الأمم المتحدة
A/CN.9/WG.V/WP.57

الجمعية العامة

Distr.: Limited
30 October 2001
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)

الدورة الخامسة والعشرون

فيينا، ٣-١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١

مشروع الدليل التشريعي لقانون الإعسار

تقرير الأمين العام

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
ملاحظات خلفية	١-٩	٣
مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار	١٠-٥٧	٥
مقدمة	١٠-١٤	٥
١- تنظيم الدليل ونطاقه	١٠-١٢	٥
٢- المصطلحات المستخدمة في الدليل ودور التعاريف	١٣-١٤	٦
٣- مسرد المصطلحات		٧
الجزء الأول — الأهداف الرئيسية لنظام فعّال وكفؤ بشأن الاعسار	١٥-٢٢	١٢
١- زيادة قيمة الموجودات إلى الحد الأقصى	١٥	١٢
٢- الموازنة بين التصفية واعادة التنظيم	١٦	١٢
٣- ضمان المعاملة المنصفة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة	١٧	١٢
٤- النص على بدء الاجراءات بطريقة موقوتة وكفؤة وعلى تسوية حالات الاعسار بنزاهة	١٨	١٣
٥- منع الدائنين من تجزئة موجودات المدين قبل الأوان	١٩	١٣

221101 V.01-88158 (A)
0188158

	الفقرات	الصفحة
٦- النص على اجراء شفاف يتضمن حوافز لجمع المعلومات وتوفيرها	٢٠	١٣
٧- الاعتراف بحقوق الدائنين القائمة واحترام المطالبات ذات الأولوية بواسطة عملية يمكن التكهن بها	٢١	١٤
٨- وضع اطار بشأن الاعسار عبر الحدود	٢٢	١٤
الجزء الثاني – الأحكام الجوهرية في نظام فعّال وكفؤ بشأن الإعسار	٢٣-٥٧	١٥
أولا- مقدمة الى اجراءات الإعسار	٢٣-٥٧	١٥
ألف- السمات العامة في نظام الإعسار	٢٣-٢٥	١٥
باء- أنواع اجراءات الإعسار	٢٦-٤٩	١٧
١- التصفية	٢٩-٣٢	١٨
٢- اعادة التنظيم	٣٣-٤٩	٢٠
جيم- العلاقة بين اجراءات التصفية واجراءات اعادة التنظيم	٥٠-٥٧	٢٧

[ترد الأجزاء الثاني والثالث والرابع والخامس والسادس من مشروع الدليل التشريعي في الوثيقة *A/CN.9/WG.V/WP.59*]

ملاحظات خلفية

١- كان معروضا على اللجنة في دورتها الثانية والثلاثين (عام ١٩٩٩) اقتراح مقدم من أستراليا (A / CN.9/462/Add.1) بشأن الأعمال المقبلة الممكنة في مجال قانون الإعسار. وقد نوّه ذلك الاقتراح بأن اللجنة، بحكم عضويتها العالمية النطاق وما سبق لها أن أنجزته من أعمال ناجحة في مجال الإعسار عبر الحدود وما لها من علاقات عمل راسخة مع المنظمات الدولية التي لديها دراية واهتمام بقانون الإعسار، هي منتدى مناسب لمناقشة مسائل قانون الإعسار. وحثّ الاقتراح اللجنة على النظر في تكليف فريق عامل بصوغ قانون نموذجي بشأن إعسار الشركات، بغية تعزيز وتشجيع اعتماد نظم وطنية فعالة بشأن إعسار الشركات.

٢- وأُعرب في اللجنة عن التسليم بما لنظم الإعسار المتينة من أهمية لجميع البلدان. كما أُعرب عن رأي مفاده أن ماهية نظام الإعسار الذي يكون قد اعتمده البلد المعني تصبح في مقدمة العوامل التي تحدد درجة جدارته الائتمانية على الصعيد الدولي. غير أنه أعرب عن قلق إزاء الصعوبات المرتبطة بالعمل في مجال تشريعات الإعسار على الصعيد الدولي، إذ ينطوي ذلك على خيارات اجتماعية - سياسية حسّاسة وربما متباينة. وبالنظر إلى تلك الصعوبات، أُبديت خشية من أن العمل قد لا يكلّل بالنجاح. وقيل إنه من المرجّح جدا أن يتعذّر التوصل إلى قانون نموذجي مقبول عالميا، وإنه لا بد لأي عمل أن يتّبع نهجا مرنا يتيح للدول بدائل وخيارات سياساتية. ومع أن اللجنة استمعت إلى عبارات تأييد لتلك المرونة، فقد اتُفق عموما على أنه لا يمكن للجنة أن تتخذ قرارا نهائيا بشأن الالتزام بإنشاء فريق عامل لصوغ تشريع نموذجي أو نص آخر، دون إجراء دراسة إضافية للأعمال التي تضطلع بها بالفعل مؤسسات أخرى، ودون دراسة المسائل ذات الصلة.

٣- وتيسيرا لتلك الدراسة الإضافية، قررت اللجنة عقد دورة استطلاعية لفريق عامل لإعداد اقتراح بشأن الجدوى، لكي تنظر فيه اللجنة في دورتها الثالثة والثلاثين. وقد عقد الفريق العامل تلك الدورة الاستطلاعية في فيينا من ٦ إلى ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩.

٤- ثم في دورتها الثالثة والثلاثين، المعقودة عام ٢٠٠٠، أحاطت اللجنة علما بالتوصية التي قدمها الفريق العامل في تقريره (A/CN.9/469، الفقرة ١٤٠)، وأسندت إلى الفريق مهمة إعداد بيان شامل بالأهداف الرئيسية والسمات الأساسية لنظام متين بشأن الإعسار والعلاقة بين الدائن والمدين، يشمل بالبحث إعادة الهيكلة خارج نطاق المحاكم، وإعداد دليل تشريعي يحتوي على نهوج مرنة لتنفيذ تلك الأهداف والسمات، ويتضمن مناقشة للنهوج البديلة الممكنة والمزايا والمساوئ المتصوّرة لتلك النهوج.

٥- واتُفق على أنه ينبغي للفريق العامل، لدى الاضطلاع بهذه المهمة، أن يضع في اعتباره الأعمال الجارية أو المنجزة من جانب المؤسسات الأخرى، بما فيها البنك الدولي وصندوق النقد الدولي ومصرف التنمية الآسيوي ومنظمة "إنسول" الدولية (INSOL International) (وهي اتحاد دولي للمختصين في شؤون الإعسار) واللجنة ياء (Committee J) التابعة لشعبة قانون الأعمال التجارية بالرابطة الدولية لنقابات المحامين. وأشير إلى أن الأمانة،

بغية التعرّف على آراء تلك المؤسسات والافادة من خبرتها، قد نظمت، بالتعاون مع منظمة "إنسول" والرابطة الدولية لنقابات المحامين، ندوة عالمية بشأن الاعسار عُقدت في فيينا من ٤ إلى ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠.

٦- وقد عُرض تقرير تلك الندوة (A/CN.9/495) على اللجنة في دورتها الرابعة والثلاثين، المعقودة عام ٢٠٠١.

٧- وأحاطت اللجنة علما بالتقرير وأبدت ارتياحها إزاءه، وأشادت بما أنجز من عمل حتى ذلك الحين، وخصوصا عقد الندوة العالمية بشأن الإعسار والجهود التي بذلت للتنسيق مع ما قامت به المؤسسات الدولية الأخرى من أعمال في مجال قانون الإعسار. وناقشت اللجنة توصيات الندوة، وخصوصا فيما يتعلق بالشكل الذي يمكن أن يتخذه العمل مستقبلا وتفسير الولاية التي أسندتها اللجنة إلى الفريق العامل في دورتها الثالثة والثلاثين. وأكدت اللجنة أنه ينبغي تفسير تلك الولاية تفسيرا واسعا لضمان إفضاء العمل إلى ناتج مرن بالقدر المناسب، يفترض أن يكون في شكل دليل تشريعي. وتفاديا لأن يكون الدليل التشريعي مفرط العمومية أو مفرط التجريد، بحيث لا يوفر الإرشاد المطلوب، رأت اللجنة أنه ينبغي للفريق العامل أن يضع في اعتباره ضرورة توخي أقصى قدر ممكن من التحديد في القيام بعمله. ولهذه الغاية، ينبغي أن تُدرج في الدليل، قدر الإمكان، أحكام تشريعية نموذجية، حتى وإن اقتصرت على تناول بعض المسائل المراد إدراجها في الدليل.

