A

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

A/CN.9/422
25 April 1996
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة التاسعة والعشرون
نيويورك ، ٢٨ أيار/مايو -
١٤ حزيران/يونيه ١٩٩٦

# تقرير الفريق العامل المعني بقانون الاعسار عن أعمال دورته التاسعة عشرة (نيويورك ، ١ - ١٢ نيسان/أبريل ١٩٩٦)

## المحتويات


| | | الفقرات | الصفحة |
|---|---|---|---|
| أولا - | مقدمة | ١-١١ | ٣ |
| ثانيا - | المداولات والمقررات | ١٢-١٣ | ٦ |
| ثالثا - | مشاريع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن التعاون القضائي والوصول والاعتراف في قضايا الاعسار عبر الحدود | ١٤-١٩٩ | ٦ |
| | ألف - ملاحظات عامة | ١٤-١٦ | ٦ |
| | باء - النظر في مشاريع الأحكام | ١٧-٢٣ | ٧ |
| الفصل الأول - | أحكام عامة | ٢٤-٧٤ | ٩ |
| المادة ١ - | نطاق التطبيق | ٢٤-٣٣ | ٩ |
| المادة ٢ - | التعاريف وقواعد التفسير | ٣٤-٦٥ | ١٢ |
| المادة - ٣ | الالتزامات الدولية للدولة المشترعة | ٦٦-٦٧ | ١٩ |
| المادة ٤ - | [المحكمة] [السلطة] المختصة للاعتراف بالاجراءات الأجنبية | ٦٨-٦٩ | ١٩ |

| | المحتويات (تابع) | الفقرات | الصفحة |
|---|---|---|---|
| المادة - ٥ | الاذن للمديرين بالتصرف خارج اقليم الدولة | ٧٠-٧٤ | ٢٠ |
| الفصل الثاني - | الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية . . . | ٧٥-١٢٨ | ٢١ |
| المادة ٦ - | الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية . . . | ٧٦-٩٣ | ٢١ |
| المادة ٧ - | اتاحة الانتصاف إثر الاعتراف بالاجراءات الأجنبية . . . . . | ٩٤-١١٩ | ٢٥ |
| المادة ٨ - | تعديل تدبير الانتصاف وانهاؤه . . . . . | ١٢٠-١٢١ | ٣٣ |
| المادة ٩ - | اشعار الدائنين . . . . . | ١٢٢-١٢٣ | ٣٣ |
| المادة ١٠ - | الوفاء بالالتزامات تجاه المدين . . . . . | ١٢٤-١٢٨ | ٣٣ |
| الفصل الثالث - | التعاون القضائي . . . . . | ١٢٩-١٤٣ | ٣٥ |
| المادة ١١ - | الترخيص بالتعاون القضائي . . . . . | ١٢٩-١٤٣ | ٣٥ |
| الفصل الرابع | وصول ممثلي الاعسار الأجانب والدائنين الى المحاكم . . . . . | ١٤٤-١٩١ | ٣٨ |
| المادة ١٢ - | طلب الاعتراف بالدعوى الأجنبية . . . . . | ١٤٤-١٥١ | ٣٨ |
| المادة ١٣ - | الاثبات فيما يتعلق بدعوى الاعسار الأجنبية | ١٥٢-١٥٩ | ٤٠ |
| المادة ١٤ - | المثول المحدود . . . . . | ١٦٠-١٦٦ | ٤٢ |
| المادة ١٥ - | الطلبات الخاطئة الوجهة . . . . . | ١٦٧-١٦٩ | ٤٣ |
| المادة ١٦ - | بدء اجراءات الاعسار من جانب الممثل الأجنبي . . . . . | ١٧٠-١٧٧ | ٤٤ |
| المادة ١٧ - | امكانية وصول الدائنين الأجانب الى دعوى الاعسار في الدولة المشرعة . . . . . | ١٧٨-١٩١ | ٤٥ |
| الفصل الخامس - | الدعاوى المتزامنة . . . . . | ١٩٢-١٩٩ | ٤٨ |
| المادة ١٨ - | الدعاوى المتزامنة . . . . . | ١٩٢-١٩٧ | ٤٨ |
| المادة ١٩ - | نسبة سداد الديون للدائنين . . . . . | ١٩٨-١٩٩ | ٤٩ |
| الأعمال المستقبلية . . . . . | | ٢٠٠ | ٥٠ |

## أولا - مقدمة

١ - في الدورة الحالية ، واصل الفريق العامل المعني بقانون الاعسار أعماله التي شرع فيها عملا بمقرر اتخذته اللجنة في دورتها الثامنة والعشرين (فيينا ، ٢ - ٢٦ أيار/مايو ١٩٩٥) ، بشأن اعداد صك قانوني يتعلق بالاعسار عبر الحدود .(١)

٢ - وكان قرار اللجنة القاضي بالاضطلاع بأعمال بشأن الاعسار عبر الحدود قد اتخذ استجابة لاقتراحات قدمها اليها مهنيون ممارسون تعنيهم تلك المشكلة على نحو مباشر ، وخصوصا أثناء مؤتمر لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بشأن "القانون التجاري الموحد في القرن الحادي والعشرين" الذي عقد في نيويورك بالاقتران مع الدورة الخامسة والعشرين للجنة المعقودة في الفترة من ١٨ الى ٢٢ أيار/مايو ١٩٩٢ .(٢) وقررت اللجنة في دورتها السادسة والعشرين مواصلة النظر في تلك الاقتراحات .(٣) وفي وقت لاحق ، ومن أجل تقييم مدى استصواب وجدوى الاضطلاع بأعمال في هذا المجال ، ورغبة في تحديد نطاق العمل كما ينبغي ، عقدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والرابطة الدولية للأخصائيين في مجال الاعسار ندوة بشأن الاعسار عبر الحدود (فيينا ، ١٧ - ١٩ نيسان/أبريل ١٩٩٤) ، اشترك فيها أخصائيون في مجال الاعسار من مختلف التخصصات ، وقضاة ، ومسؤولون حكوميون ، وممثلون لقطاعات معنية أخرى من بينها المقرضون .(٤)

٣ - وأسفرت الندوة الأولى للجنة القانون التجاري الدولي والرابطة الدولية عن اقتراح مؤداه أن يكون لأعمال اللجنة في هذه المرحلة على الأقل هدف محدود ومفيد في الوقت نفسه ، هو تيسير التعاون القضائي

---

(١) **الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الخمسون ، الملحق رقم ١٧** (A/50/17) ، الفقرات ٣٨٢ - ٣٩٣ .

(٢) نشرت مداولات المؤتمر في الوثيقة A/CN.9/SER.D/1 - منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع E.94.V.14 .

(٣) **الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الثامنة والأربعون ، الملحق رقم ١٧** (A/48/17) ، الفقرات ٣٠٢ - ٣٠٦ . وترد مذكرة المعلومات الأساسية التي استندت اليها اللجنة في مناقشاتها في الوثيقة A/CN.9/378/Add.4 .

(٤) يرد تقرير الندوة في وثيقة الأمم المتحدة A/CN.9/398 ، ونشرت مداولات الندوة في International Insolvency Review, 1995, Vol. 4 .

واتاحة فرص الوصول الى المحاكم لمديري اجراءات الاعسار الأجانب ، والاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية (ويشار الى ذلك فيما يلي بعبارات "التعاون القضائي" و"الوصول والاعتراف") . واقترح أيضا عقد اجتماع دولي للقضاة بهدف محدد هو التماس أرائهم بشأن أعمال اللجنة في هذا المجال . ولقي هذان الاقتراحان قبولا لدى اللجنة في دورتها السابعة والعشرين .(٥)

٤ - وفي وقت لاحق ، عقدت الندوة القضائية المعنية بالاعسار عبر الحدود والمشتركة بين لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والرابطة الدولية للأخصائيين في مجال الاعسار في تورنتو في يومي ٢٢ و ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥ . (٦) وكان الغرض من الندوة القضائية هو الحصول للجنة ، وهي تشرع في أعمالها بشأن الاعسار عبر الحدود ، على آراء القضاة وآراء المسؤولين الحكوميين المعنيين بتشريعات الاعسار ، بشأن مسألة محددة هي التعاون القضائي في قضايا الاعسار عبر الحدود وبشأن الموضوعين ذوي الصلة بهذا التعاون ، وهم الوصول والاعتراف . واتفق الرأي في الندوة القضائية على أنه يجدر باللجنة أن تعد اطارا تشريعيا للتعاون القضائي ، يتخذ مثلا شكل أحكام تشريعية نموذجية ، وأن تضمّن النص الذي ستعده أحكاما بشأن الوصول والاعتراف . ولدى احاطة اللجنة علما بالآراء التي أعرب عنها في الندوة القضائية ، أشارت الى أن الفريق العامل سيبحث طائفة من المسائل التي طرحت في الندوة القضائية فيما يتعلق بالنطاق والنهج والآثار الممكنة للنص القانوني الذي سيجري اعداده .

٥ - وبدأ الفريق العامل هذا البحث في دورته السابقة المعقودة في فيينا في الفترة من ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر الى ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٥ ،(٧) وتضمن ذلك النظر في مشاريع أحكام بشأن مسائل مختلفة من بينها تعاريف مصطلحات معينة ، وقواعد الاعتراف بالاجراءات الأجنبية ، والآثار المترتبة على الاعتراف ، وطرائق وصول ممثلي الاعسار الأجانب الى المحاكم ، والتعاون القضائي في سياق الاجراءات المتزامنة . وفي نهاية تلك الدورة ، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة أن تعد لدورته الحالية مشاريع أحكام بشأن التعاون القضائي والوصول والاعتراف ، آخذة في الاعتبار الآراء المبداة والاقتراحات المقدمة في تلك الدورة .

---

(٥) **الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة التاسعة والأربعون ، الملحق رقم ١٧** (A/49/17) الفقرات ٢١٥ - ٢٢٢ .

(٦) يرد تقرير الندوة القضائية في الوثيقة A/CN.9/413 .

(٧) يرد التقرير الخاص بمداولات دورة الفريق العامل في الوثيقة A/CN.9/419 .

٦ - وقد عقد الفريق العامل ، المؤلف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة ، الدورة الحالية في نيويورك في الفترة من ١ الى ١٢ نيسان/أبريل ١٩٩٦ . وحضر الدورة ممثلون للدول التالية الأعضاء في الفريق العامل : الاتحاد الروسي ، الأرجنتين ، أسبانيا ، استراليا ، ألمانيا ، أوروغواي ، ايران (جمهورية - الاسلامية) ، ايطاليا ، بلغاريا ، بوتسوانا ، بولندا ، تايلند ، الجمهورية السلوفاكية ، سنغافورة ، شيلي ، الصين ، فرنسا ، فنلندا ، كينيا ، المملكة العربية السعودية ، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية ، النمسا ، الهند ، الولايات المتحدة الأمريكية ، اليابان .

٧ - وحضر الدورة مراقبون من الدول التالية : استونيا ، أوكرانيا ، بنن ، بوروندي ، الجمهورية التشيكية ، جمهورية ، كوريا ، جنوب أفريقيا ، سوازيلند ، السويد ، سويسرا ، كرواتيا ، كندا ، كولومبيا ، لبنان ، المغرب ، ميانمار ، ناميبيا ، هولندا .

٨ - وحضر الدورة أيضا مراقبون من المنظمات الدولية التالية : مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي والرابطة الأوروبية للأخصائيين في مجال الاعسار والرابطة الدولية للأخصائيين في مجال الاعسار ورابطة المحامين الدولية وغرفة التجارة الدولية والاتحاد النسائي الدولي للاعسار واعادة التشكيل والاتحاد الدولي للمحامين .

٩ - وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين :

**الرئيس** : السيدة كاثرين سابو (كندا)

**المقرر** : السيد ريكاردو ساندوفال (شيلي) .

١٠ - وكان معروضا على الفريق العامل الوثائق التالية : جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.V/WP.43) ؛ ومذكرة من الأمانة العامة تتضمن مشاريع أحكام تشريعية بشأن التعاون القضائي والوصول والاعتراف في قضايا الاعسار عبر الحدود (A/CN.9/WG.V/WP.44) ، هيأت الأساس لمداولات الفريق العامل .

١١ - وأقر الفريق العامل جدول الأعمال الموقت التالي :

١ - انتخاب أعضاء المكتب .

٢ - اقرار جدول الأعمال .

٣ - الاعسار عبر الحدود .

٤ - مسائل أخرى .

٥ - اعتماد التقرير .

## ثانيا - المداولات والمقررات

١٢ - نظر الفريق العامل في مجموعة مشاريع أحكام تشريعية بشأن التعاون القضائي والوصول والاعتراف في قضايا الاعسار عبر الحدود مقدمة في المذكرة التي أعدتها الأمانة العامة (A/CN.9/WG.V/WP.44) .

١٣ - ومع تقدم الفريق العامل في نظره في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.44 ، أنشأ فريق صياغة غير رسمي لتنقيح مشاريع الأحكام التشريعية وفقا للمداولات التي جرت والقرارات التي اتخذت . وترد أدناه في الفصل الثالث مداولات الفريق العامل واستنتاجاته ، بما في ذلك نظره في مشاريع الأحكام المختلفة .

## ثالثا - مشاريع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن التعاون القضائي والوصول والاعتراف في قضايا الإعسار عبر الحدود

### ألف - ملاحظات عامة

١٤ - قبل أن يعكف الفريق العامل على النظر تفصيليا في مشروع المواد، تبادل الفريق ملاحظات ذات صفة عامة، بدءا بمسألة الشكل الذي يكون عليه الصك الجاري إعداده.

١٥ - وأُشير الى أن مشروع النص المعروض على الفريق العامل يأخذ شكل أحكام تشريعية نموذجية، وقد قدمته الأمانة العامة بهذا الشكل على افتراض أنه سيستخدم كأداة للعمل، وأنه لن يحول دون اتخاذ قرار في نهاية المطاف بتحويل النص الى مشروع اتفاقية. وتركزت الاعتبارات التي طُرحت تأييدا للتشريع النموذجي على الرغبة في أن يكون النص مرنا نظرا لاختلاف النهج المعمول بها في القانون الوطني وتباين أشكال التعاون والتنسيق في حالات الإعسار عبر الحدود. وأُشير أيضا الى الصعاب التي ووجهت فيما بُذل من جهود

لصياغة اتفاقيات متعددة الأطراف واعتمادها في هذا الميدان.

١٦ - وفي الوقت نفسه، طُلب الى الفريق العامل أن لا يستبعد إمكانية اعتماد النص في النهاية على شكل مشروع اتفاقية. وذُكر أن احتمال عمل ذلك سيكون أكبر في حالة النص الجاري إعداده وذلك لأنه يتناول من الناحية الأساسية أمورا إجرائية ويتضمن أحكاما تصلح للإدراج في اتفاقية. ووافق الفريق العامل على أن يعود في مرحلة تالية الى مسألة الشكل الذي يكون عليه الصك.

## باء - النظر في مشاريع الأحكام

### العنوان

١٧ - بدأ الفريق العامل قراءته للمشروع بالنظر في عنوانه، الذي صيغ على أنه "أحكام تشريعية نمونجية" وليس على أنه "قانون نمونجي". وذُكر أن مبعث ذلك هو توقع احتمال إدماج هذه الأحكام في اللوائح الوطنية القائمة بشأن الإعسار على سبيل "الرقي بها" لتناول حالات الإعسار عبر الحدود، بدلا من سنِّها كقانون قائم بذاته.

### الديباجة

١٨ - فيما يلي نص الديباجة كما نظر فيها الفريق العامل:

"لما [كانت حكومة] [كان البرلمان] الدولة المشترعة [ترى] [يرى] من المستصوب توفير آليات فعالة لتناول حالات الإعسار عبر الحدود من أجل تعزيز الأهداف التالية:

(أ) إدارة حالات الإعسار إدارة منصفة وكفؤة تكفل حماية مصالح الدائنين من الدولة المشترعة، وكذلك مصالح الدائنين الأجانب؛

(ب) زيادة قيمة أموال المدين المعسر في حالة الشروع في إجراءات الإعسار؛

(ج) تيسير إنقاذ الأعمال التجارية السليمة في جوهرها برغم تعثرها المالي، ومن ثم حماية الاستثمار والإبقاء على الوظائف؛

(د) التشجيع على تهيئة بيئة يمكن التنبؤ بها وتوفير هذه البيئة للتجارة والاستثمار في

الدولة المشترعة؛

(هـ) زيادة التعاون بين المحاكم وغيرها من السلطات المختصة في البلدان المتأثرة بحالات إعسار عبر الحدود؛

فقد اشترعت القانون التالي."

١٩ - وقد أُبدي التأييد لإيراد ديباجة. وذُكر أن هذا السرد للمقاصد الأساسية للنص سيكون أداة مفيدة في تفسير النص وتطبيقه.

٢٠ - واقتُرح أن يُكتفى في الفقرة الفرعية (أ) بمجرد الإشارة الى حماية "مصالح الدائنين"، بدلا من إيراد إشارة مستقلة الى الدائنين المحليين والدائنين الأجانب، وكانت الخشية التي أُبديت في هذا الشأن هي أن تشعَب الإشارة ربما يوحي خطأ بالتمييز بين هاتين الفئتين من الدائنين.

٢١ - وعلاوة على ذلك ، ذهب رأي الى أن الفقرة الفرعية (أ)، التي تكتفي بالإشارة الى حماية مصالح الدائنين، ربما تكون ضيقة النطاق بغير موجب إذ ربما توجد طائفة مختلفة من الأطراف الآخرين المهتمين بإدارة حالات الإعسار عبر الحدود.

٢٢ - ومن النقاط الأخرى التي اقتُرح أنه يمكن إضافتها الى الديباجة إيراد إشارات الى: "عدم التمييز" على أساس جنسية الدائنين؛ وفي الفقرة (ب)، الحصول على معلومات عن الوضع المالي للمدين؛ وحماية الأصول كهدف من أهداف الأحكام.

