

Distr.
GENERAL

A/CN.9/472
22 March 2000
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH/FRENCH/
SPANISH

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الثالثة والثلاثون
نيويورك، ١٢ حزيران/يونيه - ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٠

مشروع اتفاقية [الإحالة في التمويل بالمستحقات]
[إحالة للمستحقات في التجارة الدولية]

مجموعة تعليقات الحكومات

المحتويات

الصفحة

٢	مقدمة
٢	مجموعة التعليقات
٢	الجمهورية التشيكية
٤	الدانمرك
٧	فرنسا
١٢	ألمانيا
١٦	ليتوانيا
١٨	بيرو
٢٠	جمهورية كوريا

مقدمة

١- اعتمد الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية، في دورته الحادية والثلاثين المنعقدة في فيينا في الفترة من ١١ الى ٢٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٩، مشروع اتفاقية [الاحالة في التمويل بالمستحقات] [احالة المستحقات في التجارة الدولية] وطلب الى الأمانة أن تحيل مشروع الاتفاقية على جميع الدول والمنظمات الدولية المعنية لإبداء تعليقاتها. كما طلب الفريق العامل الى الأمانة أن تعد مجموعة تحليلية لتلك التعليقات (A/CN.9/466، الفقرة ٢١٥)، وذلك بغية مساعدة المندوبين على وضع الصيغة النهائية لمشروع الاتفاقية في الدورة الثالثة والثلاثين للجنة.

٢- وتعرض هذه المذكرة، التعليقات الأولى الواردة من الحكومات، مع ادخال الحد الأدنى من التعديلات التحريرية. وسوف تدرج في ضميمه الى هذه المذكرة أي تعليقات أخرى عندما تتلقاها الأمانة.

مجموعة التعليقات

الجمهورية التشيكية

[الأصل: بالانكليزية]

أولا - تعليقات عامة

نحن نقدر بالغ التقدير كل الأنشطة والأعمال التي تضطلع بها الأونستيرال بهدف زيادة توافر الائتمانات منخفضة التكلفة في احالات المستحقات في التجارة الدولية. ويشيع في بلادنا الى حد بعيد التنظيم القانوني لإحالات المستحقات. بيد أنه يختلف من بعض النواحي عن مشروع الاتفاقية.

وأخطر ما يشغلنا هو المادتان ١١ و١٢ من مشروع الاتفاقية، إذ لا يجوز بمقتضى القانون التشيكي احالة مستحق خلافا لاتفاق بين المحيل والمدين. وتعد الاحالة التي تجري بانتهاك ذلك الاتفاق لاغية وباطلة. وتثور نفس المشكلة بالنسبة للمادة ٥، البديل ألف.

يضاف الى ذلك أننا نشعر بالقلق ازاء المادتين ١٥ و١٧ اللتين تتركبان اشعار المدين لتقدير المحيل أو المحال اليه. فالمحيل ملزم بموجب القانون التشيكي باشعار المدين دون تأخير أكثر من اللازم. وثمة شاغل آخر فيما يتعلق بالمادة ٢١، فهي تجيز التنازلات عن الدفع وحقوق المقاصة الآجلة. ويعد مثل هذا التنازل في قانوننا الوطني لاغيا وباطلا.

ثانيا - تعليقات محددة

العنوان والديباجة

ليس لدينا تفضيل خاص بالنسبة للعنوان والديباجة. وليس لدينا اعتراض على المادة ٦(ج) طالما تضمنت الديباجة قائمة ارشادية بالممارسات التي سيشملها مشروع الاتفاقية.

نطاق الفصل الخامس (المادة ١(٣))

نوافق على الإبقاء على المادة ١(٣).

استبعاد بعض الممارسات أو معاملتها معاملة خاصة (المادة ٥)

نؤيد استبعاد الممارسات المتصلة باحالة المستحقات المالية من نطاق المادتين ١١ و ١٢ كما اقترح في الوثيقة A/CN.9/466، الفقرة ٧١. ونظرا للأسباب المذكورة أعلاه نفضل في حالة المادة ٥ البديل ب.

"المقر" (المادة ٦(ط))

نوافق على التعريف الوارد في الوثيقة A/CN.9/466، الفقرة ٩٦. كما أن الاقتراح الوارد في الوثيقة A/CN.9/466، الفقرة ٩٩ فيما يتعلق بالمكاتب الفرعية لمقدمي الخدمات المالية مقبول لدينا.

تطبيق المرفق (المادة ٤٠)

بالنسبة للمادة ٤٠ نفضل المجموعة الثانية من العبارات التي توجد بين معقوفتين.

آثار الاعلانات على الأطراف الثالثة (المادة ٤١(٥))

نوافق على الصياغة المقترحة بين معقوفتين.

ثالثا - الخاتمة

في الختام لا بد أن نقول ان الجمهورية التشيكية، نظرا للاختلافات القائمة بين نظامنا القانوني الوطني ومشروع الاتفاقية المذكور أعلاه، لن يكون في استطاعها في هذه المرحلة أن تعتمد مشروع

الاتفاقية لأن ذلك يتطلب تغييرا في قانوننا المدني أو التجاري. وفي هذه المرحلة يعد التوفيق بين قانوننا وقانون الاتحاد الأوروبي أمرا على درجة عليا من الأولوية بالنسبة لبلدنا.

ونحن، وإن كنا نعترف بالأهمية العملية للممارسات التي سيشملها مشروع الاتفاقية، نلاحظ انها جديدة شيئا ما في الجمهورية التشيكية (فهي قد نمت في السنوات الثمانية الأخيرة) وتتعلق بجزء صغير من السوق (وإن كان أحد أسباب هذا الوضع هو نقص التشريع الكافي). ولهذا السبب كنا شديدي الاهتمام بمشروع الاتفاقية ونرجو أن تتاح لنا فرصة اعتماده في المستقبل.

الدانمرك

[الأصل: بالانكليزية]

أولا - تعليقات عامة

بصفة عامة تقدر الدانمرك إعداد مشروع اتفاقية الأونسيترال بشأن الاحالة [في التمويل بالمستحقات] [احالة المستحقات في التجارة الدولية] ("مشروع الاتفاقية") وترحب به. وعلاوة على ذلك ترى الدانمرك أن مشروع الاتفاقية يمكن، اذا ما طبق في عدد كاف من الدول، أن يؤدي الى تحسين امكانيات الحصول على الائتمان عن طريق احالات المستحقات.

ثانيا - تعليقات محددة

تود الدانمرك أن تبدي التعليقات التالية بالنسبة للمواد ١(٣) و٦(ط) و٢٤ و٢٥(٢) و٢٦ و٣٦.

نطاق الفصل الخامس (المادة ١(٣))

لبيان أهمية تنظيم القانون الدولي الخاص، ولا سيما فيما يخص مسائل الأولوية، ينبغي الإبقاء على الفصل الخامس كجزء من مشروع الاتفاقية مع اتاحة امكانية عدم التقيد به (انظر A/CN.9/WG.II/WP.104، الصفحتين ٣٧-٣٨؛ و A/CN.9/466، الفقرة ١٤٨)

"المقر" (المادة ٦(ط))

ينبغي طلبا لليقين والشفافية أن يعتبر مقر العمل، الذي يتصل به العقد أو وثق الصلة، عامل الوصل في تعريف كلمة "المقر" في المادة ٦(ط) (انظر A/CN.9/466، الفقرة ٩٦، البديل ألف والفقرات ٢٥-٣٠).