٨- شرع الفريق العامل المعني بقانون الاعسار، في دورته الرابعة والعشرين، التي عقدت في نيويورك من ٢٣ تموز/يوليه إلى ٣ آب/أغسطس ٢٠٠١، في تناول هذا العمل استنادا إلى المشروع الأول للدليل التشريعي بشأن قانون الإعسار. ويرد تقرير تلك الدورة في الوثيقة A/CN.9/504.

٩- ويعرض هذا التقرير المقدمة ومسرد المصطلحات والجزء الأول المعنون الأهداف الرئيسية والباب الأول من الجزء الثاني المعنون الأحكام الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار. أما الأبواب من الثاني إلى السادس من الجزء الثاني المعنون الأحكام الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار، فهي ترد في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.58.

مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار

مقدمة

١- تنظيم الدليل ونطاقه

١٠- الغرض من هذا الدليل هو المساعدة على صوغ أطر قانونية كفؤة وفعّالة بشأن الإعسار. وتهدف المشورة المقدّمة في الدليل إلى تحقيق توازن بين جانبين، أحدهما هو الأحكام اللازمة لتشجيع التبكير باستخدام نظام الاعسار واتاحة الوصول اليه، من أجل تحقيق الحد الأقصى من زيادة المنفعة المتوخاة من الموجودات الملموسة وغير الملموسة للمنشأة على أساس عادل ومتوازن لأصحاب الحقوق وتفادي تلاشي القيمة من خلال التأخير، والجانب الآخر هو الشواغل المتعددة المتعلقة بالمصلحة العامة.

١١- وتعرض هذه المذكرة مع الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.58 مشروع الدليل التشريعي لقانون الاعسار. وتتضمن هذه المذكرة كلا من المقدمة وملحوظة عن المصطلحات ومسرد المصطلحات والأهداف الرئيسية، والباب الأول من الجزء الثاني المعنّون مقدمة لاجراءات الاعسار. أما الأبواب من الثاني إلى السادس من الجزء الثاني، التي هي ورادة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.58، فهي تتناول الأحكام الرئيسية الموضوعية بشأن نظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار. وكل مجال من مجالات المواضيع مقسم إلى بابين. فالباب الأول يعرض مقدمة تحليلية للمسائل التي يثيرها كل مجال من مجالات المواضيع الرئيسية فيما يتعلق بكل من اجراءات التصفية واجراءات اعادة التنظيم ويناقش المسائل السياساتية والنهوج المقارنة. أما الباب الثاني فيقدم ملخصا بأهداف الأحكام التشريعية فيما يتعلق بكل مجال من مجالات المواضيع الرئيسية وتوصيات بشأن النهوج التي يمكن اتباعها. ويعتزم تضمين هذا الباب الثاني أيضا أحكاما تشريعية تبين كيف يمكن تنفيذ التوصيات.

١٢- لكن لا يتناول الدليل المسائل ذات الصلة بالجوانب عبر الحدودية لقانون الإعسار، مثل معاملة الدائنين الأجانب. فهذه المسائل يتناولها قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، ويوصى بالنظر في ذلك النص إلى جانب هذا الدليل. ولا يقصد من هذا الدليل تغيير أو تعديل أي حكم من أحكام القانون النموذجي بأي وجه.

٢- المصطلحات المستخدمة في الدليل ودور التعاريف

١٣- لا يقصد من المصطلحات التالية سوى توفير توجيه لقارئ الدليل. وهناك مصطلحات عديدة، مثل "الدائن المكفول بضمان" و "التصفية" و "اعادة التنظيم"، يمكن أن تكون لها معان متباينة تباينا جذريا في الولايات القضائية المختلفة، ويمكن أن يساعد ادراج تعريف في الدليل على ضمان أن تكون المفاهيم المدرجة في مشروع الدليل واضحة ومفهومة على نطاق واسع. و لم يناقش الفريق العامل بعدُ المصطلحات المدرجة في مشروع الدليل، وهي تتضمن عددا من البدائل الممكنة التي تظهر بين أقواس معقوفة.

الاشارات إلى "المحكمة" في الدليل

١٤- يفترض مشروع الدليل أن هنالك تعويلا على الاشراف الذي تمارسه المحكمة طوال اجراءات دعوى الإعسار، مما يمكن أن يشمل صلاحية بدء اجراءات دعوى الإعسار وتعيين ممثل الإعسار والاشراف على أنشطته واتخاذ قرارات في سياق تلك الاجراءات. ومع أن هذا التعويل قد يكون مناسبا كمبدأ عام، فانه يمكن النظر في بدائل، وذلك مثلا عندما يتعذر على المحكمة الاضطلاع بالعمل في معالجة قضية الإعسار (سواء لأسباب تتعلق بالافتقار إلى الموارد أو بالافتقار إلى الخبرة اللازمة) أو عندما يُفضّل الاشراف من جانب هيئة ادارية. وتوخيا للبساطة، يُستخدم مصطلح "المحكمة" في مشروع الدليل تماما مثل استخدامه في المادة ٢ (٥) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، للإشارة إلى السلطة القضائية أو إلى سلطة أخرى مختصة بمراقبة اجراء دعوى الإعسار أو الاشراف عليها.

٣- مسرد المصطلحات

اجراء إبطال	اجراء يتيح الغاء معاملات أو جعلها على نحو آخر غير نافذة. ومن المعاملات التي يجوز إبطالها ما يلي: (أ) المعاملات بين المدين والدائن التي تؤدي إلى انشاء أفضلية لصالح ذلك الدائن، مع إلحاق الضرر بعامة الدائنين [ما عدا في المسار العادي للتجارة]، وتكون قد حدثت في غضون [مدة زمنية محددة] قبل بدء الاجراءات، أو (ب) المعاملات التي تم فيها تحويل موجودات المدين مقابل قيمة غير عادلة، أو (ج) المعاملات التي تم فيها تحويل موجودات المدين بالاحتيال
مركز المصالح الرئيسية	المكان الذي يقوم فيه المدين بادارة مصالحه بصفة منتظمة، والذي يمكن للأطراف الثالثة أن تستبينه بصفته هذه
مطالبة	حق قابل للانفاذ في أموال نقدية أو موجودات
ضمانة رهنية	موجود خاضع لحق ضماني لصالح دائن واحد أو أكثر، يكون له الحق في بيع ذلك الموجود في حالة التقصير (انظر المطالبة المكفولة بضمان)
بدء الاجراءات	[التاريخ الذي تنطبق آثار الإعسار اعتبارا منه] أو [التاريخ الذي يصبح القرار القضائي الذي تبدأ به اجراءات الإعسار نافذا اعتبارا منه، سواء أكان القرار نهائيا أم غير نهائي]
تسوية تنظيمية	[في سياق اعادة التنظيم،] اتفاق بين المدين و [غالبية] الدائنين، بموجبه يتفق الدائنون مع المدين وفيما بينهم على أن يقبلوا من المدين سداد مبلغ أقل من المبلغ المستحق لهم في حال الوفاء الكامل بمطالباتهم، أو على تخفيض الديون أو تأجيلها أو اعادة تحديد شروط السداد
المحكمة	سلطة قضائية أو سلطة أخرى مختصة بمراقبة اجراء الإعسار أو الاشراف عليه: قانون الأونسيترال النموذجي للإعسار عبر الحدود، المادة ٢ (ه)
حكم الالزام بالخطة	آلية تمكّن من دعم فئة من الدائنين لأجل استخدام خطة لاعادة التنظيم لجعل الخطة الزامية على فئات أخرى دون موافقتها
لجنة الدائنين	هيئة تمثيلية تُعيّن من جانب [المحكمة] [ممثل الإعسار] [الدائنين بأجمعهم] لكي تتصرف نيابة عن الدائنين ولصالحهم، وتكون لها صلاحيات استشارية وغيرها على النحو المحدد في قانون الإعسار
مدين	شخص أو كيان يزاول أعمالا تجارية ويستوفي معايير اجراءات الإعسار ويخضع لتلك الاجراءات، باستثناء الكيانات التي تخضع لنظام خاص لتقنين الاعسار [بما في ذلك المصارف والمؤسسات المالية، وشركات التأمين، و[أخرى]]

