

Distr.: Limited
1 December 2014
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثالث (المعني بتسوية المنازعات
بالاتصال الحاسوبي المباشر)
الدورة الحادية والثلاثون
نيويورك، ٩-١٣ شباط/فبراير ٢٠١٥

تسوية المنازعات بالاتصال الحاسوبي المباشر في سياق معاملات التجارة الإلكترونية عبر الحدود: مشروع القواعد الإجرائية (المسار الأول)

إضافة

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
		ثالثاً- تناول الاختلافات بين الآراء التي تستند إليها الاقتراحات المتعلقة بمساري القواعد الأول والثاني
٢	٣٣-١	وتوجيه المشتري نحو أحد المسارين.....
٢	٦-١	ألف- ملاحظات عامة.....
٣	٢٦-٧	باء- التوجيه المساري: تحديد مسار القواعد المنطبق.....
٧	٣٣-٢٧	جيم- المسائل التي يجدر أن تتناولها مداولات الفريق العامل.....



ثالثاً- تناول الاختلافات بين الآراء التي تستند إليها الاقتراحات المتعلقة بمساري القواعد الأول والثاني وتوجيه المشترين نحو أحد المسارين

ألف- ملاحظات عامة

- ١- نظر الفريق العامل أثناء دورته الثلاثين في أربعة اقتراحات رئيسية تناول، فيما تناول، طريقة توجيه المشترين نحو مسار القواعد المنطبق من أجل تسوية أيّ دعاوى بموجب تلك القواعد ("التوجيه المساري"). وتسرد الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.133 تلك الاقتراحات على النحو الذي يمكن تجسيده في مشروع لمسار القواعد الأول.
- ٢- ولعل الفريق العامل يعتبر أنّ أيّ اقتراح لا يمكن أن يكتمل، وأن يكون بالتالي الأساس الذي تقوم عليه القواعد، إلّا بقدر ما تتّضح، عند توجيه المساري، هوية الشخص أو النظام الذي يحدّد المسار ذا الصلة والأسس التي استند إليها هذا التحديد.
- ٣- وفي ضوء الاختلافات الجوهرية بين الدول التي تسمح بإبرام اتفاقات تحكيم ملزمة قبل نشوء المنازعات والدول التي لا تسمح بذلك، وفي ضوء الصعوبات التي تكتنف تقييم أربعة اقتراحات توجيهية في آن واحد، تسعى هذه المذكرة إلى توضيح مدى وكيفية تناول كلّ من هذه الاقتراحات لمسألة التوجيه المساري. وتتطرّق هذه المذكرة بعد ذلك إلى مسائل تنفيذية معيّنة.^(١)
- ٤- وتتوخّى كلّ الاقتراحات الأربعة إلحاق مرفق بالقواعد يُحدّد، أو إنشاء قائمة تُحدّد، الولايات القضائية التي تبيح للمستهلكين الاتفاق على تحكيم ملزم قبل نشوء المنازعات. وعلى الرغم من أنّ الاقتراح الأول وحده هو الذي يتوخّى إلحاق مرفق رسمي بالقواعد فإنّ الولايات القضائية المعنية يشار إليها في بقية أجزاء هذه المذكرة باستخدام المصطلح المختصر "الولايات القضائية المدرجة في المرفق". إلّا أنه لا يُقصد بهذا المصطلح أن يوحي بأيّ شكل معيّن من أشكال القوائم أو المرفقات إذ إنّ الغرض الوحيد من استعماله هو التيسير فقط.
- ٥- وتوجز هذه المذكرة فهم الأمانة للكيفية التي يتناول بها كلّ اقتراح مسألة التوجيه المساري أثناء المراحل التالية من المعاملة و/أو المنازعة:

(١) هناك مسائل أخرى حُدّدت بوضعها بين معقوفتين في الاقتراحات نفسها داخل الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.133 أو أُشير إليها في حواشٍ تتعلق بتلك الاقتراحات. وتتضمّن المسائل التنفيذية التي لا تتناولها هذه المذكرة، والتي سيناقشها الفريق العامل في وقت لاحق، مسألة إنفاذ قرارات التحكيم النهائية.

