

Distr.: General  
28 March 2019  
Arabic  
Original: Arabic/English/Spanish



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الدورة الثانية والخمسون  
فيينا، ٨-٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٩

## النظر في المسائل المتعلقة بقانون الإعسار

وضع الصيغة النهائية لقانون نموذجي بشأن إعسار مجموعات  
المنشآت واعتماده

تجميع التعليقات على مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت،  
بصيغته الواردة في مرفق تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)  
عن أعمال دورته الرابعة والخمسين (A/CN.9/966)

مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٢	..... أولاً - مقدّمة
٢	..... ثانياً - تجميع التعليقات
٢	..... ألف - الحكومات
٢	..... ١ - إكوادور
٤	..... ٢ - البحرين
٦	..... ٣ - سويسرا
٧	..... باء - المنظمات الحكومية الدولية
٧	..... ١ - صندوق النقد الدولي
٩	..... جيم - المنظمات غير الحكومية الدولية
٩	..... ١ - معهد القانون الأوروبي



## أولاً - مقدمة

- ١ - عملاً بالتكليف الذي أسندته اللجنة إلى فريقها العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) للاضطلاع بعمل بشأن موضوع إعسار مجموعات المنشآت،<sup>(١)</sup> عمل الفريق العامل على وضع مشروع نص تشريعي بشأن هذا الموضوع خلال عدد من الدورات. وأُنجز الفريق العامل، في دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ١٠-١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨)، ذلك العمل بإقرار نص مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت، المرفق بتقرير تلك الدورة، وطلب إلى الأمانة أن تعمم النص على الدول الأعضاء لإبداء تعليقاتها عليه قبل إحالته إلى اللجنة للنظر فيه في دورتها الثانية والخمسين، في عام ٢٠١٩ (A/CN.9/966، الفقرة ١١٠).
- ٢ - وفي كانون الثاني/يناير ٢٠١٩، طُلب إلى الحكومات والمنظمات الدولية المعنية المدعوة إلى حضور دورات الفريق العامل أن تقدم تعليقاتها على مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت، بصيغته التي أقرها الفريق العامل في دورته الرابعة والخمسين.
- ٣ - وتستنسخ هذه الوثيقة، وفقاً للتسلسل الزمني، التعليقات الواردة على مشروع القانون النموذجي بصيغتها التي تلقتها بها الأمانة، مع تغييرات تتعلق بالشكل الطباعي.

## ثانياً - تجميع التعليقات

### ألف - الحكومات

#### ١ - إكوادور

[الأصل: بالإسبانية]

[٢٦ شباط/فبراير ٢٠١٩]

يتناول مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت، الذي ينطبق على مجموعات المنشآت حيثما استُهلّت إجراءات إعسار بشأن واحد أو أكثر من أعضاء المجموعة، تسيير وإدارة تلك الإجراءات والتعاون فيما بين تلك الإجراءات عبر الحدود.

#### - تعيين ممثل المجموعة

حسب التعريف الوارد في المادة ٢ (هـ) من مشروع القانون النموذجي، "يُقصد بـ'ممثل المجموعة' أي شخص أو كيان، وإن كان معيناً على أساس مؤقت، مأذون له بالتصرف بصفته ممثلاً لإجراء تخطيطي."

وفي فقرتي المادة ٩ من مشروع القانون النموذجي، ورد ما يلي (التوكيد مضاف):

التعاون والاتصال المباشر بين محكمة هذه الدولة والمحاكم الأخرى وممثلي الإعسار وأي ممثل معين للمجموعة

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/69/17)، الفقرة ١٥٥.

- ١- في المسائل المشار إليها في المادة ١، تتعاون المحكمة إلى أقصى حد ممكن مع المحاكم الأخرى وممثلي الإعسار وأي ممثل معين للمجموعة، إما مباشرة وإما عن طريق ممثل إعسار معين في هذه الدولة أو شخص آخر معين ليتصرف بناء على توجيهات المحكمة.
- ٢- يحق للمحكمة الاتصال مباشرة بالمحاكم الأخرى أو ممثلي الإعسار أو أي ممثل معين للمجموعة، أو طلب المعلومات أو المساعدة مباشرة من هذه الجهات.
- وأخيراً، تنص المادة ١٦ من مشروع القانون النموذجي على ما يلي (التوكيد مضاف):

#### صلاحية إبرام اتفاقات لتنسيق إجراءات الإعسار

يجوز لممثل الإعسار ولأي ممثل معين للمجموعة إبرام الاتفاقات المتعلقة بتنسيق إجراءات الإعسار المتصلة بعضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت، بما في ذلك عندما يوضع حل إعساري جماعي. ومع أن هذه المواد الثلاث جميعاً تشير إلى تعيين ممثل للمجموعة، فهي لا تحدد السلطة المسؤولة عن القيام بهذا التعيين. ويرى مكتب مراقبة الشركات والأوراق المالية والتأمين (اختصاراً: "مكتب المراقبة") أنه ينبغي إدراج تلك المعلومة في هذه المواد، مثلما يرد في المادة ١٩ (١) من مشروع القانون النموذجي.<sup>(٢)</sup> وفي حال عدم فعل ذلك، يقترح مكتب المراقبة، من أجل توفير مزيد من الوضوح، إدراج إحالة مرجعية إلى المادة ١٩ (١) في المواد ٢ و ٩ و ١٦.

#### - الفرق بين الحل الإعساري الجماعي وإجراءات الإعسار

تعرف المادة ٢ (و) الحل الإعساري الجماعي بأنه "مقترح معد أو مجموعة مقترحات معدة في إطار إجراء تخطيطي، من أجل إعادة تنظيم أو بيع أو تصفية بعض أو كل موجودات وعمليات عضو واحد أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت، بغية حماية القيمة الإجمالية الكلية لأعضاء مجموعة المنشآت المعنيين وصورها وتسجيلها أو تعزيز قيمتها". ويرد في المادة ٢ (ح) أن إجراء الإعسار يُقصد به "إجراء جماعي قضائي أو إداري يتخذ، ولو بصفة مؤقتة، عملاً بقانون يتصل بالإعسار، وتخضع فيه، أو كانت تخضع فيه، موجودات العضو المدين في مجموعة المنشآت وأعماله للمراقبة أو الإشراف من جانب محكمة أو سلطة مختصة أخرى بغرض إعادة التنظيم أو التصفية".

ويقترح مكتب مراقبة الشركات والأوراق المالية والتأمين أن يميز مشروع القانون النموذجي بين هذين المفهومين من حيث نطاقهما. وتحقيقاً لهذه الغاية، يمكن تعريف الحل الإعساري الجماعي بأنه إجراء يساعد المدينين على الوفاء بالتزاماتهم وتطبيع علاقاتهم مع الدائنين والحفاظ على شركة المدين كمنشأة عاملة، في حين يمكن تعريف إجراء الإعسار بأنه إجراء يهدف إلى تسهيل موجودات المدين من أجل تغطية التزامات ذلك المدين المالية عن طريق إجراءات الإفلاس. وإذا ما أُجري هذا التمييز، فسوف يكون من المستصوب أن يشار إلى أن الحل الإعساري الجماعي يراد منه في نهاية المطاف أن يشكل وسيلة لتفادي إجراءات الإعسار. ومن ثم، يفترض باستهلال أي إجراء تخطيطي يهدف إلى

(٢) فيما يلي نص ذلك الحكم (التوكيد مضاف): "المادة ١٩ - تعيين ممثل المجموعة وتحويله بالتماس تدابير انتصافية.

١- في حال استيفاء الشروط الواردة في الفقرتين الفرعيتين (ز) '١' و'٢' من المادة ٢، يجوز للمحكمة أن تعين ممثلاً للمجموعة. ويسعى ممثل المجموعة عند تعيينه إلى وضع وتنفيذ حل إعساري جماعي."

وضع وتنفيذ حل إعساري جماعي أن يحول دون بدء إجراءات الإعسار أو استمرارها. ولعل اللجنة تود أن تنظر في إدراج مادة معينة على هذا النسق في مشروع القانون النموذجي.

وتجدر الإشارة إلى أن الاقتراح المذكور أعلاه يرد ضمناً في المادة ٢٠ (و) من مشروع القانون النموذجي. إذ تنص هذه المادة، التي تتناول التدابير الانتصافية المتاحة للإجراء التخطيطي المحلي، على أنه، بقدر ما يلزم للحفاظ على إمكانية وضع حل إعساري جماعي أو تنفيذه، يجوز للمحكمة، ضمن جملة أمور، أن توقف "أي إجراءات إعسار تتعلق بعضو مشارك من أعضاء مجموعة المنشآت". وتنص المادة ٢٢ (ج)، التي تتناول التدابير الانتصافية المؤقتة التي يجوز منحها إثر تقديم طلب الاعتراف بالإجراء التخطيطي الأجنبي، على التدبير الانتصافي نفسه.

#### - تعريف الواجب الائتماني لمديري شركات مجموعات المنشآت

على الرغم من أن هذه النقطة لم تُدرج في مشروع القانون النموذجي، فإن تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ١٠-١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨) يورد ما يلي:

#### خامساً- التزامات مديري شركات مجموعات المنشآت

١١٢- اتفق الفريق العامل على إدخال التعديلات التالية على نص الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.153: ... (ز) الاستعاضة في الفقرة ١١ عن الجملة الأولى بما يلي: "يجوز للمدير، لدى تحديده للمصالح العليا للشركة العضو في المجموعة التي يديرها، أن ينظر في المصالح المختلفة ويوازن بينها. ويمكن أن تشمل تلك المصالح مصالح أعضاء المجموعة الآخرين أو مصالح المجموعة ككل، حيثما تتسق تلك المصالح أيضاً مع مصالح الشركة العضو التي يديرها."

