Distr.
GENERAL

A/CN.9/263
19 March 1985
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الثامنة عشرة
فيينا ، ٣ - ٢١ حزيران/يونيه ١٩٨٥

التحكيم التجاري الدولي

مصنف تحليلي لتعليقات الحكومات والمنظمات الدولية على مشروع نص قانون نموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي

تقرير الأمين العام

المحتويات

	الصفحة
مقدمة	٤
المصنّف التحليلي للتعليقات	٦
ألف - تعليقات عامة على مشروع النص	٦
باء - تعليقات محددة على مواد فردية	١٠
الفصل الأول - أحكام عامة	١٠
المادة ١ - نطاق التطبيق	١٠
المادة ٢ - التعاريف وقواعد التفسير	١٧
المادة ٤ - التنازل عن حق الاعتراض	١٨
المادة ٥ - نطاق تدخل المحكمة	١٩
المادة ٦ - المحكمة المختصة بوظائف معينة تتعلق بالمساعدة والاشراف في اطار التحكيم	٢٠
الفصل الثاني - اتفاق التحكيم	٢٢
المادة ٧ - تعريف اتفاق التحكيم وشكله	٢٢

المحتويات (تابع)

	الصفحة
المادة ٨ - اتفاق التحكيم والدعوى الموضوعية أمام المحكمة	٢٤
المادة ٩ - اتفاق التحكيم واتخاذ تدابير مؤقتة من جانب المحكمة	٢٦
الفصل الثالث - تشكيل هيئة التحكيم	٢٦
المادة ١٠ - عدد المحكمين	٢٧
المادة ١١ - تعيين المحكمين	٢٧
المادة ١٢ - أسباب الاعتراض على المحكم	٢٨
المادة ١٣ - اجراءات الاعتراض على المحكم	٢٨
المادة ١٤ - الامتناع أو الاستحالة	٣٠
المادة ١٤ مكرر	٣١
المادة ١٥ - تعيين محكم بديل	٣١
الفصل الرابع - اختصاص هيئة التحكيم	٣٢
المادة ١٦ - صلاحية هيئة التحكيم في الفصل في موضوع اختصاصها	٣٢
المادة ١٨ - صلاحية هيئة التحكيم للأمر باتخاذ تدابير مؤقتة	٣٥
الفصل الخامس - تسيير اجراءات التحكيم	٣٦
المادة ١٩ - تقرير القواعد الاجرائية	٣٦
المادة ٢٠ - مكان التحكيم	٣٨
المادة ٢١ - بدء اجراءات التحكيم	٣٩
المادة ٢٢ - اللغة	٣٩
المادة ٢٣ - بيان الدعوى وبيان الدفاع	٣٩
المادة ٢٤ - المرافعات الشفوية والمرافعات الكتابية	٤٠
المادة ٢٥ - تخلف أحد الطرفين	٤٣
المادة ٢٦ - تعيين خبير من جانب هيئة التحكيم...	٤٤
المادة ٢٧ - المساعدة من المحكمة في الحصول على الأدلة	٤٤
الفصل السادس - إصدار قرار التحكيم وانهاء الاجراءات	٤٦
المادة ٢٨ - القواعد الواجبة التطبيق في موضوع النزاع	٤٦

المحتويات (تابع)

الصفحة

المادة ٢٩ - اتخاذ لجنة المحكمين للقرار ٥٠
المادة ٣٠ - التسوية ٥١
المادة ٣١ - شكل قرار التحكيم ومحتوياته ٥١
المادة ٣٢ - انهاء اجراءات التحكيم ٥١
المادة ٣٣ - تصحيح قرارات التحكيم وتفسيرها، وقرارات التحكيم الاضافية ٥٢
الفصل السابع - الطعن في قرار التحكيم ٥٣
المادة ٣٤ - طلب الالغاء كطريقة وحيدة للطعن في قرار التحكيم ٥٣
الفصل الثامن - الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها ٥٦
المادة ٣٥ - الاعتراف والتنفيذ ٦٠
المادة ٣٦ - أسباب رفض الاعتراف أو التنفيذ ٦١
جيم - تعليقات على النقاط الاضافية ٦٣

مقدمة

١ - قررت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، في دورتها الرابعة عشرة ، أن تعهد الى فريقها العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية بمهمة اعداد مشروع قانون نموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي .(١) وقد استهل الفريق العامل أعمال دورته الثالثة بمناقشة مجموعة من الأسئلة التي تستهدف تحديد الملامح الأساسية لمشروع قانون نموذجي .(٢) ونظر الفريق العامل ، في دورته الرابعة ،(٣) في مشاريع المواد التي أعدتها الأمانة ، كما قام في دورتيه الخامسة والسادسة باعادة صياغة مواد قانون نموذجي واستعراضها .(٤) ونظر الفريق العامل ، في دورته السابعة ، في مشروع نص مركب ، واعتمد مشروع نص القانون النموذجي بصيغته المرفقة بتقريره ،(٥) وذلك بعد أن قام فريق صياغة بوضع الصيغ المقابلة باللغات الست للجنة .

٢ - وطلبت اللجنة في دورتها السابعة عشرة ، الى الأمين العام أن يحيل مشروع النص هذا المتعلق بقانون نموذجي للتحكيم التجاري الدولي الى جميع الحكومات والمنظمات الدولية ذات الاهتمام لتقديم تعليقاتها عليه ، كما طلبت الى الأمانة أن تعد للدورة الثامنة عشرة للجنة مصنفا تحليليا للتعليقات الواردة .(٦) وقد أعد هذا التقرير استجابة لذلك الطلب .

---

(١) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها الرابعة عشرة ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧ (A/36/17) ، الفقرة ٧٠ .

(٢) تقرير الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية عن أعمال دورته الثالثة (A/CN.9/216) .

(٣) تقرير الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية عن أعمال دورته الرابعة (A/CN.9/232) .

(٤) تقريرا الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية عن أعمال دورته الخامسة (A/CN.9/233) ودورته السادسة (A/CN.9/245) .

(٥) تقرير الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية عن أعمال دورته السابعة (A/CN.9/246) .

(٦) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها السابعة عشرة ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة التاسعة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧ (A/36/17) ، الفقرة ١٠١ .

٣ - وحتى ٣١ كانون الثاني/يناير ١٩٨٥، [٧] كانت الأمانة قد تلقت ردودا من الدول والمنظمات الدولية التالية :

الدول : اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية، [٨] الأرجنتين ، ألمانيا (جمهورية - الاتحادية) ، ايطاليا ، بوركينا فاصو ، [٩] بولندا ، تشيكوسلوفاكيا ، الجمهورية الديمقراطية الالمانية ، جمهورية كوريا ، السويد ، شيلي [٩] ، فنزويلا ، فنلندا ، قبرص ، قطر ، المكسيك ، النرويج ، النمسا ، الهند ، الولايات المتحدة الامريكية ، اليابان .

المنظمات الدولية : [١٠] لجنة الاتحادات الأوروبية ، الرابطة الدولية للمحامين، [١١] رابطة القانون الدولي ، [١٢] أمانة مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الاونكتاد) ، منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية (اليونيدو) . [٩] (وتستخدم المختصرات في النص أدناه) .

٤ - ويتكون المصنف من ثلاثة أجزاء ، يتضمن الجزء الأول تعليقات عامة ، على حين يتضمن الجزء الثاني تعليقات محددة على مواد معينة . أما الجزء الثالث فتضمن تعليقات على بعض النقاط الاضافية التي ستنظر فيها اللجنة . وترد جميع التعليقات

---

(٧) ستعرض كل التعليقات التي ستقدم بعد ذلك التاريخ ، بشكل موجز ، في وثيقة مستقلة (A/CN.9/263/Add.1) .

(٨) أحالت حكومة اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية التعليقات التي قدمها خبراؤها . ولتسهيل الاحالة ، سيشار ، في ما يلي ، الى تلك التعليقات بوصفها تعليقات الاتحاد السوفياتي .

(٩) أشارت بوركينا فاصو وشيلي واليونيدو الى أنه ليست لديها أية تعليقات محددة تقدمها .

(١٠) يجدر بالذكر ان المجلس الدولي للتحكيم التجاري خصص اجتماعه المؤقت (المعقود في لوزان ، في الفترة ٩ - ١٢ أيار/مايو ١٩٨٤) لمناقشة مشروع نص القانون النموذجي . وترد التقارير التي قدمت الى الاجتماع المؤقت ، وكذلك التقرير عن أعمال الاجتماع ، في مشروع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لقانون نموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي ، المجلس الدولي للتحكيم التجاري ، سلسلة المؤتمرات رقم ٢، المحرر العام بيتر ساندرز (ديفانتر ، كلوور ١٩٨٤) .

(١١) تشير الرابطة الدولية للمحامين ، قسم القانون التجاري ، اللجنة دال المعنية باجراءات تسوية النزاعات ، الى أنها تتكون من أعضاء من بلدان مختلفة عديدة وأنه من غير الممكن صياغة رأي بالتراضي بشأن القانون النموذجي ، غير أن من الواضح أن الغالبية الساحقة من أعضائها ترحب بأهداف المشروع ، وتتمنى له كل النجاح .

(١٢) رأت رابطة القانون الدولي أنه نظرا لمشاركة ممثلها في دورات الفريق العامل التي قامت باعداد النص ، فانه لم يكن من الضروري أن تقدم أية تعليقات اضافية .

التي تتعلق بفصل في مجموعه أو بمادة في مجموعها تحت عنوان " الفصل في مجموعه " أو " المادة في مجموعها " . وعندما ترد في التعليقات اشارة الى دورة من دورات الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية (الذي سيشار اليه فيما بعد بعبارة الفريق العامل) ، فان المصنف يشير الى رمز التقرير المعني .(١٣)

٥ - ولا يتضمن هذا التقرير التعليقات التي تخص فقط صياغة القانون النموذجي بلغة واحدة أو أسلوبه اللغوي . وستقدم تلك التعليقات الى فريق صياغة سيجتمع أثناء انعقاد دورة اللجنة .

٦ - وقد ورد في عديد من التعليقات ذكر الاتفاقيتين الدوليتين التاليتين اللتين يشار اليهما على النحو التالي :

اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ — اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ، نيويورك ، ١٠ حزيران/يونيه ١٩٥٨ (الأمم المتحدة ، سلسلة المعاهدات ، المجلد ٣٣٠ ، ص ٣٨ ، رقم ٤٧٣٩ (١٩٥٩) ؛ سجل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لنصوص الاتفاقيات وغيرها من الصكوك المتعلقة بالقانون التجارى الدولي ، المجلد الثاني ، الفصل الأول) .

اتفاقية جنيف لعام ١٩٦١ — الاتفاقية الدولية للتحكيم التجاري الدولي ، جنيف ، ٢١ نيسان/ابريل ١٩٦١ (الأمم المتحدة ، سلسلة المعاهدات ، المجلد ٤٨٤ ، الصفحة ٣٦٤ ، رقم ٧٠٤١ (١٩٦٣ - ١٩٦٤) ؛ سجل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، نصوص الاتفاقيات ، وغيرها من الصكوك المتعلقة بالقانون التجاري الدولي ، المجلد الثاني ، الفصل الأول) .

المصنف التحليلي للتعليقات

ألف - تعليقات عامة على مشروع النص

١ - أعربت ألمانيا (جمهورية - الاتحادية) وايطاليا وبولندا وفنزويلا والولايات المتحدة عن تقديرها للعمل الذي أنجزه الفريق العامل . كما أن جميع الدول التي قدمت تعليقات عامة على قيمة القانون النموذجي (الاتحاد السوفياتي والأرجنتين

---

(١٣) ترد رموز تقارير دورات الفريق العامل ذات الصلة في الحواشي ٢ - ٥ أعلاه .

والمانيا (جمهورية - الاتحادية) وايطاليا وبولندا والجمهورية الديمقراطية الالمانية وجمهورية كوريا والسويد وفنزويلا وفنلندا وقطر والنرويج والولايات المتحدة واليابان) أعربت عن تأييدها له وفيما يلي ملخص لملاحظات هذه الدول وللأسباب التي استندت اليها في تأييدها العام لمشروع النص .

شكل القانون النموذجي

(أ) يمثل القانون النموذجي انجازا بارزا في تقنية توحيد قواعد التحكيم التجاري الدولي (الارجنتين) ، ويشكل أساسا سليما لتحقيق مزيد من التوافق بين اجراءات التحكيم الدولية (السويد) .

(ب) وأعربت عدة دول عن تأييدها لفكرة تحقيق التوحيد عن طريق اعتماد قانون نموذجي (بولندا وفنلندا والنرويج والولايات المتحدة واليابان) ، نظرا لأنه من غير المحتمل ، كما توضح التجربة ، أن تقبل اتفاقية بسهولة من جانب عدد كبير من الدول ما لم تنص على امكانية ابداء تحفظات هامة ، وهو ما يمكن أن يسفر عن الانتقاص من قيمتها كصك موحد (فنلندا) . ويعتبر القانون النموذجي وسيلة مناسبة لتعزيز التحكيم التجاري الدولي بوصفه صكا لتسوية النزاعات له أفضليته في مجال العلاقات الاقتصادية الدولية (الجمهورية الديمقراطية الالمانية ، التي اقترحت في نفس الوقت أن يوجه القانون النموذجي بصورة مباشرة أكثر نحو امكانية التوصل الى اتفاق على عرض القضايا على هيئات التحكيم الدائمة القائمة وعلى تطبيق لوائحها الداخلية) .

(ج) يعكس القانون النموذجي نهجا واقعيا حيال الاختلافات الحالية فيما بين القوانين البلدية ومختلف اتفاقيات التحكيم السارية (بولندا) .

(د) ينبغي أن يكون القانون النموذجي عونا خاصا في بلوغ هدف التوافق ، باعتباره قانونا خاصا يسود جميع قوانين التحكيم البلدية الأخرى (الولايات المتحدة) .

فائدة القانون النموذجي

(أ) سيكون القانون النموذجي ذا جدوى لعدة بلدان (السويد) ؛ كما ستكون له قيمته ليس فقط بالنسبة للبلدان التي ستستفيد من التحديث ، ولكن أيضا بالنسبة للبلدان التي تعتمد قوانين للتحكيم للمرة الأولى (الولايات المتحدة) .

(ب) يعتبر القانون النموذجي وسيلة مناسبة لتقديم المساعدة في مجال تقنين التحكيم التجاري الدولي ، ولا سيما في تلك الدول التي لم تضع بعد أنظمة قانونية ذات صلة (جمهورية المانيا الاتحادية والجمهورية الديمقراطية الالمانية) ؛ ولا شك أن القانون النموذجي سيكون مفيدا بالنسبة لعدد كبير من البلدان الصناعية التي لم تعد تشريعاتها في هذا المجال متمشية مع مقتضيات العصر أو أصبحت تشريعاتها عتيقة نتيجة لممارسات التحكيم التجاري الدولي الحديث (جمهورية المانيا الاتحادية) .

(ج) يستجيب القانون النموذجي لطموحات المجتمع الدولي ، وسيساعد على بلوغ الهدف المنشود من اعداده ، ألا وهو أن تتمكن الدول ، ولا سيما الدول النامية، من ادراجه في نظمها القانونية (فنزويلا) .

مقبولية المضمون

(أ) يبدو أن القانون النموذجي يجد تنظيما مقبولا للتحكيم التجاري الدولي (النرويج) . ويعتبر النص الحالي للقانون النموذجي مقبولا من حيث المبدأ (جمهورية كوريا) . كما يعتبر من حيث اسلوبه ومنهجيته ومضمونه نتيجة قيّمة لأعمال الفريق العامل (ايطاليا) .

(ب) لما كان القانون النموذجي يتمشى من حيث الجوهر مع اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ وقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي فانه يعد مقبولا من الناحية الأساسية (اليابان) .

(ج) يقوم القانون النموذجي على مبدأ التوازن المواتي بين مصالح الأطراف في جميع جوانب اجراءات التحكيم (الأرجنتين) .

(د) يتطابق القانون النموذجي مع الاتجاهات الحالية في التحكيم التجاري الدولي . كما أن السياسة المتمثلة في أن تكون غالبية الأحكام غير ملزمة وفي المبدأ الذي يقضي بضرورة تفادي تدخل المحاكم قدر الامكان سياسة جديرة بالتأييد الكامل (فنلندا) .

(هـ) وعلى الرغم من أن مشروع القانون النموذجي الذى اعتمده الفريق العامل يحاول التوفيق بين آراء مختلف الدول ، فانه يعتبر صكا يعكس على وجه العموم ممارسات التحكيم الحديثة ، وينبغي استخدامه في تبسيط وتسوية النزاعات التجارية الدولية عن طريق التحكيم وجعل هذه التسوية أكثر يقينا (الولايات المتحدة) .

مقبولية المبادىء الأساسية

(أ) تعتبر المبادىء الأساسية التي يقوم عليها القانون النموذجي (أي استقلالية الأطراف ، والمساواة بينها ، والاكتمال ، وتوافق القانون النموذجي مع اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، وقاعدة القانون الخاص) أساسا جيدا لتنظيم التحكيم على الصعيد الدولي (بولندا) .

(ب) ومن مزايا القانون النموذجي استخدام مفاهيم وأشكال مستمدة من التشريعات الدولية التي اعتمدت فعلا وقبلت بصورة عامة ، مثل قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي واتفاقية الأمم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع (قطر) .

(ج) تعد جميع العناصر الأساسية لمبادئ اجراءات التحكيم الدولي التي يقترحها القانون النموذجي مقبولة ، ومن المهم بصفة خاصة أن يوفر نطاقا كبيرا بالنسبة لاستقلالية الأطراف في اجراءات التحكيم ، وأن يحد من رقابة المحاكم الى مستوى يكون مناسبا للوفاء بمتطلبات السرعة والضمان في اجراءات التحكيم (السويد) .

(د) ومع أن بعض المسائل الرئيسية المتعلقة بالسياسة ما زال يتعين على اللجنة أن تجد حلا لها ، فان القانون النموذجي مقبول بصورة عامة لأنه يوفر اطارا اجرائيا شاملا لكي تسوّى عن طريق التحكيم النزاعات الناشئة عن مجموعة واسعة من المعاملات التجارية الدولية . وهو ينص على استقلالية الأطراف في صياغة عملية التحكيم، ويعكس مبادئ الانصاف والمساواة في معاملة الأطراف ، ويتضمن أحكاما أساسية تتعلق بسير اجراءات التحكيم في الحالات التي لا يكون فيها الطرفان قد اتفقا على الأحكام الضرورية . كما أنه يتمسك بمبادئ اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، ويتوافق بصورة عامة مع قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . وفي عمليات التحكيم الدولي التي تشترك فيها أطراف من جنسيات مختلفة أو من بلدان مختلفة ذات أنظمة قانونية مختلفة ، يكون من المهم بوجه خاص أن يكون للأطراف الحرية في الاتفاق على الاجراءات التحكيمية التي تلائم احتياجاتهم الخاصة . ويوفر القانون النموذجي حرية كهذه عن طريق التطبيق المتسق المبدأ استقلالية الأطراف في صياغة اجراءات التحكيم التي تستخدم في حالات خاصة . كما يقيم القانون النموذجي توازنا سليما بين هيئة التحكيم والمحاكم . ويتمثل دور المحاكم بصورة عامة في تيسير عملية التحكيم وليس في الاخلال بها . كما أن القانون النموذجي يحمي بوجه عام الاعتبارات الأساسية للعملية الاجرائية الواجبة التي لا غنى عنها لأي نظام قضائي ، ويحمي حق كل من الطرفين في أن يطلع على جميع الادعاءات والأدلة والحجج المقدمة ضده ، وفي أن تتاح له فرصة كافية لايراد الوقائع والحجج المؤيدة لرأيه (الولايات المتحدة) .

٢ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن مشروع نص القانون النموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي يشكل أساسا جيدا للمناقشة الوشيكة حول هذا الموضوع في الدورة الثامنة عشرة للجنة . ولما كانت تلك الدورة هي أول دورة تناقش فيها اللجنة مضمون مشروع النص ، فيبدو من المناسب أن تقوم اللجنة خلال تلك الدورة ، أولا وقبل كل شيء، بمناقشة وتحديد النهج المبدئي ازاء تلك المشاكل المهمة أيضا بالنسبة لصياغة قواعد محددة ، بما في ذلك المشاكل المتعلقة بتدخل المحكمة في اجراءات التحكيم ، والمعايير الاقليمية لتطبيق نص القانون المتوقع اعتماده ، وشكله القانوني (قانون نموذجي أو اتفاقية) .

باء - تعليقات محددة على مواد فردية

الفصل الأول - أحكام عامة

المادة ١ - نطاق التطبيق

١ - النطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي (١٤)

١ - تؤيد فنلندا والنرويج الرأي السائد المعبر عنه في الفريق العامل والقائل بأن مكان التحكيم ينبغي أن يكون العامل المحدد لقابلية القانون النموذجي للتطبيق.(١٥) وترى فنلندا أن هذا النهج يتلاءم على أفضل نحو مع ما يجرى عليه العمل في معظم البلدان . وتلاحظ النرويج أن هذا الرأي معبر عنه في المادة ٣٦ (١) (أ) '٤' التي تشير الى " قانون البلد الذي جرى فيه التحكيم " . وهذا النطاق الذي ينبغي التعبير عنه في فقرة أو مادة مستقلة من القانون النموذجي سينطبق على معظم أحكام القانون المذكور ، ولا سيما الأحكام الواردة في الفصول من الثالث الى السابع ، في حين يقصد من بعض أحكام القانون النموذجي أن تكون ذات نطاق تطبيق أوسع وأعم في الواقع (مثل المواد ٨ و ٩ و ٣٥ و ٣٦ ، وعلى نحو ضمني أيضا المواد ١ و ٢ و ٤ و ٧) . غير أن النرويج تؤكد أن مسألة النطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي تتطلب مزيدا من الدراسة المتأنية التي تأخذ في الحسبان جميع جوانب المشكلة والمسائل ذات الصلة .

٢ - وتلاحظ الجمهورية الديمقراطية الالمانية أن القانون النموذجي لا يقدم جوابا حاسما بخصوص امكانية اختيار قانون الاجراءات . ويعتقد أن القانون النموذجي ، وفقا لمبدأ الاقليمية ، لا ينبغي أن يتضمن حكما تخلصيا يستطيع الطرفان بمقتضاه استبعاد قانون التحكيم الساري في اقليم البلد المعني واعتماد قانون دولة أخرى .

٢ - القانون النموذجي بوصفه " قانونا خاصا "

٣ - تقترح الولايات المتحدة أن يتضمن النص مبدأ القانون الخاص . ومن شأن ذلك

---

(١٤) ثمة تعليقات أخرى تتعلق بالنطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي أو أحكام معينة تنعكس بوجه خاص في الفقرات ٢ - ٤ من مصنف التعليقات على المادة ٣٤، وكذلك في الفقرات ٢ و ٥ و ٦ من مصنف التعليقات على المادة ٦ ، وفي الفقرة ١١ من مصنف التعليقات على المادة ١٣ ، وفي الفقرتين ١ و ٣ من مصنف التعليقات على المادة ٢٧ ، وفي الفقرات ٢ - ٨ من مصنف التعليقات على الفصل الثامن من القانون النموذجي (الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها) .

(١٥) A/CN.9/246 ، الفقرة ١٦٧ .

أيضا أن يوضح أن هناك جوانب خاصة من التحكيم لا ينظمها القانون النموذجي . وتشمل تلك الجوانب ، ضمن جملة أمور ، تحديد القابلية للتحكيم ، وقدرة الأطراف على ابرام اتفاق تحكيم ، ومفاهيم حصانة أعمال السيادة ، وتعزيز اجراءات التحكيم ، وتنفيذ التدابير الوقائية المؤقتة التي يتخذها المحكمون ، والطريقة التي يتم بها تنفيذ قرارات التحكيم ومن شأن صياغة مناسبة للمادة ١ (١) تبين أن القانون النموذجي ليس نظاما مستقلا وقائما بذاته أن تساعد أيضا على توضيح ضوابط المادة ٥ المتعلقة بنطاق تدخل المحكمة .

٣ - القانون النموذجي يخضع لقانون المعاهدة

٤ - اقترح الاتحاد السوفياتي جعل نص الفقرة (١) أكثر دقة بابدال عبارة " رهنا بأي اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف يكون نافذا في هذه الدولة " (أي في الدولة التي اعتمدت القانون النموذجي) بالعبارة التالية : " رهنا بأي معاهدة دولية ثنائية أو متعددة الأطراف ، تكون هذه الدولة طرفا فيها ".

٥ - ورأت لجنة الاتحادات الأوروبية أنه يستحسن تقديم تعليق على الفقرة (١) من هذه المادة ، ولاسيما على جملة " رهنا بأي اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف يكون نافذا في هذه الدولة " . ويبدو أن أهمية كبيرة تعلق على ضرورة وجود اشارة الى أن اعتماد القانون النموذجي من قبل دولة قد تصبح طرفا في اتفاقية لومي في المستقبل لن يغير الأحكام المتعلقة بالتحكيم التي ستتضمنها تلك الاتفاقية .

٤ - النطاق الموضوعي للتطبيق : " التحكيم التجاري الدولي "

٦ - أعربت النرويج عن افتراضها بأن الدولة التي تعتمد القانون النموذجي تستطيع توسيع نطاقه بحيث يشمل التحكيم الوطني وغير التجاري ، بالاضافة الى التحكيم التجاري الدولي ، وعلى أساس هذا الافتراض ، تقبل النرويج بأن يقتصر نطاق تطبيق القانون النموذجي على التحكيم التجاري الدولي .

