

Distr.: Limited
3 October 2016
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة الخمسون
فيينا، ١٢-١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٦

تيسير إجراءات إعسار مجموعات المنشآت المتعدّدة الجنسيات
عبر الحدود: التعليقات والملاحظات على مشاريع الأحكام التشريعية
مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٣	أولاً- ملاحظات عامة عن الصياغة
٤	ثانياً- ملاحظات بشأن مشاريع المواد
٤	الفصل ١- أحكام عامة
٤	الديباجة
٥	المادة ١- النطاق
٦	المادة ٢- التعاريف
٧	الفصل ٢- التعاون والتنسيق
٧	المادة ٣- (٩) التعاون والاتصال المباشر بين محكمة هذه الدولة والمحاكم الأجنبية والممثلين الأجانب [وممثل المجموعة]
٨	المادة ٤- (١٠) التعاون إلى أقصى مدى ممكن في إطار المادة ٣
٩	المادة ٥- (١٢) تأثير الاتصالات في إطار المادة ٣
٩	المادة ٦- (١٣) تنسيق جلسات الاستماع
٩	المادة ٧- (١٤) التعاون والاتصال المباشر بين ممثل المجموعة والممثلين الأجانب والمحاكم الأجنبية



- المادة ٨- (١٥) التعاون إلى أقصى مدى ممكن بمقتضى المادة ٧ [و٧ مكرراً] ١٠
- المادة ٩- (١٧) الإذن بإبرام اتفاقات لتنسيق الإجراءات ١٠
- المادة ١٠- (١٨) تعيين ممثل إعسار وحيد أو ممثل الإعسار نفسه ١٠
- الفصل ٣- تنفيذ الإجراءات التخطيطي والاعتراف به ١١
- المادة ١١- (باء) مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت في إجراءات إعسار بمقتضى [تدرج أسماء القوانين ذات الصلة بالإعسار في الدولة المشترعة] ١١
- المادة ١٢- (باء) تعيين ممثل المجموعة ١٢
- المادة ١٣- (دال) التدابير الانتصافية المتاحة في إجراءات التخطيطية ١٣
- المادة ١٤- (٣) الاعتراف بالإجراء التخطيطي ١٨
- المادة ١٥- (٦) التدابير الانتصافية المؤقتة التي يجوز منحها بعد تقديم طلب الاعتراف بالإجراء التخطيطي ١٩
- المادة ١٦- (٥) قرار الاعتراف بالإجراء التخطيطي ١٩
- المادة ١٧- (٧) التدابير الانتصافية التي يجوز منحها بعد الاعتراف بالإجراء التخطيطي ٢٠
- المادة ١٨- (دال) مشاركة ممثل المجموعة في الإجراءات في هذه الدولة ٢١
- المادة ١٩- (٨) حماية الدائنين وسائر الأشخاص المعنيين ٢١
- المادة ٢٠- (هاء) إقرار العناصر المحلية في الحل الإعساري الجماعي ٢١
- الفصل ٤- معاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق ٢٢
- المادة ٢١- (واو) الالتزام بمعاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق والموافقة على ذلك: الإجراءات غير الرئيسية ٢٣
- المادة ٢٢- (زاي) الالتزام بمعاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق والموافقة على ذلك: الإجراءات الرئيسية ٢٤
- المادة ٢٣- (حاء) تدابير انتصافية إضافية ٢٤

أولاً - ملاحظات عامة عن الصياغة

- ١ - أُعيد ترقيم المواد في مشروع النص الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.142. وتشير الأرقام/الحروف الواردة أدناه بين معقوفتين بعد رقم المادة إلى منشأ المادة في المشروع السابق لهذا النص (A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1). وفيما يتعلق بالمبادئ الرئيسية المدرجة في المشروع السابق، فقد وضعت في نهاية تلك الملاحظات المبادئ التي لم يتمكن الفريق العامل من أن يقرر بعد طريقة التعامل معها؛ وأدرجت مبادئ أخرى في صورة مشاريع مواد.
- ٢ - واستُعيض عن الإشارة إلى "وضع حل إعساري جماعي" بعبارة "وضع وتنفيذ حل إعساري جماعي".
- ٣ - واستُعيض عن الإشارة إلى إجراءات الإعسار في الدولة المشترعة في كل أجزاء النص بعبارة "إجراء بمقتضى [تدرج أسماء القوانين ذات الصلة بالإعسار في الدولة المشترعة]"، بما يتسق مع صيغة قانون الأونسيتال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (القانون النموذجي).
- ٤ - وتُستخدم مصطلحات "الإجراء الأجنبي" و"الممثل الأجنبي" و"الإجراء الرئيسي" في هذا النص وفقاً لتعريفها الواردة في القانون النموذجي.
- ٥ - وسوف يتذكر الفريق العامل أن مشروع هذا النص يشمل أحكاماً أساسية وتكميلية على السواء. وبناء على ذلك، قُسم النص مبدئياً إلى جزأين، ألف وباء، ويتضمن الجزء ألف الأحكام الرئيسية للمواد من ١ إلى ٢١، والجزء باء الأحكام التكميلية للمادتين ٢٢ و٢٣.
- ٦ - وكما لوحظ من قبل في الفقرتين ٣ و٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.137، تتناول الأحكام التكميلية أثر معاملة مطالبات الدائنين في إجراء إعساري أجنبي على التدابير الانتصافية التي قد تتخذ في الدولة موطن الدائن، إلى جانب نهج لإقرار الحل الإعساري الجماعي بناء على توفيره حماية كافية للدائنين. وهذه الأحكام اختيارية يمكن للدولة أن تشرعها، وهي تمثل خطوة تتعدى الأحكام الأساسية الواردة في الجزء ألف. فهي تسمح، في إطار الإجراء التخطيطي، بمعاملة مطالبات عضو المجموعة، الذي يوجد مركز مصالحه الرئيسية في ولاية قضائية مختلفة، بموجب القانون المنطبق على تلك المطالبات. كما تجيز هذه الأحكام للمحكمة أن تتخذ تدابير انتصافية إضافية - مثل وقف إجراءات الإعسار أو رفض استهلاكها، وكذلك إقرار الأجزاء ذات الصلة من الحل الإعساري الجماعي دون إخضاعه إلى إجراءات الإقرار المعمول بها بموجب القانون المحلي - إذا رأت أن الدائنين يحظون بقدر كاف من الحماية.

٧- وقد يؤدي استخدام الأحكام التكميلية إلى معاملة إعسار عضو في المجموعة على نحو لا يتفق مع التوقعات المسبقة للدائنين والأطراف الثالثة الأخرى، أي خضوع عضو المجموعة لإجراءات الإعسار في الولاية القضائية التي بها مركز مصالحه الرئيسية. ونتيجة لذلك، فإنَّ أيَّ حيد عن المبدأ الأساسي المتمثل في استهلال الإجراءات استناداً إلى مركز المصالح الرئيسية ينبغي أن يقتصر على حالات استثنائية، أي عندما تعوض المنفعة من حيث الكفاءة الآثار السلبية المنعكسة على توقعات الدائنين بصفة خاصة، وعلى اليقين القانوني بصفة عامة. ويبدو هذا الحيد مبرراً في الحالات التالية فحسب:

- (أ) في الولايات القضائية التي تتمتع فيها المحاكم عادة بقدر كبير من السلطة التقديرية والمرونة في تفسير إجراءات الإعسار؛
- (ب) حيثما كانت مجموعة المنشآت المعنية متكاملة تكاملاً شديداً، ومن ثم تكون هناك فائدة واضحة للنظر في مطالبات عضو المجموعة في إطار الإجراء التخطيطي بدلاً من بدء إجراءات رئيسية (التي تجري في مركز المصالح الرئيسية لعضو المجموعة)؛
- (ج) حيثما استحال تحقيق نتيجة مماثلة من استخدام أحكام الجزء ألف (إن وجدت).

ثانياً - ملاحظات بشأن مشاريع المواد

الجزء ألف

الفصل ١ - أحكام عامة

الديباجة

[١] ١- اقترح مشروع الديباجة لكي ينظر فيه الفريق العامل. وهو يستند إلى حد كبير إلى ديباجة القانون النموذجي، أي الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(د) و(هـ) و(و)، التي عُدَّت لتجسد تركيز النص الحالي على مجموعة المنشآت. وأضيفت الفقرة الفرعية (ج) للإشارة تحديداً إلى وضع وتنفيذ حل إعساري جماعي. وتهدف الديباجة إلى توضيح أنَّ هذا القانون النموذجي يتعلق بتيسير التعاون بشأن إجراءات الإعسار التي تمس الأعضاء المختلفين في مجموعة المنشآت وتنسيقها بغية التوصل إلى حل يمكن أن ينطبق على مجموعة المنشآت ككل أو على جزء منها، بدلاً من التركيز على إجراءات متعددة تخص مديناً واحداً، على النحو المشمول بالقانون النموذجي.

