

Distr.: Limited
28 September 2020
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة السابعة والخمسون
فيينا (عبر الإنترنت)، 7-10 كانون الأول/ديسمبر 2020

مشروع نص بشأن نظام مبسط للإعسار

مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

2	أولاً - مقدمة
2	ثانياً - مشروع مسرد المصطلحات
4	ثالثاً - مشاريع توصيات بشأن نظام مبسط للإعسار
34	رابعاً - مشروع الشرح



أولاً - مقدمة

1- يمكن الاطلاع على المعلومات الأساسية المتعلقة بمشروع الفريق العامل بشأن إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة في جدول الأعمال المؤقت لدورته السابعة والخمسين (A/CN.9/WG.V/WP.169/Rev.1). وقد أعدت هذه المذكرة بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والخمسين إلى الأمانة إعداد نص منقح بشأن نظام مبسط للإعسار لكي ينظر فيه الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين (A/CN.9/1006، الفقرة 11).

2- وكان من المتوقع أن ينظر الفريق العامل في دورته السابعة والخمسين، التي كان من المقرر عقدها في الفترة من 11 إلى 15 أيار/مايو 2020 ولكنها أُجلت نتيجة ما اتخذته الدول والأمم المتحدة من تدابير لاحتواء انتشار جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد-19)، في المذكرة الأصلية (A/CN.9/WG.V/WP.170) التي تضمنت ما جرى من مداوات في دورة الفريق العامل السادسة والخمسين ونتائج المشاورات غير الرسمية المعقودة في 16 و23 و30 و31 كانون الثاني/يناير وفي 6 شباط/فبراير 2020 في إطار التحضيرات لدورة أيار/مايو 2020. ويستند المشروع الحالي إلى تلك النسخة، ويتضمن أيضا نتائج المشاورات غير الرسمية التي عقدها الفريق العامل من 11 إلى 15 أيار/مايو 2020 ويومي 3 و4 أيلول/سبتمبر 2020 بشأن الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170، وكذلك الرسائل الخطية الواردة من الدول والمنظمات بشأن الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170 لاحقا لتلك المشاورات (انظر الملاحظات بالحروف الداكنة في الحواشي؛ أما التغييرات غير الجوهرية، فلم تدرج في الشرح).

ثانياً - مشروع مسرد المصطلحات

3- لعل الفريق العامل يود أن ينظر في التفسيرات المقترحة التالية لبعض العبارات التي ترد كثيرا في مشاريع التوصيات والشرح ولكن ليس في مسرد المصطلحات الوارد في دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ("الدليل"):

(أ) "السلطة المختصة": سلطة إدارية أو قضائية مسؤولة عن تسيير إجراءات الإعسار المبسطة و/أو الإشراف عليها. ويجوز للسلطة المختصة أن تعين شخصا أو أكثر، بمن فيهم مهنيون مستقلون، لمساعدتها في أداء مهامها⁽¹⁾؛

(ب) "المهني المستقل" أو "المهنيون المستقلون": فرد أو كيان يملك المؤهلات المناسبة، مستقل عن المدين والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة، تعينه السلطة المختصة لأداء مهمة أو أكثر تتعلق بإجراء مبسط للإعسار، رهنا بالحصول على التصاريح المناسبة فيما يتعلق بالمتطلبات الأخلاقية والمهنية وغيرها من المتطلبات وعدم وجود تضارب في المصالح. ويكون المهني المستقل (أو المهنيون المستقلون)

(1) نُقح استنادا إلى التغييرات التي اتُفق عليها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020. وعلى وجه الخصوص، أُضيفت الصفة "إدارية" قبل "قضائية" وحرف العطف "أو"، مع أنه لوحظ أن استخدام صيغة "و/أو" ليس من الممارسات التي تتبعها الأونسيترال في نصوصها. وتباينت الآراء بشأن مدى ملاءمة إدراج الجملة الثانية في التعريف. وتباينت الآراء أيضا بشأن ما إذا كان ينبغي استكمال التعريف بقائمة تتضمن الوظائف التي يمكن أن تسندها السلطة المختصة إلى مهنيين مستقلين وتلك التي لا يمكن إسنادها إليهم. انظر مشروع التوصيتين 5 مكررا و5 مكررا ثانيا المقترحتين فيما يلي.

مسؤولاً أمام السلطة المختصة لدى أداء أي مهام تسند لها إليه، ويتوقع منه الالتزام بأي تعليمات أو توجيهات منطبقة قد تصدرها السلطة المختصة فيما يتعلق بمهمة مسندة إليه؛⁽²⁾

[الخيار 1 للفقرات الفرعية (ج) إلى (و) [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

(ج) "منظمو المشاريع الفرديين": أشخاص طبيعياً يمارسون تجارة أو عملاً تجارياً أو حرفة أو مهنة في شكل منشأة فردية أو نشاط لحسابهم الخاص أو بصفة مؤسس أو مالك أو عضو في منشأة صغيرة أو صغيرة غير محدودة المسؤولية. ودفعاً للشك، هذا المصطلح يُقصد منه أن يشمل من يكسبون الدخل من العمل التجاري وليس العاملين بأجر (أي الموظفين)؛

(د) "المنشآت الصغيرة والصغيرة غير المحدودة المسؤولية": المنشآت الصغيرة والصغيرة التي تتمتع أو لا تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة ولا يتمتع مؤسسوها أو مالكوها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة (مثلاً، المنشآت الفردية والشراكات وغيرها من الكيانات غير المحدودة المسؤولية)؛

(هـ) "المنشآت الصغيرة والصغيرة المحدودة المسؤولية": المنشآت الصغيرة والصغيرة التي تتمتع أو لا تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة ويتمتع مؤسسوها أو مالكوها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة؛

(و) "المنشآت الصغيرة والصغيرة": منظمو المشاريع الفرديين، والمنشآت الصغيرة والصغيرة غير المحدودة المسؤولية، والمنشآت الصغيرة، مشاراً إليها مجتمعة في هذا [النص]؛⁽³⁾

الخيار 2 للفقرات الفرعية (ج) إلى (و)⁽⁴⁾

(ج) "المنشآت الصغيرة والصغيرة": المنشآت الصغيرة والصغيرة في أي شكل قانوني، ويشمل ذلك منظمي المشاريع الفرديين، والكيانات المحدودة أو غير المحدودة المسؤولية، ذات الأسهم أو غير ذات الأسهم، المصنفة كمنشآت صغيرة أو صغيرة بموجب قوانينها المحلية؛⁽⁵⁾

'1' "منظمو المشاريع الفرديين": أشخاص طبيعياً يمارسون تجارة أو عملاً تجارياً أو حرفة أو مهنة في شكل منشأة فردية أو نشاط لحسابهم الخاص أو بصفة مؤسس أو مالك أو عضو في منشأة صغيرة أو صغيرة [غير محدودة/محدودة المسؤولية]⁽⁶⁾ إذا كانوا يصنّفون كمنظمي مشاريع

(2) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، رُئي أنه ينبغي حذف الجملة الثانية من التعريف ووضعها في الشرح.

لكن لم يلق ذلك الاقتراح تأييداً.

(3) يُترك لمقرري السياسات في كل دولة أمر تحديد الأشخاص (الطبيعيين والاعتباريين) الذين تصنّف كياناتهم كمنشآت صغيرة وصغيرة بموجب قوانينها المحلية. وفي هذا السياق، لعل الدول تود أن تأخذ في الاعتبار دليل الأونسيترال التشريعي بشأن [الهيكل المؤسسي المبسط للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة]. [يُدرج العنوان النهائي للنص المشار إليه في الإحالات المرجعية في الوقت المناسب].

(4) اقترح استناداً إلى التعليقات المدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

(5) يمكن أن يرفق هذا التعريف بحاشية تبين ما يلي: "يترك لمقرري السياسات في كل دولة أمر تحديد البارامترات التي على الأشخاص الوفاء بها لتصنّف كياناتهم كمنشآت صغيرة وصغيرة بموجب قوانينها المحلية. وفي هذا السياق، لعل الدول تود أن تأخذ في الاعتبار دليل الأونسيترال التشريعي بشأن [الهيكل المؤسسي المبسط للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة]. [يُدرج العنوان النهائي للنص المشار إليه في الإحالات المرجعية في الوقت المناسب]."

(6) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُثير تساؤل بشأن اقتصار الإشارة في هذا السياق على المنشآت الصغيرة والصغيرة. وتباينت الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي الإشارة أيضاً إلى المنشآت الصغيرة والصغيرة المحدودة المسؤولية. وفي ضوء إضافة عبارة "إذا كانوا يصنّفون كمنظمي مشاريع فرديين بموجب القانون المحلي" إلى ذلك التعريف، لعل الفريق العامل يود أن ينظر في حذف العبارة الواردة بين معقوفتين.

فرديين بموجب القانون المحلي. ودفعاً للشك، هذا المصطلح يُقصد منه أن يشمل من يكسبون الدخل من العمل التجاري وليس العاملين بأجر (أي الموظفين)؛

'2' [المنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية: المنشآت الصغرى والصغيرة التي تتمتع أو لا تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة ولا يتمتع مؤسسوها أو مالكوها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة (مثلاً، المنشآت الفردية والشراكات وغيرها من الكيانات غير المحدودة المسؤولية)؛

'3' "المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية: المنشآت الصغرى والصغيرة التي تتمتع أو لا تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة ويتمتع مؤسسوها أو مالكوها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة؛"⁽⁷⁾

(د) "المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة": منشأة صغرى أو صغيرة بدأت بشأنها إجراءات إعسار مبسطة أو شرع في بدئها. ومصطلح "المدين" المستخدم في هذا [النص] يُقصد منه التعبير عن المعنى نفسه ما لم يوح السياق الخاص بخلاف ذلك؛

(ح) "إجراءات الإعسار المبسطة": تشمل كلا من إجراءات إعادة التنظيم المبسطة وإجراءات التصفية المبسطة.⁽⁸⁾

ثالثاً - مشاريع توصيات بشأن نظام مبسط للإعسار

4- لعل الفريق العامل يود أن ينظر في مشاريع التوصيات التالية (تتناول التوصيات المشار إليها في الإحالات المرجعية من الدليل المسألة نفسها أو مسألة مماثلة):

ألف - الأهداف الرئيسية لنظام مبسط للإعسار

- 1- ينبغي للدول أن تتيح إرساء نظام مبسط للإعسار وأن تنتظر لهذا الغرض في الأهداف الرئيسية التالية:
- (أ) وضع إجراءات إعسار سريعة وبسيطة ومرنة ومنخفضة التكلفة (فيما يلي "إجراءات الإعسار المبسطة")؛
- (ب) توفير إجراءات إعسار مبسطة وإتاحتها بسهولة للمنشآت الصغرى والصغيرة؛
- (ج) تعزيز قدرة المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة على البدء من جديد عن طريق إتاحة إمكانية التصفية السريعة للمنشآت الصغرى والصغيرة غير القابلة للاستمرار وإعادة تنظيم تلك القابلة للاستمرار من خلال إجراءات إعسار مبسطة؛

(7) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، تباينت الآراء بشأن ضرورة الإبقاء على تعريفي "المنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية" و"المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية". ورئي أن من المستصوب إدراجهما في ضوء مشروع التوصيتين 74 و75 وتعريف "أصحاب المشاريع الفرديين" (ما لم يعدل بحذف الإشارة إلى [المسؤولية غير المحدودة/المحدودة]). انظر أيضاً مشروع التوصية 2 (الخيار 1) في حالة استخدام المصطلحين.

(8) نُقح استناداً إلى التغييرات التي اتُفق عليها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

- (د) ضمان حماية الأشخاص المتأثرين بإجراءات الإعسار المبسطة (فيما يلي "الأطراف ذات المصلحة")⁽⁹⁾ في جميع مراحل إجراءات الإعسار المبسطة؛
- (هـ) النص على تدابير فعالة لتيسير مشاركة الدائنين ومعالجة سلبية الدائنين في إجراءات الإعسار المبسطة؛
- (و) تنفيذ نظام جزاءات فعال لمنع إساءة استخدام النظام المبسط للإعسار واستخدامه استخداماً غير سليم وفرض عقوبات مناسبة في حال سوء السلوك؛
- (ز) معالجة الشواغل المتعلقة بالوصم بسبب الإعسار.
- وتضاف هذه الأهداف إلى الأهداف الأخرى المتعلقة بنظام الإعسار الفعال، على النحو المبين في التوصيات 1 إلى 5 من دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ("الدليل")، مثل توفير اليقين في السوق وتعزيزاً لاستقرار الاقتصاد ونموه، وزيادة قيمة الموجودات إلى أقصى حد، والحفاظ على حوزة الإعسار لإتاحة توزيع متكافئ على الدائنين، ومعاملة الدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة معاملة متكافئة، وضمان الشفافية وقابلية التنبؤ، والاعتراف بحقوق الدائنين الحاليين، وإرساء قواعد واضحة بشأن ترتيب المطالبات ذات الأولوية.

باء - نطاق النظام المبسط للإعسار

الانطباق على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة [A/CN.9/WG.V/WP.170](#)]

2- ينبغي للدول أن تكفل انطباق النظام المبسط للإعسار على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة، لكن مع جواز النص على معاملة مختلفة لمنظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية والمنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية. (انظر التوصية 8 من الدليل.)

الخيار 2⁽¹⁰⁾

2- ينبغي للدول أن تكفل انطباق النظام المبسط للإعسار على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة. وقد تختلف جوانب النظام باختلاف نوع المنشأة الصغرى أو الصغيرة. (انظر التوصية 8 من الدليل.)

المعالجة الشاملة لجميع ديون منظمي المشاريع الفرديين

3- ينبغي للدول أن تكفل معالجة جميع ديون منظمي المشاريع الفرديين في إجراء واحد من إجراءات الإعسار المبسطة ما لم تقرر الدولة إخضاع بعض ديون منظمي المشاريع الفرديين لنظم إعسار أخرى؛ وفي هذه الحالة، ينبغي ضمان الدمج الإجرائي أو تنسيق إجراءات الإعسار المترابطة.

(9) معرف في البند (دد) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل على أنه "أي طرف تتأثر حقوقه أو التزاماته أو مصالحه بإجراءات الإعسار أو بأمور معينة في إجراءات الإعسار، بمن في ذلك المدين أو ممثل الإعسار أو الدائن أو حائز الأسهم أو لجنة الدائنين أو سلطة حكومية أو أي شخص آخر يتأثر على هذا النحو. ولا يُقصد أن يشمل هذا التعريف الأشخاص الذين لهم مصالح بعيدة الصلة أو متفرقة تتأثر بإجراءات الإعسار."

(10) اقترح الخيار 2 أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 في ضوء التعريف الجديد للمنشآت الصغرى والصغيرة (انظر الخيار 2 بالنسبة للقرارات الفرعية (ج) إلى (و) من ذلك التعريف أعلاه). كما أعرب حينها عن رأي مفاده أن الصيغة القديمة قد توحي بأن الأنواع المختلفة من المنشآت الصغرى والصغيرة قد تخضع لمعاملة تمييزية.

أنواع إجراءات الإعسار المبسطة

4- ينبغي للدول أن تكفل أن ينص نظام مبسط للإعسار على تبسيط التصفية وتبسيط إعادة التنظيم. (نظر التوصية 2 من الدليل.)

جيم - الإطار المؤسسي

السلطة المختصة

- 5- ينبغي أن يحقق قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار ما يلي:
- (أ) الإشارة بوضوح إلى السلطة المختصة؛ (نظر التوصية 13 من الدليل.)
- (ب) تحديد وظائف السلطة المختصة [وأي مهني مستقل يُستخدم في إدارة إجراء مبسط للإعسار]؛⁽¹¹⁾
- (ج) تحديد آليات إعادة النظر في قرارات السلطة المختصة.
- [5 مكررا- يمكن أن تشمل بعض وظائف السلطة المختصة، على سبيل المثال، ما يلي:
- (أ) التحقق من شروط الأهلية لبدء إجراء مبسط للإعسار؛
- (ب) التحقق من دقة المعلومات المقدمة إلى السلطة المختصة من المدين والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة، بما فيها المعلومات المتعلقة بموجودات المدين وخصومه ومعاملاته المنفذة حديثاً؛
- (ج) تسوية المنازعات المتعلقة بنوع الإجراء الذي ينبغي اتباعه؛
- (د) تحويل الإجراء إلى إجراء آخر؛
- (هـ) السيطرة على حوزة الإعسار؛
- (و) التحقق من خطة إعادة التنظيم وإجراءات التصفية واستعراضها من أجل ضمان امتثالها للقانون؛
- (ز) الإشراف على تنفيذ خطة لسداد الديون أو إعادة التنظيم والتحقق من تنفيذها؛
- (ح) اتخاذ القرارات المتعلقة بوقف الإجراءات، والإعفاء من الوقف، واعتراضات الدائنين أو معارضتهم، والمنازعات، والموافقة على [جدول] [تقرير]⁽¹²⁾ التصفية أو خطة إعادة التنظيم أو إقرارهما؛
- (ط) الإشراف على امتثال الأطراف لالتزاماتها بموجب نظام مبسط للإعسار.]⁽¹³⁾

(11) اقترحت إضافة العبارة الواردة بين معقوفتين أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020. وتباينت الآراء بشأن استنواب إدراجها، وأيضاً عموماً بشأن ما إذا كان ينبغي أن يتضمن القسم جيم (الإطار المؤسسي) أي إشارة محددة إلى مهني مستقل أو توصية منفصلة بشأنه.

(12) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، تباينت الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي الإشارة في النص إلى جدول أو تقرير أو خطة التصفية أو وثيقة أخرى من هذا النوع، وإذا كان الأمر كذلك، فأى مصطلح ينبغي أن يُستخدم.

(13) اقترح مشروع التوصية 5 مكرراً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020. وأيدت فكرة إضافة توصية توضح مهام السلطة المختصة.

[5 مكررا ثانيا- في حال استخدام مهني مستقل في إدارة نظام مبسط للإعسار، ينبغي أن يوزع قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار وظائف السلطة المختصة، كذلك الموضحة في التوصية [5 مكررا]، بين السلطة المختصة والمهني المستقل. ويجوز أن ينص هذا القانون على أن تبت السلطة المختصة نفسها في هذا التوزيع.]⁽¹⁴⁾

توفير الدعم في استخدام نظام مبسط للإعسار

6- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار تدابير تكفل توفير المساعدة والدعم في استخدام هذا النظام وإتاحتها بسهولة. ويمكن أن تشمل هذه التدابير الاستعانة بخدمات مهني مستقل؛⁽¹⁵⁾ وتوفير نماذج وجدول واستمارات موحدة؛ ووضع إطار يتيح استخدام الوسائل الإلكترونية حيثما تسمح بذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الدولة وبما يتماشى مع القوانين الأخرى المنطبقة لتلك الدولة.⁽¹⁶⁾

آليات تغطية تكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة

7- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار آليات تغطية تكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة عندما لا تكفي موجودات المدين ومصادر دخله لذلك. (انظر التوصية 26 من الدليل.)

دال- السمات الرئيسية لنظام مبسط للإعسار

الإجراءات والمعاملة المنطبقة تلقائيا

8- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار الإجراءات والمعاملة المنطبقة تلقائيا ما لم يعترض أي طرف ذي مصلحة أو يتدخل بطلب اعتماد إجراء مختلف أو معاملة مختلفة وما لم تبرز ظروف أخرى اعتماد إجراء مختلف أو معاملة مختلفة.

تحديد مهل قصيرة

9- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار مهلا قصيرة لتنفيذ جميع الخطوات الإجرائية في إجراءات الإعسار المبسطة، وأسبابا محدودة لتمديدتها، وحدا أقصى لعدد التمديدات المسموح بها، إن وُجدت.

(14) اقترح مشروع التوصية 5 مكررا ثانيا أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020. وتباينت الآراء بشأن استصواب إدراجه، وأيضا عموما بشأن ما إذا كان ينبغي أن يتضمن القسم جيم (الإطار المؤسسي) أي إشارة محددة إلى مهني مستقل أو توصية منفصلة بشأنه.

(15) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، لم يؤيد حذف الإشارة إلى "خدمات مهني مستقل" في هذا الحكم.

(16) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح حذف عبارة "حيثما تسمح بذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الدولة وبما يتماشى مع القوانين الأخرى المنطبقة لتلك الدولة". وأوضح أن شرطا مماثلا ورد في نصوص أخرى من نصوص الأونسيترال. وللاطلاع على مزيد من المعلومات، انظر الفقرة 49 مكررا من مشروع الشرح.

الحد من الشكليات [وضمنان فعالية التكلفة]⁽¹⁷⁾

10- ينبغي أن يُحد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار من الشكليات [ويضمن فعالية التكلفة] فيما يتعلق بجميع الخطوات الإجرائية المتخذة في إطار إجراءات الإعسار المبسطة، بما فيها الإجراءات المتعلقة بتقديم المطالبات والحصول على الموافقات وتوجيه الإشعارات.

المدين المتملك**الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]**

11- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن المدين يواصل تشغيل المنشأة أثناء إجراء مبسط [للإعسار] [لإعادة التنظيم] في ظل رقابة ومساعدة مناسبتين من السلطة المختصة. وينبغي أن يقضي بأن تحدد السلطة المختصة بوضوح حقوق المدين المتملك والتزاماته، لا سيما فيما يتعلق باستخدام الموجودات والتصريف فيها،⁽¹⁸⁾ والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات،⁽¹⁹⁾ ومعاملة العقود.⁽²⁰⁾ كما ينبغي أن يحدد القانون بوضوح الظروف التي تقتضي التحية المحدودة أو التامة للمدين المتملك. (نظر التوصيتين 112 و113 من الدليل.)

الخيار 2⁽²¹⁾

11- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن المدين يواصل التحكم بموجوداته والتشغيل اليومي للمنشأة أثناء إجراء مبسط لإعادة التنظيم⁽²²⁾ في ظل رقابة ومساعدة مناسبتين من السلطة المختصة. وينبغي أن يبين القانون بوضوح الظروف التي تبرر التحية المحدودة أو التامة للمدين المتملك في عملية إعادة التنظيم المبسطة، وأن تقيّم السلطة المختصة تلك الظروف لكل حالة على حدة. وينبغي أن يحدد القانون بوضوح الأشخاص الذين يجوز لهم تحية المدين المتملك كلياً أو جزئياً في عملية إعادة التنظيم المبسطة.⁽²³⁾ (نظر التوصيتين 112 و113 من الدليل.)

(17) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين استناداً إلى تعليقات أدلي بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بأنه ينبغي التأكيد في النص على ضرورة ضمان فعالية الإجراءات من حيث التكلفة. وقد أدلي بتلك التعليقات في سياق إجراءات توجيه الإشعارات، لكن لعل الفريق العامل يود أن يأخذ في الحسبان أن فعالية التكلفة اعتباراً ينطبق عموماً على جميع مراحل إجراءات الإعسار المبسطة.

(18) انظر التوصيات 52-62 من الدليل، التي ستتطبق، مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تغيير، في سياق نظام مبسط للإعسار. وينبغي أن تُفهم الإشارات إلى ممثل الإعسار في تلك التوصيات على أنها إشارات إلى المدين المتملك ما لم يُنح المدين تحية محدودة أو تامة من تشغيل المنشأة.

(19) المرجع نفسه، لكن مع الإشارة إلى التوصيات 63-68 من الدليل.

(20) المرجع نفسه، لكن مع الإشارة إلى التوصيات 69-86 و100-107 من الدليل.

(21) أدرجت الأمانة الخيار 2 لمشروع التوصية 11 ومشروع التوصيتين 11 مكرراً ومكرراً ثانياً بناء على التعليقات التي أدلي بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بشأن مشروع التوصية 11 الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170.

(22) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اتُفق على ألا يكون المدين المتملك الجهة المكلفة تلقائياً بذلك سوى في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة.

(23) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح تحديد الجهة التي يمكنها تحية المدين (مثلاً، مهني مستقل) في عملية إعادة التنظيم المبسطة.

11 مكررا - يجوز أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار الظروف التي يجوز فيها للسلطة المختصة أن تسمح بمشاركة المدين في تصفية حوزة الإعسار وحبم تلك المشاركة.⁽²⁴⁾

11 مكررا ثانيا - ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بوضوح حقوق المدين الممتلك والتزاماته، لا سيما فيما يتعلق باستخدام الموجودات والتصرف فيها،⁽²⁵⁾ والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات،⁽²⁶⁾ ومعاملة العقود،⁽²⁷⁾ والسماح للسلطة المختصة بتحديد كل حالة على حدة.⁽²⁸⁾

الموافقة المفترضة

12- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المسائل التي تتطلب موافقة الدائنين ويرسي شروط الموافقة ذات الصلة. (نظر التوصية 127 من الدليل.) كما ينبغي أن يبين القانون على وجه التحديد أن الموافقات على تلك المسائل تُعتبر حاصلة إذا:

- (أ) أشعرت السلطة المختصة الدائنين المعنيين بتلك المسائل وفقا للإجراءات والمهل المحددة لهذا الغرض في قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار أو من جانب السلطة المختصة؛
- (ب) لم تبلغ السلطة المختصة باعترض على تلك المسائل أو بمعارضة كافية لها وفقا للإجراءات والمهل المحددة لهذا الغرض في قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار أو من جانب السلطة المختصة.⁽²⁹⁾

هاء - المشاركون

حقوق والتزامات الأطراف ذات المصلحة

13- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار حقوق والتزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة، بما في ذلك:

- (أ) الحق في سماع دعواهم وطلب إعادة النظر في أي مسألة في إجراءات الإعسار المبسطة تمس حقوقهم أو التزاماتهم أو مصالحهم؛ (نظر التوصيتين 137 و138 من الدليل.)

(24) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اتفق على أن يتوخى النص إشراك المدين في تصفية حوزة الإعسار إلى حد ما في بعض الحالات، على ألا يكون ذلك هو القاعدة.

(25) انظر التوصيات 52-62 من الدليل، التي ستطبق، مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تغيير، في سياق نظام مبسط للإعسار. وينبغي أن تُفهم الإشارات إلى ممثل الإعسار في تلك التوصيات على أنها إشارات إلى المدين الممتلك ما لم يُنح المدين تحية محدودة أو تامة من تشغيل المنشأة.

(26) المرجع نفسه، لكن مع الإشارة إلى التوصيات 63-68 من الدليل.

(27) المرجع نفسه، لكن مع الإشارة إلى التوصيات 69-86 و100-107 من الدليل.

(28) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اتفق على أن يُذكر في النص أن قانون الإعسار نفسه، وليس السلطة المختصة، سيحدد حقوق المدين الممتلك والتزاماته، وإن جاز للسلطة المختصة أن تحدد تلك الحقوق والتزامات لكل حالة على حدة.

(29) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن القلق بشأن إدراج مفهوم "الموافقة المفترضة" في النص، فقد ربي أن هذه الطريقة المبسطة في اتخاذ القرار تقوض حقوق الدائنين، بما في ذلك حقهم في التصويت. لكن لم تلق تلك الشواغل صدى واسعا ولم تؤيد فكرة تغيير الحكم، بما في ذلك الاستعاضة عن كلمة "ينبغي" بكلمة "يجوز" في الجملة الثانية من الأحكام الافتتاحية. واتفق على النظر في الشواغل التي أثرت فيما يتعلق بعبارتي "اعتراض" و"معارضة كافية" في سياق مشروع التوصيتين 57 و58 (انظر الملاحظات على مشروع التوصية 57 للاطلاع على التعليقات التي أدلى بها بشأن هذا الموضوع أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020).

(ب) الحق في المشاركة في إجراءات الإعسار المبسطة وفي الحصول على المعلومات ذات الصلة بالإجراءات من السلطة المختصة رهنا بتوفير الحماية المناسبة للمعلومات الحساسة تجارياً أو السرية أو الخاصة؛ (نظر التوصيات 108 و111 و126 من الدليل).

(ج) إذا كان المدين من منظمي المشاريع الفرديين، حق المدين في الاحتفاظ بالموجودات المستبعدة من حوزة الإعسار بموجب القانون. (نظر التوصية 109 من الدليل).

التزامات المدين

14- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة التي ينبغي أن تنشأ عند بدء تلك الإجراءات وأن تستمر طوالها. وينبغي أن تشمل هذه الالتزامات ما يلي:

(أ) التعاون مع السلطة المختصة ومساعدتها في أداء مهامها، بما في ذلك، عند الانطباق، تولي السيطرة الفعلية على الحوزة، أينما وجدت، وعلى سجلات المنشأة، وتيسير استرداد الموجودات أو التعاون على استردادها؛

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

(ب) تقديم معلومات دقيقة وموثوقة وكاملة بشأن وضعها المالي وشؤون أعمالها، رهنا بمنح المدين الوقت اللازم لجمع المعلومات ذات الصلة، بمساعدة السلطة المختصة [أو مهني مستقل] عند الاقتضاء، ورهنا بتوفير الحماية المناسبة للمعلومات الحساسة تجارياً والسرية والخاصة؛
الخيار 2⁽³⁰⁾

(ب) تقديم معلومات دقيقة وموثوقة وكاملة بشأن وضعها المالي وشؤون أعمالها، رهنا بمنح المدين الوقت اللازم لجمع المعلومات ذات الصلة، بمساعدة السلطة المختصة عند الاقتضاء [بمن في ذلك مهني مستقل، إذا عُين]، ورهنا بتوفير الحماية المناسبة للمعلومات الحساسة تجارياً والسرية والخاصة؛
الخيار 3⁽³¹⁾

(ب) تقديم معلومات دقيقة وموثوقة وكاملة بشأن وضعها المالي وشؤون أعمالها، رهنا بمنح المدين الوقت اللازم لجمع المعلومات ذات الصلة وبتوفير الحماية المناسبة للمعلومات الحساسة تجارياً والسرية والخاصة؛

(ج) الإشعار بتغيير محل الإقامة أو مكان العمل المعتاد؛

(د) التقيد بشروط [جدول] [تقرير] التصفية أو خطة إعادة التنظيم؛

(هـ) إيلاء مصالح الدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة الاعتبار الواجب في التشغيل اليومي للمنشأة.⁽³²⁾

(نظر التوصيتين 110 و111 من الدليل).

(30) اقترح الخيار 2 أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

(31) بُحث الخيار 3 خطياً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني.

(32) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اتفق على الإبقاء على الإشارة إلى "الأطراف الأخرى ذات المصلحة" في هذا الحكم.

واو - الأهلية وتقديم الطلبات وبدء الإجراءات

الأهلية

15- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المعايير التي على المدنيين استيفاؤها للتأهل لإجراءات الإعسار المبسطة، مع إبقائها قدر الإمكان في حدها الأدنى، وأن يحدد الظروف التي يجوز فيها أيضا لدائني المدنيين المؤهلين طلب بدء إجراءات إعسار مبسطة فيما يتعلق بأولئك المدنيين.

إجراءات البدء

16- ينبغي أن يحقق قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار ما يلي:

(أ) وضع معايير وإجراءات شفافة ومؤكدة وبسيطة لبدء إجراءات الإعسار المبسطة؛

(ب) إتاحة إمكانية تقديم طلبات إجراءات الإعسار المبسطة ومعالجتها بسرعة وكفاءة وبطريقة فعالة من حيث التكلفة؛

(ج) وضع ضمانات لحماية المدنيين والدائنين على السواء من استخدام إجراء تقديم الطلب استخداما غير سليم.

بدء الإجراءات بناء على طلب المدين

تقديم الطلب

17- ينبغي أن يجيز قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للمدنيين المؤهلين طلب بدء إجراء مبسط للإعسار في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية دون حاجة إلى إثبات الإعسار. (انظر التوصية 18 من الدليل.)

المعلومات التي يتعين إدراجها في الطلب

18- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المعلومات التي يجب على المدين أن يدرجها في طلب بدء إجراء مبسط للإعسار، مع إبقاء الالتزام بالإفصاح في مرحلة تقديم الطلب في الحد الأدنى. وينبغي أن يشترط أن تكون تلك المعلومات دقيقة وموثوقة وكاملة.⁽³³⁾

تاريخ البدء الفعلي للإجراءات

19- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه إذا كان المدين هو مقدم طلب بدء الإجراءات:

(أ) فإن طلب بدء الإجراءات سيؤدي تلقائيا إلى بدء إجراء مبسط للإعسار؛ أو

(ب) فإن السلطة المختصة ستبت على وجه السرعة في اختصاصها وفي أهلية المدين، وإذا تحقق الأمران، ستبدأ إجراء مبسط للإعسار.

(انظر التوصية 18 من الدليل.)

(33) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، لم تؤيد فكرة تعديل مشروع التوصية هذا بإضافة إشارات إلى النماذج والاستبيانات الموحدة المتعلقة بالطلب وإلى تبعات تقديم طلب غير كامل.

بدء الإجراءات بناء على طلب الدائن

20- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجوز بدء إجراء مبسط للإعسار بناء على طلب يقدمه أحد دائني المدين المؤهل للاستفادة من إجراءات الإعسار المبسطة، شريطة ما يلي:

(أ) إشعار المدين بالطلب فوراً؛

(ب) منح المدين فرصة الرد على الطلب، بالاعتراض عليه أو قبوله أو التماس تحويل الإجراء الذي طلبه الدائن إلى نوع آخر من الإجراءات؛

(ج) عدم البدء في إجراء مبسط للإعسار من النوع الذي تحدده السلطة المختصة دون موافقة المدين إلا بعد إثبات إعساره.⁽³⁴⁾

(نظر التوصية 19 من الدليل.)

رفض الطلب

21- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه ينبغي للسلطة المختصة، في حال كان قرار بدء إجراء مبسط للإعسار موكلاً إليها، أن ترفض الطلب إذا وجدت أنها لا تملك الاختصاص أو أن مقدم الطلب ليس مؤهلاً أو أن الطلب يمثل استخداماً غير سليم للنظام المبسط للإعسار. (نظر التوصية 20 من الدليل.)

الإشعار ببدء الإجراءات⁽³⁵⁾

21 مكرراً- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بما يلي:

(أ) أن توجه السلطة المختصة الإشعار ببدء إجراء مبسط للإعسار باستخدام وسائل مناسبة تضمن بها أن المعلومات تصل على الأرجح إلى علم الأطراف ذات المصلحة؛

(ب) أن تُشعر السلطة المختصة المدين وجميع الدائنين المعروفين⁽³⁶⁾ والأطراف الأخرى المعروفة ذات مصلحة [بمن في ذلك الموظفون]،⁽³⁷⁾ بصورة فردية، ببدء إجراء مبسط للإعسار ما لم تر السلطة

(34) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح أن يُضَمَّن مشروع التوصية والشرح المرافق له إحالة مرجعية إلى التوصية 17 من الدليل، *افتراض عجز المدين عن سداد ديونه*، ونصها: "يجوز أن يُرسي قانون الإعسار افتراضاً بأنه، إذا عجز المدين عن سداد دين أو أكثر من ديونه التي أصبحت مستحقة، ولم يكن الدين بكامله موضع نزاع مشروع أو مقاصة بمبلغ مساو لمقدار الدين المطالب به أو أكبر منه، اعتُبر المدين عاجزاً عموماً عن دفع ديونه". والتوصية 17 تلك مرفقة بحاشية نصها كما يلي: "في الحالات التي لم يَقم فيها المدين بدفع دين مستحق وحصل الدائن على حكم على المدين بشأن ذلك الدين، لن تكون هناك حاجة إلى افتراض لتقرير عجز المدين عن سداد ديونه. ويمكن للمدين أن يدحض الافتراض بأن يبين مثلاً أنه قادر على سداد ديونه؛ أو أن الدين موضع نزاع مشروع أو مقاصة؛ أو أن الدين لم يستحق بعد. وتوفر التوصيات بشأن الإشعار ببدء الإجراءات حماية للمدين باشتراطها إشعار المدين بطلب بدء الإجراءات وإتاحة الفرصة له لدحض الافتراض". ولم يناقش الاقتراح. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه منه.

(35) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن شواغل بشأن تغيير موقع الحكم المتعلق بالإشعار ببدء إجراءات إعسار مبسطة. ويتطابق الموقع الحالي مع موقع حكم مماثل في الدليل.

(36) اقترحت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، أن يُرسل الإشعار ببدء الإجراء إلى جميع الدائنين المحتملين.

(37) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين استجابة للقلق الذي أعرب عنه خلال المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 من أن النص لم يتطرق إلى حقوق الموظفين.

المختصة أن من الأنسب، في الظروف القائمة، استخدام شكل آخر من أشكال الإشعار. (نظر التوصيتين 23 و24 من الدليل.)

مضمون الإشعار ببدء إجراء مبسط للإعسار⁽³⁸⁾

21 مكررا ثانيا- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن الإشعار ببدء إجراء مبسط للإعسار ينبغي أن يشمل ما يلي:

(أ) التاريخ الفعلي لبدء الإجراء المبسط للإعسار؛

(ب) معلومات عن تطبيق الوقف وآثاره؛

(ج) معلومات بشأن تقديم المطالبات أو معلومات تفيد بأن المطالبات التي أعدها المدين ستستخدم لأغراض التحقق؛

(د) في حال كان الدائنون ملزمين بتقديم مطالبات، الإجراءات والمهل المحددة لتقديم المطالبات ولإثباتها وعواقب عدم التقيد بها (انظر التوصية [36] أدناه)؛

(هـ) المهلة المحددة للإعراب عن الاعتراض على بدء إجراء مبسط للإعسار.

(نظر التوصية 25 من الدليل.)

اعتراض الدائن على بدء إجراء مبسط للإعسار

22- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجوز للدائنين الاعتراض على بدء إجراء مبسط للإعسار أو نوع معين منه أو على بدء أي إجراء إعسار فيما يتعلق بالمدين، شريطة القيام بذلك في غضون المهلة المحددة في قانون الإعسار كما أبلغتهم بها السلطة المختصة في إشعار بدء الإجراء المبسط للإعسار (انظر التوصيتين [21 مكررا و21 مكررا ثانيا أعلاه]).⁽³⁹⁾

الإجراء الذي بدئ لا أثر له على الدائنين إن لم يُشعروا به

23- [ينبغي] [يمكن] أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن مطالبات الدائنين الذين لم يُشعروا ببدء إجراء مبسط للإعسار ولم يشتركوا في الإجراء لا تتأثر بإجراء مبسط للإعسار وتُستبعد من أي إبراء ذمة قد ينتج عن ذلك الإجراء.⁽⁴⁰⁾

إلغاء إجراء مبسط للإعسار بعد بدئه

24- ينبغي أن يجيز قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة إلغاء الإجراء إذا قررت هذه السلطة المختصة، بعد بدء الإجراء، على سبيل المثال:

(أ) أن الإجراء يمثل استخداما غير سليم لنظام مبسط للإعسار؛ أو

(38) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن شواغل بشأن تغيير موقع الحكم المتعلق بالإشعار ببدء إجراءات إعسار مبسطة. ويتطابق الموقع الحالي مع موقع حكم مماثل في الدليل.

(39) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اتُفق على إعادة صياغة الحكم للإشارة إلى أن المهلة ستُحدد في القانون، ولكن ينبغي مع ذلك الإبقاء على شرط إشعار الدائنين بالمهلة، وينبغي أن يظل الحكم يتيح للسلطة المختصة المرونة اللازمة لتحديد المهلة ضمن النطاق المحدد في القانون.

(40) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، تباينت الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي الإبقاء على هذا الحكم، وإذا تقرر الإبقاء عليه، ما إذا كان ينبغي الاستعاضة عن كلمة "ينبغي" في الجزء الافتتاحي من الجملة بكلمة "يمكن".

(ب) أن مقدم الطلب غير مؤهل.

وينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن توجه السلطة المختصة على وجه السرعة إشعاراً بقرارها إلغاء الإجراء باستخدام الإجراء الذي استُخدم للإشعار ببدء إجراء مبسط للإعسار. وينبغي أن يسمح ذلك القانون للسلطة المختصة بأن تفرض تكاليف أو جزاءات، حسب الاقتضاء، على مقدم طلب بدء الإجراء. (نظر التوصيات 27-29 من الدليل.)