٢٣ - وفيما بعد قدم فريق الصياغة الذي أنشأه الفريق العامل الصيغة المنقحة الآتية للديباجة لكي ينظر فيها في دورة لاحقة :

"لما [كانت حكومة] [كان برلمان] الدولة المشترعة [ترى] [يرى] من المستصوب توفير آليات فعالة لتناول حالات الإعسار عبر الحدود من أجل تعزيز الأهداف التالية:

(أ) إدارة حالات الإعسار عبر الحدود إدارة منصفة وكفؤة تكفل حماية مصالح الدائنين والأطراف المعنية الأخرى؛

(ب) تيسير جمع المعلومات عن أموال المدين وشؤونه وحماية أموال المدين وتحقيق أقصى زيادة في قيمتها لأغراض إدارة حالة إعسار عبر الحدود؛

(ج) تيسير إنقاذ الأعمال التجارية السليمة في جوهرها برغم تعثرها المالي، ومن ثم حماية الاستثمار والإبقاء على الوظائف؛

(د) التشجيع على تهيئة بيئة يمكن التنبؤ بها وتوفير هذه البيئة للتجارة والاستثمار في الدولة المشترعة؛

(هـ) زيادة التعاون بين المحاكم وغيرها من السلطات المختصة في الدول المتأثرة بحالات إعسار عبر الحدود،

فقد اشترعت القانون التالي ."

## الفصل الأول - أحكام عامة

### المادة ١ - نطاق التطبيق

٢٤ - أجرى الفريق العامل مناقشة لنطاق تطبيق الأحكام التشريعية النموذجية تم الاستناد فيها على مشروع المادة التالي:

"ينطبق هذا [القانون] [البند] على حالات الإعسار التي يحدث فيها أن:

(أ) يبدأ إجراء أجنبي، ويلتمس من الدولة المشترعة الاعتراف بذلك الإجراء و [إنفاذ أمر أو شكل آخر من] المساعدة أو الإنصاف؛

(ب) أو تجري إجراءات الإعسار في الدولة المشترعة، وتلتمس المحكمة المساعدة لصالح تلك الإجراءات من محكمة أو سلطة مختصة أجنبية؛

(ج) أو تجري إجراءات الإعسار بشأن مدين ما في الدولة المشترعة وفي دولة أو دول أخرى في آن واحد."

٢٥ - وقد أشار الفريق العامل الى أن القصد من المادة ١ هو شمول نطاق تطبيق النص لثلاثة أنواع من حالات الإعسار عبر الحدود: الحالات التي يبدأ فيها تحريك الإجراء في دولة أجنبية والتماس المساعدة من الدولة المشترعة؛ والحالات التي يبدأ فيها تحريك الإجراء في الدولة المشترعة وتُلتمس المساعدة من محكمة أو سلطة مختصة أجنبية؛ والحالات التي تسير فيها الإجراءات في وقت واحد في الدولة المشترعة وفي دولة أخرى أو أكثر.

٢٦ - وأبديت شكوك حول ضرورة إدراج أحكام من قبيل الأحكام الواردة في الفقرة الفرعية (ب). وردا على ذلك، أُشير الى أن القصد من الفقرة الفرعية (ب) هو مجرد الترخيص لمحاكم الدولة المشترعة بالتماس المساعدة من الخارج فيما يتعلق بإجراءات الإعسار السائرة في الدولة المشترعة، وهـــي مسألة لا تتناولها القوانين الوطنية بالدرجة الكافية. وبعد المداولة ، ووفق عموما في الفريق العامل على أنه ينبغي الاحتفاظ بالإشارة الى الحالات المذكورة في مشروع المادة ١.

٢٧ - وبالإضافة الى ذلك، لاحظ الفريق العامل أن هناك حالة إضافية لها رنين دولي يُلمح إليها مشروع المادة ١٧، التي تشير الى وجود دائنين أجانب وإلى مبدأ المعاملة الوطنية للدائنين، بما في ذلك تمكن الدائنين الأجانب من تحريك إجراءات الإعسار في الدولة المشترعة. واقتُرح الإشارة الى هذه الحالة أيضا في مشروع المادة ١.

٢٨ - وفيما يتعلق بالمكان الذي يورد فيه مشروع المادة ١، اقترح أنه من زاوية بنائية محض فإن الأنسب أن تجيء بعد المادة التي يرد فيها تعريف المصطلحات. وردا على ذلك، ذكر أن هناك مزية في بيان نطاق التطبيق بصورة عامة قبل بيانه بمزيد من التفصيل في تعريف المصطلحات.

٢٩ - ولوحظ أنه ولئن كان القصد الرئيسي من النص هو الاعتراف بالإجراءات الأجنبية، فإن "الاعتراف" لا يرد له ذكر إلا في الفقرة (أ). ولذلك اقترح أن يشدد مشروع المادة ١ بصورة أكثر صراحة على مبدأ الاعتراف بالإجراءات الأجنبية.

٣٠ - وأثيرت شكوك حول استعمال مصطلحات من قبيل "إعسار" و "حالات إعسار" و "إجراءات الإعسار" بمعنى واحد. ولوحظ أن هذه المصطلحات ليس لها معنى متفق عليه من الجميع وقد تدخل عنصرا من عدم اليقين. واقترح الاشارة عوضا عن ذلك إلى "الحالات" التي يمكن فيها التماس المساعدة. ودعا اقتراح آخر إلى إيراد تعريف لمصطلح "اجراء الاعسار" يكون بدرجة من الاتساع تكفي لشمول جميع أنواع الإجراءات التي يجوز في شأنها التماس المساعدة، وحالتئذ يمكن الاشارة في النص إلى الإجراءات التي يتم تحريكها

في الدولة المشترعة على أنها "محلية" وإلى الإجراءات التي يتم تحريكها في أية دولة أخرى على أنها "أجنبية". (بشأن اقتراح ادراج تعريف لمصطلح "اجراء الاعسار" ، انظر أيضا الفقرتين ٤٦ و ٤٧) .

٣١ - وردا على ذلك، ذكر أن الغرض الرئيسي من النص هو إنشاء نظام قانوني يضمن الاعتراف بالإجراءات الأجنبية. وبالاضافة إلى ذلك، ذكر أنه ولئن احتاج الأمر إلى وضع تعريف لمصطلح "الإجراء الأجنبي"، فلا حاجة إلى تعريف المصطلح الذي يشير الى "الإجراء المحلي"، حيث أن مستقر النص سيكون هو التشريعات الوطنية المتعلقة بالاعسار. وعلاوة على ذلك، أشير إلى أن إضافة تعريف للمصطلح الذي يشير الى "الإجراء المحلي" يمكن أن ينطوي على احتمال تعارضه مع القانون الوطني أو أن يؤدي الى تولد انطباع خاطئ بأن النص يرمي إلى التوحيد الموضوعي لقضايا الإعسار.

٣٢ - وفيما يتعلق بالصياغة الدقيقة التي ينبغي وضعها لمشروع المادة ١، فقد طرح عدد من الاقتراحات. فذهب اقتراح إلى أن العبارة التي وضعت بين قوستين معقوفتين في الفقرة الفرعية (أ) والتي تشير إلى إنفاذ أمر هي من قبيل الحشو، إذ أن ذلك يمثل شكلا من أشكال "المساعدة أو الإنصاف". وذهب اقتراح آخر إلى أنه ينبغي صقل الفقرة الفرعية (أ) بالاستعاضة في النص الإنكليزي عن عبارة "Sought on behalf of" بعبارة "With respect to"، أو بالإشارة إلى المساعدة التي تلتمس "من جانب محكمة أو ممثل أجنبي". وذهب اقتراح ثالث إلى أنه ينبغي تعديل الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) بجعلهما تشيران إلى ما تلتمسه محكمة أو يلتمسه ممثل أجنبي "من مساعدة أو إنصاف". وأشير في الرد على ذلك الاقتراح إلى أن الأمر ربما يتطلب إجراء مزيد من النظر في مسألة الاشارة إلى محكمة تلتمس "الإنصاف"، إذ ربما كان من الأنسب اعتبار أن المحاكم تلتمس "المساعدة".

٣٣ - وبعد المداولة، وجد الفريق العامل أن جوهر مشروع المادة ١ مقبول بصفة عامة وأحال الاقتراحات التي طرحت بشأن صيغتها النهائية إلى فريق الصياغة . وفيما بعد قدم فريق الصياغة الصيغة المنقحة التالية للمادة ١ لكي ينظر فيها الفريق العامل في دورة لاحقة :

**"المادة ١، نطاق التطبيق**

ينطبق هذا [القانون] [البند] على الحالات التالية:

(أ) بَدئ إجراء أجنبي ويلتمس الاعتراف بذلك الإجراء ومساعدة المحكمة أو ممثل أجنبي في ذلك الإجراء في الدول المشترعة؛

(ب) أو يجري إجراء في الدولة المشترعة في إطار [تضاف هنا أسماء القوانين المنطبقة في الدولة المشترعة فيما يتصل بالإعسار] ويلتمس من محكمة أجنبية المساعدة في ذلك الإجراء؛

(ج) أو يجري إجراء أجنبي ويجري في الوقت نفسه إجراء في الدولة المشترعة بشأن مدين معيَّن في إطار [تضاف هنا أسماء القوانين المنطبقة في الدولة المشترعة فيما يتصل بالإعسار]."

**المادة ٢ - التعاريف وقواعد التفسير**

٣٤ - نظر الفريق العامل في عدد من التعريفات وقواعد التفسير استنادا إلى مشروع المادة التالي:

"لأغراض هذا القانون:

(أ) يقصد بمصطلح "المدير" شخص أو هيئة [تعينه] [تعينها] محكمة [أو سلطة قانونية] في الدولة المشترعة [مفوض] [مفوضة] بإعادة تنظيم أصول أو شؤون المدين، أو تصفية أصول المدين، في سياق عملية إعادة تنظيم إجراءات تصفية شرع فيها بموجب قوانين الدولة المشترعة، بما في ذلك تنفيذ أي تدابير قد يؤمر باتخاذها عملا بهذا القانون؛

(ب) [...] يشمل مصطلح "المدين" شخصا قانونيا [أو طبيعيا] [معسرا] له وضع المعسر في إجراء أجنبي، [ولكنه لا يشمل المدينين الذين نشأت ديونهم [ظاهريا] [في معظمها] عن الاستخدام الشخصي أو الأسري أو العائلي وليس عن الاستخدام لأغراض تجارية]؛

(ج) يقصد بمصطلح "إجراء أجنبي" إجراء قضائي أو إداري جماعي [، طوعيا كان أو إلزاميا] عملا بقانون إعسار [، أو بقانون آخر ذي صلة بالإعسار،] في بلد أجنبي تخضع فيه أصول المدين أو شؤونه لمراقبة أو إشراف من جانب محكمة أو سلطة رسمية، أو من جانب شخص مختص تحت إشراف المحكمة أو السلطة الرسمية، لأغراض إعادة التنظيم أو التصفية؛

(د) يقصد بمصطلح "الممثل الأجنبي" شخص أو هيئة [يعين] [تعين] في إجراء أجنبي، [يفوضه] [يفوضها] قانون أو محكمة أو سلطة مختصة أخرى في إعادة تنظيم أصول المدين أو شؤونه، أو في تصفية أصوله؛

(هـ) تشير عبارة "بدء الإجراءات الأجنبية" الى بداية الإجراءات، سواء كان الأمر أو الحكم ببدء الإجراءات نهائيا أو غير نهائي؛

(و) تشير عبارة "إعادة التنظيم" الى إجراءات تسوى فيها حقوق الدائنين، والتزامات المدينين [، بما في ذلك عن طريق الصلح الواقي من الإفلاس]؛

(ز) تشير عبارة "الحقوق العينية" الى الحق في التصرف في الأصول لتحصيل قيمة الديون من عائدات أو إيرادات الأصول، أو الى حق خالص في الوفاء بمطالبة، بما في ذلك عن طريق الامتياز، أو الرهن، أو إحالة المطالبات عن طريق الضمان، [ترتيبات الاحتفاظ بحقوق التصرف في الأموال]، والحق في الاستعمال المجدي للأصول، [وحق الدائن في مقاصة المطالبات المتبادلة]."

**الفقرة الفرعية (أ) ("المدير")**

٣٥ - لوحظ ابتداء أن هذا التعريف وغيره من التعاريف الواردة في مشروع المادة ٢، ينبغي أن تصاغ بمصطلحات محددة المعنى بقدر الإمكان وليس باستعمال مصطلحات قد تكون لها تعاريف خاصة أو تعاريف متباينة في القوانين الوطنية. وتحقيقا لهذه الغاية اقترح استعمال مصطلح آخر غير "المدير"، من قبيل "الشخص المسؤول". وذهب اقتراح آخر إلى أن وضع تعريف لمصطلح "المدير" على درجة كافية من الاتساع إنما يتطلب الاشارة إلى إجراءات الإعسار بصورة عامة، بدلا من الاشارة إلى إجراءات إعادة التنظيم أو التصفية. وطرح اقتراح آخر على نفس الغرار ذهب إلى أن الأمر ينبغي أن يترك للقانون الوطني، وذلك مثلا بترك فراغ في الفقرة الفرعية (أ) تورد فيه الدولة المشترعة المصطلح أو المصطلحات المستخدمة في الدولة المشترعة.

٣٦ - واقترح حذف الاشارة الواردة بين قوسين معقوفتين إلى سلطة "قانونية"، حيث لا حاجة في بلدان كثيرة إلى الاشارة إلى قانون بالنسبة إلى سلطة المدير. على أنه طلب إلى الفريق العامل أن يضيف إشارة إلى التعيين من جانب "سلطة مختصة".

٣٧ - ودعا اقتراح آخر إلى النص في الفقرة الفرعية (أ) على أن المدير يعين من أجل "تسهيل" إعادة التنظيم و "الإضطلاع" بالتصفية وليس قيامه هو (أو هي) مباشرة بإعادة تنظيم أو تصفية أصول المدين أو أعماله. ومرد ذلك هو أن المدير يتصرف تلبية لأمر المحاكم ونيابة عن هيئات الدائنين. واقترح أيضا أن يركز تعريف مصطلح "المدير" على الصفات العامة للإجراءات ذات الصلة التي يعين في سياقها المدير، ألا وهي: الطابع الجماعي للإجراءات؛ والتعيين من جانب محكمة أو سلطة أخرى مختصة، والسلطات المتعلقة

بإعادة تنظيم أصول المدين أو أعماله أو بتصفية أصول المدين. وفي هذا الشأن، اقترح أن يتضمن النص تعريفا لمصطلحي "إعادة التنظيم" و "التصفية" توخيا للوضوح.

٣٨ - ومن الاعتبارات التي أشير إليها في الكلمات التي أدلى بها بعض الوفود أن تعريف مصطلح "المدير" ينبغي أن يوازي تعريف مصطلح "ممثل أجنبي"، تلافيا لإعطاء الممثلين الأجانب سلطات أكثر من السلطات المعطاة للمديرين المعينين محليا. وفي هذا الصدد، طُلب توخي الحذر لضمان ألا يؤدي الاعتراف بممثل أجنبي إلى الحيلولة دون اعتراف محكمة في الدولة المشترعة بأكثر من ممثل أجنبي واحد.

٣٩ - وبعد النظر في مختلف الاقتراحات المتعلقة بالصياغة وما أثير حول ذلك من أسئلة، كان موقف الفريق العامل هو أنه ليس من المستصوب أو الضروري تضمين النص تعريفا لمصطلح "المدير". ورئي أن ذلك له وجاهته الخاصة من حيث أن القصد الرئيسي للأحكام النموذجية هو الاعتراف بالإجراءات الأجنبية ولذلك يكفي تعريف فكرة "الممثل الأجنبي". وهذا نهج من شأنه أن يعمل على تلافي محذور إيراد تعريفات جديدة متناقضة أو مفروضة فرضا على غير ضرورة لمصطلحات وأفكار قائمة بالفعل بشأن "المدير" في القوانين الوطنية.

**الفقرة الفرعية (ب) ("المدين")**

٤٠ - كان هناك اتفاق عام على أن مصطلح "المدين" ينبغي أن يشمل الأشخاص القانونيين والطبيعيين على السواء. ثم نظر الفريق العامل في مسألة حالات الاستبعاد المحتملة من هذا التعريف.

٤١ - ويخص أول استبعاد من هذا النوع "حالات إعسار المستهلكين" وهو استبعاد قد قدم نص بشأنه في الفقرة الفرعية (ب). واعترض على صيغة الاستبعاد وكذلك على ضرورة الإبقاء على هذا الاستبعاد في حد ذاتها. وشملت العوامل التي ذكرت تأييدا لحذف استبعاد حالات إعسار المستهلكين ما يلي: الأهمية الاقتصادية المنخفضة نسبيا لحالات الإعسار هذه في السياق عبر الحدودي؛ وعدم وجود ضرورة لاستبعاد هذا النوع بعينه من الإعسار في نص الغرض منه هو مجرد وضع آليات مرنة للتعاون؛ وأنه سيكون من الأنسب لو أمكن ترك مسألة الاستبعاد هذه ليتناولها القانون الوطني. واقترح أنه إذا ما أريد الإبقاء على استبعاد حالات إعسار المستهلكين فيتعين أن تكون صياغته على غرار "ديون متكبدة خلال السير العادي للعمل".

٤٢ - وثمة فئة أخرى من حالات الاستبعاد الممكنة وهي تخص حالات إعسار المؤسسات الائتمانية أو المالية أو مؤسسات التأمين. ولاحظ الفريق العامل أن إعسار مثل هذه المؤسسات يجرى التصرف إزاءه في مختلف الدول وفقا للوائح تنظيمية خاصة قد لا يكون من السهل تماما انطباق النص الذي يجري إعداده عليها (مشروع المادة ٩، على سبيل المثال، الذي يشير إلى إشعار الدائنين، والذي قد لا يكون من المناسب تطبيقه

في حالات إعسار المؤسسات التي قد تتطلب اتخاذ إجراء فوري حكيم حتى يمكن تفادي حدوث حالات سحب جماعي للودائع).

