

Distr.: Limited
16 January 2019
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالمنشآت الصغرى
والصغيرة والمتوسطة)
الدورة الثانية والثلاثون
نيويورك، ٢٥-٢٩ آذار/مارس ٢٠١٩

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

المحتويات

الصفحة	
٢	معلومات أساسية
	المرفق
٤	مشروع دليل تشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية")
٤	أولاً- مقدمة
٤	ألف- الغرض من الدليل التشريعي
١١	باء- المصطلحات
١٢	ثانياً- إنشاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتشغيله
١٢	ألف- أحكام عامة
٢١	باء- تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال
٢٧	جيم- تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال
٢٩	دال- إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال
٣٧	هاء- حصة الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم فيه
٣٨	واو- التوزيعات
٤٠	زاي- نقل الحقوق
٤٢	حاء- إعادة الهيكلة أو التحويل
٤٢	طاء- الحل والتصفية
٤٣	ياء- الانفصال أو الانسحاب
٤٥	كاف- حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح
٤٧	لام- تسوية المنازعات
	التذييل
٤٩	توصيات بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال



معلومات أساسية

١- قررت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، خلال دورتها السادسة والأربعين في عام ٢٠١٣، العمل على التخفيف من العقوبات والحواجز القانونية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على امتداد دورتها العمرية، مع التركيز بصفة خاصة على سياقها في الاقتصادات النامية.^(١) وتدرك اللجنة أن الدورة العمرية للمنشآت التجارية تتكون من عدة مراحل، تشمل بدء نشاط المنشأة التجارية وتشغيلها وإعادة هيكلتها وحلها. وقد كلفت اللجنة الفريق العامل الأول، في إطار الولاية المسندة إليه، بأن يركز العمل على المرحلة الأولى من تلك الدورة العمرية، أي بدء نشاط المنشأة التجارية.^(٢)

٢- وبدأ الفريق العامل الأول مداولاته بشأن ذلك الموضوع في دورته الثانية والعشرين في شباط/فبراير ٢٠١٤، اعتباراً من دورته الثالثة والعشرين المعقودة في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤ إلى دورته الثلاثين المعقودة في آذار/مارس ٢٠١٨، النظر في موضوعين رئيسيين، أحدهما يتعلق بالكيانات التجارية المبسطة التي تناسب احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.^(٣) واستندت تلك المداولات إلى إطار المسائل المتعلقة بالسّمات الرئيسية للنظم التجارية المبسطة (المحمّلة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86)، والمسائل المبينة في مشروع القانون النموذجي بشأن الكيانات التجارية المبسطة (A/CN.9/WG.I/WP.89)، وكذلك النماذج المحتملة الأخرى (مثل النموذج 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 مبسّط للكيانات التجارية في دورته السادسة والعشرين (نيويورك، من ٤ إلى ٨ نيسان/أبريل ٢٠١٦)، أن يتخذ النص التشريعي الذي يتولى إعداده بشأن الكيانات التجارية المبسطة شكل دليل تشريعي. وتحقيقاً لهذه الغاية، طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تُعدّ للمناقشة في دورة مقبلة مشروع دليل تشريعي (يتألف من توصيات وتعليقات) يبرز مناقشاته السياساتية التي أجراها حتى الآن.^(٤) وقد أعدت الأمانة مشروع الدليل التشريعي هذا استجابةً لذلك الطلب.

٤- وقد بدأ الفريق العامل النظر في مشروع الدليل في دورته السابعة والعشرين (فيينا، من ٣ إلى ٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٧) وواصل أعماله تلك في دورته الثامنة والعشرين (نيويورك،

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/68/17 و Corr.1)، 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 في دورات لاحقة النهج الذي اعتمدته الفريق العامل الأول 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.

من ١ إلى ٩ أيار/مايو ٢٠١٧). وفي هاتين الدورتين، نظر الفريق في جميع أقسام الدليل باستثناء الأقسام من زاي حتى لام. وكُرس الفريق العامل دورتيه التاسعة والعشرين (فيينا، ١٦ إلى ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٧)، والثلاثين (نيويورك، ١٢ إلى ١٦ آذار/مارس ٢٠١٨) لاستعراض مشروع الدليل التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري،^(٥) واستأنف مناقشته حول مشروع الدليل التشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال في دورته الحادية والثلاثين (فيينا، ٨ إلى ١٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٨). وفي تلك الدورة، نظر الفريق العامل في مشروع منقح للدليل التشريعي (بصيغته الواردة في ورقة العمل [A/CN.9/WG.I/WP.112](#)) بما في ذلك التغييرات الناشئة عن المداولات التي أُجريت في دورتيه السابعة والعشرين والثامنة والعشرين. ونوقشت التوصيات التالية (والتعليقات المصاحبة لها): التوصيات من ٧ إلى ١٢ (القسمان باء وجيم)، باستثناء التوصية ١٠؛ والتوصية ١٥ (القسم دال)، والتوصيتين ١٦ و١٧ (القسم هاء).

٥- ويتضمن التنقيح الحالي لمشروع الدليل التشريعي التعديلات التي أسفرت عنها مداولات الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين. وقد أُجرت الأمانة أيضاً تعديلات إضافية من أجل تحقيق الاتساق والانسجام بين أجزاء النص. وفي بعض الحالات، أدت تلك التعديلات إلى تغيير ترتيب التوصيات والتعليقات ذات الصلة، ومن ثم، أعيد ترقيم تلك التوصيات، وعُدلت أي إحالة مرجعية إليها تبعاً لذلك. وترد في حواشي النص إرشادات بشأن التغييرات التي أُدخلت عليه.^(٦) وعلاوة على ذلك، أضيفت "ملحوظات إلى الفريق العامل" في أقسام معينة من النص للفت الانتباه إلى المسائل الرئيسية التي يقوم عليها مشروع الدليل والتي تستوجب أن يواصل الفريق العامل النظر فيها.

٦- وقد أرفق نص مشروع الدليل التشريعي بهذه المذكرة من الأمانة لكي ينظر فيه الفريق العامل.

(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.

(٦) لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يلاحظ أن النص الحالي لمشروع الدليل يتضمن بعض الحواشي المتعلقة بالتغييرات التي أسفرت عنها مداولاته قبل دورته الحادية والثلاثين. وقد أبقى على هذه الحواشي فيما يخص أجزاء مشروع الدليل التي لم ينظر فيها الفريق العامل بعد.

المرفق

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

أولاً - مقدمة

ألف - الغرض من الدليل التشريعي^(١)

١ - تشكل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غالبية المنشآت التجارية في العالم. وكما توضح البيانات، فإن تلك المنشآت تشكل السواد الأعظم من أنواع المنشآت التجارية في جميع الدول، وهي تمثل العمود الفقري للاقتصاد في العديد منها. وفي جميع المناطق في العالم، تساهم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بجزء كبير من معدلات التوظيف والناتج المحلي الإجمالي. بيد أنه، رغم هذا الدور الرئيسي، ما زالت هناك عدة عوامل تعيق أداء تلك المنشآت وقدرتها على التطور. وتوفر العولمة والتكامل الاقتصادي فرصاً متزايدة للاستفادة من الأسواق الجديدة وتوسيع نطاق الأعمال التجارية، لا سيما بالنسبة للمنشآت التجارية التي يمكن أن تستفيد من وفورات الحجم. وتدرك المحافل والمنظمات الدولية، وكذلكفرادى الدول، أهمية تعزيز الدور والمركز الاقتصادي للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من أجل تمكينها من الاستفادة من البيئة الاقتصادية الدولية الآخذة في التطور. وأكدت الأونسيترال تلك الأهمية من خلال قرارها العمل على الحد من العقبات القانونية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في دورتها العمرية. وأسفر هذا العمل، في جملة أمور، عن إعداد هذا الدليل التشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

٢ - واعتمدت دول شتى تمثل مختلف النظم القانونية في جميع أنحاء العالم^(٢) تشريعات بشأن أشكال المنشآت المبسطة لتيسير تكوين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وتشغيلها. ويمكن لتلك الأشكال التجارية أن تكون من نوع شركات الأموال أو الأشخاص أو الشركات الهجينة^(٣)، وأن تضم منشآت تجارية وحيدة العضو^(٤) أو أشكال من المنشآت التجارية التي

(١) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الأمانة قد نقّحت بالكامل القسم ألف "الغرض من مشروع الدليل التشريعي" (الفقرات من ٥ إلى ٢٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.114) من أجل منع التكرار غير الضروري في النص وزيادة وضوحه.

(٢) استخدمت في التحليل المقارن، الذي نظر فيه الفريق العامل لأول مرة في هذا الشأن (A/CN.9/WG.I/WP.82)، مجموعة مختارة من تلك الأشكال التجارية استمدت من ١١ دولة مختلفة من مناطق العالم المختلفة، وشملت ما مجموعه ١٦ نظاماً قانونياً مختلفاً.

(٣) انظر، على سبيل المثال، ألمانيا والإمارات العربية المتحدة وجنوب أفريقيا وسنغافورة وفرنسا وكولومبيا والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية ونيوزيلندا والهند والولايات المتحدة الأمريكية واليابان.

(٤) شملت المعلومات المتبادلة مع الفريق العامل، على سبيل المثال، معلومات عن نموذج "منظم المشاريع الفردي (auto-entrepreneur)" المعمول به في فرنسا (انظر الفقرتين ٢٢ و ٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.87)، وكذلك الدول الأعضاء في منظمة مواءمة قوانين الأعمال في أفريقيا (المعروفة بمختصرها الفرنسي "OHADA") (القانون الموحد المنقح المتعلق بالقانون التجاري العام، المعتمد في ١٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠، انظر: www.ohada.com/actes-uniformes/940/999/titre-2-statut-de-l-entrepreneurant.htm). وشملت الجهود الأخرى

قد لا يلزم منحها شخصية قانونية، مع السماح بتجزئة الموجودات.^(٥) وبصرف النظر عن السمات الأكثر تحديداً لتلك القوانين، فإن الهدف منها جميعاً هو بساطة التكوين ومرونة التنظيم والتشغيل، وتجزئة الموجودات.

٣- وحقت الكثير من هذه الأشكال التجارية نجاحاً في الولايات القضائية التي يتبع لها كل منها. وأتاح اعتمادها خفض حواجز الدخول، ووفر حلولاً تنظيمية فعالة، وخفض تكاليف المعاملات، مما زاد من فرص العمل ومعدلات النمو الاقتصادي. وعلاوة على ذلك، فإن اعتماد هذه الأشكال التجارية الجديدة عزز إمكانية وصول المنشآت التجارية إلى الاقتصاد الرسمي. وقد أبرزت مختلف النهج المحلية تجاه وضع أو إصلاح تلك الأشكال التجارية - سواء منها الخاصة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أو غيرها - أن الممارسات الجيدة للدول تشترك في عدد من المبادئ الرئيسية التي يمكن من ثم أن يقال إنها دولية في تطبيقها.

٤- ويسعى الدليل التشريعي إلى استخلاص هذه الممارسات الجيدة والمبادئ الرئيسية وتضمينها في سلسلة من التوصيات للدول بشأن كيفية وضع وتنظيم الشكل القانوني المبسط للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بما يمكن أن ييسر نجاحها واستدامتها على خير وجه ويحفز من ثم تنظيم المشاريع والابتكار. ويستند التعليق الذي يسبق كل توصية إلى جهود تشريعية محددة لإتاحة تأسيس منشآت تجارية وحيدة العضو أو كيانات تجارية، وإلى إصلاحات أوسع نطاقاً لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تم تنفيذها في دول مختلفة،^(٦) وذلك من أجل شرح الأساس المنطقي لتلك التوصيات بمزيد من التفصيل.

١- "التفكير على نطاق صغير أولاً"

(أ) تقييم احتياجات منظمي المشاريع

٥- أكدت العديد من الإصلاحات القانونية المذكورة في الفقرات أعلاه على أن أي نظام تشريعي يرمي إلى إرساء شكل تجاري جاهز ينبغي أن يبدأ بالتركيز على الاحتياجات الفعلية لأصغر الكيانات التجارية وتجنب فرض أعباء قانونية غير ضرورية عليها. وتماشياً مع هذا النهج، وكذلك مع الرغبة في إيجاد نص قانوني يمكن أن يستوعب تطور المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من كيان متناهي الصغر إلى كيان متعدد الأعضاء أكثر تعقيداً،^(٧) اعتمد أيضاً نهج

الرامية إلى إنشاء نظم خاصة للمنشآت التجارية الوحيدة العضو المساعي التي بذلها الاتحاد الأوروبي (اقترح بخصوص توجيه صادر عن البرلمان الأوروبي وعن مجلس الاتحاد الأوروبي بشأن شركات المسؤولية المحدودة الخاصة بالوحدة العضو، المفوضية الأوروبية، بروكسل، ٩-٤-٢٠١٤ (COM (2014) 212 final))

(٥) انظر النماذج التشريعية البديلة بشأن المنشآت الصغرى والصغيرة التي وصفتها إيطاليا وفرنسا في الوثيقتين

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

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

(٧) وفقاً لما 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).

"التفكير على نطاق صغير أولاً" في الدليل.^(٨) وتحقيقاً لهذه الغاية، رُوِيت الطريقة التي يمكن بها لمنظمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة أن يستفيدوا إلى أقصى حد من التشريعات المستندة إلى هذه التوصيات، وأن يُشجَّعوا على الامتثال للقواعد التي تتضمنها. ويمكن أن تتراوح أنواع منظمي المشاريع أولئك 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، والنساء اللاتي ينظمن المشاريع ويواجهن أطراً مؤسسية وتشريعية غير مشجعة.

٦- وبغية "التفكير على نطاق صغير أولاً" وتقييم أفضل السبل لتصميم التوصيات التشريعية هذه، يركز الدليل على احتياجات منظمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ويمكن أن تشمل هذه الاحتياجات عدداً من البنود، ولكن يُقترح كحد أدنى ما يلي.

١٠٠ الحرية والاستقلالية والمرونة

٧- يمكن توقُّع أن يريد منظمو المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة الحرية والاستقلالية ليقرروا بأنفسهم كيفية إدارة أعمالهم التجارية دون الحاجة إلى اللجوء إلى قواعد وإجراءات صارمة وشكلية أو إلى أن تُملَى عليهم متطلبات إلزامية تفصيلية بشأن تسيير أنشطتهم. كما أنهم بحاجة إلى المرونة للتكيف مع الظروف المتغيرة، التي قد تؤثر على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أكثر من تأثيرها على الشركات الأكبر حجماً، وللنظر في الكيفية التي قد تتطور بها أعمالهم التجارية وتنمو مع مرور الوقت.^(٩)

٢٠٠ البساطة والوضوح

٨- من المرجح أن يرغب منظمو المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة في أن تُمَيِّز السرعة والبساطة القواعد المتعلقة بتأسيس منشآتهم، والمتعلقة كذلك بإدارتها وتشغيلها. وينبغي أن تكون هذه القواعد مكتوبة بصيغة بسيطة ومصطلحات يسيروا، وأن تشجع على استخدام التكنولوجيا الحديثة، من قبيل استخدام تطبيقات الأجهزة المحمولة لسداد المدفوعات أو إعداد كشوف الميزانيات العمومية.

٣٠٠ الهوية والبروز

٩- تحتاج المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى هوية وبروز للعيان حتى تتمكن من المنافسة بنجاح أكبر في الأسواق، المحلية منها والمعمولة، ومن اجتذاب زبائن أكثر من نوعيات أفضل. وإضافةً إلى تدابير الحماية والمزايا الواضحة المرتبطة باكتساب هوية معترف بها قانوناً

(٨) انظر الفقرتين ١ و ٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1؛ والفقرة ٣ ٣٠٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.90؛ والفقرتين ٢ و ٣٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.89.

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

والعمل ضمن إطار قانوني معترف به،^(١٠) يمكن للمنشأة التجارية أيضاً أن تستخدم تلك الهوية المعترف بها قانوناً لكسب المزيد من الشهرة وتطوير "علامتها التجارية" وزيادة قيمتها.^(١١)

٤٠٤٠ اليقين وحماية حقوق الملكية

١٠- يحتاج منظمو المشاريع، بصرف النظر عن حجم أعمالهم التجارية، إلى اليقين بشأن حقوق الملكية الخاصة بهم وإلى حماية تلك الحقوق. ومن ثم، يمكن توقع أن يرغب منظمو المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة في السيطرة على حقوقهم في ملكية 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 ألا يتمكن الدائنون الشخصيون لملاك المنشآت التجارية ومديريها من الحجز على موجودات تلك المنشآت بغية الوفاء بالديون الشخصية.

٥٠٥٠ المراقبة والإدارة

١١- أخيراً، يرغب منظمو المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة عموماً في السيطرة على منشآتهم التجارية وإدارتها بدلاً من ترك القرارات الإدارية والاستراتيجية إلى مدير خارجي.

(ب) صوغ الدليل من منظور "التفكير على نطاق صغير أولاً"

١٢- لم تقيّم احتياجات وتوقعات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة استناداً إلى نموذج "التفكير على نطاق صغير أولاً" فحسب، بل صيغ الدليل التشريعي نفسه أيضاً من ذلك المنظور. فهو يشير مثلاً في مختلف أقسامه إلى حاجة منظمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى الحرية والاستقلال والمرونة في إطار اعترافه بأهمية حرية التعاقد وتجنب القواعد الصارمة والشكلية لقانون الشركات، غير أنه يسلم من خلال قواعده التكميلية (أي القواعد التي تسري إن لم يتفق الأطراف على خلافها) العديدة بأن منظمي تلك المشاريع قد يحتاجون إلى الحماية أيضاً من الظروف أو الأحداث غير المتوقعة.

١٣- والبساطة وإمكانية الوصول لا تميزان التوصيات المتعلقة بقواعد إنشاء الكيانات التجارية فحسب (انظر أيضاً الفقرة ٨ أعلاه)، بل إن هذا الدليل بأجمعه يستخدم أيضاً مصطلحات يسيرة، ويُقر بوضوح بالابتكار التكنولوجي ويرحب باستخدامه. وإضافةً إلى ذلك، وبغية إكساب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الهوية وإبراز صورتها، فإن التوصيات تمنح الكيان التجاري شخصية قانونية، وتبين وسيلة بسيطة يتمكن من خلالها منظمو المشاريع من تأسيس منشآت تجارية معترف بها قانوناً. وعلاوةً على ذلك، تمثل الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة للكيان

(١٠) عُدّت 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 الائتمان، والحماية التي يكفلها قانون العمل للعاملين، وسمات ماثلة.

(١١) للاطلاع على معلومات عن أهمية تسجيل المنشآت في إعطاء الهوية التجارية للمنشأة، انظر دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري ("دليل السجل التجاري").

التجاري والقواعد المتعلقة بنقل حقوق أعضائه بعض الآليات التي توفر اليقين والحماية لحقوق الملكية الخاصة بمنظمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وأخيراً، يُكفّل تحكُّم منظمي المشاريع الصغرى والصغيرة والمتوسطة في تشغيل منشأتهم التجارية وإدارتها من خلال التشديد على نهج إدارة الأعضاء للكيان التجاري باعتباره نهج الحوكمة التكميلي وعلى هيكل الحوكمة الأكثر أفضلية الذي يميز الدليل.

٢- إنشاء نظام قائم بذاته

١٤- يمكن اعتماد نهج مختلفة من أجل تحقيق الهدف المتمثل في إنشاء شكل قانوني محدّد ومبسّط لتيسير تشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وقد تتراوح تلك النهج بين تحديث قانون الشركات القائم، والأخذ بأشكال قانونية جديدة ترتبط صراحةً بالإطار التقليدي لقانون الشركات، واعتماد نظام قانوني جديد تماماً.

١٥- وفي ضوء ذلك الهدف واعترافاً بأن القواعد التي تتسم بقدر أكبر من الشكلية والصرامة والتي هي من نوع القواعد المنطبقة على الشركات قد لا تكون مناسبة للأشكال التجارية المبسّطة، فإنّ الدليل التشريعي يأخذ بالرأي القائل بأنّ الحل الأمثل لإنشاء نظام قانوني مبسّط ومناسب للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ليس هو إصلاح وتبسيط النظم القائمة لقوانين الشركات، وإنما وضع بديل منفصل ومبتكر قائم على مجمل التجارب المحلية للدول ومصمم خصيصاً لتلبية احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.^(١٢) ومن ثمّ، فإنّ الدليل يستمد الأفكار من الممارسات الجيدة في إصلاح قانون الشركات، وفي الوقت نفسه ينشئ نظاماً قانونياً مبتكراً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قادراً على أن يكون قائماً بذاته. ومن ثمّ، فإنّ البنية المتوخاة في هذا النص لا تعتمد على قوانين شركات الأموال أو الأشخاص أو غيرها الموجودة في أيّ دولة ولا ترتبط بها على وجه التحديد.

