الأمم المتحدة

A/CN.9/513

الجمعية العامة

Distr.: General
12 April 2002*
Arabic
Original: English, French,
Russian, Spanish

**لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي**
الدورة الخامسة والثلاثون
نيويورك، ١٧-٢٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٢

# مشروع القانون النموذجي بشأن التوفيق التجاري الدولي

## تجميع لتعليقات الحكومات والمنظمات الدولية

المحتويات

الصفحة

مقدمة ..... ٢

مجموعة التعليقات ..... ٥

ألف- الدول ..... ٥

بيلاروس ..... ٥
اكوادور ..... ٥
فرنسا ..... ٦
هنغاريا ..... ٨
تركيا ..... ٩

باء- المنظمات الدولية الحكومية ..... ١٠

هيئة التحكيم الدائمة ..... ١٠

* يرتبط تاريخ تقديم الوثيقة بتواريخ ورود التعليقات للأمانة.

060502 V.02-53390 (A)

## مقدمة

١- كان معروضا على اللجنة في دورتها الثانية والثلاثين، عام ١٩٩٩، مذكرة بعنوان "الأعمال المقبلة الممكنة في مجال التحكيم التجاري الدولي" (A/CN.9/460). وقد رحبت اللجنة بفرصة مناقشة مدى استصواب وجدوى المضي قدما في تطوير قانون التحكيم التجاري الدولي، ورأت عموما أن الوقت قد حان لتقييم ما اكتسب من تجربة واسعة وايجابية في مجال الاشتراع الوطني لقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (١٩٨٥) وفي استخدام قواعد الأونسيترال للتحكيم وقواعد الأونسيترال للتوفيق، ولتقييم مدى مقبولية الأفكار والاقتراحات الرامية إلى تحسين قوانين التحكيم وقواعده وممارساته، في إطار المحفل العالمي المتمثل في اللجنة.

٢- وعهدت اللجنة بذلك العمل إلى أحد أفرقتها العاملة، وأسمته الفريق العامل الثاني (التحكيم والتوفيق) (يُشار اليه فيما يلي باسم "الفريق العامل")، وقررت أن تكون البنود ذات الأولوية للفريق العامل هي التوفيق، واشتراط الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم، وقابلية انفاذ تدابير الحماية المؤقتة، وإمكانية انفاذ قرار تحكيم كان قد نُقض في دولة المنشأ.

٣- وكان معروضا على اللجنة في دورتها الثالثة والثلاثين، في عام ٢٠٠٠، تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الثانية والثلاثين (A/CN.9/468). وقد أحاطت اللجنة علما بالتقرير، مبدية ارتياحها له، وأكدت مجددا الولاية المسندة إلى الفريق العامل فيما يتعلق بتقرير موعد وطريقة تناول المسائل التي حددت للأعمال المقبلة. وأدلي بعدة بيانات مؤداها، على وجه العموم، أنه ينبغي للفريق العامل، لدى تقرير أولويات البنود التي تدرج مستقبلا في جدول أعماله، أن يولي اهتماما خاصا لما هو مجد وعملي وللمسائل التي تترك فيها قرارات المحاكم الوضع القانوني مقلقلا أو غير مرض. وكانت المواضيع التي ذكر في اللجنة أنها يمكن أن تكون جديرة بالنظر، علاوة على المواضيع التي قد يحددها الفريق العامل، هي معنى ومفعول الحكم الخاص بالحق في المعاملة الأكثر حظوة الوارد في المادة السابعة من اتفاقية الإعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وانفاذها (التي يشار اليها فيما يلي بـ "اتفاقية نيويورك") (A/CN.9/468، الفقرة ١٠٩ (ك))؛ وتقديم المطالبات في إجراءات التحكيم لغرض المقاصة، واختصاص هيئة التحكيم فيما يتعلق بتلك المطالبات (الفقرة ١٠٧ (ز))؛ وحرية الطرفين في أن يمثّلهما في اجراءات التحكيم أشخاص من اختيارهما (الفقرة ١٠٨ (ج))؛ والسلطة التقديرية الباقية للموافقة على انفاذ قرار على الرغم من وجود سبب من أسباب الرفض المذكورة في المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ (الفقرة ١٠٩ (ط))؛ وصلاحية هيئة التحكيم في إصدار حكم بدفع فوائد (الفقرة ١٠٧ (ي)). ولوحظ، مع الموافقة، أنه

