

Distr.: Limited
12 September 2016
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية)
الدورة الثلاثون
فيينا، ٥-٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٦

مشروع دليل اشتراع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات
المضمنة
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٢	أولاً- الغرض من دليل الاشتراع.....
٤	ثانياً- الغرض من القانون النموذجي ومنشؤه.....
٤	ألف- الغرض من القانون النموذجي.....
٤	باء- الخلفية.....
٥	جيم- الأعمال التحضيرية والاعتماد.....
١١	ثالثاً- القانون النموذجي كأداة لتحديث ومناسقة القوانين.....
١٣	رابعاً- سمات القانون النموذجي الرئيسية.....
١٣	ألف- علاقة القانون النموذجي بنصوص الأونسيترال المتعلقة بالمعاملات المضمنة.....
١٣	باء- الأهداف الرئيسية والسياسات الأساسية للقانون النموذجي.....
١٤	خامساً- المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال.....
١٤	ألف- المساعدة على صوغ التشريعات.....
١٥	باء- المعلومات عن تفسير التشريعات المستندة إلى القانون النموذجي.....



أولاً - الغرض من دليل الاشتراع

١ - عند إعداد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ("القانون النموذجي") واعتماده، وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ("الأونسيترال" أو "اللجنة") في اعتبارها أن من شأن القانون النموذجي أن يكون أداة أنجع للدول التي تقوم بتحديث ومناقشة تشريعاتها وكذلك للمنظمات التي تساعد الدول إذا ما وفرت لجهازي الحكومة التنفيذي والتشريعي معلومات مرجعية وإيضاحية تساعد على النظر في القانون النموذجي بغية اشتراعه ("دليل الاشتراع").^(١)

٢ - وإضافة إلى ذلك، كانت اللجنة مدركة لدى إعداد القانون النموذجي أن من المفترض أن يكون القانون النموذجي مشفوعاً بدليل اشتراع من هذا القبيل. فعلى سبيل المثال، تقرر بشأن عدد من المسائل ألا تسوى في القانون النموذجي، وإنما تعالج في دليل الاشتراع من أجل تقديم إرشادات إلى الدول التي تشترع القانون النموذجي (انظر، على سبيل المثال، الفقرتين ٤٢ و ١٠١ من الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.1). ومن ثم، يعالج دليل الاشتراع أيضاً أو يوضح المسائل التي لم تسو في القانون النموذجي، بل أُشير إليها في دليل الاشتراع.^(٢)

٣ - وعلاوة على ذلك، فقد اتفقت اللجنة، لدى إحالة مهمة إعداد دليل الاشتراع إلى الفريق العامل، على أن دليل الاشتراع ينبغي: (أ) أن يكون قصيراً قدر الإمكان؛ و(ب) أن يتضمن إحالات مرجعية إلى دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة ("دليل المعاملات المضمونة")^(٣) وغيره من نصوص اللجنة المتعلقة بالمعاملات المضمونة (انظر الفقرة ٦ أدناه)؛ و(ج) أن يركز على تقديم إرشادات إلى المشرعين وليس إلى مستخدمي النص؛ و(د) أن يتضمن شرحاً لفحوى كل حكم من أحكام القانون النموذجي ولأي اختلاف عن التوصيات المناظرة في دليل المعاملات المضمونة أو عن أحكام أي نص آخر من نصوص الأونسيترال المتعلقة بالمعاملات المضمونة؛ و(هـ) أن يقدم إرشادات إلى الدول فيما يتعلق بالمسائل المحالة إليها، ويشرح بصفة خاصة كل خيار مطروح في مختلف مواد القانون النموذجي من أجل مساعدة الدول المشترعة على انتقاء أحد الخيارات المطروحة.^(٤)

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢١٥.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.09.V.12.

(٤) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢١٦.

٤ - ومع أن اللجنة تدرك أن دليل المعاملات المضمونة يتضمن تعليقات مستفيضة، فقد رأت ضرورة إعداد دليل الاشتراع. ويرجع السبب في ذلك إلى أن التعليق في دليل المعاملات المضمونة له هيكل مغاير ولا يتضمن مناقشة صريحة لكل توصية، بل مجرد مناقشة للمزايا والعيوب النسبية لمختلف النهج القابلة للتطبيق، مع إدراج توصية تمثل خلاصة تلك المناقشة. وفي الوقت نفسه، اتفقت اللجنة، تفاديا للتكرار، على ألا يكرر دليل الاشتراع ما يتضمنه دليل المعاملات المضمونة من تعليقات يمكن أن تساعد على إيضاح أي حكم من أحكام القانون النموذجي، بل أن يدرج تلك التعليقات بالإحالة إليها.

٥ - وكانت اللجنة مدركة أيضا لاحتمال استخدام القانون النموذجي في عدد من الدول المحدودة الإلمام بنوع المعاملات المضمونة المشمولة في القانون النموذجي. ولذلك، يقصد أيضا من دليل الاشتراع، الذي يُستمد جانب كبير منه من الأعمال التحضيرية للقانون النموذجي، أن يساعد مستعملين آخرين لهذا النص، كالقضاة والمحكمين والممارسين والأكاديميين.