زاي - الإشعارات⁽⁴¹⁾

إجراءات توجيه الإشعارات

25- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن توجه السلطة المختصة إشعارات تتعلق بإجراءات الإعسار المبسطة وأن تستخدم لهذا الغرض إجراءات مبسطة [وفعالة من حيث التكلفة]⁽⁴²⁾. (نظر التوصيتين 22 و23 من الدليل.)

الإشعار الفردي

26- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تُشعر السلطة المختصة المدين وأي دائن معروف وأي طرف ذي مصلحة آخر معروف، بصورة فردية، بجميع المسائل التي يلزم الحصول على موافقتهم بشأنها، ما لم تعتبر السلطة المختصة أن من الأنسب، في الظروف القائمة، استخدام شكل آخر من أشكال الإشعار.⁽⁴³⁾ (نظر التوصية 24 من الدليل.)

الوسائل المناسبة للإشعار

27- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن وسائل الإشعار يجب أن تكون مناسبة لضمان وصول المعلومات على الأرجح إلى علم الأطراف ذات المصلحة.⁽⁴⁴⁾ (نظر التوصية 23 من الدليل.)

28- [انظر مشروع التوصية 21 مكرراً ثانياً ("مضمون الإشعار ببدء إجراءات إعسار مبسطة") الذي حُذف من هذا القسم.]

حاء - تشكيل حوزة الإعسار وحمايتها والحفاظ عليها

تشكيل حوزة الإعسار

29- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار ما يلي:

(41) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُيدت فكرة إدراج أحكام بشأن الإشعارات في النص غير تلك التي توجّه في سياق بدء الإجراءات، والتي يتناولها مشروعاً التوصيتين 21 مكرراً و21 مكرراً ثانياً (حُذف من هذا القسم). وقد أُعير عنوان هذا القسم على نحو يدل على التعديل في نطاقه.

(42) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين بناء على الاقتراحات المقدمة أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 للتأكيد على أهمية التدابير الفعالة من حيث التكلفة في النص. انظر أيضاً التعديلات المقترحة على مشروع التوصية 10.

(43) حُذفت الإشارة إلى الإشعار ببدء إجراءات الإعسار من هذا الحكم في ضوء مشروع التوصية 21 مكرراً.

(44) المرجع نفسه. وإضافة إلى ذلك، نُفح الحكم وعنوانه استجابة للشواغل التي أعرب عنها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بأن صيغة مشروع التوصية لا تتيح مرونة كافية فيما يتعلق بالإشعارات العلنية.

(أ) الموجودات التي ستشكل حوزة الإعسار، بما في ذلك موجودات المدين، والموجودات المكتسبة بعد بدء إجراء مبسط للإعسار، والموجودات المستردة من خلال إجراءات الإبطال⁽⁴⁵⁾ وغيرها من الإجراءات؛ (نظر التوصية 35 من الدليل).

(ب) في حال كانت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة من منظمي المشاريع الفرديين، الموجودات المستتعدة من الحوزة والتي يحق للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة الاحتفاظ بها (انظر التوصية [13 (ج)] أعلاه). (نظر التوصيتين 38 و109 من الدليل).

تاريخ تشكيل حوزة الإعسار

30- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار التاريخ الفعلي لبدء إجراء مبسط للإعسار بكونه التاريخ الذي ستشكّل الحوزة اعتباراً منه. (نظر التوصية 37 من الدليل).

الإبطال في إجراءات الإعسار المبسطة

31- ينبغي أن يكفل قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار استخدام آليات الإبطال المتاحة بموجب قانون الإعسار في الوقت المناسب وبطريقة فعالة لتعظيم العائدات في إجراءات الإعسار المبسطة. وينبغي أن يُسمح للسلطة المختصة بتحويل إجراء مبسط للإعسار إلى نوع آخر من الإجراءات إذا اقتضى تنفيذ إجراءات الإبطال ذلك.

وقف الإجراءات⁽⁴⁶⁾

نطاق الوقف ومدته

32- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن وقف الإجراءات ينطبق عند بدء إجراءات الإعسار المبسطة وطوالها ما لم ترفعه السلطة المختصة أو تعلقه من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة أو ما لم تمنح السلطة المختصة إعفاء من الوقف بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة. وينبغي أن ينص القانون بوضوح على أي استثناءات من تطبيق الوقف. (نظر التوصيات 46 و47 و49 و51 من الدليل).

الحقوق التي لا تتأثر بالوقف

33- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن الوقف لا يؤثر على ما يلي:

(أ) الحق في بدء دعاوى أو إجراءات فردية بالقدر اللازم للحفاظ على مطالبته تجاه المدين؛

(45) "أحكام الإبطال" معرفة في البند (ج) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل على أنها "أحكام قانون الإعسار التي تسمح بإلغاء ما يحدث قبل إجراءات الإعسار من معاملات تخص إحالة الموجودات أو التعهد بالتزامات أو جعل تلك المعاملات عديمة المفعول على نحو آخر، واسترداد الموجودات المحالة أو قيمتها، خدمة لمصلحة الدائنين الجماعية".

(46) معرف في البند (ص) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل على أنه "تدبير يمنع بدء الإجراءات القضائية أو الإدارية أو غيرها من الإجراءات الفردية المتعلقة بموجودات المدين أو حقوقه أو التزاماته أو مسؤولياته أو يعلق مواصلة تلك الإجراءات مؤقتاً، بما في ذلك الدعاوى الرامية إلى إنفاذ مصالح ضمانية على أطراف ثالثة أو إنفاذ مصلحة ضمانية؛ وهو يمنع فرض حجز على موجودات حوزة الإعسار، وإنهاء أي عقد مع المدين، وإحالة أي موجودات أو حقوق تابعة لحوزة الإعسار أو رهنها أو التصرف فيها بطريقة أخرى".

- (ب) حق الدائن المضمون، بناء على طلب يُقدَّم إلى السلطة المختصة،⁽⁴⁷⁾ في حماية قيمة الموجودات التي له مصلحة ضمانية فيها؛
- (ج) حق طرف ثالث، بناء على طلب يُقدَّم إلى السلطة المختصة، في حماية قيمة موجوداته التي يحوزها المدين؛
- (د) حق أي طرف ذي مصلحة في أن يطلب من السلطة المختصة منح إعفاء من الوقف.
(نظر التوصيات 47 و51 و54 من الدليل.)

طاء - معاملة مطالبات الدائنين⁽⁴⁸⁾

المطالبات المتأثرة بإجراءات الإعسار المبسطة

34- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المطالبات التي ستتأثر بإجراءات الإعسار المبسطة، والتي ينبغي أن تشمل مطالبات الدائنين المضمونين، والمطالبات التي لن تتأثر بإجراءات الإعسار المبسطة. (نظر التوصيتين 171 و172 من الدليل.)

الإجراءات المتعلقة بقائمة الدائنين والمطالبات التي يعدها المدين

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة [A/CN.9/WG.V/WP.170](#)]

35- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يعد المدين قائمة بالدائنين والمطالبات، بمساعدة السلطة المختصة عند الاقتضاء، ما لم تقرر السلطة المختصة إعداد قائمة الدائنين والمطالبات بنفسها أو ما لم تبرر ظروف القضية إسناد إعداد القائمة إلى المهني المستقل أو شخص آخر. (نظر التوصية 170 من الدليل.) وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، ما يلي:

(أ) أن السلطة المختصة ينبغي أن تعمم القائمة المعدة على هذا النحو على جميع الدائنين المدرجين في القائمة من أجل التحقق منها، مع تحديد مهلة لإبلاغ السلطة المختصة بأي اعتراض أو شاغل فيما يتعلق بالقائمة؛

(ب) في حال عدم إبلاغ السلطة المختصة بأي اعتراض أو شاغل في غضون المهلة المحددة، تُعتبر المطالبات غير معترض عليها ومقبولة كما هي مدرجة في القائمة؛

(ج) في حال وجود اعتراض أو شاغل، تتخذ السلطة المختصة إجراء فيما يتعلق بالمطالبة (المطالبات) المعترض عليها (انظر التوصية [38] أدناه).

(47) أضيفت عبارة "بناء على طلب يُقدَّم إلى السلطة المختصة" في الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) من أجل مواءمة الأحكام مع التوصية 50 من الدليل، وذلك استناداً إلى التعليقات التي أدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

(48) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُيدت فكرة إعادة النظر في إدراج هذا القسم في النص. وأشار إلى إمكانية إدراجه بعد الأقسام المتعلقة بالتصفية المبسطة وإعادة التنظيم المبسطة، وذلك على النحو الذي أُدرج به قسم مماثل في الدليل. وفي الوقت نفسه، أُشير إلى مشكلة التسلسل. فعلى سبيل المثال، لا يحق للدائنين، بموجب مشروع التوصية 39 بشأن قبول المطالبات، المشاركة في إجراءات الإعسار المبسطة إلا إذا قُبلت مطالباتهم. وقد تتوقف أيضاً أهلية المنشآت الصغرى والصغيرة للدخول في نظام مبسط للإعسار على عدد المطالبات المقبولة. ومن ثم، إذا أثبت أي شكوك أو طعون بشأن أهلية المنشآت الصغرى والصغيرة للدخول في نظام مبسط للإعسار، أو إذا طُعن في أهلية دائنين آخرين للمشاركة في الإجراءات أو في شروط مشاركتهم، تُعيّن معالجة المطالبات أولاً قبل اتخاذ خطوات أخرى في على صعيد التصفية أو إعادة التنظيم. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسائل.

الخيار 2⁽⁴⁹⁾

35- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يعد المدين قائمة بالدائنين والمطالبات. وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، ما يلي:

(أ) أن السلطة المختصة ينبغي أن تعمم القائمة المعدة على هذا النحو على جميع الدائنين المدرجين في القائمة من أجل التحقق منها، مع تحديد مهلة لإبلاغ السلطة المختصة بأي اعتراض أو شاغل فيما يتعلق بالقائمة؛

(ب) في حال عدم إبلاغ السلطة المختصة أو المهني المستقل، حسب الاقتضاء، بأي اعتراض أو شاغل في غضون المهلة المحددة، تُعتبر المطالبات غير معترض عليها ومقبولة كما هي مدرجة في القائمة؛

(ج) في حال وجود اعتراض أو شاغل، تتخذ السلطة المختصة إجراء فيما يتعلق بالمطالبة (المطالبات) المعترض عليها (انظر التوصية [38] أدناه).

الخيار 3

35- يجوز أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يعد المدين قائمة بالدائنين والمطالبات، بمساعدة السلطة المختصة أو المهني المستقل عند الاقتضاء، ما لم تبرر الظروف أن تُعد السلطة المختصة القائمة بنفسها أو أن تسند تلك المهمة إلى المهني المستقل. (نظر التوصية 170 من الدليل). وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، ما يلي:

(أ) أن السلطة المختصة ينبغي أن تعمم القائمة المعدة على هذا النحو على جميع الدائنين المدرجين في القائمة من أجل التحقق منها، مع تحديد مهلة لإبلاغ السلطة المختصة بأي اعتراض أو شاغل فيما يتعلق بالقائمة؛

(ب) في حال عدم إبلاغ السلطة المختصة أو المهني المستقل، حسب الاقتضاء، بأي اعتراض أو شاغل في غضون المهلة المحددة، تُعتبر المطالبات غير معترض عليها ومقبولة كما هي مدرجة في القائمة؛

(ج) في حال وجود اعتراض أو شاغل، تتخذ السلطة المختصة إجراء فيما يتعلق بالمطالبة (المطالبات) المعترض عليها (انظر التوصية [38] أدناه).

تقديم الدائنين للمطالبات

36- ينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة، متى بررت ظروف القضية ذلك، بأن تلزم الدائنين، بمن فيهم الدائنون المضمونون، [الذين يرغبون في المشاركة في إجراءات الإعسار المبسطة،]⁽⁵⁰⁾ بتقديم مطالباتهم إلى السلطة المختصة، مع تحديد أساس المطالبة وقيمتها.⁽⁵¹⁾ وينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، في هذه الحالة، بما يلي:

(49) بُحث الخياران 2 و3 خطياً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني.

(50) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُيدت فكرة حذف العبارة الواردة بين معقوفتين.

(51) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُعرب عن شواغل من أن هذا الحكم يلغي المرونة التي تتمتع بها الولايات القضائية التي لا تشترط على الدائنين المضمونين المشاركة في إجراءات الإعسار، وكذلك الولايات القضائية التي قد تشترط على الدائنين المضمونين فقط إبلاغ السلطة المختصة بمصالحهم الضمانية، لكن ليس بتقديم مطالبات. ولم تؤيد فكرة تعديل هذا الحكم ليراعي تلك الخيارات، ولا إدراج عبارة "المستندات الداعمة للمطالبة (أو المستندات ذات الصلة)" في هذه الجملة.

(أ) أنه ينبغي للسلطة المختصة أن تحدد في الإشعار ببدء إجراءات الإعسار المبسطة الإجراءات والمهلة المحددة لتقديم المطالبات وعواقب عدم التقيد بتلك الإجراءات والمهلة عند تقديم المطالبة (انظر التوصية [21 مكررا ثانيا] أعلاه)، أو أن تحدد ذلك في إشعار منفصل؛

(ب) أنه ينبغي إعطاء الدائنين وقتا [قصيرا] [كافيا] [معقولا]⁽⁵²⁾ لتقديم مطالباتهم؛

(ج) أنه ينبغي إبقاء الشكليات المقترنة بتقديم المطالبات في حدها الأدنى، وإتاحة استخدام الوسائل الإلكترونية لهذا الغرض حيثما تسمح بذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الدولة وبما يتماشى مع القوانين الأخرى المنطبقة لتلك الدولة.⁽⁵³⁾ (نظر التوصيات 169 و170 و174 و175 من الدليل.)

قبول المطالبات أو رفضها

37- ينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة بما يلي:
(أ) قبول أي مطالبة أو رفضها، كلياً أو جزئياً؛ (ب) إخضاع مطالبات الأشخاص ذوي الصلة⁽⁵⁴⁾ لتمحيص خاص ومعاملة خاصة، كلياً أو جزئياً؛ (ج) تحديد الجزء المضمون والجزء غير المضمون من مطالبة الدائن المضمون عن طريق تقدير قيمة الموجودات المرهونة. وفي حال رفض المطالبة أو إخضاعها لتمحيص خاص أو معاملة خاصة، ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن توجه السلطة المختصة إلى الدائن على وجه السرعة إشعاراً يبين أسباب القرار، مع تحديد المهلة التي يمكنه فيها طلب إعادة النظر في ذلك القرار. (نظر التوصيات 177 و179 و181 من الدليل.)

معاملة المطالبات المعترض عليها

38- ينبغي⁽⁵⁵⁾ أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للطرف ذي المصلحة بالاعتراض على أي مطالبة، إما قبل قبولها أو بعده، وطلب إعادة النظر فيها. وينبغي أن يأذن قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة بإعادة النظر في المطالبة المعترض عليها واتخاذ قرار بشأن معاملتها [، بسبل منها أمر الأطراف المتنازعة ذات المصلحة بممارسة حقوقها بموجب القانون والسماح بمواصلة الإجراء فيما يتعلق بالمطالبات غير المتنازع عليها].⁽⁵⁶⁾ (نظر التوصية 180 من الدليل.)

آثار القبول

39- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار آثار قبول المطالبة، بما في ذلك تحويل الدائن الذي قُبلت مطالبته حق المشاركة في إجراء مبسط للإعسار، وسماع دعواه، والمشاركة في

(52) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، تباينت الآراء بشأن استخدام نعت في هذا الحكم. ووجه انتباه الأمانة إلى ضرورة عدم إغفال مصالح الدائنين الأجانب في هذا السياق. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

(53) للاطلاع على الشواغل التي أثّرت فيما يتعلق بعبارة "حيثما تسمح بذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الدولة وبما يتماشى مع القوانين الأخرى المنطبقة لتلك الدولة"، انظر الحاشية الثانية لمشروع التوصية 6.

(54) معرف في البند (ي) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل بأنه "الشخص ذو الصلة، فيما يتعلق بالمدين الذي هو كيان قانوني، هو: '1' شخص يسيطر، أو كان يسيطر، على المدين؛ و'2' منشأة أصلية للمدين أو تابعة له أو شريك أو فرع له. أما فيما يتعلق بالمدين الذي هو شخص طبيعي، فيشمل الشخص ذو الصلة الأشخاص الذين تربطهم بالمدين صلة دم أو نسب".

(55) لم يؤيد الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بالاستعاضة عن كلمة "ينبغي" بكلمة "يجوز" في هذه الحالة.

(56) أضيف النص الوارد بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

عملية التوزيع وأخذ في الحسبان حسب مبلغ وفئة المطالبة لأغراض تحديد المعارضة الكافية والأولية التي تستحقها مطالبة ذلك الدائن. (انظر التوصية 183 من الدليل.)

ياء - سمات إجراءات التصفية المبسطة

البت في الإجراء الذي يتعين استخدامه

40- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن السلطة المختصة ينبغي أن تقرر على وجه السرعة، بعد بدء إجراء تصفية مبسط، ما إذا كان بيع موجودات حوزة الإعسار والتصرف فيها وتوزيع العائدات على الدائنين سيجري خلال الإجراءات:

(أ) في حال تقرر بيع موجودات حوزة الإعسار والتصرف فيها وتوزيع العائدات على الدائنين، ينبغي [أن يشترط] [أن يتوخى]⁽⁵⁷⁾ قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار [عند الاقتضاء] إعداد جدول لتسهيل الموجودات وتوزيع العائدات (يشار إليه في هذا النص باسم "جدول" [تقرير] التصفية"⁽⁵⁸⁾) والموافقة عليه؛

(ب) في حال تقرر عدم بيع موجودات حوزة الإعسار والتصرف فيها وتوزيع العائدات على الدائنين، ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار من السلطة المختصة أن تتخذ على وجه السرعة قراراً بشأن إبراء الذمة و⁽⁵⁹⁾ تقفل الإجراء المبسط للإعسار.

الإجراء المنطوي على بيع الموجودات والتصرف فيها وتوزيع العائدات

إعداد [جدول] [تقرير] التصفية

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

41- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يعد المدين جدول التصفية،⁽⁶⁰⁾ بمساعدة السلطة المختصة عند الاقتضاء، ما لم تقرر السلطة المختصة إعداده بنفسها أو ما لم تبرر ظروف القضية إسناد إعداد الجدول لمهني مستقل أو لشخص آخر.

الخيار 2⁽⁶¹⁾

(57) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، تباينت الآراء بشأن ما إذا كان ينبغي الإشارة في النص إلى جدول أو تقرير أو خطة التصفية أو وثيقة أخرى من هذا النوع، وإذا كان الأمر كذلك، ما إذا كان ينبغي أن يقضي قانون الإعسار بإعداد تلك الوثيقة في جميع الحالات.

(58) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترحت مسميات مختلفة لوثيقة ينبغي إعدادها في إجراءات التصفية المبسطة تضمن، في الحد الأدنى، قدراً من الشفافية وإمكانية أن تستعرضها الأطراف ذات المصلحة وتطعن فيها في الوقت المناسب.

(59) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح الاستعاضة عن الإشارة إلى "إبراء الذمة" في مشاريع التوصيات 48 إلى 50 بالإشارة إلى "إقفال الإجراءات" لأن إبراء الذمة لا يتعلق سوى بالأشخاص الطبيعيين وقد يسبق أو يتبع إقفال الإجراءات، تبعا للولاية القضائية. وبالإضافة إلى ذلك، لوحظ أن القسم لا يتناول مسألة إبراء الذمة وأن الإحالة المرجعية إلى ذلك القسم تكفي.

(60) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن شواغل بشأن الاقتراح القائل بأن السلطة المختصة ينبغي، كقاعدة عامة، أن تطلب إلى المدين إعداد جدول التصفية. ورئي أنه لا ينبغي السماح للسلطة المختصة بذلك إلا في ظروف استثنائية جدا. وذهب الرأي الآخر إلى أن النص لا ينبغي أن يوجي بعدم إمكانية إسناد هذه المهمة إلى المدين إلا في حالات استثنائية. وتلاحظ الأمانة وجود صلة وثيقة بمشروع التوصية 11 مكررا.

(61) بُحث الخيار 2 خطياً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني.

41- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تعد السلطة المختصة أو المهني المستقل، حسب الاقتضاء، [جدول] [تقرير] التصفية.
الخيار 3⁽⁶²⁾

41- [ينبغي] [يجوز] أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تعد السلطة المختصة [جدول] [تقرير] التصفية ما لم تبرر ظروف القضية إسناد إعداد [الجدول] [التقرير] للمدين أو لمهني مستقل أو لشخص آخر.
مهلة إعداد [جدول] [تقرير] التصفية

42- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المهلة القصوى لإعداد [جدول] [تقرير] التصفية بعد بدء إجراء تصفية مبسطة، مع جعلها قصيرة، وأن يأذن للسلطة المختصة بتحديد مهلة أقصر متى بررت ظروف القضية ذلك. وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجب إشعار الشخص المسؤول عن إعداد [جدول] [تقرير] التصفية والأطراف (الأخرى) ذات المصلحة بأي مهلة تحددها السلطة المختصة.⁽⁶³⁾
الحد الأدنى لمحتويات [جدول] [تقرير] التصفية

43- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار محتويات [جدول] [تقرير] التصفية، مع الإبقاء عليها في الحد الأدنى، وأن يبين أن جدول التصفية ينبغي أن يحقق ما يلي:
(أ) أن يحدد الطرف المسؤول عن تسجيل موجودات حوزة الإعسار؛
(ب) أن يحدد وسائل تسجيل الموجودات (المزاد العلني أو البيع الخاص أو وسائل أخرى)؛
(ج) أن يدرج مبالغ المطالبات المقبولة وأولوياتها⁽⁶⁴⁾؛
(د) أن يشير إلى توقيت وطريقة توزيع العائدات المتأتية من تسجيل الموجودات؛
(هـ) أن يتضمن شروط وأحكام أي خطة لسداد الديون لمنظمي المشاريع الفرديين.

إشعار الدائنين [بجدول] [بتقرير] التصفية

44- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تستعرض السلطة المختصة [جدول] [تقرير] التصفية وتتحقق من امتثاله للقانون، وعند إجراء أي تعديلات لازمة لضمان امتثاله، إشعار جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة [بجدول] [بتقرير] التصفية. وينبغي أن يقضي قانون الإعسار

(62) أدرجت الأمانة الخيار 3 بناء على التعليقات التي أدلى بها خلال المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، لا سيما أنه لا ينبغي اشتراط إعداد جدول تصفية في جميع الحالات؛ وأن السلطة المختصة، وليس المدين، هي الجهة الملزمة بإعداد هذا الجدول ما لم تبرر ظروف القضية إسناد إعداد هذه الوثيقة إلى شخص آخر، بمن في ذلك المدين.

(63) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن القلق من أن عواقب عدم إعداد جدول تصفية لم تُحدد في هذه التوصية أو في الشرح ذي الصلة. وبالمقارنة، خُددت في مشروع التوصية 52 عواقب عدم إعداد خطة إعادة التنظيم.

(64) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أثير سؤال بشأن الحد الأدنى لمحتويات جدول أو تقرير أو برنامج أو خطة التصفية أو وثيقة أخرى من هذا النوع. وفي ضوء الأحكام المتعلقة بمعاملة مطالبات الدائنين (انظر القسم الأول أعلاه)، أعرب عن شكوك في وجوب تضمين هذه الوثيقة قائمة بمبالغ المطالبات المقبولة وأولوياتها. غير أنه شكك في جدوى وضع جدول أو تقرير أو برنامج أو خطة للتصفية أو وثيقة أخرى من هذا النوع دون توفير مثل هذه المعلومات. ومع أنه سُلّم بأهمية الشفافية والمساءلة، اقترح، بدلا من الإشارة إلى هذا النوع من الوثائق، إعادة صياغة الأحكام الواردة في هذا القسم لكي تنص على أنه ينبغي للسلطة المختصة أن تُشعر الأطراف بطريقة البيع وأن تزودها بمعلومات أخرى ذات صلة تتعلق بإجراءات التصفية.

الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يحدد الإشعار [بجدول] [بقرار] التصفية مهلة قصيرة للإعسار عن أي اعتراض [أو معارضة] بشأن [جدول] [قرار] التصفية.

الموافقة على [جدول] [قرار] التصفية

الخيار 1 لمشروعي التوصيتين 45 و46 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

جدول التصفية غير المعترض عليه

45- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن جدول التصفية يعتبر موافقا عليه إذا لم يرد بشأنه أي اعتراض أو معارضة [كافية]⁽⁶⁵⁾ في غضون المهلة المحددة ولم تكن هناك أسباب أخرى تدفع السلطة المختصة لرفض ذلك الجدول.

جدول التصفية المعترض عليه

46- ينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بتعديل جدول التصفية من أجل تسوية الاعتراض أو المعارضة الكافية بشأن جدول التصفية، وأن يشترط أن ترسل السلطة المختصة إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة أي جدول تصفية معدل مع تحديد مهلة قصيرة للإعسار عن أي اعتراض أو معارضة بشأن جدول التصفية المعدل. وينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة بالموافقة على جدول التصفية المعدل بصرف النظر عن أي اعتراض أو معارضة بشأن جدول التصفية المعدل، أو تحويل الإجراء إلى نوع آخر من إجراءات الإعسار.

الخيار 2 لمشروعي التوصيتين 45 و46⁽⁶⁶⁾

45- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن [جدول] [قرار] التصفية يعتبر موافقا عليه إذا لم يرد بشأنه أي اعتراض أو معارضة [كافية] في غضون المهلة المحددة ولم تكن هناك أسباب أخرى تدفع السلطة المختصة لرفض [جدول] [قرار] التصفية.

46- وفي حال وجود اعتراض، ينبغي لقانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار أن يسمح للسلطة المختصة إما بتعديل [جدول] [قرار] التصفية أو بالموافقة عليه دون تعديل أو بتحويل الإجراء إلى نوع آخر من إجراءات الإعسار.

التوزيع العاجل

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

47- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن التوزيعات، في إجراءات التصفية المبسطة، ينبغي أن تتم في أسرع وقت. (انظر التوصية 193 من الدليل.)

(65) اقترحت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، حذف كلمة "كافية" لتجنب العناصر الذاتية في التفسير إذا مُنحت السلطة المختصة صلاحية تقديرية أكثر من اللازم.

(66) أدرجت الأمانة الخيار 2 بناء على الاقتراحات التي قُدمت خلال المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بضرورة إعادة صياغة أحكام مشروعي التوصيتين 45 و46 بحيث تنص على عدم الحاجة إلى موافقة الدائنين على جدول التصفية لأنه لا يعدو كونه برنامجا يتم بموجبه التصرف في الموجودات. ويحال الجدول إلى الدائنين للعلم وتوافق عليه السلطة المختصة كما هو في حال عدم تلقي اعتراضات من الدائنين. وينبغي أن يُسمح للسلطة المختصة بتعديل الجدول لإزالة أسباب الاعتراض لدى أي دائن.

كما ينبغي أن يحدد قواعد التوزيع، مع النص، كمبدأ عام، على معاملة المطالبات المتماثلة في المرتبة بالتساوي.⁽⁶⁷⁾ (نظر التوصية 191 من الدليل).

الخيار 2⁽⁶⁸⁾

47- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن التوزيعات في إجراءات التصفية المبسطة ينبغي أن تتم في أسرع وقت. (نظر التوصية 193 من الدليل). وينبغي أن يتم التوزيع وفقاً لقانون الإعسار. (نظر التوصية 191 من الدليل).

إجراء التصفية المبسطة في حال لم يكن هناك موجودات لتسييلها، أو عائدات لتوزيعها، أو دخل لسداد الديون⁽⁶⁹⁾ الإشعار بقرار [إبراء الذمة] [إقفال الإجراء]⁽⁷⁰⁾

48- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تُشعر السلطة المختصة على وجه السرعة المدين وجميع الدائنين المعروفين والأطراف الأخرى المعروفة ذات المصلحة بقرارها عدم بيع موجودات حوزة الإعسار والتصرف فيها وعدم توزيع العائدات على الدائنين خلال الإجراءات. وينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن يتضمن الإشعار أسباب ذلك القرار وقائمة بدائني المدين وموجوداته وخصومه، وأن يحدد مهلة قصيرة للإعراب عن أي اعتراض على ذلك القرار.

قرار [إبراء الذمة و] [إقفال الإجراءات في حال عدم وجود اعتراض

49- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تقوم السلطة المختصة، [في حال عدم وجود أي اعتراض على قرارها إبراء الذمة أو عدم وجود أسباب أخرى لإلغاء ذلك القرار، باتخاذ قرار على وجه السرعة بإبراء ذمة المدين وإقفال الإجراء] [في حال عدم وجود أي اعتراض على قرارها، بإقفال الإجراء].

معاملة الاعتراضات

50- في حال تلقت السلطة المختصة اعتراضاً على قرارها [إبراء الذمة] [إقفال الإجراء]، ينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة بالبدء في التحقق من أسباب الاعتراض، ويجوز بعد ذلك للسلطة المختصة أن تقرر ما يلي:

(أ) إلغاء قرارها وبدء إجراء تصفية مبسطة ينطوي على بيع الموجودات والتصرف فيها وتوزيع العائدات؛ أو

(67) معرف في البند (ج) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل بأنه "المبدأ القاضي بمعاملة الدائنين المتماثلين في الوضع والوفاء بمطالباتهم على أساس تناسبي باستخدام موجودات الحوزة المتاحة للتوزيع على الدائنين من مرتبتهم".

(68) أدرجت الأمانة الخيار 2 بناء على الاقتراحات التي قُدمت أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بضرورة إعادة صياغة مشروع التوصية 47 بحيث لا يوحي بأن قواعد جديدة لتوزيع العائدات ستُرسى من أجل نظام مبسط للإعسار، لأن التوزيع سيتبع قواعد قوانين الإعسار العادية المتعلقة بتوزيع العائدات. وذهب الرأي الآخر إلى أنه لا ينبغي استبعاد إمكانية إرساء وضع قواعد توزيع مختلفة خاصة بنظام إعسار مبسط.

(69) بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، غُير العنوان من "إجراء التصفية المبسط غير المنطوي على بيع الموجودات والتصرف فيها وتوزيع العائدات" الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170.

(70) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح الاستعاضة عن الإشارة إلى "إبراء الذمة" في مشاريع التوصيات 48 إلى 50 بالإشارة إلى "إقفال الإجراءات" لأن إبراء الذمة لا يتعلق سوى بالأشخاص الطبيعيين وقد يسبق أو يتبع إقفال الإجراءات، تبعا للولاية القضائية. وبالإضافة إلى ذلك، لوحظ أن القسم لا يتناول مسألة إبراء الذمة وأن الإحالة المرجعية إلى ذلك القسم تكفي.

- (ب) تحويل إجراء تصفية مبسطة إلى نوع آخر من إجراءات الإعسار؛ أو
(ج) [إبراء الذمة] [إقفال الإجراء].

كاف - سمات إجراءات إعادة التنظيم المبسطة

قرار المضي في إعادة التنظيم أو تحويل الإجراء إلى تصفية

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة [A/CN.9/WG.V/WP.170](#)]

51- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تبت السلطة المختصة، في أقرب وقت ممكن بعد بدء إجراء مبسط لإعادة التنظيم، فيما إذا كان يمكن لمنشأة المدين استرداد عافيتها المالية وقابليتها للاستمرار ومواصلة العمل، وأن تقوم بما يلي:

(أ) في حال رأت السلطة المختصة أن المدين معسر ولا يمكن أن تسترد منشأته عافيتها المالية وقابليتها للاستمرار وأن تواصل العمل، ينبغي للسلطة المختصة أن تحول على وجه السرعة إجراء إعادة التنظيم المبسط إلى إجراء تصفية مبسط؛ أو

(ب) في حال رأت السلطة المختصة أن منشأة المدين يمكن أن تسترد عافيتها المالية وقابليتها للاستمرار وأن تواصل العمل، ينبغي للسلطة المختصة أن تمنح المدين وقتا كافيا لإعداد وتقديم خطة لإعادة التنظيم، إذا كانت تلك الخطة لم تقدم بالفعل مع طلب بدء إجراء إعادة التنظيم المبسط. وينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة بأن تعين مهنيًا مستقلاً لمساعدة المدين في تلك المهمة، عند الاقتضاء، أو أن تقرر أن ظروف القضية تبرر إسناد إعداد الخطة إلى مهني مستقل أو لشخص آخر.

الخيار 2⁽⁷¹⁾

س- ينبغي أن ينص قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار على أنه يجوز للسلطة المختصة، في أي وقت أثناء إجراء إعادة تنظيم مبسط، أن تقرر، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب طرف ذي مصلحة أو مهني مستقل، وقف الإجراء وتحويله إلى تصفية، إذا قررت السلطة المختصة أن المدين معسر ولا مجال لإعادة تنظيم ناجعة. وإذا نُظر في هذا التحويل قبل تقديم خطة إعادة التنظيم، فينبغي للسلطة المختصة، لدى النظر في هذا التحويل، أن تضع في اعتبارها الوقت اللازم لإعداد خطة إعادة التنظيم وتقديمها.

ص- [يجوز للسلطة المختصة أن [تطلب] [تقتضي] من المهني المستقل أن يبدي رأيه في هذا التحويل أو/أو يكون [للمهني المستقل الحق في أن يُستمع إليه] [المهني المستقل ملزماً بأن يبدي رأيه] في أي تحويل

(71) بُحث الخيار 2 خطياً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني، ثم عدله بعد ذلك مقدم ذلك النص أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020. واقترح أن يوضح الشرح أن هذا الحكم ينطبق في أي وقت، قبل أو بعد تقديم الخطة أو تصويت الدائنين عليها أو إقرارها. وينبغي أن يذكر الشرح أيضاً أنه يجوز للمحكمة، في بعض الولايات القضائية، في حال ألغيت إجراءات إعادة التنظيم أو أنهيت قبل إقرار الخطة وكان المدين معسراً، أن تقرر، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الدائن أو المدين، مباشرة إجراءات التصفية في حق المدين. أما إذا أنهيت إجراءات إعادة التنظيم بعد إقرار الخطة وإذا كان المدين معسراً، فينبغي للمحكمة أن تقرر، من تلقاء نفسها، مباشرة إجراءات التصفية في حق المدين. وخلال المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعرب عن التأييد للأحكام الواردة في الخيار 2 مع إدخال بعض التعديلات.

من هذا القبيل]].⁽⁷²⁾ وينبغي للسلطة المختصة أن تطلب إلى المهني المستقل، إذا كان قد عُين، أن يقدم توصية بشأن ما إذا كان ينبغي تحويل القضية أم لا، وأن يعلل التوصية.⁽⁷³⁾

ع- ينبغي أن يسمح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار للسلطة المختصة أن تعين مهنياً مستقلاً لمساعدة المدين في إعداد خطة إعادة التنظيم، عند الاقتضاء، أو أن تقرر أن ظروف القضية تبرر إسناد إعداد الخطة إلى مهني مستقل أو شخص آخر، لكن بشرط التحقق من الموجودات والخصوم والخطة التي يحتاجها المدين. وتظل أي موجودات غير معلنة أو مخفية جزءاً من حوزة الإعسار [، بصرف النظر عما إذا أُقرت خطة إعادة التنظيم أو حُولت إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية].⁽⁷⁴⁾

المهلة المحددة لاقتراح خطة إعادة التنظيم

52- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المهلة القصوى لاقتراح خطة إعادة التنظيم بعد بدء إجراء إعادة تنظيم مبسط وأن يأذن للسلطة المختصة، متى بررت ظروف القضية ذلك، بتحديد مهلة أقصر رهناً بإمكانية تمديدها حتى المهلة القصوى المحددة في القانون. (نظر التوصية 139 من الدليل.) وينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بإشعار الشخص المسؤول عن إعداد خطة إعادة التنظيم والأطراف (الأخرى) ذات المصلحة بأي مهلة تحددها السلطة المختصة. وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن المدين المعسر يعتبر قد دخل مرحلة التصفية فيما يصار إلى إنهاء الإجراء المتعلق بالمدين الموسر إذا لم تقدم خطة إعادة التنظيم من المهلة المحددة. (نظر التوصية 158 (أ) من الدليل.)

الخطة البديلة

53- يجوز لقانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار أن يتوخى إمكانية تقديم الدائنين خطة بديلة. وينبغي أن يحدد، في تلك الحالة، الشروط والمهلة لتنفيذ هذا الخيار.

محتوى خطة إعادة التنظيم

54- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار الحد الأدنى لمحتويات الخطة، بما في ذلك:

(أ) بنود الخطة وشروطها؛

(ب) قائمة الدائنين والمعاملة التي تنص عليها الخطة بشأن كل دائن (مثل مقدار ما سيحصل عليه وتوقيت السداد، إن وُجد)؛

(ج) الطرائق المقترحة لتنفيذ الخطة.

(انظر التوصية 144 من الدليل.)

إشعار جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بخطة إعادة التنظيم

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

(72) على النحو المقترح أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

(73) على النحو المقترح أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

(74) أضيفت الكلمات الواردة بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

55- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار من السلطة المختصة [أن تستعرض خطة إعادة التنظيم وتحقق من امتثالها للقانون، وعند إجراء أي تعديلات لازمة لضمان امتثالها للقانون]، أن تُشعر جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بالخطة من أجل تمكينها من الاعتراض على الخطة المقترحة أو الإعراب عن معارضتها لها. وينبغي أن يحدد الإشعار بالخطة مهلة [قصيرة] [كافية] للإعراب عن أي اعتراض أو معارضة بها [وأن يوضح أن الامتناع يعتبر موافقة].⁽⁷⁵⁾

الخيار 2⁽⁷⁶⁾

55- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تُشعر السلطة المختصة أو المهني المستقل، حسب الاقتضاء، جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بالخطة من أجل تمكينها من الإعراب عن اعتراضها أو معارضتها بشأن الخطة المقترحة، وأن توضح عواقب أي امتناع عن ذلك.

عواقب عدم الإشعار بالخطة

56- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن الدائن الذي تعدّل حقوقه بموجب الخطة أو تتأثر بها لا ينبغي أن يكون ملزماً بشروطها ما لم [يُشعر بها و]⁽⁷⁷⁾ يُمنح الفرصة للإعراب عن الاعتراض أو المعارضة بشأنها. (نظر التوصية 146 من الدليل.)

موافقة الدائنين على خطة إعادة التنظيم

خطة إعادة التنظيم غير المعترض عليها

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

57- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن الخطة تعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين إذا لم تتلق السلطة المختصة أي اعتراض أو معارضة كافية⁽⁷⁸⁾ بشأن الخطة المقترحة في غضون المهلة المحددة.

الخيار 2⁽⁷⁹⁾

(75) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن القلق من أن التوصية 55، بصيغتها الأصلية، تنطوي على إجراءات مرهقة ولا تشجع على إيجاد حلول توافقية. واقترح أيضا دمج جميع الأحكام المتعلقة بالمهل أو الأجل في حكم واحد (على سبيل المثال، مشروع التوصية 9).

(76) بُحث الخيار 2 خطيا أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني، ثم عدله مقدم ذلك النص.

(77) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح حذف العبارة الواردة بين معقوفتين مع مراعاة أن التوصية 146 من الدليل لا تقتضي إشعار الدائنين بالخطة كل على حدة. وتلاحظ الأمانة وجود صلة وثيقة بين ذلك الاقتراح ومشروع التوصيتين 12 و 26 والتوصية 55 السابقة مباشرة لهذه التوصية، وأثر ذلك الاقتراح على العنوان الحالي لمشروع التوصية 56 (عواقب عدم الإشعار بالخطة).

(78) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أثارت شواغل بشأن استحداث مفهوم "المعارضة الكافية" لأنه قد يثير منازعات بشأن وصف الأفعال التي يأتي بها الدائنون بأنها اعتراضات أو معارضة، وبشأن العتبة التي تحدد عندها المعارضة الكافية. وردا على ذلك، أُشير إلى مناقشة الفريق العامل لنفس المسائل في دورته السادسة والخمسين في كانون الأول/ديسمبر 2019 (A/CN.9/1006، الفقرة 55).

