الأمم المتحدة

A

الجمعية العامة

Distr.
GENERAL

A/CN.9/SR.688
6 April 2001
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

# لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثالثة والثلاثون

## محضر موجز للجلسة ٦٨٨

المعقودة في المقر بنيويورك،
يوم الثلاثاء، ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، الساعة ١٠/٠٠

الرئيس: السيد جيفري **تشان** (سنغافورة)

**المحتويات**

**مشروع اتفاقية إحالة المستحقات** (تابع)

هذا المحضر قابل للتصويب.

وينبغي تقديم التصويبات بإحدى لغات العمل وتضمينها في مذكرة وادراجها أيضا في نسخة من المحضر ثم إرسالها في غضون أسبوع واحد من تاريخ هذه الوثيقة الى: Chief, Official Records Editing Section, room DC2-750, 2 United Nations Plaza.

وستصدر أية تصويبات لمحضر هذه الجلسة ولمحاضر الجلسات الأخرى في وثيقة تصويب واحدة.

090801 080801 V.01-83496(A)

افتتحت الجلسة الساعة ١٠/٠٥

**مشروع اتفاقية احالة المستحقات** (تابع) (A/CN.9/466 و A/CN.9/470 و A/CN.9/472 و Add.1 الى Add.4)

١- الرئيس: دعا اللجنة الى النظر في مسألة شكل الاحالة ولاحظ أن بعض الوفود أعربت عن تأييدها لاقتراح الأمانة بشأن قاعدة "الملاذ الآمن" (A/CN.9/470، الفقرة ٨٢).

٢- السيد كون (المراقب عن سويسرا): قال ان شكل الاحالة لا بد من تناوله في مشروع الاتفاقية. وأفاد بأن النظم القانونية الوطنية تختلف في اشتراطاتها في هذا الخصوص؛ فقواعد تنازع القوانين غير موجودة أحيانا أو يصعب تطبيقها؛ ولا يجب اتاحة المجال لتفسير مشروع الاتفاقية تفسيرا يفيد بأن كل الاحالات بصرف النظر عن شكلها صحيحة.

٣- وأعرب لذلك عن ترحيبه بقاعدة "الملاذ الآمن" المقترحة التي ستبقي على قواعد القانون الموضوعي وقواعد القانون الدولي الخاص لدى الدول الأطراف؛ لكنه أشار الى امكانية تحسين الصيغة التي اقترحتها الأمانة.

٤- السيد برينك (المراقب عن الاتحاد الأوروبي لرابطات العوملة الوطنية): ذكّر اللجنة بأن الهدف هو تأكيد صحة أكبر عدد ممكن من الاحالات؛ وأفاد بأن أي ريبة يمكن أن تؤدي الى ارتفاع التكاليف. وقال انه يؤيد الحل الذي اقترحته الأمانة لأن الفريق العامل لم يتمكّن من التوصل الى توافق للآراء بشأن قاعدة للقانون الموضوعي.

٥- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): قال انه يؤيد قاعدة "الملاذ الآمن" المقترحة، وذلك للأسباب التي ذكرها المتحدثون السابقون.

٦- السيد سالينغر (المراقب عن الرابطة الدولية لشركات العوملة): قال ان أي قاعدة للقانون الموضوعي تنص على اشتراط الشكل الكتابي ستفسد فائدة مشروع الاتفاقية لدى المملكة المتحدة، وكذلك دون شك لدى بلدان أخرى، لأن هذه الاحالات تخضع لأداء جبائي عال يجعل العوملة الدولية غير موفرة اقتصاديا.

٧- السيدة والش (المراقبة عن كندا): قالت انها، بينما تؤيد الاقتراح المتعلق بقاعدة "الملاذ الآمن"، فهي تتفق مع المراقب عن سويسرا على أن الصيغة لا تعالج كل المشاكل المحتملة. وأشارت بوجه خاص الى أن تعبير "اشتراطات الشكل" قد لا يكون واسعا بالقدر الكافي. وأفادت بأنه قد يكون من الأفضل ادراج اشارة أقوى الى قانون الدولة التي يوجد فيها المحيل، خصوصا فيما يتعلق بالاحالات النافذة المفعول على أطراف ثالثة. كما أشارت الى أهمية التمييز بين مفهوم الاحالة ذاتها واشتراطات الشكل بشأن الاحالة التعاقدية؛ فهذه الأخيرة تشكّل أداة لنقل المصالح المتعلقة بالملكية، وتنص بعض التشريعات على أنه ينبغي تقديمها في شكل كتابي أو تسجيلها علنا.

٨- السيد كوهين (الولايات المتحدة الأمريكية): قال انه لا يشاطر المتحدثين السابقين حماسهم لفكرة ادراج شكل الاحالة في مشروع الاتفاقية. فالعقود الثنائية بين المحيل والمحال اليه تستتبع عددا من المسائل التي لا يتناولها ذلك الصك والتي لم تكن اللجنة قد أعربت عن رغبتها في تناولها.

٩- واستطرد قائلا انه، إذا أثيرت المسألة، مثلما أشارت المراقبة عن كندا الى ذلك، فلا بد من معالجتها معالجة جيدة، سواء من خلال قاعدة للقانون الموضوعي أو قاعدة "ملاذ آمن"؛ وحتى هذه الأخيرة، ما لم تجر صياغتها بعناية، يمكن أن

تفضي الى الايحاء بأن قانون الدولة التي يوجد فيها المحيل هي السائدة في كل الحالات. فإذا عزمت اللجنة على ادراج حكم من هذا القبيل، فهو سيفضّل نهجا مرنا قدر الامكان، ولذلك فهو مستعد للموافقة على قاعدة بشأن "الملاذ الآمن".