٦ - وفي ضوء ما ورد أعلاه، فإن المعلومات المعروضة في دليل الاشتراع يُقصد منها تقديم شرح وجيز لفحوى كل حكم من أحكام القانون النموذجي وعلاقة ذلك الحكم بالتوصية (أو التوصيات) المناظرة الواردة في دليل المعاملات المضمونة أو نصوص الأونسيترال الأخرى المتعلقة بالمعاملات المضمونة، بما في ذلك اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات في التجارة الدولية ("اتفاقية إحالة المستحقات")،^(٥) والملحق المتعلق بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية ("الملحق المتعلق بالممتلكات الفكرية")،^(٦) ودليل الأونسيترال بشأن إنشاء وتشغيل سجل للحقوق الضمانية ("دليل السجل").^(٧)

٧ - وقد أعدت الأمانة دليل الاشتراع، وهو يستند إلى اعتبارات الفريق العامل واللجنة. [وقد نظر فيه واعتمده من حيث المبدأ الفريق العامل في دورتيه [الثلاثين] و[الحادية والثلاثين] [انظر [...] على التوالي] واللجنة في دورتها [الخمسين] [انظر [...]].]^(٨)

(٥) مرفق قرار الجمعية العامة ٥٦/٨١ (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.04.V.14).

(٦) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.11.V.6.

(٧) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.14.V.6.

(٨) المرجع نفسه، [الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/72/17)، الفقرة [...]].

ثانياً - الغرض من القانون النموذجي ومنشؤه

ألف - الغرض من القانون النموذجي

٨- القانون النموذجي مصمم من أجل مساعدة الدول على تنفيذ توصيات دليل المعاملات المضمونة والملحق المتعلق بالمتلكات الفكرية ودليل السجل فيما يخص الحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة. ويتمثل الهدف العام لتلك النصوص وللقانون النموذجي في ترويج الائتمان المنخفض التكلفة بزيادة إتاحة الائتمان المضمون (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ١ (أ)). ويقصد بالقانون النموذجي، أسوة بكل تلك النصوص، أن يكون مفيداً للدول التي ليست لديها حالياً قوانين ناجعة وفعالة بشأن المعاملات المضمونة، وكذلك الدول التي لديها بالفعل قوانين صالحة للتطبيق العملي ولكنها ترغب في تحديث قوانينها ومواءمتها مع قوانين الدول الأخرى التي تتسق قوانينها المتعلقة بالمعاملات المضمونة بصفة عامة مع التوصيات الواردة في تلك النصوص (انظر دليل المعاملات المضمونة، المقدمة، الفقرة ١).

٩- ومن ثم فإن أحكام القانون النموذجي تستند إلى توصيات دليل المعاملات المضمونة، بما في ذلك الملحق المتعلق بالمتلكات الفكرية. كما تستند أحكام السجل النموذجية إلى دليل السجل. أما أحكام القانون النموذجي بشأن الحقوق الضمانية في المستحقات فتستند بدرجة كبيرة إلى توصيات دليل المعاملات المضمونة، التي تستند بدورها إلى اتفاقية إحالة المستحقات.

باء - الخلفية

١٠- أدرجت اللجنة، في دورتها الأولى، في عام ١٩٦٨، موضوع المصالح الضمانية في البضائع في برنامج عملها في المستقبل.^(٩) وناقشت اللجنة هذا الموضوع^(١٠) اعتباراً من دورتها الثالثة المعقودة في عام ١٩٧٠ وحتى دورتها الثالثة عشرة المعقودة في عام ١٩٨٠، وقررت في دورتها الثالثة عشرة المعقودة في عام ١٩٨٠ عدم بذل أي جهد آخر في هذا الصدد والكف عن إعطاء هذا الموضوع أولوية نظراً لأن "التوحيد العالمي لقانون التأمينات العينية [المصالح الضمانية] لا يمكن على الأرجح تحقيقه للأسباب التي أثيرت أثناء المناقشات".^(١١)

(٩) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والعشرون، الملحق رقم ١٦ (A/72/16)، الفقرات ٤٠-٤٨.

(١٠) فيما يخص هذا المشروع، انظر www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/security_past.html.

(١١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والثلاثون، الملحق رقم ١٧ (A/35/17)، الفقرة ٢٨.

جيم - الأعمال التحضيرية والاعتماد

١١- عُرضت على اللجنة، في دورتها الثالثة والأربعين المعقودة في عام ٢٠١٠، مذكرة من الأمانة بشأن الأعمال التي يمكن الاضطلاع بها مستقبلا في مجال المصالح الضمانية (الوثيقتان Add.1 و A/CN.9/702). واتفقت اللجنة على أن المسائل الأربع ذات الصلة بقانون المعاملات المضمونة، المدرجة في الفقرة ٢ (أ) إلى (د) من الوثيقة A/CN.9/702، هي مسائل مهمة (الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، وتسجيل الحقوق الضمانية، والقانون النموذجي، والدليل التعاقدية بشأن المعاملات المضمونة) وأن من الضروري أن تبقى على جدول أعمالها المقبل.^(١٢) واتفقت اللجنة في الوقت نفسه، بالنظر إلى محدودية الموارد المتاحة لها، على أنه ليس بوسعها أن تتناول المسائل الأربع جميعها في وقت واحد، ومن ثم فإن عليها أن تضع أولويات. وأبدي في هذا الشأن اتفاق عام على أن الأولوية ينبغي أن تُعطى لتناول مسألة تسجيل الحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة.