٤٣ - وردا على ذلك، أشير إلى أن الدول المشترعة قد ترغب في منح الاعتراف لإجراءات الإعسار في هذه الحالات على الرغم من اتخاذ تلك الإجراءات بموجب لوائح تنظيمية. وأشير إلى أنه يمكن اتباع نهج في القانون الوطني يتمثل في معاملة إجراءات الإعسار الأجنبية التي تشمل مؤسسة ائتمانية بوصفها إجراءات إعسار عادية لأغراض الاعتراف، ما لم يكن فرع أو نشاط المؤسسة الائتمانية الأجنبية الكائن في الدولة المشترعة خاضعا للوائح التنظيمية الوطنية.

٤٤ - وفيما يتعلق بحالات استبعاد أنواع المدينين من نطاق الأحكام النموذجية، تردد الفرق العامل في تشجيع اللجوء على نطاق واسع إلى الاستثناء على أساس "السياسة العامة"، بدلا من الإشارة صراحة في النص إلى حالات استبعاد بعينها. واتفق عموما على عدم تشجيع اللجوء على نطاق واسع الى حالات الاستثناء على أساس "السياسة العامة". واتفق على أنه من الأفضل ترك حالات الاستبعاد من مفهوم "المدين" للقانون الوطني، بما يشتمل عليه ذلك ، على ما أشير اليه ، من دور هام في هذا السياق للولاية الأصلية.

٤٥ - ومع ذلك، فقد كان الرأي السائد أن الفقرة الفرعية (ب) لا لزوم لها وينبغي حذفها. ورئي بوجه عام أن يترك للقانون الوطني مسألة تقرير ما إذا كان إجراء الإعسار يمكن الاعتراف به على أساس طبيعة المدين، أو ربما يمكن أن يتم تناوله، بالقدر اللازم، ضمن تعريف مصطلح "الإجراء الأجنبي".

**الفقرة الفرعية (ج) ("الإجراء الأجنبي")**

٤٦ - اقتُرح أثناء المناقشة التي جرت في الدورة الجارية وضع تعريف لمفهوم عام لـ "إجراءات الإعسار" بدون التركيز على الإجراءات الأجنبية. وعندئذ ستكون الإشارة، تبعا للسياق، إما إلى "الإجراءات المحلية" أو "الأجنبية". ورئي أن مثل هذا النهج سينشئ خلفية مشتركة أو "صورة مرآة" بين الدول فيما يتعلق بالإجراءات التي تتناولها الأحكام النموذجية. وقيل أيضا إن من مزايا هذا النهج أنه يبيِّن نوع الإجراءات التي تخضعها الدولة المشترعة، بموجب قانونها، للأحكام النموذجية. وثمة ميزة أخرى يتميز بها نهج "صورة المرآة" وهي أنه يحد من حالات التضارب وعدم التساوق المحتملة بين الانتصاف إثر الاعتراف بإجراء أجنبي والانتصاف المتاح بموجب إجراء محلي في الدولة المشترعة.

٤٧ - وكان الرأي السائد أن إدراج تعريف لمصطلح "إجراء اعسار" لا لزوم له في حد ذاته . ولما كان الهدف الرئيسي من الأحكام النموذجية هو الاعتراف بالإجراءات الأجنبية، فقد تقرر التركيز على تعريف "الإجراء الأجنبي".

٤٨ - وفيما يتعلق بصيغة تعريف "الإجراء الأجنبي"، أعرب عن التأييد للعناصر الأساسية للتعريف، ألا وهي الإعسار بالمفهوم العام الذي يشمل التصفية وإعادة التنظيم، والطابع الجماعي الذي ينطوي على تمثيل جل الدائنين، والجزاء الرسمي.

٤٩ - وطرحت عدة اقتراحات ذات طبيعة صياغية من بينها: أن الاشارة إلى "الإجراءات الطوعية أو الإلزامية" لا لزوم لها نظرا لأن نوعي تلك الإجراءات كلاهما مفهومان ضمنا من عبارة "الإجراء الجماعي". وإن كان الإبقاء على هذه الإشارة قد حظي بالتأييد باعتبارها تزيد من الوضوح؛ وأن عبارة "قانون ذي صلة بالإعسار" هي عبارة عامة بدرجة كافية لتشمل قواعد الإعسار بغض النظر عن نوع القانون الذي يحتويها ومن ثم ينبغي الإبقاء على صيغتها؛ وأنه ينبغي الاستعاضة عن مصطلح "المدين" بمصطلح وظيفي محايد؛ وأنه ينبغي أن يحل مصطلح "السلطة المختصة" محل مصطلح "السلطة الرسمية"، أو أنه يمكن تعريف مصطلح "المحكمة" بحيث يشمل مختلف أنواع السلطات المختصة، وإن كان قد أعرب عن التشكك في إمكانية التطبيق العملي لهذا النهج الأخير ؛ وأنه يمكن الإشارة إلى ممتلكات المدين بدلا من الإشارة إلى "أصول وشؤون" المدين، ولو أنه أشير إلى أن مثل هذه الصيغة قد تقيد، بدون داع، من قدرة الممثل الأجنبي على السعي للحصول على معلومات عن المسائل التي تخرج عن نطاق "أصول" المدين؛ وإضافة عبارة على غرار "ما لم ينص السياق على خلاف ذلك" بغية إتاحة بعض المرونة في تكييف معنى عبارة "الإجراء الأجنبي" بحيث يلائم ظروفا بعينها.

٥٠ - وبعد التداول، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (ج) وأحال الاقتراحات المتعلقة بالصياغة إلى فريق الصياغة.

**الفقرة الفرعية (د) ("الممثل الأجنبي")**

٥١ - وطرح سؤال عما إذا كان القصد من التعريف أن يشمل "المدين الحائز" الذي يَمْثل بوصفه "الممثل الأجنبي". وأعرب عن رأي مفاده أن الاشتمال على مفهوم مثل "الممثل الأجنبي" قد يثير مشاكل لبعض الدول. وردا على ذلك، أشير إلى أن الفريق العامل قد وافق في الدورة السابقة على أن اتباع نهج شمولي، ومن ثم لا يستبعد سيناريو المدين الحائز، يمثل إجراء هاما فيما يتعلق بتناول حالات الإعسار في بعض الدول. ورئي أيضا أن المسألة ستكون أقل إثارة للمشاكل مما قد يبدو لأول وهلة، إذ أن المدين يحتفظ ضمن النطاق الواسع لإجراءات الإعسار بقدر من الحيازة أو السيطرة.

٥٢ - ورئي ضرورة ضمان أن تشمل الفقرة الفرعية (د) الممثل الأجنبي ذا التعيين "المؤقت" ولا تقتصر على الاشتمال على ذوي التعيين التام وذلك لأغراض إعادة التنظيم أو التصفية. واتفق على أن المقصود من التعريف أن يشمل شاغلي المناصب "المؤقتين" في الإجراءات الجماعية الأجنبية.

٥٣ - وشملت التعديلات الأخرى المقترحة: أن يتم بتحديد أكبر تناول مسألة سلطات الممثل الأجنبي، أي المتصلة بالسيطرة أو الاشراف؛ ومراعاة أن الجهة التي يمثلها الممثل الأجنبي تتفاوت من حالة إلى أخرى (المدين؛ الهيئات الدائنة)؛ وتوضيح الإشارة إلى سلطة التعيين القانونية بالإشارة إلى الممثل كشخص يمكن أن تكون سلطاته مخولة بموجب القانون؛ والاشارة، إلى الممثل الأجنبي، على غرار اقتراح سابق، باعتباره "يسهّل" إعادة التنظيم أو "يتولى" المقاضاة (انظر الفقرة ٣٧) .

٥٤ - وبعد التداول، وافق الفريق العامل على مضمون الفقرة الفرعية (د) وأحال الاقتراحات الصياغية إلى فريق الصياغة.

**الفقرة الفرعية (هـ) ("بدء الإجراءات الأجنبية")**

٥٥ - لاحظ الفريق العامل أن المقصود من التعريف هو أن يكون واسع نطاق فلا يتناول فقط الإجراءات التي تبدأ بصورة إلزامية بل يضم أيضا تلك التي يشرع فيها طوعا. وذكِر إن ذلك قد يشمل في بعض الحالات الإجراءات التي جرى التقدم فقط بطلب بشأنها، ويتعين على أي حال أن يشمل ذلك الانتصاف المؤقت أو الانتصاف الأولي.

٥٦ - وطرح سؤال عما إذا كان ينبغي أن يرتبط النص على الأقل بإجراء أولي أدنى لمحكمة ما لدى بدء الإجراءات الأجنبية. وردا على ذلك، قيل إن وجود نقطة مرجعية مبكرا يمكن أن يكون له من الناحية العملية أثر كبير في منع التبديد السريع للأصول مما يتعارض مع مصالح جميع الدائنين.

٥٧ - ورئي جعل التعريف أكثر وضوحا من حيث شموله. ويمكن لهذا التوضيح أن يتناول مفهوم "البدء" وقيل إن ذلك غير مؤكد؛ ووضع صياغة بديلة للجزء الثاني من التعريف وهي عبارة "عما إذا كانت الإجراءات قد وضعت في صيغتها النهائية"؛ واستخدام عبارة على غرار "عندما يصبح أمر بدء الإجراءات، سواء كان نهائيا أو غير نهائي، نافذا".

٥٨ - وجرت عدة مداخلات تشككت في الحاجة إلى تعريف "بدء الإجراءات الأجنبية". ورئي أن تحديد نقطة كافية للبدء في إجراء ما لن يترتب عليه صعوبة كبيرة في الممارسة العملية، وأنه لن يكون من المستصوب محاولة تطبيق قاعدة عامة في مواجهة التباين في النهج الوطنية. واتفق الفريق العامل على أن يعود إلى مسألة إمكان حذف الفقرة الفرعية (هـ) مع وضع النص بين أقواس معقوفة في نفس الوقت، وذلك بعد إجراء مزيد من الاستعراض للأحكام النموذجية.

**الفقرة الفرعية (و) ("إعادة التنظيم")**

٥٩ - وأشار الفريق العامل إلى أنه وفقا للمناقشة التي جرت في الدورة السابقة، أضيف هذا التعريف بغية توضيح أن النص يشمل الإجراءات التي يتم تسويتها بموجب ترتيبات "الصلح الواقي من الإفلاس".

٦٠ - واقتُرح إدخال عدد من التعديلات على مشروع النص كما يلي، على سبيل المثال: اعترض على استخدام مفهوم "تسوية" الديون واقترح استخدام تعبير "تصفية" الديون بدلا منه؛ واقترح الإشارة، بالاضافة إلى العناصر المتضمنة بالفعل في التعريف، إلى المعيار السلبي المتمثل في عدم تصفية الأصول؛ واقترح التركيز على جانب ايقاف دعوى الدائن المتضمن في عمليات إعادة التنظيم.

٦١ - وبعد إمعان النظر، توصل الفريق العامل إلى الرأي بأنه لن يكون هناك داع لإدراج تعريف على الغرار المقترح. واقتُرح حل بديل يتمثل في إضفاء مزيد من الوضوح على التعبير "إعادة التنظيم" حيثما استخدم في مواضع أخرى، وبخاصة ضمن تعريف "الإجراء الأجنبي" (الفقرة الفرعية (ج)).

**الفقرة الفرعية (ز) ("الحقوق العينية")**

٦٢ - وردت الإشارة في مداخلات عديدة إلى عدد وتباين حالات معالجة مفهاهيم "الحقوق العينية" في القوانين الوطنية. وأعرب عن رأي مفاده أن محاولة وضع تعريف عام بسيط ومختصر نسبيا على غرار مشروع النص لا يحتمل أن يكون مرضيا أو ممكنا. كما أعرب عن رأي مفاده أن من المناسب إدراج قاعدة تنازع القوانين بشأن مسألة الحقوق العينية . وأشير الى أن مسألة الحقوق العينية تثير مسألة الحقوق غير القابلة للابطال ، وهي حقوق واجبة التطبيق تماما ولا يدخل تطبيقها في نطاق نظام تنازع القواعد .

٦٣ - وفيما يتعلق بمضمون مشروع التعريف، وردا على السؤال الذي طرح على الفريق العامل في سياق النص، اعتُرض على إدراج بعض العناصر، لا سيما الاشارة إلى المقاصة باعتبارها تخرج عن نطاق مسألة الحقوق العينية.

٦٤ - وبعد المداولة ، رئي بوجه عام، أن تعريف عبارة "الحقوق العينية" لا لزوم له ومن الأفضل تركه للتشريعات الوطنية. وأنه يمكن، بالقدر اللازم، إيراد إشارة مناسبة إلى الحقوق العينية في ن الأحكام النموذجية (مثل الاستثناءات من الايقاف الموافق عليه إثر الاعتراف (مشروع المادة ٧ (١) (أ) " ١"). وعلى ضوء ما تقدم، اتفق الفريق العامل على حذف الفقرة الفرعية (ز).

٦٥ - وفيما بعد ، قدم فريق الصياغة الصيغة المنقحة الآتية للمادة ٢ لكي ينظر فيها في دورة لاحقة :

"المادة ٢، التعاريف

"إجراء أجنبي" يقصد بهذا المصطلح أي إجراء قضائي أو إداري جماعي يتخذ عملا بقانون يتصل بالإعسار في دولة أجنبية وتخضع فيه أموال وشؤون المدين لمراقبة أو إشراف محكمة أجنبية أو سلطة مختصة أخرى، لأغراض إعادة التنظيم أو التصفية.

"ممثل أجنبي" يقصد بهذا المصطلح أي شخص أو هيئة [يؤذن له] [يؤذن لها] في إجراء أجنبي بإدارة إعادة تنظيم أموال أو شؤون المدين أو بالتصرف كممثل للإجراء الأجنبي.

**المادة ٣ - الالتزامات الدولية للدولة المشترعة**

٦٦ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته الذي نظر فيها الفريق العامل:

"في الحدود التي يتنازع فيها هذا القانون مع التزام يقع على الدولة المشترعة وتقتضيه أو ينشأ عن أي معاهدة أو شكل آخر من أشكال الاتفاق تكون طرفا فيه مع دولة أو دول أخرى، فإن شروط هذه المعاهدة أو هذا الاتفاق هي التي تكون سارية، وينطبق هـــذا القانـون على كل ما عدا ذلك من جوانب".

٦٧ - نظر الفريق العامل في الأسئلة التي طرحت فيما يتعلق بالحاجة إلى المادة ٣. وقد استندت تلك الأسئلة إلى شيوع وجود قواعد بشأن الهيكل التدرجي للتشريعات التعاهدية أو غير ذلك من أشكال التشريعات الوطنية في القوانين على المستوى الوطني. ومع ذلك، وعلى الرغم من أنه قد لا يكون هناك قرار نهائي بشأن إدراج الحكم في حد ذاته، فقد قرر الفريق العامل الإبقاء على المادة ٣ من حيث المضمون. وقيل إن ذلك سيكون مفيدا لأنه سيوجه انتباه الدول المشترعة إلى الحاجة إلى توضيح العلاقة بين الالتزامات التعاهدية والأحكام التشريعية النموذجية.

**المادة ٤ - [المحكمة] [السلطة] المختصة للاعتراف بالإجراءات الأجنبية**

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

"تضطلع ... [تحدد كل دولة تشترع هذه الأحكام النموذجية المحكمة أو المحاكم أو السلطة المختصة التي تؤدي تلك المهام في الدولة المشترعة] بالمهام المشار إليها في هذا القانون والمتصلة بالاعتراف بالإجراءات الأجنبية والتعاون مع المحاكم الأجنبية.

٦٩ - وجد الفريق العامل أن مضمون المادة ٤ مقبول بوجه عام.

**المادة ٥ - الإذن للمديرين بالتصرف خارج إقليم الدولة**

٧٠ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل:

"يؤذن للمدير المعيَّن [في إجراءات الإعسار] في الدولة المشرعة بالتصرف [بوصفه ممثلا أجنبيا لهذه الإجراءات] [باتخاذ ما يلزم من الخطوات خارج إقليم الدولة بغرض إعادة تنظيم ديون المدين أو شؤونه، أو تصفية أصوله] وفقا لأوامر المحكمة".

٧١ - وجَّه بعض الأسئلة عما إذا كان من اللازم أو المناسب إدراج نص على غرار المادة ٥. فرئي، مثلا، أن النص، بصيغته الحالية على الأقل، قد يفهم منه أنه يرمي إلى أن يخول مباشرة للمديرين المعينين محليا سلطة اتخاذ إجراءات في ظل الولايات القضائية الأجنبية.

٧٢ - وردا على ذلك، أعرب الفريق العامل عن فهمه العام لكون أن المادة ٥ إنما القصد منها تخويل السلطة للمديرين المعينين محليا لتقديم عرائض إلى المحاكم الأجنبية التماسا للمساعدة وفقا لقانون المحكمة الأجنبية. ويتوقف نطاق وممارسة تلك السلطة في الخارج على القانون الأجنبي والمحاكم الأجنبية. وأشير إلى أنه ليس القصد من المادة ٥ منح سلطات للمدير المعين محليا لاتخاذ إجراءات، بما في ذلك إجراءات من قبيل إعادة الأصول المالية إلى الوطن، بدون إذن المحكمة المحلية.

٧٣ - أما فيما يتعلق بجدوى إدراج نص على غرار المادة ٥، فقد أُبلغ الفريق العامل أن ذلك النص سيساعد على سد الفجوة الموجودة في بعض القوانين الوطنية، وسيتفق عموما مع هدف تسهيل التعاون والتنسيق.

