

تعديل قوانين التحكيم الدولي الصادرة في عام 1976

" قوانين اليونسترال "

البروفيسور / خوار قرشي يلقي نظرة عامة على قوانين اليونسترال *

ما هي الدواعي لعمل تعديلات على قوانين التحكيم الدولي التجارية ؟

وما هي هذه التعديلات ؟

أ. السياق

قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة في اجتماعها المنعقد بتاريخ 15 ديسمبر 1976 باعتماد قوانين التحكيم الدولي للتجارة الدولية، ويشار إليها فيما بعد بالقوانين. ومنذ ذلك الحين تزايدت المناداة على المستوى العالمي بالجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات التجارية نسبة لعدم الرضا بإجراءات المحاكم المحلية.

وقد أبدى البعض ملاحظات مفادها أن تركيز المؤيدين للتحكيم في مركز المؤتمرات في عام 1958 بنيويورك كان سبباً رئيسياً في إزدهار التحكيم، إذ طالب المؤتمر الدول الموقعة والتي تربو على 140 دولة بالتأكد من أن أنظمتها القانونية تعترف بقرارات التحكيم الدولي. وفي واقع الأمر فإنه من الأسهل تنفيذ قرارات التحكيم الدولية في المحاكم الأجنبية في بعض الدول.

وبرغم كل ما أسلفنا، إلا أن المشاكل لا تزال موجودة، فليست جميع الدول الموقعة في مؤتمر نيويورك تدعم التحكيم، علاوة على ذلك فإن التحكيم قد أخذ في محاكاة الإجراءات بالمحاكم من حيث التكلفة العالية والبطء وعدم إمكانية التبصر بالنتائج.

وقد تنبأ العديد من المعلقين بأن تستفيد الوساطة من المشاكل المحيطة بالتحكيم، وقد أدركت المحاكم المحلية ذات الاختصاص المحدد مثل المحاكم الإنجليزية التجارية أن خدماتها ستكون منافساً فعالاً للتحكيم.

وتبقى الحقيقة المؤكدة بأن المبادئ التوجيهية للتحكيم الدولي ستظل عادلة وغير رسمية وناجزة في فض النزاعات كما أنها تستحق ما يصرف عليها من أموال. وقد تمت مراعاة مراجعة هذه القوانين بناء على هذه الخلفية.

* للحصول على نص القوانين كاملاً الرجاء زيارة الموقع الشكبي www.uncitral.org

ب. القواعد

تم اعتماد 41 قانوناً ليستخدمها أصحاب الأعمال التجارية في التعرف على إجراءات التحكيم وفهمها بسهولة، وكذلك استخدامها من قبل الأطراف ذات الدراية بالأنظمة القانونية المختلفة سواء كانت قائمة على القانون العام أو القانون المدني.

والملاح الرئيسية لهذه القوانين هو عدم ارتباطها بأية مؤسسة، خلافاً لما هو الحال عليه في قواعد محكمة العدل الدولية أو قواعد نادي لندن للتحكيم الدولي. وهذا يعني بأنه يمكن الشروع في التحكيم بدون دفع أية رسوم، ولكن العيب الرئيسي في عدم وجود دعم مؤسسي هو أن الأطراف تظل تلاحق بعضها البعض حتى في المرحلة الحرجة من تعيين المحكمة، فقد يفشل أحد الأطراف في الموافقة على تعيين محكم وحيد أو في ترشيح محكمه ومن ثم يطلب التدخل من محكمة التحكيم الدائمة. وقد تم استخدام هذه القوانين كنماذج - بالطبع بعد إجراء بعض التعديلات عليها - لمختلف قواعد التحكيم المؤسساتي، وكذلك تقديم نماذج لإجراءات التحكيم.

علاوة على ذلك نجد أن العديد من العقود التجارية تسعى لتضمين هذه القوانين حتى تتمكن من وضع إطار لفض النزاعات، كما أن العديد من معاهدات الاستثمار الثنائية بين الدول وعددها 3000 دولة تنوي توفير الحماية للمستثمر الأجنبي ولذلك نجدها تشير لقوانين فض النزاعات.

