

Distr.: Limited
25 September 2019
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة السادسة والخمسون
فيينا، ٢-٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٩

مشروع نص بشأن نظام الإعسار المبسّط مذكّرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

| | |
|----|--|
| ٤ | أولاً- مقدمة..... |
| ٤ | ثانياً- مشروع تعليقات وتوصيات بشأن نظام الإعسار المبسّط..... |
| ٤ | معلومات أساسية..... |
| ٤ | ألف- الغرض من هذا [النص]..... |
| ٦ | باء- المسائل التي أُخذت في الاعتبار لدى إعداد هذا [النص]..... |
| ٦ | ١- الخصائص المحددة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمسائل التي تواجهها عندما تعاني من ضائقة مالية..... |
| ٨ | ٢- الحالة في إطار نظم الإعسار القائمة فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى والصغيرة..... |
| ٨ | ٣- التعديلات المطلوبة لتلبية احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية..... |
| ٩ | جيم- مسرد المصطلحات..... |
| ١١ | الجزء الأول- توصيات مشروحة بشأن نظام الإعسار المبسّط..... |
| ١١ | أولاً- النطاق..... |
| ١٢ | التوصيات من ١ إلى ٣..... |
| ١٢ | ثانياً- الأهداف الرئيسية لنظام الإعسار المبسّط..... |



الصفحة

| | |
|----|--|
| ١٣ | التوصية ٤ |
| ١٣ | ثالثاً- السمات الشائعة لنظام الإعسار المبسط |
| ١٣ | ١- النوع الإداري من الإجراءات |
| ١٤ | ٢- المهل الزمنية القصيرة |
| ١٥ | ٣- الحد من الشكليات |
| ١٥ | ٤- النماذج، والإجراءات الإلكترونية، وتقديم المساعدة من الطرف المستقل |
| ١٥ | ٥- الإشعار المحدد الهدف والفعال من حيث التكلفة |
| ١٦ | ٦- الاستبعادات المحددة بوضوح من حوزة الإعسار وإبراء الذمة |
| ١٦ | ٧- الإجراءات المتاحة والميسورة التكلفة |
| ١٧ | ٨- استخدام الحلول الفرضية ما لم يكن هناك ما يبرر استخدام مسار عمل بديل |
| ١٧ | ٩- الضمانات والجزاءات المناسبة |
| ١٨ | التوصية ٥ |
| ١٩ | رابعاً- الأهلية |
| ٢١ | التوصية ٦ |
| ٢١ | خامساً- تقديم الطلبات وبدء الإجراءات |
| ٢١ | ١- الطلب المقدم من المدين |
| ٢٢ | ٢- الطلب المقدم من الدائن (الدائنين) |
| ٢٤ | ٣- الإشعار ببدء الإجراءات |
| ٢٥ | التوصية ٧ |
| ٢٥ | سادساً- سمات إجراءات التصفية المبسطة |
| ٢٥ | ١- اعتبارات عامة |
| ٢٦ | ٢- الوقف التلقائي عند بدء إجراءات التصفية المبسطة |
| ٢٦ | ٣- الإجراءات المبسطة لتقديم المطالبات والتحقق من صحتها |
| ٢٧ | ٤- الإجراءات المعجلة لتصفية الموجودات وتوزيع العائدات |
| ٢٩ | ٥- إبراء الذمة |
| ٣٠ | ٦- إغلاق الإجراءات |
| ٣١ | ٧- الإجراءات في حالة انعدام الموجودات |
| ٣٢ | التوصية ٨ |
| ٣٣ | سابعاً- سمات إجراءات إعادة التنظيم المعجلة |
| ٣٣ | ١- اعتبارات عامة |
| ٣٣ | ٢- الوقف |

الصفحة

- ٣٤ ٣- إعداد خطة إعادة التنظيم
- ٣٥ ٤- إقرار خطة إعادة التنظيم
- ٣٧ ٥- إدخال تعديلات على خطة إعادة التنظيم
- ٣٧ ٦- المدين الممتلك الخاضع للإشراف والمساعدة
- ٣٨ ٧- إبراء الذمة في سياق إعادة التنظيم
- ٣٨ ٨- إغلاق إجراءات إعادة التنظيم المبسطة
- ٣٩ التوصية ٩
- ٤٠ تامناً- تحويل الإجراءات وتعديلها
- ٤٢ التوصيات ١٠-١٤
- ٤٢ تاسعاً- التنسيق بين الإجراءات المتصلة
- ٤٤ التوصيات ١٥-١٨
- ٤٤ عاشرأ- التزامات منظمي المشاريع الفرديين وأصحاب ومديري الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة قبل الإعسار. والتزامات المنشآت الصغرى أو الصغيرة المدينة عند الإعسار
- ٤٤ ألف- التزامات منظمي المشاريع الفرديين وأصحاب ومديري الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة قبل الإعسار
- ٤٥ باء- التزامات المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة عند الإعسار
- ٤٧ التوصيات ١٩-٢١
- ٤٩ الجزء الثاني- العلاقة بالقوانين الأخرى والأطر المؤسسية الأخرى
- ٤٩ أولاً- العلاقة بالقوانين الأخرى
- ٤٩ ثانياً- الإطار المؤسسي الداعم
- ٥٠ ثالثاً- المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون
- ٥٠ ألف- السمات العامة
- ٥٠ ١- الطابع الاستقلالي والطوعي والتعاقدى
- ٥١ ٢- إشراك المدينين والدائنين
- ٥١ ٣- فترة تجميد الوضع القائم
- ٥٢ ٤- الموافقة على خطة إعادة هيكلة الديون المتفاوض عليها بصفة غير رسمية
- ٥٣ ٥- الفوائد والشواغل المتعلقة باستخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون
- ٥٤ باء- التدابير الرامية إلى تيسير المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون
- ٥٤ ١- التدابير التشريعية
- ٥٥ ٢- الدعم المؤسسي
- ٥٥ التوصيات ٢٢-٢٤

أولاً - مقدمة

١- يمكن الاطلاع على المعلومات الأساسية عن مشروع الفريق العامل بشأن إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في جدول الأعمال المؤقت لدورته السادسة والخمسين (A/CN.9/WG.V/WP.167). وتتضمن هذه المذكرة في الفصل الثاني منها مشروع تعليقات وتوصيات تركز على سمات نظام الإعسار المبسط التي تهدف إلى تلبية احتياجات منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية.

٢- ويستند مشروع التعليق والتوصيات إلى مذكرات الأمانة A/CN.9/WG.V/WP.159 و A/CN.9/WG.V/WP.163 و A/CN.9/WG.V/WP.166 التي نظر فيها الفريق العامل في دوراته الثالثة والخمسين إلى الخامسة والخمسين (نيويورك، ٧-١١ أيار/مايو ٢٠١٨، وفيينا، ١٠-١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨، ونيويورك ٢٨-٣١ أيار/مايو ٢٠١٩، على التوالي)، وإلى التعليقات التي أبدت في إطار الفريق العامل في هذه الدورات بشأن هذه الوثائق (الفقرات ١٠٥-١٢٠ من الوثيقة A/CN.9/937؛ والفقرات ١١٤-١٤٣ من الوثيقة A/CN.9/966؛ والفقرات ٢٤-٦٦ من الوثيقة A/CN.9/972).

٣- وقد أُعد مشروع التعليقات والتوصيات بالتشاور الوثيق مع الخبراء، وهو يستند بوجه خاص إلى نتائج التنسيق والتعاون مع مجموعة البنك الدولي في ما تظلم به من أعمال بشأن مبادئ نظام فعال لإعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وإلى المشاورات غير الرسمية التي عُقدت في ١٤ تموز/يوليه ٢٠١٩ و ٢-٣ أيلول/سبتمبر ٢٠١٩ في إطار التحضيرات للدورة السادسة والخمسين للفريق العامل، والتعليقات الكتابية الواردة من الخبراء بشأن الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.166. كما يراعي مشروع التعليقات والتوصيات تقارير مجموعة البنك الدولي التي تناول إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والأشخاص الطبيعيين، ومنشورات المنظمات الدولية الأخرى والكتاب الأكاديميين بشأن هذه المواضيع.

ثانياً - مشروع تعليقات وتوصيات بشأن نظام الإعسار المبسط

"معلومات أساسية

ألف - الغرض من هذا [النص]

١- تشكل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غالبية المنشآت في الاقتصادات على نطاق العالم. وفي إطار المجموعة المتنوعة من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، تتخذ المنشآت الصغرى والصغيرة في معظم الاقتصادات شكل منشآت وحيدة المالك أو شركات صغيرة لا يتمتع مؤسسوها أو ملاكها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة، ومن ثم يتعرضون لمسؤولية غير محدودة عن الديون التجارية التي تتكبدها تلك المنشآت. وغالباً ما تتسم المنشآت الصغرى والصغيرة بعدم تنوعها نسبياً من حيث قاعدة الدائنين والإمدادات والزبائن. ونتيجة لذلك فهي كثيراً ما تواجه مشاكل في التدفقات النقدية ومخاطر أعلى تنتج من فقدان شريك تجاري كبير

أو من تأخر زبائنها في السداد. وهي تواجه أيضاً شح رأس المال المتداول، وأسعار فائدة أعلى، وطلب ضمانات أكبر، الأمر الذي يجعل الحصول على التمويل صعباً، إن لم يكن مستحيلاً، 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 زبونة لمنشآت صغرى وصغيرة أخرى تشاطرها الخصائص نفسها وقد تعتمد اعتماداً كبيراً على المدفوعات الواردة من زبائنها، ونتيجة لذلك، قد يتسبب الفشل التجاري لإحدى المنشآت الصغرى والصغيرة في حالات فشل تجاري في سلسلة إمداد هذه المنشآت.

٢- وقد تكون العمليات القياسية لإعسار المنشآت غير متاحة أو مفرطة التكلفة للمنشآت الصغرى والصغيرة، بسبب تكلفة تلك العمليات وطولها وجمود إجراءاتها وتعقدها. وعندما تكون المنشآت الصغرى والصغيرة مثقلة بصعوبات مالية لم تحل وديون قديمة لم تسدد فقد يثبط ذلك همتهن عن تحمل مخاطر جديدة، أو قد تصبح محاصرة بحلقة من الديون، أو قد تنزلق إلى القطاع غير الرسمي من الاقتصاد.

٣- وتُبذل جهود على الصعيد الدولي والإقليمي والوطني لإيجاد حلول مصممة خصيصاً لتلبية الاحتياجات الخاصة للمنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية، في ضوء ما لإعسارها من أثر واسع النطاق على الحفاظ على الوظائف، وسلسلة الإمداد، وتنظيم المشاريع، والرفاه الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع. وتهدف الحلول المنشودة إلى إتاحة الفرصة للمنشآت الصغرى والصغيرة المستحقة لكي تبقى في سوق العمل من خلال الحفاظ على درايتها ومهاراتها ومعاودة نشاطها في مجال تنظيم المشاريع، بالاستناد إلى الدروس المستفادة من الماضي.

٤- وقد أُعد هذا [النص] لمساعدة واضعي السياسات في تلك الجهود. وهو يناقش سمات نظام الإعسار المبسط الذي قد يشجع المنشآت الصغرى والصغيرة على معالجة الضائقة المالية في مرحلة مبكرة. وينصب التركيز على إجراءات الإعسار الأسرع والأبسط والتي تسهل الاستفادة منها والميسورة التكلفة، مع توفير الضمانات المناسبة. كما يتناول هذا [النص] جوانب المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون، ويناقش التدابير التي يمكن اتخاذها لدعم المنشآت الصغرى والصغيرة في عقد هذه المفاوضات وتنفيذ نتائجها.

٥- ويسلم هذه [النص] بأن مواقف الدول بشأن مدى استصواب وضع نظام إعسار مبسط وشروط الاستفادة من ذلك النظام ومن سماته قد تتباين كثيراً. فقد تشجع بعض الدول معالجة الصعوبات المالية للمنشآت الصغرى والصغيرة عن طريق مفاوضات وقائية غير رسمية لإعادة هيكلة الديون خارج نطاق إجراءات الإعسار الرسمية. وقد تفضل دول أخرى وضع إجراءات إعسار رسمية خصيصاً لتلبية احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة. وفي بعض الولايات القضائية، بينما قد يكون هناك إطار وحيد للإعسار ينطبق على جميع المنشآت التجارية، قد لا تطبق متطلبات معينة من هذا الإطار على إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة. وفي ولايات قضائية أخرى، قد يكون هناك نظاما إعسار منفصلان، أحدهما للمنشآت الصغرى والصغيرة والآخر للمؤسسات الأكبر. وأخيراً، سنت بعض الدول قوانين لمعالجة إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة تشمل المستهلكين و المنشآت الصغرى والصغيرة معاً.

- ٦- ومتروك لمقرري السياسات في كل ولاية قضائية على حدة تحديد ما إذا كان نظام الإعسار فيها يلي احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة. فإذا كان لا يليها فيمكن أن ينظر مقررو السياسات في إدراج نظام إعسار مبسّط في الإطار القانوني لبلدهم، إما بتعديل بعض سمات قانون إعسار المنشآت التجارية العادي أو بإنشاء نظام إعسار مبسّط منفصل. وسيكون على واضعي السياسات تحديد الشخصيات (الطبيعية والاعتبارية) التي يمكن أن تستفيد من هذا النظام.
- ٧- ولا مناص من أن تختلف الخصائص المحددة لنظام الإعسار المبسّط من ولاية قضائية إلى أخرى. فقد تركّز إجراءات نظام الإعسار الرسمية للمنشآت الصغرى والصغيرة في بعض الولايات القضائية على إعادة التنظيم، بينما قد تركّز في ولايات قضائية أخرى على التصفية. وقد تفضل بعض الولايات القضائية اتباع نهج تساهلي بشأن إبراء الذمة، بينما قد تكون ولايات قضائية أخرى أكثر قلقاً إزاء أثر هذا النهج على اقتصاداتها. ومن شأن القواعد الدستورية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية للدولة، فضلاً عن ديناميات التكامل الإقليمي والشواغل بشأن "المفاضلة بين المحاكم"، أي الحالات التي تنظر فيها المنشآت الصغرى والصغيرة في نقل أعمالها التجارية إلى ولايات قضائية أخرى من أجل الاستفادة من نظم أكثر ملاءمة، أن تملّي الخيارات السياسية بشأن هذه المسائل.

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

- ١- الخصائص المحددة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمسائل التي تواجهها عندما تعاني من ضائقة مالية
- ٨- بينما تكون بعض المنشآت الصغرى والصغيرة مسجلة كشخصية اعتبارية، فإن هذه المنشآت تعمل في كثير من الدول دون شخصية اعتبارية مسجلة ودون فصل واضح للالتزامات العمل التجاري عن الالتزامات الشخصية لأصحاب هذه المنشآت ومديريها. وعادة ما تكون للمنشآت الصغرى والصغيرة، بصرف النظر عن شكلها القانوني، ديون تجارية وديون شخصية مختلطة معاً اختلاطاً شديداً ونموذج مركزي للحكومة تتداخل فيه الملكية والسيطرة والإدارة (وذلك في كثير من الأحيان داخل الأسرة). وقد لا توجد سوى سجلات قليلة أو لا توجد أي سجلات للمعاملات بين الملاك وأفراد الأسرة والأصدقاء وسائر الأفراد المشاركين في تشغيل المنشأة وتمويلها. وليس من غير المعتاد أن يستخدم الملاك الموجودات الشخصية للأغراض التجارية وأن يستخدموا الموجودات التجارية لتلبية الاحتياجات الشخصية أو الأسرية. وقد لا تكون هناك ملكية مثبتة بوضوح للموجودات التجارية الرئيسية (مثل الأدوات أو غيرها من المعدات الأساسية). وقد لا تكون الأشغال والخدمات التي تؤديها المنشآت الصغرى والصغيرة موثقة أو مدفوعة الأجر وفقاً للممارسات التجارية المعتادة، وقد يستخدم المالك أمواله الخاصة لتمويل المنشأة أو دعمها دون توثيق تلك النفقات.
- ٩- وكثيراً ما يكون حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان خاضعاً لتقديم ضمانات شخصية من المالكين أو أقاربهم وأصدقائهم الذين يمكن أن تكون قيمة موجوداتهم الشخصية مساوية لقيمة موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو أعلى منها. وعادةً ما يوسّع

الضمان الشخصي نطاق المسؤولية عن ديون المنشأة الصغرى أو الصغيرة بحيث يشمل أولئك الأفراد، فيطال الممتلكات الشخصية (مثل منزل الأسرة) وكذلك الموجودات التجارية.

١٠- وعند مواجهة مشاكل مالية، قد لا ترغب الإدارة في طلب بدء إجراءات الإعسار والمجازفة بفقدان السيطرة على المنشأة. وقد يخفي المالك الأزمة المالية خشية الإضرار بالسمعة التجارية الحسنة وبالعلاقات الجيدة مع العاملين والموردين والسوق وتعطيل التسهيلات الائتمانية الموجودة. وقد تميل المنشآت الصغرى والصغيرة أيضاً إلى اعتماد استراتيجيات تتسم بدرجة أعلى من المخاطر، في محاولة لإنقاذ عملها التجاري، الذي قد يكون مصدر دخلها الوحيد، بأي ثمن. ويمكن أن تسهم هذه العوامل في الأزمة المالية وأن تجعل المنشآت الصغرى والصغيرة تعالج الصعوبات المالية في وقت تكون عنده تصفية المنشأة هي الحل الوحيد المتبقي.

١١- ومن المرجح أن تكون على المنشآت الصغرى والصغيرة رهون شاملة، تهم جميع الموجودات تقريباً. ونتيجة لذلك فإن أياً من الموجودات المادية للمنشآت الصغرى والصغيرة، التي قد تكون هي الموجودات الرئيسية أو الوحيدة التي لها قيمة لدى الدائنين، يمكن أن يكون قد رهن لواحد أو عدد محدود جدا من الدائنين المضمونين، الذين عادة ما يكونون قادرين على استخدام أساليب الإنفاذ المتاحة لهم بموجب القانون وعلى استعداد لاستخدامها. وعادة ما تكون الموجودات غير المرهونة التي لدى المنشآت الصغرى والصغيرة ذات قيمة ضئيلة أو معدومة للتوزيع على الدائنين غير المضمونين، الذين، نتيجة لذلك، لن يكونوا على استعداد لاستثمار الوقت والموارد في إجراءات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة أو في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة ديونها، لأن تكاليف مشاركتهم في هذه الإجراءات أو المفاوضات قد تفوق عائدها.

١٢- وبسبب هذه الخصائص، تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة صعوبات خاصة في حالات الضائقة المالية لا تواجهها في العادة المنشآت الأكبر حجماً. وعلى وجه الخصوص فإن امتناع الدائنين المضمونين وسلبية الدائنين غير المضمونين يقوضان فرص نجاح مفاوضات إعادة هيكلة ديون المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للبقاء وإعادة تنظيمها، بحيث تبقى التصفية هي الخيار الوحيد. وقد تكون المنشآت الصغرى والصغيرة في بعض الولايات القضائية غير مؤهلة لطلب الإعسار، أو قد تُنهى إجراءات الإعسار في ولايات قضائية أخرى بعد بدئها، بسبب عدم وجود أموال (كافية) في حوزة إعسار المنشأة لتغطية تكاليف الإجراءات.^(١) وبما أن المنشآت الصغرى والصغيرة تفتقر إلى الحنكة المالية التي تتسم بها المنشآت الأكبر، فقد لا تكون المعلومات المالية اللازمة لطلب بدء إجراءات الإعسار متاحة لديها بالسهولة التي تتاح بها للمنشآت الأكبر، وقد لا تفهم ما لها من حقوق وما عليها من التزامات في إجراءات الإعسار وفي الفترة المفضية إليها. وقد تمثل المشاركة الإلزامية لمختصين في شؤون الإعسار، يحجبون أصحاب ومديري الكيان المعسر عن إدارة المنشأة، والوصمة الاجتماعية للإعسار، عاملين مثبطين آخرين عن تقديم طلب الإعسار.

(١) قد لا تسمح بعض الولايات القضائية بالمضي في الإجراءات إلا إذا كان بوسع المدينين أن يدفعوا للدائنين التكاليف الإدارية وكذلك نسبة مئوية دنيا من العائدات. وقد لا تسمح قوانين أخرى بالمضي في الإجراءات إلا بالنسبة للمدينين المنكوبين بظروف استثنائية قاهرة محددة (الإغاثة في حالة المشقة).

٢- الحالة في إطار نظم الإعسار القائمة فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى والصغيرة

١٣- يمكن أن تكون النظم القياسية القائمة لإعسار المنشآت مصممة في ضوء تعقد المنشآت الأكبر وحنكاتها. وعادة ما تفترض هذه النظم وجود حوزة إعسار واسعة النطاق وذات قيمة كبيرة، ومشاركة نشطة من جانب الدائنين وممثل إعسار. كما أنها عادة ما تتوخى خطوات إجرائية جامدة للتصفية أو إعادة التنظيم، مثل إنشاء لجنة دائنين، والتصويت حسب فئات الدائنين، وقواعد معقدة للتحقق من المطالبات وتوزيع العائدات.

١٤- وفضلاً عن ذلك فعادة ما تقصر النظم القياسية القائمة لإعسار المنشآت إجراءات الإعسار على الديون التجارية لكيان تجاري مميز، ومن ثم لا تعالج الديون التجارية والشخصية المختلطة معاً التي عادة ما ينطوي عليها إعسار المنشآت الصغيرة والمتوسطة معالجة شاملة. وقد يعامل منظمو المشاريع الفرديون بوصفهم أفراداً مقصّرين، ويخضعون لأطر الإعسار الشخصي، حيثما توجد تملك الأطر. وقد لا توفر هذه الأطر حماية مؤقتة من الدائنين ولا تتيح إجراءات إعادة هيكلة الديون وإبراء الذمة. وفي الحالات التي يتاح فيها إبراء الذمة لمنظمي المشاريع الفرديين، قد تنطبق فترة انتظار طويلة قبل إبراء الذمة، بحيث تستمر المسؤولية الشخصية الكاملة على مدى سنوات عديدة بعد تصفية المنشأة. وقد تنطبق أيضاً عقوبات شديدة، بما في ذلك فرض قيود على حرية التنقل وغير ذلك من القيود الشخصية.

١٥- وفي بعض الولايات القضائية، قد تنطبق قوانين إفلاس المستهلكين على المنشآت الصغرى والصغيرة التي لا تستخدم عاملين، بما يشمل منظمي المشاريع الفرديين الذين تشكل ديونهم التجارية ٥٠ في المائة أو أكثر من مجموع ديونهم. وعادة ما تنطبق هذه القوانين على المنشآت الصغرى والصغيرة ذات الالتزامات المنخفضة نسبياً، وقد لا تكون متاحة للمنشآت الصغرى والصغيرة التي تمتلك عقارات أو التي هي في المراحل المبكرة من ضائقة مالية. وفي ولايات قضائية أخرى، قد لا يكون نظام الإعسار المبسط متاحاً إلا لمنظمي المشاريع الفرديين، بينما في ولايات قضائية أخرى قد لا يكون هذا النظام متاحاً إلا للمنشآت الوحيدة المالك والشركات وغيرها من الكيانات المماثلة غير المسجلة كشخصية اعتبارية.

٣- التعديلات المطلوبة لتلبية احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية

١٦- تشير المسائل المحددة التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية إلى الحاجة إلى تدابير تحفز تلك المنشآت على أن تكون على استعداد بقدر الإمكان لاستبانة الضائقة المالية ومعالجتها في مرحلة مبكرة. وقد يكون من المفيد بصفة خاصة النظر في إتاحة وتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على المساعدة في استبانة الدلائل المبكرة على الضائقة المالية، وعقد المفاوضات مع الدائنين، وتقييم قابلية المنشأة للبقاء، والامتثال للالتزامات في الفترة المفضية إلى الإعسار وأثناءه.

