الأمم المتحدة

A/CN.9/542

الجمعية العامة

Distr.: General
3 December 2003*
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والثلاثون

نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه – ٢ تموز/يوليه ٢٠٠٣

تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الاعسار) عن أعمال دورته التاسعة والعشرين (فيينا، ١-٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣)

المحتويات

		الفقرات	الصفحة
أولا-	مقدمة: ملخص مداولات الفريق العامل السابقة	١-١١	٤
ثانيا-	تنظيم الدورة	١٢-١٨	٧
ثالثا-	ملخص المداولات والمقررات	١٩	٩
رابعا-	اعداد دليل تشريعي بشأن قانون الاعسار	٢٠-١٣١	١٠
ألف-	حقوق المقاصة (A/CN.9/WG.V/WP.68)	٢٠	١٠
باء-	العقود المالية والمعاوضة (A/CN.9/WG./WP.68)	٢١-٢٧	١٠
جيم-	القانون الواجب التطبيق الحاكم في اجراءات الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17)	٢٨-٤٣	١٢
دال-	ادارة الاجراءات: الأولويات والتوزيع (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14)	٤٤-٥٠	١٧
هاء-	البت في الاجراءات (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.15)	٥١-٦٤	١٩
١-	ابراء الذمة	٥١-٦١	١٩
٢-	اختتام الاجراءات	٦٢-٦٤	٢٢

* تأخر تقديم هذه الوثيقة بسبب مقتضيات اجراء مشاورات اضافية والحصول على تنازل.

110204 V.03-90307 (A)

		الفقرات	الصفحة
واو-	حقوق اعادة النظر والطعن (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16)	٦٥-٧٣	٢٣
	١- المدين.....	٦٥-٦٧	٢٣
	٢- ممثل الاعسار	٦٨	٢٣
	٣- الدائنون.....	٦٩-٧٣	٢٤
زاي-	معاملة مجموعات الشركات في حالة الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16، الفقرات ١٥-٢٤).....	٧٤	٢٦
حاء-	الجزء الأول- وضع الهيكل والأهداف الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2)	٧٥-٩٢	٢٦
	١- مقدمة لاجراءات الاعسار (الفاتحة والفقرتان ١ و٢)	٧٦-٨١	٢٧
	(أ) الأهداف الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الاعسار (الفقرات ٣-١٣)	٧٧-٧٨	٢٧
	(ب) تحقيق توازن الأهداف الرئيسية (الفقرات ١٤-١٨)	٧٩-٨٠	٢٧
	(ج) السمات العامة في نظام الاعسار (الفقرات ١٩-٢١).....	٨١	٢٧
	٢- أنواع اجراءات الاعسار (الفاتحة والفقرات ٢٢-٢٥)	٨٢-٩٢	٢٨
	(أ) التصفية (الفقرات ٢٦-٢٩).....	٨٣-٨٤	٢٨
	(ب) اعادة التنظيم (الفقرة ٣٠)	٨٥-٨٩	٢٨
	(ج) الاجراءات الادارية (الفقرتان ٥٦ و٥٧)	٩٠	٢٩
	(د) هيكل نظام الاعسار (الفقرات ٥٨-٦٤)	٩١-٩٢	٣٠
طاء-	موافقة فئة من الدائنين على خطة اعادة التنظيم ((A/CN.9/530، الفقرة ٨٤ و A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.12، التوصيتان ١٢٩ و١٣٠)	٩٣-٩٤	٣٠
ياء-	مسرد المصطلحات (A/CN.9/WG.V/WP.67).....	٩٥-١٣١	٣١
	١- ملاحظات على المصطلحات (الفقرات ١-٥).....	٩٦-٩٧	٣١
	٢- المصطلحات والتعاريف.....	٩٨-١٣١	٣١
	مطالبة ادارية أو نفقة ادارية	٩٨	٣١
	طلب بدء اجراءات الاعسار	٩٩	٣٢
	حوزة عديمة الموجودات	١٠٠	٣٢
	تدبير ابطالي	١٠١	٣٢
	موجودات مُثقَلة.....	١٠٢	٣٢
	مركز المصالح الرئيسية	١٠٣	٣٣
	مطالبة	١٠٤	٣٣

	الفقرات	الصفحة
معاوضة اقفالية	١٠٥	٣٣
بدء الاجراءات	١٠٦	٣٣
محكمة	١٠٧	٣٣
إلزام (بالخطة)	١٠٨	٣٣
لجنة الدائنين	١٠٩	٣٤
مدين	١١٠	٣٤
ابراء الذمة	١١١	٣٤
تصرّف	١١٢	٣٤
موجودات مرهونة	١١٣	٣٤
مؤسسة	١١٤	٣٥
عقد مالي	١١٥	٣٥
منشأة عاملة	١١٦	٣٥
اعسار	١١٧	٣٥
حوزة الاعسار	١١٨	٣٥
اجراءات اعسار	١١٩	٣٥
اجراءات اعسار غير رسمية	١٢٠	٣٦
ممثل الاعسار	١٢١	٣٦
اجراءات غير طوعية	١٢٢	٣٦
تصفية	١٢٣	٣٦
هامش ومعاوضة واتفاق معاوضة ومقاصة	١٢٤	٣٦
السياق المعتاد للعمل	١٢٥	٣٧
مبدأ التساوي	١٢٦	٣٧
التمام متطلبات النفاذ ودائن مضمون ومصالح مضمونة	١٢٧	٣٧
دائن لاحق لبدء الاجراءات	١٢٨	٣٧
أفضلية	١٢٩-١٣١	٣٧

أولا- مقدمة: ملخص مداولات الفريق العامل السابقة

١- كان معروضا على لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، ابان دورتها الثانية والثلاثين، في عام ١٩٩٩، اقتراح مقدم من أستراليا بشأن الأعمال التي يمكن القيام بها في المستقبل في مجال قانون الاعسار (A/CN.9/462/Add.1). وقد ارتأى ذلك الاقتراح أن اللجنة، بالنظر إلى طابع عضويتها العالمي وإلى أعمالها الناجحة السابقة بشأن الاعسار عبر الحدود وعلاقات العمل الراسخة بينها وبين منظمات دولية لديها دراية واهتمام بقانون الاعسار، هي منتدى مناسب لمناقشة مسائل قانون الاعسار. وحث الاقتراح اللجنة على أن تنظر في موضوع تكليف فريق عامل بمهمة صوغ قانون نموذجي بشأن اعسار الشركات وذلك تعزيزا وتشجيعا لاعتماد نظم وطنية فعالة بشأن اعسار الشركات.

٢- وقد أُعرب في اللجنة عن التسليم بما لوجود نظم قوية لتقنين الاعسار من أهمية لجميع البلدان. كما أُعرب عن رأي مفاده أن نوع نظام الاعسار الذي اعتمد في بلد ما أصبح عاملا "له الصدارة" في تحديد درجة الجدارة الائتمانية على الصعيد الدولي. بيد أنه أُعرب عن قلق بشأن الصعوبات المرتبطة بالعمل على الصعيد الدولي بشأن تشريعات الاعسار، مما ينطوي على خيارات اجتماعية – سياسية حساسة ويمكن أن تتباين. وبالنظر إلى تلك الصعوبات، أُعرب عن الخشية من احتمال عدم النجاح في انجاز ذلك العمل. وقيل ان من المرجح أن لا يكون وضع قانون نموذجي مقبول على الصعيد العالمي ممكنا عمليا، وأن أي عمل في هذا الصدد يحتاج إلى اتخاذ نهج مرن يتيح للدول بدائل مختلفة وخيارات بشأن السياسات. وفي حين استمعت اللجنة إلى عبارات تأييد لتلك المرونة، اتُفق عموما على أن اللجنة لا تستطيع أن تتخذ قرارا نهائيا بشأن الزام نفسها بانشاء فريق عامل يتولى صوغ تشريع نموذجي أو أي نص آخر دون القيام بالمزيد من الدراسة للأعمال التي تضطلع بها بالفعل منظمات أخرى ودون النظر في المسائل ذات الصلة بالموضوع.

٣- وتيسيرا للقيام بالمزيد من الدراسة، قررت اللجنة أن تدعو إلى عقد دورة استطلاعية لفريق عامل لأجل اعداد اقتراح بشأن الجدوى لكي تنظر فيه اللجنة ابان دورتها الثالثة والثلاثين. وعقدت تلك الدورة الاستطلاعية للفريق العامل في فيينا من ٦ إلى ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.[(١)]

٤- وأحاطت اللجنة علما، ابان دورتها الثالثة والثلاثين، في عام ٢٠٠٠، بالتوصية التي قدمها الفريق العامل في تقريره (A/CN.9/469، الفقرة ١٤٠)، وأسندت إلى الفريق مهمة اعداد بيان شامل بالأهداف الرئيسية والسمات الجوهرية التي ينبغي أن ينطوي عليها نظام

متين لتقنين الاعسار وتنظيم العلاقة بين المدينين والدائنين، بما في ذلك النظر في موضوع اعادة الهيكلة خارج نطاق المحكمة، وكذلك اعداد دليل تشريعي يحتوي على نهوج مرنة تُتبع في تنفيذ تلك الأهداف وتحقيق تلك السمات، بما في ذلك اجراء مناقشة للنهوج البديلة الممكنة والمنافع والمضار المتصوَّرة في اتباع تلك النهوج.

٥- واتُفق على أنه ينبغي للفريق العامل أن يضع في اعتباره، لدى أداء مهمته، الأعمال التي تقوم بها حاليا أو التي أنجزتها بالفعل منظمات أخرى، بما في ذلك البنك الدولي وصندوق النقد الدولي ومصرف التنمية الآسيوي والاتحاد الدولي لأخصائيي الاعسار (إنسول الدولي) واللجنة "J" التابعة للقسم الخاص بقانون الأعمال التجارية لدى الرابطة الدولية لنقابات المحامين.[٢]

٦- وبغية الحصول على آراء تلك المنظمات والافادة من خبرتها الفنية، نظمت الأمانة في فيينا من ٤ إلى ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، بالتعاون مع إنسول والرابطة الدولية لنقابات المحامين الندوة العالمية عن الاعسار المشتركة بين الأونسيترال وإنسول والرابطة الدولية لنقابات المحامين.

٧- ثم عُرض على اللجنة ابان دورتها الرابعة والثلاثين في عام ٢٠٠١ تقرير تلك الندوة (A/CN.9/495). وأحاطت اللجنة علما بذلك التقرير فأبدت ارتياحها له، وأثنت على العمل الذي تم انجازه حتى ذلك الحين، وخصوصا عقد الندوة العالمية عن الاعسار، وكذلك جهود التنسيق مع الأعمال التي تقوم بها منظمات دولية أخرى في مجال قانون الاعسار. وناقشت اللجنة توصيات الندوة، وخصوصا فيما يتعلق بالشكل الذي قد يتخذه العمل في المستقبل وتفسير الولاية التي أسندتها اللجنة إلى الفريق العامل ابان دورتها الثالثة والثلاثين. وأكدت اللجنة أنه ينبغي تفسير تلك الولاية تفسيرا واسعا لضمان تحقيق ناتج عمل يتسم بقدر مناسب من المرونة، وينبغي أن يتخذ شكل دليل تشريعي. وبغية اجتناب أن يكون الدليل التشريعي عموميا أكثر مما ينبغي أو تجريديا أكثر مما ينبغي فيما يقدمه من التوجيه اللازم، أشارت اللجنة إلى أنه ينبغي للفريق العامل أن يضع في اعتباره الحاجة إلى الحرص على التحديد بقدر الامكان في القيام بعمله. وتحقيقا لتلك الغاية، ينبغي أن يتضمن الدليل بقدر الامكان أحكاما تشريعية نموذجية، حتى وإن اقتصرت على تناول بعض المسائل المراد ادراجها في الدليل.[٣]

٨- وقد بدأ الفريق العامل المعني بقانون الاعسار النظر في هذا العمل في دورته الرابعة والعشرين (نيويورك، ٢٣ تموز/يوليه إلى ٣ آب/أغسطس ٢٠٠١) بتناول المشروع الأول للدليل التشريعي بشأن قانون الاعسار. ويرد تقرير ذلك الاجتماع في الوثيقة A/CN.9/504.

