

قانون الأونسيترال
النموذجي للتوفيق
التجاري الدولي
مع دليل اشتراعه
واستعماله
٢٠٠٢



الأمم المتحدة

قانون الأونسيترال
النموذجي للتوفيق
التجاري الدولي
مع دليل اشتراعه
واستعماله
٢٠٠٢



الأمم المتحدة

نيويورك، ٢٠٠٤

منشورات الأمم المتحدة

رقم المبيع A.05.V.4

ISBN 92-1-633016-3

المحتويات

الصفحة	قرار اتخذته الجمعية العامة	٧
--------	----------------------------------	---

الجزء الأول

قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (٢٠٠٢)

١	نطاق التطبيق والتعريف	المادة ١ -
٢	التفسير	المادة ٢ -
٣	التغيير بالاتفاق	المادة ٣ -
٣	بدء إجراءات التوفيق	المادة ٤ -
٣	عدد الموقّفين وتعيينهم	المادة ٥ -
٤	تسيير إجراءات التوفيق	المادة ٦ -
٤	الاتصالات بين الموقّفين والطرفين	المادة ٧ -
٤	إفشاء المعلومات	المادة ٨ -
٥	السريّة	المادة ٩ -
٥	مقبولية الأدلة في إجراءات أخرى	المادة ١٠ -
٦	إنهاء إجراءات التوفيق	المادة ١١ -
٦	قيام الموقّفين بدور محكم	المادة ١٢ -
٦	اللجوء إلى الاجراءات التحكيمية أو القضائية	المادة ١٣ -
٧	وجوب إنفاذ اتفاق التسوية	المادة ١٤ -

الجزء الثاني

دليل اشتراع واستعمال قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (٢٠٠٢)

الصفحة	الفقرات	غرض هذا الدليل
٩	٤-١	أولاً - مدخل إلى القانون النموذجي
١٠	٢٧-٥	ألف - مفهوم التوفيق وغرض القانون النموذجي
١٠	١٢-٥	

الصفحة	الفقرات	
١٣	١٤-١٣	القانون النموذجي كأداة لمناسقة التشريعات .
١٤	١٩-١٥	معلومات خلفية وعرض تاريخي
١٦	٢١-٢٠	النطاق
١٦	٢٥-٢٢	هيكل القانون النموذجي
١٧	٢٧-٢٦	المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيرال
١٨	٩٢-٢٨	ملاحظات على المواد مادة فمادة
١٨	٣٩-٢٨	المادة ١- نطاق التطبيق والتعريف
٢٦	٤١-٤٠	المادة ٢- التفسير
٢٨	٤٢	المادة ٣- التغيير بالاتفاق
٢٩	٤٨-٤٣	المادة ٤- بدء إجراءات التوفيق
٣٤	٥٢-٤٩	المادة ٥- عدد الموفّقين وتعيينهم
٣٧	٥٦-٥٣	المادة ٦- تسيير إجراءات التوفيق
٣٩	٥٧	المادة ٧- الاتصالات بين الموفّق والطرفين
٤٠	٦٠-٥٨	المادة ٨- إفشاء المعلومات
٤٢	٦٣-٦١	المادة ٩- السريّة
٤٥	٧٤-٦٤	المادة ١٠- مقبولة الأدلة في إجراءات أخرى
٤٩	٧٧-٧٥	المادة ١١- إنهاء التوفيق
٥١	٨٢-٧٨	المادة ١٢- قيام الموفّق بدور محكّم
٥٥	٨٦-٨٣	المادة ١٣- اللجوء إلى الاجراءات التحكيمية أو القضائية
٥٧	٩٢-٨٧	المادة ١٤- وجوب إنفاذ اتفاق التسوية

ثانيا-

قرار اتخذته الجمعية العامة

[بناء على تقرير اللجنة السادسة (A/57/562 و Corr.1)]

١٨/٥٧ - القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة

للقانون التجاري الدولي للتوفيق التجاري الدولي

إن الجمعية العامة،

إذ تدرك القيمة العائدة للتجارة الدولية من طرق تسوية المنازعات التجارية التي يطلب فيها طرفا النزاع من شخص آخر أو أشخاص آخرين مساعدتهما في سعيهما لتسوية النزاع تسوية ودية،

وإذ تلاحظ أن هذه الطرق لتسوية النزاع يشار إليها بمصطلحات مثل التوفيق والوساطة وأن مصطلحات من هذا القبيل تستخدم بشكل متزايد في المعاملات التجارية الدولية والمحلية كبديل للتقاضي،

وإذ ترى أن استخدام هذه الطرق لتسوية النزاع يعود بفوائد كبيرة مثل تقليل الحالات التي يفرض فيها النزاع إلى إنهاء العلاقة التجارية وتيسير إدارة المعاملات الدولية من قبل الأطراف التجارية وتحقيق وفورات في إقامة العدالة من جانب الدول،

واقترانها منها بأن إصدار تشريع نموذجي عن هذه الطرق يكون مقبولا للدول بمختلف نظمها القانونية والاجتماعية والاقتصادية من شأنه أن يساهم في إقامة علاقات اقتصادية دولية متجانسة،

وإذ تلاحظ مع الارتياح قيام لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بإكمال القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي واعتماده،*

واقترانها منها بأن القانون النموذجي سيساعد الدول كثيرا في تعزيز تشريعاتها التي تحكم استخدام طرق التوفيق أو الوساطة الحديثة وفي وضع هذه التشريعات، إن لم تكن موجودة أصلا،

* الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، المرفق الأول.

وإذ تلاحظ أن إعداد القانون النموذجي قد خضع لمداولات ومشاورات واسعة مع الحكومات والدوائر المعنية،

واقترانها منها بأن القانون النموذجي وقواعد التوفيق التي أوصت بها الجمعية العامة في قرارها ٥٢/٣٥ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٠ تساهم إلى حد كبير في وضع إطار قانوني متجانس لتسوية النزاعات الناجمة من العلاقات التجارية الدولية بطريقة نزيهة وفعالة،

١ - تعرب عن تقديرها للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لإكمال واعتماد القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي الذي يرد نصه في مرفق هذا القرار، ولإعدادها دليل اشتراع واستعمال القانون النموذجي؛

٢ - تطلب إلى الأمين العام بذل كل جهد ممكن للتعريف بالقانون النموذجي ودليل الاشتراع وإتاحتهما؛

٣ - توصي جميع الدول أن تولي الاهتمام اللازم لاشتراع القانون النموذجي في ضوء استصواب توحيد قانون إجراءات تسوية النزاعات والاحتياجات المحددة لممارسة التوفيق التجاري الدولي.

الجلسة العامة ٥٢

١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٢

الجزء الأول

قانون الأونسيتال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (٢٠٠٢)

المادة ١ - نطاق التطبيق والتعاريف

- ١ - يُطبَّق هذا القانون على التوفيق التجاري^(١) الدولي.^(٢)
- ٢ - لأغراض هذا القانون، يُقصد بمصطلح "الموفِّق" موفِّق واحد أو موفِّقان اثنان أو أكثر، حسبما تكون الحال.
- ٣ - لأغراض هذا القانون، يقصد بمصطلح "التوفيق" أي عملية، سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص آخر، أو أشخاص آخرين ("الموفِّق")، مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة. ولا يكون للموفِّق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين.
- ٤ - يكون التوفيق دولياً:

(1) ينبغي أن يُعطى المصطلح "التجاري" تفسيراً واسعاً بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري، سواء أكانت تعاقدية أم لم تكن. وتشمل العلاقات ذات الطابع التجاري، على سبيل المثال لا الحصر، المعاملات التالية: أي معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها؛ 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 جواً أو بحراً أو بالسكك الحديدية أو براً.

(2) لعلّ الدول الراغبة في اشتراع هذا القانون النموذجي لتطبيقه على التوفيق المحلي وكذلك على التوفيق الدولي، تود أن تنظر في ادخال التغييرات التالية على النص:

- حذف كلمة "الدولي" في الفقرة ١ من المادة ١؛
- حذف الفقرات ٤ و ٥ و ٦ من المادة ١.

(أ) إذا كان مقررا عمل طرفي اتفاق التوفيق، وقت إبرام ذلك الاتفاق، واقعين في دولتين مختلفتين؛ أو

(ب) إذا كانت الدولة التي يقع فيها مقررا عمل الطرفين مختلفة عن:

١٤ 'الدولة التي ينفذ فيها جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية؛ أو

٢٤ 'الدولة التي يكون لموضوع النزاع أو ثقل صلة بها.

٥- لأغراض هذه المادة:

(أ) إذا كان للطرف أكثر من مقر عمل واحد، كان مقر العمل هو المقر الذي له أو ثقل صلة باتفاق التوفيق؛

(ب) إذا لم يكن للطرف مقر عمل، أُخذ مرجعيا بمحل إقامته المعتاد.

٦- يُطبَّق هذا القانون أيضا على التوفيق التجاري عندما يتفق الطرفان على أن التوفيق دولي أو عندما يتفقان على قابلية انطباق هذا القانون.

٧- للطرفين الحرية في الاتفاق على استبعاد قابلية انطباق هذا القانون.

٨- رهنا بأحكام الفقرة ٩ من هذه المادة، يُطبَّق هذا القانون بصرف النظر عن الأساس الذي يُجرى التوفيق بناء عليه، بما في ذلك اتفاق الطرفين سواء تم التوصل إليه قبل نشوء النزاع أو بعده، أو التزام مقرر بموجب القانون، أو توجيهه أو اقتراح من محكمة أو هيئة تحكيم أو كيان حكومي مختص.

٩- لا يُطبَّق هذا القانون على:

(أ) الحالات التي يسعى فيها قاض أو محكم، أثناء إجراءات قضائية أو تحكيمية، إلى تيسير التوصل إلى تسوية؛

(ب) [...].

المادة ٢- التفسير

١- يولى الاعتبار في تفسير هذا القانون لمصدره الدولي ولضرورة تشجيع التوحيد في تطبيقه والحرص على حسن النية.

٢- المسائل المتعلقة بالأمر التي يحكمها هذا القانون ولا يسويها صراحة تُسوى وفقا للمبادئ العامة التي يستند إليها هذا القانون.

المادة ٣ - التغيير بالاتفاق

يجوز للطرفين أن يتفقا على استبعاد أي من أحكام هذا القانون أو تغييره، باستثناء أحكام المادة ٢ والفقرة (٣) من المادة ٦.

المادة ٤ - بدء إجراءات التوفيق^(٣)

- ١ - تبدأ إجراءات التوفيق، المتعلقة بنزاع كان قد نشأ، في اليوم الذي يتفق فيه طرفا ذلك النزاع على المشاركة في إجراءات توفيق.
- ٢ - إذا لم يتلق الطرف الذي دعا طرفاً آخر إلى التوفيق قبولاً للدعوة في غضون ثلاثين يوماً من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة، أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوة، حاز للطرف أن يعتبر ذلك رفضاً للدعوة إلى التوفيق.

المادة ٥ - عدد الموقّفين وتعيينهم

- ١ - يكون هناك موقّف واحد، ما لم يتفق الطرفان على أن يكون هناك موقّقان أو أكثر.
- ٢ - على الطرفين أن يسعيا للتوصل إلى اتفاق على موقّف أو أكثر، ما لم يكن قد اتفق على إجراء مختلف لتعيينهم.
- ٣ - يجوز للطرفين أن يلتمسا المساعدة من مؤسسة أو من شخص فيما يتعلق بتعيين الموقّفين. وعلى وجه الخصوص:
 - (أ) يجوز لأي طرف أن يطلب من تلك المؤسسة أو ذلك الشخص تزكية أشخاص ملائمين للعمل كموقّفين؛ أو

(3) يُقترح النص التالي على الدول التي قد ترغب في اعتماد حكم بشأن تعليق سريان فترة

التقادم:

المادة سين - تعليق سريان فترة التقادم

- ١ - عندما تبدأ إجراءات التوفيق، يُعلق سريان فترة التقادم فيما يتعلق بالمطالبة التي هي موضوع التوفيق.
- ٢ - في حال إنهاء إجراءات التوفيق دون اتفاق تسوية، يُستأنف سريان فترة التقادم اعتباراً من وقت انتهاء التوفيق دون اتفاق تسوية.

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

٤- عند تزكية أفراد أو تعيينهم للعمل كموفِّقين، يتعين على المؤسسة أو الشخص مراعاة الاعتبارات التي يُرَجَّح أن تكفل تعيين موفِّق مستقل ومحيد، وعند الاقتضاء مراعاة استصواب تعيين موفِّق تختلف جنسيته عن جنسيتي الطرفين.

٥- عند مفاتحة شخص بشأن احتمال تعيينه موفِّقا، عليه أن يكشف عن أي ظروف يُحتمل أن تثير شكوكا لها ما يسوِّغها بشأن حياده أو استقلاليته. وعلى الموفِّق، منذ تعيينه وطوال إجراءات التوفيق، أن يكشف للطرفين، دون إبطاء، عن أي ظروف من هذا القبيل، ما لم يكن قد سبق له أن أبلغهما بذلك.

المادة ٦- تسيير إجراءات التوفيق

١- للطرفين الحرية في أن يتفقا، بالرجوع إلى مجموعة قواعد أو بطريقة أخرى، على الطريقة التي يُجرى بها التوفيق.

٢- في حال عدم الاتفاق على الطريقة التي يُجرى بها التوفيق، يجوز للموفِّق تسيير إجراءات التوفيق بالطريقة التي يراها الموفِّق مناسبة، مع مراعاة ظروف القضية وأي رغبات قد يبديها الطرفان والحاجة إلى تسوية سريعة للنزاع.

٣- على أية حال، يسعى الموفِّق، في تسيير الاجراءات، إلى معاملة الطرفين بإنصاف، وعليه لدى القيام بذلك أن يراعي الظروف المحيطة بالقضية.

٤- يجوز للموفِّق أن يقدم، في أي مرحلة من مراحل إجراءات التوفيق، اقتراحات لتسوية النزاع.

المادة ٧- الاتصالات بين الموفِّق والطرفين

يجوز للموفِّق الاجتماع أو الاتصال بالطرفين معا، أو بكل منهما على حدة.

المادة ٨- إفشاء المعلومات

عندما يتلقى الموفِّق من أحد الطرفين معلومات متعلقة بالنزاع، يجوز للموفِّق إفشاء مضمون تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق. غير أنه عندما يعطي أحد الطرفين الموفِّق أي معلومات يُشترط بالتحديد إبقاؤها سرّية، لا يجوز إفشاء تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق.

المادة ٩ - السرية

يُحرص على الحفاظ على سرية جميع المعلومات المتعلقة بإجراءات التوفيق، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وما لم يكن إفشاؤها لازماً بمقتضى القانون أو لأغراض تنفيذ اتفاق تسوية أو إنفاذه.

المادة ١٠ - مقبولة الأدلة في إجراءات أخرى

١ - لا يجوز لطرف في إجراءات التوفيق ولا للموفق ولا لأي شخص آخر، بمن فيهم القائمون بإدارة إجراءات التوفيق، الاعتماد على أي مما يلي أو تقديمه كدليل أو الإدلاء بشهادة أو إعطاء دليل بشأنه في إجراءات تحكيمية أو قضائية أو إجراءات مماثلة:

(أ) الدعوة الموجهة من أحد الطرفين للمشاركة في إجراءات توفيق، أو كون أحد الطرفين راغباً في المشاركة في إجراءات توفيق؛

(ب) الآراء أو الاقتراحات التي أبداهها أحد طرفي التوفيق بشأن تسوية ممكنة للنزاع؛

(ج) البيانات أو الإقرارات التي قدمها أحد الطرفين أثناء إجراءات التوفيق؛

(د) الاقتراحات المقدمة من الموفق؛

(هـ) كون أحد الطرفين قد أبدى رغبته في قبول اقتراح تسوية مقدّم من الموفق؛

(و) وثيقة أعدت لأغراض إجراءات التوفيق فحسب.

٢ - تنطبق الفقرة ١ من هذه المادة بصرف النظر عن شكل المعلومات أو الأدلة المشار إليها فيها.

٣ - لا يجوز هيئة تحكيم أو محكمة أو سلطة حكومية مختصة أخرى أن تأمر بإفشاء المعلومات المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة، وإذا قُدمت تلك المعلومات كدليل خلافاً لأحكام الفقرة (١) من هذه المادة، وجب اعتبار ذلك الدليل غير مقبول. غير أنه يجوز إفشاء تلك المعلومات أو قبولها كدليل طالما كان ذلك لازماً بمقتضى القانون أو لأغراض تنفيذ اتفاق تسوية أو إنفاذه.

٤ - تنطبق أحكام الفقرات ١ و ٢ و ٣ من هذه المادة سواء أكانت أم لم تكن الإجراءات التحكيمية أو القضائية أو الإجراءات المماثلة تتعلق بالنزاع الذي يشكل، أو كان يشكل، موضوع إجراءات التوفيق.

٥- رهنا بالقيود الواردة في الفقرة ١ من هذه المادة، لا يصبح الدليل المقبول عادة في الإجراءات التحكيمية أو القضائية أو الإجراءات المماثلة غير مقبول بمجرد أنه سبق استخدامه في عملية توفيق.

المادة ١١ - إنهاء إجراءات التوفيق

تُنهي إجراءات التوفيق:

- (أ) بإبرام الطرفين اتفاق تسوية، في تاريخ إبرام الاتفاق؛ أو
- (ب) بإصدار الموفق، بعد التشاور مع الطرفين، إعلاناً يبين أنه لا يوجد ما يسوّغ القيام بمزيد من جهود التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان؛ أو
- (ج) بإصدار الطرفين إعلاناً موجّهاً إلى الموفق يفيد بإنهاء إجراءات التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان؛ أو
- (د) بإصدار أحد الطرفين إعلاناً موجّهاً إلى الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وإلى الموفق، في حال تعيينه، يفيد بإنهاء إجراءات التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان.

المادة ١٢ - قيام الموفق بدور محكم

لا يجوز للموفق أن يقوم بدور محكم في نزاع شكّل، أو يشكّل، موضوع إجراءات التوفيق أو في نزاع آخر كان قد نشأ عن العقد ذاته أو عن العلاقة القانونية ذاتها أو عن أي عقد أو علاقة قانونية ذات صلة به، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

المادة ١٣ - اللجوء إلى الإجراءات التحكيمية أو القضائية

حيثما يكون الطرفان قد اتفقا على التوفيق وتعهدا صراحة بأن لا يستهلا، خلال فترة زمنية معينة أو إلى حين وقوع حدث معين، إجراءات تحكيمية أو قضائية فيما يتعلق بنزاع حالي أو مستقبلي، تنفذ هيئة التحكيم أو المحكمة مفعول ذلك التعهد إلى أن يتم الامتثال لأحكامه، إلا بالقدر الذي يراه أحد الطرفين لازماً لصون حقوقه. ولا يُعتبر استهلال تلك الإجراءات في حد ذاته تخلياً عن اتفاق التوفيق أو إنهاء لإجراءات التوفيق.

المادة ١٤ - وجوب إنفاذ اتفاق التسوية^(٤)

إذا أبرم الطرفان اتفاقاً يسوّي النزاع، كان ذلك الاتفاق ملزماً وواجب النفاذ... [يجوز للدولة المشرّعة أن تدرج وصفا للطريقة التي تنفذ بموجبها اتفاقات التسوية، أو تشير إلى الأحكام التي تنظم ذلك الإنفاذ].

(4) يجوز للدولة المشرّعة، عند تنفيذ الإجراء المتعلق بإنفاذ اتفاقات التسوية، أن تنظر في إمكان جعل هذا الإجراء إلزامياً.

