

Distr.: Limited
24 July 2018
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالمنشآت الصغرى
والصغيرة والحادية والثلاثون
الدورة الحادية والثلاثون
فيينا، ٨-١٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٨

مشروع دليل تشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة	
٢	أولاً- مقدمة
٣	ألف- الغرض من مشروع الدليل التشريعي
١٠	باء- المصطلحات
١١	ثانياً- مشروع دليل تشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية")
١١	ألف- أحكام عامة
٢١	باء- تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال
٢٦	جيم- تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال
٣٠	دال- تولى المديرين أو الأعضاء الإدارة
٣٣	هاء- النسب المتويزة للملكية الأعضاء للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم
٣٥	واو- التوزيعات
٣٧	زاي- نقل الحقوق
٣٨	حاء- إعادة الهيكلة أو التحويل
٣٩	طاء- الحل والتصفية
٤٠	ياء- الانفصال أو الانسحاب
٤٢	كاف- حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح
٤٤	لام- تسوية المنازعات
٤٥	المرفق مشروع توصيات بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال



أولاً - مقدمة

١ - طلبت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، في دورتها السادسة والأربعين عام ٢٠١٣، أن يُباشر الاضطلاع بالأعمال المتعلقة بالتخفيف من العقوبات والحواجز القانونية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على امتداد دورتها العمرية، مع التركيز بصفة خاصة على سياقها في الاقتصادات النامية.^(١) ويمكن اعتبار أن الدورة العمرية للمنشآت التجارية تتكون من عدة مراحل، يمكن أن تشمل بدء نشاط المنشأة التجارية، وتشغيل المنشأة التجارية، وإعادة هيكلة المنشأة التجارية، وحل المنشأة التجارية. وتقتضي الولاية التي أسندتها اللجنة إلى الفريق العامل الأول أن يركّز العمل على المرحلة الأولى من تلك الدورة العمرية، أي بدء نشاط المنشأة التجارية.^(٢)

٢ - وتحقيقاً لهذه الغاية، بدأ الفريق العامل الأول مباشرة مداولاته في دورته الثانية والعشرين في شباط/فبراير ٢٠١٤، واعتباراً من دورته الثالثة والعشرين المعقودة في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤ إلى دورته الثلاثين المعقودة في آذار/مارس ٢٠١٨، واصل الفريق النظر في موضوعين رئيسيين، أحدهما هو مناقشة الكيانات التجارية المبسطة التي تناسب احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.^(٣) وتجري هذه المداولات على أساس إطار المسائل المستمدة من السمات الرئيسية للنظم التجارية المبسطة (المجملّة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86)، وحسبما هو مبين في مشروع القانون النموذجي بشأن الكيانات التجارية المبسطة (A/CN.9/WG.I/WP.89)، وكذلك النماذج المحتملة الأخرى (على سبيل المثال، ذلك الوارد في مرفق الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.83).

٣ - وقرّر الفريق العامل، بعد مناقشته إطار المسائل التي يمكن النظر فيها في نظام مبسط للكيانات التجارية في دورته السادسة والعشرين (نيويورك، من ٤ إلى ٨ نيسان/أبريل ٢٠١٦)، أن يتخذ النص التشريعي الذي يتولى إعدادده بشأن الكيانات التجارية المبسطة شكل دليل تشريعي. وتحقيقاً لهذه الغاية، طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تُعدّ مشروع دليل تشريعي (يتألف من توصيات وتعليقات) يبرز مناقشاته السياسية التي أجراها حتى الآن.^(٤) وقد أعدت الأمانة مشروع الدليل التشريعي هذا استجابةً لذلك الطلب.

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/68/17)، الفقرة ٣٢١؛ وأعيد تأكيدها في الدورات اللاحقة للجنة: المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/69/17)، الفقرة ٣٢١، والدورة السبعون، الملحق رقم ١٧ (A/70/17)، الفقرات ٢٢٠ و ٢٢٥ و ٣٤٠ و ٣٢١.

(٢) ذكرت اللجنة أن تلك الأعمال ينبغي أن تُستهل "بالتركيز على المسائل القانونية التي تكتنف تبسيط إجراءات التأسيس"، وأكدت النهج الذي اعتمدته الفريق العامل الأول في الدورات اللاحقة بضرورة أن تمضي تلك الأعمال قدماً بشأن اثنتين من المسائل ذات الصلة، وهما: المسائل القانونية المتعلقة بإنشاء الكيانات التجارية المبسطة، والمبادئ الأساسية لتسجيل المنشآت التجارية. الحاشية ١ أعلاه، والمرجع نفسه، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرة ٢٢٤.

(٣) تقرير الفريق العامل الأول (المعني بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة) عن أعمال دورته السادسة والعشرين، A/CN.9/866، الفقرات ٢٢ إلى ٤٧.

(٤) المرجع نفسه، الفقرات ٤٨ إلى ٥٠.

٤- وقد بدأ الفريق العامل مناقشته المتعلقة بمشروع الدليل في دورته السابعة والعشرين (فيينا، من ٣ إلى ٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٧) وواصل أعماله تلك في دورته الثامنة والعشرين (نيويورك، من ١ إلى ٩ أيار/مايو ٢٠١٧). وحتى الآن، نظر الفريق في جميع أقسام الدليل باستثناء الأقسام من زاي حتى لام. وكرس الفريق دورتيه التاسعة والعشرين والثلاثين لاستعراض مشروع الدليل التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري،^(٥) ومن ثم، أعدت الأمانة نسخة منقحة من مشروع الدليل التشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، بغية مساعدة الفريق العامل في استئناف نظره في تلك المواد. وتتألف هذه النسخة المنقحة من التغييرات التي تمخضت عنها مداولات الفريق العامل في دورتيه السابعة والعشرين والثامنة والعشرين. وتتضمن الحواشي السفلية المذيل بها النص في شتى مواضعه.^(٦) وقد أجرت الأمانة أيضاً تعديلات تحريرية من أجل تحقيق الاتساق والانسجام بين أجزاء النص.^(٧)

ألف - الغرض من مشروع الدليل التشريعي

٥- تشكل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في العالم السواد الأعظم من المنشآت التجارية.^(٨) وقد سلمت اللجنة، من خلال قرارها بمنح الفريق العامل الأول ولايته الحالية، بأنه أصبح من المهم تعزيز الدور والوضع الاقتصادي للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في ضوء قوى العولمة والتكامل الاقتصادي. ومن ثم، فقد سعى الفريق العامل إلى إرساء الممارسات الفضلى للدول ومقرري السياسات والممارسين لإيجاد شكل تجاري قانوني مبسط مصمم خصيصاً لتسهيل تشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، بما يحفز أيضاً تطوير القدرة على إقامة المشاريع والابتكار.

٦- وقد نظر الفريق العامل، خلال المناقشات التي أجراها حتى الآن، في عدد من الأشكال التجارية المبسطة المختلفة التي سُنّت بشأنها تشريعات في مختلف الولايات القضائية التي تمثل مختلف النظم القانونية في جميع أنحاء العالم. واستُمدت مجموعة من تلك الأشكال التجارية المدرجة في التحليل المقارن الذي نظر فيه الفريق العامل لأول مرة في هذا الشأن (A/CN.9/WG.I/WP.82) من ١١ دولة مختلفة من مناطق العالم المختلفة، وشملت ما مجموعه ١٦ نظاماً قانونياً مختلفاً.^(٩)

(٥) وضعت اللجنة مشروع الدليل التشريعي في صيغته النهائية واعتمدته في دورتها الحادية والخمسين التي عُقدت في عام ٢٠١٨. انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/73/17) الفقرة ١١١، قيد الإعداد.

(٦) في إطار معاونة الفريق العامل في استئناف نظره في مشروع الدليل، يحتفظ هذا النص بالعديد من الحواشي الواردة في الوثيقتين السابقتين: A/CN.9/WG.I/WP.99 و Add.1.

(٧) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الأمانة ستجري، بمجرد الانتهاء من قراءة أولى لهذه الدليل، تنقيحاً تحريرياً شاملاً لهذه النص.

(٨) حذفت الأمانة الإشارتين إلى الدول "النامية" و"المتقدمة النمو"، بما يتماشى مع القرارات السابقة الصادرة عن الفريق العامل أثناء مداولاته المتعلقة بمشروع دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية لتسجيل المنشآت التجارية، وأجرت التعديلات اللازمة في مواضع شتى من النص (انظر الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/928).

(٩) تلك الدول هي: ألمانيا، الإمارات العربية المتحدة، جنوب أفريقيا، سنغافورة، فرنسا، كولومبيا، المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، نيوزيلندا، الهند، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان. انظر الحاشية ٤ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.82.

كما تلقى الفريق العامل وثائق ومعلومات بشأن العديد من الأشكال التجارية المبسطة الأخرى التي اعتمدت في بعض الدول لتوفير مجموعة من المنافع للكيانات التجارية، منها تجزئة الموجودات للكيانات التجارية، في شكل أقل تعقيداً قد لا يستلزم منحها الشخصية الاعتبارية.^(١٠)

٧- وقدمت الوفود إلى الفريق العامل الأول معلومات أخرى بشأن النهج المختلفة إزاء إيجاد أشكال تجارية مبسطة. وقد شملت هذه الإصلاحات جهوداً تشريعية محددة لإتاحة إنشاء المنشآت التجارية أو الكيانات التجارية الوحيدة العضو،^(١١) وكذلك إصلاحات أوسع نطاقاً لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تم تنفيذها في دول مختلفة.^(١٢)

٨- كما وفرت المناقشة داخل الفريق العامل بشأن هذا الموضوع مصدراً غنياً بالمعلومات ذات الصلة بالموضوع قيد النظر. وقد قدمت وفود عديدة مداخلات لتبادل منافع خبرتها الكبيرة في وضع إطار تشريعي وطني ملائم للتعامل بطريقة ملائمة مع المسائل الرئيسية فيما يتعلق بمختلف أشكال المنشآت التجارية في دولها.

٩- وحققت الكثير من هذه الأشكال التجارية، المبسطة منها وغير المبسطة، نجاحاً اقتصادياً في الولايات القضائية التي يتبع لها كل منها. وعلاوة على ذلك، فإنّ الخبرات المجمعة لدى الفريق العامل بشأن مختلف النهج المحلية تجاه وضع وإصلاح أشكال المنشآت التجارية القانونية - سواء منها الخاصة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أو غيرها - أبرزت أنّ الممارسات الجيدة للدول تشترك في عدد من المبادئ الرئيسية التي يمكن حينئذ أن يقال إنها دولية في تطبيقها.

١٠- ويسعى مشروع الدليل التشريعي هذا إلى استخلاص هذه الممارسات الجيدة والمبادئ الرئيسية ضمن سلسلة من التوصيات بشأن كيفية إنشاء الدول وتنظيمها الشكل القانوني للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بما يمكن أن ييسر نجاحها واستدامتها على خير وجه. ويستند مشروع التعليق الذي يسبق كل توصية إلى المناقشات التي جرت داخل الفريق العامل

(١٠) انظر النماذج التشريعية البديلة بشأن المنشآت الصغرى والصغيرة التي وصفها إيطاليا وفرنسا في الوثيقتين

A/CN.9/WG.I/WP.87 و A/CN.9/WG.I/WP.94.

(١١) شملت المعلومات المتبادلة مع الفريق العامل، على سبيل المثال، تلك التي تخص "منظم المشاريع الفردي" المعمول به في فرنسا (انظر الفقرتين ٢٢ و ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.87)، وكذلك الدول الأعضاء في منظمة مواءة قوانين الأعمال في أفريقيا (المعروفة بمختصرها باللغة الفرنسية، وهو "OHADA") (القانون الموحد المنقح المتعلق

بالقانون التجاري العام، المعتمد في ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠، انظر: [www.ohada.com/actes-](http://www.ohada.com/actes-uniformes/940/999/titre-2-statut-de-l-entreprenant.html)

[unifomes/940/999/titre-2-statut-de-l-entreprenant.html](http://www.ohada.com/actes-uniformes/940/999/titre-2-statut-de-l-entreprenant.html)). وشملت الجهود الأخرى الرامية إلى إنشاء نظم

خاصة للمنشآت التجارية ذات العضو الواحد تلك التي بذلها الاتحاد الأوروبي (اقترح بخصوص توجيه صادر عن البرلمان الأوروبي وعن مجلس الاتحاد الأوروبي بشأن شركات المسؤولية المحدودة الخاصة الوحيدة العضو، المفوضية الأوروبية، بروكسل (COM (2014) 212 final (9.4.2014))، وكذلك مشروع قانون نموذجي بشأن الكيانات التجارية الوحيدة العضو أعدته الأمانة (A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1).

(١٢) جرى تبادل المعلومات في هذا الصدد داخل الفريق العامل فيما يتعلق بتلك الجهود الإصلاحية في عدد من الدول، منها: تايلند، رواندا، السلفادور، شيلي، الصين، الفلبين، كولومبيا، المكسيك، وغيرها.

والوثائق التي نظر فيها خلال دوراته لشرح الأساس المنطقي المؤدي إلى تلك التوصيات. بمزيد من التفصيل.^(١٣)

١ - "التفكير على نطاق صغير أولاً"

١١ - كما أُكِّد في الوثائق التي سبق للفريق العامل أن نظر فيها،^(١٤) وتماشياً مع رغبته في إيجاد نص قانوني يمكن أن يستوعب تطور المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من نموذج متناهي الصغر وحيد العضو إلى كيان متعدد الأعضاء أكثر تعقيداً،^(١٥) اعتمد أيضاً نهج "التفكير على نطاق صغير أولاً" في مشروع الدليل التشريعي هذا. وتحقيقاً لتلك الغاية، أُعدَّ مشروع النص هذا مع التركيز على الاحتياجات الفعلية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وروِّعت أيضاً الطريقة التي يمكن بها لمنظمي المشاريع الذين يديرونها أن يستفيدوا إلى أقصى حد من التشريعات المستندة إلى هذه التوصيات، وأن يُشجَّعوا على الامتثال للقواعد التي تتضمنها. ويمكن أن تتراوح أنواع أولئك المنظمين للمشاريع بين فرادى الباعة المتجولين وأصحاب المنشآت التجارية الأسرية الصغيرة الراغبين في توسيع نطاق عملياتهم وإضفاء الطابع الرسمي عليها والشركات الصغيرة التي تسعى إلى أن تنمو وتأخذ مكانها في القطاعات الأكثر ابتكاراً، مثل مجال تكنولوجيا المعلومات، ومنظمات المشاريع اللائي يواجهن أطراً مؤسسية وتشريعية غير مشجعة.^(١٦)

١٢ - وبغية "التفكير على نطاق صغير أولاً" وتقييم أفضل السبل لتصميم مشاريع التوصيات التشريعية هذه من أجل تلبية احتياجات منظمي المشاريع الذين يديرون المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ربما يود الفريق العامل النظر فيما قد تكون عليه تلك الاحتياجات. ويمكن أن تشمل هذه الاحتياجات عدداً من البنود، ولكن يُقترح ألا تقل عن ما يلي.

(أ) الحرية والاستقلالية والمرونة

١٣ - يمكن توقُّع أن يريد معظم منظمي المشاريع الحرية والاستقلالية ليقرروا بأنفسهم كيفية إدارة أعمالهم التجارية. كما أنهم بحاجة إلى المرونة للتكيف مع الظروف المتغيرة، التي قد تؤثر على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أكثر من تأثيرها على الشركات الأكبر حجماً من دون

(١٣) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الأمانة قد بذلت كل جهد ممكن لضمان أن تكون كل مسألة من المسائل التي نظر فيها في المناقشات داخل الفريق العامل حتى الآن، وكذلك أي اتفاق من الاتفاقات التي يتوصل إليها بشأن تلك المسائل، مجسدة في مشروع الدليل التشريعي.

(١٤) انظر الفقرتين ١ و ٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1؛ والفقرة ٣ ٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89؛ والفقرتين ٢ و ٣٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.90.

(١٥) مثلما اتفق الفريق العامل في دوراته السابقة (انظر الفقرات ٢٤ و ٣٢ و ٤٢ و ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرتين ٦٧ و ٧٤ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/831).

(١٦) تماشياً مع النهج الذي اتبع في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري وفي الوثيقة A/CN.9/941، أضافت الأمانة إشارة إلى منظمات المشاريع.

الحاجة إلى اللجوء إلى قواعد وإجراءات صارمة وشكلية أو إلى أن تُملَى عليهم متطلبات تفصيلية بشأن الكيفية التي يجب عليهم أن يضطلعوا بأنشطتهم بها.^(١٧)

(ب) السرعة والبساطة

١٤- من المرجح أن يرغب منظمو المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة في أن تميز السرعة والبساطة القواعد المتعلقة بتأسيس منشآتهم، والمتعلقة كذلك بإدارتها وتشغيلها. وينبغي أن تكون القواعد التي تحكم الأعمال التجارية مكتوبة بصيغة بسيطة وميسورة، وأن يُشجّع على استخدام التكنولوجيا الحديثة، من قبيل استخدام تطبيقات الأجهزة المحمولة لإنجاز الدفعات المالية أو إعداد كشوف الميزانيات العمومية، وذلك لمساعدة منظمي تلك المشاريع.

(ج) الهوية والبروز

١٥- تحتاج المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى هوية وبروز للعيان حتى تتمكن من المنافسة بنجاح في السوق ومن اجتذاب الزبائن. وتيسر هاتان السمتان تمييزها في السوق، وتسمحان للأطراف الثالثة بتحديد مكان المنشأة التجارية ومنتجاتها بسهولة أكبر. وإضافة إلى تدابير الحماية والمزايا الواضحة المرتبطة باكتساب هوية معترف بها قانوناً والعمل ضمن الأطر القانونية،^(١٨) يمكن للمنشأة التجارية أيضاً أن تستخدم هويتها لتطوير سمعة المنشأة و"علامتها التجارية" وزيادة قيمتها.^(١٩)

(د) اليقين والحماية

١٦- يحتاج منظمو تلك المشاريع إلى اليقين بشأن حقوق الملكية الخاصة بهم وإلى حماية تلك الحقوق. وهكذا، يمكن توقُّع أن يرغب مشغلو المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في مراقبة حقوق الملكية في منشآتهم التجارية والتمكن من الاستفادة من تجزئة الموجودات بغية حماية موجوداتهم الشخصية من المطالبات التي قد يتقدم بها الدائنون ضد المنشأة التجارية. ومن المهم أيضاً ألاّ يتمكن الدائنون الشخصيون لملاك الكيان التجاري ومديره من الحجز على موجودات تلك المنشآت التجارية بغية الوفاء بتلك الديون الشخصية.

(١٧) أدخلت الأمانة تعديلات تحريرية على هذه الفقرة (الفقرة ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) توخيا لمزيد من الوضوح.

(١٨) عدّدت تدابير الحماية والمزايا تلك في الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/941، وهي تشمل، في جملة أمور: تجزئة الموجودات، والحماية من التجاوزات الإدارية المحتملة وغير ذلك من أشكال إساءة استعمال الحقوق، وتيسير الحصول على الائتمانات، والحماية التي يكفلها قانون العمل للعاملين، وسمات مماثلة.

(١٩) للاطلاع على معلومات عن أهمية تسجيل المنشآت في إعطاء الهوية التجارية للمنشأة، انظر دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري [لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن النسخة النهائية من الدليل قيد التحرير في الوقت الحالي من أجل إدخال قليل من التنقيحات المتفق عليها في الدورة الحادية والخمسين للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي. ومن ثم، فإن أي إشارة في هذا التعليق إلى فقرات أو توصيات محدّدة في هذا الدليل إنما يقصد منها الإشارة إلى الوثيقة A/CN.9/940 التي تشمل نص الدليل بصيغته التي أُحيلت إلى اللجنة لاعتمادها].

(هـ) المراقبة والإدارة

١٧- أخيراً، يرغب مشغلو المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة عموماً في مراقبة منشآتهم التجارية وإدارتها بدلاً من ترك القرارات الإدارية والاستراتيجية المتعلقة بأعمالهم إلى طرف ثالث معيّن مديراً.

٢- تلبية الاحتياجات والتوقعات المتعلقة بالأعمال التجارية

١٨- من خلال "التفكير على نطاق صغير أولاً" وبالنظر إلى الاحتياجات الواقعية للأعمال التجارية المبيّنة أعلاه، يهدف مشروع الدليل التشريعي هذا إلى مساعدة الدول في وضع قواعد قانونية مصممة خصيصاً لتلبية تلك الاحتياجات والتوقعات. فعلى سبيل المثال، يشار إلى حاجة منظّمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى الحرية والاستقلال والمرونة على نطاق مشروع الدليل التشريعي هذا في إطار اعترافه بأهمية حرية التعاقد وتجنّب القواعد الصارمة والشكليّة لقانون الشركات. بيد أن ثمة إقراراً من خلال قواعده الاحتياطية العديدة بأنّ منظّمي تلك المشاريع قد يحتاجون إلى الحماية أيضاً من الظروف أو الأحداث غير المتوقعة.

١٩- والسرعة والبساطة لا تميزان التوصيات المتعلقة بقواعد إنشاء الكيانات التجارية فحسب (انظر أيضاً الفقرة ١٤ أعلاه)، بل إنّ هذا الدليل بأجمعه يستخدم أيضاً مصطلحات ميسورة ويُقر بوضوح بالابتكار التكنولوجي ويرحب باستخدامه. وإضافة إلى ذلك، بغية إكساب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الهوية وإبراز صورتها، فإنّ مشاريع التوصيات تمنح الكيان التجاري شخصية اعتبارية، وتوفر وسيلة بسيطة يتمكن من خلالها منظّم المشاريع من تأسيس منشأة تجارية معترف بها قانوناً. وعلاوة على ذلك، تمثّل الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة للكيان التجاري والقواعد المتعلقة بنقل حقوق أعضائها بعض الآليات التي توفر اليقين والحماية لحقوق الملكية الخاصة بمشغلي المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وأخيراً، يُكفّل تحكّم منظّم المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة في تشغيل منشآته التجارية وإدارتها من خلال التشديد على الإدارة بواسطة الأعضاء باعتبارها النهج الإداري الأساسي وعلى الهيكل الإداري الأكثر أفقية الذي يميز مشروع الدليل التشريعي هذا.