١٢- وفي تلك الدورة، قررت اللجنة أن تعهد إلى الفريق العامل السادس بمهمة إعداد نص بشأن تسجيل الحقوق الضمانية في الموجودات المنقولة، وذلك على سبيل الأولوية. واتفق أيضا على أن المواضيع الأخرى، مثل الحقوق الضمانية في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، وإعداد قانون نموذجي قائم على توصيات الدليل ونص يعالج حقوق والتزامات الأطراف، هي أمور ينبغي استبقاؤها في برنامج الأنشطة المقبل للفريق العامل السادس، لكي تواصل اللجنة النظر فيها في دورة مقبلة استنادا إلى مذكرات تعدها الأمانة، في حدود الموارد المتاحة.^(١٣)

١٣- وقررت اللجنة، في دورتها الخامسة والأربعين المعقودة في عام ٢٠١٢، أن يضطلع الفريق العامل السادس، بعد إنجاز دليل السجل، بمهمة إعداد قانون نموذجي مبسط ومقتضب وموجز عن المعاملات المضمونة، يستند إلى دليل المعاملات المضمونة ويتسق مع جميع النصوص التي أعدتها الأونسيتال في مجال المعاملات المضمونة.^(١٤) وفي تلك الدورة، لاحظت اللجنة أن الفريق العامل اتفق، في دورته الحادية والعشرين، على أن يقترح على اللجنة أن يقوم بوضع قانون نموذجي بشأن المعاملات المضمونة يستند إلى التوصيات العامة لدليل المعاملات المضمونة ويتسق مع جميع النصوص التي أعدتها الأونسيتال في مجال المعاملات المضمونة. ولو حظ أيضا أن الفريق العامل اتفق على أن يقترح على اللجنة أن تبقى

(١٢) المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/65/17)، الفقرة ٢٦٤.

(١٣) المرجع نفسه، الفقرة ٢٦٨.

(١٤) المرجع نفسه، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/67/17)، الفقرة ١٠٥.

موضوع الحقوق الضمانية في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط مدرجا في جدول أعمالها وأن تنظر فيه في دورة مقبلة (الوثيقة A/CN.9/743، الفقرة ٧٦).^(١٥)

١٤- وإذ استذكرت اللجنة أنها كانت قد اتفقت في دورتها الثالثة والأربعين، المعقودة في عام ٢٠١٠، على أن المواضيع المذكورة أعلاه (انظر الفقرة ١١ أعلاه) ينبغي أن تبقى مدرجة في برنامج الفريق العامل من أجل مواصلة النظر فيها، فقد نظرت في مقترحات الفريق العامل. واعتبر كثيرون أن وضع قانون نموذجي مبسط ومقتضب وموجز بشأن المعاملات المضمونة يمكن أن يستكمل على نحو مفيد دليل المعاملات المضمونة وأن يكون عظيم الفائدة في الوفاء باحتياجات الدول والتشجيع على تنفيذ دليل المعاملات المضمونة. ولئن أعرب عن القلق من أن القانون النموذجي قد يحد من المرونة التي تتمتع بها الدول لتلبية المتطلبات المحلية التي تقتضيها أعرافها القانونية، فقد اعتُبر عموماً أنه يمكن صياغة القانون النموذجي على نحو يتسم بما يكفي من المرونة لتكييفه مع متطلبات مختلف الأعراف القانونية. وعلاوة على ذلك، أُبدي تأييد للرأي الذي مفاده أن من شأن وضع قانون نموذجي أن يقدم للدول مساعدة كبيرة في معالجة المسائل الملحة المتعلقة بالحصول على الائتمان وتعميم الخدمات المالية، ولا سيما فيما يتعلق بالمنشآت الصغيرة والمتوسطة.^(١٦)

١٥- أما فيما يتعلق بموضوع الحقوق الضمانية في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، فقد رأى كثيرون أن الموضوع يستحق مزيداً من البحث. ولاحظت اللجنة أن الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط، أي غير المودعة في حساب للأوراق المالية، والتي تُستخدم كضمانة للائتمان في المعاملات المالية التجارية، استُبعدت من نطاق دليل المعاملات المضمونة (انظر التوصية ٤ (ج) إلى (هـ) من الدليل) ومن نطاق اتفاقية اليونيدروا بشأن القواعد الموضوعية المتعلقة بالأوراق المالية المودعة لدى وسيط (جنيف، ٢٠٠٩؛ "اتفاقية معهد اليونيدروا بشأن الأوراق المالية") والاتفاقية الخاصة بالقانون المنطبق على بعض الحقوق المتعلقة بالأوراق المالية الموجودة في حوزة وسيط (لاهاي، ٢٠٠٦؛ "اتفاقية لاهاي بشأن الأوراق المالية").^(١٧)

١٦- وكان الفريق العامل السادس قد أجرى، في دورته الثالثة والعشرين المعقودة في عام ٢٠١٣، تبادلًا عامًا للآراء بالاستناد إلى مذكرة أعدتها الأمانة عنونها "مشروع قانون نموذجي

(١٥) المرجع نفسه، الفقرة ١٠١.