٧٤ - وبعد تداول، رأى الفريق العامل الإبقاء على المادة ٥، وأحالها إلى فريق الصياغة كيما يمكن توضيح نطاقها وغرضها المقصودين . وفيما بعد ، قدم فريق الصياغة الصيغة المنقحة الآتية للمادة ٢ لكي ينظر فيها في دورة لاحقة :

**"المادة ٥، الإذن بالتصرف كممثل أجنبي**

يؤذن لـ [يضاف هنا اسم الشخص أو الهيئة [الذي] [التي] قد [يعين] [تعين] لإدارة عملية تصفية أو إعادة تنظيم في إطار قانون الدولة المشترعة] بأن يلتمس الحصول على اعتراف أجنبي بالإجراء الذي عيّن فيه وبأن يمارس السلطات التي قد يسمح بها القانون المنطبق بشأن أموال المدين أو شؤونه الأجنبية ."

## الفصل الثاني - الاعتراف بإجراءات الإعسار الأجنبية

٧٥ - أعرب عن استصواب تحويل موقع أحكام المادتين ١٢ و ١٣ الواردتين في الفصل الرابع لتسبقا الفصل الثاني. والغرض من إعادة ترتيب النص بهذا الشكل هو أن يكون سرد الأحداث مطابقا للتتابع المعتاد لوقوعها فيما يتعلق بطلب الاعتراف بإجراء أجنبي.

### المادة ٦ - الاعتراف بإجراءات الاعسار الأجنبية

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

"(١) لأغراض هذا القانون، يعترف بالحكم الأجنبي الصادر ببدء إجراءات الإعسار [منذ أن تصبح نافذة في الدولة التي بدأت فيها الإجراءات]،

**"البديل ألف**

ما لم يعرف أنه لا يوجد ارتباط قوي بين الاختصاص القضائي الأجنبي والمدين.

**"البديل باء**

إذا صدر الحكم عن محكمة أو سلطة مختصة. تعتبر المحكمة أو السلطة مختصة لو كان لها اختصاص قضائي يستند إلى أي من المعايير التالية:

(أ) محل إقامة المدين أو محل إقامته المعتاد؛

(ب) مقر أو مكان المكتب المسجَّل؛

(ج) [محل عمله الرئيسي] [مركز المصالح الرئيسية للمدين]؛

(د) المكان الذي توجد فيه أصوله المالية

**"البديل جيم**

إذا صدر الإجراء الأجنبي عن محكمة أو سلطة مختصة في دولة [مدرجة في القائمة التالية: ...] [موثقة لأغراض الاعتراف بالاعسار من جانب [اسم هيئة معنية أو موظف معني في الدولة المشرعة].

"(٢) على الرغم مما جاء في الفقرة (١)، [يجوز أن] ترفض المحكمة الاعتراف ببدء إجراءات الاعسار [، لتنفيذ حكم منبثق عن هذه الإجراءات] [، أو منح تدابير انتصاف أخرى بموجب هذا القانون] في الحالات التي تكون فيها آثار هذا الاعتراف أو الانفاذ أو الانتصاف متنافية بوضوح مع السياسة العامة ."

٧٧ - وقرر الفريق العامل أن ينظر في المادة ٦ بعد أن ينهي هذه المرحلة من مناقشة المادة ٧ (انظر أدناه ، الفقرات ٩٤ - ١١٩) . وبعد اكتمال تلك المناقشة ، عاد الى مناقشة المادة ٦ .

٧٨ - ولوحظ أن كلمة "الاعسار" ستشطب من عنوان الفصل الثاني وكذلك من عنوان المادة ٦، تنسيقا مع المصطلحات المستعملة في بقية النص.

**الفقرة (١)**

٧٩ - لاحظ الفريق العامل أن الفقرة (١) تقدم عدة خيارات بشأن القاعدة التي ينبغي أن تتبعها المحاكم في الدولة المشرعة في تحديد إن كان ينبغي منح الاعتراف لإجراء أجنبي. وتوقف الفريق العامل لينظر في ضرورة إدراج مثل هذا الحكم، نظرا إلى أن الأحكام النمونجية ترمي إلى فتح المجال أمام التعاون، كأوسع ما يكون، دون المساس، في الوقت نفسه، بحقوق الدائنين المحليين في إطار قوانين الاعسار للدولة المشرعة. وأكد الفريق العامل فائدة المادة ٦ التي يمكن أن تقوم بدور هام في الأحكام الرامية إلى تمكين الممثلين الأجانب من السعي إلى الحصول على التعاون والمعونة في الدولة المشرعة.

٨٠ - وفي حين أعرب عن بعض التأييد للبديل ألف، غلب على الفريق العامل الميل إلى اتباع نهج قائم على البديل باء. وفي الوقت نفسه، اعترف بأن اختيار البديل باء لا يمنع تقديم البديل جيم، كخيار إضافي، للدول. وقيل ان قيام الدولة المشرعة بادراج بديل من نوع البديل جيم سوف يسمح باضفاء صبغة آلية على الاعتراف للإجراءات الأجنبية، استنادا إلى قائمة مسبقة من الدول تحددها الدولة المشرعة.

٨١ - أما فيما يتعلق بمضمون حكم قائم على البديل باء، أبديت عدة اقتراحات بتمكين محاكم الدولة المشرعة من أن تكون لها فكرة أحسن وأكثر قابلية للتنبؤ عن طريقة ردها على طلب بالاعتراف.

٨٢ - أولا، ونظرا للقرار بشأن التمييز في المادة ٧ (إتاحة الانتصاف إثر الاعتراف) بين الإجراءات الأجنبية الرئيسية والإجراءات الأجنبية غير الرئيسية، اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي لهذا التمييز أن يرد أيضا في المادة ٦. واقترح على الفريق العامل، إلى جانب ربط قاعدة الاعتراف بكون الإجراء الأجنبي رئيسيا أو غير رئيسي، أن يستند مضمون القاعدة المتعلقة بالاعتراف بشكل من الأشكال إلى مجموعة الآثار المترتبة على الاعتراف. واقترحت أيضا إضافة عوامل أخرى إلى القائمة الواردة في البديل باء من الفقرة (١).

٨٣ - ولوحظ أيضا أنه يمكن التفكير في جعل الفقرة (١) تقتصر، لأغراض الاعتراف بإجراء أجنبي

بوصفه إجراءا رئيسيا، على أحد العوامل المذكورة. وقيل إن هذا التحديد ضروري لكي لا تكون محاكم الدولة المشرعة في وضع المتعامل مع عدة مطالبات للإعتراف بإجراء كإجراء أجنبي رئيسي.

**الفقرة (٢)**

٨٤ - واتفق عموما على استصواب النص على استثناءات من قواعد الاعتراف تراعي متطلبات السياسة العامة في الدولة المشرعة. بيد أن الفريق العامل كان متقبلا لفكرة ترى أن موقع الفقرة (٢) قد يوحي ، دون قصد ، بأن الاستثناء المتعلق بالسياسة العامة يشير أساسا إلى قرار الاعتراف نفسه، وليس إلى آثار الاعتراف الفردية أيضا.

٨٥ - وأكد الفريق العامل أن الحكم المتعلق بالسياسة العامة ينبغي أن يطبق على الوجهين المذكورين، وطلب من فريق الصياغة أن يعيد النظر في موقع الحكم الوارد في الفقرة (٢).

٨٦ - وبعد انتهاء الجولة الأولى من النظر في المادة ٦، أحالها الفريق العامل إلى فريق الصياغة لتؤخذ في الاعتبار المداولات المشار إليها أعلاه. ثم قدم فريق الصياغة إلى الفريق العامل الصيغة المنقحة التالية للمادة ٦:

"(١) لأغراض هذا القانون، يعترف بالإجراء الأجنبي بأنه:

(أ) إجراء أجنبي رئيسي إذا كانت محكمة الإجراء الأجنبي ذات اختصاص قائم على ما يلي:

'١' محل إقامة المدين أو محل إقامته المعتاد؛

'٢' مقر أو مكان المكتب المسجل للمدين؛

'٣' [محل عمله الرئيسي] [مركز المصالح الرئيسية للمدين]؛

أو

(ب) إجراء أجنبي [غير رئيسي] إذا كان للمدين محل [بالمعنى الوارد في المادة --] في الولاية القضائية الأجنبية.

[(ج) إذا طلب الاعتراف فيما يتعلق بأكثر من أجراء أجنبي واحد، [تقوم المحكمة بتعيين] [يجوز للمحكمة أن تعين] هذا الإجراء بوصفه إجراءا أجنبيا رئيسيا.]

"(٢) تقبل المحكمة أو ترفض طلبا بالاعتراف بإجراء أجنبي رئيسي في غضون ـــــ يوما بعد استلام المحكمة للطلب ."

٨٧ - وارتئي عموما أن الصيغة المنقحة للمادة ٦ تمثل تحسنا في اتجاه الملاحظات التي أبديت في جولة المناقشات السابقة. وأيّد الفريق العامل التمييز بين الإجراءات الأجنبية الرئيسية والإجراءات الأجنبية غير الرئيسية. ودرست إلى جانب ذلك، عدة تعديلات وتحسينات أخرى.

٨٨ - وشُدد على القلق لاحتمال أن تثير الصيغة المنقحة للفقرة (١) شبح الاعتراف بأكثر من إجراء أجنبي رئيسي واحد. وأشير إلى أن هذه الإمكانية ستضع المحاكم في موقع لا يمكن قبوله وتقوض مقبولية الأحكام النموذجية. ولم تعتبر حلا مناسبا محاولة تزويد المحاكم بما يسمح لها بمعالجة مثل هذه الحالة، بتضمين الفقرة الفرعية (ج) الإذن باختيار واحد أو أكثر من الإجراءات الأجنبية المتنافسة بوصفه إجراءا رئيسيا.

٨٩ - واعترف الفريق العامل بأن القلق يساوره بشأن إثارة إمكانية الاعتراف بأكثر من اجراء أجنبي واحد بوصفه "رئيسيا"، وبعد المزيد من التفكير، وافق على تعديل الفقرة (١) (أ) لتشير إلى أحد العوامل كعنصر حاسم في الإعتراف بإجراء أجنبي رئيسي. واتفق على أن يكون ذلك العامل هو "مركز المصالح الرئيسية للمدين".

٩٠ - ومن بين المزايا المذكورة تأييدا لاختيار ذلك العامل، أنه يشمل الأشخاص ، بصفة مدينين ، القانونيين والطبيعيين، وينسجم مع النهج والمصطلحات المستعملة في اتفاقية الاتحاد الأوروبي. ويسمح الوجه الثاني بصياغة أحكام نموذجية للإسهام في وضع مصطلحات موحدة ومفهومة على نطاق واسع، وتجنب المساهمة بشكل غير مقصود في تنويع غير مرغوب فيه للمصطلحات.

٩١ - ولكي تكون القاعدة أكثر تحديدا ، اقترح انشاء افتراض قابل للدحض مفاده أن مكان المكتب المسجل للمدين هو مركز مصالحه الرئيسية .

٩٢ - ثم نظر الفريق العامل فيما إذا كان ينبغي الإبقاء على الفقرة الفرعية (ج) التي تأذن بتعيين أحد الإجراءات الأجنبية العديدة كإجراء أجنبي رئيسي، رغم أنه لم يبق الآن سوى عامل وحيد له صلة بتحديد إجراء أجنبي بأنه رئيسي. وارتؤي أن الابقاء على الحكم يسمح للمحكمة بالنظر في القضايا التي قد ترد فيها معلومات إضافية فيما يتصل بطلب اعتراف قدم إثر اعتراف سابق بإجراء أجنبي بوصفه إجراءا رئيسيا، وأن ذلك يجعل المحكمة تتراجع في الاعتراف السابق بالإجراء بوصفه إجراء رئيسيا. واعتبرت تلك المرونة مفيدة. ورغم أن الفقرة الفرعية (ج) تلقت بعض الدعم، كان هناك تردد كبير فيما يتعلق بالإبقاء عليها ، الحكم الوارد فيها قد يثير من الشكوك أكثر مما يمكن أن يبدد.

٩٣ - واختار الفريق العامل أيضا ألا يدرج في الأحكام النموذجية قاعدة تتابع زمني تعطي لأول إجراء أجنبي يطلب الاعتراف، أو لأول إجراء أجنبي يبدأ، الأولوية في اعتباره إجراءا "رئيسيا".

**المادة ٧ - إتاحة الانتصاف إثر الاعتراف بالإجراءات الأجنبية**

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

"(١) لأغراض تقديم المساعدة إلى إجراءات أجنبية فإن اعتراف محكمة مختصة بإجراءات أجنبية

"(أ) يسري باعتباره إيقافا لما يلي:

'١' بدء أو مواصلة دعاوى قضائية أو إدارية أو خصوصية في الدولة المشرعة على المدين أو أصوله المالية فيما عدا

**البديل الأول**

الدعاوى الجماعية الرامية إلى تصفية الديون أو إعادة التنظيم في الدولة المشرعة

**البديل الثاني**

[، رهنا بأحكام الفقرة (٢)،] إجراءات إعمال [حقوق الدائنين المضمونين] [حقوق عينية]، [حجوزات على أصول مالية تمت فعلا قبل الاعتراف بالإجراءات الأجنبية]،

**البديل الثالث**

دعاوى لأغراض إنفاذ بواسطة الشرطة أو إنفاذ تنظيمي،

**و**

'٢' لنقل المدين أي مصالح له في أصول مالية، فيما عدا عمليات النقل [التي تجري خلال السير العادي للعمل] [أو] لأغراض إتمام معاملات سوقية مالية مفتوحة] ؛

(ب) يأذن للممثل الأجنبي بالحصول على أمر من المحكمة يلزم المدين أو آخرين بأداء الشهادة أو تقديم معلومات كتابة أو بشكل آخر عن تصرفات المدين وسلوكه وما له من أصول وحقوق؛

(ج) يأذن [للمحكمة بإصدار أمر يأذن] للممثل الأجنبي بالحجز على الأصول المالية للمدين وإدارتها [رهنا بـ] [باستثناء الأصول المالية المثقلة بـ] بالحقوق العينية [وبشرط استبعاد الممتلكات [الشخصية] [الأسرية] المعفية من الإدارة المتعلقة بالإعسار بموجب قوانين الدول المشرعة]؛

(د) يأذن للممثل الأجنبي بالتدخل في الدعاوى الجماعية للتصفية أو لإعادة التنظيم في الدولة المشرعة؛

(هـ) يخول للممثل الأجنبي الحق في أن يلتمس من المحكمة اتخاذ أي تدابير انتصاف مناسبة أخـــــرى، بما في ذلك استمرار التدابير المؤقتة الممنوحة عملا بأحكام الفقرة (٢)، حسب ما يكون متاحا للمصفي بمقتضى قانون الاختصاص الذي رفعت فيه الدعوى الأجنبية، ما لم يكن ذلك ممنوعا بموجب القوانين أو متنافيا معها في [الدولة المشرعة] [بما في ذلك عدم سريان التقادم المسقط على دعاوى البطلان أو عدم نفاذ أو بطلان الأفعال القانونية الضارة بجميع الدائنين، [التي قد تكون متاحة بمقتضى قانون الدولة المشرعة] [أو بموجب قانون الاختصاص الذي بدأت فيه إجراءات الاعسار الأجنبية]]، [رهنا في جميع الحالات بما يلي:

'١' المتطلبات الإجرائية للمحكمة، و

'٢' حماية الدائنين [المحليين] من أي ضرر أو مضايقة لا مسوغ لهما]؛

(و) تخول لمحاكم الدولة المشرعة التعاون مع المحكمة الأجنبية التي بدأت الإجراءات الأجنبية، وذلك وفقا للمادة ١١.

"٢" حيثما يكون من المناسب حماية الأصول المالية للدائنين أو مصالحهم يجوز اتخاذ تدابير مؤقتة بناء على طلب من الممثل الأجنبي. ويستمر العمل بالتدابير المؤقتة إلى أن تبت المحكمة في طلب الاعتراف بالإجراءات الأجنبية ما لم تأمر المحكمة أو السلطة بغير ذلك.

"(٣) يكون للحكم ببدء إجراءات أجنبية، الذي صدر عن دولة [مشار إليها في المادة ٦ (١) (البديل جيم)] يوجد فيها مركز المصالح الرئيسية للمدين [الدعوى الرئيسية]، نفس ما يكون له من آثار بموجب قانون الدولة التي بدأت فيها الإجراءات [، فيما عدا...،] [وما دامت لم تبدأ في الدولة المشرعة أي من الإجراءات المشار إليها في المادة ١٨ (١) (البديل باء) (الخيار الأول).]"

٩٥ - ولاحظ الفريق العامل أن النص المعروض عليه يعكس مستوى المناقشة والاتفاق الذي تم التوصل إليه بصفة مبدئية في الدورة السابقة بشأن مسألة "الآثار" التي تترتب على الاعتراف بالإجراءات الأجنبية.

٩٦ - ووفقا للنهج الذي تم التوصل إليه في الدورة السابقة، فإن ثمة آثارا "دنيا" معينة ستنجم بصورة تلقائية تقريبا عن الاعتراف. وتشمل هذه الآثار ، على وجه الخصوص ، ما يلي : إيقاف لدعاوى الدائنين كل على حدة، ولنقل المدين لمصالحه في الأصول المالية؛ وإدارة الأصول المالية من جانب الممثل الأجنبي والتحفظ عليها؛ والإذن بجمع المعلومات عن الأصول المالية للمدين وشؤونه؛ وإمكانية التماس الممثل الأجنبي من المحكمة أن تتخذ تدابير انتصاف مناسبة أخرى في ظل تلك الظروف. وتشمل الآثار أيضا استثناءات متعددة، تتراوح بين الاستثناءات المستندة إلى السياسة العامة واستثناءات الحقوق المضمونة من أحكام الإيقاف.

٩٧ - واختلفت الآراء بشأن الإطار المؤقت المذكور أعلاه. ووفقا لأحد الآراء سيضر هذا النهج بمصلحة الدائنين في الدولة المشرعة، بمنح الممثل الأجنبي سلطات للتصرف في الدولة المشرعة باسم الدائنين الأجانب أكبر من السلطة التي ستترك للدائنين المحليين. ورئي أن مجرد إيقاف إجراءات الدائنين كل على حدة يمكن أن يحول دون إثبات الدائنين المحليين لأنفسهم كدائنين، لا سيما وأن حقوقهم قد تكون محل نزاع. ولهذه الأسباب، استحث الفريق العامل على قصر الانتصاف المتاح إثر الاعتراف بالإجراءات الأجنبية على الإذن للممثل الأجنبي بتقديم عريضة إلى المحكمة طلبا لاتخاذ إجراءات انتصاف مناسبة، على غرار الفقرة (١) (هـ).