٢ - ولعلَّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان يتعين تضمين الديباجة فقرات إضافية تتناول، على سبيل المثال، تبسيط إجراءات معاملة إعسار مجموعة المنشآت عبر الحدود لتجسيد المادتين ٢٢ و ٢٣ من الجزء بء من مشروع النص، واستصواب التقليل من أثر الإجراءات المتعددة، أم أنه يفضل معالجة هذه المسائل في ديباجة الجزء بء (بالإشارة إلى التعليقات الواردة في الفقرات من ٥ إلى ٧ من الملاحظات العامة المتعلقة بالصياغة أعلاه فيما يخص محتوى الجزء بء).

المادة ١ - النطاق

[٢] ١ - اقترح مشروع هذه المادة لكي ينظر فيه الفريق العامل. ومن المسائل الرئيسية التي يتعين النظر فيها ما إذا كان مشروع النص لا ينطبق إلا عند وجود إجراء تخطيطي وحل إعساري جماعي، أم أنه قد ينطبق، كلياً أو جزئياً، بشكل أوسع على حالات الإعسار بوجه عام. ويحاول النص، بصيغته الحالية، أن يأخذ بالنهج الأوسع وأن يغطي الحالات، التي يتعذر فيها إيجاد حل إعساري جماعي، عندما يكون من المجدي التعاون والتنسيق بين الإجراءات التي تمس أعضاء المجموعات.

٢ - والفقرة ١ من مشروع المادة ١ مستمدة من المادة، التي تحدد نطاق القانون النموذجي، مع تعديلها لتناسب سياق مجموعة المنشآت. وهي تسعى لأن تشمل الحالات المختلفة التي قد تنطبق فيها أحكام مشروع النص، ولا سيما المواد التي يعتمد نطاق تطبيقها على هذه المادة (مثل المواد ٣ و ٧ و ٧ مكرراً). وبما أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من مشروع المادة ١ قد تتعلقان بإجراء واحد أو أكثر من الإجراءات التي تمس أعضاء مجموعة المنشآت، فإنهما تجسدان عناصر التعاون الأعم في ديباجة القانون النموذجي. وتعلق الفقرتان الفرعيتان (ج) و(د) على وجه الخصوص بأحكام الفصل ٣ من هذا النص بشأن وضع وتنفيذ الحل الإعساري الجماعي من خلال إجراء تخطيطي إما في الدولة المشترعة أو في دولة أجنبية. وأحكام الفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و) أكثر استفاضة من الفقرتين الفرعيتين (ج) و(د) من المادة ١ من القانون النموذجي.

٣ - وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (و)، تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن المادة ١ من القانون النموذجي تشير إلى الدائنين وغيرهم من الأشخاص المعنيين الذين يستهلون إجراءات محلية أو يشاركون فيها، فإن مواد المنطوق في القانون النموذجي لا تتيح إلا للدائنين الأجانب إمكانية استهلال هذه الإجراءات والمشاركة فيها (المادة ١٣ على سبيل المثال) مع مراعاة مصالح الأشخاص المعنيين فيما يتعلق بالتدابير الانتصافية (المادة ٢٢)، أي أن الأشخاص المعنيين، رغم

الإشارة إليهم في نطاق أحكام القانون النموذجي، غير مدرجين في المواد الموضوعية، التي تشير إلى المسائل المذكورة في تلك الأحكام المتعلقة بالنطاق. ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في نطاق انطباق الفقرة الفرعية (و) من مشروع النص الحالي في ضوء هذه الملاحظات.

٤ - وقد يلزم تنقيح مشروع المادة أو الإضافة إليها، تبعاً لما سيقدره الفريق العامل بشأن مواد الفصلين ٤ و ٥ من مشروع النص، على النحو المشار إليه أعلاه في الملاحظة [١]؛ ولعلّ من الملائم وضع مادة مستقلة للنطاق في الجزء بء (بالإشارة إلى التعليقات الواردة في الفقرات من ٥ إلى ٧ من الملاحظات العامة على الصياغة الواردة أعلاه فيما يخص محتوى الجزء بء).

٥ - وتستند الفقرة ٢ إلى المبدأين ١ و ١٠ مكرراً من المشروع السابق لهذا النص (A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1)، اللذين اتفق الفريق العامل على الإبقاء عليهما وإعادة صياغتهما في صورة مادتين للنظر فيهما مستقبلاً (الفقرة ١٣ من الوثيقة A/CN.9/870). وقد ركزت عملية إعادة الصياغة على بيان نوع الأحكام التي يمكن إدراجها في قانون نموذجي يقترح اشتراعه في دولة معينة وكيفية تطبيق القيود في الدولة المشترعة؛ إذ إنّ صيغة المبدأين كانت أكثر عمومية وربما غير صالحة للإدراج في قانون نموذجي. وفي الفقرة الفرعية (ج)، أضيفت إلى صيغة المبدأ إشارة إلى قانون الدولة المشترعة لتوضيح الصلة بين تلك الدولة والعضو في مجموعة المنشآت المشار إليه.

المادة ٢ - التعاريف

[٣] أدرجت تعاريف "المنشأة" و"مجموعة المنشآت" و"السيطرة" الواردة في الجزء الثالث من دليل الأونسيرال التشريعي لقانون الإعسار (الدليل التشريعي) على سبيل العلم والإحاطة من أجل الفريق العامل حسب المتفق عليه في الدورة الخامسة والأربعين (الفقرة ١٦ من الوثيقة A/CN.9/803)؛ فإن لم تكن مطلوبة في النص النهائي على أساس الشكل، الذي سيخلص الفريق العامل إلى ضرورة أن يتخذ النص (كأن يكون جزءاً من القانون النموذجي)، فيمكن حذفها.

[٤] يجسد تعريف "عضو مجموعة المنشآت" الصيغة التي أيدها الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين (الفقرة ١٤ من الوثيقة A/CN.9/870).

[٥] يجسد تعريف "ممثل المجموعة" أيضاً الصيغة التي أيدها الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين (الفقرتان ١٦ و ١٧ من الوثيقة A/CN.9/870). وأضيفت عبارة "وتنفيذ"، على النحو المبين أعلاه في الملاحظات العامة المتعلقة بالصياغة.

الفقرة الفرعية (و)

- [٦] ١- تحل كلمة "المطروحة" في فاتحة الفقرة الفرعية (و) محل كلمة "المعمدة" لدواعي الاتساق مع الاستخدام المبين في الملاحظة العامة المتعلقة بالصياغة؛ فالمقترحات لا تعتمد بقدر ما تطرح في الإجراء التخطيطي.
- ٢- وتشير الفقرة الفرعية (و) '٣' إلى مسائل لا تتصل اتصالاً وثيقاً بالتعريف، وإنما تعد تنفيذية، أي أنها لا تصف ماهية الحل الإعساري الجماعي وإنما تتوخى بيان طريقة إقراره. ويتناول مشروع المادة ٢٠ حاليًا مضمون تلك الفقرة الفرعية. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإبقاء عليها في التعريف.

الفقرة الفرعية (ز)

- [٧] ١- يجسد التنقيح الحالي لتعريف "الإجراء التخطيطي" تفضيل الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين (الفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/870) للبدل ٢ في النص السابق (الفقرة الفرعية (ز) من المادة ٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1). ويعرف "الإجراء الرئيسي" وفقاً للمادة ٢ (ب) من القانون النموذجي على النحو التالي: "الإجراء [الأجنبي] الرئيسي" يقصد به أي إجراء [أجنبي] يتم في الدولة التي يوجد فيها مركز مصالح المدين الرئيسية". ويمكن النظر فيما إذا كان التعريف مطلوباً في مشروع النص الحالي (انظر الملاحظة [٣]).
- ٢- ومن المسائل التي قد تنشأ بشأن الإجراءات التخطيطية تحديد متى يكتسب الإجراء صفة الإجراء التخطيطي: '١' عند استهلاكه؛ أو '٢' عندما يقرر أعضاء آخرون في المجموعة المشاركة فيه ويتم تعيين ممثل للمجموعة؛ أو '٣' الأخذ بكلا الاحتمالين '١' و'٢'. ويمكن توضيح هذه المسألة في صيغة النص أو في دليل الاشتراع.

