الأمم المتحدة

A/CN.9/WG.V/WP.182/Add.2

الجمعية العامة

Distr.: Limited
13 August 2024
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة الحادية والستون
فيينا، 12-16 كانون الأول/ديسمبر 2022

قائمة بأدوات تتبع الموجودات واستردادها مدنيا المستخدمة في إجراءات الإعسار

مذكرة من الأمانة

إضافة

المحتويات

الصفحة

أولا- مقدمة 2
ثانيا- الورقات المقدمة من الدول 2
ألف- إيطاليا 2
باء- بولندا 3
جيم- فرنسا 6

070125 070125 V.24-14633 (A)

الرجاء إعادة استعمال الورق

أولا- مقدمة

1- تستنسخ هذه الوثيقة الورقات التي تلقتها الأمانة بناء على طلبها المؤرخ 29 كانون الأول/ديسمبر 2021 من خلال مذكرة شفوية موجهة إلى الدول أن تقدم معلومات عن أدوات تتبع الموجودات واستردادها التي يستخدمها الممارسون المختصون في مجال الإعسار في إجراءات الإعسار في ولاياتهم القضائية إضافة إلى الأدوات المذكورة في تقرير الندوة (A/CN.9/1008) وورقة العمل A/CN.9/WG.V/WP.175. والورقات مستنسخة بالترتيب الذي وردت به.

2- وهذا التجميع يكمل الورقات المقدمة من الدول والمستنسخة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.182/Add.1.

ثانيا- الورقات المقدمة من الدول

ألف- إيطاليا

[الأصل: بالإنكليزية]
[23 تشرين الثاني/نوفمبر 2022]

يود الوفد الإيطالي، كمساهمة في التحليل الجاري في هذا الشأن، أن يشير إلى بعض الأدوات التي تسمح بالبحث التليماتي عن موجودات المدين في إطار النظام الإيطالي.

1- وتجدر الإشارة، بداية، إلى أن المحكمة – بموجب قانون الأزمات والإعسار (المرسوم التشريعي رقم 2019/14)، الذي دخل حيز النفاذ في صيف عام 2022 – وفي سياق إجراءات إعادة الهيكلة الطوعية، تعين خبيرا بناء على طلب المدين لمساعدته في عملية إعادة الهيكلة. ويمكن للخبير، منذ تعيينه، أن يطلع، في جملة أمور، على جميع المعلومات المتعلقة بالمدين المتاحة في قواعد البيانات العمومية دون الحاجة إلى الوفاء باشتراطات الحصول على أذون محددة.

وقد أصبح الاطلاع على معلومات المدينين بدون قيود ممكنا بفضل إنشاء منصة تِليماتية وطنية (بموجب المادة 13 من المرسوم التشريعي المذكور) تديرها غرف التجارة تحت إشراف وزارة العدل ووزارة التنمية الاقتصادية، وتتيح لمنظمي المشاريع والخبراء المسجلين في السجل التجاري استخدامها عن طريق الموقع الشبكي لكل غرفة تجارية.

2- وبصورة أعم، وفي سياق إجراءات إعادة الهيكلة الطوعية وإجراءات الإعسار على حد سواء، وبعد تقديم طلب لفتح ملف تصفية قضائية أو ترتيب مع الدائنين، يتاح لسجل المحكمة – عن طريق وصلة تليماتية مباشرة بقواعد بيانات هيئة الإيرادات الداخلية والمعهد الوطني للضمان الاجتماعي وسجل المنشآت – الوصول إلى جميع البيانات والمستندات المهمة المتعلقة بالمدين.

3- وفي المقابل، تعفي المادة 155 مكررا خامسا (155-sexies) من الأحكام التنفيذية لقانون أصول المحاكمات المدنية الإيطالي – في سياق إجراءات الإفلاس – الحارس القضائي والمفوض والمصفي القضائي لموجودات المدين من تطبيق الشرط القانوني المتمثل في سند واجب الإنفاذ للإذن بإجراء بحث تليماتي عن موجودات المدين التي ستدرج في حوزة الإفلاس.

وترتبط المادة المذكورة بالمادة 492 مكررا (492-bis) من قانون أصول المحاكمات المدنية الإيطالي، المتعلقة بالإنفاذ الفردي للمطالبات، إذ تتيح تلك المادة عموما البحث عن موجودات المدين – من جانب فرادى الدائنين – من خلال الاطلاع على قواعد البيانات الإلكترونية التي تتعهدها الإدارات العامة، بما فيها مصلحة

الضـرائب وهيئات الضـمان الاجتماعي. وبموجب المادة 492 مكررا، يأذن القاضـي الذي يرأس المحكمة في محل إقامة المدين الدائم أو المؤقت أو محل سـكنه أو مكان عمله، بناء على طلب من الدائن، بالبحث عن الممتلكات المراد إدراجها في حوزة الإفلاس بالوسـائل التليماتية. وبعبارة أخرى، يشـترط هذا الحكم العام وجود سند ملكية صالح واجب الإنفاذ من أجل منح فرادى الدائنين إذنا قضائيا بالوصول إلى قواعد البيانات العامة.

وتبسـط المادة 155-مكررا خامسـا من الأحكام التنفيذية لقانون أصـول المحاكمات المدنية الإيطالي هذه العملية في حالة إجراءات الإفلاس. وبالفعل، ينص هذا الحكم على أن إمكانية البحث تليماتيا عن الموجودات التي ستخضع للحجز التحفظي تنطبق أيضا على أمور منها تنفيذ الحجز التحفظي على الموجودات والالتزامات وإعادة هيكلتها في سـياق إجراءات الإفلاس. كما يضـيف نفس الحكم أنه يجوز أيضـا للحارس القضـائي والمفوض والمصـفي القضـائي، لغرض اسـترداد أو إحالة المطالبات، الاسـتفادة من نفس الأحكام للوصـول إلى بيانات الأشـخاص الذين تبين الإجراءات وجود دواعي لتقديم مطالبات ضـدهم حتى في حال عدم وجود سند صحيح قابل للإنفاذ في حقهم.

