

Distr.: Limited
13 March 2017
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة الحادية والخمسون
نيويورك، ١٠-١٩ أيار/مايو ٢٠١٧

إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

٢	أولاً- مقدمة
٣	ثانياً- الاعتبارات الخاصة بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة
٤	ألف- التحديات المحددة الماثلة أمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تخضع لإجراءات الإعسار
٦	باء- التدابير المتعلقة بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة
١٥	ثالثاً- مسائل للنظر فيها



أولاً - مقدمة

١- طلبت اللجنة، في دورتها السادسة والأربعين (٢٠١٣)، إلى الفريق العامل الخامس أن يجري دراسة أولية للمسائل المتعلقة بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، في دورته التي سيعقدها في ربيع عام ٢٠١٤، وأن ينظر خصوصاً فيما إذا كان دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار يوفر حلولاً كافيةً وملائمةً لتلك المنشآت. وطلبت إلى الفريق العامل، إذا تبين أن الدليل لا يوفر تلك الحلول، أن ينظر في الأعمال التي يلزم مواصلتها وما قد يلزم الاضطلاع به من أعمال أخرى لتبسيط وتيسير إجراءات الإعسار الخاصة بتلك المنشآت، وأن يُدرج في تقريره المرحلي، الذي سيقدمه إليها في عام ٢٠١٤، استنتاجاته بشأن تلك المسائل المتعلقة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بقدر كافٍ من التفصيل لكي تتمكن من النظر فيما إذا كان الأمر قد يتطلب عملاً في المستقبل.^(١)

٢- ونظر الفريق العامل الخامس، في دورته الخامسة والأربعين (نيسان/أبريل ٢٠١٤) في هذا الموضوع على النحو المطلوب، واتفق على أن المسائل التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ليست جديدةً تماماً، وأن حلول تلك المسائل ينبغي أن تُصاغ على ضوء مبادئ الإعسار الأساسية والإرشادات الموجودة أصلاً في الدليل التشريعي (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.121). واتفق الفريق العامل كذلك على أنه لن يلزم انتظار نتائج العمل الذي يقوم به الفريق العامل الأول للبدء في دراسة نُظُم الإعسار الخاصة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وفيما يتعلق بالشكل الذي قد يتخذه ذلك العمل، اتفق الفريق العامل على أنه لا يمكن التوصل إلى استنتاج قاطع بشأن هذه النقطة قبل إجراء تحليل وافٍ للمسائل المطروحة، وإن كان ذلك العمل يمكن أن يشكل جزءاً إضافياً من الدليل التشريعي.^(٢)

٣- وكلفت اللجنة، في دورتها السابعة والأربعين (٢٠١٤)، الفريق العامل الخامس بالاضطلاع بعمل بشأن إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة باعتباره الأولوية التالية له بعد أن يستكمل عمله بشأن تيسير إجراءات إعسار مجموعات المنشآت المتعددة الجنسيات عبر الحدود والاعتراف بالأحكام المتعلقة بالإعسار وإنفاذها.^(٣)

٤- وأشار الفريق العامل الخامس، في دورته التاسعة والأربعين (أيار/مايو ٢٠١٦)، إلى أهمية موضوع إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وإلى التأييد الواسع الذي أُبدي للعمل بشأنه. واتفق الفريق العامل على أن يوصي اللجنة بأن توضح في دورتها التاسعة والأربعين (٢٠١٦) الولاية التي أسندتها إليه في دورتها السابعة والأربعين وهي كما يلي: "يُكلف الفريق العامل الخامس بوضع آليات وحلول مناسبة، تُركّز على الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين المنخرطين في النشاط التجاري، لمعالجة المسائل المتعلقة بإعسار المنشآت الصغرى

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/68/17 و Corr.1)، الفقرة ٣٢٦.

(٢) تقرير الفريق العامل الخامس عن أعمال دورته الخامسة والأربعين، A/CN.9/803، الفقرة ١٤.

(٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٧ (A/69/17)، الفقرة ١٥٦.

والصغيرة والمتوسطة. ومع أنّ مبادئ الإعسار الأساسية والإرشادات الواردة في دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ينبغي أن تكون مُنطلقَ المناقشات، فإنه ينبغي للفريق العامل أن يهدف إلى تكييف الآليات الواردة أصلاً في الدليل التشريعي بحيث تناسب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تحديداً، وأن يستحدث آليات جديدةً ومبسّطةً عند الاقتضاء، مع مراعاة أن تكون تلك الآليات عادلةً وسريعةً ومرنةً وناجعة التكلفة. وسوف يُحدّد الشكل الذي قد يتخذه العمل في وقتٍ لاحقٍ بناءً على طبيعة مختلف الحلول الجاري وضعها".^(٤)

٥ - وأحاطت اللجنة علماً بتقرير الفريق العامل الخامس في دورتها التاسعة والأربعين (٢٠١٦)، ووضّحت ولايته فيما يتعلق بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وفقاً لصيغة التوصية الواردة في الفقرة ٤.^(٥)

٦ - ووفقاً لتلك الولاية، ونظراً للتقدّم المحرّز في العمل المضطّلع به بشأن تيسير إجراءات إعسار مجموعات المنشآت المتعددة الجنسيات عبر الحدود والاعتراف بالأحكام القضائية المتعلقة بالإعسار وإنفاذها، لعلّ الفريق العامل يودّ أن يستخدم جزءاً من الوقت الإضافي المخصّص لدورته الحادية والخمسين لإجراء مناقشةٍ أوليّةٍ حول كيفية تطوير عمله بشأن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

ثانياً - الاعتبارات الخاصة بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة

٧ - تشير الأعمال التي اضطلع بها مؤخراً كل من البنك الدولي^(٦) وصندوق النقد الدولي^(٧) وجهات أخرى إلى أنّ نظام الإعسار المنفّذ على نحو سليم قد يساعد على التخفيف من وطأة الكثير من التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، بما في ذلك الوصول إلى الائتمان والحفاظ على الوظائف وتيسير تنظيم المشاريع وتقليل المخاطر الشخصية على الأفراد الذين يُنشئون المشاريع. ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى أنّ أغلب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تواجه الإعسار يُرجّح أن تخضع للتصفية باستثناء عدد محدود منها سيتمكن من الاستفادة من نظام لإعادة الهيكلة. ولذلك، ينبغي ألاّ تركز أطر الإعسار الخاصة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على إعادة الهيكلة وحدها، بل أن تهدف أيضاً إلى تيسير التصفية في معظم الحالات.

(٤) تقرير الفريق العامل الخامس عن أعمال دورته التاسعة والأربعين، A/CN.9/870، الفقرة ٨٧.

(٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٧ (A/71/17)، الفقرة ٢٤٦.

(٦) World Bank Group، "Report by the Working Group on the Treatment of MSME Insolvency" (سيصدر خلال عام ٢٠١٧). وتستند الفقرات ٩ إلى ٢٤ و٢٦ إلى ٣١ و٣٨ إلى ٤٢ من ورقة العمل هذه إلى النصوص الواردة في ذلك التقرير.

(٧) "Tackling Small and Medium Sized Enterprise Problem Loans in Europe"، Bergthaler, Kang, Liu and Monaghan, March 2015, SDN/15/04. وتستند الفقرات ٩ إلى ١٥ و٢٥ من ورقة العمل هذه إلى النصوص الواردة في ذلك التقرير.

ألف - التحديات المحددة الماثلة أمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تخضع لإجراءات الإعسار

٨- عندما تعاني المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من ضائقة مالية حادة، فإنها كثيراً ما تواجه عدة تحديات تتعلق بإمكانية الوصول إلى إجراءات الإعسار وسلبية الدائنين وتوافر المعلومات الملائمة والمفيدة أثناء عملية الإعسار وصعوبة الحصول على تمويل جديد واحتمال عدم كفاية الموجودات لتغطية تكاليف الإجراءات (ما يسمى "حالات انعدام الموجودات" أو "حالات الإعسار المعسرة")^(٨).

١- الوصول إلى إجراءات الإعسار

٩- هناك العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تفتقر إلى مهارات تحديد الضائقة المالية والتعامل معها، مما يؤدي في أحيان كثيرة إلى انتظار تلك المنشآت أطول مما يجب قبل بدء عملية الإعسار التي قد يتضح، على أية حال، أنها مفرطة التعقيد والتكلفة والطول والصرامة، ولا سيما بالنسبة إلى المشاريع العائلية الصغيرة والمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غير الحائزة للشخصية الاعتبارية. وقد تشمل بعض خصائص نظم الإعسار التي تكون بمثابة رادع الفصل التلقائي لطاقت الإدارة عن التسيير المعتاد للمنشأة عند التقدم بطلب الإعسار (كما في ذلك إعادة التنظيم)؛ والوثائق الكثيرة والمعقدة المطلوبة لبدء العملية، والتي كثيراً ما تشمل الشرط القانوني بتقديم كشوف الميزانيات المراجعة؛ وعدم اليقين بشأن التكاليف الناشئة عن كثرة المشاركين في العملية.

٢- توافر "البداية الجديدة"

١٠- فيما يخص المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غير الحائزة للشخصية الاعتبارية، فإن المعاملة التي يحظى بها فرادى المتخلفين (بل وضامنوهم في بعض الحالات) في بعض نظم الإعسار تتسم بشدة القسوة بحيث تستمر المسؤولية الشخصية الكاملة على مدى سنوات عديدة بعد تصفية المنشأة، بل وتُفرض، في بعض الحالات، قيود على حرية التنقل وغير ذلك من القيود الشخصية. ومن الممكن أن يؤدي حرمان الملاك المعسر من "بداية جديدة" عندما يُبدون حسن النية في عمليات السداد إلى تقليص الحوافز أمامهم لالتماس الحماية وإعادة الهيكلة داخل المحاكم. كما أن هناك بعض نظم الإعسار الشخصي التي لا تميز بوضوح بين المتخلفين من ذوي النوايا الحسنة والاحتيايين، مما يسفر عن وضع معايير أكثر صرامة أمام الراغبين في الاستفادة من "بداية جديدة".

٣- سلبية الدائنين

١١- كثيراً ما تنشأ سلبية الدائنين عندما يُجري الدائنون ترجيحاً بين المبلغ الذي يقدرون أنهم سيحصلون عليه من الأطراف المشاركة في عملية الإعسار ومقدار ما يتطلبه هذا الجهد من

(٨) انظر أيضاً الفقرة ١٤ أدناه في إطار العنوان الفرعي ٦، "التداخل بين نظامي الإعسار التجاري والإعسار الشخصي".

وقت ومال. فإذا كانت التكاليف تفوق العائد، فمن المرجح ألا يشارك الدائنون في العملية. وفي حالة العديد من عمليات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، لا سيما عندما يكون المدين أقرب إلى الطرف "المتناهي الصغر" من الطيف، يكون العائد الذي يمكن للدائنين أن يتوقعوا الحصول عليه غير كاف لتبرير تكاليف المشاركة.

٤- محدودية المعلومات أثناء الإعسار

١٢- تعمل نظم الإعسار على أفضل وجه عندما يوفر المدينون للدائنين وغيرهم من الأطراف المعنية المعلومات المناسبة وذات الصلة، ولا سيما المعلومات المالية. بيد أن العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة المدينة قد تواجه صعوبات في جمع وتوزيع المعلومات ذات الصلة بسبب عدم كفاءة نظم حفظ السجلات أو انعدامها، سواء بسبب نقص الموارد أو غياب الالتزامات الرسمية بصون مثل تلك السجلات أو عدم فهم الحاجة إليها. ومن الممكن أن يجعل نقص تلك المعلومات من الصعب الحكم على ما إذا كانت منشأة صغرى أو صغيرة أو متوسطة تقترب من الإعسار، ومن الصعب كذلك تقديم المعلومات المطلوبة للوصول إلى إجراءات الإعسار حتى إذا كانت المنشأة تقترب فعلاً من تلك الحالة.

٥- يُسر الوصول إلى التمويل

١٣- هناك الكثير من نظم الإعسار التي لا تجعل من السهل على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الحصول على التمويل اللاحق لبدء إجراءات الإعسار. وحتى عندما ترتشي التشريعات إمكانية أن تمنح الأطراف أو المحكمة، على سبيل المثال، أولوية فائقة للدائنين الذين سيقدّمون تمويلاً إضافياً، فإن غياب البيانات المالية الموثوقة عن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة يجعل من الصعب تقييم قدرتها على البقاء وجدوى أي خطة لإعادة هيكلتها. وعلاوة على ذلك، فإن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قد تفتقر إلى الموجودات والموارد لجعل الحصول على التمويل اللاحق لبدء الإجراءات مجدباً، وخصوصاً عندما يُشترط تقديم ضمانات عالية المستوى.