وفي هذا الصدد، يرى مكتب المراقبة أن اللجنة ربما تود أن تشير إلى أنه ينبغي لمديري شركات مجموعات المنشآت أن يتصرفوا على نحو يعزز نجاح الشركات التي يمثلونها من أجل منفعة المساهمين في المقام الأول؛ وأنه يجدر بهم، لدى فعل ذلك، أن يراعوا مواقف مختلف الجهات المعنية، مثل الشركات الأخرى الأعضاء في مجموعة المنشآت. ومن ثم، ينبغي للمديرين، في حال وجود تضارب في المصالح بين المساهمين في إحدى الشركات والأعضاء الآخرين في المجموعة، أن يتصرفوا على نحو يخدم المصالح العليا لهؤلاء المساهمين، والتي تحظى بالأولوية على مصالح سائر الجهات المعنية.

٢- البحرين

[الأصل: بالعربية]

[١٤ آذار/مارس ٢٠١٩]

...

استجابة لدعوة الأونسسترال الدول الأعضاء إلى تقديم تعليقاتها على مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت، يطيب للدائرة القانونية بمجلس التنمية الاقتصادية أن تعرض التعليقات التالية.

أولاً، فيما يخص تعريف مصطلح "مجموعة المنشآت" الوارد في المادة (٢) من مشروع القانون النموذجي، عرفت الفقرة (ب) من المادة (٢) من مشروع القانون النموذجي مصطلح "مجموعة المنشآت" "Enterprise Group" بأنه "منشأتان أو أكثر ترتبطان معاً برباط السيطرة أو بحصة كبيرة من الملكية". ويؤخذ على التعريف بأنه يصعب تحديده سواء فيما يتعلق بمفهوم "السيطرة" أو عبارة "حصة كبيرة من الملكية"، مما قد يؤدي إلى اتباع طرق مختلفة في تحديد وتطبيق هذا المصطلح، الأمر الذي لا يتناسب مع تلبية احتياجات التجارة الدولية.

لذلك نقترح أن يكون تعريف مصطلح "مجموعة المنشآت" أكثر تحديداً لتلافي الاختلاف في التطبيق أو التباين في تحديد مفهوم هذا المصطلح، بحيث يتضمن التعريف فكرة المنشآت التابعة والمنشآت الأم، على أن تعد المنشأة تابعة إذا كانت مسيطراً عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من قبل المنشأة الأم، من خلال ملكية المنشأة الأم لما يزيد على نصف أسماؤها أو ملكيتها لحقوق أو لقدر من الأسهم أو الحصص فيها. بما يمكنها من السيطرة على قراراتها أو تشكيل مجلس إدارتها أو تعيين مديريها.

ثانياً، فيما يخص المادة (١٢) المتعلقة بالتعاون والاتصال المباشر، أشارت الفقرة (١) من المادة (١٢) بأنه على ممثل المجموعة المعين في هذه الدولة، في ممارسة وظائفه ورهنياً بإشراف المحكمة أن يتعاون مع المحاكم الأجنبية وممثلي (الإعسار) (الأجانب) لأعضاء مجموعة المنشآت (الآخرين) إلى أقصى حد ممكن من أجل "تسهيل وضع حل إعساري جماعي وتنفيذه".

ويلاحظ أن النص قصر الغرض من التعاون على "تسهيل وضع حل إعساري جماعي وتنفيذه". وكان الأنسب أن يكون نطاق الغرض من التعاون واسعاً، بحيث يشمل التعاون من أجل إدارة حالات الإعسار عبر الحدود فيما يتعلق بأعضاء مجموعة المنشآت إدارة منصفة وناجعة تحمي مصالح كل الدائنين، والتعاون بهدف حماية القيمة الإجمالية الكلية لعمليات وموجودات أعضاء مجموعة المنشآت المتضررين من الإعسار، والتعاون من أجل تيسير إنقاذ مجموعة المنشآت المتعثرة مالياً، وغير ذلك من الأغراض التي يتوخاها مشروع القانون النموذجي.

ثالثاً، فيما يخص المادة (١٧) المتعلقة بمشاركة أعضاء مجموعة المنشآت، نصت الفقرتان (١) و(٢) من المادة (١٧) على أنه يجوز لعضو مجموعة المنشآت الذي يوجد مركز مصالحه الرئيسي في دولة أخرى أن يشارك في إجراء الإعسار بغرض تيسير التعاون والتنسيق بما في ذلك في وضع حل إعساري جماعي وتنفيذه.

ويُقترح أن يضاف إلى أحكام المادة (١٧) حق عضو مجموعة المنشآت في الحصول على المعلومات المتعلقة بإجراءات الإعسار شريطة إبلاغ المحكمة المختصة في الدولة التي تتخذ فيها إجراءات الإعسار عن رغبته بالمشاركة، الأمر الذي يساهم في الفعالية وفي كفالة حق أعضاء مجموعة المنشآت في المشاركة في إجراءات الإعسار.

رابعاً، فيما يخص المادة (١٩) المتعلقة بالتدابير الانتصافية المتاحة للإجراء التخطيطي، تناولت المادة (١٩) التدابير الانتصافية التي يجوز للمحكمة اتخاذها، بناء على طلب ممثل المجموعة،

كوقف التنفيذ على أصول عضو مجموعة المنشآت وتعليق الحق في نقل ملكية أي من تلك الأصول ووقف بدء أو استمرار الدعاوى المنفردة أو غير ذلك من تدابير.

ونقترح إضافة فقرة جديدة إلى المادة تتعلق بامتداد الوقف أو التعليق إلى مدة التقادم أيضاً، بحيث يمتد وقف أو تعليق أي عمل أو إجراء وفقاً لأحكام المادة (١٩) إلى المدة التي كان يجب أن يتخذ فيها العمل أو الإجراء وفقاً لنص في قانون أو اتفاق. فإذا كان يجب بموجب قوانين الدولة أن ترفع الدعاوى خلال مدة معينة ولكن بسبب الوقف لم يستطع الدائنون رفع دعاوى، فإن هذا الوقف يمتد أيضاً إلى وقف وتعليق مدة التقادم وليس فقط وقف الدعاوى. ويمكن أن يصاغ النص على النحو التالي:

"إذا كان محظوراً على الشخص بموجب الوقف المنصوص عليه في هذه المادة رفع دعوى ضد المدين أو ضد حوزة الإعسار، وكان من الواجب رفع تلك الدعوى في غضون فترة زمنية محددة بموجب القانون الساري أو بموجب اتفاق، يعلّق تلقائياً سريان الفترة الزمنية المتاحة لرفع هذه الدعوى طالما ظلت مدة الوقف سارية".

٣- سويسرا

[الأصل: بالإنكليزية]

[١٥ آذار/مارس ٢٠١٩]

تشير الفقرة ٧٦ من تقرير الفريق العامل الخامس (A/CN.9/966) إلى شاغل أعرب عنه أحد الوفود بشأن "إدراج مشاريع المواد ٢٩ إلى ٣١ كأحكام تكميلية"، وهو شاغل "يتعلق باستفسار عن أهداف ومسوغات عرض هذه الأحكام على أنها تكميلية". ويرحب الوفد السويسري بالنهج الذي أتبعه الفريق العامل الخامس في تقسيم مشروع القانون النموذجي إلى أحكام "أساسية" و"تكميلية"، ولكنه يسلم بمشروعية أي طلب لتقديم توضيحات بشأن مسوغات اختيار نهج من هذا القبيل. ورداً على هذا الطلب، يشير التقرير إلى "مناقشة لنفس المسائل حدثت في دورات سابقة للفريق العامل". كما أنه يلاحظ بحق أن "الفقرات ٢٥ و ٢٦ و ٢٥ و ٢٠٦ من مشروع دليل الاشتراع توضح أسباب اتباع هذا النهج بشأن المواد ٢٩ إلى ٣١".

ومع أن هذا الوفد يرى أن هذه التفسيرات كافية - وأساسية - في سياق التقرير التوضيحي، فقد يكون من المفيد للجنة توفير معلومات إضافية عن خلفية تقسيم الأحكام إلى "أساسية" و"تكميلية"، وإن لم يكن من الضروري إدراجها في الدليل. فحسب ما يستحضره هذا الوفد، الذي واكب مسار هذا المشروع منذ بدايته، كان هناك نقص أساسي في التوافق بشأن الأحكام التي تحيد عن مبدأ اعتبار مركز المصالح الرئيسية لشركة ما هو المعيار الرئيسي (والوحيد) لاستهلال وإدارة إجراءات الإعسار بشأن شركة معينة (حتى وإن كانت جزءاً من مجموعة). والمقترحات الواردة في الأحكام "التكميلية" تتضمن، في رأي هذا الوفد على الأقل، استثناء من مبدأ مركز المصالح الرئيسية ليس له ما يبرره حتى في سياق إعسار جماعي.

ويرى هذا الوفد أن المزايا المحتملة لتوحي المرونة بشأن الولاية القضائية في إدارة شؤون الإعسار لا ترحح على الضرر الناشئ عن البلبلة القانونية بشأن محفل الإعسار، وتبعاً لذلك، على الضرر الذي يلحقه قانون دولة محفل الإعسار بالعلاقات التعاقدية والمالية لأعضاء المجموعة خارج سياق الإعسار. ورأى عدد من الوفود، ومنها الوفد السويسري، أن هذه التحفظات لا ينبغي بالضرورة أن تحول دول بلورة نهج أكثر مرونة إزاء المعايير الخاصة بالولاية القضائية، ولا سيما إذا اعتبرت هذه المرونة عاملاً يخدم زيادة فعالية إدارة شؤون الإعسار. وهذا النهج الذي يجيز لبعض الدول أن تتمسك بمبادئها الأساسية (أي تنفيذ الحكم "الأساسي" فقط) مع عدم الحيلولة دون تنفيذ الدول الأخرى نهجاً بديلة (الأحكام "التكميلية") هو الذي أتاح الحل التوفيقى الذي أفضى إلى بلورة الهيكل الحالي للأحكام "الأساسية" و"التكميلية" في القانون النموذجي. وقد أرسى هذا المفهوم في نهاية المطاف أساس توافق عام على مواصلة العمل على هذا المشروع ومن ثم أوصل مشروع القانون النموذجي إلى صيغته الحالية.