ثم استمر العمل ابان الدورة الخامسة والعشرين (فيينا، ٣-١٤ كانون الأول/ ديسمبر ٢٠٠١)، والدورة السادسة والعشرين (نيويورك، ١٣-١٧ أيار/مايو ٢٠٠٢) والدورة السابعة والعشرين (فيينا، ٩-١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢) من دورات الفريق العامل. وترد تقارير تلك الدورات في الوثائق A/CN.9/507 وA/CN.9/511 وA/CN.9/529 على التوالي.

٩- واستجابة لطلب اللجنة في دورتها الخامسة والثلاثين، في عام ٢٠٠٢، بأن يقدم الفريق العامل توصية بشأن اتمام عمله،[٤] شدد الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على ضرورة الانتهاء من اعداد الدليل في أقرب وقت ممكن، وأوصى بأنه في حين قد لا يكون مشروع الدليل جاهزا لاعتماده بصيغة نهائية من جانب اللجنة في عام ٢٠٠٣ فانه ينبغي، مع ذلك، أن يعرض مشروع للدليل على اللجنة في عام ٢٠٠٣ بغية اجراء بحث وتقييم أوليين للسياسات التي يستند اليها الدليل التشريعي. وسوف ييسر هذا النهج استخدام الدليل التشريعي كأداة مرجعية قبل اعتماده بصيغة نهائية في عام ٢٠٠٤، كما يتيح للبلدان التي لم تشارك في الفريق العامل فرصة للنظر في تطوير الدليل. وأشير إلى أن الفريق العامل قد يحتاج إلى دورة أخرى في النصف الثاني من عام ٢٠٠٣، بل ربما في النصف الأول من عام ٢٠٠٤ أيضا، من أجل تنقيح النص لاعتماده نهائيا (A/CN.9/529، الفقرة ١٧).

١٠- ثم اعتمد الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين (نيويورك، ٢٤-٢٨ شباط/فبراير ٢٠٠٣) التوصية التالية الموجهة إلى اللجنة (A/CN.9/530، الفقرة ١٨):

"بعد خمس دورات (ما بين تموز/يوليه ٢٠٠١ وشباط/فبراير ٢٠٠٣) من الدراسات والتحليلات والمداولات المستفيضة، يحيط الفريق العامل اللجنة علما بأنه أنهى استعراضه لمضمون مشروع الدليل التشريعي لقانون الإعسار من حيث الجوهر (الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63 والاضافات Add.1 إلى Add.17) ويوصي اللجنة بما يلي:

"١- أن توافق على نطاق العمل الذي اضطلع به الفريق العامل لاستيفائه المهمة المنوطة به والمتمثلة في "إعداد بيان شامل بالأهداف الرئيسية والسمات الجوهرية لنظام متين للإعسار وللعلاقة بين الدائن والمدين، بما في ذلك النظر في موضوع إعادة الهيكلة خارج نطاق المحاكم، ودليل تشريعي يحتوي على نهوج مرنة تتبع في تنفيذ تلك الأهداف وتحقيق تلك السمات، بما في ذلك مناقشة النهوج البديلة الممكنة والمنافع والمضار المتصورة لتلك النُهج؛

"٢- أن توافق موافقة أولية على الأهداف الرئيسية والسمات العامة والبنية الهيكلية لنظم الإعسار كما هي مبيّنة في الفصول التمهيدية من الجزء الأول من الدليل التشريعي؛

"٣- أن توعز إلى الأمانة بأن تتيح الصيغة الحالية لمشروع الدليل التشريعي لكل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات الدولية غير الحكومية المعنية بالموضوع وكذلك لمؤسسات القطاع الخاص والمنظمات الاقليمية لكي تبدي تعليقاتها عليها؛

"٤- أن تواصل العمل بالتعاون مع البنك الدولي وسائر المؤسسات العاملة في ميدان اصلاح قانون الإعسار لضمان التكاملية وتجنّب الازدواجية ولأخذ العمل الذي يضطلع به الفريق العامل السادس المعني بالمعاملات المضمونة في الاعتبار؛

"٥- أن توعز إلى الفريق العامل بأن ينهي أعماله بشأن الدليل التشريعي وأن يقدّم ذلك الدليل إلى اللجنة في عام ٢٠٠٤ لكي توافق عليه وتعتمده."

١١- ونظرت اللجنة في دورتها السادسة والثلاثين، في عام ٢٠٠٣، في مشروع الدليل التشريعي، ووافقت عليه من حيث المبدأ، رهنا باكماله بما يتسق مع الأهداف الرئيسية. وطلبت اللجنة من الأمانة أن تتيح مشروع الدليل التشريعي للدول الأعضاء وللمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات الدولية غير الحكومية، وكذلك للقطاع الخاص والمنظمات الاقليمية والخبراء الأفراد، للتعليق عليه، في أقرب وقت ممكن، وعرضه على اللجنة في عام ٢٠٠٤ للموافقة عليه واعتماده.[٥]

ثانيا- تنظيم الدورة

١٢- عقد الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الاعسار)، المؤلف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته التاسعة والعشرين في فيينا من ١ إلى ٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: اسبانيا، ألمانيا، أوغندا، ايطاليا، تايلند، سنغافورة، السودان، السويد، الصين، فرنسا، كندا، كولومبيا، ليتوانيا، المغرب، المكسيك، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية، النمسا، الهند، هنغاريا، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

١٣- كما حضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: الأرجنتين، استراليا، أوكرانيا، ايرلندا، بيرو، تركيا، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سويسرا، كوستاريكا، لبنان، نيجيريا، هولندا.

١٤- وحضر الدورة أيضا مراقبون عن المنظمات الدولية التالية: (أ) مؤسسات منظومة الأمم المتحدة: صندوق النقد الدولي والبنك الدولي؛ (ب) المنظمات الحكومية الدولية: منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي؛ (ج) المنظمات غير الحكومية: رابطة المحامين الأمريكيين، المؤسسة الأمريكية للدراسات القانونية، مركز الاختصاص القانوني، الفريق المعني بتدارس الاعسار ومنعه، الرابطة الدولية لنقابات المحامين، الاتحاد الدولي لأخصائي الاعسار (إنسول الدولية)، معهد الاعسار الدولي، مركز القانون الوطني للتجارة الحرة فيما بين البلدان الأمريكية.

١٥- وانتخب الفريق العامل أعضاء المكتب التالين:

الرئيس: السيد ويزيت **ويزيتسورا – آت** (تايلند)

نائب الرئيس: السيد سوغيون **أُوه** (جمهورية كوريا)، المنتخب بصفته الشخصية

المقرر: السيد خورخي **بينزون سانشيز** (كولومبيا)

١٦- وكان معروضا على الفريق العامل الوثائق التالية:

مذكرة من الأمانة: مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/ وAdd.1 إلى Add.17)؛

مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار – مسرد المصطلحات (A/CN.9/WG.V/WP.67)؛

مذكرة من الأمانة: مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار (حقوق المقاصّة والعقود المالية والمعاوضة) (A/CN.9/WG.V/WP.68).

١٧- وأتيحت أيضا المواد الخلفية التالية:

مذكرة من الأمانة عن الأعمال المقبلة الممكنة بشأن قانون الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.50)؛

تقارير الأمين العام عن مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار (A/CN.9/WG.V/WP.54 و Add.1 وAdd.2، وA/CN.9/WG.V/WP.57، و A/CN.9/WG.V/WP.58، A/CN.9/WG.V/WP.61 و Add.1)؛

تقرير الأمين العام عن نهوج بديلة عن اجراءات الاعسار خارج المحكمة (A/CN.9/WG.V/WP.55)؛

تقرير الأمين العام عن اجراءات الاعسار غير الرسمية البديلة (A/CN.9/WG.V/WP.59)؛

تقرير عن الندوة العالمية بشأن الاعسار المشتركة بين الأونسيترال وإنسول الدولية والرابطة الدولية لنقابات المحامين (A/CN.9/495)؛

تقارير الأونسيترال عن أعمال دوراتها الرابعة والثلاثين (A/56/17) والخامسة والثلاثين (A/57/17) والسادسة والثلاثين (A/58/17)؛

تقارير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الاعسار) عن أعمال دوراته الثانية والعشرين (A/CN.9/469) والرابعة والعشرين (A/CN.504) والخامسة والعشرين (A/CN.9/507) والسادسة والعشرين (A/CN.9/511) والسابعة والعشرين (A/CN.9/529) والثامنة والعشرين (A/CN.9/530).

١٨- واعتمد الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

١- الجدول الزمني للجلسات.

٢- انتخاب أعضاء المكتب.

٣- اقرار جدول الأعمال.

٤- اعداد دليل تشريعي بشأن قانون الاعسار.

٥- مسائل أخرى.

٦- اعتماد التقرير.

ثالثا- ملخص المداولات والمقررات

١٩- استعرض الفريق العامل مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار على أساس الوثائق A/CN.9/WG.V/WP.68 و A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2 و Add.14 إلى Add.17 و A/CN.9/

WG.V/WP.67. وبدأ الفريق العامل مداولاته بالنظر في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.68 ثم مضى إلى الوثائق A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17 وAdd.14 (بدءا بالباب (ج) الأولويات والتوزيع) حتى Add.16 وAdd.2 وA/CN.9/WG.V/WP.67. وأكمل الفريق العامل نظره في الإضافات المتبقية للوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63، وكذلك الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.68. وفيما يتعلق بمسرد المصطلحات الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.67، أكمل الفريق العامل استعراضه وتنقيحه للمصطلحات حتى مصطلح "التفضيل" الذي استعرضه أيضا. وترد فيما يلي مداولات الفريق العامل ومقرراته فيما يتعلق بمختلف الوثائق.

رابعا- إعداد دليل تشريعي بشأن قانون الإعسار

ألف- حقوق المقاصة (A/CN.9/WG.V/WP.68)

التوصيات

٢٠- أعرب الفريق العامل عن موافقته بوجه عام على الصيغة الراهنة للحكم الخاص بالغرض في التوصيات المتعلقة بحقوق المقاصة. وفيما يتعلق بالتوصية ٨٢، كان هناك اتفاق عام على ضرورة إجراء بعض التغيير في الصياغة لضمان حماية حق المقاصة إذا كان قد نشأ قبل بدء الإجراءات، بصرف النظر عما إذا كان قد مورس ممارسة صحيحة أم لم يمارس ممارسة صحيحة قبل بدء إجراءات الإعسار أو بعد بدئها. واقترح أن يميّز الدليل تمييزا واضحا بين تطبيق أحكام الإبطال على الحق العام في المقاصة، وفقا للنص الوارد في التوصية ٨٢، وحق المقاصة في سياق العقود المالية، حيث يمكن أن تتسبب في المقاصة في عرقلة عمل الأسواق المالية. وألمح في هذا الصدد إلى أنّ المناقشة الواردة بشأن العقود المالية في الفقرة ١٩٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.68 في الباب المتعلق بالحقوق العامة في المقاصة يحتمل أن تؤدي إلى البلبلة وينبغي بالتالي تنقيحها. وأشير إلى أن الفريق العامل سيواصل النظر في تعريف "المقاصة" في إطار مسرد المصطلحات.

باء- العقود المالية والمعاوضة (A/CN.9/WG.V/WP.68)

التوصيات

٢١- كان هناك على سبيل التمهيد اتفاق واسع النطاق على وجوب إيلاء مزيد من الاعتبار لاستخدام مصطلحي "العقد المالي" و"المؤسسة المالية". واقترح أن يكون تعريف "العقد المالي" واسعا ومرنا قدر الإمكان ليشمل التطورات المقبلة لأنواع جديدة من الصكوك

المالية. وذهب رأي معارض إلى أنّ التعريف الواسع قد لا يوفر إرشادا كافيا للمشرّعين. ودعا اقتراح آخر إلى إضافة جملة في مطلع الفقرة ١٩٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.68 تنص على الحد الأدنى من الخصائص التي لا بدّ أن تتوافر في العقد المالي لتوفير بعض الارشاد للمشرّعين. وأُعرب عن تأييد للرأي القائل بأنه ينبغي أن يكون واضحا أن المناقشة الواردة في التعليق والتوصيات تنطبق على العقود المالية وعلى العقود المتعددة الأطراف، لأنّ من الممكن في كلتا الحالتين أن تتأثر المعاملات المتعددة بحالة الإعسار، مع احتمال نشوء مخاطر نظمية في السوق. وفيما يتعلق بـ"المؤسسات المالية"، سلّم بأن أي تعريف ينبغي أن يأخذ في الاعتبار أن يكون نطاق الانطباق أوسع من أن يقتصر على المصارف، وأوضح ردا على التنويه بأنّه قد يكون من الأفضل استخدام عبارة "الوسيط المالي"، بأنّه ينبغي أن يشمل المصطلح المراد استخدامه الأطراف في العقد المالي (وهو ما لا يؤديه مصطلح "الوسيط المالي"). واقترح أيضا مواصلة بحث هاتين المسألتين في سياق النظر في مسرد المصطلحات. وجرى الحث على توخي الحذر عند اجراء أي تغيير في الصياغة، وأشير في هذا الصدد إلى أنه ينبغي من حيث المبدأ ألاّ يتدخّل مشروع الدليل في القواعد المرعية والإجراءات التنظيمية الخاصة الواجبة التطبيق على الأسواق والمؤسسات المالية.

