

Distr.: General
30 May 2006*
Arabic
Original: English/French

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

إضافة

المحتويات

الصفحة

٢	 ثانيا - التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والمنظمات الدولية
٢	 ألف - الدول الأعضاء
٢	 ٦ - فرنسا

* تأخر تقديم هذه المذكرة بسبب تأخر ورود التعليقات من البلد المعني.



ثانياً - التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والمنظمات الدولية

ألف - الدول الأعضاء

٤ - فرنسا

[الأصل: بالفرنسية]

[٢٩ أيار/مايو ٢٠٠٦]

ملاحظات عامة

١ - يلاحظ الوفد الفرنسي، مع الأسف، أن طريقة عمل الفريق العامل لم تلبّ توقعاته بالكامل. فقد بدا له في عدة مناسبات أن الفريق لم يبذل قصارى جهده للتوصل إلى حلول قائمة حقاً على توافق الآراء. فمثلاً لم يأخذ الفريق العامل في اعتباره، مع الأسف، التحفظات التي أبديت - من جانب غالبية الأعضاء خلال الدورة السابقة للفريق بكامل هيئته - بشأن "الأوامر الأولية"، وفضّل عدم إدخال أي تغيير على الإطلاق على الأحكام التي أعدت بشأن هذه المسألة. كما أنه اعتمد حكماً بشأن "الأوامر الزاجرة عن رفع الدعاوى" على الرغم من التحفظات التي أبدتها وفود عديدة. وتتناول تقارير الفريق العامل هذه المواضيع باقتضاب شديد أحياناً ولا تبرز بقدر كاف أن التوصل إلى حل وسط لم يتم إلا في ظروف صعبة للغاية.

٢ - وفيما يخص المضمون، يقيّم الوفد الفرنسي أعمال الفريق، التي شارك فيها - برغم ذلك - مشاركة نشطة وبنّاءة، تقييماً متفاوتاً. ففي حين أن تعاريف التدابير المؤقتة التي يجوز للمحكّم الدولي أن يأمر باتخاذها تستحق الترحيب عموماً، فإن كثيراً من الأحكام مفرط التعقد - كما يتضح من مقارنتها بالأحكام الأصلية للقانون النموذجي - بل قد تكون مشكوكاً فيها من وجهة نظر ممارسات التحكيم.

٣ - وترى فرنسا أن كل ذلك يخلّ بنوعية الأحكام التشريعية النموذجية الجديدة وبنطاقها العالمي المطلوب. وفي هذا الصدد، أوضحت ندوة نُظّمت في شباط/فبراير الماضي في مجلس الشيوخ بباريس بشأن مشروع الأونسيترال أن الأحكام النموذجية تثير لدى عدد كبير من الكتاب الفرنسيين في مجال القانون ومن ممارسي التحكيم الفرنسيين اعتراضات عديدة وقوية، تتطابق بوجه عام مع الاعتراضات التي أبدتها الوفد الفرنسي أثناء أعمال اللجنة.

تدابير الحماية المؤقتة

الفقرة (٢) (ب) من مشروع المادة ١٧ - الأوامر الزاجرة عن رفع الدعاوى

٤ - يعارض الوفد الفرنسي إدراج "التدابير الزاجرة عن رفع الدعاوى" ضمن التدابير المؤقتة العادية. فهذا النوع من التدابير لا ينتمي إلى فئة التدابير المؤقتة. وعلاوة على ذلك، فهو غريب على النظم القانونية القارية الأوروبية. والأوامر الزاجرة عن رفع الدعاوى مشكوك فيها لأنها تحرم أحد الطرفين من سبل الانتصاف التي تحق له عادة. ولذلك يمكن الطعن في هذا النهج في إطار الاتحاد الأوروبي.⁽¹⁾

٥ - ويود الوفد الفرنسي أن يطلب حذف هذا الحكم، الذي أدرج ضمن الأحكام المنقحة دون مناقشة واسعة للنتائج التي يمكن أن يحدثها على هيكل الأحكام في مجمله (انظر النقطة ١ أعلاه).

مشروع المادة ١٧ مكرراً ثانياً - الأوامر الأولية

٦ - أيدت مجموعة كبيرة من البلدان اعتراضات الوفد الفرنسي الرئيسية على هذه التدابير، ورأت أنها تتعارض مع حرية إرادة الطرفين، التي هي أساس التحكيم التجاري الدولي. كما أن هذه التدابير قد تخل بمبدأ معاملة الطرفين على قدم المساواة. وعليه يقترح الوفد الفرنسي من جديد - إذ أن هذا الاقتراح قد حظي خلال الدورة السابقة بتأييد وفود عديدة - أن لا تكون هذه التدابير مسموحاً بها إلا إذا كان الطرفان قد سبق أن قبلتا في اتفاق التحكيم المبرم بينهما. ولا يستبعد هذا الاختيار الإيجابي بأية طريقة إمكانية الاستخدام الفعلي لهذه التدابير، إذ يمكن إدراجه في اتفاق تحكيم نموذجي يستطيع الطرفان اللجوء إليه لتسوية الخلافات بينهما. وهو لذلك ترتيب يشكل حلاً وسطاً حقيقياً يمكن أن يؤدي إلى مقبولة أن تُدرج في قانون التحكيم تدابير من جانب واحد تكون قد سبق القبول بها في شكل أوامر أولية.

