A

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

A/CN.9/447
2 April 1998
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة الحادية والثلاثون
نيويورك ، ١ -١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٨

تقرير الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية عن أعمال دورته الثامنة والعشرين

(نيويورك ، ٢ - ١٣ آذار/مارس ١٩٩٨)

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
أولا - مقدمة	١-١٤	٢
ثانيا - المداولات والقرارات	١٥-١٦	٥
ثالثا - مشروع اتفاقية بشأن الإحالة في التمويل بالمستحقات	١٧-١٥٩	٦
الفصل الرابع - الحقوق والالتزامات والدفوع	١٧-١٣٩	٦
الفرع الأول - المحيل والمحال اليه	١٧-٦٨	٦
المادة ١٤ - حقوق والتزامات المحيل والمحال اليه	١٧-٢٤	٦
المادة ١٥ - بيانات المحيل	٢٥-٤٠	٨
المادة ١٦ - اشعار المدين	٤١-٤٧	١٢
المادة ١٧ - حق المحال اليه في السداد	٤٨-٦٨	١٤
الفرع الثاني- المدين	٦٩-١٣٩	٢٠
المادة ١٨ - ابراء ذمة المدين بالسداد	٦٩-٩٣	٢٠
المادة ١٩ - دفوع المدين وحقوقه في المقاصة	٩٤-١٠٢	٢٥

V.98-52398

	الفقرات	الصفحة
المادة ٢٠ - الاتفاق على عدم اقامة دفوع أو حقوق في المقاصة	١٠٣-١٢١	٢٨
المادة ٢١ - تعديل العقد الأصلي [أو تعديل المستحق]	١٢٢-١٣٥	٣٣
المادة ٢٢ - استرداد السلف	١٣٦-١٣٩	٣٧
الفصل الخامس - الاحالات اللاحقة	١٤٠-١٥٩	٣٩
ملاحظات عامة	١٤٠-١٤٢	٣٩
المادة ٢٥ - نطاق الاحالات اللاحقة	١٤٣-١٤٦	٣٩
المادة ٢٦ - الاتفاقات التي تحد من الاحالات اللاحقة	١٤٧-١٥٢	٤٠
المادة ٢٧ - ابراء ذمة المدين بالسداد	١٥٣-١٥٧	٤٢
المادة ٢٨ - اشعار المدين	١٥٨-١٥٩	٤٣
رابعا - تقرير فريق الصياغة	١٦٠-١٦٤	٤٣
خامسا - الأعمال المقبلة	١٦٥	٤٤
المرفق		٤٥

أولا - مقدمة

١ - في الدورة الحالية واصل الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية أعماله بخصوص اعداد قانون موحد بشأن الإحالة في التمويل بالمستحقات ، عملا بمقرر اتخذته اللجنة في دورتها الثامنة والعشرين (فيينا ٢-٢٦ أيار/مايو ١٩٩٥) .[١] وكانت تلك هي الدورة الخامسة التي خُصصت لإعداد ذلك القانون الموحد ، المعنون مؤقتا اتفاقية الإحالة في التمويل بالمستحقات .

٢ - وقد اتخذ مقرر اللجنة بالقيام بأعمال بشأن الإحالة في التمويل بالمستحقات تلبية للمقترحات المقدمة اليها بصفة خاصة في مؤتمر لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) ، "قانون تجاري موحد في القرن ٢١" المعقود في نيويورك في الفترة من ١٧ الى ٢١ أيار/مايو ١٩٩٢ ، بالاقتران بالدورة الخامسة والعشرين . وهناك اقتراح ذو صلة قدم في المؤتمر بصدد قيام اللجنة

---

(١) **الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الخمسون ، الملحق رقم ١٧** (A/50/17) ، الفقرات ٣٧٤-٣٨١ .

باستئناف أعمالها بشأن مصالح الأمن عامة ، قررت اللجنة في دورتها الثالثة عشرة (نيويورك ١٤ - ٢٥ تموز/يوليه ١٩٨٠) تأجيله الى مرحلة لاحقة .(٢)

٣ - وناقشت اللجنة في دوراتها من السادسة والعشرين الى الثامنة والعشرين (١٩٩٣ - ١٩٩٥) ثلاثة تقارير أعدتها الأمانة العامة بشأن بعض المشاكل القانونية في ميدان إحالة المستحقات (A/CN.9/378/Add.3 و A/CN.9/397 و A/CN.9/412) . وبعد النظر في هذها لتقارير ، استنتجت اللجنة أنه سيكون من المستصوب والأسهل اعداد مجموعة من القواعد الموحدة ، الغرض منها ازالة العقبات الماثلة أمام التمويل بالمستحقات والناشئة عن عدم اليقين الموجود في شتى النظم القانونية بالنسبة لصحة سريان الإحالات عبر الحدود (التي لا يكون فيها المحيل والمحال اليه والدائن في ذات البلد) وبالنسبة لآثار مثل هذه الحوالات على الدائن والأطراف الثالثة الأخرى .(٣)

٤ - وبدأ الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (فيينا ، ٨ - ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٥) أعماله بالنظر في عدد من مشاريع القواعد الموحدة الأولية الواردة في تقرير للأمين العام عنوانه "مناقشة الأحكام الموحدة ومشاريعها المبدئية" (A/CN.9/412) . وفي تلك الدورة جرى حث الفريق العامل على السعي الى نص قانوني يستهدف زيادة امكانية الحصول على ائتمان منخفض الكلفة (A/CN.9/420 ، الفقرة ١٦) .

٥ - وقد عرض على اللجنة في دورتها التاسعة والعشرين (١٩٩٦) تقرير الدورة الرابعة والعشرين للفريق العامل (A/CN.9/420) . وأعربت اللجنة عن تقديرها للعمل الذي أنجزه الفريق العامل ، وطلبت اليه مواصلة أعماله على جناح السرعة .(٤)

٦ - وكانت مداولات الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (نيويورك ، ٨ - ١٩ تموز/يوليه ١٩٩٦) على أساس مذكرة أعدتها الأمانة العامة تضمنت أحكاما بشأن تشكيلة من القضايا بما فيها شكل ومضمون الحوالة ، وحقوق والتزامات المحيل والمحال اليه والدائن والأطراف الثالثة الأخـــرى ، والحوالات

---

(٢) المرجع ذاته ، **الدورة الخامسة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧** (A/51/17) ، الفقرات ٢٦-٢٨ .

(٣) المرجع ذاته **الدورة الثامنة والأربعون ، الملحق رقم ١٧** (A/48/17) ، الفقرات ٢٩٧-٣٠ ؛ المرجع ذاته ، **الدورة التاسعة والأربعون ، الملحق رقم ١٧** (A/49/17) ، الفقرات ٢٠٨-٢١٤ ؛ والمرجع ذاته ، **الدورة الخمسون ، الملحق رقم ١٧** (A/50/17) ، الفقرات ٣٧٤-٣٨١ .

(٤) المرجع ذاته ، **الدورة الحادية والخمسون ، الملحق رقم ١٧** (A/51/17) ، الفقرة ٢٣٤

اللاحقة وقضايا تنازع القوانين (A/CN.9/WG.II/WP.87) . ونظر الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين (فيينا ، ١١ - ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٦) في مذكرة أعدتها الأمانة العامة وتضمنت نص منقح لمشروع اتفاقية بشأن الحوالة في تمويل المستحقات (A/CN.9/WG.II/WP.89) .

٧ - وكان معروضا على اللجنة في دورتها الثلاثين (١٩٩٧) تقريرا الدورتين الخامسة والعشرين والسادسة والعشرين للفريق العامل (A/CN.9/432 و A/CN.9/434) . ولاحظت اللجنة أن الفريق العامل وصل الى اتفاق بشأن عدد من القضايا وأن القضايا الرئيسية المتبقية تضمنت آثار الإحالة على الأطراف الثالثة مثل دائني المحيل والمدير المكلف بشؤون اعسار المحيل[٥] . واضافة الى ذلك ، لاحظت اللجنة أن مشروع صيغة الاتفاقية أثار اهتمام مجتمع المعنيين بالتمويل بالمستحقات والحكومات أيضا ، حيث انه ينطوي على امكانية زيادة فرص الحصول على الائتمان بفوائد يمكن تحملها بقدر أكبر .[٦]

٨ - وواصل الفريق العامل ، في دورته السابعة والعشرين (فيينا ، ٢٠ - ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧) .[٧] عمله بالنظر في نسخة منقحة لمشروع الاتفاقية وردت في مذكرة أعدتها الأمانة العامة (A/CN.9/WG.II/WP.93) . وفي تلك الدورة قام الفريق العامل باعتماد الافتراض القائل بأن النص قيد الاعداد سوف يشتمل على أحكام تتعلق بتنازع القوانين التي تعالج ، بصفة خاصة ، مسائل الأولوية (A/CN.9/445 ، الفقرتان ٢٧ و ٣١) .

٩ - وقد عقد الفريق العامل ، الذي كان مؤلفا من جميع الدول الأعضاء في اللجنة ، دورته الحالية في نيويورك في الفترة من ٢ الى ١٣ آذار/مارس ١٩٩٨ . وحضرها ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل : الاتحاد الروسي ، الأرجنتين ، اسبانيا ، اكوادور ، ألمانيا ، ايران (جمهورية - الاسلامية) ، ايطاليا ، بلغاريا ، بوتسوانا ، بولندا ، تايلند ، الجزائر ، سلوفاكيا ، سنغافورة ، السودان ، شيلي ، الصين ، غابون ، فرنسا ، فنلندا ، كوت ديفوار ، كينيا ، مصر ، المكسيك ، المملكة العربية السعودية ، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية ، النمسا ، الهند ، هنغاريا ، الولايات المتحدة الأمريكية ، اليابان .

---

(٥) المرجع ذاته ، **الدورة الثانية والخمسون ، الملحق رقم ١٧** (A/52/17) ، الفقرة ٢٥٤ .

(٦) المرجع ذاته ، الفقرة ٢٥٦ .

(٧) أعيد تحديد مواعيد الدورة السابعة والعشرين ، التي كان من المقرر أصلا عقدها في نيويورك في الفترة من ٢٣ حزيران/يونيه الى ٣ تموز/يوليه ١٩٩٧ ، في ضوء مقرر الجمعية العامة الذي يقضي بعقد الدورة الاستثنائية التاسعة عشرة بشأن البند ٢١ في نيويورك في الفترة من ٢٣ الى ٢٧ حزيران/يونيه ١٩٩٧ .

١٠ - وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية : اندونيسيا ، أيرلندا ، بنن ، تركيا ، الجمهورية التشيكية ، الجمهورية العربية السورية ، جمهورية كوريا ، جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية ، جمهورية الكونغو الديمقراطية ، رومانيا ، السنغال ، السويد ، سويسرا ، العراق ، غينيا-بيساو ، فنزويلا ، قطر ، كندا ، الكويت ، منغوليا .

١١ - كما حضرها مراقبون عن المنظمات الدولية التالية : رابطة المحامين لمدينة نيويورك (ABCNY) ، ومركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، ورابطة التمويل التجاري (CFA) ، والاتحاد الأوروبي لرابطات التعميل الوطنية (EUROPAFACTORING) ، ومنظمة حلقة وكلاء التعميل الدولية (FCI) والرابطة المصرفية للاتحاد الأوروبي ، ورابطة المحامين الدولية (IBA) والاتحاد الدولي للمحامين (UIA) .

١٢ - وانتخب الفريق العامل العضوين التالية أسماؤهما :

الرئيس : السيد ديفيد موران بوفيو (أسبانيا)
المقرر : السيد أبو القاسم ميرغني محمد (السودان)

١٣ - وعُرضت على الفريق العامل الوثائق التالية : جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.II/WP.95) ومذكرة من اعداد الأمانة العامة بعنوان "المواد المنقحة من مشروع اتفاقية الإحالة في التمويل بالمستحقات" (A/CN.9/WG.II/WP.96) .

١٤ - وأقر الفريق العامل الجدول التالي :

١ - انتخاب الأعضاء .
٢ - اقرار جدول الأعمال .
٣ - اعداد مشروع اتفاقية الاحالة في التمويل بالمستحقات .
٤ - أعمال أخرى .
٥ - اعتماد التقرير .

ثانيا - المداولات والقرارات

١٥ - بعد أن أعاد الفريق العامل الى الأذهان أن مشاريع المواد ١٤ الى ٢٢ لم تناقش في دورته السابقة نظرا لعدم كفاية الوقت ، قرر أن يبدأ مداولاته بمناقشة مشروع المادة ١٤ . وقد نظر الفريق العامل في مشروع المواد ١٤ الى ٢٢ و٢٥ الى ٢٨ بصيغتها الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.II/WP.96 .

١٦ - وترد في الفصلين الثالث والرابع أدناه مداولات واستنتاجات الفريق العامل ، بما فيها نظره في مختلف مشاريع الأحكام . وقد اعتمد الفريق العامل مشاريع المواد ١٤ الى ٢٢ من حيث الجوهر ، وأحال مشاريع المواد ١٤ الى ١٦ و١٨ الى ٢١ الى فريق معني بالصياغة أنشىء من قبل الأمانة العامة لتنسيق مختلف الصيغ اللغوية لمشاريع المواد المعتمدة . وبالاضافة الى ذلك ، طلب الفريق العامل الى الأمانة العامة أن تقوم بتنقيح مشروع المادة ١٧ آخذة في الاعتبار مداولات واستنتاجات الفريق العامل .

ثالثا - مشروع اتفاقية بشأن الإحالة في التمويل بالمستحقات

الفصل الرابع - الحقوق والالتزامات والدفوع

الفرع الأول - المحيل والمحال اليه

المادة ١٤ - حقوق والتزامات المحيل والمحال اليه

١٧ - فيما يلي نص مشروع المادة ١٤ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل :

"(١) مع مراعاة أحكام هذه الاتفاقية ، تتقرر حقوق والتزامات المحيل والمحال اليه الناشئة عن اتفاقهما بما يتضمنه ذلك الاتفاق من شروط وأحكام ، بما في ذلك أي قواعد أو شروط عامة يشار اليها فيه .

"(٢) يلتزم المحيل والمحال اليه بأي عرف اتفقا على اتباعه ، وكذلك بأي ممارسات أقرت فيما بينهما ما لم يتفقا على خلاف ذلك .

"(٣) في الاحالة الدولية ، يعتبر أن المحيل والمحال اليه ، ما لم يتفقا على خلاف ذلك ، قد جعلا الاحالة ، ضمنا ، خاضعة لعرف هما على علم به أو كان عليهما أن يكونا على علم به ، ومعروف على نطاق واسع في التجارة الدولية من قبل الأطراف في الممارسة الخاصة بالتمويل بالمستحقات ويراعى بانتظام من جانبها" .

الفقرة ١

١٨ - اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة ١ دون تغيير .

الفقرة ٢

١٩ - أعرب عن رأي مؤداه أنه ينبغي حذف الفقرة ٢ . وذكر ، دعما لذلك ، أن تلك الفقرة تكرر ما سبق لأن الطرفين قد يوافقان ، على أية حال ، على الالتزام بالأعراف ، وأنهما ملزمان عادة بالممارسات الراسخة بينهما . ولوحظ أضا أنه في الحالات التي تتوقع فيها إحالات متعاقبة خلال معاملة عادية (مثلما هو الحال في اتفاق دولي لشراء الديون) قد ينشأ عن الفقرة المذكورة شك بشأن أي الأعراف والممارسات تكون ملزمة للمحال اليهم الذين قد لا يكونون بالضرورة مدركين للأعراف والممارسات المتفق عليها بين المحيل الأصلي والمحال اليه الأصلي .

٢٠ - بيد أن الرأي السائد أيد الابقاء على تلك الفقرة . وذكر أنه في حين أن حكما من قبيل ما ورد في الفقرة ٢ قد يعتبر في عدة بلدان من قبيل تحصيل الحاصل ، فانه قد توجد ولايات قضائية لا تكون فيها المبادىء التي تقوم عليها تلك الفقرة من المسلمات . وقيل ان ذلك هو السبب في الاعراب عن تلك المبادىء في اتفاقية الأمم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع (المشار اليها أدناه بـ "اتفاقية الأمم المتحدة للبيع") . ولوحظ اضافة الى ذلك أن أي اختلاف بين مشروع الاتفاقية واتفاقية الأمم المتحدة للبيع في ذلك السياق قد تنشأ عنه صعوبات في تفسير كل من الصكين . وفيما يتعلق بالاعتراض الذي أثير فيما يتصل بالحوالات المتعاقبة ، كان الرأي السائد هو أن الفقرة ٢ تتناول علاقة طرفين بين كل محيل ومحال اليه ، ولذلك فانه قد لا يكون هناك غموض بشأن الأعراف والممارسات الملزمة في سياق تلك العلاقة . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة ٢ دون تغيير .

الفقرة ٣

٢١ - أعرب عن الرأي بأن تحذف الفقرة ٣ لأنها مجرد تكرار لمبدأ مقبول عموما ، يقضي بأن تنطبق بعض الأعراف على العلاقات التعاقدية في غياب الاتفاق على خلافها . وذكر أيضا أن تلك الفقرة قد تنشأ عنها حالة من الشك لأنه لا توجد حاليا ، على ما يبدو ، مجموعة متميزة من الأعراف بشأن ممارسات التمويل بالمستحقات . وذكر أيضا ، تأييدا لحذف الفقرة (٣) ، أن صياغتها الحالية قد يفهم منها أن المحيل والمحال اليه قد يكونان ملزمين بأعراف ربما لا يكونان على علم بها . وأشير في ذلك السياق الى أن الاعتراف بقدرة الطرفين على الاتفاق على خلاف تلك الأعراف قد لا يكون حلا مرضيا ، لأنه من الصعب للغاية على الطرفين غير المدركين لعرف ما أن يتفقا على استثناء ذلك العرف .

