد من خلال تقييم كون هذه المعلومة سرية ام لا، مع مراعاة الظروف المحيطة والتي تم قد تتم فيها الإشارة الى السرية مع الاخذ بنظر الاعتبار المبادئ العامه والأساسية للتحكيم كونه أداة لتسوية المنازعات، وتعد السرية القاعدة العامة فيه.[١٧] وثمة سؤال يترجم الأفكار أعلاه ويتعلق بنطاق السرية، وهو فيما إذا كانت السرية محددة بمسالة ما، فهل يسري ذلك لشمول مسائل اخرى وبالتالي يمكن ان تكون السرية شاملة لوثائق كانت قد عرضت او حتى لقرار التحكيمي، ام ان ذلك يؤدي إلى التوسع في تفسير الالتزام الضمني؟

الدراسة تذهب هنا الى ضروره مراعاة تطبيق المبادئ العامة للتفسير التعاقدي وذلك بحتمية حماية المسالة المحددة والمراد الحفاظ على سريتها، اما الأجزاء الأخرى من العملية التحكيمية فيسري عليها قانون المنتدى التحكيمي اذا لم توجد اشاره صريحة او ضمنية تفيد بجواز اعتبارها من المسائل العلنية. وهذا الراي يأتي من كون الشرط المتعلق بالسرية يوفر

المصدر ونطاق الالتزام الأساسي، وهيئة التحكيم ذات سلطة بتحديد مضمون ونطاق هذه الالتزامات. كذلك لابد من الالتفات الى نقطة مهمة يتبناها الباحث، الا وهي امتداد الحماية كي تشمل كل الوثائق والقرارات بالسرية رغم عدم وجود النصح الصريح او الضمني لان النشر والافصاح يخالف الطبيعة العامة للتحكيم والاصل في السرية وليس العلنية على عكس التقاضي الاعتيادي القائم على مبدا العلنية في التقاضي، وبالتالي تكون العلنية هي الاستثناء في التحكيم كما ان السرية هي الاستثناء في التقاضي الاعتيادي.

ويتوقف نطاق السرية واليات ومدة الحماية للوثائق والمذكرات وإفادات الشهود وما إلى ذلك، على كل من القانون الذي ينظم عمل هيئة التحكيم والمتعلق بالامتيازات التحكيمية والقانون الإجرائي للمنتدى التحكيمي فيما يتعلق بواجب الكشف أو الحفاظ على السرية.[١٨] وغالبا ما تحتوي المنتديات على اليات دقيقه تنظم بالتفصيل عدد من جوانب إجراءات التحكيم التي قد تشكل ثمة مخاوف على السرية، وهي قد تشمل الالتزام بالمحافظة على سرية الملخصات و المواد أعدت وقدمت أثناء الإجراءات، والوثائق المستخدمة كدليل في الإجراءات، والشهادات أو الأدلة الشفوية الأخرى المقدمة ايضا، وكذلك المداولات وكافة المناقشات المطروحه بين او امام المحكمين ذات الأهمية للمحافظة على سريتها لدى الطرفين او احدهما، وأخيرا قرار التحكيم.[١٩]

وفي الممارسة العملية، يستعمل التحكيم التجاري الدولي على نطاق واسع لفض النزاعات وبمقتضى احكامه يجوز للطرفين أن يقررا إبقاء قرار التحكيم سريا، وتتم الإجراءات في أجواء خاصة خالية من الاسئلة الاستفزازيه للصحافة وغيرهم من الجهات الخارجية. وقد تكون القضايا التي ينطوي عليها النزاع التجاري ذات طابع تجاري حساس بحيث لا يكون من مصلحة الطرفين (أو أحدهما) التقاضي في محكمة علنية، اذ يتم تسوية القضايا التي تنطوي على أسرار تجارية أو صناعية بشكل أفضل دون علم الجمهور. لذا ووفقا لمثل هذه الفهم، فالتحكيم يوفر للمتخاصمين الفرصة الأمثل لحل نزاعاتهم دون الدعاية غير الضرورية والتي قد تجهض عملية حل النزاعات.[٢٠]

السرية في اطارها الموضوعي تختلف عن الخصوصية، وبالرغم من ان المصطلحان غالبا ما يستخدمان معا، بل وأحيانا يستخدمان للدلالة

على نفس المعنى، ومع ذلك، لا ينبغي الخلط بين المصطلحين. حيث ميز رئيس المحكمة الاسترالية العليا ماسون (Chief Justice Mason's) في قضية في إيسو(Esso Australia Resources Ltd)،[٢١] بين الخصوصية والسرية وذهب الى إنه في حين أن طبيعة إجراءات التحكيم خاصة، فإن الامر لا يستلزم بالضرورة الحتمية أن احكام السرية يجب ان تنطبق.[٢٢] وعليه لا جدال في أن التحكيم يتسم بالخصوصية بطبيعته، اما السرية فهي رهن الاتفاق او النص القانوني.[٢٣]

ومفهوم الخصوصية وفقا للتصور أعلاه قائم على عدم الإفصاح عن المعلومات الشخصية لطرفي النزاع من جهة، والخصوصية الإجرائية من جهة اخرى، والمتمثلة باقتصار التقاضي على اطراف النزاع وان الإجراءات تتم في ضل ما يسمى بالسماع الانفرادي وبمعزل عن الجمهور او عن دعوى أخرى حتى في الحلات التي يكون فيها النزاعان مترابطان ارتباطا وثيقا بالفوائد العملية والتي يمكن الحصول عليها من سماعهما معا. وبالمقابل، فإن السرية مفهوم أكثر وضوحا من الخصوصية، وهو يتعلق بحقوق والتزامات الأطراف بكتمان اللجوء الى التحكيم ابتدا و من ثم المحافظة على سرية المعلومات والوثائق وغيرها من المواد التي تنتج أثناء عملية التحكيم. وعلى الرغم من أن السرية هي نتيجة طبيعية جدا للخصوصية، فإنه لا بد من الالتفات الى أن طبيعة الخصوصية والتي سوف تستمر في توفير الحماية من الكشف اللاحق لعملية التحكيم برمتها. من هذا المنطلق فإن تمييز السرية عن الخصوصية أمر ضروري لتعزيز مزايا التحكيم التجاري الدولي من جهة وتحديد طبيعة ونوع الالتزام المتضمن عدم الإفصاح عن المسائل الحيوية في التحكيم التجاري الدولي، من جهة اخرى.

المطلب الثاني: الاطار الشخصي للسرية

عدة أشخاص يشاركون في عملية التحكيم كالمحكمون والمحامين عن الأطراف المتنازعة، والموظفون الإداريون في مؤسسة التحكيم، والطرف الثالث الذي سيشارك بطريقة أو بأخرى في الإجراءات، بما في ذلك الشهود[٢٤] ومن حيث المبدأ، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك أو ما تقتضيه قواعد المنتدى التحكيمي أو القوانين المعمول بها، يلتزم كل من يطلع بحكم عمله بالمحافظة على سرية جميع المسائل المتعلقة بإجراءات التحكيم وقراراته.[٢٥] وضمانا لاعلى قدر من السرية لا ينبغي للمحكم أن

يناقش اي قضية مع اي شخص ليس طرفا في عملية التحكيم واذا كان طرفا او شاهدا او اخبيرا فلابد من معرفة هويتة وعرضها للأطراف لبيان ملاحظاتهم فيما اذا كان اطلاعه على المعلومات سيشكل خطرا على السرية ام لا.[٢٦] كما أن تفاصيل القضية ينبغي ان تكون محجوبة ومحفوظة بشكل كاف عن اطلاع هولاء الأشخاص وان سماعهم بالقدر الذي يخدم القضية لإزالة أي احتمال حقيقي لتسرب المعلومات المراد المحافظة عليها.[٢٧]

وعليه فان مسألة اختيار المنتدى هي مسالة جوهرية واستراتيجية للمتقاضين المحتملين، لتحديد النطاق الشخصي للسرية وفقا لقواعد وممارسات المنتدى الذي يحدد المسار الملائم به.[٢٨] وأثناء عملية التحكيم، تكون السرية سؤالا للمتقاضين من قبل هيئة تحكيم، او قد يسبق ذلك بطلب مستعجل من الأطراف للمنتدى او مباشرة لهيئة التحكيم بالتنويه عن مسالة لاتعد عموما في نطاق السرية.[٢٩] وفي الحالات التي تعرض قرارات التحكيم امام المحاكم العادية للتصديق لغرض التنفيذ وفقا للقوانين الوطنية، او تعلق حق الغير بها، فانه ينبغي رفع طلبات السرية في الوقت المناسب إلى المحكمة المختصة.[٣٠] و المحكمة أو الهيئة القضائية لها الحق في الإفصاح عن القضية التحكيمية، اذا ما كان الافصاح بدواعي المصلحة العامة او ان مسألة السرية تنطوي على حقوق الغير أو تؤثر عليها، ولكن في جميع الأحوال، ينبغي ان يتم الإفصاح في حدود الحاجة الفعلية.[٣١]

إن مصدر سلطة المحكمة الوطنية الواجب تنفيذ قرار التحكيم فيها في الإفصاح عن المعلومات السرية مستمد من الاساس القانوني للاستثناءات، ولكن عادة ما تتردد المحاكم في التدخل فيما يتعلق بهذه الإجراءات، لذلك، فإن محاكم مقر التحكيم توفر المحفل المناسب للنظر في قضايا الإفصاح عن القضايا السرية اذا كانت واجبة التنفيذ في دولة اجنبية. الا ان قرارها في هذا الصدد يبقى غير ملزما للمحكمة الوطنية الا في حالات محددة كالاتفاقيات[٣٢].

وبطبيعة الحال ايضا، فإن الشهود الذين يدلون بشهادتهم أمام هيئة تحكيم يكونون بالضرورة ملزمين بالسرية بعد ان يفهمون بذلك مسبقا ويوافقون على الاطلاع والادلاء بشهادتهم. ويجد هذا النوع من الالتزام بالسرية صداه في العديد من القواعد، مثل قواعد غرف التجارة في زيورخ وجنيف، والتي تنص على وجوب التزام الشهود باحترام سرية إجراءات التحكيم، على الأقل عندما تبصرهم هيئة التحكيم على النحو الواجب.[٣٣]

وبموجب بعض أنظمة التحكيم، تتمتع هيئة التحكيم بسلطة استبعاد أي شخص غير مخول او يمكن ان يشكل خطر على السرية كجزء من الإجراءات للمحافظة على سرية التحكيم.[٣٤]

المبحث الثالث: الأساس القانوني لمبدأ السرية

تعد سرية عملية التحكيم إحدى مزايا التحكيم، لأن النزاع في التحكيم لا يكشف عنه للعالم الخارجي، و على نطاق دولي واسع فأن السرية هي احد اهم الأسباب التي تشجع اطراف النزاع لاختيار التحكيم وخاصة التجاري منها.[٣٥] الا ان الأساس القانوني بشقيه التشريعي و القضائي المقارن منقسم بشكل واسع بشان السرية في التحكيم.