٢٢- ومن حيث الحكم الخاص بالغرض والوارد في التوصيات، أشير إلى أنّه لّما كان القصد الأصلي من الأحكام المتعلقة بأنواع المعاوضة هو حماية الأسواق المالية تحديدا، فمن الأفضل تقديم الفقرة الفرعية (ب) على الفقرة الفرعية (أ).

٢٣- وأُعرب عن بعض التأييد لحذف عبارة "على الفور بعد بدء إجراءات الإعسار"، من الجملة الأولى في التوصية ٨٣. وبخلاف ذلك، وافق الفريق العامل على فحوى التوصيات ٨٣-٨٥ بصيغتها الحالية.

٢٤- وكانت التعديلات المقترحة للتوصية ٨٦ هي حذف كل من النص الأول الوارد بين معقوفتين، على أساس عدم لزومه، والنص الثاني الوارد بين معقوفتين الذي يرمي إلى المحافظة على تطبيق الأحكام على المعاملات الإحتيالية. وأُعرب عن تأييد هذين الاقتراحين إلى جانب اقتراح آخر يدعو إلى تنقيح الإشارة إلى انطباق أحكام الإبطال، ليصبح نصها "ينبغي أن تعفى من الإبطال الإحالات ...".وحذف عبارة "بمقتضى أحكام الإبطال المنطبقة الواردة في قانون الإعسار". أما الاقتراح الداعي إلى الاحتفاظ بالنص الثاني الوارد بين معقوفتين المتعلق بتطبيق القواعد على المعاملات الإحتيالية، فلم يحظ بالتأييد.

٢٥- وكان هناك اتفاق عام على حذف كلا التعبيرين الواردين بين معقوفتين في التوصية ٨٧.

٢٦- واقترح إضافة توصية جديدة في هذا الباب تنص على أنّ المعاملات التي ليست عقودا مالية لا يقصد أن تكون مشمولة بهذا الباب بل يطبّق عليها القانون العام المتعلّق بالمعاوضة والمقاصة.

٢٧- ووافق الفريق العامل على فحوى التوصيتين ٨٨ و٨٩ بصيغتهما الحالية، رهنا بتوفير مزيد من التوجيه بشأن تعريف العقود المالية في إطار مسرد المصطلحات.

جيم- القانون الواجب التطبيق الحاكم في إجراءات الإعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17)

٢٨- أجرى الفريق العامل مناقشة عامة حول مسألة إدراج نص بشأن القانون الواجب التطبيق في مشروع الدليل. وكان الرأي السائد هو أنّ مسائل القانون الواجب التطبيق بالغة الأهمية لإجراءات الإعسار وأنه ينبغي تضمين مشروع الدليل نصا بشأن هذه المسائل لتوفير المساعدة والتوجيه للمشرّعين وغيرهم من مستعملي الدليل. ولكن فيما يتعلق بنطاق ذلك النص، أعرب عن بعض القلق من حيث أنّ مناقشة الأحكام المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق ووضعها في صيغتها النهائية ينبغي ألاّ تؤخر التقدم في إعداد الدليل. وسلّم الفريق العامل بأنّ التوصيات الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17 توفّر أساسا مناسبا للنظر في المسائل ذات الصلة ومناقشتها.

٢٩- وفيما يتعلق ببند الغرض من الأحكام، أشير إلى أنّ الفقرة الفرعية (أ) ليست مقصورة على القانون الواجب التطبيق بل تنطبق بوجه عام على مشروع الدليل وينبغي بالتالي حذفها. ورئي أن الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) تركزان تركيزا مفرط الضيق على العلاقات القانونية مع المدين، وأعرب عن تأييد التوسع فيهما لتشملا إجراءات الإعسار بوجه أعمّ. ولوحظ أنّ العبارة الافتتاحية في الفقرة الفرعية(د) مقيّدة بلا داع وينبغي حذفها.

٣٠- وحظي اقتراح بشأن التوصية ١ ببعض التأييد، وقد دعا إلى الاحتفاظ بفاتحة التوصية كقاعدة من قواعد المنطوق ونقل الفقرات الفرعية (أ) - (ك) إلى التعليق الذي يجب صياغته ليصاحب التوصيات. وحظي اقتراح آخر ببعض التأييد أيضا، وقد دعا إلى الاحتفاظ بالفقرات الفرعية (أ) - (ك) في التوصية، مع تنقيح تلك الفقرات لتتفق بقدر أكبر مع تسلسل مشروع الدليل والمصطلحات الواردة فيه، ومعالجة التضارب الممكن بين الفقرة الفرعية (ز) بصيغتها الحالية والتوصية ٢. ومن التعديلات الأخرى المتعلقة بالصياغة التي اقترحت بشأن الفقرات الفرعية (أ) - (ك) حذف الإشارتين إلى الاجارات الواردتين في الفقرة الفرعية (ط) وإضافة إشارات إلى أجزاء أساسية أخرى من إجراءات الإعسار، بما في

ذلك القواعد التي تنظم توزيع العائدات وترتيب أولوية المطالبات. واقترح فيما يتعلق بالصياغة أيضا أن يشير العنوان إلى القانون الواجب التطبيق على إجراءات الإعسار وأن يجري من ثم صوغ القاعدة التنفيذية بشكل مباشر بقدر أكبر، على غرار ما يلي: "قانون المكان الذي تستهلّ فيه إجراءات الإعسار هو القانون الذي ينطبق على تسيير إجراءات الإعسار وإدارتها وإنهائها." وقد حظي هذان الاقتراحان ببعض التأييد.

٣١- وفيما يتعلق بالملاحظة الموجهة إلى الفريق العامل والواردة قبل التوصية ٢، أعرب عن بعض التأييد للرأي القائل بأنّ مسائل صحة المصلحة الضمانية لا ينبغي أن تعالج في سياق القانون الواجب التطبيق. واقترح أن ينصب تركيز التوصية ٢ على الاعتراف بقانون دولة أخرى لا على إمكانية تطبيق ذلك القانون، ورئي أنّ العبارة الواردة بين معقوفتين وتشير إلى "إمكانية إبطال أي معاملة" هي الصيغة المفضلة. ودعا اقتراح آخر إلى دمج التوصيتين ٢ و٣، في حال الاحتفاظ بهما، لأن كلا منهما تنص على استثناءات من التوصية ١.

٣٢- وأعرب عن تأييد للرأي الداعي إلى حذف التوصية ٣ لكونها قاعدة ذات طابع موضوعي وليست قاعدة بشأن القانون الواجب التطبيق، وكذلك لمراعاة المناقشة التي دارت في الفريق العامل حول مسألتي المقاصة والمعاوضة. واقترح كنص بديل إدراج قاعدة عامة مؤداها أنّ قواعد تنازع القوانين الواجبة التطبيق خارج الإعسار لا ينبغي أن تتأثر ببدء إجراءات الإعسار. وحظي هذا الاقتراح ببعض التأييد.

٣٣- وأعرب عن تأييد واسع النطاق لحذف الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ج) من التوصية ٤، مع الاحتفاظ بالفقرة (ب) كقاعدة عامة. ولكن لوحظ أنّ القاعدة الناجمة عن ذلك ليست مقصورة على الإعسار وليست مطلوبة بالتالي في دليل بشأن قانون الإعسار. وأُعرب عن بعض القلق أيضا من أن الاحتفاظ بالفقرة الفرعية (ب) في قاعدة ذات تطبيق عام قد يوحي بأن مفهوم السياسة العمومية المنطبق على الإعسار يختلف عن مفهومها المنطبق بشكل أعمّ. وأُعرب عن شاغل آخر، وهو أنّ الإشارة إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقات القانونية قد يفسّر على أنه يتناول اختيار كل من قانون الإعسار وقانون العقد، وينبغي استبعاد الإمكانية الأولى تحديدا. وعلى أساس الاحتفاظ بالفقرة الفرعية (ب)، اقترح حذف كلمة "بوضوح" وحذف عبارة "بصرف النظر عن ... والقانون المختار الواجب التطبيق" الواردة في فاتحة التوصية. ولم تحظ تلك الاقتراحات بالتأييد.

٣٤- وأُعرب عن القلق من حيث معنى التوصية ٥ وما إذا كان المقصود هو قاعدة تتصل بتفوّق قانون ولايات قضائية أخرى على قانون الإعسار أم أنها مجرد قاعدة محلية تعالج العلاقة بين قانون الإعسار والقوانين الأخرى. ولوحظ أنه إذا كان المعنى الثاني هو المقصود، فليس

لهذه القاعدة أي تطبيق في سياق تنازع القوانين، وإن يكن من المحتمل أن تكون مفيدة بشكل أعمّ وينبغي تناولها في مكان آخر من مشروع الدليل. ولوحظ في هذا الصدد أنّ الحاجة إلى معالجة العلاقة بين قانون الإعسار والقوانين الأخرى قد أوضحت في الفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2. واقترح لكي تكون الجملة الأولى قاعدة أوضح بشأن تقرير القانون الواجب التطبيق تعديل عبارة "قوانين أخرى من قوانين الولاية القضائية" إلى "قوانين ولايات قضائية أخرى". وحظي ذلك الاقتراح ببعض التأييد.

٣٥- وفيما يتعلق بالتوصية ٦، أعرب عن تأييد للرأي الذي مفاده أن الجملة الأولى، وإن كانت ذات صلة بالتوصية ٥، ينبغي حذفها من التوصية ٦. وأعرب عن رأي بشأن الجملة الأخيرة مفاده أنه رغم أنها تجسد مبدأ مفيدا، ينبغي أن تناقش في التعليق وألا تدرج كجزء من التوصية. وذهب رأي بديل إلى أن الجملة الأخيرة تؤدي غرضا هاما من حيث تشجيع اعتماد معايير مناسبة، وينبغي بالتالي الاحتفاظ بها.

٣٦- ونظر الفريق العامل في تنقيح مقترح للتوصيات المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق، نصه كما يلي:

"الغرض من الأحكام التشريعية

الغرض من الأحكام المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق الحاكم في إجراءات الإعسار هو:

(أ) تيسير المعاملات التجارية بتوفير أساس واضح وشفاف للتنبؤ بالقانون الذي سيطبّق على إجراءات الإعسار؛

(ب) تزويد المحاكم بقواعد واضحة وقابلة للتنبؤ لإنفاذ أحكام اختيار القانون في العقود المبرمة مع المدين؛

(ج) تزويد المحاكم بقواعد واضحة وقابلة للتنبؤ لتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات الإعسار.

محتويات الأحكام التشريعية

قانون إجراءات الإعسار

(١) ينبغي لقانون الإعسار في المكان الذي تبدأ فيه إجراءات الإعسار أن يطبّق على كل جوانب تسيير إجراءات الإعسار وإدارتها واختتامها، بما في ذلك ما يلي:

[(أ) معيارا الأهلية وبدء الإجراءات؛

(ب) إنشاء حوزة الإعسار ونطاقها؛

(ج) معاملة ممتلكات الحوزة، بما في ذلك نطاق تطبيق الوقف والاستثناءات والإعفاء من تطبيقه؛

(د) التكاليف والمصروفات؛

(هـ) اقتراح خطة لإعادة التنظيم والموافقة عليها وتأكيدها وتنفيذها؛

[(و) معاملة الأفعال القانونية الضارة بالدائنين — مواءمة هذا الجانب مع ما هو وارد في الفقرة (٢)]؛

(ز) أثر بدء الإجراءات على العقود التي لا يكون فيها المدين ولا الطرف المقابل قد نفّذ التزاماته تنفيذا كاملا بعد، بما في ذلك إمكانية إنفاذ أحكام الإنهاء التلقائي وعدم الإحالة في تلك العقود؛

(ح) الظروف التي يمكن أن تحدث فيها المقاصة بعد إجراءات الإعسار؛

(ط) صلاحيات المدين وممثل الإعسار والدائنين ولجنة الدائنين؛

(ي) المطالبات ومعاملتها؛

(ك) أولويات ترتيب المطالبات؛

(ل) توزيع عائدات التصفية؛

(م) حل الإجراءات واختتامها.]