إبراء الذمة	أمر من المحكمة يعفي المدين من كل التزاماته التي عولجت أو كان يمكن أن تعالج في اجراءات الإعسار، بما في ذلك العقود التي عُدّلت كجزء من اعادة التنظيم
مؤسسة	أي مكان عمليات يقوم فيه المدين بنشاط اقتصادي غير عارض بواسطة وسائل بشرية وسلع أو خدمات: قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود، المادة ٢ (و)
منشأة عاملة	الأساس المستند اليه لمواصلة عمل تجاري وبيعه ككل عامل في اطار التصفية، خلافا للبيع بالتجزئة لموجودات فردية تابعة لعمل تجاري
استهلال الاجراءات	تقديم طلب من جانب المدين أو واحد أو أكثر من الدائنين أو المحامي العمومي العام أو محكمة الإعسار بمبادرة منها، لبدء اجراءات الإعسار
إعسار	[عندما [يكون] [يحتمل أن يصبح] المدين غير قادر، أو لا يعود قادرا، على سداد ديونه أو التزاماته الأخرى لدى استحقاقها] أو [عندما تزيد قيمة ديون المدين والتزاماته على قيمة موجوداته] أو [عندما يتوقف المدين توقفا عاما عن سداد ديونه والتزاماته الأخرى لدى استحقاقها، أو يعلّق ذلك السداد تعليقا عاما، حيث تكون الموجودات النقدية غير كافية] أو [عندما يتوقف المدين عن سداد ديون هامة وحساسة، مثل الايجارات والأجور ومدفوعات الضمان الاجتماعي]
حوزة الإعسار	موجودات المدين التي يتحكم فيها ممثل الإعسار والتي هي خاضعة لاجراءات الإعسار؛ [البضائع والحقوق التي للمدين عند بدء الاجراءات وبعد بدئها، والتي يمكن تقييمها بالنقود [والتي تمثل موجودات متاحة لسداد مطالبات الدائنين] أو [البضائع والحقوق التي للمدين والتي يمكن تقييمها بالنقود [والمتاحة للدائنين باعتبارها الضمان الذي لديهم]
اجراءات الإعسار	اجراءات جماعية تشمل تجريد المدين [تجريدا جزئيا أو كليا] وتعيين ممثل إعسار [لغرض تصفية الأعمال أو اعادة تنظيمها] [بما في ذلك اجراءات التصفية واجراءات اعادة التنظيم، على السواء]

ممثل الإعسار	[شخص [أو كيان] تعيّنه المحكمة ويكون مسؤولا عن ادارة حوزة ممتلكات المدين [والمساعدة على ادارة الأعمال ومراقبتها] بهدف تصفية الأعمال أو بهدف اعادة تنظيمها؛ أو شخص [أو كيان] تعيّنه محكمة الإعسار وتحول اليه، اعتبارا من بدء اجراءات الإعسار، صلاحيات [ادارة] المدين في ادارة [الموجودات التي تشتمل عليها] حوزة الإعسار أو بيعها أو التخلص منها، متصرفا تحت اشراف المحكمة. وتشمل تلك الصلاحيات، على سبيل المثال لا الحصر، ما يلي: تحديد مطالبات الدائنين أو المساعدة على تحديدها؛ وتصريف [الموجودات الداخلة في] حوزة الإعسار؛ والقيام بعمليات توزيع العائدات بين الدائنين؛ واقامة دعاوى الابطال
قرار الإعسار	قرار المحكمة ببدء اجراءات الإعسار [وتعيين ممثل إعسار] (انظر أيضا بدء الاجراءات)
اجراءات غير طوعية	اجراءات إعسار تبدأ لدى تقديم الدائنين طلبا بشأنها أو يبدأها مكتب المحامي العمومي العام أو [جهة أخرى]
التصفية	عملية يجري بها تجميع موجودات المدين والتصرف فيها وتوزيعها لصالح [حوزة الإعسار و] الدائنين، بما فيهم حملة الأسهم [ثم حل الكيان القانوني]، إما عن طريق بيع مجزأ أو عن طريق بيع كل أو معظم موجودات المدين في شكل وحدات انتاجية عاملة أو كمنشأة عاملة
المعاوضة	يمكن أن تشتمل، في أحد شكليها، على مقاصّة (انظر 'مقاصة') أموال مثلية غير نقدية (مثل الأوراق المالية أو السلع التي يمكن تسليمها في نفس اليوم، ويعرف هذا الشكل باسم معاوضة تسوية)، وتشتمل، في شكلها الأهم، على قيام طرف مقابل بالغاء عقود جارية مع المدين، ثم مقاصة الخسائر والمكاسب لأي من الطرفين (معاوضة اغلاق)
فترة المراقبة	[في سياق اجراء إعسار وحدي (انظر الجزء الثاني) إجراء الاعسار]، فترة يجب أثناءها اثبات امكانية أو عدم امكانية نجاح اعادة التنظيم
مبدأ التساوي	المبدأ الذي يقضي بمعاملة الدائنين ذوي الطبقة الواحدة معاملة متساوية [ويدفع لهم من موجودات الحوزة بالتناسب]
عقود عالقة	العقود القائمة [و لم يبدأ أو لم يكتمل أداؤها] عند بدء الإجراء
دائن لاحق لبدء الاجراءات	دائن نشأت مطالبته بعد بدء اجراءات الإعسار
الأفضلية	عملية سداد أو معاملة أخرى يقوم بها كيان معسر وتضع الدائن في موضع أحسن مما كان سيجد فيه نفسه لولاها

ممثل إعسار أولي	شخص أو كيان تعينه محكمة الإعسار في حالة حدوث أزمة خطيرة للمدين تمنع التسيير العادي لأعماله، ويطلب منه ضمان استمرار الاضطلاع بالأعمال مؤقتا على نحو يقترن بايقاف المدين أو ادارة المدين عن ممارسة العمل (ربما اقترانا باعادة التنظيم)
امتياز رئيسي	الأولوية التي يحظى بها مقدمو القروض الائتمانية بعد بدء الاجراءات، وهي تسبق في المرتبة أولوية كل الدائنين، بمن فيهم الدائنون المكفولون بضمان
مطالبة ذات أولوية	مطالبة ستسدد من الموجودات المتوفرة قبل السداد للدائنين العامين غير المكفولين بضمان
قواعد الأولوية	القواعد التي يتم بواسطتها ترتيب عمليات التوزيع فيما بين الدائنين وأصحاب المصالح السهمية
اعادة التنظيم	عملية اعادة هيكلة كيان معسر من أجل [انقاذ المدين و] استرداد العافية المالية للمنشأة وقابلية المنشأة للاستمرار، عن طريق وسائل شتى يمكن أن تشمل الإعفاء من الديون، واعادة جدولة الديون، وعمليات تحويل الديون إلى رأسمال [، وبيع المنشأة أو جزء منها كمنشأة عاملة]
خطة اعادة التنظيم	خطة لاعادة تنظيم المنشأة [واصلاح حالة المدين] يقدمها [المدين] [الدائنون] [ممثل الإعسار] [وتؤكدها المحكمة]، تتناول مسائل كتوقيت العملية الاجرائية، والالتزامات التي سيجري التعهد بها، وشروط السداد والضمانات التي ستُعرض على الدائنين، واجراءات الابطال التي ستُرفع، ومعاملة العقود العالقة، بما فيها عقود العمل
الاحتفاظ بسند الملكية (تمويل لسند الملكية)	توفير عقد بشأن الامداد بالسلع يهدف إلى الاحتفاظ بملكية السلع لدى المورّد إلى أن يتم سداد ثمنها
مطالبة مكفولة بضمان	مطالبة مدعومة بضمان مأخوذة على سبيل كفالة دين قابل للانفاذ في حالة تقصير المدين عند حلول أجل الدين
دائن مكفول بضمان	دائن حائز إما على ضمان يغطي كل موجودات المدين أو جزءا منها، أو على ضمان لموجود معين يجعل من حق الدائن أن يحصل على أفضلية على الدائنين الآخرين فيما يتعلق بالموجودات الخاضعة للرهن
دين مكفول بضمان	[المبلغ الاجمالي للمطالبات المكفولة بضمانات]أو [المطالبات المتعلقة بالدائنين المكفولين بضمانات]