المطلب الأول: الاتجاه التشريعي

ان الأساس القانوني للالتزام بالسرية وبالرغم من كونه بعيد عن التحديد الدقيق والاتفاق،[٣٦] الا انه وبصورة عامة بني وخاصة في الأنظمة الانكلوسكسونية، ومنها امتد اوربيا، على ثلاث أسس هي: الأول، النص على السرية في القانون المنظم لعملية التحكيم سواء كان قانون المنتدى التحكيمي او القانون الوطني، ونتيجة لذلك، فإن القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم في حال تنازع القوانين هو القانون الملائم الذي يتعين تطبيقه في تحديد مسائل السرية. اما الأساس الثاني فهو اتفاق التحكيم، والذي بدوره اما ان يكون صريح او ضمني في تحديد نطاق الالتزام بالسرية. ويتقدم هذا الأساس على الأساس الأول في الحالات التي يحكم فيها اتفاق التحكيم قانونا مختلفا عن قانون مقر التحكيم، وعلى هذا الأساس سارت المحاكم البريطانية والسنغافورية والأسترالية حيث طبقت اتفاق التحكيم. اما الأساس الثالث فيجد صداه في حق المالك للمعلومات السرية استنادا الى حق الملكية للمعلومات التجارية او بصوره عامه الحق في الخصوصية.[٣٧]

وقد نصت بعض المؤسسات في قواعدها على سرية الإجراءات التحكيمية التي تعقد تحت سلطتها. وعلى سبيل المثال، حاولت محكمة لندن للتحكيم الدولي[٣٨] معالجة مسألة السرية في قواعدها التحكيمية، في المادة ٣٠[٣٩] وعلى النحو الاتي:

- ❖ يتعهد الطرفان بمبدأ عام وهو الحفاظ على سرية جميع قرارات التحكيم، ما لم يتفقا صراحة على خلاف ذلك، بالإضافة الى المحافظة على سرية جميع الوثائق التي عرضت اثناء اجراءت التحكيم. كذلك تمتد السرية لتشمل الطرف الثالث الذي اطلع على

اجراءت التحكيم بصفته شاهدا او خبيرا او مكلفا بواجب عام لتنفيذ ما قد يكون مطلوبا الكشف عنه كواجب قانوني، لحماية أو متابعة الحق القانوني المتعلق بالمصلحة العامة أو تنفيذ أو الطعن بالقرار لمخالفته الإجراءات القانونية أمام محاكم الدولة أو امام أي سلطة قضائية أخرى.[٤٠]

- ❖ مداولات هيئة التحكيم تكون سرية أيضا بالنسبة لأعضائها، باستثناء ما هو مطلوب منهم بموجب احكام المنتدى التحكيمي مثل الافصاح عن رفض المحكم المشاركة في التحكيم.[٤١]
- ❖ في غير حالات المصلحة العامة او وجود حق للغير، فان المحاكم العادية لا تنشر أي قرار تحكيمي أو أي جزء من قرار دون موافقة خطية مسبقة من جميع الأطراف وهيئة التحكيم.[٤٢]

ومن الجدير بالذكر ان الحكم أعلاه (المادة ٣٠-٣) يمثل تطورا مهما في بريطانيا في مسألة صعبة للغاية في التحكيم الدولي والمتعلقة بكيفية الزام المحاكم العادية بمراعاة السريه في التحكيم. ومع ذلك، عند النظر في سرية اتصالات التحكيم، يلزم التمييز بين الإفصاحات المقدمة إلى ألشخص الثالث من عامة الجمهور والإفصاحات المقدمة إلى المؤسسات في سياق الإجراءات القانونية الرسمية، والتي بطبيعة الحال على خلاف الإفصاحات المقدمة إلى أشخاص آخرين، تنطوي مثلا على مصلحة عامة في الوصول إلى المعلومات وفقا لتقصي الحقائق الحكومية، أو لغرض الفصل في مسالة قانونية ما، أو وضع السياسات والتنظيم القانوني.[٤٣]

اما الموقف في الولايات المتحدة الامريكية ففي أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين، كان التحكيم يتمتع بمكانة متواضعة في امريكا، حيث كان هناك عدم ثقة من قبل المؤسسة القانونية على قدرة التحكيم على تحقيق نتائج عادلة.[٤٥] اما في الوقت الحاضر، المشهد تحسن نسبيا، ويحتضن التحكيم كبديل قابل للتطبيق للمنازعات القضائية. وبدأ تيار العداء نحو التحكيم في أمريكا في التراجع وتم سن قوانين فيدرالية حديثة للتحكيم وإنشاء جمعية التحكيم الأمريكية.[٤٦] وفي عام ١٩٢٠، قامت نيويورك بإصلاح قانون التحكيم الخاص بها من أجل إنفاذ اتفاقات التحكيم في المنازعات المستقبلية. وضعت نقابة المحامين الأمريكية في عام ١٩٢١ مشروع قانون تحكيم اتحادي ماخوذ من قانون نيويورك القائم آنذاك. وقدم

مشروع قانون نقابة المحامين الأمريكيين الى الكونغرس قانون تحكيم اتحادي، والذي أصبح قانونا فيدراليا عام ١٩٢٥. وخلال العقد نفسه كان لجمعية التحكيم الأمريكية أيضا دور مهم في دفع التحكيم، حيث سعت إلى تعزيز عملية التحكيم - عن طريق تامين الأفراد المؤهلين للعمل كمحكمين.[٤٧]

ويعد قانون التحكيم الاتحادي ١٩٢٥ [٤٨]وهو التشريع التاريخي الذي وضع حدا للاراء تشكل انتهاكا لاتفاقيات التحكيم، ووفقا للصيغة الشهيرة في المادة ٢ من قانون التحكيم الاتحادي لعام ١٩٢٥، فإن اتفاقات التحكيم "صحيحة وغير قابلة للإلغاء وقابلة للتنفيذ". وكان القصد من التشريع الاتحادي بوضوح هو تشجيع التحكيم كبديل قضائي قابل للتطبيق . ولكن، المحاكم متفرقة في حماية السرية في التحكيم، وعموما تترك المسألة لقانون الولاية. ومع ذلك، يجوز للأطراف أن تتفق على السرية في إجراءات التحكيم؛ وفي الواقع، هذا هو حافز رئيسي للتحكيم.[٤٩] وفي غياب اتفاق السرية وأمر من هيئة التحكيم، فإن أي معلومات سوف تكون غير محصنة للكشف. ولكن تستطيع مؤسسات التحكيم الحفاظ على سرية الإجراءات حتى اذا لم يطلب الطرفان ذلك، ويجوز القيام بإجراء لاحق من الطرفين للحفاظ على السرية دون قيود ملحوظة من القانون او المحكمة. وعلاوة على ذلك، فحتى لو كان التحكيم محميا، يجوزتجاهل السرية، والافصاح عن المعلومات بموجب دعوى قضائية، إذا لم تجد المحكمة سببا مقنعا لحماية المعلومات أوان المعلومات ضرورية للتقاضي في موضوع اخر. وعليه فان السرية لاتعد ميزة ضمنية متاصلة بموجب قانون التحكيم الاتحادي ١٩٢٥.[٥٠] ويوفر قانون التحكيم الاتحادي لعام ١٩٢٥، وقوانين الولايات ذات الصلة، هيكلا أساسيا للتحكيمات التي تجرى بموجبها، ولكنه لا يتناول عموما مسائل سرية التحكيم. وعلى الصعيد الاتحادي، لا توجد قواعد قضائية اتحادية حقيقية بشأن السرية في التحكيم. وبالمثل، على مستوى الولايات فالحد الأدنى من الحماية لسرية التحكيم متوفره ، اما الولايات التي لديها نصوص صريحة في قوانينها تحمي السرية في التحكيم، فهي أربع ولايات فقط - أركنساس وكاليفورنيا وميسوري وتكساس.[٥١]

وثمة مبادرة أخرى، في مجال قانون التحكيم في الولايات المتحدة الأمريكية، تتمثل في سن قانون التحكيم الموحد لعام ٢٠٠٠، وقد تمت صياغة قانون التحكيم هذا كقانون تحكيم نموذجي يسمح لكل ولاية أمريكية

باعتماده، بدلا من أن تسن كل ولاية قانونا تحكيما خاصا. وقد اعتمدت خمس وثلاثون ولاية بعض نصوص قانون التحكيم الموحد، وقد حفزها العمل على تحديث وتنقيح التشريعات لمواكبة سرعة وتيرة التطورات التي شهدتها مجال التحكيم، وإدراك الحاجة الى تشريع موحد جديد أكثر تكيفا واقل اختلافا.[٥٢] وجدير بالذكر ان موقف قانون التحكيم الموحد لعام ٢٠٠٠ إيجابي بشان السرية، حيث ان أشار الى ان مشاركة الأطراف في التحكيم، بغية حل منازعاتها على انفراد، من أجل يحافظ المحكمين ووكلاء مؤسسات التحكيم على سرية التحكيم، وبالتالي لا يمكن إجبارهم على الإدلاء بشهادتهم أو تقديم وثائق تتعلق بالتحكيم من قبل محكمة قانونية أو محكمة إدارية أو محكمة أخرى الا بناءا على قرار قضائي بالافصاح. وعلاوة على ذلك، فإن المعلومات التي يمكن أن ترسلها هذه الأطراف طوعيا، غير مقبولة في هذه الإجراءات.[٥٣] ويمكن أن تؤدي إفادات ما بعد منح المعلومات المتعلقة بالتحكيم، أو غير ذلك من المعلومات السرية، إلى تقييم المسؤولية المدنية ضد المحكم أو مؤسسة تحكيم. ولا تنطبق الحصانة التحكيمية في هذه الظروف، وبالتالي يمكن ان تشكل هذه الإفصاحات أيضا خرقا للمعايير الأخلاقية التي تنطبق على المحكمين ومؤسسات التحكيم.[٥٤] ويلزم القانون اعلاه المشاركون الآخرون في التحكيم، في الحفاظ على سرية الإجراءات والمعلومات التي حصلو عليها بمناسبة مشاركتهم التحكيم كشهود او خبراء على سبيل المثال.[٥٥] ويحث قانون التحكيم الموحد الأمريكي لعام ٢٠٠٠ من جانب اخر وحيثما كان ذلك ممكنا، أن تنص العقود أو أحكام التحكيم على تقييم العقوبات والتعويضات، لانتهاك سرية التحكيم من جانب هذه الأطراف الأخرى.[٥٦]

في فرنسا يتميز التحكيم بوجود نظام قانوني وإجرائي محلي ودولي، حيث تنظم عمليات التحكيم المحلية بموجب (المواد ١٤٤٢-١٤٩١) من القانون المدني اما التحكيم الدولي فتنظمه (المواد ١٤٩٢-١٥٠٧) من القانون المدني.[٥٧] ولا يوجد أي حظر رسمي للافصاح عن المعلومات (التي تم الكشف عنها في التحكيم) في إجراءات قضائية لاحقة. ومع ذلك، فإن الطرف الذي يقرر القيام بذلك قد يتحمل مسؤولية، إما بسبب انتهاك السرية، أو بشكل عام، عن الاستخدام غير المشروع للمعلومات السرية التي يمكن وصفها بأنها ضرر يستوجب التعويض.[٥٨] ويجوز للطرف الراغب في منع هذا الاستخدام أيضا أن يرفع دعاوى موجزة أمام المحاكم الفرنسية، يلتمس

أمرا يستبعد هذا الافصاح، ولا سيما على أساس الطابع الملح للحالة و / أو الأضرار الوشيكة التي قد ينجم عنها استخدام هذه المعلومات.[٥٩]

وعلى الرغم من عدم وجود أحكام محددة في القانون الفرنسي تتناول مسألة الثقة بإجراءات التحكيم، الا أنه من المقبول على نطاق واسع في فرنسا أن الاتفاق على اختيار التحكيم لتسوية منازعات تجارية ذات طابع دولي فان عملية التحكيم تنطوي على اتفاق ضمني باحترام السرية، وتعتبر المحاكم دائما السرية كجزء من طبيعة الإجراءات التحكيمية ذاتها وخاصة في مسائل القانون التجاري الدولي.[٦٠] وعلاوة على ذلك، يطلب من المحكمين عدم الكشف عن المعلومات السرية، ويجب أن يحافظوا على سرية جميع المسائل المتعلقة بالتحكيم أو بقرار التحكيم. أي الإفصاح عن مثل هذه المعلومات قد يترتب عليه، بموجب القانون الجنائي الفرنسي، خرقا للسرية المهنية.[٦١]

