Distr.
GENERAL

A/CN.9/378/Add.2
6 May 1993
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الأمم المتحدة

الجمعيّة العامة

لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة السادسة والعشرون
فيينا ٥ - ٢٣ تموز/يوليه ١٩٩٣

العمل المستقبلي المحتمل

مذكرة مقدمة من الامانة

اضافة

المبادىء التوجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى في دعاوى التحكيم

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
مقدمة	١ - ٢	٢
الفصل		
الاول - المداولة السابقة على سماع الدعوى	٣ - ٥٧	٣
الف - ملاحظات استهلالية	٣ - ١٢	٣
باء - اقتراح باعداد مبادىء توجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى	١٣ - ٢٣	٦
جيم - مواضيع يمكن النظر فيها في المداولة السابقة على سماع الدعوى	٢٤ - ٥٧	٨
الثاني - التحكيم المتعدد الاطراف	٥٨ - ٧٠	١٧
الثالث - أخذ الادلة	٧١ - ٨٢	٢٠
الاستنتاجات	٨٣ - ٨٥	٢٣

مقدمة

١ - لوحظ في المؤتمر المعني بالقانون التجاري الدولي الذي عقدته اللجنة خلال دورتها الخامسة والعشرين في عام ١٩٩٢ ، كما لوحظ في اللقاءات الأخرى التي نوقش فيها التحكيم الدولي ، أن مبدأ السلطة التقديرية والمرونة في تسيير اجراءات التحكيم قد يجعل من الصعب على المشتركين في بعض الأحوال التنبؤ بالطريقة التي تتم بها الاجراءات وبكيفية تحضير الأعمال الاجرائية على اختلافها . وقد ذكر بخصوص تلك الملاحظات ، أن من الممكن تفادي صعوبات كهذه أو الحد منها عن طريق عقد مداولة بين المحكمين والأطراف في مرحلة مبكرة من اجراءات التحكيم بغية مناقشة الاجراءات والتخطيط لها . واقترح ، علاوة على ذلك ، أنه سيكون من المفيد وضع مبادىء توجيهية لمثل هذه "المداولات السابقة على سماع الدعوى" . ويناقش الفصل أولا ، العمل الذي يمكن أن تنهض به اللجنة بشأن هذه المبادىء التوجيهية .

٢ - وكانت اللجنة قد درست في دورتها التاسعة عشرة في عام ١٩٨٦ تقريرا بعنوان "تنسيق الأعمال : أنشطة المنظمات الدولية بشأن جوانب معينة من التحكيم" (A/CN.9/280) .(١) وقد غطى التقرير أنشطة مختلف المنظمات الدولية فيما يتصل بالمواضيع التالية في مجال التحكيم : التحكيم المتعدد الأطراف ؛ وقبول الأدلة في دعوى التحكيم ؛ ومساعدة المحكمة الدولية في أخذ الأدلة في دعوى التحكيم ؛ والقانون الواجب التطبيق على اتفاقات التحكيم ؛ وتعديل أو تكملة العقود من جانب الغير ؛ ومدونة قواعد سلوك المحكمين في التحكيم التجاري الدولي . وكانت الغاية من التقرير هي توفير معلومات عن أنشطة المنظمات الأخرى ودعوة اللجنة الى النظر فيما اذا كان أي من هذه المواضيع يتطلب دراسة أكثر تعمقا من زاوية تنسيق العمل والأعمال التي يحتمل أن تضطلع بها اللجنة هي ذاتها في المستقبل . وقد ارتأت اللجنة أن التحكيم المتعدد الأطراف وأخذ الأدلة في دعوى التحكيم يثير مسائل أخرى تستحق المزيد من الدراسة .(٢) وهذان الموضوعان من بين المواضيع التي عالجها الفصل أولا في سياق المبادىء التوجيهية المحتملة للمداولات السابقة على سماع الدعوى ، بالنظر الى أنه من المعتقد أن عدة قضايا ناشئة عن هذين الموضوعين يمكن معالجتها بالشكل المناسب عن طريق هذه المبادىء التوجيهية . ويتضمن الفصلان ثانيا وثالثا مناقشة اضافية لهذين الموضوعين . وأوردت الاستنتاجات في ختام الدراسة .

---

(١) استنسخت في الكتاب السنوي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، المجلد السابع عشر : ١٩٨٦ ، الجزء الثاني ، رابعا .

(٢) تقرير لجنة الأمم المتحدة ، للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها التاسعة عشرة (١٩٨٦) ، المحاضر الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الحادية والأربعون . ملحق رقم ١٧ ، A/41/17 (المرجع نفسه ، الجزء الأول ، ألف) ، الفقرات ٢٥٤ - ٢٥٨ .

أولا - المداولة السابقة على سماع الدعوى

ألف - ملاحظات استهلالية

٣ - تسمح القواعد التي تنظم اجراءات التحكيم عادة ، لا سيما في مرحلة الاجراءات حيث تعقد الجلسات ويجري تبادل الوثائق المختلفة ، بقدر كاف من ممارسة السلطة التقديرية والمرونة في تسيير اجراءات التحكيم .

٤ - وتعتبر المادة ١٥ (١) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي مثالا على المرونة والسلطة التقديرية في تسيير الاجراءات ؛ اذ تنص على ما يلي :

"١ - مع مراعاة أحكام هذه القواعد ، لهيئة التحكيم ممارسة التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة شريطة أن تعامل الطرفين على قدم المساواة وأن تهيىء لكل منهما في جميع مراحل الاجراءات فرصة كاملة لعرض قضيته ."

٥ - ولمبدأ المرونة وممارسة السلطة التقديرية نوعان من الحدود . أولاهما أن السلطة التقديرية لهيئة التحكيم لا تمتد الى المسائل المقررة بموجب القواعد الواجبة التطبيق ؛ وفي حالة قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي يستدل على ذلك من المادة ١٥ (١) حيث تنص الفقرة الاستهلالية على "مراعاة أحكام هذه القواعد" .(٣) والثاني أنه يتحتم على هيئة التحكيم أن تتقيد بالاحكام الاجرائية الالزامية التي ينص عليها القانون الواجب التطبيق على دعوى التحكيم .(٤) غير أن هذه الاحكام الالزامية لا تؤدي في الغالب الى زيادة مستوى الوضوح الذي تتسم به اجراءات التحكيم وامكانية التنبؤ بها .

---

(٣) تنص قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي على بضعة استثناءات من المبدأ العام الذي يقضي بالمرونة في تسيير الاجراءات ، وهي تتعلق مثلا ، بتسليم الاخطارات والمراسلات أو المقترحات (المادة ٢ (١)) ، والالتزام بعقد جلسات لسماع مرافعات شفوية اذا طلب أي من الطرفين ذلك (المادة ١٥ (٢)) ؛ والاخطار عن جلسات المرافعات الشفوية (المادة ٢٥ (١)) ؛ واستلزام تحديد أي شهود سيتم الاستماع اليهم مسبقا (المادة ٢٥ - (٢)) ؛ والجوانب المختلفة لاخذ أدلة الخبراء (المادة ٢٧) . كذلك تشتمل القواعد على نصوص معينة بصدد الاجراءات التي تتخذ لتشكيل هيئة التحكيم وبدء الاجراءات ، بالاضافة الى أحكام محددة تتعلق بقرار التحكيم .

(٤) تنص المادة ١ (٢) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة ، للقانون التجاري الدولي على هذا الشرط ، كما نص عليه في الاحكام القانونية بشأن الغاء قرارات التحكيم ، والاعتراف بقرارات التحكيم وانفاذها .

وثمة مبدأ الزامي ، يدرج بصيغ مختلفة في جميع النظم الاجرائية ، أوردته المادة ١٨ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي أعدته لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، اذ تنص على ما يلي : "يجب أن يعامل الطرفان على قدم المساواة وأن تهيأ لكل منهما الفرصة كاملة لعرض قضيته ."

٦ - ويؤدي مبدأ السلطة التقديرية والمرونة دورا نافعا ، وهو يعتبر بوجه عام النهج الأفضل لأنه قادر على التواؤم مع مختلف الأساليب الاجرائية وبذلك يفسح المجال لتطويع اجراءات التحكيم وفقا للحالة المعروضة وتسييرها بالأسلوب الاجرائي المألوف لدى الأطراف والمحكمين .