١٧- وينبغي أن يتوخى القانون آليات لتغطية تكاليف الإجراءات عندما تكون المنشأة الصغيرة أو المتوسطة عاجزة عن تمويل إجراءات الإعسار ويكون الدائنون غير راغبين في تمويلها. كما ينبغي أن يكون القانون قادراً على التعامل بفعالية مع حالات "انعدام الموجودات"، وأن يكفل في تلك الحالات وجود إشراف فعال من حيث التكلفة وتنفيذ تصفية سريعة.

١٨- وتفرض خصائص المنشآت الصغرى والصغيرة أيضاً ضرورة إدخال بعض التعديلات على الإجراءات القياسية لإعسار المنشآت، تسليماً بأن معظم أحكام قانون الإعسار الموضوعة لضمان حماية مختلف فئات الدائنين ومختلف فئات المطالبات ستكون غير قابلة للتطبيق على المنشآت التي ليس لديها سوى عدد قليل جداً من الدائنين ولا تمتلك أي موجودات، أو لا تمتلك سوى عدد قليل جداً من الموجودات المتبقية، للتوزيع على الدائنين. وينبغي جعل الإجراءات أسرع وأبسط وميسورة التكلفة ومتاحة للمنشآت الصغرى والصغيرة. وفي إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، ينبغي أن يسمح القانون لصاحب (أصحاب) ومدير (مديري) المنشآت الصغرى والصغيرة، كلما كان ذلك ممكناً، بمواصلة تشغيل المنشأة وإدارتها بمساعدة من شخص مهني وإشراف من سلطة مختصة في الدولة.

١٩- وقد تكون إجراءات الإعسار المبسطة عرضة لإساءة الاستعمال. وينبغي اعتبار إشراف سلطة مختصة تابعة للدولة على إجراءات الإعسار المبسطة وإعادة النظر في القرارات التي تتخذها تلك السلطة، عندما يكون ذلك ضرورياً ومنطقياً، ضمانين هامين. وينبغي أيضاً أن يتوخى نظام الإعسار المبسط توقيع جزاءات مناسبة على إساءة استعمال النظام.

جيم- مسرد المصطلحات

٢٠- توضح الفقرات التالية معاني واستخدامات تعابير معينة كثيرة الواردة في هذا [النص].

(أ) "السلطة المختصة": هيئة دائمة تؤدي المهام المتصلة بإجراءات الإعسار المبسطة [وما عدا إعادة النظر في القرارات التي تتخذها تلك السلطة]؛^(٢)

(ب) "منظمو المشاريع الفرديون": أشخاص طبيعياً يمارسون تجارة أو عملاً تجارياً أو حرفة أو مهنة في شكل منشأة وحيدة المالك أو نشاط لحسابهم الخاص أو بصفة مؤسس أو مالك أو عضو منشأة صغرى أو صغيرة غير محدودة المسؤولية. ودفعاً للشك فإن هذا المصطلح يُقصد منه أن يشمل من يكتسبون الدخل من العمل التجاري وليس العاملين بأجر (أي المستخدمين)؛

(ج) "المنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية": المنشآت الصغرى والصغيرة التي لها شخصية اعتبارية مستقلة أو ليست لها تلك الشخصية ولا يتمتع مؤسسوها أو ملاكها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة (مثلاً، المنشآت الوحيدة المالك والشراكات وغيرها من الكيانات غير المحدودة المسؤولية)؛

(د) "المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية": المنشآت الصغرى والصغيرة التي لها شخصية اعتبارية مستقلة أو ليست لها تلك الشخصية ويتمتع مؤسسوها أو ملاكها أو أعضاؤها بالحماية التي توفرها المسؤولية المحدودة؛

(٢) لا يقترح [هذا النص] أن تؤدي هذه المهام سلطة بعينها، اعترافاً بالتباين الشديد للأطر المفاهيمية والبنوية للنظم القانونية ونظم الإدارة الحكومية على نطاق العالم. وينصب تركيز هذا [النص] بدلاً من ذلك على سمات نظام الإعسار المبسط، التي ينبغي أن تكون السلطة المختصة التي كلفتها الدولة بأداء هذه المهام قادرة على استيعابها.

(هـ) "المنشآت الصغرى والصغيرة": منظمو المشاريع الفرديون، والمنشآت الصغرى والصغيرة ذات المسؤولية غير المحدودة، والمنشآت الصغرى والصغيرة ذات المسؤولية المحدودة، مشاراً إليها مجتمعة في هذا [النص]؛

(و) "المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة": منشأة صغرى أو صغيرة بدأت بشأنها إجراءات إعسار مبسطة أو شرع في بدئها. والمقصود من مصطلح "المدين" المستخدم في هذا [النص] أن يعبر عن المعنى نفسه ما لم يكن السياق الخاص يوحى بخلاف ذلك.

الجزء الأول

توصيات مشروحة بشأن نظام الإعسار المبسط

أولاً- النطاق

٢١- ينبغي أن يركز نظام الإعسار المبسط على إيجاد حل مبكر لل صعوبات المالية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة، بغض النظر عن الهيكل القانوني الذي تجرى من خلاله أنشطتها الاقتصادية (شركة محدودة المسؤولية، أو شراكة، أو منشأة تاجر وحيد، أو ما إلى ذلك) وما إذا كانت أنشطتها تجرى من أجل الربح. وينبغي إعطاء 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: أيّ معاملة تجارية لتوريد سلع أو خدمات أو تبادلها؛ واتفاق التوزيع؛ والتمثيل التجاري أو الوكالة التجارية؛ والخدمات الاستشارية؛ والمشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون في الأعمال التجارية.

٢٢- وبالقدر الذي تكون فيه أي منشأة صغرى أو صغيرة مستبعدة من قانون الإعسار، لن تتمتع هذه المنشأة بالحماية التي يوفرها قانون الإعسار ولن تخضع لنظامه. ومن ثم يوجد ما يبرر اتباع نهج جامع بشأن تصميم نظام إعسار مبسط، يشمل منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية والمحدودة المسؤولية، ولكن مع التسليم بأن إعسار منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية قد يثير اعتبارات سياسية مختلفة عن تلك التي يثيرها إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية.

٢٣- وبالإضافة إلى ذلك، توجد لدى عدد من الدول قوانين إعسار تطبق على الديون التجارية قواعد مختلفة عن تلك التي تطبق على الديون الشخصية أو الاستهلاكية. ولكن في سياق المنشآت الصغرى والصغيرة، قد لا يتسنى دائماً تقسيم الديون إلى فئات واضحة. فقد يكون منظمو المشاريع الفرديين وأصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية وأفراد أسرهم كلهم مشاركين في العمل التجاري ويستخدمون الائتمان الاستهلاكي لتمويل المنشأة إما كإسماة ابتدائي أو في العمليات. وقد يؤدي إعسار المنشأة إلى إعسار شخصي أو إعسار مستهلكين عند فشل المنشأة، حتى إذا كانت المنشأة كياناً اعتبارياً منفصلاً. ولهذا السبب، قد لا يكون الحل الأمثل هو وجود إجراءات مستقلة، ذات شروط مختلفة للاستفادة منها وخطوات إجرائية مختلفة، تنطبق على مختلف الديون التي تتكبدتها المنشآت الصغرى والصغيرة. ومن المستصوب تناول جميع ديون المنشآت الصغرى والصغيرة في إجراء إعسار مبسط واحد؛ وحيثما يتعذر ذلك، ينبغي على الأقل ضمان التنسيق الوثيق للإجراءات التي تربط بينها صلة.

٢٤- وأخيراً، ينبغي أن يقر نظام الإعسار المبسط بأن الحل الاقتصادي الرشيد للغالبية العظمى من حالات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة يُفضي إلى التصفية. ومن ثم ينبغي أن يوفر الإصلاح التشريعي آلية بسيطة لبيع موجودات المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، إن وجدت، وتوزيع العائدات على الدائنين وتصفية المنشأة. وفي الوقت نفسه، ينبغي توحي الحذر من تصفية المنشآت

الصغرى والصغيرة القابلة للبقاء قبل الأوان. ومن ثم ينبغي أيضاً إتاحة إجراءات إعادة التنظيم المبسطة والخيارات الأخرى لإنقاذ المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للبقاء في الوقت المناسب.

التوصيات

- ١- ينبغي أن ينطبق نظام الإعسار المبسط على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة، ولكن يمكن أن ينص على معاملة مختلفة لمنظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية والمنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية.
- ٢- ينبغي أن يعالج نظام الإعسار المبسط جميع ديون منظمي المشاريع الفرديين في إجراء واحد، ما لم تقرر الدولة إخضاع بعض ديون منظمي المشاريع هؤلاء لنظم إعسار أخرى؛ وفي هذه الحالة، ينبغي ضمان تنسيق إجراءات الإعسار التي تربط بينها صلة.
- ٣- ينبغي أن ينص نظام الإعسار المبسط على التصفية المبسطة وعلى إعادة التنظيم المبسطة [وضمن التصفية المبسطة، على خيار وضع خطة لسداد الديون كشرط لإبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين الذين يتأكد أنهم قادرين على تلبية هذا الشرط].

ثانياً - الأهداف الرئيسية لنظام الإعسار المبسط

- ٢٥- يتناول دليل الأونسيترال التشريعي لقانون الإعسار ("الدليل") الأهداف الأساسية لأي قانون فعال بشأن الإعسار، بما في ذلك ضرورة النص على الالتزام بالتوقيت المناسب والكفاءة والحياد في تسوية حالات الإعسار، وذلك في التوصيات ١ إلى ٧. وتسعى تلك التوصيات إلى توفير اليقين في السوق عن طريق استحداث إطار قانوني يتسم بالشفافية والقابلية للتنبؤ، يوفر الحفاظ على حوزة الإعسار وتعظيم قيمتها إلى أقصى حد ممكن من أجل إتاحة توزيعها توزيعاً منصفاً على الدائنين في حالة فشل المنشأة، والعمل على إعادة الهيكلة الكفؤة للمنشأة القابلة للبقاء. وفي الوقت نفسه، تعترف التوصيات بحقوق الدائنين الحاليين وتضع قاعدة واضحة بشأن ترتيب المطالبات ذات الأولوية وتضمن المعاملة المنصفة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة.
- ٢٦- وقد تعتبر الدول أن الهدف من القانون الفعال والكفؤ بشأن الإعسار ينبغي أن يكون أيضاً إنشاء وتطوير نظام مبسط فعال للإعسار يشمل التصفية المبسطة وإعادة التنظيم المبسطة. وفي حين أن الأهداف الأساسية لأي قانون فعال بشأن الإعسار الواردة في الدليل ستظل منطبقة في نظام الإعسار المبسط فإن هذا النظام ينبغي أن يركز على احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة وأن يقلل إلى أدنى حد ممكن من تعقد إجراءات الإعسار القياسية ومما يرتبط بها من تكاليف على المنشآت الصغرى والصغيرة. ولذلك ينبغي أن يهدف النظام إلى وضع إجراءات إعسار سريعة وبسيطة ومرنة ومنخفضة التكلفة، وأن يشجع ويسر ويجفز استفادة المنشآت الصغرى والصغيرة من تلك الإجراءات في مرحلة مبكرة، وأن ينص على التصفية السريعة للمنشآت الصغرى والصغيرة غير القابلة للبقاء وعلى شروط للإنقاذ المبكر للمنشآت القابلة للبقاء واستمرارها.
- ٢٧- وينبغي أن توضع لإجراءات الإعسار المبسطة قواعد ومعايير للأهلية ولبدء الإجراءات لإبراء ذمة المنشآت الصغرى والصغيرة من الديون، مع وضع الأهداف الواردة أعلاه في الاعتبار.

وفضلاً عن ذلك، يجب أن يوفر نظام الإعسار المبسط تدابير للتغلب على العقبات التي قد تنشأ بسبب سلبية الدائنين أو عدم حنكة المنشآت الصغرى والصغيرة. وينبغي ألا تخل هذه التدابير بحقوق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين في الاعتراض على سير الإجراءات وفي طلب إعادة النظر. وسيتعين الحفاظ على حقوق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين باعتباره هدفاً رئيسياً في نظام الإعسار المبسط. وينبغي أيضاً أن يكون نظام الضمانات والجزاءات قائماً، وينبغي أن يهدف إلى المنع الفعال لإساءة الاستعمال والاحتتيال والسلوك غير المسؤول وأن يوفر عقوبات مناسبة على سوء السلوك.

التوصية

٤- يتمثل أحد أهداف القانون الفعال بشأن الإعسار في وضع نظام إعسار مبسط ينبغي أن يهدف إلى ما يلي:

- (أ) إتاحة إجراءات إعسار سريعة وبسيطة ومرنة ومنخفضة التكلفة؛
- (ب) جعل هذه الإجراءات متاحة بسهولة وتسهيل الاستفادة منها؛
- (ج) التمكين من التصفية السريعة للمنشآت الصغرى والصغيرة غير القابلة للبقاء واستمرار أعمال المنشآت الصغرى والصغيرة القابلة للبقاء، من خلال تلك الإجراءات؛
- (د) ضمان حماية المنشأة الصغرى والصغيرة المدينة والدائنين وسائر الأشخاص المتأثرين بإجراءات الإعسار؛
- (هـ) وضع تدابير فعالة [لمعالجة سلبية الدائنين] [لتيسير مشاركة الدائنين] ولمعالجة الشواغل المتعلقة بالوصمة الاجتماعية للإعسار؛
- (و) تنفيذ نظام جزاءات فعال لمنع إساءة استعمال نظام الإعسار المبسط وتوفير عقوبات مناسبة على سوء السلوك.

وهذا الهدف إضافي إلى الأهداف الأخرى لنظام الإعسار الفعال، مثل توفير اليقين في السوق تعزيزاً لاستقرار الاقتصاد ونموه، وتعظيم قيمة الموجودات إلى أقصى حد ممكن، والحفاظ على حوزة الإعسار لإتاحة توزيع منصف على الدائنين، والمعاملة المنصفة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة، وضمان الشفافية والقابلية للتنبؤ، والاعتراف بحقوق الدائنين القائمة، وإرساء قواعد واضحة لتحديد رتب المطالبات ذات الأولوية.

ثالثاً- السمات الشائعة لنظام الإعسار المبسط

١- النوع الإداري من الإجراءات

٢٨- تسليماً بأن عمليات المنشآت الصغرى والصغيرة وترتيبها المالية تكون غالباً أقل تعقداً، ينبغي أن تكون الشكليات الإجرائية لإجراءات الإعسار المبسطة أقل عدداً وأبسط من تلك الموجودة في الإجراءات القياسية لإعسار المنشآت.

٢٩- وسيتمتع على الدولة أن تحدد الهيئة المناسبة التي تناط بها المهام المتصلة بإجراءات الإعسار المبسطة، سواء أكان ذلك في إطار هيئة قائمة أو في إطار هيئة جديدة تنشأ لهذا الغرض. فيمكن، مثلاً، أن تكون الهيئة هي هيئة تمارس الإشراف العام والمراقبة العامة على إجراءات الإعسار في الدولة، أو هيئة ذات صلة بالإعسار لا ينحصر اختصاصها في مسائل الإعسار، أو هيئة إدارية خاصة يقتصر اختصاصها على التعامل مع إجراءات الإعسار المبسطة. وفي الدول التي يعالج فيها هذا النوع من الإجراءات بالفعل من خلال النظام القضائي أو يمكن أن يعالج من خلاله، قد لا تكون هناك فائدة كبيرة في استحداث هيئة أخرى في النظام. ومن ثم فإن اختيار السلطة المختصة التي يمكن أن تعالج إجراءات الإعسار المبسطة بأقصى قدر من الكفاءة والفعالية سيعتمد، في جملة أمور، على النظم الحكومية والإدارية والقانونية في الدولة، التي تختلف اختلافاً واسعاً من بلد إلى آخر.

٣٠- وينبغي أن يعهد قانون الإعسار إلى هذه السلطة بتقييم طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة، بغية ضمان استيفاء الشروط الأهلية. وينبغي أيضاً أن تحدد السلطة المختصة نوع الإجراءات التي ستبدأ، وأن يكون بوسعها تحويل أحد أنواع الإجراءات إلى نوع آخر، وأن تكون مسؤولة عن توجيه الإشعارات إلى الدائنين وإلى الجمهور عند الاقتضاء، وأن تمارس الرقابة على حوزة الإعسار، وأن تفي بالمهام الأخرى اللازمة لحماية حقوق جميع الأطراف ذات المصلحة وللتسيير السليم لنظام الإعسار المبسط.

٣١- وستكون القرارات التي تتخذها السلطة المختصة قابلة لإعادة النظر فيها بناء على طلب من أي طرف متضرر، وإن كانت الحاجة إلى إعادة النظر هذه لن تؤدي في حد ذاتها إلى تحويل إجراءات الإعسار المبسطة إلى إجراءات قياسية. وسيجسد نظام إعادة النظر أيضاً التقاليد القانونية السائدة في أي دولة معينة، التي قد تقضي بالاستعراض القضائي أو الإداري لقرارات السلطة المختصة أو بمزيج من نوعي الاستعراض كليهما.

٣٢- وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للسلطة المختصة بالاستعانة بخدمات طرف مستقل عند الاقتضاء. وينبغي أن يكون هذا الطرف المستقل شخصاً لديه المؤهلات المناسبة، وينبغي ألا يؤدي تعيينه إلى تضارب في المصالح في إجراءات إعسار محددة. وستكون مهامه الرئيسية هي مساعدة المنشآت الصغرى والصغيرة على الوفاء بالتزاماتها بموجب قانون الإعسار، بما في ذلك إعداد طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة (أو الرد على الطلب المقدم من الدائن (الدائنين) لبدء إجراءات إعسار بشأن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة) وإعداد خطة التصفية أو إعادة التنظيم وتنفيذها. ويمكن أن تعهد السلطة المختصة إلى هذا الطرف بمهام أخرى بموجب قانون الإعسار، بما في ذلك إدارة وتشغيل الأعمال اليومية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. ويمكن أن يعمل هذا الشخص للمصلحة العامة أو أن ترد إليه استحقاقاته من الأموال العامة أو من حوزة الإعسار عند الاقتضاء. (يشار إلى هذا الطرف من الآن فصاعداً في هذا [النص] بعبارة "الطرف المستقل").

٢- المهل الزمنية القصيرة

٣٣- ينبغي أن تسمح القواعد المنطبقة على إجراءات الإعسار المبسطة بالإجراءات المعجلة. وينبغي أن تنطبق مهل زمنية قانونية أقصر من تلك التي تنطبق في حالة الإجراءات القياسية لإعسار المنشآت،

وأن لا ينص القانون إلا على أسباب ضيقة النطاق لإمكانية تمديد المهل الزمنية الفرضية ضمن الحد الأقصى للعدد المسموح به من طلبات التمديد (عادةً مرة أو مرتان). وينبغي أن يؤدي عدم التقيد بالأجال القانونية المحددة إلى نتائج معينة، بما في ذلك تحويل أحد أنواع الإجراءات إلى نوع آخر.

٣- الحد من الشكليات

٣٤- ينبغي تعطيل القواعد المفصلة بشأن الإشعارات الموجهة إلى الجمهور، ولجان الدائنين واجتماعاتهم، والتحقق من المطالبات، أو تعديل تلك القواعد، وبخاصة عندما تكون القيمة المتاحة للتوزيع ضئيلة أو معدومة ولذلك يمكن توقع عدم مشاركة الدائنين في الإجراءات. وللتغلب على سلبية الدائنين، ينبغي أن تفترض القواعد أن يكون الدائنون بعد أن يوجه إليهم الإشعار الواجب ملزمين بنتائج الإجراءات إذا لم يعترضوا في الوقت المحدد، وأن يُعتبر عدم التصويت تصويتاً بالموافقة، وأن يُعتبر عدم تقديم اعتراض في الوقت المناسب تنازلاً عن الحق في إعادة النظر. ومن شأن ذلك أن يبسط إلى حد بعيد متطلبات مشاركة الدائنين وتصويتهم التي توجد عادة في قانون الإعسار (انظر مثلاً التوصيات ١٢٦-١٣٦ والتوصيات ١٤٥-١٥١ من الدليل).

٤- النماذج، والإجراءات الإلكترونية، وتقديم المساعدة من الطرف المستقل

٣٥- ينبغي وضع تدابير لتيسير الاستفادة من النظام واستخدامه، بما في ذلك بأن تتاح، إلى جانب خدمات الطرف المستقل، استثمارات ونماذج موحدة، والتمكين من استيفاء الإجراءات إلكترونياً حيثما أمكن ذلك. وينبغي أن تتوخى الدول تفاعل السلطة المختصة مع الهيئات الحكومية الأخرى، مثل السلطات الضريبية والسجلات التي تديرها الدولة (مثلاً السجلات التجارية وسجلات المصالح الضمانية). ويمكن أن تساهم منصات الحكومة الإلكترونية كثيراً في تعجيل هذه المهمة. ويمكن أن تيسر هذه التدابير جمع المعلومات عن موجودات المنشأة الصغرى والصغيرة المدينة والتزاماتها وتحويلاتها وأن تساعد على نقل هذه المعلومات إلى السلطة المختصة. ويمكن أيضاً أن تيسر القواعد تحقق السلطة المختصة من تلك المعلومات، بما يؤدي إلى اتخاذ قرار في غضون فترة زمنية أقصر بشأن الطلب وبشأن مسار العمل الصحيح.

٥- الإشعار المحدد الهدف والفعال من حيث التكلفة

٣٦- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أن تكون السلطة المختصة مسؤولة عن توجيه الإشعارات إلى الدائنين وإلى عموم الجمهور. ويمكن أن يعطي القانون للسلطة 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 يكون العمل التجاري للمنشأة الصغرى أو الصغيرة قائماً ومنفذاً على الصعيد المحلي أو عندما لا يكون منشأة صغرى أو صغيرة معينة سوى قاعدة محدودة للغاية من الإمدادات والدائنين. وينبغي أن يشترط قانون الإعسار على الأقل توجيه إشعار فردي إلى جميع الدائنين المعروفين (أي الواردة أسماؤهم في الطلب المقدم من المدين)، بينما يجب أن تكون وسائل توجيه الإشعارات إلى الأطراف

ذات المصلحة المحتملة الأخرى مناسبة من أجل التأكد من أن المعلومات يرجح أن تصل إلى علمهم. ويمكن أن تشمل الخيارات المتاحة لتحقيق الإشعار الفعال استخدام الاستمارات الموحدة، والسجلات العمومية ذات الصلة، ووسائل الاتصال الإلكترونية.

٦- الاستبعاآت المحددة بوضوح من حوزة الإعسار وإبراء الذمة

٣٧- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار الموجودات المستبعدة من الحوزة (انظر التوصية ٣٨ من الدليل). ويمكن استبعاد الموجودات رهناً بحدود قصوى أو فئات منصوص عليها، أو يمكن السماح بالاستبعاد الشامل لجميع موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على أن يكون ذلك الاستبعاد قابلاً للطعن من جانب الدائنين. ويتمثل نهج آخر في إدراج جميع موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة في حوزة الإعسار، والسماح لها بأن تطلب استبعاد بعض الموجودات بما لا يزيد عن حد منصوص عليه للقيمة. وتترتب على اعتماد أحد النهج بدلاً من الآخر آثار 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 من النهج الذي يسعى فيه الدائن إلى استرداد المفردات ذات القيمة الباهظة. وفي معظم النظم القانونية، تم بمرور الزمن توسيع نطاق الموجودات المستبعدة من حوزة إعسار منظم المشاريع الفردي، اتساقاً مع هدف إتاحة بداية جديدة لهذا المدين. ويتسم استبعاد فئتين معينتين من الموجودات، هما منزل الأسرة وأدوات الحرفة، بأهمية خاصة للحد من أثر الإعسار على أسرة منظم المشاريع الفردي كلها وفرص نجاح بدايته الجديدة.

٣٨- وينبغي أيضاً أن يحدد قانون الإعسار بوضوح الديون المستبعدة من إبراء الذمة والشروط التي قد تفرض على إبراء الذمة (انظر التوصيتين ١٩٥ و١٩٦ من الدليل). انظر أيضاً الفصل سادساً-٥ أدناه.

