

Distr.: General
15 April 2005
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثامنة والثلاثون

فيينا، ٤-١٥ تموز/يوليه ٢٠٠٥

قانون الإعسار

الأعمال التي يمكن الاضطلاع بها مستقبلا في مجال قانون الإعسار

إضافة

اقتراح من اللجنة المعنية بالاحتيايل التجاري التابعة

لمعهد الإعسار الدولي

المسؤوليات والتبعات التي تقع على كاهل المديرين والموظفين في حالات

الإعسار وما قبل الإعسار

الخلفية

١- تسلّم معظم الدول وتقبل على نطاق واسع بفوائد قوانين الإعسار الفعّالة، حسبما تدلّ عليه الجهود التي بذلها العديد من الدول في السنوات الأخيرة لتحديث قوانينها المتعلقة بالإعسار لكي تواكب المستجدات في عالم المال والأعمال. فعلاوة على توفيرها الوسيلة الرئيسية للحفاظ على الانضباط المالي وكفالة الفعالية في توزيع الموارد في أي اقتصاد، وإجراءات قانونية قابلة للتنبؤ لمعالجة الصعوبات المالية للشركات المتعثّرة قبل تراكمها، والإطار اللازم لإعادة هيكلة تلك الشركات بفعالية أو لتصفيتها بصورة منهجية، تتيح قوانين الإعسار الفعّالة أيضا دراسة الظروف التي تسببت في الإعسار وفحص تصرفات



موظفي الشركة لدى إخفاقها، مما قد يكشف عن سلوك آثم من جانب المسؤولين عن الإخفاق وعن إساءة تصرف في موجودات أو ممتلكات كان يمكن استردادها.

٢- وقد ازداد التركيز في الآونة الأخيرة على المسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين في إجراءات الإعسار وما قبل الإعسار، لأسباب منها الأصداء الواسعة لقضايا وورلدكوم (WorldCom) وبارمالات (Parmalat) وإنرون (Enron). بما أبرزته من مزاعم بحدوث احتيال وتعامل ذاتي المنفعة من جانب مديري تلك الشركات. وتدل الزيادة الكبيرة في عدد الدعاوى المرفوعة ضد الموظفين والمديرين يزعم إخلالهم بواجبات مختلفة على وجود حاجة ملحة إلى وضع مبادئ توجيهية تحدّد مسؤوليات الموظفين والمديرين عندما توشك الشركة على الإعسار أو تصبح معسرة. فهذه المبادئ التوجيهية من شأنها أن تتيح وسيلة لمنع الأزمات ولتدبّرها. والحاجة إلى هذه المبادئ لا تقتصر على حالات الإعسار الكبيرة، بل هي حاضرة بالمثل في حالات أصغر بكثير - فكلما كان للشركة موجودات في أكثر من بلد، ثمة احتمال في أن يواجه المديرين قوانين أو لوائح متضاربة بشأن كيفية استخدام تلك الموجودات لسداد مستحقات الدائنين، أو بشأن ماهية الدائنين ذوي الأولوية، أو بشأن العديد من المسائل الأخرى.

٣- وتكتسي سلامة وموثوقية قوانين الإعسار وممارسات المديرين والموظفين أهمية مركزية فيما تبذله الحكومات وواضعو اللوائح التنظيمية من جهود لتحسين عمل النظام المالي العالمي. فالمبادئ التوجيهية الراهنة بشأن واجبات المديرين والموظفين عندما توشك شركة ما على الإعسار، والتي تتسم بالقصور والبلبلى والتضارب، من شأنها أن تقوّض المنافع التي يبتغيها دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار. كما أن القوانين الرديئة التصميم أو الصياغة بشأن المسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين، وبما لها من نتائج غير أكيدة أو متخبطة أو غير منصفة أو ضيقة الأفق، تشكّل تهديدا لمنافع العولمة. إذ يمكن أن تكون عائقا خطيرا أمام تحرير التجارة وأن تعطل التدفق الدولي لرأس المال.

٤- ومناسبة مسؤوليات المديرين والموظفين هي مسألة إشكالية لأسباب عدة. فالمسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل هؤلاء تُرسى عادة في قوانين الشركات وقوانين الإعسار، التي تتفاعل في كثير من الأحيان مع القوانين والسياسات الوطنية الأخرى. وتطبيق القوانين التي تتناول تلك المسؤوليات والتبعات هو أمر وثيق الصلة بما لدى البلد من قواعد قانونية وأحكام تشريعية أخرى بشأن إدارة الشركات. وفي بعض الولايات القضائية، تشكّل تلك القوانين جزءا رئيسيا من الأطر السياساتية الأخرى، مثل حماية المودعين في المؤسسات المالية، وتحصيل العائدات، وإعطاء فئات معينة من الدائنين أفضلية على فئات أخرى (مثل

المستخدمين)، وما إلى ذلك. ويجب أن تكون تلك القوانين منسجمة مع الأطر القانونية والتجارية والثقافية ذات الصلة في السياق المحلي.

