

Distr.: Limited  
12 October 2001  
Arabic  
Original: English

الجمعية العامة



## لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الفريق العامل الثاني (التحكيم والتوفيق)

الدورة الخامسة والثلاثون

فيينا، ١٩-٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١

## تسوية النزاعات التجارية

مشروع دليل اشتراع [قانون الأونسيترال النموذجي

للتوفيق التجاري الدولي]

مذكرة من الأمانة

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

٢- وعهدت اللجنة بذلك العمل إلى أحد أفرقتها العاملة، وأسّمتها الفريق العامل المعني بالتحكيم، وقررت أن تكون البنود ذات الأولوية للفريق العامل هي التوفيق،<sup>(٢)</sup> واشتراط

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

.٣٣٧

(٢) المرجع نفسه، الفقرات ٣٤٠-٣٤٣.

الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم،<sup>(٣)</sup> وقابلية انفاذ تدابير الحماية المؤقتة،<sup>(٤)</sup> وإمكانية انفاذ قرار تحكيم كان قد نُقض في دولة المنشأ.<sup>(٥)</sup>

٣- وكان معروضا على اللجنة في دورتها الثالثة والثلاثين، في عام ٢٠٠٠، تقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم عن أعمال دورته الثانية والثلاثين (A/CN.9/468). وأحاطت اللجنة علما بالتقرير، مبدية ارتياحها له، وأكدت مجددا ولاية الفريق العامل فيما يتعلق بتقرير موعد وطريقة تناول المسائل التي حددت للأعمال المقبلة. وأدلي بعدة بيانات مؤداها، على وجه العموم، أنه ينبغي للفريق العامل، لدى تقرير أولويات البنود التي تدرج مستقبلا في جدول أعماله، أن يولي اهتماما خاصا لما هو مجد وعملي وللمسائل التي تترك فيها قرارات المحاكم الوضع القانوني مقلقا أو غير مرض. وكانت المواضيع التي ذكر في اللجنة أنها يمكن أن تكون جديرة بالنظر، علاوة على المواضيع التي قد يحددها الفريق العامل، هي معنى ومفعول الحكم الخاص بالحق في المعاملة الأكثر حظوة الوارد في المادة السابعة من اتفاقية الإعراف بقرارات التحكيم الأجنبية وانفاذها لعام ١٩٥٨ (التي يشار إليها فيما يلي بـ "اتفاقية نيويورك") (A/CN.9/468، الفقرة ١٠٩ (ك))؛ وتقديم المطالبات في إجراءات التحكيم لغرض المقاصة، واختصاص هيئة التحكيم فيما يتعلق بتلك المطالبات (الفقرة ١٠٧ (ز))؛ وحرية الطرفين في أن يمثلهما في اجراءات التحكيم أشخاص من اختيارهما (الفقرة ١٠٨ (ج))؛ والصلاحيّة التقديرية المتبقية للموافقة على انفاذ قرار على الرغم من وجود سبب من أسباب الرفض المذكورة في المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ (الفقرة ١٠٩ (ط))؛ وصلاحيّة هيئة التحكيم في إصدار حكم بدفع فوائد (الفقرة ١٠٧ (ي)). ولو حظ، مع الموافقة، أنه فيما يتعلق بعمليات التحكيم "عبر الحاسوب" (أي عمليات التحكيم التي تجرى أجزاء كبيرة من اجراءاتها أو حتى كلها باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية) (الفقرة ١١٣)، سيتعاون الفريق العامل المعني بالتحكيم مع الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية. وفيما يتعلق بإمكانية انفاذ قرارات التحكيم التي نقضت في دولة المنشأ (الفقرة ١٠٧ (م))، أعرب عن رأي مؤداه أنه لا يُنتظر أن تثير هذه المسألة مشاكل كثيرة، وأن السوابق القضائية التي أثارَت هذه المسألة لا ينبغي أن تعتبر اتجاهها سائدا.<sup>(٦)</sup>

(3) المرجع نفسه، الفقرات ٣٤٤-٣٥٠.

(4) المرجع نفسه، الفقرات ٣٧١-٣٧٣.

(5) المرجع نفسه، الفقرتان ٣٧٤-٣٧٥.

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

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

٥ - وفيما يتعلق بالتوفيق، لاحظت اللجنة أن الفريق العامل نظر في المواد ١ الى ١٦ من مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية (A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1). ورئي عموما أنه يمكن توقع أن يكمل الفريق العامل عمله في مشاريع الأحكام التشريعية النموذجية تلك في دورته التالية. وطلبت اللجنة من الفريق العامل أن يمضي قدما في بحث تلك الأحكام على أساس الأولوية، بهدف عرض الصك في شكل مشروع قانون نموذجي لكي تستعرضه اللجنة وتعتمده في دورتها الخامسة والثلاثين، عام ٢٠٠٢.<sup>(٧)</sup>

٦ - وفي ختام دورته الرابعة والثلاثين، طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد مشاريع منقحة لتلك المواد، استنادا الى مناقشات الفريق العامل، لكي ينظر فيها أثناء دورته التالية (A/CN.9/487، الفقرة ٢٠). وهذه المذكرة تتضمن المشروع الأول لدليل الاشتراع.

(7) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17)، الفقرات ٣٠٩-

## المرفق

## دليل اشتراع [قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي]

## المحتويات

الصفحة	الفقرات	غرض هذا الدليل
٥	٣-١	أولاً- مدخل إلى القانون النموذجي
٦	٢٢-٤	ألف- مفهوم التوفيق وغرض القانون النموذجي
٦	٨-٤	باء- القانون النموذجي كأداة لمناسقة التشريعات
٧	١٠-٩	جيم- معلومات خلفية وعرض تاريخي
٨	١٤-١١	دال- النطاق
٩	١٦-١٥	هاء- هيكل القانون النموذجي
٩	٢٠-١٧	واو- المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال
١٠	٢٢-٢١	ثانياً- ملاحظات على القانون النموذجي، مادة فمادة
١١	٧١-٢٣	المادة ١- نطاق الانطباق
١١	٣٢-٢٣	المادة ٢- التوفيق
١٤	٣٥-٣٣	المادة ٣- التوفيق الدولي
١٥	٣٦	المادة ٤- التغيير بالاتفاق
١٦	٣٧	المادة ٥- بدء اجراءات التوفيق
١٧	٤٠-٣٨	المادة ٦- عدد الموقّفين
١٨	٤١	المادة ٧- تعيين الموقّفين
١٨	٤٣-٤٢	المادة ٨- اجراء التوفيق
٢٠	٤٦-٤٤	المادة ٩- الاتصالات بين الموقّق والطرفين
٢١	٤٨-٤٧	المادة ١٠- إفشاء المعلومات
٢١	٥١-٤٩	المادة ١١- إنهاء التوفيق
٢٢	٥٢	المادة ١٢- فترة التقادم
٢٣	-	المادة ١٣- مقبولية الأدلة في اجراءات أخرى
٢٣	٦١-٥٣	المادة ١٤- دور الموقّق في اجراءات أخرى
٢٦	٦٣-٦٢	المادة ١٥- اللجوء الى اجراءات التحكيم
٢٧	٦٥-٦٤	المادة ١٦- قيام المحكّم بدور الموقّق
٢٨	-	المادة ١٧- وجوبية إنفاذ التسوية
٢٩	٧١-٦٦	

## دليل اشتراع [قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي]

### غرض هذا الدليل

١- لدى اعداد واعتماد الأحكام التشريعية النموذجية بشأن التوفيق التجاري الدولي، وصفت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال، أو "اللجنة") أن تلك الأحكام ستكون أداة أنجع للدول التي تقوم بتحديث تشريعاتها اذا ما شفعت بمعلومات خلفية وتوضيحية. كما كانت اللجنة على علم بأن المشاريع النموذجية يرحح أن تُستخدم في عدد من الدول التي لديها معرفة محدودة بالتوفيق كأداة لتسوية النزاعات. والمعلومات الواردة في هذا الدليل، نظرا لكونها موجهة في المقام الأول إلى الفروع التنفيذية للحكومات والى الهيئات التشريعية التي تعد التنقيحات التشريعية اللازمة، يفترض بها أيضا أن توفر استبصارا مفيدا لسائر مستعملي هذا النص، بمن فيهم القضاة والأخصائيون الممارسون والأكاديميون.

٢- والجانب الأكبر من هذا الدليل مأخوذ من "الأعمال التحضيرية" للقانون النموذجي. ويوضح الدليل دواعي ادراج أحكام القانون النموذجي كسمات أساسية جوهرية لأداة قانونية تستهدف تحقيق أهداف ذلك القانون. ولدى اعدادها مشاريع الأحكام النموذجية، افترضت اللجنة أنه ستشفع بنص القانون النموذجي معلومات توضيحية له. فعلى سبيل المثال، ثمة مسائل لم تحسم في القانون النموذجي ولكن جرى تناولها في الدليل، الذي يقصد منه أن يوفر مصدر الهام اضافيا للدول التي تشترع القانون النموذجي. كما إنه قد يساعد الدول على معرفة ما قد يتعين تحويره من أحكام القانون النموذجي لكي تناسب ظروفها وطنية معينة، إن وجدت أحكام من هذا القبيل.

٣- وقد أعدت الأمانة دليل الاشتراع هذا عملا بطلب من الأونسيترال. وهو يجسد مداولات اللجنة وقراراتها في الدورة التي اعتمد فيها القانون النموذجي. كما يجسد آراء فريق الأونسيترال العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق) الذي قام بالعمل التحضيري لذلك القانون.