٧- الإجراءات المتاحة والميسورة التكلفة

٣٩- يتمثل أحد أغراض إرساء نظام الإعسار المبسط في معالجة حالات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة التي ليست لديها موجودات أو ليست لديها موجودات كافية، ومنع حدوث الحالات التي تبقى فيها الضائقة المالية لهذه المنشآت الصغرى والصغيرة دون تسوية لأن طلب تلك المنشآت بدء إجراءات الإعسار المبسط رُفض لعدم وجود أموال كافية. وقد تقتضي اعتبارات المصلحة العامة الأوسع نطاقاً، مثل الحاجة إلى ضمان مراعاة السلوك التجاري العادل أو دعم معايير الحكم الرشيد، المضي في إجراءات الإعسار المبسط في هذه الحالات. وبغير ذلك فقد تُسحب الموجودات من المنشآت الصغرى والصغيرة قبل التصفية دون خشية من التحقيق في ذلك أو من تطبيق أحكام الإبطال أو غيرها من أحكام القانون المدنية أو الجنائية.

٤٠- ومن ثم لا ينبغي أن تتوقف الاستفادة من إجراءات الإعسار المبسط على قدرة المنشآت الصغرى والصغيرة على دفع التكاليف الإدارية للإجراءات. فينبغي أن يكون بوسع المدينين

المؤهلين الذين ليس لديهم ما يكفي من الموجودات لتمويل الإجراءات أن يستهلوا إجراءات لمعالجة صعوباتهم المالية والحصول على إبراء الذمة.

٤١- وينبغي أن تكون هناك آليات بديلة تتيح الوفاء بتكاليف إدارة إجراءات الإعسار المبسطة عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة عاجزة عن دفعها، بما في ذلك استخدام الأموال العامة أو إنشاء صندوق يمكن أن تُدفع منه تكاليف إجراءات الإعسار. وتنص بعض قوانين الإعسار على فرض رسم إضافي على الدائنين لسداد تكاليف إدارة الحوزات. وعلى وجه الخصوص، قد تشترط هذه القوانين على الدائنين الذين يقدمون طلب بدء إجراءات الإعسار أن يضمنوا دفع تكاليف الإجراءات في حدود مبلغ ثابت معين، أو دفع نسبة مئوية معينة من مجموع المطالبات، أو دفع مبلغ ثابت كضمان لسداد التكاليف. وفي بعض الدول التي يُشترط فيها دفع مبلغ كضمانة لسداد التكاليف، يمكن رد هذا المبلغ من الحوزة إذا تبين أن موجودات المدين كافية لتغطية تكاليف الإجراءات. ومن شأن السماح بسداد المصروفات الإدارية على أقساط، بما في ذلك من الإيرادات المستقبلية الناتجة من خلال 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.

٨- استخدام الحلول الفرضية ما لم يكن هناك ما يبرر استخدام مسار عمل بديل

٤٢- من أجل تجنب التأخير وكفالة الشفافية والقابلية للتنبؤ في الوقت نفسه، ينبغي أن ينص قانون الإعسار على حلول فرضية يمكن تجاوزها بقرار تتخذه السلطة المختصة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أي طرف ذي مصلحة.

٤٣- ومن أجل توفير اليقين، سيكون من المهم أن يحدد قانون الإعسار بوضوح حقوق والتزامات الأطراف المشاركة في إجراءات الإعسار المبسطة. وسيكون ذلك مهماً بصفة خاصة في حالة إعادة التنظيم المبسطة حيثما يكون نظام المدين الممتلك المعدل متوخى باعتباره الحل الفرضي. وسيتعين أن تعرف المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنون ما سيكون للمنشأة من حقوق فيما يتعلق بالتشغيل اليومي للمنشأة، والضمانات التي ستتوفر لكفالة أن لا يساء استعمال تلك الحقوق وأن يتم الوفاء بالتزامات المنشأة فيما يتعلق بحوزة الإعسار وخطة إعادة التنظيم. (انظر أيضاً الفصلين سابقاً ٦ وعاشراً-باء أدناه).

٩- الضمانات والجزاءات المناسبة

٤٤- ينبغي أن يتضمن قانون الإعسار ضمانات وجزاءات مناسبة للردع عن ارتكاب انتهاكات لنظام الإعسار المبسط والمعاقبة عليها عند ارتكابها. ويمكن أن ترد هذه الضمانات في مجموعة من الخيارات تتاح للأطراف صاحبة المصلحة لاستخدامها عندما يكون استخدامها مبرراً. وقد تشمل هذه الخيارات الاستعاضة عن المدين الممتلك بالطرف المستقل عند التعامل مع منشأة صغرى أو صغيرة مدينة غير متعاونة أو غير آمنة أو غير كفؤة أو تحويل إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية مبسطة حيثما تُستخدم إعادة التنظيم لتجنب التصفية.

٤٥- وفي الحالات البسيطة، ستكون السلطة المختصة في وضع يمكنها من كفالة الامتثال للعملية. وينبغي أن يسمح النظام للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو الدائنين بطلب توفير دعم أو إشراف أقوى، بما في ذلك إعادة النظر في قرارات السلطة المختصة. ومن شأن تقديم المساعدة والإشراف أن يوفر المساءلة وأن يمنح الدائنين قدرا من الثقة، لا سيما بأن جميع موجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة قد جُلبت إلى حوزة الإعسار، وأن قيمة الموجودات تم الحفاظ عليها وزيدت إلى أقصى حد ممكن، وأن خطة التصفية أو إعادة التنظيم وشروط إبراء الذمة، حسب مقتضى الحال، نُفذت على النحو الصحيح.

٤٦- وقد تُفرض عقوبات على الاستعمال غير السليم لنظام الإعسار المبسط، وعلى التصرف بعدم أمانة أو بسوء نية عندما تصبح المنشأة مدينة أو أثناء إجراءات الإعسار أو أثناء تنفيذ خطة لسداد الديون، وعلى عدم التعاون وعدم الوفاء بالالتزامات الأخرى بمقتضى قانون الإعسار. 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، وإسقاط الأهلية لاستهلال نشاط تجاري محدد أو مواصلته أو ممارسة مهنة معينة.

٤٧- وينبغي أن يعالج نظام الإعسار المبسط أيضا إجراءات الإبطال التي ستكون مناسبة في سياق الإعسار المبسط وكذلك إجراءات إغلاق الإجراءات.

التوصية

٥- ينبغي لنظام الإعسار المبسط:

(أ) أن يعهد بمراقبة إجراءات الإعسار المبسطة والإشراف عليها إلى سلطة مختصة، مع مراعاة المتطلبات الدستورية وغيرها من المتطلبات في الدولة، دون مساس بحق أي طرف ذي مصلحة في أن يلتزم [إعادة النظر في قرار السلطة المختصة] [إعادة النظر القضائية]؛

(ب) أن يبسط شكليات توجيه الإشعارات وتقديم المطالبات وإثباتها والموافقة على خطط التصفية أو إعادة التنظيم؛

(ج) أن يتيح نماذج وجداول زمنية واستمارات موحدة؛

(د) أن يمكن من استخدام الوسائل الإلكترونية حيثما تسمح بذلك تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الدولة ووفقا للقوانين المنطبقة الأخرى لتلك الدولة؛

(هـ) أن يجعل أي مساعدة ودعم لازمين في استخدام إجراءات الإعسار المبسطة متاحين بسهولة ويسهل الحصول عليهما، بما في ذلك عن طريق الاستعانة بخدمات الطرف المستقل؛

(و) أن يسمح للسلطة المختصة بتقييم مدى الحاجة إلى توجيه إشعار إلى الجمهور بشأن الإعسار في إجراءات الإعسار المبسطة على أساس النظر في كل حالة على حدة، وأن يشترط، عندما يتقرر توجيه هذا الإشعار، استخدام أساليب فعالة من حيث التكلفة، من قبيل النشر الإلكتروني الرسمي؛

(ز) [أن ينص على توفير حلول فرضية تنطبق ما لم يتدخل طرف بتقديم طلب مختلف أو اعتراض أو تحدت ظروف معينة]؛

- (ح) أن ينص على مهل زمنية قصيرة وأسباب ضيقة النطاق لتمديدتها، وعلى الحد الأقصى المسموح به لعدد التمديدات؛
- (ط) أن يحدد حقوق والتزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنين، ودور الطرف المستقل ومهامه؛
- (ي) أن يحدد الموجودات التي تشكل حوزة الإعسار ويحدد، حيثما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة منظم مشاريع فردياً، الموجودات المستبعدة من الحوزة والتي يحق للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة الاحتفاظ بها؛
- (ك) أن يتناول آليات توزيع التكاليف والمصروفات المتصلة بإجراءات الإعسار المبسطة؛
- (ل) أن يتناول إبراء الذمة، بما في ذلك معايير رفض إبراء الذمة أو إلغاء إبراء الذمة الممنوح؛
- (م) أن ينشئ إجراءات لاحتتام إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك شروط تحويلها إلى إجراءات إعسار قياسية أو رفضها بناء على الأسباب التي يحددها قانون الإعسار؛
- (ن) أن يفرض عقوبات على الاستخدام غير السليم لنظام الإعسار المبسط وعدم الامتثال لأحكام أخرى من قانون الإعسار؛
- (س) [أن ينص على آليات إبطال فعالة من شأنها تعظيم عائدات الإبطال في إجراءات الإعسار المبسطة] أو [أن يكفل أن آليات الإبطال المتاحة بموجب قانون الإعسار يمكن استخدامها في الوقت المناسب وبطريقة فعالة لزيادة العائدات إلى أقصى حد ممكن في إجراءات الإعسار المبسطة]؛
- (ع) [أن يتناول معاملة العقود المبرمة قبل بدء الإجراءات والتي لم ينفذها المدين والطرف المقابل كلاهما تنفيذاً تاماً، والمعاملات القابلة للإبطال، وحقوق المقاصة أو المعاوضة التي يمكن إنفاذها أو ستم حمايتها، على الرغم من بدء إجراءات الإعسار].

رابعاً - الأهلية

٤٨ - تتباين الممارسات الخاصة بتحديد أهلية المدين للاستفادة من إجراءات الإعسار المبسطة. ومن الشائع أن تستخدم الدول معايير قابلة للتحديد الكمي، مثل العتبات، من أجل ذلك التحديد. وأشيع عتبتين هما مقدار إجمالي الديون أو الالتزامات، المضمونة وغير المضمونة على السواء، الذي ينبغي أن يعادل مبلغاً أقصى محدد أو يقل عنه، والعدد الأقصى للمستخدمين (مثلاً ٢٠ شخصاً أو أقل). ويمكن أن تشمل معايير الأهلية الأخرى القابلة للقياس الكمي أن لا تتجاوز الموجودات والإيرادات مستوى معيناً منصوصاً عليه في القانون، أو حداً أقصى لعدد الدائنين غير المضمونين (مثلاً ٢٠ دائناً).

٤٩ - وإضافة إلى المعايير القابلة للقياس الكمي، قد يضع قانون الإعسار أيضاً معايير نوعية للأهلية. فقد يحدد القانون أنواعاً معينة من أنشطة الأعمال التجارية يجوز أن تشملها هذه الإجراءات، مستثنياً أنواعاً أخرى (مثل الأنشطة العقارية). وقد تكون القائمة مفتوحة، مع وجود سلطة حكومية مختصة مسؤولة عن تعديل القائمة حسب الاقتضاء. وبموجب قوانين أخرى، قد

يُزَمَّ أيضاً مقدمو الطلبات بإثبات عدم وجود مطالبات عليهم ناشئة عن عقود عمل، وأن الشخص المسؤول عن المنشأة لم تسبق إدانته بتهمة التهرب الضريبي أو الاتجار غير المشروع أو الكسب غير المشروع أو أي شكل من أشكال الاحتيال. وقد تنطبق شروط إضافية تبعاً لنوع إجراءات الإعسار المبسطة التي تتقدم المنشأة الصغرى أو الصغيرة بطلب بدئها (على سبيل المثال، لكي يتأهل مقدم الطلب للاستفادة من إجراءات التصفية المبسطة، يجب ألا تكون لديه أي ممتلكات غير منقولة).

٥٠ - وتدرج الدول عادة في معايير الأهلية ضمانات من إساءة استعمال إجراءات الإعسار المبسطة، وذلك بتقييد تواتر الاستفادة من تلك الإجراءات إما من خلال منع تقديم طلبات متعددة من جانب المدين نفسه في غضون مدة معينة أو من خلال إخضاع مقدمي الطلبات المتكررة لتدقيق أشد، مع عدم السماح ببدء الإجراءات إلا في ظروف استثنائية ومع اشتراط فترات أطول للحصول على إبراء الذمة.

٥١ - بيد أن هناك اتجاهًا ناشئًا يتمثل في الحد من معايير الأهلية من أجل تحفيز المنشآت الصغرى والصغيرة التي تعاني من ضائقة مالية على المشاركة في إجراءات الإعسار في مرحلة مبكرة، ولا سيما عندما تكون المنشأة التجارية قابلة للبقاء، ومن أجل زيادة قيمة موجودات الحوزة إلى أقصى حد ممكن. وعلى وجه الخصوص، تُسقط دول عديدة شرط أن يُثبت المدين في مستهل الدخول في الإجراءات "حسن النية"، أي أن الديون نجمت عن أحداث خارجة عن سيطرة المدين أو أنها لم يتم التسبب فيها عمداً أو من خلال إهمال جسيم. ويستند ذلك النهج إلى فكرة أن اشتراط أن تثبت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة حسن نيتها واشتراط قيام أطراف ثالثة بالتحقق قد يستهلكان الكثير من الوقت ويتطلبان الكثير من السجلات؛ ولذلك لن تتحقق الكفاءة الإدارية لإجراءات الإعسار المبسطة إذا جعل إثبات حسن النية شرطاً للاستفادة من تلك الإجراءات.

٥٢ - وهناك ولايات قضائية عديدة لا تسمح إلا لصغار المدنين، ولكن ليس لدائنيهم، بتقديم طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة، مع حق الدائنين وغيرهم من الأطراف ذات المصلحة في طلب إعادة النظر القضائية أو من دون ذلك الحق. وفي هذه الولايات القضائية، لا يُسمح عادةً بتقديم طلب من الدائن إلا في حالات استثنائية وذلك، مثلاً، كضمان من عدم كفاءة المدين أو من إساءته استعمال الإجراءات. وحيثما يكون عدد الدائنين أكبر من العتبة المقررة، تشترط بعض الولايات القضائية انطباق حد أدنى لعدد الدائنين، بغية تقليل احتمال أن يستخدم دائن وحيد إجراءات الإعسار كبديل لآلية إنفاذ سداد الديون.

٥٣ - ويسمح هذا [النص] للمدنيين المؤهلين والدائنين (الدائنين) على حد سواء بتقديم طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة، ولكن في ظل معايير مختلفة لبدء الإجراءات ترد مناقشتها في الفصل الخامس أدناه. ويتمثل سبب رئيسي للسماح بتقديم الطلبات من جانب الدائنين في أنه ستوجد حالات لا تقدم فيها المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة طلباً لبدء الإجراءات أو لا تستطيع تقديمه، وقد يتسبب ذلك في مزيد من الإضرار بحقوق الدائنين وتبديد موجودات حوزة الإعسار ما لم يكن بوسع الدائنين التماس اتخاذ تدابير مناسبة، بما في ذلك فرض وقف على تصرفات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فيما يتعلق بموجوداتها. وفي ضوء محدودية قاعدة الدائنين والاحتمال الكبير لسلبية الدائنين في سياق

إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، لن يكون من الحكمة أن يُشترط للأهلية أن يقدم أكثر من دائن واحد طلباً لبدء إجراءات الإعسار المبسطة. ففي إعسار هذه المنشآت، كثيراً ما يكون الحال هو أن دائناً واحداً فقط قد يكون مهتماً بالسير في قضية إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة.

التوصية

٦- ينبغي أن يضع قانون الإعسار المعايير التي يجب أن يفرضها المدينون لكي يكونوا مؤهلين لإجراءات الإعسار المبسطة، وأن يقلل عدد هذه المعايير إلى أدنى حد ممكن، وأن ينص على أنه يجوز أيضاً لدائني المدينين المؤهلين طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة فيما يتعلق بأولئك المدينين.

خامساً- تقديم الطلبات وبدء الإجراءات

١- الطلب المقدم من المدين

٥٤- يتمثل معياران معتادان لبدء إجراءات الإعسار في اختبار التوقف عن السداد واختبار الميزانية العامة. وحيثما يعتمد قانون الإعسار اختباراً وحيداً، يوصي الدليل باستخدام اختبار التوقف عن السداد وليس اختبار الميزانية العامة. وينص الدليل على أنه، حيثما يتضمن قانون الإعسار الاختبارين كليهما، يمكن بدء الإجراءات إذا أمكن اجتياز أحد الاختبارين (انظر التوصية ١٦ من الدليل).

٥٥- وستواجه المنشآت الصغرى والصغيرة صعوبات في اجتياز أي من الاختبارين، وقد يخفق الاختباران كلاهما في حصر جميع الموجودات والديون المرتبطة بإعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة، ومن ثم فقد يقيّم حالة إعسار تلك المنشأة تقييماً غير ملائم. وتسليماً بجوانب قصور الاختبارين كليهما في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، يمكن أن تعتمد الدول نهجاً مختلفاً عن طريق الإزالة التامة لشرط أن تعلن المنشآت الصغرى والصغيرة إفلاسها أو تثبته، وهو نهج يمكن اعتباره حافزاً لاستفادة تلك المنشآت من نظام الإعسار المبسط في وقت مبكر وتدبيراً يرمي إلى إزالة الوصمة الاجتماعية المرتبطة بالإعسار. ويمكن أن يكتفي القانون باشتراط أن تشهد المنشآت الصغرى والصغيرة بأنها في مرحلة مبكرة من ضائقة مالية، أي أنها عاجزة عن دفع الديون التي يحل موعد سدادها دون عرقلة كبيرة لاستمرار أعمالها التجارية، أو تتوقع أنها ما لم تعالج صعوباتها المالية ستعجز عن دفع الديون التي سيحل موعد سدادها قريباً. ويمكن أن يشمل الطلب بياناً مشفوعاً باليمين يوضح أن شروط إجراءات الإعسار المبسطة مستوفاة.

٥٦- ومن شأن تبسيط معايير بدء الإجراءات أن يزيل أيضاً عاملاً آخر يشيع ذكره يثبط المنشآت الصغرى والصغيرة عن التماس بدء إجراءات الإعسار في الوقت المناسب - وهو التحدي المتمثل في جمع وتقديم الوثائق المالية الواسعة النطاق اللازمة لإثبات الإعسار. وللحد من احتمالات إساءة استعمال النظام، ينبغي على الرغم من ذلك أن يُشترط على المنشآت الصغرى والصغيرة التي تسعى إلى الاستفادة من نظام الإعسار المبسط أن تقدم، كحد أدنى، بياناً بالموجودات التي تملكها، دون حاجة إلى تقديم معلومات مفصلة من قبيل قيمة تلك الموجودات. ويمكن أيضاً اشتراط تقديم وصولات بطاقات الائتمان ونسخ من البيانات المصرفية، عند الاقتضاء. وينبغي أن يُشترط أيضاً على المنشآت الصغرى والصغيرة الإفصاح عن المعلومات المتعلقة بأي تحويلات قد تكون أجرتها في

غضون فترة زمنية منصوص عليها سابقة لتقديم الطلب، الأمر الذي من شأنه أن يساعد على استبانة التحويلات المنقوصة القيمة أو التفضيلية أو التحويلات التي تضر بمصالح الدائنين على نحو آخر، والتي قد تشمل بوجه خاص التحويلات إلى الأشخاص ذوي الصلة. وأخيراً، ينبغي أن يُشترط على المنشآت الصغرى والصغيرة تقديم معلومات عن جميع الالتزامات ومعلومات مفصلة عن الدائنين، بما في ذلك أسماءهم وعناوينهم والمبالغ المعنية، عند تقديم الطلب. ويمكن أيضاً أن يتوقع أن تقدم في مرحلة مبكرة من الإجراءات معلومات عن المدينين والزبائن والعقود وعن الإجراءات القضائية أو التحكيمية أو الإدارية الجارية ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو التي لها صلة بها. كما أن الاستثمارات الموحدة الخاصة بالمعلومات والتي تبين المعلومات المحددة المطلوبة قد تساعد المنشآت الصغرى والصغيرة على الامتثال لهذا الشرط الخاص بالإفصاح.

٥٧- وينبغي أن تتاح في وقت مبكر بما فيه الكفاية المساعدة المقدمة من الطرف المستقل للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المهتمة بتقديم طلب لبدء إجراءات الإعسار المبسطة، بغية تيسير جمع المعلومات اللازمة وضمان أن تكون هذه المعلومات حديثة ومكتملة ودقيقة وموثوقة. ويمكن أيضاً أن يساعد الطرف المستقل المنشأة الصغرى أو الصغيرة على تقييم عملها التجاري وفرص إنقاذه. وينبغي أن يكون بوسع المنشآت الصغرى والصغيرة أن تستفيد من المساعدة المقدمة من الطرف المستقل عند إعداد طلب بدء إجراءات الإعسار وعند الرد على طلب الدائن بدء إجراءات الإعسار.

٥٨- وعند تقديم طلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، ينبغي أن تبدأ تلقائياً إجراءات الإعسار المبسطة (انظر التوصية ١٨ من الدليل). وينبغي أن يترك قانون الإعسار مرونة للسلطة المختصة لتقرر ما هي الإجراءات، أي التصفية المبسطة أو إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، التي ستكون هي الأنسب بالنظر إلى ظروف القضية.

٥٩- وتُنهي الإجراءات إذا رأت السلطة المختصة أن معايير الأهلية لم تستوف أو أن المعلومات المقدمة مع الطلب كانت زائفة أو تشكل تشويهاً للحقائق، وفي هذه الحالة تُفرض جزاءات (انظر التوصيات ١٨ و ٢٠ و ٢٧ من الدليل). بيد أن تقديم طلب غير مكتمل لا ينبغي أن يؤدي إلى الإنهاء الفوري لإجراءات الإعسار المبسطة. فينبغي إعطاء المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مرونة لتصحيح الإغفالات أو جوانب عدم الدقة غير المقصودة في مراحل لاحقة من الإجراءات. فإذا تعذر في غضون المهلة الزمنية التي تحددها السلطة المختصة تصحيح الأخطاء أو الإغفالات الهامة التي تجعل الطلب غير موثوق به، يمكن إنهاء الإجراءات، أو يمكن السماح باستمرارها مع عواقب، وعلى سبيل المثال، تحويل إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية مبسطة، أو فرض شروط إضافية لإبراء الذمة، أو، في حالة إعادة التنظيم المبسطة، الاستعاضة عن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ببديل يتولى تشغيل العمل التجاري.

٢- الطلب المقدم من الدائن (الدائنين)

٦٠- على النحو الذي تم تناوله في التوصية ٦ من هذا [النص]، ينبغي أن يكون لدائني المدينين المؤهلين الحق في طلب بدء إجراءات الإعسار المبسطة. بما في ذلك إجراءات التصفية المبسطة وإجراءات إعادة التنظيم المبسطة. غير أنه ينبغي أن تكون هناك ضمانات معينة لمنع الإساءة إلى

المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو مضايقتها. فأولاً، في حالة طلب الدائن بدء إجراءات الإعسار، ينبغي أن يكون للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة حق أساسي في تلقي إشعار فوري بتقديم الطلب. وحيثما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة قد اختفت أو تتجنب استلام الإشعار الشخصي فقد تكفي اشتراطات توجيه إشعار إلى الجمهور أو يمكن توجيه الإشعار إلى آخر عنوان معروف للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة.