فيما يتعلق بعمليات التحكيم "عبر الحاسوب" (أي عمليات التحكيم التي تجرى أجزاء كبيرة من اجراءاتها أو حتى كلها باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية) (الفقرة ١١٣)، سيتعاون الفريق العامل المعني بالتحكيم مع الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية. وفيما يتعلق بامكانية انفاذ قرارات التحكيم التي نقضت في دولة المنشأ (الفقرة ١٠٧ (م))، أعرب عن رأي مؤداه أنه لا يُنتظر أن تثير هذه المسألة مشاكل كثيرة، وأن السوابق القضائية التي أثارت هذه المسألة لا ينبغي أن تعتبر اتجاها سائدا.

٤- وفي دورتها الرابعة والثلاثين، المعقودة في فيينا من ٢٥ حزيران/يونيه الى ١٣ تموز/يوليه ٢٠٠١، أحاطت اللجنة علما، مع التقدير، بتقريري الفريق العامل عن أعمال دورتيه الثالثة والثلاثين والرابعة والثلاثين (A/CN.9/485 و A/CN.9/487، على التوالي). وأثنت اللجنة على الفريق العامل لما أحرزه حتى ذلك الحين من تقدم في المسائل الرئيسية الثلاث قيد المناقشة، وهي اشتراط الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم، ومسائل تدابير الحماية المؤقتة، وإعداد قانون نموذجي بشأن التوفيق.

٥- وفيما يتعلق بالتوفيق، لاحظت اللجنة أن الفريق العامل نظر في المواد ١ الى ١٦ من مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية (A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1). ورئي عموما أنه يمكن توقع أن يكمل الفريق العامل عمله في مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية تلك في دورته التالية. وطلبت اللجنة من الفريق العامل أن يمضي قدما في بحث تلك الأحكام على أساس الأولوية، بهدف عرض الصك في شكل مشروع قانون نموذجي لكي تستعرضه اللجنة وتعتمده في دورتها الخامسة والثلاثين، عام ٢٠٠٢.

٦- وناقش الفريق العامل، في دورته الخامسة والثلاثين، المعقودة في فيينا في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١، مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية بشأن التوفيق على أساس الوثيقتين اللتين أعدتهما الأمانة (A/CN.9/WG.II/WP.115 و A/CN.9/WG.II/WP.116). وترد مداولات الفريق العامل واستنتاجاته بشأن ذلك البند في الوثيقة A/CN.9/506. وبعد أن استكمل الفريق العامل نظره في مضمون مشروع الأحكام التشريعية النموذجية بشأن التوفيق التجاري الدولي، طلب الى الأمانة أن تنشئ فريق صياغة لاستعراض النص بأكمله بغية ضمان الاتساق بين مختلف مشاريع المواد في صيغتها باللغات المختلفة. وترد الصيغة النهائية لمشاريع الأحكام حسبما وافق عليها الفريق العامل في مرفق الوثيقة A/CN.9/506، على شكل مشروع قانون نموذجي بشأن التوفيق التجاري الدولي. وقد طلب الى الأمانة أن تنقح نص مشروع دليل اشتراع واستخدام القانون النموذجي، استنادا الى مداولات الفريق العامل. وأشير الى أن مشروع القانون النموذجي مع دليل الاشتراع والاستخدام سيعمم على

الدول الأعضاء والمراقبين للتعليق عليه، وسوف يقدم الى اللجنة لاستعراضه واعتماده في دورتها الخامسة والثلاثين المقرر عقدها في نيويورك من ١٧ الى ٢٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٢ (A/CN.9/506، الفقرة ١٣).