وخلاصة القول، إذا كان من الممكن مناقشة مدى الحاجة إلى عنوان مستقل بشأن الأحكام "الأساسية"، فإن هذا الوفد يرى أن الإبقاء على التوصيات ٣٠ إلى ٣٢ تحت عنوان "الأحكام التكميلية" (أو "الأحكام الاختيارية") يمثل عنصراً ضرورياً للغاية من القانون النموذجي، مع الاحتفاظ بالفقرات المذكورة أعلاه (٢٥ و ٢٦ و ٢٥ و ٢٠٦) دون تغيير في التقرير التوضيحي.

## باء- المنظمات الحكومية الدولية

### ١- صندوق النقد الدولي

[الأصل: بالإنكليزية]

[١٥ آذار/مارس ٢٠١٩]

هنئ الأونسيترال على العمل الممتاز الذي اضطلع به الفريق العامل الخامس في إعداد مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت. ذلك أن إعسار مجموعات المنشآت مجال قانوني يتسم بالتعقّد وله تداعيات مهمة على التجارة الدولية وعلى الاقتصاد العالمي. وبما أن مجموعات المنشآت تمثل هيكل الشركات السائد في تسيير الأعمال التجارية في الوقت الحاضر، فإن هناك حاجة واضحة إلى استحداث أطر تيسر التعاون إلى أقصى مدى ممكن بين مختلف إجراءات الإعسار التي تؤثر على المنشآت التابعة لنفس المجموعة. وبمثل وجود ترتيبات تعاون مرنة أمراً أساسياً في إيجاد حلول على نطاق المجموعة تعود بأبجع النتائج الاقتصادية، ومما يساعد في الحفاظ على الوظائف و صون قيمة المنشآت واستقرارها المالي. بيد أن آليات التعاون لا يمكن أن تنجح إلا إذا وُجد إطار تشريعي يمكن من توفير حلول تقنية للتحديات العديدة التي ينطوي عليها إعسار مجموعات المنشآت. وقد عالجت الأونسيترال هذه الحاجة من خلال وضع مشروع القانون النموذجي هذا.

ويستند مشروع القانون النموذجي إلى الإرشادات المستفيضة التي سبق أن أعدتها الأونسيترال بشأن إعسار مجموعات المنشآت (الجزء الثالث من الدليل التشريعي، ٢٠١٠)، ويضفي قدراً أكبر من التحديد على تلك التوصيات من خلال إدراجها ضمن إطار قانوني منظم

سيكون بالغ الفائدة للدول التي تعتمد إصلاحات في هذا المجال. ونحن ندرك أن الفريق العامل الخامس قد عقد مناقشات مستفيضة حول أحكام مشروع القانون النموذجي، وأن الجودة العالية التي تتسم بها أحكامه والتعليقات الواردة في دليل الاشتراع تمثل انعكاساً للجهود الجبارة التي بذلها أعضاء الفريق والأمانة في إعداد هذا النص.

ونود، في هذه المرحلة المتأخرة من العملية، أن نهنئ الأونسيترال على اقتراحها من إنجاز هذا المشروع. ولكن لدينا التعليقات التقنية التالية لكي تنظر فيها اللجنة:

– **عنوان مشروع القانون النموذجي:** العنوان المقترح هو "قانون نموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت". ونحن نفهم أن الإشارة العامة إلى "إعسار مجموعات المنشآت" تستند إلى كون بعض أحكام مشروع القانون النموذجي (ولا سيما بعض المواد الواردة في الفصل ٣) يمكن أن تنطبق أيضاً على مجموعات المنشآت المحلية. غير أن مشروع القانون النموذجي يركز بوضوح على موضوع الإعسار عبر الحدود، بل إن الديباجة تنص على ما يلي: "الغرض من هذا القانون هو توفير آليات لمعالجة حالات الإعسار عبر الحدود التي تمس أعضاء مجموعة من المنشآت [...]". ولعل الأونسيترال تريد إعادة النظر في عنوان مشروع القانون النموذجي؛ أو مواءمة محتويات بعض الأحكام لتتلاءم في أي لبس بشأن نطاق مشروع القانون النموذجي.

– **تعريف مجموعة المنشآت (الفقرة (ب) من المادة ٢):** يأخذ مشروع القانون النموذجي بتعريف مجموعة المنشآت الوارد في الدليل التشريعي. إذ تنص الفقرة (ب) من المادة ٢ على أن "مجموعة المنشآت يقصد بها منشأتان أو أكثر ترتبطان معاً برباط السيطرة أو بحصة كبيرة من الملكية". كما أن تعريف السيطرة يتبع التعريف الوارد في الدليل التشريعي ("السيطرة يقصد بها القدرة على تقرير السياسات التشغيلية والمالية للمنشأة، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة").

ويجسد هذان التعريفان مناقشات الفريق العامل أثناء إعداد الدليل التشريعي؛ بيد أن للنص القانوني معياراً مختلفاً من حيث دقة تعاريفه ووضوحها، كما أن مفهوم مجموعة المنشآت الوارد في مشروع القانون النموذجي هو مفهوم عام ومن شأنه أن يثير لبلة وأن يتسبب في نشوء منازعات قضائية. فتعريف مجموعة المنشآت يستند إلى مفهوم للسيطرة مقبول عموماً، غير أنه يقترح في الوقت نفسه بديلاً مفتوحاً، هو "حصة كبيرة من الملكية"، لا يرد تعريف له في مشروع القانون النموذجي ويمكن أن يفسر تفسيرات شديدة الاختلاف تسفر عن نتائج متضاربة.

وحيث إن تعريف مجموعة المنشآت غالباً ما يكون مرتبطاً بمجالات أخرى من القانون الداخلي (قانون الإعسار، وأيضاً قانون الشركات وقانون المحاسبة، أو حتى القانون الضريبي أو قانون العمل)، فمن المحبذ أن توائم الدول تعريف مجموعة المنشآت مع المفاهيم التي تستخدمها بالفعل في التشريعات الداخلية، بإدراج هذا التعريف بين معقوفتين في مشروع القانون النموذجي، وإسداء المشورة في دليل الاشتراع بشأن مدى الحاجة إلى إدراج تعريف لمجموعة المنشآت في التشريعات التي توائم مشروع القانون النموذجي – أو الإشارة إلى تعريف موجود بالفعل في القانون الداخلي – وما يترتب على ذلك من نتائج.

– **معاملة المطالبات الأجنبية في إعسار أعضاء مجموعة المنشآت (المادتان ٢٧ و ٢٩).** يتضمن مشروع القانون النموذجي قواعد تتماشى مع ممارسات طوّرت في بعض البلدان لتيسير إجراءات

الإعسار وحماية الدائنين الأجانب (ما يسمى "إجراءات الإعسار التوليفية"). فعلى سبيل المثال، قد يمتنع الدائنون عن طلب استهلال إجراءات إعسار في الخارج إذا كان هناك تعهد بأنهم سيلقون معاملة مكافئة في إجراءات الإعسار التي استُهلّت فعلاً في الدولة المشترعة. وبصرف النظر عن الجوانب التقنية لهذه الأحكام، فإنّ المسألة الحاسمة تتمثل في أن هذه الأحكام تبدو أكثر أهمية لإعسار المنشآت المنفردة التي لها مؤسسات متعددة منها لإعسار المنشآت التي هي أعضاء في مجموعة منشآت (تسلّم المقولات الواردة في الفقرتين ١٩٠ و ١٩٦ من دليل الاشتراع بهذا الأمر، على الأقل جزئياً). ومن ثم ينشأ التساؤل عن سبب عدم سريان هذه الأحكام إلاّ على إعسار أعضاء مجموعة المنشآت، لا على المنشآت المنفردة (قَارْن، على سبيل المثال، معالجة هذه المسألة في المادة ٣٦ من لائحة الإعسار الأوروبية).

وفي المقابل، يتضمن القانون النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود لعام ١٩٩٧ قاعدة بشأن سداد المدفوعات في إطار الإجراءات المترامنة (المادة ٣٢، ما يسمى "قاعدة مزج الممتلكات لقسمتها")، حديرة بأن تطبق وتكيّف مع الحالات التي تنشأ في سياق إعسار المنشآت المنتمية إلى مجموعة. فعلى سبيل المثال، كثيراً ما يتقدم الدائنون، في سياق إعسار مجموعات المنشآت، بمطالبات ضد الشركة الأم أو ضد شركة فرعية تابعة للمجموعة مكفولة من أعضاء آخرين في المجموعة. ولهذا السبب، يكتسي تنسيق المدفوعات أهمية بالغة، وينبغي أن يشمل تطبيقه إعسار المنشآت المنتمية إلى مجموعة.

وفي هذه المرحلة، يمكن للدليل الاشتراع أن ينظر في إدراج إشارة إلى توسيع نطاق المادتين ٢٧ و ٢٩ من مشروع القانون النموذجي لتشمل إعسار المنشآت المنفردة، على النحو المنظم في القانون النموذجي لعام ١٩٩٧؛ كما يمكن له أن ينظر في إدراج إشارة إلى توسيع نطاق المادة ٣٢ من القانون النموذجي لعام ١٩٩٧ لتشمل إعسار مجموعات المنشآت.

## جيم - المنظمات غير الحكومية الدولية

### ١ - معهد القانون الأوروبي

[الأصل: بالإنكليزية]

[١٨ آذار/مارس ٢٠١٩]

يتضمن هذا التقرير (التقرير) تعليقات على أحكام منفردة من مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت ("القانون النموذجي")، وكذلك تعليقات على بعض أحكام دليل اشتراع مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت ("الدليل")، اللذين أعدهما الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) التابع للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال). وتستند تعليقاتنا إلى تحليل الوثائق التالية:

- ١- مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت، بصيغته الواردة في مرفق تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الرابعة والخمسين (فيينا، ١٠-١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨)؛<sup>(٣)</sup>
- ٢- دليل اشتراع مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت (بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.161)، ٢٠ أيلول/سبتمبر ٢٠١٨.<sup>(٤)</sup>
- ويستند ترتيب التعليقات إلى ترقيم المواد في القانون النموذجي وفي الدليل، وهو لا يمثل أو يدل على أهمية تعليق معين أو تعديل معين للقانون النموذجي أو للدليل يقترحه هذا التقرير.