٦١- وثانياً، ينبغي إعطاء المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فرصة للرد على الطلب أو الاعتراض عليه أو الموافقة عليه، أو طلب تحويل الإجراءات المطلوبة في الطلب المقدم من الدائن إلى نوع آخر من إجراءات الإعسار (انظر التوصية ١٩ من الدليل). ويجب أن يكون الموعد النهائي للرد من جانب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، الذي تحدده السلطة المختصة، قريباً، وأن ينفذ بصرامة من أجل حماية حقوق الدائن. ويمكن أن يقدم الطرف المستقل المساعدة إلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة في صياغة ردها. وإذا وافقت المنشأة المدينة على طلب الدائن، تبدأ إجراءات الإعسار المبسطة من النوع الذي حدده الدائن (الدائنون)، ما لم تقرر السلطة المختصة خلاف ذلك.

٦٢- وينبغي أيضاً أن تحدد السلطة المختصة نوع الإجراءات الذي ينبغي أن تستهله إذا وافقت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على الدخول في عملية الإعسار ولكن كانت تفضل نوعاً مختلفاً من الإجراءات غير النوع المحدد في الطلب المقدم من الدائن. فعلى سبيل المثال، قد تطلب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بدء إجراءات إعادة تنظيم مبسطة بدلا من التصفية. وفي هذه الحالات، يمكن أن تحدد السلطة المختصة المدة القصوى وغيرها من الشروط التي يمكن في ظلها الاستمرار، ضد إرادة الدائنين، في إعادة التنظيم المبسطة التي طلبتها المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وحيثما لا يرجح أن تنجح إعادة تنظيم المنشأة الصغرى أو الصغيرة المعسرة، أو لا يمكن أن تنجح، ينبغي أن تبدأ السلطة المختصة إجراءات تصفية مبسطة.

٦٣- وتنطبق الضمانة الثالثة حيثما لا توافق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على بدء إجراءات الإعسار، على أساس أنها موسرة، أو إذا لم ترد تلك المنشأة على الطلب المقدم من 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 أن تكون في حالة إعسار، ينبغي وضع ضمانات للحيلولة دون قيام تلك المنشأة بذلك دون قصد. ويوفر اشتراط أن يتم إثبات الإعسار ما لم يوافق المدين بطريقة فعالة على الدخول في عملية الإعسار ضماناً أساسية ضد إساءة الاستعمال من جانب الدائن (الدائنين).

٦٤- ويمكن أن تحدد الدولة الاختبار الذي يتعين اجتيازه لإثبات إعسار المدين. وفي إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة، من الأرجح أن يكون ذلك الاختبار هو اختبار التوقف عن السداد، أي أن الدائن (الدائنين) يجب أن يثبت (يثبتوا) للسلطة المختصة أن حقوقه (حقوقهم) قد تضررت لأن طلباً لسداد الديون تم تقديمه ولكن المدين لم يلبه بعد انقضاء فترة زمنية معينة منصوص عليها في القانون. وسيتعين على السلطة المختصة أن تحدد ما إذا كان ينبغي بدء إجراءات الإعسار المبسطة، وإذا كان الأمر كذلك، فأى نوع منها، آخذة في الاعتبار جميع المعلومات المقدمة من

المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ومن الدائن (الدائنين)، وحقوق الدائن (الدائنين) والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على حد سواء. وفي إثبات الإعسار، قد لا يُولي التركيز على العجز الحالي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة عن سداد الديون القائمة الاعتبار الكافي لحالتها المالية المستقبلية، كما أن التنبؤ بالحالة المالية المستقبلية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة ينطوي على عدم اليقين، لا سيما في البيئة السريعة التقلب للأعمال التجارية. ويمكن الاستعانة بخدمات خبير تقييم مستقل لهذا الغرض. فإذا لم يُثبت الإعسار، ينبغي إنهاء الإجراءات.

٦٥- وينبغي أن تتلقى الأطراف ذات المصلحة إشعاراً بقرار السلطة المختصة في أقرب وقت ممكن، لكي يتسنى لها استهلال مراجعة لذلك القرار في الوقت المناسب إذا رغبت في ذلك.

٦٦- ويمكن أن تترتب على التأخير بين تقديم الطلب وبدء الإجراءات عواقب وخيمة، بما في ذلك على الدائنين الذين يواصلون التعامل مع المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة دون إدراك حالتها المالية. ولذلك ينبغي فرض جزاءات على الأطراف التي تعتمد تأخير بدء إجراءات الإعسار المبسطة.

٣- الإشعار ببدء الإجراءات

٦٧- يمثل توجيه الإشعار ببدء إجراءات الإعسار عنصراً محورياً في العديد من الأهداف الرئيسية لنظام الإعسار. فهو يكفل شفافية الإجراءات، وأن تكون جميع الأطراف المتأثرة - أي الدائنون وغيرهم من الأطراف ذات المصلحة في حالة تقديم الطلب من جانب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والدائنون الآخرون والأطراف ذات المصلحة في حالة تقديم الطلب من جانب الدائن - على نفس القدر من العلم.

٦٨- وستكون للدائنين مصلحة في أن يتم إشعارهم ببدء الإجراءات، لكي يتمكنوا من حماية مصالحهم في إجراءات الإعسار واتخاذ قرار مستنير بشأن مواصلة توفير السلع والخدمات للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، بغية تفادي تراكم مزيد من الديون. وقد تكون هناك أطراف أخرى يلزم إشعارها ببدء الإجراءات، من بينها إدارة البريد وسلطات الضرائب وسلطات الخدمات الاجتماعية والهيئات التنظيمية المعنية بالشركات.

٦٩- ويمكن القول بأن الدائنين قد تكون لهم مصلحة في إشعارهم بالطلب المقدم من الدائن، الذي لن يؤدي تلقائياً إلى بدء إجراءات الإعسار المبسطة، بخلاف الطلب المقدم من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. بيد أنه ينبغي الموازنة بين الحاجة إلى توجيه هذا الإشعار واحتمال أن يتضرر الوضع التجاري للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة دون ضرورة إذا رُفض طلب الدائن في نهاية المطاف. ومراعاة للضعف العام للعمل التجاري للمنشآت الصغرى والصغيرة، سيكون المستصوب اشتراط عدم إشعار الدائنين وغيرهم من الأطراف ذات المصلحة إلا ببدء الإجراءات.

٧٠- وينبغي أن تشمل المعلومات المطلوبة في الإشعار أثر بدء الإجراءات (وخصوصاً فيما يتعلق بتطبيق وقف التصرفات)؛ وتوقيت تقديم المطالبات؛ والطريقة التي ينبغي أن تقدم بها المطالبات، والمكان الذي ينبغي أن تقدم فيه؛ وإجراءات تقديم المطالبات وأي متطلبات شكلية لازمة بشأن تقديمها؛ وتوجيهاً بشأن ماهية الدائنين الذين ينبغي أن يقدموا المطالبات (أي ما إذا كان الدائنون

المضمونون بحاجة إلى تقديم مطالبة)؛ وعواقب عدم تقديم مطالبة، أو عدم تقديمها بالطريقة المحددة؛ والمعلومات المتعلقة بالتحقق من المطالبات (انظر التوصية ٢٥ من الدليل).

التوصية

- ٧- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على إجراءات مبسطة لتقديم الطلب وبدء الإجراءات، وينبغي:
- (أ) أن يحدد المعايير والإجراءات الخاصة ببدء إجراءات الإعسار المبسطة؛
- (ب) أن ينص على أنه يجوز للمدينين المؤهلين أن يطلبوا بدء إجراءات الإعسار المبسطة في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية] دون حاجة إلى إثبات الإعسار؛
- (ج) أن يشترط أن يحتوي الطلب المقدم من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على معلومات دقيقة وموثوقة بشأن حالتها المالية وأعمالها التجارية؛
- (د) أن ينص على البدء التلقائي لإجراءات الإعسار المبسطة عند تقديم طلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لبدء تلك الإجراءات؛
- (هـ) أن ينص على أنه يجوز بدء إجراءات الإعسار المبسطة بناء على طلب من أحد دائني المدين المؤهل للاستفادة من إجراءات الإعسار المبسطة، شريطة: '١' توجيه إشعار بالطلب فوراً إلى ذلك المدين؛ '٢' إعطاء المدين فرصة للرد على الطلب، بالاعتراض عليه أو قبوله أو التماس تحويل الإجراءات التي طلبها الدائن إلى نوع آخر من الإجراءات؛ '٣' ألا تبدأ إجراءات إعسار من النوع الذي تحدده السلطة المختصة دون موافقة المدين إلا بعد إثبات أن المدين معسر؛
- (و) أن يُشترط كحد أدنى توجيه إشعار فردي ببدء الإجراءات إلى أي دائن معروف وأي طرف آخر ذي مصلحة.

سادساً - سمات إجراءات التصفية المبسطة

١- اعتبارات عامة

٧١- يشير الدليل إلى أن "التصفية" هي إجراءات لبيع الموجودات أو التصرف فيها من أجل التوزيع على الدائنين وفقاً لقانون الإعسار (مسرد المصطلحات، البند (ث)؛ وعادة ما تؤدي التصفية في سياق المنشآت الصغرى والصغيرة ذات المسؤولية المحدودة إلى حل الكيان القانوني واختفائه. ولن يكون مالك (ملاك) ذلك الكيان مسؤولاً (مسؤولين) عن المطالبات المتبقية. وستعني التصفية في سياق منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية تصفية حوزة الإعسار وإبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين، الذين يظلون يتحملون مسؤولية شخصية عن المطالبات غير المسددة بعد تصفية حوزة إعسار منظمي المشاريع الفرديين أو المنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية (في حالة عدم وجود أي موجودات في حوزة الإعسار، إغلاق الإجراءات وإبراء الذمة). وقد تشمل التصفية في هذه الحالات على فرض خطة لسداد الديون على منظمي المشاريع الفرديين كشرط مسبق لإبراء الذمة. وينبغي النظر، على

أساس كل حالة على حدة، في استصواب جعل إبراء الذمة مشروطاً بالسداد الكامل أو الجزئي للديون، مع إيلاء الاعتبار الواجب لظروف منظم المشاريع الفردي.

٧٢- ويسلم العديد من النظم التي تنص على نظام الإعسار المبسط بأن التصفية السريعة للمنشآت الصغرى والصغيرة المدينة غير القادرة على البقاء قد تكون أكثر استصواباً، من الناحية الشخصية والاجتماعية والاقتصادية، من إعادة تأهيل المنشآت الصغرى والصغيرة غير القادرة على البقاء التي ليست لديها أي فرص للتعافي. ولذلك تهدف تلك النظم إلى إجراءات التصفية البسيطة ذات المسار السريع. وبالإضافة إلى ذلك، يُعتبر أن تحويل إجراءات إعادة التنظيم تلقائياً إلى تصفية مبسطة يكون له ما يبرره عندما تعجز المنشأة الصغرى أو الصغيرة المعسرة عن التوصل إلى اتفاق مع دائئها على خطة لإعادة التنظيم أو لا تنفذ الخطة المتفق عليها.

٧٣- وينبغي أن يجسد قانون الإعسار أنه في العديد من الحالات التي ينطبق فيها نظام الإعسار المبسط لن تكون في حوزة الإعسار أي موجودات أو لن يكون فيها سوى عدد قليل جداً من الموجودات. وفي الحالة الأخيرة، عندما لا يكون هناك خلاف كبير، ستكون تصفية أي موجودات في حوزة الإعسار وتوزيع العائدات على الدائنين هما كل ما يلزم عمله. ولذلك ينبغي أن يسمح القانون بالشروع في التصفية المبسطة وإنجازها على وجه السرعة (في غضون شهر واحد أو بضعة أشهر).

٢- الوقف التلقائي عند بدء إجراءات التصفية المبسطة

٧٤- إجراءات الإعسار هي إجراءات جماعية، تتطلب حماية مصالح جميع الدائنين من أي تصرف فردي من جانب أي منهم. وتتمثل آلية لحماية قيمة حوزة الإعسار من تصرفات الدائنين الفردية، وكذلك تصرفات المدين، في فرض وقف (انظر التوصية ٤٦ من الدليل). ويضمن الوقف التلقائي عند بدء إجراءات التصفية المبسطة الإدارة المنصفة والمنظمة لإجراءات التصفية المبسطة، ويتيح الوقف للسلطة المختصة تقييم حالة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والتوصل إلى نتيجة لا تتخل بمصالح تلك المنشأة والدائنين.

٧٥- وعندما تكون التصرفات التي يتخذها الدائنون المضمونون داخلة في نطاق الوقف، يعتمد قانون الإعسار عادةً تدابير تكفل عدم نقصان مصالح الدائنين المضمونين بسبب الوقف. وقد تتعلق هذه التدابير بحماية قيمة الموجودات المرهونة وإتاحة إعفاء من الوقف عندما تكون الموجودات المرهونة غير محمية حماية كافية.

٣- الإجراءات المبسطة لتقديم المطالبات والتحقق من صحتها

٧٦- قد يسمح قانون الإعسار بقبول المطالبات التي ليست موضع نزاع، بالرجوع إلى قائمة الدائنين والمطالبات التي تعدها المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بالتعاون مع الطرف المستقل. وعندما يشترط القانون على الدائنين تقديم المطالبات فقد ييسر تقديم الأدلة الداعمة، وذلك مثلاً بالحد من المتطلبات الإثباتية اللازمة لإثبات صحة الادعاءات، وبالاستغناء عن اشتراط أن تكون المطالبات مصدقاً عليها، وبالسماح بتقديم الأدلة عبر الإنترنت. ويمكن أن يقصر القانون المطالبات التي يتعين التحقق منها على تلك التي يرجح أن تسدد.

٧٧- وفي إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، كثيراً ما تكون مطالبة واحدة متنازع عليها أو غير مسددة هي الموجود الأساسي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وقد تشترط السلطة المختصة على الدائن أن يقدم أدلة على مطالباته المتنازع عليها. وقد يسمح القانون بأن تبت السلطة المختصة بصفة مستعجلة في المطالبة المتنازع عليها، فيسمح لها بقبول تلك المطالبة أو رفضها كلياً أو جزئياً، مع إمكانية إعادة النظر في القرار. وقد تسمح ببيع المطالبة المعترض عليها بسعر مخفض أو إحالتها إلى موظف عمومي أو طرف ثالث، يصبح مسؤولاً عن تحصيل قيمتها.

٧٨- وقد تُخضع السلطة المختصة مطالبات الأشخاص ذوي الصلة لمعاملة خاصة، بما في ذلك خفض أولوية المطالبة أو خفض مبلغ المطالبة. وقد يشترط القانون أيضاً على الدائنين المضمونين تقديم المطالبات في غضون فترة محددة، مع المعلومات التي تؤيد المطالبات، ويحدد عواقب عدم قيامهم بذلك (انظر التوصيات ١٧٢ و ١٧٤ و ١٧٥ من الدليل).

٧٩- وفي حين ينبغي إعطاء الدائنين أوسع فرصة ممكنة لتقديم مطالباتهم في إجراءات الإعسار المبسطة، ولذلك يجب أن يتلقوا في الوقت المناسب وبالطريقة المناسبة إشعاراً ببدء الإجراءات ومتطلبات تقديم المطالبات، لا ينبغي تأخير الإجراءات من جانب الدائنين الذين هم على علم بضرورة تقديم الطلبات وبالمواعيد النهائية المنطبقة لكنهم على الرغم من ذلك لا يقدمونها في الوقت المناسب. فهذا يمكن أن يؤدي إلى زيادة تكاليف إجراءات التصفية المبسطة والإضرار بالدائنين الآخرين. فينبغي تحديد عواقب عدم تقديم المطالبات تحديداً واضحاً، وينبغي إعلام الدائنين بتلك العواقب عند إشعارهم بمواعيد التقديم النهائية. فعلى سبيل المثال، تنص بعض قوانين الإعسار على أنه يمكن إسقاط الدين أو إسقاط الحقوق الضمانية أو مصادرتها في حالة عدم تقديم المطالبة بحلول الموعد النهائي المحدد، شريطة أن يكون الدائنون قد تلقوا الإشعار المقرر بشأن بدء الإجراءات ومتطلبات تقديم المطالبات.

٨٠- وتنص قوانين إعسار عديدة على أنه يحق لجميع الدائنين المحددين والذين يمكن تحديدهم تلقي إشعار بجميع المطالبات المقدمة، سواء أتم ذلك الإشعار شخصياً أو عن طريق نشر إشعارات في منشورات تجارية مناسبة أو بإيداع قائمة لدى السلطة المختصة. وسيتم الإشعار للدائنين والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والأطراف ذات المصلحة من معرفة المطالبات المقدمة والاعتراض على أي مطالبات مذكورة (حيثما يكون ذلك جائزاً بموجب قانون الإعسار). وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للدائنين الذين رُفضت مطالباتهم أو أُخضعت لمعاملة خاصة، وكذلك أي طرف ذي مصلحة يطعن في أي مطالبة مقدمة، بأن يطلب إعادة النظر في قرار السلطة المختصة (انظر التوصيات ١٦٩-١٧١ و ١٧٧ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٤ من الدليل). وينبغي تبسيط متطلبات الإشعارات وتوجيه الإشعارات على النحو المبين في الفصل الثالث-٥ أعلاه.

٤- الإجراءات المعجلة لتصفية الموجودات وتوزيع العائدات

٨١- ينبغي أن يعترف قانون الإعسار بأنه في معظم قضايا تصفية المنشآت الصغرى أو الصغيرة سيكون بوسع السلطة المختصة تصفية حوزة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وتوزيع العائدات بين الدائنين بنفسها في غضون فترة زمنية قصيرة رهناً بإعادة النظر إذا أثار أي طرف ذو مصلحة اعتراضاً.

وفي الحالات الأكثر تعقيداً، قد تكلف السلطة المختصة الطرف المستقل بإعداد خطة التصفية أو مساعدة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة في تلك المهمة، ويكون عليه تقديم التقرير عن إنجاز إجراءات التصفية والتوزيع إلى السلطة المختصة. وبدلاً من ذلك، قد يعهد بالتصفية إلى دائن (دائنين)، مع إعطاء المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة إمكانية الطعن في الخطة التي يقترحها الدائن (الدائتون) لتصفية الموجودات وتوزيع العائدات. ويمكن أن يؤدي عجز المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة عن اقتراح خطة بديلة خلال الفترة الزمنية المحددة، بمساعدة من الطرف المستقل عند الاقتضاء، إلى موافقة السلطة المختصة على خطة الدائن، مع تعديلها أو دون تعديلها. وقد تنص بعض قوانين الإعسار على دور السلطة المختصة الحصري في تحديد المهلة الزمنية للبيع وشكله وشروطه.

٨٢- ويمكن أن يعتمد قانون الإعسار عدداً من الضمانات الإجرائية لكفالة عدالة الإجراءات، وتحقيق أعلى سعر ممكن، وشفافية إجراءات التصرف في الموجودات والإعلان الجيد عنها بصفة عامة. وتشمل هذه الضمانات تقديم إشعار إلى الدائنين والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والمشتريين المحتملين بطريقة تكفل أن يكون من المرجح أن تصل المعلومات إلى علم الأطراف المعنية؛ والسماح للجهات الدائنة والمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بتقديم اعتراضاتها أو شواغلها؛ واشتراط أن يتولى تقييم الموجودات مهنيون محايدون ومستقلون (ولا سيما في حالة الممتلكات العقارية والمتخصصة)؛ وفي حالة البيع بالمزادات، اشتراط التأهيل السابق لتقديم العروض، وتحديد أسعار دنيا، عند الاقتضاء، ومنع التواطؤ بين مقدمي العروض والمعاينة عليه.

٨٣- ويمكن السماح بعمليات البيع الخاصة، بالإضافة إلى المزادات العلنية، عندما يكون من شأنها الحصول على قيمة الموجودات على أفضل وجه (انظر التوصية ٥٧ من الدليل). وقد تعالج بعض قوانين الإعسار أيضاً مسائل مثل البيع إلى أحد الدائنين للمعاوضة عن مطالبة ذلك الدائن، وبيع أي من موجودات المدين التي في حوزة طرف ثالث إلى هذا الطرف الثالث بسعر سوقي معقول. ويمكن أن تكون هناك تدابير خاصة قائمة بشأن الموجودات التي يمكن أن تخضع قيمتها لتدهور سريع، وذلك مثلاً إذا كانت سريعة التلف أو عرضة لانخفاض قيمتها أو معرضة للخطر على نحو آخر. وينبغي أن يتناول قانون الإعسار معاملة أي موجود يتقل كاهل الحوزة، وأن ينص على إمكانية التخلي عن ذلك الموجود بعد توجيه إشعار إلى الدائنين وإتاحة الفرصة لهم للاعتراض على الإجراء المقترح. وعلى الرغم من أنه قد يُقترح أن يحظر قانون الإعسار، على وجه التحديد، البيع للأطراف ذات العلاقة، بغية تجنب التواطؤ، فقد لا يكون الحظر المطلق لهذا البيع ضرورياً، شريطة الإشراف الكافي عليه والتدقيق فيه بعناية قبل السماح بالمضي قدماً فيه، وتفادي الاحتيال والتواطؤ. وقد يتطلب هذا الإشراف أو التدقيق معايير أعلى من حيث تقييم الموجودات والكشف عن العلاقات التجارية. (انظر التوصيات ٦٠-٦٢ من الدليل.)

٨٤- وعندما تمتلك المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وشخص آخر موجودات في شكل من أشكال الملكية على المشاع أو الملكية المشتركة، يمكن اتباع نهج مغايرة للتصرف في حصة الحوزة. وحيثما يمكن، لأغراض التنفيذ، تقسيم الموجودات بين المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة والمالكين المشاركين، وذلك عادةً بمقتضى قانون غير قانون الإعسار، يمكن بيع حصة الحوزة دون التأثير على المالكين المشاركين. وتسمح بعض قوانين الإعسار ببيع حصة الحوزة وحصة المالكين المشاركين

كليهما، شريطة استيفاء شروط معينة. ويمكن أن تشمل هذه الشروط أن يتسم تقسيم الممتلكات بين الحوزة والمالكين المشاركين بطابع غير عملي؛ وأن يكون من شأن بيع الجزء المقسوم أن يحقق للحوزة عائداً أقل بكثير من بيع الكل غير المقسّم حالياً من حصص المالكين المشاركين؛ وأن تفوق الفائدة العائدة على الحوزة من هذا البيع أي ضرر قد يلحق بالمالكين المشاركين.

٨٥- ويمكن أن يستبعد قانون الإعسار الموجودات المرهونة من حوزة الإعسار؛ وفي هذه الحالة، تكون عموماً للدائن المضمون حرية إنفاذ مصلحته الضمانية. وعندما تكون الموجودات المرهونة جزءاً من الحوزة، تتبع قوانين الإعسار نوجاً مختلفة إزاء هذه المسألة. ففي بعض الحالات، يتوقف النهج المتبع على تطبيق أحكام أخرى من قانون الإعسار، مثل فرض الوقف (طوال انطباق الوقف، لا يجوز إلا للسلطة المختصة التصرف في الموجودات)، وكذلك قوانين غير قانون الإعسار، وما إذا كان يمكن بيع الموجودات المرهونة خالصة وخالية من المصالح. وقد تنص قوانين أخرى على جواز أن يكون للسلطة المختصة الحق الحصري المحدود زمنياً في بيع الموجودات المرهونة؛ وعند انقضاء مدة الحق الحصري هذه، يجوز للدائن المضمون أن يمارس حقوقه. وأياً كان النهج المعتمد، ينبغي أن يشترط قانون الإعسار إشعار الدائنين المضمونين بأي تصرف مقترح وأن تتاح لهم فرصة للاعتراض.

٨٦- وينبغي أن ينص قانون الإعسار على التوزيع المبسّط للعائدات، وخصوصاً عندما تكون الموجودات المتاحة أقل من حد قانوني معين. وقد ينص القانون على أنه إذا اتفق جميع الدائنين على مبالغ المطالبات وأولوياتها، إلى جانب توقيت التوزيع وطريقته، يمكن سير التوزيع على أساس توافقي. فإذا لم يحدث ذلك، يجوز للسلطة المختصة اتخاذ قرار نهائي بدلاً من الدائنين، رهنأً بمراجعة ذلك القرار إذا اعترض أي طرف.