(١٦) المرجع نفسه، الفقرتان ١٠٢ و ١٠٣.

(١٧) المرجع نفسه، الفقرة ١٠٤.

بشأن المعاملات المضمونة" (A/CN.9/WG.VI/WP.55 إلى Add.1 و Add.4).^(١٨) وصاغ الفريق العامل القانون النموذجي خلال ست دورات استغرق كل منها أسبوعاً واحداً،^(١٩) وعُقدت آخر دورة منها في شباط/فبراير ٢٠١٦.

١٧- وأعربت اللجنة، في دورتها السابعة والأربعين المعقودة في عام ٢٠١٤، عن ارتياحها لما أحرزه الفريق العامل من تقدم ملحوظ في عمله، وطلبت إلى الفريق العامل أن يسرع في عمله بغية الانتهاء من مشروع القانون النموذجي، بما في ذلك وضع بعض التعاريف والأحكام بشأن الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط (انظر الوثيقة A/CN.9/811)، والإسراع في أقرب وقت ممكن بعرضه على اللجنة لاعتماده جنباً إلى جنب مع دليل لاشتراعه.

١٨- وتدارست اللجنة وأقرت، في دورتها الثامنة والأربعين المعقودة في عام ٢٠١٥، مضمون المادة ٢٦ من الفصل الرابع من القانون النموذجي والمواد من ١ إلى ٢٩ من مشروع قانون السجل.^(٢٠) وافقت اللجنة أيضاً في تلك الدورة على ضرورة إعداد دليل اشتراع للقانون النموذجي، وأحالت تلك المهمة إلى الفريق العامل.^(٢١)

١٩- وتحضيراً للدورة التاسعة والأربعين للجنة، عُمم نص القانون النموذجي بصيغته التي أقرها الفريق العامل السادس على جميع الحكومات والمنظمات الدولية المهتمة بالتعليق عليه. وفي تلك الدورة، كان معروضاً على اللجنة تقريراً للفريق العامل عن دورتيه الثامنة والعشرين والتاسعة والعشرين (A/CN.9/865 و A/CN.9/871) والقانون النموذجي (A/CN.9/884 إلى Add.1 و Add.4) ودليل الاشتراع الذي أعدته الأمانة (A/CN.9/885 إلى Add.1 و Add.4) والتعليقات الواردة من الحكومات (A/CN.9/886 و A/CN.9/887). وفي تلك الدورة، نظرت اللجنة في القانون النموذجي واعتمدته.^(٢٢) ولاحظت اللجنة أن إعداد دليل الاشتراع قد بلغ مرحلة متقدمة وأنه يمثل نصاً بالغ الأهمية لتنفيذ القانون النموذجي وتفسيره، ومنحت الفريق العامل السادس ما لا يزيد عن دورتين

(١٨) انظر الوثيقة A/CN.9/767، الفقرتين ٦٣ و ٦٤.

(١٩) ترد تقارير الفريق العامل عن أعماله خلال تلك الدورات الست في الوثائق A/CN.9/796، و A/CN.9/802، و A/CN.9/830، و A/CN.9/836، و A/CN.9/865، و A/CN.9/871. وخلال تلك الدورات، نظر الفريق العامل في الوثائق A/CN.9/WG.VI/WP.57، و Add.1 إلى Add.4؛ و A/CN.9/WG.VI/WP.59، و Add.1؛ و A/CN.9/WG.VI/WP.61، و Add.1 إلى Add.3؛ و A/CN.9/WG.VI/WP.63، و Add.1 إلى Add.4؛ و A/CN.9/WG.VI/WP.65، و Add.1 إلى Add.4؛ و A/CN.9/WG.VI/WP.68، و Add.1 و Add.2.

(٢٠) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢١٤.

(٢١) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٦.

(٢٢) المرجع نفسه، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرات ١٧-١١٨.

لإنجاز عمله ولتقديم دليل الاشتراع إلى اللجنة للنظر فيه نهائياً واعتماده في دورتها الخمسين، عام ٢٠١٧. (٢٣)

٢٠- وبعد النظر في القانون النموذجي، اعتمدت اللجنة المقرر التالي:

"إن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي،

إذ تستذكر قرار الجمعية العامة ٢٢٠٥ (د-٢١)، المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، الذي أنشئت بمقتضاه لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بهدف تشجيع التنسيق والتوحيد التدريجين للقانون التجاري الدولي لمصلحة جميع الشعوب، ولا سيما مصلحة البلدان النامية،

وإذ تستذكر أيضاً قرار الجمعية العامة ٨١/٥٦، المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١، وقرارها ١٢١/٦٣ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨، وقرارها ٢٣/٦٥ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، التي أوصت فيها الجمعية العامة بأن تنظر الدول، أو تواصل النظر، في أن تصبح أطرافاً في اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات في التجارة الدولية (نيويورك، ٢٠٠١)، وأن تنظر إيجابياً في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (٢٠٠٧) والملحق المتعلق بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية ودليل الأونسيترال بشأن إنشاء وتشغيل سجل للحقوق الضمانية، على التوالي،