٦- التداخل بين نظامي الإعسار التجاري والإعسار الشخصي

١٤- لا يتيح العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بطبيعتها، وخصوصاً المنشآت الصغرى، التمييز بوضوح دائماً بين المنشأة والشخص الذي يشغلها بحيث لا يتضح ما إذا كان نظام الإعسار المنطبق على المنشآت أو نظام الإعسار الشخصي هو الأنسب لمعالجة الصعوبات المالية التي تواجهها منشأة صغرى أو صغيرة أو متوسطة بعينها. ذلك أنه كثيراً ما لا يقدم مديرو المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تمويل حقوق الملكية فحسب بل أيضاً تمويل الديون، وكثيراً ما تكون السجلات رديئة أو معدومة فيما يتعلق بالمعاملات والعلاقات بين منظمي المشاريع والشركة، وقد لا تكون هناك ملكية واضحة للموجودات التجارية الرئيسية (مثل الأدوات أو غيرها من المعدات الأساسية)، وقد لا يكون العمل الذي يؤديه منظم

المشروع أو أفراد أسرته للمنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة موثقاً أو خاضعاً للأجر وفقاً للممارسات التجارية المعتادة، وقد يستخدم منظم المشروع ماله الخاص لتمويل المنشأة أو دعمها من دون أن يوثق بالضرورة تلك النفقات، وقد يعتبر الدائن أن الشخص الطبيعي هو المدين المعني وليس المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة، في الحالات التي توجد فيها أموال مقترضة. كما أن قيمة الموجودات الشخصية لمنظمي المشاريع قد تعادل أو تفوق قيمة المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة مما يشجع المقرضين على الرجوع إلى منظم المشروع شخصياً بدلاً من المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة؛ وعادةً ما يوسع الضمان الشخصي نطاق المسؤولية عن ديون المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة بحيث يشمل منظم المشروع، مما يؤثر على الممتلكات الشخصية (مثل منزل العائلة) وكذلك الموجودات التجارية. ويعني غياب نُظم الإعسار الشخصي التي تستبعد الموجودات الشخصية وتتيح إبراء الذمة أن من الممكن أن يكون للصعوبات المالية أثر كبير على منظمي المشاريع شخصياً.

٧- عدم كفاية الموجودات لتمويل إجراءات الإعسار

١٥- هناك العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تستوفي معايير بدء إجراءات الإعسار والتي لا يُعلن رسمياً عن إفلاسها بحيث تتم تصفيتها في نهاية المطاف. ونتيجة للتأخر في تقديم الطلبات، يُصنّف العديد من طلبات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ضمن فئة "حالات انعدام الموجودات"، وتباين قوانين الإعسار من حيث النهج الذي تعتمده لإدارتها، بما في ذلك رفض الطلب أو الأمر بإنهاء الإجراءات أو توفير التمويل من مساهمات فرادى الدائنين و/أو الميزانية العامة.^(٩)

باء- التدابير المتعلقة بإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة

١٦- هناك نهج مختلفة تجاه إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على مستوى العالم. ففي بعض الولايات القضائية، مثل الأرجنتين وبلدان منظمة مواعمة قوانين الأعمال في أفريقيا، وعددها ١٧ بلداً، تُستبعد بعض متطلبات قانون الإعسار العام فيما يخص المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وفي المقابل، في كوريا واليابان، يختلف إطار الإعسار فيما يخص المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة عن إطار الإعسار "العام".

١- آليات تعديل نظام الإعسار العام

١٧- كما هو مبين أدناه، تختار بعض الولايات القضائية تعديل بعض أجزاء إجراءات الإعسار "العام" بما يلي بعض احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

(٩) بولندا واليونان من البلدان التي اختارت عدم بدء إجراءات الإعسار إذا لم تكن موجودات المدين تكفي لتغطية التكاليف.

(أ) الأرجنتين

١٨- يرتقي القانون فيما يخص الحالات الصغيرة إجراءات متاحة للمنشآت الصغيرة المؤهلة تنطوي على أربعة فروع: (أ) وجود عدد أقل من الإجراءات الشكلية لبدء العملية؛ (ب) عدم وجوب إنشاء لجنة للدائنين؛ (ج) عدم انطباق أحكام خاصة تتعلق بفرصة تنافس الدائنين والمدين في تقديم مقترحات بديلة لإعادة الهيكلة؛ (د) عدم انتهاء مهام ممارس الإعسار بالتصديق على الاتفاق، ما لم يحدّد الدائنون ضرورة ذلك.

(ب) ألمانيا

١٩- يرتقي قانون الإعسار الألماني جملة إجراءات مبسّطة جاهزة لإعادة تنظيم المدنين المؤهلين،^(١١) تشمل الخطوات الثلاث التالية:

١٤' تسوية الديون خارج نطاق القضاء

٢٠- يُلزم المستهلكون وصغار المدنين بمحاولة التوصل إلى تسوية خارج نطاق المحكمة قبل التقدم بطلب بدء الإجراءات الرسمية. ومع تقديم طلب بشأن تلك الإجراءات الرسمية، ينبغي للمدين أن يقدم شهادة صادرة عن شخص مناسب أو سلطة مناسبة^(١٢) تفيد بأنه، خلال الأشهر الستة الأخيرة التي تسبق تقديم الطلب، بُذلت محاولة للتوصل إلى تسوية مع الدائنين خارج نطاق المحكمة على أساس خطة ولكنها أخفقت، مع تبرير أسباب إخفاقها.^(١٣)

٢٤' إجراءات خطة التسوية القضائية

٢١- إذا أخفقت التسوية خارج نطاق القضاء، أمكن للمدين أن يطلب بدء إجراءات الإعسار. وتُقدّم خطة لتسوية ديون المدنين وسجلات موجوداته ودائنيه وديونه مع شهادة من هيئة مناسبة أو شخص مناسب. ويمكن للمحكمة أن تقبل ما يشار إليه بـ"الخطة الصفريّة"، وهي خطة خاصة بالمدن الذي يفترق إلى أيّ دخل أو موجودات ولا تنص على أيّ مدفوعات للدائنين. ويتمثل أثر قبول المحكمة "الخطة الصفريّة" في إمكانية تحرر المدن من ديونه، إمّا في إطار إجراءات خطة التسوية أو عقب انقضاء مدة لإبراء الذمة. وعند تقديم

(١٠) بغية التأهل لنيل معاملة خاصة، يجب أن تكون للمدين إحدى الخصائص التالية: ١٤' ألا تتجاوز الالتزامات ٣٠٠ من الأجرور الدنيا (نحو ٦٥٠ ١٥٤ دولاراً أمريكياً)؛ أو ٢٤' ألا يكون هناك أكثر من ٢٠ دائناً غير مضمون؛ أو ٣٤' ألا يتجاوز عدد الموظفين ٢٠ موظفاً.