١٠- السيد فيراري (ايطاليا): قال انه لا يتفق مع ممثل الولايات المتحدة؛ وأشار الى أنه غني عن القول ان أي قاعدة تدرج في مشروع الاتفاقية يجب أن تكون قاعدة جيدة. وأشار، في الرد على اعتراض أبداه المراقب عن الرابطة الدولية لشركات العوملة، الى أن ايطاليا، شأنها شأن المملكة المتحدة، تفرض أداء جبائيا عاليا على المعاملات الكتابية. غير أن ذلك لم يمنع اللجنة من ارساء قاعدة موضوعية، لأن اللوائح المحلية لن تنطبق في هذه الحالة. وأعرب مع ذلك عن تأييده لقاعدة "الملاذ الآمن" التي اقترحتها الأمانة.

١١- السيد شنايدر (ألمانيا): قال انه، نظرا لأن من غير المرجح أن تتوصل اللجنة الى توافق للآراء بشأن قاعدة للقانون الموضوعي، فإن وفده يؤيد اقتراح الأمانة. لكنه لاحظ أن الكلمتين "على الأقل" المكتوبتين بحروف مضخمة (A/CN.9/470، الفقرة ٨٢) غير واضحتين وينبغي حذفهما. وأشار علاوة على ذلك الى أنه يمكن أن تكون هنالك عواقب جسيمة إذا فسّرت العبارة "الدولة التي يقع فيها مقر المحيل" بأنها تعني مكان الادارة المركزية للمحيل، الذي قد يكون في دولة مختلفة. وألحّ على وجوب حل تلك المشكلة.

١٢- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): اتفق مع ممثل ألمانيا على أن وضع قاعدة بشأن "الملاذ الآمن" يمثل الخيار الأفضل، نظرا لاخفاق اللجنة في التوصل الى توافق للآراء بشأن قاعدة للقانون الموضوعي. وأبدى عدم اعتراضه على الصيغة التي اقترحتها الأمانة؛ وأفاد بأن وضع قاعدة استنادا الى الموقع قد لا يكون الحل المثالي، ولكن لم يتم العثور على أي حل أفضل منه. وطلب من الأمانة توضيح كلمتي "على الأقل".

١٣- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان كلمتي "على الأقل" أدرجتا لضمان أن الاحالة تكون نافذة المفعول إذا استوفت اشتراطات الشكل التي ينص عليها قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المحيل، حتى إذا لم تكن صحيحة بموجب التشريعات الوطنية لدولة أخرى من الدول المعنية.

١٤- السيد فيراري (ايطاليا): قال انه فسّر الاقتراح بأنه يعني أن الاحالة لن تكون نافذة المفعول ما لم تستوف اشتراطات الشكل بموجب قوانين الدولة التي يوجد فيها مقر المحيل، حتى إذا استوفت هذه الاشتراطات بموجب القانون الداخلي. وأشار الى أن من الواضح أنه لا بد من اعادة صياغة هذه العبارة.

١٥- السيد هيرمان (أمين اللجنة): لفت نظر اللجنة الى التعليق التحليلي الذي قدمته الأمانة. وأفاد بأن الاقتراح يتمشى مع الاتجاه الحديث في القانون الدولي الخاص بشأن الصحة، والمتمثل في تقديم عدة خيارات. وبالتالي، لم يكن القصد النص على قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المحيل كاشتراط أدنى، وانما ايجاد نظام ليبرالي قدر الامكان باضافة خيار آخر لاستيفاء معيار نفاذ المفعول.

١٦- السيد كوهين (الولايات المتحدة الأمريكية): قال انه مستعد لقبول الاقتراح كما فسّره أمين اللجنة، رهنا باعادة صياغته توخيا للوضوح. وأشار من جهة أخرى الى أن الفريق العامل لم يناقش التعبير "الشكل" الذي قد لايكون له المعنى ذاته في كل التشريعات الوطنية. وافترض أن التعبير يشمل مسألة ما إذا كان التوقيع الكتابي مطلوبا، واذا كان الأمر

كذلك، ما إذا كانت التوقيعات الالكترونية مقبولة؛ غير أن هذا التعبير يثير أيضا قضايا كالحاجة الى أختام توثيقية والشهود واشعار الأطراف الثالثة وحجم الورق ولونه ومكان الشرائط.

١٧- السيدة كيسيجيان (المراقبة عن مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص): قالت ان الشواغل التي عبّرت عنها اللجنة تتصل اتصالا مباشرا بالمادتين ٩ و١٢ من اتفاقية روما لسنة ١٩٨٠. وأعربت عن عدم اعتقادها أن اشتراطات نفاذ مفعول الاحالة على الأطراف الثالثة اعتبرت في أي وقت من الأوقات معايير للصحة الرسمية بالمعنى المقصود في المادة ٩ من ذلك الصك. وأعربت عن رأيها الشخصي أن المادة ٩، بالنسبة للدول التي فسّرت المادة ١٢ من اتفاقية روما بأنها تشمل نفاذ مفعول الاحالة، ستعتبر منطبقة على شكل هذه الاحالة؛ ولكن، بالنسبة للدول التي تعتبر أن المادة ١٢ لا تتناول هذه المسألة، فيترتب على ذلك أن المادة ٩ لن تنطبق.

