A

الأمم المتحدة

Distr.
LIMITED

A/CN.9/WG.V/WP.46
6 September 1996
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الجمعيـــة العامـــة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الدورة العشرون
فيينا ، ٧ - ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦

الاعسار عبر الحدود

مواد منقحة لمشاريع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن الاعسار عبر الحدود

المحتويات

		الصفحة
أولا -	مقدمة	٣
ثانيا -	مشاريع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن الاعسار عبر الحدود	٤
	الديباجة	٤
الفصل الأول -	أحكام عامة	٥
	المادة ١ - نطاق التطبيق	٥
	المادة ٢ - التعاريف وقواعد التفسير	٦
	المادة ٣ - الالتزامات الدولية للدولة المشترعة	٨
	المادة ٤ - [المحكمة] [السلطة] المختصة للاعتراف بالاجراءات الأجنبية	٨
	المادة ٥ - الاذن بالتصرف كممثل أجنبي	٩
الفصل الثاني -	وصول ممثلي الاعسار الأجانب والدائنين الأجانب الى المحاكم	٩

V.96-85771

المحتويات (تابع) **الصفحة**

المادة ٦ - وصول ممثلي الاعسار الأجانب الى المحاكم ١٠

المادة ٧ - الاثبات فيما يتعلق باجراء الاعسار الأجنبي ١٠

المادة ٨ - المثول المحدود ١١

المادة ٩ - بدء اجراءات الاعسار من جانب الممثل الأجنبي . . ١٢

المادة ١٠ - امكانية وصول الدائنين الأجانب الى اجراءات الاعسار في الدولة المشترعة ١٢

الفصل الثالث - الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية ١٤

المادة ١١ - الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية ١٤

المادة ١٢ - الانتصاف المتاح للممثل الأجنبي ١٥

المادة ١٣ - الاستثناءات التي تقتضيها السياسة العامة ١٨

المادة ١٤ - الوفاء بالالتزامات تجاه المدين ١٩

الفصل الرابع - التعاون مع الولايات القضائية الأجنبية ١٩

المادة ١٥ - الترخيص بالتعاون القضائي ١٩

الفصل الخامس - الاجراءات المتزامنة ٢٠

المادة ١٦ - الاجراءات المتزامنة ٢٠

المادة ١٧ - نسبة السداد للدائنين ٢١

أولا - مقدمة

١ - في الدورة الحالية ، يواصل 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) وهذه هي الدورة الثالثة التي يكرسها الفريق العامل لاعداد ذلك الصك ، المسمى مؤقتا مشروع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن الاعسار عبر الحدود .(٢)

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 الأونسيترال 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 .(٣) وقررت اللجنة في دورتها السادسة والعشرين مواصلة النظر في تلك الاقتراحات .(٤) وفي وقت لاحق ، ومن أجل تقييم مدى استصواب وجدوى الاضطلاع بأعمال في هذا المجال ، ورغبة في تحديد نطاق العمل كما ينبغي ، عقدت الأونسيترال والرابطة الدولية للأخصائيين في مجال الاعسار (الانسول) 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 .(٥)

٣ - وأسفرت الندوة الأولى للأونسيترال والانسول عن اقتراح مؤداه أن يكون لأعمال اللجنة في هذه

---

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

(٢) يرد تقريرا دورتي الفريق العامل السابقتين المكرستين لاعداد مشاريع الأحكام في الوثيقة A/CB.9/419 (فيينا ، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر - ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٥) والوثيقة A/CN.9/422 (نيويورك ، ١ - ١٢ نيسان/أبريل ١٩٩٥) .

(٣) A/CN.9/SER.D/1 - منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع E.94.V.14 .

(٤) **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 .

(٥) يرد تقرير الندوة في الوثيقة A/CN.9/398 .

المرحلة على الأقل هدف محدود ومفيد في الوقت نفسه ، هو تيسير التعاون القضائي واتاحة فرص الوصول الى المحاكم لمديري اجراءات الاعسار الأجانب ، والاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية (ويشار الى ذلك فيما يلي بعبارات "التعاون القضائي" و"الوصول والاعتراف") . وعقد لاحقا اجتماع دولي للقضاة بهدف محدد هو التماس أرائهم بشأن أعمال اللجنة في هذا المجال . (الندوة القضائية المشتركة بين الأونسيترال والانسول (بشأن الاعسار عبر الحدود ، تورونتو ، ٢٢ - ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥) . [٦] وذهب رأي القضاة المشتركين والموظفين الحكوميين المعنيين بالاعسار الى أنه سيكون من المجدي أن تهيء اللجنة اطارا تشريعيا ، كأحكام تشريعية نموذجية مثلا ، للتعاون القضائي والوصول والاعتراف .