فمكان العمل هذا واضح للأطراف الثالثة في حين أن "الإدارة المركزية" أو "مركز المصالح الرئيسية" ليس واضحا ولا يمكن التنبؤ به دائما بالنسبة للأطراف الثالثة التي تريد أن تعرف ما هو القانون الذي ينطبق على احالة مقبلة. وعلاوة على ذلك وبغض النظر عن عامل الوصل الذي يقع عليه الاختيار، ينبغي شرح عامل الوصل بوضوح في التعليق على مشروع الاتفاقية، وذلك لتسهيل فهمه.

تغيير مقر المحيل والقانون المنطبق على الأولوية (المادة ٢٤)

رغم أن تغيير مقر المحيل قد لا يحدث كثيرا، فاننا نقترح أن تنظر اللجنة فيما اذا كانت هناك حاجة الى حكم يتناول تغيير ذلك المقر (وهو ما يشبه على سبيل المثال اللائحة التنظيمية الواردة في المادة ٩ من القانون التجاري الموحد في الولايات المتحدة).

الحقوق فائقة الأولوية (المادة ٢٥(٢))

تتناول المادة ٢٥(٢) من مشروع الاتفاقية المطالبات التي لها وفقا لقانون الاعسار المحلي حقوق ذات أولوية فائقة (أي أولوية على المحال اليه). وتترك المادة ٢٤ أمر الأولوية لقانون مقر المحيل، وتضمن بذلك ألا يكون باستطاعة المحال اليه أن يعتمد إلا على قانون مقر المحيل وأن يحسب مخاطره، بما في ذلك مخاطر أي مطالبات فائقة الأولوية.

إلا أن المادة ٢٥(٢) تستبقي، كاستثناء للمادة ٢٤، المطالبات فائقة الأولوية بموجب قانون للاعسار غير قانون مقر المحيل (أو من الناحية العملية قانون مقر المدين). وينتج عن ذلك أن على المحال اليه، لكي يقيم المخاطر المحتملة لأي مطالبات فائقة الأولوية، أن يفحص كلا من قانون مقر المحيل وقانون مقر المدين. وقد تؤدي هذه النتيجة الى ارتفاع تكاليف المعاملات.

ولن يكون من المناسب حذف المادة ٢٥(٢) لأن هذا النهج قد يؤدي الى حدوث تنازع بين مشروع الاتفاقية وبين مشروع لائحة الاتحاد الأوروبي التنظيمية بشأن الاعسار (المواد ٢(ز) و ٤ و ٢٨). بيد أن اللجنة قد تود أن تنظر في قصر نطاق المادة ٢٥(٢) على الحالات التي تتخذ فيها اجراءات الاعسار فيما يتعلق بالمحيل في دولة له فيها منشأة. وقد يؤدي هذا النهج الى الحد من المخاطر التي يواجهها المحال اليه دون تنازع مع مشروع اللائحة التنظيمية بشأن الاعسار وينبغي أن يكون كافيا في حماية مصالح الدائنين المحليين.

وعلاوة على ذلك وبغض النظر عما اذا كان نطاق المادة ٢٥(٢) مقصورا كما اقترح، فان اللجنة قد تود أن تنظر في جعل الاعلان عن أي حقوق فائقة الأولوية يمكن الاحتجاج بها في اجراءات اعسار قانونية، الزاميا. فمن شأن هذا النهج، على الأقل، أن يسهل للمحال اليه اكتشاف قانون آخر غير قانون

مقر المحيل واذا اتفقت الدول على أن انخفاض تكاليف العمليات سيحسن فرص الوصول الى الائتمانات، فان واجب الاعلان عن حقوق فائقة الأولوية لا ينبغي أن يجعل مشروع الاتفاقية غير مقبول.

معنى العائدات (المادة ٢٦)

قد تود اللجنة، بغية الحد من التنازع مع القانون الوطني بشأن القروض المضمونة بأصول غير المستحقات وتلافي معالجة تعقيدات اعادة انفاذ المصالح الضمانية في العائدات، أن تنظر في قصر نطاق المادة ٢٦ على العائدات النقدية (مثل النقود والشيكات وحسابات الودائع). ويمكن الحصول على هذه النتيجة بتعريف العائدات في المادة ٦(ك) بأنها عائدات نقدية فقط. وفي مثل هذه الحالة تصبح الجملة الأخيرة من المادة ٦(ك) التي تشير الى البضائع المعادة غير ضرورية ويمكن حذفها.

التنازع مع النصوص الدولية الأخرى (المادة ٣٦)

لا تكون لمشروع الاتفاقية، وفقا للمادة ٣٦، غلبة على أي اتفاقات دولية تتناول المسائل التي يحكمها مشروع الاتفاقية. فاذا كان الهدف هو التوصل الى نهج موحد يكفل أكبر درجة من امكانية التنبؤ، فان النهج المتبع في المادة ٣٦ قد لا يكون مناسباً. ومثال ذلك أنه سيصبح من غير الممكن التيقن من مدى تناول اتفاقية روما للمسائل التي يحكمها مشروع الاتفاقية، والتيقن، في حالة تناول اتفاقية روما لتلك المسائل، مما هو النص الذي تكون له الغلبة (فاتفاقية روما تتضمن حكما مماثلاً). ويرد في تعليق على مشروع الاتفاقية أن التنازعات بين اتفاقية روما وبين مشروع الاتفاقية ضئيلة جدا وأن الرأي السائد هو أن اتفاقية روما لا تتناول جوانب الأولوية (A/CN.9/466، الفقرة ١٩٣). غير أنه ينبغي أن يلاحظ أن في أوروبا قانونا وطنيا للدعوى يبدو أنه يفترض أن اتفاقية روما تتناول في الواقع القانون المنطبق على مسائل الأولوية. ولئن جاز الاحتجاج بأن الغلبة لمشروع الاتفاقية لأنه نص قانوني موضوعي (A/CN.9/466، الفقرة ١٩٤) فان هذه الحجة قد لا تكون صحيحة تماما، وذلك لأن الواقع هو أن مشروع الاتفاقية (الفصل الرابع، الباب الثالث والفصل الخامس، المادة ٣٠) هو الى حد كبير قانون دولي خاص.

وبناء على ذلك قد يكون من الأنسب، بغية التقليل من أوجه عدم التيقن القانونية الناجمة عن تنازع الاتفاقات الدولية، أن تكون لمشروع الاتفاقية الغلبة على النصوص الأخرى، باستثناء النصوص المدرجة في اعلان (A/CN.9/466، الفقرة ١٩٢) وربما أيضا النصوص التي تتناول الحقوق في مستحقات ناشئة من بيع الطائرات أو البيع الاجاري لها (A/CN.9/466، الفقرة ٨٣). وكبديل عن ذلك يمكن للجنة أن تنظر في النص على أن مشروع الاتفاقية لا تكون له الغلبة على النصوص الأخرى، باستثناء النصوص المدرجة في اعلان. فاذا نقحت المادة ٣٦ فان التعليق على مشروع الاتفاقية ينبغي أن يتضمن تعليقات صريحة عن التنازعات مع الاتفاقات الدولية.

فرنسا

[الأصل: بالفرنسية]

عنوان مشروع الاتفاقية

تقترح فرنسا عبارة "اتفاقية احالة المستحقات في التجارة الدولية"؛ فالعبارة، فيما ترى، أكثر انسجاماً مع النطاق الضخم الذي يشمل النص.

المستحقات غير التعاقدية (المادة ٢(أ))

تشير المادة ٢(أ) الى "الحق التعاقدى للمحيل في تحصيل مبلغ نقدي"، وهي عبارة يترتب عليها استبعاد المستحقات غير التعاقدية من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية. وتود فرنسا أن يشمل مشروع الاتفاقية المستحقات غير التعاقدية، وذلك بادخال نظام اختياري على أقل تقدير.