## أولاً - مدخل إلى القانون النموذجي

### ألف - مفهوم التوفيق وغرض القانون النموذجي

٤ - يُستخدم تعبير "التوفيق" في القانون النموذجي كمفهوم عريض يشير إلى الاجراءات التي يقوم فيها شخص ما أو فريق من الأشخاص بمساعدة الطرفين، بصورة مستقلة ومحيدة، في سعيهما للتوصل إلى تسوية ودية للنزاع القائم بينهما. وثمة فوارق بالغة الأهمية بين عمليات حل النزاعات، التي تتمثل في التفاوض والتوفيق والتحكيم. ومتى نشأ نزاع ما، يسعى الطرفان عادة إلى حل نزاعهما بالتفاوض دون اشراك أحد خارج نطاق النزاع. وللتوفيق موقع محوري في سلسلة عمليات حل النزاع. وهو يختلف عن التفاوض بين الطرفين في أنه ينطوي على الاستعانة بشخص ثالث مستقل ومحيد من أجل تسوية النزاع. وهو يختلف عن التحكيم لأن الطرفين في عملية التوفيق يحتفظان بالسيطرة الكاملة على العملية ونتيجتها.

٥ - واجراءات التوفيق بالمعنى الوارد أعلاه متوخاة ومتناولة في عدد من قواعد مؤسسات التحكيم والمؤسسات المتخصصة في ادارة مختلف أشكال الأساليب البديلة لحل النزاعات، وكذلك في قواعد الأونسيترال للتوفيق، التي اعتمدها اللجنة في عام ١٩٨٠. وهذه القواعد مستعملة على نطاق واسع وكانت بمثابة نموذج لقواعد الكثير من المؤسسات.

٦ - واجراءات التوفيق التي يتفق فيها طرفا النزاع على التماس المساعدة في سعيهما إلى بلوغ تسوية له قد تتباين في تفاصيلها الاجرائية تبعاً لما يعتبر الطريقة الفضلى لتيسير التوصل إلى تسوية بين الطرفين. والأحكام التي تحكم تلك الاجراءات، بصيغتها الواردة في القانون النموذجي، مصوغة بحيث تستوعب تلك التباينات وتترك للطرفين وللموفق حرية تنفيذ عملية التوفيق حسبما يرونه مناسباً.

٧ - وفي الممارسة العملية، يشار إلى الاجراءات التي يستعين فيها الطرفان بشخص ثالث لتسوية نزاعهما بتعابير مثل التوفيق أو الوساطة أو بتعابير مشابهة. كما يستخدم مفهوم "الحل البديل للنزاع" لكي يشير بصورة مجتمعة إلى مختلف أساليب وتكيفات الاجراءات المتبعة في حل النزاعات بطرائق توفيقية بدلا من استخدام طريقة ملزمة مثل التحكيم. ويستعمل القانون النموذجي تعبير "التوفيق" كمرادف لكل تلك الاجراءات. والقانون النموذجي يتناول اجراءات "الحل البديل للنزاع" طالما اتسمت بالسماة المذكورة أعلاه.

٨- ويجري استخدام التوفيق بصورة متزايدة في ممارسات تسوية النزاعات في مختلف أنحاء العالم، بما فيها المناطق التي لم يشع استعماله فيها حتى عقد أو عقدين من الزمن. ويتجسد هذا الاتجاه، مثلا، في انشاء عدد من الهيئات الخاصة والعامة التي تعرض على الأطراف المهتمة خدمات تستهدف تيسير التسوية الودية للنزاعات. وهذا الاتجاه، الذي يمثل نزوعا متزايدا في مختلف مناطق العالم إلى تشجيع التوفيق كطريقة لتسوية النزاعات، والخبرة المكتسبة في تطبيق التشريعات الوطنية المتعلقة بالتوفيق قد أثارا مناقشات تستدعي حلولا قانونية متناسقة دوليا بهدف تيسير التوفيق.

## باء- القانون النموذجي كأداة لمناسقة التشريعات

٩- إن أي قانون نموذجي هو نص تشريعي توصى الدول بتجسيده في قانونها الوطني. وخلافا للاتفاقية الدولية، لا يتطلب القانون النموذجي من الدول التي تشرعه أن تبلغ الأمم المتحدة أو الدول الأخرى التي ربما تكون قد اشترعته أيضا. غير أن الدول تُشجّع بقوة على ابلاغ أمانة الأونسيترال بأي اشتراع للقانون النموذجي الجديد (أو أي قانون نموذجي آخر ينبثق من أعمال الأونسيترال).

١٠- ولدى تجسيد نص التشريع النموذجي في نظامها القانوني، يمكن للدولة أن تعدّل أو تستبعد بعض أحكامه. أما في حالة الاتفاقية، فإن امكانية قيام الدول الأطراف بادخال تغييرات على النص الموحد (يشار إليها عادة بأنها "تحفظات") تكون مقيدة بدرجة أكبر بكثير؛ واتفاقيات القانون التجاري على وجه الخصوص عادة ما تحظر التحفظات كليا أو تسمح بتحفظات قليلة جدا ومحددة فحسب. والمرونة المتأصلة في التشريع النموذجي مستحسنة بوجه خاص في الحالات التي يرجح أن تكون فيها الدولة راغبة في اجراء تعديلات شتى على النص الموحد قبل أن تصبح على استعداد لاشتراعه كقانون وطني. ويمكن توقع بعض التعديلات بصفة خاصة عندما يكون النص الموحد وثيق الصلة بالنظام الوطني الخاص بالحاكم والاجراءات. غير أن هذا يعني أيضا أن درجة التناسق المتحقق من خلال التشريع النموذجي وبقينية ذلك التناسق يرجح أن تكونا أدنى منهما في حالة الاتفاقية. كما انه بفضل المرونة المتأصلة في القانون النموذجي، يرجح أن يكون عدد الدول التي تشرعه أكبر من عدد الدول التي تنضم إلى اتفاقية. وبغية التوصل إلى درجة مرضية من التناسق واليقين، ينبغي للدول أن تنظر في تقليل التغييرات قدر الامكان لدى ادماج القانون النموذجي الجديد في نظمها القانونية، وفي حال ادخال تغييرات، ينبغي أن تظل ضمن اطار المبادئ الأساسية للقانون النموذجي. وثمة داع هام للتقيد، إلى أقصى مدى ممكن، بالنص الموحد هو جعل

القانون الوطني شفافا ومألوفاً قدر الامكان للأطراف والمستشارين والموفّقين الأجانِب الذين يشاركون في عمليات توفيق في الدولة المشترعة.

## جيم - معلومات خلفية وعرض تاريخي

١١- شهد النشاط التجاري الدولي نمواً سريعاً، إذ لم تعد الصفقات المبرمة عبر الحدود قاصرة على القوى أو الدول التي تمتلك الشركات الكبرى كأطراف متعاقدة. ومع توسع التجارة الالكترونية بصورة متسارعة، حيث كثيراً ما تعقد الصفقات عبر الحدود الوطنية، أصبحت الحاجة إلى نظم فعالة وكفؤة لحل النزاعات أمراً فائق الأهمية. وقد أعدت الأونسيترال القانون النموذجي لمساعدة الدول على صوغ اجراءات لحل النزاعات تستهدف تقليل تكاليف تسوية النزاعات وتيسير الحفاظ على أجواء تعاونية بين أطراف التعامل التجاري، وتفادي نشوء مزيد من النزاعات، وبث اليقين في التجارة الدولية. وباعتماد القانون النموذجي، وبتوعية الأطراف المنخرطة في التجارة الدولية بأغراض تلك التجارة، سوف يتشجع الأطراف على التماس طرائق غير قضائية لتسوية النزاعات، مما يعزز الاستقرار في الأسواق.

١٢- وثمة مسائل معينة، مثل جواز قبول أدلة معينة في اجراءات قضائية أو تحكيمية لاحقة أو دور الموفّق في اجراءات لاحقة، يمكن حلها بالرجوع إلى قواعد مثل قواعد الأونسيترال للتوفيق. غير أن هناك حالات كثيرة لا يكون فيها الطرفان قد اتفقا على أي قواعد توفيق. ومن ثم يمكن لعملية التوفيق أن تستفيد من اقرار أحكام تشريعية غير الزامية بشأن التوفيق للأطراف التي تتشارك في رغبتها في التوفيق ولكنها لم تتفق على مجموعة قواعد لعملية التوفيق واجراءاته.

١٣- وعلاوة على ذلك، يوفر التشريع الموحد توضيحاً مفيداً في كثير من البلدان التي تكون فيها الاتفاقات الخاصة بجواز قبول أنواع معينة من الأدلة غير يقينية المفعول أو قد لا تعالج جميع شواغل الأطراف. والتشريع هو أفضل سبيل لبلوغ درجتي امكانية التنبؤ واليقين اللازمتين لتعزيز عملية التوفيق.

١٤- وأهداف القانون النموذجي، التي تتضمن تشجيع استخدام التوفيق وتوفير مزيد من امكانية التنبؤ واليقين في استخدامه، هي أمور أساسية لتعزيز الوفر والكفاءة في التجارة الدولية. وكان الرأي السائد الذي استجد في اللجنة هو أنه يجدر بحث امكانية اعداد قواعد تشريعية موحدة لدعم الاستخدام المتزايد لعملية التوفيق.