٢٠- كما نظر الفريق العامل في نهج مختلفة يمكن اعتمادها من أجل تحقيق هدفه المتمثل في إنشاء شكل قانوني محدّد ومبسّط لتيسير تشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وكان هناك اتفاق واسع النطاق داخل الفريق العامل على أنّ هدفه ينبغي ألاّ يكون إصلاح وتبسيط النظم العتيقة لقوانين الشركات، وإنما وضع نهج منفصل ومبتكر قائم على مجمل التجارب المحلية للوفود وصوغه خصيصاً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.^(٢٠)

٢١- وفي ضوء ذلك الهدف واعترافاً بأنّ القواعد التي تتسم بقدر أكبر من الشكليّة والصرامة والتي هي من نوع القواعد المنطبقة على الشركات قد لا تكون مناسبة لهذا النوع من المنشآت

(٢٠) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/831). وانظر أيضاً النهج المختلفة تجاه الإصلاح القانوني على النحو المبين في الفقرات من ٥ إلى ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.82.

التجارية، فإن مشروع الدليل التشريعي هذا يأخذ بالرأي الذي مفاده أن الحل الأمثل لإنشاء نظام قانوني مبسّط ومناسب للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة يكمن في الاعتماد على الممارسات الجيدة في إصلاح قانون الشركات التي حددها الفريق العامل حتى الآن، وفي الوقت نفسه، إنشاء نظام قانوني مبتكر للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قادر على أن يكون قائماً بذاته. ومن ثم، فإن البنية المتوخاة في مشروع الدليل التشريعي هذا لا تعتمد على قانون شركات الأشخاص أو الأموال أو غيرها الموجود في أي دولة ولا ترتبط به على وجه التحديد.

٢٢- وإحدى المزايا الواضحة لهذا النهج أنه يمكن الدول من أن تعتمد بسهولة أكبر نظاماً ينفذ التوصيات التشريعية. لكن لعل الأهم من ذلك أن هذا النهج يتيح للدول صياغة التدابير التشريعية المناسبة باتباع نهج الصفحة البيضاء، بما يتيح لها الابتعاد عن الأشكال التجارية القائمة والاستجابة للاحتياجات الحقيقية لأنواع المنشآت التجارية التي يسعى ذلك الهيكل لخدمتها. ويُقصد بالنهج المحبذ في مشروع الدليل التشريعي هذا الاعتراف بالطبيعة الحقيقية للعديد من المنشآت التجارية الصغرى والصغيرة حول العالم، التي عادة ما تتمثل سماتها الرئيسية في الاعتماد القوي على رأس المال البشري لا على العمليات المؤسسية ومحدودية مصادر الموظفين وإعدادهم (حيث عادة ما يأتون من العائلة والأصدقاء)، ومحدودية التنوع في المنتجات أو الخدمات المقدمة إلى الزبائن ومحدودية رأس المال، والتركيز عليها.^(٢١) وتستحدث التوصيات الواردة في مشروع الدليل التشريعي هذا شكلاً تجارياً قانونياً يتعد عن النموذج الإداري المتسم بمزيد من الطابع التقليدي والمهمي والرسمي صوب نماذج أقل صرامة وشكلية تستند إلى الاحتياجات والتوقعات الفعلية لدى منظّمي المشاريع. وقد يقدم هذا النهج أيضاً أفضل فرصة ممكنة كي ينجز الفريق العامل نصاً موحداً يمكن استخدامه في سياق عابر للحدود، ولا يعتمد على النظام القانوني لأي دولة بعينها، بل يمثل نتاجاً للممارسات الجيدة المستمدة من النظم القانونية في جميع أنحاء العالم.

٢٣- وعلاوة على ذلك، فإنه إضافة إلى تخفيف الحواجز التي تواجهها تلك المنشآت في تسجيل وتشغيل أعمالها ضمن الأطر القانونية وإلى مساعدتها على زيادة إمكاناتها الاقتصادية إلى أقصى حدٍّ ممكن، يمكن أن يكون لتبسيط تأسيس المنشآت التجارية وتسجيلها آثار أخرى على المستوى الدولي.^(٢٢) ويمكن على وجه الخصوص أن ييسر اعتماد شكل تجاري مبسّط ومعترف به دولياً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التبادل التجاري عبر الحدود، إذ إن من شأنه أن يوفر أساساً يسهل التعرف عليه لتلك الأشكال التجارية ويحول دون وقوع المشاكل التي قد تنشأ بسبب عدم الاعتراف الدولي بالشكل التجاري للمنشأة.^(٢٣)

(٢١) أعادت الأمانة صياغة هذه العبارة تماشياً مع القرارات السابقة للفريق العامل بشأن استخدام "النامية" و"المتقدمة النمو" (انظر أيضاً أعلاه، الحاشية ٨). وفيما يتعلق بسمات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، انظر أيضاً الفقرة ١٢ من الوثيقة A/CN.9/941.

(٢٢) حذفت الأمانة العبارة "فإن هذه النهج ... العمل بشأن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة" الواقعة بين "وعلاوة على ذلك" و"فإنه إضافة إلى" من أجل تجنب التكرار غير الضروري في الفقرة (الفقرة ٢١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99).

(٢٣) انظر مذكرة من أمانة الأونسيترال، الفقرة ١٠ من الوثيقة A/CN.9/780.

٢٤- وسعيًا إلى تحقيق هذا النهج المستنير والمبتكر لإصلاح قانون المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، يعتمد مشروع الدليل التشريعي هذا مصطلحات يُقصد بها أن تكون محايدة قدر الإمكان. وبغية مساعدة الفريق العامل على النظر في المسائل الحقيقية التي تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والتعلم من الحلول القائمة في مجال قانون الشركات، لكن من دون الاعتماد على قواعدها الأكثر صرامة، لا يُستخدم مصطلحا "المؤسسة" و"الشركة". كما لا يُستخدم مصطلح "الكيان التجاري المبسط" الذي استُخدم في السابق.^(٢٤) وبدلاً من ذلك، يصف هذا الدليل كياناً جديداً، وهو: "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" (اختصاراً "الكيان" أو "الكيان المحدود المسؤولية")، وهو مصطلح يقصد منه أن يُذكر بالهدف المبتكر والمستقل الذي يطمح إليه الفريق العامل.^(٢٥)

٢٥- وعلى نحو مماثل، فإن مشروع النص هذا استغنى عن مصطلحات أخرى ذات صلة بالشركات لصالح مصطلحات أكثر حيادية، حسبما اتفق عليه الفريق العامل في السابق ويشمل القسم المعنون "المصطلحات" (انظر الفقرة ٢٧ أدناه) قائمة بتلك المصطلحات وتعريفها.^(٢٦)

٢٦- وقد اعتمد النهج المتعلق بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال في مشروع الدليل التشريعي هذا في إطار مجهود لا ستيفاء كل واحد من الأهداف المنشودة والاعتبارات المبينة أعلاه.^(٢٧) وإضافة إلى ذلك، يُقصد بهذا النص أن يشمل جميع مفاهيم قانون الأعمال التجارية التي نظر فيها الفريق العامل حتى الآن، وأن يستخدمها لتهيئة شكل تجاري قانوني مبتكر ولكن مستنير استناداً إلى الاحتياجات الفعلية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في الأسواق الناشئة.

(٢٤) لعل الفريق العامل يود أن يستذكر مناقشاته السابقة بشأن ما قد يكون المصطلح الأفضل والأكثر حيادية فيما يخص الكيان التجاري الذي يجري إنشاؤه. وعلى الرغم من التأيد الذي أبدي لاستخدام تعبير "الكيان التجاري المبسط"، فقد عبر عن رأي مفاده أن عبارة "الشركة المبسطة" ينبغي استخدامها، وقد وافق الفريق العامل على استخدام المصطلح السابق في مشروع القانون النموذجي، لكن مع وضعه بين معقوفتين (انظر الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/825؛ والفقرة ٣٨ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٢٥) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على استخدام مصطلح "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" بصفة مؤقتة حتى يُبت في مصطلح محبذ للإشارة إلى الكيان التجاري المبسط قيد المناقشة (الفقرة ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٢٦) حذفت الأمانة الجزء الثاني من الفقرة ٢٥ (الفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99)، حيث إن تعريف المصطلحات المستخدمة في مشروع الدليل التشريعي قد أدرجت في قسم "المصطلحات" في الفقرة ٢٧.

(٢٧) يراعي مشروع الدليل التشريعي هذا أيضاً الاعتبارات التي اعتبرتها بعض الوفود اعتبارات أساسية (انظر الفقرة ٦٦ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89)، بما في ذلك: '١' السماح بمشاركة عضو أو أكثر في الكيان التجاري المبسط؛ '٢' النص على مسؤولية محدودة مكتملة الأركان؛ '٣' وضع متطلبات بسيطة للتسجيل (انظر دليل الأونسيترال التشريعي بشأن تسجيل المنشآت التجارية) والتكوين؛ '٤' إتاحة حرية تعاقد قصوى للأعضاء مع وضع قواعد عامة واضحة لسد أي ثغرات في وضع القواعد؛ '٥' توفير هيكل تنظيمي مرن؛ '٦' جعل اشتراط حد أدنى لرأس المال أمراً اختياريًا؛ '٧' عدم اشتراط بيان الغرض من الكيان؛ '٨' السماح بالاستخدام الاختياري للوسطاء؛ '٩' اشتراط الشفافية المالية واتباع إجراءات محاسبية مبسطة؛ '١٠' الاستناد إلى افتراض مفاده أنه ينبغي لأي قانون يتعلق بأشكال الكيانات التجارية الجاهزة أن يركز أولاً على احتياجات أصغر الكيانات (مبدأ "التفكير على نطاق صغير أولاً").

باء- المصطلحات^(٢٨)

٢٧- كما ذكر أعلاه (انظر الفقرتين ٢٤ و ٢٥)، يستخدم مشروع الدليل التشريعي هذا مصطلحات محايدة غير ذات معان خاصة في أنظمة قوانين الشركات القائمة. ومن أجل ضمان فهم هذه المصطلحات والمفاهيم على نطاق واسع، تتضمن هذه الفقرة إيضاحاً لمعانيها واستخداماتها.

- مستند التكوين:^(٢٩) يعني "مستند التكوين" المستند الذي يتضمن مجموعة البيانات (سواء في شكل إلكتروني أو ورقي أو شكل مختلط) التي يجب تقديمها إلى سلطة الدولة المحددة من أجل إنشاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(٣٠)
- قرار الأغلبية:^(٣١) يعني "قرار الأغلبية" القرار الذي وافق عليه أكثر من نصف الأعضاء أو أصحاب أكثر من نصف ملكية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال إذا كان للأعضاء نسب مختلفة في ملكية الكيان.
- المدير: يعني "المدير" الشخص المسؤول عن السيطرة على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أو إدارته. ويشمل، كما هو مستخدم في مشروع الدليل التشريعي هذا، كلا من المدير العضو والمدير فقط.
- كيان يديره مدير:^(٣٢) تعني عبارة "كيان يديره مدير" الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الذي يتولى إدارته طرف ثالث محدد معين مديراً سواء أكان واحداً أم أكثر.
- العضو (الأعضاء): يعني "العضو (الأعضاء)" مالك (ملاك) الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال (انظر "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال").^(٣٣)

(٢٨) أضافت الأمانة قسماً بعنوان "المصطلحات" بناء على الطلب الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٢٩) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على العودة إلى استخدام عبارة "مستند التكوين" (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89 ومرفق الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.83) بدلاً من "معلومات التكوين" التي استخدمت في الوثيقتين A/CN.9/WG.I/WP.99 و Add.1 (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٣٠) تقترح الأمانة أن يشمل تعريف "مستند التكوين"، في التنقيحات التي ستدخل مستقبلاً على مشروع الدليل، إشارة إلى إتاحة الاطلاع العلني على المعلومات الواردة في الوثيقة، مع مراعاة مداولات الفريق العامل بشأن هذه المسألة (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٣١) أدرجت الأمانة هذا التعريف وكذلك تعريف "الأغلبية المقررة" تماشياً مع التعليقات التي أدلى بها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895). وقد جرى توفير تعريف الأغلبية مع الصيغة الحالية للتوصية ١٢ (أ) (التوصية ١٣ (أ) في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

(٣٢) لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان مشروع الدليل التشريعي ينبغي أن يشمل تعريفاً (ومناقشةً) للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال التي يديره إدارة مشتركة طرف ثالث معين مديراً سواء أكان واحداً أم أكثر وعضو (أعضاء) في الكيان.

(٣٣) اتفق الفريق العامل، في دورته الرابعة والعشرين، على استخدام عبارة "أعضائه" بدلاً من عبارة "المساهمين فيه" حيث ارتئي أنها أكثر حيادية من حيث النظم وأكثر شمولاً (انظر الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/831).

- كيان يديره عضو: تعني عبارة "كيان يديره عضو" الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الذي يتولى إدارته عضو فيه أو جميع أعضائه أو بعضهم.
- اتفاق الأعضاء: (٣٤) يعني "اتفاق الأعضاء" القواعد الداخلية، المنصوص عليها خطياً أو شفويًا أو المستنبطة مما جرى عليه العمل، التي تحكم تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.
- الملكية: (٣٥) تعني "الملكية" الحصة القانونية للعضو أو الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.
- الأغلبية المقررة: (٣٦) تعني "الأغلبية المقررة" قراراً وافقت عليه نسبة [تدرج النسبة المثوية حسب قرار الفريق العامل] من أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.
- الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال: (٣٧) يعني "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" الشكل التجاري القانوني ذا المسؤولية المحدودة والشخصية الاعتبارية موضع النقاش في مشروع الدليل التشريعي هذا.

ثانياً - مشروع دليل تشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية")

ألف - أحكام عامة

٢٨ - كما ذكر أعلاه (انظر الفقرة ٢١)، فإن النهج المتبع في مشروع الدليل التشريعي هذا بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال هو إيجاد شكل تجاري قانوني لا يعتمد من أجل إنشائه أو تعريفه أو تشغيله على أي قانون قائم في الدولة المشترعة أو يرتبط به على وجه

(٣٤) على الرغم من أن تعبير "مستند التكوين" و "مستند التشغيل" اختيرا كتعبيرين محايدتين في الصيغ السابقة من الوثائق المعروضة على الفريق العامل، فقد أعرب عن قلق لأن النظام القانوني في بعض الدول لا يعترف بوثيقتين منفصلتين تقابلان الوظائف المشار إليها. واتفق الفريق العامل على أن السمة المهمة التي يتعين الحفاظ عليها في أي صيغة مقبلة لا تتصل بالضرورة بالمصطلحات، وإنما بالمحتوى أو المعلومات الواردة فيها وبجوانب تلك المعلومات التي سوف يعلن عنها (انظر الفقرتين ٣٩ و ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٣٥) اتفق الفريق العامل، في دورته السادسة والعشرين، على الاستعاضة عن مصطلح "الحصة" بمصطلح بديل أكثر حياداً من قبيل "الملكية" أو "النصيب" (انظر الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/866).

(٣٦) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على إدراج المسائل التي تقتضي توافر أغلبية مقرر في القائمة غير الحصرية الواردة في الفقرة ٧٢ (الفقرة ١٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) وعلى مواصلة تحديد تلك المسائل في مرحلة لاحقة (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٣٧) لعل الفريق العامل يود أن يشير إلى أن مصطلح "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" لم يُعرف إلا من أجل تيسير النظر في هذه المواد، وفقاً لقرار الفريق العامل الذي يقضي باستخدام هذا المصطلح بصفة مؤقتة (انظر أعلاه الحاشية ٢٥).

الخصوص،^(٣٨) وبدلاً من ذلك، يُقصد بهذا الكيان أن يكون نتاجاً متميزاً لتشريع أُعد على أساس التوصيات الواردة في مشروع الدليل التشريعي هذا.^(٣٩)

(أ) الإطار التشريعي

٢٩- على الرغم من أن الأشكال القانونية للمنشآت التجارية المملوكة ملكية خاصة قد تختلف من دولة إلى أخرى، يمكن القول بأن إحدى سماتها الرئيسية هي أن تؤدي وظيفتها على نحو مستقل قدر الإمكان عن القواعد الصارمة التي تحكم الشركات العمومية. فعلى سبيل المثال، تنحو المنشآت المملوكة ملكية خاصة نحو التمتع بإعفاء محدد من الخضوع للقواعد التي تحكم الشركات العامة، مما تكون نتيجته قواعد تكوين أبسط؛ واشتراط رأس مال اسمي أو عدم اشتراط حد أدنى لرأس المال؛ وقدر أكبر من حرية التعاقد؛ وعدد أقل من اشتراطات الإفصاح.^(٤٠)

(ب) المرونة الممنوحة من خلال حرية التعاقد

٣٠- انصب التركيز الرئيسي للإصلاحات التشريعية للمساعدة في إنشاء الكيانات التجارية المملوكة ملكية خاصة حتى الآن على إيجاد أشكال منشآت تجارية مرنة يمكن تكييفها تبعاً لاحتياجات أنواع بعينها من منشآت الأعمال التجارية المملوكة ملكية مغلقة، بما فيها ما يلي: المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي ترغب في اكتساب طابع نظامي وفصل الموجودات الشخصية عن موجودات المنشآت التجارية؛ والشركات العائلية؛ والمشاريع المشتركة؛ وشركات الخدمات المهنية.^(٤١) ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى أنه توجد في بعض الدول نماذج تشريعية تسمح بالفصل بين الموجودات التجارية للكيان والموجودات الشخصية لأعضائه من دون اللجوء إلى الشخصية الاعتبارية. وهذا يسمح بتجزئة الموجودات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وأعضائها من خلال هيكل قانوني لا يسمح بالمسؤولية المحدودة تماماً والشخصية الاعتبارية.^{(٤٢)،(٤٣)}

(٣٨) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على العودة إلى أن يناقش، في مرحلة لاحقة، الصلة بين مشروع الدليل التشريعي بقانون الشركات الداخلي القائم (الفقرة ٢٢ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٣٩) حذفت الأمانة العبارة الختامية في هذه الفقرة (الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99)، وهي "ولا يرتبط تحديداً... الدولة المشتركة"، من أجل منع التكرار غير الضروري في النص.

(٤٠) International Encyclopedia of Comparative Law, Volume XIII, Business and Private Organizations (1998), (٤٠) Detlev Vagts ed., Chapter 2, Limited Liability Companies and Private Companies, pp. 2 and 13.

(٤١) انظر الفقرات من ٨ إلى ١١ من ورقة العمل A/CN.9/WG.I/WP.82.

(٤٢) انظر، على سبيل المثال، الآليات المذكورة في الفقرات من ٤٧ إلى ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.92، حسبما أُبلغ بها الفريق العامل في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.87، وأشار إليها في الفقرة ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرات من ٥٦ إلى ٦١ من الوثيقة A/CN.9/825 والفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/831. ويرد وصف آلية إضافية من تلك الآليات التشريعية في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.94.

(٤٣) قرر الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، نقل الجملة الثانية من الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 (ومع ذلك، تجدر الإشارة... شخصية اعتبارية) إلى قسم أكثر صلة بها من أقسام مشروع الدليل التشريعي، وحذف عبارة "والمسؤولية المحدودة" التي وردت بعد عبارة "من اللجوء إلى الشخصية الاعتبارية" (الفقرتان ٣١ و ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/895). وعدلت الأمانة مكان تلك الجملة حيث أدرجتها في الفقرة ٣٠ أعلاه، مع إجراء تعديلات تحريرية أخرى.

٣١- والهدف المتوخى هو إضافة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال إلى هذه القائمة التي تضمن الأشكال التجارية المرنة. وتحقق هذه المرونة في شكل المنشأة التجارية جزئياً بالسماح بتنظيم الكيان لممارسة طائفة واسعة من الأنشطة (انظر الفقرتين ٣٥ و ٣٦ والتوصية ٢ أدناه)، وتحقق بصفة أساسية بالاعتراف بأهمية حرية التعاقد بالنسبة إلى تلك المنشآت التجارية المملوكة ملكية خاصة. وفي هذا الصدد، جعلت حرية التعاقد المبدأ الاسترشادي في وضع التنظيم الداخلي للكيان (انظر الفقرتين ٦٤ و ٦٥ أدناه).^(٤٤)

٣٢- ويسمح مشروع الدليل هذا لأعضاء المنشأة التجارية بأن يتفقوا من خلال آليات تعاقدية (أي اتفاق الأعضاء) على الإدارة الداخلية للمنشأة، وبأن يتحللوا من الاشتراطات الحمائية غير الضرورية والمرهقة التي تقترن عادة بالشركات العامة، وبأن يضعوا حقوقاً والتزامات تتسق بقدر أكبر مع احتياجات منشآت الأعمال التجارية المملوكة ملكية خاصة.

