A

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

الجمعية العامة

A/CN.9/459
23 April 1999
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الثانية والثلاثون
فيينا ، ١٧ أيار/مايو-٤ حزيران/يونيه ١٩٩٩

الممارسات الضامنة الدولية (م ض د (ISP) ١٩٩٨)

تقرير من الأمين العام

١ - طلب مدير معهد القوانين والممارسات المصرفية الدولية (شركة محدودة) ، في رسالته المؤرخة ٣ آذار/مارس ١٩٩٩ (المستنسخة في المرفق الأول) ، الى اللجنة أن تنظر في اقرار القواعد الجديدة للممارسات الضامنة الدولية (ISP٩٨) ، سعيا الى استخدامها على نطاق عالمي . ويرد النص الأصلي لهذه الممارسات ، بالانكليزية أو الفرنسية ، في المرفق الرابع من هذا التقرير . ويجري حاليا اعداد تراجم باللغات الأخرى من قبل الغرفة التجارية الدولية ، التي أقرت النص وأصدرته في منشورها المرقم ٥٩٠ .

٢ - وقد ورد في غلاف ذلك المنشور ،

"أن الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ تسد فراغا كبيرا في الأسواق . وأنه على الرغم من وجود أوجه تشابه بين خطابات الاعتماد الضامنة وخطابات الاعتماد التجارية والصكوك المالية الأخرى ، فان هناك اختلافات كبيرة فيما بينها من حيث النطاق والممارسة . ومن المعروف ، علاوة على ذلك ، أن الأعراف والممارسات الموحدة بشأن الاعتمادات المستندية المعدة من قبل الغرفة التجارية الدولية ، والمقبولة دوليا فيما يتعلق بخطابات الاعتماد التجارية لا تناسب جميع أشكال الخطابات الضامنة . فاقتضت الحاجة وضع مجموعة جديدة من القواعد لهذه الآلية التجارية والمالية التي تتجاوز ، من حيث القيمة ، الاعتمادات التجارية بنسبة ٥ الى ١ .

وتتبدى في الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ خلاصة مركزة لممارسات مستقاة من طائفة واسعة من المستفيدين من الخطابات الضامنة - كالمصرفيين ، والتجار ، ووكالات تقدير الضرائب ، وأمناء صناديق الشركات المساهمة ، ومنظمي الاعتمادات ، وموظفي الحكومة الرسميين والقائمين

على المراقبة المصرفية . ومن المقدر للممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ على غرار الأعراف والممارسات الموحدة للاعتمادات المستندية ، أن تصبح معيارا لاستخدام الخطابات الضامنة في المعاملات الدولية ."

٣ - وبالرجوع الى خلفية عامة قد يجدر التنوية بأن موضوع الاعتمادات المستندية والكفالات المصرفية قد حظي باهتمام اللجنة منذ انشائها . فقد أقرت اللجنة صيغة الأعراف والممارسات الموحدة بشأن الاعتمادات المستندية لعام ١٩٦٢ أثناء دورتها الثانية ، وصيغة عام ١٩٧٤ أثناء دورتها الثامنة ، وصيغة عام ١٩٨٣ أثناء دورتها السابعة عشرة وصيغة عام ١٩٩٣ أثناء دورتها السابعة والعشرين .

٤ - ونظرا للصلة الوثيقة بين الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة لعام ١٩٧٥ ، فقد شارك أمين اللجنة في اعداد صيغة الممارسات الضامنة الدولية لعام ١٩٩٨ ، من أجل تأمين الاتساق بين هذين النصين التكميليين . وترد مقدمته الافتتاحية لمنشور الغرفة التجارية الدولية مستنسخا في المرفق الثالث . ومن الممكن استخلاص معلومات اضافية عن أسباب اعداد صيغة الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ وعن معالمها البارزة ، من التمهيد الوارد في المرفق الثاني .

المرفق الأول

رسالة البروفسور جيمس إ. بايرن ، مدير معهد القوانين والممارسات المصرفية الدولية (شركة محدودة)

أكتب اليكم ملتمسا اقرار الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ من جانب لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي .

ذلك أن النية تتجه الى تطبيق القواعد الخاصة بهذه الممارسات على خطابات الاعتماد الضامنة . وكانت فكرة وضع هذه القواعد قد نشأت خلال المداولات التي أجراها فريق الأونسيترال العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية وتمخضت عن وضع اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة . وقد صيغت هذه القواعد بقصد استكمال الاتفاقية الموصى باستخدامها في التمهيد الرسمي لها . أما عملية صياغة الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ نفسها فقد اضطلع بالتشاور المنتظم مع أمانة الأونسيترال ، واستعان المعهد بمناسبات من أجل الترويج لهذه الممارسات باعتبارها أيضا فرصة للترويج لاعتماد الاتفاقية .

وقد أصبحت الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ نافذة المفعول في ١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٩ . ثم أقرتها الرابطة الدولية للخدمات المالية وكذلك لجنة الغرفة التجارية الدولية المعنية بالأساليب والممارسات المصرفية ، وصدرت باعتبارها منشور الغرفة التجارية الدولية المرقم ٥٩٠ . ويجري استخدامها وترويجها حاليا من جانب المصارف الرئيسية التي تقوم باصدار خطابات اعتماد ضامنة ، ومن المتوقع أن تصبح معيارا عالميا في غضون السنوات القليلة المقبلة .

ونظرا الى الصلات الوثيقة بين الممارسات الضامنة الدولية - ٩٨ واتفاقية الأمم المتحدة ، واستنادا الى ما اتبعته الأونسيترال من ممارسات في السابق باقرارها قواعد ممارسات مماثلة ، كالأعراف والممارسات الموحدة للاعتمادات المستندية (UCP) ٥٠٠ ، والمصطلحات التجارية الموحدة (الانكوتيرمز) لعام ١٩٩٠ ، فان المعهد يطلب الى اللجنة أن تنظر في اقرار الممارسات الضامنة الدولية .

المرفق الثاني

© ١٩٩٨ معهد القوانين والممارسات المصرفية الدولية (شركة محدودة)
جميع الحقوق محفوظة . يحظر استنساخ أي جزء من هذا العمل
بأي وسيلة كانت دون اذن خطي صريح .
معتمدة من قبل الرابطة الدولية للخدمات المالية
واللجنة المصرفية للغرفة التجارية الدولية

تمهيد

الممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ (ISP98) هي انعكاس لممارسات وأعراف وأساليب تتبع مقبولة عموما في استخدام خطابات الاعتماد الضامنة . وهي توفر قواعد مستقلة لخطابات الاعتماد الضامنة على نحو ما توفره الأعراف والممارسات الموحدة للاعتمادات المستندية والقواعد الموحدة للكفالات المستحقة عند الطلب بالنسبة الى خطابات الاعتماد التجارية والكفالات المصرفية المستقلة .

وإن صوغ ممارسات خطابات الاعتماد الضامنة في قواعد مستقلة هو دليل يثبت مدى نضج هذا الناتج المالي وأهميته . كما أن المبالغ غير المدفوعة بالنسبة للخطابات الضامنة تتجاوز الى حد كبير المبالغ غير المدفوعة بالنسبة الى خطابات الاعتماد التجارية . وعلى الرغم من ارتباط الخطاب الضامن بالولايات المتحدة حيث نشأ وحيث يشيع استخدامه على نطاق واسع ، فانه في واقع الأمر ثمرة لجهود دولية . وقد تجاوزت الحسابات المعلقة للبنوك غير الأمريكية مثيلتها بالنسبة للبنوك الأمريكية في الولايات المتحدة وحدها . هذا بالاضافة الى تزايد استخدام الخطابات الضامنة في العالم قاطبة .

ويجري اصدار الخطابات الضامنة لدعم دفع الحسابات ، عند الاستحقاق أو بعد العجز ، من الالتزامات القائمة على الأموال المقترضة أو المقدمة كسلف ، أو عند حدوث أو عدم حدوث حالة طارئة أخرى .

ولدواعي اليسر ، فان الخطابات الضامنة تصنف على العموم تصنيفا وصفيا (ودون أن يكون لذلك دلالة ذات مفعول في تطبيق هذه القواعد) بالاستناد الى وظيفتها في المعاملة الأساسية أو العوامل الأخرى غير المرتبطة بالضرورة بأحكام وشروط الخطاب الضامن نفسه . ومن الأمثلة على ذلك :

"الخطاب الضامن للأداء" الذي يدعم الالتزام بالأداء ما عدا الالتزام بدفع نقود ، وذلك لأغراض من ضمنها تغطية الخسائر الناجمة عن عجز الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن عن اتمام المعاملات الأساسية .