وإذ تستذكر كذلك أنها أسندت، في دورتها السادسة والأربعين، عام ٢٠١٣، إلى الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية) مهمة إعداد قانون نموذجي بشأن المعاملات المضمونة يستند إلى توصيات دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (٢٠٠٧) ويتسق مع جميع النصوص التي أعدتها الأونسيترال في مجال المعاملات المضمونة،^(٢٤)

وإذ تلاحظ أن الفريق العامل كرس ست دورات، من عام ٢٠١٣ إلى عام ٢٠١٦، لإعداد مشروع القانون النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ("مشروع القانون النموذجي")،^(٢٥)

(٢٣) المرجع نفسه، الفقرتان ١٢١ و ١٢٢.

(٢٤) المرجع نفسه، الدورة الثامنة والستون، الملحق ١٧ والتصويب (A/68/17 و Corr.1)، الفقرتان ١٩٤ و ٣٣٢.

(٢٥) للاطلاع على تقارير دورات الفريق العامل هذه، انظر الوثائق A/CN.9/796 و A/CN.9/802 و A/CN.9/830 و A/CN.9/836 و A/CN.9/865 و A/CN.9/871.

وإذ تلاحظ أيضاً أن اللجنة وافقت، في دورتها الثامنة والأربعين، عام ٢٠١٥، على مضمون الأحكام المتعلقة بالسجل من مشروع القانون النموذجي،^(٢٦)

وإذ تلاحظ كذلك بارتياح أن مشروع القانون النموذجي يستند إلى توصيات دليل الأونسيرال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة ويتسق مع جميع النصوص التي أعدتها الأونسيرال في مجال المعاملات المضمونة، ومن ثم فهو يوفر، مع تلك النصوص، إرشادات شاملة للدول بشأن المسائل القانونية والعملية التي يلزم معالجتها عند تنفيذ نظام عصري للمعاملات المضمونة،

وإذ تقرُّ بأنَّ إنشاء نظام للمعاملات المضمونة يتسم بالكفاءة ويشتمل على سجل للحقوق الضمانية ويُيسِّر لعامة الناس من النوع المنصوص عليه في مشروع القانون النموذجي سيؤدي على الأرجح إلى زيادة سبل الحصول على الائتمانات المضمونة بتكلفة معقولة، ومن ثم إلى تعزيز النمو الاقتصادي والتنمية المستدامة وسيادة القانون وإتاحة الخدمات المالية للجميع، وكذلك الإسهام في مكافحة الفقر،

وإذ تقرُّ أيضاً بأنَّ الموازنة بين النظم والسجلات الوطنية للمعاملات المضمونة بالاستناد إلى مشروع القانون النموذجي ستؤدي على الأرجح إلى زيادة توافر الائتمانات المضمونة عبر الحدود الوطنية، ومن ثم إلى تيسير تنمية التجارة الدولية، التي تشكل عنصراً مهماً في تعزيز العلاقات الودية بين الدول، إذا ما تحققت على أساس المساواة والمنفعة المتبادلة بين جميع الدول،

وإذ تقرُّ كذلك بأنه لا يمكن إصلاح قانون المعاملات المضمونة إصلاحاً فعالاً دون إنشاء سجل للحقوق الضمانية متسم بالكفاءة وميسِّر لعامة الناس، يمكن أن تسجَّل فيه معلومات عمَّا يحتمل وجوده من حقوق ضمانية في الموجودات المنقولة، وأنَّ الدول في حاجة ماسة إلى إرشادات بشأن إنشاء تلك السجلات وتشغيلها،

وإذ تعرب عن تقديرها للمنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية العاملة في مجال إصلاح قانون المعاملات المضمونة لما أسدته من مشاركة ومساعدة في إعداد مشروع القانون النموذجي،

وقد نظرت في مشروع القانون النموذجي أثناء دورتها التاسعة والأربعين، المعقودة في عام ٢٠١٦،

(٢٦) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرة ٢١٤.

وإذ تلتفت الانتباه إلى أن نص مشروع القانون النموذجي عُُمِّم قبل دورة اللجنة التاسعة والأربعين على جميع الحكومات المدعوة لحضور دورات اللجنة والفريق العامل كأعضاء ومراقبين لإبداء تعليقاتها عليه، وأن التعليقات المتلقاة كانت معروضة على اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين،^(٢٧)

وإذ ترى أن مشروع القانون النموذجي قد حظي بدراسة كافية وبلغ مستوى النضج اللازم ليكون مقبولاً بصورة عامة لدى الدول،

١- تعتمد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة، الذي يتألف من النص الوارد في الوثائق A/CN.9/884 و Add.1 إلى Add.4، مع التعديلات التي اعتمدها اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين، وتأذن للأمانة بتحرير نص قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ووضعه في صيغته النهائية وفقاً لمداولات اللجنة في تلك الدورة؛