باء - بولندا

[الأصل: بالإنكليزية]
[17 نيسان/أبريل 2023]

1- يمكن اسـتخدام نظم تكنولوجيا المعلومات والاتصـالات، مثل السـجلات الإلكترونية للأراضـي والرهون العقارية، وسـجل الرهون الحيازية، وكذلك الصـيغة الإلكترونية لسـجل المحاكم الوطني (من حيث كونه يحدد هيكل الملكية)، كأدوات لتتبع الموجودات واستردادها مدنيا في إجراءات الإعسار.

2- ومن أجل تحديد الحوزة في سياق إجراءات الإعسار، يرسل الحراس القضـائيون (*syndyk* باللغة البولندية) اسـتفسـارات إلى مكتب المعلومات المركزي التابع لسـجلات الرهون الحيازية، وسـجل المحاكم الوطني وسـجلات الأراضـي والرهون العقارية التي تعمل كواحدة من شـعب إدارة تكنولوجيا المعلومات، وسجلات المحاكم في وزارة العدل. وتحدَّد واجبات مكتب المعلومات المركزي التابع لسجلات الرهون الحيازية وسـجل المحاكم الوطني وسـجلات الأراضـي والرهون العقارية في ثلاثة قوانين، وهي القانون المؤرخ 20 آب/أغسطس لسنة 1997 بشأن سجل المحاكم الوطني (Polish Journal of Laws of 2022, item 1683, as amended)، والقانون المؤرخ 6 تموز/يوليه 1982 بشـأن سـجلات الأراضـي والرهون العقارية والرهن العقاري (Polish Journal of Laws of 2022, item 1728, as amended)، والقانون المؤرخ 6 كانون الأول/ديسمبر 1996 بشأن سجل الرهون الحيازية وسجل الرهون الحيازية (Polish Journal of Laws of 2018, item 2017).

3- وتنظم المادة 178 (1) من القانون المؤرخ 28 شـباط/فبراير 2003، وهو قانون الإعسـار (Polish Journal of Laws of 2022, item 1520)، فيما يلي "القانون")، المسائل المتعلقة بتتبع موجودات المعسر. ويستخدم الحكم المذكور أعلاه كأساس للإجراءات التي يتخذها الحراس القضـائيون. ووفقا للمادة 178 (1) من قانون الإعسار، يجوز للحارس القضائي مطالبة السلطات الحكومية المركزية والمحلية بتقديم المعلومات اللازمة المتعلقة بموجودات المعسر.

4- وفي سـياق إجراءات الإعسـار، يطلب الحراس القضـائيون معلومات من عدة هيئات، من بينها هيئة الضـمان الاجتماعي، والسـجل المركزي للمركبات والسـائقين، والبلديات (فيما يتعلق بضـريبة الأملاك العقارية)، ومكاتب الضرائب.

5- والحراس القضائيون ملزمون أيضا بتقديم طلبات تسمح لموظف الإنفاذ بتتبع موجودات المعسر، ويقتصر ذلك على عمليات البحث في قواعد البيانات المتاحة للموظف (المادة 178 (2) من القانون). ولا تنطبق أحكام المادة 801 و801^1 من قانون الإجراءات المدنية. وهي قاعدة تخصيص فيما يتعلق بالمادة 178 (1) من القانون، أي أن المشرعين اشترطوا وجود استثناءات من المبدأ المنصوص عليه في المادة 178 (1) من القانون، وهو ما يقيد حقوق الحراس القضائيين (وكذلك، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، حقوق المشرفين القضائيين المؤقتين (*tymczasowy nadzorca sądowy*)، بما أن المادة 178 من القانون تنطبق على المشرفين القضائيين المؤقتين أيضا، تماشيا في النهاية مع المادة 38 من القانون). ولهذا السبب، يتعين على الحراس القضائيين تقديم طلبات لتتبع موجودات المعسر من قبل موظفي الإنفاذ، ويقتصر ذلك على عمليات البحث في قواعد البيانات المتاحة للموظفين. وقد صيغ الحكم بصيغة عامة جدا؛ ومع ذلك، لا شك في أن هدف المشرعين هو السماح للحارس القضائي (والمشرف القضائي المؤقت أيضا، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال) باستخدام قواعد البيانات المذكورة التي تسمح لهم بالتحقق من البيانات الشخصية للمعسر والحصول على معلومات تتعلق بحساباته المصرفية ومركباته وممتلكاته العقارية ومصادر دخله. ولا يقدم المعسر قائمة بالموجودات إلى موظف الإنفاذ، حيث لا تنطبق أحكام المادتين 801 و801^1 من قانون الإجراءات المدنية. ويمكن لموظفي الإنفاذ التابعين للمحاكم الوصول إلى قاعدة البيانات الخاصة بخدمة OGNIVO.

6- وعلاوة على ذلك، يتعين على المصارف التي يوجد بها حسابات أو خزائن أو صناديق ودائع خاصة بالمعسر أن تبلغ الحارس القضائي، بعد إعلان الإعسار، بهذا الأمر (المادة 178 (5) من قانون الإعسار).

7- وعلاوة على ذلك، تفرض المادة 491^8(1) من القانون التزاما على الحارس القضائي بالرجوع إلى رئيس مكتب الضرائب التابع له المعسر بعد إعلان الإعسار لطلب تقديم معلومات عن المعسر من شأنها تقييم موجوداته، وبخاصة معلومات بشأن الظروف التي أدت إلى التزام ضريبي على المعسر خلال فترة الخمس سنوات السابقة على تقديم التماس الإعسار، والرجوع إلى سجل المحاكم الوطني لطلب معلومات عما إذا كان المعسر شريكا أو مساهما في شراكة تجارية أو شركة، وما إذا كان عضوا في هيئة ضمن شراكة تجارية أو شركة خلال فترة العشر سنوات السابقة على تقديم التماس الإعسار، وما إذا كان أي من تلك الشراكات أو الشركات قد أعلن إعساره.