الاستثناء من تطبيق قانون إجراءات الإعسار

(٢) كاستثناء من التوصية (١)، يمكن أن ينص قانون الإعسار على تطبيق قانون دولة أخرى على إمكانية إبطال أي معاملة أو مقاصة حدثت أو التزام عقد قبل بدء إجراءات الإعسار.

(ألغيت التوصية (٣))

صلاحية الأحكام التعاقدية الخاصة باختيار القانون

(٤) ينبغي أن يعترف قانون الإعسار بالأحكام التعاقدية التي يتفق بموجبها المدين والطرف المقابل صراحة على أن يكون قانون ولاية محددة هو القانون الواجب التطبيق على علاقتهما القانونية بموجب العقد، بصرف النظر عن العلاقة بين المعاملة أو الأطراف المعنية والقانون المختار الواجب التطبيق، باستثناء الحالة التي يعتبر فيها هذا الحكم منافيا بوضوح لإحدى السياسات العامة في الولاية القضائية التي يطبّق قانونها في غياب حكم من هذا القبيل.

تحديد القانون الواجب التطبيق

(٥) ينبغي أن يبين قانون الإعسار بوضوح متى تكون لقوانين ولاية قضائية أخرى غلبة على قانون الإعسار.

(يجسد في موضع آخر من الدليل: ينبغي أن يعترف قانون الإعسار بالحقوق والمطالبات وغيرها من الاستحقاقات التي تكون شرعية بموجب قانون عدم الإعسار وأن يحترمها، ما لم تقتض الضرورة تعديل تلك الحقوق والمطالبات والاستحقاقات أو إرجاءها من أجل تحقيق الأهداف المحددة لعملية الإعسار.)

(٦) عندما يكون قانون أكثر من دولة واحدة ذا صلة بتطبيق قانون غير قانون الإعسار، يتعين على محكمة الإعسار أن تطبق قاعدة بشأن تنازع القوانين لتحديد الدولة التي ينبغي أن يطبّق قانونها. وينبغي أن تكون قواعد تنازع القوانين واضحة وقابلة للتنبؤ وأن تحذو حذو القواعد الحديثة الخاصة بتنازع القوانين والواردة في المعاهدات والأدلة التشريعية الدولية التي ترعاها الهيئات الدولية."

٣٧- وفيما يتعلق بالحكم الخاص بالغرض، اتفق على أن يُحتفظ بمضمون الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) مع بعض التغيير في الصياغة لتجسيد الاقتراح الذي مؤداه أن الفقرة الفرعية (ب) هي جزء من الفقرة الفرعية (ج) وينبغي من ثم أن تدمج في الفقرة الفرعية (ج). ومن حيث الصياغة، اقترح أن تغير عبارة "على إجراءات الإعسار" لتصبح "في سياق إجراءات الإعسار".

٣٨- وبعد مواصلة النقاش بشأن الفقرات الفرعية (أ) إلى (م) من التوصية ١، اتفق على أن يُحتفظ بها في التوصية مع إزالة الأقواس المعقوفة. واتفق أيضا على أنه يلزم إجراء شئ من المواءمة للتوصية ١(و) مع التوصية ٢، وربما يكون ذلك باعتماد الصيغة الواردة في ١ (و)

على غرار ما يلي "القواعد المتعلقة بإبطال الأفعال القانونية الضارة بالدائنين أو قابليتها للإبطال أو عدم قابليتها للإنفاذ". واتفق أيضا على أن يستعاض عن مصطلح "صلاحيات" الوارد في التوصية ١ (ط) بعبارة "حقوق وواجبات" كما هو مستخدم في مواضع أخرى من الدليل.

٣٩- واتفق الفريق العامل على أن مضمون الفقرة ٢ مقبول، رهنا بشئ من التغيير في الصياغة لإيضاح أن مقصود الحكم هو أن قانون دولة أخرى قد ينطبق على المقاصة أو الإبطال، وليس على إبطال المقاصة حسبما توحي به الصيغة الحالية.

٤٠- وفيما يتعلق بالتوصية ٤، اتفق على أن معيار السياسات العامة هو الاختبار المناسب وينبغي أن يُحتفظ به، مع إيلاء مزيد من النظر لضرورة الاحتفاظ بعبارة "... التي يطبّق قانونها في غياب حكم من هذا القبيل".

٤١- وأُيِّد الاقتراح الداعي إلى الاستعاضة عن كلمة "غلبة" في التوصية ٥ بعبارة تفيد بأن قانون الإعسار سوف "يسمح بتطبيق" قوانين ولايات قضائية أخرى. واتفق أيضا على أن يدرج مضمون الملاحظة الواردة بعد التوصية ٥ في موضع آخر من الدليل.

٤٢- وبعد مناقشة التوصية ٦، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالجملة الأولى من التوصية من أجل توفير قاعدة بشأن انطباق قانون آخر خلاف قانون الإعسار، مع حذف عبارة "عندما يكون ... ذا صلة ب"، والاستعاضة عنها بعبارة "فيما يتعلق ب".

٤٣- وطلب إلى أمانة الأونسيترال أن تجسد المناقشة بتنقيح نص التوصيات المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق وأن تصوغ تعليقا لكي ينظر فيه الفريق العامل في دورته القادمة. كما طلب إلى الأمانة أن تتشاور مع مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص.

دال- إدارة الاجراءات: الأولويات والتوزيع (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14)

التوصيات

٤٤- فيما يتعلق بالحكم الخاص بالغرض في الجزء المتعلق بالتوصيات، كان من بين اقتراحات التنقيح المطروحة الاستعاضة عن كلمة "سداد" بكلمة "أداء" في الفقرة الفرعية (أ)، والاشارة في الفقرة الفرعية (ب) إلى معاملة الدائنين الموجودين في أوضاع متشابهة على قدم المساواة، بدلا من الاشارة إلى الدائنين المندرجين في فئة معينة واحدة. وفيما عدا ذلك، اتُفق على حذف المعقوفتين من الفقرة الفرعية (ج) وعلى الاحتفاظ بالنص الحالي للحكم الخاص بالغرض. واتُفق أيضا على تعديل التعليق الوارد في الفقرة ٤٤١ وفي مواقع أخرى

لكي يجسد المناقشة التي دارت في الفريق العامل بشأن الفقرة الفرعية (ب)، مع بيان تفصيلي لنهوج مختلفة لمعاملة الفئات، بما في ذلك استخدام فئات فرعية، والتمييز بين التطبيق الصارم لمبدأ التساوي في معاملة الفئات المختلفة في التصفية والنهج الأكثر مرونة في اعادة التنظيم. واتُفق عموما على ضرورة توضيح تطبيق التوصيات ١٦٦ إلى ١٧١ على التصفية واعادة التنظيم.

٤٥- وفيما يتعلق بالتوصية ١٦٦، اتُفق على إلغاء النص "غير المطالبات المضمونة".

٤٦- وبينما كان هناك بعض التأييد لحذف العبارة التي تحتها سطر في الجملة الأولى من التوصية ١٦٧، ذهب الرأي الغالب إلى وجوب الاحتفاظ بها. كما اتُفق على أنه يمكن اعادة صياغة الجملة الثانية بحيث توضح أن التوصية لا تشير إلى صحة الأولويات وانما تشير إلى الحاجة إلى تجنب عدم اليقين فيما يتعلق بترتيب الأولويات من خلال بيان جميع الأولويات في قانون الاعسار. ولوحظ أن الأولوية القانونية الممنوحة أو المحسوبة بالرجوع إلى قانون آخر لا تكون غير صحيحة لمجرد عدم ورودها في قانون الاعسار. واقترح أن تضاف جملة إلى نهاية التوصية تفيد بأنه ينبغي لقانون الاعسار أن يحدد ما إذا كان يمكن الاعتراف في اجراءات الاعسار بأولويات بموجب قانون آخر وإلى أي مدى يمكن الاعتراف بها.

٤٧- واتفق الفريق العامل على وجوب حذف الحاشية ٣ للتوصية ١٦٨، بالرغم من أنه كان هناك بعض التأييد لفكرة تضمين الفقرة ٤٢٤ من التعليق مناقشة حول ما يكون للنهج الوارد وصفه بإيجاز في الحاشية ٣ من أثر في رهن المنشأة أو في رهن عائم، من ناحية، وفي مصلحة ضمانية ثابتة، من ناحية أخرى. واتُفق أيضا على أنه ينبغي للتوصية أن تتضمن تسليم الموجودات المرهونة إلى الدائن المضمون كخيار بالإضافة إلى سداد العائدات المتأتية من بيع الموجودات المرهونة. وكان هناك أيضا تأييد عام لأن تدرج في التوصية ١٦٨ جملة ثانية على غرار الجملة الثانية من التوصية ١٦٧ تشترط كشف المصالح الأخرى ذات الأولوية في قانون الإعسار. وكان هناك اقتراح خاص بالصياغة، هو اضافة العبارة "في التصفية، أو وفقا لخطة اعادة التنظيم" بعد العبارة "بيع الموجودات الضامنة". ولوحظ أن هناك طبقات مختلفة من التكاليف الادارية قد يتباين ترتيبها وقد تكون رتبتها أعلى في اعادة التنظيم مما تكون في التصفية.

٤٨- وأبديت عدة اقتراحات خاصة بالصياغة تتعلق بالتوصية ١٦٩. وكان من بين هذه الاقتراحات أن تحذف الكلمات الواردة بعد عبارة "التكاليف والنفقات الادارية" في الفقرة الفرعية (أ)، وتوضيح المقصود بعبارة "المطالبات ذات الأولوية" في الفقرة الفرعية (ب)؛ وأنه

لما كانت الفقرة الفرعية (هـ) لا تمثل سداداً للدائنين، يمكن حذفها من التوصية، أو بدلا من ذلك يمكن تعديل فاتحة التوصية ١٦٩ على نحو مناسب.

٤٩- ولوحظ أنه بينما تشير العبارة التي تحتها سطر في التوصية ١٧٠ إلى مطالبات مخفضة الترتيب عندما يكون قد تم الاتفاق تعاقديا على تخفيض الترتيب، قد يكون من المفيد أن تضم التوصية أيضا أنواعا أخرى منطبقة من تخفيض الترتيب، مثل تخفيض الترتيب من أجل الانصاف. وجاء اقتراح آخر بإضافة عبارة "ما لم تتفق الفئة العليا على خلاف ذلك" إلى نهاية الجملة الثانية، أو بدلا من ذلك نقل تلك العبارة مع تلك الجملة لتشكل توصية جديدة. وحول نفس النقطة، ارتئي أنه لا ينبغي للقانون، كمبدأ عام، أن يحد من حق الأطراف في حرية التعاقد، فيمكن بالتالي أن يضاف إلى الجزء الخاص بالتوصيات ما يفيد بأن القواعد العامة المنصوص عليها في التوصيات ١٦٩ إلى ١٧١ يمكن تغييرها بالاتفاق بين الأطراف.

٥٠- وفيما يتعلق بالتوصية ١٧١، اتُفق على الاستعاضة عن عبارة "على ممثل الاعسار" بعبارة "يجوز" أو "يمكن لممثل الاعسار". كما اتُفق، من أجل تجنب معاقبة الدائنين الذين تخلفوا عن تقديم مطالبة لأسباب لا تتعلق بخطأ أو تقصير من جانبهم، على أنه ينبغي الاشارة أيضا في الجملة الثانية إلى ضمانات للمطالبات القائمة التي لم تقدم بعد. كما كان هناك اقتراح خاص بالصياغة هو النص تحديداً على أنه في حالة التصفية ينبغي أن يتم التوزيع من غير إبطاء وعلى أكمل نحو ممكن. وكان هناك رأي بديل مؤداه هو أن التفصيل الوارد في الجملة الثانية من التوصية ١٧١ مفرط في التقييد على ممثل الاعسار في ادارته اليومية للموجودات ويمكن حذفه من النص. وطلب إلى أمانة الأونسيترال أن تعد تنقيحا آخر للتوصيات، مع مراعاة مناقشات الفريق العامل.