في ألمانيا، التحكيم بصوره عامة والتحكيم التجاري الدولي بصوره خاصة كان يمارس منذ وقت مبكر ويعترف به كوسيلة فعالة لتسوية المنازعات البديلة.[٦٢] وقد سن قانون التحكيم الألماني لعام ١٩٩٨،[٦٣]لتسهيل إجراءات التحكيم المحلية والدولية في ألمانيا على نحو أفضل، وقد صيغ على غرار قانون الأونسيترال النموذجي من أجل ايجاد الية صديقة للسلطة القضائية لحل النزاعات والتي ستكون جذابة أيضا للمستثمرين الأجانب. وكان الأساس المنطقي للتشريع الألماني هو تفضيل إنشاء هيكل قانوني يكون مألوفا لمجتمع التحكيم كمعيار دولي مقبول بالفعل.[٦٤] اما إجراءات التحكيم، في ألمانيا، فهي ليست علنية، والافصاح يخضع لاتفاق الأطراف وقانون المنتدى التحكيمي. ويخضع المحكمون بدورهم لواجب الثقة، ولا يجوز لهم الإفصاح عن قرار التحكيم أو تفاصيله دون موافقة الأطراف. وينبغي على المحكمين أيضا عدم الكشف عن هوية أطراف التحكيم. وبما أن أساس واجب السرية هو اتفاق الطرفين، أو قواعد التحكيم المؤسسية التي أدمجتها الأطراف بالرجوع إلى اتفاقهما، يمكن الاستدلال على أن مسألة الكشف من عدمه عن معلومات وإجراءات التحكيم انيا او في وقت لاحق، يحدده المحتوى الدقيق لالتزامات السرية التعاقدية من جهة او صدور قرار قضائي بالافصاح عن معلومة او معلومات معينة او حتى القرار التحكيمي.[٦٥]

إن النقاش الفقهي في المانيا يتمحور حول ما إذا كان يتعين على الأطراف نفسها أن تعامل السرية في التحكيم بشكل حاسم، حيث يعتقد جانب من الفقه أنه في غياب مصطلح سري في اتفاق التحكيم، لا يوجد واجب عام بالسرية في إجراءات التحكيم في ألمانيا،[٦٦] في حين يرى باحثون آخرون أن اتفاق التحكيم في حد ذاته يمكن تفسيره على أنه يعني التزام ضمني بالسرية.[٦٧] ولا يتضمن قانون التحكيم الألماني ولا قانون الأونسيترال النموذجي حكما بشأن سرية إجراءات التحكيم، بيد أنه من المسلم به على نطاق واسع أن الأطراف والمحكمين ومؤسسات التحكيم ملزمة بالتعهد بسرية إجراءات التحكيم.[٦٨]

وجدير بالذكر ان المادة ١/٤٣ [٦٩] من نظام المؤسسة الألمانية للتحكيم[٧٠] تنص على أن واجب السرية يقع على عاتق جميع المشاركين في الإجراءات، مثل الأطراف وممثليهم القانونيين أو الأشخاص الذين يساعدون الأطراف، أو هيئة التحكيم، وكذلك الأشخاص في نطاق الإجراءات، مثل موظفي أمانة هيئة التحكيم الذين يشاركون في إدارة الإجراءات، ولكن المادة أعلاه لم تنص على شمول الشهود والخبراء.[٧١] وعليه وفقا لنظام المؤسسة اعلاه، فإن السرية تشمل واجب الامتناع عن نقل المعلومات إلى أي شخص لا يشارك في الإجراءات التحكيمية. ومع ذلك، إذا طلب طرف ثالث تقديم المعلومات، بناء على أمر من المحكمة، يجب أن يتم الإفصاح عن المستند المطلوب أو المعلومات المطلوبة، لأن القانون الألماني ينص على أن الالتزام بمبادرة الأمن الفردي للمحافظة على سرية الإجراءات لا يخلق امتيازا لحرمان من وصول العدالة إلى المعلومات.[٧٢] وكذلك في حالة عدم وجود واجب صريح للالتزام بالسرية، فللطرفين الحرية في استخدام المعلومات التي ثبتت في إجراءات التحكيم، لأغراض أخرى. وحتى إذا كان الطرفان ملزمين بمعاملة المعلومات باعتبارها سرية، فإن إجراءات التحكيم تسمح باستثناءات أخرى تتعلق بحماية المصالح المشروعة للطرفين، وعلى سبيل المثال، يمكن لطرف في اجراءات التحكيم أن يعتمد على المعلومات التي يكشف عنها في اجراءات لاحقة ضد شركة التأمين متعاقد معها. وبالتالي، فإن مدى حماية سرية الإجراءات، يتوقف على اتفاق الأطراف حيث لا توجد قواعد الزامية في نظام المؤسسة الألمانية للتحكيم بهذا الصدد.[٧٣]

اما في الصين، وعلى الرغم من أن قانون التحكيم في جمهورية الصين الشعبية رقم ٣١ لسنة ١٩٩٤ المعدل[٧٤] لا يقر بالمحافظة على سرية التحكيم، كما على تنص على ذلك المادة ٤٠ من قانون التحكيم أعلاه بان جلسات التحكيم تكون علنية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، اذ ليس هناك التزام صريح على الطرفين للقيام بذلك.[٧٥] ولا يمكن لأوامر السرية الصادرة عن هيئة التحكيم أن تلزم شخصا ليس طرفا في التحكيم، مثل الكتبة والمترجمين الشفويين والشهود. ومع ذلك، يلاحظ ان قانون الإجراءات المدنية الصينية، يعتبر انتهاك واجب السرية مسألة جوهرية، يحكمها القانون المدني،[٧٦] وتاسياسا على ذلك لا يؤثر انتهاك الالتزام بالسرية على الإجراءات التحكيمية ونتيجة القرار النهائي لهيئة التحكيم.

من جانب اخر قدم المنتدى العالمي للخدمات والسياسة العامة والتعاون والمعلومات في مجال الملكية الفكرية المعروف اختصارا ب(الويبو) تنظيما متقدما جدا في مجال المحافظة على السرية و الارتقاء بها كميزة في التحكيم التجاري الدولي، وذلك من خلال نصوص المواد (٧٥-٧٧) من قواعد الويبو للتحكيم والتي دخلت حيز النفاذ منذ الأول من حزيران عام ٢٠١٤.[٧٧] اذ نصت قواعد الويبو للتحكيم على عدم جواز الكشف من جانب واحد عن أي معلومات تم تداولها اثناء عملية التحكيم، الا اذا كان الإفصاح مطلبا بموجب القانون اومن قبل هيئة قضائية مختصة، وحتى مع وجود هذا الاستثناء فان الإفصاح ينبغي ان لايزيد عما هو مطلوب قانونا.[٧٨] كذلك فان الالتزام بالسرية لايقتصر على هيئة التحكيم واطراف النزاع انما يمتد لاي طرف على علم بالمسائل السرية بسبب كونه شاهدا او خبيرا او حتى موظفا في المنتدى التحكيمي، ولا يجوز لهم الإفصاح دون موافقه خطية مسبقة من الطرفين.[٧٩] وفي تطبيق فريد لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعيه تنهض مسؤولية الطرف الذي يطلب الشاهد او الخبير اذا ما افشى الأخير احد اسرار عملية التحكيم، ويستطيع هذا الطرف المسؤول الرجوع على الشاهد او الخبير لاحقا اذا ما لحقه ضرر نتيجة التعويض عن الافصاح.[٨٠] اما القرار التحكيمي فان قواعد الويبو للتحكيم تعده من المعلومات السرية التي لاينبغي الكشف عنها الا بموافقة طرفي النزاع او حكم القانون او تنفيذا لقرار هيئة قضائية مختصة.[٨١]

ومع ذلك، فإن أنظمة التحكيم المؤسسي الأخرى متفاوته بشان اليات تنظيم السرية في التحكيم، فقد نصت قواعد التحكيم الصادرة عن غرفة التجارة الدولية ولجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على أن جلسات التحكيم ينبغي أن تكون خاصة؛ ولم تشير إلى سرية المواد أو القرارات التي تصدر أثناء سير الإجراءات.[٨٢] بالمقابل تنص قواعد مؤسسة التحكيم في غرفة التجارة في ستوكهولم[٨٣] على أنه ينبغي على المؤسسة التحكيمية ولجنة التحكيم أن تحافظ على سرية التحكيم، ولا يوجد التزام صريح على الطرفين للقيام بذلك.[٨٤] كما أنه ليس لدى المؤسسة شكاوى لإدخال تعديلات على قواعده الحالية.

ولهذه الأسباب، لا شك أن شروط السرية في التحكيم لم تصبح سائدة فحسب، بل هي اليوم تقريبا عالمية في عقود التجارية الدولية. بالإضافة الى ذلك كانت هنالك توصيات من لجنة تقييم قانون الأونسيترال بشأن تنظيم إجراءات التحكيم لعام ١٩٩٦، وكانت التوصيات تقضي بان يشمل الاتفاق التحكيمي على ما يلي:[٨٥]

(١) طبيعة وأنواع المعلومات التي ينبغي الاحتفاظ بها سرية، مثل البيانات المالية والاسرار التجارية وغيرها من البيانات التقنية والأدلة والوثائق التي يؤدي الإفصاح عنها الى ضرر احد الأطراف او كليهما، وكذلك المعلومات التي يحرص اطراف النزاع على ابقائها بعيدا عن اطلاع العامة، ويدخل ايضا مسار الإجراءات، مضمون القرار التحكيمي؛

(٢) التدابير المقترحة واللازمة للمحافظة على السرية؛

(٣) الظروف والاليات التي يمكن فيها الكشف عن المعلومات السرية.

المطلب الثاني: الاتجاه القضائي المقارن

لقد نظرت عدد من المحاكم الوطنية في جميع أنحاء العالم في مسألة السرية في التحكيم، ولكن الفقه القضائي مختلف بشدة حيال السرية.[٨٦] وقد اعترفت المحاكم الإنكليزية في عدد غير قليل من القضايا للسرية بانها التزام سواء كان صريح او ضمني، [٨٧] فعلى سبيل المثال، خلصت محكمة الاستئناف الانكليزية في قضية دولينغ- بيكر ضد ميريت[٨٨] إلى وجود التزام ضمني بالسرية في عملية التحكيم. وعقب مبررات دولينغ- بيكر، أكدت المحكمة أن السرية هي سمة أساسية من سمات التحكيم، وأن واجب الثقة قائم في سرية إجراءات التحكيم.[٨٩] وفي قضية شركة علي للملاحة ضد

حوض بناء السفن تروجير، أعادت المحكمة البريطانيه تأكيد مبدأ دولينغ - بيكر، ورأت أن هناك واجب بالسرية أنشئه القانون كجزء من كل اتفاق تحكيمي.[٩٠] واعترفت المحكمة بالاستثناءات التالية من مبدأ السرية: موافقة الأطراف، ووجود أمر قضائي يتطلب الكشف، و الضرورة المعقولة للكشف، لحماية او تنفيذ الحقوق القانونية للأطراف أو الغير، وأخيرا، حيثما كإن الإفصاح ضروري من أجل المصلحة العامة.[٩١] و أن الالتزام بالسرية وفقا لراي المحاكم البريطانيه يمتد عموما ليشمل سرية الوثائق المقدمة أو المستخدمة في هذه العملية، والمحاضر، والافادات، والأدلة، وقرار التحكيم.[٩٢] وقد اعترفت المحاكم في فرنسا وألمانيا بواجب ضمني مماثل.[٩٣]