(أ) وقت إجراء المعاملة وكجزء منها؛

(ب) وقت نشوء المنازعة و/أو في مرحلة الفصل النهائي في المنازعة.

٦- ويستند فهم الأمانة للاقتراحات الأربعة إلى المداولات التي أجراها الفريق العامل أثناء دورته الثلاثين. وتتناول تلك المداولات مسألة التوجيه المساري من خلال آلية تُبين مدى إمكانية انطباق المسار الأول على المنازعة المعنية والحالات التي ينطبق فيها على تلك المنازعة؛ وذلك اعتماداً على التعابير المقترحة للفقرة (١) (ب) من المادة ١ وأحكام معينة أخرى من القواعد بصيغتها الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.133. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر، كخطوة أولى، في مدى صحة فهم الأمانة لتلك الاقتراحات.

باء- التوجيه المساري: تحديد مسار القواعد المنطبق

١- وقت إجراء المعاملة وكجزء منها

(أ) الاقتراح الأول

٧- ينصُّ الاقتراح الأول على أن يقوم نظام الاشتراء الحاسوبي المباشر الخاص بالتاجر تلقائياً بتوليد بند تسوية منازعات يقضي بتسوية جميع المنازعات بموجب القواعد، مع تعيين مسار القواعد المنطبق على وجه أكثر تحديداً. وإذا كان المشتري مستهلكاً وقُدِّمَ عنواناً ترسل إليه الفواتير أو عنوان شحن موجوداً في ولاية قضائية مدرجة في المرفق وكُد النظام بند تسوية منازعات يقضي بانطباق مسار القواعد الثاني. وفيما يخصُّ جميع المشتريين الآخرين يُوكَّد النظام بند تسوية منازعات يقضي بانطباق مسار القواعد الأول.

٨- وبذلك يحدّد الاقتراح الأول مسار القواعد المنطبق أثناء مرحلة إجراء المعاملة؛ مفترضاً وجود مرفق وآلية تكفل استبانة ما إذا كان المشتري "مستهلكاً". إلا أن التساؤلات التالية تظل معلقة:

(أ) كيف يمكن للدول أن تصنّف قوانينها الوطنية المتعلقة بحماية المستهلك وأن تسدي المشورة للمؤسسات التجارية بشأن الانعكاسات المترتبة على المرفق (انظر كذلك الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/827)؟

(ب) مَنْ المسؤول عن تحديد حالة المشتري، أي ما إذا كان "مستهلكاً" أم لا، وكيف يمكن تدارك الأخطاء المتعلقة بتحديد حالته؟

(ج) ما هو العنوان أو العناوين التي سيُعتدُّ بها في تحديد الولاية القضائية؟

(د) وهل يكون تحديد المسار الثاني ملزماً؛ بمعنى هل يمكن للمستهلك المنتمي إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق أن يختار، وقت نشوء المنازعة أو بعد نشوئها، أن يتم الفصل النهائي في المنازعة بموجب مسار القواعد الأول؟ وكيف يمكن في هذه الحالة تفعيل الانتقال من مسار إلى آخر؟^(٢)

(ب) الاقتراح الثاني

٩- ينصُّ الاقتراح الثاني على أن يُصدر التاجر بندَ تسوية منازعات يقضي بتسوية أيِّ منازعة بموجب مسار القواعد الأول. إلا أن هذا البند يكون مقترناً بحاشية تشير إلى أنه قد يتعذر إنفاذ ذلك البند وأيِّ قرار تحكيمي يصدر بموجبه إزاء المستهلكين الموجودين في ولايات قضائية مدرجة في المرفق.

١٠- وبذلك لا يحدّد الاقتراح الثاني على نحو نهائي المسار المنطبق فيما يخصُّ كلَّ المشتريين أثناء مرحلة إجراء المعاملة.

(ج) الاقتراح الثالث

١١- ينصُّ الاقتراح الثالث على أن يُصدر التاجر بندَ تسوية منازعات يقضي بتسوية أيِّ منازعة بموجب القواعد؛ لكنه يضع بين معقوفتين العبارات الدالة على تحديده أو عدم تحديده المسار المنطبق.