٧ - واعترضت السويد على اتباع النهج القاضي بأن يقتصر القانون النموذجي على التحكيم التجاري الدولي . وأبدت أن الدول التي لديها تشريعات للتحكيم معمول بها الآن ، كالسويد ، قد تتردد في اعتماد تشريع اضافي يقوم على أساس القانون النموذجي. ولاحظ ممثل السويد أن هذه الدول قد يكون لها حرية اعتماد تشريع يستند الى قانون نموذجي ينطبق أيضا على تحكيمات وطنية وغير تجارية محضة ، وأشار الى الخطر المتمثل في أن هذه الدول قد تختار ألا تجعل القانون النموذجي أساسا لتعديل تشريعاتها الداخلية أو أنها قد تقوم بذلك جزئيا . وفي حالة كهذه ينتفي الغرض من التنسيق .

٨ - ولاحظت الأرجنتين أن عبارة " ينطبق هذا القانون على التحكيم التجاري الدولي " ينبغي فهمها كمعيار مرن الى حد كاف وملائم للطابع التجاري الذي يتسم به التحكيم الدولي .

٩ - ولاحظ الاتحاد السوفياتي أن القانون النموذجي قد ينطبق بمقتضى الفقرة (٢) على التحكيم بين طرفين يقوم مقرا أعمالهما في نفس الدولة ، وأشار الى أن الفقرة (٢) يمكن تفسيرها بأنها تتيح للطرفين احالة نزاعهما على التحكيم حتى ولو كان قانون الدولة التي يقوم فيها مقرا أعمالهما يقضي بأن النزاع يدخل في نطاق اختصاص سلطة قضائية أو ادارية أو أية سلطة أخرى دون غيرها . ويعني تفسير كهذا ، في الواقع ، أنه يمكن للفريقين تجاوز القواعد المتعلقة بقابلية التحكيم في النزاعات . لذلك اقترح النص في المادة ١ على أن القانون النموذجي لا يمس قانون تلك الدولة الذي قد يقضي بأن فئات معينة من النزاعات تقع داخل نطاق اختصاص سلطة قضائية أو أية سلطة أخرى دون غيرها . ولاحظ في هذا السياق أن المادة الثانية (١) من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ تحل مسألة القابلية للتحكيم بصورة عامة وأنه من المناسب توفير جواب واضح لهذه المسألة في نص المادة ١ ، ولئن كان يمكن الوصول الى نتيجة مماثلة بصورة غير مباشرة بالاستناد الى المادة ٣٤ (٢) (ب) '١' من القانون النموذجي .

١٠ - وأشارت الولايات المتحدة في تعليق عام الى أن تعريفا صحيحا لكلمة "التجاري" وكلمة "الدولي" له مكانة خاصة من الأهمية لأن فائدة القانون النموذجي تتوقف على نص يضمن ، بدون جدل ، تطبيق القانون على المعاملات التجارية ذات الصلة بالتجارة الدولية ، وان كانت تجري في بلد معين .

(أ) "التحكيم"

١١ - وافقت بولندا على النهج الذي يدعو على عدم وضع أي تعريف لاصطلاح " التحكيم " في القانون النموذجي ، وأعربت عن أنها تدرك أن هذا دليل على أن القانون النموذجي يشمل تحكيمات خاصة الى جانب تحكيمات تقوم بها مؤسسة تحكيمية دائمة بصرف النظر عن درجة " الطابع المؤسسي " .

(ب) "التجاري"

١٢ - اقترحت المكسيك والأونكتاد تضييق نطاق اصطلاح "التجاري" . ولاحظت الأونكتاد أن بالامكان تفسير كلمة اصطلاح "التجاري" بأنه يعني أنه يمكن أن تحال الى التحكيم مسائل تقع في نطاق اختصاص الحكومات وتثير أمورا تتعلق بالقانون العام ، ولكن هذه الأمور ، بصفتها تلك لا تحال الى التحكيم . ويلاحظ أن البيان الوارد في نص الحاشية بأن كلمة "التجاري" ينبغي تفسيرها تفسيرا واسعا بحيث تشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري يمكن أن يؤدي بأحد الأطراف الى

الاعتقاد ، مثلا ، بأنه يمكن قيام تحكيم بشأن ممارسات قد تكون محظورة بموجب قانون طرف آخر . وأبدت المكسيك تعليقات محددة بشأن كيفية تضييق نطاق القانون النموذجي. واقترحت ، أولا ، استبعاد حالات الاستثمار الأجنبي المباشر التي يتناولها تشريع معين في المكسيك . ولاحظت ، ثانيا ، أن المعاملات المالية التي تنفذها الحكومة المكسيكية ، سواء بصورة مباشرة أو عن طريق الكفالة ، تعتبر أنها تشكل جزءا من الديون العامة ولا يمكن بصفتها تلك كذلك أن تحال الى التحكيم الدولي . ولاحظت ثالثا أن القانون المكسيكي ، فيما يتعلق بتدفق رؤوس الأموال الأجنبية ، يميز بين المعاملات ذات الطابع المالي التي لا تخضع للتحكيم الدولي وبين المعاملات ذات الطابع التجاري . وفي ابدائها هذه التعليقات ، أشارت المكسيك الى أنها أبدت تعليقات مماثلة في الدورة الثالثة عشرة للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية ، في تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٣ التي نوقش فيها مشروع اتفاقية يحوي مواد مماثلة لمواد القانون النموذجي ويتضمن نصا مطابقا للنص الجاري التعليق عليه الآن .

١٣ - ولئن كانت اليابان لا تعترض على تقديم قاعدة التفسير بشأن " التجاري " في حاشية المادة ١ ، وعلى الاقتراح الوارد في القاعدة بأنه ينبغي تفسير اصطلاح "التجاري" تفسيرا واسعا ، فانها ترى أن اصطلاح " التجاري" لا يعود ضروريا عندما تدمج الدولة القانون النموذجي بقانونها المحلي . وفي حالة كهذه ، يكفي توفير توضيح بأن القانون يتناول نزاعات ذات طابع خاص .

١٤ - وأبدت جمهورية المانيا الاتحادية والولايات المتحدة الأمريكية تعليقا بشأن الحاجة الى التوضيح في القانون النموذجي بأنه قانون ينطبق بصرف النظر عما اذا كان الطرفان شخصين تجاريين . ولاحظت جمهورية ألمانيا الاتحادية أن هذا التوضيح كان واردا في مشروع اتفاقية سابق وقد حذفه الفريق العامل ،(١٦) واقترحت اعادة التوضيح، كما اقترحت النص التالي المتضمن عددا من الأمثلة على المعاملات التجارية يقل عن العدد الذي يتضمنه النص الحالي :

" يعتبر التحكيم تجاريا اذا كان موضوع التحكيم ، في أوسع معانيه ، ذا طابع تجاري ، بصرف النظر عما اذا كان الطرفان " شخصين تجاريين " (تاجرين) بموجب أي قانون وطني ، ومن الأمثلة على ذلك المعاملات التجارية المتعلقة بتوريد السلع أو تبادلها ، والتوكيل التجاري ، والتأجير ، وتشييد المنشآت ، والتمويل ، والأعمال المصرفية ، والتأمين ، ونقل البضائع أو الركاب، الخ ... "

واقترحت الولايات المتحدة اضافة كلمات " بصرف النظر عن طبيعة أو خصائص الفريقين " في نهاية الجملة الأولى من النص الحالي .

---

(١٦) A/CN.9/245 ، الفقرة ١٦٣ .

١٥ - واقترحت بعض الدول المجيبة اضافات الى قاعدة التفسير بشأن " التجاري "، توسيعا لنطاقه أو توضيحا له . واقترحت تشيكوسلوفاكيا اضافة " عقود معاينة للتحقق من نوعية أو كمية البضائع " . واقترحت الجمهورية الديمقراطية الالمانية اضافة اشارة الى حالات نموذجية تتعلق بقانون البحار بالاضافة الى نقل البضائع بحرا، وأشارت ، فيما يتعلق بوضوح التعريف ، مسألة ما اذا كان النص الحالي يشير بوضوح كاف الى أنه يمكن للعلاقة التجارية أن تكون ذات طابع تعاقدي أو غير تعاقدي. واقترحت الولايات المتحدة اضافة كلمتي " أو الخدمات " بعد كلمة " البضائع " في الجملة الثانية من الحاشية .

١٦ - وأفادت السويد بأن تفسير اصطلاح " التجاري " قد يثير مشاكل وبأن هذه الكلمة ، اذا استبقيت ، ينبغي تفسيرها أوسع تفسير ممكن .

١٧ - ولاحظت جمهورية ألمانيا الاتحادية وبولندا والسويد والولايات المتحدة الأمريكية أن قاعدة التفسير بشأن " التجاري " قد لا تفهم بشكل أكيد وموحد ، ولاسيما لأنها واردة في حاشية يرجح أن تعطى وزنا ومفعولا يختلفان باختلاف النظم القانونية . ولهذا السبب اقترحت جمهورية المانيا الاتحادية والسويد والولايات المتحدة الأمريكية ادراج نص الحاشية في صلب نص القانون النموذجي . ودعما لهذا الاقتراح ، أشارت الولايات المتحدة الى صعوبات سابقة نجمت عن المعنى الضيق بعض الشيء الذي أعطي لاصطلاح " التجاري " في بعض البلدان ، والى أنه يلزم بالتالي توفير الارشاد فيما يتعلق بتفسير الاصطلاح .

(ج) " الدولي "

اتساع معيار الطابع الدولي والتيقن منه

١٨ - أعربت الهند والنرويج وبولندا والولايات المتحدة والرابطة الدولية لنقابات المحامين عن أنه ينبغي أن يكون الهدف هو تحقيق المزيد من الوضوح والتيقن عند تحديد مفهوم " الدولي " . وأشارت الولايات المتحدة والرابطة الدولية لنقابات المحامين الى أنه من الأهمية بمكان أن يعلم الفريقان منذ البداية ما اذا كان التحكيم سيجري بمقتضى القانون النموذجي أو غير ذلك من الأنظمة اذا كان للدولة أنظمة كهذه فيما يتعلق بالتحكيم المحلي . واقترحت الولايات المتحدة والرابطة الدولية لنقابات المحامين اعادة النظر في الاقتراح الذي نوقش في الجلسات الخامسة والسادسة والسابعة للفريق العامل والذي يدعو الى قرن المفهوم الحالي باتفاق الفريقين على تحديد التحكيم بأنه دولي .[١٧] ولفتت الولايات المتحدة الانتباه الى الأشكال العديدة التي

---

(١٧) A/CN.9/233 ، الفقرة ٦٠ ؛ A/CN.9/245 ، الفقرة ١٦٦ ؛ A/CN.9/256 ، الفقرة ١٦٢ .

تمارس فيها التجارة الدولية . ومن هذه الأشكال ، على سبيل المثال ، حالة الشركة التي تتعاطى أعمالا تجارية في بلد آخر وتؤسس مكتبا في البلد الأجنبي . وقيل ان هذه المعاملة ، كمسألة تجارية ، هي معاملة دولية بصرف النظر عما اذا كان المكتب يتخذ شكل فرع أو وحدة منظمة بمقتضى القانون المحلي . والمعتقد في حالة كهذه أن العقود التي يضعها مكتب مكوّن كشركة ، تدخل في نطاق التحديد الوارد في الفقرة الفرعية (ج) لأنها عقود تتعلق بأكثر من دولة . غير أن الولايات المتحدة اقترحت ، دفعا لأي شك أو جدل لاحق فيما يتعلق بهذه النقطة ، أن تضاف الى الفقرة الفرعية (ج) جملة جديدة تنص على أنه ، اذا كتب طرفا اتفاقية التحكيم في عقدهما بيانا بأن للعقد صلة بمصالح قائمة في أكثر من دولة ، فانهما يمنعان بعد ذلك من نكران هذه الصلة . ولا ينبغي للفريقين اضافة هذا البيان الى عقدهما لكي يدخل العقد في اطار الفقرة الفرعية (ج) ، غير أنهما اذا أدرجا هذا البيان فلا يمكن لأي منهما بعد ذلك أن يجادل بأن العقد ليس " دوليا " في اطار معنى القانون النموذجي .

١٩ - قالت اليابان ان تحديد كلمة " الدولي " هو تحديد مقبول .

٢٠ - وعلى أساس الافتراض بأنه قد يوجد نظام وطني يختلف عن القانون النموذجي ، فيما يتعلق بالتحكيم الوطني وغير التجاري ، اقترحت النرويج أنه ينبغي للقانون النموذجي ألا يمنع الطرفين من الاتفاق على أن يجري التحكيم وفقا لهذا النظام ، حتى لو كانت علاقاتهما دولية وتجارية . وعلاوة على ذلك ، لما كانت المعايير التي تحدد أن التحكيم هو تحكيم دولي وتجاري غامضة ، فقد يرغب طرفا اتفاق التحكيم في تضمين الاتفاق شرطا ينص على اختيار القانون المتعلق بالتحكيم . لذلك تقترح النرويج تضمين المادة ١ شرطا يتيح للطرفين أن يحددا ما اذا كان القانون النموذجي أو غيره هو القانون الذي يعمل به ، وذلك رهنا بالنطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي .

مقرا عمل الطرفين واقعان في دولتين مختلفتين (المادة ١ ، الفقرة ٢ ، (أ))

٢١ - تقول السويد ان تفسير اصطلاح " الدولي " قد يثير مشاكل وانه ينبغي تفسير هذا الاصطلاح ، اذا استبقي ، أوسع تفسير ممكن . وهكذا ، ينبغي اعتبار النزاع دوليا حتى ولو نشأ في عملية جرت بين طرفين يقع مقرا أعمالهما في دولة واحدة في حالة ما اذا كان أحد الطرفين شركة تابعة لشركة أجنبية . ووفقا للنص الحالي للفقرة ٢ (أ) و (ب) ، لا يعتبر نزاع كهذا نزاعا دوليا . والمقترح هو حذف الفقرة (٣) وتعديل الفقرة ٢ (أ) بحيث يكفي ، من أجل اعتبار التحكيم دوليا ، أن يكون مقرا العمل الرئيسيين للفريقين في دولتين مختلفتين .

الأماكن الأخرى ، غير مقر العمل ، التي تقرر الطابع الدولي للتحكيم (المادة ١ ، الفقرة ٢ (ب))

٢٢ - اقترحت تشيكوسلوفاكيا حذف نص الفقرة ٢ (ب) تفاديا لاحالة نزاع بين طرفين من دولة واحدة على التحكيم الدولي .

٢٣ - ولاحظت جمهورية المانيا الاتحادية أن الفريق العامل قرر في جلسته الأخيرة تضمين الفقرة ٢ (ب) '١' عبارة " أو طبقا له " ،(١٨) وأشارت مسألة ما اذا كانت هذه العبارة تتعلق بصورة مباشرة بالامكانية المنصوص عليها في المادة ٢٠ (١) بأن هيئة التحكيم تتولى تعيين مكان التحكيم اذا لم يتفق الطرفان على ذلك . فاذا كان الأمر كذلك ، فان لهيئة التحكيم الخيار في أن تحول اجراءات لا علاقة دولية لها الى اجراءات تحكيم دولية ، بمجرد تقرير مكان التحكيم . وترى جمهورية المانيا الاتحادية أن هذا ليس هو المقصود . اذ ينبغي على الأرجح تفسير عبارة " أو طبقا له " بأنها تعني أن مكان التحكيم الذي يرغب فيه الطرفان يمكن أن يستمد من مضمون الاتفاق ، حتى ولو كان هذا المكان غير محدد صراحة في اتفاق التحكيم .

٢٤ - ولاحظت جمهورية ألمانيا الاتحادية أن " الجزء الهام من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية " ، المشار اليه في الفقرة ٢ (ب) '٢' ، لا يلزم ربطه بموضوع النزاع أو حتى أن يكون موضوع اتفاق التحكيم . وينبغي أن يتوقف الطابع الدولي للتحكيم على المعيار الوارد في الجزء الثاني من الفقرة ٢ (ب) '٢' وحده ، أي العلاقة بين موضوع النزاع وبين مكان خارج الدولة التي يقع فيها مقرا عمل الطرفين . وهكذا ، فان المقترح هو حذف الجزء الأول من الجملة في الفقرة ٢ (ب) '٢' ، بالنظر الى أن الأحكام الأخرى في المادة ١ (٢) يبدو أنها تضمن فعلا أن أي نزاع له أية علاقة دولية هو مشمول في القانون النموذجي .

الصلة الدولية الأخرى (المادة ١ ، الفقرة ٢ (ج))

٢٥ - ترى الولايات المتحدة أن نص الفقرة ٢ (ج) يساعد على التوصل الى تعريف واسع شامل . والملاحظ أن النص هو " أو كان موضوع التحكيم يتعلق بأكثر من دولة " ، وقد يمكن القول أن هذا يعني شيئا يتعلق بالدولة نفسها ، أي حكومتها . وتقترح الولايات المتحدة أنه ينبغي التوضيح بأن هذا النص يتعلق أيضا بالمصالح الخاصة في الدولة ، وتوصي بتعديله بحيث يصبح " أو كان موضوع اتفاق التحكيم يتعلق بمصالح خاصة في أكثر من دولة " .

٢٦ - وترى بولندا أن نص الفقرة ٢ (ج) عام أكثر من اللزوم وقد يؤدي الى تفسيرات متباينة ، وتقترح بالتالي ابداله بنص أكثر دقة .

---

(١٨) A/CN.9/246 ، الفقرة ١٥٧ .

تقرير مقر العمل (المادة ١ ، الفقرة ٣)

٢٧ - اقترحت قبرص حذف عبارة " الأوثق صلة " في الفقرة ٣ . ولاحظت أن الفقرة ٢ (أ) تحدد أن التحكيم هو " دولي " اذا كان " مقرا عمل " طرفي اتفاق التحكيم ، وقت عقد ذلك الاتفاق ، واقعين في دولتين مختلفتين . لذلك ، اذا كان لأحد الطرفين أكثر من مقر عمل واحد ، فان " مقر العمل " - وليس مقر العمل الأوثق صلة - لأغراض الفقرة (٢) ، هو المكان ذو العلاقة الأوثق باتفاق التحكيم .

٢٨ - واقترحت جمهورية المانيا الاتحادية حذف كلمة " المعتاد " في الجملة الثانية من الفقرة ٣ . وفيما يتعلق باقتراحها (الوارد في الفقرة ١٤ أعلاه) بأن ينطبق القانون النموذجي على رجال الأعمال وغير رجال الأعمال على حد سواء ، اقترحت أيضا أن يولى محل الاقامة ، من حيث المبدأ ، الأهمية نفسها التي تولى لمقر العمل . وعلى وجه الدقة ، ينبغي ادراج اشارة الى محل الاقامة كل مرة يشار فيها الى مقر العمل في الفقرة ٢ . غير أنه ، تفاديا لتكرار الاشارات ، ينبغي وضع نص في الأحكام العامة يساوي بين العبارتين . والملاحظ أن الصيغة الحالية للجملة الثانية من الفقرة ٣ التي تعتبر عن هذه المساواة بين مقر العمل ومحل الاقامة قد لا تكون ملائمة ، لأنه قد يفهم منها أنها تشير الى الحالة المشمولة بالجملة الأولى من الفقرة ٣ فحسب ، أي اذا كان لأي من الطرفين أكثر من مقر أو محل اقامة ، والمقترح هو صياغة الفقرة ٣ على النحو التالي :

" لأغراض الفقرة ٢ من هذه المادة ، اذا لم يكن لأي من الطرفين مقر عمل ، يؤخذ بمحل اقامته . واذا كان لأي من الطرفين أكثر من مقر عمل أو محل اقامة ، فان مقر العمل أو محل الاقامة الملائم هو المكان ذو العلاقة الأوثق باتفاق التحكيم " .

٢٩ - وكما أشير اليه في الفقرة ٢١ أعلاه ، تقترح السويد حذف الفقرة ٣ ، وذلك في اطار اقتراحها تعديل الفقرة ٢ (أ) .

المادة ٢ - التعاريف وقواعد التفسير

المادة ٢ ، الفقرة الفرعية (أ)

١ - اقترحت تشيكوسلوفاكيا أن يشير نص هذه الفقرة الفرعية الى أنه يجوز للطرفين احالة النزاع على مؤسسة تحكيمية دائمة أو على هيئة تحكيم خاصة .

المادة ٢ ، الفقرة الفرعية (ب)

٢ - ترى قبرص أن تعريف " المحكمة " أوسع مما يلزم ، لأنه يمتد الى هيئات أو أجهزة ليست محاكم أو مجالس عدلية ، وتقترح تعريفا تعني كلمة " المحكمة " بموجبه هيئة أو جهازا يشكل محكمة بموجب قانون هذا البلد . .

المادة ٢ ، الفقرة الفرعية (ج)

٣ - وذكرت قبرص أن معنى كلمة "موسسة" في الفقرة الفرعية (ج) محدود ، وان الذين قاموا بالصياغة ربما كانوا يقصدون أن يشمل ذلك أية رابطة تتكون من عدد من الأشخاص .

المادة ٢ ، الفقرة الفرعية (هـ)

٤ - واقترحت تشيكوسلوفاكيا اضافة النص التالي عند نهاية الجملة الأولى من الفقرة الفرعية (هـ) : "ويكفي في هذه الحالة ارسال خطاب مسجل بالبريد".

٥ - واقترحت الجمهورية الديمقراطية الألمانية ايضاح أن آخر مقر عمل أو محل اقامة أو عنوان بريد معروف هو الأخير المعروف لدى الراسل .

٦ - ولاحظت النرويج أنه وفقا للفقرة الفرعية (هـ) يمكن في بعض الحالات اعتبار أن الرسالة المكتوبة قد سلمت اذا كان قد تم تسليمها الى آخر مقر عمل أو محل اقامة معتاد أو عنوان بريد معروف للمرسل اليه حتى ولو لم تكن الرسالة قد وصلت الى المرسل اليه قط . وذكرت أيضا أنه رغم الاقرار بالحاجة الى هذا الحكم فان المواد ١١ (٣) (أ) ، و ١١ (٤) (أ) ، و ٢٥ تنشىء امكانية اصدار قرار تحكيم ضد مدعى عليه لم يكن له علم بالاجراءات . وعلى أساس هذه الملاحظات ، اقترحت أن يمنح المدعى عليه حق الطعن أو الاستئناف الذي يمكن أن يمارس في مثل هذه الحالات ، أو أن يسمح للمدعى عليه بأن يعترض على القرار المتعلق بالوقائع الموضوعية ردا على دعوى الاعتراف أو التنفيذ . ومن رأي النرويج أن هذه المسائل تحتاج الى دراسة أكثر تعمقا .

الاضافات المقترحة للمادة ٢

٧ - التعليقات التي تتضمن اقتراحات بوضع تعاريف اضافية في المادة ٢ وغيرها ، أدرجت في الجزء جيم (التعليقات على النقاط الاضافية) ، الفقرات ١ الى ٧ .

المادة ٤ - التنازل عن حق الاعتراض

١ - ذكرت قبرص أنه ، حسب صياغة هذه المادة ، ينحصر التنازل عن حق الاعتراض في واقع عدم الامتثال لأحد متطلبات اتفاق التحكيم ، على الرغم من أن من الواضح أن النية كانت تمديده ليشمل التخلف عن الاعتراض على أي حكم من أحكام القانون يعلم أي طرف ، أو ينبغي أن يعلم ، انه يجوز له أن يخالفه .

٢ - وترى السويد والهند أن قاعدة التنازل الواردة في هذه المادة ينبغي أن تقتصر على عدم الامتثال للأحكام غير الالزامية للقانون النموذجي . وعلى سبيل المثال ،

تلاحظ السويد أنه لا يبدو من المناسب السماح لطرف اشترك في اجراءات التحكيم دون أن يعترض على وجود قصور في شكل اتفاق التحكيم أن يشير هذا الاعتراض عندما يصدر القرار ضده .

٣ - وفي حين وافقت السويد على الرأي الذي اعتمده الفريق العامل ومفاده أن من المستصوب ايضاح الطابع غير الالزامي في جميع أحكام النص النهائي التي يقصد منها أن تكون غير الزامية ، (١٩) فانها ترى أنه يكاد يستحيل تحديد هذا الطابع تحديدا كاملا في القانون النموذجي فيما يتعلق بكل قاعدة . ومن رأي السويد أن هناك قواعد من قواعد اجراءات التحكيم لا ينبغي أن يكون بوسع الأطراف الاعتراض عليها قبل البدء في اجراءات التحكيم أو قبل مرحلة معينة من هذه الاجراءات ، أو أن يكون بوسعهم أن يفعلوا ذلك الا في ظروف خاصة ، في حين أنه يمكن الاعتراض في مرحلة لاحقة . ونتيجة لذلك ، ترى السويد أنه ينبغي ، الى حد ما ، أن تترك لهيئة التحكيم أو للمحكمة البت في مسألة ما اذا كان أي حكم من أحكام القانون النموذجي يعتبر الزاميا أو غير الزامي .

٤ - وتؤيد بولندا قصر قاعدة التنازل على عدم الامتثال للقواعد غير الالزامية ؛ غير أنها ، لأسباب تتعلق بتسهيل تطبيق هذه القاعدة ، ترى أن من المفيد توفير المزيد من الايضاح بين الأحكام الالزامية والأحكام غير الالزامية للقانون النموذجي .

٥ - وترى فنلندا أنه ينبغي ايضاح أن القاعدة ذات أثر ليس أثناء اجراءات التحكيم فقط ولكن أيضا في المرحلة اللاحقة لاتخاذ قرار التحكيم ، أي في اجراءات الالغاء والاعتراف أو التنفيذ . وبالمثل ، أعربت اليابان عن رأي مفاده أن أثر التنازل عن حق الاعتراض (بموجب المادة ٤) ينبغي أن يمتد الى الاجراءات القضائية اللاحقة .

٦ - وأكدت الأونكتاد أن عبارة "دون ابطاء" قد تسبب غموضا أو تفسيرات متباينة بشأن الحد الزمني لتقديم الاعتراض .

المادة ٥ - نطاق تدخل المحكمة

١ - أيدت النرويج بقوة مبدأ أن يذكر القانون النموذجي نفسه بصورة ايجابية وشاملة الحالات التي يجوز فيها للمحاكم أن تتدخل . وترى ، علاوة على ذلك أن من المهم قصر امكانية تدخل المحاكم الى أدنى حد .

