

Distr.: General
23 December 2002
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السادسة والثلاثون

فيينا، ٣٠ حزيران/يونيه-١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣

تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) والفريق العامل
السادس (المعني بالمصالح الضمانية) عن أعمال دورتهما المشتركة الأولى
(فيينا، ١٦-١٧ كانون الأول ديسمبر ٢٠٠٢)

المحتويات

الصفحة	الفقرات		
٢	١	مقدمة	أولاً-
٢	٧-٢	تنظيم الدورة	ثانياً-
٣	٨	المداولات والقرارات	ثالثاً-
٤	٢٣-٩	النظر في معاملة الحقوق الضمانية في اجراءات الاعسار	رابعاً-
٤	١٠-٩	مقدمة (الفقرات ١-٥)	ألف-
٤	١١	الأهداف الرئيسية (الفقرات ٦-٨)	باء-
٤	١٢	إدراج الموجودات المرهونة في حوزة الاعسار (الفقرات ٩-١٥)	جيم-
٥	١٤-١٣	التقييدات على إنفاذ الحقوق الضمانية (الفقرات ١٦-٢٢)	دال-
٥	١٦-١٥	مشاركة الدائنين المضمونين في إجراءات الاعسار (الفقرتان ٢٣ و ٢٤)	هـاء-
٦	١٧	سريان الحقوق الضمانية واجراءات الابطال (الفقرة ٢٥)	واو-
٦	١٩-١٨	الأولوية النسبية للحقوق الضمانية (الفقرات ٢٦-٢٨)	زاي-
٧	٢٠	التمويل اللاحق لبدء الاجراءات (الفقرات ٢٩-٣٥)	حاء-
٧	٢١	اجراءات اعادة التنظيم (الفقرات ٣٦-٤١)	طاء-
٧	٢٢	اجراءات اعادة التنظيم المعجلة (الفقرات ٤٢-٤٥)	ياء-
٧	٢٣	الملخص والتوصيات (الفقرات ٤٦-٥٣)	كاف-



أولاً - مقدمة

١ - لاحظت اللجنة، مع الارتياح الخاص، في دورتها الخامسة والثلاثين (٢٠٠٢) الجهود التي يبذلها الفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية) والفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) لتنسيق أعمالهما المتعلقة بموضوع ذي أهمية مشتركة كموضوع معاملة المصالح الضمانية في حالة إجراءات الإعسار. وأعرب عن تأييد قوي لذلك التنسيق، الذي رئي عموماً أنه ذو أهمية حاسمة لتزويد الدول بإرشاد شامل ومتسق بشأن معاملة المصالح الضمانية في إجراءات الإعسار. وأيدت اللجنة اقتراحاً قدم بتنقيح الفصل العاشر من مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة، على ضوء المبادئ الأساسية التي اتفق عليها الفريقان العاملان الخامس والسادس (انظر الفقرتين ١٢٦ و ١٢٧ من الوثيقة A/CN.9/511 والفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/512). وأيدت اللجنة أيضاً اقتراحاً بزيادة تنسيق الأعمال بين الفريقين العاملين، بما في ذلك اقتراح عقد اجتماع مشترك للفريقين لمدة يوم واحد خلال دورتيهما المرتقتين.^(١)

ثانياً - تنظيم الدورة

٢ - عقد الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) والفريق العامل السادس (المعني بالمصالح الضمانية) المؤلفين من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورتهما المشتركة الأولى في فيينا من ١٦ إلى ١٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢. وحضر الدورة ممثلون للدول التالية الأعضاء في الفريقين العاملين: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، إسبانيا، ألمانيا، إيران (جمهورية - الإسلامية)، إيطاليا، تايلند، جمهورية مقدونيا اليوغوسلافية سابقاً، رومانيا، رومانيا، سنغافورة، السويد، الصين، فرنسا، الكاميرون، كندا، كولومبيا، كينيا، ليتوانيا، المغرب، النمسا، الهند، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

٣ - وحضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: أستراليا، اندونيسيا، أوكرانيا، بلغاريا، بولندا، بيلاروس، تركيا، الجزائر، الجمهورية العربية السورية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سلوفاكيا، سويسرا، الفلبين، فنزويلا، لبنان، نيوزيلندا.

