الأمم المتحدة A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/141

الجمعية العامة

Distr.: General
31 January 2014
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت)

المحتويات

الصفحة

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (قانون الإعسار النموذجي)..... ٤

القضية ١٣٣١: المادة ٢١ (١) (د) من قانون الإعسار النموذجي – أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا، القضية رقم: *QUD 688 of 2013*، شركة كرمبلر *Crumpler* (بصفتها مصفّياً وممثّلاً مشتركاً لشركة غلوبال تريدويفز المحدودة *Global Tradewaves Ltd*) (شركة مسجّلة في جزر فيرجن البريطانية) ضدّ شركة غلوبال تريدويفز المحدودة (قيد التصفية)؛ بخصوص مسألة شركة غلوبال تريدويفز المحدودة (قيد التصفية) (٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٣)..... ٤

القضية ١٣٣٢: المواد ٦؛ ١٣ (٢)؛ ٢١؛ ٢٢ (١) من قانون الإعسار النموذجي – أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا، القضية رقم: *NSD 1168 of 2010*، شركة أكرز (*Ackers*) ضد شركة سعد المحدودة للاستثمارات (*Saad Investment Company Limited*)؛ بخصوص مسألة شركة سعد المحدودة للاستثمارات (قيد التصفية الرسمية) (٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٣) ٥

القضية ١٣٣٣: المواد ١٩؛ ٢٠؛ ٢١ (١) (ه) من قانون الإعسار النموذجي – أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا، القضية رقم: *NSD 1178 of 2013*، شركة *Yu* ضد شركة *STX Pan Ocean Co. Ltd.* (كوريا الجنوبية) بخصوص مسألة شركة (*STX Pan Ocean Co. Ltd.*) (حراس قضائيون معيّنون في كوريا الجنوبية) (١١ تموز/يوليه ٢٠١٣) ٧

القضية ١٣٣٤: المواد ١٦ (٣)؛ ٢١؛ ٢٥؛ ٢٧ من قانون الإعسار النموذجي – كندا: المحكمة العليا لولاية بريتيش كولومبيا، القضية رقم: *S126501*، بشأن مسألة: شركة *Digital Domain Media Group, Inc.* (٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢)..... ٨

070314 V.14-00569 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

الصفحة

القضية ١٣٣٥: المواد ٢ (أ)؛ **١٦** (**٣**)؛ **١٧** (**١**) (أ) **من قانون الإعسار النموذجي** – اليابان: محكمة مقاطعة طوكيو، القضية رقم ١٧٥٧ لعام ٢٠١٢، شركة *think3 Inc* (٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢) ٩

القضية ١٣٣٦: المادتان ١٦ (٣)؛ ٢١ من قانون الإعسار النموذجي – الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثانية، القضية رقم: ١٣-٦١٢، بخصوص مسألة *Barnet* (١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣)..... ١١

القضية ١٣٣٧: المواد ٦؛ ٢١ (١)؛ ٢٢ (١) من قانون الإعسار النموذجي – الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الرابعة، القضية رقم ١٢-١٨٠٢، بخصوص مسألة *Qimonda* (*Jaffe* ضد *Samsung Electronics Co., Ltd.*) (٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣) ١٢

القضية ١٣٣٨: المادتان ٦؛ ٢٠ من قانون الإعسار النموذجي – الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثالثة، القضية رقم ١٢-٢٨٠٨، بخصوص مسألة: شركة *ABC Learning Centres Limited n/k/a ZYX Learning Centres Limited; ABC USA Holdings Pty Ltd* (٢٧ آب/أغسطس ٢٠١٣)..... ١٣

القضية ١٣٣٩: المواد ٦؛ ١٦ (٣)؛ ١٧ (١) (أ) **من قانون الإعسار النموذجي** – الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثانية في الولايات المتحدة، القضية رقم ١١-٤٣٧٦، بخصوص مسألة: شركة *Fairfield Sentry Ltd.* (١٦ نيسان/أبريل ٢٠١٣) ١٤

مقدِّمة

تُشكِّل هذه المجموعة من الخلاصات جزءاً من نظام جمع ونشر المعلومات عن القرارات الصادرة عن المحاكم وهيئات التحكيم والمستندة إلى الاتفاقيات والقوانين النموذجية المنبثقة عن أعمال لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال). والغرض من ذلك هو تيسير التفسير الموحّد لهذه النصوص القانونية بالرجوع إلى المعايير الدولية التي تتسق مع الطابع الدولي للنصوص، لا إلى المفاهيم والأعراف القانونية الداخلية الصرفة. ويرد في دليل المستعمل (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.1) المزيد من المعلومات الكاملة عن سمات هذا النظام وعن طريقة استعماله. ووثائق السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت) متاحة في الموقع الشبكي للأونسيترال على الإنترنت: (www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do).