٥- إبراء الذمة

٨٧- في المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، لن يكون أصحاب الأسهم مسؤولين عن المطالبات المتبقية، ولا تنشأ مسألة إبراء ذمتهم إلا إذا قدموا أيضاً ضمانات شخصية للديون التجارية، وفي هذه الحالة قد يُمنحون معاملة خاصة (انظر الفصل التاسع أدناه). وفي إعسار منظمي المشاريع الفرديين والمنشآت الصغرى والصغيرة غير المحدودة المسؤولية، ينشأ السؤال عما إذا كان منظمو المشاريع الفرديين سيظلون مسؤولين شخصياً عن المطالبات غير المسددة عقب تصفية حوزة الإعسار.

٨٨- وهناك عدة نهج بشأن إبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين من الديون. ففي بعض الولايات القضائية، يمكن أن يتاح إبراء ذمة كامل لمنظم المشاريع الفردي النزيه غير المحتال فور التوزيع في حالة التصفية أو، في إجراءات حالة انعدام الموجودات، بعد اتخاذ إجراءات التحقق والبت بأنه لن يكون من المعقول توقع أي توزيع على الدائنين. وفي ولايات قضائية أخرى، لا يمكن إبراء ذمة منظم المشاريع الفردي إلى أن يسدد جميع ديونه.

٨٩- وفي ولايات قضائية غير هذه وتلك، يبقى منظم المشاريع الفردي مسؤولاً عن الديون، رهنأً بفترة تقادم يُتوقع فيها منه أن يبذل جهداً بحسن نية لسداد ديونه. وقد لا يكون إبراء الذمة ممكناً

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 تبعاً للظروف. وفي إطار بعض القوانين، يمكن أن تكون هذه المدة طويلة، وعلى سبيل المثال ١٠ سنوات. والاتجاه الناشئ هو تقصير هذه المدة من أجل التحفيز على بدء إجراءات الإعسار في الوقت المناسب، والتشجيع على استهلال بداية جديدة، والحد من الوصمة. ويتمثل نهج آخر في تقديم حوافز لمنظم المشاريع الفردي للامتثال لخطة سداد الديون، بجعل طول المدة اللازمة لإبراء الذمة متوقفاً على معدل الإعادة إلى الدائنين ومدى امتثال منظم المشاريع الفردي للالتزامات الأخرى. وفي الوقت نفسه، قد يتعين أن توفّر في خطة سداد الديون طريقة موثوقة ومتسقة لتقييم الدخل المتاح للإفناق، بغية ترك دخل كاف لتلبية الاحتياجات المنزلية لمنظمي المشاريع الفرديين وأسرهم.

٩٠- وإبراء الذمة غير متاح لمنظم المشاريع الفردي الذي تصرف بطريقة احتيالية؛ أو مارس نشاطاً إجرامياً؛ أو لم يوفّر معلومات أو سعى بنشاط إلى حجبها أو إخفائها؛ أو أخفى أو أتلف موجودات أو سجلات بعد تقديم طلب بدء الإجراءات. وغالباً ما تُستثنى من إبراء الذمة أنواع معينة من الديون، مثل الديون الناشئة عن مطالبات المضارّة، والتزامات إعالة الأسرة، والاحتيال، والعقوبات الجنائية، والضرائب. وينبغي إبقاء استثناء الديون من إبراء الذمة عند الحد الأدنى، تسهيلاً للبداية الجديدة لمنظم المشاريع الفردي (انظر التوصية ١٩٥ من الدليل).

٩١- وقد يكون إبراء الذمة من الديون مصحوباً بشروط وقيود متصلة بالأنشطة المهنية والتجارية والشخصية، ومن تلك الأنشطة مثلاً بدء عمل تجاري جديد أو الاستمرار في مزاولة العمل التجاري القديم، أو الحصول على قروض جديدة، أو مغادرة البلد، أو ممارسة مهنة، أو تقلد منصب عمومي، أو العمل مديراً أو إدارياً في شركة. وقد تسري هذه الشروط والقيود تلقائياً أو عند صدور أمر من السلطة المختصة. وقد تُربط مدة سريان تلك الشروط والقيود بالمدة اللازمة لإبراء الذمة، وقد يجوز تمديدتها. 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 ترتب على بعض هذه القيود والشروط عواقب وخيمة، تحظر عليهم عملياً المشاركة في الأعمال التجارية في المستقبل. وعندما ينص قانون الإعسار على جواز فرض شروط على إبراء ذمة منظم المشاريع الفردي، ينبغي إبقاء تلك الشروط عند الحد الأدنى، بغية تيسير بدايته الجديدة، وينبغي بيان تلك الشروط بوضوح في قانون الإعسار (انظر التوصية ١٩٦ من الدليل).

٩٢- وعموماً لا يؤثر إبراء الذمة إلا على الديون التي تنشأ قبل بدء إجراءات الإعسار الرسمية. وبعد إبراء الذمة، تصبح المطالبات غير المسددة غير قابلة للإنفاذ.

٦- إغلاق الإجراءات

٩٣- تعتمد قوانين الإعسار هوجاً مختلفة إزاء الأسلوب الذي يتم به اختتام الإجراءات أو إغلاقها، وشروط الإغلاق، والإجراءات التي ينبغي اتباعها، وعلى سبيل المثال، أنه ينبغي تقديم

طلب من المدين أو الدائن (الدائنين) لإغلاق الإجراءات؛ ونشر الطلب وقرار الإغلاق؛ وعقد جلسة استماع للدائنين يُعرض فيها بيان نهائي بشأن تصفية الموجودات وتوزيع العائدات. وفي سياق التصفية المبسطة، ينبغي تبسيط هذه الخطوات كثيراً والاستعاضة عنها بقيام السلطة المختصة بإبلاغ المعلومات ذات الصلة إلى الدائنين وإلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، باستخدام الوسائل الإلكترونية حيثما أمكن ذلك. ويجوز للسلطة المختصة، شريطة عدم إبداء أي اعتراض، أن تودع الحسابات الختامية وتقرير إجراءات التصفية المبسطة لدى الهيئة الإدارية المسؤولة عن تسجيل الكيانات التجارية، لكي يتسنى لها تدوين القيود اللازمة في سجلات الدولة (مثلاً، بشأن حل المنشأة الصغرى أو الصغيرة المسجلة كشخصية اعتبارية). غير أن بعض القوانين قد تشترط تقديم طلب رسمي إلى سلطة مختصة في الدولة لإصدار أمر بحل الكيان القانوني.

٧- الإجراءات في حالة انعدام الموجودات

٩٤- هناك ما يبرر زيادة تبسيط التصفية في حالات "انعدام الموجودات" أو حالات "الخطة الصفريّة". وقد تشمل هذه الحالات، تبعاً لقانون الإعسار، الحالات التي تكون فيها حوزة إعسار المدين معدومة الموجودات أو لها موجودات ولكن ذات قيمة منخفضة للغاية (عادة أقل من حد أقصى يحدده القانون) أو لا يُتوقع أن تكون لها إيرادات أو موجودات في المستقبل لتسديد الديون. وفي تلك الحالات، قد يُشترط على المدين المؤهل أن يقدم إلى السلطة المختصة طلباً لإبراء ذمته من جميع الديون، مصحوباً ببيان لحالته المالية يُثبت أنه مؤهل لإجراءات انعدام الموجودات. وينبغي أن تكون هناك آليات لتقييم ما إذا كان المدين ليست له حقيقةً أي موجودات وهو لذلك مؤهل لإجراءات انعدام الموجودات، ومن تلك الآليات مثلاً الاستعانة بمُخبرين تقييم محايدين يمولّون من الأموال العامة أو من مصادر أخرى. وبعد التأكد من انعدام الموجودات وتوجيه إشعار بإجراءات انعدام الموجودات مع موجز لموجودات المدين والتزاماته، مع عدم وجود أي اعتراض، تبرئ السلطة المختصة ذمة المدين من الديون وتغلق الإجراءات. وينبغي توخي تحويل إجراءات انعدام الموجودات إلى إجراءات إعسار قياسية حيثما يثبت وجود موجودات كافية لسداد الديون. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أنه لا يجوز للدائن الوحيد أن يطلب أن تُتبع في التصفية الإجراءات العادية.

٩٥- وتشتمل بعض القوانين على إجراءات خاصة بالحالات التي يتم فيها بعد إبراء الذمة اكتشاف موجودات غير مكتشفة أو إيرادات غير متوقعة. وتتضمن نظم متعددة آلية للسماح للدائنين وغيرهم من الأطراف صاحبة المصلحة بطلب إعادة فتح هذه القضايا وتحصيل القيمة الجديدة وتوزيعها بأثر رجعي على الدائنين. وفي نظم أخرى، يُعتبر الطابع النهائي للحكم أهم من السماح للدائنين بالمطالبة بالسداد من موارد المدين التي تُكتشف في وقت لاحق. وعادة ما يكون للاستثناءات من الطابع النهائي للحكم ما يبررها في حالات سوء النية، وعلى سبيل المثال عندما يكون المدين قد حدد توقيت تقديم الطلب بطريقة استراتيجية لكي يتسنى له الهروب من التزامات الديون مع الاستفادة في وقت لاحق من إيرادات مرحلة ما بعد إبراء الذمة.

التوصية

٨- ينبغي أن تتضمن إجراءات التصفية المبسطة السمات التالية:

- (أ) الوقف التلقائي عند بدء إجراءات التصفية المبسطة وطوال مدة الإجراءات. ولا ينبغي أن يكون لفرض الوقف تأثير على الحق في بدء الدعاوى الفردية أو الإجراءات الفردية بقدر ما تلتزم للحفاظ على مطالبه ضد المدين، ولا ينبغي أن يمس فرض الوقف حق الدائن المضمون في حماية قيمة الموجودات التي له فيها مصلحة ضمانية [وحق الدائن المضمون في أن يطلب إلى السلطة المختصة منحه إعفاء من الوقف] (انظر التوصيات ٤٦-٥١ من الدليل)؛
- (ب) إجراءات تقديم مطالبات سداد الديون والتحقق منها وقبولها [وإعادة تأكيدها]، بما في ذلك توجيه إشعار فوري إلى الدائن المتضرر بشأن أسباب رفض السلطة المختصة مطالبته وآليات لمعالجة الاعتراضات على هذا الرفض (انظر التوصيات ١٦٩-١٨٤ من الدليل)؛
- (ج) فترة زمنية قصيرة لإعداد خطة لتصفية الموجودات وتوزيع العائدات ("خطة التصفية")؛^(٣)
- (د) الحد الأدنى لمحتوى خطة التصفية، بما في ذلك الطرف المسؤول عن تصفية حوزة الإعسار (السلطة المختصة نفسها، أو الطرف المستقل، أو المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بمساعدة من الطرف المستقل، أو أي دائن مضمون أو دائن آخر)، ووسائل تصفية الموجودات (مزداد علني أو خاص أو وسيلة أخرى) ومبالغ المطالبات وأولوياتها، وتوقيت وأسلوب توزيع العائدات المتأثية من تصفية حوزة الإعسار وأي خطة لسداد الديون توضع لمنظمي المشاريع الفرديين؛
- (هـ) توجيه إشعار فردي بخطة التصفية من السلطة المختصة إلى كل من الأطراف صاحبة المصلحة على حدة في وقت مبكر بما فيه الكفاية لتمكينهم من الاعتراض في الوقت المناسب على المسار المقترح لتصفية الموجودات وتوزيع العائدات؛
- (و) موافقة السلطة المختصة على خطة التصفية في حال عدم اعتراض أي طرف ذي مصلحة على خطة التصفية؛
- (ز) إمكانية قيام السلطة المختصة بتعديل خطة التصفية المقترحة أصلاً في ضوء أي اعتراض يرد من أي طرف صاحب مصلحة؛
- (ح) إعطاء فرصة لإعادة النظر في الخطة المطعون فيها، الأمر الذي قد يؤدي إلى بدء إجراءات إعسار قياسية؛
- (ط) إبراء ذمة منظمي المشاريع الفرديين من المسؤولية عن الديون السابقة لبدء الإجراءات. وينبغي أن يحدد قانون الإعسار بوضوح شروط إبراء الذمة، مع إبقاء تلك الشروط

(٣) لا يقصد من هذا المصطلح أن يعني ضمناً أنه سيكون من الضروري وضع خطة تصفية مفصلة في جميع إجراءات التصفية المبسطة. ويقصد من أحكام الفقرات الفرعية (ج) إلى (هـ) أن تعبر عن أنه في جميع هذه الحالات ينبغي على الرغم من ذلك أن يقدم إلى المدين والدائنين وغيرهم من الأطراف ذات المصلحة حد أدنى من المعلومات عن تصفية الموجودات وتوزيع العائدات، من أجل كفالة الشفافية وحماية مصالحهم، بما في ذلك عن طريق التماس إعادة النظر في القرارات التي تتخذها السلطة المختصة.

عند حد أدنى، وأن يحدد أي ديون مستبعدة من إبراء الذمة، ويمكن أن تشمل هذه الديون المستبعدة الديون المتعلقة بالموجودات المستثناة والديون المستبعدة، عن قصد أو عن طريق الخطأ، من إجراءات التصفية؛

(ي) إجراءات لإبراء الذمة الكامل، الذي قد يكون مشروطاً بتنفيذ خطة سداد الديون خلال فترة زمنية معينة (فترة إبراء الذمة)، وفي هذه الحالة، ينبغي أن تشمل الإجراءات تحقق السلطة المختصة مما يلي: '١' قبل أن تصبح خطة سداد الديون نافذة، أن التزامات سداد الديون تراعي حالة منظم المشاريع الفردي ومتناسبة مع إيراداته المتاحة للإنفاق وموجوداته أثناء فترة إبراء الذمة، مع إيلاء الاعتبار لمصالح الدائنين العادلة، و'٢' عند انقضاء فترة إبراء الذمة، أن يكون منظم المشاريع الفردي قد أوفى بالتزاماته بالسداد بموجب خطة سداد الديون، وفي هذه الحالة تُبرأ ذمة منظم المشاريع الفردي تلقائياً دون حاجة إلى تقديم طلب لبدء أي إجراءات إضافية؛

(ك) الإغلاق التلقائي لإجراءات التصفية المبسطة عقب التوزيع النهائي أو اتخاذ قرار بأنه لا يمكن القيام بتوزيع (انظر التوصية ١٩٨ من الدليل)؛

(ل) تطبيق إجراءات انعدام الموجودات إذا أثبت الطلب، الذي تحققت منه السلطة المختصة، أن المدين مؤهل لإجراءات انعدام الموجودات (أي أنه ليست لديه حوزة إعسار وإيرادات لسداد الديون)، وفي هذه الحالة تبرئ السلطة المختصة ذمته من ديونه ما لم يعترض الدائنون على هذا المسار للعمل بعد أن توجه إليهم السلطة المختصة إشعاراً بالإجراءات. وفي حالة الاعتراض، يمكن أن تبدأ التصفية أو أن تحال الحالة إلى إعادة النظر.

سابعاً - سمات إجراءات إعادة التنظيم المعجلة

١ - اعتبارات عامة

٩٦- يشير الدليل إلى "إعادة التنظيم" باعتبارها العملية التي يمكن بها لمنشأة المدين أن تسترد عافيتها المالية وقدرتها على البقاء وأن تواصل عملها، باستخدام وسائل شتى يمكن أن تشمل الإعفاء من الديون، وإعادة جدولة الديون، وتحويل الديون إلى أسهم، وبيع المنشأة (أو جزء منها) كمنشأة عاملة (مسرد المصطلحات، (ك ك))؛ ومن المرجح أن تتحول عملية إعادة التنظيم في حالات المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة إلى إجراءات إعفاء من الديون أو إعادة جدولة للديون لا يلزم بشأنها اتخاذ خطوات إعادة التنظيم المعقدة التي تكون متوخاة عادةً للمنشآت الأكبر. ولهذا الأسباب، سيكون لوضع إجراءات إعادة تنظيم مبسطة للمنشآت الصغرى والصغيرة ما يبرره.

٢ - الوقف

٩٧- بالنظر إلى الأهداف المنشودة من إعادة التنظيم المبسطة، يكون أثر الوقف أكبر، ومن ثم أكثر أهمية، مما يكون عليه في حالة التصفية المبسطة، ويمكن أن يوفر حافزاً هاماً للمنشآت الصغرى والصغيرة على بدء إجراءات إعادة التنظيم المبسطة في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية. وبصرف النظر عما إذا كانت الإجراءات قد بدأت بطلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو من

الدائن، ينبغي تطبيق وقف تلقائي، مع بعض التعديلات التي تتيح استمرار تشغيل المنشأة، وفي الوقت نفسه كفالة محدودية الإعلان عن الضائقة المالية وكفالة حماية حوزة الإعسار من تصرفات الإنفاذ الفردية التي يقوم بها الدائنون ومن تبديد الموجودات بسبب تصرفات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة.

٩٨- وينبغي أيضاً أن تكون هناك إمكانية لرفع الوقف بناء على طلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو الدائن (الدائنين)، أو تكييفه حسب احتياجات الحالة المحددة (فيما يتعلق بالمدين وموجوداته ودائنيه ووقت تقديم الطلب ونطاق الوقف ومدته). فعلى سبيل المثال، يمكن أن ينطبق الوقف تلقائياً على تصرفات محددة، مع إمكانية توسيع نطاق الوقف لينطبق على تصرفات أخرى حسب تقدير السلطة المختصة بناء على طلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو الدائن (الدائنين). وينبغي أن تقتصر هذه السلطة التقديرية بضمانات مناسبة، وعلى الخصوص أن يؤدي النهج المختار إلى التقليل من التأخير ومن مخاطر إساءة الاستعمال، وأن يساعد على تعظيم قيمة الموجودات والتأكد من أن إجراءات الإعسار منصفة ومنظمة وكذلك شفافة وقابلة للتنبؤ، وأن يكون نوع ما من التدابير المؤقتة متاحاً لحماية مصالح الدائنين إذا تأخر فرض الوقف.

٩٩- ويوافق عدد متزايد من الدول على أنه في العديد من الحالات، ولا سيما في إعادة تنظيم المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، يمكن أن يفضي السماح للدائنين المضمونين بإنفاذ حقوقهم بحرية على الموجودات المرهونة إلى إحباط الأهداف الأساسية المنشودة من إجراءات الإعسار. ولهذا السبب، يتزايد إدراج الإجراءات التي يتخذها الدائنون المضمونون ضمن نطاق وقف التصرفات، رهنا بتدابير حمائية معينة، لا سيما حق الدائن المضمون في حماية قيمة موجوداته المرهونة والتماس الإعفاء من الوقف عند عدم ضمان هذه الحماية.

٣- إعداد خطة إعادة التنظيم

١٠٠- بما أن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة قد لا تكون قادرة على أن تضع في مرحلة مبكرة خطة إعادة تنظيم قابلة للنجاح، فينبغي أن يسمح لها قانون الإعسار بإعداد خطة إعادة التنظيم بمساعدة من الطرف المستقل وتقديمها إلى السلطة المختصة في غضون فترة محددة بعد بدء الإجراءات. وفي إجراءات الإعسار المبسطة، قد لا تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة قادرة على اقتراح الخطة. فينبغي أن يسمح قانون الإعسار للدائن (للدائنين) بتقديم خطة إعادة تنظيم في هذه الحالات ضمن المهلة ذاتها، أو بالتتابع (أي إذا لم تقدم المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة الخطة ضمن المهلة المحددة)، في غضون المهلة المنصوص عليها في القانون.

١٠١- وعلى الرغم من أنه قد يكون من المستصوب السماح للأطراف باقتراح خطة بديلة، فإن ذلك قد يعقد الإجراءات ويؤدي إلى الالتباس وعدم الكفاءة والتأخير. ولهذا الأسباب، يمكن أن لا يسمح قانون الإعسار بتقديم خطة بديلة إلا في حالات استثنائية يكون من المرجح فيها أن يكون هذا المسار من مسارات العمل، حسب تقييم السلطة المختصة، مفيداً في حالة بعينها. ومن أجل الكفاءة، ينبغي أن يُعهد إلى السلطة المختصة بصلاحيات اختيار أكثر خطة قابلة للنجاح، اعتماداً على مشورة مهني مستقل عند الاقتضاء. ويمكن جعل ذلك خاضعاً للمهلة الزمنية العامة للموافقة على الخطة.

١٠٢- ويمكن أن يفرض القانون واجباً على جميع الأطراف صاحبة المصلحة بالتعاون في التفاوض بشأن الخطة. وسيكون للدائنين المضمونين الذين يحوزون جزءاً كبيراً من الدين أو الذين يحقُّ لهم سداد مطالباتهم من الموجودات المرهونة التي لا غنى عنها في إعادة تنظيم المنشأة دور مهم ينبغي أن يضطلعوا به. وقد يسمح قانون الإعسار بأن تتوخى خطة إعادة التنظيم تمديد فترة سداد الديون المضمونة، لمراعاة المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة التي لا تستطيع تلبية التزاماتها الحالية بالسداد ولكن من المرجح أن تكون قادرة على تلبية التزامات مالية شهرية معدلة أصغر. وكبدل عن ذلك، يمكن أن تتوخى الخطة سداد الفائدة فقط خلال السنة الأولى أو السنوات القليلة الأولى من الخطة، مع استئناف السداد العادي بعد ذلك؛ أو قد تتوخى الخطة السداد الكامل للجزء المضمون والسداد التناسلي للجزء غير المضمون، إلى جانب المطالبات غير المضمونة الأخرى. وقد يُسمح أيضاً في حالات استثنائية بخفض المبلغ الأساسي، مع الحق في تحصيل بعض المطالبة المشطوبة إذا ازدادت القيمة.

١٠٣- وينبغي أن تعدل في سياق إعادة التنظيم المبسطة المتطلبات المتعلقة بالبيان الإفصاحي الذي يتعين أن يصحب خطة إعادة التنظيم. وقد لا يُلزم المدين بتقديم بيان إفصاحي أو معلومات مالية أو وثائق مدققة محاسبياً، شريطة أن تتضمن الخطة معلومات كافية تسمح بتقييم جدواها.

١٠٤- ويمكن أن يُترك تقييم الجدوى للسلطة المختصة. ويمكن أن يشترط قانون الإعسار إجراء تقييم مستقل للجدوى وتعيين مهني لهذا الغرض يمكن أن تكون خدماته مجانية أو مدفوعة من الأموال العامة أو من مصادر أخرى. وقد تنطبق نسب مختلفة، وعلى سبيل المثال نسبة الدين إلى رأس المال أو نسبة قيمة التصفية المتوقعة إلى قيمة المنشأة العاملة.

١٠٥- وقد يتوقف نجاح إعادة تنظيم المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة على استمرار الموردين الرئيسيين في توفير العمل والخدمات والسلع لتلك المنشأة. وفي نظم الإعسار المبسطة، يمكن أن يكون هؤلاء الموردون هم أنفسهم منشآت صغرى أو صغيرة مدينة تعتمد اعتماداً كبيراً على مبالغ مدفوعات زبائنها. وما لم تُدفع هذه المبالغ خلال فترة زمنية قصيرة نسبياً فقد تصبح هذه المنشآت نفسها معسرة. وقد لا تكون لدى هؤلاء الموردين المهارات أو الموارد اللازمة للمشاركة النشطة في المفاوضات على خطة إعادة التنظيم أو للطعن في الخطة المقترحة لدى السلطة المختصة، ولكن يمكن أن يتضرروا من الخطة بقدر غير متناسب إذا نصت على تخفيض مطالباتهم أو تعليقها. ويمكن أن يحدد قانون الإعسار الحالات التي قد يتعين أن تتمتع فيها مطالبات هؤلاء الموردين بأولوية في توزيع عائدات العمل والخدمات والسلع الموردة إلى المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة خلال فترة زمنية محددة قبل بدء إجراءات الإعسار وأثناء تنفيذ خطة إعادة التنظيم.

٤- إقرار خطة إعادة التنظيم

١٠٦- في بعض الولايات القضائية، قد لا تُشترط موافقة الدائنين على الخطة، إذ قد يكون مأذونا للسلطة المختصة بأن توافق على الخطة مباشرةً. غير أنه لا ينبغي أن يُتوقع من المدين والدائنين والأطراف الأخرى ذات المصلحة الالتزام بالخطة دون إتاحة الفرصة لاستماع السلطة المختصة إليهم. وينبغي أيضاً أن يكون بوسع أي طرف معترض ذي مصلحة أن يلتزم إعادة النظر.