٧- واستعدادا للدورة الخامسة والثلاثين للجنة، عمم نص مشروع القانون النموذجي، حسبما وافق عليه الفريق العامل، على جميع الحكومات والمنظمات الدولية المعنية للتعليق عليه. وقد استنسخت أدناه التعليقات التي وردت حتى ١٢ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ من خمس حكومات ومنظمة غير حكومية واحدة، بالشكل الذي وردت به الى الأمانة.

# مجموعة التعليقات

## ألف- الدول

### بيلاروس

**[الأصل: بالروسية]**

١- في المادة ١، الفقرة ٤ (ب) "اذا لم يكن للطرف مكان عمل، يؤخذ مرجعيا بمحل اقامته المعتاد". تضاف نقطة "location" بعد عبارة "habitual residence" في النص الانكليزي وهذا التعديل لا يؤثر على النص العربي.

٢- تضاف المادة التالية الى نص مشروع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوفيق التجاري الدولي:

"يعتبر التوفيق قد تحقق اذا كان المدعي قد توصل الى اتفاق مع المدعى عليه (تخلّى عن الادعاء)، أو كان المدعى عليه قد توصل الى اتفاق مع المدعي (اعترف بالمطلب) أو توصل الطرفان الى اتفاق نتيجة لتنازلات متبادلة. وتكون التنازلات المتبادلة فيما يتعلق بموضوع النزاع ممكنة اذا لم تكن تتعارض مع القواعد الالزامية للقانون ومع طبيعة العلاقة القانونية محل النزاع. وتجاز التنازلات المتبادلة أيضا فيما يتعلق بتقاسم مصروفات الدعوى وبالحدود الزمنية والاجراءات المقررة لأداء الطرفين للالتزامات التي التزما بها."

### اكوادور

**[الأصل: بالاسبانية]**

١- المادة س، وقف سريان فترة التقادم، الواردة في الوثيقة A/CN.9/506 كحاشية للمادة ٤ من مشروع القانون النموذجي، والتي ينظر اليها كمادة اختيارية، ينبغي أن ترد في صلب القانون النموذجي. فبدون ايراد حكم بهذا المضمون، سيكون هناك عامة، بالنسبة لمن لا يرغبون اعتماد الحكم الاختياري المذكور، انقطاع لفترة التقادم، التي سيتعين أن تستأنف سريانها، في نهاية محاولة غير ناجحة للتوفيق، اعتبارا من اليوم الأول، وهو ما لن يكون له محل اذا لم ينص على وقف السريان.

٢- في المادة ٨، سيكون من الأفضل حذف عبارة "أو لعضو في هيئة الموفقين"، نظرا لأنها تفتح الباب أمام امكانية أن يقوم واحد من الموفقين (حيثما يكون هناك أكثر من موفق واحد) بالاجتماع أو الاتصال، في استقلال عن الآخرين، بالطرفين معا أو بكل منهما على حدة. ومثل هذه الإجازة في القانون النموذجي ليس من شأنها أن تسهم في ضمان الشفافية اللازمة كدليل على عدم انحياز الموفق، حتى رغم تعيينه من قبل أحد الطرفين. وعلى ذلك، ترى اكوادور أنه ينبغي الاحتفاظ بالصيغة الأصلية للمادة ٩، التي بحثها الفريق العامل في دورته الخامسة والثلاثين.

## فرنسا

**[الأصل: بالفرنسية]**

### المادة ١- نطاق التطبيق والتعاريف

١- الفقرة ٣

توافق فرنسا على المعيار المتخذ بشأن نطاق تطبيق القانون النموذجي: بالرجوع الى الطابع الدولي الأصيل، بغض النظر عن أي معيار مكاني، اذ أن له ميزة كبيرة هي البساطة.

٢- الفقرة ٨

إن فهم فرنسا هو أن مشروع القانون، اذ هو متاح للطرفين الراغبين في التوفيق، لا يطبق بمبادرة من محكمة. ولذلك فلن يكون من زائد القول بالضرورة أن ينص صراحة على هذا الاستبعاد.

