

Distr.: Limited
2 October 2014
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة السادسة والأربعون
فيينا، ١٥-١٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٤

قانون الإعسار

تيسير إجراءات إعسار مجموعات المنشآت المتعددة الجنسيات عبر الحدود
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٢-١	مقدمة
٢	٣	أولاً- أهداف نظام الإعسار عبر الحدود الخاص بالمجموعات
٣	٦٣-٤	ثانياً- العناصر الأساسية لنظام خاص بالمجموعات
٣	٨-٥	ألف- تيسير الوصول
٥	٢٠-٩	باء- الاعتراف بالإجراءات الأجنبية
٨	٣٨-٢١	جيم- الانتصاف
١٧	٥٢-٣٩	دال- التعاون والتنسيق
٢١	٦٣-٥٣	هاء- مسائل أخرى



مقدمة

١- اتفق الفريق العامل في دورته الرابعة والأربعين، المعقودة في كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، عقب حلقة تدارُس استغرقت ثلاثة أيام، أن يواصل عمله بشأن إعسار مجموعات المنشآت المتعددة الجنسيات عبر الحدود بوضع أحكام بشأن عدد من المسائل تُوسّع نطاق الأحكام الموجودة حالياً في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (اختصاراً: "قانون الأونسيترال النموذجي") والجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار (اختصاراً: "دليل الأونسيترال التشريعي")، وكذلك بإدراج إشارة إلى دليل الأونسيترال العملي بشأن التعاون في مجال الإعسار عبر الحدود. ومع أن الفريق العامل رأى أن هذه الأحكام يمكن أن تشكل مجموعة أحكام نموذجية أو ملحقاً مكماً لقانون الأونسيترال النموذجي الموجود حالياً، فقد نوّه إلى أنه يمكن البت بشأن الشكل الذي قد تتخذه تلك الأحكام على وجه الدقة مع تقدّم العمل بهذا الشأن.

٢- وقد ناقش الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين، المعقودة في نيسان/أبريل ٢٠١٤، المسائل التي اتفق على أنها تحدد الإطار العام لعمله المقبل. وهي تشكّل الأساس الذي تستند إليه ورقة العمل هذه، التي تتناول تلك المسائل ضمن إطار نظام تشريعي محتمل لتسهيل تسيير إجراءات الإعسار عبر الحدود التي تمس عدة أعضاء في مجموعة المنشآت. ويهدف هذا الإطار إلى توفير وسيلة للربط بين مختلف المسائل التي نوقشت في دورة الفريق العامل الخامسة والأربعين، وهو يمثل نقطة انطلاق لمناقشات الدورة السادسة والأربعين. أما الشكل الذي يمكن أن يتخذه ذلك النظام، مثل قانون نموذجي أو أحكام تشريعية نموذجية أو إرشادات إضافية بشأن تنفيذ الأحكام الموجودة حالياً وتفسيرها، فهو أمر يبت فيه الفريق العامل. غير أنه قد يجدر أن يوضع في الاعتبار أن إضافة نص آخر إلى الجزء الثالث من الدليل التشريعي، الذي لم يُنجز إلا في عام ٢٠٠٩، أو تغيير النهج المتبعة في ذلك الجزء قد يتطلب تسويغاً مناسباً، بأن يشار مثلاً إلى تطورات أو تغييرات في ممارسات الإعسار.

أولاً - أهداف نظام الإعسار عبر الحدود الخاص بالمجموعات

٣- بادئ ذي بدء، قد يكون من المفيد أن تُحدّد أهداف النظام الرامي إلى تسهيل تسيير إجراءات الإعسار التي تمس عدة أعضاء في المجموعة. ومن النهج المحتملة أتباع هيكل قانون الأونسيترال النموذجي واستحداث نظام تشريعي لتيسير الوصول والاعتراف والانتصاف والتعاون، من أجل معالجة إجراءات الإعسار التي تمس دائنتين مختلفتين تربط بينهما عضوية مجموعة منشآت واحدة. ويمكن توسيع هذا النظام في سياق المجموعات ليشمل أحكاماً بشأن:

- (أ) تحديد الولاية (الولايات) القضائية التي يمكن فيها بدء إجراءات إعسار فيما يخص أعضاء المجموعة المعسرين؛
- (ب) تسهيل مشاركة أعضاء متعددين في إجراء وحيد أو في إجراء تنسيقي، ربما على سبيل الخضوع الطوعي للولاية القضائية وتوسيع نطاق التنسيق الإجرائي ليشمل مجموعات المنشآت؛
- (ج) تقييد عدد إجراءات الإعسار التي تُستهل بشأن أعضاء المجموعة؛
- (د) السماح بمشاركة أعضاء المجموعة الموسرين طوعياً في الإجراءات المتعلقة بالأعضاء المعسرين، خصوصاً عندما يكون الغرض من تلك الإجراءات هو إعادة التنظيم؛
- (هـ) تعيين عدد محدود من ممثلي الإعسار، حسبما يوصي به الجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي؛
- (و) تنسيق خطط إعادة التنظيم، حسبما يوصي به الجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي؛
- (ز) الاعتراف بالتمويل اللاحق لبدء الإجراءات الذي يُمنح في ولاية قضائية أخرى.

ثانياً - العناصر الأساسية لنظام خاص بالمجموعات

- ٤ - قد يساعد السيناريو البسيط التالي على هيكلية المناقشة بشأن هذه العناصر الأساسية:
- تبدأ إجراءات إعسار بشأن عضوي مجموعة المنشآت ألف وباء في البلد صاد. والمنشأة ألف هي المنشأة الأم لمجموعة المنشآت. ويسعى دائنون إلى بدء إجراءات ضد عضوي المجموعة جيم ودال في البلد عين.

ألف - تيسير الوصول^(١)

- ٥ - ربما تتعلق المسألة الأولى بتيسير الوصول إلى المحاكم الأجنبية، طلباً للاعتراف والانتصاف.

(١) قانون الأونسيترال النموذجي، المادتان ٩ و١٣، ودليل الاشتراع والتفسير، الفقرات ٢٥-٢٨ و١٠٨ و١١٨؛ ودليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، التوصية ٢٣٩ (أ) والتعليق، الفصل الثالث، الفقرات ١١-١٣.

٦- وقد اتفق الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين^(٢) على أنه قد يلزم توافر حقوق وصول مختلفة تبعاً لطبيعة إجراءات الإعسار التي تمس المجموعة. فالمادة ٩ من قانون الأونسيتال النموذجي تشير إلى تيسير سبل وصول الممثل الأجنبي. أما في سياق المجموعات، فوفقاً للمادة ٢ (د) من القانون النموذجي، يمكن تيسير سبل الوصول أمام الممثل الأجنبي الذي يعين لتولي إجراءات الإعسار المتعلقة بعضو المجموعة ألف، لكي يقدم طلبات بشأن العضو ألف أو أعضاء آخرين في المجموعة، مثل العضو باء، خصوصاً إذا كان العضو باء يشارك في إيجاد حل لإعسار المجموعة ككل. ويمكن تيسير سبل الوصول أيضاً أمام بعض الأشخاص المخولين الآخرين، مثل ممثل عضو موسر في المجموعة يشارك في إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء في المجموعة (انظر الفقرات ٥٨ و ٦١-٦٣ أدناه).

٧- أما مسألة تيسير الوصول أمام الدائنين الأجانب فيُعَالَج في المادة ١٣ من القانون النموذجي، وهي تقتصر على تيسير الوصول أمام الدائنين المحليين. وفي سياق المجموعات، اتفق الفريق العامل على أن تيسير وصول الدائنين الأجانب قد لا يكون ملائماً إلا في حالات معينة^(٣). ومن الأمثلة التي أوردت بهذا الشأن الحالة التي تكون فيها مطالبات الدائنين ستعالج معالجة "توليفية" في إجراءات إعسار تُقام في ولاية قضائية مغايرة (انظر الفقرات ٢٧-٢٩ أدناه). وقد يلزم تمييز هذه الحالة عن مسائل تيسير الوصول العامة، مثل مسألة تيسير الوصول إلى المعلومات، التي تُناقش في الفقرات ٥٦-٥٨ أدناه، حيث قد يكون من المناسب في سياق المجموعات تيسير الوصول بدرجة أكبر، لا زيادة تقييده.