١٠٧- وحيثما تُشترط موافقة الدائنين، ينبغي أن يتناول نظام إعادة التنظيم المبسّط الموافقة على خطة توافقية بالكامل لإعادة التنظيم، وكذلك إقرار خطة إعادة التنظيم على الرغم من اعتراض الدائنين. وينبغي النص على الحد الأدنى من الشكليات للموافقة على الخطة أو الاعتراض عليها، بما في ذلك الاستثناءات من اشتراط إنشاء لجنة للدائنين، وفئات الدائنين، وعقد جلسات للاستماع لبيانات الإفصاح. وقد لا يكون عقد اجتماع للدائنين ضرورياً أيضاً إذا أُبقي الدائنون على علم ولم يُدوا أيّ اعتراضات. وعندما تُعقد هذه الاجتماعات، يجوز تقليص ما ينطبق في هذه الحالة بمقتضى قانون الإعسار من متطلبات النصاب القانوني والتصويت والمتطلبات الأخرى لاعتماد القرارات، وينبغي إتاحة إمكانية اتخاذ القرارات عبر الإنترنت أو البريد أو بالوكالة. وقد تُستحدث آليات للموافقة الصريحة أو الضمنية، مثل تلك المبينة في الفصل ثالثاً-٣ أعلاه، للتغلب على سلبية الدائنين.

١٠٨- وقد يُسقط القانون شرط موافقة السلطة المختصة على الخطة التي وافق عليها الدائنون، فبفتح سرياتها التلقائي إذا لم يكن في ذلك ما يمس مصالح دائنين معترضين. وقد تفضّل الأطراف، على الرغم من ذلك، الحصول على اعتراف السلطة المختصة بالخطة أو تأكيدها لها أو موافقتها عليها أو الحصول على شكل آخر من أشكال اعتمادها للخطة. وفي ولايات قضائية أخرى، قد تلزم الموافقة الرسمية من السلطة المختصة على الخطة في جميع الحالات قبل أن تصبح الخطة نافذة وملزمة لجميع الأطراف ذات المصلحة.

١٠٩- وقد يُشترط على الأطراف، من أجل موافقة السلطة المختصة، إثبات أن الخطة نالت التأييد اللازم، وذلك بتقديم موافقة الدائنين الكتابية أو، إذا كان قد عُقد اجتماع للدائنين، تقديم تقرير عن أصوات الدائنين. وقد تعترف السلطة المختصة بوجود الخطة وبنيلها الدعم الكافي من الدائنين دون أن تحكم على مزاياها الاقتصادية والمالية، أو قد يتعين أن تتحقق من عدالة الخطة ومن أنها تكفل بقاء المنشأة.

١١٠- وعموماً، ينبغي أن تقر السلطة المختصة الخطة عندما تستوفي بضعة شروط، وهي: أن عملية الموافقة أُجريت بطريقة سليمة؛ وأن الدائنين سيحصلون بمقتضى الخطة على قدر يساوي على الأقل ما كانوا سيحصلون عليه في حالة التصفية، ما لم يكونوا قد وافقوا تحديداً على تلقي معاملة أقل؛ وأن الخطة لا تتضمن أحكاماً مخالفة للقانون (انظر التوصيتين ١٥٢ و ١٥٣ من الدليل). وفي إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة، ينبغي أن يكون بوسع السلطة المختصة تحديد نتيجة سيناريو بديل بشأن التصفية دون الاستعانة برأي خبير.

١١١- وعندما يكون من المتعذر التوصل إلى خطة إعادة تنظيم توافقية تماماً يقرها الدائنون، يمكن أن تحاول السلطة المختصة تعديل الخطة المقترحة بهدف مراعاة شواغل الأطراف المعترضة وتحقيق الاتفاق. فإذا لم تطلب الأطراف ذات المصلحة إعادة النظر، تُعتبر تلك الأطراف قد قبلت الحل الوسط الذي تم التوصل إليه في الخطة بصيغتها التي اقترحتها السلطة المختصة.

١١٢- وبهدف التثبيط عن تقديم الشكاوى العبثية وتقليل حالات التأخير في إعادة التنظيم المبسّطة، يمكن تضيق نطاق الاعتراضات بقصرها على الأسباب الإجرائية. ويمكن أن يكون مأذوناً للسلطة المختصة بأن توافق على الخطة رغم الاعتراض المستند إلى تلك الأسباب، وذلك بإيلاء الاعتبار لمدى المخالفة وحالة المدين وغير ذلك من الظروف.

١١٣- وحالما تقر السلطة المختصة الخطة، تكون ملزمة لجميع الأطراف صاحبة المصلحة ما لم تكن هناك إعادة نظر في الخطة. وقد يؤدي الطعن في الخطة إلى بدء إجراءات إعسار قياسية، وقد تؤدي المراجعة القضائية إلى الموافقة على خطة إعادة التنظيم رغم اعتراض الدائنين.

١١٤- ولا تتيح بعض الولايات القضائية حق استئناف قرار المحكمة الذي يقر الخطة. وفي ولايات قضائية أخرى، يمكن أن يكون هذا الحق مقتصرًا على عوامل مثل أهمية المسألة (مثلاً، الاحتيال؛ انظر التوصية ١٥٤ من الدليل) والأثر السلبي على الأطراف. وحيثما يكون مسموحاً بالاستئناف، ينبغي وضع حدود زمنية له. وبغية ضمان أن إعسار المنشأة الصغرى أو الصغيرة يمكن معالجته وتسويته على نحو منظم وسريع وكفؤ دون عرقلة لا مبرر لها، ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أن أحكام الاستئناف في إجراءات الإعسار المبسطة لا ينبغي، كقاعدة عامة، أن يكون لها أثر إيقافي (انظر التوصية ١٣٨ والحاشية ١٤ من الدليل).

٥- إدخال تعديلات على خطة إعادة التنظيم

١١٥- في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، لن تنشأ الحاجة إلى إدخال تعديلات على الخطة إلا نادراً. ومع ذلك، لا ينبغي أن يستبعد القانون إمكانية قيام أي طرف ذي مصلحة باقتراح إدخال تعديل. وهذه إمكانية متوخاة في التوصية ١٥٥ من الدليل، وتتناول التوصية ١٥٦ آليات الموافقة على التعديلات. ولا يجوز أن يُسمح باقتراح التعديلات إلا في الظروف الاستثنائية حقاً، وذلك رهنًا بالشروطين العامّين اللذين مفادهما أن يكون التعديل سيصب في المصلحة المثلى لجميع الأطراف ذات المصلحة وأنه سيتعين اعتماده بالطريقة نفسها التي اعتمدت بها الخطة الأصلية.

١١٦- ويمكن أن تكون بعض الخطط ذاتية التعديل، وعلى سبيل المثال الخطط التي تقضي بدفع مبالغ متغيرة بناء على الإيرادات الفعلية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وقد يتطلب تنفيذ هذه الخطط رصدًا. وبدلاً من ذلك، يمكن أن تستند دفعات سداد الديون إلى الإيرادات والنفقات المتوقعة، وينبغي أن يسمح قانون الإعسار للأطراف بتعديل الخطة لتراعي الحالة الفعلية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مقارنة بالتوقعات الواردة في الخطة. وقد تكون هناك نظم تتيح تخفيض هذه الدفعات ولكن لا تتيح زيادتها.

١١٧- وتسمح بعض النظم بتعديل الخطة بأثر رجعي لمراعاة المطالبات التي ترد متأخرة. وتعتبر نظم أخرى أن هذه التعديلات للخطة قد تجعل المدين غير قادر على الوفاء بالمطالبات الجديدة، ولهذا السبب ترفض أي توزيع على الدائنين الذين يقدمون مطالبات بعد موعد نهائي. ويمكن منح استثناء في الحالات التي يكون فيها التأخر في تقديم المطالبة غير ناجم عن أي خطأ من جانب أولئك الدائنين.

٦- المدين الممتلك الخاضع للإشراف والمساعدة

١١٨- عادةً ما يبرر استخدام نهج المدين الممتلك باعتباره القاعدة في إجراءات إعادة التنظيم المبسطة بالإشارة إلى خصائص المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة. وتشمل تلك الخصائص أن المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة تتمتع في كثير من الأحيان بمعارف فريدة من نوعها عن أعمالها، إلى جانب علاقتها القائمة مع الدائنين والموردين والزبائن. وفضلاً عن ذلك، قد تكون حوزة الإعسار

غير كافية لتمويل تعيين ممثل إعسار. كما أن احتمال الإبعاد عن دفة القيادة يمكن أن يشكل متببطاً للمنشآت الصغرى والصغيرة المدينة عن التماس بدء إجراءات الإعسار في الوقت المناسب.

١١٩- وقد لا يكون نهج المدين المتملك مناسباً في بعض الحالات، وعلى سبيل المثال عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مسؤولة عن اختلاس ممتلكات أو إخفائها أو عن سوء الإدارة الذي أدى إلى الضائقة المالية للمنشأة. 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 الخطة على تلك المنشأة. وفي هذه الحالات، يمكن أن تعين السلطة المختصة طرفاً ثالثاً، وعلى سبيل المثال الطرف المستقل، ليتولى دوراً إشرافياً، أو حتى ليحل محل المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، أو أن تُصدر أمر إيقاف مؤقت للتصرفات يمنع المدين من القيام بتصرفات معينة (مثلاً، بوضع حد أقصى للقيمة للتصرف في الموجودات أو تكبّد الالتزامات).

١٢٠- وفي بعض الولايات القضائية، يمكن أن تكون مشاركة مهني مختص بالإعسار في إجراءات الإعسار إلزامية، وعلى الرغم من أن اتباع نهج المدين المتملك قد يظل ممكناً فقد يتعين أن يقترن بمشاركة مهني مختص بالإعسار يتولى الإشراف على العملية عن كنب ويُقي المحكمة على علم مستمر. (انظر التوصيات ١١٢ و ١١٣ و ١٥٧ من الدليل).

٧- إبراء الذمة في سياق إعادة التنظيم

١٢١- من أجل ضمان أفضل فرص النجاح للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة المعاد تنظيمها، يمكن أن ينص قانون الإعسار على إبراء الذمة من الديون والمطالبات التي أبرئت الذمة منها أو التي عدلت على نحو آخر بمقتضى الخطة، أو تعديل تلك الديون والمطالبات. ويدعم هذا النهج الهدف المتمثل في تحقيق اليقين التجاري من خلال إعطاء مفعول إلزامي للإعفاء من الديون أو إلغائها أو تعديلها وفقاً للخطة المعتمدة. وهذا المبدأ مهم بصفة خاصة لضمان الامتثال لأحكام الخطة من قبل الدائنين الذين رفضوا الخطة ومن قبل الدائنين الذين لم يشاركون في الإجراءات. وبذلك، يمثّل إبراء الذمة تأكيداً قطعياً بأن الخطة تعالج حقوق الدائنين القانونية معالجة تامة.

١٢٢- ويمكن أن يكون إبراء الذمة في إعادة التنظيم نافذاً اعتباراً من الوقت الذي تصبح فيه الخطة نافذة بمقتضى قانون الإعسار، أو اعتباراً من الوقت الذي تُنفذ فيه الخطة بالكامل. وفي حال عدم تنفيذ الخطة بالكامل أو فشل تنفيذها، تنص قوانين إعسار كثيرة على أنه يمكن نقض إبراء الذمة.

٨- إغلاق إجراءات إعادة التنظيم المبسطة

١٢٣- بوجه عام، تعتمد قوانين الإعسار واحداً من عدة نهج لإغلاق إجراءات إعادة التنظيم. فقد تعاملها باعتبارها مغلقة عند اعتماد خطة إعادة التنظيم (وتأكيد الخطة حيثما يكون ذلك مطلوباً)؛ أو عندما يتم الوفاء بالالتزامات وفقاً للخطة وتكون الخطة قد نُفذت تنفيذاً تاماً من

جميع الجوانب الأخرى (مع الحاجة إلى إصدار أمر رسمي أو دون ذلك)؛ أو إذا رفضت سلطة مختصة في الدولة الإجراءات لأنها شكلت استخداماً غير سليم لقانون الإعسار.

١٢٤- ويمكن أيضاً أن يتم إغلاق الإجراءات وفقاً لأحكام الخطة أو وفقاً لاتفاق تعاقدي آخر مع الدائنين. وعندما لا تكون خطة إعادة التنظيم قد نُفذت تنفيذاً كاملاً أو لا يمكن تنفيذها أو يكون هناك إخلال جوهري بالخطة من جانب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، فقد ينص قانون الإعسار على تحويل إجراءات إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية. ويهدف ذلك إلى تحقيق تسوية الحالة المالية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة المعسرة. بيد أن هذا الخيار لن يكون متاحاً فيما يتعلق بالمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة الموسرة. وإذا كانت إجراءات إعادة التنظيم تغلق متى تمت الموافقة على الخطة (وتم تأكيدها، حيثما يكون ذلك مطلوباً)، سيتم إنفاذ الحقوق والالتزامات الواردة في الخطة بمقتضى قانون غير قانون الإعسار.

التوصية

٩- ينبغي أن تتضمن إجراءات التصفية المبسطة السمات التالية:

(أ) الوقف التلقائي عند بدء إجراءات إعادة التنظيم المبسطة وطوال مدة الإجراءات، ما لم ترفع السلطة المختصة الوقف بناء على طلب من المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، أو الطرف المستقل، أو الدائن (الدائنين). ولا ينبغي أن يكون لفرض الوقف تأثير على الحق في استهلال الدعاوى الفردية أو الإجراءات الفردية بقدر ما يلزم ذلك الاستهلال للحفاظ على مطالبة على المدين، ولا ينبغي أن يمس فرض الوقف حق الدائن المضمون في حماية قيمة الموجودات التي له فيها مصلحة ضمانية [وحق الدائن المضمون في أن يطلب إلى السلطة المختصة منحه إعفاء من الوقف] (انظر التوصيات ٤٦-٥١ من الدليل)؛

(ب) التحويل التلقائي لإجراءات إعادة التنظيم المبسطة إلى إجراءات تصفية مبسطة حيثما ترى السلطة المختصة أن المنشأة المدينة معسرة ولكن لا يمكن إعادة تنظيمها (انظر التوصية ١٥٨ (أ) من الدليل)؛

(ج) في الحالات الأخرى، إعطاء الوقت الكافي لإعداد الخطة وتقديمها. وعندما لا تُقدّم خطة إعادة التنظيم ضمن المهلة الزمنية المقررة، يُعتبر أن المدين دخل في عملية تصفية ما لم يُثبت ملاءته المالية، وفي هذه الحالة يتم إنهاء الإجراءات؛

(د) إمكانية تقديم خطة بديلة والشروط والمهلة الزمنية لممارسة هذا الخيار؛

(هـ) توجيه إشعار بخطة إعادة التنظيم من السلطة المختصة إلى كل طرف معروف ذي مصلحة؛

(و) إتاحة مهلة زمنية قصيرة للإعراب عن أي اعتراض على الخطة؛

(ز) اعتبار الخطة موافقاً عليها في حال عدم وجود أي اعتراض، وفي حال وجود

اعتراض، إمكانية أن تعدّل السلطة المختصة الخطة بهدف التوصل إلى خطة توافقية تماماً؛

(ح) في حال عدم وجود اتفاق على الخطة المعدلة، إنهاء إجراءات إعادة التنظيم

المبسطة عندما يكون المدين موسراً ومن ثم غير مؤهل لتحويل الإجراءات إلى تصفية، وتحويل

إجراءات إعادة التنظيم المبسطة إلى إجراءات تصفية مبسطة عندما يكون المدين معسراً (انظر التوصية ١٥٨ (ب) من الدليل)؛

(ط) إعطاء فرصة لإعادة النظر في الخطة المطعون فيها، الأمر الذي يمكن أن يؤدي إلى بدء إجراءات إعسار قياسية؛

(ي) شروط الموافقة على الخطة من جانب السلطة المختصة أو عند إعادة النظر، بما في ذلك أن تكون عملية الموافقة قد أجريت على نحو سليم، وأن يكون الدائنون سيحصلون بمقتضى الخطة على قدر يساوي على الأقل ما كانوا سيحصلون عليه في حالة التصفية، ما لم يوافقوا تحديداً على تلقي معاملة أقل، وأن تكون الخطة لا تتضمن أحكاماً مخالفة للقانون (انظر التوصيتين ١٥٢ و ١٥٣ من الدليل)؛

(ك) نظاماً مفترضاً يواصل في إطاره المدين تشغيل المنشأة على أساس يومي، بمساعدة من الطرف المستقل عند الاقتضاء ورهنا بإشراف السلطة المختصة، وخصوصاً فيما يتعلق باستخدام موجودات حوزة الإعسار والتصرف فيها والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات؛

(ل) وصفاً لأي ظروف يجوز فيها للسلطة المختصة أن تقرر أن تعهد إلى طرف ثالث، وعلى سبيل المثال الطرف المستقل، بالتشغيل اليومي للمنشأة منذ بداية الإجراءات أو في أي مرحلة لاحقة (مثلاً، أثناء تنفيذ الخطة)؛

(م) تحويل الإجراءات إلى تصفية أو إنهاء الإجراءات لأسباب أخرى، بما في ذلك عندما تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة غير ممثلة لشروط خطة إعادة التنظيم (انظر التوصية ١٥٨ (ج) إلى (هـ) من الدليل)؛

(ن) بعد النجاح في تنفيذ خطة إعادة التنظيم، إبراء الذمة من المطالبات التي تمت معالجتها أو كان يمكن معالجتها في الإجراءات، فيما عدا أي استثناءات محدودة منصوص عليها في القانون، والتي قد تشمل الديون المتعلقة بالموجودات المعفاة أو الديون المستبعدة عمداً أو عن طريق الخطأ؛

(س) الإجراءات التي ينبغي أن تغلق بها إجراءات إعادة التنظيم المبسطة.

ثامناً - تحويل الإجراءات وتعديلها

١٢٥- تناولت الفصول السابقة الجوانب المتعلقة بتحويل إجراءات إعادة التنظيم المبسطة إلى إجراءات تصفية مبسطة وتحويل إجراءات انعدام الموجودات إلى إجراءات تصفية مبسطة أو قياسية. وفي إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، من غير المرجح أن تنشأ الحاجة إلى تحويل إجراءات التصفية المبسطة إلى إعادة تنظيم، أو الحاجة، بعد تحويل إعادة التنظيم المبسطة إلى تصفية مبسطة، إلى إعادة تحويلها إلى إعادة تنظيم مبسطة.

١٢٦- وقد يتعين تحويل إجراءات الإعسار المبسطة (ما عدا إجراءات انعدام الموجودات) إلى إجراءات إعسار قياسية. وقد يطلب الدائنون تحويل إجراءات الإعسار المبسطة إلى إجراءات قياسية لإعسار المنشآت، عندما يكونون قادرين على إثبات تعقد حالة منفردة والحاجة إلى مزيد من التمييز. وقد تنشأ هذه الحاجة، على وجه الخصوص، بسبب ادعاءات بوجود عمليات

نقل احتيالية لموجودات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة إلى أشخاص ذوي صلة أو بشأن سلوك احتيالي آخر من جانب تلك المنشأة. ويستدعي طلب هذا التحويل إجراء تقييم من جانب السلطة المختصة.

١٢٧- وقد يتعين أيضاً توجي تحويل الإجراءات القياسية لإعسار المنشآت إلى إجراءات إعسار مبسطة. ويمكن أن يتم هذا التحويل، على سبيل المثال، بناء على قرار من السلطة المختصة في الدولة عندما يكون ضمان رقابة فعالة من جانب الدائنين على إعادة تنظيم المدين متعذراً بسبب سلبية الدائنين. وفي هذه الحالات، قد تلي ذلك إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، التي تكفل الإشراف من جانب السلطة المختصة.

١٢٨- وحيثما يسمح قانون الإعسار بالتحويل، ينشأ سؤال ذو صلة عن الكيفية التي يمكن أن ينشأ بها التحويل - أي ما إذا كان ينبغي أن يتم التحويل تلقائياً عند استيفاء بعض الشروط أم ينبغي أن يتطلب تقديم طلب من طرف معني إلى السلطة المختصة في الدولة. ويمكن أيضاً إعطاء السلطة المختصة في الدولة صلاحية القيام بالتحويل من تلقاء نفسها عند استيفاء شروط معينة.

١٢٩- ومن شأن التحويل التلقائي أن يساعد على تجنب ما ينجم عن تقديم طلب مستقل من الطرف المهتم بالتحويل من تأخير وتكاليف. وفي الوقت نفسه، قد يسمح القانون للطرف المعارض بالظن في هذا التحويل التلقائي. فمثلاً، في بعض الحالات، حتى عندما يعزى فشل الخطة إلى مخالفة المدين لالتزام أو إلى عدم تعاون من جانبه، قد يفضل الدائنون في بعض الحالات إعادة التنظيم على التصفية، لكي يستخلصوا من المنشأة قيمة أكبر. وبدلاً من تحويل الإجراءات إلى تصفية، قد يختارون إبعاد المدين عن تشغيل المنشأة والاستعاضة عنه بالبدائل المتاحة. وقد يكون من الأفضل أيضاً أن يُترك للدائنين العمل على الحصول على حقوقهم بمقتضى القانون، دون أن يعني ذلك بالضرورة تصفية منشأة المدين، ولا سيما في الحالات التي يكون فيها المدين قد استهل إجراءات إعادة تنظيم من أجل معالجة الصعوبات المالية في مرحلة مبكرة ولم يكن بالضرورة مؤهلاً لإجراءات التصفية. ولذلك يشكل توجيه إشعار بالتحويل في الوقت المناسب إلى جميع الأطراف صاحبة المصلحة ضماناً أساسية.

١٣٠- وتتوقف مسألة ما إذا كان التحويل يشكل إغلاقاً رسمياً للإجراءات وبدء إجراءات جديدة على النهج المتبع في الولاية القضائية المعنية. وحيثما يعامل التحويل باعتباره استمراراً للإجراءات التي طلبت أصلاً، سيتعين إدخال تعديلات على المهل الزمنية القياسية التي يبدأ احتسابها من التاريخ الفعلي لبدء الإجراءات، لأن فترة طويلة من الزمن قد تكون انقضت بين بدء الإجراءات وتحويلها.

١٣١- وينبغي أن يتناول قانون الإعسار أيضاً الآثار الأخرى للتحويل، ولا سيما وضعية أي إجراءات أُتخذت قبل التحويل (مثلاً، استمرار تطبيق الوقف؛ وأثر التحويل على ممارسة صلاحيات الإبطال فيما يتعلق بالمدفوعات التي تمت في سياق إجراءات إعادة التنظيم، وتوقيت فترة الاشتباه؛ ومعاملة مطالبات الدائنين التي تعرضت للتخفيض في إعادة التنظيم، أي ما إذا كان ينبغي أن تعاد إلى القيمة الكاملة أم لا يمكن أن تكون واجبة الإنفاذ إلا بقيمتها المخفضة في أي

تصفية تتم لاحقاً؛ والأولية التي تمنح للتمويل اللاحق لبدء الإجراءات المقدم بموجب خطة إعادة التنظيم، التي قد يتعين الاعتراف بها في التصفية اللاحقة من أجل التشجيع على توفير مثل ذلك التمويل للمدينين الذين يعانون من ضائقة مالية والخاضعين لعملية إعادة تنظيم).

١٣٢- وينبغي تمييز تحويل الإجراءات عن إدخال تعديلات ضمن نفس الإجراءات، مثل الاستعاضة عن نظام المدين المتملك بنهج آخر أو إتاحة مرحلة وساطة أثناء إجراءات الإعسار بغرض تسوية النزاعات بين الدائنين أو بين المدين ودائنه (دائنيه). وينبغي أن يحافظ قانون الإعسار على المرونة من خلال السماح للسلطة المختصة في الدولة بإدخال التعديلات من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أي طرف ذي مصلحة حيثما تسوغ ظروف الحالة ذلك.

