

Distr.: General  
4 May 2006  
Arabic  
Original: English/Spanish

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة التاسعة والثلاثون

نيويورك، ١٩ حزيران/يونيه - ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦

مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة وشكل اتفاق  
التحكيم - مشروع الإعلان المتعلق بتفسير الفقرة (٢) من المادة الثانية  
والفقرة (١) من المادة السابعة من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ بشأن  
الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها

التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والمنظمات الدولية

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٢	.....	أولاً - مقمّمة
٣	.....	ثانياً - التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والمنظمات الدولية
٣	.....	ألف - الدول الأعضاء
٣	.....	غواتيمالا
٦	.....	إيطاليا



## أولا - مقدمة

١ - قرّرت اللجنة، في دورتها الثانية والثلاثين (فيينا، ١٧ أيار/مايو - ٤ حزيران/يونيه ١٩٩٩)، أن تكون البنود التي سيتناولها الفريق العامل على سبيل الأولوية هي: اشتراط الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم، الوارد في المادة ٧ (٢) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ("القانون النموذجي للتحكيم") وفي المادة الثانية (٢) من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ("اتفاقية نيويورك")،<sup>(١)</sup> وكذلك إمكانية إنفاذ تدابير الحماية المؤقتة.<sup>(٢)</sup>

٢ - وانتهى الفريق العامل، في دورته الرابعة والأربعين (نيويورك، ٢٧-٢٣ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦)، من وضع الصيغة النهائية لمشروع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة وشكل اتفاق التحكيم، والصيغة النهائية لمشروع الإعلان المتعلق بتفسير المادتين الثانية (٢) والسابعة (١) من اتفاقية نيويورك. وأحال الأمين العام، بمذكرة شفوية مؤرّحة ٢١ آذار/مارس ٢٠٠٦، نصوص مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة وشكل اتفاق التحكيم وفضلا عن مشروع الإعلان المتعلق بتفسير المادتين الثانية (٢) والسابعة (١) من اتفاقية نيويورك، بصيغتها المرفقة بتقرير الفريق العامل عن أعمال تلك الدورة (A/CN.9/592) إلى الدول والمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات الدولية غير الحكومية المدعوة لحضور اجتماعات اللجنة وأفرقتها العاملة بصفة مراقب. وصدرت ملحوظات موجزة منفصلة بشأن كل نص على حدة (في الوثيقة A/CN.9/605 بشأن مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة، وفي الوثيقة A/CN.9/606 بشأن مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بشكل اتفاق التحكيم، وفي الوثيقة A/CN.9/607 بشأن مشروع الإعلان المتعلق بتفسير المادتين الثانية (٢) والسابعة (١) من اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨).

٣ - وتستنسخ هذه الوثيقة التعليقات الأولى التي تلقتّها الأمانة على مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة وشكل اتفاق التحكيم، وعلى مشروع الإعلان المتعلق بتفسير المادتين الثانية (٢) والسابعة (١) من اتفاقية نيويورك. وسوف تنشر التعليقات التي تلقتّها الأمانة بعد صدور هذه الوثيقة كإضافات لها بالترتيب الذي ترد به.

## ثانيا- التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والمنظمات الدولية

## ألف- الدول الأعضاء

## غواتيمالا

[الأصل: بالاسبانية]

[٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٦]

## تعليقات من غواتيمالا بشأن التعديلات على قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم

يشرفني أن أُحيل أدناه التعليقات على مشاريع الأحكام المراد إدراجها في التعديلات على قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (القانون النموذجي للتحكيم). وقد فهمتُ أن التعليقات ينبغي أن تكون دقيقة قدر الإمكان، وهي بالفعل كذلك. ولكن إذا ما رأيت البعثة الدائمة أن بعض التعليقات ينبغي أن تكون أكثر تفصيلاً، فأنا مستعد لتقديم المساعدة في هذا الصدد.