١٦- وإحدى المزايا الواضحة لهذا النهج أنه يمكن الدول من أن تعتمد بسهولة أكبر نظاماً ينفذ التوصيات التشريعية. لكن لعلّ الأهم من ذلك أنّ هذا النهج يتيح للدول صياغة التدابير التشريعية المناسبة باتباع أسلوب الصفحة البيضاء، بما يتيح لها الابتعاد عن الأشكال التجارية القانونية القائمة والاستجابة للاحتياجات الحقيقية لأنواع المنشآت التجارية التي تسعى تلك البنية لخدمتها. وتشكل تلك المنشآت التجارية أساساً من المنشآت التجارية الصغرى والصغيرة حول العالم، التي عادةً ما تتمثل سماتها الرئيسية في الاعتماد القوي على رأس المال البشري لا على العمليات المؤسسية، ومحدودية مصادر الموظفين وإعدادهم (حيث عادةً ما يأتون من العائلة والأصدقاء)، ومحدودية التنوع في المنتجات أو الخدمات المقدمة إلى الزبائن ومحدودية رأس المال. وتستحدث التوصيات الواردة في الدليل شكلاً تجارياً قانونياً يبتعد عن نماذج الحوكمة ذات الطابع التقليدي والهرمي والرمي صوب بني أقل صرامة وشكلية تستند إلى الاحتياجات والتوقعات الفعلية لدى منظمي المشاريع.

(١٢) وفقاً لما 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.

١٧- وعلاوة على ذلك، فإنه إضافةً إلى تخفيف الحواجز التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وإلى مساعدتها على زيادة إمكاناتها الاقتصادية إلى أقصى حدٍّ ممكن، يمكن أن يكون لتبسيط تأسيس المنشآت التجارية آثار أخرى على المستوى الدولي. ويمكن على وجه الخصوص أن ييسر اعتماد نظام تجاري مبسّط وقائم بذاته للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التبادل التجاري عبر الحدود، إذ إنَّ من شأنه أن يوفر معايير معترفاً بها دولياً لفائدة الدول التي تهدف إلى وضع أشكال قانونية جديدة فعالة لتلك المنشآت.^(١٣)

١٨- وسعيًا إلى تحقيق هذا النهج المستنير والمبتكر لإصلاح قوانين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، يعتمد الدليل مصطلحات يُقصد بها أن تكون محايدة قدر الإمكان. وبغية النظر في الحلول القائمة في مجال قانون الشركات، لكن من دون الاعتماد على قواعدها الأكثر إملائية، لا يُستخدم مصطلحا "المؤسسة" و"الشركة". وبدلاً من ذلك، يصف هذا الدليل كياناً جديداً يسميه "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" (اختصاراً "الكيان" أو "الكيان المحدود المسؤولية").^(١٤) ويشير هذا المصطلح إلى أن الشكل التجاري المستحدث من خلال توصيات الدليل مبتكر ومستقل عن نظم قوانين الشركات القائمة وقواعدها الأكثر إملائية. ويهدف إنشاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال إلى استيفاء الأهداف المنشودة والاعتبارات المبينة أعلاه.^(١٥)

ملحوظة إلى الفريق العامل

(١) مستند التكوين واتفاق الأعضاء

تقترح الأمانة ما يلي:

- (أ) اشتراط تدوين اتفاق الأعضاء لأنه سيكون من الصعب أن يثبت أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال مضمون ذلك الاتفاق والانحرافات عن القواعد التكميلية الواردة في هذا الدليل عندما تكون اتفاقات الأعضاء شفوية أو مستنبطة مما جرى عليه العمل؛
- (ب) اعتبار أن اتفاق الأعضاء غير ضروري فيما يخص الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو (خاصةً إذا كان العضو الوحيد هو أيضاً المدير). فإذا توصل الفريق العامل إلى توافق في الآراء على أن مثل ذلك الاتفاق ضروري، فقد يستلزم ذلك توافر سمات تختلف عن سمات اتفاق الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية المتعدد الأعضاء؛
- (ج) حذف الإشارات إلى مستند التكوين على نطاق الدليل التشريعي عند الإشارة إلى المعلومات التي يجب تقديمها عند تكوين الكيان المحدود المسؤولية. ويمكن بدلاً من ذلك الإشارة إلى المعلومات نفسها التي ستلزم عند التسجيل. وقد اقترحت الأمانة تعريفاً لتعبير "بيانات التكوين"، وحذفت تعريف "مستند التكوين". وهذا النهج قد لا يزيل الالتباس بين

(١٣) انظر مذكرة أمانة الأونسيترال A/CN.9/780.

(١٤) 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 المبسّط قيد المناقشة (الفقرة ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١٥) دجّت الأمانة الفقرتين ٢٥ و ٢٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112، ونقّحت صياغتهما توخياً لمزيد من الوضوح في النص.

مستند التكوين واتفاق الأعضاء فحسب، بل قد يكون مفيداً أيضاً لدى النظر في المعلومات التي سيفصح عنها.

ومما يجدر بالذكر أن الفريق العامل سبق أن ناقش الفروق بين "مستند التكوين" و"اتفاق الأعضاء" (المشار إليه عندئذ بمصطلح "مستند التشغيل") خلال دورته الرابعة والعشرين. والقصد من "مستند التشغيل" المستند أو السجل الإلكتروني الذي يحكم شؤون الكيان التجاري المبسط، بما يشمل نظامه الأساسي ولائحته الداخلية وسائر الصكوك المماثلة، في حين أن "مستند التكوين" هو الصك اللازم لإنشاء الكيان التجاري المبسط، والذي تقدم محتوياته إلى سجل المنشآت التجارية وتُعلن على الملأ (الفقرة ٣٩ من الوثيقة A/CN.9/831).

وخلال الدورة الرابعة والعشرين، لوحظ أن مستند التشغيل قد يمثل في اتفاق شفوي (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/831).

وعندما نظر الفريق العامل بعد ذلك في الدليل التشريعي بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، في دورته السابعة والعشرين، كانت الأمانة قد دججت الإشارة إلى الاتفاق الشفوي والاتفاق المستنبط مما جرى عليه العمل في التوصية ١١ عندئذ (التوصية ١٠ في الدليل الحالي) (انظر الفقرة ٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1)، التي لم يناقشها الفريق العامل.

وبالمثل، لم يُنظر في التوصية خلال دورة الفريق العامل الحادية والثلاثين (انظر الفقرة ٦٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112). بيد أنه لوحظ أن عبارة "اتفاق الأعضاء" كما اتفق عليها عموماً في التوصية ١١ ينبغي أن توضع بين معقوفتين لأن الفريق العامل لم يتوصل إلى توافق في الآراء بشأن استخدامها أو استخدام عبارة "مستند التكوين". وفي حال استخدام عبارة "اتفاق الأعضاء"، سيتعين على الفريق العامل أن ينظر فيما إذا كان من الضروري تدوين ذلك الاتفاق. واتفق الفريق العامل على أن يعاود النظر في تعريف "اتفاق الأعضاء" بشكل أعم.

(٢) الحصص

لعل الفريق العامل يود أن يقدم إرشادات بشأن الحقوق المتأتبة من الحصص، لأن هذه الحقوق يمكن أن تشمل الحقوق المالية وكذلك حقوق صنع القرار. ويمكن للدليل أن يقدم تفاصيل إضافية بشأن الحقوق المالية التي تتأتى من الحصص، بما في ذلك حق/واجب العضو في المشاركة في الأرباح والخسائر والتوزيعات.

وإضافة إلى ذلك، إذا أُرسيّت حقوق صنع القرار بالتناسب مع حصة العضو، فلعلّ الفريق العامل يود أن يحدد في كل قسم من أقسام الدليل التشريعي ما إذا كانت الأغلبية والأغلبية المقررة ينبغي أن تتحدداً على أساس العدد أو الحصة.

(٣) السياق المعتاد للعمل

أشير خلال الدورة الحادية والثلاثين للفريق العامل إلى أن الفرق بين القرارات المتخذة في سياق العمل المعتاد والقرارات المتخذة خارجه قد يضيفي غموضاً على النص يتطلب تفسيره المرير من الشروح المفصلة (الفقرة ٥٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

ولتوسيع نطاق انطباق الدليل بقدر الإمكان، وبالنظر إلى أن تعريف السياق المعتاد للعمل قد يؤدي إلى نهج مفرط في الإملائية تجاه الإدارة، فإن الأمانة لم تدرج تعبير "السياق المعتاد للعمل"

في قسم المصطلحات. وبدلاً من ذلك، يولي الدليل التشريعي اهتماماً خاصاً للحالات التي تقع فيها الأمور خارج ذلك النطاق، ويتضمن إشارة إلى التوصيات من ٢٢ إلى ٢٤.

باء- المصطلحات^(١٦)

١٩- الهدف من المصطلحات التالية تبصير قارئ الدليل التشريعي بالمفاهيم المستخدمة. ومن شأن تبيان كيفية استخدام تلك المصطلحات في الدليل التشريعي ضمان وضوح المفاهيم التي يناقشها وتوسيع نطاق فهمها.^(١٧) ويجدر بالذكر أن المصطلحات المستخدمة، مثل البيانات والمستندات والاتفاقات (بما فيها اتفاقات الأعضاء) والكشوف الضريبية والبيانات المالية والسجلات وغير ذلك من التعابير المماثلة، تنطبق على الشكّلين الإلكتروني والورقي، ما لم يُشر إلى خلاف ذلك في النص.

- البيان المالي: هو التقرير الذي يعرض معلومات عن الأنشطة والأوضاع المالية للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.
- بيانات التكوين: هي المعلومات التي يجب تقديمها إلى السلطة التي تحددها الدولة من أجل إنشاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(١٨)
- المدير المعين: هو الشخص المسؤول عن إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عندما لا يديره جميع أعضائه على وجه الحصر.^(١٩) ويمكن أن يكون "المدير المعين" من أعضاء الكيان أو ممن عداهم أو شخصاً يجمع بشكل أو بآخر بين الصفتين.^(٢٠)
- العضو (الأعضاء): هو مالك (ملاك) الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال (انظر "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال").
- [اتفاق الأعضاء: هو القواعد المدونة التي تحكم تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال].^(٢١)

(١٦) أضافت الأمانة قسماً بعنوان "المصطلحات" بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ١٩ من الوثيقة A/CN.9/895).

(١٧) نَقَّحت الأمانة الفقرة ١٩ (الفقرة ٢٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً لمزيد من الوضوح في النص.

(١٨) استعاضت الأمانة عن تعبير "مستند التكوين" بتعبير "بيانات التكوين"، وذلك للأسباب المبينة في الملاحظة السابقة على الفقرة ١٩.

(١٩) بغية زيادة الوضوح، استعاضت الأمانة عن تعبير "كيان يديره مدير" بتعبير "يديره جميع أعضائه على وجه الحصر" (أو صيغة مشابهة لذلك) في كل أجزاء النص.

(٢٠) نَقَّحت الأمانة تعريف "المدير" بناءً على طلب الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٢١) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على أن يعاود النظر في تعريف "اتفاق الأعضاء" بشكل أعم (الفقرة ٤٥ من الوثيقة A/CN.9/963). وتقتصر الأمانة تعريفاً جديداً لتعبير "اتفاق الأعضاء" يشدد على ضرورة أن يكون هذا الاتفاق مدوناً، بما يتسق مع الملاحظة إلى الفريق العامل التي تسبق هذه الفقرة.

- الأغلبية المقررة: هي [تدرج النسبة المئوية حسب قرار الفريق العامل] من أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.^(٢٢)
- الحصة: هي نصيب العضو في ملكية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال. وهي تشمل النصيب المالي للعضو في أرباح الكيان وخسائره والحق في تلقي التوزيعات، وكذلك حقوق صنع القرار للمشاركة في إدارة الكيان والسيطرة عليه.^(٢٣)
- الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال:^(٢٤) هو الشكل التجاري القانوني ذو المسؤولية المحدودة والشخصية القانونية موضع النقاش في الدليل التشريعي.

ثانياً - إنشاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتشغيله

ألف - أحكام عامة

(أ) الإطار التشريعي

- ٢٠ - كما ذكر أعلاه (انظر الفقرة ١٥)، فإن النهج المتبع في هذا الدليل التشريعي هو إيجاد شكل تجاري قانوني لا يعتمد في إنشائه أو تعريفه أو تشغيله على أي قانون قائم في الدولة المسترعة^(٢٥) أو يرتبط به على وجه الخصوص. وبدلاً من ذلك، يُقصد بهذا الكيان أن يكون نتاجاً متميزاً لتشريع أُعد على أساس التوصيات الواردة في الدليل التشريعي.^(٢٦)
- ٢١ - وعلى الرغم من أن الأشكال القانونية للمنشآت التجارية المملوكة ملكية خاصة قد تختلف من دولة إلى أخرى، فإن إحدى سماتها الرئيسية هي أنها تؤدي وظيفتها عادةً على نحو مستقل قدر الإمكان عن القواعد الصارمة التي تحكم الشركات المساهمة. فغالبا ما تخضع المنشآت المملوكة ملكية خاصة مثلاً بإعفاءات محددة 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.

(٢٢) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على تحديد "الأغلبية المقررة" في دوراته المقبلة (الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/CN.9/963). وقد بسّطت الأمانة نص التعريف بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112.

(٢٣) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على أن تعبير "الملكية" كما هو مستخدم في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 له آثار اقتصادية أساساً، وأن "الحصة" تشير على نحو أفضل إلى مفهوم العضوية في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال (الفقرة ٧٧ من الوثيقة A/CN.9/963). وقد نفذت الأمانة هذا الإبدال في قسم المصطلحات وفي جميع أجزاء الدليل.

(٢٤) لعلّ الفريق العامل يود أن يشير إلى أن مصطلح "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" لم يُعرّف إلا من أجل تيسير النظر في هذه المواد، وفقاً لقرار الفريق العامل الذي يقضي باستخدام هذا المصطلح بصفة مؤقتة (انظر الحاشية ١٤ أعلاه).

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

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

(ب) المرونة الممنوحة من خلال حرية التعاقد

٢٢- انصب التركيز الرئيسي للإصلاحات التشريعية التي نفذت 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 الموجودات التجارية؛ والشركات العائلية؛ والمشاريع المشتركة؛ وشركات الخدمات المهنية. وفي بعض الدول، أسفرت الإصلاحات عن إيجاد نماذج تشريعية تسمح بالفصل بين الموجودات التجارية للكيان والموجودات الشخصية لأعضائه من دون الحاجة إلى شخصية قانونية. وهذا يسمح بتجزئة الموجودات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وأعضائها من خلال هيكل قانوني يقف مداه دون المسؤولية المحدودة الكاملة والشخصية القانونية.^(٢٧)

٢٣- والهدف المتوخى هو إضافة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال إلى هذه القائمة بالأشكال التجارية المرنة. وتحقق هذه المرونة في شكل المنشأة التجارية جزئياً بالسماح بتنظيم الكيان لممارسة طائفة واسعة من الأنشطة (انظر الفقرتين ٢٧ و ٢٨ والتوصية ٢ أدناه) وبالاعتراف 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 ٥٥ و ٥٦ أدناه).^(٢٨)

٢٤- ويسمح الدليل التشريعي لأعضاء المنشأة التجارية بأن يتفقوا من خلال آليات تعاقدية (أي اتفاق الأعضاء) على الحوكمة الداخلية للمنشأة، وبأن يتحللوا من الاشتراطات الحماية غير الضرورية والمرهقة التي تقترن عادةً بالشركات العامة، وبأن يضعوا حقوقاً والتزامات تتسق بقدر أكبر مع احتياجات منشآت الأعمال التجارية الأصغر حجماً.

٢٥- بيد أن الدليل التشريعي يتضمن أيضاً توصيات معينة بوضع قواعد إلزامية لا يمكن التحلل منها بالاتفاق بين الأعضاء، وكذلك أحكام تكميلية لسد أي ثغرات في اتفاقهم. وقد تكون لتلك الأحكام التكميلية أهمية بالغة بالنسبة إلى صغار أصحاب الأعمال أو محدودي الخبرات منهم الذين قد لا يتنبؤون بكل احتمال مطلوب من أجل التشغيل الناجح للكيان.^(٢٩)

(٢٧) 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 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 ٢٣ أعلاه، مع إجراء تعديلات تحريرية أخرى.

(٢٨) في ذلك الصدد، لاحظ الفريق العامل أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قد يصعب عليها إرساء مثل هذه القواعد، وأن وجود استمارات 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، والفقرة ٥٨ من الوثيقة A/CN.9/963). ولعل الفريق العامل يود، حينما يتقدم في عمله بشأن الدليل التشريعي، أن ينظر فيما إذا كان من المفيد إعداد استمارات نموذجية لاتفاقيات الأعضاء لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في هذا الصدد.

(٢٩) نَقَّحت الأمانة الفقرات من ٢٢ إلى ٢٦ من الدليل (الفقرات من ٢٧ إلى ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) توخياً لمزيد من الوضوح في النص.

٢٦- وتبين التوصية ١ أنَّ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يُنشأ من خلال نهج تشريعي مستقل قائم على أساس التوصيات الواردة في الدليل التشريعي ويسمح للكيان بحرية تعاقد موسعة لتنظيم عملياته.

التوصية ١: ينبغي أن ينص القانون على أنَّ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ("الكيان المحدود المسؤولية") يحكمه [هذا القانون] واتفاق الأعضاء.^(٣٠)

٢٧- تسمح التوصية ٢ بتنظيم كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لمزاولة أي نشاط تجاري مشروع. وقد اعتمد نهج رحب للغاية في تحديد الأنشطة التي يُسمح للكيان المحدود المسؤولية بأن يضطلع بها بغية توفير أقصى قدر من المرونة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي يُتوقع أن تستخدم هذا الشكل من أشكال المنشآت التجارية. وتماشياً مع النهج المتبع تقليدياً في نصوص الأونسيترال، فإنَّ الدليل يُؤيد توسع الدول في تفسير مصطلح "تجاري" لتجنب أي تضيق غير المبرر لنطاق العمل المسموح به للكيان المحدود المسؤولية.^(٣١) وعلاوة على ذلك، فإنَّ الدليل التشريعي يتبع النهج المعتمد في العديد من الإصلاحات التشريعية والقائم على استبعاد استخدام الأحكام ذات الأغراض العامة بحيث يمكن للكيانات التجارية الاضطلاع بجميع الأنشطة المشروعة بموجب قانون الدولة. وبذلك فإنَّ الدليل التشريعي يترك الباب مفتوحاً أمام أعضاء الكيان لكي يقرروا بأنفسهم ما إذا كانوا يريدون إدراج بند أكثر تقييداً بشأن الغرض في اتفاق الأعضاء. ولعلَّ الدول التي تشترط أن تدرج الكيانات التجارية جميع أنشطتها تودُّ النظر في إلغاء هذا الشرط فيما يتعلق بالكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال.

٢٨- ويمكن للدول التي تودُّ أن تحظر على الكيان المحدود المسؤولية الاشتراك في بعض الصناعات الخاضعة للتنظيم الرقابي، مثل قطاعات الخدمات المصرفية والائتمانات الصغرى والتأمين، أن تسرد القطاعات الصناعية والأنشطة التي لا يجوز للكيان المحدود المسؤولية المشاركة فيها. وللمزيد من الوضوح، يجوز للدول أن تسمح صراحةً بمشاركة الكيان في أنشطة محددة قد تشمل الأنشطة التي يضطلع بها في القطاعات الزراعية والحرفية والثقافية.^(٣٢)

(٣٠) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على حذف عبارة "إن وُجد" الواردة في نهاية التوصية ١ (الفقرة ٢٤ من الوثيقة A/CN.9/895)، وإرجاء البت في التوصية ١ والتعليق عليها إلى حين الانتهاء من النظر في التوصية ١٠ والتعليق المصاحب لها (الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/895). انظر أيضاً الحاشية ٩١ أدناه. وقد وضعت الأمانة عبارة "هذا القانون" بين معقوفتين لبيان أن هذه العبارة تشير إلى التشريعات الداخلية التي ستسن على أساس هذا الدليل التشريعي.