٢٢ - بيد أن الرأي السائد كان أن الفقرة (٣) قد تؤدي غرضا مفيدا يتمثل في اقتصار الاشارة الى الأعراف التجارية على الأعراف التي تلاحظ عادة في التجارة الدولية . وفيما يتصل بالاعتراض المتمثل في أنه لا توجد حاليا أعراف أو ممارسات مقبولة عموما فيما يتصل بالتمويل بالمستحقات في التجارة الدولية ، ذكر أنه في انتظار بروز تلك الأعراف الدولية ، سيكون وجود الفقرة ٣ مناسبا لاستبعاد الأعراف المحلية البحتة التي لا ينبغي أن تكون ملزمة للطرفين في إحالة دولية . وذكر أيضا أن الحاجة

الى تفادي خضوع المعاملات الدولية للأعراف المحلية هو السبب في ادراج اشارات الى الأعراف المقبولة دوليا في اتفاقية الأمم المتحدة للبيع . وساد الرأي عموما بأن قدرة الطرفين على التكيف وفقا لمضمون علاقتهما التعاقدية يوفر لهما حماية كافية من أي عرف قد يعتبر غير مناسب .

٢٣ - بيد أن عددا من المقترحات قدم لأخذ الشواغل التي أعرب عنها في الاعتبار . وتمثل أحد المقترحات في أن يتضمن النص اشارة أوضح الى أنه بامكان الطرفين في الإحالة الاتفاق على استبعاد تطبيق الأعراف في إحالتهما ، اتفاقا صريحا أو ضمنيا . ورفض ذلك الاقتراح لأنه قد يثير مشاكل في تفسير أحكام أخرى من مشروع الاتفاقية أشير فيها الى اتفاق الطرفين على ما يناقض ذلك ؛ وأن مثل ذلك النهج قد يتداخل بشكل لا مبرر له مع قانون العقود المنطبق خارج اطار مشروع الاتفاقية .

٢٤ - واقترح أيضا حذف الاشارة الى المعرفة الفعلية أو الاستدلالية التي تنعكس في العبارة "على علم به أو كان عليهما أن يكونا على علم به" . وذكر دعما للدعوة الى الحذف أنه في حين أن الاشارة الى معرفة الطرفين الموضوعية قد تكون مفيدة في علاقة بين طرفين ، فانها لا تتناسب مع علاقة ثلاثية ، لأنه سوف يكون من الصعب للغاية لثلاثة أطراف تحديد ما يكون المحيل والمحال اليه على علم به أو عليهما أن يكونا على علم به . وأعرب عموما عن تأييد ذلك المقترح . ورهنا بذلك التغيير ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (٣) .

المادة ١٥ - بيانات المحيل

٢٥ - كان نص مشروع المادة ١٥ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) ما لم يتفق المحيل والمحال اليه على خلاف ذلك ، يبين المحيل ما يلي :

"(أ) [أنه بالرغم من وجود اتفاق بين المحيل والمحال اليه يقيد بأي شكل من الأشكال حقوق المحيل في إحالة حقوقه المستحقة ،] للمحيل ، في وقت الإحالة ، الحق في حوالة الحق المستحق ؛

"(ب) أن المحيل لم يحل المستحق من قبل الى محال اليه آخر [ولن يحيله لاحقا الى محال اليه آخر] ؛

"(ج) أنه ليس للمدين ، وقت اجراء الإحالة ، أي دفوع أو حقوق مقاصة ناشئة عن العقد الأصلي أو عن أي اتفاق آخر مع المحيل ، غير الدفوع والحقوق المحددة في الاحالة .

"(٢) ما لم يتفق المحيل والمحال اليه على خلاف ذلك ، لا يصرح المحيل أن المدين قادر أو سيكون قادرا ماليا على السداد .

الفقرة (١)

العبارة الاستهلالية

٢٦ - جرى الاتفاق بصفة عامة داخل الفريق العامل على أنه ينبغي للعبارة الاستهلالية أن تتضمن اشارة الى الوقت الذي يتعين فيه على المحيل أن يقدم البيانات المشار اليها في مشروع المادة ١٥ . وفيما يتعلق بتحديد هذا الوقت ، قرر الفريق العامل ، بعد المناقشة ، أن يكون ذلك وقت ابرام عقد الحوالة . ومع مراعاة ذلك التغيير ، اعتمد الفريق العامل العبارة الاستهلالية في جوهرها .

الفقرة الفرعية (أ)

٢٧ - لمس بصفة عامة أن العبارة الواردة في الفقرة الفرعية (أ) بين قوسين معقوفين هي من قبيل التكرار ، نظرا لأنه من المفهوم ضمنا ، في مشروع المادة ١٢ ، أن للمحيل حق نقل حقوقه رغم وجود شرط مانع للإحالة في العقد الذي نشأت بموجبه الحقوق ("العقد الأصلي") . وبينما أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي الابقاء على العبارة الواردة بين قوسين معقوفين رغم كونها تشكل تكرارا ، وذلك لضمان الوضوح التام ، كان الرأي السائد أن المسألة واضحة بما يكفي ، وأنه يمكن بالتالي حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين .

٢٨ - وفيما يتعلق بالقيود القانونية المحددة لحق المحيل في إحالة مستحقاته ، جرى الاتفاق بشكل عام على أن الفقرة الفرعية (أ) قد قسمت بشكل صحيح خطر احتمال إبطال الإحالة بين المحيل والمحال اليه ، نظرا لأن المحيل يكون في وضع أفضل نتيجة لتلك القيود يمكّنه من معرفة ما اذا كان هناك تقييد قانوني لحقه في احالة مستحقاته أم لا .

٢٩ - ولاحظ الفريق العامل أن الاشارة الى وقت الحوالة الواردة في الفقرة الفرعية (أ) لم تعد ضرورية ، بعد أن قرر الفريق تضمين العبارة الاستهلالية اشارة تتعلق بالوقت الذي يتعين فيه على المحيل أن يقدم البيانات المشار اليها في مشروع المادة ١٥ . على أنه قد جرى الاعراب عن رأي مفاده أنه ينبغي التمييز بين وقت تقديم البيانات والوقت الذي يتعين فيه دخولها حيز النفاذ .

٣٠ - وبينما جرى الاتفاق على أنه من الملائم القيام بهذا التمييز ، أعرب عن عدة شواغل فيما يتعلق بالاشارة الى وقت الإحالة ، وهو مصطلح يعرفه مشروع المادة ٥ (ك) . واعتبر أحد الآراء التي أعربت عن شواغل أن هذه الاشارة غير كاملة ، نظرا لأن مشروع المادة ١٥ يستند الى افتراض أن الطرفين

لم يتعرضا لمسألة تقديم البيانات في اتفاقهما ، ومع ذلك ، لا يشمل مشروع المادة ٥ (ك) الحالة التي لا يحدد فيها الطرفان وقت الإحالة في اتفاقهما . واعتبر رأي آخر من الآراء التي أعربت عن الشواغل أن هذه الاشارة الى وقت الإحالة قد تؤدي عن غير قصد الى دخول البيان المشار اليه في الفقرة الفرعية (أ) حيز النفاذ بعد ابرام عقد الإحالة ، وهي نتيجة رئي أنها غير ملائمة . وبعد المناقشة، اعتمد الفريق العامل الفقرة الفرعية (أ) في جوهرها ، مع مراعاة حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين والاشارة الى وقت الحوالة .

الفقرة الفرعية (ب)

٣١ - نظر الفريق العامل أولا في مسألة ما اذا كان ينبغي الابقاء على الاشارة المبينة في الفقرة الفرعية (ب) بين قوسين معقوفين الى البيان الذي يفيد بأن المحيل لن يحيل المستحقات ذاتها مرة أخرى . فتأييدا للابقاء عليها ، لوحظ أن المحال اليه يطلب الى المحيل ، بطبيعة الحال ، أن يتعهد بعدم حوالة الحقوق ذاتها مرة أخرى ، وذلك في حالة الإحالات التي تتضمن نقل الملكية في المستحقات . وتأييدا لحذف الاشارة ، ذكر أنها لن تكون ملائمة في حالة القيام بحوالة سندات لا تمس سوى جزء من الحق . وفي ذلك الصدد ، لوحظ أن حق المحيل في منح مقرضين مختلفين أجزاء مختلفة من الحقوق يعد من صميم الممارسات المالية المهمة ، وأنه ينبغي الحفاظ عليه . وبالاضافة الى ذلك ، ذكر أنه عادة ما يتفاوض بشأن هذا البيان في سياق معاملات تجارية محددة ، وأنه لا يخص قاعدة ثابتة يقصد بها أن تنطبق على مختلف أنواع المعاملات التجارية .

٣٢ - وفيما يتعلق بعبارة "لم يحل من قبل" ، لمس بصفة عامة أنها لن تكون ذات معنى الا اذا أدرج العنصر المتعلق بالوقت ، الذي يمكن من خلاله تحديد مدلول الإحالة التي تمت "من قبل" . وعلاوة على قرار الفريق العامل أن يضمّن العبارة الاستهلالية اشارة الى الوقت الذي يتعين فيه تقديم البيانات ، جرى الاتفاق بشكل عام على امكانية الابقاء على عبارة "لم يحل من قبل" . ومع مراعاة حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين ، اعتمد الفريق العامل الفقرة الفرعية (ب) في جوهرها .

الفقرة الفرعية (ج)

٣٣ - أعرب عن عدد من الشواغل فيما يتعلق بالبيان الوارد في الفقرة الفرعية بشأن دفوع المدين وحقوقه في المقاصة . واعتبر أحد الآراء التي أعربت عن الشواغل أن تقديم بيان وفقا لما ورد في الفقرة الفرعية (ج) لن يكون ملائما في حالة القيام بالإحالات بالجملة للسندات ، نظرا لأن المحيل قد لا يتوفر لديه أي سبيل لمعرفة ما اذا كانت هذه الدفوع موجودة أم لا . ومن أجل تخطي هذه العقبة ، اقترح حذف الفقرة الفرعية وترك المسألة للاستعمالات والممارسات التجارية التي ستكون واجبة التطبيق بموجب مشروع المادة ١٤ ، الفقرة (٢) . واعترض على ذلك الاقتراح بحجة أن القرض عادة ما يقدم على أساس الحقوق التي لا تكون خاضعة للدفوع . وبالاضافة الى ذلك ، ذكر أنه في حالة القيام

بإحالات بالجملة تتضمن حقوقا يرجح أن تكون خاضعة للدفوع من جانب المدين ، يحصل المحيلون على قرض لا يزيد عن مبلغ يعادل تلك الحقوق التي لا تخضع لأية دفوع ، بينما يتعين عليهم الوفاء بمبلغ أكبر . وعلاوة على ذلك ، ذكر أنه في ما يسمى "تمويل الرجوع" ، اذا كان المحال اليه غير قادر على تحصيل المدفوعات نتيجة لدفوع أثارها المدين ، يتعين على المحيل أن يسترجع المستحقات وأن يعوضها بمستحقات أخرى .

٣٤ - واعتبر أحد الآراء التي أبدت انشغالها أن حصر البيانات التي ينبغي للمحيل تقديمها بموجب الفقرة الفرعية (ج) في دفوع وحقوق مقاصة تعاقدية سيعرض المحال اليه بشكل غير ملائم الى دفوع وحقوق مقاصة قد لا تكون ذات طبيعة تعاقدية . ولذلك ، اقترح حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين في الفقرة الفرعية (ج) . أما فيما يتعلق بعبارة "غير الدفوع والحقوق المحددة في الإحالة" ، لمس بصفة عامة أنه ينبغي حذفها نظرا لكونها زائدة في ضوء الاشارة الى اتفاق المحيل والمحال اليه على خلاف ذلك ، الواردة في العبارة الاستهلالية للفقرة (١) ؛ ونظرا لأنها تستحدث بالأحرى نهجا متصلبا من حيث أن عدم تحديد جميع الدفوع الممكنة للمدين في الحوالة سيؤدي عن غير قصد الى وجود المحيل في وضع غير قانوني اذا نشأت هذه الدفوع .

٣٥ - وعلاوة على ذلك ، اعتبر أحد الآراء التي أبدت انشغالها أن الفقرة الفرعية (ج) قد تؤدي عن غير قصد ، من خلال الاشارة الى وقت ابرام عقد الحوالة ، الى تقديم المحيل لبيانات تتعلق بعدم وجود دفوع وحقوق مقاصة ليس للمحيل علم بوجودها وقت ابرام عقد الإحالة (أي الدفوع وحقوق المقاصة التي قد تنشأ بموجب عقود ستبرم آجلا) . وذكر أن تلك النتيجة ستكون غير ملائمة .

٣٦ - ومن أجل التغلب على هذه العقبة ، اقترح تنقيح الفقرة الفرعية (ج) بهدف ضمان دخول بيان المدين بعدم وجود دفوع حيز النفاذ وقت نشوء الحقوق ، وذلك في حالة الحقوق الآجلة . وقد اعترض على ذلك الاقتراح بحجة أن هذه المعاملة المختلفة للدفوع الناشئة من عقود حالية أو عقود آجلة هي معاملة لا مبرر لها . وجرى التوضيح بأن المحال اليه يحتاج الى دخول البيانات حيز النفاذ وقت نقل الحقوق ، وذلك الوقت هو وقت الحوالة في حالة كل من المستحقات الحالية والمستحقات الآجلة ، وذلك بموجب مشروع المادة ١١ .

٣٧ - وبينما جرى الاقرار بصفة عامة بأن وقت نقل الحقوق ينبغي أن يكون وقت اجراء الحوالة ، ذكّر الفريق العامل بالشواغل التي أثيرت فيما يتعلق بتعريف وقت الإحالة الوارد في مشروع المادة ٥ (ك) (انظر الفقرة ٣٠ أعلاه) . وبناء على ذلك ، اقترح اعادة صياغة الفقرة الفرعية (ج) لكي تعكس التفاهم العام للفريق العامل دون الاشارة الى مشروع المادة ٥ (ك) . وحسب ذلك الاقتراح ، ينبغي قراءة الفقرة الفرعية (ج) كما يلي : "اذا كان الحق حقا حاليا ، لا يكون للمدين أية دفوع أو حقوق مقاصة ولا تكون له هذه الدفوع والحقوق مستقبلا ، واذا كان الحق حقا آجلا ، لا تكون للمدين أية دفوع أو حقوق مقاصة وقت نشوء الحق أو بعده" . وبينما اعتبر أن الفكرة الرئيسية لهذا الاقتراح مقبولة بصفة

عامة ، فضّل الفريق العامل استخدام صيغة أكثر بساطة وفقا للعبارة التالية : "لا تكون للمدين أية دفوع أو حقوق مقاصة ولا تكون له أية دفوع أو حقوق مقاصة مستقبلا" .

٣٨ - وخلال المناقشة ، أثيرت مسألة ما اذا كانت الفقرة الفرعية (ج) ستشمل حقوق المقاصة الآجلة الناشئة بموجب عقود لا ترتبط بالعقد الأصلي . وردا على ذلك التساؤل ، ذكر أن حقوق المقاصة هذه المتاحة للمدين بموجب مشروع المادة ١٩ ، الفقرة (٢) ستكون مشمولة بالفعل . وبالاضافة الى ذلك ، لوحظ أن المحال اليه قد يحمي نفسه من حقوق المدين هذه من خلال اشعار المدين .

٣٩ - وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة الفرعية (ج) بصيغتها المقترحة في نهاية الفقرة ٣٧ أعلاه .

الفقرة (٢)

٤٠ - جرى الاتفاق بصفة عامة على أن الفقرة (٢) قسمت خطر عدم سداد القرض بين المحيل والمحال اليه بشكل ملائم . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة (٢) بدون تغيير .

المادة ١٦ - إشعار المدين

٤١ - كان نص مشروع المادة ١٦ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) ما لم يتفق على خلاف ذلك بين المحيل والمحال اليه ، يجوز للمحيل أو المحال اليه أو لكليهما ارسال اشعار بالتحويل الى المدين وطلب تأدية السداد الى المحال اليه .

"(٢) الاشعار بالتحويل أو طلب السداد الموجه من جانب المحيل أو المحال اليه بشكل مخالف لاتفاق تم بموجب حكم الفقرة (١) نافذ المفعول ، الا أنه لا يوجد في هذه المادة ما يمس أي التزام أو مسؤولية من طرف المخل بذلك الاتفاق عن أي ضرر ينشأ من ذلك الاخلال .

"(٣) يوجه الاشعار كتابة ويحدد تحديدا معقولا المستحقات وهوية الشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو العنوان الذي يجب أن يسدد المدين اليه المبلغ .

"(٤) يجوز أن يتعلق الاشعار بالتحويل بمستحقات تنشأ بعد الاشعار . [ويكون ذلك الاشعار نافذ المفعول لمدة خمس سنوات بعد التاريخ الذي استلمه فيه المدين ما لم :

(أ) يتفق المحال اليه والمدين على خلاف ذلك ؛ أو

(ب) يجدد الاشعار كتابة خلال مدة سريانه [لمدة خمس سنوات ما لم يتفق على خلاف ذلك بين المحال اليه والمدين .]]"

الفقرة (١)

٤٢ - اتفق بشكل عام على أن الفقرة (١) قد صيغت بشكل مناسب بغية انشاء حق لا التزام باخطار المدين . وذكر أن انشاء التزام باشعار المدين يمكن أن يقوض ممارسات التمويل المفيدة التي لا يجري فيها اشعار المدين بالتحويل ويتوقع منه أن يستمر في السداد الى المحيل . وفيما يتعلق بالكلمات الأخيرة من الفقرة (١) أعرب عن رأي مؤداه أنها تقصر نطاق الحكم بشكل لا لزوم له على الحالات التي يشتمل فيها الاشعار على طلب بالسداد الى المحال اليه . وقد رئي بشكل عام أن الصياغة على غرار الفقرة (٢) من المادة ١٨ يمكن أن تشير على نحو مناسب بدرجة أكبر الى القيام بالسداد "وفقا لتعليمات السداد الواردة في الاشعار" . ورهنا بذلك التعديل ، اعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة (١) (وفي سياق مناقشته الفقرة (٢) من المادة ١٨ ، عدّل الفريق العامل الاشارة الى "تعليمات السداد" ، انظر الفقرات ٧٢ و ٧٣ ثم ٧٨ أدناه) .

الفقرة (٢)

٤٣ - قيل انه يمكن استخدام الفقرة (٢) على النحو المصاغة به حاليا في تسوية المسائل خلاف الوفاء بالتزامات المدين من قبيل تحديد الأولوية فيما بين محال اليهم متزاحمين (على سبيل المثال عندما يمنح القانون الساري الأولوية للمحال اليه الذي يقوم باشعار المدين أولا) وهو ما قيل انه غير ملائم . ومن جهة أخرى لوحظ أن الغرض من الفقرة (٢) هو التغلب على الحالات التي قد يوجد فيها قيود على حرية الأطراف في اشعار المدين .