وينبغي، في المقام الأول، الاعتراف بأن التدابير المؤقتة والأوامر الأولية قد استقطبت اهتماماً كبيراً واكتسبت أهمية خاصة كمجال يمكن إحراز تقدم فيه جعل لوائح التحكيم تمنح المحكمين وهيئات التحكيم إمكانيات أكبر فيما يتعلق بصلاحيات الأمر بهذه التدابير أو إصدار هذه الأوامر أو فرضها. وهذا هو أحد الأسباب الأساسية الكامنة وراء العمل الجاري في غواتيمالا منذ سنتين تقريباً بشأن مشروع قانون قَدّمته المحكمة العليا ويهدف إلى تخويل المحكمين مزيداً من الصلاحيات الزجرية فيما يتعلق بالقدرة على الأمر بمثل هذه التدابير أو فرضها.

وتجدر الإشارة إلى أن الشخص المكلف بإعداد هذا التقرير قد انتقد هذه الممارسة من منطلق أنها تهدف إلى منح المحكمين صلاحيات زجرية مباشرة تمكّنهم من الأمر بمثل هذه التدابير دون أي دعم قضائي أو مساعدة قضائية؛ أي أنها تهدف، بعبارة أخرى، إلى منح المحكمين "صلاحيات مطلقة" فيما يتعلق بالتدابير المؤقتة أو التدابير التحسببية أو الأوامر الأولية. وقد يبدو أن الاقتراح الذي أعده الفريق العامل المعني خلال الدورة الرابعة والأربعين (المعقودة في نيويورك من ٣ إلى ٢٧ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦) لا يتميز فحسب بكونه معقولاً أكثر في ذلك الصدد، بل بكونه أيضاً أكثر تماشياً مع المحتويات الإجمالية للقانون النموذجي.

ونكتفي عند هذا الحد لنتقل إلى التعليقات المفصلة على النص المحلّل.

## المادة ١٧ (١)

نقترح الصيغة التالية: (١) يجوز لهيئة التحكيم أن تمنح تدابير مؤقتة بناء على طلب أي الطرفين، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. (يقترح الاستعاضة عن كلمة "أحد" (A) بكلمة "أي" (ANY)).

ويُحدث هذا التغيير الدلالي لدى جميع الأطراف في العملية التحكيمية انطبعا أوسع أو أكثر توازنا بشأن الوضع القائم.

## المادة ١٧ (٢)

لا يُقترح أي تغيير فعلي في الصياغة، وإنما يقترح التفكير في استخدام المصطلح "laudo" [قرار] للإشارة إلى الوسيلة التي يمكن من خلالها منح التدبير المؤقت. ورغم أن سبب استخدام هذا المصطلح واضح، نظرا لارتباطه أساسا بالقوة التنفيذية لهذا اللفظ عندما يُستخدم في الهيئات التحكيمية التابعة للدولة، فقد يثير شيئا من البلبلة في بعض الولايات القضائية من حيث إشارته إلى اختتام الإجراءات القانونية (مصطلح "laudo" [قرار] يوازي مصطلح "sentencia" [حكم]، وفي الإجراءات العادية أو القضائية تُمنح التدابير المؤقتة من خلال الأوامر أو القرارات الأولية). وقد يُستخدم التعبير "laudo interino" [قرار مؤقت]، لأنني أعتقد أنه يُستخدم في ولايات قضائية أخرى، وإذا ما استُخدم، فيجوز إضافة تعريف لهذا النوع من القرارات في المادة التي تتضمن التعاريف في القانون النموذجي.

وفي حال الموافقة على استخدام التعبير "laudo interino" [قرار مؤقت]، يتعين عند الإشارة في المادة ١٧ (٢) إلى "قرار لاحق" أن يستخدم التعبير "laudo definitivo" [قرار نهائي] في الفقرة الفرعية المعنية.

