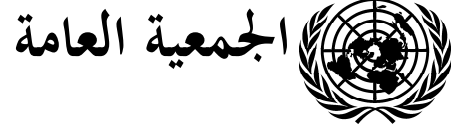


Distr.: Limited
19 February 2016
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة التاسعة والأربعون
نيويورك، ٢-٦ أيار/مايو ٢٠١٦

قانون الإعسار

الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها عبر الحدود

مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٣	أولاً- مقدمة
٤	مشروع القانون النموذجي بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها
٤	المادة ١- نطاق الانطباق
٥	المادة ٢- التعاريف
٨	المادة ٣- الالتزامات الدولية على هذه الدولة
٨	المادة ٣ مكرراً- الالتزامات الدولية على هذه الدولة
	المادة ٣ مكرراً ثانياً- التضارب بين قانون هذه الدولة وقانون الدولة التي صدر فيها الحكم القضائي
٩	المتعلق بالإعسار
٩	المادة ٤- المحكمة أو السلطة المختصة
٩	المادة ٥- الإذن بالتماس إنفاذ حكم قضائي متعلق بالإعسار في دولة أجنبية



الصفحة

- المادة ٦ - المساعدة الإضافية بموجب قوانين أخرى ٩
- المادة ٦ مكررا- الاستثناء المتعلق بالنظام العام..... ١٠
- المادة ٧- التفسير..... ١٠
- المادة ٧ مكررا- مفعول الحكم المتعلق بالإعسار ووجوب إنفاذه في الدولة التي صدر فيها ١٠
- المادة ٨- طلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه ١٠
- المادة ٨ مكررا- تأجيل أو رفض الاعتراف والإنفاذ..... ١٢
- المادة ٩- قرار الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه..... ١٢
- المادة ١٠- أسباب رفض الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار..... ١٣
- المادة ١٠ مكررا- المفعول المكافئ..... ١٥
- المادة ١١- حماية الدائنين وغيرهم من الأشخاص المعنيين ١٥
- المادة ١٢- القابلية للاجتراء..... ١٥
- المادة ١٣- الانتصاف المؤقت ١٦

مقدمة

- ١- عهدت اللجنة في دورتها السابعة والأربعين (عام ٢٠١٤) إلى الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) بأن يُعدَّ قانوناً نموذجياً أو أحكاماً تشريعية نموذجية تنص على الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها.
- ٢- ونظر الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)، أثناء دورته السادسة والأربعين المعقودة في كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٤، في عدد من المسائل المتصلة بوضع نص تشريعي بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها، بما في ذلك أنواع الأحكام القضائية التي يمكن أن يشملها النص التشريعي، وإجراءات الاعتراف، وأسباب رفض الاعتراف. واتفق الفريق العامل على وضع نص قائم بذاته لا يشكل جزءاً من قانون الأونسيتيرال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (القانون النموذجي)، على أن يوفر القانون النموذجي سياقاً مناسباً للصك الجديد.
- ٣- ونظر الفريق العامل أثناء دورته السابعة والأربعين في مشروع أولي لقانون نموذجي يصبح نافذاً باشتراك الدول له (A/CN.9/WG.V/WP.130). ويستند مشروع النص في مضمونه وهيكله إلى القانون النموذجي، على النحو الذي اقترحه الفريق العامل في دورته السادسة والأربعين (A/CN.9/829، الفقرة ٦٣)، ويتوخى تنفيذ استنتاجات الفريق العامل في دورته السادسة والأربعين فيما يتعلق بأنواع الأحكام القضائية المراد إدراجها (A/CN.9/829، الفقرات من ٥٤ إلى ٥٨)، وإجراءات الحصول على الاعتراف والإنفاذ (A/CN.9/829، الفقرات من ٦٥ إلى ٦٧)، وأسباب رفض الاعتراف (A/CN.9/829، الفقرات من ٦٨ إلى ٧١).
- ٤- وعقد الفريق العامل أثناء دورته السابعة والأربعين جلسة أولية لتبادل الآراء بشأن المواد من ١ إلى ١٠ من مشروع النص، وقدم عدداً من الاقتراحات فيما يتعلق بالصياغة (A/CN.9/835، الفقرات ٤٧-٦٩)؛ ولم يتسع الوقت لتناول مشروعَي المادتين ١١ و١٢، وهما مدرجتان في هذه المذكرة باعتبارهما المادتين ١٢ و١٣.
- ٥- ونظر الفريق العامل أثناء دورته الثامنة والأربعين في صيغة منقحة من مشروع النص جسدت المقررات والاقتراحات المقدمّة أثناء دورته السابعة والأربعين (A/CN.9/WG.V/WP.135). ويجسد النص التالي الاقتراحات المقدمّة والقرارات المتخذة في الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرات ٥٤-٨٧). وترد في الحواشي الملاحظات على مشاريع المواد.

مشروع القانون النموذجي بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها

المادة ١ - نطاق الانطباق^(١)

البديل ١

١ - ينطبق هذا القانون في الحالات التالية:

(أ) عندما يلتمس، في هذه الدولة، الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه من جانب ممثل أجنبي أو شخص آخر يحق له التماس إنفاذ ذلك الحكم القضائي فيما يتصل بإجراء أجنبي؛ أو

(ب) البديل ١ [عندما يلتمس، في دولة أجنبية، الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه فيما يتصل بإجراء استهل بموجب قانون هذه الدولة].