الجزء الثاني

دليل اشتراع واستعمال قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (٢٠٠٢)

غرض هذا الدليل

١- عند اعداد الأحكام التشريعية النموذجية بشأن التوفيق التجاري الدولي واعتمادها، وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال أو "اللجنة") في اعتبارها أن من شأن تلك الأحكام أن تكون أداة أنجع للدول التي تقوم بتحديث تشريعاتها اذا ما شُفِّعت بمعلومات خلفية وتوضيحية. كما كانت اللجنة مدركة أن الأحكام النموذجية يُرجَّح أن تُستخدم في عدد من الدول التي لديها معرفة محدودة بالتوفيق كأسلوب لتسوية النزاعات. والمعلومات الواردة في هذا الدليل، نظرا لكونها موجهة في المقام الأول إلى الفروع التنفيذية من الحكومات والى المشرعين العاكفين على اعداد التنقيحات التشريعية اللازمة، ينبغي أن توفر أيضا استبصارا مفيدا لسائر مستعملي هذا النص، بمن فيهم الأطراف التجاريون والأخصائيون الممارسون والأكاديميون والقضاة.

٢- إن الجانب الأكبر من هذا الدليل مستمد من "الأعمال التحضيرية" لقانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي. ويوضح الدليل دواعي إدراج أحكام القانون النموذجي كسمات أساسية جوهرية لأداة قانونية مصممة بقصد تحقيق أهداف ذلك القانون النموذجي. وعند اعداد الأحكام النموذجية، افترضت اللجنة أن نص القانون النموذجي سيكون مشفوعا بمعلومات توضيحية له. فعلى سبيل المثال، ثمة مسائل لم تحسم في القانون النموذجي ولكن جرى تناولها في الدليل الذي يقصد منه أن يوفر مصدر إلهام اضافيا للدول التي تشترع القانون النموذجي. كما إنه قد يساعد الدول على معرفة ما قد يتعين تحويره من أحكام القانون النموذجي لكي تناسب ظروفًا وطنية معينة، إن وجدت أحكام من هذا القبيل.

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

٤- وعهدت اللجنة إلى الأمانة بوضع الدليل في صيغته النهائية، استناداً إلى المشروع الذي أعدته الأمانة (A/CN.9/514) وإلى مداوات اللجنة في دورتها الخامسة والثلاثين (المعقودة من ١٧ إلى ٢٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٢)، مع مراعاة التعليقات والاقتراحات التي أبديت في سياق المناقشات التي أجرتها اللجنة والاقتراحات الأخرى بالطريقة وإلى المدى اللذين تقرهما الأمانة حسب تقديرها. ودعت الأمانة إلى نشر الدليل بصيغته النهائية مع القانون النموذجي.^(٥)

أولاً - مدخل إلى القانون النموذجي

ألف - مفهوم التوفيق وغرض القانون النموذجي

٥- يُستخدم تعبير "التوفيق" في القانون النموذجي كمفهوم عريض يشير إلى الإجراءات التي يقوم فيها شخص ما أو فريق من الأشخاص بمساعدة الطرفين في سعيهما للتوصل إلى تسوية ودية للنزاع القائم بينهما. وثمة فوارق بالغة الأهمية بين عمليات حل النزاعات في التفاوض والتوفيق والتحكيم. فعندما ينشأ نزاع ما، يسعى الطرفان عادة إلى حل نزاعهما بالتفاوض دون اشراك أحد خارج نطاق النزاع. وإذا ما أخفقت المفاوضات في حل النزاع، توفرت طائفة من الآليات لحل النزاعات، منها التحكيم والتوفيق.

٦- ويتميز التوفيق بسمة أساسية هي أنه يقوم على طلب موجه من طرفي النزاع إلى طرف ثالث. أما في التحكيم، فيعهد الطرفان بمهمة تسوية النزاع إلى هيئة التحكيم التي تفرض قراراً ملزماً على الطرفين. ويختلف التوفيق عن التفاوض بين الطرفين في أنه ينطوي على الاستعانة بشخص ثالث لأجل تسوية النزاع بطريقة مستقلة وغير منحازة. وهو يختلف أيضاً عن التحكيم لأن الطرفين في عملية التوفيق يحتفظان بالتحكم التام في العملية ونتيجتها وهذه العملية الإجرائية تتم دون صدور حكم من محكمة. فالموفق، في عملية التوفيق، يساعد الطرفين على التفاوض على تسوية يقصد بها أن تفي باحتياجات ومصالح الطرفين المتنازعين (انظر الفقرة ١١ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.108). ذلك أن عملية التوفيق هي عملية توافقية كلياً، يحدّد فيها طرفا النزاع كيف يجدر بهما تسوية النزاع، بمساعدة طرف ثالث محايد. وليس للطرف الثالث المحايد أي سلطة لفرض حل للنزاع على الطرفين.

٧- وفي الممارسة العملية، يشار إلى الإجراءات التي يستعين فيها الطرفان بشخص ثالث لتسوية نزاعهما بتعابير مثل التوفيق أو الوساطة أو التقييم المحايد أو المحاكمة الصغرى أو ما شابه ذلك من التعابير. وتُستعمل أساليب مختلفة وإجراءات مكيفة من أجل حل النزاعات

(5) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،

بطرائق توفيقية يمكن اعتبارها بدائل لحل النزاع قضائيا الذي هو الأسلوب التقليدي الأشيع. ويستعمل القانون النموذجي تعبير "التوفيق" لكي يشمل كل تلك الاجراءات. ويميز الأخصائيون الممارسون بين هذه التعابير من حيث الأساليب التي يستعملها الشخص الثالث أو مدى مشاركة الشخص الثالث في العملية. ولكن، لا توجد حاجة، من وجهة نظر المشرع، إلى التمييز بين مختلف الأساليب الاجرائية التي يستعملها الشخص الثالث. ففي بعض الحالات، تبدو التعابير المختلفة مسألة تتعلق بالاستخدام اللغوي أكثر مما هي تجسد السمة التي ينفرد بها استعمال كل أسلوب اجرائي. ومهما كان الأمر، فإن كل هذه العمليات تتقاسم سمة مشتركة وهي أن دور الشخص الثالث مقصور على مساعدة الطرفين على تسوية النزاع ولا يشمل سلطة فرض قرار ملزم على الطرفين. وطالما تميزت اجراءات "الحل البديل للنزاع" بالسماوات المذكورة في هذه الفقرة، فهي مشمولة بالقانون النموذجي (انظر الفقرة ١٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.108). لكن القانون النموذجي لا يشير إلى مفهوم الحل البديل للنزاع لأن ذلك المفهوم غير واضح ويمكن أن يُفهم على أنه فئة واسعة تشمل أنواعا أخرى من البدائل لحل النزاع قضائيا (منها التحكيم مثلا)، وهي بدائل عادة ما تفضي إلى قرار ملزم. وطالما كان نطاق القانون النموذجي مقصورا على أنواع حل النزاع غير الملزمة، فإن القانون النموذجي لا يتناول إلا جزء من الاجراءات المشمول بمفهوم الحل البديل للنزاع.

٨- ويجري الآن استعمال التوفيق بشكل متزايد في الممارسة المتعلقة بتسوية النزاعات في مختلف أنحاء العالم، بما فيها المناطق التي لم يكن استعماله فيها شائعا قبل عقد أو عقدين من الزمن. وازدادة إلى ذلك، فإن استخدام التوفيق أخذ يصبح خيارا لتسوية النزاعات تفضله وتشجع عليه المحاكم والأجهزة الحكومية، فضلا عن رواجه في المجالات الاجتماعية والتجارية. وهذا الاتجاه مجسّد، مثلا، في انشاء عدد من الهيئات من كلا القطاعين العام والخاص التي تعرض على الأطراف المهتمة خدمات تستهدف تيسير تسوية النزاعات وديا. ومسايرة لهذا النهج، سُعي بنشاط في مناطق شتى من العالم إلى ترويج التوفيق كأسلوب لتسوية النزاعات، وأثار وضع تشريعات وطنية بشأن التوفيق في بلدان مختلفة مناقشات تدعو إلى المواءمة الدولية للحلول القانونية الرامية إلى تيسير التوفيق (انظر الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.108). وهذا التركيز المتزايد على هذه الأساليب لتسوية النزاعات لها ما يبررها، خاصة بسبب ارتفاع نسبة النجاح التي حققتها هذه الأساليب؛ فقد كانت نسبة النجاح هذه عالية بشكل مدهش حقا في بعض البلدان والقطاعات الصناعية.

٩- ونظرا لكون دور الموفق مقصورا على تيسير الحوار بين الطرفين وعدم اتخاذ قرار، فإنه لا توجد حاجة إلى ضمانات اجرائية من النوع الموجود في التحكيم، ومنها مثلا حظر اجتماع الموفق بأحد الطرفين والواجب غير المشروط من جانب الموفق أن يفشي لأحد الطرفين كل المعلومات التي تلقاها من الطرف الآخر. لذلك، فإن مرونة اجراءات التوفيق

والقدرة على تكييف هذه العملية مع ظروف كل حالة ومع رغبات الطرفين تعتبران بالغتي الأهمية.

١٠- وقد أدت هذه المرونة إلى رأي واسع الانتشار مفاده أن من غير الضروري اللجوء إلى تشريع لتناول عملية تتوقف على إرادة الطرفين. فقد ساد اعتقاد حقا بأن القواعد التشريعية ستتسبب دون لزوم في تقييد عملية التوفيق والإضرار بها. واعتبرت القواعد التعاقدية على نطاق واسع أسلوبا مناسباً لتوفير اليقين وقابلية التنبؤ. وقد أعدت قواعد الأونسيترال للتوفيق،^(٦) التي اعتمدت في عام ١٩٨٠، لكي تعرض على الطرفين مجموعة من القواعد المتناسقة دولياً التي تكون ملائمة للنزاعات التجارية الدولية. وقد استعملت تلك القواعد أيضاً كنموذج من قبل مؤسسات عديدة كانت تصوغ قواعدها الخاصة بها لعرض خدمات التوفيق أو الوساطة.

١١- ومع ذلك، فقد دأبت الدول على اعتماد قوانين بشأن التوفيق. وهي تقوم بذلك من أجل الاستجابة لشواغل الأخصائيين الممارسين التي مشارها أن الحلول التعاقدية وحدها لا تفي تماماً باحتياجات الطرفين، لكنها ظلت في الوقت ذاته مدركة الحاجة إلى الحفاظ على مرونة التوفيق. ويتمثل الشاغل الأهم لدى الطرفين في عملية التوفيق في ضمان عدم استعمال بعض التصريحات أو الإقرارات الصادرة عن أحد الطرفين في إجراءات التوفيق ضد ذلك الطرف في إجراءات أخرى، وارثني أن الحل التعاقدية غير ملائم لتحقيق ذلك الهدف. وبغية تناول هذه وغيرها من المسائل (ومنها مثلاً دور الموفق في الإجراءات القضائية أو التحكيمية اللاحقة، وعملية تعيين الموقفين، والمبادئ الواسعة المنطبقة على إجراءات التوفيق، وقابلية انفاذ اتفاق التسوية)، قررت الأونسيترال اعداد قانون نموذجي حول هذا الموضوع من أجل دعم الاستعمال المتزايد للتوفيق. ولو حظ أنه، بينما توجد مسائل معينة، مثل جواز قبول أدلة معينة في الإجراءات القضائية أو التحكيمية اللاحقة أو دور الموفق في الإجراءات اللاحقة، يمكن في العادة حلها بالإشارة إلى مجموعات من القواعد كقواعد الأونسيترال للتوفيق، فإن هنالك حالات عديدة لا توجد فيها قواعد من هذا القبيل متفق عليها. لذلك، يمكن أن تستفيد عملية التوفيق من انشاء أحكام تشريعية غير الزامية تنطبق عندما يرغب الطرفان في التوفيق دون أن يكونا قد اتفقا على مجموعة من قواعد التوفيق. وعلاوة على ذلك، يمكن أن توفر التشريعات الموحدة توضيحات مفيدة في البلدان التي ليس من المؤكد فيها ما يمكن أن يترتب من أثر على الاتفاقات بشأن جواز قبول أنواع معينة من الأدلة. وأشار إضافة إلى ذلك، فيما يتعلق بمسائل معينة، منها تيسير انفاذ اتفاقات التسوية الناتجة عن التوفيق، إلى أن

(6) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6.

درجة قابلية التنبؤ واليقين اللازمة لتيسير التوفيق لا يمكن أن تتحقق إلا من خلال التشريع.^(٧)

١٢- وقد تتباين إجراءات التوفيق في تفاصيلها الإجرائية تبعاً لما يعتبر الأسلوب الأفضل لتيسير التوصل إلى تسوية بين الطرفين. وأحكام القانون النموذجي التي تنظم تلك الإجراءات مصوغة بحيث تستوعب تلك التباينات وتترك للطرفين وللموفقين الحرية في تنفيذ عملية التوفيق حسب ما يرونه مناسباً. وفي الأساس، تسعى تلك الأحكام إلى إقامة توازن بين حماية سلامة عملية التوفيق، بالحرص مثلاً على ضمان تحقيق توقّعات الطرفين بخصوص سرّية إجراءات التوفيق، والحرص في الوقت ذاته على توفير أقصى قدر من المرونة بالحفاظ على استقلال الطرفين.

باء- القانون النموذجي كأداة لمناسقة التشريعات

١٣- إن أي قانون نموذجي هو نص تشريعي توصى الدول بتجسيده في قانونها الوطني. وخلافاً لأي اتفاقية دولية، لا يتطلب القانون النموذجي من الدول التي تشترعه أن تبليغ الأمم المتحدة أو الدول الأخرى التي ربما تكون قد اشترعته أيضاً. غير أن الدول تُشجّع بقوة على إبلاغ أمانة الأونسيترال بأي اشتراء للقانون النموذجي الجديد (أو أي قانون نموذجي آخر ينبثق من أعمال الأونسيترال).

١٤- ويمكن لأدي دولة، عند تجسيد نص التشريع النموذجي في نظامها القانوني، أن تعدّل أو تستبعد بعض أحكامه. أما في حالة الاتفاقية، فإن إمكانية قيام الدول الأطراف بادخال تغييرات على النص الموحد (يشار إليها عادةً بأنها "تحفظات") تكون مقيدة بدرجة أكبر بكثير؛ كما إن اتفاقيات القانون التجاري على وجه الخصوص عادة ما تحظر التحفظات كلياً أو تسمح بتحفظات قليلة جداً ومحددة فحسب. والمرونة المتأصلة في التشريع النموذجي مستحسنة بوجه خاص في الحالات التي يُرجّح أن تكون فيها الدولة راغبة في إجراء تعديلات شتى على النص الموحد قبل أن تصبح على استعداد لاشتراءه كقانون وطني. ويمكن توقّع بعض التعديلات بصفة خاصة عندما يكون النص الموحد وثيق الصلة بالنظام الوطني الخاص بالمحاكم والإجراءات. غير أن هذا يعني أيضاً أن درجة التناسق المتحقق من خلال التشريع النموذجي و يقينية ذلك التناسق يرحّج أن تكونا أدنى منهما في حالة الاتفاقية. كما انه بفضل المرونة المتأصلة في القانون النموذجي، يرحّج أن يكون عدد الدول التي تشترعه أكبر من عدد الدول التي تنضم إلى اتفاقية. وبغية التوصل إلى درجة مرضية من

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

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 وهو جعل القانون الوطني شفافا ومألوفاً قدر الامكان للأطراف والمستشارين والموقفين الأجانب الذين يشاركون في عمليات توفيق في الدولة المشترعة.

جيم - معلومات خلفية وعرض تاريخي

١٥- شهد التبادل التجاري والتجارة العامة على الصعيد الدولي نمواً سريعاً، بازدياد عدد الكيانات التي ترم صفقات عبر الحدود الوطنية، بما في ذلك الكيانات الصغيرة والمتوسطة. ومع ازدياد استخدام التجارة الالكترونية، حيث كثيراً ما تُدار الأعمال التجارية عبر الحدود الوطنية، أصبحت الحاجة إلى نظم فعالة وكفوة لحل النزاعات أمراً فائق الأهمية. وقد صاغت الأونسيترال القانون النموذجي لمساعدة الدول على تصميم إجراءات لحل النزاعات تستهدف تقليل تكاليف تسوية النزاعات وتيسير الحفاظ على أجواء تعاونية بين أطراف التبادل التجاري، والحيلولة دون نشوء مزيد من النزاعات، وبث اليقين في التجارة الدولية. وبعتماد القانون النموذجي، وبتوعية الأطراف المنخرطة في التجارة الدولية بأغراض تلك التجارة، سوف تشجع الأطراف لالتماس طرائق غير قضائية لتسوية النزاعات، مما يزيد في فعالية التكلفة في الأسواق.

١٦- من ثم، فإن الأهداف المنشودة من القانون النموذجي، التي تتضمن التشجيع على استخدام التوفيق وتوفير مزيد من امكانية التنبؤ واليقين في استخدامه، هي أمور أساسية لتعزيز الاقتصاد في التكاليف والكفاءة في التجارة الدولية.

١٧- وقد جرت صياغة القانون النموذجي في سياق التسليم بازدياد اللجوء إلى التوفيق كطريقة لتسوية النزاعات التجارية. وصُمم القانون النموذجي أيضاً لأجل توفير قواعد موحدة بشأن عملية التوفيق. ففي كثير من البلدان، ترد القواعد القانونية ذات الصلة بالتوفيق موزعة في أجزاء شتى من التشريعات، وتتبع هوجاً مختلفة بشأن مسائل مثل السرية والامتيازات والاستثناءات الاستدلالية في ذلك الخصوص. علماً بأن تحقيق التوحيد في مثل هذه المواضيع الرئيسية يساعد على توفير قدر أكبر من النزاهة واليقين في عملية التوفيق. كما إن منافع التوحيد تتعاضد في الحالات التي تشمل على اللجوء إلى التوفيق عبر الانترنت حيث إن القانون الواجب تطبيقه قد لا يكون بيناً بذاته.

١٨- وكان معروضا على اللجنة، أثناء دورتها الثانية والثلاثين، التي عقدت في عام ١٩٩٩، مذكرة عنوانها "الأعمال المقبلة الممكنة في مجال التحكيم التجاري الدولي" (A/CN.9/460). وفي معرض ترحيب اللجنة بالفرصة المتاحة لمناقشة مرغوبة وامكانية المضي

قدما في تطوير قانون التحكيم التجاري الدولي، ارتأت عموما أن الوقت قد حان لتقدير التجربة الواسعة والمؤاتية في حالات اشتراء قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (١٩٨٥)^(٨) على الصعيد الوطني، وكذلك استخدام قواعد الأونسيترال للتحكيم (١٩٧٦)^(٩) وقواعد الأونسيترال للتوفيق، وللقيام في إطار اللجنة بصفتها محفلا عالميا بتقييم إمكانية قبول الأفكار والمقترحات الخاصة بتحسين قوانين التحكيم وقواعده وأساليب ممارسته. وقد عهدت اللجنة بهذا العمل إلى واحد من أفرقتها العاملة، أسمته الفريق العامل الثاني (المعني بالتحكيم والتوفيق) (ويشار إليه فيما يلي باسم "الفريق العامل")، وقررت أن تشتمل البنود ذات الأولوية على القيام بعمل بشأن التوفيق. وجرت صياغة مشروع القانون النموذجي على مدى أربع دورات عقدها الفريق العامل، هي الدورات التالية: الثانية والثلاثون والثالثة والثلاثون والرابعة والثلاثون والخامسة والثلاثون (نُشرت تقارير تلك الدورات في الوثائق A/CN.9/468 و A/CN.9/485 و A/CN.9/487 و A/CN.9/506، على التوالي).

١٩- وقد أنجز الفريق العامل، في دورته الخامسة والثلاثين، تمحيص الأحكام، كما نظر في مشروع دليل الاشتراء. وطلب إلى الأمانة تنقيح نص مشروع دليل اشتراء القانون النموذجي واستعماله، استنادا إلى المداولات التي جرت في إطار الفريق العامل. وقد عُمد مشروع القانون النموذجي، مع مشروع دليل اشتراعه واستعماله، على الدول الأعضاء والمراقبين للتعليق عليه، ثم عُرض على اللجنة لاستعراضه واعتماده في دورتها الخامسة والثلاثين، التي عُقدت في نيويورك من ١٧ إلى ٢٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٢ (انظر الفقرة ١٣ من الوثيقة A/CN.9/506). وقد جُمعت التعليقات التي وردت في الوثيقة A/CN.9/513 والاضافتين Add.1 و Add.2. واعتمدت الأونسيترال القانون النموذجي بتوافق الآراء في ٢٤ حزيران/يونيه ٢٠٠٢ (فيما يتعلق بمداولات اللجنة حول ذلك الموضوع، انظر تقرير الأونسيترال عن أعمال دورتها الخامسة والثلاثين.^(١٠) وأثناء اعداد القانون النموذجي، شارك في المناقشة ٩٠ دولة و ١٢ منظمة حكومية - دولية و ٢٢ منظمة دولية غير حكومية. وبعد ذلك، اعتمدت الجمعية العامة القرار المستنسخ في بداية هذا المنشور والذي أوصت فيه كل الدول بإيلاء الاعتبار الواجب لاشتراء القانون النموذجي، نظرا للرغبة في توحيد قانون اجراءات تسوية النزاعات وللاحتياجات المحددة في الممارسة الدولية ذات الصلة بالتوفيق التجاري. وقد نشرت النصوص التحضيرية للقانون النموذجي بلغات الأمم

(8) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.3.