ويتضمَّن كل عدد صادر بشأن هذه السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت) قائمة محتويات في الصفحة الأولى توفّر البيانات المرجعية الكاملة لكل قضية ترد في هذه المجموعة من الخلاصات إلى جانب المواد المتعلقة بكل نص والتي فسّرتها أو أشارت إليها المحكمة أو هيئة التحكيم. وقد أُدرج عنوان الإنترنت (URL) الذي يرد فيه النص الكامل للقرارات بلغتها الأصلية إلى جانب عناوين الإنترنت التي ترد فيها الترجمات بلغات الأمم المتحدة الرسمية أو بإحدى لغاتها، حيثما كانت متاحة، في عنوان كل قضية (يرجى الانتباه إلى أن الإشارات المرجعية إلى مواقع شبكية غير المواقع الشبكية الرسمية الخاصة بالأمم المتحدة لا تشكّل تزكية من جانب الأمم المتحدة أو من جانب الأونسيترال لذلك الموقع الشبكي؛ وعلاوة على ذلك، كثيرا ما تتغير المواقع الشبكية؛ وجميع عناوين الإنترنت الواردة في هذه الوثيقة سارية حتى تاريخ إصدار هذه الوثيقة). وتحتوي خلاصات القضايا التي يفسَّر فيها قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم على إشارات مرجعية إلى كلمات رئيسية متسقة مع ما يرد منها في موسوعة المصطلحات الخاصة بقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي أعدته أمانة الأونسيترال بالتشاور مع المراسلين الوطنيين. أما الخلاصات المتعلقة بقضايا تفسِّر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود فتتضمَّن أيضاً إشارات مرجعية إلى كلمات رئيسية. ويمكن البحث عن الخلاصات في قاعدة البيانات المتاحة من خلال الموقع الشبكي الخاص بالأونسيترال عن طريق الإشارة إلى جميع السمات التعريفية الرئيسية، أيْ البلد أو النص التشريعي أو رقم القضية في وثائق السوابق (كلاوت) أو رقم العدد الصادر بشأن السوابق (كلاوت) أو تاريخ القرار أو أيّ مجموعة من هذه السمات.

ويُعِدُّ الخلاصاتِ مراسلون وطنيون تعيِّنهم حكوماتهم أو مساهمون أفراد؛ وقد تتولى إعدادها بصفة استثنائية أمانة الأونسيترال نفسها. وتجدر الملاحظة بأنَّ المراسلين الوطنيين أو غيرهم من الأشخاص المشاركين على نحو مباشر أو غير مباشر في تشغيل هذا النظام لا يتحمَّل أيٌّ منهم المسؤولية عن أيِّ خطأ أو إغفال أو أيِّ قصور آخر فيه.

حقوق الطبع © محفوظة للأمم المتحدة، ٢٠١٤
طُبع في النمسا

جميع الحقوق محفوظة. ويرحَّب بأيِّ طلبات للحصول على حق استنساخ هذا النص أو أجزاء منه. وينبغي إرسال هذه الطلبات إلى العنوان التالي: Secretary, United Nations Publications Board, United Nations Headquarters, New York, N.Y. 10017, United States of America. ويجوز للحكومات والمؤسسات الحكومية أن تستنسخ هذا العمل أو أجزاء منه دون إذن، ولكن يطلب إليها أن تُعلِم الأمم المتحدة بذلك.

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود (قانون الإعسار النموذجي)

القضية ١٣٣١: المادة ٢١ (١) (د) من قانون الإعسار النموذجي

أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا

القضية رقم: QUD 688 of 2013

شركة كرمبلر *Crumpler* (بصفتها مصفّياً وممثّلاً مشتركاً لشركة غلوبال تريدويفز المحدودة *Global Tradewaves Ltd*) (شركة مسجّلة في جزر فيرجن البريطانية) ضدّ شركة غلوبال تريدويفز المحدودة (قيد التصفية)؛ بخصوص مسألة شركة غلوبال تريدويفز المحدودة (قيد التصفية)

٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

نُشرت بالانكليزية: [2013] FCA 1127

[**الكلمات الرئيسية**: انتصاف – بناءً على الطلب؛ انتصاف – تعديل]

التمس الممثِّلُ الأجنبي المعيَّن لغرض إجراءات الإعسار المتصلة بالمدين في جزر فيرجن البريطانية الاعتراف بتلك الإجراءات في استراليا باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية وفقا لقانون الإعسار عبر الحدود لعام ٢٠٠٨ (المشترع بموجبه القانونُ النموذجي في أستراليا)، وطلب استجواب المدعو "R" فيما يتعلق بشؤون المدين وما أعده من دفاتر وسجلات وغير ذلك من المستندات التي هي في حوزته أو رقابته. وكان المكتب المسجَّل للمدين موجوداً في جزر فيرجن البريطانية وكان هو مركز مصالحه الرئيسية؛ ولم يكن ثمة من دليل يثبت تنفيذ أعمال تجارية في أستراليا أو وجود دائنين فيها. ولم تُستهلَّ أيُّ إجراءات أخرى تتعلق بالشخص "R"، مع أنَّ المحكمة ذكرت احتمال استهلال تلك الإجراءات قريبا في دُبي. واعترفت المحكمة بتلك الإجراءات باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية. أمَّا بشأن الانتصاف الملتمس، فقد قرَّرت المحكمة أنَّ مصدر صلاحيتها في الأمر باستجواب الشهود بخصوص "أصول أو حقوق أو التزامات أو خصوم" الشركات وعرضها على المحكمة بخصوص ذلك الاستجواب "لمعلومات" تتعلق بتلك المواضيع، يمكن تبيّنه، في جملة أمور، ومنها المادة ٢١ (١) (د) من القانون النموذجي. وأمَّا فيما يتعلق بما إذا كان ينبغي ممارسة تلك الصلاحية في هذه القضية، فإنَّ المحكمة ارتأت أنَّ الأدلة المعروضة تشير إلى أنَّ "R" يقيم في أستراليا وأنه شخص يُرجَّح أن يكون على معرفة وثيقة بشؤون المدين. وذهبت المحكمة إلى القول إنه لا يوجد ما يستلزم النظر فيما إذا كان "R" مديراً أو حتى مديرا مستترا للشركة

المدينة لأنَّ الصلاحية بموجب المادة ٢١ (١) تمتد لتشمل "الشهود". وإذ لاحظت المحكمة أنَّ الأوامر الملتمسة بدت أوامر منطقية ومعقولة، وخطوات ضروريةً في إجراءات إعسار المدين، فقد احتفظت بمسألة تكاليف الاستجواب لكي يُبَتَّ فيها في سياق الإجراء الرئيسي وكذلك بحرية التقدُّم بطلب أوامر إضافية في أعقاب الاستجواب.

