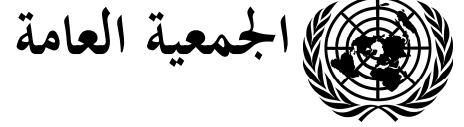


Distr.: General
1 June 2010
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة الثالثة والأربعون
نيويورك، ٢١ حزيران/يونيه - ٩ تموز/يوليه ٢٠١٠

قانون الإعسار: الأعمال التي يمكن الاضطلاع بها مستقبلا

مقترح إضافي من وفد سويسرا بخصوص إعداد أمانة الأونسيترال دراسة
عن الجدوى والنطاق المحتمل لصك بشأن تصفية المؤسسات المالية الكبيرة
والمعقدة عبر الحدود

١ - أوضحت الأزمة المالية، ولا سيما إعسار مؤسسة ليمان براذرز (Lehman Brothers) في ١٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨، وضوحاً مؤلماً أن هناك مؤسسات مالية معيّنة "أكبر" أو "أشدّ" ترابطاً من أن تفشل". فلا يمكن تصفيتها بطريقة منظمّة دون تعريض النظام المالي لمخاطر جسيمة إلى حدٍ غير مقبول. وهذا الوضع يعني وجود قدر كبير من المخاطر المعنوية، ويفرض على دافعي الضرائب تكاليف يمكن أن تكون باهظة. ولذلك يمثّل وضع إطار قانوني يسمح بتصفية أي مؤسسة مالية ضخمة ومعقدة دون تعريض استقرار النظام المالي بأسره للخطر أولوية لسويسرا.

٢ - ففي حالة المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة التي لديها أنشطة كبرى عبر الحدود الوطنية، لا يمكن تحقيق تصفية منظمّة دون تنسيق بين السلطات القضائية ذات الصلة. وفي غياب نهج منسق، سيكون لتدابير إعادة التنظيم و/أو التصفية تأثير محدود، ويكاد يكون من المحتم أن تؤدي إلى تصفية المؤسسة أو المجموعة تصفية غير منظمّة. ولذلك يشكّل التنسيق عبر الحدود شرطاً ضرورياً، وإن لم يكن كافياً، للتصفية المنظمة للمؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة التي لديها أنشطة كبرى عابرة للحدود الوطنية.



٣- ولعلّ السبيل الأكثر فعالية لتحقيق التنسيق هو إبرام صك دولي متعدد الأطراف بشأن الاعتراف بأوامر الإعسار وإنفاذها. وهذا النهج الذي يتطلب الاتفاق على الجهة المختصة بتصفية إحدى المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة هو على ما يبدو من الطموح بقدر يتعدّد معه تحقيقه في المستقبل المنظور لعدة أسباب، تشمل أهداف السياسة العامة المهمة التي توضع على المحك في هذه الحالة، وربما الحاجة إلى وجود اتفاق سابق بشأن تقاسم الأعباء. لذا، من الضروري تقصي خيارات أخرى لتحسين التنسيق، بوسائل منها التنسيق '١' بواسطة إجراءات متوازية في الدول الأصلية والدول المضيفة؛ أو '٢' عن طريق إبرام اتفاقات إعسار عبر الحدود؛ أو '٣' باللجوء إلى آليات تنازع القوانين.

٤- وقد اعترفت منظمات دولية وهيئات متخصصة دولية كبرى بالحاجة إلى تحسين التنسيق عبر الحدود في إجراءات التصفية. وعلى وجه الخصوص، تدعو التوصية ٤ للفريق المعني بتصفية المصارف عبر الحدود، وهو لجنة فرعية تابعة للجنة بازل المعنية بالإشراف على المصارف، إلى "الاضطلاع على الصعيد الثنائي أو الإقليمي أو الدولي بالمزيد من الأعمال صوب الاعتراف على نحو أكثر فعالية بالإجراءات الأجنبية الخاصة بإدارة الأزمات وتسويتها"^(١) ويشير هذا الفريق تحديداً إلى الأعمال التي اضطلعت بها الأونسيترال بشأن معاملة المجموعات ذات المنشآت التجارية المحلية، ويرى أن المفاهيم ذات الصلة التي وُضعت في الدليل التشريعي يمكن أن توفر الإرشاد وصولاً إلى إنشاء هذا الإطار.

٥- وقدم الوفد السويسري في الدورة الثامنة والثلاثين للفريق العامل الخامس المعني بقانون الإعسار (الفريق العامل) مقترحاً بشأن إعداد دراسة عن جدوى وضع صك دولي بشأن تصفية المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة عبر الحدود لكي ينظر فيه الفريق العامل (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5). وخلال تلك الدورة، أعرب بعض الوفود وكذلك بعض المراقبين عن تحفظات في هذا الصدد، بحجة أن المسائل المتصلة بإعسار المؤسسات المالية لا تندرج ضمن نطاق اختصاصات الفريق العامل الأساسية، وأن ثمة هيئات أخرى مضطلة بأعمال مماثلة. وتسلّم سويسرا مع وافر الاحترام '١' بأن الأونسيترال هي أنسب من أي منظمة دولية أخرى لمعالجة هذا النوع من القضايا، '٢' وأنه لم يضطلع حتى الآن ولا يضطلع حالياً بعمل مماثل على المستوى التقني الذي يريته المقترح السويسري.

(1) انظر تقرير وتوصيات الفريق المعني بتصفية المصارف عبر الحدود - الوثيقة الختامية (آذار/مارس ٢٠١٠)، في الموقع الشبكي <http://www.bis.org/publ/bcbs169.htm> (جرى الاطلاع عليه في ١٨ أيار/مايو ٢٠١٠).