٧ - وتقل الحاجة الى المرونة والسلطة التقديرية كلما كان المشتركون في التحكيم في وضع يمكنهم من تخطيط الاجراءات واعداد الجوانب الاجرائية . واذا لم يحدث مثل هذا التخطيط ، فمن الممكن ، خاصة في تحكيم دولي ، أن يجد طرف من الاطراف أو عضو في هيئة تحكيم أن الاجراءات تنطوي على مفاجآت ، ولا يمكن التكهن بها ويصعب الاستعداد لها . وقد يؤدي ذلك الى أشكال من سوء الفهم والتأخيرات وازدياد تكاليف الاجراءات . وتورد عوامل معينة مثل الاختلافات بين التقاليد الاجرائية كأسباب لهذه الصعوبات . ويمكن أن يقال أيضا إنه نظرا لان دعاوى التحكيم لا ينبغي أن تسير على منوال الأساليب الاجرائية المتبعة في المحاكم ، وهي لا تفعل ذلك عادة ، ونظرا لان العديد من المحكمين قد طوروا أشكالا فردية مختلفة من الأساليب الاجرائية ، فان هذه الصعوبات يمكن أن تنشأ أيضا في دعاوى التحكيم التي لا تكون فيها الخلفيات القانونية للمشتركين غير متشابهة .

٨ - وبغية تجنب هذه الصعوبات ، جرت العادة على أن يعقد ، بعد تشكيل هيئة التحكيم بوقت قصير ، اجتماع بين هيئة التحكيم والاطراف بهدف ايضاح ورسم مسار الاجراءات اللاحقة . وفي هذه الاجتماعات تعقد اتفاقات اجرائية مناسبة أو تتخذ قرارات ترمي الى جعل الجلسات اللاحقة التي تسمع فيها الدعوى أكثر فعالية وقابلية للتنبؤ بها . ويشار الى مثل هذه الاجتماعات في العادة بالمصطلحات التالية : "مداولة سابقة على سماع الدعوى" ، و "جلسة تحضيرية" ، و "استعراض سابق على نظر الدعوى" أو "مداولة ادارية" . وتستخدم الدراسة الحالية مصطلح "المداولة السابقة على سماع الدعوى" .

٩ - وتتضمن مجموعات قليلة من قواعد التحكيم الدولية اشارة محددة الى المداولات السابقة على سماع الدعوى . ومن بين هذه القواعد ، القواعد الاجرائية للتحكيم التي وضعها المجلس الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (١٩٨٤) (المادة ٢١ (١)) . ومن بين القواعد التي لا تشير الى المداولة السابقة على سماع الدعوى : قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، وقواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي ، وقواعد التحكيم الدولية التي وضعتها الرابطة الامريكية

للتحكيم . وتتماثل الاجراءات الخاصة بتحديد "الاختصاصات" عند بدء التحكيم ، كما هو منصوص عليها في المادة ١٣ من قواعد المصالحة والتحكيم التي وضعتها غرفة التجارة الدولية ، في بعض عناصرها ، مع المداولة السابقة على سماع الدعوى ، بيد أن تحديد الاختصاصات يولي اهتماما خاصا للادعاءات والنقاط المختلف عليها ، ولكنه لا يعرض في معظم الاحيان للتفاصيل الاجرائية التي تعالج عادة في المداولة السابقة على سماع الدعوى .

١٠ - وقد جرت العادة أن تعقد المداولات السابقة على سماع الدعوى بغض النظر عما اذا كانت مجموعة قواعد التحكيم المتفق عليها تنص على مداولة كهذه أم لا . وهذا يعني أن هيئات التحكيم تعتبر أن قرار عقد مداولة كهذه يقع ضمن حدود السلطة الاجرائية العامة لهيئة التحكيم في تسيير اجراءات التحكيم بالطريقة التي تراها مناسبة (أنظر الفقرة ٤ أعلاه) .

١١ - كذلك يجعل الطابع السري للتحكيم من الصعب قياس مدى ممارسة عقد المداولات السابقة على سماع الدعوى . ويظهر من تقارير أعدها بعض المحامين أن مثل هذه المداولات تعقد في عدد لا يستهان به من دعاوى التحكيم الدولية . ويبدو من المرجح بشكل خاص أن تعقد مداولات سابقة على سماع الدعوى في الحالات التي يرى فيها المحكمون أن دور هيئة التحكيم هو دور وسيط في الدعوى أكثر من كونه دور محقق نشط ، وحيث يتوقع أن تتولى الاطراف ، وفقا لهذا التوجه الاجرائي ، القيام بقسط كاف من المبادرات الاجرائية .

١٢ - ويسعنا أن نخلص من ذلك الى أنه ، بالنظر الى عدم وجود تقارير تعترض من حيث المبدأ على ممارسة عقد المداولات السابقة على سماع الدعوى ، وبالنظر الى أن الكثير من المعلقين يثنون على فائدة هذه الممارسة ، فانه يتوقع أن تصبح المداولات السابقة على سماع الدعوى أكثر شيوعا على الارجح أيضا في الحالات التي لم تكن مألوفة فيها .(٥)

---

(٥) استمع المؤتمر الدولي الثامن للتحكيم ، في سياق النظر في دعوى تجارية دولية افتراضية ، الى ردود على سؤال حول ما اذا كان من المألوف في دعوى ، من هذا النوع عقد مداولة سابقة على سماع الدعوى . وقد أشارت الردود الى أنه من المألوف في أجزاء معينة من العالم كالولايات المتحدة وبريطانيا ونيجيريا أن تعقد مثل هذه المداولات ؛ أما فيما يخص دعاوى التحكيم التي تنظر تحت اشراف محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ، فقد قيل ان الاجتماعات الخاصة بتحديد "الاختصاصات" التي تعقد بانتظام هي في الغالب من قبيل المداولات السابقة على سماع الدعوى . (ومع ذلك ، أنظر الحاشية ٩) . وفيما يخص أجزاء أخرى من العالم ، مثل البلدان العربية وأوروبا الشرقية واليابان ذكر أن مثل هذه

(يتبع)

باء - اقتراح باعداد مبادىء توجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى

١٣ - يعتقد أن عقد مداولات سابقة على سماع الدعوى يشكل ممارسة مفيدة لكونها تسهل تحضير الأطراف للدعوى ، وتساعد على تجنب سوء الفهم ، وتؤدي الى سرعة الفصل في دعاوى التحكيم . ومثل هذه المداولات مفيدة في دعاوى التحكيم الدولية بوجه خاص ، حيث يمكن لتوقعات الأطراف أو المحكمين أن تختلف بشأن الطريقة التي ستتم بها الاجراءات . وعلاوة على ذلك ، فان المناقشة المركزة والمبكرة للاجراءات في مداولة سابقة على سماع الدعوى من شأنها أن تعزز اتخاذ القرارات الاجرائية بتوافق الآراء بدلا من أن يتكفل رئيس هيئة التحكيم باصدار أوامر اجرائية أو من قيام الأطراف بفرض اجراءات على هيئة التحكيم بالاتفاق فيما بينها .

١٤ - ولكي تكون المداولة السابقة على سماع الدعوى فعالة الأثر ، يستحسن الى حد بعيد أن يعد المحكمون جدول أعمال بالمواضيع التي ستناقش ، وأن يوجهوا الى مختلف الأطراف اخطارا مسبقا بهذه المواضيع . وقد يرى المحكمون الذين ليست لديهم الا خبرة محدودة بالمداولات السابقة على سماع الدعوى أن التحضير لمداولة كهذه مضيعة للوقت . كذلك فان طرفا تعوزه الخبرة قد يجد من الصعب عليه الاشتراك بفاعلية في مداولة كهذه .

١٥ - وتوجد بعض المبادىء التوجيهية بشأن التحضير للمداولات السابقة على سماع الدعوى وكيفية تسييرها .(٦) غير أن مثل هذه المبادىء وغالبا ما تكون قصيرة وعلى شكل قائمة بالمواضيع التي ستتم مناقشتها ، كانت معدة لعمل مؤسسة تحكيم معينة في اطار مجموعة معينة من قواعد التحكيم أو لنزاعات محلية .

الحاشية (٥) تابع

المداولات غير مألوفة أو شائعة ؛ واشارت بعض الردود التى صورت الوضع في أنحاء أخرى من العالم الى أنه ليست هناك عقبات رسمية تحول دون عقد مثل هذه المداولات ، وأنه تم فعلا عقد عدد منها . أنظر المجلس الدولي للتحكيم التجاري ، سلسلة المؤتمر الرقم ٣ ، ممارسة التحكيم المقارن والسياسة العامة في التحكيم . Genenral Editor Pieter Sanders, 1987, Kluwer, Deventer, the Netherlands, pp. 63-66 .