٤ - وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن المنظمات الدولية التالية: (أ) مؤسسات منظومة الأمم المتحدة: صندوق النقد الدولي، البنك الدولي؛ (ب) المنظمات الحكومية الدولية: المنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية، السوق المشتركة لدول شرق أفريقيا والجنوب الأفريقي (الكوميسا)، المصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير، المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (يونيدروا)؛ (ج) المنظمات غير الحكومية التي دعتها اللجنة: رابطة المحامين

الأمريكية (ABA)، رابطة المحامين الأمريكيين (ABF)، مركز الدراسات القانونية الدولية، مركز الاختصاص القانوني (CLC)، جمعية التمويل التجاري (CFA)، الاتحاد الأوروبي لرباطات العملة الوطنية، اللجنة J للرابطة الدولية لنقابات المحامين، الاتحاد الدولي للمختصين في شؤون الإعسار (إنسول)، معهد ماكس بلانك، جمعية قانون العقود الأوروبي (سيكولا)، رابطة المحامين لمدينة نيويورك، اتحاد الرباطات الصناعية ورباطات أرباب العمل في أوروبا (UNICE).

٥- وانتخب الفريقان العاملان أعضاء المكتب التالية أسماءهم:

الرئيس: السيد ألكسندر ماركوس (سويسرا، بصفته الشخصية)

المقرر: السيد تامانون بيتاياپورن (تايلند)

٦- وكان معروضا على الفريقين العاملين الوثائق التالية: A/CN.9/WG.V/WP.62 و A/CN.9/WG.V/WP.5 (جدول الأعمال المؤقت)، A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5 (مشروع دليل تشريعي بشأن المعاملات المضمونة، الفصل التاسع - الإعسار) و A/CN.9/WG.V/WP.64 (مشروع الدليل التشريعي لقانون الإعسار: معاملة الدائنين المكفولين بضمان في الإعسار).

٧- واعتمد الفريقان العاملان جدول الأعمال التالي:

١- انتخاب أعضاء المكتب.

٢- اعتماد جدول الأعمال.

٣- النظر في معاملة الحقوق الضمانية في اجراءات الإعسار.

٤- مسائل أخرى.

٥- اعتماد التقرير.

ثالثا - المداولات والقرارات

٨- نظر الفريقان العاملان في معاملة الحقوق الضمانية في اجراءات الإعسار استنادا إلى الفصل التاسع، الإعسار، من مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5). وترد أدناه في الجزء الرابع مداولات ومقررات الفريقين العاملين. ولاحظ الفريقان العاملان بارتياح خاص أنه، نتيجة لتعاونهما المثمر، استندت مداولاتهما ومقرراتهما إلى مبادئ وسياسات متسقة، وهو نهج لا غنى عنه لتقديم مشورة شاملة ومتسقة إلى الدول فيما يتعلق بمعاملة الحقوق الضمانية في اجراءات الاعسار. وطلب

إلى الأمانة أن تعد، استناداً إلى تلك المداولات والمقررات، صيغة منقحة للفصل التاسع، الإعسار، من مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة.

رابعاً- النظر في معاملة الحقوق الضمانية في إجراءات الإعسار

ألف- مقدمة (الفقرات ١-٥)

٩- بشأن الفقرة ٢، اتفق على أنه ينبغي أن يوضح أنه، في حين أن حماية القيمة الاقتصادية للموجودات المرهونة ذات أهمية لنظم المعاملات المضمونة، فإن نظم الإعسار تعلق أهمية على حماية قيمة جميع موجودات حوزة الإعسار. واتفق أيضاً على أن الإشارة إلى رصد أنشطة المدينين ينبغي أن تخفف، على أساس أن مشروع الدليل لا ينبغي أن يفرض التزامات لا يمكن الوفاء بها وقد تؤثر سلباً على توافر الائتمان وتكلفتها، أو أن يدخل في مناقشة تفصيلية للالتزامات المترتبة بموجب اتفاق الضمان.