مقاصة	عملية تجري فيها "المقاصة" (أي الموازنة) بين مطالبة بمبلغ نقدي مستحق لأحد الأشخاص ومطالبة من جانب الطرف الآخر بمبلغ نقدي مستحق على ذلك الشخص الأول. ويمكن أن تستخدم المقاصة كدفاع جزئي أو كلي تجاه مطالبة بمبلغ نقدي
وقف الاجراءات	تعليق ما للدائنين من صلاحية لبدء أو مواصلة الدعاوى القضائية أو الادارية أو غيرها من الدعاوى الفردية لانفاذ مطالباتهم واسترداد قيمتها، أو لاكتساب ملكية موجودات داخلة في حوزة الإعسار، أو لانشاء أو اثبات أو انفاذ أي ضمان على الموجودات الداخلة في حوزة الإعسار
أولوية فائقة	أولوية تسفر عن مطالبات تحظى بالأسبقية على المطالبات الادارية
دين غير مكفول بضمان	المبلغ الاجمالي للمطالبات غير المدعومة بضمانات
اجراءات طوعية	اجراءات إعسار تبدأ عندما يطلبها المدين

الجزء الأول
الأهداف الرئيسية لنظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار

١- زيادة قيمة الموجودات إلى الحد الأقصى

١٥- ينبغي أن يتيح قانون الإعسار امكانية اعادة تنظيم المنشأة المدينة بدلا من تصفيتها، حيث لا يضطر الدائنون إلى الحصول على أقل مما كانوا سيحصلون عليه في حال التصفية، ويتسنى أن يؤدي السماح للمنشأة المدينة بالاستمرار إلى زيادة قيمتها للمجتمع وللدائنين إلى الحد الأقصى. ففي كثير من الأحيان يمكن حصول الدائنين على الحد الأقصى من القيمة من خلال اعادة التنظيم بدلا من التصفية.

٢- الموازنة بين التصفية واعادة التنظيم

١٦- يلزم أن يوازن نظام الإعسار بين مزايا تحصيل الديون في الأجل القريب من خلال التصفية (وهذا هو في كثير من الأحيان خيار مفضّل لدى الدائنين المكفولين بضمانات)، ومزايا الحفاظ على المنشأة المدينة كمنشأة قابلة للاستمرار من خلال اعادة التنظيم (وهو في كثير من الأحيان خيار مفضّل لدى الدائنين غير المكفولين بضمانات) ومن خلال اعتبارات أخرى في السياسة الاجتماعية، مثل التشجيع على تكوين فئة من منظمي المشاريع ومثل حماية فرص العمل. ومن شأن أي "ترتيب" أو "طريقة"، مصاغة بطريقة واسعة، تهدف إلى زيادة عائد الإعسار إلى الحد الأقصى وتقليل آثاره إلى الحد الأدنى أن تحتوي على مجموعة متنوعة من أساليب الإعسار الممكنة وأن تتفادى التفضيل الضمني لأحد الأساليب على الآخر.

٣- ضمان المعاملة المنصفة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة

١٧- ينبغي أن يعامل نظام الإعسار الدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة، بمن فيهم الدائنون الأجانب والدائنون المحليون على السواء، معاملة منصفة. ويسلّم في المعاملة المنصفة بأنه لا يلزم معاملة جميع الدائنين معاملة متساوية، بل بطريقة تراعي الصفقات المتباينة التي أبرموها مع المدين، وكذلك الامتيازات التي لأصحاب المطالبات أو المصالح التي تنشأ بإعمال القانون. كما ينبغي أن يتناول نظام الإعسار ما ينشأ في حالات العسر المالي من مشاكل

احتيال ومحاباة، وذلك بالنص على امكانية ابطال التصرفات التي تخل بالمعاملة المنصفة للدائنين.

٤- النص على بدء الاجراءات بطريقة موقوتة وكفؤة وعلى تسوية حالات الإعسار بنزاهة

١٨- ينبغي معالجة حالات الإعسار وحلها بطريقة منظمة وسريعة وكفؤة، بهدف تفادي التعطيل غير اللازم لأعمال المدين وأنشطته وتقليل تكلفة الاجراءات إلى الحد الأدنى. وينبغي للقانون أن ييسر سبل الوصول إلى إجراءات عملية معالجة الإعسار وذلك بالاشارة إلى معايير واضحة وموضوعية، وأن يتيح وسيلة ملائمة لتحديد الممتلكات وجمعها وصونها واستردادها لكي تُطبّق في سبيل سداد ديون المدين والتزاماته، وأن ييسّر مشاركة المدين ودائنيه بأدنى قدر ممكن من التأخير والنفقات، وأن يوفر بنية مناسبة لأجل الاشراف على العملية وادارة شؤونها، وأن يوفر، كنتيجة نهائية، انصافا فعالا فيما يخص التزامات المدين ومسؤولياته المالية.

٥- منع الدائنين من تجزئة موجودات المدين قبل الأوان

١٩- ينبغي أن يكون نظام تقنيين الإعسار متسلسلا، وأن يمنع تجزئة موجودات المدين قبل الأوان بواسطة اجراءات فردية من جانب الدائنين لتحصيل الديون على أساس فردي. فهذا النشاط كثيرا ما يقلّص القيمة الاجمالية لمجمع الموجودات المتوفرة لتسوية كل المطالبات الواقعة على المدين وقد يحول دون اعادة التنظيم. كما إن وقف اجراءات الدائنين يتيح متنفسا للمدينين يمكّن من اجراء دراسة سليمة لوضع المدين المالي، وييسر زيادة قيمة حوزة الموجودات إلى الحد الأقصى وكذلك معاملة الدائنين معاملة منصفة. وقد يلزم ايجاد آلية ما لضمان عدم تعطيل حقوق الدائنين المكفولين بضمانات من جراء الوقف.

٦- النص على إجراء شفّاف يتضمن حوافز لجمع المعلومات وتوفيرها

٢٠- إن اجراء الإعسار الكفؤ والفعال كفيل بأن يمكّن المسؤولين عن ادارة عملية معالجة الإعسار والاشراف عليها (المحاكم أو الأجهزة الادارية، وممثل الإعسار) والدائنين من تقييم وضع المدين المالي وتحديد الحل الأنسب. وينبغي لقانون الإعسار أن يكفل توفر المعلومات الوافية بالغرض فيما يتعلق بوضع المدين، مع توفير حوافز تشجع المدين على كشف أوضاعه، أو جزاءات على عدم كشفها، حسبما يكون مناسبا. كما ينبغي أن يكون قانون الإعسار شفافا وقابلا للتكهن به، حتى يمكّن المقرضين والدائنين المحتملين من فهم الكيفية التي تعمل

بها عملية معالجة الإعسار ومن تقدير المخاطر التي ينطوي عليها وضعهم بصفتهم الدائنين في حال الإعسار. وقدر الامكان ينبغي أن يبين قانون الإعسار بوضوح كل أحكام القوانين الأخرى التي قد تؤثر في سير اجراءات الإعسار.