(٦) على سبيل المثال اعتمدت المحكمة التي نظرت في الدعاوى بين ايران والولايات المتحدة الأمريكية المبادىء التوجيهية الداخلية الخاصة بها (غير مؤرخة) ، استنسخت في تقارير المحكمة التي نظرت في الدعاوى الايرانية - الأمريكية ، المجلد الأول ، ١٩٨٣ الصفحة ٩٨ . ومن الأمثلة الأخرى على ذلك المبادىء التوجيهية للاسراع في الفصل في منازعات التحكيم التجارية التي تتسم بالضخامة والتشعب (١٩٩٠) ؛ وهي من اعداد الرابطة الأمريكية للتحكيم .

١٦ - وبغية تسهيل التحضير للمداولات السابقة على سماع الدعوى وعقدها يعتقد أنه سيكون من المفيد للجنة أن تعد مبادىء توجيهية لهذه المداولات تأخذ بعين الاعتبار مختلف التقاليد القانونية ، وحاجات التحكيم التجاري الدولي . وسيساهم هذا العمل في نشر المعرفة العملية عن التحكيم ، وسيسهل للاشخاص الذين ليس لهم الا اتصال محدود بممارسة التحكيم في مراكز التحكيم التقليدية الاشتراك في دعاوى التحكيم .

١٧ - وستكون الغاية من المبادىء التوجيهية زيادة وضوح اجراءات التحكيم وقابلية التنبؤ بها ، والمحافظة في نفس الوقت على المرونة في تسيير الاجراءات . وستؤدي المبادىء التوجيهية الى تحقيق هذه الغاية اذ تسترعي انتباه الاطراف والمحكمين الى المسائل التي سيكون من المفيد بحثها في مداولة سابقة على سماع الدعوى . ويمكن لهذه المسائل أن تتناول التفاصيل التقنية المتعلقة بتطبيق القواعد التي تنظم الاجراءات ، كما يمكن أن تتناول المسائل التي لا تعالجها هذه القواعد .

١٨ - وسيكون الافتراض هو أن الاطراف المشتركة في مداولة سابقة على سماع الدعوى قد اتفقت على مجموعة من قواعد التحكيم ؛ واذا لم تقم بذلك ، فعلى أنها ترغب في القيام بذلك في مداولة سابقة على سماع الدعوى . وسوف لا يعني قرار الاستعانة بالمبادىء التوجيهية في حد ذاته أي تعديل في قواعد التحكيم المتفق عليها . غير أنه ، ربما كان من المناسب أن تتفق الاطراف في المداولة السابقة على سماع الدعوى على حلول اجرائية تكون مكملة لمجموعة قواعد التحكيم المتفق عليها . وقد يكون الافتراض أيضا أن الاطراف ترغب في تعديل القواعد المتفق عليها على ضوء المناقشات التي تتم في المداولة السابقة على سماع الدعوى . وبهدف تسهيل اتفاقات كهذه ، قد يكون من المناسب أن تتضمن المبادىء التوجيهية نصوصا توضيحية تتناول مسائل اجرائية مختارة ، وقد يكون ذلك في شكل بدائل .

١٩ - ومع أن المشتركين سوف يتخذون قراراتهم عادة في المداولة السابقة على سماع الدعوى ، فقد يكون من المفيد في بعض الحالات أن تجتمع هيئة التحكيم بعد المداولة لاعداد وثيقة تبين النتائج التي انتهت اليها المداولة .

٢٠ - وينبغي للمبادىء التوجيهية أن تستلفت الانتباه الى الالتزام بمراعاة القانون الاجرائي الالزامي .

٢١ - وبوجه عام ، فان الغاية من المداولات السابقة على سماع الدعوى هي النظر في مسائل تتعلق باجراءات التحكيم . بيد أنه لن يكون من المفيد ، في هذا السياق ، التمييز بوضوح بين ما هو اجرائي وما هو موضوعي ، نظرا لانه من المفيد عادة أن تعالج المداولات السابقة على سماع الدعوى مسائل قد لا تكون اجرائية بحتة (مثلا : تعريف دقيق للمعونة المطلوبة ، واشتراط تقديم وقائع غير متنازع على صحتها ، وتبادل المعلومات بخصوص نقاط قيد البحث) .

٢٢ - وينبغي أن يكون توقيت المداولات السابقة على سماع الدعوى مرنا . ومع أن هذه المداولات تعقد عادة بعد تعيين هيئة التحكيم بوقت قصير ، فان تطور القضية قد يجعل من المفيد للمشتركين عقد أكثر من مداولة واحدة منها .

٢٣ - وعلى الرغم من أن عمل اللجنة بشأن الموضوع المقترح قد ينظر اليه على أنه تكملة مفيدة لقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، كما قد يعتبر - بوجه أعم - استمرارا مناسبا لعمل اللجنة في ميدان التحكيم والتوفيق ، فمن الجلي أن أية مبادىء توجيهية تضعها اللجنة لا ينبغي أن تقصر بالضرورة على دعاوى التحكيم التي تنظمها قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي .

جيم - مواضيع يمكن النظر فيها في المداولة السابقة على سماع الدعوى

٢٤ - يستهدف هذا العرض الموجز الذي نقدمه فيما يلي للمواضيع التي قد تناقش في مداولة سابقة على سماع الدعوى تسهيل بحث اللجنة فيما اذا كانت ستعمد الى اعداد المبادىء التوجيهية وطلب ابداء ملاحظات بشأنها كي يستعان بها في وضع مشاريع المواد بمعرفة الامانة ، وذلك اذا اتخذت اللجنة قرارا بالمضي قدما في المشروع .(٧)

٢٥ - ويقترح أنه ، على الرغم من أن المبادىء التوجيهية ينبغي أن تتضمن قائمة كاملة بما فيه الكفاية بالمسائل التي سيجرى دراستها ، فانه ينبغي للمبادىء التوجيهية أن توضح أنه ليس من الضروري أن تدرج جميع المسائل في جدول أعمال المداولة السابقة على سماع الدعوى . كذلك ، لا ينبغي أن ينظر الى قائمة المسائل التي تتناولها المبادىء التوجيهية على أنها جامعة على سبيل الحصر .

(أ) القواعد التي تنظم التحكيم

٢٦ - اذا لم تكن الاطراف في تحكيم يتناول حالة خاص قد توصلت الى مجموعة من قواعد التحكيم ، فمن الأوفق أن تعمد الى ذلك في المداولة السابقة على سماع الدعوى .

---

(٧) لدى صياغة عدد من البنود في هذا الموجز جرت الاستعانة بالمقالة التي كتبها هوارد ام . هولتزمان بعنوان "موازنة الحاجة الى الوضوح والمرونة في اجراءات التحكيم الدولية" لحلقة سوكول الدراسية الثانية عشرة عن القانون الدولي "التحكيم الدولي في القرن الحادي والعشرين : نحو "اضفاء الصبغة القضائية والتوحيد ؟" جامعة فيرجينيا - كلية الحقوق ، ٢٧-٢٨ آذار/مارس ١٩٩٢ .

(ب) المساندة الادارية

٢٧ - قد يود المشتركون في بحث ما اذا كانوا يرغبون في أن تضطلع مؤسسة ما بتوفير المساندة الادارية للتحكيم . فاذا كانوا يرغبون في ذلك ، فمن المفيد النظر في أنواع الخدمات الادارية المطلوبة ، وفي الأنواع المتوفرة من الخدمات وما سيترتب على ذلك من تكاليف .

(ج) تعيين أمين لهيئة التحكيم

٢٨ - قد يرغب المشتركون في بحث ما اذا كان من المطلوب من هيئة التحكيم ، بالنظر الى حجم الدعوى ومدى تشعبها ، أن تعين شخصا لتأدية المهام الادارية تحت اشرافها (أمينا أو مسجلا أو اداريا) . فاذا عين شخص كهذا ، فانه يوصى بمناقشة أنواع المهام الادارية التي سينهض بها (ويمكن للمبادىء التوجيهية أن تتضمن أمثلة لهذه المهام الادارية) .

(د) امكانية تسوية النزاع

٢٩ - ينبغي أن تسلم المبادىء التوجيهية ، لدى مناقشة ما اذا كانت تسوية النزاع يجب أن تكون من الموضوعات التي تشملها المداولة السابقة على سماع الدعوى ، بأنه لا يجوز من حيث المبدأ منع الأطراف من محاولة تسوية النزاع . بيد أنه يمكن أن يقال ، وخاصة عندما يبدو أنه ليس من السهل بلوغ تسوية ، أن من المستحسن بغية المحافظة على "فاعلية المداولة السابقة على سماع الدعوى قصر مناقشات المداولة على ما يلي : '١' حالة أية مناقشات ترمي الى التسوية (على أن يقتصر ذلك على ما اذا كانت أية مناقشات قد جرت أو يحتمل أن تجري) ؛ و '٢' النظر فيما اذا كانت امكانية مناقشات التسوية ستؤثر على جدولة اجراءات التحكيم ؛ و '٣' ما اذا كانت الاطراف راغبة في النظر في التوفيق ، أو في أية اشكال أخرى من الاجراءات البديلة لتسوية النزاع ؛ واذا كان الحال كذلك ، ما اذا كانت ترغب في المضي قدما على أساس مجموعة من القواعد من قبيل نظم التوفيق ، التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي .

(هـ) النقاط موضع البحث ، المساعدة أو العلاج المطلوبان ، ترتيب الفصل في مختلف المسائل

٣٠ - اذا لم يكن قد تم بوضوح تحديد النقاط موضع البحث ، أو المساعدة أو العلاج المطلوبين في البيانات المقدمة ، فمن المستحسن أن يتم توضيحها دون الاستماع على أية حال الى الحجج المؤيدة للادعاءات . ويجوز النظر في تحديد المواضيع التي يمكن البت فيها كمسائل أولية . ويجوز أيضا النظر فيما اذا كان ينبغي الفصل في أية

مسألة (مثلا ما اذا كان المدعى عليه ملزما قانونا) بموجب قرار تحكيم جزئي قبل الفصل في المسائل الاخرى (مثل قيمة الاضرار) .

(و) بيانات تتضمن وقائع غير متنازع عليها

٣١ - بغية تبسيط أخذ الادلة ، يستحسن أن تتفق الاطراف على اعتبار بيانات تتضمن وقائع معينة غير متنازع عليها . واذا كانت الاطراف راغبة في ذلك ، فمن الممكن تحديد فترة زمنية يتعين عليها أن تقدم خلالها هذه الاتفاقات كتابة الى هيئة التحكيم .

(ز) مكان التحكيم

٣٢ - اذا لم يكن مكان اجراء التحكيم قد حدد بعد ، فقد يرغب المشتركون في تحديد المدينة أو البلد أو الموقع أو المكان الذي يتم فيه التحكيم .

٣٣ - وقد يرغب المشتركون في مناقشة ما اذا كانت توجه أسباب لاتمام جانب من الاجراءات خارج موقع التحكيم أو مكانه . وعلى سبيل المثال ، قد يكون من المناسب بحكم ظروف الحال الاستماع الى الشهود ، أو عقد اجتماعات لهيئة التحكيم للتشاور بين أعضائها ، أو لمعاينة سلع أو ممتلكات أو وثائق في مكان آخر غير الموقع أو المدينة أو البلد الذي يجري فيه التحكيم .

(ح) الجلسات

٣٤ - يستحسن النظر فيما يلي :

'١' المدة التي يتوقع أن تستغرقها الجلسات ؛

'٢' ما اذا كانت الجلسات ستعقد في أيام متعاقبة أو أنها ستكون منفصلة عن بعضها البعض ؛

'٣' الجدول الزمني للجلسات ؛

'٤' الترتيب الذي ستقدم فيه الاطراف مرافعاتها الشفوية ؛

'٥' ما اذا كان سيتم الاستماع الى بيانات افتتاحية أو ختامية ؛

'٦' ما اذا كان سيسمح بالردود والردود المقابلة ؛ وفي حالة السماح بذلك ، هل ستراعى قيود معينة (مثلا : ما اذا كان الرد أو الرد الثاني من جانب طرف ما ينبغي أن يقتصر على مسائل شملها البيان السابق للطرف الآخر) ؛

'٧' حق لهيئة التحكيم في فرض قيود زمنية على الحجج أو الشهادات الشفوية ؛

'٨' ما اذا كان يتوجب على الاطراف أن تتقدم بملخص تحريري للحجج التي أدلي بها شفويا ، فاذا توجب عليها ذلك ، هل ينبغي تقديم الملخصات في الجلسة أو يمكن تقديمها بعد ذلك بوقت قصير ؟

'٩' الطريقة التي سيتم بها أخذ الأدلة الشفوية من جانب الشهود (بالنسبة لهذه المسألة يمكن أن يتقرر ادراج نصوص توضيحية في المبادىء التوجيهية يجوز للاطراف الاتفاق عليها أو يجوز لهيئة التحكيم الاستناد عليها في وضع قرارها الاجرائي) ؛[٨]

'١٠' ما اذا كان سيطلب من الشهود حلف اليمين أو تأكيد الشهادة ؛ واذا طلب منهم ذلك ، ما هي صيغته ؟ مع مراعاة أية قوانين تنظم حلف اليمين في مكان التحكيم ؛

'١١' ما اذا كانت هناك حاجة للترجمة الفورية ؛ فاذا كانت ثمة حاجة لها ، فما هي الترتيبات التي ستعد لتقديم هذه الخدمات ، وكيف سيتم تحمل التكاليف ؛

---

(٨) يمكن عرض حلول مختلفة : أحدها النص على استجواب الشهود أولا من جانب هيئة التحكيم ، ومن ثم يمكن استجوابهم من جانب الطرف الذي استدعاهم ، ومناقشتهم من جانب الطرف الآخر ، واعادة استجوابهم من جانب الطرف الذي استدعاهم . ويجوز أيضا النص على اخضاع الاجراءات لرقابة هيئة التحكيم بما في ذلك الحق في حرمان أحد الاطراف من استجواب شاهد معين . وثمة حل آخر هو أن يتم استجواب الشاهد ومناقشته من جانب الاطراف تحت اشراف رئيس هيئة التحكيم ، مع احتفاظ هيئة التحكيم بحق توجيه الاسئلة أثناء قيام الاطراف بتوجيه الاسئلة أو بعده .

'١٢' ما اذا كان سيجري اثبات وقائع الجلسات بطريقة الاختزال أو تسجيلها صوتيا . واذا كان الامر كذلك ، فما هي الترتيبات التي ستعد لتقديم هذه الخدمات ، وكيف سيتم تحمل التكاليف .

(ط) لغة الاجراءات

٣٥ - ما لم تكن اللغة أو اللغات التي ستستخدم في الاجراءات قد حددت بالفعل ، فمن اللازم أن يتكفل المشتركون بالبت في ذلك وفقا للقواعد الواجبة التطبيق .

٣٦ - ويمكن مناقشة ما اذا كان يجوز تقديم الوثائق أو المستندات المرفقة ببيان الدعوى والوثائق والمستندات التي سيتم تقديمها لاحقا وبلغة غير لغة الاجراءات ، بلغتها الأصلية ، أم أنه يتعين أن تكون مرفقة بترجمة لها . (ويمكن للمبادىء التوجيهية أن تتضمن اعتبارات أخرى تتعلق بالتكاليف ، أو بامكانية استصدار قرار يحدد الوثائق أو المستندات أو أنواع الوثائق أو المستندات التي يمكن تقديمها باللغة الأصلية .

(ي) البيانات التحريرية

٣٧ - يمكن بحث المسائل التالية :

'١' ما هي البيانات التحريرية ، اضافة الى بيانات الدعوى والدفاع ، اليت يتعين على كل طرف أن يقدمها ؛

'٢' ما هي البيانات التحريرية التي يحق لأي طرف أن يقدمها (مثلا رد المدعي على بيان الدفاع ورد المدعى عليه على رد المدعي) ؛

'٣' ما اذا كان سيسمح بتقديم بيانات تحريرية بعد سماع الدعوى ؛

'٤' ما اذا كان ينبغي الادلاء بجميع البيانات بالتعاقب أو ما اذا كانت هيئة التحكيم تتوقع أن يتم تقديمها في آن واحد ؛

'٥' صيغة البيانات التحريرية ؛[٩]

---

(٩) توفر المادة ٣١ (٣) من النظام الداخلي للتحكيم الخاص بالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مثالا على هذه الصيغة .

'٦' جدول زمني لتقديم البيانات التحريرية ؛

'٧' طريقة نقل البيانات التحريرية (مثلا ، يمكن تبادلها مباشرة بين الاطراف ، مع تقديم نسخ الى هيئة التحكيم ، كما يمكن تقديمها الى مسؤول اداري ليقوم بنقلها الى المحكمين والطرف الآخر) .

(ك) الادلة المستندية

٣٨ - يستحسن تحديد جدول زمني لتقديم الادلة المستندية .

٣٩ - ويمكن تشجيع الاطراف على أن تتفق على المشاركة في تقديم مجموعة واحدة من المستندات تكون غير متنازع على صحتها ("المجموعة المتفق عليها") . ويجب أن يوضح للاطراف أن القصد من هذا الاجراء هو تفادي الازدواجية في تقديم المستندات والمناقشات المتعلقة بصحة الوثائق ، وأن الاجراءات لا تنطوي على اساءة لموقف الاطراف فيما يتعلق باهمية مضمون الوثائق .