### المادة ٣- التغيير بالاتفاق

٣- هذه المادة التي تنص على أحكام القانون النموذجي – التي لها طبيعة دائمة – التي لا يجوز استبعادها، ينبغي أن تنص أيضا على المادة ١٥ – نفاذ اتفاق التسوية. وينبغي، من ثم، أن يتضمن النص الذي يعتمد هذه الاشارة الاضافية.

**المادة ٤- بدء اجراءات التوفيق**

٤- لإدخال مادة "س" كمادة اختيارية مزية ابراز اشكالية طبيعة موضوع فترة التقادم.

**المادة ١٤- اللجوء الى الاجراءات التحكيمية أو القضائية**

٥- الفقرة ١

توخيا لإعمال تسوية توفيقية، حيثما يكون هناك نص صريح بشأن التوفيق، تقترح فرنسا تعديل الفقرة لتصبح كما يلي:

" حيثما يكون الطرفان قد اتفقا على التوفيق، تُعمل هيئة التحكيم أو المحكمة مفعول ذلك التعهد الى أن يقدم دليل على أن ذلك الاجراء لم ينجح."

**المادة ١٥- نفاذ اتفاق التسوية**

٦- نحن نؤيد هذا الحكم بصيغته هذه. ففرنسا تعارض، في الواقع، إقحام اجراءات تحكيمية على اتفاق تسوية. ذلك أن تحويل تسوية توفيقية الى قرار تحكيمي ليس مقبولا مطلقا، نظرا لأنه سيكون بمثابة اعطاء اجراء بين شخصين عاديين نفس وضعية قرار صادر من محكمة. وهناك امكانيتان: إما أن تحول التسوية التوفيقية الى قرار تحكيم "حقيقي"، ولكنه سيكون من اللازم هنا تقييد وجوب نفاذ القرار بأن يكون "بالشكل الواجب"، مع ما يترتب على ذلك من أن تصبح الاجراءات أثقل عبئا بكثير وأكثر تكلفة للطرفين (وتكون بذلك مناقضة تماما لروح التوفيق)؛ أو أن يكون هناك نوع من المساواة التلقائية للتسوية التوفيقية بقرار تحكيمي وهو ما سيستتبع قدرا من التعرض لاساءة الاستخدام نظرا لأن العقد (التسوية التوفيقية) لن يخضع لفحص محكمة من محاكم البلد الذي يتذرع فيه بالتسوية إلا في طائفة محدودة من الحالات (قارن، فيما يتعلق بفرنسا، بالمادة ١٥٠٢ من قانون الاجراءات المدنية الجديد).

واستجابة لهذا الشاغل تقترح فرنسا العبارة التالية:

" ينبغي، حسبما يكون مناسبا، أن يعترف بقوة الشئ المقضي به و/أو وجوب نفاذ هذا الاتفاق، أو أن تمنح بمقتضى القانون أو من قبل السلطة المختصة في البلد الذي يتمسك فيه بالاتفاق."

## هنغاريا

**[الأصل: بالانكليزية]**

١) **المادة ١، الفقرة (٦)**: للطرفين الحرية في الاتفاق على استبعاد تطبيق هذا القانون. ويرى الجانب الهنغاري أن هناك حاجة الى حد أدنى من قانون ملزم فيما يتعلق باجراءات التوفيق التي يمكنها أن تكفل المساواة بين الطرفين. ومن شأن تشريع اختياري كهذا أن يضعف هذا الهدف المتوخى. واذا بقيت هذه الفقرة ٦ بدون تغيير فانه يلزم التوصل الى اتفاق من أجل تحديد ما اذا كان مسموحا للطرفين باستبعاد تطبيق القانون برمته أم فقط جزء معين منه (بعض أحكامه). والحل الأخير هو الأفضل.

٢) **المادة ١٤، الفقرة (١)**

بمراعاة التشريع الهنغاري الحالي بشأن الاجراءات القضائية، يصعب تنفيذ أحكام هذه الفقرة. فهذه الأحكام يمكن فقط الالتزام بها بقبول طوعي من الطرفين.