## المادة ٢ (ز) التعاريف ("الإجراء التخطيطي")

- ١- يمثل "الإجراء التخطيطي" تعبيراً جديداً في مجال إعادة الهيكلة والإعسار. ويستحدث القانون النموذجي هذا التعبير بقصد تيسير الحلول الإعسارية الجماعية. ونحن نعلم أن تعريف الإجراءات التخطيطية وأسلوب عملها قد نوقشا باستفاضة على مدى عدة اجتماعات للفريق العامل الخامس. ويوضح الدليل في الفقرة ٤١ أن الإجراء التخطيطي هو إجراء رئيسي يُستهل بشأن عضو في مجموعة منشآت. ونرى أن هذا الأمر يثير مسألتين: ١- ما هي طبيعة العلاقة بين الإجراءات الرئيسية والإجراءات التخطيطية، أي هل هذه الإجراءات مترامنة أم هي منفصلة (متميزة)؟؛ ٢- هل إجراءات التنسيق الجماعي، التي أدرجتها لائحة الإعسار الأوروبية (الصيغة المنقحة للائحة)،<sup>(٥)</sup> واستُهلّت بمقتضى نظام الاتحاد الأوروبي المذكور، ستحظى بالاعتراف بمقتضى القانون النموذجي؟

ولمعالجة هاتين المسألتين، يمكن اتباع نهجين بديلين:

- البديل ١- أن تُدرج إجراءات التنسيق الجماعي ضمن نطاق تعريف الإجراءات التخطيطية
- من أجل مواءمة مفهوم "الإجراء التخطيطي" مع مفهوم "إجراءات التنسيق الجماعي" بمقتضى الصيغة المنقحة للائحة الإعسار الأوروبية، وضمان أن تحظى إجراءات التنسيق الجماعي بالاعتراف بمقتضى القانون النموذجي، يلزم أن يتسم تعريف "الإجراء التخطيطي" في القانون النموذجي بقدر أكبر من المرونة. وعلى وجه الخصوص، ينبغي للقانون النموذجي ودليل اشتراعه أن يتيح انبثاق هذا "الإجراء التخطيطي" من القرارات الصادرة عن المحاكم في الإجراءات الرئيسية وغير الرئيسية على السواء. ويمثل هذا النهج انعكاساً لكون إجراءات

(٣) تجنباً للبس، نُشر مشروع القانون النموذجي بشأن إعسار مجموعات المنشآت في ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨ (في مرفق الوثيقة A/CN.9/966) ليحل محل المشروع المنشور في ١٨ أيلول/سبتمبر ٢٠١٨ (A/CN.9/WG.V/WP.161).

(٤) ندرك أن الدليل لم يحدّث تماشياً مع أحدث صيغة للقانون النموذجي. ومع ذلك، فقد استخدمنا الدليل كأداة توضيحية لدى تفسير أحكام القانون النموذجي، وقدمنا بضعة اقتراحات بشأن سبل تحسينه، ما لم يكن الفريق العامل الخامس قد أقر هذه التحسينات بالفعل.

(٥) اللائحة ٨٤٨/٢٠١٥ الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي في ٢٠ أيار/مايو ٢٠١٥ بشأن إجراءات الإعسار (الصيغة المنقحة).

التنسيق الجماعي، بمقتضى الصيغة المنقحة للاتحة الإعسار الأوروبية، إجراءً منفصلاً وامتيازاً عن إجراءات الإعسار الرئيسية وغير الرئيسية (الثانوية)، يشمل تعيين منسق للمجموعة يتصرف على نحو مستقل عن ممثلي إعسار أعضاء مجموعة المنشآت.

ووفقاً لهذا النهج، يلزم أن تشمل المادة ٢ (ز) أيضاً الحالات التي تستهل فيها المحكمة إجراءات تخطيطية في إجراء غير رئيسي خاص بعضو في مجموعة منشآت (ففي الصيغة الحالية، لا تشير المادة ٢ (ز) '١' و'٢' إلا إلى الإجراء الرئيسي). وهذا لن يتطلب حذف الإشارة إلى الفقرات الفرعية '١' إلى '٣' في الجملة الثانية من المادة ٢ (ز)، بل يعني أن تُدرج أيضاً الإجراءات غير الرئيسية في النص على النحو الموصى به أدناه. ونحن نعلم أن الأحكام ذات الصلة قد أعدت لمعالجة الحالات التي يُزمع فيها اتخاذ إجراء تخطيطي في إجراءات رئيسية. غير أننا على يقين من أن القانون النموذجي ينبغي أن يشمل أيضاً إجراءات التنسيق الجماعي التي تستهلها محكمة في إجراء ثانوي (غير رئيسي). وتجنباً لأي شك، يمكن أيضاً إدراج التوضيح ذي الصلة في الدليل، تأكيداً على أنه يجوز الاعتراف بإجراءات التنسيق الجماعي بمقتضى الصيغة المنقحة للاتحة الإعسار الأوروبية على أنها إجراءات تخطيطية، شريطة أن تستوفي المعايير المنصوص عليها في الفقرات الفرعية '١' إلى '٣' من المادة ٢ (ز) من القانون النموذجي.

ونرى أن من الأفضل إدراج المادة ٢ (ز) في مادة منفصلة (خارج نطاق المادة ٢ "التعاريف") لسببين على الأقل. أولهما يتعلق بأن المادة ٢ (ز) تتخطى حدود التعريف وتتناول أساساً (معايير) استهلال الإجراءات التخطيطية. أما السبب الثاني فيتعلق بتعمد المادة ٢ (ز) نفسها. ولعل من المستصوب إدراج القواعد المتعلقة بالإجراءات التخطيطية، بما في ذلك متطلبات استهلالها، في مجموعة جديدة من المواد أو في فصل جديد (انظر التوصية ٧ أدناه).

ويفضي هذا النهج الأول إلى التوصية التالية:

### التوصية ١-١

• أن تُنقل المادة ٢ (ز) إلى المادة ١٩، أو أن تُدرج القواعد المتعلقة بالإجراءات التخطيطية، بما في ذلك متطلبات استهلالها، في مجموعة جديدة من المواد أو في فصل جديد (انظر التوصية ٧ أدناه).

• إعادة صياغة الجملة الثانية في المادة ٢ (ز) ليصبح نصها كما يلي:

"وفيما يتعلق بمقتضيات أحكام الفقرات الفرعية (ز) '١' إلى '٣'، يجوز للمحكمة أيضاً أن تعترف بأي إجراء على أنه إجراء تخطيطي إذا كان ذلك الإجراء قد حصل على موافقة محكمة لها ولاية قضائية على إجراء رئيسي أو غير رئيسي مستهل بشأن عضو في مجموعة المنشآت لغرض وضع حل إعساري جماعي بالمعنى المقصود في هذا القانون."

البديل ٢- التمييز بين الإجراءات المشمولة بالقانون النموذجي

حسبما أوضح أعلاه، يفترض القانون النموذجي إلى الوضوح فيما يتعلق بطبيعة الإجراءات التخطيطية ومدى توافقها مع إجراءات التنسيق الجماعي المستهله بمقتضى الصيغة المنقحة لللائحة الإعسار الأوروبية. وقد اقترحنا، في إطار البديل ١ أعلاه، تفسيراً واسعاً لمفهوم "الإجراء التخطيطي" بحيث يشمل مختلف الإجراءات الرامية إلى التوصل إلى حل إعساري جماعي.

وثمة خيار آخر، هو البديل ٢، يستند إلى فكرة التمييز على نحو هيكلي بين الإجراءات الرامية إلى وضع خطة (إجراءات تخطيطية) ملزمة/غير ملزمة تشمل المجموعة بأكملها وأدوات تنسيق تشمل إجراءات تنسيقية (يمكن أن تفضي أو لا تفضي إلى وضع خطة من هذا القبيل). ونتيجة لذلك، ستندرج إجراءات التنسيق الجماعي ضمن إطار المجموعة الفرعية لإجراءات التنسيق، التي تحظى بالاعتراف بمقتضى القانون النموذجي.

ويفضي هذا النهج الثاني إلى التوصية التالية:

**التوصية ١-٢-** أن يُستحدث تمييز بين الإجراءات المشمولة بالقانون النموذجي، وأن تُدرج قواعد جديدة بشأن الإجراءات التخطيطية وإجراءات التنسيق في مواد منفصلة من القانون النموذجي.

#### المادة ٤- الولاية القضائية للدولة المشترعة

٢- يُقصد من المادة ٤ توضيح نطاق القانون النموذجي. فهي تنص على أنه في حال وجود مركز المصالح الرئيسية لأحد أعضاء مجموعة المنشآت في الدولة المشترعة، لا يحد القانون النموذجي من الولاية القضائية لمحاكم تلك الدولة فيما يخص العضو المعني من مجموعة المنشآت. ومن أجل تشجيع وتعزيز الحلول الإعسارية الجماعية، قد يكون من المستصوب التشديد على أن القانون النموذجي لا يقيد ولاية المحكمة في الدولة المشترعة بشأن استهلال إجراءات إعسار مشتركة لعدة أعضاء في مجموعة المنشآت، شريطة أن يكون مركز المصالح الرئيسية لكل من أعضاء مجموعة المنشآت موجوداً في الولاية القضائية لتلك المحكمة.

وثمة قاعدة مشابهة ترد في البند ٥٣ من الصيغة المنقحة لللائحة الإعسار الأوروبية وفي التوصية ٩-٥ من صك معهد القانون الأوروبي "إنفاذ الشركات التجارية في قانون الإعسار" (تقرير معهد القانون الأوروبي).<sup>(٦)</sup>

**التوصية ٢-** أن يضاف إلى المادة ٤ من القانون النموذجي الحكم التالي: "ليس في هذا القانون ما يُقصد منه تقييد الولاية القضائية لمحاكم هذه الدولة في استهلال إجراءات إعسار مشتركة بشأن عدة أعضاء في مجموعة المنشآت، شريطة أن يكون مركز المصالح الرئيسية لأولئك الأعضاء موجوداً في الولاية القضائية لتلك المحاكم."

(٦) Bob Wessels & Stephan Madaus, Rescue of Business in Insolvency Law – an Instrument of the European

Law Institute (September 6, 2017). متاح في الموقع الشبكي: [www.europeanlawinstitute.eu/projects-](http://www.europeanlawinstitute.eu/projects-)

publications/completed-projects/insolvency/ والموقع الشبكي <https://ssrn.com/abstract=3032309>.SSRN.