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

(٣٢) نَقَّحت الأمانة صيغة الفقرة ٢٨ (الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112)، بما في ذلك بحذف عبارة "أو مشاركة التعاونيات والصناديق"، وذلك توخيًا لمزيد من الوضوح.

التوصية ٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز تنظيم كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال من أجل ممارسة أي نشاط تجاري^(٣٣) مشروع.

٢٩- يوصي الدليل التشريعي بمنح شخصية قانونية للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال كي يصبح كياناً اعتبارياً مستقلاً عن أعضائه.^(٣٤) وتُمنح الشخصية القانونية في هذا السياق الكيان الحقوق والواجبات القانونية الضرورية ليعمل ضمن نظام قانوني، بما يشمل القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه الخاص.

٣٠- وتوفر الشخصية القانونية وسيلة يمكن من خلالها فصل موجودات الكيان المحدود المسؤولية عن الموجودات الشخصية لأعضائه، وهي عملية أشير إليها بالتجزئة الإيجابية للموجودات. والشخصية القانونية المميّزة لهذا الكيان تسمح له أيضاً بأن يكون في مأمن من المطالبات المحتملة للدائنين الشخصيين تجاه أعضائه. ويسهل هذا بدوره التجزئة الدفاعية للموجودات 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.^(٣٥) وبذلك توفر الشخصية القانونية والحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة (انظر التوصية ٤) آلية قانونية مناسبة كي يفصل الكيان المحدود المسؤولية موجوداته عن الموجودات الشخصية لأعضائه.^(٣٦)

٣١- وتجدر الإشارة إلى أن الدليل التشريعي لا يتناول السياسة الضريبية المحلية فيما يتعلق بالشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية. وتترك تلك المسائل السياساتية للدول التي سوف تصوغ تشريعات استناداً إلى هذا الدليل على أساس أنها سوف تأخذ في الاعتبار الخيارات السياساتية المتاحة أمامها في سياق البحث الأوسع نطاقاً عن أفضل السبل التي تتيح الحد من العقوبات القانونية أمام الكيانات المحدودة المسؤولية وأمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بوجه أعم.

التوصية ٣: ينبغي أن ينص القانون على أن للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال شخصية قانونية مستقلة عن أعضائه.^(٣٧)

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

(٣٤) نَقَّحت الأمانة الجملة الافتتاحية من الفقرة ٢٩ (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112).

(٣٥) بدلت الأمانة ترتيب الجملتين "ويسهل هذا ... منازعات قانونية" بصيغتهما الواردتين في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 توحياً لمزيد من الاتساق في الفقرة.

(٣٦) تماشياً مع مداولات الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، 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 ٢٧ أعلاه.

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

٣٢- تبين التوصية ٤ إحدى النتائج الأساسية لمنح شخصية قانونية للكيان التجاري، وهي أن أعضاء الكيان المحدود المسؤولية لا يكونون مسؤولين عن التزاماته وديونه، باستثناء حالات إساءة الاستعمال أو الاستعمال الاحتياكي من جانب الأعضاء للشخصية القانونية للكيان المحدود المسؤولية.^(٣٨) ومن هذا المنطلق، فإن التوصية ٤ عبارة عن قاعدة إلزامية.

٣٣- وتسمح المسؤولية المحدودة^(٣٩) لمنظمي المشاريع باتخاذ القرارات التجارية من دون خوف من أن تتعرض موجوداتهم الشخصية للخطر في حال تردّي أداء الكيان التجاري أو دخوله في منازعات قانونية.^(٤٠) ولهذا الأمر أهميته، سواء من حيث حماية أعضاء الكيان المحدود المسؤولية أو تشجيع الابتكار وإقامة المنشآت التجارية. بيد أن العديد من المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة لا تتمتع حالياً بمنافع الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة. وفي بعض الدول، لا تُوفّر الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة للمنشآت الصغيرة والمتوسطة خوفاً من أن تشجع منظمي المشاريع على الانتهازية وألا توفر الحماية الكافية للأطراف الثالثة التي تتعامل مع تلك المنشآت. بيد أن دولاً أخرى تمنح أعضاء المنشآت الصغيرة والمتوسطة حق الحصول على الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة، لأن هذا يأتي في إطار التشجيع على تنظيم المشاريع وتيسير تكوين رأس المال.^(٤١) وعلى هذا الأساس، ومن أجل توفير تلك السمة المهمة والجذابة لتلك الجهات الفاعلة الاقتصادية، يوفر النظام التشريعي المنشئ للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة لأعضاء الكيان.

٣٤- ووجود هذا الدرع الواقعي من الوقوع تحت طائلة المسؤولية يحمي عموماً أعضاء الكيان المحدود المسؤولية من تحمل مسؤولية شخصية مباشرة أو غير مباشرة عما 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 القانونية المستقلة للكيان (انظر التوصية ٣ أعلاه والتوصية

(٣٨) تماشياً مع التغييرات التي طلبها الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين (الفقرة ٣٤ (ب) من الوثيقة A/CN.9/895)، وبناءً على التعديلات التي اقترحتها الأمانة من أجل الاتساق مع التوصية المنقحة ٤، فإن الفقرة ٣٢ (الفقرة ٤٠ من الوثيقة A/CN.9/G.I/WP.112) كان نصها سابقاً على النحو التالي: "يرسي مشروع التوصية ٤ القاعدة الأساسية التي تقضي أن يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بالمسؤولية المحدودة عن التزامات الكيان". غير أن الأمانة تقترح مواصلة تنقيح هذه الفقرة توخياً لزيادة الوضوح في مفهوم المسؤولية المحدودة وعلاقتها بالشخصية الاعتبارية. وعلاوة على ذلك، يُقترح أن تصنف التوصية ٤ باعتبارها قاعدة إلزامية وليس تكميلية. وقد أضافت الأمانة، في الفقرة ٧٥، مفهوم الكيفية التي يمكن بها للأعضاء تجزئة مسؤوليتهم فيما بينهم. انظر أيضاً الحاشية ١١٤ أدناه.

(٣٩) لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يناقش مسألة فصل الموجودات الشخصية عن الموجودات المخصصة للكيان المحدود المسؤولية في حالة الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو. ومن المهم توضيح هذا الجانب فيما يتعلق بحالات إفسار الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو. وفي هذا الصدد، لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر، في هذا القسم، فيما إذا كان من المستصوب فصل المناقشة بشأن الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو وأشكال الكيان المحدود المسؤولية الأكثر تطوراً (الفقرة ٩٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٤٠) استعاضت الأمانة عن عبارة "في حال الإخفاق" بالصياغة الحالية لتوضيح نطاق "المسؤولية المحدودة" على نحو أفضل.

(٤١) 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 النص.

٨ أدناه). وسوف يساعد منح الكيان كلتا الصفتين على تعزيز استقرار الكيان وتيسير سبل حصوله على الائتمانات المنخفضة التكلفة.

٣٥- ويتحمل الكيان المحدود المسؤولية بنفسه المسؤولية 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 إلا إلى المسؤولية الناتجة عن وضعية ذلك الشخص كعضو في الكيان. ويجوز أن يظل أعضاء الكيان يتحملون مسؤولية شخصية عن الأضرار الشخصية^(٤٢) أو قد يكون أحد الأعضاء مسؤولاً عن ضمان شخصي يقدمه لكفالة التزامات الكيان على سبيل المثال. أما في حال إبرام عقد مع طرف ثالث قبل تكوين الكيان المحدود المسؤولية، فيجوز أن يتحمل أعضاء الكيان أو مديروه الذين أبرموا ذلك العقد المسؤولية الشخصية عنه إذا لم يكونوا قد عرفوا الطرف الثالث أنه داخل في تعاقد مع كيان محدود المسؤولية. وفيما يخص هذه الحالات، ينبغي أن يسمح القانون بمهلة زمنية معقولة يتخذ الأعضاء في غضون إجراءات لاحقة لتدارك آثار عدم التكوين القانوني وتنبيه الأطراف الثالثة إلى التغيير في الوضع القانوني.^(٤٣)

٣٦- وبطبيعة الحال، سوف يظل من صلاحية المحاكم رفع الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة وتحميل الأعضاء والمديرين المسؤولية الشخصية في حالات الاحتيال أو غيره من الأفعال غير المشروعة المرتكبة باسم الكيان المحدود المسؤولية ("اختراق الستار المؤسسي").^(٤٤) ويمكن لذلك النوع من إساءة 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 شخصياً عن أي التزام على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لمجرد كونه عضواً فيه.^(٤٥)

٣٧- ترى بعض الدول أن اشتراط توافر حد أدنى من رأس المال هو مقابل معقول لحصول أعضاء منشأة تجارية مملوكة ملكية خاصة على منفعة الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة.

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

(٤٣) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على أن يناقش في التعليق مسألة العقود المبرمة قبل التكوين القانوني للكيان المحدود المسؤولية (الفقرة ٥١ من الوثيقة A/CN.9/895). ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان من الممكن إضافة توصية إضافية وتعليق عليها في هذا الجزء من 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.

(٤٤) انظر أيضاً الفقرة ٣٨ (هـ) فيما يتعلق بالتوصية ٥، وكذلك التوصيات ١٦ و ١٩ و ٢٠.

(٤٥) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على الإبقاء على نص التوصية ٤-١ وحذف التوصية ٤-٢ بصيغتهما الواردتين في الحاشية ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99، لكن مع ذكر مضمون التوصية المقترحة ٤-٢ في مواضع أخرى من النص، ربما فيما يتعلق باتفاق الأعضاء (الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/895). وقد نُذت الأمانة هذا المقترح في الفقرة ٧٥ من هذا التنقيح.

ولكن كثيراً من تلك الدول قد خففت إلى حد بعيد من اشتراطات الحد الأدنى من رأس المال فيما يخص تلك المنشآت، فجعلتها مبالغ اسمية أو مبالغ منخفضة في البداية ولكنها تتزايد تدريجياً. وذكر أن اشتراط حد أدنى من رأس المال، حتى وإن كان اسمياً أو متزايداً تدريجياً، يمكن أن يفضي إلى النمو في الأعمال التجارية، لأن هذه الاشتراطات ليست مهمة لحماية الأطراف الثالثة فحسب، بل أيضاً للمساعدة على حماية سلامة المنشأة وتعزيز فعاليتها وإنتاجيتها وتوفير المعلومات المتعلقة بالحقوق المالية وحقوق صنع القرار.^(٤٦) وعلى الجانب الآخر، أبدت شواغل من أن الاشتراطات الرأسمالية، ومنها الاشتراطات التدريجية، يمكن أن يكون لها أثر سلبي على المنشآت الصغيرة في بدء حياتها، حيث إن السنوات الثلاث الأولى من دورة عمر المنشأة هي الأشد صعوبة، ومع ذلك، يُشترط على المنشأة أن تُراكم احتياطياتها أثناء تلك الفترة رغم أن وضعها المالي قد يكون هشاً.^(٤٧) وإضافةً إلى ذلك، فيما أن الحد الأدنى المطلوب من رأس المال من أجل تأسيس منشأة تجارية، إلى جانب القواعد المحاسبية للرسملة المطلوبة، هو في كثير من الأحيان من أهم المسائل التي ينبغي أن تأخذها في الحسبان المنشآت التجارية الجديدة، فإن إلغاء ذلك الحد قد يكون أحد العوامل التي يمكن أن تؤثر إيجابياً على معدلات تأسيس الكيانات التجارية. وهناك، علاوة على ذلك، مشكلة أخرى تندرج في سياسات الدولة في هذا الشأن، وهي صعوبة تحديد مقدار المبلغ المناسب وانعدام المرونة المتأصل في هذا الخيار.^(٤٨)

٣٨- 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.^(٤٩) وترد الآليات الأكثر أهمية من بين تلك الآليات في الدليل التشريعي كقواعد إلزامية، بينما يمكن أن ترد الآليات الأخرى في مواضع أخرى من الأطر التشريعية للدول. وتشمل هذه التدابير ما يلي:

(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 التوصيتين ١٩ و ٢٠، وهما قاعدتان إلزاميتان)؛

(٤٦) أشار الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين إلى أن مصطلح "حقوق التصويت" يمكن أن يسبب التباساً في سياق مبسّط مثل السياق الخاص بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال. ومن ثم، تقترح الأمانة الاستعاضة عنه بعبارة "حقوق صنع القرار" في كامل نص الدليل.

(٤٧) أعادت الأمانة صياغة هذه الفقرة (الفقرة ٤٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين بشأن تجسيد الاعتبارات التي أثارها 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).

(٤٨) نقلت الأمانة الجمليتين "وإضافةً إلى ذلك، بما أن الحد الأدنى ... من صرامة شديدة" في الفقرة ٤٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 إلى هنا، وحذفت بقية تلك الفقرة توخياً لمزيد من الاتساق في النص.

(٤٩) لعلَّ الفريق العامل يودُّ إدراج هذه الفقرة ضمن قسم منفصل يتعلق بحماية الدائنين والأطراف الثالثة الأخرى. ولعلَّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في مناقشة الجانبين التاليين في المستقبل: (أ) ما إذا كان أعضاء الكيان المحدود المسؤولية ينبغي أن يتحملوا المسؤولية تجاه الدائنين أم تجاه الكيان المحدود المسؤولية فحسب (في حالة إساءة استعمال شكل الكيان المحدود المسؤولية من جانب الأعضاء)؛ و(ب) ما إذا كان يمكن للدائنين حمل الكيان المحدود المسؤولية على اتخاذ إجراء ضد أعضائه.

(ب) تحديد معايير السلوك، بما في ذلك حسن النية والمسؤوليات الائتمانية (انظر التوصية ١٦ (أ)، وهي قاعدة إلزامية)؛

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

(د) اشتراط أن يتضمن الاسم التجاري للكيان ما يفيد بأنه محدود المسؤولية (على سبيل المثال، بيان أنه كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيرال)، وأن يُبين اسمه في العقود والفواتير وسائر التعاملات مع الغير (انظر التوصية ٦، وهي قاعدة إلزامية)؛

(هـ) السماح باستثناءات من الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة لأعضاء الكيان في ظروف معينة (قاعدة "اختراق الستار المؤسسي" هي سبيل للانتصاف القضائي فيما يخص الشركات المساهمة وسائر الكيانات ذات المسؤولية المحدودة متاح في بعض الدول ولكن لا يُشترط النص عليها في القوانين المتعلقة بالكيان المحدود المسؤولية، إذ قد يكون من الأفضل توصيفها في صورة قواعد إلزامية تحظر إساءة استعمال الأعضاء للشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية؛ وتوجد تلك القواعد الإلزامية في التوصيات ١٦ (أ) و ١٩ و ٢٠)؛^(٥٠)

(و) وضع اشتراطات تتعلق بالمعلومات المسجلة عن الكيان المحدود المسؤولية ومديره من حيث شفافيته ونوعيتها ويُسر الاطلاع العام عليها (من المتوقع أن يكون ذلك من وظيفة قانون السجل التجاري لدى الدولة)؛^(٥١)

(ز) تحديد دور إشرافي للسجلات التجارية أو الوكالات المتخصصة (من المتوقع أن يكون ذلك أيضاً من وظيفة قانون السجل التجاري لدى الدولة)؛

(ح) إنشاء مكاتب ائتمانية (قرار سياساتي تتخذه الدولة)؛

(ط) اشتراط مراقبة الحوكمة المؤسسية (قرار سياساتي تتخذه الدولة).

٣٩- ونماشياً مع طابع الكيان المحدود المسؤولية كآلية لمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وكذلك إصلاحات تشريعية عديدة استعاضت عن اشتراط الحد الأدنى من رأس المال بآليات أخرى لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية، فإن الدليل

(٥٠) لعل الفريق العامل يستذكر 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 نص الدليل 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 تطبيق قاعدة "اختراق الستار المؤسسي". بموجب قانون الدولة إذا كان الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية يسيئون استعمال شكله القانوني، ولا يُشترط أن تُدرج مثل تلك الأداة تحديداً في نص الدليل التشريعي. واتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على النهج الموضح في هذه الحاشية (الفقرة ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٥١) انظر دليل السجل التجاري للاطلاع على التوصيات ذات الصلة.

التشريعي لا يوصي باشتراط حد أدنى لرأس المال لإنشاء الكيان المحدود المسؤولية. وكما لوحظ أعلاه، فإن الآليات الرئيسية المدرجة في الدليل التشريعي لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان توفرها القواعد الإلزامية في التوصيات ٦ و ١٦ (أ) و ١٩ و ٢٠ و ٢٥ و ٢٦ على النحو المبين في الفقرات الفرعية ٣٨ (أ) إلى (هـ) أعلاه.

٤٠ - وحتى عندما تكون لدى الدولة أسباب سياسية لا اشتراط حد أدنى لرأس المال، فإن هذا الدليل يوصي بالألا يفرض هذا الحد على الكيان المحدود المسؤولية، حتى وإن كان اسمياً أو متزايداً بصورة تدريجية.^(٥٢) وبدلاً من ذلك، يمكن النظر في آليات أخرى، مثل تحديد حجم أقصى للكيان (على سبيل المثال، استناداً إلى عدد الموظفين) أو مستوى ربحيته، وعندئذ يمكن أن يطلب إليه التحول إلى شكل قانوني آخر (قد تشترط الدولة بشأنه حداً أدنى لرأس المال) عند تجاوز ذلك الحد الأقصى. بيد أنه ينبغي ملاحظة أن تلك الآليات الأخرى يمكن أن تقيد بلا داع نمو هذه الكيانات المحدودة المسؤولية.

التوصية ٥: ينبغي ألا يشترط القانون حداً أدنى لرأس المال من أجل تكوين كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

٤١ - من أجل تنبيه الأطراف الثالثة إلى أنها تتعامل مع كيان محدود المسؤولية، ينبغي أن يقضي القانون بأن يتضمن اسم الكيان تعبيراً أو مختصراً (مثل الإشارة إلى أنه كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال)^(٥٣) يتيح تمييزه عن أنواع أخرى من الكيانات التجارية.^(٥٤) ومن شأن استخدام ذلك التعبير أو المختصر أو شيء من هذا القبيل في مختلف الدول أن يساعد الكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال التي تمارس التجارة عبر الحدود لأن الخصائص المحددة للكيان يمكن التعرف عليها فوراً لدى قراءة التعبير أو المختصر، حتى في سياق التعامل العابر للحدود. ولما كان الشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يُقصد به أن يكون شكلاً قانونياً مبتكراً مصمماً خصيصاً للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة ومنشأ من خلال نهج تشريعي مستقل منفصل عن النماذج القائمة، فإن اختيار تعبير أو مختصر تعريفى مناسب لا يشترط أن يعتمد على السياق القانوني المحلي.^(٥٥)

٤٢ - وإذا كانت بعض الدول تود أن تشترط على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يستخدم تعبيرها أو مختصرها المميز في جميع المراسلات مع الأطراف الثالثة لبيان

(٥٢) نَقَّحت الأمانة الحملة الافتتاحية لهذه الفقرة (الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توجهاً لمزيد من الوضوح.

(٥٣) تماشياً مع الحاشيتين ١٤ و ٢٤ أعلاه، يُستخدم مصطلح "الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال" هنا على سبيل المثال.

(٥٤) 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).

(٥٥) في ضوء المناقشة الواردة في التعليق على التوصية ٦، لعلَّ الفريق العامل يودُّ أن يتفق على استخدام تعبير أو مختصر موحد مقترح لتوحيد مفهوم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

شخصيته القانونية،^(٥٦) فينبغي فرض عقوبة مناسبة في حال التخلف عن ذلك. وقد يكون الحرمان من منفعة الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة عقوبة مفرطة في القسوة على الكيان المحدود المسؤولية. وبدلاً من ذلك، يجوز للدول أن تقرر تشجيع الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال على استخدام هذا التعبير أو المختصر المميز في جميع المراسلات من أجل تعزيز اليقين القانوني مع عدم إلزامه باستخدامه من أجل تفادي إلقاء عبء إضافي على الكيان نظراً لاحتمال زيادة تكاليفه الإدارية المتعلقة بالامتثال والتحقق. ولكن من المرجح من الناحية العملية على أية حال أن يدرج ذلك التعبير أو المختصر المميز في جميع المراسلات المتعلقة بالكيان لأنه يشكل جزءاً من اسمه.

