

Distr.: General
28 July 2009
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي الدورة الثانية والأربعون

محضر موجز للجلسة ٨٨٩*

المعقودة في مركز فيينا الدولي، فيينا، يوم الأربعاء، ١ تموز/يوليه ٢٠٠٩، الساعة ٩/٣٠

الرئيس: السيد سوجيون أوه..... (جمهورية كوريا)

المحتويات

وضع الصيغة النهائية للملاحظات الأونسيترال بشأن التعاون والاتصال والتنسيق في إجراءات
الإعسار عبر الحدود واعتمادها

* لم يُعد محضر موجز للجلسة ٨٨٨.

هذا المحضر قابل للتصويب.

ينبغي تقديم التصويبات بإحدى لغات العمل. كما ينبغي تبنيها في مذكرة وإدراجها في نسخة من المحضر وإرسالها في غضون أسبوع واحد من تاريخ توزيع هذه الوثيقة إلى رئيس دائرة المؤتمرات في مركز فيينا الدولي (Chief, Conference Management Service, room D0771, Vienna International Centre). وستصدر أي تصويبات لمخاضر جلسات هذه الدورة في وثيقة تصويب واحدة، عقب نهاية الدورة بفترة وجيزة.



افتتحت الجلسة الساعة ٩/٣٥

وضع الصيغة النهائية للملاحظات الأونسيترال بشأن التعاون والاتصال والتنسيق في إجراءات الإعسار عبر الحدود واعتمادها (A/CN.9/WG.V/86 و Add.1-3؛ A/CN.9/666 و A/CN.9/671)

١- **الرئيس:** استرعى الانتباه إلى ملحوظات الأونسيترال بشأن التعاون والاتصالات والتنسيق في إجراءات الإعسار عبر الحدود الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.86، وتعليقات الحكومات المجمعة في إضافاته الثلاث وتقريري الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) بشأن دورتيه الخامسة والثلاثين والسادسة والثلاثين، الواردين في الوثيقتين A/CN.9/666 و A/CN.9/671، على التوالي.

٢- **السيدة كليفت (الأمانة):** قالت إن اللجنة اتفقت، في دورتها التاسعة والثلاثين، المعقودة في عام ٢٠٠٦، على أن يُضطلع، بالتشاور غير الرسمي مع القضاة والممارسين في مجال الإعسار وخبراء آخرين، بالعمل الأولي لتجميع الخبرة العملية المكتسبة في التفاوض على اتفاقات الإعسار عبر الحدود واستخدامها، وأن يقدم تقرير مرحلي أولي إلى اللجنة في دورتها الأربعين في عام ٢٠٠٧. وفي أعقاب المزيد من العمل والتشاور، في عامي ٢٠٠٧ و ٢٠٠٨، نظر الفريق الخامس في مسودة أولى من مشروع الملاحظات، في دورته الخامسة والثلاثين، المعقودة في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٨، وقرر تعميمها على الحكومات من أجل التعليق عليها. وقد أخذت التعليقات بعين الاعتبار في نسخة معدلة نظر فيها الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين، المعقودة في أيار/مايو ٢٠٠٩. وكان مما أوصى به تعديل مصطلح "ملحوظات" ليصبح "الدليل العملي".

٣- وأردفت قائلة إنه قد تم، منذ انعقاد تلك الدورة، اعتماد اتفاقين عبر الحدود في قضيتين رئيسيتين متعلقتين بالإعسار عبر الحدود، بخصوص برنارد مادوف وليمان براذرز. ومن رأي الأمانة أن تدرج كلتا القضيتين في مشروع الملاحظات. وقد شمل اتفاق ليمان براذرز مجموعة مؤسسات واختصت إجراءات الإعسار بأعضاء المجموعة في عدد من الدول. ولن يستدعي تضمين الإشارة إلى القضيتين في الملاحظات سوى إدخال تعديلات طفيفة وإضافة ملخصين في المرفق. ولم يتسع الوقت لإعداد نص ملائم وترجمته، إلا أن الأمانة، إن أذنت لها اللجنة بأن تباشر هذا العمل، ستفتح مشروع الملاحظات وتنتهي منه على ضوء مناقشات اللجنة.

٤- وأضافت أن اللجنة ربما تود مناقشة قرار يعتمد بشأن مشروع الملاحظات التي صاغتها الأمانة.

٥- **الرئيس:** دعا إلى إبداء تعليقات عامة على ملحوظات الأونسيترال.

٦- **السيد كوبر (الرابطة الدولية لأخصائيي إعادة الهيكلة والإعسار والإفلاس/رابطة إنسول الدولية):** قال إن مشروع الملاحظات يجري اعتماده في إبانته على ضوء الأزمة المالية العالمية. ونظرا إلى أن من المتوقع أن تزداد الاتفاقات عبر الحدود في الشهور المقبلة، شجع الأمانة على التفكير في إمكانية الاحتفاظ بقاعدة بيانات للقضايا ذات الصلة. بيد أن العملية الاستكمالية ينبغي ألا تؤخر النشر.