(9) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.77.V.6.

(10) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،

المتحدة الرسمية الست (الاسبانية والانكليزية والروسية والصينية والعربية والفرنسية). وتوجد هذه الوثائق متاحة على موقع الأونسيترال الشبكي (www.uncitral.org)؛ تحت البند "Travaux préparatoires". وتوجد هذه الوثائق أيضا مجمعة في حولية الأونسيترال (UNCITRAL Yearbook).

دال - النطاق

٢٠- عند قيام اللجنة باعداد مشروع القانون النموذجي وتناول موضوع المسألة المطروحة عليها، كان لديها تصور عريض لمفهوم التوفيق، يمكن أن يشار اليه أيضا بتعابير "الوساطة" و "الحل البديل للنزاع" و "التقييم المحايد" وما شابه ذلك من التعابير. وكان ما تقصده اللجنة هو أن يُطبَّق القانون النموذجي المعتمد على أوسع مجموعة من النزاعات التجارية. وقد اتفقت اللجنة على أن يشير عنوان القانون النموذجي إلى التوفيق التجاري الدولي. وبينما يرد تعريف لتعبير "التوفيق" في المادة ١، يرد تعريفا تعبير "التجاري" و "الدولي" في حاشية ملحقة بالمادة ١ وفي الفقرة ٤ من المادة ١، 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 (انظر الحاشية ١ للمادة ١).

٢١- هذا، وينبغي أن يُنظر إلى القانون النموذجي على أنه مجموعة أحكام متوازنة ومتميزة، ويمكن اشتراعه كقانون تشريعي منفرد أو كجزء من قانون بشأن تسوية النزاعات.

هاء - هيكل القانون النموذجي

٢٢- يتضمن القانون النموذجي تعاريف وإجراءات ومبادئ توجيهية بشأن المسائل ذات الصلة تستند إلى أهمية تحكّم الطرفين في العملية ونتائجها.

٢٣- فالمادة ١ تحدّد نطاق القانون النموذجي، وتعرّف التوفيق بأحكام عامة وتبيّن تطبيقه على الصعيد الدولي بأحكام محددة. وهذه الأحكام هي من النوع الذي يوجد عادة في التشريعات بغية تقرير مجال المسائل التي يُراد أن يشملها القانون النموذجي. والمادة ٢ تقدم ارشادا بشأن تفسير القانون النموذجي. والمادة ٣ تنص صراحة على أن جميع أحكام القانون النموذجي قد تُغيّر باتفاق الطرفين، باستثناء ما يخص المادة ٢ والفقرة ٣ من المادة ٦.

٢٤- أما المواد ٤-١١، فهي تتناول الجوانب الاجرائية من التوفيق. وهذه الأحكام تُطبّق بصفة خاصة على الظروف التي لا يكون فيها الطرفان قد اعتمدا قواعد تسري على عملية

التوفيق؛ ويراد بالتالي أن يكون لها طابع أحكام القصور. كما يقصد بها أن تساعد الطرفين المتنازعين اللذين يمكن أن يكونا قد حددا في اتفاقهما عمليات لحل النزاع، وهي في هذا السياق بمثابة تكملة لاتفاقهما. وقد انصبّ التركيز، لدى تحديد بنية القانون النموذجي، على تجنب الحالات التي تتسرب فيها المعلومات من اجراءات التوفيق إلى الاجراءات التحكيمية أو القضائية.

٢٥- وأما بقية أحكام القانون النموذجي (المواد ١٢-١٤) فهي تتناول مسائل ما بعد التوفيق، اجتنابا لما قد ينشأ من ريبة من جرّاء عدم وجود أحكام قانونية تسري على تلك المسائل.

واو- المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال

٢٦- 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 احدى اتفاقيات القانون التجاري الدولي التي أعدتها الأونسيترال.

٢٧- 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 على القانون النموذجي والدليل، وكذلك بأي معلومات عن سنّ تشريعات تستند إلى القانون النموذجي.

UNCITRAL Secretariat
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
Internet Home Page: <http://www.uncitral.org>

ثانياً- ملاحظات على المواد مادة فمادة

المادة ١- نطاق التطبيق والتعاريف

نص المادة ١

- ١- يُطبَّق هذا القانون على التوفيق التجاري^(١) الدولي.^(٢)
- ٢- لأغراض هذا القانون، يُقصد بمصطلح "الموفِّق" موفِّق واحد أو موفِّقان اثنان أو أكثر، حسبما تكون الحال.
- ٣- لأغراض هذا القانون، يقصد بمصطلح "التوفيق" أي عملية، سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص آخر، أو أشخاص آخرين ("الموفِّق")، مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة. ولا يكون للموفِّق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين.
- ٤- يكون التوفيق دولياً:
- (أ) إذا كان مقر عمل طرفي اتفاق التوفيق، وقت إبرام ذلك الاتفاق، واقعين في دولتين مختلفتين؛ أو
- (ب) إذا كانت الدولة التي يقع فيها مقر عمل الطرفين مختلفة عن:
- ١' الدولة التي ينفذ فيها جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية؛ أو
- ٢' الدولة التي يكون لموضوع النزاع أو ثقل صلة بما.
- ٥- لأغراض هذه المادة:
- (أ) إذا كان للطرف أكثر من مقر عمل واحد، كان مقر العمل هو المقر الذي له أوثق صلة باتفاق التوفيق؛
- (ب) إذا لم يكن للطرف مقر عمل، أُخذ مرجعياً بمحل إقامته المعتاد.
- ٦- يُطبَّق هذا القانون أيضاً على التوفيق التجاري عندما يتفق الطرفان على أن التوفيق دولي أو عندما يتفقان على قابلية انطباق هذا القانون.
- ٧- للطرفين الحرية في الاتفاق على استبعاد قابلية انطباق هذا القانون.
- ٨- رهنا بأحكام الفقرة ٩ من هذه المادة، يُطبَّق هذا القانون بصرف النظر عن الأساس الذي يُجرى التوفيق بناء عليه، بما في ذلك اتفاق الطرفين سواء تم التوصل إليه قبل

نشوء النزاع أو بعده، أو التزام مقرر بموجب القانون، أو توجيهه أو اقتراح من محكمة أو هيئة تحكيم أو كيان حكومي مختص.

٩- لا يُطبَّق هذا القانون على:

(أ) الحالات التي يسعى فيها قاض أو محكم، أثناء إجراءات قضائية أو تحكيمية، إلى تيسير التوصل إلى تسوية؛

(ب) [...] .

(1) ينبغي أن يُعطى المصطلح "التجاري" تفسيراً واسعاً بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري، سواء أكانت تعاقدية أم لم تكن. وتشمل العلاقات ذات الطابع التجاري، على سبيل المثال لا الحصر، المعاملات التالية: أي معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها؛ اتفاق التوزيع؛ التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية؛ العمولة؛ البيع الايجاري؛ 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 جواً أو بحراً أو بالسكك الحديدية أو براً.

(2) لعلّ الدول الراغبة في اشتراء هذا القانون النموذجي لتطبيقه على التوفيق المحلي وكذلك على التوفيق الدولي، تود أن تنظر في ادخال التغييرات التالية على النص:

(أ) حذف كلمة "الدولي" في الفقرة ١ من المادة ١؛

(ب) حذف الفقرات ٤ و ٥ و ٦ من المادة ١.

تعليقات على المادة ١

الغرض من المادة ١

٢٨- الغرض من المادة ١ هو تحديد نطاق تطبيق القانون النموذجي، بمصره صراحة في التوفيق التجاري الدولي. وتعرّف المادة ١ مصطلحي "التوفيق" و"الدولي"، وتقدم الوسائل لتحديد مكان عمل طرف ما عندما يوجد أكثر من مكان عمل واحد أو لا يكون لطرف ما مكان عمل.

"التوفيق التجاري"

٢٩- عند إعداد القانون النموذجي، أُنْفِق على أن ينحصر تطبيق القواعد الموحدة في المسائل التجارية (الفقرة ٢١ من الوثيقة A/CN.9/468؛ والفقرات ١١٣-١١٦ من الوثيقة

A/CN.9/485؛ والفقرة ٨٩ من الوثيقة A/CN.9/487). وتقدم الحاشية (١) الملحقة بالفقرة ١ من المادة ١ قائمة إيضاحية وغير حصرية للعلاقات التي يمكن أن توصف بأنها ذات طبيعة "تجارية". والغرض من هذه الحاشية هو أن يكون تفسير تعبير "التجاري" شاملا وعريضا وأن يذلل ما قد ينشأ في القانون الوطني من صعوبات تقنية بشأن ماهية المعاملات التي هي تجارية. وهي مستوحاة من التعريف الوارد في حاشية المادة ١ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي. ولم يرد تعريف صارم للتعبير "التجاري" في القانون النموذجي لكي يتسنى تفسيره تفسيراً عريضاً بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات القانونية ذات الطابع التجاري، سواء أكانت تعاقدية أم لا. وتبرز الحاشية (١) سعة التفسير المقترح وتبين 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، وأما فيما بين البلدان التي توجد لديها قوانين قائمة بذاتها، فإن الحاشية قد تؤدي دوراً تنسيقياً في هذا الخصوص. وفي بعض البلدان، قد لا يعتبر استخدام الحواشي في نص قانوني ممارسة تشريعية مقبولة. ومن ثم، فقد يجدر بالسلطات الوطنية التي تشترع القانون النموذجي أن تنظر في إمكانية إدراج نص الحاشية في صلب القانون المشترع ذاته. وليس الحصر في المسائل التجارية سوى تجسيد للمهمة التقليدية المنوطة بالأونسيترال والمتمثلة في إعداد نصوص بشأن المسائل التجارية، لكن ذلك ناتج أيضاً عن إدراك أن التوفيق في المسائل غير التجارية يمس مسائل سياسية غير قابلة للاتساق على الصعيد العالمي. ومع ذلك، إذا رغب أحد البلدان في سن تشريعات تتعلق بالنزاعات غير التجارية، كان القانون النموذجي بمثابة نموذج مفيد في هذا الخصوص. وبالرغم من كون القانون النموذجي مقصور صراحة على التوفيق التجاري، فليس هنالك في القانون النموذجي ما يمنع الدولة المشترعة من توسيع نطاق القانون النموذجي لكي يشمل التوفيق خارج المجال التجاري. والجدير بالملاحظة أنه يمكن أن تنشأ في بعض الولايات القضائية، وخاصة في الدول الاتحادية، صعوبات كبيرة في التمييز بين التجارة الدولية والتجارة المحلية (الفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/506).

مكان التوفيق

٣٠- إن مكان التوفيق، بحسب الصيغة الأصلية للمادة، هو واحد من العناصر الرئيسية التي تستوجب اللجوء إلى تطبيق القانون النموذجي. بيد أن اللجنة اتفقت، عند صوغ القانون النموذجي، على أن هذا النهج قد لا يكون متسقاً مع الممارسة المتبعة حالياً. ولأن الطرفين كثيراً ما لا يعمدان رسمياً إلى تعيين مكان للتوفيق، ولأن التوفيق يمكن عملياً أن يحدث في عدة أماكن، فقد أعرب عن الاعتقاد بأن استخدام الفكرة المصطنعة إلى حد ما في اعتبار مكان التوفيق الأساس الأولي لاستهلال اللجوء إلى تطبيق القانون النموذجي من شأنه أن يؤدي إلى إشكالات. ولهذه الأسباب، لا يقدم القانون النموذجي قاعدة موضوعية لتعيين

مكان التوفيق (الفقرة ٢١ من الوثيقة A/CN.9/506). لذلك، تُركت المسألة لاتفاق الطرفين، وفي حال عدم اتفاقهما، تُركت لقواعد القانون الدولي الخاص.

نِية الطرفين في التوفيق

٣١- تبين الفقرة ٣ من المادة ١ العناصر اللازمة لتعريف التوفيق. ومن ثم، يأخذ التعريف بعين الاعتبار وجود نزاع، وعزم الطرفين على التوصل إلى تسوية ودية، ومشاركة شخص ثالث محايد ومستقل، أو أشخاص كذلك، يساعد الطرفين في سعيهما للتوصل إلى تسوية ودية. والقصد من ذلك هو تمييز التوفيق عن التحكيم الملزم، من جهة، وعن مجرد التفاوض بين الطرفين أو ممثليهما، من جهة أخرى. أما العبارة "ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين"، فيقصد بها زيادة توضيح وتأكيد التمييز الرئيسي بين التوفيق وعملية مثل التحكيم (انظر الفقرة ١٠١ من الوثيقة A/CN.9/487 والملاحظة ٨ في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.115). وفي التحقق مما إذا كانت العناصر المحددة في الفقرة ٣ من المادة ١ لتعريف التوفيق قد استوفيت في حالة وقائية معينة، تدعى الحكومات إلى النظر في أي دليل يتضح من سلوك الطرفين يبين أنهما مدركان لانخراطهما في عملية توفيق (ومتفاهمان على ذلك).^(١١) ويمكن أن تكون هناك حالات يسعى فيها الطرفان المتنازعان إلى التماس تدخل شخص ثالث في إطار ظريفي خاص دون تسمية ذلك التدخل توفيقاً أو وساطة أو غير ذلك ودون أن يدركا أنهما يتصرفان في ظل القانون النموذجي. وفي تلك الحالة، يثار السؤال عما إذا كان الطرفان ملزمين بالأحكام المتعلقة بجواز قبول بعض الأدلة وبواجب الحفاظ على السرية المنصوص عليها في المادتين ٩ و ١٠. ولا يقدم القانون النموذجي قاعدة صارمة وصريحة بشأن هذه المسألة. بل انه يترك لمفسر القانون أن يقرر، على أساس ظروف كل حالة، ما يتوقعه الطرفان وما يفهمانه فيما يتعلق بالعملية التي انخرطوا فيها، وما إذا كان القانون النموذجي منطبقاً على ذلك الأساس.

المفهوم العريض للتوفيق

٣٢- المقصود من إدراج عبارة "سواء أُشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل" في الفقرة ٣ هو تبيان أن القانون النموذجي يُطبق بصرف النظر عن الاسم المعطى للعملية. ويبيّن الطابع الواسع الذي يتسم به التعريف أنه ليس ثمة من قصد للتمييز فيما بين الأساليب أو النهج الاجرائية المتبعة إزاء الوساطة. وما تقصده اللجنة هو أن تعبّر

(11) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،

كلمة "التوفيق" عن مفهوم عريض لعملية طوعية يسيطر عليها الطرفان، وتجري بمساعدة شخص ثالث محايد أو أشخاص من هذا القبيل. وقد تستخدم في الممارسة العملية أساليب وطرائق إجرائية 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 يمكن أن تندرج ضمن نطاق المادة ١. وقد كانت الحكومات المتفاوضة حول القانون النموذجي تقصد تضمين النظام الجديد الذي استحدثه القانون النموذجي كل طرائق تسوية النزاعات التي يطلب فيها طرفا النزاع من شخص ثالث محايد أن يساعدهما على تسوية النزاع. ويمكن أن تختلف هذه الطرائق من حيث الأسلوب ودرجة مشاركة الشخص الثالث في العملية ونوع المشاركة (مثلا، ما إذا كانت مشاركته مقصورة على تيسير الحوار بين الطرفين أو تتمثل أيضا في تقديم اقتراحات جوهرية بشأن التسوية الممكنة). ولكن، ينبغي أن تنطبق السياسة التشريعية المحسّدة في القانون النموذجي انطباقا متساويا على كل طرائق تسوية النزاعات تلك. فعلى سبيل المثال، يمكن أن ينطبق القانون النموذجي على إجراءات التوفيق "الظرفية" وكذلك "المؤسسية"، التي تسري فيها عادة قواعد مؤسسة محددة على عملية التوفيق.

التوفيق الدولي

٣٣- ليس المقصود أن تتدخل المادة ١ في سريان قواعد القانون الدولي الخاص. فمن حيث المبدأ، لا يُطبّق القانون النموذجي إلا على التوفيق الدولي، بحسب تعريفه في الفقرة ٤ من المادة ١. فالفقرة ٤ ترسي معيارا للتمييز بين الحالات الدولية والحالات الداخلية. ويُستوفى اشتراط الطابع الدولي إذا ما كان مكان عمل كل من الطرفين في اتفاق التوفيق موجودا في دولتين مختلفتين في وقت إبرام ذلك الاتفاق، أو عندما تكون الدولة التي يُنفذ فيها جزء كبير من التزامات العلاقة التجارية أو يكون لها بموضوع النزاع أوثق صلة تختلف عن الدولة التي يقع فيها مكان عمل كل من الطرفين. كما تقدم الفقرة ٥ معيارا لتعيين مكان عمل أي من الطرفين عندما يكون للطرف أكثر من مكان عمل واحد أو لا يكون له مكان عمل معين. ففي الحالة الأولى، يكون مكان العمل هو المكان الذي له أوثق صلة بالاتفاق على التوفيق. والعوامل التي قد تبين أن مكان العمل له أوثق صلة بالاتفاق على التوفيق قد تشمل كون جزء كبير من التزامات العلاقة التجارية التي هي موضع النزاع يؤدي في مكان العمل ذلك، أو كون موضوع النزاع له أوثق صلة بمكان العمل المشار إليه. وعندما لا يكون للطرف مكان عمل، يُرجع إلى مكان إقامة الطرف المعتادة.

إمكانية شمل التوفيق المحلي

٣٤- لا ينبغي تفسير القانون النموذجي بأنه يشجع الدول المشترعة على حصر جواز تطبيقه في الحالات الدولية. وقد اتفقت اللجنة، عند اعتماد القانون النموذجي، على أن مقبولية القانون النموذجي يمكن أن تُعزّز إذا أمكن اجتناب أي محاولة تؤدي إلى تداخله مع التوفيق على الصعيد المحلي. (الفقرة ١٠٦ من الوثيقة A/CN.9/487). وقد رأى صائغو القانون النموذجي أن من الأحصاف جعله مقصوراً على الحالات الدولية (حسب التعريف الوارد في الفقرتين ٤ و ٥). وكان السبب في ذلك عدم عرقلة المفاوضات التي كانت دائرة بين الحكومات حول النص بسياسات قد تتباين وقد تصعب المواءمة بينها على الصعيد العالمي. غير أن القانون النموذجي لا يحتوي على أي حكم لن يكون ملائماً، من حيث المبدأ، للحالات المحلية (انظر الفقرة ١٦ من الوثيقة A/CN.9/506 والفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/116). فالدولة المشترعة يجوز لها، في التشريع التنفيذي لهذا القانون النموذجي، أن توسّع جواز تطبيقه ليشمل التوفيق المحلي والدولي معاً، مع إدخال تعديلات طفيفة على النص، مثلما هو مبين في حاشية الفقرة ١ (الفقرة ١٧ من الوثيقة A/CN.9/506). وإذا اعتُبر من الضروري إدراج إضافات أو القيام بتغييرات لتجسيد السياسات المحلية في هذا المجال، وجب على الدولة المشترعة أن تحرص على تقييم ما إذا كانت تلك الإضافات ملائمة للحالات الدولية، وإلا فعليها أن تجعلها قابلة للتطبيق على الحالات المحلية فقط. كذلك، فإن الفقرة ٦ تتيح للطرفين الاتفاق على تطبيق القانون النموذجي (أي اختيار اللجوء إلى القانون النموذجي) على التوفيق التجاري حتى إن لم يكن التوفيق دولياً بحسب تعريفه في القانون النموذجي. ويجوز للطرفين اختيار اللجوء إلى القانون النموذجي بالاتفاق على أن عملية التوفيق بينهما دولية (حتى إذا كانت ظروف تلك الحالة لا تبين طابعها الدولي أو إذا لم يكن من الواضح ما إذا كانت تلك الحالة دولية) أو بالاتفاق صراحة على جواز تطبيق القانون الذي اشترع بموجبه القانون النموذجي.