٤٣- وفيما يخص الاسم المختار للكيان المحدود المسؤولية، يتعين الوفاء بجميع الاشتراطات الإلزامية المتعلقة بتسجيل أسماء الشركات (واعتمادها) في الولاية القضائية التي يزاول فيها الكيان نشاطه التجاري.^{(٥٧)،(٥٨)}

التوصية ٦: ينبغي أن ينص القانون على أن اسم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يجب أن يتضمن تعبيراً أو مختصراً يبين أنه كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

باء- تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

٤٤- يتخذ الدليل التشريعي نهجاً مرناً، ويوصي بأن يسمح القانون بإنشاء كيان محدود المسؤولية وتشغيله بعضو واحد أو بأعضاء متعددين. ويستوعب هذا المفهوم قيام عضو واحد بإنشاء كيان محدود المسؤولية، وينسحب على فرادى منظمي المشاريع المنخرطين في أنشطة تجارية بسيطة نسبياً، ويسمح للشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية بأن يتطور من كيان ذي عضو واحد إلى كيان متعدد الأعضاء أكثر تعقيداً. ومن أجل حماية الدائنين والأطراف الثالثة الذين يتعاملون مع الكيان المحدود المسؤولية وتوفير اليقين القانوني، توجب التوصية ٧ أن يضم الكيان عضواً واحداً على الأقل في جميع الأوقات. وفي حالة الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو، ينبغي للدول أن تنظر في تحديد مهلة زمنية معقولة لإبدال العضو، إذا لم يكن اتفاق الأعضاء يتضمن نصوصاً معينة في هذا

(٥٦) استعاضت الأمانة عن عبارة "محدود المسؤولية" في الفقرة ٤٢ أعلاه (الفقرة ٥١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112)

بعبارة "شخصية قانونية" لتأكيد هذه السمة المميزة للكيان المحدود المسؤولية.

(٥٧) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين، حذفت الأمانة الفقرات من ٥٠ إلى ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99 (الفقرة ٤٦ من الوثيقة A/CN.9/895).

(٥٨) يناقش دليل السجل 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 رواد المشاريع في اختيار أسماء منشآتهم.

الشان، وذلك من أجل تجنب حل الكيان تلقائياً.^(٥٩) ومن باب زيادة مرونة الكيان المحدود المسؤولية، فإن التوصية ٧ لا تشترط عدداً أقصى للأعضاء فيه.^(٦٠)

٤٥ - ومن المسائل المهمة، التي ينبغي للدول أن تراعيها في التشريع المنشئ للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، تحديد ما إذا كان يجوز لعضو في كيان محدود المسؤولية أن يكون شخصاً اعتبارياً أو ما إذا كان الأشخاص الطبيعيون هم فقط من يُسمح لهم بعضويته. وعندما يُسمح للشخص الاعتباري بأن يكون عضواً في الكيان المحدود المسؤولية، فمن المستصوب أن تكفل الدول فهماً واسع النطاق لمفهوم "الشخص الاعتباري"، الذي ينبغي أن يشمل أي كيان مُنح شخصية قانونية.^(٦١) وقد ييسر السماح لشخص اعتباري بأن يكون عضواً في الكيان المحدود المسؤولية انتقال الكيان إلى نوع أكثر تطوراً من أنواع الأعمال التجارية. وعلاوة على ذلك، فإن عضوية الشخص الاعتباري في كيان محدود المسؤولية قد تساعد الكيان على الوصول إلى مزيد من الموارد (النقدية والتكنولوجية ومجموعات من المهارات) والأسواق الجديدة، إلى جانب بناء المصداقية. وهو أمر له أهميته بالنسبة إلى الكيانات العاملة في الدول ذات المستويات الدنيا من البنى التحتية، وكذلك بالنسبة إلى الكيانات الرامية إلى توسيع نطاق أنشطتها في الأسواق المحلية وفي الخارج.

٤٦ - ومع ذلك، لعلّ الدول تودّ أن تقصر العضوية في الكيان المحدود المسؤولية على الأشخاص الطبيعيين، لا سيما في حالة الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو، وهو ما قد يثير مخاوف بشأن سلامة وموثوقية الشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية^(٦٢) (انظر أيضاً الفقرة ٥٩ أدناه)، لأن ذلك قد يزيد من مخاطر غسل الأموال أو الاحتيال أو غير ذلك من أشكال السلوك غير المشروع. أما إذا سُمح للأشخاص الاعتباريين بأن يكونوا أعضاء في الكيانات المحدودة المسؤولية، فينبغي للدول أن تستحدث ضمانات مناسبة لمنع تلك الأنشطة غير المشروعة. فعلى سبيل المثال، يمكنها أن تقرر قصر إمكانية شغل منصب مدير الكيان المحدود المسؤولية على الأشخاص الطبيعيين، أو إلزام الكيان المحدود المسؤولية بالاحتفاظ بمعلومات عن هوية أعضاء ومديري الشخص الاعتباري وأي تغييرات فيها، أو اشتراط عدم منح العضوية للشخص الاعتباري إلا إذا كان الكيان متعدد الأعضاء وكان الأعضاء الآخرون فيه من الأشخاص الطبيعيين. وقد تساعد جميع تلك التدابير على منع إنشاء كيان محدود المسؤولية دون عمليات تجارية فعلية (أي "كيان صوري").

(٥٩) لعلّ الفريق العامل يودّ أن يلاحظ أن النظر في اقتراح بحذف جملة "وفي حالة ... التلقائي للكيان" أرجئ خلال دورته الحادية والثلاثين إلى ما بعد نظره في القسم زاي والتوصية ٢١ بشأن نقل الحقوق (الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٦٠) توخياً لمزيد من الاتساق في النص، نقلت الأمانة الجملة الأخيرة من الفقرة ٥٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 إلى نهاية الفقرة ٤٤.

(٦١) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على الاستعاضة عن عبارة "أي كيانات قانونية قادرة على الاستثمار بالصيغة الحالية" ("أي كيان مُنح شخصية قانونية"). ونفّذت الأمانة ذلك القرار مع تعديل تحريري طفيف توخياً لمزيد من الوضوح (الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٦٢) استعاضت الأمانة عن عبارة "شكل الكيان المحدود المسؤولية" بعبارة "الشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية" لتبسيط الضوء على أن الشواغل المثارة متعلقة بالكيانات المحدودة المسؤولية عموماً، وليس بمنشأة تجارية بعينها.

٤٧- يبد أنه من أجل الحفاظ على بساطة الكيان المحدود المسؤولية، يترك هذا الدليل التشريعي للدول خيار السماح للأشخاص الطبيعيين وحدهم بالانضمام إلى عضوية الكيان المحدود المسؤولية.^(٦٣)

التوصية ٧:^(٦٤) ينبغي للقانون أن ينص على ما يلي:

- (أ) اشتراط أن يكون لدى الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عضو واحد على الأقل من وقت تكوينه [حتى حله]؛
- (ب) تحديد ما إذا كانت عضوية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال قاصرة على الأشخاص الطبيعيين أم يجوز أن تشمل أيضاً الأشخاص الاعتباريين.

٤٨- من أجل توفير اليقين القانوني بشأن توقيت دخول الكيان المحدود المسؤولية حيز الوجود، يوصي الدليل التشريعي بأن يعتبر الكيان المحدود المسؤولية قد تكون بمجرد تسجيله.^(٦٥) ومن خلال القيد في السجل التجاري، يكتسب الكيان المحدود المسؤولية سماته الأساسية، بما في ذلك شخصيته القانونية، والمسؤولية المحدودة فيما يتعلق بأعضائه. وتحقيقاً للقدرة على التنبؤ بمسار إجراءات التسجيل وشفافيتها، من المستصوب بشدة أن تحدد الدول الوقت الذي يصبح فيه تسجيل المنشأة التجارية نافذاً.^(٦٦) وتماشياً مع أفضل الممارسات الدولية، على النحو المبين في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري ("دليل الأونسيترال بشأن السجل التجاري")، قد ترغب الدولة في أن توضح أن الكيان المحدود المسؤولية يكتسب وجوده القانوني عند إدخال المعلومات المتعلقة بتسجيله كمنشأة تجارية في قيود السجل أو عندما يتلقى السجل طلب التسجيل.^(٦٧)

٤٩- وبصرف النظر عن النظام المستخدم لتسجيل الكيان (السجل التجاري الإلكتروني أو الورقي أو المختلط)، فإن ذلك الكيان يُفترض أن يتلقى، عند الوفاء بالمتطلبات الضرورية، إشعاراً

(٦٣) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على أن تُدرج في الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 مناقشة بشأن الجوانب الإيجابية والسلبية للسماح للأشخاص الاعتباريين بأن يصبحوا أعضاء في الكيان المحدود المسؤولية. وقد نفذت الأمانة ذلك القرار في الفقرتين ٤٥ و ٤٦ من النص الحالي (الفقرة ٢٨ من الوثيقة A/CN.9/963). وعلاوة على ذلك، أعيدت صياغة الفقرة ٤٧ (الفقرة ٥٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) تحقيقاً للاتساق مع التوصية المنقحة ٧ (ب).

(٦٤) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على إعادة صياغة التوصية ٧ لمعالجة مخاوف الدول من انضمام الأشخاص الاعتباريين إلى عضوية الكيان المحدود المسؤولية معالجة أفضل وعلى تقسيم التوصية إلى جزأين (الفقرة ٢٧ من الوثيقة A/CN.9/963). ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أنه اتفق على إرجاء النظر في اقتراح حذف عبارة "حتى حله" الواردة في التوصية ٧ (أ) إلى مرحلة لاحقة (الفقرة ٢٩ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٦٥) نُقحت الأمانة الجملة الافتتاحية للفقرة ٤٨ (الفقرة ٥٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً للاتساق مع التوصية المنقحة ٨ (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٦٦) انظر الفقرة ١٤٢ وما بعدها من دليل السجل التجاري.

(٦٧) عدلت الأمانة هذه الفقرة (الفقرة ٥٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً للاتساق مع التوصية ٨ المعاد صياغتها ودليل السجل التجاري (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/963).

بالتسجيل من السلطة المعنية في الدولة. وتماشياً مع توصيات دليل السجل التجاري ومن أجل استيعاب الطابع البسيط للكيان المحدود المسؤولية، ينبغي أن يصدر الإشعار بالتسجيل بأسرع وأبسط ما يمكن.^(٦٨)

التوصية ٨: ينبغي أن ينص القانون على أن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يُعتبر قد تكون بمجرد تسجيله.^(٦٩)

٥٠ - اعتماداً على نوع الكيان التجاري الذي يجري إنشاؤه، عادةً ما تشترط الدول تقديم أنواع وكميات مختلفة من المعلومات من أجل التكوين الصحيح للكيان التجاري القانوني.^(٧٠) وتجسيدا لللبساطة المنشودة بشأن الكيان المحدود المسؤولية، يحتزل الدليل التشريعي المعلومات المطلوبة لتكوين الكيان إلى الحد الأدنى من المعلومات الضرورية لإنشائه وتشغيله، وكذلك لحماية الأطراف الثالثة. وإضافة إلى ذلك، فإن التوصية ٩ تحترم المبدأ القاضي بأن يكون تقديم بيانات التكوين اللازمة بسيطاً قدر الإمكان على المنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة وذلك من أجل تجنب فرض أعباء لا لزوم لها وتشجيع الامتثال للقانون. ويُترك للكيان المحدود المسؤولية أن يقرر ما إذا كان سوف يدرج أي معلومات إضافية يراها مناسبة للإدراج، خاصةً إذا كانت هذه المعلومات يمكن أن تساعد في الحصول على الائتمان أو اجتذاب المستثمرين.

٥١ - ويشمل الحد الأدنى للمعلومات الإلزامية التي ينبغي تقديمها من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية عملاً بالتوصية ٩ اسم الكيان المحدود المسؤولية وكذلك العنوان الذي يُعتبر أنه قد تلقى فيه المراسلات الموجهة إليه.^(٧١) وفي بعض الحالات، التي لا يكون فيها للمنشأة التجارية عنوان بالشكل المعتاد، لا بد من تقديم وصف دقيق لموقعها الجغرافي بدلاً من العنوان التجاري.^(٧٢) وسيُستخدم العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي لأغراض الخدمات أو البريد.^(٧٣)

(٦٨) حذفت الأمانة الفقرة ٥٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 لأغراض الاتساق مع التوصية ٨ المعاد صياغتها وتماشياً مع القرار الذي اتخذته الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين بضرورة عرض المناقشة بشأن تسجيل الكيان المحدود المسؤولية بأسلوب محايد وتضمينها إشارات إلى دليل السجل التجاري (الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/936).

(٦٩) نَقَّحت الأمانة نص التوصية حسبما طلب الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٣١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٧٠) أكد الفريق العامل مجدداً في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٥٢ من الوثيقة A/CN.9/895) أن مسألة المعلومات المطلوبة من أجل التكوين السليم للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ينبغي أن تُدرس على نحو منفصل عن مسألة المعلومات التي ينبغي نشرها (الفقرة ٤٠ من الوثيقة A/CN.9/963) وأنه سيعود إلى بحث هذا الجانب في مرحلة لاحقة.

(٧١) أعادت الأمانة صياغة الجزء الأخير من هذه الجملة توكيلاً لمزيد من الاتساق مع دليل السجل التجاري.

(٧٢) انظر أيضاً التوصية ٢١ من دليل السجل التجاري.

(٧٣) حذفت الأمانة الجملة الأخيرة من الفقرة ٥١ (الفقرة ٦٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توكيلاً للاتساق مع المشروع الجديد للتوصية ٩.

٥٢- وينبغي أيضاً بيان هوية كل شخص يدير المنشأة التجارية من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية. فإذا كانت المنشأة التجارية يديرها حصراً جميع أعضائها (ولا يوجد مدير خارجي)، فينبغي بيان هوية كل عضو،^(٧٤) على اعتبار أن كل عضو في الكيان المحدود المسؤولية سيكون مديراً له. أما إذا كانت المنشأة التجارية يديرها مدير معين واحد أو أكثر، بصرف النظر عن كون المديرين أعضاء أو غير أعضاء في الكيان المحدود المسؤولية، وجب إدراج هوية كل مدير معين. ومن شأن مطالبة الكيان المحدود المسؤولية بالإفصاح عن هوية كل شخص يدير المنشأة التجارية توفير قدر أكبر من الشفافية لسلطات الدولة والأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية.^(٧٥) بيد أن المعلومات المتعلقة بالعنوان السكني لكل من أولئك الأشخاص لا تكون مطلوبة من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية؛^(٧٦) والأساس المنطقي لذلك هو أن تلك المعلومات ليست ضرورية لتحقيق الهدف المتمثل في حماية الأطراف الثالثة. ويكون العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية كافياً كي تحقق الدولة ذلك الهدف وترصد إدارة المنشأة. وعلاوة على ذلك، فإن العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية يمكن أن يكون بمثابة عنوان المراسلات الرسمي للأشخاص الذين يديرون الكيان المحدود المسؤولية.^(٧٧)

٥٣- ورهناً بالسياق القائم والاحتياجات المطلوبة على الصعيد المحلي، يجوز للدول اشتراط تقديم معلومات إضافية إلى جانب المعلومات المذكورة في التوصية ٩. فعلى سبيل المثال، قد تعتبر بعض الدول أن المعلومات عن هوية الأعضاء المؤسسين للكيان المحدود المسؤولية، وحصة الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية، وسلطة تمثيله، وأي قيود على سلطة المديرين لإلزام الكيان، ذات أهمية بالغة من أجل التكوين الصحيح للكيان المحدود المسؤولية.^(٧٨)

٥٤- ومن المتوقع أن النهج المتبع في الدليل التشريعي إزاء المعلومات، التي يجب على الكيان المحدود المسؤولية تقديمها إلى سلطات الدولة، سوف يفي بمتطلبات المعايير الدولية المتعلقة بالملكية

(٧٤) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على الاستعاضة عن تعبير "عضو" بتعبير "مدير عضو" لاستيعاب الحالات التي يكون فيها الكيان المحدود المسؤولية يديره بعض أعضائه فقط وليس جميعهم (الفقرة ٣٣ من الوثيقة A/CN.9/963). بيد أن الأمانة نقّحت الجمل الافتتاحية للفقرة ٥٢ (الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً لمزيد من الوضوح، وهي من ثمّ تقترح الإبقاء على مصطلح "عضو" الحالي لتجنب التكرار غير الضروري.

(٧٥) أضافت الأمانة هذه الجملة إلى الفقرة ٥٢ (الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) تماشياً مع مناقشات الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين بشأن أهمية التمكن من تعيين هوية مديري الكيان المحدود المسؤولية على نحو أدق (الفقرتان ٣٥ و ٤١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٧٦) استعاضت الأمانة عن عبارة "في مستند التكوين" بعبارة "من أجل تكوين الكيان المحدود المسؤولية" للأسباب المذكورة قبل الفقرة ١٨.

(٧٧) نقّحت الأمانة الجمل الأخيرة من الفقرة ٥٢ (الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً لمزيد من الوضوح.

(٧٨) أضافت الأمانة هذه المناقشة بشأن المعلومات الإضافية التي قد تنظر الدول في اشتراط تقديمها من أجل التكوين الصحيح للكيان المحدود المسؤولية، حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/963).

الانتفاعية.^(٧٩) ومن ثم، فإن اشتراط تقديم تلك المعلومات^(٨٠) من شأنه أن يبدد 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. كما أن ذلك النهج يحقق توازناً رقابياً ملائماً، حيث إنه يوفر قدرًا كافيًا من اليقين القانوني والتجاري للدولة ولحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية.^(٨١)

التوصية ٩: ينبغي أن يُبقي القانون المعلومات المطلوبة لتكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عند حدّها الأدنى. وينبغي أن تشمل تلك المعلومات ما يلي:^(٨٢)

(أ) اسم الكيان المحدود المسؤولية؛

(ب) العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي الدقيق عندما لا يكون له عنوان بالشكل المعتاد؛^(٨٣)

(ج) هوية كل شخص يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية.^(٨٤)

(٧٩) 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) صلاحياتها 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 للشخصيات والترتيبات الاعتبارية 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. وللإطلاع 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.

(٨٠) انظر أيضاً التوصيتين ٢٥ و ٢٦ بشأن حفظ السجلات والتفتيش والكشف عن معلومات الكيان لأعضائه.

(٨١) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين، حذفت الأمانة الفقرة ٦٣ من الوثيقة

A/CN.9/WG.I/WP.112 (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٨٢) عدلت الأمانة فاتحة التوصية ٩ بناءً على القرار الذي اتخذته الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرتان ٣٣ و ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٨٣) أضافت الأمانة عبارة "عندما ... بالشكل المعتاد" من أجل زيادة وضوح التوصية ٩ (باء) وتحقيق الاتساق مع دليل السجل التجاري.

(٨٤) حذفت الأمانة التوصية ٩ (ج) في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112، واستعاضت عن كلمة "اسم" بكلمة "هوية" في التوصية ٩ (ج) الجديدة (التوصية ٩ (د) سابقاً) حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٤١ من الوثيقة A/CN.9/963). وعلاوة على ذلك، استعاضت الأمانة عن مصطلح "مدير" بعبارة "كل شخص يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية" توجهاً لمزيد من الوضوح.

جيم - تنظيم الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

٥٥ - كما لوحظ أعلاه بشأن التوصية ١ (انظر الفقرات ٢٣ و ٢٥ و ٢٦)، ينبغي أن تكون حرية التعاقد هي المبدأ الذي يُستَترشد به في إقرار التنظيم الداخلي للكيان المحدود المسؤولية. ونتيجة لذلك المبدأ، فإنَّ تشغيل الكيان يحكمه اتفاق أعضائه، باستثناء الحالات التي يكون فيها القانون إلزامياً ولا يمكن لاتفاق الأعضاء أن يعدّله. والقواعد الإلزامية هي تلك القواعد التي تضع الإطار القانوني اللازم للكيان المحدود المسؤولية وتوفر اليقين القانوني، أو التي تكون ضرورية لحماية حقوق الكيان والأطراف الثالثة التي تتعامل معه. أما الأحكام الواردة في القواعد التكميلية في الدليل التشريعي، فالقصد منها هو أن تسد أيَّ ثغرة قد تنشأ عندما يغفل اتفاق الأعضاء بعض المسائل غير الإلزامية.

