



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والثلاثون

نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه - ٢ تموز/يوليه ٢٠٠٤

تقرير عن الندوة القضائية الخامسة للأونسيترال-إنسول بشأن الإعسار
عبر الحدود، ٢٠٠٣

مذكرة من الأمانة

- ١ - تشتمل هذه المذكرة على تقرير عن المناقشات التي جرت والاستنتاجات التي تم التوصل إليها في الندوة القضائية المتعددة الجنسيات الخامسة بشأن الإعسار عبر الحدود التي عقدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي وإنسول (الاتحاد الدولي لمهنيي الإعسار) من ٢١ إلى ٢٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣، في لاس فيغاس، الولايات المتحدة الأمريكية.^(١)
- ٢ - وقد حضرها أكثر من ٣٢ مشاركاً من القضاة والمسؤولين الحكوميين من ٢٧ دولة، يمثلون طائفة واسعة من الخبرة العملية والرؤى من نظم قانونية متنوعة. واستمعت الندوة إلى تقرير عن التقدم المحرز في اعتماد القانون النموذجي وعن الأعمال الدولية الجارية بشأن قانون الإعسار، بما في ذلك مشروع دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار، والمبادئ والخطوط الإرشادية للبنك الدولي ومنتدى البنك الدولي العالمي للقضاة بشأن الإعسار

(١) يمكن الاطلاع على نسخة المحضر الكامل لجلسة تقييم الندوة القضائية على موقع الأونسيترال على الشبكة العالمية

News and meeting/papers and programs from previous colloquia held in www.uncitral.org تحت

conjunction with the work of UNCITRAL/Insolvency/UNCITRAL/INSOL Fifth Multinational

Judicial Colloquium, 2003.



والإنفاذ التجاري، وناقشت دور المحاكم في إعادة التنظيم، وبناء القدرات القضائية ولوائح المجلس الأوروبي بشأن إجراءات الإعسار.

الاستنتاجات

٣- أعرب المشاركون عن أملهم في أن يؤدي النشاط الذي تضطلع به المنظمات الدولية حالياً في مجال إصلاح قانون الإعسار إلى قوانين وأطر مؤسسية أفضل للإعسار، وإلى اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي على نطاق أوسع. كما اتفق الرأي بين المشاركين على فوائد النهوض بتحسين فهم وتقدير الصعوبات التي تنطوي عليها مسائل الإعسار، خصوصاً تلك التي تترتب عليها آثار دولية، وعلى الطرق التقدمية المختلفة التي يجري تطويرها من أجل معالجتها بشكل يتسم بالفعالية والكفاءة، لا من حيث تدريب القضاة والمحامين وموظفي المحاكم فحسب، بل أيضاً من حيث تيسير التنسيق والتعاون بين المحاكم والقضاة وسائر المشاركين في إجراءات الإعسار. واعترف المشاركون في الندوة بقيمة استمرار الحوار بشأن هذه المسائل والدور الهام الذي تؤديه الندوة في تيسير تبادل الآراء والخبرات. واقترح أن تساعد مختلف المنظمات الدولية العاملة في مجال إصلاح قانون الإعسار، ومن بينها الأونسيترال، هذه العملية بأن تتيح المعلومات والمطبوعات ذات الصلة، ويفضل أن يكون ذلك على الانترنت. وتصدر الإشارة إلى أنه يعتزم عقد الندوة القضائية السادسة للأونسيترال-إنسول في سيدني، أستراليا، في آذار/مارس ٢٠٠٥.