وعلى عكس هذا المنوال، ألقت قضية كانت قد عرضت في أستراليا الشك بميزة السرية، ففي عام ١٩٩٥ حققت المحكمة العليا في أستراليا في قضية شركة إيسو ضد بلومان (Esso v. Plowman)، [٩٤] تقدما كبيرا في الرأي القائل بأن الطابع الخاص للتحكيم لايؤدي بالضرورة إلى التزام ضمني بالسريه. وتتعلق القضية بنزاع بين شركة إيسو ووزير الطاقة والمعادن الأسترالي حول المرافق العامة والمعلومات المتعلقة بالأسعار المفروضة على الجمهور، اذ وجدت المحكمة العليا في أستراليا أن الالتزام بالحفاظ على السرية ليس جوهريا للتحكيم.[٩٥] وقد نشأت هذه القضية عن اتفاقات لبيع غاز حقول مضيق باس-الأسترالي من قبل شركة إيسو إلى مرفقين عامين في فيكتوريين (Victorian public) هما شركة الغاز والوقود، ومؤسسة الكهرباء الحكومية. ثم سعت شركة إيسو إلى زيادة سعر الغاز الموردة بموجب الاتفاق، ورفضت المرافق العامة الدفع. وحيث ان الاتفاقات تتضمنت اللجوء الى التحكيم فقد أحيل النزاع إلى التحكيم عملا بتلك الأحكام. وطلبت إدارة المرافق العامة الكشف عن المعلومات المتعلقة بالحسابات التي تبرر الزيادات المقترحة في الأسعار، ولكن في ضل اتفاقات السرية لم تكن شركة إيسو على استعداد لتقديمها، ورفضت إدارة المرافق العامة الدخول في نزاعات حول اتفاقات السرية. بالمقابل أصرت شركة إيسو، مشيرة إلى الطبيعة التجارية الحساسة للمعلومات التي يجري البحث عنها. وأثناء سير التحكيم، ذكر وزير الطاقة والمعادن في ولاية فيكتوريا أنه يعتزم الطلب من القضاء بالكشف علنا عن جميع المعلومات التي سبق وان كشفتها شركة إيسو خلال سير إجراءات التحكيم. وكانت المعلومات محور

النزاع تتضمن معلومات تجاريه حساسة مثل احتياطيات الغاز المقدرة، وهوامش الربح، وتكاليف الإنتاج.[٩٦]

ويمكن أن يعزى موقف رئيس القضاة ماسون (Chief Justice Mason's) القوي في رفض السرية في القضية أعلاه إلى وجود عنصر المصلحة العامة بوضوح. وقد تبين ذلك عندما أشار رئيس المحكمة ماسون إلى أن الاستثناءات لايشملها الاتفاق الضمني الذي يحظر الكشف عن المعلومات في التحكيم، لأنها تعترف بأنه قد تكون هناك ظروف تكون فيها مصلحة أطراف ثالثة او قد يكون للجمهور مصلحة مشروعة في معرفة ما حدث في التحكيم، الامر الذي من شأنه أن يؤدي إلى استثناء المصلحة العامة من السرية.[٩٧] ويبزغ السؤال عما إذا كان قرار قضية شركة إيسو كان سيختلف إذا لم تكن هناك مصلحة عامة. وقد تكون المحاكم الأسترالية قد اتبعت مبدا دولينغ-بيكر الإنكليزي ولم تتبنى نهجا مختلفا؟.

لكن المحكمة العليا الأسترالية قررت ان من حق وزير الطاقة والمعادن في ولاية فيكتوريا(Victorian) طلب الكشف عن هذه المعلومات، وخلصت بالتالي الى تأكيد النهج المختلف عن الاتجاه الانكليزي وكما يلي: (١) واجب السرية لا يمكن الركون اليه باعتباره حق ضمني في اتفاق التحكيم لأن السرية ليست سمة متأصلة في التحكيم أو جزء من طبيعة العلاقة التعاقدية بين الطرفين؛ (٢) حتى لو كان هناك اتفاق صريح او واجب قانوني لاحترام السرية، فإن هذا الواجب ليس مطلقا ويمكن الافصاح عنه عندما تتطلب المصلحة العامة.[٩٨]

وعلى الرغم من أن هذا القرار المثير للجدل والرفض للسرية في التحكيم والذي أدى إلى ردود فعل قوية، حيث وصفت محكمة لندن للتحكيم الدولي القرار بأنه "قرار مثير ويخالف الفهم الواسع الانتشار للتحكيم في أماكن أخرى من العالم (بما في ذلك بريطانيا)". لكن النهج الذي اتبع في قضية شركة إيسو قد طبق في عدة قضايا منها قضية الكومنولث ضد جزيرة كوكاتو[٩٩] و قضية جينينغز المحدودة ضد مركز شركة غلين بي تي واي المحدودة.[١٠٠]

ورأى رئيس المحكمة الاسترالية العليا ماسون(Mason)، في قضية شركة آيسو(والذي صدر بالأغلبية)، أن السرية ليست سمة أساسية للتحكيم، سواء على أساس الاعراف أو ممارسات عملية التحكيم، أو حتى لإضفاء الفعالية على الطابع الخاص للإجراءات التحكيمية. وهذا الراي يتعارض مع

قرار رئيس محكمة الاستئناف البريطانية بارك في قضية دولينغ بيكر ضد ميريت، حيث وجدت محكمة الاستئناف البريطانية أن الطبيعة الخاصة للتحكيم خلقت أساسا التزاما ضمنيا بالسرية و القرار التحكيمي منح حجة تقيد اطراف في التحكيم من الإفصاح في وثائق عمل لاحقة تتعلق بسرية بالتحكيم دون موافقة الاطراف. وقد حدد بارك التزاما ضمنيا كأساس للسرية يشمل الوثائق المرفقة والمستخدمة في التحكيم أو التي تم إنشاؤها اثناء المحاكمة. ولاحظ بارك أنه مسألة الالتزام الضمني ناشئه عن طبيعة التحكيم نفسه. وعندما يثور سؤال بشأن الوثائق اللاحقة أو المعلومات التي تكتشف لاحقا او تستنتج من الشهود او الخبراء، فإن المحكمة، كما يتضح، انها راعت وجود الالتزام الضمني بالسرية أيا كانت حدوده سابقة ام لاحقة.[١٠١]

وفي موقف اخر مناهض لموقف بريطانيا رفضت المحاكم في السويد والولايات المتحدة[١٠٢] الواجب الضمني العام المتعلق بالسرية. ففي السويد، لا يعترف بمبدأ السرية الضمنية للتحكيم وقد تأكد ذلك في قرار المحكمة العليا السويدية في قضية بنك التجارة الخارجية البلغاري ضد شركة التجارة للتمويل،[١٠٣] حيث اعتبر أنه لا يوجد واجب ضمني بالسرية في عمليات التحكيم. واعتمدت محاكم الولايات المتحدة نهجا مماثلا في قضية الولايات المتحدة ضد بانهاندل كورب،[١٠٤] حيث سعت الحكومة الاتحادية إلى أن شركة بانهاندل الأمريكية، ينبغي ان تفصح عن الوثائق التي عرضت في عملية التحكيم لغرفة التجارة الدولية بين شركة بانهاندل الفرعية وشركة النفط الوطنية الجزائرية. وفي هذه الحالة، سعت الحكومة الاتحادية الأمريكية إلى الافصاح عن الوثائق المتعلقة بإجراءات غرفة التجارة الدولية في جنيف بين شركة تابعة لشركة "بانهاندل" وشركة النفط الوطنية الجزائرية. وادعت شركة بانهاندل أن التحكيم كان سريا في طبيعته وأن الكشف سيحبط توقعات الأطراف، اذ كانت حجة بانهاندل الوحيدة ضد نشر الوثائق هي أن قواعد غرفة التجارة الدولية تتطلب أن تظل الوثائق المتعلقة بالتحكيم سرية.[١٠٥] واستندت هذه الحجة إلى القواعد الداخلية لغرفة التجارة الدولية ، مثل المادة ٢ التي تنص على وجوب احترام الطابع السري لعمل غرفة التجارة الدولية من قبل أي شخص يشارك فيه بأي صفة. غير أن المحكمة رأت أن القصد من هذه القواعد هو أن تطبق داخليا وأن تحكم أعضاء غرفة التجارة الدولية وليس الأطراف في إجراءات التحكيم أو هيئة

التحكيم المستقلة التي تقوم بتلك الإجراءات. ورأت المحكمة أنه لا يوجد واجب أصيل في السرية ما لم تتعاقد الأطراف مع هيئة التحكيم او المنتدى، وأن قواعد غرفة التجارة الدولية لا تفرض أي التزام بالسرية على الأطراف المحتكمة. وخلصت هذه القضية إلى أن واجب السرية غير موجود.[١٠٦]

لذلك لا يمكن الجزم بالقول إن السرية هي التزام ضمني أم لا أثناء عملية التحكيم، وأن الفقه الاوربي أكثر حيرة عندما يتناول قضية السويد-بلغاريا بشان بنك التجارة الخارجية المحدودة البلغاري ضد الشركة الدولية للتمويل والتجارة السويدي.[١٠٧] وفي وقت مبكر من إجراءات التحكيم، نشر المدعى عليه (الشركة الدولية للتمويل والتجارة) تفاصيل النزاع والقرار التحكيمي المؤقت في مجلة التحكيم الدولية. وبعد اصدار القرار التحكيمي النهائي، تقدم البنك البلغاري بطلب إلى محكمة مدينة ستوكهولم لإبطال قرار التحكيم، وبدورها ألغت المحكمة الحكم، قائلة إن المدعى عليه ارتكب خرقا أساسيا للعقد في الكشف عن معلومات سرية للصحافة، وذكر أن السرية تتضمن قاعدة أساسية وجوهرية في إجراءات التحكيم. لكن المحكمة العليا أصدرت قرارا عكسيا، حيث ذهبت الى ان قواعد التحكيم التابعة للجنة الاقتصادية لأوروبا لا تحتوي على التزام بالسرية مما يجعل الافصاح عن نتائج الإجراءات التحكيمية إلى أي مجلة أو صحيفة خرقا لشرط التحكيم. وعلاوة على ذلك، لا يوجد مبدأ أساسي في القانون السويدي يقضي بأن إجراءات التحكيم سرية.[١٠٨]

وفي جانب نوعي اخر، لا يجوز إهمال مجال آخر لمبدا السرية في التحكيم؛ وهذا هو قواعد التحكيم الرياضي. حيث ان محكمة التحكيم الرياضي (كاس)، تذهب الى ان قرار التحكيم مفتوح للجمهور إلا في ظل ظروف استثنائية جدا وينبغي الاتفاق عليها بدقة من قبل الأطراف المعنية. ومع الازدهار الحالي للرياضة في جميع أنحاء العالم، يتزايد عدد المنازعات الناشئة عن هذه المجالات، ومما لا شك فيه أن هذه المنازعات وقرارات التحكيم تقع في دائرة اهتمام الجمهور بسبب الحماس للتوصل إلى حلول عادلة للقضايا المتصلة بالرياضة. هذا الاتجاه الجديد هو جذب انتباه ليس فقط من الرياضيين، وشركات إدارة الرياضة، ولكن أيضا علماء القانون، وسوف تؤثر بالتأكيد على سرية التحكيم.[١٠٩]

خلاصة القول ان الاتفاق الصريح لاطرف النزاع بضرورة كون إجراءات التحكيم سرية امر مفروغ منه ولاغبار عليه، اما مسالة كون

السرية ميزة متاصلة في التحكيم فهو امر لايزال الانقسام الدولي حاد بشانه بين مؤيد ومعارض. وفي كل الأحوال التي تثبت فيها سرية التحكيم فان هنالك استثناءات ومبررات قانونية تلزم بالافصاح.