٢ - وأشارت جمهورية كوريا الى أن صياغة هذه المادة تبدو ضيقة أكثر مما يجب من حيث أنها لا تغطي مسائل التحكيم التجاري الدولي التي لا يحكمها القانون النموذجي . واقترحت توسيع نطاق المادة باعادة صياغتها على النحو التالي :

---

(١٩) A/CN.9/246 ، الفقرتان ١٧٦ و ١٧٧ .

"المادة ٥ - تعاون المحكمة

١ - تتعاون المحكمة في اجراءات التحكيم وفقا لأحكام هذا القانون .

٢ - عندما تكون هيئة التحكيم غير قادرة على أداء عمل تعتبره جوهريا للتحكيم ، يجوز للمحكمة أن تبدي تعاونها بناء على طلب هذه الهيئة ، وفقا لأحكام المدونة القانونية للاجراءات المدنية ، بعد اجراء التغييرات اللازمة ."

المادة ٦ - المحكمة المختصة بوظائف معينة تتعلق بالمساعدة والاشراف في اطار التحكيم

التعليقات المتعلقة باختصاص المحكمة

١ - طرحت ايطاليا مسألة كيف يحدد ، على الأقل بالنسبة للحالات التي تتناولها المواد ١١ (٣) و ١١ (٤) و ١٣ (٣) ، البلد الذي تكون محاكمها ، مختصة ، عندما لا يكون الأطراف قد اتفقوا على مكان للتحكيم . واقترحت النظر في التوصل الى حل مثل الحل الوارد في المادة ٨١٠ (٢) من المدونة القانونية الايطالية للاجراءات المدنية التي تنص على اختصاص محكمة المكان الذي أبرم فيه اتفاق التحكيم أو العقد المحتوي على شرط التحكيم .

٢ - وتساند بولندا فكرة النص في المادة ٦ على اختصاص محكمة الدولة لوظائف معينة تتعلق بالمساعدة والاشراف في مجال التحكيم . غير أنها تشير الى أن المادة ٦ لا تبت في اختصاص محاكم الدول في المسائل التي لا يحكمها القانون النموذجي ؛ وتذكر بولندا كمثال لهذه المسائل ما يلي : امكانية التحكيم ، وأهلية الأطراف لعقد اتفاق تحكيم ، والحصانة القضائية للدول الأجنبية ، واختصاص هيئة التحكيم بتكييف العقود وفقا للظروف المتغيرة ، وتحديد أتعاب المحكمين أو ودائع التكاليف . وهي ترى أن ميزة المادة ٦ قد تقلصت كثيرا نتيجة قصر نطاق هذه المادة على المسائل التي يحكمها القانون النموذجي وحدها .

٣ - وترى دولة قطر أن المادة ٦ يمكن أن تفسر على أنها تخول المحكمة المنصوص عليها في هذه المادة اختصاصا ابتدائيا بالنظر في الدعوى ، وأنها يمكن أن تدفع الأطراف الى اختيار قانون دولة يعتبرونه ذا ميزة بالنسبة لهم وذلك بالاتفاق على محكمة تلك الدولة حتى ولو لم تكن لتلك الدولة صلة بموضوع التحكيم . ولتفادي "التسوق بحثا عن محكمة" غير المستصوب هذا ، تقترح قطر الصياغة التالية للعبارة التقديمية :

"في حالة اثبات الاختصاص القانوني الدولي لمحاكم هذه الدولة ، تكون المحكمة المختصة في أداء الوظائف المشار اليها ..." .

٤ - وترى السويد أنه قد يكون من المفيد ايضاح ما اذا كان قصد المادة ٦ أن محكمة واحدة في كل دولة ستكون مختصة أم أن أية دولة تستطيع أن تقرر ، مثلا ،

ان المحكمة المختصة تكون محكمة المكان الذي يقيم فيه أي من الأطراف . ومسألة أخرى تحتاج الى توضيح هي ما اذا كان هناك حق للطعن في قرار المحكمة بشأن طلب الغاء قرار التحكيم بموجب المادة ٣٤ .

٥ - واقترح أنه ينبغي ، فيما يتعلق بكل الوظائف المذكورة في المادة ٦ للمحكمة (الجمهورية الديمقراطية الالمانية) أو فيما يتعلق بالوظائف الواردة في المواد ١١ و ١٣ و ١٤ (الاتحاد السوفياتي) ، ايضاح ما اذا كان مكان التحكيم يحدد اختصاص المحكمة المنصوص عليها في المادة ٦ ، أو ما اذا كانت ، على سبيل المثال ، هي محكمة بلد المدعي أو محكمة بلد المدعى عليه . ويلاحظ الاتحاد السوفياتي انه ، خلافا للمادتين ٢٧ (١) و ٣٤ (١) ، لا يتوفر معيار اقليمي محدد أو غيره بالنسبة لاختصاص الجهاز المعين في المادة ٦ ، عدا الحكم المفرط في العمومية الوارد في المادة ١ بشأن نطاق تطبيق القانون النموذجي ؛ ونتيجة لذلك ، فان من المحتمل أن ينشأ وضع يلجأ فيه الطرفان ، بغرض تعيين محكّم مثلا ، الى المحاكم في دولتين مختلفتين اعتمدت كل منهما القانون النموذجي ، وتعتبر فيه كل من المحكمتين انها مختصة بتعيين المحكم . وبما أن هذا التطابق في الاختصاص قد ، يخلق مصاعب في سير التحكيم التجاري الدولي ، فقد اقترح الاتحاد السوفياتي أنه عند توفر معايير محددة لاختصاص الهيئة المكلفة بأداء الوظائف الواردة في المواد ١١ و ١٣ و ١٤ فانه ينبغي ، مثلا ، مراعاة الحالة التي يتفق فيها الطرفان على أن يجرى التحكيم بموجب القانون النموذجي أو الحالة التي يجري فيها التحكيم في اقليم الدولة التي اعتمدت القانون النموذجي ولم يتفق فيها الطرفان على اخضاع التحكيم لقانون دولة أخرى .

٦ - واقترحت تشيكوسلوفاكيا أن تنص المادة ٢٠ على أن مكان التحكيم يعتبر مسألة حاسمة بالنسبة لتحديد المحكمة التي لها الاختصاص في أداء وظائف المساعدة والاشراف في اطار التحكيم وفي الغاء قرار التحكيم .

تعليقات بشأن تعيين الهيئات المكلفة بوظائف المساعدة والاشراف

٧ - ذكرت المكسيك أن المحكمة المحددة في المادة ٦ هي احدى المحاكم المبينة في المادة ٢ (ب) ، وأن القانون النموذجي (في المادة ٩ مثلا) يشير الى محاكم أخرى يمكن أن تكون مختلفة عن المحكمة المحددة في المادة ٦ . واقترحت أيضاح هذا الاختلاف في المادة ٦ .

٨ - واقترحت اليابان أن يكون تعيين المحكمة التي تؤدي وظائف المساعدة والاشراف في التحكيم من اختصاص كل دولة . ويمكن أن ينص أي قانون وطني ، على سبيل المثال، على أن المحكمة التي تؤدي هذه الوظائف هي محكمة مكان التحكيم . وأضافت ، فضلا عن ذلك ، أن مختلف الوظائف المبينة في المادة ٦ لا يتعين بالضرورة أن تؤديها المحكمة ذاتها .

٩ - وطرح الاتحاد السوفياتي مسألة ما اذا كان يعتبر شيئا الزاميا أن تسند في جميع الحالات وظائف المساعدة والاشراف في اطار التحكيم الى هيئات قضائية مع استبعاد الهيئات التي لا تعد جزءا من النظام القضائي للبلد . وذكر أن هذه الوظائف ليست مقصورة في جميع البلدان على الهيئات القضائية وحدها ، وأنه يبدو من وجهة النظر العملية أن المحكمة ليست بالضرورة أنسب هيئة لتعيين أكفأ المحكمين بالمقارنة ، مثلا ، مع الغرفة التجارية التي هي في وضع أفضل في هذا الصدد لأن المسألة تتصل بعلاقات في مجال الأعمال التجارية الدولية . وعلى الرغم من أنه ينبغي في حالة الاعتراض على محكم أو انهاء ولاية محكم أن تطبق اعتبارات مختلفة الى حد ما ، فهو يرى أنه لن يكون بالوسع اعتبار الاجراءات القضائية أنسب اجراءات لهذه الأغراض ، اذا أخذ في الاعتبار على وجه الخصوص أن اجراءات التحكيم تقوم على ارادة الطرفين. وعندما تعهد الدولة عن طريق القانون بالوظائف التي تنص عليها المواد ١١ و ١٢ و ١٣ الى مؤسسة غير محكمة الدولة ، فان الدولة تكفل الأداء السليم لهذه الوظائف . ووفقا لذلك ، يقترح منح الدولة التي تعتمد القانون النموذجي حرية اختيار أوسع في تحديد الوظائف المذكورة في المادة ٦ ، وذلك بأن يشار الى "المحكمة أو الهيئة الأخرى المختصة" بدلا من الاشارة الى المحكمة فقط .

الفصل الثاني - اتفاق التحكيم

المادة ٧ - تعريف اتفاق التحكيم وشكله

المادة ككل

١ - فيما يتعلق بالحالات التي يلجأ فيها الطرفان الى مؤسسة تحكيم دائمة تتولى حالات التحكيم وفقا لقواعدها الخاصة بالتحكيم ، تقترح جمهورية المانيا الاتحادية ايضاح أن قواعد التحكيم هذه لها الأولوية على الأحكام ذات الصلة في القانون النموذجي ما لم تكن احدى القواعد تتعارض مع حكم الزامي من أحكام القانون النموذجي حيث تكون الغلبة في هذه الحالة لهذا الحكم الالزامي .

٢ - وطرحت النرويج مسألة ما اذا كان اتفاق التحكيم يسري على العقارات في حالة الافلاس أو في أي وضع مماثل ناشئ عن الاعسار ، وافترضت أن القانون النموذجي لم يكن قصده تناول هذه المسألة وان الاجابة على ذلك مرهونة بالنظام القانوني للمكان الذي تتم فيه اجراءات الافلاس أو الاجراءات المماثلة .

٣ - ووافقت بولندا على أحكام المادة ٧ وذكرت أن القانون النموذجي لا يتناول الحالات التي يتم فيها ابرام العقد بتبادل استمارات مطبوعة تحتوي على شرطي تحكيم مختلفين (ما يسمى "معركة الاستمارات") . ولتفادي عدم اليقين في هذه الحالات ، تقترح بولندا أن يدرج في القانون النموذجي حكم يجعل شرطي التحكيم اللذين يقترحهما

الطرفان نافذين بقدر تطابقهما . وذكرت أنه يترتب عادة على كلا الشرطين أن أي نزاع ينبغي أن تتم تسويته على يد هيئة التحكيم مع استبعاد محاكم الدول . وهي ترى أن المسائل التي لا يتفق عليها الطرفان ، في هذه الحالات ، ينبغي أن يحكمها القانون النموذجي .

المادة ٧ ، الفقرة (٢)

٤ - تؤيد الولايات المتحدة أحكام المادة ٧ ، وخاصة التعريف الذي مفاده أن "الاتفاق يعتبر كتابيا اذا ورد في وثيقة موقعة من الطرفين أو في تبادل الرسائل وبرقيات التلكس أو البرقيات العادية أو أي وسيلة أخرى للاتصال السلكي واللاسلكي تكون بمثابة بيان للاتفاق" ، وترى أن هذا التعريف له المرونة الضرورية لمراعاة الوسائل الشديدة التنوع التي تتم بها الأعمال في المهن المختلفة ووسائل الاتصال الحديثة المستعملة - الآن وفي المستقبل . وتفسر الولايات المتحدة عبارة "أي وسيلة أخرى للاتصال السلكي واللاسلكي" على أنها تشمل جميع أنواع التقنيات الالكترونية والخاصة بالحاسبة الآلية التي توفر بيانا كتابيا . وفي حين تلاحظ أن صياغة مشروع النص لا تطابق التعريف الوارد في اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ ، ترى أنها تتفق مع أغراض الاتفاقية وتعبر عنها .

٥ - وفي حين تلاحظ النرويج أن الفقرة (٢) من هذه المادة توحي بأن شرط التحكيم الوارد في عقد تحتوي عليه وثيقة موقعة من أحد الطرفين فقط لن يعترف بها على أنها ملزمة ، فانها تشير الى أن شروط التحكيم كثيرا ما توجد في سندات الشحن التي لا يوقع عليها الشاحن عادة . ومع ذلك تعتبر هذه الشروط بصفة عامة ملزمة للشاحن ولحاملي سند الشحن اللاحقين ، على الرغم من أن الوضع يكون أكثر تعقيدا الى حد ما اذا كان سند الشحن يشير على وجه العموم الى شروط مبينة في مشارطة ايجار (مثل المادة ٢٢ (٢) من اتفاقية النقل البحري للبضائع لسنة ١٩٧٨ (قواعد هامبورغ)) . (٢٠) وترى أن بعض هذه الحالات ، ولكن ليس كلها ، التي يكون توقيع أحد الطرفين فيها كافيا ، ينبغي مراعاتها في الحكم العام الوارد في المادة ١ (١) من القانون النموذجي التي تقضي بأن القانون النموذجي يكون واجب التطبيق مع مراعاة أي اتفاق متعدد الأطراف أو ثنائي . ومع ذلك تقترح النرويج أن تضاف الجملة التالية في نهاية الفقرة (٢) :

"اذا كان أي سند شحن أو أية وثيقة أخرى ، وقع عليه أحد الطرفين فقط ، يوفر اثباتا كافيا للعقد ، فان أي شرط تحكيم وارد في الوثيقة ، أو أية اشارة في الوثيقة الى أية وثيقة أخرى تحتوي على شرط تحكيم ، يعتبر اتفاقا كتابيا ."

---

(٢٠) وثيقة الأمم المتحدة A/CONF.89/13 ، المرفق الأول .

٦ - ومن رأي الأرجنتين أن العبارة الأخيرة في الفقرة (٢) التي ينبغي وفقا لها عند اشارتها الى وثيقة تحتوي على شرط تحكيم بحيث يكون هذا الشرط جزءا من العقد، فان هذه العبارة ينبغي أن تحتوي على اشتراط ، أو على الأقل أن تفسر على أنها تحتوي على اشتراط ، بأن يكون الطرف الذي يحتّج ضده بشرط التحكيم كان على علم أو كان ينبغي أن يكون على علم بادراج الشرط في العقد . والهدف من هذا الاشتراط أو التفسير هو حماية الطرف المعني من تطبيق شرط تحكيم ليس معتادا في مهنة معينة اذا كان من غير الممكن أن يتوقع من ذلك الطرف أن يعلم محتوى الوثيقة التي تجري الاشارة اليها .

٧ - وأبدى الأونكتاد قلقه من أن الفقرة (٢) من هذه المادة ، اذ تتيح ادراج شرط تحكيم في عقد بالاشارة الى وثيقة تحتوي على هذا الشرط ، فان ذلك يمكن أن يثير صعوبات في مجال الممارسة .

٨ - وترى النمسا أنه ، في الفقرة (٢) ، يمكن أن يكون هناك حكم يتضمن أن شرط التحكيم الذي ينص على أن تسوية النزاع بواسطة هيئة التحكيم التابعة لبورصة سلعية يكون صحيحا أيضا اذا لم يكن العقد (الخطاب) الذي يحتوي على شرط التحكيم قد رفض .

٩ - وتقترح جمهورية كوريا اعادة صياغة الجملة الثانية من الفقرة (٢) كما يلي :

"ان الاشارة التي ترد في أي عقد الى مستند يشتمل على شرط تحكيم بوصفه جزءا من العقد ، تعتبر بمثابة اتفاق تحكيم شريطة أن يكون العقد كتابيا ."

المادة ٨ - اتفاق التحكيم والدعوى الموضوعية أمام المحكمة

١ - وافقت الأرجنتين على المبدأ المتضمن في المادة ٨ (٢) والذي مفاده أن المحكمة ينبغي ألا تتدخل في اجراءات التحكيم أو في موضوعه .

٢ - وأعربت قبرص عن رأي مفاده أن القضية المقدمة الى المحكمة ، كما تتناولها الفقرة (١) ، ليست "قضية اختصاصها" ، وترى أن الفقرة (٢) ينبغي أن تعاد صياغتها وفقا لذلك .

٣ - تقترح تشيكوسلوفاكيا اضافة جملة في نهاية الفقرة (٢) تنص على أنه لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتخذ قرارا بشأن جوهر النزاع الا بعد أن يصبح قرار المحكمة الذي يتناول مسألة اختصاصها قرارا نهائيا .

٤ - وتلاحظ ايطاليا أن هذه المادة تفترض مثول المدعى عليه أمام المحكمة ، وأنه لا يوجد نص يتناول الحالة التي لم يقم فيها المدعى عليه بالرد على الادعاء المقام أمام المحكمة . وتجنبا لارغام طرف ما على تكبد النفقات اللازمة لمثوله (حيث يتعين عليه المثول في بلد أجنبي) ، حتى مع لجوء المدعي الى أساليب تسويفية بسيطة ،

فانه يبدو من الملائم أن يكون للمحكمة ، في حالة عدم المثول ، أن تعلن ، بمبادرة ذاتية منها ، أنها غير مختصة .

٥ - وتلاحظ السويد أن قانونها ينص على أن المحكمة ، في أي مسألة تشكل موضوع اتفاق تحكيمي ، لا تحيل الطرفين الى التحكيم ، بل تكتفي برفض الدعوى . وهي ترى أنه من المستصوب استكمال المادة ٨ (١) بحيث تأخذ هذا الاحتمال أيضا بعين الاعتبار.

٦ - ويلاحظ الاتحاد السوفياتي وجود التضارب التالي بين المادتين ٨ و ١٦ (٣) من مشروع النص . فمن ناحية ، تتمتع المحكمة المذكورة في المادة ٨ (١) بسلطة تقرير صحة اتفاق التحكيم ، حتى وان اقيمت الدعوى أمام المحكمة بعد ابتداء اجراءات التحكيم ، وحتى لو كانت هيئة التحكيم قد فصلت أثناء ذلك في مسألة اختصاصها ، نظرا لأن المادة ٨ (٢) تجيز لهيئة التحكيم مواصلة اجراءات التحكيم التي بدأت بالفعل " ريثما تفصل المحكمة في مسألة اختصاصها " . ومن ناحية أخرى ، لا يجوز لأي من الطرفين ، وفقا للمادة ١٦ (٣) ، أن يطعن في قرار من هيئة التحكيم بكونها مختصة الا في دعوى لالغاء الحكم . وينشأ التضارب عندما تكون هيئة التحكيم قد فصلت في مسألة اختصاصها ولكنها لم تصدر حكمها بعد ، ويكون أحد الطرفين ، مع ذلك ، قد أقام دعوى أمام المحكمة ؛ ففي هذه الحالة تتمثل المشكلة فيما اذا كان ينبغي اعطاء الأفضلية للمادة ٨ التي تخوّل المحكمة سلطة الفصل في مسألة اختصاص هيئة التحكيم ، أم للمادة ١٦ (٣) التي لا يمكن بموجبها الطعن في قرار هيئة التحكيم بشأن اختصاصها الا في دعوى لالغاء الحكم . وفضلا عن ذلك ، عندما يكون أحد الطرفين ، رغم وجود اتفاق تحكيمي ، قد أقام دعوى أمام محكمة ما قبل بدء اجراءات التحكيم وليس بعدها ، فقد يفسر الأمر خلافا لذلك ، على أن هذا الطرف ممنوع من اللجوء الى الهيئة التحكيمية فيما تكون مسألة صحة الاتفاق التحكيمي معلقة لدى المحكمة ، نظرا لأن المادة ٨ (٢) تشير فقط الى مواصلة الاجراءات التحكيمية التي " بدأت بالفعل " قبل اقامة الدعوى أمام المحكمة . وبناء على ما سبق ، ونظرا لضرورة ضمان فعالية التحكيم التجاري الدولي ، يقترح الاتحاد السوفياتي الاستعاضة عن الفقرة الحالية (٢) من هذه المادة بقاعدتين جديدتين ، تنص أولاهما على أن اقامة أحد الطرفين دعوى أمام المحكمة لا يمنع الطرف الآخر من بدء اجراءات التحكيم ، بينما مسألة اختصاص هيئة التحكيم ما زالت معلقة لدى المحكمة . وتنص القاعدة الأخرى على أنه اذا كانت اجراءات التحكيم قد بدأت بالفعل ، فيجب على المحكمة أن ترجىء البت في مسألة اختصاص هيئة التحكيم الى حين صدور حكم التحكيم (بالرجوع الى المادة السادسة (٣) من اتفاقية جنيف لعام ١٩٦١) . ويرى الاتحاد السوفياتي أنه ، باعتماد النصين المذكورين أعلاه ، يمكن حذف الجملة الأخيرة من المادة ١٦ (٣) لعدم ضرورتها .

٧ - وتقترح جمهورية كوريا ادراج المادة ٨ ، لتناولها في الواقع موضوع بدء اجراءات التحكيم أو مواصلتها ، والمادة ٩ بعد المادة ٢١ ، أي كمادتين تحملان الرقمين ٢١ مكرر و ٢١ مكرر ثانيا .

المادة ٩ - اتفاق التحكيم واتخاذ تدابير مؤقتة من جانب المحكمة

١ - تؤيد الولايات المتحدة النهج العام لهذه المادة ووجهة النظر التي أعرب عنها الفريق العامل ، وهي أن التدابير التي تغطيها المادة ٩ واسعة النطاق وتشمل ، بوجه خاص ، تدابير الحجز السابقة لاصدار الحكم (٢١) وترى الولايات المتحدة أن هذه المجموعة الواسعة من التدابير المؤقتة التي تتيحها هذه المادة لا تشمل فقط التحفظ على البضائع ، بل تشمل أيضا ، عند الاقتضاء ، صون الأسرار التجارية والمعلومات الخصوصية الطابع ، بوصفها تصلح موضوعا لتدابير الانتصاف المؤقتة التي تتيحها المحكمة . ويعتبر هذا مستصوبا بوجه خاص نظرا لزيادة تعقد المعاملات التجارية الدولية التي تنشأ عنها نزاعات قابلة للتحكيم ، والتي تتراوح في الوقت الراهن بين العقود التجارية البسيطة والاتفاقات الطويلة الأجل البالغة التعقيد . وهي تسمح أيضا باتخاذ تدابير للتحفظ على المستندات أو غيرها من الأدلة التي قد تساعد هيئة التحكيم في التوصل الى قرار عادل .

٢ - وتلاحظ جمهورية ألمانيا الاتحادية أن وفدها في الفريق العامل أيد ذكر التحفظ على الأدلة كمثال أساسي للتدابير الوقائية المؤقتة التي توفرها محكمة قضائية . وبما أن غالبية أعضاء الفريق العامل لم تر ذلك ضروريا ، يرجى ايراد اشارة الى ذلك في التقرير الرسمي .

٣ - وتؤيد قبرص ، فيما يتعلق بهذه المادة والمادة ١٨ ، استخدام عبارة "الأوامر أو الانذارات الزجرية المؤقتة" عوضا عن عبارة "التدابير الوقائية المؤقتة" .

الفصل الثالث - تشكيل هيئة التحكيم

الفصل ككل

١ - تؤيد بولندا المبدأ الأساسي المتمثل في استقلالية الطرفين ، الذي يتناوله هذا الفصل .

٢ - وترى الجمهورية الديمقراطية الالمانية أن الفترات الزمنية المنصوص عليها في المادتين ١١ و ١٣ قصيرة جدا وينبغي مدها .

٣ - وتقترح جمهورية المانيا الاتحادية النظر في مدى ملاءمة ادراج نص في الفصل الثالث عن اختيار المحكم ، أو عن تشكيل هيئة التحكيم ، في حالة وجود أكثر من محكم، بهدف ضمان اتخاذ قرار منصف .

---

(٢١) A/CN.9/246 ، الفقرة ٢٦ .

المادة ١٠ - عدد المحكمين

تقترح الهند ، توفيرا للوقت والنفقات ، أن يتولى التحكيم محكم واحد ، في حال عدم وجود اتفاق بين الطرفين .

المادة ١١ - تعيين المحكمين

المادة ككل

١ - تقترح فنلندا اضافة النص التالي الى نصوص الأحكام المتعلقة بتعيين المحكمين:

" اذا تخلف أحد الطرفين عن أداء واجبه في تعيين محكم ، وآثر الطرف الأخر احالة النزاع الى محكمة قانونية بدلا من الاصرار على التحكيم ، فلا يشكل اتفاق التحكيم حائلا دون اختصاص المحكمة بالنظر في النزاع ".

وتقترح فنلندا مواصلة النظر فيما اذا كان نفس الأثر ينطبق على أي انتهاك آخر للاتفاق من جانب أحد الطرفين ، كعدم أداء نصيبه من مقدم أتعاب المحكمين .

المادة ١١ ، الفقرة (٣)

٢ - تلاحظ اليابان أن للطرفين حرية تحديد عدد المحكمين (المادة ١٠ (١)) ، وأن الفقرة (٣) من هذه المادة لا تنص الا على الحالات التي يتم فيها تعيين ثلاثة محكمين أو محكم واحد ، وتقترح تناول مسألة تعيين المحكمين ، عند تخلف الطرفين عند تعيينهم ، بطريقة أكثر عمومية .

٣ - وتلاحظ قطر أن القانون النموذجي يخلو من الاشارة الى رئاسة هيئة التحكيم ، اذا ما تألفت من ثلاثة محكمين ، وأنه بالرغم من نص المادة ٢٩ على جواز تخويل رئيس هيئة التحكيم سلطة الفصل في المسائل الاجرائية ، فلا يسبق هذا النص أي تعريف لرئيس هيئة التحكيم أو أي تحديد للمحكم الذي يعهد اليه بهذه المسؤولية . وتقترح قطر أن ينص في المادة ١١ (٣) من القانون النموذجي ، في ضوء المادة ٧ (١) من نظام التحكيم للجنة القانون التجاري الدولي ، على أن يتولى رئاسة هيئة التحكيم المحكم الثالث الذي يختاره المحكمان الآخران اللذان عين كل منهما من أحد طرفي النزاع .