٣٣- ويتضمن مشروع الدليل التشريعي هذا أيضاً توصيات بوضع قواعد إلزامية معينة لا يمكن التحلل منها بالاتفاق بين الأعضاء، وكذلك أحكاماً احتياطية لسد أي ثغرات في اتفاقهم.^(٤٥) وقد تكون لتلك الأحكام الاحتياطية أهمية خاصة لدى أصحاب الأعمال الصغيرة أو ذوي الخبرات المحدودة الذين قد لا يتنبؤون بكل احتمال مطلوب من أجل التشغيل الناجح للكيان.^(٤٦)

٣٤- ويبيّن مشروع التوصية ١ أن الكيان المحدود المسؤولية يُنشأ من خلال نهج تشريعي مستقل قائم على أساس التوصيات الواردة في مشروع الدليل التشريعي هذا والتي تسمح بحرية تعاقد موسعة لتنظيم عملياته.^(٤٧)

التوصية ١: ينبغي أن ينص القانون على أن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية") يحكمه هذا القانون واتفاق الأعضاء.^(٤٨)

٣٥- يسمح مشروع التوصية ٢ بتنظيم كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال فيما يخص أي نشاط تجاري مشروع. وقد اعتمد نهج واسع جداً تجاه النشاط الذي يُسمح للكيان المحدود

(٤٤) في ذلك الصدد، لاحظ الفريق العامل أيضاً أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قد يصعب عليها إرساء مثل هذه القواعد، وأن وجود استثمارات نموذجية قد يفيد في مساعدة تلك المنشآت (انظر الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرة ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86). وحينما يتقدم الفريق العامل بأعماله بشأن مشروع الدليل التشريعي هذا، فلعله يود النظر فيما إذا كان من المفيد إعداد تلك الاتفاقات بين الأعضاء المبرمة وفقاً للاستثمار النموذجية لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

(٤٥) انظر الفقرتين ١٠ و ١١ من ورقة العمل A/CN.9/WG.I/WP.82، والفقرة ٢٢ من ورقة العمل A/CN.9/WG.I/WP.86.

(٤٦) نقحت الأمانة الفقرات من ٣٠ إلى ٣٤ من مشروع الدليل هذا (الفقرات من ٢٧ إلى ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) توجهاً لمزيد من الوضوح في النص.

(٤٧) يبين مشروع التوصية ١٠ (التوصية ١١ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) أيضاً أن عمليات الكيان المحدود المسؤولية سوف يحكمها إلى حد كبير مبدأ حرية أعضائه في التعاقد.

(٤٨) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على حذف عبارة "إن وجد" الواردة في نهاية التوصية ١ (الفقرة ٢٤ من الوثيقة A/CN.9/895)، وإرجاء اتخاذ القرار المتعلق بالتوصية ١ والتعليق عليها إلى أن يكون قد نظر في التوصية ١٠ والتعليق المصاحب لها (الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/895). انظر أيضاً الحاشية ١١٣ أدناه.

المسؤولية بأن يضطلع به بغية توفير أقصى قدر من المرونة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي يُتوقع أن تستخدم هذا الشكل من أشكال المنشآت التجارية. وتماشياً مع نصوص الأونسيترال الحالية والسابقة، فإنّ الدليل يؤيد الرأي الذي مفاده أنّ الدول ينبغي أن تفسر مصطلح "تجاري" تفسيراً واسعاً، لتجنب تضيق النطاق المسموح به للكيان المحدود المسؤولية.^(٤٩) وعلاوة على ذلك، لا يشار إلى بنود الأغراض العامة، حيث إنّ الاتجاه الحديث في هذا الصدد يتمثل في السماح للكيانات التجارية بالاضطلاع بجميع الأنشطة المشروعة التي ينص عليها قانون الدولة المعنية، وفي ترك الباب مفتوحاً أمام أعضاء هذا الكيان المحدود المسؤولية لكي يقرروا بأنفسهم ما إذا كانوا يريدون إدراج بند أكثر تقييداً بشأن الغرض في اتفاق الأعضاء.^(٥٠) وتماشياً مع هذا النهج، فإنّ الدول التي تشترط أن تذكر الكيانات التجارية جميع أنشطتها قد تود النظر في إلغاء هذا الشرط فيما يتعلق بالكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(٥١)

٣٦- ويجوز للدول التي تود أن تسرد القطاعات الصناعية والأنشطة التي يمكن للكيان المحدود المسؤولية المشاركة فيها أن تحظر على هذا الكيان الاشتراك في بعض الصناعات الخاضعة للتنظيم الرقابي، مثل المصارف أو الائتمانات البالغة الصغر أو التأمين.^(٥٢) وكذلك، وللمزيد من الوضوح، يمكن أيضاً السماح بالمشاركة في أنشطة محدّدة صراحة، وقد تشمل الأنشطة التي يضطلع بها في القطاعات الزراعية والحرفية والثقافية،^(٥٣) أو مشاركة التعاونيات والصناديق.^(٥٤)

(٤٩) أعادت الأمانة صياغة هذه الفقرة (الفقرتان ٣١ و ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) لتحقيق الاتساق مع التوصية المنقحة ٢، وبناء على الطلب الذي تقدم به الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، ومفاده تفسير مصطلح "تجاري" تفسيراً واسعاً (الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٥٠) اتفق الفريق العامل، في دورته الثالثة والعشرين، أثناء مناقشة ما إذا كانت الأحكام المتعلقة بالغرض ضرورية على وجوب اعتماد نهج واسع جداً في هذا الصدد من أجل توفير أقصى قدر من المرونة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي ترغب في استخدام الشكل القانوني الذي يجري إنشاؤه (انظر الفقرة ٧٠ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ٢٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86، والفقرة ٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89).

(٥١) أدرجت الأمانة هذه الجملة الأخيرة للتأكيد على المفهوم الذي مفاده أنّ الكيان المحدود المسؤولية ينبغي أن توفر له المرونة القصوى.

(٥٢) اتفق الفريق العامل على أنه قد يكون من المفيد تحديد نطاق انطباق النص القانوني كأن تُستبعد منه بعض المنشآت العاملة في قطاعات خاضعة لضوابط تنظيمية شديدة (انظر الفقرة ٢٤ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89).

(٥٣) اتفق الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين على إدراج ذلك (الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٥٤) اتفق الفريق العامل على إمكانية إدراج ذلك في دورتيه الثانية والعشرين والثالثة والعشرين (الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/825).

التوصية ٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز تنظيم كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال من أجل ممارسة أي نشاط تجاري^(٥٥) مشروع.

٣٧- يوصي مشروع الدليل التشريعي هذا منح الشخصية الاعتبارية من أجل التعبير الواضح عن طبيعة الكيان المحدود المسؤولية باعتباره كياناً قانونياً مستقلاً عن أعضائه.^(٥٦) وتمنح الشخصية الاعتبارية في هذا السياق الكيان المحدود المسؤولية الحقوق والواجبات القانونية الضرورية ليعمل ضمن نظام قانوني، بما يشمل القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه الخاص.

٣٨- وتوفر الشخصية الاعتبارية وسيلة يمكن من خلالها فصل موجودات الكيان المحدود المسؤولية عن الموجودات الشخصية لأعضائه، وهي عملية أشير إليها بتجزئة الموجودات الإيجابية.^(٥٧) والشخصية الاعتبارية المميزة لهذا الكيان تسمح له أيضاً بأن يكون في مأمن من المطالبات المحتملة للدائنين الشخصيين تجاه أعضائه. ويسهل هذا بدوره تجزئة الموجودات الدفاعية من قبل الكيان المحدود المسؤولية الذي يكون قد مُنح مسؤولية محدودة بحيث يمكن عندئذ حماية الموجودات الشخصية لأعضاء الكيان من التعرض للضياع إذا تعذر على الكيان الوفاء بديونه أو التزاماته أو دخل في منازعات قانونية.^(٥٨) وتوفر الشخصية الاعتبارية والحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة (انظر مشروع التوصية ٤) آلية قانونية مناسبة كي يفصل الكيان المحدود المسؤولية موجوداته عن الموجودات الشخصية لأعضائه.^(٥٩)

٣٩- وتجدر الإشارة إلى أن مشروع الدليل التشريعي هذا لا يتناول السياسة الضريبية المحلية فيما يتعلق بالشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية. وينبغي ترك المسائل السياسية تلك للدول التي قد تنظر في خيارها السياساتية في السياق الأوسع نطاقاً المتمثل في كيفية الحد من العقوبات القانونية أمام الكيانات المحدودة المسؤولية وأمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بوجه أعم.^(٦٠)

(٥٥) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على إدراج كلمة "تجاري" بعد كلمة "نشاط" (الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٥٦) أبدى الفريق العامل، في دورته الثانية والعشرين، تأييده العام للرأي الذي مفاده أن المسؤولية المحدودة تعطي، هي والشخصية الاعتبارية، المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة مزايا مهمة في تسير شؤونها وأن من المهم تمكين تلك المنشآت من الانتفاع بتلك المزايا (انظر الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/800). كما نظر الفريق العامل في دورته الثالثة والعشرين والرابعة والعشرين (انظر الفقرة ١٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89، والفقرة ٧٢ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرات من ٤٢ إلى ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/831) في الشخصية الاعتبارية، بما في ذلك الجوانب الرئيسية التي ينبغي إدراجها في مفهوم الشخصية الاعتبارية.

(٥٧) انظر، على سبيل المثال: Henry Hansmann and Reinier Kraakman, "The Essential Role of Organizational Law", 110 Yale L.J. 387 (2000) (<http://www.yalelawjournal.org/article/the-essential-role-of-organizational-law>).

(٥٨) أبدلت الأمانة ترتيب الجملتين "ويسهل هذا ... منازعات قانونية" توخياً لمزيد من الاتساق في الفقرة.

(٥٩) توخياً لمزيد من الاتساق في مشروع النص، أدرجت الأمانة هنا (الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) الجملة الافتتاحية للفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99. انظر أيضاً الحاشية ٤٣ أعلاه.

(٦٠) شجّع الفريق العامل، في دورته الرابعة والعشرين، على أن يتجنب الإفراط في التركيز على المسائل المتصلة بالضرائب وأن يركز على وضع صك قانوني محايد نظماً، وأشار إلى أنه على الرغم من أن المسائل الضريبية لا يلزم أن تعالج بصورة مباشرة في مشروع النص، ينبغي الإشارة إليها في التعليق (انظر الفقرتين ١٨ و ٥٠ من الوثيقة A/CN.9/831).

التوصية ٣: ينبغي أن ينص القانون على أن للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيرال شخصية اعتبارية مستقلة عن أعضائه.^(٦١)

٤٠ - يرسي مشروع التوصية ٤ القاعدة الأساسية التي تقضي أن يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بالمسؤولية المحدودة عن التزامات الكيان.^(٦٢)

٤١ - والمسؤولية المحدودة مفهوم قانوني يسمح لمنظمي المشاريع باتخاذ القرارات التجارية من دون خوف من أن تتعرض موجوداتهم الشخصية للخطر في حال الإخفاق. ولهذا الأمر أهميته، سواء من حيث حماية أعضاء الكيان المحدود المسؤولية أو تشجيع الابتكار وإقامة المنشآت التجارية. بيد أن العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة لا تتمتع حالياً بمنافع الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة. وفي بعض الدول، لا تُوفّر الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بسبب مخاوف تشجيعها منظمي المشاريع على الانتهازية وعدم توفيرها الحماية الكافية للأطراف الثالثة التي تتعامل مع تلك المنشآت. بيد أن دولاً أخرى تمنح المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة حق الحصول على الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة، لأن هذا يأتي في إطار التشجيع على تنظيم المشاريع وتيسير تكوين رأس المال.^(٦٣) وعلى هذا الأساس، ومن أجل توفير تلك السمة المهمة والجذابة لتلك الجهات الفاعلة الاقتصادية، يوفّر النظام التشريعي المنشئ للكيان المحدود المسؤولية الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة لأعضاء الكيان.^(٦٤)

٤٢ - ووجود هذا الدرع الواقي من الوقوع تحت طائلة المسؤولية يحول عموماً دون تحميل أعضاء الكيان المحدود المسؤولية مسؤولية شخصية كنتيجة مباشرة أو غير مباشرة لما يقوم به الكيان من أنشطة. وفي الواقع، فإن الالتزامات المالية للعضو في الكيان المحدود المسؤولية تقتصر على مبلغ محدد يعادل في العادة قيمة مساهمة العضو في ذلك الكيان. وكما ذكر أعلاه، فكثيراً ما تقتصر المسؤولية المحدودة للأعضاء بالشخصية الاعتبارية المستقلة للكيان (انظر مشروع التوصية ٣ أعلاه ومشروع التوصية ٨ أدناه). وسوف يساعد منح الكيان كلتا الصفتين على تعزيز استقرار الكيان وتيسير سبل حصوله على الائتمانات المنخفضة التكلفة.

(٦١) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على إضافة عبارة "مستقلة ... أعضائه" في نهاية نص التوصية (الفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٦٢) تلبية للطلب الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، حذفت الأمانة عبارة "في... العمل المعتاد" التالية لكلمة "الكيان" (الفقرة ٣٤ (ب) من الوثيقة A/CN.9/895). وعلاوة على ذلك: (أ) غيرت الأمانة موضع هذه الفقرة (الفقرة ٤٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) في بداية التعليق على التوصية ٤؛ (ب) حذفت جملتها الثانية ("ويمكن أيضاً ... مساهمة ذلك العضو") اتساقاً مع التوصية المنقحة ٤. وأضافت الأمانة، في الفقرة ٧٧، مفهوم كيف يمكن للأعضاء تجزئة مسؤوليتهم فيما بينهم. انظر أيضاً الفقرة ٦٨ أدناه.

(٦٣) أضافت الأمانة الجملتين "وفي بعض الدول ... تكوين رأس المال" إلى الفقرة (الفقرة ٣٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) توخياً لمزيد من الوضوح في مشروع النص.

(٦٤) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دوراته السابقة (الفقرة ٢٥ والفقرات من ٢٨ إلى ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/800؛ والفقرات ٥١ و٦٩ و٧١ من الوثيقة A/CN.9/825؛ والفقرات من ٥١ إلى ٦٠ من الوثيقة A/CN.9/831).

٤٣- ويتحمل الكيان المحدود المسؤولية بنفسه مسؤولية غير محدودة حيال دائنيه غير المضمونين. بمعنى أن جميع موجوداته تكون متاحة لتلبية مطالبات هؤلاء الدائنين. أضف إلى ذلك أن القيود على مسؤولية العضو عن التزامات الكيان لا تشير سوى إلى المسؤولية الناتجة عن وضعية ذلك الشخص كعضو في الكيان. ويجوز أن يظل أعضاء الكيان يتحملون مسؤولية شخصية عن الضرر^(٦٥) أو كأن يكون أحد الأعضاء مسؤولاً عن ضمان شخصي جرى تقديمه فيما يتعلق بالتزامات الكيان، على سبيل المثال. وعلاوة على ذلك، في حالة إبرام عقد مع طرف ثالث قبل تكوين الكيان المحدود المسؤولية، يجوز لأعضاء الكيان أو مديره الذين أبرموا ذلك العقد أن يتحملوا المسؤولية الشخصية إذا لم يتوقع الطرف الثالث التعاقد مع الكيان المحدود المسؤولية. وينبغي أن يسمح القانون بمهلة زمنية معقولة يتخذ الأعضاء في غضون إجراءات لاحقة لعلاج عدم التكوين القانوني وتنبيه الأطراف الثالثة إلى التغيير في الوضع القانوني.^(٦٦)

٤٤- وبطبيعة الحال، سوف يظل من صلاحية المحاكم رفع الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة للكيان ("اختراق الستار المؤسسي") وفرض المسؤولية الشخصية على الأعضاء والمديرين في حالات الاحتيال أو غيره من الأفعال غير المشروعة المرتكبة باسم الكيان المحدود المسؤولية.^(٦٧) ويمكن لذلك الاستغلال للشكل القانوني للكيان أن ينشأ، على سبيل المثال، عندما يستخدم أحد الأعضاء موجودات الكيان كما لو كانت موجوداته الشخصية.

التوصية ٤: ينبغي أن ينص القانون على أن العضو لا يكون مسؤولاً عن أي التزام على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لمجرد كونه عضواً فيه.^{(٦٨) (٦٩)}

٤٥- يرى بعض الدول أن اشتراط توافر حد أدنى من رأس المال هو مقابل معقول لأعضاء منشأة تجارية مملوكة ملكية خاصة للحصول على منفعة الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة. ولكن كثيراً من تلك الدول قد خفض تخفيضاً كبيراً اشتراطات الحد الأدنى من رأس المال فيما يخص الشركات المملوكة ملكية خاصة إلى مبالغ اسمية أو منخفضة في البداية ولكنها تتزايد تدريجياً. وفي هذا الصدد، دُكر أنه حتى في حالة المبالغ الاسمية أو المتزايدة، يمكن أن يفضي شرط رأس المال إلى النمو في الأعمال التجارية، لأنها مهمة ليس فقط لحماية الأطراف الثالثة فحسب،

(٦٥) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على حذف عبارة "أو مسؤولية ... الكيان." قبل "أو"، على سبيل المثال، "لأنها تخص مسائل مسؤولية ذات طبيعة مختلفة عن تلك التي نوقشت في هذه الفقرة (الفقرة ٣٤ أ) من الوثيقة A/CN.9/895".

(٦٦) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على أن يدرج في التعليق فقرة تتعلق بالعقود المبرمة قبل التكوين القانوني للكيان المحدود المسؤولية (الفقرة ٥١ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٦٧) انظر أيضاً، الفقرة ٤٧ (هـ) فيما يتعلق بمشروع التوصية ٥، وكذلك مشاريع التوصيات ١٣ و ١٩ و ٢٠.

(٦٨) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على الإبقاء على نص التوصية ٤-١ وحذف مشروع التوصية ٤-٢ بصيغتها الواردة في الحاشية ٣٧ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99، لكن مع ذكر مضمون التوصية المقترحة ٤-٢ في مواضع أخرى من النص ربما يكون فيما يتعلق باتفاق الأعضاء (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/895). وقد نفذت الأمانة هذا المقترح في الفقرة ٧٧ من هذا التنقيح.

(٦٩) لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان من الممكن إضافة توصيتين إضافيتين والتعليقين المصاحبين لهما في هذا الجزء من مشروع الدليل لمعالجة الآثار القانونية المترتبة على الكيان المحدود المسؤولية ومسؤولية أعضائه إزاء التعاقدات وغير ذلك من التصرفات التي يجريها عضو منتظر أو ينفذها لصالح الكيان المحدود المسؤولية قبل تكوينه.

بل أيضاً للمساعدة على صعيد سلامة المنشأة وفعاليتها وإنتاجيتها وتوفير المعلومات المتعلقة بالحقوق المالية والتصويتية. وعلى الجانب الآخر، أُبدت شواغل من أن الاشتراطات الرأسمالية، ومنها الاشتراطات التدريجية، يمكن أن تؤثر سلباً على المنشآت الصغيرة البادئة، لأن السنوات الثلاث الأولى من دورة عمر المنشأة هي الأشد صعوبة، ومع ذلك، يُشترط على تلك المنشآت أن تراكم احتياطياتها أثناء تلك الفترة رغم احتمال هشاشة وضعها المالي.^(٧٠)

٤٦ - والاتجاه الحديث في أشكال الشركات التجارية المبسطة يتمثل في أنه لا يشترط توافر حد أدنى من رأس المال، أو إذا كان مطلوباً، ففي شكل مبلغ اسمي فقط، مما يخفف من العبء المالي الابتدائي الواقع على كاهل صغار منظمي المشاريع الراغبين في إنشاء أشكال تجارية معترف بها قانوناً.^(٧١) وبما أن الحد الأدنى المطلوب من رأس المال من أجل تأسيس مثل تلك المنشأة التجارية، إلى جانب القواعد المحاسبية للرسملة المطلوبة، كثيراً ما يكون أحد أكثر الاعتبارات أهمية بالنسبة للمنشآت التجارية الجديدة، فيجوز توقع أن يكون إلغاؤه أو تقليصه أحد العوامل التي يمكن أن تؤثر إيجابياً على معدلات تأسيس الكيانات التجارية المعترف بها قانوناً.^(٧٢) وعلاوة على ذلك، ثمة مشكلة واحدة، باعتبارها مسألة من مسائل سياسة الدولة، تتعلق بفرض متطلبات رأسمالية دنيا، هي صعوبة تحديد مقدار المبلغ المناسب وما يُلَازِم الأخذ بهذا الخيار من صرامة شديدة.

٤٧ - ومسألة اشتراطات الحد الأدنى من رأس المال ينبغي تناولها في سياق الآليات العامة لحماية الدائنين وغيرهم من الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية.^(٧٣) وترد الآليات الأكثر أهمية من بين تلك الآليات في مشروع الدليل التشريعي هذا كقواعد إلزامية، بينما يمكن أن ترد الآليات الأخرى في مواضع أخرى من الأطر التشريعية للدول. وتشمل هذه التدابير ما يلي:^(٧٤)

(٧٠) أعادت الأمانة صياغة هذه الفقرة (الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) بناء على الطلب الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، ومفاده أن التعليق ينبغي أن يجسد الاعتبارات التي أثارها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين والدورات السابقة عليها فيما يتعلق بالخيارات السياسية المؤيدة للاشتراطات الرأسمالية الدنيا والمعارضة لها (الفقرة ٤٢ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٧١) انظر الفقرات ٢٩ ومن ٥١ إلى ٥٩ من الوثيقة A/CN.9/800؛ والفقرات ٥٦ و٧٥ و٧٦ من الوثيقة A/CN.9/825؛ والفقرات من ٢٦ إلى ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.85؛ والفقرات من ١٠ إلى ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1.

(٧٢) انظر الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86.

(٧٣) انظر الفقرات من ٥٥ إلى ٥٩ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرتين ٧٧ و٧٨ من الوثيقة A/CN.9/825 بشأن اتفاق الفريق العامل على هذا النهج. ولعل الفريق العامل يود إدراج هذه الفقرة تحت قسم منفصل يتعلق بحماية الدائنين والأطراف الثالثة الأخرى.

(٧٤) انظر المناقشة العامة التي أجراها الفريق العامل بشأن هذه المسائل في الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86 والفقرتين ٧٧ و٧٨ من الوثيقة A/CN.9/825.

