

Distr.: General  
24 May 2004\*  
Arabic  
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الدورة السابعة والثلاثون  
نيويورك، ١٤-٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٤

التفسير الموحد لنصوص الأونسيترال: نبذة نموذجية من السوابق  
القضائية المستندة إلى قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم  
التجاري الدولي (١٩٨٥)

إضافة

١ - فيما يلي نبذة من السوابق القضائية المتعلقة بالمادة ٣٤:

استخدم في إعداد هذه النبذة النص الكامل للقرارات المشار إليها في خلاصات السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت) وغيرها من المراجع الفقهية المدرجة في الحواشي. أما الخلاصات، فليس الغرض منها سوى تقديم ملخصات للقرارات الأساسية وقد لا تجسد كافة النقاط التي تناوّلها هذه النبذة. ويُنصح القراء بالرجوع إلى النصوص الكاملة لما يرد ذكره من أحكام المحاكم وقرارات التحكيم بدلا من الاعتماد على خلاصات كلاوت فحسب.

\* يعزى التأخر في تقديم هذه الوثيقة لما تعانيه الأمانة حاليا من نقص في الموارد من الموظفين.



### المادة ٣٤- طلب الإلغاء كطريقة وحيدة للطعن في قرار التحكيم

(١) لا يجوز الطعن في قرار تحكيم أمام إحدى المحاكم، إلا بطلب إلغاء يقدم وفقا للفقرتين (٢) و (٣) من هذه المادة.

(٢) لا يجوز للمحكمة المسماة في المادة ٦ أن تلغي أي قرار تحكيم إلا إذا:

(أ) قدّم الطرف طالب الإلغاء دليلا يثبت:

١- أن أحد طرفي اتفاق التحكيم المشار إليه في المادة ٧ مصاب بأحد عوارض الأهلية؛ أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح. بموجب القانون الذي أخضع الطرفان الاتفاق له، أو بموجب قانون هذه الدولة في حالة عدم وجود ما يدل على أنهما فعلا ذلك؛ أو

٢- أن الطرف طالب الإلغاء لم يبلغ على وجه صحيح بتعيين أحد المحكمين أو بإجراءات التحكيم أو أنه لم يستطع لسبب آخر أن يعرض قضيته؛ أو

٣- أن قرار التحكيم يتناول نزاعا لا يقصده أو لا يشمل اتفاق العرض على التحكيم، أو أنه يشتمل على قرارات في مسائل خارجة عن نطاق هذا الاتفاق، على أنه، إذا كان من الممكن فصل القرارات المتعلقة بالمسائل المعروضة على التحكيم عن القرارات غير المعروضة على التحكيم، فلا يجوز أن يلغى من قرار التحكيم سوى الجزء الذي يشتمل على القرارات المتعلقة بالمسائل غير المعروضة على التحكيم؛ أو

٤- أن تشكيل هيئة التحكيم أو الإجراء المتبع في التحكيم كان مخالفا لاتفاق الطرفين، ما لم يكن هذا الاتفاق منافيا لحكم من أحكام هذا القانون التي لا يجوز للطرفين مخالفتها، أو، في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق، مخالفا لهذا القانون؛ أو

(ب) وجدت المحكمة:

١- أن موضوع النزاع لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقا لقانون هذه الدولة؛ أو

٢- أن قرار التحكيم يتعارض مع السياسة العامة لهذه الدولة.

(٣) لا يجوز تقديم طلب إلغاء بعد انقضاء ثلاثة أشهر من يوم تسلّم الطرف صاحب الطلب قرار التحكيم أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في الطلب الذي كان قد قدم بموجب المادة ٣٣، إذا كان قد قدم مثل هذا الطلب.

(٤) يجوز للمحكمة، عندما يطلب منها إلغاء قرار تحكيم، أن توقف إجراءات الإلغاء، إن رأت الأمر يقتضي ذلك وطلبه أحد الطرفين لمدة تحددها هي كي تتيح لهيئة التحكيم استئناف السير في إجراءات التحكيم أو اتخاذ أي إجراء آخر من شأنه، في رأيها، أن يزيل الأسباب التي بُني عليها طلب الإلغاء.

### طلب الإلغاء كطريقة وحيدة للطعن في قرار التحكيم - الفقرة (١)

#### مقدمة

١ - تنصّ الفقرة (١) من المادة ٣٤ على أنه لا يجوز الطعن في قرار تحكيم أمام إحدى المحاكم إلا عملاً بأحكام الفقرتين (٢) و (٣) من المادة ٣٤. ومن ثمّ، فإنّ القانون النموذجي يحدّد نوعاً واحداً فقط من أنواع الطعن في قرارات التحكيم ويستبعد أي سبل أخرى يقضي بها أي قانون إجرائي آخر للدول المعنية.<sup>(١)</sup>

٢ - أمّا مصطلح "الطعن" فلم يرد تفسيره في أي من القرارات المبلّغ عنها. ولكن وفقاً لما جاء في المذكرة الإيضاحية من أمانة الأونسيترال بشأن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (المذكرة الإيضاحية بشأن القانون النموذجي) فإنّ مصطلح "الطعن" أُختير ليعني "هجوماً" قاسياً على القرار، وهو ما ينبغي تمييزه عن طلب رقابة المحكمة بواسطة دفع يتعلق بتنفيذ الإجراءات (المادة ٣٦ من القانون النموذجي). وعلاوة على ذلك، فإنّ "الطعن"، وفقاً للمذكرة الإيضاحية بشأن القانون النموذجي، يعني اللجوء إلى المحكمة، أي إلى أحد أجهزة النظام القضائي لدولة من الدول؛ ولا يُمنع أي طرف من اللجوء إلى هيئة تحكيم من الدرجة الثانية إذا كان الطرفان قد اتفقا على إمكانية ذلك (حسب ما هو مألوف في بعض أنواع الاتجار بالسلع الأساسية).

#### الاختصاص بالنظر في طلب مقدّم بموجب المادة ٣٤

٣ - وعملاً بالمادة ١ (٢) من القانون النموذجي، لا يكون للمحكمة اختصاص بالنظر في طلب لإلغاء أي قرار تحكيم بمقتضى المادة ٣٤ من القانون النموذجي إلا إذا كان مكان

(١) المذكرة الإيضاحية من أمانة الأونسيترال بشأن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، الفقرة ٤١.

التحكيم<sup>(٢)</sup> واقعا في الولاية القضائية الوطنية لتلك المحكمة.<sup>(٣)</sup> وفي حالة اتفاق الطرفين على أن يكون مكان التحكيم في دولة معينة، لن يكون إلا لمحاكم تلك الدولة اختصاص بالنظر في طلب مقدّم بمقتضى المادة ٣٤ حتى وإن عُقدت كافة جلسات هيئة التحكيم في دولة أخرى.<sup>(٤)</sup> لكن عندما لا يتفق الطرفان على مكان التحكيم ولا تتولى هيئة التحكيم تحديد هذا المكان، فإن المادة ٣٤<sup>(٥)</sup> تمنح الاختصاص للمحاكم التي توجد في مكان التحكيم الفعلي، أي في المكان الذي تمت فيه كافة الإجراءات ذات الصلة بالتحكيم أو ، عندما لا يتسنى تحديد هذا المكان، ففي المكان الذي انعقدت فيه آخر جلسة شفوية.