٤٠ - وقد يكون من المفيد الاتفاق على أنه ما لم يطعن في وثيقة ما خلال فترة زمنية محددة '١' تقبل الوثيقة على أنها صادرة من المصدر المشار اليه ، و '٢' كما تقبل صورة أية مراسلة (مثلا : رسالة ، تلكس ، تلفاكس) دون اي دليل آخر على أنها قد استلمت من قبل المرسل اليه ؛ و '٣' تقبل الصورة الضوئية على أنها صحيحة . ويمكن ايضاح أنه فيما يتصل بالافتراض الوارد في '٣' على الاقل ، يجوز الطعن في أي وثيقة فيما بعد اذا ارتأت هيئة التحكيم أن للتأخير ما يبرره .

٤١ - يمكن النظر فيما اذا كان ينبغي تقديم الادلة المستندية الكبيرة الحجم أو المعقدة من خلال تقارير من أشخاص مستقلين (مثلا ، المحاسبون العموميون أو المهندسون الاستشاريون) أو في شكل ملخصات أو جداول أو رسوم بيانية أو اقتباسات أو نماذج . وينبغي أن يترافق هذا النهج مع ترتيبات تعطي للطرف الآخر فرصة لاستعراض البيانات الاساسية ومنهجية اعداد الوثائق المستندة على تلك البيانات . وقد يكون من الاوفق وضع جدول زمني .

٤٢ - ويجوز لهيئة التحكيم أن تستفسر عما اذا كان طرف من الاطراف سوف يطلب من الطرف الآخر ، أو سوف يلتمس من هيئة التحكيم أن تطلب من الطرف الآخر ، ابراز أدلة مستندية . واذا كان الامر كذلك ، يمكن ارساء شروط من قبيل ما يلي : يتحتم أن تكون الوثيقة موصوفة بدقة كافية ؛ وينبغي أن تكون هيئة التحكيم قدرت أن الوثيقة المستندية ذات صلة بالموضوع وحرية بالقبول ومادية ؛ وينبغي أن تكون الوثيقة تحت تصرف الطرف الذي طلب اليه ابرازها ؛ وأن يكون الطرف الطالب قد بذل جهودا معقولة ولكن غير ناجحة للحصول على الوثيقة . ويتعين تذكير الاطراف بأن هيئة التحكيم

ستكون حرة في استخلاص النتائج من اخفاق أي طرف في ابراز الوثيقة المطلوبة . واضافة الى ذلك ، قد يكون من المفيد وضع اطار زمني لتقديم الطلب بشأن ابراز الوثائق ، ولابراز الوثائق ، أو لاية استجابة أخرى لهذا الطلب .

(ل) الأدلة المادية

٤٣ - قد يكون من المفيد الاستفسار عما اذا كان طرف من الأطراف يزمع تقديم أدلة مادية بخلاف الوثائق وتحديد الترتيبات لمثل هذا التقديم (مثلا ، الجداول الزمنية ، واتاحة الفرصة للطرف الآخر لفحص الأدلة مقدما قبل بدء الجلسات والتدابير اللازمة لصون الأدلة) .

٤٤ - اذا كان أي طرف من الأطراف أو كانت هيئة التحكيم يزمع أو تزمع طلب اجراء تفتيش على سلع أو ما يشبه ذلك من الممتلكات أو الوثائق في أماكن وجودها ، فقد يكون من المفيد النظر في وضع ترتيبات وجداول زمنية لهذا الغرض .

(م) المستلزمات العملية المتعلقة بالبيانات والمستندات المكتوبة

٤٥ - اذا كان من المحتمل تقديم وثائق وبيانات كثيرة جدا ، فقد يكون من المفيد تحديد عدد من التفاصيل العملية من قبيل ما يلي :

'١' عدد النسخ من كل بيان مكتوب يعتزم تقديمه ؛

'٢' حجم الورق ؛

'٣' نظام موحد لترقيم المستندات ؛

'٤' أسلوب لتحديد المستندات بما في ذلك الجداول ؛

'٥' الاشتراط بأنه في حالة استشهاد أحد الأطراف بوثيقة مقدمة ، ينبغي تحديد عنوان الوثيقة والرقم المعطى اليها ؛

'٦' اشتراط ترقيم الفقرات في الوثائق المعدة للاجراءات ؛

'٧' ما اذا كان ينبغي ارفاق الترجمات مع نفس المجلد الذي أدرج فيه النص الأصلي أو تقديمها في مجلد منفصل .

(ن) أدلة الشهود

٤٦ - اذا كان سيتم الاستماع الى شهود ، وتم الاتفاق على أنه يتحتم على الطرف الذي يعرض الادلة أن يقدم قبل سماع الدعوى رسالة تحريرية تتعلق بشهادة الشاهد ، فمن المستحسن النظر في عناصر هذه الرسالة . وقد يكون من المناسب أيضا ايراد نص توضيحي . (يتعين لدى اعداد المبادىء التوجيهية بصدد هذه النقطة ، مراعاة النصوص القائمة ؛ ومن ذلك مثلا المادة ٢٥ (٢) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ؛ والمادة ٥ من قواعد الرابطة الدولية للمحامين بشأن الادلة .[١٠]) (وبالنسبة الى طريقة أخذ الادلة الشفوية من الشهود ، أنظر البند ٩ من الفقرة ٣٤ أعلاه) .

٤٧ - وقد يكون من المفيد دراسة الترتيبات الخاصة بتقديم أدلة الشهود على شكل بيانات تحريرية وموقعة ، بما في ذلك مسألة ما اذا كان ينبغي حلف اليمين على صحة هذه البيانات ؛ واذا كان الامر كذلك ، فما هي الشكليات المطلوبة .

٤٨ - ويمكن النظر فيما اذا كان ينبغي اعتبار أشخاص معينين ينتمون الى طرف من الاطراف أصحاب مصلحة في نتيجة القضية ويتعين بالتالي استبعادهم من الادلاء بشهاداتهم (مثلا ، مدراء تنفيذيون ، أو موظفون ذوو مراكز معينة أو بغض النظر عن مراكزهم ، أو حملة أسهم أو موظفون محالون على التقاعد في شركة ما) . وفي حالة استبعاد أشخاص معينين من الادلاء بشهاداتهم ، ينبغي النظر في كيفية قيام هيئة التحكيم بتلقي المعلومات منهم .

٤٩ - ومن المستحسن توضيح ما اذا كان من الملائم بالنسبة الى طرف أو خبير قانوني مقابلة الشهود أو الشهود المحتملين قبل حضورهم في الجلسة .

(س) شهادة الخبراء

٥٠ - تعتمد القرارات التي تتخذ في مداولة سابقة على سماع الدعوى على ما اذا كانت قواعد التحكيم المتفق عليها تنص على قيام هيئة التحكيم بتعيين خبراء أو ما اذا كان ينبغي على الاطراف أن تقدم شهادة الخبراء .

---

(١٠) اعتمدت القواعد التكميلية التي تنظم تقديم واستلام الادلة في التحكيم التجاري الدولي (قواعد الادلة التي وضعتها الرابطة الدولية للمحامين) واعتمدها عام ١٩٨٣ مجلس الرابطة الدولية للمحامين . وقد نشرت القواعد في كتيب أصدرته الرابطة كما نشر في الكتاب السنوي التحكيم التجاري كلاؤر ، ديفنتر ، المجلد عاشرا - ١٩٨٥ ، الصفحات ١٥٢ - ١٥٦ ، وفي التحكيم الدولي المجلد أولا الرقم ٢ (تموز/يوليه ١٩٨٥) الصفحات ١١٩ - ١٢٤ .

٥١ - وفي الحالة الأولى ، يمكن للمشتركين أن يناقشوا على سبيل المثال : '١' ما اذا كان ينبغي تعيين خبير واحد أو أكثر ؛ و '٢' ما اذا كان ينبغي لهيئة التحكيم أن تطلب من الأطراف الادلاء بملاحظاتها بصدد اختيار الخبير أو اختصاصات الخبراء ؛ و '٣' الترتيبات المتعلقة بتكاليف الخبراء ؛ و '٤' الاجراءات اللازمة للسماح للأطراف بابداء آرائها تحريريا بصدد تقارير الخبراء ، واستجواب الخبير في الجلسة ، وتقديم خبير كشاهد للادلاء بشهادة حول النقاط المبلغ عنها من جانب الخبير الذي عينته هيئة التحكيم .

٥٢ - واذا لم تقم هيئة التحكيم نفسها بتعيين خبراء ، وكان الأمر يرجع برمته الى الأطراف فيما يخص تقديم شهادات خبراء ، فان المبادىء التوجيهية بشأن هذه النقطة يمكن أن تقتبس من الفقرات السابقة (٤٦ - ٤٩) المتعلقة بأدلة الشهود .