٧- واسترسل قائلاً إن مشروع ملحوظات الأونسيترال لقي كثيرا من القبول في حلقة تدارس قضائية عقدت قبل أسبوعين في فانكوفر حضرها زهاء ٨٠ قاضيا من أزيد من ٤٠ بلدا. وإن استصواب التواصل بين القضاة هاجس ما فتئ يشغل البال كما أن مشروع الملاحظات يبعث بإشارة مناسبة في هذا الصدد. وكان على القضاة أن يعولوا فيما مضى، لعدم وجود

١٢- السيد كلارك (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إنه، بصفته قاضٍ للإعسار، ناقش مراراً وتكراراً، مع زملاء من مختلف بقاع العالم، صعوبة تنفيذ المواد ٢٥ إلى ٢٧ من القانون النموذجي. وأضاف أن "الدليل العملي" يتيح استعراضاً شاملاً لكيفية إنجاز مثل ذلك التواصل على نحو يتماشى مع شتى أصناف قوانين الإعسار السارية المفعول. وإن وضوحه وتدقيقه لا يعلى عليهما وسيكون نعم العون لكل من القضاة والمديرين العاملين معهم.

١٣- السيد ماركا باكو (دولة بوليفيا المتعددة القوميات): أشار إلى تعريف مصطلح "الحكمة" الوارد في الفقرتين ٨ و١٣ (و) من المسرد (الباب بء من مقدمة الوثيقة)، وفي الباب الثالث-باء-٣ المعنون "المحاكم"، فقال إن حكومته تود أن تعرف ما إذا كان يجب أن تكون السلطات المعنية بقضية إعسار عبر الحدود، في جميع البلدان، هيئات قضائية أو أنها يمكن أيضاً أن تكون هيئات إدارية إن استلزمت ذلك البنية الاختصاصية والإدارية للبلد المعني. وتساءل، على الخصوص، عما إذا كانت الجملة "سلطة أخرى مختصة بمراقبة إجراءات الإعسار أو الإشراف عليها" الواردة في الفقرة ١٣ (و) من المسرد تنطبق على الهيئة الإدارية أو إذا كان يتعين أن يكون لـ"السلطة الأخرى" وضع قضائي.

١٤- السيدة كليفت (الأمانة): قالت إن تعريف مصطلح "الحكمة" ما يرح يستخدم منذ اعتماد القانون النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود وقد ورد أيضاً في الدليل التشريعي. وأكدت أنه يُعتمد إدراج الأنواع القضائية وسائر أنواع السلطات المشرفة على إجراءات الإعسار. وعلى سبيل المثال، فإن الهيئة الإدارية التي تشرف على إجراءات الإعسار في كولومبيا سيُشملها التعريب لا محالة.

١٥- السيد ماركا باكو (دولة بوليفيا المتعددة القوميات): أوضح أن هيئة وطنية إشرافية مارست في الماضي الاختصاص

أية ممارسة فضلى دولية مستساغة دولياً، على توصيات الهيئات المهنية. وتؤكد الملاحظات أن التواصل فيما بين القضاة ملائم وهو، في آن معاً، لخبر الاقتصادات المعنية.

٨- السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إن الفريق العامل والأمانة أنتجا نصاً ممتازاً يوفر معلومات خلفية قيّمة. وأضاف قائلاً إنه أداة قد آن وأنها ولها نفعها، في خضم التأزم المالي. وأيد الاقتراح الداعي إلى تغيير العنوان إلى "الدليل العملي".

المقدمة، الجزء الأول (قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود: أشكال التعاون الممكنة. بمقتضى المادة ٢٧) (A/CN.9/WG.V/WP.86)

٩- الرئيس: دعا الأمانة إلى تقديم الجزأين الأول والثاني من مشروع الملاحظات.

١٠- السيدة كليفت (الأمانة): قالت إن الجزء الأول يزود بمعلومات خلفية. وإن الفرع الأول - ألف يلاحظ قصور كل من الإطارين التشريعيين الداخلي والدولي كأساس للتنسيق والتعاون في مضمار الإعسار عبر الحدود ويستعرض الباب الثاني-باء شتى المبادرات الدولية في هذا الشأن.

١١- واستطردت قائلة إن الجزء الثاني يركّز على قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، ولا سيما الأحكام المتعلقة بالتعاون بموجب المادة ٢٧. ورغم أن القانون النموذجي يأذن بالتعاون والتواصل عبر الحدود بين القضاة وممثلي الإعسار، فإنه لا يبين بالتحديد كيفية تحقيق ذلك التعاون وذلك التنسيق عملياً. ويسعى الجزء الثاني إلى التزويد بمزيد من التفاصيل فيما يتصل بأنواع التعاون المبينة في المادة ٢٧، مشدداً على الإمكانيات غير الاتفاقات عبر الحدود، التي تطرّق إليها الجزء الثالث.