سيضاف هنا لاحقا عرض تاريخي لتطور الأحكام التشريعية النموذجية]

### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ١١-١٧

A/54/17، الفقرة ٣٤٢

## دال - النطاق

١٥- عند اعداد القانون النموذجي وتناول المسألة المطروحة عليها، كان لدى اللجنة تصور عريض لمفهوم التوفيق، يمكن أن يشار اليه أيضا بتعابير "الوساطة" "الحل البديل للنزاع" و "التقييم المحايد". وما تقصده اللجنة هو أن يكون القانون النموذجي منطبقا على أوسع مجموعة من النزاعات التجارية. واتفقت اللجنة على أن يشير عنوان القانون النموذجي إلى التوفيق التجاري الدولي. وبينما يرد تعريف لتعبير "التوفيق" في المادة ٢، يرد تعريفا تعبير "التجاري" و "الدولي" في حاشية ملحقة بالمادة ١ وفي المادة ٣، على التوالي. ومع أن القانون النموذجي يقتصر على تناول النزاعات الدولية والتجارية، فيمكن للدولة التي تشترعه أن تنظر في توسيع نطاقه ليشمل النزاعات التجارية الداخلية وبعض النزاعات غير التجارية.

١٦- وينبغي أن ينظر إلى القانون النموذجي على أنه مجموعة قواعد متوازنة ومتميزة ويمكن اشتراعه كقانون منفرد أو كجزء من قانون يتناول تسوية النزاعات.

## هاء - هيكل القانون النموذجي

١٧- يتضمن القانون النموذجي تعاريف واجراءات ومبادئ توجيهية بشأن المسائل ذات الصلة تستند إلى أهمية سيطرة الطرفين على العملية ونتائجها.

١٨- وتوفر المواد ١ إلى ٣ معلومات خلفية، كما تتضمن تعريفا للتوفيق بصفة عامة وتحديدًا لتطبيقه على الصعيد الدولي بصفة خاصة. وهذه الأحكام هي من النوع الذي يوجد عادة في التشريع ليقرر نطاق المسائل التي يراد أن يتناولها القانون النموذجي.

١٩- والمراد بالقواعد الواردة في المواد ٤ إلى ٩ أن تتناول الجوانب الاجرائية للتوفيق. وهذه القواعد الاجرائية تنطبق بصفة خاصة على الحالات التي لا يكون فيها الطرفان قد اعتمدا قواعد تحكم عملية حل النزاع، ويراد بالتالي أن يكون لها طابع الأحكام التقصيرية. كما يقصد بها أن تساعد الطرفين المتنازعين الذين يمكن أن يكونان قد حددا في اتفاقهما عمليات حل النزاعات، تكون في هذا السياق بمثابة تكملة لاتفاقهما.

٢٠- أما بقية القانون النموذجي فتتناول مسائل ما بعد التوفيق، تفاديا لأي تشكك ناشئ عن عدم وجود أحكام قانونية تحكم تلك المسائل.

### واو- المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال

٢١- يمكن لأمانة الأونسيترال، وفقا لما درجت عليه في أنشطتها الخاصة بالتدريب والمساعدة، أن تقدم استشارات تقنية للحكومات التي تعد تشريعات تستند إلى القانون النموذجي. كما تقدم الأونسيترال استشارات تقنية للحكومات التي تنظر في سن تشريعات تستند إلى سائر قوانين الأونسيترال النموذجية، أو التي تنظر في الانضمام إلى إحدى اتفاقيات القانون التجاري الدولي التي أعدتها الأونسيترال.

٢٢- ويمكن الحصول على مزيد من المعلومات عن القانون النموذجي، وكذلك عن الدليل وسائر القوانين النموذجية والاتفاقيات التي وضعتها الأونسيترال، من الأمانة على العنوان الوارد أدناه. وترحب الأمانة بأي تعليقات تتعلق بالقانون النموذجي والدليل، وكذلك بأي معلومات تتعلق بسن تشريعات تستند إلى القانون النموذجي.

UNCITRAL Secretariat  
United Nations, Vienna International Centre  
P.O. Box 500  
A-1400, Vienna, Austria

Telephone: (43-1) 26060-4060 or 4061  
Telefax: (43-1) 26060-5813  
Electronic mail: [uncitral@uncitral.org](mailto:uncitral@uncitral.org)  
Internet Home Page: <http://www.uncitral.org>

## ثانياً - ملاحظات على القانون النموذجي، مادة فمادة

### المادة ١ - نطاق الانطباق

(١) تنطبق هذه الأحكام التشريعية على التوفيق التجاري\* الدولي، حسب تعريفه الوارد في المادتين ٢ و ٣،

(أ) اذا كان مكان التوفيق، حسبما يتفق عليه الطرفان أو، في غياب ذلك الاتفاق، حسبما يحدد بمساعدة الموقِّق أو هيئة الموقِّقين، في هذه الدولة؛ أو

(ب) اذا لم يتفق على مكان التوفيق أو لم يحدد بطريقة أخرى حسبما هو منصوص عليه في الفقرة الفرعية (أ)، يعتبر مكان التوفيق واقعا في هذه الدولة اذا كان أي من الأماكن التالية يقع في هذه الدولة: مكان المؤسسة التي أدارت اجراءات التوفيق؛ أو مكان اقامة الموقِّق؛ أو مكان عمل الطرفين كليهما اذا كان ذلك المكان واقعا في البلد نفسه.

(٢) تنطبق هذه الأحكام التشريعية أيضا على التوفيق التجاري الذي ليس دوليا بالمعنى الوارد في المادة ٣ اذا كان الطرفان قد اتفقا [صراحة] على أن الأحكام التشريعية النموذجية تنطبق على التوفيق بينهما.

(٣) تنطبق المواد ... أيضا اذا لم يكن مكان التوفيق واقعا في هذه الدولة.

(٤) تنطبق هذه الأحكام التشريعية النموذجية دون اعتبار لما إذا كان التوفيق يجري بناء على مبادرة أحد الطرفين بعد نشوء النزاع، أو امتثالا لاتفاق بين الطرفين قبل نشوء النزاع، أو عملا بتوجيه أو [طلب] [دعوة] من محكمة أو هيئة حكومية مختصة.

(٥) لا تنطبق هذه الأحكام التشريعية النموذجية على:

(أ) الحالات التي يقوم فيها قاضٍ أو محكّم، بعملية توفيق في سياق الفصل في نزاع معين؛ و

(ب) [...] .

\* ينبغي تفسير تعبير "تجاري" تفسيرا واسعا بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري، سواء أكانت تعاقدية أم غير تعاقدية. وتشمل العلاقات ذات الطابع التجاري، على سبيل المثال لا الحصر، المعاملات التالية: أية معاملة تجارية لتوريد أو تبادل السلع أو الخدمات؛ اتفاق التوزيع؛ التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية؛ العمولة؛ البيع الإيجاري؛ تشييد المنشآت؛ الخدمات الاستشارية؛ الأعمال الهندسية؛ منح الرخص؛ الاستثمار؛ التمويل؛ الأعمال المصرفية؛ التأمين؛ اتفاق أو امتياز الاستغلال؛ المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري؛ نقل البضائع أو الركاب جوا أو بحرا أو بالسكك الحديدية أو بالطرق البرية.

٢٣- الغرض من المادة ١، التي يتعين قراءتها بالاقتران مع تعريف "التوفيق" الوارد في المادة ٢، وتعريف "الدولي" الوارد في المادة ٣، هو تحديد نطاق انطباق القانون النموذجي، ولدى اعداد القانون النموذجي، اتفق الفريق العامل عموماً على أن ينحصر انطباق القواعد الموحدة في المسائل التجارية. ويرد تعريف لتعبير "التجاري" في الحاشية النجمية (\*) الملحقة بالمادة ١ (١). والغرض من هذه الحاشية هو أن يكون تفسير تعبير "التجاري" شاملاً وعريضاً وأن يدل على ما قد ينشأ في القانون الوطني من صعاب تقنية بشأن ماهية المعاملات التي تعتبر تجارية. ولم يرد تعريف صارم لذلك التعبير لكي يتسنى تفسيره تفسيراً عريضاً بحيث تغطي المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري، سواء كانت تعاقدية أو غير تعاقدية. والحاشية الملحقة بالمادة ١ تقدم قائمة توضيحية بالعلاقات التي يتعين اعتبارها تجارية، مما يبرز سعة التفسير المقترح ويبين أن المعيار لا يقوم على ما قد يعتبره القانون الوطني "تجارياً". وهذا يمكن أن يفيد بوجه خاص البلدان التي لا توجد لديها مجموعة قوانين تجارية قائمة بذاتها. وفي بعض البلدان، قد لا يعتبر استخدام الحواشي في نص قانوني ممارسة تشريعية مقبولة، ومن ثم، قد يجدر بالسلطات الوطنية التي تشترع القانون النموذجي أن تنظر في امكانية ادراج نص الحاشية في صلب القانون المشترع ذاته.