القضية ١٣٣٢: المواد ٦؛ ١٣ (٢)؛ ٢١؛ ٢٢ (١) من قانون الإعسار النموذجي

أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا

القضية رقم: NSD 1168 of 2010

شركة أكرز (*Ackers*) ضد شركة سعد المحدودة للاستثمارات (*Saad Investment Company Limited*)؛ بخصوص مسألة شركة سعد المحدودة للاستثمارات (قيد التصفية الرسمية)

٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

نُشرت بالانكليزية: [2013] FCA 738

انظر أيضا قضية "كلاوت" رقم ١٢١٩

[**الكلمات الرئيسية:** حماية الدائنين؛ سياسة عامة؛ انتصاف – تعديل]

في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠، اعترفت المحكمة الأسترالية بالإجراءات التي استُهلَّت في جزر كايمان بخصوص المدين باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية بمقتضى قانون الإعسار عبر الحدود لعام ٢٠٠٨ (المشترَع بموجبه القانون النموذجي في أستراليا).[1] وطبقاً للمادة ٢١ من القانون النموذجي، أمرت المحكمة بعدم إمكانية اتخاذ إجراءات ضد المدين أو أصوله من دون إذن من المحكمة أو موافقة الممثلين الأجانب، وعُهد إلى الممثلين بمهمة إدارة جميع أصول المدين الكائنة في أستراليا وتثميرها وتوزيعها.

وفي القضية الراهنة، التمس المفوَّض القضائي تعديل الأوامر الصادرة في عام ٢٠١٠ بمنع الممثلين الأجانب من تسليم جزر كايمان نحو ٧ ملايين دولار أمريكي تحققت من بيع الأصول الأسترالية وذلك لكي يتمكَّن المفوَّض من أن يتلقى من تلك العائدات مبلغا موزَّعا لا يتجاوز المبلغ الذي سيحق له تلقّيه من توزيع المستحقات بالتساوي بموجب القانون الأسترالي. وادَّعى المفوَّض أنَّ مصالحه بوصفه دائناً لا تُوفَّر لها "حماية كافية" وفقا لمفهوم المادة ٢٢ (١) من القانون النموذجي، وذلك لأنَّ مطالبته، باعتبارها مطالبة ضريبية أجنبية،

(1) قضية "كلاوت" رقم ١٢١٩.

لن تُقبل في إجراءات جزر كايمان. ولاحظت المحكمة أنَّ القانون النموذجي يقبل صراحة أنَّ بإمكان المحكمة المحلية استثناء الجهات السيادية الأجنبية من مطالبات المشاركة الضريبية ومستحقات الضمان الاجتماعي في أيِّ توزيع محلي لحوزة الإعسار [المادة ١٣، الفقرة ٢ من قانون الإعسار النموذجي]. ومضت المحكمة إلى القول إنه، مع ذلك، لا يوجد في القانون النموذجي ما يشير إلى أنَّ التشريعات الداخلية ينبغي تأويلها بحيث ترفض أو تقلل حقوق سلطة سيادية محلية في تحصيل ضرائبها أو مطالباتها الخاصة بالضمان الاجتماعي من حوزة إعسار أجنبية قبل تحويل تلك الحوزة إلى مركز مصالح المدين الرئيسية لأجل توزيعها على الدائنين بموجب قانون تلك السلطة القضائية. وخلصت المحكمة إلى أنَّ المادة ٢٢ (١) من قانون الإعسار النموذجي تمنح محكمة مكان التقاضي سلطة قضائية لإصدار أوامر بفرض ضرائب وخصوم جزائية تُسدَّد من موجودات المدين قبل نقل تلك الموجودات إلى مركز مصالح المدين الرئيسية أو إلى مكان آخر وفقا لتوجيهات الممثل الأجنبي.

وبالنظر إلى تلك الأسباب، أشارت المحكمة إلى عدم ضرورة النظر في حجة المفوَّض وفقا للمادة ٦ من القانون النموذجي في أنَّ السماح بتنفيذ الأوامر الصادرة في عام ٢٠١٠ دون تعديل أو إنهاء من شأنه أن يناقض السياسة العامة في أستراليا. ولكنْ مع أنَّ المحكمة لم تبتّ بشأن المسألة، فقد لاحظت من ناحية ثانية أنه لَمّا كان من الأمور الأساسية لأيِّ مجتمع أن تتمكَّن حكومته من إلزام مواطنيها وغيرهم ممن يمارسون أعمالا تجارية أو يقيمون ضمن مجتمعها، بدفع الضرائب اللازمة للإنفاق على شؤون الدولة، فإنَّ حجة المفوَّض المستندة إلى المادة ٦ لها قدر من القوة جدير بالاعتبار. ومن ثمَّ أمرت المحكمة بتعديل الأوامر الصادرة في عام ٢٠١٠ لكي يتاح للمفوَّض أن يمارس، في غضون مهلة زمنية معقولة، تلك الحقوق، إذ قد يتعيّن عليه أن يسترد من الأصول الأسترالية مبلغا لا يتجاوز المبلغ الذي يحقّ له تلقيه باعتباره حصة من توزيع العوائد بالتساوي إذا ما استطاع أن يثبت مطالبته بالديون الضريبية بوصفه دائنا غير مضمون في التصفية في جزر كايمان.

ورُفضت حُجّة مقدَّمة من الممثلين الأجانب مفادها أنَّ المفوَّض، بتقديمه المطالبة، قد خضع للولاية القضائية في جزر كايمان مما يمنعه من ثمَّ من التماس تعديل أوامر عام ٢٠١٠. وبعد مناقشة بعض القضايا ذات الصلة، بما في ذلك قضية روبين (Rubin)،[٢] ذكرت المحكمة أنَّ الدليل لا يدعم خضوع المفوَّض في أيِّ وقت للولاية القضائية لجزر كايمان لأنَّ الممثلين الأجانب لم يطلبوا إثباتات بشأن الديون لغرض القيام بالتوزيع، والديون التي التمس المفوَّض تثبيتها غير مقبولة

(2) انظر Rubin & Anor vs. Eurofinance S.A. (CLOUT case No.1270).