(79) اقترح أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

57- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، [أن الخطة تُعتبر موافقا عليها]⁽⁸⁰⁾ [أنه يجوز للسلطة المختصة أن تعلن أن الخطة موافق عليها]⁽⁸¹⁾ بعد أن تخلص السلطة المختصة إلى أن الخطة تستوفي شروط الموافقة.

الخطة المعترض عليها

58- ينبغي أن يحقق قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار ما يلي:

(أ) السماح بتعديل الخطة [من جانب السلطة المختصة]⁽⁸²⁾ من أجل معالجة الاعتراض أو المعارضة الكافية بشأن الخطة؛

(ب) تحديد مهلة قصيرة لإدخال التعديلات وإحالة خطة معدلة إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة؛

(ج) الاقتضاء من السلطة المختصة إحالة أي خطة معدلة إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة مع تحديد مهلة قصيرة للإعراب عن أي اعتراض أو معارضة بشأن الخطة المعدلة؛

(د) الاقتضاء من السلطة المختصة إنهاء إجراءات إعادة التنظيم المبسطة بالنسبة للمدين الموسر أو تحويل إجراء إعادة تنظيم مبسط إلى إجراء تصفية مبسطة بالنسبة للمدين المعسر '1' إذا تعذر تعديل الخطة الأصلية [من جانب السلطة المختصة] من أجل معالجة الاعتراض أو المعارضة الكافية، أو '2' إذا أبلغت السلطة المختصة بالاعتراض أو المعارضة الكافية بشأن الخطة المعدلة في غضون المهلة المحددة. (نظر التوصية 158 (ب) من الدليل.)

(هـ) النص على أن الخطة المعدلة [تُعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين] [تكون حاصلة على موافقة الدائنين] إذا لم تتلق السلطة المختصة أي اعتراض أو معارضة كافية بشأن الخطة المعدلة في غضون المهلة المحددة.

شروط إقرار السلطة المختصة للخطة

59- ينبغي أن يقضي قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار بأن تقر السلطة المختصة الخطة التي [تُعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين] [يوافق عليها الدائنون]. وينبغي أن يقضي بأن تتحقق السلطة المختصة، قبل إقرار الخطة، من أن عملية موافقة الدائن قد تمت على نحو سليم، وأن الدائنين سيحصلون

(80) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، تباينت الآراء بشأن استصواب استبعاد التصويت كخيار أو اشتراط موافقة الدائنين على خطة إعادة التنظيم. ورأى بعض المندوبين أنه ينبغي تنقيح مشاريع التوصيات بحيث تنص على التصويت وعلى عتبة محددة للموافقة على الخطة. وردا على ذلك، لوحظ أن بعض النظم تسمح بالموافقة على الخطة دون تصويت الدائنين، وأيضاً رغم اعتراضهم، وأن مشروعَي التوصيتين 55 و 57 (مقروئين معا) لا يحرمان الدائنين من الحق في الإعراب عن الاعتراض أو المعارضة، بل يوفران آلية أكثر كفاءة وفعالية لممارسة هذا الحق. ولم تكن هناك أصداء للقلق من أن النهج الجديد سيؤثر سلباً في توافر القروض للمنشآت الصغرى والصغيرة، ذلك أن من المتوقع أن الدائنين غير المهتمين بالمشاركة في إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة لن يكونوا كذلك مهتمين بتعديل تكاليف تقديم القروض إلى تلك المنشآت. وبدلاً من تعديل التوصيات، اقترح أن يشار في الشرح ربما إلى أن الدول التي قد تعتبر الموافقة المفترضة غير كافية لحماية حقوق الدائنين قد تنص على إمكانية أو اشتراط التصويت (انظر حاشية الفقرة 132 من الشرح). ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه بشأن هذه المسائل، مع مراعاة مشروع التوصية 12 والتوصيات الأخرى ذات الصلة.

(81) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن توضح الأحكام أن السلطة المختصة ستكون ملزمة في جميع الحالات بالإعلان عن الموافقة على الخطة.

(82) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أثير تساؤل بشأن ما إذا كان ينبغي بالفعل أن تمتلك السلطة المختصة صلاحية تعديل الخطة. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

بمقتضى الخطة على الأقل على ما كانوا سيحصلون عليه في حالة التصفية، ما لم يوافقوا تحديداً على تلقي معاملة أقل، وأن الخطة لا تتضمن أحكاماً مخالفة للقانون (نظر التوصيتين 152 و153 من الدليل).

الطعون في الخطة المقررة

60- ينبغي أن يتيح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار الطعن في الخطة المقررة بالاحتياط. وينبغي أن يبين على وجه التحديد ما يلي:

- (أ) مهلة لرفع هذا الطعن تحدّد بالرجوع إلى وقت اكتشاف الاحتياط؛
 - (ب) الطرف الذي يجوز له تقديم هذا الطعن؛
 - (ج) ضرورة أن تنتظر هيئة المراجعة المختصة في الطعن؛
 - (د) جواز تحويل إجراء إعادة التنظيم المبسط إلى إجراء تصفية مبسطة أو نوع آخر من إجراءات الإعسار إذا طعن بنجاح في الخطة المقررة.
- (نظر التوصيتين 154 و158 (د) من الدليل).

تعديل الخطة

61- ينبغي أن يتيح قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار تعديل الخطة وأن يحدد ما يلي:

- (أ) الأطراف التي يجوز لها اقتراح تعديلات؛
- (ب) الفترة التي يجوز فيها تعديل الخطة، بما يشمل الفترة الواقعة بين عرضها والموافقة عليها وأثناء تنفيذها، وآلية إبلاغ السلطة المختصة بالتعديلات؛
- (ج) آلية الموافقة على تعديلات الخطة المقررة، التي ينبغي أن تشمل توجيه السلطة المختصة إشعاراً بالتعديلات المقترحة إلى جميع الأطراف ذات المصلحة المتأثرة بها، وموافقة تلك الأطراف على التعديلات، وإقرار السلطة المختصة للخطة المعدلة، وعواقب عدم الحصول على الموافقة على التعديلات المقترحة. (نظر التوصيتين 155 و156 من الدليل).

مدة إجراءات إعادة التنظيم المبسطة

62- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن إجراء إعادة التنظيم المبسط يظل مفتوحاً إلى أن تقبله السلطة المختصة بعد تأكيد التنفيذ الكامل للخطة.

الإشراف على تنفيذ الخطة

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

63- ينبغي أن يعهد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار إلى السلطة المختصة بالإشراف على تنفيذ الخطة [وأن يأذن للسلطة المختصة بأن تعين، عند الاقتضاء، مهنيًا مستقلاً لمساعدة السلطة المختصة في أداء هذه المهمة]. (نظر التوصية 157 من الدليل).

الخيار 2⁽⁸³⁾

(83) بُحث الخياران 2 و3 خطياً أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، وأُرسل إلى أمانة الأونسيترال بالبريد الإلكتروني، ثم عدلها مقدم ذلك النص.

63- ينبغي أن يعهد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار إلى السلطة المختصة أو مهني مستقل، حسب الاقتضاء، بالإشراف على تنفيذ الخطة.

الخيار 3

63- ينبغي أن يعهد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار إلى السلطة المختصة بالإشراف على تنفيذ الخطة.

عواقب عدم تنفيذ الخطة

64- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجوز للسلطة المختصة، في حال إخلال المدين بشروط الخطة إخلالا كبيرا أو عجزه عن تنفيذها، أن تقوم بما يلي:

- (أ) تحويل إجراء إعادة التنظيم المبسط إلى إجراء تصفية مبسطة أو نوع آخر من إجراءات الإعسار؛ أو
(ب) إقفال إجراء إعادة التنظيم المبسط، ويجوز للأطراف ذات المصلحة ممارسة حقوقها بموجب القانون.
(نظر التوصيتين 158 (هـ) و159 من الدليل.)

لام - إبراء الذمة⁽⁸⁴⁾

أحكام عامة

شروط إبراء الذمة

65- في حال بيّن قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجوز وضع شروط لإبراء ذمة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، ينبغي إبقاء تلك الشروط في حدها الأدنى وإدراجها بوضوح في قانون الإعسار. (نظر التوصية 196 من الدليل.)

الاستثناءات من إبراء الذمة

66- في حال بيّن قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أن بعض الديون مستثناة من إبراء الذمة، ينبغي إبقاء تلك الديون في حدها الأدنى وإدراجها بوضوح في قانون الإعسار. (نظر التوصية 195 من الدليل.)

معايير رفض إبراء الذمة أو إبطال إبراء الذمة الممنوح

67- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار معايير رفض إبراء الذمة ومعايير إبطال إبراء الذمة الممنوح، مع إبقاء تلك المعايير في حدها الأدنى. وعلى الخصوص، ينبغي أن يبين قانون الإعسار تحديدا أن إبراء الذمة يُبطل إذا حُصل عليه بالاحتيال. (نظر التوصية 194 من الدليل.)

الخيار 1 [على النحو الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170]

(84) معرف في البند (م) من مسرد المصطلحات الوارد في مقدمة الدليل بأنه "إعفاء المدين من تسديد المطالبات التي عولجت، أو كان يمكن أن تعالج، في إجراءات الإعسار".

إبراء الذمة الجزئي

68- يجوز أن يتوخى قانون الإعسار إمكانية إبراء الذمة جزئياً في إجراءات الإعسار المبسطة بالسماح بإبراء الذمة فقط بالنسبة للمطالبات غير المعترض عليها وإحالة المطالبات المعترض عليها إلى إجراءات منفصلة.⁽⁸⁵⁾

الخيار 2⁽⁸⁶⁾

إبراء الذمة [التدرجي] [المحدود] [المؤجل]

68- يجوز أن يتوخى قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار إمكانية إبراء الذمة جزئياً في إجراءات الإعسار المبسطة بتأجيل إبراء الذمة بالنسبة للمطالبات المستبعدة من إبراء الذمة بموجب التوصية [66] إلى أن تسوّى في إجراءات منفصلة الدعاوى المقدمة في أوانها، والتي تطعن في إبراء الذمة بالنسبة لهذه المطالبات.

الخيار 3

حذف التوصية 68.

*إبراء الذمة في إجراءات التصفية المبسطة**القرار المتعلق بإبراء الذمة*

69- ينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد أن إبراء الذمة، في إجراء التصفية المبسط، ينبغي أن يصبح نافذاً بناءً على قرار من السلطة المختصة بعد توزيع العائدات أو بناءً على قرار بعدم توزيع العائدات.

إبراء الذمة المشروط بانتهاء فترة الرصد

70- في حال نص قانون الإعسار على أنه لا يجوز أن ينطبق إبراء الذمة إلا بعد انقضاء مهلة محددة بعد بدء إجراءات الإعسار يُنتظر من المدين أثناءها أن يتعاون مع السلطة المختصة، ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار المهلة القصوى، التي ينبغي أن تكون قصيرة، وأن يسمح للسلطة المختصة بتحديد مهلة أقصر. وينبغي أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه ينبغي، بعد انقضاء المهلة التي تحددها السلطة المختصة، إبراء ذمة المدين بناءً على قرار من السلطة المختصة إذا لم يكن المدين قد تصرف على نحو احتيالي، ويكون قد تعاون مع السلطة المختصة على أداء التزاماته بموجب قانون الإعسار. (نظر التوصية 194 من الدليل.)

إبراء الذمة المشروط بتنفيذ خطة لسداد الديون

(85) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعرب عن القلق بشأن مفهوم "إبراء الذمة الجزئي" والإشارة إلى المطالبات المعترض عليها في ذلك السياق. ولوحظ أنه قد تبرز الحاجة في بعض الحالات إلى إبراء ذمة تدرجي، لكن هذه إمكانية يمكن تناولها في الشرح (على سبيل المثال، من خلال إحالات مرجعية إلى مشروع التوصية 66 (الديون المستبعدة من إبراء الذمة) ومختلف فئات الديون (الديون التجارية مقابل الديون الخاصة)).

(86) أُدرج الخياران 2 و3 بناءً على الآراء التي أعرب عنها والاقتراحات التي قُدمت أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

71- يجوز أن يبين قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار، على وجه التحديد، أنه يجوز جعل إبراء الذمة الكامل مشروطاً بتنفيذ خطة لسداد الديون في غضون مهلة معينة (مهلة إبراء الذمة). وفي هذه الحالة، ينبغي أن يقضي بأن تشمل إجراءات إبراء الذمة تحقق السلطة المختصة مما يلي:

(أ) قبل أن تصبح خطة سداد الديون نافذة، أن التزامات سداد الديون تراعي وضعية منظم المشاريع الفردي وتتناسب مع دخله المتاح للإنفاق وموجوداته أثناء فترة إبراء الذمة، مع إيلاء الاعتبار لمصالح الدائنين العادلة؛

(ب) عند انقضاء مهلة إبراء الذمة، أن منظم المشاريع الفردي قد أوفى بالتزاماته بالسداد بموجب خطة سداد الديون، وفي هذه الحالة تُبرأ ذمته بعد تأكيد السلطة المختصة تنفيذ المدين لخطة سداد الديون.

إبراء الذمة في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة

72- [ينبغي] [يجوز] أن ينص قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار على أن إبراء الذمة الكامل في عملية إعادة التنظيم المبسطة مشروط بالتنفيذ الناجح لخطة إعادة التنظيم، ويكون نافذاً على الفور بعد أن تؤكد السلطة المختصة هذا التنفيذ.⁽⁸⁷⁾

ميم - إقفال الإجراءات

73- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار إجراءات دنيا وبسيطة ينبغي أن تُقفل بواسطتها إجراءات الإعسار المبسطة. (نظر التوصيتين 197 و198 من الدليل.)

نون - معاملة الضمانات الشخصية والدمج الإجرائي وتنسيق الإجراءات

معاملة الضمانات الشخصية

74- ينبغي أن يتناول النظام المبسط للإعسار، بوسائل منها الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة، معاملة الضمانات الشخصية التي يوفرها منظمو المشاريع الفرديين أو مالكو المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية أو أفراد أسرهم لتلبية الاحتياجات التجارية للمنشآت الصغرى والصغيرة.

الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة الخاصة بإعسار المنشآت وإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي

أوامر الدمج الإجرائي وتنسيق الإجراءات

75- يجوز أن يقضي قانون الإعسار بالدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة الخاصة بإعسار المنشآت وإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي، من أجل معاملة الديون التجارية والاستهلاكية والشخصية المتشابهة لمنظمي المشاريع الفرديين، ومالكي المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، وأفراد أسرهم معاملة شاملة. ويجوز أن يبين القانون على وجه التحديد أنه يجوز للسلطة المختصة أو سلطة حكومية مختصة أخرى، حسب الحالة، أن تأمر بالدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة، من تلقاء نفسها أو بناء على

(87) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن يوضح الشرح أنه في حال أقرت الخطة لكن المدين قصر بموجب الخطة، يحدّد التقصير بالرجوع إلى مبلغ الدين الذي أقر للسداد بموجب الخطة وليس الدين الأصلي المستحق عند بدء إجراءات الإعسار المبسطة. وقد تكون نفس النقطة ذات صلة في سياقات أخرى، مثل السياقات التي تتناول آثار التحويل.

طلب أي طرف ذي مصلحة، ويجوز تقديم هذا الطلب في وقت تقديم طلب بدء إجراءات الإعسار أو في أي وقت لاحق.

تعديل أو إنهاء أمر الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات

76- ينبغي أن يبين قانون الإعسار على وجه التحديد أنه يجوز تعديل أمر الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات أو إنهاؤه، شريطة ألا يمس ذلك التعديل أو الإنهاء بأي تدابير أو قرارات سبق اتخاذها بمقتضى ذلك الأمر. وفي حال كانت أكثر من هيئة حكومية واحدة معنية بإصدار أوامر الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات، يمكن أن تتخذ تلك الهيئات الحكومية خطوات مناسبة لتنسيق تعديل أو إنهاء الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات.

الإشعار بالدمج الإجرائي وتنسيق الإجراءات

77- ينبغي أن يرسى قانون الإعسار متطلبات توجيه الإشعارات بشأن طلبات وأوامر الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات وبشأن تعديل أو إنهاء الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات، بما في ذلك نطاق الأمر ومداه والأطراف التي ينبغي أن يوجه إليها الإشعار والطرف المسؤول عن توجيه الإشعار ومحتوى الإشعار.

سين - تحويل الإجراءات

شروط التحويل

78- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على إمكانية التحويل بين الأنواع المختلفة من الإجراءات في الظروف المناسبة ورهنا باستيفاء متطلبات الأهلية وغيرها من المتطلبات المنطبقة.

إجراءات التحويل

79- ينبغي أن يتناول قانون الإعسار إجراءات التحويل، بما في ذلك إشعار جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بالتحويل، وآليات معالجة الاعتراضات على مسار العمل هذا.

أثر التحويل على التمويل اللاحق لبدء الإجراءات

80- ينبغي أن يبين قانون الإعسار على وجه التحديد أنه ينبغي، عند تحويل إجراء مبسط لإعادة التنظيم إلى إجراء تصفية، مواصلة الاعتراف في إجراء التصفية بأي أولوية أعطيت للتمويل اللاحق لبدء الإجراءات في إجراء إعادة التنظيم المبسط. (نظر التوصية 68 من الدليل.)

الآثار الأخرى للتحويل

81- ينبغي أن يتناول قانون الإعسار الآثار الأخرى للتحويل، بما في ذلك الآثار على الأجل المحددة للتصرفات، ووقف الإجراءات، والخطوات الأخرى المتخذة في الإجراءات التي يتم تحويلها. (نظر التوصية 140 من الدليل.)

عين - الضمانات والجزاءات المناسبة

82- ينبغي أن يضع قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار ضمانات مناسبة لمنع إساءة استخدام النظام المبسط للإعسار واستخدامه على نحو غير سليم، وأن يسمح بفرض جزاءات عند إساءة استخدام النظام المبسط للإعسار أو استخدامه على نحو غير سليم، وعدم الامتثال للالتزامات المفروضة بموجب قانون الإعسار وعدم الامتثال لأحكام أخرى من قانون الإعسار. (نظر التوصيات 20 و28 و114 من الدليل.)

فاء - [الجوانب السابقة للإعسار] [جوانب درء الإعسار] (88)

- التزامات [المنشآت الصغرى والصغيرة] [الأشخاص الذين يتحكمون بإدارة عمليات المنشأة الصغرى أو الصغيرة والإشراف عليها] (89) في فترة الاقتراب من إعسار تلك المنشأة
- 83- ينبغي أن يبين القانون المتعلق بالإعسار (90) على وجه التحديد أنه، في اللحظة التي أصبح فيها [منظمو المشاريع الفرديون ومالكو الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة ومديروها (وكذلك أي شخص آخر يتحكم فعلياً بالمنشأة)] [الأشخاص الذين يتحكمون بإدارة تشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة والإشراف عليها] (91) على علم، أو كان من المفترض، في حدود المعقول، أن يعلموا، بأن الإعسار وشيك أو حتمي، فإنه ينبغي لهم أن يولوا مصالح الدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين [، من قبيل أصحاب الأسهم] (92) العناية الواجبة وأن يتخذوا خطوات معقولة [في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية] (93) لتفادي الإعسار، والحد قدر الإمكان من نطاقه إذا كان حتمياً. ويمكن أن تتضمن الخطوات المعقولة ما يلي: (94)
- (أ) تقييم الوضع المالي الراهن للمنشأة التجارية؛
- (ب) التماس المشورة المهنية عند الاقتضاء؛ (95)
- (ج) عدم إلزام المنشأة التجارية بأنواع المعاملات التي يمكن أن تخضع للإبطال، ما لم يكن لها مسوغ تجاري مناسب؛
- (د) حماية الموجودات من أجل تعظيم قيمتها وتفادي فقدان الموجودات الرئيسية؛
- (هـ) كفاءة مراعاة ممارسات الإدارة مصالح الدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين [، من قبيل أصحاب الأسهم]؛

- (88) لعل الفريق العامل يود أن ينظر أي البديلين لعنوان هذا القسم يجسد على نحو أفضل النطاق المتوخى للأحكام الواردة في هذا القسم.
- (89) أدرجت الأمانة النص الثاني الوارد بين معقوفتين استجابة للشواغل التي أعرب عنها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو وأيلول/سبتمبر 2020 وخطياً بشأن الأشخاص المزمع أن تشملهم الأحكام.
- (90) غيرت الإشارة إلى "قانون الإعسار" في هذا الحكم الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170 إلى "القانون المتعلق بالإعسار" لجعله متنسقاً مع الدليل.
- (91) تباينت الآراء أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بشأن الجهات التي ينبغي أن تشملها هذه الأحكام. وفيما بعد، تلقت الأمانة رسالة خطية من رابطة المحامين الدولية تعرب فيها عن القلق إزاء الإشارة إلى "المالكين" في هذا الحكم لأن هؤلاء لا يتحكمون دائماً بتشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة. وأعرب عن الرأي نفسه مرة أخرى أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020 مع الإشارة إلى الجزء الرابع من الدليل، الذي لا يستخدم هذا المصطلح بل يشير إلى الأشخاص الذين يتحكمون بالمنشأة (بمن فيهم المديرون المستترون). ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في النص الثاني البديل الوارد بين معقوفتين الذي أدرجته الأمانة استجابة لتلك الشواغل.
- (92) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين هنا وفي الفقرة الفرعية (هـ) بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.
- (93) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 والداعي إلى أن يبين الحكم أن من المتوقع أن تُتخذ الخطوات المدرجة في القائمة في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية.
- (94) بناء على الاقتراح المقدم خلال المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو وأيلول/سبتمبر 2020، غير ترتيب الخطوات المعقولة الواردة في الفقرات الفرعية (أ) إلى (ز).
- (95) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن تضاف في الشرح إشارة إلى خدمات "مهني مستقل" يمكن إتاحتها للمنشآت الصغرى والصغيرة في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية. ولعل الفريق العامل يود أن يعرب عن موقفه من ذلك الاقتراح بالاتزان مع مسألة أثيرت في حاشية متعلقة بالفقرة 39 مكرراً من الشرح.

(هـ) النظر في عقد مفاوضات غير رسمية مع الدائنين لإعادة هيكلة الديون؛

(ز) طلب بدء إجراءات الإعسار إذا كان ذلك لازماً أو مناسباً.⁽⁹⁶⁾

(نظر التوصية 256 من الدليل).⁽⁹⁷⁾

مؤشرات الإنذار المبكر

84- في سبيل التشجيع على الإنقاذ المبكر للمنشآت الصغرى والصغيرة، ينبغي للدولة أن تنظر في إنشاء آليات لتوفير مؤشرات مبكرة على وقوع المنشآت الصغرى والصغيرة في ضائقة مالية، وزيادة الإلمام بالإدارة المالية والتجارية في أوساط مديري ومالكي المنشآت الصغرى والصغيرة [، وتعزيز إمكانية حصولهم على المشورة المهنية. وينبغي أن تكون هذه الآليات قابلة لأن تتحقق منها المنشآت الصغرى والصغيرة بسهولة].⁽⁹⁸⁾

المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون

85- تقاديا لإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، يجوز للدولة أن تنظر في استئابة وإزالة المثبطات التشريعية وغيرها من مثبطات استخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون.

86- ويجوز للدولة أن تنظر في توفير حوافز تشريعية مناسبة لمشاركة الدائنين، بما في ذلك الهيئات العامة،⁽⁹⁹⁾ [والأطراف الأخرى صاحبة المصلحة، لا سيما الموظفين]،⁽¹⁰⁰⁾ في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون.

87- ويجوز للدولة أن تنظر في إتاحة ما يلي:

(أ) مشاركة [هيئة حكومية مختصة] [هيئة عامة أو خاصة مختصة]،⁽¹⁰¹⁾ عند اللزوم، من أجل

تيسير المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون بين الدائنين والمدنيين وفيما بين الدائنين؛

(96) تباينت الآراء أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بشأن استصواب الإبقاء على مشروع التوصية 83. وذهب رأي إلى أنه تكرار للتوصية 256 من الدليل. وذهب الرأي الآخر إلى أنه ينبغي الإبقاء عليها لأنها تبسط تلك التوصية إلى حد بعيد من خلال تكيفها مع سياق المنشآت الصغرى والصغيرة. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعرب مجدداً عن هذه الآراء المتباينة. ولوحظ، إضافة إلى ذلك، أن الجزء الرابع من الدليل يتناول بالفعل التزامات مديري المنشآت الصغرى والصغيرة في فترة الاقتراب من الإعسار. وفيما يتعلق بالتزامات فرادى منظمي المشاريع في فترة الاقتراب من الإعسار، أشير إلى أن القانون المحلي سيتناولها في سياق التزامات المدنيين تجاه الدائنين. وبالإضافة إلى ذلك، أشير إلى أن أحكام إبراء الذمة في النص تتوخى فرض عواقب على منظمي المشاريع الفرديين الذين يتصرفون بسوء نية.

(97) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو وأيلول/سبتمبر 2020، أعرب عن القلق من أن مشروع التوصية 83 لم يُرفق بأي حكم يتناول مسؤولية الأشخاص المعنيين عن عدم اتخاذ الخطوات الواردة في تلك التوصية. وأشير إلى أن الفريق العامل سبق له النظر في هذه المسألة (A/CN.9/1006، الفقرة 88). واقترح أن يوضح الشرح أن التوصية 83 تحدد معيار السلوك المتوقع من الأشخاص الذين يتحكمون بإدارة تشغيل المنشآت الصغرى والصغيرة والإشراف عليه، وذلك من أجل درء إعسار تلك المنشآت؛ وأن عدم الالتزام بهذا المعيار يستتبع تحميل هؤلاء الأشخاص المسؤولية الشخصية.

(98) أضيفت الكلمات الواردة بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

(99) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن التفضيل لمصطلح "الهيئات العامة" مصطلح "السلطات العامة" المستخدم في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.170.

(100) أضافت الأمانة الكلمات الواردة بين معقوفتين استجابة للقلق الذي أعرب عنه أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 من أن النص لم يتطرق إلى حقوق الموظفين.

(101) تقترح الأمانة الصيغة البديلة في النص الثاني الوارد بين معقوفتين بناء التعليقات التي أدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بأن من الممكن تفويض المهام المذكورة إلى كيانات خاصة وفقاً لقانون الدولة المعنية، وينبغي بالتالي الإبقاء على المرونة بعدم قصر الإشارة في هذا السياق على الهيئات الحكومية فقط.

- (ب) إقامة منتدى محايد لتيسير التفاوض وتسوية المسائل القائمة بين الدائنين والمدينين وفيما بين الدائنين [؛
- (ج) آليات تغطية تكاليف الخدمات المذكورة في الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) أعلاه [في حال افتقرت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المعنية إلى الموارد لتغطية تلك تكاليف]].⁽¹⁰²⁾
- تمويل إنقاذ المنشآت التجارية [قبل البدء]⁽¹⁰³⁾
- 88- ينبغي أن ينص القانون على ما يلي:
- (أ) تيسير وتوفير حوافز للتمويل الذي ستحصل عليه المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية قبل بدء إجراءات الإعسار لغرض إنقاذ المنشأة التجارية وتجنب الإعسار؛
- (ب) رهنا بالتحقق السليم من مدى ملاءمة ذلك التمويل وحماية الأطراف التي قد تتأثر حقوقها بتوفيره، تأمين حماية مناسبة لموفري ذلك التمويل، بما في ذلك أن تُسدد أموالهم على الأقل قبل الدائنين العاديين غير المضمونين؛
- (ج) تأمين حماية مناسبة للأطراف التي قد تتأثر حقوقها بتوفير ذلك التمويل.⁽¹⁰⁴⁾

رابعاً - مشروع الشرح

5- لعل الفريق العامل يود أن ينظر في مشروع الشرح التالي:

"أولاً - مقدمة

ألف - الغرض من هذا [النص]

1- تشكل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غالبية المنشآت التجارية في الاقتصادات على نطاق العالم. وهي تأخذ، في معظم الاقتصادات، شكل منشآت فردية أو شركات صغيرة لا يتمتع مؤسسوها أو مالكوها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة، ومن ثم، فهم معرضون لمسؤولية غير محدودة عن الديون التجارية لهذه المنشآت. وتميل المنشآت الصغرى والصغيرة إلى أن تكون غير متنوعة نسبياً من حيث قاعدة الدائنين والعرض والزبائن، كما أنها تعتمد اعتماداً كبيراً على المدفوعات الواردة من زبائنهم. ولذلك، فهي كثيراً ما تواجه مشاكل في التدفقات النقدية واحتمالات أعلى بالتصير نتيجة فقدان شريك تجاري كبير أو تأخر زبائنهم في السداد. وتواجه المنشآت الصغرى

(102) أضافت الأمانة الفقرة الفرعية (ج) بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بأن يتناول مشروع التوصية 87 أيضاً آليات تغطية تكاليف الخدمات التي يقدمها مستشار الدين. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت هناك حاجة إلى النص "[في حال افتقرت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المعنية إلى الموارد لتغطية تلك تكاليف]".

(103) أضافت الأمانة هذه العبارة لتوضح أن مشروع التوصية 88 يتناول التمويل السابق لبدء الإجراءات. أما التمويل اللاحق لبدء الإجراءات فتنقله التوصيات 63-68 من الدليل، مع إحالات مرجعية في مشروع التوصيتين 11 و 11 مكرراً ثانياً.

(104) تباينت الآراء أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020 بشأن استصواب الإبقاء على مشروع التوصية 88. وفي معرض تأييد حذفه، أُشير إلى أن الحكم لا يتناول التمويل بعد بدء الإجراءات بل التمويل قبل البدء، وأوضح أنه قد يتداخل مع أعمال الفريق العامل الأول المقبلة بشأن حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، ولكنه على أي حال لا يجلب أي شيء استثنائي في سياق المنشآت الصغرى والصغيرة. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أُشير إلى ضرورة إيجاد حوافز لتوفير التمويل للمنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية، لكن هذه الحوافز ينبغي أن تتوافق بضمانات لتجنب محاباة بعض الدائنين.

والصغيرة أيضا شحا في رأس المال المتداول وأسعار فائدة أعلى ومتطلبات ضمانية أكبر، الأمر الذي يجعل الحصول على التمويل صعبا، إن لم يكن مستحيلا، لا سيما في حالات الضائقة المالية. ونتيجة لذلك، يمكن أن تكون عرضة للفشل التجاري أكثر من المنشآت الأكبر. ويمكن أن تكون المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية هي نفسها زبونا لمنشآت صغرى وصغيرة أخرى تشاطرها الخصائص نفسها. ونتيجة لذلك، قد يتسبب الفشل التجاري لإحدى المنشآت الصغرى والصغيرة في حالات فشل تجاري في سلسلة إمداد هذه المنشآت.

2- وقد تكون العمليات المعيارية لإعسار المنشآت، في حال كانت مكلفة ومعقدة وطويلة وغير مرنة إجرائيا، غير متاحة أو تعجيزية أو غير مناسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة. وعندما تركز تلك المنشآت تحت وطأة صعوبات مالية لم تُحل وديون قديمة لم تسدد، قد يثنيها ذلك عن المجازفة من جديد، أو قد يجعلها تعلق في حلقة من الدين، أو قد يضعها في وضع يدفعها نحو القطاع غير الرسمي من الاقتصاد.

3- وتُبدل جهود على الصعيد الدولي والإقليمي والوطني لإيجاد حلول مصممة خصيصا لتلبية الاحتياجات الخاصة للمنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية، في ضوء الأثر الواسع النطاق لإعسارها على الحفاظ على الوظائف وسلسلة الإمداد وتنظيم المشاريع والرفاه الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع. وتهدف الحلول المنشودة إلى السماح للمنشآت الصغرى والصغيرة المستحقة بإحياء أنشطة تنظيم المشاريع، بالاعتماد على درايتها ومهاراتها والدروس المستفادة من الماضي.

4- وقد أُعد هذا [النص] لمساعدة مقرري السياسات في تلك الجهود. [لعل الفريق العامل يود أن يقرر كيفية الإشارة إلى النص. ولعل الفريق العامل يود أن يأخذ في الاعتبار، لدى النظر في هذه المسألة، أن من المتوقع أن يسهم النص في نصوص الأونسيترال التي تتناول دورة الحياة الكاملة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وفي ضوء النطاق الأوسع لعمل الفريق العامل الأول التابع للأونسيترال (المعني بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة)، قد يلزم أن يشير عنوان النص إلى أن نطاقه يشمل المنشآت الصغرى والصغيرة فقط، تقاديا للشك.].⁽¹⁰⁵⁾ وهو يناقش سمات النظام المبسط للإعسار التي يمكن أن تشجع المنشآت الصغرى والصغيرة على معالجة الضائقة المالية في مرحلة مبكرة. وينصب التركيز على إيجاد إجراءات إعسار أسرع وأبسط تتسم بأنها ميسورة الاستخدام والتكلفة، مع توفير الضمانات المناسبة. [ويتناول هذا [النص] أيضا بعض تدابير درء إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، لكن مع التسليم بأنها تقع عادة خارج نطاق قانون الإعسار.]. [لعل الفريق العامل يود أن يقرر ما إذا كان ينبغي أن يتضمن [النص] توصيات وشرحا بشأن تدابير درء الإعسار مع مراعاة الأعمال التي يتوقع أن يضطلع بها الفريق العامل الأول بشأن التدابير القانونية الرامية إلى تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان].⁽¹⁰⁶⁾

(105) اقترح العنوان التالي أثناء المشاورات غير الرسمية: "إرشادات تشريعية للمنشآت الصغرى والصغيرة بشأن قانون الإعسار". وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن يشدد في العنوان على أن النص يتناول نظاما مبسطا للإعسار.

(106) أيدت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، إدراج أحكام بشأن تدابير درء الإعسار. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أيدت فكرة الإبقاء على مشاريع التوصيات 83-87 التي تتناول تلك التدابير مع إدخال تعديلات عليها. وتباينت الآراء بشأن ما إذا كانت هناك بالفعل حاجة إلى هذه التوصية. (انظر الملاحظات على مشاريع التوصيات تلك أعلاه).

باء - تفاعل هذا [النص] مع دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار

5- توضح مقدمة دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ("الدليل") أن الغرض من الدليل هو المساعدة على إنشاء إطار قانوني ناجع وفعال لمعالجة الضائقة المالية التي يمر بها المدينون. والقصد منه أن يُستعمل مرجعا عند إعداد قوانين ولوائح جديدة أو عند إصلاح القوانين واللوائح الموجودة أو تحديثها أو إعادة النظر في مدى كفايتها.

5 مكررا- يُقصد بهذا [النص] أن يكمل المشورة الواردة في الدليل وهو مصمم تحديدا لمعالجة الظروف الفريدة للمنشآت الصغرى والصغيرة. والمقصود منه ليس أن يحل محل الدليل، بل أن يكمله، مع التركيز بوجه خاص على الكيفية التي ينبغي بها تناول الإعسار وإبطاله في حالة المنشآت الصغرى والصغيرة، ومن ثم ينبغي قراءته في هذا السياق. وترد في هذا [النص] إشارات إلى توصيات بعينها في الدليل لأنها على صلة خاصة بهذا [النص] أو لأنه يكملها. وفي حال التباين بين هذا [النص] وتوصيات الدليل، سيوضح ذلك صراحة أيضا.⁽¹⁰⁷⁾

جيم - المسائل التي أُخذت في الاعتبار لدى إعداد هذا [النص]

1- الخصائص المحددة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمسائل التي تواجهها عندما تعاني من ضائقة مالية

6- كثيرا ما تشتغل المنشآت الصغرى والصغيرة دون شخصية اعتبارية منفصلة وتختلط فيها الديون التجارية بالشخصية اختلاطا شديدا وتعمل ضمن نموذج حوكمة مركزي تتداخل فيه الملكية والسيطرة والإدارة (في إطار الأسرة عادة). وقد تقل أو تنعدم السجلات التجارية، بما في ذلك سجلات المعاملات بين المالكين وأفراد الأسرة والأصدقاء والأفراد الآخرين المشاركين في تشغيل المنشأة وتمويلها. أما ملكية الموجودات التجارية الرئيسية (مثل الأدوات أو غيرها من المعدات الأساسية) فقد لا تكون مثبتة بوضوح. ولا يندر أن يستخدم المالكون موجوداتهم الشخصية لأغراض تجارية وأن يستخدموا الموجودات التجارية لتلبية احتياجاتهم الشخصية أو الأسرية. والأعمال والخدمات التي تؤدي لفائدتها قد لا توثق ولا يُدفع لقاءها وفقا للممارسات التجارية الاعتيادية.

7- وكثيرا ما يكون حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان خاضعا لتقديم ضمانات شخصية من المالكين أو أقاربهم وأصدقائهم الذين قد تساوي قيمة موجوداتهم الشخصية قيمة موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو تفوقها. وعادة ما يوسع الضمان الشخصي نطاق المسؤولية عن ديون المنشأة الصغرى أو الصغيرة ليشمل أولئك الأفراد، فيطال الممتلكات الشخصية (مثل منزل الأسرة) وكذلك الموجودات التجارية.

8- وعند مواجهة مشاكل مالية، قد لا ترغب الإدارة في طلب بدء إجراءات الإعسار والمجازفة بفقدان السيطرة على المنشأة. وقد يلجأ المالك إلى إخفاء الأزمة المالية خشية الإضرار بالسمعة التجارية الحسنة وبالعلاقات مع الموظفين والموردين والسوق وتعطيل التسهيلات الائتمانية الموجودة. وقد تميل المنشآت الصغرى والصغيرة إلى اعتماد استراتيجيات تتسم بدرجة أعلى من المجازفة، في محاولة لأن تنفذ بأي ثمن عملها التجاري، الذي قد يكون مصدر دخلها الوحيد. [وقد يؤدي افتقار العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة إلى الحنكة المالية والتجارية إلى تقاوم الوضع. وبالإضافة إلى

(107) أيد إدراج هاتين الفقرتين في النص أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

ذلك، قد يتردد مالكو أو مديرو تلك المنشآت، بسبب ارتفاع نسبة الضمانات الشخصية التي يقدمونها مقابل ديونها التجارية، في بدء إجراءات الإعسار خشية أن يؤدي ذلك إلى مطالبات الدائنين بالوفاء بموجب تلك الضمانات.⁽¹⁰⁸⁾ ويمكن أن تسهم هذه العوامل في الأزمة المالية وتدفع المنشآت الصغرى والصغيرة إلى معالجة الصعوبات المالية في وقت تكون فيه تصفية المنشأة الحل الوحيد المتبقي.

9- وأي موجودات المادية تملكها المنشآت الصغرى والصغيرة، وهي الموجودات الرئيسية أو الوحيدة التي قد تكون لها قيمة لدى الدائنين، يمكن أن تكون قد زُهِنت أصلاً لواحد أو لعدد محدود جداً من الدائنين المضمونين، وهؤلاء في العادة قادرين على استخدام أساليب الإنفاذ المتاحة لهم بموجب القانون وعلى استعداد لاستخدامها. وعادة ما تكون موجودات المنشآت الصغرى والصغيرة غير المرهونة ضئيلة أو عديمة القيمة بحيث لا يعود من المجدي توزيعها على الدائنين غير المضمونين. ونتيجة لذلك، قد لا يكون لدى هؤلاء الدائنين استعداد لاستثمار الوقت والموارد لتسوية الصعوبات المالية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة لأن تكاليف مشاركتهم في تلك الجهود قد تفوق مردودها. ويقوض امتناع الدائنين المضمونين وسلبية الدائنين غير المضمونين فرص نجاح مفاوضات إعادة هيكلة ديون المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للاستمرار وإعادة تنظيمها، بحيث تبقى التصفية الخيار الوحيد.

10- ولأن المنشآت الصغرى والصغيرة تنقل إلى ما تمتلكه المنشآت الأكبر حجماً من حنكة مالية، فقد لا تكون المعلومات المالية اللازمة لطلب بدء إجراءات الإعسار متاحة لها بالسهولة المتاحة للمنشآت الأكبر، وقد لا تفهم حقوقها والتزاماتها في إجراءات الإعسار وفي فترة الاقتراب منه. وبسبب هذه الخصائص كلها، تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة صعوبات خاصة في حالات الضائقة المالية لا تواجهها المنشآت الأكبر حجماً في العادة.