٤٤ - وفيما يتعلق بمسألة الصياغة فقد رئي بشكل عام أن عبارة (اتفاق بموجب الفقرة (١)) قد يساء تفسيرها على أنها تتطلب ابرام اتفاق محدد بين المحيل والمحال اليه . وقد تقرر الاستعاضة عن تلك العبارة بعبارة (اتفاق مشار اليه في الفقرة (١)) . واعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة (٢) رهنا باسخال ذلك التعديل .

الفقرة (٣)

٤٥ - رئي عموما أن مشروع الاتفاقية ينبغي أن يتضمن حكما يتعلق باللغة التي ينبغي أن يصاغ بها الاشعار . أما فيما يتعلق بكيفية وضع ذلك الحكم فقد كان هنالك اتفاق عام على ضرورة إقرار أية لغة تهدف بشكل معقول الى إعلام المدين بمضمون الاشعار . واضافة الى ذلك فنظرا لأهمية ما يترتب على الاشعار من نتائج بموجب مشروع الاتفاقية ، ينبغي أن ينشئ ذلك النص تيقنا من خلال قاعدة

"ملجأ آمن" أي قاعدة يعترف بموجبها بسريان الاشعار بلغة محددة . وفضلا عن ذلك ينبغي أن يعترف الحكم بسريان الاشعارات الصادرة بلغات متعددة .

٤٦ - واقترح بالتالي ضرورة اضافة صياغة على غرار ما يلي الى نص الفقرة (٣) أو في فقرة جديدة من مشروع المادة ١٦ : "يصاغ الاشعار بأية لغة تهدف بشكل معقول الى إعلام المدين بمضمون الاشعار . ولأغراض هذه الفقرة يكفي توجيه الاشعار بلغة العقد الأصلي" . وبعد المناقشة اعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة (٣) والفقرة الجديدة . ثم في سياق المناقشة بشأن مشاريع المواد ١٨ ، الفقرتين (٢) و (٣) ، و ١٩ ، الفقرة (٢) ، و ٢١ ، الفقرة (٤) الجديدة ، فتح مجددا الفريق العامل باب المناقشة بشأن مشروع المادة ١٦ ، الفقرة (٣) (انظر الفقرات ٧٤ الى ٧٦ ، و ٨٢ و ٨٣ ، و ٩٩ و١٠٠ و ١٣٥ أدناه) .

الفقرة (٤)

٤٧ - وفيما يتعلق بالجملة الثانية من الفقرة (٤) التي تظهر حاليا بين أقواس معقوفة رئي بشكل عام أن من غير الملائم الاشارة الى فترة محددة لسريان الاشعار . وأشير الى عدم وجود اتفاق عادة بين المحال اليه والمدين ، وأنه سيكون من الصعب على المحال اليه تحديد التاريخ الذي تسلّم فيه المدين الاشعار وأن المدين سيحمّل عبئا ضخما بالالتزام بالتحقق من تاريخ الاشعار من أجل تقييم امكانية حصوله على شهادة بالوفاء بالتزامه بالسداد للمحال اليه وأن فترة الخمس سنوات هي فترة تقديرية ولا تقابل بالضرورة مدة قانونية للتقاضي في جميع الدول الداخلة في الاتفاقية . ورهنا بحذف الجملة الثانية ، اعتمد الفريق العامل الفقرة (٤) من حيث الجوهر .

المادة ١٧ - حق المحال اليه في السداد

٤٨ - فيما يلي نص مشروع المادة ١٧ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل :

"(١) يحق للمحال اليه استيفاء سداد المستحق المحال . وما لم يتفق على خلاف ذلك بين المحيل والمحال اليه ، يكون للمحال اليه الحق في استبقاء كل ما يتلقاه اذا تم السداد الى المحال اليه .

"(٢) ما لم يتفق على خلاف ذلك بين المحيل والمحال اليه ، اذا تم السداد الى المحيل ، كان للمحال اليه الحق في كل ما يتلقاه ذلك المحيل .

"(٣) اذا تم السداد لشخص آخر ، بما في ذلك محال اليه آخر أو دائن أو محيل أو مدير الاعسار ، كان للمحال اليه الحق في كل ما يتلقاه ذلك الشخص .

الفقرتان (١) و (٢)

٤٩ - رغم الاعراب عن التأييد للمبادىء المكرسة في الفقرتين (١) و (٢) ، فقد قدم عدد من الاقتراحات فيما يتعلق بالصياغة الدقيقة لها . فقد اقترح حذف الجملة الأولى من الفقرة (١) . وذكر تبريرا لهذا الحذف أن الاتفاق بين المحيل والمحال اليه يكفي لتقرير حق المحال اليه في السداد . وقد اعترض على هذا الاقتراح على أساس أن الجملة الأولى من الفقرة (١) ، باعتبارها الحكم الأساسي في مشروع المادة ١٧ ، لازمة لتقرير حق المحال اليه في السداد .

٥٠ - وقدم اقتراح آخر مؤداه انه ، تفاديا للمساس بحقوق الغير ، ينبغي تضييق نطاق القاعدة التي تخول للمحال اليه الحق في السداد ، وذلك باضافة العبارة التالية في بداية الجملة الأولى من الفقرة (١) : "فيما بين المحيل والمحال اليه ،" . وقيل ان المسألة المتعلقة بحق المحال اليه في طلب السداد من المدين قد قررت فعلا في الفقرة (١) من مشروع المادة ٢ وفي مشروع المادة ١٠ وفي الفقرة (١) من مشروع المادة ١٦ وهي واردة ضمنا في مشروع المادة ١٨ ، في حين أن حقوق الغير قد جرى تناولها في مشاريع المواد ٢٣ و ٢٤ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٩ و ٤٠ . بيد أنه أبدي رأي مؤداه أن عدم التناول الواضح لحق المحال اليه في مطالبة المدين بالسداد ، في الحكم الأساسي من أحكام مشروع الاتفاقية الذي يتناول حق المحال اليه في السداد ، قد يثير الشك حول ما اذا كان بامكان المحال اليه أن يطلب السداد من المدين ، ولا سيما قبل الاشعار .

٥١ - وقدم اقتراح آخر مؤداه أنه ينبغي اضافة عبارة "بقدر حقه في الدين" في نهاية الفقرة (١) . وذكر تعليلا لذلك أن الصياغة المقترحة ستتناول الحالات التي يتعين فيها على المحال اليه ، اذا ما كانت الاحالة في صورة ورقة مالية ، أن يبين للمحيل ويعيد اليه أي فائض يبقى بعد استيفاء الحق الذي له عند المحيل . وكان من رأي الفريق العامل أن ذلك الاقتراح مقبول بوجه عام .

٥٢ - كما قدم اقتراح آخر وهو أنه لمعالجة الحالات التي يتخذ فيها سداد المستحق المحال صورة عينية ، ينبغي الاستعاضة عن لفظة "السداد" بعبارة "ابراء ذمة المدين" وأبديت ملاحظة مفادها أنه وان كان سداد المستحقات يتم عادة باستخدام النقود ، فقد يتم في بعض الحالات سداد المستحق المحال باستخدام بضائع . وفي سياق معاملات شراء الديون على وجه الخصوص ، فقد قيل ان من المهم اثبات حق المحال اليه في أن يسترد من المحيل بضائع أو أن يستبقي بضائع مرتجعة سدادا للمستحق المحال .

٥٣ - وذكر أن القلق المتعلق بامكانية السداد العيني ربما تناولته بصورة كافية الفقرة (٣) من مشروع المادة ٢ التي صيغت على غرار المادة ٧ من اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالعقود الدولية لشراء الديون (المشار اليها فيما بعد بـ "اتفاقية أوتاوا") . وأبديت أيضا ملاحظة مفادها أنه لما كان تعريف "المستحق" يشمل أي حق ينشأ بموجب العقد الأصلي ، فان "سداد المستحق" سيشمل سداده بصورة عينية .

٥٤ - بيد أنه ارتئي على نطاق واسع أنه قد يلزم اعداد حكم اضافي لتناول العدد المحدود من الحالات التي تعاد فيها بضائع الى المحال اليه أو يسترد هو تلك البضائع ، سدادا للمستحق المحال . ومن جهة أخرى ، كان هناك اتفاق عام على أنه ينبغي الابقاء على الاشارة الى "السداد" في مشروع المادة ١٧ . وقد اقترح في هذا الصدد ايراد تعريف لمصطلح "السداد" في مشروع المادة ١٧ يشمل السداد العيني . واعترض على هذا الاقتراح بحجة أن ايراد تعريف لـ "السداد" لغرض مشروع المادة ١٧ وحدها قد يؤدي الى مشاكل في التفسير فيما يتعلق بأحكام مشروع الاتفاقية التي يستخدم فيها مصطلح "السداد" .

فقرة (١) جديدة مقترحة

٥٥ - لتناول شتى الاقتراحات التي قدمت فيما يتعلق بالفقرتين (١) و (٢) ، اقترح دمج الفقرتين واعادة صياغتهما على النحو التالي :

"(١) فيما بين المحيل والمحال اليه ، وما لم يتفقا على خلاف ذلك ، يحق للمحال اليه استيفاء المستحق المحال كما يحق له ما يلي :

"(أ) كل ما تلقاه المحيل أو سيتلقاه سدادا لكل المستحق أو لجزء منه ، و

"(ب) الاحتفاظ بكل ما يتلقاه سدادا لذلك الحق .

ولا يجوز للمحال اليه ، بموجب هذه الفقرة ، الاحتفاظ بما يزيد عن حقه في الدين المستحق" .

٥٦ - ورغم أنه رئي أن الصياغة المقترحة تشكل أساسا مقبولا لمواصلة المناقشة ، فقد اقترحت تعديلات شتى عليها . وكان من بين اقتراحات التعديل الاستعاضة عن عبارة "فيما بين المحيل والمحال اليه" بعبارة "دون مساس بحقوق الغير" ، لكي يحفظ بموجب المادة ١٧ حق المحال اليه في مطالبة المدين بالسداد . وقدم اقتراح آخر مؤداه أن الاشارة (في النص الانكليزي) الى لفظة "discharge" قد لا تتساوى مدلولاتها في جميع النظم القانونية وأنه ينبغي العودة الى استخدام لفظة "payment" (السداد) لأنها تعبر عن مفهوم مألوف في جميع النظم القانونية . كما اقترح اضافة حكم الى مشروع المادة ١٧ يتناول حق المحال اليه في المطالبة بالسداد قبل الاشعار بالاحالة . وردا على ذلك الاقتراح ، أشير الى أن حق المحال اليه في المطالبة بالسداد قبل الاشعار قد أثبت ضمنا في مشروع المادة ١٠ ، وان كان مشروع المادة ١٨ قد وفر للمدين دفعا من الدفوع في مثل هذه الحالة . وقدم اقتراح آخر بأن هناك حاجة الى توضيح أحكام مشروعي المادتين ١٦ و ١٧ فيما يتعلق بامكانية التفاعل بين الاشعار من ناحية وطلب السداد من ناحية أخرى .

٥٧ - وبعد المناقشة ، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة اعداد صياغة منقحة للفقرتين (١) و (٢) ، آخذة في الحسبان الآراء والاقتراحات المذكورة أعلاه .

الفقرة (٣)

٥٨ - أعرب عن رأي مفاده أن من الضروري الاشارة بشكل أوضح في الفقرة (٣) الى مبدأ موجود بالفعل ضمنا في مشروع الاتفاقية الراهن ، ألا وهو أن للمحال اليه حقا في أي عائدات للحقوق المحالة اليه يتلقاها شخص آخر سدادا للحقوق ، بشرط أن يكون للمحال اليه أولوية على ذلك الشخص . ولتحقيق هذه النتيجة ، اقترح أن تنقح الفقرة (٣) على غرار ما يلي :

"اذا تم الدفع ، فيما يتعلق بالمستحق المحال ، الى شخص يكون للمحال اليه أولوية عليه ، يحق للمحال اليه أن يأخذ ما يتلقاه أو سيتلقاه ذلك الشخص سدادا لكل المستحق أو لجزء منه . وليس للمحال اليه ، بموجب هذه الفقرة ، أن يطالب أو يحتفظ بأي مبلغ يزيد عن حقه في تلك المستحقات" .

٥٩ - وفيما يتعلق باستخدام كلمة "أولوية" ، أعرب عن رأي مفاده أنها غامضة جدا وينبغي أن يستعاض عنها بالاشارة الى قواعد الأولوية الواردة في مشروع الاتفاقية . غير أن ملاحظة أبديت مفادها أن هذا النهج سيؤدي عن غير قصد الى ترك أوضاع دون معالجة يكون فيها حق الشخص الذي تلقى الدفعة قائما لا على الأولوية ، وانما على اعتبارات أخرى (كحسن النية ، مثلا) . ولتغطية هذه الأوضاع ، اقترح أن يشار ، بدلا من ذلك ، الى "الحق الراجح للمحال اليه بموجب القانون المطبق" .

٦٠ - اعترض على هذا الاقتراح بحجة أنه اذا حدث ، مثلا ، أن تلقت عائدات الحقوق مؤسسة وديعة بحسن نية واختلطت العائدات بأموال أخرى بحيث لم يعد في الامكان تحديدها باعتبارها هي عائدات الحقوق ، لا ينبغي أن يتمكن المحال اليه من المطالبة بهذه العائدات حتى وان كانت له الأولوية . ولم يكن من غير الشائع أن تثور منازعات في أوضاع كأن يحول تاجر معدات ، مثلا ، الى مؤسسة مالية أخرى حقوقا ناشئة عن مبيعات محددة بنوع المعدات . ويمكن معالجة هذه المنازعات معالجة ناجعة بالاتفاق بين مختلف الدائنين (ما يسمى بـ "الاتفاقات بين الدائنين") . غير أن ملاحظة أبديت تفيد بأنه حتى في الأوضاع التي تكون فيها عائدات الحقوق قد أودعت في مؤسسة مالية من قبل المحيل أو نيابة عنه ، سيضطر المحال اليه ، حتى بموجب الصياغة المقترحة التي تشير الى الأولوية ، أن يطالب بالعائدات من المحيل ، الذي يكون في الواقع هو الشخص الذي قبض الدفعة ، لا من المؤسسة التي تكون العائدات قد أودعت فيها .

٦١ - وفيما يتعلق بالجملة الثانية من العبارة المقترحة ، أعرب عن قلق من أن يكون الأمر مخالفا للممارسة العادية التي يدفع بموجبها الى المحال اليه كامل مبلغ الدين وعليه أن يبين ويعيد الى المحيل

أو دائنيه الآخرين أي فائض يتبقى بعد السداد . ولمعالجة هذه النقطة التي هي من مثال قلق ، اقترح أن تحذف عبارة "يطالب أو" .

٦٢ - وبعد المناقشة ، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة أن تعد نصا منقحا للفقرة (٣) ، آخذة في الحسبان الآراء التي أعرب عنها والاقتراحات التي قدمت .

الأولوية في عائدات المستحقات

٦٣ - انتقل الفريق العامل بعد ذلك الى مسألة ما اذا كان حق المحال اليه في عائدات المستحقات المحالة حقا شخصيا أم حقا عينيا (ad personam or in rem right) . وساد على نطاق واسع شعور بأن المسألة مسألة هامة ، وبخاصة في حال المحيل الذي يصبح معسرا ، ويجب أن تعالج في مشروع الاتفاقية ، أما فيما يتعلق بالطريقة التي يمكن أن تعالج بها المسألة على وجه التحديد فقد أعرب عن آراء مختلفة . فثمة رأي يقول ان حق المحال اليه في عائدات المستحقات ينبغي أن يعامل على أنه حق عيني ، فمن شأن هذا النهج أن يقلل خطورة عدم الدفع من قبل المحال اليه ، لأنه في حالة الاعسار يمكن للمحال اليه أن يخرج المستحقات من دائرة الأموال المشمولة بالافلاس أو على الأقل أن يعامل معاملة الدائن الممتاز . وقيل ان هذه النتيجة يمكن أن تؤدي الى تقليل تكلفة الدين . ولكن ارتئي على نطاق واسع أن حق المحال اليه في عائدات المستحقات يجب أن يعتبر حقا شخصيا . وأشير الى أن محاولة سلوك نهج آخر ستكون مخالفة للقانون الوطني مما ينطوي على اعتبارات السياسة العامة . وأبديت أيضا ملاحظة مفادها أن اتباع نهج يستند الى حق عيني للمحال اليه في عائدات المستحقات المحالة يمكن أن يضر بمقبولية مشروع الاتفاقية لدى بعض الدول بالنظر الى عدم اتساقه مع مبادىء القانون الوطني الأساسية في كثير من الاختصاصات القضائية . وبعد المناقشة ، خلص الفريق العامل الى نتيجة مؤداها أن المسألة لا يمكن أن تعالج بقاعدة من قواعد القانون الموضوعي ، وقرر أن يستطلع امكانيات استنباط قاعدة في القانون الدولي الخاص .

٦٤ - وأبدي عدد من الاقتراحات في هذا الصدد . فجاء في أحد الاقتراحات أن الأولوية في عائدات المستحقات يجب أن تترك لقانون البلد الذي يوجد فيه مقر المحيل . وهذا النهج يتفق مع النهج المتبع في سياق الأولوية فيما يتعلق بالمستحقات . وبالاضافة الى ذلك ، أبديت ملاحظة مفادها أن هذا النهج سيسفر عن جعل القانون الذي يحكم الأولوية هو نفسه قانون الجهة القضائية التي يرجح أن تقام فيها دعوى الاعسار فيما يتعلق بالمحيل (أي قانون البلد الذي يوجد فيه مقر المحيل) . وقد اعترض على هذا الاقتراح بحجة أن من غير المقبول اخضاع حقوق حامل لصك قابل للتداول ، مثلا ، أو المستفيد من تحويل أموال ، أو الشخص الذي في حوزته بضاعة تلقاها سدادا للمستحقات المحالة ، لقانون البلد الذي يوجد فيه مقر المحيل .