(ب) البديل ٢ [عندما يكون الإذن بالتماس بإنفاذ حكم قضائي متعلق بالإعسار/الإذن بالتماس بالاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه في دولة أجنبية [مطلوبا] [ضروريا]].^(٢)

٢ - لا ينطبق هذا القانون على [...] .

البديل ٣

١ - [ينطبق هذا القانون على الاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار، والصادرة في سياق دعاوى تجري في دولة مختلفة عن الدولة المنفذة، وعلى إنفاذ تلك الأحكام].

٢ - لا ينطبق هذا القانون على [...] .

(١) تم الاحتفاظ بالبديلين ١ و٣ من مشروع المادة ١ وذلك وفقا لقرار متخذ في الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٥٨). ويرد أدناه النص المقترح أثناء الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٥٦) كي يضاف إلى مشروع المادة ١ في إطار المادة ٣ مكررا. ويرد أدناه النص الثاني المقترح أثناء الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٥٩) كي يضاف إلى مشروع المادة ١ في إطار المادة ٣ مكررا ثانيا.

(٢) يستند البديل ٢ للفقرة (ب) من مشروع المادة ١ إلى عنوان مشروع المادة ٥ من هذا النص بصيغته المقترحة في الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٦٠). ويوفر مشروع المادة ٥، الذي يكرر المادة ٥ من القانون النموذجي، الإذن اللازم، إذا كان ضروريا.

المادة ٢ - التعاريف

لأغراض هذا القانون:

(أ) "الإجراء الأجنبي" يُقصد به أيُّ إجراء قضائي أو إداري جماعي [في دولة أجنبية]، بما في ذلك أيُّ إجراء مؤقت، يُتخذ عملاً بقانون يتصل بالإعسار، وتخضع فيه، أو كانت تخضع فيه، موجودات المدين وشؤونه لمراقبة أو إشراف من جانب محكمة [أجنبية] لغرض إعادة التنظيم أو التصفية؛

(ب) "الممثل الأجنبي" يُقصد به أيُّ شخص أو هيئة، بما في ذلك الشخص أو الهيئة المعينان بصفة مؤقتة، يؤذن له أو لها، في إجراء أجنبي، بإدارة عملية إعادة تنظيم موجودات المدين أو أعماله أو تصفيتها، أو التصرف كممثل للإجراء الأجنبي؛

(ج) "الحكم القضائي" يُقصد به

البديل^(٣) أيُّ قرار قضائي أو إداري، أيًّا كان اسمه، بما يشمل أيُّ أمر أو حكم، وكذلك تحديد التكاليف والنفقات، شريطة أن يكون ذلك التحديد مرتبطاً بقرار قضائي أو إداري، كما يشمل أيُّ قرار يفرض تدابير [مؤقتة] [أو] [أ] [حمائية] [وتحفظية].

(٣) لا يزال البديل ١ للفقرة (ج) من مشروع المادة ٢ على صيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.135. ويشمل البديل ٢ للفقرة (ج) عبارة إضافية بين معقوفتين أضيفت لمعالجة القلق المعرب عنه بشأن إدراج القرارات الإدارية إلا إذا كان لها نفس مفعول القرار القضائي (A/CN.9/864)، الفقرتان ٦٢ و٦٣). ويعالج الشاغل بشأن مفعول الحكم القضائي ووجوب إنفاذه في الدولة التي صدر فيها في مشروع المادة ١٠ مكرراً. وأدرجت القرارات الإدارية في الفقرة (ج) لنفس أسباب إدراج السلطات الإدارية في القانون النموذجي، أي أنه في بعض الدول، تكون السلطات الإدارية، وليس المحاكم، هي المختصة بمراقبة الإجراءات الأجنبية أو الإشراف عليها. ومن ثم، فإن إغفال أي إشارة إلى تلك السلطات أو إلى القرارات التي تصدرها قد يشكل ثغرة بالنسبة إلى بعض الدول (انظر A/CN.9/835، الفقرة ٥٦). ويتضمن البديل ٢ أيضاً عبارة إضافية (الشرط الوارد في الجملة الثانية) لتجسيد التغييرات التي أدخلت على تعريف مصطلح "الحكم القضائي" في مشروع النص المنبثق عن الدورة الخامسة (تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥) للفريق العامل المعني بمشروع الأحكام التابع لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص (الفقرة الفرعية ١ (ب) من المادة ٣) (متاح في العنوان الإلكتروني www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/judgments/recent-developments). ولم تدرج في الفقرة (ج) إشارة إلى اتخاذ القرار "استناداً إلى الأسس الموضوعية" (صيغة مدرجة في مشروع لاهاي)؛ وهي لم تكن مدرجة في البداية ضمن التعريف الوارد في أول مشروع للصك (A/CN.9/WG.V/WP.130)، ولكنها كانت عنصراً من فاتحة مشروع المادة ٩ فيما يتعلق بالاعتراف والإنفاذ اللذين ينبغي أن يقعا "دون إعادة النظر في الأسس الموضوعية للحكم". وقد حذفت تلك العبارة وفقاً لاقتراح مقدم خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٧٦) لتبسيط فاتحة المادة ٩. وجرى الاحتفاظ بالإشارات إلى التدابير المؤقتة في كلا البديلين لمواصلة النظر فيها (لاحظ المادة ٧ مكرراً).