٩٨ - وردا على ذلك الرأي، جرى التأكيد على أنه ليس من مقصود المادة ٧ أن تمنح مزايا لأي فئة بعينها من الدائنين، عملا بأحد المبادئ الأساسية لمشروع النص، وهو مساواة الدائنين في المعاملة. واتفق الفريق العامل على أن ايقاف الدعاوى لا ينبغي أن يكون واسع النطاق الى حد يضر الدائنين المحليين . وأشير أيضا إلى المزايا التي ستعود على جميع الدائنين، الأجانب والمحليين على السواء، من تعزيز قيمة الأصول المالية ومنع تبديدها الذي ربما يحدث عن طريق الإيقاف.

٩٩ - ولوحظ أيضا أن الأحكام، كما فُهم في الدورة السابقة، ليس المقصود منها تمكين الممثل الأجنبي من أن يتصرف مباشرة في الدولة المشرعة بدون إذن المحكمة المحلية أو إشرافها. كما أنه ليس المقصود من المادة ٧ أن تنص على إعادة الأصول المالية تلقائيا إلى الوطن في حالة الاعتراف بالإجراءات الأجنبية. إنما المقصود، بالأحرى، هو إيجاد متنفس لإتاحة إمكانية تنسيق العمل من أجل معالجة الإعسار عبر الحدود، ويمكن أن يشمل ذلك اتخاذ الممثل الأجنبي خطوات لحفظ الأصول المالية وإدارتها.

١٠٠ - ولوحظ كذلك أنه لو كانت الأحكام النموذجية تقتصر على منح الممثل الأجنبي الحق في تقديم عرائض إلى المحكمة طلبا للانتصاف لما كان ذلك يمثل تقدما كبيرا عن الحالة السائدة حاليا. فالحق في تقديم عرائض إلى المحكمة متاح أصلا للممثل الأجنبي في نظم قانونية كثيرة ولم يتح وحده تلك الدرجة المستصوبة عموما من إمكانية التنبؤ ولا الإجراء السريع والكفؤ اللازم لمعالجة الإعسار عبر الحدود.

١٠١ - وجرت مداخلات عديدة رئي فيها الاحتفاظ بالآثار الأقوى للاعتراف المشار إليها في المادة ٧ بالنسبة للحالات التي تكون فيها الدعوى الأجنبية دعوى "رئيسية"، أي دعوى بدأت في الاختصاص القضائي الذي

يقع منه مقر المدين بصورة أو بأخرى. وقد بُرر هذا النهج على أساس أن أي أثر مثل إيقاف دعوى الدائن المفرد أو تجميد نقل أصول المدين هو بمثابة بدء دعوى إعسار محلية. وقيل إن إتاحة درجة مماثلة من الانتصاف للدعوى الأجنبية التي يستند فيها اختصاص المحكمة التي بدأت فيها الدعوى إلى مجرد وجود الأصول المالية هو أمر ليس من المناسب أن يكون قاعدة عامة.

١٠٢ - ولما كان الرأي السائد هو اتباع نهج على غرار المادة ٧ على النحو المبين أعلاه ، فقد نظر الفريق العامل في التعديلات التي يمكن إدخالها على النص كيما يبين بتحديد أكبر المضمون والنطاق المقصودين للانتصاف المتوخى، ولمعالجة الشواغل التي طُرحت في المداخلات السابقة.

١٠٣ - وعلى وجه الخصوص، اتفق الفريق العامل على أن الانتصاف الذي يتخذ شكل إيقاف تلقائي لدعوى الدائن المنفرد وتجميد نقل الأصول المالية ينبغي أن يقتصر على الحالات التي يكون فيها الإجراء الأجنبي المعترف به إجراء "رئيسيا". وكان هناك اتفاق عام على أن مشروع النص ينبغي أن يبين بوضوح أكبر أن الإيقاف مقصور في الحقيقة على دعاوى الدائنين كل على حدة، وأنه ذو طابع مؤقت، ولا سيما إذا أتيح كتدبير مؤقت، بمعنى أنه سيسقط ما لم تؤكده المحكمة أو تمدده فيما بعد.

١٠٤ - ولوحظ في الوقت نفسه أن مشروع النص لا يخل بما قد يكون للدائنين المحليين من حق بموجب قانون الدولة المشرعة في رفع دعاوى جماعية ضد المدين، نظرا لأن الدعاوى الجماعية معفاة من الإيقاف. كما لا يسعى النص إلى معالجة مسائل توزيع الأصول المالية أو أولوية المطالبات. ولوحظ أيضا أنه يمكن أن تتاح في إطار هذا النهج بعض استثناءات أخرى من الايقاف بما في ذلك لأسباب تتعلق بالسياسة العامة والحقوق المضمونة والحقوق العينية كما هو مفهوم وفقا لقانون الدولة المشرعة.

١٠٥ - وأشار الفريق العامل أيضا إلى الملاحظات المبداة التي مفادها أن الانتصاف المتاح إثر الاعتراف ينبغي ألا يتجاوز الاعتراف الذي ينشأ عن بدء إجراءات الإعسار في الدولة المشرعة، أو السلطات المخولة للمدير المعين محليا. وثمة نقطة مرجعية أخرى، ذكر أنها أيضا ينبغي عدم تجاوزها، وهي مدى الانتصاف الذي يتاح للممثل الأجنبي في الاختصاص القضائي الذي تبدأ فيه الإجراءات. وقدمت اقتراحات من أجل تسهيل عدم التجاوز هذا شملت وضع صيغة تنص على أن يكون للاعتراف ذات الآثار المترتبة على بدء الدعوى المحلية. وقيل أن هذا النهج قد يساعد على الحد من الحاجة إلى إدراج استثناءات شتى.

**الفقرة الفرعية (أ)**

١٠٦ - نظر الفريق العامل في تعديلات أخرى لأحكام الإيقاف خلاف قصر الإيقاف في الفقرة الفرعية (أ) على الدعوى الرئيسية الأجنبية، والذي وافق عليه الفريق العامل على النحو السابق بيانه.

١٠٧ - ولتوضيح كون مشاريع الأحكام ليس القصد منها الإضرار بالدائنين المحليين، اقترح قصر الدعاوى المرفوعة من الدائنين كل على حدة على دعاوى التنفيذ المتعلقة بالأصول المالية. واتفق الفريق العامل على

أن يتاح هذا القصر للإيقاف على دعاوى التنفيذ كبديل. واقترح أيضا الإشارة بالتحديد إلى حفظ حق الدائنين المحليين في رفع مطالباتهم في الدعاوى الأجنبية.

١٠٨ - واتفق الفريق العامل أيضا على إمكان توسيع نطاق الإشارة الواردة في الفقرة الفرعية "٢" إلى تجميد عمليات النقل التي يقوم بها المدين لمصالحه في الأصول المالية بحيث تشمل تجميد أي مدفوعات يقوم بها المدين. واتفق كذلك على أن يترك للمحكمة المحلية أمر الاستثناءات من تجميد نقل الأصول المالية (على سبيل المثال، عمليات النقل التي تجري "خلال السير العادي للعمل"، مثل دفع الأجور). ولإدراج إشارة إلى المحكمة فيما يتعلق بالبت في هذه المسألة وكذلك في المسائل الأخرى المتصلة بتفاصيل الإيقاف الذي تنص عليه الفقرة الفرعية (أ) والاستثناءات منه، اتفق الفريق على إدراج خيار للدول المشرعة. ومن شأن هذا النهج أن يحدد نطاق ومدى الإيقاف، بموجب أحد الخيارات، وفقا لقانون الدولة المشرعة الذي ينظم حالات الإيقاف تلك. وثمة خيار آخر وهو أن يتم ذلك البت وفقا لقانون الاختصاص الذي بدأت فيه الإجراءات. وفي هذا النهج يمكن أن تدخل معاملة الحقوق العينية في نطاق الاستثناءات من الايقاف التي قد تكون متاحة بموجب أي قانون تعتبره الدولة المشرعة منطبقا على الايقاف.

١٠٩ - رئي بوجه عام أن نهجا على نسق ما تقدم سيكون وسيلة أكثر فعالية لتضمين الايقاف درجة كافية من المرونة للسماح باستمرار المدفوعات التي سيلزم تسديدها فيما يتعلق بإدارة الإعسار، مع إعاقة أداء المدفوعات الأخرى التي لا تؤدي إلا إلى استنفاد الأصول المالية للمدين.

١١٠ - وطرح نهج بديل لتحديد نطاق الايقاف يستند إلى طبيعة الاجراءات الأجنبية (أي التصفية وإعادة التنظيم والفئات الممكنة الأخرى) لم يجتنب تأييدا كافيا. ورئي أن من الأفضل ألا يفرض على محكمة الدولة المشرعة واجب السعي لتصنيف الاجراءات الأجنبية إلى فئات قد لا تكون منطبقة عالميا.

**الفقرات الفرعية (ب) و (ج) و (هـ)**

١١١ - لاحظ الفريق العامل أن الانتصاف المتاح للممثل الأجنبي عملا بالفقرات الفرعية (ب) و (ج) و (هـ) بالمقارنة بالانتصاف المتاح عملا بالفقرة الفرعية (أ) هو عموما يتسم بطابع أقل استعجالا إلى حد ما عن الإيقاف، ونو طبيعة غير إلزامية بمعنى أنه يتوقف على أمر من المحكمة المختصة في الدولة المشرعة.

١١٢ - وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج)، أكد الفريق العامل على اشتراط صدور أمر من المحكمة يعطي الحق للممثل الأجنبي في التحفظ على الأصول المالية وإدارتها. وأشير إلى أن الإشارة إلى ذلك ستوضح أن الممثل الأجنبي لن يقوم بالتحفظ على الأصول المالية للمدين وإدارتها إثر مجرد الاعتراف وبدون أمر من المحكمة.

١١٣ - ولاحظ الفريق العامل أن الفقرة الفرعية (هـ) تأذن للممثل الأجنبي بأن يطلب من محكمة الدولة المشرعة أن تأمر بإتاحة انتصاف إضافي آخر حسبما يكون مناسبا في قضية بعينها. واقترح أن الاشارة

إلى القانون الإجرائي للدولة المشرعة وإلى الحاجة إلى حماية الدائنين المحليين من أي ضرر أو مضايقة لا مسوغ لهما، وهو ما يمكن أيضا اعتباره مشمولا بالاستثناء على أساس السياسة العامة المتاح للمحكمة، ينبغي أن تكون تقييدا ضمنيا لجميع آثار الاعتراف بالإجراءات الأجنبية عملا بمشروع المادة ٧. وفي الوقت ذاته لوحظ أنه قد لا يكون من اللازم الإشارة إلى تلك القيود في الفقرة الفرعية (هـ) نظرا لأنها واردة ضمنا في الإشارة العامة إلى النظام العام في مشروع الفقرة ٦ (٢).

**الفقرتان الفرعيتان (د) و (و)**

١١٤ - أشير إلى أن الفقرتين الفرعيتين (د) و (و) هما نصان تمكينيان إذ يتيح أحدهما للممثل الأجنبي فرصة الوصول إلى المحاكم في الدولة المشرعة في حالة إجراءات الإعسار المحلية، ويمكن الثاني محاكم الدولة المشرعة من التعاون مع المحاكم في الدولة التي بدأت فيها الإجراءات الأجنبية المعترف بها.

١١٥ - واعترض على موضع الفقرة الفرعية (د) على أساس أن تدخل الممثل الأجنبي في الإجراءات الجماعية المحلية يمكن أن يتم على نحو مستقل عن طلب الاعتراف ومن ثم فهو مسألة تتعلق بوصول الممثل الأجنبي إلى محاكم الدولة المشرعة. وهذه المسألة سيكون من الأنسب تناولها في الفصل الرابع، أو ربما في النص المتعلق بالتعاون القضائي كما ذهب اقتراح آخر . واعترض على موضع الفقرة الفرعية (و) على نفس الأساس .

**الفقرة (٢)**

١١٦ - هناك تأييد عام في الفريق العامل لإدراج نص على غرار الفقرة (٢) يأذن لمحاكم الدولة المشرعة بإتاحة اتخاذ تدابير مؤقتة بناء على طلب الممثل الأجنبي. ولوحظ أن هذه التدابير يمكن أن تكون بالغة الأهمية لحفظ الأصول المالية للمدين إلى أن تبت المحكمة المختصة في الدولة المشرعة في طلب الاعتراف.

**الفقرة (٣)**

١١٧ - وأشير إلى أن الفقرة (٣) تنص على أن تترتب في الدولة المشرعة، في حالة الاعتراف بالإجراءات الأجنبية الرئيسية، ذات الآثار التي تترتب على بدء إجراء الإعسار بمقتضى قانون الدولة التي بدأت فيها الإجراءات. وقد اعترض على الفقرة (٣) على نطاق واسع، لاسيما وأن تصدير آثار الاجراء الأجنبي مباشرة لن يكون مقبولا على نطاق واسع بالنسبة لنوع النص الذي يجري إعداده. ومع ذلك، فقد رئي أنه يمكن إدراج هذا النهج كخيار للدول الراغبة في أن تتيح لقائمة من الدول المحددة إمكانية التطبيق المباشر لقانون الإعسار الأجنبي. وثمة نهج بديل وهو أن يتم تحديد آثار الاعتراف بالإجراء الأجنبي في الدولة المشرعة وفقا لآثار الإجراء الأجنبي بموجب قوانين الدولة المشرعة.

١١٨ - وفيما بعد، قدم فريق الصياغة إلى الفريق العامل الصيغة المنقحة الآتية لمشروع المادة ٧ وفيما يلي نصها:

"(١) (أ) للمحكمة، خلال الفترة الممتدة من تقديم طلب الاعتراف حتى منح هذا الاعتراف أو رفضه، أن تمنح، حيث يكون الأمر لازما لحماية أصول المدين أو مصالح الدائنين، وبناء على طلب الممثل الأجنبي، أيا من [أنواع] الانتصافات التي تجيزها الفقرة (٢)؛

(ب) تأمر المحكمة الممثل الأجنبي بإعطاء أي إخطار يمكن أن تستلزمه طلبات الانتصاف العاجلة في الدولة المشترعة؛

(ج) لا يجوز أن يمتد مفعول هذا الانتصاف إلى ما بعد تاريخ منح الاعتراف أو رفضه.

(٢) (أ) يوقف بعد الاعتراف بالإجراء الأجنبي الرئيسي، البدء أو الاستمرار في الدعاوى الفردية للدائنين ضد [المدين] [أو ضد أصول المدين]، كما يوقف نقل أي أصول تخص المدين. ويكون هذا الوقف رهنا بأي استثناءات أو قيود تنطبق في إطار

**الخيار الأول**: أي من قوانين الدولة المشترعة ينطبق على الإجراءات التي تقرر المحكمة مماثلتها للإجراء الأجنبي الرئيسي؛

**الخيار الثاني**: القانون المنطبق على الإجراء الأجنبي الرئيسي [إذا كان الإجراء الأجنبي الرئيسي جاريا في إحدى الدول المعددة في المرفق العاشر].

(ب) للمحكمة، بعد الاعتراف بالإجراء الأجنبي الرئيسي، أن تمنح، بناء على طلب الممثل الأجنبي، أي انتصاف ملائم، ومن ذلك:

'١' وقف الدعاوى التي لم توقف، أو تمديد وقف الإجراء المنصوص عليه في الفقرة (٢) (أ)؛

'٢' تمديد مفعول الانتصاف الممنوح بناء على الفقرة (١) لحماية أصول المدين أو مصالح الدائنين؛

'٣' الإجبار على الشهادة أو على تسليم المعلومات المتعلقة بأصول المدين وخصومه؛

'٤' الإذن للممثل الأجنبي بحفظ وإدارة أصول المدين؛

'٥' منح انتصاف آخر يمكن أن تتيحه قوانين دولة الإجراء الأجنبي أو قوانين الدولة المشترعة، وضمن ذلك الدعاوى التي تستهدف إبطال الأعمال القانونية التي تضر بجميع الدائنين، أو إبطال صلاحية هذه الأعمال للإنفاذ.

(ج) يعطي الممثل الأجنبي إخطار الاعتراف، خلال مهلة ___ يوم، إلى جميع الدائنين المعروفين الذين لديهم عنوان في الدولة المشترعة.

(د) وينتهي مفعول أي انتصاف يمنح بناء على هذه الفقرة:

'١' إذا لم يمدد، خلال مهلة ___ يوم بعد الاعتراف؛ أو

'٢' إذا كانت إجراءات الإعسار، المستندة إلى قانون الدولة المشترعة، قد بدأت، وإذا أمرت المحكمة، في إطار هذه الإجراءات، بإنهاء الانتصاف المذكور.

(٣) للمحكمة أن توافق، بناء على طلب يقدمه الممثل الأجنبي، في إطار إجراء أجنبي رئيسي، بعد الاعتراف بما لا يقل عن ___ يوم، على تسليم الأصول إلى الممثل الأجنبي لكي يديرها أو يحولها إلى أموال نقدية أو يوزعها في إطار الإجراء الأجنبي.

(٤) يجب أن تكون المحكمة مقتنعة، إذ تمنح الانتصاف أو ترفض منحه بناء على هذه المادة، بأن الدائنين محميون، جماعيا، من الضرر، وأنه ستتاح لهم، بعدالة، فرصة إثبات حقوقهم على المدين.

(٥) للمحكمة أن تقوم في أي وقت، بناء على طلب شخص أو هيئة ما تضرر أو تضررت من الانتصاف الممنوح أو المطلوب بناء على هذه المادة، برفض هذا الانتصاف أو تعديله أو إنهاء مفعوله، وضمن ذلك اتخاذ تدابير احتياطية أو منح انتصاف مؤقت أو تمهيدي."