٦٥ - وهناك اقتراح آخر بأن تترك الأولوية في عائدات المستحقات لقانون البلد الذي توجد فيه العائدات . ومن شأن هذا النهج أن يضمن أن تكون السيادة للقواعد الملزمة من قواعد القانون الذي يتناول ، مثلا ، الحقوق في الصكوك القابلة للتداول أو البضائع . وهذا الاقتراح هو أيضا لقي معارضة بحجة أن من غير المناسب اخضاع مراحل مختلفة من نفس العملية لقوانين مختلفة (مثال ذلك الدفع نقدا ، ثم الدفع في شكل صكوك قابلة للتداول ، ثم الدفع في شكل حوالة مالية) أو اخضاع أشكال مختلفة من الأموال نفسها لقوانين مختلفة (مثال ذلك المستحقات وأشكال العائدات المختلفة) . وبالاضافة الى ذلك ، أشير الى أن هذا النهج قد يؤدي عن غير قصد الى قيام المحال اليهم بترتيب العمليات بطريقة مصطنعة لاخضاعها لقانون جهة قضائية مناسبة ("اختيار المحكمة") . وكان هنالك اقتراح آخر باخضاع الأولوية في عائدات المستحقات لقانون البلد الذي يوجد فيه مقر المحول اليه . وقد اعترض على هذا الاقتراح بحجة مماثلة للحجة التي ذكرت في الاعتراض على النهج القائم على مكان وجود العائدات .

٦٦ - وبالنظر الى صعوبة معالجة أمر الأولوية في جميع أنواع العائدات ، حتى عن طريق قاعدة في القانون الدولي الخاص ، قدم اقتراح بأن تعالج قاعدة القانون الدولي الخاص ، التي ستعد ، قضايا الأولوية في العائدات التي هي مستحقات فقط . وبموجب هذا النهج ، سيكون من الأسهل على الفريق العامل أن يتفق على قاعدة في القانون الدولي الخاص على غرار مشروع المادتين ٢٣ و ٢٤ اللتين تنصان على تطبيق قانون البلد الذي يوجد فيه مقر المحيل . وأبديت ملاحظة ، كبديل عن ذلك ، بأن تعالج الأنواع الأخرى من العائدات ، ربما بقاعدة تقوم على مكان وجود العائدات ، في شكل صكوك قابلة للتداول أو بضائع ، مثلا .

٦٧ - وأعرب عن القلق من أنه بغض النظر عن النهج الذي سيتخذ بشأن القانون الذي يطبق على الأولوية في عائدات المستحقات ، فان المسألة ستظل دون علاج اذا لم يعالجها القانون المطبق . ولمعالجة مثار القلق هذا اقترح ايراد قاعدة قانون موضوعي في مشروع الاتفاقية يمكن أن تطبق فقط في حالة عدم معالجة القانون المطبق للمسألة . واقترح ، كبديل عن ذلك ، أن ينص مشروع الاتفاقية على قواعد بديلة في القانون الموضوعي تختار منها الدول المتعاقدة . وقد اعترض على الاقتراحين كليهما بحجة أن النهج المقترح يمكن أن يؤدي عن غير قصد الى تجزئة القانون المطبق ومن ثم الى زيادة الشكوك .

٦٨ - وبعد المناقشة ، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة أن تعد مشروع نص لمعالجة قضايا الأولوية في عائدات المستحقات ، آخذة في الحسبان الآراء التي أعرب عنها والاقتراحات التي قدمت .

الفرع الثاني - المدين

المادة ١٨ - ابراء ذمة المدين بالسداد

٦٩ - فيما يلي نص مشروع المادة ١٨ حسبما نظر فيه الفريق العامل :

"(١) يحق للمدين ، الى حين تلقيه اشعارا بالاحالة ، أن يبرىء ذمته من المسؤولية بالسداد الى المحيل .

"(٢) بعد أن يتلقى المدين اشعارا بالاحالة ، ورهنا بالفقرتين (٣) و (٥) من هذه المادة ، لا تبرأ ذمته إلا بالسداد وفقا لتعليمات السداد الواردة في الاشعار .

"(٣) في حالة تلقي المدين اشعارا بأكثر من احالة واحدة للمستحقات نفسها من جانب المحيل نفسه ، تبرأ ذمة المدين بالسداد وفقا لتعليمات السداد الواردة في أول اشعار يتلقاه المدين .

"(٤) [في حالة تلقي المدين اشعارا بالاحالة من المحال اليه ،] يحق للمدين أن يطلب الى المحال اليه أن يقدم في غضون فترة زمنية معقولة برهانا وافيا على حدوث الاحالة ، وما لم يفعل المحال اليه ذلك ، تبرأ ذمة المدين بالسداد الى المحيل . والاثبات الوافي يشمل ، على سبيل المثال لا الحصر ، [الكتابة التي تشهد بحدوث الاحالة أو] أي كتابة [أخرى] صادرة عن المحيل وتدل على أن الاحالة قد حدثت .

"(٥) لا تمس هذه المادة بأي سبب آخر يدعو المدين الى ابراء ذمته بالسداد الى الطرف الذي يحق له السداد ، أو الى هيئة مختصة قضائية أو غير قضائية ، أو الى صندوق ايداع عام .

الفقرة (١)

٧٠ - اعتمد الفريق العامل الفقرة (١) بجوهرها دون تغيير .

الفقرة (٢)

٧١ - أبدي تأييد عام للمبدأ المتجسد في الفقرة (٢) القائل بأن المدين لا تبرأ ذمته من مسؤوليته إلا بالسداد للشخص المعين في الاشعار ، بعد تلقي الاشعار ، وذلك رهنا بالاستثناءات المقررة في الفقرات من (٣) الى (٥) .

٧٢ - إلا أن الاشارة الى تعليمات السداد الواردة في الفقرة (٢) أثارت القلق . وأحد دواعي القلق أن هذه الاشارة يمكن تفسيرها بأنها تعطي المحال اليه الحق في تغيير شروط السداد الواردة في العقد الأصلي ، لا سيما البلد وعملة السداد ، وهذه نتيجة تخالف ما ذهب اليه مشروع الفقرة (٢) من المادة ٧ . وكان من دواعي القلق أيضا أن الاشارة الى تعليمات السداد يمكن أن تسفر دون قصد عن حالة بلبلة بشأن ما اذا كان بمقدور المدين ابراء ذمته بالسداد الى المحال له في حالة وجود اشعار يتضمن تعليمات غير كاملة . واتفق بصفة عامة على أن الأمر يلزمه الايضاح بتضمين مشروع الفقرة (و) من المادة ٥ احالة مرجعية الى مشروع الفقرة (٣) من المادة ١٦ . إلا أن البعض رأى ضرورة النص على استثناء في مشروع المادة ١٩ ، بحيث يقال ان الاشعار الذي لا يتضمن تعليمات سداد يمكن أن يلغي ما للمدين من حقوق مقاصة مكتسبة بعد الاشعار استنادا الى عقود مبرمة مع المحيل لا صلة لها بالعقد الأصلي .

٧٣ - ولمعالجة هذين السببين الداعيين الى القلق ، اقتُرحت المواءمة بين الفقرة (٢) ومشروع الفقرة ٣ من المادة ١٦ والاستعاضة عن عبارة "تعليمات السداد" بعبارة "الشخص أو الى الحساب أو العنوان المحدد في الاشعار" .

٧٤ - ثم مضى الفريق العامل الى النظر في الصلة بين الاشعار وتعليمات السداد . ورأى البعض أن من الضروري التمييز بوضوح بين اشعار الاحالة وتعليمات السداد (وبمعنى آخر : طلب السداد) . ويرى أصحاب هذا الرأي أنه ينبغي للاشعار أن يحدد المستحقات المتنازل عنها ولطلب السداد أن يحدد المدفوع له . ولتجسيد هذا الرأي ، اقتُرح تنقيح مشروع الفقرة (٣) من المادة ١٦ على النحو التالي :

"(٣) يوجه اشعار الاحالة كتابة ويحدد المستحقات تحديدا معقولا .

"(٣ مكررا) يوجه طلب السداد كتابة ويحدد ، رهنا بالمادة ٧ (٢) ، الشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو يبين العنوان الذي يجب أن يرسل اليه المبلغ . ويجوز ادراج طلب السداد في الاشعار أو ارساله في وقت لاحق" .

٧٥ - وأعرب عن بعض التأييد للنهج المقترح ، على أساس أنه يعبر بدقة عن الممارسة التي يجري التمييز فيها بوضوح بين الاشعار وطلب السداد . وقيل ان لهذا النهج ما يبرره نظرا للفارق بين الاشعار وطلب السداد ، من حيث الغرض والتوقيت معا . وبالاضافة الى ذلك ، أشير الى أن مشروع الفقرة (٣) من المادة ١٦ سيسفر دون قصد ، في ظل صيغته الراهنة ، عن ابطال مفعول الاشعارات التي لا تحدد هوية الشخص المدفوع اليه ، وهذه نتيجة تعرقل الممارسات القائمة حاليا .

٧٦ - وأبدى البعض اعتراضه على النهج المقترح ، وذلك لعدة أسباب . وقيل انه يرسخ دون داع تمييزا غير ذي أهمية عملية إلا في بعض الممارسات . ولوحظ على سبيل المثال أنه إذ جرت العادة في معاملات بيع الديون على تضمين الاشعار طلبا بالسداد الى المحال اليه . وأشير أيضا الى أنه حتى في

المعاملات التي يقوم فيها المحال اليه باشعار المدينين بالاحالة دون أن يطلب السداد اليهم ، يتضمن الاشعار عادة تعليمة تقضي بأن يواظب المدين على السداد الى المحيل . وقيل ان الاشعارات التي من هذا القبيل لا يراد بها سوى الحرمان من أية حقوق مقاصة قد يكتسبها المدين استنادا الى معاملات مع المحيل لا صلة لها بالعقد الأصلي . وبالاضافة الى ذلك ، قيل ان مثل هذا النهج يمكن أن يؤدي دون قصد الى زيادة في تكلفة القرض ، لأنه اذا لم يحدد الاشعار المحال اليه أو الشخص المأذون له باصدار تعليمات السداد بالنيابة عن المحال اليه تعين دائما على المحال اليهم ارسال طلب سداد . وعلاوة على ذلك ، فمن شأن مثل هذا النهج تعقيد مسألة ابراء ذمة المدين من المسؤولية ، لا سيما في حالة تلقي المدين عدة اشعارات وعدة طلبات سداد .

٧٧ - وخلال المناقشة ، طُرح سؤال بشأن ما اذا كان السداد الى المحيل بموافقة من المحال اليه ، الأمر الذي يمكن أن يحدث مثلا في الحالات التي تنطوي على الاحتفاظ بالسند لمدة طويلة ، يمكن أن يبرىء ذمة المدين من المسؤولية . وردا على ذلك ، قيل انه في ظل عدم وجود اشعار بالاحالة يحق للمدين بموجب الفقرة (١) أن يبرىء ذمته من المسؤولية بالسداد للمحيل . وفي حالة الاشعار ، يمكن الوصول الى النتيجة نفسها بالجمع بين تطبيق الفقرة (٢) ومشروع الفقرة ٣ من المادة ١٦ ، نظرا لأن المحال اليه يمكن أن يطلب دفع المبلغ الى المحيل .

٧٨ - وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل جوهر الفقرة (٢) ، رهنا بالاستعاضة عن الاشارة الى تعليمات السداد بعبارة "الشخص ، أو الى الحساب أو العنوان المحدد في الاشعار" .

الفقرة (٣)

٧٩ - قيل إن الهدف من الفقرة (٣) هو تغطية الحالات التي يتلقى فيها المدين عدة اشعارات تتعلق بأكثر من احالة واحدة للمستحقات نفسها من جانب المحيل نفسه . واتفق بصفة عامة على أنه في مثل هذه الحالات يكون المدين قادرا على ابراء ذمته من المسؤولية بالسداد للشخص المحدد في الاشعار الأول . وقيل ان من الضروري تزويد المدين بآلية سهلة لابراء ذمته من المسؤولية وأنه لا يمكن أن نتوقع منه أن يتعرف على المُطالب صاحب الحق من بين أكثر من محال اليه فيما يختص بالمستحقات نفسها . وردا على أحد الأسئلة ، قيل ان مسألة ما اذا كان بامكان المحال اليه الذي يتلقى المبلغ المسدد من المدين أن يحتفظ بعائدات السداد هي مسألة لم يتناولها مشروع المادة ١٨ بل تناولتها الأحكام المتعلقة بالأولوية . ولم يحظ بالموافقة اقتراح يدعو الى تنقيح الفقرة (٣) لكي يُسمح للمدين بابراء ذمته من المسؤولية بالسداد للشخص المحدد في أي اشعار .

٨٠ - وبعد أن أشار الفريق العامل الى أن الفقرة (٣) لا تستهدف تغطية الحالات التي تكون هناك بشأنها اشعارات عديدة تتعلق بالاحالة الواحدة نفسها ، نظر في مسألة ما اذا كان ينبغي تنقيح الفقرة بغية معالجة مسألة تصويب الأخطاء أو التغييرات في تعليمات السداد الواردة في الاشعار . وأشير الى

أنه في الصياغة الحالية ، يمكن أن ينتج عن الفقرة ٣ بدون قصد أن يصبح المحال اليه غير قادر على تصويب الأخطاء الواردة في الاشعار الأول أو تغيير تعليماته بشأن السداد .

٨١ - وفيما يتعلق بالطريقة المحددة التي ينبغي أن يتم بواسطتها تناول هذه المسائل ، قدم عدد من الاقتراحات . ويتمثل أحد الاقتراحات في أن يتاح لمصدر الاشعار الأول تصويبه أو اجراء تغيير فيه . ولقي هذا الاقتراح معارضة على أساس أنه اذا كان مصدر الاشعار الأول هو المحيل ، فانه ينبغي أن يتاح له تغيير تعليمات السداد الواردة في الاشعار ، نظرا لأن المحيل قد جرد من حقوقه في المستحقات . واقترح لذلك الاحتفاظ بحق تصويب أو تغيير تعليمات السداد للمحال اليه . وجرى أيضا الاعتراض على هذا الاقتراح على أساس أنه اذا كان المحيل قد أصدر الاشعار الأول ، فانه يحق له وحده تصويبه أو تغييره . وجرى الاعتراض على كلا الاقتراحين السابق الاشارة اليهما على أساس أن القاعدة التي تخضع ابراء المدين لتصويبات أو تغييرات يجريها المحيل أو المحال اليه في الاشعار قد تتطلب من المدين على نحو غير ملائم أن يحدد المضمون الصحيح أو الدقيق للاشعار . وقد ينتج عن هذا تعريض المدين لخطر الخسارة للأخطاء التي وقع فيها المحيل أو المحال اليه أو التغييرات التي أجراها أحدهما ويمكن أن يؤدي بذلك الى تقويض الثقة المطلوبة في القاعدة المتعلقة بحماية المدين . واقترح لذلك ترك المسألة لكي يتكفل بحلها القانون الوطني والممارسة الوطنية .

٨٢ - وفي ضوء مناقشته لمسألة تعليمات السداد ، قرر الفريق العامل أنه ينبغي اضافة اشارة الى مشروع الفقرة (٣) من المادة ١٦ . ورئي أن المدين في حاجة الى أن يعرف ، بالاضافة الى هوية القائم بالسداد ، هوية المحال اليه الذي قد يصدر تعليمات السداد . ويشير الاقتراح أيضا الى أن الشخص الذي أذن له المحال اليه باصدار تعليمات السداد قد اعترض عليه على أساس أن حق المحال اليه في تفويض شخص آخر في اصدار تعليمات السداد يستند بصورة كافية على قانون الوكالة ولا يحتاج الى الاشارة اليه صراحة في مشروع الفقرة (٣) من المادة ١٦ .

٨٣ - ومع ذلك قيل أيضا فيما يتعلق بالفقرة (٣) من المادة ١٦ ان الاشعار ينبغي أن يظل بسيطا ما أمكن لأجل تجنب توجيه اشعار ناقص يكون من ثم عديم الصحة . وقيل ان صحة الاشعار ينبغي أن تعتمد حصرا على تحديد هوية المحال اليه وتحديد المستحقات المحالة ، في حين أن تحديد هوية المدفوع اليه وتعليمات السداد لا ينبغي أن يعد عنصرا ضروريا . ولذا فقد أشير الى أنه سيكون من الضروري اعادة النظر في عبارات الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٦ .

٨٤ - وفي المناقشة ، أثيرت مسألة ما اذا كانت الفقرة (٣) غير متسقة مع مشروع المادة ١٧ التي أقرت حق كل محال اليه في السداد . وأشير ردا على ذلك الى أنه بالسماح للمدين بابراء التزامه من خلال السداد الى الشخص المحدد في الاشعار الأول ، فان الفقرة (٣) أقرت دفاعا يمكن للمدين اثارته ضد جميع المحال اليهم الآخرين .

٨٥ - وبعد اجراء المناقشة ، اعتمد الفريق العامل نص الفقرة (٣) ، مع الاستعاضة عن الاشارة الى تعليمات السداد بالعبارة التالية : "الى الشخص أو الى الحساب أو العنوان المحدد في أول اشعار يتلقاه" .

الفقرة (٤)

٨٦ - في حين أنه جرى الاعراب عن تأييد عام لصالح جوهر القاعدة الواردة في الفقرة (٤) ، فان عددا من الاقتراحات قد قدم . وتمثل أحد الاقتراحات في أنه ينبغي أن يلتزم المحال اليه بالتزام عام بأن يرفق بالاشعار أدلة كافية للاحالة . وجرت معارضة هذا الاقتراح على أساس أن مثل هذا النهج سينتج عنه بدون قصد زيادة في تكلفة القرض .

٨٧ - وتمثل اقتراح آخر في ادراج عبارة "and until" (وحتى) قبل كلمة "unless" (لو لم) حتى يمكن توضيح أنه ينبغي أن يقدم المحال اليه اثباتا عن الاحالة الى المدين 'في غضون فترة معقولة من الزمن' وقبل وقت السداد . وهذا الاقتراح لم يجتذب التأييد نظرا للمفهوم العام بأنه ينبغي للمدين بموجب الفقرة (٤) ، الذي طلب أدلة الاحالة ، أن يعلق السداد حتى تلقي الأدلة أو انقضاء الفترة المعقولة . ورئي بصفة عامة أنه قد يساء تفسير الصيغة المقترحة بأنها تتيح للمدين ابراء التزامه بالسداد للمحيل خلال "فترة معقولة" مشار اليها في الفقرة (٤) .