هاء- البت في الاجراءات (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.15)

١- إبراء الذمة

التوصيات

٥١- لوحظ أنه، نظرا لكون مشروع الدليل يشير عموما إلى الأشخاص المدينين الطبيعيين بدلا من المدينين الأفراد، فإن من الضروري إدخال تعديلات على الفقرة الفرعية (أ) من الحكم الخاص بالغرض والتوصية ١٧٢. وفيما عدا ذلك، اعتُبر جوهر الحكم الخاص بالغرض مقبولا.

٥٢- وأبديت عدة تعليقات بشأن صيغة فاتحة التوصية ١٧٢. فقد أعرب عن تأييد لإلغاء الاشارة إلى انخراط المدين في نشاط تجاري، على أساس الاتفاق الذي توصل إليه الفريق العامل حول مسألتي التأهل ونطاق مشروع الدليل. كما أعرب عن تأييد لإلغاء العبارة "عقب [تصفية ... اجراءات التصفية]" حيث إن مسألة توقيت إبراء الذمة متناولة في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب).

٥٣- وأعرب عن تأييد للرأي الذي مفاده أن الفقرة الفرعية (أ) ينبغي أن تعامل على أنها تنشىء معيار السلوك المطلوب من المدين في اجراءات الاعسار لكي تبرأ ذمته. وأبدي تأييد واسع النطاق لإلغاء العبارتين الواردتين بين أقواس معقوفة، وهما "[أمينا]" و "[يتصرف بحسن نية]" ذلك أن هذين المعيارين قد تبين أن من الصعب تنفيذهما عمليا. واتفق على ضرورة الابقاء على الاشارة إلى التصرف على نحو تدليسي وامكانية دمجها مع صيغة أكثر موضوعية على غرار الصيغة التالية: "أوفى بالتزاماته بموجب قانون الاعسار".

٥٤- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، أبدي تأييد للاحتفاظ بكلا الخيارين لتحديد فترة بدء ابراء الذمة. وأبدي اقتراح آخر وهو الاشارة إلى اختتام الاجراءات. وأبدي تأييد لالغاء العبارة "ينتظر من المدين ... الوفاء بالتزاماته".

٥٥- ولوحظ فيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج) أنها ينبغي أن تتناول الديون التي ينبغي، بحكم طبيعتها ذاتها، استبعادها من أي ابراء ذمة يُمنح للمدين. وبينما لوحظ أن اختيار الديون التي ستستبعد من ابراء الذمة هو مسألة يعود البت فيها للدول أساسا، فقد اقترح أن تكون الاستبعادات الوحيدة المشار اليها في التوصية تلك المقترنة بالمطالبات بالتعويض عن الضرر أو بالنفقة العائلية أو بالديون والمستندة إلى عقوبة يكون البديل فيها هو العقوبة بالسجن. وربما يمكن مناقشة أمثلة أخرى في التعليق. واضافة إلى ذلك، ينبغي أن تشجع التوصية الشفافية واليقين باشتراط الاشارة إلى كل تلك الاستبعادات في قانون الاعسار.

٥٦- ولوحظ أن الأمثلة المدرجة في الفقرة الفرعية (د) غير ملائمة، خاصة وأن منع المدين من مواصلة النشاط التجاري يتضارب مع فكرة اتاحة ابراء الذمة؛ فاذا لم يكن المدين مؤهلا لمواصلة النشاط التجاري، فلا ينبغي على الأرجح ابراء ذمته. واقترح الغاء الأمثلة المذكورة أو حصر نطاقها، كالاشارة مثلا إلى العمل في مجلس للادارة بدلا من الاشارة إلى مجرد مواصلة النشاط التجاري. ولكن، أشير إلى أن القصد من الفقرة الفرعية (د)، في ولايات قضائية عديدة، لا يتعلق بمسألة ما اذا كان ينبغي ابراء ذمة المدين أم لا، وانما بالقيود التي ستنطبق على المدين بالاستناد إلى سلوكه في اجراءات الاعسار.

٥٧- ولوحظ أن بنية التوصية ١٧٢ قد تحتاج إلى بعض التنقيح على أساس أن الفقرات الفرعية (أ) – (د) لا تجسد خيارات مختلفة، على النحو الذي توحي به فاتحة التوصية؛ فالفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب) هما بالأحرى بديلان، لكن الفقرتين الفرعيتين (ج) و (د) يمكن أن تنطبقا بصرف النظر عن الاختيار بين البديلين (أ) و(ب).

٥٨- ونظر الفريق العامل في تنقيح مقترح للتوصية ١٧٢ لمعالجة إبراء الذمة في التوصية على النحو التالي:

"(١٧٢) حيثما يسمح قانون الاعسار باعسار أشخاص طبيعيين مدينيين، ينبغي معالجة مسألة ابراء المدين من المسؤولية عن الديون السابقة لبدء الاجراءات.

(أ) لا يجوز أن يسري الابراء الا بعد انقضاء فترة زمنية معينة عقب بدء الاجراءات، ينتظر من المدين أثناءها أن يتعاون مع ممثل الاعسار؛

(ب) يمكن ابراء ذمة المدين ابراء كاملا وفوريا اذا لم يتصرف المدين على نحو تدليسي وتعاون مع ممثل الاعسار في تأدية التزاماته بموجب قانون الاعسار؛

(ج) حيثما تستبعد ديون معينة من الابراء، ينبغي ابقاء هذه الديون عند حد أدنى من أجل تسهيل بداية المدين من جديد، وينبغي بيانها في قانون الاعسار؛

(د) حيثما يكون الابراء خاضعا لشروط، ينبغي ابقاء هذه الشروط عند حد أدنى من أجل تسهيل بداية المدين من جديد.

٥٩- وفيما يتعلق بتنقيح التوصية ١٧٢، اتفق الفريق العامل على أن تعدل فاتحة التوصية لتصبح "حيثما يكون لأشخاص طبيعيين الحق في أن يعتبروا مدينين بموجب قانون الإعسار"؛ وأن تظل الفقرة الفرعية (أ) بدون تغيير؛ وأن تحذف عبارة "كاملا وفوريا" من الفقرة الفرعية (ب)؛ وأن النص الحالي للفقرتين الفرعيتين (ج) و(د) مقبول؛ وأن تضاف فقرة فرعية (هـ) جديدة إلى التوصية لتناول مسألة إلغاء إبراء الذمة في الحالات التي يكون، على سبيل المثال، قد حُصل عليه فيها بالتدليس. وفيما يتعلق بالعلاقة بين الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب)، ذكر أنه يمكن إعادة صوغ الفقرة الفرعية (ب) ليبدأ نفاذها بعد أن تنقضي الفترة الزمنية المشار إليها في الفقرة الفرعية (أ). وذكر أن الفقرتين الفرعيتين ستنصان على أنه يمكن تحديد فترة زمنية يتعين على المدين خلالها أن يتعاون مع ممثل الإعسار، وعندما تكون تلك

الفترة قد انقضت يصبح إبراء الذمة نافذا، شريطة أن يكون المدين قد تعاون و لم يتصرف على نحو تدليسي.

٦٠- وبعد المناقشة، طلب الفريق العامل إلى أمانة الأونسيترال أن تعد تنقيحا آخر بناء على الاعتبارات التي نوقشت.

٦١- وفيما يتعلق بالتوصية ١٧٣، لوحظ أن أثر الخطة سيحدد النتيجة من حيث ابراء الذمة وأن القوانين تنص على أن تكون للخطة آثار مختلفة. ولذلك السبب، أبدي تأييد لادراج النص في الفصل المتعلق باعادة التنظيم. وأبدي اقتراح مختلف حظي بتأييد أيضا وهو ادراج النص في التوصية ١٧٥. واتفق على ضرورة توضيح انطباق التوصية على المدينين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين وعلى امكانية انطباق ابراء الذمة إما اعتبارا من الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ الخطة أو اعتبارا من الوقت الذي تنفذ فيه بالكامل. وعندما يطبق ابراء الذمة اعتبارا من الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ الخطة، فينبغي الاشارة في التعليق إلى أن قوانين عديدة تسمح بإبطال ابراء الذمة عندما لا تنفذ الخطة تنفيذا كاملا.

٢- اختتام الاجراءات

التوصيات

٦٢- بعد المناقشة، وافق الفريق العامل على جوهر الحكم الخاص بالغرض بصيغته القائمة. وأبدي اقتراح بادراج اشارة إلى توجيه اشعار باختتام الاجراءات إلى الأطراف ذات المصلحة.

٦٣- ومن حيث الصياغة، اقترح زيادة توضيح العبارة الاستهلالية للتوصية ١٧٤ بالاشارة مثلا إلى الوقت الذي تكون فيه الحوزة قد صفيت تماما أو بيعت ووزعت، بدلا من الاشارة إلى "ادارة" الحوزة. وقيل ردا على ذلك ان كلمة "صفيت" يمكن أن تحول دون اختتام الاجراءات في الحالات التي تعاد فيها الموجودات إلى الدائن، واقترح أن يكون ذلك الاحتمال مشمولا بأي عبارة يستقرّ عليها الاختيار. واتفق على ضرورة الغاء الاشارة إلى ابراء ذمة ممثل الاعسار.

٦٤- وفيما يتعلق بالتوصية ١٧٥، أبدي تأييد للاقتراح الذي مفاده أن الجملة الأولى فقط لازمة، أما الجمل المتبقية فهي تتناول مسائل مدرجة في المناقشة المتعلقة بتحويل اجراءات اعادة التنظيم. وفيما يخص الوقت الذي يمكن أن يحصل فيه اختتام الاجراءات، أشير إلى أن التنفيذ الكامل قد يستغرق وقتا طويلا وأنه ينبغي السماح بخيار أبكر في الحالات التي تستطيع

فيها المحكمة مثلا أن تقرر أن هناك احتمالا معقولا للتنفيذ الكامل. وحظي ذلك الاقتراح بالتأييد. وأبدي اقتراح آخر وهو الاستعاضة عن عبارة "عندما يتم تنفيذ خطة اعادة التنظيم" بعبارة "في وقت لا يتأخر عن الوقت الذي يكتمل فيه تنفيذ خطة التنظيم".

واو- حقوق إعادة النظر والطعن (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16)

١- المدين

٦٥- اتفق الفريق العامل على أن مسألة حقوق المدين في الطعن (الاستئناف) وإعادة النظر ينبغي تناولها في مشروع الدليل، حيث إن تلك الحقوق هي عموما حقوق أساسية يحميها القانون.

٦٦- واتفق أيضا على أن حق المدين في التماس إعادة النظر أو الطعن في القرارات المتخذة في إجراءات الإعسار سيكون مقصورا على القرارات التي يكون فيها للمدين مصلحة مباشرة أو التي تمس حقوق المدين والتزاماته. ولوحظ أن حق المدين ينبغي موازنته بمصالح الدائنين وأنه، إذا لم يقتصر الحق على المسائل التي تكون فيها للمدين تلك المصلحة، فإن هناك احتمالات أن تتعرض الإجراءات إلى عرقلة وتأخير دون مبرر وأن تُتكبد تكاليف باهظة، مع ما يترتب على ذلك من ضرر بمصلحة الدائنين. واتفق أيضا على أن نطاق الحق سيكون محدودا في التصفية أكثر مما هو في إعادة التنظيم بحكم طبيعة الإجراءات ذاتها وأن ممارسة الحق قد تكون لها صلة بالشكل الذي يُصمم به القانون. فمثلا، عندما لا يتاح أي إبراء ذمة تلقائي، قد تكون للمدين مصلحة أكبر في سير الإجراءات وفي القرارات التي تمس مصالحه.

٦٧- ومن حيث تحديد الحالات التي يمكن أن يقال إن للمدين فيها مصلحة، ارتئي أن المصلحة يجب أن تكون مشروعة وفعلية وراهنة وجوهرية. ولوحظ أنه ستكون هناك عموما وسائل إجرائية للتعامل مع الطعون التي لا يمكن تبريرها.