٨- ورأى الفريق العامل أيضاً أنه قد يكون لأعضاء المجموعة حق في الوصول مماثل لما يتمتع به الدائنون. بمقتضى القانون النموذجي^(٤) ولعل الفريق العامل يؤد النظر فيما إذا كان قد يكفي في بعض الحالات أن يتاح الوصول أمام الممثلين الأجانب لأولئك الأعضاء وأمام ممثلي الأعضاء الموسرين.

(٢) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرة ١٨.

(٣) المرجع نفسه، الفقرة ١٩.

(٤) المرجع نفسه.

باء - الاعتراف بالإجراءات الأجنبية^(٥)

٩ - يركّز الاعتراف الممنوح بمقتضى قانون الأونسيترال النموذجي على إجراءات الإعسار التي تُستَهل بشأن مدين منفرد، وهو يقوم على ما إذا كانت تلك الإجراءات قد بدأت في المكان الذي كان يوجد فيه مركز المصالح الرئيسية للمدين أو كانت توجد فيه مؤسسة تابعة له وقت بدء الإجراءات.^(٦) وترتبط وضعية الإجراء المعترف به الناشئة عن ذلك، سواء كإجراء رئيسي أم كإجراء غير رئيسي، ارتباطاً مباشراً بالانتصاف الذي يمكن توفيره للإجراء الأجنبي. وقد يُستخدم هذا الإطار في سياق المجموعات، وربما يوسّع نطاقه لتوفير أنواع أخرى من سبل الانتصاف إضافةً إلى تلك التي تتيحها المادتان ٢٠ و ٢١ من القانون النموذجي (تُناقش مسألة الانتصاف أدناه).

١٠ - والمسائل الأولية التي يتعيّن معالجتها بخصوص إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء مختلفين في المجموعة يمكن أن تشمل الغرض الذي يمكن من أجله التماس الاعتراف، والأساس الذي يمكن أن يُستند إليه في منح الاعتراف.

١ - الغرض من الاعتراف

١١ - يمكن أن يُلتَمَس في ولايات قضائية أخرى (منها البلد "عين") اعترافاً بالإجراءات المتعلقة بعضوي المجموعة "ألف" و"باء" التي استُهلّت في البلد "صاد" لتحقيق عدة نواتج. ويمكن أن تركز هذه النواتج على الحدّ من عدد الإجراءات التي تُستَهل بشأن جميع أعضاء المجموعة وتلتَمَس الانتصاف والمساعدة على معالجة موجودات وشؤون مختلف أعضاء المجموعة الكائنين في ولايات قضائية مختلفة.

٢ - أساس الاعتراف: وضعية الإجراءات المستهلة في البلد "صاد" - فائدة التمييز بين الإجراءات الرئيسية والإجراءات غير الرئيسية

١٢ - ثمة مسألة عويصة يلزم بحثها في سياق المجموعات، تتعلق بالأساس الذي يمكن الاستناد إليه في بدء إجراءات بشأن أعضاء المجموعة، ومن ثمّ في تسويق طلب الاعتراف.

(٥) قانون الأونسيترال النموذجي، المواد ١٥-٢٤ ودليل الاشتراع والتفسير، الفقرات ٢٩-٣٤ و ١٢٧-٢٠٨؛ ودليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، التوصية ٢٣٩ (ب) والتعليق، الفصل الثالث، الفقرات ١١-١٣.

(٦) انظر الفقرات ١٥٧-١٦٠ من دليل اشتراع وتفسير قانون الأونسيترال النموذجي.

١٣- ويمكن تطبيق معيارَي قانون الأونسيترال النموذجي الخاصين بمركز المصالح الرئيسية ومكان التأسيس في سياق المجموعات فيما يخص كل عضو من أعضاء المجموعة. وقد تركزت في عدد محدود من الولايات القضائية عدة قضايا تتعلق بإعادة تنظيم مجموعات من المنشآت عبر الحدود بناءً على تَوَصُّل محاكم في تلك الولايات إلى استنتاج مفاده أنَّ مركز المصالح الرئيسية لمعظم أعضاء المجموعة، إن لم يكن كلها، يقع في تلك الولايات. وفي السيناريو المعروف أعلاه، ربما تكون الإجراءات الخاصة بالعضوين ألف وباء قد بدأت في البلد صاد على أساس أنَّ البلد صاد هو مركز المصالح الرئيسية لعضوي المجموعة هذين، حسبما تبيَّن بالاستناد إلى العوامل المذكورة في دليل الاشتراع والتفسير (الفقرات ١٤٥-١٤٧). ويمكن الاعتراف بتلك الإجراءات بمقتضى القانون النموذجي بصفقتها إجراءات رئيسية، مع ما لذلك من مفاعيل سارية. فأَي إجراءات محلية قد تُستهل في البلد عين، أو أي ولايات قضائية أخرى، بشأن ألف وباء بعد الاعتراف بالإجراءات التي استهلت في البلد صاد ستكون إجراءات غير رئيسية وخاضعة لأحكام الفصل الخامس من القانون النموذجي؛ فبمقتضى المادة ٢٨، مثلاً، تكون تلك الإجراءات قاصرة على الموجودات الكائنة في تلك الدولة، وينبغي أن تُدار في تلك الدولة لأسباب خاصة بالتعاون والتنسيق. وإذا كانت الإجراءات التي استهلت في البلد صاد قائمة على معيار مكان التأسيس، لا على معيار مركز المصالح الرئيسية، فيظل من الممكن الاعتراف بها، ولكن كإجراءات غير رئيسية وتكون مفاعيل ذلك الاعتراف أضيق قليلاً. وفي تلك الحالة، قد يكون الغرض الرئيسي للاتصاف هو السعي إلى تفادي بدء إجراءات رئيسية أو تقليل ذلك الاحتمال.

١٤- ويمكن استخدام معيارَي مركز المصالح الرئيسية ومكان التأسيس أيضاً لتحليل أحوال العضوين جيم ودال. ومن ثم، يمكن لممثلي العضوين ألف وباء أيضاً أن يلتمسوا فتح إجراءات رئيسية في البلد صاد ضد عضوي المجموعة جيم ودال إذا أمكن إثبات أنَّ مركز المصالح الرئيسية لهاتين المنشأتين الفرعيتين يقع في البلد صاد أو أنَّهما مؤسسة فيه. ويمكن للممثل عندئذ أن يلتمس الاعتراف بتلك الإجراءات (كإجراءات رئيسية أو غير رئيسية) في البلد عين.

١٥- غير أنَّ استخدام نهج القانون النموذجي على هذا النحو قد لا يكون مرناً بما فيه الكفاية لتسهيل معاملة مجموعات المنشآت في سياق الإعسار، مما قد يفضي إلى تنازع قضائي مديد بشأن مسائل تتعلق بمركز المصالح الرئيسية. فقد يتعذر أحياناً تقييد إمكانية بدء الإجراءات بحصرها في عدد صغير من الولايات القضائية التي قد يوجد فيها مركز للمصالح الرئيسية (أو مؤسسة)، وقد يبيَّن أنَّ ذلك التقييد، فيما يخص المجموعات الأكبر حجماً، بمثل عقبة كآداء أمام إعادة التنظيم.

١٦- وذهب أحد الاقتراحات إلى السماح لأعضاء في المجموعة، مثل جيم ودال، ببدء إجراءات في البلد صاد، بصرف النظر عما إذا كان لهما أي ارتباط في ذلك البلد، على أساس كونهما أعضاء في نفس مجموعة المنشآت التي ينتمي إليها ألف وباء. وتشمل الأهداف المبتغاة من انتهاج مسار من هذا القبيل تسهيل التفاوض على حل إيساري لصالح المجموعة كلها، مما يعظم من قيمة جميع أعضائها؛ وتبسيط تسيير إجراءات الإعسار المختلفة، وخصوصاً توفير ما يلزم من التنسيق والتعاون، مما يقلل التكاليف ويتيح استخدام آليات مثل التنسيق الإجرائي^(٧) وتعيين ممثل إعسار واحد.^(٨)

١٧- وفي حال إمكان بدء إجراءات من هذا القبيل في البلد صاد، ثمة تدابير احترازية لحماية مصالح دائني جيم ودال قد تشمل: التأكد من أنهم ليسوا في حال أسوأ مما في حال بدء إجراءات محلية في البلد عين؛ وتوفير ضمانات بأن مطالباتهم سوف تعالج في الإجراءات التي تُستهل في البلد صاد، ربما بتطبيق قانون البلد عين (انظر الفقرات ٢٧-٢٩ أدناه)؛ والاعتراف في البلد صاد بما لتلك المطالبات من أولويات بمقتضى القانون المنطبق. وقد يقتضي الأمر من المحكمة الكائنة في البلد صاد أن تتقيد بمعيار مثل أن يكون ذلك النهج معقولاً ورشيداً بما يخدم مصالح المجموعة على أفضل وجه وضرورياً لتعظيم قيمة المجموعة. ويمكن استحداث افتراض قابل للدحض لكي يساعد، مثلاً، على أن يكون بدء الإجراءات في البلد صاد معقولاً. فإذا لم يُدحض هذا الافتراض أمكن الاعتراف بتلك الإجراءات في بلد آخر.