٧- الاعتراف بحقوق الدائنين القائمة واحترام المطالبات ذات الأولوية بواسطة عملية يمكن التكهن بها

٢١- إن الاعتراف، ضمن عملية معالجة الإعسار، بمختلف الحقوق التي يملكها الدائنون خارج نطاق الإعسار، وانفاذ هذه الحقوق، سوف يُحدث يقينا في السوق وييسر توفير القروض الائتمانية. كما إن من المهم أن تكون هنالك قواعد واضحة لترتيب أولويات كل من مطالبات الدائنين القائمة والأخرى التي تنشأ بعد بدء الاجراءات، وذلك لتوفير الوضوح للمقرضين، وضمان امكانية تطبيقها على الدوام، وضمان وجود ثقة في العملية وكذلك قدرة كل المشاركين على اعتماد تدابير مناسبة لإدارة المخاطر.

٨- وضع اطار بشأن الإعسار عبر الحدود

٢٢- من أجل تعزيز التنسيق بين الولايات القضائية، وتيسير توفير المساعدة على ادارة اجراء الإعسار الناشئ في بلد أجنبي، ينبغي لقوانين الإعسار أن تنص على قواعد بشأن حالات الإعسار عبر الحدود، بما في ذلك الاعتراف بالاجراءات الأجنبية، وذلك باعتماد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود.

الجزء الثاني

الأحكام الجوهرية في نظام فعال وكفؤ بشأن الإعسار

أولا- مقدمة إلى اجراءات الإعسار[1]

ألف- السمات العامة في نظام الإعسار

٢٣- عندما يكون المدين غير قادر على سداد ديونه والتزاماته حينما تصبح مستحقة، تنشأ الحاجة إلى توفير أحكام تتعلق بآلية قانونية لمعالجة مسألة الوفاء على نحو جماعي بالمطالبات المعلقة المستحقة على جميع الموجودات (الملموسة منها وغير الملموسة) العائدة إلى المدين. وثمة حاجة إلى أن تراعي الآلية القانونية المذكورة مجموعة متنوعة من المصالح تشمل المدين والمالكين وادارة شؤون المدين، والدائنين الذين قد يكونون مكفولين بضمانات بدرجات متفاوتة والموظفين والدوائر الضريبية الدائنة، وضامني الدين والدائنين غير المكفولين بضمانات، وكذلك المؤسسات والممارسات الحكومية والتجارية والاجتماعية ذات الصلة بتصميم الآلية وبالاطار المؤسسي اللازم لتشغيلها. كما إن معظم النظم القانونية تشتمل على قواعد تتناول مختلف أنواع الاجراءات (التي يمكن الاشارة اليها بمصطلح عام هو "اجراءات الإعسار") التي يمكن استهلالها لمعالجة تلك الحالة. ومع أن هذه الاجراءات تعالج هدفا موحدا يتمثل في حل صعوبات المدين المالية، فهي تتخذ عددا من الأشكال المختلفة، التي تشمل عناصر رسمية وغير رسمية على السواء، ولا تستخدم دائما بشأنها مصطلحات موحدة.

٢٤- وسوف يستوجب تصميم قانون إعسار فعال وكفؤ النظر في عدد من المسائل المشتركة التي هي ذات طبيعة مضمونية ومؤسسية على السواء. أما المسائل الموضونية، التي تُناقش بالتفصيل في الجزء الثاني من هذا الدليل، فتشمل ما يلي:

(أ) تبيّن المدينين الذين قد يخضعون لاجراءات الإعسار والمدينين الذين قد يخضعون لنظام إعسار خاص؛

(١) تُستمد مادة الباب التالي من أعمال مصرف التنمية الآسيوي وصندوق النقد الدولي والبنك الدولي.

(ب) تحديد الوقت الذي يمكن فيه بدء اجراءات الإعسار، ونوع الاجراء الذي يمكن بدؤه، والطرف الذي يمكن أن يطلب بدء الاجراء، وما اذا كان ينبغي لمعايير البدء أن تختلف بحسب الطرف الذي يطلب البدء؛

(ج) المدى الذي ينبغي إتاحته في السماح للمدين بالبقاء ممسكا بزمام أمور المنشأة التجارية عند بدء الاجراءات، أو ما اذا كان ينبغي استبعاده وتعيين طرف مستقل (يُشار اليه في هذا الدليل باسم ممثل الإعسار) للاشراف على المدين وادارة شؤونه؛

(د) حماية موجودات المدين من دعاوى الدائنين وكذلك المدين ذاته وممثل الإعسار. وعندما يُطبق وقف الاجراءات على بدء ومواصلة الدعاوى التي يقيمها الدائنون حالما تبدأ اجراءات الإعسار، فهل ينبغي أن **يُطبّق** أيضا على الدائنين المكفولين بضمانات، واذا كان الأمر كذلك، فكيف ستُحمى قيمة مصلحتهم المكفولة بضمان أثناء اجراءات الإعسار؛

(ه) المدى الذي اليه ينبغي إتاحته لكي تكون لممثل الإعسار سلطة التدخل في شروط العقود التي يبرمها المدين قبل بدء الاجراءات والتي إما لم يُباشر أو لم يكتمل أداؤها؛

(و) المدى الذي ينبغي إتاحته لكي يمكن لممثل الإعسار أن يتجنب أنواعا معينة من المعاملات التي هي احتيالية أو التي تفضي إلى الاضرار بمصلحة الدائنين؛

(ز) اعداد خطة **اعادة** التنظيم وتحديد القيود التي ستُفرض على محتوى الخطة والقائم بإعدادها، إن كان ثمة قيود، والشروط اللازمة للموافقة عليها وتنفيذها؛

(ح) ترتيب درجات **الدائنين** لأغراض توزيع عائدات التصفية؛

(ط) [...].

٢٥- اضافة إلى هذه المجالات المواضيعية المحددة، ثمة مسألة أعم ينبغي تناولها، وهي ما إذا كان قانون الإعسار سيعدّل فعلا قوانين موضوعية أخرى. فمثلا، ما إذا كان قانون الإعسار سيؤثر في قوانين التوظيف التي توفر ضروبا معينة من الحماية للموظفين، والقوانين التي تقيّد توفر المقاصة والمعاوضة، والقوانين التي تقيّد تحويل الديون إلى أسهم، والقوانين التي تفرض تدابير رقابية على الصرف الأجنبي والاستثمار الأجنبي التي يمكن أن تؤثر في محتوى خطة اعادة تنظيم (انظر عقود العمل والموظفون، الفقرات ١١٣-١١٤ و ٢٢٨-٢٣٠؛ والمقاصة والمعاوضة، الفقرات ١١٦-١٢٣؛ ومحتوى خطة اعادة التنظيم، الفقرات ٢٧٤-...).

باء- أنواع اجراءات الإعسار

٢٦- يمكن تبيّن نوعين رئيسيين من الاجراءات، وهما التصفية (التي هي في العادة اجراء رسمي) واعادة التنظيم (التي يمكن أن تكون إما اجراء رسميا، أو اجراء غير رسمي، أو في بعض

الحالات مزيجا من الاجراءين الرسمي وغير الرسمي). غير أن التقسيم التقليدي بين هذين النوعين من العمليات مصطنع بقدر ما ويمكن أن يحدث استقطابا وجمودا لا لزوم لهما. وهو لا يراعي، مثلا، الحالات التي لا يمكن ادراجها بسهولة في القطبين، وهي تلك الحالات التي من المرجّح أن يحقق فيها النهج المرن ازاء وضع المدين المالي أحسن نتيجة لكل من المدين والدائنين من حيث زيادة قيمة حوزة الإعسار إلى أقصى حد (مما قد يتطلب مزيجا من العمليات التي هي في بعض الأحيان رسمية وغير رسمية في آن واحد). اضافة إلى ذلك، ليس الفرق بين الاجراءات التقليدية بشأن التصفية واعادة التنظيم واضحا جدا دائما. فمصطلح "اعادة التنظيم" مثلا يُستخدم أحيانا من أجل الاشارة إلى طريقة معينة تضمن المحافظة على قيمة الحوزة المشمولة بالإعسار وامكان رفع قيمتها في سياق اجراءات التصفية. وهذا ما يحدث مثلا عندما ينص القانون على أن تجرى التصفية على أساس نقل المنشأة التجارية إلى كيان آخر باعتبارها منشأة عاملة. وفي تلك الحالة، يشير مصطلح "اعادة التنظيم" إلى مجرد أسلوب، غير أسلوب التصفية التقليدية (أي البيع المباشر للموجودات)، يستخدم للحصول على أكبر قيمة ممكنة من الحوزة المشمولة بالإعسار.