## المادة ١٧ مكررا

## الفقرة الفرعية (١) (أ)

يُقترح الاستعاضة عن التعبير "no resarcible" [غير قابل للرجوع] بالتعبير "no reversible" [لا يُلغى] أو "لا يجبر".

## الفقرة الفرعية (١) (ب)

يُقتَرَح حذف هذه الفقرة الفرعية. فقد تُستخدم في النظام القضائي الغواتيمالي كوسيلة للنيل أو الانتقاص من مصداقية المحكّمين على أساس أنهم دعموا بطريقة أو بأخرى رأيا معيناً بخصوص ادعاءات أحد الأطراف. وقد يكون من الأفضل الاقتصار في هذا الحكم أو في حكم آخر من التعديل المقترح للقانون النموذجي، على الإشارة إلى وجود بتّ المحكّمين في التدابير التي لهم اختصاص بشأنها، أو إرساء معيار عناية أعلى للمحكّمين في تقريرهم منح مثل هذه التدابير أو عدم منحها.

## الباب ٢

يقتَرَح الاستعاضة في السطر الأول عن عبارة "a toda demanda" [بطلب] بعبارة "a todo requerimiento" [بشرط]. وفي حال الموافقة على هذا التغيير، يتعين إجراؤه أيضا في أحكام أخرى - في المادة ١٧ مكررا ثانيا على سبيل المثال. ويقتَرَح كذلك الاستعاضة في مختلف الاقتراح عن كلمة "demandante" الواردة في عبارة "demandante de una medida cautelar" [طالب التدبير المؤقت] أو في عبارة\* "demandante de una orden preliminar" [طالب استصدار الأمر الأولي] بكلمة "solicitante" أو "requirente".

## المادة ١٧ مكررا ثانيا

بما أن التعبير "Órdenes preliminares" [الأوامر الأولية] لا يُستخدم في جميع الولايات القضائية في قوانينها المتعلقة بالإجراءات القانونية،<sup>(١)</sup> فرمّا ينبغي إدراج تعريف لهذا التعبير كما هو الحال فيما يخص "medidas cautelares" [التدابير المؤقتة].

وقد يكون من المفيد في هذه الحالة معرفة المزيد عن العلاقة بين الأوامر الأولية والتدابير المؤقتة، لتقرير ما إذا كان من الضروري تقديم المزيد من التعليقات بشأن هذه المادة وغيرها من المواد.

وبالإضافة إلى التعليق السابق، ينبغي أن يخضع الحكم المتعلق بالاعتراف بالتدابير المؤقتة وإنفاذها لدراسة أشمل، إذ يبدو أن هذه التدابير إنما يفكر فيها أساسا في سياق

\* ملحوظة من المترجم: لا ترد عبارة "demandante de una orden preliminar" على ما يبدو، في الوثيقة A/CN.9/592.

(١) في غواتيمالا على الأقل، لا يُستخدم هذا التعبير في القوانين المتعلقة بالإجراءات القانونية المدنية والتجارية، بل تُستخدم التعابير "medidas cautelares" أو "medidas preventivas" أو "medidas de garantía".

إجراءات التحكيم الدولية، في حين أن بعض الولايات القضائية، كنتلك الموجودة في غواتيمالا، اعتمدت القانون النموذجي كتنشريع داخلي يشمل إجراءات التحكيم الدولية والوطنية على السواء. وسيكون من الضروري تحديد ما إذا كان الحكم المقترح ينطبق أيضا على إجراءات التحكيم الوطنية. وأخيرا، وفيما يتعلق بالأحكام القانونية المنقحة المتعلقة بشكل اتفاق التحكيم، لا يوجد سوى التعليق التالي.

### المادة ٧ (٣)

نقترح الصيغة التالية:

"يكون اتفاق التحكيم كتابيا إذا وُجد أي سجل أو دليل مستندي لمحتوياته، بصرف النظر عما إذا كان الاتفاق أو العقد الذي يشكل اتفاق التحكيم جزءا منه قد أُبرم شفويا أو من خلال تحرير بعض المستندات القانونية أو بوسيلة أخرى".