2- الوضع في إطار نظم الإعسار القائمة فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى والصغيرة

11- قد تكون النظم الاعتيادية القائمة لإعسار المنشآت مصممة على نحو يراعي تعقد المنشآت الأكبر وحنكتها. وقد تفترض وجود حوزة إعسار كبيرة حجماً وقيمةً ومشاركة الدائنين وممثل الإعسار مشاركة نشطة، في حين يغلب أن تكون المنشآت الصغرى والصغيرة عاجزة عن تمويل إجراءات إعسارها وأن يكون الدائنون غير مستعدين لتمويلها، ويكون عدد الدائنين قليلاً جداً فيما تتعدم أو تقل جداً الموجودات المتبقية لتوزيعها على الدائنين. ونظراً لعدم وجود أموال (كافية) في حوزة الإعسار، قد تكون المنشآت الصغرى والصغيرة غير مؤهلة لتقديم طلب الإعسار في بعض الولايات القضائية، أو قد تُنهي إجراءات الإعسار بعد بدئها في ولايات قضائية أخرى.⁽¹⁰⁹⁾

12- والإبعاد المحتمل لمالكي ومديري كيان معسر عن تشغيل المنشأة التجارية قد يثني المنشآت الصغرى والصغيرة عن التقدم بطلب الإعسار. وإضافة إلى ذلك، قد تقصُر النظم الاعتيادية القائمة فيما يخص إعسار المنشآت إجراءات الإعسار على الديون التجارية لكيان تجاري منفصل؛ ومن ثم، فهي لا تعالج بشكل شامل الديون التجارية والشخصية المختلطة التي عادة ما ينطوي عليها إعسار

(108) أضيف النص الوارد بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

(109) قد لا تسمح بعض الولايات القضائية بالمضي قدماً في الإجراءات إلا إذا كان بوسع المدينين أن يتحملوا التكاليف الإدارية وأن يضمنوا نسبة مئوية دنيا من العائدات للدائنين. وقد لا تسمح قوانين أخرى بمواصلة الإجراءات بالنسبة للمدينين الذين لا يمكنهم استيفاء تلك الشروط إلا إذا واجهوا ظروفًا استثنائية قاهرة محددة (تدابير التخفيف في حالة المشقة).

المنشآت الصغرى والصغيرة. وقد يعامل منظمو المشاريع الفرديون بوصفهم أفرادا تخلفوا عن سداد ديونهم فيخضعون لأطر الإعسار الشخصي، إذا وُجدت. وقد لا توفر هذه الأطر حماية مؤقتة من الدائنين، وقد لا تتيح اعتماد إجراءات لإعادة هيكلة الديون وإبراء الذمة. وفي الحالات التي يتاح فيها إبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين، قد تكون هناك فترة انتظار طويلة قبل إبراء الذمة، بحيث تستمر المسؤولية الشخصية الكاملة على مدى سنوات عديدة بعد تصفية المنشأة التجارية. وقد تنطبق أيضا عقوبات شديدة، بما في ذلك فرض قيود على حرية التنقل وغيرها من القيود الشخصية.

3- اختلاف نهج التعامل مع إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة⁽¹¹⁰⁾

13- يوصي هذا [النص] بأن تدرج الدول نظاما مبسطا للإعسار في إطارها القانوني، إما بتعديل قانونها الاعتيادي لإعسار المنشآت⁽¹¹¹⁾ أو بإنشاء نظام إعسار مبسط منفصل، في حال كان نظام الإعسار القائم لديها لا يلبي احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة. وفي الوقت نفسه، يسلم هذا [النص] بأن شروط الاستفادة من هذا النظام وسماته قد تتفاوت تفاوتًا كبيرًا.

14- وفيما يتعلق بالاستفادة من نظام مبسط للإعسار، لا يوجد تعريف موحد للمنشآت الصغرى والصغيرة. فقد تشمل هذه الأخيرة مجموعة من الأشخاص، من منظمي المشاريع الفرديين إلى الكيانات ذات الأسهم أو غير ذات الأسهم المحدودة أو غير المحدودة المسؤولية، التي تستوفي معايير معينة (مثل انخفاض الخصوم، عدم امتلاك عقارات، عدم وجود موظفين أو وجود عدد قليل جدا منهم). وفي ضوء هذا التنوع، يترك هذا [النص] لمقرري السياسات أن يحددوا في ولاياتهم القضائية الأشخاص الذين يمكنهم الاستفادة من النظام المبسط للإعسار المتوخى في هذا [النص].

15- وفيما يتعلق بسمات النظام المبسط للإعسار، قد يركز هذا النظام على إعادة التنظيم في بعض الولايات القضائية، بينما يركز على التصفية في ولايات أخرى. [ويتناول هذا النص كلا من إجراءات إعادة التنظيم المبسطة والتصفية المبسطة بطريقة محايدة، وذلك تسليما بأن الحاجة إلى أي منهما قد تنشأ تبعا لظروف قضية إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة].⁽¹¹²⁾ وقد تفضل بعض الولايات القضائية اتباع نهج متساهل إزاء إبراء الذمة، بينما قد يكون لدى ولايات قضائية أخرى قلق من تأثير هذا النهج على الحوافز (على سبيل المثال، فتح الباب أمام المخاطر الأخلاقية).⁽¹¹³⁾ ومن شأن القواعد الدستورية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية للدولة، إضافة إلى ديناميات التكامل الإقليمي والشواغل الموجودة بشأن "المفاضلة بين المحاكم"، أي الحالات التي تنتظر فيها المنشآت الصغرى والصغيرة في نقل أعمالها التجارية إلى ولايات قضائية أخرى من أجل الاستفادة من نظم أكثر ملاءمة، أن تملئ الخيارات السياسية بشأن هذه المسائل. [ويدعو هذا النص إلى اتباع نهج

(110) بناء على التعليقات التي أدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، غير عنوان هذا القسم لكي يصف على نحو أدق مضمونه، الذي لا يصف النهج التي تعتمدها الدول في معالجة الإعسار فقط بل النهج المعتمدة أيضا في هذا النص.

(111) بناء على التعليقات التي أدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعيد صياغة هذا القسم في ضوء مضمون القسم السابق تقاديا للإيحاء بأن مجرد تعديل بعض سمات قانون الإعسار الحالي سيكون كافيا.

(112) أضيفت هذه الجملة بناء على الاقتراح الذي قدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

(113) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح الاستعاضة عن الإشارة إلى "اقتصاداتها" بكلمة "حوافز" والإشارة في ذلك السياق إلى المخاطر الأخلاقية.

فعال من حيث التكلفة في إبراء الذمة، مصحوباً بضمانات مناسبة تمنع المدين أو الدائنين من إساءة استخدام النظام أو استخدامه بصورة غير سليمة.^[114]

4- ضرورة اتخاذ تدابير تشريعية شاملة لتلبية احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية

16- قد يلزم إدخال تعديلات على التشريعات القائمة عدا قانون الإعسار لضمان حسن سير النظام المبسط للإعسار في إطار مجموعة متسقة من القوانين. فقد تكون اللوائح التنظيمية المتعلقة بتسجيل المنشآت التجارية وكذلك القوانين واللوائح المصرفية ذات صلة مثلاً بتوليد المعلومات المتعلقة بالمنشآت الصغرى والصغيرة وتعهدها طوال دورة حياتها ونقل تلك المعلومات إلى نظام الإعسار الخاص بالمنشآت الصغرى والصغيرة. كما قد تكون القوانين واللوائح التنظيمية المتعلقة بالمصارف وحماية البيانات ذات صلة في هذا السياق.

17- ومن الضروري أيضاً ضمان سلاسة التفاعل بين النظام المبسط للإعسار وقانون المعاملات المضمونة والقانون المنطبق على الضمانات التي تقدمها الأطراف الثالثة في ضوء الدور الهام الذي يؤديه عادة الدائنون المضمونون والضامنون الشخصيون في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة. وبالإضافة إلى ذلك، وفي ضوء ارتباط النظام المبسط للإعسار بشكل وثيق بإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي، ينبغي أن يتفاعل بصورة سليمة مع القوانين واللوائح التنظيمية المتعلقة بحماية المستهلك، وقانون الأسرة والزواج، وكذلك صكوك حقوق الإنسان.

18- وإضافة إلى ذلك، تشير المسائل المحددة التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية إلى الحاجة إلى تدابير تشريعية تحفز تلك المنشآت على أن تكون منفتحة قدر الإمكان على استبانة الضائقة المالية ومعالجتها في مرحلة مبكرة. ويمكن تناول بعض تلك التدابير في قانون الإعسار، مثل حماية التمويل الإنقاذي المقدم إلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة قبل بدء إجراءات الإعسار من الإبطال أو الاعتراف في إجراءات الإعسار اللاحقة بالاتفاقات التي تم التوصل إليها أثناء المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. وقد تقع بعض التدابير الأخرى خارج نطاق قانون الإعسار. وعلى وجه الخصوص، يمكن لأنظمة الضريبة والمحاسبية أن ترسي نظاماً للإنذار المبكر بالضائقات المالية لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة وتضع حوافز لإجراء مفاوضات مبكرة لإعادة هيكلة الديون (مثل إعفاء الديون المشطوبة من الضرائب).

5- الدعم المؤسسي

19- ليست جميع التدابير التي تهدف إلى التخفيف من التحديات التي تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة الواقعة من ضائقة مالية قابلة للتسوية قانونياً. وقد يلزم الجمع بين عدة تدابير مؤسسية لضمان فعالية النظام المبسط للإعسار في الممارسة العملية.

20- وعلى وجه الخصوص، ينبغي أن تكون الهياكل المؤسسية والإدارية والموارد البشرية المناسبة قائمة لتشغيل وإدارة النظام المبسط للإعسار. كما يتعزز التنفيذ الفعال للنظام المبسط للإعسار وتتعزيز فعاليته التشغيلية باستخدام إجراءات واستثمارات إلكترونية موحدة ووثائق نموذجية والتفاعل

(114) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح تنقيح الفقرة لشرح بوضوح موقف النص من المسائل التي تتناولها الفقرة. وأعيدت صياغة الفقرة وفقاً لذلك (انظر النص الوارد بين معقوفتين).

المناسب بين هيئات الدولة ونظمها ذات الصلة على المستوى الإداري. وبالإضافة إلى ذلك، قد يلزم توفير التدريب، من جهة لسلطات الدولة والممارسين في مجال الإعسار بهدف بناء القدرات اللازمة في القطاعين العام والخاص للتعامل مع الخصائص المميزة لحالات إعسار المنشآت الصغيرة والصغيرة، ومن جهة أخرى للمنشآت الصغيرة والصغيرة لتعزيز إمامها بالشؤون المالية وإدارة الأعمال التجارية ووعيتها بالتزاماتها في فترة الاقتراب من الإعسار وأثناءه.

21- والعديد من الإصلاحات المتعلقة بالإعسار والرامية إلى تذييل العقوبات التي تحول دون استعادة المنشآت الصغيرة والصغيرة من إجراءات الإعسار تكملها أشكال أخرى من الدعم المؤسسي الموجهة لتلك المنشآت، لا سيما إسداء المشورة بشأن الديون، وتقديم خدمات الوساطة والتوفيق، والمساعدة في طلب بدء إجراءات الإعسار والامتثال للالتزامات المتعلقة بالإفصاح بموجب قانون الإعسار.

ثانياً - مسرد المصطلحات

22- توضح الفقرات التالية معاني واستخدامات تعابير معينة ترد بكثرة في هذا [النص]. وينبغي قراءتها والمصطلحات الأخرى المستخدمة في هذا النص بالاقتران مع المصطلحات والتفسيرات المستخدمة في الدليل: [ينبغي استكمالها، انظر الفصل الثاني من هذه الوثيقة].

[22 مكرراً- وتنطبق قواعد التفسير التالية: (أ) "أو" لا تفيد الاستبعاد؛ (ب) صيغة المفرد تفيد الجمع أيضاً؛ (ج) "تشمل" و"بما في ذلك" لا تشير إلى قائمة حصرية؛ (د) "ك" و"من قبيل" و"مثل" و"على سبيل المثال" تفسر على منوال "تشمل" و"بما في ذلك"؛ (هـ) "يجوز" تفيد السماح و"ينبغي" تفيد الإيجاز؛ (ز) "شخص" ينبغي أن تفسر بأنها تعني كلا الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين].⁽¹¹⁵⁾

ثالثاً - الأحكام الأساسية لنظام مبسط للإعسار يتسم بالفعالية والكفاءة

ألف - الأهداف الرئيسية لنظام مبسط للإعسار [انظر مشروع التوصية 1]⁽¹¹⁶⁾

23- تعرض التوصيات 1 إلى 7 من الدليل قائمة الأهداف الرئيسية لقانون إعسار فعال، بما في ذلك: توفير اليقين في السوق تعزيزاً لاستقرار الاقتصاد ونموه؛ زيادة قيمة الموجودات إلى أقصى حد؛ إيجاد توازن بين التصفية وإعادة التنظيم؛ ضمان معاملة متكافئة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة؛ توفير حل لمشكلة الإعسار يتسم بالإنية والنجاعة والنزاهة؛ الحفاظ على حوزة الإعسار لإتاحة توزيع متكافئ على الدائنين؛ ضمان وجود قانون إعسار يتسم بالشفافية وقابلية التنبؤ ويتضمن حوافز على جمع المعلومات وتوزيعها؛ الاعتراف بحقوق الدائنين الحاليين وإرساء قواعد واضحة بشأن ترتيب المطالبات ذات الأولوية. ويضيف هذا [النص] إلى تلك القائمة إنشاء نظام إعسار مبسط فعال يركز على المسائل المحددة التي تنشأ عن إعسار المنشآت الصغيرة والصغيرة، مثل افتقار تلك المنشآت إلى الحنكة المالية والتجارية، وسلبية الدائنين، والشواغل المتعلقة بالوصم وعدم وجود موجودات (كافية) في حوزة الإعسار.

(115) أضيف هذا النص بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020 بإدراج قواعد التفسير في النص.

(116) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح اتباع النسق المتبع في الدليل حيث يسبق الشرح التوصيات ذات الصلة. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أُيد ذلك الاقتراح. وتبعاً لقرار الفريق العامل بشأن هذه المسألة، يمكن إعادة ترتيب النص على ذلك النحو عند عرضه على الدورة الثامنة والخمسين للفريق العامل، المتوقع عقدها في أيار/مايو 2021.

24- ولدى وضع آليات لمعالجة هذه المسائل، ينبغي تحقيق التوازن بين الأهداف والمصالح المتضاربة. فعلى سبيل المثال، ينبغي في النظام المبسط للإعسار صياغة معايير الأهلية وبدء الإجراءات، والأحكام المتعلقة بالإشعارات وغيرها من الخطوات الإجرائية، ومعايير إبراء ذمة المنشآت الصغرى والصغيرة من الديون على نحو يقلل إلى أدنى حد من تعقد وطول إجراءات الإعسار وما يرتبط بها من تكاليف. وفي الوقت نفسه، لا ينبغي أن تقوض الإجراءات المعجلة والبسيطة حق الأشخاص المتضررين من إجراء مبسط للإعسار في الحصول على المعلومات، وفي الإعراب عن الاعتراض أو المعارضة، وفي التماس إعادة النظر.

25- ويتعين الاستمرار في تيسير مشاركة جميع الأطراف ذات المصلحة في إجراءات الإعسار المبسطة وحماية مصالحها بوصفها الهدفين الرئيسيين في النظام المبسط للإعسار. ويمكن أن يشجع نظام المدين المتملك ويحفز بوجه خاص على استعادة المنشآت الصغرى والصغيرة في وقت مبكر من إجراءات الإعسار المبسطة ويقلل من الشواغل المتعلقة بالوصم. وفي الوقت نفسه، سيلزم توفير المساعدة والإشراف المناسبين وكذلك، عند الاقتضاء، تحية المدين من تشغيل المنشأة التجارية، من أجل معالجة مسألة افتقار المنشآت الصغرى والصغيرة إلى الحنكة المالية والتجارية وفيما يتعلق بشؤون الإعسار وضمان حماية الدائنين. كما ينبغي اتخاذ تدابير للتغلب على الاختناقات التي قد تنشأ إذا اختار أي طرف ذي مصلحة عدم المشاركة في الإجراءات أو التسبب في أي عرقلة أو تأخير. وبشكل عام، ينبغي إرساء نظام فعال للضمانات والجزاءات لمنع إساءة الاستخدام والاحتيال والسلوك غير المسؤول، وفرض عقوبات مناسبة في حال سوء السلوك.⁽¹¹⁷⁾

باء - النطاق

1- الانطباق على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة [انظر مشروع التوصية 2]

26- يُترك للدول تحديد الأشخاص المتمتعين بصفة المنشآت الصغرى والصغيرة، وبالتالي المؤهلين للاستفادة من نظام مبسط للإعسار، لكن هذا [النص] صيغ أساساً للأشخاص الذين تنطبق عليهم الخصائص المبيّنة في الفقرات [6-10] أعلاه، أي المؤسسات الصغرى والصغيرة، وهذه الخصائص لا تملكها المؤسسات الأكبر حجماً، بما فيها المؤسسات المتوسطة. وما دامت أي منشأة صغرى أو صغيرة مستبعدة من قانون الإعسار، فهي لن تحظى بالحماية التي يوفرها قانون الإعسار ولن تخضع للقواعد التي يفرضها. ومن ثم، هناك ما يبرر اتباع نهج شامل في تصميم نظام مبسط للإعسار ينطبق على منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية والمحدودة المسؤولية، مع التسليم بأن إعسار منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية قد يثير اعتبارات سياساتية مختلفة عن تلك التي يثيرها إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية.

27- وينبغي أن يركز نظام الإعسار المبسط على تسوية الصعوبات المالية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة في مرحلة مبكرة، بصرف النظر عن الهيكل القانوني الذي تنفذ من خلاله

(117) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، وفي سياق مناقشة الموافقة المقترضة، قُدمت اقتراحات تدعو إلى التشديد في الشرح على أن النظام المبسط للإعسار لن يفيد الدول والمنشآت الصغرى والصغيرة المدبنة من الإعسار فحسب، بل الدائنين أيضاً، وأنه ينبغي في بعض الحالات إيلاء السرعة والبساطة أولوية على الاعتبارات الأخرى، مثل الضمانات الإجرائية وغيرها من الضمانات التي تزيد من تعقيد الإجراءات.

أنشطتها الاقتصادية (شركة محدودة المسؤولية، أو شراكة، أو تاجر منفرد، أو ما إلى ذلك) وما إذا كانت أنشطتها تنفذ من أجل الربح. وينبغي تفسير مصطلح "أنشطة اقتصادية" تفسيراً واسعاً، بحيث يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات المتصلة بنشاط اقتصادي، سواء أكانت تعاقدية أم غير تعاقدية. وتشمل هذه العلاقات، على سبيل المثال لا الحصر، ما يلي: أي معاملة تجارية لتوريد سلع أو خدمات أو تبادلها؛ اتفاق التوزيع؛ التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية؛ الخدمات الاستشارية؛ المشاريع المشتركة؛ غير ذلك من أشكال التعاون التجاري.

2- المعالجة الشاملة لجميع ديون منظمي المشاريع الفرديين [انظر مشروع التوصية 3]

28- يعتمد عدد من الدول قوانين إعسار تطبق على الديون التجارية قواعد مختلفة عن تلك المطبقة على الديون الشخصية أو الاستهلاكية. ولكن في سياق المنشآت الصغرى والصغيرة، قد لا يتسنى دائماً تصنيف الديون ضمن فئات واضحة. فقد يكون منظمو المشاريع الفرديين ومالكو المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية وأفراد أسرهم كلهم مشاركين في العمل التجاري ويستخدمون القروض الاستهلاكية من أجل تمويل المنشأة إما كرأس مال ابتدائي أو تشغيلي. وقد يؤدي إعسار المنشأة إلى الإعسار الشخصي أو إعسار المستهلكين عند فشل المنشأة، حتى إذا كانت المنشأة كياناً اعتبارياً منفصلاً. ولهذا السبب، قد لا تكون الإجراءات المنفصلة التي تتباين فيها شروط الاستفادة من النظام والخطوات الإجرائية بحسب نوع الدين الذي ينطوي عليه إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة الحل الأمثل. ومن المستصوب شمول جميع ديون المنشآت الصغرى أو الصغيرة المدينة في إجراء إعسار مبسط واحد؛ وفي حال تعذر ذلك، ينبغي على الأقل ضمان الدمج الإجرائي أو تنسيق إجراءات الإعسار المترابطة.

3- أنواع إجراءات الإعسار المبسطة [انظر مشروع التوصية 4]

29- ينبغي أن يقر نظام الإعسار المبسط بأن الغالبية العظمى من حالات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة قد تقضي إلى التصفية. ومن ثم، ينبغي أن ينص على آلية بسيطة لبيع موجودات المنشآت الصغرى أو الصغيرة المدينة، إن وجدت، وتوزيع العائدات على الدائنين والتصفية المنشأة. وفي الوقت نفسه، ينبغي تضمين نظام الإعسار المبسط ضمانات تحول دون تصفية المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للاستمرار قبل الأوان. ولضمان عدم إساءة استخدام الدائنين أو المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة لإجراءات الإعسار وضمان توافر الإجراء الأنسب لتسوية الصعوبات المالية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، ينبغي أن ينص قانون الإعسار على إمكانية التحويل بين أنواع مختلفة من الإجراءات في الظروف المناسبة. ويستتبع تحقيق التوازن بين التصفية (التي يفضلها الدائنون المضمونون في كثير من الأحيان) وإعادة التنظيم (التي يفضلها الدائنون غير المضمونين والمدين في كثير من الأحيان) تداعيات على الاعتبارات السياسية الأعم، مثل تشجيع تنظيم الأعمال والعمالة.

30- أما الخيارات الأخرى المتعلقة بإنفاذ المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للاستمرار في الوقت المناسب، مثل المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون، فقد لا تندرج ضمن إطار قانون الإعسار. [تناقش في القسم فاء من هذا [النص]].

جيم - الإطار المؤسسي

1- السلطة المختصة المكلفة بمهام تتعلق بنظام مبسط للإعسار [انظر مشروع التوصية 5

[أو 5 مكررا و 5 مكررا ثانيا]]

31- تؤدي السلطة المختصة التي تعينها الدولة دورا هاما في ضمان تحقيق النظام المبسط للإعسار أهدافه، لا سيما أنه ينص على إجراءات إعسار متاحة ومتوفرة بسهولة تتسم بالسرعة والبساطة والمرونة وانخفاض التكلفة، وفي الوقت نفسه ضمان عدم إساءة استخدام هذا النظام أو استخدامه استخداما غير سليم.

32- وقد فُضِّل مصطلح "السلطة المختصة" على مصطلح "المحكمة" المستخدم في الدليل والمعرف في مسرد المصطلحات الوارد فيه،⁽¹¹⁸⁾ للإشارة إلى أن السلطة المختصة لن تكون بالضرورة سلطة قضائية أو سلطة أخرى مختصة بممارسة الإشراف والرقابة الشاملين على إجراءات الإعسار في الدولة. وفي بعض الدول، تكون السلطة المختصة فعلا هيئة من هذا النوع، بينما يمكن في دول أخرى أن يُعهد إلى هيئة أخرى بتسيير إجراءات الإعسار المبسطة والإشراف عليها. ويتوقف الاختيار على أمور منها النظم الإدارية والقانونية للدولة وكذلك قدرات المؤسسات القائمة [وضرورة ضمان فعالية الإجراءات من حيث التكلفة وسرعتها].⁽¹¹⁹⁾

33- ففي معظم الولايات القضائية، تتولى سلطة قضائية إدارة إجراءات الإعسار، وكثيرا ما يتم ذلك عن طريق المحاكم التجارية أو المحاكم ذات الاختصاص العام، أو عن طريق محاكم متخصصة بالإفلاس في حالات قليلة. وفي بعض الأحيان، يملك القضاة معرفة متخصصة في شؤون الإعسار وتتحصر مسؤوليتهم بها، بينما لا تكون في حالات أخرى سوى واحدة من مجموعة من المسؤوليات القضائية الأوسع. وفي ولايات قضائية قليلة، تتولى مؤسسات غير قضائية وشبه قضائية الإشراف والرقابة الشاملين على إجراءات الإعسار.

34- وفي الدول التي توكل إجراءات الإعسار المبسطة بالفعل أو يمكن أن توكلها إلى الهيئة القائمة التي تمارس الإشراف والرقابة الشاملين على إجراءات الإعسار في الدولة، سواء في إطار الجهاز القضائي أو غيره، قد لا تكون هناك فائدة تُذكر من استحداث هيئة أخرى في النظام. ومع ذلك، قد يتعين إجراء إصلاحات مؤسسية، تشمل تعديلات على القواعد الإجرائية، من أجل تمكين تلك الهيئة من التعامل بكفاءة مع إجراءات الإعسار المبسطة، والتقليل إلى أدنى حد من التكاليف والتأخيرات، مع العمل في الوقت نفسه على ضمان وجود الضوابط والموازن السليمة. وقد يلزم على وجه الخصوص أن تتوخى القواعد الإجرائية إمكانية بدء إجراءات إعسار مبسطة من جانب واحد وتنفيذ إجراءات موجزة بدلا من الإجراءات العادية.

35- وفي ولايات قضائية أخرى يُتوقع فيها أن تكون إجراءات الإعسار المبسطة المنجزة أمام الهيئة القائمة التي تمارس الإشراف والرقابة الشاملين على إجراءات الإعسار في الدولة مكلفة، أو حيث قدرة تلك الهيئة محدودة، يجوز أن يُعهد إلى هيئة مختلفة بوظائف عمومية تتعلق بإجراءات الإعسار المبسطة.

(118) انظر البند (ط) "المحكمة": هي سلطة قضائية أو سلطة أخرى مختصة بمراقبة إجراءات الإعسار أو الإشراف عليها.

(119) أضيف النص الوارد بين معقوفتين بناء على الاقتراحات التي قُمت أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

36- واعترافاً بالاختلاف الواسع بين نظم إدارة الدولة، وكذلك اختلاف النهج والقدرات عبر العالم، لا يقترح هذا [النص] على الدول أن تعهد إلى سلطة حكومية بعينها أن تكون السلطة المختصة. وبدلاً من ذلك، يركز هذا [النص] على الوظائف التي ينبغي أن تكون السلطة المختصة قادرة على أدائها من أجل تحقيق أهداف النظام المبسط للإعسار.

37- وتتبع بعض وظائف السلطة المختصة من كونها تملك مسؤولية بصورة عامة عن توفير الإشراف العمومي اللازم على إجراءات الإعسار المبسطة لضمان نزاهتها وتعزيز الثقة في استخدام النظام المبسط للإعسار. وتشمل تلك المهام عادة ما يلي: (أ) التحقق من شروط الأهلية لبدء إجراء مبسط للإعسار؛ (ب) التحقق من دقة المعلومات المقدمة إلى السلطة المختصة من المدين والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة، بما فيها المعلومات المتعلقة بموجودات المدين وخصومه ومعاملاته المنفذة حديثاً؛ (ج) تحديد نوع الإجراء الذي سيبدأ؛ (د) تحويل الإجراء إلى إجراء آخر؛ (هـ) السيطرة على حوزة الإعسار؛ (و) التحقق من جدول التصفية وخطة إعادة التنظيم من حيث الامتثال للقانون؛ (ز) الإشراف على تنفيذ خطة لسداد الديون أو إعادة التنظيم والتحقق من تنفيذها؛ (ح) اتخاذ القرارات المتعلقة بوقف الإجراءات، والإعفاء من الوقف، واعتراضات الدائنين أو معارضتهم، والمنازعات، والموافقة على [جدول] [تقرير] التصفية أو خطة إعادة التنظيم أو إقرارهما (انظر التوصية [5 مكرراً]). ويمكن للسلطة المختصة أن تفوض بعض المهام المدرجة في القائمة إلى مهني مستقل توفيراً للتكاليف أو لتستفيد من خبرته ولغير ذلك من أسباب (انظر الفقرات [42-48] أدناه).⁽¹²⁰⁾

38- وتتبع وظائف أخرى من وظائف السلطة المختصة من مسؤوليتها عن تنفيذ إجراءات الإعسار المبسطة. وعلى وجه الخصوص، يُتوقع من السلطة المختصة أن تصدر قرارات بشأن بدء الإجراءات ورفضها وإفقالها، وأن تقبل أو ترفض مطالبات الدائنين، وأن توجه الإشعارات، وأن تتأكد من وجود أو عدم وجود معارضة كافية وموافقة مفترضة، وما إلى ذلك.

39- وتتبع بعض الوظائف الأخرى السلطة المختصة من مسؤوليتها العامة عن توفير الدعم المؤسسي للمستخدمين المستهدفين للنظام المبسط للإعسار. وقد يتخذ هذا الدعم أشكالاً مختلفة، بما في ذلك إنكاء الوعي العام بوجود نظام مبسط للإعسار وسماته وإتاحة النماذج والاستمارات الموحدة والإجراءات الإلكترونية وخدمات المهنيين المستقلين (انظر القسم جيم-2 أدناه).

[39 مكرراً- وقد يلزم إشراك أكثر من سلطة مختصة في نظام مبسط للإعسار. فعلى سبيل المثال، لن يكون بوسع هيئة قضائية أن تؤدي وظائف معينة متوخاة في النص (انظر، على سبيل المثال، التوصية [37]) من الأنسب أن تؤديها هيئة إدارية. وقد لا تملك هيئة إدارية بالضرورة صلاحيات المراجعة والفصل في القضايا (مثل تلك المتوخاة في التوصية [38]): في بعض الولايات القضائية، لا يجوز أن تؤدي هذه الوظائف إلا الهيئات القضائية؛ وفي ولايات قضائية أخرى يمكن أن تؤديها هيئات إدارية، ولكن القرارات تخضع للمراجعة القضائية. وعند توزيع الوظائف المختلفة بين عدة سلطات مختصة معنية بالنظام المبسط للإعسار، ينبغي للدولة أن تنظر في ضرورة تقادي تضارب

(120) أضيف النص الوارد بين معقوفتين بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

المصالح بين مختلف الوظائف والواجبات (مثل الواجبات العامة، ووظائف المراجعة، والواجبات المتعلقة بحوزة الإعسار والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة).⁽¹²¹⁾

40- ويجسد نظام مراجعة القرارات التي تتخذها السلطة المختصة التقاليد القانونية المعتمدة في دولة معينة وكذلك مكانة السلطة المختصة داخل إدارة الدولة وهيكل تلك الإدارة. فعلى سبيل المثال، في بعض الولايات القضائية، لا يمكن الطعن في قرارات السلطة المختصة، إذا كانت هيئة قضائية، على الإطلاق أو لأسباب محدودة فقط، مثل الاحتيال (انظر التوصية 154 من الدليل في هذا الصدد) أو الإضرار بالأطراف. وفي ولايات قضائية أخرى، لا يجوز فرض مثل هذه القيود. وينبغي أن تكون قرارات السلطة المختصة، إذا كانت هيئة إدارية، قابلة للمراجعة من هيئة قضائية. وفي بعض الولايات القضائية، يمكن أيضا إخضاع تلك القرارات للمراجعة من هيئة إدارية تمارس سلطة أو رقابة تراتبية على السلطة المختصة. وفي بعض النظم القانونية التي تتيح المراجعة الإدارية والقضائية معا، لا يجوز التماس المراجعة القضائية إلا بعد استنفاد الطعون الأخرى. وهناك نظم أخرى تتيح الاختيار بين وسيلتي الطعن أو المراجعة هاتين.

41- ومع مراعاة الحاجة إلى ضمان تعجيل تنفيذ إجراءات الإعسار المبسطة، ينبغي أن يتضمن النظام المبسط للإعسار تدابير لتفادي طول إجراءات مراجعة قرارات السلطة المختصة. وينبغي أن تكون المهل المحددة للمراجعة قصيرة. وبغية ضمان معالجة إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة وتسويته على نحو منظم وسريع وكفؤ دون عرقلة لا مبرر لها، ينبغي أن ينص قانون الإعسار أيضا على أن أحكام استئناف إجراءات الإعسار المبسطة لا ينبغي، كقاعدة عامة، أن يكون لها مفعول إيقاف (انظر التوصية 138 في هذا الصدد). ولتفادي إساءة استخدام آلية المراجعة، ينبغي ألا يحول طلب مراجعة قرار السلطة المختصة في حد ذاته الإجراءات المبسط للإعسار إلى إجراء اعتيادي.⁽¹²²⁾

2- تقديم الدعم في استخدام نظام مبسط للإعسار [انظر مشروع التوصية [مشروع التوصيتين 5 مكررا ثانيا و] 6]

(أ) الاستعانة بخدمات مهني مستقل

42- ينبغي أن يسمح قانون الإعسار للسلطة المختصة بالاستعانة بخدمات مهني مستقل عند الاقتضاء وحسب الحاجة، على أن يكون مفهوما مع ذلك أن السلطة المختصة ستظل مسؤولة عن الإشراف على إجراءات الإعسار المبسطة وضمان نزاهتها. وفي هذا السياق، من الضروري تحديد وظائف السلطة المختصة التي يمكن إسنادها إلى مهني مستقل وتلك العمومية فعلا بحيث لا يمكن إسنادها إلى مهني مستقل، لأن الثقة في النظام المبسط للإعسار ستقوّض بخلاف ذلك (انظر [التوصيتين 5 مكررا و 5 مكررا ثانيا] و[الفقرات 37-39 أعلاه]).

(121) أضيف هذا النص بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020. واقترح أيضا في ذلك الوقت أن يفسر الشرح كيف يمكن للسلطة المختصة، وخصوصا إذا كانت محكمة، أن تعين مهنيًا مستقلا قبل بدء إجراءات الإعسار. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

(122) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح إيلاء مزيد من الأهمية في الشرح لمناقشة مراجعة قرارات السلطة المختصة. ويمكن التوسع في الفقرتين 40 و 41 وإدراجهما في قسم منفصل بحيث تكون المناقشة أوثق صلة بالتوصية (التوصيات) التي تتناول هذا الموضوع. انظر أيضا الفقرة 138 أدناه للاطلاع على المناقشة ذات الصلة. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أُيد ذلك الاقتراح. وتبعًا لقرار الفريق العامل بشأن هذه المسألة، يمكن إعادة ترتيب النص على ذلك النحو عند عرضه على الدورة الثامنة والخمسين للفريق العامل، المتوقع عقدها في أيار/مايو 2021.

43- ومصطلح "مهني مستقل" مصطلح عام يقصد منه أن يشمل أي مهني (سواء كان فردا أو هيئة) ينتمي إلى القطاع العام أو الخاص أو إلى إطار مشترك بين القطاعين العام والخاص قد تقرّر السلطة المختصة الاستعانة بخدماته لأداء مهمة أو أكثر من المهام المتصلة بالإجراء المبسط للإعسار. وقد فضل هذا المصطلح على مصطلح "ممثل الإعسار" المستخدم في الدليل والمعرف في مسرد المصطلحات الوارد فيه،⁽¹²³⁾ من أجل الإشارة إلى أن الوظائف التي يمكن أن تسندّها السلطة المختصة إلى المهني المستقل لا تتصل بالضرورة بإدارة إعادة تنظيم حوزة الإعسار أو تصفيتها.

44- وقد تحتاج المنشآت الصغرى والصغيرة على وجه الخصوص إلى خدمات مهني مستقل في ضوء افتقار هذه المنشآت إلى الحنكة المالية والتجارية وفيما يتعلق بشؤون الإعسار. وقد تؤدي إتاحة هذه الخدمات للمنشآت الصغرى والصغيرة قبل بدء إجراء مبسط للإعسار إلى التعجيل باتخاذ خطوات لاحقة في الإجراءات. وقد يشرح المهني المستقل للمنشآت الصغرى والصغيرة حقوقها وواجباتها والتزاماتها ويساعدها في إعداد طلب بدء إجراءات الإعسار أو الرد على طلب الدائن بدء إجراءات الإعسار. وفي بعض الحالات، يمكن أن تطلب السلطة المختصة إلى مهني مستقل إعداد قائمة مفصلة بموجودات المدين وخصومه ومدفوعاته ومعاملاته وتحويلاته أو التحقق من أن القائمة التي أعدها المدين دقيقة وكاملة. وفي حالات أخرى، قد يلزم الاستعانة بخدمات مهني مستقل لتقييم نجاعة خطة إعادة التنظيم أو لتقدير قيمة المنشأة التجارية أو موجودات معينة.

44 مكررا- وفي إطار نظام المدين المتملك، يجوز تعيين مهني مستقل لمساعدة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على إعداد خطة إعادة التنظيم والتفاوض بشأنها، أو الإشراف على أنشطة المدين، أو التحكم جزئيا بموجودات المدين أو شؤونه أثناء تلك المفاوضات، أو الإشراف على تنفيذ المدين للخطة وضمان امتثاله لالتزاماته بإبلاغ السلطة المختصة. وفي حال لم يكن نظام المدين المتملك خيارا متاحا منذ البداية أو في وقت لاحق من الإجراءات، يجوز أن تعهد السلطة المختصة إلى مهني مستقل بالمهام المعتادة لممثل الإعسار.⁽¹²⁴⁾

45- ويتوقع من المهني المستقل أن يكون حاصلا على التدريب المناسب وأن يستوفي شروط التأهل وغيرها من معايير التعيين المطابقة للمهمة التي يُعين لأدائها. وتُعدّ الاعتبارات المثارة في الدليل (الجزء الثاني، الفصل الثالث، القسم باء-2، التوصيات 115-117)، فيما يتعلق بما هو مطلوب عادة من شخص يمكن تعيينه ممثلا للإعسار من مؤهلات وصفات شخصية وعدم تضارب في المصالح، ذات صلة في هذا السياق.

45 مكررا- وعندما ينتمي المهني المستقل إلى مهنة منظمة، كأن يكون مديرا أو مصفيا أو مراجع حسابات أو وصيا أو حارسا قضائيا أو وسيطا أو محاميا، يتوقع منه أن يلتزم بمعايير تلك المهنة تحت طائلة فقدان الحق في مزاولتها. وعادة ما تتناول هذه المعايير المتطلبات الأخلاقية وغيرها من المتطلبات، بما في ذلك ما يتعلق بالاستقلالية والحياد وقواعد السلوك ومعايير الأداء المهني. وبالإضافة إلى ذلك، يجوز إخضاع المهنيين المستقلين لآليات للرقابة والتنظيم هدفها الإشراف على عملهم على نحو يضمن أن الخدمات تقدّم بفعالية وكفاءة، وأنها تقدّم بنزاهة واستقلال فيما يتعلق بالأطراف المعنية. وقد تُستخدم الآليات نفسها أو آليات إضافية لمساءلة المهنيين المستقلين على عدم

(123) انظر البند (ت) "ممثل الإعسار": هو شخصية أو هيئة، بما فيها تلك المعينة مؤقتا، يؤذن لها في إجراءات الإعسار بإدارة إعادة تنظيم حوزة الإعسار أو تصفيتها.

(124) قُسمت الفقرة 44 إلى فقرتين لأنها أصبحت طويلة بعد إضافة عناصر جديدة إلى ما أصبحت الآن الجملة الأولى من الفقرة 44 مكررا.

أدائهم واجباتهم وفقا للمعايير المتوقعة. وينبغي أن تتاح للعموم معلومات عن السلطات التي تمارس هذه الوظائف على المهنيين المستقلين.