التقييدات المفروضة على المستحقات الأخرى غير المستحقات التجارية (المادة ٥)

يرمي مشروع الاتفاقية الى السماح باحالة المستحقات حتى في حالات احتواء الاتفاق المبرم بين المحيل والمدين على شرط خاص بعدم الاحالة (المادة ١١). ومثل هذا الحكم يتعارض مع آليات المقاصة التي تنطبق على الديون والمستحقات المتبادلة والتي تركز عليها كل الاتفاقات الاطارية المنظمة للعمليات في الأسواق المالية^(١)

وقد استبعد الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية فكرة استبعاد المستحقات المالية، المعرفة بأنها مستحقات أخرى غير المستحقات التجارية، من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية لأن هذا الاستبعاد من شأنه أن يضيق أكثر من اللازم نطاق مشروع الاتفاقية. بيد أن هذا الاستبعاد الواسع النطاق لا لزوم له في الواقع، لأن المستحقات الوحيدة التي قد تتسبب في مشكلات هي المستحقات المشمولة بآلية للمقاصة وليست هي المستحقات المالية بصفة عامة.

(١) ينطبق هذا مثلاً على "اتفاق اعادة الشراء الارتكازي العالمي" لرابطة السندات المالية العمومية والرابطة الدولية لأسواق السندات المالية، و "الاتفاق الارتكازي" للرابطة الدولية لصكوك المقايضة والصكوك الاشتقاقية، و "الاتفاق الارتكازي الأوروبي" لاتحاد البنوك التابع للاتحاد الأوروبي، و "الاتفاقية الاطارية لرابطة المصرفيين الفرنسية فيما يخص معاملات اعادة الشراء" و "الاتفاقية الاطارية لرابطة المصرفيين الفرنسيين فيما يخص معاملات الارسال"، والاتفاقات الاطارية لرابطة المصرفيين الألمان بشأن عمليات اعادة الشراء وعمليات الارسال.

ولما كان يبدو أن المستحقات المالية ينبغي أن تبقى في نطاق مشروع الاتفاقية، فإنه يترتب على ذلك أننا يجب على الأقل أن نجد حلاً يكفل للبنود الخاصة بعدم الاحالة اللازمة للعمل السليم لاتفاقات المقاصة الاطارية أن تحتفظ بفعاليتها. والواقع أن البنوك المركزية وسلطات الاشراف المصرفي تشجع تلك الاتفاقات الاطارية لتأثيرها الايجابي على ادارة المخاطر التي تواجهها البنوك.

وقد اقترح في A/CN.9/466 حلان للمادة ٥ "التقييدات المفروضة على المستحقات الأخرى غير المستحقات التجارية". وقد اقترح أحدهما وفد الولايات المتحدة (البديل ألف) واقترح الحل الآخر وفد كندا (البديل باء). فالبديل ألف يجيز احالة من حيث هي بين المحيل والمحال اليه، ولكن ليس من حيث هي تجاه المدين، إلا اذا وافق المدين على الاحالة. أما البديل باء فإنه يترك جواز احالة، أجريت اخلافا بشرط بعدم الاحالة، لقانون آخر (قد يعتبر تلك الاحالة غير صحيحة).

والبديل باء أبسط من حيث المبدأ من البديل ألف لأنه يتحاشى التعقيدات التي تنشأ نتيجة للتفرقة بين المفعول بوصفه حادثاً فيما بين الطرفين وبين المفعول فيما يتصل بأطراف ثالثة، وهي تفرقة يرتكز عليها البديل ألف. يضاف الى ذلك أن المقصود من كلا البديلين هو أن ينطبقا على احالات "المستحقات الأخرى غير المستحقات التجارية"، وترد في المادة ٦(ج) اشارة الى تعريف المستحقات المالية.

وتعرف المادة ٦(ج) (التي ما زالت توجد بين معقوفتين في تقرير الفريق العامل) عبارة "المستحق التجاري" بأنه "المستحق الناشئ في اطار عقد أصلي لبيع بضائع أو تأجيرها أو لتقديم خدمات أخرى ليست خدمات مالية". ولكن، كما أوضحنا أعلاه، ليس هناك ما يبرر استبعاد كل الاحالات الناشئة عن عقود الخدمات المالية، وانما يقتصر ذلك على الاحالات المحكومة باتفاق مقاصة.

ومن الحكمة إذن، سواء اعتمدنا البديل باء أم البديل ألف، أن يصاغ تعريف "المستحق التجاري" بحيث يقتصر نطاق الاستثناء الوارد في المادة ٥ على ما هو ضروري حقا. وقد تقترح مثلا الصياغة التالية في المادة ٦(ج):

"المستحق التجاري' يعني المستحق الناشئ في اطار عقد أصلي لبيع بضائع أو تأجيرها أو لتقديم خدمات أخرى غير الخدمات المالية عندما تكون هذه الخدمات الأخيرة مقدمة في اطار اتفاق ينص على تقاص كل الديون والمستحقات المتبادلة للطرفين".

ومن المفيد ايراد أمثلة لتلك الخدمات المالية (المعاشات والمقايضات وخدمات الدفع وما الى ذلك) في التعليق الذي ستعده أمانة الأونسيترال على الاتفاقية.

تعريف المقر (المادة ٦ط)

ان الحكومة الفرنسية تؤيد تعريف المقر في المادة ٦ (ط). إلا انها تود أن تلاحظ أن هذا أمر مشكل اذا كانت آلية احالة المستحقات كما هي منصوص عليها في مشروع الاتفاقية ستستخدم في فروع البنوك التي تعيد التمويل. والهدف في النهاية هو تعريف مقر المحيل، اذا كان له أكثر من منشأة، بوصفه الدولة التي تقع فيها ادارته الرئيسية. وذلك بصفة خاصة لأن مقر المحيل سيحدد قواعد الأولوية التي تخضع لها حقوق المحيل.

والواقع أن التعريف الوارد في المادة ٦ط) يعني، فيما يخص احالة مستحقات فيما بين بنك فرنسا (بوصفه محالا اليه) على سبيل المثال وبين فرع باريسى لبنك أجنبي (بوصفه محيلا)، أن مقر المحيل سيكون هو الدولة التي تقع فيها ادارته المركزية، أي الدولة التي يقع فيها المقر الرئيسي للبنك الأجنبي. ويترتب على ذلك تكون احالة المستحقات خاضعة لقانون تلك الدولة، وخاصة فيما يتعلق بقواعد الأولوية المنطبقة. وتلك نتيجة مرفوضة تماما بالنسبة للبنك الذي يعيد التمويل سواء أكان بنكا مركزيا أم مؤسسة للائتمان.

فاذا كنا نريد أن نتجنب وضع العراقيل الضخمة أمام انطباق مشروع الاتفاقية بالنسبة لأغراض اعادة التمويل فيما بين البنوك، فانه يجب ايجاد نظام خاص لفروع البنوك. ولمثل هذا النظام ما يبرره بصفة خاصة لأن فروع البنوك تخضع لنفس الالتزامات، ولا سيما فيما يتعلق بالموافقة، بوصفها بنوكا تعد كيانات قانونية بموجب القانون المحلي، رهنا بطبيعة الحال بالترتيبات الخاصة الناتجة عن "جواز السفر الأوروبي". وحتى اذا بقى الاشراف على البنوك في نطاق اختصاص السلطات في البلد الذي يوجد فيه المقر الرئيسي للبنك، فان المسؤولية عن توفير السيولة (اعادة التمويل) تبقى على عاتق سلطات البلد المضيف، وذلك حتى في اطار الاتحاد الأوروبي (انظر المادة ١٤-٢ من توجيه السوق الأوروبية المشتركة رقم ٦٤٦/٨٩ والمعروف باسم التوجيه الثاني بشأن تنسيق تشريعات البنوك).