اختيار استبعاد القانون النموذجي

٣٥- تتيح الفقرة ٧ المجال للطرفين ليستبعدا تطبيق القانون النموذجي. ومن الجائز أن تُستخدم الفقرة ٧، على سبيل المثال، في الأحوال التي يتفق فيها طرفان في توفيق محلي، لدواعي اليسر والملاءمة، على مكان توفيق في الخارج دون أن يقصدا جعل التوفيق "دولياً".

الحالة التي يكون فيها الطرفان ملزمين بالتوفيق

٣٦- يأخذ القانون النموذجي في الحسبان أنه، بينما يُباشَر التوفيق في كثير من الأحيان بالاتفاق بين الطرفين بعد نشوء نزاع، فقد تكون هناك دواعٍ شتى تجعل الطرفين ملزمين

بالقيام بمحاولة حسنة النية لحلّ خلافاتهما بواسطة التوفيق. وقد يتمثل أحد تلك الدواعي في التزامهما التعاقدية الذي أبرماه قبل نشوء النزاع، وقد تتمثل الدواعي الأخرى في القواعد القانونية التي اعتمدها بعض البلدان وقضت فيها بأن يلجأ الطرفان في حالات معينة إلى التوفيق أو أن يسمحا لقاض أو موظف قضائي بأن يقترح، بل وحتى بأن يوعز، أن يلجأ الطرفان إلى التوفيق قبل المضي في التقاضي. ولا يتناول القانون النموذجي هذه الالتزامات أو الجزاءات التي قد تترتب على عدم الامتثال لها. فالأحكام الخاصة بهذه المسائل تتوقف على السياسات الوطنية التي ليس من السهل مواءمتها على نطاق عالمي. فالقانون النموذجي يقوم على المبدأ الذي مفاده أن الخصائص الاجرائية لإجراءات التوفيق والحاجة إلى التدابير الحمائية التي يرسبها القانون (مثلا، فيما يتعلق بعدم جواز قبول أدلة معينة، مثلما هو منصوص عليه في المادة ١٠) لا تتوقف على ما إذا كان الطرفان يلجآن إلى التوفيق عملا باتفاق سابق أو بالترام قانوني أو بأمر قضائي. وبغية تبديد أي شكوك حول تطبيق القانون النموذجي في كل هذه الحالات، تنص الفقرة ٨ على أن القانون النموذجي يُطبّق بصرف النظر عما إذا كان التوفيق جاريا بموجب اتفاق بين الطرفين أو عملا بالترام قانوني أو طلب من محكمة أو هيئة تحكيم أو كيان حكومي مختص.

٣٧- واقترح عدم حذف الفقرة ٨ من المادة ١ من القانون المشتري للقانون النموذجي حتى إذا كان التوفيق، في الدولة المشترعة، متروكا تماما للاتفاق بين الطرفين. ففي تلك الحالات، سيكون هذا الحكم مفيدا لتوضيح الفكرة التي مفادها أن القانون النموذجي يطبق عندما يشرع الطرفان في عملية توفيق يسري عليها قانون تلك الدولة لكنها جارية عملا بالترام قانوني ناشئ من قانون أجنبي أو من طلب صادر عن محكمة أجنبية.

الاستثناءات الممكنة من نطاق قانون الاشتراع

٣٨- وتسمح الفقرة ٩ للدول المشترعة باستبعاد حالات معينة من نطاق تطبيق القانون النموذجي. ولكن، ينبغي أن يلاحظ، عند تفسير الفقرة ٩، أن القانون النموذجي لا يستبعد تطبيقه في أي حالة مذكورة في الفقرة ٩ إذا اتفق الطرفان بموجب الفقرة ٦ على وجوب تطبيق القانون النموذجي. وتستبعد الفقرة الفرعية (أ) صراحة من نطاق تطبيق القانون النموذجي أي حالة يقوم فيها قاض أو محكم، في سياق الفصل في نزاع ما، بعملية توفيق. ويجوز القيام بهذه العملية إما بناء على طلب طرفي النزاع أو في إطار ممارسة القاضي صلاحياته أو سلطاته التقديرية. ورئي أن الاستبعاد المعبر عنه الفقرة الفرعية (أ) ضروري لاجتناب أي تداخل لا داعي له مع القانون الاجرائي الموجود. ولكن، ينبغي أن يلاحظ أن القانون النموذجي لا يقصد به الإشارة إلى ما إذا كان يجوز أو لا يجوز للقاضي أو المحكم إجراء عملية توفيق في سياق الاجراءات القضائية أو التحكيمية. ففي بعض النظم

القانونية، يمكن للمحكّم، عملاً باتفاق بين الطرفين، أن يصبح موفّقاً وأن يدير إجراءات توفيقية، مع أن ذلك لا يمثل ممارسة مقبولة في نظم قانونية أخرى.^(١٢) وفي بعض حالات ما يسمى توفيقاً ملحقاً بالمحكمة، قد لا يكون واضحاً ما إذا كان ذلك التوفيق جارياً "أثناء إجراءات قضائية". وتجنباً للريبة في هذا الخصوص، لعل الدولة المشترعة تود أن توضح في القانون المشترع للقانون النموذجي ما إذا كان ذلك القانون المشترع يسري على تلك العمليات التوفيقية أم لا. وتقتصر الفقرة الفرعية (ب) أن تنظر الدولة المشترعة في مجالات مستبعدة أخرى. فمثلاً، يمكن للدولة المشترعة أن تنظر في استبعاد تطبيق القانون النموذجي على عمليات التوفيق ذات الصلة بعلاقات التفاوض الجماعي بين أرباب العمل والمستخدمين، نظراً لأنه قد يكون هناك عدد من البلدان أنشأ نظم توفيق ضمن نظام التفاوض الجماعي قد تكون خاضعة لاعتبارات سياسية معينة يمكن أن تختلف عن الاعتبارات التي يتركز عليها القانون النموذجي. وثمة استبعاد ممكن آخر يتعلق بعملية التوفيق التي يقوم بها موظف قضائي (A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشية ٥، و A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظة ٧). وبما أن آليات التوفيق المضطلع به قضائياً تُنظّم في إطار قواعد خاصة بالمحاكم، وأن القانون النموذجي لا يقصد منه أن يتناول الاختصاص القضائي للمحاكم في أي دولة، فقد يكون من المناسب أن تُستبعد هذه الآليات أيضاً من نطاق القانون النموذجي.

اللجوء إلى التوفيق في الأوضاع المتعددة الأطراف

٣٩- تفيد التجربة المكتسبة في بعض الولايات القضائية أن القانون النموذجي سيكون مفيداً أيضاً لتعزيز التسوية غير القضائية للنزاعات في الأوضاع المتعددة الأطراف، وخاصة عندما تكون المصالح والقضايا معقدة ومتعددة الأطراف بدلاً من أن تكون بين طرفين. ولاحظت اللجنة أن التوفيق يجري اللجوء إليه بنجاح في النزاعات المعقدة والمتعددة الأطراف. ومن الأمثلة البارزة على ذلك النزاعات التي تنشأ أثناء إجراءات الاعسار أو النزاعات التي من الأساسي حلها لتجنب بدء إجراءات الاعسار. وتشمل تلك النزاعات المسائل الناشئة بين الدائنين أو فئات من الدائنين والمدين أو فيما بين الدائنين أنفسهم، وهي حالة كثيراً ما تتفاقم بسبب النزاعات مع المدينين أو الأطراف المتعاقدة مع المدين المعسر. فهذه المسألة يمكن أن تنشأ مثلاً فيما يتصل بمحتوى خطة لإعادة تنظيم الشركة المعسرة؛ ودعاوى إبطال المعاملات الناتجة عن ادعاءات بأن الدائن أو الدائنين حظوا بمعاملة تفضيلية؛

والمسائل التي تنشأ بين مدير الاعسار والطرف المتعاقد مع المدين بشأن تنفيذ أو إنهاء عقد ومسألة التعويض في تلك الحالات.⁽¹³⁾

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ١

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،
 الفقرات ١٥-٢٧ و ١٠٦-١١٠ و ١٣٥-١٤٠ و ١٥١-١٥٣ و ١٧٣-١٧٧؛
 A/CN.9/514، الفقرات ٢٦-٣٥؛
 A/CN.9/506، الفقرات ١٥-٣٦؛
 A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ١-١٣؛
 A/CN.9/WG.II/WP.116، الفقرات ٢٣-٣٢ و ٣٣-٣٥ و ٣٦؛
 A/CN.9/487، الفقرات ٨٨-٩٩ و ١٠٠-١٠٩؛
 A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الفقرات ٢-٤ والحواشي ٣-٧؛
 A/CN.9/485، الفقرات ١٠٨-١٠٩ و ١١١-١٢٠ و ١٢٣-١٢٤؛
 A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرات ٨٣-٨٥ و ٨٧-٩٠؛
 A/CN.9/468، الفقرتان ١٨ و ١٩؛
 A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرة ١١؛
 A/CN.9/460، الفقرات ٨-١٠.

المادة ٢- التفسير

نص المادة ٢

- ١- يولى الاعتبار في تفسير هذا القانون لمصدره الدولي ولضرورة تشجيع التوحيد في تطبيقه والحرص على حسن النية.
- ٢- المسائل المتعلقة بالأمر التي يحكمها هذا القانون ولا يسويها صراحة تُسوى وفقاً للمبادئ العامة التي يستند إليها هذا القانون.

(13) المرجع نفسه، الفقرات ١٧٣-١٧٧.

تعليقات على المادة ٢

تفسير القانون النموذجي

٤٠- تقدّم المادة ٢ توجيهها يُسترشد به في تفسير القانون النموذجي من جانب المحاكم وغيرها من السلطات الوطنية أو المحلية مع إيلاء الاعتبار لمصدره الدولي. وقد استوحيت هذه المادة من المادة ٧ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (١٩٨٠)،^(١٤) والمادة ٣ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (١٩٩٦)،^(١٥) والمادة ٨ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (١٩٩٧)،^(١٦) والمادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (٢٠٠١)^(١٧) (الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/506). والمفعول المتوقع من المادة ٢ هو تقييد المدى الذي يتسنى المضي إليه في تفسير نص موحد، بعد تجسيده في التشريعات المحلية، وذلك بالاقتصار على الإشارة المرجعية إلى مفاهيم القانون المحلي. والغرض من الفقرة ١ هو استرعاء انتباه المحاكم وغيرها من السلطات الوطنية إلى أن أحكام القانون النموذجي (أو أحكام الصكوك المنفّذة للقانون النموذجي)، عند اشتراعها لتكون جزءاً من التشريعات المحلية ومن ثم تصبح محلية في طابعها، ينبغي تفسيرها بالإشارة المرجعية إلى مصدرها الدولي بغية ضمان التوحيد في تفسير القانون النموذجي في مختلف البلدان. ولذا فإن إدراج قرارات المحاكم التي يُفسّر بمقتضاها القانون النموذجي في السوابق القضائية لنصوص الأونسيترال (كلوت) سوف يساعد على هذا التطوّر.

المبادئ العامة التي يستند إليها القانون النموذجي

٤١- تبين الفقرة ٢ أنه في حال عدم تسوية مسألة بمقتضى القانون النموذجي، يجوز الإشارة إلى المبادئ العامة التي يستند إليها. أما بشأن المبادئ العامة التي يستند إليها القانون النموذجي، فمن الجائز النظر في القائمة التالية غير الحصرية:

(أ) التشجيع على اللجوء إلى التوفيق باعتباره طريقة من طرائق تسوية النزاعات من خلال توفير حلول قانونية متوافقة دولياً لأجل تيسير التوفيق الذي تُحترم فيه نزاهة العملية، والترويج لإشراك الطرفين فيها بنشاط وكذلك احترام استقلال الطرفين؛

(14) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.95.V.12.

(15) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.4.

(16) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.3.

(17) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.02.V.8.

(ب) الترويج لتوحيد القانون؛

(ج) الترويج لإجراء مناقشات صريحة ومنفتحة من جانب الطرفين وذلك بضمان سرية العملية الإجرائية، وتقييد إفشاء معلومات ووقائع معينة تُثار في التوفيق في إطار إجراءات دعاوى لاحقة أخرى، على أن يكون ذلك رهنا بضرورة الإفشاء التي يقتضيها القانون أو لأغراض التنفيذ أو الإنفاذ فحسب؛

(د) دعم التطورات والتغيرات في عملية التوفيق التي تنشأ عن تطورات تكنولوجية مثل التجارة الإلكترونية.

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٢

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ٢٨ و ٢٩ و ١٥٤؛
A/CN.9/514، الفقرتان ٣٦ و ٣٧؛
A/CN.9/506، الفقرة ٤٩.

المادة ٣ - التغيير بالاتفاق

نص المادة ٣

يجوز للطرفين أن يتفقا على استبعاد أي من أحكام هذا القانون أو تغييره، باستثناء أحكام المادة ٢ والفقرة ٣ من المادة ٦.

تعليقات على المادة ٣

٤٢ - بغية التشديد على الدور البارز الذي يعطيه القانون النموذجي لمبدأ استقلال الطرفين، أدرج هذا الحكم في مادة منفصلة. ويجسد إدراج هذا الحكم المبدأ الذي مفاده أن مفهوم التوفيق بكامله يتوقف على إرادة الطرفين. ويقصد بهذا النوع من الصياغة أيضا جعل القانون النموذجي أكثر توافقا مع صكوك الأونسيترال الأخرى (مثل المادة ٦ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، والمادة ٤ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، والمادة ٥ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية). ومن شأن التعبير عن مبدأ استقلال الطرفين في مادة منفصلة أن يحد بدرجة أكبر من الرغبة في تكرار ذلك المبدأ في سياق عدد من أحكام القانون النموذجي المحددة (الملاحظة ١٤ في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.115). بيد أن استعمال العبارة "ما لم يتفق على خلاف ذلك" لا يعني أن

المادة ٣ لا تنطبق عندما لا تظهر تلك العبارة في مادة معينة من مواد القانون النموذجي. وتعزز المادة ٣ استقلال الطرفين بإتاحة الخيار لهما في معالجة جميع الأمور تقريبا التي يمكن تسويتها بالاتفاق. وأما المادة ٢، المتعلقة بتفسير القانون النموذجي والفقرة ٣ من المادة ٦، المتعلقة بمعاملة الطرفين بانصاف، فهما من الأمور غير الخاضعة لمبدأ استقلال الطرفين الذاتي.

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٣

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ٣٠ و ٣١ و ١٢٧-١٣٤ و ١٥٥؛
 A/CN.9/514، الفقرة ٣٨؛
 A/CN.9/506، الفقرات ٥١ و ١٤٠-١٤٤؛
 A/CN.9/WG.II/WP.116، الفقرة ٣٧؛
 A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظة ١٤؛
 A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرة ٨٧.

المادة ٤ - بدء إجراءات التوفيق^(٣)

نص المادة ٤

- ١ - تبدأ إجراءات التوفيق، المتعلقة بنزاع كان قد نشأ، في اليوم الذي يتفق فيه طرفا ذلك النزاع على المشاركة في إجراءات توفيق.
- ٢ - إذا لم يتلق الطرف الذي دعا طرفا آخر إلى التوفيق قبولا للدعوة في غضون ثلاثين يوما من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة، أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوة، جاز للطرف أن يعتبر ذلك رفضا للدعوة إلى التوفيق.

(3) يُقترح النص التالي على الدول التي قد ترغب في اعتماد حكم بشأن تعليق سريان فترة التقادم:

المادة سين - تعليق سريان فترة التقادم

- ١ - عندما تبدأ إجراءات التوفيق، يُعلق سريان فترة التقادم فيما يتعلق بالمطالبة التي هي موضوع التوفيق.
- ٢ - في حال انهاء إجراءات التوفيق دون اتفاق تسوية، يُستأنف سريان فترة التقادم اعتبارا من وقت انتهاء التوفيق دون اتفاق تسوية.

تعليقات على المادة ٤

مفعول المادة ٤

٤٣- تتناول المادة ٤ مسألة الوقت الذي يمكن أن يُفهم فيه أن إجراءات التوفيق قد بدأت. وعند اعتماد القانون النموذجي، اتفقت اللجنة على ضرورة جعل الفقرة ١ من هذه المادة متسقة مع الفقرة ٨ من المادة ١. وكان الغرض من ذلك استيعاب الحالة التي قد يجري فيها التوفيق نتيجة لإيعاز أو لطلب من جانب هيئة معنية بتسوية النزاعات، مثل محكمة أو هيئة تحكيم أو هيئة حكومية مختصة. وينص الحكم الوارد في المادة ٤ على أن التوفيق يبدأ عندما يتفق طرفا النزاع على المشاركة في إجراء من هذا القبيل. ومفعول هذا الحكم هو أنه حتى في حال وجود حكم في عقد يشترط على الطرفين اللجوء إلى التوفيق، أو حتى إذا أوعزت محكمة أو هيئة تحكيم للطرفين بالمشاركة في إجراءات توفيق، فإن هذه الإجراءات لن تبدأ إلا عندما يتفق الطرفان على المشاركة في إجراء من هذا القبيل. ولا يتناول القانون النموذجي أيًا من الالتزامات أو التبعات على الطرفين ولا عدم تصرف أي من الطرفين وفقا لما هو مطلوب.

الطرائق التي يمكن بها للطرفين الاتفاق على المشاركة في إجراءات توفيق

٤٤- الإشارة العامة إلى "اليوم الذي يتفق فيه طرفا النزاع على المشاركة في إجراءات توفيق" يقصد منها أن تشمل مختلف الطرائق التي يمكن بها للطرفين أن يتفقا على الشروع في إجراءات التوفيق. ويمكن أن تشمل تلك الطرائق، مثلا، قبول أحد الطرفين دعوة إلى التوفيق موجهة من الطرف الآخر، أو قبول كلا الطرفين إيعازا أو اقتراحا بالتوفيق صادرا عن محكمة أو هيئة تحكيم أو هيئة حكومية مختصة.

٤٥- وبالإشارة في الفقرة ١ من المادة ٤ إلى الاتفاق "على المشاركة في إجراءات توفيق"، يترك القانون النموذجي أمر تقرير الوقت الدقيق الذي يرم فيه هذا الاتفاق لقوانين أخرى غير القانون النموذجي. وفي نهاية المطاف، تعتبر مسألة معرفة متى يتم توصل الطرفين إلى اتفاق مسألة دليل أثبات (الفقرة ٩٧ من الوثيقة A/CN.9/506).

الفترة الزمنية اللازمة لقبول دعوة إلى إجراءات التوفيق

٤٦- تنص الفقرة ٢ على أن الطرف الذي دعا طرفا آخر إلى المشاركة في التوفيق يجوز له أن يعتبر هذه الدعوة مرفوضة إذا ما تخلف الطرف الآخر عن قبول تلك الدعوة في غضون ثلاثين يوما من يوم إرسال الدعوة أو بعد انقضاء أي مهلة زمنية أخرى محددة في الدعوة.