(1) انظر بشأن هذه النقطة قرار محكمة العدل التابعة الأوروبية المؤرخ ٢٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، القضية (Turner) C-159/02، الذي حكم بأن "اتفاقية بروكسل لا تجيز إصدار أمر زجري تمنع بموجبه محكمة تابعة لدولة متعاقدة أحد الطرفين في الدعوى المرفوعة أمامها من بدء إجراءات قانونية أو مواصلتها أمام محكمة دولة متعاقدة أخرى".

مشروع المادة ١٧ مكرراً ثالثاً، الفقرة ٤ - طابع عدم القابلية للإنفاذ الذي تتسم به الأوامر الأولية

٧- بالنظر إلى الاهتمام الذي أولاه الفريق العامل لهذا التوسيع الابتكاري لسلطات المحكّم، أشير، على نحو غير منطقي إلى حد ما، إلى أنه "يكون، الأمر الأولي ملزماً للطرفين، ولكنه لا يكون خاضعاً للإنفاذ من جانب محكمة". وهذا النص يسلب من هذه التدابير جزءاً كبيراً من فعاليتها، لأن الهيئات الاعتبارية، وخاصة المؤسسات المصرفية، التي يتوجه إليها المحكّم للحصول على إنفاذ هذه الأوامر، ستكون غير قادرة على الامتثال دون وجود أمر قضائي بالتنفيذ. وبالتالي فمن المستحسن إلغاء تلك العبارة مع الإبقاء على العبارة التي تليها، التي تنص على أن الأمر الأولي لا يشكل قرار تحكيم.

مشروع المادة ١٧ مكرراً ثامناً- أسباب رفض الاعتراف/التنفيذ

٨- لا يسع الوفد الفرنسي إلا أن يكرر الإعراب عن موقفه بشأن هذه المسألة. فالنص المقترح، الذي يجمع بين أحكام مستوحاة من اتفاقية نيويورك تتعلق بقرارات التحكيم وأحكام أخرى ناشئة على وجه التحديد عن المتطلبات المتعلقة بالتدابير المؤقتة، يمثل مجموعة من الأحكام تدرج شروطاً مزدوجة مفرطة وغير متناسبة.⁽²⁾

(2) يجدر بالذكر أن الوفد الفرنسي اقترح صياغة أكثر إيجازاً، كما يلي:

(١) يُعترف بتدبير الحماية المؤقت الصادر عن هيئة التحكيم على أنه ملزم و [ما لم تنص هيئة التحكيم على خلاف ذلك] واجب الإنفاذ بناءً على طلب يقدم إلى المحكمة المختصة، بصرف النظر عن البلد الذي أُصدر فيه.

(٢) لا يجوز للمحكمة المختصة أن ترفض الاعتراف بتدبير حماية مؤقت [و] [أو] إنفاذه إلا:

(أ) إذا اقتنعت المحكمة بناءً على طلب الطرف الموجه ضده التدبير بما يلي:

- أن الطرف لم يوجّه إليه إشعار صحيح بتعيين المحكّم أو بإجراءات التحكيم.
- لم يتسنّ للطرف الموجه ضده التدبير أن يعرض قضيته بموجب شروط المادة ١٧.
- لم يحقّ لهيئة التحكيم أن تأمر بتدبير حماية مؤقت.

(ب) إذا رأت المحكمة:

- أن التدبير المؤقت متعارض مع السلطات الممنوحة للمحكمة بموجب قوانينها، ما لم تقرّر المحكمة أن تعيد صياغة التدابير المؤقتة بغية تكييفها مع سلطاتها.
- أن الاعتراف بالتدبير المؤقت أو إنفاذه يتعارض مع السياسة العمومية التي تعترف بها المحكمة.

الشكل الكتابي لاتفاق التحكيم

٩- يوافق الوفد الفرنسي على مضمون مشاريع الأحكام التي أعدها الفريق العامل. غير أنه يقترح أن تكون صياغتها أكثر إحكاما. وعلى وجه الخصوص، يتضمن مشروع المادة ٧ المنقح فقرة (٤) بشأن الاتصالات الإلكترونية يمكن حذفها أو اختصارها، لأنها تشكّل تعريفا وليس قاعدة واجبة التطبيق. ويمكن بدلا من ذلك الاكتفاء بالإشارة إلى وثائق الأونسيترال المتعلقة بالتجارة الإلكترونية.

١٠- ومن المدهش أنه اقترح أيضا كحل بديل إغفال اشتراط الشكل الكتابي. ولا يريد الوفد الفرنسي أن يظهر هذا الترتيب الآخر في الأحكام المنقحة. فهو سيؤدي إلى إضعاف الأحكام التي اعتمدها الفريق العامل بهدف إقرار الواقع الحالي في هذه المسألة لقانون التحكيم إلى أقصى حد ممكن. ومن المستحسن بوجه عام التقليل قدر الإمكان من استخدام البدائل، حيث أن الهدف هو توجيه الدول نحو الحلول التي يبدو أنها أكثر الحلول ملاءمة. وأهم ما في الأمر هو أن اقتراح استبعاد اشتراط الشكل الكتابي استبعادا تاما لم يحظ بموافقة الفريق العامل.