## الفصل ٢- التعاون والتنسيق

٣- يتضمن الفصل ٢ من القانون النموذجي المتعلق بالتعاون والتنسيق المواد ٩ إلى ١٨. ونضم صوتنا إلى الرأي القائل بأن فعالية التعاون والتنسيق بين الإجراءات المستهله ضد مختلف أعضاء مجموعة المنشآت لها أهمية قصوى في تيسير الإدارة الفعالة لإجراءات الإعسار عبر الحدود وفي التعجيل باعتماد حلول إعسارية جماعية. فقد شهدت السنوات الأخيرة ظهور مبادرات متعددة ترمي إلى تحسين التعاون والتواصل في قضايا الإعسار الدولية. وتُقر الفقرة ٦٦ من الدليل المبادئ التوجيهية الدولية التي وضعت بقصد المساعدة على تسيير التعاون والتنسيق عبر الحدود في قضايا الإعسار. وتقدم مثلاً لمبادئ توجيهية من هذا القبيل، هو المبادئ التوجيهية التي وضعتها شبكة الإعسار القضائي، والتي تتناول العديد من المسائل ذات الصلة في سياق الفصل ٢. ومن الواضح أن المبادئ التوجيهية التي وضعتها شبكة الإعسار القضائي تنطبق أساساً في أوساط الولايات القضائية التي تأخذ بالقانون الأنغلو سكسوني. ونحن نعتقد أنه لكي يكون الدليل أكثر إرشاداً وتوازناً، ينبغي له أن يشير إلى مبادئ توجيهية ومبادرات أخرى. ونرى أن الصكوك التالية، على وجه الخصوص، جديدة بالذكر: المبادئ التوجيهية الأوروبية للاتصال والتعاون بشأن إجراءات الإعسار عبر الحدود (٢٠٠٧)؛ من المرتقب تنقيحها في عام (٢٠١٩)؛ والإرشادات التي تنطبق على الاتصالات بين المحاكم في القضايا عبر الحدودية (الصيغة المنقحة في عام ٢٠١٢)؛ والمبادئ العامة والمبادئ التوجيهية الصادرة عن الاتحاد الأوروبي بشأن التعاون بين المحاكم في قضايا الإعسار عبر الحدود (٢٠١٤).

التوصية ٣- أن تدرج في الدليل، إلى جانب المبادئ التوجيهية التي وضعتها شبكة الإعسار القضائي، إشارات إلى المبادئ التوجيهية الأوروبية للاتصال والتعاون بشأن إجراءات الإعسار عبر الحدود (٢٠٠٧)؛ من المرتقب تنقيحها في عام (٢٠١٩)؛ والإرشادات التي تنطبق على الاتصالات بين المحاكم في القضايا عبر الحدودية (الصيغة المنقحة في عام ٢٠١٢)؛ والمبادئ العامة والمبادئ التوجيهية الصادرة عن الاتحاد الأوروبي بشأن التعاون بين المحاكم في قضايا الإعسار عبر الحدود (٢٠١٤).

### المادة ١٧- تعيين ممثل إعسار وحيد أو ممثل الإعسار نفسه

٤- تنص المادة ١٧ من القانون النموذجي على إمكانية تعيين ممثل إعسار وحيد أو ممثل الإعسار نفسه لمختلف أعضاء مجموعة المنشآت.<sup>(٧)</sup> ويمكن أن يُقترح إضافة بيان يفيد بأن هذا التعيين ينبغي أن يكون متسقاً مع القواعد التي تنطبق على كل من الإجراءات المعنية، وخصوصاً مع أي متطلبات تتعلق بمؤهلات ممثل الإعسار والترخيص له ومع القواعد المتعلقة بتضارب المصالح. وعلى الرغم من إيراد توضيحات مماثلة في الفقرتين ٩٧ و ١٠٢ من الدليل، فإن إدراج هذه التوضيحات في النص الرئيسي يبدو مسوّغاً، بالنظر إلى أن المشاكل الناشئة عن تعيين ممثل الإعسار نفسه (مثل تضارب المصالح الفعلي أو المتصور) قد تكون ملحة بوجه خاص في حالة مجموعة المنشآت. ويمكن الاطلاع على القيود المماثلة الواردة في البند ٥٠ من الصيغة المنقحة للاتحة الإعسار الأوروبية والمبدأ ١٧ من المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية الصادرة عن الاتحاد

(٧) بمقتضى الفقرة ١٠١ من الدليل، يجوز أيضاً أن يكون ممثل الإعسار مديناً حائزاً.

الأوروبي بشأن التعاون بين المحاكم في قضايا الإعسار عبر الحدود (حسب انطباقهما على الوسيط المعين من جانب المحكمة).

**التوصية ٤-** أن يُضاف إلى المادة ١٧ من القانون النموذجي الحكم التالي: "وينبغي أن يكون هذا التعيين متسقاً مع القواعد المنطبقة على كل من الإجراءات المعنية، ومع أي متطلبات تتعلق بمؤهلات ممثل الإعسار والترخيص له ومع القواعد المتعلقة بتضارب المصالح."

#### المادة ١٨ - مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت في إجراء الإعسار المستهل في هذه الدولة

٥- تناول المادة ١٨ من القانون النموذجي مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت في إجراء الإعسار المستهل في الدولة المشترعة. غير أن هناك تشككاً بشأن نوع الإجراء الذي تشير إليه المادة ١٨، أي ما إذا كانت تشير إلى إجراء الإعسار الرئيسي (المادة ٢ (ي) من القانون النموذجي)، أم إلى الإجراء غير الرئيسي (المادة ٢ (ك) من القانون النموذجي) أم إلى الإجراء التخطيطي (المادة ٢ (ز) من القانون النموذجي). إذ إن الدليل يشير في الفقرة ٤٣ إلى "الإجراءات التخطيطية" فحسب، ولكن يبدو أنه يشير في الفقرات ١٠٣ إلى ١١١ إلى الإجراءات الرئيسية/غير الرئيسية فقط، حسب تعريفهما الواردين في المادة ٢ (ي) والمادة ٢ (ك) من القانون النموذجي. والفهم الحرفي للمادة ١٨ من القانون النموذجي يدعم التفسير الأخير. بيد أنه في هذه الحالة تُغفل حقوق أعضاء مجموعة المنشآت المتعلقة بالمشاركة في الإجراءات التخطيطية.

**التوصية ٥-** أن يُوضَّح أن المادة ١٨ من القانون النموذجي تنطبق على الإجراءات الرئيسية وغير الرئيسية والتخطيطية. وبدلاً من ذلك، يمكن تناول الحقوق المتعلقة بتسيير الإجراءات التخطيطية والمشاركة فيها بصورة منفصلة في مادة (أو مواد) مختلفة أو في فصل جديد، على النحو المقترح أدناه (انظر التوصية ٧).

#### المادة ١٨ - مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت في إجراء الإعسار المستهل في هذه الدولة

٦- تحوّل المادة ١٨ من القانون النموذجي أعضاء مجموعة المنشآت الحق في المشاركة في إجراءات الإعسار المستهله ضد عضو آخر في مجموعة المنشآت. ويحوّل هذا الحق لدى استهلال إجراءات الإعسار ضد هذا العضو ("إذا استهل إجراء إعسار"، انظر الفقرة ١ من المادة ١٨). ونرى أن هذا الحق ينبغي أن يشمل الفترة التي تسبق بدء إجراءات الإعسار، حينما يكون طلب الإعسار الموجه ضد عضو المجموعة ما يزال قيد النظر. فمن شأن هذا التمديد الزمني أن يحسّن فرص التوفيق بين مختلف إجراءات الإعسار والتوصل في نهاية المطاف إلى حل إعساري جماعي. وفي حال عدم حدوث ذلك، قد تعزز الإجراءات المختلفة في النهاية أهدافاً مختلفة (مثل التصفية مقابل إعادة التنظيم). ولهذا السبب، على سبيل المثال، تمكّن الصيغة المنقحة للائحة الإعسار الأوروبية ممارسي الإعسار المعيّنين في إجراءات إعسار تخص عضواً في مجموعة شركات من التعاون والاتصال مع أي محكمة تنظر في طلب استهلال إجراءات بشأن عضو آخر في مجموعة الشركات ذاتها (أو تلزمهم بذلك) (انظر المادة ٥٨ من الصيغة المنقحة للائحة الإعسار الأوروبية). ونرى أن من شأن توسيع

حقوق المشاركة من حيث الزمن بحيث تشمل الفترة التي يكون فيها طلب بدء إجراءات الإعسار قيد النظر أن ييسر تنسيق الإجراءات المستهله بشأن مختلف أعضاء مجموعة المنشآت.

**التوصية ٦-** أن تُمدد الفترة التي يمكن فيها لأعضاء مجموعة المنشآت أن يشاركون في إجراءات الإعسار الخاصة بعضو آخر في المجموعة، بحيث تشمل فترة ما بعد تقديم طلب الإعسار ضد ذلك العضو، وأي فترة ما قبل استهلال إجراءات الإعسار الخاصة به. ويجوز أن تكون هذه المشاركة مرهونة بإبداء أعضاء مجموعة المنشآت مصلحة مشروع في تلك المشاركة.