١٠- وبسبب الفقرة ٤، قيل إن التمييز بين التصفية وإعادة التنظيم يحتاج إلى المزيد من التفصيل لمراعاة أساليب أخرى، مثل بيع منشأة تجارية كمنشأة عاملة، وعلى أن يظهر ذلك التغيير في جميع أجزاء الفصل التاسع.

باء- الأهداف الرئيسية (الفقرات ٦-٨)

١١- اتفق على أنه ينبغي التشديد على مبدأ أن فعالية الحق الضماني ينبغي أن يسلم بها في إجراءات الإعسار، رهنا بدعاوى الإبطال. ولوحظ أن هذا المبدأ وارد أيضاً في مشروع الدليل التشريعي بشأن الإعسار (انظر الفقرة ١٧٠ والتوصية ٧١ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/ WP.63/Add.9). واتفق أيضاً على أن الإشارة إلى الأولوية ينبغي أن تفهم على أنها تتعلق بالمطالبات المتنافسة وليس على أنها تميز بين الفعالية تجاه المدين والفعالية والأولوية تجاه الأطراف الثالثة. وعلاوة على ذلك، اتفق على أنه ينبغي الإشارة أيضاً إلى ما للتمويل اللاحق لبدء الإجراءات من أثر على حقوق الدائنين المضمونين الحاليين.

جيم- إدراج الموجودات المرهونة في حوزة الإعسار (الفقرات ٩-١٥)

١٢- لوحظ أن الفريق العامل الخامس اتفق، لدى تعريف الممتلكات التي ينبغي إدراجها في الحوزة (لأغراض التصفية وأغراض إعادة التنظيم على السواء)، على أن الحوزة ينبغي أن تشمل، إلى جانب موجودات المدين، حقوق المدين، سواء أكانت ذات طبيعة إمتلاكية أم تعاقدية أم أخرى (انظر الفقرة ٨٢ والتوصيتين ٢٧ و ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/529). وإذ اتفق الفريقان العاملان على أن تلك الصيغة ينبغي أن تتجلى في مشروع الدليل التشريعي

بشأن المعاملات المضمونة، لاحظ أن حقوق المشتري/المدين فيما يتعلق بترتيبات الاحتفاظ بحق الملكية ستدرج في الحوزة، دون اعتبار لما إن كانت توصف بأنها حقوق امتلاكية أم تعاقدية أو ما إن كانت حقوق البائع/الدائن تعامل باعتبارها حقوقا ضمانية أم ليست كذلك (وهي مسألة لا يزال يتعين حلها في مشروع الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة).

دال - التقييدات على إنفاذ الحقوق الضمانية (الفقرات ١٦-٢٢)

١٣ - لوحظ أن الفريق العامل الخامس أكمل مناقشة مفصلة لتطبيق وقف الإنفاذ والتدابير المتنوعة المطلوبة لحماية الدائنين المضمونين (انظر الفقرات ١١٤-١٢٤ والتوصيات ٤٠-٤٢ من الوثيقة A/CN.9/529). وعقب المناقشة، اتفق الفريقان العاملان على أن الفصل المتعلق بالإعسار من مشروع الدليل بشأن المعاملات المضمونة ينبغي أن يكون متسقا مع مشروع دليل الإعسار بشأن هذه المسائل. واقترح أنه ينبغي أن يوسع نطاق الفقرة ٢٠ لتوضح المعيار الذي ينبغي أن تقيّم الضمانات قياسا عليه (على سبيل المثال، الموقف الذي كان يمكن أن يكون الدائن المضمون فيه لو أنه أنفذ ضمانه قبل بدء الإجراءات).