وقد كشف الاستخدام الواسع النطاق لهذه القوانين على مدى ثلاثة عقود عن بعض أوجه القصور، فمؤسسات التحكيم يمكن أن تغير قوانينها بسرعة وبشكل عادل، أما قوانين اليونسترال فليست كذلك لأنها نتاج مؤسسة الأمم المتحدة التي تعتمد الإجماع عند تغيير قوانينها خاصة أنها ستستخدم عالمياً. إلا أن هناك تخوف بشأن الإجماع لأنه قد ينتج قوانيناً غير فعلة ومعقدة ولا يمكن استخدامها في بعض الأحيان.

نجد أدناه بعض نصوص القوانين الرئيسية والتي نظر المعلقون ومجموعات الأمم المتحدة في أمر تعديلها.

وعلى القراء الإطلاع على التقارير الصادرة من الدورات 49- 52 لمجموعات الأمم المتحدة للحصول على المزيد من تفاصيل القوانين والتعديلات المقترحة على النصوص.*

ت. التغييرات المحتملة على القوانين

دعت الدورة 31 في اجتماع اليونسترال المنعقد في 1998 لتغيير القوانين، وفي السنة اللاحقة تم القبول بإجراء التعديلات. أما الدورة 39 في يوليو 2006 فقد أعطت الأولوية لتعديل هذه القوانين.

وكان الغرض من التعديلات هو السعي لتحديث قوانين اليونسترال وتعزيز التحكيم ليكون أكثر فعالية. وقد سعت مجموعة الأمم المتحدة لوضع حدود عند إجراء التعديلات بحيث لا يتغير النص أو روح النص مع مراعاة احترام مرونة النص والابتعاد عن التعقيد.

وكلنا نعلم بالمصاعب التي تحف عملية إعادة صياغة المستندات، فالمهمة ليست سهلة خاصة في وجود لجنة وحضور بعض الدول والمؤسسات ولا ننسى بالطبع وجود المراقبين المهتمين. تعمل مجموعات الأمم المتحدة بدأب وتجتمع مرتين في العام في السنوات الأخيرة بغرض الوصول إلى نصوص مكتملة للقوانين المزمع تعديلها .

د. قضايا رئيسية

1. دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية

لاحظ المراقبون بأن أحد القضايا الهامة والتي تحتاج لمعالجة عند تعديل القوانين هي قضية اعتماد تحكيم قائم على معاهدات الاستثمار الثنائية.

فعادة ما ترفع دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية ضد الدولة وغالباً ما تكون هنالك ادعاءات بتدخل الدولة في الاستثمارات الأجنبية، سواء كان تدخلاً تشريعياً أو خلافه وعليه فإن دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية هي قضايا تهتم بالمصلحة العامة وقد تدر عشرات الملايين من الدولارات إذا نجحت مطالباتها. وحدث إجماع مفاده عدم إحاطة هذه الدعاوى ببند السرية – وهي أمر طبيعي في أغلب حالات التحكيم – بل ستكون الإجراءات في غاية الشفافية حتى نضمن سيادة حكم القانون.

والمجالات الرئيسية التي تتعلق بدعاوى التحكيم في معاهدات الاستثمار الثنائية ومراجعة القوانين هي:

1. تعيين محكمين نزيهين ومستقلين، وعليه يجب استبعاد المحامين اللائي يعملون كمستشارين في دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية أو في مكاتب محاماة تعمل في هذه المسائل.
2. حاجة الجمهور للاطلاع على مستندات التحكيم والسماع في مسائل التحكيم.
3. السماح بعمل موجز ودي وبمشاركة الطرف الثالث.
4. إمكانية توحيد دعاوى التحكيم عندما يكون جوهر الدعاوى المختلفة موحداً بما فيه الكفاية.
5. توافر فرص الاستئناف.

تعمل مجموعات الأمم المتحدة بصورة أساسية على تعديل القوانين حتى تتمكن من معالجة القضايا المحددة المتعلقة بمعاهدات الاستثمار الثنائية، إلا أنه لم يتم اتفاق بالإجماع، لأن البعض يطالب الدول بسن نصوص في معاهدات الاستثمار الثنائية إذا رغبت في التعامل بهذا الشكل مع دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية.

احتج البعض الآخر بأن القصد الرئيسي من القوانين هو النزاعات التجارية الخاصة والتي تعد السرية من أهم بنودها، وبالتالي حافظوا عليها بشدة، وسيكون اختلاطها مع دعاوى معاهدات الاستثمار الثنائية مخالفاً للهدف الرئيسي.