٢٧- لهذه الأسباب، من المستحب أن يوفر قانون الإعسار أكثر من خيار واحد بين عملية التصفية التقليدية بشكل صارم ونوع وحيد من عملية اعادة التنظيم. فمفهوم اعادة التنظيم يمكن أن يسع مجموعة مختلفة من الترتيبات التي لا تحتاج إلى تفصيل محدد في قانون الإعسار. وقد يكون كافيا أن يسمح نظام اعادة التنظيم بنتيجة تحقق أكثر مما يتحقق في حال تصفية الكيان (في الحقيقة، قد تتوخى اعادة التنظيم تصفية المنشأة التجارية أو بيعها في نهاية المطاف).

٢٨- ولدى مناقشة الأحكام الجوهرية لنظام إعسار فعال وكفؤ، يركّز هذا الدليل على اجراء بشأن التصفية من جهة، وعلى اجراء بشأن اعادة التنظيم من جهة أخرى. ولكن لا يُقصد من اعتماد هذا النهج الاشارة إلى تفضيل لأنواع معينة من العمليات، ولا إلى تفضيل للكيفية التي ينبغي بها إدماج مختلف العمليات في قانون للإعسار. بل ان الدليل يسعى بالأحرى إلى مقارنة ومقابلة العناصر الجوهرية لمختلف أنواع الاجراءات، وترويج نهج يركّز على زيادة النتيجة إلى أقصى قدر بالنسبة للأطراف المعنية بعملية الإعسار. ويمكن تحقيق ذلك بتصميم قانون إعسار يضم العناصر الرسمية التقليدية بطريقة تعزّز القدر الأقصى من المرونة كما تروّج استخدام عمليات غير رسمية عندما تكون هي الأنجع.

١- التصفية

٢٩- تنصّ الاجراءات التي هي من النوع الذي يُشار اليه باسم "التصفية"، في العادة، على قيام سلطة عمومية (هي عادة، وإن لم يكن بالضرورة، محكمة تعمل من خلال موظف يُعيّن لذلك الغرض) بتولي الاشراف على موجودات المدين، بغية إنهاء النشاط الاقتصادي للمدين، وتحويل الموجودات غير النقدية إلى شكل نقدي، ومن ثم توزيع العائدات بالتناسب على الدائنين. وتؤدي هذه الاجراءات عادة إلى تصفية وضع المدين أو زواله ككيان اعتباري تجاري، مع أنه يمكن في بعض الحالات بيع الموجودات كلها كمنشأة تجارية عاملة. [ويُذكر من المصطلحات الأخرى المستخدمة بشأن هذا النوع من الاجراءات b a nkruptcy و winding-up و faillite و quiebra و Konkursverfahren].

٣٠- وهذا النوع من الاجراء يكاد يكون "عالميا" في مفهومه وقبوله وتطبيقه. وهو يتّبع عادة نمطا يشتمل على ما يلي: (٢)

(أ) تقديم طلب إلى محكمة أو هيئة مختصة أخرى إما من قبل الكيان أو الدائن (الدائنين)؛

(ب) صدور أمر أو حكم بتصفية الكيان؛

(ج) تعيين شخص مستقل لإجراء التصفية وإدارتها؛

(د) وقف الأنشطة التجارية للكيان؛

(ه) إنهاء صلاحيات المالكين والادارة وتعيين الموظفين؛

(و) بيع موجودات الكيان؛

(ز) اصدار حكم بشأن مطالبات الدائنين؛

(ح) توزيع الأموال المتاحة على الدائنين (وفقا لشكل معين من الأولوية)؛

(ط) حل الكيان.

٣١- وثمة عدد من المسوّغات القانونية والاقتصادية لعملية التصفية. وبشكل عام، من المسلّم به أن الكيان التجاري الذي ليس قادرا على المنافسة في اقتصاد سوقي تنافسي ليس له مكان في السوق وينبغي أن يُزاح منها. ومن العلامات الرئيسية على أن الكيان غير قادر على المنافسة هي أنه أصبح معسرا. وبمزيد من التحديد، فإن الحاجة إلى اجراءات تصفية يمكن أن يُنظر اليها على أنها تعالج مشاكل بين الدائنين (عندما لا تكون موجودات المدين المعسر كافية للوفاء بمطالبات جميع الدائنين فسيكون من الأفضل للدائنين اتخاذ اجراءات لاسترداد قيمة مطالباتهم قبل أن يتخذ دائنون آخرون إجراءات مماثلة)، وعلى أنها بمثابة قوة انضباطية تمثل عنصرا أساسيا لتوفر علاقة مستدامة بين المدين والدائن. ذلك أن إجراء التصفية المنظم والفعّال يعالج المشكلة القائمة بين الدائنين بتنفيذ اجراء جماعي يسعى إلى تجنّب هذه الدعاوى التي، وان كان الدائنون ينظرون اليها فرديا على أنها تخدم مصلحتهم الفضلى، فهي تفضي أساسا إلى فقدان القيمة لدى كل الدائنين. ويهدف الاجراء الجماعي إلى توفير معاملة منصفة للدائنين وزيادة قيمة الموجودات إلى أقصى حد لصالح كل الدائنين. وهذا

---

(٢) الاصلاحات القانونية والسياساتية في مصرف التنمية الآسيوي، تقرير عن "RETA 5795": اصلاح قوانين الإعسار في منطقة آسيا والمحيط الهادئ، نيسان/أبريل ٢٠٠٠، مصرف التنمية الآسيوي، الصفحة ٣٥.

يتحقق في العادة بفرض وقف على قدرة الدائنين على انفاذ حقوقهم الفردية على المدين، وتعيين شخص مستقل يكون واجبه الرئيسي زيادة قيمة موجودات المدين إلى أقصى حد من أجل توزيعها على الدائنين.

٣٢- وما زالت اجراءات التصفية تشكّل قوة انضباطية هامة تمثل عنصرا أساسيا في إقامة علاقة مستدامة بين الدائن والمدين. فهي يمكن أن توفر مثلا آلية منتظمة ويمكن التكهّن بها نسبيا تمكّن من انفاذ حقوق الدائنين. وهذه الاجراءات لا تكتفي بتزويد الدائنين بعنصر من قابلية التكهّن عندما يتّخذون قراراتهم بشأن الاقراض، ولكنها تعزّز بوجه عام اهتمام كل المشاركين بالتوفير بواسطة تيسير توفير الائتمان وتطوير الأسواق المالية.

٢- إعادة التنظيم

(أ) إجراءات إعادة التنظيم الرسمية

٣٣- ثمة بديل للتصفية وهو عبارة عن عملية ترمي إلى الحفاظ على منشأة تجارية بدلا من اقفالها. وهذه العملية التي قد تتخذ واحدا من عدة أشكال، وقد تكون أقل عالمية من التصفية في مفهومها وقبولها وتطبيقها، يُشار اليها بعدد من الأسماء المختلفة، ومنها إعادة التنظيم والانقاذ واعادة الهيكلة والتدوير واعادة التأهيل والترتيب والتسوية التنظيمية و C o ncordat préventif de failite و suspensión de pagos، administración judicial de empresas و Vergleichsverfahren. وتوخيا للبساطة، يُستخدم مصطلح "اعادة التنظيم" في مشروع الدليل بمعنى واسع للإشارة إلى نوع الاجراءات الذي يتمثل هدفه النهائي في تمكين المدين من التغلب على صعوباته المالية واستئناف عملياته التجارية الطبيعية أو مواصلتها.