٤ - وتركزت مداولات الفريق العامل على أحكام ، اتخذت مؤقتا شكل أحكام نموذجية ، تتناول مسائل منها ما يلي : تعاريف مصطلحات معينة ؛ وقواعد بشأن الاعتراف بالاجراءات الأجنبية ؛ والمساعدة الانصافية التي تقدم لدى الاعتراف ؛ وطرائق وصول ممثلي الاعسار الأجانب الى المحاكم ؛ والتعاون والتنسيق القضائيان في سياق الاجراءات المتزامنة . وتعرض هذه الوثيقة مشاريع أحكام بشأن مختلف جوانب هذه المسائل ، تعكس المداولات التي جرت حتى الآن ، بما فيها مداولات فريق الصياغة غير الرسمي المفتوح العضوية الذي شكله الفريق العامل لتنقيح مشاريع الأحكام أثناء المداولات .

ثانيا - مشاريع أحكام الأونسيترال التشريعية النموذجية بشأن الإعسار عبر الحدود

الديباجة

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 [سواء أكان محل سكناهم أو محل اقامتهم في الدولة المشترعة أو كان لهم مكتب مسجل فيها أم غير ذلك] ؛

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

---

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

(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 التجارة والاستثمار في الدولة المشترعة ؛

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

فقد اشترعت القانون التالي .

الحواشي

يمكن اعتبار النص الوارد بين معقوفتين في الفقرة الفرعية (أ) صيغة تؤكد المعاملة غير التمييزية للدائنين والأطراف المهتمة .

الفصل الأول - أحكام عامة

المادة ١ ، نطاق التطبيق

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

(أ) بُدئ 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] .

الحواشي

العبارة "[القانون] [البند]" مستخدمة للتشديد على أن الأحكام التشريعية النموذجية ستدرج ، في كثير من الحالات ، في التشريعات الوطنية القائمة الخاصة بالاعسار ، وذلك مثلا بصفة فصل اضافي يهيىء القانون الوطني لتناول حالات الاعسار عبر الحدود . وذكرت هنا عبارة "بند" للايحاء بهذا الاحتمال القائم . وستفسر هذه النقطة أيضا في دليل التشريع ، على الرغم من أن عبارة "القانون/البند" ، المعقدة الى حد ما ، لا تتكرر في أي موضع آخر في هذا النص .

* * *

المادة ٢ ، التعاريف وقواعد التفسير

لأغراض هذا القانون :

(أ) "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 [شريطة ألا تكون الديون قد نشأت في معظمها لأغراض الاستخدام العائلي أو استخدام شخصي آخر وليس عن الاستخدام للأغراض التجارية] ؛

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

[(ج) "بدء الاجراءات الأجنبية" يعتبر أنه حدث عندما يصبح الأمر الذي تبدأ به الاجراءات ساري المفعول ، سواء أكان الأمر [نهائيا] [قابلا للاستئناف] أم غير ذلك ؛]

(د) "محكمة" في الاشارة الى محكمة أجنبية يعتبر أن هذا المصطلح يشمل الاشارة الى السلطة الأجنبية المختصة التي ليست محكمة ، اذا كانت تلك السلطة صلاحية الاضطلاع بالوظائف المشار اليها في هذا القانون [البند] ؛

(هـ) "منشأة" يقصد بهذا المصطلح أي مكان عمليات يقوم فيه المدين ، بواسطة وسائل بشرية وسلع ، بنشاط اقتصادي غير عارض .

الحواشي

١ - ثمة مسألة تحتاج الى المزيد من النظر ، وهي انطباق الأحكام النموذجية في سياق حالات اعسار المستهلكين ، أو في السياقات الأخرى التي يمكن أن تثار فيها مسائل حماية المستهلكين . وقد اقترح في مرحلة سابقة أن يدرج في المادة ٢ تعريف لعبارة "مدين" ، يمكن أن يشتمل على استبعاد المدينين "المستهلكين" (A/CN.9/419 ، الفقرة ٣٣ ؛ A/CN.9/WG.V/WP.44 ، حاشية في اطار المادة ٢ (ب) ؛ A/CN.9/422 ، الفقرات ٤٠ - ٤٥) . غير أن اتباع ذلك النهج بشأن النص على استبعاد المستهلكين ليس متاحا ، بالنظر الى حذف تعريف عبارة "مدين" (A/CN.9/422 ، الفقرة ٤٥) . ويشتمل النص الحالي على اشارة ، في تعريف "الاجراء الأجنبي" ، الى استبعاد الاجراءات المتعلقة أساسا بديون خصوصية أو استهلاكية ، على خلاف الديون المتكبدة في مجرى النشاط التجاري .

٢ - ويمكن اتباع نهج آخر هو ترك قضايا المستهلكين لكي تسوى في اطار حالات الاستبعاد من الاعتراف بسبب السياسات العامة . غير أن الفريق العامل قد يرغب في مواصلة استكشاف سبل أخرى ، بالنظر الى الحذر اللازم لتفادي الايحاء باستخدام أوسع لحالات الاستبعاد القائمة على السياسات العامة .