٤ - ويقترح الاتحاد السوفياتي ، منعا للتشكك ، أن يستعاض في الفقرة (٣) (أ) من هذه المادة عن عبارة " خلال ثلاثين يوما من تسلمه طلبا بذلك من الطرف الآخر " بعبارة " خلال ثلاثين يوما من تسلم مثل هذا الطلب من الطرف الآخر " .

المادة ١١ ، الفقرة (٥)

٥ - فيما يتعلق بالفقرة (٥) ، التي تنص على أن قرار المحكمة هو قرار نهائي، تعرب النرويج عن عدم اعتراضها عليها من حيث الناحية التقديرية المحضة للقرار .

على أنه يجب ألا يمنع القانون النموذجي أي طرف من الطعن في القرار على أساس المعالجة الاجرائية للقضية من جانب المحكمة الابتدائية ، أو على أساس تفسيرها للقانون وتطبيقها له ؛ ونظرا لأن أي حل مغاير ليس مقبولا ، على الأقل لدى القانون النرويجي ، فان ثمة تساؤلا يثور حول ما اذا كان المقصود بكلمة " نهائيا " منع حتى مثل هذا النوع من الطعون .

المادة ١٢ - أسباب الاعتراض على المحكم

١ - ترى الهند أن أسباب الاعتراض على المحكم ، كما وردت في هذه المادة هي من الغموض بحيث لا يصعب تفسير هذه المادة وتطبيقها على نحو موحد .

٢ - ويلاحظ الأونكتاد أن الجملة الأخيرة من الفقرة (١) ، التي تنص على وجوب البوح باستمرار عن بعض الملابسات ، قد تتعارض مع الجملة الأولى من الفقرة (١) التي تصيب اذ تقرر أن على المحكم أن يبوح بأية ملابسات من هذا النوع لدى مفاتحته . وهو يرى ألا يستمر واجب البوح طوال الاجراءات . ويرى الأونكتاد أيضا أنه يبدو من المناسب أن ينص في الفقرة (٢) على عدم جواز الاعتراض على المحكم " ما لم يكن هناك ما يبعث على الاعتقاد بوجود ظروف ... " نظرا لضرورة اثبات وقوع هذه الملابسات .

٣ - وتوافق الولايات المتحدة على أسباب الاعتراض الواردة في المادة ١٢ . وترى أن الفقرة (٢) تحدد ، على نحو مناسب ، الأسباب الأساسية المتمثلة في جواز الاعتراض على المحكم " اذا وجدت ظروف تثير شكوكا لها ما يبررها حول حياده أو استقلاله ". وبالاضافة الى ذلك ، يجوز أن يتفق الطرفان في العقد المبرم بينهما على وجوب تمتع المحكمين بمؤهلات فنية أو تجارية معينة ، وعلى خضوعهم للاعتراض ما لم يتمتعوا بهذه المؤهلات . ولضمان مراعاة القانون النموذجي لهذا الجانب المتمثل في استقلالية الطرفين ، تقترح الولايات المتحدة اضافة عبارة " أو لأية أسباب اضافية قد يتفق عليها الطرفان " الى الجملة الأولى من المادة ١٢ (٢) .

المادة ١٣ - اجراءات الاعتراض على المحكم

المادة ١٣ ، الفقرة (١)

١ - للاطلاع على اقتراح الولايات المتحدة المتعلق بالعبارة الواردة في الفقرة (١) " مع مراعاة أحكام الفقرة ٣ من هذه المادة " ، أنظر الفقرة ٨ أدناه .

المادة ١٣ ، الفقرة (٢)

٢ - ترى جمهورية ألمانيا الاتحادية ألا يشترك المحكم المعترض عليه في البت في الاعتراض ، في حين ترى اليابان أن من المستصوب أن ينص في الفقرة (٢) أن يكون المحكم

المعترض عليه ضمن هيئة التحكيم ، المخولة سلطة البت في الاعتراض ، ويلاحظ الأونكتاد أنه لا يمكن العمل بهذه القاعدة الا اذا كان عدد المحكمين ثلاثة أو أكثر .

٣ - وتقترح الجمهورية الديمقراطية الالمانية أن يضاف الى الفقرة (٢) من هذه المادة النص التالي بشأن الاعتراض على محكم فرد : " واذا اعترض على محكم فرد ، جاز له التنحي عن منصبه . وان لم يفعل تنته ولايته بسبب الاعتراض ."

٤ - وترى النرويج أنه ما لم يعترض الطرف خلال الفترة المنصوص عليها في الفقرة (٢) ، ينبغي منعه من الاعتراض ، ليس فقط أثناء الاجراءات التحكيمية ، بل وفي اطار المادتين ٣٤ (٢) (أ) '٤' و ٣٦ (١) (أ) '٤' أيضا ، وترى أن يعبر عن ذلك بوضوح اما في المادة ١٣ واما في المادتين ٣٤ و ٣٦ .

٥ - وتلاحظ السويد أنه بموجب هذه المادة يبدو أن للمحكم المعترض عليه حرية كاملة في التنحي ، وأن هذا التنحي ، الذي قد يحدث في مرحلة متقدمة من الاجراءات، يمكن أن يلحق الضرر بالطرف الذي عين المحكم ، من جراء النفقات الاضافية والتأخير . وهي ترى أنه يمكن حل المشكلة بأن يترك لهيئة التحكيم أن تقرر ما اذا كان يتعين حسم مسألة الاعتراض على الفور أم أنه ينبغي ترك أمر البت في الاعتراض للمحكمة التي يجوز للطرف أن يطعن في الحكم أمامها .

٦ - وترى النرويج أن فترة الـ ١٥ يوما المنصوص عليها في الفقرة (٢) (وفي الفقرة (٣) أيضا) أقصر من أن تتيح للطرفين فرصة كافية للاعتراض على محكم . والسبب في ذلك أن البلاغ، في مجال التحكيم الدولي ، كثيرا ما يرسل الى وكيل المرسل اليه في مكان التحكيم ، ويقوم هذا بتبليغ وكيل المرسل اليه في مكان عمل المرسل اليه ، والذي يقوم بدوره بتبليغ المرسل اليه . ويتم نقل رد المرسل اليه عادة بنفس الطريقة ، ويتطلب تجهيز البلاغ ، في كل مرحلة ، بعضا من الوقت . وترى النرويج أنه لا ضرورة لتحديد فترة زمنية قصيرة كهذه ، نظرا للمدة التي يستغرقها التحكيم عادة ، ومراعاة لنص الحكم الذي ينص على أن الاعتراض لا يمنع هيئة التحكيم من مواصلة الاجراءات .

المادة ١٣ ، الفقرة (٣)

٧ - ترى جمهورية ألمانيا الاتحادية أنه في الحالات التي يحق فيها للطرفين ، بموجب المادة ٦ ، اللجوء على محكمة قضائية ، لا يكون هذا اللجوء مبررا الا اذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على اجراء آخر يؤدي الى اتخاذ قرار فاصل وملزم ، باستثناء اللجوء في اطار المادة ٣٤ . وبملاحظة أنه بموجب الفقرتين (٣) و (٤) من المادة ١١ بشأن تعيين المحكمين ، لا يجوز اللجوء الى المحكمة الا اذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على اجراء آخر يؤدي الى اتخاذ قرار فاصل وملزم ، تقترح جمهورية المانيا الاتحادية ايراد نفس التحفظ بشأن تدخل المحكمة بموجب المادة ١٣ (٣) . كما تتقدم بنفس الاقتراح بشأن المادة ١٤ (انظر الفقرة ٢ من مجموعة التعليقات على المادة ١٤) .

٨ - وبالرغم من أن الفقرة (٣) من المادة ١٣ تتضمن بعض الضمانات ضد ما قد يلجأ اليه طرف مشاكس من أساليب تسويفية ، فان الولايات المتحدة يساورها القلق ازاء احتمال أن يؤدي الطعن المعارض في المحكم أمام المحكمة أثناء اجراءات التحكيم ، الى تعطيل عملية التحكيم وزيادة تكاليفها دون داع . وهي تشاطر العاملين في مجال التحكيم رأيهم القائل بتمكين الطرفين من الاعتراض على المحكمين ومن الحصول على قرار فاصل بشأن الاعتراض قبل اصدار الحكم . ويعتقد أن أفضل حل هو في اتفاق الطرفين على اجراء بشأن الاعتراض على المحكم ، وألا يسمح بالاعتراض على محكم أثناء الاجراءات، الا اذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على اجراء بشأن الاعتراضات . وتقترح الولايات المتحدة أن يستعاض في الفقرة (١) عن عبارة " مع مراعاة أحكام الفقرة (٣)من هذه المادة " بعبارة " ويعتبر القرار الذي يتم التوصل اليه وفقا لهذا الاجراء قرارا نهائيا " .

٩ - ونظرا لضرورة تأمين هيئة تحكيم نزيهة ومستقلة ، ونظرا لامكان مواصلة الاجراءات التحكيمية ريثما تفصل المحكمة في الاعتراض ، ترى النرويج ألا يحال دون استئناف قرار المحكمة ، وألا يحصل ذلك ، على الأقل ، عندما لا توافق المحكمة على الاعتراض . وفيما يتعلق بنهائية قرار المحكمة ، تبدي النرويج نفس الملاحظة التي أبدتها بشأن المادة ١١ (٥) (أنظر الفقرة ٥ من مجموعة التعليقات على المادة ١١) .

١٠ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن المادة ١٣ (٣) تتيح رقابة قضائية بالغة الاتساع على الاجراءات التحكيمية ، وأن هذه الرقابة تبدو غير مبررة ، ويرجح أن تسبب تأخيرا كبيرا . ولا تقل خطورة التأخير بفضل ما لدى هيئة التحكيم ، بما فيها المحكم المعترض عليه ، من امكانية لمواصلة الاجراءات ، نظرا لأنها مجرد احتمال ، في حين أن هيئة التحكيم ، في الممارسة العملية ، ستمتنع على الأرجح عن مواصلة الاجراءات ، الى حين صدور قرار من المحكمة . ويقترح الاتحاد السوفياتي بحث مدى ملاءمة حذف الفقرة (٣) أو تضييق نطاقها الى حد كبير على الأقل ، بحيث تطبق ، مثلا ، على الحالات النادرة التي يعترض فيها على المحكم الفرد أو على غالبية المحكمين ، حيث قد يؤدي قرار هيئة التحكيم بشأن الاعتراض ، وفقا لنص الفقرة (٢) ، الى اثارة الشكوك . ويمكن ، في حالات أخرى ، ممارسة الرقابة القضائية على نزاهة المحكمين واستقلالهم عقب انهاء الاجراءات التحكيمية ، وذلك على نحو ملائم ودون الاخلال بحقوق الطرفين .

١١ - وتقترح الجمهورية الديمقراطية الالمانية تحديد المحكمة المتمتعة بالاختصاص ، في اطار المادة ١٣ (٣) باضافة عبارة " والموجودة في البلد الذي يجرى فيه التحكيم " بعد عبارة " المسماة في المادة ٦ " . وتتقدم بنفس الاقتراح في اطار المادة ١٤ .

المادة ١٤ - الامتناع أو الاستحالة

١ - تقترح النمسا اضافة عبارة " ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك " في المادة ١٤ ، لاظهار حرية الطرفين في الاتفاق على تطبيق مجموعة قواعد تحكيمية توفر حلا مختلفا للحالة المجسدة في هذه المادة .

٢ - وتقترح الجمهورية الديمقراطية الألمانية ، للأسباب المذكورة في الفقرة ٧ من مجموعة التعليقات على المادة ١٣ ، اضافة تحفظ في المادة ١٤ ينص على عدم جواز اللجوء الى المحكمة الا اذا لم يتفق الطرفان على اجراء آخر يؤدي الى اتخاذ قرار فاصل وملزم .

٣ - وتقترح ايطاليا اضافة عبارة " بما يناسب من السرعة والفعالية " بعد عبارة " عن القيام بمهمته " .

٤ - وللاطلاع على اقتراح الجمهورية الديمقراطية الألمانية بشأن تحديد المحكمة المختصة في اطار المادة ١٤ ، انظر الفقرة ١١ من مجموعة التعليقات على المادة ١٣ .

٥ - وفيما يتعلق بنهائية قرار المحكمة ، تبدي النرويج نفس الملاحظة التي أبدتها بشأن المادة ١١ (٥) (انظر الفقرة ٥ من مجموعة التعليقات على المادة ١١) .

٦ - ومن أجل التعبير بشكل أوضح عن حالات تعذر أداء المهام ، تقترح جمهورية كوريا أن يستعاض في الجملة الأولى عن عبارة " اذا هو تنحى " بعبارة " اذا هو توفي أو تنحى " .

المادة ١٤ مكرر

لم تقدم تعليقات على هذه المادة

المادة ١٥ - تعيين محكم بديل

١ - فسرت قبرص عبارة "وفقا للقواعد التي كانت واجبة التطبيق" بأنها تشير الى الاجراء المبيّن في الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ١١ وأشارت الى أن هذا لن يكون مرضيا نظرا لأن هذه القواعد تنص على التعيين الأولي لجميع المحكمين ، ولا تنص على تعيين محكم بديل . ومن رأيها أنه يجب أن يتم تعيين المحكم البديل بنفس الاجراء الذي تم به تعيين المحكم المزمع استبداله ، ولعل ذلك كان ما اتجهت اليه نية من قاموا بالصياغة . وأشارت قبرص الى أنه قد لا يرغب أحد الطرفين في تنفيذ اتفاق تم التوصل اليه بمقتضى المادة ١١ (٢) بشأن التعيين الأولي عندما يتعلق الأمر بتعيين محكم بديل . واقترحت وجوب وضع نص صريح لمثل هذه الحالات .

٢ - وتلاحظ النرويج أن نية الفريق العامل اتجهت الى أن تغطي في المادة ١٥ جميع الحالات التي قد تنشأ فيها الحاجة الى تعيين محكم بديل ،[٢٢] وأن هذه النية تسمح بتبسيط صياغة المادة بحذف عبارة "وفقا للمادة ١٣ أو المادة ١٤ أو بسبب تنحيته عن وظيفته لأي سبب آخر ، أو بسبب الغاء ولايته باتفاق الطرفين أو في أي حالة أخرى من حالات انهاء الولاية" .

---

(٢٢) A/CN.9/246 ، الفقرة ٤٨ .

٣ - وأوضحت السويد ، أنها تفهم أنه وفقا للمادة ١٤ يجوز للمحكم أن يتنحى عن وظيفته بدون سبب خاص ، واشارت الى أنه وفقا للمادة ١٥ ، يتم تعيين المحكم البديل بنفس الطريقة التي تم بها تعيين المحكم المستبدل . ويلاحظ نتيجة لذلك أنه يجوز للطرف ، بالتشاور مع المحكم الذي يعينه هذا الطرف ، أن يستبدله بمحكم آخر ؛ بما يمكّن الطرف من أن يطيل الاجراءات ويستبدل بالمحكم محكما آخر يتوقع أن تكون آراؤه أكثر محاباة له . وتقترح السويد ، من ثم ، أن يتم تعيين المحكم البديل بواسطة هيئة محايدة مثل المحكمة ؛ ويمكن للمرء أن يتصور ورود شرط في المادة ١٤ ينص على أن يكون المحكم الذي يتنحى عن وظيفته بدون سبب مسؤولا عن دفع التكاليف الاضافية المتكبدة .

الفصل الرابع - اختصاص هيئة التحكيم

المادة ١٦ - صلاحية هيئة التحكيم في الفصل في موضوع اختصاصها

المادة ١٦ ، الفقرة (١)

١ - أشارت قبرص الى أنه وفقا لقانونها فان شرط التحكيم الذي يشكل جزءا من عقد هو باطل يصبح باطلا هو نفسه ، وأعربت عن تأييدها للحكم الوارد في المادة ١٦ بأن أي قرار يصدر عن هيئة التحكيم ببطلان العقد لا يترتب عليه بحكم القانون بطلان شرط التحكيم . بيد أنه من المقترح النص بأن يترك هذا الأمر لتبت فيه المحكمة .

٢ - وتقترح الهند أن تضاف عند نهاية الجملة الأولى من الفقرة (١) من هذه المادة عبارة "أو بهويّة أي من طرفي اتفاق التحكيم" . وقد اقترح هذا التعديل لتغطية مشكلة مسؤولية ملاّك السفن في سياق عمليات السفن المفتوحة التسجيل .

المادة ١٦ ، الفقرة (٢)

٣ - يذهب الاتحاد السوفياتي الى أن نية هيئة التحكيم في تجاوز نطاق سلطتها لن تتضح عادة الا اذا كان هناك قرار تحكيم يغطي تلك المسألة وأنه ينبغي تحديد نقطة وقت اثارة الدفع بأن هيئة التحكيم تتجاوز نطاق سلطتها ، بقدر أكبر من الدقة . وسوف يكون النص أكثر دقة اذا كان من المتعين على الطرف أن يثير الدفع ، دونما ابطاء بمجرد اثارة المسألة الخارجة عن نطاق سلطة هيئة التحكيم ، اثناء سير اجراءات التحكيم (كما هو منصوص ، على سبيل المثال ، في المادة الخامسة (١) من اتفاقية جنيف لعام (١٩٦١) .

٤ - وترى السويد أن معنى النص المتعلق بنقطة وقت اثارة الدفع بتجاوز المحكمين لنطاق سلطتهم ليس واضحا تماما . فقد تناقش مسألة سلطة هيئة التحكيم أثناء سير اجراءات التحكيم ، وتكون هيئة التحكيم ، في ذلك الوقت ، قد افصحت عن نيتها في الفصل في الموضوع الخلافي . بيد أن هيئة التحكيم لا تعتبر مقيدة بهذا الافصاح الا قليلا . وعادة لا يعلم الطرف على نحو يقيني بتجاوز هيئة التحكيم نطاق سلطتها الا

عند ما يصدر قرار التحكيم . لذلك ، ينبغي أن يكون بمقدور الطرف أن يثير الدفع أثناء الفترة الزمنية الخاصة بتقديم طلب الغاء قرار التحكيم .

٥ - وتعرب النرويج عن رأيها في أنه ينبغي ألا يتاح للطرف الذي لم يثر الدفع بعدم الاختصاص على النحو المقرر بمقتضى المادة ١٦ (٢) . أن يثير هذا الدفع في اجراءات الالغاء أو اجراءات التنفيذ . واذ تشير النرويج الى أن هذا الرأي قد أعرب عنه أيضا في الفريق العامل ،(٢٣) فانها ترى أن ينص على ذلك صراحة اما في المادة ١٦ أو المادتين ٣٤ و ٣٦ .

٦ - وتقترح قبرص أن يتم تعديل الجملة الأولى من الفقرة (٢) كما يلي : "يثار الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم في موعد اقصاه تاريخ تقديم بيان الدفاع ؛ وتجوز اثارة هذا الدفع في بيان الدفاع ."

المادة ١٦ الفقرة (٣)

٧ - تعترض بولندا والنرويج والنمسا والهند والرابطة الدولية لنقابات المحامين على القاعدة الواردة في الجملة الأخيرة من الفقرة (٣) وتعرب عن الرأي القائل بأنه ينبغي أن يكون قرار هيئة التحكيم بتأكيد اختصاصها عرضة لمراجعة مباشرة من جانب المحكمة .

(أ) وتشير النمسا الى أنه وفقا للنص الحالي ، يرغم الطرفان ، في الواقع ، على الاستمرار في الاجراءات التي تكبد في بعض الأحيان تكاليف كبيرة وخسارة في الوقت قبل أن يتمكنا من تقديم طلب الغاء قرار التحكيم تأسيسا على عدم اختصاص هيئة التحكيم . لذلك ، تعرب النمسا عن الرأي القائل بأنه يجوز لهيئة التحكيم أن تفصل في اختصاصها كمسألة أولية في شكل قرار تحكيم . ويجوز بعد ذلك مباشرة ، أن يعترض أي من الطرفين على هذا القرار في دعوى للالغاء وفقا للمادة ٣٤ . وتلاحظ النمسا أنه وفقا للمادة ٣ (٣) يجوز للطرف الذي لم ينجح في الاعتراض على المحكم أن يطلب من المحكمة فورا أن تفصل في موضوع الاعتراض وأن من شأن اتباع نهج مماثل أن يكون أكثر ملائمة ، في حالة الاعتراض على اختصاص هيئة التحكيم ، وهي حالة تتسم بقدر أكبر من الأهمية .

(ب) وترى النرويج ، بالرغم من اتفاقها مع الرأي السائد في الفريق العامل بأنه يجب عدم اطلاق سلطة المحكمة في نفس الموضوع ،(٢٤) أنه قد ينشأ في بعض الحالات احتياج حقيقي لقرار المحكمة بشأن اختصاص هيئة التحكيم في مرحلة مبكرة ، وأنه ينبغي للقانون النموذجي أن يسمح بقدر من المرونة . وتقترح النرويج أن يستعاض عن الفقرة (٣) من المادة ١٦ بالنصوص التالية :

---

(٢٣) A/CN.9/246 ، الفقرة ٥١ .

(٢٤) A/CN.9/246 ، الفقرة ٥٥ .

"٣ - يجوز لهيئة التحكيم أن تفصل في أي دفع من الدفوع المشار اليها في الفقرة (٢) من هذه المادة اما كمسألة أولية أو في قرار تحكيم على أساس الوقائع . فاذا فصلت الهيئة في الدفع باعتباره مسألة أولية فانه يمكنها اثبات قرارها في قرار تحكيم أولي .

٤ - يجوز لأي من الطرفين ، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ، أن يقدم للمحكمة طلبا بالغاء قرار التحكيم الأولي المشار اليه في الفقرة ٣ من هذه المادة . ويجب تقديم هذا الطلب خلال الفترة الزمنية المشار اليها في الفقرة (٣) من المادة ٣٤ .

٥ - يجوز لهيئة التحكيم ، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ، أن تقرر مواصلة اجراءات التحكيم ريثما يتم الفصل في مسألة اختصاصها بواسطة المحكمة .

٦ - لا يجوز الطعن في قرار من هيئة التحكيم يؤكد اختصاصها الا بالاجراء المشار اليه في الفقرة (٤) من هذه المادة ، أو بدعوى الغاء قرار تحكيم صدر على أساس الوقائع ، أو كدفع مضاد لدعوى الاعتراف بقرار التحكيم أو تنفيذه ."

(ج) وترى بولندا أن المادة ١٦ (٣) تتعارض مع القاعدة الرائدة للتحكيم التجاري التي تستهدف اتخاذ اجراءات سريعة منخفضة التكلفة . وتقترح أن يتم الفصل في الدفع بعدم اختصاص المحكمة بواسطة محكمة الدولة بأسرع ما يمكن . وعلى سبيل المثال ، يمكن للمرء أن يتصور وجود قرار تحكيم أولي ملزم صادر من هيئة التحكيم يكون عرضة لطعن فوري أمام محكمة الدولة .

(د) وتقبل الرابطة الدولية لنقابات المحامين أن تكون هيئة التحكيم ذاتها هي السلطة الأولى في الفصل في قضايا الاختصاص ، بما فيها مسائل القابلية للتحكيم ، وصلاحية اتفاق التحكيم ، وهلم جرا . بيد أنه نظرا لأن قرارات هيئة التحكيم بشأن هذه المسائل تكون خاضعة لسلطة المحكمة في نهاية الأمر ، فانه يبدو من المعقول أن يسمح بتدخل المحاكم بشأن هذه المسائل في مرحلة مبكرة وليس في نهاية التحكيم فحسب . ومن شأن هذا أن يتفادى ما لا ضرورة له من تأخير وتكاليف . وتبعا لذلك ، فانه من المقترح اعادة النظر في المادة ١٦ (٣) ، واستعراض المادة ١٧ التي كان الفريق العامل ،(٢٥) قد ناقشها والغاها وذلك بقصد اعالتها . ومن الملحوظ أن كثيرا من المحامين الممارسين يرون أن تتاح ، كذلك ، سلطة المحكمة في نفس الموضوع بقدر أكبر من العمومية ، بالاضافة الى مسألة الطعن في المواضيع المتعلقة باختصاص المحكمة، وذلك ابتغاء منع هيئة التحكيم من تجاوز نطاق سلطتها وتنكبها لمستلزمات سلامة

---

(٢٥) A/CN.9/246 الفقرات ٥٣ - ٥٦ . كان نص المادة ١٧ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل ، ما يلي :

(يتبع)

الاجراءات . ووفقا للنص الحالي للمادة ١٦ (٣) (على النحو المشروح في تقرير الدورة السابعة للفريق العامل (٢٦)) ، يبدو أنه لا يجوز الطعن في أي حكم أو قرار مؤقت للمحكمة . وبطبيعة الحال فان سياسة تحديد سلطة المحكمة بأدنى حد ممكن مفهومة جيدا (ويقال أنه من المحتمل قبولها من جانب أغلبية أعضاء الرابطة الدولية لنقابات المحامين) ، ولكنه من المقترح ألا تطبق أي سياسة بصرامة بحيث تؤدي الى أوضاع متطرفة قد ينجم عنها ما لا ضرورة له من ارتباك وتأخير وتكاليف للأطراف .

٨ - واقترحت النرويج والرابطة الدولية لنقابات المحامين أن يذكر في المادة ١٦ (٣) أنه يجوز الطعن في قرار من هيئة التحكيم يؤكد اختصاصها ، وذلك بطريق الدفع ضد قبول قرار التحكيم أو تنفيذه . وأشارت الرابطة الى أنه يبدو ، وفقا للمادة ١٦ (٣) أن المسائل المتعلقة بالاختصاص قد لا تثار الا في دعوى لالغاء قرار التحكيم ، وليس بطريق الدفع ضد الاعتراف بقرار التحكيم أو تنفيذه . وقد يؤدي هذا الى نتيجة غير معقولة اذا كان الطرف الخاسر غير قادر على الدخول في اجراءات الالغاء لأن الطرف الرابح ، ببساطة ، سبقه بالدخول في اجراءات للتنفيذ .