٣٤- ويتمثل أحد المسوّغات المقدمة لادراج اجراء اعادة التنظيم في قانون بشأن الإعسار في تحقيق توازن الحجة المنطقية لنظام لتقنيين التصفية، حيث إن الكيانات التي تخفق في سوق تنافسية لا ينبغي بالضرورة تصفيتها كلها. فالكيان الذي يتمتع بآفاق معقولة للبقاء (كالكيان الذي له أعمال تجارية يمكن أن تكون مربحة) ينبغي أن تُتاح له تلك الفرصة، خصوصا عندما يمكن البرهنة على أن هنالك قيمة أكبر (وبالتالي فائدة أكبر للدائنين في الأمد البعيد) في الابقاء على المنشأة الأساسية وغيرها من الأجزاء المكونة للكيان مجمّعة معا. وتهدف اجراءات اعادة التنظيم إلى إتاحة متنفّس أكبر للكيان لكي يشفى من صعوباته المؤقتة المتعلقة بالتصفية أو من مديونية مفرطة أكثر دواما، ولتزويده، عند الاقتضاء، بفرصة لاعادة هيكلة عملياته وعلاقاته بالدائنين. وحيثما تكون اعادة التنظيم ممكنة، يفضّلها الدائنون بوجه عام اذا كانت القيمة المستمدة من مواصلة تشغيل الكيان ستزيد في قيمة مطالباتهم. غير أن اعادة التنظيم لا تعني ضمنا أن الكيان سيُستصلح بالكامل أو أن الدائنين سيتلقون سدادا كاملا. كما أنها لا تعني بالضرورة أن ملكية وادارة الكيان المعسر ستحافظان على وضعهما. ولكن، بوجه عام، تفيد اعادة التنظيم فعلا أنه، أيا كان شكل الخطة أو المخطط أو الترتيب المتفق عليه، سيتلقى الدائنون في النهاية أكثر مما كانوا سيتلقونه اذا ما تقررت تصفية الكيان.

٣٥- ويمكن تحقيق تلك النتيجة باستخدام اجراءات تتخذ عددا من الأشكال المختلفة. فقد تشمل اتفاقا بسيطا بشأن الديون (يشار اليه باسم "التسوية التنظيمية") يتفق بموجبه الدائنون مثلا على تلقي نسبة مئوية معينة من الديون المستحقة لهم للوفاء الكامل والتام والنهائي بمطالباتهم ضد المدين. وهكذا تُقَلّص الديون ويُصبح الكيان موسرا ويمكنه مواصلة التجارة. وقد تشمل أيضا عملية اعادة تنظيم معقدة تُعاد بموجبها مثلا هيكلة ديون الكيان المعسر (مثلا بتمديد فترة القرض والفترة التي يمكن فيها القيام بالسداد، وارجاء سداد الفائدة أو تغيير هوية المقرضين)؛ ويجوز تحويل بعض الديون إلى أسهم في رأس المال مع تقليص الأسهم الحالية (أو حتى الغائها)؛ كما يجوز بيع الموجودات غير الجوهرية؛ وكذلك اقفال الأنشطة التجارية غير المربحة. وفي العادة يكون اختيار الطريقة التي تجرى بها اعادة التنظيم استجابة الى حجم المنشأة التجارية ودرجة التعقد التي يتسم بها وضع المدين.

٣٦- ومع أن اجراء اعادة التنظيم ليس عالمي الشمول كاجراء التصفية، وقد لا يتبع بالتالي النمط العام ذاته، فإن هناك عددا من العناصر الرئيسية أو الأساسية التي يمكن تحديدها: [٣]

(أ) خضوع الكيان طوعا للاجراء الذي قد ينطوي أو لا ينطوي على اجراءات قضائية ورقابة أو اشراف قضائيين؛

(ب) الوقف أو التعليق التلقائي والالزامي، لفترة زمنية محدودة، للدعاوى والاجراءات المتخذة تجاه موجودات الكيان والتي تمس بجميع الدائنين؛

(ج) استمرار الأعمال التجارية للكيان، إما بواسطة الادارة القائمة أو بواسطة مدير مستقل أو بواسطة الاثنين معا؛

(د) صوغ خطة تقترح الطريقة التي سيعامل بها الدائنون وحاملو الأسهم والكيان ذاته؛

(ه) النظر في قبول الدائنين الخطة وتصويتهم عليها؛

(و) احتمال التصديق القضائي على خطة مقبولة؛

(ز) تنفيذ الخطة.

٣٧- ومع أن فوائد اعادة التنظيم مقبولة بوجه عام، فإن مدى الاعتماد على اجراءات اعادة التنظيم الرسمية لتحقيق أهداف اعادة التنظيم يختلف من بلد إلى آخر. ومن المسلّم به على نطاق عام أن وجود اجراء تصفية يمكن أن ييسر اعادة تنظيم الكيان، سواء بواسطة اجراءات اعادة تنظيم رسمية أو بوسائل غير رسمية من خلال اجراء خارج نطاق المحكمة (وجود نظام رسمي يعمل كحافز لكل من الدائنين والمدينين للتوصل إلى اتفاق مناسب). وبالفعل يُلاحظ في اقتصادات عديدة اعادة التنظيم تجري بقدر كبير بشكل غير رسمي "في ظل" نظام تقنين الاعسار الرسمي. غير أن هنالك في كثير من الأحيان ترابط بين درجة الصعوبة المالية التي يعانيها المدين وصعوبة الحل المناسب. فعندما يتعلق الأمر مثلا بمصرف بمفرده، من المرجح أن يكون في وسع المدين أن يتفاوض بشكل غير رسمي مع ذلك المصرف وأن يحل صعوباته دون اشراك الدائنين التجاريين. وعندما يكون الوضع المالي أكثر تعقيدا ويستوجب اشراك عدد كبير من الدائنين المختلفين، قد تكون هناك حاجة إلى قدر أكبر من الرسمية للعثور على حل يعالج المصالح والأهداف المتباينة لهؤلاء الدائنين.

٣٨- وبالرغم من انتشار الاجراءات غير الرسمية، فان اجراءات اعادة التنظيم الرسمية يمكن أن توفر آلية لاعادة تنظيم المنشآت تخدم مصالح كل المشاركين في الاقتصاد. فأولا، وبما أن اعادة التنظيم خارج نطاق المحكمة تستوجب اجماع الدائنين، يمكن أن يساعد اللجوء إلى اجراءات اعادة تنظيم رسمية على تحقيق اعادة الهيكلة، حيث ان ذلك يمكّن المدين وأغلبية الدائنين من فرض خطة على أقلية معارضة من الدائنين، خصوصا عندما يكون هنالك دائنون "يصمدون" أثناء المفاوضات خارج نطاق المحكمة. وثانيا، فان الاقتصاد العصري قلّل بقدر هام من الدرجة التي يمكن بها زيادة قيمة الكيان إلى أقصى حد بواسطة التصفية. وفي الحالات التي تكون فيها الدراية التقنية والعزيمة أهم من الموجودات المادية، يكون الحفاظ على الموارد البشرية والعلاقات التجارية عنصرين أساسيين في القيمة لا يمكن تحقيقهما من خلال التصفية. وثالثا، فإن الفائدة الاقتصادية الطويلة الأمد تتحقق على الأرجح من خلال اجراءات اعادة التنظيم، حيث انها تشجع المدينين على

---

(٣) انظر الحاشية (٢)، الفقرة ٤١.

اتخاذ اجراء قبل أن تحتدّ صعوباتهم المالية. أخيرا، ثمة اعتبارات اجتماعية وسياسية يخدمها وجود اجراءات اعادة تنظيم تحمي مثلا موظفي كيان يشكو من مشاكل.