٥٦ - ومن أجل إدارة الكيان على نحو منصف وفعال وشفاف، قد يرغب الأعضاء في أن يدرجوا في اتفاقهم قواعد بشأن المسائل التالية على أقل تقدير:

(أ) الاحتفاظ بمحاضر تسجل قرارات الأعضاء في الوقت المناسب، سواء داخل سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية أو خارجه، وكذلك تحديد الشكل الذي ينبغي في إطاره حفظ تلك السجلات؛

(ب) أي اشتراط بشأن اجتماعات الأعضاء، بما في ذلك ما يلي:

١٠ ' تواترها ومكان انعقادها، وكذلك أي قيود في هذا الشأن؛

٢٠ ' أي اشتراط بشأن تحديد الأشخاص الذين يجوز لهم دعوة اجتماع إلى الانعقاد؛

٣٠ ' الوسيلة التي يجوز بها عقد الاجتماع، وما إذا كان من الجائز أن يُعقد بالوسائل التكنولوجية عن طريق المراسلة؛

٤٠ ' أي فترة إشعار مطلوبة قبل عقد الاجتماع؛

٥٠ ' شكل أي إشعار مطلوب بشأن اجتماع (على سبيل المثال، ما إذا كان يلزم أن يكون كتابياً)، والمعلومات (إن وُجدت) التي ينبغي إرفاقها بالإشعار (على سبيل المثال، المعلومات المالية الخاصة بالكيان المحدود المسؤولية)؛

٦٠ ' ما إذا كان مسموحاً بالتنازل عن أي إشعار مطلوب والشكل الذي قد يتخذه ذلك التنازل؛

(ج) أي قرارات تختلف عن القاعدة التكميلية القائمة على التصويت بالأغلبية فيما يخص القرارات المتخذة في سياق العمل المعتاد أو الأغلبية المقررة فيما يخص القرارات الخارجة عن سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية (انظر الفقرة ٦٤ أدناه والتوصية ١٢ (ج)).^(٨٥)

(٨٥) نقلت الأمانة الفقرة ٥٦ (الفقرة ٧٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) إلى التعليق على التوصية ١٠ توحياً لمزيد من الاتساق في النص. ونقّحت الأمانة أيضاً الفقرة من أجل تيسير قراءتها.

٥٧- ويرى هذا الدليل التشريعي أن اتفاق الأعضاء يمكن أن يكون كتابياً أو شفوياً أو متعارفاً عليه من خلال ما جرى عليه العمل. والمرونة الواسعة النطاق المسموح بها فيما يخص شكل اتفاق الأعضاء نابعة من إدراك أنه قد لا يكون هناك اتفاق كتابي رسمي على الإطلاق في حالة الكثير من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وبأنه في مثل تلك الحالات، ينبغي للأعضاء أن يكونوا قادرين على الاعتماد على الاتفاقات الشفوية والاتفاقات المستنبطة مما جرى عليه العمل، وكذلك القواعد التكميلية التي ترسيها التشريعات. بيد أنه قد يكون من 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. وفي الحالات التي لا يكون فيها لدى الكيان المحدود المسؤولية سوى عضو واحد فقط، فإن اتفاق الأعضاء سيظل مفيداً رغم ذلك من أجل الحوكمة الداخلية للكيان، ويجوز أن يكون كتابياً أو مستنبطاً مما جرى عليه العمل.^(٨٦)،^(٨٧)

٥٨- ولا يشترط الدليل التشريعي الإفصاح علناً عن اتفاق أعضاء الكيان المحدود المسؤولية. ويحمي هذا النهج خصوصية الأعضاء، ويزيد من سهولة إجراءات عمل الكيان بتجنب الحاجة إلى تقديم طلبات تعديل لدى سلطات تسجيل المنشآت التجارية في كل مرة يطرأ فيها تغيير على اتفاق الأعضاء. بيد أنه عندما يتضمن اتفاق الأعضاء أحكاماً تعدل القواعد التكميلية المنطبقة على الكيان المحدود المسؤولية، يكون إشعار الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية بتلك التغييرات مطلوباً لكي تكون نافذة تجاه تلك الأطراف (انظر الفقرة ٧١ والتوصية ١٥ أدناه).^(٨٨)

التوصية ١٠: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يعتمدوا اتفاق الأعضاء في أي شكل من الأشكال، بما في ذلك الاتفاق المكتوب أو الشفوي أو المستنبط مما جرى عليه العمل. ويجوز لذلك الاتفاق أن يعالج أي مسألة تتعلق بالكيان المحدود المسؤولية، باستثناء المسائل التي تشملها^(٨٩) القواعد الإلزامية

(٨٦) توخياً لمزيد من الوضوح في النص، نُفِّحت الأمانة صيغة الفقرة ٥٧ (الفقرة ٦٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112). بيد أنه بالنظر إلى الأساس المنطقي الوارد في "ملحوظة إلى الفريق العامل" الواردة قبل الفقرة ١٩، تقترح الأمانة إعادة النظر في نهج هذه الفقرة والتوصية ١٠.

(٨٧) لعل الفريق العامل يود، بعد التوصل إلى توافق في الآراء بشأن شكل اتفاق الأعضاء (انظر أيضاً الحاشية ٨٦ أعلاه)، أن ينظر فيما إذا كان اتفاق الأعضاء ضرورياً في حال الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو (خاصةً إذا كان العضو الوحيد هو أيضاً المدير)، وإذا كان ضرورياً، فهل يتطلب سمات مختلفة عن سمات اتفاق الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية المتعدد الأعضاء (الفقرة ٩٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٨٨) أضافت الأمانة هذه الجملة الأخيرة إلى الفقرة لتوضيح ضرورة الإفصاح دائماً عن أي تغييرات في القواعد التكميلية كي تكون نافذة قانوناً تجاه الأطراف الثالثة.

(٨٩) نُفِّحت الأمانة بداية الجملة الثانية من التوصية ("ويجوز للأعضاء ... اتفاقهم") بالصيغة الحالية ("ويجوز لذلك الاتفاق ... التي تشملها") توخياً لمزيد من الوضوح.

الواردة في التوصيات ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٦ (أ) [١٥] ^(٩٠) و ١٩ و ٢٠ و ٢٣ (ج) و ٢٥ و ٢٦. ^(٩١)

[ملحوظة إلى الفريق العامل: أعادت الأمانة تنظيم هيكل القسم دال أدناه توخياً لمزيد من الوضوح. ويبدأ القسم بالقاعدة التكميلية بشأن إدارة الكيان المحدود المسؤولية (التوصية ١١)، وتليها القاعدة التي تحكم عملية صنع القرار في الكيان المحدود المسؤولية الذي يديره حصراً جميع أعضائه (التوصية ١٢). أما الجزء الثالث من القسم فهو يركز على الكيان المحدود المسؤولية الذي يديره مديرون معينون (التوصيتان ١٣ و ١٤، أي التوصية ١٥ في الوثيقة [A/CN.9/WG.I/WP.112](#))، ويتناول الجزء الرابع الأحكام المشتركة بين الكيان المحدود المسؤولية الذي يديره حصراً جميع أعضائه والكيان المحدود المسؤولية الذي يديره مدير معين* (التوصيتان ١٥ و ١٦، أي التوصيتان ١٤ و ١٣ في الوثيقة [A/CN.9/WG.I/WP.112](#)).]

دال - إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

٥٩- ينبغي أن يراعى هيكل إدارة 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 إدارتها وتشغيلها، ومن المرجح أن يكون ذلك هو الحال فيما يتعلق بمعظم الكيانات المحدودة المسؤولية. وقد لا يكون تعيين مدير خارجي (وهو أمر شائع في الشركات العامة) لإدارة الكيان المحدود المسؤولية ملائماً لاستيفاء احتياجات الحوكمة لدى العديد من الشركات المملوكة ملكية خاصة، ولا سيما عندما تكون عبارة عن مشاريع صغرى وصغيرة. ولذا فإن التوصية ١١ تجعل نفع الكيان المحدود المسؤولية الذي يديره حصراً جميع أعضائه قاعدة تكميلية.

٦٠- بيد أن هذه القاعدة التكميلية قد لا تكون مناسبة لكل كيان محدود المسؤولية. فعلى سبيل المثال، قد تكون هناك حالات لا يكون فيها العضو مستعداً للعمل كمدير أو مؤهلاً لذلك (انظر الفقرة ٦٢ أدناه). ^(٩٢) وعليه، فإن التوصية ١١ تسمح لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بالاتفاق على هيكل إداري لا يتطوي على عمل جميع الأعضاء كمديرين. وفي تلك الحالات، يتولى مدير معين* إدارة الكيان المحدود المسؤولية. وقد تنطوي هياكل إدارية بديلة على أن يتولى الإدارة: '١' بعض فقط من أعضاء الكيان المحدود المسؤولية؛ أو '٢' مديرون من غير الأعضاء فقط؛ أو '٣' مزيج من بعض أعضاء الكيان المحدود المسؤولية وواحد أو أكثر من غير الأعضاء فيه؛

(٩٠) وضعت الأمانة الإشارة إلى التوصية ١٥ بين معقوفتين في ضوء اقتراحها بعدم اعتبار هذه التوصية إلزامية، ومن ثم حذفها من قائمة القواعد الإلزامية الواردة في التوصية ١٠، انظر الحاشية ١٠٩ أدناه.

(٩١) اتفق الفريق العامل، في دورته السابعة والعشرين، على إرجاء النظر في التوصية ١٠ (التوصية ١١ في الوثيقة [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 ٣٠ أعلاه.

(٩٢) لعل الفريق العامل يودّ تقديم قاعدة تكميلية إضافية فيما يخص الحالات التي لا يحق فيها قانوناً لجميع الأعضاء أن يعملوا كمديرين، حيث إن التوصية ١١ (ب) لا تنطبق حالياً إلا على حالات حيد اتفاق الأعضاء عن القاعدة التكميلية.

أو '٤' جميع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية وواحد أو أكثر من غير الأعضاء فيه. ويتولى المديرون المعيّنون إدارة الكيان المحدود المسؤولية في سياق عمله المعتاد عملاً بالتوصية ١٤.

٦١- وفي الحالات التي يكون فيها الكيان المحدود المسؤولية مؤلفاً من عضو واحد فقط، يكون ذلك العضو هو المدير، ما لم يعين العضو مديراً.

٦٢- وينبغي لمديري الكيان المحدود المسؤولية، بغض النظر عما إذا كان الكيان يديره جميع أعضائه حصراً أو واحد أو أكثر من المديرين المعيّنين، استيفاء الشروط القانونية (مثل الحد الأدنى للسن وعدم الحرمان من الأهلية) التي ينص عليها القانون الداخلي للدولة فيما يخص من يضطلعون بدور إداري. وفي هذا الصدد، ينبغي أن يبين القانون أيضاً ما إذا كان الشخص الاعتباري الذي مُنح العضوية في كيان محدود المسؤولية يمكن أن يعين مديراً (انظر الفقرة ٤٦ أعلاه بشأن التدابير الوقائية لمنع إساءة استخدام الأشخاص الاعتباريين للكيان المحدود المسؤولية). وإضافة إلى الشروط المنصوص عليها بموجب قانون الدولة، يجوز لاتفاق الأعضاء أن ينص على مؤهلات أخرى ينبغي لمدير الكيان استيفاؤها.^(٩٣)

التوصية ١١: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

- (أ) يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية جميع أعضائه حصراً، ما لم يُذكر خلاف ذلك في [اتفاق الأعضاء]؛^(٩٤)
- (ب) يمكن لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن ينصوا في [اتفاق الأعضاء] الخاص بهم على تعيين مدير واحد أو أكثر.^(٩٥)

(٩٣) عدّلت الأمانة التعليق على التوصية ١١ لجعله متوائماً مع التغييرات التي أُدخلت على التوصية. وعلاوة على ذلك، وعملاً بقرار الفريق العامل الذي اتخذته في دورته الحادية والثلاثين، أضافت الأمانة فقرة جديدة (الفقرة ٦٢) بشأن النهج الواجب اتباعه في تحديد الاشتراطات التي يتعين الوفاء بها لتولي الإدارة (الفقرة ٤٧ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٩٤) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على أن عبارة "اتفاق الأعضاء" كما اتُفق عليها عموماً في التوصية ١١ ينبغي أن توضع بين معقوفتين، ريثما يتم التوصل إلى توافق في الآراء بشأن استخدام "اتفاق الأعضاء" أو "مستند التكوين". وقد نفّذت الأمانة هذا التغيير تبعاً لذلك وحددت حالات أخرى مناسبة لكي ينظر فيها الفريق العامل (انظر الملحوظة السابقة على الفقرة ١٩). وعلاوة على ذلك، اتفق الفريق العامل على ما يلي: (أ) النظر فيما إذا كان ينبغي تدوين "اتفاق الأعضاء"، إذا تقرر استخدام مصطلح "اتفاق الأعضاء"؛ (ب) إعادة النظر في تعريف "اتفاق الأعضاء" بشكل أعم (الفقرة ٤٥ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٩٥) رهنأ بنتائج المداولات بشأن اتفاق الأعضاء/مستند التكوين، لعلّ الفريق العامل يودّ النظر في إلغاء التوصية ١١ (ب)، وعندئذ تقترح الأمانة إعادة صياغة التوصية ١١ على النحو التالي: "يتولى جميع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيرال إدارته ما لم ينص [اتفاق الأعضاء] على هيكل إداري مختلف."

١- عندما يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال جميع أعضائه حصراً

٦٣- عندما يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال جميع أعضائه حصراً، تكون للأعضاء حقوق مشتركة ومتساوية في الإدارة وصنع القرار، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.^(٩٦)

٦٤- وعلاوة على ذلك، تُسوّى الخلافات التي تنشأ بين الأعضاء في سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية بأغلبية 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، على أقل تقدير، القرارات المتعلقة بجل الكيان المحدود المسؤولية وتصفيته، أو تحويله إلى شكل تجاري آخر، أو تغيير هيكله الإداري من كيان يديره جميع أعضائه حصراً إلى كيان يديره مدير معين واحد أو أكثر، أو العكس (انظر التوصيات ٢٢ إلى ٢٤ فيما يخص القرارات بشأن المسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد). وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن إسقاط الواجبات الإدارية لعضو في كيان محدود المسؤولية يديره جميع أعضائه على سبيل الحصر ينبغي أن يتطلب [أغلبية مقررة]، على اعتبار أن هذا القرار سيؤثر في الهيكل الإداري للكيان المحدود المسؤولية، وإن لم يؤثر على حصة العضو الذي أُسقطت واجباته الإدارية.^(٩٧) وتجسد التوصية ١٢ النهج التكميلي المتبع إزاء قرارات الأعضاء المتعلقة بالمسائل المدرجة في سياق العمل المعتاد للكيان المحدود المسؤولية.

التوصية ١٢: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي عندما يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال جميع أعضائه حصراً وما لم ينص في اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك:

(أ) يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بحقوق مشتركة ومتساوية في اتخاذ القرار بشأن المسائل المتعلقة بأنشطة الكيان المحدود المسؤولية وشؤونه؛

(ب) ينبغي أن تُسوّى الخلافات بين الأعضاء بشأن المسائل المتعلقة بالسياق المعتاد لأنشطة الكيان المحدود المسؤولية وشؤونه استناداً إلى قرار [أغلبية] الأعضاء؛

(ج) ينبغي أن يُسوّى أي خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد [بالأغلبية المقررة].^(٩٨)

(٩٦) حذفت الأمانة الجملة الأخيرة من الفقرة ٦٣ (الفقرة ٧١ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) تماشياً مع التوصية ١٢ بصيغتها الجديدة.

(٩٧) ترى الأمانة إدراج هذه الجملة الأخيرة ("وفي هذا الصدد... للكيان المحدود المسؤولية") استجابةً إلى الشواغل التي أعرب عنها الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين بشأن النهج الواجب اتباعه في حالة عزل مدير عضو في كيان محدود المسؤولية يديره جميع أعضائه حصراً (الفقرة ٧١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(٩٨) ناقش الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين مقترحات مختلفة بشأن مضمون التوصية ١٢، واتفق على أن يعيد النظر فيها في دورته المقبلة (انظر الفقرات من ٤٨ إلى ٦٩ من الوثيقة A/CN.9/963 ومرفقها). وتدرك الأمانة النهج المقترح. بيد أنها تقترح نصاً منقحاً للتوصية كي ينظر فيه الفريق العامل استناداً إلى الصيغ السابقة لمشروع ورقة العمل هذا. وتدرك الأمانة أيضاً أنه في الدورة الحادية والثلاثين، كان هناك تأييد لاقتراح مفاده أن التوصية ١٢ ينبغي أن تحدد أنواع المسائل التي تتطلب [أغلبية مقررة] (الفقرة ٦١ من الوثيقة A/CN.9/963). ومع ذلك، توصي الأمانة باعتماد نهج مختلف تجنباً للازدواجية مع التوصيات من ٢٢ إلى ٢٤ التي تنص على قائمة بالمسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد واستناداً إلى أن قائمة الحالات المنصوص عليها في الفقرة ٦٤ غير حصرية ويجوز للفريق العامل مواصلة تحديد المزيد من الحالات في دورات مقبلة (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895).

٢- عندما يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال مدير معين واحد أو أكثر

٦٥- كما ذكر أعلاه (انظر الفقرات من ٥٩ إلى ٦٢)، يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يتفقوا على هيكل إداري يختلف عن القاعدة التكميلية المنصوص عليها في التوصية ١١ (أ). وعندما يتفق الأعضاء على هيكل إداري بديل، ينبغي أن يتضمن اتفاق الأعضاء القواعد المتعلقة بتعيين المدير المعين وإقالته. وفي حال عدم وجود مثل تلك القواعد،^(٩٩) تنص التوصية ١٣ على ضرورة أن تتخذ تلك القرارات على أساس أغلبية الأعضاء.

٦٦- وفي حال غياب المدير المعين^(١٠٠) (بسبب الوفاة أو غير ذلك)، قد يلزم أن يعين الأعضاء^(١٠١) مديراً آخر بموجب أحكام [اتفاق الأعضاء] وأن يبينوا هويته عملاً بالتوصية ٩ (ج). ويمكن أن يكون تعيين مدير آخر مهماً لكفالة استمرارية العمليات المنتظمة للكيان المحدود المسؤولية.^(١٠٢)

التوصية ١٣: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز تعيين^(١٠٣) مدير واحد أو أكثر وعزل هؤلاء المديرين بقرار تتخذه أغلبية الأعضاء،^(١٠٤) ما لم يتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.

٦٧- وحتى عندما يعين أعضاء الكيان المحدود المسؤولية مديراً واحداً أو أكثر لإدارة المنشأة ومراقبتها، يحتفظ الأعضاء بسلطة البت في بعض المسائل المحددة مثل الأمور المبنية في التوصيات من ٢٢ إلى ٢٤. وعادةً ما يبت الأعضاء في المسائل المدرجة خارج سياق العمل المعتاد للمنشأة التجارية (انظر الفقرة ٦٤ أعلاه)، بينما القرارات بشأن أي مسألة أخرى يتخذها المدير المعين (المديرون المعينون)، ما لم ينص على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء. وتيسيراً لعمل الكيان المحدود المسؤولية، من المستصوب أن يحدد اتفاق الأعضاء المسائل التي يبت فيها الأعضاء. وعندما لا يتطرق اتفاق الأعضاء إلى هذا الأمر تنطبق القاعدة التكميلية الواردة في التوصية ١٤ (أ).

(٩٩) استعاضت الأمانة عن تعبير "مثل ذلك الاتفاق" بتعبير "مثل تلك القواعد" تماشياً مع الاقتراح الذي تقدم به الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٧٥ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٠٠) استعاضت الأمانة عن عبارة "الذي يديره مدير" بالمصطلح المحدد "المدير المعين" (أو "المديرين المعينين") في كل أجزاء النص.