"الخطاب الضامن لسداد السلف" الذي يدعم الالتزام بالمسؤولية عن سداد السلف المقدمة من الجهة المستفيدة الى الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن .

"الخطاب الضامن لسند العرض/سند العطاء" الذي يدعم التزام الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن بتنفيذ العقد في حالة رسو العرض عليها .

"الخطاب الضامن المقابل" الذي يدعم اصدار خطاب ضامن مستقل أو تعهد آخر من جانب الجهة المستفيدة من الخطاب الضامن المقابل .

"الخطاب الضامن المالي" الذي يدعم الالتزام بدفع نقود ، بما في ذلك أي صك يشهد على وجود التزام بسداد الأموال المقترضة .

"الخطاب الضامن للدفع المباشر" الذي يدعم عملية السداد عند استحقاق التزام أساسي بالسداد مثلما هو متبع بالنسبة الى الخطاب الضامن للجانب المالي بغض النظر عن وجود عجز .

"الخطاب الضامن للتأمين" الذي يدعم التزام الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن بالتأمين أو اعادة التأمين .

"الخطاب الضامن التجاري" الذي يدعم التزامات الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن بدفع قيمة السلع أو الخدمات في حالة عدم دفعها بطرق أخرى .

وقد كان يصدر في الماضي العديد من الخطابات الضامنة تبعا للأعراف والممارسات الموحدة للاعتمادات المستندية ، رغم أنه كان يقصد بها أن تكون خطابات اعتماد تجارية . وقد أدت هذه الأعراف والممارسات الموحدة الى تعزيز استقلالية الخطاب الضامن وخاصيته المستندية . ووفرت أيضا معايير للتقصي والاشعار بعدم الأداء ، كما وفرت أساسا لمقاومة ضغوط السوق الموجهة نحو فرض ممارسات مزعجة كاصدار الخطابات الضامنة دون ذكر مواعيد انقضاء المدة المحددة لها .

وعلى الرغم من هذه الاسهامات المهمة ، فقد كان واضحا منذ أمد طويل أن الأعراف والممارسات الموحدة غير قابلة لتطبيقها تماما على الخطابات الضامنة ولا تنسابها ، مثلما تعترف به المادة ١ من الممارسات والأعراف الموحدة رقم ٥٠٠ ، التي تنص على أنها تطبق الى الدرجة التي يمكن فيها تطبيقها . بل حتى أقل هذه الخطابات الضامنة تعقيدا (أي تلك التي تستدعي تقديم حوالة فحسب) يطرح مشاكل لا تعالجها الممارسات والأعراف الموحدة . وأما الخطابات الضامنة التي هي أكثر تعقيدا من ذلك (أي التي تنطوي على فترات أطول ، أو تمديدات تلقائية ، أو تحويل عند الطلب ، أو على طلبات بأن

تصدر الجهة المستفيدة التعهد الخاص بها الى جهة أخرى ، وما الى ذلك) ، فهي بحاجة الى قواعد ممارسة أكثر تخصصا ؛ وهو ما تلبيه الممارسات الضامنة الدولية .

ولكن الممارسات الضامنة الدولية تختلف عن الأعراف والممارسات الموحدة من حيث الأسلوب والنهج ، لأنه لا بد لها من أن تحظى بقبول لا يقتصر على المصرفيين والتجار ، بل يشمل أيضا طائفة أوسع ممن يشاركون مشاركة فعالة في قوانين وممارسات الخطابات الضامنة - كأمناء صناديق الشركات المساهمة ومنظمي الاعتمادات ، ووكالات تقدير الضرائب ، والهيئات الحكومية ، والجهات القائمة على الرقابة التنظيمية ، وأمناء عقود العمل ومستشاريهم القانونيين كذلك . ولأن القصد من اتاحة الخطابات الضامنة في الكثير من الحالات هو الاستعانة بها عند نشوء منازعات أو حالة اعسار تصيب الجهة الطالبة اصدار الخطاب الضامن ، فان نصوصها تخضع الى درجة من التدقيق الرقابي لا تُلغى في سياقات خطابات الاعتماد التجارية . وكنتيجة لذلك فان الممارسات الضامنة الدولية تدون أيضا لتوفير التوجيه اللازم للمحامين والقضاة في تفسيرها .