٢- تطلب إلى الأمين العام أن ينشر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة، بما في ذلك إلكترونياً وبلغات الأمم المتحدة الرسمية الست، وأن يوزعه على نطاق واسع على الحكومات وسائر الهيئات المهتمة؛

٣- توصي جميع الدول بأن تنظر إيجابياً في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة عند تنقيح التشريعات ذات الصلة بالمعاملات المضمونة أو اعتمادها، وتدعو الدول التي استخدمت القانون النموذجي إلى إبلاغ اللجنة بذلك؛

٤- توصي أيضاً الدول بأن تواصل، حسب الاقتضاء، النظر إيجابياً في دليل الأونسيترال بشأن إنشاء وتشغيل سجل للحقوق الضمانية عند تنقيح التشريعات أو اللوائح الإدارية أو المبادئ التوجيهية ذات الصلة، وفي دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة والملحق المتعلق بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية عند تنقيح التشريعات ذات الصلة بالمعاملات المضمونة أو اعتمادها، وتدعو الدول التي استخدمت الدليلين إلى إبلاغ اللجنة بذلك؛

٥- توصي كذلك جميع الدول بأن تواصل النظر في أن تصبح أطرافاً في اتفاقية الأمم المتحدة لإحالة المستحقات في التجارة الدولية، التي تتجسد مبادئها أيضاً في قانون

(٢٧) الوثائق A/CN.9/886 و A/CN.9/887 و A/CN.9/887/Add.1.

الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ويشير مرفقها الاختياري إلى تسجيل الإشعارات المتعلقة بالإحالات.^(٢٨)

ثالثاً - القانون النموذجي كأداة لتحديث ومناسقة القوانين

٢١ - يتخذ القانون النموذجي شكل نص تشريعي توصى الدول بإدراجه في قوانينها الوطنية. وخلافاً لأي اتفاقية دولية، لا يتطلب القانون النموذجي من الدول التي تشترعه أن تبلغ الأمم المتحدة أو الدول الأخرى التي يحتمل أن تكون قد اشترعته أيضاً. غير أن الدول تُشجّع بقوة على إبلاغ أمانة الأونسيترال بأي اشتراع للقانون النموذجي الجديد (أو أي قانون نموذجي آخر ينبثق من أعمال الأونسيترال). ويمكن إتاحة هذه المعلومات على الموقع الشبكي للأونسيترال لإرسال رسالة مفادها أن الدولة المشترعة قد اعتمدت معياراً دولياً، وعلى أي حال، لمساعدة الدول الأخرى لدى نظرها في القانون النموذجي.

٢٢ - ولعل الدولة تود، عند إدراجها نص القانون النموذجي في نظامها القانوني، أن تنظر في تعديل أو استبعاد بعض أحكامه غير الأساسية. أما في حالة الاتفاقيات، فإن إمكانية قيام الدول الأطراف بإدخال تغييرات على النص الموحد (يشار إليها عادة بأنها "إعلانات") تكون مقيدة بدرجة أكبر بكثير؛ كما أن اتفاقيات القانون التجاري على وجه الخصوص عادة ما تحظر الإعلانات كلياً أو تسمح بإعلانات قليلة جداً ومحددة فحسب. والمرونة المتأصلة في أي تشريع نموذجي هي أمر مرغوب فيه بوجه خاص في الحالات التي يرحح فيها أن ترغب الدولة في إجراء تعديلات مختلفة على النص الموحد قبل أن تكون على استعداد لاشترعه قانوناً وطنياً. ويمكن توقع بعض التعديلات بصفة خاصة عندما يكون النص الموحد وثيق الصلة بالنظام الوطني الخاص بالمحاكم والإجراءات. غير أن هذا يعني أيضاً أن درجة التناسق المتحقق من خلال التشريع النموذجي يرحح أن تكون أدنى من تلك التي تحققها الاتفاقيات.

٢٣ - ومع ذلك، فإن هذا العيب النسبي الذي يشوب التشريعات النموذجية يمكن أن يوازنه كون عدد الدول التي تشترع التشريعات النموذجية، على الأرجح، أكبر من عدد الدول التي تنضم إلى اتفاقية بعينها. وبغية التوصل إلى درجة مرضية من التحديث والتناسق واليقين، يوصى بأن تقلل الدول قدر الإمكان من التغييرات لدى إدراجها القانون النموذجي الجديد في نظمها القانونية وأن تولي الاعتبار الواجب لمبادئه الأساسية، بما في ذلك النهج الوحدوي والوظيفي والشامل المتبع إزاء المعاملات المضمونة، وتسجيل الإشعارات، واستقلالية الأطراف، والأصل الدولي للقانون النموذجي. وبصفة عامة يُستصوب، عند اشتراع القانون النموذجي،

(٢٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرة ١١٩.