إيطاليا

[الأصل: بالإنكليزية]

[٣ أيار/مايو ٢٠٠٦]

### التعليقات على مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بالتدابير المؤقتة والأوامر الأولية (المرفق الأول)

إن قانون التحكيم الإيطالي، في حالته الراهنة، لا يمنح المحكّمين صلاحية إصدار تدابير مؤقتة أو أوامر أولية. وموقف إيطاليا من هذه المسألة هو أن مثل هذه الصلاحية ينبغي أن يبقى حصرا على المحكمة المختصة. ولا يُتوقع أن يتغيّر هذا الاختيار الجوهرى في النظام القانون الإيطالي في المستقبل القريب أو المنظور. وبناء على ذلك، من المستبعد أن تعتمد جمهورية إيطاليا، سواء كليا أو جزئيا، قواعد الأونسيترال الجديدة المقترحة بشأن التدابير المؤقتة والأوامر الأولية. ومن شأنها أن تكون أكثر تشدداً فيما يتعلق بالتدابير المؤقتة المُعترف بها بصفة مؤقتة. وقد أحال الوفد الإيطالي في الماضي تعليقات ومقترحات بشأن ما ذكر أعلاه، وقد كرّرت واستُذكرت ههنا.

ولكن على افتراض أن اللجنة لا تزال ترى رغم ما ذكر أعلاه أن من المفيد تلقي تعليقات من منظور إيطالي على مثل هذه القواعد الجديدة المقترحة، فإليها التعليقات التالية.

١- لقد صيغ الفصل الرابع مكرراً بأكمله (من المادة ١٧ إلى المادة ١٧ مكرراً عاشرًا) بالكثير من التفصيل والتحليل وبأسلوب قانوني يُرَجَّح ألا تقبله بسهولة سوى البلدان التي تأخذ بالقانون العام.

وسيكون اعتماده من قبل بلدان تأخذ بالقانون المدني، مثل إيطاليا، أقل صعوبة لو استخدم فيه أسلوب أكثر إيجازًا واعتمد أكثر على الوظيفة التقليدية لسد الثغرات التي تقوم بها قواعد الإجراءات الوطنية التي تحكم في كل بلد ممارسة الولاية القضائية المختصرة على أساس الاستعمال.

٢- وقد يكون من المناسب التوضيح (سواء في نص مشاريع الأحكام أو في تعليق رسمي أو في دليل الاشتراع) بأن لفظة "طرف"، في الفصل الرابع مكرراً، لا تعني سوى "الطرف في اتفاق التحكيم"، وليس طرفاً ثالثاً يمكن أن يتأثر مركزه بالتدبير المؤقت أو الأمر الأولي، ولكن يُفتقر إلى موافقته على الخضوع للولاية القضائية لهيئة التحكيم.

وتوفر المادة ١٧ مكرراً ثالثاً (٢) مثلاً جيداً لحكم قد يستفيد يقينه القانوني من إدراج التوضيح المقترح أعلاه.

٣- وفي ضوء الاعتراض الشديد الذي أبداه عدد من الوفود داخل الفريق العامل على صيغة اختيار التقيد التي اختيرت في نهاية المطاف في المادتين ١٧ (١) و١٧ مكرراً ثانياً (١)، لعل اللجنة تعيد النظر في مدى استصواب تقديم نص نهائي تضاف فيه صيغة لاختيار التقيد كحل بديل.

وبناء على ذلك، وكبديل لعبارة "ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك"، يمكن أن يتيح النص النهائي كذلك إمكانية اختيار عبارة افتتاحية للمادتين ١٧ (١) و١٧ مكرراً ثانياً (١)، بالصيغة التالية: "إذا اتفق الطرفان على ذلك" أو أي عبارة أخرى مماثلة.