(أ) جعل الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية مسؤولين عن أي توزيعات غير سليمة وإلزامهم بأن يردوا إلى الكيان المبالغ الموزعة على ذلك النحو غير السليم (انظر مشروع التوصيتين ١٩ و ٢٠، وهما قاعدتان إلزاميتان)؛^(٧٥)

(ب) تحديد معايير السلوك، بما في ذلك حسن النية والمسؤوليات الائتمانية (انظر مشروع التوصية ١٣ (أ)، وهي قاعدة إلزامية)؛

(ج) اشتراط الشفافية وإمكانية الوصول في حفظ وتبادل السجلات والمعلومات الخاصة بالكيان المحدود المسؤولية (انظر التوصيتين ٢٥ و ٢٦، وهما قاعدتان إلزاميتان)؛

(د) اشتراط أن يتضمن الاسم التجاري للكيان مؤشراً على وضعيته من حيث المسؤولية المحدودة (على سبيل المثال، المختصر الخاص بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال)، وأن يُبين اسمه في العقود والفواتير وسائر التعاملات مع الغير (انظر مشروع التوصية ٦، وهي قاعدة إلزامية)؛

(هـ) السماح بالاستثناءات من الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة لأعضاء الكيان في ظروف معينة (القاعدة بشأن "اختراق الستار المؤسسي" هي سبيل للانتصاف القضائي فيما يخص الشركات المساهمة متاح في بعض الدول ولكن لا يُشترط أن يُستورد فيما يخص الكيان المحدود المسؤولية، حيث قد توصف على نحو أفضل من حيث القواعد الإلزامية التي تحظر إساءة أحد الأعضاء للشكل القانوني للكيان؛ وتوجد تلك القواعد الإلزامية في مشاريع التوصيات ١٣ (أ) و ١٩ و ٢٠)؛^(٧٦)

(و) وضع اشتراطات تتعلق بالمعلومات المسجلة عن الكيان المحدود المسؤولية ومديريها من حيث شفافيتها ونوعيتها ويسر الاطلاع العام عليها (يمكن أن يُتوقع أن يرتبط ذلك بقانون السجل التجاري لدى الدولة، وقد أُدرجت توصيات ذات صلة في هذا الصدد ضمن دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري)؛

(ز) تحديد دور إشرافي للسجلات التجارية أو الوكالات المتخصصة (يمكن أن يُتوقع أن يرتبط ذلك أيضاً بقانون السجل التجاري لدى الدولة)؛

(ح) إنشاء مكاتب ائتمانية (سيخضع ذلك للقرارات السياسية للدولة)؛

(ط) اشتراط مراقبة إدارة الشركات (سيخضع ذلك للقرارات السياسية للدولة).

(٧٥) لعل الفريق العامل يود أن ينظر في الجوانب التالية للمناقشة المقبلة: (أ) ما إذا كان أعضاء الكيان المحدود المسؤولية ينبغي أن يتحملوا المسؤولية تجاه الدائنين أم تجاه الكيان المحدود المسؤولية فحسب، و(ب) ما إذا كان يمكن للدائنين إجبار الكيان المحدود المسؤولية على التصرف ضد رغبة أعضائها.

(٧٦) لعل الفريق العامل يستذكر أيضاً أنه قد سبق له أن نظر في مسألة "اختراق الستار المؤسسي"، وتوصل إلى اتفاق عام على أن "قواعد رفع الستار المؤسسي مفصلة جداً ويمكن أن تختلف اختلافاً واسعاً من دولة إلى أخرى، بحيث قد لا يكون من المجدي محاولة إرساء معايير من هذا القبيل في مشروع النص عدا الإشارة إلى الأهمية المحتملة لسبيل الانتصاف هذا في التعليق وترك أمر إرساء معايير بهذا الشأن للدول المشترعة." (الفقرتان ٥٦ و ٥٨ من الوثيقة A/CN.9/831). وعلى أي حال، يجوز أن تواصل المحاكم "اختراق الستار المؤسسي". بموجب قانون الدولة إذا كان الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية يسيئون لشكله القانوني، ولا يشترط أن تدرج مثل تلك الأداة تحديداً في نص مشروع الدليل التشريعي. واتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على النهج الموضح في هذه الحاشية (الفقرة ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/895).

٤٨ - وتماشياً مع طابع الكيان المحدود المسؤولية كآلية لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وكذلك الاتجاه الحديث القائم على الابتعاد عن اشتراطات الحد الأدنى من رأس المال وإدراج آليات أخرى لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية، فإن مشروع الدليل التشريعي هذا لا يتضمن اشتراط حد أدنى لرأس المال لإنشاء الكيان المحدود المسؤولية. وكما لوحظ أعلاه، فإن الآليات الرئيسية المدرجة في مشروع الدليل التشريعي من أجل توفير الحماية للأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان توجد عن طريق القواعد الإلزامية في مشاريع التوصيات ٦ و ١٣ (أ) و ١٩ و ٢٠ و ٢٥ و ٢٦ على النحو المبين في الفقرات الفرعية ٤٧ (أ) إلى (هـ) أعلاه.^(٧٧)

٤٩ - وإذا كانت الاعتبارات السياسية للدولة تقتضي فرض اشتراط حد أدنى لرأس المال، وإن كان مبلغاً اسمياً أو متزايداً بصورة تدريجية، فلا يوصى بأن يفرض هذا الشرط على الكيان المحدود المسؤولية. وبدلاً من ذلك، يمكن النظر في آليات أخرى، مثل تحديد حجم أقصى للكيان (على سبيل المثال، استناداً إلى عدد الموظفين) أو مستوى ربحيته، وعندئذ يُطلب إليه التحول إلى شكل قانوني آخر (قد تشترط الدولة بشأنه حداً أدنى لرأس المال) عند تجاوز ذلك الحد الأقصى. بيد أنه ينبغي الحذر من أن ذلك النهج يمكن أن يقيّد بلا داع نمو هذه الكيانات المحدودة المسؤولية.

التوصية ٥: ينبغي ألا يتضمن القانون اشتراط حد أدنى لرأس المال من أجل تكوين كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

٥٠ - من أجل تنبيه الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية إلى أنها تتعامل مع مثل هذا الكيان، فينبغي أن يقضي القانون بأن يتضمن اسم الكيان عبارة أو مختصراً (مثل الإشارة إلى كونه ذا مسؤولية محدودة بالأحرف "ك.م.م." "UNLLO")^(٧٨) بما يتيح تمييزه عن أنواع أخرى من الكيانات التجارية.^(٧٩) ومن شأن استخدام العبارة نفسها أو المختصر نفسه أو شبيه بهما في الدول المختلفة أن يساعد الكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال التي تمارس التجارة عبر الحدود من حيث إن الخصائص المحددة للكيان من شأنها أن تُعرف فوراً لدى التعرف على العبارة أو المختصر، حتى في السياق العابر للحدود. ولما كان الشكل القانوني للكيان يُقصد به أن يكون شكلاً قانونياً مبتكراً مصمماً خصيصاً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة منشأ من خلال نهج تشريعي مستقل منفصل عن النماذج القائمة،^(٨٠) فإن اختيار عبارة أو مختصر تعريفية مناسب لا يُشترط أن يعتمد على السياق القانوني الداخلي.^(٨١)

(٧٧) انظر أيضاً الفقرة ١٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89.

(٧٨) تماشياً مع الفقرتين ٢٥ و ٣٧ أعلاه، يستخدم مصطلح "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" هنا على سبيل المثال.

(٧٩) اتفق الفريق العامل على هذا النهج في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/895) ودوراته السابقة (انظر الفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرات من ٦١ إلى ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٨٠) مثلما اتفق عليه الفريق العامل عموماً في دورته الرابعة والعشرين (الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٨١) في ضوء المناقشة الواردة في التعليق على التوصية ٦، لعل الفريق العامل يود أن يتفق على مصطلح موحد مقترح لاستخدامه لتوحيد مفهوم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

٥١- وفي حين أن بعض الدول قد ترغب في أن تشترط على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يستخدم عبارتها أو مختصرها المميز في جميع المراسلات مع الأطراف الثالثة بغية تنبيه تلك الأطراف إلى أن الكيان المعني هو كيان محدود المسؤولية، فإن النص في التشريعات الخاصة بهذه الكيانات على أن عدم القيام بذلك سيؤدي إلى عقوبة كالحرمان من منفعة الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة قد ينطوي على عقوبة شديدة القسوة على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وبدلاً من ذلك، لعل الدول تود أن تشجع الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال على استخدام العبارة أو المختصر المميز في جميع المراسلات من أجل تعزيز اليقين القانوني، ولكن دون جعل ذلك إلزامياً من أجل تفادي إلقاء عبء إضافي على الكيان من خلال احتمال زيادة تكاليفه الإدارية المتعلقة بالامتثال والتحقق.^(٨٢) ومن الناحية العملية، بما أن العبارة المميزة أو المختصر يشكل جزءاً من اسم الكيان، فمن المرجح أن يُدرج في جميع المراسلات المتعلقة بالكيان على أي حال.

٥٢- وفيما يخص الاسم المختار للكيان المحدود المسؤولية، سيكون على الكيان بوضوح أن يمثل إلى جميع الاشتراطات المتعلقة بتسجيل أسماء الشركات (واعتمادها) في الولاية القضائية التي تزاوّل فيها نشاطها التجاري.^(٨٣)

التوصية ٦: ينبغي أن ينص القانون على أن اسم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يجب أن يتضمن عبارة أو مختصراً يحدده باعتباره كياناً محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

باء- تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال^(٨٤)

٥٣- يتخذ مشروع الدليل التشريعي هذا نهجاً مرناً، ويوصي بأن يسمح القانون بإنشاء الكيان المحدود المسؤولية وتشغيله بعضو واحد أو أكثر. والهدف من ذلك هو استيعاب إنشاء عضو واحد الكيان المحدود المسؤولية، بما في ذلك منظم المشاريع الفردي المنخرط في أنشطة تجارية بسيطة نسبياً، والسماح للشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية بأن يتطور من نموذج صغير جداً ذي عضو واحد إلى كيان متعدد الأعضاء أكثر تعقيداً.^(٨٥) ومن أجل حماية الدائنين والأطراف الثالثة الذين يتعاملون مع الكيان المحدود المسؤولية وتوفير اليقين القانوني، يرسى مشروع التوصية ٧ الأساس لاستصواب أن يضم الكيان عضواً واحداً على الأقل في جميع

(٨٢) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (الفقرة ٦٢ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٨٣) بناء على الطلب الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، حذفت الأمانة الفقرات من ٥٠ إلى ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 واستعاضت عنها بإشارة إلى دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري (الفقرة ٤٦ من الوثيقة A/CN.9/895). وتقترح الأمانة إدراج حاشية في الفقرة ٥٢ أعلاه بحيث يكون نصها على النحو التالي: "وبناقش دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري تسجيل الأسماء التجارية وحجزها سلفاً، لما لتلك الأسماء من أهمية خاصة، والمعايير التي تضعها الدولة للاشتراطات المتعلقة بالأسماء التجارية، ودور السجل التجاري في مساعدة منظمي المشاريع في اختيار أسماء منشآتهم".

(٨٤) توخياً لمزيد من الاتساق في هذا القسم، قامت الأمانة بما يلي: (أ) دمج الفقرتين ٥٣ و ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 (الفقرة ٥٣ أعلاه)؛ (ب) إدراج الجزء الثاني من الفقرة ٥٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 ("وعلاوة على ذلك ... الكيان المحدود المسؤولية") في فقرة جديدة برقم ٥٤ مع إجراء بعض التعديلات التحريرية.

(٨٥) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دوراته السابقة (انظر الفقرات ٢٤ و ٣٢ و ٤٢ و ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرتين ٦٧ و ٧٤ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/831).

الأوقات.^(٨٦) وفي حالة الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو، ينبغي للدول أن تنظر في تحديد مهلة زمنية معقولة لإبدال العضو، ما لم يكن اتفاق الأعضاء يتضمن نصوصاً معينة في هذا الشأن (انظر التوصية ٢١)، من أجل تجنب الانحلال التلقائي للكيان.^(٨٧)

٥٤ - ويجوز أن يكون العضو في هذا الكيان أي شخص اعتباري أو طبيعي.^(٨٨) وينبغي للدول أن تكفل فهما واسع النطاق لمفهوم "الشخص الاعتباري"، الذي ينبغي أن يشمل أي كيانات قانونية قادرة على الاستثمار.^(٨٩) وكسمة إضافية لتعزيز مرونة الكيان المحدود المسؤولية، فإن مشروع التوصية ٧ لا يحدد العدد الأقصى للأعضاء فيه.^(٩٠)

٥٥ - وينبغي الإشارة إلى أنه إذا كان لدى إحدى الدول تفضيل سياسي قوي^(٩١) مفاده أنه لا يجوز للشخص الاعتباري أن يكون عضواً في الكيان المحدود المسؤولية، فإن هذه القيود ينبغي أن تُوضَّح في التشريعات.

التوصية ٧: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجب أن يكون لدى الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عضو واحد على الأقل من وقت تكوينه حتى حله، وأنه يجوز لأي شخص اعتباري أو طبيعي أن يكون عضواً فيه.^(٩٢)

٥٦ - من أجل توفير اليقين القانوني بشأن توقيت دخول الكيان المحدود المسؤولية حيز الوجود، يوصي مشروع هذا الدليل التشريعي بأن يحدد القانون وقت تكوين الكيان.^(٩٣) ووقت التكوين هو وقت اكتساب الكيان المحدود المسؤولية سماته الأساسية، بما في ذلك الشخصية القانونية، والمسؤولية المحدودة لأعضائه وغير ذلك. ويمنح تسجيل الكيان المحدود المسؤولية في السجل

(٨٦) أضافت الأمانة هذه الجملة عملاً بالقرار الذي اتخذته الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين ومفاده استصواب التركيز على اشتراط أن يضم الكيان عضواً واحداً على الأقل في جميع الأوقات (الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٨٧) أبدلت الأمانة الجملتين الأخيرتين ("وَيَتِمَاشَى هَذَا الْاِشْتِرَاطُ ... عَلَى نَحْوِ أَسْهَلٍ") في هذه الفقرة (الفقرة ٥٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) من أجل جعلها أكثر اتساقاً مع: (أ) الغرض من التعليق على التوصية ٧؛ (ب) الصيغة الجديدة للتوصية ٩ التي لم تعد تشترط إدراج أسماء أعضاء الكيان وعناوينهم في مستند التكوين.

(٨٨) مثلما اتفق الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (الفقرة ٦٤ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٨٩) أضافت الأمانة هذه الجملة تماشياً مع الاقتراح الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٩٠) انظر أيضاً الفقرة ٢٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89.

(٩١) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على حذف عبارة "يجوز للكيان المحدود المسؤولية أن يضم عدداً أقصى من الأعضاء، أو أن" قبل عبارة "الشخص الاعتباري" (الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) (الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٩٢) عملاً بقرار الفريق العامل الذي اتخذته في دورته السابعة والعشرين، أدرجت الأمانة عبارة "اعتباري أو طبيعي" في التوصية (الفقرة ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/895). ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أنه اتفق أيضاً على ترك مسألة ما إذا كان ينبغي تقسيم التوصية ٧ إلى توصيتين ينظر فيهما مستقبلاً (الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٩٣) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن مشروع الدليل التشريعي هذا يتناول أيضاً حل الكيان وتصفيته في مشروع التوصية ٢٣ (التوصية ٢٤ الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

التجاري هذا الوجود القانوني للكيان التجاري.^(٩٤) وقد تختار الدولة التوقيت المحدد، خلال إجراءات التسجيل، لتكوين الكيان المحدود المسؤولية. وتماشياً مع أفضل الممارسات الدولية، قد ترغب الدولة في أن توضح أن وقت تكوين الشخصية الاعتبارية للكيان هو وقت إصدار إشعار تسجيل الكيان من السجل التجاري، أو بعد فترة زمنية محددة بعد صدور ذلك الإشعار.^(٩٥)

٥٧- وبصرف النظر عن نظام تسجيل الكيان (الإلكتروني أو الورقي أو المختلط)، فإن ذلك الكيان سيتلقى، عند الوفاء بالمتطلبات الضرورية، إشعاراً بالتسجيل من السلطة المعنية في الدولة. وينظر مشروع الدليل التشريعي بشأن تسجيل المنشآت التجارية في جملة أمور منها النهج الأمثل لتسجيل جميع المنشآت التجارية، بما في ذلك الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(٩٦) وتماشياً مع توصيات ذلك الدليل ومن أجل استيعاب الطابع البسيط للكيان المحدود المسؤولية، ينبغي أن يصدر الإشعار بالتسجيل بأسرع وأبسط ما يمكن.^(٩٧)

٥٨- وتعتمد الدول على اختلافها أساليب مختلفة لإدارة تسجيل المنشآت التجارية، على حسب مستوى ونوع التحقق من استيفاء شروط التسجيل الذي يجريه السجل التجاري. غير أن الطريقة التي تختارها الدولة لن تؤثر على التوصية الواردة في مشروع الدليل التشريعي هذا ومفادها أنه ينبغي أن يحدد القانون وقت تكوين الكيان المحدود المسؤولية. وفي الواقع، بغض النظر عن النهج التي تستخدمه الدولة، من المرجح أن يكون أنسب وقت تكوين هو وقت إصدار الإشعار بتسجيل الكيان لدى السجل التجاري.^{(٩٨)،(٩٩)}

(٩٤) يؤيد مشروع الدليل التشريعي هذا أهمية نهج مجمع الخدمات لبدء عمل المنشآت التجارية، ويسلم بأن السجل التجاري يمكن أن يعمل بوصفه مجمع خدمات لدعم التسجيل لدى السلطات المختصة الأخرى في الوقت نفسه (من قبيل الضرائب والضمان الاجتماعي). بيد أن مشروع الدليل يؤكد أن الكيان المحدود المسؤولية لا يكتسب الشخصية الاعتبارية إلا عند التسجيل لدى السجل التجاري.

(٩٥) مثلما اتفق الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (انظر الفقرة ٦٥ من الوثيقة A/CN.9/831).

(٩٦) يرى مشروع هذا الدليل التشريعي أنه، خارج نطاق المعلومات المحددة المطلوبة من أجل التسجيل الصحيح للكيان المحدود المسؤولية (انظر مشروع التوصية ٩)، ينبغي أن تعالج المسائل المتصلة بتشغيل السجل التجاري في التشريعات التي أعدت على أساس الدليل التشريعي المخصص لتسجيل المنشآت التجارية.

(٩٧) انظر التوصية ٢٣ والتعليق ذا الصلة من دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل.

(٩٨) أعادت الأمانة صياغة هذه الفقرة (الفقرة ٥٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) لتعكس التغييرات التي أجريت في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري، وتوخياً لمزيد من الاتساق في مشروع النص هذا بشأن الكيان المحدود المسؤولية.

(٩٩) نقحت الأمانة التعليق على مشروع التوصية ٨ لتجنب التكرار والازدواجية في المفاهيم.

التوصية ٨: ينبغي أن يحدد القانون وقت اكتساب الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال شخصيته الاعتبارية.^(١٠٠)

٥٩ - اعتماداً على نوع الكيان التجاري الذي يجري إنشاؤه، عادة ما تشترط الدول تقديم أنواع وكميات مختلفة من المعلومات من أجل التكوين الصحيح للكيان التجاري القانوني.^(١٠١) وفيما يُعدُّ تجسيدا لللبساطة المقصودة فيما يخص الكيان المحدود المسؤولية، يختزل مشروع الدليل التشريعي هذا المعلومات المطلوبة لتكوينها إلى الحد الأدنى من المعلومات الضرورية لإنشاء الكيان المحدود المسؤولية وتشغيله، وكذلك لحماية الأطراف الثالثة. وإضافة إلى ذلك، فإن مشروع التوصية ٩ يحترم المبدأ القاضي بأن يكون تقديم المعلومات اللازمة بسيطاً قدر الإمكان على المنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة وذلك من أجل تجنب فرض أعباء لا لزوم لها وتشجيع الامتثال للقانون.^(١٠٢) ويُترك للكيان المحدود المسؤولية أن يقرر ما إذا كان سوف يدرج في مستند تكوينه أي معلومات إضافية يراها مناسبة للإدراج، خاصة إذا كانت هذه المعلومات يمكن أن تساعد في الحصول على الائتمان أو اجتذاب المستثمرين.^(١٠٣)

٦٠ - ويوضح مشروع التوصية ٩ الحد الأدنى من المعلومات الإلزامية التي يجب تقديمها من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية. ويجب أن تتضمن تلك المعلومات اسم الكيان المحدود المسؤولية وكذلك عنوانه التجاري. وفي بعض الحالات، حيث لا يكون للمنشأة التجارية عنوان بالشكل المعتاد، لا بد من إدراج وصف دقيق لموقعها الجغرافي بدلاً من العنوان التجاري. وعلى أي حال، فإن العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي سيستخدم لأغراض الخدمات أو البريد. وينبغي أن يتضمن مستند التكوين أيضاً بياناً بشأن ما إذا كان الكيان يديره عضو أو أعضاء، وهو ما قد يُتوقع أن يكون عليه الحال في معظم الحالات، أو ما إذا كان سوف يديره مدير معين أو مديرون معينون (انظر التوصية ١١ أدناه).^(١٠٤)

٦١ - أما المعلومة الإلزامية الأخيرة التي يجب توفيرها من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، فهي اسم كل مدير. وإذا كانت المنشأة التجارية يديرها عضو، فيجب إدراج اسم كل عضو؛ وإذا كانت المنشأة التجارية يديرها مدير، فيجب إدراج اسم كل مدير

(١٠٠) نقحت الأمانة نص التوصية حسبما طلب الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرتان ٥٣ و ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١٠١) نقحت الأمانة التعليق على مشروع التوصية ٩ تماشياً مع المداولات التي أجراها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين وأفادت أن المناقشة المتعلقة بتلك التوصية ينبغي ألا تنظر إلا في المعلومات المطلوبة من أجل التكوين السليم للكيان المحدود المسؤولية (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/895)، حيث إن الفريق العامل سوف يناقش في مرحلة لاحقة اختيار المعلومات المتعلقة بتكوين الكيان المحدود المسؤولية وتنظيمه التي ينبغي الإفصاح عنها (انظر أيضاً الحاشية ١٠٩ أدناه). وعلاوة على ذلك، حذفت الأمانة تعاريف المصطلحات المدرجة في قائمة التعاريف الواردة في الفقرة ٢٧، وحذفت التكرار في هذا الجزء من التعليق.