(ع) <u>الترتيبات الاجرائية للتحكيم المتعدد الأطراف</u>

٥٣ - عندما يشتمل التحكيم على أكثر من طرفين أو أكثر من نزاعين ("التحكيم المتعدد الأطراف") ، يستحسن أن تتم مناقشة المسار المتوقع للاجراءات بهدف تفادي التأخيرات ، والتكاليف التي لا داعي لها ، ولضمان احترام الحقوق الاجرائية لكل طرف .

٥٤ - ومن الممكن أن تكون المنازعات التي أدمجت في تحكيم واحد متعدد الأطراف مشمولة باتفاقات تحكيم ليست ذات نسق واحد (مثلا ، الاشارة الى مجموعات مختلفة من قواعد التحكيم) . وتوفر المداولة السابقة على سماع الدعوى فرصة لازالة أي تعارض كهذا بالاتفاق مع الأطراف .

٥٥ - يستحسن تحديد نقاط الخلاف الرئيسية في مختلف المنازعات المعنية ، بهدف التأكد مما اذا كان من المفيد تقسيم اجراءات التحكيم المتعدد الأطراف الى مراحل . ويمكن أن تخص المرحلة الأولى لأية اعتراضات تتصل بولاية هيئة التحكيم . ويمكن للمراحل التالية أن تركز بترتيب مناسب على التوصل الى قرارات يمكن أن تشكل بطريقة ما قرارات تحضيرية في نزاع آخر (مثلا ، الحقائق التي يتم تحديدها في نزاع ما يمكن أن تكون على صلة بنزاع آخر ، أو أن المسؤولية التي تقررت في نزاع معين يمكن أن تؤثر على القرار في نزاع آخر) .

٥٦ - وبالنظر لان صدور القرار في نزاع معين قد يؤثر على وضع أحد الأطراف في نزاع آخر ، فانه من المهم اعطاء كل طرف معني الفرصة لعرض حججه بصدد المسائل التي تؤثر على هذا الطرف . واذا لم يكن لبعض المسائل تأثير على جميع الأطراف المعنية ، فقد يكون بالامكان ، بغية توفير التكاليف ، تخطيط الجلسات بطريقة تتيح لهذا الطرف أن يكون حاضرا فقط في الجلسات التي تهمه .

٥٧ - ويستحسن أن ينظر في المداولة السابقة على سماع الدعوى في المسائل الاجرائية من قبيل جدولة الاجتماعات ، وتبادل المراسلات بين الاطراف وهيئة التحكيم ، وطريقة مشاركة الاطراف في الاستماع الى الشهود ، وتعيين الخبراء ، واشتراك الاطراف في أخذ أدلة الخبراء ، وترتيب قيام الاطراف بتقديم بياناتها ، وتقسيم الودائع اللازمة لمواجهة التكاليف .

ثانيا - التحكيم المتعدد الاطراف

١ - ملاحظات استهلالية

٥٨ - حسبما أشير اليه في الفقرة ٢ ، ارتأت اللجنة في دورتها التاسعة عشرة أن التحكيم المتعدد الاطراف يحتاج الى المزيد من الدراسة .

٥٩ - وهناك حالات عدة يمكن أن تؤدي الى نزاع بين أكثر من طرفين ، وربما الى أكثر من نزاعين أيضا . والحالات التالية هي بعض من أمثلة عديدة عن مفهوم التحكيم المتعدد الاطراف :

- الحالة التي يترتب فيها على تحكيم واحد الفصل في أكثر من نزاع واحد بين أزواج مختلفة من الاطراف . فمثلا ، يمكن بصدد عقد انشاءات اللجوء الى تحكيم واحد للفصل في نزاعين نجما عن خلل واحد في تنفيذ العقد ، الاول بين المشتري والمقاول ، والثاني بين المشتري والمهندس المعماري ؛ وفي مثال ثان ، قد يتطلب قيام الطرف (ألف) ببيع سلع الى الطرف (باء) واعادة بيع هذه السلع الى الطرف (جيم) تحكيما واحدا يفصل في النزاع بين الطرف (ألف) والطرف (باء) والنزاع بين الطرف (ب) والطرف (جيم) وكلا النزاعين ناشئين عن عيب واحد في السلع .

- التحكيم الذي يكون فيه النزاع بين الطرفين (ألف) و (باء) ، ولكن يسمح فيه للطرف (جيم) ، الذي تهمه نتيجة النزاع ، بالانضمام الى الاجراءات من أجل تقديم أدلة والادلاء ببيانات . وقد ينشأ مثل هذا الموقف ، على سبيل المثال ، في تحكيم بين المشتري (ألف) والبائع (باء) نتيجة لعيب في السلع ، وفي هذه الحالة قد تتوقف مسؤولية الطرف (جيم) (الذي باع السلع للطرف (باء)) على ما اذا كانت هيئة التحكيم ستقرر وجود عيب في السلع أم لا . ويطلق على هذه الحالات اما "الانضمام الى الدعوى" أو "المقاضاة" أو "التدخل" .

- قد يترتب على عقد متعدد الاطراف (مثلا ، مشروع مشترك أو كونسورتيوم) اثارة نزاع يشترك فيه طرف واحد أو أكثر على كل جانب من العقد .

٦٠ - ومن المزايا المحتملة اللجوء الى تحكيم متعدد الأطراف بدلا من النظر في المنازعات في دعاوى تحكيم منفصلة ، أن التحكيم المتعدد الأطراف يتفادى تضارب القرارات ، وهي امكانية ، لا تحدث بشكل متكرر ، الا أنها توجد عندما تعالج منازعات متصلة ببعضها البعض في دعاوى تحكيم منفصلة . وعلى سبيل المثال : اذا رفع مشتر لأعمال انشائية دعوى ضد المقاول والمصمم لنفس الخلل في اجراءات منفصلة ، فان التقييمات المنفصلة وغير المنسقة للوقائع قد تتسبب في عدم نجاح المشتري في الدعويين . وثمة ميزة محتملة أخرى وهي أن النظر في مسائل متصلة ببعضها البعض في اجراءات واحدة من شأنه توفير الوقت والتكاليف . ويمكن تحقيق مثل هذا التوفير ، على سبيل المثال ، عندما تفحص الأدلة أو الحجج التي تتصل بأكثر من نزاع مرة واحدة بالنسبة لجميع المنازعات .

٦١ - وعلى الرغم من هذه المزايا المحتملة ، فغالبا ما يكون من الصعب الاتفاق على تحكيم متعدد الأطراف واللجوء اليه ، وربما تنشأ تعقيدات في القيام بتحكيم كهذا .

٦٢ - ومن المستحيل عادة ، عند ابرام شبكة من العقود تؤثر على أكثر من طرفين أو عند ابرام عقد متعدد الأطراف ، حيث تكون النصوص المتعلقة بتسوية المنازعات قد صيغت بالطريقة المعتادة ، معرفة من هي الأطراف أو المصالح التي ستتأثر في حالة وقوع نزاع . وهذا يحمل الأطراف على المزوف عن الاتفاق على فقرة خاصة بالتحكيم المتعدد الأطراف .

٦٣ - وبعد وقوع النزاع في حالة متعددة الأطراف قد يكون من الصعب الحصول على موافقة جميع الأطراف على الاستعانة بتحكيم متعدد الأطراف . وقد يرجع ذلك الى رفض أحد الأطراف السماح لشخص ليس طرفا في العقد المتنازع بشأنه بالحصول على حقائق متصلة بالعقد (مثلا ، قد لا يود بائع لسلع أن يكون منتج السلع طرفا في نزاع مع المشتري النهائي لتلك السلع ، أو قد يفضل المقاول الرئيسي عدم اشتراك مقاول فرعي في نزاع مع مشتر لأعمال صناعية) .

٦٤ - والصعوبة الأخرى هي أنه وعلى افتراض أن الأطراف قد اتفقت من حيث المبدأ على عقد تحكيم متعدد الأطراف ، فقد تنص اتفاقات التحكيم التي تغطي مختلف المنازعات المعنية على أساليب مختلفة بصدد كيفية تعيين المحكمين . أضف الى ذلك أنه حتى اذا كانت هذه الأساليب غير مختلفة عن بعضها البعض أو كان قد تم التنسيق فيما بينها ، فان مصالح الأطراف قد تختلف الى حد أن كل طرف يرغب في تعيين محكم . ومن شأن هذه الظروف أن تعرقل التعيين المعتاد لهيئة تحكيم ذات عضو واحد أو ثلاثة أعضاء .