١٨- وثمة عوامل عدة قد يتبين كونها ذات صلة باختيار البلد صاد لتبدأ فيه إجراءات الإعسار المتعلقة بالأعضاء ألف وباء وجيم ودال. ويمكن أن تشمل تلك العوامل: أن البلد صاد هو مركز المصالح الرئيسية لأحد أعضاء المجموعة — هو في هذه الحالة المنشأة ألف الأم للمجموعة، ولكن لا يلزم بالضرورة أن يكون مرتبطاً بمركز المصالح الرئيسية للمنشأة الأم، بل بمركز المصالح الرئيسية لعضو واحد على الأقل من أعضاء المجموعة؛ أو أن حجم المجموعة وطبيعتها تجعل إعلان اختيار البلد صاد يبدو معقولاً وليس أمراً غير متوقع من وجهة نظر الدائن؛ أو أن هناك ارتباطاً قوياً وقابلاً للتيقن منه بين البلد صاد وجزء مجموعة المنشآت الذي يضم الأعضاء ألف وباء وجيم ودال.

١٩- وإذا كان الاعتراف بإجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء المجموعة ألف وباء وجيم ودال لازماً في بلد آخر، من أجل الحصول على الانتصاف مثلاً، فسيُلزم أن يعتمد النظام

(٧) دليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، الفصل الثاني، الفقرات ٢٢-٣٧، التوصيات ٢٠٢-٢٠٧.

(٨) المرجع نفسه، الفقرات ١٤٢-١٤٥، التوصيتان ٢٣٢-٢٣٣.

التشريعي ذو الصلة نهجاً أوسع من النهج المتبع في القانون النموذجي، والمتمثل في عدم الاعتراف بالإجراءات إلا على أساس مركز المصالح الرئيسية ومكان التأسيس.

٢٠- ويُرجَّح أن تكون هناك اعتراضات على انتهاج مسار من هذا القبيل. وباستخدام التعابير الواردة في دليل الاشتراع والتفسير (الفقرة ١٤٥)، يمكن القول بأنَّ بدء إجراءات بشأن جيم ودال في البلد صاد ليس ناتجاً يمكن لدائي جيم ودال أن يتقنوا منه، وبأنَّ توقعاتهم المشروعة تتمثل في أن تُنظَّم الإجراءات، في حال وقوع الإعسار، في بلد آخر. فثمة مسائل ولائية تتعلق بالأساس الذي يمكن أن تستند إليه محاكم البلد صاد في ممارسة الولاية القضائية على جيم ودال في حال عدم وجود ارتباط لهما بالبلد صاد، مثل مركز مصالح رئيسية أو مؤسسة أو موجودات، والأساس الذي قد يستند إليه البلد عين وولايات قضائية أخرى في الإحالة إلى الإجراءات التي استُهلَّت في البلد صاد.

جيم- الانتصاف^(٩)

١- مقدِّمة

٢١- نَوَّه الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين^(١٠) إلى أنَّ الجزء الثالث من الدليل التشريعي لا يتناول توفير الانتصاف في السياق الدولي، وأنَّ أحكام قانون الأونسيتال النموذجي يمكن أن تُوسَّع لذلك الغرض. بيد أنه ذُكر كذلك أنَّ الوقف، من النوع الذي يسري تلقائياً بمقتضى المادة ٢٠ من القانون النموذجي عند الاعتراف بالإجراء الأجنبي، يُرجَّح أن يكون لازماً في سياق المجموعات لغرض مختلف قليلاً، هو الحد من إمكانية بدء إجراءات محلية وتأجيل دعاوى الدائنين المحليين التي يمكن أن تلحق الضرر بأي حل يُسعى إليه لصالح المجموعة ككل. كما أنَّ الانتصاف في سياق المجموعات يُرجَّح أن يستند إلى عوامل أخرى غير تلك المنصوص عليها في القانون النموذجي، إذ تتعلق بوجود مدينتين مختلفين في ولايات قضائية مختلفة تربط بينهم عضويتهم في مجموعة المنشآت ذاتها، لا بموجودات مدين وحيد وشؤونه.

(٩) قانون الأونسيتال النموذجي، المادتان ٢٠ و ٢١، ودليل الاشتراع والتفسير، الفقرات ٣٥-٣٩ و ١٧٦-١٩٥.

(١٠) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك،

٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرات ٢٧-٢٩.

٢- تطبيق الوقف في سياق المجموعات: تنقيح لائحة الإعسار الأوروبية^(١١)

٢٢- يرد في المادة ٤٢ (د) من مشروع تنقيحات اللائحة الأوروبية مثال لوقف متاح في سياق الإجراءات الخاصة بأعضاء مجموعة المنشآت. إذ تسمح هذه المادة لممثل الإعسار المعين في إجراءات الإعسار المستهله بشأن أحد أعضاء المجموعة بأن يطلب، متى كان هذا مناسباً لتسهيل إدارة الإجراءات إدارة فعالة، وقفاً لأي تدبير يتعلق بتسهيل الموجودات في الإجراءات التي تستهل بشأن أي عضو آخر في المجموعة، رهنًا بشروط معينة. وتشمل هذه الشروط:

(أ) أن تكون قد اقترحت خطة لإعادة تنظيم جميع أو بعض أعضاء المجموعة الخاضعين لإجراءات الإعسار، وأن تكون لتلك الخطة فرصة نجاح معقولة؛

(ب) أن يكون ذلك الوقف ضروريًا لضمان تنفيذ الخطة تنفيذًا سليمًا؛

(ج) أن تكون الخطة موضوعة لمنفعة الدائنين في الإجراءات التي يُطلب الوقف بشأنها؛

(د) ألا يكون قد استُهل إجراء تنسيقي جماعي (انظر الفقرتين ٤٥ و ٤٦ أدناه).

٢٣- وقبل إصدار أمر الوقف، يتعين على المحكمة أن تستمع إلى ممثل الإعسار المعين في الإجراءات التي يمسها الوقف. ويكون الوقف الأولي محدوداً بثلاثة أشهر، ولكن يمكن تمديده ثلاثة أشهر أخرى رهنًا بشروط معينة. وقد تشترط المحكمة الآمرة بالوقف على ممثل الإعسار الذي يطلب الوقف أن يتخذ ما يلزم من التدابير (التي يتيحها القانون الوطني) لحماية مصالح الدائنين في الإجراءات التي يمسها الوقف.

٣- تدابير الانتصاف التي قد يلزم اتخاذها في سياق المجموعات

٢٤- يمكن أن تشمل أنواع تدابير الانتصاف التي قد يلزم اتخاذها في سياق المجموعات، بناءً على السيناريو المعروض أعلاه، ما يلي:

(١١) لائحة المجلس الأوروبي ١٣٤٦/٢٠٠٠، المؤرخة ٢٩ أيار/مايو ٢٠٠٠، بشأن إجراءات الإعسار. والإشارات الواردة في هذه الورقة إلى تلك اللائحة هي إشارات إلى الوثيقة المعنونة "Council of the European Union, Proposal by the Presidency as a compromise for adoption on 5-6 June 2014, Brussels, 3 June 2014" [10284/14 Add1, JUSTCIV 134; EJUSTICE 54; CODEC 1366] Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Council Regulation (EC) No 1346/2000 on insolvency proceedings [First reading] available at <http://conflictoflaws.net/News/2014/06/Council-insolvency.pdf>

(أ) فرض وقف على بدء (أو مواصلة) إجراءات الإعسار المتعلقة بعضوي المجموعة ألف وباء في البلد عين؛

(ب) فرض وقف على بدء (أو مواصلة) إجراءات الإعسار المتعلقة بعضوي المجموعة جيم ودال في البلد عين، بناءً على اقتراح مفاده أن مطالبات دائني عضوي المجموعة هذين يمكن أن تعالج في إجراءات تُنظَّم في البلد صاد (انظر الفقرتين ٢٧ و ٢٩ أدناه)؛