المبحث الرابع: وجوب الافصاح

يشار إلى السرية غالبا باعتبارها ميزة رئيسية لتسوية المنازعات من خلال التحكيم التجاري الدولي، الا إن سرية إجراءات وقرارات التحكيم ليست مسالة حتمية. اذ بالامكان نشر قرارات التحكيم الدولي، سواء اثناء إجراءات التنفيذ أو استعمالها لاحقا. ويمكن من حيث المبدأ في العديد من البلدان الحصول على قرارات التحكيم وتقديمها اذا ما طلبتها المؤسسات الحكومية.[١١٠] ولذلك، لا ينبغي للأطراف أن تفترض أن إجراءات التحكيم، بما في ذلك الأدلة والحجج وقرارات التحكيم، سرية فقط لأنها خاصة. ولا توجد قاعدة مقبولة دوليا عموما بأن اتفاق التحكيم يفرض واجب السرية على غير الأطراف المشاركة في التحكيم. وحتى مع وجود الواجب قانوني او الاتفاقي الصريح للالتزام بالسرية فهنالك مجموعة من الاستثناءات والتي قد تشكل سببا للافصاح. إذا قد يتم طلب الإفصاح وفقا لأمر قضائي أو إجراءات قانونية إلزامية،[١١١] ويسمح بالافصاح إذا كان ذلك للمصلحة العامة أو مصلحة العدالة وكذلك يجوز الإفصاح إذا كان استخدام المواد التحكيمية ضروري بشكل معقول لممارسة الحقوق القانونية كالاطلاع لضمان عدالة قرارت التحكيم، ودون ان يؤدي الى الاضرار بالطرفين نتيجة الافصاح.[١١٢] ونتيجة لذلك، يتعين على الطرف الذي له مصلحة من الإفصاح او يسعى إلى استخدام مواد التحكيم في التقاضي اللاحق أن يقع ضمن أحد هذه الاستثناءات.[١١٣] ومع ذلك تبقى الموافقة على الإفصاح هي الاجراء الايسر، فيجوز الكشف إذا وافقت الأطراف في التحكيم الأصلي على الافصاح.[١١٤] وبالإضافة إلى ذلك، اذا كان أطراف التحكيم السابق والتحكيم اللاحق هي نفسها، فإن استخدام المواد من التحكيم السابق لن يتعارض مع الالتزام بالسرية، وفي هذه الحالات، يتم الحفاظ على السرية لأن الأطراف هي نفسها والإجراءات الخاصة. غير أن هذا الفرض لا ينطبق على الإجراءات اللاحقة التي تكون فيها الشركة ذات صلة بكيانات قانونية جديدة.[١١٥]

وعليه فقد تكون أحكام السرية كافية لاستبعاد أحكام تشريعية تفسيرية ولكن لا يمكن للأطراف أن تستبعد المتطلبات التشريعية الإلزامية، اذ من غير الجائز أن يستثني اتفاق الأطراف المصلحة العامة من الافصاح،[١١٦]

لان الإفصاح لغرض المصلحة العامة ومصلحة العدالة يشكل الأساس القانوني الجوهي للافصاح عن مسائل خاصة بالتحكيم التجاري الدولي، واستثناء مصلحة العدالة هو احد الانواع الاكثر اثارة لقلق الأطراف من مصلحة العدالة كون الاخيره واسع وفضفاضه وقليلة التطبيق وعادة ما تتصل بنزاهة وسلامة إجراءات المحكمة والتحكيم وهي مسائل غالبا ما يمكن تداركها عكس المصلحة العامة.[١١٧] وقد تتمسك على سبيل المثال المحاكم التي تطبق استثناءات العدالة بالافصاح عن أدلة الشهود الغير متناسقة في الإجراءات التحكيمية لضمان عدم تمكن الأطراف في التحكيم من السعي إلى استخدام عباءة السرية بهدف تضليل أو احتمال تضليل الاخرين لاسيما المحاكم الأجنبية اذا كان القرار التحكيمي واجب التنفيذ في دولة اخرى[١١٨]

اما الاستثناء للمصلحة العامة فهو الاستثناء الاكثر اثارة للقلق لعدم القدره على تفاديه، وقد أعرب الباحث الإنكليزي (Bamodu) عن قلقه من أن استثناء المصلحة العامة قد يطغى على التزام السرية العامة.[١١٩] وبالرغم من ذلك، الا انه من الصعب وضع استثناء المصلحة العامة في الممارسة العملية، إلا في الحالات التي تتعلق المعلومات المطلوب الإفصاح عنها بالحكومة أو ذات اهمية عامة حقيقية. وفي حين أن جوهر الاستثناء يتعلق بمسائل ذات أهمية عامة ينطوي الافصاح على مردود إيجابي تحدده السلطة العامة أو السلطات القانونية بشكل اعم، وقد وسع نطاق المصلحة العامة ليشمل الحالات التي يكون فيها الكشف ضروريا لكي تتوافر لدى الجهة الطالبة للافصاح عن المعلومات تصورا تاما للمسألة.[١٢٠]

يسترشد استثناء المصلحة العامة بمعايير تقديرية واسعة جدا وانه لا يمكن استبعاده بموجب اتفاق الأطراف، وعلى الرغم من استقلالية الطرفين في تحديد مفاوضتهما وسلطة هيئة التحكيم في تحديد ولايتها القضائية، الا إن المحاكم تحتفظ بسلطة التدخل. وبالنسبة للأطراف التي تسعى إلى منع استخدام مواد التحكيم في الإجراءات اللاحقة، فإن النطاق المحتمل لاستثناء المصلحة العامة ومقاومته للاستبعاد بالاتفاق يجعله استثناء غير فعال للقاعدة العامة.[١٢١] وحيث أن اتساع نطاق الاستثناء قد يخيف منتديات التحكيم واطراف النزاع اذا ما استمر توسيع نطاق المصلحه العامه الى اطر واسعة جدا، وذلك خشية حصول مخالفات جسيمة أو إساءة استخدام استثناء المصلحة العامة من قبل الطرف الآخر، وهذا بدوره قد يشكل هاجسا

عاما لعزوف المتقاضين المحتملين اذا كانت هنالك شبهة مصلحة في العقد الاساسي.[١٢٢] والصعوبة تظهر لكون الاستثناءات المتعلقة بالصالح العام غير قائمة ابان ابرام العقد، ولا يجوز للطرف المتعاقد أن يخفي بسوء نية الاعتماد على أحد هذه الاستثناءات للافصاح مستقبلا.[١٢٣]

وعند تحقق احد المبررات القانونية للافصاح فعندئذ المحكمة تعطي الطرف المستفيد إجازة للإفصاح. وتاسيسا إلى ذلك، لا توجد سلطة تقديرية عامة في المحكمة أو الهيئة القضائية لإلغاء الالتزام بالسرية، كونها مقيدة بالاستثناءات القانونية والاتفاقية المعمول بها. وقد أعربت العديد من المحاكم عن عدم تلقيها طلبات الافصاح عن اسرار التحكيم مالم يسبقها طلب للحصول على أمر بالافصاح من قبل الطرف الاخر وان يتم ذلك حتما من خلال هيئة التحكيم الاصلية قبل السعي إلى الكشف عن مواد التحكيم اواستعمالها في إجراءات قانونية لاحقة.[١٢٤] والعلة في ايكال مسالة الإفصاح الى هيئة التحكيم الاصلية لانها الأكثر اطلاعا من غيرها على حساسية وخطورة المسائل المطلوب الإفصاح عنها من عدمه، وان تدخل أي طرف ابتدا في مسألة الكشف عن المواد السرية وحده امرا ليس مناسبا ولايخدم هذا الإجراء التحكيم برمته.

ورغم إن الاختصاص القضائي للمحكمة في إجبار الأطراف المتقاضية على تقديم الوثائق لغرض الافصاح يلغي ضمان السرية، إلا أن اعتماد هذه الالية القضائية في عملية الكشف لتقديم المواد السرية ينطوي على ضمانه أيضا، حيث ان الافصاح يتطلب اتخاذ إجراءات امام المحكمة لبيان الأسباب القانونية الجدية للافصاح ومن ثم الاطلاع على راي هيئة التحكيم الاصلية وتحديد المسائل الضرورية التي سوف يتم الإفصاح عنها.[١٢٥] اذ وعلى الرغم من وجاهة الاستثناءات على السرية، فإن المحاكم تفسر هذه الاستثناءات بشكل ضيق، ويجب أن تكون الاستثناءات ضرورية ولا مفر منها لحماية حقوق الأخرين او المصلحة العامة، وليس مجرد مساعدة من أجل انهاء دعوى لاحقه معروضه امام المحاكم.[١٢٦] وقد أعربت المحاكم الإنكليزية عن قلقها من ان التراخي في تطبيق السرية سيسمح بتوسع الاستثناءات وتقويض النية المتبادلة للطرفين بأن تكون مواد التحكيم سرية.[١٢٧] وفي حالة عدم تلبية المحاكم والأطراف مبدا "الضرورة المعقولة للاستثناءات"، فإنه يمكن أن تتراجع عملية التحكيم الدولي برمتها والعودة الى التقاضي الاعتيادي بدلا من التعامل مع عدم اليقين في مسالة السرية في

التحكيم.

وعليه فان التساؤل الذي يطرح هنا، ما هو النهج الأفضل؟ والواقع أنه لا توجد إجابة بسيطة يمكن تطبيقها في جميع الظروف. وكما يلاحظ، فإن السبب الرئيسي في معظم الحالات التي تحول دون السرية هي سياسة المصلحة العامة، مثل قضية شركة إيسو ضد بلومان (Esso v. Plowman)، التي انتهت براي استقر عليه القضاء الأسترالي مفاده، حتى لو كان هناك واجب بالسرية فان هذ الواجب ليس مطلق ويمكن تقليصه عندما تتطلب المصلحة العامة.[١٢٨] أما في قضية شركة علي للملاحة ضد حوض بناء السفن تروجير، فانه وعلى الرغم من اعترف المحكمة بأن واجب الثقة موجود، فإنها ترى أيضا أن هذا الواجب ليس مطلقا، والاستثناءات لا بد من تعريفها واقرارها، بما في ذلك مصلحة العدالة التي تتطلب الكشف عن المعلومات.[١٢٩]

ولعل النهج المتوازن الذي سارت عليه المحاكم الإنكليزية في الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة عند اتخاذ القرار بالافصاح او الإبقاء على سرية المواد التحكيمية يمكن ان يؤتي ثماره. ففي قضية لمصلحة الهيئة الإقتصادية لمدينة موسكو[١٣٠] بشان القرار التحكيمي في قضية البنك الاستئماني ضد البنك الصناعي الدولي، فان إدارة مدينة موسكو، طعنت في قرار القاضي الإنكليزي كوك الذي حكم فيه برفض طلب الهيئة الإقتصادية لمدينة موسكو بالافصاح للمصلحة العامة وان مواد التحكيم يجب أن تبقى سرية. ومع ذلك، الهيئة الإقتصادية لمدينة موسكو حصلت على ملخص الحكم وجاء في التسبيب أن المحاكم الإنكليزية ستضطلع بعملية تتسم بالشفافية إقامة التوازن بين المصلحة العامة من جهة، وحماية المعلومات السرية والحساسة حقا من جهة أخرى.[١٣١] وكذلك فان هذا النهج، من الناحية النظرية، كان يسعى الى أن يوفر الحماية المناسبة لمصالح الأطراف المعنية مع السماح للقانون بالتطور من خلال نشر الأحكام المتعلقة بمسائل التحكيم كلما أمكن ذلك. لذلك فان الأطراف التي تختار بريطانيا كمقرا للتحكيم فانها سوف تحصل على مقدر كبير من الثقة بأن التفاصيل الأساسية لنزاعها ستظل سرية، حتى إذا كانت المسألة معروضة على المحاكم العامة،[١٣٢] حيث تكون المعلومات السرية أو الحساسة حقا بعيده عن الافصاح.

الخاتمة

اتضح مما تقدم ان الاتجاهات التشريعية والمؤسساتية وكذلك القضائية المقارنة تختلف اختلافا كبيرا بشان السرية في التحكيم التجاري الدولي، فتارة يسود الإفصاح على السرية حتى وان كانت الأخيرة ملزمة بنص قانوني او اتفاقي، متى ما توفرت مبررات الإفصاح للمصلحة العامة او مصلحة العدالة او الواجب القانوني كما هو الحال في قضية إيسو ضد بلومان، بل والأكثر من ذلك في حالة عدم النص القانوني اوالاتفاقي على السرية فانه لايوجد التزام ضمني بالسرية في التحكيم التجاري الدولي، وهذا هو الموقف في الولايات المتحدة وأستراليا. بالمقابل تتزعم بريطانيا الموقف المتشدد تجاه المحافظة على السرية في التحكيم والتي تعده التزاما ضمنيا وميزة متاصلة في التحكيم. وفي حالة وجوب الإفصاح استثناءا للمصلحة العامة او غيرها فانه ينبغي ان تقدر الضرورة بقدرها ويكون الإفصاح في اضيق نطاق. وتاسيسا على ذلك لا يمكن القول بأن المتطلبات القانونية للإفصاح تلغي تلقائيا الالتزام بالسرية الذي يستند إلى القانون أو الاتفاق. وبالتالي، لا جدوى من الاختلاف فيما إذا كان هناك مبدأ عالمي للسرية في إجراءات التحكيم أم لا، والموضوع ليس متعلقا أيضا بمزايا السرية ، قدر تعلقه بان الطرفين على بينة كافية بإدراج اتفاق شامل كجزء من بند تسوية المنازعات في عقودهما، لحماية المعلومات السرية في التحكيم من الكشف لاحقا.