**"المادة ٧ مكررا**

ترفض المحكمة، رغم أحكام المادة ٦، الاعتراف بالإجراء الأجنبي أو منح الانتصاف بناء على هذا القانون حيث تكون آثار الاعتراف أو الانتصاف المذكورين مخالفة، بوضوح، للسياسة العامة."

١١٩ ـ ولم يتح للفريق العامل وقت كاف للنظر في الصيغة المنقحة لمشروع المادة ٧. ومع ذلك، فقد جرى الإعراب عن الآراء بصفة مبدئية. واعترض على ادراج مواعيد نهائية محددة في المادة ٧. ولوحظ أن من شأن هذا النهج أن يثير الإحساس بعدم اليقين ومن ثم فمن الأفضل استخدام صيغة أعم . وقيل في ملاحظة

أخرى إنه يجدر أن يبين بمزيد من الوضوح أي جوانب الإنصاف في المادة ٧ تكون "تلقائية" لدى تقديم طلب الاعتراف. وأعرب أيضاً عن التشكك في ملاءمة الفقرتين (١) (أ) و (٢) (أ) وملاءمة الفقرة (٣). وطرح اقتراح آخر مؤداه أن يتضمن النص كخيار للدول انتصافاً تلقائياً يتاح لدى تقديم طلب الاعتراف بإجراء أجنبي يبدأ في بلد مدرج في قائمة بلدان حددتها الدولة المشرعة.

**المادة ٨ ـ تعديل تدبير الانتصاف وانهاؤه**

١٢٠ ـ فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل:

"تدابير الانتصاف المتخذة عملا بالمادة ٦ (١) سارية إلى أن تعدلها المحكمة المختصة أو تنهيها، [أو إلى أن تنقضي مدتها وفقا لقوانين [الدولة المشرعة]]."

١٢١ ـ قرر الفريق العامل إرجاء النظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلي المادة ٨، إلى أن ينظر في احتمال تنقيح المادة ٧ بحيث يدخل فيها مضمون المادة ٨ .

**المادة ٩ ـ إشعار الدائنين**

١٢٢ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل:

"[علاوة على شروط الإشعار التي تقضي بها قوانين الدول المشرعة] قد تأمر المحكمة الممثل الأجنبي، الذي يلتمس الاعتراف بإجراءات أجنبية واتخاذ تدابير انتصاف بموجب المادة ٧، بإرسال الإشعار الذي تراه مناسبا إلى الدائنين."

١٢٣ - قرر الفريق العامل إرجاء النظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى المادة ٩، إلى أن ينظر في احتمال تنقيح المادة ٧ لتتناول مسائل اشعار الدائنين .

**المادة ١٠ - الوفاء بالالتزامات تجاه المدين**

١٢٤ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل:

"(١) إن أدى في الدولة المشرعة التزام لصالح مدين اتخذت بشأنه إجراءات أجنبية اعترف بها وفقا للمادة ٦، وكان ينبغي أن يؤدي هذا الالتزام لصالح الممثل الأجنبي، عملا بتدبير الانتصاف المتاح للممثل الأجنبي إثر الاعتراف، يعتبر أن الشخص الذي أدى الالتزام قد أوفى به إذا كان ذلك الشخص على غير علم بالإجراءات الأجنبية.

(٢) إن أدى التزام مشار إليه في الفقرة (١) قبل إرسال الإشعار وفقا للمادة ٩ يفترض أن الشخص الذي أدى الالتزام كان على غير علم بالإجراء الأجنبي ما لم يثبت عكس ذلك؛ وإذا أدى الالتزام بعد هذا الإشعار، يفترض أن الشخص الذي أدى الالتزام كان على علم بالإجراء الأجنبي ما لم يثبت عكس ذلك."

١٢٥ - جرى الإعراب عن آراء مختلفة بشأن ما إذا كان من المستصوب إدراج حكم يتفق مع مبادئ مشروع المادة ١٠. ولصالح الحذف، ذكر أنه ينبغي بصفة عامة إبراء ذمة الأطراف الثالثة عند السداد عن المدين، بغض النظر عما إذا كانت على علم بالإجراءات الأجنبية، وأن هذا هو نهج متبع في نظم قانونية عديدة. وجرى أيضا التساؤل بما في ذلك بشأن مشروع المادة ١٠ نظرا لأنه يبدو أنه يفترض نظاما للاعتراف الآلي ولا يميِّز بين الاعتراف بالإجراءات الأجنبية الرئيسية وغير الرئيسية.

١٢٦ - وفضلا عن ذلك، لوحظ أن تحصيل الديون والوفاء بها ينطويان على مجموعة معقدة محتملة من المسائل التي تثير إمكانية حدوث حالات من التنازع فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق. وشملت تلك المسائل، على سبيل المثال، مسألة الولاية التي قد يكون السداد واجبا في إطارها، والرد المحتمل لدعوى المديونية وتسوية محتملة الديون، التي تخرج عن نطاق النص الذي أعد. واقترحت إمكانية أن تجري إلى الحد اللازم معالجة مسألة تبرئة الذمة من الديون المستحقة على المدين في سياق آثار الاعتراف الصادر من محاكم الدولة المشرعة.

١٢٧ - وهناك رأي مواز مفاده أن وضع قاعدة تتعلق بالوفاء بالالتزامات تجاه المدين قد يكون مفيدا، بقدر ما يؤدي مع مشروع المادة ١٩ إلى حماية مصالح الأطراف الثالثة المتأثرة بالاعتراف بالإجراءات الأجنبية. وبغية تحقيق هذا الهدف بصورة أفضل، قدم عدد من الاقتراحات، بما في ذلك: ينبغي عدم توقع أن تكون الأطراف الثالثة على علم ببدء إجراءات أجنبية ثانوية، بل أن تكون فقط على علم بالإجراءات الرئيسية؛ وينبغي أن تنطبق القاعدة على الالتزامات "المستحقة في الدولة المشرعة"؛ وينبغي تكملة الفقرة (٢) لكي تعالج مسألة ما إذا كان السداد عن المدين بالرغم من حقيقة علم القائم بالسداد بالإجراءات الأجنبية يؤدي إلى إبراء ذمة القائم بالسداد. وفيما يتعلق بالاقتراح المشار إليه أعلاه لمعالجة مسألة تبرئة الذمة الواردة في مشروع المادة ٧، لوحظ أن هذه المادة لن تكون الموضع الملائم نظرا لأنها تتناول الإعفاء المتاح للممثل الأجنبي.

١٢٨ - وبعد المداولة، وافق الفريق العامل على الاحتفاظ بموقفه إزاء مشروع المادة ١٠ حتى يمعن النظر في الصيغة المنقحة لمشروع المادة ٧ وفي الأجزاء الأخرى من النص.

## الفصل الثالث - التعاون القضائي

### المادة ١١ - الترخيص بالتعاون القضائي

١٢٩ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل:

"(١) تتعاون محاكم الدولة المشرعة والمديرون المعينون في الدولة المشرعة، إلى أقصى حد ممكن، مع المحاكم الأجنبية أو السلطات الإدارية الأجنبية والممثلين الأجانب للإجراءات الأجنبية المعترف بهم وفقا للمادة ٥، [على أن تؤخذ في الحسبان في كل الحالات الشروط الإجرائية الخاصة للمحكمة وحماية الدائنين [المحليين] من أي تحيز أو مضايقة لا مسوغ لهما].

(٢) يمكن تنفيذ التعاون بأي وسيلة ملائمة بما في ذلك:

(أ) تعيين مدير أو ممثل لكي يتصرف بناء على توجيهات المحكمة؛

(ب) إبلاغ المعلومات [، بأي وسيلة تعتبرها المحكمة ملائمة]، وتنسيق إدارة أصول المدين وشؤونه والإشراف عليها، بما في ذلك بواسطة موافقة المحكمة على الترتيبات الرامية إلى تنسيق الإجراءات في الدولة المشرعة مع الإجراءات الأجنبية، وتنفيذها لهذه الترتيبات؛

(ج) [... ربما ترغب الدولة المشرعة في ذكر أشكال أو أمثلة إضافية للتعاون]

(٣) يجوز لمحاكم الدولة المشرعة أن تلتمس المساعدة من المحاكم الأجنبية أو السلطات الإدارية الأجنبية ذات الصلة في أي مسألة تتعلق بـ [إجراءات] الإعسار في الدولة المشرعة".

### الفقرة ١

١٣٠ - لوحظ أن الفقرة (١) تهدف بصفة عامة إلى إرساء مبدأ التعاون القضائي، بينما تهدف الفقرة (٢) إلى إعطاء بعض التوجيه، بطريقة غير شاملة، فيما يتعلق بالأشكال المحتملة للتعاون القضائي، والسماح للدولة المشرعة بأن تذكر أشكالا أو أمثلة إضافية للتعاون.

١٣١ - وهناك اتفاق عام في الفريق العامل بأن حكما آذنا يأذن للمحاكم أو السلطات الإدارية الأخرى ذات الصلة في الدولة المشرعة بتمديد التعاون إلى المحاكم الأجنبية فيما يتعلق بإجراءات الإعسار هو حكم مفيد وينبغي الإبقاء عليه.

١٣٢ - واقترح حذف الإشارة إلى "المديرين" في الفقرة (١) نظرا لأنه حتى ولو طلب الى المديرين أن يتعاونوا، فإنه يتعين عليهم القيام بذلك تحت إشراف المحكمة المختصة، وهي مسألة جرى تغطيتها بصورة كافية في الفقرة (٢) (أ). واقترح أيضا أنه من الملائم ألا تكون الإشارة إلى المديرين إشارة تتصف بالعمومية، نظرا لأنه قد تكون هناك حالات لا يعيَّن فيها أي مدير. وكان هناك اقتراح آخر بأن الإشارة المستقلة إلى تعاون المديرين قد يبطل بدون قصد الافتراض بأن التعاون بين المديرين ينبغي أن يكون تحت إشراف المحاكم. وقيل ان النهج الذي يلزم المديرين الزاما مباشرا بالتعاون قد يكون مفرط الشمول، مع احتمال التنازع مع أحكام في الدولة المشرعة ، وعلى سبيل المثال ، في حالة طلب معلومات، قد يتنازع مع أحكام تتعلق بحماية السرية في عمليات نقل البيانات.

١٣٣ - وقدم أيضا اقتراح بأن يشير الحكم إلى تعاون المديرين عملا بأوامر المحاكم، بالرغم مما أثاره من قلق بأن مثل هذه الصيغة قد تشير على العكس إلى أنه سيكون من المطلوب إذن محدد من المحكمة لكل إجراء تعاوني يقوم به أحد المديرين، مع ما يترتب على ذلك من خنق المطامح التعاونية للمديرين. وأشير إلى أن تمتع المديرين بدرجة مناسبة من حرية التصرف والمبادرة هو الدعامة الأساسية للتعاون بمعناه العملي، وينبغي السماح بها داخل النطاق العريض للإشراف القضائي.

١٣٤ - وفي حين أكد الفريق العامل أن التعاون المتوخى بين المديرين سيكون تحت الإشراف الكلي للمحكمة المختصة، فإنه لاحظ أن تعاون إحدى المحاكم مع ممثل أجنبي أو التعاون بين أحد المديرين في الدولة المشرعة وأحد الممثلين الأجانب ضروري عادة لضمان إجراءات متناسقة سريعة في قضايا الإعسار عبر الحدود وينبغي تغطيتها في النص.

١٣٥ - ولوحظ بصفة عامة أن مختلف الشواغل التي ثارت فيما يتعلق بنطاق وصياغة مشروع المادة ١١ يمكن اعتبار أنها موجهة بما تحض عليه المادة من تعاون "إلى أقصى حد ممكن".

١٣٦ - وهناك ملاحظة أخرى مفادها استبدال الفعل المجيز "may" بالفعل "shall"، نظرا لأنه قد ينتج عن الأخير أثر غير مقصود بجعل التعاون إلزاميا بغض النظر عن العوامل الأخرى ذات الصلة. وجرى الاعتراض على هذا الاقتراح على أساس أنه من المهم التغلب على المشكلة القائمة في بلدان عديدة، وهي عدم تمتع المحاكم بسلطة التعاون مع المحاكم الأجنبية والممثلين الأجانب. وقيل إنه قد يمكن تحقيق هذا الهدف بصورة أفضل باستخدام الفعل "shall". وفضلا عن ذلك، أشير إلى أن اقتران الفعل "shall" بعبارة "إلى أقصى حد ممكن" قد وفر درجة كافية من المرونة.

١٣٧ - وهناك اقتراح آخر لقي تأييدا واسع النطاق مفادة حذف عبارة "المعترف بهم وفقا للمادة [٥]" أو استكمالها بعبارة تتفق مع هذه المبادئ "أو الذين من المطلوب الاعتراف بهم"، نظرا لأن الصيغة الراهنة قد

تؤدي بدون قصد إلى تعليق أي تعاون قضائي على شرط الاعتراف بالإجراءات الأجنبية في الدولة المشرعة. وقيل إن السياسة المفضلة لن تقيد التعاون بمرحلة لاحقة للاعتراف.

١٣٨ - وفيما يتعلق بالإشارة في نهاية الفقرة (١) إلى حماية الدائنين "المحليين"، جرت الموافقة على أنه ينبغي الإبقاء على الإشارة إلى الدائنين، وينبغي عدم التمييز فيما بين الدائنين تبعا لمحل إقامتهم. وجرى الإعراب عن رأي مفاده أنه يمكن جعل الحكم الختامي بأكمله فقرة منفصلة بالمادة ١١، ويمكن توسيعها بصورة مفيدة لكي تشير أيضا إلى الأطراف المعنية وإلى أهداف الأحكام النموذجية في مجال السياسة العامة.

**الفقرة (٢)**

١٣٩ - فيما يتعلق بذكر أشكال التعاون الواردة في الفقرة (٢)، اقتُرح لزوم إدراج المزيد من الأشكال سواء في الفقرة (٢) أو في دليل لوضع الأحكام التشريعية النموذجية. ويشتمل أحد الأمثلة الذي جرى الاستشهاد به مسائل تتعلق بالعلامات التجارية وحقوق الاختراع، بالرغم من أن هذا المثال المحدد قد استوجب ردا حث على الحذر في التطرق إلى التفاصيل في الفقرة (٢).

**الفقرة (٣)**

١٤٠ - لوحظ أن هذا الحكم الخاص عبارة عن عنصر تطلع إلى الخارج في الأحكام النموذجية، يأذن لمحاكم الدولة المشرعة بالسعي للحصول على مساعدة من المحاكم الأجنبية. وأثير سؤال عما إذا كان من الملائم أن تدرج في الأحكام النموذجية هذه الفقرة، التي تركزت بصورة ملموسة على تلقي الدولة المشرعة لطلبات من أجل التعاون بالنيابة عن الإجراءات الأجنبية. وأحد الشواغل التي أثيرت بهذا الصدد هو أن مثل هذا الحكم قد يُنظر إليه باعتباره انتهاكا لحرمة الولايات الأخرى بالإشارة إلى أن محاكم الدولة المشرعة مؤهلة للحصول على هذا التعاون بموجب الأحكام النموذجية .

١٤١ - وكان الرأي السائد مع ذلك أنه ينبغي الإبقاء على حكم يتفق مع مبادئ الفقرة (٣). وأشير إلى أنه قد جرى تقديم أدلة إلى اللجنة في الحلقة الدراسية القضائية بأن المحاكم في بعض البلدان رأت أنه ليس لديها سلطة تشريعية كافية للسعي إلى التعاون. ولوحظ أن الفقرة (٣) ستساعد على سد هذه الثغرات في التشريعات الوطنية، وأنها لا تستهدف على الإطلاق، ولن يترتب عليها، التعدي على صلاحيات الولايات الأجنبية.

١٤٢ - وبعد التداول ، أحال الفريق العامل المادة ١١ الى فريق الصياغة لمراجعتها ، بما في ذلك احتمال ادراج أمثلة اضافية للتعاون .

١٤٣ - وقدم فريق الصياغة في وقت لاحق الصيغة التالية لمشروع المادة ١١ ، وكذلك العنوان المنقح

للفصل الثالث ، لكي ينظر فيها الفريق العامل في دورة لاحقة:

**"الفصل الثالث - التعاون مع الولايات القضائية الأجنبية**

**المادة ١١ - الترخيص بالتعاون القضائي**

(١) تتعاون محاكم الدولة المشرعة والمديرون المعينون في الدولة المشرعة، إلى أقصى حد ممكن، مع المحاكم الأجنبية أو السلطات المختصة ومع الممثلين الأجانب.

(٢) يجوز لمحاكم الدولة المشرعة أن تطلب معلومات أو تلتمس المساعدة مباشرة من المحاكم الأجنبية أو السلطات المختصة بشأن أي مسألة تتعلق بإجراءات الاعسار في الدولة المشرعة.

(٣) (أ) يمكن تنفيذ التعاون بأي وسيلة ملائمة بما في ذلك:

'١' تعيين شخص للعمل بناء على توجيهات المحكمة؛

'٢' إبلاغ المعلومات، بأي وسيلة تعتبرها المحكمة ملائمة، وتنسيق إدارة أصول المدين وشؤونه والإشراف عليها؛

'٣' إقرار المحكمة للترتيبات المتعلقة بتنسيق الإجراءات أو تنفيذها؛

'٤' [... ربما ترغب الدولة المشرعة في ذكر أشكال أو أمثلة إضافية للتعاون]

(ب) يخضع التعاون مع المحاكم الأجنبية والسلطات المختصة والممثلين الأجانب في جميع الأحوال للمتطلبات الإجرائية للمحكمة."

* * *

**الفصل الرابع - وصول ممثلي الاعسار الأجانب**
**والدائنين الأجانب الى المحاكم**

**المادة ١٢ - طلب الاعتراف بالدعوى الأجنبية**

١٤٤ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغتها التي نظر فيها الفريق العامل:

"يجوز لممثل الإعسار الأجنبي أن يطلب الاعتراف بإجراءات الدعوى الأجنبية وأن يطلب الانتصاف المؤقت وغيره من أشكال الانتصاف مباشرة في المحكمة المشار إليها في المادة ٤".