٩ - واقترحت المكسيك ايضاح أن أحكام الفقرة (٣) لا تنطبق على الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم فحسب ، ولكن تنطبق أيضا على الدفع بتجاوز هيئة التحكيم نطاق سلطتها .

١٠ - ويذهب الاتحاد السوفياتي ، في سياق اقتراحه الذي قدمه فيما يتعلق بالمادة ٨ (٢) (انظر الفقرة ٦ من مصنف التعليقات على المادة ٨) ، الى حذف الجملة الأخيرة من المادة ١٦ (٣) لكونها غير ضرورية .

المادة ١٨ - صلاحية هيئة التحكيم للأمر باتخاذ تدابير مؤقته

١ - تقترح النمسا حذف هذا النص . فمعظم التشريعات الوطنية المتعلقة بالبضائع السريعة التلف تتضمن قواعد تسمح بالبيع السريع للبضائع ، وليس هناك من حاجة لقواعد

(تابع الحاشية رقم ٢٥)

"المادة ١٧ - سلطة المحكمة في نفس الموضوع

١ - [استثناء من أحكام المادة ١٦] يجوز لأي من الطرفين [في أي وقت] أن يطلب من المحكمة المسماة في المادة ٦ أن تفصل في مسألة وجود اتفاق تحكيم صحيح أو عدم وجوده وأن تقرر [حين تكون اجراءات التحكيم قد بدأت] اذا كان لهيئة التحكيم اختصاص أو لا [فيما يتعلق بالنزاع المحال اليها] .

٢ - وريثما تبت المحكمة في هذه القضية ، يجوز لهيئة التحكيم أن تواصل الاجراءات [ما لم تأمر المحكمة بوقف اجراءات التحكيم] ."

(٢٦) A/CN.9/246 ، الفقرة ٥٦ .

أخرى الى جانب القواعد الموجودة . ويمكن للتدابير المؤقتة التي تأمر بها هيئة التحكيم (مثل ايقاف تشييد بناء ما) أن تضع المحكمين في موضع حرج وتعرضهم لدعاوي التعويضات اذا ثبت أنه ليس للتدبير ما يبرره . ولذلك ، فينبغي ألا تنعقد صلاحية الأمر باتخاذ تدابير مؤقتة الا للمحاكم العادية .

٢ - وترى الهند أنه يجوز أن تخوّل هيئة التحكيم صلاحية تنفيذ تدابير مؤقتة للحماية .

٣ - وتقترح المكسيك النص على أن يغطي الضمان ، الذي قد تطلبه هيئة التحكيم من أحد الطرفين ، بالاضافة الى تكاليف التدبير المؤقت للحماية الذي تأمر به ، الخسائر المحتملة التي يتكبدها الطرف الآخر اذا كسب ذلك الطرف القضية .

٤ - وتعرب النرويج عن تفهمها بأنه ليست هناك نية لأن يتناول القانون النموذجي مسألة تحديد أنواع التدابير المؤقتة التي قد تأمر بها هيئة التحكيم أو مسألة تنفيذ التدابير أو مسألة الآثار المترتبة على عدم الانصياع لهذه التدابير .

٥ - وتلاحظ السويد أنه ، وفقا للتشريع السويدي ، تفصل المحكمة بشأن تدبير ما بناء على طلب أحد الطرفين الذي يعتبر أن لديه ادعاء ضد شخص آخر وأن هذا ينطبق أيضا اذا كان المقصود تسوية النزاع بالتحكيم ، وبصرف النظر عما اذا كانت اجراءات التحكيم قد بدأت أم لا . وتشير السويد الى أن المادة ١٨ ، اذا نظر اليها في ضوء المادة ٥ ، تبدو أنها تمنح هيئة التحكيم سلطة مقصورة عليها للأمر بتدابير مؤقتة للحماية . وينبغي توضيح هذا النص بحيث يظهر المقصود منه حقيقة . كما ينبغي ايضاح ما اذا كان التدبير المؤقت المأمور به ملزما ، أو بيان الآثار التي تترتب على عدم التزام الطرف بالأمر .

٦ - وتقترح النرويج استخدام تعبير مختلف للتدابير التي تتناولها هذه المادة ، وذلك من أجل تلافي الخلط مع التدابير التي تأمر بها المحكمة على النحو الذي تتناوله المادة ٩ .

الفصل الخامس - تسيير اجراءات التحكيم

المادة ١٩ - تقرير القواعد الاجرائية

المادة برمتها

١ - تذهب السويد الى أنه من المفيد أن يشجع القانون النموذجي هيئة التحكيم على تسيير التحكيم على نحو سريع ، وذلك في هذه المادة أو في أي مكان مناسب آخر .

المادة ١٩ ، الفقرة (١)

٢ - ترى ايطاليا أنه من الملائم السماح للطرفين بتقرير القواعد الاجرائية بعد أن يكون المحكمون قد قبلوا وظائفهم ، والى الحد الذي يوافق عليه المحكمون .

٣ - وأشارت الولايات المتحدة الى أن المادة ١٩ (١) تنص على أنه "يكون للطرفين حرية الاتفاق على الاجراء الذي يتعين على هيئة التحكيم اتباعه في تسيير اجراءات التحكيم" ، فأثارت مسألة ما اذا كان الطرفان مقيدين ، بأي شكل ، بوقت معين يمكنهما خلاله أن يتفقا على مثل هذا الاجراء . وفي حين أوضح الفريق العامل أن "حرية الأطراف في الاتفاق على الاجراء يجب أن تستمر طوال اجراءات التحكيم" ،(٢٧) فان الولايات المتحدة ترى أن هذه المسألة ، التي يمكن أن تكون ذات أهمية ، ينبغي أن يجاب عليها اجابة واضحة في القانون النموذجي ، وتقترح أن يدرج في الفقرة (١) عبارة مفادها أنه يكون للطرفين حرية الاتفاق على الاجراء اثناء اجراءات التحكيم فضلا عن قبلها .

المادة ١٩ ، الفقرة (٢)

٤ - تذكر ايطاليا أن المسائل المتعلقة بجواز قبول الأدلة المقدمة وتقرير صلتها بالموضوع ، تعتبر في كثير من الأنظمة القانونية ، بما في ذلك النظام الايطالي ، من مسائل القانون الموضوعي ، ونتيجة لذلك ، فان هذه المسائل تحكمها القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع ، وهو ما يحدّد وفقا للمادة ٢٨ .

٥ - وتقترح المكسيك الاشارة في الفقرة (٢) الى أن سلطة هيئة التحكيم في تسيير الاجراءات وفي تقرير جواز قبول الادلة المقدمة وصلتها بالموضوع وأهميتها وقيمتها ينبغي أن تباشر بطريقة حصيفة ومعقولة وأنه يتعين دائما على هيئة التحكيم أن تصدر حيثيات لقراراتها .

٦ - وأما فيما يتعلق بنص المادة ١٩ (٢) بشأن تسيير اجراءات التحكيم ، تشدد بولندا على ضرورة أن تعمل هيئة التحكيم على اقامة توازن بين مصالح الطرفين وأن تأخذ في حسبانها العوامل التي تيسر الدعوى وتتيح التفاهم المشترك (على سبيل المثال، مسألة اللغة المستخدمة في الدعوى) .

المادة ١٩ ، الفقرة (٣)

٧ - وتلاحظ النرويج أنه وفقا للفقرة (٣) يهيأ لكل من الطرفين فرصة "كاملة" لعرض قضيته ، وتشير الى أن عدم التزام هيئة التحكيم بهذا النص يشكل سببا صحيحا لالغاء قرار التحكيم (المادة ٣٤ (٢) (أ) '٤') ، ولرفض الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه (المادة ٣٦ (١) (أ) '٤') ، كما أن ذلك الحكم قد يكون أساسا لأساليب المماطلة . ومن ثم فانها تقترح الاستعاضة عن كلمة "كاملة" في الفقرة (٣) بكلمة أخرى ، مثل "وافية" .

---

(٢٧) A/CN.9/246 ، الفقرة ٦٣ .

٨ - وتقترح الرابطة الدولية لنقابات المحامين ادراج كلمة "وصحيحة" بعد كلمة "كاملة" في الفقرة (٣) ، نظرا لأنه يندر استخدام كلمة "كاملة" (full) في اللغة الانكليزية قائمة بذاتها بهذا المعنى ، ولأن عبارة "كاملة وصحيحة" (full and proper) تشكل تعبيرا اصطلاحيا يمكن استيعابه استيعابا جيدا في السياق ، ومن شأنه أن يعرّف بصورة دقيقة معقولة . وبالمقابل ، فان كلمة "كاملة" غير دقيقة نسبيا في حد ذاتها ، وأهل لأن تفسر تفسيرا غير سليم بالمعنى الضيق . حقيقة أنه من المفهوم أن قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجارى الدولي تستخدم صيغة مختصرة ، ولكن هذا يعتبر أقل أهمية في قواعد التحكيم عنها في التشريع الوطني .

المادة ٢٠ - مكان التحكيم

١ - تشارك الهند في الرأي القائل بأن حرية الطرفين في الاتفاق على مكان التحكيم قد تؤدي الى الاضرار بالطرف الأضعف . وثمة نهج محتمل مقترح يتمثل في عقد التحكيم في بلد المستجيب . بيد أن الهند لا تعترض على ادراج معيار الموضوعية كما توخته عبارة "تولت هيئة التحكيم تعيين هذا المكان" المنصوص عليها في المادة ٢٠ (١) .

٢ - وترى النرويج أنه ليست هناك رابطة حقيقية لازمة بين مكان التحكيم على النحو المعين بموجب الفقرة (١) وأي أماكن أخرى تجري فيها ، وفقا للفقرة (٢) ، أجزاء من اجراءات التحكيم ، بما فيها اصدار قرار التحكيم . واشارت النرويج الى الرأي السائد المعرب عنه في الفريق العامل ، بأن مكان التحكيم [٢٨] ينبغي أن يكون هو وحده العامل المحدد لتطبيق القانون النموذجي ، والى أحكام المادة ٣١ (٣) التي بموجبها يعتبر قرار التحكيم صادرا في المكان المعين وفقا للمادة ٢٠ (١) ، ولاحظت أن مكان التحكيم هو ، أو ينبغي أن يكون ، العامل المحدد بمقتضى المواد ٦ و ٢٧ و ٢٨ (٢) و ٣٤ و ٣٦ (١) '١' و '٤' و '٥' . وتقترح توضيح ما اذا كان هذا المكان "المؤشر" للتحكيم على النحو المعين وفقا للمادة ٢٠ ، سيعتبر وثيق الصلة بكل نص من نصوص القانون النموذجي ترد فيه الاشارة الى مكان التحكيم أو يتعلق به . ومع ادراك ما ترمي اليه الفقرة ٢ من هذه المادة ، تقترح النرويج ادراج نص في القانون النموذجي لجعل المكان "المؤشر" للتحكيم مقطوع الصلة بجميع أو ببعض النصوص التي يكون فيها مكان التحكيم هو العامل المحدد اذا لم تكن هناك رابطة واقعية حقيقية بين ذلك المكان والاجراءات التحكيمية الفعلية .

٣ - وفيما يتعلق باقتراح تشيكوسلوفاكيا بأن تتناول المادة ٢٠ مسألة الاختصاص ، انظر الفقرة ٦ من مصنف التعليقات على المادة ٦ .

---

(٢٨) A/CN.9/246 ، الفقرة ١٦٧ .

المادة ٢١ - بدء اجراءات التحكيم

١ - تقترح تشيكوسلوفاكيا أن يضاف في آخر هذه المادة النص التالي : " في حالة تسليم الطلب بالبريد ، تبدأ اجراءات التحكيم بتاريخ ختم مكتب البريد المرسل على الطابع ."

٢ - كما تقترح تشيكوسلوفاكيا ، بعد ملاحظة أن لتاريخ بدء اجراءات التحكيم أهمية ضخمة بالنسبة الى التقادم أو سقوط الدعوى ، أن يضاف بعد الفقرة ٢١ الحكم التالي :

" ١ - يكون لطلب احالة النزاع الى تحكيم محكمين أو مؤسسة تحكيم دائمة نفس الآثار القانونية فيما لو قدم طلب في هذا الشأن الى احدى المحاكم .

" ٢ - حيث تقضي هيئة التحكيم بعدم اختصاصها ، أو حيث يبطل قرار التحكيم ، ويتقدم الطرف المعني بطلب جديد الى احدى المحاكم خلال مدة ثلاثين يوما تلي تلقي الحكم بعدم الاختصاص أو حكم ابطال قرار التحكيم ، يتعذر الدفع ضد هذا الطرف بالتقادم أو بسقوط دعواه بمرور الزمن ."

٣ - وتلاحظ اليابان أن قانونها ، وافتراضا ، قوانين بلدان أخرى أيضا ، تقضي في حالة التحكيم الذي تضطلع به مؤسسة تحكيم دائمة ، بتوقف مجرى مدة التقادم عندما يقدم طلب التحكيم الى هذه المؤسسة . وتقترح اليابان ، وفقا لذلك ، أن يضاف الى هذه المادة ما يلي :

" في حالة التحكيم الذي تضطلع به مؤسسة تحكيم ، تبدأ اجراءات التحكيم بتاريخ تلقي هذه المؤسسة لطلب التحكيم ."

المادة ٢٢ - اللغة

١ - ترى النمسا أن الحكم المفصل الوارد في الجملة الأخيرة من الفقرة (١) غير ضرورى وينبغي حذفه .

٢ - وترى جمهورية المانيا الاتحادية أنه عندما لا يكون الطرفان قد اتفقا على اللغة التي ستستخدم في اجراءات التحكيم ، تلزم الحيلولة دون البت في أمر اللغة اعتباطا ، وينبغي تحقيق ذلك بالنص على أنه اذا لم يتفق الطرفان على ذلك توجب أن تبت هيئة التحكيم في أمر اللغة التي ستستخدم في الاجراءات وفقا لمبدأ المادة ١٩(٣) ، أي أنه يجب أن تهيأ لكل من الطرفين فرصة كاملة لعرض قضيته .

المادة ٢٣ - بيان الدعوى وبيان الدفاع

المادة ٢٣ ، الفقرة (١)

١ - تعرب ايطاليا عن الرأي القائل بأنه قد يكون من الأنسب أن تحدد في القانون

النموذجي نفسه فترة من الزمن لبيان الدعوى والدفاع بدلا من ترك البت في ذلك للطرفين أو لهيئة التحكيم .

٢ - وتقترح الولايات المتحدة ، اتساقا مع مبدأ استقلالية الأطراف ، أن يوضح بصياغة ملائمة أن حكم الفقرة (١) ليس الزاميا ، فعدم اليقين بشأن هذه النقطة في القانون النموذجي يمكن أن يفضي الى صعوبات للأطراف الذين يستخدمون بصورة منتظمة قواعد تحكيمية أو أحكاما تعاقدية لا تتوافق تماما مع هذا الحكم من مشروع النص .

المادة ٢٣ ، الفقرة (٢)

٣ - ترى قبرص أن عبارة " أية ظروف أخرى " واسعة ومبهمة على نحو مغالى فيه . وقد كانت الممارسة على الدوام فيما يتعلق بادخال التعديلات على المرافعات تقوم على اجازة التعديل ، ما لم تقتنع المحكمة بأن الطرف الذى يطبقه يعمل بسوء نية ، أو أن يكون ، نتيجة تخبط من جانبه ، قد ألحق بخصمه ضررا لا يمكن التعويض عنه بالتكاليف أو بغير ذلك . وأيا كان التهاون أو الاهمال في الاغفال الأول ، وأيا كان التأخير الحاصل في التعديل المقترح ، فان التعديل ينبغي السماح به اذا أمكن اجراؤه دون اجحاف بالطرف الآخر . ولا يكون هناك اجحاف اذا كان بالامكان تعويض الطرف الآخر بالتكاليف ويجب السماح بالتعديل اذا " أمكن (به) اثارة المسألة الموضوعية الحقيقية بين الطرفين " .

٤ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن الفقرة (٢) ، التي تقول بان تعديل الطلب أو الدفاع أو استكماله لا يجوز أن تسمح به هيئة التحكيم ، رهنا بـ " تأخر وقت تقديمه أو بما قد ينشأ عنه للطرف الآخر من ضرر أو بأية ظروف أخرى " ، تعطي هيئة التحكيم حرية تقدير واسعة على نحو مبالغ فيه في مسألة تحديد ما هو مهم للنظر الشامل في النزاع ولايجاد تسوية عادلة له . وحرية كهذه تتأتى ، بوجه خاص ، من عبارة " ظروف أخرى " ، وتلك العبارة ينبغي حذفها . يضاف الى ذلك أن الاشارة الى " ما قد ينشأ للطرف الآخر من ضرر " تعتبر منطوية على اللبس ، ومن المنطقي افتراض أن أي تعديل أو تكملة يدخله أحد الطرفين يعمل في الواقع لصالحه ، ومن ثم يلحق " الضرر " بالطرف الآخر . ويبدو أنه سيكون أكثر عدلا النص على أن للطرف الحق في ادخال التعديلات وتكملات في أى وقت يسبق اعلان هيئة التحكيم لاختتام النظر في القضية ، أو ، على الأقل ، تقييد سلطتها التقديرية بأن لا يشار ، مثلا ، الا الى طابع التأخير وأسبابه .

المادة ٢٤ - المرافعات الشفوية والمرافعات الكتابية

المادة ٢٤ ، الفقرتان (١) و (٢)

١ - تقترح بولندا والولايات المتحدة الاستعاضة عن الفقرتين (١) و(٢) من المادة ٢٤ بفقرة وحيدة تستند الى حد بعيد الى المادة ١٥ (٢) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، كما يلي :

" ما لم يتفق الطرفان على عدم عقد جلسات للمرافعة الشفوية ، تعقد هيئة التحكيم جلسات من هذا النوع لتقديم شهادات الشهود أو الحجج الشفوية ، اذا طلب ذلك أحد الطرفين في أية مرحلة مناسبة من الاجراءات . واذا لم يقدم مثل هذا الطلب ، تقرر هيئة التحكيم ما اذا كانت ستعقد جلسات المرافعات الشفوية هذه أو ما اذا كانت الاجراءات ستسير على أساس الوثائق وغيرها من الأدلة المادية ."

وفيما يتعلق بهذا الاقتراح ، تلاحظ بولندا أن الطرفين لا يشترطان عادة في اتفاق التحكيم ضرورة أن تكون هناك جلسة للمرافعات الشفوية ، وأن القانون النموذجي يعطي هيئة التحكيم كل السلطات عندما لا تسفر أية مفاوضات تعقد حول هذه النقطة عن اتفاق . وهذا الحل غير مستصوب ويتعارض مع مصلحة الطرفين اللذين تشكل جلسة المرافعة الشفوية بالنسبة اليهما عنصرا أساسيا في الاجراءات يستطيعان فيه أن يقدما كل ما عندهما من حجج . والولايات المتحدة ، لقلقها ازاء كون الطرف الراغب في جلسة مرافعة شفوية لا يضمن ، في ظل النص الحالي للمادة ٢٤ ، أن تعقد هذه الجلسة ، تقدم الحجج التالية دعما للنص المقترح : ان الحق في جلسة المرافعة الشفوية هو ما لم يتنازل عنه ، وسيلة هامة لتأمين نتيجة منصفة . وما لم يتنازل عن هذا الحق صراحة ، ينبغي أن يكون للطرف الحق في تقديم أدلة شفوية عن طريق شهود ، وجعل المحكمة تبت في مصداقية أي منهم ؛ وينبغي أيضا أن يكون للطرف الحق في ايصال حججه القانونية والوقائعية بأكبر قدر ممكن من الفعالية ، وخير طريقة لذلك هي ، في كثير من الأحيان ، الحجة الشفوية . والحكم الذي يقابل ذلك في قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، وهو المادة ١٥ (٢) ، ينص على أن " تعقد هيئة التحكيم بناء على طلب أي من الطرفين في أية مرحلة من الاجراءات ، جلسات مرافعات شفوية ..." . ويبدو أن ليس هناك سبب يدعو الى مخالفة هذا المبدأ الذي سبق للجنة أن اعتمدته . كما أن من شأن ادراج هذا المبدأ في القانون النموذجي ازالة سبب محتمل لابطال قرار تحكيم بناء على النظرية التي مفادها أن الطرف " لم يستطع لسبب آخر أن يعرض قضيته " بحسب معنى المادتين ٣٤ و ٣٦ . وترى الولايات المتحدة أن خطر احتمال اساءة استعمال الحق في اسماع الحجج في اطار طريقة ما للتأخير ينبغي اجتنابه بتطبيق عبارة " في أية مرحلة مناسبة من الاجراءات " الواردة بالفعل في الصيغة الحالية للفقرة (٢) . وقد أظهرت التجربة حتى الآن أن المادة ١٥ (٢) من قواعد التحكيم التي وضعتها اللجنة ، التي تتخذ نموذجا للنص المقترح ، فعالة ولا لبس فيها . ثم ان التوافق بين القانون النموذجي وقواعد التحكيم التي وضعتها اللجنة بشأن موضوع جلسات المرافعات الشفوية سيعزز الاتساق في اجراء التحكيم الدولي .

٢ - وتقترح الجمهورية الديمقراطية الالمانية صياغة المبدأ المذكور في المادة ٢٤ (٢) بعبارات أوضح وأقوى اقناعا ، أي أن تعقد جلسات المرافعة الشفوية في أي وقت يطلب فيه أحد الطرفين ذلك (المادة ٢٤ (٢)) ، أو في أي وقت يقدم فيه شك حول موقف الطرفين من عقد جلسة للمرافعة الشفوية .

٣ - وتقترح السويد الاستعاضة ، في الفقرة (٢) ، عن عبارة " يجوز لهيئة التحكيم" بعبارة " تعقد هيئة التحكيم " .

٤ - وتقترح الرابطة الدولية للمحامين اعادة النظر في صياغة المادة ٢٤ (٢) .فالنص الحالي يوحي بأن مسألة ما اذا كان ينبغي عقد جلسة للمرافعات الشفوية أم لا تخضع كلية لتقدير هيئة التحكيم ، حتى لو كان أحد الطرفين قد طلب عقد هذه الجلسة .ونتيجة كهذه تبدو ، في الظاهر ، مخالفة للرأي السائد في الفريق العامل ، وهو " أن حق أي طرف في طلب جلسة للمرافعة الشفوية هو من الأهمية بحيث لا يجوز أن يسمح للطرفين بأن يستبعدا هذا الحق بالاتفاق فيما بينهما ".(٢٩) وتقرير الفريق العامل يبرز اختلاف الآراء ، ولكنه ، على ما يبدو ، لا يحله. (٣٠)

٥ - ويقترح الاتحاد السوفياتي ، توخيا لليقين أن ينص في الفقرة (٢) على أن من واجب هيئة التحكيم ، في كل الحالات ، أو على الأقل في الحالة التي يخفق فيها الطرفان بعد نشوء النزاع ، في الاتفاق على الاجراءات على أساس الوثائق وحدها ، واذا طلب ذلك أحد الطرفين ، أن تعقد جلسات للمرافعة الشفوية بعد اشعار الطرفين بأمر هذه الجلسات .

٦ - وترى النرويج أن الفقرة (١) تبدو وكأنها تعني ضمنا أن هيئة التحكيم لا تستطيع أن تقرر مباشرة الاجراءات جزئيا على أساس جلسات المرافعة الشفوية ، وجزئيا على أساس الوثائق . ويعتقد أنه ينبغي اتاحة هذه الفرصة لهيئة التحكيم ، ولذا يقترح تعديل الفقرة (١) على الوجه التالي :

" ١ - تقرر هيئة التحكيم ، رهنا بأي اتفاق مخالف يعقده الطرفان ، ما اذا كان يجب عقد جلسات للمرافعة الشفوية ، والى أي مدى ، وما اذا كانت الاجراءات ستباشر على أساس الوثائق أو على أساس الأدلة المادية الأخرى ، والى أي مدى."

٧ - وتحبذ النمسا الاستعاضة عن الجملة الاستهلالية في الفقرة (١) " مع مراعاة أي اتفاق مخالف لذلك بين الطرفين " بعبارة " ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك " ، اذ أن العبارة الأخيرة تستخدم كثيرا في القانون النموذجي .

المادة ٢٤ ، الفقرة (٣)

٨ - ترى قبرص أن القانون النموذجي ينبغي أن يحدد الفترة الزمنية الواقعة بين الاخطار والجلسة أو الاجتماع ، اذ أن كلمة " كاف " تؤدي الى اثارة المشاكل .

٩ - ويقترح الاتحاد السوفياتي ، توخيا للوضوح ، الاستعاضة عن عبارة " لأغراض

---

(٢٩) A/CN.9/246 ، الفقرة ٧٧ .

(٣٠) المرجع نفسه ، الفقرة ٧٨ .

المعاينة " الواردة في الفقرة (٣) بعبارة " لأغراض المعاينة المشار اليها في المادة ٢٠ (٢) " ، أو بعبارة " لأغراض معاينة البضائع أو أموال أخرى أو لفحص المستندات ."

المادة ٢٤ ، الفقرة (٤)

١٠ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن الشرط المنصوص عليه في الجملة الثانية من الفقرة (٤) بأن تبلغ الى الطرفين أي " وثيقة أخرى " قد تستند اليها هيئة التحكيم في اتخاذ قرارها ، شرط مفرط في التعميم ، اذ أن بالامكان تفسيره على أنه ينطبق ، مثلا ، على وثائق من نوع المنشورات القانونية والسوابق القضائية والدراسات القانونية ؛ وينبغي ألا يشير هذا الشرط الا الى الوثائق ذات الطابع البرهاني ، أي " أدلة الاثبات " بالمعنى الوارد في المادة ٢٢ (٢) ، وينبغي ذكر هذا بوضوح في الفقرة (٤) من المادة ٢٤ .