البديل ٢ [أيُّ قرار، أيًا كان اسمه، تصدره محكمة أو سلطة إدارية، شريطة أن يكون للقرار الإداري نفس مفعول القرار الصادر عن محكمة. ولأغراض هذا التعريف، يشمل القرار أيُّ أمر، أو حكم، وكذلك تحديد التكاليف والنفقات من جانب محكمة [شريطة أن يكون ذلك التحديد مرتبطاً بقرار يجوز الاعتراف به أو إنفاذه بمقتضى هذا القانون]، وأيُّ قرار يفرض تدابير [مؤقتة] [أو] [و] [حمائية] [وتحفظية]].

(د) "الحكم القضائي المتعلق بالإعسار" يُقصد به [أيُّ حكم قضائي يكون وثيق الصلة بإجراء أجنبي ويصدر بعد استهلال ذلك الإجراء. ويفترض أن الحكم القضائي "وثيق الصلة بإجراء أجنبي" إذا كان له أثر على حوزة إعسار^(٤) المدين وكان إما يستند إلى قانون متعلق بالإعسار، أو لم يكن ليصدر، بالنظر إلى طبيعة المطالبات الأساسية التي يستند إليها، لولا استهلال الإجراء الأجنبي.

ومن شأن الحكم القضائي المتعلق بالإعسار أن يشمل أيُّ تدبير انتصافي عادل منصوص عليه في ذلك الحكم أو لازم لإنفاذه، بما في ذلك إنشاء صندوق استثماري لأغراض الانتصاف. ويمكن أن تشمل الأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار [، من بين جملة أمور، الأحكام المتعلقة بأيُّ من المسائل التالية]:^(٥)

- ١' تسليم ممتلكات حوزة الإعسار؛
- ٢' المبالغ والموجودات المستحقة لحوزة إعسار [عمالاً بالتزام ناشئ بعد بدء الإجراء الأجنبي]؛^(٦)
- ٣' بيع الموجودات لحساب حوزة الإعسار؛
- ٤' متطلبات المحاسبة المتعلقة بإجراء أجنبي؛

(٤) تُعرّف "حوزة الإعسار" في الفقرة الفرعية ١٢ (ر) من مقدّمة الدليل التشريعي بأها: "موجودات المدين الخاضعة لإجراءات الإعسار."

(٥) احتُفظ بالبديل ١ لفاصلة الفقرة ٢ من مشروع المادة (د) على النحو المبين في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.135؛ وحُذف البديل ٢ (A/CN.9/864، الفقرة ٦٩).

(٦) نقحت الفقرة الفرعية (د) ٢' من مشروع المادة ٢ وفقاً للفقرتين ٦٧ و٦٩ من الوثيقة A/CN.9/864. ويجسد مشروع الصيغة الواردة بين معقوفتين اقتراحاً بتحديد نطاق المادة بحيث لا تشمل سوى الالتزامات اللاحقة لبدء الإجراءات وليس الالتزامات السابقة واللاحقة لبدء الإجراءات. وأتفق الفريق العامل على أن الاقتراح يتطلب المزيد من النظر فيه (A/CN.9/864، الفقرة ٦٥).

- ٥' إبطال معاملات تتعلق بالمدين أو بموجودات حوزة الإعسار ويترتب عليها
إمّا إنقاص قيمة الحوزة أو إبطال مبدأ معاملة الدائنين معاملة متكافئة؛^(٧)
- ٦' تعديل إيقاف الدعاوى في سياق الإجراء الأجنبي أو إنفاذها؛^(٨)
- ٧' صحة [ونفاذ] المطالبة المضمونة؛^(٩)
- ٨' سبب دعوى أقامها دائن بموافقة المحكمة،^(١٠) استناداً إلى قرار [ممثل
الإعسار] [الممثل الأجنبي] بعدم إقامة دعوى بناء على ذلك السبب [حيثما يكون
أي حكم ناشئ عن تلك الدعوى قابلاً للإنفاذ بشكل آخر بموجب هذا
القانون]؛^(١١)
- ٩' مسؤولية المدير في فترة الاقتراب من الإعسار [، التي يمكن النهوض بها من
جانب حوزة الإعسار أو نيابة عنها]؛^(١٢)
- ١٠' إقرار خطة لإعادة التنظيم أو التصفية أو الموافقة على [تسوية] [اتفاق
طوعي لإعادة الهيكلة] [في إجراء أجنبي]؛
- ١١' إسقاط دَيْنٍ محدد؛
- ١٢' الاعتراف بإبراء ذمة مدين؛^(١٣)

(٧) تجسد الفقرة الفرعية (د) ٥' من مشروع المادة ٢ البديل ١ على النحو المبين في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.138؛ وحذف البديل ٢ (A/CN.9/864، الفقرة ٦٩).

(٨) أشير إلى أن الفقرة الفرعية (د) ٦' من مشروع المادة ٢ تثير المسائل نفسها التي تثيرها الإشارات إلى التدابير المؤقتة (انظر الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/864 والجملة الأخيرة من الحاشية ٣ أعلاه).