الفصل ٢- التعاون والتنسيق

المادة ٣- (٩) التعاون والاتصال المباشر بين محكمة هذه الدولة والمحاكم الأجنبية والممثلين الأجانب [وممثل المجموعة]

- [٨] ١- تتألف البنية المقترحة لمشروع النص الحالي (الفقرة ١٨ من الوثيقة A/CN.9/864) من فصول مختلفة، بعضها أساسي (الفصول ٢ و٣ و٤) والبعض الآخر اختياري (الفصل ٥). وقد تُشترع أحكام الفصل ٢، المستند إلى توصيات الجزء الثالث من الفصل الثالث من الدليل التشريعي، لتحسين التعاون والتنسيق في إجراءات الإعسار عبر الحدود في حالتين، هما: '١' عند

وضع حل جماعي؛ و'٢' عندما لا يوجد حل جماعي، وإنما يكون للتعاون والتنسيق فائدة في تنفيذ إجراءات متعددة تتعلق بالمجموعة (انظر الملاحظة [٢-١] أعلاه).

٢- والإحالة الواردة في بداية الفقرة ١ من المادة ٣ إلى المسائل المشار إليها في المادة ١ بصيغتها الحالية قد تتيح استخدام الحكم في الحالتين المذكورتين أعلاه. وقد لا تكون هناك حاجة إلى إدراج إشارات إلى وضع وتنفيذ حل إيساري جماعي، على سبيل المثال في نهاية الفقرة ١، إذ قد يؤدي ذلك إلى تضيق نطاق الأحكام المتعلقة بالتعاون. وقد يتعين، مع هذا، الإبقاء على الإشارة إلى ممثل المجموعة، مع إضافة عبارة "حيثما عُيِّن ممثل لها" التقييدية لاستيعاب الحالات التي يوضع فيها حل جماعي. وقد اتبع هذا النهج المقترح في جميع أجزاء مشروع النص، ويمكن شرحه في دليل الاشتراع.

[٩] ١- يجسد البديل ١ للفقرتين ١ و ٢ من هذه المادة الصيغة السابقة للنص (A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1).

٢- ويقترح البديل ٢ للفقرتين ١ و ٢ صيغة تحذف الإشارة المحددة إلى حل جماعي على أساس أنه مشمول في الإشارة إلى مشروع المادة ١. ويمكن أن يبين دليل للاشتراع أهمية هذه الأحكام عند وضع وتنفيذ حل جماعي، كأن يوضح مثلاً، فيما يتعلق بالفقرة ٢، أن المعلومات أو المساعدة المطلوبة قد تتصل، على وجه الخصوص، بوضع وتنفيذ حل جماعي، بما في ذلك أدوار المحاكم المختلفة في التنفيذ.

المادة ٤- (١٠) التعاون إلى أقصى مدى ممكن في إطار المادة ٣

الفقرة الفرعية (و)

[١٠] بما أن الفقرة الفرعية (و) تشير إلى مسائل يتناولها مشروع المادة ٢١، فقد تلزم مواءمتها مع أي قرار يتخذ فيما يتعلق بمشروع المادة ٢١، لا سيما تطبيق تلك المادة في الحالات التي لا يوجد فيها إجراء تخطيطي، أو قد يتعين حذفها.

الفقرة الفرعية (ز)

[١١] لقد اقترح حذف عبارة "لتيسير وضع وتنفيذ حل إيساري جماعي" الواردة في نهاية الفقرة الفرعية (ز) في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٢١ من الوثيقة A/CN.9/870)، ولكن هذا الرأي لم يحظ بالموافقة. ومع هذا، فاستناداً إلى ما جاء في الملاحظة [٨] أعلاه بشأن إمكانية تطبيق هذه الأحكام في الحالات التي لا يوضع فيها حل جماعي، يمكن حذف العبارة

الواردة في نهاية البديل ١ من الفقرة الفرعية (ز) لتوسيع نطاق تطبيق مشروع المادة، دون المساس بجوهره. ويمكن، كبديل لذلك، اعتماد صيغة على غرار الصيغة المقترحة في مشروع المادة ٩، على النحو المبين في البديل ٢.

المادة ٥ - (١٢) تأثير الاتصالات في إطار المادة ٣

[١٢] أعرب خلال الدورة الثامنة والأربعين (الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/864) عن آراء متباينة بشأن حذف مشروع المادة ٥ أو الإبقاء عليه، ولكن اتفق في نهاية المطاف على ضرورة الإبقاء عليه في النص لمتابعة النظر فيه. ونظراً لعدم اتخاذ قرار بشأنه في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٢٢ من الوثيقة A/CN.9/870)، فلا يزال مشروع المادة موجوداً في مشروع النص.

الفقرة الفرعية (أ)

[١٣] أثير تساؤل في الدورة التاسعة والأربعين بشأن معنى "الحل التوفيقى" في مشروع المادة (الفقرة ٢٢ من الوثيقة A/CN.9/870). ويستند مشروع نص الفقرة الفرعية (أ) إلى التوصية ٢٤٤ من الجزء الثالث من الدليل التشريعي. ويتضح من سياق هذه التوصية، أن عبارة "حل توفيقى" تشير إلى حل توفيقى بشأن سلطات المحكمة. ولإزالة أي لبس محتمل بشأن معنى هذه العبارة في مشروع النص الحالي، يقترح تعديل الصيغة لبيان ذلك.

المادة ٦ - (١٣) تنسيق جلسات الاستماع

[١٤] رُدَّ على ملاحظة أثيرت في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/870)، تجدر الإشارة إلى وجود تفسير لمشروع هذه المادة في الفقرات من ٣٨ إلى ٤٠ من الفصل الثالث من الجزء الثالث من الدليل التشريعي. ويلاحظ على وجه الخصوص أن تنسيق جلسات الاستماع قد يتضمن جلسة استماع مشتركة. ويمكن إدراج النص في دليل لاشتراك مشروع هذا النص.

المادة ٧ - (١٤) التعاون والاتصال المباشر بين ممثل المجموعة والممثلين الأجانب والمحاكم الأجنبية

[١٥] تنطبق المادة ٧، بصيغتها الحالية، في سياق وضع وتنفيذ حل إيساري جماعي في الدولة المشترعة. وهي لا تتناول الحالة عندما يجري العمل على وضع حل جماعي في دولة

أخرى ويكون التعاون من جانب ممثلي الإعسار المحليين لأعضاء المجموعة مستصوباً، ولا الحالة عندما لا يوضع حل جماعي، ويكون من المستصوب التعاون بين الإجراءات المتعلقة بأعضاء المجموعة. ويهدف مشروع المادة ٧ مكرراً إلى تناول هاتين الحالتين الإضافيتين لاستكمال نطاق المادة ٧.

المادة ٨ - (١٥) التعاون إلى أقصى مدى ممكن بمقتضى المادة ٧ [و٧ مكرراً]

الفقرة الفرعية (ب)

[١٦] يمكن حذف العبارة الواردة في نهاية الفقرة الفرعية (ب) من البديل ١ لتوسيع تطبيق مشروع المادة، على النحو المشار إليه أعلاه في الملاحظة [١١]، دون أن يفقد الحكم جوهره. ويمكن بدلاً من ذلك اعتماد صيغة على غرار الصيغة المقترحة في مشروع المادة ٩، على النحو المبين في البديل ٢.

الفقرة الفرعية (ج)

[١٧] يمكن التوسُّع في صياغة الفقرة الفرعية (ج) للنص على توزيع المسؤوليات بين الشخص المعين في الدولة المشترعة والممثل الأجنبي وممثل المجموعة، حيثما عيِّن ممثل لها.

الفقرة الفرعية (هـ)

[١٨] يمكن تقييد مشروع الفقرة الفرعية (هـ) من المادة ٨، بإضافة عبارة "عند الاقتضاء".

المادة ٩ - (١٧) الإذن بإبرام اتفاقات لتنسيق الإجراءات

[١٩] يمكن التوسُّع في صياغة مشروع المادة ٩، على النحو المبين في البديل ٢، تمشياً مع التوصية ٢٥٣ من الجزء الثالث من الدليل التشريعي بغرض تيسير استخدامه في حالة عدم وضع حل جماعي (انظر الملاحظتين [١١] و[١٦] أعلاه). ويمكن أيضاً الإبقاء على الإشارة إلى الحل الجماعي، على النحو المبين في نهاية البديل.