١٩- السيدة فال (السنغال): قالت إن الجملة الأولى تشير إلى سلطة قضائية أو سلطة أخرى مختصة بمراقبة إجراءات الإعسار أو الإشراف عليها. أما الجملة الثانية، فتشير إلى سلطة تنتمي إلى فئة مختلفة. ولهذا، فإنها تقترح الاستعاضة عن "السلطة التي تقدم دعماً لإجراءات الإعسار أو التي"، في بداية الجملة الثانية، بـ "أية سلطة تقدم دعماً لإجراءات الإعسار أو".

٢٠- السيدة ساندرسون (المملكة المتحدة): أعربت عن دعمها لذلك الاقتراح. ثم اقترحت تعديل تعريف المحكمة في "المصطلحات وقاعدة التفسير" في الباب باء - ٢ ليصبح كالآتي: "المحكمة: هي سلطة قضائية أو سلطة أخرى غير قضائية، حسب تعريف القانون المحلي، مختصة بمراقبة إجراءات الإعسار أو الإشراف عليها".

٢١- السيد ماركا باكو (دولة بوليفيا المتعددة القوميات): قال إن مشكلته تكمن في عبارة "وظائف تتعلق بالفصل في القضايا" في الجملة الثانية من الفقرة ٨. وأردف قائلاً إنه لا يمكن وصف هيئة غير قضائية بأنها لها تلك الوظائف.

٢٢- السيد كلارك (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إنه قد يكون من المفيد إدراج الهيئات الإدارية المعنية بإجراءات الإعسار في بلدان مثل دولة بوليفيا المتعددة القوميات.

٢٣- السيد سوريول (أمين اللجنة): قال إن النص الإسباني، على خلاف النصين الفرنسي والإنكليزي، اللذين يشاران إلى وظائف تتعلق بالفصل في القضايا، يشير إلى وظائف اتخاذ القرار القضائي. ويمكن، بالتالي، تعديل النص الإسباني ليتطابق مع سائر الصيغ.

٢٤- السيدة أوتونغا (كينيا): أعربت عن تأييدها لتعليق أمين اللجنة وأشارت إلى أن التعريف الوارد في الفقرة ٨ مأخوذ من دليل الأونسيتال بشأن قانون الإعسار.

القضائي في بلاده على إعادة تنظيم الشركات المهددة بالإعسار. ومضى يقول إنها تعاملت كذلك مع مسائل عبر الحدود، وخاصة في قضية أمرت فيها بإعادة تنظيم مصرف تجنبا للإعسار. بيد أن الكيان الجديد، الذي زاول نفس الوظيفة، يعمل تحت إمرة وزارة الاقتصاد والمالية، وهو جزء من الجهاز التنفيذي، نتيجة لإعادة الهيكلة المؤسسية. واستفسر عما إذا كان ذلك الظرف يمكن أن يحول دون إبرام بلده لاتفاقات عبر الحدود مستقبلاً.

١٦- السيدة كليفت (الأمانة): قالت إن تعريف مصطلح "المحكمة" يقصد به أن يغطي أية هيئة تشرف على مسائل الإعسار، سواء أكانت ذات وضع قضائي أم لا. وإن التعاون القضائي عبر الحدود ليس إلا شكلاً من أشكال التعاون في إجراءات الإعسار. وأضافت أن المحاكم لا تلعب، في العديد من الولايات القضائية، دوراً مرموقاً في مثل هذا التعاون، الذي يجري بواسطة ممثلي الإعسار.

١٧- السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إنه قد كان هناك حرص شديد على ضمان اتساق المصطلحات المستعملة في مشروع الملاحظات مع تلك المستعملة في القانون النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود والدليل التشريعي. وتشمل التعاريف الواردة في القانون النموذجي والدليل التشريعي كل ضروب الإجراءات القضائية والإدارية.

١٨- السيد ماركا باكو (دولة بوليفيا المتعددة القوميات): قال إن الجزم، في الجملة الثانية من الفقرة ٨ من مقدمة مشروع الملاحظات، بأن السلطة التي ليست لها وظائف تتعلق بالفصل في القضايا التي تتناولها الإجراءات لا تعتبر مندرجة ضمن معنى مصطلح "المحكمة" يبدو أنه يستثني نوع الهيئة الإدارية التي أشار إليها. لذا، فهو يقترح إضافة عبارة "أو أية وظائف إدارية لاتخاذ القرار"، بعد "تتناولها الإجراءات".