٨٨ - وكان هناك اقتراح آخر بأنه ينبغي توسيع نطاق الفقرة لتغطية الاشعارات الناقصة وينبغي بالتالي اعادة صياغة الفقرة (٤) وفقا للمبادىء التالية :

"في حالة تلقي المدين لتعليمات سداد غير كاملة ، أو غير واضحة ، أو ناقصة بصورة ما ، فانه يحق للمدين أن يطلب الى المحال اليه أو الى الشخص المحدد في الاشعار بأنه الشخص المؤهل لاصدار تعليمات السداد بأن يقدم في خلال فترة زمنية معقولة المعلومات اللازمة لاستكمال أو توضيح أو تصويب تعليمات السداد هذه ، وما لم يكن المحال اليه أو هذا الشخص مؤهل لاصدار تعليمات السداد ، تبرأ ذمة المدين بالسداد الى المحيل" .

٨٩ - ورئي بصفة عامة أن اضافة الصيغة المقترحة غير لازمة ، نظرا لأن الاشعار الناقص ، أي الاشعار الذي لا يتضمن جميع العناصر الواردة في الفقرة ٣ من مشروع المادة ١٦ ، سيعتبر غير فعال . وجرى الاتفاق بصفة عامة على أن العبارة الاستهلالية ("في حالة تلقي المدين اشعارا بالاحالة من المحال اليه") قد عكست بصورة كافية الحاجة الى حماية المدين في حالة قيام شخص غير معروف للمدين بتلقي الاشعار وينبغي لذلك الابقاء عليها .

٩٠ - وكمسألة تتعلق بالصياغة ، اقترح تلافي الاشارة الى "تقديم المحال اليه لأدلة الاحالة نظرا لأنه في بعض الولايات قد تفسر على أنه ينبغي تقديم الوثائق الأصلية الدالة على الاحالة الى المدين ، والى استبعاد أي صورة من هذه الوثائق . ورئي بصفة عامة أن عبارة مثل "المبرزة" أو "المعروضة" أو "المقدمة" قد تكون أفضل . ولنفس الأسباب ، جرى الاتفاق على أنه رهنا باتخاذ قرار نهائي فيما يتعلق بشكل الاحالة ، فانه ينبغي حذف العبارة الواردة بين قوسين معقوفين ("الكتابة التي تشهد بحدوث الاحالة أو") . ورهنا بادخال تلك التعديلات ، اعتمد الفريق العامل نص الفقرة (٤) .

الفقرة (٥)

٩١ - جرى الاعراب عن التأييد العام للمبدأ الوارد في الفقرة (٥) بأن مشروع المادة ١٨ لا يستهدف استبعاد الأسس الأخرى لابراء المدين التي قد توجد في اطار القانون المطبق خارج مشروع الاتفاقية .

٩٢ - ولكن جرى الاعراب عن رأي مفاده بأن عبارة "أي سبب آخر" قد لا توضح بصورة كافية أن الفقرة تشير الى أحكام انطباق القانون خارج نطاق مشروع الاتفاقية ، بما في ذلك المصادر التعاقدية وغير التعاقدية للقانون . وتم الاتفاق بصورة عامة على أن مثل هذا التفسير ، الذي يتفق مع التفسير المقدم للاشارات الى "أي سبب آخر" في اتفاقية أوتاوا ، يمكن أن يقدم بصورة ملائمة في تعليق على مشروع الاتفاقية ، وأن يجري اعداده في مرحلة لاحقة .

٩٣ - وجرى الاعراب عن رأي ذي صلة مفاده أن عبارة "الى الطرف الذي يحق له السداد" قد تثير بعض الشك في كيفية تحديد المدين لمن هو المطالب الحقيقي . بيد أنه رأي بصفة عامة أن الاشارة الى السداد "الى الطرف الذي يحق له السداد" ذات فائدة خاصة وتوفر الدرجة اللازمة من المرونة باقرار "قاعدة لجوء آمنة" يمكن بموجبها للمدين ، بغض النظر عما اذا كان السداد قد تم وفقا للأحكام الأخرى لمشروع المادة ١٨ ، أن يحصل على ابراء لالتزامه بالسداد الى المطالب الحقيقي . وبعد اجراء المناقشة ، اعتمد الفريق العامل نص المادة (٥) بدون تغيير .

المادة ١٩ - دفوع المدين وحقوقه في المقاصة

٩٤ - فيما يلي نص مشروع المادة ١٩ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل :

"(١) في حال وجود مطالبة من جانب المحال اليه ازاء المدين بسداد المستحقات المحالة ، يجوز للمدين أن يقيم ضد المحال اليه جميع الدفوع الناشئة عن العقد الأصلي [أو عن أي قرار صادر عن هيئة قضائية أو هيئة أخرى يقضي بانشاء المستحق المحال] التي كان يمكن للمدين اغتنامها لو كانت تلك المطالبة موجهة من جانب المحيل .

"(٢) يجوز للمدين أن يقيم تجاه المحال اليه أي حق في المقاصة ناشئ عن عقود بين المحيل والمدين غير العقد الأصلي [أو قرار صادر عن هيئة قضائية أخرى يقضي بانشاء المستحق المحال] شريطة أن تكون متاحة للمدين في الوقت الذي يتلقى فيه المدين الاشعار بالاحالة .

"(٣) بالرغم من الفقرتين (١) و (٢) فان الدفوع والحقوق في المقاصة ، التي كان يمكن للمدين أن يقيمها عملا بالمادة ١٢ تجاه المحيل بشأن الاخلال باتفاقات تقيّد بأي طريقة حق المحيل في احالة مستحقاته ، لا تكون متاحة للمدين تجاه المحال اليه" .

الفقرة (١)

٩٥ - وجد الفريق العامل أن مضمون الفقرة مقبول بصورة عامة ، غير أنه أشير الى أن لفظة "الدفوع" قد لا تغطي بصورة كافية حقوق تقديم طلب مقابل ناشئ بمقتضى العقد الأصلي . وبالتالي تقرر اضافة عبارة "وحقوق المقاصة" بعد عبارة "جميع الدفوع" في الفقرة (١) . واعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (١) . بشرط أن يجري هذا التغيير .

الفقرة (٢)

٩٦ - ورغم الاعراب عن تأييد لمبدأ ضرورة أن يسقط الاشعار بعض حقوق المقاصة التي قد تكون للمدين تجاه المحال اليه ، أعرب البعض عن عدة شواغل بشأن الصياغة الحالية للفقرة (٢) . وتمثل أحد الشواغل في أن الفقرة قد تحد ، بشكل لا لزوم له ، من حقوق المقاصة المتاحة للمدين تجاه المحال اليه بقصرها على حقوق المقاصة الناشئة عن مصادر تعاقدية ، مما يستبعد حقوق المقاصة الناشئة عن مصادر غير تعاقدية أو الحقوق التي تستند الى القانون أو الى قرار قضائي أو قرار آخر . ومن أجل تناول هذا الشاغل ، اقترح حذف العبارة "ناشئ عن عقود ... المستحق المحال]" واعادة صياغة الفقرة (٢) لتشير الى "أي" حق "آخر" من حقوق المقاصة . وحظي هذا الاقتراح بالتأييد على نطاق واسع .

٩٧ - وتمثل شاغل آخر في أن الاشارة الى "اتاحة" حق المقاصة للمدين في الوقت الذي يتلقى فيه الاشعار قد تكون غير دقيقة بصورة كافية فيما يتعلق بدرجة الاستحقاق المطلوبة لحق المقاصة وقت الاشعار . ولتناول هذا الشاغل ، قدم اقتراح بأن تكون حقوق المقاصة "متاحة" ليس هذا فقط بل أن تكون "فعلية ومؤكدة" وقت تلقي الاشعار . وجرى الاعتراض على هذا الاقتراح على أساس أنه يحد بشكل لا لزوم له من حقوق المقاصة المتاحة للمدين بقصرها على الحقوق التي تحددت بها قيمة الطلب المقابل وقت الاشعار . واقترح البعض أن هذا النهج سيتعارض ، بغير داع ، مع القانون الوطني الخاص بالمقاصة ، وهي مسألة قيل ان النظم الوطنية تختلف بشأنها اختلافات واسعة .

٩٨ - وفيما يتعلق بكيف يمكن ادراج حقوق المقاصة الناشئة في وقت سابق للاشعار والتي لم تحدد قيمتها وقت تلقي الاشعار ، في مشروع الاتفاقية ، اقترح التمييز بين حقوق المقاصة الناشئة عن العقود المتصلة (أو "المرتبطة") بالعقد الأصلي وحقوق المقاصة الناشئة عن العقود غير المتصلة بالعقد الأصلي . وبناء على ذلك ، يجب أن تكون الأولى "متاحة" حتى في حالة عدم تحديد قيمتها وقت الاشعار بينما تكون الأخيرة "متاحة" فقط في حالة تحديد قيمتها وقت الاشعار . ولكن كان الشعور السائد أن محاولة توحيد النظم القانونية المختلفة التي تحكم المقاصة في مشروع المادة ١٩ قد تكون غير مجدية . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن يترك هذه المسألة للقانون الساري خارج نطاق مشروع الاتفاقية . وفي هذا الصدد ، قدم اقتراح بأن تحدد الفقرة (٢) ، بعد ذلك القانون المنطبق على المقاصة . ووافق الفريق العامل ، بصورة عامة ، على ارجاء مناقشته للقانون المنطبق على المقاصة الى أن ينتهي من استعراضه لمشروع المادة ٣٠ .

٩٩ - وخلال المناقشة ، أعرب عن رأي مؤداه أنه يجب وضع استثناء للقاعدة الواردة في الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٦ في سياق الفقرة (٢) . وقيل ان هذا الاستثناء سيؤدي الى اشعار لا يحدد المستفيد مما يسقط حقوق المقاصة التي قد تصبح متاحة للمدين بعد الاشعار . وأشير الى أن هذا النهج قد يعكس الممارسة الحالية وان عدم اعتماده قد يقيد هذه الممارسات ويؤثر تأثيرا معاكسا على اتاحة الائتمانات وعلى تكلفتها .

١٠٠ - وبينما جرى الاعراب عن بعض التأييد للاقتراح المذكور أعلاه ، أثيرت عدة اعتراضات . ولوحظ أن النهج المقترح سيعرض للخطر التيقن اللازم للمدينين ، بما في ذلك المدينون المستهلكون ، بقدر ما يقتضيه من معرفة هؤلاء أن الاشعار تترتب عليه آثار مختلفة لأغراض الأحكام المتنوعة لمشروع الاتفاقية . وبالاضافة الى ذلك ، أشير الى أن النهج المقترح لن يوفر درجة التيقن التي يتطلبها المحال اليهم (أي رجال المال) ، حيث أن المحال اليهم ، عادة ما يحددون المستفيد في الاشعار ، وفقا لما ورد في الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٦ ، بصغيته المعتمدة من الفريق العامل . وردا على ذلك ، لاحظ البعض أنه ، في حين أن الممارسة العادية تتمثل في تحديد هوية المستفيد في سياق معاملات معينة (مثل شراء الديون) ، فان الاشعار لا يشمل ، في جميع الأحوال ، تحديد هوية المستفيد في اطار ممارسات أخرى ، يكون المقصود من الاشعار بمقتضاها مجرد اسقاط ما للمدين من حقوق في المقاصة قد تنشأ بعد اشعار يستند الى مصدر غير العقد الأصلي . ولهذا السبب قيل انه ستلزم اعادة النظر في الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٦ الذي يقتضي تحديد هوية المستفيد في الاشعار . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل أن الفقرة (٢) يجب أن تتضمن ، بين قوسين معقوفين ، كلمات تعبر عن الاقتراح سالف الذكر ، للنظر فيها في دورة مقبلة ، وأحال الصياغة الدقيقة الى فريق الصياغة . واتخذ هذا القرار على أن يكون من المفهوم أنه قد تلزم اعادة النظر في الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٦ في مرحلة لاحقة . واعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (٢) ، بشرط اجراء هذا التعديل والتعديل المذكور أعلاه في الفقرة ٣ .

الفقرة (٣)

١٠١ - أعرب عن رأي مؤداه أن مشروع المادة ١٢ لن يكون مقبولا الا اذا استطاع المدين أن يثير تجاه المحال اليه أي حق من حقوق المقاصة قد يكون متاحا للمدين تجاه المحيل نتيجة لمخالفة شرط بعدم جواز احالة الحق . وبذلك قدم اقتراح بحذف الفقرة (٣) أو تنقيحها بحيث تعبر عن ذلك الرأي . غير أن الرأي السائد تمثل في أنه في حالة القيام باحالة مخالفة لشرط بعدم جواز احالة الحق يمكن أن يطالب المدين بتعويضات من المحيل فقط وليس من المحال اليه . ووجد ، بصورة عامة ، أن هذا النهج يتفق مع النهج المتبع في مشروع المادة ١٢ ، الذي لا ينبغي بموجبه أن يمتد الى المحال اليه أي دين قائم بمقتضى القانون المنطبق خارج نطاق مشروع الاتفاقية ، نتيجة لمخالفة المحيل لشرط بعدم جواز احالة الحق ، حيث أن ذلك يجعل الاحالة عديمة القيمة بالنسبة للمحال اليه .

١٠٢ - واقترح ، كمسألة تتعلق بالصياغة ، حذف الاشارة الى الفقرة (٢) الواردة في الفقرة (٣) ، ذلك أن الفقرة (٣) تشير الى الدفوع وحقوق المقاصة الناشئة نتيجة لمخالفة لشروط بعدم جواز احالة الحق ، مدرجة في العقود الأصلية . وجرى الاعتراض على هذا الاقتراح على أساس أن شروط عدم جواز احالة الحق يمكن الاتفاق عليها بين المحيل والمدين في اتفاق غير العقد الأصلي . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (٣) ، بدون تغيير .

المادة ٢٠ - الاتفاق على عدم اقامة دفوع أو حقوق في المقاصة

١٠٣ - كان نص مشروع المادة ٢٠ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"(١) دون مساس [بالقانون الناظم لحماية المستهلكين] [بمقتضيات السياسة العامة] في الدولة التي يقع فيها المدين ، يجوز للمدين أن يتفق كتابة مع المحيل على عدم اقامته ضد المحال اليه الدفوع والحقوق في المقاصة ، التي كان يمكنه أن يقيمها بموجب المادة ١٩ . ويمنع ذلك الاتفاق المدين من أن يقيم تلك الدفوع والحقوق في المقاصة ضد المحال اليه .

"(٢) لا يجوز للمدين أن يتفق على أن لا يقيم :

(أ) الدفوع الناشئة عن أفعال احتيالية من جانب المحال اليه أو المحيل ؛

(ب) الحق في الاعتراض على صحة العقد الأصلي .

"(٣) لا يجوز تعديل مثل ذلك الاتفاق الا باتفاق مكتوب . [وبعد الاشعار يكون مثل هذا التعديل نافذ المفعول ضد المحال اليه . وذلك رهنا بالمادة ٢١ (٢) .]"

الفقرة ١

١٠٤ - أعرب عن آراء مختلفة فيما اذا كان ينبغي أن تشير العبارة الافتتاحية من الجملة الأولى الى القانون الناظم لحماية المستهلكين أم الى مقتضيات السياسة العامة . ودعا أحد الآراء الى الاحتفاظ بالاشارة الى مقتضيات السياسة العامة لأنها موازية للقواعد القائمة في العديد من القوانين الوطنية . ودعا رأي آخر متصل بذلك الى الاحتفاظ بكلتا الاشارتين الى حماية المستهلكين والى مقتضيات السياسة العامة من أجل ضمان أقصى قدر من الحماية للمدين . ولكن كان الرأي السائد أنه ينبغي اجتناب الاشارة الى السياسة العامة لأنها توسع نطاق الاستثناءات من هذا الحكم على نحو غير مناسب وتثير البلبلة بشأن محتوياته . وأشير فضلا عن ذلك الى أن مسألة السياسة العامة معالجة بقدر كاف في سياق مشروعي المادتين ٣٢ و ٣٣ اللتين تتناولان القواعد الالزامية والسياسة العامة على التوالي .

١٠٥ - وفيما يتعلق بالاشارة الى قانون حماية المستهلك ، رئي أنه ينبغي أن تقتصر هذه الاشارة على القانون التشريعي (وبالتالي ، استبعاد الأخذ بالسوابق القضائية التي يصعب التأكد من محتوياتها) ، وعلى القانون الواجب التطبيق على الأفراد ، أي الأشخاص الطبيعيين (وبالتالي ، استبعاد القانون الواجب التطبيق على الأشخاص الاعتباريين ، وان جاز أن تعامل بعض الرابطات أو الشركات التجارية الصغيرة غير المحدودة معاملة "المستهلكين" بموجب قوانين حماية المستهلك في بعض البلدان) . وأشير الى امكانية استمداد عناصر تعريف "المستهلك" لأغراض مشروع المادة ٢٠ من مشروع المادة ٤ (أ) التي تتناول الاحالات التي تجرى "لأغراض شخصية أو أسرية أو منزلية" .

١٠٦ - ومع ذلك ، شعر العديد من الحاضرين أنه من قبيل الافراط في الطموح أن يحاول مشروع الاتفاقية توحيد مفاهيم كمفهوم "المستهلك" أو مفهوم "القانون الناظم لحماية المستهلكين" بواسطة حكم من أحكام القوانين الموضوعية . وأشير الى أن من شأن أي محاولة لتعريف "المستهلك" في سياق مشروع المادة ٢٠ أو ، بصورة أعم ، لأغراض مشروع الاتفاقية ، أن تحيد عن النهج المتبع في الصكوك القانونية الدولية السابقة المعتمدة من قبل الأونسيترال . وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن من الأفضل أن يعالج مشروع الاتفاقية مسألة حماية المستهلك بواسطة قاعدة متعلقة بتنازع القوانين يقرر بموجبها قانون البلد الذي يقع فيه المدين تعريف "المستهلك" كما يقرر نطاق ومحتويات أي "قانون ناظم لحماية المستهلكين" .

١٠٧ - ورئي فيما يتعلق بالجملة الثانية من الفقرة (١) أنها تنص على النتيجة البديهية للقاعدة الواردة في الجملة الأولى فحسب ، ومع ذلك كان الشعور العام أنه ينبغي الاحتفاظ بها من أجل الوضوح ، وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل فحوى الفقرة (١) دون تغيير ، رهنا بحذف الاشارة الى مقتضيات السياسة العامة وفقا لما ذكر أعلاه .