التقارير المرحلية

٤- استمعت الندوة إلى تقرير عن التقدم المحرز في اعتماد القانون النموذجي، يشمل البلدان التي سنتّ تشريعات بالفعل وتلك التي تنظر جدياً في الاعتماد. ولوحظ أن مسألة المعاملة بالمثل لا تزال تمثل مشكلة بالنسبة لبعض البلدان، ونوقشت فوائد إدراج حكم من هذا القبيل ومساوئه لدى سنّ التشريعات. وأشار إلى أن للعرف القانوني المحلي تأثيراً قوياً على هذه المسألة في بعض البلدان. ومع ذلك، كان هناك اتفاق على أن اقتضاء إثبات المعاملة بالمثل قد يعقّد سرعة وسهولة التعاون بين محاكم تقع في اختصاصات قضائية مختلفة، وبذلك ومن حيث المبدأ يمكن أن يتناقض مثل هذا الاقتضاء مع أحد أهداف القانون النموذجي الرئيسية.

٥- كما استمعت الندوة إلى بيان التقدم المحرز في عمل الأونسيترال المتعلق بمشروع الدليل التشريعي والمبادئ والخطوط الإرشادية الخاصة بالبنك الدولي لنظم فعالة بشأن

الإعسار وحقوق الدائنين. ولوحظ أن اللجنة قد وافقت من حيث المبدأ في تموز/يوليه ٢٠٠٣ على أطر السياسة العامة لمشروع الدليل، مع توقع الموافقة النهائية من جانب اللجنة في حزيران/يونيه ٢٠٠٤. وأبلغ المشاركون بأن هناك عملية استعراض جارية للمبادئ والخطوط الإرشادية الخاصة بالبنك الدولي بهدف إدخال توضيحات وإضافات، استنادا إلى الدروس والخبرة المستفادة من برنامج البنك الدولي الرائد للتقييم وإلى مزيد من التشاور مع المجتمع الدولي. وأشار أيضا إلى أن البنك الدولي والأونسيترال يعملان عن كثب لضمان الاتساق على مستوى المبادئ.

٦- وأخيرا، قدّم تقرير عن منتدى البنك الدولي العالمي للقضاة بشأن الإعسار والإنفاذ التجاري، الذي عقد في أيار/مايو ٢٠٠٣ بجامعة بيردين (في مالبو، كاليفورنيا) ورعاها البنك الدولي. وكان الغرض من المنتدى هو مناقشة تطبيق المعايير الدولية والممارسات الفعالة المتعلقة بالإنفاذ التجاري والإعسار، ومساعدة البنك الدولي في جمع المعلومات ذات الصلة لوضع استراتيجيات لمواجهة تحديات بناء القدرات المؤسسية في العقد القادم. وحضر المنتدى أكثر من ١٠٠ من القضاة من ٦٥ بلدا.

دور المحكمة في إعادة التنظيم

٧- شارك قضاة من عدة بلدان مختلفة في مناقشة حول مختلف الأدوار التي يمكن أن تؤديها المحكمة في إعادة التنظيم. وكان واضحا من المناقشة أن الأدوار التي تستند إلى المحاكم ذات الاختصاص فيما يتعلق بإعادة التنظيم تتباين وفقا لخيارات السياسة العامة التي تقدّرها السلطة التشريعية في الدولة المعنية. وقيل إن هذه الخيارات تؤثر في مستوى المعرفة المتخصصة المطلوبة من القضاة في تلك المحاكم، كما تبين من المقارنة أنه يطلب منهم ممارسة مستويات بالغة التفاوت من الإشراف. ففي بعض الولايات القضائية، يكون على القضاة تقدير الآفاق المستقبلية للنشاط التجاري استنادا إلى شهادة خبير تقدم إلى المحكمة، وأن يقرروا، مثلا، ما إذا كانت خطة لإعادة التنظيم تفي شكلا وموضوعا بمعايير قانونية معينة، بما في ذلك ما إذا كانت الخطة مجدية من الناحية الاقتصادية وكذلك من الناحية التجارية. وفي نظم قضائية أخرى تُترك المسألة لتقدير مدير الخطة المقترح أو للدائنين، ويطلب من القضاة أن يؤدوا وظيفة إشرافية، مع التحقق من شكل الإجراءات وعملية تصديق الدائنين على الخطة.