قضايا الإعسار يُعنى بها العديد من الولايات القضائية. وأضافت أن البت في مسألة ما إذا كانت قضية ما تحتاج إلى اتفاق، أمر راجع إلى التقدير، بما أن كل اتفاق يصاغ لقضية معينة من القضايا. فقد يكون الاتفاق ضرورياً، على سبيل المثال، في قضية تأمر فيها ولايات قضائية مختلفة بأنواع مختلفة من الإنصاف فيما يتعلق بالإجراءات الخاصة بها أو عندما تقع إجراءات إعسار مختلفة في الدول المعنية، مثل إعادة التنظيم التي تستوجب استبدال الهيئة الإدارية بممثلي الإعسار في محفل والمدين الحائز في محفل آخر.

٣٤- ومضت تقول إنه لا ليس للتفاوض على الاتفاق وقت محدد، إذ يمكن أن يحدث قبل حدوث الإجراءات أو في مستهل القضية أو أثناء الإجراءات عند طرح المسائل. وإن الاتفاقات ترم عادة بين ممثلي الإعسار وتتضمن أيضاً، أحياناً، المدين أو الدائنين. وفي بعض القضايا، تكون المحاكم منخرطة في خلفية التفاوض على الاتفاق، لكنها لا تظهر رسمياً كأطراف. وتتوقف القدرة على إبرام الاتفاق على القانون الداخلي المعمول به. وفي بعض البلدان، يعترف، صراحة أو ضمناً، بمقتضى قانون الإعسار، بتفويض ممثل الإعسار للقيام بذلك. وفي دول أخرى، قد يلزم رضا الدائنين أو إذن المحكمة.

٣٥- واسترسلت قائلة إنه ليس هناك شكل نموذجي للاتفاق عبر الحدود. فقد تم التوصل، عملياً، إلى الاتفاقات شفويّاً وكتابةً، على حد سواء. وفي بعض الولايات القضائية، يلزم أن تكون الاتفاقات مكتوبة لتكون صحيحة وهي تفضل لإنشاء سجل لما اتفق عليه. ويمكن استعمال أحكام نموذجية في مستهل كل اتفاق، غير أن المضمون يميل إلى أن يتغير كثيراً. ومن أمثلة الأحكام الموحدة طرائق تواصل المحاكم والمسائل مثل تعديل الاتفاق وإبطاله.

٣٦- وقالت إن الأثر القانوني للاتفاق عبر الحدود مرهون، في بعض الحالات، بموافقة المحكمة. ويجب، عندئذ، أن يشكل

٢٥- السيد ماركا باكو (دولة بوليفيا المتعددة القوميات): اقترح إما شطب الجملة "ليست لها وظائف تتعلق بالفصل في القضايا التي تتناولها الإجراءات" أو شطب الجملة الثانية برمتها من الفقرة ٨.

٢٦- السيدة ساندرسون (المملكة المتحدة): عبرت عن تأييدها للاقتراح الداعي إلى شطب الجملة الثانية.

٢٧- الرئيس: قال إنه سيعتبر، إن لم يسمع أي اعتراض، أن اللجنة توافق على شطب الجملة الثانية.

٢٨- وقد تقرّر ذلك.

٢٩- الرئيس: قال إنه يفترض أن اللجنة ترغب في اعتماد المقدمة والجزأين الأول والثاني من مشروع الملاحظات.

٣٠- وقد تقرّر ذلك.

الجزء الثالث (الاتفاقات عبر الحدود)

(A/CN.9/WG.V/ WP.86)

الباب ألف: المسائل الأولية

٣١- الرئيس: دعا الأمانة إلى تقديم الباب الثالث-ألف.

٣٢- السيدة كليفت (الأمانة): قالت إن الجزء الثالث يصف الممارسة الحالية فيما يخص استعمال الاتفاقات عبر الحدود، من دون الإبقاء بأن تطبق، في جميع الولايات القضائية، الممارسات الموصوفة. ولا يوحى أيضاً باستعمال الاتفاق عبر الحدود للتحايل على القانون الوطني أو لتغيير التزامات الأطراف بموجب القانون.

٣٣- واسترسلت قائلة إن الباب الثالث-ألف يحدد بعض المسائل الرئيسية التي تطرح في نطاق الاتفاقات عبر الحدود. فبينما اقتصر، في الماضي، استعمال هذه الاتفاقات على عدد قليل نسبياً من البلدان، فإنها من المحتمل أن تنتشر مع تزايد

رفعت الجلسة الساعة ١٠/٥٠ واستؤنفت الساعة ١١/٢٠

٤٠ - السيد بيلينجر (فرنسا): قال إن استعمال مصطلح "اتفاقات دولية" (*accords internationaux*)، في بعض مقاطع الجزء الثالث - ألف مفرط في التعميم بحيث لا يستشف مدلوله. واقترح أن تستعمل بانتظام مصطلحات مثل "اتفاقات الإعسار الدولية" أو "عقود إدارة الإعسار".