(١٠١) استعاضت الأمانة عن عبارة "سوف يلزم الأعضاء أن يعينوا" بعبارة "قد يلزم أن يعين الأعضاء" تماشياً مع الاقتراح الذي تقدم به الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٧٥ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٠٢) استعاضت الأمانة عن عبارة "صحة إدخال تعديلات ... المحدود المسؤولية" في الفقرة ٦٥ (الفقرة ٨٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) بالصيغة الحالية عملاً بالقرار الذي اتخذته الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين بضرورة عدم إدراج المناقشة بشأن حق المديرين في تعديل مستند التكوين في التعليق (الفقرتان ٣٤ و ٤١ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٠٣) استعاضت الأمانة عن كلمة "انتخاب" بكلمة "تعيين" عملاً بالاقتراح الذي تقدم به الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٧٥ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٠٤) لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان القرار وفقاً للتوصية ١٣ سيتحدد بأغلبية الحصص أو الأعداد.

٦٨- وسيكون من المستصوب أيضاً أن يحدد اتفاق الأعضاء الكيفية التي ينبغي بها حل الخلافات الناشئة بين المديرين بشأن المسائل التي تدخل في نطاق سلطتهم. وفي حال غياب تلك القواعد، تنص التوصية ١٤ (ب) على ضرورة حسم الخلافات بقرار يتخذه أغلبية المديرين.^(١٠٥)

التوصية ١٤: ينبغي أن ينص القانون على أنه في الحالات التي يدير فيها مدير معين واحد أو أكثر الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال:

(أ) يكون المديرون مسؤولين عن جميع المسائل غير المحفوظ بها لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بموجب [هذا القانون] أو اتفاق الأعضاء؛

(ب) ينبغي أن تسوّى الخلافات بين المديرين بقرار يتخذه المديرون [بالأغلبية]، ما لم ينص اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك.^(١٠٦)

[لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يواصل، في التعليق على القسم الفرعي ٣، مناقشة الكيفية التي يمكن بها للكيان المحدود المسؤولية أن يخطر الأطراف الثالثة بالحد من سلطة المديرين والنظر فيما إذا كان من المستصوب تقديم توصية مخصصة لهذا الغرض.]

٣- الأحكام الواجبة التطبيق على جميع المديرين بصرف النظر عن الهيكل الإداري للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

٦٩- بصرف النظر عما إذا كان الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يديره جميع أعضائه حصراً أو يديره مدير معين واحد أو أكثر، يطبّق الدليل التشريعي أحكاماً معينة، مثل سلطة التصرف نيابةً عن الكيان المحدود المسؤولية والواجبات الائتمانية، على جميع المديرين. ويتجسد هذا النهج في التوصيتين ١٥ و ١٦.

٧٠- ولكل مدير من مديري الكيان المحدود المسؤولية سلطة التصرف نيابةً عن الكيان وإلزامه قانوناً. ويجوز أن يتفق في اتفاق الأعضاء على حدود سلطة كل مدير^(١٠٧) بإلزام الكيان (على سبيل المثال، بما لا يجاوز عتبة نقدية معينة)، أو على تعديل القاعدة التكميلية بأن لكل مدير سلطة إلزام الكيان قانوناً. وسوف تكون تلك التعديلات للقواعد التكميلية نافذة بين أعضاء الكيان.

(١٠٥) أضافت الأمانة الفقرتين الجديدتين ٦٧ و ٦٨ لدعم التوصية ١٤ الجديدة.

(١٠٦) استناداً إلى مداولات الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين، أضافت الأمانة توصية جديدة (التوصية ١٤) تراعي الحالات التي يدير فيها مديرون معينون الكيان المحدود المسؤولية. وفي هذه التوصية الجديدة، اعتمدت الأمانة النهج القائم على احتفاظ الأعضاء بسلطة صنع القرار فيما يخص بعض المسائل الاستثنائية، وصاغت بقية التوصية بما يتماشى مع مبدأ حرية التعاقد الذي يشكل أساس هذا الدليل. ويؤكد هذا النهج حقوق صنع القرار الخاصة بالأعضاء ولكنه يمنح المديرين السلطة في تسيير الأعمال اليومية (الفقرات من ٦٢ إلى ٦٤ من الوثيقة A/CN.9/963). ولأسباب المبنية في الحاشية ٣٠ أعلاه، وضعت عبارة "هذا القانون" بين معقوفتين.

(١٠٧) استعاضت الأمانة عن عبارة "بالمدي الذي يمكن به لكل مدير أن يلزم الكيان" في الفقرة ٨٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 بعبارة "حدود سلطة كل مدير بإلزام الكيان" توحياً لمزيد من الوضوح في النص.

٧١- بيد أن تلك القيود أو التعديلات لن تكون نافذة تجاه الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان 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 بصرف النظر عما إذا كان ذلك القرار يتجاوز سلطاته كما حددها اتفاق الأعضاء.

التوصية ١٥: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل مدير منفرداً سلطة إلزام الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ما لم يُتفق على خلاف ذلك. ولن تكون القيود المفروضة على تلك السلطة نافذة تجاه الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية^(١٠٨) دون إشعار مناسب^(١٠٩).

٧٢- وينبغي أن تكون سلطة تمثيل الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وإلزامه قانوناً متضمنة في إطار معايير سلوك واسعة النطاق تقلل من خطر تصرف المديرين على نحو انتهازي، وفي الوقت نفسه تشجعهم أيضاً على السعي إلى تعزيز رفاه الكيان المحدود المسؤولية وكذلك، بشكل غير مباشر، أعضائه. وتوفر الواجبات الائتمانية الحماية من سعي المدير والملاء من الأعضاء إلى تحقيق مصالحهم الشخصية ومن أي إهمال جسيم من جانبهم^(١١٠). ويمكن تقسيم هذه الواجبات إلى ما يلي: (أ) واجب العناية؛ (ب) واجب الولاء، بما في ذلك واجب الامتناع عن المعاملات التي تحقق منفعة ذاتية واستخدام الموجدات التجارية لأغراض شخصية واحتلاس الفرص التجارية والتنافس مع الكيان المحدود المسؤولية؛ (ج) واجب الإفصاح عن المعلومات لجميع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية^(١١١)؛ (د) واجب توخي حسن النية والإنصاف في المعاملة. ورغم أن الدليل التشريعي لم يوضع على غرار أي تقليد قانوني محدد، فإن إدراج تلك الواجبات يميل إلى أن يكون سمة موحدة في قوانين الرابطة التجارية؛ فعلى سبيل المثال، توجد واجبات ائتمانية في كثير من الأشكال المبسطة للشركات نتيجة للإصلاحات التي نفذتها الدول في هذا المجال^(١١٢).

(١٠٨) تماشياً مع المقترحات المقدمة خلال الدورة الحادية والثلاثين للفريق العامل، حذفت الأمانة عبارة "في سياق العمل المعتاد" الواقعة بين "الكيان المحدود المسؤولية" وكلمة "دون" (انظر مرفق الوثيقة A/CN.9/963) وكذلك في التعليق المصاحب.

(١٠٩) لعل الفريق العامل يودُّ المضي في مناقشة الكيفية التي يمكن بها للكيان المحدود المسؤولية أن يوجه الإخطار على النحو الصحيح. وبالنظر إلى أن التعليق على التوصية ١٥ يسمح لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بأن يحددوا عن القاعدة التكميلية، فقد أضافت الأمانة عبارة "ما لم يُتفق على خلاف ذلك". في نص التوصية. ولعل الفريق العامل يودُّ حذف التوصية ١٥ من قائمة القواعد الإلزامية عندما ينظر في التوصية ١٠. انظر أيضاً الحاشية ٩٠ أعلاه.

(١١٠) نقلت الأمانة هذه الجملة ("وتوفر الواجبات الائتمانية ... من جانبهم") إلى هنا من الفقرة ٧٣ (الفقرة ٧٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112).

(١١١) انظر أيضاً الفقرة ١١١ والتوصية ٢٥ في هذا النص للاطلاع على مزيد من التفاصيل بشأن واجب الإفصاح.

(١١٢) اتفق 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 نقل قانون من أحد التقاليد القانونية إلى تقليد قانوني آخر (انظر الفقرة ١٤٧ من الوثيقة A/CN.9/900).

٧٣- وينبغي عدم تقديم ادعاءات بأثر رجعي بإخلال المديرين بواجباتهم الائتمانية لإخضاع تقديرهم التجارية للنقد عندما يكون المدير قد اتخذ قراره بحسن نية، في سياق أداء واجباته الرسمية، اعتقاداً منه بأنه يصب في مصلحة الكيان المحدود المسؤولية.

٧٤- وتدرج القاعدة التي تحدد واجبات المدير في التوصية ١٦ (أ) ضمن القواعد الإلزامية ولا يمكن تغييرها أو إلغاؤها بموجب اتفاق. فلا يمكن لاتفاق داخلي أن يلغي مسؤولية المدير عن أي مما يلي أو أن يحد منها: (أ) القيام بفعل أو الامتناع عن فعل إذا كان تصرفه هذا غير صادر بحسن نية أو ينطوي على سوء سلوك متعمد أو انتهاك للقانون مع العلم به؛ أو (ب) أي معاملات استمد منها المدير منفعة شخصية غير مشروعة.

٧٥- ومع ذلك، يمكن للأعضاء أن يتفقوا على أن يدرجوا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم حكماً بعدم وجود واجبات ائتمانية تجاه بعضهم البعض.^(١١٣) وكذلك، يمكنهم الاتفاق فيما بينهم على كيفية تجزئة المسؤولية أو على التخلي عن الحماية التي تكفلها المسؤولية المحدودة.^(١١٤) ويمكن أيضاً أن يتفق الأعضاء على أن يلتزم المدير بمعيار أعلى من المقرر في التوصية ١٦ (أ).

٧٦- وأخيراً، يجوز للأعضاء أن يحددوا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم أن هناك بعض الأنشطة التي يُسمح للمديرين بها والتي لا تشكل انتهاكاً للواجبات المنصوص عليها في التوصية ١٦ (أ).^(١١٥) ويمكن أن يكون السماح بحرية تعاقد الأعضاء إلى هذا المدى مفيداً في سياق الكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال، لأن من شأنه أن يسمح للأعضاء بالخروج عن أي إطار قانوني مؤسسي إملائي قد لا يكون ضرورياً، مع استمرار اشتراط توفير الحماية المناسبة للكيان وأعضائه والأطراف الثالثة التي تتعامل معه.^(١١٦)

٧٧- ويمكن رفع دعاوى قضائية ضد المديرين أو الأعضاء الذين يخْلُون بواجباتهم الائتمانية أمام المحاكم مباشرة أو عن طريق آلية بديلة لتسوية المنازعات (انظر التوصية ٢٧). وبصفة عامة، يكون الكيان المحدود المسؤولية نفسه، لافرادى الأعضاء، هو صاحب الحق في إقامة الدعوى في حال إخلال عضو أو مدير بالواجب الائتماني. وفي العادة، يكون المدير مسؤولاً عن إقامة الدعوى باسم الكيان المحدود المسؤولية. أما في حال إخلال المدير بواجبه الائتماني، فينبغي أن يكون لأي

(١١٣) انظر الحاشية ١١٩ أدناه.

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

(١١٥) قد توجد نُهج مماثلة في تشريعات شتى بشأن الواجبات الائتمانية. ف قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة الموحد المنقح لسنة ٢٠٠٦ في الولايات المتحدة يوضح مثلاً أن بوسع الأعضاء تحديد وتقييد واجبات الولاء والعناية تجاه بعضهم بعضاً وتجاه الكيان التجاري. وانظر أيضاً المادة ١٠٢ (ب) (٧) من قانون الشركات العام في ديلاوير الذي يسمح للأعضاء بتقييد واجب العناية عن طريق الاتفاق على إلغاء المسؤولية الشخصية للمدير تجاه الكيان التجاري أو أعضائه في مثل تلك الحالات أو الحد من تلك المسؤولية.

(١١٦) عدلت الأمانة التعليق الخاص بهذا القسم (الفقرات من ١٢ إلى ١٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) توجيهاً لمزيد من الوضوح.

عضو الحق في إقامة دعوى اشتقاقية باسم الكيان المحدود المسؤولية، على أن يُمثّل الأعضاء الآخرين الذين يمرون بنفس حالته تمثيلاً عادلاً وكافياً.^(١١٧)

التوصية ١٦: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

- (أ) التزام أي مدير للكيان المحدود المسؤولية بالوفاء بالآتي: ١٠ ' واجب العناية؛ ٢٠ ' واجب الولاء؛ ٣٠ ' واجب الإفصاح عن المعلومات إلى جميع أعضاء الكيان؛^(١١٨) ٤٠ ' واجب توخي حسن النية والإنصاف في المعاملة؛
- (ب) تنطبق الواجبات الائتمانية أيضاً على أعضاء الكيان المحدود المسؤولية، ما لم يُنصَّ على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.^{(١١٩)، (١٢٠)}

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في تقديم مناقشة إضافية في القسم هاء بشأن فصل الموجودات الشخصية عن موجودات المنشأة التجارية فيما يتعلق بالمساهمات في الكيان المحدود المسؤولية في حالة الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو (الفقرة ٩٠ من الوثيقة [A/CN.9/963](#)). ولعلّ الفريق العامل يودُّ أيضاً النظر في إدراج قاعدة عملية بشأن عمليات التقييم غير النقدي في الدليل التشريعي من أجل توفير إرشادات للأعضاء بشأن تقييم المساهمات غير النقدية.]

(١١٧) اتفق الفريق العامل، في دورته الثامنة والعشرين، على أن يدرج فقرة في التعليق عن إنفاذ الواجبات الائتمانية تتضمن معلومات عن كيفية إقامة دعاوى قضائية فردية وجماعية ضد المديرين المخالفين، مع توضيح السبل البديلة لتسوية المنازعات (الفقرة ١٤٩ من الوثيقة [A/CN.9/900](#)).

(١١٨) لعلّ الفريق العامل يودُّ أن يقرر ما إذا كانت الإشارة إلى واجب الإفصاح عن المعلومات لازمة في نص التوصية، وأن يحدد، إذا كان الأمر كذلك، نطاق مناقشتها، بما في ذلك ما إذا كان ينبغي وصف أنواع المعلومات التي يجب الإفصاح عنها والجدول الزمني للإفصاح عنها وأي استثناءات من الشروط.

(١١٩) 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 يتفق على خلاف ذلك (الفقرة ١٤٧ من الوثيقة [A/CN.9/900](#)). ومن ثمّ، أدخلت الأمانة تعديلات على التعليق وعلى التوصية. ولعلّ الفريق العامل يودُّ أيضاً أن ينظر فيما إذا كان ينبغي أن تنص التوصية على أسباب إقامة الدعاوى القضائية، ولا سيما فيما يتعلق بالدعاوى الاشتقاقية.

(١٢٠) أعادت الأمانة صياغة التوصية ١٦ (التوصية ١٣ في الوثيقة [A/CN.9/WG.I/WP.112](#)) لتشمل الواجبات الائتمانية لمديري الكيان المحدود المسؤولية تجاه الكيان وأعضائه، حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الثامنة والعشرين (الفقرة ١٥١ من الوثيقة [A/CN.9/900](#)).

هـ- حصة الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم فيه^(١٢١)

٧٨- لا يكون الكيان المحدود المسؤولية مطالباً بأن يكون لديه رأسمال قانوني عند التسجيل، ولذا ليس من الضروري أن يقدم الأعضاء مساهمات إليه من أجل بقاءه.^(١٢٢) وقد يختار الأعضاء طلب المساهمات في اتفاق الأعضاء الخاص بهم وتحديد ما سيقدمه كل عضو من مساهمات إلى الكيان المحدود المسؤولية. وفي هذا الصدد، ينبغي أن يتيح القانون للأعضاء أقصى قدر من المرونة في تقرير حجم ونوع وتوقيت مساهماتهم المتفق عليها تجاه الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، بما في ذلك المرونة اللازمة لتقرير أن تقدم مساهمات للكيان ليس شرطاً لعضويته.^(١٢٣)

٧٩- وقد يود أعضاء الكيان المحدود المسؤولية، لدى تحديد أنواع المساهمات التي يمكنهم تقديمها في اتفاق الأعضاء، أن يأخذوا في الاعتبار تقديم ممتلكات ملموسة وغير ملموسة وغيرها من المزايا للكيان المحدود المسؤولية، بما في ذلك الأموال، وأداء الخدمات، والسندات الإذنية، وغيرها من الاتفاقات الملزمة بالمساهمة بالأموال أو الممتلكات، وعقود الخدمات المقرر أدائها. وعلى الرغم من تشجيع توفير الحد الأقصى من المرونة فيما يتعلق بالمساهمات المقدمة إلى الكيان المحدود المسؤولية، فقد تضع قوانين أخرى للدولة المشترعة، في بعض الحالات، قيوداً على أنواع المساهمات التي يجوز تقديمها. فعلى سبيل المثال، في بعض الدول، لا يُسمح باعتبار تقديم الخدمات مساهمة في تأسيس كيان تجاري. وفي تلك الحالات، ينبغي تحديد تلك القيود في القانون المعد على أساس هذا الدليل التشريعي.^(١٢٤)

٨٠- ويجب أن يُترك تحديد قيمة كل مساهمة لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية لأنهم الأقدر على تحديدها. وإذا أراد الأعضاء أن يدرجوا واجبات بعضهم تجاه بعض من حيث القيمة الدقيقة للمساهمة، يجوز تبين ذلك في اتفاق الأعضاء؛ ويرجح أن تكون أي آلية أخرى، مثل اشتراط المراجعة أو طريقة أخرى للتقييم الخارجي، مرهقة جداً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ويوصى بأن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية بسجل (انظر أيضاً التوصيتين ٢٥ و ٢٦ أدناه) يتضمن مقدار ونوع مساهمة كل عضو لضمان احترام حقوق الأعضاء.

٨١- وتنص التوصية ١٧ على قاعدة تكميلية في حال بيان الأعضاء مساهماتهم في اتفاق الأعضاء، ومفاد تلك القاعدة أن حصة كل عضو في الكيان المحدود المسؤولية تتحدد وفقاً لقيمة مساهمته.^(١٢٥)

(١٢١) عدلت الأمانة عنوان هذا القسم توجهاً للاتساق مع التعليق المنقح والتوصية ١٧.

(١٢٢) حذفت الأمانة الجملة الأخيرة ("ولا يلزم بالضرورة ... من عملياته") من الفقرة ٧٨ (الفقرة ٨٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٧٩ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٢٣) أضافت الأمانة الجملتين "وقد يختار الأعضاء ... لعضويته" إلى الفقرة للتأكيد على أن تقديم المساهمات إلى الكيان المحدود المسؤولية قد لا يكون ضرورياً من أجل العضوية (الفقرة ٧٩ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٢٤) نقلت الأمانة الفقرة ٧٩ (الفقرة ٨٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) عملاً بقرار الفريق العامل الذي اتخذ في دورته الحادية والثلاثين على اعتبار أن هذا من شأنه أن يوضح موضوع المساهمات غير النقدية على نحو أفضل (الفقرة ٨٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٢٥) أدرجت الأمانة جملة لبيان أن حصة العضو في الكيان المحدود المسؤولية ينبغي أن تطابق نسبة مساهمته فيه، حسبما اتفق عليه الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين (الفقرة ٨١ من الوثيقة A/CN.9/963).

٨٢- وفي الحالات التي يوافق فيها الأعضاء على تقديم مساهمات إلى الكيان المحدود المسؤولية، ولكنهم لا يتفقون على قيمة^(١٢٦) المساهمات، تنص التوصية ١٧ على أنه ينبغي أن تُعتبر قيمة المساهمات التي يقدمها كل عضو متساوية.