المادة ٢٥ - تخلف أحد الطرفين

المادة ٢٥ ، الفقرة الفرعية (ب)

١ - تعرب جمهورية المانيا الاتحادية عن الرأي القائل بان الفقرة الفرعية (ب) يمكن أن تفسر على أنها تعني أن سكوت المدعى عليه لا ينجم عنه اصابته بأي ضرر ، وهذا المعنى ليس هو المقصود ؛ وليس للحكم من دلالة الا ضمن حدود عدم الاعتراف بدعوى المدعي في حد ذاتها . وينبغي ، من جهة أخرى ، أن يكون بوسع هيئة التحكيم الخلوص الى هذا الاستنتاج أو الى استنتاج مماثل في حالات معينة . أي أنه ينبغي أن يترك لهيئة التحكيم الخلوص من سكوت المدعى عليه الى الاستنتاجات التي تبدو هي الأرجح .

المادة ٢٥ ، الفقرة الفرعية (ج)

٢ - تذهب ايطاليا الى أنه قد يكون من المناسب النص على فرض جزاء ما في حالة تخلف أحد الطرفين المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (ج) ؛ ويمكن أن يكون الحد الأدنى للجزاء جعل التخلف عن حضور جلسة المرافعة الشفوية أو عن تقديم أدلة الاثبات عنصرا يمكن لهيئة التحكيم أن تأخذه في الاعتبار لدى البت في القضية .

٣ - ويعرب الاتحاد السوفياتي عن رأي مفاده أن الفقرة الفرعية (ج) ، التي " يجوز" لهيئة التحكيم بمقتضاها مواصلة الاجراءات ، تفوض هي الأخرى للهيئة المذكورة سلطة عدم مواصلة الاجراءات ، وربما كان من الأنسب النص على أنه " يجوز لهيئة التحكيم مواصلة الاجراءات ... ، ويجب عليها ذلك اذا طلبه الطرف الآخر ".

المادة ٢٦ - تعيين خبير من جانب هيئة التحكيم

المادة ٢٦ ، الفقرة (١)

١ - تلاحظ المكسيك أن المادة ٢٦ (١) (ب) تجيز لهيئة التحكيم أن تطلب من " أحد الطرفين " تقديم المعلومات الى الخبير ، كما تقترح توضيح أن كلا الطرفين ، وليس أحدهما فقط ، يمكن أن يطلب منه ذلك (ملاحظة من الأمانة : في المادة ٢٦ (١) (ب) ترجمت العبارة الانكليزية "**may require a party**" الى الاسبانية بهذه الصيغة " **podrá solicitar a una de las partes** ") .

٢ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن حرية الطرفين في تقييد حق هيئة التحكيم في تعيين الخبير ينبغي قصرها على الوقت السابق لتعيين المحكمين ، وتكون نتيجة ذلك أن المحكمين يحيطون علما بالتقييد عندما يقبلون تعيينهم .

المادة ٢٦ ، الفقرة (٢)

٣ - وتقترح قبرص أن تنص الفقرة (٢) على حق هيئة التحكيم في طرح الأسئلة على الخبير بصرف النظر عن أي اتفاق مخالف يعقده الطرفان .

المادة ٢٧ - المساعدة من المحكمة في الحصول على الأدلة

تعليقات مرتبطة بالنطاق الاقليمي لتطبيق المادة ٢٧

١ - يرى الاتحاد السوفياتي والنمسا واليابان أن نطاق المادة ٢٧ ينبغي أن يقتصر على اجراءات التحكيم " التي تعقد في هذه الدولة " ، ولذلك ينبغي حذف عبارة " بموجب هذا القانون " . وتشدد النمسا على أن هذا القصر يتوافق مع النهج الذي يقضي بأن يكون مكان التحكيم هو العامل الحاسم الوحيد في تطبيق القانون النموذجي .

٢ - وتعرب اليابان عن تأييدها لقرار الفريق العامل بأن لا تتناول هذه المادة الا المساعدة التي تقدمها المحكمة الى عمليات التحكيم الحاصلة في دولة المحكمة التي تقدم المساعدة ،(٣١) ولكنها تشدد على أن هذا ينبغي ألا يعني رفض المساعدة في مجال الحصول على الأدلة عملا بقواعد المساعدة أو التعاون القضائيين الدوليين .

٣ - وتلاحظ الولايات المتحدة أن المادة ٢٧(١) تعكس قرار الفريق العامل بأن تقتصر المادة ٢٧ على الحصول على الأدلة داخل الدولة التي يجرى فيها التحكيم ،وبألا يتسع نطاقها دوليا ، وانه كان في فهم الفريق العامل أن يخضع هذا القرار لاستعراض لاحق

---

(٣١) A/CN.9/246 ، الفقرة ٩٦ .

في سياق المداولات العامة حول النطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي ،(٣٢) ويعتقد أن فعالية التحكيم التجاري الدولي ستتعزز اذا ما أدرجت في القانون النموذجي ، كاضافة الى المادة ٢٧ ، أحكام تخول المحاكم الواقعة في الدولة التي يجري فيها التحكيم : (أ) احالة طلبات المساعدة في مجال الحصول على الأدلة لاستخدامها في التحكيم الى محكمة في دولة أجنبية (الولايات المتحدة ، وكذلك النرويج)؛ (ب) الاستجابة لأي طلب من هذا النوع تحيله محكمة أجنبية وكأن هذه المحكمة الأجنبية نفسها هي التي قدمت طلب المساعدة في مجال الحصول على الأدلة لاستخدامها في اجراءات قضائية (الولايات المتحدة) .

المادة ٢٧ ، الفقرة (١)

٤ - تقترح النمسا أن ينص في القانون النموذجي على أن موافقة هيئة التحكيم على طلب أحد الطرفين بالحصول على مساعدة المحكمة ينبغي أن تعطى كتابة . وترى النمسا كذلك أن أحكام الفقرة ١ (أ) و (ب) و (ج) المتعلقة بمحتويات طلب المساعدة من المحكمة غير ضرورية وينبغي حذفها .

٥ - ويرى الاتحاد السوفياتي أنه يكاد يكون من غير المناسب وجود قاعدة تتناول تقديم المحكمة للمساعدة فيما يتعلق بالحصول على الأدلة لا من الشهود فحسب بل كذلك من الشهود الخبراء ، اذ أن اشتراك الشهود الخبراء في اجراءات التحكيم يؤمنه الطرف المعني (المادة ٢٦ (٢)) .

الاضافة المقترحة الى المادة ٢٧

٦ - تذهب السويد الى أن الاختلافات بين الأنظمة القانونية في اجراءات تقديم المحكمة للمساعدة في مجال الحصول على الأدلة ، والصعوبات الناجمة عنها ، يمكن أن تكفل ادراج حكم يتعلق بالحالات التي تكون فيها الأدلة في حيازة أحد الطرفين ؛ وينبغي ، بمقتضى هذا الحكم ، أن يكون لدى هيئة التحكيم ، علاوة على الامكانات المبينة في المادة ٢٧، السلطة بأن تأمر الطرف الذي يحوز الأدلة بابرازها ، وفي حالة رفضه الامتثال لهذا الأمر ، أن تخول صراحة سلطة تفسير الرفض ضد مصلحته .

---

(٣٢) المرجع نفسه ، الفقرة ٩٧ .

الفصل السادس - اصدار قرار التحكيم وانهاء الاجراءات

الفصل ككل

أعربت بولندا عن تأييدها للأحكام الواردة في هذا الفصل نظرا لصياغتها بطريقة متدرجة ومرنة ، تعكس الاتجاهات الحالية في مجال التحكيم التجاري الدولي . واستشهدت بولندا على هذا بالمادة ٢٨ (١) كنموذج خاص ، وذلك فيما يتعلق باختيار القانون الموضوعي .

المادة ٢٨ - القواعد الواجبة التطبيق في موضوع النزاع

المادة ككل

١ - ذكرت جمهورية كوريا أنه تجدر ملاحظة أن القانون النموذجي يشير الى مسائل هامة مثل مسألة تنازع قواعد القوانين الواجبة التطبيق على موضوع المنازعات التجارية الدولية .

٢ - وترى السويد أن القواعد المتعلقة باختيار القانون ، تعبر عن رؤية تقليدية للموضوع . وفي حالة اقرار القواعد بشكلها الحالي ، فهناك مجازفة في أن يتأثر بصورة معاكسة الاتجاه نحو حرية البت في موضوع اختيار القانون ، وهو ما لوحظ في مجال ممارسة التحكيم الدولي . ومثل هذه النتيجة تدعو للأسف .

المادة ٢٨ ، الفقرة (١)

٣ - وأعربت جمهورية المانيا الاتحادية والولايات المتحدة عن تأييدهما للفقرة (١) من المادة ٢٨ على أساس المفهوم الذي أعرب عنه أيضا الفريق العامل ،(٣٣) والذي مفاده أن هذه الفقرة تزود الطرفين بمجموعة أكبر من الخيارات ، وأنها تحدد لهما قواعد لأكثر من نظام قانوني واحد واجبة التطبيق على قضيتهما ، من بينها قواعد قانونية جرت صياغتها على الصعيد الدولي . ولاحظت جمهورية ألمانيا الاتحادية أن هذا من شأنه تزويد الطرفين بمجال أوسع للمناورة فيما يختص بمدى رغبتهما في اتخاذ قرار وفقا لقواعد القانون ، أو مراعاة للعدالة والحسنى . وبوجه عام ، فانه في حين أن القرارات التي تتخذ وفقا للقواعد القانونية تكون مستصوبة في مجال الاجراءات التحكيمية أيضا ، الا أن رجال الأعمال يريدون غالبا اتخاذ قرار لا يتمسك بحرفية القانون ، بل قرار يستند الى عوامل اقتصادية عملية . ويجب تفسير عبارة " قواعد القانون " بمعناها الواسع بحيث لا تتقيد بأحكام القانون بما يتفق مع ارادة الطرفين المعلنة أو المفترضة .

---

(٣٣) A/CN.9/245 ، الفقرة ٩٤ .

٤ - وترى الأرجنتين أن قواعد القانون التي يختارها الطرفان لا يتعين بالضرورة أن تكون قواعد القانون الوطني ولكنها يمكن أن تكون ، وفقا لنظام هرمي هي القواعد التي يشملها العقد ، والأعراف التجارية والقواعد الخاصة باتفاقيات دولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة لعام ١٩٨٠ ، بشأن عقود البيع الدولي للبضائع . ويلاحظ أنه في حالة هذا الاختيار لقواعد القانون ، لا يوجد ما يمنع الطرفين من تحديد قانون وطني ينظم ، بطريقة اضافية ، الموضوعات التي لا تحلها قواعد القانون الذي اختاره الطرفان . وأوضحت الأرجنتين أنه ينبغي ، للقيام بأحد هذه الخيارات ، ايلاء اعتبار لقواعد التطبيق الخالص لقانون الدولة التي يجري فيها التحكيم ، أو لغيرها من الدول التي ربما يتعين الاعتراف فيها بقرار التحكيم أو تنفيذه ، أو بقواعد السياسة العامة التي لا يجوز أن يستثنيها الطرفان بموجب اتفاق بينهما .

٥ - واقترح الاتحاد السوفياتي الاستعاضة في الفقرة (١) عن عبارة " قواعد القانون " بكلمة " قانون " ، نظرا لأن عبارة " قواعد القانون " تقدم فكرة جديدة وغامضة ربما تترتب عليها صعوبات كبيرة عند التطبيق . وينبغي المحافظة في القواعد الحالية المحددة للتطبيق العالمي ، على فكرة " القانون " التقليدية ، على الرغم من أن الآراء ، وبصورة رئيسية الآراء المذهبية تقول انه يجوز للمحكمين أن يستخدموا ليس فقط قانون الدولة ، بل أيضا المبادىء والقواعد " الخارجة عن النطاق الوطني " أو " غير الوطنية " . وفي هذا السياق يمكن الاحالة الى القواعد التالية التي تعبر عن النهج التقليدي : المادة السابعة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٦١ ، المادة ٣٣ من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، والمادة السابعة من قواعد التحكيم التجاري الدولي ، واجراءات التوفيق الموحدة التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لآسيا والشرق الأقصى ، في عام ١٩٦٦ .

٦ - وذكرت قبرص أن كلمة " قانون " (وليس " قواعد القانون ") هي الكلمة المناسبة .

المادة ٢٨ ، الفقرة (٢)

٧ - اقترحت ايطاليا اعادة صياغة الفقرة (٢) على النحو التالي :

" في حالة ما اذا لم يحدد الطرفان قواعد القانون التي يريانها مناسبة ، تقوم هيئة التحكيم بتطبيق القواعد التي تراها مناسبة ، وأن تؤخذ بعين الاعتبار الأحكام الواردة في الاتفاقيات أو القوانين النموذجية الدولية الراهنة ، المنفذة منها بالفعل أو غير المنفذة ، وفي غيبة هذه الاتفاقيات أو القوانين الموحدة ، تطبق قوانين الدولة التي يوجد بها مقر عمل الطرفين."

٨ - وأعربت جمهورية المانيا الاتحادية والنرويج عن رأيهما في أن الفقرة (٢) تعطي هيئة التحكيم حرية كبيرة للتصرف بغية التوصل الى القواعد الواجبة التطبيق في مجال تنازع القوانين . وأوضحت جمهورية المانيا الاتحادية أن هذه القاعدة العريضة يمكن ، من ناحية ، أن تضع هيئة التحكيم في مركز صعب ، عندما تحدد قاعدة تنازع القوانين المناسبة ، وأن تثير من ناحية أخرى ، جدلا اضافيا يطيل من أمد المداولات .

٩ - وبناء على ذلك ، اقترحت جمهورية ألمانيا الاتحادية أنه في حالة ما اذا لم يتوصل الطرفان الى اتفاق بشأن قواعد القانون الواجبة التطبيق ، يتعين تحديد القانون الواجب التطبيق وفقا لقواعد تنازع القوانين في مكان التحكيم ، شريطة أن يتفق الطرفان على هذا المكان ؛ والمعتقد أنه اذا حددت هيئة التحكيم مكان التحكيم ، فلن تكون قواعد تنازع القوانين في ذلك المكان مناسبة لأنه يجوز أن تسترشد هيئة التحكيم عند تحديد ذلك المكان ، باعتبارات لا تتصل بالحالة موضوع النزاع . فاذا لم يتفق الطرفان على مكان للتحكيم ، فيقترح الاعتماد على قواعد تنازع القوانين الوثيقة الصلة بموضوع النزاع .

١٠ - وعرضت النرويج بديلين للفقرة (٢) للنظر . والبديل الأول هو :

" ٢ - في حالة ما اذا لم يحدد الطرفان قواعد القانون التي يريانها مناسبة، وبشرط اتفاق الطرفين على مكان التحكيم ، تقوم هيئة التحكيم بتطبيق القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين المقررة في دائرة الاختصاص التي يوجد فيها ذلك المكان . وفي حالة ما اذا لم يتفق الطرفان على مكان التحكيم ، ومع وجود أماكن عمل ملائمة لكل منهما في نطاق النظام القانوني نفسه ، تقوم هيئة التحكيم بتطبيق القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين الخاصة بذلك النظام ، والا قامت الهيئة بتطبيق القانون الذي يقع في دائرة الاختصاص [التي يتصل بها النزاع بصورة أوثق] [التي يتصل بها النزاع بصورة أكثر ملاءمة] . "

وفيما يتعلق بالبديل الأول ، ذكر أن الفقرة الحالية (٢) تعطي لهيئة التحكيم ، فيما يبدو ، حرية كبيرة للتصرف في قواعد تنازع القوانين ، وفي تحديد القانون الواجب التطبيق بتلك الوسيلة ، بشكل ضمني . وفي حالة اتفاق الطرفين على مكان التحكيم ، كثيرا ما يتوقعان أن تطبق قواعد تنازع القوانين الخاصة بذلك المكان ؛ غير أنه في حالة عدم اتفاق الطرفين على هذا المكان ، ومع وجود أماكن عمل لكل منهما في نفس الدولة ، فكثيرا ما يتوقعان تطبيق قواعد تنازع القوانين الخاصة بتلك الدولة ، حتى ولو قررت هيئة التحكيم اجراء المداولات في دولة أخرى . ومع ذلك ، فنظرا لعدم اقتناع النرويج بأن النهج غير المباشر للفقرة المقترحة (٢) ازاء اختيار موضوع القانون ، هو أنسب النهج ، ونظرا لأنه من المحتمل أن يتناول القانون النموذجي الموضوع مباشرة ، ويقدم كذلك بعض المعايير للاختيار ، فقد اقترحت الصياغة التالية كبديل ثان :

" ٢ - في حالة ما اذا لم يحدد الطرفان قواعد القانون التي يريانها مناسبة تقوم هيئة التحكيم بتطبيق قانون دائرة الاختصاص التي [يرتبط] بها النزاع [بصورة أوثق] [يتصل بها بصورة مناسبة] . وفي حالة ما اذا كان النزاع لا [يرتبط بصورة أوثق] [يتصل بصورة مناسبة] بدائرة اختصاص معينة ، تقوم الهيئة بتطبيق القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين في دائرة الاختصاص التي يحدث فيها التحكيم ، على النحو المحدد في المادة ٢٠ ، الفقرة (١) . "

المادة ٢٨ ، الفقرة (٣)

١١ - اقترحت ايطاليا أن يضاف الى نص الفقرة (٣) الحكم التالي :

" ورغم هذا التفويض ، تكفل هيئة التحكيم ، الى أبعد مدى ممكن ، عند اتخاذ قرارها ، قابلية قرار التحكيم للتنفيذ ، داخل نطاق الدول التي يكون للنزاع صلة هامة بها ."

اضافة مقترحة الى المادة ٢٨

١٢ - بعد أن أشارت الولايات المتحدة الى المقرر الذي اتخذه الفريق العامل بأن يحذف من المادة ٢٨ الشرط المتعلق بقيام هيئة التحكيم بالفصل في النزاع وفقا لشروط العقد ، وأن تأخذ في الاعتبار الأعراف التجارية القابلة للتطبيق على موضوع النزاع ،(٣٤) فانها أبدت تأييدها لاعادة هذا الشرط . اذ أن المادة ٣٣ (٣) من قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، والتي أوصت بها الجمعية العامة بالاجماع في قرارها ٩٨/٣١ المؤرخ في ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٦ بوصفها القواعد المقبولة لدى بلدان ذات نظم قانونية ، واجتماعية ، واقتصادية مختلفة ، تقتضي احالة هيئة التحكيم الى شروط العقد والى الأعراف التجارية ؛ وبعد اتخاذ توصية بشأن تلك القواعد ، أقرت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة السياسة الهامة المتعلقة بالتسليم بوجوب تطبيق شروط العقد والأعراف التجارية ، عند الفصل في منازعات معينة . وجدير بالملاحظة أن وجود حكم مثل ذلك الحكم المقترح ، يرد أيضا في المادة السابعة لاتفاقية جنيف لعام ١٩٦١ ، والمادة ٣٨ من قواعد التحكيم التي أصدرتها لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا في عام ١٩٦٦ . وفضلا عن ذلك تم التسليم بأن " القانون الواجب التطبيق على العقد ، يعتبر ، في مجال العلاقات التجارية الدولية ، موضوعا دقيقا وربما يتعذر بعد اجراء مفاوضات مطولة الوصول الى اتفاق بشأنه . فكل طرف يفضل اعلان أن قانونه هو الواجب التطبيق ، وذلك خوفا من المفاجآت التي قد ينطوي عليها قانون الطرف الآخر . ومن ثم يبقى الموضوع معلقا في كثير من الأحيان . وربما يكون الأمر حافزا على تضمين شرط تحكيمي في العقد ، بالنظر الى أن الطرفين ، لأسباب قوية ، يتوقعان من المحكمين أن يستندوا في قراراتهم ، فوق كل اعتبار ، الى صياغة ومضمون العقد والى الأعراف التجارية ."(٣٥) ووفقا للمناقشات سالفة الذكر ، اقترحت الولايات المتحدة ادراج فقرة جديدة في هذه المادة ، تستند الى حد كبير الى المادة ٣٣ (٣) من قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، وذلل على النحو التالي :

---

(٣٤) A/CN.9/245، الفقرتان ٩٨ - ٩٩ .

(٣٥) Pieter Sanders, Model rules for international commercial arbitration: UNCITRAL Arbitration Rules, Proceedings of the fifth international arbitration congress, New Delhi 1975, Part C. , p. C Ia 13.

" في جميع الحالات ، تقوم هيئة التحكيم باتخاذ قرار وفقا لشروط العقد، وأن تأخذ في اعتبارها الأعراف التجارية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع ."

المادة ٢٩ - اتخاذ لجنة المحكمين للقرار

١ - أعربت فنلندا والسويد (فيما يتعلق بقرارات التحكيم) والرابطة الدولية لنقابات المحامين ، عن رأي مفاده أنه في حالة ما اذا تعذر اصدار قرار بأغلبية أعضاء هيئة التحكيم ، يبت في النزاع المحكم الذي يتولى الرئاسة كما لو كان هو المحكم الوحيد. وتأييدا لهذا الرأي ، أوضحت السويد أنه وفقا لتجربة " قاعدة الأغلبية " ، توجد مجازفة في حالة وجود ثلاثة آراء مختلفة ، اذ ربما يخضع المحكم الذي يتولى الرئاسة لاغراء الموافقة على قرار مشكوك فيه من الناحية القانونية ، من أجل توفير الأغلبية اللازمة . وتسلم الرابطة الدولية لنقابات المحامين بأن أي تغيير في النص فيما يختص بأسلوب اتخاذ القرار ، انما ينطوي على تغيير في السياسة التي أقرت بالفعل ، كما أنه يؤدي الى وجود اختلاف بالنسبة لأحكام قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ؛ بيد أن هذا قد يؤدي الى مشكلة حقيقية ، وأن يعاني الطرفان من تبديد كامل الوقت والنفقات ، اذا ما انتهى التحكيم دون اصدار أية قرارات . والمعتقد أن غالبية المحامين الممارسين يفضلون الحل المقترح .

٢ - وبالنسبة للحالات التي لا يمكن توفير الأغلبية لها ، اقترحت جمهورية كوريا أن تعاد صياغة العبارة الثانية للمادة ٢٩ على النحو التالي :

" ما لم ينص على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم ، ففي حالة تعادل الأصوات المؤيدة والمعارضة ، وحيث يوجد عدة محكمين ، فان اتفاق التحكيم قيد البحث يصبح لاغيا ."

٣ - واقترحت ايطاليا السماح باتخاذ القرارات بالمراسلة ؛ وأنه من الضروري النص على أنه في حالة عدم حضور أحد المحكمين الى المكان المتفق عليه دون ابداء سبب معقول ، يمكن للمحكمين الآخرين المضي في مداولاتهم .

٤ - وأعربت النرويج عن تقديرها للقصد من الحكم الوارد في العبارة الأخيرة من هذه المادة ، ورأت أن عبارة " الذي يتولى الرئاسة " غير واضحة . ومن المقترح إما شرح هذه الكلمة في القانون النموذجي ، وإما حذفها ، وهو الأفضل .

٥ - وبالنسبة لاقتراح قطر بايراد تعريف لعبارة " المحكم الذي يتولى الرئاسة " الواردة في المادة ١١ من القانون النموذجي ، انظر الفقرة ٣ من مجموعة التعليقات على المادة ١١ .

المادة ٣٠ - التسوية

اقترحت النمسا والمكسيك حذف كلمات " وعدم اعتراض هيئة التحكيم " من المادة ٣٠ (١) . وترى النمسا أن هذه الكلمات تقيد استقلال الطرفين دون مبرر ، بالنظر الى أنه ، اذا كان من الممكن عرض موضوع النزاع للتحكيم ، تكون للطرفين حرية تسوية النزاع دون أية قيود من جانب هيئة التحكيم . وفي رأي المكسيك أنه لا يجوز لهيئة التحكيم أن تعارض تسجيل التسوية التي توصل اليها الطرفان في شكل قرار تحكيم .

المادة ٣١ - شكل قرار التحكيم ومحتوياته

١ - اقترحت تشيكوسلوفاكيا النص بوضوح على ضرورة أن يكون قرار التحكيم محددا من أجل استبعاد أي غموض بالنسبة للقرار بشأن القضية المتنازع عليها ، واقترحت كذلك اضافة فقرة الى المادة ٣١ على النحو التالي : " أي قرار للتحكيم يكون مستوفيا لجميع الشروط وفقا لأحكام هذه المادة ، يصبح أمرا مقضيا به ، وواجب التنفيذ في المحاكم ."

٢ - وأعربت النرويج عن رأيها بأنه ينبغي لقرار التحكيم أن يذكر ما اذا كان يوجد اعتراض من جانب أي محكم . وينبغي السماح للمحكم المعترض أن يذكر في قرار التحكيم نفسه أسباب اعتراضه . ويقضي الاقتراح بأن تدرج في المادة ٣١ الفقرة الجديدة التالية :

" ٣ - (مكرر) يذكر قرار التحكيم ما اذا كان صادرا بالاجماع . فاذا كان قد حدث اعتراض على قرار التحكيم ، يبين موضوع الاعتراض ومن هو المحكم المعترض . ويحق لأي محكم معترض أن يذكر في قرار التحكيم الأسباب التي يستند اليها اعتراضه ."

المادة ٣٢ - انهاء اجراءات التحكيم

المادة ٣٢ ، الفقرتان (١) و (٢)

١ - ذكر الاتحاد السوفياتي أنه من وجهة النظر القانونية والتقنية ، يجوز انهاء اجراءات التحكيم باصدار قرار التحكيم أو بأمر من هيئة التحكيم ، ولكن ليس بالاتفاق المباشر بين الطرفين . اذ أن هذا الاتفاق بين الطرفين انما يصلح بالأحرى لاصدار أمر بانهاء الاجراءات . ولهذا السبب ، يقترح نقل الاحالة الى اتفاق الطرفين من الفقرة (١) الى الفقرة (٢) (أ) من المادة ٣٢ .