الالتزام إلى أقصى حد ممكن بالنص الموحد، لكي يكون القانون الوطني على أكبر قدر ممكن من الكفاءة بالنسبة لجميع المستخدمين وشفافا ومألوفاً قدر الإمكان للمستخدمين الأجانب. ولا يجرم ذلك الدولَ المشترعة من المرونة اللازمة حيث إن القانون النموذجي يوفر لها خيارات ويترك لها عدداً من الأمور لكي تبت فيها (انظر، على سبيل المثال، الفقرة ٣ (هـ) من المادة ١، والفقرة الفرعية (ج ج) ٢ من المادة ٢، والفقرة ٣ من المادة ٦، والفقرة ٢ (أ) من المادة ١٩، والفقرة ١ (ب) من المادة ٢٣، والفقرة الفرعية (أ) من المادة ٢٧). وعلى وجه الخصوص في ما يتعلق بالمصطلحات، يسترعي القانون النموذجي انتباه الدولة المشترعة، في عدد من المناسبات، إلى ضرورة ضمان أن تكون المصطلحات المستخدمة في اشتراطها للقانون النموذجي ذات مغزى في سياق القانون المحلي (انظر، على سبيل المثال، الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.1، الفقرتين ١٥ و ٣٨).

٢٤- وفي حين يوصى بأن ينفذ القانون النموذجي في قانون واحد، يجوز للدولة المشترعة، تبعاً لتقاليدها القانونية وأعراف الصياغة المتبعة فيها، أن تنفذ أحكام السجل النموذجية في قانونها للمعاملات المضمونة أو في قانون مستقل أو نوع آخر من الصكوك القانونية، مثل قواعد أو لوائح أو أوامر أو نظم أو إعلانات رسمية، أو ما شابه ذلك، تعتمدها هيئة تشريعية أو تنفيذية، أو أن تنفذ بعض تلك الأحكام في قانونها للمعاملات المضمونة والباقي في قانون مستقل أو نوع آخر من الصكوك القانونية. وبالمثل، يجوز دمج أحكام تنازع القوانين في قانون المعاملات المضمونة (بإدراجها في بدايته أو في نهايته) أو في قانون منفصل (القانون المدني أو قانون آخر).

٢٥- ولعل الدولة المشترعة تود أن تنظر في إصدار دليل توضيحي لنسختها من القانون النموذجي، في شكل يمكن لممارسيها القانونيين ومحكميها استخدامه رسمياً لتفسير القانون. ومن شأن هذا الدليل أن يساعد على توضيح المقصود من أحكام معينة، وفي بعض الحالات تقديم أمثلة. والأهم من ذلك أن الدليل يمكن أن يوضح المفاهيم التي لم تُذكر والتي يستند إليها القانون النموذجي، مثل أثر النهج الوظيفي ("غلبة المضمون على الشكل") إزاء توصيف الحقوق الضمانية، وحقيقة أن القانون النموذجي يعامل مانح الحق الضماني كما لو كان مالكا للموجودات المرهونة، حتى وإن لم يكن هو المالك لأغراض باقي قوانين الدولة المشترعة (مثلاً حيث يكون المانح هو المستأجر. بموجب عقد إيجار تمويلي أو مشترياً للبضائع على أساس الاحتفاظ بالملكية أو ناقلاً للمستحقات). وبما أن دليل المعاملات المضمونة يناقش جميع هذه المسائل ومسائل أخرى ذات الصلة، يمكن أن يشير دليل الدولة المشترعة إلى دليل المعاملات المضمونة لتمكين محكميها من أن تتجاوز قانونها المتعلق بالمعاملات المضمونة لتتطرق في المصدر الدولي الذي استُمد منه. وكبديل آخر، يجوز لتشريعات الدولة المشترعة أن تعتمد بياناً رسمياً

مفاده أن الهدف من قانونها المتعلق بالمعاملات المضمونة هو بلوغ نفس النتائج المتوخاة من القانون النموذجي (انظر الفقرة ٣٠ أدناه).

رابعاً - سمات القانون النموذجي الرئيسية

ألف - علاقة القانون النموذجي بنصوص الأونسيترال المتعلقة بالمعاملات المضمونة

٢٦ - يتضمن دليل المعاملات المضمونة، بما في ذلك الملحق المتعلق بالملكات الفكرية، ودليل السجل تعليقات وتوصيات مفصلة بشأن جميع المسائل التي سيجري تناولها في قانون عصري بشأن المعاملات المضمونة. غير أن هذه النصوص طويلة، وسوف تحتاج الدول إلى مساعدة في تنفيذ التوصيات الواردة فيها. ومن ثم، أعد القانون النموذجي من أجل استكمال هذه النصوص ومساعدة الدول على تنفيذ التوصيات الواردة فيها.

٢٧ - ويجسد القانون النموذجي السياسات التي تتجلى في توصيات تلك النصوص. ويرجع الفرق في الصياغة بين أحكام القانون النموذجي والتوصيات ذات الصلة عموماً إلى الطبيعة التشريعية للقانون النموذجي، ويجري إيضاحه بإيجاز في الملاحظات على الحكم ذي الصلة من القانون النموذجي أدناه.