(١١) يُخضع الجزء التاسع من قانون الإعسار الألماني "حالات الإعسار الصغيرة" للعملية نفسها التي يخضع لها المستهلك (يُعرّف بأنه الشخص الطبيعي الذي لا يضطلع، ولم يضطلع سابقاً، بنشاط تجاري لحساب نفسه)، وينطبق ذلك الجزء على المدنين الآخرين الذين يضطلعون بنشاط لحساب أنفسهم شريطة أن تكون موجوداتهم قابلة للإدارة (مما يعني أن لديهم أقل من ٢٠ دائناً) ولا توجد ضدهم مطالبات ناشئة عن عقود عمل (المادة ٣٠٤).

(١٢) قد تشمل الهيئات المناسبة الوكالات الاستشارية للمدنين التابعة لمنظمات الرعاية الاجتماعية؛ والأشخاص المناسبون هم من المحامين أساساً.

(١٣) المادة ٣٠٥ من قانون الإعسار الألماني.

الطلب، تعلق المحكمةُ الإجراءات لفترة أقصاها ٣ أشهر، وتبلغ الدائنين الذين يحددهم المدين بالخطئة. وإذا لم يعترض الدائنون على الخطئة، اعتُبرت معتمدةً وملزمة للأطراف. وإذا اعترضت أغلبية الدائنين على الخطئة، انتهت إجراءات خطة التسوية واستُهلَّت إجراءات الإعسار، إذا كانت حوزة الإعسار تغطي تكاليف الإجراءات.

٣٤ إجراءات الإعسار وإبراء الذمة

٢٢- بمجرد بدء إجراءات الإعسار، تعيّن المحكمةُ قيماً يتولى تصفية حوزة المدين وتوزيع العائدات بين الدائنين. ثم تبدأ فترة تتراوح من خمس إلى ست سنوات، يُجمع خلالها جزء قابل للمصادرة من أصول المدين ويُوزَّع على الدائنين.

(ج) اليونان

٢٣- أُدرجت إجراءات إعسار مبسّطة في قانون الإعسار تتيح عملية معجّلة للتحقق من مطالبات الدائنين وتسوية المطالبات المتنازع عليها، ولكنها لا تتناول الجوانب الأخرى لعملية الإعسار. ولمّا تبين أنّ تلك الإجراءات غير كافية لمعالجة العدد المتزايد من القروض القاصرة الأداء التي تؤثر في المنشآت الصغيرة والمتوسطة في اليونان، استُحدث في عام ٢٠١٤ إطارٌ طوعي وغير قضائي جديد لإعادة هيكلة تلك المنشآت.^(١٤)

٢٤- وينبغي للمشروع أو للمهني الصغير^(١٥) الوفاء ببعض المتطلبات للاستفادة من الإطار، وهي: '١' يجب ألا يكون خاضعاً لأيّ إجراءات بموجب القانون المتعلق بإعادة هيكلة ديون الأشخاص الطبيعيين؛ '٢' يجب أن يكون مستمراً في ممارسة النشاط التجاري وغير خاضع لأيّ إجراءات إعسار رسمية؛ '٣' يجب ألا يكون الشخص المسؤول عن المنشأة أو المهني قد أُدين بتهمة التهرب من الضرائب أو الاتجار أو الابتزاز أو أيّ شكل من أشكال الاحتيال. ويتيح الإطار للأشخاص المؤهلين أن يطلبوا إلى المقرضين خفض ما عليهم من التزامات مالية؛ ولا يمكن أن يتجاوز مقدار المبلغ المخفّض ٥٠٠ ٠٠٠ يورو، ويجب أن يشمل ما لا يقل عن ٥٠ في المائة من مجموع مطالبة المؤسسة الائتمانية تجاه المدين أو مبلغاً لا تتجاوز به الديون المستحقة، بعد التخفيض، ٧٥ في المائة من صافي المركز المالي للمدين. ويمكن للمؤسسة الائتمانية أن تقبل التخفيض المقترح أو ترفضه أو أن تعرضه بموجب شروط مختلفة.

(د) أيسلندا

٢٥- في عام ٢٠١٠، اعتمدت الحكومة والمصارف والشركاء الاجتماعيون في أيسلندا مخطّطاً طوعياً لإعادة هيكلة الديون على أساس "القواعد المشتركة بشأن إعادة الهيكلة المالية

(١٤) القانون ٤٣٠٧/١٤.

(١٥) تُعرّف المشاريع الصغيرة بكونها المنشآت التي كان حجم أعمالها السنوي، للسنة المنتهية في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، أقل من ٢,٥ مليون يورو. ويُعرّف المهنيون بأهم الأشخاص الاعتباريون أو الطبيعيين المسجّلون لإدارة منشآتهم وكان حجم أعمالهم، للسنة المنتهية في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، أقل من ٢,٥ مليون يورو.

للشركات " حيث استهدف تحديداً المنشآت الصغيرة والمتوسطة التي تقل التزاماتها عن بليون كرونة أيسلندية (نحو ٩ ملايين دولار أمريكي) بغية خفض قيمة الديون إلى قيمة المنشأة الصغيرة أو المتوسطة (أي أنه لم تُنشأ قيمة رأسمال سهمي). واعتُبر أن القدرة على البقاء موجودة عندما تقل قيمة التصفية المتوقعة عن قيمة المنشأة كمنشأة عاملة. وفيما يخص المنشآت الصغيرة والمتوسطة التي تقل فيها نسبة الدين إلى حقوق الملكية عن عتبة معينة، أعيدت هيكلة الالتزامات استناداً إلى قدرة تلك المنشآت على الدفع. وفيما يخص المنشآت الصغيرة والمتوسطة التي ترتفع لديها نسبة الدين إلى حقوق الملكية، استُخدمت سمة "القروض المؤجلة" (أي خفض أسعار الفائدة لثلاث سنوات). وتضمّن المخطّط تشكيل لجنة تحكيم لحل المنازعات بين الأطراف المعنية. ودعمت الحكومة المخطّط من خلال حوافز ضريبية شتى، وأحضعت المصارف لأهداف شهرية للنجاح في إعادة هيكلة المنشآت الصغيرة والمتوسطة.