المادة ١٠ - (١٨) تعيين ممثل إعسار وحيد أو ممثل الإعسار نفسه

[٢٠] ١ - جرى تنقيح مشروع هذه المادة وفقاً للمناقشة التي دارت في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٢٧ من الوثيقة A/CN.9/870). وعلى الرغم من الإبقاء على عبارة "يوضع فيها حل إعساري جماعي"، فلعلَّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت هذه المادة

تنطبق في سياق الحل الجماعي (وكيفية انطباقها)، ذلك أن تعيين ممثل للمجموعة قد يقلل إلى حد ما من استصواب تعيين ممثل إعسار وحيد أو ممثل الإعسار نفسه ليتولى تمثيل أعضاء مختلفين في المجموعة، ولا سيما فيما يتعلق بالأعضاء المشاركين في وضع الحل الجماعي. بيد أن المادة قد تكون مهمة في حالة عدم وضع حل جماعي. ولهذا السبب، يمكن حذف عبارة "يوضع فيها حل إعساري جماعي".

٢- وقد يلزم إعادة النظر في صيغة الفقرة ٢ من المادة ١٠ فيما تسعى إليه من تحديد اشتراطات واجبة التطبيق في دول متعددة، بدلا من التركيز على ما ينبغي أن يحدث بموجب قانون الدولة المشترعة لهذا النص. فلو نص القانون مثلا على إخضاع ممثل الإعسار لإشراف كل محكمة عينته في دول مختلفة، فإن تنظيم ذلك الإشراف من خلال قانون دولة مشترعة واحدة قد يكون أمرا متعذرا.

الفصل ٣- تنفيذ الإجراءات التخطيطية والاعتراف به

المادة ١١- (باء) مشاركة أعضاء مجموعة المنشآت في إجراءات إعسار بمقتضى [تدرج أسماء القوانين ذات الصلة بالإعسار في الدولة المشترعة]

الفقرة ١

[٢١] ١- قد يكون من المناسب النظر في ما إذا كان يتعين حذف الإشارة إلى كون عضو المجموعة "موسرا" أو "معسرا" بحيث تركز المادة ١١ فقط على مشاركة "أعضاء مجموعة المنشآت الآخرين" لتجنب تعقيدات الصياغة المتعلقة بتوضيح أو تعريف، على وجه الخصوص، ماهية عضو المجموعة "المعسر". ولعلّ الفريق العامل يذكر أن هذه الكلمة لا تستخدم إلا قليلا، إن استخدمت، في الدليل التشريعي، حيث يركز الدليل على المدين الذي يمكن أن تبدأ بشأنه إجراءات إعسار أو بدأت تلك الإجراءات بشأنه. بموجب معايير البدء ذات الصلة (التوصيتان ١٥ أو ١٦). وتستخدم عبارة "الخاضع لإجراءات إعسار" في الجزء الثالث من الدليل التشريعي لوصف عضو المجموعة غير الموسر. وفي حين يمكن استخدام هذه العبارة في مشروع النص الحالي، فإن أحكام مشروع الفقرة الفرعية ٢ (ج) من المادة ١، والمادتين ٢١ و ٢٢ تشير ضمنا إلى أن إجراءات الإعسار قد لا يتعين بالضرورة أن تبدأ بالنسبة لبعض أعضاء المجموعة المشاركين في الإجراءات التخطيطية، حتى إذا كانوا مؤهلين بشكل آخر لبدء هذا الإجراء (ويكون هذا صحيحاً على وجه الخصوص عند

استخدام ما يعرف بـ"الإجراءات التركيبية". وإذا تقرر الإبقاء على كلمة "معسر"، فقد يكون من المفيد إضافة تعريف يبين المقصود منها.

٢- ويمكن أن يكون المبدأ العام للفقرة ١ من مشروع المادة ١١ هو جواز مشاركة جميع أنواع أعضاء المجموعة في وضع حل جماعي حيثما كانت لهم صلة بذلك الحل (ولا يوجد ما يحول دون قيامهم بذلك). ويمكن لدليل الاشتراع أن يوضح هذا التوسع في التطبيق، دون تمييز بين العضو الموسر و"المعسر". كما يمكن أيضاً أن يوضح أن مشاركة أعضاء المجموعة الموسرين هي مشاركة طوعية تماماً وفقاً للأساس المبين في الجزء الثالث من الدليل التشريعي (التوصية ٢٣٨ والتعليق عليها)، وأن أعضاء المجموعة الموسرين لا يخضعون لأحكام أخرى من مشروع النص، على سبيل المثال، الأحكام المتعلقة بالانتصاف.

الفقرة ٢

[٢٢] ١- وُضع البديلان ١ و٢ للفقرة ٢ بناءً على طلب الأمانة في الدورة التاسعة والأربعين بإعادة النظر في صيغة هذه الفقرة في ضوء مناقشتها (الفقرتان ٢٨ و٢٩ من الوثيقة A/CN.9/870). ويمكن ملاحظة أهمية صيغة المادة ١٠ من القانون النموذجي في هذا الشأن، وإن كانت تعالج حالة مختلفة قليلاً:

"إن مجرد تقديم ممثل أجنبي طلباً بموجب هذا القانون إلى محكمة في هذه الدولة لا يخضع الممثل الأجنبي أو أصول المدين أو أعماله التجارية الأجنبية للاختصاص القضائي لمحاكم هذه الدولة، لأي غرض آخر غير الطلب الذي قدّمه."

٢- وللأسباب المشار إليها أعلاه، يمكن حذف كلمة "معسر" في الفقرة ٣، غير أنه قد يتعين تقديم تفسير ما لكيفية تفعيل هذا الحكم فيما يخص أعضاء المجموعة الموسرين الذين قد يتخذون قرار المشاركة باعتباره قراراً من قرارات إدارة الأعمال الاعتيادية التي لا تتطلب مثلاً موافقة الدائنين ما لم يشترطها قانون الشركات المنطبق.

المادة ١٢ - (باء) تعيين ممثل المجموعة

[٢٣] ١- كان مشروع هذه المادة سابقاً للفقرة ٣ من مشروع المادة ١١. وعلى الرغم من صلته الوثيقة بمشروع المادة ١١، فقد يستحق أن تفرد له مادة منفصلة ومن ثم أدرج باعتباره مشروع المادة ١٢. واتفق الفريق العامل، في دورته التاسعة والأربعين، على

الإبقاء على كلا البديلين بغرض مواصلة النظر فيها (الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/870). وقد يلاحظ أن مشروع هذه المادة يتداخل مع مشروع المادة ١٨ (انظر الملاحظة [٤٥]).

٢- ويصبح الإجراء المشار إليه في المادة ١١ إجراء تخطيطياً. بمجرد تعيين ممثل المجموعة. ولعلّ من المناسب إدراج بيان أو ملاحظة بهذا المعنى في مشروع المادة ١٢، حيث إن النص يشير لاحقاً إلى "الإجراءات التخطيطية" (انظر الملاحظة [٧-٢] أعلاه).

[٢٤] ١- ولعلّ الفريق العامل يود النظر في طبيعة الإجراءات التي يؤذن لممثل المجموعة المشاركة فيها. بموجب مشروع المادة ١٢: هل تقتصر على "إجراء أجنبي" حسب تعريفه في القانون النموذجي، أم يتعين أن تشمل إجراءات أخرى يكون عضو المجموعة طرفاً فيها (مما يجسد الفكرة الواردة في المادة ٢٤ من القانون النموذجي)؟ وقد يلاحظ أن الإذن المتعلق بالتصرف في الخارج المنصوص عليه في المادة ٥ من القانون النموذجي يشير فقط إلى ممثل الإعسار المأذون له "بأن يتصرف" في دولة أجنبية بالنيابة عن إجراء بمقتضى قانون الدولة المشترعة، حسبما يسمح له بذلك القانون الأجنبي المنطبق. وعلى سبيل المقارنة، ومع ملاحظة أن الأحكام التالية من القانون النموذجي لا تنطبق إلا بعد الاعتراف بإجراء أجنبي (طلب وارد)، تُستخدم عبارة "أن يشارك" في المادة ١٢ من القانون النموذجي للإشارة إلى مشاركة الممثل الأجنبي (بعد الاعتراف) في إجراءات إعسار محلية، مقابل عبارة "أن يتدخل" في المادة ٢٤، التي تشير إلى تدخل الممثل الأجنبي (بعد الاعتراف) في أي إجراء محلي يكون المدين طرفاً فيها. ويوضح دليل اشتراع وتفسير القانون النموذجي معنى العبارتين (الفقرات ١٠٠-١٠٢ و١٦٨-١٧٢).