8- وبصرف النظر عن ذلك، يجوز للحارس القضائي أيضا، في إطار الاستفسارات المقدمة، أن يحدد ما إذا كان المدين يظهر في سجل الرهن الحيازي كراهن، وهي إحدى طرائق إثبات ملكيته لممتلكات منقولة وحقوق الملكية الخاصة به.

9- وعلى نحو ما أشير أعلاه، فإن تحديد الموجودات الخاصة بالحوزة يتضمن أيضا الرجوع إلى مكتب المعلومات المركزي التابع لسجلات الأراضي والرهون العقارية. وفي إطار الاستفسارات المقدمة، يجوز للحارس القضائي أن يحدد ما إذا كان المدين مدرجا في سجلات الأراضي والرهون العقارية، أو سبق أن كان مدرجا فيها، باعتباره مالكا لممتلكات عقارية، أو مشاركا في ملكيتها، أو صاحب حق انتفاع دائم في تلك الممتلكات. ويعتبر الرقم الوارد في سجل الأراضي والرهون العقارية من المعلومات ذات الطابع الموضوعي وغير الموضوعي التي تندرج ضمن تعريف البيانات الشخصية، وهي خاضعة للحماية على النحو المنصوص عليه في القانون المؤرخ 10 أيار/مايو 2018 بشأن حماية البيانات الشخصية (نص موحد: Polish Journal of Laws of 2019, item 1781). وتعتبر بيانات شخصية كل من الأرقام الواردة في سجلات الأراضي والرهون العقارية المحتفظ بها بشأن ممتلكات عقارية مملوكة لأشخاص طبيعيين، وأي بيانات في سجلات الأراضي والرهون العقارية تتعلق بأشخاص طبيعيين محددي الهوية أو يمكن تحديد هويتهم. ولهذا السبب، فإن الحق في البحث في سجلات الأراضي والرهون العقارية هو حق مخول فقط للكيانات المنصوص عليها في

المادة 36^4(8) من القانون المؤرخ 6 تموز/يوليه 1982 بشأن سجلات الأراضي والرهون العقارية والرهن العقاري (Polish Journal of Laws of 2022, item 1728، فيما يلي "القانون") التي تحصل على موافقة وزير العدل على هذا النوع من الوصول إلى قاعدة البيانات المركزية لسجلات الأراضي والرهون العقارية. وقائمة الكيانات التي يحق لها البحث في سجلات الأراضي والرهون العقارية قائمة مغلقة، وبالتالي لا يجوز أن تبرر مصلحة قانونية فردية إعطاء الموافقة لكيانات غير تلك المدرجة مباشرة في المادة 36^4(8) من القانون لإجراء عمليات بحث في سجلات الأراضي والرهون العقارية.

10- ومستشارو إعادة الهيكلة (*doradca restrukturyzacyjny*) غير مدرجين في قائمة الكيانات المشار إليها في المادة 36^4 من القانون بشأن من يحق لهم طلب موافقة وزير العدل على إجراء بحوث متعددة في سجلات الأراضي والرهون العقارية، تكون غير محددة المدة، وفي قاعدة البيانات المركزية لسجلات الأراضي والرهون العقارية، أو على الرجوع إلى مكتب المعلومات المركزي التابع لسجل المحاكم الوطني.

11- ووفقا للمادة 178 (1) من القانون، يجوز للحارس القضائي (والمشرف القضائي المؤقت، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال) مطالبة السلطات الحكومية المركزية أو المحلية بتقديم المعلومات اللازمة المتعلقة بموجودات المعسر. وهذا حكم عام يسمح للحارس القضائي (والمشرف القضائي المؤقت، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال) بالرجوع إلى السلطات الحكومية المركزية والمحلية للحصول على المعلومات اللازمة المتعلقة بموجودات المعسر. وتجدر الإشارة إلى أن الأدبيات الرئيسية يهيمن عليها الرأي بأن هذا الحكم لا يفرض جزاءات في حال رفض السلطات تقديم المعلومات أو في حال عدم تقديمها للمعلومات بناء على استفسار الحارس القضائي (والمشرف القضائي المؤقت، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال). بيد أنه في هذه الحالة، يجوز للحارس القضائي أن يطلب من قاضي الإعسار الاضطلاع بإجراءات تتعلق بالإثبات وفقا للمادة 218 من القانون، والحصول على المعلومات ذات الصلة في إطار الإجراءات المذكورة.

12- ولا تمكِّن هذه الجهود الحراس القضائيين من تحديد الحوزة فحسب، وإنما أيضا من التوصل إلى استنتاجات تساعدهم على تقييم ما إذا كان هناك أي أساس للسعي إلى إعادة أحد الموجودات المعينة إلى الحوزة نتيجة لبيان عدم فعالية إجراء قانوني أو بطلانه.

13- ومن الجوانب المهمة أيضا في تحديد الموجودات أنه يجوز للحارس القضائي أن يقرر عدم فعالية، وفقا للقانون، الإجراءات التي يتخذها المعسر بحكم منصبه تجاه الحوزة (المادتان 127 و128a من قانون الإعسار). وكما ورد في القانون، "*بمجرد الإعلان عن الإعسار، يتعين على الحارس القضائي عند تحديد الحوزة، أن يقوم، ضمن جملة أمور، بإعداد قائمة بالموجودات غير المشمولة بسبب الإجراءات غير الفعالة. وتتيح هذه القائمة تكوين صورة للنطاق المتوخى للموجودات في الحوزة، إذ تخضع الحوزة المذكورة للتصفية أثناء إجراءات الإعسار.*" (P. Zimmerman, Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz. 7th Edition, Warszawa 2022). وفي الحالات المنصوص عليها في المواد 128 و129 و130 و130a من قانون الإعسار، يجوز للحارس القضائي بدوره أن يطلب من قاضي الإعسار تقرير عدم فعالية إجراء ما تجاه الحوزة.

14- وللحارس القضائي أيضا حق قانوني حصري في إقامة دعوى لإثبات عدم فعالية إجراء ما، أي رفع دعوى بوليانية (Paulian Actions) (المادة 132 من قانون الإعسار).