الفقرة (٢)

العبارة الافتتاحية

١٠٨ - اتفق بوجه عام على أنه ينبغي ، من حيث الصياغة ، أن يستعاض عن عبارة "لا يجوز للمدين أن يتفق على أن لا يقيم" بعبارة مثل "لا يجوز للمدين أن يتفق على استبعاد" .

الفقرة الفرعية (أ)

١٠٩ - رئي أنه ينبغي حذف الاشارة الى الدفوع الناشئة عن أفعال احتيالية من جانب المحيل . وقيل في تبرير ذلك ان هذه الاشارة يمكن أن تثير البلبلة في عدد من الصفقات المالية اذ تفرض على المحال اليه أن يحقق فيما اذا كان يحتمل أن يكون العقد الأصلي باطلا بسبب احتيال المحيل . وقيل أيضا ان من المهم في سياق الفقرة (٢) منح حماية للمحال اليه الذي تصرف بحسن نية ، ورئي بوجه عام أن الاشارة الى "الأفعال الاحتيالية من جانب المحال اليه" تعالج بقدر كاف الحاجة الى تغطية كلتا الحالتين ، سواء ارتكب الاحتيال من جانب المحال اليه وحده أو بالتواطؤ بين المحيل والمحال اليه . وبعد المناقشة ، تقرر أن يكون نص الفقرة الفرعية (أ) على غرار ما يلي : "الدفوع الناشئة عن أفعال احتيالية من جانب المحال اليه" .

الفقرة الفرعية (ب)

١١٠ - أعرب عن القلق من أن منع المدين من الاتفاق على عدم اقامة "الحق في الاعتراض على صحة العقد الأصلي" قد يكون منافيا للممارسة المتبعة التي قيل انها ضرورية في سياق تمويل صفقات التصدير التي يتفق المدينون بموجبها على الامتناع عن اقامة دفوع ناشئة عن احتمال عدم صحة العقد الأصلي . وقيل ان هذه الممارسة تتفق مع الحاجة الى حماية المحال اليه من الاضطرار الى التحقيق في صحة العقد الأصلي الأساسي .

١١١ - وأشير الى أن الفقرة (٢) استمدت من الفقرة (١) من المادة ٣٠ من اتفاقية الأمم المتحدة للسفاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الاذنية الدولية (ويشار اليها فيما يلي بوصفها "اتفاقية السفاتج والسندات ، انظر الفقرة ٢١١ من الوثيقة A/CN.9/434) وكان القصد منها أن توازي في سياق احالة المستحقات النظام القانوني للصكوك القابلة للتداول ، وانصب تركيز المناقشة على الطرق الممكنة لتحقيق هذه الموازاة . وأعرب عن آراء مختلفة في هذا الصدد .

١١٢ - وذهب أحد الاراء الى امكانية معالجة هذا الأمر بايراد اشارة عامة الى قانون الصكوك القابلة للتداول . واقترح بناء على هذا الرأي اعادة صياغة عبارة الفقرة الفرعية (ب) وفقا لما يلي :

"لا يجوز للمدين الاتفاق على ألا يقيم ضد المحال اليه دفوعا أو حقوقا في المقاصة يكون من حق المدين أن يقيمها لو كان المستحق مثبتا في صك قابل للتداول صادر في الدولة التي يقع فيها المدين" . وقيل انه في حالة الاحتفاظ بالصيغة المقترحة بوصفها تنص على قاعدة عامة ، يمكن ذكر الفقرة الفرعية (أ) بصيغتها الراهنة كمثال على تلك القاعدة . وأيد هذا الاقتراح على أساس مراعاته للممارسة المذكورة أعلاه المتبعة في تمويل صفقات التصدير باقراره الشروط التي يتفق المدينون بموجبها على عدم اقامة دفوع ناشئة عن احتمال عدم صحة العقد الأصلي . وقدم اقتراح مفصل بذلك يدعو الى أن تقتصر الفقرة (٢) على الاشارة الى الفقرة ١ من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات ، فتصبح هذه الفقرة مندرجة بالتالي في مشروع الاتفاقية عن طريق الاشارة .

١١٣ - ولكن أعرب عن شكوك فيما اذا كان من المناسب أن تنظم هذه المسألة عن طريق مجرد الاشارة الى قانون الصكوك القابلة للتداول الذي قد لا يكون مماثلا في جميع البلدان للنظام القانوني الذي أرسته اتفاقية السفاتج والسندات . وأعرب عن شكوك أيضا فيما اذا كانت الاشارة الى قانون الصكوك القابلة للتداول تتفق مع مشروع المادة ٤ (ب) التي تستبعد تطبيق مشروع الاتفاقية على نقل المستحقات بتظهير الصك القابل للتداول أو تسليمه . وقيل فضلا عن ذلك ان الاشارة الى القانون المنظم للصكوك القابلة للتداول يمكن أن تتعارض مع ارادة الأطراف ، لأن قرارهم بعدم اثبات مستحقاتهم في صكوك قابلة للتداول قد يشير الى عزمهم على عدم اخضاع صفقتهم لقانون الصكوك القابلة للتداول . وقيل في هذا السياق انه ينبغي اعتبار الفقرة (٢) بصيغتها الراهنة أنها ترسي الحد الأدنى من الحماية للمدين . وبغية الحفاظ على هذا الحد الأدنى من الحماية ، اقترح أن تدمج في نهاية الفقرة الفرعية (ب) عبارة "اذا تعارض ذلك مع السياسة العامة للدولة التي يقع فيها المدين" .

١١٤ - ودعا رأي آخر الى الاستعاضة عن الفقرة (٢) بأحكام موضوعية مستمدة من الفقرة ١ (أ) و (ج) من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات . وقيل ان الحكم الموضوعي من هذا القبيل يزود المدين بقدر من الحماية مماثل للقدر الموفر حاليا في الفقرة (٢) ويستطيع في الوقت نفسه أن يتفادى أي اشارة الى "صحة" العقد الأصلي ، وهي اشارة قد يثبت غموضها نظرا للمفاهيم المختلفة (كتشويه الحقائق والخطأ وغيرهما من الدفوع) التي يمكن أن تقترن بها في بعض النظم القانونية .

١١٥ - بغية مراعاة المحتويات المحتملة للأحكام الموضوعية المستمدة من الفقرة ١ من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات ، اقترح النص التالي كبديل للفقرة ٢ (ب) :

"(ب) الدفوع المبنية على عدم أهلية المدين للالتزام في العقد الأصلي :

"(ج) اذا كان العقد الأصلي كتابيا ، الدفوع المبنية على كون المدين وقع على العقد الأصلي دون علمه بأن توقيعه عليه يجعله طرفا فيه ، بشرط ألا يكون عدم علمه بذلك راجعا الى اهماله وبشرط ان يكون قد وقع عليه نتيجة تعرضه للاحتيال .

١١٦ - ولوحظ أن الفقرتين الفرعيتين الجديدتين المقترحتين (ب) و (ج) تستندان كلية الى أحكام الفقرة ١ (ج) من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات ، وأن هذا الاقتراح لا يغطي بالتالي مضمون الفقرة ١ (أ) من المادة ٣٠ من تلك الاتفاقية ، التي تجيز للطرف أن يقيم ضد حامل الصك القابل للتداول "الدفوع المنصوص عليها في المواد ٣٣ (١) و ٣٤ و ٣٥ (١) و ٣٦ (٣) و ٥٣ (١) و ٥٧ (١) و ٦٣ (١) و ٨٤ من اتفاقية [السفاتج والسندات]" . وشرح مؤيدو الفقرتين الفرعيتين الجديدتين أن الدفوع المدرجة في الفقرة ١ (أ) من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات اما أنها غير قابلة للتطبيق في سياق صفقات الحوالة واما اذا كانت قابلة للتطبيق فهي من النوع الذي ينبغي أن يكون بامكان المدين التخلي عنه ، ولئن رأى العديد من الحاضرين أنه قد يلزم التداول مرة أخرى في دورة مقبلة حول المدى الذي ينبغي أن يذهب اليه مشروع الاتفاقية في محاكاة النهج المتبع في الفقرة ١ من المادة ٣٠ من اتفاقية السفاتج والسندات ، فقد سلم الفريق بأن النص المقترح يوفر أساسا مناسبا لمواصلة النقاش .

١١٧ - وكان هناك تأييد كبير للفقرة الجديدة ٢ (ب) التي قيل انها تبدد الشك باجتناب الاشارة الى مفهوم "صحة" العقد الأصلي . وفيما يتعلق بالاشارة المقترحة الى "عدم أهلية" المدين للالتزام ، كان الشعور العام أنه ينبغي أن يوضح النص أن من المقصود أيضا الاشارة الى احتمال افتقار المدين الى سلطة الالتزام ، وهو مفهوم قد لا يكون مشمولا بمفهوم "عدم الأهلية" في جميع النظم القانونية . وبناء على هذا الافتراض ، اعتمد الفريق العامل فحوى الفقرة الجديدة ٢ (ب) وأحالها الى فريق الصياغة .

١١٨ - وكان هناك تأييد أيضا للفقرة الجديدة ٢ (ج) . ولكن رئي أنه ربما يلزم النظر بمزيد من التأني في النص المقترح في دورة مقبلة على ضوء الحاجة الى ضمان قدر مناسب من الحماية للمدين ، وقيل بوجه خاص ان فرض واجب تراكمي على المدين بأن يثبت أنه لم يكن مهملا وأنه وقع نتيجة تعرضه للاحتيال قد يحمله عبئا مرهقا الى حد الافراط . وقيل ، من حيث الصياغة ، ان النص المقترح للفقرة الجديدة ٢ (ج) يركز أكثر من اللازم على الشروط الشكلية باشارته الى كون العقد الأصلي "كتابيا" والى "توقيع" المدين . واقترح ، بالتالي ، أن يركز هذا الحكم على الطريقة التي أعرب بها المدين عن موافقته عوضا عن التركيز على الطريقة التي استوفى بها العقد الأصلي الشروط الشكلية . وبغية مراعاة الآراء والشواغل الآنفة الذكر ، اقترح اعادة صياغة الفقرة الفرعية الجديدة (ج) على النحو التالي :

"(ج) الدفوع المبنية على كون المدين وافق على العقد الأصلي دون علمه بأن موافقته عليه تجعله طرفا فيه ، بشرط ألا يكون عدم علمه بذلك راجعا الى اهماله أو بشرط أن يكون قد وافق عليه نتيجة تعرضه للاحتيال" .

١١٩ - وأحاط الفريق العامل علما بالتعديل المقترح . وبعد المناقشة ، تقرر ايراد النص الأصلي للفقرة ٢ (ج) المقترحة ضمن معقوفتين لمواصلة بحثه في دورة مقبلة .

الفقرة (٣)

١٢٠ - من حيث صياغة هذه الفقرة ، كان الشعور العام أنه ينبغي الاستعاضة عن عبارة "مثل ذلك الاتفاق" بعبارة "اتفاق مشار اليه في الفقرة (١)" . ورئي أيضا أنه ربما يلزم أن ينظر فريق الصياغة فيما اذا كان من الأفضل ادراج نص الفقرة (٣) قبل الفقرة (٢) .

١٢١ - وسلم عموما بعدم الحاجة الى قصر نطاق هذا الحكم على الحالة التي يحدث فيها تعديل الاتفاق بعد الاشعار بالحوالة . وبغية تغطية الحالة الأخرى أيضا التي يحدث فيها التعديل قبل الاشعار . تقرر اعادة صياغة الجملة الثانية على النحو التالي : "ويتحدد أثر هذا التعديل بموجب المادة ٢١" . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل الفقرة (٣) من حيث الجوهر بصيغتها المعدلة .

المادة ٢١ - تعديل العقد الأصلي [أو تعديل المستحق]

١٢٢ - كان نص مشروع المادة ٢١ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) يكون الاتفاق المبرم قبل الاشعار بالاحالة بين المحيل والمدين والذي يمس حق المحال اليه في السداد ، نافذ المفعول كأنه تجاه المحال اليه ، ويكتسب المحال اليه حقوقا مناظرة .

"(٢) بعد الاشعار بالاحالة ، يكون الاتفاق بمقتضى الفقرة (١) من هذه المادة نافذ المفعول كأنه تجاه المحال اليه ، ويكتسب المحال اليه حقوقا مناظرة ،

"البديل ألف

اذا عقد بحسن نية ووفقا لمعايير تجارية معقولة ، أو وافق عليه المحال اليه ، في حالة تعديل يتعلق بمستحق اكتسب كليا بالأداء .

"البديل باء

اذا كان التعديل منصوصا عليه في الاحالة أو وافق عليه المحال اليه فيما بعد .

"[(٣) لا تمس الفقرتان (١) و (٢) من هذه المادة بأي حق من حقوق المحال اليه تجاه المحيل نتيجة الاخلال باتفاق بين المحيل والمحال اليه على أن المحيل لن يعدل العقد الأصلي بدون موافقة المحال اليه .]

"[(٤) في الحالة التي يتأكد فيها أو يتحدد مستحق بقرار من هيئة قضائية أو من هيئة أخرى لا يجوز تعديله الا بقرار من تلك الهيئة .]"

الفقرة (١)

١٢٣ - رغم الاعراب عن التأييد لفحوى الفقرة (١) ، أبديت عدة اقتراحات صياغية . ونادى أحد هذه الاقتراحات بجعل الاشارة تنص على محتويات أو خصائص الحق بدلا من الاشارة الى "حق المحال اليه في السداد" . وقد لاقى هذا الاقتراح تأييدا واسعا . وجاء في اقتراح آخر أنه قد يكون من المفيد توضيح العبارة الأخيرة في الفقرة (١) بالاشارة الى أن المحال اليه ويكتسب حقوقا مناظرة تجاه المدين . وقد اتفق الرأي على أن هذه الصياغة مقبولة عموما حيث أن القصد منها هو ضمان اكتساب المحال اليه تجاه المدين الحقوق المترتبة على العقد المعدل . على أن الكثيرين رأوا أنه ينبغي ، تجنبا لاثارة أي لبس بشأن مدلول هذه الصياغة ، تضمين الفقرة (٣) ما يؤكد أن أي تعديل للعقد الأصلي يتفق عليه بين المحيل والمدين لن يمس حقوق المحال اليه تجاه المحيل . وقد اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (١) وذلك مع مراعاة كل من التغيير المشار اليه أعلاه للفقرة (١) وتعديل الفقرة (٣) .

الفقرة (٢)

١٢٤ - ومن زاوية الصياغة ، أشير الى أن صياغة مدخل الفقرة (٢) بدلا من أن تركز على الحالات الاستثنائية التي يكون فيها التعديل بعد الاشعار نافذ المفعول تجاه المحال اليه ، ينبغي أن تعاد بحيث تورد القاعدة القائلة بأنه بعد الاشعار لا يكون للتعديل مفعول نافذ تجاه المحال اليه . واقترحت صياغة على غرار ما يلي : "بعد الاشعار ، يكون أي اتفاق بين المحيل والمدين عديم المفعول تجاه المحال اليه الا" . وقد لاقى الاقتراح تأييدا واسعا على أن يكون مفهوما أنه في الحالات الاستثنائية التي يكون فيها التعديل نافذ المفعول تجاه المحال اليه حتى بعد الاشعار ، فان المحال اليه يكتسب تجاه المدين الحقوق الناشئة بموجب العقد المعدل .

١٢٥ - وقد نظر الفريق العامل في أمر التفضيل بين البديلين الواردين في الفقرة (٢) . ورئي على سبيل استحسان البديل 'ألف' أن فيه من المرونة ما يكفل ضرورة الحصول على موافقة المحال اليه على التعديل في حالة المستحق المكتسب كليا ، وان كانت موافقة المحال اليه لا تعد لازمة بشأن كل تعديل طفيف للعقد الأصلي اذا اكتسب الحق كليا في المستحقات وقد أشير الى أن هذه المرونة ضرورية خاصة في تمويل المشروع حيث يمكن أن يصبح اشتراط حصول أطراف عقد التشييد الأصلي على موافقة

من المحال اليه على كل تعديل طفيف أمرا مربكا للمشروع ومثقلا على المحال اليه . كما ذكر أن هذا القدر نفسه من المرونة لازم أيضا في اتفاقات اعادة الهيكلة المالية التي تطرح فيها الحقوق كضمانة مقابل الحصول على تعديل لسعر الفائدة أو لتاريخ استحقاق الديون . ففي هذا السياق لا ينبغي أن يشترط على المحيل المسموح له بادارة عملياته أن يلتمس موافقة المحال اليه على كل تعديل طفيف لاتفاق الهيكلة .

١٢٦ - ورغم الاعتراف عموما بالحاجة الى الحفاظ على المرونة في الحالات السالف ذكرها ، تشاطر كثيرون الرأي القائل بأن البديل 'ألف' يفسح مجالا للبس . وقيل ان هذا اللبس سينجم عن استخدام عبارتي "بحسن نية" و "وفقا لمعايير تجارية معقولة" لأن فهمهما ليس واحدا لدى الجميع . ثم ان السير على منوال البديل 'ألف' قد يشجع على الغش من جانب المحيل . كما أشير الى أن أطراف اتفاقات التشييد أو اعادة الهيكلة ليسوا بحاجة الى الحماية التي يوفرها لهم البديل 'ألف' لأنهم في العادة يعالجون مسألة التعديلات في صلب عقودهم . أما فيما يتعلق باشتراط موافقة المحال اليه على التعديل في حالة الحق المكتسب كليا ، فقد ذكر أن ذلك لا يحمي المحال اليه حماية كافية لأن المحال اليهم كثيرا ما يقدمون الائتمان استنادا الى مستحق غير مكتسب أو مستحق مكتسب جزئيا (مثال ذلك في حالة الشحنات المتعددة على مدى فترة طويلة من الزمن أو الالتزامات التعاقدية اللاحقة لصدور الفاتورة) .