٢٨ - وللأسباب الموضحة أدناه، فإن القانون النموذجي يتناول أيضاً المسائل التي لم يُتطرق إليها في توصية بل ولم تناقش في دليل المعاملات المضمونة، بما في ذلك الملحق المتعلق بالملكات الفكرية، أو في دليل السجل (مثل الحقوق الضمانية في الأوراق المالية غير المودعة لدى وسيط ونفاذ تسجيل إشعار بالتعديل أو بالإلغاء لم يأذن به الدائن المضمون). وفي الوقت نفسه، فإن القانون النموذجي لا يتناول مسائل معينة تناولها دليل المعاملات المضمونة (مثل الحقوق الضمانية في حق تقاضي العائدات المتأتبة بمقتضى تعهد مستقل والحقوق الضمانية في الملحقات).

باء - الأهداف الرئيسية والسياسات الأساسية للقانون النموذجي

٢٩ - إن الهدف العام الذي يتوخاه القانون النموذجي هو نفس الهدف العام المتوخى من دليل المعاملات المضمونة، أي ترويج الائتمان المنخفض التكلفة بزيادة إتاحة الائتمان المضمون (انظر دليل المعاملات المضمونة، التوصية ١ والمقدمة، الفقرات ٤٣-٥٩). كما أن السياسات الأساسية للقانون النموذجي هي نفس سياسات دليل المعاملات المضمونة (انظر دليل المعاملات المضمونة، المقدمة، الفقرات ٦٠-٧٢). ولعل الدول تود، لدى اشتراعها القانون النموذجي، أن تنظر في مسائل الموازنة مع القانون القائم والطريقة التشريعية وأسلوب الصياغة والتثقيف اللاحق للاشتراع (انظر دليل المعاملات المضمونة، المقدمة، الفقرات ٧٣-٨٩).

٣٠- ولعل الدولة المشترعة تود، تبعا لطريقتها وأسلوبها في الصياغة، أن تنظر في إدراج أهداف القانون النموذجي الرئيسية في ديباجة أو بيان آخر بالأهداف المنشودة من القانون. ويمكن أن يستخدم ذلك البيان لأغراض تفسير القانون النموذجي أو سد ما يشوبه من ثغرات (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.1، الفقرة ٤٩).

خامساً- المساعدة المقدمة من أمانة الأونسيترال

ألف- المساعدة على صوغ التشريعات

٣١- تتولى أمانة الأونسيترال، في سياق أنشطتها الخاصة بالتدريب والمساعدة، مساعدة الدول بإسداء الاستشارات التقنية من أجل إعداد تشريعات تستند إلى القانون النموذجي. وتقدم المساعدة نفسها إلى الحكومات التي تنظر في سن تشريعات تستند إلى سائر قوانين الأونسيترال النموذجية (مثل قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود)^(٢٩) أو التي تنظر في الانضمام إلى إحدى اتفاقيات القانون التجاري الدولي التي أعدتها الأونسيترال (مثل اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة) (نيويورك، ١٩٩٥)^(٣٠) واتفاقية إحالة المستحقات).

٣٢- ويمكن الحصول على مزيد من المعلومات عن القانون النموذجي وسائر القوانين النموذجية والاتفاقيات التي وضعتها الأونسيترال، من أمانة الأونسيترال على العنوان الوارد أدناه:

International Trade Law Division, Office of Legal Affairs

United Nations

Vienna International Centre

P. O. Box 500

A-1400 Vienna, Austria

الهاتف: ٤٠٦٠-٢٦٠٦٠-٤٣-١ (+) أو ٤٠٦١-٢٦٠٦٠-٤٣-١ (+)

الفاكس: ٥٨١٣-٢٦٠٦٠-٤٣-١ (+)

البريد الإلكتروني: uncitral@uncitral.org

الصفحة الرئيسية على شبكة الإنترنت: www.uncitral.org

(٢٩) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع V.13-86394.

(٣٠) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع V.96-87187.

باء- المعلومات عن تفسير التشريعات المستندة إلى القانون النموذجي

٣٣- ترحب أمانة الأونسيترال بأي تعليقات على القانون النموذجي ودليل الاشتراع، وكذلك بأي معلومات عن سن تشريعات تستند إلى القانون النموذجي. وسوف يدرج القانون النموذجي، بعد اشتراعه، في نظام معلومات السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال، الذي يستخدم من أجل جمع وتعميم معلومات بشأن السوابق القضائية المتعلقة بالاتفاقيات والقوانين النموذجية المنبثقة من أعمال الأونسيترال. والغرض من هذا النظام هو زيادة الوعي الدولي بالنصوص التشريعية التي تصوغها الأونسيترال وتيسير التفسير والتطبيق الموحد لتلك النصوص. وتنشر أمانة الأونسيترال، باللغات الرسمية الست للأمم المتحدة، ملخصات للقرارات وقرارات التحكيم. وإضافة إلى ذلك، تتيح أمانة الأونسيترال للجمهور، وفقا لما تتلقاه من طلبات فردية ورهنا بأي قيود تتعلق بحقوق التأليف والسرية، كل القرارات وقرارات التحكيم التي أعدت الملخصات استنادا إليها. ويرد شرح للنظام في دليل للمستعملين يمكن الحصول من أمانة الأونسيترال على نسخة ورقية منه (الوثيقة A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.2) وفي صفحة الأونسيترال الرئيسية في شبكة الإنترنت، المشار إليها أعلاه.