**التعليقات على مشاريع الأحكام التشريعية المتعلقة بشكل اتفاق التحكيم (المرفق الثاني)**  
يقدم المرفق الثاني نصاً جديداً "طويلاً" منقحاً للمادة ٧ ("تعريف اتفاق التحكيم وشكله") ونصاً بديلاً "قصيراً" ("تعريف اتفاق التحكيم").

ونحن نعرب عن إيثارنا الاقتراح الرئيسي "الطويل"، الذي يرمي ضمناً إلى ادخال تمييز هام جدير بالموافقة.

وهذا التمييز هو تمييز بين اليقين بشأن إرادة الأطراف في التحكيم واليقين بشأن القواعد التي تستهدف تنظيم سير إجراءات التحكيم.

ورغم أن العديد من النظم القانونية الوطنية لا يزال يشترط الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم لأغراض تحقيق النوع الأول من اليقين (أي اليقين بشأن الإرادة في التحكيم)، يستهدف التنقيح المقترح للمادة ٧ (النص الطويل) تحقيق تغيير جذري في المنظور، بنقل التركيز إلى النوع الثاني من اليقين (أي بسعيه إلى كفالة اليقين بشأن القواعد التي تستهدف تنظيم سير إجراءات التحكيم).

ومن حيث الجوهر، يُحرر التنقيح المقترح للمادة ٧ (النص الطويل) الطريقة التي يمكن للأطراف أن يعبروا بها عن إرادتهم في التحكيم أو موافقتهم عليه (ويجوز أن يفعلوا ذلك حتى "شفويا أو بواسطة تصرف أو بوسيلة أخرى")، بينما يظل اشتراط الشكل مفروضا لغرض مختلف هو التأكد من وجود يقين "مدون" للقواعد التي سيتم التحكيم بمقتضاها.

ويرد الحكم الأساسي في المادة ٧ (٣)، واللجنة مدعوة بصدده إلى تقييم ما إذا كان القصد الأساسي المتمثل في تحقيق اليقين بشأن قواعد التحكيم سيُستخدم على نحو أفضل بتعريف اشتراط الشكل عن طريق الإشارة إلى تدوين "أحكام" اتفاق التحكيم (الخيار الأول الوارد بين معقوفتين) أم عن طريق الإشارة إلى تدوين "محتوى" اتفاق التحكيم (الخيار الثاني الوارد بين معقوفتين).

ونعرب هنا عن إثارتنا الشديد لاستخدام كلمة "محتوى" بدلا من "أحكام"، لأن "المحتوى"، على ما يبدو، يصف على نحو أفضل المضمون التوجيهي لاتفاق يقضي القانون بأن يُستخدم له شكل خارجي.

ومع ذلك، فهذا لا يعدو أن يكون توضيحا للخيار المفضل من بين مصطلحي "الأحكام" و"المحتوى". ولعلّ اللجنة تنظر في استصواب اعتماد صيغة مختلفة وأكثر مقبولة للمادة ٧ (٣) بأكملها، شريطة الحفاظ في مضمونها على الاختيار الجوهري بالنص على اشتراط الشكل لمجرد توفير اليقين بشأن قواعد التحكيم.

التعليقات على مشروع الاعلان المتعلق بتفسير الفقرة (٢) من المادة الثانية والفقرة (١) من المادة السابعة من اتفاقية نيويورك (المرفق الثالث)

رأينا ايجابي ومؤيد لمشروع هذا الإعلان.

ورغم أنه قد يكون من الصعب إجراء تقييم قانوني دقيق لمدى فعالية هذا الإعلان، إن اعتمد، في التقليل من الافتقار الحالي إلى التوحيد في تفسير اتفاقية نيويورك، فمن غير الواقعي الافتراض بأنه سيكون لأي حل مختلف وأكثر طموحا حظ أوفر في النجاح.

الحواشي

(1) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرات ٣٤٤-٣٥٠ و ٣٨٠.

(2) المرجع نفسه، الفقرات ٣٧١-٣٧٣ و ٣٨٠.