(٩) تستجيب الصيغة الواردة بين معقوفتين في الفقرة الفرعية (د) ٧' من مشروع المادة ٢ إلى اقتراح قدم خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٦٨)، وهي تجسد على نحو أدق المصطلحات الواردة في دليل الأونسسترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة بما يوضح أن النفاذ بين الأطراف وتجاه الأطراف الثالثة مشمول. وسوف تدرج إشارة إلى الفصول ذات الصلة من الدليل التشريعي بشأن المعاملات المضمونة - الفصل الثاني، الفقرات ١-٧١، والفصل الثالث، الفقرات ١-٧٤، في حاشية تضاف إلى النص النهائي.

(١٠) قد يكون من المناسب إضافة عبارة توضح المحكمة المشار إليها، مثل المحكمة الأجنبية التي استهل فيها إجراء الإعسار الأجنبي.

(١١) يجسد النص الإضافي الوارد بين معقوفتين في الفقرتين الفرعيتين (د) ٨' و ١٣' من مشروع المادة ٢ اقتراحات مقدمة خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٦٨) لتقييد الصياغة الفضفاضة لهاتين الفقرتين الفرعيتين. وحذفت الفقرة الفرعية (د) ١٤' (A/CN.9/864، الفقرة ٦٩).

(١٢) يجسد النص الإضافي الوارد بين معقوفتين في الفقرة الفرعية (د) ٩' من مشروع المادة ٢ اقتراحاً مقديماً في الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرتين ٦٨ و ٦٩).

١٣٤ [سبب دعوى [متعلقة بالإعسار] أقامها الطرف الذي عيّنه الممثل الأجنبي من أجل هذا الغرض وفقاً للقانون المنطبق] [حيثما يكون أيُّ حكم ناشئ عن تلك الدعوى قابلاً للإنفاذ بشكلٍ آخر بموجب هذا القانون].

(هـ) "المحكمة الأجنبية" يُقصد بها سلطة قضائية أو سلطة أخرى مختصة بمراقبة إجراء أجنبي أو الإشراف عليه؛

(و) "الإجراء" يُقصد به الإجراءات والجلسات التي تتم أمام المحاكم أو أمام جهات إدارية تضطلع بوظيفة قضائية.^(١٤)

المادة ٣ - الالتزامات الدولية على هذه الدولة^(١٥)

عندما يتعارض هذا القانون مع التزام على هذه الدولة ناشئ عن معاهدة أو أي شكل آخر من أشكال الاتفاق تكون هي طرفاً فيه مع دولة أو دول أخرى، يكون الرجحان لمقتضيات تلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق.

المادة ٣ مكرراً - الالتزامات الدولية على هذه الدولة^(١٦)

١ - لا ينطبق هذا [القانون] على حكم قضائي متعلق بالإعسار حيثما تكون هناك معاهدة [سارية] بشأن الاعتراف بالأحكام القضائية المدنية والتجارية أو إنفاذها (سواء أُبرمت قبل بدء نفاذ [هذا القانون] أو بعد نفاذه) وتنطبق تلك المعاهدة على الحكم القضائي المتعلق بالإعسار.

٢ - يُعامل الحكم القضائي المتعلق بالإعسار لأغراض الفقرة ١ من هذه المادة باعتباره من طائفة الأحكام التي تنطبق عليها المعاهدة:

(١٣) أُبقي على الفقرات الفرعية (د) '١٠' - '١٢' من مشروع المادة ٢ من أجل مواصلة النظر فيها؛ ورداً على اقتراح مقدم خلال الدورة الثامنة والأربعين بضرورة حذفها لأنها مشمولة بالقانون النموذجي، أُشير إلى أنه قد تكون هناك حالات لا تكون فيها مشمولة (A/CN.9/864، الفقرة ٦٨).

(١٤) يستند التعريف الوارد في الفقرة (و) من مشروع المادة ٢ إلى البديل ٣ في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.138؛ وحُذف البديلان ١ و٢. كما حُذف تعريفان آخران في الفقرتين الفرعيتين (ز) "الاعتراف" و(ح) "الإنفاذ" من مشروع المادة ٢ (انظر A/CN.9/864، الفقرة ٧٠).

(١٥) يكرّر مشروع المادة ٣ المادة ٣ من القانون النموذجي؛ وقد اتفق الفريق العامل على الإبقاء على المواد ٣-٧ من القانون النموذجي في هذا النص (A/CN.9/864، الفقرة ٧١).

(١٦) اقترح مشروع المادة ٣ مكرراً خلال دورة الفريق العامل الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٥٦). وأضيفت عبارة "متعلق بالإعسار" لخصر تطبيق المادة في الموضوع المحدد لمشروع النص.

(أ) حتى وإن لم يكن قابلاً للإنفاذ بمقتضى المعاهدة بسبب الملابس الخاصة للقضية؛

(ب) سواء أكانت الدولة اعتمدت المعاهدة أم لم تعتمد عليها.]

[المادة ٣ مكرراً ثانياً- التضارب بين قانون هذه الدولة وقانون الدولة التي صدر فيها الحكم القضائي المتعلق بالإعسار^(١٧)

في حالة تعارض تطبيق هذا القانون مع قانون الدولة التي صدر فيها الحكم المتعلق بالإعسار، تكون الغلبة لأحكام هذا القانون.]