٦- ولئن كان صحيحاً أنّ إعسار المصارف والمؤسسات المالية الأخرى قد استُبعد حتى الآن من نطاق الأعمال المتصلة بالإعسار التي اضطلعت بها الأونسيترال^(٢)، فإن سويسرا تصرّ على أن الأونسيترال هي أنسب من أي منظمة دولية أخرى لإجراء الدراسة المقترحة. فأولاً، التصفية هي أساساً عملية تقنية إلى حدٍ بعيدٍ تتطلب مهارات ومعارف خاصة، سواء أكانت المنشأة مؤسسة مالية أم غير مالية. وثانياً، العديد من الأدوات المستخدمة في نظم التصفية الوطنية يمكن أن تُستخدم أيضاً في حالات إفلاس الشركات، كنقل الموجودات إلى شركة جديدة أو تحويل الديون إلى حقوق ملكية، على سبيل المثال. وسويسرا مقتنعة، من ثم، بأن الأونسيترال أنسب من أي منظمة أخرى لإجراء الدراسة المقترحة. كما لا يوجد أي منظمة أو هيئة دولية أخرى تضطلع حالياً بعمل مماثل للدراسة التي تقترحها سويسرا. ومع أنه يجري بحث المسألة في محافل عديدة، فإن أياً من هذه المحافل لم يتناول فعلاً مهمة تقصي البدائل والسبل العملية في هذا المجال.

٧- وغني عن البيان أننا لسنا مع المتخوفين من ألا يكون الفريق العامل هو المحفل المناسب لمعالجة القضايا المطروحة أو ألا يتمكن من معالجتها. ومع ذلك، فإننا نحترم الآراء التي أعرب عنها في الفريق العامل من أنه قد لا يكون من المستصوب أن تُعالج هذه القضايا في جلسة عامة ومن منظور إرساء أحكام معيارية. ونعترف في الوقت نفسه بأن وفوداً مختلفة من الفريق العامل أعربت عن الكثير من التأييد فيما يتعلق بإمكانية تكليف الأمانة بمهمة إعداد تقرير شامل يتضمن القضايا التي أثارها المقترح السويسري. ويمكن أن يتناول هذا التقرير أياً من المسائل التالية أو جميعها:

- تحديد القضايا المتصلة بتصفية المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة والقضايا التي ينفرد بها مثل هذه التصفيات؛
- إجراء دراسة مقارنة لنظم قانونية مختارة فيما يخص آليات ضمان التعاون عبر الحدود في سياق تصفية المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة؛
- تحديد وتلخيص الأعمال التي اضطلعت أو تضطلع بها مؤسسات أخرى، فضلاً عن محتويات أية أعمال من هذا القبيل في هذا المجال؛

(2) انظر الدليل التشريعي لقانون الإعسار، الصفحة ٥٠ (٢٠٠٥)؛ وقانون الأونسيترال النموذجي للإعسار عبر الحدود، المادة ١ (٢) (١٩٩٧).

- تحديد المجالات والقضايا القانونية التي يمكن أو ينبغي أن تطبق فيها، مباشرة أو قياساً، المبادئ التي أُرسيت في دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار لعام ٢٠٠٤ وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود لعام ١٩٩٧؛
- تحديد النهج البديلة الممكنة لتيسير التعاون عبر الحدود في سياق تصفية المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة وضمّانه؛
- إصدار توصيات فيما يتعلق بالأعمال التي يمكن أن تضطلع بها مستقبلاً الأونسيترال أو غيرها من الهيئات، فضلاً عن المشرّعين الوطنيين أو السلطات التنظيمية الوطنية في المجالات المحددة.

٨- وقد أُعجب الوفد السويسري إعجاباً شديداً بمستوى الجودة والكفاءة الذي ارتقت إليه الأمانة في وضع دليل الأونسيترال بشأن الممارسات المتعلقة بالتعاون في ميدان الإعسار عبر الحدود لعام ٢٠٠٩. وأي وثيقة على هذا المستوى من الجودة في مجال إعسار المؤسسات المالية ستكون عظيمة الفائدة للمشرّعين والمنظّمين والممارسين.

٩- وبناءً على ذلك، يقدّم الوفد السويسري بهذا مقترحاً معدّلاً يأخذ في الحسبان الاقتراحات القيّمة التي تقدّمت بها مختلف الوفود والأمانة ذاتها. ويدعو هذا المقترح السويسري الجديد إلى أن تعهد لجنة الأونسيترال إلى الأمانة بولاية إعداد تقرير عن الجدوى والنطاق المحتمل لصك بشأن تصفية المؤسسات المالية الكبيرة والمعقدة عبر الحدود، يتناول المسائل التي أثّرت في الفقرة السابقة. ويُتوخى ألاّ تُؤثّر هذه الولاية في أي اقتراحات تقدّمها وفود أخرى بشأن الأعمال التي يتعين الاضطلاع بها في الفريق العامل الخامس أثناء اجتماعاته العادية. ونقترح كذلك أن يُمنح الفريق العامل سلطة تقديرية لكي يحدّد، بالتعاون مع الأمانة، مضمون هذا التقرير، فضلاً عن الأطر الزمنية وأساليب العمل المستخدمة في إعداده. وفي نهاية المطاف، يتفق الفريق العامل على التقرير ويقدمه إلى لجنة الأونسيترال لكي توافق عليه.