٢- وإذا كان المقصود من تلك الصياغة أن يؤذن لممثل المجموعة بأن يتصرف في دولة أجنبية حسبما يسمح بذلك القانون الأجنبي، فيمكن التعبير عن هذا المعنى في أيّ بديل يفضله الفريق العامل. ويمكن توفير المزيد من التفاصيل في هذا الشأن في مشروع المادة ١٨ (انظر الملاحظة [٤٥]).

المادة ١٣- (دال) التدابير الانتصافية المتاحة في الإجراءات التخطيطية

[٢٥] ١- طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تنظر فيما إذا كان يمكن مواءمة المواد ١٣ و١٥ و١٧. وقبل القيام بذلك، نظرت الأمانة في الهيكل العام لأحكام الانتصاف. ورأت أن من أهداف الانتصاف في مشروع هذا النص، بصيغته الحالية، تيسير تنفيذ الإجراء التخطيطي ووضع وتنفيذ حل إعساري جماعي.

- ٢ - وهناك عدة مسائل يمكن النظر فيها، منها التدابير الانتصافية التي يتعين إتاحتها للمساعدة على وضع الحل الجماعي والدول التي قد تكون مطلوبة فيها.
- ٣ - وبالنسبة للمسألة الأولى، تتضمن التدابير الانتصافية التي ينبغي إتاحتها ما يلي: (أ) تدابير للمساعدة على وضع حل جماعي في دولة الإجراء التخطيطي؛ و(ب) تدابير للمساعدة على الاعتراف بإجراء تخطيطي ووضع وتنفيذ حل جماعي. ومن ثم، قد تمنح التدابير الانتصافية: (أ) في الدولة التي يكون فيها الإجراء التخطيطي قيد النظر، أو (ب) في دولة أخرى، مثل الدولة التي يكون فيها مركز المصالح الرئيسية لعضو المجموعة ذي الصلة أو مؤسسة تابعة له أو في دولة ثالثة تكون له فيها موجودات. وقد تشمل هذه التدابير الانتصافية الموجودات والأعمال الخاصة: (أ) بأعضاء المجموعة الخاضعين للإجراء التخطيطي، و(ب) أعضاء المجموعة المشاركين في الإجراء التخطيطي.

ألف - الدولة التي يمكن فيها منح التدبير الانتصافي

(أ) دولة الإجراء التخطيطي

- ٤ - على النحو المشار إليه أعلاه، يمكن أن يشمل التدبير الانتصافي الذي صدر أمر بشأنه في دولة الإجراء التخطيطي كلاً من: (أ) عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي (أو الأعضاء الخاضعين له) (وبعبارة أخرى، الإجراء الذي يصبح إجراء تخطيطياً فيما يتعلق بعضو أو أكثر من أعضاء المجموعة المعنيين)؛ و(ب) عضو المجموعة المشارك في ذلك الإجراء أو أعضائها المشاركين فيه سواء كانوا أجنباً أو محليين.

- ٥ - ويتناول مشروع المادة ١٣ بصيغته الحالية التدبير الانتصافي المتعلق بالفقرة (ب)، ويمكن أن يلتمسه ممثل المجموعة، على افتراض أن عضو المجموعة المعني لديه موجودات أو أعمال في دولة الإجراء التخطيطي يمكن أن تخضع للتدبير الانتصافي المنشود، وعدم تعارض ذلك التدبير الانتصافي الممنوح مع قانون دولة مركز المصالح الرئيسية لذلك العضو في المجموعة (على النحو المشترك في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٣) أو مع التدابير الانتصافية الممنوحة في إطار إجراءات الإعسار القائمة في هذه الدولة، أيّاً كان الخيار الأنسب لصياغة الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٣. وقد يتعين أن يتوافق تطبيق الأحكام المتعلقة بتدابير الانتصاف على عضو المجموعة الأجنبي المشارك بموجب هذه المادة مع أحكام الفقرة ٢ من مشروع المادة ١١ بشأن تطبيق قانون محكمة الإجراء التخطيطي على أعضاء المجموعة المشاركين.

٦- ويمكن أن يُعالج قانون الإعسار في دولة الإجراء التخطيطي التدابير الانتصافية المتعلقة بالفقرة (أ)، وقد لا يلزم تناولها في مشروع النص الحالي.

(ب) في دولة أجنبية

٧- إذا ما أريد الاحتفاظ بهيكل القانون النموذجي، فيمكن إتاحة تدابير انتصافية في الدول الأجنبية بعد تقديم طلب للاعتراف بإجراء تخطيطي فيها (تدابير انتصافية مؤقتة) (يتناولها مشروع المادة ١٥) وبعد الاعتراف بذلك الإجراء التخطيطي (يتناوله حالياً مشروع المادة ١٧). ويمكن أن تشمل هذه الإجراءات الانتصافية ما قد يخص عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي من موجودات وأعمال في تلك الدولة، بالإضافة إلى ما قد يخص أعضاء المجموعة المشاركين من موجودات وأعمال في الدولة الأجنبية (استناداً إلى مركز المصالح الرئيسية أو المؤسسة أو توفر موجودات). وقد تشمل المادة ١٣ بصيغتها الحالية أيضاً أعضاء المجموعة المشاركين، إذ لا يحدد النص المحكمة التي يشير إليها - أي محكمة الإجراء التخطيطي أو المحكمة الأجنبية المعترفة بالإجراءات.

٨- وبالنظر إلى تعقّد هذه الحالات المختلفة، من الصعب النص على مختلف أنواع التدابير الانتصافية في مادة واحدة. ومن ثم، قد يلزم الإبقاء على المواد منفصلة، مع تحقيق درجة من المواءمة بينها ما دامت التدابير الانتصافية المحددة المطلوبة واحدة أو متشابهة في كل حالة. ويمكن أن ينص مشروع المادة ١٣ على أنواع التدابير الانتصافية المتاحة في الإجراءات التخطيطية. ويمكن عندئذ أن يشير مشروعاً المادتين ١٥ و ١٧ إلى عناصر مشروع المادة ١٣ التي قد تنطبق، أو إلى أيّ تدابير انتصافية أخرى ينبغي تطبيقها في الحالات التي تشير إليها المادتين. فعلى سبيل المثال، قد تكون التدابير الانتصافية المؤقتة أشد تقييداً من التدابير الانتصافية المتاحة بموجب المادة ١٣، بينما قد تشير التدابير الانتصافية الممنوحة بموجب المادة ١٧ إلى تمديد التدابير الانتصافية الممنوحة بموجب المادة ١٥.

٩- وقد يتعين النظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى مواد إضافية لتناول المسائل المتعلقة بتنسيق التدابير الانتصافية بين مختلف الإجراءات، على غرار المادة ٢٩ من القانون النموذجي.

باء- الموجودات والأعمال التي يمكن منح تدابير انتصافية بشأنها

١٠- مع أن نص الخيار الأول في فاتحة المواد ١٣ و ١٥ و ١٧ يركز على وضع حل إعساري جماعي فقط، يتضمن الخيار الثاني (الذي يمكن تطبيقه على نطاق أوسع) إشارات إلى أعضاء

المجموعة المختلفين - فتشير المادة ١٣ إلى حماية موجودات عضو المجموعة الذي "يشارك" في الإجراء التخطيطي، وتشير المادة ١٥ إلى حماية موجودات عضو المجموعة "الخاضع" للإجراء التخطيطي، في حين تشير المادة ١٧ فحسب إلى حماية مصالح عضو المجموعة؛ ويفترض أن تكون الإشارة الأخيرة قاصرة على عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي الذي جرى الاعتراف به، ولكن الأمر قد يحتاج إلى توضيح.