### قرار التحكيم

٤ - لا يكون لأي محكمة، بمقتضى المادة ٣٤ اختصاص بإلغاء أي قرار صادر عن هيئة تحكيم أو عن أي هيئة أخرى لحل النزاعات إذا لم يكن ذلك القرار قرار تحكيم بالمعنى الوارد في القانون النموذجي.<sup>(٦)</sup> وفي إحدى القضايا، تبين أن قرار هيئة التحكيم يشكل قرار تحكيم إذا كان يُفرض إلى قرار بشأن موضوع الدعوى،<sup>(٧)</sup> فيما ذكر في قضية أخرى أنه يمكن اعتبار القرار الصادر عن هيئة التحكيم بمثابة قرار تحكيم إذا كان يفرض بمقتضىات الشكل التي تنصّ عليها المادة ٣١ من القانون النموذجي.<sup>(٨)</sup> غير أن القول بعدم وفاء قرار التحكيم بمقتضىات المادة ٣١ لم يُعتبر، في عدد من الأحكام الأخرى، كافيا لجعل المادة ٣٤ غير قابلة

(2) للاطلاع على النطاق الإقليمي لانطباق القانون النموذجي وعلى معنى مفهوم "مكان التحكيم"، انظر المادتين ١ (٢) و ٢٠.

(3) قضية كلاوت رقم ٣٧٤، ألمانيا ٢٣ آذار/مارس ٢٠٠٠، وحكم محكمة الاستئناف بسنغافورة [2002 1 SLR 393] في قضية PT Garuda Indonesia ضد Birgen Air، ٦ آذار/مارس ٢٠٠٢ (رفضت المحكمة طلب الإلغاء لأن مكان التحكيم المنصوص عليه في اتفاق التحكيم لم يكن واقعا في الولاية القضائية الوطنية لتلك المحكمة).

(4) حكم محكمة الاستئناف بسنغافورة [2002 1 SLR 393] في قضية PT Garuda Indonesia ضد Birgen Air، ٦ آذار/مارس ٢٠٠٢.

(5) قضية كلاوت رقم ٣٧٤، ألمانيا، ٢٣ آذار/مارس ٢٠٠٠.

(6) قضية كلاوت رقم ٤٤١، ألمانيا، ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٠، Oberlandesgericht Frankfurt a.M.، ألمانيا، 23 Sch 01/98، ١٢ أيار/مايو ١٩٩٩.

(7) قضية كلاوت رقم ٤٥٥، ألمانيا، ٤ أيلول/سبتمبر ١٩٩٨.

(8) قضية كلاوت رقم ٤٤١، ألمانيا، ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٠.

للتطبيق، ولكنه اعتبر ، بدلا من ذلك، أنه يشكل سببا ممكنا لإلغاء قرار التحكيم. بمقتضى الفقرة (٢).<sup>(٩)</sup>

٥ - وقد تبين أن القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم والتي تدفع بعدم الاختصاص يمكن أن تكون عرضة لطلبات للإلغاء بمقتضى المادة ٣٤، وذلك على الأقل عندما يكون القرار على شكل قرار تحكيم.<sup>(١٠)</sup> لكن ينبغي البت بهذه الطلبات وفقا للأسباب المدرجة في الفقرة (٢) التي لم تبين أن أيا من الأسباب المدرجة فيها لا يسمح للمحكمة بإلغاء قرار التحكيم لأن هيئة التحكيم أخطأت عندما وجدت أنها غير مختصة.<sup>(١١)</sup>

#### الطلبات المقدمة من أطراف ثالثة بمقتضى المادة ٣٤

٦ - يُسمح لطرف ثالث متدخل في التحكيم برفع دعوى لإلغاء قرار تحكيم عندما يكون الطرفان وهيئة التحكيم قد وافقوا، ضمنا على الأقل، على ذلك التدخل وعندما تكون للمتدخل مصلحة قانونية في محصلة إجراءات التحكيم.<sup>(١٢)</sup>

#### قرار التحكيم بشأن الاختصاص

٧ - فيما يتعلق بالعلاقة بين المادة ٣٤ وقيام المحكمة بإعادة النظر في قرار هيئة التحكيم بشأن الاختصاص بمقتضى المادة ١٦ (٣) من القانون النموذجي، نص أحد القرارات على أنه إذا كان القرار الصادر عن هيئة التحكيم يتخذ شكل قرار تحكيم بشأن الاختصاص، فإنه ينبغي أن يكون قرار التحكيم ذلك عرضة لطلب منفصل لإلغاء قرار التحكيم بمقتضى المادة

(9) قضية كلاوت رقم ١٢، كندا، ٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨؛ و Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١ (الادعاء بعدم ذكر الأسباب التي استند إليها قرار التحكيم).

(10) Bundesgerichtshof، ألمانيا، III ZB 44/01، ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٢، و Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 02/00، ٣٠ آب/أغسطس ٢٠٠٢.

(11) Bundesgerichtshof، ألمانيا، III ZB 44/01، ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٢.

(12) Oberlandesgericht Stuttgart، ألمانيا، 1 Sch 08/02، ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٢. (سُمح للمتدخل برفع دعواه لأن الطرفين في التحكيم قبلا تدخله في التحكيم ولأن محصلة التحكيم أثرت بشكل مباشر أو غير مباشر في موقفه القانوني).

٣٤ حتّى وإن وجدت المحكمة التي تنظر في الطلب بمقتضى المادة ١٦ (٣) أن هيئة التحكيم لم يكن لها الاختصاص.<sup>(١٣)</sup>

## أسباب الإلغاء - الفقرة (٢)

### مقدمة

٨- تنص الفقرة (٢) على الأسباب المختلفة التي يجوز إلغاء قرارات التحكيم على أساسها.

### مسائل عامة

لا إعادة نظر في موضوع قرار التحكيم

٩- تبين في عدد كبير من القضايا أن القانون النموذجي لا يتوخى إعادة النظر في موضوع قرار التحكيم.<sup>(١٤)</sup> وتبين أن ذلك ينطبق على المنازعات في القانون<sup>(١٥)</sup> وكذلك على المنازعات في الواقع.<sup>(١٦)</sup>

(13) حكم محكمة الاستئناف ببرمودا في قضية *Christian Mutual Insurance Company, Central United Life Insurance Company, Connecticut Reassurance Corporation* ضد *Ace Bermuda Insurance Ltd*، ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢. (في برمودا لا تبت في الطلبات بمقتضى المادة ١٦ (٣) إلا المحكمة الابتدائية بينما تقدّم الطلبات بمقتضى المادة ٣٤ مباشرة إلى محكمة الاستئناف. ومن أجل تفادي تناول القضية من قبل محاكم مختلفة، قرّرت محكمة الاستئناف أن تنظر في النوعين من الطلبات).