١٨- واسترسلت قائلة انه في حال اعتماد اقتراح الأمانة بشأن ارساء قاعدة للقانون الدولي الخاص، فسيكون من الأفضل ألا تكون دقيقة بشكل مفرط وأن تحدد بوضوح التعبير "الشكل" في مشروع الاتفاقية وأن تدرج عددا محدودا من الخيارات بدلا من ترك مشروع الصك عرضة لنطاق واسع من التفسيرات.

١٩- السيد ستوفليه (فرنسا): أيد قاعدة "الملاذ الآمن" المقترحة، التي ستضيف خيارا آخر الى الخيارات المتوفرة في القانون الخاص الدولي.

٢٠- وفيما يتعلق بالمسائل التي أثارها المراقب عن مؤتمر لاهاي، قال ان وفده يرى أن مسألة نفاذ مفعول الاحالة على الأطراف الثالثة لا ينبغي تناولها الا كمسألة تتعلق بالشكل لأنها مشمولة من قبل بمواد أخرى من مشروع الاتفاقية.

٢١- السيد كون (المراقب عن سويسرا): اقترح أن تضاف الى اقتراح الأمانة العبارة "دون المساس بقواعد القانون الدولي الخاص التي هي خارج نطاق الاتفاقية". وأفاد بأن ميزة قاعدة "الملاذ الآمن" هي أنها تخضع اشتراطات الشكل للقانون ذاته – أي قانون الدولة التي يقع فيها مقر المحيل – الذي تنص عليه المادتان ٢٤ و٢٨ (٢) من مشروع الاتفاقية، مما يجنّب الحاجة الى القيام بتمييز واضح بين الشكل والمضمون.

٢٢- السيد ايكيدا (اليابان): شدّد على أهمية تقديم أدلة على الاحالة، سواء في شكل كتابي أو الكتروني. وقال ان بلده يشغّل نظاما لتحديد الأولويات، غير أن الأولوية، بموجب مشروع الاتفاقية، حسبما هو وارد في مرفق المادة ٣، يجب أن تحدد على أساس تاريخ عقد الاحالة. فإذا احتفظ بذلك الحكم – ووفده يفضّل ألا يحصل ذلك – فسيكون من الصعب تصوّر الكيفية التي يمكن بها اثبات وقت الاحالة. ولاحظ أن خطر التآمر الاحتيالي وارد إذا كان العقد شفويا صرفا.

٢٣- السيد موران بوفيو (اسبانيا): أشار الى أن العديد من الشواغل التي أثيرت تتجاوز نطاق قاعدة "الملاذ الآمن" التي تتناول المسألة المحددة المتعلقة بماهية اشتراطات الشكل النافذة المفعول على الأطراف الثالثة. ولذلك الغرض، فالصيغة المقترحة في الفقرة ٨٢ من الوثيقة A/CN.9/470 وافية بالغرض تماما. وأفاد بأنه يستطيع أن يقبل حذف العبارة "تجاه أطراف ثالثة"، مع أنه يفضل الابقاء عليها؛ فميزتها هي أنها تبيّن أن الشكليات الضرورية عند استيفائها تكون منطبقة على جميع الأطراف.

٢٤- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): قال انه يقبل أيضا أيا من التعديلات الشفوية المقترحة، لكنه يرى أنه لا فائدة من القيام بمناقشة أكاديمية مطوّلة بشأن التفسير. وأفاد بأنه ينبغي للجنة أن تعتمد قاعدة "الملاذ الآمن" بالصيغة التي اقترحتها الأمانة.

٢٥- السيد برينك (المراقب عن الاتحاد الأوروبي لرابطات العوملة الوطنية): قال ان هنالك فيما يبدو تأييدا من الأغلبية الساحقة لقاعدة "الملاذ الآمن" التي ستسري دون المساس بأي قانون دولي خاص آخر. ورأى أن مسألة وضع الصيغة المثلى ينبغي أن تترك لفريق الصياغة. أما فيما يتعلق بمسألة قابلية الاعتراض التي ذكرها ممثل فرنسا، فلا حاجة الى ادراجها. غير أنه ينبغي إنعام النظر في مسألة الموقع التي هي مسألة صعبة تعرقل تسوية العديد من المسائل الأخرى.

٢٦- السيدة والش (المراقبة عن كندا): اقترحت صيغة بديلة لقاعدة "الملاذ الآمن" ترى أنها ستمكّن من تطبيق قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي الخاص لاثبات الصحة لكنها ستؤكد أن الإحالة تكون صحيحة إذا استوفيت الاشتراطات. وقالت ان النص ينبغي أن يكون كما يلي: "تعتبر الاحالة صحيحة من حيث الشكل إذا استوفت الاشتراطات الشكلية لقانون الدولة التي يوجد فيها المحيل." وكما قالت ممثلة اسبانيا، فإنه لا توجد حاجة الى التمييز بين الصحة بين المحيل والمحال إليه والصحة تجاه الأطراف الثالثة.

٢٧- الرئيس: أشار الى أن موقع المحيل ما هو الا واحد من المعايير. وأفاد بأنه قد تنطبق على المعاملة قوانين أخرى وبأن من الكافي استيفاء الاشتراطات المنصوص عليها في أي من القوانين لكي تكون الاحالة صحيحة.