(١٠٢) توصل الفريق العامل إلى اتفاق بشأن هذه النقطة في دورته الرابعة والعشرين (انظر الفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/831).

(١٠٣) يتماشى هذا النهج مع الرأي الذي عبّر عنه الفريق العامل في دورته الرابعة والعشرين (انظر الفقرة ٧٤ من الوثيقة A/CN.9/831). وانظر أيضاً المناقشة الواردة في الحاشية ١٦٩ أدناه.

(١٠٤) مثلما اتفق الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٤ (ب) من الوثيقة A/CN.9/860).

معين. ولا يلزم ذكر المعلومات المتعلقة بالعنوان السكني لكل مدير في مستند التكوين؛ والأساس المنطقي لذلك هو أن عنوان المراسلات سيكون كافياً للدولة من أجل مراقبة حفظ دفاتر الكيان المحدود المسؤولية وسجلاته.^(١٠٥)

٦٢- ومن المتوقع أن يفني النهج الذي اتبعه مشروع الدليل هذا في التعامل مع المعلومات التي يجب على الكيان المحدود المسؤولية تقديمها إلى سلطات الدولة بمتطلبات المعايير الدولية المتعلقة بالملكية الانتفاعية. ومن ثم، يُفترض أن تؤدي اشتراطات المعلومات تلك^(١٠٦) إلى تبديد أي مخاوف بشأن إمكانية أن يُساء استخدام الشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لأغراض غير مشروعة، بما في ذلك غسل الأموال وتمويل الإرهاب.^(١٠٧) كما أن ذلك النهج يحقق التوازن السليم، حيث إنه يوفر قدرًا كافياً من اليقين القانوني والتجاري للدولة ولحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية.

٦٣- ولكفالة أن يبقى مستند تكوين الكيان المحدود المسؤولية حديثاً قدر الإمكان، ينبغي أن يسمح القانون لكل مدير بإجراء ما يلزم من تعديل. وفي حين سوف يتضمن قانون السجل التجاري في الدولة أحكاماً بشأن أي متطلبات تتعلق بتعديل مستند التكوين، سيكون لدى المديرين حافز للحفاظ على حداثة المعلومات العلنية على الأقل لتجنب احتمال تضليل الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان (انظر أيضاً التوصية ١٤ أدناه).^(١٠٨)

(١٠٥) تقترح الأمانة إلزام الكيان المحدود المسؤولية بالكشف عن المعلومات المتعلقة باسم كل مدير من أجل توفير الحماية للأطراف الثالثة، حيث إن المدير هو الشخص المتمتع بالسلطة القانونية اللازمة لإلزام الكيان في تعاملاته مع هذه الأطراف. ولا ينبغي اشتراط الإفصاح عن المعلومات المتعلقة بالعنوان السكني للمديرين للسبب الموضح في الفقرة ٦١، ومن أجل منع تعرض السلامة الشخصية للمديرين لأي مخاطر. وعلاوة على ذلك، لن تكون تلك المعلومات ضرورية لتحقيق الهدف المتمثل في حماية الأطراف الثالثة. أما المعلومات الأخرى التي يمكن الإفصاح عنها، فهي اسم الكيان وعنوانه.

(١٠٦) انظر أيضاً مشروع التوصيتين ٢٥ و ٢٦ بشأن حفظ السجلات والتفتيش والكشف عن معلومات الكيان لأعضائه. (١٠٧) التوصية ٢٤ المتعلقة بالشفافية والملكية الانتفاعية للأشخاص الاعتباريين الصادرة عن فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية تشجع الدول على إجراء تقييمات شاملة للمخاطر لدى الأشخاص الاعتباريين والتأكد من تسجيل جميع الشركات في سجل شركات متاح للاطلاع العام. والمعلومات الأساسية المطلوبة هي: (أ) اسم الشركة؛ (ب) إثبات لتأسيسها؛ (ج) شكلها ومركزها القانوني؛ (د) عنوان مكتبها المسجل؛ (هـ) صلاحيتها التنظيمية الأساسية؛ (و) قائمة بأسماء مديريها. وإضافة إلى ذلك، تكون الشركات ملزمة بالاحتفاظ بسجل يتضمن أسماء حملة أسهمها (المساهمين) أو أعضائها. (انظر المعايير الدولية المتعلقة بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب وانتشارهما: توصيات فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية، الجزء هاء المتعلق بالشفافية والملكية الانتفاعية للأشخاص الاعتباريين والترتيبات: www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf)).

وعلاوة على ذلك، يجدر بالذكر أن على الكيانات التجارية في كثير من الأحيان، من أجل الاضطلاع بأنشطتها، أن تفتح حسابات مصرفية، مما يقتضي تقديم أرقام البطاقات الضريبية وغيرها من الأرقام المحددة للهوية، وقد تظل المؤسسات المالية في هذا الشأن أنسب جهات للعمل على منع ومكافحة غسل الأموال وغيره من الأنشطة غير المشروعة. للاطلاع على المناقشات التي أجراها الفريق العامل لهذه المسائل، انظر الفقرتين ٢٧ و ٤١ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرات من ٤٧ إلى ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/825، وكذلك المعلومات الواردة في الفقرات من ٢٦ إلى ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.82، والفقرتين ٢١ و ٢٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89.

(١٠٨) بناءً على الطلب الذي تقدم به الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، حذفت الأمانة التوصية ١٠ الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99، حيث إن هدف الحفاظ على حداثة المعلومات يتناوله دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري (انظر، على سبيل المثال، التوصيات ٤ و ١٠ و ٣٠ والتعليقات ذات الصلة) (الفقرة ٥٧ من الوثيقة A/CN.9.895).

التوصية ٩: ينبغي أن ينص القانون على أن المعلومات التالية فقط هي المطلوبة من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال على نحو صحيح: (١٠٩)

(أ) اسم الكيان المحدود المسؤولية؛

(ب) العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي الدقيق؛

(ج) بيان بشأن ما إذا كان الكيان يديره أعضاؤه (يديره عضو) أو يديره طرف ثالث معين مديراً (يديره مدير)؛

(د) اسم كل مدير.

جيم - تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

٦٤- مثلما ذكر أعلاه بشأن مشروع التوصية ١ (انظر الفقرات ٣١ و ٣٢ و ٣٤)، ينبغي أن تكون حرية التعاقد هي المبدأ الذي يُستَرسَد به في إقرار التنظيم الداخلي للكيان المحدود المسؤولية. ونتيجة لذلك المبدأ، فإن تشغيل الكيان يحكمه اتفاق أعضائه، باستثناء الحالات التي يكون فيها القانون إلزامياً ولا يمكن لاتفاق الأعضاء أن يعدّله. والقواعد الإلزامية هي تلك التي تضع الإطار القانوني اللازم للكيان المحدود المسؤولية وتوفر اليقين القانوني، أو التي تكون ضرورية لحماية حقوق الكيان والأطراف الثالثة التي تتعامل معه. وعندما لا يتطرق اتفاق الأعضاء إلى مسألة غير إلزامية، تستهدف الأحكام الواردة في القواعد الاحتياطية في مشروع هذا الدليل التشريعي أن تسد أي ثغرة.

٦٥- وفي الحالات التي لا يكون فيها لدى الكيان المحدود المسؤولية سوى عضو واحد فقط، فإن اتفاق الأعضاء سيظل ملزماً رغم ذلك، ويجوز أن يكون كتابياً أو مستنبطاً مما جرى عليه العمل. (١١٠) وتيسر المرونة الواسعة النطاق المسموح بها فيما يخص شكل اتفاق الأعضاء الاعتراف بأنه في حالة الكثير من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، قد لا يكون هناك اتفاق كتابي رسمي على الإطلاق، وبأنه في مثل تلك الحالات، ينبغي للأعضاء أن يكونوا قادرين على الاعتماد على الاتفاقات الشفوية وتلك المستنبطة مما جرى عليه العمل. بيد أنه ينبغي الحذر من أنه قد يكون الأفضل لمصلحة الأعضاء أن يكون هناك اتفاق كتابي، على اعتبار أن الاتفاقات الشفوية بين الأعضاء والاتفاقات المستنبطة مما جرى عليه العمل أصعب إثباتاً في حال نشوء منازعة. (١١١)

(١٠٩) تماشياً مع مداولات الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، قامت الأمانة بما يلي: (أ) حذف التوصية ٩ (أ) ("المعلومات التي ستتاح علناً") (انظر أيضاً الحاشية ١٠١ أعلاه) والتوصية ٩ (ب) ("المعلومات التي لن تتاح للاطلاع العام") الواردتين في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 (الفقرتان ٥٢ و ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/895)؛ و(ب) زيادة توضيح التوصية ٩ (ج) (التوصية ٩ (أ) '٣' في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) (الفقرة ٥٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١١٠) حذفت الأمانة الإشارة إلى حواز أن يكون الاتفاق "شفوياً" من الجملة المتعلقة بالكيان ذي العضو الواحد.

(١١١) بما أن مصطلح "اتفاق الأعضاء" يظهر الآن في قائمة التعاريف الواردة في الفقرة ٢٧، فقد حذفت الأمانة بيان المصطلح من التعليق. وأدرجت الأمانة أيضاً عبارة "المستنبطة مما" في نص التعليق والتوصية ١٠ (التوصية ١١ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) في مناقشتها لما يجري عليه العمل.

٦٦- ولا يقتضي مشروع الدليل التشريعي هذا الإفصاح علناً عن اتفاق أعضاء الكيان المحدود المسؤولية.^(١١٢) ويحمي هذا النهج خصوصية الأعضاء ويضيف إلى سهولة عمليات الكيان بتجنب الحاجة إلى تقديم طلبات تعديل لدى سلطات تسجيل المنشآت التجارية في كل مرة يطرأ تغيير على اتفاق الأعضاء.

التوصية ١٠: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يعتمدوا اتفاقاً بين الأعضاء في أي شكل من الأشكال، بما في ذلك الاتفاق المكتوب أو الشفوي أو المستنيط مما جرى عليه العمل. ويجوز للأعضاء أن يتفقوا في اتفاقهم على أي مسألة تتعلق بالكيان المحدود المسؤولية، إلا فيما يتعلق بالقواعد الإلزامية الواردة في التوصيات ١ و ٢ و ٣ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٣ (أ) و ١٤ و ١٩ و ٢٠ و ٢٣ (ج) و ٢٥ و ٢٦.^(١١٣)

٦٧- ينبغي أن يراعي تنظيم الكيان المحدود المسؤولية المشاكل التي قد تقع في الشركات المملوكة ملكية خاصة المتعددة الأعضاء التي لديها عدد صغير نسبياً من الأعضاء الذين يشاركون مشاركة كبيرة في إدارته وتشغيله، ومن المرجح أن يكون ذلك هو الحال فيما يتعلق بمعظم الكيانات المحدودة المسؤولية.

٦٨- يسمح مشروع التوصية ١١ لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بأن يحددوا، بموجب اتفاق الأعضاء، كيفية إدارة الكيان. ويمكن للأعضاء أن يتفقوا على أن يتولى مدير إدارة الكيان المحدود المسؤولية، وفي هذه الحالة، ينتخب الأعضاء مديراً أو أكثر وفقاً لاتفاق الأعضاء (انظر مشروع التوصية ١٥)، ويتولى هؤلاء المديرون إدارة الكيان في سياق عمله المعتاد.

٦٩- غير أن نصح المدير المهني (وهو أمر شائع في الشركات العامة) قد يكون غير ملائم لاستيفاء احتياجات الإدارة لدى العديد من الشركات المملوكة ملكية خاصة، ولا سيما عندما تكون عبارة عن مشاريع صغرى وصغيرة وكذلك، كما ذكر أعلاه، في الحالات التي يضطلع فيها الأعضاء في أحيان كثيرة بأدوار إدارية. ولذلك، يسمح مشروع التوصية ١١ أيضاً للأعضاء بالاتفاق على أن يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية عضو من أعضائه.

٧٠- وفي الحالات التي يكون فيها الكيان المحدود المسؤولية مؤلفاً من عضو واحد فقط، يكون ذلك العضو هو المدير، ما لم يعين العضو مديراً. ويمكن أن تسن الدول المشترعة أحكاماً تنص على خضوع الكيانات المحدودة المسؤولية غير المؤلفة إلا من عدد قليل من الأعضاء أيضاً للقاعدة الاحتياطية المتمثلة في أن يتولى إدارتها عضو من أعضائها. وفي هذه الحالات، ينبغي للدولة أن تحدد في

(١١٢) تماشياً مع المداولات التي أجراها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (انظر الحاشية ١٠١ أعلاه)، حذفت الأمانة الإشارات إلى الإفصاح العلني في التعليق على التوصية ١٠ (التوصية ١١ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1)، وأجرت بعض التعديلات من حيث الصياغة.

(١١٣) اتفق الفريق العامل، في الدورة السابعة والعشرين، على إرجاء النظر في التوصية ١٠ (التوصية ١١ في A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) للتمكن من التأكد على نحو صحيح من التوصيات الإلزامية (الفقرة ٥٨ من الوثيقة A/CN.9/895). انظر أيضاً الحاشية ٤٨ أعلاه.

القانون الذي يُعد على أساس مشروع الدليل التشريعي هذا الموضوع الحد الأدنى لعدد أعضاء الكيان المحدود المسؤولية الذي لا تنطبق عنده القاعدة الاحتياطية.^(١١٤)

التوصية ١١: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز أن يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال مدير عضو أو مدير فقط. أما الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو، فيتولى إدارته مدير عضو، ما لم يتفق على خلاف ذلك.^(١١٥)

٧١- عندما يتولى مدير عضو إدارة الكيان المحدود المسؤولية، تكون لأعضائه حقوق تصويت متساوية، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاقهم. غير أن مشروع الدليل التشريعي هذا يمكن من إقامة بنية على أساس نسبة الملكية في الكيان (انظر مشروع التوصية ١٦).^(١١٦)

٧٢- وعلاوة على ذلك، سوف تقرر المسائل التي تنشأ في سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية بأغلبية^(١١٧) أعضائه، في حين سوف تتطلب القرارات الخارجة عن سياق العمل المعتاد للكيان أن يوافق عليها أعضاؤه بالأغلبية المقررة، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك. وتشمل القرارات الخارجة عن سياق العمل المعتاد القرارات التي من قبيل ما يتعلق منها بجل الكيان وتصفيته، أو تحويله إلى شكل تجاري آخر، أو تغيير تنظيمه من نموذج قائم على إدارة الأعضاء إلى نموذج قائم على إدارة مدير، أو العكس (انظر أيضاً التوصيات من ٢٢ إلى ٢٤).

٧٣- ويرى مشروع الدليل التشريعي هذا أن من غير الضروري أن تحدّد التشريعات الخاصة بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال كل جانب من جوانب عملياته، بل يترك للأعضاء أن يحددوا في اتفاقهم أمر إدارة الكيان. ومن أجل إدارة الكيان على نحو منصف وفعال وشفاف، قد يرغب الأعضاء في أن يدرجوا في اتفاقهم قواعد بشأن المسائل التالية:^(١١٨)

(١١٤) تداول الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، بشأن القاعدة الاحتياطية وأيدت بعض الوفود وجهة النظر التي تفيد إضافة تعليق يبين أنه يوصى أيضاً بأن تشترط الدول المشتربة أن تخضع الكيانات المحدودة المسؤولية غير المؤلفة إلا من عدد قليل من الأعضاء أيضاً للقاعدة الاحتياطية المتمثلة في أن يتولى إدارتها عضو من أعضائها (انظر الفقرة ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١١٥) اتفق الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين على تغيير التوصية ١١ (التوصية ١٢ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) كما هو موضح (انظر الفقرتين ٦٢ و ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/895). وأعدت الأمانة صياغة التعليق لجعله متوائماً مع التعديلات التي أُجريت في التوصية.

(١١٦) حذفت الأمانة هذه الجملة "ويتجسد هذا أيضاً ... الأطراف الثالثة" (الفقرة ٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1)، وأدرجت بدلاً منها إشارة مرجعية إلى التوصية ١٦ مقترحة على الفريق العامل إدراج نسبة الملكية قبل مناقشة حقوق التصويت. أما إذا قرر الفريق الإبقاء على البنية الحالية، فإن الأمانة تقترح حينئذ إدراج معلومات إضافية تتعلق بالنسب في التعليق على التوصية ١٢.

(١١٧) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على أن القاعدة الخاصة بالقرارات المتعلقة بالمسائل المدرجة خارج سياق العمل المعتاد ينبغي بدلاً من ذلك أن تتخذ بـ "الأغلبية المقررة"، مثل أغلبية الثلثين. واتفق أيضاً على تعديل عبارة "الأغلبية البسيطة" المستخدمة في النص بالإشارة إما إلى "الأغلبية" أو إلى "الأغلبية المطلقة" (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895). وقد أدخلت الأمانة التغييرات اللازمة على الإشارات إلى "الأغلبية" في النص بأكمله. وإضافة إلى ذلك، أدرجت الأمانة في قسم المصطلحات تعاريف المصطلحات (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١١٨) مثلما اتفق الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين (الفقرات من ٣٩ إلى ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/866).

(أ) حفظ سجلات بقرارات الأعضاء في الوقت المناسب، سواء داخل سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية أو خارجه، وكذلك الشكل الذي ينبغي في إطاره حفظ تلك السجلات؛^(١١٩)

(ب) أي اشتراط بشأن اجتماعات الأعضاء، بما في ذلك تواترها ومكان انعقادها، وكذلك أي قيود في هذا الشأن؛

(ج) أي اشتراط بشأن من يمكنه دعوة اجتماع الأعضاء إلى الانعقاد؛

(د) تسيير اجتماعات الأعضاء، بما في ذلك ما إذا جاز عقدها بالوسائط التكنولوجية أو بموجب موافقة خطية؛

(هـ) أي فترة إشعار مطلوبة قبل عقد اجتماع الأعضاء؛

(و) شكل أي إشعار مطلوب بشأن اجتماع الأعضاء (على سبيل المثال، كتابياً أو في أي شكل آخر)، والمعلومات (إن وجدت) التي ينبغي إرفاقها بالإشعار (على سبيل المثال، المعلومات المالية الخاصة بالكيان المحدود المسؤولية)؛

(ز) ما إذا كان مسموحاً بالتنازل عن أي إشعار مطلوب والشكل الذي قد يتخذه ذلك التنازل؛

(ح) أي قرارات تتطلب أغلبية تختلف عن القاعدة الاحتياطية القائمة على التصويت بالأغلبية فيما يخص القرارات المتخذة في سياق العمل المعتاد أو الإجماع فيما يخص القرارات الخارجة عن سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية.^(١٢٠)

التوصية ١٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه ما لم يتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء:^{(١٢١)؛(١٢٢)}

(أ) يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بحقوق تصويت^(١٢٣) حسب نسبة ملكية كل منهم في الكيان، على النحو المنصوص عليه في اتفاق الأعضاء. وعندما تكون نسبة الملكية في الكيان غير مذكورة على هذا النحو، يتمتع أعضاء الكيان بحقوق تصويت متساوية؛

(١١٩) مثلما اتفق الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين (الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/866). وللاطلاع على مزيد من التفاصيل بشأن الشكل الذي ينبغي أن تُحفظ به تلك السجلات، انظر الفقرتين ١١٩ و ١٢٠ ومشروع التوصية ٢٥ (التوصية ٢٦ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

(١٢٠) أقرت الأمانة بعض التعديلات التحريرية في الفقرة ٧٣ وتقتراح إدراج محتوى الفقرة قبل التوصية ١٠.

(١٢١) أدرجت الأمانة عبارة "في اتفاق الأعضاء" في ترويسة التوصية ١٢ (التوصية ١٣ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) تجنباً للحالة التي تقرر فيها الأغلبية بأثر رجعي التخلي عن القاعدة الاحتياطية المنصوص عليها في التوصية ١٢ (ج).

(١٢٢) تقترح الأمانة إدراج مناقشة ملكية الكيان المحدود المسؤولية قبل التوصية ١٢، التي تعرض الحقوق التصويتية منسوبة إلى نسبة الملكية. انظر أيضاً الحاشية ١١٦ أعلاه.

(١٢٣) أدخلت التغييرات التي أقرت على التوصية ١٢ (التوصية ١٣ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) عملاً باقتراحات الصياغة التي قدمها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ٦٧ من الوثيقة A/CN.9/895)، والتي عدلها الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين للإشارة إلى الملكية النسبية (الفقرة ١٥٩ من الوثيقة

(ب) يُبْت في أيّ خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل المدرجة في سياق العمل المعتاد بالأغلبية؛

(ج) يُبْت في أيّ خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد بالأغلبية المقررة.