التوصيات

- ١٠- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على التحويل بين الأنواع المختلفة من الإجراءات في الظروف المناسبة ورهنا بمتطلبات الأهلية وغيرها من المتطلبات المنطبقة.
- ١١- ينبغي أن يعالج قانون الإعسار إجراءات التحويل، بما في ذلك إشعار جميع الأطراف المعروفة صاحبة المصلحة بالتحويل، وآليات معالجة الاعتراض على هذا المسار من مسارات العمل.
- ١٢- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أنه، عندما تحوّل إجراءات إعادة التنظيم المبسّطة إلى تصفية، ينبغي مواصلة الاعتراف في التصفية المبسّطة بأي أولوية مُنحت للتمويل اللاحق لبدء الإجراءات في إعادة التنظيم المبسّطة (انظر التوصية ٦٨ من الدليل).
- ١٣- ينبغي أن يتناول قانون الإعسار الآثار الأخرى للتحويل، بما في ذلك الآثار على المواعيد النهائية للتصرفات، وأثر وقف التصرفات، والخطوات الأخرى المتخذة في الإجراءات التي يتم تحويلها.
- ١٤- ينبغي أن يحافظ نظام الإعسار المبسّط على المرونة اللازمة لإدخال تعديلات ضمن نفس النوع من الإجراءات (على سبيل المثال، اللجوء إلى الوساطة، واستبعاد المدين عن تشغيل المنشأة).

تاسعاً- التنسيق بين الإجراءات المتصلة

١٣٣- كثيراً ما يشترط مقرضو المنشآت الصغرى والصغيرة ضمانات للقروض التجارية. ويقدم هذه الضمانات عادةً منظمو المشاريع الفرديون، وملاك المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، وأفراد أسرهم. ويواجه مقدمو الضمانات الشخصية مطالبات بالسداد قبيل بدء إجراءات الإعسار أو بعد بدئها.

١٣٤- 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 إجراءات الإعسار أن يقلل من الحماية التي يتمتع بها الدائنون. ويمكن أن يؤدي ذلك، في الأجل الطويل، إلى الحد من فرص الحصول على الائتمان، بما في ذلك للمنشآت الصغرى والصغيرة التي قد لا يكون بوسع العديد منها الحصول على التمويل بسبل أخرى.

١٣٥- ومع ذلك فعندما يكون من المرجح أن طلب الوفاء بضمان شخصي سيؤدي، علاوة على إعسار المنشأة، إلى الإعسار الشخصي لمنظمي المشاريع الفرديين، أو ملاك المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، أو أفراد أسرهم، فينبغي النظر في توفير إجراءات لمعالجة وضعية المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة وأولئك الضامنين في نفس العملية من خلال دمج إجراءات الإعسار المتصلة ببعضها البعض أو التنسيق بينها. فالسماح بإنفاذ الضمانات دون قيود يمكن أن يؤدي إلى بؤس كل أسرة منظم المشاريع الفردي أو مالك المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة المحدودة المسؤولية.

١٣٦- وقد يفرض على الإنفاذ تجاه هذا الضامن وقف للتصرفات لمدة محدودة، على أساس النظر في كل حالة على حدة، عندما يكون هذا الإجراء ضرورياً لنجاح إعادة تنظيم المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة أو يكون من شأنه أن يخفف المشقة غير المتناسبة على الضامن. ويمكن أن تمنح السلطة المختصة، عند الموافقة على خطة إعادة التنظيم، معاملة خاصة لمطالبة الضامن تجاه المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة إزاء المطالبات الأخرى المدرجة في الخطة. ويمكن أيضاً أن تسمح للضامن بالدفع على أقساط لفترة طويلة من الزمن. ويمكن 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 إيرادات الضامن. ويمكن أن يُسمح للسلطة المختصة بأن تمارس حرية تقديرها لصالح إبراء ذمة الضامن أو لصالح تخفيض الالتزام إلى الجزء من الدين الذي لا تشمله التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بسداد الديون.

١٣٧- ويمكن أن يكون قانون الإجراءات المدنية في العديد من الدول ينص بالفعل بطريقة مناسبة على إمكانية التنسيق بين الإجراءات المترابطة، والنظر في الطلبات المشتركة، واستخدام وسائل أخرى لمراعاة مصالح مختلف الأطراف في إجراء واحد. ومع ذلك، يمكن أن تنظر الدولة في إدراج متطلبات وإجراءات محددة في قانون الإعسار لمعالجة التداخل بين موجودات والتزامات المنشآت والأسر المعيشية، أو رهون المساكن، أو الضمانات الشخصية المقدمة لتغطية الديون التجارية. وقد يكون من المستصوب أن يتم، على أقل تقدير، ضمان التنسيق بين الإجراءات المترابطة الرامية إلى معالجة التداخل بين الإعسار التجاري والإعسار الشخصي ومدىونية المستهلكين المفرطة والديون المتداخلة للأشخاص ذوي الصلة. ويمكن أن يشمل هذا التنسيق، على سبيل المثال، ما يلي: التعاون بين السلطات المختصة في الدولة، بما في ذلك تنسيق جلسات الاستماع؛ وتوجيه الإشعارات المشترك؛ وتنسيق الإجراءات الخاصة بتقديم المطالبات والتحقق من صحتها؛ وتنسيق إجراءات الإبطال. ويمكن أن تحدد السلطة المختصة في الدولة نطاق التنسيق بين الإجراءات المترابطة ومداه.

١٣٨- ويمكن أن تتوخى في قوانين غير قانون الإعسار تدابير حمائية خاصة للضامنين القابلين للتضرر بصفة خاصة، ومنهم سبيل المثال من يتبين أنهم قدموا الضمانات تحت الإكراه أو الذين يعتمدون على المدين أو تربطهم به روابط عاطفية قوية. وقد أوليت معاملة خاصة لهؤلاء الضامنين وذلك، على سبيل المثال، عندما تبين أن الضمانة غير معقولة، أو لأن الممولين لم يوضحوا، عند توقيع العقد، عواقب تقديم ضمان شخصي، ولا سيما بنود "ضمان جميع الأموال". وقد تفرض بعض الولايات القضائية قيوداً صريحة على أنواع الضمان التي يجوز لأحد الزوجين أو للأبناء أو لأحد المعالين الآخرين إعطاؤها.

التوصيات

١٥- ينبغي أن يعالج نظام الإعسار المبسط معاملة الضمانات الشخصية المقدمة لتلبية احتياجات العمل التجاري للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة من جانب منظمي المشاريع الفرديين، أو ملاك المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، أو أفراد أسرهم، بما في ذلك معالجتها عن طريق دمج الإجراءات المترابطة أو التنسيق بينها.

١٦- يمكن أن يشترط قانون الإعسار التنسيق الوثيق بين الإجراءات المترابطة الخاصة بإعسار المنشآت وإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي، من أجل المعالجة الشاملة للديون التجارية والاستهلاكية والشخصية المتشابكة لمنظمي المشاريع الفرديين، وملاك المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية، وأفراد أسرهم. ويمكن أن ينص القانون على أنه يجوز للسلطة المختصة في هذه الحالات أن تأمر بالتنسيق بين الإجراءات المترابطة، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أي طرف ذي مصلحة، ويمكن تقديم هذا الطلب في الوقت ذاته الذي يقدم فيه طلب بدء إجراءات الإعسار أو في أي وقت لاحق.

١٧- ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أنه يجوز تعديل أمر تنسيق الإجراءات أو إنهائه، شريطة ألا يمس ذلك التعديل أو الإنهاء بأي تدابير أو قرارات سبق اتخاذها بمقتضى ذلك الأمر. وعندما تكون أكثر من سلطة واحدة في الدولة معنية بأمر تنسيق الإجراءات، يمكن أن تتخذ تلك السلطات خطوات مناسبة لتنسيق تعديل أمر تنسيق الإجراءات أو إنهائه.

١٨- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار المتطلبات الخاصة بتوجيه الإشعارات بشأن طلبات وأوامر تنسيق الإجراءات وبشأن تعديل أمر تنسيق الإجراءات أو إنهائه، بما في ذلك نطاق ذلك الأمر ومداه والأطراف التي ينبغي أن يوجه إليها الإشعار والطرف المسؤول عن توجيه الإشعار ومحتوى الإشعار.

عاشراً- التزامات منظمي المشاريع الفرديين وأصحاب ومديري الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة قبل الإعسار. والتزامات المنشآت الصغرى أو الصغيرة المدينة عند الإعسار

ألف- التزامات منظمي المشاريع الفرديين وأصحاب ومديري الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة قبل الإعسار

١٣٩- قد لا يكون منظمو المشاريع الفرديين وأصحاب ومديرو الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة على علم بأن من المتوقع منهم في فترة الاقتراب من الإعسار أن يتصرفوا من أجل المصلحة الفضلى للدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين وأن يتخذوا خطوات معقولة من أجل تفادي الإعسار أو الحد بقدر الإمكان من نطاقه (انظر التوصية ٢٥٦ من الدليل). وقد لا يكونون على علم بأن مسؤولية مدنية وجنائية، بما في ذلك إسقاط الأهلية وإطالة الفترة الزمنية اللازمة لإبراء الذمة، يمكن أن تفرض عليهم عند التسبب في الإعسار أو عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة عند وشك الإعسار.

١٤٠- وينبغي أن يحدد قانون الإعسار بوضوح التزامات منظمي المشاريع الفرديين وأصحاب ومديري الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة في فترة الاقتراب من الإعسار، وأن هذه

الالتزامات تنشأ إذا كان الشخص يعلم، أو كان من المعقول أنه كان ينبغي أن يعلم، بأن الإعسار وشيك أو حتمي. وينبغي أن يحدد قانون الإعسار أيضاً الخطوات المعقولة التي ينبغي اتخاذها لتفادي الإعسار أو التقليل من نطاقه إلى أدنى حد ممكن، بما في ذلك التماس المشورة المهنية، واللجوء المبكر إلى الوساطة أو الخدمات الاستشارية بشأن الديون، إذا كانت متاحة، والانخراط في الوقت المناسب في مفاوضات غير رسمية لإعادة هيكلة الديون إذا كانت هذه المفاوضات مسموحاً بها. وقد تشير عوامل مثل فقدان زبون رئيسي أو مورد رئيسي، أو مغادرة موظف رئيسي، أو حدوث تغييرات سلبية في شروط الإيجار أو التوريد أو القروض، إلى الحاجة إلى النظر في قدرة المنشأة على البقاء وتعديل ممارسات الإنفاق والممارسات التجارية والإدارية.

١٤١- وقد يميل منظمو المشاريع الفرديين وأصحاب ومدبرو الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة، في وقت الضائقة المالية، إلى التعاون مع الأشخاص ذوي الصلة أو الدائنين الأقوياء (مثلاً، بسداد الديون لمصرف واحد فقط أو نقل موجودات المنشأة بقيمة منقوصة إلى أشخاص ذوي صلة) أو إلى الحصول على السلع أو الخدمات بالائتمان دون أي احتمال للسداد. وينبغي أن ينص قانون الإعسار بوضوح على أن هذه المعاملات يمكن إبطالها ويمكن أن تؤدي إلى وقوع مسؤولية شخصية على عاتق الأشخاص الذين وافقوا على المعاملة، بصرف النظر عما إذا كانت المنشأة تعمل بوصفها منشأة صغرى أو صغيرة محدودة المسؤولية أو غير محدودة المسؤولية.

١٤٢- وينبغي أن يوضح قانون الإعسار أيضاً أنه في فترة الاقتراب من الإعسار يمكن أن يقع على عاتق جميع الأطراف الذين يمارسون السيطرة فعلياً على المنشأة التزام عام بأن يتصرفوا وفقاً للمصلحة الفضلى للدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين وأن يتخذوا خطوات معقولة لتفادي الإعسار أو الحد من نطاقه (التوصية ٢٥٥ من الدليل). ولهذا التوضيح أهمية خاصة في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، الذي من الشائع فيه أن يكون للدائنين الرئيسيين نفوذ كبير على هذه المنشآت خلال فترة الضائقة المالية، الأمر الذي قد يجعل هؤلاء الدائنين هم المديرين بحكم الواقع لهذه المنشآت في فترة الاقتراب من الإعسار. ومن ثم فقد يواجه أولئك الدائنين مسؤولية بمقتضى قانون الإعسار إذا كان سلوكهم القائم على المنفعة الذاتية يلحق الضرر بموقف الدائنين الآخرين.

باء- التزامات المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة عند الإعسار

١٤٣- من المستصوب أن يحدد قانون الإعسار بوضوح التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فيما يتعلق بإجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك، بقدر الإمكان، مضمون الالتزامات وشروطها والجهة التي يُستحق لها كل من الالتزامات. وينبغي أن تنشأ الالتزامات عند بدء الإجراءات وأن تبقى منطبقة طوالها.

١٤٤- ولضمان إمكانية تسيير إجراءات الإعسار المبسطة بفعالية وكفاءة، ينبغي أن يقع على عاتق المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة التزام عام بتقديم التعاون والمساعدة إلى السلطة المختصة والطرف المستقل في أداء مهامهما وبالامتناع عن الإتيان بسلوك قد يضر بسير الإجراءات. كما سيستمر الالتزام الواقع على المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بالإفصاح عن المعلومات المتعلقة

بالمنشأة إلى السلطة المختصة طوال الإجراءات. وينبغي منح حماية ملائمة للمعلومات الحساسة من الناحية التجارية والسرية والخصوصية.

١٤٥- وسيتمثل جزء أساسي من الالتزام بالتعاون في إجراءات التصفية المبسطة في تمكين السلطة المختصة من تولي السيطرة الفعلية على حوزة الإعسار من خلال تسليمها السيطرة على الموجودات والسجلات والدفاتر التجارية. وفي إجراءات إعادة التنظيم المبسطة، حيث تظل المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة تسيطر على المنشأة، لن يكون الالتزام بتسليم السيطرة على حوزة الإعسار والسجلات والدفاتر التجارية قابلاً للتطبيق. وبدلاً من ذلك قد تنشأ التزامات أخرى. فبالإضافة إلى المعلومات التي سيتعين تقديمها في المراحل المبكرة من الإجراءات، يمكن مثلاً أن تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ملزمة بأن تقدم بانتظام تقارير إلى السلطة المختصة عن تنفيذ خطة إعادة التنظيم، وحالة التدفقات النقدية للمنشأة المدينة، وغير ذلك من المعطيات المتصلة بالمنشأة.

١٤٦- وعلاوة على ذلك، قد تكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ملزمة بتوجيه إشعار إلى الدائنين أو الحصول على موافقة مسبقة من السلطة المختصة أو الطرف المستقل قبل أي بيع أو تصرف آخر في الموجودات. وقد يسهلّ الوضوح بشأن التصرف في الموجودات في سياق العمل المعتاد أو خارجه استمرار التشغيل اليومي للمنشأة، دون فرض التعقيد المتمثل في ضرورة الحصول على الموافقات للقيام بالأنشطة الروتينية. وعندما تكون الموجودات خاضعة لضمان أو مصلحة أخرى (مثلاً، إيجار)، ستكون المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة ملزمة باتخاذ تدابير خاصة لحماية الحقوق الاقتصادية لحائز تلك المصلحة.

١٤٧- وقد يفرض قانون الإعسار التزامات متفرعة من التزام المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة بتقديم التعاون والمساعدة والمعلومات اللازمة أثناء إجراءات الإعسار المبسطة، بما في ذلك واجب إبلاغ السلطة المختصة عن أي تغيير متوقع في مكان العمل أو مكان الإقامة. وقد تكون هذه الالتزامات الفرعية منطبقة تلقائياً، أو قد يصدر بها أمر بناء على حرية تقدير السلطة المختصة، عند الاقتضاء، من أجل إدارة الحوزة أو لغرض آخر من أغراض الإجراءات. وينبغي أن تكون هذه الالتزامات متناسبة مع الغرض الأساسي منها ومع الغرض الشامل المتوخى من الواجب العام بتقديم التعاون والمساعدة والمعلومات اللازمة. وستكون معايير حقوق الإنسان منطبقة على بعض هذه الالتزامات (مثلاً اشتراط الكشف عن المراسلات، أو المتطلبات الأخرى التي يمكن أن تنتهك الخصوصية أو الحرية الشخصية). ولهذا الأسباب، قد يُشترط أن لا تنطبق القيود المفروضة على منظمي المشاريع الفرديين إلا بأمر من السلطة المختصة في الدولة.

١٤٨- وفيما يتعلق بعدم امتثال المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة لالتزاماتها، قد يتعين أن ينظر قانون الإعسار في الكيفية التي ينبغي أن يعامل بها هذا التخلف عن الالتزام وفي العواقب القانونية للإجراءات المتخذة انتهاكاً للالتزامات، مع مراعاة طبيعة الالتزامات المختلفة والجزاءات الملائمة. وفيما يتعلق بعدم مراعاة المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة للقيود وإبرامها عقوداً تتطلب الموافقة عليها دون أن تحصل على تلك الموافقة أولاً، قد يتعين أن يعالج قانون الإعسار مسألة صحة هذه المعاملات وأن ينص على جزاءات ملائمة على سلوك المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، بما في ذلك إعادتها عن

تشغيل المنشأة، وتشديد شروط إبراء الذمة، وتحويل الإجراءات إلى تصفية، شريطة أن يخدم ذلك مصالح الدائنين على أفضل وجه. وفيما يتعلق بحجب المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة للمعلومات، قد يكون من المناسب وجود آلية للإلزام بتقديم المعلومات المعنية، من قبيل إجراء السلطة المختصة "فحصاً عاماً" للمنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة. وفيما يتعلق بالحالات الأشد خطورة الخاصة بحجب المعلومات، يمكن فرض جزاءات جنائية. وقد يلزم أيضاً النظر في الأطراف التي ينبغي أن تنطبق عليها الجزاءات، وعادة ما تشمل هذه الأطراف أي شخص يمكن وصفه عموماً بأنه يسيطر على المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة، بما في ذلك الملاك والمديرون.

التوصيات

قبل الإعسار

١٩- ينبغي أن يبين قانون الإعسار بوضوح أنه في اللحظة الزمنية التي يصبح فيها منظمو المشاريع الفرديون وأصحاب الأنواع الأخرى من المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة ومديروها (وكذلك أي شخص آخر يمارس السيطرة الفعلية على المنشأة) على علم، أو أصبح من المعقول أنهم كان ينبغي أن يعلموا، بأن الإعسار وشيك أو حتمي، ينبغي أن يولوا العناية الواجبة لمصالح الدائنين وأصحاب المصلحة الآخرين وأن يتخذوا خطوات معقولة لتفادي الإعسار، والحد بقدر الإمكان من مدى الإعسار عندما يكون وقوعه حتمياً. وينبغي، على وجه الخصوص:

- (أ) أن لا ينقلوا الموجودات إلى جهة غير المنشأة بقيمة منقوصة، أو يمنحوا أفضلية لأي دائن معين، أو يجبطوا تصرفات الدائنين أو يؤخروها أو يعرقلوها على نحو آخر؛
- (ب) أن لا يدخلوا في أي معاملة من شأنها أن تجعل الحالة الاقتصادية للمنشأة أسوأ؛
- (ج) أن يحموا الموجودات من أجل تعظيم قيمتها وتفادي ضياع الموجودات الرئيسية؛
- (د) أن يكفلوا أن تراعي ممارسات الإدارة مصالح الدائنين وسائر أصحاب المصلحة؛
- (هـ) أن يلتمسوا المشورة المهنية عند الاقتضاء؛
- (و) أن ينظروا في عقد مفاوضات مع الدائنين لإعادة هيكلة الديون؛
- (ز) أن يطلبوا بدء إجراءات الإعسار إذا كان القيام بذلك لازماً أو مناسباً.

٢٠- ينبغي أن ينص القانون المتعلق بالإعسار على أنه عندما يكون الدائنون قد تكبدوا خسارة أو لحق بهم ضرر نتيجة لانتهاك الالتزامات الواردة في التوصية ١٩ أعلاه، يجوز أن يتحمل الشخص الذي تقع عليه الالتزامات المسؤولية بقدر تسبب الانتهاك في الخسارة أو الضرر (انظر التوصيتين ٢٥٩-٢٦٠ من الدليل).

عند الإعسار

٢١- ينبغي أن يحدد قانون الإعسار بوضوح التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة فيما يتعلق بإجراءات الإعسار. وينبغي أن تنشأ هذه الالتزامات عند بدء تلك الإجراءات وأن تستمر طوالها. وينبغي أن تشمل هذه الالتزامات ما يلي:

- (أ) تقديم التعاون والمساعدة إلى السلطة المختصة والطرف المستقل على أداء مهامهما، بما في ذلك، عند الانطباق، تولى السيطرة الفعلية على الحوزة، أينما وجدت، وعلى سجلات المنشأة، وتيسير استرداد الموجودات أو التعاون على استردادها؛
- (ب) التصرف بحسن نية، بما في ذلك في جمع وتوفير ما قد تطلبه السلطة المختصة أو الطرف المستقل من معلومات متعلقة بالمنشأة، رهنا بضمانات مناسبة لحماية المعلومات الحساسة تجارياً أو السرية أو الخصوصية؛
- (ج) توجيه إشعار بتغيير محل الإقامة المعتاد أو مكان العمل؛
- (د) التقيد بشروط خطة التصفية أو إعادة التنظيم؛
- (هـ) إيلاء الاعتبار الواجب في التسيير اليومي للمنشأة لمصالح الدائنين وسائر الأطراف ذات المصلحة.

الجزء الثاني

العلاقة بالقوانين الأخرى والأطر المؤسسية الأخرى

أولاً- العلاقة بالقوانين الأخرى

١٤٩- لن يسري قانون الإعسار على جميع التدابير الرامية إلى التخفيف من التحديات التي تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة التي تعاني من ضائقة مالية؛ فقد تكون قوانين أخرى ذات صلة أيضاً. ويمكن أن يكون للوائح التنظيمية الضريبية، على وجه الخصوص، تأثير على خيارات إعادة هيكلة الديون. كما قد تشمل هذه اللوائح التنظيمية، وكذلك اللوائح التنظيمية المحاسبية، آليات لمنع حدوث الإعسار، وذلك، على سبيل المثال، عن طريق اشتراط أو تحفيز قيام مستشاري الضرائب والمحاسبين الذين تستعين بهم المنشآت الصغرى والصغيرة بإعلام أصحاب المنشأة ومديرها بالمشاكل المالية. وقد يكون هؤلاء المهنيون في وضع يمكنهم من استبانة مؤشرات الضائقة المالية قبل أصحاب المنشأة أو مديرها، الذين لن يكونوا بالضرورة حائزين على المهارات اللازمة في مجالي إدارة الأعمال والإدارة المالية. كما قد يكونون في وضع يمكنهم من استبانة دلائل الضائقة المالية قبل الأطراف الثالثة الأخرى، مثل هيئات الضرائب أو الضمان الاجتماعي والمصارف، التي قد لا تكتشف الضائقة المالية للمنشأة إلا عند عدم سداد الدفعيات، حين يكون قد فات الأوان لإنقاذ المنشأة.

١٥٠- وفي ضوء الترابط الوثيق بين إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة، من جهة، وإعسار المستهلكين والإعسار الشخصي، من الجهة الأخرى، تشمل القوانين الأخرى ذات الصلة في سياق إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة قوانين ولوائح حماية المستهلك، وقوانين الأسرة والزواج، وكذلك صكوك حقوق الإنسان التي تتناول حقوقاً من قبيل الحق في الملكية والحق في الخصوصية والحق في العمل والأجر العادل. وفضلاً عن ذلك فستكون نظم السجل التجاري وقوانين الشركات، التي قد تنص على إجراءات مبسطة لتسجيل المنشآت الصغرى والصغيرة كشخصيات اعتبارية، ذات صلة أيضاً في هذا الصدد، بما في ذلك لأغراض توليد وحفظ المعلومات عن المنشآت الصغرى والصغيرة طوال دورة حياتها. وفي هذا السياق الأخير، ستكون قوانين ولوائح حماية البيانات والقوانين واللوائح المصرفية ذات صلة كذلك.