46- وبالإضافة إلى امتلاك المعارف والخبرات والمهارات اللازمة، يُتوقع من المهني المستقل أن يبرهن على نزاهته وحياده واستقلاله. وتقتضي النزاهة أن تكون سمعة المهني المستقل سليمة وألا يكون لديه سجل جنائي أو سجل للمخالفات المالية، وألا يكون قد سبق له أن أعسر أو عُزل من منصب في الإدارة العامة. ويتعلق الحياد والاستقلال بعدم وجود تضارب في المصالح، سواء كان قائما أو محتملا، بين المهني المستقل والمدين والدائن والأطراف الأخرى ذات المصلحة. وينطبق الالتزام بالإفصاح عن تضارب المصالح القائم أو المحتمل على الشخص المقترح تعيينه كمهني مستقل قبل تعيينه وعلى الشخص المعين طوال مدة أدائه للمهمة المسندة إليه. وتبعا للاحتياجات، يجوز تعيين مهني مستقل أو أكثر في نفس إجراء الإعسار المبسط من أجل تفادي تضارب المصالح وضمان الاستقلال والحياد تجاه المدين والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة حسبما هو مطلوب. وتفايدا لأي تضارب في المصالح، ينبغي أن تتاح للمدنيين والدائنين فرصة إما الاعتراض على اختيار أو تعيين المهني المستقل أو طلب استبداله.⁽¹²⁵⁾

47- ويجوز الدفع مقابل خدمات المهني المستقل من الأموال العامة أو من حوزة الإعسار حسب الظروف، كما يجوز أن تقدّم دون مقابل. ويجوز أن تضع السلطة المختصة جدولا للرسوم (يكون ثابتا أو متغيرا تبعا لحجم حوزة الإعسار ودرجة تعقد القضية)، مقترنا بنظام حوافز لتشجيع المهنيين على تقديم خدماتهم دون مقابل في سياق إجراءات الإعسار المبسطة.

48- ويتعين التمييز بين المهني المستقل والأطراف الثالثة الأخرى التي لا تستعين السلطة المختصة بخدماتها ولكنها قد تكون مع ذلك ذات صلة بنظام مبسط للإعسار. فعلى سبيل المثال، قد تشارك كيانات مختلفة حكومية وغير حكومية، على أساس طوعي أو غير طوعي، في إبلاغ المنشآت الصغرى والصغيرة بالمؤشرات المبكرة على الضائقة المالية والتزاماتها السابقة للإعسار أو في تيسير المفاوضات أو التوسط في المنازعات بين المنشآت الصغرى والصغيرة ودائنها (دائنيها). وعادة ما تقع تلك التدابير خارج نطاق قانون الإعسار أو تتجاوزه. [ينتاؤها القسم فاء من هذا [النص]].

(ب) النماذج والإجراءات الإلكترونية والدمج بين العمليات الإدارية الحكومية

49- ينبغي وضع تدابير أخرى لتيسير الاستفادة من النظام المبسط للإعسار واستخدامه، بسبل منها توفير استمارات ونماذج موحدة. [ومع أنه لا ينبغي التقليل من قيمة هذه الاستمارات والنماذج في توحيد وجمع وتجهيز المعلومات ذات الصلة، فقد لا يكون من المجدي اشتراط استخدامها في جميع الحالات وبأي ثمن. فقد تكون هناك حالات لا تستطيع فيها المنشآت الصغرى والصغيرة ملء الاستمارات الموحدة أو التقيد بالنماذج المقترحة (مثلا، بسبب الافتقار إلى الحنكة أو وجود خصائص أو ظروف خاصة لا تشملها الاستمارات والنماذج المتاحة). ولذلك، ينبغي عدم استبعاد إمكانية تقديم المعلومات ذات الصلة في شكل غير نموذجي وغير موحد.

49 مكررا- وقد يكون السماح بتقديم الطلبات والمطالبات وخطط إعادة الهيكلة وتوجيه الإشعارات وتقديم الطعون إلكترونيا وسيلة أساسية لتحقيق أهداف النظام المبسط للإعسار. وتسليما بأن اعتماد

(125) أُعيد ترتيب الفقرات 45 و46 مكررا و46 ووسعت بإضافة نقاط تتعلق بتضارب المصالح بناء على التعليقات التي أُلقي بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020.

التكنولوجيا الحديثة لم يتقدم بشكل متساو بين الدول وداخلها، يتعين بالضرورة تكييف استخدام الإجراءات والاستثمارات الإلكترونية للقدرات التكنولوجية والاجتماعية الاقتصادية للدولة المعنية. وقد يبدأ التنفيذ التدريجي للإجراءات الإلكترونية بتقديم الطلبات عبر الإنترنت. ويتيح هذا النهج، في الحد الأدنى، تخزين المعلومات المقدمة من مقدم الطلب في شكل إلكتروني في قاعدة بيانات حاسوبية. وقد توفر النظم الإلكترونية الأكثر تقدماً استثمارات موحدة أيسر على الفهم والملاء (مثلاً، مع تضمينها إمكانية التحقق الآلي من الأخطاء، واقتراح المدخلات). وتتيح النظم الأكثر تقدماً أتمتة مراحل أخرى من الإجراءات والتحقق من الامتثال للمتطلبات القانونية المنطبقة من خلال البحث في قواعد البيانات التي أُدرجت روابط لها، مثل سجلات الأعمال التجارية وسجلات الحقوق في الممتلكات غير المنقولة والمنقولة وسجلات المعاملات المضمونة. كما أنها تيسر جمع البيانات وتجميعها وتصنيفها.^[126]

49 مكرراً ثانياً - وينبغي أن تتوخى الدول تفاعل السلطة المختصة مع الهيئات الحكومية الأخرى، مثل السلطات الضريبية والسجلات التي تديرها الدولة (مثل السجلات التجارية وسجلات المصالح الضمانية). ويمكن للمنصات الحكومية الإلكترونية أن تساهم بشكل كبير في تعجيل هذه المهمة. ويمكن لهذه التدابير أن تيسر جمع المعلومات عن موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وخصومها وتحولاتها وأن تساعد على نقل هذه المعلومات إلى السلطة المختصة. ويمكنها أيضاً أن تيسر تحقق السلطة المختصة من تلك المعلومات، بما يؤدي إلى اتخاذ قرار بشأن الطلب وبشأن مسار العمل الصحيح في وقت أقصر.

3- آليات تغطية تكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة [انظر مشروع التوصية 7]

50- من أهداف إرساء نظام مبسط للإعسار معالجة حالات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة التي إما لا تملك موجودات أو ما تملكه منها لا يكفي لتغطية تكاليف إجراءات الإعسار، والحيلولة دون حدوث حالات تستمر فيها الضائقة المالية لهذه المنشآت الصغرى والصغيرة نتيجة رفض طلبها بدء إجراءات الإعسار المبسطة لعدم توفر أموال كافية في حوزة الإعسار. ومن ثم، لا ينبغي أن تتوقف الاستفادة من إجراءات الإعسار المبسطة على قدرة المنشآت الصغرى والصغيرة على تغطية التكاليف الإدارية للإجراءات. وينبغي أن يكون بوسع المدينين المؤهلين الذين لا يملكون موجودات كافية لتمويل الإجراءات أن يبدأوا إجراء لمعالجة صعوباتهم المالية والحصول على إبراء ذمة. وقد تقتضي اعتبارات المصلحة العامة الأوسع نطاقاً، مثل الحاجة إلى ضمان مراعاة السلوك التجاري العادل أو تعزيز معايير الحوكمة الرشيدة، المضي في إجراءات الإعسار المبسطة في هذه الحالات. [ومن الفوائد الأخرى لذلك أنه يكمل أي آليات وجهود قائمة تهدف إلى الكشف عن الموجودات المختلسة أو عائداتها والعثور عليها وإعادتها إلى أصحاب المطالبات المشروعة ومساءلة الأشخاص المسؤولين].^[127]

51- وينبغي توفير آليات بديلة لتغطية تكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة عاجزة عن دفعها، بما في ذلك استخدام الأموال العامة أو إنشاء صندوق تُدفع

(126) أضيف النص الوارد بين معقوفتين بناء على التعليقات التي أدلى بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو وأيلول/سبتمبر 2020.

(127) نُقحت هذه الجملة بعد أن أعرب عن شواغل أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020 من أن الصيغة السابقة توحي بأنه لن تكون هناك آليات لاقتفاء الموجودات المخفية عن الدائنين واستردادها في حال لم تكن إجراءات الإعسار قد بدأت.

منه تلك التكاليف. [ويمكن أن يؤدي فرض رسوم على عائدات تسهيل موجودات حوزة الإعسار إلى تحمل على الأقل بعض تكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة].⁽¹²⁸⁾ وقد يُطلب إلى الدائنين ضمان دفع تكاليف أي خطوة إضافية قد يطلبون اتخاذها في إجراءات الإعسار المبسطة (مثل الاستعانة بخدمات مهني مستقل) رهنا بالسداد من الحوزة إذا تبين أن موجودات المدين كافية لتغطية تكلفة الإجراءات أو جزء منها. ومن شأن السماح بسداد المصروفات الإدارية على أقساط، بما في ذلك سدادها من الإيرادات المستقبلية المتأتية من تنفيذ خطة سداد الديون أو خطة إعادة التنظيم، أن يتيح للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أن تشارك في سداد تكاليف الإجراءات، أو جزء منها على الأقل.

دال- السمات الرئيسية لنظام مبسط للإعسار

1- الإجراءات والمعاملة المنطبقة تلقائياً [انظر مشروع التوصية 8]

52- من أجل تجنب التأخير وكفالة الشفافية والقابلية للتنبؤ في الوقت نفسه، ينبغي أن ينص قانون الإعسار المبسط على إجراءات ومعاملة تنطبق تلقائياً ويمكن تجاوزها بقرار تتخذه السلطة المختصة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة. ويجوز للسلطة المختصة أن تعدل الإجراءات بأن تفرض مرحلة وساطة إلزامية على سبيل المثال أو بأن تستعيض عن المدين المتملك بمهني مستقل. وللسماع لأي طرف ذي مصلحة بطلب إجراءات ومعالجة بديلة في الوقت المناسب، ينبغي أن يقتضي قانون الإعسار إشعار جميع الأطراف في وقت مبكر بما فيه الكفاية بالإجراءات والمعاملة المنطبقة تلقائياً.

2- تحديد مهل قصيرة [انظر مشروع التوصية 9]

53- ينبغي أن تسمح القواعد المنطبقة على إجراءات الإعسار المبسطة بالإجراءات المعجلة. وينبغي أن تنطبق مهل قانونية أقصر من تلك التي تنطبق في حالة الإجراءات الاعتيادية لإعسار المنشآت، وألا ينص القانون إلا على أسباب محدودة تسمح بتمديد المهل المنطبقة تلقائياً ضمن حد أقصى للعدد المسموح به من طلبات التمديد (مرة أو مرتين في العادة). وينبغي أن تترتب على عدم التقيد بالأجال القانونية المحددة عواقب معينة، بما في ذلك تحويل أحد أنواع الإجراءات إلى نوع آخر.⁽¹²⁹⁾

3- الحد من الشكليات [انظر مشروع التوصية 10]

54- تسليماً بأن عمليات المنشآت الصغرى والصغيرة وترتيباتها المالية تكون غالباً أقل تعقداً، ينبغي أن تكون الشكليات الإجرائية المرتبطة بإجراءات الإعسار المبسطة أقل عدداً وأبسط من تلك المعتمدة في إطار الإجراءات الاعتيادية لإعسار المنشآت. وعلى وجه الخصوص، ينبغي إلغاء أو تعديل القواعد المفصلة المتعلقة بالإشعارات العلنية، ولجان الدائنين واجتماعاتهم، والتحقق من المطالبات، وبخاصة عندما تكون القيمة المتاحة للتوزيع ضئيلة أو معدومة، ولذلك يمكن توقع عدم

(128) أضيفت هذه الجملة بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

(129) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن تشير هذه الفقرة إلى أنه ينبغي، عند فرض مهل قصيرة طوال إجراءات الإعسار المبسطة، أن يسلم قانون الإعسار في الوقت ذاته بضرورة المرونة في بعض الحالات، فعلى سبيل المثال برزت الحاجة أثناء جائحة كوفيد-19 إلى تمديد الأجل. وأشار في هذا السياق إلى حالات أخرى من حالات القوة القاهرة التي قد تبرر تمديد الأجل. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

مشاركة الدائنين في الإجراءات. *قد يلزم إضافة مناقشة بشأن فعالية التكلفة تبعاً للنص المتفق عليه لمشروع التوصية 10.*

4- المدين المتملك⁽¹³⁰⁾ [انظر مشاريع التوصيات 11 و 11 مكررا و 11 مكررا ثانيا]

55- عادة ما يبرر استخدام نهج المدين المتملك باعتباره القاعدة في إجراءات الإعسار المبسطة بالإشارة إلى خصائص المنشآت الصغرى والصغيرة. ومن تلك الخصائص أن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة تملك في كثير من الأحيان معرفة فريدة بأعمالها التجارية، إلى جانب علاقات جارية مع الدائنين والموردين والزبائن. ويمكن أن يثني احتمال التحية عن قيادة المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة عن التماس بدء إجراءات الإعسار في الوقت المناسب. وإضافة إلى ذلك، قد تكون حوزة إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة غير كافية لتمويل تعيين ممثل إعسار.

56- وقد لا يكون نهج المدين المتملك مناسباً في بعض الحالات، منها مثلاً عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مسؤولة عن اختلاس الممتلكات أو إخفائها أو عن سوء الإدارة الذي أدى إلى وقوع المنشأة في ضائقة مالية. كما قد لا يكون هذا النهج مناسباً في حالات بدء الإجراءات غير الطوعي، حيث يمكن توقع أن تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة عدائية تجاه الدائنين أو حيث يكون الدائنون قد فرضوا خطة إعادة التنظيم على تلك المنشأة. وفي هذه الحالات، يمكن للسلطة المختصة أن تعين طرفاً ثالثاً، مثل المهني المستقل، ليتولى دوراً إشرافياً، أو حتى أن تُنحي المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو أن تصدر أمر إيقاف مؤقت يمنعه المدين من القيام بتصرفات معينة (مثل التصرف في الموجودات أو تكبد خصوم تتجاوز السقف المحددة).

57- وفي بعض الولايات القضائية، يمكن أن تكون مشاركة مهني مستقل (كممثل الإعسار، مثلاً) في إجراءات الإعسار إلزامية؛ ورغم أن اتباع نهج المدين المتملك قد يظل ممكناً، فقد يتعين أن يقترن بمشاركة هذا المهني الذي يتولى الإشراف على العملية عن كثب ويُبقي السلطة المختصة على علم مستمر بالمجريات.

5- الموافقة المفترضة [انظر مشروع التوصية 12]⁽¹³¹⁾

58- من أجل تقادي التأخيرات⁽¹³²⁾ التي قد تنشأ إذا قرر الدائنون عدم المشاركة في الإجراءات، يجوز لقانون الإعسار أن يستعيز عن شرط التصويت الرسمي بإجراءات الموافقة المفترضة التي تكون بموجبها جميع الأطراف ذات المصلحة ملزمة، بعد الإشعار الواجب، بنتيجة الإجراءات [، متى امتثلت الخطة لمتطلبات الموافقة الأخرى]⁽¹³³⁾ إذا لم تعترض أو تعرب عن معارضتها في الوقت المناسب.

(130) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، قُدم اقتراح بأن يوضح الشرح متى يكون نهج المدين المتملك مبرراً في التصفية، وأن يشدد على ضرورة استيفاء المدين الشروط التي تُفرض عادة على المدينين المتملكين لحماية الدائنين. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسائل.

(131) قد يلزم إعادة صياغة هذا القسم تبعاً لقرارات الفريق العامل بشأن المسائل المثارة فيما يتعلق بالموافقة المفترضة أثناء المشاورات غير الرسمية.

(132) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح الاستعاضة عن كلمة "الاختناقات" بكلمة "التأخيرات". وقد نُفذ هذا الاقتراح في المشروع الحالي.

(133) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، وبالإشارة إلى الخيار 2 المقترح لمشروع التوصية 57، اقترح إضافة العبارة الواردة بين معقوفتين.

59- وينبغي أن يتوقع من أي طرف ذي مصلحة أن تكون لديه صفة قانونية لإثارة اعتراض أو الإعراب عن المعارضة عندما تتأثر حقوقه أو مصالحه في الموجودات أو واجباته بمقتضى قانون الإعسار. ومع ذلك، ينبغي الموازنة بين الحق في إثارة الاعتراضات أو الإعراب عن المعارضة والحاجة إلى إدارة إجراءات الإعسار المبسطة بكفاءة. وينبغي أن تكون المهل المحددة لمثل هذه الإجراءات قصيرة جدا بوجه عام. [ويجوز] [وينبغي]⁽¹³⁴⁾ لقانون الإعسار أن ينص على المهل الدنيا والقصوى ويعطي السلطة المختصة صلاحية تقديرية لفرض مدة محددة ضمن ذلك النطاق، تبعا للحالة.

60- وينبغي أن ينص قانون الإعسار عموما على أن الدائنين الذين لا تعدل حقوقهم أو تتأثر بخطوة معينة في إجراء مبسط للإعسار (مثل خطة إعادة التنظيم) لا ينبغي أن تكون لديهم صفة قانونية أمام السلطة المختصة [فيما يتعلق بتلك الخطوة]⁽¹³⁵⁾ (انظر التوصية 147 من الدليل في هذا الصدد). وقد يُشترط على الدائن (الدائنين) المعارض أو المعارض أن يمثل عددا معينا من الدائنين أو نسبة مئوية من الدين لاكتساب الصفة القانونية لرفع دعاوى أمام السلطة المختصة.⁽¹³⁶⁾ وقد يشترط قانون الإعسار، بدلا من ذلك، أن يكون الدائنون عموما الجهة التي تقدم الاعتراض أو تعرب عن المعارضة. ويمكن أن تتوقف هذه الشروط على أسباب الاعتراض أو المعارضة المعرب عنهما.

61- ويُستخدم مصطلح "الاعتراض" في هذا [النص] للإشارة إلى رفض مسار العمل المقترح لأي سبب قانوني (مثل الترتيب الخاطئ لأولوية مطالبة معينة أو مخالفة مبدأ التساوي المنصوص عليه في قانون الإعسار فيما يخص توزيع العائدات في التصفية المبسطة). ويُستخدم مصطلح "المعارضة" في هذا [النص] للإشارة إلى رفض أي جوانب من مسار العمل المقترح لأسباب [ليست متعلقة بالقانون] [تجارية]⁽¹³⁷⁾ (مثلا، [بشأن نجاعة خطة إعادة التنظيم]⁽¹³⁸⁾)، والبيع الخاص بدلا من المزاد العلني إذا كان قانون الإعسار يسمح بكلا الخيارين). وقد يُتوقع من الطرف المعارض أن يقدم حججا قانونية تبرر اعتراضه، في حين أن مجرد عدم الرضا على مسار العمل المقترح قد يُعد كافيا للإعراب عن المعارضة. وقد يكون اعتراض دائن واحد كافيا للحيلولة دون الموافقة على مسار عمل مقترح، في حين أن معارضة دائن واحد قد لا تُحدث مثل هذا الأثر إذا استوفيت عتبة الموافقة بشكل آخر.

(134) اقترحت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، الاستعاضة عن عبارة "يجوز" بكلمة "ينبغي" بما يتماشى مع الصياغة الواردة في الدليل.

(135) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح إضافة العبارة الواردة بين معقوفتين لتضييق نطاق الإشارة إلى الصفة القانونية. وكان ذلك على أساس أن من الممكن منح صفة قانونية للإعراب عن الاعتراض على أساس أخرى، مثل تصنيف المطالبة.

(136) اقترحت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، أن يحدد قانون الإعسار العتبة بدقة.

(137) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح الاستعاضة عن كلمة "التجارية" بعبارة "ليست متعلقة بالقانون" لتجنب التناقض غير المقصود. ولوحظ أن الالتزام بالتصرف بحسن نية، في ولاية قضائية واحدة على الأقل، هو القيد الوحيد المفروض أمام إعراب الدائن عن معارضته.

(138) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح حذف العبارة الواردة بين معقوفتين، لأن رفض الخطوة، في ولاية قضائية واحدة على الأقل، لعدم جدواها/تعذر نجاحها، يندرج ضمن الأمثلة على رفض مسار العمل المقترح على أساس قانوني، أي أنه يُعتبر اعتراضا وليس معارضة.

هاء - المشاركون

1- حقوق والتزامات الأطراف ذات المصلحة [انظر مشروع التوصية 13]

- 62- من أجل تحقيق اليقين لدى مختلف الأطراف ذات المصلحة المشاركة في إجراءات الإعسار المبسطة وحمايتها، من المهم أن يبين قانون الإعسار بوضوح حقوقها والتزاماتها. وعادة ما تشمل الحقوق المشتركة لجميع الأطراف ذات المصلحة الحق في المشاركة في الإجراءات، وفي الاستماع إلى دعاها، وفي طلب المراجعة، والحصول على المعلومات، رهنا بحماية المعلومات التي تتمتع بالحماية بموجب القانون المنطبق (على سبيل المثال، المعلومات الحساسة تجاريا والسرية والخاصة). وتشمل الالتزامات المشتركة الالتزام بعدم الاحتيال أو ارتكاب [سوء سلوك متعمد]⁽¹³⁹⁾. وبالإضافة إلى تلك الحقوق والالتزامات المشتركة، يتمتع المدين والدائنون ببعض الحقوق والالتزامات الخاصة.
- 63- ويتناول الدليل حقوق الأطراف ذات المصلحة والتزاماتها، بمن في ذلك المدين والدائنون (انظر التوصيات 108-114 و 126-138 والشرح المصاحب لها). وسوف تنطبق عموما في ظل نظام مبسط للإعسار.

2- التزامات المدين [انظر مشروع التوصية 14]

- 64- عند بدء الإجراء وأثناءه، ولضمان إمكانية تسيير إجراءات الإعسار المبسطة بفعالية وكفاءة، ينبغي فرض التزام عام على عاتق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بالتعاون مع السلطة المختصة ومساعدتها في أداء مهامها وبالامتثال عن الإتيان بسلوك قد يضر بتسيير الإجراءات. ويتمثل جزء أساسي من الالتزام بالتعاون في تمكين السلطة المختصة من تولي السيطرة الفعلية على حوزة الإعسار عند الاقتضاء، من خلال تسليمها السيطرة على الموجودات وأي سجلات ودفاتر تجارية.
- 65- وقد يفرض قانون الإعسار التزامات متفرعة من التزام المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بالتعاون وتقديم المساعدة والمعلومات اللازمة أثناء إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك واجب إبلاغ السلطة المختصة عن أي تغيير متوقع في مكان العمل أو مكان الإقامة. وقد تنطبق هذه الالتزامات الفرعية تلقائيا، أو قد يصدر أمر بها بناء على تقدير السلطة المختصة، عند الاقتضاء، من أجل إدارة الحوزة أو لغرض آخر من الأغراض المتعلقة بالإجراءات. وينبغي أن تكون هذه الالتزامات متناسبة مع الغرض الأساسي منها ومع الهدف الأشمل المتوخى من الواجب العام المتمثل بالتعاون وتقديم المساعدة والمعلومات اللازمة. وتنطبق معايير حقوق الإنسان على بعض هذه الالتزامات (مثلا متطلب الإفصاح عن المراسلات، أو المتطلبات الأخرى التي يمكن أن تنتهك الخصوصية أو الحرية الشخصية). وقد يتعين منح السلطة المختصة الإذن على وجه التحديد بإصدار أوامر تفرض قيودا على منظمي المشاريع الفرديين.
- 66- وفي نهج المدين المتملك، الذي من المتوخى أن ينطبق تلقائيا في هذا [النص] فيما يتعلق بإعادة التنظيم المبسطة، قد يكون فرض التزامات إضافية على المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مبررا. ويتعين أن تعرف المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنون حقوق هذه المنشأة فيما يتعلق بتشغيلها اليومي،

(139) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أيد حذف العبارة الواردة بين معقوفتين. وإذ لوحظ استخدام تلك العبارة في التوصية 135 من الدليل، اقترح تقديم أمثلة على سوء السلوك المتعمد في الشرح، استنادا إلى الشرح ذي الصلة الوارد في الدليل. ورهنا بقرار الفريق العامل بشأن هذه المسألة، يمكن تنفيذ هذا الاقتراح في النص الذي سيُعرض على دورة الفريق العامل الثامنة والخمسين، المتوقع عقدها في أيار/مايو 2021.

والضمانات التي ستتاح لكفالة عدم إساءة استخدام تلك الحقوق والوفاء بالتزامات المنشأة المدينة. ومن المهم أن تحدد بوضوح فحوى وشروط التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والجهة التي يكون كل التزام مستحقا تجاهها. وينبغي أن تشمل هذه الالتزامات حماية الموجودات التابعة للحوزة والحفاظ عليها، وتقديم تقارير منتظمة عن الأعمال التجارية إلى السلطة المختصة، والتماس موافقة السلطة المختصة قبل الإتيان بأي تصرفات [أو بعض التصرفات المحددة] فيما يتعلق بالأعمال التجارية والموجودات التابعة للحوزة (على سبيل المثال، بشأن التمويل اللاحق لبدء الإجراءات، واستخدام الموجودات والتصرف فيها، ومعاملة العقود). [ويمكن أن يبسر الوضوح فيما يتعلق بالتصرف في الموجودات في سياق العمل المعتاد أو خارجه مواصلة التشغيل اليومي للمنشأة، دون فرض التعقيدات المتعلقة بالحصول على الموافقات لتنفيذ أنشطة روتينية]. وعندما تكون الموجودات خاضعة لمصلحة ضمانية أو مصلحة أخرى (مثل عقد إيجار)، سيقتضى من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة المتملكة أن تتخذ تدابير خاصة لحماية الحقوق الاقتصادية لحائز تلك المصلحة.

67- وفي حال عدم امتثال المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لالتزاماتها، ينبغي أن يتناول قانون الإعسار كيفية التعامل مع عدم الوفاء بالالتزام والعواقب القانونية للإجراءات المتخذة في انتهاك للالتزامات، مع مراعاة طبيعة الالتزامات المختلفة والجزاءات الملائمة. وفي حال عدم مراعاة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة القيود وإبرامها عقودا تتطلب موافقة السلطة المختصة دون أن تحصل على تلك الموافقة أولاً، ينبغي أن يعالج قانون الإعسار مسألة صحة هذه المعاملات وأن ينص على جزاءات ملائمة على سلوك المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، بما في ذلك تحيبتها عن تشغيل المنشأة، وتشديد شروط إبراء الذمة، وتحويل الإجراءات إلى تصفية، شريطة أن يحقق ذلك مصالح الدائنين الفضلى. ويجوز أيضاً فرض هذه الجزاءات عندما تحجب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بعض المعلومات. وإذا كان حجب المعلومات أكثر خطورة، جاز فرض جزاءات جنائية على الشخص الذي يتحكم بالمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة.

واو - الأهلية وتقديم الطلبات وبدء الإجراءات

1- الأهلية [انظر مشروع التوصية 15]

68- ترتبط الأهلية ارتباطاً وثيقاً بتعريف المنشآت الصغرى والصغيرة المعتمد في ولاية قضائية معينة. وكما ذكر أعلاه، تختلف الممارسات المتعلقة بتعريف المنشآت الصغرى والصغيرة اختلافاً كبيراً من ولاية قضائية لأخرى. ويمكن استخدام العتبات ومعايير أخرى لهذا الغرض (على سبيل المثال، أن يكون المبلغ الإجمالي للديون أو الخصوم مساوياً لحد أقصى معين أو أقل منه، أو العدد الأقصى للموظفين أو الموجودات، أو عدم تجاوز الدخل مستوى معيناً يحدده القانون). وبالإضافة إلى ذلك، قد لا تكون أنواع معينة من الأنشطة التجارية (كتلك المتعلقة بالعقارات) مؤهلة لإجراءات الإعسار المبسطة. ويوصي هذا [النص] بالتقليل إلى أدنى حد من عدد معايير الأهلية بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة المدينة.⁽¹⁴⁰⁾

(140) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن الشرح ينبغي أن يشجع الدول على أن تحدد في تشريعاتها المرحلة التي يُبت فيها باستيفاء مقدم الطلب لمعايير الأهلية. ونُكر أن البت في هذا الأمر وقت تقديم الطلب يؤدي إلى مزيد من الاستقرار، مع التسليم بأن ذلك يتوقف على القانون الداخلي لكل بلد. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذا الاقتراح.

69- كما يمكن أيضا أن يطلب دائنو المدينين المؤهلين بدء إجراءات الإعسار المبسطة فيما يتعلق بهؤلاء المدينين بشروط يحددها قانون الإعسار. والسبب الرئيسي للسماح للدائنين بتقديم الطلبات هو أن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لن تكون في بعض الحالات راغبة في طلب بدء الإجراءات أو قادرة على ذلك، وقد يزيد ذلك في الإضرار بحقوق الدائنين وتبيد موجودات حوزة الإعسار ما لم يكن بوسع الدائنين التماس تدابير مناسبة، بما في ذلك فرض وقف على تصرفات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فيما يتعلق بموجوداتها. وفي ضوء محدودية قاعدة الدائنين والاحتمال المرتفع بأن يكون الدائنون سلبيين في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، قد يحدث كثيرا أن يكون واحد من الدائنين فقط مهتما بمتابعة قضية إعسار منشأة صغرى أو صغيرة. ولذلك، لا يوصي هذا النص بأن يُشترط لبدء الإجراءات فرض حد أدنى لعدد الدائنين الذين يقدمون طلب بدء إجراء مبسط للإعسار. (ينطبق هذا الشرط في بعض الولايات القضائية، حيث يتجاوز عدد الدائنين العتبة المحددة، للتقليل إلى أدنى حد من احتمال استخدام دائن واحد إجراءات الإعسار المبسطة كبديل لآلية إنفاذ حكم متعلق بالديون).

2- بدء الإجراءات بناء على طلب المدين [انظر مشاريع التوصيات 17-19]

(أ) عدم اشتراط إثبات الإعسار

70- يشكل اختبار التوقف عن السداد واختبار الميزانية العامة معيارين معتادين لبدء إجراءات الإعسار. وفي حال كان قانون الإعسار يعتمد اختبارا وحيدا، يوصي الدليل باستخدام اختبار التوقف عن السداد وليس اختبار الميزانية العامة. وينص الدليل على أنه يمكن، في حال تضمن قانون الإعسار كلا الاختبارين، بدء الإجراءات إذا أمكن استيفاء أحدهما (انظر التوصية 16 من الدليل).

71- وقد لا يكون اختبار التوقف عن السداد عمليا بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة المدينة لأنها لا تحتفظ بسجلات سليمة في كثير من الأحيان. وعلاوة على ذلك، من المرجح أن تكون الموجودات والخصوم الشخصية مختلطة بالموجودات والخصوم الخاصة بالمنشأة التجارية، لا سيما عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة من منظمي المشاريع الفرديين. ومقارنة بذلك، قد يكون اختبار التوقف عن السداد عمليا أكثر. ويجوز أن يقبل القانون بيانا من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة يفيد بأنها عاجزة عن دفع ديونها ويحدد المؤشرات الدالة على عجزها عن سداد ديونها؛ أو يضع افتراضا بذلك عند توقف المدين عن سداد ديونه.

72- ويوصي هذا النص بالألا يُشترط إثبات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة إعسارها. ويلغي هذا النهج الحاجة إلى جمع وتقديم وثائق مالية مستفيضة لإثبات الإعسار أو الضائقة المالية، ويمكن أن يحفز ويبسر استعادة المنشآت الصغرى والصغيرة في وقت مبكر من نظام الإعسار المبسط، وأن يخفف من الشواغل المتعلقة بالوصم المرتبط بالإعسار. وبالمثل، لا يوصي هذا النص بأن يُشترط على المدين إثبات "حسن النية" عند الدخول في الإجراءات. ولن تتحقق الكفاءة الإدارية لإجراءات الإعسار المبسطة إذا اعتُبر إثبات حسن النية شرطا لاستعادة المنشآت الصغرى والصغيرة من إجراء مبسط للإعسار لأن إثبات حسن النية والتحقق منه قد يتطلبان الكثير من الوقت والسجلات.⁽¹⁴¹⁾ [ومع أن حسن النية ليس شرطا مسبقا للدخول في إجراءات إعسار مبسطة، فقد تترتب عواقب سلبية

(141) في ضوء التعليقات التي أُدلي بها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، قد يتعين أن يفسر الشرح معنى العبارة الواردة في مشروع التوصية 17 في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية، أو على الأقل أن المفهوم ينبغي أن يُفهم على النحو المعرف في القانون الوطني لكنه يتجاوز اختباري الإعسار واحتمال الإعسار المذكورين أصلا في التوصية 15 من الدليل. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، رُئي أن لا حاجة إلى إضافة هذا التفسير إلى الشرح. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذا الاقتراح.

في مراحل لاحقة من الإجراءات إذا لم يتصرف المدين بحسن نية قبل الإجراء أو في أي مرحلة منه. [142]

73- وفي حال تعيّن على السلطة المختصة اتخاذ قرار بدء الإجراءات، ستتاح لها فرصة استعراض الطلب ومنح الدائنين الوقت للاعتراض على بدء إجراءات الإعسار المبسطة أو نوع معين منها. وفي حال ترتب على الطلب بدء الإجراءات تلقائياً، تتاح هذه الفرصة للسلطة المختصة بعد بدء الإجراءات. وفي كلتا الحالتين، فإن محاولات إساءة استخدام إجراء تقديم الطلب خاضعة للمراجعة. وإذا وجدت السلطة المختصة، بعد بدء إجراءات الإعسار المبسطة، أن معايير الأهلية لم تستوف أو أن المعلومات المقدمة مع الطلب زائفة أو تمثل بيانات كاذبة أو أن المدين، بتقديمه الطلب، أساء على نحو آخر استخدام نظام الإعسار المبسط، أنهت الإجراءات وفرضت جزاءات. وإذا تبين في مرحلة لاحقة أن الإجراء الذي تقدم المدين بطلب بشأنه لا يمكن أو لا ينبغي أن يمضي قدماً، جاز للسلطة المختصة أن تقرر تحويله إلى نوع آخر من الإجراءات (مثلاً، من إعادة تنظيم مبسطة إلى تصفية أو العكس، أو تحويل إجراءات الإعسار المبسطة إلى إجراءات اعتيادية) أو إنهاء الإجراءات (على سبيل المثال، في حال فشلت إعادة تنظيم المدين الموسر).

(ب) المعلومات التي يتعين إدراجها في الطلب

74- تماشياً مع أهداف النظام المبسط للإعسار المتعلقة بتوفير إجراءات إعسار سريعة وبسيطة ومرنة ومنخفضة التكلفة، وجعل تلك الإجراءات متوفرة ومتاحة بسهولة، ينبغي الإبقاء على الالتزام بالإفصاح عند تقديم الطلب في الحد الأدنى الضروري. ومع الإقرار بأن المدين سيكون ملزماً عموماً بمقتضى قانون الإعسار بالتعاون وتقديم المعلومات اللازمة إلى السلطة المختصة طوال الإجراءات (انظر التوصية [14])، يمكن استكمال المعلومات المقدمة عند تقديم الطلب بمعلومات إضافية في مراحل لاحقة من الإجراءات، إذا لزم الأمر. وبخلاف ذلك، تصبح شروط الدخول في نظام مبسط للإعسار شاققة على المنشآت الصغرى والصغيرة.

75- وينبغي أن ترفق بالطلب معلومات كافية لتمكين السلطة المختصة من تقييم أهلية المدين لبدء إجراء مبسط للإعسار. وتختلف هذه المعلومات باختلاف شروط الأهلية التي تفرضها الدول. وبالإضافة إلى ذلك، قد يتوقع من المدين أن يقدم قائمة بموجوداته وخصومه ودائنيه. ولتطبيق إجراء إعادة التنظيم المبسط، قد يلزم تقديم بعض المعلومات الإضافية، لكن في الحدود الدنيا.

76- وبعد بدء الإجراءات، يجوز للسلطة المختصة، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الدائن، أن تطلب إلى المدين تقديم معلومات إضافية، لا سيما من أجل تقييم وجود أي حاجة إلى بدء إجراءات إبطال أو إلى تحويل الإجراء الذي بدأ إلى نوع آخر من الإجراءات. وفي بعض الحالات، قد يلزم استكمال المعلومات المتعلقة بالوضع المالي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة بمعلومات عن الشؤون التجارية للمنشأة، مثل التفاصيل المتعلقة بالمهنة ذات الصلة والعقود وقوائم الزبائن. ولهذه المعلومات أهمية خاصة في سياق إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، من أجل استبانة الفرص المتاحة للمنشأة واحتمالات إعادة التنظيم، ولكنها قد تكون مفيدة أيضاً في سياق إجراءات التصفية المبسطة، من أجل تنظيم بيع الموجودات مثلاً. وقد يتوقف مدى الإفصاح الإضافي اللازم على الحالة القائمة. فقد يكون أوسع نطاقاً عندما يثير الدائنون

(142) أضيفت هذه الجملة بناء على الاقتراح الذي قُدم أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020.

اعتراضات على بدء إجراءات إعسار مبسطة أو نوع معين منها، أو عندما تفوح من الطلب شبهة احتيال أو بيانات كاذبة، أو عندما يثير شكوكا بشأن الوضع المالي لمقدم الطلب.

77- وينبغي منح المدين وقتا كافيا لجمع كافة المعلومات المطلوبة. وتختلف هذه المدة تبعا للمعلومات المطلوبة وحالة سجلات المدين. كما يمكن أن تساعد الاستمارات الموحدة التي تبين المعلومات المحددة المطلوبة من المدين المنشآت الصغرى والصغيرة في الامتثال للالتزامات الإفصاح هذه. وبالإضافة إلى ذلك، قد يتعين الاستعانة بمهني مستقل لجمع المعلومات المطلوبة وضمان أن تكون هذه المعلومات محدثة وكاملة ودقيقة وموثوقة، بطرائق منها تقييم موجودات المدين ووضعه المالي وشؤونه التجارية. وتؤثر قدرة المدين على الوفاء بالالتزامات المتعلقة بالإفصاح تأثيرا إيجابيا على شروط إبراء الذمة، وتساعد، في سياق إعادة التنظيم المبسطة، في تعزيز ثقة الدائنين والسلطة المختصة في قدرة المدين على مواصلة إدارة المنشأة.

(ج) تاريخ البدء الفعلي للإجراءات

78- تبدأ إجراءات الإعسار المبسطة من النوع الذي تقدم المدين بطلب بشأنه تلقائيا بمجرد تقديم المدين للطلب أو على وجه السرعة بمجرد صدور قرار من السلطة المختصة، تبعا لمقتضيات القانون الداخلي. ومن شأن عدم اشتراط إثبات الإعسار من جانب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والسماح للسلطة المختصة باتخاذ قرار من جانب واحد، على أساس دراسة أولية للطلب، أن يساعد في تقادي حدوث تأخير بين وقت تقديم الطلب وبدء الإجراءات متى كان بدء الإجراء رهنا بقرار من السلطة المختصة.

3- بدء الإجراءات بناء على طلب الدائن [انظر مشروع التوصية 20]

79- على النحو الذي تناولته التوصية [15] من هذا [النص]، ينبغي أن يكون لدائني المدينين المؤهلين الحق في طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك إجراءات التصفية المبسطة وكذلك إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، بشروط يحددها القانون. وينبغي وضع بعض الضمانات في هذا الصدد. أولا، في حال طلب الدائن بدء إجراءات الإعسار، ينبغي أن يكون للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة حق أساسي في تلقي إشعار فوري بالطلب المقدم. وفي حال اختفت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو تجنبت استلام الإشعار الشخصي، قد يكفي إصدار إشعار علني أو توجيه الإشعار إلى آخر عنوان معروف للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة.

80- وثانيا، ينبغي إعطاء المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فرصة الرد على الطلب أو الاعتراض عليه أو الموافقة عليه، أو طلب تحويل الإجراءات المطلوبة في طلب الدائن إلى نوع آخر من إجراءات الإعسار. ويجب أن يكون الأجل المحدد لرد المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، على نحو ما تضعه السلطة المختصة، قريبا، وأن يتم التقيد به بدقة من أجل حماية حقوق الدائنين. وينبغي أن تتمكن المنشآت الصغرى والصغيرة من الاستعانة بمهني مستقل عند الرد على طلب الدائن بدء إجراءات الإعسار.