(هـ) الهند

٢٦- يتضمن قانون الإعسار والإفلاس لسنة ٢٠١٦ عملية ذات مسار سريع لتسوية إعسار الشركات لفائدة المدينين المؤهلين،^(١٦) بحيث تتوخى مواعيد نهائية أقصر لاستكمال الإجراءات. ويجوز أن يستهلها إما المدين أو دائنوه عند تقديم الوثائق التي تثبت إعسار المدين وكذلك أهليته (بموجب اللوائح التنفيذية) للخضوع لعملية تسوية عبر المسار السريع. وينبغي إكمال العملية في غضون ٩٠ يوماً من بدئها، ولكن يمكن لخبير الإعسار أن يطلب أن تمدد المحكمة الموعد النهائي لمدة إضافية قدرها ٤٥ يوماً إذا وافق ٧٥ في المائة من الدائنين على ذلك. ولا يجوز طلب ذلك التمديد سوى مرة واحدة، ولا يُمنح إلا إذا برّره مدى تعقّد القضية. وتنطبق الأحكام العامة لإجراءات تسوية الإعسار على جوانب أخرى من عملية المسار السريع، "حسبما قد يتطلبه السياق".^(١٧)

(و) الولايات المتحدة الأمريكية

٢٧- في عام ٢٠٠٥، أدرجت الولايات المتحدة أحكاماً خاصة بالمنشآت الصغيرة والمتوسطة في الفصل ١١ من قانون الإفلاس. وتمثل السمات الرئيسية لعملية إعادة التنظيم المعجّلة والمبسّطة للمنشآت الصغيرة المدينة^(١٨) في الولايات المتحدة في النماذج الموحدّة، ومتطلبات التصويت المبسّطة، والآجال الزمنية الأقصر، وعدم اشتراط تكوين لجنة للدائنين، وتشديد

(١٦) المدينون ذوو الموجودات والدخول التي تقل عن مستوى حدده الحكومة المركزية، والمدينون الذين لديهم عدد معيّن من الدائنين وقدر معيّن من الديون حدده الحكومة المركزية، وأي نوع آخر من المدينين، حسبما حدده الحكومة المركزية.

(١٧) المادة ٥٨ من قانون الإعسار والإفلاس لسنة ٢٠١٦.

(١٨) تُصنّف المنشآت الصغيرة المدينة في الفصل ١١ من قانون الإفلاس في الولايات المتحدة على أساس معيار مكوّن من جزأين، هما: (١) انحراط المدين في نشاط غير مرتبط بالعقارات بحيث يكون مجموع ديونه الثابتة ٢ ٥٦٦ ٠٥٠ دولاراً أمريكياً أو أقل؛ (٢) عدم تعيين القيم في الولايات المتحدة لجنة من الدائنين غير المضمونين، أو خلوص المحكمة إلى أن لجنة الدائنين غير المضمونين ليست نشطة بما فيه الكفاية.

التزامات الرقابة والإبلاغ. وينبغي أن يتضمن الطلب أحدث كشف بميزانية المدين وبياناً بعملياته وبياناً بتدفقاته النقدية وبياناً بما استرده من ضرائب اتحادية. ويلتزم المدين بمهلة صارمة يقترح خلالها خطة يتعين الموافقة عليها في غضون ٤٥ يوماً من تاريخ الطلب. ولا يُشترط أن يقدم المدين بيان إفصاح مع خطة إعادة التنظيم، شريطة أن تتضمن الخطة معلومات وافية. ولا يحدّد القانون مدة لتنفيذ خطة إعادة التنظيم، وهو ما قد يكون مؤثراً للمنشآت الصغيرة التي تحتاج إلى مزيد من الوقت لإعادة هيكلة قروضها العقارية أو قروضها المرتبطة بالمعدات. وأثناء سير الإجراءات، يُرصد مدى قدرة المدين على البقاء وخطته وأنشطته التجارية، وقد تُرفّض الإجراءات إذا لم يكن المدين قادراً على البقاء أو على تنفيذ الخطة على نحو آخر. ومن الأمور المطلوبة أيضاً تقديم التقارير الدورية بشأن المسائل المالية والتدفقات النقدية والربحية.

(ز) منظمة مواءمة قوانين الأعمال في أفريقيا

٢٨ - ركزت الإصلاحات الأخيرة التي اضطلعت بها منظمة مواءمة قوانين الأعمال في أفريقيا على إرساء إجراءات مبسّطة وزهيدة التكلفة لمحاولة إنقاذ المنشآت الصغيرة المؤهّلة.^(١٩) وتطبّق الإجراءات المبسّطة الخطوات التالية، ويرتبط التبسيط بإجراءات شكلية تتعلق بالطلبات وجلسات الاستماع.

١٠٤ التسوية الوقائية

٢٩ - تكون هذه الإجراءات في شكل خطوات لتبسيط إجراءات التسوية الوقائية الرئيسية أو الشاملة. ويمكن لأي منشأة صغيرة مؤهّلة أن تقدم بطلب لاستهلال الإجراءات المبسّطة قبل أن تصبح معسرة، بل وحتى إذا لم تُقدّم أي خطة أو ترتيب؛ وعلى الرغم من ضرورة تقديم الوثائق المتعلقة بالحالة المالية للمدين، فإن تلك الوثائق لا تحتاج إلى مراجعة، ولا يُشترط تقديم بيانات شاملة بالوضع المالي أو وضع التدفقات النقدية، خلافاً للإجراءات العامة. وتطبق أطر زمنية أقصر، ويمكن لخطة إعادة الهيكلة المطلوبة، التي يُعدها المدين بمساعدة مدير، أن تكون أبسط مقارنة بمثلتها المعدّة في إطار الإجراءات العامة. ويتولى قاضٍ بدء الإجراءات ورصدها وإغلاقها.

٢٠٤ إعادة التنظيم

٣٠ - كما هي الحال في الإجراءات العامة، يجب أن يتولى مدين معسر تقديم الطلب بشأن إجراءات إعادة التنظيم المبسّطة في غضون ٣٠ يوماً من الإعسار (استناداً إلى معيار التدفق النقدي). وهناك عدد أقل من الوثائق المطلوبة لدعم الطلب، ويجب أن تشمل بياناً تحت القسم يشير إلى استيفاء شروط إعادة التنظيم المبسّطة. ويجب تقديم خطة لإعادة التنظيم، بمساعدة مدير، في غضون ٤٥ يوماً من إعلان الإعسار، ويمكن، خلافاً للخطة الأكثر تفصيلاً المطلوبة في عملية إعادة التنظيم العامة، أن تقتصر الخطة على شروط الدفع وتخفيف عبء الديون

(١٩) تشكل "المنشأة الصغيرة" من ملكية أو شراكة أو كيان قانوني آخر يعمل به ٢٠ مستخدماً أو أقل ولا يتجاوز حجم أعماله ٥٠ مليون فرنك أفريقي (نحو ٨٠ ٠٠٠ دولار أمريكي) في الأشهر الاثني عشر التي تسبق بدء الإجراءات.