٣) **المادة ١٥**

طبقا للقانون الهنغاري رقم ٥٣ لسنة ١٩٩٤، لا يمكن تطبيق أحكام المادة ١٥ من القانون النموذجي في هنغاريا. فالفصل الثاني، الباب ١٠ من القانون الهنغاري يرسي قاعدة تقرير التنفيذ القضائي باصدار مستند تنفيذي. ومستندات التنفيذ هي: '١' شهادة تنفيذ تصدرها محكمة، '٢' مستند يتضمن أمر تنفيذ قضائيا تصدره محكمة، '٣' أمر قضائي أو منع قضائي للتنفيذ، أو أمر تحويل للاجراءات، أو كذلك، قرار بإخطار مباشر من المحكمة. فالقانون يحدد عدد مستندات التنفيذ. وليس من الممكن تأييد النفاذ المباشر لاتفاق التسوية، حيث أنه يمكن أن تكون له آثار مماثلة لآثار اعلان النفاذ المباشر للعقود.

ويمكن ايجاد حل عن طريق اجراءات التوفيق – الوساطة التي تنفذ في هذه الحالة تحت اشراف هيئة تحكيم دائمة. ويتضمن النظام الداخلي لهيئة التحكيم الهنغارية (الملحقة بغرفة التجارة والصناعة الهنغارية) الأحكام التالية: "يعيّن رئيس هيئة التحكيم، بناء على طلب مشترك من الطرفين، الموفق – الوسيط بوصفه المحكّم الوحيد. ويصدر المحكّم الوحيد قرارا يتضمن الاتفاق الذي يتم التوصل اليه والذي يوقّعه الطرفان (المادة ٥٢ (٢) من النظام الداخلي لهيئة التحكيم الملحقة بغرفة التجارة والصناعة الهنغارية، المعمول به اعتبارا من ١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١).

٤) وعلاوة على ذلك ينبغي الاشارة الى أن تحويل اتفاق التسوية الى قرار تحكيمي يمكن أيضا تحقيقه خارج اطار الاجراءات التحكيمية الدائمة. فبعد التوصل الى اتفاق في سياق اجراءات التوفيق، يمكن للطرفين أن ينشئا في نفس الوقت تحكيما خاصا وأن يعينا الموفق باعتباره محكّما وحيدا. فبوسع الطرفين في هذه الحالة تحويل اتفاق التسوية بينهما الى قرار تحكيمي يمكن تنفيذه دون أي صعوبات.

## تركيا

**[الأصل: بالانكليزية]**

- في المادة ٥ من المشروع، المعنون "عدد الموفقين"، لم يرد شئ عن "العمل المشترك" للجنة الوساطة في مرحلة بناء الاتفاق بين الطرفين من أجل ضمان الاتساق أثناء عملية الوساطة، ويُرى أن ذلك سيوجد منفذا فيما يتعلق بنطاق تطبيق القانون.

- يُقترح توسيع نطاق الالتزام "بأن تبقى جميع المعلومات المتعلقة باجراءات التوفيق سرية"، الوارد في المادة ١٠، لضمان أن تشمل هذه السرية حماية الصور والأسماء وللمحافظة أيضا على الأسرار التجارية وغيرها من المعلومات سرية بين الطرفين، بحيث تشمل أيضا اتفاق التفاوض.

- وفيما يتعلق بالفقرة ٣ من المادة ١١، التي تغطي إفشاء المعلومات والوثائق التي تكون قد عرضت أثناء عملية الوساطة، يقترح ادراج عبارة في هذه الفقرة تنص على أنه يجوز أيضا إفشاء المعلومات والوثائق المعروضة في عملية الوساطة بناء على موافقة الطرفين وكذلك امتثالا للقانون وبما يتفق وتطبيق أو تنفيذ اتفاق التفاوض.

- يقترح اضافة مادة بشأن تكاليف الوساطة في المشروع.