١١- ويلاحظ أن المحكمة المعترفة قد يكون بوسعها أن تأمر بتدابير انتصافية بشأن عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي الذي تكون له موجودات أو أعمال في الدولة المعترفة، وكذلك العضو المشارك في الإجراء التخطيطي، إذا كان في الدولة المعترفة مركز مصالحه الرئيسية (أو مؤسسة أو موجودات أو أعمال تخصه). وقد لا يلزم حل مسألة الاتساق في حال الأخذ بالنص الخياري الأول، وإن كان ذلك يثير بدوره مسألة نطاق مشروع النص.

فاتحة الفقرة (١)

[٢٦] استخدام كلمة "معسر": قد يثير استخدام هذه الكلمة في الفقرة ١ من مشروع المادة ١٣ بعض المشاكل الهينة للأسباب المبينة أعلاه في الملاحظة [٢١]. فقد توحى الكلمة فقط بأن أعضاء المجموعة المذكورين لا يمكن اعتبارهم موسرين، ولكنهم ليسوا بالضرورة خاضعين لإجراءات إعسار في أيّ دولة. كما قد توحى، اتساقاً مع الاستخدام المستعمل في الجزء الثالث من الدليل التشريعي، بأن هؤلاء الأعضاء المشاركين من المجموعة يخضعون لإجراءات إعسار ربما تجري في دولة أخرى (فيذا كانت تلك الإجراءات قائمة في دولة الإجراء التخطيطي، فيمكننا افتراض أن هؤلاء الأعضاء في المجموعة سوف "يخضعون" للإجراء التخطيطي بعد تنسيق الإجراءات بموجب الباب الثالث من الدليل التشريعي (انظر المبدأ ٥، الملاحظة [٦٠]). وقد يلزم، إذا حُذفت كلمة "معسر"، أن يوضح مشروع المادة أن أحكامه لا يقصد بها أن تنطبق على أعضاء المجموعة الموسرين المشاركين في الإجراء التخطيطي بموجب المادة ١١، على غرار الصيغة المقترحة بين معقوفتين.

الفقرة الفرعية ١ (ج)

[٢٧] قد يكون من المستصوب إضافة نص آخر لتوضيح ماهية أو نوعية الإجراء المشار إليه في الفقرة الفرعية ١ (ج)، أي لتوضيح ما إذا كان إجراء تخطيطياً أو إجراء آخر (سواء أكان متعلقاً بالإعسار أو بأسباب أخرى للدعوى)، الذي قد يكون قائماً في الدولة المشترعة بشأن

الأعضاء المشاركين. وإذا كان هذا الإجراء قائماً بموجب قانون الإعسار، فيمكن إضافة عبارة "بموجب [تُدْرَج أسماء القوانين ذات الصلة بالإعسار في الدولة المشترعة]".

الفقرة الفرعية ١ (ز)

[٢٨] تجسد الفقرة الفرعية ١ (ز) أحكام الفقرات الفرعية ذات الصلة في مشاريع المواد السابقة بشأن التدابير الانتصافية المؤقتة واللاحقة للاعتراف (A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1 - الفقرة الفرعية ١ (د) من المادة ٦، والفقرة الفرعية ١ (ح) من المادة ٧، وتتضمن إشارة إلى الضمانات التي جرت الموافقة عليها في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/870)). ويمكن أن يشير دليل الاشتراع إلى أن الكيان الممول قد يكون عضواً آخر في نفس المجموعة.

الفقرة ٢

[٢٩] ١- تستند صياغة الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٣ إلى قرار اتخذ في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/870). ويتضمن التقرير ملاحظة تفيد بأنه في حالة التعارض بين أمر صادر من محكمة الإجراء التخطيطي بشأن المدين وأمر صادر من الدولة التي يوجد مركز المصالح الرئيسية لذلك المدين، فإن هذه المشكلة يمكن حلها بطريقة عملية بأن ترفض محكمة مركز المصالح الرئيسية، بموجب مشروع المادة ١٤، الاعتراف بالأمر الصادر في الإجراء التخطيطي أو إنفاذه. ورئي أن من شأن هذا النهج الحفاظ على صدارة مبدأ مركز المصالح الرئيسية للمجسد في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١.

٢- وكما ورد أعلاه في الملاحظة [٢٥-٩]، قد يكون من المناسب النظر في إدراج مادة على غرار المادة ٢٩ من القانون النموذجي، تتناول على وجه الخصوص مسألة الاتساق في التدابير الانتصافية بين الإجراءات المختلفة، بحيث يُراعى التوازن بين الإجراءات الرئيسية والإجراءات المحلية لتحقيق اليقين والوضوح بشأن كيفية التعامل مع التدابير الانتصافية الممنوحة في دول مختلفة.

٣- ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان الحكم المتعلق بالتعارض في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٣ ينبغي أن يشير إلى حالة التعارض مع قانون الدولة الأجنبية أو حالة التعارض مع التدابير الانتصافية الممنوحة في إجراءات الإعسار التي تجري في تلك الدولة؛ وربما يكون للحالة الثانية طابع مختلف يقتضي أن تكون موضوعاً لمادة مستقلة.

المادة ١٤ - (٣) الاعتراف بالإجراء التخطيطي

الفقرة ١

[٣٠] -١ كان مشروع النص السابق يتضمن عبارة "في هذه الدولة" (A/CN.9/WG.V/) (WP.137/Add.1).

الفقرة الفرعية ٢ (أ)

[٣١] فيما يتعلق بالفقرة الفرعية ٢ (أ)، انظر الملاحظة [٧-٢] بشأن الوقت الذي يصبح فيه الإجراء إجراء تخطيطياً. ولهذا السبب، يمكن أن يستخدم مشروع المادة عبارة "الإجراء المسمى بالإجراء التخطيطي" أو صيغة أخرى مشابهة، بدلا من "بدء الإجراء التخطيطي".

الفقرة الفرعية ٣ (أ)

[٣٢] تجسد الفقرة الفرعية ٣ (أ) صيغا اقترحت خلال الدورة الثامنة والأربعين (الفقرة ٣٣ (أ) من الوثيقة A/CN.9/864)، وعدلت وفقاً للاقتراحات المقدمة في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/870). وقد قرر الفريق العامل الإبقاء على البديل ١ من النص السابق (A/CN.9/WG.V/WP.137/Add.1، المادة ٣)، ولكن صيغته الحالية قد تتعارض مع الفقرة ٣ من مشروع المادة ١١، التي تشير إلى الاستبعاد من المشاركة، بدلا من تحديد شرط الموافقة على المشاركة. ولعلّ الفريق العامل يود إعادة النظر في الصياغة.

الفقرة الفرعية ٣ (ب)

[٣٣] أدرجت الفقرة الفرعية ٣ (ب) في المشروع السابق للمادة ١٤ (A/CN.9/WG.V/) (WP.137/Add.1، المادة ٣)، ولم يعقب عليها الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين، وعليه، فقد أقيمت بين معقوفتين.

الفقرة الفرعية ٣ (ج)

[٣٤] اقترحت صيغة الفقرة الفرعية ٣ (ج) في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٣٧ (ج) من الوثيقة A/CN.9/870) لبيان ماهية عضو المجموعة الذي تنطبق عليه أحكامها، أي عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي. ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت الإشارة إلى القيمة الإجمالية العامة ينبغي أن تكون بالنسبة للمجموعة ككل أم لأعضاء المجموعة المشاركين في الإجراء التخطيطي، مع ملاحظة أن تعريف "الحل الإعساري الجماعي" يشير إلى

القيمة الإجمالية العامة لأعضاء المجموعة المشاركين في الحل الإعساري الجماعي (انظر أيضاً الفقرة الفرعية (هـ) من الدياحة).

المادة ١٥ - (٦) التدابير الانتصافية المؤقتة التي يجوز منحها بعد تقديم طلب الاعتراف بالإجراء التخطيطي

[٣٥] أعيدت صياغة مشروع المادة ١٥ وفقاً للاقتراح الوارد في الملاحظة [٢٥] أعلاه.

الفقرة ١

[٣٦] تجسد الصيغة الاختيارية الواردة بين معقوفتين في الفقرة ١ من مشروع المادة ١٥: '١' فاتحة مشروع المادة ١٣؛ و'٢' فاتحة المادة ١٩ من القانون النموذجي. وإذا فضّل النص الخيار الثاني، فسيلزم النظر فيما إذا كان ينبغي للفاتحة أيضاً أن تشير إلى أعضاء المجموعة المشاركين في الإجراء التخطيطي الذين قد تكون لهم أيضاً موجودات في الدولة المعترفة.