وتنشأ الاختلافات الجوهرية اما عن اختلاف الممارسات ، أو عن اختلاف المشاكل ، وإما عن الحاجة الى توخي درجة أكبر من الدقة . اضافة الى ذلك تقترح الممارسات الضامنة الدولية تعاريف أساسية في حال سماح الخطاب الضامن أو بتقديم وثائق بالوسائل الالكترونية أو اشتراطه على ذلك . ونظرا لأن الخطابات الضامنة قلما تحتاج الى تقديم وثائق قابلة للتداول ، فان ممارسة التعامل بهذه الخطابات أخذت تيسر حاليا أكثر من ذي قبل الاستعانة بالوسائل الالكترونية ، كما أن الممارسات الضامنة الدولية توفر تعاريف وقواعد تشجع على تقديمها على هذا النحو . ومن المرتقب تطوير أنماط رسائل الجهاز الفائق السرعة لنقل المعلومات بين المصارف ، التي وضعتها جمعية الاتصالات (S.W.I.F.T) لهذه الممارسات .

هذا وإن الممارسات الضامنة الدولية ، شأنها شأن الأعراف والممارسات الموحدة لخطابات الاعتماد التجارية ، تساعد على التبسيط والتوحيد القياسي وتسهيل السلاسة في صوغ الخطابات الضامنة ، وتوفر أجوبة واضحة ومقبولة على نطاق واسع لحل المشاكل الشائعة . ولها أوجه تشابه أساسية مع الأعراف والممارسات الموحدة بشأن الاعتمادات المستندية لأن ممارسات الخطابات الضامنة والتجارية متماثلة من حيث الجوهر . غير أنه حتى في حالة تداخل القواعد فان الممارسات الضامنة الدولية هي أكثر دقة ، فهي تبين القصد الذي تنطوي عليه قواعد الأعراف والممارسات الموحدة ، بغية جعل الخطاب الضامن أكثر قابلية للتعويل عليه عند الطعن في سحب أو في وفاء بالسداد .

وعلى غرار الأعراف والممارسات الموحدة والقواعد الموحدة للكفالات المستحقة عند الطلب ، من شأن الممارسات الضامنة الدولية أن تطبق على أي تعهد مستقل يصدر بموجبها . ويتحاشى هذا النهج المهمة غير العملية والمستحيلة في كثير من الأحيان في تحديد وتمييز الخطابات الضامنة عن الكفالات المستقلة وكذلك في العديد من الحالات عن خطابات الاعتماد التجارية . ولذلك فان خيار انتقاء مجموعة

من القواعد متروك للأطراف ، مثلما ينبغي . وقد يختار المرء استخدام الممارسات الضامنة الدولية لأنماط معنية من الخطابات الضامنة ، والأعراف والممارسات الموحدة بشأن الاعتمادات المستندية لأنماط أخرى ، والأعراف والقواعد الموحدة للكفالات المستحقة عند الطلب لغيرهما من الأنماط . ومع أنه لا يقصد استخدام الممارسات الضامنة الدولية لأغراض التعهدات المستقلة كالكفالات الثانية وعقود التأمين ، فربما كان من المفيد في بعض الحالات الاشارة الى أن المقصود بتعهد معين هو أن يكون مستقلا ، وإلا فانه قد يعتبر غير مستقل بموجب القانون المحلي .

ولكي تطبق الممارسات الضامنة الدولية على خطاب ضامن ، فانه ينبغي جعل التعهد مرهونا بهذه القواعد عن طريق ادراج العبارة التالية ، (ولكن دون الاقتصار عليها) :

هذا التعهد صادر رهنا بالممارسات الضامنة الدولية لعام ١٩٩٨ .

أو عبارة

مرهون بالممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ .

وعلى الرغم من أن الممارسات الضامنة الدولية يمكن أن تختلف بحسب نص الخطاب الضامن ، فانها توفر قواعد محايدة مقبولة في معظم الحالات ، منطلقا مفيدا للمفاوضات في حالات أخرى . كما انها ستوفر على الأطراف (بما فيها المصارف التي تصدر الخطابات الضامنة ، أو تثبتها أو تستفيد منها) قسطا كبيرا من الوقت والنفقات في التفاوض على شروط الخطابات الضامنة وصياغتها .