٢٤- وينطبق القانون النموذجي إذا كان مكان التوفيق واقعاً في الدولة المشترعة. وأثناء اعداد القانون النموذجي، أبدى الفريق العامل رأياً مفاده أن العامل الاقليمي ينبغي أن يدرج كأول عامل يؤخذ في الاعتبار لدى تقرير انطباق ذلك القانون. فالعامل الاقليمي المذكور في الفقرة الفرعية (أ) يجعل القانون النموذجي منطبقاً (بافتراض استيفاء العناصر الأخرى، خصوصاً أن يكون التوفيق دولياً وتجارياً) إذا كان مكان التوفيق واقعاً في الدولة المشترعة. وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن المادة ١ (٢) تتيح للطرفين أن يتفقا على توسيع نطاق انطباق القانون النموذجي ليشمل التوفيق غير الدولي فهي لا تتيح مثل ذلك التوسيع إذا كان التوفيق لا يستوفي معيار كونه "تجارياً"، حسب التعريف الوارد في حاشية المادة ١.

٢٥- والغرض من الفقرة الفرعية (أ) هو زيادة اليقين بشأن الوقت الذي ينطبق فيه القانون النموذجي، إذ تتيح للطرفين حرية الاتفاق على مكان التوفيق في المقام الأول. ففي حال عدم وجود ذلك الاتفاق يكون من شأن الموفق أو فريق الموفقين أن يقرر ذلك المكان. وتفادياً للخلاف وتعزيزاً لليقين، ينبغي تشجيع الأطراف على الاتفاق على مكان التوفيق في الاتفاقات المبرمة بينها.

٢٦- وتستهدف الفقرة الفرعية (ب) معالجة الحالات التي لا يكون فيها مكان التوفيق متفقاً عليه أو محدد، أو قد يتعذر فيها، لأسباب أخرى، تقرير مكان التوفيق. وفي هذه

الحالة، تنص هذه الفقرة الفرعية على أن القانون النموذجي ينطبق إذا كان أي من الأماكن التالية واقعا في الدولة المشترعة: المؤسسة التي تدير عملية التوفيق؛ مكان إقامة الموفّق؛ مكانا عمل الطرفين، إذا كانا واقعين في البلد ذاته.

٢٧- وتتيح الفقرة ٢ للطرفين أن يتفق على تطبيق القانون النموذجي (أي اختيار الأخذ به) حتى وإن لم يكن التوفيق دوليا حسب التعريف الوارد في ذلك القانون.

٢٨- ومن حيث المبدأ، لا ينطبق القانون النموذجي الا على التوفيق الدولي، حسب التعريف الوارد في المادة ٣. غير أنه يجوز للدولة المشترعة أن توسع نطاق انطباق ذلك القانون، في التشريع المنفذ له، بحيث يشمل التوفيق المحلي والدولي على السواء.

٣٠- وتسرد الفقرة (٣) الأحكام التي ينبغي أن يكون لها مفعول في الدولة المشترعة حتى وإن جرت عملية التوفيق في بلد آخر، وبالتالي لا تكون في العادة مشمولة بقانون الدولة المشترعة. [وتلك الأحكام هي...].

٣١- ومع أن الفقرة (٤) تسلّم بأن التوفيق عملية طوعية تقوم على اتفاق الطرفين، فهي تسلّم أيضا بأن بعض البلدان قد اتخذ تدابير لتشجيع التوفيق بوسائل منها مثلا الاشتراط على الأطراف في حالات معينة أن يلجأوا إلى التوفيق، أو السماح للقضاة بأن يقترحوا على الأطراف أو أن يفرضوا عليهم اللجوء إلى التوفيق قبل مواصلة التقاضي. وتبيدا لأي شك بشأن انطباق القانون النموذجي في كل هذه الحالات، تنص الفقرة (٤) على أن القانون النموذجي ينطبق بصرف النظر عما اذا كان التوفيق يجري بناء على مبادرة من أحد الطرفين أو عملا باشتراط قانوني أو امتثالا لطلب من محكمة. ويقترح اشتراط هذا الحكم حتى وإن كانت الدولة المشترعة لا تفرض على الأطراف اللجوء إلى التوفيق، لأن الأطراف في الدولة المشترعة قد تشرع في اجراءات التحكيم امتثالا لطلب من محكمة أجنبية، إذ ينطبق القانون النموذجي في هذه الحالة أيضا.

٣٢- وتسمح الفقرة (٥) للدولة المشترعة باستبعاد حالات معينة من نطاق انطباق القانون النموذجي. فالفقرة الفرعية (أ) تستبعد صراحة من نطاق انطباق القانون النموذجي أية حالة يقوم فيها قاض أو محكّم، في سياق الفصل في نزاع ما، بعملية توفيق. ويمكن القيام بهذه العملية إما بناء على طلب طرفي النزاع أو في اطار ممارسة القاضي صلاحياته أو سلطاته التقديرية. ورئي أن هذا الاستبعاد ضروري لتفادي أي تداخل لا داعي له مع القانون الاجرائي الموجود. وثمة مجال ممكن آخر للاستبعاد هو عمليات التوفيق ذات الصلة بعلاقات التفاوض الجماعي بين أرباب العمل والمستخدمين، لأنه قد لا توجد لدى عدد من البلدان

نظم توفيق مستقرة ضمن نظام المساومة الجماعية قد تكون خاضعة لاعتبارات سياسية معينة يمكن أن تختلف عن الاعتبارات التي يركز عليها القانون النموذجي. وثمة استبعاد ممكن ثالث يتعلق بعملية التوفيق التي يقوم بها موظف قضائي. وبما أن آليات التوفيق المضطلع به قضائياً تنظم في إطار قواعد خاصة بالمحاكم، فقد يكون من المناسب أن تستبعد هذه الآليات أيضاً من نطاق القانون النموذجي.

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيرال

A/CN.9/487، الفقرات ٨٨-٩٩

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرتان ٢ و٣ والحاشية ٥.

A/CN.9/485، الفقرات ١١١-١١٦

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرات ٨٧ و٨٨ و٩٠

#### المادة ٢ - التوفيق

لأغراض هذه الأحكام التشريعية النموذجية، يقصد بـ "التوفيق" أي عملية، سواء أشير إليها بعبارة التوفيق أو الوساطة أو بعبارة أخرى ذات مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص ثالث، أو هيئة من الأشخاص، مساعدتهما [بصورة مستقلة ومحيدة] [ودون سلطة فرض قرار ملزم على الطرفين] في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن عقد أو علاقة قانونية أخرى أو المتعلقة بذلك العقد أو تلك العلاقة.

٣٣- تبين المادة ٢ العناصر اللازمة لتعريف التوفيق. ومن ثم، يأخذ التعريف بعين الاعتبار اتفاق الطرفين، ووجود نزاع، وعزم الطرفين على التوصل إلى تسوية ودية، ومشاركة شخص ثالث محايد ومستقل يساعد الطرفين في سعيهما للتوصل إلى تسوية ودية. والقصد من ذلك هو تمييز التوفيق عن التحكيم الملزم، من ناحية، وعن التفاوض بين الطرفين أو تمثيلهما، من ناحية أخرى.

٣٤- [وعبارة "بصورة مستقلة ومحيدة" لا يقصد بها أن ترسي اشتراطاً قانونياً. بمعنى النص على عنصر لازم لتقرير ما إذا كان القانون ينطبق أم لا. ومع أن تلك العبارة، بذلك المعنى، ليست ضرورية لتعريف التوفيق، فقد أدرجت للتأكيد على طابعه. أما عبارة "ودون سلطة فرض قرار ملزم على الطرفين" فيقصد بها تمييز التوفيق عن عملية مثل التحكيم.]

٣٥- وادراج عبارة "سواء أشير إليها بعبارة التوفيق أو الوساطة أو بعبارة أخرى ذات مدلول مماثل" يراد به تبين أن القانون النموذجي ينطبق بصرف النظر عن الاسم المعطى للعملية. وما تقصده اللجنة هو أن تعبر كلمة "التوفيق" عن مفهوم عريض لعملية طوعية يسيطر عليها الطرفان وتجرى بمساعدة شخص ثالث محايد. وقد تستخدم في الممارسة العملية أساليب وطرائق اجرائية متباينة للتوصل إلى تسوية لنزاع ما، كما قد تستخدم تعابير مختلفة للإشارة إلى تلك الأساليب والطرائق. ولدى صياغة القانون النموذجي، قصدت اللجنة أن يكون شاملا لجميع الأساليب والطرائق التي تندرج ضمن اطار المادة ٢.

### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.115، الفقرات ٩-١٢

A/CN.9/487، الفقرات ١٠٠-١٠٤

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرتان ٣-٤

A/CN.9/485، الفقرتان ١٠٨-١٠٩

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرات ٨٣-٨٥

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرة ١١

A/CN.9/460، الفقرات ٨-١٠.

### المادة ٣- التوفيق الدولي

(١) يكون التوفيق دوليا:

(أ) اذا كان مكانا عمل طرفي اتفاق التوفيق، وقت ابرام ذلك الاتفاق، واقعين في دولتين مختلفتين؛ أو

(ب) اذا كان أحد الأماكن التالية واقعا خارج الدولة التي يوجد فيها مكانا عمل الطرفين:

١' مكان التوفيق؛ أو

٢' أي مكان ينفذ فيه جزء كبير من التزامات العلاقة التجارية، أو المكان الأوثق صلته بموضوع النزاع؛

(٢) لأغراض هذه المادة:

(أ) اذا كان للطرف أكثر من مكان عمل واحد، يكون مكان العمل هو المكان الأوثق صلة باتفاق التوفيق؛

(ب) اذا لم يكن لأحد الطرفين مكان عمل، يؤخذ بمكان اقامته المعتاد.