٤١ - السيد كلارك (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إن مشروع الملحوظات يشير إلى "الاتفاقات عبر الحدود" ويستعمل مصطلحات عامة قدر الإمكان تحسباً للطرائق المختلفة جدا التي يمكن بها التوصل إلى تلك الاتفاقات وللسماح بقدر من المرونة. ومضى يقول إن الاتفاق، في بعض الولايات القضائية، قد يصوغه في البداية ممارسون في مجال الإعسار ويقدم إلى المحكمة لاعتماده أو الموافقة عليه. وفي ولايات قضائية أخرى، قد يتخذ الاتفاق شكل مذكرة تفاهم بين مديري إجراءات الإعسار، كالشأن في ألمانيا. وإنه قد كان من الضروري، في قضية ليمان براذرز مؤخراً صوغ اتفاق يكون مقبولا في مختلف الولايات القضائية المعنية، بعضها يطبق القانون المدني وبعضها القانون العام، وبعض آخر قضاؤه أنشط من غيره في العملية. وباستعمال مصطلح عام، تسنى صوغ اتفاق استطاع الطرف المحقّق في كل ولاية أن ينضم إليه بقدر ما يبيحه القانون المحلي.

٤٢ - السيدة ميوندي (كينيا): قالت إنها تشارك ممثل الولايات المتحدة الأمريكية رأيه في ما أوضحه. واسترعت انتباه ممثل فرنسا إلى الفقرة ٩ من مقدمة مشروع الملحوظات، التي تزيد من توضيح مصطلح "الاتفاق عبر الحدود".

٤٣ - السيد بيلينجر (فرنسا): قال إن المصطلح الإنكليزي "cross-border agreement" (اتفاق عبر الحدود) أكثر تحديداً من المصطلح الفرنسي "*accord international*" (اتفاقات دولية)،

الاتفاق أمراً من المحكمة ويكون قابلاً للإنفاذ بهذه الصفة. وبدلاً من ذلك، يمكن اعتباره عقداً بسيطاً بين الأطراف. وأضافت أن الأحكام الخاصة بالضمانات تدرج عادة لإيضاح أن الاتفاق لا يشكل خروجاً عن القانون المعمول به أو عن اختصاص المحكمة أو السياسة العامة.

٣٧ - واسترسلت قائلة إن الاتفاق يحتاج إلى أن يكون مرناً، عند سير إجراءات الإعسار، وإلى أن يسمح بالتعديل وحتى بالإبطال. ويمكن للأطراف، عوضاً عن ذلك، أن تبرم أولاً اتفاقاً تمهيدياً وتتوقع صياغة اتفاق ثانٍ أو حتى أكثر في مرحلة تالية.

٣٨ - السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إن من المشاكل المطروحة في قضايا الإعسار عبر الحدود أن الإجراءات يمكن أن تتكرر في ولايات قضائية مختلفة، مما يقلل إلى حد كبير من التسديد في نهاية المطاف إلى الدائنين ومن قدرة الشركات على إعادة التنظيم. وأضافت أن ممثلي الإعسار يحاولون إيجاد إجراءات موحدة تفادياً للتكرار وضماناً لتوحيد التعامل مع الدائنين. وإن الأحكام الواردة في الجزء الثالث - ألف هي نعم المرشد للممارسين وممثلي الإعسار الذين يسعون إلى التوحيد وتوفر أيضاً أداة يمكن أن تساعد سلك القضاء على تبين ما إذا كانت المسائل الأساسية قد تناولها الاتفاق.

٣٩ - السيد كوبر (رابطة إنسول الدولية): قال، مؤكداً للملاحظات السالفة، إنه قد جرت العادة على التصور بأن إصلاح القوانين هو الحل عند الشدّة. وإن مسائل الممارسة الفضلى، التي تطرق إليها الجزء الثالث - ألف، ستكون في غاية النفع وإن الاسترشاد بما هو مقدم سيزيد من فعالية تكلفة الإجراءات مع ما ينتج عن ذلك من مزايا للدائنين والعاملين وسائر أصحاب المصلحة.

٥٠ - السيد ساتو (اليابان): قال إن السياق الذي استعمل فيه في الوثيقة مصطلح "الاتفاق عبر الحدود" واضح جداً.

٥١ - السيدة ميوندي (كينيا): سألت عما إذا سبق أن عرّف مصطلح "الاتفاق عبر الحدود" في القانون النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود أو الدليل التشريعي.

٥٢ - السيدة كليفت (الأمانة): قالت إن المصطلح لم يستعمل في القانون النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود أو الدليل التشريعي.