٥- بيد أنه يفترض أن يتسنى، من خلال نظم الإعسار الفعالة، بلورة مبادئ أساسية تُجسّد في واجبات المديرين والموظفين في سياق الإعسار. ويعتقد معهد الإعسار الدولي أنه يمكن الذهاب أبعد من ذلك وتحديد السمات الخاصة التي تجسّد على أفضل نحو الأهداف السياساتية العمومية والدولية التي تسعى البلدان إلى تحقيقها من خلال تلك القوانين. ومن شأن وضع مجموعة مبادئ توجيهية بشأن المسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين، تتسم بالمرونة في تطبيقها، أن يكون عنصراً مفيداً يكمل القوى الأخرى التي تدفع الدول إلى المضي في إجراء إصلاحات في هذا المجال.

سمات المبادئ التوجيهية المقترحة

٦- ليس من شأن أي مجموعة مبادئ توجيهية أن تسعى إلى مناسقة قوانين البلدان بشأن مسؤولية المديرين والموظفين أو إلى وضع نهج موحدة أو مجموعة "صارمة" من الأحكام، بل تتضمن تشكيلة مبادئ توجيهية مقترحة بشأن شتى المسائل (مثل الأطراف التي هناك واجبات تجاهها قبل الإعسار وبعده، وماهية التدابير التي تنشئ مسؤوليات شخصية، وما إلى ذلك). يمكن للبلدان أن تختار منها وتوائمها مع ظروفها الخاصة. ويمكن الانطلاق في إعداد إطار نموذجي من المبادئ والسمات الرئيسية التي تم تبيينها في الدراسة الاستقصائية التي أجراها معهد الإعسار الدولي في عام ٢٠٠٤ بين مكاتب الاستشارات القانونية في أكثر من خمسين بلداً بشأن المسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين، ومن العمل الذي اضطلعت به في هذا المجال منظمات أخرى مثل منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي والرابطة الدولية لإحصائيي إعادة الهيكلة والإعسار والإفلاس (الإنسول). ويمكن للأونسيترال أن تساعد على مواصلة تطوير تلك المبادئ والسمات. وأخيراً، يقترح المعهد توفير خيارات محدّدة لتدابير تشريعية وغير تشريعية يرحّب، إذا ما اعتُمدت أن تُسهم في وضع مبادئ توجيهية فعّالة بشأن واجبات المديرين والموظفين عندما توشك الشركة على الإعسار.

دور الأونسيترال في وضع المبادئ التوجيهية

٧- يرى معهد الإعسار الدولي أنّ الأونسيترال مؤهّلة لكي تشارك في مشروع بهذا القدر من التعقّد والأهمية الواسعة، لأنّها أثبتت كفاءتها في إعداد قانون الأونسيترال

النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود وما أعقبه من إعداد الدليل التشريعي لقانون الإعسار. ونظرا للانتهاء مؤخرا من إعداد الدليل التشريعي، فإن الوقت حائن لمشروع يهدف إلى وضع تلك المبادئ التوجيهية. ووجود مجموعة مبادئ توجيهية يتقيد بها الموظفون والمديرون هو أمر أساسي لاستخدام المبادئ الواردة في الدليل التشريعي وتطبيقها بصورة مجدية.

٨- وأثناء صوغ دينك النصين، أقامت الأونسيترال صلات بمشاركين رئيسيين آخرين في الأوساط المعنية بالإعسار، إذ أجرت مشاورات موسعة مع إحصائيين ممارسين وعقدت حلقات تدارس مشتركة مع قضاة ومسؤولين حكوميين. ومثل المشاركون طائفة واسعة من الدول ذات الثقافات والنظم القانونية المختلفة. ومن ثم، فإن أمانة الأونسيترال وأعضائها على دراية بالعديد من المسائل السياسية الوطنية ذات الصلة بالمسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين. وهذه العوامل من شأنها أن تدعم الأونسيترال في صوغها إطارا لمعايير سلوك المديرين والموظفين عندما توشك الشركة على الإفلاس.

٩- ومشاركة الأونسيترال في هذا المجال من شأنها أيضا أن تُكسب تلك المسؤوليات والتبعات اهتماما دوليا مفيدا في سياق تنفيذ قوانين إعسار تستند إلى الدليل التشريعي لقانون الإعسار. وهذه العناصر مجتمعة يمكن أن تصبح معيارا للإبلاغ عن الشفافية ومراقبتها على الصعيد المتعدد الأطراف، وأن تساعد بالتالي على إحراز تقدّم دولي صوب ممارسات أفضل في مجال الإعسار.

١٠- ويحثّ معهد الإعسار الدولي الأونسيترال على وضع مبادئ توجيهية نموذجية بشأن المسؤوليات والتبعات الواقعة على كاهل المديرين والموظفين في حالات الإعسار وما قبل الإعسار.