دال - تولي المديرين أو الأعضاء الإدارة^(١٢٤)

٧٤- تُعد الواجبات الائتمانية معايير سلوك واسعة النطاق تقلل من خطر تصرف الأعضاء والمديرين على نحو انتهازي، وتشجع الأعضاء والمديرين على التصرف من أجل تعزيز رفاه الكيان المحدود المسؤولية وكذلك، بشكل غير مباشر، أعضائه. ويمكن تقسيم هذه الواجبات إلى ما يلي: (١) واجب العناية؛ (٢) واجب الولاء، بما في ذلك واجب الامتناع عن المعاملات التي تحقق منفعة ذاتية، واستخدام الموجودات التجارية لأغراض شخصية، واختلاس الفرص التجارية، والتنافس مع الكيان المحدود المسؤولية؛ (٣) واجب الإفصاح عن المعلومات لجميع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية؛^(١٢٥) (٤) واجب حسن النية والتعامل العادل. ولئن كان مشروع الدليل التشريعي غير مُصاغ على غرار أيّ تقليد قانوني محدد، فإن إدراج تلك الواجبات يميل إلى أن يكون سمة موحدة في قانون الرابطة التجارية؛ فعلى سبيل المثال، توجد الواجبات الائتمانية في كل شكل من الأشكال المبسطة للشركات التي درسها الفريق العامل عندما شرع في تنفيذ ولايته.^(١٢٦)

٧٥- وتوفّر الواجبات الائتمانية الحماية من سعي المدير والزلاء من الأعضاء إلى تحقيق مصلحة شخصية وأيّ سلوك مفرط الإهمال من جانبهم. ولا يمكن استخدام الواجبات الائتمانية بأثر رجعي لإخضاع قرارات المديرين التجارية للتمحيص عندما تصدر تلك القرارات أثناء أداء واجباتهم الرسمية.

٧٦- القاعدة التي تحدد واجبات المدير في مشروع التوصية ١٣ (أ)^(١٢٧) إلزامية ولا يمكن للأعضاء إجراء تغيير فيها أو إلغاؤها بموجب اتفاق. فلا يمكن لاتفاق داخلي أن يلغي مسؤولية المدير عن أيّ مما يلي أو أن يحد منها: '١' أيّ فعل أو امتناع لم يصدر عنه بحسن نية أو ينطوي

^(١٢٤) A/CN.9/900. وإضافة إلى ذلك، منح الفريق العامل الأمانة المرونة في استخدام مصطلح "حقوق التصويت" بدلاً من "حقوق السيطرة" (الفقرة ٦٧ من الوثيقة A/CN.9/895). وقد نفذ هذا الاقتراح في نص مشروع الدليل التشريعي بأكمله.

(١٢٤) أدخلت الأمانة تعديلاً طفيفاً على عنوان هذا القسم من أجل جعله أكثر اتساقاً مع التعليق والتوصية.

(١٢٥) انظر أيضاً، الفقرة ١١٧ والتوصية ٢٥ (التوصية ٢٦ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) للاطلاع على مزيد من التفاصيل بشأن واجب الإفصاح.

(١٢٦) انظر الفقرات ٦ و ٢٤ و ٢٥ أعلاه والجدول المقابل الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.82، والتي نُظر فيها خلال الدورة الثانية والعشرين للفريق العامل. وأتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على مواصلة استخدام مصطلح "الواجب الائتماني" في الدليل التشريعي لكن اقترح أن يذكر أن هذا المصطلح لا يقصد به إطلاقاً استنساخ قانون من تقليد قانوني في تقليد قانوني آخر (انظر الفقرة ١٤٧ من الوثيقة A/CN.9/900).

(١٢٧) مشروع التوصية ١٤ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1.

على سوء سلوك متعمد أو انتهاك للقانون مع العلم به؛ أو ٢٤ أي معاملات استمد منها المدير منفعة شخصية غير مشروعة.^(١٢٨)

٧٧- ومع ذلك، يمكن للأعضاء أن يتفقوا على أن يدرجوا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم حكماً بأن عليهم واجبات ائتمانية بعضهم تجاه بعض.^(١٢٩) وكذلك، يمكن للأعضاء الاتفاق فيما بينهم على كيفية تجزئة المسؤولية أو التخلي عن الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة.^(١٣٠) ويمكن أيضاً أن يتفق الأعضاء على أن يلتزم المدير بمعيار أعلى من المقرر في مشروع التوصية ١٣ (أ).

٧٨- وأخيراً، يمكن للأعضاء أن يحددوا في اتفاقهم أن هناك بعض الأنشطة التي يُسمح للمديرين بها ولا تشكل انتهاكاً للواجبات المنصوص عليها في مشروع التوصية ١٣ (أ). ويمكن أن يكون السماح بحرية تعاقد الأعضاء إلى هذا المدى مفيداً في سياق الكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال، لأنه من شأنه أن يسمح للأعضاء بالخروج عن أي إطار قانوني مؤسسي جامد قد لا يكون ضرورياً، مع استمرار اشتراط توفير الحماية المناسبة للكيان وأعضائه والأطراف الثالثة التي تتعامل معه.^(١٣١)

٧٩- يمكن رفع دعاوى قانونية ضد المديرين أو الأعضاء الذين يخلون بواجباتهم الائتمانية أمام القضاء مباشرة أو عن طريق آلية بديلة لتسوية المنازعات (انظر التوصية ٢٦). وكثيراً ما يكون الكيان المحدود المسؤولية نفسه، لا فرادى الأعضاء، هو الذي يكون لديه سبب إقامة الدعوى بسبب إخلال عضو أو مدير بالواجب الائتماني. وفي العادة، يكون المدير مسؤولاً عن إقامة الدعوى باسم الكيان المحدود المسؤولية. ومع ذلك، في الحالات التي يخل فيها المدير بواجبه الائتماني، ينبغي أن يكون للعضو الحق في إقامة دعوى اشتقاقية باسم الكيان المحدود المسؤولية. ويجب عند القيام بذلك، أن يمثل العضو الأعضاء الآخرين الذين يمرون بالحالة نفسها تمثيلاً عادلاً وكافياً.^(١٣٢)

(١٢٨) قد توجد نهج مماثلة في مختلف ما سُن من تشريعات بشأن الواجبات الائتمانية. فعلى سبيل المثال، يوضح قانون المسؤولية المحدودة الموحد المنقح لعام ٢٠٠٦ في الولايات المتحدة قدرة الأعضاء على تحديد واجبات الولاء والعناية تجاه بعضهم بعضاً وتجاه الكيان التجاري. انظر أيضاً المادة ١٠٢ (ب) (٧) من قانون الشركات العام في ديلاوير الذي يسمح للأعضاء بالحد من واجب العناية عن طريق الموافقة على إلغاء المسؤولية الشخصية للمدير تجاه الكيان التجاري أو أعضائه في مثل تلك الحالات أو الحد من تلك المسؤولية.

(١٢٩) انظر الحاشية ١٣٥ أدناه.

(١٣٠) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على إدراج إشارة إلى المسؤولية النسبية والنظر في إضافة إشارة إلى الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة السابق ذكرها برمتها. (الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١٣١) عدلت الأمانة التعليق الوارد في الفقرتين السابقتين ١٥ و ١٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1 توخياً لمزيد من الوضوح. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في كيفية تفسير الجملة الأولى من الفقرة ٧٨ في ضوء الطبيعة الإلزامية للتوصية ١٣ (أ).

(١٣٢) اتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على أن يدرج فقرة في التعليق تتعلق بإنفاذ تلك الواجبات الائتمانية بحيث تتضمن معلومات عن كيفية إقامة الدعاوى القانونية فردياً وجماعياً ضد المديرين المخالفين، بما في ذلك السبل البديلة لتسوية المنازعات (الفقرة ١٤٩ من الوثيقة A/CN.9/900). وحذفت الأمانة الفقرة السابقة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1 مشروع الدليل التشريعي من أجل تلافي التكرار غير الضروري في ظل وجود الفقرة ٧٤ (الفقرة ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1)، وأعادت صياغة التوصية ١٣ (التوصية ١٤ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

التوصية ١٣: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) التزام مدير الكيان المحدود المسؤولية بالوفاء بالآتي: ١٦ واجب الرعاية؛ ٢٦ واجب الولاء؛ ٣٦ واجب الإفصاح عن المعلومات إلى جميع أعضاء الكيان. (١٣٣) ٤٦ واجب حسن النية والتعامل المنصف؛ (١٣٤)

(ب) تنطبق الواجبات الائتمانية أيضاً على أعضاء الكيان المحدود المسؤولية، ما لم يُنصَّ على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء. (١٣٥)

٨٠- يتمتع كل مدير من مديري الكيان المحدود المسؤولية بسلطة إلزام الكيان. ويجوز أن يُتفق في اتفاق الأعضاء على القيود فيما يتعلق بالمدى الذي يمكن به لكل مدير أن يلزم الكيان (على سبيل المثال، حتى عتبة نقدية معينة فحسب)، أو على تعديل القاعدة الاحتياطية بأن يكون بإمكان كل مدير أن يلزم الكيان قانوناً. وسوف تكون تلك التعديلات للقواعد الاحتياطية نافذة بين أعضاء الكيان.

٨١- بيد أن تلك القيود أو التعديلات لن تكون نافذة تجاه الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان في سياق عمله المعتاد ما لم تُخطر تلك الأطراف الثالثة بذلك التقييد أو التعديل في سلطة المدير. وإذا لم تُخطر الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان بأي قيد يضعه اتفاق الأعضاء على سلطة المدير، يظل الكيان مع ذلك ملزماً بالقرار الذي يتخذه ذلك المدير في السياق العادي للعمل بغض النظر عما إذا كان ذلك القرار يتجاوز سلطة المدير كما حددها اتفاق الأعضاء.

التوصية ١٤: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل مدير (١٣٦) منفرداً سلطة إلزام الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ما لم يُتفق على خلاف ذلك. ولن تكون القيود

(١٣٣) لعل الفريق العامل يود أن يقرر ما إذا كانت الإشارة إلى واجب الإفصاح عن المعلومات لازمة في نص التوصية، وأن يحدد، إذا كان الأمر كذلك، مدى المناقشة التي تُجرى بشأنها، بما في ذلك ما إذا كان ينبغي وصف أنواع المعلومات التي يجب الإفصاح عنها والجدول الزمني للإفصاح عنها وأي استثناءات من الشروط.

(١٣٤) نظر الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، فيما إذا كان المعيار ينبغي أن يكون ذاتياً، أو بالأحرى ما إذا كان يجب على المدير أن يتصرف على نحو يحقق المصالح الفضلى للكيان المحدود المسؤولية. وأدرج حسن النية في التوصية لتعكس التعليق الوارد في الفقرة ٧٤ (الفقرة ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) (الفقرة ١٥٠ من الوثيقة A/CN.9/900) على نحو أفضل. وفي المقابل، ترى الأمانة أن الصيغ السابقة للتوصية يمكن أن تُعاد صياغتها أيضاً لتصبح شيئاً ما على غرار ما يلي:

"ينبغي أن ينص القانون على ضرورة أن يتصرف مدير الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بحسن نية وبمعاينة بالقدر المعقول المتوقع من يشغل موقعاً مماثلاً في ظل ظروف مماثلة وعلى النحو المعقول الذي يُعتقد أنه يخدم مصالح الكيان."

(١٣٥) اتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على ضرورة تغيير النهج من "تخيير" المشاركة في الواجب الائتماني إلى جعل الواجب الائتماني مستحقاً تجاه جميع الأعضاء الآخرين، ما لم يُتفق على خلاف ذلك (الفقرة ١٤٧ من الوثيقة A/CN.9/900). ومن ثم، أدخلت الأمانة تعديلات على التعليق وعلى التوصية. ولعل الفريق العامل يود أيضاً أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تنص التوصية على سبب الدعوى القانونية، ولا سيما فيما يتعلق بالدعوى الاشتقاقية.

(١٣٦) اتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على أن حذف عبارة "أُفصح عنه علانية" من التوصية ١٤ (التوصية ١٥ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) ضروري لتجسيد القصد من التوصية (الفقرة ١٥٣ من الوثيقة A/CN.9/900).

المفروضة على هذه السلطة نافذة في مواجهة الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية في سياق العمل المعتاد دون إشعار مناسب.^(١٣٧)

٨٢- يجوز للأعضاء أن يضعوا قواعد في اتفاقهم بشأن تعيين المدير وعزله.^(١٣٨) وفي حال عدم وجود مثل ذلك الاتفاق، ينص مشروع التوصية ١٥^(١٣٩) على قاعدة احتياطية مفادها ضرورة أن تتخذ تلك القرارات على أساس أغلبية الأعضاء.

٨٣- وفي حالة الكيان الذي يديره مدير، في حالة غياب المدير (بسبب الوفاة أو غير ذلك)، سوف يلزم الأعضاء أن يعينوا مديراً آخر بموجب أحكام اتفاق الأعضاء وأن يذكروا اسمه عملاً بالتوصية ٩ (د). وسوف يكون تعيين مدير آخر مهماً لكفالة صحة إدخال تعديلات على وثيقة تكوين الكيان المحدود المسؤولية (انظر الفقرة ٦٣ أعلاه).

التوصية ١٥: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز انتخاب وعزل المدير أو المديرين بالأغلبية، ما لم يتفق الأعضاء على خلاف ذلك.

هـ- النسب المتوية للملكية الأعضاء للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم^(١٤٠)

٨٤- لا يرحح أن يحتاج معظم الكيانات المحدودة المسؤولية إلى هيكل تنظيمي معقد. ومن ثم، تتضمن التوصية ١٦^(١٤١) قاعدة احتياطية لتحديد النسبة المتوية للملكية الكيان المحدود المسؤولية بالتساوي. بيد أنه بالنظر إلى مبدأ "حرية التعاقد" الذي ينظم مشروع الدليل التشريعي، ينبغي السماح للأعضاء بتحديد النسبة المتوية للملكية فيما بينها في اتفاق الأعضاء.

(١٣٧) اتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على أن التوصية ١٤ ينبغي أن تجسد التعليق الوارد في الفقرتين ٨٠ و ٨١ أعلاه (الفقرتان ١٧ و ١٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) من أجل توضيح أن بإمكان الأعضاء الاتفاق على تعديل القواعد الاحتياطية، على أن يكون إخطار الأطراف الثالثة بالتغيير إخطاراً نافذاً إلزامياً (الفقرة ١٥٣ من الوثيقة A/CN.9/900). ومن ثم، عدل التعليق تبعاً لذلك، وحذفت الإشارة إلى الإفصاح عن المعلومات علانية. ولعل الفريق العامل يود المضي في مناقشة الكيفية التي يمكن بها للكيان المحدود المسؤولية أن يوجه الإخطار على النحو الصحيح. وبالنظر إلى أن التعليق على التوصية ١٤ يسمح لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بأن يحددوا عن القاعدة الاحتياطية، فقد أضافت الأمانة عبارة "ما لم يتفق على خلاف ذلك". ولعل الفريق العامل يود حذف التوصية ١٤ من قائمة القواعد الإلزامية عندما ينظر في التوصية ١٠.

(١٣٨) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٤ (د) من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٣٩) مشروع التوصية ١٦ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1.

(١٤٠) قرر الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، تعديل عنوان الجزء هـ، وقدم إلى الأمانة مشروع نص التوصيتين ١٦ و ١٧ (التوصيتان ١٧ و ١٨ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) (الفقرة ١٥٨ من الوثيقة A/CN.9/900). وبناءً على ذلك، دجت الأمانة التوصيتين ١٦ و ١٧، وأدخلت تغييرات على التعليق بغية تجسيد مفهوم الملكية والمساهمات على السواء.

(١٤١) مشروع التوصية ١٧ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1.

٨٥- وتجدر الإشارة أيضاً إلى أنه يمكن للأعضاء أن يرسوا هياكل ملكية أكثر تعقيداً في اتفاقهم، بما في ذلك ما يتفقوا عليه بشأن فئات وأنواع مختلفة للعضوية، وكذلك على الحقوق الخاصة التي قد تقتزن بتلك الفئات المختلفة للعضوية.^(١٤٢)

٨٦- ويتوسع مشروع التوصية ١٧ بشأن مضمون مشروع التوصية ١٦، حيث يشترط أن يتيح القانون للأعضاء أقصى قدر من المرونة بشأن البت في حجم ونوع مساهماتهم المتفق عليها تجاه الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(١٤٣) ومن الموصى به أن يحتفظ الأعضاء بسجل يتضمن مقدار ونوع مساهمة كل عضو لضمان احترام حقوق الأعضاء (انظر أيضاً مشروع التوصيتين ٢٥ و ٢٦ أدناه).

٨٧- وحيث إن الكيان المحدود المسؤولية غير مطالب بأن يكون لديه هيكل رأسمالي، فليس من الضروري أن يقدم الأعضاء مساهمات إليه من أجل بقاءه. ولا يلزم بالضرورة أن تكون لدى الكيان موجودات عند تكوينه، لأن الموجودات سوف تتولد من عملياته.^(١٤٤)

٨٨- وفي الحالات التي يوافق فيها الأعضاء على تقديم مساهمات إلى الكيان المحدود المسؤولية، ولكنهم لا يحددون مبلغ المساهمات، ينص مشروع التوصية ١٧ على أنه تماشياً مع النهج العام تجاه ملكية^(١٤٥) الكيان وإدارته، ينبغي أن يتساوى الأعضاء في مبالغ المساهمات التي يقدمونها.

٨٩- وقد يرغب الأعضاء، لدى تحديد أنواع المساهمات التي يمكن لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن يقدموها في اتفاقهم، أن ينظروا في الاحتمالات التالية: الممتلكات الملموسة أو غير الملموسة أو غيرها من المزايا المستحقة للكيان المحدود المسؤولية، بما في ذلك الأموال، والخدمات التي تؤدي، والسندات الإذنية، وغيرها من الاتفاقات الملزمة القاضية بالمساهمة بالأموال أو الممتلكات وعقود الخدمات المقرر أداؤها. وعلى الرغم من تشجيع توفير الحد الأقصى من المرونة فيما يتعلق بالمساهمات المقدمة إلى الكيان المحدود المسؤولية، فقد يضع القانون الداخلي، في بعض الحالات، قيوداً على أنواع المساهمات التي يجوز تقديمها. فعلى سبيل المثال، في بعض الدول،

(١٤٢) اتفق الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين على ضرورة أن يبدأ مشروع الدليل التشريعي هذا بالنموذج الأبسط، وأن يرسى القاعدة الاحتياطية المتمثلة في تساوي حقوق التصويت وتساوي التوزيعات، ما لم يكن قد اتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء. واتفق الفريق العامل أيضاً على ضرورة أن يسمح الدليل التشريعي هذا بإنشاء هياكل ملكية أكثر تعقيداً، بما في ذلك الحقوق الخاصة، وهو ما يمكن الإشارة إليه في التعليق (الفقرتان ٢٧ و ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/866).

(١٤٣) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دوراته السابقة (الفقرة ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/831 والفقرة ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/866).

(١٤٤) حذفت الأمانة الفقرة ٢١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1 بالنظر إلى قرار الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين، لتوفير أقصى قدر من المرونة للدول المشتركة (الفقرة ١٥٦ من الوثيقة A/CN.9/900).

(١٤٥) اتفق الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين على أنه من أجل التوصل إلى فهم مشترك، ينبغي أن يوضح المشروع المقبل من النص ما المقصود بمصطلح "الحصة"، وأن يقدم بدائل محتملة من أجل استخدام مصطلحات أكثر حيادية (الفقرة ٢٥ من الوثيقة A/CN.9/866). ولما كان مشروع الدليل التشريعي هذا يرمي إلى إنشاء نظام لشكل تجاري قانوني لا يعتمد على النموذج المؤسسي، فهو يشير إلى "النصيب" و"الملكية" للإشارة إلى النسبة التي يملكها عضو معين في الكيان المحدود المسؤولية.

لا يُسمح باستخدام تقديم الخدمات كمساهمة في تأسيس كيان تجاري. وفي تلك الحالات، يجوز تحديد تلك القيود في القانون المعد على أساس مشروع الدليل التشريعي هذا.^(١٤٦)

٩٠- وعلاوة على ذلك، يجب أن يُترك تحديد قيمة كل مساهمة لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية لأنهم الأقدر على تحديدها. وإذا أراد الأعضاء أن يدرجوا واجبات تجاه بعضهم بعضاً من حيث القيمة الدقيقة للمساهمة، يمكن تحقيق ذلك في اتفاق الأعضاء؛ ويرجى أن تكون أي آلية أخرى، مثل اشتراط المراجعة أو طريقة أخرى للتقييم الخارجي، مرهقة جداً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

التوصية ١٦: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) ينبغي لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال أن يذكروا في اتفاقهم النسبة المئوية للملكية كل منهم للكيان؛

(ب) أن يقتسموا ملكية الكيان المحدود المسؤولية بالتساوي عند عدم ذكر تلك النسبة المئوية.

التوصية ١٧: ينبغي أن ينص القانون على أن يسمح للأعضاء، عند تحديد النسبة المئوية للملكية كل عضو للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال، بالاتفاق على المساهمات المقدمة إلى الكيان المحدود المسؤولية، إن تقرر تقديمها، بما في ذلك مبلغ تلك المساهمات ونوعها وقيمتها، على أن تكون المساهمات التي تقدم إلى الكيان متساوية من جميع الأعضاء في حال عدم وجود مثل ذلك الاتفاق.^(١٤٧)

واو- التوزيعات

٩١- تماشياً مع نهج القواعد الاحتياطية العام للكيان المحدود المسؤولية، ينص مشروع الدليل التشريعي هذا على أن يتقاسم الأعضاء ملكية الكيان بالتساوي، وكذلك أي توزيعات مقدمة منه ما لم يتفقوا في اتفاقهم على خلاف ذلك.^(١٤٨)

٩٢- ويجوز لأعضاء الكيان أن يتفقوا أيضاً على نوع التوزيع (بما فيه، على سبيل المثال، المبالغ النقدية للكيان أو ممتلكاته) وكذلك التوقيت الممكن لتلك التوزيعات. بيد أن من المهم ملاحظة أن هناك بعض الدول التي قد لا تسمح بالتوزيعات غير النقدية وأنه ينبغي للدول، في تلك الحالات، أن تحدد تلك القيود في قانون الكيان المحدود المسؤولية المشترع على أساس مشروع الدليل التشريعي هذا.