المادة ٤- المحكمة أو السلطة المختصة^(١٨)

تقوم بالمهمتين المشار إليهما في هذا القانون والمتعلقتين بالاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها [تحدد المحكمة أو المحاكم أو السلطة أو السلطات المختصة التي تتولى القيام بهاتين المهمتين في الدولة المشترعة].

المادة ٥- الإذن بالتماس إنفاذ حكم قضائي متعلق بالإعسار في دولة أجنبية

يُحوّل [تدرج صفة الشخص أو الكيان المعني بإدارة عملية إعادة التنظيم أو التصفية بموجب قانون الدولة المشترعة] سلطة التصرف في دولة أجنبية باسم إجراء بموجب [تحدد قوانين الدولة المشترعة المتعلقة بالإعسار]، كما يسمح به القانون الأجنبي المنطبق.

المادة ٦- المساعدة الإضافية بموجب قوانين أخرى

ليس في هذا القانون ما يقيد سلطة المحكمة أو [تدرج صفة الشخص أو الهيئة التي تدير عملية إعادة التنظيم أو التصفية بموجب قانون الدولة المشترعة] لتقديم مساعدة إضافية إلى ممثل أجنبي بموجب قوانين أخرى لهذه الدولة.

(١٧) اقترح مشروع المادة ٣ مكرراً ثانياً خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٥٩) لمعالجة الشواغل المتعلقة بمفعول الفقرة الفرعية ١ (ب) من مشروع المادة ١.

(١٨) نُقِّح مشروع المادة ٤، المستند إلى المادة ٤ من القانون النموذجي، بغية جعله متسقاً مع موضوع مشروع هذا الصك. وحُذفت حاشية المادة ٤ من القانون النموذجي.

[المادة ٦ مكرراً - الاستثناء المتعلق بالنظام العام^(١٩)]

ليس في هذا القانون ما يمنع المحكمة من رفض اتخاذ إجراء ينظمه هذا القانون إذا كان واضحاً أن ذلك الإجراء مخالف للنظام العام [أو] [بما في ذلك] المبادئ الأساسية للعدالة الإجرائية في هذه الدولة.]

المادة ٧ - التفسير

يُولى الاعتبار في تفسير هذا القانون لأصله الدولي ولضرورة تعزيز التوحيد في تطبيقه ومراعاة حُسن النية.

[المادة ٧ مكرراً - مفعول الحكم المتعلق بالإعسار ووجوب إنفاذه في الدولة التي صدر فيها^(٢٠)]

لا يعترف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار ولا يجري إنفاذه إلا إذا كان له مفعول وكان قابلاً للإنفاذ في الدولة التي صدر فيها.]

المادة ٨ - طلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه^(٢١)

- ١ - يجوز لممثل أجنبي أو لشخص آخر مأذون له بأن يلتمس، بموجب قانون الدولة التي صدر فيها الحكم القضائي، إنفاذ حكم قضائي متعلق بالإعسار، بما في ذلك استخدامه كوسيلة دفاع، أن يطلب من المحكمة في هذه الدولة الاعتراف بالحكم القضائي وإنفاذه.
- ٢ - يكون طلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه مشفوعاً بما يلي:

(١٩) أضيف مشروع المادة ٦ مكرراً وفقاً لاقتراح مقدّم خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864)، الفقرتان ٧٧ و ٨١)، وهو يحل محل الفقرة (و) من مشروع المادة ٩ والفقرتين (د) و(هـ) من مشروع المادة ١٠ التي حُذفت في هذه النسخة. وعلى الرغم من استنساخ المشروع بصيغته المقترحة، قد يكون من المناسب حذف كلمة "أو" والاحتفاظ بعبارة "بما في ذلك" لتوضيح أن المبادئ الأساسية للعدالة الإجرائية يمكن أن تعتبر جزءاً من النظام العام.

(٢٠) اقترحت إضافة مشروع المادة ٧ مكرراً خلال الدورة الثامنة والأربعين لمعالجة مسألة الطابع النهائي للحكم القضائي وإدراج القرارات الإدارية والتدابير المؤقتة بمقتضى الفقرة (ج) من مشروع المادة ٢ (A/CN.9/864)، الفقرات ٦٢-٦٥). وهو يستند إلى الفقرة ٣ من المادة ٤ من النص المنبثق عن الاجتماع الخامس (تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥) للفريق العامل المعني بمشروع الأحكام التابع لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص (المتاح على النحو المبين في الحاشية ٣). وقد يجتم إدراج مشروع هذه المادة إدخال إضافات على مشروع المادة ٨، مثل شرط تقديم أي وثائق لازمة لإثبات أن الحكم له مفعول، أو أنه واجب الإنفاذ في الدولة التي صدر فيها حيثما انطبق الحال (انظر النص الصادر عن فريق لاهاي العامل، الفقرة ١ (ج) من المادة ١١).

(٢١) تستند هذه الصيغة لمشروع المادة ٨ إلى قرار الفريق العامل في دورته الثامنة والأربعين (A/CN.9/864)، الفقرة ٧٢) بالاحتفاظ بالبديل ٢ وحذف البديل ١.