بموجب قانون جزر كايمان، والمفوَّض ليس دائنا لديه أيُّ مطالبة بموجب ذلك القانون وإنما قدَّم إثباتاً بشأن الدين فحسبُ للحصول على معلومات أو لحضور اجتماع للدائنين.

القضية ١٣٣٣: المواد ١٩؛ ٢٠؛ ٢١ (١) (هـ) من قانون الإعسار النموذجي

أستراليا: المحكمة الاتحادية في أستراليا

القضية رقم: NSD 1178 of 2013

شركة *Yu* ضد شركة *STX Pan Ocean Co. Ltd.* (كوريا الجنوبية) بخصوص مسألة شركة (*STX Pan Ocean Co. Ltd.*) (حراس قضائيون معيّنون في كوريا الجنوبية)

١١ تموز/يوليه ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

نُشرت بالانكليزية: [2013] FCA 680

[**الكلمات الرئيسية:** انتصاف – تلقائي؛ انتصاف – مؤقت؛ انتصاف – بناءً على الطلب]

قدَّم ممثل شركة الشحن الكورية الخاضعة لإجراءات إعادة التنظيم في كوريا طلباً بشأن الاعتراف بتلك الإجراءات في أستراليا بمقتضى قانون الإعسار عبر الحدود لعام ٢٠٠٨ (المشترع بموجبه القانون النموذجي في أستراليا) وبشأن أوامر إضافية مختلفة، استنادا إلى احتمال إيقاف السفن التي يملكها المدين عند مرورها في المياه الأسترالية. وقد التُمست أوامر مؤقتة وأُصدرت بمقتضى المادتين ١٩ و٢١ من القانون النموذجي قبل الاعتراف بالإجراءات الأجنبية (لاحظت المحكمة التي تبتّ بشأن طلب الاعتراف أنّه مع أنَّ الأوامر قد التُمست وأُصدرت بمقتضى المادتين ١٩ و٢١، فإنَّ الأوامر الملتمسة بمقتضى المادة ٢١ لم تُوفر قبل الاعتراف بالإجراء الأجنبي). وتضمنت الأوامر المؤقتة ما يلي: '١' لا يمكن إنفاذ أيِّ رهن ضمان على ممتلكات المدين؛ وإذا كانت الممتلكات خاضعة لرهن امتياز أو رهن ضمان وكان صاحب رهن الامتياز أو رهن الضمان حائزا للممتلكات، فإنَّ الممتلكات يمكن أن تبقى في حوزته، ولكن لا يمكنه بيع رهن الامتياز أو رهن التعهُّد أو إنفاذهما بأيِّ طريقة أخرى؛ و'٢' لا يمكن استهلال أو مواصلة أيِّ إجراء يتعلق بممتلكات المدين، بما في ذلك عملية الإنفاذ.

وقد اعترفت المحكمة بالإجراءات الأجنبية باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية. أمَّا فيما يتعلق بالانتصاف الإضافي الملتَمس، فقد لاحظت المحكمة أنه في حين أنَّ انتصافا من هذا النوع يخرج عن نطاق الوقف التلقائي المتاح بناءً على اعتراف يتم وفقا للمادة ٢٠ من قانون الإعسار النموذجي، فإنه يندرج في إطار ما تنص عليه المادة ٢١ (١) (هـ) من قانون الإعسار النموذجي. مع ذلك، لا بد من التقييم، على ضوء الواقعتين التاليتين: '١' أنّه ليس للمدين أصول دائمة في

أستراليا يمكن أن ينطبق عليها أمر من هذا القبيل، و'٢' أنَّ تلك الأصول التي يمكن أن تخضع للأمر هي سفن. وذكرت المحكمة أنَّ المادة ٢٠ (٢) من القانون النموذجي في الصيغة المشترعة في أستراليا تحافظ على إنفاذ قانون الإعسار المحلي، الذي ينص على أنه لا يمكن لأيِّ شخص استهلال أو مواصلة إجراء ضدّ شركة في حالة إعسار أو فيما يتعلق بممتلكاتها أو استهلال أو مواصلة عملية إنفاذ تجاه تلك الممتلكات من دون إذن من المحكمة (قانون الشركات، المادة 417B). وليس ثمة أساس لإبطال أو تعديل أيِّ لجوء إلى تلك المادة. علاوة على ذلك، ليس في تلك المادة ما يمس حق الدائن المضمون في تصريف ضمانه أو التعامل به بطريقة أخرى بموجب المادة 471C، مما من شأنه أن يشمل إجراءً عينيا لإنفاذ رهن امتياز بحري. وأمرت المحكمة بأنَّ أيَّ طلب بشأن توقيف أيِّ سفينة في أستراليا يملكها أو يستأجرها المدين ينبغي أن يقدم إلى قاضي المحكمة، وأنه ينبغي استرعاء انتباه القاضي إلى الإفصاح التام عن الاعتراف بالإجراءات الأجنبية وشروط ذلك الحكم في وقت تقديم أيِّ طلب من هذا القبيل.