٣ - ولم يتفق الفريق العامل على التصرف النهائي في الحكم الخاص بمسألة "بدء" اجراءات الاعسار الأجنبية . والى أن يتم ذلك ، أعيدت صياغة الحكم هنا الى حد ما . ويسعى الحكم الى تحقيق توازن بين انفاذ أية اجراءات أجنبية بدأت (بحيث يمكن أن يشمل ذلك الاجراءات التي لم تنل بعد تصديقا قضائيا أو تصديقا رسميا آخر) ، وهو نهج قد يكون مفرط الاتساع ، من ناحية ، واقتصار الاعتراف على الاجراءات التي قطعت شوطا طويلا في اكتساب صفة النهائية ، وهو نهج مفرط التشدد ، من الناحية الأخرى .

٤ - وفي المداولات التي جرت حتى الآن طرحت مسألة الكيفية التي يمكن أن تتعامل بها الأحكام النموذجية مع القضايا المنطوية على مؤسسات خدمات مالية منظمة تنظيما خاصا ، كالمصارف وشركات التأمين . وكما لوحظ في المناقشات السابقة بشأن هذه المسألة ، يمكن أن تكون هذه المؤسسات خاضعة لأنظمة خاصة منها الأنظمة المتعلقة بالتصفية أو اعادة التنظيم ، ولذلك لا تخضع لقوانين الاعسار العادية . ولأسباب مماثلة قد ترغب الدول في أن تراعي في أحكامها المتعلقة بالاعسار عبر الحدود ظروفا خاصة قد تثار عندما يكون المدين الأجنبي مؤسسة من هذا النوع . وقد يكون النهج الشامل الذي يستبعد من نطاق الأحكام النموذجية الاجراءات الأجنبية المتعلقة بهذه المؤسسات بصفة جهات مدينة نهجا واسعا وجامدا بغير مبرر . ولذلك يبدو أنه ليس من المقبول عموما ولا من المستصوب بالضرورة اعادة ادراج تعريف لعبارة "مدين" تستثنى فيه المؤسسات المالية الخاضعة لأنظمة خاصة . ويمكن أن يتمثل نهج بديل في أن تدرج في الفصل الثالث (قواعد الاعتراف) امكانية أن يراعى القرار بشأن الاعتراف ، أو بشأن المعونة الانصافية المحددة ، طبيعة المدين باعتباره مؤسسة خدمات مالية . ويمكن أن يتخذ ذلك شكل حكم في المادة ١١ على

غرار ما يلي : "ترفض المحكمة طاب الاعتراف بالاجراء الأجنبي اذا كان المدين مؤسسة مالية تنظم بموجب قانون الدولة المشترعة ."

٥ - وذكرت في المداولات السابقة امكانية أن تميز الدولة في معاملة اجراءات الاعسار الأجنبية المتعلقة بمؤسسات خدمات مالية تبعا لما إن كانت فروع المدين الموجودة في الدولة خاضعة لأنظمة خاصة في الدولة (A/CN.9/419 ، الفقرتان ٣٤ و ٣٥) .

٦ - وقد أضيفت الفقرة الفرعية (د) استجابة لاقتراح قدم في الدورة السابقة بتوضيح أن الاشارات الواردة في الأحكام النموذجية الى "محاكم" أجنبية تشمل السلطات المختصة التي تضطلع بالمهام المشار اليها في النص (A/CN.9/422 ، الفقرة ٤٩) .

٧ - وتعرض الفقرة الفرعية (هـ) تعريفا لعبارة "مؤسسة" يعكس الصيغة الموجودة في المادة ٢ (ح) من اتفاقية الاتحاد الأوروبي بشأن اجراءات الاعسار .

* * *

المادة ٣ - الالتزامات الدولية للدولة المشترعة

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 .

* * *

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

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 .

الحواشي

يمكن أن يشار في دليل التشريع ، أو ربما في النص نفسه ، الى وجود امكانيتين أساسيتين هما : محكمة محددة ، أو محكمة المكان الذي توجد فيه الأصول المالية للمدين ، عملا بالقواعد المحلية المتعلقة بالاختصاص القضائي .

* * *

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 أعماله التجارية الأجنبية .

الحواشي

يعكس الحكم الوارد أعلاه الصيغة المنقحة التي وضعها فريق الصياغة عملا بما جاء في المناقشات التي دارت أثناء الدورة السابقة ، ولكن لم ينظر فيها بعد ذلك أثناء تلك الدورة (A/CN.9/422 ، الفقرات ٧٠ - ٧٤) .