١٤٥ - وردا على استفسار عن الغرض من إدراج لفظة "مباشرة" فيما يتصل بمنح الممثل الأجنبي إمكانية الوصول الى المحكمة، أكد الفريق العامل أن المقصود من الصيغة الراهنة هو توضيح أن الممثل الأجنبي يحق له الوصول مباشرة الى المحكمة المختصة بالبت في طلبات الاعتراف بالدعاوى الأجنبية.

١٤٦ - أما الفائدة الأساسية المنشودة من إتاحة إمكانية الوصول مباشرة فهي تحاشي ضرورة الاعتماد على أسلوب الإنابة القضائية المرهق والذي يستغرق وقتا طويلا أو غير ذلك من أشكال المراسلات الدبلوماسية أو القنصلية التي قد يتعين اللجوء اليها خلافا لذلك. فغالبا ما كانت تلك السبل التقليدية، حسبما ورد في التقرير المقدم الى اللجنة، غير ملائمة للتعامل مع الظروف الملحة التي تنطوي عليها حالات الإعسار عبر الحدود، ولاتخاذ إجراء عاجل لحماية الأصول من التبديد.

١٤٧ - وطرحت اقتراحات مختلفة تهدف الى التوسع في مضمون المادة ١٢ بحيث تركز في موضع واحد من الأحكام النموذجية مختلف الجوانب المتعلقة بإمكانية وصول الممثل الأجنبي الى محاكم الدولة المشرعة. ومن شأن تلك الاقتراحات أن تجمع في المادة ١٢ ما ورد في النص الأصلي للمادة ٧ '١' (د) من إشارة الى حق الممثل الأجنبي في التدخل في الدعاوى الجماعية في الدولة المشرعة، واشارة الى إمكانية الوصول بغرض التماس الاعتراف، واشارة الى التماس اتخاذ تدابير مؤقتة.

١٤٨ - وأيد الفريق العامل اقتراحا بتوسيع نطاق الحق في التدخل في الدعاوى في الدولة المشرعة بحيث لا يقتصر على الدعاوى الجماعية فحسب بل ويشمل أيضا القضايا المرفوعة من الأفراد الدائنين. وأشير الى أن ذلك من شأنه أن ييسر اتخاذ اجراءات معجلة، عند الاقتضاء، لحماية الأصول.

١٤٩ - وفيما يتعلق بحق الممثل الأجنبي في التدخل في الدعاوى المحلية، أعرب عن رأي مفاده إنه لا ينبغي منح حق من هذا القبيل إلا عند الاعتراف بالدعوى، وليس قبل ذلك. وأبدي رأي مختلف مؤداه أنه ينبغي توسيع نطاق حق التدخل بحيث لا يكون مشروطا بالاعتراف بالدعوى. وسلم الفريق العامل بإمكانية أنه قد يلزم في هذا الصدد إدراج خيار للدول المشرعة، حيث أن بعض الدول قد تتبنى رأيا أكثر تشددا من غيرها في مسألة ما اذا كان ينبغي جعل الاعتراف بالدعوى شرطا مسبقا لتدخل الممثل الأجنبي في مختلف أنواع الدعاوى المحلية أم لا.

١٥٠ - وفيما يتصل بتضمين المادة ١٢ بصيغتها المنقحة، إشارة الى إمكانية الوصول الى المحكمة بغرض التماس اتخاذ تدابير انتصاف مؤقتة، أثيرت مسألة ما اذا كان يجدر توسيع نطاق تلك الإشارة لتشمل أي محكمة مناسبة في الدولة المشرعة، بدلا من الاقتصار على المحكمة المختصة بالبت في مسألة الاعتراف

بالدعوى. ولوحظ في هذا الصدد، أن المحكمة المختصة باتخاذ تدبير مؤقت معين (مثلا، لقربها إقليميا من الأصول) هي المحكمة المشار اليها في المادة ٤ بوصفها المحكمة المختصة بالبت في طلب الاعتراف. ومن ثم تقرر جواز أن تؤخذ في الاعتبار مختلف الحلول الممكنة لهذه المسألة على الصعيد الوطني وذلك بتضمين الإشارة الى إمكانية الوصول الى المحكمة لطلب الانتصاف المؤقت، خيارا من أجل الدول المشرعة مصاغا على غرار الجملة التالية "[في أي محكمة مناسبة بالدولة المشرعة]".

١٥١ - وبعد التداول، أحال الفريق العامل نص المادة ١٢ الى فريق الصياغة كي ينظر في تنفيذ مختلف الاقتراحات المطروحة. وبعد ذلك، قدم فريق الصياغة الى الفريق العامل النص المنقح التالي للمادة ١٢ كي يستعرضه في دورة لاحقة:

**"المادة ١٢ - وصول ممثلي الاعسار الأجانب الى المحاكم**

يجوز للممثل الأجنبي

(أ) أن يقدم مباشرة، وفي أي وقت، طلبا للانتصاف المؤقت في [أي محكمة مناسبة بالدولة المشرعة]؛

(ب) أن يقدم مباشرة طلبا للاعتراف بدعوى أجنبية، وأن يلتمس الانتصاف عملا بالمادة ٧، وأن يلتمس التعاون وفقا للمادة ١١؛

(ج) [بناء على الاعتراف] التدخل في الدعاوى الجماعية أو في أي دعاوى أخرى في الدولة المشرعة تمس المدين أو أصوله."

**المادة ١٣ - الإثبات فيما يتعلق بدعوى الإعسار الأجنبية**

١٥٢ - فيما يلي نص مشروع المادة بصيغتها التي نظر فيها الفريق العامل:

"(١) يحال كل طلب للاعتراف بدعوى إعسار أجنبية الى المحكمة مشفوعا بإثبات لمباشرة اجراءات الدعوى ولتعيين الممثل الأجنبي. ويمكن أن يكون هذا الإثبات على شكل نسخة موثقة من قرار أو قرارات مباشرة الدعوى الأجنبية وتعيين الممثل الأجنبي، أو، في غياب شكل الإثبات هذا، على أي نحو آخر تشترطه المحكمة، ولا يشترط أي توثيق قانوني أو شكل مماثل آخر من الأشكال الرسمية.

(٢) يجوز اشتراط وجود ترجمة للوثائق المشار اليها في الفقرة (١) الى إحدى اللغات الرسمية

للدولة المشرعة.

[(٣) يفترض أن تكون الدعوى الأجنبية قد بوشرت بصورة صحيحة في النظام القضائي الأجنبي، ما لم يثبت عدم وجود صلة جوهرية بين المدين وذلك النظام القضائي.]"

**الفقرة (١)**

١٥٣ - رأى الفريق العامل أن مشروع المادة ١٣ مقبول بوجه عام. وعلاوة على وجهة النظر العامة تلك، أبديت تعليقات بشأن عدة جوانب للصيغة المستخدمة. فعلى سبيل المثال، ورد اقتراح بإمكانية توسيع نطاق النص بشكل مفيد بحيث لا يقتصر على التماسات الاعتراف بدعوى أجنبية فحسب، مثلما هو في الصيغة الراهنة، بل ليشمل أيضا سائر أنواع الطلبات التي يجوز للممثل الأجنبي تقديمها الى محاكم الدولة المشرعة، ولا سيما الطلبات المتصلة باتخاذ تدابير مؤقتة. وفي هذا الصدد، أعرب عن رأي مؤداه أنه ينبغي أن يُطلب الى الممثل الأجنبي الحصول على إذن من المحكمة التي تقدم اليها بالتماس من أجل الاعتراف، وذلك قبل أن يلتمس الانتصاف من محاكم أخرى في الدولة المشرعة، ومن شأن ذلك الاقتراح أن يتيح للمحكمة "التي أصدرت قرار الاعتراف" القيام بدور شبيه بدور "شرطي المرور".

١٥٤ - وفيما يتعلق باشتراط وجود نسخة موثقة من "قرار" مباشرة الدعوى الأجنبية، اقترح أنه قد يكون من الأفضل استخدام تعبير أعم من قبيل "وثيقة" أو "شهادة تثبيت" بغية تغطية الحالات التي قد يعين فيها الممثل الأجنبي، أو تباشر فيها الدعاوى دون قرار أو أمر فعليين من المحكمة (مثلا، بأمر من السلطة الإدارية، أو بموجب حق قررته سلطة قانونية (مثلا، دعوى طوعية حركها المدين)).

١٥٥ - بيد أنه أبديت شكوك حول مدى ملاءمة استخدام لفظة "وثيقة"، حيث أن تلك اللفظة تدل على شكل وليس مضمون إجراء ما يعين بموجبه مدير لحالة الإعسار. كما أبدي نوع من التردد إزاء استعمال لفظة "أمر" (Order) التي قد يكون لها في بعض الأنظمة القضائية مدلول فني يشير ضمنا الى إجراء يستنفد وقتا طويلا وتأييدا لإدراج إشارة الى لفظة "شهادات" تثبت تعيين المديرين، لوحظ أن المحاكم في بعض البلدان لديها صلاحيات تقديرية كبيرة لإصدار تلك الشهادات، وهي ممارسة ثبتت جدواها.

١٥٦ - وأشير أيضا في المناقشة الى أنه لكي يتسنى لمحكمة الدولة المشرعة التي تنظر في التماس أو التماسات للاعتراف أن تقرر أي دعوى هي الدعوى الرئيسية، ينبغي أن يطلب الى الممثلين الأجانب توضيح طبيعة السند القضائي للدعوى الأجنبية.

١٥٧ - وفي المناقشة، أثيرت مسألة مدلول عبارة "التوثيق القانوني". وقد أكد الفريق العامل أن القصد من رفض اشتراط "التوثيق القانوني" هو تحاشي اشتراطات تستغرق وقتا طويلا من بينها إجراءات التوثيق والإجراءات القنصلية ، لا تتفق وعنصر السرعة اللازمة في تناول الطلبات المقدمة من ممثلي الاعسار

الأجانب .

**الفقرة (٢)**

١٥٨ - استفسر عن معنى عبارة "يجوز اشتراط" وجود ترجمة للالتماس المقدم من الممثل الأجنبي. وأشير الى أن مصدر ذلك الاشتراط غير واضح، أي هل سيصدر عن أمر من محكمة أو عن أمر آخر أو عن تشريع . وقيل ، ردا على ذلك، إنه يمكن ترك المسألة لتبت فيها المحكمة التي تنظر في الالتماس المقدم من الممثل الأجنبي بغرض الاعتراف بالدعوى عملا بقانون الدولة المشرعة. وقيل أيضا أنه يمكن استكمال الإشارة الى اللغة "الرسمية" بشكل مفيد لكي تشمل الحالات التي قد توجد فيها أكثر من لغة رسمية واحدة. وأضيف أن إحدى السبل الممكنة للقيام بذلك هي الإشارة الى "اللغة الرسمية للمحكمة".

**الفقرة (٣)**

١٥٩ - في ضوء التغييرات التي أدخلت على مشروعي المادتين ٦ و ٧، اتفق الفريق العامل على أن الفقرة (٣) لا لزوم لها وينبغي حذفها.

**المادة ١٤ - المثول المحدود**

١٦٠ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

"إن مثول ممثل أجنبي أمام محكمة في الدولة المشرعة فيما يتصل بالتماس أو طلب وفقا لأحكام هذا القانون، لا يخضع الممثل الأجنبي للاختصاص القضائي لمحاكم الدولة المشرعة لأي غرض آخر، ولكن يجوز للمحكمة التي تمنح الانتصاف للممثل الأجنبي أن تجعل أي انتصاف تمنحه مشروطا بامتثال الممثل الأجنبي لأوامر المحكمة".

١٦١ - اتفق الفريق العامل على أن مشروع المادة ١٤ يمثل حكما مفيدا للغاية في تيسير التعاون والحصول على الاعتراف، ولذلك ينبغي الإبقاء عليه. وأبديت ملاحظة مفادها أن هذه المادة مقصود بها أن تكون قاعدة "أمان" ترمي الى ضمان ألا تمارس محكمة الدولة المشرعة الاختصاص القضائي على مال المدين كله استنادا الى طلب الاعتراف المقدم الى محاكم الدولة المشرعة وحده.

١٦٢ - ولوحظ أن هدف مشروع المادة ١٤، بصيغته الحالية، قد لا يكون مفهوما للجميع. ولوحظ أن هذا الحكم قد يؤول في بعض البلدان على أنه محاولة لمنع محاكم الدولة المشرعة من تأكيد الاختصاص القضائي على أسس غير طلب الاعتراف، وتلك نتيجة تتناقض مع قوانين الاجراءات الوطنية.

١٦٣ - وبالنظر لما سبق، رئي أنه قد يكون من المفيد توضيح هذه المسألة في مشروع المادة ١٤ بإضافة عبارة من قبيل "دون إخلال بالأسس الأخرى للاختصاص القضائي". وأشار اقتراح مماثل الى استخدام عبارة من قبيل "بغض النظر عن الأسس الأخرى للاختصاص القضائي".

١٦٤ - وارتئي أن مصطلح "المثول" المستخدم كمصطلح فني في بعض الولايات القضائية قد لا يكون مفهوما للجميع، ولذلك ينبغي الاستعاضة عنه بتعبير أعم من قبيل "المشاركة في الاعتراف أو الإجراءات المماثلة لا تخضع الممثل الأجنبي للاختصاص القضائي"، أو "الحضور الى محكمة في الدولة المشرعة لا يعرض الممثل الأجنبي للخضوع للاختصاص القضائي لأي غرض سوى طلب الاعتراف". ولوحظ في هذا الصدد أن "الالتماس" و "الطلب" و "المثول" هي مصطلحات تستخدم بمعنى واحد في النص، واقتُرح أن يتم بدلا من ذلك، تعريف مصطلح واحد واستخدامه في النص كله تحقيقا للاتساق.

١٦٥ - وقيل ان المسألة التي يعالجها الجزء الثاني من مشروع المادة ١٤ وهي الامتثال لأوامر المحكمة كشرط للانتصاف الذي يلتمسه الممثل الأجنبي، هي مسألة مختلفة من حيث المفهوم، وينبغي معالجتها في فقرة منفصلة من مشروع المادة أو في الحكم الذي يعالج اتاحة الانتصاف للممثل الأجنبي (المادة ٧). وفي الوقت الذي وجد فيه هذا الاقتراح بعض التأييد، أثير اعتراض على أساس أن النص المذكور يبين بصورة أوضح أن الممثل الأجنبي يخضع للاختصاص القضائي للمحكمة لأغراض الانتصاف المنشود. وكان هناك اقتراح آخر مفاده أنه ينبغي حذف الجزء الأخير من مشروع المادة ١٤، لأنه يسبب الشك على ما يبدو.

١٦٦ - وبعد مداولات قرر الفريق العامل الإبقاء على مضمون المادة ١٤. واتفق أيضا على أن مسألة امتثال الممثل الأجنبي كشرط للانتصاف يمكن أن تعالج في مشروع المادة ٧، كما يمكن أن يقدم مزيد من التفسير للمسائل الأخرى المثارة أثناء المناقشة في دليل سن الأحكام النموذجية المقرر إعداده أو لربما تتم معالجتها في تنقيح للمادة ١٤ تعده الأمانة العامة ليقدم في الدورة القادمة.

**المادة ١٥ - الطلبات الخاطئة الوجهة**

١٦٧ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

"إذا لم تكن المحكمة التي وجه إليها طلب الاعتراف هي المحكمة المختصة، [أحيل الطلب على الفور الى المحكمة المختصة] [وجهت المحكمة الممثلَ الأجنبي الى المحكمة المختصة]."

١٦٨ - أعرب عن الرأي القائل بأن وجود حكم من قبيل المادة ١٥ يمكن أن يفيد في تكميل مشروع المادة ٤ بتحديد المحكمة المختصة بالنظر في طلبات الاعتراف بالدعاوى الأجنبية، حتى يتسنى تجنب التأخيرات التي لا لزوم لها والتي يمكن أن تعرض للخطر قدرة الممثل الأجنبي على المحافظة على أصوله لصالح مجموعة الدائنين.

١٦٩ - بيد أن وجهة النظر السائدة كانت أنه ينبغي عدم إثقال كاهل المحاكم بالالتزام بإعادة توجيه الطلبات التي يمكن أن توجه الى المحاكم التي لا تملك الاختصاص القضائي للنظر فيها وأن المحاكم يرجح أن تعالج حالات الطلبات الخاطئة الوجهة بطريقة مناسبة تحت هذه الظروف. ورئي أن المسألة عولجت على نحو مناسب في المادة ٤ ، وأنه سيكون من الملائم حذف مشروع المادة ١٥ .

**المادة ١٦ - بدء إجراءات الإعسار من جانب الممثل الأجنبي**

١٧٠ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

"يجوز للممثل الأجنبي أن يبدأ إجراء بشأن الإعسار في الدولة المشرعة [إذا استوفيت الشروط المتعلقة بمباشرة هذا الإجراء بموجب قوانين الدولة المشرعة]."

١٧١ - لوحظ أن الهدف من مشروع المادة ١٦ هو تكميل وسائل الانتصاف المتاحة للممثل الأجنبي عملا بمشروع المادة ١٢، وذلك عن طريق منح الممثل الأجنبي حق طلب مباشرة دعوى إعسار في الدولة المشرعة.

١٧٢ - ونظر الفريق العامل في مسألة ما إذا كان من الواجب أن تعطي مجرد مباشرة دعوى إعسار في دولة المنشأ الممثل الأجنبي الحق في التماس مباشرة دعوى محلية في الدولة المشرعة، بدون أن تستوفي بالضرورة الشروط التي يحددها قانون الدولة المشرعة لمباشرة دعوى الإعسار المحلية.