وقد صممت الممارسات الضامنة الدولية لكي تكون متماشية مع اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة (التي تمثل صيغة مفيدة وعملية تجمع بين الخطاب الضامن الأساسي وقانون الكفالات المستقلة) وكذلك مع القانون المحلي ، سواء كان تشريعيا أو قضائيا ، ولكي تجسد ممارسة التعامل بخطاب الاعتماد الضامن في اطار ذلك القانون . وفي حالة تضارب هذه القواعد مع القانون الالزامي بشأن مسائل من قبيل احالة الايرادات أو نقلها بموجب القانون ، فان الغلبة تكون بالطبع للقانون الواجب التطبيق . ومع ذلك فان القانون المحلي قلما يتصدى لمعالجة معظم هذه المسائل ، كما أن القانون التجاري التقدمي سيعتبر الممارسة في الغالب على أنها مدونة في الممارسات الضامنة الدولية لأغراض التوجيه في مثل هذه الحالات ، خاصة فيما يتعلق بالتعهدات عبر الحدود . وكنتيجة لذلك ، فان من المتوقع أن تكون هذه الممارسات مكملة للقانون المحلي بدلا من تعارضها معه .

وتتجه النية الى استخدام الممارسات الضامنة الدولية في التحكيم أيضا وكذلك في الاجراءات القضائية (كنظام التحكيم في خطابات الاعتماد الذي وضعه المركز الدولي للتحكيم في خطابات الاعتماد

والمستند الى مشورة الخبراء وقواعد غرفة التجارة الدولية أو تحكيمها التجاري العام) أو مع اتباع أساليب بديلة لفض المنازعات . وهذا خيار ينبغي تبيانه بوضوح وبما يناسبه من التفصيل . ومن الممكن ، كحد أدنى ، اللجوء الى هذا الخيار فيما يتصل بالنص الشرطي المتعلق بالممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ ، على سبيل المثال . ويجري اصدار هذا التعهد رهنا بهذه الممارسات ، وتخضع كافة المنازعات الناشئة عنه أو ذات الصلة به ، الى التحكيم بمقتضى قواعد المركز الدولي للتحكيم في خطابات الاعتماد (لعام ١٩٩٦) .

ومع أن من المتوخى ترجمة الممارسات الضامنة الدولية الى لغات أخرى ، وسيجري رصدها حرصا على سلامتها ، فان النص الانكليزي هو النص الرسمي لهذه الممارسات في حالة نشوء منازعات .

والممارسات الضامنة الدولية هي ثمرة لما نهض به الفريق العامل المعني بهذه الممارسات من أعمال برعاية معهد الممارسات والقوانين المصرفية الدولية (شركة محدودة) ، الذي أجرى اتصالات مع المئات من الأشخاص طوال ما يزيد على خمس سنوات ، واستفاد من التعليقات الواردة من الأفراد والمصارف والرابطات الوطنية والدولية . ومما يدعو الى العرفان على وجه الخصوص مشاركة الرابطة الدولية للخدمات المالية (USCIB سابقا) في هذا العمل ، وكذلك مشاركة الفريق العامل المخصص برئاسة غاري كوللير (مما أفضى الى اقرار هذه الممارسات من جانب اللجنة المصرفية التابعة للغرفة التجارية الدولية) . وجدير بالعرفان أيضا الرعاية والدعم المقدمان من المصارف Citibank N.A., The Chase Manhattan Bank و ABN-AMRO و Baker & McKenzie ، ومن مركز القانون الوطني للتجارة الحرة بين البلدان الأمريكية . ولعل أبلغ دلالة للممارسات الضامنة الدولية تتمثل في أن استحداثها جاء ايذانا بفتح فصل جديد من التعاون بين أوساط العاملين في العمليات المصرفية الدولية والأوساط القانونية على الصعيد الدولي . ويجدر التنويه في هذا الصدد بأن الدور الفعال الذي قامت به أمانة لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في هذه العملية كان دورا لا يقدر بثمن .

وقد صيغت الممارسات الضامنة الدولية كمجموعة من القواعد المعدة للاستخدام في الممارسة اليومية ، ولم يكن القصد منها توفير معلومات تمهيدية عن الخطابات الضامنة واستخدامها . ومع أن من المسلم به أن قواعد معينة كانت ستستفيد من التعليقات الايضاحية فان هذه التعليقات لم ترفق تذييلا بالممارسات لأن العمل الذي سيتمخض عن ذلك سيكون أثقل عبئا بكثير مما يتحمله الاستخدام اليومي . وبدلا من ذلك فان المواد التمهيدية والتعليقات الرسمية متوفرة في **التعليق الرسمي على الممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨** . وللحصول على المزيد من المعلومات بشأن المواد الداعمة لهذه الممارسات والتطورات المتعلقة بها ، وطرح الاستفسارات بخصوصها ، يمكن استشارة الموقع الشبكي لهذه الممارسات (ISP98) : www/ISP98.com .