* * *

الفصل الثاني - وصول ممثلي الاعسار الأجانب والدائنين الأجانب الى المحاكم

الحواشي

اقترح في الدورة السابقة أن يكون ترتيب الأحكام النموذجية حسب الترتيب الذي تجرى به الأحداث في قضايا ممثلي الاعسار الأجانب والدائنين الأجانب الذين يطلبون الاعتراف والمساعدة . وعليه فان الأحكام المتعلقة بوصول أولئك الممثلين والدائنين الى المحاكم ينبغي أن ترد في موضع أسبق من النص اذا اتبع الترتيب الزمني . واعادة الترتيب هذه للأحكام المتعلقة بالوصول معروضة لكي ينظر فيها الفريق العامل . وتتجلى اعادة الترتيب في العنوان الجديد للفصل الثاني ، وفي اعادة ترقيم المواد من ١٢ الى ١٧ سابقا

لتصبح المواد من ٦ الى ١٠ . وتظهر الأرقام السابقة للمواد بين معقوفتين في هذا الفصل وفي بقية النص الذي أعيد ترقيمه بالتسلسل .

* * *

المادة ٦ [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 المشترعة] ؛

(ب) أن يقدم مباشرة طلبا للاعتراف باجراء أجنبي ، وأن يلتمس الانتصاف عملا بالمادة ١٢ ، وأن يلتمس التعاون وفقا للمادة ١٥ ؛

(ج) أن يتدخل [بعد الاعتراف] في الاجراءات الجماعية أو في أية اجراءات أخرى في الدولة المشترعة تمس المدين أو أصوله .

الحواشي

أعد فريق الصياغة النص أعلاه آخذا في الاعتبار مداولات الفريق العامل (A/CN.9/422 ، الفقرات ١٤٤ - ١٥١) ، ولم يجر مزيدا من المناقشات بشأنه في في الدورة السابقة .

* * *

المادة ٧ [١٣] - الاثبات فيما يتعلق باجراء الاعسار الأجنبي

(١) يقدم طلب الاعتراف باجراء الاعسار الأجنبي [، أو طلب اتخاذ تدابير مؤقتة [المقدم قبل طلب الاعتراف ،]] الى المحكمة مشفوعا بما يثبت بدء الاجراء وتعيين الممثل الأجنبي . ويجوز أن يكون هذا الاثبات في شكل ما يلي :

(أ) نسخة موثقة من قرار أو قرارات بدء الاجراء الأجنبي وتعيين الممثل الأجنبي ؛

(ب) شهادة من محكمة أجنبية تثبت بدء الاجراء الأجنبي وتعيين الممثل الأجنبي ؛ [أو ،

(ج) في غياب شكل الاثبات هذا ، بأية طريقة أخرى تشترطها المحكمة] .

ولا يشترط أي توثيق قانوني أو أي شكل رسمي مماثل آخر .

(٢) يجوز اشتراط وجود ترجمة للوثائق المشار اليها في الفقرة (١) الى احدى اللغات الرسمية للدولة المشترعة .

الحواشي

١ - اقترح في الدورة السابقة توسيع نطاق هذا الحكم لكي لا يقتصر على طلبات الاعتراف بالاجراءات الأجنبية ، كما هو الحال في صيغته الحالية ، بل يشمل أيضا ، على وجه الخصوص ، طلبات اتخاذ التدابير المؤقتة . والعبارة الواردة بين معقوفتين تنفذ ذلك الاقتراح . وقد يسأل عن السبب في أنه يتعين على الممثل الأجنبي ، بعد أن تكون محكمة في الدولة المشترعة قد اعترفت به ، أن يقدم في طلب اتخاذ التدابير المؤقتة نفس الاثبات الذي كان يتعين تقديمه عند طلب الاعتراف الأول ، حتى اذا كان الطلب مقدما الى محكمة أخرى . وهذا التساؤل لا يمس السؤال الذي لا يزال معلقا ، والذي أثير في النص ، عما إن كان ينبغي الاذن بتقديم طلبات اتخاذ التدابير المؤقتة حتى قبل طلب الاعتراف وقبل منح الاعتراف . ويمكن أن يكون هذا هو الحال ، مثلا ، في حالة الظروف الملحة التي تكون فيها المحكمة المختصة باصدار الأمر باتخاذ التدابير غير المحكمة التي تستمع الى طلب الاعتراف (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٥٣) .

٢ - كما جرى توسيع الفقرة (١) بغية السماح بتقديم "شهادة" من المحكمة الأجنبية تثبت الشروع في الاجراءات الأجنبية ، عملا باقتراح قدم في الدورة السابقة ((A/CN.9/422 ، الفقرة ١٥٤) .

* * *

المادة ٨ [١٤] - المثول المحدود

مثول ممثل أجنبي أمام محكمة في الدولة المشترعة فيما يتصل بالتماس أو طلب وفقا لأحكام هذا القانون لا يخضع الممثل الأجنبي للاختصاص القضائي لمحاكم الدولة المشترعة لأي غرض آخر [يتعلق بالأصول المالية المدين وأعماله التجارية] .