81- وإذا وافقت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على طلب الدائن، بدأت إجراءات الإعسار المبسطة من النوع الذي حدده الدائن (الدائنون)، ما لم تقرر السلطة المختصة خلاف ذلك. وينبغي أيضا أن تحدد السلطة المختصة نوع الإجراءات التي ينبغي أن تبدأ إذا وافقت المنشأة الصغرى أو الصغيرة

المدينة على الدخول في عملية الإعسار مع تفضيل نوع آخر من الإجراءات غير النوع المحدد في طلب الدائن. فعلى سبيل المثال، قد تطلب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بدء إجراءات إعادة تنظيم مبسطة بدلا من التصفية. وفي هذه الحالات، يمكن أن يحدد القانون المدة القصوى وغيرها من الشروط التي يمكن في ظلها الاستمرار، ضد إرادة الدائنين، في إعادة التنظيم المبسطة التي طلبتها المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وفي حال كان نجاح إعادة تنظيم المنشأة الصغرى أو الصغيرة المعسرة غير مرجح أو ممكن، ينبغي أن تبدأ السلطة المختصة إجراءات تصفية مبسطة.

82- وتتطلب الضمانة الثالثة إذا لم توافق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على بدء إجراءات الإعسار، على أساس أنها موسرة، أو إذا لم تُرد تلك المنشأة على طلب الدائن. وفي هذه الحالات، لا ينبغي الشروع في إجراءات الإعسار المبسطة دون إثبات إعسار المدين. وبينما يتيح هذا [النص] للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة الدخول في إجراءات الإعسار المبسطة قبل الدخول في حالة إعسار، فإنه ينبغي وضع ضمانات للحيلولة دون قيام تلك المنشأة بذلك بطريقة خارجة عن إرادتها. ويوفر اشتراط إثبات الإعسار ما لم يوافق المدين بطريقة فعلية على الدخول في عملية الإعسار ضمانات أساسية تمنع الدائن (الدائنين) من إساءة استخدامه.

83- ويمكن أن تحدد الدولة الاختبار الذي يتعين استيفاؤه لإثبات إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وفي حال إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة، من الأرجح أن يكون ذلك الاختبار هو اختبار التوقف عن السداد، كأن يُلزم الدائن (الدائنون) بأن يثبت للسلطة المختصة أن حقوقه قد تضررت لأن طلبا لسداد الديون قُدم ولكن المدين لم يلبه بعد انقضاء مهلة معينة يحددها القانون (انظر أيضا الفقرة [71] أعلاه).⁽¹⁴³⁾

84- ويتعين على السلطة المختصة أن تحدد ما إذا كان ينبغي بدء إجراءات إعسار مبسطة، وإذا كان الأمر كذلك، أي نوع، آخذة في الاعتبار جميع المعلومات المقدمة من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائن (الدائنين)، وحقوق الدائن (الدائنين) والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على حد سواء. وإذا لم يُثبت الإعسار، أنهيت الإجراءات. وينبغي إشعار المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ومقدم الطلب على وجه السرعة بقرار السلطة المختصة للسماح لهما بالطعن في ذلك القرار في الوقت المناسب إذا اختارا ذلك.⁽¹⁴⁴⁾

(143) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح أن يُضمّن مشروع التوصية والشرح المصاحب له إحالة مرجعية إلى التوصية 17 من الدليل، *افتراض عجز المدين عن سداد ديونه*، ونصها: "يجوز أن يُرسي قانون الإعسار افتراضا بأنه، إذا عجز المدين عن سداد دين أو أكثر من ديونه التي أصبحت مستحقة، ولم يكن الدين بكامله موضع نزاع مشروع أو مقاصة بمبلغ مساو لمقدار الدين المطالب به أو أكبر منه، اعتُبر المدين عاجزا عموما عن دفع ديونه". والتوصية 17 تلك مرفقة بحاشية نصها كما يلي: "في الحالات التي لم يتم فيها المدين بدفع دين مستحق وحصل الدائن على حكم على المدين بشأن ذلك الدين، لن تكون هناك حاجة إلى افتراض لتقرير عجز المدين عن سداد ديونه. ويمكن للمدين أن يدحض الافتراض بأن يبين مثلا أنه قادر على سداد ديونه؛ أو أن الدين موضع نزاع مشروع أو مقاصة؛ أو أن الدين لم يستحق بعد. وتوفر التوصيات بشأن الإشعار ببدء الإجراءات حماية للمدين باشتراطها إشعار المدين بطلب بدء الإجراءات وإتاحة الفرصة له لدحض الافتراض". ولم يناقش الاقتراح. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه منه.

(144) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، لوحظ أن مشروع التوصية 21 (بشأن رفض تقديم الطلب) لم يُرفق بشرح. واقترح إضافة هذا الشرح، استنادا إلى الشرح ذي الصلة الوارد في الدليل حسب الاقتضاء، وإضافة إلى ذلك، الإشارة في ذلك الشرح إلى أن الطلب إذا رُفض بسبب عدم استيفاء مقدم الطلب معايير الأهلية للدخول في نظام مبسط للإعسار، كان من المستصوب إحالة القضية إلى إجراءات الإعسار العادية بناء على موافقة مقدم الطلب إذا استوفيت شروط بدء إجراءات الإعسار العادية تلك. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذا الاقتراح.

زاي - [الإشعار ببدء إجراء مبسط للإعسار والإشعارات الأخرى]⁽¹⁴⁵⁾

1- الإشعار المبسط والفعال من حيث التكلفة [انظر مشاريع التوصيات 25-27]

85- ينبغي أن يبين قانون الإعسار على وجه التحديد أن السلطة المختصة مسؤولة عن توجيه الإشعارات إلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين و[عموم] الجمهور [عند الضرورة]⁽¹⁴⁶⁾. ويمكن أن يمنح القانون السلطة المختصة حرية التقدير لتحديد أكثر الإجراءات فعالية من حيث التكلفة لتوجيه تلك الإشعارات تبعاً لظروف القضية وحالة الطلب المقدم من دائني المنشأة الصغرى أو الصغيرة وغيره من السجلات. فعلى سبيل المثال، قد لا يكون من الضروري اشتراط النشر بتكلفة كبيرة في صحيفة وطنية عندما تقوم الأعمال التجارية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة وتنفذ على الصعيد المحلي أو عندما تكون قاعدة الإمداد والدائنين لدى منشأة صغرى أو صغيرة معينة محدودة للغاية. وينبغي أن يقضي قانون الإعسار على الأقل بتوجيه إشعار فردي إلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وجميع الدائنين المعروفين، بينما يجب أن تكون وسائل توجيه الإشعارات إلى الأطراف المحتملة الأخرى ذات المصلحة مناسبة من أجل التأكد من أن المعلومات يرحح أن تصل إلى علمها. ويمكن أن تشمل الخيارات المتاحة لتوجيه الإشعار بشكل فعال استخدام الاستثمارات الموحدة، والسجلات العامة ذات الصلة، ووسائل الاتصال الإلكترونية.

2- الإشعار ببدء الإجراءات⁽¹⁴⁷⁾ [انظر مشاريع التوصيات 21 مكرراً و 21 مكرراً ثانياً و 22 و 23]

86- توجيه الإشعار ببدء إجراءات الإعسار عنصر محوري في العديد من الأهداف الرئيسية لنظام الإعسار. فهو يكفل شفافية الإجراءات وإطلاع جميع الأطراف ذات المصلحة عليها بشكل جيد وعلى قدم المساواة وتمكينها من الطعن في الوقت المناسب في بدء الإجراءات. ولهذه الأسباب، يقضي هذا [النص] بتوجيه الإشعار ببدء إجراءات الإعسار بصورة فردية إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة.

87- وينبغي أن تشمل المعلومات المطلوبة في الإشعار ببدء إجراءات الإعسار التاريخ الفعلي لبدء الإجراء المبسط للإعسار؛ ومعلومات عن الوقف؛ وما إذا كانت قائمة المطالبات التي يعدها المدين ستستخدم في الإجراء أو أن الدائنين مطالبون بتقديم مطالباتهم؛ وإذا كان الأمر كذلك، الإجراءات والمهل المحددة لتقديم المطالبات ولإثباتها ووقايف عدم القيام بذلك بالطريقة المنصوص عليها؛ والمهلة المحددة للإعزاب عن الاعتراض على بدء الإجراءات.

88- ومن مصلحة الدائنين تلقي إشعار ببدء الإجراءات لكي يتمكنوا من حماية مصالحهم في إجراءات الإعسار واتخاذ قرار مستنير بشأن مواصلة توفير السلع والخدمات للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، بغية تقادي مراكمة مزيد من الديون. وبالإضافة إلى ذلك، قد تكون لديهم أسباب للاعتراض على بدء الإجراءات أو على نوع معين منها أو على بدء أي إجراء إعسار فيما يتعلق بالمدين. وشريطة إعرابهم عن الاعتراض في غضون المهلة المحددة لذلك الغرض في الإشعار ببدء

(145) يلزم تنقيح عنوان هذا القسم ومضمونه في ضوء التغييرات المقترحة على مشاريع التوصيات المعنية، وخصوصاً إذا أكد الفريق العامل الموضوع الحالي لمشروع التوصيتين 21 مكرراً و 21 مكرراً ثانياً.

(146) اقترحت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، الاستعاضة عن "عموم" بعبارة "عند الضرورة". وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح حذف العبارتين.

(147) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح أن يتضمن الشرح أسباباً قد تبرر الاستثناءات من الإشعار العلني (مثل السرية). ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

الإجراء، يتعين أن تنظر السلطة المختصة في اعتراضاتهم على النحو الواجب؛ وقد تؤدي هذه الاعتراضات إلى رفض الإجراء بعد بدئه. ولن يؤثر الإجراء في مطالبات الدائنين الذين لم يُشعروا ببده ما لم ينضموا إليه في وقت لاحق.

حاء - تشكيل حوزة الإعسار وحمايتها والحفاظ عليها

1- تشكيل حوزة الإعسار [انظر مشروع التوصيتين 29 و 30]

89- ينبغي أن يبين قانون الإعسار تحديداً أن حوزة الإعسار يجب أن تتشكل ابتداءً من التاريخ الفعلي لبدء إجراءات الإعسار. كما ينبغي أن يحدد طريقة تشكيل حوزة الإعسار. ويمكن اتباع نهج مختلفة في هذا الصدد. وعلى وجه الخصوص، يمكن في حالة منظمي المشاريع الفرديين إدراج جميع الموجودات في حوزة الإعسار، ويمكن السماح للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بطلب استبعاد بعض الموجودات بما لا يتجاوز قيمة معينة. وبدلاً من ذلك، يمكن استبعاد بعض الموجودات وفق سقف أو فئات معينة، أو يمكن السماح بالاستبعاد الشامل لجميع موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على أن يكون بوسع الدائنين الطعن في ذلك الاستبعاد. ويستتبع اعتماد أحد النهج بدلاً من الآخر آثاراً هامة على كفاءة وتكاليف إدارة إجراءات الإعسار. ويمكن أن يكون النهج المستند إلى إعفاء موجودات معينة من موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أكثر تكلفة مما لو سعى الدائن إلى استرداد المفردات ذات القيمة المرتفعة للغاية.

90- ومن شأن نطاق الموجودات المستبعدة من حوزة إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة التأثير على تحقيق أهداف نظام مبسط للإعسار. وللاستبعاد فئتين معينتين من الموجودات، هما منزل الأسرة والأدوات الخاصة بالحرفة، أهمية خاصة للحد من الوصم وأثر الإعسار على أسرة منظم المشاريع الفردي كلها وفرص نجاح بدايته الجديدة.

2- وقف الإجراءات [انظر مشروع التوصيتين 32 و 33]

91- لا يتوخى هذا [النص]، خلافاً للدليل، الحاجة إلى التدابير المؤقتة التي تتناولها التوصيات 39-45 من الدليل، على أساس أن تقديم الطلب وبدء إجراءات الإعسار المبسطة سيتزامن أو ستفصل بينهما فترة قصيرة جداً.⁽¹⁴⁸⁾

92- وعلى غرار الدليل (انظر التوصية 46)، ينص هذا [النص] على وقف أي إجراءات ضد المدين وموجوداته عند بدء إجراء مبسط للإعسار. ولوقف العديد من الأهداف، منها: (أ) حماية جميع الدائنين من إجراء فردي يتخذ أي منهم؛ (ب) الحفاظ على قيمة حوزة الإعسار وتعظيم تلك القيمة عن طريق حماية حوزة الإعسار من الإجراءات الفردية التي يتخذها الدائنون وكذلك الإجراءات التي يتخذها المدين؛ (ج) إدارة الإجراءات إدارة عادلة ومنظمة. وعلى وجه الخصوص، سيتيح الوقف

(148) في مذكرة خطية عُمت أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، احتج على هذه العبارة بالقول إن الحاجة إلى تدابير مؤقتة، لا سيما في الحالات غير الطوعية المستندة إلى طلب الدائنين، ستنشأ بالفعل. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعرب مجدداً عن هذا الرأي. وأوضح أنه لا ينبغي أن يوحي النص بأن الحاجة إلى تدابير مؤقتة لن تنشأ أبداً بمجرد أن الفترة الفاصلة بين تقديم الطلب والبدء قصيرة جداً في الممارسة العملية. واقترح أن يناقش الشرح، إن لم يكن مشاريع التوصيات ذاتها، التدابير المؤقتة التي قد تكون مفيدة، لا سيما للحيلولة دون تبيد الموجودات. وذهب الرأي الآخر إلى أن النص ينبغي ألا يشير إلى التدابير المؤقتة ما لم تُظهر التجربة في الولايات القضائية أن تلك التدابير قد تكون مفيدة في سياق إجراء مبسط للإعسار. وأشار إلى أن تركيز النص ينبغي أن يظل على الحوافز لبدء الإجراءات على وجه السرعة. ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه النقطة.

للسلطة المختصة تقييم حالة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والبت في مسار العمل الصحيح، بما في ذلك تحويل إجراء إلى نوع آخر من الإجراءات عند الضرورة، ومدى ملاءمة مواصلة تطبيق الوقف ونطاقه. وفي إجراء تصفية مبسطة، سيسمح الوقف بترتيب عملية بيع تضمن أعلى عائد لصالح جميع الدائنين وتتجنب عمليات البيع القسرية التي لا تعظم قيمة الموجودات الجارية تصفيتها. وفي إجراء إعادة التنظيم المبسط، سيُتيح الوقف لجميع الأطراف المعنية أن تُقيم بعناية فرص استمرار المنشآت والسبل الكفيلة بإنجاح إعادة تنظيم المنشآت القابلة للاستمرار.

93- ولتحقيق هذه الأهداف وتعزيز الشفافية والقدرة على التنبؤ، يقترح هذا [النص] توسيع نطاق وقف الإجراءات ضد المدين أو فيما يتعلق بموجوداته إلى أقصى حد، مع إدراج استثناءات محددة على نطاق ضيق جداً. ومن الأمثلة على أنواع الإجراءات والأفعال التي يمكن وقفها ما يلي: بدء أو مواصلة إجراءات المساعدة الذاتية والإجراءات الإدارية أو القضائية أو إجراءات الإنفاذ فيما يتعلق بموجودات المدين، بما في ذلك تنفيذ حكم وإجراءات إنفاذ المصالح الضمانية؛ استرداد أي مالك أو مؤجر للممتلكات التي يستخدمها المدين أو يشغلها أو يحوزها؛ سداد أو تقديم مصلحة ضمانية فيما يتعلق بدين تكبده المدين قبل تاريخ بدء الإجراءات؛ إنهاء الطرف المقابل لعقد مع المدين (باستثناء الحالات التي ينص فيها العقد على تاريخ إنهاء يحل بعد بدء الإجراءات)؛ إنهاء أو تعليق أو وقف تزويد المدين بالخدمات الأساسية (مثل المياه والغاز والكهرباء والهاتف). وتشمل الاستثناءات عادة الدعاوى المقامة على المدين فيما يتعلق بالضرر الشخصي أو المطالبات المتعلقة بقانون الأسرة وتلك المتخذة لحماية مصالح السياسة العامة، أو لمنع إساءة الاستخدام (مثل استخدام إجراءات الإعسار كواجهة لممارسة أنشطة غير مشروعة) أو للحفاظ على مطالبات تجاه المدين، وكذلك الدعاوى التي لا تؤثر على حوزة الإعسار.

94- ويهدف التصميم العام للنظام المبسط للإعسار إلى ضمان إجراءات سريعة وفعالة. ولذلك، من المتوقع أن يؤدي قصر المهل المحددة لجميع الخطوات، بما في ذلك الموافقة على [جدول] [تقرير] التصفية وخطة إعادة التنظيم، إلى تقصير مدة الوقف في إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك عند تحويل نوع معين من إجراءات الإعسار المبسطة إلى نوع آخر.

95- ومع ذلك، يسلم هذا [النص] بأن الفوائد المباشرة التي تتحقق من خلال فرض وقف واسع النطاق على وجه السرعة عند بدء إجراءات الإعسار المبسطة ينبغي موازنتها مع الفوائد الأطول أجلاً. فالوقف الواسع النطاق، على سبيل المثال، قد يتعارض مع استمرار تشغيل المنشأة والعلاقات التعاقدية بين المدين والدائنين. كما قد تكون لدى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة رغبة في ضمان عدم ذبوع خبر الضائقة المالية على نطاق واسع وهو أمر لن يكفله فرض وقف واسع النطاق. ولذلك يتوخى هذا [النص] إمكانية رفع الوقف أو تعليقه أو تكييفه مع احتياجات كل حالة بعينها بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة أو بمبادرة من السلطة المختصة. كما أنه يسمح لأي طرف ذي مصلحة بأن يطلب الإعفاء من تطبيق الوقف.

96- ويناقش الدليل المصالح المتضاربة التي يلزم الموازنة بينها عند النظر [فيما إذا كان ينبغي] [في مدى] (149) إدراج دعاوى الدائنين المضمونين في نطاق الوقف (انظر الجزء الثاني، الفصل

(149) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح إدراج العبارة الثانية الواردة بين معقوفتين لإبقاء جميع الخيارات مفتوحة فيما يتعلق بإدراج دعاوى الدائنين المضمونين في نطاق الوقف. ولعل الفريق العامل يود، لدى النظر في هذا الاقتراح، أن يلاحظ أن الإشارة في هذه الجملة هي للدليل وليس النص الحالي.

الثاني، القسم باء-8). وفي الوقت نفسه، يذكر الدليل أن عددا متزايدا من الدول توافق على أنه يمكن، في العديد من الحالات، أن يفضي السماح للدائنين المضمونين بإنفاذ حقوقهم بحرية على الموجودات المرهونة إلى تقويض الأهداف الأساسية المنشودة من إجراءات الإعسار. وإدراج الموجودات المرهونة في حوزة الإعسار وبالتالي الحد من ممارسة الدائنين المضمونين لحقوقهم عند بدء الإجراءات لا يساعد فقط في ضمان المساواة في معاملة الدائنين، بل قد يكون حاسما في الإجراءات التي تكون فيها الموجودات المرهونة ضرورية لممارسة الأعمال التجارية، وهو ما ينطبق في كثير من الأحيان في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة. وقد يكون من الضروري عدم فصل الموجودات قبل أن يتسنى تحديد كيفية معاملتها في سياق الإعسار. ولذلك صيغ هذا [النص] على أساس أن دعاوى الدائنين المضمونين ينبغي أن تدرج في نطاق الوقف في إجراءات الإعسار المبسطة. وعلى خلاف الدليل (انظر التوصية 49 (ج) من الدليل)، لا يتوخى هذا [النص] مدة محدودة للوقف بالنسبة للدائنين المضمونين في التصفية على أساس أن المدة الكاملة لإجراء التصفية المبسطة يُفترض أن تكون قصيرة جدا.

97- ويحق للدائنين المضمونين المتأثرين سلبا بالوقف الحصول على بعض الحماية، لا سيما حماية قيمة موجوداتهم المرهونة والحق في التماس الإعفاء من الوقف في حالة عدم ضمان هذه الحماية. وعادة ما تشمل التدابير الرامية إلى حماية قيمة الموجودات المرهونة نفسها أو قيمة الجزء المضمون من المطالبة توفير موجودات إضافية أو بديلة، أو دفع مبالغ نقدية دورية تعادل مبلغ التناقص في القيمة أو دفع فوائد. ويمكن حماية مصالح الدائنين المضمونين بوسائل أخرى، في إجراء تصفية مبسطة مثلا، بالتشاور معهم بشأن بيع الموجودات المرهونة والسماح لهم باحتياز الموجودات عندما تكون قيمة الموجودات أقل من قيمة المطالبة المضمونة.

98- ويتعين على السلطة المختصة أن تقيّم مدى استصواب اتخاذ هذه التدابير لكل حالة على حدة. وفي سياق الإعسار المبسط، نادرا ما يكون توفير الحماية الكافية للدائن المضمون ممكنا، كما أنه قد يشكل عبئا كبيرا على حوزة الإعسار، لا سيما في إجراءات التصفية المبسطة. وقد يستلزم توفير الحماية أيضا اتخاذ قرارات تستغرق وقتا طويلا وتتسم بالتعقيد بشأن المسائل المتعلقة بالحماية (مثل نوع الحماية التي ينبغي منحها في كل حالة) وتقدير القيمة (على سبيل المثال، أساس وتاريخ تحديد القيمة، وتكلفة عملية تقدير القيمة والطرف المكلف بإجرائها، والطرف الذي يتحمل تكلفتها).

99- وقد يكون الإعفاء من الوقف بديلا أنجح في سياق الإعسار المبسط، لا سيما في إجراءات التصفية المبسطة، إذا أمكن إثبات أن الدائن لا يحظى بالحماية من تضائل قيمة الموجودات المرهونة وأن توفير هذه الحماية قد يكون متعذرا أو قد يشكل عبئا كبيرا على حوزة الإعسار؛ أو إذا كانت الموجودات المرهونة غير ضرورية لتصفية المنشأة أو إعادة تنظيمها؛ أو إذا كان الإعفاء لازما لحماية قيمة الموجودات أو الحفاظ عليها، مثل السلع القابلة للتلف. وفي حال مُنح هذا الإعفاء، لا تعود الموجودات المعنية جزءا من الحوزة. وللتقليل إلى أدنى حد من الآثار المترتبة على حوزة الإعسار من حيث التكلفة، يجوز للسلطة المختصة التخلي عن الموجودات وقيد تكاليف نقلها على حساب الدائن.

طاء - معاملة مطالبات الدائنين [انظر مشاريع التوصيات 34-39]

100- يعد ضمان دقة قائمة مطالبات الدائنين، بحيث تشير بوضوح إلى مبالغ وفئة المطالبة، أمرا أساسيا لاتخاذ خطوات لاحقة في إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك ما يلي: (أ) قبول الدائنين

في الإجراء وإشعارهم بجميع المسائل التي تتطلب موافقتهم؛ (ب) تحديد أولوية مطالبات الدائنين؛ (ج) تقرير وجود ما يكفي من تأييد أو معارضة للموافقة على المسائل التي تتطلب موافقة الدائن.

101- وكما ذكر في الفقرة [75] أعلاه، يُتوقع من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أن تدرج قائمة بموجوداتها وخصومها ودائنيها في طلبها بدء إجراء مبسط للإعسار. ويمكن إعداد هذه القائمة بمساعدة مهني مستقل تقرر السلطة المختصة إشراكه في مرحلة ما قبل بدء الإجراء لضمان دقة القائمة وموثوقيتها. ومن ثم، ينبغي استخدام قائمة مطالبات الدائنين المدرجة في طلب المنشأة الصغرى أو الصغيرة كنقطة انطلاق للتحقق من مطالبات الدائنين في نظام مبسط للإعسار.

102- وقد تقرر السلطة المختصة في حالات معينة إعداد القائمة بنفسها أو إسناد هذه المهمة إلى مهني مستقل. وهذا الإجراء مبرر على وجه الخصوص في حال بدء إجراء مبسط للإعسار ضد إرادة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، أي بناء على طلب دائن. وهو مبرر أيضا في حال عدم وجود سجلات للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو كانت حالتها سيئة لدرجة يصبح معها تقديم الدائنين مطالباتهم إلى السلطة المختصة طريقة أكثر كفاءة لتجميع قائمة مطالبات الدائنين وضمان دقتها. وفي تلك الحالات، يجوز للسلطة المختصة أن تقتضي من الدائنين، بمن فيهم الدائنون المضمونون، من خلال إشعار علني مثلا، تقديم مطالبات إلى السلطة المختصة أو إلى المهني المستقل في غضون مهلة قصيرة محددة. وينبغي إشعار الدائنين، وقت إشعارهم بأجل تقديم المطالبات، بعواقب عدم القيام بذلك بحلول الأجل المحدد، مثلا هلاك الدين أو إسقاط الحقوق الضمانية أو التنازل عنها أو فقدان الدائن أولويته في العائدات الموزعة. وينبغي تبسيط إجراءات تقديم المطالبات والأدلة الداعمة، وذلك مثلا بالحد من المتطلبات الإثباتية اللازمة لإثبات المطالبات، وبالاستغناء عن اشتراط التصديق على المطالبات، وبالسماح بتقديم الأدلة عبر الإنترنت.

103- وينبغي توفير الوسائل اللازمة للتحقق بشكل مناسب من قائمة المطالبات التي يعدها المدين أو السلطة المختصة أو المهني المستقل من جانب الدائنين أنفسهم. وينبغي إشعار جميع الدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة الذين جرى التعرف عليهم أو يمكن التعرف عليهم بالقائمة ومنحهم وقتا قصيرا للاعتراض.

104- وينبغي أن يعهد إلى السلطة المختصة بالفصل في المنازعات بين المدين والدائنين وفيما بين الدائنين، وأن يسمح لها بإحالة أي مطالبة معترض عليها ولا يمكن حلها في الإجراء إلى إجراء منفصل. كما ينبغي أن تكون قادرة على إخضاع مطالبات الأشخاص ذوي الصلة لمعاملة خاصة على النحو الذي يسمح به قانون الإعسار، مثل إنزال مرتبة المطالبة أو تخفيض قيمتها. وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للدائن الذي رُفضت مطالباته أو أخضعت لمعاملة خاصة، وكذلك أي طرف ذي مصلحة يعترض على أي مطالبة مقدمة، بأن يطلب إعادة النظر في قرار السلطة المختصة.

ياء - سمات إجراءات التصفية المبسطة [انظر مشاريع التوصيات 40-50]

1- نقاط عامة

105- يشير الدليل إلى "التصفية" باعتبارها إجراءات لبيع الموجودات أو التصرف فيها من أجل التوزيع على الدائنين وفقا لقانون الإعسار (مسرود المصطلحات، البند (ث)). وعادة ما تؤدي التصفية في سياق المنشآت الصغرى والصغيرة ذات المسؤولية المحدودة إلى حل الكيان الاعتباري واختفائه. ولن يكون مالك (مالكو) ذلك الكيان مسؤولا (مسؤولين) عن المطالبات المتبقية. والتصفية في سياق

منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية تعني تصفية حوزة الإعسار وإبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين المسؤولين بصفة شخصية عن المطالبات غير المستوفاة.

106- وفي حال اشتملت حوزة الإعسار على موجودات، ينبغي تسهيلها بسرعة وفعالية من أجل توفير أعلى عائد لصالح جميع الدائنين.⁽¹⁵⁰⁾ وإذا تعذر التوزيع على الدائنين بسبب عدم اشتمال حوزة الإعسار على موجودات (كافية)، فينبغي أن يسمح القانون بإبراء ذمة يخضع لضمانات مناسبة مثل التحقق من أن المدين يستوفي شروط الأهلية الخاصة بهذا النوع من الإجراءات وإمكانية إعادة فتح القضية وإلغاء أي إبراء ذمة ممنوح، على سبيل المثال إذا تم الحصول عليه عن طريق الاحتيال (انظر التوصية [67]).

2- الإجراءات الخاصة بتسييل الموجودات وتوزيع العائدات

(أ) الطرف المسؤول عن تسييل الموجودات وتوزيع العائدات

107- في معظم حالات تصفية المنشآت الصغرى والصغيرة، تكون السلطة المختصة في وضع يسمح لها بتصفية الحوزة التابعة للمنشآت الصغرى والصغيرة وتوزيع العائدات على الدائنين بنفسها. وفي حالات أخرى، قد يكون إسناد مهمة التصفية إلى مهني مستقل أو أحد الدائنين أو مجموعة منهم أكثر كفاءة. وقد يشترط قانون الإعسار أن تتخذ السلطة المختصة حصراً القرارات المتعلقة بمسائل معينة، مثل المهلة المحددة وشكل وشروط البيع.

(ب) إعداد [جدول] [تقرير] التصفية⁽¹⁵¹⁾

108- ينبغي أن يُشترط على الطرف المسؤول عن التصفية أن يعد في غضون مهلة قصيرة بعد بدء إجراءات التصفية المبسطة جدولاً لتسييل الموجودات وتوزيع العائدات (يشار إليه في هذا [النص] باسم "جدول" [تقرير] التصفية). ويجوز أن يحدد قانون الإعسار الحد الأدنى لمحتويات [جدول] [تقرير] التصفية، مثل الطرف المسؤول عن تسييل حوزة الإعسار، والوسائل التي يتعين استخدامها (المزاد العلني أو الخاص أو غيره من الوسائل)، [ومبالغ المطالبات وأولوياتها]، وتوقيت وطريقة توزيع العائدات المتأتية من تسييل حوزة الإعسار. ومن شأن عرض هذه المتطلبات في شكلٍ أو نموذجٍ أو جدولٍ على الإنترنت أن يبسط إلى حد كبير إعداد [جدول] [تقرير] تصفية كامل ودقيق وممتثل للقانون. [ويمكن أن يؤدي إعداد [جدول] [تقرير] تصفية ذي نوعية جيدة إلى التعجيل إلى حد كبير بإجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك عندما تحول التصفية إلى إعادة تنظيم (على سبيل المثال،

(150) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح أن يَشُدَّ في الشرح على أن هدف "التوزيع العاجل" ينبغي ألا يحول دون اتخاذ جميع الخطوات اللازمة لضمان التحقق الدقيق من قيمة الموجودات المرهونة، والمبلغ الذي يدين به المدين للدائن المضمون، والمقولة التجارية لأسلوب تسييل الموجودات المتوخى.

(151) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح أن يناقش الشرح الظروف التي تبرر إسناد إعداد جدول التصفية إلى المدين (مثل امتلاك مهارات خاصة، خصوصيات الأعمال التجارية، السوق، وما إلى ذلك). وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، ذُكر أن هناك مسائل لم يُبت فيها بعد فيما يتعلق بجدول التصفية. وقد يلزم تعديل العنوان والقسم تبعاً لقرارات الفريق العامل فيما يتعلق بمشاريع التوصيات ذات الصلة.

إذا أصبح المدين بعد بدء إجراء تصفية مبسطة قادرا على جمع التمويل اللاحق لبدء الإجراءات من أجل إعادة تنظيم المنشأة).]

109- وفي حال كان الطرف المسؤول عن إعداد [جدول] [تقرير] التصفية غير السلطة المختصة، ينبغي له أن يقدم هذا [الجدول] [التقرير] في غضون المهلة المحددة إلى السلطة المختصة للتحقق من امتثال [الجدول] [التقرير] لأحكام القانون. وينبغي أن يؤذن للسلطة المختصة بتعديل [جدول] [تقرير] التصفية المقترح من أجل تصحيح المخالفات أو إدخال أي معلومات ناقصة لازمة لضمان امتثاله للقانون.

(ج) الموافقة على [جدول] [تقرير] التصفية⁽¹⁵²⁾

110- ينبغي للسلطة المختصة أن [تحيل] [تُعلم جميع الأطراف ذات المصلحة بـ] [جدول] [تقرير] التصفية بصيغته التي تحققت منها السلطة المختصة إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة. وهذا يكفل أن تكون إجراءات التصرف في الموجودات شفافة ومعلنة على نحو جيد وأن تنظم عملية البيع بكفاءة وأن تعود بأعلى سعر ممكن.

111- وينبغي أن يؤدي عدم وجود أي اعتراض على [جدول] [تقرير] التصفية في غضون مهلة محددة بعد الإشعار به إلى موافقة السلطة المختصة عليه، وتجري التصفية على النحو المنصوص عليه في [جدولها] [تقريرها]. وفي حال وجود أي اعتراض، يجوز للسلطة المختصة أن تعدل جدول التصفية بنفسها أو تمنح مهلة قصيرة للطرف المعارض لكي يقدم إليها [جدول] [تقرير] تصفية بديلا أو خطة لتحويل التصفية المبسطة إلى إعادة تنظيم مبسطة أو إلى إجراء إيسار اعتيادي (إما تصفية أو إعادة تنظيم).

112- وقد يؤدي عدم تقديم الطرف المعارض [جدول] [تقرير] تصفية بديلا أو خطة بشأن مسار عمل بديل في غضون المهلة المحددة، عندما تطلب إليه السلطة المختصة ذلك، إلى أن توافق السلطة المختصة على [جدول] [تقرير] التصفية الذي أشعر به في الأصل أو أن تعدله استجابة للاعتراض. وينبغي إشعار جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة [بالتقرير] المعدل أو الخطة البديلة قبل موافقة السلطة المختصة عليه أو عليها. وفي حال الاعتراض على [جدول] [تقرير] التصفية المعدل أو الخطة البديلة، يجوز للسلطة المختصة أن تتخذ قرارا بشأن مسار العمل بنفسها، تاركة لأي طرف غير راض إمكانية ممارسة حقه في طلب إعادة النظر في قرار السلطة المختصة وفقا للقانون المحلي.

(د) بيع الموجودات والتصريف فيها

113- قد يصبح بيع الموجودات والتصريف فيها عملية صعبة في إجراءات الإيسار المبسطة. ويمكن تحقيق الكفاءة في هذا الصدد من خلال البيع عبر الإنترنت، مثل المزادات العلنية الإلكترونية.

(152) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أشير إلى أن هناك مسائل لم يُبت فيها بعد فيما يتعلق بالموافقة على جدول التصفية. وقد يلزم تعديل العنوان والقسم تبعاً لاستنتاجات الفريق العامل بشأن هذه المسألة.

(153) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترحت العبارة الثانية الواردة بين معقوفتين لتحل محل كلمة "تحيل" تسليمياً بضرورة توخي مزيد من المرونة والكفاءة من حيث التكلفة، بما في ذلك إمكانية نشر جدول التصفية على الموقع الشبكي عوض إحالته بصورة فردية إلى كل طرف ذي مصلحة معني بالإجراءات.

أو البيع الخاص باستخدام المنصات الإلكترونية. وينبغي أن يتيح القانون تلك المرونة شريطة ضمان الشفافية في بيع الموجودات والتصرف فيها.

114- وفي المزادات العلنية، ينبغي إشعار جميع المشتريين المحتملين بطريقة تضمن أن المعلومات ستصل على الأرجح إلى علم الأطراف المهمة. وقد يلزم تنفيذ إجراءات تأهل سابقة للعبء، كما قد يلزم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتجنب التواطؤ بين مقدمي العروض. وقد يساعد تقييم الموجودات من قبل مهني مستقل (خاصة في حالة العقارات والممتلكات المتخصصة) في تحديد سعر بداية المزاد. ويمكن السماح بالبيع الخاص، بالإضافة إلى المزادات العلنية، إذا حقق ذلك أعلى قيمة للموجودات. وعلى وجه الخصوص، ينبغي السماح بالبيع لأحد الدائنين للمعاوضة عن مطالبة ذلك الدائن، وبيع أي من موجودات المدين التي توجد في حوزة طرف ثالث إلى هذا الطرف الثالث بسعر سوقي معقول. وينبغي التدقيق بعناية في البيع للأشخاص ذوي الصلة وإخضاعه لتقدير لقيمة الموجودات قبل السماح به، تقاديا للاحتيال والتواطؤ.

115- ويجوز وضع تدابير خاصة فيما يتعلق بالموجودات القابلة للتلف وغيرها من الموجودات التي قد تتراجع قيمتها بسرعة وبأي موجودات يصعب التعامل معه وعليه ينبغي السماح بالتخلي عنها إذا لم يعترض الدائنون على مسار العمل هذا. وفي حال اشتراك المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو شخص آخر في ملكية الموجودات وكان من الممكن تقسيم تلك الموجودات، ينبغي أن تتاح إمكانية بيع مصلحة حوزة الإعسار دون التأثير على المالكين المشتركين.⁽¹⁵⁴⁾ وعندما يكون تقسيم الموجودات بين الحوزة والمالكين المشتركين غير عملي، قد يلزم بيع حصة الحوزة وحصة المالكين المشتركين في تلك الموجودات معا إذا كان بيع جزء على سبيل المثال سيحقق قيمة أدنى بكثير بالنسبة للحوزة من بيع المجموع غير مقسم وخاليا من حصص المالكين المشتركين، وبالتالي فإن فائدة مثل هذا البيع بالنسبة للحوزة تفوق أي ضرر على المالكين المشتركين.

116- ويجوز أن تستبعد السلطة المختصة الموجودات المرهونة من حوزة الإعسار؛ وفي هذه الحالة، تكون للدائن المضمون عموما حرية إنفاذ مصلحته الضمانية. وإلا، ما لم يُمنح إعفاء من الوقف لدائن مضمون، فالسلطة المختصة وحدها التي تستطيع التصرف في الموجودات. ويجوز منح السلطة المختصة حقا حصريا محدودا بزمن في بيع الموجودات المرهونة؛ وعند انقضاء مدة الحق الحصري هذه، يجوز للدائن المضمون أن يمارس حقوقه. وينبغي أن يقتضي قانون الإعسار إشعار الدائنين المضمونين بأي تصرف مقترح ومنحهم المجال للاعتراض.

(هـ) التوزيع المبسط للعائدات

117- يجري التوزيع وفقا [لجدول] [لتقرير] التصفية المتفق عليه، الذي سيحدد مبالغ المطالبات وأولوياتها وتوقيت وطريقة التوزيع (انظر التوصية [43]). وتتناول التوصيات 185-193 والشرح المصاحب لها في الدليل الأولويات وتوزيع العائدات، وهي قابلة للتطبيق عموما في نظام مبسط للإعسار.

118- ويعترف العديد من قوانين الإعسار بحقوق الدائنين المضمونين في أن تكون لهم الأولوية الأولى لاستيفاء مطالباتهم. وتتوقف طريقة التوزيع على الدائنين المضمونين على الطريقة المستخدمة لحماية المصالح المضمونة أثناء الإجراءات. فإذا كانت المصلحة الضمانية محمية بالحفاظ على قيمة

(154) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترحت إعادة صياغة هذه الجملة. وقد نُفذ ذلك الاقتراح في هذه النسخة من مشروع النظام.

الموجودات المرهونة، كانت للدائن المضمون عموماً الأولوية في عائدات بيع تلك الموجودات في حدود قيمة مطالبته المضمونة. وكبديل لذلك، إذا كانت المصلحة الضمانية محمية بتحديد قيمة الجزء المضمون من المطالبة وقت بدء الإجراءات، كانت للدائن عموماً الأولوية في مجمل عائدات الحوزة فيما يتعلق بتلك القيمة. وفي حال تجاوزت مطالبة الدائن المضمون قيمة الموجودات المرهونة أو قيمة المطالبة المضمونة على النحو المحدد عند بدء الإجراءات (في حال اتباع ذلك النهج)، يعامل الجزء غير المضمون من المطالبة عموماً على أنه مطالبة غير مضمونة لأغراض التوزيع.

3- إجراءات إبراء الذمة في حال تعذر تسهيل الموجودات وتوزيع العائدات

(أ) شروط الاستخدام

119- بصفة عامة، ينبغي أن تتاح إجراءات إبراء الذمة في الحالات التي تستوفي فيها شروط معينة: (أ) حوزة الإعسار التابعة للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لا تملك موجودات أو تملك موجودات ولكنها منخفضة القيمة على نحو لا يعود معه البيع وتوزيع العائدات بمران التكاليف والوقت والموارد الأخرى اللازمة لتنظيم البيع والتوزيع؛ (ب) المدين لا يملك دخلاً الآن وربما في المستقبل مما يجعل سداد الدين غير ممكن؛⁽¹⁵⁵⁾ (ج) عدم وجود أسباب للاشتباه في حدوث احتيال أو مخالفات أخرى؛ (د) استيفاء الشروط الأخرى التي تفرضها الدولة للاستفادة من هذا النوع من الإجراءات، والتي ينبغي أن تكون مبنية بوضوح في القانون (مثلاً، قد يلزم أن يكون المبلغ الإجمالي للدين وقيمة موجودات حوزة الإعسار أدنى من عتبة معينة محددة في القانون). ويجوز أن تقرر السلطة المختصة أن المدين يستوفي شروط بدء هذا النوع من الإجراءات منذ بداية الإجراء بناء على طلب المدين أو في مراحل لاحقة من الإجراء، مثلاً في حال اكتشفت السلطة المختصة أنه كان ينبغي استبعاد موجودات معينة من حوزة الإعسار، وأن شروط بدء إجراءات إبراء الذمة تستوفي نتيجة لاستبعادها.