لذلك، فان التوصيات المقدمة هنا إذا ما رغبت أطراف النزاع التأكيد على أن إجراءات التحكيم ستكون سريه، فينبغي عليها أن تنص على ذلك صراحة في اتفاق التحكيم، على ان تكون إجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها في هذا التحيكم سرية وذات خصوصية على النحو الذي يسمح به القانون. وتحقيقا لهذه الغاية، لا يجوز للأطراف أن تكشف عن وجود أو محتوى أو نتائج أية إجراءات تتم وفقا لهذا التحكيم، وهذا يشمل المواد التي تعد وتقدم فيما يتعلق بهذه الإجراءات والتي لا يجوز الإفصاح عنها في أي إجراء آخر، وكذلك فإن أحكام السرية تحول دون الإفصاح عن قرار التحكيم أو تنفيذه. ولكن لا يحظر الإفصاح في الحالات التي يقتضيها القانون، كالقرار الناتج عن إجراءات السرية والذي له أثر في مسألة أخرى تتعلق بأطراف ثالثة او مصلحة عامة.

والخطوة الأخرى التي يمكن أن يتخذها الاطرف لحماية السرية في التحكيم تتمثل في السعي إلى صياغة اليات تحكم حماية السرية في التحكيم وتحديد الاثار المترتبة على انتهاكها، وهذه الخطوة تتم باتفاق الطرفين اوتوجيه المحكم بهذا الخصوص لاحقا. وبما أن الشرط هو عقد بين الطرفين، فإن انتهاك الشرط يجعل المخالف مسؤولا عن الإخلال بأضرار العقد.

وفي الواقع، وبالرغم من انه لا يمكن لهذه الأحكام أن تكفل الحماية الكاملة من الكشف المفروض بموجب أمر قضائي أو إداري، فانه ينبغي مناقشة قانون الولاية القضائية التي يطلب فيها الإفصاح وطبيعة المعلومات والدفع بتعلقها بقانون الأسرار التجارية لغرض ربطها بالحماية المقررة بموجب المادة ٣٩ من اتفاق تريبس والتي تحضى بقبول دولي، وبالتالي ينبغي لقانون الولاية القضائية أن يأخذ هذه الحماية في الاعتبار.

من جانب اخر مهم ينبغي ان تقوم منتديات التحكيم في كل قضية بعزل ماهو سري بالتعاون مع اطراف النزاع، وان عبء إثبات مسالة ما انها سرية هو على الطرف الذي يدعي أن المعلومات المرغوب حمايتها هي في الواقع سرية. وفقا لذلك يمكن أن تغطي العملية التحكيمية في دعوى ما بتقرير مفصل عن المسائل السرية المحددة والمعللة من قبل الأطراف، مثل الرسائل المكتوبة والإقرارات الخطية، وتقارير الخبراء، وجميع البيانات التقنية أو التجارية، وأخيرا قرار التحكيم. وما عدا ذلك، لا حماية تلقائية يجب أن تؤخذ بنظر الاعتبار الا بالاخطار خطيا من اطراف الدعوى.

وعودا على بدء، ففي الممارسة القانونية العملية، فانه من الصعب تقدير أي اتجاه أفضل بشان تعزيز مبدا قوة السرية أو تحجيمه او حتى انتهاكه. ولكن ينبغي ان ننظر إلى مسألة السرية في التحكيم التجاري الدولي من منظور النقطة الرئيسية التي نوضحها في هذا التساؤل لماذا يختار رجال الأعمال التحكيم التجاري الدولي بدلا من التقاضي الاعتيادي. وإذا أخذنا هذا التصور في الاعتبار، فإن معظم المنازعات أو المناقشات قد يتم التعامل معها بشكل مقبول ولصالح تعزير السرية في التحكيم التجاري الدولي.

الهوامش

١. محمد سامي الشوا، التحكيم التجاري الدولي "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الاقتصادية"، المؤتمر ١٦ لجامعة الإمارات عن التحكيم التجاري الدولي خلال الفترة ٢٨ : ٣٠ أبريل ٢٠٠٨، المجلد الأول، ص١٥-١٦.

٢. مهند احمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة ٢٠٠٥، ص ٣٠-٣١.

٣. انظر Mark Darian-Smith و Varun Ghosh حيث في معرض راي الأخير بشان السرية قال "إن خصوصية الإجراءات التحكيمية وسرية المعلومات الناتجة عنه هي ميزة هامة بالنسبة للأشخاص المتقاضين في الميدان التجاري بالمقارنة مع التقاضي في المحكمة، ومع ذلك، فإن السرية في التحكيم موضوع مثير للجدل وغير مستقر، وهو موضوع منظم غالبا في المعاهدات الدولية الكبرى للتحكيم، بالمقابل غالبا ما تكون التشريعات الوطنية صامتة بشأن السرية." انظر :

Mark Darian-Smith& Varun Ghosh, The fruit of the arbitration tree: confidentiality in international arbitration, Arbitration, Sweet & Maxwell and its Contributors 81(4), 2015, p 360-361.

٤. اياد محمد بردان، التحكيم والنظام العام دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٤، ص ٢٠٠-٢٠٢.

٥. مهند احمد الصانوري، المصدر السابق، ص ٣٠-٣٢.

٦. إبراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الثالثة، دار النهظة- القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٥-٦.

٧. حمزة احمد الحداد، التحكيم في القوانين العربية، الجزء الاول، الطبعة الأولى، دار الثقافة ٢٠١٠، ص ٢٤٠-٢٤١.

8. Gary B. Born, International Commercial Arbitration, Volume II, Kluwer Law International, 2009 Edition, p 255.

من الجدير بالذكر ان قانون التحكيم البريطاني لعام ١٩٩٦ الذي تمكن من نقل القانون الإنكليزي إلى حد أبعد من قانون الأونسيترال النموذجي .

٩. ففي أستراليا، الموقف تجاه السرية أكثر تعقيدا بسبب رفض المحكمة العليا الالتزام العام بالسرية المقترن بإجراءات التحكيم. وفي عام ١٩٩٥، رأت المحكمة العليا أن السرية ليست "سمة أساسية للتحكيم الخاص" في أستراليا، ولكن مع انتشار التحكيم وفي وقت لاحق عدل قانون التحكيم الدولي لعام ١٩٧٤ لينص على إنشاء التزام قانوني بعدم الكشف عن سرية المعلومات فيما يتعلق بالتحكيم (مع ببعض الاستثناءات المحددة). ومع ذلك فأن الأطراف عادة ما تنص على أحكام تتعلق بالتزاماتها المتعلقة بالسرية في اتفاق التحكيم المكتوب. انظر-Mark Darian Smith &Varun Ghosh, op.cit, p 362.

10. Bagner H, Confidentiality a fundamental principle in international commercial arbitration?, J Int'l Arb, 18/2, 2001, p 244–245.

11. Ashford P, Documentary discovery and international commercial arbitration, Am Rev Int'lArb 17, 2006, p 95.

12. King DB, Consistency of awards in cases of parallel proceedings concerning related subject matters. In: Gaillard E, Schlaepfer AV, Pinsolle P, Degos L (eds) Towards a uniform international arbitration law? International Arbitration Institute series on international arbitration, no. 3. Juris, New York 2005, p 133.

13. Duprey P, Do arbitral awards constitute precedent? Should commercial arbitration be distinguished in this regards from arbitration based on investment treaties?, In: Gaillard E, Schlaepfer AV, Pinsolle P, Degos L (eds)

Towards a uniform international arbitration law? International Arbitration Institute series on international arbitration, no. 3, Juris, New York Editorial (1995) The decision of the high court of Australia in Esso/BHP v Plowman, Arb Int'l 11/3, 2005, p231–232

14. Baldwin C, Protecting confidential and proprietary commercial information in international arbitration. Tex Int'l L J 36, 1996, p 453.

١٥. القواعد المؤسسية تتضمن غالبا أحكاما صريحة تتعلق بسرية إجراءات التحكيم وبعض الاستثناءات، وهي تقدم إرشادات محدودة بشأن مضمون المبدأ والجوانب العملية لتطبيقه. وبالإضافة إلى ذلك، قد يتم التقيد بهذه القواعد والمبادئ التوجيهية المؤسسية من خلال اتفاق الأطراف وتخضع للقانون الوطني المعمول به. انظر:

Bamodu G, Extra-national legal principles in the global village: a conceptual examination of transnational law. Int ALR 4/1, 2001, p 10.

16. Brown A, Presumption meets reality: an exploration of the confidentiality obligation in international commercial arbitration, Am U Int'l L Rev 16, 2001, p 970.
17. Ibid.
18. Collins M, Privacy and confidentiality' in arbitral proceedings, Arb Int'l 11/3, 1995, p 324.
19. Brown A, op.cit, p 971.
20. De Saint Marc Denoix V, Confidentiality of arbitration and the obligation to disclose information on listed companies or during

due diligence investigations, J Int'l Arb 20/2, 2003, p 211.
21. Esso Australia Resources Ltd. & Others v. Plowman, 183 C.L.R. 10, 128 A.L.R. 391 (1995).
22. Derrington SC, An illusionary distinction – the Australian and English approaches to confidentiality in arbitration: Transfeld Philippines Inc & Ors v Pacific Hydro Ltd & Ors, [2006] VSC 175. A&NZ Mar LJ 21, 2007, p 189.
23. Ibid.
24. Dessemontet F, Arbitration and confidentiality, Am Rev Int'l Arb 7/3-4, 1996, p 301-303. On http://www.unil.ch/webdav/site/cedidac/shared/Articles/Arbitration%20&%20Confidentiality. Accessed 15 August 2017.
25. Hill R, Fletcher S, Confidentiality of arbitration in court proceedings, Int ALR 7/4, 2004, p48.
26. Collins M, op.cit, 973.
27. Bamodu G, op.cit, 9.
28. Collins M, op.cit, 973.
29. Kouris S, Confidentiality: is international arbitration losing one of its major benefits?, J Int'l Arb 22, 2005, p 127.
30. Kratky-Dore L, Public courts versus private justice: it's time to let some sun shine in on alternative dispute resolution. Chi-Kent L Rev 81, 2006, p 469.
31. Kouris S, op.cit, 129.
32. Kratky-Dore L, op.cit, ٤70.

33. Nappert S & Cooke T, The privy council on confidentiality and the enforcement of awards, Int ALR 6/2, 2003, p 43–44.
34. Kouris S, op.cit, 131.
35. Ong CYC, Confidentiality of arbitral awards and the advantage for arbitral institutions to maintain a repository of awards, Asian Int'l Arb J 1/2, 2005, p 173.
36. Haynes JR, International arbitration may not be as confidential as you think – or want. In Frommel SN,١٩٩٩ , p 280.
37. Donggen Xu, Huiyuan Shi, Dilemma of Confidentiality in International Commercial Arbitration, Front. Law China 6/3, 2011, p 406.