(١٤٦) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته السادسة والعشرين (الفقرتان ٣٤ و ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/866).

(١٤٧) تجسد التغييرات المدخلة على التوصيتين الاتفاق الذي توصل إليها الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين (الفقرتان ١٥٦ و ١٥٨ من الوثيقة A/CN.9/900؛ إلى جانب الصيغة المقترحة الواردة في الفقرة ١٥٩ (ب)). وقد عدلت الأمانة عبارة "في شكل مبالغ متساوية" لتصبح "متساوية من جميع الأعضاء" توخياً للوضوح.

(١٤٨) اتفق الفريق العامل على تعديل نص التوصية ١٨ (التوصية ١٩ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) والتعليق عليها لتجسيد الاتفاق الذي جرى التوصل إليه فيما يخص التناسب في الصيغة المنقحة للتوصية ١٢ (التوصية ١٣ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) (الفقرتان ١٥٩ (ج) و ١٦٠ من الوثيقة A/CN.9/900). ومن ثم، نفذت الأمانة التغييرات.

التوصية ١٨: ينبغي أن ينص القانون على تنفيذ التوزيعات على الأعضاء حسب النسبة المئوية للملكية كل منهم للكيان المحدود المسؤولية، على النحو المنصوص عليه في اتفاقهم. وعند عدم النص على النسبة المئوية للملكية للكيان المحدود المسؤولية على هذا النحو، يُنفذ أي توزيع من الكيان على أعضائها بالتساوي.

٩٣- رغم أن مبالغ التوزيعات ونوعها وتوقيتها قد تخضع لقرار الأعضاء، فإن مشروع الدليل التشريعي هذا يتضمن أحكاماً إلزامية تحكم التوزيعات بهدف حماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية. وبغية حماية تلك الأطراف، لا يمكن للأعضاء التحلل من القاعدة التي تحظر على الكيان القيام بالتوزيعات عندما يكون من شأن ذلك التوزيع أن يخلّ بمعيار الإعسار، على النحو الوارد في مشروع التوصية ١٩ (أ)، أو بمعيار حساب الميزانية، على النحو الوارد في مشروع التوصية ١٩ (ب). وبموجب معيار الإعسار، يجب أن يظل الكيان قادراً على سداد ديونه عند تنفيذ التوزيع، بينما يكفل معيار حساب الميزانية عدم إمكانية التوزيع إلا إذا تجاوزت الموجودات المتبقية للكيان مجموع التزاماته.^(١٤٩)

٩٤- وتهدف هذه القاعدة الإلزامية، بالاقتران بحكم الاسترجاع الوارد في مشروع التوصية ٢٠، إلى حماية الأطراف الثالثة والدائنين الذين يتعاملون مع الكيان المحدود المسؤولية من أي تبديد لموجودات الكيان من خلال التوزيعات غير السليمة على أعضائه.

٩٥- وفي معظم الحالات، يكون الكيان خاضعاً لإدارة الأعضاء، وجعل كل عضو مسؤولاً في مشروع التوصية ٢٠ عن إعادة المبلغ الموزع توزيعاً غير سليم يفترض أن يكون بمثابة رادع ملائم في الحالات التي يتولى فيها الأعضاء الإدارة.^(١٥٠) وفي الحالات التي يكون فيها الكيان خاضعاً لإدارة مدير، يفترض أن توفر الواجبات المبينة في مشروع التوصية ١٣ (أ) إلى جانب مشروع التوصيتين ١٩ و ٢٠ أساساً ملائماً لجعل المديرين مسؤولين إذا قاموا بتوزيع أموال على نحو غير سليم.

التوصية ١٩: ينبغي للقانون أن يحظر عمليات التوزيع إلى أي عضو إذا كان من شأنها:

(أ) أن تجعل الكيان المحدود المسؤولية غير قادر على سداد ديونه عندما تصبح واجبة السداد في سياق العمل المعتاد؛ أو

(ب) أن تجعل إجمالي موجودات الكيان أقل من مجموع التزاماته الإجمالية.

(١٤٩) في دورات الفريق العامل السابقة، أعرب عن قلق بشأن ما إذا كان معيارا الإعسار وحساب الميزانية مناسبين للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أو ما إذا كان هناك احتمال بأن يكونا معقدين للغاية، ولكن لم يتم التوصل إلى قرار في ذلك الشأن. انظر الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/831 والفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/866. ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن هذين المعيارين قد يبدوان، في ظاهرهما، أكثر تعقيداً مما هما عليه، على اعتبار أن معظم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قادرة على أن تتعقب وضعها المالي بدقة كبيرة، بل وقد تعتمد على العديد من التطبيقات المحمولة البسيطة الموجودة لتلك الأغراض.

(١٥٠) توخياً للاتساق، حذفت الأمانة الإشارة إلى عدم وجود حكم محدد يحمل المديرين المسؤولية عن توزيع أموال على نحو غير سليم (الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1). انظر مناقشة الفريق العامل في دوراته السابقة (الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/831 والفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/866).

- ٩٦- تماشياً مع القاعدة بشأن التوزيعات غير السليمة المنصوص عليها في مشروع التوصية ١٩، ينص مشروع التوصية ٢٠ على حكم تنفيذي يسمح بأن يُسترجع المبلغ لأي توزيع من ذلك النوع من كل عضو تلقى ذلك التوزيع، أو أي جزء غير صحيح منه. وتهدف تلك القاعدة إلى حماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية وكذلك توفير حافز للأعضاء للتأكد من أن أي أموال تُوزع عليهم لن تؤدي إلى إفسار الكيان أو إلى تجاوز التزاماته موجوداته.
- ٩٧- وتُجدر الإشارة إلى أن مدفوعات التعويض المعقول عن الخدمات المقدمة^(١٥١) وعن الديون الحقيقية المستحقة على الكيان المحدود المسؤولية تجاه أحد الأعضاء لا ينبغي أن تُعتبر من التوزيعات، ومن ثم فهي لا تخضع لحكم الاسترجاع الوارد في مشروع التوصية ٢٠.
- ٩٨- وإضافةً إلى ذلك، وكما ذكر في الفقرة ٩٥ أعلاه، من الممكن أيضاً أن يُعتبر المديرون الذين يتولون توزيع أموال على نحو يشكل إخلالاً بأحد المعيارين الواردين في مشروع التوصية ١٩ مسؤولين أمام الكيان المحدود المسؤولية.^(١٥٢)

التوصية ٢٠: ينبغي أن ينص القانون على أن كل عضو يتلقى أموالاً موزعة، أو أي جزء من أموال موزعة، مسؤول عن إعادة كامل المبلغ الموزع الذي حصل عليه من الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال إذا كان يخالف التوصية ١٩.^(١٥٣)

زاي- نقل الحقوق

- ٩٩- نظراً لطبيعة الكيان المحدود المسؤولية باعتباره منشأة تجارية صغرى أو صغيرة مملوكة ملكية خاصة، فإن من المحتمل أن يقيم أعضاؤه تركيب عضويته وأن يقاوموا عمليات نقل الملكية دون موافقة الأعضاء الآخرين. وإضافة إلى ذلك، من غير المحتمل أن تكون هناك سوق جاهزة لبيع ونقل نصيب الملكية في الكيان.
- ١٠٠- وتحوّل الملكية التي يتمتع بها العضو في الكيان المحدود المسؤولية ذلك العضو ممارسةً مجموعتين من الحقوق: الحقوق المالية للمشاركة في أرباح الكيان وخسائره والحصول على الأموال الموزعة، وحقوق التصويت للمشاركة في إدارة الكيان والسيطرة عليه، بما في ذلك الحقوق الائتمانية وحقوق الحصول على المعلومات. وعلاوة على ذلك، فإن القاعدة الاحتياطية المتعلقة بمعظم جوانب الكيان على النحو المنصوص عليه في مشروع الدليل التشريعي هذا تقوم على تقاسم الحقوق بين الأعضاء على قدم المساواة.

(١٥١) انظر الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/866.

(١٥٢) أدرجت عبارة "أمام الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال" في نص التوصية (الفقرة ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) على النحو الذي اتفق عليه الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين (الفقرة ١٦٢ من الوثيقة A/CN.9/900).

(١٥٣) عدلت الأمانة نص التوصيتين ١٩ و ٢٠ (التوصيتان ٢٠ و ٢١ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) والتعليقين عليهما لتوضيح أن العضو لا يكون مسؤولاً عن كامل المبلغ الموزع إذا لم يحصل إلا على جزء منه، ولا يكون مسؤولاً عن كامل المبلغ الموزع إلا عندما يوزع جزء على نحو يخالف التوصية ١٩.

١٠١- وتماشياً مع هذا النهج العام، ينبغي أن تقوم القاعدة الاحتياطية على السماح لأعضاء الكيان بنقل حقوقهم المالية، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاقهم. ومع مراعاة الطابع العام للكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال أيضاً، فإن القاعدة الاحتياطية فيما يتعلق بنقل حقوق التصويت في الكيان ينبغي أن تتمثل في عدم قدرة الأعضاء على نقل تلك الحقوق ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء الخاص بهم. وتجسد هذه القاعدة الأخيرة فكرة أنه، بالنظر إلى السمات الخاصة للكيان المحدود المسؤولية، لا بد للأعضاء غير الناقلين أن يوافقوا على التغييرات في إدارة الكيان والسيطرة عليه. وتجسد هذه القواعد في مشروع التوصية ٢١.

١٠٢- وفي حالة وفاة عضو وحيد في الكيان، يمكن أن تنشأ تعقيدات من حيث إن حقوق العضو المالية قد تكون قابلة للتحويل، ولكن ليس حقوقه الإدارية. وينبغي أن يتضمن اتفاق الأعضاء أحكاماً مناسبة لتقديم أي إيضاحات ضرورية في ذلك الظرف.^(١٥٤)

التوصية ٢١: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للأعضاء نقل حقوقهم المالية في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ولكن لا يجوز لهم نقل حقوقهم التصويتية فيه. ويجوز للأعضاء تغيير هذه القاعدة في اتفاقهم.^(١٥٥)

حاء - إعادة الهيكلة أو التحويل

١٠٣- كما ذكر أعلاه (في الفقرة ٥٣) فيما يخص مشروع التوصية ٧، يهدف مشروع الدليل التشريعي هذا إلى السماح بأن يتطور الكيان المحدود المسؤولية من منشأة صغيرة جداً مكونة من عضو وحيد إلى كيان تجاري متعدد الأعضاء وأكثر تعقيداً، وربما يتحول إلى شكل تجاري قانوني مختلف بالكامل.^(١٥٦) وتجسد ذلك النهج في مشروع التوصية ٢٢ الذي يسمح لأعضاء الكيان بأن يتفقوا على إعادة هيكلة أو تحويله إلى شكل قانوني مختلف.

١٠٤- وكما ذكر أعلاه في الفقرة ٧٢ فيما يتعلق بمشروع التوصية ١٢، فإن القرار بشأن إعادة هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو تحويله من شأنه أن يكون قراراً خارجاً عن سياق العمل المعتاد، ومن ثم سيتطلب أغلبية مقرر، ما لم يتفق الأعضاء على خلاف ذلك.^(١٥٧)

١٠٥- وقد تود الدولة التي سوف تعاد فيها هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو يتحول فيها ذلك الكيان إلى شكل قانوني آخر أن تكفل وجود ضمانات كافية لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية إزاء أي آثار ضارة على حقوقها يمكن أن تنشأ عن عملية إعادة

(١٥٤) لعل الفريق العامل يود أن ينظر في وضع قاعدة احتياطية في مشروع الدليل التشريعي في تلك هذه الحالات.

(١٥٥) توخياً لمزيد من الوضوح في التوصية (التوصية ٢٢ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1)، قامت الأمانة بما يلي: (أ) الاستعاضة عن عبارة "حقوقهم غير المالية" بـ "حقوقهم التصويتية"؛ (ب) حذف عبارة "في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" بعد "حقوقهم التصويتية فيه"؛ (ج) إدراج عبارة "في اتفاقهم".

(١٥٦) انظر الفقرتين ٢٤ و ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/800، والفقرتين ٦٧ و ٧٤ من الوثيقة A/CN.9/825، والفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/831.

(١٥٧) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين، يجب أن يكون مستوى الاتفاق بين الأعضاء على إعادة هيكلة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتحويله متناسباً مع ذلك المطلوب من أجل حل الكيان وتصفيته (الفقرة ٩٠ من الوثيقة A/CN.9/860).

المهيكلة أو التحويل تلك. وقد تكون تلك الضمانات موجودة من قبل في التشريعات التي تنص على التحوّل إلى أشكال تجارية^(١٥٨) قانونية أخرى، ويمكن أن تتكون، على سبيل المثال، من فترات إشعار أو اشتراطات تتعلق بالنشر أو قواعد بشأن نقل حقوق الأطراف الثالثة إلى الشكل التجاري الجديد.

التوصية ٢٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الاتفاق على إعادة هيكلته أو تحويله إلى شكل تجاري آخر بالأغلبية المقررة.^(١٥٩)

طاء- الحل والتصفية

١٠٦- ينص مشروع التوصية ٢٣، في الفقرة الفرعية (أ) منه، على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن يقرروا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم أن يتم حل الكيان وتصفيته عند وقوع أحد الأحداث المحددة في ذلك الاتفاق. وإذا لم يحدّد الأعضاء الشروط التي يتم بموجبها حل الكيان وتصفيته، جاز لهم أن يقرروا، بالأغلبية المقررة، حل الكيان وتصفيته على النحو المبين في الفقرة الفرعية (ب) من مشروع التوصية ٢٣. ويتناسب هذا المستوى من الموافقة المطلوبة مع نظيره المطلوب فيما يتعلق بقرار الأعضاء بشأن إعادة هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو تحويله إلى شكل قانوني آخر، كما أنه يجسد القاعدة الاحتياطية فيما يخص قرارات الأعضاء بشأن المسائل التي تقع خارج سياق العمل المعتاد.^(١٦٠)

١٠٧- والفقرة الفرعية (ج) من مشروع التوصية ٢٣ هي قاعدة إلزامية لا يحق للأعضاء تغييرها بالاتفاق. وينبغي لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن يحترموا القرار القضائي أو الإداري المتخذ بموجب قانون الدولة بشأن حل الكيان، ويمكن أن يشمل ذلك، على سبيل المثال، قراراً صادراً عن محكمة الإفلاس.^(١٦١)

١٠٨- ومرة أخرى، قد تود الدولة التي سوف يتم فيها حل الكيان المحدود المسؤولية أو تصفيته أن تكفل وجود ضمانات كافية لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان إزاء أي آثار ضارة يمكن أن تنشأ عن عملية حل الكيان أو تصفيته. وقد تكون تلك الضمانات موجودة بالفعل في تشريعات أخرى تنص على حل الأشكال التجارية القانونية أو تصفيته.^(١٦٢)

التوصية ٢٣: ينبغي أن ينص القانون على ضرورة حل الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتصفيته في الظروف التالية:

(أ) عند وقوع أي حدث محدّد في اتفاق الأعضاء باعتباره سبباً في حل الكيان؛ أو

(١٥٨) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٩١ من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٥٩) أضافت الأمانة عبارة "الاتفاق على" وغيّرت "باتفاق الأغلبية" إلى "بالأغلبية".

(١٦٠) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٧ من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٦١) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٥ من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٦٢) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٦ من الوثيقة A/CN.9/860). انظر أيضاً الفقرة ١٠٥ أعلاه.

(ب) بالتصويت بأغلبية مقرر من الأعضاء؛ أو

(ج) عند صدور قرار قضائي أو إداري محل الكيان المحدود المسؤولية.

ياء- الانفصال أو الانسحاب

١٠٩- غالباً ما يكون أعضاء الكيان المحدود المسؤولية متساوين في حقوق الرقابة المالية والتصويتية؛ بل إن تلك هي القاعدة الاحتياطية في هذا الدليل التشريعي برمته. وهي تتجسد أيضاً في كون القاعدة الاحتياطية تشترط أن تتخذ القرارات التي تُتخذ خارج مسار العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية بأغلبية مقرر من الأعضاء (مشروع التوصية ١٢ (ج)). وكما ذُكر أعلاه، فإن تلك الأمور الاستثنائية تشمل المسائل المتصلة بوجود الكيان في حد ذاته، مثل إعادة هيكلته وتحويله إلى شكل تجاري قانوني مختلف وحله وتصفيته. وكذلك، فإن القاعدة الاحتياطية فيما يتعلق بحل الخلافات بين الأعضاء بشأن المسائل المدرجة في سياق العمل المعتاد للكيان تقوم على اتخاذ القرار بأغلبية الأعضاء (مشروع التوصية ١٢ (ب))، مما سيوفر طريقة مناسبة لحل الخلافات التي يغلب عليها الطابع الروتيني في الرأي بين معظم أعضاء الكيان. وهاتان القاعدتان الاحتياطيتان توفران نظاماً معقولاً ومتسقاً ومستقراً لصنع القرار ليتسنى للأعضاء حل المنازعات الأساسية ومواصلة تسيير شؤون الكيان، وتسمح^(١٦٣) لأي عضو لا يتفق مع القرارات المهمة التي يمكن أن تؤثر على وجود الكيان المحدود المسؤولية بالاعتراض عليها. وعلى حسب نسبة ملكية ذلك العضو في الكيان المحدود المسؤولية، يمكن أن توفر القواعد للعضو حق النقض بفاعلية.

١١٠- ولكن عندما يفسد الاستياء أو الريبة علاقة الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية، فقد لا يعتبرون أن هذه الآليات الاحتياطية لصنع القرار كافية. وقد لا يكون الأعضاء قد توقعوا احتمال نشوب مثل هذه المنازعة المستعصية وقد يكونون غير قادرين على تسويتها داخلياً. ومن هذا المنطلق، ينبغي أن يتضمن التشريع الخاص بالكيان المحدود المسؤولية قاعدة احتياطية للتعامل مع مثل تلك المنازعات.

١١١- ويمكن أن يقوم أحد النهج على السماح لواحد أو أكثر من الأعضاء المستائين بالإجبار على حل الكيان المحدود المسؤولية وتصفية موجوداته. بيد أن هذا النهج يمكن أن يؤدي إلى عدم اليقين وعدم الاستقرار لدى الأعضاء والكيان. والأهم من ذلك أنه ربما لا يسمح للكيان بمواصلة ممارسة نشاطه بحيث يؤدي إلى خسارة صافية في القيمة الاقتصادية.

١١٢- ويقوم نهج ثان تجاه التعامل مع تلك المنازعات المستعصية بين الأعضاء على تيسير استمرار وجود الكيان المحدود المسؤولية لكن مع السماح بدلاً من ذلك بأن ينسحب الأعضاء أو يجري طردهم من الكيان وأن يتلقوا القيمة العادلة لنصيب ملكيتهم. بيد أن العيب المرتبط بالسماح للأعضاء بطرد عضو آخر يكمن في أن ذلك الترتيب يمكن أن يكون عرضة لسوء الاستعمال وأن يفضي إلى اضطهاد الأقلية. وفي السيناريو القائم على إمكانية أن يؤدي صراع بين الأعضاء إلى

(١٦٣) بالنظر إلى قرار الفريق العامل بالاستعاضة عن الإجماع بالأغلبية المقررة (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895)، لن يكون هناك حق نقض فعال. لذلك، عدلت الأمانة هذه الفقرة، وأضافت مفهوم حقوق الملكية الذي تتضمنه التوصية ١٢ (التوصية ١٣ في A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

قيام أغلبية من الأعضاء بطرد أقلية، سيترك للأقلية أن تحتفظ بملكيتها أو تبيعها إلى الأعضاء الذين يشكلون الأغلبية لقاء أي سعر ترغب الأغلبية في عرضه.

١١٣- ويشير مشروع التوصية ٢٤ إلى أن النهج المفضل في إيجاد قاعدة احتياطية لحل المنازعات المستعصية هو السماح للأعضاء بالانسحاب من الكيان المحدود المسؤولية وتلقي القيمة العادلة لنصيبهم على مدى فترة زمنية معقولة. وبناء على هذه النتيجة، يستمر بقاء الكيان، ما لم يصوت الأعضاء بأغلبية مقررّة على خلاف ذلك، ومن ثم يتم الحفاظ على الاستقرار الاقتصادي والقيمة على السواء. وعلاوة على ذلك، فإن السماح بدفع القيمة العادلة لنصيب العضو المنسحب في الملكية على فترة زمنية يؤدي إلى تفادي حالة يمكن فيها للعضو المنسحب أن يضيق الخناق على الكيان المحدود المسؤولية وأعضائه الباقين من خلال المطالبة بالدفع الفوري للمبلغ بالكامل. وقد لا يمكن الامتثال لطلب فوري من هذا النوع بالنسبة إلى الكيان المحدود المسؤولية أو أعضائه الباقين، ويمكن أن يؤدي فعلياً إلى الحل الاضطراري للكيان يجعله معسراً.

١١٤- وقد تظل القاعدة الاحتياطية المقترحة في مشروع التوصية ٢٤ تنطوي على تحديات من حيث تقييم القيمة العادلة لنصيب العضو المنسحب. ونقطة الانطلاق من أجل إجراء ذلك التقييم ينبغي أن تمثل في حصول العضو المنفصل مقابل بيع أسهمه على نفس ما كان سيحصل عليه إذا حلّ الكيان المحدود المسؤولية. بيد أن القيمة العادلة تلمي أن تُدرج أيضاً الشهرة التجارية للكيان في الحساب، ومن ثم يُفترض أن يكون سعر البيع بالنسبة إلى العضو المنسحب هو نصيب ذلك العضو من قيمة تصفية الكيان أو قيمة مستندة إلى بيع الكيان بالكامل كمنشأة عاملة، أيهما أعلى.