١٤ - وفيما يتعلق بالمسألة الواردة في الفقرة ٢٢ بشأن ما إن كان ينبغي أن تكون قيمة الموجودات المرهونة بعد سداد المطالبة المضمونة ("الفائض") جزءا من حوزة الإعسار، اتفق على أنه ينبغي الإشارة إلى معاملة ترتيبات الاحتفاظ بسند الملكية في النظم القانونية المختلفة. وذكر أنه يمكن للبائع، في بعض النظم القانونية، أن يحتفظ بأي فائض، في حالة بيع بمقتضى ترتيب الاحتفاظ بسند الملكية. وردا على ذلك، لوحظ أنه في نظم قانونية أخرى يكون أي فائض، حتى في حالة ترتيب الاحتفاظ بسند الملكية، جزءا من حوزة الإعسار. وذكر أن المسألة قد تعتمد على ما إن كانت ترتيبات الاحتفاظ بسند الملكية تعامل باعتبارها حقوقا ضمانية وما إن كان العقد ذو الصلة مستمرا أو أنه قد أنهى من قبل ممثل الإعسار. وفيما يتعلق بالنقاش الوارد في الفقرة ٢٢ بشأن استخدام الموجودات والتصرف فيها، اتفق على أن الفقرة ينبغي أن تجسد اتجاه النهج الذي اتخذ فيما يتعلق بهذه المسألة في التوصيات ٤٤ و ٤٥ و ٥١ من مشروع دليل الإعسار (انظر الفقرات ١٣١ و ١٣٩-١٤٠ من الوثيقة A/CN.9/529).

هاء - مشاركة الدائنين المضمونين في إجراءات الإعسار (الفقرتان ٢٣ و ٢٤)

١٥ - فيما يتعلق بالفقرة ٢٣، اتفق على أنها ينبغي أن تنقح لتجسيد المبدأ القاضي بأنه، بما أن الموجودات المرهونة تكون جزءا من حوزة الإعسار، فيكون الدائنون المضمونون متأثرين

وينبغي أن يسمح لهم بالمشاركة بفعالية في إجراءات الإعسار، بما في ذلك المشاركة في أي مفاوضات تهدف إلى التوصل إلى تسوية ودية.

١٦- وفيما يتعلق بالفقرة ٢٤، اتفق على أنها ينبغي أن تجسد بمزيد من الدقة التوصية ١١٠ من مشروع دليل الإعسار. بمعنى أن الدائنين المضمونين لا يمثلون في لجان الدائنين (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.11).

واو- سريان الحقوق الضمانية وإجراءات الإبطال (الفقرة ٢٥)

١٧- لوحظ أن الفقرة ٢٦ تجسد مبدأ ورد في مشروع دليل الإعسار (انظر الفقرة ١٧٠ والتوصية ١٧١ من الوثيقة A/CN.9/WP.63/Add.9). وعقب النقاش، اتفق على أنه ينبغي الإشارة إلى نفاذ المفعول تجاه الدائن ودائنيه، لأن فكرة "السريان" تشير إلى العلاقة بين الدائن المضمون والمدين وتعني ضمنا وجود حق تعاقدى. واتفق أيضا على أنه فيما يتعلق بمسألة ما إن كانت دعاوى الإبطال يمكن أن يستهلها ليس ممثل الإعسار فحسب بل أيضا الدائنون، ينبغي الإشارة إلى المناقشة ذات الصلة الواردة في مشروع دليل الإعسار (انظر الفقرتين ١٦٤-١٦٥ من الوثيقة A/CN.9/529). وفضلا عن ذلك، اتفق على أن الإشارة إلى سداد العائدات المتحصلة بعد بدء الإجراءات من الموجودات المرهونة ينبغي أن توضح، بإضافة أن هذه المسألة تتعلق بإجراءات التصفية، وتعزيز ذلك بذكر أن السداد "ينبغي أن يجرى" وليس "أن يكون ممكنا" فحسب. وقدم اقتراح مفاده أنه ينبغي الإشارة إلى إبطال المعاملة المضمونة بسبب عدم التسجيل. وردا على ذلك، ذكر أن هذا الأمر قد لا يكون لازما لأن مصدر عدم نفاذ المفعول في مثل هذه الحالة هو قانون المعاملات المضمونة وليس قانون الإعسار.