١٢- وهذا معناه أنه من غير الواضح ما إذا كان ذلك الاقتراح يحدّد أو لا يحدّد مسار القواعد المنطبق أثناء تلك المرحلة.

(د) الاقتراح الرابع

١٣- ينصُّ الاقتراح الرابع على أن يُصدر التاجر بندَ تسوية منازعات يحدّد ما إذا كانت المنازعات ستُسوّى بموجب مسار القواعد الأول أو الثاني. إلا أن هذا البند يكون مقترناً بحاشية تشير إلى أنه قد يتعذر إنفاذ أيِّ تحديد لمسار القواعد الأول وأيِّ قرار تحكيمي يصدر بموجبه إزاء المستهلكين الموجودين في ولايات قضائية معينة تُدرج في قائمة شبكية.

١٤- وبذلك لا يحدّد الاقتراح الرابع (شأنه شأن الاقتراح الثاني) على نحو نهائي المسار المنطبق أثناء تلك المرحلة فيما يخصُّ جميع المشتريين.

(٢) انظر كذلك الفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.123.

٢- وقت نشوء المنازعة و/أو في مرحلة الفصل النهائي في المنازعة

(أ) الاقتراح الأول

١٥- لا يحتاج الاقتراح الأول إلى الإجابة عن هذا التساؤل نظراً لأن المسار المنطبق قد تحدّد أثناء مرحلة إجراء المعاملة. إلّا أنّ التساؤلات المطروحة في الفقرة ٨ أعلاه تظلّ معلّقة؛ من حيث أنها تتيح إمكانية أن يحتاج المشتري إلى تحويله إلى مسار آخر أو أن يرغب في ذلك، إذا حدث خطأ في تحديد عنوان المستهلك أو حالته أو إذا وافق مستهلك ينتمي إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق على تحكيم ملزم عند نشوء المنازعة.

(ب) الاقتراح الثاني

١٦- ينصُّ الاقتراح الثاني على أن يستند التحديد النهائي إلى موافقة المستهلك المنتمي إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق على تحكيم ملزم يبرم وقت نشوء المنازعة إذا اقتضت الضرورة. وهذا معناه بعبارة أخرى أنّ التحديد المسبق للمسار الأول في إطار هذا النهج يقتضي تقييم ما إذا كان المشتري مستهلكاً ينتمي إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق أم لا.

١٧- ويلاحظ مقدّمو هذا الاقتراح أنّ تلك الخطوة تقتضي تقديم إرشادات إلى مديري خدمات التسوية الحاسوبية بشأن كيفية تقييم مكان وجود المشتري وما إذا كان مستهلكاً أم لا؛ وذلك استناداً إلى عنوان إرسال الفواتير و/أو عنوان الشحن وغيره من المعلومات التي يوفرها ذلك المشتري.

١٨- ولوحظ أيضاً أنّ مدير خدمة التسوية الحاسوبية سيحتاج، من الناحية العملية، إلى الرجوع إلى قائمة الولايات القضائية من أجل الوقوف على مدى احتمال أن يكون المشتري المعني قد وافق على تحكيم ملزم قبل نشوء المنازعة. ولا ينصُّ الاقتراح على وجود مرفق بذاته. وإذا كان المشتري ينتمي إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق، وكان مستهلكاً، لزم تقديم وقبول عرض بتحكيم ملزم أثناء تلك المرحلة حتى يمثّل ذلك العرض آلية فصل نهائي يُعوّل عليها وحتى يكون أيُّ قرار تحكيمي قابلاً للإنفاذ إزاء المشتري.^(٣) وفي حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين على آلية الفصل النهائي في المنازعة يلزم أن يُخطر مدير خدمة التسوية الحاسوبية التاجر بأنه لا يمكن التعويل على أيِّ قرار تحكيمي يصدر في هذا الصدد

(٣) لا تتناول هذه الملاحظة المتطلبات اللازمة لكي يكون هذا القرار التحكيمي قابلاً للإنفاذ إزاء المستهلك أو للشكل الذي قد يتّخذه هذا الإنفاذ.