[٣٧] ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في أيّ من الفقرتين الفرعيتين من الفقرة ١ من مشروع المادة ١٣ ينبغي أن تكون متاحة باعتبارها تدبيراً انتصافياً مؤقتاً. وتجدر الإشارة إلى أن المادة ١٩ من القانون النموذجي تتضمن أحكاماً مكافئة للفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(هـ) و(و) و(ح) من الفقرة ١ من المادة ١٣.

الفقرة ٤

[٣٨] أضيفت الصيغة الاختيارية الواردة بين معقوفتين في نهاية الفقرة ٤ في الدورة الثامنة والأربعين (الفقرة ٣٦ هـ) من الوثيقة A/CN.9/864 وقد يلزم موافقتها مع النص الذي يرى مناسباً في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٣، التي تشير إلى مسألة تعارض التدابير الانتصافية (انظر الملاحظة [٢٩-٣ و٣]).

المادة ١٦ - (٥) قرار الاعتراف بالإجراء التخطيطي

[٣٩] و[٤٠] ١- لا توجد في مشروع النص استثناءات متعلقة بمراعاة النظام العام، ولا مادة تحدد المحكمة المختصة؛ وقد يكون من المناسب النظر في المواد الإضافية التي قد يتطلبها مشروع هذا النص (أو التي سوف تدرج بالإحالة إلى القانون النموذجي) عندما يقرر الفريق العامل ما إذا كان سيدرجه في القانون النموذجي القائم أم سيتركه قائماً بذاته.

٢- وفي سياق الاعتراف بموجب القانون النموذجي، تجدر الإشارة إلى أن المادة ٦ تنطبق على أي إجراء ينظمه القانون النموذجي. وبناء على ذلك، فإنها لا تتعلق فقط بمسألة الاعتراف، وإنما أيضاً بالتدابير الانتصافية، سواء كان مؤقتاً أم تقديرياً، وبأي إجراء آخر قد تتخذه المحكمة بموجب القانون النموذجي. وقد يكون من الملائم النظر في إدراج استثناء يتعلق بمراعاة النظام العام في مشروع النص بشأن الأحكام المتصلة بالاعتراف بالإجراءات الأجنبية ومنح التدابير الانتصافية؛ وقد لا يكون الأمر مهماً فيما يتعلق بتنفيذ الإجراءات المحلية، مثل الإجراءات التخطيطية.

المادة ١٧ - (٧) التدابير الانتصافية التي يجوز منحها بعد الاعتراف بالإجراء التخطيطي

[٤١] نصح مشروع المادة ١٧ على النحو المبين أعلاه في الملاحظة [٢٥]. ولعلّ الفريق العامل يود أن يحدد الفقرات الفرعية ذات الصلة من الفقرة ١ من المادة ١٣ والتدابير الانتصافية الأخرى التي ينبغي أن تكون متاحة بعد الاعتراف بالإجراء التخطيطي.

الفقرة ١

[٤٢] كما أشير فيما يتعلق بمشروع المادة ١٥ (الملاحظة [٣٦])، تكرر الصيغة الاختيارية في الفقرة ١ العبارات المستخدمة في: '١' مشروع المادة ١٣؛ و'٢' المادة ٢١ من القانون النموذجي. وقد يكون من المناسب موازنة الصيغة المختارة في المواد الثلاث، أي المواد ١٣ و١٥ و١٧.

[٤٣] وقد يلزم موازنة الفقرة الفرعية ١ (ب) مع الفقرة ١ من مشروع المادة ٢١، والفقرة ١ من المادة ٢٢، مع ملاحظة أن المقصود هو وجوب تطبيق أحكام هاتين المادتين بصرف النظر عن وجود إجراء تخطيطي من عدمه، أو قد يتعين حذفها.

الفقرة ٢

[٤٤] قد يكون من المفيد، في الفقرة ٢، تحديد عضو المجموعة المشار إلى موجوداته - سواء أكان عضو المجموعة الخاضع للإجراء التخطيطي، أم المشارك في الإجراء التخطيطي، أم كليهما. وقد يكون من المفيد أيضاً تحديد الدائنين المشار إليهم - سواء أكانوا دائني عضو مجموعة المنشآت وحدهم، أم أيّ دائن لأيّ عضو في المجموعة ضمن اختصاص "هذه الدولة".

المادة ١٨ - (دال) مشاركة ممثل المجموعة في الإجراءات في هذه الدولة

[٤٥] كما أشير أعلاه (انظر الملاحظتين [٢٣-٢٤])، يتداخل هذا الحكم مع مشروع المادة ١٢. فإذا كانت الإجراءات المشار إليها في المادة ١٨ إجراءات إعسار، فيمكن أن تضاف عبارة "تدرج أسماء القوانين ذات الصلة بالإعسار في الدولة المشترع"، على النحو المبين على سبيل التوضيح. وقد تحذف عندها عبارة "في هذه الدولة". أما إذا كان نطاق هذه المادة أوسع بحيث يشمل نوعي الإجراءات المشار إليهما في الملاحظة [٢٤] (أي إجراءات الإعسار والإجراءات الأخرى التي يكون المدين طرفاً فيها)، فيمكن أن تضاف صياغة ملائمة على غرار "واليتدخل في أية إجراءات يكون عضو المجموعة طرفاً فيها".

المادة ١٩ - (أ) حماية الدائنين وسائر الأشخاص المعنيين

[٤٦] كان هناك تأييد عام في الدورة الثامنة والأربعين لإدراج مادة على غرار المادة ١٩ بصيغتها الحالية (الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/870). ولعلّ الفريق العامل يود أن يلاحظ أن مشروع المادة ١٩ قد يتداخل مع مواد أخرى، منها الفقرة ٢ من مشروع المادة ٢٣. وتستند هذه المادة بصيغتها الحالية إلى المادة ٢٢ من القانون النموذجي، ولا تنطبق بالتالي إلا في سياق الاعتراف (أي على التدابير الانتصافية المتخذة بموجب مشروع المادتين ١٥ و١٧). ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان لهذه المادة تطبيقات في سياق مشروع المادة ١٣.

المادة ٢٠ - (هاء) إقرار العناصر المحلية في الحل الإعساري الجماعي

[٤٧] نقح مشروع المادة ٢٠ ليجسد فهم الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين (الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/870). وتفترض المادة أنّ هناك إجراء يجري في الدولة المتلقية يمكن خلاله إقرار الحل الإعساري الجماعي. ولعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في كيفية إقرار الحل الإعساري الجماعي في غياب إجراء من هذا القبيل، ربما بسبب تطبيق أحكام مشروع المادة ٢١ (التي تتناول ما يسمى المعاملة "التركيبية" لمطالبات الدائنين)، أو لأسباب أخرى. وتشير صيغة مشروع الفقرة ١ و٤ إلى ضرورة معالجة هذه المسألة. ومن الحلول الممكنة لهذه المسألة معالجة قضية الإقرار في سياق الاعتراف بالإجراء التخطيطي في الدول التي يلزم فيها إقرار الحل الإعساري.

٢ - وثمة مسألة أخرى قد يلزم النظر فيها وهي كيفية التي يؤثر بها إجراء الإقرار على أيّ عضو مجموعة موسر مشارك في الحل الجماعي.

الفقرة ١

[٤٨] ١- لا يتناول تعريف الحل الإعساري الجماعي مسألة ما إذا كان يجب على عضو المجموعة المشاركة في الإجراء التخطيطي لكي يمس الحل الإعساري الجماعي. وإذا رأى الفريق العامل ذلك، يمكن أن تضاف عبارة على غرار "[المشارك في إجراء التخطيط]" إلى فاتحة مشروع المادة ٢٠ بعد عبارة "يمس عضو المجموعة". وقد يحتاج تعريف "الإجراء التخطيطي" أيضاً إلى تعديل.

٢- وقد لا تكون جميع الإشارات إلى "في هذه الدولة" لازمة في مشروع المادة، على النحو المبين باستعمال الأقواس المعقوفة.

[٤٩] أدرجت الإشارة إلى "مؤسسته" في مشروع المادة ٢٠ (الفقرتين ١ و ٤) وفقاً لاقتراح قدم خلال الدورة الثامنة والأربعين (الفقرة الفرعية ٤٨ (ب) من الوثيقة A/CN.9/864). وإذا ما تقرر الإبقاء عليها، فلعلّ الفريق العامل يود أن ينظر في المواد الأخرى التي يتعين إضافة تلك الإشارة إليها، بما في ذلك تعريف الحل الإعساري الجماعي.