الحواشي

١ - أضيفت عبارة "يتعلق بالأصول المالية المدين وأعماله التجارية" لتوضيح أن المادة ٨ ، في حين تنص على "المثول المحدود" ، لا تسعى الى منع المحاكم في الدولة المشترعة من اثبات لختصاصها القضائي لأسباب غير الأسباب المتعلقة بطلب الاعتراف (أي لأسباب غير الأسباب المتعلقة بالاعسار) ، فتلك نتيجة تتعارض مع القوانين الاجرائية الوطنية (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٦٢) .

٢ - وقد نقلت الى المادة ١٢ (٦) ، عملا باقتراح قدم في الدورة السابقة (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٦٥) ، الاشارة الى جواز أن تجعل المحكمة الانتصاف مشروطا بامتثال الممثل الأجنبي لشروط تفرضها المحكمة .

* * *

المادة ٩ [١٦] - بدء إجراءات الإعسار من جانب الممثل الأجنبي

يجوز للممثل الأجنبي أن يطلب بدء اجراء اعسار في الدولة المشترعة إذا استوفيت الشروط المتعلقة ببدء هذا الإجراء بموجب قوانين الدولة المشترعة . ويكون أي طلب كهذا مشفوعا بما يثبت [بدء] الاجراء الأجنبي وتعيين الممثل الأجنبي المشار اليه في المادة ٧ (١) .

الحواشي

أضيفت الجملة الثانية لتطبيق اشتراطات الاثبات الواردة في مشروع المادة ٧ (طلبات اتخاذ التدابير المؤقتة) على طلبات بدء الاجراءات المحلية أيضا (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٧٧) . ويمكن النظر في ادراج ذلك الحكم في المادة ٧ . ويستدعي النص أيضا من الفريق العامل أن ينظر في ما إن كان ينبغي أن يشار بصفة محددة الى "بدء" الاجراء الأجنبي .

* * *

المادة ١٠ [١٧] - امكانية وصول الدائنين الأجانب الى اجراءات الاعسار في الدولة المشترعة

(١) لكل دائن ليس ساكنا أو مقيما أو صاحب مكتب مسجل في الدولة المشترعة الحق في الشروع في اجراءات اعسار ، وايداع مطالبات في تلك الاجراءات ، في الدولة المشترعة ، بنفس القدر ونفس الطريقة اللذين يتاح بهما هذا الحق للدائنين الآخرين الذين [لهم نفس الأولوية و] يسكنون أو يقيمون في الدولة

المشترعة أو لديهم مكتب سجل فيها ، وفقا للمقتضيات الاجرائية للدولة المشترعة . [و [يجوز أن] تعامل المطالبات المقدمة بموجب قانون عمومي ، مثل مطالبات الضرائب والضمان الاجتماعي الأجنبية ، معاملة الطلبات العامة (التي ليست لها أولوية أو أفضلية) .]

(٢) حالما تبدأ اجراءات الاعسار في الدولة المشترعة ، [تأمر المحكمة] [يأمر المدير] ، اذا كان الاشعار بالشروع في اجراءات الاعسار مشترطا على الدائنين في الدولة المشترعة ، بتقديم اشعار ببدء الاجراءات أيضا الى الدائنين غير الساكنين أو المقيمين في الدولة المشترعة أو الذين لديهم مكتب مسجل فيها . ويتيح الاشعار [فترة دنيا معقولة] يستطيع فيها مثل ذلك الدائن ايداع مطالبة .

(٣) تتضمن محتويات الاشعار ما يلي :

(أ) بيان للآجال الزمنية لايداع المطالبات ومكان ايداعها ، والجزاءات التي تترتب على التخلف عن الامتثال لتلك المقتضيات ؛

(ب) بيان لما إن كان يلزم على الدائنين المكفولين ايداع مطالباتهم المكفولة ؛

(ج) أي معلومات أخرى يشترط ادراجها في الاشعارات التي تقدم الى الدائنين عملا بقوانين الدولة المشترعة وأوامر المحكمة .

الحواشي

١ - في المداولات التي جرت حتى الآن ، أظهر الفريق العامل احجاما عاما عن أن تتناول ، من خلال قاعدة عامة في الأحكام النموذجية ، مطالبات سلطات الضرائب والضمان الاجتماعي الأجنبية (A/CN.9/422 ، الفقرات ١٨٠ - ١٨٤) . ويمكن أن يتمثل حل مؤقت في الابقاء على النص الذي يشير الى مطالبات السلطات العامة بين معقوفتين . ويمكن عرض ذلك النص المدرج بين معقوفتين بصفة خيار على الدول توخيا لأن تستخدم مناسبة اشتراع الأحكام النموذجية فرصة لتأكيد المعاملة غير التمييزية لمطالبات الهيئات العامة الأجنبية .