٨٣- وعليه، فإن التوصية ١٧ تنص على قاعدة تكميلية في مثل تلك الحالات مفادها أن نصيب العضو في الكيان المحدود المسؤولية ينبغي أن يُعتبر هو أيضاً متساوياً. بيد أنه بالنظر إلى مبدأ "حرية التعاقد" الذي ينظم الدليل التشريعي، فينبغي السماح للأعضاء بتحديد حصتهم في الكيان المحدود المسؤولية فيما بينهم في اتفاق الأعضاء. وينبغي أن يُسمح لهم أيضاً بالاتفاق على هياكل ملكية أكثر تعقيداً في اتفاق الأعضاء الخاص بهم.^(١٢٧)

التوصية ١٧: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) يجوز للأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال أن يتفقوا على المساهمات التي سيقدمونها إلى الكيان المحدود المسؤولية، إن تقرر تقديمها، بما في ذلك نوعها وتوقيتها وقيمتها. وتُعتبر المساهمات المقدمة من جميع الأعضاء إلى الكيان متساوية في حال عدم وجود مثل ذلك الاتفاق؛

(ب) تكون حصة كل عضو في الكيان وفقاً للقيمة المتفق عليها لمساهمته، ما لم ينص اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك؛

(ج) في حال عدم اتفاق الأعضاء على قيمة مساهماتهم، تُعتبر جميع المساهمات متساوية، ويحصل الأعضاء على حصة متساوية في الكيان المحدود المسؤولية، ما لم يُتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.^(١٢٨)

واو - التوزيعات

٨٤- تماشياً مع نهج القواعد التكميلية العام للكيان المحدود المسؤولية، لا ينص الدليل التشريعي على أن يحصل الأعضاء على حصة متساوية في الكيان المحدود المسؤولية فحسب، بل أيضاً في أي توزيعات مقدمة منه، ما لم يتفقوا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم على خلاف ذلك.

(١٢٦) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على الاستعاضة عن كلمة "مبلغ" بكلمة "تقييم" في الفقرة ٨٢ (الفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) نظراً لأن مصطلح "تقييم" لا يعطي الانطباع بضرورة أن تكون المساهمات في الكيان المحدود المسؤولية نقدية (الفقرة ٨٠ من الوثيقة A/CN.9/963). وفي الواقع، تقتصر الأمانة الاستعاضة عن كلمة "تقييم" بكلمة "قيمة".

(١٢٧) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على أنه بالنظر إلى نطاق التوصية ١٧ (التوصية ١٦ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112)، فإن الإشارة إلى "فئات وأنواع مختلفة للعضوية" معقدة دون داع. ولذلك، حذفت الأمانة عبارة "بما في ذلك ... للعضوية" (الفقرة ٧٨ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٢٨) اتفق الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين على تنقيح التوصيتين ١٦ و ١٧ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112 وجمعتهما ضمن توصية واحدة. وقد نفذت الأمانة هذا التغيير وفقاً لذلك مع إدخال بعض التعديلات التحريرية (الفقرة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/963).

٨٥- ويجوز لأعضاء الكيان أن يتفقوا أيضاً على نوع التوزيع (بما فيه، على سبيل المثال، المبالغ النقدية للكيان أو ممتلكاته) وكذلك التوقيت الممكن لتلك التوزيعات. ومن المستصوب للدول التي لا تجيز التوزيعات غير النقدية أن تنص على عدم جواز ذلك في قانون الكيان المحدود المسؤولية.

التوصية ١٨: ينبغي أن ينص القانون على أن يتم التوزيع على الأعضاء حسب حصة كل منهم في الكيان المحدود المسؤولية، على النحو المنصوص عليه في اتفاق الأعضاء. وعند عدم النص على حصة العضو في الكيان المحدود المسؤولية على هذا النحو، يتم التوزيع على الأعضاء بالتساوي.

٨٦- رغم أن مقادير التوزيعات ونوعها وتوقيتها أمور قد تخضع لقرار الأعضاء،^(١٢٩) فإنّ الدليل التشريعي يتضمن أحكاماً إلزامية تحكم التوزيعات بهدف حماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية. وبناءً على ذلك، لا يمكن لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية التحلل من القاعدة التي تحظر التوزيعات التي من شأنها الإخلال بمعيار التوقف عن السداد^(١٣٠) الوارد في التوصية ١٩ (أ)، أو بمعيار حساب الميزانية، الوارد في التوصية ١٩ (ب). وبموجب معيار التوقف عن السداد، يجب أن يظل الكيان قادراً على سداد ديونه عقب التوزيع، بينما يكفل معيار حساب الميزانية عدم إمكانية التوزيع إلا إذا تجاوزت الموجودات المتبقية للكيان مجموع التزاماته.

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

٨٨- وفي معظم الحالات، يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية جميع أعضائه على وجه الحصر، ولذا فإنّ جعل كل عضو مسؤولاً عن إعادة المبلغ الموزع توزيعاً غير سليم كما تشير إليه التوصية ٢٠ يُفترض أن يكون بمثابة رادع ملائم ضد تلك التوزيعات.^(١٣١) وفي الحالات التي يكون فيها الكيان خاضعاً لإدارة مدير معين واحد أو أكثر، يُفترض أن توفر الواجبات المبينة في التوصية ١٦ (أ)، إلى جانب التوصيتين ١٩ و ٢٠، أساساً ملائماً لجعل المديرين مسؤولين عن أي توزيع أموال على نحو غير سليم يقومون به.

(١٢٩) بالنظر إلى النهج المتبع في التوصية ١٧، توصي الأمانة بتحديد الحالات التي تتطلب فيها القرارات الأغلبية بالعدد أو بالحصة.

(١٣٠) استعاضت الأمانة عن مصطلح "معيار الإعسار" بمصطلح "معيار التوقف عن السداد" توخياً للاتساق مع دليل الأونسيترال التشريعي بشأن قانون الإعسار (انظر الجزء الثاني، الفصل الأول، القسم ب، من ذلك الدليل).

(١٣١) توخياً للاتساق، حذفت الأمانة الإشارة إلى عدم وجود حكم محدد يحمل المديرين المسؤولية عن توزيع الأموال على نحو غير سليم (الفقرة ٣٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1).

التوصية ١٩: ينبغي للقانون أن يحظر أي توزيعات على الأعضاء 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.

٨٩- تماشياً مع القاعدة المتعلقة بالتوزيعات غير السليمة المنصوص عليها في التوصية ١٩، فإن التوصية ٢٠ عبارة عن حكم تنفيذي يسمح بأن يُسترجع مبلغ أي 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 إثناء الأعضاء عن قبول توزيعات غير سليمة قد تؤدي إلى إفسار الكيان.^(١٣٢)

٩٠- وتجدر الإشارة إلى أن مدفوعات التعويض المعقول عن الخدمات المقدمة وعن الديون الحقيقية المستحقة على الكيان المحدود المسؤولية تجاه أحد الأعضاء لا ينبغي أن تعتبر من التوزيعات، ومن ثم فهي لا تخضع لحكم الاسترجاع الوارد في التوصية ٢٠.

٩١- وإضافة إلى ذلك، وكما ذكر في الفقرة ٨٨ أعلاه، من الممكن أيضاً أن يُعتبر المديرون الذين يتولون توزيع أموال على نحو يشكّل إخلالاً بأحد المعيارين الواردين في التوصية ١٩ مسؤولين أمام الكيان المحدود المسؤولية.

التوصية ٢٠: ينبغي أن ينص القانون على أن يعيد جميع الأعضاء إلى الكيان المحدود المسؤولية ما قد يتلقونه منه من توزيعات إذا كانت تخالف التوصية ١٩ وكذلك أي أجزاء من التوزيعات تخالف التوصية المذكورة.^(١٣٣)

زاي - نقل الحقوق

٩٢- نظراً لأن الشكل القانوني للكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ستستخدمه المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أساساً، فإن من المحتمل أن يولي أعضاؤه أهمية كبيرة لتركيبة عضويته، كما هو الحال غالباً في المنشآت التجارية الصغيرة (انظر الفقرة ٥٩ أعلاه)، وأن يقاوموا عمليات نقل حصة عضو في الكيان دون موافقة الأعضاء الآخرين. وإضافة إلى ذلك، قد لا تكون هناك سوق جاهزة لنقل الحصة في الكيان.

(١٣٢) حذفت الأمانة عبارة "أو إلى تجاوز التزاماته موجوداته" لتجنب تكرار مصطلح "إفسار". انظر تعريف الإفسار في دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإفسار.

(١٣٣) 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 عندما لا يوزع سوى جزء منه على نحو يخالف التوصية ١٩.

٩٣- وتحوّل حصة العضو في الكيان المحدود المسؤولية ذلك العضو ممارسةً لمجموعتين من الحقوق: الحقوق المالية للمشاركة في أرباح الكيان وخسائره والحصول على الأموال الموزعة، وحقوق صنع القرار للمشاركة في إدارة الكيان والسيطرة عليه.^(١٣٤) والقاعدة التكميلية التي يقررها الدليل التشريعي لمعالجة معظم جوانب الكيان المحدود المسؤولية هي تساوي الأعضاء في الحقوق.

٩٤- وتماشياً مع هذا النهج العام، تسمح القاعدة التكميلية المبينة في الدليل لأعضاء الكيان بنقل حقوقهم المالية، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء. وإضافةً إلى ذلك، ومع مراعاة الطابع العام للكيانات المحدودة المسؤولية في إطار الأونسيترال، فإن القاعدة التكميلية بشأن نقل الحقوق في اتخاذ القرارات المتعلقة بالكيان هي عدم جواز نقل الأعضاء لتلك الحقوق ما لم يتفقوا على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء الخاص بهم. وتجسّد هذه القاعدة الأخيرة فكرة محددة في ضوء السمات الخاصة للكيان المحدود المسؤولية، وهي ضرورة أن يوافق الأعضاء غير الساعين إلى نقل حقوقهم على التغييرات في إدارة الكيان والسيطرة عليه. وتتجسد هذه القواعد في التوصية ٢١.

٩٥- وفي حالة وفاة أحد أعضاء الكيان، يمكن أن تنشأ تعقيدات لأن حقوق العضو المالية قد تكون قابلة للتحويل، ولكن ليس حقوقه في الحوكمة. وينبغي أن يتضمن اتفاق الأعضاء أحكاماً مناسبة لتقديم أي إيضاحات ضرورية في ذلك الظرف.^(١٣٥)

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 المتعلقة بصنع القرار، ما لم يُتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.^(١٣٦)

[ملحوظة إلى الفريق العامل: لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر فيما إذا كان ينبغي جعل التوصيات من ٢٢ إلى ٢٤ إلزامية، ولعلّه يودُّ عندئذ إدراج أحكام يمكن للأطراف أن يحدوا عنها بموجب اتفاق الأعضاء في هذا الشأن، مع ملاحظة أن الدليل التشريعي يشير في مختلف أقسامه إلى أن المسائل ذات الصلة خارجة عن سياق العمل المعتاد.

وإضافةً إلى ذلك، لعلّ الفريق العامل يودُّ النظر في أحكام محددة بشأن استبعاد الأعضاء في المناقشة بشأن الانفصال أو الانسحاب.

(١٣٤) حذفت الأمانة عبارة "بما في ذلك الحقوق الائتمانية وحقوق الحصول على المعلومات" من الفقرة ٩٣ (الفقرة ١٠٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) ريثما ينظر الفريق العامل في تعريف لتصنيف حقوق صنع القرار والحقوق المالية.

(١٣٥) لعلّ الفريق العامل يودُّ أن ينظر في وضع قاعدة تكميلية في الدليل التشريعي فيما يخص تلك الحالات. انظر أيضاً الحاشيتين ٥٩ و ٦٤ أعلاه.

(١٣٦) توجيهاً 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" بعبارة "حقوقهم المتعلقة بصنع القرار"؛ (ب) حذف "فيه" بعد "حقوقهم المتعلقة بصنع القرار"؛ (ج) الاستعاضة عن عبارة "ويجوز للأعضاء تغيير هذه القاعدة بالاتفاق" (بصيغتها الواردة في التوصية ٢٢ في الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1) بعبارة "ما لم يُتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء".

وأخيراً، لعلّ الفريق العامل يودُّ كذلك أن ينظر فيما إذا كان من المستصوب إجراء مناقشة منفصلة بشأن حل وتصفية الكيان المحدود المسؤولية الوحيد العضو والأشكال الأكثر تطوراً منه (الفقرة ٩٠ من الوثيقة A/CN.9/963).

حاء- إعادة الهيكلة أو التحويل

٩٦- كما ذكر أعلاه (في الفقرة ٤٤) فيما يخص التوصية ٧، يهدف الدليل التشريعي إلى السماح بأن يتطور الكيان المحدود المسؤولية من منشأة صغيرة جداً إلى كيان تجاري متعدد الأعضاء وأكثر تعقيداً، وربما يتحوّل إلى شكل تجاري قانوني مختلف بالكامل. ويتجسّد ذلك النهج في التوصية ٢٢ التي تسمح لأعضاء الكيان بأن يتفقوا على إعادة هيكلته أو تحويله إلى شكل قانوني مختلف.

٩٧- وعلاوة على ذلك، وكما ذكر أعلاه في الفقرة ٦٤ فيما يتعلق بالتوصية ١٢، فإنّ القرار بشأن إعادة هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو تحويله سيكون قراراً خارجاً عن سياق العمل المعتاد، ومن ثمّ سيتطلب [أغلبية مقررّة]، ما لم يُشر في اتفاق الأعضاء إلى خلاف ذلك.

٩٨- وقد تودُّ الدولة التي سوف تعاد فيها هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو يتحوّل فيها ذلك الكيان إلى شكل قانوني آخر أن تكفل وجود ضمانات كافية لحماية الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية من أيّ آثار ضارة على حقوقها يمكن أن تنشأ عن عملية إعادة هيكلة الكيان المحدود المسؤولية أو تحويله. وقد تكون تلك الضمانات موجودة من قبل في التشريعات التي تنص على أحكام بشأن التحوّل إلى أشكال تجارية قانونية أخرى، ويمكن أن تتكون، على سبيل المثال، من فترات إشعار أو اشتراطات تتعلق بالنشر أو قواعد بشأن نقل حقوق الأطراف الثالثة إلى الشكل القانوني الجديد.^(١٣٧)

التوصية ٢٢: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال الاتفاق على إعادة هيكلته أو تحويله إلى شكل قانوني آخر [بالأغلبية المقررة].^(١٣٨)

طاء- الحل والتصفية

٩٩- تنص التوصية ٢٣، في الفقرة الفرعية (أ) منها، على أنه يجوز لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن يقرروا في اتفاق الأعضاء الخاص بهم أن يتم حل الكيان وتصفيته عند وقوع حدث محدد 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 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

(١٣٧) استعاضت الأمانة عن كلمة "التجاري" بكلمة "القانوني" في الفقرة ٩٨ (الفقرة ١٠٥ من الوثيقة

A/CN.9/WG.I/WP.112) والتوصية ٢٢ توخياً لمزيد من الوضوح في النص.

(١٣٨) أضافت الأمانة عبارة "الاتفاق على" وغيّرت "الاتفاق" إلى "بالأغلبية".

يجسد القاعدة التكميلية فيما يخص قرارات الأعضاء بشأن المسائل التي تقع خارج سياق العمل المعتاد.

١٠٠- والفقرة الفرعية (ج) من التوصية ٢٣ هي قاعدة إلزامية لا يجوز للأعضاء تغييرها بالاتفاق. وينبغي لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن يحترموا القرارات القضائية أو الإدارية المتخذة بموجب قانون الدولة بشأن حل الكيان، ويمكن أن يشمل ذلك، على سبيل المثال، قراراً صادراً عن محكمة الإعسار.

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

التوصية ٢٣: ينبغي أن ينص القانون على حل الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتصفيته في أي من الأحوال التالية:

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

(ب) عند اتخاذ قرار [بأغلبية مقررّة] من الأعضاء؛

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

ياء- الانفصال أو الانسحاب

١٠٢- كما ذكر أعلاه (انظر الفقرة ٦٣)، كثيراً ما يكون الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال خاضعاً لإدارة جميع أعضائه على وجه الحصر. وفي الواقع، فإن القاعدة التكميلية المنطبقة على نطاق هذا الدليل التشريعي هي أن أعضاء الكيان المحدود المسؤولية متساوون في الحقوق المالية وحقوق صنع القرار، ما لم يتفق الأعضاء أنفسهم على خلاف ذلك.^(١٣٩) ويتجسد هذا أيضاً في أن القاعدة التكميلية تشترط، في حال الكيان المحدود المسؤولية الذي يتولى إدارته جميع أعضائه على وجه الحصر، أن تتخذ القرارات الخارجة عن سياق العمل المعتاد [بأغلبية مقررّة] من الأعضاء (التوصية ١٢ ج).^(١٤٠) وتشمل تلك الأمور الاستثنائية المسائل المتصلة بوجود الكيان في حد ذاته، مثل إعادة هيكلة أو تحويله إلى شكل تجاري قانوني مختلف أو حله وتصفيته (انظر الفقرة ٦٤ أعلاه). وكذلك، فإن القاعدة التكميلية بشأن حل الخلافات بين الأعضاء حول المسائل المدرجة في سياق العمل المعتاد للكيان هي اتخاذ القرار بأغلبية الأعضاء (التوصية ١٢ ب)، مما سيوفر طريقة مناسبة لحل المزيد من الخلافات الروتينية في الرأي بين الأعضاء. وهاتان القاعدتان التكميليتان توفران نظاماً معقولاً ومتسقاً لصنع القرار يتيح للأعضاء

(١٣٩) عدلت الأمانة الجملة الافتتاحية لهذه الفقرة (الفقرة ١٠٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112).

(١٤٠) انظر مع ذلك الحاشية ٩٨ أعلاه.

حل المنازعات الأساسية ومواصلة تسيير شؤون الكيان، ويسمح في الوقت نفسه^(١٤١) للأعضاء بالمعارضة. وعلى حسب حصص الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية، يمكن أن توفر القواعد للعضو بالفعل حق النقض.

١٠٣- ولكن قد لا يُعتبر الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية أن هذه الآليات التكميلية لصنع القرار كافية عندما يُفسد الاستياء أو الريبة علاقتهم. وقد لا يكون الأعضاء قد توقعوا احتمال نشوب منازعات مستعصية، وقد لا يكونون قادرين على تسويتها داخلياً. ومن هذا المنطلق، ينبغي أن يتضمن التشريع الخاص بالكيان المحدود المسؤولية قاعدة تكميلية للتعامل مع مثل تلك المنازعات.

١٠٤- ومن النهج التي يمكن أن توفر قاعدة تكميلية السماح للأعضاء المستائين بالزام الأعضاء الآخرين بجل 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 باستمرار الكيان بحيث يؤدي إلى خسارة صافية في القيمة الاقتصادية.

١٠٥- ويقوم نهج ثان تجاه التعامل مع المنازعات المستعصية بين الأعضاء على تيسير استمرار وجود الكيان المحدود المسؤولية لكن مع السماح بانسحاب الأعضاء منه أو إبعادهم عنه لقاء الحصول على القيمة العادلة لحصصهم فيه.^(١٤٢) بيد أن السماح بذلك الترتيب يمكن أن يكون عرضة لسوء الاستغلال وأن يفرضي إلى اضطهاد الأقلية، إذ قد يفرضي النزاع بين الأعضاء إلى أن تطرد الأغلبية الأقلية، التي ستجد نفسها في هذا السيناريو مضطرة إلى الاحتفاظ بحصصها أو بيعها إلى الأغلبية لقاء أي سعر ترغب الأغلبية في عرضه.

١٠٦- وتشير التوصية ٢٤ إلى أن النهج المفضل في إيجاد قاعدة تكميلية لحل المنازعات المستعصية هو السماح للأعضاء بالانسحاب من الكيان المحدود المسؤولية والحصول على القيمة العادلة لنصيبهم على مدى فترة زمنية معقولة. ومن شأن ذلك أن يتيح استمرار بقاء الكيان ما لم يصوت الأعضاء [بأغلبية مقررّة] على خلاف ذلك، بما من شأنه الحفاظ على الاستقرار الاقتصادي للكيان وقيمتهم على السواء. وعلاوة على ذلك، فإن السماح بدفع القيمة العادلة لنصيب العضو المنسحب في الكيان المحدود المسؤولية على فترة زمنية من شأنه تفادي احتمال أن يضيق العضو المنسحب الخناق على الكيان وأعضائه الباقين من خلال المطالبة بالدفع الفوري للمبلغ بالكامل. وقد لا يمكن الامتنال لطلب من هذا النوع بالنسبة إلى الكيان المحدود المسؤولية أو أعضائه الباقين، وقد يؤدي فعلياً إلى حله اضطرارياً إذا جعل معسراً.

١٠٧- وقد تظل القاعدة التكميلية المقترحة في التوصية ٢٤ تنطوي على تحديات من حيث تقييم القيمة العادلة لنصيب العضو المنسحب في الكيان المحدود المسؤولية. وينبغي أن تكون نقطة البداية

(١٤١) بالنظر إلى قرار الفريق العامل في دورته السابعة والعشرين بالاستعاضة عن الإجماع بالأغلبية المقررة (الفقرة ٦٣ من الوثيقة A/CN.9/895)، لن يكون هناك حق نقض فعلي. لذلك، عدلت الأمانة هذه الفقرة على هذا الأساس. وأبقت على الجملة الأخيرة من الفقرة ١٠٢، مشيرة إلى أنها سيلزم تعديلها إذا ما اتفق الفريق العامل على ضرورة عدم توزيع حقوق صنع القرار حسب الحصة.