وقد حُدِّدت الفترة الزمنية للرد على دعوة إلى التوفيق بثلاثين يوماً حسبما هو منصوص عليه في قواعد الأونسيترال للتوفيق. غير أن الفترة الزمنية يمكن أن يُتفق على خلافها من أجل اتاحة أقصى قدر من المرونة واحترام مبدأ استقلال الطرفين أكثر من التقيد بالإجراء المراد اتباعه في بدء إجراءات توفيق. ويمكن أن تشير الفقرة ٢ سؤالا يتعلق بأثرها في الحالة التي يكون فيها الطرفان قد اتفقا على اللجوء إلى التوفيق في النزاعات التي تنشأ في المستقبل، ولكن لم يعد أحد الطرفين راغبا في التوفيق بعد نشوء النزاع. والسؤال هو ما إذا كانت الفقرة ٢ تتيح للطرف فرصة تجاهل التزامه التعاقدية بمجرد عدم الرد على دعوة إلى التوفيق في غضون ٣٠ يوماً. وقد أُنْفِق، عند إعداد القانون النموذجي، على أن النص لا ينبغي أن يتناول تبعات عدم امتثال أحد الطرفين لاتفاق على التوفيق، حيث إن تلك المسألة تُركت لقانون الالتزامات العام الذي هو ليس مشمولاً بالقانون النموذجي. ومن ثم، ليس الغرض من الفقرة ٢ السماح بتجاهل التزام تعاقدية بالتوفيق وإنما الغرض منها هو توفير اليقين في الحالة التي لا يكون من الواضح فيها ما إذا كان أحد الطرفين راغبا في التوفيق (بتحديد الوقت الذي تُعتبر فيه محاولة التوفيق قد فشلت)، بصرف النظر عما إذا كان ذلك الفشل أم لم يكن انتهاكا لاتفاق على التوفيق. بموجب قانون الالتزامات العام.^(١٨)

سحب دعوة إلى التوفيق

٤٧- لا تتناول المادة ٤ الحالة التي يجري فيها سحب الدعوة إلى التوفيق بعد توجيهها. ومع أنه قدّم مقترح، أثناء إعداد القانون النموذجي، بإدراج حكم ينص تحديداً على أن الطرف الذي يبادر إلى مباشرة التوفيق يكون حراً في سحب الدعوة إلى التوفيق إلى حين يتم قبول تلك الدعوة، فقد تقرر أن ذلك الحكم سيكون حشواً لا لزوم له بالنظر إلى الإمكانية المتاحة لكلا الطرفين لإنهاء إجراءات التوفيق في أي وقت بمقتضى الفقرة الفرعية (د) من المادة ١١. كما إن إدراج حكم بخصوص سحب دعوة إلى التوفيق يمكن أن يتداخل بلا داع مع قانون تشكيل العقود بإقحام قواعد جديدة بشأن الشروط التي يجوز بموجبها سحب عرض إلى التوفيق أو سحب قبول به (الملاحظة ١٧ في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.115).

حكم ممكن بشأن تعليق سريان فترة التقادم

٤٨- تتضمن حاشية عنوان المادة ٤ (أي الحاشية ٣) نصاً بشأن الخيار المتاح للدول التي تشترعه في استخدامه إذا شاءت. وقد دارت، عند إعداد القانون النموذجي، مناقشة حول

(18) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،

مسألة معرفة ما إذا كان من المرغوب فيه إدراج قاعدة موحدة في القانون النموذجي تنص على أن استهلال إجراءات التوفيق من شأنه أن يعطل سريان فترات التقادم ومرور الوقت بخصوص المطالبات المشمولة بالتوفيق. واعتُرض بشدة على استبقاء هذه المادة في النص الرئيسي، وذلك أساساً بناء على أن مسألة فترة التقادم تثير مسائل تقنية معقدة، وأنه سيكون من الصعب دمجها في صلب النظم الإجرائية الوطنية التي تتبع هوجا مختلفة في تناول هذه المسألة. علاوة على ذلك، أُشير إلى أن هذا الحكم غير ضروري لأن هناك سبلاً أخرى متاحة للطرفين لأجل حماية حقوقهما (على سبيل المثال، بالاتفاق على تمديد فترة التقادم أو من خلال بدء إجراءات تحكيمية أو قضائية لغرض تعطيل سريان فترة التقادم) (الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/514). وارتئي أنه ينبغي، قبل اعتماد حكم على غرار مشروع المادة سين (الوارد في حاشية عنوان المادة ٤)، تنبيه الدول إلى المخاطر الكامنة في حكم من هذا القبيل. وأفيد بأن ارساء قاعدة مفادها أن بدء إجراءات التوفيق ينبغي أن يفضي إلى تعليق فترة التقادم سيتطلب قدراً كبيراً من الدقة بشأن ما يشكل ذلك البدء. ولوحظ أن اقتضاء تلك الدرجة من الدقة قد يغفل طبيعة التوفيق التي هي أساساً مرنة وغير رسمية. وأشير إلى أن إمكانية قبول القانون النموذجي قد تتضرر إذا ما هو تداخل مع القواعد الاجرائية الموجودة بشأن تعليق فترات التقادم أو تعطيلها. وعلاوة على ذلك، فإن السمعة الجيدة التي يتمتع بها التوفيق بصفته أسلوباً لتسوية النزاعات يمكن أن تتضرر إذا ما نشأت توقعات بشأن ما قد ينطوي عليه من آثار اجرائية ولم يتسن تحقيق تلك التوقعات بسهولة، نظراً للظروف التي حصل فيها التوفيق عموماً. وأفيد أيضاً بأنه ينبغي ابلاغ الدول التي تنظر في اعتماد مشروع المادة سين بالامكانيات المتاحة للطرفين للحفاظ على حقوقهما عندما لا يُعتمد مشروع المادة سين، وهي أن بإمكان الطرف أن يبدأ إجراء قضائياً أو تحكيميا وطنياً لحماية مصالحه. واقترح عدم ادراج مشروع المادة سين كحاشية للمادة ٤ بل تناوله حصراً في الدليل، مع إيراد توضيحات مناسبة بشأن مختلف الحجج التي جرى تبادلها فيما يتعلق بذلك الحكم أثناء إعداد القانون النموذجي.^(٩) وقُدّم رأي شديد كذلك لصالح إدراج النص على أساس أن الحفاظ على حقوق الطرفين أثناء التوفيق من شأنه أن يزيد من جاذبية التوفيق. وقيل إن أي تمديد لفترة التقادم متفق عليه ليس ممكناً في بعض النظم القانونية وإن توفير وسيلة مباشرة وفعالة لحماية حقوق الطرفين مفضّل على ترك الخيار للطرفين لبدء إجراءات تحكيمية أو قضائية (الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/514). وتأييداً للحفاظ على حكم على غرار مشروع المادة سين في نص القانون النموذجي، قيل إنه في حال عدم وجود حكم من ذلك القبيل، ستلجأ بعض النظم القانونية إلى معاملة بدء إجراءات التوفيق على أنه يؤدي إلى تعطيل فترة التقادم، وسيتعين أن تباشر تلك الفترة سرياً مجدداً، في نهاية مسعى غير ناجح إلى التوفيق،

منذ اليوم الأول. وارتئي أن من الضروري، اجتنابا لحدوث نتيجة من ذلك القبيل، ادراج حكم محدد يقضي بأن بدء إجراءات التوفيق لن يفرضي إلا إلى تعليق لفترة التقادم.^(٢٠) وفي نهاية المطاف، اتفق على ادراج الحكم على شكل حاشية للمادة ٤ لكي تلجأ الدول اختياريًا إلى استعماله إذا ما رغبت في اشتراعه (الفقرتان ٩٣ و ٩٤ من الوثيقة A/CN.9/506).^(٢١) وإذا ما اعتمدت دولة مشترعة مشروع المادة سين، فلعل تلك الدولة تود أن تشترط أن يكون الانهاء كتابيا، وفي تلك الحالة لعلها تود أن تشترط أيضا أن يكون الاعلان عن بدء التوفيق كتابيا أيضا (انظر الفقرة ٧٧ أدناه).^(٢٢) وعلاوة على ذلك، لعل الدول التي تعتمد حكما بشأن تعليق فترة التقادم على شكل مشروع المادة سين تود أن تنظر في ادراج أحكام يُحدد فيها بمزيد من الدقة ما يشكل "التوفيق". وقد تكون هناك حاجة إلى ذلك لأنه اتفق في القانون النموذجي على تعريف المصطلح "التوفيق" تعريفا واسعا لتجسيد المفهوم الذي مفاده أن التوفيق عملية مرنة وأنه يتخذ في الممارسة أشكالًا عديدة بعضها يمكن أن يكون غير رسمي إلى حد ما وأنه يمكن إجراؤه دون اتفاق كتابي. وقيل إن أحكاما من ذلك القبيل يمكن أن تكون مفيدة في سياق تطبيق أحكام بشأن تعليق فترات التقادم، وهي فترات يجب أن تكون، بحكم طبيعتها ذاتها، محددة جدا نظرا للعواقب القانونية الجسيمة التي يمكن أن تترتب على تحديد ما إذا كان التوفيق قد حصل، وفي تلك الحالة تحديد الوقت الذي بدأ فيه. وعند اتخاذ قرار بشأن اشتراء أو عدم اشتراء حكم على شكل مشروع المادة سين، ينبغي أن يحاط علما بالمادة ١٣ من القانون النموذجي التي تنص على أن أي طرف هو حر في اتخاذ إجراء من جانبه فقط لبدء إجراءات تحكيمية أو قضائية بالقدر الذي يكون ضروريا للحفاظ على حقه. ونظرا لأن ذلك الاجراء لا ينبغي أن يُعتبر في حد ذاته تخليا عن الاتفاق على التوفيق، فإنه يمكن بالتالي للطرف أن يتخذ إجراء من جانبه فقط لتمديد فترة التقادم.

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٤

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧

(A/57/17)، الفقرات ٣٢-٣٧ و ٩٦ و ١٥٦؛

A/CN.9/514، الفقرات ٣٩-٤٤؛

A/CN.9/506، الفقرات ٥٣-٥٦ و ٩٣-١١٠؛

A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ١٥-١٧ و ٢٨؛

(20) المرجع نفسه.

(21) المرجع نفسه.

(22) المرجع نفسه، الفقرة ٩٦.

A/CN.9/487، الفقرات ١١٠-١١٥؛

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحواشي ١١ و ١٢ و ٢٤؛

A/CN.9/485، الفقرات ١٢٧-١٣٢؛

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩٥ و ٩٦؛

قواعد الأونسيتال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ٢.

المادة ٥ - عدد الموفقين وتعيينهم

نص المادة ٥

- ١- يكون هناك موفّق واحد، ما لم يتفق الطرفان على أن يكون هناك موفّقان أو أكثر.
- ٢- على الطرفين أن يسعيا للتوصل إلى اتفاق على موفّق أو أكثر، ما لم يكن قد اتفق على إجراء مختلف لتعيينهم.
- ٣- يجوز للطرفين أن يلتمسا المساعدة من مؤسسة أو من شخص فيما يتعلق بتعيين الموفّقين. وعلى وجه الخصوص:
 - (أ) يجوز لأي طرف أن يطلب من تلك المؤسسة أو ذلك الشخص تزكية أشخاص ملائمين للعمل كموفّقين؛ أو
 - (ب) يجوز للطرفين أن يتفقا على أن تقوم تلك المؤسسة أو ذلك الشخص بتعيين موفّق واحد أو أكثر مباشرة.
- ٤- عند تزكية أفراد أو تعيينهم للعمل كموفّقين، يتعين على المؤسسة أو الشخص مراعاة الاعتبارات التي يُرجح أن تكفل تعيين موفّق مستقل ومحيد، وعند الاقتضاء مراعاة استصواب تعيين موفّق تختلف جنسيته عن جنسيّ الطرفين.
- ٥- عند مفاتحة شخص بشأن احتمال تعيينه موفّقا، عليه أن يكشف عن أي ظروف يُحتمل أن تثير شكوكا لها ما يسوّغها بشأن حياده أو استقلالته. وعلى الموفّق، منذ تعيينه وطوال إجراءات التوفيق، أن يكشف للطرفين، دون إبطاء، عن أي ظروف من هذا القبيل، ما لم يكن قد سبق له أن أبلغهما بذلك.

تعليقات على المادة ٥

قاعدة القصور

٤٩ - خلافا لما هو متبع في التحكيم التجاري الدولي، حيث يكون عدد المحكمين في معظم الأحيان ثلاثة بحسب قاعدة القصور (انظر المادة ١٠ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي والمادة ٥ من قواعد الأونسيترال للتحكيم)، يتبين من الممارسة المتبعة في التوفيق أن الطرفين يرغبان عادة في أن يتولى معالجة النزاع موقِّق واحد. ولذلك، فإن قاعدة القصور الواردة في المادة ٥ تتعلق بوجود موقِّق واحد (الفقرة ٤٥ من الوثيقة A/CN.9/514).

اتفاق الطرفين على اختيار موقِّق

٥٠ - القصد من المادة ٥ هو تشجيع الطرفين على الاتفاق على اختيار موقِّق. أما المزية في مبادرة الطرفين أولا إلى السعي للاتفاق معا على موقِّق، فتتمثل في أن اتباع هذا النهج يحترم الطابع التوافقي في إجراءات التوفيق، ويتيح للطرفين أيضا قدرا أكبر من التحكم في الأمور، ومن ثم يعزز الثقة في عملية التوفيق. ومع أنه قدّم أثناء إعداد القانون النموذجي اقتراح بأن يتفق الطرفان، في حال وجود أكثر من موقِّق واحد، على تعيين كل موقِّق اجتنابا للظن بالانحياز، فقد ذهب الرأي السائد إلى أن الحل الذي يتيح لكل طرف أن يعيّن موقِّقا هو النهج الأفضل عمليا. فهو يتيح التعجيل ببدء عملية التوفيق ويمكن أن يساعد على التوصل إلى تسوية، لأن الموقِّقين المعيّنين من الطرفين معا، وان عملا على نحو مستقل ومحامد، يكونان أقدر على توضيح مواقف الطرفين، وبالتالي تعزيز احتمال التوصل إلى تسوية. أما في حال تعيين ثلاثة موقِّقين أو أكثر فإن الموقِّق الآخر غير الموقِّقين المعيّنين من الطرفين معا ينبغي، من حيث المبدأ، أن يعيّن باتفاق الطرفين. فهذا من شأنه أن يعزز الثقة في عملية التوفيق (الفقرة ٤٦ من الوثيقة A/CN.9/514). كما تنطبق أحكام المادة ٥ فيما يتعلق بالتوفيق بين طرفين على التوفيق بين أطراف عديدة أيضا، بعد إجراء ما يقتضيه الحال من تغييرات.

عدم التوصل إلى اتفاق بين الطرفين على اختيار موقِّق

٥١ - عندما يتعذر التوصل إلى اتفاق على موقِّق، يمكن الرجوع إلى مؤسسة أو شخص ثالث. والفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب) من الفقرة ٣ تنصان على أنه يجوز لتلك المؤسسة أو ذلك الشخص الاقتصار على تقديم أسماء موقِّقين يحظون بالتركية، أو القيام، بموافقة الطرفين، بتعيين الموقِّقين مباشرة. وتقدم الفقرة ٤ بضعة مبادئ توجيهية يتبعها ذلك الشخص أو تلك

المؤسسة في تقديم تزكياتهما أو إجراء تعييناتهما. وتستهدف هذه المبادئ التوجيهية تعزيز استقلالية الموفق وحياده (الفقرة ٤٧ من الوثيقة (A/CN.9/514).

الكشف عن الظروف التي يمكن أن تثير شكوكا في حياد الموفق

٥٢- تلزم الفقرة ٥ الشخص الذي جرت مفاتحته ليقوم بدور موفق بكشف أي ظروف يُحتمل أن تثير شكوكا لها ما يسوّغها في حياده أو استقلاله. ويبين النص أن هذا الالتزام لا يُطبق اعتبارا من وقت مفاتحة ذلك الشخص فحسب، بل يطبق أيضا طوال عملية التوفيق. وقد قُدّم اقتراح، أثناء إعداد القانون النموذجي، بأن يتناول الحكم العواقب التي قد تنشأ من التخلف عن القيام بكشف تلك المعلومات، وذلك على سبيل المثال بأن يبين صراحة أن التخلف عن كشف تلك المعلومات لا يؤدي إلى إبطال عملية التوفيق. بيد أن الرأي السائد ذهب إلى أن عواقب التخلف عن التصريح بتلك المعلومات ينبغي أن يُترك البتّ فيها لأحكام القانون في الدولة المشترعة لا لاشتراع القانون النموذجي (الفقرة ٦٥ من الوثيقة (A/CN.9/506). ويذكر بوجه خاص أن عدم إفشاء وقائع يمكن أن تثير شكوكا لها ما يسوّغها بالمعنى المقصود في الفقرة ٥ لا يشكل في حد ذاته سببا للتخلي عن اتفاق تسوية يضاف إلى الأسباب المتاحة من قبل بموجب قانون العقود الواجب التطبيق.^(٢٣)

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٥

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ٣٨-٥٣ و١٥٧؛
A/CN.9/514، الفقرات ٤٥-٤٨؛
A/CN.9/506، الفقرات ٥٧-٦٦؛
A/CN.9/WG.II/WP.116، الفقرات ٤١-٤٣؛
A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظتان ١٨ و١٩؛
A/CN.9/487، الفقرات ١١٦-١١٩؛
A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشيتان ١٣ و١٤؛
قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع (A.81.V.6)، المادتان ٣ و٤.

(23) المرجع نفسه، الفقرتان ٥٠ و١٥٧.

المادة ٦- تسيير إجراءات التوفيق

نص المادة ٦

- ١- للطرفين الحرية في أن يتفقا، بالرجوع إلى مجموعة قواعد أو بطريقة أخرى، على الطريقة التي يُجرى بها التوفيق.
- ٢- في حال عدم الاتفاق على الطريقة التي يُجرى بها التوفيق، يجوز للموقِّق تسيير إجراءات التوفيق بالطريقة التي يراها الموقِّق مناسبة، مع مراعاة ظروف القضية وأي رغبات قد يبديها الطرفان والحاجة إلى تسوية سريعة للنزاع.
- ٣- على أية حال، يسعى الموقِّق، في تسيير الإجراءات، إلى معاملة الطرفين بإنصاف، وعليه لدى القيام بذلك أن يراعي الظروف المحيطة بالقضية.
- ٤- يجوز للموقِّق أن يقدم، في أي مرحلة من مراحل إجراءات التوفيق، اقتراحات لتسوية النزاع.

تعليقات على المادة ٦

اتفاق الطرفين

٥٣- تشدد الفقرة ١، التي هي مستمدة من المادة ١٩ من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، على أن للطرفين الحرية في الاتفاق على الطريقة التي يُجرى بها التوفيق. ومن أمثلة "مجموعة القواعد" التي يمكن للطرفين الاتفاق عليها لتنظيم تسيير التوفيق قواعد الأونسيترال للتوفيق (١٩٨٠) أو قواعد أحد مراكز التوفيق أو الوساطة التي تعرض إدارة هذه الأنواع من عمليات تسوية النزاعات.

دور الموقِّق

٥٤- تقرر الفقرة ٢، التي هي مستمدة من الفقرة ٣ من المادة ٧ من قواعد الأونسيترال للتوفيق، بدور الموقِّق، الذي يجوز له أن يسيّر العملية حسبما يراه مناسباً، مع مراعاة مشيئة الطرفين.

معاملة الطرفين معاملة منصفة ومتساوية

٥٥- على سبيل الإرشاد فيما يتعلق بمعيار السلوك الذي يُراد أن يطبقه الموفق^(٢٤) تنص الفقرة ٣ على أن على الموفق أو هيئة الموفقين الحرص على معاملة الطرفين معاملة منصفة بالرجوع إلى الظروف المحيطة بالقضية. وينبغي اعتبار الفقرة ٣ التزاما أساسيا ومعيارا أدنى يجب على الموفق التقيد بهما.^(٢٥) والمقصود بالاشارة في الفقرة ٣ إلى الحفاظ على معاملة الطرفين بإنصاف هو التحكم في تسيير عملية التوفيق وليس في محتويات اتفاق التسوية.^(٢٦) أما الاشارة إلى "المعاملة المنصفة" فيجب أن تُفهم على أنها تمثل أيضا المفهوم الذي مفاده أنه ينبغي للموفقين أن يسعوا إلى الحفاظ على المساواة في المعاملة عند التعامل مع أطراف مختلفة. غير أن هذه المساواة في المعاملة لا تعني أنه ينبغي بالضرورة تكريس وقت متساو للاجتماعات بكل من الطرفين على حدة. ويجوز للموفق أن يوضّح للطرفين مسبقا أنه قد تكون هناك تباينات في الزمن الحقيقي أو المتخيل وأن تلك التباينات لا ينبغي تأويلها سوى بأن الموفق يستهلك ما يحتاج إليه من وقت لاستكشاف كل المسائل والمصالح وإمكانيات التسوية (الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/514).^(٢٧)

مقترح بشأن التسوية

٥٦- توضّح الفقرة ٤ أنه يجوز للموفق، في أي مرحلة من الإجراءات، أن يقدم مقترحا بشأن التسوية. وأما فيما يتعلق بما إذا كان يجوز للموفق أن يقدم مقترحا من هذا القبيل وإلى أي مدى ومتى يجوز له ذلك، فهي مسائل تتوقف على عوامل كثيرة، منها رغبات الطرفين والأساليب التي يرى الموفق أنها الأنسب للتوصل إلى تسوية.