(أ) نسخة [مصدّقة] من الحكم القضائي المتعلق بالإعسار؛

(ب) [بيان مصدّق بشأن [الطابع النهائي] للحكم المتعلق بالإعسار؛] [معلومات متعلقة بأيّ طعن حالي في الحكم القضائي المتعلق بالإعسار، بما في ذلك ما إذا كان قد ورد أيّ إشعار باعتزام الاستئناف، وما إذا كانت المهلة الزمنية المحدّدة لالتماس الطعن (إن وجدت) قد انقضت في الدولة التي صدر فيها الحكم القضائي، وما إذا كان الحكم القضائي قابلاً للإنفاذ في الدولة التي صدر فيها]؛^(٢٢)

(ج) حذفت؛

(د) دليل [وفق ما يقتضيه قانون هذه الدولة] على أنّ الطرف الذي يُلتَمَس الانتصاف ضده قد تلقى إشعاراً في هذه الدولة بشأن طلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه.^(٢٣)

٣- يجوز للمحكمة أن تطلب ترجمة المستندات المقدمة دعماً لطلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه إلى لغة من اللغات الرسمية لهذه الدولة.

٤- يحق للمحكمة أن تفترض أنّ المستندات المقدمة دعماً لطلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه صحيحة سواء أكانت مصدّقة قانوناً أم لم تكن.

(٢٢) حُذِفَ الاشتراط الذي ينص على أن يكون الحكم القضائي الأجنبي المتعلق بالإعسار نهائياً وملزماً، والذي كان مدرجاً في بادئ الأمر في الفقرة (ج) من مشروع المادة ٢ والفقرتين (و) و(ز) من مشروع المادة ١٠؛ وتعالج الآن المادتان ٢ مكرراً و٢ مكرراً ثانياً جوانب ذلك الشرط. وبناء على ذلك، ومن أجل موازنة الفقرة ٢ من المادة ٨ مع تعريف الحكم القضائي بصيغته التي اقترحها الفريق العامل (A/CN.9/864، الفقرة ٧٢)، يمكن حذف الكلمات الأولى الواردة بين معقوفتين في الفقرة (ب). ومع ذلك، في ضوء المادة ٨ مكرراً الجديدة، قد يكون من المناسب اشتراط أن تزود المحكمة المتلقية ببعض المعلومات بشأن ما إذا كان الحكم يخضع للطعن حالياً، وما إذا كان أيّ إشعار باعتزام الاستئناف قد ورد، وما إذا كانت المهلة المحددة (إن وجدت) لالتماس الطعن في الدولة المصدرة قد انقضت، وما إذا كان الحكم قابلاً للإنفاذ في الدولة المصدرة. وقد أضيفت صياغة بهذا المعنى للنظر فيها.

(٢٣) اقترحت أثناء الدورة الثامنة والأربعين إضافة العبارة الواردة بين معقوفتين إلى الفقرة الفرعية ٢ (د) من المادة ٨ (A/CN.9/864، الفقرة ٧٤).

[المادة ٨ مكرراً - تأجيل أو رفض الاعتراف والإنفاذ^(٢٤)]

- ١ - يجوز تأجيل الاعتراف والإنفاذ أو رفضهما إذا كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار مطعوناً فيه لدى الدولة التي صدر فيها أو إذا كانت المهلة المتاحة للطعن فيه بالطرائق المعتادة في تلك الدولة لم تنقض بعد.
- ٢ - لا يحول الرفض بموجب الفقرة ١ دون التماس الاعتراف بالحكم القضائي أو إنفاذه لاحقاً.]

المادة ٩ - قرار الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه

يُعتَرَف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار ويُنفَذ شريطة ما يلي:

- (أ) حذفت؛
- (ب) أن يكون ملتزم بإنفاذ الحكم القضائي المتعلق بالإعسار شخصاً تنطبق عليه الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٢، أو شخصاً آخر يحق له التماس إنفاذ الحكم بموجب الفقرة ١ من المادة ٨؛
- (ج) أن تستوفي الشروط الواردة في الفقرة ٢ من المادة ٨؛
- (د) أن تكون المحكمة التي يلتمس منها الاعتراف هي المحكمة المشار إليها في المادة ٤؛
- (هـ) عدم انطباق المادتين ٨ مكرراً و ١٠.^(٢٥)

(٢٤) بناء على اقتراح قُدِّم في الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864)، الفقرتان ٧٥ و ٧٩)، يكرَّر مشروع المادة ٨ مكرراً الحملتين الأوليين من الفقرة ٤ من المادة ٤ من النص المنبثق عن الاجتماع الخامس (تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥) للفريق العامل المعني بمشروع الأحكام التابع لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص. وتشمل الجملة الأخيرة من الفقرة ٤ من المادة ٤ من النص الوارد في مؤتمر لاهاي المذكور الصيغة التالية - "وفي مثل تلك الحالات، يمكن أيضاً للمحكمة المخاطبة بالالتماس أن تجعل الإنفاذ مشروطاً بتقديم الضمانات التي تقرّها." ولعل الفريق العامل يود النظر فيما إذا كانت تلك الصيغة مطلوبة في هذا النص، وإذا كان الأمر كذلك، ما إذا كان ينبغي أن تنطبق على كل من الاعتراف والإنفاذ. ولعل الفريق العامل يود أيضاً النظر في الحاجة إلى التوفيق بين مشروع هذه المادة وأي صيغة تُعتمَد من أجل الفقرة ٢ (ب) من مشروع المادة ٨.