٦٥ - وقد حاول عدد قليل من السلطات القضائية تذليل الصعوبات التي تعترض اقامة تحكيم متعدد الاطراف عن طريق السماح لطرف يرى أنه ينبغي معالجة قضيتين أو أكثر في اجراءات واحدة بالحصول على أمر من محكمة بدمج القضايا في تحكيم واحد متعدد الاطراف . وقد اعتمدت قوانين بهذا الخصوص في هولندا وهونغ كونغ وولاية كاليفورنيا بينما تم الاعتراف بهذه السلطة للمحاكم في قوانين الدعاوي التي تطبقها سلطات قضائية أخرى في الولايات المتحدة الامريكية . وفي سلطات قضائية أخرى (مثلا ، في استراليا وكندا) اعتمدت قوانين تخول المحاكم صلاحية الامر بالدمج وفقا لاسس تحددها المحكمة ، شريطة أن توافق جميع الاطراف على الدمج . غير أنه ، من الجدير بالذكر ، أن الاعتبارات التي يؤخذ بها في بعض البلدان فيما اذا كان ينبغي اعتماد قوانين كهذه ، قد أفضت الى قرار بعدم اللجوء الى ذلك نظرا لان التعقيدات المحتملة التي ينطوي عليها دمج المنازعات بقرار من المحكمة ، تفوق مزاياها المحتملة كما يعتقد . من ذلك أن اللجنة الاستشارية للاصلاح القانوني في انكلترا اتخذت في ١٩٩٠ توصية ضد السماح بدمج المنازعات بقرار من المحاكم .

٦٦ - وعلاوة على ذلك ، وعلى افتراض أن هيئة التحكيم قد شكلت فان الاجراءات المتعددة الاطراف التي تشمل منازعات عدة يمكن أن تكون أكثر تعقيدا من الاجراءات الثنائية . فقد تنشأ التعقيدات ، على سبيل المثال ، عند ترتيب تسلسل المواضيع التي سينظر فيها ، وفي أخذ الادلة والاستماع الى الحجج بطريقة تكفل لكل طرف معني فرصة عرض قضيته ، وفي جدولة الاجتماعات وفي ادارة تبادل الوثائق . وقد تفضي التأخيرات والتكاليف الناجمة عن هذه التعقيدات الى الحد من - أو حتى تجاوز - الوفورات التي ربما كانت الاطراف تأمل في تحقيقها عن طريق تنظيم تحكيم متعدد الاطراف .

٢ - العمل الذي يحتمل أن تضطلع به اللجنة في المستقبل

٦٧ - بالنظر الى ما تتسم به الحالات المتعددة الاطراف المحتملة من تنوع بالغ وفضلا عن عزوف الاطراف عن الاتفاق على تحكيم متعدد الاطراف ، قد لا تكون ثمة فائدة ترجى من اعداد مشروع يركز على وضع نص نموذجي عن التحكيم المتعدد الاطراف . وبالنسبة للحالات التي تكون فيها الاطراف قد وافقت من حيث المبدأ على اجراء تحكيم متعدد الاطراف ، ولكنها تواجه صعوبات في تشكيل هيئة التحكيم ، فان الحل الجزئي قد يتمثل في ابرام اتفاق يعهد بتعيين جميع المحكمين الى سلطة مختصة بذلك . وثمة نهج أكثر مرونة وشمولية وهو اعداد دليل يشرح معالم التحكيم المتعدد الاطراف ومزاياه ومساوئه .

٦٨ - أما بالنسبة للصعوبات التي ورد ذكرها في الفقرة ٦٦ أعلاه ، والتي تنشأ بعد تشكيل هيئة التحكيم ، فانه يبدو أن المداولة السابقة على سماع الدعوى توفر فرصة مناسبة لمعالجتها (أنظر الفقرات ٥٣ - ٥٧ أعلاه) .

٦٩ - أما المسائل الاخرى (المذكورة في الفقرات ٦٢ - ٦٤ أعلاه) والتي تنشأ قبل تشكيل هيئة التحكيم ، فمن غير الممكن مناقشتها في مداولة سابقة على سماع الدعوى ، لان مثل هذه المداولة تفترض مسبقا أن يكون قد تم تشكيل هيئة التحكيم . وقد تود اللجنة أن تنظر في وجوب اتخاذ القرار الذي يتعلق بالعمل المستقبلي بخصوص هذه المسائل (مثلا ، بخصوص وضع ارشادات أو أحكام الزامية بشأن دمج المنازعات بأمر من المحكمة) في مرحلة لاحقة . وسيكون من الاسهل اتخاذ قرار كهذا على ضوء الآراء التي سيتم تكوينها خلال العمل المستقبلي المحتمل في مجال المبادىء التوجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى ، وعلى ضوء التقدم في العمل في التحكيم المتعدد الاطراف في غرفة التجارة الدولية .

٧٠ - ويكلف فريق عامل (شكلته لجنة غرفة التجارة الدولية المعنية بالتحكيم الدولي) منذ عدة سنوات على تدارس موضوع التحكيم المتعدد الاطراف . ويؤخذ مما أورده هذا الفريق ، فان من بين أهدافه التوسع في الدليل الخاص بالتحكيم المتعدد الاطراف وفقا لقواعد محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ، وهو الدليل الذي اعتمدته الغرفة في عام ١٩٨١ (وثيقة غرفة التجارة الدولية رقم ٢٩٧/٤٢٠ بتاريخ ٢٨ نيسان/أبريل ١٩٨٧) وقد نشر دليل غرفة التجارة الدولية في كتيب أصدرته الغرفة برقم ٤٠٤ لعام ١٩٨٢) . وفي عام ١٩٨٦ قدم الفريق العامل الى اللجنة المعنية بالتحكيم الدولي التابعة لغرفة التجارة الدولية مشروع المبادىء التوجيهية في مجال التحكيم المتعدد الاطراف الذي وضعته الغرفة ، ومشروع نص عن التحكيم المتعدد الاطراف (وثيقة الغرفة برقم ٢٧٦/٤٢٠ بتاريخ ٣٠ كانون الثاني/يناير ١٩٨٦ ، المرفق أولا وثانيا) . ولم يتم بعد اعتماد المبادىء التوجيهية والنص نظرا لاختلاف ردود الفعل من جانب اللجان الوطنية للغرفة (وثيقة الغرفة برقم ٢٨٢/٤٢٠ بتاريخ ١ تموز/يوليه ١٩٨٦) . ويواصل الفريق العامل للغرفة عمله في هذا المشروع .

ثالثا - أخذ الادلة

١ - ملاحظات استهلالية

٧١ - خلصت اللجنة في دورتها التاسعة عشرة كما ذكر في الفقره ٢ أعلاه ، الى أن أخذ الادلة يعتبر من المجالات الاخرى التي تستحق المزيد من الدراسة .

٧٢ - وتتخذ ممارسة أخذ الادلة في التحكيم أساليب مختلفة . فبعض المحكمين والاطراف متأثرون بنظام "الخصومة" الذي يضع على عاتق الاطراف في المقام الاول جمع الادلة وتقديمها الى المحكمين ، الذين لا يقومون بدور ايجابي في عملية الاثبات . ويتمثل أحد العناصر الرئيسية لنظام "الخصومة" في أن الدليل الاساسي يقدم على شكل شهادة شفوية ، وأن يكون بوسع الطرف الذي ينازع في الوقائع أن يناقش هذه الشهادة

عن طريق استجواب الشاهد . وهناك محكمون وأطراف متأثرون بنظام "التحقيق" ، الذي يعطي لهيئة التحكيم زمام المبادرة في أخذ الأدلة ، في نفس الوقت الذي يحافظ فيه على مبدأ تكفل الأطراف باثبات الوقائع المؤيدة لدعواهم . غير أنه يبدو أن الاختلافات الحادة بين النظامين في طريق الانتهاء في مجال التحكيم الدولي ؛ وأن المشتركين في دعاوى التحكيم الدولي يؤثرون اتباع أساليب مختلطة .

٧٣ - ولا تنظم قواعد التحكيم التعاقدية في الغالب تفاصيل طريقة أخذ الأدلة . ويصدق ذلك أيضا على قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على الرغم من أن هذه القواعد تهتم بالمسائل المتعلقة باجراءات الاثبات أكثر مما تهتم بعديد من القواعد الدولية الاخرى . ونتيجة لذلك ، فان الكثير من المسائل المتعلقة باجراءات الاثبات تترك في العمل لتقدير هيئة التحكيم .

٧٤ - وحسبما أوردناه في الفقرة ٧ أعلاه ، فان مبدأ السلطة التقديرية والمرونة في تسيير اجراءات التحكيم ، قد يتسبب ، رغم كونه مقبولا كنهج عام ، في خلق مصاعب عندما يكون للأطراف والمحكمين في تحكيم معين توقعات مختلفة بالنسبة الى طريقة أخذ الأدلة .