وقد يتمثل النظام الخاص الذي تحدثنا عنه في ادراج فروع البنوك في نفس الفئة التي يوجد فيها المدين الذي يكون مكان عمله ذو الصلة "هو المكان الأوثق صلة بالعقد الأصلي" (الفقرة الفرعية ٣).

انطباق المرفق على تنازع الأولويات بين محال اليهم متنازعين (المواد ١(٤) و ٢٤ و ٤٠)

سيكون من الصعب جدا تنفيذ صك ما تنفيذا حسنا اذا كان من الممكن انطباق عدة قواعد متوازية للأولوية على تنازع الأولويات بين عدد من المحال اليهم يحصلون على المستحقات من نفس المحيل. ومثال ذلك أنه اذا كانت لإحالة ما الأولوية بموجب قانون الدولة ألف التي اختارت البابين الأول والثاني من المرفق (التسجيل)، وكانت الأولوية لإحالة أخرى بموجب قانون الدولة باء التي يقع فيها مقر

المحيل والتي اختارت قواعد الأولوية الواردة في الباب الثالث من المرفق (وقت إبرام عقد الاحالة)، فانه ليس واضحا ما اذا كان النزاع أمام محكمة في الدولة ألف سيحل طبقا للباين الأول والثاني أم للباب الثالث من المرفق.

ويبدو من الواضح أن المحكمة في دولة يقع فيها مقر المحيل وهي دولة متعاقدة ينبغي أن تطبق المعايير الواردة في المادة ١(أ) في تحديد ما اذا كان مشروع الاتفاقية، بما في ذلك المادة ٢٤، ينطبق. غير أن نص مشروع الاتفاقية ليس واضحا بما فيه الكفاية بهذا الشأن. وتقتصر المادة ٤٠، فيما يتعلق بانطباق المرفق، على بيان أنه "يجوز للدولة المتعاقدة أن تعلن في أي وقت [انها ستكون ملزمة إما بأحكام الباين الأول و/أو الثاني وإما بأحكام الباب الثالث من هذه الاتفاقية]". وتنص الفقرة (٢) من المادة ٤٠ على أنه لأغراض المادة ٢٤ (التي تحكم القانون المنطبق على تنازع الحقوق مع الأطراف الأخرى)، يكون قانون الدولة المتعاقدة التي أصدرت اعلانا هو مجموعة القواعد الواردة إما في الباب الأول من المرفق أو في الباب الثالث. وتنص المادة ١(٤) على أن المرفق ينطبق في دولة متعاقدة أصدرت اعلانا بموجب المادة ٤٠. ومن المقترح بناء على ذلك تعديل المادة ١ (٤) كما يلي: "ينطبق مرفق هذه الاتفاقية على الاحالات المشار إليها في اعلان أصدرته بموجب المادة ٤٠ دولة متعاقدة يقع فيها مقر المحيل."

حماية المستهلك (المواد ١٧ الى ٢٣)

ان الأحكام الواردة في الباب الثاني من الفصل الرابع من مشروع الاتفاقية، باستثناء المادتين ٢١ و ٢٣، لا تفي بحماية حقوق المدينين المستهلكين. وقد قرر الفريق العامل أن الاحالات الى المستهلكين ليست مستبعدة من نطاق مشروع الاتفاقية الا اذا أجريت لأغراض المستهلكين. ومن الضروري انذ ألا يوتر الصك الذي نعهده على وضع المستهلك الذي يكون دينه للبنك ناشئا عن سلفة، أو مضمونا بأموال منقولة أو أموال عقارية، أو ناشئا عن تسهيل بالسحب على المكشوف أو عن استخدام بطاقة ائتمان. وفي هذا الصدد تعد الحجج الواردة في A/CN.9/WG.II/WP.106، الفقرة ٥٨ صحيحة لا بالنسبة للمادتين ٢١ و ٢٣ فقط ولكن بالنسبة لكل المواد في هذا الباب، لأن القانون الوطني في فرنسا، شأنه شأن القانون الوطني في بلاد أخرى، يحمي المستهلكين في جميع الحالات المنصوص عليها في مشروع الاتفاقية، ومعظم هذه الأحكام الواردة في القانون الوطني أحكام الزامية.

وبصفة عامة، ليس في وسع المستهلكين، بوصفهم مدينين يحميهم القانون، ان يقبلوا التخلي بموجب عقد عن أحكام تستند الى السياسة العامة (مثل القانون الفرنسي رقم ٧٨-٢٣ الصادر في ١٠ كانون الثاني/يناير ١٩٧٨ بشأن ائتمان المستهلكين). ويتمتع المستهلك علاوة على ذلك بالحماية من الشروط المجحفة التي يغري الفنيون باقتراحها عليه، وذلك بمقتضى توجيه للسوق الأوروبية (رقم ١٣/٣٩ الصادر في ٥ نيسان/أبريل ١٩٩٣) وبمقتضى القانون الفرنسي (المادة ل ١٣٢-١ من قانون المستهلكين، مع مرفق يتضمن شروطا تعتبر مجحفة؛ وتوصيات اللجنة المعنية بالشروط المجحفة، وخاصة

التوصية المتعلقة بشروط الموافقة الضمنية والتوصية الاجمالية). يضاف الى ذلك أن المادة ١٩، التي تنص على أن المدين ليس له عندما يتلقى الاشعار بالاحالة الا أن يسدد المحال اليه، لا ينبغي أن تنطبق على المدينين المستهلكين. وينص القانون رقم ٨٨-١٢٠١ الصادر في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٨ بشأن صناديق المستحقات المشتركة على أن المحيل يبقى ملتزماً، بصرف النظر عن أي التزام ضماني، بتحصيل المستحقات المحالة (المادة ٣٦) أو بأن يعهد على أساس الزامي بالتحصيل الى مؤسسة ائتمانية فرنسية أخرى أو الى بنك الودائع الرسمية، مع اخطار المدين بذلك الاجراء.

وبناء على ذلك تود فرنسا أن تكون كل المواد في هذا الباب الثاني من الفصل الرابع فيما يخص المدين "دون اخلال بقوانين الدولة التي يقع فيها مقر المدين فيما يتعلق بحماية هذا الأخير في اطار المعاملات ذات الأغراض الشخصية أو الأسرية أو المنزلية".

التنسيق مع مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالمصالح الدولية في المعدات المتنقلة (المادة ٣٦)

فيما يخص العلاقة بين مشروع اتفاقية الأونسيترال وبين مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص، ينبغي الإشارة الى أن المادة ٣٦، التي يبدو أنها تطبق مبدأ "القانون الخاص يقيد القانون العام"، لا تتيح فيما يبدو وسيلة مناسبة لتسوية وقوع تنازع ممكن بين الصكين في حالة استبقاء الفصل المعني باحالات المصالح في مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص.

والواقع أن الفصل التاسع من مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص يتناول حالات المصالح الدولية. وفي حين أن الضمان في معظم النظم القانونية يعتبر بصفة عامة تابعا للمستحق المضمون، فإن المستحق يعد هو الضمان التابع في النظام المقترح في اطار مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون. أما النهج المتبع في مشروع اتفاقية الأونسيترال فيختلف عن ذلك تماماً [بموجب المادة ١٢ يتبع حق الضمان الالتزام المضمون]. ويتناول مشروع اتفاقية الأونسيترال حالات المستحقات في التجارة الدولية والاحالات الدولية للمستحقات.