- لا يتضمن المشروع أي ترتيبات بشأن سير عملية الوساطة أو اجراءات اعادة الانتخاب في حالة وفاة الوسيط أو استقالته.

## باء- المنظمات الدولية الحكومية

### هيئة التحكيم الدائمة

**[الأصل: بالانكليزية]**

يتناول هذا التعليق، في اطار الجزء ألف، المادة ٤ من المشروع النهائي للفريق العامل المعني بالتحكيم (A/CN.9/506). واضافة الى ذلك، أبديت في اطار باء، بعض التعليقات على المادة ١ في ارتباط بالتعليقات المبداة على المادة ٤.

### ألف- المادة ٤

١- نص المادة كما يلي (أضيفت السطور تحت بعض العبارات):

**المادة ٤- بدء اجراءات التوفيق**

(١) تبدأ اجراءات التوفيق، المتعلقة بنزاع معين كان قد نشأ، في اليوم الذي يتفق فيه طرفا النزاع على المشاركة في اجراءات توفيق، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

(٢) اذا لم يتلق الطرف الذي دعا طرفا آخر الى التوفيق قبولا للدعوة في غضون ثلاثين يوما من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة، أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوة، جاز للطرف أن يعتبر ذلك رفضا للدعوة الى التوفيق. (أضيفت السطور تحت بعض العبارات)

من المسلم به أن المادة ٤ (٢) لن تطبق في حالة بدء اجراءات التوفيق، كما هو الحال عادة، على أساس اتفاق سابق للطرفين على التوفيق (كما في حالة النص على التوفيق في عقد تجاري). فاشتراط قبول الدعوة الى التوفيق يفترض أن يطبق فقط عندما لا يكون الطرفان قد اتفقا من قبل على الدخول في اجراءات توفيق من أجل تسوية نزاعهما. ففي هذه الحالة يكون قبول الطرف الآخر لازما حقا. وهذا، خلافا للتوفيق على أساس اتفاق سابق، نادرا ما يحدث. فدعوة طرف الى التوفيق عندما ينشأ نزاع قد يعتبرها الطرف الآخر بادرة ضعف.

وهذه العقبة لا تواجه عندما يكون الطرفان قد عقدا من قبل اتفاقا للتوفيق. فاذا كان الطرفان قد اتفقا من قبل على اللجوء الى التوفيق، فلن تكون هناك حاجة الى اتفاق لاحق عندما ينشأ نزاع. ومن شأن اقرار امكانية رفض الدخول في اجراءات للتوفيق أن يجرد

الاتفاق الأصلي من أي معنى. اذ ينبغي أن يلزم الاتفاق الأصلي الطرفين بتعيين موفق أو هيئة موفقين والاجتماع على الأقل مرة واحدة مع الموفق أو هيئة الموفقين.

٢- وتحتاط قواعد التوفيق الحديثة لآثار اتفاق توفيق من هذا القبيل. فقواعد الويبو (المنظمة العالمية للملكية الفكرية) للتوفيق، مثلا، تنص في المادة ١٨ على ما يلي:

"ينهَى التوفيق

...

'٣' باعلان كتابي من أحد الطرفين في أي وقت بعد حضور الاجتماع الأول للطرفين مع الموفق...".

وبالمثل تنص قواعد اجراءات الوساطة لمعهد مركز الموارد العامة في نيويورك بشأن حل النزاعات، في المادة ٣ (ب)، على أنه لا يجوز لطرف أن ينسحب إلا

"بعد حضور الاجتماع الأول".

كذلك ينص "دليل قواعد الغرفة التجارية الدولية – الحلول البديلة للنزاعات، المرافق للقواعد الجديدة للحلول البديلة للنزاعات، في صفحة ٢٠، فيما يتعلق بالمادة ٢ – ألف، على أنه: "حيثما يكون هناك اتفاق على الرجوع الى القواعد":

"... لا يجوز للطرفين الانسحاب من الاجراءات قبل مناقشة أولى مع الشخص المحايد".