٥٣ - الرئيس: اقترح حلاً توفيقياً، متسائلاً عما إذا كان استعمال مصطلح "اتفاق الإعسار عبر الحدود" في جميع العناوين والعناوين الفرعية ومصطلح "الاتفاق" في سائر النص مقبولا. وقال إن المصطلح سيعرّف تعريفاً واضحاً عند ظهوره لأول مرة مع التعليق بأنه "يشار إليه فيما بعد على أنه 'الاتفاق'".

٥٤ - وقد تقرر ذلك.

٥٥ - السيد بيلينجر (فرنسا): أشار إلى الفقرة ١٧ المتعلقة بالقدرة على إبرام الاتفاق عبر الحدود، فاستفسر عن القول بأن محاكم القانون المدني تنقصها إمكانية الاجتهاد المتاحة لمحاكم القانون العام. وقال إن العكس هو الصحيح، في بعض الظروف، ذلك أن القضاة يمارسون كثيراً من السلطة التقديرية في محاكم القانون المدني. ولهذا، قال إنه يقترح شطب الجملة الثانية.

٥٦ - السيد شوفيش (ألمانيا): قال إنه إذا كانت الجملة "الاتفاق الذي يحتاج إلى موافقة المحكمة"، الواردة في مطلع الجملة الأولى تشير إلى أحد متطلبات القانون الوطني في ولاية تطبيق القانون المدني، فلن يجد القاضي المعني مشكلة لأن الأساس التشريعي لاتخاذ القرار موجود بالفعل. أما إذا كان الأمر يستدعي اتفاق الأطراف على لزوم موافقة المحكمة، فإن ذلك قد يكون فيه إشكال في بعض الولايات القضائية المطبقة

الموغل في العمومية. وأضاف أنه يرى أن مصطلح "عقد إدارة الإعسار" أو "اتفاق الإعسار عبر الحدود" كان ينبغي أن يتخلل مشروع الملاحظات.

٤٤ - الرئيس: اقترح البحث عن ترجمة فرنسية أنسب لـ "اتفاق عبر الحدود".

٤٥ - السيدة فال (السنغال): أشارت إلى أن عنوان مشروع الملاحظات يشير إلى *procédures d'insolvabilité internationale* (إجراءات الإعسار الدولي). وقالت إن من الواضح، بالتالي، أن جميع الإشارات إلى *accords internationaux* (اتفاقات دولية) تتعلق بالإعسار.

٤٦ - السيد كوبر (رابطة إنسول الدولية): قال إن المصطلحات المتحدث عنها قلما تدرج في ما يتفق عليه من مستندات نهائية للمحاكم. وأضاف أن تلك المستندات عادة ما تسرد القضايا تحت عنوان عام، ثم تصف خصائص القضية. ولذا، فإن احتمال وجود اتفاق دولي يكون أوسع فحوى لا يكاد يذكر.

٤٧ - السيد كوماروف (الاتحاد الروسي): أكد أنه ينبغي التركيز على "الإعسار" بدلا من "عبر الحدود". وعليه، اقترح بأن تعدل كافة الإشارات إلى "الاتفاقات عبر الحدود" لتصبح "اتفاقات الإعسار عبر الحدود".

٤٨ - السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية) والسيد بيلينجر (فرنسا) والسيد شوفيش (ألمانيا): أيدوا اقتراح ممثل الاتحاد الروسي.

٤٩ - السيدة ساندرسون (المملكة المتحدة)، بتأييد من السيد غاندي (الهند): قالت إن الفقرة ١٣ '١' من "المسرد" تعرّف بوضوح مصطلح "الاتفاق عبر الحدود". وإن من رأيها أنها كافية للاستجابة لشواغل بعض الوفود.

٦٠- السيد شوفيش (ألمانيا): قال إن إعادة الصياغة التي اقترحتها ممثل الولايات المتحدة قد استجابت لمشاغل وفده.

٦١- الرئيس: قال إن الأمانة ستراجع الجملة الأولى من الفقرة ١٧ وفقاً لما اقترحه ممثل الولايات المتحدة.

٦٢- السيد شوفيش (ألمانيا): لاحظ أن الجملة الثانية من الفقرة ١٨ توحى بأن بعض القضاة قد يصدرون حكماً غير صحيح لأنهم يخشون أن يحملوا المسؤولية شخصياً، وليس هذا هو الأمر يقيناً. لذا، اقترح الاستعاضة عن عبارة "أنه في بعض الولايات القضائية التي تطبق القانون المدني ربما يُحمّل القضاة المسؤولية شخصياً" بالآتي: "أن القضاة، في بعض الولايات التي تطبق القانون المدني، يتصرفون عموماً على أساس القانون المكتوب. وقد يؤدي التصرف خارج القانون إلى تحمل المسؤولية شخصياً، كالشأن في ولايات قضائية أخرى".