والضمانات المحتملة التي ينبغي للمدين أن يقدمها لضمان تنفيذ الخطة. ولا يُشترط تقديم البيانات والسجلات المالية. ويتاح التحوّل بين إعادة التنظيم العام والإجراءات المبسّطة.

٣٠٤ التصفية

٣١- شروط بدء التصفية المبسّطة هي نفس شروط إعادة التنظيم. بيد أنه ينبغي للمدين، إلى جانب كونه منشأة صغيرة مؤهلة، ألا يكون مالكا لأي ممتلكات غير منقولة، وأن يثبت تلبسته للشروط ذات الصلة من أجل استهلال إجراءات التصفية المبسّطة. وبعد البدء، يمكن للمصفي أن يُعدّ، في غضون ثلاثين يوماً من التعيين، تقريراً ويقدمه إلى المحكمة المختصة، حيث يمكن للمحكمة على أساسه أن تطبق الإجراءات بعد الاستماع إلى المدين أو استدعائه. ويمكن للمحكمة أن ترفض تطبيق الإجراءات حتى عندما تكون الشروط قد استوفيت. ويمكن المضي في بيع ممتلكات المدين استناداً إلى اتفاق خاص، وكذلك عن طريق المزاد العلني.

(ح) الاتحاد الأوروبي

٣٢- في عام ٢٠١٤، أصدرت المفوضية الأوروبية توصية غير ملزمة بشأن اتباع نهج جديد تجاه فشل المنشآت التجارية وإعسارها يتضمن أحكاماً لإبراء ذمة فرادى المدينين، وإن لم يستهدف المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على وجه التحديد.^(٢٠) وتتناول التوصية مسألتين رئيسيتين، وهما: أولاً، سمات آلية لإعادة الهيكلة تتسم بالحد الأدنى من التدخل القضائي (الآلية)؛ وثانياً، توافر إمكانية إبراء الذمة لفرادى منظمي المشاريع ضمن إطار زمني قصير. وتتاح الآلية لمنظمي المشاريع المعسرّين في أقرب وقت ممكن، وتحفظ سيطرة المدين، وتتسم بالتححرر قدر المستطاع من الطابع الرسمي من أجل خفض التكاليف. ولا تُشترط مشاركة المحاكم إلا في الحالات التي تتأثر فيها حقوق الدائنين المنشقين، إمّا في مرحلة فرض أو رفع الوقف على فرادى إجراءات الإنفاذ، أو في مرحلة التحقق من صحة خطة إعادة الهيكلة التي تؤثر على أولئك الدائنين أو التي تنص على تقديم تمويل جديد يؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر على حقوق الدائنين.

٣٣- وتضمنت الآلية وفقاً لجميع إجراءات الدائنين لمدة أربعة أشهر قابلة للتمديد حتى اثني عشر شهراً. ويلزم الدائنون بخطة لإعادة الهيكلة إذا وافقت عليها أغلبية الدائنين المتأثرين بقيمة (تُحدّد بموجب القانون الوطني) وفقاً لفئات منفصلة (تضم الدائنين المضمونين وغير المضمونين كحد أدنى). وتدرج تدابير وقائية لفائدة الدائنين المنشقين بحيث لا يمكن أن يتلقى أيُّ دائن منشق في إطار الخطة أقل مما كان سيتلقاه في إطار التصفية. ويُعفى التمويل الجديد من إجراءات الإبطال في أيّ تصفية لاحقة، ويُعفى مقدّمو ذلك التمويل من المسؤولية المدنية والجنائية، حيثما وُجدت.

٣٤- وتتاح براءة الذمة لجميع منظمي المشاريع الشرفاء بعد مدة أقصاها ثلاث سنوات من تاريخ بدء إجراءات التصفية أو من وقت بدء نفاذ خطة السداد عندما تكون هناك خطة تمت الموافقة عليها. وأدرجت استثناءات، على سبيل المثال، لضمان حصول المدين على سبل العيش وتبسيط غير الشرفاء من منظمي المشاريع من الاستفادة من الإبراء السريع للذمة.

٣٥- وفي عام ٢٠١٥، استعرضت المفوضية تنفيذ التوصية، وخلصت إلى أنه في حين وفّرت الخطة محور تركيز مفيد للدول الأعضاء التي تضطلع بإصلاحات في مجال الإعسار، فإنها لم تحقق الأثر المنشود على تيسير إنقاذ المنشآت ومنح منظمي المشاريع فرصة ثانية، بسبب الاقتصار على تنفيذها تنفيذاً جزئياً في عدد كبير من الدول الأعضاء وكذلك بسبب الاختلافات في التنفيذ على نطاق تلك الدول.^(٢١)

٣٦- وفي تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٦، أعلنت المفوضية عن مقترح بإصدار توجيه للتركيز على ثلاثة عناصر، هي: '١' إرساء مبادئ مشتركة بشأن استخدام أطر إعادة الهيكلة المبكرة لمساعدة الشركات على مواصلة نشاطها والحفاظ على الوظائف؛ '٢' وضع قواعد لتمكين منظمي المشاريع من الاستفادة من فرصة ثانية والحصول على براءة ذمة كاملة من ديونهم بعد فترة أقصاها ثلاث سنوات؛ '٣' وضع تدابير محدّدة الأهداف لفائدة الدول الأعضاء لزيادة كفاءة إجراءات الإعسار وإعادة الهيكلة وإبراء الذمة من أجل تقليص المدد والتكاليف المفرطة للإجراءات في العديد من الدول الأعضاء، مما يؤدي إلى عدم اليقين القانوني لدى الدائنين والمستثمرين وانخفاض معدلات استرداد الديون غير المسدّدة.^(٢٢)

٢- النظم الشاملة لإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة

٣٧- اعتمد بعض البلدان، مثل جمهورية كوريا واليابان، قوانين شاملة معدّة خصيصاً لتتطبق على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولذا فهي تختلف اختلافاً كبيراً عن النظم المنطبقة على المؤسسات الكبيرة.

(أ) اليابان

٣٨- على الرغم من أن التشريعات اليابانية^(٢٣) ترمي إلى إعادة هيكلة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، فهي تتضمن أيضاً أحكاماً بشأن إعادة تأهيل الأفراد ذوي الديون

(٢١) "Evaluation of the implementation of the Commission Recommendation of 12.3.2014 on a new approach to business failure and insolvency", 30 September 2015, Directorate-General Justice & Consumers of the European Commission.

(٢٢) "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on preventive restructuring frameworks, second chance and measures to increase the efficiency of restructuring, insolvency and discharge procedures and amending Directive 2012/30/EU", 22 November 2016, COM(2016) 723 final, 2016.0359 (COD).