وفي الدورة 41 من اجتماع مجموعة الأمم المتحدة بتاريخ يوليو 2006 تم تعديل القوانين، وتم التوصل لقرار التعامل مع قضايا التحكيم القائمة على معاهدات الاستثمار الثنائية القائمة بصورة منفصلة.

2. القضايا الإجرائية الرئيسية

فيما يختص بالنزاعات التجارية الخاصة، نجد أدناه المجالات التي قد يتم تعديل على قوانينها:

المادة 3

هل يستوجب على المدعي تقديم تفاصيل الدعوى والمستندات الداعمة لها في الوقت الذي تم فيه تقديم طلب التحكيم؟

هل يستوجب على الهدعي عليه تقديم الرد على طلب التحكيم قبل تكوين محكمة التحكيم؟
ميزات التعديلات على المادة 3 إنها تمكن الأطراف من فهم وضع كل منهما للآخر بشكل أفضل قبل تعيين المحكمة، كما أنه يمكن للأطراف التفاوض في التسوية بصورة أكثر فعالية في هذه المرحلة. وحتى بعد تعيين المحكمة فإن الصورة تكون أوضح وبالتالي يكون الأطراف في وضع أفضل.

المادة 5

عدد المحكمين، هل هو محكم واحد أم ثلاثة؟

ينص القانون الحالي على أن عدد المحكمين هو ثلاثة إذا لم يتم الاتفاق على محكم واحد. وفي الواقع فإن نصف قضايا التحكيم التي تتبع قوانين محكمة العدل الدولية وقوانين سويسرا تكون أمام محكم واحد. ولا يرقى أي شك بأن التحكيم أمام محكم واحد يكون أرخص وأسرع لأنه من الصعب التنسيق بين ثلاثة مذكرات مختلفة لثلاثة محكمين مختلفين.

هل يكون الأطراف مستعدين لقبول المحكم الواحد عند عدم التحديد؟

المادة 6

السلطة المعينة المفترضة

عندما تفشل عملية تعيين محكم أو الوصول لاتفاق حول تكوين المحكمة، فإنه يمكن استدعاء السكرتير العام لمحكمة التحكيم الدائمة لاختيار سلطة تعيين. وهو إجراء يتسغرق وقتاً والفشل في تعيين محكم هو تكتيك يلجأ إليه الطرف الضعيف على أمل أن يقاوم أية محاولات لاحقة لتنفيذ القرار على أساس أن أنه أجبر على قبول المحكم.

وعليه فقد كان هنالك اقتراح بأن تعدل القوانين حتى تكون محكمة التحكيم الدائمة هي السلطة التي تعين.

المادة 6 – 12

التعيين / الطعن في المحكمين

تعلو صيحات الإنتقاد لعمل القانونيين كمستشارين وفي الوقت نفسه كمحكمين في المسائل المختلفة ولذا نقترح أن تحتفظ سكرتارية الأمم المتحدة بقائمة تحوي أسماء كافة المحكمين. وهذا الاقتراح يلاقي ترحيباً حاراً في مجال التحكيم في معاهدات الاستثمار الثنائية، حيث نجد عدداً من مكاتب المحاماة الناجحة والتي يعمل محاموها كمستشارين ومحكمين في الوقت ذاته.

وهناك قضية أخرى تشغل بالنا تتعلق بالمحكمين وشفافيتهم، فهل يكفي إعلانهم بأنه ليس هنالك أي نوع من تضارب المصالح وبأنهم مستقلون ونزيهون؟

وما هو الموقف من المحكم الذي يتم تعيينه بانتظام من قبل مكتب محاماة محدد أو طرف محدد؟

وما هو الوضع عندما لا يكون هنالك تطوع أو اعتراف بأن هنالك فعلاً تضارب في المصالح، فهل يمكن للطرف الآخر الاعتماد على اجتهاده للتوصل لهذه المسائل؟

المادة 15

سلطات إدارة القضايا

تم تقديم اقتراح بضرورة وجود نص يمكن المحكمة من وضع جدول زمني إجرائي بأسرع وقت ممكن. واحتج البعض الآخر بأن مذكرات الأمم المتحدة للعام 1996 المتعلقة بإجراءات تنظيم التحكيم تشتمل على توجيهات كافية تمكن المحكمة من ممارسة سلطاتها التقديرية الواسعة التي نكفلها لها المادة 15 بشكل فعال.