(ج) بدء إجراءات إعسار محلية في البلد عين بشأن جيم ودال في الحالات التي يتعذر فيها معالجة مطالبات الدائنين تجاه جيم ودال في الإجراءات التي تنظم في البلد صاد. ويمكن لممثل الإعسار الذي يُعيّن في الإجراءات المتعلقة بالعضوين ألف وباء أن يلتمس بدء إجراءات الإعسار ضد جيم ودال في السيناريو المعروض أعلاه. ويجدر استذكار أن المادة ٩ من القانون النموذجي تقضي بأن الاعتراف بالإجراء الأجنبي أو بالممثل الأجنبي ليس لازماً لبدء إجراء محلي؛

(د) مفاعيل الاعتراف بمقتضى المادة ٢٠ من القانون النموذجي، وتدابير الانتصاف والمساعدة المقدمة للإجراءات المنظمة في البلد صاد من النوع الذي تتيحه المادة ٢١ من القانون النموذجي من أجل معالجة موجودات وشؤون ألف وباء وجيم ودال في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى)، بما في ذلك فرض وقف على الحق في إنفاذ الحقوق الضمانية الأجنبية عندما يُعتزم إجراء إعادة تنظيم عالمية؛^(١٢)

(هـ) تمديد أي وقف ليشمل أعضاء المجموعة المورسين، إن لزم الأمر؛^(١٣)

(و) موافقة المحكمة المعترفة على التمويل اللاحق للطلب والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات الذي أقر في بلد آخر، وعلى الأولوية الممنوحة له (انظر الفقرات ٣٦-٣٨ أدناه)؛

(ز) موافقة المحكمة المعترفة على استخدام الموجودات في الولاية القضائية المعترفة من أجل تأمين التمويل اللاحق لبدء الإجراءات الذي يقدم إلى عضو في المجموعة في ولاية قضائية مُغايرة.

٢٥- وقد ينشأ تنازع بين مختلف الطلبات المقدمة، كالطلب المقدم من الدائنين المحليين لبدء إجراءات إعسار والطلب المقدم من ممثلي الإعسار الأجانب لوقف بدء تلك

(١٢) دليل الأونسيتال التشريعي، التوصية ٤٦ (ب).

(١٣) انظر دليل الأونسيتال التشريعي، الجزء الثالث، الفصل الثاني، الفقرات ٣٩-٤٦؛ والجزء الثاني، التوصيات ٤٦ و ٤٨ و ٥٠ و ٥١.

الإجراءات. وتُبين في الفقرتين ٣١ و ٣٢ أدناه العوامل التي يمكن أن تأخذها المحكمة بعين الاعتبار لدى البت فيما إذا كان ينبغي بدء إجراءات محلية. وقد يلزم وجود قاعدة خاصة لتمكين المحكمة المحلية من تنسيق الطلبات المختلفة.

٢٦- ويلزم توجيه إشعار بالطلب المحلي إلى ممثلي إعسار المجموعة المعنيين. ويرجح أن يكون من المناسب أن تُوفّر للدائنين ضمانات مشابهة للضمانات المنطبقة بمقتضى المادة ٢٢ من القانون النموذجي.

٤- معالجة مطالبات الدائنين الأجانب في الإجراءات المحلية

٢٧- أعرب الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين^(١٤) عن اهتمامه باستكشاف إمكانية استخدام ما يسمى بالتدابير "التوليفية"، وكيف أنها يمكن أن تسهل تسيير إجراءات إعسار مجموعات المنشآت. وتسعى المناقشة التالية إلى تناول المسائل التي طرحتها الفريق العامل.

(أ) أمثلة على استخدام ما يسمى بالتدابير "التوليفية"

٢٨- في قضايا مختلفة تعلّقت بإعسار أعضاء في مجموعات منشآت بمقتضى لائحة الإعسار الأوروبية، عرض ممثلو الإعسار في الإجراءات الرئيسية، من أجل تقليل احتمالات بدء إجراءات ثانوية، أن يُعامل الدائنون الأجانب في الإجراءات الرئيسية قدر الإمكان وفقاً للقانون المحلي للدائنين. ومن أمثلة ذلك قضية *Collins & Aikman Europe, SA*^(١٥) وقضية *Re MG Rover Group Limited*^(١٦) وقضية *Re MG Rover Belux SA/NV*^(١٧) وقضية *Re Nortel Networks SA*^(١٨). وفي بعض الحالات، كانت مستحقات الدائنين الأجانب بمقتضى القانون الأجنبي أكبر من مستحقاتهم بمقتضى قانون البلد الذي يُقام فيه الإجراء الرئيسي. وفي حالات كهذه، وافقت محكمة الإجراء الرئيسي على دفع تلك المستحقات وفقاً للقانون الأجنبي من أجل تحقيق غرض الإجراء الرئيسي.

(١٤) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرتين ٢١ و ٢٢.

(١٥) [2006] EWHC 1343, [2006] BCC 861.

(١٦) Unreported, 8 April 2005.

(١٧) [2006] EWHC 2377.

(١٨) [2009] EWHC 206, [2009] BCC 343.

٢٩- وقد استخدمت هذه التدابير التوليفية في سياق مجموعات المنشآت في الحالات التي يجري أو يُسعى فيها إلى استنباط حل شامل لكل المجموعة في إجراءات رئيسية (ربما تكون قد استُهلكت في ولاية قضائية واحدة) بشأن أعضاء متعددين في المجموعة ويكون من شأن بدء إجراء أجنبي بشأن أي من أولئك الأعضاء في ولايات قضائية أخرى أن تؤثر سلباً على بلوغ ذلك الحل. ومع أن هذه التدابير تستخدم في سياق المجموعات فرمما تكون قد استخدمت بشأن أعضاء مجموعات منفردين.

(ب) حماية مصالح الدائنين المحليين في البلد عين

٣٠- قد تشتمل الأحكام التي تتناول استخدام هذه الأنواع من التدابير، أولاً، على ضمانات لحماية مصالح الدائنين، بأن يُشترط مثلاً ألا يكون الدائنون، بفعل معاملة مطالباتهم في إجراء أجنبي، أسوأ حالاً مما في حالة بدء إجراء محلي (ما لم يتفق الدائنون على معاملة مغايرة)؛ وثانياً، أن أولئك الدائنين يمكن أن يشاركوا أو أن يمثلوا في الإجراء الأجنبي. وفي حال تُعذر ضمان معاملة لا يكون فيها الدائنون أسوأ حالاً، يمكن بدء إجراء محلي. ومن المستحسن توجيه إشعار بطلب بدء الإجراء المحلي إلى ممثل الإجراء الأجنبي الذي قد يكون لديه قدر من السيطرة على بدء ذلك الإجراء المحلي (انظر الفقرة ٣٥ أدناه).

(ج) العوامل ذات الصلة بقرار بدء إجراءات في البلد عين

٣١- قد يكون بدء إجراءات في البلد عين أمراً مناسباً في السيناريو المعروض أعلاه في الحالات التالية مثلاً:

(أ) إذا تُعذر في الإجراءات المقامة في البلد صاد توفير معاملة تكفل لدائني جيم ودال ألا يكونوا أسوأ حالاً؛

(ب) إذا تُعذر في الإجراءات المقامة في البلد صاد تطبيق القانون الساري على تلك المطالبات في البلد عين؛

(ج) عندما تكون المطالبات المقدمة في البلد عين ليست ذات طابع مالي محض؛

(د) إذا كان يُعذر واقعياً في الإجراءات المقامة في البلد صاد معاملة المطالبات المقدمة في البلد عين، لأسباب مثل طبيعة المطالبة. إذ قد تتطلب بعض تلك المطالبات أن تفرض محاكم البلد عين بعض الجزاءات؛

- (هـ) عندما يكون من شأن المطالبات ذات الأولوية في البلد عين تأثير كبير على حوزات الإعسار في الإجراءات المقامة في البلد صاد؛
- (و) عندما تكون بين قانون الإعسار في البلد صاد والقانون المنطبق في البلد عين اختلافات لا يمكن التوفيق بينها؛
- (ز) عندما يوفر قانون البلد عين شروطاً ليست متاحة في إطار قانون البلد صاد، مثل شروط إنهاء العقود أو إبطال المطالبات التي تفيد في إيجاد حل عام للمجموعة كلها أو تساعد على تحقيق أغراض الإجراءات المقامة في البلد صاد؛
- (ح) عندما تكون منفعة بدء إجراءات في البلد عين تفوق عيوب بدء وتنسيق إجراءات متعددة.