الإحالات إلى وثائق الأونسيتال فيما يتعلق بالمادة ٦

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ٥٤-٦٠ و ١٥٨-١٦٠؛
A/CN.9/514، الفقرات ٤٩-٥٣ و ٥٥؛
A/CN.9/506، الفقرات ٦٧-٧٤؛

(24) المرجع نفسه، الفقرة ١٥٨.

(25) المرجع نفسه، الفقرة ٥٧.

(26) المرجع نفسه، الفقرة ٥٨.

(27) المرجع نفسه، الفقرة ١٦٠.

A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ٢٠-٢٣؛

A/CN.9/487، الفقرات ١٢٠-١٢٧؛

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحواشي ١٥-١٨؛

A/CN.9/485، الفقرة ١٢٥؛

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩١ و٩٢؛

A/CN.9/488، الفقرات ٥٦-٥٩؛

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرتان ٦١ و٦٢؛

قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ٧.

المادة ٧- الاتصالات بين الموقِّع والطرفين

نص المادة ٧

يجوز للموقِّع الاجتماع أو الاتصال بالطرفين معاً، أو بكل منهما على حدة.

تعليق على المادة ٧

حرية الاتصال

٥٧- إن قيام الموقِّع بعقد اجتماعات مع كل من الطرفين على حدة هو أمر معتاد في الممارسة العملية إلى درجة يفترض معها أن الموقِّع حر في اتباع هذا الأسلوب، لكن مع مراعاة أي تقييد صريح يتفق عليه الطرفان بهذا الشأن. وقد أدرجت بعض الدول هذا المبدأ في قوانينها الوطنية بشأن التوفيق وذلك بالنص على أن الموقِّع مسموح له الاتصال بالطرفين معاً أو بكل منهما على حدة. والغرض من هذا الحكم هو وضع هذه المسألة فوق أي شك (الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/514).

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٧

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧

(A/57/17)، الفقرات ٦١-٦٣ و١٦٠؛

A/CN.9/514، الفقرتان ٥٤ و٥٥؛

A/CN.9/506، الفقرتان ٧٥ و٧٦؛

A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظة ٢٤؛

A/CN.9/487، الفقرتان ١٢٨ و ١٢٩؛

A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرة ٩٣؛

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشية ١٩؛

A/CN.9/468، الفقرتان ٥٤ و ٥٥؛

A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرتان ٥٦ و ٥٧؛

قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ٩.

المادة ٨ - إنشاء المعلومات

نص المادة ٨

عندما يتلقى الموفِّق من أحد الطرفين معلومات متعلقة بالنزاع، يجوز للموفِّق إنشاء مضمون تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق. غير أنه عندما يعطي أحد الطرفين الموفِّق أي معلومات يُشترط بالتحديد إبقاؤها سرّية، لا يجوز إنشاء تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات التوفيق.

تعليقات على المادة ٨

ضرورة إجراء اتصالات علنية بين الطرفين والموفِّق

٥٨- لكي ينجح التوفيق، يجب على الطرفين والموفِّق أن يكونوا قادرين على أن يستكشفوا ويفهموا قدر الامكان المسائل المثارة بين الطرفين والخلفية والظروف التي ترتبت عليها تلك المسائل (بما في ذلك الأسباب التي حالت دون توصل الطرفين إلى اتفاق)، والامكانيات المتاحة للطرفين للتغلب على المسائل الراهنة وتسوية النزاع. وفي سياق التوفيق، يمكن بالتالي أن يشمل نطاق المناقشة مسائل تتجاوز تلك التي كانت موضع خلاف عند بدء التوفيق ويمكن أن يشمل على سبيل المثال إمكانيات إعادة هيكلة العلاقة بين الطرفين في المستقبل أو تقديم اقتراحات بشأن تنازلات من الجانبين. ولكي يُكتب النجاح لتلك المناقشات، ينبغي للطرفين أن يكونا مستعدين للغوص في مسائل لا ينظر فيها عادة في سياق الاجراءات التحكيمية أو القضائية، بما في ذلك المسائل التي يعتبرها الطرفان حساسة أو سرّية. وإذا كان هنالك احتمال أن يُفشى بعض تلك المعلومات إلى شخص ثالث أو يُجهر بها علناً، أو أن يستعمل أحد الطرفين، في حال فشل التوفيق، ما أفشى من معلومات أو صدر من تصريحات من الطرف الآخر كدليل في الاجراءات التحكيمية أو القضائية، أصبح الطرفان نافرين أثناء التوفيق وتضاءلت احتمالات توصلهما إلى تسوية. لذلك، فإن من الهام

جدا أن يضع النظام القانوني الذي يسري على إجراءات التوفيق ضمانات توفر القدر المنشود من الحماية القانونية من إفشاء بعض الحقائق والمعلومات غير المرغوب فيه. وهذه الضمانات هي محور نظام التوفيق كما إنها تمثل سببا هاما بوجه خاص يرر الحاجة إلى تشريع بشأن التوفيق.

إفشاء المعلومات

٥٩- تبين المادة ٨ المبدأ القائل بأنه أيا كانت المعلومات التي يقدمها أي طرف إلى الموفق، فمن الجائز إفشاء تلك المعلومات إلى الطرف الآخر، ما لم يطلب الطرف الذي يدي بالمعلومات تحديدا خلافا لذلك. وتتيح المادة ٨ اتباع نهج يتسق والممارسة المستقرة في كثير من البلدان حسبما يتبدى في المادة ١٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق. والقصد من ذلك هو الحرص على اتباع أسلوب منفتح وصريح في الاتصال وتبادل المعلومات بين كل واحد من الطرفين والموفق، والحرص في الوقت نفسه على حقوق الطرفين في الحفاظ على السرية. علما بأن دور الموفق هو العناية بتوخي الصدق في تبادل المعلومات بخصوص النزاع. فهذا الإفشاء يعزز ثقة الطرفين في عملية التوفيق. غير أن مبدأ الإفشاء ليس مطلقا، حيث إن للموفق الحرية في إفشاء تلك المعلومات للطرف الآخر، لكن ذلك لا يعتبر واجبا عليه. ولا شك في أن من واجب الموفق ألا يفشي معلومة معينة إذا كان الطرف الذي قدم تلك المعلومة إلى الموفق اشترط تحديدا ابقائها طي الكتمان. ولهذا النهج ما يسوغه، إذ إن الموفق لا يفرض على الطرفين قرارا ملزما. وكان قد أُبدي اقتراح، عند إعداد القانون النموذجي، مفاده أن الطرف الذي يقدم المعلومات إلى الموفق عليه أن يبدي موافقته على ذلك قبل أن يتسنى إجراء أي اتصال لتقديم تلك المعلومات إلى الطرف الآخر. غير أن ذلك الاقتراح لم يعتمد في نهاية المطاف، بالرغم من الاعتراف بأن تلك هي ممارسة شائعة أثمرت نتائج طيبة في عدد من البلدان وأنها متأصلة في قواعد الوساطة في بعض البلدان. ولكن، حرصا على أن يؤخذ في الحسبان ما يمكن اعتباره توقعات طبيعيا ومشروعا من الطرفين بأن تعامل المعلومات المقدمة إلى الموفقين على أنها معلومات سرية، فمن الموصى به أن يبلغ الموفقون الطرفين بأن المعلومات التي تقدم إلى الموفق قد تُفشي ما لم يتلقى الموفق تعليمات خلافا لذلك.^(٢٨)

مفهوم "المعلومات"

٦٠- يفضل في سياق القاعدة القانونية التي ترسيها المادة ٨ استخدام مفهوم عريض لمصطلح "المعلومات". ويقصد به أن يشمل جميع ما يرسله الطرف إلى الموفق من معلومات

ذات صلة. ومفهوم "المعلومات" المستخدم في هذه المادة ينبغي أن يفهم على أنه لا يشمل الاتصالات التي تجري أثناء التوفيق فحسب، بل كذلك الاتصالات التي جرت قبل البدء الفعلي لعملية التوفيق. وعبارة "مضمون تلك المعلومات" المستعملة في المادة ٨ هي على غرار العبارة الواردة في المادة ١٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق. وهذه العبارة مفضلة على العبارة "تلك المعلومات" لأنها تجسد الحقيقة التي مفادها أن الموفقين لا يبلغون دائما مضمون أي معلومات يتلقونها من الطرفين حرفيا.^(٢٩)

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٨

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧
 (A/57/17)، الفقرات ٦٤-٧٣ و ١٦١-١٦٣؛
 A/CN.9/514، الفقرات ٥٨-٦٠؛
 A/CN.9/506، الفقرات ٧٧-٨٢؛
 A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظة ٢٥؛
 A/CN.9/487، الفقرات ١٣٠-١٣٤؛
 A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرة ٩٤؛
 A/CN.9/468، الفقرتان ٥٤ و ٥٥؛
 A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ٥٨-٦٠؛
 A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشيتان ٢٠ و ٢١؛
 قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ١٠.

المادة ٩ - السرية

نص المادة ٩

يُحرص على الحفاظ على سرية جميع المعلومات المتعلقة بإجراءات التوفيق، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، وما لم يكن إفشاؤها لازما بمقتضى القانون أو لأغراض تنفيذ اتفاق تسوية أو إنفاذه.

(29) المرجع نفسه، الفقرة ١٦٢.

تعليقات على المادة ٩

قاعدة عامة بشأن السريّة

٦١- تماشيا مع المادة ١٤ من قواعد الأونسيترال للتوفيق، أُعرب عن تأييد، عند إعداد القانون النموذجي، لمقترح يدعو إلى إدراج قاعدة عامة بشأن السريّة تُطبق على كل المشاركين في إجراءات التوفيق (الفقرة ٨٦ من الوثيقة (A/CN.9/506).^(٣٠) ذلك أن وجود حكم بشأن السريّة عنصر هام لأن التوفيق يكون أكثر جاذبية إذا كان بمسئطاع الطرفين أن يشعرا بالثقة في الحفاظ على المعلومات ذات الصلة طي الكتمان، بسبب وجود نص قانوني يؤكد ذلك الواجب. وقد وضع هذا الحكم في صيغة عريضة بالإشارة إلى "جميع المعلومات المتعلقة بإجراءات التوفيق" بحيث لا يشمل ذلك المعلومات التي تُفشى أثناء إجراءات التوفيق فحسب، بل يشمل أيضا مضمون تلك الإجراءات ونتيجتها وكذلك الشؤون ذات الصلة بعملية توفيق تحدث قبل التوصل إلى الاتفاق على التوفيق، بما في ذلك، على سبيل المثال، المناقشات بشأن مدى الرغبة في اللجوء إلى التوفيق وشروط الاتفاق على التوفيق واختيار الموفّقين والدعوة إلى التوفيق وقبول تلك الدعوة أو رفضها. وقد حظيت بالتأييد العبارة "جميع المعلومات المتعلقة بإجراءات التوفيق" لأنها تجسد صيغة مجربة ومثبتة وردت في المادة ١٤ من قواعد الأونسيترال للتوفيق (الفقرة ٥٨ من الوثيقة (A/CN.9/514).

استقلال الطرفين

٦٢- تخضع المادة ٩ صراحة لمبدأ استقلال الطرفين بغية الاستجابة لدواعي القلق المعرب عنها والتي مثارها أنه قد لا يكون من المناسب أن تُفرض على الطرفين قاعدة لا تكون خاضعة لاستقلال الطرفين، ويمكن أن يكون من الصعب جدا إنفاذها. وهذا يعزز الهدف الرئيسي للقانون النموذجي وهو احترام استقلال الطرفين وكذلك تقديم قاعدة واضحة يسترشد بها الطرفان في حال عدم وجود اتفاق مخالف (الفقرة ٥٩ من الوثيقة (A/CN.9/514).

الاستثناءات من القاعدة

٦٣- إن هذه القاعدة مرهونة أيضا باستثناءات صريحة، ولا سيما حين يكون إفشاء المعلومات لازما بموجب القانون، كالاتزام بإفشاء أدلة تثبت جرما جنائيا، أو حين يكون الإفشاء لازما لأغراض تنفيذ أو إنفاذ اتفاق تسوية. ومع أن الفريق العامل الذي أعد القانون

النموذجي نظر بادئ ذي بدء في إدراج قائمة بعدد من الاستثناءات المحددة، فقد أعرب بقوة عن الاعتقاد بأن تعداد الاستثناءات في قائمة في نص القانون النموذجي قد يثير مسائل صعبة في التفسير، خصوصاً بشأن ما إذا كان ينبغي اعتبار القائمة حصرية أم لا. وقد اتفق الفريق العامل على أنه سيكون من الأنسب أن تُدرج في دليل الاشتراع قائمة إرشادية وغير حصرية بعدد من الاستثناءات الممكنة من القاعدة العامة عن السرية. وتشمل الأمثلة على القوانين من هذا القبيل القوانين التي تقتضي من الموقِّق أو الطرفين كشف المعلومات إذا ما كان ثمة خطر في احتمال تعرض شخص ما للوفاة أو لأذى جسدي جسيم إن لم يتم إفشاء تلك المعلومات، أو القوانين التي تقتضي إفشاء المعلومات إذا ما كان ذلك يخدم المصلحة العامة، وذلك، على سبيل المثال، لتنبية الجمهور إلى مخاطرة صحية أو بيئية أو تهدد السلامة (الفقرة ٦٠ من الوثيقة A/CN.9/514). وما يقصد إليه المحررون هو أنه في حال قيام محكمة أو هيئة أخرى بالنظر في ادعاء بأن شخصاً ما لم يمثل لأحكام المادة ٩، ينبغي لها أن تشمل في نظرها أي دليل بشأن مسلك الطرفين يبين ما إذا كان أم لم يكن لديهما تفهم لوجود عملية التوفيق، وبالتالي توقع للحرص على السرية. ولعل أي دولة تشترع القانون النموذجي ترغب في توضيح المادة ٩ على نحو يجسد ذلك التفسير.^(٣١)

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ٩

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧
 (A/57/17)، الفقرات ٧٤-٨١ و ١٦٤؛
 A/CN.9/514، الفقرات ٥٨-٦٠؛
 A/CN.9/506، الفقرات ٨٣-٨٦؛
 A/CN.9/487، الفقرات ١٣٠-١٣٤؛
 قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)،
 المادة ١٤.

المادة ١٠ - مقبولية الأدلة في إجراءات أخرى

نص المادة ١٠

تعليقات على المادة ١٠

حظر عام على استعمال المعلومات المتحصل عليها في التوفيق لأغراض إجراءات أخرى

٦٤- في إجراءات التوفيق، يجوز للطرفين عادة أن يبديا اقتراحات وآراء بشأن تسوية ممكنة للنزاع، أو أن يقدموا إقرارات، أو أن يبديا رغبتهما في التسوية. وإذا لم يسفر التوفيق عن تسوية، رغم تلك الجهود، واستهل أحد الطرفين إجراءات قضائية أو تحكيمية، أمكن استخدام تلك الآراء أو الاقتراحات أو الإقرارات أو عبارات ابداء الرغبة في التسوية بما يضر بمصالح الطرف الذي أبداها. وهذا الاحتمال المتمثل في "طفوح" المعلومات يمكن أن يثني الطرفين عن السعي الحاد إلى بلوغ تسوية أثناء إجراءات التوفيق، مما قد يقلل من جدوى التوفيق (الفقرة ١٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.108). ومن ثم، تستهدف المادة ١٠ التشجيع على إجراء مناقشات صريحة ومخلصة في عملية التوفيق بحظر استخدام المعلومات المذكورة في الفقرة ١ في أي إجراءات لاحقة (الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/514). وتستخدم عبارة "ولا لأي شخص آخر" لتوضيح أن الفقرة ١ تلزم أيضا الأشخاص الآخرين غير الطرف المعني (مثل الشهود أو الخبراء) الذين شاركوا في إجراءات التوفيق.^(٣٢) ويُقصد بالعبارة "إجراءات مماثلة" أن تشمل لا الإجراءات الادارية فحسب بل وكذلك إجراءات مثل "الكشف" و"الشهادات" في البلدان التي تُستعمل فيها تلك الأساليب للحصول على الأدلة^(٣٣) ولا تكون فيها تلك الأساليب مشمولة بالمفهوم "الاجراءات القضائية".

العلاقة بالمادة ٢٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق

٦٥- هذا الحكم ضروري خصوصا إذا لم يكن الطرفان قد اتفقا على حكم كالذي هو وارد في المادة ٢٠ من قواعد الأونسيترال للتوفيق، والذي ينص على أنه يجب على الطرفين عدم الاعتماد على ما يلي أو استخدامه في أي إجراءات تحكيمية أو قضائية، [...]:^(٣٤)

(32) المرجع نفسه، الفقرة ٨٣.

(33) المرجع نفسه، الفقرة ١٦٦.

(34) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6.

- (أ) الآراء التي أعلن عنها الطرف الآخر أو المقترحات التي قدمها بشأن تسوية ممكنة للنزاع؛
- (ب) إقرارات الطرف الآخر أثناء إجراءات التوفيق؛
- (ج) الاقتراحات التي قدمها الموفق؛
- (د) كون الطرف الآخر قد أبدى استعدادة لقبول اقتراح للتسوية قدمه الموفق.

٦٦- 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 لمفعول الاتفاقات المتعلقة بمقبولية الأدلة في الإجراءات القضائية. (الفقرتان ٦٢ و ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/514).

مفعول المادة ١٠

٦٧- تتوخى المادة ١٠ نتيجتين فيما يتعلق بمقبولية الأدلة في إجراءات أخرى، وهما: الالتزام الذي يقع على الطرفين بعدم الاعتماد على أنواع الأدلة المحددة في المادة ١٠، والتمام المحاكم باعتبار تلك الأدلة غير مقبولة.^(٣٥) ويستهدف القانون النموذجي منع استخدام معلومات معينة في إجراءات قضائية أو تحكيمية لاحقة بصرف النظر عما إذا كان الطرفان قد اتفقا على قاعدة كذلك الواردة في المادة ٢٠ من قواعد الأونسيتال للتوفيق. وحيثما لا يكون الطرفان قد اتفقا على قاعدة مناقضة، فإن القانون النموذجي ينص على أن على الطرفين ألا يستندا، في أي إجراءات تحكيمية أو قضائية لاحقة، إلى أدلة من النوع المحدد في الأحكام النموذجية. وبذلك تكون الأدلة المحددة غير مقبولة ولا يمكن بالتالي هيئة التحكيم أو للمحكمة أن تأمر بإفشائها. (الفقرة ٦٥ من الوثيقة A/CN.9/514).

شكل المعلومات أو الأدلة

٦٨- تنص الفقرة ٢ على أن الحظر الوارد في المادة ١٠ مقصود منه أن يُطبق عموما على طائفة المعلومات أو الأدلة المذكورة في الفقرة ١، بصرف النظر عما إذا كانت أم لم تكن تلك المعلومات أو الأدلة واردة على شكل مستند كتابي أو بيان شفوي أو رسالة إلكترونية. ويمكن أن تشمل المستندات المعدة لأغراض إجراءات التوفيق فحسب لا بيانات الطرفين فقط وإنما أيضا بيانات الشهود وآراء الخبراء، على سبيل المثال.