جيم- فرنسا (بالاشتراك مع المجلس الوطني للحراس القضائيين وممثلي الدائنين المعينين من المحكمة (CNAJMJ))

[الأصل: بالفرنسية]
[2 أيار/مايو 2024]

استنادا إلى الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.189 التي أعدتها الأمانة للدورة الثالثة والستين، وتقرير الأمانة A/CN.9/1163 عن أعمال تلك الدورة.

أولا- مقدمة

ألف- منشأ النص ونطاقه والغرض منه (الفقرات 1 إلى 6)

يركز قانون الإعسار الفرنسي على إعادة تنظيم الأعمال وحماية الموظفين، وينص على إجراءات وقائية وإعادة التنظيم والتصفية التي تستند إلى مشاركة الحراس القضائيين وممثلي الدائنين المعينين من المحكمة، وهؤلاء مهنيون قانونيون خاضعون للتنظيم الرقابي يدعمون أو يمثلون أصحاب الأعمال والمديرين الذين يواجهون صعوبات. والشرط المسبق لبدء إجراءات إعادة التنظيم أو التصفية هو التوقف عن السداد، الذي يُعرَّف بأنه الحالة التي يعجز فيها المدين عن الوفاء بالتزاماته الحالية بموجوداته المتاحة.

وقد ضُمِّن قانونُ الإعسار الفرنسي قانونَ الإعسار الأوروبي، الذي يتضمن حتى الآن اللائحة 2015/848 بشأن القانون المنطبق على إجراءات الإعسار والتوجيه 2019/1023 بشأن إعادة الهيكلة الوقائية وإبراء الذمة والاستبعادات.

ومع أن فرنسا لم تعتمد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، فإن مضمون القوانين الفرنسية ذات الصلة مجسَّد إلى حد بعيد في نصوص الأونسيترال.

وتباشَر الإجراءات الجماعية بموجب القانون الفرنسي بموجب قرار بدء تتخذه المحكمة، التي توجه الإجراءات وتشرف على هيئات الإدارة وتقرر مصير الشركة. كما أن المحكمة هي من تغلق الإجراءات. ومن حيث المبدأ، تكون أحكام المحكمة واجبة النفاذ تلقائيا على أساس مؤقت.

وفي بداية الإجراءات الجماعية، تعيِّن المحكمة قاضيا مشرفا يتمتع بصلاحيات واسعة لإدارة الإجراءات. ويشرف هذا القاضي على جميع المعاملات ويرصدها ويضمن تسييرها بكفاءة. كما أنه يبت في الاعتراضات على قرارات الممارسين، ويأذن ببيع الموجودات أثناء الإجراءات، ويبت في قبول الدعاوى والمطالبات بالموجودات المنقولة، وله الحق في طلب المعلومات من الممارسين والادعاء العام. ويجوز للقاضي أيضا الحصول على أي معلومات عن الوضع الاقتصادي والمالي للمدين وحالته فيما يتعلق بحماية موظفيه وعن موجوداته، من مراجعي الحسابات الخارجيين أو المحاسبين المعتمدين أو الموثّقين أو المؤسسات المصرفية أو السلطات العمومية أو سلطات الضمان الاجتماعي، دون التقيد بالسرية المهنية.

ويتمثل دور ممثل الدائنين في الدفاع عن مصالح الدائنين في الإجراءات. ويعيَّن حراس قضائيون للمشاركة في إدارة المنشأة وإعداد مشروع الخطة عندما تكون إعادة التنظيم ممكنة. ويمكنهم طلب معلومات عن موجودات المدين من السلطات والهيئات العمومية والكيانات المصرفية. ويجوز للحارس القضائي وممثل الدائنين رفع دعاوى إبطال فيما يتعلق بالمعاملات التي أُجريت خلال فترة الاشتباه بغرض استرداد الموجودات التي تم التصرف فيها على نحو يضر بالمنشأة قبل بدء الإجراءات الجماعية.

وينص قانون الإعسار الفرنسي على ثلاثة أنواع من الإجراءات الجماعية:

- الحماية القضائية: إجراء وقائي يهدف إلى حماية المنشأة والوظائف والوفاء بدين الدائنين، تحت رعاية المحكمة، من خلال إعداد خطة. ويجب ألا تكون المنشأة في حالة توقف عن السداد. وهناك أيضا نسخة "معجلة" من إجراء الحماية يمكن مباشرتها عندما تكون الشركة معسرة. والهدف من الإجراء المعجل هو تمكين الأطراف المتضررة والمحكمة، في غضون فترة زمنية قصيرة، من اعتماد خطة تم التفاوض عليها بصورة ودية مسبقا، ولكنها لا تحظى بدعم جميع الدائنين الذين يلزم اتخاذ شكل من أشكال الإجراءات من جانبهم.
- إعادة التنظيم القضائية: إجراء تشرف عليه المحكمة يهدف إلى تمكين المدين المعسر، من خلال إعداد خطة، من الاستمرار في العمل والحفاظ على الوظائف وسداد ديونه.
- التصفية القضائية: إجراء يهدف إلى تسييل موجودات المدين المعسر، عندما تكون إعادة التنظيم مستحيلة على نحو بيّن، من أجل سداد ديون الدائنين.

وينص القانون الفرنسي أيضا على إجراءات وقائية مثل الوساطة والتوفيق المخصصين. وتخضع هذه الإجراءات للسرية ويمكن أن يباشر بها المدين طواعية، ومن الممكن أن يكون المدين معسرا لمدة تقل عن 45 يوما. وتعيّن المحكمة كلا من الوسيط والموفق المخصصين، وتحدد مهامهما. وفي الممارسة العملية، يُعهد إلى ممارسي الإعسار (الحراس القضائيون الذين تعينهم المحكمة) بهذه الأدوار بشكل عام.

وبموجب القانون الفرنسي، يؤدي حل منشأة مدانة بجرائم معينة (بما في ذلك الاحتيال وخيانة الأمانة واستغلال حالة الضعف) إلى بدء إجراءات التصفية القضائية التقليدية. وهذا يثير مسألة ما إذا كان ينبغي استبعاد هذا السيناريو من الوثيقة التي أعدتها الأمانة.