(٢٣) قانون إعادة التأهيل المدني في اليابان (القانون رقم ٢٢٥ المؤرخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩).

الصغيرة الحجم^(٢٤) وتكمن الفروق الرئيسية بينها وبين نظام الإعسار العام فيما يلي:
 '١' لا يُلزم الدائنون عموماً بتقديم مطالباتهم إلى المحكمة حيث تُعتبر المطالبات مقدّمة عند تقديم جدول الدائنين الذي يعدّه المدين إلى المحكمة؛ '٢' لا يُسمح عموماً بمطالبات الإبطال؛
 '٣' لا يُسمح بالتمييز بين الدائنين في خطة إعادة التنظيم. ويستطيع الدائنون والمدين على السواء استهلال الإجراءات.

٣٩- ويجوز للمحكمة أن تعيّن "مفوضّ إعادة تأهيل فردياً"، وأن يُكلّف بمهمة أو أكثر من المهام التالية: '١' التحقق من وضع ممتلكات المدين ودخله؛ '٢' مساعدة المحكمة في تقييم المطالبات؛ '٣' تقديم التوصيات اللازمة لكي يُعدّ المدين خطة سليمة ويقترحها. ولا يتدخل المفوضّ على نطاق واسع في شؤون المدين أو منشأته مما يسهم في خفض التكاليف. ويخضع المدين لواجب التصرف بأمانة وإنصاف، ويحتاج إلى إذن من المحكمة لاتخاذ بعض الإجراءات (مثل تصفية الموجودات، والحصول على قروض جديدة، وتسوية أو متابعة الدعاوى القضائية، وتسليم الضمانات).

٤٠- ولا يوجد وقف تلقائي وإنما إجراءات وقف مؤقتة يمكن أن تفرضها المحكمة لتمكين التفاوض. ولا يُشترط الحصول على موافقة المساهمين للتصرف في المنشأة أو تقليص رأسمالها، وتُمنح الأولوية الرئيسية للتمويل في المرحلة اللاحقة لتقديم طلب بدء الإجراءات ضمن فئة تضم كذلك النفقات الإدارية. وتُعتبر المتطلبات الإجرائية فيما يتعلق بإثبات المطالبات والاعتراض عليها أقل صرامة مقارنةً بالنظام العام، ويُعفى المدين من واجب إعداد كشوف الميزانية. وفي حالة اعتراض المدين أو الدائنين على مطالبة ما، تستعرض المحكمة مشروعية المطالبة أو مبلغها في إطار إجراءات موجزة بدلاً من الإجراءات العامة.

٤١- ولا يجوز أن تنص الخطة على تمديد لأجل الديون إلا إذا كان الدائن سيتلقى أكثر من دفعة خلال ثلاثة أشهر، ولا يتجاوز التمديد ثلاث سنوات من تاريخ إقرار الخطة. ويعتمد القانون أيضاً "معيّار الموافقة السلبية" فيما يتعلق بالخطة، أي أن الخطة تُقبّل إذا كان المبلغ المستحق للدائنين الراضين للخطة يعادل نصف مجموع المطالبات المسموح بها أو أقل وكان عددهم أقل من نصف عدد جميع الدائنين. ولا يمكن تغيير حقوق الدائنين المضمونين دون موافقتهم. وبعد الموافقة، تؤيد المحكمة الخطة إذا: '١' تلقى الدائنون على الأقل نفس ما كانوا سيتلقونه في إطار التصفية؛ '٢' استوفيت العتبات الدنيا للدفع المنصوص عليها في القانون.

(ب) جمهورية كوريا

٤٢- تأخذ جمهورية كوريا بإجراءات متخصصة فيما يتعلق بالمنشآت الصغيرة، وهي إجراءات إعادة تأهيل المنشآت الصغيرة، التي لا يمكن سوى للمدنيين وحدهم استهلالها.^(٢٥)

(٢٤) تنطبق هذه الأحكام على المدين المنفرد الذي يُرجّح أن يحصل على دخل بصفة مستمرة أو منتظمة في المستقبل والذي يقل مجموع مطالباته عن ٥٠ مليون ين ياباني (نحو ٤٥٥ ٠٠٠ دولار أمريكي).

(٢٥) كي يتسنى للمدين أن يطلب بدء هذا الإجراء المتخصّص، فإنه: '١' يجب أن يكون حاصلاً على دخل تجاري (وليس على دخل على أساس الأجر)؛ '٢' يجوز أن يكون فرداً أو كياناً اعتبارياً؛ '٣' يجب أن يقل مجموع ديونه المضمونة وغير المضمونة عن ٣ ٠٠٠ ٠٠٠ ٠٠٠ وان كوري (نحو ٢ ٥٧٠ ٠٠٠ دولار أمريكي).

وعند بدء الإجراءات القضائية، يحتفظ المدين بإدارة منشأته. ويُعيَّن فاحص، وهو عادة ما يكون مساعداً متمرساً لكاتب محكمة أو شركة محاسبة، يستخدم أسلوباً محاسبياً مبسطاً. ولا يُشترط أداء رسم كي يضطلع كاتب المحكمة بمهامه. كما تبسّط إجراءات المنشآت الصغيرة متطلبات الموافقة على الخطة - فيما يخص الدائنين المضمونين، تُشترط الموافقة على أساس ثلاثة أرباع القيمة (على غرار ما هو مطلوب بالنسبة إلى إعادة تنظيم المنشآت العادية)، في حين تكون الموافقة مطلوبة في حالة الدائنين غير المضمونين على أساس إماماً ثلثي قيمة مجموع المطالبات أو نصف قيمة مجموع المطالبات ونصف عدد مجموع الدائنين.

٣- النهج النمائطي لإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة

٤٣- اقترح اعتماد نهج "نمائطي" لتصميم نظم الإعسار الخاصة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، سواء أكانت كيانات حائزة أو غير حائزة على الشخصية الاعتبارية أو تجاراً وحيدين أو منظمي مشاريع. والغرض من هذا النهج هو استيعاب الاختلافات في نطاق نظم الإعسار وتقديم خيارات لتوزيع المهام المختلفة أثناء عملية الإعسار - الإدارة (على منظم المشاريع أو هيئة إدارية مثلاً)، والشؤون الإدارية (على هيئة عامة أو مسؤول في القطاع الخاص)، وصنع القرار (على المحكمة أو هيئة إدارية أو حبير إعسار). وتقدم الفقرات التالية ملخصاً شديداً للاقتضاب لبعض عناصر الاقتراح.^(٢٦)

٤٤- ويتوخى هذا النهج تحقيق الأهداف الرئيسية نفسها لنظم الإعسار القياسية، أي صون وتعظيم قيمة حوزة الإعسار، وكفالة توزيع أعلى نسبة مُجدية من تلك القيمة على من يستحقونها، وتوفير المساءلة الواجبة عن أيّ مخالفات ذات صلة بالإعسار، وتمكين إبراء الأشخاص الطبيعيين المثقلين بالديون. بيد أن النهج يختلف في طريقة سعيه لتحقيق تلك الأهداف. ويتمثل الافتراض الأساسي في أن الأطراف في قضية إعسار معينة هم الأقدر على اختيار الأدوات المناسبة لتلك القضية. أمّا النظام القانوني فيكمن دوره في جعل تلك الأدوات متاحة بطريقة مرنة وإيجاد الحوافز المناسبة من أجل استعمالها.