(د) العوامل ذات الصلة بقرار رفض بدء إجراءات في البلد عين

- ٣٢- قد ترفض المحكمة الكائنة في البلد عين بدء إجراءات محلية في حال توافر مجموعة متنوعة من العوامل المحتملة، مثل أن تكون تلك الإجراءات:
- (أ) تفتقر إلى الغرض (كما في قرار محكمة الاستئناف في قضية *SAS Rover France*)^(١٩)
- (ب) لا تعزز حماية مصالح الجهات ذات المصلحة في البلد عين، التي يمكن حمايتها بصورة وافية في الإجراءات المقامة في البلد صاد (قضية *SAS Rover France*)؛
- (ج) لا تُحسن تسهيل الموجودات الكائنة في البلد عين (قضية *SAS Rover France*)؛
- (د) ليست لازمة لمعالجة المطالبات أو تسهيل الموجودات في البلد عين (قضية *SAS Rover France*)؛
- (هـ) تحقيق غرض الإجراءات المقامة في البلد صاد، مثل إعادة التنظيم في حال كان الغرض من الإجراءات الملتزمة في البلد عين هو التصفية؛
- (و) لا تخدم المصالح العامة لمجموعة المنشآت كلها على الوجه الأفضل؛

(١٩) قضية *SAS Rover France*، قرار محكمة الاستئناف في فرساي، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، متاح في الموقع الشبكي www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006947365&fastReqId=831989940&fastPos=3.

(ز) مُعْتَرِضاً عليها من جانب ممثّل الإعسار في الإجراءات المقامة في البلد صاد.

(هـ) صلاحيات ممثّل الإعسار المعين في البلد صاد

٣٣- قد يشترط ممثّل الإعسار المعين في البلد صاد إلى صلاحيات معينة لكي يعالج مطالبات الدائنين في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى) في الإجراءات المقامة في البلد صاد، هي:

(أ) القدرة على التماس منع بدء إجراءات في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى)، شريطة أن يتسنى حماية مصالح الجهات التي يحتمل أن تكون لها مصلحة في تلك الإجراءات حمايةً وافيةً،^(٢٠) أو التماس وقف تلك الإجراءات في حال بدئها؛

(ب) الحق في أن يُسْتَمَعَ إليه بشأن أيّ طلب لبدء إجراءات في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى)؛

(ج) القدرة على مراعاة الأولويات السارية في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى) حيث توجد منشأة لعضو في المجموعة دون أن تكون قد استهلكت فيه بالضرورة إجراءات محلية، من أجل توفير تطمينات مناسبة بهذا الشأن للدائنين في البلد عين وتقديم دفعات مالية لأولئك الدائنين قد تزيد على ما يسمح به تماماً القانون الساري على الإجراءات المقامة في البلد صاد.

٣٤- وفيما يتعلق بأيّ تطمينات يقدمها ممثّل الإعسار للدائنين المحليين من أجل تحقيق هذه المعاملة "التوليفية" لمطالباتهم، يحتوي مشروع تنقيح اللائحة الأوروبية^(٢١) على عدد من الأحكام (المادة ٢٨ (أ)) المتعلقة بالشكل الذي ينبغي أن يأخذه ذلك التطمين ("كتائياً")؛ والقانون المنطبق على متطلبات الموافقة؛ والأطراف التي تلزم موافقتها ("الدائنون المحليون المعروفون")؛ والمفعول القانوني للتعهد المقدم ("مُلْزَم لحوزة الإعسار")؛ توجيه إشعار بتقديم ذلك التعهد؛ والتدابير الرامية إلى ضمان الامتثال؛ والتحديات التي تواجه التوزيع وفقاً للتعهد؛ والمسؤولية عن الضرر الناجم من عدم الامتثال للتعهد. وتقدم التعهد لا يلغي حقّ الدائنين المحليين في طلب بدء إجراءات ثانوية، ولكنه يوفر أساساً تستند إليه المحكمة المحلية

(٢٠) توفير حماية وافية لمصالح الدائنين منصوص عليه في المادة ٢٢ من قانون الأونسيتال النموذجي وفي الفقرات ١٩٦-١٩٩ من دليل الاشتراع والتفسير.

(٢١) تجدر الإشارة إلى أنّ التنقيح المقترح لللائحة الأوروبية يقوم على الحفاظ على التمييز بين الإجراءات الرئيسية والإجراءات الثانوية (غير الرئيسية) فيما يخص أعضاء مجموعة المنشآت، كلاً على حدة.

لكي لا تبدأ في تلك الإجراءات عندما تكون مقتنعة بأن المصالح العامة للدائنين المحليين محمية حمايةً وافية (المادة ٢٩ (أ) - ٢) بذلك التعهد. ويحق للممثل الأجنبي أن يُبلِّغ بأي طلب من هذا القبيل، كما يجب أن تُوفَّر له فرصة للاستماع إليه. ويمكن للمحكمة أن تفرض وفقاً على بدء الإجراءات الثانوية لمدة أقصاها ثلاثة أشهر من أجل فسخ المجال لإجراء مفاوضات بين المدين والدائنين، وثمة تدابير حمائية أخرى يمكن اتخاذها لحماية مصالح الدائنين المحليين أثناء مدة الوقف. ويمكن للممثل الأجنبي للإجراءات الرئيسية أن يعترض على أي قرار ببدء إجراءات ثانوية.

٣٥ - وحيثما يلزم إقامة إجراءات محلية في البلد عين، قد يحتاج ممثل الإعسار الخاص بالإجراءات المقامة في البلد صاد، إلى جانب الصلاحيات المدرجة كسبل انتصاف تقديرية بمقتضى المادة ٢١ من قانون الأونسيتال النموذجي، أو بمقتضى المواد ١١ و ١٢ و ٢٣ و ٢٤ من ذلك القانون عقب الاعتراف، إلى الصلاحيات التالية:

(أ) القدرة على التحكم في بدء إجراءات في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى)، وعلى تقرير ما إذا كان ينبغي بدء إجراءات من هذا القبيل، ومتى ينبغي بدؤها وما هو نوعها (على سبيل المثال، تصفية أم إعادة تنظيم)؛

(ب) الحق في أن يُبلِّغ بطلبات بدء إجراءات من هذا القبيل؛

(ج) الحق في أن يشارك في اجتماعات الدائنين في البلد عين (وربما في ولايات قضائية أخرى)؛

(د) الحق في التماس تحويل الإجراءات المقامة في البلد عين، من تصفية إلى إعادة تنظيم مثلاً، من أجل المساعدة على تحقيق غرض الإجراءات المقامة في البلد صاد؛

(هـ) القدرة على تنسيق التفاوض على خطة لإعادة تنظيم ألف وباء وجيم ودال؛

(و) الحق في اقتراح خطة إعادة تنظيم منسقة في أي ولايات قضائية يلزم موافقتها على تلك الخطة؛

(ز) الحق في طلب ما قد يكون ضرورياً لتعزيز إعادة تنظيم المجموعة من أي تدابير إجرائية إضافية بمقتضى القانون المنطبق على إجراءات الإعسار المقامة في البلد عين.

٥ - أشكال الانتصاف الإضافية: التمويل اللاحق لتقديم الطلب والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات^(٢٢)

٣٦- تعالج مسألة تقديم التمويل اللاحق لتقديم الطلب والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات في سياق مجموعات المنشآت في الفصل الثاني من الجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي، التوصيات ٢١١-٢١٦. واستناداً إلى التوصيات الواردة في الجزء الثاني من الدليل التشريعي (التوصيات ٦٣-٦٨)، تعالج تلك التوصيات المسائل ذات الصلة بتقديم ذلك التمويل فيما بين أعضاء المجموعة، بما في ذلك ما يتعين أخذه في الاعتبار من عوامل ذات صلة، ولكنها لا تتناول الجوانب العابرة للحدود.