ولنتذكر أن هذه المسألة سينظر فيها في الدورة المشتركة القادمة بين المعهد الدولي للقانون الخاص والايكاو (روما، من ٢٠ الى ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٠) والتي ينبغي أن تعد اتفاقية بشأن المصالح في المعدات المتنقلة؛ وأنه ستناقش وثيقة عمل عن الموضوع أعدها الوفد الفرنسي وهي تعرض اختيارات مختلفة. ونحن نرى اذن أن من الأفضل انتظار نتائج المناقشات، التي ستعقد تحت رعاية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص والايكاو، قبل محاولة الوصول الى قرار نهائي بشأن هذه المسألة في اطار الأونسيترال، وذلك لأن وجود هذا الفصل ذاته في مشروع اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالمصالح ما زال موضع اعتراض.

ألمانيا

[الأصل: بالانكليزية والألمانية]

أولا - تعليقات عامة

تؤيد الحكومة الألمانية الأهداف المتوخاة من مشروع اتفاقية الأونسيترال للحالة في التمويل بالمستحقات. غير أن اختلاف اللوائح التنظيمية الوطنية بشأن الشروط اللازمة للحالات الفعالة وبشأن وضع المحيل والمحال اليه والمدين، بالإضافة الى اختلاف اللوائح التنظيمية الوطنية بشأن الامكانيات بالنسبة للحالات العالمية وبشأن احالة المستحقات الآجلة يحد من استخدام المستحقات عبر الحدود لأغراض التمويل. ويبدو أن من الضروري ازالة أوجه عدم اليقين من الناحية القانونية دون المساس بالممارسات القائمة.

وترحب الحكومة الألمانية بالتقدم المحرز حتى الآن بشأن المشروع الجاري للأونسيترال، ولكنها تلاحظ أن بعض المشاكل الأساسية لم تحل بعد.

ثانيا - تعليقات محددة

نطاق الانطباق/المستحقات الأخرى غير المستحقات التجارية

أوصى الفريق العامل في بداية الأمر بأن يكون لمشروع الاتفاقية نطاق انطباق واسع نوعا ما. وقد أيد الوفد الألماني هذا النهج. غير أنه أصبح من الواضح، أثناء نقاش الأحكام المحددة، أن من غير المناسب، بالنظر الى الطبيعة الخاصة لبعض المستحقات، أن يكون نطاق الانطباق غير محدود. يصدق هذا على المستحقات من العقود المالية الآجلة، والقروض على الرهونات الاضافية وبيع المخططات وشرائها، والمستحقات المعالجة عن طريق نظم المقاصة.

والواقع أن العقود المالية الآجلة، والقروض على الرهونات الاضافية، وبيع وشراء المخططات تبرم بموجب اتفاقات ارتكازية. والغرض من هذه الاتفاقات هو أنها، في حالة عدم الأداء أو الاعسار من جانب

أحد الأطراف، تجعل من الممكن الانتهاء (أو ما يسمى "التصفية")⁽²⁾ المتكاملة لجميع المعاملات الفردية. وبصفة خاصة يقيد الاتفاق الارتكازي أي حق قد يكون لمدير الاعسار في اتخاذ قرارات انتقائية. فلا يعود من الممكن بالنسبة لمدير الاعسار أن يتم معاملة قيمة بعينها (من وجهة نظر أصول المدين المعسر ككل) بينما ينهي معاملات أخرى (أو ما يسمى "التقاط الكرز"). ولضمان تحقيق الهدف من الاتفاق العام (أي الحد من المخاطر واستبعاد "التقاط الكرز") أو بالأحرى حمايته من التحايل، تنص الاتفاقات العامة، التي تستخدم عادة في ألمانيا وعلى مستوى العالم، على أن أحالة طرف للمستحقات الناشئة عن المعاملات الفردية المتضمنة في الاتفاق تقتضي الحصول مسبقاً على موافقة (مكتوبة) من الطرف الآخر.⁽³⁾

كما توجد "ميكانيكا" الانتهاء والتسوية ككل التي شرحت أعلاه في نظم المقاصة، فهي تنص على التصفية المتعددة الأطراف للمدفوعات التي تؤدي من خلال النظام والهدف المتوخى هو نفسه الهدف فيما يخص العقود المالية الآجلة والقروض على الرهون الإضافية وبيع المخططات وشراؤها، حيث تكون مخاطر التسوية، بالإضافة إلى مخاطر الاعسار، هي أهم اعتبار في إطار الحد من المخاطر. يضاف إلى ذلك أن جميع الاتفاقات بشأن التصفية متعددة الأطراف تنص على تقييد إمكانية الاحالة.

وترى حكومة ألمانيا أن الممارسات المستقرة لا ينبغي أن يعرقلها مشروع اتفاقية الأونسيترال، وأنه ينبغي بناء على ذلك استحداث لائحة خاصة لتنظيم المعاملات المعنية، أما عن طريق تقييد مقابل لنطاق انطباق مشروع الاتفاقية (حل الاستبعاد) أو على شكل استثناء العلاقة بين المدين والمحيل من نطاق بعض الأحكام في مشروع الاتفاقية (حل المعاملة الخاصة).

وبالنظر إلى توصية الفريق العامل بجعل نطاق الانطباق واسعاً بقدر الامكان، يبدو أنه لن يكون من الممكن التوصل إلى اتفاق حول حل الاستبعاد. وينبغي، في إطار حل المعاملة الخاصة الذي سيكون ضرورياً على أي حال، وضع مفهوم شفاف وسهل التطبيق في الواقع العملي. وفيما يخص هذا الاعتبار

(2) يمكن وصف "ميكانيكا" التصفية على النحو التالي: تؤلف المعاملات الفردية المبرمة في إطار الاتفاق العام، بالإضافة إلى الاتفاق الارتكازي، التزاماً متكاملًا واحداً. ولا يجوز توجيه اشعار الا بخصوص جميع المعاملات ككل والا في بعض الحالات (ومثال ذلك في حالة العجز عن الدفع أو الاعسار أو تدهور المركز المالي نتيجة لاعادة التنظيم). ولا يجوز توجيه اشعار فيما يخص معاملات كل على حدة. وعند الغاء اتفاق عام تنهى جميع المعاملات الفردية. ويجري تسديد المطالبات المتبادلة الناشئة عن ذلك (مثل دفع النقود أو تسليم السندات المالية) عن طريق مطالبات متكاملة بالتسوية. ويحسب مبلغ التسوية المطالب على أساس القيم الراهنة للمعاملات الفردية في السوق. وبموازنة قيم السوق الراهنة الايجابية والسلبية احداها في مقابل الأخرى، تلغي هذه القيم احداها الأخرى.

(3) انظر على سبيل المثال القسم ٧ من الاتفاق الارتكازي للرابطة الدولية لصكوك المقايضة والصكوك الاشتقاقية لسنة ١٩٩٢ وكذلك رقم ١٠ من الاتفاق الألماني العام للعقود المالية الآجلة. ويشار فيما يلي إلى شرط الموافقة هذا باسم "حظر الاحالة".

يبدو أن النهج القاضي باستبعاد المستحقات المذكورة أعلاه من نطاق انطباق المادتين ١١ و ١٢ من الاتفاقية هو النهج المناسب.