أما القضية الأخرى فتتعلق بتوحيد إجراءات التحكيم المختلفة – فالسؤال هو: هل يمكن توحيد الإجراءات المختلفة والتي تشمل نفس الأطراف وتنشأ من نفس العقد؟

هل يمكن لمحكمة التحكيم أن تضم طرفاً ثالثاً مثل المقاول الفرعي عندما يكون المقاول والمقاول الفرعي متفقين ورب العمل غير متفق معهم؟

المادة 19

الإدعاء المضاد

هل يمكن لأحد الأطراف التقدم بطلب دعوى مضادة ناشئة من نفس العلاقة القانونية إذ ما كانت هذه العلاقة تعاقدية أم لا؟

وهل حقيقة أن الدفاع القانوني ينشئ دفاعاً موضوعياً في القضايا ذات الاختصاص المدني تعني أنه يجب السماح بعدد كبير من الدعاوى المضادة وليست فقط الدعاوى الناشئة من نفس العقد أو العلاقة القانونية؟

المادة 25

إثبات الشهود

لا تسمح القوانين الإجرائية في بعض اختصاصات القانون المدني لأطراف أو موظفي الكيانات القانونية بالإدلاء بشهاداتهم كشهود. ولذا كانت المطالبة بتعديل القانون لينص بوضوح على أنه يمكن لأي شخص أن يكون شاهداً.

المادة 26

تدابير مؤقتة

هل يجب السماح للمحكمة بأن تأمر باتخاذ تدابير مؤقتة وعدم اخطار الطرف المتضرر بذلك؟ وهل يجب تعديل المادة 26 لتنص بوضوح على عدم اتخاذ مثل هذه التدابير في غياب الطرف المتضرر؟

المادة 31

سلطة رئيس التحكيم

في حالة عدم الوصول لقرار بالأغلبية لأن المحكمين المعيّنين لديهم آراء متباينة و أو أنها لا تتفق مع آراء رئيس التحكيم، فهل يجب تعديل القانون حتى يتمكن رئيس التحكيم من إصدار قرارات؟

المادة 33

القانون المطبق

هل يجب تعديل القوانين بحيث يمكن الإشارة إليها " بسيادة حكم القانون " بدلاً من " القانون " (فالغرض هو تمكين المحكمة من مراعاة مبادئ القانون التجاري للأمم المتحدة مثلاً؟).

وهل يجب تعديل القوانين حتى يكون القانون المطبق – إذ ليس هنالك خيار آخر- هو القوانين الوثيقة الارتباط بالنزاع، مقابل القانون المحدد بقوانين تضارب المصالح والذي تعتبره المحكمة هو القانون المطبق؟

وهل تعمل التعديلات المنشودة على جعل القوانين أكثر وضوحاً وتحديداً؟

ج. ملاحظات ختامية

الخطوات التي تمر بها مراجعة القوانين خطوات مرهقة ومعقدة لأن هنالك ضرورة للتأكد من تضمين المصالح المتعددة والمختلفة بما ينعكس بشكل نهائي في النص المعدل المقترح.

وهناك من يحتج بأن التعديلات المزمع عملها قد حصرت في إطار ضيق ، فمثلا هنالك قول بأن القوانين يجب أن تحتوي على نصوص صريحة تتعلق بالسرية وحصانة المحكم من دعاوى القانونية والتكليف وحدودها وكذلك تقديم "الوساطة – التحكيم" كإجراء هجين يستطيع المحكمون بواسطته من التعامل كوسطاء. وقد أعدت مفوضية المركز الفعال لتسوية النزاعات تقارير حديثة ممتازة واستبيانات حول الممارسات الدولية في هذا الشأن.

وقد شارفت مجموعة الأمم المتحدة العاملة على تعديل القوانين على الانتهاء من مجهوداتها ووضع النصوص المعدلة المقترحة. وسيكون الجميع قادراً على الإطلاع عليها وتحديد ما إذا كانت هذه التعديلات – بالطبع إذا تمت إجازتها من الجمعية العمومية - مناسبة للغرض الذي عدلت من أجله في الثلاث عقود المقبلة.

الخامس من أبريل 2010

*البروفيسور/ خوار قرشي هو أحد المختصين في مسائل التحكيم الدولي بالمملكة المتحدة – لندن ودولة قطر. وهو بروفيسور زائر في جامعة لندن حيث يقوم بتدريس مادة القانون التجاري. وإليك بريده الإلكتروني kqgc@mcnairchambers.com