٣٨. في ٥ نيسان / أبريل ١٨٨٣، شكلت محكمة المجلس المشترك لمدينة لندن لجنة لوضع مقترحات لإنشاء محكمة محليه للتحكيم، ولا سيما للمنازعات التجارية عبر الوطنية. وفي عام ١٨٨٤، قدمت اللجنة خطتها لتشكيل المحكمة بالتعاون مع غرفة تجارة لندن. وفي أبريل ١٨٩١، تم اعتماد المخطط أخيرا وتمت تسمية المحكمة الجديدة باسم "غرفة مدينة لندن للتحكيم". وقد افتتحت الغرفة رسميا في ٢٣ تشرين الثاني / نوفمبر ١٨٩٢، ثم أعيد تسمية المحكمة الى "محكمة لندن للتحكيم" في أبريل ١٩٠٣، وبقيت كذلك الى عام ١٩٨١، حيث تم تغيير الاسم إلى "محكمة لندن للتحكيم الدولي"، لتعكس طبيعة عملها، الذي كان، بحلول ذلك الوقت، في الغالب دولي، واعتمدت أيضا قواعد جديدة ومبتكرة اذ بحلول عام ١٩٨٦، أصبحت محكمة لندن للتحكيم الدولي شركة خاصة لا تهدف للربح، وذلك لتعزيز مكانتها على الساحة الدولية، وكان ذلك بتوجيه من السير مايكل كير، أول رئيس لمحكمة لندن للتحكيم الدولي. وقد تولى رئاسة المحكمة تباعا كل من البروفيسور الدكتور كارل هاينز (١٩٩٤-١٩٩٨)، الأستاذ الدكتور مايكل كير سيسي (١٩٩٨ - ٢٠٠١)، والدكتور

جيرولد هيرمان (٢٠٠١ - ٢٠٠٤)، جان بولسون (٢٠٠٤ - ٢٠١٠)، البروفسور ويليام بارك (٢٠١٠ - ٢٠١٦)، جوديث جيل (٢٠١٦ - حتى الآن). لمزيد من التفصيل انظر :
http://www.lcia.org/ تم التصفح في ٢٠١٧/٧/٣

٣٩. قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي متاحة على الرابط الاتي:
http://www.lcia.org//Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx تم التصفح في ٢٠١٧/٧/٣

٤٠. انظر المادة ٣٠-١ من القواعد التحكيمية في محكمة لندن للتحكيم الدولي .
'The parties undertake as a general principle to keep confidential all awards in the arbitration, together with all materials in the arbitration created for the purpose of the arbitration and all other documents produced by another party in the proceedings not otherwise in the public domain, save and to the extent that disclosure may be required of a party by legal duty, to protect or pursue a legal right, or to enforce or challenge an award in legal proceedings before a state court or other legal authority.'

٤١. المادة ٣٠-٢ من القواعد التحكيمية في محكمة لندن للتحكيم الدولي .
'The deliberations of the Arbitral Tribunal shall remain confidential to its members, save as required by any applicable law and to the extent that disclosure of an arbitrator's refusal to participate in the arbitration is required of the other members of the Arbitral Tribunal under Articles 10, 12, 26 and 27.'

٤٢. المادة ٣٠-٣ من القواعد التحكيمية في محكمة لندن للتحكيم الدولي .

'The LCIA does not publish any award or any part of an award without the prior written consent of all parties and the Arbitral Tribunal.'

43. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p 408.

44. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, Arbitration law in America: a critical assessment, Cambridge University Press, New York 2006, p 31.

45. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, op.cit, p33.

46. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, op.cit, p33.

٤٧. نصوص قانون التحكيم الاتحادي الأمريكي لعام ١٩٢٥ متاحة على الرابط الاتي:

https://www.law.cornell.edu/uscode/text/9

تم التصفح في ٢٠١٧/٦/١٥

48. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, op.cit, p38.

49. Edward Brunet & Richard E. Speidel & Jean R. Sternlight & Stephen J. Ware, Arbitration Law in America: A Critical Assessment, Cambridge university press 2006, P 52.

50. Kouris S, op.cit, 131; Kratky-Dore L, op.cit, 571.

51. Edward Brunet & Richard E. Speidel & Jean R. Sternlight & Stephen J. Ware, op.cit, 54.

52. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, op.cit, p54.

53. Reuben RC, Confidentiality in arbitration: beyond the myth, U Kan L Rev 54, 2006, P 1257.
54. Brunet E, Speidel RE, Sternlight JR, Ware SJ, op.cit, p 5٥.
55. Ibid, p58.
٥٦. نصوص المواد أعلاه وفقا لاخر تعديل بموجب المرسوم رقم ٢٠١١-٤٨ المؤرخ ١٣ كانون الثاني / يناير ٢٠١١ – بشان
٥٧. قواعد التحكيم متاحة على الرابط الاتي:
http://www.parisarbitration.com/wp-content/uploads/2014/02/French-Law-on-Arbitration.pdf تم التصفح في ٢٠١٧/٦/١٣
58. Robert J, Carbonneau TE, The French law of arbitration, Mathew Bender, New York 1983, p 206.
59. Devolve´ JL, Arbitration in France: the French Law of national and international arbitration, Kluwer Law and Taxation, Deventer, 1982, p107; Devolve J et al, French arbitration law and practice. Kluwer Law International, The Hague, 2003, p 295.
60. Sarles J, Solving the arbitral confidentiality conundrum in international arbitration. American Arbitration Association's Annual Volume, 18th edn. ADR & the Law, New York 2002, http://www.appellate.net/articles/Confidentiality.pdf. Accessed ١٢ February 2017.
61. Robert J, Carbonneau TE, op.cit, p 207.
62. Rutzel S, Wegen G, Wilske S, Commercial dispute resolution in Germany – litigation arbitration mediation, C.H. Beck, Munchen 2005, p 36.

٦٣. [١] نصوص قانون التحكيم الاتحادي الالماني لعام ١٩٩٨ متاحة على الرابط الاتي:
http://www.sccinstitute.com/media/29988/german-arbitration-act.pdf تم التصفح في ٢٠١٧/٦/١٥

64. Glossner O, Commercial arbitration in the Federal Republic of Germany. Kluwer Law andTaxation, Deventer 1984, p 73.
65. Ibid, 73-74.
66. Rutzel S, Wegen G, Wilske S, op.cit, p 49.
67. Kroell S, Recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Germany, Int'l Arb L R 5, 2002, p 163.
68. Ibid, 165.

٦٩. النص الرسمي لقواعد المعهد الألماني للتحكيم متاحة على الرابط الاتي:
http://www.disarb.org/en/16/rules/overview-id0
تم التصفح في ٢٠١٧/٦/١٧

٧٠. المؤسسة الألمانية للتحكيم هي جمعية مسجلة منذ عام عام ١٩٢٠ ومقرها في برلين، والمؤسسة في شكلها الحالي، هي نتيجة اندماج بين لجنة التحكيم الألمانية ومعهد التحكيم الألماني في ١ كانون الثاني ١٩٩٢. وتضم الجمعية حاليا اكثر من ١٤٠٠ عضو فى المانيا وخارجها بما فى ذلك العديد من المنظمات التجارية الكبرى والغرف التجارية التى تقود الشركات الالمانية بالاضافة الى القضاة والمحامين والاكاديميين. لمزيد من التفصيل انظر : http://www.disarb.org/en/57/content/about-the-dis-id46 تم التصفح في ٢٠١٧/٦/١٧.

71. Kroell S, op.cit, p 169-170.
72. Rutzel S, Wegen G, Wilske S, op.cit, p 55.
73. Kroell S, op.cit, p 170.

٧٤. أصدرت جمهورية الصين الشعبية الأمر الرئاسي رقم ٣١ لعام ١٩٩٤ والذي يخص قانون التحكيم والذي بدء النفاذ في ١

سبتمبر ١٩٩٥. ويحدد هذا القانون إجراءات التحكيم في 'المنازعات التعاقدية والمنازعات الأخرى على الحقوق والمصالح في مجال الملكية بين المواطنين والأشخاص الاعتبارية والمنظمات الأخرى التي تعتبر متساوية' وليس 'المنازعات الإدارية التي يمكن أن تتعامل معها الأجهزة الإدارية على النحو الذي يحدده القانون'. لمزيد من التفصيل والاطلاع على نصوص القانون متاح على الرابط الاتي:
http://www.wipo.int/wipolex/ar/details.jsp?id=6598 تم التصفح في ٢٠١٧/٧/٣ .

75. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p 410.

76. Ibid.

٧٧. قواعد الويبو للتحكيم لعام ٢٠١٤ متاحة على الرابط الاتي:
http://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/
تم التصفح في ٢٠١٧/٧/٣

٧٨. انظر المادة ٧٥ من قواعد الويبو للتحكيم لعام ٢٠١٤ .

٧٩. انظر المادة ٧٦/أ من قواعد الويبو للتحكيم لعام ٢٠١٤.

٨٠. انظر المادة ٧٦/ب من قواعد الويبو للتحكيم لعام ٢٠١٤.

٨١. انظر المادة ٧٧ من قواعد الويبو للتحكيم لعام ٢٠١٤.

82. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p 411.

٨٣. مؤسسة التحكيم في غرفة تجارة ستوكهولم تاسست عام ١٩١٧ لتقديم خدمات لتسوية المنازعات لكل من الأطراف السويدية والدولية. وقد نم الاعتراف بغرفة التجارة في ستوكهولم في عام ١٩٧٠ من قبل الولايات المتحدة والاتحاد السوفياتي(السابق) والصين كمركز محايد لحل النزاعات التجارية في الشرق والغرب. ومنذ ذلك الحين توسعت غرفة تجارة ستوكهولم في خدماتها في التحكيم التجاري الدولي وبرزت باعتبارها واحدة من أهم ومؤسسات التحكيم المستخدمة في جميع أنحاء العالم. اذ ازداد في السنوات الأخيرة عدد القضايا المودعة لدى غرفة التجارة في ستوكهولم

- المحلية والدولية - زيادة كبيرة الى درجة يتراوح العدد سنويا بين ٣٠-٤٠ دولة تستخدم خدمات غرفة ستوكهولم التجارة.

٨٤. قواعد مؤسسة التحكيم في غرفة التجارة في ستوكهولم متاحة على الرابط الاتي:
http://www.disarb.org/en/16/rules/overview-id0
تم التصفح في ٢٠١٧/٧/١

85. UN, UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration ١٩٨٥ With amendments as adopted in 2006, United Nations Publication Sales No. E.08.V.4 ISBN 978-92-1-133773-0, P 26.

86. Goldhaber MD, Sneak peek: an inside look at more than 100 major disputes from the secret world of arbitration. Focus Europe 22, 2005. On http://www.americanlawyer.com/focuseurope/score-card0605.html. Accessed 27 June 2017

٨٧. ففي المملكة المتحدة، تعد السرية قاعدة جوهرية للتحكيم سواء تم التوصل إليها صراحة او ان السرية موجودة كميزة ضمنيه. بالمقابل استراليا تتنكر أنها حق ضمني بل يمكن ان تكون اتفاق الضمني، وبالتالي فان السرية كميزة ليست التزام جوهري انما مسالة إجرائيه. وتاسيسا على هذا الراي فان الالتزام بالسرية يوصف بأنه مماثل لاي التزام ضمني، ولكن اثر خرق الالتزام الضمني يختلف اختلافا كبيرا، اذ يعد خرقا للالتزام انتهاك بنود التعهد الضمني، ولكن على النقيض من ذلك، فإن خرق التزام السرية هو خرق مرتبط باثبات وجود الأضرار نتيجة الافصاح. ومع ذلك، وفي تطور لاحق فانه ليس من الضروري قياس الاضرار من أجل التماس أنتهاك الالتزام بالسرية فقد خلصت المحكمة الاسترالية العليا الى أن اشتراط الضرر ليست عالجا كافيا، بالنظر إلى عدم اليقين بشأن الأضرار المحتملة او المستقبلية التي

ستحصل. لذا ليس من الحكمة أن تفصح الأطراف عن مواد التحكيم دون الحصول أولا على إجازة من الاطراف أو المحكمة. ومن غير المرجح أن يؤدي الإفصاح في مثل هذه الظروف إلى تحسين مكانة التحكيم التجاري الدولي لدى الأطراف المتنازعة الذي قد يؤدي نهاية المطاف إلى اضرار كبيره دون تعويض.