120- وفي بعض الولايات القضائية، قد لا يكون المدين الذي لديه موجودات مرهونة مؤهلاً لهذا النوع من الإجراءات نظراً لأنه سيتوقع من السلطة المختصة، كحد أدنى، التحقق من قيمة الموجودات المرهونة. وفي حال تجاوزت تلك القيمة المبلغ الذي يدين به المدين للدائن المضمون، قد يُتوقع من السلطة المختصة أن تنظم بيع الموجودات المرهونة وتوزيع العائدات. وفي بعض الحالات، قد يصبح المدين الذي لديه موجودات مرهونة مؤهلاً، على الرغم من ذلك، لذلك الإجراء. فعلى سبيل المثال، إذا تقرر أن قيمة الموجودات المرهونة أدنى من المبلغ الذي يدين به المدين للدائن المضمون، جاز للسلطة المختصة أن تسمح للدائن المضمون باحتياز الموجودات مما يؤدي إلى خلو حوزة الإعسار من الموجودات التي يمكن تسهيلها. وقد يتقرر أيضاً أنه عند توزيع العائدات المتأتية من بيع الموجودات المرهونة على الدائن المضمون (الدائنين المضمونين)، ستكون القيمة المتبقية لحوزة الإعسار أدنى من عتبة معينة بحيث لا يعود التوزيع على دائنين آخرين ممكناً.

(ب) الإشعار بالإجراء ومعاملة الاعتراضات

121- في حال تقرر أنه لا يمكن توزيع العائدات على الدائنين بسبب عدم وجود موجودات (كافية) في حوزة الإعسار، تُشعر السلطة المختصة جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بقرارها الشرعي

(155) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح وصف "سداد الدين" بعبارة "الكبير" أو "ذي القيمة"، تسليمياً بأن من المحتمل في بعض الحالات سداد الدين ولكن المبالغ ستكون قليلة إلى حد لا يبرر بذل جهود لوضع آلية لسداد الديون.

في [إجراءات إبراء الذمة] [إفقال الإجراءات] [إفقال الإجراءات وإبراء ذمة المدين]، مع تقديم موجز يبين موجودات المدين وخصومه. وعندما يثار اعتراض على ذلك القرار، ينبغي للسلطة المختصة أن تقيّم أسباب الاعتراض وأن تقرر ما إذا كان ينبغي إلغاء قرار الشروع في [إبراء الذمة] [إفقال الإجراءات] [إفقال الإجراءات وإبراء ذمة المدين].⁽¹⁵⁶⁾

122- وينبغي ألا يعود المدين مؤهلاً للاستفادة من الإجراء عندما يبدو أن هناك أسباباً للشروع في إجراءات الإبطال أو للاستعانة بخدمات مهني مستقل من أجل إجراء المزيد من التحقق أو التحقيق. ويمكن للدائنين أن يوجهوا انتباه السلطة المختصة إلى تلك الأسباب؛ كما قد أن تكتشفها السلطة المختصة بنفسها عند دراسة المعلومات الإضافية التي يتم الحصول عليها من المدين أو من مصادر أخرى. وعندما يثبت وجود موجودات كافية أو عندما يتعين أن تنظم السلطة المختصة بيع موجودات مرهونة وتوزيع عائدات ذلك البيع، ينبغي للسلطة المختصة أن تشرع في تصفية مبسطة أو أن تحول الإجراء إلى إجراء إعسار اعتيادي. وفي حالات أخرى، ينبغي للسلطة المختصة أن تشرع في [إبراء الذمة و] [إفقال الإجراءات بعد إشعار الدائن المعارض بقرارها النهائي].

(ج) الضمانات الأساسية

123- رغم أن هذا الإجراء قد يؤدي إلى خفض تكلفة إجراءات الإعسار المبسطة أكثر، فإنه ينبغي أن يستند إلى ضمانات إضافية ونظام جزاءات فعال من أجل التخفيف من احتمالات الحوافز السيئة العاقبة وإساءة الاستخدام المنهجية، بما في ذلك الاحتيال والتواطؤ بين المدين والدائنين. فقد يشجع هذا الإجراء على وجه الخصوص المدين على خفض قيمة حوزتهم إلى ما دون العتبة المطلوبة قبل تقديم طلب إجراء إعسار أو على أن يبرمجوا توقيت تقديم الطلب لتمكينهم من التوصل من التزامات الدين ومع الاستفادة في وقت لاحق من إيرادات مرحلة ما بعد إبراء الذمة.

124- وبالإضافة إلى الضمانات المسبقة التي تتخذ شكل عمليات تحقق وإشعار لجميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة بشأن قرار استخدام هذا الإجراء، ينبغي وضع ضمانات لاحقة. وينبغي أن يُسمح للدائنين وغيرهم من الأطراف ذات المصلحة بطلب إعادة فتح القضايا التي تطوي على سوء نية، وينبغي أن تكون السلطة المختصة قادرة على إلغاء أي إبراء للذمة سبق منحه وتحصيل الموجودات بأثر رجعي وتوزيع العائدات على الدائنين. ويمكن فرض جزاءات، بما في ذلك جزاءات جنائية، في بعض حالات إساءة استخدام هذا الإجراء.

كاف- سمات إجراءات إعادة التنظيم المبسطة [انظر مشاريع التوصيات 51-64]

1- نقاط عامة

125- يشير الدليل إلى "إعادة التنظيم" باعتبارها العملية التي يمكن بها لمنشأة المدين أن تسترد عافيتها المالية وقدرتها على الاستمرار، باستخدام وسائل شتى (مثل الإعفاء من الديون، وإعادة جدولة الديون، وتحويل الديون إلى أسهم، وبيع المنشأة (أو جزء منها) كمنشأة عاملة))، وأن تواصل عملها (انظر مسرد المصطلحات، الفقرة الفرعية (ك)). ومن المرجح أن تتحول عملية إعادة التنظيم في قضايا المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة إلى إجراءات إعفاء من الديون أو إعادة جدولة للديون لا يلزم أن تُتخذ بشأنها

(156) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، لوحظ أن الأحكام الواردة في هذا القسم تحتاج إلى إعادة صياغة في ضوء قرار الفريق العامل بشأن المسائل التي لم يُبت فيها بعد في التوصيات ذات الصلة.

خطوات إعادة التنظيم المعقدة التي تكون متوخاة عادة بالنسبة للمنشآت الأكبر. ولهذه الأسباب، سيكون مبررا وضع إجراءات إعادة التنظيم المبسطة للمنشآت الصغرى والصغيرة.

126- ويسلم العديد من النظم التي تنص على نظام مبسط للإعسار بأن التصفية السريعة للمنشآت الصغرى والصغيرة المدينة غير القابلة للاستمرار قد تكون أكثر استصوابا، من الناحية الشخصية والاجتماعية والاقتصادية، من إعادة تأهيل المنشآت الصغرى والصغيرة غير القابلة للاستمرار التي ليست لديها أي فرص للتعافي. ولهذه الأسباب، ينبغي توخي تحويل إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية مبسطة متى اتضح للسلطة المختصة، بعد بدء إجراء إعادة تنظيم مبسط، أنه لا يمكن استعادة عافية المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة المالية وقابليتها للاستمرار وأن أعمالها التجارية لا يمكن أن تستمر. وينبغي أيضا توخي هذا التحويل عندما لا تتمكن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة من التوصل إلى اتفاق مع دائنيها بشأن خطة لإعادة التنظيم أو إذا لم تنفذ الخطة المتفق عليها.

2- إعداد خطة إعادة التنظيم

127- ينبغي أن يُسمح للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بتقديم خطة لإعادة التنظيم عند بدء إجراء إعادة تنظيم مبسط أو في غضون مهلة محددة بعد بدء الإجراء. وفي حال اتضح أن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لن تكون قادرة على اقتراح خطة، ينبغي أن يُسمح للسلطة المختصة بأن تعهد بإعداد الخطة إلى أطراف أخرى ذات مصلحة أو إلى مهني مستقل. وشريطة أن تتضمن الخطة معلومات كافية تمكن الدائنين، وعند الاقتضاء السلطة المختصة، من تقييم نجاعتها، لا ينبغي اشتراط تقديم البيان الإفصاحي المتوخى في التوصيات 141-143 من الدليل. ويجوز أن يفرض القانون على جميع الأطراف ذات المصلحة واجب التعاون في التفاوض بشأن الخطة.⁽¹⁵⁷⁾

3- الخطة البديلة

128- رغم أنه قد يُستصوب السماح للأطراف باقتراح خطة بديلة، فإن ذلك قد يعقد الإجراءات ويؤدي إلى الالتباس وانعدام الكفاءة والتأخير. ولهذه الأسباب، قد لا يسمح قانون الإعسار بتقديم خطة بديلة إلا في حالات يرجح فيها، حسب تقييم السلطة المختصة، أن يكون هذا المسار مفيدا في حالة بعينها.

4- محتويات خطة إعادة التنظيم

129- تحدد التوصية 144 من الدليل الحد الأدنى من المتطلبات المتعلقة بمحتوى الخطة. ولن تكون جميعها قابلة للتطبيق دائما في إطار نظام مبسط للإعسار، ولكن ينبغي أن يُتوقع من الخطة، كحد أدنى، أن تحدد أحكام وشروط إعادة تنظيم المنشأة، وطرائق تنفيذ الخطة، والمعاملة التي يتعين تخصيصها لكل دائن، لا سيما المبلغ المتوقع أن يتلقاه كل منهم وتوقيت السداد، إن وجد. وقد تؤدي خطة إعادة التنظيم إلى تعديل الأولويات وإنزال مرتبة المطالبات على النحو الذي قد يسمح به قانون الإعسار، مثلا، حيث يمكن أن يحظى الموردون الرئيسيون، الذين يمكن أن يكونوا هم أنفسهم من المنشآت الصغرى والصغيرة التي

(157) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح في سبيل مساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة أن توضع على الصعيد المحلي قوائم مرجعية شاملة خاصة بخطة إعادة التنظيم، بحيث تكثف وفقا لاحتياجات وخصوصيات تلك المنشآت وتتاح على الإنترنت. غير أنه لوحظ أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020 أنه ينبغي تجنب عدم المرونة الإجرائية، بما في ذلك اشتراط استخدام استمارات ونماذج موحدة.

تعتمد اعتمادا كبيرا على مدفوعات المدين، بالأولوية في السداد أثناء تنفيذ الخطة. وينبغي أن تتناول الخطة أيضا حماية مصالح الدائنين المضمونين والأطراف الثالثة التي قد يلزم أن تظل موجوداتها في حوزة المدين أثناء تنفيذ الخطة (مثلا، قد تكون المعدات المملوكة لطرف ثالث أو المكاتب المستأجرة محورية لتشغيل منشأة المدين). وفي بعض الحالات، قد يكون من الأفضل لمصلحة الحوزة بيع الموجودات المرهونة لتوفير رأس المال العامل اللازم أو زيادة رهن الموجودات المرهونة بالفعل بهدف جمع التمويل. وتوفر التوصيات 52 إلى 68 من الدليل الحماية الأساسية للدائنين في تلك الحالات. وتتنطبق تلك الأحكام عموما في نظام مبسط للإعسار.

5- الإشعار بالخطة وموافقة الدائنين عليها

130- عند استلام الخطة، ينبغي أن يتوقع من السلطة المختصة أن تتأكد من امتثالها للقانون قبل إرسالها إلى جميع الأطراف المعروفة ذات المصلحة. وينبغي أن يصبوب الطرف المسؤول عن إعداد الخطة أو السلطة المختصة نفسها أي عدم امتثال للقانون.⁽¹⁵⁸⁾

131- وينبغي أن يتوقع من السلطة المختصة أن تشعر جميع الأطراف المعروفة ذات الصلة الخطة باستخدام وسائل فعالة من حيث التكلفة، مثل الوسائل الإلكترونية. وفي نظام مبسط للإعسار، ينبغي وضع حد أدنى من الشكليات فيما يتعلق بموافقة الدائنين على الخطة، بما في ذلك الاستثناءات من شروط إنشاء لجنة للدائنين، وعقد جلسات استماع خاصة بالبيان الإفصاحي، وعقد اجتماع للدائنين.⁽¹⁵⁹⁾

132- ويُعتبر الدائنون موافقين على الخطة في الحالتين التاليتين: (أ) إذا أشعر الدائنون الذين يحق لهم التصويت على الموافقة على الخطة بها وبأجل الموافقة وإجراءات الإعراب عن أي اعتراض أو معارضة بشأنها وعواقب الامتناع عن التصويت، أي اعتبار عدم الإعراب عن أي اعتراض أو معارضة بمثابة موافقة؛ (ب) إذا لم يثيروا أي اعتراض أو معارضة بشأن الخطة في إطار ذلك الأجل أو كانت المعارضة التي أثرت لا تكفي لمنع الموافقة عليها الخطة وفقا لعتبة الموافقة على الخطة المحددة في قانون الإعسار.⁽¹⁶⁰⁾

(158) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح توضيح الكيفية التي يمكن بها للسلطة المختصة أن تصوب أي عدم امتثال للقانون (هل ستمكن، على سبيل المثال، من تعديلها؟) ولعل الفريق العامل يود بيان موقفه من هذه المسألة.

(159) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أُشير إلى أن مشروع النص لا يتطرق إلى حقوق الموظفين ومصالحهم. وقد صيغ النص على أساس أن المنشآت الصغرى والمتوسطة على الأرجح ليس لديها موظفون أو لديها عدد قليل جدا منهم، ذلك أن ما دُرس من تشريعات في عدة دول فعليا لا تؤهل لإجراءات الإعسار المبسطة سوى المنشآت الصغرى والمتوسطة التي ليس لديها موظفون أو التي لديها عدد قليل جدا منهم. وبالتالي، لا يشير النص إلى التدابير التي تُتخذ عادة لحماية العاملين في حالة تسريح العاملين على نطاق واسع أو متوسط (مثل التفاوض مع النقابات العمالية، أو مع ممثلي العاملين في حال عدم وجود تلك النقابات). ويمكن أن يشدد الشرح على أن الالتزامات بمقتضى القانون الوطني المتعلقة بإبلاغ الموظفين واستشارتهم بشأن إجراءات الإعسار والتماس موافقتهم، عند الاقتضاء، على خطة إعادة تنظيم تشمل تدابير تؤدي إلى تغييرات في تنظيم العمل وفي العلاقات التعاقدية مع الموظفين ينبغي أن تظل واجبة التطبيق في سياق إجراء مبسط للإعسار. وعلاوة على ذلك، قد تقرر بعض الدول استبعاد استحقاقات الموظفين والمعاشات التقاعدية من خطط إعادة التنظيم أو أطر إعادة هيكلة الديون الأخرى من أجل حماية الموظفين.

(160) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، أعرب عن القلق بشأن مفهوم "الموافقة المفترضة" ومفهوم "المعارضة الكافية" الذي استُحدث حديثا. ويمكن أن يوضح الشرح أنه رغم اقتضاء بعض الولايات القضائية تصنيف الدائنين إلى فئات والتصويت رسميا على خطة إعادة التنظيم، بما في ذلك التصويت في كل فئة مع تحديد عتبة للمشاركة في التصويت، فقد صيغت التوصيات على أساس أن المنشآت الصغرى والصغيرة، بسبب بنية رأس مالها البسيطة نسبيا، ينبغي أن تُعفى من الالتزام بمعاملة الأطراف المتأثرة في فئات منفصلة، وأن إجراء تصويت رسمي لن يكون دائما مطلوبا ويمكن الاستعاضة عنه باتفاق الأغلبية المطلوبة. وينبغي أن يحدد القانون الوطني الأغلبية المطلوبة لضمان ألا تتمكن أقلية من الأطراف المتأثرة من عرقلة اعتماد خطة إعادة الهيكلة لا تؤثر بصورة غير عادلة على حقوقها ومصالحها. ووفقا

133- وفي حال وجود أي اعتراض، يُتوقع من السلطة المختصة أن تنظر في أسباب الاعتراض وأن تزيلها عند الاقتضاء عن طريق تعديل الخطة أو الإيعاز إلى الطرف المسؤول عن إعداد الخطة بذلك. ولإبقاء حالات التأخير في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة في حدها الأدنى، يجوز للسلطة المختصة أن تأذن برفض الاعتراض لأسباب إجرائية بحتة، مع مراعاة حجم المخالفة وحالة المدین والظروف الأخرى.

134- وفي حالة المعارضة، يتعين على السلطة المختصة أن تتأكد مما إذا كانت الخطة قد حظيت بالدعم المطلوب، أو من أن المعارضة المعرب عنها كافية لحجب الموافقة على الخطة. وقد تؤدي المعارضة الكافية للخطة إلى تحويل الإجراء إلى تصفية. وكبديل لذلك، يجوز للسلطة المختصة، في محاولة للتوصل إلى خطة توافقية، التماس آراء الدائنين بشأن كيفية تعديل الخطة بغية جعلها مقبولة لهم. وينبغي أن يؤدي عدم التوصل إلى خطة توافقية إلى تحويل الإجراء إلى تصفية (أو إنهاء الإجراء في حالة المدین الموسر). وإذا لم تعرب الأطراف ذات المصلحة عن أي اعتراض أو معارضة كافية بشأن أي خطة معدلة ترسلها إليهم السلطة المختصة، اعتُبرت تلك الأطراف موافقة على الحل التوافقي الذي تم التوصل إليه في الخطة المعدلة.⁽¹⁶¹⁾

6- إقرار السلطة المختصة للخطة التي وافق عليها الدائنون

135- في الإجراءات الاعتيادية لإعسار المنشآت، لا يُتوقع من السلطة المختصة عادة أن تقيّم الأسس الاقتصادية والمالية للخطة، وقد لا يُطلب منها إقرار الخطة التي وافق عليها الدائنون. وقد يُتوقع منها أن تعترف ببساطة بوجود دعم كاف للخطة بين الدائنين. وستصبح الخطة التي يوافق عليها الدائنون نافذة تلقائياً وتكون ملزمة لأي طرف معارض ذي مصلحة ما لم يُطعن فيها بنجاح في إطار هيئة معنية بالمراجعة.

136- وفي نظام مبسط للإعسار، قد يكون من المستصوب في جميع الحالات أن تقر السلطة المختصة الخطة التي تعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين من أجل التقليل من احتمال عدم إجراء تقييم سليم لمدى إنصاف الخطة ونجاحها لأن الموافقة المفترضة على الخطة ناتجة عن عدم اهتمام الدائنين وسلبيتهم. ويهدف إقرار السلطة المختصة للخطة التي تعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين إلى تحقيق ما يلي: (أ) تقديم ضمانات إضافية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بأن الخطة لا تفرض عبئا لا مبرر له على المدین؛ (ب) طمأنة دائني المدین الذين لا يملكون وسيلة للتحقق بأنفسهم من نجاعة الخطة وإنصافها

لمبدأ الموافقة المفترضة الوارد في مشروع التوصية 12، سيعتبر سكوت الدائن موافقة، ومن ثم سيؤخذ الدائنون الصامتون في الاعتبار فيما يتعلق بعتبة المشاركة وبحساب الأغلبية. ولضمان أن يكون للأطراف رأي في اعتماد الخطة يتناسب مع حصتها في المنشأة، ينبغي أن تستند الأغلبية المطلوبة إلى مبلغ مطالبات الدائنين أو حصص أصحاب الأسهم. وردا على بعض الشواغل بشأن "الموافقة المفترضة" التي أعرب عنها أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020 (انظر الحاشية ذات الصلة بمشروع التوصية 57)، اقترح التشديد في الشرح على أن حق الدائنين في التصويت لا تلغيه آلية اتخاذ القرار الجديدة (الموافقة المفترضة) لأن حق الدائنين في إثارة اعتراض أو الإعراب عن معارضة لم يُلغَ والضمانات الأساسية لحماية مصالح الدائنين لا تزال قائمة (مثل إشعار الدائنين بالإجراءات المقبلة ومضمون خطة إعادة التنظيم والخطوات المطلوبة منهم والأجل المحدد لاتخاذها). وفي ضوء لامبالاة الدائنين، قيل إن الآلية الجديدة من شأنها أن تعجل باتخاذ القرار، ومن غير المرجح أن ترتب أي أثر سلبي على توافر الائتمان. ومع ذلك، اقترح أن يقر الشرح بأن بعض الدول قد تعتبر أن الموافقة المفترضة غير كافية وقد تتطلب التصويت في جميع الحالات أو في بعض الحالات المحددة وإبقاء الموافقة المفترضة خيارا في حالات أخرى. وينبغي أن تنظر هذه الدول في السماح بحساب أصوات الغائبين أو حالات الامتناع عن التصويت في عداد الأصوات الموافقة.

(161) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح توفير نموذج أو استمارة ما للإعراب عن الاعتراض أو المعارضة، لأن الجهات المشاركة في النظام المبسط ليست مدينتين مقترين للحكنة فحسب بل أيضا منشآت صغرى وصغيرة دائنة مفترقة إلى الحكنة أيضا. وأثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، أعرب عن القلق من أن يؤدي استحداث استمارات ونماذج موحدة إلى عدم مرونة إجرائية.

(مثل الموظفين ودائني المنشأة الصغرى أو الصغيرة) وبأن الخطة لن تؤثر عليهم أكثر من غيرهم؛ (ج) التأكد، بمساعدة مهني مستقل عند الضرورة، من أن الخطة بخلاف ذلك منصفة وتضمن استمرار المشروع التجاري. وقد ترفض السلطة المختصة خطة تعتبر موافقا عليها من جانب الدائنين إذا لم تكن لديها فرصة معقولة لدرد تصفية المدين أو ضمان استمرار المنشأة أو إذا كانت غير ناجحة أو من المستحيل تنفيذها من وجهة نظر عملية، لا اقتصادية.

137- وتحدد التوصية 152 من الدليل شروط إقرار المحكمة للخطة، ومن ذلك مثلا: أن عملية الموافقة جرت على نحو سليم؛ أن الدائنين سيحصلون بمقتضى الخطة على قدر يساوي على الأقل ما كانوا سيحصلون عليه في التصفية، ما لم يكن كل واحد منهم قد وافق تحديدا على تلقي معاملة أقل؛ أن الخطة لا تتضمن أحكاما مخالفة للقانون. وتتطبق تلك الشروط في نظام مبسط للإعسار من أجل إقرار السلطة المختصة للخطة. وقد تقرر السلطة المختصة الاستعانة بخدمات مهني مستقل لتحديد نتيجة سيناريو بديل للتصفية.

7- الطعون في الخطة المقررة

138- ينبغي أن يسمح القانون باستئناف قرار لإقرار أو رفض خطة لإعادة التنظيم وضعتها سلطة مختصة، هي سلطة قضائية، أمام سلطة قضائية أعلى، وبأن يُعرض قرار اتخذته سلطة إدارية على سلطة قضائية. وبغرض ضمان إمكانية معالجة إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وتسويته بطريقة منظمة وسريعة وفعالة دون تعطيل لا مبرر له: (أ) قد يقتصر الحق في الطعن في الخطة المقررة على عوامل مثل أهمية المسألة المطروحة (مثل الاحتيايل) والإضرار بالأطراف؛ (ب) ينبغي أن تكون المهلة المحددة للطعن قصيرة؛ (ج) كقاعدة عامة، لا ينبغي أن يكون لأي طعن أثر إيقافي على تنفيذ الخطة ما لم يكن تعليق الخطة أو جزء منها ضروريا ومناسبا لحماية مصلحة أحد الأطراف. وتتماشى هذه القيود مع التوصيتين 138 و154 من الدليل. وإذا نجح الاستئناف، جاز إما إلغاء الخطة أو تأكيدها، بتعديلات أو بدونها، مع تقديم تعويض مناسب للطرف الذي تكبد خسائر مالية.

8- التعديلات على خطة إعادة التنظيم

139- ينبغي السماح لأي طرف ذي مصلحة باقتراح تعديلات على الخطة الأصلية في أي وقت قبل موافقة الدائنين عليها وإقرار السلطة المختصة لها. وتتناول التوصية [58] آليات تعديل الخطة في تلك المرحلة وعواقب عدم الحصول على الموافقة على التعديلات أو إقرارها. ومن أجل تجنب التأخير، ينبغي عموما فرض مهل قصيرة لاقتراح أي تعديلات وقبولها في تلك المرحلة.

140- وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي أن ينص القانون على إمكانية تعديل الخطة بعد موافقة الدائنين عليها وإقرارها من جانب السلطة المختصة. ولضمان إمكانية التنبؤ بالخطة وتنفيذها بسلاسة، يجوز فرض شروط لتعديل الخطة في تلك المرحلة (مثلا، ينبغي أن تبرر الظروف التعديل، كأن تنشأ، على سبيل المثال، مشكلة معينة تجعل تنفيذ الخطة بشكل كلي أو جزئي مستحيلا، وكان تنفيذ الخطة سيفشل ما لم تعالج هذه المشكلة، شريطة أن يكون من الممكن معالجتها). وينبغي أن يحدد القانون الأطراف التي يجوز لها اقتراح التعديلات في تلك المرحلة، ويمكن أن تقتصر على المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين المتأثرين بتنفيذ الخطة. وينبغي أن تكفل آلية الموافقة على تعديل الخطة في مرحلة تنفيذها الشفافية وحماية مصالح الدائنين وتحقق السلطة المختصة من التعديل المقترح تحققا سليما. وبالتالي فهذه العملية تشبه الموافقة على الخطة الأصلية أو المعدلة وإقرارها وتنطوي

على ما يلي: (أ) إشعار جميع الأطراف ذات المصلحة المتأثرة على الأقل، إن لم يكن جميع الأطراف ذات المصلحة، بالتعديلات التي تقترحها السلطة المختصة (ب) موافقة تلك الأطراف على التعديلات؛ (ج) إقرار السلطة المختصة للخطة المعدلة. وعلى غرار حالات أخرى في نظام مبسط للإعسار تلزم فيها موافقة الدائنين، تعتبر التعديلات موافقا عليها من جانب الدائنين إذا لم تبلغ السلطة المختصة بأي اعتراض أو معارضة كافية بحلول الأجل الذي تحدده لهذا الغرض. وينبغي أن يحدد القانون عواقب عدم الحصول على الموافقة على التعديلات، كأن يستمر تنفيذ الخطة المقررة أصلا، أو أن تبدأ التصفية إذا تعذر ذلك، أو أن يُنهي إجراء إعادة التنظيم المبسط إذا كان المدين موسرا.

141- ويمكن أن تكون بعض الخطط ذاتية التعديل، مثل الخطط التي تقضي بدفع مبالغ متغيرة بناء على الإيرادات الفعلية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وقد يتطلب تنفيذ هذه الخطط رصدها. وبدلا من ذلك، يجوز أن تستند مدفوعات سداد الديون إلى الإيرادات والنفقات المتوقعة، وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للأطراف بتعديل الخطة لتجسد الوضع الفعلي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مقارنة بالتوقعات الواردة في الخطة. ويمكن أن تكون هناك نظم تتيح تخفيض المدفوعات، ولكن ليس زيادتها.

لام- إبراء الذمة [مشاريع التوصيات 65-72]

1- نقاط عامة

142- عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة كيانا اعتباريا منفصلا، لا تنشأ مسألة إبراء ذمتها بعد التصفية؛ فالقانون ينص بوجه عام على اختفاء الكيان الاعتباري أو، كبديل لذلك، على أن يظل قائما كشركة ظاهرية دون موجودات. وفي المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، لن يكون أصحاب الأسهم مسؤولين عن المطالبات المتبقية، إلا إذا قدموا أيضا ضمانات شخصية للديون التجارية، وفي هذه الحالة قد يُمنحون معاملة خاصة (انظر القسم [نون] أدناه). وفي إعسار منظم المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية، السؤال هو إذا كان منظمو المشاريع الفرديين يظلون مسؤولين شخصيا عن المطالبات غير المسددة عقب تصفية حوزة الإعسار التابعة لهم.

2- إبراء الذمة في إجراءات التصفية المبسطة

143- يوصي هذا [النص] بإعفاء منظم المشاريع الفردي النزيه غير المحتال بعد التوزيع في إطار التصفية أو اتخاذ قرار بعدم إمكانية التوزيع على الدائنين. ورغم أن إجراءات إبراء الذمة قد تبدأ في مرحلة مبكرة في حالات عدم التوزيع، فشرط إبراء الذمة ينبغي ألا تتغير. ومع ذلك، قد تُفرض فترة لإبراء الذمة في تلك الحالات، مما يكفل رصد المدين وموجوداته وإيراداته.

144- وفي بعض الولايات القضائية، يظل منظم المشاريع الفردي مسؤولا شخصيا عن الديون إلى أن تسدد جميعها بالكامل. وفي ولايات قضائية أخرى، يبقى منظم المشاريع الفردي مسؤولا عن الديون، رهنا بفترة تقادم يُتوقع منه فيها أن يسعى بحسن نية لسداد ديونه. ولا يكون إبراء الذمة ممكنا إلا بعد التنفيذ الكامل لخطة سداد الديون، ما لم تكن هناك أسباب مقبولة تبرر عدم تنفيذ الخطة. وقد يختلف طول مدة سداد الديون من ولاية قضائية إلى أخرى، وقد يختلف داخل الولاية القضائية نفسها تبعا للظروف. وفي إطار بعض القوانين، يمكن أن تكون هذه المدة طويلة، كأن تحدد في 10 سنوات مثلا. والاتجاه الجديد هو تقصير تلك الفترة بهدف التعجيل بالبداية الجديدة للمدين. وهناك

نهج آخر يتمثل في تقديم حوافز لمنظم المشاريع الفردي لكي يمثل خطة سداد الديون، بجعل طول المدة اللازمة لإبراء الذمة متوقفاً على العائد التي سيحصل عليه الدائنون ومدى امتثال منظم المشاريع الفردي للالتزامات أخرى. وفي الوقت نفسه، قد يتعين أن تتضمن خطة سداد الديون طريقة قابلة للتنبؤ بها ومتسقة لتقييم الدخل المتاح للإنفاق، بغية ترك دخل كافٍ لتلبية الاحتياجات المعيشية لمنظمي المشاريع الفرديين وأسرهم.

145- واعترافاً بأن اختلاف النهج المتبعة فيما يتعلق بإبراء الذمة باختلاف الولايات القضائية، وكذلك بأن إبراء الذمة غير المشروط (على سبيل المثال، دون أي خطة لسداد الديون أو حظر الحصول على قرض جديد لفترة محددة (من ستة أشهر إلى سنة، مثلاً))، قد يؤثران سلباً على الانضباط المالي وعدم احترام الالتزامات التعاقدية، يتوخى هذا [النص] عدة خيارات لإبراء الذمة. ويمكن أن يؤذن للسلطة المختصة باختيار الخيار الأنسب حسب ظروف القضية ومقتضيات القانون المحلي.

3- إبراء الذمة في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة

146- يوصي هذا [النص] بأن تظل إجراءات إعادة التنظيم المبسطة مفتوحة إلى أن ينفذ المدين خطة إعادة التنظيم بالكامل، وبعد ذلك يُمنح إبراء الذمة. ورُئي أن هذا النهج يحفز المدين على تنفيذ الخطة ويحمي الدائنين. وبعد تأكيد التنفيذ الكامل لخطة إعادة التنظيم، تجعل السلطة المختصة الإعفاء من الديون أو إلغائها أو تغييرها إلزامياً وفقاً للخطة المتفق عليها. وفي حال عدم تنفيذ خطة إعادة التنظيم بالكامل أو تعذر تنفيذها أو في حال أخلت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بالخطة إخلالاً جوهرياً، يجوز أن ينص قانون الإعسار على تحويل إجراء إعادة التنظيم المبسط إلى تصفية، مما يؤدي إلى أن تعالج مسألة إبراء الذمة في ذلك الإجراء الجديد.

4- الاستثناء والاستبعاد من إبراء الذمة

147- في العادة، لا يتاح إبراء الذمة لمنظم مشاريع فردي تصرف بطريقة احتيالية أو تورط في نشاط إجرامي، أو عمد إلى حجب معلومات أو إخفائها، أو أخفى أو أثلّف موجودات أو سجلات بعد تقديم طلب بدء الإجراءات. وإذا كان إبراء الذمة قد مُنح، فإنه يُلغى في العادة بأثر رجعي عند اكتشاف تلك الوقائع. وينبغي أن يحدد قانون الإعسار أسباب رفض إبراء الذمة أو إلغائه.

148- وغالباً ما تُستبعد أنواع معينة من الديون من إبراء الذمة، مثل الديون الناشئة عن بعض مطالبات المضارة والتزامات إعالة الأسرة والاحتيايل والعقوبات الجنائية والضرائب. وينبغي تحديدها في قانون الإعسار والإبقاء عليها في الحد الأدنى من أجل تيسير البداية الجديدة لمنظمي المشاريع الفرديين.

149- ولا يؤثر إبراء الذمة عموماً إلا على الديون التي تنشأ قبل بدء إجراء إعسار رسمي. وبعد إبراء الذمة، تصبح المطالبات غير المستوفاة غير قابلة للإنفاذ. ومع ذلك، فما يسمى ترتيبات "إعادة تأكيد الديون" أو "إعادة قيد الديون" أو "اجتياز المحنة" قد تعيد إرساء هذه المطالبات. وبموجب هذه الترتيبات، يؤكد المدين من جديد التزامه بسداد دين مبرأ منه في العادة مقابل الاحتفاظ بالموجودات (سيارة أو مكتب) أو الحصول على قرض جديد بعد الإعسار. ويمكن أن تحدث إعادة التأكيد من خلال السلوك (مثل استمرار المدين في سداد الديون المبرأ منها) أو اتفاق صريح يبرم قبل إجراءات الإعسار أو أثناءها أو بعدها.

150- وهذه الترتيبات غير قابلة للإنفاذ في بعض الولايات القضائية باعتبارها مخالفة لمبدأ البداية الجديدة وأهداف الإنصاف وإمكانية التنبؤ لأنها تسمح للمدين بأن يدفع بصورة انتقائية لأحد الدائنين أو مجموعة منهم، وليس لجميعهم. وفي ولايات قضائية أخرى، تكون قابلة للإنفاذ ولكن في ظل شروط معينة فقط (مثلاً، يجب أن يبرم اتفاق إعادة تأكيد الديون قبل إبراء الذمة، وأن يتعلق بمطالبة مضمونة، وأن يُكشف عنه أثناء إجراءات الإعسار، وينبغي ألا يرتب سداد الدين مشقة لا مبرر لها على المدين ومُعالِيه).

5- شروط إبراء الذمة

151- قد يترافق إبراء الذمة من الديون بشروط وقيود تتصل بالأنشطة المهنية والتجارية والشخصية، ومن تلك الأنشطة مثلاً بدء عمل تجاري جديد أو الاستمرار في مزاوله العمل التجاري القديم، أو الحصول على قرض جديد، أو مغادرة البلد، أو مزاوله مهنة، أو تقلد منصب عمومي، أو العمل مديراً أو إدارياً في إحدى الشركات. وقد تسري هذه الشروط والقيود تلقائياً أو بأمر من السلطة المختصة. وقد تُربط فترة سريان تلك الشروط والقيود بفترة إبراء الذمة، وقد تمُدّد. وقد تكون المدة أطول أو حتى لا نهائية عندما يكون منظم المشاريع الفردي عضواً في مهنة تنطبق عليها قواعد أخلاقية محددة أو عندما يكون إسقاط الأهلية قد أمرت به محكمة في إجراءات جنائية. وفيما يتعلق بمنظمي المشاريع الفرديين الذين يديرون أعمالهم التجارية الخاصة أو الذين يصبحون معسرين بسبب إعطاء ضمانات شخصية، قد تترتب على بعض هذه القيود والشروط عواقب وخيمة تحظر عليهم عملياً المشاركة في أعمال تجارية في المستقبل. وعندما ينص قانون الإعسار على جواز فرض شروط على إبراء ذمة منظم المشاريع الفردي، ينبغي إبقاء تلك الشروط في الحد الأدنى بغية تيسير بدايته الجديدة، وينبغي بيان تلك الشروط بوضوح في قانون الإعسار.⁽¹⁶²⁾

ميم- إقفال الإجراءات [انظر مشروع التوصية 73]

152- قد يلزم التنازل عن الشروط التي يمكن أن تنطبق على إقفال الإجراءات الاعتيادية لإعسار المنشآت في نظام مبسط للإعسار. وعلى وجه الخصوص، لا ينبغي اشتراط عقد جلسة استماع يقدّم فيها بيان نهائي بشأن تسييل الموجودات وتوزيع العائدات أو تنفيذ خطة إعادة التنظيم.

153- وفي إجراءات التصفية المبسطة، قد يُتوقع من الطرف المسؤول عن التصفية (في حال لم يكن السلطة المختصة) أن يقدم إلى السلطة المختصة تقريراً عن إتمام التصفية (في حال تقديم بيان نهائي بشأن تسييل الموجودات وتوزيع العائدات). ويجوز للسلطة المختصة أن ترسل ذلك التقرير إلى الأطراف الأخرى ذات المصلحة باستخدام الوسائل الإلكترونية حيثما أمكن ذلك. ويمكن للسلطة المختصة، شريطة عدم وجود أي اعتراض أو معارضة، أن تقدم البيانات النهائية والتقرير عن إجراءات التصفية المبسطة للهيئة المسؤولة عن تسجيل الكيانات التجارية، لكي يتسنى لها تدوين

(162) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن يوضح الشرح ما الذي سيُعتبر ديناً في إطار خطة إعادة التنظيم المقررة والمؤكدة، وخصوصاً أن الدين الأصلي سيستعاض عنه بالمبلغ المستحق للدائنين بموجب خطة إعادة التنظيم. وإذا قصر المدين في السداد بموجب الخطة ثم حوّلت القضية إلى تصفية استناداً إلى الخطة المؤكدة وما لم تكن هناك أحكام تعاقدية تنص على خلاف ذلك، فإنه يدين للدائنين بعد التقصير بالمبلغ غير المسدد بموجب الخطة، وليس بالدين الأصلي (أي أن موافقة الدائنين على خطة إعادة التنظيم تعيّل الدين وفقاً للخطة).

القيود اللازمة في سجلات الدولة. غير أن بعض القوانين قد تشترط تقديم طلب رسمي إلى تلك الهيئة لإصدار أمر بحل الكيان الاعتباري.

154- وينبغي السماح بإقفال إجراءات إعادة التنظيم المبسطة تلقائياً (أ) عند تأكيد السلطة المختصة نجاح تنفيذ الخطة وإبراء الذمة؛ أو (ب) عند إنهاء إجراء إعادة تنظيم مبسط فيما يتعلق بمدين موسر لفشل إعادة التنظيم. ويحدد النهج المتبع في الولاية القضائية المعنية ما إذا كان التحويل يشكل إقفالاً رسمياً للإجراءات وبداية لإجراءات جديدة.

155- ولا يجوز الإشعار بقرار الإقفال إلا للأطراف التي شاركت في الإجراء. فقد يؤدي اشتراط إصدار إشعار علني بإقفال إجراء مبسط للإعسار إلى إفسال التدابير المتخذة في إطار الإجراء بهدف الحد من وصمة الإعسار.⁽¹⁶³⁾

نون - معاملة الضمانات الشخصية والدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة [انظر مشاريع التوصيات 74-77]

1- معاملة الضمانات الشخصية

156- كثيراً ما يشترط مقرضو المنشآت الصغرى والصغيرة ضمانات لكفالة القروض التجارية. وعادة ما يوفر هذه الضمانات مؤسسو أو مالكو أو أعضاء المنشآت الصغرى أو الصغيرة غير المحدودة المسؤولية أو المنشآت الصغرى أو الصغيرة المحدودة المسؤولية أو أفراد أسرهم أو الأشخاص الآخرون ذوو الصلة. ويواجه الضامنون الشخصيون مطالبات بالسداد متى عجز المدين عن الوفاء بالالتزام المضمون، وهو ما يحدث عادة قبل أو بعد بدء إجراء للإعسار. فالسماح بإنفاذ الضمانات دون قيود يمكن أن يؤدي إلى إفقار كامل أسرة منظم المشاريع الفردي أو مالكي المنشآت الصغرى أو الصغيرة المحدودة المسؤولية.