٣٦- من حيث المبدأ، لا ينطبق القانون النموذجي الا على التوفيق الدولي. وترسي المادة ٣ معياراً للتمييز بين الحالات الدولية والحالات الداخلية. ولدى اعتماد القانون النموذجي، اتفقت اللجنة على أن مقبولية القانون النموذجي يمكن أن تعزّز اذا أمكن تفادي أي تداخل مع التوفيق المحلي. غير أن القانون النموذجي لا يتضمن أي حكم يمكن أن يكون، من حيث المبدأ، غير مناسب للحالات الداخلية. واتساقاً مع هذا النهج في التفكير، يسمح للأطراف أن يختاراً الأخذ بأحكام القانون النموذجي، حسبما تنص عليه المادة ١ (٢). وتجدر الإشارة إلى أنه قد تنشأ في بعض النظم القانونية، وخصوصاً نظم الدول الاتحادية، صعوبات كبيرة في التمييز بين التجارة الدولية والتجارة الداخلية. وينبغي عدم تفسير القانون النموذجي على أنه يشجع الدول المشترعة على حصر انطباقه في الحالات الدولية.

#### الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/487، الفقرات ١٠٥-١٠٩؛

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرة ٤؛

A/CN.9/485، الفقرات ١١٧-١٢٠؛

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرة ٨٩.

#### المادة ٤ - التغيير بالاتفاق

يجوز للطرفين أن يتفقا على استبعاد أو تغيير أي من هذه الأحكام، ما لم ينص في هذه الأحكام التشريعية النموذجية على غير ذلك.

٣٧- بهدف التشديد على الدور البارز الذي تعطيه الأحكام التشريعية النموذجية لمبدأ حرية الطرفين، أدرج الحكم في مادة منفصلة. ويقصد بهذا النوع من الصياغة أيضاً جعل الأحكام التشريعية النموذجية أكثر توافقاً مع صكوك الأونسيترال الأخرى (مثل المادة ٦ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، والمادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية، والمادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية). ويمكن أن تكون هناك صيغة أقرب الى تلك النصوص الموجودة، على غرار ما يلي: "يجوز الاتفاق على الخروج على أحكام هذا القانون أو تغيير مفعولها



بالاتفاق، ما لم يكن من شأن ذلك الاتفاق أن يكون باطلاً أو غير نافذ بمقتضى القانون المنطبق". ومن شأن التعبير عن مبدأ حرية الطرفين في مادة منفصلة يحد بدرجة أكبر من الحاجة إلى تكرار ذلك المبدأ في سياق عدد من أحكام القانون النموذجي المحددة.

#### المادة ٥ - بدء اجراءات التوفيق

(١) تبدأ اجراءات التوفيق المتعلقة بنزاع معين في اليوم الذي يتفق فيه طرفا النزاع على الشروع في اجراءات توفيق.

(٢) اذا لم يتلق الطرف الذي دعا الطرف الآخر الى التوفيق ردا في غضون [أربعة عشر] يوما من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة، أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوة، جاز لذلك الطرف أن يختار اعتبار ذلك بمثابة رفض للدعوة الى التوفيق.

٣٨- لدى اعتماد القانون النموذجي، اتفقت اللجنة على ضرورة جعل الفقرة ١ من هذه المادة متسقة مع الفقرة ٤ من المادة ١. وكان الغرض من ذلك لاستيعاب الحالة التي يجري فيها التوفيق نتيجة لإيعاز أو لطلب من هيئة معنية بتسوية النزاعات، مثل محكمة أو هيئة تحكيم. والاشارة العامة إلى "اليوم الذي يتفق فيه طرفا النزاع على الشروع في اجراءات توفيق" يبدو أنها تشمل مختلف الطرائق التي يمكن بها للطرفين أن يتفقا على الشروع في اجراءات التوفيق. ويمكن أن تشمل تلك الطرائق/مثلا، قبول أحد الطرفين دعوة إلى التوفيق موجهة من الطرف الآخر، أو قبول كلا الطرفين ايعازا أو اقتراحا بالتوفيق صادرا عن محكمة.

٣٩- واذ يكتفي القانون النموذجي بالاشارة في هذا الحكم إلى "اليوم الذي يتفق فيه طرفا النزاع على الشروع في اجراءات توفيق"، فهو يترك أمر تقرير الوقت الذي يبرم فيه هذا الاتفاق لقوانين أخرى غير قانون التوفيق. ونظرا لازدياد استخدام وسائط الاتصال الحديثة، حددت المهلة الزمنية للرد على دعوة إلى التوفيق بأربعة عشر يوما، بدلا من فترة الثلاثين يوما المنصوص عليها في قواعد الأونسيتال للتحكيم.

٤٠- والمادة ٥ لا تتناول الحالة التي يجري فيها سحب الدعوة إلى التوفيق بعد توجيهها. ولم يضاف إلى النص أي حكم محدد بهذا المعنى (مثل حكم ينص على أن الطرف الذي يبادر بالدعوة إلى التوفيق تظل له الحرية في سحب تلك الدعوة إلى حين قبولها) تفاديا للتداخل مع قانون تكوين العقود باستحداث قواعد جديدة بشأن الظروف التي يمكن فيها سحب عرض

للتوفيق أو قبول به. ومع أنه قدم أثناء اعداد القانون النموذجي اقتراح بادراج حكم محدد يتعلق بسحب دعوة إلى التوفيق، فان من المرجح ألا تكون هناك حاجة إلى حكم من هذا القبيل نظرا لأن الفقرة الفرعية (د) من المادة ١١ تتيح للطرفين امكانية انهاء اجراءات التوفيق في أي وقت.

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/487، الفقرات ١١٠-١١٥

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرة ٤

A/CN.9/485، الفقرات ١٢٧-١٣٢

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩٥ و٩٦.

#### **المادة ٦ - عدد الموقّفين**

يكون هناك موقّق واحد، ما لم يتفق الطرفان على أن تكون هناك هيئة موقّقين.

٤١- خلافا لما هو متبع في التحكيم، حيث يكون عدد المحكّمين ثلاثة، اذا لم يكن هناك اتفاق بهذا الشأن، يتبين من ممارسات التوفيق أن الطرفين يرغبان عادة في أن يتولى معالجة النزاع موقّق واحد. ولذلك السبب، تنص المادة ٦ على وجود موقّق واحد في حال عدم وجود اتفاق بهذا الشأن.

#### الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/487، الفقرتان ١١٦ و١١٧

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرة ٥

#### **المادة ٧ - تعيين الموقّقين**

(١) في اجراءات التوفيق بموقّق واحد، يتعين على الطرفين أن يسعيا للتوصل الى اتفاق على اسم الموقّق الوحيد.

(٢) في اجراءات التوفيق بموقّقين اثنين، يعيّن كل طرف موقّقا واحدا.

(٣) في اجراءات التوفيق المشتملة على ثلاثة موفّقين أو أكثر، يعين كل طرف موفّقا واحدا، ويسعى للتوصل الى اتفاق على أسماء الموفّقين الآخرين.

(٤) يجوز للطرفين أن يلتمسا المساعدة من مؤسسة ملائمة أو من شخص ملائم فيما يتعلق بتعيين الموفّقين. وعلى وجه الخصوص:

(أ) يجوز لأي طرف أن يطلب من تلك المؤسسة أو ذلك الشخص تزكية أشخاص مناسبين للعمل كموفّقين؛ أو

(ب) يجوز للطرفين أن يتفقا على أن تقوم تلك المؤسسة أو ذلك الشخص بتعيين موفّق واحد أو أكثر بصورة مباشرة.

(٥) عند تزكية أفراد أو تعيينهم للعمل كموفّقين، يتعين على المؤسسة أو الشخص أن يراعي الاعتبارات التي يرحح أن تكفل تعيين موفّق مستقل ومحيد، وأن يضع في اعتباره، في حالة تعيين موفّق وحيد أو موفّق ثالث، استصواب تعيين موفّق تختلف جنسيته عن جنسيّ طرفي النزاع.

٤٢- المراد هنا هو تشجيع الطرفين على الاتفاق على اختيار الموفّق. ومع أنه قدم أثناء اعداد القانون النموذجي اقتراح بأن يتفق الطرفان على تعيين كل موفّق تفاديا للظن بالانحياز، فقد ذهب الرأي السائد إلى أن الحل الذي يتيح لكل طرف أن يعين موفّقا هو النهج الأفضل عمليا، إذ يتيح التعجيل ببدء عملية التوفيق ويمكن أن يساعد على التوصل إلى تسوية، نظرا لأن الموفّقين المعيّنين من الطرفين، وان عملا على نحو مستقل ومحيد، يكونان أقدر على توضيح مواقف الطرفين، وبالتالي تعزيز احتمال التوصل إلى تسوية. أما في حالة تعيين ثلاثة موفّقين أو أكثر فإن الموفّق الآخر غير الموفّقين المعيّنين من الطرفين ينبغي، من حيث المبدأ، أن يعين باتفاق الطرفين. فهذا من شأنه أن يعزز الثقة في عملية التوفيق.

٤٣- وعندما يتعذر التوصل إلى اتفاق على موفّق، يلزم الاستعانة بمؤسسة أو شخص ثالث. والفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب) تنصان على أنه يمكن لتلك المؤسسة أو ذلك الشخص مجرد تقديم أسماء موفّقين يحظون بالتزكية، أو القيام، بموافقة الطرفين، بتعيين الموفّق مباشرة. وتقدم الفقرة ٥ بضعة توجيهات يتبعها ذلك الشخص أو تلك المؤسسة في تقديم تزيكاتها أو اجراء تعييناتها. وتستهدف هذه التوجيهات تعزيز استقلالية الموفّق وحياده.

الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/487، الفقرتان ١١٨-١١٩

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرة ٥

**المادة ٨ - اجراء التوفيق**

(١) للطرفين حرية الاتفاق على الطريقة التي يجرى بها التوفيق بالرجوع إلى مجموعة قواعد أو وسيلة أخرى.

(٢) في حال عدم الاتفاق على الطريقة التي يجرى بها التوفيق، يجوز للموفق أو هيئة الموفقين تسيير اجراءات التوفيق بالطريقة التي يراها الموفق أو هيئة التوفيق ملائمة، مع مراعاة ظروف القضية، وما قد يديه الطرفان من [آراء] [توقعات] [نوايا] [رغبات]، والحاجة الى تسوية سريعة للنزاع.

(٣) يتعين على الموفق أن يسترشد بمبادئ [الموضوعية والإنصاف والعدل] [الموضوعية والحياد والاستقلالية] ويسعى الى التزام الإنصاف في المعاملة بين الطرفين.

(٤) يجوز للموفق، في أية مرحلة من اجراءات التوفيق، أن يقدم اقتراحات لتسوية النزاع.

٤٤ - تشدد الفقرة (١) من هذه المادة على أن للطرفين حرية الاتفاق على الطريقة التي يجرى بها التوفيق. وهي مستمدة من المادة ١٩ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

٤٥ - وتقر الفقرة (٢) بدور الموفق، الذي يجوز له، مع مراعاة مشيئة الطرفين، أن يسيّر العملية حسبما يراه مناسباً.

٤٦ - وتوضح الفقرة (٤) أنه يجوز للموفق، في أية مرحلة، أن يقدم اقتراحاً للتسوية. وتتوقف مسألة قيام الموفق بتقديم اقتراح من هذا القبيل ونطاق ذلك الاقتراح وتوقيته على عوامل كثيرة، منها رغبات الطرفين والأساليب التي يرى الموفق أنها الأنسب للتوصل إلى تسوية.

الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩١ و٩٢

## المادة ٩ - الاتصالات بين الموقِّق والطرفين

يجوز للموقِّق أو لهيئة الموقِّقين الاجتماع أو الاتصال بالطرفين معا أو بكل منهما على حدة، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

٤٧ - ان قيام الموقِّق بعقد اجتماعات منفصلة مع الطرفين هو أمر معتاد في الممارسة العملية إلى درجة يفترض معها أن تكون للموقِّق حرية اتباع هذا الأسلوب، مع مراعاة أي تقييد صريح يتفق عليه الطرفان بهذا الشأن. والغرض من هذا الحكم هو وضع هذه المسألة فوق أي شك.

٤٨ - وينبغي للموقِّق أن يعامل الطرفين على قدم المساواة، بيد أن هذا لا يعني أنه يتعين عليه أن يخصص لاجتماعاته المنفصلة بكل من الطرفين وقتا متساويا. ويجوز للموقِّق أن يوضح للطرفين مسبقا أنه قد يكون هناك تفاوت، حقيقي أو متخيل، في الوقت المخصص لهما، مما لا ينبغي تأويله إلا بأن الموقِّق يأخذ ما يلزم من الوقت لتقصي كل المسائل والاهتمامات والامكانيات المتعلقة بالتسوية.

### الاحالات إلى وثائق الأونسيرال

A/CN.9/468، الفقرتان ٥٤ و ٥٥

## المادة ١٠ - افشاء المعلومات

عند تلقي معلومات متعلقة بالنزاع من أحد الطرفين، يجوز للموقِّق أو لهيئة الموقِّقين إفشاء مضمون تلك المعلومات للطرف الآخر. غير أنه يتعين على الموقِّق أو هيئة الموقِّقين عدم إفشاء المعلومات المتلقاة من أحد الطرفين عندما يقدم الطرف تلك المعلومات للموقِّق أو لهيئة الموقِّقين بشرط محدد هو إبقاؤها طي الكتمان.

٤٩ - تعبّر المادة ١٠ عن المبدأ القائل بأنه يجوز للموقِّق أن يفشي لأي طرف ما يتلقاه من معلومات من الطرف الآخر. فهذا الافشاء يعزز ثقة الطرفين في عملية التوفيق. غير أن مبدأ الافشاء ليس مطلقا، بمعنى أن للموقِّق حرية افشاء تلك المعلومات للطرف الآخر ولكن لا يتوجب عليه ذلك. كما انه يتوجب على الموقِّق ألا يفشي معلومة معينة اذا كان الطرف الذي قدم تلك المعلومة إلى الموقِّق قد جعل ذلك مشروطا ببقائها طي الكتمان. وهذا النهج له ما يسوغه، إذ ان الموقِّق لا يفرض على الطرفين قرارا ملزما، خلافا لما هو الحال في التحكيم حيث يكون واجب الافشاء مطلقا.

٥٠- والقصد هو تعزيز تبادل المعلومات بين الطرفين بصورة منفتحة وصریحة، مع صون حقوق الطرفين في الحفاظ على السرية. ودور الموقِّق هو تيسير قيام تبادل خالص للمعلومات بشأن النزاع.

٥١- ويفضل في سياق هذه القاعدة القانونية استخدام مفهوم عريض لتعبير "المعلومات". ويقصد به أن يشمل جميع ما يرسله الطرف إلى الموقِّق من معلومات ذات صلة. ومفهوم "المعلومات" المستخدم في هذه المادة ينبغي أن يفهم على أنه يشمل الاتصالات والمراسلات التي جرت قبل البدء الفعلي لعملية التوفيق.

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ٥٨-٦٠

A/CN.9/468، الفقرتان ٥٤ و ٥٥

A/CN.9/487، الفقرات ١٣٠-١٣٤

#### المادة ١١ - انهاء التوفيق

تنهى اجراءات التوفيق:

- (أ) بإبرام الطرفين اتفاق التسوية، في تاريخ الإتفاق؛ أو
- (ب) بإعلان كتابي من الموقِّق أو هيئة الموقِّقين، بعد التشاور مع الطرفين، يفيد بأنه لم يعد هناك ما يسوغ بذل المزيد من جهود التوفيق، في تاريخ الإعلان؛ أو
- (ج) بإعلان كتابي من الطرفين موجه الى الموقِّق يفيد بإنهاء اجراءات التوفيق، في تاريخ الاعلان؛ أو
- (د) إعلان كتابي من أحد الطرفين الى الطرف الآخر والى الموقِّق، في حال تعيينه، يفيد بإنهاء اجراءات التوفيق، في تاريخ الاعلان.

٥٢- يسرد الحكم مختلف الحالات التي لا يكون فيها مسوغ مواصلة الاجراءات، وبذلك تنتهي عملية التوفيق. وفي الفقرة الفرعية (أ)، يستخدم تعبير "ابرام" بدلا من تعبير "توقيع"، لأن الأول يجسّد بصورة أفضل امكانية الدخول في تسوية بواسطة الاتصالات الالكترونية.

الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩٥ و ٩٦

A/CN.9/487، الفقرة ١٣٦

للمقارنة انظر المادة ١٥ من قواعد الأونسيترال للتوفيق

**المادة ١٢ - فترة التقادم**

(١) [عندما تبدأ اجراءات التوفيق، يتوقف سريان فترة التقادم فيما يتعلق بالمطالبة التي هي موضوع التوفيق.

(٢) في حال انتهاء اجراءات التوفيق دون تسوية، تعاود فترة التقادم سريانها اعتباراً من وقت انتهاء التوفيق دون تسوية.]

**المادة ١٣ - مقبولية الأدلة في اجراءات أخرى**

(١) [ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك،] لا يجوز لطرف شارك في اجراءات التوفيق أو شخص ثالث أن يستظهر بما يلي: أو يقدمه كدليل، في اجراءات تحكيمية أو قضائية، سواء أكانت تلك الاجراءات التحكيمية أو القضائية، أم لم تكن، ذات صلة بالنزاع الذي هو، أو الذي كان، موضوع اجراءات التوفيق:

(أ) ما أبداه أحد طرفي التوفيق من آراء أو اقتراحات بشأن تسوية ممكنة للنزاع؛

(ب) ما قدمه أحد الطرفين من بيانات أو إقرارات أثناء اجراءات التوفيق؛

(ج) ما قدمه الموفق من اقتراحات؛

(د) أن أحد طرفي التوفيق قد أبدى استعداداً لقبول اقتراح تسوية مقدم من الموفق؛

(٢) تنطبق الفقرة (١) من هذه المادة بصرف النظر عن [شكل المعلومات أو الأدلة المشار إليها فيها] [ما إذا كانت المعلومات أو الأدلة المشار إليها فيها ذات شكل شفوي أو كتابي].

(٣) لا يجوز هيئة التحكيم أو المحكمة أن تأمر بإفشاء المعلومات المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة [، سواء أكانت الاجراءات التحكيمية أو القضائية، أم لم تكن، ذات صلة بالنزاع الذي هو موضوع اجراءات التوفيق، إلا اذا كان القانون الذي يحكم الاجراءات التحكيمية أو القضائية يميز ذلك الإفشاء أو يقتضيه].

(٤) اذا جرى تقديم أدلة خلافا لأحكام الفقرة (١) من هذه المادة، يتعين على هيئة التحكيم أو المحكمة أن تعامل تلك الأدلة على أنها غير مقبولة.