٣- لن تكون المادة ٤ فقط، بل أيضا المادة ١٢ والمادة ٦ من المشروع النهائي للفريق العامل، بحاجة الى تعديل اذا اتبعت الأمثلة الواردة في الفقرة ٢ أعلاه.

(أ) المادة ١٢

تتناول المادة ١٢ "إنهاء التوفيق". وطبقا لهذه المادة: "تنهى اجراءات التوفيق على الأسس الوارد بيانها في الفقرات (أ) الى (د). وتنص الفقرة (د) على انسحاب أحد الطرفين من اجراءات التوفيق "باصدار ذلك الطرف اعلانا كتابيا".

وينبغي الإبقاء على الانسحاب من جانب واحد، ولكن ينبغي قصره على "اصدار أحد الطرفين اعلانا كتابيا موجها الى الطرف الآخر والى الموفق أو هيئة الموفقين بعد الاجتماع الأول معهم".

(ب) المادة ٦

تتناول المادة ٦ مسألة "تعيين الموفقين". وهذه المادة لا تكفل تعيين موفق في جميع الظروف. فالفقرة ٤ من المادة تنص فقط على أنه يجوز للطرفين التماس المساعدة من "مؤسسة مناسبة أو شخص مناسب" عندما يبحثان عن شخص مناسب لتعيينه كموفق. بيد أن هذه المؤسسة أو ذلك الشخص ينبغي أن يعمل أيضا كسلطة تتولى التعيين عندما لا يتوصل الطرفان الى الاتفاق على تعيين الموفق.

ولتغطية عجز الطرفين عن تعيين موفق، ينبغي أن تدخل المادة ٦ نفس الحكم الاحتياطي الوارد في قواعد الأونسيترال بشأن التحكيم: التعيين بواسطة مؤسسة أو شخص يعمل كسلطة تتولى التعيين. ويجوز أن يتفق الطرفان على هذه السلطة أو، في حالة عدم اتفاقهما، أن يتولى أمين عام هيئة التحكيم الدائمة تعيينها.

## باء- التعليقات على المادة ١ في ارتباطها بالتعليقات المبداة في ألف

١- المادة ١، الفقرة ٨

المادة ١ الخاصة بنطاق التطبيق، تستبعد في الفقرة ٨ تطبيق القانون النموذجي على "الحالات التي يسعى فيها قاض أو محكّم الى تيسير التوصل الى تسوية".

وهذا الحكم يعترف بأنه يمكن لمحكّم أن يعمل كموفق لتيسير مساعي التوصل الى تسوية. بيد أن المحكّم يكون قد عيّن للبت في النزاع. فعمله كموفق سيضعه في موقف دقيق اذا أخفقت محاولته في التوصل الى تسوية. فماذا سيكون الحال، مثلا، فيما يتعلق بسرية المعلومات التي تلقاها من الطرفين أثناء هذه المحاولة؟ وماذا عن سرية الإقرارات التي أدلى بها الطرفان أثناء عملية التوفيق اذا استمرت اجراءات التحكيم بسبب عدم التوصل الى تسوية؟ وهناك أيضا مخاطرة تعرّض المحكّم لأن يعترض عليه اذا كان المحكّم قد تصرف، أثناء عملية التوفيق البينية، بطريقة غير نزيهة في رأي أحد الطرفين. ولذلك يقترح حذف عبارة "أو محكّم" في الفقرة ٨ من المادة ١.

هذا ويستبعد القانون النموذجي الموفق من العمل كمحكّم ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. وينبغي اجراء استبعاد مماثل للمحكم الذي عمل بصفة مؤقتة كموفق. ولذلك يقترح النص في مادة اضافية على استبعاد المحكم من العمل كموفق، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

ففي ممارسة التحكيم يحدث بالفعل أن يطلب الطرفان من المحكمين، وقد أصبحوا ملمين جيدا بتفاصيل القضية، أن يساعدوهما في محاولات التوفيق. وينبغي أن يمتنع المحكمون عن قبول مثل تلك الدعوة. ويمكن للمحكمين، بدلا من ذلك، تعليق اجراءات التحكيم لفترة قصيرة، وتوصية الطرفين باللجوء الى التوفيق بمقتضى قواعد توفيق جيدة الصياغة، بمساعدة طرف ثالث، متمرس في عمليات التوفيق.