(14) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧ (النص الكامل للقرار)؛ وقضية كلاوت رقم ١٤٨، الاتحاد الروسي، ١٠ شباط/فبراير ١٩٩٥؛ وقضية كلاوت رقم ٣٧٥، ألمانيا، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩؛ وقضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩؛ وقرار المحكمة العليا بسنغافورة، *Tan Poh Leng Stanely* ضد *Tang Boon Jek Jeffrey*، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ [2001] ISLR 624، قضية *Tan Poh Leng Stanely* ضد *Tang Boon Jek Jeffrey*، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ (ذكرت المحكمة العليا أن الصفة المميزة للقانون النموذجي هي أنه لا ينص على الاستئناف على أساس موضوع قرار التحكيم)؛ و *Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg*، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١ (بدعوى عدم تطبيق القانون الواجب التطبيق)؛ و *Oberlandesgericht Karlsruhe*، 10 Sch 04/01، ١٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١ (العلاقة بين السياسة العامة والحقوق الدستورية)؛ و *Oberlandesgericht Stuttgart*، ألمانيا، 1 Sch 08/02، ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٢ (عدم إعادة تقييم للشهادات المدلى بها خلال التحكيم).

(15) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٩٨ (النص الكامل للقرار).

(16) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧ (النص الكامل للقرار)؛ وقضية كلاوت رقم ٤٥٧، ألمانيا، ١٤ أيار/مايو ١٩٩٩.

## معيار إعادة النظر

١٠ - ذكر أن أنسب المعايير لإعادة النظر في قرارات التحكيم بمقتضى المادة ٣٤ هو المعيار الذي يسعى إلى الحفاظ على استقلال عملية التحكيم وإلى التقليل إلى أدنى حد من التدخل القضائي.<sup>(١٧)</sup>

## التفسير والتطبيق

١١ - ذكرت المحاكم التي تفسّر المادة ٣٤ أن قائمة أسباب إلغاء قرار التحكيم الواردة في الفقرة (٢) هي قائمة شاملة<sup>(١٨)</sup> وينبغي تفسيرها تفسيراً ضيقاً<sup>(١٩)</sup> وأن المحاكم لا ينبغي أن توسّع الأسباب المدرجة في الفقرة (٢) على أساس القياس.<sup>(٢٠)</sup>

## عبء الإثبات

١٢ - تبين أن العبء يقع، بموجب الفقرة (٢)، على عاتق الطالب في إثبات وجود سبب ينبغي على أساسه إلغاء قرار التحكيم.<sup>(٢١)</sup>

## التطبيق بحكم الوظيفة

١٣ - خلُصت بعض الأحكام إلى أنه ينبغي أن تنظر المحاكم<sup>(٢٢)</sup> في الأسباب الواردة في الفقرة (٢) (ب) بحكم وظيفتها وأنه يمكن أن يُحتجّ بها حتّى إذا انقضت المهلة المنصوص

(17) قضية كلاوت رقم ١٦، كندا، ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٠.

(18) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧ (النص الكامل للقرار)؛ وقضية كلاوت رقم ١٢، كندا، ٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨ (النص الكامل للقرار).

(19) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(20) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 02/00، ٣٠ آب/أغسطس ٢٠٠٢. (رفضت المحكمة أن تثبت المادة ٣٤ (٢) (أ) '١' على أساس القياس، حيث جرى الإدعاء بأن هيئة التحكيم أخطأت في اعتبار اتفاق التحكيم غير صحيح).

(21) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(22) قضية كلاوت رقم ٤٠٧، ألمانيا، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ (النص الكامل للقرار)؛ و Bayerisches Oberstes Landesgericht، ألمانيا، 4 Z Sch 48/99، ١٠ شباط/فبراير ٢٠٠٠؛ و Oberlandesgericht Frankfurt a.M.، ألمانيا، 26 Sch 01/03، ١٠ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

عليها في الفقرة (٣) (انظر أدناه، التعليقات في إطار الفقرة (٤) من المادة ٣٤، الباب المتعلق بـ"الاحالة").<sup>(٢٣)</sup>

#### السلطة التقديرية القضائية

١٤ - فيما يتعلّق بكل من الفقرتين (٢) (أ) و (٢) (ب)، نص أحد القرارات على أنه حتى إذا تم الوفاء بأحد أسباب الإلغاء فإنّ للمحكمة سلطة تقديرية في أن تقرر تأييد قرار التحكيم أو إلغائه.<sup>(٢٤)</sup>

#### استبعاد بعض الحقوق

١٥ - لقد تقرر أنه يجوز للطرفين أن يتفقا على استبعاد أي حقوق يجوز لهما، لولا ذلك، الاحتجاج بها لإلغاء قرار من قرارات التحكيم. بموجب المادة ٣٤، ما لم يتعارض اتفاقهما مع أي من الأحكام الإلزامية للقانون النموذجي أو يمنح هيئة التحكيم سلطات تتنافى مع السياسة العامة.<sup>(٢٥)</sup>

### عدم الأهلية وعدم صحة اتفاق التحكيم - الفقرة (٢) (أ) '١٦'

#### مقدمة

١٦ - تنصّ الفقرة (٢) (أ) '١' على أنه يجوز إلغاء قرار التحكيم إذا ثبت أن أحد طرفي اتفاق التحكيم مصاب بأحد عوارض الأهلية؛ أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح. بموجب القانون الذي أخضع الطرفان الاتفاق له، أو بموجب قانون مكان التحكيم في حالة عدم وجود ما يدلّ على أنهما فعلا ذلك.

(23) قضية كلاوت رقم ٤٠٧، ألمانيا، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ (النص الكامل للقرار).

(24) حكم المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية، كندا، قضية *The United Mexican States Metalclad Corporation*، ٢ أيار/مايو ٢٠٠١. (قالت المحكمة بضرورة مراعاة مدى حسامة العيب في عملية التحكيم عندما تقرر المحكمة ما إذا كانت ستمارس سلطاتها التقديرية في إلغاء قرار التحكيم. بموجب المادة ٣٤. وخلصت المحكمة إلى أن المادة ٣٤ (٢) هي، على غرار المادة ٣٦ (١)، مادة جوازية في طبيعتها لأنها تنصّ على جواز إلغاء قرار من قرارات التحكيم إذا تم الوفاء بأحد الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب)).

(25) حكم محكمة أونتاريو، كندا، في قضية *Noble China Inc ضد Lei Kat Cheong*، ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٨. (رُفض الطلب بموجب المادة ٣٤ لأن اتفاق التحكيم استبعد حق الطعن بموجب المادة ٣٤).