(٥) الأدلة المقبولة في الاجراءات التحكيمية أو القضائية لا تصحح غير مقبولة نتيجة لاستخدامها في عملية توفيق.

٥٣- في اجراءات التوفيق، يجوز للطرفين عادة أن يديا اقتراحات وآراء بشأن تسوية ممكنة للنزاع، أو أن يقدموا اقرارات، أو أن يديا رغبتهما في التسوية. واذا لم يسفر التوفيق عن تسوية رغم تلك الجهود، ويستهل أحد الطرفين اجراءات قضائية أو تحكيمية، يمكن أن تستخدم تلك الآراء أو الاقتراحات أو الاقرارات أو عبارات ابداء الرغبة في التسوية بما يضر بمصالح الطرف الذي أبداها. وهذا الاحتمال المتمثل في "طفوح" المعلومات يمكن أن يثني الأطراف عن السعي الجاد إلى بلوغ تسوية أثناء اجراءات التوفيق، مما قد يقلل من جدوى التوفيق.

٥٤- ومن ثم، تستهدف هذه المادة تشجيع حدوث مناقشات صريحة ومخلصة في عملية التوفيق بحظر استخدام المعلومات المذكورة في الفقرة ١ في أي اجراءات لاحقة. وتستخدم عبارة "أو شخص ثالث" لتوضيح أن الفقرة (١) تُلزم أيضا الأشخاص الآخرين غير الطرف المعني (مثل الشهود أو الخبراء) الذين شاركوا في اجراءات التوفيق.

٥٥- وتكون لهذا الحكم ضرورة خاصة اذا لم يكن الطرفان قد اتفقا بشأن المادة ٢٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق، التي تنص على أنه يجب على كل طرف "ألا يستند إلى ما يلي أو يستخدمه كدليل في أي اجراءات تحكيمية أو قضائية،....:

(أ) الآراء التي يديها الطرف الآخر أو الاقتراحات التي يقدمها بشأن تسوية ممكنة للنزاع؛

(ب) الاقرارات التي يقدمها الطرف الآخر أثناء اجراءات التوفيق؛

(ج) الاقتراحات التي يقدمها الموفق؛

(د) ابداء الطرف الآخر استعداده لقبول اقتراح للتسوية قدمه الموفق.



غير أنه حتى إذا كان الطرفان قد اتفقا على قاعدة من ذلك النوع، يظل هذا الحكم التشريعي مفيدا لأن المحكمة، في بعض النظم القانونية على الأقل، قد لا تسمح بالانفاذ التام للاتفاقات المتعلقة بمقبولية الأدلة في الاجراءات القضائية.

٥٦- وسرية المعلومات التي يقدمها الطرفان والتي أفضيت أثناء عملية التوفيق قد تصبح مسألة سائكة في السياقات المختلفة وينبغي صونها. والنهج المستخدم في هذه المادة يراد به ازالة أي تشكك بشأن ما اذا كان الطرفان قد يتفقا على عدم استخدام بعض وقائع التوفيق في اجراءات تحكيمية أو قضائية.

٥٧- ويستهدف القانون النموذجي منع استخدام معلومات معينة في اجراءات قضائية أو تحكيمية لاحقة بصرف النظر عما اذا كان الطرفان قد اتفقا على قاعدة كتلك الواردة في المادة ٢٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق. وحيثما لا يكون الطرفان قد اتفقا على قاعدة من هذا القبيل، يقصد القانون أن يجعل أي اتفاق بشأن التوفيق مشتملا ضمنا على شرط مؤداه أن الطرفين لن يستندا، في أي اجراءات تحكيمية أو قضائية لاحقة، إلى أدلة من النوع المحدد في الأحكام النموذجية. وبذلك تكون الأدلة المحددة غير مقبولة ولا يمكن بالتالي لهيئة التحكيم أو للمحكمة أن تأمر بإفشائها.

٥٨- وبغية تحقيق الغرض المتمثل في تشجيع الصراحة الخالصة بين طرفي عملية التوفيق، يجب أن يكونا قادرين على الدخول في تلك العملية وهما على علم بنطاق القاعدة وبأنها ستطبق. غير أنه قد تكون هناك حالات تكون فيها الأدلة الخاصة بحقائق معينة غير مقبولة بمقتضى المادة ١٣، ولكن يتعين أن تعلق على تلك اللامقبولية حاجة ماسة إلى التوافق مع الدواعي الاضطرارية المرتبطة بالسياسة العامة. ومن أمثلة ذلك: ضرورة افشاء ما يوجهه أحد المشاركين من تهديدات بالحاق أذى جسدي أو خسارة أو ضرر دون وجه حق؛ وحيثما يحاول أحد المشاركين استغلال التوفيق في التخطيط لجريمة أو في ارتكابها؛ وحيثما تكون هناك حاجة إلى أدلة لاثبات أو دحض زعم بالخروج على آداب المهنة استنادا إلى التصرف الحادث أثناء عملية التوفيق؛ وحيثما تكون هناك حاجة إلى الأدلة في اجراءات يكون فيها التدليس أو الارغام هو جوهر المسألة فيما يتعلق بصحة أو وجوبية انفاذ اتفاق توصل اليه الطرفان، وحيثما تظهر البيانات التي أدلي بها أثناء التوفيق أن هناك خطرا شديدا على صحة الناس أو سلامتهم. والفقرة (٣) من المادة تعبّر عن ذلك الاستثناء بصورة عامة.

٦٠- وتنص الفقرة (٣) على أنه لا يجوز لهيئة التحكيم أو المحكمة أن تأمر بإفشاء المعلومات المشار إليها في الفقرة (١) ما لم يكن القانون الذي يحكم الاجراءات التحكيمية أو

القضائية يسمح بذلك الإفشاء أو يقتضيه. ورئي أن هذا الحكم ضروري لتوضيح وتعزيز الفقرة (١) على الوجه المناسب.

٦١- وفي بعض النظم القانونية، لا يجوز اجبار أي طرف على أن يبرز أمام المحكمة وثيقة تتمتع "بحصانة" - مثل اتصال كتابي بين محام وموكله. غير أن الحصانة يمكن أن تعتبر ساقطة إذا استند طرف ما إلى الوثيقة المتمتعة بالحصانة في إجراءات ما. والوثائق المتمتعة بالحصانة يمكن أن تعرض في إجراءات توفيق بغية تيسير التسوية. وسعياً إلى عدم الثني عن استخدام الوثائق المتمتعة بالحصانة في عملية التوفيق، ربما تود الدولة المشترعة أن تنظر في اعداد حكم موحد ينص على أن استخدام وثيقة متمتعة بالحصانة في إجراءات التوفيق لا يمثل اسقاطاً للحصانة.

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ١٨-٢٨

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرات ٩٨-١٠٠

A/CN.9/468، الفقرات ٢٢-٣٠

A/CN.9/485، الفقرات ١٣٩-١٤٦

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، في الصفحة ٨

A/CN.9/487، الفقرات ١٣٩-١٤١

#### المادة ١٤ - دور الموفق في إجراءات أخرى

(١) ما لم يتفق الطرفان، على خلاف ذلك، لا يجوز للموفق أن يعمل كمحكم، أو كممثل أو مستشار لطرف، في أي إجراءات تحكيمية أو قضائية تتعلق بنزاع كان أو هو موضوع إجراءات التوفيق.

(٢) لا تكون الأدلة التي يقدمها الموفق بشأن المسائل المشار إليها في الفقرة (١) من المادة ١٣، أو بشأن سلوك أي من الطرفين أثناء إجراءات التوفيق، مقبولة في أي إجراءات تحكيمية أو قضائية [سواء أكانت تلك الإجراءات التحكيمية أو القضائية ذات صلة بالنزاع الذي هو موضوع إجراءات التوفيق أو الذي كان موضوعها أم لم تكن ذات صلة به] [فيما يتعلق بنزاع كان أو هو موضوع إجراءات التوفيق].

(٣) [تنطبق الفقرة (١)] [تنطبق الفقرتان (١) و(٢)] أيضاً فيما يتعلق بأي نزاع آخر نشأ عن العقد ذاته [أو أي عقد ذي صلة].

٦٢- تعزز المادة ١٤ مفعول المادة ١٣ اذ تحد من امكانية قيام الموقِّق بالعمل كمحكِّم، كما تحد من امكانية قيام الموقِّق بتقديم أدلة في اجراءات لاحقة.

٦٣- وفي بعض الحالات، يمكن أن يعتبر الطرفان تمتُّع المحكِّم بمعرفة سابقة أمرا مفيدا، وبخاصة اذا رأى الطرفان أن هذه المعرفة تتيح للمحكِّم أن يسيِّر القضية بصورة أكفأ. وفي هذه الحالات، قد يفضِّل الطرفان في الواقع تعيين الموقِّق، وليس أي شخص آخر، محكِّما في اجراءات التحكيم اللاحقة. وهذا الحكم لا يضع عائقا أمام تعيين الموقِّق السابق شريطة أن يتفق الطرفان على عدم اتباع تلك القاعدة - بأن يقوموا معا، على سبيل المثال، بتعيين الموقِّق محكِّما.