باء- تتبع الموجودات واستردادها بوجه عام (الفقرات 7 إلى 11)

لا توجد تعليقات.

جيم- المسائل التفصيلية المتعلقة بتتبع الموجودات واستردادها في إجراءات الإعسار (الفقرات 12 إلى 23)

1- معنى ونطاق تتبع الموجودات واستردادها (الفقرات 13 إلى 18)

بموجب القانون الفرنسي، عندما يكون المدين شخصا اعتباريا، تشمل حوزة الإعسار جميع موجوداته.

وعندما يكون المدين شخصا طبيعيا، يعتمد تكوين حوزة الإعسار على كيفية عمل المدين.

فإذا كان المدين يدير أعماله كرجل أعمال فردي، دون وجود شركة كوسيط، فإن حوزة الإعسار من حيث المبدأ تشمل فقط الموجودات المدرجة ضمن موجودات أعمال المدين.

أما إذا كانت موجودات أعمال المدين غير محددة بوضوح، فإن حوزة الإعسار تشمل جميع الموجودات المدرجة في حوزة المدين، سواء أكانت مخصصة للأعمال التجارية أو مستخدمة فيها أم لم تكن. ومبدأ شمول جميع الموجودات التي تتألف منها موجودات المدين مبدأ مشترك بين جميع الإجراءات الجماعية (الحماية وإعادة التنظيم القضائية والتصفية القضائية). وبالتالي، إذا كان المدين متزوجا في ظل نظام ملكية مشتركة، ضُمنت الموجودات المشتركة للزوجين في حوزة الإعسار.

وتنطبق هذه المبادئ على جميع المدينين، بغض النظر عن حجمهم، في سياقات منها التصفية القضائية المبسطة.

2- التحديات المحددة التي تواجه تتبع الموجودات واستردادها مدنيا والحلول الممكنة لها (الفقرات 19 إلى 23)

في فرنسا، يخفف من احتمال عدم وجود موجودات كافية لتمويل الإجراءات الجماعية من خلال صندوق تمويل قضايا المدينين المعدَمين، حيث يعوض الصندوق ممثلي الدائنين الذين تعينهم المحكمة عندما يكون المدين معدما على أساس مبلغ ثابت. ويموَّل هذا الصندوق من خلال جزء من الفوائد المكتسبة من أموال متأتية من إجراءات الإعسار تودَع إلزاميا في حسابات لدى صندوق الودائع والأمانات، وهو مؤسسة عمومية لتمويل السياسات العامة.

ومن أجل ضمان تعاون المدين، يشترط القانون الفرنسي تعاون المدين مع الهيئات المعينة في حالة بدء الإجراءات الجماعية. ويجوز للمحكمة المكلفة بالإجراءات الجماعية أن تعلن الإفلاس الشخصي لأي مدير شركة أعاق كفاءة تسيير الإجراءات بعدم تعاونه طواعية مع الهيئات المكلفة بالإجراءات.

وبالإضافة إلى ذلك، يشترط القانون الفرنسي، في كل إجراء، تعيين قاضٍ مشرف مسؤول عن ضمان سير الإجراءات على وجه السرعة.

ثانيا- تتبع الموجودات واستردادها مدنيا في السياق الأوسع

ألف- تتبع الموجودات واستردادها مدنيا والأهداف الرئيسية لقانون الإعسار (الفقرات 26 إلى 28)

لا توجد تعليقات.

باء- تهيئة بيئة داعمة لتتبع الموجودات واستردادها مدنيا: إطار قانون الإعسار (الفقرات 29 إلى 42)

في مجال تتبع الموجودات واستردادها، ينص القانون الفرنسي على عدد من التدابير الرادعة فيما يتعلق بالمدينين.

ففي حالة التصفية القضائية، تعني تصفية الشركة نتيجة لعدم كفاية الموجودات منع الدائنين من حيث المبدأ من اتخاذ إجراءات قانونية ضد المدين. وفي الممارسة العملية، يسمح هذا المبدأ بمنح المدين إبراء ذمة من ديونه. ولكن، بالإضافة إلى أن بعض الدائنين يحتفظون بشكل استثنائي بالحق في اتخاذ إجراءات قانونية ضد المدين، يمكن استثناف التصفية القضائية إذا تبين أن الموجودات لم تسيَّل أو أنه لم تُتخذ تدابير تصب في مصلحة الدائنين خلال سير الإجراءات. وأخيرا، إذا خضع المدين للعقاب (بسبب الإفلاس الاحتيالي أو الإفلاس الشخصي الاحتيالي)، فإن الدائنين يستعيدون حقهم الفردي في اتخاذ إجراءات قانونية.

وتسمح إجراءات الاسترداد المهني للمدينين من الأشخاص الطبيعيين بشطب بعض الديون بعد صدور الحكم الختامي في ختام إجراءات الإعسار. وهذا الإجراء أقل شيوعا من التصفية القضائية. ومع ذلك، يجوز للمحكمة مراجعة إبراء الذمة من الديون وبدء إجراءات تصفية قضائية إذا تبين أن المدين قد حصل على ميزة الاسترداد المهني من خلال وصف غير كامل لموجوداته أو التزاماته.

وبالإضافة إلى المدين والدائنين، يجوز للادعاء العام أن يطلب بدء إجراءات التصفية القضائية أو إعادة التنظيم فيما يتعلق بالمدين المعسر إذا لم تكن هناك إجراءات توفيق جارية.

جيم- تهيئة بيئة داعمة لتتبع الموجودات واستردادها: مجالات القانون الأخرى والإطار المؤسسي (الفقرات 43 إلى 50)

يهدف قانون الإعسار الفرنسي إلى منع أصحاب الأعمال غير النزيهين من الاستمرار في ممارسة الأعمال التجارية ومساعدة نظرائهم النزيهين الذين يعانون من ضائقة مالية على التعافي. وعليه، ينص القانون الفرنسي

على عقوبات مدنية وجنائية ضـــد المدينين غير المتعاونين أو غير النزيهين من أجل تســـهيل تتبع الموجودات واستردادها.