### عدم صحة اتفاق التحكيم

١٧- لأن كان من الجائز، من حيث المبدأ، إلغاء قرار التحكيم بالدفع بعدم الاختصاص (انظر أعلاه، التعليقات بشأن الفقرة (١) من المادة ٣٤، باب "قرار التحكيم")، فإنه قد ذكر أن الفقرة (٢) (أ) '١' لا تسمح للمحكمة بإلغاء هذا القرار بحجة أن هيئة التحكيم قد أخطأت إذا وجدت أن اتفاق التحكيم غير صحيح.<sup>(٢٦)</sup>

### الكفيل

١٨- تبين أن اتفاق التحكيم المضمّن في عقد من العقود لا يكون بصورة آلية ملزماً للكفيل طالما أن هذا الكفيل ليس طرفاً في الاتفاق المذكور وأن التزاماته مستقلة عن التزامات الاتفاق الأساسي.<sup>(٢٧)</sup>

### الطرف الثالث

١٩- تجدر الإشارة إلى أن المحاكم تولت، في بعض القرارات، النظر في الادعاءات بأن شخصاً ما ليس طرفاً في اتفاق التحكيم. بمقتضى الفقرة (٢) (أ) '١'،<sup>(٢٨)</sup> وبمقتضى الفقرة (٢) (أ) '٣'،<sup>(٢٩)</sup> في حالات أخرى.

### التنازل

٢٠- نصّت القرارات على أن الطرف الذي لا يعترض على وجود اتفاق تحكيم عند تقديم بيان الدفاع كموعّد أقصى (المادة ١٦ (٢) من القانون النموذجي) يُمنع من تقديم هذا الاعتراض في طلب مقدم بمقتضى الفقرة ٣٤.<sup>(٣٠)</sup> لكن عندما لا يقدم المدعى عليه بيان

(26) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 02/00، ٣٠ آب/أغسطس ٢٠٠٢.

(27) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 6 Sch 04/01، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١.

(28) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 6 Sch 04/01، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١ (انظر الفقرة ١٨ أعلاه).

(29) قضية كلاوت رقم ١٢، كندا، ٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨. (تبين أن قرار التحكيم لا يلزم شخصاً وقّع على اتفاق التحكيم بصفته المهنية نيابة عن الشركة وليس بصفته الشخصية. وقررت المحكمة أن هيئة التحكيم تجاوزت نطاق طلب التحكيم حيث إن قرار التحكيم أثر في طرف ثالث لم يكن طرفاً في اتفاق التحكيم).

(30) قضية كلاوت رقم ١٤٨، الاتحاد الروسي، ١٠ شباط/فبراير ١٩٩٥؛ و Oberlandesgericht Stuttgart، ألمانيا، 1 Sch 16/01، ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١.

الدفاع لأن هيئة التحكيم لم تطلب منه تقديم بيان دفاع من ذلك القبيل، تبين أن المدعى عليه لا يُمنع من تقديم الاعتراض بمقتضى المادة ٣٤. (٣١)

٢١- ولقد تفاوتت آراء المحاكم بشأن ما إذا كان عدم طلب أحد الطرفين إلى المحكمة أن تعيد النظر في قرار هيئة التحكيم بشأن الاختصاص بمقتضى المادة ١٦ (٣) يعني تنازل ذلك الطرف عن الاعتراض على الاختصاص. فقد وجدت إحدى المحاكم أن تقديم الطلب إلى المحكمة بمقتضى المادة ١٦ (٣) اختياري ولا يُمنع أي طرف من تقديم الطلب لإلغاء قرار التحكيم على أساس عدم الاختصاص لمجرد أن هذا الطرف لم يستفد من إمكانية تقديم الطلب بمقتضى المادة ١٦ (٣)، (٣٢) في حين ذهبت إحدى المحاكم الأخرى إلى عكس هذا الرأي. (٣٣)

### قواعد الإجراءات القانونية ("ضمان الإجراء السليم") - الفقرة (٢) (أ) ٢٠

#### مقدمة

٢٢- تنص الفقرة (٢) (أ) ٢٠ على أنه يجوز إلغاء قرار التحكيم إذا كان الطرف مقدم الطلب لم يبلغ على وجه صحيح بتعيين أحد المحكمين أو بإجراءات التحكيم أو أنه لم يستطع لسبب آخر أن يعرض قضيته.

#### عدم قدرة الطرف على عرض قضيته

##### معيار إعادة النظر

٢٣- بغية تبرير إلغاء قرار التحكيم بسبب انتهاك قواعد الإجراءات القانونية (المادة ١٨ من القانون النموذجي)، وجد أنه يجب أن تكون هيئة التحكيم قد تصرفت تصرفاً خطيراً ينتهك أبسط مفاهيم الأخلاق والعدالة. (٣٤) ويصدق هذا الأمر، على سبيل المثال إذا ما تعمّدت هيئة التحكيم إخفاء وثائق عن أحد الطرفين، أو إذا حصلت على أدلة خاصة بها تعتمد عليها ولا تكشفها لطرف من الطرفين أو لكليهما. (٣٥) أمّا الإدعاء بعدم قدرة أحد

(31) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 6 Sch 04/01، ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١.

(32) قرار المحكمة العليا بسنغافورة، [2000] 1 SLR 624، Tan Poh Leng Stanely ضد Tang Boon Jek Jeffrey، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠.

(33) Oberlandesgericht Oldenburg، ألمانيا، 9 SchH 09/02، ١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٢.

(34) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(35) المرجع نفسه.

الطرفين على عرض قضيته فهو إدعاء لا يمكن القبول به إذا كان الانتهاك لا يؤثر في مضمون قرار التحكيم.<sup>(٣٦)</sup>

أخذ العلم بحجج الأطراف والنظر فيها

٢٤- نصّت القرارات على أن قواعد الإجراءات القانونية تقتضي أن تأخذ هيئة التحكيم علما بحجج الطرفين وتنظر فيها، لكن لا يشترط أن تتخذ هيئة التحكيم قرارا صريحا بشأن كلّ حجة من الحجج التي يتقدّم بها الطرفان، لأنه ينبغي الافتراض بأن هيئة التحكيم وفّت بهذا الالتزام، ما لم تثبت الملابسات الخاصة بالقضية عكس ذلك.<sup>(٣٧)</sup>

إتاحة قدر معقول من الوقت للردّ

٢٥- وجدت إحدى المحاكم أن قواعد الإجراءات القانونية تقتضي عادة أن تعطي هيئة التحكيم الطرفين قدرا معقولا من الوقت للردّ على طلب الطرف الآخر.<sup>(٣٨)</sup> ولكن إحدى المحاكم قررت أن قواعد الإجراءات القانونية لم تنتهك بإعطاء أحد الطرفين وقتا قصيرا فقط للردّ على طلب بإصدار قرار تحكيم بشروط متفق عليها، إذا كانت شروط التسوية ليست موضع نزاع وكان للطرف المعارض الوقت الكافي للتشاور مع محاميه قبل الموافقة على التسوية.<sup>(٣٩)</sup>

طلب الحصول على أدلة

٢٦- في الحالة التي تنظر فيها هيئة التحكيم في طلب يقدمه أحد الطرفين للحصول على أدلة إضافية أو لمعاودة الاستماع إلى بعض الشهود ولكنها تجد أن ذلك لن يكون ضروريا نظرا لملابسات القضية، يتبيّن أن هذا القرار لا يشكّل انتهاكا لقواعد الإجراءات

(36) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١.