٣٧- وفي دورة الفريق العامل الخامسة والأربعين،^(٢٣) لم يتمكن الفريق، رغم اتفاقه على أهمية التمويل اللاحق لتقديم الطلب والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات، من التوصل إلى اتفاق بشأن الكيفية التي يمكن بها تناول هذا الموضوع في سياق الإعسار عبر الحدود. فذهب أحد الاقتراحات إلى النظر في مسألة تقديم ذلك التمويل ضمن سياق الانتصاف، وأُتفق على أن هذا الاقتراح يمثل نقطة انطلاق جيدة. إذ يمكن أن يشمل الانتصاف الملتمس، حسبما ذكر في الفقرة ٢٤ (و) و(ز) أعلاه، الموافقة على التمويل اللاحق لبدء الإجراءات الذي يُقدّم في ولاية قضائية أخرى أو الاعتراف به، والأولوية الممنوحة له، وكذلك استحداث الموجودات الكائنة في الولاية القضائية المعترفة لضمان التمويل اللاحق لبدء الإجراءات المقدم إلى عضو المجموعة الكائن في ولاية قضائية أخرى. ولدى النظر فيما إذا كان ينبغي منح انتصاف من هذا القبيل، قد تأخذ المحكمة في اعتبارها، إلى جانب المعايير المدرجة في التوصية ٢١٢ من الدليل التشريعي، مسائل مثل ما إذا كان تقديم التمويل يوازن بين مصالح الأعضاء الجماعية والفردية، ويكفل خدمة المصالح العامة لكل أعضاء المجموعة مجتمعين على النحو الأفضل، ويحمي مصالح الدائنين المحليين.

٣٨- وقد نوقشت مسألة تقديم التمويل عبر الحدود في سياق إعسار المؤسسات المالية في الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.109. وتشير تلك الفقرة إلى البند ٢٢ من حيثيات مشروع إعزاز المفوضية الأوروبية (COM (2012) 280/3)، الذي يشير إلى أن تقديم الدعم المالي من كيان تابع لمجموعة عابرة للحدود إلى كيان آخر تابع للمجموعة نفسها هو في

(٢٢) دليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، التوصيات ٢١١-٢١٦ والتعليق، الفصل الثاني، الفقرات ٤٧-٥١ و٥٥-٧٤.

(٢٣) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرتان ٣٠ و٣١.

الوقت الراهن مقيّد بمقتضى قوانين وطنية كثيرة. ومع أن هذه القوانين مصمّمة لحماية دائني كلٍّ من تلك الكيانات والمساهمين فيه فهي لا تأخذ بعين الاعتبار تكافُل كيانات المجموعة الواحدة أو مصلحة المجموعة. وتشير الفقرة إلى التدابير المدرجة في الاقتراح، بما فيها إمكانية صوغ وإقرار اتفاقات طوعية (وفقاً للقوانين الوطنية) استباقاً لحدوث مصاعب مالية. وتتناول المواد ١٦-٢٢ من الفصل الثالث من الاقتراح محتوى اتفاقات التمويل وكيفية إقرارها؛ والشروط اللازم توافرها لتقديم التمويل وكيفية اتخاذ القرار بتقديم التمويل؛ ومعارضة تقديم التمويل، وكذلك الإفصاح عنه.

دال - التعاون والتنسيق^(٢٤)

٣٩- يتضمن دليل الأونسيترال التشريعي عدة توصيات تُوسّع نطاق الأحكام المتعلقة بالتعاون الواردة في الفصل الرابع من قانون الأونسيترال النموذجي لكي تطبّق في سياق مجموعات المنشآت. ويمكن إدراج تلك التوصيات في نظام تشريعي من النوع الذي يجري النظر فيه.

١- توسيع نطاق الأحكام المتعلقة بالتنسيق والتعاون الواردة في الجزء الثالث من الدليل التشريعي لتشمل أعضاء المجموعة الموسرين

٤٠- لاحظ الفريق العام في دورته الخامسة والأربعين^(٢٥) أنه، إلى جانب مسألة توسيع نطاق الأحكام المتعلقة بالوصول إلى المحاكم لتشمل أعضاء المجموعة الموسرين، قد يجدر النظر أيضاً في توسيع أحكام الفصل الثالث من الجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي المتعلقة بالتعاون والتنسيق لتشمل أولئك الأعضاء أو ممثليهم عندما يشاركون في حل إعساري مثل إعادة تنظيم المجموعة. وبذلك، يمكن، على سبيل المثال، أن تشمل التوصيات المتعلقة بالتعاون بين المحاكم وممثلي الإعسار ممثلي أعضاء المجموعة الموسرين؛ وعلى نحو مماثل، يمكن توسيع نطاق التوصيات المتعلقة بالتعاون فيما بين ممثلي الإعسار لتشمل ممثلي أعضاء المجموعة الموسرين المشاركين.

٤١- وقد يلزم النظر فيما إذا كان ينبغي صياغة تلك التوصيات صياغةً فضفاضةً مماثلة لصياغة التوصيات ٢٤٠-٢٥٠، أو ما إذا كان ذلك التعاون لن يكون مجدياً إلا في حالات

(٢٤) دليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، التوصيات ٢٤٠-٢٥٠ والفصل الثالث، الفقرات ١٤-٤٠.

(٢٥) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرات ٢٣-٢٥.

معينة، ومن ثم فسوف يقتصر، مثلاً، على المسائل التي تمس مباشرة عضو المجموعة الموسر المشارك أو تتعلق به.

٢ - تحديد المحكمة المنسقة

٤٢ - ناقش الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين^(٢٦) إمكانية تحديد المحكمة المنسقة التي يمكن أن تؤدي دوراً، على سبيل المثال، في تشجيع التفاوض على خطة لإعادة تنظيم المجموعة وتقييم جدوى تلك الخطة. واقترح^(٢٧) أن يكون هناك حد أدنى من الصلة بين أي مكان يُختار والمجموعة، وأن يكون الاختيار رشيداً (انظر الفقرتين ١٧ و ١٨ أعلاه). ومن شأن التوصيات ٢٤٠-٢٤٥ من الجزء الثالث من دليل الأونسيترال التشريعي، التي تتعلق بالتعاون من جانب المحاكم، أن تكون مفيدة في هذا الصدد، شأنها شأن التوصيتين ٢٤٦ و ٢٤٨ المتعلقتين بالتعاون بين المحاكم وممثلي الإعسار في السياق الدولي.

٤٣ - ويمكن اختيار المحكمة المنسقة على أسس مماثلة للأسس المذكورة في الفقرة ١٨ أعلاه. وثمة عوامل أخرى يمكن أن تشمل أن يكون ذلك المكان:

(أ) هو المكان الذي يتاح فيه تمويل لاحق لبدء الإجراءات يتسم بالديمومة من أجل إعادة تنظيم المجموعة؛

(ب) مناسباً لترويج خطة إعادة التنظيم وتقييمها (إذا كانت الخطة ستُقر من جانب محاكم الولاية القضائية التي يلزم فيها ذلك الإقرار).

٤٤ - ويمكن أن تُحدّد المحكمة المنسقة محاكم أخرى تتعاون معاً وتنسق أنشطتها بما يتوافق مع مبدئي المنفعة العامة الصافية العائدة على المجموعة وحماية مصالح الدائنين المحليين. ولدى فعل ذلك، يمكن لتلك المحاكم أن تقوم بدور استباقي أو أن تكتفي بالتباعد هج تساهلي أو امتناعي وتحيل المسألة إلى المحكمة المنسقة.^(٢٨)

(٢٦) المرجع نفسه، الفقرتان ٣٥ و ٣٦.

(٢٧) المرجع نفسه.

(٢٨) تناقش مسألة الإحالة في الفقرات ١٨-٢٠ من الفصل الثاني والفقرات ٧٥-٧٨ من الفصل الثالث من دليل الأونسيترال العملي.

٣- إجراءات التنسيق الجماعي

٤٥- تتضمن مشاريع التنقيحات المدخلة على اللائحة الأوروبية مفهوم إجراء التنسيق الجماعي (المواد 17-42d1)، الذي يمكن أن يُستهل متى بدأت إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء المجموعة المنفردين، من أجل تنسيق تلك الإجراءات. والغرض من تلك الأحكام هو الإيضاء بمجموعة شاملة من التدابير المناسبة لاتباع نهج متكامل في حلحلة إعسارات أعضاء المجموعة، وخصوصاً تدابير تُتخذ من أجل إعادة ترسيخ الأداء الاقتصادي والتعافي المالي للمجموعة أو أي جزء منها؛ وتسوية النزاعات القائمة داخل المجموعة بشأن المعاملات ودعوى الإبطال فيما بين أعضائها؛ وإبرام اتفاقات بين ممثلي إعسار أعضاء المجموعة المعسرين (المادة 42d12). وتُحدّد تلك التنقيحات؛ الشروط المسبقة لطلب بدء إجراء من هذا القبيل؛ والأشخاص الذين يجوز لهم طلب البدء؛ والقواعد الإجرائية التي يتعيّن اتباعها؛ وكيفية اختبار المحكمة المنسّقة؛ والقواعد الإجرائية للاعتراض على إشراك أعضاء المجموعة في الإجراء؛ وكيفية القبول الصريح عقب البدء؛ وخطط التنسيق الجماعي؛ والتكاليف؛ والتوزيع.