١١٥- وسوف يكون من الحكمة أيضاً أن يقرر الأعضاء في اتفاق الأعضاء الخاص بهم استخدام السبل البديلة لتسوية المنازعات (انظر مشروع التوصية ٢٧) فيما يخص المسائل التي لا يمكن حلها عن طريق تطبيق اتفاق الأعضاء أو القواعد الاحتياطية. ويمكن أن يكون الاتفاق بشأن التقييم العادل لنصيب العضو المنسحب إحدى المسائل التي يمكن إحالتها إلى السبل البديلة لتسوية المنازعات.^(١٦٤)

التوصية ٢٤: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للأعضاء أن ينسحبوا من الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتيرال، وأن تدفع لهم على مدى فترة زمنية معقولة القيمة العادلة لنصيبهم في الكيان، ما لم يتفق على خلاف ذلك.^(١٦٥)

(١٦٤) انظر القسم المعنون "تسوية المنازعات" أدناه.

(١٦٥) لعل الفريق العامل يود أن يوضح أن التوصية ٢٤ (التوصية ٢٥ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) لا تقتضي أن يدفع الكيان المحدود المسؤولية بناء على أي طلب انسحاب مقدم من عضو، ولكنها تقتضي، كما ينبغي، إبداء سبب معقول أو التوصل إلى اتفاق فيما بين الأعضاء. وتقتصر الأمانة تعديل التوصية لتكون شيئاً ما على غرار "ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للأعضاء، بعد التوصل إلى اتفاق أو إبداء سبب معقول، أن ينسحبوا من الكيان المحدود المسؤولية، وأن تدفع لهم، على مدى فترة زمنية معقولة، القيمة العادلة لنصيبهم في الكيان المحدود المسؤولية".

كاف- حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح

١١٦- إن الاتصالات المفتوحة والشفافية مسألتان مهمتان بالنسبة إلى أي كيان تجاري، ولكن يمكن القول إنهما أكثر أهمية فيما يتعلق بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيرال. ذلك أنه يُحتمل أن يتساوى الأعضاء في حقوق الملكية والإدارة، ويكتسي إرساء الثقة والحفاظ عليها بينهم أهمية كبيرة. ومن شأن حصول جميع الأعضاء على المعلومات ونشرها بصورة سليمة بينهم أن يعزز الثقة بدرجة أكبر بين الأعضاء ويسمح لهم بالمشاركة المجدية في عمليات صنع القرار، مما يوفر أساساً قوياً للأداء الإيجابي للكيان المحدود المسؤولية.

١١٧- وترد القواعد الإلزامية بشأن إرساء هذه المبادئ في مشروع التوصية ٢٥ الذي يتطلب أن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية بمعلومات معينة، ومشروع التوصية ٢٦ الذي يكفل لكل عضو الحق في تفتيش المعلومات التي يحتفظ بها الكيان، وكذلك الحق في الحصول على أي معلومات معقولة أخرى تتعلق بالكيان، بما في ذلك المعلومات عن أنشطته وعملياته ووضعته المالي.^(١٦٦) وهناك تأكيد على أهمية تبادل المعلومات بشأن الكيان ونشرها بين أعضائه من خلال وضع قواعد في مشروع التوصيتين ٢٥ و٢٦ تفيد أنه لا يمكن للأعضاء التحلل منها. ومع ذلك، يمكن للأعضاء أن يتفقوا على أن يحتفظ الكيان بمعلومات إضافية إلى ما هو مطلوب في مشروع التوصية ٢٥.

١١٨- وفي حين يكون تركيز الكيان المحدود المسؤولية منصباً على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وتيسير نموها، يُعتبر أن الإفصاح عن المعلومات والشفافية بشأنه، بطبيعة الحال، من المسائل المهمة التي تواجه أي كيان تجاري. وبينما تفرض بعض الدول متطلبات إفصاح واسعة النطاق على الكيانات المملوكة ملكية خاصة (مع السماح باستثناءات للمنشآت الصغرى والمتوسطة)، تُقصر دول أخرى الإفصاح الإلزامي على الكيانات التجارية العمومية. ورهنا بمداولات الفريق العامل التي تتناول تحديد معلومات مستند التكوين التي ينبغي الإفصاح عنها،^(١٦٧) يوصي هذا الدليل التشريعي بأن تكون المعلومات المطلوبة من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية هي وحدها المعلومات التي ينبغي الإفصاح عنها علناً، وأن تكون المعلومات التي يجب أن يحتفظ بها الكيان عملاً بمشروع التوصية ٢٥ لا يشترط أن يفصح عنها علناً،^(١٦٨) رغم أنه ينبغي أن تتاح لاطلاع جميع الأعضاء وأن تخضع لتفتيشهم.

(١٦٦) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٩٣ (ب) من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٦٧) أدخلت الأمانة تعديلاً طفيفاً على هذه الجملة، تماشياً مع القرار الذي اتخذته الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين من أنه سوف يناقش لاحقاً تحديد معلومات تكوين الكيان المحدود المسؤولية التي ينبغي الإفصاح عنها علناً (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/895). انظر أيضاً الحاشية ١٠١ أعلاه.

(١٦٨) مع أن المنشآت التجارية المملوكة ملكية خاصة، مثل الكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيرال، غير ملزمة بتقديم المعلومات بنفس القدر من التدفق والمعدل المطلوب بوجه عام من الشركات المملوكة للقطاع العام، فقد تكون لديها حوافز قوية للقيام بذلك، وخصوصاً مع تطورها وتقدمها. فالمنشآت التي ترغب في تحسين فرص حصولها على الائتمان أو جذب الاستثمار قد تود، في حقيقة الأمر، أن تبين أنها تخضع للمساءلة عن طريق تقديم معلومات عما يلي: (١) أهداف المنشأة؛ (٢) التغييرات الرئيسية؛ (٣) البنود الداخلة في الميزانية الختامية وتلك الخارجة عن الميزانية الختامية؛ (٤) وضعها المالي واحتياجاتها الرأسمالية؛ (٥) تشكيل أي من مجالس إدارتها وسياستها حيال التعيينات والمكافآت؛ (٦) التوقعات الاستشرافية؛ (٧) الأرباح وعوائد الأسهم. ومن غير المرجح أن تشغل تلك الاعتبارات المنشآت الأصغر المرتبة باعتبارها المستخدمة الرئيسية للكيانات المحدودة

١١٩- ويجب ألا تكون قائمة السجلات التي يجب الاحتفاظ بها عملاً بمشروع التوصية ٢٥ مرهقة بوجه خاص بالنسبة لهذه الكيانات، حتى عندما تكون من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، بحيث تتألف من المعلومات الأساسية اللازمة لمنظمي المشاريع على جميع مستويات التعقّد لتسيير أعمالها. وعلاوة على ذلك، يجب أن تقتصر السجلات المطلوب الاحتفاظ بها على "السجلات المعقولة"، أي المسجلة في الوقت المناسب وبوسيلة يمكن توقُّعها من المنشآت المماثلة التي تعمل في سياق مشابه. ولا يحدّد مشروع التوصية توقيت حفظ تلك المعلومات أو كلفتها، وسوف يُترك للكيان المحدود المسؤولية أن يكتفي بالاعتماد على السجلات الإلكترونية أو السجلات الأخرى المعقولة بالنسبة إلى منشأة تجارية بحجمها أو درجة تعقيدها.

١٢٠- فعلى سبيل المثال، يستخدم العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تطبيقات محمولة مختلفة متاحة على الأجهزة الإلكترونية لإدارة مؤسساتها التجارية، وبذلك تستطيع بسهولة تتبّع جميع أنواع المعلومات ذات الصلة بالمنشأة التجارية والوصول إليها، بما فيها المخزون وكشوف الميزانيات البسيطة، بل والإقرارات الضريبية. ويمكن عندئذ للكيان المحدود المسؤولية الذي يعمل في ذلك السياق أن يستوفي متطلبات مشروع التوصيتين ٢٥ و ٢٦ من خلال الاحتفاظ بالمعلومات المتاحة إلكترونياً عن طريق ذلك التطبيق المحمول والسماح بالوصول إليها.

التوصية ٢٥: ينبغي أن ينص القانون على ضرورة أن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بسجلات معقولة فيما يتعلق بما يلي:

- (أ) مستند تكوينه؛
- (ب) أي سجل يتضمن اتفاق الأعضاء؛
- (ج) قائمة محدّثة بالمديرين والأعضاء، وكذلك تفاصيل كيفية الاتصال بهم؛
- (د) البيانات المالية (إن وجدت)؛
- (هـ) الإقرارات أو التقارير الضريبية؛
- (و) أنشطة وعمليات الكيان، وكذلك معلوماته المالية.

التوصية ٢٦: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل عضو الحق في تفتيش ونسخ أي من السجلات التي يُشترط أن يحتفظ بها الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بموجب التوصية ٢٥، وفي الحصول من الكيان على معلومات بشأن أنشطته وعملياته ووضعته المالي، إلى جانب أي معلومات أخرى معقولة فيما يتعلق بالكيان.^(١٦٩)

المسؤولية في إطار الأونسيترال، ولكن يمكن أن تكون مهمة بالنسبة إلى تلك المنشآت التجارية عند نموها. وانظر أيضاً اتفاق الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين (الفقرة ٨٤ (د) من الوثيقة A/CN.9/860).

(١٦٩) مثلما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الخامسة والعشرين فيما يتعلق بالمعلومات المالية للكيان المحدود المسؤولية (الفقرة ٩٣ (ب) من الوثيقة A/CN.9/860).

لام- تسوية المنازعات

١٢١- يمكن للأعضاء أن يعتادوا على التفاوض فيما بينهم من أجل التوصل إلى اتفاق أعضاء يتسم بالكفاءة على النحو المشار إليه في الفقرتين ١١٠ و ١١٥، بيد أن الأعضاء قد لا يستطيعون تسوية المنازعة بمجرد أن يفسد الاستياء أو الريبة العلاقة القائمة بينهم. وقد تقتضي تسوية المنازعة تدخل القضاء أو استخدام آلية بديلة من آليات تسوية المنازعات، مثل التحكيم والوساطة وغيرها من الأساليب غير القضائية.

١٢٢- وكذلك، توضح الفقرات من ٧٤ إلى ٧٩ أعلاه الواجبات الائتمانية والدور الذي تضطلع به في توفير آليات السلامة المهمة اللازمة لحماية الأعضاء من التصرفات الانتهازية للمديرين أو أي أعضاء آخرين. غير أنه من وجهة نظر بعض التقاليد القانونية، قد لا تكون الواجبات الائتمانية المفتوحة قابلة للإنفاذ بسهولة ما لم ينص بوضوح عليها بوصفها قواعد قانونية رسمية. وفي هذا الصدد، يمكن أن تساعد الإجراءات البديلة لتسوية المنازعات أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في التوصل إلى نتائج تتماشى مع التوصية الواردة في هذا الدليل التشريعي.

١٢٣- وتعود الآليات البديلة لتسوية المنازعات بالفائدة أيضاً على الكيان المحدود المسؤولية في المنازعات مع الأطراف الثالثة، مثل الدائنين أو الزبائن، حيث تكون الإجراءات القضائية طويلة للغاية وباهظة التكلفة. وتحتاج الكيانات المتورطة في منازعات قانونية مع أطراف ثالثة إلى احتساب تكاليف الإجراءات القضائية مقابل تكاليف المنازعات التي لم يُفصل فيها بعد، التي قد تشمل حسابات غير مدفوعة. وقد يواجه أعضاء الكيان المحدود المسؤولية أيضاً حواجز جغرافية ولغوية وثقافية داخل النظام القضائي.

١٢٤- ولئن كان اللجوء إلى إحدى الآليات البديلة لتسوية المنازعات من شأنه أن يوفر أداة قيمة تستفيد منها الكيانات المحدودة المسؤولية في المنازعات القانونية، فقد تكون هناك قيود داخل الإطار القانوني الداخلي للدولة على أنواع القضايا التي يجوز إحالتها إلى الآليات البديلة لتسوية المنازعات، وقد تشمل المسائل الجنائية والعمالية ومسائل المنافسة أو الإعسار. وتقع هذه المسائل خارج نطاق اختصاص مشروع الدليل التشريعي، ولذلك استبعدت من مشروع التوصية.

التوصية ٢٧: ينبغي أن ينص القانون على جواز إحالة أي نزاع ينشأ بين أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أو أي طرف ثالث إلى أي آلية بديلة لتسوية المنازعات، ما لم تكن هناك قيود مفروضة على هذه الإجراءات ضمن الإطار القانوني الداخلي للدولة.^(١٧٠)

(١٧٠) وافق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على إدراج توصية جديدة في الدليل التشريعي تشجع على استخدام الآليات البديلة لتسوية المنازعات فيما يخص الكيان المحدود المسؤولية (الفقرة ١٤٩ من الوثيقة A/CN.9/900). وانظر أيضاً الحاشية ١٦٤ والفقرة ١١٥ أعلاه.

مشروع توصيات بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

أولاً - أحكام عامة

- التوصية ١: ينبغي أن ينص القانون على أن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية") يحكمه هذا القانون واتفاق الأعضاء.
- التوصية ٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز تنظيم كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال من أجل ممارسة أي نشاط تجاري مشروع.
- التوصية ٣: ينبغي أن ينص القانون على أن للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال شخصية اعتبارية مستقلة عن أعضائه.
- التوصية ٤: ينبغي أن ينص القانون على أن العضو لا يكون مسؤولاً عن أي التزام على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لمجرد كونه عضواً فيه.
- التوصية ٥: ينبغي ألا يتضمن القانون اشتراط حد أدنى لرأس المال من أجل تكوين كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.
- التوصية ٦: ينبغي أن ينص القانون على أن اسم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يجب أن يتضمن عبارة أو مختصراً يحدده باعتباره كياناً محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

ثانياً - تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

- التوصية ٧: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجب أن يكون لدى الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عضو واحد على الأقل من وقت تكوينه حتى حله، وأنه يجوز لأي شخص اعتباري أو طبيعي أن يكون عضواً فيه.
- التوصية ٨: ينبغي أن يحدد القانون وقت اكتساب الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال شخصيته الاعتبارية.
- التوصية ٩: ينبغي أن ينص القانون على أن المعلومات التالية فقط هي المطلوبة من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال على نحو صحيح:

- (أ) اسم الكيان المحدود المسؤولية؛
- (ب) العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي الدقيق؛
- (ج) بيان بشأن ما إذا كان الكيان يديره أعضاؤه (يديره عضو) أو يديره طرف ثالث معين مديراً (يديره مدير)؛
- (د) اسم كل مدير.

ثالثاً - تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

التوصية ١٠: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يعتمدوا اتفاقاً بين الأعضاء في أي شكل من الأشكال، بما في ذلك الاتفاق المكتوب أو الشفوي أو المستنبط مما جرى عليه العمل. ويجوز للأعضاء أن يتفقوا في اتفاقهم على أي مسألة تتعلق بالكيان المحدود المسؤولية، إلا فيما يتعلق بالقواعد الإلزامية الواردة في التوصيات ١ و ٢ و ٣ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٣ (أ) و ١٤ و ١٩ و ٢٠ و ٢٣ (ج) و ٢٥ و ٢٦.

التوصية ١١: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز أن يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال مديرٌ عضوٌ أو مديرٌ فقط. أمّا الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو، فيتولى إدارته مديرٌ عضوٌ، ما لم يتفق على خلاف ذلك.

التوصية ١٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه ما لم يتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء:

(أ) يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بحقوق تصويت حسب نسبة ملكية كل منهم في الكيان، على النحو المنصوص عليه في اتفاق الأعضاء. وعندما تكون نسبة الملكية في الكيان غير مذكورة على هذا النحو، يتمتع أعضاء الكيان بحقوق تصويت متساوية؛

(ب) يُبَيَّن في أيِّ خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل المدرجة في سياق العمل المعتاد بالأغلبية؛

(ج) يُبَيَّن في أيِّ خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد بالأغلبية المقررة.

رابعاً - تولي المديرين أو الأعضاء الإدارة

التوصية ١٣: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) التزام مدير الكيان المحدود المسؤولية بالوفاء بالآتي ١٠^{١٠} واجب الرعاية؛ ٢٠^{٢٠} واجب الولاء؛ ٣^٣ واجب الإفصاح عن المعلومات إلى جميع أعضاء الكيان. ٤^٤ واجب حسن النية والتعامل المنصف.

(ب) تنطبق الواجبات الائتمانية أيضاً على أعضاء الكيان المحدود المسؤولية، ما لم ينص على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.

التوصية ١٤: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل مدير منفرداً سلطة إلزام الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ما لم يتفق على خلاف ذلك. ولن تكون القيود المفروضة على هذه السلطة نافذة في مواجهة الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية في سياق العمل المعتاد دون إشعار مناسب.

التوصية ١٥: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز انتخاب وعزل المدير أو المديرين بالأغلبية، ما لم يتفق الأعضاء على خلاف ذلك.

خامساً - النسبة المئوية للأعضاء في ملكية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم

التوصية ١٦: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) ينبغي لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يذكروا في اتفاقهم النسبة المئوية لكل منهم في ملكية الكيان؛

(ب) أن يقتسموا ملكية الكيان المحدود المسؤولية بالتساوي عند عدم ذكر تلك النسبة المئوية.

التوصية ١٧: ينبغي أن ينص القانون على أن يسمح للأعضاء، عند تحديد النسبة المئوية لكل عضو في ملكية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، بالاتفاق على المساهمات المقدمة إلى الكيان المحدود المسؤولية، إن تقرر تقديمها، بما في ذلك مبلغ تلك المساهمات ونوعها وقيمتها، على أن تكون المساهمات التي تقدم إلى الكيان متساوية من جميع الأعضاء في حال عدم وجود مثل ذلك الاتفاق.

سادساً - التوزيعات

التوصية ١٨: ينبغي أن ينص القانون على تنفيذ التوزيعات على الأعضاء حسب النسبة المئوية لكل منهم في ملكية الكيان المحدود المسؤولية، على النحو المنصوص عليه في اتفاقهم. وعند عدم النص على النسبة المئوية للمكيته في الكيان المحدود المسؤولية على هذا النحو، يُنفذ أي توزيع من الكيان على أعضائها بالتساوي.

التوصية ١٩: ينبغي للقانون أن يحظر عمليات التوزيع إلى أي عضو إذا كان من شأنها:

(أ) أن تجعل الكيان المحدود المسؤولية غير قادر على سداد ديونه عندما تصبح واجبة السداد في سياق العمل المعتاد؛ أو

(ب) أن تجعل إجمالي موجودات الكيان أقل من مجموع التزاماته الإجمالية.

التوصية ٢٠: ينبغي أن ينص القانون على أن كل عضو يتلقى أموالاً موزعة، أو أي جزء من أموال موزعة، مسؤول عن إعادة كامل المبلغ الموزع الذي حصل عليه من الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال إذا كان يخالف التوصية ١٩.

سابعاً - نقل الحقوق

التوصية ٢١: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للأعضاء نقل حقوقهم المالية في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ولكن لا يجوز لهم نقل حقوقهم التصويتية فيه. ويجوز للأعضاء تغيير هذه القاعدة في اتفاقهم.

ثامناً - إعادة الهيكلة أو التحويل

التوصية ٢٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الاتفاق على إعادة هيكلته أو تحويله إلى شكل تجاري آخر بالأغلبية المقررة.

تاسعاً - الحل والتصفية

التوصية ٢٣: ينبغي أن ينص القانون على ضرورة حل الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتصفيته في الظروف التالية:

- (أ) عند وقوع أي حدث محدد في اتفاق الأعضاء باعتباره سبباً في حل الكيان؛ أو
- (ب) بالتصويت بأغلبية مقررة من الأعضاء؛ أو
- (ج) عند صدور قرار قضائي أو إداري بحل الكيان المحدود المسؤولية.

عاشراً - الانفصال أو الانسحاب

التوصية ٢٤: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز للأعضاء أن ينسحبوا من الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، وأن تدفع لهم على مدى فترة زمنية معقولة القيمة العادلة لنصيبهم في الكيان، ما لم يتفق على خلاف ذلك.

حادي عشر - حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح

التوصية ٢٥: ينبغي أن ينص القانون على ضرورة أن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بسجلات معقولة فيما يتعلق بما يلي:

- (أ) مستند تكوينه؛
- (ب) أي سجل يتضمن اتفاق الأعضاء؛
- (ج) قائمة محدثة بالمديرين والأعضاء، وكذلك تفاصيل كيفية الاتصال بهم؛
- (د) البيانات المالية (إن وجدت)؛
- (هـ) الإقرارات أو التقارير الضريبية؛
- (و) أنشطة وعمليات الكيان، وكذلك معلوماته المالية.

التوصية ٢٦: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل عضو الحق في تفتيش ونسخ أي من السجلات التي يُشترط أن يحتفظ بها الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بموجب التوصية ٢٥، وفي الحصول من الكيان على معلومات بشأن أنشطته وعملياته ووضعته المالي، إلى جانب أي معلومات أخرى معقولة فيما يتعلق بالكيان.

ثاني عشر - تسوية المنازعات

التوصية ٢٧: ينبغي أن ينص القانون على جواز إحالة أيّ نزاع ينشأ بين أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أو أيّ طرف ثالث إلى أيّ آلية بديلة لتسوية المنازعات، ما لم تكن هناك قيود مفروضة على هذه الإجراءات ضمن الإطار القانوني الداخلي للدولة.