٢٨- السيد هيرمان (أمين اللجنة): قال انه إذا كان المقصود من كلمة "تعتبر" في التعديل الكندي الاشارة الى اختيار القوانين على أساس غير حصري، فهي كلمة حساسة جدا. وأشار الى أنه يمكن توضيح المسألة باضافة العبارة "أو اشتراطات القانون الذي يحدد الصحة الشكلية وفقا لقاعدة أخرى واجبة التطبيق من قواعد القانون الدولي الخاص". غير أنه أيّد الرأي الذي مفاده أنه ينبغي ترك مسألة القيام بمزيد من التغييرات لفريق الصياغة.

٢٩- السيدة غافريليسكو (رومانيا): اتفقت مع المتحدث السابق في الرأي. وأشارت الى أن هنالك بشكل واضح تأييدا عاما للاقتراح الذي سيضعه الفريق العامل في صيغته النهائية. ولاحظت أيضا أنه، بعد أن تقرر اللجنة أن قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المحيل هو القانون المنطبق، فذلك يستتبع أن مسائل المضمون وكذلك الشكل ستتقرر بموجب القانون ذاته.

٣٠- السيد مارادياغا (هندوراس): لفت الانتباه الى الفقرة ١٠٨ من الوثيقة A/CN.9/470. فهي عندما تُقرأ مقترنة بالفقرة ٨٢ تعزز الموقف المؤيد لقاعدة "الملاذ الآمن" وتضفي فعلا مزيدا من القوة على مشروع الاتفاقية بمجمله.

٣١- السيد فيراري (ايطاليا): قال ان التعديل الكندي لا يتيح مجالات كافية للتشريعات المنطبقة الأخرى. وأشار الى أنه يمكن أن يكون هنالك حل في الطريقة التي تناولت بها اللجنة وضعا مماثلا فيما يتعلق بالمدينين، وذلك في الفقرة ٦ من المادة ١٩. وعلى ذلك الأساس، اقترح النص التالي: "دون المساس بالصحة الشكلية للاحالة استنادا الى أي قانون آخر واجب التطبيق، تكون الاحالة نافذة المفعول إذا استوفت اشتراطات الشكل في قانون الدولة التي يوجد فيها مقر المحيل." ولاحظ أن الفقرة ١٤٢ توفّر تعليقا مفيدا على الفقرة ٦ من المادة ١٩، وبالتالي على التعديل الذي اقترحه.

٣٢- السيدة والش (المراقبة عن كندا): اقترحت الاستعاضة عن عبارة "نافذة المفعول" بعبارة "صحيحة شكليا". وقالت ان معنى عبارة "نافذة المفعول" عامة للغاية؛ وأكدت أنه ينبغي التركيز على أن الاشارة لا تخص الا صحة الاحالة.

٣٣- السيد فيراري (ايطاليا): قال انه عرض تعديله مع مراعاة التعديل الكندي، لكن التغيير المقترح يشكل مزيدا من التحسين.

٣٤- السيدة غافريليسكو (رومانيا): أيّدت التعديل الايطالي، بصيغته المعدلة جزئيا من المراقبة عن كندا، لأنه يسعى الى معالجة الشواغل التي أبداها وفدها وغيره من الوفود.

٣٥- السيدة ماكميلان (المملكة المتحدة): اقترحت تعديلا جزئيا آخر على التعديل السابق: وهو أن تدرج عبارة "ان وجدت" في آخر الجملة. واقترحت أيضا حذف كلمة الشكلية في الجملة الأولى لأنها زائدة.

٣٦- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان المناقشة تبرز ضرورة ترك مسألة الصياغة ليتولاها فريق الصياغة. وأفاد بأن للعبارة "دون مساس" معنى مختلفا في مختلف اللغات وينبغي التزام الحذر في استعمالها. وهي تكاد تعني أحيانا ما تعنيه "رهنا بـ". وأكّد عدم الحاجة البتة الى ادراج تحذير: فالقانون الدولي الخاص كثيرا ما يتيح خيارات ولكن، أيا كان القانون المنطبق في حالة معينة، تظل صحة الاحالة كما هي.

٣٧- السيد سالينغر (المراقب عن الرابطة الدولية لشركات العوملة): أعرب عن تحيّره في ما يبدو أنه نقاش أكاديمي. وأكّد أنه سيكون من الغريب لو اعتمدت، فيما يتعلق بشكلية الاحالة، قواعد أشد صرامة من تلك السارية في بلد المحيل. ومع ذلك، فبموجب المادة ٢٤ تكون الاحالة نافذة المفعول إذا كانت متفقة مع قانون المحيل. لذلك يبدو أنه، مثلما اقترح وفد الولايات المتحدة ذلك، لا حاجة الى قاعدة البتة.

٣٨- الرئيس: قال ان قاعدة "الملاذ الآمن" حظيت بتأييد شديد وينبغي لفريق الصياغة أن يباشر مهمته على أساس ذلك الفهم. وشجّع الوفود المهتمة، سواء في اطار الفريق المخصص أو على أساس فردي، على أن تقدم أي اقتراحات أخرى الى فريق الصياغة.