وقد يؤدي سوء نية المدين إلى حرمانه الاستفادة من الاسترداد المهني الذي يهدف إلى إبراء الذمة من الديون.

وفي حالة التصفية القضائية، ينص القانون الفرنسي على عدة استثناءات من قاعدة إبراء الذمة في حال ارتكاب المدين احتيالا أو إعلان إفلاسه شخصيا أو ثبوت إدانته بالإفلاس الاحتيالي.

والإفلاس الشـخصـي هو أشـد العقوبات المهنية، حيث يترتب عليه المنع من إدارة أي مؤسـسـة فردية أو كيان اعتباري أو تسييره أو التحكم فيه، بشكل مباشر أو غير مباشر.

والإفلاس الاحتيالي جريمة يعاقَب عليها بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 000 75 يورو.

ويمكن معاقبة مدير الشركة الذي اختلس أو أخفى كل موجودات الشركة أو جزءا منها بتهمة الإفلاس الشخصي والإفلاس الاحتيالي.

وعلاوة على ذلك، يخضـع الممارسـون الفرنسـيون، سـواء كانوا حراسـا قضـائيين أو ممثلين للدائنين، منذ سـنوات عديدة، لالتزامات قانونية تتعلق بمكافحة غسـل الأموال وتمويل الإرهاب، بالشـراكة مع السـلطات المعنية. وهم ملزمون بالإبلاغ عن المعاملات المشـبوهة، مثل عدم وجود سـجلات محاسـبية أو الحركات غير العادية لرأس المال أو عدم تبرير مصـدر الأموال. وتوفر الهيئة التنظيمية للمهنة، وهي المجلس الوطني للحراس القضـائيين المعينين من المحاكم وممثلي الدائنين، التدريب ذي الصلة.

ثالثا- دراسة استقصائية لأدوات تتبع الموجودات واستردادها

ألف- الأدوات المصممة خصيصا لإجراءات الإعسار: السياق المحلي

1- التدابير الوقائية (الفقرات 51 إلى 54)

ينص قانون الإعسـار الفرنسـي على مجموعة من الإجراءات التي تراعي الأنواع المختلفة من الصـعوبات التي يحتمل أن يواجهها الكيان الاقتصادي والدرجات المتفاوتة لشدة تلك الصعوبات.

ويمكن تقســـيم الأدوات المتاحة كجزء من "مجموعة الأدوات" تلك إلى فئتين: إجراءات المحكمة، وهي إلزامية، والإجراءات الودية، وهي اختيارية وطوعية، حيث لا يمكن بدؤها إلا بناء على طلب المدين.

وفي حالة الإجراءات الودية، تتيح مشـاركة مهني إمكانية التحقق من تكوين الموجودات وتقليل احتمالات تدهور تلك الموجودات قبل أي إجراءات جماعية، أو معاملة دائن معين معاملة تفضيلية، لأن المديرين ملزمون بواجب الشفافية.

ومن أجل النص على الحالات التي يكون فيها المدينون قد سـاهموا بخطأ منهم في زيادة التزاماتهم و/أو عجزوا عن الوفاء بديون جميع دائنيهم، عُدل القانون ليشـمل تدبيرين يتيحان معاقبة مديري الشـركات في حالة سـوء الإدارة.

وفي سياق إعادة التنظيم القضائية، يمكن رفع دعوى ضد المدير على أساس سوء السلوك الذي ساهم في توقف المدين عن السداد.

وفي سياق التصفية القضائية، يجوز أن يؤمر المدير المسؤول عن سوء السلوك الإداري الذي ساهم في حدوث نقص في الموجودات بتعويض النقص، كليا أو جزئيا.

2- التدابير المؤقتة في سياق الإجراءات الجماعية (الفقرات 55 إلى 64)

في الفترة الممتدة من وقت تقديم الطلب إلى بدء الإجراءات الجماعية، يجوز للمحكمة أن تقرر إجراء تحقيق. ولهذا الغرض، تعيّن المحكمة قاضيا لجمع كافة المعلومات عن وضع الشركة المالي والاقتصادي وحالتها فيما يتعلق بحماية موظفيها. ومن أجل أداء هذه المهمة، يجوز للقاضي أن يحصل من الجهات التالية على معلومات من شأنها أن تعطيه فهما دقيقا لوضع المدين الاقتصادي والمالي والوضع فيما يتعلق بحماية موظفيه ووضع موجوداته: مراجعي الحسابات الخارجيين؛ المحاسبين المعتمدين؛ الموثّقين؛ أعضاء وممثلي موظفي الشركة؛ الإدارات الحكومية والهيئات العمومية؛ منظمات الضمان الاجتماعي والرعاية الاجتماعية؛ المؤسسات الائتمانية؛ شركات التمويل؛ شركات النقود الإلكترونية؛ مؤسسات خدمات الدفع؛ الهيئات المتخصصة المسؤولة عن مَركزة المخاطر المصرفية ومشاكل السداد. ويجوز للقاضي أن يستعين بأي خبير يراه مناسبا.

ويجوز للمحكمة، قبل بدء الإجراءات الجماعية، أن تقرر الاستماع إلى أي شخص ترى أن من المفيد الاستماع إليه، ولا سيما ممثل الدولة بناء على طلب الدولة.

وبمجرد بدء الإجراءات الجماعية، يُعِد الحارس القضائي أو ممثل الدائنين بيانا بموجودات المنشأة. ومن أجل القيام بذلك، يمكنهم الرجوع إلى مجموعة من الملفات والسجلات (السجل الوطني للحسابات المصرفية والحسابات المماثلة؛ سجل الحقوق الضمانية؛ سجل الرهون العقارية) وطلب معلومات من سلطات الضرائب والضمان الاجتماعي.