(35) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)،

حظر إفشاء الأدلة أو المعلومات ذات الصلة بالتوفيق

٦٩- بغية تشجيع الصراحة الخالصة بين الطرفين المشاركين في التوفيق، يجب أن يكون الطرفان قادرين على الدخول في عملية التوفيق وهما على علم بنطاق القاعدة وبأنها سُنطبق. وتحقق الفقرة ١ ذلك، حيث إنها تحظر على أي من الأطراف المشاركة في عملية التوفيق، بمن فيها الموقِّف وأي طرف ثالث، أن يستعمل المواد ذات الصلة بالتوفيق في سياق إجراءات أخرى. وبغية توضيح وتعزيز القاعدة المعبر عنها في الفقرة ١، تقيّد الفقرة ٣ حقوق المحاكم أو هيئات التحكيم أو الهيئات الحكومية في الأمر بإفشاء المعلومات المشار إليها في الفقرة ١، ما لم يكن القانون الذي يحكم الاجراءات التحكيمية أو القضائية يسمح أو يقضي بإفشاء تلك المعلومات وتقتضي من تلك الهيئات أن تعتبر أي معلومات من ذلك القبيل أدلة غير مقبولة. وبمطالبة تلك الهيئات بمعاملة تلك المعلومات المقدمة كأدلة باعتبارها غير مقبولة.

الحالة التي يسمح أو يقضي فيها القانون بإفشاء المعلومات

٧٠- عند إعداد القانون النموذجي، سلّم بأن التعبير "القانون" لا يقتصر، في بعض النظم، على شمل نصوص التشريعات، بل انه يشمل قرارات المحاكم أيضا. وعند وضع نص القانون النموذجي في صيغته النهائية، اتفقت اللجنة على ضرورة تفسير التعبير "القانون" تفسيراً ضيقاً على أنه يشير إلى التشريعات وليس إلى الأوامر الصادرة عن هيئات تحكيمية أو قضائية والتي تأمر فيها تلك الهيئات أحد الطرفين في عملية التوفيق، بناء على طلب الطرف الآخر، بإفشاء المعلومات المذكورة في الفقرة ١. ومن ثم، إذا طلب أحد الطرفين إفشاء الأدلة لدعم موقفه في تقاض أو في إجراءات مشابهة (دون أن تكون هناك مصالح موجودة ذات صلة بالسياسة العمومية تكون لها الغلبة، كتلك المشار إليها أدناه)، مُنعت المحكمة من إصدار أمر بالإفشاء. غير أن أوامر المحكمة (ومنها مثلاً الأوامر القاضية بإفشاء معلومات والمشفوعة بالتهديد بفرض عقوبات بما فيها العقوبات الجنائية، والموجهة إلى أحد الطرفين أو إلى شخص آخر ممن يستطيعون تقديم الأدلة المشار إليها في الفقرة ١) تستند في العادة إلى تشريعات، ويمكن اعتبار بعض أنواع تلك الأوامر (وخاصة إذا كانت تستند إلى قانون الاجراءات الجنائية أو إلى القوانين التي تحمي السلامة العمومية أو النزاهة المهنية) استثناءات من القاعدة المنصوص عليها في الفقرة ١.^(٣٦)

٧١- وقد تكون هناك حالات لا يمكن فيها قبول الأدلة الخاصة بوقائع معينة بمقتضى المادة ١٠، ولكن يتعين أن ترجح على تلك اللامقبولية الحاجة الماسة إلى التلاؤم مع الدواعي الإضطرارية المرتبطة بالسياسة العمومية. ومن أمثلة ذلك ضرورة إفشاء ما يصدر عن أحد

المشاركين من تهديدات بلحاظ أذى جسدي أو خسارة أو ضرر على نحو غير قانوني؛ أو حيثما يحاول أحد المشاركين استغلال التوفيق في التخطيط لجريمة أو في ارتكابها؛ أو حيثما تكون هناك حاجة إلى أدلة لإثبات أو دحض زعم بالخروج على آداب المهنة، استنادا إلى التصرف الحادث أثناء عملية التوفيق؛ أو حيثما تكون هناك حاجة إلى الأدلة في إجراءات يكون فيها الاحتيال أو الإرغام هو جوهر المسألة فيما يتعلق بصحة اتفاق توصل إليه الطرفان أو بوجوب إنفاذه؛ أو حيثما تظهر البيانات التي أدلي بها أثناء التوفيق أن هناك خطرا شديدا يهدد صحة أو سلامتهم. والجملة الأخيرة من الفقرة (٣) تعبّر عن مثل هذه الاستثناءات في صيغة عامة وبعبارة مشابهة لعبارة الاستثناء المعبر عنه بشأن واجب الحفاظ على السريّة والوارد في المادة ٩ (الفقرة ٦٧ من الوثيقة A/CN.9/514).

العلاقة بين إجراءات التوفيق والاجراءات اللاحقة لها

٧٢- توسع الفقرة ٤ نطاق تطبيق الفقرات ١-٣ لكي لا تطبق على الاجراءات اللاحقة ذات الصلة بالتوفيق فحسب، بل ولكي تطبق أيضا على الاجراءات اللاحقة التي ليست لها صلة به. وهذا الحكم يقضي على امكانية تجنّب تطبيق المادة ٩ بتقديم أدلة في الاجراءات عندما تكون القضية الرئيسية مختلفة عن القضية التي يُنظر فيها في التوفيق.

٧٣- وعند التأكد من أن معلومات معينة ليست مستعملة في إجراءات لاحقة، لا بد من أن يظل في الاعتبار أن الطرفين كثيرا ما يقدمان عمليا في إجراءات التوفيق معلومات أو أدلة كانت موجودة أو استحدثت لأغراض غير التوفيق وأن الطرف، بتقديمه تلك المعلومات أو الأدلة في إجراءات التوفيق لم يمنع استعمالها في إجراءات لاحقة أو لم يجعلها غير مقبولة بطرائق أخرى. ومن أجل النص على ذلك دون مجال للشك، توضح الفقرة ٥ أن كل المعلومات التي كان يمكن أن تقبل في حالات أخرى كأدلة في إجراءات قضائية أو تحكيمية لاحقة لا تصبح غير مقبولة لسبب وحيد وهو أنها كانت قد قدمت في إجراء سابق من إجراءات التوفيق (مثلا، يكون سند شحن، في نزاع يتعلق بعقد لنقل البضائع بحرا، مقبولا لإثبات اسم الشاحن، بالرغم من استعماله سابقا في التوفيق). والبيانات (أو الآراء أو الاقتراحات، الخ) التي تصدر في إجراءات التوفيق، وهي تلك الوارد ذكرها في الفقرة ١، هي وحدها التي ليست مقبولة، لكن عدم المقبولية لا يشمل أيًا من الأدلة الأساسية التي قد تكون من وراء اصدار تلك البيانات (الفقرة ٦٧ من الوثيقة A/CN.9/514).

٧٤- وفي العديد من النظم القانونية، لا يجوز اجبار أي طرف على أن يبرز في الاجراءات القضائية وثيقة تتمتع "بحصانة" - مثل اتصال كتابي بين محام وموكّله. غير أن الحصانة يمكن أن تعتبر، في بعض النظم القانونية ساقطة اذا استند طرف ما إلى الوثيقة المتمتعة بالحصانة في إجراءات ما. والوثائق المتمتعة بالحصانة يمكن أن تعرض في إجراءات توفيق بغية تيسير

التسوية. وسعيًا إلى عدم الثني عن استخدام الوثائق المتمتعة بالحصانة في عملية التوفيق، ربما تود الدولة المشتري أن تنظر في إعداد حكم ينص على أن استخدام وثيقة متمتعة بالحصانة في إجراءات التوفيق لا يمثل اسقاطًا للحصانة (الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9514).

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ١٠

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧
 (A/57/17)، الفقرات ٨٢-٩١ و ١٦٥-١٦٧؛
 A/CN.9/514، الفقرات ٦١-٦٨؛
 A/CN.9/506، الفقرات ١٠١-١١٥؛
 A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ٢٩-٣٥؛
 A/CN.9/487، الفقرات ١٣٩-١٤١؛
 A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحواشي ٢٥-٣٢؛
 A/CN.9/485، الفقرات ١٣٩-١٤٦؛
 A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرات ٩٨-١٠٠؛
 A/CN.9/468، الفقرات ٢٢-٣٠؛
 A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ١٦ و ١٨-٢٨؛
 A/CN.9/460، الفقرات ١١-١٣؛
 قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ٢٠.

المادة ١١ - إنهاء التوفيق

نص المادة ١١

تُنهى إجراءات التوفيق:

- (أ) بإبرام الطرفين اتفاق تسوية، في تاريخ إبرام الاتفاق؛ أو
 (ب) بإصدار الموفق، بعد التشاور مع الطرفين، إعلانًا يبين أنه لا يوجد ما يسوّغ القيام بمزيد من جهود التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان؛ أو
 (ج) بإصدار الطرفين إعلانًا موجهًا إلى الموفق يفيد بإنهاء إجراءات التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان؛ أو

(د) بإصدار أحد الطرفين إعلاناً موجهاً إلى الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وإلى الموقِّق، في حال تعيينه، يفيد بإنهاء إجراءات التوفيق، في تاريخ صدور الإعلان.

تعليقات على المادة ١١

الظروف التي يمكن فيها إنهاء التوفيق

٧٥- يعدّ الحكم مختلف الظروف التي يجوز فيها إنهاء إجراءات التوفيق. ففي الفقرة الفرعية (أ) يستخدم الحكم التعبير "إبرام" بدلا من التعبير "توقيع" لكي يجسد بصيغة أفضل إمكانية الدخول في تسوية في شكل غير المستند الموقع، وذلك مثلا بتبادل الاتصالات الإلكترونية أو حتى شفويا (انظر الفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/506). أما الظرف الأول المذكور في الفقرة الفرعية (أ)، فهو عندما ينتهي التوفيق بنجاح، أي عندما يتم التوصل إلى اتفاق تسوية. وأما الظرف الثاني المبين في الفقرة الفرعية (ب) فيتيح المجال للموقِّق أو لهيئة الموقِّقين لإنهاء إجراءات التوفيق، بعد التشاور مع الطرفين. (الفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/514). وقد أُنْفِق عند إعداد القانون النموذجي على أن تغطي الفقرة الفرعية أيضا الحالات التي يجري فيها التحلي عن إجراءات التوفيق بعد بدئها عندما يُفهم ذلك التحلي ضمنا من سلوك الطرفين، كأن يكون ذلك السلوك، مثلا، تعبيراً عن رأي سلمي من أحد الطرفين في آفاق التسوية أو رفض أحد الطرفين التشاور مع الموقِّق أو مقابلته عند دعوته. (٣٧) وينبغي تفسير العبارة "بعد التشاور مع الطرفين" بأنها تشمل الحالات التي يكون الموقِّق قد اتصل فيها بالطرفين في محاولة للتشاور ولم يجد أي استجابة. وتنص الفقرة الفرعية (ج) على أن كلا الطرفين يجوز لهما أن يعلن إنهاء إجراءات التوفيق، وتُجيز الفقرة الفرعية (د) لأحد الطرفين أن يقدم هذا الإشعار بإنهاء إلى الطرف الآخر والموقِّق أو هيئة الموقِّقين.

٧٦- وكما لوحظ أعلاه في سياق المادة ٤، يمكن أن يكون الطرفان ملتزمين ببدء إجراءات التوفيق والمشاركة فيها بحسن نية. ويمكن أن ينشأ هذا الالتزام مثلا من اتفاق أبرمه الطرفان قبل نشوء النزاع أو بعده، أو من حكم قانوني أو من إيعاز أو طلب من المحكمة. وتختلف مصادر هذا الالتزام من بلد إلى آخر، ولا يتناولها القانون النموذجي. كما إن القانون النموذجي لا يتناول النتائج المترتبة على عدم امتثال أحد الطرفين لذلك الالتزام (انظر الفقرتين ٣٨ و ٤٦ أعلاه).

شكل الإنهاء

٧٧- بينما لا تشترط المادة ١١ أن يكون الإنهاء كتابيا، ربما ترغب الدولة المشترعة التي تعتمد مشروع المادة سين الوارد في حاشية المادة ٤ في أن تنظر فيما إذا كان ينبغي اشتراط الإنهاء كتابيا، ذلك أنه قد يكون من الضروري توحى الدقة في تحديد الوقت الذي ينتهي فيه التوفيق لكي يتسنى للمحاكم أن تحدد على نحو صحيح الوقت الذي يستأنف فيه سريان فترة التقادم (انظر الفقرة ٤٨ أعلاه).^(٣٨)

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ١١

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ٩٢-٩٨ و ١٦٨ و ١٦٩؛
A/CN.9/514، الفقرة ٦٩؛
A/CN.9/506، الفقرات ٨٧-٩١؛
A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظتان ٢٦ و ٢٧؛
A/CN.9/487، الفقرتان ١٣٥ و ١٣٦؛
A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشيتان ٢٢ و ٢٣؛
A/CN.9/WG.II/WP.110، الفقرتان ٩٥ و ٩٦؛
A/CN.9/468، الفقرات ٥٠-٥٣؛
قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ١٥.

المادة ١٢- قيام الموفِّق بدور محكِّم

نص المادة ١٢

لا يجوز للموفِّق أن يقوم بدور محكِّم في نزاع شكَّل، أو يشكَّل، موضوع إجراءات التوفيق أو في نزاع آخر كان قد نشأ عن العقد ذاته أو عن العلاقة القانونية ذاتها أو عن أي عقد أو علاقة قانونية ذات صلة به، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

تعليقات على المادة ١٢

قاعدة قصور، رهنا باستقلال الطرفين

٧٨- بينما يسمح للموفقين، في بعض النظم القانونية، أن يعملوا كمحكمين إذا وافق الطرفان على ذلك، وبينما يكون ذلك في نظم قانونية أخرى خاضعا لقواعد على شكل مدونة لقواعد السلوك، فإن القانون النموذجي محامد أساسا في تلك النقطة، إذ هو يوفر قاعدة قصور رهنا باستقلال الطرفين. وفي كل الأحوال، فإن لاتفاق الطرفين والموفق إمكانية تجاوز أي تقييد حول تلك النقطة، حتى عندما تكون تلك المسألة خاضعة لقواعد من نوع مدونات قواعد السلوك.^(٣٩) وتعزز المادة ١٢ مفعول المادة ١٠، إذ تحد من إمكانية قيام الموفق بدور محكم بشأن نزاع كان، أو يكون، موضوع إجراءات التوفيق، أو بشأن نزاع آخر كان قد نشأ عن العقد نفسه أو عن أي عقد آخر ذي صلة به. والغرض من المادة ١٢ هو توفير مزيد من الثقة في الموفق وفي التوفيق باعتباره طريقة من طرائق تسوية النزاعات. وقد يكون أحد الطرفين راغبا عن السعي جديا إلى الوصول إلى تسوية في إجراءات توفيق إذا ما كان عليه أن يضع في الحسبان الإمكانية المتمثلة في أنه إذا لم يُكَلَّل التوفيق بالنجاح، حاز تعيين الموفق من قِبَل الطرف الآخر محكما في إجراءات تحكيم لاحقة (الفقرة ٧٠ من الوثيقة A/CN.9/514).

٧٩- وفي بعض الحالات، يمكن أن يعتبر الطرفان توفر معرفة سابقة لدى المحكم أمرا مفيدا، وبخاصة إذا رأى الطرفان أن هذه المعرفة تتيح للمحكم أن يسيّر القضية بصورة أكفأ. وفي هذه الحالات، قد يفضل الطرفان في الواقع تعيين الموفق، وليس أي شخص آخر، محكما في إجراءات التحكيم اللاحقة. وهذا الحكم لا يضع عائقا أمام تعيين الموفق السابق شريطة أن يتفق الطرفان على عدم اتباع تلك القاعدة - بأن يقوموا معا، على سبيل المثال، بتعيين الموفق ليقوم بمهمة محكم (الفقرة ٧١ من الوثيقة A/CN.9/514). والاعتبارات التي تحكم قيام الموفق بدور محكم قد تكون وثيقة الصلة أيضا بالحالات التي يقوم فيها الموفق بدور قاض. ولا يتناول القانون النموذجي تلك الحالة، لأنها أندر ولأن تنظيمها قد يتداخل مع القواعد الوطنية التي تحكم السلطة القضائية. ولعل الدول المشترعة ترغب في أن تنظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى أي قاعدة خاصة في ذلك الشأن في سياق قواعد الوطنية التي تنظم السلطة القضائية.^(٤٠)

(39) المرجع نفسه، الفقرة ١٧٠.

(40) المرجع نفسه.

نطاق المادة ١٢

٨٠- لا يُطبَّق هذا الحكم على "نزاع شكّل، أو يشكّل، موضوع إجراءات التوفيق" فحسب، بل وكذلك على "نزاع آخر كان قد نشأ عن العقد ذاته أو عن العلاقة القانونية ذاتها أو عن أي عقد أو علاقة قانونية ذات صلة به". ويوسع الشق الأول نطاق تطبيق هذا الحكم لكي يشمل عمليات التوفيق الماضية والجارية. أما الشق الثاني فيوسع نطاق المادة ليشمل النزاعات الناشئة عن عقود متميزة لكنها وثيقة الصلة تجارياً ومالياً بموضوع التوفيق نفسه. وفي حين أن الصياغة واسعة جداً، فإن تقرير ما إذا كان نزاع ما يثير مسائل تتعلق بالعقد الرئيسي أو العلاقة القانونية الرئيسية سيقطن في كل حالة بذاتها (الفقرة ٧٢ من الوثيقة A/CN.9/514). وقد اتفق، عند إعداد القانون النموذجي، على أن الإشارة إلى "نزاع آخر" في المادة ١٢ يمكن أن تشمل أطرافاً غير الطرفين في إجراءات التوفيق.^(٤١)

قيام المحكم بدور موفّق

٨١- في صيغة سابقة من القانون النموذجي ورد حكم يعالج الوضع الذي يقوم فيه محكم موفّق، وهي ممارسة مسموح بها في بعض النظم القانونية. وقد لوحظ أن ذلك الحكم من شأنه أن يتعلق بوظائف المحكم وكفاءته، وكذلك بممارسات التحكيم التي تختلف من بلد إلى بلد وتكون خاضعة لتأثير التقاليد القانونية والاجتماعية. ولا توجد ممارسة مستقرة بشأن مسألة المحكم الذي يقوم بدور الموفّق، وبعض الملاحظات عن الممارسات المتبعة تفيد بأنه ينبغي للمحكم أن يتوخى الحذر قبل أن يقدم اقتراحاً أو يشارك بدور في إجراءات توفيق تتعلق بالنزاع المعني.^(٤٢) وقد ارتئي أن من غير المناسب السعي إلى توحيد هذه الممارسات من خلال تشريع موحد. ومع أن ذلك الحكم قد حُذف عند إعداد القانون النموذجي، فقد اتفقت اللجنة على أن القانون النموذجي لا يُقصد منه أن يبين ما إذا كان بمسئطاع المحكم أن يقوم بدور أو يشارك في إجراءات توفيق فيما يتعلق بالنزاع، وأن هذه المسألة متروكة لتقدير الأطراف والمحكمين الذين يتصرفون ضمن سياق ما هو واجب تطبيقه من قوانين وقواعد (الفقرة ١٣٢ من الوثيقة A/CN.9/506، والفقرة ٧٣ من الوثيقة A/CN.9/514).^(٤٣)

(41) المرجع نفسه، الفقرة ١٠٢.

(42) انظر مثلاً ملحوظات الأونسيترال على تنظيم إجراءات التحكيم (فيينا، الأمم المتحدة، ١٩٩٦)، الفقرة ٤٧.

(43) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرة ١٧٠.