٢- ممثل الإعسار

٦٨- أُبدي اقتراح بأن يضاف باب يتناول حق ممثل الإعسار في إعادة النظر والطعن، وحظي ذلك الاقتراح بالتأييد. وارتُئي أن عدم وجود ذلك الباب قد يفسره قراء الدليل بأنه يوحي بأن ممثل الإعسار لا يملك هذين الحقين.

٣- الدائنون

٦٩- من حيث الصياغة، اقترح أن تضاف إشارات إلى التواطؤ والتآمر في الفقرة ٧ من التعليق؛ كما اقترح البحث عن تعبير آخر يستعاض به عن تعبير "إدارة الحوزة" لأن له معان مختلفة في مختلف اللغات والولايات القضائية؛ واقترح أيضا الاستعاضة عن كلمة "gain" بكلمة "obtain" في الفقرة ٩ من النص الإنكليزي. واقترح، إضافة إلى ذلك، أن يتناول الدليل التوازن بين الحقوق الفردية في إعادة النظر، من جهة، والمصالح الجماعية للدائنين، من جهة أخرى، فضلا عن مناقشة أنواع الأوامر التي يمكن الطعن فيها. ولوحظ في هذا الخصوص أن بعض الولايات القضائية لا تجيز الطعن إلا في الأوامر النهائية، بينما تجيز ولايات قضائية أخرى حقا في الطعن أوسع نطاقا. وارتئي أن جوهر المادة الواردة في التعليق مقبول عموما.

٧٠- واتفق الفريق العامل على أن تُدرج في مشروع الدليل توصيات تتناول حقوق المدين في الطعن.

٧١- وكنقطة عامة، اقتُرح أن يشدد الدليل على ضرورة البت في تلك الطعون في الوقت المناسب بغية تجنب تأخير الإجراءات وتكبّد تكاليف لا لزوم لها. ومن حيث الصياغة، ارتُئي أن حقوق المدين والدائنين وممثل الإعسار في الطعن يمكن تناولها على نحو أوجز إذا ما أدرجت في باب واحد تحت العنوان حقوق الأطراف المهتمة في الطعن، حيث سيكون تعبير الأطراف المهتمة تعبيرا معرّفا. واقترح أن يضاف إلى المسرد تعريف على النحو التالي:

"**الطرف ذو المصلحة**

المدين أو ممثل الإعسار أو دائن أو حامل سند مشاركة في رأس المال أو لجنة للدائنين [أو سلطة حكومية] أو أي شخص آخر تُمس حقوقه أو ممتلكاته أو واجباته بموجب [أو فيما يتعلق ب] قانون الإعسار."

٧٢- واقترح فضلا عن ذلك أن تضاف توصيات على النحو التالي إلى الفصل الرابع:

"حق الطرف ذي المصلحة في أن تُسمع دعواه

ينبغي أن يبيّن قانون الإعسار أن للطرف ذي المصلحة الحق في أن تُسمع دعواه بشأن أي مسألة تمس واجباته بموجب قانون الإعسار أو تمس حقوقه أو ممتلكات له فيها مصلحة.

(أ) يجوز للطرف ذي المصلحة أن يعترض على أي فعل يتطلب موافقة المحكمة؛

(ب) يجوز للطرف ذي المصلحة أن يلتمس إعادة نظر المحكمة في أي فعل لم تُشتَرَط أو لم تُلتَمَس موافقة المحكمة عليه؛

(ج) يجوز للطرف ذي المصلحة أن يلتمس أي انتصاف متاح له بموجب قانون الإعسار.

"الحق في الاستئناف

يجوز للطرف ذي المصلحة أن يستأنف بشأن أي أمر صادر عن المحكمة يمس واجباته بموجب قانون الإعسار أو يمس حقوقه أو ممتلكات له فيها مصلحة."

٧٣- وقدم عدد من المقترحات بشأن صياغة الاقتراح. وفيما يتعلق بتعريف "الطرف ذو المصلحة"، استُفسر عما إذا كانت العبارة الوصفية التي تبدأ ب "تمس حقوقه..." تنطبق على "الأشخاص الآخرين" فحسب أم أنها تنطبق أيضا على المدين وممثل الإعسار والأطراف الأخرى المدرجين في التعريف. وذكر أنه، اذا لم ينطبق ذلك الوصف لتحديد الأطراف الذين يتعين إعطاؤهم إشعارا، فان اشتراط إعطاء الإشعار يمكن أن ينجم عنه اشتراط إعطائه إلى عدد من الممكن أن يكون كبيرا من الأطراف الذين لم تمس مصالحهم، مثل جميع حاملي سندات المشاركة في رأس المال. وفي بعض الحالات يمكن أن يفرض ذلك التزاما كبيرا على إجراءات الإعسار. وأعرب عن بعض التأييد لاقتراح مفاده أن تنقح صيغة العبارة الأخيرة من التعريف لكي تبين على نحو أوضح الحقوق أو المصالح التي تُمس على النحو التالي: " تمس حقوقه أو واجباته بموجب قانون الإعسار أو تمس ممتلكات له فيها مصلحة". وأُيِّد الاحتفاظ بالإشارة إلى "سلطة حكومية"، رغم أنه قد أعرب عن رأي مفاده أن مصطلح "سلطة عمومية" قد يكون أنسب ليشمل السلطات المراد إدراجها في معنى تلك العبارة في مشروع الدليل. وقدم اقتراح آخر لوصف مدلول كلمة "تُمس"، باشتراط تأثير كبير أو مباشر، أو بدلا عن ذلك، بإدراج إيضاح في التعليق يحصر نطاق الكلمة. وردا على ذلك، أعرب عن رأي مفاده أنه بسبب وجود اعتراف متزايد بالمصالح المنتشرة في ولايات قضائية مختلفة، فقد يكون من الصعب التوصل إلى اتفاق بشأن مقدار الوصف المطلوب إدراجه في الدليل. وعلى سبيل الصياغة، اقترح أن تضاف عبارة "ينبغي أن يبين قانون الإعسار.." في بداية التوصية؛ وأن تضاف عبارة "بصفة خاصة" في نهاية الجملة الافتتاحية؛ وأن تنقح عبارة "أي أمر" لتصبح "أمر"؛ وأن يُواءم استخدام عبارة "حامل سند مشاركة في رأس المال"

وكلمة "ممتلكات" مع المصطلحات المستخدمة في الفصول الأخرى من مشروع الدليل؛ وأن تضاف عبارة "بإجراءات الإعسار" بعد كلمة "تُمس". وطلب إلى الأمانة أن تعد تنقيحا للتعريف والتوصيات لإدراجها في مشروع الدليل، وأن تجري التنقيحات اللازمة للتعليق.

زاي- معاملة مجموعات الشركات في حالة الإعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16، الفقرات ١٥-٢٤)

٧٤- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على عدم صوغ أي توصيات بشأن هذا الباب وعدم تعريف "مجموعات الشركات" في المسرد، واتفق عوضا عن ذلك على ضرورة إعادة صوغ جوانب من التعليق. وفيما يلي عدد من النقاط التي ارتُئي أن من الضروري التشديد عليها أو التوسع فيها عند إعادة صوغ تلك الجوانب من التعليق. فقد ارتُئي أن القانون فيما يخص معاملة مجموعات الشركات مجال معقّد جدا وتتوفر بشأنه نهوج قانونية مختلفة، حيث تنزع القوانين الوطنية إلى تجسيد الأطر القانونية المحددة لدى الدولة المعنية، مما يجعل من غير المناسب للفريق العامل أن يحاول صوغ توصيات محددة في ذلك المجال. وأفيد أيضا بأن ذلك الموضوع بالغ الأهمية وينبغي للدول أن تتناوله بالقدر الكافي من التفاصيل الإجرائية من أجل توفير اليقين للأطراف الثالثة. وقيل إنه ينبغي التنبيه إلى بدائل التنظيم اللائحي المباشر لمجموعات الشركات في حالة الإعسار وذلك بالإشارة إلى أجزاء قانون الإعسار أو قانون آخر، كالأحكام المتعلقة بالإبطال أو بتخفيض الأولوية. واقترح أن ينصب التركيز الرئيسي في التعليق على ذكر المسائل التي تثيرها مجموعات الشركات في حالة الإعسار بدلا من ذكر الإجراءات التي ينبغي أن ينص عليها قانون الإعسار لحل تلك المشاكل. وارتُئي أيضا في نفس السياق أنه يمكن إضافة توضيح مفيد إلى التعليق بشأن ما إذا كان يجوز لشركة في مجموعة أن تستهل إجراءات إعسار بشأن شركة أخرى في المجموعة، والظروف التي يجوز لها فيها ذلك.

حاء- الجزء الأول- وضع الهيكل والأهداف الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2)

٧٥- لوحظ أن اللجنة استعرضت الجزء الأول من مشروع الدليل في دورتها السادسة والثلاثين،[٦] واقتُرحت بضعة تعديلات طفيفة على النص. كما لوحظ أن اللجنة قد أقرت من حيث المبدأ مضمون الجزء الأول بصيغته الحالية.

١- مقدمة لإجراءات الإعسار (الفاتحة والفقرتان ١ و٢)

٧٦- وافق الفريق العامل على مضمون الفقرتين بصيغتهما الحالية.

(أ) الأهداف الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار (الفقرات ٣-١٣)

٧٧- اتفق الفريق العامل على أنه يمكن أن يضاف في بداية هذا الباب هدف جديد، ذو طابع أسمى من الأهداف الواردة حاليا في النص والمتعلقة بقانون الإعسار، يبين ما ينبغي لنظام الإعسار أن يسعى إلى تحقيقه. وكان الغرض المقترح لإدراج ذلك الهدف هو تشجيع الدول على استخدام مؤشرات محتملة لتقييم تنفيذ الأهداف الرئيسية، مثل مدى توافر التمويل للشركات الوليدة ولإعادة تنظيم الشركات، والتقييمات المحلية والدولية لمخاطر الائتمان، والأداء الاقتصادي لقطاعات الصناعة. وشملت الصياغات المقترحة "توفير اليقين في السوق" و "تعزيز الاستقرار والنمو الاقتصاديين".

٧٨- ورئي أنه من بين البدائل الايجابية الممكنة للتعبير عن الهدف المتناول في الفقرة ٩ من الوثيقة إدراج عبارة مثل "صون الحوزة لإتاحة توزيع عادل على الدائنين".

(ب) تحقيق توازن الأهداف الرئيسية (الفقرات ١٤-١٨)

٧٩- اقترح اضافة حاشية إلى استخدام مثال المصالح الضمانية الوارد في الجملة الأولى من الفقرة ١٦، وأشير إلى أن هناك خطوات اتخذت في السنوات الأخيرة صوب مواءمة القانون المتعلق بالمصالح الضمانية، مثل اتفاقية الأمم المتحدة بشأن احالة المستحقات في التجارة الدولية واتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (اليونيدروا) بشأن الضمانات الدولية على المعدات المنقولة.

٨٠- ووافق الفريق العامل على مضمون هذا الباب بصيغته الحالية.

(ج) السمات العامة في نظام الإعسار (الفقرات ١٩-٢١)

٨١- تضمنت تعديلات الصياغة المقترحة أن يستعاض عن عبارة "تعليق حقوق المقاصة أو المعاوضة ببدء ..." في الفقرة الفرعية ١٩ (و) بعبارة "إنفاذ حقوق المقاصة أو المعاوضة أو حمايتها بصرف النظر عن بدء ..."؛ واعادة صياغة الفقرة الفرعية ١٩ (ك) بحيث تشير إلى ابراء الذمة بصورة أكثر عمومية في التصفية. ووافق الفريق العامل على مضمون الباب بصيغته الحالية.

٢- أنواع اجراءات الاعسار (الفاتحة والفقرات ٢٢-٢٥)

٨٢- إتساقا مع مناقشات الفريق العامل السابقة، اتُفق على حذف الاشارات إلى الاجراءات غير الرسمية من الفقرة ٢٢ ومن كل أجزاء مشروع الدليل. واتفق الفريق العامل أيضا على أنه يلزم إدخال بعض التعديل على صياغة الفقرة ٢٥ لكي تجسد تفضيل الفريق العامل إعادة التنظيم، وهي نقطة ينبغي عموما تجسيدها في مشروع الدليل.