وعلى أي حال سيتوقف قبول ذلك النهج على ما إذا كان من الممكن تحديد المستحقات التي يشملها حل المعاملة الخاصة تحديدا واضحا. وإلى هذا الحد يبدو أن اللجوء إلى عبارة "المستحقات التجارية" أمر مشكل، وخاصة بسبب إشارتها إلى "الخدمات المالية"، إذ ليس هناك تفسير موحد للعبارة في النظم القانونية المختلفة. وعلى ضوء هذه الخلفية، ينبغي للمستحقات الناشئة عن العقود المالية الآجلة، والقروض على الرهون الإضافية، وبيع المخططات وشراؤها، بالإضافة إلى المستحقات المعالجة من خلال نظم المقاصة، أن تعرف مع المراعاة اللازمة للممارسة الدولية (مثل التعريفات التي ترد في الاتفاقات الارتكازية النموذجية التي تستخدم عادة على الصعيد الدولي).

"المقر" (المادة ٦ (ط))

لكلمة "المقر" أهمية مركزية بالنسبة لمشروع الاتفاقية، لا فيما يخص نطاق الانطباق فحسب، ولكن فيما يخص أيضا بعض أحكام حماية المدين وبعض قواعد القانون الدولي الخاص. ولم يتح للفريق العامل حتى اليوم التوصل إلى اتفاق حول تعريف كلمة "المقر".

وترى الحكومة الألمانية أن تعريف كلمة "المقر" يجب أن يخلو من الالتباس وأن يكون واضحا قابلا للتحديد دائما ومراعيًا للوضع القانوني الحالي. وثمة شكوك تحيط بالمادة ٦ (ط) لأنها لا تفرق بين مكتب رئيسي ومكتب فرعي. وهذه التفرقة هي وحدها التي يمكنها أن تراعي الممارسات التجارية الأوروبية والدولية التي كثيرا ما تنشط فيها البنوك في البلاد الأجنبية لا عن طريق بنوك تابعة ولكن عن طريق مكاتب فرعية غير مستقلة.

فإذا اقتصرنا الأحكام الخاصة بنطاق الانطباق وبالقواعد ذات الصلة فيما يخص تنازع القوانين على الإشارة إلى المكتب الرئيسي، أفضى ذلك إلى نتيجة غير مقبولة، وهي أن المعاملات التي تجرى من خلال المكاتب الفرعية الأجنبية تخضع للقانون الذي يقع المكتب الرئيسي في نطاق ولايته، وذلك رغم أن المكتب الرئيسي لا علاقة له بالاحالة المحددة المعنية.

ولهذا السبب المذكور أعلاه اقترح في الدورة الحادية والثلاثين للفريق العامل أن يشار إلى مقر الفرع الذي يقيد في دفاتره مستحق قبل الاحالة مباشرة. ولكن هناك اعتراضات هامة فيما يتصل بهذا الاقتراح. ففي الوقت المحدد الذي تقع فيه الاحالة كثيرا ما يتعذر تحديد المقر الذي قيد فيه المستحق. يضاف إلى ذلك أن مقر بند دفترتي لا يمكن في كثير من الحالات تحديده إلا بصعوبة في عصر الوسائط الإلكترونية. وفي حالة استخدام السجلات عبر الوطنية قد تتعلق بنود الدفاتر بمستحقات مكاتب فرعية في بلاد مختلفة.

مسائل أخرى فيما يتعلق بالقانون الدولي الخاص (الفصل الخامس)

ينبغي وضع الأحكام المتعلقة بالقانون الدولي الخاص في نهاية الفصل الخامس إذا أمكن، بدلا من أن توضع في مواضع مختلفة من مشروع الاتفاقية. وبناء على ذلك ينبغي حذف المادة ٢٦ والمعقوفتين التي توجد بينهما المادة ٣٠. وقد ينبغي للجنة أن تنظر فيما إذا كان من الممكن أيضا حذف الحكم الخاص بالسياسة العامة الذي يرد في المادة ٣٠ (٢)، وذلك لأن المادة ٣٢ تتضمن شرطا عاما يتعلق بالسياسة العامة. والمادة ٣١ (٢) ضارة باليقين القانوني لأن معنى عبارة "صلة وثيقة" غامض ويمكن أن يكون مثارا للجدل. وفي هذا الصدد يثور السؤال عما إذا لم يكن من الممكن الاستغناء عن هذا الحكم بدوره.

التنازع مع الاتفاقات الدولية الأخرى (المادة ٣٦)

ينبغي أن يلاحظ، فيما يتعلق بالمسائل المعالجة في المادة ٣٦، أن الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ينبغي أن تراعي أنها بموجب القانون الدولي ملزمة فعلا بالمادة ١٢ من اتفاقية ١٩ حزيران/يونيه ١٩٨٠ بشأن القانون المنطبق على الالتزامات التعاقدية. وينبغي أن يلاحظ بالاضافة الى ذلك أن الصكوك القانونية للاتحاد الأوروبي (اللوائح التنظيمية والتوجيهات) ذات الأولوية العالية في مجال القانون الدولي الخاص (على أساس المادة ٦١ وما يليها من المعاهدة الخاصة بالاتحاد الأوروبي كما ترد في صيغة معاهدة أمستردام) لن تتأثر بمشروع الاتفاقية. وبالنظر الى ما تقدم والى تعقيد المادة ٣٦، قد يقتضي الأمر حذف النصف الثاني من تلك المادة.

ويبدو علاوة على ذلك أن المادة ٣٦ تفضي الى نتائج مثيرة للشك بالنسبة للدول الأطراف في اتفاقية أوتاوا بشأن العوامة الدولية. ووفقا لقاعدة التخصيص وبصرف النظر عن ضيق نطاق اتفاقية أوتاوا، قد تنطبق هذه الاتفاقية قبل انطباق مشروع اتفاقية الأونسيترال. ويترتب على ذلك أن الدول الأطراف في اتفاقية أوتاوا يكون لها الحق في أن تحتفظ على القاعدة التي تجيز الاحالات المخلة بالتقييدات التعاقدية (المادة ١٨ من اتفاقية أوتاوا). وبالنسبة لعقود العوامة المبرمة خارج نطاق اتفاقية أوتاوا ولكن في نطاق مشروع اتفاقية الأونسيترال، لا تنطبق الا هذه الأخيرة. وقد يعزى عدم انطباق اتفاقية أوتاوا الى طبيعة العقد المحددة، ولكنها يمكن أيضا أن تعزى الى المجال الجغرافي لانطباق معاهدة أوتاوا الذي يختلف عن مجال انطباق مشروع اتفاقية الأونسيترال. ورغم أن هاتين الاتفاقيتين لا تختلفان من حيث الأهداف، فإن أحكام مشروع اتفاقية الأونسيترال أكثر شمولاً وتتضمن قدرا أكبر من القانون الموضوعي. وفضلا عن ذلك حددت شروط تأكيد المطالبات على نحو مختلف فيما بين الحالتين وتورد الاتفاقيتان لوائح تنظيمية مختلفة بشأن حظر الاحالة.

وسوف تنشأ مشكلات مماثلة في اطار مشروع الاتفاقية المشتركة بين المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص والايكاو المتعلقة بالمصالح الدولية في المعدات المتنقلة والبروتوكول المتعلق بالشؤون

الخاصة بمعدات الطائرات. وسينعقد في أوائل آذار/مارس من هذا العام فريق عامل للخبراء في إطار المشروع المشترك بين المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص والايكاو.

ليتوانيا

[الأصل: بالانكليزية]

عنوان مشروع الاتفاقية

ينبغي لعنوان الوثيقة أن يكون "اتفاقية احالة المستحقات في التجارة الدولية".