٨- واتفق المشاركون على أن قدرة المحكمة على معالجة مسائل التقدير التجاري تتوقف كثيرا على قضاة متخصصين وعلى هيئة المحكمة المتخصصة التي تخدم هؤلاء القضاة. ولوحظ أن البنية التحتية المناسبة ليست متاحة بالضرورة في كثير من البلدان، خصوصا في البلدان

الصغيرة والبلدان النامية، فكثيرا ما لا تستطيع هذه البلدان تحمل تكلفة العاملين اللازمين للعمل بهذا الأسلوب، وقد لا يوجدون لديها في الواقع، فيلزم لذلك اتباع نهج أخرى. وجرى الاعتراف أيضا بأن الحاجة إلى مهارات مختلفة تخلق احتياجات مختلفة من التدريب. وكلما زادت الحاجة إلى تقييم مسائل تتعلق بتقدير الآفاق المستقبلية للنشاط التجاري، زادت الحاجة إلى فهم القضاة لاقتصاديات الأعمال التجارية التي تتوفر لها مقومات الاستمرار. فالتقييم التنبؤي للجدوى الاقتصادية المحتملة لخطوة ما يختلف كلياً عن الدور القضائي التقليدي الذي يتلخص في تقرير ما إذا كان عمل قام به شخص معين في الماضي يدخل ضمن طائفة الخيارات المتاحة على نحو معقول بموجب معيار عام.

تيسير بناء القدرات القضائية

٩- لوحظ أن القدرة على التعامل مع قضية عابرة للحدود والتعاون بشأنها تتطلب أن يؤدي القاضي دورا "إضافيا" فوق ما يطلب منه في قضية إعسار محلية صرف - وهو أن يكون هناك إدراك بأن الإجراءات في النظام القضائي المحلي يجب أن تجري في ظل تقدير للإجراءات في النظام الأجنبي وبالتنسيق معه إلى أقصى حد ممكن. وكما لوحظ فيما يتعلق بدور المحكمة في إعادة التنظيم، يمكن في الواقع أن يعبر القانون الإجرائي والموضوعي في نظام ما عن اعتبارات تتعلق بالسياسة العامة تختلف عن تلك التي تحكم نظام الإعسار في نظام آخر. ولضمان تصريف القضايا العابرة للحدود بسلاسة، جرى الاعتراف بأن القضاة سيذركون بدرجة متزايدة ضرورة أن يكونوا على دراية بالخلفية الثقافية والاعتبارات الاقتصادية والإطار التاريخي في النظام القضائي الآخر وأن ينموا المهارات اللازمة بطرق مختلفة وبصورة مستمرة.

١٠- وحدد المشاركون عددا من الطرق التي يمكن بها تنمية مثل هذه المهارات، منها تنظيم برامج توجيهية بدئية وبرامج مستمرة لتجديد المعلومات؛ ومناقشات تكون أقل طابعا رسميا ولكن ربما تعقد بانتظام واجتماعات لتحديث المعلومات يحضرها القضاة الذين تستند اليهم قضايا تتعلق بالإعسار؛ وبيانات تدريبية تستند إلى الخبرات المكتسبة في قضايا سابقة؛ وسهولة الوصول إلى "الكتابات" ذات الصلة بالموضوع؛ وتبادل الزيارات القضائية، وهو شيء قد يكون مفيدا بشكل خاص عندما تكون النهج متقاربة كثيرا في النظم المعنية.

١١- وفيما يتعلق بتوفير المعلومات والكتابات ذات الصلة، قيل إنه يمكن لموقع الأونسيترال على الشبكة العالمية أن يؤدي دورا مفيدا، وذلك بأن يوفر تعليقات مباشرة وغير مباشرة على المواضيع ذات الصلة، وروابط بمواقع أخرى مثل مواقع إنسول والبنك الدولي والرابطة

الدولية لنقابات المحامين (اللجنة J) والمعهد الدولي للإعسار، وغيرها. ولوحظ أن كلا من هذه المنظمات يسعى إلى توفير بعض اللبنة اللازمة لبناء نظام كفاء وفعال يحكم الإعسار محليا ودوليا.