(أ) التصفية (الفقرات ٢٦-٢٩)

٨٣- اتفق الفريق العامل على حذف الجملة الأخيرة من الفقرة ٢٦. واتفق أيضا على اضافة فقرة جديدة تتناول الحقيقة المتمثلة في أن بعض النظم القانونية يجيز بيع المنشأة كمنشأة عاملة في اجراءات تصفية بينما لا تجيز نظم أخرى ذلك إلا في اجراءات اعادة تنظيم. ولوحظ أن التصفية، في كثير من القوانين، لا تحول دون إحالة المنشأة إلى شركات أخرى. وذهب اقتراح لقي تأييدا إلى ضرورة التمييز الواضح، لدى مناقشة مختلف اجراءات الإعسار، بين التصفية وإحالة المنشأة من الشركة المدينة إلى شركة أخرى (سواء حدث ذلك في اجراءات تصفية أو اجراءات إعادة تنظيم) وإعادة تنظيم الشركة المدينة حفاظا على المنشأة. وقدم اقتراحان بشأن الصياغة مفادهما أن تضاف إلى الجملة الأولى من الفقرة ٢٦ إشارة إلى الدائنين المضمونين الذين يتلقون عائدات بيع الموجودات المرهونة، وأن يشير الدليل إلى بيع الموجودات أو تسييلها، بدلا من الاشارة إلى بيعها فحسب.

٨٤- ولوحظ أن استخدام كلمة "universal" (عالمية) في الفقرة ٢٧ لا يحمل معنى القبول الواسع النطاق في جميع اللغات، مما يستدعي إيلاء قدر من العناية لدى إعادة الصياغة. ورئي أيضا أن الفقرتين الفرعيتين (د) و(ه) من الفقرة ٢٧ يمكن دمجهما معاً، مع اضافة العبارة الواصلة التالية: "إذا تعذر بيع منشأة المدين كمنشأة جارية".

(ب) اعادة التنظيم (الفقرة ٣٠)

٨٥- اتفق الفريق العامل على أن تضاف إلى مشروع الدليل توصية مفادها أن يشمل قانون الإعسار اجراءات اعادة التنظيم. واتفق أيضا على أن تجسد المناقشة الواردة في التعليق لاجراءات اعادة التنظيم رأي الفريق العامل المتمثل في أن اعادة التنظيم هي، من حيث المبدأ، في صالح جميع الأطراف.

٨٦- ونظرا لتفضيل الفريق العامل اعادة التنظيم، اقترح ادراج الباب الذي يتضمن الفقرات ٣٠-٥٥ قبل الفقرات ٢٦-٢٩ المتعلقة باجراءات التصفية. وحظي ذلك الاقتراح بالتأييد.

٨٧- واتفق الفريق العامل على حذف قائمة أسماء اجراءات اعادة التنظيم من الفقرة ٣٠ وادراجها في المسرد. وشملت الاقتراحات الصياغية الخاصة بالجملة الأولى من الفقرة ٣٠ أن يستعاض عن عبارة "منشأة تجارية بدلا من ... وانهائها" بعبارة "شركة ما أو منشأة تجارية ما إن تعذر انقاذ الشركة".

'١' اجراءات اعادة التنظيم الرسمية (الفقرات ٣١-٣٦)

٨٨- قدم اقتراح صياغي مفاده حذف السطور الأولى من الفقرة ٣١ وبدء الفقرة بعبارة "لا ينبغي بالضرورة تصفية أعمال كل المدينين ..." الواردة في الجملة الثانية.

'٢' اجراءات اعادة التنظيم غير الرسمية والمعجَّلة (الفقرات ٣٧-٥٥)

٨٩- اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي، عموما، الاحتفاظ بالنص الحالي المتعلق بالاجراءات غير الرسمية ولكن مع بضعة تعديلات صياغية معينة. واتفق على أن يدرج في التعليق بيان مفاده أن جدوى وفاعلية الاجراءات غير الرسمية كبديل لاجراءات الاعسار الرسمية تتوقفان على وجود اطار مؤسسي متين في الدولة المعنية، يتضمن بنياناً قانونياً وقضائياً يتسم بالفاعلية والكفاءة واليقينية. ويمكن أن يشفع ذلك البيان بإحالة مرجعية إلى مناقشة الاطار المؤسسي في مشروع الدليل. كما ينبغي أن يذكر في التعليق بوضوح أن الاجراءات غير الرسمية هي اجراءات طوعية وذات طابع تعاقدي، ويجب أن تليها، إذا لم تكلل بالنجاح، اجراءات رسمية، مما قد ينطوي على احتمال اجراءات معجَّلة. واتفق أيضا على أن يبيّن في الفقرات ٥٣-٥٥ أنه يمكن اجراء تمييز واضح بين الاجراءات غير الرسمية خارج نطاق المحاكم والاجراءات المعجلة المرتكزة إلى المحاكم. ورئي أنه ينبغي التفريق بين المناقشة الموضوعية للاجراءات غير الرسمية وللاجراءات المعجلة تفريقاً أوضح في مشروع الدليل. وذهب اقتراح آخر إلى أن يبيَّن في التعليق أن هناك اجراءات تنجح لسبب محدد هو كونها خاضعة للوائح في حين تكلل اجراءات أخرى بالنجاح لأنها لم تكن كذلك.

(ج) الاجراءات الادارية (الفقرتان ٥٦ و٥٧)

٩٠- اتفق الفريق العامل على أن مضمون الفقرتين ٥٦ و٥٧ بصيغتهما الحالية مقبول.

(د) هيكل نظام الاعسار (الفقرات ٥٨-٦٤)

٩١- فيما يتعلق بالفقرات ٥٨-٦٤، رئي أنه ينبغي توضيح أن هذا الباب يتعلق بنظم الاعسار الرسمية فحسب، ومن ثم ينبغي نقله إلى موضع أسبق في الجزء الأول، وربما يمكن، بناء على ذلك، اختصاره. كما رئي أنه ينبغي أن يوضح الباب أفضلية اعادة التنظيم عندما تكون المنشأة قابلة للبقاء.

٩٢- وقدمت اقتراحات ذات طابع صياغي شملت تغيير عنوان الباب بحيث لا يجسد هيكل النظام فحسب بل تنظيم قانون الإعسار؛ وحذف عبارة "مع أن ... إعادة التنظيم" الواردة في الجملة الأولى من الفقرة ٥٨؛ وحذف عبارة "وتحقيقا لأهداف مختلفة أيضا" من الفقرة ٥٩؛ وحذف عبارة "وعندما يتضمن قانون الإعسار اجراءين متمايزين" من بداية الفقرة ٦٠؛ والاستعاضة عن كلمة "تُتَّخذ" قبيل نهاية الفقرة ٦١ بعبارة "تُواصَل".

طاء- موافقة فئة من الدائنين على خطة اعادة التنظيم (A/CN.9/530، الفقرة ٨٤ و A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.12، التوصيتان ١٢٩ و١٣٠)

٩٣- استذكر الفريق العامل أنه أرجأ في دورته الثامنة والعشرين اتخاذ قرار بشأن ما إذا كان يلزم موافقة جميع فئات الدائنين على خطة اعادة التنظيم، أم أنه ينبغي اعتماد صيغة أكثر تعقدا تراعي مختلف أولويات ومصالح الدائنين. واستذكر أيضا أن التوصيتين ١٢٩ و١٣٠ من مشروع الدليل، اللتين نُقحتا وفقا لمناقشات الفريق العامل، تنصان، أولا، على أن يحدد قانون الإعسار، حيثما يجري التصويت على الخطة في اطار فئات، كيفية معاملة نتيجة التصويت التي تتوصل اليها كل فئة لأغراض الموافقة على الخطة، وعلى أنه يمكن اتباع نهوج مختلفة، بما فيها أن يشترط للموافقة توافر أغلبية معينة من الفئات أو موافقة جميع الفئات، وثانيا أن يتناول القانون، حيثما لا تشترط موافقة جميع الفئات، كيفية معاملة الفئات التي لم تصوت لصالح خطة كانت ستحظى لولا ذلك بموافقة العدد اللازم من الفئات.

٩٤- وبعد المناقشة، وافق الفريق العامل على المضمون العام للتوصيتين رهنا بادراج بعض التوضيح في التعليق. ورئي على وجه الخصوص أن ما هو أهم من موافقة العدد اللازم من الفئات هو موافقة الفئات اللازمة، مع أخذ مسألتي الأولوية والمصالح بعين الاعتبار. ورئي أنه على الرغم من أن التعليق يتضمن بالفعل مناقشة مرضية فيمكن اضافة مزيد من التوضيح بشأن مختلف الخيارات المتعلقة بموافقة الفئات وبشأن ما يلزم من تدابير حماية ذات صلة لجعل الخطة ملزمة لفئات الدائنين المعارضة.

ياء- مسرد المصطلحات (A/CN.9/WG.V/WP.67)

٩٥- تم الاتفاق، كنهج عام، على ألا يشير المسرد إلا قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود وألا يذكر نصوصا أخرى كمصادر. إلا أنه لوحظ أنه قد يكون هناك بعض الفائدة في إدراج هذه الإشارات في الحواشي لمساعدة القراء في البحث عن مزيد من المعلومات فيما يتعلق بالمصطلحات المعرّفة. وتم الاتفاق على أن تركّز التعاريف الواردة في المسرد على المعنى المقصود في نص الدليل لا على استخدام المصطلحات في أي ولاية قضائية معينة.

١- ملاحظات على المصطلحات (الفقرات ١-٥)

٩٦- أعرب عن بعض القلق إزاء احتمال امتداد تعريف "المحكمة" الوارد في الفقرتين ٢ و ٣ ليشمل سلطة إدارية، استنادا إلى أنه قد يحتمل الخلط مع الإجراءات الإدارية المذكورة في الفقرة ٥٦ من مشروع الدليل (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2). وتم الاتفاق على أن هناك حاجة للتوضيح.

٩٧- وكان من بين الاقتراحات الأخرى بشأن إضافة قواعد للتفسير إلى الفقرة ٥، شرح لاستخدام كلمتي "may" و"should" الانكليزيتين، بناء على الفرق بين الجواز والأمر؛ وأنه قد يمكن استخدام العبارتين "such as" و"for example" بنفس كيفية استخدام "include".

٢- المصطلحات والتعاريف

مطالبة إدارية أو نفقة إدارية

٩٨- أعرب عن بعض التأييد لحذف العبارة "تعطى لها عموما أولوية على المطالبات غير المضمونة" من التعريف، استنادا إلى أن الأولوية ليست جزءا ضروريا من التعريف وأنه ينبغي أن تعالج في الفصل الخاص بالأولويات. واقترحت صيغة بديلة هي أن يشار إلى النفقات الواجب سدادها، بدلا من الأولوية التي يمكن أن تمنح لها. واقترح، كمسألة صياغة، أن يستعاض عن عبارة "relate to" في السطر الثاني بكلمة "include". واستجابة لاقتراح بأن تضاف إلى التعريف إشارة إلى التكاليف المتكبدة في تسيير المنشأة عندما يصرح بالاستمرار، اقترح استخدام وصف أكثر شمولا، مثل "نفقات لاستمرار عمل المدين". ولوحظ أنه يمكن أن تشير هذه العبارة أيضا إلى المدين ولجنة الدائنين، إضافة إلى ممثل الإعسار.

طلب بدء إجراءات الإعسار

٩٩- كان من بين اقتراحات الصياغة إدخال العبارة "كيانات أو أشخاص مثل" بعد عبارة "أن يقدمه"، أو كبديل لذلك العبارة "على سبيل المثال لا الحصر"، وإضافة العبارة "عند بدء إجراءات الإعسار من جانب طرف غير المدين" إلى نهاية الجملة الأولى مع حذف الجملة الثانية.

حوزة عديمة الموجودات

١٠٠- كان هناك اتفاق عام على أن العبارة "حوزة عديمة الموجودات" لا تصف على وجه الدقة المفهوم الذي يتناوله الدليل، وعلى أنه ينبغي أن يستعاض عنها بمصطلحات تشير إلى المدينين ذوي الموجودات غير الكافية. وتم الاتفاق أيضا على أنه ينبغي أن تكون مناقشة المفهوم مقصورة على التعليق وأن تحذف من المسرد.