٢ - واستعيض عن عبارة "السلطات الضريبية الأجنبية وسلطات الضمان الاجتماعي الأجنبية" بصيغة يقصد منها مراعاة مطالبات السلطات العمومية التي قد تكون ، من الناحية التقنية ، ليست سلطات ضريبية ولا سلطات ضمان اجتماعي .

٣ - وتعكس الفقرة (٢) الاقتراح الذي قدم في الدورة السابقة بألا يشترط اشعار الدائنين الأجانب إلا في الحالات التي يلزم فيها تقديم اشعار الى الدائنين المحليين (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٨٩) .

* * *

الفصل الثالث - الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية

المادة ١١ [٦] - الاعتراف باجراءات الاعسار الأجنبية

(١) لأغراض هذا القانون ، يعترف بالاجراء الأجنبي :

(أ) بصفته اجراء أجنبيا رئيسيا ، اذا كانت محكمة الاجراء الأجنبي ذات اختصاص يستند الى مركز المصالح الرئيسية للمدين ؛

أو

(ب) بصفته اجراء أجنبيا غير رئيسي ، اذا كانت للمدين منشأة [بالمعنى الوارد في المادة ٢ (هـ)] في الولاية القضائية الأجنبية .

(٢) تقبل المحكمة أو ترفض طلب الاعتراف بالاجراء الأجنبي الرئيسي في غضون ___ يوما بعد ايداع الطلب لدى المحكمة .

(٣) يعتبر المكتب المسجل المدين مركز مصالحه الرئيسية ، اذا لم يوجد دليل ينفي ذلك .

الحواشي

١ - يعكس النص الوارد أعلاه للمادة ١١ (المادة ٦ سابقا) مداولات الفريق العامل في الدورة السابقة (A/CN.9/422 ، الفقرات ٧٦ الى ٩٣) . وقد أنت تلك المداولات ، على وجه الخصوص ، الى التمييز بين الاجراءات الأجنبية "الرئيسية" و"غير الرئيسية" .

٢ - والفقرة (٢) ، التي لم يناقشها الفريق العامل بهذه الصيغة ، معروضة من فريق الصياغة نتيجة

المناقشات التي دارت حتى الآن . وقد يثار سؤال عما سيحدث اذا لم يصدر قرار الاعتراف في غضون الفترة المحددة .

٣ - وأضيفت الفقرة (٣) لزيادة تحديد القاعدة المستندة الى "مركز مصالح المدين الرئيسية" وزيادة امكانية التكهن بنتائجها (A/CN.9/422 ، الفقرة ٩١) .

* * *

المادة ١٢ [٧] - الانتصاف المتاح للممثل الأجنبي

(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) ؛ [ويكون هذا الانتصاف متاحا عند الطلب في حالة وجود اجراء أجنبي رئيسي في احدى الدول المبينة في المرفق سين] ؛

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

(ج) لا يجوز أن يمتد مفعول هذا الانتصاف إلى ما بعد تاريخ منح الاعتراف أو رفضه ، ما لم يمدد بموجب الفقرة (٢) (ب) '٢' .

(٢) (أ) يوقف بعد الاعتراف بالإجراء الأجنبي الرئيسي [، أو بعد تقديم طلب بالاعتراف فيما يتعلق باجراءات تجرى في احدى الدول المبينة في المرفق سين ،] البدء أو الاستمرار في الدعاوى الفردية الدائنين ضد [المدين أو] [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 المبينة في المرفق سين] .

(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) يقدم الممثل الأجنبي ، وفي غضون ___ يوما ، الاشعار بالاعتراف ، وبوقف الذقل المنصوص عليه في الفقرة (٢) (أ) ، وبأي انتصاف يمنح بموجب الفقرة (٢) (ب) ، إلى جميع الدائنين المعروفين الذين لديهم عنوان في الدولة المشترعة ؛

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

'١' إذا لم يمدد قبل ذلك الانتهاء ، في غضون ___ يوما بعد الاعتراف ؛

أو

'٢' إذا كانت إجراءات الإعسار المستندة إلى قانون الدولة المشترعة قد شرع فيها وأمرت المحكمة ، في إطار هذه الإجراءات ، بإنهاء الانتصاف المذكور .

(٣) للمحكمة ، بناء على طاب يقدمه الممثل الأجنبي في إطار إجراء أجنبي رئيسي ، أن توافق ، بعد

الاعتراف بما لا يقل عن ___ يوما ، 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 فرصة عادلة للتمسك بدعاواهم ضد 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 .

(٦) يجوز للمحكمة التي تمنح الانتصاف للممثل الأجنبي أن تجعل ذلك الانتصاف مشروطا بامتثال الممثل الأجنبي لأوامر المحكمة .