المادتان ٩ و١٠

٣٩- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال انه ينبغي النظر في المادتين ٩ و١٠ معا. وأفاد بأن المادة ٩ تثبت صحة احالات المستحقات التي هي لولا ذلك غير محددة تحديدا دقيقا وهي: الاحالات الاجمالية واحالات المستحقات الآجلة والاحالات الجزئية. وأشار الى أن الفقرة (١) (ب) لا تتضمن اشتراطا بشأن تحديد المستحقات تحديدا دقيقا، ولكن يجب تحديدها بأنها المستحقات التي تتعلق بها الاحالة. أما الفقرة (٢) فتتعلق بالاتفاقات الأصلية بقصد ضمان عدم وجود حاجة الى وثيقة جديدة بشأن كل احالة. ولفت الانتباه بوجه خاص الى جانبين من المادة ٩. أما الأول، مثلما أفيد في الفقرة ٨٤ من الوثيقة A/CN.9/470، فهو أنه لا مجال لأن يستبعد مشروع الاتفاقية التقييدات القانونية في مجالات كالأجور والمعاشات التقاعدية والمستحقات العقارية والمستحقات الحكومية والعديد من المستحقات الأخرى. والاستثناءات الوحيدة هي تلك التقييدات التي تسعى الى ابطال صحة المستحقات الآجلة أو المستحقات الاجمالية في حد ذاتها. لذلك، اقترح الفريق العامل ادخال حكم جديد بشأن التقييدات القانونية على النحو الوارد في الفقرة ٨٥. وأما الجانب الثاني، فهو أن الفقرة ٨٨ تتضمن اقتراحا بشأن توضيح التمييز بين نفاذ المفعول بين الأطراف تجاه المدين ونفاذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة. أخيرا، وفيما يتصل بالمادة ٩، أعرب عن أسفه لتسرّب تضارب مع أحكام المادة ١٠ الى الفقرة ٢، من حيث أنها تفيد بأن وقت النقل ليس وقت الاحالة لكنه وقت العقد الأصلي. فذلك

لم يكن ما يقصده الفريق العامل. فالمادة ١٠ ذاتها تعنى بالوقت الذي يعتبر فيه المستحق قد نُقل. فهي تتيح للمحيلين والمحال اليهم تأخير نقل بالاتفاق فيما بينهم، بما في ذلك نقل المستحقات الآجلة التي هي ليست موجودة في الحقيقة. وقال ان التعليق على تلك المادة، في الفقرتين ٩٦ و٩٧، يخص بقدر كبير الشكل لا السياسة العامة.

علّقت الجلسة الساعة ١١/٢٥ واستؤنفت الساعة ١٢/٠٠

٤٠- السيد آتوود (أستراليا): قال ان المادتين ٩ و١٠ تستخدمان كلمة "نقل" للاشارة الى مفهوم الاحالة؛ واستفسر عما إذا كانت تلك الكلمة مرادفة لكلمة "الاحالة".

٤١- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان الفقرة ١ من المادة ٩ تشير الى نفاذ مفعول الاحالة، بينما تشير الفقرة ٢ من المادة ٩ والمادة ١٠ الى النقل بالمعنى المبيّن في التعريف الوارد في المادة ٢، وهو انشاء حقوق في المستحقات كضمان لمديونية أو التزام آخر.

٤٢- الرئيس: قال انه، فيما يتعلق بالتقييدات القانونية على الاحالات، توجد الصيغة التي اقترحتها الأمانة في الفقرة ٨٥ من التعليق في الوثيقة A/CN.9/470. وأفاد بأنها تكرار للمفهوم الذي مفاده أن مشروع الاتفاقية لا يقصد به المساس بالتقييدات القانونية لقابلية الاحالة.

٤٣- السيد سميث (الولايات المتحدة الأمريكية): قال ان تلك هي واحدة من النقاط التي ذكرها وفده في الوثيقة A/CN.9/472/Add.3. فهي ستدعم الصيغة الاضافية الواردة في المادة ٩ لتوضيح أن التقييدات القانونية للاحالة غير التقييدات المشار اليها في المادة ٩ غير متأثرة بمشروع الاتفاقية.

٤٤- السيد ميدين (المراقب عن السويد): قال انه إذا لم يكن المقصود بمشروع الاتفاقية المساس بأي تقييدات قانونية للاحالة غير التقييدات الناجمة عن المادة ٩، فسيكون من الصائب ذكر ذلك صراحة في النص. لذلك، أيد الصيغة التي وضعتها الأمانة.

٤٥- السيد رينغر (ألمانيا): قال ان وفده يؤيد تماما اقتراح الأمانة. لكنه أشار الى أنه قد تظهر صعوبات في تفسير كلمة "القانونية" التي يبدو أن لها معنى مختلفا في بعض التشريعات.

٤٦- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان القصد هو الاشارة الى القيود التي يفرضها القانون لا العقد. وأعرب عن اعتقاده بأن كلمة "القانونية" ستكون واضحة في معظم الحالات.

٤٧- السيدة ماكميلان (المملكة المتحدة): أشارت الى الاقتراح الوارد في الفقرة ٨٥ من التعليق بأن يكون هناك حكم جديد نصه كالتالي: "لا تمس هذه الاتفاقية بأي تقييدات قانونية للاحالة غير التقييدات المشار اليها في المادة ٩." وأفادت بأنه لا توجد مع ذلك اشارة الى التقييدات القانونية في المادة ٩.

٤٨- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): قال انه يفهم القصد لكن المادة ٩ لا تخدم فيما يبدو ذلك الغرض.