الموقِّف يقوم بدور ممثل أو مستشار لأحد الطرفين

٨٢- تضمنت صيغة سابقة من القانون النموذجي أيضا تقييدا بمنع الموقِّف من القيام بمهمة ممثل أو مستشار لأي من الطرفين رهنا باتفاق الطرفين على خلاف ذلك. وقد أُشير إلى أنه في بعض الولايات القضائية، حتى إذا اتفق الطرفان على قيام الموقِّف بدور ممثل أو مستشار لأي من الطرفين، فإن ذلك الاتفاق من شأنه أن يكون منافيا للإرشادات التوجيهية الأخلاقية التي ينبغي للموقِّفين اتباعها، ويمكن أن يعتبر أيضا مخلا بسلامة التوفيق كطريقة من طرائق تسوية النزاعات. وقد رُفض مقترح لتعديل هذا الحكم وذلك لعدم ترك هذه المسألة لاستقلال الطرفين، بناء على أنه يخل بمبدأ استقلال الطرفين وأنه لا يسلم بأن الموقِّف يكون دائما حرا في رفض التصرف بهذه الصفة في بعض الولايات القضائية التي تقتضي فيها القواعد الأخلاقية من الموقِّف عدم القيام بدور ممثل أو مستشار. وبناء على ذلك، اتفق على أن لا يتناول الحكم مسألة ما إذا كان بمسْتَطاع الموقِّف أن يتصرف بصفة مستشار أو ممثل لأي من الطرفين (الفقرتان ١١٧ و ١١٨ من الوثيقة A/CN.9/506 والفقرة ٧٤ من الوثيقة A/CN.9/514).

الإحالات إلى وثائق الأونسيتال فيما يتعلق بالمادة ١٢

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ١٠٦-١١٠ و ١٧٠؛
A/CN.9/514، الفقرات ٧٠-٧٤؛
A/CN.9.WG.II/WP.110، الحاشية ٣٠؛
A/CN.9/WG.II/WP.108، الفقرات ٢٩-٣٣؛
A/CN.9/506، الفقرات ١١٧-١٢٣ و ١٣٠؛
A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ٣٦-٤١؛
A/CN.9/487، الفقرات ١٤٢-١٤٥؛
A/CN.9/485، الفقرات ١٤٨-١٥٣؛
A/CN.9/468، الفقرات ٣١-٣٧.
قواعد الأونسيتال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ١٩.

المادة ١٣ - اللجوء إلى الإجراءات التحكيمية أو القضائية

نص المادة ١٣

حيثما يكون الطرفان قد اتفقا على التوفيق وتعهدا صراحة بأن لا يستهلا، خلال فترة زمنية معينة أو إلى حين وقوع حدث معين، إجراءات تحكيمية أو قضائية فيما يتعلق بنزاع حالي أو مستقبلي، تنفذ هيئة التحكيم أو المحكمة مفعول ذلك التعهد إلى أن يتم الامتثال لأحكامه، إلا بالقدر الذي يراه أحد الطرفين لازماً لصون حقوقه. ولا يُعتبر استهلال تلك الإجراءات في حد ذاته تخلياً عن اتفاق التوفيق أو انهاء لإجراءات التوفيق.

تعليقات على المادة ١٣

تقييد الحرية في استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية

٨٣- لوحظ، عند إعداد القانون النموذجي، أن استهلال الطرفين إجراءات تحكيمية أو قضائية قبل انتهاء التوفيق من شأنه أن يؤثر سلباً في حظوظ التوصل إلى تسوية. ولكن، لم يتم التوصل إلى توافق في الآراء حول صيغة قاعدة عامة تحظر على الطرفين استهلال تلك الإجراءات التحكيمية أو القضائية أو تجعل ذلك الاجراء مقصورياً على اتخاذ الخطوات اللازمة لمنع انقضاء فترة التقادم. وخُصص إلى أن تقييد حرية الطرفين في استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية يمكن أن يثني الطرفين، في بعض الحالات، عن إبرام اتفاقات على التوفيق. وعلاوة على ذلك، فإن منع إمكانية الوصول إلى المحاكم قد يثير مسائل ذات صلة بالقانون الدستوري من حيث إن إمكانية الوصول إلى المحاكم تعتبر في بعض الولايات القضائية حقاً غير قابل للتصرف.^(٤٤)

٨٤- وفي المادة ١٣، يقتصر القانون النموذجي على معالجة الحالة الفرضية التي يكون فيها الطرفان قد اتفقا تحديداً على التنازل عن حقهما في استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية أثناء انتظار استكمال التوفيق. ونتيجة هذا الحكم أن المحكمة أو هيئة التحكيم سوف تكون ملزمة بمنع مباشرة التقاضي أو اللجوء إلى التحكيم إذا كان من شأن ذلك أن يكون محلاً باتفاق الطرفين (انظر الفقرة ٧٥ من الوثيقة A/CN.9/514).

"إلا بالقدر الذي يراه أحد الطرفين لازماً لصون حقوقه"

٨٥- حتى في حالة اتفاق الطرفين على التنازل عن أحدهما في استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية مادام التوفيق لم ينته، تنشئ المادة ١٣ إمكانية تجاهل أحد الطرفين ذلك الاتفاق عندما يكون استهلال الإجراءات التحكيمية أو القضائية، في رأي ذلك الطرف، ضرورية لصون حقوقه. ويقوم ذلك الحكم على الافتراض بأن الطرفين سيقصران بحسن نية على استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية في الظروف التي تكون فيها تلك الإجراءات ضرورية حقاً لصون حقوقهما. ويمكن أن تشمل الظروف التي قد تستوجب تلك الإجراءات ضرورة التماس تدابير حماية مؤقتة أو تجنب انقضاء فترة التقادم (الفقرة ٧٦ من الوثيقة A/CN.9/514،^(٤٥) كما يمكن لأحد الطرفين استهلال إجراءات قضائية أو تحكيمية عندما يظل أحد الطرفين غير فاعل ويعرقل بالتالي تنفيذ اتفاق التوفيق. ولكن، يستطيع الطرف، في هذه الحالة، استهلال إجراءات قضائية أو تحكيمية بعد إنهاء إجراءات التوفيق عملاً بالمادة ١١.^(٤٦)

٨٦- وتبين المادة ١٣ بوضوح أن حق الطرفين في اللجوء إلى الإجراءات التحكيمية أو القضائية يمثل استثناء من واجب المحاكم أو هيئات التحكيم وقف أي إجراء في حال تنازل الطرفين عن الحق في استهلال إجراءات تحكيمية أو قضائية.^(٤٧)

الإحالات إلى وثائق الأونسيتال فيما يتعلق بالمادة ١٣

- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرات ١١١-١١٨ و ١٧١؛
 A/CN.9/514، الفقرتان ٧٥ و ٧٦؛
 A/CN.9/506، الفقرات ١٢٥-١٢٩؛
 A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظتان ٤٢ و ٤٣؛
 A/CN.9/487، الفقرات ١٤٦-١٥٠؛
 A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشيتان ٣٦ و ٣٧؛
 A/CN.9/485، الفقرات ١٥٤-١٥٨؛
 A/CN.9/468، الفقرات ٤٥-٤٩؛

(45) المرجع نفسه، الفقرة ١١٧.

(46) المرجع نفسه.

(47) المرجع نفسه، الفقرة ١١٦.

الفقرات ٤٩-٥٢، A/CN.9/WG.II/WP.108،

قواعد الأونسيترال للتوفيق (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.81.V.6)، المادة ١٦.

المادة ١٤ - وجوب إنفاذ اتفاق التسوية^(٤)

نص المادة ١٤

إذا أبرم الطرفان اتفاقاً يسوّي النزاع، كان ذلك الاتفاق ملزماً وواجب النفاذ ...
[يجوز للدولة المشرّعة أن تدرج وصفا للطريقة التي تنفذ بموجبها اتفاقات التسوية، أو تشير
إلى الأحكام التي تنظم ذلك الإنفاذ].

(4) يجوز للدولة المشرّعة، عند تنفيذ الإجراءات المتعلقة بإنفاذ اتفاقات التسوية، أن تنظر
في إمكان جعل هذا الإجراء إلزامياً.

تعليقات على المادة ١٤

دواعي التعجيل بالإنفاذ

٨٧- طرح كثير من الممارسين رأياً مفاده أن جاذبية التوفيق يمكن أن تزداد إذا ما حظيت
التسوية التي يُتوصل إليها أثناء عملية التوفيق بنظام يقضي بالتعجيل بالإنفاذ أو عوملت،
لأغراض الإنفاذ، كما لو كانت قراراً تحكيمياً أو شبيهة به (الفقرة ٧٧ من الوثيقة
A/CN.9/514).

مسألة إنفاذ اتفاق التسوية متروك للقانون الداخلي

٨٨- يجسّد نص المادة أصغر قاسم مشترك بين مختلف النظم القانونية. وكانت اللجنة، عند
إعداد القانون النموذجي، موافقة عموماً على السياسة العامة الداعية إلى ضرورة التشجيع
على إنفاذ اتفاقات التسوية على نحو سهل وسريع. ولكن، كان هناك ادراك بأن طرائق
تحقيق هذا الإنفاذ المعجّل تختلف باختلاف النظم القانونية وتتوقف على التفاصيل التقنية
للقانون الاجرائي الداخلي، وأن هذه التفاصيل التقنية لا تستجيب بسهولة للمواءمة بواسطة
تشريعات موحدة. وهكذا، تترك المادة ١٤ للقانون الداخلي الواجب التطبيق البت في
مسائل الإنفاذ والدفع على الإنفاذ وتعيين المحاكم (أو الهيئات الأخرى التي يمكن أن يلتتمس

منها إنفاذ اتفاق تسوية)^(٤٨) أو هي تترك تلك المسائل للأحكام التي ستصاغ في التشريع الذي سيشتري القانون النموذجي. وعند وضع الصيغة النهائية لهذه المادة، لاحظت اللجنة أن الغرض من القانون النموذجي ليس ثني قوانين الدولة المشترعة عن فرض اشتراطات بشأن الشكل كاشتراط التوقيع أو الشكل الكتابي عندما يعتبر ذلك الاشتراط أساسيا.^(٤٩) ويرد أدناه عرض لأمثلة مختلفة لمعالجة مسألة التعجيل بإنفاذ اتفاقات التسوية في التشريعات الداخلية، وذلك بغية التيسير على المشرعين الذين سيشتريون القانون النموذجي النظر في الخيارات الممكنة.

الطبيعة التعاقدية لاتفاق التسوية في بعض الدول

٨٩- بعض الدول لا توجد لديها أحكام خاصة بشأن وجوب إنفاذ تلك التسويات، مما يترتب عليه أنها تكون واجبة الإنفاذ شأنها شأن أي عقد بين الطرفين. وهذا الفهم المتمثل في وجوب إنفاذ التسويات التوفيقية كما لو كانت عقودا، تكرر ذكره في بعض القوانين المتعلقة بالتوفيق (الفقرة ٧٨ من الوثيقة A/CN.9/514).

أمثلة للخصائص الإضافية لاتفاقات التسوية في بعض النظم القانونية

٩٠- في التشريعات الوطنية لبعض البلدان، يخوّل الطرفان اللذان توصلا إلى تسوية للنزاع بواسطة التوفيق أن يعيّنا محكّما لكي يقوم تحديداً بإصدار قرار تحكيمي يستند إلى اتفاق التسوية الذي توصل اليه الطرفان. وقد أفي عن وجود هذه التشريعات والممارسات، على سبيل المثال، في هنغاريا،^(٥٠) وجمهورية كوريا.^(٥١) وفي الصين، حيث يجوز أن تتولى التوفيق

(48) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٤.

(49) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٣.

(50) في هنغاريا، ينص الباب ٣٩ من القانون الحادي والسبعين المؤرخ ٨ تشرين الثاني/ نوفمبر

١٩٩٤ على ما يلي:

(أ) إذا سوّى الطرفان نزاعهما أثناء إجراءات الحكيم، أتمت هيئة التحكيم تلك الاجراءات بإصدار أمر قضائي.

(ب) إذا طلب الطرفان ذلك، دونت هيئة التحكيم التسوية في شكل قرار تحكيم بناء على شروط متفق عليها، شريطة أن تعتبر التسوية متوافقة مع القانون.

(ج) قرار التحكيم الذي يصدر بناء على شروط متفق عليها له المفعول ذاته المترتب على أي قرار تحكيم آخر تصدره هيئة التحكيم.

هيئة تحكيم، ينص التشريع على أنه إذا أدى التوفيق إلى اتفاق تسوية، أصدرت هيئة التحكيم بيان توفيق مكتوبا أو أصدرت قرار تحكيم وفقا لاتفاق التسوية. ويجب أن يكون بيان التوفيق المكتوب وقرار التحكيم المكتوب متساويين في الحجية القانونية والمفعول القانوني.⁽⁵²⁾ وفي بعض الولايات القضائية أيضا، يعتمد الوضع القانوني للاتفاق الذي يُتوصل إليه عقب التوفيق على ما إذا كان التوفيق قد جرى ضمن نظام المحاكم وما إذا كانت الإجراءات القانونية ذات العلاقة بالنزاع قيد التنفيذ أم لم يكن ذلك. فعلى سبيل المثال، يقضي التشريع الأسترالي، بأن الاتفاقات التي يُتوصل إليها خلال توفيق يجري خارج إطار مخططات التوفيق المقترنة بالمحكمة لا يمكن تسجيلها لدى المحكمة ما لم تكن الإجراءات القضائية قيد التنفيذ، بينما يجوز للمحكمة، في إطار مخططات التوفيق المقترنة بالمحكمة، أن تصدر أوامر وفقا لاتفاق التسوية، ويكون لتلك الأوامر قوة قانونية وتكون واجبة النفاذ من حيث هي كذلك (الفقرة ٧٩ من الوثيقة A/CN.9/514).

٩١- وينص بعض النظم القانونية على الانفاذ بصورة مستعجلة اذا كان الطرفان ومحاموهما قد وقَّعوا على اتفاق التسوية وتضمَّن الاتفاق بيانا مفاده أنه يجوز للطرفين أن يلتمسا إنفاذا عاجلا للاتفاق. كما ان التسويات يمكن أن تكون خاضعة للانفاذ المعجل اذا وثق اتفاق التسوية مثلا، من جانب كاتب عدل أو أعطي شكلا رسميا من جانب قاض. ففي برمودا، على سبيل المثال، ينص قانون تشريعي على أنه إذا توصل الطرفان في اتفاق تحكيم ينص على تعيين موفق إلى اتفاق على تسوية خلافتهما ووقعا على اتفاق يتضمن شروط التسوية، وجبت معاملة اتفاق التسوية، فيما يتعلق بأغراض إنفاذه، كقرار بشأن اتفاق تحكيم، وجاز، بإذن من المحكمة أو من قاض في هذا الخصوص، إنفاذه بالطريقة ذاتها التي يُنفذ بها حكم أو قرار صادر في هذا الشأن؛ وفي حال إعطاء إذن على هذا النحو، يجوز أن يورد الحكم شروط الاتفاق.⁽⁵³⁾ وكذلك في الهند، يُعتبر اتفاق تسوية وقَّع عليه الطرفان نهائيا وملزما للطرفين والأشخاص الذين يخلفونهما في الحقوق ويكون له الوضع القانوني والمفعول كما لو كان قرار تحكيم.⁽⁵⁴⁾ وفي ألمانيا، تأخذ مدونة الاجراءات المدنية (*Zivilprozeßordnung*) بعين

(51) في جمهورية كوريا، لا يتضمن قانون التحكيم أحكاما بشأن التوفيق، لكن التوفيق أو الوساطة ممارسان على نطاق واسع (انظر قواعد التحكيم التجاري للمجلس الكوري للتحكيم التجاري، بصيغتها المعدلة في ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣). وتنص الفقرة ٣ من المادة ١٨ على أنه إذا نجح التوفيق، اعتُبر الموفق المحكم المعين بموجب اتفاق الطرفين واعتبرت التسوية التي تم التوصل إليها قرار تحكيم بناء على شروط متفق عليها.

(52) المادة ٥١ من قانون التحكيم لجمهورية الصين الشعبية.

(53) برمودا، قانون التحكيم لسنة ١٩٨٦.

(54) الهند، مرسوم التحكيم والتوفيق، ١٩٩٦، المادتان ٧٣ و٧٤.

الاعتبار صراحة الممارسة المتمثلة في التوصل في معظم الأحيان إلى تسوية ودية للنزاع أثناء إجراءات التحكيم، وذلك بالنص على أن تدون المحكمة التسوية في شكل قرار تحكيم بشروط متفق عليها، إذا ما طلب الطرفان ذلك، وأن يكون لقرار التحكيم المذكور المفعول ذاته المترتب على أي قرار تحكيم آخر على أساس الدعوى.^(٥٥) ولكن، في بعض الولايات القضائية، لا يُطبق وجوب إنفاذ اتفاق تسوية جرى التوصل إليه أثناء إجراءات التوفيق، إلا إذا تم التوصل إلى اتفاق التسوية بين الطرفين في عملية تحكيم أو اتفاق تحكيم. ففي إقليم هونغ كونغ الإداري الخاص التابع للصين، على سبيل المثال، حين تتم إجراءات التوفيق بنجاح ويصدر عن الطرفين اتفاق تسوية مكتوب (سواء أكان ذلك قبل إجراءات التحكيم أم أثناءها)، يجوز إنفاذ ذلك الاتفاق من جانب المحكمة الابتدائية كما لو كان قرار تحكيم، شريطة أن يكون اتفاق التسوية قد صدر عن الطرفين في اتفاق تحكيم.^(٥٦) وهذا الحكم يدعمه الأمر رقم ٧٣ بشأن القاعدة ١٠ من قواعد المحكمة العليا التي تطبق الإجراء الخاص بإنفاذ قرارات التحكيم على إنفاذ اتفاقات التسوية وذلك لكي يتسنى تقديم طلب عاجل إلى المحكمة وإصدار حكم يورد شروط الاتفاق (الفقرة ٨٠ من الوثيقة A/CN.9/514).

"أبرم [الطرفان] اتفاقاً"

٩٢- ينبغي لكل دولة مشترعة لم تشترع قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية أن تنظر في إدراج حكم على غرار المادتين ٦ و ٧ من ذلك الصك^(٥٧) عند اشتراع هذا

(55) ألمانيا، مدونة الإجراءات المدنية (*Zivilprozessordnung*)، المجلد العاشر، الباب ١٠٥٣.

(56) ينص الباب ٢-جيم من مرسوم التحكيم (الفصل ٣٤١) بصيغته المعدلة (الذي دخل حيز النفاذ في ٢٧ حزيران/يونيه ١٩٩٧) على ما يلي:

إذا توصل الطرفان في اتفاق على التحكيم إلى اتفاق تسوية لنزاعهما وأبرما اتفاقا كتابيا يتضمن شروط التسوية ("اتفاق التسوية") وجبت معاملة اتفاق التسوية، لأغراض إنفاذه، كما لو كان قرارا بشأن اتفاق تحكيم، وجاز إنفاذه، بإذن من المحكمة أو من قاض، على النحو ذاته كما لو كان حكما قضائيا أو أمرا للغرض ذاته، وعندما يؤذن بذلك، جاز إدراج الحكم القضائي في شروط الاتفاق.

(57) تنص المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية في جزء منها على أنه عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الاطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقا. وتنص المادة ٧ من ذلك الصك على أنه عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يستوفي ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا: (أ) استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات؛ و(ب) كانت تلك الطريقة جديرة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.99.V.4).

القانون النموذجي (الفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/506) من أجل إزالة العقبات التي تعترض الاستخدام المتزايد للاتصالات الالكترونية في التوفيق التجاري الدولي.

الإحالات إلى وثائق الأونسيترال فيما يتعلق بالمادة ١٤

الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧

(A/57/17)، الفقرات ١١٩-١٢٦ و ١٧٢؛

A/CN.9/514، الفقرات ٧٧-٨١؛

A/CN.9/506، الفقرات ٣٨-٤٨ و ١٣٣-١٣٩؛

A/CN.9/WG.II/WP.115، الملاحظات ٤٥-٤٩؛

A/CN.9/487، الفقرات ١٥٣-١٥٩؛

A/CN.9.WG.II/WP.110، الفقرات ١٠٥-١١٢؛

A/CN.9/WG.II/WP.113/Add.1، الحاشية ٣٩؛

A/CN.9/485، الفقرة ١٥٩؛

A/CN.9/468، الفقرات ٣٨-٤٠؛

A/CN.9.WG.II/WP.108، الفقرات ١٦ و ٣٤-٤٢؛

A/CN.9/460، الفقرات ١٦-١٨.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة
يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم
عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى: الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经营处均有发售。 请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à: Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

CÓMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

Printed in Austria
V.04-90951—December 2004—1,020

United Nations publication
Sales No. A.05.V.4
ISBN 92-1-633016-3