157- وعموماً، ليس لإجراءات الإعسار وإبراء الذمة أي أثر تخفيفي على مسؤولية الضامن. فالغرض من اشتراط تقديم ضمان شخصي هو الحماية من إعسار المدين الرئيسي من خلال ضمان السداد للدائن. ومن شأن تعديل مسؤولية الضامن في إجراء الإعسار أن يقلص الحماية التي يتمتع بها الدائن. ويمكن أن يؤدي ذلك، في الأجل الطويل، إلى الحد من فرص الحصول على الائتمان، ويشمل ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة التي قد لا يكون بوسع العديد منها الحصول على التمويل بسبل أخرى.

158- ومع ذلك، عندما يكون من المرجح أن طلب الوفاء بضمان شخصي سيؤدي، علاوة على إعسار المنشأة، إلى الإعسار الشخصي لمنظمي المشاريع الفرديين أو مالكي المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية أو أفراد أسرهم، ينبغي النظر في توفير إجراءات لمعالجة وضعية المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وضامنيها معاً. ويمكن تحقيق ذلك من خلال دمج أو تنسيق الإجراءات المتخذة ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وضامنيها، على النحو المبين أدناه. وفي حال عدم بدء إجراء منفصل ضد الضامين الشخصيين للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، يُحتمل أن يقدم الدائنون مطالبات وأن تحظى تلك المطالبات بمعاملة مناسبة في إجراء الإعسار الذي بدأ بالنسبة للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة.

(163) شددت كوت ديفوار، في رسالتها الموجهة إلى الأمانة في 3 تموز/يوليه 2020، على ضرورة إصدار إشعار علني بإقفال الإجراء لمنع المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة من إساءة استخدامه.

159- وقد تيسر هذه التدابير إعادة التنظيم الناجحة للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو تخفف من احتمال تحمل الضامن مشقة أكثر من غيره. ويجوز فرض وقف على التنفيذ تجاه الضامنين الشخصيين للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لمدة محدودة على أساس كل حالة على حدة. ويجوز للسلطة المختصة أن تمنح، عند الموافقة على خطة إعادة التنظيم أو إقرارها، معاملة خاصة لمطالبة ضامن ما تجاه المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مقابل المطالبات الأخرى المدرجة في الخطة. ويجوز أن يسمح قانون الإعسار لضامني المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة بالتماس خفض التزاماتهم بموجب الضمان أو إبراء ذمتهم منها إذا كانت تلك الالتزامات غير متناسبة مع إيراداتهم، ويجوز أيضاً أن يُسمح للضامن بالدفع على أقساط لفترة طويلة من الزمن. ويجوز أن يُسمح للسلطة المختصة أو هيئة حكومية أخرى ذات صلة بأن تمارس صلاحيتها التقديرية بإبراء ذمة الضامن أو بخفض الالتزام بذلك الجزء من الدين الذي لا تشملته التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بسداد الديون.

160- ويمكن أن تُتوخى في قوانين غير قانون الإعسار تدابير حامية خاصة للضامنين الذين قد يتضررون بصفة خاصة، ومنهم على سبيل المثال من يتبين أنهم قدموا الضمانات تحت الإكراه أو الذين يعتمدون على المدين أو تربطهم به روابط عاطفية قوية. وقد أوليت لهؤلاء الضامنين معاملة خاصة وذلك، على سبيل المثال، عندما يتبين أن الضمان غير معقول، أو أن الممولين لم يوضحوا، عند توقيع العقد، عواقب تقديم ضمان شخصي أو الموافقة على بعض البنود (مثل بنود 'ضمان جميع الأموال'). وقد تقرر بعض الولايات القضائية قيوداً على أنواع الضمان التي يجوز لأحد الزوجين أو الأولاد أو المعالين الآخرين إعطاؤها.

2- الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة الخاصة بإعسار المنشآت وإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي

161- قد تنشأ أيضاً حاجة إلى تحقيق الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات المترابطة في نظام مبسط للإعسار بسبب التقاطع بين الإعسار التجاري والإعسار الشخصي، والتداخل بين الموجودات التجارية وموجودات الأسر المعيشية، والديون المتشابكة للأشخاص ذوي الصلة. وبما أن أكثر من هيئة حكومية واحدة قد تشارك في معالجة الإجراءات المترابطة، فتحقيق الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات ليس ملائماً من الناحية الإجرائية وفعالاً من حيث التكلفة فحسب، بل يبسر أيضاً تبادل المعلومات من أجل الحصول على تقييم أشمل لحالة مختلف الأطراف المعنية وإيجاد أفضل حل لجميع تلك الأطراف.

162- وبوجه عام، تحدد السلطة المختصة أو هيئة حكومية أخرى ذات صلة في كل حالة نطاق أمر الدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات. ويمكن دمج تسيير وإدارة أي إجراءات ذات صلة (الدمج الإجرائي) أو تسييرها بالتوازي مع التدابير المتخذة لضمان التنسيق الوثيق بين اثنين أو أكثر منها (تنسيق الإجراءات). وعلى الرغم من أن موجودات وخصوم كل شخص معني بالدمج الإجرائي أو تنسيق الإجراءات تدار بطريقة منسقة، فهي ستظل منفصلة ومتمايزة. وبناء على ذلك، سيقصر أثر الدمج أو التنسيق الإجرائي على الجوانب الإدارية للإجراءات (مثل تنسيق الأجل)، ولن ينطوي على الدمج الموضوعي، على النحو الذي يناقش في الجزء الثالث من الدليل. وفي حين أن الحاجة إلى الدمج الموضوعي لموجودات عدة أشخاص مشاركين في إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة أمر لا يمكن استبعاده كلية، فالتعقيدات الناشئة عن الدمج الموضوعي ستطلب على الأرجح بدء إجراء إعسار اعتيادي.

163- وقد تكون الدول تتيح أصلاً سبلاً كافية تسمح بتنسيق أو دمج الإجراءات المترابطة، والنظر في الطلبات المشتركة، واستخدام وسائل أخرى لإيلاء معاملة مناسبة لمصالح أشخاص مختلفين متى

كانت مترابطة ترابطاً وثيقاً. ومع ذلك، يمكن إدراج شروط وإجراءات محددة لهذا الغرض في قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار.

سين - التحويل [انظر مشاريع التوصيات 78-81]

164- عولجت في الأقسام السابقة من هذا [النص] أسباب تحويل نوع معين من إجراءات الإعسار المبسطة إلى نوع آخر وتحويل إجراءات الإعسار المبسطة إلى إجراءات إعسار اعتيادية. وعادة ما يكون تحويل إجراء مبسط للإعسار إلى إجراء اعتيادي لإعسار المنشآت مبرراً بتعدد الحالة (مثل وجود ادعاءات تتعلق بعمليات نقل احتيالية لموجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة إلى الأشخاص ذوي صلة). وتقيّم السلطة المختصة الحاجة إلى تحويل الإجراءات في كل حالة بعينها. وقد يتعين أيضاً توخي تحويل إجراء اعتيادي لإعسار المنشآت إلى إجراء مبسط للإعسار.

165- وفي حال سمح قانون الإعسار بتحويل الإجراءات، ينشأ سؤال ذو صلة عن الكيفية التي يمكن أن يتم بها التحويل، أي ما إذا كان ينبغي أن يكون تلقائياً عند استيفاء بعض الشروط، مع سماح القانون للطرف المعارض بأن يطعن في هذا التحويل التلقائي، أو إذا كان ينبغي اشتراط تقديم قدم الطرف المعني بالتحويل طلباً إلى الهيئة الحكومية المختصة. ويمكن أيضاً إعطاء هذه الهيئة صلاحية إجراء التحويل من تلقاء نفسها عند استيفاء شروط معينة.

166- ومن شأن التحويل التلقائي أن يساعد على تجنب ما ينجم عن تقديم طلب مستقل من الطرف المعني بالتحويل من تأخير وتكاليف. ومع ذلك، قد لا يكون ذلك أمراً محبباً دائماً. فمثلاً، في بعض الحالات، حتى عندما يعزى عدم تنفيذ خطة إعادة التنظيم إلى مخالفة التزام أو إلى عدم التعاون من جانب المدين، قد يفضل الدائنون إعادة التنظيم على التصفية، لكي يستخلصوا قيمة أكبر من المنشأة. وبدلاً من تحويل الإجراءات إلى تصفية، قد يختارون الاستعاضة عن نهج المدين المتملك بمهني مستقل (كممثل الإعسار، مثلاً). وقد يكون من الأفضل أيضاً أن يُسمح للدائنين بالعمل على الحصول على حقوقهم بمقتضى القانون، دون أن يعني ذلك بالضرورة تصفية منشأة المدين، لا سيما في الحالات التي يكون فيها المدين قد لجأ إلى إجراء إعادة التنظيم من أجل معالجة الصعوبات المالية في مرحلة مبكرة ولم يكن بالضرورة مؤهلاً لإجراءات التصفية. وبالتالي، فتوجيه إشعار مسبق بالتحويل المزمع إلى جميع الأطراف ذات المصلحة للسماح لها بالاعتراض على مسار العمل هذا يمكن اعتباره ضماناً أساسية.

167- وفي حال التعامل مع تحويل الإجراءات باعتباره استمراراً للإجراء الذي طُلب أصلاً، سيتعين إدخال تعديلات على المهل الاعتيادية التي يبدأ احتسابها من التاريخ الفعلي لبدء ذلك الإجراء، لأن فترة طويلة من الزمن قد تكون انقضت بين بدء الإجراء وتحويله. وعلى وجه الخصوص، عندما يحول إجراء مبسط للتصفية إلى إجراء إعادة التنظيم، مثلاً في حال التمويل الإنقاذي للأعمال التجارية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بعد بدء إجراء التصفية المبسط، ينبغي أن يتناول قانون الإعسار أثر التحويل على المهل المحددة لاقتراح خطة إعادة التنظيم. وينبغي أن يتناول قانون الإعسار الآثار الأخرى للتحويل، لا سيما: (أ) وضعية أي إجراءات اتخذت قبل التحويل (مثلاً، استمرار تطبيق الوقف)؛ (ب) أثر التحويل على ممارسة صلاحيات الإبطال فيما يتعلق بالمدفوعات التي تمت في سياق إجراءات إعادة التنظيم؛ (ج) أثر التحويل على توقيت فترة الاشتباه؛ (د) معاملة مطالبات الدائنين التي عُدت في إطار إعادة التنظيم، أي ما إذا كانت ستعاد إلى القيمة الأصلية أو ستُنقذ

بالقيمة المعدلة، في أي تصفية لاحقة؛⁽¹⁶⁴⁾ (ه) المعاملة التي تمنح في التصفية اللاحقة للتمويل اللاحق لبدء الإجراءات والمقدم بموجب خطة إعادة التنظيم، (قد يتعين الاعتراف في إطار التصفية اللاحقة بالأولوية الممنوحة لهذا التمويل في إعادة التنظيم من أجل التشجيع على توفير مثل هذا التمويل للمدينين الذين يعانون من ضائقة مالية ويخضعون لعملية إعادة تنظيم)؛ (و) أي تكاليف إضافية تنشأ عن التحويل (على سبيل المثال، قد يُطلب من الطرف الذي يطلب التحويل توفير ضمان لتغطية التكاليف الإضافية).

168- وينبغي تمييز تحويل الإجراءات عن إدخال تعديلات ضمن نفس الإجراءات، مثل الاستعاضة عن نظام المدين الممتلك أو استحداث مرحلة وساطة بغرض تسوية المنازعات بين الدائنين أو بين المدين ودائنه (دائنيه). وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للسلطة المختصة بإدخال التعديلات من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة متى بررت ظروف القضية ذلك.⁽¹⁶⁵⁾

عين - الضمانات والجزاءات المناسبة [انظر مشروع التوصية 83]

169- ينبغي أن يتضمن قانون الإعسار ضمانات وجزاءات مناسبة لردع حالات إساءة استخدام نظام الإعسار المبسط أو استخدامه على نحو غير سليم وأن يفرض عقوبات على مرتكبيها. وينبغي أن تكون هذه الضمانات والجزاءات قائمة قبل بدء إجراءات الإعسار المبسطة وأثناءها وبعدها؛ وينبغي أن تردع ما يلي بوجه خاص وتفرض عقوبات على مرتكبيه: (أ) بدء إجراءات إعسار مبسطة على نحو غير سليم، سواء من جانب المنشآت الصغرى أو الصغيرة أو دائنيها أو أشخاص غير مؤهلين؛ (ب) السلوك الاحتيالي أو غير النزيه أو السيء النية، بسبل منها تأخير بدء إجراءات الإعسار المبسطة دون مبرر؛ (ج) عدم الوفاء بالالتزامات بموجب قانون الإعسار.

170- ويمكن أن ترد الضمانات في مجموعة من الخيارات التي يتاح للأطراف ذات المصلحة استخدامها عندما يكون استخدامها مبررا. وتشمل الضمانات أيضا إمكانية تحويل الإجراءات. وقد تشمل الجزاءات الحرمان من إبراء الذمة، واشتراط فترات أطول للحصول على إبراء الذمة الكامل، وفرض شروط أخرى على إبراء الذمة، وإلغاء إبراء الذمة الممنوح، وإلغاء الأهلية لاستهلال نشاط تجاري محدد أو مواصلته أو ممارسة مهنة معينة. ويمكن أن تكون مصحوبة بجزاءات مفروضة بموجب قانون آخر، مثل القانون الجنائي إذا تصرف المدين بطريقة احتيالية.

(164) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح أن يوضح الشرح ما الذي سيعتبر دينا في إطار خطة إعادة التنظيم المقررة والمؤكدة، وخصوصا أن الدين الأصلي سيستعاض عنه بالمبلغ المستحق للدائنين بموجب خطة إعادة التنظيم. وإذا قصر المدين في السداد بموجب الخطة ثم حوّلت القضية إلى تصفية استنادا إلى الخطة المؤكدة وما لم تكن هناك أحكام تعاقدية تنص على خلاف ذلك، فإنه يدين للدائنين بعد التقصير بالمبلغ غير المسدد بموجب الخطة، وليس بالدين الأصلي (أي أن موافقة الدائنين على خطة إعادة التنظيم تعجل الدين وفقا للخطة).

(165) في رسالة خطية عُمت أثناء المشاورات غير الرسمية في أيار/مايو 2020، اقترح التأكيد في النص على أن تحويل التصفية إلى إعادة تنظيم سيكون في حالات استثنائية جدا، وأن هذه الإمكانية لا ينبغي أن تتاح في أي مرحلة من مراحل عملية التصفية؛ وأنه ينبغي، إذا أُجري هذا التحويل، الحفاظ على آثار إجراءات التصفية.

فء - جوانب درء الإعسار [انظر مشاريع التوصيات 83-88] (166)

1- التزامات الأشخاص الذين يتحكمون في إدارة عمليات المنشأة الصغرى أو الصغيرة والإشراف عليها في فترة الاقتراب من إعسار تلك المنشأة

171- كثيرا ما يفتر أصحاب المشاريع الفرديين والأشخاص الذين يتحكمون في إدارة عمليات المنشأة الصغرى أو الصغيرة والإشراف عليها إلى الحنكة التجارية والمالية وفيما يتعلق بشؤون الإعسار، وإلى الموارد اللازمة لالتماس مشورة مهنية منتظمة بشأن تلك المسائل. ونتيجة لذلك، قد لا يعلمون بأنه يتوقع منهم أن يتصرفوا في فترة الاقتراب من الإعسار على نحو يحقق المصلحة الفضلى للدائنين وغيرهم من أصحاب المصلحة، وليس لمالكي المنشأة. وبالمثل، قد لا يكونون على علم أيضا بالخطوات التي تتخذ عادة لتقادي الإعسار أو الحد من نطاقه، وتجنب المسؤولية المدنية والجنائية، بما في ذلك إلغاء الأهلية وتأخير إبراء الذمة لمدة طويلة، التي قد يواجهونها لتسببهم في الإعسار أو عدم اتخاذهم الإجراءات المناسبة في فترة الاقتراب من الإعسار. (انظر التوصية 256 من الدليل). وبالمثل، قد يميلون في وقت الضائقة المالية إلى التعاون مع أشخاص ذوي صلة أو دائنين أقياء (مثلا، بسداد الديون لمصرف واحد فقط أو نقل موجودات المنشأة بقيمة منقوصة إلى أشخاص ذوي صلة) أو إلى الحصول على السلع أو الخدمات من خلال القروض دون وجود فرصة للسداد. وقد لا يعلمون أن هذه المعاملات يمكن تقاؤها ويمكن أن تؤدي إلى تحميل الأشخاص الذين وافقوا عليها مسؤولية شخصية، بصرف النظر عما إذا كانت المنشأة تعمل بوصفها منشأة صغرى أو صغيرة محدودة المسؤولية أو غير محدودة المسؤولية.

172- ولذلك ينبغي أن يكون قانون الإعسار الذي ينص على نظام مبسط للإعسار واضحا بشأن جميع هذه المسائل والتزامات الأشخاص الذين يتحكمون في إدارة عمليات المنشأة الصغرى أو الصغيرة والإشراف عليها في فترة الاقتراب من إعسارها، مع تكييف تلك الالتزامات لسياق المنشآت الصغرى والصغيرة تحديدا. وعلى غرار حالة المنشآت الأكبر حجما، تنشأ تلك الالتزامات إذا كان هؤلاء الأشخاص يعلمون، أو كان من المفترض في حدود المعقول أن يعلموا بأن الإعسار وشيك أو حتمي، وتشمل الالتزام العام بتجنب السلوك المتعمد أو الذي ينم عن إهمال جسيم والذي يهدد قدرة المنشأة على الاستمرار. بيد أن الخطوات التي يتوقع من هؤلاء الأشخاص اتخاذها لتقادي الإعسار أو الحد من نطاقه ينبغي أن تكون معقولة ومتناسبة مع المعارف والمهارات والخبرات العامة المتوقعة من شخص يتحكم بإدارة عمليات منشأة صغرى أو صغيرة والإشراف عليها، وأن تراعي أن موارد تلك المنشآت محدودة في العادة، مما قد يجرمها من التماس المشورة المهنية المتاحة عادة للمنشآت الأكبر حجما. وقد تشمل هذه الخطوات التماس أي مشورة مهنية مجانية تتيحها الدول تحديدا إلى المنشآت الصغرى والصغيرة التي تواجه ضائقة مالية، واللجوء المبكر إلى الوساطة أو خدمات المشورة المتعلقة بالديون، إن وجدت، والدخول في الوقت المناسب في مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون إذا كان ذلك مسموحا. ومن ثم، لا تقتصر تلك الخطوات بالضرورة على تقديم طلب مبكر للدخول في إجراءات إعسار مبسطة بمقتضى مشروع التوصية [17].

173- وعلى النحو الوارد في الدليل، يمكن في فترة الاقتراب من الإعسار أن يقع على عاتق جميع الأطراف الذين يتحكمون فعليا بالمنشأة التزام عام بأن يتصرفوا وفقا للمصلحة الفضلى للدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين وأن يتخذوا خطوات معقولة لتقادي الإعسار أو الحد من نطاقه

(التوصية 255 من الدليل). ولهذا التوضيح أهمية خاصة في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، الذي يشيع فيه أن يمتلك الدائنون الرئيسيون نفوذا قويا على هذه المنشآت خلال فترة الضائقة المالية، الأمر الذي قد يجعل هؤلاء الدائنين المديرين بحكم الواقع لهذه المنشآت في فترة الاقتراب من الإعسار. ومن ثم، قد يواجه أولئك الدائنون مسؤولية بمقتضى قانون الإعسار إذا كان سلوكهم القائم على المنفعة الذاتية يلحق الضرر بموقف الدائنين الآخرين. ويمكن الحكم على سلوكهم في فترة الاقتراب من الإعسار وفق معيار أعلى تبعا للمهارات والخبرة الفعلية التي يمتلكها أولئك الدائنون أو ممثلوهم، أو المتوقعة على نحو معقول من شخص يؤدي نفس الوظائف التي يؤديها الدائنون أو ممثلوهم (مثلا، موظف في مصرف).⁽¹⁶⁷⁾

2- تدابير درة إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة

174- من الاتجاهات المتنامية في قوانين الإعسار وإصلاح قوانين الإعسار في جميع أنحاء العالم إرساء حلول لدرة الإعسار. وتعود هذه الحلول بفوائد على الاقتصاد منها أنها كثيرا ما تساعد على الحفاظ على الوظائف أو الحد من فقدانها ومن فقدان القيمة اللاحق بالدائنين في سلسلة الإمداد، والحفاظ على الدراية والمهارات. وأخيرا، تتيح استراتيجيات الدرة الفعالة تقييم المخاطر الكامنة في قرارات الإقراض والاقتراض تقييما أفضل، وتيسر تكيف المدينين المعسرين أو المتقلبين بالديون، فتظل بذلك التكاليف الاقتصادية والاجتماعية لعملية تقليص ديونهم في حدها الأدنى.

175- وكلما بكرت المنشآت الصغرى والصغيرة في اكتشاف صعوباتها المالية واتخاذ الإجراء المناسب بشأنها، كان احتمال تقادي الإعسار الوشيك أكبر، أو كانت عملية التصفية أكثر تنظيما وكفاءة في حالة منشأة تقوضت مقومات استمرارها بصورة دائمة. ويمكن مّد المنشآت الصغرى والصغيرة بالأدوات التي تساعدها على القيام بذلك.

176- وعلى وجه الخصوص، يُذكر نقص المعرفة بإدارة الأعمال والمعاملات المالية بوصفه سببا شائعا لفشل المنشآت الصغرى والصغيرة في أعمالها، لا سيما المنشآت التي تبدأ للمرة الأولى. ولذلك ينبغي أن تشمل التدابير الرامية إلى منع إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة أدوات تعليمية لزيادة إلمام تلك المنشآت ومهاراتها في مجال الإدارة المالية والتجارية. وينبغي أن يُكْمَل التدريب على العوامل المعتادة التي تؤدي إلى ضائقة مالية أو تسهم فيها، مثل فقدان زبون أو مورد أو عقد رئيسي، أو ترك موظف أساسي للعمل، أو تغيرات سلبية في شروط الإيجار أو التوريد أو القروض، بتدريب على فحص قابلية المنشأة للاستمرار والتغيرات التي قد تكون مطلوبة في ممارسات الإنفاق والأعمال التجارية والإدارة.

177- وبالإضافة إلى ذلك، يمكن مساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة من خلال أدوات الإنذار المبكر التي قد تضعها الدول أو كيانات خاصة لكشف الظروف التي يمكن أن تؤدي إلى احتمال الإعسار ولتنبيه المنشأة الصغرى أو الصغيرة بضرورة التصرف دون إبطاء. وقد تكون حلول تكنولوجيا المعلومات مفيدة بصفة خاصة في توليد آليات الإنذار تلقائيا عندما تتخلف منشأة صغرى أو صغيرة عن سداد أنواع معينة من المدفوعات، مثل الضرائب أو اشتراكات الضمان الاجتماعي. غير أن التخلف عن سداد تلك المساهمات قد يكون أوقع المنشأة بالفعل في ضائقة مالية خطيرة ربما يكون الأوان قد فات على إنقاذها منها. وقد يكون العاملون في مهن معينة، مثل المستشارين في

(167) أثناء المشاورات غير الرسمية في أيلول/سبتمبر 2020، اقترح التوسع في مناقشة مسألة "المديرين المستترين" في الشرح. واقترح أيضا أن يؤكد الشرح أن التوصية 83 تحدد معيار السلوك وأن عدم التقيد به قد يربط مسؤولية شخصية على الأشخاص الذين يتحكمون فعليا بالمنشأة الصغرى أو الصغيرة.

مجال الضرائب والمحاسبين، في وضع يسمح لهم باكتشاف مؤشرات الضائقة المالية في وقت مبكر؛ ويمكن أن يتضمن القانون المحلي حوافز تشجعهم على تنبيه المنشأة الصغرى أو الصغيرة بتلك المؤشرات بمجرد اكتشافها.

178- وبالإضافة إلى ذلك، قد تساعد الخدمات الاستشارية التي تقدمها المنظمات العامة أو الخاصة، مثل الغرف التجارية، في تحليل الأوضاع المالية وخيارات إعادة هيكلة الديون وإعداد طلب بدء إجراءات الإعسار عند الاقتضاء. ويمكن إتاحة خدمات الوساطة والتوفيق لتيسير تسوية المنازعات بين المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة والدائنين وفيما بين الدائنين.

179- ولتحقيق الهدف المنشود، ينبغي إتاحة المعلومات عن جميع هذه التدابير والأدوات بسهولة، وتيسير الوصول إليها، وعرضها بطريقة يسهل على المنشآت الصغرى والصغيرة استخدامها، كأن تُعرض مثلا على موقع شبكي مخصص أو صفحة إلكترونية تابعة للسلطات الحكومية المعنية المسؤولة عن شؤون المنشآت الصغرى والصغيرة.

3- المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون

180- قد تتيح المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون للمنشآت الصغرى والصغيرة إعادة هيكلة ديونها على نحو فعال في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية دون الحاجة إلى تقديم طلب بشأن إجراءات الإعسار الرسمية. وخلافا لإجراءات الإعسار الرسمية التي تشمل جميع الدائنين، يشارك في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون في العادة عدد محدود من الدائنين، الأمر الذي قد يلي الحاجة إلى تسوية سريعة، وهو ما لا يتسنى دائما في الإجراءات الرسمية، ويتيح للأطراف المحافظة على السرية، مما يساعد على تقادي وصمة الإعسار. وإضافة إلى ذلك، فإن من فوائد هذه المفاوضات أنها تمكن المدينين من تسوية صعوباتهم المالية دون التأثير على تقييمهم الائتماني الشخصي، وهو أمر مهم من أجل الحصول على تمويل جديد ومن أجل البداية الجديدة.

181- وتسمح بعض الولايات القضائية للمدين والدائنين باستفاد هذه المفاوضات أو تشتت عليهم استفادها قبل أن يتمكنوا من الشروع في إجراءات إعسار رسمية، في حين لا يمكن في ولايات قضائية أخرى إبرام اتفاقات أو إجراء ترتيبات لإعادة هيكلة الديون بين مدين يواجه ضائقة مالية وبعض دائنيه أو جميعهم خارج إجراءات الإعسار الرسمية. وعلى وجه الخصوص، يؤدي الالتزام الوارد في تشريعات الإعسار في كثير من البلدان والقاضي بتقديم طلبات الإعسار الرسمي في غضون مدة معينة بعد وقوع أحداث معينة، إلى عقبات تعرقل إجراء مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون. وتتضمن قوانين أخرى أيضا أحكاما تثني عن استخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. فعلى سبيل المثال، قد لا تسمح اللوائح الضريبية إلا بشطب الديون التي صدر بشأنها إبراء ذمة في إجراءات الإعسار الرسمية. وقد لا تسمح سوى للدائنين بالمطالبة باسترداد الخسائر والحصول على تخفيضات ضريبية نتيجة شطب الديون ولكنها تفرض ضريبة دخل على المدينين الذين تُشطب ديونهم.

182- وفي ضوء المزايا المتوقعة لهذه المفاوضات من حيث الحيلولة دون تراكم القروض غير العاملة والمديونية المفرطة، يمكن للدول أن تنظر في إزالة أي موانع أو مشطبات صريحة أو ضمنية أمام إجراء مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون. وينبغي أن يُسمح للمدين ودائنيه بالشروع في هذه المفاوضات بحرية عندما يرون ذلك مناسباً دون احتمال التعرض لتبعية انتهاك الالتزامات بموجب

قانون الإعسار. ويمكن تضمين القانون حوافز من أجل استخدام هذه المفاوضات، لا سيما مع المنشآت الصغرى والصغيرة (على سبيل المثال، يمكن فرض أهداف شهرية على المصارف لإعادة هيكلة ديون المنشآت الصغرى والصغيرة بنجاح، أو قد تنطبق حوافز ضريبية عند شطب الديون المدومة أو التي أعيد التفاوض بشأنها). ويمكن فرض عقوبات على الأطراف التي تتصرف بسوء نية خلال تلك المفاوضات.

183- وبالإضافة إلى ذلك، أثبتت المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون فعاليتها عندما تعتمد على بعض سمات عمليات الإعسار الرسمية، مثل الوقف القانوني للتفويض، وغيره من الإجراءات، على المدين وموجوداته. وينص قانون الإعسار في بعض الولايات القضائية على وقف قانوني طوال المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. ويتيح ذلك سير المفاوضات دون وجود تهديد بأن يعمد أي طرف ذي مصلحة، بما في ذلك الدائنون المضمونون، إلى بدء إجراءات الإعسار، أو مباشرة دعاوى الإنفاذ، أو تعليق العقود القائمة مع المدين أو إنهاءها أو تعديلها. وفي العديد من الولايات القضائية، قد لا يكون هذا الوقف القانوني متاحا إلا في إجراءات الإعسار الرسمية.

184- ويجوز للأطراف، كمخرج من ذلك، أن تتفاوض على ترتيب لتجميد الدين في إطار العقد، وإن كانت الترتيبات التي تُبرم في بعض الولايات القضائية مع كل الدائنين أو بعضهم والتي تنص على وقف لسداد الديون قد تؤدي إلى إعسار رسمي. وكبديل عن ذلك، يتفق الدائنون بينهم عادة، وليس مع المدين، على تفعيل وقف لمطالباتهم تجاه المدين، ويوافق المدين بصورة منفصلة على عدم اتخاذ أي خطوات قد تؤثر سلبا على الدائنين المعنيين خلال فترة زمنية متفق عليها. ومع أن ترتيبات تجميد الديون في إطار العقود تتفادى الدعاية، فإنها مرهقة وأصعب على الرصد والإنفاذ. وبالإضافة إلى ذلك، ورغم أن فترة التجميد قد تحدّد بمدة معينة، فإن الدائنين في العادة يحتفظون بحقوقهم في إنهاؤها في أي وقت حسب تقديرهم. وقد يخلق ذلك حالة من عدم اليقين وعدم إمكانية التنبؤ للمدين والدائنين المتفاوضين الآخرين.

185- وبما أن المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون تجري دون إشراف من أي سلطة حكومية مختصة وتظل سرية (ما لم يشترط القانون موافقة سلطة حكومية مختصة على خطة يتم التفاوض عليها بصورة غير رسمية لإعادة هيكلة ديون شخص يواجه ضائقة مالية)، قد تحدث تجاوزات. فعلى سبيل المثال، قد يطيل المدينون المفاوضات لتأخير تصفية أعمالهم التجارية على حساب الأطراف الأخرى ذات المصلحة. وقد يستخدم الدائنون قدرتهم التفاوضية لرفض الموافقة على أي تعديلات على مطالباتهم أو الضغط على المدينين لقبول خطط شاقة غير قابلة للتطبيق لا تُقبل في الإجراءات الرسمية. وإضافة إلى ذلك، قد يعتمد الدائنون الذين يطالبون بإنفاذ مطالباتهم إلى جعل المفاوضات مستحيلة، إذ يمكن لدائن مشارك واحد فقط أن ينقض التسوية، وما لم ينص القانون على أن الدائنين غير المشاركين ملزمون بالتسوية فإنهم في كثير من الأحيان لا يجدون حرجا في تجاهل محاولات المشاركة في المفاوضات.

186- وينبغي وضع سبل تتيح في وقت مبكر من العملية تحديد المنشآت التي يظهر جليا أنها غير قابلة للاستمرار ولا فرص لديها في البقاء لتتسنى تصفيتها بأسرع ما يمكن تجنباً لتسارع الخسائر وتراكمها على حساب الدائنين والموظفين وغيرهم من أصحاب المصلحة، فضلا عن الاقتصاد ككل. وفي حال كانت قدرة المنشأة على البقاء أكيدة، يجوز للدولة أن تقدم الدعم لإجراء مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون وتنفيذ تسويات غير رسمية، وذلك مثلا من خلال إشراك وسيط محايد يملك ما يكفي من السلطة والصلاحيات لإقناع أهم الدائنين المؤسسيين، مثل السلطات الضريبية

والمصارف، بالمشاركة في مفاوضات إعادة هيكلة الديون مع المنشآت الصغرى والصغيرة وضمان الرقابة لمنع التجاوزات. وفي بعض الولايات القضائية، قد توجد بالفعل سلطة حكومية مسؤولة عن إدارة المفاوضات بين المدين ودائنيه أو مخولة تعيين وسيط أو موفق في هذه العملية (على سبيل المثال، مصرف مركزي، أو وكالة مركزية لتقديم المشورة بشأن الديون، أو لجنة معنية بالمدونية المفرطة، أو سلطة لإنفاذ سداد الديون). وقد يوجد أيضا مرفق تحكيم معني بتسوية المنازعات بين الأطراف المتفاوضة. وفي نظم أخرى، قد يعتمد المدينون على المشورة والدعم التفاوضي المقدمين من جهات شبه خاصة أو تابعة للقطاع الخاص.

187- بيد أن مشاركة سلطات الدولة في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون ينبغي أن تقتصر على الحالات التي يكون فيها ذلك ضروريا ومنتاسبا (من أجل ضمان حقوق ومصالح المدينين والأطراف المتأثرة مثلا). وعادة ما تتخذ شكل الموافقة على الخطة الناتجة عن هذه المفاوضات. وقد يقتضي القانون هذه الموافقة أو تنشدها الأطراف المتفاوضة. وقد يعجل بموافقة هذه السلطة المختصة على الخطة في حال أمكن إثبات أن حقوق الدائنين غير المضمونين، أو غيرهم من الأطراف التي لم تشارك في التفاوض على الخطة، لن تتضرر وأن الأغلبية المطلوبة من الدائنين المتأثرين وافقت على الخطة. وللأحكام الواردة في الدليل بشأن إجراءات إعادة التنظيم المعجلة صلة في هذا الصدد. فقد صُممت لمعالجة الشواغل المتعلقة باتفاقات الدائنين التي يتفاوض عليها بصورة غير رسمية دون إشراك جميع الدائنين الذين قد تعدل تلك الاتفاقات حقوقهم. وتتص تلك الأحكام على إجراءات سريعة المسار، وتتضمن إجراءات للتوثق من أن الدائنين الذين لم يشاركوا في المفاوضات لن يتضرروا في الواقع من الخطة، كما تنص على ضمانات للدائنين المتأثرين سلبا. وهي تكفل أن تنظر السلطة المختصة في الدولة بعناية في مضمون الصفقات المتفاوض عليها وتقرر إما الموافقة على الصفقة أو الشروع في إجراءات إعسار معجلة، وقد تكون نتيجتها إما فرض الخطة على الرغم من اعتراض الدائنين المتضررين أو تعديلها لمعالجة شواغلهم. وتطبق الشروط المعتادة الخاصة بالموافقة على خطة إعادة التنظيم (مثلا، أن تكون جميع الموافقات اللازمة قد وردت، وألا يكون الدائنون أسوأ حالا مما لو بوشر بإجراءات التصفية). (انظر التوصيات 160-168 من الدليل).

188- بيد أن بدء إجراءات إقرار الخطة لدى سلطة تابعة للدولة قد يعني فقدان السرية، التي تعتبر إحدى المزايا الرئيسية للإجراءات غير الرسمية، لأنه قد يتعين الكشف على الأقل عن حدوث الإجراءات وعن الشروط الأساسية للخطة المتفق عليها، مثل الضمانات الجديدة والتمويل الجديد والترتيب الجديد للأولويات.

4- [توفير تمويل إنقاذي للمنشأة قبل بدء الإجراءات]⁽¹⁶⁸⁾

189- في أحيان كثيرة، قد يتوقف نجاح أي من تدابير درء الإعسار على وجود موارد مالية لدعم تشغيل المنشأة.

190- ومن المرجح أن تأتي الموارد المالية للمنشآت الصغرى والصغيرة أثناء محاولات درء الإعسار من المقرضين أو الزبائن أو الموردين الحاليين المهتمين باستمرار العلاقة مع المنشأة الصغرى أو الصغيرة. وقد تكون تلك الأطراف مهتمة بتقديم أموال جديدة أو توفير قرض تجاري من أجل تعزيز احتمال استرداد مطالباتها القائمة. وينبغي أن يستحدث القانون إجراءات وحوافز تشجع

(168) انظر المسائل المثارة فيما يتعلق بمشروع التوصية 88.

هؤلاء الدائنين على توفير تمويل جديد لتلك المنشآت. فعدم توفيرها يعوق إلى حد كبير حصول تلك المنشآت على قروض جديدة.

191- وفي العادة، يوافق الدائنون على تقديم تمويل جديد شرط منحه الأولوية أو تقديم ضمان إضافي على موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة. وقد يتفق الدائنون الذين يشاركون في مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون فيما بينهم على أنه إذا قدم واحد منهم أو أكثر قرضا آخر، فإن الدائنين الآخرين سيُنزلون مرتبة مطالباتهم ليتسنى سداد القرض الجديد قبل مطالباتهم. وفي تلك الحالات، كما هو الحال بين هؤلاء الدائنين، يبرم اتفاق تعاقدي لسداد الأموال الجديدة في حال نجحت المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون وأنفذت المنشأة.

192- وإذا فشل إنقاذ المنشأة رغم ذلك التمويل الإضافي وترتب على ذلك ضرورة بدء إجراءات الإعسار، فسيرغب الدائنون في الحصول على شكل من أشكال الحماية القانونية لما قدموه من تمويل قبل بدء الإجراءات، وخصوصا أن توفير هذا التمويل لن يُعتبر باطلا أو قابلا للإبطال أو غير قابل للإنفاذ، ومن ثم قد يجد الدائن الذي قدم ذلك التمويل نفسه أمام مطالبة غير مضمونة (ما لم تقدّم له مصلحة ضمانية) ولن يحصل سوى على سداد جزئي حاله في ذلك حال الدائنين الآخرين غير المضمونين. كما سيرغب أولئك الدائنون بتجنب المسؤولية المدنية أو الإدارية أو الجنائية لتوفيرهم هذا التمويل على أساس أنه يضر بالدائنين الآخرين. وقد يتطلب تشجيع الدائنين على توفير تمويل جديد حوافز أخرى، مثل إعطاء هذا التمويل أولوية على الأقل على المطالبات غير المضمونة في إجراءات الإعسار اللاحقة. ويمكن أن تشكل هذه التدابير حافزا قويا يشجع الدائنين الحاليين على توفير تمويل جديد للمنشآت الصغرى والصغيرة عندما يكون هناك احتمال بأن تنزل مرتبة مطالباتهم أمام المقرضين الجدد الذين يقدمون هذا التمويل.

193- ويجب موازنة تدابير الرامية إلى تشجيع توفير تمويل جديد لتقادي الإعسار مع اعتبارات أخرى، مثل الحاجة إلى احترام الصفقات التجارية؛ وحماية حقوق وأولويات الدائنين الموجودة من قبل؛ والتقليل إلى أدنى حد من أي أثر سلبي على توافر الائتمان، لا سيما التمويل المضمون، وهو ما قد ينجم عن التدخل في الحقوق والأولويات الضمانية الموجودة من قبل. ومن المهم أيضا النظر في الأثر على الدائنين غير المضمونين الذين قد يرون الموجودات غير المرهونة المتبقية تختفي لتأمين قروض جديدة. ويجب موازنة هذا الاحتمال مع إمكانية أن يعود الحفاظ على قيمة المنشأة العاملة بمواصلة تشغيلها بالفائدة على هؤلاء الدائنين.

194- وقد تتخذ الضمانات ضد التجاوزات أشكالاً مختلفة، منها فرض ضوابط مسبقة أو لاحقة على هذا التمويل من جانب مؤسسات عامة وخاصة، مثل الهيئات التنظيمية التي تشرف على القطاع المصرفي والائتماني أو الهيئات المكلفة بمساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة على الحصول على التمويل. وينبغي أن توجي هذه الضوابط بالثقة والطمأنينة بأن الحماية من الإبطال والمسؤولية الشخصية لا تكون إلا للتمويل الجديد المقدم بحسن نية والمطلوب فورا لإنقاذ المنشأة واستمرار تشغيلها أو للحفاظ على قيمة تلك المنشأة أو تعزيزها.