٤٩- السيد موران بوفيو (اسبانيا): قال ان وفده يؤيد تماما اقتراح الأمانة. وأفاد بأن من الهام أن تكون هنالك اشارة الى المادة ٩، حتى إذا لم تكن تلك المادة تشير صراحة الى التقييدات القانونية. ولاحظ أن هنالك في بلدان عديدة تقييدات

قانونية على احالات المستحقات الآجلة والاحالات الاجمالية واحالات أجزاء من المستحقات. وأكّد أن النص الذي عرضته الأمانة هام جدا لأنه يفيد ضمنا بأنه سيكون من الممكن بموجب المادة ٩ تجاوز تلك التقييدات القانونية.

٥٠- السيد سميث (الولايات المتحدة الأمريكية): قال ان وفده يوافق على تلك النقطة. وأفاد أيضا بأن النظام الأساسي الذي ينص على تقييد تعاقدي للاحالة في العقد الأصلي سيكون غير متسق مع المادتين ١١ و١٢ من مشروع الاتفاقية. لذلك، يعتقد وفده أن الابقاء على التقييدات القانونية للاحالات ينبغي أن يتناوله فريق الصياغة لكي لا يتدخل ذلك في النص الحالي للمادة ٩ أو نص المادتين ١١ و١٢.

٥١- الرئيس: قال انه يمكن احالة المسألة الى فريق الصياغة.

٥٢- وانتقل الى المسألة التالية وهي نفاذ المفعول بين المحيل والمحال اليه والمدين مقارنة بنفاذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة.

٥٣- السيد ايكيدا (اليابان): التمس توضيحا للفكرة الواردة في الفقرة ٨٤ من التعليق والتي مفادها أن مشروع الاتفاقية لا يمنح أحد الدائنين الأولوية على غيره، وانما هو يترك مسائل الأولوية للقانون الوطني، حيث ان قواعد الأولوية في المادة ١٠ تستند الى وقت ابرام عقد الاحالة. وقال ان ذلك يعني أن المستحق الآجل يمكن أن تكون له الأولوية بموجب مشروع الاتفاقية أو القانون الوطني.

٥٤- الرئيس: ذكّر بأن الأمانة سبق أن أفادت بأن حالة من عدم الاتساق بين المادة ٩ والمادة ١٠ ظهرت أثناء عملية الصياغة.

٥٥- السيد موران بوفيو (اسبانيا): قال ان وفده يؤيد تماما اقتراحات الأمانة الواردة في الفقرة ٨٨ من التعليق، لأنها تحسّن النص وتزيده وضوحا.

٥٦- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان الأمانة شعرت بأن المادتين ١١ و ١٢ تفيدان ضمنا بأن الاستثناء فيما يتعلق بالتقييدات القانونية لا ينطبق على المادة ٩ فقط، بل وكذلك على المادتين ١١ و١٢. وأشار الى امكانية زيادة توضيح تلك النقطة في المادة ٩ إذا كانت تلك رغبة اللجنة.

٥٧- وذكّر، فيما يخص التعليقات التي أبداها ممثل اليابان، بأن الصيغة السابقة لمشروعي المادتين ٩ و١٠ كانت قد تضمنت صيغة جعلت نفاذ مفعول الاحالة خاضعا لقواعد الأولوية في مشروع الاتفاقية. وأفاد بأن الفريق العامل كان قد قرر حذف تلك الصيغة بحيث تُترك الأولوية لقانون موقع المحيل بينما يكون نفاذ المفعول خاضعا للمادتين ٩ و١٠.

٥٨- واسترسل قائلا ان الهدف من الاقتراح الوارد في الفقرة ٨٨ من التعليق هو زيادة توضيح التمييز بين نفاذ المفعول والأولوية، وتحديد أن نفاذ مفعول الاحالة تجاه الأطراف الثالثة متروك لقانون موقع المحيل. وأكّد أنه لا بد من ضمان أن تلك القاعدة لا تمتد لتشمل نفاذ مفعول احالة المستحقات الآجلة أو الاحالات الاجمالية، التي هي مشمولة بالمواد ٩ الى ١٢؛ وذلك هو السبب من الجزء الثاني من الاقتراح. لذلك، فالهدف هو توضيح التفاعل بين نفاذ المفعول والأولوية بوساطة ضمان أن نفاذ المفعول بين المحيل والمحال اليه وتجاه المدين خاضع لمشروع الاتفاقية، ولكن فيما يتعلق بنفاذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة، تترك الأولوية للقانون الخارجي. غير أن هذا يثير مشكلة لأن من المستحيل في بعض الولايات القضائية تجزئة نفاذ المفعول الى جزأين؛ لذلك من الضروري أن يكون مشروع الاتفاقية واضحا قدر الامكان.

٥٩- السيد وايتلي (المملكة المتحدة): قال ان المسألتين منفصلتان في اطار مشروع الاتفاقية وتحتاجان الى معاملة مختلفة؛ وأعرب عن أمله في أن يعثر فريق الصياغة على الصيغة المناسبة. واستفسر عما إذا كان من المرجح أن تتوفر قواعد للأولوية في ولاية قضائية لا تعترف بنفاذ المفعول.

٦٠- الرئيس: قال ان اللجنة ستحتاج الى افادات من تلك الولايات القضائية إذا أريد منها أن تأخذ شواغلها في الحسبان عند صياغة أحكام مشروع الاتفاقية.