الحواشي

١ - كان معروضا على الفريق العامل الصيغة المنقحة للمادة ١٢ (المادة ٧ سابقا) التي أعدها فريق الصياغة في الدورة السابقة ، وتعكس المداولات التي جرت في تلك المرحلة (A/CN.9/422 ، الفقرة ١١٨) . وقد أضيف اليها في الفقرة (١) خيار يتاح للدول المشترعة التي ترغب في منح الانتصاف عند طلب الاعتراف ، بدلا من الانتظار حتى مرحلة لاحقة هي مرحلة الاعتراف الفعلي ، فيما يتعلق بالاجراءات الناشئة في دول مبينة في قائمة ببلدان مسماة . ويرد خيار آخر في "الخيار الثاني" في الفقرة (٢) (أ) ، يتاح للدول التي ترغب في منح الدول المبينة في القائمة الحق في تطبيق قانونها لتحديد الاستثناءات من الوقف وتحديد القيود المفروضة عليه . ومن الجديد أيضا الحكم (الوارد في الفقرة (٦) ، الذي كان سابقا واردا في المادة ٨ [١٤]) الذي يربط منح الانتصاف للممثل الأجنبي بامتثاله لأية شروط قد تفرضها المحكمة على ذلك الانتصاف (انظر الحاشية ٢ في اطار المادة ٨) .

٢ - ويمكن أن يشار في دليل التشريع الى أنه يجوز للدولة المشترعة أن تعتمد مزيجا من الخيارين الأول والثاني ، اذا أبقت على النص الوارد بين معقوفتين في الخيار الثاني .

٣ - وبالنظر الى مضمون المادة ١٢ ، أصبحت المادة ٨ سابقا (تعديل تدبير الانتصاف وانهاؤه) والمادة ٩ سابقا (اشعار الدائنين) غير لازمتين ، ولا تظهران في النص .

٤ - وتوصي الفقرة (١) بأن تقديم طلب الاعتراف هو شرط مسبق لمنح التدابير المؤقتة للممثل الأجنبي . وكما هو مبين في الحاشية ١ في اطار المادة ٧ (١) ، قد يرغب الفريق العامل في النظر فيما إن كان ينبغي

اتباع نهج أكثر مرونة ، يسمح للمحاكم بأن تراعي الحالات التي قد تبرر فيها الظروف الملحة منح التدابير المؤقتة قبل أن يقوم فعليا الممثل الأجنبي بتقديم طلب الاعتراف . ويمكن تصور أنه ، من أجل حماية الأصول المالية على جناح السرعة من الاحتجاز أو التبديد ، قد يطلب الى محكمة غير المحكمة المختصة بالاستماع الى التماس الاعتراف أن تصدر تدابير مؤقتة ، قبل ايداع طلب الاعتراف لدى المحكمة المختصة .

٥ - وعبارة "أصول تخص المدين" الواردة في الفقرة (٢) (أ) تعكس الاقتراح الذي قدم في الدورة السابقة بأن يكون وقف الدعاوى الفردية للدائنين محدود النطاق لكي لا يمنع الدائنين من اثبات مطالباتهم ضد المدين (A/CN.9/422 ، الفقرة ٩٧) . والمقصود من هذا النهج هو عدم المساس بوقف تنفيذ تدابير الدائنين الفردية ضد الأموال .

٦ - وتعرض الفقرة (٢) (أ) خيارين للدول المشترعة بشأن القانون الذي يطبق لتحديد الاستثناءات أو القيود التي تطبق على وقف الدعاوى والاجراءات بعد الاعتراف . ويحتوي "الخيار الثاني" بدوره على خيار متاح للدولة التي ترغب في منح تطبيق القانون الأجنبي استنادا الى كون الاجراء الأجنبي ناشئا في احدى الدول المدرجة في القائمة المنصوص عليها أم غير ناشيء عن احدى تلك الدول .

٧ - ويمكن أن تبدى بشأن الفقرة (٢) (ج) ملاحظة من نفس نوع الملاحظة التي أبديت في الحاشية ٢ في اطار المادة ١١ (٢) .

٨ - وقد أعيدت صياغة الفقرة (٢) (ج) لكي يقدم اشعارا أكثر تحديدا .

٩ - وعدلت الفقرة (٢) (د) '١' لتفادي مسائل رد الأمور الى ما كانت عليه بأثر رجعي ، التي يمكن أن تنشأ في اطار صيغة النص الوارد في الوثيقة A/CN.9/422 .

١٠ - وأعيدت صياغة الفقرة (٣) لايضاح أن النقطة الزمنية التي يقدم فيها طلب الانتصاف ليست ، على وجه العموم ، عاملا له من الأهمية الحاسمة ما للنقطة الزمنية التي يمنح فيها الانتصاف أو يصبح نافذا .

* * *

المادة ١٣ [٧ مكررا] - الاستثناءات التي تقتضيها السياسة العامة

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

* * *

المادة ١٤ [١٠] - الوفاء بالالتزامات تجاه المدين

(١) إذا أدى في الدولة المشرعة التزام لصالح مدين اتخذت بشأنه إجراءات أجنبية اعترف بها وفقا للمادة ١١ ، وكان ينبغي أن يؤدي هذا الالتزام لصالح الممثل الأجنبي عملا بتدبير الانتصاف المتاح للممثل الأجنبي بعد الاعتراف ، يعتبر أن الشخص الذي أدى الالتزام قد أوفى به إذا كان ذلك الشخص على غير علم بالإجراءات الأجنبية .

(٢) إذا أدى التزام مشار إليه في الفقرة (١) قبل إرسال الإشعار وفقا المادة ١٢ (١) (ب) و ١٢ (٢) (ج) ، 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 .

الحواشي

في الدورة السابقة ، تبادل الفريق العامل الآراء بشأن هذه المادة وأجل اتخاذ قرار نهائي بشأن التصرف فيها الى ما بعد مواصلة بحث أجزاء أخرى من النص (A/CN.9/422 ، الفقرات ١٢٤ الى ١٢٨) .

* * *

الفصل الرابع - التعاون مع الولايات القضائية الأجنبية

المادة ١٥ [١١] - الترخيص بالتعاون القضائي

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

(٢) يجوز لمحاكم الدولة المشترعة أن تلتمس المساعدة من المحاكم الأجنبية أو السلطات الأجنبية المختصة في أي مسألة تتعلق باجراءات الاعسار في الدولة المشترعة .

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

'١' تعيين شخص لكي يتصرف بناء على توجيهات المحكمة ؛

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

'٣' موافقة المحكمة على الترتيبات المتعلقة بتنسيق الإجراءات وتنفيذها لتلك الترتيبات ؛

'٤' [... ربما ترغب الدولة المشترعة في ذكر أشكال أو أمثلة إضافية التعاون] .

(ب) يخضع التعاون مع المحاكم الأجنبية أو السلطات المختصة الأجنبية والممثلين الأجانب المقتضيات الاجرائية للمحكمة في جميع الأحوال .

الحواشي

كان معروضا على الفريق العامل النص المنقح للمادة ١٥ (المادة ١١ سابقا) ، الذي انبثق أثناء المداولات، التي أنجزت في الدورة السابقة (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٤٣) . ويرد هنا النص الذي عرضه فريق الصياغة على الفريق العامل ولكن لم يكمل الفريق العامل نظره فيه أثناء تلك الدورة ، لمواصلة النظر فيه .

* * *

الفصل الخامس - الاجراءات المتزامنة

المادة ١٦ [١٨] - الاجراءات المتزامنة

(١) اذا بدأ اجراء اعسار في ولاية قضائية أجنبية يوجد فيها مركز مصالح المدين الرئيسية ، لا يكون لمحاكم الدولة المشترعة اختصاص قضائي لبدء اجراءات اعسار ضد المدين إلا اذا كانت للمدين [منشأة] [أو أصول] في الدولة المشترعة [، وتقتصر آثار تلك الدعاوى على [منشأة] [أو] [أصول] المدين الواقعة في اقليم الدولة المشترعة] .

(٢) الاعتراف بدعوى اعسار أجنبية يبرهن ، لأغراض بدء اجراءات في الدولة المشترعة المشار اليها في الفقرة (١) ، على أن المدين معسر ، اذا لم يوجد دليل ينفي ذلك .

الحواشي

الفقرة (٣) سابقا (بشأن التعاون بين المديرين المعينين محليا في الدولة المشترعة والممثلين الأجانب) أدرجت الآن في الفقرة ١٥ (A/CN.9/422 ، الفقرة ١٩٧) .

* * *

المادة ١٧ [١٩] - نسبة السداد للدائنين

دون مساس بـ [المطالبات المكفولة] [الحقوق العينية] ، لا يجوز للدائن الذي تلقى جزءا من المبلغ فيما يتعلق بمطالبته في اجراء اعسار بدأ في دولة أخرى أن يتلقى مبلغا عن نفس المطالبة في اجراء اعسار بدأ فيما يتعلق بنفس المدين في الدولة المشترعة ، طالما كان المبلغ المدفوع الدائنين الآخرين الذين من نفس الرتبة عن مطالباتهم في الاجراء الذي بدأ في الدولة المشترعة أقل نسبة من المبلغ الذي تلقاه الدائن بالفعل .

الحواشي

عدلت صياغة الحكم تغييرا طفيفا لكي يكون المقصود منه أوضح ، وهو تفادي الحالة التي يدفع فيها مرتين للدائنين أو يدفع لهم بنسبة أكبر من النسبة التي تدفع الدائنين الآخرين الذين من نفس الرتبة .

— — — — —