تدبير إبطالي

١٠١- تم الاتفاق على أنه يمكن إعادة صياغة تعريف "تدبير إبطالي" بحيث يركّز على الآثار القانونية الجوهرية لهذا المصطلح، مع ترك مناقشة الأمثلة للتعليق. وكان من بين اقتراحات الصياغة حذف الإشارة إلى الطلب والبدء؛ وإضافة العبارة "لأسباب تتعلق بالإعسار" إلى نهاية الجملة الأولى (مع إحالة إلى مصطلح "إعسار" المعرّف)؛ وإضافة العبارة "للمصلحة المشتركة للدائنين أو الحوزة"، كسبب للتدابير الإبطالية؛ وحذف الجملة الثانية. واقترح أيضا إضافة تعريف في المسرد لكل من "المعاملة البخسة التقييم" و"الدائن". ولوحظ أن التوصية ٦٩ لمشروع الدليل تشير إلى معظم المسائل التي ناقشها الفريق العامل وقد تكون مفيدة في إعادة الصياغة. وأعرب عن بعض التأييد للحد من نطاق التعريف ليكون مقصورا على المعاملات التي تحدث قبل البدء.

موجودات مُثْقَلة

١٠٢- اتفق الفريق العامل على تقصير تعريف "موجودات مُثْقَلة"، بحذف العبارة "في حالة تجاوز قيمة المطالبة ... لا تكون الموجودات ضرورية لإعادة التنظيم". وكان هناك تأييد أيضا للاستعاضة عن فكرة الموجودات ذات القيمة السلبية بإشارة إلى موجودات لا قيمة لها، وحذف الجزء المتبقي من النص ابتداء من "أو عندما تكون الموجودات غير قابلة للبيع". واقترح إضافة العبارة "لحوزة الإعسار" بعد كلمة "ضئيلة" في السطر الأول.

مركز المصالح الرئيسية

١٠٣- فيما يتعلق بمصطلح "مركز المصالح الرئيسية"، كان من بين اقتراحات الصياغة الاحتفاظ بالإشارة إلى لوائح الجماعة الأوروبية ولكن مع نقلها إلى حاشية.

مطالبة

١٠٤- كان هناك تأييد لحذف عبارة "قابل للإنفاذ" وإضافة العبارة "المطالبة من المدين" بعد كلمة "حق". وكان هناك اقتراح أيضا بالاستعاضة عن العبارة "حكم قضائي" بكلمة "دَيْن"، أو بالاحتفاظ بها على أن تعقبها العبارة "أو عقد". واقترح أيضا أن تكون عبارة "حكم قضائي" مصطلحا معرّفا.

معاوضة إقفالية

١٠٥- تم الاتفاق على وجوب حذف هذا المصطلح وعلى أنه يمكن إدخال النص ذي الصلة ضمن تعريف "معاوضة"، حسب الاقتضاء.

بدء الإجراءات

١٠٦- فيما يتعلق بعبارة "بدء الإجراءات" اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالسطر الأول من التعريف وبالنص الوارد بين معقوفتين، مع حذفهما، وحذف العبارة "ويشار إليه في بعض ... الإجراءات". واقترح أيضا أن تعاد صياغة التعريف للتشديد على أن البدء حدث يحدد التاريخ المعني، بدلا من التشديد المفرط على أهمية التاريخ نفسه.

محكمة

١٠٧- فيما يتعلق بتعريف مصطلح "محكمة"، كان هناك تساؤل بشأن ما إذا كانت المناقشة الواردة في الفقرتين ٢ و٣ ضرورية، وما اذا كانت هناك حاجة إلى تعريف منفصل. ولم يلق اقتراح بحذف الإشارة إلى السلطات المختصة الأخرى أيّ تأييد.

إلزام (بالخطة)

١٠٨- اتفق الفريق العامل على حذف تعريف "إلزام (بالخطة)" من مسرد المصطلحات.

لجنة الدائنين

١٠٩- فيما يتعلق بمصطلح "لجنة الدائنين"، اتّفق على أن تحذف من التعريف العبارات الثلاث الواردة بين معقوفتين. وكانت هناك اقتراحات أخرى متعلقة بالصياغة، هي إضافة عبارة "وفقا لنظام الإعسار الخاص بكل بلد" بعد كلمتي " هيئة تمثيلية" وحذف عبارة "لكي يتصرّف نيابة عن الدائنين ولصالحهم".

مدين

١١٠- اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي تعديل هذا المصطلح بحذف عبارة "بما في ذلك الهيئة الإدارية ... الشخص الاعتباري" وحذف الكلمات الواردة في نهاية الجملة بين معقوفتين.

إبراء الذمة

١١١- لوحظ أنّه لما كان إبراء الذمة لا يستدعي دائما أمرا قضائيا ولما كانت الالتزامات لا تبرأ الذمة منها جميعها في كل الحالات، فإنه ينبغي حذف الإشارة إلى ذلك. كما اقترح حذف عبارة " بما في ذلك العقود ... إعادة تنظيم". وقد حظيت هذه التغييرات بتأييد.

تصرّف

١١٢- أعرب عن بعض التأييد لإعادة صياغة التعريف على غرار ما يلي: "هو كلّ وسيلة لإحالة موجودات أو مصلحة في موجودات أو للتخلي عنها سواء كان ذلك كليا أو جزئيا". ولوحظ أن هناك حاجة إلى شيء من التوضيح لضمان عدم ورود أي إشارة في مشروع الدليل إلى التصرف في الموجودات بواسطة رهنها لتجنب ما قد يحدث من ازدواجية لو سبق تعريف الرهن بأنه وسيلة للتصرف.

موجودات مرهونة

١١٣- لوحظ أنه قد استعيض عن مصطلح "موجودات مضمونة" بمصطلح "موجودات مرهونة" في مشروع الدليل من أجل توحيد النص مع مشروع الدليل التشريعي للمصالح الضمانية. وتم الاتفاق على حذف كل من عبارة "منقولة أو غير منقولة" والجملة الثانية؛ وعلى حذف كلمة "مُنحت" والاستعاضة عنها بعبارة "حصل بشأنها" لتصبح الجملة: "هي موجودات أو ممتلكات حصل دائن بشأنها على مصلحة ضمانية".

مؤسسة

١١٤- اتفق الفريق العامل على أن مضمون التعريف مقبول.

عقد مالي

١١٥- ذكر أن تعريف مصطلح "عقد مالي" قد نوقش في سياق المقاصة والمعاوضة واتفق على وضع التعريف بين معقوفتين في المسرد في انتظار انتهاء الفريق العامل من مناقشة هذه المسألة.

منشأة عاملة

١١٦- تم الاتفاق على ضرورة أن يعرّف المسرد مصطلح "البيع بصفة منشأة عاملة" بحيث يشمل بيع أو إحالة منشأة بكاملها أو جزء كبير منها، بخلاف بيع الموجودات المنفصلة للمنشأة.

إعسار

١١٧- اتفق الفريق العامل على أنه ينبغي أن يأخذ التعريف في الحسبان معيار البدء الوارد في التوصيات بشأن بداية الإجراءات.

حوزة الإعسار

١١٨- تم الاتفاق على حذف الكلمات الواردة بعد الجملة الأولى وعلى إضافة عبارة "أو يشرف" بعد كلمة "يسيطر". وينبغي حذف العبارات المتصلة بوقت تأسيس الحوزة، نظرا لعدم دقتها. وورد اقتراح ذو صلة يدعو إلى إدراج تعريف في المسرد لمصطلح "موجودات" من أجل تيسير فهم العبارات التي ترد فيها هذه الكلمة.

إجراءات إعسار

١١٩- بعد المناقشة، حظي التعريف التالي :"هي إجراءات قضائية أو إدارية جماعية لغرض تصفية منشأة المدين أو إعادة تنظيمها، تسير وفقا لقانون الإعسار" بتأييد واسع.

إجراءات إعسار غير رسمية

١٢٠- اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالجملة الأولى فقط، و استذكارا منه لقرار سابق بشأن استعمال كلمة processes "إجراءات"، اتفق على أنه ينبغي تعديل المصطلح المراد تعريفه ليصبح: "ترتيب طوعي لإعادة التنظيم" أو "عمليات إعادة التنظيم غير الرسمية".

ممثل الإعسار

١٢١- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على تعريف على غرار ما يلي "هو شخص أو هيئة تتولى مسؤولية إدارة حوزة الإعسار".

إجراءات غير طوعية

١٢٢- أعرب عن بعض التأييد لحذف مصطلحي الإجراءات غير الطوعية والإجراءات الطوعية استنادا إلى أنهما لا ينطبقان إلا في بعض الولايات القضائية ويمكن الاستعاضة عنهما في مشروع الدليل بالإشارة إلى الطرف الذي يقدّم طلب البدء في الإجراءات، مثل الطلبات المقدمة من المدين أو من الدائن. ولوحظ أن المصطلحات المستعملة ينبغي أن تتسع لتشمل الطلبات المقدمة من السلطات الحكومية التي ليست دائنة أو من أطراف أخرى معنية.

تصفية

١٢٣- كان هناك تأييد لاقتراح دعا إلى اعتماد تعريف على غرار ما يلي "هي إجراءات لتجميع وتحويل موجودات المدين إلى نقد بغرض توزيعه وفقا لقانون الإعسار".

هامش ومعاوضة واتفاق معاوضة ومقاصة

١٢٤- فيما يتعلق بمصطلح "هامش"، ذكر أن الحاشية ٥ في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.68 تعد إيضاحا كافيا للمصطلح ولا حاجة لإدراجه في المسرد أيضا، خصوصا بالصيغة التي ورد بها في الحاشية. وبعد المناقشة، اتفق على إرجاء نقاش مصطلحات "هامش" و"معاوضة" و"اتفاق معاوضة" و"مقاصة" حتى يكمل الفريق العامل مداولاته بشأن موضوع العقود المالية في دورته القادمة.

السياق المعتاد للعمل

١٢٥- أُيِّد اقتراح لتعريف المصطلح على غرار ما يلي: "عمليات الإحالة أو المعاملات التي تتسق مع أداء المنشأة قبل إجراءات الإعسار".

مبدأ التساوي

١٢٦- أُيِّدت اقتراحات تدعو إلى الاستعاضة عن عبارة "الدائنين المنتمين إلى نفس الفئة" بعبارة "الدائنين المتساوين في الوضع"، وعن كلمة "دفع" بكلمة "أداء"، وعن عبارة "معاملة متساوية" إما بعبارة "معاملة تناسبية" أو "معاملة متناسبة مع مطالباتهم".

إتمام متطلبات النفاذ ودائن مضمون ومصالح مضمونة

١٢٧- أُيِّد اقتراح يدعو إلى إعادة النظر في هذه التعاريف في ضوء التعاريف الواردة في مشروع الدليل التشريعي للمعاملات المضمونة.

دائن لاحق لبدء الاجراءات

١٢٨- اتفق الفريق العامل على أن المصطلح المراد تعريفه ينبغي أن يكون هو "مطالبة لاحقة لبدء الاجراءات" بدلا عن "دائن لاحق لبدء الاجراءات"، وأنه إن كانت ثمة حاجة لتعريف بناء على استخدام ذلك المصطلح في الدليل التشريعي، ينبغي إدراج تعريف على غرار ما يلي: "مطالبة ناشئة عن فعل أو إغفال وقع بعد بدء الإجراءات".

أفضلية

١٢٩- أشير إلى التوصية ٧٠ (ج) والمعاملات التفضيلية في سياق إجراءات الإبطال، وذكر أنه طالما أن هناك حاجة لتعريف فينبغي أن تستخدم العبارات الواردة في التوصية. واقترح أن يشير التعريف إلى أن الأفضلية تنشأ عن فعل يقوم به المدين.

١٣٠- واقترح أن يدرج في المسرد مصطلحا السيولة وانعدام السيولة.

١٣١- وبسبب عدم توفر الوقت الكافي لم يكمل الفريق العامل نظره في المسرد.

الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرات ٣٨٣-٣٨٥.

(٢) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/56/17).

(٣) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/56/17 وCorr.3)، الفقرات ٢٩٦-٣٠٨.

(٤) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرة ١٩٤.

(٥) للاطلاع على النص الكامل لمقرر اللجنة انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/58/17)، الفقرات ١٧٢-١٩٧.

(٦) المرجع نفسه، الفقرات ١٧٢-١٨٢.