(١٤٢) لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان سيدرر أحكاماً متعلقة بالطرد في الدليل التشريعي.

في إجراء ذلك التقييم هي حصول العضو المنسحب مقابل بيع أسهمه على نفس القيمة التي كان سيحصل عليها في حال حل الكيان المحدود المسؤولية. بيد أن احتساب القيمة العادلة يتطلب أن تؤخذ أيضاً الشهرة التجارية للكيان في الحساب، ومن ثم، يُفترض أن يكون سعر شراء حصة العضو المنسحب هو نصيبه من قيمة تصفية الكيان أو يبعه بالكامل كمنشأة عاملة، أيهما أعلى.

١٠٨- وسوف يكون من الحكمة أيضاً أن يقرر الأعضاء في اتفاق الأعضاء الخاص بهم استخدام الآليات البديلة لتسوية المنازعات (انظر التوصية ٢٧) فيما يخص المسائل التي لا يمكن حلها عن طريق تطبيق اتفاق الأعضاء أو القواعد التكميلية. ويمكن أن يكون تحديد التقييم العادل لنصيب العضو المنسحب إحدى المسائل التي يجوز حلها عن طريق الآليات البديلة لتسوية المنازعات.^(١٤٣)

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 لحصتهم^(١٤٤) في الكيان، ما لم يتفق على خلاف ذلك.^(١٤٥)

كاف- حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح

١٠٩- إن الاتصالات المفتوحة والشفافية مسألتان مهمتان بالنسبة إلى أي كيان تجاري، ولكن يمكن القول إنهما أكثر أهمية فيما يتعلق بالكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، إذ إن المحتمل أن يتساوى أعضاء الكيان في حصصهم فيه، مما يجعل إرساء الثقة والحفاظ عليها بينهم أهمية كبيرة. ومن شأن حصول جميع الأعضاء على المعلومات ونشرها بصورة سليمة بينهم تعزيز الثقة بينهم والسماح لهم بالمشاركة المحدية في عمليات صنع القرار، مما يوفر أساساً قوياً للأداء الإيجابي للكيان المحدود المسؤولية.

١١٠- وتؤكد القواعد الإلزامية الواردة في التوصيتين ٢٥ و ٢٦ على أهمية تبادل المعلومات بشأن الكيان المحدود المسؤولية ونشرها بين أعضائه. وتقضي التوصية ٢٥ بأن يحتفظ الكيان ببعض المعلومات، وتكفل التوصية ٢٦ لكل عضو الحق في تفتيش سجلات هذه المعلومات، وكذلك الحق في الحصول على أي معلومات أخرى تتعلق بالكيان ويكون من المعقول أن يحتفظ بها، بما قد

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

(١٤٤) تماشياً مع القرارات التي اتخذها الفريق العامل في دورته الحادية والثلاثين بأن يُستخدم مصطلح "حصة" للإشارة إلى حقوق الأعضاء المالية والمتعلقة بصنع القرار في الكيان المحدود المسؤولية، فقد استعاضت الأمانة عن عبارة "لنصيبهم" بعبارة "لحصتهم" (الفقرة ٧٧ من الوثيقة A/CN.9/963).

(١٤٥) لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي توضيح أن التوصية ٢٤ لا تلزم الكيان بأن يدفع للعضو بمجرد تقديمه طلب انسحاب، وإنما تشترط إبداء سبب معقول أو التوصل إلى اتفاق فيما بين الأعضاء. وتقترح الأمانة تعديل التوصية ليكون نصها على غرار ما يلي: "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 لحصتهم في الكيان المحدود المسؤولية، ما لم يتفق على خلاف ذلك".

يشمل معلومات عن أنشطته وعملياته ووضعته المالي. ويمكن للأعضاء أن يتفقوا على أن يحتفظ الكيان بمعلومات إضافية إلى ما هو مطلوب في التوصية ٢٥.^(١٤٦)

١١١- ورغم أن محور تركيز نموذج الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال منصب على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وعلى تيسير نموها، فإن الإفصاح عن المعلومات وشفافيتها هما، بطبيعة الحال، من المسائل المهمة لأي كيان تجاري. وبينما تفرض بعض الدول متطلبات إفصاح واسعة النطاق على الكيانات المملوكة ملكية خاصة (مع السماح باستثناءات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة)، تُقصر دول أخرى الإفصاح الإلزامي على الكيانات التجارية العمومية.^(١٤٧) وتماشياً مع البساطة المقصودة فيما يخص الكيان المحدود المسؤولية، يوصي الدليل التشريعي بعدم اشتراط الإفصاح علناً عن المعلومات المقرر أن يحتفظ بها الكيان المحدود المسؤولية عملاً بالتوصية ٢٥، وإن كان من الضروري أن يتاح لجميع الأعضاء الاطلاع على تلك المعلومات وتفتيش سجلاتها.

١١٢- ومن المفترض أن قائمة السجلات التي يجب الاحتفاظ بها عملاً بالتوصية ٢٥ لن ترهق بشدة هذه الكيانات، حتى وإن كانت من المنشآت الصغرى والصغيرة، لأنها تتألف من المعلومات الأساسية التي يحتاجها منظمو المشاريع لتسيير أعمالهم أياً كان مستوى تعقد مشاريعهم. كما أنه السجلات المطلوب الاحتفاظ لا تزيد على كونها "سجلات معقولة"، أي سجلات مدونة في الوقت المناسب بوسيلة يمكن توقعها من المنشآت المماثلة التي تعمل في سياق مشابه. ولا تحدّد التوصية توقيت حفظ تلك المعلومات أو كفاءته، وسوف يُترك للكيان المحدود المسؤولية أن يقرر ما إذا كان سيكتفي بالاعتماد على السجلات الإلكترونية أو السجلات الأخرى المناسبة بشكل معقول لمنشأة تجارية بنفس حجمه ودرجة تعقده.

١١٣- فعلى سبيل المثال، تستخدم العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تطبيقات محمولة مختلفة متاحة على الأجهزة الإلكترونية لإدارة مشاريعها التجارية، وبذلك تستطيع بسهولة تتبع جميع أنواع المعلومات ذات الصلة بعملها والوصول إليها، بما فيها المخزون وكشوف الميزانيات البسيطة، بل والإقرارات الضريبية. ويمكن عندئذ للكيان المحدود المسؤولية الذي يعمل في ذلك السياق أن يستوفي متطلبات التوصيتين ٢٥ و٢٦ من خلال الاحتفاظ بالمعلومات المتاحة إلكترونياً عن طريق ذلك التطبيق المحمول والسماح بالوصول إليها.

التوصية ٢٥: ينبغي أن ينص القانون على أن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بسجلات معقولة تشمل ما يلي:

(أ) بيانات تكوينه؛^(١٤٨)

(١٤٦) نَقَحَت الأمانة الفقرة ١١٠ (الفقرة ١١٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توكيماً لمزيد من الوضوح في النص.

(١٤٧) حذفت الأمانة عبارة "ورهنأ ... الإفصاح عنها علناً" بعد عبارة "الكيانات التجارية العمومية" توكيماً لمزيد من الاتساق في الفقرة.

(١٤٨) استعاضت الأمانة عن تعبير "مستند تكوينه" بتعبير "بيانات تكوينه" وذلك للأسباب المبينة في الملاحظة السابقة على الفقرة ١٩.

- (ب) أي سجل يتضمن اتفاق الأعضاء؛
- (ج) قائمة محدّثة بالمديرين والأعضاء، وكذلك تفاصيل كيفية الاتصال بهم؛
- (د) البيانات المالية (إن وُجدت)؛
- (هـ) الإقرارات أو التقارير الضريبية؛
- (و) أنشطة الكيان وعملياته.^(١٤٩)
- التوصية ٢٦: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل عضو الحق فيما يلي:
- (أ) تفتيش ونسخ أي سجلات يُشترط أن يحتفظ بها الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال بموجب التوصية ٢٥؛
- (ب) الحصول من الكيان على معلومات بشأن أنشطته وعملياته وشؤونه المالية، إلى جانب أي معلومات أخرى يكون من المعقول للكيان الاحتفاظ بها.^(١٥٠)

لام- تسوية المنازعات^(١٥١)

١١٤- يمكن للأعضاء في العادة التفاوض فيما بينهم من أجل التوصل إلى تسوية ناجحة للمنازعات المتعلقة بتشغيل الكيان المحدود المسؤولية. ولكنهم، على النحو المشار إليه في الفقرتين ١٠٥ و ١٠٨ أعلاه، قد لا يستطيعون تسوية المنازعة بمجرد أن يُفسد الاستياء أو الريبة العلاقة القائمة بينهم، ومن ثمّ قد تتطلب التسوية أن ينخرطوا في عملية تقاضٍ يُحتمل أن تكون طويلة ومكلفة. وكذلك، توضح الفقرات من ٧٢ إلى ٧٧ 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 كلتا الحالتين، يمكن للآليات البديلة لتسوية المنازعات، مثل التحكيم والوساطة وغيرها من الأساليب غير القضائية، أن تساعد أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في التوصل إلى نتائج تتماشى مع الطابع البسيط للكيان المحدود المسؤولية، حيث تضطلع العلاقات الشخصية بدور مهم في إدارة المنشأة.

١١٥- وتعود الآليات البديلة لتسوية المنازعات بالفائدة أيضاً على الكيان المحدود المسؤولية في المنازعات التجارية مع الأطراف الثالثة التي تتعامل معه، مثل الدائنين أو الموردين أو الزبائن، حيث يمكن كذلك للإجراءات القضائية أن تكون طويلة للغاية وباهظة التكلفة. وتحتاج الكيانات

(١٤٩) حذفت الأمانة عبارة "المعلومات المالية" من التوصية ٢٥ (و) لتفادي تكرار ما ورد في التوصية ٢٥ (د).

(١٥٠) توخياً لمزيد من الوضوح في النص، قامت الأمانة بما يلي: (أ) الاستعاضة عن تعبير "وضعه المالي" بتعبير "شؤونه المالية"؛ (ب) تقسيم التوصية ٢٦ إلى جزأين؛ (ج) الاستعاضة عن تعبير "معلومات أخرى معقولة" بتعبير "معلومات أخرى يعتبر من المعقول للكيان الاحتفاظ بها".

(١٥١) نَقَّحت الأمانة الفقرات من ١١٤ إلى ١١٦ (الفقرات من ١٢١ إلى ١٢٣ من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.112) توخياً لمزيد من الوضوح في النص.

المتورطة في منازعات قانونية مع تلك الأطراف الثالثة إلى احتساب تكاليف الإجراءات القضائية مقابل تكاليف المنازعات التي لم يفصل فيها بعد، التي قد تشمل حسابات غير مدفوعة، لدى البت في كيفية السعي إلى حل منازعاتها. وقد يواجه أعضاء الكيان المحدود المسؤولية أيضاً حواجز جغرافية ولغوية وثقافية داخل النظام القضائي (فعلى سبيل المثال، قد تواجه المرأة قيوداً رسمية أو عملية في الوصول إلى المحاكم، أو قد لا يتقن أعضاء الكيان اللغة الرسمية للمحاكم). وستساعد الآليات البديلة لتسوية المنازعات على الحد من هذه العوائق، فهي في العادة أسرع وكذلك قد تكون أيضاً أقل تكلفة وتتيح نهجاً يغلب عليه الطابع غير الرسمي والتشاركي في تسوية المنازعات، إلى جانب كونها تيسر على الأطراف السعي إلى تحقيق نتائج تعاونية أكثر مما قد تتيحه التسوية القضائية للمنازعات.

١١٦- ولئن كان اللجوء إلى الآليات البديلة لتسوية المنازعات يوفر أداة قيمة تستفيد منها الكيانات المحدودة المسؤولية في تسوية المنازعات القانونية، فقد تكون هناك قيود داخل الإطار القانوني الداخلي للدولة على أنواع القضايا التي يجوز إخضاعها إلى الآليات البديلة لتسوية المنازعات، بما في ذلك القيود على استعمالها في الشؤون الجنائية أو العمالية أو الأمور المتعلقة بالمنافسة أو الإعسار. وتقع هذه المسائل خارج نطاق اختصاص الدليل التشريعي، ولذلك استُبعدت من التوصية.

التوصية ٢٧: ينبغي أن ينص القانون على جواز إحالة أي نزاع ينشأ بين أعضاء الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيتال أو مع أي طرف ثالث إلى الآليات البديلة لتسوية المنازعات، ما لم تكن هناك قيود مفروضة على هذه الإجراءات ضمن الإطار القانوني الداخلي للدولة. (١٥٢)

(١٥٢) 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). انظر أيضاً الحاشية ١٤٣ والفقرة ١٠٨ أعلاه.

التذييل

توصيات بشأن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

ألف - 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 قانونية مستقلة عن أعضائه.
- التوصية ٤: ينبغي أن ينص القانون على أن العضو لا يكون مسؤولاً شخصياً عن أي التزام على الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال لمجرد كونه عضواً فيه.
- التوصية ٥: ينبغي ألا يشترط القانون حداً 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 تعبيراً أو مختصراً يبين أنه كيان محدود المسؤولية في إطار الأونسيترال.

باء - تكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

- التوصية ٧: ينبغي للقانون أن ينص على ما يلي:
- (أ) اشتراط أن يكون لدى الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عضو واحد على الأقل من وقت تكوينه [حتى حله]؛
- (ب) تحديد ما إذا كانت عضوية الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال قاصرة على الأشخاص الطبيعيين أم يجوز أن تشمل أيضاً الأشخاص الاعتباريين.
- التوصية ٨: ينبغي أن ينص القانون على أن الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال يُعتبر قد تكون بمجرد تسجيله.
- التوصية ٩: ينبغي أن يُبقي القانون المعلومات المطلوبة لتكوين الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال عند حدها الأدنى. وينبغي أن تشمل تلك المعلومات ما يلي:
- (أ) اسم الكيان المحدود المسؤولية؛
- (ب) العنوان التجاري للكيان المحدود المسؤولية أو موقعه الجغرافي الدقيق عندما لا يكون له عنوان بالشكل المعتاد؛
- (ج) هوية كل شخص يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية.

جيم - 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 اتفاق الأعضاء في أي شكل من الأشكال، بما في ذلك الاتفاق المكتوب أو الشفوي أو المستنَبط مما جرى عليه العمل. ويجوز لذلك الاتفاق أن يعالج أي مسألة تتعلق بالكيان المحدود المسؤولية، باستثناء المسائل التي تشملها القواعد الإلزامية الواردة في التوصيات ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٦ (أ) [١٥] و ١٩ و ٢٠ و ٢٣ (ج) و ٢٥ و ٢٦.

دال - إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال

التوصية ١١: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية جميع أعضائه حصراً، ما لم يُذكر خلاف ذلك في [اتفاق الأعضاء/وثيقة التكوين]؛

(ب) يمكن لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية أن ينصوا في [اتفاق الأعضاء/وثيقة التكوين] الخاص بهم على تعيين مدير واحد أو أكثر.

التوصية ١٢: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي عندما يتولى إدارة الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال جميع أعضائه حصراً وما لم يُنص في اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك:

(أ) يتمتع أعضاء الكيان المحدود المسؤولية بحقوق مشتركة ومتساوية في اتخاذ القرار بشأن المسائل المتعلقة بأنشطة الكيان المحدود المسؤولية وشؤونه؛

(ب) ينبغي أن تُسوى الخلافات بين الأعضاء بشأن المسائل المتعلقة بالسياق المعتاد لأنشطة الكيان المحدود المسؤولية وشؤونه استناداً إلى قرار [أغلبية] الأعضاء؛

(ج) ينبغي أن يُسوى أي خلاف ينشأ بين الأعضاء بشأن المسائل الخارجة عن سياق العمل المعتاد [بالأغلبية المقررة].

التوصية ١٣: ينبغي أن ينص القانون على أنه يجوز تعيين مدير واحد أو أكثر وعزل هؤلاء المديرين بقرار تتخذه أغلبية الأعضاء، ما لم يُتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.

التوصية ١٤: ينبغي أن ينص القانون على أنه في الحالات التي يدير فيها مدير معين واحد أو أكثر الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال:

(أ) يكون المديرون مسؤولين عن جميع المسائل غير المحتفظ بها لأعضاء الكيان المحدود المسؤولية بموجب [هذا القانون] أو اتفاق الأعضاء؛

(ب) ينبغي أن تُسوى الخلافات بين المديرين بقرار يتخذه المديرون [بالأغلبية]، ما لم ينص اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك.

التوصية ١٥: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل مدير منفرداً سلطة إلزام الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال، ما لم يُتفق على خلاف ذلك. ولن تكون القيود المفروضة على

تلك السلطة نافذة تجاه الأطراف الثالثة التي تتعامل مع الكيان المحدود المسؤولية دون إشعار مناسب.

التوصية ١٦: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) التزام مدير الكيان المحدود المسؤولية بالوفاء بالآتي: ١٦ واجب العناية؛ ٢٤ واجب الولاء؛ ٣٤ واجب الإفصاح عن المعلومات إلى جميع أعضاء الكيان. ٤٤ واجب توخي حسن النية والإنصاف في المعاملة؛

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

هـ- حصة الأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال ومساهماتهم فيه

التوصية ١٧: ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:

(أ) يجوز للأعضاء في الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال أن يتفقوا على المساهمات التي سيقدمونها إلى الكيان المحدود المسؤولية، إن تقرر تقديمها، بما في ذلك نوعها وتوقيتها وقيمتها. وتُعتبر المساهمات المقدمة من جميع الأعضاء إلى الكيان متساوية في حال عدم وجود مثل ذلك الاتفاق؛

(ب) تكون حصة كل عضو في الكيان وفقاً للقيمة المتفق عليها لمساهمته، ما لم ينص اتفاق الأعضاء على خلاف ذلك؛

(ج) في حال عدم اتفاق الأعضاء على قيمة مساهماتهم، تُعتبر جميع المساهمات متساوية، ويحصل الأعضاء على حصة متساوية في الكيان المحدود المسؤولية، ما لم يُتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.

واو- التوزيعات

التوصية ١٨: ينبغي أن ينص القانون على أن يتم التوزيع على الأعضاء حسب حصة كل منهم في الكيان المحدود المسؤولية، على النحو المنصوص عليه في اتفاق الأعضاء. وعند عدم النص على حصة العضو في الكيان المحدود المسؤولية على هذا النحو، يتم التوزيع على الأعضاء بالتساوي.

التوصية ١٩: ينبغي للقانون أن يحظر أي توزيعات على الأعضاء 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 يعيد جميع الأعضاء إلى الكيان المحدود المسؤولية ما قد يتلقونه منه من توزيعات إذا كانت تخالف التوصية ١٩ وكذلك أي أجزاء من التوزيعات تخالف التوصية المذكورة.

زاي- 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 المتعلقة بصنع القرار، ما لم يتفق على خلاف ذلك في اتفاق الأعضاء.

حاء- 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 قانوني آخر [بالأغلبية المقررة].

طاء- الحل والتصفية

التوصية ٢٣: ينبغي أن ينص القانون على حل الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال وتصفيته في أي من الأحوال التالية:

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

ياء- 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 لحصتهم في الكيان، ما لم يتفق على خلاف ذلك.

كاف- حفظ السجلات والتفتيش والإفصاح

التوصية ٢٥: ينبغي أن ينص القانون على أن يحتفظ الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بسجلات معقولة تشمل ما يلي:

- (أ) بيانات 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 الكيان وعملياته.

التوصية ٢٦: ينبغي أن ينص القانون على أن لكل عضو الحق فيما يلي:

(أ) تفتيش ونسخ أي سجلات يُشترط أن يحتفظ بها الكيان المحدود المسؤولية في إطار الأونسيترال بموجب التوصية ٢٥؛

(ب) الحصول من الكيان على معلومات بشأن أنشطته وعملياته وشؤونه المالية، إلى جانب أي معلومات أخرى يكون من المعقول للكيان الاحتفاظ بها.

لام- تسوية المنازعات

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