القضية ١٣٣٤: المواد ١٦ (٣)؛ ٢١؛ ٢٥؛ ٢٧ من قانون الإعسار النموذجي

كندا: المحكمة العليا لولاية بريتيش كولومبيا

القضية رقم: S126501

بشأن مسألة: شركة *Digital Domain Media Group, Inc.*

٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢

الأصل بالانكليزية

نُشرت بالانكليزية: 2012 BCSC 1565

[**الكلمات الرئيسية:** تحديد – مركز المصالح الرئيسية؛ أشكال – التعاون؛ إجراء أجنبي رئيسي؛ انتصاف بناءً على الطلب]

التمس الممثلون الأجانب لإجراءات الإعسار الجارية في الولايات المتحدة الأمريكية الاعتراف بتلك الإجراءات في كندا باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية وبالانتصاف ذي الصلة بذلك. والشركة المدينة هي مجموعة شركات مؤلفة من أربعة عشر عضوا، منهم ثلاثة عشر عضوا من الشركات المنشأة في الولايات المتحدة في حين كانت الشركة الرابعة عشرة مسجلة في كندا. ولاحظت المحكمة أنَّ مركز المصالح الرئيسية للشركات الثلاث عشرة هو المكان الذي سجلت فيه تلك الشركات وفقا للمادة ٤٥ (٢) من قانون ترتيبات دائني الشركات (القانون المشترَع بموجبه القانون النموذجي Companies' Creditors Arrangement Act (CCAA) في كندا) [المادة ١٦ (٣)، قانون الإعسار النموذجي]. والمسألة المعروضة على المحكمة هي ما إذا كان مركز المصالح الرئيسية للشركة الرابعة عشرة كائنا في كندا أم في الولايات المتحدة.

وبالرجوع إلى عدد من القضايا الكندية التي درست العوامل ذات الصلة بتحديد مركز المصالح الرئيسية،[٣] توصَّلت المحكمة إلى أنَّ مركز المصالح الرئيسية يوجد في الولايات المتحدة الأمريكية لأنَّ مجموعة الشركات مندمجة على نحو متكامل جدا مع مركزها العصبي في الولايات المتحدة؛ وهي الموقع الذي يسهِّل التأكُّد منه على الدائنين؛ وتجري في الولايات المتحدة إدارة وتشغيل الأصول الرئيسية العائدة لمجموعة الشركات والتي تولّد ما يزيد على ٩٠ في المائة من إيراداتها؛ كما تجري في الولايات المتحدة الإدارة الكليّة لمجموعة الشركات بما يشمل المهام التشغيلية والاستراتيجية واتخاذ القرارات القانونية والتسويق والإدارة النقدية؛ ويوجد في الولايات المتحدة جميع المديرين والإدارة العليا لمختلف شركات المجموعة والمستشار العام لكل المدينين؛ والموظفون ملزمون برفع تقاريرهم مباشرة إلى مقر المجموعة الرئيسي في الولايات المتحدة. وقد اعترفت المحكمة بإجراءات الولايات المتحدة بأنها إجراءات أجنبية، ومنحت عدَّة سبل انتصاف مساعدة شملت تعيين موظف مسؤول عن الإعلام بمقتضى المادة ٥٢ (١) والمادة (٣) من قانون ترتيبات دائني الشركات [المادتان ٢٥ و٢٧ من قانون الإعسار النموذجي] ووقف الإجراءات [المادة ٢١ (١) من قانون الإعسار النموذجي].

القضية ١٣٣٥: المواد ٢ (أ)؛ ١٦ (٣)؛ ١٧ (١) (أ) من قانون الإعسار النموذجي

اليابان: محكمة مقاطعة طوكيو

القضية رقم ١٧٥٧ لعام ٢٠١٢

شركة *think3 Inc*

٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢

الأصل باللغة اليابانية[٤]

[**الكلمات الرئيسية:** تحديد – مركز المصالح الرئيسية؛ توقيت – مركز الاتصالات الرئيسية؛ إجراءات أجنبية رئيسية]

كان المدين، وهو خلف لشركات متنوعة أنشئت أصلا في إيطاليا والولايات المتحدة الأمريكية، مسجلا في الولايات المتحدة، ولديه مكتب فرعي في إيطاليا وفروع في ستة بلدان، بما فيها إيطاليا واليابان. وبدأت إجراءات الإعسار في إيطاليا في نيسان/أبريل ٢٠١١،

(3) *Angiotech Pharmaceutical In (Re), 2011 BCSC 115, Massachusetts Elephant & Castle Group (Re)*, 2011 ONSC 4201, *Lightsquared LP (Re)*, 2012 ONSC 2994, *Allied Systems Holdings, Inc. (Re)*, 2012 ONSC 4343.

(4) ترجمة غير رسمية إلى اللغة الانكليزية في ملف مودع لدى أمانة الأونسيترال؛ انظر www.insol.org/page/304/japan.

تلتها إجراءات الفصل ١١ من القانون في الولايات المتحدة في أيار/مايو ٢٠١١. ثم في ١ آب/أغسطس، التُمس في الولايات المتحدة الاعتراف بالإجراءات الإيطالية بموجب الفصل ١٥ من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة (المشترع بموجبه القانون النموذجي في الولايات المتحدة الأمريكية). وفي ١١ آب/أغسطس ٢٠١١، التُمس في اليابان الاعتراف بإجراءات الولايات المتحدة بموجب قانون الاعتراف والمساعدة بشأن إجراءات الإعسار الأجنبية (المشترع بموجبه القانون النموذجي في اليابان)، ومُنح الاعتراف في اليوم نفسه، مع بعض سبل الانتصاف المعيّنة. وفي تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١١ التُمس في اليابان أيضا الاعتراف بالإجراءات الإيطالية على أساس أنَّ المكان الرئيسي لأعمال المدين هو في إيطاليا، وليس في الولايات المتحدة، بمقتضى المادة ٢ (١) (٢) من القانون الياباني.[٥] وأيدت محكمة المقاطعة قرار المحكمة العليا بأنَّ المكان الرئيسي للأعمال هو في الولايات المتحدة، ورفضت الاستئناف الذي يلتمس إلغاء الأمر بالاعتراف بإجراء الولايات المتحدة.

وشملت المسائل التي درستها المحكمة الوقت الذي ينبغي الإشارة إليه لتحديد مركز المصالح الرئيسية والعوامل التي يتوقع النظر فيها لدى تحديد موقع ذلك المركز.