٤٦- وتمثّل تلك الأحكام تجسيداً وتوسيعاً للتوصيات ٢٠٢-٢١٠ من الفصل الثاني من الجزء الثالث للدليل الأونسيترال التشريعي، التي تتعلق بالتنسيق الإجرائي لإجراءات الإعسار التي تمس أعضاء المجموعات، عندما تسيّر تلك الإجراءات في الولاية القضائية نفسها. وحسبما ذكر أعلاه، يمكن أن يكون التنسيق الإجرائي مفيداً في حال بدء إجراءات جماعية متعددة في البلد صاد.

٤- تعيين المنسق الجماعي

٤٧- تناقش الفقرة ٣٧ من الفصل الثالث من الجزء الثالث للدليل التشريعي إمكانية تعيين ممثل للمحكمة يتولّى تنسيق الإجراءات الدولية المتعددة في سياق المجموعات العابرة للحدود وهي تشير إلى الدور الذي يمكن أن يؤديه شخص من هذا القبيل، ولكنها لا تتناول الكيفية التي يمكن بها تعيين ذلك الشخص أو ماهية المحكمة التي يمكنها أن تقوم بذلك التعيين. غير أنها تشير إلى أن ذلك الشخص ينبغي ألا يُعتبر ممثلاً إعسارياً إضافياً ولا بديلاً لممثل إعسار موجود. وهي تشير أيضاً إلى أن المحكمة المعيّنة عادةً ما تحدّد سلطات ذلك الشخص ونطاق صلاحياته في التصرف. ولا يتضمن الجزء الثالث أيّ توصيات محدّدة بشأن هذه النقطة، وإن كانت إمكانية ذلك التعيين مذكورة في التوصية ٢٤١ (ج)، التي تتناول التعاون إلى أقصى مدى ممكن فيما يشمل المحاكم، والتي تُماثل في صياغتها المادة ٢٧ (أ) من قانون الأونسيترال النموذجي.

٤٨- وحسبما ذكر أعلاه، تتضمن مشاريع تنقيحات اللائحة الأوروبية أحكاماً لتعيين منسق جماعي في سياق إجراء التنسيق الجماعي. فيجب أن يكون المنسق شخصاً مؤهلاً لأن يُعَيَّن ممثلاً للإعسار، وأن يكون شخصاً آخر غير الشخص المعين في الإجراءات المنفردة المشاركة في التنسيق الجماعي، وليس لديه تضارب مصالح فيما يخص أعضاء المجموعة المشاركين في التنسيق الجماعي أو دائني أولئك الأعضاء أو ممثلي إعسارهم. ويبدو أنه لا يشترط أن تكون للمنسق صلة بالولاية القضائية التي توجد فيها المحكمة المختارة. بمقتضى مشروع المادة 42d6 لكي يتمتع بولاية حصرية على التنسيق الجماعي.

٤٩- وتتناول تنقيحات اللائحة الأوروبية اقتراح وتعيين المنسق (كما في ذلك إلغاء تعيينه)؛ ومهام المنسق وواجباته؛ والتعاون بين المنسق وممثلي إعسار أعضاء المجموعة؛ والتكاليف.

٥٠- وواجبات المنسق (المادة (1) 42d12) هي:

- (أ) استبانة وتحديد التوصيات الخاصة بالتسيير المنسق لإجراءات الإعسار؛
- (ب) اقتراح خطة تنسيق جماعي تُحدّد مجموعةً شاملةً من التدابير المناسبة لاتباع نهج متكامل في حلحلة إعسارات أعضاء المجموعة، وتتضمن وصفاً لتلك التدابير وتوصية بها. وعلى وجه الخصوص، يمكن أن تحتوي الخطة على اقتراحات بشأن:
 - ١' التدابير التي تُتخذ من أجل إعادة ترسيخ الأداء الاقتصادي والسلامة المالية للمجموعة أو أي جزء منها؛
 - ٢' تسوية النزاعات القائمة داخل المجموعة بشأن المعاملات ودعاوى الإبطال فيما بين أعضائها؛
 - ٣' اتفاقات تُبرم بين ممثلي إعسار أعضاء المجموعة المعسرين.

٥١- ويجوز للمنسق أيضاً (المادة (2) 42d12):

- (أ) أن يُستمع إليه وأن يشارك، خصوصاً بحضور اجتماعات الدائنين، في أيّ من إجراءات الإعسار المستهله بشأن أيّ عضو في المجموعة؛
- (ب) أن يتوسّط في أيّ نزاع ينشأ بين اثنين أو أكثر من ممثلي إعسار أعضاء المجموعة؛
- (ج) أن يعرض ويوضّح خطة التنسيق الجماعي للأشخاص أو الهيئات التي يلزم أن تتلقّى تقريراً من هذا القبيل. بمقتضى القانون الوطني المنطبق؛

(د) أن يطلب من أيٍّ ممثِّل إعسار معلومات عن أيٍّ عضو في المجموعة، حيثما تكون تلك المعلومات، أو يحتمل أن تكون، مفيدةً عند استبانة وتحديد الاستراتيجيات والتدابير، من أجل تنسيق إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء المجموعة؛

(هـ) أن يطلب فرض وقف لمدة تصل إلى ستة أشهر على الإجراءات المستهْلَة بشأن أيٍّ عضو في المجموعة، شريطة أن يكون ذلك الوقف ضرورياً لضمان سلامة تنفيذ الخطة وأن تكون فيه منفعة للدائنين في إجراءات الإعسار التي يُطلَب الوقف بشأنها، أو أن يُطلَب إنهاء أيٍّ وقف قائم. ويتعيَّن تقديم هذا الطلب إلى المحكمة التي استهَلَّت إجراءات الإعسار التي يُطلَب الوقف بشأنها.

٥٢- والتوصيات المتعلقة بالتنسيق يُحظر عليها بالتحديد أن تشمل على جميع إجراءات الإعسار أو حوزات الإعسار (المادة (3) 42d12)، كما أن حقوق المنسَّق ومهامه لا تُطال سوى أعضاء المجموعة المشاركين في التنسيق الجماعي (المادة (4) 42d12).

هاء- مسائل أخرى

١- المشاركون: ممثِّلو الإعسار^(٢٩)

٥٣- أشار الفريق العامل في دورته الخامسة والأربعين^(٣٠) إلى التوصية ٢٥١ من الجزء الثالث للدليل الأونسيترال التشريعي، ونظر في السُّبل التي يمكن بها تحقيق تعيين نفس ممثِّل الإعسار، أو ممثِّل إعسار وحيد، لجميع أعضاء المجموعة الخاضعين لإجراءات الإعسار. وفي حال بدء تلك الإجراءات في الولاية القضائية نفسها، ينبغي أن يكون ذلك التعيين ممكناً بمقتضى التوصية ٢٥١. أمّا في حال بدء تلك الإجراءات في ولايات قضائية مختلفة فسوف يلزم إيجاد حلول إضافية. ومن النهوج المحتملة في هذا الشأن أن تعترف المحاكم بالممارسين الأجانب المرخص لهم بأن يُعيَّنوا في ولاياتهم القضائية. وكان أحد أهم الشواغل التي أشار إليها الفريق العامل يتعلق بالمسائل الرقابية، وخصوصاً ذات الطابع التأديبي، التي يرجَّح أن تنشأ إذا كان يراد تعيين ممثِّل إعسار خارج الولاية القضائية التي هو مرخص فيها أو خاضع لرقابتها، وما إذا كان يمكن لذلك النظام الرقابي أن يمتدَّ ليشمل الأنشطة المضطلع بها في ولاية قضائية أجنبية.

(٢٩) دليل الأونسيترال التشريعي، الجزء الثالث، التوصيتان ٢٥١ و٢٥٢، الفصل الثالث، الفقرات ٤٣-٤٧.

(٣٠) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرة ٣٢.