١٢- وكان هناك تقدير عام بين المشاركين بأن أفضل تدريب هو التدريب الذي يقبله بسهولة المحتاجون إليه، بل يبحثون عنه على أساس تقدير كامل للمسائل المعنية. وتيسيرا لوضع برامج التدريب المناسبة وتقديمها، اقترح إجراء استقصاء بين القضاة لمعرفة احتياجاتهم من التدريب والطرق المفضلة لتقديم البرامج، مع توفير معلومات عن آراء القضاة في نظم قضائية أخرى بشأن فائدة ما تلقوه من التدريب. وإضافة إلى هيئة قضائية أفضل تدريبا، لوحظ أن هيئة المحامين في شؤون الإعسار ومهنيي الإعسار الأفضل تدريبا يمثلون أهمية بالغة في تناول القضايا العابرة للحدود في الوقت المناسب وعلى نحو منسق.

١٣- وناقش المشاركون أيضا وسائل تحقيق التنسيق والتعاون في القضايا العابرة للحدود، وقدم عدد من القضاة وصفا لقضايا ذات صلة بالموضوع ولما تحقق فيها من نتائج. ولوحظ أنه بينما تتعاون المحاكم على نحو تقليدي فيما بينها ويوجد دائما شكل ما من الاتصال بين القضاة في النظم القضائية المختلفة، لم يعد الأسلوب المتبع في ذلك مناسبا لأنواع القضايا التي تصادف الآن ولما يلزم من سرعة الفصل في المسائل. ولوحظ أن بعض النظم القضائية، نظرا لتكاملها الاقتصادي وتمائل نظمها القانونية، كان لها خلال العقد الماضي تاريخ حافل بقضايا عابرة للحدود تنطوي على اتصالات قضائية. وقد طوّرت بالتالي اجراءات لمعالجة المسائل ذات الصلة، وبتزايد الخبرة المكتسبة يحتمل أن تقبل هذه الاجراءات كمسألة "روتينية". ومن بين البلدان التي استخدمت مثل هذه الاجراءات اسرئيل وبرمودا وجزر كايمان وسويسرا وكندا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية. وكان أحد مواضيع المناقشة الهامة يتعلق بالأسلوب الذي يمكن به تنفيذ التعاون القضائي والمسائل القانونية والأخلاقية ذات الصلة والتي يلزم مواجهتها، مثل حقوق الأطراف في أن يحاطو علما بالاتصالات فيما بين القضاة وفي المشاركة فيها، والحاجة إلى الموافقة على مثل هذه الاتصالات وحقوق الأطراف في حالة عدم الاتفاق. وقيل إن أحد الدروس التي يمكن استخلاصها من المناقشة هو الحاجة إلى النظر في ما اذا يمكن للمراقب المحايد المطلع أن يستنتج أن الإجراء المتبع معقول ومفيد في جميع ظروف القضية وأنه لا يضّر أي مصلحة مشروعة لأي طرف.

١٤- غير أن عددا من القضاة لاحظوا أنه توجد عوائق هامة لاعتماد مثل هذه الاجراءات في اختصاصات القانون المدني. وكان الشاغل الأساسي هو أن هذه الاتصالات المباشرة ليست مسموحا بها بل إنه سيظل من اللازم اتباع الأساليب غير الفعالة وغير الكفؤة مثل

استخدام التفويضات الالتماسية. واتفق عدد من القضاة على أن ذلك هو أحد الأسباب الهامة التي تستوجب اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي، للسماح بالتعاون والاتصال المباشرين بين المحاكم وتيسيرهما. وأشار عدد آخر من القضاة إلى شواغل ناشئة من قواعد إجراءات المحاكم قد تحول دون الاتصال والتعاون المباشرين بين القضاة. وكان هناك اتفاق عام على أن استمرار الحوار بشأن هذه المسائل مفيد للغاية.