(٢٥) حُذفت الفقرة (و) من مشروع المادة ٩ التي تنص على إمكانية الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه ما لم يرفض الاعتراف بالإجراء الذي صدر في سياقه الحكم القضائي لأسباب تتعلق بالنظام العام (A/CN.9/864)، الفقرة ٧٧)، وأدرجت مادة عامة على غرار المادة ٦ من القانون النموذجي ضمن إطار مشروع المادة ٦ مكرراً.

المادة ١٠ - أسباب رفض الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار

يجوز رفض الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه إذا:

(أ) كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار مطعوناً فيه لدى الدولة المصدرة، أو لم تنقض بعد المهلة المتاحة للطعن فيه، ولم تنفذه الدولة المصدرة بسبب توافر إمكانية الطعن فيه؛^(٢٦)

(ب) الطرف الذي أقيمت ضده الدعوى التي صدر في إطارها الحكم القضائي المتعلق بالإعسار:

١' لم يتلق إشعاراً بإقامة تلك الدعوى. مما يتيح له الوقت الكافي لترتيب أمور دفاعه وعلى النحو الذي يمكنه من ذلك، إلا إذا مثل المدعى عليه وعرض قضيته في المحكمة المصدرة دون أن يعترض على الإشعار، شريطة أن يكون قانون الدولة المصدرة يتيح الاعتراض على الإشعار؛ أو

٢' أنه تلقى إشعاراً برفع تلك الدعوى على نحو يتعارض مع مبادئ هذه الدولة الأساسية المتعلقة بتقديم المستندات؛

(ج) كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار قد استُصدر عن طريق الاحتيال في مسألة من المسائل الإجرائية؛

(د) و(هـ) حذفتا؛^(٢٧)

(و) كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار يتضارب مع حكم قضائي سابق صدر في هذه الدولة بشأن منازعة بين الأطراف نفسها؛

(ز) كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار يتضارب مع حكم قضائي سابق صدر في دولة أخرى بشأن الأطراف نفسها، شريطة أن يكون ذلك الحكم السابق مستوفياً للشروط اللازمة للاعتراف به في هذه الدولة؛

(٢٦) اتفق الفريق العامل على الإبقاء على الفقرة (أ) من مشروع المادة ١٠ (A/CN.9/864، الفقرة ٧٩)؛ ونظراً لأن هذه المسألة يتناولها الآن مشروع المادة ٨ مكرراً، قد لا تكون الفقرة (أ) مطلوبة.

(٢٧) حُذفت الفقرتان (د) و(هـ) من مشروع المادة ١٠ على النحو المتفق عليه (A/CN.9/864، الفقرتان ٧٧ و(٨١) واستعيض عنهما بمشروع المادة ٦ مكرراً.

(ح) كان الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه سيعرقلان إدارة إجراءات الإعسار أو لا يتسقان مع أمر وقف الإجراءات أو أي أمر آخر صدر في شأن إجراءات الإعسار في هذه الدولة أو في دولة أخرى؛^(٢٨)

[ط) البديل ١ الجديد:^(٢٩) لم يكن الحكم القضائي المتعلق بالإعسار قد صدر عن محكمة في الدولة التي يقع فيها مركز مصالح المدين [المحكوم عليه] الرئيسية أو عن محكمة كانت ستمارس الولاية القضائية وفقاً لقانون هذه الدولة فيما يتعلق بالاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه.]

[ط) البديل ٢ الجديد: لم يكن الحكم القضائي المتعلق بالإعسار صادراً عن محكمة:

١' في الدول المشترعة للقانون النموذجي: تشرف على إجراء رئيسي أجنبي بشأن إعسار [الطرف الذي صدر الحكم ضده] [المدين المحكوم عليه]؛ أو]

٢' تمارس الولاية القضائية على أساس موافقة [الطرف الذي صدر الحكم ضده] [المدين المحكوم عليه]؛ أو

٣' تمارس الولاية القضائية على الأساس الذي كانت [محكمة متلقية ستمارس بناء عليه الولاية القضائية بموجب القانون الخاص بها] [محكمة في هذه الدولة ستمارس بناء عليه الولاية القضائية]؛ أو

٤' تمارس الولاية القضائية على أساس [لا يتعارض] [متسق] مع قانون هذه الدولة.]

(ي) كان الحكم القضائي المتعلق بالإعسار يؤثر سلباً على مصالح الدائنين والأطراف المهتمة الأخرى في هذه الدولة الذين لا يشاركون في الإجراءات الأجنبية، مباشرة أو عن طريق ممثل مناسب، والذين لم يكن من المتوقع بصورة معقولة أن يشاركوا في الإجراءات الأجنبية.^(٣٠)

(٢٨) تستند الفقرة (ح) من مشروع المادة ١٠ إلى البديل ١ على النحو المبين في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.135. وحُذف البديل ٢ (A/CN.9/864، الفقرة ٨٣).

(٢٩) حُذفت البدائل ١ و ٢ و ٣ السابقة للفقرة (ط) من مشروع المادة ١٠ على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.135. ويجسّد البديلتان ١ و ٢ الجديتان الاقتراحات المقدمة خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرات ٨٤-٨٦).