٥٤- وثمة نهج محتمل آخر هو أن يُنظر في تعيين ممثل إعسار معاون في الولايات القضائية التي يلزم فيها إقامة إجراءات محلية، أو أن تسمى المحكمة المعترفة، حسبما ترتبه المادة ٢١ (١) (هـ) من قانون الأونسيتال النموذجي كشكل من أشكال الانتصاف التقديري، شخصاً يتولّى إدارة أو تسجيل الموجودات الكائنة في الولاية القضائية المعترفة. ويمكن النظر فيما إذا كان يمكن لذلك الشخص المسمّى أن يتصرف حسب توجيهات ممثل إعسار رئيسي، ضماناً لتنسيق الإجراءات وتمكيناً لممثل الإعسار الرئيسي من التمتع بقدر من السيطرة على مختلف الإجراءات المتعلقة بأعضاء المجموعة (انظر الفقرات ٤٥-٥٢ أعلاه، المتعلقة بإجراءات التنسيق الجماعي والمنسّقين).

٥٥- وأشار الفريق العامل أيضاً إلى ضرورة الإبقاء على إمكانية أن يظلّ المدين المتمتع بالحيازة، التي هي مدرجة في تعريف الممثل الأجنبي في القانون النموذجي، متمتعاً بتلك الوضعية في سياق المجموعات.

٢- المشاركون: الدائنون^(٣١)

٥٦- اتفق الفريق العامل عموماً في دورته الخامسة والأربعين^(٣٢) على استصواب تدعيم مشاركة الدائنين والأطراف ذات المصلحة في إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء المجموعة. وتتناول التوصيات ١٢٦-١٣٦ من دليل الأونسيتال التشريعي الحقّ في المشاركة؛ والتصويت؛ وعقد اجتماعات الدائنين؛ وتمثيل الدائنين؛ وعضوية لجنة الدائنين وحقوقها ومهامها؛ وتوظيف لجنة الدائنين متخصصين فنيين؛ ومسؤولية لجان الدائنين؛ وتنحية أعضاء لجنة الدائنين واستبدالهم. أمّا مسائل السرية فتتناولها التوصية ١١١.

٥٧- وثمة مسائل إضافية قد يلزم تناولها في سياق المجموعات، وذكر بعضها في التوصية ٢٠٤ من الجزء الثالث للدليل التشريعي، المتعلقة بالتنسيق الإجرائي، ويمكن أن تشمل ما يلي:

(أ) تيسّر الحصول على معلومات أولية عن مكان الموجودات وأنواعها وملكيّتها وقيمتها؛

(ب) الإبلاغ عن حالة القضايا والتصرفات الكبيرة في الموجودات وتسديد المطالبات؛

(٣١) دليل الأونسيتال التشريعي، التوصيات ١٢٦-١٣٦ والتعليق، الجزء الثاني، الفصل الثالث، الفقرات ٧٥-١١٥.

(٣٢) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرتان ٣٣ و ٣٤.

- (ج) التعاون بين ممثلي الإعسار ولجان الدائنين و/أو ممثلي الدائنين؛
- (د) التعاون بين لجان الدائنين في إجراءات الإعسار المتزامنة المتعلقة بأعضاء مجموعة المنشآت؛
- (هـ) تيسر وصول الدائنين إلى المحاكم أو إلى ممثلي الإعسار من أجل تأكيد مطالباتهم؛
- (و) ترشيد القواعد الإجرائية الخاصة بالمطالبات؛
- (ز) تبسيط حل النزاعات القائمة بين الدائنين؛
- (ح) المسائل المتعلقة بالقانون المنطبق على لجان الدائنين.

٥٨- ويمكن معالجة بعض هذه المسائل بالوسائل التالية:

- (أ) أن تُنشأ، في سياق إعادة التنظيم وربما التصفية أيضاً، لجنة دائنين جماعية لكي تُسهّل توجيه الإشعارات وتيسر الحصول على المعلومات وتبسط عملية اتخاذ القرارات، رهنًا بضمانات لمنع هيمنة الدائنين الأقوياء؛
- (ب) أن يُعيّن ممثل لدائني كل عضو من أعضاء المجموعة؛
- (ج) أن يُعيّن ممثل لأعضاء المجموعة المؤسرين المشاركين في إعادة تنظيم المجموعة؛
- (د) أن تُنشأ لجنة لممثلي كل أعضاء المجموعة، بمن فيهم الأعضاء المؤسرون، لكي تُسهّل التنسيق وتعمل مع الدائنين وتتفاوض على خطط لإعادة التنظيم وتُنسق كيفية معاملة مطالبات الدائنين الأجانب في الإجراءات الرئيسية وتناقش مسألة التمويل اللاحق لبدء الإجراءات.

٣- إعادة التنظيم^(٣٣)

٥٩- نظر الفريق العامل أثناء دورته الخامسة والأربعين^(٣٤) في سيناريوهات مختلفة تنطوي على إعادة التنظيم، وركّز على تحديد المحكمة المنسّقة (الرئيسية) والدور الذي يمكن لها أن تؤديه في أيّ حلّ لإعادة تنظيم المجموعة. وقد نوقشت هذه المسألة في الفقرات ٤٢-٤٤ أعلاه.

(٣٣) دليل الأونسيتراال التشريعي، الجزء الثالث، التوصيتان ٢٣٧ و ٢٣٨ والتعليق، الفصل الثاني، الفقرات ١٤٦-١٥٢.

(٣٤) تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الخامسة والأربعين (نيويورك، ٢١-٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٤)، A/CN.9/803، الفقرات ٣٥-٣٧.

(أ) خطط إعادة التنظيم المنسقة

٦٠- يمكن النظر في تطبيق التوصية ٢٣٧ من الجزء الثالث لدليل الأونسيترال التشريعي في سياق الإعسار عبر الحدود.

(ب) إشراك أعضاء المجموعة الموسرين

٦١- فيما يتعلق بمشاركة أعضاء المجموعة الموسرين في خطة لإعادة التنظيم، اتفق الفريق العامل عموماً على أن يوسّع نطاق التوصية ٢٣٨ من الجزء الثالث للدليل التشريعي بحيث تشمل السياق الدولي وتتناول المزيد من أشكال التعاون والتنسيق، مثلاً في سياق تصفية أعضاء في المجموعة على أساس منشأة عاملة.^(٣٥)

٦٢- ويمكن لأحكام إضافية أن تتناول الكيفية التي يمكن أن تجري بها تلك المشاركة والكيفية التي يمكن أن تُحمى بها مصالح أعضاء المجموعة الموسرين. وقد أُشير في الفقرة ٥٨ (ج) و(د) أعلاه إلى تمكين أعضاء المجموعة الموسرين المشاركين في إعادة تنظيم المجموعة من تعيين ممثل لهم يمكن له، مثلاً، أن يشارك في لجنة تضم ممثلي أعضاء المجموعة المعسرين والموسرين على السواء، وتتولّى تسهيل التنسيق، والعمل مع الدائنين، والتفاوض على خطط لإعادة التنظيم، وتنسيق كيفية معاملة مطالبات الدائنين الأجانب في الإجراءات الرئيسية، ومناقشة مسألة التمويل اللاحق لبدء الإجراءات. ويمكن توسيع نطاق الأحكام التي تتناول التعاون بين المحاكم وممثلي الإعسار وفيما بين ممثلي الإعسار (التوصيات ٢٤٠-٢٥٠) بحيث تشمل ممثلي أولئك الأعضاء الموسرين، الذين يمكن أن يُمنحوا موقعاً في إجراءات الإعسار المتعلقة بأعضاء المجموعة، حسبما يُرى مناسباً، من أجل حماية مصالح أعضاء المجموعة الموسرين المشاركين في أي حل على نطاق المجموعة كلها.

٦٣- ومن المجالات التي تثير شواغل خاصة لدى أعضاء المجموعة الموسرين ضمان سرية المعلومات الحساسة تجارياً، وخصوصاً في سياق أي بيانات إفصاح تُقدّم لدعم خطة إعادة تنظيم المجموعة. كما قد تكون بعض التدابير المتخذة لضمان حماية مصالح دائني أعضاء المجموعة المعسرين مهمةً لدائني أعضاء المجموعة الموسرين المشاركين، وإن كان ينبغي في المقام الأول مراعاة وحماية مصالح دائني الأعضاء المعسرين لدى البت بشأن المشاركة في إجراءات إعسار المجموعة.

(٣٥) المرجع نفسه، الفقرتان ٢٤ و ٢٥.