٢ - العمل المستقبلي المحتمل

(أ) مجموعة قواعد

٧٥ - من الوسائل التي يمكن اللجوء اليها لتذليل هذه الصعوبات وضع مجموعة من قواعد الاثبات التقاعدية يمكن أن تتفق عليها الأطراف . غير أن من عيوب وضع مجموعة واحدة من القواعد أنها ، وان كانت تؤدي الى زيادة وضوح الاجراءات وامكانية التنبؤ بها ، الا أنها تحد بنفس القدر من المرونة التي يمكن بها تطويع عملية الاثبات للتقاليد القانونية ولتوقعات المشتركين في التحكيم .

٧٦ - وتشكل قواعد الاثبات التي وضعتها الرابطة الدولية للمحامين (أنظر الحاشية ١٠ أعلاه) ، مجموعة من هذه القواعد أعدت على المستوى الدولي . وتوجز الوثيقة A/CN.9/280 (الحاشية ١ أعلاه الفقرات ٣٠ - ٣٨) مضمون قواعد الرابطة الدولية للمحامين . وقد جاء في مقدمة هذه القواعد ما يلي :

"وهي تتعلق بعرض وتلقي الأدلة في قضايا التحكيم ، وتوصي الرابطة الدولية للمحامين بادراجها أو باعتمادها مع القواعد المؤسسية والعامة الاخرى أو الاجراءات التي تنظم التحكيمات التجارية الدولية ."

٧٧ - ومع أن الاجراءات التي تنص عليها قواعد الرابطة الدولية للمحامين مفصلة بشكل كاف ، الا أنها لا توفر لهيئة التحكيم ، من الجهة الاخرى ، قدرا كافيا من سلطة التقدير كي تتصرف خلافا لما هو منصوص عليه في القواعد .(١١) ولذلك فان قواعد الرابطة الدولية للمحامين - اذا أخذت في مجموعها - لا توفر من الوضوح أكثر مما توفره قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي على سبيل المثال ، وان كانت تقدم دليلا يستحق الترحيب .

٧٨ - وبالنظر الى الطابع السري للتحكيم ، فانه يصعب تقدير المدى الذي يمكن به الاستعانة بقواعد الرابطة الدولية للمحامين . ويبدو استنادا الى ما هو منشور من قرارات التحكيم والمعلومات التي أمكن الحصول عليها من بعض المحامين ، أن الحالات التي يمكن أن يتفق فيها رسميا على قواعد الرابطة الدولية للمحامين ليست كثيرة . على أنه يمكن أن تكون هناك حالات أكثر بكثير لم يتم فيها الاتفاق رسميا على هذه القواعد ، الا أنها مع ذلك استخدمت كدليل لأخذ الادلة .

(ب) <u>دليل بشأن أخذ الادلة</u>

٧٩ - وثمة طريقة أخرى لتذليل الصعوبات التي تواجه في أخذ الادلة ، وهي تتمثل في اعداد دليل يناقش الطرق المحتملة لأخذ الادلة ، وقد يتضمن أيضا نماذج مختلفة من القواعد التي يمكن للأطراف الاتفاق عليها .(١٢) ومن شأن دليل كهذا أن يساهم في تطوير الممارسات التحكيمية الفعالة عن طريق تثقيف الأطراف والمحكمين .

---

(١١) من ذلك مثلا أنه ، على الرغم من وجود قواعد مفصلة بشأن أخذ الادلة من الشهود ، فقد نص على أن يكون لهيئة التحكيم "دائما اشراف كامل على الاجراءات فيما يتعلق بشاهد يدلي بشهادة شفوية" (المادة ٥ (١٠)) وأنه "في هذه القواعد ما يحول دون استخدام المحكم لسلطته التقديرية من السماح لأي شاهد بالادلاء بشهادة شفوية أو تحريرية" (المادة ٥ (١٤)) . ويخول نص آخر للمحكم "ممارسة جميع الصلاحيات التي يراها ضرورية لجعل التحكيم فعالا وتسييره بكفاءة فيما يتعلق بأخذ الادلة" (المادة ٧ (ز)) .

(١٢) كان المؤتمر الدولي الخامس للتحكيم (نيودلهي عام ١٩٧٥) قد بحث فكرة المبادىء التوجيهية لتقديم الادلة في التحكيم (التقارير والمناقشات نشرت في <u>وقائع المؤتمر الدولي الخامس للتحكيم ، نيودلهي ، المجلس الهندي الجديد للتحكيم</u> ١٩٧٥) ، أنظر الوثيقة A/CN.9/280 الفقرتان ٢٧ و ٢٨ .

٨٠ - ومع التسليم بالمزايا الهامة لمثل هذا الدليل ، فقد يجدر بنا أن نلاحظ أن الدليل لن يؤدي على الأرجح الى زيادة وضوح الاجراءات في دعاوى التحكيم وامكانية التنبؤ بها على نحو حاسم . وتوخيا لتوضيح هذه الاجراءات وجعلها قابلة للتنبؤ بها ، يتعين الاتفاق على تفاصيل اجراءات الاثبات قبل بدء التحكيم أو في مرحلة سابقة عليه .

٨١ - ويبدو أن الأطراف تعزف عن الاتفاق على التفاصيل المتعلقة باجراءات التحكيم قبل وقوع النزاع . وقد يرجع هذا العزوف الى ميل هذه الأطراف الى عدم اضاعة الكثير من الوقت بشأن اتفاق التحكيم وقواعد التحكيم قبل نشوء نزاع . وقد يرجع ذلك أيضا الى أنه قد يكون من المستحسن عند تحديد تفاصيل اجراءات الاثبات مراعاة خلفية المحكمين ، وهو قد يجعل من غير المستصوب الاتفاق على هذه التفاصيل الا بعد تعيين المحكمين .

(ج) مبادىء توجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى

٨٢ - يستبين من الاعتبارات المذكورة في الفقرة السابقة أن الوقت المناسب لتحديد تفاصيل اجراءات الاثبات هو أثناء المداولة السابقة على سماع الدعوى ، التي تعقد عادة في مرحلة تسبق اجراءات التحكيم . ويمكن للمبادىء التوجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى ، حسبما أوجزناه في الفقرات ١٣ - ٥٧ ، أن تقترح حلولا اجرائية بالاضافة الى وضع نصوص توضيحية ، حيثما كان ذلك مناسبا ، يمكن أن تستخدم في تحديد اجراءات معينة .

الاستنتاجات

٨٣ - يقترح ، على ما ناقشناه في الفقرات ١٣ - ١٦ أعلاه ، أن تقرر اللجنة اعداد مبادىء توجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى . وفي اطار ذلك العمل ، يقترح أن يعالج أيضا موضوع الترتيبات الاجرائية للتحكيم المتعدد الأطراف (أنظر الفقرات ٥٣ - ٥٧ أعلاه) وأخذ الأدلة (أنظر الفقرات ٣٨ - ٥٢ أعلاه) . وفي حالة موافقة اللجنة على هذا الاقتراح ، فقد ترغب في أن تطلب الى الأمانة اعداد مشروع نص للمبادىء التوجيهية . ويمكن أن يقدم هذا المشروع الى الفريق العامل المعني بممارسات العقود الدولية حال الانتهاء من عمله في وضع ضمانات وخطابات الاعتماد الاحتياطية . وقد ترغب اللجنة في أن تعكف هي ذاتها على بحث المشروع في دورتها السابعة والعشرين عام ١٩٩٤ أو في دورتها الثامنة والعشرين عام ١٩٩٥ .

٨٤ - وبخصوص مسألة ما اذا كان ينبغي للجنة أن تقوم بجهود اضافية في مجال التحكيم المتعدد الأطراف ، وقد يكون ذلك عن طريق اعداد دليل ، فقد ترغب اللجنة في تأجيل اتخاذ قرار بهذا الشأن . وقد يصبح اتخاذ مثل هذا القرار أكثر يسرا على

ضوء الآراء التي ستتكون خلال العمل في وضع المبادىء التوجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى . وعلى ضوء التقدم في العمل في مجال التحكيم المتعدد الأطراف في غرفة التجارة الدولية (أنظر الفقرتين ٦٩ - ٧٠ أعلاه) .

٨٥ - أما بالنسبة الى العمل المحتمل في أخذ الأدلة في التحكيم ، وقد يكون في شكل دليل ، فقد ترغب اللجنة في أن تعتبر أن الحاجة لمثل هذا العمل ، وتحديد نطاقه ، سوف يصبحان أكثر وضوحا بعد التوصل الى اتفاق بشأن نطاق ومضمون المبادىء التوجيهية للمداولات السابقة على سماع الدعوى (أنظر الفقرات ٧٩ - ٨٢ أعلاه) .

- - - - -