88. Dolling-Baker v. Merrett, 2 All E.R. 890 (Eng. C.A. 1991).
89. Ibid.
90. Ali Shipping Corp. v. Shipyard Trogir, 1 Lloyd's Rep. 643, 2 All E.R. 136 (Eng. C.A. 1998).
91. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p ٤١٣.
92. Gary B. Born, op.cit, p 211.
93. Goldhaber MD, Sneak peek: an inside look at more than 100 major disputes from the secret world of arbitration. Focus Europe 22, 2005. On http://www.americanlawyer.com/focuseurope/score-card0605.html. Accessed 27 June 2017
94. Esso Australia Resources Ltd. & Others v. Plowman, 183 C.L.R. 10, 128 A.L.R. 391 (1995).
95. Ibid.
96. Esso Australian Resources Lzd et al. v Plowman et al 183 CLR 10, 128 ALR 391 (1995).
97. Esso/BHP v Plowman (1995) 128 A.L.R. 391, High Court of Australia.
98. Esso/BHP v Plowman (1995) 128 A.L.R. 391, High Court of Australia; Buys C, The tensions between confidentiality and transparency in

international arbitration, Am Rev Int'l Arb 14, 2003, p 125.
99. Commonwealth v. Cockatoo Island Dockyard Pty Ltd.
100. Jennings Group Ltd. v. Glen Centre Pty Ltd.
101. Goldhaber MD, op.cit.
102. Buys C, op.cit, 129.
103. Bulgarian Foreign Trade Bank Ltd. v. Al Trade Finance Inc., Case T-1881-99 (Swedish Supreme Court, 2000).
104. United States v. Panhandle Corp،118 F.R.D. 346 (D. Del. 1998).
105. Case T-1881-99 (Swedish Supreme Court, 2000).
106. Hakeem Seriki, Confidentiality in Arbitration Proceedings: Recent Trends and Developments, J. Bus. L. 2006, p 301.
107. Jonas Benedictsson & Anders Isgren, Confidentiality in Arbitration in Sweden, at http//:www.bakernet.com/NR/rdonlyres/EF0F8244-4C8D-4977-9F3C-1AD5A659F527/29684/ConfidentialityinArbitrationinSweden.PDF, Accessed 1 June 2017.
108. Ibid.
109. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p 4١4.
110. Duprey P, op. cit, p 240.
١١١. كما لو كان الطرف ملزم قانونا بالإفصاح عن معلومات سرية اطلع عليها في عملية التحكيم ، كالالتزام القانوني الذي يقضي بالإبلاغ عن جرائم الاحتيال أو المخالفات التنظيمية، ويسمى بمتطلبات الإبلاغ الإلزامي إلى البورصات والهيئات

التنظيمية الوطنية تنص على الإفصاح وتؤدي إلى إبطال الالتزام بالسرية. انظر Brown A, op. cit, p 979.

112. Duprey P, op. cit, p 241.

١١٣. إذا كانت مواد التحكيم "ضرورية بشكل معقول" لحماية مصالح أو إثبات حقوق طرف ما، فيمكن الإفصاح عنها في الإجراءات اللاحقة، اذ ان الاستثناء مقصور على أطراف التحكيم الأصلي، وهذا الاستثناء ينطبق بشكل خاص عندما يقوم طرف ثالث له مصلحة قانونية معقولة بطلب استخدام مواد التحكيم في إجراء قانوني لاحق على على صدور قرار التحكيم. انظر Derrington SC op. cit, p 196.

114. Bamodu G, op.cit, ١٥.
115. Collins M, op.cit, 97٦.
116. Kratky-Dore L, op.cit, ٤7٣.
117. Kouris S, op.cit, 13٧.
118. Ibid.
119. Bamodu G, op.cit, p١٥-16.
120. Kratky-Dore L, op.cit, ٤7٤.
121. Haynes JR, op.cit, 28٤.
122. Rutzel S, Wegen G, Wilske S, op.cit, p 59.
123. Bamodu G, op.cit, p16.
124. Rutzel S, Wegen G, Wilske S, op.cit, p 59.
125. Bamodu G, op.cit, p16.
126. Kratky-Dore L, op.cit, ٤7٤.
127. Ibid.
128. Esso Australia Resources Ltd. & Others v. Plowman, 183 C.L.R. 10, 128 A.L.R. 391 (1995).
129. Ali Shipping Corp. v. Shipyard Trogir, 1 Lloyd's Rep. 643, 2 All E.R. 136 (Eng. C.A. 1998).

١٣٠. أبلغت شركة بانكيرس تروست (مؤسسة مالية تعمل في موسكو) الهيئة الإقتصادية لمدينة موسكو قبل التحكيم وأثناءه على ضروره الإفصاح على الفور في قضية البنك الاستئماني ضد البنك الصناعي الدولي للمصلحة العامة.

Department of Economic Policy and Development of the City of Moscow v. Bankers Trust Co. ٢004 EWCA Civ 314, Q.B. 207 (CA (Civ Div), 2005.

131. Donggen Xu, Huiyuan Shi, op.cit, p 4١4.

١٣٢. بالمقابل هنالك بعض الولايات القضائية يصعب فيها تجنب الافصاح عند الطعن في قرارات التحكيم امام المحاكم العادية، حيث أن قرار التحكيم سيرفق فعليا بوثائق المحكمة وبالتالي يسهل الاطلاع عليه. انظر

Rutzel S, Wegen G, Wilske S, op.cit, p ٦٢.

المصادر

أولا: المصادر باللغة العربية

١- إبراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الثالثة، دار النهظة- القاهرة،٢٠٠٠.

٢- اياد محمد بردان، التحكيم والنظام العام دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٤.

٣- حمزة احمد الحداد، التحكيم في القوانين العربية، الجزء الاول، الطبعة الأولى، دار الثقافة ٢٠١٠.

٤- محمد سامي الشوا، التحكيم التجاري الدولي "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الاقتصادية"، المؤتمر ١٦ لجامعة الإمارات عن التحكيم التجاري الدولي خلال الفترة ٢٨ : ٣٠ أبريل ٢٠٠٨، المجلد الأول.

٥- مهند احمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة ٢٠٠٥.

ثانيا: المصادر باللغة الإنكليزية

1- Ali Shipping Corp. v. Shipyard Trogir, 1 Lloyd's Rep. 643, 2 All E.R. 136 (Eng. C.A. 1998).

2- Ashford P, Documentary discovery and international commercial arbitration, Am Rev Int'l Arb 17, 2006.

3- Bagner H, Confidentiality a fundamental principle in international commercial arbitration?, J Int'l Arb, 18/2, 2001.

4- Baldwin C, Protecting confidential and proprietary commercial information in international arbitration. Tex Int'l L J 36, 1996.

5- Bamodu G, Extra-national legal principles in the global village: a conceptual examination of transnational law. Int ALR 4/1, 2001, p 10.

6- Brown A, Presumption meets reality: an exploration of the confidentiality obligation in international commercial arbitration, Am U Int'l L Rev 16, 2001.

7- Bulgarian Foreign Trade Bank Ltd. v. Al Trade Finance Inc., Case T-1881-99 (Swedish Supreme Court, 2000).
8- Collins M, Privacy and confidentiality' in arbitral proceedings, Arb Int'l 11/3, 1995.
9- De Saint Marc Denoix V, Confidentiality of arbitration and the obligation to disclose information on listed companies or during due diligence investigations, J Int'l Arb 20/2, 2003.
10- Derrington SC, An illusionary distinction – the Australian and English approaches to confidentiality in arbitration: Transfeld Philippines Inc & Ors v Pacific Hydro Ltd & Ors, [2006] VSC 175. A&NZ Mar LJ 21, 2007.
11- Dessemontet F, Arbitration and confidentiality, Am Rev Int'l Arb 7/3-4, 1996, p 301-303. On http://www.unil.ch/webdav/site/cedidac/shared/Articles/Arbitration%20&%20Confidentiality. Accessed 15 August 2017.
12- Dolling-Baker v. Merrett, 2 All E.R. 890 (Eng. C.A. 1991).
13- Donggen Xu, Huiyuan Shi, Dilemma of Confidentiality in International Commercial Arbitration, Front. Law China 6/3, 2011.
14- Duprey P, Do arbitral awards constitute precedent? Should commercial arbitration be distinguished in this regards from arbitration based on investment treaties?, In: Gaillard E, Schlaepfer AV, Pinsolle P, Degos L (eds) Towards a uniform international arbitration law? International Arbitration Institute series on international arbitration, no. 3, Juris, New York Editorial (1995) The

decision of the high court of Australia in Esso/BHP v Plowman, Arb Int'l 11/3, 2005.
15- Edward Brunet & Richard E. Speidel & Jean R. Sternlight & Stephen J. Ware, Arbitration Law in America: A Critical Assessment, Cambridge university press 2006.
16- Esso Australia Resources Ltd. & Others v. Plowman, 183 C.L.R. 10, 128 A.L.R. 391,1995.
17- Esso Australia Resources Ltd. & Others v. Plowman, 183 C.L.R. 10, 128 A.L.R. 391 (1995).
18- Gary B. Born, International Commercial Arbitration, Volume II, Kluwer Law International, 2009 Edition.
١٩- Glossner O, Commercial arbitration in the Federal Republic of Germany. Kluwer Law and
20- Goldhaber MD, Sneak peek: an inside look at more than 100 major disputes from the secret world of arbitration. Focus Europe 22, 2005. On http://www.americanlawyer.com/focuseurope/score-card0605.html. Accessed 27 June 2017.
21- Goldhaber MD, Sneak peek: an inside look at more than 100 major disputes from the secret world of arbitration. Focus Europe 22, 2005. On http://www.americanlawyer.com/focuseurope/score-card0605.html. Accessed 27 June 2017.
22- Hakeem Seriki, Confidentiality in Arbitration Proceedings: Recent Trends and Developments, J. Bus. L. 2006, p 301.
23- Haynes JR, International arbitration may not be as confidential as you think – or want. In Frommel SN, 1999.

24- Hill R, Fletcher S, Confidentiality of arbitration in court proceedings, Int ALR 7/4, 2004
25- Jonas Benedictsson & Anders Isgren, Confidentiality in Arbitration in Sweden, at http://www.bakernet.com/NR/rdonlyres/EF0F8244-4C8D-4977-9F3C-1AD5A659F527/29684/ConfidentialityinArbitrationinSweden.PDF, Accessed 1 June 2017.
26- King DB, Consistency of awards in cases of parallel proceedings concerning related subject matters. In: Gaillard E, Schlaepfer AV, Pinsolle P, Degos L (eds) Towards a uniform interna- tional arbitration law? International Arbitration Institute series on international arbitration, no. 3. Juris, New York 2005.
27- Kouris S, Confidentiality: is international arbitration losing one of its major benefits?, J Int'l Arb 22, 2005.
28- Kratky-Dore L, Public courts versus private justice: it's time to let some sun shine in on alternative dispute resolution. Chi-Kent L Rev 81, 2006.
29- Kroell S, Recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Germany, Int'l Arb L R 5, 2002.
30- Mark Darian-Smith& Varun Ghosh, The fruit of the arbitration tree: confidentiality in international arbitration, Arbitration, Sweet & Maxwell and its Contributors 81(4), 2015.
31- Nappert S & Cooke T, The privy council on confidentiality and the enforcement of awards, Int ALR 6/2, 2003.
32- Ong CYC, Confidentiality of arbitral awards and the advantage for arbitral institutions to maintain a repository of awards, Asian Int'l Arb J 1/2, 2005

33- Reuben RC, Confidentiality in arbitration: beyond the myth, U Kan L Rev 54, 2006.
34- Robert J, Carbonneau TE, The French law of arbitration, Mathew Bender, New York 1983.
35- Rutzel S, Wegen G, Wilske S, Commercial dispute resolution in Germany – litigation arbitration mediation, C.H. Beck, Munchen 2005
36- Sarles J, Solving the arbitral confidentiality conundrum in international arbitration. Ameri- can Arbitration Association's Annual Volume, 18th edn. ADR & the Law, New York 2002, http://www.appellate.net/articles/Confidentiality.pdf. Accessed 12 February 2017.