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9.WG.II/WP.110، الحاشية ٣٠

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ٢٩-٣٣

A/CN.9/468، الفقرات ٣١-٣٧

A/CN.9/485، الفقرات ١٤٨-١٥٣

A/CN.9/487، الفقرات ١٤٢-١٤٥

#### المادة ١٥ - اللجوء إلى اجراءات التحكيم

(١) أثناء اجراءات التوفيق، لا يجوز للطرفين أن يستهلا أي اجراءات تحكيمية أو قضائية فيما يتعلق بنزاع هو موضوع اجراءات التوفيق، ويتعين على المحكمة أو هيئة التحكيم أن تُنفذ هذا الالتزام. ومع ذلك، يجوز لأي من الطرفين أن يستهلا اجراءات تحكيمية أو قضائية اذا رأى أن تلك الاجراءات ضرورية لصون حقوقه. ولا يعتبر استهلال تلك الاجراءات في حد ذاته انهاء لإجراءات التوفيق.

(٢) [طالما كان الطرفان قد تعهدا صراحة بالألا يستهلا] [أثناء مدة معينة أو الى حين وقوع حدث معين] اجراءات تحكيمية أو قضائية فيما يتعلق بنزاع حالي أو مقبل، يتعين على المحكمة أو هيئة التحكيم أن تُنفذ ذلك التعهد [الى أن يتم الامتثال لأحكام الاتفاق]].

(٣) لا تمنع أحكام الفقرتين (١) و(٢) من هذه المادة أي طرف من الاتصال بهيئة تعيين طالبا منها تعيين محكِّم.

٦٤- تتناول الفقرة (١) من المادة ١٥ مسألة ما اذا كان، والى أي مدى، يجوز للطرف أن يستهل اجراءات قضائية أو تحكيمية أثناء اجراءات التوفيق. والفكرة من وراء هذا الحكم هي عدم السماح للطرفين باستهلال اجراءات تحكيمية أو قضائية الا في الحالات التي يرى فيها الطرف الذي يستهل تلك الاجراءات أن ذلك التصرف "ضروري لصون حقوقه". ومن الظروف التي يمكن أن تتطلب استهلال اجراءات تحكيمية أو قضائية ضرورة التماس تدابير حمائية مؤقتة أو تفادي انقضاء فترة التقادم.

٦٥- وتتناول الفقرة (٢) مفعول اتفاق الطرفين على الدخول في عملية توفيق. وهذا الحكم يستتبع أن يتوجب على المحكمة أو هيئة التحكيم أن تمنع الشروع في التقاضي أو في عملية تحكيم اذا كان في ذلك نقض للاتفاق المبرم بين الطرفين. ولا تتضمن الفقرة (٢) الاستثناء الوارد في الفقرة (١)، وهو أنه يجوز لأي طرف أن يستهل اجراءات تحكيمية أو قضائية اذا كانت تلك الاجراءات ضرورية لصون حقوقه. [وربما يود الفريق العامل أن ينظر فيما اذا كانت هناك حاجة لمثل هذا الاستثناء في الفقرة (٢) أيضا من المادة ١٥].

#### الاحالات إلى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/485، الفقرات ١٥٥-١٥٨

A/CN.9/468، الفقرات ٤٥-٤٩

#### المادة ١٦ - قيام المحكم بدور الموفق

[لا يتعارض مع وظيفة المحكم أن يثير مسألة إمكانية التوفيق وأن يشارك، بالقدر المتفق عليه بين الطرفين، في الجهود الرامية الى التوصل الى تسوية متفق عليها].

#### الاحالات الى وثائق الأونسيترال

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ٢٩-٣٣

A/CN.9/487، الفقرتان ١٥١ و ١٥٢

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ١٠٣ و ١٠٤؛

A/CN.9/468، الفقرات ٤١-٤٤.

A/49/17 (مستنسخة في حولية الأونسيترال، المجلد الخامس والعشرين: ١٩٩٤)

## المادة ١٧ - وجوبية إنفاذ التسوية

[البديل ألف]

إذا توصل الطرفان الى اتفاق على تسوية للنزاع ووقع الطرفان والموفق أو هيئة الموقّفين على اتفاق التسوية، يكون ذلك الاتفاق ملزماً وواجب الإنفاذ [تدرج الدولة المشترعة هنا الحكم الذي يحدد شروط وجوب انفاذ مثل ذلك الاتفاق]

[البديل باء]

إذا توصل الطرفان الى اتفاق على تسوية للنزاع، يكون ذلك الاتفاق ملزماً وواجب الإنفاذ كأنه عقد.

[البديل جيم]

إذا توصل الطرفان الى اتفاق على تسوية للنزاع، جاز لهما أن يعيّنا هيئة تحكيم، تضم الموفق أو أحد أعضاء هيئة الموقّفين، وأن يطلبوا من هيئة التحكيم أن تدون التسوية في شكل قرار تحكيمي بالشروط المتفق عليها.

[البديل دال]

إذا توصل الطرفان الى اتفاق على تسوية للنزاع، ووقع الطرفان والموفق أو هيئة الموقّفين على اتفاق التسوية، يكون ذلك الاتفاق ملزماً وواجب الانفاذ كأنه قرار تحكيمي.

٦٦- تتفاوت الحلول التشريعية المتعلقة بوجوبية انفاذ التسويات التي يُتوصل إليها في اجراءات التوفيق تفاوتاً واسعاً. وقد طرح كثير من الممارسين رأياً مفاده أن جاذبية التوفيق يمكن أن تزداد اذا ما عوملت التسوية التي يتوصل إليها أثناء عملية التوفيق، لأغراض الانفاذ، كأنها قرار تحكيمي أو ما يشبه ذلك. والأسباب المسوقة للأخذ بالانفاذ المعجل تستهدف عادة تشجيع استخدام التوفيق وتفادي الحالات التي قد تستغرق فيها الدعوى القضائية من أجل انفاذ التسوية شهوراً أو سنوات للتوصل إلى قرار.

٦٧- يسعى البديل ألف إلى تجسيد الرأي القائل بأن الأحكام التشريعية النموذجية ينبغي أن تكتفي بالنص على المبدأ المتمثل في أن اتفاق التسوية واجب الانفاذ، دون محاولة تقديم حل موحد بشأن الكيفية التي يمكن أن تصبح بها اتفاقات التسوية تلك "واجبة الانفاذ". وفي هذا البديل، تكون وجوبية الانفاذ مسألة ينبغي أن تُترك لقانون كل دولة مشرعة.

٦٨- وبعض الدول لا توجد لديها أحكام خاصة بشأن وجوبية انفاذ تلك التسويات، مما يؤدي إلى أن تكون واجبة الانفاذ كأبي عقد بين الطرفين. وقد تكرر ذكر هذا الفهم، المتمثل في وجوب انفاذ التسويات التوفيقية كأنها عقود، في بعض القوانين المتعلقة بالتوفيق. والبديل باء يجسد هذا النهج. فيمقتضى ذلك البديل، لا يلزم أن يوقع الطرفان والموفق أو هيئة الموقفين على اتفاق التسوية منعا للتداخل مع قانون العقود القائم، بفرضه اشتراطات شكلية معينة لتكوين ذلك العقد.

٦٩- وفي بعض التشريعات الوطنية، يخول الطرفان اللذان توصلا إلى تسوية للنزاع بأن يعيّن محكّما لكي يقوم على وجه الخصوص باصدار قرار تحكيمي يستند إلى اتفاق الطرفين. والبديل جيم مصوغ على أساس هذا النهج. وهو يستند إلى المادة ٣٠ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، ويقدم اطارا اجرائيا أساسيا بشأن الكيفية التي يمكن أن يصبح بها اتفاق التسوية معبرا عنه في شكل قرار تحكيمي.

٧٠- والبديل دال يجسد الرأي القائل بأن يعامل اتفاق التسوية، لدى تقرير وجوبية انفاذه، كأنه قرار تحكيمي. ومن شأن اخضاع التسويات التوفيقية لقواعد الانفاذ التي تحكم قرارات التحكيم أن يبسط تلك التسويات ويعجلها. وهذا يعني نمطيا أن المحكمة سوف تنفذ التسوية التوفيقية دون اعادة فتح المسائل الواقعية أو المسائل القانونية الموضوعية (باستثناء مسائل السياسة العامة). غير أن هذا البديل لا يبين الاجراء الذي يصدر قرار التحكيم من خلاله. وللاسترشاد حول معنى عبارة "واجب الانفاذ كأنه قرار تحكيمي"، انظر الأحكام الأكثر تفصيلا الواردة في المواد ٣٠ و ٣٥ و ٣٦ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

٧١- وينص بعض النظم القانونية على الانفاذ بصورة مستعجلة اذا كان الطرفان ومحاميهما قد وقّعوا على اتفاق التسوية وتضمن الاتفاق تسوية مؤداها أن الطرفين يمكن أن يلتمسا انفاذا عاجلا للاتفاق. كما ان التسويات يمكن أن تكون خاضعة للانفاذ المستعجل اذا جرى، مثلا، توثيق اتفاق التسوية من جانب كاتب عدل أو أعطي شكلا رسميا من جانب قاض أو اشترك في التوقيع عليه محامو الطرفين. [وتبعاً لما يقرره الفريق العامل بشأن المادة ١٧، قد يتقرر ادراج هذه الأمثلة في دليل الاشتراع لمنفعة الدول التي قد ترغب في ادراج مثل تلك التدابير الرامية إلى تيسير انفاذ تلك التسويات في تشريعاتها].

الإحالات إلى وثائق الأنسيترال

الفقرات ١٥٩-١٥٣، A/CN.9/487

الفقرات ١١٢-١٠٥، A/CN.9/WG.II/WP.110

الفقرات ٤٠-٣٨، A/CN.9/468

الفقرات ٤٢-٣٤، A/CN.9/WG.II/WP.108

—