أمَّا فيما يخص التوقيت، فقد رأت المحكمة أنَّ التحديد ينبغي أن يتم بالإشارة إلى الوقت الذي قُدِّم فيه أول طلب بشأن إجراءات الإعسار الخاصة بالمدين أو وقت ابتداء تلك الإجراءات. وبغية التوصل إلى هذا الرأي، نظرت المحكمة في السوابق القضائية والمناقشة التي دارت في إطار الفريق العامل الخامس التابع للأونسيترال. وذكرت المحكمة الابتدائية أنه إذا اعتُبر وقت تقديم طلب الاعتراف على أنه التاريخ ذو الصلة، فإنَّ من شأن ذلك أن يؤدي إلى تباين التاريخ في كل بلد ومن ثم انعدام غياب التوحيد. وهو ما يحمل في طياته، إضافة إلى ذلك، مخاطرة في تقديم طلبات الاعتراف في وقت يتم اختياره اعتباطا. وذكرت المحكمة أنَّ ثمة مشاكل ستنشأ أيضاً حينما يجري تقديم طلبين بالاعتراف أو أكثر من طلبين في مواعيد مختلفة. وأمَّا اختيار الوقت الذي تبدأ فيه الإجراءات الأجنبية فهو يتيح تاريخا ثابتا. وأقرَّت المحكمة بأنه قد تنشأ ظروف خاصة – مع أنَّ ذلك غير وارد في القضية المعروضة أمامها – تستلزم دراسة دقيقة قد تنشأ عندما تطول الفترة الزمنية

(5) تعرّف المادة ٢ (١) (٢) "الإجراءات الأجنبية الرئيسية" بأنها تلك الإجراءات التي تتم حيث يوجد مكان الأعمال التجارية للمدين (مما يمكن تفسيره بأنه "المقر الأساسي" وينبغي اعتبار هذا المعنى، من الناحية الجوهرية، نفس المعنى المقصود بمركز المصالح الرئيسية في قانون الإعسار النموذجي) [المسألة ٢-٢، الفقرة ٢] وهو لا يتضمن افتراضا بشأن مكان التسجيل.

الفاصلة بين بدء إجراء أجنبي وتقديم طلب اعتراف أو انتقال مركز المصالح الرئيسية للمدين في وقت مقارب لبدء ذلك الإجراء الأجنبي.

وأمَّا فيما يخص العوامل المراد النظر فيها، فقد درست المحكمة الابتدائية اللوائح التنظيمية الخاصة بالإعسار للاتحاد الأوروبي والعمل الذي تضطلع به الأونسيترال لتنقيح دليل اشتراع القانون النموذجي، فذكرت، فيما يخص ذلك العمل، أنه لم يتم التوصُّل بعدُ إلى أيِّ اتفاق بشأن تحديد عدة عوامل رئيسية من بين جميع العوامل الملحوظة. وخلصت المحكمة إلى أنَّ من المناسب أن توضع في الاعتبار جميع العوامل المتباينة التي ذكرتها شتى المحاكم في العالم، وإلى أنه قد يمكن النظر بمزيد من الإمعان في عوامل مثل موقع وظائف المكتب الرئيسي، والأصول الرئيسية، والمكان الفعلي لأعمال المدين، وإدارة أعمال المدين وما إذا كان ذلك الموقع واضحا لعيان الدائنين. وبعد أن درست المحكمة الوقائع المعقَّدة لتاريخ المدين (أيْ قبل بدء إجراء الولايات المتحدة، وليس بعده) على ضوء شتى العوامل المراد مراعاتها، خلصت إلى أنَّ المكان الرئيسي لأعمال المدين هو الولايات المتحدة. وقد أيدت محكمة الاستئناف قرار المحكمة الأدنى واستدلالها.

القضية ١٣٣٦: المادتان ١٦ (٣)؛ ٢١ من قانون الإعسار النموذجي

الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثانية

القضية رقم: ١٣-٦١٢

بخصوص مسألة Barnet

١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

وردت في تقرير بالانكليزية: 737 F.3d 238 (2d Cir. 2013)

[**الكلمات الرئيسية:** مقدِّم طلب - الاعتراف]

قدَّم الممثلون الأجانب لإجراءات الإعسار الخاصة بشركة مسجّلة في أستراليا طلباً بشأن الاعتراف بتلك الإجراءات باعتبارها إجراءات أجنبية رئيسية في الولايات المتحدة الأمريكية بموجب أحكام الفصل ١٥ من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة (المشترع بموجبه القانون النموذجي في الولايات المتحدة). وفي إطار التحري عن شؤون المدين، بُدئت دعوى قضائية في أستراليا ضد بعض فروع "D". واعترض "D" على طلب الاعتراف. ومنح الاعتراف من قبل محكمة الإفلاس، وأُصدرت بعده بعض الأوامر المعيّنة لاكتشاف مستندات، من بينها مستندات من "D". وفي دعوى الاستئناف، ارتأت المحكمة عدم إمكانية منح الاعتراف لأنَّ المدين غير مؤهَّل بمقتضى الفصل ١٥. واستنبطت محكمة الاستئناف في اجتهادها أنَّ المادة

١٠٩ (أ) من قانون الإفلاس، التي تنص على أنَّ "صفة المدين لا يجوز أن تُطلق سوى على الشخص المقيم أو الذي لديه محل إقامة، أو مكان عمل، أو ممتلكات في الولايات المتحدة، أو بلدية فيها"، تنطبق على القضايا المرفوعة بموجب الفصل ١٥. ولأنَّ الممثلين الأجانب لم يحاولوا أن يثبتوا أنَّ للمدين محل إقامة، أو مكان عمل أو ممتلكات في الولايات المتحدة، فإنَّ المدين غير مؤهَّل ومن ثمّ لم يكن ينبغي منحه الاعتراف.