و/أو أن يختار تطبيق المسار الثاني إذا كان المشتري مستهلكاً ومنتجياً إلى ولاية قضائية مدرجة في المرفق.

١٩- وبذلك يتولّى مدير خدمة التسوية الحاسوبية وظيفة المرفق ويكون لزاماً عليه تقييم ما إذا كان المشترون مستهلكين ينتمون إلى ولايات قضائية مدرجة في المرفق. ويقتضي هذا التقييم وجود مرفق أو قائمة مماثلة؛ وهو يترك الباب مفتوحاً أمام عدم التيقن بشأن المسار الذي ينطبق في الواقع وأمام الطعن في ذلك التقييم إذا شابه خطأ ارتكبه مدير خدمة التسوية الحاسوبية.

٢٠- أي أن الاقتراح الثاني يعتمد على المعلومات التي يقدمها المشتري وعلى استخدام مرفق أو قائمة مماثلة؛ وهو بذلك لا يحدّد على نحو يقيني المسار المنطبق فيما يخص كل المشتريين وقت نشوء المنازعة.

(ج) الاقتراح الثالث

٢١- ينصّ الاقتراح الثالث على آلية توجيه مساري تقضي بأن يتم التحديد النهائي في بداية مرحلة الفصل النهائي في المنازعة (باستخدام الآلية المقترحة في مشروع المادة ٦ من القواعد). وفيما يخصّ النواحي الأخرى تتطابق الخطوات العملية المعنية مع الخطوات المتبعة في الاقتراح الثاني (أيضاً مع وجود خيار يتمثل في أن يتم التحديد في وقت أسبق من العملية؛ أي وقت نشوء المنازعة). ولا يقتضي هذا الاقتراح هو الآخر وجود مرفق على بذاته.

٢٢- وعلى غرار الاقتراح الثاني يتولى مدير خدمة التسوية الحاسوبية وظيفة المرفق ويكون لزاماً عليه تقييم ما إذا كان المشترون مستهلكين ينتمون إلى ولايات قضائية مدرجة في المرفق؛ وتقديم توصيات ملائمة في هذا الصدد.

٢٣- وبناءً عليه فإنّ الاقتراح الثالث، شأنه شأن الاقتراح الثاني، يعتمد على المعلومات التي يقدمها المشتري وعلى استخدام مرفق أو قائمة مماثلة؛ وهو بذلك لا يحدّد على نحو يقيني المسار المنطبق فيما يخصّ كل المشتريين وقت الفصل النهائي في المنازعة.

(د) الاقتراح الرابع

٢٤- يتضمّن الاقتراح الرابع خطوات عملية تكاد تماثل الخطوات المتعلقة بالاقتراح الثاني؛ وإن يكن يستعيز عن مفهوم المرفق بقائمة إعلامية معروضة على موقع شبكي معيّن.

٢٥- وهذا معناه أن الاقتراح الرابع، شأنه شأن الاقتراح الثالث، يقضي بأن يتولّى مدير خدمة التسوية الحاسوبية وظيفة المرفق ويكون لزاماً عليه تقييم ما إذا كان المشترون مستهلكين ينتمون إلى ولايات قضائية مدرجة في المرفق؛ وتقديم توصيات ملائمة في هذا الصدد.

٢٦- وبناءً عليه يعتمد الاقتراح الرابع، شأنه شأن الاقتراحين الثاني والثالث، على المعلومات التي يقدمها المشتري وعلى استخدام مرفق أو قائمة مماثلة؛ وهو بذلك لا يحدّد على نحو يقيني المسار المنطبق فيما يخص كل المشتريين وقت نشوء المنازعة. والحقيقة هي أن الاقتراح الرابع ينصّ على أن تكون قائمة الولايات القضائية ذات طابع إعلامي وغير شامل وغير ملزم؛ مما يجعل احتمالات عدم التيقن ومخاطر الطعن المشار إليها آنفاً أكبر في هذا الاقتراح منها في غيره.

جيم- المسائل التي يجدر أن تتناولها مداوالات الفريق العامل

٢٧- بما أن كل الاقتراحات تعتمد على مرفق أو على قائمة مماثلة فإنّ المسألة الأولى التي قد يودّ الفريق العامل أن ينظر فيها هي المتطلبات المحتملة لمثل هذا المرفق أو القائمة المعادلة له.