المادة ٣٢ ، الفقرة (٢)

٢ - واقترحت النمسا أن تحدد في المادة ٣٢ (٢) (أ) معايير لسحب الدعوى ، تفاديا لعدم اليقين بشأن انهاء اجراءات التحكيم . وفيما يلي اعادة الصياغة المقترحة للفقرة (٢) (أ) :

"(أ) تصدر أمرا بانهاء اجراءات التحكيم حين يسحب المدعي دعواه اما قبل قيام المدعى عليه ببيان أوجه دفاعه ، واما بموافقة المدعى عليه اذا كان قد بيّن أوجه دفاعه ، واما بتنازل المدعي عن حقوقه في موضوع الدعوى ؛".

٣ - ويرى الاتحاد السوفياتي أن الاشارة في الفقرة (٢) (ب) الى الحالة التي يصبح فيها الاستمرار في اجراءات التحكيم غير ضروري أو غير مناسب ، غير واضحة . ويقترح الاستعاضة عن عبارة " غير مناسب " التي تعطي حرية للتصرف أكثر من اللازم لهيئة التحكيم ، بكلمة " مستحيل " (على غرار المادة ٣٤ (٢) من قواعد تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي) أو بعبارة " لا داعي له " أو أية كلمة مماثلة .

المادة ٣٣ - تصحيح قرارات التحكيم وتفسيرها، وقرارات التحكيم الاضافية

١ - اقترحت تشيكوسلوفاكيا قصر الأحكام المتعلقة بتفسير قرار التحكيم ، على تفسير الأسباب التي يستند اليها قرار التحكيم .

٢ - واقترحت الجمهورية الديمقراطية الألمانية عدم التطرق الى القانون النموذجي بحثا عن امكانية تفسير قرار التحكيم .

٣ - واقترحت السويد والولايات المتحدة اعادة النظر في هذه المادة بغية الزام هيئة التحكيم التي تلقت طلبا من أحد الطرفين بموجب هذه المادة ، باعطاء الطرف الآخر فرصة الرد على الطلب . وفي حين لم يشر اقتراح السويد بوضوح الى اصدار قرار تحكيم اضافي ، فان اقتراح الولايات المتحدة يتعلق بجميع حالات الاجراءات التي قد تكون مطلوبة من هيئة التحكيم بمقتضى هذه المادة ، أي تصحيح وتفسير قرارات التحكيم ، واصدار قرارات تحكيم اضافية . أما بالنسبة للفترة الزمنية المسموح بها للرد على طلب ما ، بمقتضى هذه المادة ، وللاجراء التالي من جانب هيئة التحكيم ، فان السويد ترى أن فترة ٣٠ يوما قصيرة جدا ؛ واقترحت الولايات المتحدة أن ينص ، ما لم يكن الطرفان قد اتفقا على خلاف ذلك ، على أن الوقت الذي تحتاجه هيئة التحكيم للبت في الطلب ، ينبغي أن يبدأ سريانه بعد تبليغ الاعتراض على التصحيح أو التفسير ، أو على قرار التحكيم الاضافي الى هيئة التحكيم ، أو بعد انتهاء الوقت اللازم لتبليغ الاعتراض المذكور .

الفصل السابع - الطعن في قرار التحكيم

المادة ٣٤ - طلب الالغاء كطريقة وحيدة للطعن في قرار التحكيم

المادة ككل

١ - أيدت الولايات المتحدة السياسة الواردة بالمادة ٣٤ التي تنص على وجود حل واحد ينفذ خلال ثلاثة أشهر بعد تلقي قرار التحكيم ، لالغاء قرار للتحكيم على نفس الأسس التي تقوم عليها أحكام المادة ٥ (١) (أ) (ب) (ج) و (د) و (٢) من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ . ويعتبر من المناسب أن يدرج ضمن أسباب الالغاء ، عدم قابلية النزاع للتحكيم ، وهو ما فعله الفريق العامل . والصياغة الحالية لها أثر مفيد من حيث ايجاد وسيلة وحيدة لالغاء قرار التحكيم في البلد الذي صدر فيه ، وفي حالة ما اذا اعتمدت اللجنة مبدأ الاستقلال الاقليمي ، الغاء هذا القرار في البلد الذي اتخذ الطرفان قانونه الخاص بالتحكيم . وهي تساعد أيضا على التنسيق بين أسباب الالغاء وأسباب رفض الاعتراف والتنفيذ .

المادة ٣٤ ، الفقرة (١)

٢ - وتقترح المانيا (جمهورية - الاتحادية) وفنزويلا وفنلندا والنرويج والنمسا حذف عبارة " صادر بموجب هذا القانون " الواردة بين المعقوفين الثانيين . وتشير فنلندا والنرويج ، في معرض تقديم هذا الاقتراح ، الى آرائهما حول نطاق التطبيق الاقليمي للقانون النموذجي (الفقرة ١ من مجموعة التعليقات على المادة ١) ، وتشير النمسا الى رأيها حول نطاق تطبيق المادة ٢٧ (الفقرة ١ من مجموعة التعليقات على المادة ٢٧). وفي اطار هذا الاقتراح يتضح ما يلي : ينبغي أن يكون مكان التحكيم هو العامل الحاسم الوحيد لقابلية القانون النموذجي للتطبيق (فنلندا ، النمسا) ؛ يتطابق المعيار الاقليمي على أفضل نحو مع ممارسة معظم البلدان (فنلندا) ؛ يعتبر المعيار المتعلق بالمكان عمليا بدرجة أكبر نظرا لطابعه المحدّد (جمهورية المانيا الاتحادية) ؛ قد تنشأ شكوك فيما يتعلق بالعلاقة مع القانون المطبق عندما يكون قد تم تطبيق قواعد تنازع القوانين التي تعمل بها احدى الدول والقانون الموضوعي لدولة أخرى أو القانون الموضوعي لعدة دول (جمهورية المانيا الاتحادية) ؛ بما أنه يرجح أن يكون الامتثال للقانون النموذجي في مصلحة الدول ، ونظرا لأن عبارة " صادر بموجب هذا القانون " تتيح امكانية المضي قدما في التحكيم بأسلوب مختلف عن الأسلوب الذي ينص عليه القانون النموذجي ، فانه ينبغي اعطاء الأفضلية لعبارة " صادر في اقليم هذه الدولة " ؛ فمن شأن هذه العبارة الأخيرة المساعدة على زيادة فعالية القانون النموذجي لأنها تنظم قضايا التحكيم التي تقام في الدولة التي اعتمدت القانون النموذجي (فنزويلا) ؛ ان السبب للاقتراح هو جعل معيار تطبيق المادة ٣٤ أكثر وضوحا

للمحكمة (اليابان) . غير أن اليابان تعرب عن تفهمها لأن اعتماد الحكم المقترح لن يقيد حرية الطرفين في اخضاع الاجراءات التحكيمية لقانون التحكيم الخاص بدولة أخرى غير الدولة التي يجرى فيها التحكيم ، ولأنه من الجائز أن يكون القانون الذى تطبقه المحكمة في الغاء قرار التحكيم الصادر بموجب قانون التحكيم الأجنبي الذي وقع عليه اختيار الطرفين هو قانون التحكيم الأجنبي هذا .

٣ - ومن بين الخيارين الواردين بين معقوفين ، تقترح المكسيك الابقاء على عبارة " صادر بموجب هذا القانون " نظرا لأن فحوى عبارة " صادر في أراضي هذه الدولة" تتضمنه المادة ١ بالفعل ، الأمر الذي يجعل ادراج هذه العبارة في المادة ٣٤ غير ضرورى .

٤ - ويقترح الابقاء على العبارتين الواردتين ضمن معقوفين(ايطاليا وتشيكوسلوفاكيا)، وربطهما بحرف العطف " و " (ايطاليا) .

٥ - وتعرب المكسيك عن القلق ازاء صياغة الفقرة (١) التي تنص على أن اجراء الالغاء هو وسيلة اللجوء الوحيدة الى المحكمة ضد قرار التحكيم ، نظرا لأن المادة ٣٦ (١) تتيح مجالا للطعن في " الاعتراف بقرار التحكيم أو تنفيذه " . وتتيح المادة ١٦ (٢) أيضا مجالين للطعن : الدفع بحجة عدم اختصاص هيئة التحكيم ، والدفع بحجة تجاوز هيئة التحكيم نطاق سلطتها . ويقترح توضيح ذلك في المادة ٣٤ (١) .

٦ - وتقترح جمهورية المانيا الاتحادية تحقيق التوافق بين صياغتي المادتين ٣٤ (١)، و ٣٦ (١) (أ) '٥' على أساس صياغة المادة ٣٤ (١) .

٧ - وترى اليابان أن " قرار التحكيم " الخاضع للالغاء بموجب المادة ٣٤ ، ينبغي أن يعني فقط قرارا تحكيميا نهائيا بشأن الوقائع الموضوعية للقضية .

المادة ٣٤ ، الفقرة (٢) (أ)

٨ - وتتناول مقترحات تشيكوسلوفاكيا وايطاليا والسويد ادراج أسباب أخرى لالغاء قرار التحكيم . فتقترح تشيكوسلوفاكيا اضافة السبب التالي الى القائمة الواردة في الفقرة (٢)(أ) : " أن قرار التحكيم يحتوى على مقررات بشأن أمور مستحيلة أو محظورة بموجب قانون الدولة ." وتقترح ايطاليا النظر في أن تدرج ضمن أسباب الطعن في قرار التحكيم الأسباب الدعية الى تنقيح قرار التحكيم والتي ترد ، على سبيل المثال ، في المادة ٨٣١ من المدونة الايطالية للاجراءات المدنية (مثال ذلك أن يكون اكتشاف الدليل الحاسم الذي حجبه الطرف الآخر قد اكتشف بعد اصدار الحكم ، أو عندما يكون الحكم صادرا بالاستناد الى دليل يسلم بعد اصدار الحكم بأنه زائف . وترى السويد ، وقد لاحظت أن الأحكام التي يخضع لها الغاء قرار التحكيم تبدو شاملة ، أن الاعتراض ، مثلا ، على محكم أو دليل زائف قد يشكل ، كذلك ، أسبابا لالغاء قرار التحكيم . وتقترح السويد النظر فيما اذا كانت الأخطاء التي توفر سببا للالغاء ينبغي أن تعالج جميعها بنفس الطريقة . وفيما يتعلق ببعض أسباب الالغاء ، تقترح السويد الاشتراط بأن يكون الخطأ قد أثر في النتيجة أو أنه كان ، بخلاف ذلك ، ذا طابع خطير .

٩ - وترى الهند أن المادة ٣٤ تبدو في صالح الطرف الخاسر أكثر من اللازم باتاحتها أسبابا عديدة جدا للطعن في قرار التحكيم ، واتاحتها فترة زمنية طويلة لتقديم طلب الغاء قرار التحكيم .

١٠ - وترى قبرص أن عبارة " على وجه صحيح " الواردة في الفترة (٢) (أ) '٢' قد تثير مشاكل تفسيرية ، وأنه ينبغي النص صراحة على الحالة التي لا يكون فيها الاشعار صحيحا . ويقدم التعليق نفسه بالنسبة للمادة ٣٦ (١)(أ) '٢'.

١١ - وتقترح رابطة المحامين الدولية اعادة النظر في الفقرة (٢) (أ) '٢' بهدف الاستعاضة عن العبارة الحالية " أو أنه لم يستطع لسبب آخر أن يعرض قضيته " بعبارة " أو أنه أعطي ، بخلاف ذلك ، فرصة كاملة وملائمة لعرض قضيته ." وترى أن الصيغة المقترحة تتفق على نحو أفضل مع نص المساواة الوارد في المادة ١٩ (٣) (أنظر أيضا الفقرة ٨ من مجموعة التعليقات على المادة ١٩ التي تجسد تعليق رابطة المحامين الدولية على المادة ١٩ (٣)) .

١٢ - وتقترح فنزويلا وقد لاحظت أن عبارة "árbitros o " ترد بين معقوفين في الترجمة الاسبانية للفقرة (٢)(أ) '٢'، أن يلغى هذان المعقوفان توخيا للوضوح ، ولأن هذين المعقوفين يمكن تفسيرهما على أنهما دليل على الشك في ملاءمة هذه العبارة. وتنطبق هذه الملاحظة أيضا على المادة ٣٦ (١) (أ) '٢'.

المادة ٣٤ ، الفقرة (٢) (ب)

١٣ - تعرب بولندا عن شكها في ملاءمة الفقرة (٢) (ب) '١'، التي تنص على أن يفصل في مسألة ما اذا كان النزاع يقبل التسوية بالتحكيم ، وفقا لقانون المحكمة المتمتعة بصلاحية الغاء قرار التحكيم ، وترى أنه بينما يكون من المستصوب تطبيق هذه القاعدة على الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه ، فانها ينبغي ألا تطبق في اجراءات الغاء قرار التحكيم لأن عواقب الالغاء لا تقتصر على الدولة التي تتبعها المحكمة المختصة ، بل تمتد على نطاق واسع للغاية . ويقترح النظر في الاستعاضة عن عبارة " وفقا لقانون هذه الدولة " بعبارة " وفقا لقواعد القانون المنطبقة على جوهر النزاع .".

١٤ - وترى الهند أن مصطلح " السياسة العامة" الوارد في الفقرة (٢)(ب) '٢' غامض بعض الشيء .

المادة ٣٤ ، الفقرة (٤)

١٥ - تقترح النمسا حذف الفقرة (٤) لأن أي اجراء من قبل هيئة التحكيم لازالة أسباب الالغاء يفترض مسبقا الغاء المحكمة لقرار التحكيم المعيب .

١٦ - وتؤيد الولايات المتحدة السياسة العامة للفقرة (٤) المصممة للسماح لهيئة التحكيم ، في الظروف المناسبة ، بمعالجة العيوب التي قد تحتم ، لولا ذلك ، الغاء قرار التحكيم .

١٧ - وترى الجمهورية الديمقراطية الالمانية أن امكانية تعليق اجراءات المحكمة المتعلقة بالغاء قرار التحكيم ينبغي تنظيمها بعبارات أكثر الزاما من أجل اعطاء هيئة التحكيم نفسها فرصة مواصلة اجراءات التحكيم أو ازالة الأسباب الداعية للالغاء.

١٨ - وتقترح رابطة المحامين الدولية اعادة النظر في الفقرة (٤) بهدف تقويمها من الصيغة السابقة للمادة ٣٤ (٤) كما ناقشها الفريق العامل في دورته الأخيرة (٣٦) فمن شأن ذلك ارساء أساس محدد بوضوح أكبر وعملي لانقاذ قرار التحكيم من البطلان اذا كان العيب الذي يلتمس الرجوع في قرار التحكيم على أساسه عيبا ثانويا نسبيا أو عيبا قابلا للعلاج .

١٩ - وترى اليابان أن الفقرة (٤) ليست واضحة بالنسبة للحالات التي من المقرر تغطيتها ، وانه ينبغي ، على هذا الأساس ، اخضاعها لمزيد من الدراسة .

الفصل الثامن - الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها

ملاءمة الابقاء على هذا الفصل

١ - توافق بولندا ، الى جانب اعرابها عن بعض التحفظات فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بالاعتراف والتنفيذ (أنظر الفقرتين ٧ و ١١ أدناه) ، على الأحكام بوصفها تقدمية جدا وملائمة لقرارات التحكيم الصادرة بموجب القانون النموذجي ؛ وتلاحظ أن قرارات التحكيم التي تناولها القانون النموذجي يبدو أن لها ملامح قرارات التحكيم " الدولية " ، وليس قرارات التحكيم " الاجنبية " وفقا لتعريفها في اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ .

٢ - وترى جمهورية كوريا أنه نظرا لتعقد مشاكل الاختصاص ونطاق التطبيق ، يكون من الأفضل الاستعاضة عن الفقرة (١) من المادة ٣٥ بالأحكام التالية التي تتناول قرارات التحكيم الصادرة في اقليم " هذه الدولة " ، وقرارات التحكيم الصادرة خارج اقليم " هذه الدولة " بموجب قانون " أجنبي " ، وقرارات التحكيم الصادرة خارج اقليم" هذه الدولة " بموجب " هذا القانون " :

" ١ - يكون لقرار التحكيم الصادر في اقليم هذه الدولة وبموجب هذا القانون أثر بين الطرفين مماثل لأثر الحكم النهائي الصادر عن المحكمة .

١ مكرر - يعترف بقرار التحكيم الصادر خارج اقليم هذه الدولة بموجب قانون أجنبي ، وفقا لمبادئ المعاملة بالمثل والمجاملة الدولية بناء على قرار المحكمة (أو بموجب الشروط المنصوص عليها في اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها) .

---

(٣٦) A/CN.9/246 الفقرة ١٢٦

١ مكرر ثانيا - يعترف بقرار التحكيم الصادر خارج اقليم هذه الدولة وبموجب هذا القانون ، أو الصادر في اقليم هذه الدولة بموجب قانون أجنبي ، بغية تنفيذه في هذه الدولة بقرار المحكمة ، وذلك مع مراعاة القانون الدولي وفقا لنص المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، ومع مراعاة جميع الظروف ذات الصلة . "

٣ - وتقترح النمسا حذف أحكام الفصل الثامن المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها ، نظرا لأن الاعتراف بقرارات التحكيم الصادرة خارج أراضي الدولة وتنفيذها، قد تناولتها اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ بصورة وافية ، كما أن الأحكام المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الصادرة في اقليم الدولة المعنية أحكام لا ضرورة لها ، لأن لهذه القرارات نفس الآثار القانونية المترتبة على قرارات المحكمة ؛ ولا توجد في اطار القانون النمساوي أية اجراءات خاصة بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها ، ومن ثم فان قرار التحكيم يشكل الأساس لمنح اجراءات التنفيذ على الفور .

٤ - وتتساءل السويد عن ملاءمة تنظيم مسألة الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها في قانون نموذجي ، نظرا لأن أحكام القانون النموذجي بشأن الاعتراف والتنفيذ تختلف في بعض الجوانب عن أحكام اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ . ونظرا لما قد يخلقه هذا الاختلاف من مشاكل للدول التي اعتمدت الاتفاقية ، فان السويد تقترح الاستعاضة عن تنظيم هذه المسائل في القانون النموذجي بتوصية الى الدول التي تعتمد القانون النموذجي أيضا بأن تنضم الى الاتفاقية .

٥ - وترى فنلندا ألا تدرج في القانون النموذجي أية أحكام بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ما لم تكن أكثر ملاءمة للاعتراف والتنفيذ من أحكام اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ . والسبب في ذلك هو أن الدولة التي لا تريد أن تصبح طرفا في الاتفاقية لن تقبل بالقانون النموذجي . أما بالنسبة لقرارات التحكيم الصادرة في الدولة التي يلتمس فيها الاعتراف أو التنفيذ ، أي بخلاف قرارات التحكيم الأجنبية ، فيجب ألا يسمح برفض الاعتراف أو التنفيذ الا للأسباب المذكورة في المادة ٣٦ (١)(أ)'٥' و ٣٦ (١) (ب) .

٦ - وتدرك رابطة المحامين الدولية أنه اذا ما أريد احراز قدر مقبول من التوافق، فانه يتعين عندئذ ارساء أساس سهل نسبيا وواضح المعالم سواء لاجراءات الطعن أو لاجراءات التنفيذ . وترى ، فضلا عن ذلك ، أنه من المهم ألا تعاق عمليات اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ كيما تتماشى مع النظام الدولي الحالي ؛ أما اذا أعيقت فيجب أن يتم ذلك على نحو يمكن أن تفهمه جيدا محاكم البلدان التي اعتمدت القانون النموذجي، ويفهمه المحامون العاملون في حدود تلك الولايات القضائية ويقترح ، بوجه عام ، ألا يتناول القانون النموذجي ، في الواقع ، مسألة الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها ، وأن يترك ذلك لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، ولأي تحسينات يتم احرازها اما بتعديل الاتفاقية بموجب بروتوكول ، أو ، كما اقترح ،[٣٧] بسلوك نهج أكثر توحيدا

---

(٣٧) ا . ج . فان دين برغ ، اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، (ديفنتر، كلوير ١٩٨١) .

تجاه الاتفاقية . وفيما يتعلق بتنفيذ القرارات في قضايا التحكيم الدولي التي تعقد في اقليم الدولة ذات الصلة ، تعتبر المادة ٣٥ مرضية فيما يتعلق بالآليات . ولكن يسترعى الانتباه الى أن أسباب رفض الاعتراف أو التنفيذ ، كما ورد بيانها في المادة ٣٦ ، مستمدة مباشرة من أحكام اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ . وقد صمّمت هذه الاتفاقية خصيصا لتغطية مسألة تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية ، وافترضت أن القرارات ستكون قد خضعت لاشراف المحكمة في الدولة التي صدرت فيها . ويقترح استعراض المادة ٣٦ في ضوء حقيقة أن قرارات التحكيم " المحلية " لن تكون قد خضعت لمراقبة محكمة في دولة أخرى . وبعبارة أخرى ، لو تم تناول مسألة تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في مادة مستقلة تقتصر على تطبيق معايير اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ (كما هي الحال ، مثلا ، في قانون التحكيم الانكليزي لعام ١٩٧٥) ، لأمكن عندئذ تناول رفض تنفيذ قرار تحكيم محلي في مادة مستقلة . ومن شأن مادة كهذه عدم الانطلاق من الافتراض بأن القرار قد خضع لمراقبة محكمة في الدولة التي صدر فيها .

٧ - وترى بولندا أن هناك عدم يقين فيما يتعلق بالكيفية التي سيجرى بها تطبيق اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ على قرارات التحكيم التي يغطيها الفصل الثامن الحالي من القانون النموذجي ، وأن مشكلة عدم اليقين هذه ينبغي أن تحل عن طريق القانون النموذجي .

٨ - وتلاحظ ايطاليا انه وفقا للتعريف المقدم في المادة ١ للقانون النموذجي بوجه عام ، تشير المادتان ٣٥ و ٣٦ الى القرارات الصادرة في مجال التحكيم التجاري الدولي. وتقترح ايراد هذه النقطة صراحة في النص .

مطلب المعاملة بالمثل كشرط للاعتراف أو التنفيذ

٩ - تقترح تشيكوسلوفاكيا اضافة حكم جديد ينص على جواز الاعتراف بقرارات التحكيم الصادرة في بلد غير البلد الذي قدّم فيه طلب الاعتراف أو التنفيذ ، اذا ما أمنّت المعاملة بالمثل .

١٠ - وتقرر الترويج ، في معرض اشارتها الى تعليقاتها على المادتين ١ و٣٤ (أنظر الفقرة ١ من مجموعة التعليقات على المادة ١ والفقرة ٢ من مجموعة التعليقات على المادة ٣٤) حيث تحبّذ أن يكون معيار النطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي هو اقليم الدولة التي جرى فيها التحكيم ، ان النتيجة الطبيعية ، ان لم تكن الضرورية ، المترتبة على هذا الرأي قد تكون جعل الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها رهنا بالمعاملة بالمثل . ويقترح أن يولى الاهتمام لادراج شرط كهذا في النص ، وعلى الأقل فيما يتعلق بقرارات التحكيم الأجنبية غير المستندة الى القانون النموذجي ، أي القرارات الصادرة في مجال التحكيم التجاري الدولي ، كما ورد تعريفه في المادة ١، والمستندة الى قواعد اجرائية مختلفة عن تلك الخاصة بالقانون النموذجي . ولكن يلاحظ أنه من الصعب تمييز القرارات التجارية الدولية المستندة الى القانون النموذجي عن القرارات غير المستندة اليه ، نظرا لنفس طبيعة مفهوم القانون النموذجي ؛ ولو

اعتمدت القواعد الموحدة كاتفاقية ، لرجّحت امكانية التمييز بسهولة ، بين قرارات التحكيم الأجنبية المستندة الى القواعد الموحدة (القرارات الصادرة في الدول المتعاقدة) والقرارات غير المستندة اليها .

١١ - وترى بولندا ، وقد لاحظت ان القانون النموذجي لا ينص على شرط المعاملة بالمثل في الاعتراف بقرارات التحكيم وتنفيذها . ان هذا يبدو أمرا مشكوكا فيه ، وتقترح تضمين القانون النموذجي حق الموقعين في ابداء تحفظهم بهذا الصدد .

١٢ - ولتجنب الصعوبات التي قد تنشأ لدى تطبيق القانون النموذجي ، في بعض البلدان على الأقل ، يرى الاتحاد السوفياتي أنه من المفيد البحث في مسألة تضمين هذه المادة حكما يكون من شأنه ، اقتداء باتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، السماح بقبول القانون النموذجي رهنا بشرط المعاملة بالمثل فيما يتعلق بتطبيق أحكام المادة ٣٦ على قرارات التحكيم الدولية .

١٣ - وتعرب الولايات المتحدة في معرض اشارتها الى رأي للفريق العامل أبدي في دورته السابعة ،(٣٨) عن تفهمها لأن تكون حرية أي دولة في ألا تطبق أحكام المادة ٣٥ الا على أساس المعاملة بالمثل ، كما هو مبين في تشريعها الوطني ، حرية محفوظة تماما .