زاي- الأولوية النسبية للحقوق الضمانية (الفقرات ٢٦-٢٨)

١٨- فيما يتعلق بالفقرتين ٢٦ و٢٧، اتفق على أنه ينبغي أن يجسد بوضوح أكبر مبدأ ضرورة احترام الأولوية السابقة لبدء الإجراءات رهنا باستثناءات محدودة ومقررة على نحو جلي. وفيما يتعلق بالملاحظة الواردة بخط مائل، أعرب عن آراء مختلفة. فدعا رأي إلى أنه ينبغي أن تحذف الملاحظة لأنه يمكن أن يفهم منها أنها توصية للمشرعين لاعتماد استثناءات غير لازمة للمبدأ الوارد في الفقرتين ٢٦ و٢٧ (المطالبات الامتيازية، التجنيب، تخفيض الرتبة الإنصافي). وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي إبقاء الملاحظة رهنا بإيضاح أن الاستثناءات المشار إليها في الملاحظة لا تُتخذ إلا في بعض البلدان. كما أن رأيا ثالثا اعتبر أن الاستثناءات وردت كأمثلة وينبغي إبقاؤها بصيغتها الحالية. وعقب النقاش، اتفق على ضرورة إبقاء النص

الوارد في الملاحظة ولكن بعد تنقيحه لإيضاح أن أي استثناءات ذكرت هي أمثلة لُنُهَج تتخذ في بعض البلدان وأن اعتمادها يمكن أن يكون له أثر سلبي على توافر الائتمان وتكلفته.

١٩- وفيما يتعلق بالفقرة ٢٨، اتفق على ضرورة أن يجسد بمزيد من الوضوح المبدأ القاضي بأن تكاليف إدارة حوزة الإعسار لا ينبغي أن تعطى أولوية على مطالبات الدائنين المضمونين. واتفق أيضا على أن الاستثناء من هذا المبدأ (تكاليف المحافظة على الموجودات المرهونة) ينبغي أن يوضح بقدر أكبر.

حاء- التمويل اللاحق لبدء الاجراءات (الفقرات ٢٩-٣٥)

٢٠- فيما يتعلق بالفقرة ٢٩، اتفق على أنها ينبغي أن توضح بقدر أكبر أن التمويل اللاحق لبدء الإجراءات ينبغي ألا ينظر فيه باعتباره خيارا إلا عندما يكون ذلك ملائما.

طاء- إجراءات إعادة التنظيم (الفقرات ٣٦-٤١)

٢١- فيما يتعلق بمناقشة حماية القيمة الاقتصادية للحق الضماني الواردة في الفقرة ٣٩، اتفق على أن القيمة ينبغي ألا تكون أقل من قيمة الحق الضماني في حالة إجراءات التصفية.

ياء- إجراءات إعادة التنظيم المعجلة (الفقرات ٤٢-٤٥)

٢٢- ارتئي أن مضمون الفقرات ٤٢ إلى ٤٥ مقبول بصفة عامة.

كاف- الملخص والتوصيات (الفقرات ٤٦-٥٣)

٢٣- اتفق على أن الفقرات ٤٦ إلى ٥٣ ينبغي أن تنقح لتجسد مقررات الفريقين العاملين المذكورة أعلاه. وفيما يتعلق بترتيبات الاحتفاظ بسند الملكية، على وجه الخصوص، أكد أنه سواء أعوملت كحقوق ضمانية أم لا (وهي مسألة يعالجها قانون المعاملات المضمونة الذي تناوله فصول أخرى من مشروع الدليل بشأن المعاملات المضمونة)، فستكون إما الموجودات أو قيمة الثمن الذي يدفعه المشتري جزءا من حوزة الإعسار (انظر الفقرة ١٢).

الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرة ٢٠٣.