(37) قضية كلاوت رقم ٣٧٥، ألمانيا، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩؛ و Oberlandesgericht Frankfurt a.M.، ألمانيا، 26 Sch 01/03، ١٠ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

(38) Oberlandesgericht Dresden، ألمانيا، 11 Sch 02/00، ٢٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠.

(39) المرجع نفسه.

القانونية.<sup>(٤٠)</sup> وإضافة إلى ذلك، ذكر أن هيئة التحكيم ليست ملزمة بتبرير مثل ذلك القرار.<sup>(٤١)</sup>

### التنازل

٢٧- أن الطرف الذي يرفض المشاركة في التحكيم يعتبر متنازلاً عمداً عن فرصة سماع دعواه.<sup>(٤٢)</sup>

### نطاق الولاية - الفقرة (٢) (أ) ٣٦

#### مقدمة

٢٨- تنص الفقرة (٢) (أ) ٣٦ على أنه يجوز إلغاء قرار التحكيم إذا كان يتناول نزاعاً لا يقصده أو لا يشمل اتفاق العرض على التحكيم، أو أنه يشتمل على قرارات في مسائل خارجة عن نطاق هذا الاتفاق. على أنه إذا كان من الممكن فصل القرارات المتعلقة بالمسائل المعروضة على التحكيم عن القرارات غير المعروضة على التحكيم، فلا يجوز أن يلغى من قرار التحكيم سوى الجزء الذي يشتمل على القرارات المتعلقة بالمسائل غير المعروضة على التحكيم.

قرار التحكيم يتناول أو يشتمل على قرارات في مسائل خارجة عن شروط اتفاق العرض على التحكيم

٢٩- وجدت إحدى المحاكم أن هناك اعتقاداً راسخاً بأن هيئة التحكيم تصرفت في حدود الولاية الممنوحة إليها.<sup>(٤٣)</sup> وذكرت المحكمة أنه من اللازم، عند تحديد "شروط اتفاق العرض" و"نطاق اتفاق العرض" في الفقرة (٢) (أ) ٣٦، اللجوء إلى جملة من الأمور منها اتفاق التحكيم وغيره من الأحكام التعاقدية ذات الصلة، والإشعار بطلب التحكيم، والمذكرات المتبادلة بين الطرفين.<sup>(٤٤)</sup>

(40) Oberlandesgericht Frankfurt a.M.، ألمانيا، 26 Sch 01/03، ١٠ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

(41) قضية كلاوت رقم ٣٧٥، ألمانيا، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.

(42) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(43) قضية كلاوت رقم ١٦، كندا، ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٠ (النص الكامل للقرار).

(44) المرجع نفسه.

الإشارة إلى مؤسسة تحكيم غير موجودة

٣٠ - عندما ينصّ شرط التحكيم على إجراء التحكيم برعاية مؤسسة تحكيم معينة لم تعد قائمة، فإنّ المؤسسة التي حلّت محلّها تعتبر لها اختصاص النظر في النزاع.<sup>(٤٥)</sup>

التحكيم عملاً بمعاهدة

٣١ - عندما يكون اتفاق التحكيم مشمولاً في معاهدة وينصّ على ضرورة تسوية الانتهاكات المزعومة لبعض أحكام هذه المعاهدة عن طريق التحكيم، تبين أن هيئة التحكيم، إذا استندت في قرارها إلى أحكام أخرى من المعاهدة، تكون بصدد معالجة مسألة لا تشملها شروط اتفاق العرض على التحكيم.<sup>(٤٦)</sup>

ليس هيئة التحكيم سلطة تنقيح أو نقض قرار التحكيم النهائي

٣٢ - نصت القرارات على أنه إذا أعادت هيئة التحكيم فتح القضية بعد إصدار قرار التحكيم النهائي، عن طريق إصدار قرار تحكيم آخر من شأنه نقض القرار السابق أو تنقيحه، فإنّ قرار التحكيم الأخير يُلغى لأن ولايتها تنتهي بإصدار قرار التحكيم النهائي.<sup>(٤٧)</sup> ولا

(45) قضية كلاوت رقم ١٤٨، الاتحاد الروسي، ١٠ شباط/فبراير ١٩٩٥.

(46) حكم المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية، كندا، في قضية *The United Mexican States ضد Metalclad Corporation*، ٢ أيار/مايو ٢٠٠١. (في قضايا التحكيم التي تتم في إطار اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة بين القطاع الخاص ودولة من الدول الأعضاء، لا يكون لهيئة التحكيم الاختصاص سوى فيما يتعلق بالانتهاكات المتعلقة بأي من الالتزامات التي ترد في الباب ألف من الفصل ١١ من اتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة وانتهاكات المادتين الواردتين في الفصل ١٥).

(47) *Oberlandesgericht Stuttgart*، ألمانيا، 1 Sch 13/01، ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١ (تم إلغاء قرار تحكيم نقّح قرار تحكيم نهائي سابقاً)؛ وقرار المحكمة العليا بسنغافورة، [2001] 1 SLR 624، قضية *Tan Poh Leng Stanely ضد Tang Boon Jek Jeffrey*، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ (تم إلغاء قرار تحكيم نقّح قرار تحكيم نهائي سابقاً). وقد استؤنف قرار المحكمة العليا وفسّخ، انظر محكمة الاستئناف، سنغافورة، [2001] 3 SLR 237، قضية *Tan Poh Leng Stanely ضد Tang Boon Jek Jeffrey*، ٢٢ حزيران/يونيه ٢٠٠١. لكنّ الاستئناف تناول تعريف الوقت الذي يوجد فيه قرار تحكيم نهائي ولم يدحض الحكم الأساسي بأنه ليس من اختصاص هيئة التحكيم نقض أو تنقيح ذلك القرار النهائي. ومن أجل توضيح الوضع الذي لا يوجد فيه بعد قرار تحكيم نهائي، ينصّ قانون سنغافورة للتحكيم الدولي لعام ١٩٩٥، الذي يدخل القانون النموذجي في سنغافورة، على أنه يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر خلال فترات مختلفة من سير إجراءات التحكيم أكثر من قرار تحكيم واحد تتناول فيها مختلف جوانب المسائل التي سيُفصل فيها، وعلى أن كل هذه القرارات هي قرارات نهائية وملزمة وليس لهيئة التحكيم أن تغيّر أو تعدّل أو تصحّحها أو تعيد النظر فيها أو تضيف إليها أو تبطلها (البابان ١٩ ألف و ١٩ بء من قانون سنغافورة للتحكيم الدولي).

يكون لهيئة التحكيم بعد صدور قرار التحكيم النهائي أي سلطات مستقلة سوى تلك التي تنص عليها المادة ٣٣ من القانون النموذجي التي لا تخول الهيئة نقض أو فسخ القرار النهائي.<sup>(٤٨)</sup>

### قرار التحكيم بشأن الاختصاص

٣٣- لئن كان من الجائز، من حيث المبدأ، إلغاء قرار تحكيم يقضي بعدم الاختصاص، فقد ذكر أن الفقرة (٢) (أ) '٣٤' لا تبيح للمحكمة إلغاء هذا القرار على أساس أن هيئة التحكيم أخطأت في تبينها أنه غير مختصة.<sup>(٤٩)</sup> (انظر أعلاه، التعليقات بشأن الفقرة (١) من المادة ٣٤، باب "قرار التحكيم" والتعليقات بشأن الفقرة (٢) (أ) '٣٤' من المادة ٣٤، باب "عدم صحة اتفاق التحكيم").