٦١- السيد سميث (الولايات المتحدة الأمريكية): قال ان بعض الولايات القضائية الوطنية، عندما تحظر احالات المستحقات الآجلة أو الاحالات الاجمالية، قد لا تميّز في قانونها الداخلي بين نفاذ المفعول والأولوية. وتساءل في هذه الحالة عن كيفية تحديد الأولوية بموجب القانون الداخلي إذا كانت الاحالة نافذة المفعول لكن الأولوية متروكة للمادة ٢٤ من مشروع الاتفاقية. ولاحظ أن الفريق العامل كان يرغب في اثبات صحة الاحالات الاجمالية واحالات المستحقات الآجلة، حتى إذا استلزم ذلك تفسيرا مختلفا أو اجراء تغيير على قواعد الأولوية في القانون الوطني التي لا تعترف بتلك الأنواع من الاحالة. وأشار الى أن اقتراح الأمانة الوارد في الفقرة ٨٨ يرمي الى تناول تلك المسألة وإلى ضمان أن قاعدة الأولوية لا تبطل النيّة في اثبات صحة تلك الاحالات. وقال ان وفده يقر ذلك المبدأ تمام الاقرار، لكنه يرى أن الصيغة المقترحة تفتقر الى الدقة. وأشار الى أن اقتراح الولايات المتحدة (A/CN.9/472/Add.3) قد يتناول المسألتين اللتين جرت مناقشتهما منذ قليل وكذلك مسألة التقييدات القانونية للاحالة.

٦٢- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): أيّد اقتراح الأمانة الوارد في الفقرة ٨٨ لأنه يوضح غموضا محتملا. وفيما يتعلق بمسألة الولاية القضائية، أعرب عن اتفاقه التام مع المتحدث السابق على أن القصد من الاقتراح واضح، وبالتالي فإن بامكان فريق الصياغة أن يُعنى بمسألة وضع الصيغة المناسبة. لكنه أعرب عن رغبة وفده أيضا في النظر في الصيغة البديلة التي اقترحها وفد الولايات المتحدة.

٦٣- الرئيس: لاحظ أن الفقرة ٩٥ من الوثيقة A/CN.9/470 تشير الى أن عدم الاتساق بين المادة ٩ (٢) والمادة ١٠ يمكن حلّه بحذف الاشارة الى وقت ابرام عقد الاحالة الأصلي من المادة ٩ (٢). كما تقترح البديل المتمثل في اعادة صياغة الفقرة ٩ (٢) لجعل الصيغة متسقة مع الصيغة الواردة في المادة ١٠.

٦٤- السيدة ماكميلان (المملكة المتحدة): قالت ان وفدها يؤيد الاقتراح الداعي الى تحقيق اتساق صيغة المادة ٩ (٢) مع صيغة المادة ١٠.

٦٥- السيد دويل (المراقب عن ايرلندا): قال ان وفده يفضّل الحل الأبسط المتمثل في حذف الاشارة الى وقت ابرام العقد الأصلي من المادة ٩ (٢)، لكنه يستطيع قبول الاقتراح البديل الداعي الى تحقيق اتساق صيغة هذه المادة مع صيغة المادة ١٠.

٦٦- السيد موران بوفيو (اسبانيا): فضّل الابقاء على الاشارة المحددة الى وقت ابرام عقد الاحالة لأنها تجعل المادة ٩ (٢) أيسر فهما.

٦٧- السيد رينغر (ألمانيا): طلب الى الأمانة أن تقرأ على الحاضرين الصيغة الجديدة المقترحة للمادة ٩ (٢).

٦٨- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان النص، قبل التغيير الأخير الذي اقترحه الفريق العامل هو كما يلي: "تكون احالة مستحق واحد أو أكثر من المستحقات الآجلة نافذة المفعول وقت نشوئه دون حاجة الى عملية نقل جديدة لاحالة كل مستحق، ما لم يتفق على خلاف ذلك." وأفاد من جهة أخرى بأن الاشارة الى وقت نشوء المستحق لا يقصد بها أن تتناول وقت الاحالة الذي هو معالج على نحو أوضح وأكمل في المادة ١٠. وقال ان المادة ٩ (٢) تشير الى النص على أن المستحق يجب أن ينشأ لكي تكون الاحالة نافذة المفعول في ذلك الوقت، مع تحديد الوقت في المادة ١٠. ولاحظ أن المقصود من ذلك هو ضمان أن الاتفاقات الأصلية تشمل المستحقات الآجلة دون اشتراط وثائق اضافية. لذلك، فإن الأمانة تفضّل حذف الاشارة الى الوقت في المادة ٩ من أجل تجنّب تناول المسألة ذاتها في مادتين مختلفتين.

٦٩- واسترسل قائلا ان نص المادة ٩ (٢) بعد الحذف المقترح ستصبح كما يلي: "تكون احالة مستحق واحد أو أكثر من المستحقات الآجلة نافذة المفعول دون حاجة الى عملية نقل جديدة لاحالة كل مستحق، ما لم يتفق على خلاف ذلك."

٧٠- السيدة ماكميلان (المملكة المتحدة) والسيدة والش (المراقبة عن كندا): أيدتا الصيغة التي اقترحتها الأمانة منذ قليل.

٧١- الرئيس: اعتبر أن اللجنة تقبل الصيغة الجديدة، رهنا بنظر فريق الصياغة فيها.