القضية ١٣٣٧: المواد ٦؛ ٢١ (١)؛ ٢٢ (١) من قانون الإعسار النموذجي

الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الرابعة

القضية رقم ١٢-١٨٠٢

بخصوص مسألة *Qimonda (Jaffe v. Samsung Electronics Co., Ltd.)*

٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

نشرت بالانكليزية: 737 F.3d 14 (2013)

انظر أيضا قضية "كلاوت" رقم ١٢١٢

[**الكلمات الرئيسية:** سياسة عامة؛ حماية الدائنين؛ انتصاف - بناءً على الطلب]

لدى إعادة النظر في قضية من دعوى استئناف سابقة،[٦] رفضت محكمة الإفلاس منح الانتصاف إلى الممثل الأجنبي لأنَّ الانتصاف التقديري الملتَمس من شأنه أن يمس بتدابير الحماية القانونية الممنوحة للمرخص لهم بموجب قانون الإفلاس في الولايات المتحدة، مما يقوِّض أركان سياسة عامة أساسية في الولايات المتحدة بشأن تعزيز الابتكار التكنولوجي. وارتأت المحكمة أيضا أنه حتى في حال عدم وجود تلك الاعتبارات القائمة على السياسة العامة، ينبغي رفض منح الانتصاف الذي التمسه الممثل الأجنبي لأنَّ السماح للممثل بإلغاء رُخص المدين من جانب واحد من شأنه أن "يتناقض صراحة مع السياسة العامة للولايات المتحدة" بمقتضى المادة ١٥٠٦ من قانون الإفلاس للولايات المتحدة (المشترع بموجبه القانون النموذجي في الولايات المتحدة) [المادة ٦، قانون الإعسار النموذجي].

وفي دعوى استئناف مباشر، خلصت الدائرة الرابعة إلى الاستنتاج بأنَّ محكمة الإفلاس قامت بما يلي على نحو سليم '١' اعترفت بأنَّ طلب الانتصاف التقديري بمقتضى المادة ١٥٢١ (أ) [المادة ٢١ (١) من قانون الإعسار النموذجي] يلزمها بأن تنظر في "مصالح الدائنين، وغيرهم

(6) قضية "كلاوت" رقم ١٢١٢.

من الكيانات ذات المصلحة، بمن فيهم المدين" بموجب المادة ١٥٢١ (أ) [المادة ٢١ (١) من قانون الإعسار النموذجي]، و'٢' فسرت المادة ١٥٢٢ (أ) بأنها تقتضي الموازنة بين المصالح المتأثرة. ولأنَّ المادة ١٥٢٢ تقتضي أن تنظر المحكمة في طائفة من المصالح التي "كثيراً ما تكون متعارضة"، فقد اتَّفقت محكمة الاستئناف على أنَّ أفضل سبيل لتطبيق هذا التحليل هو "بواسطة الموازنة بين المصالح الخاصة بكل طرف وذلك بالاستناد إلى الأضرار والمنافع النسبية على ضوء الظروف المعروضة". وإذ توصَّلت المحكمة إلى هذا القرار، انضمت الدائرة الرابعة إلى الدائرة الخامسة في رفض الفكرة التي مفادها أنَّ استثناء السياسة العامة الذي يرد في المادة ١٥٠٦ [المادة ٦ من قانون الإعسار النموذجي] يحول دون التعويل على اختبار الموازنة في المادة ١٥٢٢. وأيَّدت أيضا موازنة المحكمة الأدنى بين مصالح المدين والمرخَّص لهم، مستنتجة أنَّ تطبيق المادة ٣٦٥ (ن) من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة ضروري لتأكيد حماية مصالح المرخَّص لهم في البراءات العائدة للمدين في الولايات المتحدة بالنظر إلى العديد من اتفاقات البراءات المتبادلة في القضية قيد البحث. ولأنَّ محكمة الاستئناف أكَّدت القرار الذي أصدرته محكمة الإفلاس استنادا إلى معايير موازنة المصالح بموجب المادة ١٥٢٢ (أ)، فإنها لم تتناول صراحةً الرأي البديل الذي أخذت به المحكمة الأدنى بموجب المادة ١٥٠٦ بأنَّ حرمان المرخص لهم بالبراءات في الولايات المتحدة من تدابير الحماية التي تمنحها المادة ٣٦٥ (ن) من شأنه أن يكون "تناقضا صريحا مع السياسة العامة للولايات المتحدة".

القضية ١٣٣٨: المادتان ٦؛ ٢٠ من قانون الإعسار النموذجي

الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثالثة

القضية رقم ١٢-٢٨٠٨

بخصوص مسألة: شركة *ABC Learning Centres Limited n/k/a ZYX Learning Centres Limited;*

ABC USA Holdings Pty Ltd

٢٧ آب/أغسطس ٢٠١٣

الأصل بالانكليزية

نُشرت بالانكليزية: 728 F.3d 301 (3d Cir. 2013)

انظر أيضا قضية "كلاوت" رقم ١٢١٠

[**الكلمات الرئيسية:** إجراء جماعي؛ سياسة عامة؛ اعتراف؛ انتصاف - تلقائي]

هذه القضية هي دعوى استئناف لإعادة النظر في قرار اتخذته محكمة مقاطعة ديلاوير يؤيد قرارا صادرا عن محكمة الإفلاس في ديلاوير بالاعتراف بإجراءات التصفية التي بدأت في

استراليا كإجراء أجنبي رئيسي بموجب الفصل ١٥ من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة (المشترَع بموجبه القانون النموذجي في الولايات المتحدة الأمريكية). وقد حاجج المستأنف بأنه لما كانت التصفية تجري بالتزامن مع حراسة قضائية (وهي لا تمثل سوى مصالح الدائنين المضمونين) ولما كانت أصول المدين مضمونة تماما، فلن يكون ثمة قيمة في إجراء توزيع في عملية التصفية. واستنادا إلى ذلك، أُكِّد الرأي الذي مفاده أنَّ الطرف الخاضع للحراسة القضائية هو المستفيد الوحيد من الاعتراف، ولكن بما أنَّ الإجراء ليس إجراءً جماعيا، فإنَّ منح الاعتراف سيتناقض مع السياسة العامة في الولايات المتحدة.