### لا ينبغي للمحكمة أن تلغي الا القرارات الخارجة عن نطاق الولاية الممنوحة

٣٤- ذكرت إحدى المحاكم أنه عندما تستند استنتاجات هيئة التحكيم إلى سببين مستقلين أو أكثر، فإن قرار التحكيم لا يُلغى بكامله إلا إذا استتبع جميع هذه الأسباب قرارات خارجة عن نطاق اتفاق العرض على التحكيم.<sup>(٥٠)</sup>

### تشكيل هيئة التحكيم، والأخطاء الإجرائية - الفقرة (٢) (أ) '٤٤'

#### مقدمة

٣٥- تنص الفقرة (٢) (أ) '٤٤' على أنه يجوز إلغاء قرار التحكيم إذا كان تشكيل هيئة التحكيم أو الإجراء المتبع في التحكيم مخالفا لاتفاق الطرفين، ما لم يكن هذا الاتفاق منافيا لحكم من أحكام القانون النموذجي التي لا يجوز للطرفين مخالفتها، أو، في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق، مخالفا لهذا القانون.

(48) قرار المحكمة العليا بسنغافورة، 1SLR 624 [2001]، قضية *Tan Poh Leng Stanely* ضد *Tang Boon Jek*، Jeffrey، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠.

(49) Bundesgerichtshof، ألمانيا، III ZB 44/01، ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٢.

(50) حكم المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية، كندا، في قضية *The United Mexican States* ضد *Metalclad Corporation*، ٢ أيار/مايو ٢٠٠١. (لم يبلغ قرار التحكيم بكامله لأن هيئة التحكيم اكتشفت ثلاثة انتهاكات لاتفاق أمريكا الشمالية للتجارة الحرة اعتبر اثنان منها خارجين عن نطاق الولاية المسندة لهيئة التحكيم).

### عدم تشكيل هيئة التحكيم وفقا لاتفاق الطرفين

٣٦- في إحدى القضايا التي خوّلت فيها قواعد التحكيم المنطبقة لهيئة التحكيم بأن تبت في الطعن بالمحكّمين وتعيّن محكّمين بديلين، جرى إلغاء قرار هيئة التحكيم لأنها رفضت القبول بمحكّم لم يكن مدرجا في قائمة معينة للمحكّمين مع أن من غير الإلزامي بمقتضى قواعد التحكيم المنطبقة أن يعين الطرفان محكّمين من تلك القائمة.<sup>(٥١)</sup>

### التنازع مع أحكام القانون النموذجي الملزمة

٣٧- لم يجر إلغاء قرار تحكيم صدر عن محكّمين عُيّنوا من قبل طرف واحد فقط لأن اتفاق التحكيم يعطي الحق لأحد الطرفين بتعيين محكّم نيابة عن الطرف الآخر إذا لم يتم ذلك الطرف الآخر بتعيين محكّمه في غضون الفترة المنصوص عليها في اتفاق التحكيم. وخلصت المحكمة إلى أن هذا الاتفاق بين الطرفين لا يتنافى مع أحكام القانون النموذجي الإلزامية.<sup>(٥٢)</sup> وتبيّن أن وجود حكم في اتفاق التحكيم أو في قواعد التحكيم المنطبقة ينصّ على أنه، في حال عدم قيام المدعى عليه بتعيين محكّمه في غضون الفترة المنصوص عليها تقوم مؤسسة تحكيم معينة (السلطة المعيّنة)، بتعيين ذلك المحكم، هو أمر لا يتناقض مع أحكام القانون النموذجي الإلزامية.<sup>(٥٣)</sup>

٣٨- لم يكن الإلغاء مصير قرار تحكيم صدر عن مجلس استئناف رفض بموجبه المجلس استئنافا ضدّ قرار تحكيم سابق بسبب التأخّر في سداد الرسوم، لأن ذلك الرفض كان وفقا لقواعد التحكيم المتفق عليها بين الطرفين والتي لم تتناقض مع أحكام القانون النموذجي الإلزامية.<sup>(٥٤)</sup>

### الإجراء المتّبع في التحكيم لم يكن وفقا للقانون النموذجي

#### معيار إعادة النظر

٣٩- فيما يتعلّق بالادعاءات بأن الإجراء المتّبع في التحكيم لم يكن وفقا للقانون النموذجي، يبدو أن بعض القرارات الصادرة تقتضي عدم إلغاء قرار التحكيم إلّا في حالة

(51) قضية كلاوت رقم ٤٣٦، ألمانيا، ٢٤ شباط/فبراير ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار).

(52) قضية كلاوت رقم ٤٤٠، ألمانيا، ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.

(53) Oberlandesgericht Köln، ألمانيا، 9 Sch 23/00، ١٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠.

(54) قضية كلاوت رقم ٤٥٥، ألمانيا، ٤ أيلول/سبتمبر ١٩٩٨.

حدوث أخطاء إجرائية تكتسي درجة معينة من الخطورة، مثل انتهاكات القواعد الإجرائية الهامة<sup>(٥٥)</sup> أو انتهاكات الأحكام الإلزامية<sup>(٥٦)</sup> وقد أُلغيت قرارات التحكيم بسبب الأخطاء الإجرائية التي انتهكت القانون النموذجي عندما لم يقدم المدّعي بيان الادّعاء (المادة ٢٣ من القانون النموذجي)<sup>(٥٧)</sup> وفي قضية أخرى، خلّصت المحكمة إلى أنه عندما طلب طرف (في هذه القضية المدّعي) عقد جلسة مرافعة، كانت هيئة التحكيم ملزمة بعقد مثل هذه الجلسات في مرحلة مناسبة من الإجراءات (المادة ٢٤ (١) من القانون النموذجي)؛ بيد أن المدّعي فقد حقّه في الاحتجاج بعدم الامتثال لطلبه لأنه لم يقدم اعتراضه دون إبطاء لا موجب له، ومن ثمّ اعتُبر متنازلاً عن حقّه في الاعتراض. وأضافت المحكمة أن مبدأ الجلسات الشفهية في التحكيم يكتسي معنى مختلفاً عن المعنى الذي يكتسيه في إجراءات المحاكم لأن جلسات التحكيم لا تنعقد إلّا بطلب من أحد الطرفين وما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك<sup>(٥٨)</sup> وفي قضية أخرى، لم يعتبر توقيع محكّمين اثنين فقط على قرار التحكيم سبباً لإلغاء قرار التحكيم رغم عدم بيان سبب غياب أحد التوقيع وفقاً لما تنصّ عليه المادة ٣١، وذلك لأن رئيس هيئة التحكيم قدّم السبب في غياب التوقيع رسمياً إلى المحكمة أثناء إجراءات الإلغاء<sup>(٥٩)</sup>.