### تناول الإجراءات التخطيطية في عدة مواضع من القانون النموذجي

٧- نعتقد أن القانون النموذجي يفتقر إلى الوضوح فيما يتعلق باستهلال الإجراءات التخطيطية ونطاقها وآثارها. وينبغي معالجة هذا الأمر، أخذاً في الاعتبار أهمية (مركزية) هذا الصك في إطار القانون النموذجي. ذلك أن القواعد المتعلقة بهذه الإجراءات متناثرة في مختلف أجزاء القانون النموذجي (المادة ٢ (ز) والمادة ١٨ (مفتوحة للمناقشة) والمادة ١٩ (٣)، والمادة ٢٠، إلخ)، كما أنه ليس من الواضح دائماً، حسبما ذكر آنفاً، ما إذا كانت قاعدة معينة تتعلق بإجراءات إعسار "معتادة" أم بإجراءات تخطيطية. والتمييز بين الإجراءات التخطيطية والإجراءات الرئيسية/غير الرئيسية متوحي صراحةً في القواعد المتعلقة باستهلال الإجراءات التخطيطية (المادة ٢ (ز)) والاعتراف بها (الفصل ٤). ونرى أن من شأن إضافة مجموعة مواد تُدرج قبل المادة ١٩ من القانون النموذجي، وتبين كيفية استهلال الإجراءات التخطيطية وطبيعتها ونطاقها وآثارها، أن توفر صورة عامة واضحة، ومن ثم تعزز الشفافية وتجعل انطباق القانون النموذجي أكثر قابلية للتنبؤ وأكثر اتساقاً فيما بين مختلف الدول. وقد يكون من الخيارات الجيدة أيضاً أن يضاف فصل مستقل، قبل الفصل ٣ الحالي، يتناول حصراً المسائل المتعلقة باستهلال الإجراءات التخطيطية وتسييرها.

**التوصية ٧-** أن تضاف مجموعة مواد أو (من الأفضل) فصل مستقل، يُدرج قبل الفصل ٣ الحالي، ويلخص في موضع واحد القواعد المتعلقة باستهلال الإجراءات التخطيطية والمشاركة فيها ونطاقها وآثارها. ويمكن أن يكون عنوان الفصل الجديد "استهلال الإجراءات التخطيطية وتسييره في هذه الدولة". ويمكن أن يشمل هذا الفصل الأحكام التي تتناول ما يلي:

(أ) الولاية القضائية على استهلال الإجراءات التخطيطية (المادة ٢ (ز) من القانون النموذجي والفقرة ٤٢ من الدليل)؛

(ب) الطابع الطوعي للمشاركة في الإجراءات التخطيطية ومبدأ خيار المشاركة (المادة ١٨، الفقرة ٤٣ من الدليل)؛

(ج) مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت غير المعسرين في الإجراءات التخطيطية (الفقرة ٤٣ من الدليل)؛

(د) القاعدة التي تنص على أنه لا ينبغي للمحكمة المختصة باستهلال الإجراءات التخطيطية أن ترفض القيام بذلك، إلا إذا كان استهلال الإجراءات التخطيطية لا ييسر الإدارة

الفعالة لإجراءات الإعسار المتعلقة بمختلف أعضاء مجموعة المنشآت أو إذا كان استهلال تلك الإجراءات يضر بمصالح دائني أي عضو مشارك من مجموعة المنشآت.<sup>(٨)</sup>

#### المادة ١٩ - تعيين ممثل المجموعة وتخويله بالتماس تدابير انتصافية

٨- إنَّ العنوان الحالي للفصل ٣ ("التدابير الانتصافية المتاحة في إطار إجراء تخطيطي في هذه الدولة") لا يجسد محتوياته تجسيدا دقيقاً. فعلى سبيل المثال، لا يمكن اعتبار تعيين ممثل للمجموعة، المشار إليه في الفقرة ١٩ من القانون النموذجي، تدبيراً انتصافياً في حد ذاته. وفي ضوء ذلك، ولتجنب أي لبس محتمل، نقترح حذف المادة ١٩ من الفصل ٣ وإدراجها بدلاً من ذلك في فصل جديد عنوانه "استهلال الإجراءات التخطيطي وتسييره في هذه الدولة"، حسبما اقترح في التوصية ٧ أعلاه، أو في الفصل ٢ عقب المادة ١٨.

التوصية ٨- أن تحذف المادة ١٩ من الفصل ٣ وتُدْرَج في فصل جديد عنوانه "استهلال الإجراءات التخطيطي وتسييره في هذه الدولة"، حسبما اقترح في التوصية ٧ أعلاه، أو في الفصل ٢ عقب المادة ١٨.

#### المادة ١٩ - تعيين ممثل المجموعة وتخويله بالتماس تدابير انتصافية

٩- تنص الفقرتان ٣٨ و ١١٥ من الدليل على أن ممثل الإعسار المعين في الإجراءات الرئيسي قد يصبح فيما بعد ممثل المجموعة. وهذا الأمر غير مستصوب، لأننا نرى أن تداخل الأدوار (أي أن يكون ممثل إعسار أحد أعضاء مجموعة المنشآت هو الممثل الجماعي لمجموعة المنشآت بكاملها أو لجزء منها) يسبب مزيداً من البلبلة وقد يقوض ثقة المشاركين من أعضاء مجموعة المنشآت في هذا الشخص. ويُسلّم الدليل أيضاً بأن المهام التي سيضطلع بها ممثل الإعسار فيما يتعلق بالإجراءات الرئيسي قد تختلف عن تلك التي سيضطلع بها ممثل المجموعة فيما يتعلق بالإجراءات التخطيطي (انظر الفقرة ١١٦).<sup>(٩)</sup> وهذا الفصل الذي ندعو إليه بين الأدوار ضروري لضمان استقلالية ممثل المجموعة وحياده.<sup>(١٠)</sup> ولهذا السبب، تنص المادة ٧١ (٢) من الصيغة المنقحة للاتحة الإعسار الأوروبية، على سبيل المثال، على أنه "لا يجوز أن يكون المنسق واحداً من ممارسي الإعسار المعينين للتصرف بشأن أي من أعضاء المجموعة، ولا أن يكون لديه أي تضارب في المصالح فيما يتعلق بأعضاء المجموعة ودائنيهم وممارسي الإعسار المعينين للتصرف بشأن أي من أعضاء

(٨) يُفترض أن يحدّد إدراج النقطة (د) في القانون النموذجي من مسوغات رفض استهلال الإجراءات التخطيطية، وبالتالي أن يرجح احتمال اعتماد تلك الإجراءات. وفي الوقت نفسه، يحافظ على المرونة في اعتماد الإجراءات التخطيطية.

(٩) ينشأ الاختلاف في مهام ممثلي الإعسار وممثل المجموعة والأهداف التي يسعون إلى تحقيقها عن المادة ٢٢ (١) (هـ) من القانون النموذجي، التي تنص على إسناد إدارة أو تسييل الموجودات القابلة للتلف أولاً إلى ممثل الإعسار (المحلي)، فإن لم يكن هذا الخيار متاحاً، جاز أن يعهد بهذه المهمة إلى ممثل المجموعة. وقد أوضح في الدليل، أن إسناد هذه المهمة إلى ممثل المجموعة "قد يثير شواغل متنازعة أن هذا المنصب لا يمثل أي حوزة، ومن ثم فليست هناك موجودات يمكن أن توفر بعض الحماية في حال تكبد خسائر من جراء تصرفات ممثل المجموعة" (انظر الفقرة ١٥٢).

(١٠) قد يؤدي الجمع بين دورين أيضاً إلى تعقيد موقف المحكمة في ضمان حياد ممثل المجموعة واستقلاليته.

المجموعة".<sup>(١١)</sup> ونرى أنه يمكن إضافة حكم مماثل في القانون النموذجي، ربما كخيار (إضافة) إلى القواعد الموجودة.

**التوصية ٩-** أن يُدرج خيار يتيح للدول المشتركة أن تُدرج في المادة ١٩ من القانون النموذجي الحكم التالي: "لا يجوز أن يكون ممثل المجموعة من ممارسي الإعسار المعيّنين للتصرف بشأن أي من أعضاء المجموعة، ولا أن يكون لديه أي تضارب في المصالح فيما يتعلق بأعضاء المجموعة ودائنيهم ومثلي الإعسار المعيّنين للتصرف بشأن أي من أعضاء مجموعة المنشآت."

### الفقرة ٤١ من الدليل - عدد الإجراءات التخطيطية

١٠- لا يتطرق القانون النموذجي إلى عدد الإجراءات التخطيطية التي يمكن استهلالها بشأن مجموعة منشآت واحدة، كما أنه لا يشير إلى أي ترتيب للأولويات فيما يخص استهلال إجراءات تخطيطية بشأن مجموعة المنشآت نفسها، تشمل عدة ولايات قضائية في آن واحد. وفي هذا الصدد، توضح الفقرة ٤١ من الدليل أنه "ليس المقصود أن يكون هناك إجراء تخطيطي واحد فقط في إعسار يخص مجموعة منشآت". ونرى أن تعدد الإجراءات التخطيطية وعدم وجود قواعد بشأن العلاقات بينها قد يحدّد من جدواها. وهذا هو الحال بصفة خاصة عندما تتداخل عدة إجراءات تخطيطية ويكرر أحدها الآخر. ولتخفيف الآثار السلبية المترتبة على هذا الأمر، يمكن أن يوضح الدليل أنه إذا استُهل إجراء تخطيطي بالفعل، يمكن بدء إجراء تخطيطي آخر بشأن مجموعة المنشآت نفسها، شريطة أن يكون هذا الإجراء ناجعاً ومسوّغاً. فعلى سبيل المثال، قد تتأتى جدوى تعدد الإجراءات التخطيطية من تعقد مجموعات المنشآت وامتدادها الجغرافي (أي إجراء تخطيطي يشمل الولايات المتحدة الأمريكية/كندا، وإجراءات تخطيطية تشمل أوروبا والشرق الأوسط وأفريقيا، إلخ).

**التوصية ١٠-** أن يُضاف إلى المادة ٢ (ز) من القانون النموذجي، أو إلى الفصل الجديد (انظر التوصية ٧ أعلاه)، أو إلى الفقرة ٤١ من الدليل، توضيح مفاده أنه "إذا استُهل إجراء تخطيطي بالفعل بشأن مجموعة منشآت، يمكن بدء إجراء تخطيطي آخر بشأن مجموعة المنشآت نفسها، شريطة أن يكون هذا الإجراء ناجعاً ومسوّغاً. ويقع عبء إثبات جدوى الإجراء الأخير على عاتق عضو مجموعة المنشآت الذي يطلب بدء إجراء تخطيطي جديد."