٦٣- السيد بيلينجر (فرنسا): قال إن أبسط حل للمشكلة في الفقرتين ١٧ و١٨ سيكون حذف أية إشارة إلى الولايات القضائية المطبقة للقانون المدني والإشارة، بدلاً من ذلك، إلى "بعض الولايات القضائية".

٦٤- الرئيس: قال إنه يعتبر أن اللجنة تود اعتماد الباب الثالث - ألف (المسائل الأولية)، بصيغتها المنقحة، تجسيداً لتعليقات واقتراحات الوفود.

٦٥- وقد تقرر ذلك.

الباب باء: المقارنة بين اتفاقات الإعسار عبر الحدود

٦٦- السيدة كليفت (الأمانة): قدمت الباب ألف، قائلة إن الغرض من هذا الباب هو التحفيز على زيادة فهم المحتوى المحدد للاتفاقات عبر الحدود وتبيان ما الذي أنجز ويمكن أن ينجز في استعمال تلك الاتفاقات عملياً. وأضافت أن الهدف المتوخى ليس استنباط اتفاق نموذجي باعتباره "مقاساً واحداً للجميع"،

للقانون المدني. واقترح، بالتالي، تعديل الجملة لتصبح كالاتي: "إذا اتفق الأطراف على ضرورة موافقة المحكمة، فقد يواجهون المشاكل في بعض الولايات القضائية التي تطبق القانون المدني، لأن موافقة المحكمة في تلك الولايات القضائية لا يشرّعها القانون؛ لكن، من المستبعد جداً أن يتفق الأطراف بمقتضى ذلك، لأنهم يدركون أنهم سيواجهون المشاكل".

٥٧- السيد كلارك (الولايات المتحدة الأمريكية): أيد اقتراح ممثل ألمانيا. بيد أنه ارتأى أن من غير الضروري الإشارة إلى الولايات القضائية التي تطبق القانون المدني واقترح الصيغة البديلة التالية: "قد يرغب الأطراف في الاتفاق في استصدار موافقة المحكمة، غير أنه قد تصادف صعوبات في بعض الولايات القضائية في الحصول عليه". وربما يتعين أيضاً أن يجسد مشروع الملاحظات كون الممارسين في مجال الإعسار يصوغون اتفاقات متطورة ويتوقع أنهم قد لا يحتاجون إلى موافقة المحكمة.

٥٨- السيد بيلينجر (فرنسا): قال إنه لا حاجة إلى المقابلة بين تقاليد القانون المدني والقانون العام على نحو يوهّم بدوئية الأول. والسبب في عقد عدد كبير من بروتوكولات الإعسار عبر الحدود فيما بين البلدان المطبقة للقانون العام هو، على الأرجح، كونها لها لغة واحدة.

٥٩- السيد كوبر (رابطة إنسول الدولية): قال إنه يتفق مع الاقتراح الداعي إلى حذف الإشارة إلى الولايات المطبقة للقانون المدني. وأردف يقول إن محكمة فرنسية قد وجدت نفسها، في الآونة الأخيرة قادرة على الاعتراف بممارسين مبرمين لاتفاقات الاتفاق معهم، ولو أنها لم تستطع العثور على أساس لإقرار الاتفاق. وإن فعل المحكمة، في تلك الحالة، قد عكس القبول العملي بأن ما حدث كان خيراً للقضية، لكنها توقفت عند "الموافقة" الرسمية. وينبغي للنص الذي ستعتمده الأونسيترال أن يعكس هذا النهج.

بأن تشكل تلك البنود جزءاً من "بروتوكول نمطي". فقد أدرجت لأغراض توضيحية ليس إلا.

٧٠- ويتضمن مرفق مشروع الملاحظات ملخصاً للاتفاقات عبر الحدود المشار إليها في متن النص. والغرض من الملخصات هو إعطاء فكرة أساسية عن القضية التي يقوم عليها الاتفاق عبر الحدود والتمكين من الرجوع إلى الاتفاقات المتاحة للعموم.

٧١- السيد كلارك (الولايات المتحدة الأمريكية): لاحظ أن قيمة تجميع عينات محددة من اتفاقات الإعسار عبر الحدود لا تقدر بثمن. فالبلدان التي تواجه حالات الإعسار عبر الحدود للمرة الأولى كثيراً ما تبحث عن الأدوات التي يمكنها الاستعانة بها، ويمكن أن يكون التجميع الوارد في الباب باء مورداً نفيساً لها. وقال إن كونها تحمل ترخيص الأونسيرال بنشرها سيزيد من مرجعيتها في أعين المستعملين. وأضاف أن الأمانة تستحق جزيل الشناء على ما أنجز من عمل.

٧٢- الرئيس: قال إن قضيتين في غاية الأهمية حدثتا مؤخراً - ألا وهما قضية مادوف وليمان براذرز - وينبغي للجنة أن تأذن للأمانة بإضافة معلومات عن كل منهما إلى الباب باء استكمالاً له.