#### عدم تطبيق القانون المنطبق على موضوع النزاع

٤٠ - نصّت القرارات الصادرة على ضرورة إلغاء قرارات التحكيم عندما تطبّق هيئة التحكيم على موضوع النزاع قانوناً غير القانون الذي اتفق عليه الطرفان (المادة ٢٨ (١) من القانون النموذجي). بيد أنه جرى التأكيد على أن المحكمة لا تستطيع إعادة النظر إلّا فيما إذا كانت هيئة التحكيم قد اعتمدت في قرارها على القانون الذي اختاره الطرفان وليس فيما إذا كانت الهيئة قد طبّقت القانون أو فسّرتة على النحو الصحيح<sup>(٦٠)</sup>.

(55) قضية كلاوت رقم ٤٣٦، ألمانيا، ٢٤ شباط/فبراير ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار). (لم تتقيّد هيئة التحكيم بالإجراء المتفق عليه بين الطرفين)؛ وقضية كلاوت رقم ٤٥٥، ألمانيا، ٤ أيلول/سبتمبر ١٩٩٨ (النص الكامل للقرار) (خلّصت المحكمة إلى وجود انتهاك لقاعدة إجرائية هامة عندما لم تتقيّد هيئة التحكيم بالإجراء المتفق عليه بين الطرفين).

(56) Bayerisches Oberstes Landesgericht، ألمانيا، 4 Z Sch 02/99، ٢٩ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(57) Bayerisches Oberstes Landesgericht، ألمانيا، 4 Z Sch 02/99، ٢٩ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(58) Oberlandesgericht Naumburg، ألمانيا، 10 Sch 08/01، ٢١ شباط/فبراير ٢٠٠٢.

(59) قضية كلاوت رقم ١٢، كندا، ٧ نيسان/أبريل ١٩٨٨.

(60) قضية كلاوت رقم ٣٧٥، ألمانيا، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار)؛ و Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١.



## عدم ذكر الأسباب

٤١ - لدى تقييم وجهة الأسباب المقدّمة، يجب أن لا يؤخذ في الاعتبار ما تم ذكره صراحة فحسب بل كذلك ما جرى التلميح إليه، وعدم إعطاء قرار التحكيم صراحة لأي تعليل قانوني لا يجعل التعليل غير كاف عندما يكون المحكّمون تجارا.<sup>(٦١)</sup>

## التنازل

٤٢ - جاء في أحد القرارات أنه إذا لم يستخدم طرف من الطرفين إمكانية محكّم لدى المحكمة بمقتضى المادة ١٣ (٣) من القانون النموذجي، فإنّ هذا الطرف يحرم من إثارة المسألة لاحقا في الطلب الذي يقدّمه لإلغاء قرار التحكيم. لكنّ هذا الحرمان لن ينشأ عندما تخفف هيئة التحكيم في البت في طلب الرد.<sup>(٦٢)</sup>

## السياسة العامة - الفقرة ٢ (ب) '٢٤'

٤٣ - تنصّ الفقرة (٢) (ب) '٢٤' على أنه يجوز إلغاء قرار التحكيم إذا وجدت المحكمة أنه يتعارض مع السياسة العامة للدولة التي لها الولاية القضائية للنظر في الطلب المقدم بمقتضى المادة ٣٤.

٤٤ - وقد جاء في كافة القرارات المبلّغ أنّها طبّقت مفهوم السياسة العامة الوارد في الفقرة (٢) (ب) '٢٤' التأكيد على ضيق نطاق هذا الحكم وعلى ضرورة أن يقتصر تطبيقه على الحالات التي تنطوي على ظلم إجرائي أو موضوعي خطير. وقد تبّنت ضرورة تفسير هذا الحكم تفسيراً حصرياً<sup>(٦٣)</sup> وتطبيقه في الحالات الاستثنائية لا غير.<sup>(٦٤)</sup>

(61) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧.

(62) Oberlandesgericht Stuttgart، ألمانيا، 1 Sch 08/02، ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٢.

(63) قضية كلاوت رقم ٣٢٣، زمبابوي، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر و ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩؛ و Oberlandesgericht Karlsruhe، 10 Sch 04/01، ١٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١. (العلاقة بين السياسة العامة والحقوق الدستورية).

(64) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧؛ و Oberlandesgericht Stuttgart، ألمانيا، 1 Sch 08/02، ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٢ (قررت المحكمة أنه لا ينبغي تطبيق حكم السياسة العامة إلا في الحالات الاستثنائية وأن السياسة العامة لا تشكّل استثناءاً بشأن موضوع قرار التحكيم).

### معيّار إعادة النظر

٤٥ - وجدت المحاكم، عند تحديدها للمعيّار المناسب لإعادة النظر بمقتضى الفقرة (٢) (ب) '٢٤'، أن الدفع بالسياسة العامة لا ينبغي تطبيقه إلا عندما: (١) يُنتهك مبدأ من المبادئ الأساسية للقانون أو الأخلاق أو العدالة،<sup>(٦٥)</sup> أو (٢) يُلحق قرار التحكيم ضرراً جوهرياً بأبسط مبادئ العدالة والإنصاف وأصرحها أو ينطوي على جهل أو فساد مفرط من جانب هيئة التحكيم،<sup>(٦٦)</sup> أو (٣) يتعارض قرار التحكيم مع مبدأ من المبادئ التي تؤثر في الأسس الحقيقية التي تقوم عليها الحياة العامة والاقتصادية.<sup>(٦٧)</sup> وينطبق الدفع بالسياسة العامة، مثلاً، في حالة الفساد والرشوة والغش والتجاوزات الإجرائية الخطيرة.<sup>(٦٨)</sup>

### السياسة العامة الإجرائية

٤٦ - تبين أن السياسة العامة تشمل الجانبين الموضوعي والإجرائي.<sup>(٦٩)</sup> ولم تُعتبر القوانين الإجرائية جزءاً من السياسة العامة إلاّ عندما تنصّ على المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام الإجرائي<sup>(٧٠)</sup> أو تُعرب عن مبادئ إجرائية جوهرية.<sup>(٧١)</sup> وجاء في القرارات أن المساس بحقّ أحد الطرفين في سماع دعواه لا يمكن أن يشكّل انتهاكاً للسياسة العامة الإجرائية إلاّ عندما تكون هناك علاقة سببية بين المساس بالحق في سماع الدعوى وبين محتوى قرار

(65) قضية كلاوت رقم ٣٢٣، زمبابوي، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر و ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.

(66) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(67) Oberlandesgericht Karlsruhe، 10 Sch 04/01، ١٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١. (العلاقة بين السياسة العامة والحقوق الدستورية)؛ و Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 02/00، ٣٠ آب/أغسطس ٢٠٠٢ (لم يحدث انتهاك للسياسة العامة بدعوى أن هيئة التحكيم أخطأت حين خلصت إلى أن اتفاق التحكيم غير صحيح ورفضت بذلك الاختصاص).

(68) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار)؛ وقضية كلاوت رقم ٣٢٣، زمبابوي، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر و ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.