وبالنظر الى سلطة هيئة التحكيم، يمكن جدا أن يميل الطرفان الى قبول هذه التوصية. واذا قدر لمحاولة التوصل الى تسوية أن تنجح، فيمكن لهيئة التحكيم، بناء على طلب الطرفين، أن تدخل التسوية في قرار بشأن الشروط التي اتفق عليها. انظر كتاب ب. ساندرز *"Que Vadis Arbitration?"* (١٩٩٩) ٣٧٢-٣٧٤.

٢- المادة ١، الفقرة ٧

تقضي الفقرة ٧ من المادة ١ بتطبيق القانون في حالات عدة "رهنا بالاستبعاد المنصوص عليه في الفقرة (٨)". فينطبق القانون النموذجي أولا على اتفاق للتوفيق بين الطرفين "سواء تم التوصل اليه قبل نشوء النزاع أو بعده". وقد نوقش اتفاق التوفيق أعلاه في اطار "ألف". كذلك ينطبق القانون النموذجي:

(أ) في حالة التزام بالتوفيق مقرر بموجب القانون

وهذا يجعل القانون النموذجي، حينما يشترع كقانون وطني، واجب التطبيق على التزام بالتوفيق مقرر بموجب قانون وطني آخر. والمشروع بهذه الصيغة، اذ يشترط اتفاقا لاحقا بين الطرفين للدخول في اجراءات توفيق عندما ينشأ نزاع، لا ينبغي أن يطبق في حالة نص القانون على التزام بالتوفيق.

(ب) في حالة توجيه أو اقتراح من محكمة أو هيئة تحكيمية أو كيان حكومي مختص

المحكمة

عندما يكون التوفيق بتوجيه من المحكمة، لا ينبغي أن يحَبَط ذلك برفض طرف الدخول في اجراءات التوفيق

الهيئة التحكيمية

ينطبق نفس الشئ عندما تكون هيئة تحكيمية قد وجهت أو اقترحت دخول الطرفين في مفاوضات للتسوية.

الكيان الحكومي المختص

كذلك لا ينبغي، في هذه الحالة أن يحبط ذلك برفض طرف الدخول في اجراءات للتوفيق.

الحالتان (أ) و (ب) معا

في جميع هذه الحالات سيجري التوفيق دون اتفاق سابق من الطرفين على التوفيق. وفضلا عن ذلك فانه ينبغي في جميع هذه الحالات تعيين موفق أو أكثر، وأن يعقد اجتماع أول مع الموفق أو الموفقين قبل أن يكون بوسع طرف الانسحاب من اجراءات التحكيم.

وبمقتضى القانون النموذجي ينبغي أن يطبق نفس نظام التوفيق على الوضع المبين في ألف وكذلك في باء.

## الخاتمة

ينبغي أن تعدل صيغة مشروع القانون النموذجي، التي تعرض على اللجنة للموافقة، وفقا لما هو مقترح في اطار ألف. وعندما يتم ذلك، سوف يؤدي الى انطباق نفس النظام على التوفيق بموجب اتفاق سابق والتوفيق الذي يجري في الحالات المشار اليها في اطار باء.

الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرة ٣٣٧.

(٢) المرجع ذاته، الفقرات ٣٤٠-٣٤٣.

(٣) المرجع ذاته، الفقرات ٣٤٤-٣٥٠.

(٤) المرجع ذاته، الفقرات ٣٧١-٣٧٣.

(٥) المرجع ذاته، الفقرتان ٣٧٤ و٣٧٥.

(٦) المرجع ذاته، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/55/17)، الفقرة ٣٩٦.

(٧) المرجع ذاته، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرات ٣٠٩-٣١٥.