٧٣- السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية): قال إن قضية ليمان براذرز تعد على الأرجح أطول إجراء للإعسار عبر الحدود في التاريخ، بينما قضية مادوف هي ربما أكبر نصب مالي يرتكب على الإطلاق، إذ انطوت على ٥٠ بليون دولار ومستثمرين في كثير من البلدان في العالم أجمع. ومضى يقول إن القضيتين تزودان بمعلومات تنبئ عن الكيفية التي يمكن بها التعامل مع المسائل الكامنة وسيكون من المفيد إدراجهما في مشروع الملاحظات. وإلا ضاع الكثير من التاريخ والخبرة.

وإنما وصف محتوى وهيكلك عدد من الاتفاقات المستعملة في حالات حديثة عابرة للحدود، مع بيان مختلف المناهج المتبعة تجاه نفس المواضيع. واستطردت قائلة إنه، قد كان هناك، قدر المستطاع، سعي إلى تحديد أسباب إدراج أحكام مختلفة في اتفاقات معينة. وقالت إن الباب باء يغطي تشكيلة من المواضيع، منها الحثيات والمصطلحات وسلطات ومسؤوليات المحاكم وإدارة الإجراءات وتوزيع المسؤوليات على أطراف الاتفاق والتواصل وتعديل ومراجعة وإبطال الاتفاق.

٦٧- واسترسلت قائلة إن بعض المسائل، مثل المصطلحات وقواعد التفسير، قد تكون أقل مدعاة للجدل وقد يكون من الأسهل الاتفاق عليها. ولا غرو، فإن درجة من التوحيد يبدو أنها تتحقق فيما يتعلق بهاتين المسألتين. أما المسائل الأخرى، مثل الأحكام المتصلة بالمحاكم وإدارة الإجراءات وتوزيع المسؤوليات فيما بين أطراف الاتفاق، فقد يتبدى أنها أعسر على التناول، لأنها تخص مسائل أكثر وزناً قد يدخل فيها القانون المنطبق في مختلف إجراءات الإعسار.

٦٨- وقالت، على سبيل المثال، إنه بإدراج حكم بشأن المحاكم يمكن أن تسند المسؤولية عن مسائل معينة، مثل بيع بعض الموجودات، إلى محكمة واحدة. وبدلاً من ذلك، يمكن أن تبين بذلك العوامل التي تؤخذ في الاعتبار في تحديد المحكمة وتحديد المسؤوليات لها؛ فمثلاً، يمكن أن تناط بكل محكمة المسؤولية عن الموافقة على المعاملات التي تدخل فيها الموجودات المخصصة في نطاق ولايتها القضائية. وقد تتطلب بعض الأحكام التي تسري على المحاكم موافقتها لتكون نافذة المفعول، وإن كانت نفس النتيجة يمكن أن تحقق بالاتفاق بين الأطراف بما لا يستلزم موافقة المحكمة.

٦٩- ومضت قائلة إن الجزء باء يحتوي على "عينات من البنود" ليس المراد بها أن تكون بنوداً نمطية، ولا هو مقترح

- ٧٤- الرئيس: قال إنه سيعتبر، إن لم يسمع أي اعتراض، أن اللجنة ترغب في إدراج معلومات عن قضيي الإعسار الحديثين وأنها تود اعتماد الباب الثالث-باء (المقارنة بين اتفاقات الإعسار عبر الحدود)، بصيغته المعدلة، من مشروع الملاحظات.
- ٧٥- وقد تقرر ذلك.
- ٧٦- الرئيس: قال إن الفريق العامل قد اقترح الاستعاضة عن عبارة "ملحوظات" بـ"الدليل العملي". وبما أن العنوان طويل، في نظره، اقترح اختصاره إلى "الدليل العملي بشأن التعاون على الإعسار عبر الحدود" وإيراد شرح كامل للعنوان في صلب النص.
- ٧٧- السيد شوفيش (ألمانيا) والسيدة ساندرسون (المملكة المتحدة): أيدا اقترح الرئيس.
- ٧٨- السيد ريدموند (الولايات المتحدة الأمريكية)، بتأييد من السيدة فال (السنغال): قال إنه سيكون من النافع الاحتفاظ بالإشارة إلى الأونسيترال في العنوان المنقح قصد إيضاح مصدر المنتج، نظراً لما تتمتع به الأونسيترال من مصداقية في الأوساط الحقوقية.
- ٧٩- الرئيس: قال إنه يعتبر أن اللجنة تود اعتماد العنوان "دليل الأونسيترال العملي بشأن التعاون على الإعسار عبر الحدود".
- ٨٠- وقد تقرر ذلك.
- رفعت الجلسة الساعة ١٢/٣٠