استبعاد الاحالات لأغراض المستهلكين (المادة ٤ (أ))

سيكون من الأدق النص في المادة ٤ (أ) على أن مشروع الاتفاقية لا ينطبق عندما يحول المستحق الناشئ عن عقد المستهلك الى مستهلك آخر.

معاملة المستحقات الأخرى غير المستحقات التجارية (المادة ٥)

سيكون من الأفضل اعتماد البديل باء من المادة ٥.

حرية الأطراف (المادة ٧)

يبدو أن نطاق المادة ٧ مثار شك. ونحن نعتقد أن تقييد مبدأ حرية الأطراف ينبغي ألا ينطبق الا فيما يتصل بالأحكام الالزامية من مشروع الاتفاقية. ومثال ذلك أن المادة ١٣ ينبغي، وفقا لمحتواها، أن تعتبر قاعدة الزامية. ولا ينبغي انن أن يسمح للأطراف بتجاهلها. ويتضمن مشروع الاتفاقية أحكاما أخرى ذات طبيعة الزامية لا ينبغي للأطراف أن يكون لهم الحق في أن يخالفوها. وقد يصبح مشروع الاتفاقية بلا معنى اذا استطاعت الأطراف ادخال قواعد مختلفة عن قواعد الأحكام الالزامية لمشروع الاتفاقية. ولذلك ينبغي ايراد تحفظ في المادة ٧ يتيح للأطراف أن تثبت بالاتفاق حقوقا والتزامات أخرى، وذلك باستثناء الحالات التي يحدد فيها مشروع الاتفاق حقوق والتزامات الأطراف عن طريق قواعد الزامية.

وقت الاحالة (المادة ١٠)

تشير المادة ١٠ من مشروع الاتفاق الى وقت ابرام عقد الاحالة. بيد أن الوقت الذي يعتبر أن ابرام العقد قد وقع فيه يعرف على نحو مختلف في التشريعات الوطنية لدول شتى. وسيكون من الأفضل بناء على ذلك أن يحدد في مشروع الاتفاقية الوقت الذي يعتبر أن ابرام عقد الاحالة قد وقع فيه.

التقييدات التعاقدية على الاحالة (المادة ١١)

المادة ١١ (١) لا تتسق مع المبادئ الأساسية لقانون العقود. فعندما تتفق الأطراف على أن الدائن لن يتنازل عن المطالبة بحقه، يعتبر ذلك الاتفاق ملزماً. ولا تجوز مخالفة هذا المبدأ الا فيما يتصل ببعض العقود المحددة مثل عقد العوامة. الا أنه لا ينبغي اثبات ذلك كقاعدة عامة تنطبق على كل العقود. والمادة ١١ (١) تتجاهل أن للمدين قد تكون له مصلحة معقولة ومشروعة تماماً في التعامل مع دائن محدد.

مبدأ حماية المدين (المادة ١٧)

من المفيد في المادة ١٧ النص على التعويض عن أي نفقات يتحملها المدين نتيجة لأي تعديل في تعليمات الدفع.

تنازع الأولويات (المادة ٢٤)

الحاجة الى المادة ٢٤ أمر مشكوك فيه. فالغرض من مشروع الاتفاقية هو توحيد القانون المادي وليس توحيد القانون الدولي الخاص. ويترتب على ذلك أن تنظيم المسائل الخاصة بالقانون المنطبق لا يكاد يكون له ما يبرره. أما مسائل القانون الدولي الخاص فمن الممكن البت فيها في اطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص.

استثناءات السياسة العامة (المادة ٢٥)

تقيد المادة ٢٥ الى حد كبير امكانية تطبيق قانون المحكمة. ونحن نعتقد أن مشروع الاتفاقية ينبغي أن يجيز للمحكمة أن تلغي قاعدة من قواعد القانون المنطبق اذا كانت تلك القاعدة مناقضة على نحو واضح لا للسياسة العامة للمحكمة فحسب ولكن للقواعد الالزامية لقانون المحكمة أيضاً.

أحكام القانون الدولي الخاص (الفصل الخامس)

نحن نعتقد أن الفصل الخامس ينبغي أن يحذف وأن تنظم مسائل القانون المنطبق بواسطة اتفاقية أخرى، وذلك لأن مشروع الاتفاقية يرمي إلى توحيد القانون المادي وليس توحيد القانون الدولي الخاص، وعلى أي حال يجوز للدول بموجب المادة ٣٧ أن تعلن أنها ليست ملزمة بالفصل الخامس.

الاستثناءات فيما يتعلق بالمستحقات السيادية (المادة ٣٩)

تتيح المادة ٣٩ وغيرها من المواد للدول امكانيات عديدة تقييد انطباق مادة أو أكثر من مواد مشروع الاتفاقية. وقد تؤدي امكانية التقييد على هذا النطاق الواسع إلى الحد من تأثير مشروع الاتفاقية.

بيرو

[الأصل: بالاسبانية]

عنوان مشروع الاتفاقية

أنسب عنوان لمشروع الاتفاقية هو: "اتفاقية لحالة المستحقات في التجارة الدولية".

نطاق الانطباق (المواد ١ إلى ٥)

بالنظر إلى المادة ٥ ينبغي للمادة ١ التي تثبت نطاق الانطباق أن تبين أن مشروع الاتفاقية لا ينطبق إلا على المستحقات التجارية أو، بمزيد من الدقة، على المستحقات الناشئة عن المعاملات التجارية الدولية.

"المستحق الآجل" (المادة ٦ (ب))

ينبغي لمفهوم "المستحق الآجل" في المادة ٦ أن تشمل فقره فرعية منفصلة، شأنه شأن المصطلحات الأخرى المعرفة في المادة ٦.

"المقر" (المادة ٦ (ط))

ينبغي للمادة ٦ (ط) أن تبين أنها تتعلق بمحل إقامة الأشخاص المشمولين بالاحالة. وفي بعض المواد، مثل المواد ٢٣ و ٢٤ و ٣٠، ترد اشارة الى "المقر". وينبغي ايضاح أن المفهوم المتناول هنا هو "محل الإقامة".

"أجزاء من المستحقات" (المادة ٩)

تشير المادة ٩ الى "أجزاء" من المستحقات. وينبغي تعريف هذا المصطلح في المادة ٦.

اشتراطات الشكل فيما يتعلق بإنشاء حقوق تضمن المستحقات (المادة ١٢ (٥))

ينبغي توضيح المادة ١٢ (٥) لأنها توحى بأن أحكام مشروع الاتفاقية ستكون لها الغلبة على أحكام القانون الوطني. ففي بيرو مثلاً يتعين تسجيل الرهون العقارية والرهن غير الحيازية أو الرهن القانونية في السجلات العامة، وهو ما يستدعي بدوره مراعاة بعض الاجراءات الشكلية.

دفع المدين وحقوقه في المقاصة (المادة ٢٠)

تشير المادة (٣) [في صيغتها الاسبانية] الى المادة ١٠، في حين أن الاشارة ينبغي أن تكون للمادة ١١.

تعديل العقد الأصلي (المادة ٢٢)

الفقرة (١) مثيرة للارتباك. ويبدو أن خطأ وقع عند تحريرها، لأنها تنص على أن الاتفاق الذي يبرم قبل الاشعار بالاحالة يكون نافذ المفعول، في حين أن ذلك الاتفاق ينبغي ألا يكون نافذ المفعول. وتشير الفقرة الفرعية (٢) (ب) الى محال اليه "متعقل"، ولكن الأنسب أن يشار الى محال اليه "متيقظ".