3- التدابير المتخذة عند بدء الإجراءات (الفقرات 65 إلى 81)، بما في ذلك وقف الإجراءات ومعاملة العقود الحالية واستبانة الموجودات والسيطرة على التصرف في الموجودات وعلى الأعمال التجارية

بموجب القانون الفرنسي، يؤدي بدء الإجراءات الجماعية إلى تعليق أي إجراءات قانونية جارية ويحظر أي دعاوى جديدة لأمر المدين بسداد مطالبة سابقة أو إنهاء عقد جار عند بدء الإجراءات بسبب تخلف سابق عن السداد. وبالمثل، توقَف أيضا إجراءات الإنفاذ. ويجوز استئناف الإجراءات بمجرد أن يقدم الدائن الذي رفع الدعوى مطالبته وأن يعيَّن مهني الإعسار. ويثبت القرار المطالبة ويحدد المبلغ.

وفي بعض البلدان، يعتبر وقف الإجراءات مسألة تتعلق بالنظام العام الدولي. وفي فرنسا، ذكرت محكمة النقض مرارا أن وقف الدعاوى الفردية مسألة تتعلق بالنظام العام المحلي والدولي على حد سواء.

ومن أجل تيسير تتبع الموجودات واستردادها، يشترط قانون الإعسار الفرنسي الإعلان على نطاق واسع عن قرارات المحكمة ببدء الإجراءات الجماعية.

وينص القانون على ثلاثة أنواع من النشر، يجب على كاتب المحكمة الترتيب لتنفيذها في غضون خمسة عشر يوما من تاريخ القرار. وبناء على ذلك، يشار إلى قرار بدء الإجراءات في السجلات المهنية والنشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، ويُنشر في منشور للإعلانات القانونية في المكان الذي يوجد فيه المكتب المسجل للمدين أو عنوان عمله، أو منشآته الثانوية حيثما ينطبق ذلك.

وبالإضافة إلى إجراءات النشر هذه، يجب على كاتب المحكمة أن يرسل نسخة من القرار دون تأخير إلى الممثلين القانونيين المعينين والمدعي العام والمدير الإداري أو، عند الاقتضاء، المدير الإقليمي للمالية العامة للدائرة التي يقع فيها المكتب المسجل للمدين والدائرة التي يقع فيها مكان العمل الرئيسي للمدين.

4- التزامات المدين والأطراف الثالثة، بما في ذلك الهيئات الحكومية (الفقرات 82 إلى 88)

يجيز القانون الفرنسي للمحكمة، لأغراض إعادة تنظيم الشركة، أن تعلن أن الأسهم أو الأوراق المالية أو الأوراق المالية التي تتيح الوصـــول إلى رأس المال، والتي يملكها مدير أو أكثر، غير قابلة للتحويل، وأن تنقل حقوق التصويت المرتبطة بها إلى ممثل تعينه المحكمة.

وبالإضـــافة إلى ذلك، يحافَظ على ســـرية الأعمال التجارية من خلال عقد جلســـات مغلقة للمحكمة، أي بدون جمهور، والاقتصـار في الإشـعارات المنشورة في الجريدة الرسـمية على أجزاء من القرارات الصـادرة والمعلومات اللازمة لتحديد هوية الشركة والمهنيين المعينين.

5- واجبات ممثل الإعسار وصلاحياته (الفقرات 89 إلى 96) والتحقق من المطالبات (الفقرتان 120 و121)

في فرنسا، الممارسون المعينون لتنفيذ إجراءات الإعسار هم:

- ممثلو الدائنين المعينون من المحكمة، والذين يمثلون الدائنين في جميع الإجراءات ويُعرفون باسم المصفين في التصفية القضائية.
- الحراس القضائيون المعينون من المحكمة، وهم المسؤولون عن الإشراف على المدين أو مساعدته في إدارة المنشأة في إجراءات الحماية وإعادة التنظيم القضائية، ومساعدة المدين على وضع خطة الحماية أو إعادة التنظيم.

وممثلو الدائنين والحراس القضـــائيون المعينون من المحكمة مهنيون قانونيون خاضـــعون للتنظيم الرقابي تحكم عملهم قواعد مهنية وضـــعها المجلس الوطني للحراس القضـــائيين وممثلي الدائنين المعينين من المحكمة وأُقرت بقرار من وزير العدل.

وترســـي هذه القواعد المهنية مبادئ عامة مثل الكرامة والاســـتقلالية والنزاهة والإنســـانية والولاء والزمالة وجودة الخدمات المقدمة والاجتهاد في ممارسة الواجبات.

ومرة كل ثلاث ســـنوات، يجري المجلس الوطني للحراس القضـــائيين وممثلي الدائنين المعينين من المحكمة مراجعة لأنشطة كل المهنيين.

وتحظر القواعد المهنية على المهنيين الانخراط في أي نشـــاط من المحتمل أن يقوض اســـتقلاليتهم أو كرامتهم أو الطبيعة الحرة لممارســـتهم المهنية. وتتعارض مهنتا الحارس القضـــائي وممثل الدائنين المعينين من المحكمة مع ممارسة أي مهنة أخرى غير مهنة المحامي بالنسبة للحراس القضائيين.

ويتمثل دور الحارس القضائي المعين من المحكمة، بمجرد تعيينه للعمل في إجراءات الحماية القضائية أو إعادة التنظيم، في حماية حقوق المنشـأة واتخاذ إجراءات ضـد المدينين من أجل إعادة هيكلة موجوداتها، على سـبيل المثال عن طريق إصدار إشعارات بالتخلف عن السداد أو تعليق فترة تقادم المطالبات. ويجوز للحارس القضائي تسجيل الرهون أو الأوراق المالية أو الرهون الحيازية أو الممتلكات المحتجزة التي لم يسجلها مدير الشركة.

6- الإبطال والإجراءات المماثلة (الفقرات 97 إلى 114)

بموجب القانون الفرنسي، تمتد فترة الاشتباه من تاريخ التوقف عن السداد، الذي تحدده المحكمة، إلى وقت اتخاذ قرار بدء الإجراءات الجماعية. ويمكن تحديد تاريخ التوقف عن الســـداد في قرار بدء الإجراءات، ولكن في هذه الحالة يمكن تعديله لاحقا إذا ثبت أن المدين توقف عن الســـداد في وقت أبكر مما كانت المحكمة تعتقده في البداية. ولا يجوز أن يسبق هذا التاريخ تاريخ قرار بدء الإجراءات بأكثر من 18 شهرا.