### المادة ٢٠ - التدابير الانتصافية المتاحة للإجراء التخطيطي

١١- تتناول المادة ٢٠ من القانون النموذجي التدابير الانتصافية المتاحة للإجراء التخطيطي المنفّذ في الدولة المشتركة. ومن بين مختلف أنواع التدابير الانتصافية التي يسردها القانون النموذجي "وقف بدء أو استمرار الدعاوى المنفردة أو الإجراءات المنفردة المتعلقة بموجودات عضو مجموعة المنشآت أو حقوقه أو التزاماته أو خصومه" (المادة ٢٠ (١) (ج) من القانون النموذجي). ونحن

(١١) تُبرز القواعد الألمانية المتعلقة بإجراءات التنسيق الجماعي أيضاً أهمية استقلالية الطرف المنسوّق، إذ تنص على تعيين مدير تنسيق (*Verfahrenskoordinator*) يجب أن يكون مستقلاً عن جميع مديري الإعسار المعيّنين وعن المدينين (كيانات مجموعة الشركات المفلسة) وعن دائني كيانات مجموعة الشركات (انظر الفقرة ٢٦٩ (هـ) من قانون الإعسار الألماني).

نرى أنّ هذا التدبير الانتصافي قد صيغَ على نحوٍ فضفاضٍ للغاية، بحيث يشمل كلاً من الدعاوى المرفوعة من جانب عضو مجموعة المنشآت (مثلاً ضد الأطراف الثالثة المدينة له) والدعاوى المرفوعة ضد عضو مجموعة المنشآت، بصرف النظر عما إذا كانت الدعوى قيد النظر أو لم تُستهلَّ بعد. ولا نرى حججاً مقنعة بما فيه الكفاية لتقييد الدعاوى الأولى، ولا سيما في الحالة التي تكون فيها الدعوى قيد النظر وقت بدء إجراءات الإعسار. وهذا التداخل قد يعطل توقعات الأطراف ويؤدي إلى زيادة تكاليف إعادة التقاضي بشأن المسألة نفسها. وبعبارة أخرى، قد لا يكون التعطيل الناشئ عن ذلك ضرورياً لتنفيذ إجراءات إعسار عبر الحدود على نحو منظمٍ ومنصف. ويبدو أن الدليل يُسلّم بمحدودية الأهمية العملية لتنفيذ الوقف التلقائي لإجراءات التحكيم التي قد تكون خاضعة لقانون آخر (قانون تحكيمي) (انظر الفقرة ١٢٥). وتتناول المادة ١٨ من الصيغة المنقحة لللائحة الإعسار الأوروبية أيضاً محدودية أثر إجراءات الإعسار على الدعاوى القضائية أو إجراءات التحكيم قيد النظر.

**التوصية ١١** - نقرح الصيغة التالية للمادة ٢٠ (١) (ج) من القانون النموذجي: "وقف بدء أو استمرار الدعاوى المنفردة أو الإجراءات المنفردة ضد عضو مجموعة المنشآت فيما يتعلق بحقوقه أو التزاماته أو خصومه." (١٢)

#### المادة ٢٨ - العهد المتعلق بمعاملة المطالبات الأجنبية: الإجراءات غير الرئيسية

١٢ - تستحدث المادة ٢٨ من القانون النموذجي مفهوم الإجراءات "التوليفية". وتقضي هذه المادة بأن أي مطالبة يمكن أن يرفعها دائنٌ عضوٌ في مجموعة المنشآت في إجراءات غير رئيسية في دولة أخرى يجوز أن تعامل في إجراء رئيسي يُستهل في الدولة المشترعة وفقاً للمعاملة التي كانت ستُمنح لمطالبة من هذا القبيل في الإجراءات غير الرئيسية. ويستند ذلك إلى العهد (الوعد) الذي يقدم في الإجراء الرئيسي وتوافق عليه المحكمة في تلك الإجراءات. وفي المقابل، تُفادى (يُستبعد) تنظيم إجراءات غير رئيسية. ومفاد ذلك هو أن هذا الأمر يسرّ في نهاية المطاف المعاملة المركزية للمطالبات في سياق إعسار مجموعات المنشآت (انظر الفقرة ١٩٤ من الدليل).

وتجدر الإشارة إلى أن آلية الإجراءات "التوليفية" تسري على كل عضو من أعضاء مجموعة المنشآت على حدة. وبعبارة أخرى، تتعلق الإجراءات الرئيسية والإجراءات غير الرئيسية (المتفاداة)، المشار إليها في الفقرة ٢٨، بكيان قانوني واحد، لا بعدة كيانات قانونية. وهذا لا يقوّض جدوى الإجراءات "التوليفية" في سياق المجموعات. على أنّ من المهم للغاية أن يكون من الواضح أنّ مفهوم الإجراءات التوليفية يسري على كل عضو من أعضاء مجموعة المنشآت على حدة. وفي هذا الصدد، قد يكون من المفيد تعديل التوضيح الوارد في الفقرة ٢٤ من الدليل، والذي ينص على أنّ "الفصل ٥ يسمح لمطالبات عضو مجموعة المنشآت الكائن في ولاية قضائية ما (ولاية قضائية غير رئيسية) بأن تعامل في إجراء رئيسي يتعلق بعضو آخر في المجموعة كائن في ولاية قضائية أخرى وفقاً للقانون المنطبق على تلك المطالبات".

(١٢) تسحب هذه التوصية بالمثل على المادة ٢٢ (١) (د) والمادة ٢٤ (١) (ه) من القانون النموذجي.

التوصية ١٢- أن تنقح الفقرة ٢٤ من الدليل لإبراز أن التعهد المشار إليه في المادة ٢٨ من القانون النموذجي يسري على مطالبات نفس العضو في مجموعة المنشآت.

#### المادة ٢٨- التعهد المتعلق بمعاملة المطالبات الأجنبية: الإجراءات غير الرئيسية

١٣- تنص المادة ٢٨ من القانون النموذجي على أن التعهد قد يستتبع ضماناً بأن تعامل المطالبة، التي يمكن رفعها في إجراءات غير رئيسية، في الإجراءات الرئيسية وفقاً للمعاملة التي كانت ستُمنح لها في إجراءات غير رئيسية من دون استهلال هذه الإجراءات الأخيرة فعلياً. وليس واضحاً من نص المادة ما هو المقصود بـ "معاملة [...] وفقاً للمعاملة". وتورد الفقرة ١٩٦ من الدليل المثال التالي: "يمكن لمطالبة من الممكن أن تقدم في إجراء غير رئيسي في إحدى الدول بشأن عضو في المجموعة خاضع لإجراء رئيسي في الدولة المشتركة أن تعامل في ذلك الإجراء الرئيسي وفقاً للقانون المنطبق على المطالبة".

ونعتقد أن الإشارة إلى القانون المنطبق على المطالبة لأغراض تحديد "المعاملة" بالمعنى الوارد في المادة ٢٨ غير ملائمة. إذ يمكن للأطراف، من حيث المبدأ، أن تختار، دون قيود، القانون المنطبق على المطالبات،<sup>(١٣)</sup> وقد لا تكون لهذا القانون في حد ذاته صلة بالمدين أو الدائن أو محكمة الإعسار الرئيسية أو غير الرئيسية. كما أن تطبيق عشرات أو حتى مئات من القوانين المختلفة (تبعاً لعدد المطالبات الذي لا يقيده القانون النموذجي ولا ينظمه على نحو آخر) قد لا يكون ناجح التكلفة أو واقعياً. وبدلاً من ذلك، نترح أن يكون القانون الناظم لمعاملة الدائنين في حالة الإجراءات "التوليفية" (المتفاداة) هو القانون الداخلي الناظم للإجراءات غير الرئيسية (المتفاداة) المحتملة (قانون الدولة التي يحدث فيها الإعسار، والذي لم يُحتكم إليه). وتتبع المادة ٣٦ (١) من الصيغة المنقحة للاتحة الإعسار الأوروبية النهج ذاته. فأى قانون أجنبي يحكم الدين المتأثر في إجراءات الإعسار لن يكون ذا صلة إلا إذا كان قانون دولة محكمة الإعسار (غير المحتكم إليه) يقتضي ذلك، أو إذا كان القانون الذي يحكم الدين يقتضي إجراءات إعادة هيكلة للديون المحلية بشأن أي تعديل (مثل قاعدة غيبس (Gibbs) الإنكليزية).

وقد ينشأ تساؤل بشأن مدى ضرورة أن تحكم المعاملة الممنوحة بمقتضى القانون المنظم للإجراء غير الرئيسي المتفادى عملية توزيع الموجودات على الدائنين الذين يمكن أن يكونوا قد قدموا مطالبات في هذا الإجراء غير الرئيسي. فلا المادة ٢٨ من القانون النموذجي ولا الفقرات ١٩٤ إلى ٢٠١ من الدليل تقدم إجابة واضحة عن هذا التساؤل. وفي هذا الصدد، نعتقد أنه ينبغي للمادة ٢٨ أن توضح أنه يجوز لممثل الإعسار في إجراءات الإعسار الرئيسية (بمفرده أو بالاشتراك مع ممثل المجموعة بمقتضى المادة ٢٨ (١) (أ) من القانون النموذجي) أن يقدم تعهداً بشأن الموجودات الكائنة في الدولة التي يمكن استهلال إجراءات الإعسار غير الرئيسية فيها. ومن ثم، فعند توزيع تلك الموجودات أو العائدات المتأتبة من تسيلها، سوف يمثل ذلك الممثل لحقوق التوزيع والأولوية التي يقضي بها القانون الداخلي الذي يحكم الإجراء غير الرئيسي الذي جرى

(١٣) غير أن وجوبية إنفاذ المطالبات والحقوق الضمانية قد تكون خاضعة لقوانين داخلية (إلزامية)، تستوعب أحياناً اتفاقيات دولية.

تفاديه. وهذا النهج يتسق مع النطاق الإقليمي لإجراءات الإعسار غير الرئيسية هو مجسّد أيضاً في المادة ٣٦ (١) من الصيغة المنقحة للائحة الإعسار الأوروبية.