الفقرة ٣

[٥٠] لا تنص كل قوانين الإعسار على اضطلاع المحاكم بدور في إقرار خطة إعادة التنظيم أو تنفيذها. ولهذا السبب، قد يكون من المناسب الإشارة إلى أن مشروع النص الحالي سوف يأخذ، فيما يتعلق بإقرار الحل الجماعي، بالنهج المتوخى في القوانين الوطنية فيما يتعلق بإقرار خطة إعادة التنظيم (أو نهج مماثل)، بدلاً من إدراج شرط محدد بأن تقرر المحكمة الحل وتنفذه. والصيغة المستخدمة تتيح هذه الإمكانية.

الفقرة ٥

[٥١] يستند مشروع الفقرة ٥ إلى المبدأ ٨ الذي قرر الفريق العامل في دورته التاسعة والأربعين الإبقاء عليه وإعادة تقييمه في دورة مقبلة (الفقرة ٥٠ من الوثيقة A/CN.9/870). وإذا ما تقرر الإبقاء على مشروع هذه الفقرة، فلعلّ الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان يمكن أن تنطبق أحكامه على إقرار الحل الجماعي وكذلك تنفيذه.

الفصل ٤ - معاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق [٥١]

[٥٢] لا توجد تعليقات ذات طابع صياغي فيما يتعلق بمشاريع المواد من ٢١ إلى ٢٣ في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٥١ من الوثيقة A/CN.9/870).

المادة ٢١- (واو) الالتزام بمعاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق
والموافقة على ذلك: الإجراءات غير الرئيسية

[٥٣] تجدر الإشارة إلى أن مشروعى المادتين ٢١ و ٢٢ لا يقتصران على الحالات التي يوضع فيها حل جماعي من خلال إجراء تخطيطي.

[٥٤] ١- رُئي في الدورة التاسعة والأربعين أنه قد تكون هناك حاجة إلى ضمانات إضافية في مشروعى المادتين ٢١ و ٢٢ (المادة ٥١ من الوثيقة A/CN.9/870)، وأن لائحة (الاتحاد الأوروبي) رقم ٨٤٨/٢٠١٥ الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ ٢٠ أيار/مايو ٢٠١٥ بشأن إجراءات الإعسار (المعاد صياغتها) (اللائحة المعدلة) قد توفر بعض الإرشادات.

٢- أولاً، فيما يتعلق بالمعاملة التي يمكن للدائنين الحصول عليها نتيجة للالتزام المنصوص عليه في أحكام الفقرة ١ من مشروع المادة ٢١ من النص الحالي، تجدر الإشارة إلى أن شروط التعهد المماثل الذي قد يقدمه ممثل الإعسار بموجب أحكام المادة ٣٦ من اللائحة المعدلة تتعلق بالامتثال لحقوق التوزيع والأولوية المحددة في قانون الدولة غير الرئيسية التي كان الدائنون سيحصلون عليها لو وزع ممثل الإعسار الموجودات الكائنة في الدولة غير الرئيسية أو العائدات المتحصلة من تسهيل تلك الموجودات.

٣- ثانياً، فيما يتعلق بالضمانات، تشترط اللائحة المعدلة (الفقرة ٥ من المادة ٣٦) موافقة الدائنين المحليين المعروفين على التعهد وفقاً للقواعد المنطبقة على إقرار خطة الاعتراف في الدولة غير الرئيسية. وتتناول الفقرات من ٦ إلى ١١ من المادة ٣٦ بمزيد من التفصيل الإجراءات المتعلقة بالتعهد والأثر المترتب على تقديمه.

٤- وفيما يتعلق بالفقرة ٢ من مشروع المادة ٢٠ من النص الحالي، تنص اللائحة المعدلة على أنه يجوز للمحكمة أن ترفض بدء إجراء غير رئيسي إذا كان التعهد يوفر الحماية الكافية للمصالح العامة للدائنين المحليين (الفقرة ٢ من المادة ٣٨). وفي ظروف معينة، يمكن وقف الإجراء غير الرئيسي لمدة تصل إلى ٣ أشهر بشرط اتخاذ تدابير مناسبة لحماية مصالح الدائنين المحليين (الفقرة ٣ من المادة ٣٨). ويكون لممثل الإعسار في الإجراء الرئيسي الحق في إسماع دعواه بشأن الطلب المقدم لبدء الإجراء غير الرئيسي (الفقرة ١ من المادة ٣١).

٥- ولعلّ الفريق العامل يود النظر في أهمية هذه المعلومات بالنسبة لمشروع النص.

الجزء باء

أحكام تكميلية

[٥٥] يقدم مشروعاً المادتين ٢٢ و ٢٣ عناصر تكميلية تتيح خيارات إضافية يمكن أن تشترعها الدولة وتمثل خطوة تتعدى الأحكام الأساسية في الجزء ألف، الفصول من ١ إلى ٣ والفقرة ١ من المادة ٢١.

المادة ٢٢- (زاي) الالتزام بمعاملة المطالبات الأجنبية وفقاً للقانون الواجب التطبيق والموافقة على ذلك: الإجراءات الرئيسية

المادة ٢٣- (حاء) تدابير انتصافية إضافية

[٥٦] يحتمل أن تكون التدابير الانتصافية الإضافية، بحسب نوعها المشار إليه في الفقرة ١ من مشروع المادة ٢٣، مشمولة في مشروع المادة ١٧. وقد تلزم موافقة المادتين.

[٥٧] وقد تحتاج الإحالة المرجعية في الفقرة ٢ من مشروع المادة ٢٣ إلى الفقرة ١ من المادة ٢٠ إلى إعادة نظر في ضوء تنقيح مشروع المادة ٢٠.

مسائل إضافية

الفقرة ١ من المبدأ ٤

[٥٨] لم يتمكن الفريق العامل من أن يقرر ما إذا كان سيبقي على الفقرة ١ من المبدأ ٤ في مشروع النص أم يحذفها أم يعيد صياغتها، فهي قد تكون مشمولة في المادة ٥ من القانون النموذجي، التي تمنح إذناً عاماً بالتصرف في دولة أجنبية بالنيابة عن الإجراءات المحلية (طلب خارجي). وتشير الفقرة الفرعية ١ (ب) من مشروع المادة ١ من النص الحالي إلى جوانب المساعدة الملتزمة في مثل هذه الحالة، ولكن على الرغم من أن أحكام مشروع المادتين ١٢ و ١٨ تتضمن إذناً مكافئاً بالتصرف في الخارج بشأن الإجراءات التخطيطية، فإن مشروع النص لا يتضمن مكافئاً موضوعياً للمادة ٥ بالنسبة للإجراءات غير التخطيطية. وما زال الأمر يحتاج إلى مزيد من النظر.

الفقرة ٢ من المبدأ ٤

[٥٩] ١- لم يتفق على مضمون المبدأ في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/870)، ولا على ما إذا كان يتعين إعادة صياغته في شكل حكم موضوعي.

٢- وتنص الفقرة ٢ من المبدأ ٤ على أنه يمكن لمحكمة الإجراءات التخطيطية أن تتلقى طلباً بالاعتراف من النوع المشار إليه في الفقرة ١ من هذا المبدأ، أي طلباً باعتراف محكمة الإجراءات التخطيطية بإجراء يتم في مركز المصالح الرئيسية لعضو المجموعة، على غرار الفقرة ١ من المادة ١٥ من القانون النموذجي. ولا يتناول مشروع النص الحالي هذه المسألة، وإن كان يحتتمل أن تكون مشمولة في القانون النموذجي. وقد يجدر النظر في الغرض الذي قد يتطلب الاعتراف، وعلى وجه الخصوص العلاقة بين الاعتراف والإجراء التخطيطي.

الجملة ٢ من المبدأ ٥

[٦٠] ١- لم يتفق على مضمون المبدأ في الدورة التاسعة والأربعين (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/870)، ولا على ما إذا كان يتعين إعادة صياغته في شكل حكم موضوعي.

٢- وينص المبدأ ٥ على أنه فيما يخص أعضاء المجموعة، الذين توجد مراكز مصالحهم الرئيسية في نفس الولاية القضائية للإجراء التخطيطي، يمكن أن تنطبق عليهم التوصيات الواردة في الجزء الثالث من الدليل التشريعي فيما يتعلق بالتطبيق المشترك والتنسيق الإجرائي. ولا يتناول مشروع النص الحالي هذا المفهوم.