١٥١- وقد تكون القوانين واللوائح المصرفية ذات صلة أيضاً بالتاريخ الائتماني، ومعاملة الضمانات، وحفز الإقراض المسؤول، والمشاركة المعظمة للقيمة من جانب الدائنين في نظام الإعسار المبسط. وستكون قوانين الملكية وقوانين العقود ذات صلة بمعاملة الدائنين المضمونين والضامنين الشخصيين في حالة الإعسار.

ثانياً- الإطار المؤسسي الداعم

١٥٢- يُستكمل العديد من إصلاحات نظم الإعسار الرامية إلى خفض الحواجز التي تواجه استفادة المنشآت الصغرى والصغيرة المدينة من إجراءات الإعسار بإصلاحات مؤسسية، ولا سيما استحداث خدمات المشورة بشأن الديون، وسجلات المعلومات التي تجمع المعلومات عن الوضع المالي للمنشآت

الصغرى والصغيرة طوال دورة حياتها من مختلف المصادر. وقد تكون الوكالات الحكومية المتخصصة أو رابطات المنشآت الصغرى والصغيرة ومؤسسات التمويل البالغ الصغر مهمة لأغراض حشد التمويل المؤقت والتمويل اللاحق لبدء الإجراءات.

١٥٣- ويشار إلى عدم كفاية المعرفة بإدارة الأعمال وإدارة المعاملات المالية بوصفه سبباً شائعاً لفشل المنشآت فيما يخص المنشآت الصغرى والصغيرة، لا سيما المنشآت التي تبدأ للمرة الأولى. ولذلك تعتبر بعض الولايات القضائية توفير التدريب الإلزامي بشأن هذه المسائل للمنشآت الصغرى والصغيرة أداة لدرء الإعسار وتيسير استهلال بداية جديدة. وفي العادة يتناول هذا التدريب الجوانب السابقة للإعسار، بما في ذلك الوسائل المتاحة لمعالجة حالة الضائقة المالية، والتزامات أصحاب المنشآت ومديريها في فترة الاقتراب من الإعسار، وعواقب عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة في مرحلة مبكرة من الضائقة المالية.

١٥٤- وتوفّر بعض الحكومات التدريب أيضاً للسلطات المختصة في الدولة والممارسين المختصين بالإعسار بهدف بناء القدرات اللازمة في القطاعين العام والخاص للتعامل مع الخصائص المحددة لحالات إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة.

ثالثاً- المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون

ألف- السمات العامة

١- الطابع الاستقلالي والطوعي والتعاقدى

١٥٥- في بعض الولايات القضائية، لا يمكن لاتفاقات أو ترتيبات إعادة هيكلة الديون بين المدين الذي يعاني من ضائقة مالية وبعض دائنيه أو جميعهم أن تتم خارج نطاق قانون الإعسار، لكن يُسمح بذلك في ولايات قضائية أخرى.

١٥٦- وتتسم هذه الاتفاقات أو الترتيبات بعدم مشاركة الدولة (ما لم يشترط القانون أن توافق السلطة المختصة في الدولة على الخطة التي تم التفاوض بشأنها بصفة غير رسمية لإعادة هيكلة ديون شخص متعثر مالياً (انظر أدناه)) وتسير باستقلالية على أساس طوعي وسري وتوافقي، بمقتضى قانون العقود.

١٥٧- وقد تشترط بعض قوانين الإعسار أن يستنفد المدينون ودائنوهم المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون قبل بدء إجراءات الإعسار الرسمية. وفي ولايات قضائية أخرى، يكون اللجوء إلى المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون خياراً متاحاً للأطراف للنظر فيه، ويتضمن القانون حوافز على استخدامها (على سبيل المثال، يمكن أن تُفرض على المصارف أهداف شهرية للنجاح في إعادة هيكلة ديون المنشآت الصغرى والصغيرة، وقد تنطبق حوافز ضريبية لشطب الديون المشكوك في تحصيلها أو المعاد التفاوض بشأنها). وقد تُفرض عقوبات على الأطراف التي تتصرف بسوء نية خلال تلك المفاوضات.

٢- إشراك المدينين والدائنين

١٥٨- لا تنطبق في هذا الصدد معايير الأهلية أو معايير بدء الإجراءات، التي توجد عادة في سياق إجراءات الإعسار الرسمية. وقد يستهل المفاوضات إما المدين أو دائته (دائته). وتكون المقترحات التي يمكن أن يقدمها المدين إلى دائته من أجل إنقاذ المنشأة بصفة غير رسمية متوقفة على الظروف، ويراعى فيها القانون المنطبق. فعلى سبيل المثال، قد يطلب المدين من دائن (مصرف مثلاً) تخفيض التزامات المدين المالية، أو قد يطلب من مؤجر تخفيض رسم الإيجار أو إلغاء المطالبات غير المدفوعة أو تعليقها. ويمكن للطرف الآخر أن يقبل التخفيض المقترح أو يرفضه أو أن يعرض إعادة هيكلة الديون بموجب شروط مختلفة.

١٥٩- وإذا كان هناك أكثر من دائن واحد معني فقد يختار الدائنون واحداً منهم لكي يقوم بدور المنسق. وقد يتولى المنسق أعباء إدارية أو قد يضطلع بدور الميسر للمفاوضات، ولكن عادةً من دون صلاحية إلزام الدائنين الآخرين باتباع أي مسار معين للعمل. وقد يضطلع الدائنون بدور نشط، إما مباشرة أو من خلال طرف ثالث يتم تعيينه، في تقييم موجودات المنشأة المدينة، من أجل التحقق مما إذا كانت المنشأة تستحق الحفاظ عليها. وفي العادة يقارن الدائنون ما قد يعرض عليهم بما قد يمكنهم توقعه من عملية الإعسار الرسمية أو من الخيارات الأخرى المتاحة لهم (مثلاً، بيع ديونهم)، مع إيلاء الاعتبار أيضاً لمطالبات واستحقاقات الدائنين المشاركين الآخرين.

١٦٠- وقد يتفق الدائنون على تغيير أولوية مطالباتهم من أجل تيسير التوصل إلى خطة لإعادة الهيكلة. كما قد يوافقون على أن يوفر المدين التمويل الجديد اللازم لإنقاذه. ويتم ذلك عادةً بشرط منح مركز الأولوية للتمويل الجديد أو تقديم ضمان إضافي علاوة على موجودات المدين. وسيتوقف على أحكام قانون الإعسار ما إذا كانت الاتفاقات ذات الصلة بأولوية الدائنين والتي يتم التوصل إليها من خلال المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون ستكون صحيحة ومنطبقة في حال استهلال إجراءات إعسار رسمية لاحقاً (مثلاً، التصفية إذا أخفقت المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون).

١٦١- ولا يُعتبر الدائنون الذين يستمر السداد لهم في السياق المعتاد للعمل (مثلاً، الموظفون والدائنون التجاريون) متأثرين، ولا يصوتون على الخطة. بيد أنه في الحالات التي سيتم فيها تعديل حقوق أولئك الدائنين بموجب الخطة، تكون موافقتهم على التعديلات المقترحة لازمة.

٣- فترة تجميد الوضع القائم

١٦٢- التوصل عبر التفاوض إلى تجميد تعاقدي للوضع القائم أمر حاسم الأهمية لنجاح التسويات غير الرسمية. وبموجب اتفاق تجميد الوضع القائم، يتعهد الدائنون المشاركون في العادة بعدم إنفاذ حقوقهم على المدين بسبب أي تقصير خلال فترة محددة. وقد يلزم اتفاق تجميد الوضع القائم الدائنين أيضاً بالإبقاء على أي تسهيلات ائتمانية قائمة متاحة أو بالسماح للمدين بتعليق مدفوعات الفائدة مؤقتاً. وعادة ما يوافق المدين بدوره على عدم اتخاذ أي تصرف من شأنه أن يؤثر سلباً على الدائنين المعنيين. ومن الأمثلة على هذه التصرفات الاقتراض من دائنين غير مشاركين ومنحهم ضمانات، أو تحويل الموجودات بعيداً عن المنشأة، أو بيع الموجودات إلى طرف ثالث بقيمة منقوصة. ويوافق المدين

أيضا في العادة على أن يستخدم فترة تجميد الوضع القائم لوضع خطة لإعادة الهيكلة وأن يزود الدائنين المعنيين بإمكانية معقولة في الوقت المناسب للاطلاع على جميع المعلومات ذات الصلة بموجوداته والالتزامات وعمله التجاري لكي يتسنى لهم تقييم إمكانية نجاح الخطة. وتتفاوض الأطراف على شروط الاتفاق، بما في ذلك طول فترة تجميد الوضع القائم وشروط تمديدتها المحتمل، في إطار قانون العقود.

١٦٣- وتتسم الترتيبات التعاقدية المتفاوض عليها لتجميد الوضع القائم بميزة تجنب العلانية المرتبطة بإجراءات الإعسار الرسمية. ويمكن أن تكون اتفاقات السرية جزءا من اتفاق تجميد الوضع القائم أو أن يتم التفاوض بشأنها بصورة منفصلة.

١٦٤- ويختلف من حالة إلى أخرى طول فترة تجميد الوضع القائم المتعاقد عليها تفاوضياً. ومن المعتاد ألا تتجاوز فترة ابتدائية قدرها أسابيع قليلة ولكن يمكن تمديدتها إذا وافق على ذلك جميع الدائنين المشاركين. وعلى الرغم من أن الفترة قد تحدد بمدة معينة فإنه يجوز للدائنين المعنيين إنهاؤها في وقت أبكر، إما عملاً بحرية تصرفهم، وذلك مثلاً إذا أصبح من الواضح أنه لا يمكن نجاح أي إنقاذ، أو عقب قوع أحداث تقصير متفق بشأنها، وذلك مثلاً عندما يتصرف المدين بطريقة احتيالية.

١٦٥- وفي بعض الولايات القضائية يمكن أن يؤدي اتفاق المدين مع جميع الدائنين أو بعضهم الذي ينص على وقف سداد الديون إلى استهلال إجراءات إعسار رسمية. وفي هذه الحالات، قد يتفق الدائنون فيما بينهم، بدلا من الاتفاق مع المدين، على تنفيذ وقف لمطالباتهم تجاه المدين، ويوافق المدين بصورة منفصلة على عدم اتخاذ أي خطوات قد تؤثر سلباً على الدائنين المعنيين خلال فترة زمنية متفق عليها.

٤- الموافقة على خطة إعادة هيكلة الديون المتفاوض عليها بصفة غير رسمية

١٦٦- تكون خطط إعادة هيكلة الديون التي يتم التفاوض عليها بصفة غير رسمية ملزمة لأطراف الخطة. وقد تختار الأطراف التماس إقرار الخطة لدى السلطة المختصة في الدولة، أو قد يكون هذا الإقرار مشروطاً بموجب القانون لكي تصبح أي ترتيبات لإعادة هيكلة الديون ترم بين المدين والدائنين فعالة. وعلاوة على ذلك، يمكن أن تصبح السلطة المختصة في الدولة ضالعة في الأمر إذا عمد أي طرف متضرر ذو مصلحة إلى الطعن في الخطة.

١٦٧- وقد يتم التعجيل بموافقة السلطة المختصة في الدولة على الخطة حيشما يمكن إثبات أن حقوق الدائنين غير المضمونين، أو غيرهم ممن لم يشاركون في التفاوض على الخطة، لن تتضرر وأن الأغلبية المطلوبة من الدائنين المتأثرين وافقت على الخطة. وأحكام الدليل بشأن إجراءات إعادة التنظيم المعجلة ذات صلة في هذا الصدد، وقد صُممت لمعالجة الشواغل المتعلقة بالاتفاقات بين الدائنين التي يتم التفاوض بشأنها بصفة غير رسمية دون إشراك جميع الدائنين الذين تعدل حقوقهم بموجب تلك الاتفاقات. وبينما تنص تلك الأحكام على إجراءات المسار السريع فهي تتضمن إجراءات لضمان أن الدائنين الذين لم يشاركون في المفاوضات لا يتضررون في الواقع من الخطة، كما تنص على ضمانات للدائنين المتأثرين سلباً. وهي تكفل أن تنظر السلطة المختصة في الدولة بعناية في مضمون الصفقات المتفاوض عليها وتبت فيما إذا كان ينبغي الموافقة على الصفقة أو استهلال إجراءات إعسار معجلة يمكن أن تؤدي إلى فرض الخطة على الرغم من اعتراض الدائنين المتضررين أو إلى

تعديل الخطة لمعالجة شواغل الدائنين المتضررين. وتطبق الشروط المعتادة الخاصة بالموافقة على خطة إعادة التنظيم (مثلاً، أن تكون جميع الموافقات اللازمة قد وردت، وأن لا يكون الدائنون أسوأ حالاً مما كانوا سيكونون عليه إذا استُهلّت إجراءات التصفية). (انظر التوصيات ١٦٠-١٦٨ من الدليل). ١٦٨- وقد يعني بدء إجراءات إقرار الخطة لدى السلطة المختصة 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.

١٦٩- ويُترك لقانون العقود إنفاذ خطة إعادة هيكلة الديون المتفاوض عليها بصفة غير رسمية. وقد يتم تعيين ممثل للدائنين لإرشاد المدين خلال تنفيذ الخطة. وفي حالة المنازعات، يمكن تعيين وسيط، ما لم تكن سلطة معينة في الدولة لهذا الغرض قد تولت هذا الدور بالفعل. وفي الحالات التي يُلجأ فيها إلى التحكيم أو الوساطة أو التوفيق، يكون إنفاذ قرارات التحكيم أو اتفاقات التسوية خاضعاً للقواعد المنطبقة على هذه الآليات الخاصة بتسوية المنازعات التجارية.

١٧٠- وقد تكون خطط إعادة هيكلة الديون المتفاوض عليها بصفة غير رسمية والتي تتفق عليها الأطراف، ولا سيما إذا وافقت عليها السلطة المختصة في الدولة، آثار بعيدة المدى على أي إجراءات إعسار لاحقة، بما في ذلك فيما يتعلق بترتيب المطالبات وبحماية الترتيبات التي تشملها الخطة من الإبطال.

٥- الفوائد والشواغل المتعلقة باستخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون

١٧١- خلافاً لإجراءات الإعسار الرسمية التي تشمل جميع الدائنين وتكون علنية، يشارك في مفاوضات إعادة هيكلة الديون غير الرسمية في العادة عدد محدود من الدائنين، الأمر الذي قد يتيح تلبية الحاجة إلى تسوية سريعة، وهو ما لا يتسنى دائماً في الإجراءات الرسمية، كما يتيح للأطراف المحافظة على السرية، مما يساعد على اجتناب الوصمة الاجتماعية المرتبطة بالإعسار. وإضافةً إلى ذلك فهي قد توفر للمدينين المنافع الناتجة من تسوية صعوباتهم المالية دون التأثير على درجات تقييمهم الائتماني الشخصي، وهو أمر مهم من أجل الحصول على تمويل جديد واستهلال بداية جديدة.

١٧٢- وفي الوقت نفسه، يمكن أن تحدث حالات إساءة استعمال في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون خارج إطار المحكمة، لأنها تجري دون إشراف من أي سلطة مختصة في الدولة وتظل سرية. فعلى سبيل المثال، قد يعمد المدينون إلى إطالة المفاوضات بغية تأخير تصفية منشأتهم، بما يلحق الضرر بالأطراف الأخرى ذات المصلحة، أو قد يستخدم الدائنون قدرتهم على المساومة لرفض الموافقة على أي تعديلات لمطالباتهم أو للضغط على المدينين لقبول خطط مرهقة غير قابلة للنجاح ولن تكون مقبولة في الإجراءات الرسمية. وفضلاً عن ذلك، قد يعمد الدائنون الذين يطالبون بإنفاذ مطالباتهم إلى جعل المفاوضات مستحيلة، إذ يمكن لدائن مشارك واحد فحسب أن ينقض التسوية برفضها، وما لم ينص القانون على أن الدائنين غير المشاركين ملزمون بالتسوية فإنهم في كثير من الأحيان يشعرون بأنهم أحرار في تجاهل محاولات المشاركة في المفاوضات.

باء- التدابير الرامية إلى تيسير المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون

١- التدابير التشريعية

١٧٣- يُترك لصانعي السياسات أن يقرروا ما إذا كان ينبغي التشجيع على المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون، وفي الوقت نفسه احترام الطابع التوافقي والطوعي لهذه المفاوضات. فإذا قرروا ذلك، يمكن اتخاذ العديد من التدابير. وعلى وجه الخصوص، تشير الخبرة المكتسبة في مجال المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون إلى أن نجاح المفاوضات يتوقف في كثير من الأحيان على تنفيذ التدابير التالية.

١٧٤- فأولاً، قد يلزم إدخال تعديلات على تشريعات قائمة غير قانون الإعسار، لضمان عدم وجود عقبات قانونية تعترض سبيل المفاوضات غير الرسمية الرامية إلى إعادة هيكلة الديون. وينبغي لمقرري السياسات أن ينظروا على وجه الخصوص في مدى إمكانية أن تنشئ القوانين الحالية المتعلقة بالمنافسة والإعانات الحكومية وحماية البيانات والعمل عقبات أمام استخدام الخيارات التي يُنظر فيها عادة في المفاوضات غير الرسمية الرامية إلى إعادة هيكلة الديون، ومن هذه الخيارات بيع الموجودات، وبيع الديون بخصم، وشطب الديون، وإعادة جدولة الديون، ومبادلة الديون بالديون، وغير ذلك من عروض التبادل والمدفوعات العينية. وبالإضافة إلى ذلك فإن أحكام القانون المتعلقة بالضمانات التي تقدمها الأطراف الثالثة قد تثبط المدينين عن التسوية مع الدائنين؛ وقد لا تكون الإعفاءات الضريبية متاحة للأطراف إلا عندما تتم إعادة هيكلة الديون في إجراءات رسمية؛ وقد يزيل القانون، عن طريق حظر تخفيض مبلغ الدين الأصلي، أي حوافز للدائنين الحكوميين والدائنين الآخرين على المشاركة في إعادة هيكلة الديون. وفي بعض الولايات القضائية، قد يجعل النظام الضريبي من الصعب بدرجة مفرطة على الدائنين الحصول من عمليات شطب الديون على إعفاء ضريبي. وقد تسمح نظم أخرى للدائنين بالمطالبة بالحصول من عمليات شطب الديون على رد الخسائر وعلى تخفيضات ضريبية، ولكن تفرض ضريبة دخل على المدينين الذين تُشطب ديونهم.

١٧٥- وثانياً، كثيراً ما يتوقف نجاح هذه المفاوضات على ما إذا كان المدين يعاني من صعوبات مالية معتدلة أو مؤقتة وليس من إعسار شديد، وما إذا كانت هناك موارد مالية قائمة لدعم تشغيل المنشأة (التمويل المؤقت). كما أن تشجيع ممولين جدد على تحمل مخاطر الاستثمار في المنشآت المدينة القادرة على البقاء التي تواجه صعوبات مالية قد يتطلب حمايتهم من دعاوى الإبطال ومن المسؤولية الشخصية، وكذلك تقديم حوافز لهم من قبيل منح التمويل المؤقت أولوية، وعلى الأقل أولوية على المطالبات غير المضمونة. ويمكن أن تنظر الدول في إدراج منح هذه الحماية والأولوية للتمويل المؤقت في قوانينها الخاصة بالإعسار. ولتفادي حالات إساءة الاستعمال المحتملة، يمكن أن لا تتاح الحماية من إجراءات الإبطال ومن المسؤولية الشخصية إلا للتمويل المؤقت المقدم بحسن نية والضروري فوراً لإنقاذ المنشأة واستمرار تشغيلها أو للحفاظ على قيمة تلك المنشأة أو تعزيزها.

١٧٦- وثالثاً، ينشئ الالتزام بتقديم طلب إعسار رسمي في غضون فترة زمنية معينة بعد وقوع أحداث معينة، الذي يرد في تشريعات الإعسار في كثير من البلدان، عقبات أمام إجراء المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. وينص قانون الإعسار في بعض الولايات القضائية على وقف قانوني طوال

المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون، يعلّق ذلك الالتزام. ويعلّق هذا الوقف أيضاً إنفاذ مطالبات الدائنين خلال تلك المفاوضات. ويتيح ذلك سير المفاوضات دون وجود خطر بأن يعتمد أي طرف ذو مصلحة، بما يشمل الدائنين المضمونين، إلى بدء إجراءات الإعسار أو المضي قدماً في إجراءات الإنفاذ، أو إلى تعليق العقود القائمة مع المدين أو إنهاؤها أو تعديلها. غير أنه في العديد من الولايات القضائية قد لا يكون هذا الوقف القانوني متاحاً إلا في إجراءات الإعسار الرسمية.

١٧٧- وأخيراً فقد أثبتت المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون كفاءتها عندما تعتمد على سمات أخرى لعمليات الإعسار الرسمية، من قبيل إتاحة إجراءات الإعسار المعجل لجعل الخطة ملزمة للأقلية المعارضة ولجميع الدائنين الذين أُخطروا ولم يعترضوا.

٢- الدعم المؤسسي

١٧٨- في حين أن أي أحكام بشأن هذا النوع من المفاوضات ستنتطبق على المدينين من مختلف الأحجام وليس فقط على المدينين الذين تصمّم نظم الإعسار المبسّط عادة من أجلهم، ستحتاج المنشآت الصغرى والصغيرة إلى دعم خاص من الدولة في إجراء المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون وفي تنفيذ التسويات غير الرسمية. وفي بعض الولايات القضائية، قد تكون هناك بالفعل سلطة حكومية مسؤولة عن إدارة المفاوضات بين المدين ودائنيه أو مخرّولة بتعيين وسيط أو موفق لهذه العملية (مثلاً، مصرف مركزي، أو هيئة مركزية لتقديم المشورة بشأن الديون، أو لجنة معنية بالمديونية المفرطة، أو سلطة لإنفاذ سداد الديون). وقد يكون هناك أيضاً مرفق تحكيم لتسوية المنازعات بين الأطراف المتفاوضة. وفي نظم أخرى، قد يعتمد المدينون على المشورة والدعم التفاوضي المقدمين من جهات فاعلة شبه خاصة أو تابعة للقطاع الخاص.

١٧٩- وحيثما لا يكون هذا الدعم متاحاً بعد، يمكن للدول أن تنظر في اتخاذ تدابير لهذا الغرض، في ضوء أهمية تشجيع الإنقاذ المبكر للمنشآت الصغرى والصغيرة. وقد تشمل هذه التدابير إتاحة مساعدة مهنية محايدة منخفضة التكلفة أو مجانية للمنشآت الصغرى والصغيرة في إجراء المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. ويمكن تعيين وسيط محايد يتمتع بما يكفي من السلطة والصلاحيات لإشراك الدائنين المؤسسيين الرئيسيين، مثل سلطات الضرائب والمصارف، في المفاوضات، وإقناع الأطراف بأن المشاركة في مفاوضات إعادة هيكلة الديون تخدم مصالحهم على أفضل وجه. وينبغي أيضاً أن يكفل هذا الوسيط الإشراف من أجل منع حالات إساءة الاستعمال.

التوصيات

٢٢- كوسيلة لتشجيع الإنقاذ المبكر للمنشآت الصغرى والصغيرة، يمكن أن ينص القانون على تقديم الدعم في استبانة الدلائل المبكرة على الضائقة المالية، وقد يتعين أن يزيل مبططات استخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون.

٢٣- قد يتعين أن يتضمن القانون حوافز لمشاركة الدائنين، بما فيهم السلطات العامة، في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون.

٢٤- يمكن أن ينص القانون على ما يلي:

- (أ) مشاركة السلطة المختصة في الدولة، عند الاقتضاء، لتيسير المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون بين الدائنين والمدينين وفيما بين الدائنين؛
- (ب) الوساطة والتحكيم أو وسيلة محايدة أخرى لتسوية المنازعات بين الدائنين والمدينين والمنازعات فيما بين الدائنين؛
- (ج) منح مركز الأولوية للتمويل المؤقت، رهنا بضمانات مناسبة."