٧٢- السيد سميث (الولايات المتحدة الأمريكية): قال ان اقتراح وفده فيما يتعلق بنفاذ المفعول تجاه الأطراف الثالثة قد حظي الى حد كبير بالقبول من جانب اللجنة كمسألة سياساتية. وقال ان المادة ٩ لا ينبغي أن تبطل مفعول أي محظورات قانونية للاحالات. وأفاد بأن ذلك مجسّد في المادة ٩ (٥) التي اقترحها وفده (A/CN.9/472/Add.3). وأشار من جهة أخرى الى أن القانون الذي يكتفي باثبات صحة التقييدات التعاقدية للاحالة لا ينبغي أن يتدخل في المادتين ١١ و١٢.

٧٣- واسترسل قائلا ان الأمانة اقترحت صيغة شبيهة جدا بصيغة المادة ٩ (٣) التي اقترحها وفده لتوضيح أن المادة ٩ تتناول نفاذ مفعول عملية النقل بين المحيل والمحال اليه، لكنها لا تمس الأطراف الثالثة. ولاحظ أنه تمت الاشارة الى مشكلة القانون الذي لا يميّز بين نفاذ المفعول والأولوية عندما يبطل مفعول الاحالات الاجمالية واحالات المستحقات الآجلة. وقال ان المادة ٩ (٤) المقترحة تتناول هذه المسألة أيضا.

٧٤- وأعقب قائلا ان هناك مسألة اضافية وهي أن القانون الوطني لا ينبغي أن يمنع احالة مستحقات آجلة أو مستحقات اجمالية لمجرّد كون هذه الاحالات لا يمكن أن تحصل بموجب ذلك القانون. وأشار من جهة أخرى الى أن نظم اعسار عديدة في اطار القانون الوطني تنص على معاملة مختلفة لمستحقات ما بعد الاعسار. فكما نوقش في الفريق العامل فيما يتعلق باحالة في الوقت الحاضر لمستحقات آجلة، إذا كان المحيل خاضعا لاجراءات اعسار، يمكن أن يكون لمدير الاعسار حقوق بموجب القانون الوطني للمطالبة بمصلحة في المستحقات المتولّدة عن المحيل بعد بدء تلك الاجراءات، حتى إذا كانت تلك المستحقات قد أحيلت قبل الاعسار. ومن أجل تجنّب التدخّل في القانون الوطني بشأن معاملة مستحقات ما بعد الاعسار، اقترح وفده فقرة اضافية الى المادة ٩ هي الفقرة ٦. فوفقا لتلك الفقرة، لا يُعترف في مشروع الاتفاقية

بالقانون العام الذي يحظر الاحالات الآجلة أو الاحالات الاجمالية، لكن قانون الاعسار فيما يتعلق بمستحقات ما بعد الاعسار الذي يتناول الأولوية يظل مع ذلك نافذ المفعول.

٧٥- الرئيس: طلب من وفد الولايات المتحدة أن يوضّح الاختلافات بين اقتراحه والمسائل التي أثارتها الأمانة في هذا الشأن.

٧٦- السيدة والش (المراقبة عن كندا): التمست من وفد الولايات المتحدة توضيحا للغرض من الفقرة المقترحة ٩ (٣).

٧٧- السيد سميث (الولايات المتحدة الأمريكية): قال ان الفقرة ٩ (٣) المقترحة شبيهة جدا باقتراح الأمانة. وكقاعدة عامة، عندما تشير المادة ٩ الى النقل، فهي تشير الى عملية النقل بين المحيل والمحال اليه وليس بالضرورة فيما يتعلق بالأولولية التي هي متروكة للمادة ٢٤. وقال ان الداعي الى الفقرة (٣) هو ما ذكرته الأمانة. والفرق الأساسي بين الاقتراحات يتعلق بالمدى الذي يصل اليه مشروع الاتفاقية في ابطال مفعول القانون الوطني الذي يحظر احالة المستحقات الاجمالية والمستحقات الآجلة. فالقانون الوطني المذكور سيبطل مفعوله إذا كان قانونا عاما. لكن القانون الذي ينشأ من قواعد الاعسار في القانون الوطني لن يُبطل مفعولها. فالفرق يتعلق أساسا بالحفاظ على قواعد الاعسار فيما يتعلق بالمستحقات الآجلة.

٧٨- السيد بازيناس (أمين الفريق العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية): قال ان من غير الواضح ما إذا كانت الاختلافات مسألة تتعلق بالسياسة العامة أم مسألة صياغة. فنفاذ المفعول ليس مشمولا الا بين المحيل والمحال اليه، وتساءل عن نفاذ المفعول تجاه المدين. فعندما يكون نفاذ المفعول قد قُيّد على ذلك النحو، فهو لا يرى كيف أن القاعدة التي تبيّن أن الاحالة نافذة المفعول بين المحيل والمحال اليه، حتى في حالة مستحقات ما بعد الاعسار، ستمس حقوق مدير الاعسار أو الدائنين في الاعسار. وأكّد أن هذه المسألة تحتاج الى مزيد من التوضيح. وربما يمكن معالجتها بجعل نفاذ المفعول في المادة ٩ منحصرا في الاحالة بين المحيل والمحال اليه وتجاه المدين، مثلما هو مقترح في الفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/470.

رفعت الجلسة الساعة ١٣/٠٥