٢٨- ولعلّ الفريق العامل يستذكر أن المداوالات التي أجراها بشأن مفهوم المرفق أثناء دورته الثلاثين تطرقت إلى قيام أمانة الأونسيترال أو غيرها من أجهزة الأمم المتحدة، كالجمعية العامة مثلاً، بدعوة الدول الأعضاء إلى اختيار إدراجها في المرفق أو عدم إدراجها فيه؛ مع تكرار تلك الدعوة سنوياً بحيث يظل المرفق محدّثاً على نحو معقول. وبما أنه لا توجد لدى الجمعية العامة أمانة تتولّى أداء هذه الوظيفة دُرِس الاقتراح البديل الذي طرحه الفريق العامل؛ ألا وهو أن تتولّى تلك المهمة أمانة الأونسيترال.

٢٩- وحتى تنظر أمانة الأونسيترال في أداء تلك الوظيفة يلزم ما يلي: (أ) وجود تفويض صريح من اللجنة؛ و(ب) دراسة التبعات المحتملة وكيفية تخفيف وطأها من خلال الامتيازات والحصانات التي تحظى بها أمانة الأمم المتحدة؛ و(ج) تزويد أمانة الأونسيترال بموارد إضافية محدّدة. ومن أجل مناقشة مسائل مماثلة أثّرت داخل الفريق العام الثاني بشأن النقطتين (أ) و(ج) طُرحت على الفريق العامل الثاني، وبشأن إنشاء سجل شفافية، انظر تقريريّ اللجنة عن أعمال دورتيها السادسة والأربعين والسابعة والأربعين (الفقرات ٧٩-٩٨ من

الوثيقة A/68/17؛ والفقرات ١٠٧-١١٠ من الوثيقة A/69/17، على التوالي).^(٤) وفيما يخص قائمة ببعض المسائل التي قد يؤد الفريق العامل أو قد تود اللجنة دراستها في سياق التفويض والتبعات المحتملة، ومنها مسائل أشير إليها آنفاً أيضاً، انظر الفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.123.

٣٠- ومن المحتمل أن تظهر مسائل مماثلة تتعلق بالموارد والتبعات لو أن أي جهاز آخر غير الأمانة تكفل بالمرق (أو بقائمة مماثلة تُعرض على موقع شبكي مثلاً)؛ وتعلق بالأمور التي يُت فيها مدير خدمة التسوية الحاسوبية استناداً إلى بيانات المرفق أو القائمة وإلى المعلومات التي يقدمها المشترون.

٣١- ومن المسائل الأخرى الجديرة بالنظر فيها تحديد ما إذا كان المشتري مستهلكاً وكيفية الحيلولة دون توجيه المستهلكين نحو مسار القواعد الخاطئ (انظر كذلك الفقرتين الفرعيتين ٨ (ب) و ٨ (ج) آنفاً، والفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.123).

٣٢- وتتوخى الاقتراحات أن تعمل نظم التسوية الحاسوبية المستندة إلى القواعد على نحو محدد تحديداً واضحاً؛ وأن تكون القواعد مجموعة توصيات غير ملزمة. ولعل الفريق العامل يؤد أيضاً أن ينظر إذن في الكيفية التي يمكن بها، من خلال استخدام القواعد، تأمين بعض الآليات المتعلقة بحماية المستهلك.

٣٣- وأخيراً، لعل الفريق العامل يؤد أن ينظر، في ضوء أوجه عدم التيقن التي لوحظ آنفاً أنها تشوب كلاً من تلك الاقتراحات فيما يخص مسار القواعد المنطبق، في تزويد التجار بإرشادات إضافية بشأن التخفيف من وطأة أوجه عدم التيقن تلك.

(٤) هذان التقريران متاحان على الموقع الشبكي

<http://www.uncitral.org/uncitral/ar/commission/sessions/46th.html> وعلى الموقع الشبكي

<http://www.uncitral.org/uncitral/ar/commission/sessions/47th.html>.