١٢٧ - ومن ثم فقد ركز الفريق العامل اهتمامه على الديل 'باء' ورأى كثيرون أن البديل 'ألف' قد أصاب في التعبير عن المبدأ الجوهري القائل بأنه بعد الاشعار بالاحالة ، لا يصح أن يكون التعديل الذي يدخل على العقد الأصلي دون موافقة المحال اليه ، نافذ المفعول تجاه المحال اليه ، بيد أنه من أجل تلبية الحاجة الى بعض المرونة ، جرى ابداء عدد من الاقتراحات . وأشار أحد هذه الاقتراحات الى امكانية تنقيح البديل 'باء' على نحو ينص على أنه ينبغي للمحال اليه عدم الامتناع عن القبول على نحو لا يعقل . ولقي هذا الاقتراح تأييدا واسع النطاق داخل فريق العمل .

١٢٨ - ويقول اقتراح آخر بامكانية اعادة صياغة البديل 'باء' بحيث يورد ثلاث حالات يكون فيها التعديل نافذ المفعول تجاه المحال اليه ، أي ان كان التعديل منصوصا عليه في العقد الأصلي ، أو ان كان المحال اليه قد قبل التعديل في وقت لاحق ، أو ان كان يعقل في كل محال اليه أن يقبل التعديل . وفي حين حظي ذلك الاقتراح بتأييد قوي ، جرى الاعراب عن عدد من الشواغل . وأحد هذه الشواغل هو أن مثل هذا النهج قد يؤدي عن غير قصد الى اضطرار المحال اليه الى النظر في عدد كبير من المعقود ليتمكن من تحديد ما اذا كان قد أدرج فيها أي حكم يتناول تعديل العقد . والشاغل الآخر المعرب عنه هو أنه ، من أجل كفالة أن يكون التعديل نافذ المعفول تجاه المحال اليه ، ينبغي للمدين أن يحدد ان كان يعقل في كل محال اليه أن يقبل به ، وقد لا يكون من السهل دائما بالنسبة للمدين تحديد ذلك .

١٢٩ - وثمة اقتراح آخر مفاده أنه لا ينبغي طلب قبول المحال اليه الا اذا كان تعديل العقد الأصلي يؤدي الى "الحاق أضرار مادية" بحقوق المحال اليه ، ومع أن هذا الاقتراح قد حظي ببعض التأييد ، فقد اعترض عليه لكونه يحد بشكل غير مناسب من الحالات التي يكون فيها قبول المحال اليه مطلوبا . وكما قيل ، تفضل الاشارة الى قبول "المحال اليه الذي يعقل اليه القبول" ، اذ أن ذلك يبدو أقل تقييدا في هذا الصدد .

١٣٠ - ولاتاحة استيعاب ما أعرب عنه من آراء وشواغل ، اقترحت الصياغة التالية :

"بعد الاشعار بالحوالة ، لا يكون الاتفاق بين المحيل والمدين والذي يمس حقوق المحال اليه نافذا تجاه المحال اليه الا :

(أ) اذ قبل به المحال اليه ؛ أو

(ب) اذا لم يكن كامل الحق قد اكتسب بالوفاء وكان التعديل منصوصا عليه في العقد الأصلي أو كان يعقل في كل محال اليه أن يقبل التعديل ، في سياق العقد الأصلي" .

١٣١ - وقد حظي التنقيح المقترح للفقرة (٢) بتأييد واسع النطاق . وردا على عدد من الأسئلة المطروحة ، جرت ملاحظة أن المعنى الدقيق لعبارة "لا يكون نافذا" يمكن توضيحه على نحو مفيد في التعليقات على مشروع الاتفاقية ؛ وتنبغي الاشارة الى التعديلات المنصوص عليها في النص الأصلي من أجل كفالة أن يتمكن المدين والمحال اليها معا من معرفة امكانية اجراء تعديلات ؛ وتنبغي الاشارة الى المستحقات المكتسبة كليا على أساس أن هذه الاشارة تبين وقت صدور الفاتورة حتى وان لم يكن قد تم الوفاء بالعقد ذي الصلة الا بشكل جزئي . وبعد المناقشة ، اعتمد الفريق العامل الفقرة (٢) من حيث الجوهر بصيغتها المنقحة .

الفقرة (٣)

١٣٢ - ذكر الفريق العامل بما تقرر في اطار مناقشته للفقرة (١) بأن تنقح الفقرة (٣) لكفالة ألا يمس التعديل المتفق عليه بين المحال اليه والمدين حقوق المحال اليه تجاه المحيل (انظر الفقرة ١٢٣ أعلاه) . وكان هناك احساس عام بضرورة توسيع نطاق الفقرة (٣) لتغطي حق المحال اليه تجاه المحيل في حالة انتهاك الاتفاق القائم بينهما .

١٣٣ - وحتى يمكن التعبير بدقة عن هذا الفهم ، جرى تقديم عدة اقتراحات . وفي أحد هذه الاقتراحات ذكر أنه بدل الاشارة الى حقوق المحال اليه الناشئة عن انتهاك لاتفاق بعدم تعديل العقد الأصلي . تنبغي الاشارة الى عدم مساس الفقرتين (١) و (٢) بأي اتفاق بين المحيل والمحال اليه .

وأشار اقتراح آخر الى ضرورة حذف العبارة "على أن المحيل ... المحال اليه" الواردة في الفقرة (٣) . وتأييدا لهذا الاقتراح ، قيل ان أي تعديل للنص الأصلي يمكن أن يشكل انتهاكا للاتفاق بين المحيل والمحال اليه ، حتى لو لم يتضمن الاتفاق بندا محددا يمنع المحيل من تعديل العقد الأصلي . ورهنا بذلك التغيير ، اعتمد الفريق العامل مضمون الفقرة (٣) .

الفقرة (٤)

١٣٤ - كان هناك اتفاق عام بوجوب حذف الفقرة (٤) . وذكر أنه ينبغي أن يسمح للدائن بمقتضى حكم والمدين بمقتضى حكم تسوية الخلاف بينهما بالاتفاق . ففي حين قد لا تكون المحاكم ملزمة باتفاق تسوية من هذا القبيل . فان الطرفين ملزمان به . وبالاضافة الى ذلك ، لوحظ أنه قد يساء تفسير تلك الفقرة على اعتبار أنها تمس الاجراءات القضائية ، اذ قد يفهم أنها تشير الى أنه لا يمكن لمحكمة أعلى أن تبطل قرارا صادرا عن محكمة أدنى . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل وجوب حذف تلك الفقرة . وتمشيا مع ذلك القرار ، قرر الفريق العامل حذف الاشارة الى المستحق الأصلي الواردة في عنوان مشروع المادة ٢١ .

الفقرة (٤) الجديدة

١٣٥ - أعرب عن رأي مفاده أنه ، لنفس الأسباب المذكورة في اطار مناقشة الفريق العامل لمشروع المادة ١٩ (أنظر الفقرتين ٩٩ و ١٠٠ أعلاه) ، ينبغي ادراج فقرة جديدة (٤) ضمن قوسين معقوفين في مشروع المادة ٢١ . وقرر الفريق العامل أن يكون نص الفقرة الجديدة (٤) ، التي ستدرج في مشروع المادة ٢١ للنظر فيها في دورة لاحقة ، على النحو التالي : "لأغراض هذه المادة ، يكون الاشعار بالحوالة نافذا حتى ولو لم يحدد الشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو لم يبين العنوان الذي يجب أن يرسل اليه المبلغ" .

المادة ٢٢ - استرداد السلف

١٣٦ - كان نص مشروع المادة ٢٢ بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي :

"دون مساس [بالقانون الناظم لحماية المستهلكين] [بمقتضيات السياسة العامة] في البلد الذي يقع فيه المدين وبحقوق المدين بمقتضى المادة ١٩ ، فان تخلف المحيل عن تنفيذ العقد الأصلي [أو قرار هيئة قضائية أو هيئة أخرى ينشأ بموجبه المستحق المحال] لا يعطي المدين الحق في أن يسترد من المحال اليه مبلغا يسدده المدين للمحيل أو المحال اليه" .

١٣٧ - ورئي أن عنوان مشروع المادة ٢٢ لا يعبر بقدر كاف عن مضمون هذا الحكم . وقيل ان الاشارة الى "مبلغ يسدده المدين" لا يقصد بها فحسب تغطية المبالغ المسددة سلفا ، بل يقصد بها بوجه أعم تغطية أي مبلغ يسدده المدين الى المحيل أو المحال اليه . وعلى سبيل المثال ، اذا تعين تنفيذ العقد الأصلي على أقساط متعاقبة ، ينبغي ألا يؤدي تخلف المحيل عن أداء قسط الى اعطاء المدين الحق في استرداد أي مبلغ سدده بناء على تنفيذ قسط سابق . وبعد المناقشة ، اتفق الفريق العامل على أن يكون عنوان مشروع المادة ٢٢ "استرداد المدفوعات" .

١٣٨ - وفيما يتعلق بمضمون مشروع هذه المادة ، رئي أنه ينبغي حذف عبارة "وبحقوق المدين بمقتضى المادة ١٩" لعدم لزومها . وقيل في تبرير حذفها ، أن حقوق المدين في اقامة دفوع أو حقوق في المقاصة لا تنطبق الا اذا أراد المدين أن يحد من المبالغ التي يتعين عليه سدادها أو أن يتفادى سداد هذه المبالغ . وقيل انه لا معنى لهذه الحقوق في سياق مشروع المادة ٢٢ . ذلك أنه اذا كان المدين قد سدد مبلغا ، فان دفوعه أو حقوقه في المقاصة بمقتضى مشروع المادة ١٩ لا تعطيه حق استرداد أي مبلغ كهذا من المحال اليه . ومع ذلك ، رئي أن حذف الاشارة الى مشروع المادة ١٩ قد يضعف موقف المدين بشكل غير مناسب ، ولا سيما في حالة التواطؤ الاحتيالي بين المحيل والمحال اليه . وبعد المناقشة ، قرر الفريق العامل الاحتفاظ بالاشارة الى مشروع المادة ١٩ في مشروع المادة ٢٢ ، رهنا بمواصلة التداول في دورة مقبلة .

١٣٩ - وأما فيما يتعلق بالاشارة الى السياسة العامة ، فقد أعرب عن تأييد الرأي القائل بوجوب استبقائها . وقيل ان معالجة مسائل قواعد السياسة العامة وغيرها من قواعد القانون الالزامية في سياق مشروعي المادتين ٣٢ و ٣٣ فحسب ، قد يحد على نحو غير مناسب مدى اذعان مشروع الاتفاقية للقانون الالزامي الواجب تطبيقه خارج نطاق مشروع الاتفاقية . وقيل ردا على ذلك انه في حين وضع مشروعا المادتين ٣٢ و ٣٣ في الفصل السادس الذي يعنى بمسألة تنازع القوانين ، فلا يقصد بهما في أي حال من الأحوال الحد من مدى مراعاة مشروع الاتفاقية لدواعي قلق الدول بصدد السياسة العامة وغير ذلك من القواعد الالزامية . اضافة الى ذلك قيل ان مشروع تينك المادتين لم يقصد بهما غير ضمان تطبيق قواعد السياسة العامة وغير ذلك من القواعد الالزامية من خلال آلية قواعد تنازع القوانين ، مما يوفر أوسع اعتراف بالتشريعات الواجبة التطبيق خارج نطاق مشروع الاتفاقية . وأشير علاوة على ذلك الى أنه باجتناب الاشارات المتعددة الى مفهومي "السياسة العامة" و "القواعد الالزامية" في مشروع الاتفاقية ، يعد مشروعا المادتين ٣٢ و٣٣ مفيدين في الحد من الخطورة المحتملة في تلقي هذين المفهومين تفسيرات مختلفة في سياق مواد مختلفة من مشروع الاتفاقية . وبعد المناقشة ، اتفق عموما على وجوب أن يجسد نص مشروع المادة ٢٢ أحكام مشروع المادة ٢٠ ، وعلى حذف العبارة ["مقتضيات السياسة العامة"] ، تماشيا مع القرار المتخذ بخصوص الفقرة (١) من المادة ٢٠ (انظر الفقرة ١٠٧ أعلاه) . ورهنا بهذا التغيير ، اعتمد الفريق العامل مشروع المادة ٢٢ من حيث الجوهر .

الفصل الخامس - الاحالات اللاحقة

ملاحظات عامة

١٤٠ - بعد أن اختتم الفريق العامل مناقشة الفرع الثاني من الفصل الرابع من مشروع الاتفاقية ، ونظرا لضيق الوقت ، قرر الفريق العامل تأجيل النظر في الفرع الثالث الى دورة مقبلة ، وأن يجري تبادلا أوليا للآراء بشأن الفصل الخامس . واتفق بصفة عامة على أن الغرض من تبادل الآراء هذا هو تحديد المسائل التي سيجري تناولها في الدورة المقبلة .

١٤١ - وبصفة عامة رئي أن مشروع الاتفاقية ينبغي أن يتناول الاحالات اللاحقة (أي الاحالات من جانب المحال اليه الأول أو أي محال اليه آخر) . وأشير الى أن هذه الاحالات تتم في عدد من الممارسات ومن بينها شراء الديون الدولي وتقديم الضمانات وتمويل المشاريع واعادة هيكلة الأعمال التي تعاني من متاعب مالية واعادة تمويل المعاملات على النطاق الدولي . وأشير الى أن تيسير هذه المعاملات ينبغي أن يشكل لب النص الذي يهدف الى زيادة توافر الائتمان المنخفض التكلفة .

١٤٢ - وأثناء المناقشة ، أعرب عن رأي مفاده أنه يمكن للفريق العامل أن ينظر في وضع قواعد تتناول ترتيب الأولوية بين المحال اليهم المتعددين لنفس المستحقات من جانب المحيل نفسه في حالة الاحالة على سبيل الضمان . وأشير الى أنه في بعض الأنظمة القانونية تعتبر الاحالة الثانية لنفس المستحقات غير صحيحة وبالتالي لا تسمح للمحيل بأن يستخدم المستحقات كضمان لائتمان تم الحصول عليه من محالين اليهم متعاقبين .

المادة ٢٥ - نطاق الاحالات اللاحقة

١٤٣ - كان نص مشروع المادة ٢٥ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"**تنطبق هذه الاتفاقية على :**

(أ) احالات المستحقات من جانب المحال اليه الأول أو أي محال اليه آخر الى محالين اليهم لاحقين ("الاحالات اللاحقة") التي تنظمها هذه الاتفاقية بموجب المادة ١ ، بالرغم من أن الاحالة الأولى أو أي احالة أخرى سابقة لا تنظمها هذه الاتفاقية ؛ و

(ب) أي احالة لاحقة ، شريطة أن تكون الاحالة الأولى خاضعة لأحكام هذه الاتفاقية كما لو كان المحال اليه اللاحق هو المحال اليه الأول ."

الفقرة الفرعية (أ)

١٤٤ - أشير الى أنه يقصد بالفقرة الفرعية (أ) أن توضح أن الاحالات اللاحقة التي تقع في نطاق مشروع الاتفاقية ينظمها مشروع الاتفاقية وإن خرجت الاحالة الأولى عن نطاق تطبيق مشروع الاتفاقية (مثلا ، يمكن شمول احالة لاحقة في معاملة لتوفير الضمان حتى وان كانت الاحالة الأولى احالة محلية لمستحقات محلية) .

١٤٥ - وأبديت عدة ملاحظات . وأشارت الملاحظة الأولى الى أن الفقرة الفرعية (أ) يبدو وأنها غير متسقة مع مبدأ استمرارية القانون "Continuatio juris" الوارد في الفقرة الفرعية (ب) . وأشارت ملاحظة أخرى الى أنه يتعين من أجل التعبير بشكل أدق عن الفكرة المتعلقة بضرورة شمول أي احالة لاحقة تقع داخل نطاق مشروع الاتفاقية حتى وان لم تكن الاحالة الأولى مشمولة ، أن ترد اشارة الى الفصل الأول بأكمله .

الفقرة الفرعية (ب)

١٤٦ - أعرب عن تأييد لادراج المبدأ المتعلق باستمرارية القانون "Continuatio juris" في الفقرة الفرعية (ب) أي أنه ينبغي للنظام الذي يحكم الاحالة الأولى ينبغي له أن يحكم أي احالة لاحقة . ولكن لوحظ أن الفقرة الفرعية (ب) يمكن أن تطبق بشكل جيد لو كان المستحق الأولي مستحقا دوليا ، لأن أي محال اليه لاحق سيكون في امكانه التكهن بأن مشروع الاتفاقية سيطبق على الاحالات اللاحقة بحكم الطابع الدولي للمستحق . وعلى النقيض من ذلك في حالة كون المستحق الأولي مستحقا محليا فان تطبيق الفقرة الفرعية (ب) قد لا يسفر عن نتائج مرضية ، لأن المحال اليه اللاحق لن يكون في امكانه توقع تطبيق مشروع الاتفاقية على الاحالة المحلية للمستحق المحلي . ومن ثم فقد ساد اعتقاد واسع النطاق بأنه ينبغي تعديل الفقرة الفرعية (ب) لتفادي وجود حالة يطبق فيها مشروع الاتفاقية على احالات محلية لمستحقات محلية (يكون فيها المحيل والمحال اليه موجودين في نفس البلد) . ولبلوغ النتيجة المرجوة ، اقترح أن تضاف في نهاية الفقرة الفرعية (ب) عبارة تتمشى مع الخطوط التالية : "شريطة ألا تنظم هذه الاتفاقية الحالات التي يكون فيها المستحق مستحقا محليا ويوجد المحيل والمحال اليه في الاحالة اللاحقة في نفس بلد المدين" .

المادة ٢٦ - الاتفاقات التي تحد من الاحالات اللاحقة

١٤٧ - كان نص مشروع المادة ٢٦ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"(١) ينقل أي حق أحاله المحال اليه الأول أو أي محال اليه لاحق الى محال اليه لاحق على الرغم من وجود أي اتفاق بين المحال اليه الأول أو أي محال اليه لاحق وبين المدين أو

أي محال اليه لاحق يحد بأي طريقة من حق المحيل الأول أو أي محيل لاحق في احالة المستحقات" .

"(٢) ليس في هذه المادة ما يمس من التزام أو مسؤولية عن الاخلال بمثل هذا الاتفاق ، ولكن الشخص الذي ليس طرفا في هذا الاتفاق لا يكون مسؤولا عن الاخلال به" .

العنوان

١٤٨ - لوحظ أن العنوان قد يحتاج الى التنسيق مع عنوانه مشروع المادة ١٢ .

الفقرة (١)

١٤٩ - لوحظ أنه أضيفت في الفقرة (١) اشارة الى اتفاق على منع الاحالة بين "المحال اليه الأول أو أي محال اليه لاحق وبين المدين أو أي محال اليه لاحق" من أجل التحقق من أن وجود نص يحد من الاحالة في العقد الأصلي أو في الاحالة أو في احالة لاحقة لا أي احالة لاحقة . ومع أنه أعرب عن التأييد لجوهر الفقرة (١) ، فقد أعرب عن رأي مفاده أن صياغتها المضبوطة قد تحتاج الى أن ينظر فيها خاصة بغية تحديد ما اذا كانت الاشارة الى محال اليه لاحق لازمة .

الفقرة (٢)

١٥٠ - لوحظ أنه ، بموجب الفقرة (٢) ، اذا كان أي محال اليه مسؤولا تجاه المدين أو أي محيل بموجب قانون منطبق آخر خارج نطاق مشروع الاتفاقية عن مواصلة احالة المستحقات على الرغم من وجود نص يمنع الاحالة في العقد الأصلي أو في الاحالة أو في أي احالة لاحقة ، فان هذه المسؤولية لا تطال أي محال اليه لاحق .

١٥١ - وأعرب عن رأي مفاده أنه اذا كانت الفقرة (٢) تشير الى المسؤولية التعاقدية ، فقد تكون غير لازمة حيث أنها تعبر عن مبدأ عام من مبادئ قانون العقود . بيد أنه اذا كانت الفقرة (٢) تغطي مسؤولية المحال اليه التقصيرية عن جعل المحيل ينتهك اتفاقا على منع الاحالة ، فانه قد لا تكون مناسبة .

١٥٢ - وردا على ذلك أشير الى أنه اذا كان المحال اليه يعتبر مسؤولا على أي حال فيما يتعلق بانتهاك اتفاق على منع الاحالة بين المحيل وطرف آخر ، تكون الاحالة غير ذات قيمة بالنسبة للمحال اليه . وبالاضافة الى ذلك ، ذكر أن اخضاع المحال اليه الى مسؤولية محتملة من ذلك القبيل ستفسر عن غير قصد عن زيادة في تكلفة الائتمان حتى ان لم تنشأ مثل هذه المسؤولية فعلا حيث سوف يتعين

على المحال اليهم ، في صورة حوالة بالجملة ، أن يفحص عددا كبيرا من العقود من أجل تحديد ما اذا كانت تتضمن شرطا بمنع الاحالة . علاوة على ذلك ، أشير الى أنه سوف يكون من الصعب على أية حال تمييز المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية التعاقدية وتغطية واحدة وعدم تغطية الأخرى . وبعد المناقشة ، اتفق على أن المسألة تتطلب اعادة النظر في سياق مشروع المادة ١٢ ، التي تعالج مسألة مسؤولية المحال اليه عن انتهاك المحيل لشرط من شروط منع الاحالة .

المادة ٢٧ - ابراء ذمة المدين بالسداد

١٥٣ - كان نص مشروع المادة ٢٧ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"على الرغم من أن بطلان صحة أي احالة يبطل صحة جميع الاحالات اللاحقة ، يحق للمدين أن يبرئ ذمته من المسؤولية بالسداد وفقا لتعليمات السداد الواردة في أول اشعار يتلقاه المدين ."

العنوان

١٥٤ - ذكر أنه قد يتعين ، بغية تفادي تكرار عنوان مشروع المادة ١٨ ، تعديل عنوان مشروع المادة ٢٧ بحيث يصبح "ابراء ذمة المدين بالسداد في الاحالات اللاحقة" .

فقرة وحيدة

١٥٥ - أرتئي على نطاق واسع أنه في صورة تلقي الدائن لعدة اشعارات تتصل بعدد من الاحالات اللاحقة ، بامكان المدين الوفاء بالتزاماته بالسداد الى الشخص المحدد في آخر اشعار استلم قبل الدفع . وذكر أن الحكم يمكن أن يسفر عن غير قصد ، في الصياغة الحالية ، عن ضرورة قيام المدين بتحديد ما اذا كانت احالة واقعة في الوسط غير صحيحة . وردا على ذلك ، لوحظ أنه ينبغي ، لكي تنطبق تلك القاعدة ، أن يبين الاشعار أنه سجلت عدة احالات لاحقة . الا أنه أعرب عن رأي مفاده أنه لن تنشأ في الحياة العملية أية مشكلة لأن المحال اليه الأخير هو الذي يحتاج عادة الى اشعار المدين وبذلك يكون الاشعار الأول الأخير أيضا . ولوحظ أن مشروع المادة ٢٨ ، الذي استمد من المادة ١١ ، الفقرة (٢) من اتفاقية أوتاوا يستند الى ذلك الفهم .

١٥٦ - ولوحظ أنه في صورة احالة أولى ، فانه يمكن للمدين ، بموجب مشروع المادة ١٨ ، الفقرة ٢ ، الوفاء بالتزاماته بالسداد الى الشخص المحدد في الاشعار الأول حتى اذا كانت الاحالة الأولى غير صحيحة ؛ وأنه اذا كان هناك شك في صحة الحوالة ، يمكن للمدين ، بموجب الفقرة ١٨ ، الفقرة

١ ، السداد الى المحيل وابراء ذمته . الا أنه أعرب عن رأي مفاده أن الاشارة الى عدم صحة الاحالة اللاحقة وعدم وجود صياغة مماثلة في مشروع المادة ١٨ يمكن أن يثيرا مشاكل فيما يتعلق بالتفسير .

١٥٧ - واتفق على أنه وفقا لمقرر الفريق العامل بشأن مشروع المادة ١٨ ، الفقرة ٢ ، (انظر الفقرة ٧٨ أعلاه) ، فانه ينبغي الاستعاضة عن عبارة "وفقا لتعليمات السداد الواردة في أول اشعار يتلقاه المدين" بعبارة "الشخص أو الحساب أو العنوان المحدد في الاشعار الأول" .

المادة ٢٨ - اشعار المدين

١٥٨ - كان نص مشروع المادة ٢٨ الذي نظر فيه الفريق العامل كما يلي :

"يشكل الاشعار بأية احالة لاحقة اشعارا [بأي احالة سابقة] [بالاحالة السابقة مباشرة]" .

١٥٩ - أعرب عن رأي مفاده أن الاشعار باحالات لاحقة ينبغي أن يشكل اشعارا بأي احالة سابقة . وذكر أنه بالنظر الى مشروع المادة ١٦ ، الفقرة ٣ ، فان ذلك النهج يمكن أن يسفر عن غير قصد عن اشتراط أن يحدد الاشعار جميع المحال اليهم وجميع المدفوع لهم . وردا على ذلك ، لوحظ أن محتوى الاشعار في سياق الاحالات اللاحقة ينبغي أن يكون مختلفا . وأشير الى أن المدين ينبغي أن يكون قادرا على تحديد ما اذا كان الأمر ينطوي على سلسلة من الاحالات اللاحقة أو على عدة حوالات لنفس المبلغ المستحق . ونظرا لضيق الوقت أجل الفريق العامل مواصلة النظر في مشروع المادة ٢٨ الى دورة مقبلة .

رابعا - تقرير فريق الصياغة

١٦٠ - طلب الفريق العامل الى فريق للصياغة أنشأته الأمانة العامة استعراض أحكام مشاريع المواد ١٤ الى ١٦ و ١٨ الى ٢١ ، بغية ضمان الاتساق بين شتى لغات النص .

١٦١ - وفي ختام مداولاته ، نظر الفريق العامل في تقرير فريق الصياغة واعتمد مشاريع المواد ١٤ الى ١٦ و ١٨ و ١٩ و ٢١ من حيث الجوهر بالصيغة التي نقحه بها فريق الصياغة . ويرد في مرفق هذا التقرير نص تلك المواد المنقحة .

١٦٢ - وفيما يتعلق بمشروع المادة ٢٠ ، الفقرة (٢) ، كان نص الفقرة الفرعية (ب) بالصيغة التي نقحه بها فريق الصياغة كالتالي :

"(ب) الدفوع المرتكزة على عدم أهلية المدين أو انعدام تفويض لدى وكيل المدين بترتيب المسؤولية عن العقد الأصلي ؛"

١٦٣ - وأعرب عن شكوك بشأن ما اذا كانت الاشارة الى "انعدام تفويض لدى وكيل المدين" يعكس على النحو الملائم القرار الذي اتخذه الفريق العامل بتوضيح أن المقصود من النص أيضا الاشارة الى احتمال انعدام تفويض من المدين بترتيب المسؤولية (انظر الفقرة ١١٧ أعلاه) وجوابا على ذلك ، قيل انه اذا كان المقصود من الاشارة الى عدم أهلية المدين لترتيب المسؤولية أن تنطبق على الحالات التي يكون فيها المدين شخصا طبيعيا ، فان القصد من الاشارة الى انعدام تفويض من المدين هو أن تنطبق في الغالب على الحالات التي يكون فيها المدين شخصا اعتباريا ، يتصرف بالتالي عن طريق وكلائه المفوضين . وللتعبير بصورة أوضح عن نية الفريق العامل ، تقرر أن يكون نص الفقرة الفرعية (ب) كما يلي :

"(ب) الدفوع المستندة الى عدم أهلية المدين أو انعدام تفويض لدى وكيل المدين بترتيب مسؤولية المدين عن العقد الأصلي ؛"

١٦٤ - ورهنا بذلك التعديل ، اعتمد الفريق العامل مشروع المادة ٢٠ من حيث الجوهر بالصيغة التي نقحه بها فريق الصياغة . ويرد في مرفق هذا التقرير النص المعتمد .

خامسا - الأعمال المقبلة

١٦٥ - أشير الى أنه من المقرر أن تعقد الدورة المقبلة للفريق العامل في فيينا من ٥ الى ١٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٨ ، على أن تؤكد اللجنة تلك التواريخ ، في دورتها الحادية والثلاثين المزمع عقدها في نيويورك من ١ الى ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٨ .

المرفق

الفصل الرابع - الحقوق والالتزامات والدفوع

الفرع الأول - المحيل والمحال اليه

المادة ١٤ - حقوق والتزامات المحيل والمحال اليه

(١) رهنا بأحكام هذه الاتفاقية ، تتقرر حقوق والتزامات المحيل والمحال اليه الناشئة عن اتفاقهما بما يتضمنه ذلك الاتفاق من شروط وأحكام ، بما في ذلك أي قواعد أو شروط عامة يشار اليها فيه .

(٢) يلتزم المحيل والمحال اليه بأي عادة اتفقا على اتباعها ، كما يلتزمان بأي ممارسات أقرت فيما بينهما ، ما لم يتفقا على خلاف ذلك .

(٣) في الاحالة الدولية ، يفترض في المحيل والمحال اليه ، ما لم يتفقا على خلاف ذلك ، أنهما جعلا الاحالة ، ضمنا ، خاضعة لعادة معروفة على نطاق واسع في التجارة الدولية من قبل الأطراف في الممارسة الخاصة بالتمويل بحوالة الحق وتراعى بانتظام من جانبها .

المادة ١٥ - توكيدات المحيل

(١) ما لم يتفق المحيل والمحال اليه على خلاف ذلك ، يضمن المحيل للمحال اليه ، وقت ابرام عقد الحوالة ، ما يلي :

(أ) أن للمحيل الحق في احالة المستحق ؛

(ب) وأن المحيل لم يحل المستحق من قبل الى محال اليه آخر ؛

(ج) وأنه ليس للمدين ، حالا ولا استقبالا ، أي دفوع أو حقوق مقاصة .

(٢) ما لم يتفق المحيل والمحال اليه على خلاف ذلك ، لا يضمن المحيل القدرة المالية للمدين على السداد حالا ولا استقبالا .

المادة ١٦ - اشعار المدين

(١) ما لم يتفق على خلال ذلك بين المحيل والمحال اليه ، يجوز للمحيل أو المحال اليه أو لكليهما ، أن يرسلا الى المدين اشعارا بالحوالة ويطلبا السداد الى الشخص المحدد في الاشعار .

(٢) يكون نافذ المفعول الاشعار بالاحالة أو طلب السداد المقدم من المحيل أو المحال اليه بطريقة مخلة بالاتفاق المشار اليه في الفقرة (١) . غير أنه ليس في هذه المادة ما يمس بالتزام أو مسؤولية الطرف المخل بذلك الاتفاق عن أي أضرار تنشأ عن ذلك الاخلال .

(٣) يوجه الاشعار بالاحالة كتابة ويحدد تحديدا معقولا الحقوق المحالة وهوية المحال اليه والشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو يبين العنوان الذي يجب أن يرسل اليه المبلغ .

(٤) يوجه الاشعار بأي لغة يراد بها ، على نحو معقول ، ابلاغ المدين بمحتوى الاشعار . ويكفي أن يوجه الاشعار بلغة العقد الأصلي .

(٥) يجوز أن يتعلق الاشعار باحالة مستحقات تنشأ بعد الاشعار .

الفرع الثاني - المدين

المادة ١٨ - ابراء ذمة المدين بالسداد

(١) يحق للمدين ، الى حين تلقيه اشعارا بالاحالة ، أن يبرىء ذمته بالسداد الى المحيل .

(٢) بعد تلقي المدين اشعارا بالاحالة ، ورهنا بالفقرات (٣) الى (٥) من هذه المادة ، لا تبرأ ذمته الا بالسداد للشخص أو الحساب أو العنوان المحدد في ذلك الاشعار .

(٣) في حالة تلقي المدين اشعارا بأكثر من احالة واحدة للمستحق نفسه قام بها نفس المحيل ، تبرأ ذمة المدين بالسداد للشخص أو الحساب أو العنوان المحدد في أول اشعار يستلمه .

(٤) في حالة تلقي المدين اشعارا بالاحالة من المحال اليه ، يحق للمدين أن يطلب الى المحال اليه أن يقدم في غضون فترة زمنية معقولة دليلا كافيا على حدوث الاحالة ، وما لم يفعل المحال اليه ذلك ، تبرأ ذمة المدين بالسداد الى المحيل . ويشمل الدليل الكافي ، على سبيل المثال لا الحصر ، أي كتابة صادرة عن المحيل تدل على أن الاحالة قد حدثت .

(٥) لا تمس هذه المادة بأي سبب آخر يسوغ للمدين ابراء ذمته بالسداد الى الشخص الذي يحق له السداد ، أو الى هيئة مختصة قضائية أو غير قضائية ، أو الى صندوق ايداع عام .

المادة ١٩ - دفوع المدين وحقوقه في المقاصة

(١) عند مطالبة المحال اليه المدين بسداد المستحقات المحالة ، يجوز للمدين أن يتمسك تجاه المحال اليه بجميع الدفوع أو حقوق المقاصة الناشئة عن العقد الأصلي [أو عن أي قرار صادر عن هيئة قضائية أو هيئة أخرى ينشأ عنه المستحق المحال] والتي كان بامكان المدين التمسك بها لو كانت تلك المطالبة صادرة عن المحيل .

(٢) يجوز للمدين أن يتمسك تجاه المحال اليه بأي حق آخر من حقوق المقاصة ، شريطة أن يكون بامكان المدين التمسك به وقت استلامه الاشعار بالاحالة . [ولأغراض هذه الفقرة ، يكون الاشعار بالاحالة نافذا حتى ولو لم يحدد الشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو لم يبين العنوان الذي يجب أن يرسل اليه المبلغ .]

(٣) على الرغم من الفقرتين (١) و (٢) ، لا يجوز للمدين أن يتمسك تجاه المحال اليه بالدفوع وحقوق المقاصة التي كان بامكان المدين أن يتمسك بها تجاه المحيل ، عملا بالمادة ١٢ ، بسبب الاخلال باتفاقات تقيد بأي طريقة من الطرق حق المحيل في حوالة حقه .

المادة ٢٠ - الاتفاق على عدم التمسك بالدفوع أو حقوق المقاصة

(١) دون اخلال بالقانون الذي ينظم حماية المستهلك في الدولة التي يكون فيها مقر المدين ، يجوز للمدين أن يتفق كتابة مع المحيل على عدم التمسك تجاه المحال اليه بالدفوع وحقوق المقاصة التي يمكنه أن يتمسك بها عملا بالمادة ١٩ . ويمنع هذا الاتفاق المدين من التمسك بتلك الدفوع وحقوق المقاصة تجاه المحال اليه .

(٢) لا يجوز للمدين أن يستبعد :

(أ) الدفوع الناشئة عن أعمال تدليسية من جانب المحال اليه ؛

(ب) الدفوع المستندة الى عدم أهلية المدين أو انعدام تفويض لدى وكيل المدين بترتيب مسؤولية المدين عن العقد الأصلي ؛

[(ج) الدفوع المستندة ، في الحالة التي يكون فيها العقد الأصلي مكتوبا ، الى كون المدين قد وقع العقد الأصلي دون أن يعلم أن توقيع المدين يجعله طرفا في العقد ، شريطة ألا يكون عدم العلم هذا ناشئا عن تقصير المدين وشريطة أن يكون المدين قد حمل على التوقيع عن طريق التدليس .]

(٣) لا يجوز تعديل هذا الاتفاق الا باتفاق مكتوب . وتحدد المادة ٢١ (٢) أثر هذا التعديل تجاه المحال اليه .

المادة ٢١ - تعديل العقد الأصلي

(١) يكون الاتفاق المبرم قبل الاشعار بالاحالة بين المحيل والمدين والذي يمس حقوق المحال اليه نافذا تجاه المحال اليه ويكتسب المحال اليه حقوقا مماثلة .

(٢) بعد الاشعار بالاحالة ، لا يكون الاتفاق بين المحيل والمدين والذي يمس حقوق المحال اليه نافذا تجاه المحال اليه الا :

(أ) اذا قبل به المحال اليه ؛ أو

(ب) اذا لم يكن كامل الحق قد اكتسب بالوفاء وكان التعديل منصوصا عليه في العقد الأصلي أو كان يعقل في كل المحال اليه أن يقبل التعديل ، في سياق العقد الأصلي .

(٣) لا تمس الفقرتان (١) و (٢) من هذه المادة بأي حق للمحيل أو المحال اليه ناشىء عن انتهاك اتفاق بينهما .

[(٤) لأغراض هذه المادة ، يكون الاشعار بالاحالة نافذا حتى ولو لم يحدد الشخص الذي يتعين على المدين أن يسدد المبلغ اليه أو لحسابه أو لم يبين العنوان الذي يجب أن يرسل اليه المبلغ .]

— — — — —