(69) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩.

(70) قضية كلاوت رقم ١٠، كندا، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٨٧ (النص الكامل للقرار). (كفاية الأسباب التي قام عليها قرار التحكيم). وجاء الإعراب عن رأي مخالف في قضية كلاوت رقم ١٤٦، الاتحاد الروسي، ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٤، التي خلصت فيها المحكمة إلى أن المخالفة الإجرائية في إجراءات التحكيم لا صلة لها بمفهوم السياسة العامة.

(71) قضية كلاوت رقم ٤٥٧، ألمانيا، ١٤ أيار/مايو ١٩٩٩.

التحكيم.<sup>(٧٢)</sup> فعلى سبيل المثال، لا يوجد مساس بالحق في سماع الدعوى إذا نظرت هيئة التحكيم في الدعوى أو الدفاع ووجدت أن أياً منهما غير ذي أهمية.<sup>(٧٣)</sup> وحيثما كانت الحجج القانونية التي يقدمها أحد الطرفين موضوع جلسة مرافعة شفوية، وعندما تكون هيئة التحكيم قد تناولت هذه الحجج في قرارها، فإن حق الطرف في سماع دعواه لا يعتبر أنه قد مُس به،<sup>(٧٤)</sup> كما لم يتبين أن السياسة العامة تقتضي أن يتناول قرار التحكيم صراحة كل حجة من الحجج التي يقدمها الطرفان.<sup>(٧٥)</sup>

#### السياسة العامة الموضوعية

٤٧- فيما يتعلق بالسياسة العامة الموضوعية، نصّت القرارات الصادرة على أن إعادة النظر على أساس السياسة العامة لا تبيح أعلاه النظر في موضوع القضية<sup>(٧٦)</sup> وعلى أنه لا ينبغي إلغاء قرار التحكيم بغية تصحيح مساس محتمل بالعدالة أو تصحيح قرار خاطئ، إلا عندما يكون القرار غير متسق مع أحد معاني العدل الجوهرية.<sup>(٧٧)</sup> بيد أنه تبين أن السياسة العامة تُنتهك عندما يُستصدر قرار التحكيم بالاحتياط.<sup>(٧٨)</sup> كما تبين أن السياسة العامة تُنتهك عندما يأذن قرار التحكيم لأحد الطرفين باستغلال وضع تعمد تهئية ظروف وجوده.<sup>(٧٩)</sup> لكن عندما يُدعى بأن أحد الطرفين حاول تضليل هيئة التحكيم من خلال مطالبة احتيالية بالمصروفات، لا تكون السياسة العامة قد انتهكت عندما لا تعتمد هيئة التحكيم على هذا

(72) قضية كلاوت رقم ٣٧٥، ألمانيا، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار)؛ وقضية كلاوت رقم ٤٥٧، ألمانيا، ١٤ أيار/مايو ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار)؛ و Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١.

(73) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١.

(74) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 6 Sch 07/01، ١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢.

(75) Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg، ألمانيا، 11 Sch 01/01، ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١.

(76) قضية كلاوت رقم ٣٢٣، زمبابوي، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر و ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار) (خطأ وقائي من جانب هيئة التحكيم)؛ و Oberlandesgericht Stuttgart، ألمانيا، 1 Sch 08/02، ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٢. (قررت المحكمة عدم تطبيق السياسة العامة إلا في الحالات الاستثنائية وأن السياسة العامة لا تشكل استثناء على أساس موضوع قرار التحكيم).

(77) Oberlandesgericht Karlsruhe، 10 Sch 04/01، ١٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١ (العلاقة بين السياسة العامة والحقوق الدستورية).

(78) قضية كلاوت رقم ٤٠٧، ألمانيا، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠.

(79) قضية كلاوت رقم ٣٢٣، زمبابوي، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر و ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار).

التضليل.<sup>(٨٠)</sup> ولا وجود لانتهاك السياسة العامة عندما يأمر قرار التحكيم المدعى عليه في إجراءات التحكيم بدفع مبلغ مالي بعملة غير العملة المتداولة في مكان التحكيم.<sup>(٨١)</sup>

### المهل المحددة - الفقرة (٣)

٤٨ - تنص الفقرة (٣) على أنه لا يجوز تقديم طلب الإلغاء بعد انقضاء ثلاثة أشهر من يوم تسلّم الطرف صاحب الطلب قرار التحكيم، أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في الطلب إذا كان قد قدّم بموجب المادة ٣٣.

٤٩ - وتبيّن أن المحاكم ليست مخوّلة بتمديد المهلة المحددة المنصوص عليها في الفقرة (٣)<sup>(٨٢)</sup> وأن طلب الطرف ملتمس الإلغاء يجب أن يُقدّم في غضون المهلة المحددة المنصوص عليها.<sup>(٨٣)</sup>

٥٠ - وعلى خلاف ما جاء في الفقرة (٣)، قرّرت إحدى المحاكم أن من الممكن تقديم طلب إلغاء قرار التحكيم على أساس الأسباب المنصوص عليها في الفقرة (٢) (ب) بعد انقضاء مهلة الأشهر الثلاثة أيضا لأن ذلك يعتبر من اختصاص المحكمة بحكم وظيفتها.<sup>(٨٤)</sup>

### الرد - الفقرة (٤)

٥١ - تنص الفقرة (٤) على أنه يجوز للمحكمة، عندما يطلب منها إلغاء قرار التحكيم، أن توقف إجراءات الإلغاء، إن رأت أن الأمر يقتضي ذلك وطلبه أحد الطرفين، لمدة تحددها هي كي تتيح لهيئة التحكيم استئناف السير في إجراءات التحكيم أو اتخاذ أي إجراء آخر من شأنه، في رأيها، أن يزيل الأسباب التي بُني عليها طلب الإلغاء.

(80) حكم المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية، كندا، في قضية *The United Mexican States ضد Metalclad Corporation*، ٢ أيار/مايو ٢٠٠١.

(81) قضية كلاوت رقم ١٤٩، الاتحاد الروسي، ١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٥.

(82) قرار المحكمة العليا بسنغافورة، *ABC Co. v. XYZ Ltd.* [2003] 3 SLR 546، ٨ أيار/مايو ٢٠٠٣.

(83) المرجع نفسه.

(84) قضية كلاوت رقم ٤٠٧، ألمانيا، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠ (النص الكامل للقرار).

٥٢- وعندما أصدرت هيئة التحكيم قرار تحكيم نهائي، لم تر إحدى المحاكم من المناسب رد القضية إلى هيئة التحكيم لغرض تمكين هيئة التحكيم من إبطال أو تنقيح قرارها بشأن موضوع القضية أو من النظر في أدلة جديدة بشأن موضوع القضية.<sup>(٨٥)</sup>

---

---

(85) قضية كلاوت رقم ٣٩١، كندا، ٢٢ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩ (النص الكامل للقرار)؛ وقرار المحكمة العليا بسنغافورة، 624 SLR 1 [2001]، قضية Tan Poh Leng Stanely ضد Tang Boon Jek Jeffrey، ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠.