

اتفاقية سنغافورة للوساطة والمنازعات المصرفية -دراسة تحليلية -

Singapore convention on Mediation and Banking Disputes -Analytical study-

الأستاذة المشرفة: الدكتورة سناء

تلمساني مامة*

الشيخ

مخبر القانون المقارن

كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة تلمسان

tlemsanimama93@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/05/16 - تاريخ القبول: 2022/06/27 - تاريخ النشر: 2022/12/26

الملخص:

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، تُعدُّ الأولى من نوعها في مجال تسوية المنازعات التجارية العابرة للحدود . بتوفيرها إطاراً موحداً وفعالاً، من أجل إنفاذ اتفاقات التسوية الدولية، المنبثقة من الوساطة . وتكفلها بأن تصبح التسوية، التي يتوصل إليها الأطراف مُلزماً وواجبة الإنفاذ مُزاحمةً بذلك ما توفره اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية، و تنفيذها، المعروفة اختصاراً بـ " اتفاقية نيويورك"، وتهدف هذه الدراسة إلى تبين مزايا الوساطة للفصل في المنازعات المصرفية، ولا سيما في القضايا التي قد ترفع ضد البنوك خلال ممارستها لأعمالها المرتبطة بالتجارة الخارجية، وقد تم الخروج بعدة توصيات تم إدراجها في البحث.

الكلمات المفتاحية: اتفاقية؛ الوساطة؛ إنفاذ؛ منازعات؛ مصرفية.

Abstract:

The United Nation Convention on International settlement Agreement Resulting from Mediation. know as the "Singapore Convention on Mediation" is the first of its kind of amicably settling disputes arising in the context of international commercial relations, through mediation .also provides a unified and effective framework for the enforcement of international settlement agreement resulting from mediation ,it ensures that the settlement reached by the parties becomes binding and enforceable, in order to compete with that, what is provided by the convention on the recognition and implementation of foreign arbitral awards, known as "New York convention". This study demonstrate the advantages of mediation for the settlement of banking disputes, especially in cases that may be filed against banks. during the exercise of their foreign trade related activities, and several recommendations were included in the research.

Keywords: convention: Médiation: enforcement : Banking : Disputes.

مقدمة

يعد القضاء الوسيلة المعتادة لحسم النزاعات، حتى في مجال العلاقات الخاصة الدولية، ويتم اللجوء إلى القضاء الداخلي للدول المختلفة، لتسوية النزاعات التي تثور بينهم. إلا أن المعضلة الأساسية التي يواجهها القضاء ومنذ أمد بعيد، وعبر مختلف الأنظمة القضائية، هو تراكم الكم الهائل للقضايا التي تنتظر دورها للفصل فيها، بسبب تأخر إصدار الأحكام، وتعدد أوجه الطعن عبر مختلف درجات التقاضي، وبسبب المعوقات التي يعاني منها القضاء. و تعالت الأصوات للبحث عن سُبُل بديلة لحل النزاعات، والتي يُصطلح عليها " الطرق البديلة لحل

النزاعات ".التي تكمن في الآليات التي يمكن اعتمادها لحل النزاعات بمشاركة وموافقة أطرافها¹.

إن تطور الحياة الدولية، وتزايد الاستثمار الدولي، والواقع العملي ساعدوا في إفراز هذه الوسائل، لتسوية منازعاتهم الدولية، بدون الحاجة إلى الارتكاز على القضاء الوطني لفضها، ومن بين هذهالوسائل "الوساطة" التي ما فتئت تُزاحم التحكيم، الذي يُعد الوسيلة الأكثر شيوعا في تسوية المنازعات التجارية الدولية². -تعد الوساطة آليةً كُفُوَّةً، وفعالةً من حيث التكلفة، لتسوية المنازعات، كما أنها تُتيح للأطراف، درء نشوء المنازعة أو تسويتها على النحو الذي يُراعي مصالحهم، ويتجنب الوصول إلى نتيجة تنطوي على رايح وخاسر. ويمكن استخدامها لحل طائفة واسعة من المنازعات، ويؤدي ذلك إلى تحقيق فوائد مهمة، أهمها تسهيل إدارة المعاملات الدولية على الأطراف، وتقليل عدد الحالات التي تفضي فيها المنازعة إلى إنهاء علاقة تجارية . وتتميز الوساطة بأنها ليست عملية رسمية، وعلى خلاف الإجراءات التحكيمية، فإنها لا تعتمد على قواعد شكلية وإجرائية معقدة، والشكل الذي يمكن أن تتخذه عملية الوساطة ليس محددا سلفا من الناحية القانونية وفي الوساطة الناجحة كثيرا ما يتحول الأطراف من موقف الخصومة " طرف ضد طرف " إلى موقف يهدف إلى التوصل إلى حل، بحيث يصبح كلا الطرفين "معنيين بالمشكلة ". وحتى إذا لم يتم التوصل إلى اتفاق تسوية تُتيح الوساطة للأطراف اكتساب فهم أفضل للمسائل موضع الخلاف، وتجاوز التوقعات غير الواقعية، كما أن الوساطة تُعد عملية مرنة، فهي تتسم بالمرونة التي تتيح للأطراف تشكيلها خصيصا، حسب رغبتهم مع السماح لها

¹ انظر محمد سلام، دور الطرق البديلة لحل النزاعات في إصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة، سلسلة ندوات المعهد العالي للقضاء، مجلة الملحق القضائي العدد 37، بدون سنة نشر، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، ص 27 .

² انظر محمد إبراهيم موسى . التوفيق التجاري الدولي وتغير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية. دار الجامعة الجديدة للارابعة، الإسكندرية، 2016. ص 05.

بمراعاة احتياجاتهم، وظروف القضية، ونتيجةً لذلك، عادة ما تكون الوساطة اقل استنزافاً للوقت والموارد مقارنة بالإجراءات التحكيمية³

يركز الأطراف في عملية الوساطة على انشغالهم، ومصالحهم الأساسية، ويمكنهم تبديد ما قد ينشأ من أوجه سوء الفهم، ووضع الأساس لإقامة علاقة تجارية طويلة الأمد، كما أنها تعد عملية طوعية. وقائمة على استقلالية الأطراف. لأن الأطراف يحتفظون بالسيطرة الكاملة على مشاركتهم في الوساطة، وذلك مع مراعاة حالة وجود اشتراطات CLAUSES-سارية بمقتضى مصدر قانوني، ذي صلة، ويكون للإطراف في غير هذه الحالة كامل الحرية في الاتفاق على الوسيط، وعلى كيفية تسيير إجراءات الوساطة، وتقرير نطاق المسائل التي ستُطرح للوساطة، ووضع الحلول بأنفسهم، وحل النزاع كلياً أو بالاتفاق على حل جزئي، كما يمكنهم إنهاء الوساطة في أي وقت.

إن العقبة التي تقف أمام فعالية الوساطة، باعتبارها وسيلة لتسوية المنازعات التجارية، ولا سيما تلك العابرة للحدود، هي "إنفاذ اتفاق التسوية الناتج عنها"⁴، فعند انتهاء الوساطة وبمجاح وبعد تحرير محضر الاتفاق قد تطرأ ظروف معينة، تمنع طرفاً من الالتزام بالاتفاق المُوَقَّع عليه، كحدوث تغير في النوايا بعد إتمام عملية الوساطة، أو وجود رئيس جديد أو مالك للشركة المعنية، أو عدم توافر اتفاق بخصوص مسألة جوهرية، ولا يوجد اتفاق بتعلق بتفسيرها، وبغرض وجود حل لهذا الإشكال في التنفيذ، تم التوصل إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة،

إشكالية البحث :

³ انظر ملحوظات الاونسيترال بشأن الوساطة 2021 (V21-07069(A).

⁴ انظر :-محمد سالم أبو الفرج، آليات إنفاذ اتفاقات التسوية الناتجة عن الوساطة كطريق لحل المنازعات التجارية، دراسة مقارنة، العدد الثاني، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بجامعة الإسكندرية، 2014 ص180.

الوساطة لها عدة مزايا، باعتبارها حل بديل لتسوية المنازعات التي قد تطرأ بين الدول، ولاسيما في مجال التجارة الخارجية، التي تعد البنوك مُمولاً لها في إطار عمليات تمويل التجارة الخارجية. إلا أن وجود مشاكل في هذا الإطار، ينبع من وجود الحدود واختلاف الأنظمة السياسية بين الدول، وإلى اختلاف الأنظمة الاقتصادية والمالية، وكذا تنوع التشريعات التجارية والمالية والضريبية والجمركية. ولعل أهم عامل يثير الصعوبات بالنسبة لأطراف التجارة مهما كانت الدول، هو عامل عملات الدفع. والأطراف التي تدخل في علاقات تجارية فيما بينها، مضطرة للأخذ بعين الاعتبار، اختلاف أسعار العملات المستعملة، واضطرارها إلى متابعة أسعار الصرف، لأن سوء القيام بهذه العملية، يؤدي بالمؤسسات العاملة في قطاع التجارة الخارجية إلى التعرض لأخطار الصرف، والتي قد تكون منبعاً للنزاع ليس لسوء التفاوض خلال إبرام العلاقة التعاقدية ولكن لسوء تقدير وضع سوق الصرف، وإلى الاختيارات غير الملائمة⁵ ولأن البنوك التجارية لديها "سمعة" تسعى دائماً إلى المحافظة، عليها فإنها تُحبذ الحل الوُدِّي على القضائي. والوساطة تعتبر خياراً مثالياً فماذا تقدمه اتفاقية سنغافورة للوساطة من مزايا ومدى ملاءمتها للمنازعات المصرفية؟

- منهج البحث :

تعتمد الدراسة على المنهج التحليلي، لتحليل اتفاقية سنغافورة للوساطة والأحكام التي تضمنتها ومدى ملاءمتها لتسوية النزاع المصرفي.

وتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين الأول منهما يتضمن الإطار القانوني لاتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة والمبحث الثاني يتضمن إنفاذ اتفاقات الوساطة وفقاً لاتفاقية سنغافورة ومدى ملاءمتها لحل المنازعات المصرفية.

⁵ انظر الطاهر لطرش. تقنيات البنوك ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية. بن عكنون، الجزائر،

لطبعة السابعة سنة 2010، ص 93.

المبحث الأول: الإطار القانوني لاتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة .

اعتمدت اتفاقية سنغافورة للوساطة بموجب قرار اتخذته الجمعية العامة 62 في 20 ديسمبر 2018 بناء على تقرير اللجنة السادسة (A/73/496) ⁶ واذنها بتنظيم حفل لفتح باب التوقيع على الاتفاقية يُعقد في سنغافورة في 07 اوت 2019 ودخولها حيز التنفيذ في 12-09-2020 . وأوصت الجمعية العامة للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري والدولي بأن تُعرف الاتفاقية باسم "اتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة " مع دعوة الحكومات ومنظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية التي ترغب في تعزيز الإطار القانوني لتسوية المنازعات الدولية إلى الانضمام إلى الاتفاقية.

وتنطبق على اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة "اتفاقات التسوية" وارساء إطاراً قانونياً. متجانساً ب، شأن الحق في الاستظهار باتفاقات التسوية. وكذلك بشأن إنفاذ تلك الاتفاقات.

وهي أداة لتيسير التجارة الدولية، والترويج للوساطة، باعتبارها طريقة بديلة وفعالة لتسوية المنازعات التجارية، ومن المتوقع منها، باعتبارها صكا دوليا ملزما، أن تُضفي اليقين والاستقرار على الإطار الدولي الخاص بالوساطة، مما يساهم في تحقيق أهداف التنمية المستدامة .

المطلب الأول :الضرورة الملحة لسن اتفاقية سنغافورة للوساطة .

تم اعتماد التوفيق كأسلوب لتسوية النزاعات، الناشئة في إطار العلاقات التجارية الدولية "التوفيق" تسويةً وديةً، بموجب القرار رقم 52/35 الذي اعتمدته الجمعية العامة في 04 ديسمبر 1980 المتعلق بقواعد الاونسيترال

⁶ انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم 17 الفقرة 49.

للتوفيق⁷. وذلك للإسهام في إيجاد علاقات اقتصادية دولية، متناسقة، وطُبِّقت قواعد الاونسيترال على النزاعات الناشئة عن علاقات تعاقدية او قانونية أخرباًو في النزاعات المتصلة بها، عندما يتفق الطرفان اللذان يلتزمان تسويةً وديةً للنزاع، وعدل بموجب قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018، والمعدل أيضاً قبموجب انون الاونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لسنة 2002.

الفرع الأول: أهمية اتفاقية سنغافورة للوساطة .

عرفت اتفاقية سنغافورة "الوساطة"⁸ بأنها عملية، بصرف النظر عن المستخدم لها، أو الأساس الذي تجرى بناء عليه، تسعى من خلالها الأطراف، إلى التوصل إلى تسوية، ودية للمنازعة القائمة بينها بمساعدة شخص آخر واحد أو أكثر" والوسيط "ليست له صلاحية فرض حل على أطراف المنازعة وعزفها القانون النموذجي بشأن الوساطة في المادة الأولى منه⁹ بأنها "أي عملية سواء أُشير إليها بتعبير الوساطة أو التوفيق أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، تطلب فيها الأطراف إلى شخص آخر، أو أشخاص آخرين " الوسيط " مساعدتها، في سعيها للتوصل، إلى تسوية ودية للمنازعة القائمة بينها، والناشئة عن علاقة تعاقدية أو

⁷ استخدمت الاونسيترال قبل تعديل قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية مصطلح التوفيق كأسلوب لتسوية النزاعات الناشئة في إطار العلاقات التجارية الدولية للتسوية الودية كمرادف للوساطة وبعد التعديل قررت اعتماد مصطلح الوساطة

⁸ انظر: المادة 02 فقرة 03 من اتفاقية سنغافورة للوساطة مرجع سابق.

⁹ الفقرة 03 من المادة 01 تحدد عناصر تعريف الوساطة ومنها وجود منازعة و عزم الأطراف على التوصل إلى تسوية ودية وإشراك طرف آخر محايد ومستقل وقد يكون شخصاً واحداً أو أكثر لكي يساعد في عملية التوصل إلى تسوية ودية دون أن يكون له صلاحية فرض حل ما وذلك لتوضيح الفرق الأساسي بين الوساطة والعمليات الأخرى مثل التحكيم وعلى أساس هذه العناصر يمكن للمحكمة أن تقرر ما إذا كانت بصدد عملية وساطة .

علاقة قانونية أخرى، أو المتصلة بتلك العلاقة، ولا يكون للوسيط صلاحية فرض حل للمنازعة على الأطراف¹⁰.

-وتُوفّر إطاراً مُوحداً، وكُفؤاً، لإنفاذ اتفاقات التسوية الدولية، المنبثقة من الوساطة، وتُتيح للأطراف الاستظهار بهذه الاتفاقات، كما تضمن، أي تسوية، يتوصل إليها الأطراف وتصبح "مُلزمة"، وواجبة الإنفاذ، وفقاً لإجراء مُبسّط وسلس. وما يلاحظ أنها أصبحت تُستخدم بازدياد، في المعاملات التجارية الدولية، والمحلية كبديل للتقاضي، وان استخدامها يعود بفوائد جمة، والتي من شأنها التقليل من الحالات التي تُفضي فيها المنازعة، إلى إنهاء العلاقة التجارية، وتيسير إدارة المعاملات الدولية، من جانب الأطراف التجارية، وتساعد الدول في تحقيق العدالة.

كما تهدف أساساً، إلى إيجاد توازن بين حماية نزاهة عملية الوساطة، من جهة بضمان أن يُفصح الوسيط عن المعلومات التي يلزم تبليغها، والحرص في نفس الوقت، على توفير أقصى قدر من المرونة من خلال الحفاظ، على استقلالية الأطراف من جهة أخرى، وتُصاغ القوانين بحيث تُراعى في ذلك الاختلافات في الإجراءات، وبذلك، يتم التنصيص على إجراءات تكميلية بشأن

¹⁰ بالرجوع إلى مشروع دليل اشتراع واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة 2018 المعد من طرف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في الدورة الثالثة والخمسون 53 بنيويورك في 06-17 جويلية 2020 ميزت بين عمليات التفاوض والوساطة والتحكيم في الفقرة 10 صفحة 6 منه : على أن هناك اختلافات حاسمة بين عمليات التفاوض والوساطة والتحكيم المستخدمة في تسوية المنازعات وتلجأ الأطراف عادة إلى التفاوض حالما تنشأ منازعة بينها من اجل تسويتها عن طريق المفاوضات دون إشراك شخص آخر من خارج دائرة المنازعة وتشمل آليات الأخرى تسوية المنازعات المتاحة للأطراف الوساطة والتحكيم ومن السمات الأساسية للوساطة أنها تستند إلى طلب توجهه الأطراف المتنازعة إلى شخص آخر لمساعدتها أما في التحكيم فتعهد الأطراف عملية تسوية المنازعة والفصل فيها إلى هيئة تحكيم تفرض عليها قرارات ملزمة وان الوساطة تختلف عن المفاوضات لأنها تنطوي على الاستعانة بشخص آخر لكي يساعد في تسوية المنازعة على شكل مستقل ومحيد وهي تختلف عن التحكيم لان الأطراف تسيطر سيطرة تامة على العملية وعلى النتيجة لأنها عملية غير احتكامية.

إجراءات الوساطة، وكثيرا ما تركز على قوانين الوساطة المحلية، وتتضمن أحكاما، لتيسير اللجوء إلى الوساطة، وإنشاء مؤسسات معنية بالوساطة وتعيين وسطاء واعتمادهم مع حماية السرية.

وتتسم بالمرونة، لأن مفهومها رحب لعملية طوعية، تخضع لسيطرة الأطراف، وتسير بمساعدة من طرف آخر محايد، ولأنها اتفاقية في الأساس، فإنه يمكن للأطراف، الاتفاق على استخدام مجموعة من قواعد الوساطة، وعادة ما تُحدد الإطار الإجرائي لها، كما تشمل على بنود نموذجية بشأنها، يمكن أن يُدرجها الأطراف بسهولة، في العقود التجارية المُبرمة بينهم، وما يلاحظ أن قواعد الاونسيترال للوساطة، مجموعة من القواعد الإجرائية، التي يُمكن استخدامها، دون الحاجة إلى مؤسسة تُسير الوساطة. كما يمكن للأطراف تعديل تلك القواعد، وتكييفها حسب رغبتهم¹¹، كما يمكنهم الاستعانة بإحدى المؤسسات لتتولى إدارة الوساطة.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق اتفاقية سنغافورة للوساطة والاستثناء الوارد عليها.

تُطبق اتفاقية سنغافورة على اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، التي يُبرمها الأطراف لتسوية المنازعات التجارية¹²، وفقا للتعريف الوارد في المادة الأولى منها فإن "تطبيق الاتفاقية يكون على أي اتفاق منبثق من الوساطة يبرمه الأطراف كتابة لتسوية منازعة تجارية " اتفاق تسوية " ويكون وقت

¹¹ انظر المادة 04 من قانون الاونسيترال النموذجي للوساطة مرجع سابق .

¹² ورد في هامش قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية بأنه ينبغي أن يعطى مصطلح " التجاري " تفسيرا واسعا بحيث يشمل جميع المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري على سبيل المثال لا الحصر المعاملات التالية: أي معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها، اتفاق التوزيع والتمثيل التجاري أو الوكالة التجارية، العولمة، البيع الايجاري، تشييد المنشآت، الخدمات الاستشارية، الاعمال الهندسية، منح الرخص، الاستثمار، التمويل، الاعمال المصرفية، التأمين، اتفاق أو امتياز الاستغلال، المشاريع المشتركة، وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري. نقل البضائع، أو الركاب جوا أو بحرا أو بالسكك الحديدية أو برا.

إبرامه دوليا، بمعنى أن مكان عمل اثنين على الأقل من أطرافه يقعان في دولتين مختلفتين، أو الدولة التي تقع فيها مكان عمل أطراف اتفاق التسوية، مختلفة عن الدولة التي يؤدي فيها جزء جوهري من الالتزامات المفروضة، بموجب اتفاق التسوية، أو الدولة الأوثق صلة بموضوع اتفاق التسوية .

وميزت المادة 02 من الاتفاقية بين ما إذا كان للطرف أكثر من مكان عمل، فيؤخذ بمكان العمل الأوثق صلة بالمنازعة التي يحلها اتفاق التسوية، مع مراعاة الظروف التي كانت للأطراف على علم بها، أو كانت تتوخاها وقت إبرام اتفاق التسوية، وفي حالة ما إذا لم يكن لطرف من الأطراف مكان عمل، فيؤخذ بمحل إقامته المعتاد، وهو ما ورد أيضا في نص المادة 03 من الباب الثالث المتعلق بالوساطة التجارية الدولية لقانون الاونسيترال النموذجي المعدل لعام 2018¹³

وقد استثنى من نطاق تطبيق هذه الاتفاقية اتفاقات التسوية المبرمة إما: -بغرض تسوية منازعة ناشئة من معاملات يشارك فيها احد الأطراف "مستهلك" لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية.

والاتفاقات المتعلقة بقانون الأسرة أو الميراث أو العمل .

-وكذا على اتفاقات التسوية¹⁴ التي تكون قد أقرتها محكمة، أو أبرمت أمام محكمة في سياق دعوى قضائية، أو أنها أصبحت واجبة الإنفاذ، باعتبارها أحكاما

¹³ انظر المادة 03 من قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018 المعدل والمتمم لقانون الاونسيترال النموذجي للتوفيق الدولي لعام 2002 فقرة أ و ب .

¹⁴ تنص المادة 16 من القانون النموذجي للوساطة على: ينطبق هذا الباب " الباب الثالث، اتفاقات التسوية الدولية "على الاتفاقات الدولية المنبثقة من الوساطة، التي تبرمها الأطراف كتابة لتسوية منازعات تجارية "اتفاقات التسوية" لا ينطبق هذا الباب على اتفاقات التسوية: المبرمة لغرض تسوية منازعة ناشئة عن معاملات يشارك فيها أحد الأطراف "مستهلك" لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية ؛ المتعلقة بقانون الأسرة أو الميراث أو العمل. لا ينطبق هذا الباب على ما يلي: اتفاقات التسوية: التي تكون قد أقرتها محكمة أو أبرمت أمام محكمة في سياق دعوى قضائية ؛ والتي تكون واجبة الإنفاذ باعتبارها أحكام قضائية صادرة في دولة المحكمة؛ واتفاقات التسوية التي تكون قد سجلت وأصبحت واجبة الإنفاذ باعتبارها قرارات تحكيم. ويكون اتفاق التسوية

قضائية صادرة في دولة المحكمة، واتفاقات التسوية التي تكون قد سجلت وأصبحت واجبة الإنفاذ باعتبارها قرارات التحكيم. وأشارت المادة 03 من القانون النموذجي للوساطة الفقرة 06 منها، إلى أن الوساطة التجارية الدولية، تُطبق على أي اتفاق تم بين الأطراف سواء تم التوصل إليه قبل نشوء المنازعة أو بعده، أو التزام مقرر بمقتضى القانون، أو توجيهه، أو اقتراح من محكمة أو هيئة تحكيم، أو كيان حكومي مختص¹⁵ والمادة 03 المنوه عنها حددت مجال انطباق القانون النموذجي، وذلك إلا على الوساطة التجارية الدولية وأرست فقرة 03 معياراً للتمييز بين الوساطة الدولية والوساطة المحلية، ويستوفي شرط الدولية، إذا كانت أماكن عمل أطراف الاتفاق، تقع في دول مختلفة وقت إبرام الاتفاق، أو إذا كانت الدولة التي سينفذ فيها جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية، أو الدولة الأوثق صلة بموضوع المنازعة، تختلف عن الدولة التي بها أماكن عمل تلك الأطراف، كما قدمت الفقرة 03 معياراً لتحديد مكان عمل الطرف، إذا كان له أكثر من مكان عمل واحد، أو ليس لديه مكان عمل، ففي الحالة الأولى، يكون مكان العمل، هو المكان الأوثق صلة باتفاق الوساطة، ومن العوامل التي تشير إلى أن

"دولياً" إذا توافر، وقت إبرامه، أحد الشرطين التاليين: -إذا كان مكانا عمل اثنين على الأقل من أطراف اتفاق التسوية واقعين في دولتين مختلفتين- إذا كانت الدولة التي تقع فيها أماكن عمل أطراف اتفاق التسوية مختلفة عن الدولة التي يؤدي فيها جزء جوهري من الالتزامات المفروضة بموجب اتفاق التسوية؛ أو الدولة الأوثق صلة بموضوع اتفاق التسوية. ولأغراض الفقرة 4: إذا كان لطرف ما أكثر من مكان عمل واحد، فيؤخذ بمكان العمل الأوثق صلة بالمنازعة التي يحلها اتفاق التسوية، مع مراعاة الظروف التي كانت الأطراف على علم بها، أو كانت تتوخاها، وقت إبرام اتفاق التسوية؛ إذا لم يكن لطرف ما مكان عمل، فيؤخذ بمحل إقامته المعتاد. و يكون اتفاق التسوية "مكتوبة" إذا كان محتواه مدونة بأي ش كل. ويستوفي الخطاب الإلكتروني اشتراط الكتابة إذا كانت المعلومات الواردة فيه متاحة الوصول إليها بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقاً.

¹⁵ كما استُثْنيت من نطاق انطباقها أيضاً اتفاقات التسوية التي تكون واجبة الإنفاذ باعتبارها أحكاماً قضائية أو قرارات تحكيم، وذلك بغية تفادي التداخل المحتمل مع الاتفاقيات القائمة والمقبلة، وهي تحديداً اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها (1985)، والاتفاقية المتعلقة باتفاقات اختيار المحكمة (2005) واتفاقية لاهاي بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية الأجنبية في المسائل المدنية أو التجارية (2019)، واتفاقية لاهاي بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية الأجنبية في المسائل المدنية أو التجارية.

مكان عمل ما يتصل اتصالا وثيقا بالاتفاق على الوساطة، أن يكون جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية موضوع المنازعة، سينفذ في مكان العمل ذلك، أو أن يكون موضوع المنازعة، أوثق صلة به من غيره، أما إذا لم يكن لدى الطرف مكان عمل، فيؤخذ بمحل إقامته المعتاد.

ويتعين في جميع الحالات أن تُعالج مسألة الطابع الدولي لاتفاق التسوية، وقت إبرام التسوية نفسها، لا وقت إبرام اتفاق الوساطة، حتى لا تخلق مشاكل خلال عملية إنفاذ اتفاق التسوية.

المطلب الثاني: تنظيم عملية الوساطة وفقا لاتفاقية سنغافورة.

إجراءات الوساطة المتعلقة بمنازعة كانت قد نشأت¹⁶، تبدأ في اليوم الذي تتفق الأطراف في تلك المنازعة على المشاركة في إجراءات الوساطة. وهو ما نصت عليه المادة 05 من القانون النموذجي للوساطة التجارية، وإذا لم يتلق الطرف الذي دعا إلى الوساطة قبولا للدعوة خلال 30 يوما، من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوة أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوة، جاز للطرف أن يعتبر ذلك رفضا للدعوة إلى الوساطة وما يلاحظ انه وفي حالة ما إذا كان هناك اتفاق بين الأطراف على اللجوء إلى آلية الوساطة لحل المنازعة في المستقبل وتم توجيه الدعوى إليه، ولم يرد الطرف الموجه إليه الدعوة في اجل 30 يوما، فانه يستنتج بأنه غير راغب في إجراء الوساطة، ولم تنص المادة على عواقب عدم الامتثال للاتفاق على الوساطة، ما يفيد بان الإجراءات مرنة، وتوفر احتراماً لمبدأ حرية الأطراف في اختيار الإجراءات التي سوف تتبع في بدا عملية الوساطة.

وتستخدم بنجاح في مختلف مراحل المنازعات سواء، قبل أي إجراءات تحكيم، أو دعاوى قضائية أو غيرها من إجراءات تسوية المنازعات، أو حتى أثناء

¹⁶ ورد في المادة 05 من القانون النموذجي للوساطة في الهامش بأنه عند بدا سريان إجراءات الوساطة يعلق سريان فترة التقادم فيما يتعلق بالمطالبة التي هي موضوع الوساطة وفي حالة انتهاء إجراءات الوساطة دون اتفاق تسوية يتأنف سريان فترة التقادم اعتباراً من يوم انتهاء الوساطة دون اتفاق تسوية.

سير تلك الإجراءات، والدعاوى، وتكون بناء على اتفاق مسبق بين الأطراف قبل نشوء أي منازعة أو بعد ذلك. ويكون ذلك بناء على "بند" بشأن الوساطة في العقد المبرم بين الأطراف، استباقي للنزاع باعتبار العقد أداة توقع في المستقبل¹⁷ ويسوغ الأطراف بند الوساطة بحسب احتياجاتهم، ويمكنهم تحديد لغة الوساطة، والمكان الذي تعقد فيه، ويمكن تضمين العقد ما يفيد اتفاق الأطراف المسبق، على اللجوء إلى الوساطة، في شكل بند بسيط، أو في إطار بند ينص على مستويات متعددة، لتسوية المنازعات، وتكون الوساطة أحد المستويات الابتدائية، أو التنقيص عليها في شكل يتزامن مع إجراءات التحكيم، أو الدعوى القضائية، أو مع غيرها من الوسائل البديلة لحل النزاعات. ويمكن للأطراف تحديد الفترات الزمنية، التي يتعين عليهم التقيد فيها بتصرفات معينة، في إطار العملية المتعددة المستويات، مع بيان الخطوات التي يجب إتباعها من الأطراف، وفقا لجدول زمني، وإجرائي معين، مُبين في البند المتعلق باشتراط الوساطة¹⁸. كما يمكن أن يرد اللجوء إلى الوساطة، ضمن التزام منصوص عليه في قانون دولي، أو اتفاقية دولية، أو توجيه، أو اقتراح من محكمة قضائية، أو هيئة تحكيمية، أو مؤسسة مختصة بالوساطة.

وفي حالة عدم وجود اتفاق مسبق، بخصوص اللجوء إلى الوساطة، فيمكن لأي طرف، أن يطلب الوساطة في أي مرحلة، وان كانت هناك إجراءات جارية، وفي تلك الحالة يمكن وقف عملية التحكيم، وإعطاء الفرصة للوساطة ما لم يحظر القانون المطبق ذلك. ويمكن للأطراف الاتفاق أيضا، على أن يتزامن سير إجراءات الوساطة، مع إجراءات التحكيم أو التقاضي. وبذلك يمكن أن يتم تقسيم

¹⁷ انظر شهيدة قادة، الآليات القانونية لتلافي المنازعة البنكية أو التخفيف منها، المجلة الجزائرية للقانون

المقارن، جامعة تلمسان العدد 04، 2017 ص 96-105.

¹⁸ انظر ملحوظات الانسيتال بشأن الوساطة لسنة 2021 مرجع سابق.

إجراءات الوساطة إلى المرحلة التمهيدية المتمثلة في الدعوة إلى الوساطة ثم الأعمال التحضيرية لها ثم تسييرها وأخيرا اتفاق التسوية .

الفرع الأول : المرحلة التمهيدية "الدعوة إلى الوساطة".

الراغب في بدأ الوساطة يقوم إرسال دعوة إلى الوساطة، إلى الطرف الآخر أو الآخرين، وتتضمن عرضا وجيزا لموضوع المنازعة، والإشارة إلى أي عقد، أو اتفاقية نشأت منه، أو بشأن المنازعة، ووصفا وجيزا للعلاقة ذات الصلة، في حالة عدم وجود اتفاقية، وتحديد الأساس الذي تستند إليه الوساطة، كان تكون موجهة بناء على اتفاق وساطة، أو أي أساس آخر، والإشارة إلى قواعد الوساطة المعمول بها، إن وجدت، وإلى الإجراء المتبع في الوساطة، والإشارة إلى المدة التي تعتبر فيها الدعوة إلى الوساطة بمثابة رفض، إذا لم يتم تلق الرد فيها. ويتعين على الأطراف تحديد تاريخ لبدأ الوساطة، وذلك وأن لتحديد التاريخ، أهمية بالغة ويعتبر "نقطة البداية للالتزام بالسرية". وكثيرا ما يكون تاريخ البدء هو اليوم الذي يتفق فيه الأطراف على الدخول في الوساطة ويمكن للأطراف أن يؤلوا إجراءات الوساطة، إلى مؤسسة معنية بالوساطة كدعم مؤسسي¹⁹، الذي يوفر إرشادات، بشأن تنظيم الوساطة، كالخطوات الإجرائية والتكاليف، وتقديم العون في اختيار الوسيط، وتعيينه والمساعدة في المسائل الإجرائية واللوجستية وحجز مرافق الاجتماعات وخدمات الترجمة، وتوفير تدابير لحماية البيانات، والأمن السيبراني، ولا سيما فيما يتعلق بالوساطة عبر الانترنت، وإصدار شهادة تفيد بإجراء الوساطة .

وتعيين الوسيط يكون في المرحلة اللاحقة لقبول الوساطة، وقد يتفق الأطراف على تعيين وسيط، أو إجراء معين لتعيين وسيط، مراعاةً للطابع التوافقي للوساطة، ولتوفير الاستقلالية والسيطرة على مجريات الأمور وغالبا ما يتم تعيين وسيط واحد، وذلك للسرعة وللتكلفة، إلا انه يمكن تعيين أكثر من وسيط، ولا

¹⁹ المادة 06 من القانون النموذجي للوساطة، مرجع سابق

سيما عند الحاجة إلى خبرة فنية خاصة، في مجال أو أكثر، إذا كانت المنازعة معقدة، أو لأن الوسيط الوحيد، لا يكون على دراية كافية، بالأعراف التجارية، والإجراءات القانونية، أو الجوانب اللغوية، أو الثقافية، التي تنطوي عليها المعاملات الدولية، أو لتعدد الأطراف²⁰.

ويُراعى في اختيار الوسيط، استعداداه، وتدريبه على الوساطة، وحصوله على مؤهلات في المجال، والقدرة على تسيير المنازعة، وكذا خلفيته، ولا سيما جنسيته والقانون الذي يعمل به، وحصوله على اعتماد لممارسة الوساطة من إحدى الهيئات المعترف بها، المعنية بالمعايير المهنية لممارسة الوساطة، وخبرته الفنية ومؤهلاته المهنية، بما في ذلك الخبرة الفنية في موضوع الخلاف، واللغات التي يتقنها ومهاراته التقنية²¹. كما يتعين على الوسيط أن يكون مُستقلاً ومُحياداً، وألا تكون له مصلحة مهنية، أو مالية، أو مصلحة أخرى في المنازعة، ونتيجتها، وان يفصح عن أي ظروف، تُثير شكوكاً مُسوغةً بشأن حياده. ومتى أبلغ الأطراف بوجود تضارب محتمل في المصالح، وقبلوا بها، يمكنه الشروع في الوساطة، ولا يجوز له أن يعمل مُحكِّماً، أو قاضياً أو محامياً في نزاع موضوع الوساطة.

الفرع الثاني: الخطوات التحضيرية.

تقتضي هذه المرحلة، وضع الإطار المرجعي، الذي يتضمن مختلف عناصر الوساطة، ودور الوسيط في العملية، كما يمكن أن يتضمن الإطار المرجعي، عرضاً مجملًا للمنازعة، والقواعد ذات الصلة التي تحدد طريقة تسيير الوساطة، مثل المعايير الأخلاقية السارية على الوسيط، والتزامات الإفصاح ذات الصلة، وكذلك اتفاق الأطراف بشأن السرية، كما سيتم التطرق إليه لاحقاً، وينبغي أن يتفق

²⁰المادة 03 فقرة 03 من قواعد الانوسيترال للوساطة تجز للأطراف أن يرجعوا إلى مؤسسة أو شخص لاختيار الوسيط لانتقاء وسيط يمكنهم تعيينه بعد ذلك.

²¹انظر ملحوظات الانوسيترال بشأن الوساطة الفقرة 2-ب ص 07.

الأطراف والوسيط منذ البداية، على تحديد مكان الوساطة، وتوقيتها²²، وعلى اللغة، أو اللغات التي تُستخدم في تسير الوساطة، وكذا تحديد أتعاب وتكاليف الوساطة، وكيفية توزيعها، وقد تكون أتعاب الوسيط مرهونة بنتيجة الوساطة، أو على المبلغ المتنازع عليه، وبغض النظر عن النتيجة، فينبغي للأطراف الاتفاق مسبقاً، ومنذ البداية، على أن يحصل الوسيط على أتعابه، وعادة ما تشمل تكاليف الوساطة، أتعاب الوسيط، و أتعاب المؤسسة التي تدير الوساطة، إن وجدت والنفقات التي يتكبدها الوسيط، مثل نفقات السفر، والإقامة والدعم الإداري والتكنولوجي، إذا لم يتول الأطراف تغطيتها مباشرة، وكذا نفقات الخبراء، إن وُجدت، إضافة إلى النفقات الأخرى، المتعلقة بالترجمة التحريرية والشفوية²³. ويجوز أن يطلب الوسيط من الأطراف، إيداع مبلغ مُقدم لتغطية هذه التكاليف - إيداع تسبق - كما يمكنه تعليق الوساطة، لغاية دفع ذلك المبلغ، وكثيراً ما تتضمن قواعد الوساطة، أحكاماً بشأن هذه المسائل، كأن تكون المبالغ الواجبة الدفع متساوية، أي بنسبة النصف بين الطرفين وعواقب عدم دفعها.

وإذا أدارت الوساطة مؤسسة معنية بالوساطة، فيمكن أن تشمل خدمات المؤسسة، تحديد مبلغ الوديعة وكذلك حيازة الودائع، وإدارتها وتقديم كشوف حساب بها، وإذا كانت مؤسسة الوساطة لا تقدم خدمات من هذا القبيل، يتعين على الأطراف والوسيط، إتخاذ الترتيبات اللازمة، كالاستعانة بمصرف، أو مقدم خدمات خارجي آخر، وفي جميع الأحوال يتعين إيضاح نوع الحساب الذي تحفظ به الودائع، ومكانه والكيفية التي ستدار بها، وما إذا كان سينشأ عنها فوائد من عدمه.

²² يمكن أيضاً إجراء الوساطة كلياً أو جزئياً عبر الإنترنت ومن ثم يقتصر الاتصال بين الأطراف والوسيط على الاجتماعات عن بعد وفي هذه الحالة قد يؤثر القانون المطبق ويجب الاتفاق مسبقاً على القانون المطبق في

عملية الوساطة وعلى اتفاق التسوية وبخصوص التوقيت

²³ انظر ملاحظات الاونسيترال بشأن الوساطة 2021 مرجع سابق ص 08.

ومن الشائع في المنازعات الدولية على وجه الخصوص، تعيين محام في بعض أجزاء الوساطة، أو كلها ولا يلزم وجود تمثيل قانوني، لان التفاوض بين الأطراف، يركز على العموم في محاولة التوفيق بين مصالحهم، ولا ينحصر في الاعتبارات القانونية، إلا انه يُوصى بضرورة تعيين محام، في مناقشة حقوق والتزامات الأطراف القانونية، والى تحليل التبعات القانونية المترتبة على العروض والخيارات المتاحة للتسوية، وفي صياغة اتفاق التسوية .

وتعد معالجة مسألة السرية في هذه المرحلة التحضيرية، من المسائل التي يُستصوب أن ينظر إليها الأطراف منذ بداية الوساطة، وذلك بتحديد المدى الذي يودون الإبقاء فيه على سريتها، وأن يرجعوا في هذا الخصوص إلى القوانين والقواعد المُطبَّقة، للتأكد من الالتزامات الخاصة بالسرية²⁴. والحفاظ على السرية يلتزم به الوسيط والأشخاص المشاركون في الوساطة، مثل الأشخاص الذين يمثلوا الأطراف، أو من يساعدهم وكذلك من يقدمون الدعم الإداري، كما يجوز للأطراف الاتفاق على نظام السرية، من خلال تحديد نطاق السرية المطلوب فرضه حول الوساطة نفسها، أو أية معلومات تُتبادل، أو يُفصح عنها أثناء الوساطة، كما يمكن أن يشمل هذا الاتفاق، على المواد أو المعلومات التي يُراد الحفاظ على سريتها،²⁵ والتدابير المتخذة للحفاظ على سرية المعلومات، ومدة الالتزام بالمحافظة على السرية، والظروف التي يجوز فيها إفشاء المعلومات السرية كلياً أو جزئياً، بالقدر اللازم لحماية حق قانوني، وكذا سائر الظروف التي

24 تنص المادة 10 من قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة على "يحرص على الحفاظ على سرية جميع المعلومات المتعلقة باجراءات الوساطة، ما لم تتفق الاطراف على خلاف ذلك وما لم يكن افشاؤها لازما بمقتضى القانون او لاغراض تنفيذ اتفاق تسوية او انفاذه .

²⁵ مثل العلم بان هناك وساطة جارية وهوية اطراف الوساطة والوسيط والاتصالات الكتابية والشفوية ومضمون التسوية .

يجوز فيها إفشاء المعلومات²⁶. كما يمكن أن يتفق الأطراف مع الوسيط، على إفشاء المعلومات لطرف آخر خارج عن الوساطة، إذا كان من المُرجَّح أن يؤدي ذلك إلى الوصول إلى حل لمنازعتهم، وإذا تم الاتفاق على إبقائها سرية فيتعين على الوسيط إبقاؤها كذلك²⁷.

وبخصوص الأدلة والإجراءات التي تضمنتها الوساطة، فقد نصت المادة 11 من قانون الاونسيترال النموذجي للوساطة، بأنه لا ينبغي قبول وثائق أعدت أساساً لتُستخدم في الوساطة، أو أية اقتراحات قُدمت بشلن التسوية، أو أي إقرارات مقدمة من احد الأطراف في الوساطة " كأدلة " في أي إجراءات تحكيم، أو دعاوى قضائية أو غيرها من إجراءات تسوية المنازعات، والغرض من ذلك، هو ضمان ألا يتعرض أي طرف "للغبن" نتيجة تصريحه بمعلومات جوهرية، أو إعرابه عن رأيه بهدف تقريب الأطراف إلى تسوية، وفيما يتعلق بشرطي عدم مقبولية استخدام الخطابات والمعلومات المتبادلة في الوساطة كأدلة، وعدم إمكانية استدعاء الوسيط كشاهد في إجراءات لاحقة للوساطة، فينبغي أن يشمل هذان الشرطان على جميع الإجراءات اللاحقة التي تتعلق بالمنازعة التي تُشكل، أو كانت تُشكل موضوع الوساطة، "إلا أنه" يجوز الإفصاح عنها إذا نص القانون صراحة على ذلك، أو لغرض تنفيذ اتفاق التسوية أو إنفاذه.

الفرع الثالث: تسيير الوساطة .

تسيير إجراءات الوساطة، نصت عليها المادة 07 من قانون الاونسيترال النموذجي للوساطة . للأطراف الحرية في الاتفاق على الطريقة التي تُجرى بها، وفي

²⁶ مثلاً عمليات الإفصاح التي يقتضيها القانون أو تتطلبها هيئة رقابية مثلاً اللجنة المصرفية انظر في هذا الخصوص المادة 108 من قانون النقد والقرض .

²⁷ تنص المادة 09 من قانون الاونسيترال النموذجي للوساطة على " يجوز للوسيط عندما يتلقى من احد الأطراف معلومات متعلقة بالمنازعة إفشاء مضمون تلك المعلومات لأي طرف اخر في إجراءات الوساطة غير أنه عندما يُعطي احد الأطراف للوسيط أي معلومات يُشترط بالتحديد بقاؤها سرية لا يجوز إفشاء تلك المعلومات لأي طرف آخر في إجراءات الوساطة .

حالة عدم اتفاقهم على الطريقة، يجوز للوسيط تسيير إجراءات الوساطة بالطريقة التي يراها مناسبة، مع مراعاة ظروف القضية، والرغبة في إيجاد تسوية سريعة للمنازعة، مع مراعاته في ذلك الإنصاف في معاملته مع الأطراف، وهذه المادة تحدد بدقة دور الوسيط، والذي يتعين عليه إرساء الثقة في العملية، من أجل التوصل إلى تسوية للمنازعة، مع سعيه منذ البداية إلى تهيئة أجواء آمنة، ومحايدة وداعمة، لإجراء المفاوضات مع تدخله بدرجات، بحسب توقعات الأطراف وظروف القضية، ووضع الوسيط " المحايد " تجعله مؤهل وعلى نحو فريد، للرد على حجج الأطراف ومزاعمهم كما يساعد الوسيط الأطراف. في تحديد احتياجاتهم ومصالحهم وترتيب، أولوياتهم بخصوصها، وهذا ما ينتج عنه مفاوضات مستنيرة، إلى جانب وضع حلول مَصوغَةً خصيصاً لحل المنازعة، بالإضافة إلى إمكانية إيجاد حلول مبتكرة، لا يمكن التوصل إليها أمام المحاكم أو في سياق التحكيم²⁸.

والمادة 07 المنوه عنها، يمكن الاستخلاص منها انه يوجد مشاورات أولية، التي تُعتبر صفةً ملازمة لطابع الوساطة التوافقي، وتساعد هذه المشاورات الأولية على توضيح توقعات الأطراف، بشأن سير الوساطة، وتقييم نهج الوسيط، وأسلوبه، ومدى ملاءمتها للمنازعة موضوع الوساطة، وتقييم معقولية الأتعاب والتكاليف التي تنطوي على العملية.

وينبغي للأطراف في هذه المرحلة، السعي إلى توضيح مختلف الوسائل، في مرحلة مبكرة من الوساطة، بما في ذلك حالة وجود قيد يمنعهم من مباشرة إجراءات تحكيمية، أو قضائية، أو غيرها من إجراءات تسوية المنازعات، مع إمكانية النظر أيضا في المسائل المتعلقة بالإطار القانوني، الذي يحكم إبرام اتفاق التسوية وتنفيذه، وإنفاذه، وتجدر الإشارة، انه في هذه المرحلة، فان للأطراف حرية الاتفاق، على كيفية تقديم المعلومات المتعلقة بالقضية إلى

²⁸ انظر ملحوظات الاونسيترال بشأن الوساطة 2021 ص 11.

الوسيط، وشكل تقديمها، وعادة ما يتم تبادل ما يسمى "ورقات موقف أو مذكرات خاصة بالوساطة أو ملخصات القضية"، وإذا تم إعداد أي ملخص كتابي في هذه المرحلة، فذلك بُغية إيجاد تسوية، ولا يقصد منه استعماله في أي عملية تقاض لاحقة، كما يمكن للأطراف الاتفاق على الوثائق التي سيقدمونها لدعم حججهم، ويمكن أن تشمل العقود والمراسلات، أو أية معلومات ذات صلة، أو الاتفاق أيضاً على أن تكون في شكل ورقي، أو اليكتروني²⁹ أو من خلال منصة مشتركة، وفي جميع الأحوال، يتعين عقد جلسات للوساطة، والتي يمكن أن تكون بحضور جميع الأطراف، أو عقدها بصورة منفردة مع كل طرف، أو مزيج بين الاجتماعات المشتركة، والخاصة، والتي يمكن أن تكون بالحضور الشخصي، أو عن طريق الاستعانة بمنصة مناسبة، تُتيح عقد اجتماعات مشتركة، أو خاصة، ويمكن دعوة الخبراء إليها للمشاركة فيها عند الاقتضاء، وفي جميع الحالات يتعين معالجة مسألة السرية بخصوصها، حسب ما تم التطرق إليه آنفاً.

الفرع الرابع: اتفاق التسوية وانتهاء الوساطة

لا يفرض الوسيط على الأطراف التسوية، وإنما يعمل على مساعدتهم في التوصل إلى تسوية ودية لمنازعتهم، واقتراحات التسوية، يمكن تقديمها مباشرة بين الأطراف، أو عن طريق الوسيط، ويجوز في حالة طلب الأطراف، أن يوصي الوسيط بشروط التسوية، ومتى تم الاتفاق على التسوية، يتم إعداد "اتفاق التسوية" ويتعين أن يكون مكتوباً³⁰، كما يتعين أن تكون صياغة اتفاق التسوية واضحة، ولا تُبس فيها، كما يتعين أن تكون شروط التنفيذ مُبينة أيضاً بوضوح، ولا تُبس فيها، مع الأخذ بعين الاعتبار، التبعات القانونية المتصلة بالاتفاق، والإطار

²⁹ إذا اتفق الأطراف على الشكل الإلكتروني فيتعين على الأطراف النظر في المسائل المتعلقة بنظم التخزين

وتيسير الوصول وأمن البيانات والتكاليف ذات الصلة وضمان تمتع الخطابات الإلكترونية بالحماية الكافية.

³⁰ تنص الفقرة 06 من المادة 16 من القانون النموذجي بشأن الوساطة على "يكون اتفاق التسوية مكتوباً" إذا

كان محتواه مُدوّن بأي شكل، ويستوفي الخطاب الإلكتروني اشتراط الكتابة إذا كانت المعلومات الواردة فيه

متاحاً الوصول إليها بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقاً

القانوني المُطبق بوجه عام ³¹، وفقا لما اشتملت عليه اتفاقية سنغافورة للوساطة.

إجراءات الوساطة تنتهي بإبرام الأطراف لاتفاق التسوية، طبقا للمادة 12 من القانون النموذجي للوساطة، و يكون تاريخ الانتهاء هو تاريخ إبرام الاتفاق، أو أي تاريخ آخر يتفق عليه الأطراف، أو بإصدار الوسيط بعد التشاور مع الأطراف، إعلاناً يفيد بذلك، إذا لم يسدد الأطراف المبالغ المطلوب إيداعها بالكامل، في غضون فترة معقولة يحددها الوسيط، ويكون أيضا تاريخ الانتهاء هو تاريخ صدور هذا الإعلان، أو إصدار الوسيط بعد التشاور مع الأطراف، إعلاناً يفيد بأنه لم يعد هناك ما يسوغ بذل المزيد من جهود الوساطة، ويكون تاريخ الانتهاء، هو تاريخ صدور هذا الإعلان، أو بإصدار إعلان من الأطراف إلى الوسيط، يفيد انتهاء إجراءات الوساطة أو بإصدار احد الأطراف إعلانا موجها إلى الأطراف الآخرين وإلى الوسيط يفيد انتهاء إجراءات الوساطة، وتاريخ صدور هذا الإعلان، يكون تاريخ انتهاء الوساطة، وكذا بانقضاء الفترة المحددة في الاتفاقية الدولية الواجبة التطبيق، أو في أي أمر قضائي، أو في نص قانوني، أو الفترة التي يتفق عليها الأطراف، ويتعين وجوبا أن يُسجّل تاريخ انتهاء الوساطة، تسجيلاً واضحاً، وعلى نحو لا لبس فيه، لأنه يمكن أن يكون نقطة بداية لإجراءات لاحقة، أو يمكن أن يكون له تأثير على سريان فترات التقادم في الدعوى موضوع إجراءات الوساطة ³²، وما يلاحظ، انه يمكن إلزام الأطراف ببدء إجراءات الوساطة، والمشاركة فيها بحسن نية، ويمكن إن ينشا الالتزام، من اتفاق يبرمه الأطراف، قبل نشوء النزاع،

³¹ انظر المادة 17 من القانون النموذجي للوساطة

³² تنص المادة 12 على: تنتهي إجراءات الوساطة: بإبرام الأطراف اتفاق تسوية، في تاريخ إبرام الاتفاق: أو بإصدار الوسيط، بعد التشاور مع الأطراف، إعلانا يبين أنه لا يوجد ما يسوغ القيام بمزيد من جهود الوساطة، في تاريخ صدور الإعلان: أو بإصدار الأطراف إعلانا موجها إلى الوسيط يفيد بإنهاء إجراءات الوساطة، في تاريخ صدور الإعلان: أو بإصدار أحد الأطراف إعلانا موجها إلى الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وإلى الوسيط، في حال تعيينه، يفيد بإنهاء إجراءات الوساطة، في تاريخ صدور الإعلان.

أو بعده، أو من حكم قانوني، أو من توجيه، أو طلب المحكمة، وتختلف مصادر هذا الالتزام من بلد إلى آخر، ولم تتناول المادة 12 النتائج المترتبة على عدم امتثال احد الأطراف لذلك الالتزام، كما أنها لا تشترط أن يكون الإنهاء كتابيا، و يتعين تحديد الوقت الذي تنتهي فيه الوساطة بدقة، لكي يتسنى للمحاكم أن تحدد على نحو صحيح، الوقت الذي يُستأنف فيه سريان فترة التقادم .

المبحث الثاني : إنفاذ اتفاقات الوساطة وفقا لاتفاقية سنغافورة ومدى انطباقها على المنازعات المصرفية .

مشكل إنفاذ اتفاقات التسوية، هو الدافع الرئيسي إلى سن اتفاقية سنغافورة للوساطة، كما أن تعديل القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، يؤدي إلى استيعاب مختلف مستويات الخبرة الخاصة بالوساطة في الولايات القضائية المختلفة، ويؤدي إلى تزويد الدول بمعايير مُنسقة بشأن إنفاذ اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة عبر الحدود، وبالنتيجة يقدم حولا مناسبة لتسوية المنازعات المصرفية التي قد تنشأ في إطار عقود التجارة الخارجية .

المطلب الأول : إنفاذ إتفاقات الوساطة وفقا لاتفاقية سنغافورة.

الأطراف وبعد الاتفاق على تسوية منازعاتهم، بناء على إجراء الوساطة، فأنهم عموما يمثلون طوعية للالتزامات الواردة في اتفاق التسوية، وينبغي أن يُراعي الأطراف الاشتراطات المتعلقة بشكل اتفاق التسوية، كاللغة المحرر بها ومضمونه، وإيداعه أو تسجيله أو تسليمه، حسب ما هو منصوص عليه في قانون الوساطة، وبمكان أو أماكن الإنفاذ، وقواعد الوساطة المعمول بها، إلا انه قد تقتضي الضرورة إنفاذ اتفاق التسوية وفقا للإجراءات المعمول بها في الدولة التي يُلتزم فيها الإنفاذ وتختلف هذه الإجراءات باختلاف الولايات القضائية .

الفرع الأول : الالتزامات الرئيسية الواقعة على عاتق الأطراف .

المبادئ العامة، نصت عليها المادة 03 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، كما تُحدد الالتزامات الرئيسية الواقعة على عاتق الأطراف في الاتفاقية، فيما يتعلق بإنفاذ اتفاقات التسوية وذلك وفقا للإجراءات المعمول بها لديه -أي وفقا للقانون الداخلي - وبموجب الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية، وبحق أي طرف متنازع في أن يستظهر باتفاق التسوية، وفقا للقواعد الإجرائية المعمول بها لدى الطرف في الاتفاقية، مشمول بالاتفاقية لإثبات أن هذه المسألة حُلت من قبل، ويجوز لكل طرف في الاتفاقية، أن يُحدّد الآليات الإجرائية التي يمكن إتباعها، في الأحوال التي لا تنصّ فيها أحكامها على أي شرط، وهو ما نصت عليه أيضا المادة 17 من القانون النموذجي لاتفاقية الوساطة³³، ولإنفاذ اتفاق التسوية فإنه يُفترض في الدول الأطراف في اتفاقية سنغافورة، والتي سنت تشريعات تستند إلى القانون النموذجي بشأن الوساطة، أن تتّبع إجراءات الإنفاذ الواردة فيهما، ويمكن للأطراف خلال صياغة اتفاق التسوية أن يرجعوا إلى الاتفاقية، وإلى القانون النموذجي بشأن الوساطة، للإحاطة علما بالأحكام والمتطلبات ذات الصلة، ويتعين على الأطراف أن يذكروا في اتفاق التسوية بإمكانية الاستظهار به، لالتماس الانتصاف.

وما يلاحظ أن المادتين المنوه عنهما، أنهما تؤكدان على أن اتفاقات التسوية المنبثقة عن الوساطة فقط، المعنية بالإنفاذ، إلى جانب أن الالتزامات المشمولة بالإنفاذ، يمكن أن تكون التزامات مالية، وغير مالية، ولو اقتصرَت الاتفاقات على الالتزامات المالية فقط، لكان هناك نوع من التضيق المفرط و يؤدي نشوء اختلال توازن بين الأطراف، كما تمكن للسلطات القضائية المختصة، في معالجة أي مسألة تنشأ بصدد إنفاذ التزامات غير مالية وفقا للقانون الواجب التطبيق .

³³ يُنفذ اتفاق التسوية وفقا للقواعد الإجرائية لهذه الدولة وللشروط المنصوص عليها في هذا الباب "وإذا نشأت منازعة بشأن مسألة يزعم أحد الأطراف أنها سبق أن حُلت بموجب اتفاق تسوية، جاز للطرف أن يحتج باتفاق التسوية وفقا للقواعد الإجرائية لهذه الدولة وللشروط المنصوص عليها في هذا الباب بغية إثبات أن هذه المسألة قد حُلت من قبل .

الفرع الثاني: الإجراءات الشكلية التي يتعين إتباعها للاستناد إلى اتفاقية التسوية.

الإجراءات الشكلية، التي يتعين على الطرف المتنازع إتباعها للاستناد إلى اتفاقات التسوية، تناولتها المادة 04 من اتفاقية سنغافورة، وذلك بأن يقدّم إلى السلطة المختصة، اتفاق التسوية مهوراً بتوقيع الأطراف 'وما يثبت انبثاقه من' الوساطة" أو بتقديم اتفاق التسوية الممهور بتوقيع الوسيط، الذي يُبين أن عملية "الوساطة" قد نُفّذت، أو بتقديم شهادة من المؤسسة التي أدارت عملية الوساطة، أو أي إثبات مقبول من السلطة المختصة، في حالة تعذر تقديم المستندات المنوه عنها، وفيما يتعلق بالخطاب الإلكتروني فإنه يشترط فيه أن يكون موقعاً من الأطراف، أو الوسيط حسب الاقتضاء على اتفاق التسوية و، إذا كان اتفاق التسوية غير محرر بلغة رسمية للطرف في الاتفاقية، حيث يُلتزم الانتصاف، فإنه يجوز للسلطة المختصة، طلب ترجمة الاتفاق إلى تلك اللغة، كما يجوز لها طلب أي مستند لازم من أجل التحقق من أن المقتضيات التي نصت عليها الاتفاقية قد استُوفيت، وتلتزم السلطة المختصة بمباشرة إجراءاتها على وجه السرعة، عند النظر في التماس الانتصاف، ويتعين التنويه إلى أن هذه الإجراءات نصت عليها المادة 18 من القانون النموذجي لاتفاقية الوساطة 2021³⁴.

³⁴ يقدم الطرف الذي يستند إلى اتفاق التسوية بمقتضى هذا الباب إلى السلطة المختصة في هذه الدولة مايلي :-
اتفاق التسوية مهوراً بتوقيع الأطراف؛ أو -إثباتا لانبثاق اتفاق التسوية من الوساطة، ومن ذلك مثلاً: 1- اتفاق التسوية الممهور بتوقيع الوسيط؛ أو 2- مستند مهور بتوقيع الوسيط، يبين أن عملية الوساطة قد نفذت؛ أو 3- شهادة من المؤسسة التي أدارت عملية الوساطة؛ أي إثبات آخر تقبله السلطة المختصة، في حال تعذر تقديم أي من الإثباتات المشار إليها في البنود 1 و 2 أو 3 - وفيما يتعلق بالخطاب الإلكتروني، يستوفي اشتراط توقيع الأطراف أو الوسيط، حسب الاقتضاء، على اتفاق التسوية على النحو التالي: (أ) إذا استخدمت طريقة لتحديد هوية الأطراف أو الوسيط وتبيان نوايا الأطراف أو الوسيط فيما يخص المعلومات الواردة في الخطاب الإلكتروني: (ب) إذا كانت الطريقة المستخدمة: 1- موثوقة بما بقدر مناسب للغرض الذي أنشئ الخطاب الإلكتروني أو أرسل من أجله، في ضوء كل الظروف، بما فيها أي اتفاق ذي صلة؛ أو 2- قد ثبت فعلياً أنهما، بحد ذاتها أو مقترنة بأدلة إثباتيه إضافية أوفت بالوظائف المذكورة في الفقرة الفرعية (أ) أعلاه. 3- إذا كان اتفاق

الفرع الثالث: أسباب رفض المحكمة منح تدابير الانتصاف .

الأسباب التي يجوز للمحكمة بموجبها أن ترفض منح تدابير انتصاف بناءً على طلب الطرف الذي تُلمس تلك التدابير ضده تبينها الاتفاقية في المادة 05 منها . ويمكن تصنيف هذه الأسباب إلى ثلاث فئات رئيسية وهي:

1-أسباب متعلقة بالأطراف المتنازعة إذا قدم ذلك الطرف إلى السلطة المختصة ما يُثبت أن احد أطراف اتفاق التسوية لم يكن كامل الأهلية، ذلك وان عدم أهلية احد الاطراف لإبرام اتفاق التسوية، هو سبب جدي لرفض التماس الانتصاف، والدفع بعدم أهلية الطرف، الذي يشتمل حالات مختلفة منها، انعدام الأهلية في حالة "الإفلاس"، الذي يعد من الأسباب المعترف بها بوجه عام في الصكوك الدولية والتشريعات الوطنية لرفض الإنفاذ .

2-أسباب متعلقة باتفاق التسوية، كأن يكون التماس التسوية لاغ، أو باطل، أو غير ساري المفعول أو غير قابل للتنفيذ³⁵، بمقتضى القانون الذي أخضعته له أطرافه، على الوجه الصحيح، وإذا لم يكن مشاراً إلى هذا القانون، فبمقتضى القانون الذي ترى السلطة المختصة لدى الطرف في الاتفاقية، حيث يُلمس الانتصاف بمقتضى المادة 04 من الاتفاقية انه واجب التطبيق، أو انه ليس ملزماً أو ليس نهائياً وفقاً لأحكامه أو تم تعديله لاحقاً، أو أن الالتزامات التي تضمنها التسوية إما نُفذت أو ليست واضحة أو ليست مفهومة، أو لأن قبول التماس الانتصاف سيكون مخالفاً لشروط اتفاق التسوية .

التسوية غير محرر بلغة رسمية لهذه الدولة، جاز للسلطة المختصة أن تطلب ترجمة للاتفاق بتلك اللغة . 4- يجوز للسلطة المختصة أن تطلب أي مستند لازم من أجل التحقق من أن المقتضيات التي ينص عليها هذا الباب قد استوفيت. 5-تباشر السلطة المختصة إجراءاتها على وجه السرعة عند النظر في التماس الانتصاف.

³⁵ هذه الأحكام واسعة بما يكفي لشمول حالات الاحتيال والخطأ والإكراه والخداع انظر مشروع دليل اشتراع واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي ص 60.

وأَسبابًا متعلقة بإجراءات الوساطة أضافتها المادة 05 من الاتفاقية وذلك إذا أخل الوسيط بالمعايير المطبقة عليه وتشمل معايير سلوكية شتى، منها المعايير التي يحددها الأطراف، أو تلك التي تملّحها مدونات قواعد السلوك التي تضعها السلطات المعنية بتسجيل الوسطاء، أو على عملية الوساطة إخلالاً خطير الشأن، ولولاه لما دخل الطرف في اتفاق التسوية، أو لأن الوسيط لم يفصح للأطراف على أي ظروف تثير شكوكًا مُسوّغة بشأن حياده أو استقلاليتته، وكان لعدم الإفصاح عنها له تأثير جوهري أو غير مناسب على أحد الأطراف، ولولاه لما دخل ذلك الطرف في اتفاق التسوية .

والجدير بالذكر أن القانون النموذجي للوساطة 2021 أورد نفس أسباب رفض التماس الانتصاف أمام المحكمة في المادة 19 منه ³⁶، مع أن القانون النموذجي لم يعرف معايير تأهيل الوسطاء ولا قواعد السلوك الأخلاقي المتعلقة بهم وهي تجسد المادة 05 من اتفاقية سنغافورة للوساطة، وهذه الأسباب "حصرية" والغرض من ذلك عدم إثقال عملية التنفيذ و من أجل السماح للسلطة المختصة، بأن تتحقق من صحتها وذلك من خلال، تبسيط إجراءاتها لتتحقق

³⁶ 1-لا يجوز للسلطة المختصة في هذه الدولة أن ترفض التماس الانتصاف بناء على طلب الطرف الذي يلتمس ضده الانتصاف إلا إذا قدم ذلك الطرف إلى السلطة المختصة ما يثبت ما يلي: (أ) أن أحد أطراف اتفاق التسوية لم يكن كامل الأهلية؛ أو (ب) أن اتفاق التسوية الذي يلتمس الاستناد إليه : - لاغ و باطل أو غير ساري المفعول أو غير قابل للتنفيذ بمقتضى القانون الذي أخضعته له أطرافه على الوجه الصحيح، فإذا لم يكن هذا القانون مشارًا إليه، فيمقتضى القانون الذي ترى السلطة المختصة أنه واجب التطبيق؛ أو، ليس ملزمًا، أو ليس نهائيًا، وفقًا لأحكامه؛ أو، قد عدل لاحقًا، أو (ج) أن الالتزامات التي يتضمنها اتفاق التسوية:، قد نفذت؛ أو ليست واضحة أو مفهومة؛ أو (د) أن قبول التماس الانتصاف سيكون مخالفًا لشروط اتفاق التسوية؛ أو (هـ) أن الوسيط أخل بالمعايير المنطبقة عليه أو على عملية الوساطة إخلالًا خطير الشأن لولاه لما دخل ذلك الطرف في اتفاق التسوية؛ أو (و) أن الوسيط لم يفصح للأطراف عن ظروف تثير شكوكًا مسوّغة بشأن حياده أو استقلاليتته، وكان لعدم الإفصاح عنها تأثير جوهري أو غير مناسب على أحد الأطراف، ولولاه لما دخل ذلك الطرف في اتفاق التسوية. 2-يجوز أيضًا للسلطة المختصة في هذه الدولة أن ترفض التماس الانتصاف إذا رأت أن قبول التماس الانتصاف سيكون مخالفًا للنظام العام في هذه الدولة؛ أو (ب) أن موضوع المنازعة غير قابل للتسوية بالوساطة بمقتضى قانون هذه الدولة .

"النجاعة"، كما أنها صيغت بصياغة عامة لتتيح المرونة اللازمة للسلطة المختصة في تفسيرها وتنفيذها .

وأضافت المادة 05 من الاتفاقية سببين يجيزان للمحكمة أن ترفض، من تلقاء نفسها، منح تدابير الانتصاف، أحدهما يتعلق بالنظام العام لدى ذلك الطرف، والآخر بعدم قابلية موضوع المنازعة للتسوية بالوساطة بمقتضى قانون ذلك الطرف ونصت على هذين السببين أيضا الفقرة 02 من المادة 19 من القانون النموذجي للوساطة المعدل³⁷ ويشمل النظام العام جوانب موضوعية وإجرائية على حد سواء، وفي ضوء الطابع "المرن" للوساطة، فانه يتعين على السلطة المختصة، أن تأخذ هذا الجانب من الوساطة بعين الاعتبار عند تقييم الدفع بالنظام العام المثار،

إرجاء الفصل في الأمر أو البث فيه نصت عليه المادة 06 من الاتفاقية، في حالة تقديم أي طلبات أو طلبات مقابلة تتعلق باتفاق التسوية إلى المحكمة، أو إلى هيئة تحكيم أو إلى أي سلطة مختصة أخرى وكان من شأنها أن تؤثر في الانتصاف الملتمس بمقتضى المادة 04 من الاتفاقية، وهو ما نصت عليه المادة 20 من القانون النموذجي للوساطة³⁸، أن الغرض من هذه المادة التي تستند إلى المادة

³⁷ يجوز أيضا للسلطة المختصة في هذه الدولة أن ترفض التماس الانتصاف إذا رأت: أ- أن قبول التماس الانتصاف سيكون مخالفا للنظام العام في هذه الدولة أو ب- أن موضوع المنازعة غير قابل للتسوية بالوساطة بمقتضى قانون هذه الدولة .

³⁸ يجوز لأي طرف في الاتفاقية أن يعان؛ انه لن يطبق هذه الاتفاقية على اتفاقات التسوية التي يكون طرفا فيها، أو التي يكون أي من أجهزته الحكومية أو أي شخص يتصرف بالنيابة عن أي من تلك الأجهزة الحكومية طرفا فيها، إلى المدى المحدد في الإعلان: أنه لن يطبق هذه الاتفاقية إلا في حدود ما تتفق عليه أطراف اتفاق التسوية بشأن تطبيقها . ٢- لا يجوز إبداء تحفظات فيما عدا التحفظات المأذون بها صراحة في هذه المادة. 3- يجوز لأي طرفي الاتفاقية أن يبدي تحفظات في أي وقت. وإذا أبدى طرف في الاتفاقية تحفظه وقت التوقيع على الاتفاقية، فعليه أن يؤكد له لدى التصديق عليها أو عند قبولها أو إقرارها. ويبدأ سريان ذلك التحفظ بالتزامن مع بدء نفاذ هذه الاتفاقية فيما يخص ذلك الطرف في الاتفاقية. أما إذا أبدى تحفظه وقت التصديق على هذه الاتفاقية أو عند قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أو وقت إصدار إعلان بموجب المادة ١٣، فيبدأ سريان ذلك التحفظ فيما يخصه بالتزامن مع بدء نفاذ الاتفاقية. وإذا أودع الطرف في الاتفاقية تحفظه بعد بدء نفاذ الاتفاقية، فيبدأ

06 من اتفاقية نيويورك، هو معالجة الآثار المترتبة على الإجراءات القضائية، والتحكيمية المتوازية في عملية الإنفاذ، وبضرورة أن تولي السلطة المختصة الاعتبار الواجب لقرارات المحاكم، وهيئات التحكيم ب، حيث تمنحها صلاحيات تقديرية، للبت في إرجاء العملية واستمرارها في تلك الأحوال³⁹.

الفرع الرابع: التحفظات الواردة في اتفاقية سنغافورة

تنوخى المادة 07 تطبيق أنسب للقوانين أو المعاهدات من خلال اشتمالها على تحفظين، يُجيز الأول منهما لأي طرف في الاتفاقية أن يستبعد من نطاق تطبيقها اتفاقات التسوية التي يكون طرفاً فيها، أو التي يكون أي من أجهزته الحكومية أو أي شخص يتصرف نيابة عن أي من تلك الأجهزة طرفاً فيها، إلى المدى المحدد في إعلان التحفظ. ⁴⁰ أمّا التحفظ الثاني، فيُجيز لأي طرف في الاتفاقية أن يعلن أنه لن يطبقها إلا في حدود ما تتفق عليه أطراف اتفاق التسوية

سريانه فيما يخص ذلك الطرف بعد ستة أشهر من تاريخ إيداعه. 4- تودع التحفظات وتأكيداتها لدى الوديع 5- يجوز لأي طرف في الاتفاقية يبدي تحفظ بمقتضى هذه الاتفاقية أن يسحب تحفظه في أي وقت. ويودع سحب ذلك التحفظ لدى الوديع ويبدأ سريانه بعد ستة أشهر من إيداعه.

³⁹ انظر مشروع دليل اشتراع واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة 2018 مرجع سابق ص 63.

⁴⁰ - يجوز لأي طرف في الاتفاقية أن يعلن: (أ) أنه لن يطبق هذه الاتفاقية على اتفاقات التسوية التي يكون طرفاً فيها، أو التي يكون أي من أجهزته الحكومية أو أي شخص يتصرف بالنيابة عن أي من تلك الأجهزة الحكومية طرفاً فيها، إلى المدى المحدد في الإعلان؛ (ب) أنه لن يطبق هذه الاتفاقية إلا في حدود ما تتفق عليه أطراف اتفاق التسوية بشأن تطبيقها. 2- لا يجوز إبداء تحفظات فيما عدا التحفظات المأذون بها صراحة في هذه المادة. 3- يجوز لأي طرف في الاتفاقية أن يبدي تحفظات في أي وقت. وإذا أبدى طرف في الاتفاقية تحفظه وقت التوقيع على الاتفاقية، فعليه أن يؤكد لدى التصديق عليها أو عند قبولها أو إقرارها. ويبدأ سريان ذلك التحفظ بالتزامن مع بدء نفاذ هذه الاتفاقية فيما يخص ذلك الطرف في الاتفاقية. أما إذا أبدى تحفظه وقت التصديق على هذه الاتفاقية أو عند قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أو وقت إصدار إعلان بموجب المادة 13، فيبدأ سريان ذلك التحفظ فيما يخصه بالتزامن مع بدء نفاذ الاتفاقية. وإذا أودع الطرف في الاتفاقية تحفظه بعد بدء نفاذ الاتفاقية، فيبدأ سريانه فيما يخص ذلك الطرف بعد ستة أشهر من تاريخ إيداعه. 4- تودع التحفظات وتأكيداتها لدى الوديع. 5- يجوز لأي طرف في الاتفاقية يبدي تحفظاً بمقتضى هذه الاتفاقية أن يسحب تحفظه في أي وقت ويودع سحب ذلك التحفظ لدى الوديع ويبدأ سريانه بعد ستة أشهر من إيداعه.

بشأن تطبيقها، ولا يجوز إبداء أي تحفظات أخرى ما عدا التحفظات التي أذنت بها الاتفاقية صراحة في هذا النص وما يلاحظ أن القانون النموذجي لم يتناول مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق، لأنه يُفترض أن تطبق السلطة المختصة، القواعد المتعلقة بتنزع القوانين المعمول بها في مكان الإنفاذ، ويُراعى عند الاقتضاء، اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق في اتفاق التسوية⁴¹.

المطلب الثاني: مدى ملاءمة اتفاقية سنغافورة للوساطة لحل المنازعات المصرفية

تنطبق اتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في شهر ديسمبر 2018 بموجب القرار 198-73 على اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة التي يبرمها الأطراف لتسوية المنازعات التجارية وفقا للتعريف المنصوص عليه في الاتفاقية في المادة الأولى منها⁴².

كما أن قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لسنة 2018، نص في المادة الأولى منه أيضا على أنه ينطبق على الوساطة التجارية الدولية وعلى اتفاقات التسوية الدولية.

ولأن البنوك تقوم بأعمال الوساطة التجارية فهل اتفاقية سنغافورة للوساطة تعتبر الحل الأمثل لحل المنازعات التي قد تنشأ خلال ممارستها لأعمالها التجارية؟

⁴¹ انظر مشروع دليل اشتراخ واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي مرجع سابق ص 59.

⁴² تنص المادة 01 من الاتفاقية على مبلي: تنطبق هذه الاتفاقية على اتفاق منبثق من الوساطة ترممه الاطراف كتابة لتسوية منازعة تجارية " اتفاق تسوية" ويكون وقت ابرامه دوليا بمعني ان يكون: أمكاني عمل اثنين على الاقل من اطراف يقعان في دولتين مختلفتين او ب- اذا كانت الدولة التي تقع فيها اماكن عمل اطراف الاتفاق التسوية مختلفة عن الدولة التي يؤدي فيها جزء جوهري من الاتفاقات المفروضة بمقتضى اتفاق التسوية او الدولة الأوثق صلة بموضوع اتفاق التسوية.

الفرع الأول: نطاق انطباق اتفاقية سنغافورة للوساطة

اتفاقية سنغافورة للوساطة تنطبق على اتفاقات التسوية الدولية وقانون الانسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية و على اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018 المعدل لقانون الانسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002 أورد في الهامش الثاني الخاص بالمادة الأولى منه بأنه ينبغي أن يُعطى مصطلح " التجاري " تفسيراً واسعاً بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري سواء أكانت تعاقدية أم لم تكن، والعلاقات ذات الطابع التجاري تشمل على سبيل المثال لا الحصر أي معاملة تجارية لتوريد السلع أو الخدمات أو تبادلها أو اتفاق التوزيع أو التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية أو العواملة أو البيع الإيجاري أو تشييد المنشآت أو الخدمات الاستشارية أو الأعمال الهندسية أو منح الرخص أو الاستثمار أو التمويل أو الأعمال المصرفية أو التأمين أو اتفاق أو امتياز الاستغلال أو المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري وعلى نقل البضائع أو الركاب جواً وبحراً أو بالسكك الحديدية أو برّاً، ولا يوجد تعريف للمقصود بكلمة "تجاري" والغرض من ذلك لا محال هو التوسع في تعريف المصطلح بحيث يشمل كل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات القانونية، ذات الطابع التجاري سواء أكانت تعاقدية أو لم تكن كذلك، و لا سيما بالنسبة للبلدان التي لا يوجد لديها قانون تجاري منفصل، أما بالنسبة للبلدان التي توجد بها قوانين منفصلة، فإن الهامش المنوه عنه يساعد في تحقيق مبدأ الملاءمة بين الاتفاقية والقانون الداخلي، واقتصار الاتفاقية والقانون النموذجي على الوساطة في المسائل التجارية، لأن الوساطة في المسائل غير التجارية تتطرق إلى مسائل متعلقة بالسياسات العامة، ليس من اليسير الملاءمة بينها .

وما يُلاحظ أن المادة الأولى من اتفاقية سنغافورة تنص على الوساطة، التي يبرمها الأطراف كتابة لتسوية منازعة تجارية " اتفاق التسوية"، ويكون وقت إبرامه

دوليا في حين أن قانون الاونسيترال النموذجي في المادة الأولى منه نص على انطباقه على الوساطة التجارية الدولية وعلى اتفاقات التسوية الدولية وان كان هناك اختلاف إلا انه لا يؤثر بحسب نظرنا ولان الاتفاقية تنطبق على اتفاقات التسوية المنبثقة من الوساطة والقانون النموذجي للاونسيترال ينطبق على "الوساطة التجارية الدولية" و أيضا على "اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة" إلى جانب أن النصين لم يحددا أي تقييد لطبيعة الإجراءات أو الالتزامات التعاقدية بخصوص الاتفاقات التي تشملها الوساطة ما يجعلها خاضعة "لمبدأ سلطان الإرادة"، وبالرجوع إلى الباب الثالث من القانون النموذجي فانه يخص اتفاقات التسوية الدولية ومشروع دليل اشتراع واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي وفي البند 120 نوه إلى أن الأحكام تنصرف أيضا إلى اتفاقات التسوية التجارية دون أن يقدم قائمة توضيحية ولا تعريفا للمقصود بمصطلح "تجاري"⁴³، كما أن الباب الثالث لم يقدم شرحا مفصلا لمصطلح "الطرف" في ضوء الممارسات التجارية العالمية الراهنة، وتعقد هياكلها المؤسسية، إلا أن الدليل نوه إلى انطباق أحكام الباب الثالث المتعلق باتفاقات التسوية الدولية، على اتفاقات التسوية التي تكون الهيئات الحكومية طرفا فيها، لأنها قد تنخرط في أنشطة تجارية وتستخدم الوساطة التجارية لتسوية المنازعات في سياق تلك الأنشطة واستبعادها كان ليجردها من فرصة إنفاذ تلك الاتفاقات⁴⁴.

كما تجدر الإشارة إلى وجود تعريفين منفصلين للطابع الدولي في الباب الثاني فقرة 02 من المادة 03 وفي الباب الثالث فقرة 04 من المادة 16 نتيجة اختلاف المفاهيم بين معايير الطابع الدولي للوساطة، والطابع الدولي لاتفاقيات التسوية، وذلك وان نتيجة الوساطة الدولية قد لا تكون بالضرورة اتفاق تسوية دولي لان مسالة الطابع الدولي ينبغي أن تُعالج وقت إبرام اتفاقية التسوية نفسه، ولان

⁴³ دليل مشروع اشترع القانون النموذجي بشأن الوساطة مرجع سابق ص 51.

⁴⁴ انظر دليل مشروع اشترع القانون النموذجي بشأن الوساطة مرجع سابق ص 51.

الباب الثالث يطبق فقط على اتفاقات التسوية الدولية فانه من الضروري أن يتم تعريف " الطابع الدولي " لاتفاقات التسوية أيضا، للترقية بين الوساطة التجارية الدولية واتفاق التسوية الدولي .

الفرع الثاني: مدى انطباق اتفاقية سنغافورة للوساطة على المنازعات المصرفية .

تمارس البنوك ما يسمى بالعمليات المصرفية، التي تتمثل في تلقي الودائع من الجمهور، ومنح القروض ووضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن، وإدارة هذه الوسائل بشكل يسهل إجراء العمليات المالية، ويوسع في مجال تدخل البنوك، والجدير بالذكر أن العمليات الاقتصادية الخارجية، التي تقوم بها البنوك تختلف عن العمليات الاقتصادية الداخلية، وذلك أن تمويل التجارة الداخلية، يتميز تميزا جوهريا عن تمويل التجارة الخارجية بين الدول⁴⁵، ذلك وان التمويل البنكي للتجارة الخارجية يبقى مرتبطا بعوامل جغرافية المتمثلة في الحدود بين الدول، والسياسية المتمثلة في اختلاف الأيديولوجيات الفكرية، التي تسير عليها هذه الأخيرة، واختلاف الأنظمة الاقتصادية والمالية التي تتبعها الأنظمة الدولية، في التعامل مع شركائها من دول العام كالتشريعات التجارية، والمالية والضريبية والجمركية، والبنك في هذه الحالة يلعب دور "الوساطة البنكية" بين المتعاملين الاقتصاديين، مستوردين أو مصدرين، وتدخل البنك كطرف في تنظيم التجارة الخارجية، يظهر في ضمان التحويل المالي من وإلى الداخل والخارج، بعملات أجنبية التي تم الاتفاق عليها في العقد التجاري، سواء تعلق الأمر بتقديم قروض بنكية للمتعاملين الاقتصاديين، من مستوردين ومصدرين، أو تحويل أموال خاصة للمتعاملين الاقتصاديين، التي تُستعمل كوسيلة دفع في التجارة الخارجية التي تسمى «بالعملات الريادية»⁴⁶ في التشريعات الدولية، التي تكون قابلة للتداول في

⁴⁵ انظر الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مرجع سابق، ص93.

⁴⁶ MONNAIE LEADER

أسواق الصرف، و أهم عامل على الإطلاق الذي يثير المصاعب، بالنسبة لأطراف التجارة الخارجية مهما كانت الدول التي ينتمون إليها، هو اختلاف عملات الدفع المستعملة في التجارة الخارجية، والأطراف التي تدخل في علاقات تجارية فيما بينها تكون، مضطرة للأخذ بعين الاعتبار اختلاف، أسعار العملات المستعملة في عمليات الدفع الدولية، وتكون متابعتها لأسعار الصرف ذات أهمية بالغة، وسوء القيام بالمتابعة يؤدي لا محالة إلى أخطار وخسائر مرتبطة بالصرف، والتي لا تكون مرتبطة بسوء التفاوض حول الصفقة التجارية بذاتها، وإنما تكون ناجمة عن سوء تقدير في وضع سوق الصرف، واختيارات غير ملائمة أثناء العملية التعاقدية، وخلال اخذ القرار المتعلق بتنفيذ العمليات المالية .

إن النزاعات المصرفية تكون مرتبطة أساسا بالعمليات التي تقوم بها البنوك، في تمويل التجارة الخارجية التي تنحصر في غالب الأحيان في "تمويل عمليات التصدير وتمويل عمليات الاستيراد"، ذلك وان نظام الصرف وكيفية التعامل به ليس من اختصاص البنوك التجارية، بل يرجع بالدرجة الأولى إلى البنك المركزي عن طريق التدخل الإداري بواسطة اللوائح الإدارية، كما ترجع هذه الأخيرة إلى النظام الاقتصادي السائد في الدولة ⁴⁷.

وتدخل البنوك في أسواق الصرف والأسواق المالية، إما مُقرضاً أو مُقترضاً أو مُنفذاً لعمليات مالية لصالح زبائنه، قد لا يخلو من المنازعات المرتبطة بهذه العمليات، ولأن البنك يملك سمعة ويحافظ عليها فإنه يتجنب النزاع المصرفي بكافة الوسائل، ولعل آلية الوساطة من أفضل الحلول الودية التي يتعين اللجوء إليها لحل النزاع المصرفي، وما دامت اتفاقية سنغافورة للوساطة فسرت مصطلح "التجاري" تفسيراً موسعاً والأعمال المصرفية المتمثلة في عمليات البنوك تعتبر

⁴⁷ انظر عبد القادر بحيج، الشامل لتقنيات البنوك، دراسة تحليلية للنظام المصرفي الجزائري مع الإشارة الى الاقتصاد البنكي الإسلامي كبديل للنظام البنكي الكلاسيكي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة

من الأعمال التجارية بحسب الموضوع، ففي هذه الحالة ستكون الجوانب التجارية للمنازعة البنكية في مجال التجارة الخارجية، داخلة في نطاق اتفاقية سنغافورة، وقد يلجأ هنا أطراف المنازعة إلى آلية الوساطة لتحقيق تسوية تحقق مصالحهم وتكون مضمونة الإنفاذ، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية.

إن الوساطة كآلية لحل المنازعات المصرفية، تعتبر وسيلة فعالة لحل النزاعات المصرفية المعقدة وكذا المتعددة الأطراف، ولا سيما خلال إجراءات الإعسار أو المنازعات التي يلزم تسويتها لتجنب بدأ إجراءات الإعسار وتنطوي المنازعات من هذا القبيل على مشاكل قائمة بين الدائنين، أو فئات منهم كالمودعين مثلاً لدى المصاريف و بين المدين الذي هو البنك من جهة أخرى، أو بين الدائنين أنفسهم، وقد تزيد تعقيداً أيضاً في حالة النزاعات التي تنشب مع المدينين أو الأطراف المتعاقدة التابعة للمدين المعسر، كالنزاعات المرتبطة بإعادة تنظيم شركة معسرة أو إبطال معاملات نتيجة الحصول على معاملات تفضيلية، أو نتيجة مشاكل بين مدير الإعسار ودائن طرف متعاقد بشأن تنفيذ عقده، أو إنهائه والتعويضات التي يلزم دفعها في مثل هذه الحالة.

خاتمة :

في عالم يتزايد فيه الترابط الاقتصادي بين البلدان، كان هناك إدراك واسع النطاق لأهمية وضع تعهد، وإطار قانوني مُحكم عابر للحدود الوطنية من أجل تيسير التجارة والاستثمار على الصعيد الدولي، واضطلعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "الأونسيترال" أو "اللجنة" بدور رئيسي في وضع ذلك الإطار، عملاً بالولاية المسندة إليها والمتمثلة في تشجيع التنسيق والتحديث التدريجين للقانون التجاري الدولي .

الوساطة تعتبر وسيلة للتسوية الودية للمنازعات التي تنشأ في سياق العلاقات التجارية الدولية، واعتماد اتفاقية بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، وتعديل قانون الاوسيترال النموذجي بشأن الوساطة

التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، كان من شأنه استكمال الإطار القانوني الخاص بالوساطة الدولية، و مساعدة الدول على إصلاح قوانينها المتعلقة بإجراءات الوساطة وتحديثها مع وتوفير قواعد موحدة فيما يتعلق بعملية الوساطة، بهدف تشجيع استخدامها وتوفير مزيد من إمكانية *التنبؤ واليقين عند اللجوء إليها* . كما انه وفر إطاراً قانونياً منسقاً طال انتظاره، لإنفاذ اتفاقيات التسوية الناتجة عن الوساطة التجارية الدولية، وذلك وان هذه الاتفاقية كانت القطعة المفقودة في مشهد الإنفاذ الدولي، ولان المنازعة خطر تتوخاه البنوك فان "اتفاقية سنغافورة للوساطة"، توفر أداة مرنة لتسوية المنازعات المصرفية وتُتيح. توفير الوقت والتكلفة. وتُخفف من المخاطر غير الضرورية، كما أنها توفر حلولاً قانونية دولية منسقة، تُيسر عملية الوساطة وتحترم نزاهة العملية، وحرية الأطراف، مع تشجيعهم على المشاركة النشطة فيها . وبالنسبة لإشاعة ثقافة سيادة القانون بين المواطنين .

وعلى الدول التي ترى في الوساطة أنها طريقة فعالة لتسوية المنازعات التجارية ولا سيما لحل المنازعات المصرفية أن تقوم:

1- بإصدار تشريعات وطنية لتطبيق اتفاقية سنغافورة للوساطة لما لها من فوائد ومزايا، تساهم إلى أبعد الحدود في تسهيل إدارة المعاملات الدولية على الأطراف، والتقليل من عدد الحالات التي تفضي فيها المنازعات إلى إنهاء علاقة تجارية، ذلك وان الوساطة تنجح في تحويل الأطراف .من موقف الخصومة إلى موقف يهدف إلى التوصل إلى حل بعد اكتساب " فهم أفضل " للمسائل موضع الخلاف، وتجاوز التوقعات غير الواقعية، إلى جانب أن الوساطة تكون عادة اقل استنزافاً للوقت والموارد، مقارنة بالإجراءات القضائية وتعد الوساطة بحسب تقديرنا أفضل آلية لحل النزاع المصرفي لما لها من خصوصية، ولا سيما أن النزاع المصرفي يُعدُّ كُلفَةً ومن المخاطر التي تعمل البنوك على تجنبها تحت شعار " تسوية مرضية أفضل من

حكم جيد " ذلك وان اتفاق التسوية الودي يجعل طرفيه في كفة واحدة لا رابح ولا خاسر .

2-اعتماد الهامش 02 في المادة الأولى لقانون الاونسيترال النموذجي للوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018 الخاص بتفسير مصطلح " التجاري" كنص قانوني واعتمادها في صلب أحكام القانون لان الإبقاء على الهامش في نص قانوني من قبيل الممارسات التشريعية غير المقبولة مع ضرورة وضع تعريف لمصطلح " تجاري" للرجوع إليه في تفسير وتنفيذ بنود اتفاق التسوية .

3-التنصيص على انطباق أحكام الباب الثالث المتعلق باتفاقات التسوية الدولية، على اتفاقات التسوية التي تكون الهيئات الحكومية طرفا فيها، لأنها قد تنخرط في أنشطة تجارية وتستخدم الوساطة التجارية لتسوية المنازعات في سياق تلك الأنشطة واستبعادها كان ليجردها من فرصة إنفاذ تلك الاتفاقات.

4-تمديد نطاق القانون النموذجي ليشمل الوساطة خارج دائرة التجارة لأنه يوفر نموذجا مفيدا للبلدان التي ترغب في تشريع قانون يتعلق بالمنازعات غير التجارية .

5-توفير إطار قانوني سليم لتيسير إنفاذ اتفاقات التسوية المنبثقة من الوساطة عبر الحدود مع دعم التطور التكنولوجي كتيسير الإجراءات بالاتصال الحاسوبي المباشر وفي نفس الوقت دعم النظم القانونية المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية لارتباطها بالسرية ولا سيما في اتفاقات التسوية بالوسائل الالكترونية.

المراجع :

1-الكتب باللغة العربية :

- محمد إبراهيم موسى، التوفيق التجاري الدولي وتغير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2016.

- محمد سالم أبو الفرج، آليات إنفاذ اتفاقات التسوية الناتجة عن الوساطة كطريق لحل المنازعات التجارية، دراسة مقارنة، العدد الثاني، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بجامعة الإسكندرية، 2014.

- الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مع الإشارة الى التجربة الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، الطبعة السابعة، سنة 2010.

- عبد القادر بحيج، الشامل لتقنيات البنوك، دراسة تحليلية للنظام المصرفي الجزائري مع الإشارة إلى الاقتصاد البنكي الإسلامي كبديل للنظام البنكي الكلاسيكي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، طبعة 2013.

2-المقالات :

- شهيدة قادة، الآليات القانونية لتلافي المنازعة البنكية او التخفيف منها، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، جامعة تلمسان العدد 04، 2017.

- محمد سلام، دور الطرق البديلة لحل النزاعات في إصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة، سلسلة ندوات المعهد العالي للقضاء، مجلة الملحق القضائي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع الرباط .العدد 37 بدون سنة نشر.

3-المستندات الرسمية :

-اتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة 198/73.

-قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018 -المعدل لقانون الاونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002.

4-التقارير:

- ملحوظات الاونسيترال بشأن الوساطة 2021 (A) V21-07069 .
-مشروع دليل اشتراع واستعمال قانون الاونسيترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة 2018 المعد من طرف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في الدورة الثالثة والخمسون 53 بنيويورك في 06-17 جويلية 2020.