وللرد على الأسئلة التي لا بد منها ، واعطاء تفسيرات رسمية بشأن القواعد وتأمين تطورها على نحو سليم ، فقد أنشأ معهد القوانين والممارسات المصرفية الدولية مجلسا للممارسات الضامنة الدولية

يمثل عدة هيئات أسهمت في هذه الممارسات ، وأسندت اليه مهمة المحافظة على سلامتها ، بالتعاون مع المعهد ، واللجنة المصرفية التابعة للغرفة التجارية الدولية ، والرابطة الدولية للخدمات المالية ، ومختلف المنظمات الداعمة .

	البروفيسور جيمس بايرن	غاري كوللير
جيمس بارنس	مدير معهد الممارسات والقوانين	رئيس الفريق العامل المخصص
نائب رئيس الفريق العامل	المصرفية الدولية ورئيس ومقرر	التابع للغرفة التجارية الدولية
المعني بالممارسات الضامنة	الفريق العامل المعني بالممارسات	والمستشار التقني للجنة المصرفية
الدولية لمؤسسة بيكر وماكنزي	الضامنة الدولية	للغرفة التجارية الدولية

المرفق الثالث

مقدمة افتتاحية

بقلم جيرولد هيرمان ، أمين لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)

لقد كانت تجربة هامة وغنية جدا بالنسبة لي أن أساعد في صياغة الممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ . وقد أتاحت لي هذه المشاركة أن أشهد (وها أنا الآن أقف شاهدا على ما أقول ان عملية الصياغة الشاملة والعملية تماما التي جرت في فريق مختار على أفضل وجه ، يضم ممثلين عن كافة القطاعات المهتمة التي شاركت مشاركة فعالة في صياغة ممارسة خطابات الاعتماد الضامنة مثل : المصرفيين ، وبخاصة المسؤولين منهم عن العمليات المتعلقة بخطابات الاعتماد والمعاملات التجارية العالمية ، ومستشاري المصارف القانونيين ، والوكلاء القانونيين ، والأكاديميين ، والقائمين على الرقابة والتنظيم ، والموظفين الحكوميين الرسميين ، وأمناء صناديق الشركات المساهمة ، والجهات المؤثرة المحتمل أن تستفيد منها . وهذا النخر من التجارب والخبرات وتنوع المصالح والمنظورات أثبت جدارته التي لا تقدر بثمن في تقرير ما اذا كان اصدار حكم له مفعول عملي على قضية معينة من شأنه أن يكون أمرا مرغوبا فيه ومفيدا ، واذا كان الأمر كذلك فأي من الحلول هو الأفضل ، وأيها يشكل تعبيرا عن ممارسة جيدة ، وهذا ما جرى عمله باستمرار بتمحيص أمثلة عملية ملموسة .

كما اقنعتني المشاركة المتواصلة في العمل التحضيري ، مثلما أنا واثق أنها كانت ستقنع أي شخص آخر ، بالميزات الخاصة التي تتسم بها الخطابات الضامنة على المستوى التنفيذي من حيث التفصيل والاستخدام العمليين . واعتقد بأن سماتها الخاصة ، لا تسوغ فقط بل أنها تستلزم أيضا وضع قواعد تعاقدية خاصة مصممة للخطابات الضامنة . ومثلما كشفت بوضوح المقارنة المستمرة مع الأعراف والممارسات الموحدة ، يلاحظ أن الكثير من مواد هذه الأعراف والممارسات لا يناسب الخطابات الضامنة ، كما أن الكثير من المسائل ذات الأهمية الفائقة في ممارسة الخطابات الضامنة لم تعالج على الاطلاق في الأعراف والممارسات الموحدة . وعلى الرغم من وجود تفاوت مماثل في الممارسة بين الخطابات الضامنة والكفالات المستقلة (الكفالات المصرفية أو المستحقة عند الطلب من النمط الأوروبي) ، فان هذا يبدو صحيحا خصوصا ، وان لم يكن حصريا ، بشأن هذه الأنماط من الاستخدام الفعلي (كالخطابات الضامنة للجانب المالي ، والخطابات الضامنة للدفع المباشر) ، التي لا توجد حتى الآن الا نادرا جدا في الممارسة المتعلقة بالكفالات . ولهذا السبب وسواه ، بما في ذلك رسوخ التعهد . فلن أفاجأ برؤية الخطابات الضامنة ، بل بعض الكفالات المستحقة عند الطلب أيضا ، تصدر رهنا بالممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ .

وبصفتي متخصصا في توحيد القوانين ، كانت مشاركتي في العمل التحضيري مصدر ارتياح خاص بسبب ترابط هذا العمل مع الجهود الأخرى المعنية بالمجانسة والاصلاح . وبالاضافة الى التوافق مع

المادة ٥ بصيغتها المنقحة من القانون التجاري الموحد (قانون خطابات اعتماد موطن الخطاب الضامن) ، والاتصال الوثيق أيضا (والتداخل الشخصي) مع فريق العمل الذي تولى تنقيح الأعراف والممارسات الموحدة في عام ١٩٩٣ ، فانني أشير بصفة خاصة الى العمل الذي نهضت به الأونسيترال وتكلل باعتماد الجمعية العامة في عام ١٩٩٥ "اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة" . وقد ولدت فكرة وضع قواعد خاصة ذات مفعول عملي للخطابات الضامنة خلال المناقشات المستفيضة في المقارنة بين القوانين الوطنية وكذلك هذين الصكين المزمع المزاوجة بينهما بمقتضى الاتفاقية . ونظرا لأن العروس والعريس اللذين يمثلان هذين الصكين قد قُدما هناك بكافة أوجههما وخضعا لفحص انتقادي دقيق بواسطة القوانين والصكوك التي سوف تكون على صلة قرابة بهما في المستقبل ، فان ما قامت به الأونسيترال من أعمال تحضيرية توفر قراءة زاخرة بالمعلومات (مثلما هو الحال بالنسبة الى المقتطفات المتعلقة بقرارات المحاكم التي ستنشرها الأونسيترال ضمن مجموعة السوابق القضائية المعروفة باسم كلوت ؛ الصفحة المرجعية : www.un.or.at/uncitral) . وانه لمن دواعي الاغتباط أن أرى الفريق الذي يعد الممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ وهو يشير باستمرار الى اتفاقية الأونسيترال من أجل ضمان الاتساق التام . ولا لي بد من التعبير عن سعادتي الخاصة بما تناهى الى سمعي من قول أحد كبار الخبراء في العالم في مجال الخطابات الضامنة وهو يدلي بهذه الملاحظة الى زميله المصرفي "كلما أمعنت النظر في اتفاقية الأمم المتحدة هذه ، ازددت استحسانا لها حقا" .

ان العناية بالتنسيق أو التعاون الوارد ذكرهما أعلاه في الجهود العالمية الرامية الى تحقيق الانسجام والتحديث ، تحظى بالترحيب وهي أمر حاسم في الواقع بسبب الترابط (الذي كثيرا ما يهمل أو يتجاهل) بين مستويين مختلفين تماما من القواعد القانونية هما : المستوى التعاقدي ، حيث تصبح هذه المجموعات من القواعد كالممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ ، أو الأعراف والممارسات الموحدة ٥٠٠ ، أو القواعد الموحدة للكفالات المستحقة عند الطلب ، نافذة المفعول باتفاق الأطراف فرادى . والمستوى القانوني حيث تعترف القوانين المستنبطة على الصعيد الدولي كاتفاقية الأمم المتحدة أو القوانين المحلية (كالمادة ٥ من القانون التجاري الموحد) ، ومن ثم تعترف بممارسة ذلك الطرف لاستقلاله فتضعها موضع التنفيذ الكامل ، وتنظم مسائل معينة لا يمكن تسويتها بفعالية الا على هذا المستوى (مثل معايير استثناء الاحتيال ، والانتصاف القضائي الزجري وغيرها من الأمور المتعلقة بالمحاكم) . ولذا فان الممارسات الضامنة الدولية لعام ٩٨ والاتفاقية يكمل كل منهما الآخر على نحو مثالي ويرسيان معا الأساس اللازم لأداء ممارسة الخطابات الضامنة بسلاسة على النطاق العالمي .