وخلال تلك الفترة، يجوز إبطال الأفعال الضـــارة بحوزة الإعســـار. ويجوز إعلان بطلان كل من أفعال المدين وأفعال الدائن.

ويميز القانون الفرنســي بين الإبطال التلقائي، الذي يشـمل 13 فئة من الأفعال تبطل تلقائيا عندما تنشـأ خلال فترة الاشـــتباه، والإبطال الاختياري، أي ثلاثة أنواع من الأفعال يتعين على المحكمة أن تحدد فيما يتعلق بها ما إذا كان القائمون بالأفعال على علم بأن المدين قد توقف عن الســـداد. وبعض الأفعال في الفئة الثانية يمكن إبطالها قبل تاريخ التوقف عن السداد بستة أشهر (أي أنها قد تصل إلى 24 شهرا قبل تاريخ بدء الإجراءات).

ويرفع دعوى الإبطال مهني الإعسار. ويترتب عليه أن يُبطَل بأثر رجعي الفعل، الذي يُفترض أنه لم يحدث قط، ليس فقط بين الطرفين (الدائن والمدين) ولكن أيضـــا تجاه الأطراف الثالثة (الأثر تجاه الكافة). ويؤدي إبطال الفعل غير النظامي إلى إعادة الأشياء إلى حالتها الأصلية، برد الشيء عينا أو، عند تعذر ذلك، رد الشيء بما يعادله من المال. وإذا أصـبح الشـريك المتعاقد مع المدين مطالِبا بعد الإبطال، تعيَّن على الشـريك المتعاقد أن يعلن ذلك في الإجراءات الجماعية، وبالتالي يعامل بنفس الطريقة التي يعامل بها أي دائن ســـابق طوال الفترة المتبقية من الإجراءات.

7- الدعاوى المرفوعة على المديرين وحائزي الأسهم وأشخاص آخرين (الفقرات 115 إلى 128)

في حالة بدء إجراءات جماعية (الحماية أو إعادة التنظيم القضـائية أو التصـفية القضـائية)، يجوز للمحكمة أن تقرر توسيع نطاق الإجراءات لتشمل شخصا أو أكثر من الأشخاص الآخرين إذا كانت موجوداتهم مختلطة مع موجودات المدين، أو إذا كان الكيان الاعتباري وهميا.

ويتميز اختلاط الموجودات بوجود تدفقات مالية غير عادية أو عدم تحديد الموجودات والخصوم بوضوح.

وتتسم الطبيعة الوهمية للكيان الاعتباري بإساءة استخدام الشخصية الاعتبارية للكيان.

وبالتالي، يجوز تمديد الإجراءات بناء على طلب الحارس القضـــائي أو ممثل الدائنين أو المدين أو الادعاء العام.

ومن أجل ضـــمان فعالية تلك الدعوى، يجوز لرئيس المحكمة، بناء على طلب الحارس القضـــائي أو ممثل الدائنين أو الادعاء العام، أو بحكم منصبه، أن يأمر بأي تدبير مؤقت مفيد فيما يتعلق بموجودات المدعى عليه الذي امتدت إليه الإجراءات.

باء- أدوات مصممة خصيصا لإجراءات الإعسار: السياق العابر للحدود (الفقرات 129 إلى 166)

لا توجد تعليقات.

جيم- الأدوات التي تطبَّق تطبيقا عاما (الفقرات 167 إلى 177)

لا توجد تعليقات.

دال- أدوات التقاضي المدني (الفقرات 178 إلى 215)

في القانون المدني الفرنســـي، يقع عبء الإثبات على الطرفين. ومع ذلك، يجوز للطرفين طلب اتخاذ تدابير تحقيق من أجل تســـهيل إدارة الدعوى، مع مراعاة التقييد الذي يحظر على المحكمة التعويض عن عدم تمكن الطرفين من تقديم أدلة كافية. وبالتالي، يجوز للطرفين طلب إجراء تحقيق قبل بدء الإجراءات "إذا كان هناك سبب مشروع للحفاظ على الأدلة على الوقائع التي قد يعتمد عليها حل المنازعة أو إثباتها، قبل بدء أي إجراء".

ويُنظر في مثل هذه الطلبات في سياق الإجراءات المستعجلة التي لا تهدف إلى إصدار حكم بشأن الأسس الموضوعية لمنازعة محتملة أو بشأن المطالبات الموضوعية.

ومن أجل طلب إجراء تحقيق قبل بدء الإجراءات، من الضروري إثبات الصلة بين الطلب والمنازعة المحتملة بين الطرفين؛ وأن التدبير ليس محكوما بالفشل على نحو بيّن؛ وأن التدبير المطلوب من المرجح أن يزود القاضي بمعلومات مفيدة. وهناك نوعان من تدابير التحقيق التي يمكن الأمر بها قبل الإجراءات: تدابير حفظ الأدلة وتدابير جمع الأدلة. وقد تشمل هذه التدابير تعيين خبير أو موظف إنفاذ قضائي، أو تقديم الأدلة بناء على طلب طرف آخر أو طرف ثالث، ولكنها لا تشمل تدابير عامة واسعة النطاق. وفي حال وجود صعوبة في تنفيذ التدبير، تخلص المحكمة التي تنظر في النزاع لاحقا إلى جميع الاستنتاجات اللازمة.

هاء- التدابير الثانوية (الفقرات 216 إلى 235)

لا توجد تعليقات.

رابعا- الموجودات التي تثير مسائل محددة بشأن تتبع الموجودات واستردادها (الفقرات 236 إلى 241)

لم نستبن أي لوائح محددة في قانون الإعسار الفرنسي بشأن هذا الموضوع، وبالتالي لا يمكننا تقديم أي معلومات مفيدة.