١٧٣ - وتمثل أحد الآراء في أن اتباع نهج قائم على مبدأ أن مجرد مباشرة دعوى الإعسار في بلد ما ينبغي أن يكون شرطا كافيا لمباشرة دعوى الإعسار في بلد آخر، سيكون متفقا مع الأهداف العامة للأحكام النمونجية الرامية الى تسهيل التعاون القضائي في قضايا الإعسار عبر الحدود، وذلك بغية المحافظة على أصول مال المدين وزيادة قيمتها الى أقصى حد لصالح مجموعة الدائنين.

١٧٤ - وعلى نفس المنوال، رئي أنه ينبغي أن يكون من حق الممثل الأجنبي طلب مباشرة دعوى محلية في الدولة المشرعة حتى قبل الاعتراف به في الدولة المشرعة ممثلا لدعوى إعسار أجنبية .

١٧٥ - وفي هذا الصدد، لوحظ من الناحية العملية أن الممثل الأجنبي الذي يلتمس الحصول على نوع معين من الانتصاف، يقدم في الغالب عدة أنواع من الطلبات. فالممثل الأجنبي، على سبيل المثال، يمكن أن يلتمس الاعتراف بدعوى أجنبية في الدول المشرعة، وفي حالة عدم منح الاعتراف، يطلب مباشرة دعوى محلية.

١٧٦ - وثمة رأي آخر مفاده أن مشروع المادة ١٦ مقبول بصياغته الحالية دون مزيد من التفصيل. وتأييدا لهذا الرأي، أشير الى أنه لا توجد حاجة لمنح الممثل الأجنبي أي مركز خاص يعطيه سلطات فوق السلطات الممنوحة لأي دائن. وفي ضوء هذا، فإن الغرض من هذه المادة هو منح الممثل الأجنبي الحق في التماس

بدء دعاوى الإعسار في الدولة المشرعة، وليس تخطي الشروط المحلية لإقامة هذه الدعاوى. وفيما يتعلق بهذه المسألة، اتفق الفريق العامل على ترك النص على حالته الراهنة بما في ذلك الكلمات الواردة داخل قوسين مربعين والتي تشير الى الوفاء بالشروط المحلية. كذلك لم يدرج الفريق العامل الرأي القائل بأنه ينبغي ربط الحق الممنوح في المادة ١٦ بالاعتراف بالممثل الأجنبي.

١٧٧ - وفي المناقشة أبديت ملاحظة مفادها أن المصطلح "يبدأ" غير واضح بدرجة كافية وينبغي الاستعاضة عنه بالمصطلح "يطلب" لضمان أن يكون الهدف الرئيسي لمشروع المادة ١٦ هو حق الممثل الأجنبي في التماس مباشرة الدعاوى المحلية التي تعتمد على قرار من المحكمة المختصة أو سلطة أخرى في الدولة المشرعة. وعلاوة على ذلك، رئي أنه، في الوقت الذي يمكن أن يفهم فيه ضمنا من النص أن متطلبات الاثبات المنصوص عليها في مشروع المادة ١٣ تنطبق على التدابير المؤقتة مثلما تنطبق على مباشرة الدعاوى المحلية، قد يكون من المفيد توضيح هذه المسألة في مشروع المادة ١٦.

**المادة ١٧ - إمكانية وصول الدائنين الأجانب إلى دعوى الإعسار في الدولة المشرعة**

١٧٨ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

"(١) لكل دائن، سواء أكان أم لم يكن مقيما أو ساكنا أو صاحب مكتب مسجل [على نحو معتاد] في الدولة المشرعة [، بما في ذلك السلطات الضريبية الأجنبية وسلطات الضمان الاجتماعي الأجنبية] الحق في بدء أو إيداع مطالبات في دعوى الإعسار في الدولة المشرعة [بنفس القدر وعلى نفس النحو الذي يتاح فيه هذا الحق لدائنين آخرين يحظون بالأولوية ذاتها.] وفقا لقوانين الدولة المشرعة.

(٢) حالما تباشر دعوى الإعسار في الدولة المشرعة، [تأمر المحكمة] [يأمر المدير] على الفور بإشعار الدائنين المعروفين الذين ليس لهم مكان إقامة أو مسكن أو مكتب مسجل [على نحو معتاد] في الدولة المشرعة بمباشرة الدعوى. وينبغي أن يتيح الإشعار [فترة زمنية دنيا معقولة] يستطيع فيها الدائن إيداع مطالبة.

(٣) تكون محتويات الإشعار [مطابقة لمتطلبات هذا النوع من الإشعارات بموجب قوانين الدولة المشرعة] [متضمنة ما يلي:

(أ) ذكر الآجال الزمنية والمكان الذي تودع فيه المطالبات، والجزاءات الناجمة عن عدم الامتثال لتلك المتطلبات؛

(ب) ذكر ما إذا كان الدائنون المضمونون يحتاجون إلى إيداع مطالباتهم المضمونة؛

(ج) أي معلومات أخرى يشترط إدراجها في الإشعارات الموجهة إلى الدائنين عملا بقوانين الدولة المشرعة وأوامر المحكمة.]"

**الفقرة (١)**

١٧٩ - لاحظ الفريق العامل أن الهدف من الفقرة (١) هو إنشاء قاعدة عدم تمييز بشأن معاملة الدائنين الأجانب في الدولة المشرعة. وأعرب عن رأي مفاده أنه ربما يمكن أن يستعاض عن الصيغة الحالية بإيراد المبدأ بطريقة أبسط، دون التطرق، بالضرورة، إلى الجوانب الأخرى الواردة في النص.

١٨٠ - وكان من المسائل الرئيسية التي تناولتها المناقشة معرفة ما إذا كان من الضروري أن تتناول الفقرة (١) مسألة الاعتراف بمطالبات سلطات الضرائب والضمان الاجتماعي الأجنبية. وذكر، بين الصعوبات المرتبطة بهذا التوسع في النص، المقاومة التي قد تواجه الدول المشرعة التي لا ترغب في منح السلطات الضريبية وغيرها من السلطات الأجنبية ذات المركز الذي تمنحه للسلطات الضريبية وغيرها من السلطات المالية المحلية. واعتبر أن الغوص على هذا المجال سيقلل من مدى قبول الأحكام التشريعية النموذجية.

١٨١ - وفيما يتعلق بعبارة "السلطات الضريبية الأجنبية وسلطات الضمان الاجتماعي الأجنبية"، لوحظ أن استخدام هذه المصطلحات المحددة قد يوحي، دون قصد، بحصول تضييق في نطاق عدم التمييز بين الدائنين، إذ أنه قد توجد أنواع أخرى متعددة من السلطات العامة التي يمكن أن تقدم مطالبات عبر الحدود ولكنها من الناحية الفنية ليست سلطات ضريبية أو سلطات ضمان اجتماعي . ورئي أن حل هذه المشكلة صياغيا قد يتمثل في الإشارة، بشكل أعم، إلى "دائنين عموميين" أو إلى "مطالبات عامة" أو "مطالبات حكومية" أو إلى "مطالبات يشملها القانون العام، مثل مطالبات الضرائب الأجنبية ومطالبات الضمان الاجتماعي".

١٨٢ - وفي حين أبدي بعض التأييد للتوصية التي تدعو إلى إلغاء التمييز ضد المطالبات الصادرة عن هذه السلطات العامة، ساد تردد عام في الفريق العامل فيما يتعلق بالتصدي للمسألة بواسطة قاعدة عامة في إطار الأحكام النموذجية. وأشير إلى أنه يمكن معالجة هذه المسألة ضمن حدود الإشارة إلى "أي دائن"، بحيث يجتنب، في النص، استبعاد أي نوع معين من الدائنين، على أن يترك للدولة المشرعة أن تحدد، وفقا لقوانينها وتقاليدها، أنواع الدائنين الأجانب الذين تعترف بهم. واقترح تقديم بعض الإرشاد إلى الدول المشرعة في إطار دليل تشريعي.

١٨٣ - وذكر نهج بديل يرمي إلى توضيح محدودية تطلعات النص، وكان يتمثل في الاستبعاد الصريح، من نطاق الفقرة (١)، للمطالبات العامة التي تندرج ضمن النوع المشار إليه أعلاه، وبخاصة مطالبات الضريبة الأجنبية والضمان الاجتماعي الأجنبي غير أنه أشير إلى أن هذا الاستبعاد الصريح قد يكون أوسع مما ينبغي، وربما أدى، بلا لزوم، إلى تقييد المحكمة التي قد تود، في هذه الحالة أو تلك، قبول مطالبة عامة تراها ضرورية لإدارة الإعسار، وذلك لأغراض قد تتصل بالسياسة العامة.

١٨٤ - وساد أيضا كثير من التردد إزاء إمكانية تفسير الفقرة (١) على أنها ترمي إلى إلغاء أشكال التمييز التقليدية التي تتضمنها بعض القوانين الوطنية بشأن الاعتراف أو عدم الاعتراف بامتيازات أو أولويات الدائنين الأجانب بها. وأعرب عن رأي مفاده أن محاولة التوفيق، فيما يتعلق بذلك الجانب، تتخطى ما هو ممكن أو مستصوب كهدف لأداة تتخذ شكل أحكام تشريعية نموذجية بدلا من شكل اتفاقية. ونظرا لهذه المشاغل، فضل الفريق العامل أن يتناول النص هذا المجال أيضا.

١٨٥ - كما قدمت ملاحظات تفيد بأن الشرط الوارد في نهاية الفقرة (١) ("وفقا لقوانين الدولة المشرعة") يثير بعض الشك حول الجوانب والمبادئ الأخرى الواردة في الفقرة (١). وبالنظر، على وجه الخصوص، إلى المناقشة العامة التي أجريت بشأن الفقرة (١)، اقترح جعل هذا الشرط يقتصر على الإشارة صراحة إلى الجوانب الإجرائية لبدء الدعاوى أو إيداع المطالبات.

١٨٦ - وكان بين الأسئلة الأخرى التي طرحت سؤال استفسر فيه عما إذا كان تطبيق أو أثر الفقرة (١) ينبغي، أو لا ينبغي، أن يتوقفا على ما إذا كانت دعاوى الإعسار تجري في إطار الولايات القضائية التي يخضع لها الدائنون الأجانب. وسئل، بشكل خاص، عن مدى توافق منح الاعتراف بدعوى أجنبية مع السماح، في الوقت ذاته، لفرادى الدائنين الخاضعين لهذا الاختصاص الأجنبي ببدء وإيداع مطالبات في دعاوى الإعسار في الدولة المشرعة.

١٨٧ - واعتبر من غير المستصوب أن يشار إلى مكان إقامة الدائنين "على نحو معتاد".

**الفقرة (٢)**

١٨٨ - أيد عدد من المتكلمين وضع بعض الحدود، لشرط الإشعار الوارد في الفقرة (٢)، الذي يلزم المديرين المعينين في الدولة المشرعة بإشعار الدائنين الأجانب المعروفين بأن دعوى الإعسار قد بوشرت في الدولة المشرعة .

١٨٩ - وارتئي أن النهج الأفضل سيتمثل، لا في طلب الإشعار في جميع الحالات، بل في طلب إشعار الدائنين الأجانب في الحالات التي تستوجب إعطاء هذا الإشعار للدائنين المحليين. ولوحظ أن هذا النهج سيكون موافقا لمبدأ عدم التمييز في معاملة الدائنين، أي لمبدأ معاملتهم "كمواطنين"، كما أنه سيجنب فرض شروط إشعار لا ضرورة لها (مثلا: عند خلو عقار ما من الأصول). وفي إطار هذا النهج، يصبح تطبيق شرط إشعار الدائنين الأجانب مماثلا لتطبيق الشروط التي تطبق على الدائنين في الدولة المشرعة.

**الفقرة (٣)**

١٩٠ - لم تثر الفقرة (٣) أية ملاحظات أو اعتراضات محددة في الدورة الحالية.

١٩١ - وبعد الانتهاء من التداول بشأن المادة ١٧، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة إعداد صيغة منقحة للمادة تتجسد فيها المناقشة التي أجريت.

## الفصل الخامس - الدعاوى المتزامنة

### المادة ١٨ - الدعاوى المتزامنة

١٩٢ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

**"البديل ألف**

"(١) رهنا بأحكام المادة ٥ (١) (هـ) لا يؤثر الاعتراف بدعوى الإعسار الأجنبي في مباشرة أو مواصلة إجراءات دعوى الإعسار بموجب قانون الدولة المشرعة.

**"البديل باء**

"(١) في الحالات التي يكون قد بوشر فيها إجراء دعوى بشأن الإعسار في اختصاص قضائي أجنبي يملك فيها المدين [مركز مصالحه الرئيسي] [محل إقامته] فإن محاكم الدولة المشرعة

**"الخيار الأول**

لا يكون لها اختصاص قضائي لمباشرة دعاوى إعسار إزاء المدين إلا إذا كان للمدين [مؤسسة] [أو] [أصول] في الدولة المشرعة [، وتقصر آثار تلك الدعاوى على [مؤسسة] [أو] [أصول] المدين الواقعة في إقليم الدولة المشرعة.

**"الخيار الثاني**

[يجوز لها] [يجب عليها] أن تجعل نطاق صلاحيات المدير المعين عملا بالدعوى التي بدئت في الدولة المشرعة مقصورا على أصول [ومؤسسة] المدين في إقليم الدولة المشرعة.

"(٢) يمثل [الاعتراف بدعوى إعسار أجنبية] [تقديم نسخة موثقة من الحكم المتعلق بمباشرة دعوى إعسار أجنبية]، لأغراض بدء إجراءات الدعوى في الدولة المشرعة المشار إليها في الفقرة (١) وفي غياب دليل على ما يخالف ذلك، برهانا على أن المدين معسر.

"(٣) يتعاون المدير والممثل الأجنبي وفقا لأوامر المحكمة ويشعر كل منهما الآخر على الفور بأي معلومات أخرى يمكن أن تكون لها صلة بالدعوى الأخرى، وخاصة كل التدابير الرامية إلى إنهاء دعوى ما."

**الفقرة (١)**

١٩٣ - أوصت الجولة الأولية من نظر الفريق العامل في هذه الفقرة بوجود تفضيل واسع النطاق لاتباع نهج يستند إلى البديل باء والخيار الأول فيما يتعلق بوضع قاعدة بشأن الأثر الذي يحدثه الاعتراف بالدعاوى الأجنبية لدى جهة الاختصاص القضائي التي ستباشر دعاوى الإعسار في الدولة المشرعة. ووفقا لهذه التركيبة، فإن الاعتراف بدعوى أجنبية رئيسية يقصر مباشرة دعاوى الإعسار في الدولة المشرعة على الحالات التي كان المدين فيها يملك مؤسسة في الدولة المشرعة. وكان الرأي أن هذا يمثل نهجا مهما ومعقول الأهداف قد يحظى بقبول الدول.

١٩٤ - وسئل عما إذا كانت ستدرج، في إطار النهج الأساسي الذي فضله الفريق العامل، إشارة إلى الاعتراف بوصفه محركا يؤدي إلى حصول أثر القاعدة، لا مجرد افتتاح للدعاوى الأجنبية. وذهب رأي إلى أنه لا ينبغي الإشارة إلى شرط مسبق للاعتراف بدعوى أجنبية بوصفه محركا ، غير أن الفريق العامل لم يحبذ هذا النهج. وكان الرأي أن النظام القائم على أساس الاعتراف يوفر قدرا أكبر من اليقين ومن إمكانات التكهن.

١٩٥ - وكان الرأي السائد في الفريق العامل أنه، وفقا للأحكام النمونجية، لن يحول الاعتراف بدعاوى رئيسية أجنبية دون استمرار الدعاوى القائمة. إلا أنه أشير إلى إمكانية الإذن للمحكمة، في حالة كهذه، بإنهاء الدعوى أو بتوقيفها. واقترح إضافة مثل هذا الحكم في إطار المادة ١١ (التعاون القضائي).

**الفقرة (٢)**

١٩٦ - وجد الفريق العامل أن الفقرة (٢) مقبولة من حيث الجوهر، رهنا بجعلها تقتصر على حالات الاعتراف بالدعاوى الرئيسية الأجنبية.

**الفقرة (٣)**

١٩٧ - وجد الفريق العامل أن الفقرة (٣) مقبولة بشكل عام. وطلب من الأمانة العامة النظر في اقتراح نقل هذا النص إلى المادة ١١.

**المادة ١٩ - نسبة سداد الديون للدائنين**

١٩٨ - فيما يلي نص مشروع المادة الذي نظر فيه الفريق العامل:

"دون المساس [بالمطالبات المضمونة] [بالحقوق العينية]، لا يجوز للدائن الذي سدد له جزء من المبلغ فيما يتعلق بمطالبته في دعوى إعسار بوشرت في دولة أخرى أن يشارك في توزيع العائدات بشأن نفس المطالبة في دعوى إعسار بوشرت فيما يتعلق بالدائن ذاته في الدولة المشرعة طالما كانت الحصة التي حصل عليها الدائنون الآخرون في الدعوى التي بوشرت في الدولة المشرعة أقل من الحصة التي حصل عليها الدائن من قبل."

١٩٩ - وافق الفريق العامل، إجمالا، على أنه ينبغي السعي إلى إضافة مادة تتماشى مع ما ورد في المادة ١٩. لكن الرأي اتفق على أن مشروع النص يحتاج إلى مزيد من التوسيع بطريقة تجعل من الواضح أن الهدف منه هو تفادي الحالات التي يدفع فيها للدائنين مرتين أو التي يدفع لهم فيها مبالغ لا تتناسب مع نسبة سداد الدائنين الآخرين المشمولين بالفئة ذاتها.

## الأعمال المستقبلية

٢٠٠ - بعد الانتهاء من التداول، في الدورة الراهنة ، طلب الفريق العامل من الأمانة العامة إعداد صيغة منقحة لمشروع الأحكام النموذجية، وذلك للدورة القادمة التي يعتزم عقدها في فيينا في الفترة من ٧ إلى ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦، رهنا بتأكيد اللجنة لذلك. كما طلب الفريق العامل من الأمانة العامة أن تعد، لتلك الدورة، مشروعا أوليا لدليل تشريعي بشأن إنفاذ الأحكام النموذجية.

— — — — —