**التوصية ١٣-١** - أن تعدّل المادة ٢٨ من القانون النموذجي لكي تشمل الحكّمين التاليين:

'١' يقدم تعهد بشأن موجودات عضو مجموعة المنشآت، الكائنة في الدولة التي يمكن استهلال إجراءات الإعسار غير الرئيسية فيها؛ وفي هذه الحالة

'٢' ينبغي أن يمثّل توزيع تلك الموجودات أو العائدات المتأتمية من تسيلها لحقوق التوزيع والأولية التي يقضي بها القانون الداخلي والتي كان سيتمتع بها الدائنون لو أنّ الإجراءات غير الرئيسية استهلت في تلك الدولة.

**المادة ٢٩-٢** - **صلاحيات المحكمة في هذه الدولة فيما يتعلق بالتعهد بموجب المادة ٢٨**

١٤- تتناول المادة ٢٩ من القانون النموذجي صلاحيات المحكمة في الدولة المشترعة إذا كان التعهد صادراً عن دولة أخرى. وتنص هذه المادة على أنه يجوز للمحكمة أن توافق على أن تُعامل في الإجراءات الرئيسية الأجنبية مطالبات الدائنين الكائنين في هذه الدولة. غير أنه يمكن أن ينشأ لبس بشأن المقصود بعبارة "مطالبات الدائنين الكائنين في هذه الدولة". إذ يمكن لهذه العبارة أن تشير إلى: ١- مكان تقديم المطالبات، ٢- مكان الدائنين أصحاب المطالبات. وفي السيناريو الأول، قد يمثّل تحديد مكان تقديم المطالبة أمراً إشكالياً إلى حد ما، وخصوصاً بالنظر إلى أنّ القانون النموذجي لا يتضمن أي أحكام بشأن هذه المسألة، ولأنه لا يُرتقب أن تجري في المستقبل القريب مواءمة قواعد القانون الدولي الخاص التي تتناول هذه المسألة على الصعيد العالمي. وفيما يتعلق بالسيناريو الثاني، لا تتضمن المادة ٢٨ أي إشارة إلى مكان الدائنين، بل تشير بدلاً من ذلك إلى جميع المطالبات التي يمكن أن تقدّم في الإجراءات غير الرئيسية، بغض النظر عن مكان الدائن صاحب تلك المطالبات. وإلى جانب ذلك، يمكن أن يشكل قصر نطاق انطباق المادة ٢٩، مثلاً، على الدائنين المحليين فحسب، انتهاكاً لمبدأ التساوي في الفرص.

**التوصية ١٤-١** - من أجل مواءمة المادة ٢٩ مع المادة ٢٨، يمكن أن يكون نص المادة ٢٩

على النحو التالي:

"[...] جاز لمحكمة في هذه الدولة أن:

(أ) توافق على أن تُعامل في الإجراءات الرئيسية الأجنبية المطالبات التي يمكن أن يقدمها دائن عضو مجموعة المنشآت الكائن في هذه الدولة؛"

**المادة ٣٠-٣** - **التعهد بشأن معاملة المطالبات الأجنبية: الإجراءات الرئيسية**

١٥- ترد المادة ٣٠ من القانون النموذجي ضمن الأحكام التكميلية (الجزء بء). وهي تتوسع أساساً في شرح الأفكار والآليات الواردة في المادة ٢٨، وتنص على جواز تقديم التعهد في الإجراءات غير الرئيسية تفادياً لاستهلال إجراءات رئيسية أو إجراءات غير رئيسية أخرى. بيد أنّ الفقرة ٢٠٧ من الدليل تثير بلبلّة إذ تشير إلى أنّ هذه المادة تجيز معاملة المطالبة في إجراء في الدولة

المشترعة، "بغض النظر عما إذا كان ذلك الإجراء رئيسياً [أضفنا التوكيد] أو غير رئيسي". ونحن نعتقد أنه إذا كان الإجراء الذي ينشأ عنه التعهد هو الإجراء الرئيسي، فينبغي أن تنطبق المادة ٢٨، لا المادة ٣٠، حسبما يرد في الحكم المذكور من الدليل.

وثمة ملاحظتان أخريان تتعلقان بالفقرتين ٢٠٧ و ٢٠٨ من الدليل. أولاً، ترد في الفقرة ٢٠٧ إشارة إلى "معاملة المطالبة الأجنبية". وحيث إن القانون النموذجي لا يورد أي تعريف لـ "المطالبة الأجنبية"، فقد يؤدي استخدام هذا التعبير إلى بلبلة. وإلى جانب ذلك، لا تميز المادة ٣٠ بين المطالبات "المحلية" و"الأجنبية". وثانياً، تشير الفقرة ٢٠٨ إلى أن التعهد المنصوص عليه في الجزء بء "يمكن أن يكون مقدماً من ممثل الإعسار المعين في دولة عدا الدولة المشترعة [...]، أو من ممثل المجموعة المعين في إجراء تخطيطي في الدولة المشترعة". ونحن نعتقد أن ممثل الإعسار (بمفرده أو بالاشتراك مع ممثل المجموعة) المعين في الدولة المشترعة (أي الدولة "الموافقة على التعهد") هو وحده الذي ينبغي أن يكون في وسعه تقديم هذا التعهد. ويعزى هذا إلى الاعتماد على حوزة إعسار معينة في دعم تقديم التعهد وإلى أن ممثل إعسار حوزة من هذا القبيل هو وحده الذي يمكنه أن يمثلها وينبغي أن يكون محولاً بتقديم تعهد (وإن كان ذلك مرهوناً بتأكيد من المحكمة أو بموافقتها).<sup>(١٤)</sup>

**التوصية ١٥ -** من أجل التمييز الواضح بين نطاق انطباق وإعمال المادة ٢٨ ونطاق انطباق وإعمال المادة ٣٠، وتفادياً للبس بشأن هوية الشخص الذي يجوز له تقديم التعهد، يمكن أن تصاغ المادة ٣٠ على النحو التالي [أضيفت الأجزاء المكتوبة بنبط عريض]:

"بغية التقليل إلى أدنى حد من بدء إجراءات رئيسية أو تيسيراً لمعاملة المطالبات التي يمكن أن يتقدم بها الدائن في إجراء إعسار في دولة أخرى، يجوز لممثل إعسار عضو مجموعة المنشآت المعين في هذه الدولة أن يتعهد بأن يمنح تلك المطالبات في هذه الدولة المعاملة التي كانت ستلتقأها في إجراء إعسار في تلك الدولة الأخرى، ويجوز للمحكمة في هذه الدولة أن توافق على تلك المعاملة. وعندما يعين ممثل للمجموعة في هذه الدولة (ما لم يكن ممثل المجموعة وممثل الإعسار شخصاً واحداً)، ينبغي أن يشترك في تقديم التعهد ممثل الإعسار المعين في هذه الدولة وممثل المجموعة المذكور".<sup>(١٥)</sup>

١٦ - والمادة ٣١ من القانون النموذجي مماثلة للمادة ٢٩، باستثناء نص المادة ٣١ على أن إجراء الإعسار الرئيسي هو الذي يمكن أن يوقف أو يرفض. ومن ثم، فإن التوصيات المقدمة بشأن إدخال تعديلات على المادة ٢٩ تنسحب إلى حد بعيد على المادة ٣١ من القانون النموذجي.

**التوصية ١٦ -** من أجل مواءمة المادة ٣١ مع المادة ٣٠، يمكن أن يكون نص المادة ٣١ على النحو التالي:

(١٤) انظر الفقرة ١٩٧ من الدليل للاطلاع على حجج مشاهمة.

(١٥) يلزم الحصول على الموافقة المشتركة من أجل مواءمة المادة ٣٠ مع المادة ٢٨ (١) (أ) من القانون النموذجي. وإلى جانب ذلك، نرى أن موافقة ممثل المجموعة وحده لا تكفي، بالنظر إلى أنه قد لا يكون مسؤولاً عن حوزة الإعسار لدعم التعهد.

"إذا كان ممثل الإعسار من دولة أخرى يوجد فيها إجراء إعسار قيد النظر قد قدم (بالاشتراك مع ممثل المجموعة، في حال تعيينه) تعهداً بمقتضى المادة ٣٠، جاز للمحكمة في هذه الدولة أن:

(أ) توافق على أن تُعامل في الإجراءات غير الرئيسية الأجنبية المطالبات التي يمكن أن يقدمها دائنٌ عضو مجموعة المنشآت الكائن في هذه الدولة؛"

١٧- وتتضمن المادة ٣٢ من القانون النموذجي قاعدتين. فالفقرة الأولى تنص على "تدبير انتصافي إضافي" بعد الاعتراف بالإجراء التخطيطي الأجنبي. إذ يجوز للمحكمة، على وجه الخصوص، أن توقف إجراء الإعسار أو ترفض بدئه. ونحن نرى أن هذا التدبير الانتصافي متاح بالفعل بمقتضى المادة ٢٤ من القانون النموذجي. فعلى سبيل المثال، تسمح المادة ٢٤ (١) (د) للمحكمة بوقف أي إجراءات إعسار تتعلق بعضو مجموعة المنشآت. ووفقاً للمادة ٢٤ (١) (ط)، يجوز أيضاً منح أي تدبير انتصافي إضافي قد يكون متاحاً.

وتنص الفقرة ٢ من المادة ٣٢ على وسائل إقرار الحل الإعساري الجماعي. وتنص الفقرة ٢٤١ من الدليل على أن تلك الوسائل تختلف عن الوسائل المشار إليها في المادة ٢٦. على أن الأمر ليس كذلك بالضرورة، لأن المادة ٢٦ تنص بالمرونة إلى حد ما، إذ تشير إلى "جميع الموافقات والإقرارات المطلوبة وفقاً لقوانين هذه الدولة". وهذه الصيغة واسعة بما يكفي لتشمل الإقرار المباشر من جانب المحكمة، حسبما هو مذكور في المادة ٣٢ (٢). ويمكن أن يضاف إلى المادة ٢٦ الحكم الخاص بصلاحيّة المحكمة في منح التدبير الانتصافي المبين في المادة ٢٤ بدون اعتراف أولي بالإجراء التخطيطي.

التوصية ١٧- أن يستبعد المادة ٣٢ من نطاق القانون النموذجي. فإذا اقتضت الضرورة، يمكن تعديل المادتين ٢٤ و ٢٦ لإدراج أحكام تستتج الأحكام المقترحة في المادة ٣٢ من القانون النموذجي.