٤٥- وقد جرت العادة على أن تقدّم نظم الإعسار "حزماً" خاصة أو توليفات من تلك الأدوات وأن تسمّها بـ"التصفية" و"إعادة الهيكلة". ويفكك النهج النمائطي تلك التوليفات. فهو يرتقي عملية أساسية موجهة نحو تمكين منظم المشاريع من اقتراح إعادة هيكلة لالتزامات المنشأة والحصول على براءة الذمة فيما يخص أيّ التزامات لا يمكن سدادها. ويمكن لمنظم المشاريع الاستفادة من أيّ آلية ضمن مجموعة الآليات التي ينص عليها قانون الإعسار للتمكن من تحقيق هذه الأهداف. وفي الوقت نفسه، يحق للدائنين وغيرهم من أصحاب المصلحة تلقي

(٢٦) انظر — "The Modular Approach to Micro, Small and Medium Enterprise Insolvency", SSRN 26 January 2017

The Bowen Island Group (Dr. Ronald Davis, University of British Columbia; Dr. Stephan Madaus, Martin-Luther-University Halle-Wittenberg; Dr. Alberto Mazzoni, Catholic University of Milan, Unidroit; Dr. Irit Mevorach, University of Nottingham; Dr. Riz Mokal, South Square Chambers; University College London; Justice Barbara Romaine, Court of Queen's Bench of Alberta; Dr. Janis Sarra, University of British Columbia; Dr. Ignacio Tirado, Universidad Autonoma De Madrid, European Banking Institute)

إحطار مناسب بشأن كل خطوة في العملية، وتكون لهم سلطة إبطال خيارات منظم المشاريع عندما ترى نسبة كافية منهم أن من الملائم القيام بذلك. وقد تكتسب العملية زخماً وتحافظ عليه بحكم الافتراض بأن التخلف عن اتخاذ إجراء يُفسَّر على أنه موافقة وأن التخلف عن ممارسة الحقوق الإجرائية في سياق العملية يمنع صاحب المصلحة من الاعتراض على الجزء من العملية المتصل بتلك الحقوق.

٤٦- ويرتقي النهج النمائطي عمليات لتصفية المنشأة الصغيرة أو إنقاذها حيث يكون أصحاب المصلحة قادرين على تكييف العملية مع احتياجاتهم الخاصة باستخدام نماذج مختلفة؛ ويُترك للمشرعين النظر في اختيار النماذج التي ينبغي إدراجها في النظام في ضوء العوامل الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي يقوم عليها نظام الإعسار المحلي. وتشمل النماذج التي يمكن للمدين استخدامها ما يلي: (أ) الوساطة، التي تتطلب الاتفاق بين مختلف الأطراف المتنازعة لضمان عدم التذرع بها على نحو غير سليم لتأخير الإجراءات، (ب) وقف إجراءات الدائن، الأمر الذي لا يكون متاحاً إلاً عند الطلب. وهو يعامل باعتباره اختيارياً لأنه قد لا يكون مطلوباً في جميع الحالات، ولذا ليس من الضروري تحمُّل التكاليف ذات الصلة في جميع الحالات. ويمكن، على سبيل المثال، أن يؤثر الوقف الاختياري على إنفاذ مطالبات الدائنين، وكذلك الشروط التلقائية وحقوق المقاصة.

٤٧- وتشمل النماذج التي يمكن للدائنين استخدامها (تبعاً لاعتبارات محدّدة) ما يلي: (أ) الوساطة، لمعالجة المنازعات المتعلقة مثلاً بمقبولية المطالبات أو حجمها، أو صياغة الخطط، أو معاملة الضمانات؛ (ب) وقف إجراءات المدين مما يؤثر على حقوقه في استمرار الحياة ويتيح للدائنين الاعتراض على التصرف في الموجودات أو تحمُّل الالتزامات؛ (ج) مشاركة خبير الإعسار، الأمر الذي يسمح للدائنين بالسعي إلى نقض قرارات المدين، من خلال تعيين خبير إعسار يحل محل المدين؛ (د) "ال فشل المحتوم" الذي يتيح إنهاء الإنقاذ الذي يستهله المدين حيثما يثبت أن خطته محكوم عليها بالفشل ومن ثمّ التحول إلى التصفية.

ثالثاً- مسائل للنظر فيها

٤٨- يمكن إيجاد الحلول للمسائل التي تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في الإعسار، كما سبق أن لاحظ الفريق العامل الخامس، في ضوء المبادئ والإرشادات الرئيسية الواردة في الدليل التشريعي.^(٢٧)

٤٩- ولذا قد يودُّ الفريق العامل الخامس تناول إعسار تلك المنشآت من خلال المسائل المعالَجة في الدليل التشريعي بحيث يُنطلق من المواضيع التي يشملها كل فصل. وإذا أُتبع ذلك النهج، فإن الوثيقة [A/CN.9/WG.V/WP.121](#) توفر نقطة انطلاق لتلك المهمة، حيث إنها تحدّد بالفعل صلة العديد من المواضيع الرئيسية الواردة في الدليل التشريعي بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، كما تبين بعض التعديلات التي قد تكون مطلوبة، إضافةً إلى مسائل

(٢٧) انظر الحاشية ٢ أعلاه.

لا يشملها الدليل التشريعي حالياً. ويمكن توسيع نطاق تلك الوثيقة بإدراج مزيد من التفاصيل لتيسير المناقشات المقبلة.

٥٠ - ولعلّ الفريق العامل الخامس يودُّ، في إطار مناقشاته المقبلة للمسائل الرئيسية التي يجب معالجتها، أن ينظر في كيفية الجمع بين العناصر المختلفة ضمن نظام لإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وخصوصاً فيما يتعلق بالشكل الذي قد يتخذه ناتج عمله النهائي (دليل تشريعي مثلاً).