وذكرت المحكمة أنَّ الفصل ١٥ لا يستثني الاعتراف عندما تكون أصول المدين مضمونة بكاملها. ووفقا لاستثناء السياسة العامة، فإنه يجب إصدار أمر بالاعتراف عندما تستنتج المحكمة أنَّ المعايير اللازمة قد استُوفيت. وراجعت المحكمة السابقة القضائية التي تفسّر استثناء السياسة العامة في الفصل ١٥ [المادة ٦ من قانون الإعسار النموذجي]، وخلصت إلى أنَّ أسلوب معالجة المصالح الضمانية، المتاح بمقتضى قانون الإعسار الأسترالي (السماح للدائنين المضمونين تسييل (تصريف) القيمة الكاملة لديونهم ثم منح فائض القيمة لشركائهم) على الرغم من اختلافه عن أسلوب المعالجة الممنوحة في الولايات المتحدة، فإنَّ النهج المتبع هو مجرّد وسيلة مختلفة لبلوغ الهدف نفسه. وبناءً على ذلك، خلصت المحكمة إلى أنَّ الاعتراف بإجراء التصفية الاسترالي لا يتعارض صراحة مع السياسة العامة في الولايات المتحدة.

وحُوجج أيضا بأنه لما كانت أصول المدين مضمونة تماما في الولايات المتحدة، فهي ليست ملكا للمدين، الذي ليس له سوى مجرد حق قانوني فيها، ومن ثم فهي لا تخضع للوقف التلقائي المطبَّق على الاعتراف بموجب الفصل ١٥. وخلصت المحكمة إلى أنه لما كان المدين يحتفظ بمصلحة منصفة في ممتلكاته المرهونة، فهي "ممتلكات المدين" وبالتالي فهي تخضع للوقف. والمصلحة المنصفة تشمل الحق في فائض العائدات المتأتية من بيع الأصول المرهونة والحق في الاسترداد بموجب قانون الشركات الأسترالي (استرداد المصلحة الضمانية لسداد قيمتها التقديرية للدائن المضمون).

القضية ١٣٣٩: المواد ٦؛ ١٦ (٣)؛ ١٧ (١) (أ) من قانون الإعسار النموذجي

الولايات المتحدة الأمريكية: محكمة الاستئناف للدائرة الثانية في الولايات المتحدة

القضية رقم ١١-٤٣٧٦

بخصوص مسألة: شركة *Fairfield Sentry Ltd.*

١٦ نيسان/أبريل ٢٠١٣
الأصل بالانكليزية
وردت في تقرير بالانكليزية: 714 F.2d 127 (2d Cir. 2013)
انظر أيضا قضية "كلاوت" رقم ١٣١٦

[**الكلمات الرئيسية:** تحديد – مركز المصالح الرئيسية؛ توقيت – مركز المصالح الرئيسية؛ سياسة عامة]

أيَّدت محكمة الاستئناف الحكم الصادر عن محكمة دائرة جنوب نيويورك التي أيَّدت أمرا صادرا عن محكمة الإفلاس لدائرة جنوب نيويورك،(٧) يقضي بأنه لما كان مركز مصالح المدين الرئيسية كائنا في جزر فيرجن البريطانية، ينبغي الاعتراف في الولايات المتحدة بالإجراءات الأجنبية التي بدأت في جزر فيرجن البريطانية باعتبارها إجراء أجنبيا رئيسيا. ونظرت محكمة الاستئناف في مسألتين – الفترة الزمنية ذات الصلة بتحديد مركز المصالح الرئيسية والمبادئ والعوامل التي يفترض النظر فيها. وتوصلت المحكمة إلى أنَّ الفترة الزمنية هي وقت تقديم طلب الاعتراف بموجب أحكام الفصل ١٥ من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة (المشترع بموجبه القانون النموذجي في الولايات المتحدة)، رهنا بالتحري عمّا إذا كان المدين قد تلاعب بالعملية عن سوء نية. ومن خلال القيام بذلك، يجوز أن تنظر المحكمة في الفترة الزمنية بين البدء في الإجراء الأجنبي وتقديم الطلب بموجب الفصل ١٥، ولكنها رفضت الرأي الذي مفاده أنَّ تحديد مركز المصالح الرئيسية لا يمكن أن يتم سوى بالإشارة إلى تاريخ المدين العملياتي. والعوامل التي قد تنظر فيها المحكمة لدى تحليل مركز مصالح المدين الرئيسية ليست عوامل محدودة، ويمكن أن تشمل أنشطة تصفية منشأة المدين ومهامه الإدارية. أمَّا بخصوص الادعاء بأنّه كان ينبغي تطبيق استثناء السياسة العامة الوارد في المادة ١٥٠٦ [المادة ٦ من قانون الإعسار النموذجي] من أجل رفض الاعتراف بسبب سرية إجراءات جزر فيرجن البريطانية، فقالت المحكمة إنَّ المستأنف لم يتمكّن من إثبات أنَّ إتاحة السبل للجمهور للوصول دون قيود إلى السجلات القضائية في الولايات المتحدة عامل له أهمية أساسية لكي يندرج ذلك ضمن الظروف الاستثنائية التي تنص عليها المادة ١٥٠٦. والحال هو أنَّ وصول الجمهور إلى السجلات هو حق مقيّد ومن ثم فإنَّ الاعتراف بإجراءات جزر فيرجن البريطانية لا يتناقض صراحة مع السياسة العامة في الولايات المتحدة.

---

(7) قضية "كلاوت" رقم ١٣١٦.