القانون المنطبق على العلاقة بين المحيل والمحال اليه (المادة ٢٨)

الحكم الوارد في المادة ٢٨ (٢) يخرج على القاعدة المقابلة في القانون الدولي الخاص التي يتضمنها القانون المدني في بيرو. اذ تقضي هذه القاعدة الأخيرة بأنه اذا لم يكن القانون المنطبق من اختيار الأطراف فان قانون مكان الوفاء بالعقد هو القانون المنطبق، أو اذا كان العقد يوفى به في بلدان مختلفة، فان القانون المنطبق هو القانون الذي يحكم الالتزام الرئيسي، أو، اذا لم يتيسر تحديد ذلك، قانون المكان الذي أبرم فيه العقد. كما يمس هذا التعليق المادتين ٢٩ و ٣٠، الا فيما يتصل

بدائني المحيل ومدير الاعسار اللذين ينظم حقوقهما نظام قانوني منفصل. ويقيّد هذا التعليق والتعليق الخاص بالمادة ١٢ (٥) المادتان ٢٧ و ٢٨ اللتان تجيزان للدولة أن تعلن، بناء على تقديرها، أنها لن تكون ملزمة بتلك الأحكام.

جمهورية كوريا

[الأصل: بالانكليزية]

أولا - تعليقات عامة

ترى كوريا أن اتفاقية دولية ترمي الى تحسين امكانية احالة المستحقات في المعاملات الدولية من شأنها أن تعزز التجارة والتمويل الدوليين بجعل الائتمانات متاحة بتكاليف أقل. وكوريا تؤيد اذن مشروع الاتفاقية الذي تجري مناقشته في لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وذلك شريطة أن يكون مشروع الاتفاقية فعالا في تحسين امكانية احالة المستحقات وأن يحمي على النحو المناسب حقوق الأطراف المعنية بالاحالة. كما ان كوريا، اذ تعترف بالهدف الاقتصادي لمشروع الاتفاقية، تلاحظ أن القواعد الخاصة باحالات المستحقات تنطوي على آثار اجتماعية وسياسية جديرة بالاهتمام الجاد. يضاف الى ذلك أن كوريا تود أن تؤكد على أن بعض القواعد الوطنية بخصوص احالة المستحقات هي جزء لا يتجزأ من النظام القانوني الوطني الذي لا يمكنه أن يتسع لتغييرات جذرية. ومع هذه الملاحظات العامة تود كوريا أن تبدي تعليقات محددة على المسائل التالية.

ثانيا - تعليقات محددة

العنوان والديباجة وتعريف التمويل بالمستحقات في المادة ٦ (ج)

ان كوريا لا ترى ضرورة لقصر نطاق مشروع الاتفاقية على الاحالات في التمويل بالمستحقات. فكوريا ترى أن مشروع الاتفاقية ينبغي أن ينطبق بصفة عامة على احالة المستحقات في التجارة الدولية. وينبغي للعنوان اذن أن ينم عن هذه الفكرة، بحيث تستبعد كلمة "التمويل" ويحل محلها عبارة "التجارة الدولية". كذلك ينبغي لصياغة الديباجة أن تتمشى مع هذا التغيير. وبناء على ذلك لا ترى كوريا لتعريف التمويل بالمستحقات ضرورة في مشروع الاتفاقية.

نطاق الفصل الخامس (المادة ١ (٣))

ترى كوريا أن نطاق الفصل الخامس ينبغي أن يكون متسقا مع نطاق مشروع الاتفاقية. وينبغي إذن أن ينطبق الفصل الخامس على "احالات المستحقات الدولية وعلى الاحالات الدولية للمستحقات كما عرفت في الفصل الأول".

الممارسات المتصلة بحالة المستحقات المالية (المادة ٥) والممارسة المتصلة بحالة المستحقات الناشئة عن البيع أو البيع الايجاري للطائرات والأنواع المماثلة من المعدات المتنقلة (المادة ٣٦)

ليس من المناسب تطبيق مشروع الاتفاقية على بعض المعاملات المالية التي هي من الناحية الفنية احالات لمستحقات ولكن ليس المقصود بها توفير الائتمانات (مثل عمليات الشراء والمقايسة). فانطبق مشروع الاتفاقية على تلك الأنواع من الاحالات لا بد أن يخل بالممارسات المستقرة ويثير الارتباك. وينبغي إذن استبعاد تلك المعاملات تماما من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية.

ولا ينبغي لمشروع الاتفاقية أن يتضمن أي قاعدة تشير صراحة لاحالة المستحقات الناشئة عن البيع أو البيع الايجاري للطائرات والأنواع المماثلة من المعدات المتنقلة والتي سيشملها المشروع الأولي للاتفاقية الذي يجري اعداده في سياق المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص. وترى كوريا أن العلاقة بين هاتين الاتفاقيتين ينبغي أن تترك للبت فيها طبقا لقواعد القانون الدولي. وذلك أن أي حكم بشأن العلاقة بين هذين النصين يتسق مع قواعد القانون الدولي سيكون زائدا على الحاجة، في حين أن الحكم الذي لا يتسق مع قواعد القانون الدولي لا بد أن يفضي الى تنازع.

"المقر" (المادة ٦ (ط))

ينبغي لتعريف "المقر" أن يكون واضحا. كما ينبغي للتعريف في الوقت نفسه أن يدل على مكان معين بوصفه المقر الذي ينعقد فيه الاتفاق على المعاملة ذات الصلة وتجري فيه المعاملة بالفعل. وبوسع كوريا إذن أن توافق على مكان العمل بوصفه المقر. فاذا كان للمحيل أو المحال اليه أكثر من مكان واحد للعمل، فإن كوريا تقترح أن يكون مكان العمل هو المكان الذي له أوثق الصلة بالعقد الأصلي. وتقترح كوريا فضلا عن ذلك أن مكان الادارة المركزية يعتبر ذلك المكان اذا لم يكن هناك دليل على العكس. ومن شأن هذا الاقتراح أن يورد اشارة واضحة الى "المقر" وأن يتسع أيضا لطائفة من الحالات الاستثنائية التي يتفق فيها على المعاملات على الصعيد المحلي وعلى صعيد الفرع، وهو ما يحدث كثيرا في حالة المعاملات المصرفية.

انطباق المرفق على مشروع الاتفاقية (المادة ٤٠)

تفضل كوريا النص على انطباق المرفق تمشياً مع الاقتراح الثاني الذي يرد بين معقوفتين في المادة ٤٠، وذلك لأن هذا الاقتراح يوضح على نحو أفضل مختلف الاختيارات المتاحة للدول.

الاستبعادات والآثار الأخرى للإعلانات (المواد ٣٩ و ٤١ و ٤٣ و ٤٥ و ٤٦)

تؤيد كوريا اعتماد المادة ٣٩ التي تجيز للدول استبعاد مزيد من الممارسات من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية. وتمر النظم المالية للدول بمراحل جد مختلفة من مراحل تطورها. كما ان بعض الممارسات المالية تختلف الى حد كبير من دولة الى أخرى. يضاف الى ذلك أن النمو السريع في مجال التمويل قد يجعل من غير المناسب انطباق مشروع الاتفاقية على بعض أنواع احالات المستحقات. ولذلك قد تجد دولة ألا مناص من استبعاد بعض الممارسات من نطاق انطباق مشروع الاتفاقية. ويدل هذا على أن شبكة الأمان التي توفرها المادة ٣٩ جوهرية. وفيما يتعلق بآثار الاعلانات، تود كوريا اعتماد كل الاقتراحات التي ترد بين معقوفتين في المواد ٤١ و ٤٣ و ٤٤ من A/CN.9/466، المرفق الأول مع بقية الأحكام الواردة في تلك المواد.