" المراقبة المزدوجة " لقرارات التحكيم

١٤ - فيما يتعلق بحق أحد الطرفين في ابداء الدفوع ضد الاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه ، تؤيد الولايات المتحدة الرأي السائد الذي أبدي في الدورة السابعة للفريق العامل ومفاده أنه " يجب أن يكون الطرف حرا في الاستفادة من نظام الدفوع البديل الذي اعترفت به اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ ، والذي ينبغي الابقاء عليه في القانون النموذجي " .(٣٩) وهذا يعني جواز ابداء مثل هذه الدفوع اما في اجراء الالغاء أو في سياق الاعتراض على طلب للاعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه . ولدى مناقشة المادتين ٣٤ و ٣٦ في الدورة السابعة للفريق العامل ، أعرب عن القلق ازاء احتمال اتخاذ قرارات متضاربة ، خلال فترة الثلاثة شهور الأولية التي تعقب اصدار قرار التحكيم ، نتيجة لحق الطرف في الاعتراض على القرار بموجب أي من الاجراءين ، أي الغاء المادة ٦ في المحكمة ، أو عن طريق الاعتراض على الاعتراف أو التنفيذ .(٤٠) وكان من بين الحلول التي اقترحت فيما بعد النص على التأجيل الالزامي للقرارات المتخذة بشأن الاعتراف أو التنفيذ ، اذا ما كان قد شرع في اجراءات الالغاء . وترى الولايات المتحدة أن مشكلة " المراقبة المزدوجة " هذه تتناولها بالفعل المادة ٣٦ (٢) بطريقة عملية ، اذ تترك للمحكمة التي يلتمس فيها الاعتراف أو التنفيذ حرية التصرف في تأجيل قرارها بشأن المسألة ،وفي أن تصدر، في الحالات المناسبة أمرا الى الطرف الآخر بتوفير الضمان .

---

(٣٨) A/CN.9/246 ، الفقرة ١٤٤ .

(٣٩) المرجع نفسه ، الفقرة ١٥٤ .

(٤٠) A/CN.9/246 ، الفقرة ١٥٢ .

المادة ٣٥ - الاعتراف والتنفيذ

١ - وان كانت الهند توافق على أن تعامل قرارات التحكيم الدولية معاملة موحدة بصرف النظر عن بلد المنشأ لهذه القرارات ، فانها تقترح ادخال بعض الأحكام على الاجراءات الفنية للتنفيذ ، على أن يراعى ما ينطوي عليه تطبيق اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ من صعوبات .

٢ - ويلاحظ الاتحاد السوفياتي ان القانون النموذجي لا يتضمن أي حكم مباشر يقرر الوقت الذي يصبح فيه القرار التحكيمي الصادر في "هذه الدولة" ملزما للطرفين ، وان المادة ٣٥ (١) التي تنص على أن "يكون قرار التحكيم ملزما ، بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه" لا تحدد هذا الوقت . ويلاحظ أيضا أن المادة ٣٦ (١) (٥) تنص على أنه يجوز رفض الاعتراف بقرار التحكيم أوتنفيذه اذا كان "لم يصبح بعد ملزما للطرفين" . كما يقترح في حالة ما اذا كان قرار التحكيم صادرا في دولة أجنبية ، ان يبت في مسألة الوقت الذي يصبح فيه القرار "ملزما" بموجب قانون تلك الدولة الأجنبية ، اما اذا كان القرار صادرا في "هذه الدولة". فينبغي البت في هذه المسألة على أساس "هذا القانون" . ولذلك يقترح ادخال اشارة الى هذه النقطة بالنص ، مثلا ، على أن قرار التحكيم ملزما للطرفين اعتبارا من تاريخ صدوره أو تاريخ تسليمه لكل من الطرفين (المادة ٣١ (٣) و (٤))، أو أن قرار التحكيم "خاضع للتنفيذ المباشر" أو شيء من هذا القبيل ، اذا كان لا ينص على خلاف ذلك .

٣ - وتؤيد الولايات المتحدة سياسة المادة ٣٥ التي تنص ، في مادة واحدة ، على شروط موحدة للاعتراف بقرارات التحكيم التجاري الدولي وتنفيذها ، بصرف النظر عن مكان صدورها . ويشار الى أن ادراج أحكام تتعلق بالاعتراف ليس فقط بقرارات التحكيم المحلية وتنفيذها في البلد الذي يعتمد القانون النموذجي ، بل كذلك بقرارات التحكيم الأجنبية ، يعتبر ، كما لاحظ الفريق العامل في دورته الخامسة ، "خطوة هامة نحو ايجاد نظام احادي للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ، فضلا عن الشبكة الثنائية والمتعددة الأطراف" .(٤١) وأن الولايات المتحدة مقتنعة بأن التناقضات ، ان وجدت ، بين النظم القانونية التي ينص عليها القانون النموذجي وتلك التي تتضمنها اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ يمكن تفاديها بالصياغة الواردة في المادة ١ (١) والتي تفيد بصورة محددة بأن تطبيق القانون النموذجي "يكون رهنا بمراعاة أي اتفاق متعدد الأطراف أو ثنائي يكون نافذا في هذه الدولة" . ويتضاءل احتمال نشوء نزاع بين الطريقتين بفضل المادة السابعة (١) من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ التي تنص على "الحق المفضل" .

---

(٤١) A/CN.9/233 ، الفقرة ١٢٩ .

المادة ٣٦ - أسباب رفض الاعتراف أو التنفيذ

المادة ٣٦ ، الفقرة (١)

١ - ترى الأرجنتين أن المادة ٣٦ ينبغي تفسيرها بأنها تعني أن القرار التحكيمي لا يعترف به اذا تبينت المحكمة أن هيئة التحكيم ليست مختصة أو انها تجاوزت اختصاص المحكمة التي يلتمس منها الاعتراف أو التنفيذ .

٢ - وتلاحظ الولايات المتحدة أن نص المادة ٣٦ (١) يوسع نطاق أحكامها لتشمل قرارات التحكيم الدولي بصرف النظر عن مكان صدورها ، وترى أن استعراض أحكام هذه المادة يبين أن أسباب رفض الاعتراف والتنفيذ قد لا تكون كلها منطبقة بالتساوي سواء على قرارات التحكيم "المحلية" أو "الأجنبية" . وترى الولايات المتحدة أنه يلزم استعراض كل من أحكام هذه المادة في الدورة التالية للجنة في ضوء القرار الذي مازال يتعين اتخاذه بشأن النطاق الاقليمي لتطبيق القانون النموذجي .

٣ - وبشأن رأي فنلندا بأن أسباب الاعتراف أو التنفيذ فيما يتعلق بالقرارات التحكيمية الصادرة في اقليم الدولة التي يلتمس فيها الاعتراف أو التنفيذ ينبغي حصرها في الأسباب المشار اليها في المادة ٣٦ (١) (أ) (٥) و ٣٦ (١) (ب) ، انظر الفقرة ٥ من مجموعة التعليقات على الفصل الثامن من القانون النموذجي .

المادة ٣٦ ، الفقرة (١) (أ) '١'

٤ - ترى قبرص أن عبارة "عدم الاشارة الى مثل هذا القانون" في الفقرة (١) (أ) ('١') تستدعي التحسين . ويقترح الاستعاضة عنها بالعبارة "أو اخفاق الطرفين في اختيار قانون كهذا" .

المادة ٣٦ ، الفقرة (١) (أ) '٢'

٥ - تقدم قبرص تعليقين على الفقرة (١) (أ) '٢' ، احدهما يتعلق بعبارة "على نحو صحيح" ، ويرد في الفقرة ١٠ من مجموعة التعليقات على المادة ٣٤ ، والآخر يتعلق بالعبارة "لم يستطع لسبب آخر أن يعرض قضيته" التي تعتبر واسعة النطاق جدا . ويعتقد أن أسباب عجز أحد الطرفين عن عرض قضيته ينبغي النص عليها صراحة ، وأنه يمكن تخويل المحكمة سلطة تقديرية لرفض الاعتراف والتنفيذ اذا رأت أن السبب المزعوم معقول في الظروف المحيطة .

٦ - وبشأن تعليق فنزويلا على النص الأسباني للقانون النموذجي ، المنطبق على كل من المادتين ٣٦ (١) (أ) '٢' و ٣٤ (٢) (أ) '٢' ، انظر الفقرة ١٢ من مجموعة التعليقات على المادة ٣٤ .

المادة ٣٦ ، الفقرة (١) (أ) '٤'

٧ - ترى قبرص أن عبارة "... الاجراء المتبع في التحكيم كان مخالفا لاتفاق ..."، الواردة في الفقرة (١) (أ) '٤' ، واسعة النطاق الى حد أنها تتيح لأحد الطرفين أساسا للتشكي من انحرافات ضئيلة عن الاجراء .

٨ - وترى المكسيك أن عبارة "... مخالف لقانون البلد الذي جرى فيه التحكيم"، الواردة في الفقرة (١) (أ) '٤' ، لا تتفق مع الفقرة (٣) من المادة ١١ التي تنص على الاجراء الذي ينبغي لهيئة التحكيم أن تتبعه في حالة ما اذا كان الطرفان لم يتفقا على اجراء كهذا . لذلك ، فان "قانون البلد الذي جرى فيه التحكيم" ليس هو القانون الذي ينبغي اتباعه ، بل هذا القانون ، أي القانون النموذجي . زد على ذلك أن الحل المقترح واستخدام المصطلحات المقترحة يتفقان مع حكم المادة ٣٤ (٢) (أ) '٤' .

المادة ٣٦ ، الفقرة (١) (ب) '٢'

٩ - ترى الهند أن عبارة "السياسة العامة" ، الواردة في الفقرة (١) (ب) '٢' ، غامضة جدا وتتيح تفسيرات متضاربة .

١٠ - وتلاحظ قطر ان المادة ٣٦ تنظم مسألة رفض الاعتراف بالقرار التحكيمي أو تنفيذه في أية دولة تعتمد القانون النموذجي ، وانه ، وفقا للفقرة (١) (ب) '٢' ، يجوز رفض الاعتراف بالقرار التحكيمي أو تنفيذه حيثما يكون الاعتراف أو التنفيذ مخالفا للنظام العام (أو السياسة العامة) في الدولة المعنية . ويرى أنه حيثما يكون القرار التحكيمي صالحا وملزما في بلد ما ، بحيث أن المسألة تقتصر على الاعتراف البسيط بذلك القرار أو التنفيذ البسيط له في بلد آخر ، فانه ينبغي مراعاة النظام العام لبلد الاعتراف أو التنفيذ الى أدنى حد ، أي فيما يتعلق فقط بالاجراءات اللازمة للاعتراف أو التنفيذ . وتنطوي الاجراءات عادة على تدبير اجباري لتأمين دفع مبلغ مالي أو غير ذلك من التدابير التنفيذية التي لا تشكل بحد ذاتها خرقا للنظام العام في البلد ، وذلك بمعزل عن موضوع النزاع والقواعد القانونية التي تطبقها هيئة التحكيم . وقد تعتبر هذه القواعد القانونية ، في تطبيقها على موضوع النزاع ، مخالفة للنظام العام في بلد التنفيذ أو الاعتراف، ولو أنها غير مخالفة للنظام العام في البلد الذي صدر فيه القرار التحكيمي أو صدر فيه وفقا لقانونه . وحيثما تكون حقوق الطرفين محددة في شكل مالي أو في شكل اعتراف بسند ملكية أو بأي طريقة أخرى لا تمس بحد ذاتها النظام العام في بلد الاعتراف أو التنفيذ ، فانه لا يجوز استخدام السياسة العامة مبررا لرفض الاعتراف أو التنفيذ ، والا كان معنى هذا اعادة النظر في نزاع جرى البت فيه . وهذا يؤدي الى هدر الاجراءات التحكيمية واهتزاز الثقة اللازمة للمعاملات بوجه عام وللمعاملات

الدولية بوجه خاص . وتلاحظ قطر ، دعما لوجهة نظرها ، الى أن دولا عديدة ، ومنها الولايات المتحدة الأمريكية ، لديها تشريعات وسوابق قانونية معينة تنص على مثل هذا التفسير الضيق للنظام العام . لذلك تقترح قطر ادراج النص التالي في نهاية الفترة (١) (ب) '٢' :

"وعند البت فيما اذا كان القرار التحكيمي مخالفا للنظام العام للدولة ، لن يعاد النظر في موضوع النزاع الذي قضى فيه ذلك القرار ، ولن يكون للبت علاقة الا بالاجراءات أو الأعمال التي تلزم للاعتراف أو التنفيذ ."

الاضافة المقترحة الى المادة ٣٦

١١ - تقترح النرويج ادراج الفقرة الجديدة التالية في المادة ٣٦ :

"(٢ مكرر) اذا لم يقدم طلب لالغاء القرار التحكيمي في غضون المهلة المحددة في الفقرة ٣٤ (٣) ، فلا يجوز بعد ذلك للطرف الذي يلتمس ضده الاعتراف أو التنفيذ اثارة أي اعتراض غير ما هو منصوص عليه في الفقرة (١) ، أو الفقرة الفرعية (أ) '١' أو '٥' ، أو الفقرة الفرعية (ب) ."

جيم - تعليقات على النقاط الاضافية

١ - اقتراحات باضافة تعاريف معينة

الادعاء المضاد

١ - تلاحظ النرويج والولايات المتحدة أن القانون النموذجي لا يتضمن أية اشارة الى الادعاء المضاد ، وانه كان من المفهوم لدى الفريق العامل أن أي حكم في القانون النموذجي يشير الى الادعاء ينطبق على الادعاء المضاد بعد اجراء التعديلات اللازمة .(٤٢) ومع ذلك ، تقترح النرويج ، توخيا للوضوح والاعلام ، تضمين المادة ٢ حكما مفاده أن أي نص يشير الى الادعاءات ينطبق على الادعاءات المضادة بعد اجراء التعديلات اللازمة ، ما لم ينص على خلاف ذلك . غير أنه أشير الى ضرورة القيام بفحص دقيق بشأن الاستثناءات من هذا المبدأ الذي يساوي بين الادعاء والادعاء المضاد . وترى الولايات المتحدة أنه يستحسن تضمين القانون النموذجي بيانا صريحا يسمح بالادعاءات المضادة وينظمها ، وتقترح اجراء ذلك اما باضافة اشارة الى الادعاءات المضادة في المادة ٢٣ (١) و (٢) (وكذلك في المادة ١٦ (٢)) أو بتضمين المادة ٢

---

(٤٢) A/CN.9/246 ، الفقرتان ٧٣ و ١٩٦ .

حكما عاما مفاده أن كل اشارة الى الادعاءات والدفوع تنطبق على الادعاءات المضادة بعد اجراء التعديلات اللازمة .

٢ - وتقترح المكسيك اضافة عبارة "أو أن يقدم ادعاء مضادا حيثما يكون ذلك ملائما" بعد الجملة الأولى من المادة ٢٣ (١) التي تتناول بيان الدفاع بشأن التفاصيل التي يتضمنها بيان الادعاء .

٣ - وتقترح تشيكوسلوفاكيا اضافة النص التالي في مكان ملائم :

"للهيئة التحكيمية الحق ، حتى نهاية المرافعة الشفوية ، في أن تباشر أيضا الاجراءات المتعلقة بالادعاءات المضادة التي يغطيها اتفاق التحكيم ، وبالادعاءات المقدمة ، كدعاوى تعويض مقابلة في شكل دفاع" .

هذه الدولة

٤ - تقترح المكسيك أن يضاف الى المادة ٢ تعريف لعبارة "هذه الدولة" ، كما هي مستخدمة في أماكن مختلفة من القانون النموذجي ، يشير الى أنها تعني البلد الذي اعتمد القانون النموذجي .

الطرف

٥ - تقترح الهند أن تضاف الى المادة ٢ فقرة فرعية تعرف "الطرف" بأنه "الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي دخل طرفا في اتفاق التحكيم ، بصرف النظر عما اذا كان الاتفاق يسميه أو يحدده" .

سلطة التعيين

٦ - تلاحظ الجمهورية الديمقراطية الألمانية أن عبارة "سلطة التعيين" ترد في المادة ١١ ولكنها غير معرّفة في القانون النموذجي ، وتقترح ادراج تعريف لها في المادة ٢ .

قرار التحكيم

٧ - تقترح المكسيك ان تحدد في المادة ٢ أنواع المقررات التي تتخذها هيئة التحكيم والتي تشملها عبارة "قرار التحكيم" المستخدمة في المادة ٣٤ (١) والمواد الأخرى التي قد تميّز بين مختلف أنواع القرارات التحكيمية (مثلا ، المادة ١٦ (٣)). وفيما يتعلق بأنواع القرارات التحكيمية التي قد تخضع للالغاء بموجب المادة ٣٤ ، انظر تعليقات بولندا والنرويج والنمسا على المادة ١٦ (الفقرة ٧ من مجموعة التعليقات على المادة ١٦) وتعليقات اليابان على المادة ٣٤ (الفقرة ٧ من مجموعة التعليقات على المادة ٣٤) .

٢ - اقتراحات لأحكام جديدة بشأن المسائل الاضافية

احتساب المهل

٨ - تقترح النرويج ادراج حكم عام بشأن احتساب المهل ، وخاصة ما اذا كان اليوم الأول و/أو اليوم الأخير يؤخذ في الحسبان ، وتمديد الفترة التي تنتهي في يوم عطلة قانونية (بالرجوع الى المادتين ٢٨ و ٢٩ من اتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع (نيويورك ١٩٧٤) .(٤٣)

عبء الاثبات

٩ - يرى الاتحاد السوفياتي انه يجدر ، من الوجهة العملية ، تضمين القانون النموذجي (كمادة ٢٤ مكرر ، مثلا) ، اشارة مفادها أنه يقع على عاتق كل طرف عبء اثبات تلك الوقائع التي يشير اليها ، وانه يحق للمحكمين أن يطلبوا من الطرفين تقديم أدلة اضافية ، وذلك على غرار المادة ٢٤ من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . ولئن كانت هذه المسائل يمكن حلها ، على الأقل بصورة غير مباشرة ، عن طريق القاعدة العامة الواردة في المادة ١٩ (٢) ، فان أهمية هذه المسائل تستدعي حلها في القانون النموذجي بشكل أكثر وضوحا ومباشرة .

١٠ - وتعتقد الولايات المتحدة أنه من المفيد أن يضاف الى المادة ٢٤ بيان بشأن عبء الاثبات ، يقضي بأنه "يقع على كل من الطرفين عبء اثبات الوقائع التي يستند اليها في تأييد دعواه أو دفاعه" ، وذلك من أجل توضيح مسؤوليات الطرفين والهيئة التحكيمية . وتوجد اللغة نفسها في المادة ٢٤ (١) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . وما لم تتوفر لغة كهذه فقد يتوانى بعض الأطراف عن الاجتهاد أو قد تسيء بعض الهيئات التحكيمية ، تصور دورها فتعتبره دورا تحقيقيا .

بينة الشهود

١١ - تقترح الولايات المتحدة أن تعالج أحكام محددة في القانون النموذجي جانبين من جوانب الاجراء التحكيمي يتعلقان بتقديم البينة عن طريق الشهود . ففي المقام الأول يعد من الحكمة اضافة حكم بأن "للهيئة التحكيمية حرية تحديد الطريقة التي يستجوب بها الشهود ، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك" . ويتمشى هذا النص مع

---

(٤٣) وثيقة الأمم المتحدة A/CONF.63/15 .

المادة (٢٥) (٤) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . وأن هذه السلطة مفهومة ضمنا في المادة ١٩ (٢) من القانون النموذجي التي تعطي الهيئة التحكيمية سلطة تقديرية في مباشرة التحكيم بالطريقة التي تراها مناسبة ، رهنا باتفاق الطرفين وغير ذلك من أحكام القانون النموذجي . بيد أن طريقة استجواب الشهود تكاد أن تثار في كل اجراء تحكيمي دولي ، وسيكون من المفيد وضع نص معين يمكن الاستشهاد به تأييدا للرأي القائل بأن هذه مسألة تقررها الهيئة التحكيمية . وثانيا ، تقترح الولايات المتحدة ادراج حكم مفاده أنه "يجوز أيضا تقديم بينة الشهود في صورة بيانات مكتوبة . تحمل توقيعاتهم" . ومن شأن ادراج نص كهذا في القانون النموذجي ، على غرار المادة ٢٥ (٥) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، أن توضح أن هذا الأسلوب المفيد، والضروري ، أحيانا ، لتقديم الشهادة متوفر للطرفين في اجراءات التحكيم التجاري الدولي .

مسائل تنازع القوانين

١٢ - تلاحظ الجمهورية الديمقراطية الألمانية أن القانون النموذجي لا يتضمن قواعد بشأن تنازعات معينة في القوانين ، وعلى سبيل المثال القواعد الخاصة بالقانون المنطبق على اتفاقات التحكيم والقانون المنطبق على قرارات التحكيم الصادرة في صلب الدعوى ، وأن المشاريع الأولية تتضمن مقترحات لقواعد كهذه ، وأن هذه المقترحات تبدو ملائمة لطبيعة القانون النموذجي وأغراضه . ويقترح اعادة النظر في استصواب اعادة النظر في مثل هذه القواعد .

تكاليف اجراءات التحكيم

١٣ - تقترح الجمهورية الديمقراطية الألمانية والسويد وقطر أن يتناول القانون النموذجي مسألة تكاليف اجراءات التحكيم . وترى الجمهورية الديمقراطية الألمانية انه ينبغي للقانون النموذجي أن ينظم المبادئ المتعلقة بالتكاليف ، بما في ذلك توزيع التكاليف ، والالتزام بتقديم دفعات مسبقة ، وأن المواد ٣٨ و ٤٠ (١) و ٤١ (١) من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي يمكن أن تكون بمثابة نموذج لهذا التنظيم . وتقترح قطر ادراج أحكام تتعلق بتكاليف التحكيم ، وايداع دفعات مسبقة لتغطية التكاليف ، وتوزيع التكاليف النهائية بين الطرفين ، مؤكدة أهمية هذه الأحكام فيما يتعلق بانتظام سير التحكيم الدولي . وترى أن الأحكام المقرر ادماجها ينبغي أن تصاغ على غرار المادتين ٣٨ و ٤٠ من قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي . وترى السويد أن تكاليف التحكيم تشكل مسألة هامة ، وتشير الى أن القانون النموذجي مسهب الى حد كاف في النواحي الأخرى . ولذلك يبدو أنه تنقصه أحكام تتعلق بالتكاليف .

١٤ - وفيما يتعلق باقتراح فنلندا معالجة أثر تخلف أحد الطرفين عن تسديد حصته من الدفعة المسبقة للمحكمين ، انظر الفقرة ١ من مجموعة التعليقات في المادة ١١.

٣ - تعليقات أخرى

ادخال تغييرات وتعديلات على العقود

١٥ - تلاحظ جمهورية المانيا الاتحادية أن مسألة ما اذا كان ينبغي تخويل هيئة التحكيم سلطة تغيير عقد بحيث يتكيف مع حالة متغيرة ، أو تعديله ، هي مسألة يجري بحثها على نطاق دولي واسع . والمفهوم لدى جمهورية المانيا الاتحادية أن عدم وجود حكم بشأن هذه النقطة يعني أن النية غير متوفرة لتخويل هيئة التحكيم هذا النوع من السلطة . وكان وفد جمهورية المانيا الاتحادية قد دعا الى عدم ادراج حكم كهذا في القانون النموذجي ، وما زال يتمسك بوجهة النظر هذه . ويعتقد أن الحجة ضد ادراج حكم بشأن هذه المسألة لا تتناول كون تكييف العقود ينطوي على مسائل تتعلق بالقانون الموضوعي ، في حين أن القانون النموذجي هو قانون بشأن الاجراءات ، بقدر ما تتناول كون نشاط الهيئة التحكيمية يتركز على تفسير وتطبيق الاتفاقات التعاقدية والأحكام القانونية . وأن سلطة تغيير أو تعديل العقود ، مثل تلك التي تمنح لمحاكم الدولة في جمهورية المانيا الاتحادية ، هي في الغالب الطريقة المثلى للوصول الى تسوية لنزاع على أساس مراعاة عادلة للمصالح . ومع ذلك لا يبدو من المناسب ادراج حكم من هذا النوع في القانون النموذجي . فاذا كان الطرفان قد ادرجا في اتفاق التحكيم بندا ينص على امكانية ادخال تغييرات أو تعديلات على العقد ، فان باستطاعة الهيئة التحكيمية أن تتخذ التدابير المناسبة . وليس من الضروري وضع نص صريح على اتفاق من هذا النوع ، بل يمكن استنتاج ذلك من مغزى الاتفاق وغرضه . أما اذا كان الطرفان لا يريدان تحكيما من هذا النوع ، فينبغي الا يفرض عليهما .

تعليق على القانون النموذجي

١٦ - ترى لجنة الاتحادات الأوروربية أنه من المستصوب أن تعتمد اللجنة تقريرا ، بالاقتران مع القانون النموذجي . وينبغي لتقرير كهذا ، في جزئه الأول ، أن يشرح طبيعة القانون النموذجي في نظام القانون الدولي . وأن يشير الى الاجراء الذي يمكن استخدامه لدمج القانون النموذجي في نظام قانوني وطني ، وأن ينظر في العلاقة بين القانون النموذجي ، المندمج في النظام القانوني للدولة ، وبين الاتفاقات الدولية التي تعقدها الدولة ، وفي علاقته بالقواعد القانونية الأخرى الخاصة بالدولة في مجال التحكيم . غير أنه يلاحظ أن تقريرا كهذا ، بالنظر الى تنوع الأنظمة القانونية

التي يمكن أن تعتمد القانون النموذجي ، قد لا يوفر الا مباديء توجيهية عامة تستهدف بصورة رئيسية الدول القليلة المعرفة بالاجراء التحكيمي . وينبغي للتقرير أن يتضمن، في جزئه الثاني ، تعليقا تحليليا لكل مادة على حدة من مواد القانون النموذجي يوضح بصورة موجزة الأسباب التي أدت الى اعتماد حلول معينة .

الصياغة

١٧ - يعرب الاتحاد السوفياتي عن تفهمه لأن الانتباه سيولى في دورة اللجنة للحاجة الى اعداد ترجمات للقانون النموذجي الى لغات أخرى ، وللاستخدام الموحد للمصطلحات (مثلا ، كلمة "بلد" وكلمة "دولة" ، ولاسيما في المادتين ٣٥ و ٣٦) ، ولعناوين الفصول والمواد ، وغير ذلك من المسائل .

١٨ - وترى الرابطة الدولية لنقابات المحامين ضرورة استعراض النص للتأكد من أن كلمات "الاقليم" و "البلد" و "الدولة" مستخدمة على نحو مناسب في سياقاتها الخاصة .

- - - - -