(٣٠) حُذفت النسخة السابقة من الفقرة (ي) من مشروع المادة ١٠ وأضيفت فقرة (ي) جديدة وفقاً لاقتراح مقدم خلال الدورة الثامنة والأربعين (A/CN.9/864، الفقرة ٨٦) لمعالجة شاغل مفاده أن الحكم قد يكون ضيقاً لو اقتصر على الدائنين المحليين (أي الدائنين في الدولة المشترعة). وقد يكون من المفيد الإشارة إلى المادة ١١ من القانون النموذجي وإلى الفقرة ١٩٨ من دليل الاشتراع والتفسير التي تشير إلى عدم استصواب حصر ذلك الحكم في الدائنين المحليين والصعوبات المرتبطة بصوغ تعريف لهؤلاء الدائنين من دون التمييز ضد بعض الدائنين على أساس أمور مثل محل الأعمال أو الجنسية.

[المادة ١٠ مكرراً - المفعول المكافئ^(٣١)]

- ١- يمنح الحكم القضائي المتعلق بالإعسار المعترف به أو المنفذ بموجب هذا القانون نفس ما له من مفعول في الدولة التي صدر فيها.
- ٢- إذا نص الحكم القضائي المتعلق بالإعسار على انتصاف غير متاح بموجب قانون هذه الدولة، يكتفٍ ذلك الانتصاف، بقدر الإمكان، بحيث يكون له مفعول يكافئ، ولكن لا يتجاوز، مفعوله بموجب قانون الدولة التي صدر فيها.]

[المادة ١١ - حماية الدائنين وغيرهم من الأشخاص المعنيين^(٣٢)]

لدى الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه بموجب المادة ٩، يجب على المحكمة أن تتأكد من أن مصالح الدائنين وغيرهم من الأشخاص المعنيين، بمن فيهم المدين المحكوم عليه، تحظى بحماية كافية.]

[المادة ١٢ - القابلية للاجترأء^(٣٣)]

يُقبل الاعتراف بجزء منفصل من الحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه إذا طلب الاعتراف بذلك الجزء أو إنفاذه، أو إذا كان جزء فقط من ذلك الحكم قابلاً للاعتراف به وإنفاذه بموجب هذا القانون.]

(٣١) اقترحت إضافة مشروع المادة ١٠ مكرراً خلال الدورة الثامنة والأربعين لمعالجة مختلف الشواغل بشأن الاختلافات التي قد تقع بين الانتصاف المتاح بموجب قانون الدولة المصدرة والانتصاف المتاح بمقتضى قانون الدولة المتلقية (A/CN.9/864، الفقرتان ٦٤ و٦٥).

(٣٢) كما طلب الفريق العامل (A/CN.9/864، الفقرة ٧٩)، يستند مشروع المادة ١١ إلى الفقرة ١ من المادة ٢٢ من القانون النموذجي، مع إدخال بعض التعديلات حتى يصبح متسقاً مع موضوع مشروع هذا الصك. ويجسد مشروع المادة المبدأ الأساسي للفقرة ١ من المادة ٢٢ من دون النص على '١' فرض شروط بشأن الاعتراف والإنفاذ، أو '٢' قيام المحكمة بتعديل أو إنهاء الاعتراف أو الإنفاذ (أي الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٢٢). وإذا ما تقرر الإبقاء على مشروع هذه المادة، لعل الفريق العامل يود النظر في نطاق ذلك الضمان - ما إذا كان ينبغي أن ينطبق عموماً على جميع الأحكام المتعلقة بالإعسار بصيغتها الحالية، أو يقتصر على الأحكام المحدودة المشار إليها في مشروع المادة ٢.

(٣٣) يستند مشروع المادة ١٢ إلى المادة ١٤ من المشروع المنبثق عن الدورة الخامسة (تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥) للفريق العامل المعني بمشروع الأحكام التابع لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص. وقد أدرج سابقاً في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.130 باعتباره المادة ١١، ولكن لم ينظر فيه خلال الدورة السابعة والأربعين بسبب ضيق الوقت. وقد أدرج في هذا المشروع لكي ينظر فيه الفريق العامل.

المادة ١٣ - الانتصاف المؤقت^(٣٤)

- ١ - يجوز للمحكمة، من وقت التماس الاعتراف بحكم قضائي متعلق بالإعسار وإنفاذه إلى حين اتخاذ قرار بشأنه، أن تمنح انتصافاً بصفة مؤقتة عندما تكون ثمة حاجة ماسة للانتصاف، ويشمل الانتصاف المؤقت ما يلي:
- (أ) وقف التصرف في موجودات أيِّ طرف أو أطراف صدر في حقها الحكم القضائي المتعلق بالإعسار؛ أو
- (ب) منح انتصاف قانوني أو انتصاف عادل آخر، حسب الاقتضاء، في نطاق الحكم القضائي المتعلق بالإعسار.
- ٢ - [تُدْرَج الأحكام المتعلقة بالإشعار (أو يشار إلى الأحكام السارية في الدولة المشتركة)].
- ٣ - ينتهي الانتصاف الممنوح بمقتضى هذه المادة، ما لم تمدد المحكمة صلاحيته، عند البت في طلب الاعتراف بالحكم القضائي المتعلق بالإعسار وإنفاذه.

(٣٤) أدرج مشروع المادة ١٣ من قبل في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.130 باعتباره المادة ١٢، ولكن لم ينظر فيه خلال الدورة السابعة والأربعين بسبب ضيق الوقت. وهو مُدرج في هذا المشروع لكي ينظر فيه الفريق العامل.