(ب) اجراءات اعادة التنظيم غير الرسمية

٣٩- إجراءات المعالجة غير الرسمية استحدثها القطاع المصرفي منذ بضعة أعوام كبديل لاجراءات اعادة التنظيم الرسمية. وهذه الاجراءات غير الرسمية، التي تولت فيها المصارف ومؤسسات التمويل الناشطة دوليا القيادة والتأثير، انتشرت تدريجيا لتعمّ عددا كبيرا من الولايات القضائية. وكان تطبيق إجراءات المعالجة غير الرسمية مقصورا بوجه عام على الحالات المتعلقة بالصعوبات المالية أو حالات الاعسار التي تلحق بالشركات، والتي تنطوي على مبلغ كبير من الدين مستحق للمصارف ومؤسسات التمويل. وتهدف هذه الاجراءات إلى ضمان حصول اتفاق بين المقرضين أنفسهم وبين المقرض والمدين من أجل اعادة تنظيم كيان المدين، مع أو دون اعادة ترتيب التمويل. ومن شأن اعادة التنظيم غير الرسمية أن توفر وسيلة لادخال المرونة إلى نظام الاعسار بالتقليل من الاعتماد على البنية التحتية القضائية، وتيسير حدوث رد فعل استباقي من جانب الدائنين في وقت أبكر مما هو ممكن في العادة في اطار النظم الرسمية وباجتناب الوصمة التي كثيرا ما تلحق بالاعسار. لكن هذه الاجراءات تعتمد فعلا على وجود إطار إعسار رسمي لتوفير جزاءات تساعد على جعل الاجراء غير الرسمي ناجحا. وما لم ينتهز المدين ودائنوه المصرفيون والتموليون الفرصة للاجتماع معا وبدء الاجراءات غير الرسمية، فان بامكان المدين أو الدائنين التذرّع بقانون الاعسار الرسمي، مع احتمال إضراره بكل من المدين ودائنيه.

٤٠- ويمكن أن تتخذ الإجراءات غير الرسمية أشكالا مختلفة تمتد من الإجراءات غير الرسمية تماما القائمة على مبادئ غير ملزمة تدعم اطارا تفاوضيا جماعيا ولا تشرك النظام القضائي (بالرغم من اعتمادها على وجود نظام رسمي كفؤ وفعال كوسيلة تنفيذ)، إلى الإجراءات التي تستخدم آلية الادارة القضائية لإنفاذ خطة يتم التوصل اليها بواسطة المفاوضات غير الرسمية، ولإلزام الدائنين بتلك الخطة. وعندما تحصل المفاوضات خارج نطاق المحكمة ويتفق المدين وأغلبية الدائنين على خطة، يمكن استخدام آلية للتعقّب السريع للمسار في عملية الموافقة.

٤١- مسائل من المزمع معالجتها:

[الشروط الضرورية للقيام بالاجراءات غير الرسمية الناجعة والعمليات اللازمة لتسيير الاجراءات غير الرسمية]

[*A/CN.9/504*، الفقرة ١٦١: لوحظ أن بعض تلك الاعتبارات تتداخل مع قيام الفريق العامل بصوغ دليل تشريعي بشأن نظام رسمي لتقنين الاعسار، وأن من الضروري مراعاة الكيفية التي يمكن بها تحقيق ذلك التداخل. واقتُرح خصوصا أن يُنظر في مشروع الدليل في مختلف الخيارات، من خلال مناقشة مزايا وعيوب كل منها، وتبيان كيف يمكن إدماجها في نظام لإعادة التنظيم. ولُوحظ في ذلك الصدد أن هناك ترابطا بين درجة المصاعب المالية التي يعانيها المدين وصعوبة التوصل إلى الحل المناسب. مثال ذلك أنه عندما يتعلق الأمر بمصرف بمفرده، يُحتمل أن يتمكّن المدين من التفاوض مع ذلك المصرف بطريقة غير رسمية، ويحل مشاكله دون إشراك دائنين تجاريين. أما عندما يكون الوضع المالي أكثر تعقيدا ويتطلب إشراك عدد كبير من الأنواع المختلفة من الدائنين، فقد تكون هناك حاجة إلى قدر أكبر من الإجراءات الرسمية. ورُئي أن هذا النهج قد يمثّل سبيلا

إلى تقديم إجراءات مختلفة إلى المشترعين. واتُفق على أن تُراعى تلك الاعتبارات لدى قيام الفريق العامل بالنظر في أبواب مشروع الدليل التي تتناول إعادة التنظيم، وخصوصا على أن يُعالج في مشروع الدليل موضوع إجراءات إعادة التنظيم المعجّلة لتنفيذ أنواع إعادة الهيكلة المشار إليها في الوثيقة *A/CN.9/WG.V/WP.55* (بما في ذلك الترتيبات عبر الحدودية والداخلية).]

'١' العمليات غير الرسمية تماما

٤٢- المسائل المزمع معالجتها:

[*A/CN.9/504*، الفقرة ١٥٩: فيما يتعلق بالإجراءات غير الرسمية تماما، اقتُرح أن ينظر الفريق العامل في ما تضطلع به منظمات أخرى من عمل، مثل "بيان المبادئ فيما يتعلق بنهج عام تجاه الترتيبات التي تتم بين الدائنين المتعددين" الصادر عن فريق الدائنين التابع للاتحاد الدولي للمتخصصين في شؤون الإعسار (انسرول) (يرد في الوثيقة *A/CN.9/WG.V/WP.55*) وأنواع مماثلة أخرى من المبادئ التوجيهية.]

٤٣- واحدى الطرائق المتّبعة هي "نهج لندن" الذي يقوم على مبادئ توجيهية غير ملزمة يُصدرها مصرف انكلترا ويوجهها إلى المصارف التجارية. وهو يحث بمقتضاها المصارف على اتخاذ موقف داعم ازاء مدينيها الذين يشكون من صعوبات مالية. أما القرارات بشأن مستقبل المدين في الأمد البعيد، فلا ينبغي اتخاذها إلا على أساس معلومات شاملة تتقاسمها فيما بينها كل المصارف وسائر الأطراف التي سيقع اشراكها في أي اتفاق بشأن مستقبل المدين. ويتيسر التمويل المؤقت بواسطة اتفاق على التنازل وابقاء الحال على ما هو عليه، وتعمل المصارف مع دائنين آخرين للتوصل إلى رأي جماعي بشأن ما اذا كان ينبغي انفاذ الكيان المدين ماليا وبأي شروط.

'٢' الاجراءات الادارية

٤٤- المسائل المزمع معالجتها:

[*A/CN.9/504*، الفقرة ١٦٠: فيما يتعلق بالأطر الادارية، لوحظ أن هناك ثلاثة أنواع من الخبرة، واقتُرح أن يضع مشروع الدليل في الاعتبار الأمثلة ذات الصلة والظروف التي ثبت أنها كانت مفيدة فيها وأين يمكن أن تُستخدم على نحو مناسب في المستقبل. وذُكر خصوصا أنها ساعدت في الحالات التي كانت فيها المحاكم غير مناسبة لمعالجة المسائل أو كانت ببساطة عاجزة بسبب قصور الجهاز.]

٤٥- في الأعوام الأخيرة، استحدث عدد من الولايات القضائية المتأثرة بالأزمة أشكالا "مهيكلة" شبه رسمية من الإجراءات غير الرسمية، مستلهمة في ذلك بقدر كبير من المصارف الحكومية أو المركزية، وذلك لمعالجة مشاكل مالية نظامية في القطاع المصرفي. وقد استحدثت هذه الإجراءات على نمط مماثل. فأولا، لكل واحدة منها وكالة ميسّرة تشجع على اللجوء الى اعادة التنظيم غير الرسمية، وتقوم جزئيا بتنسيقها وادارتها لتوفير الحافز والدافع اللازمين لتطوير الإجراءات غير الرسمية. ثانيا، تقوم كل عملية على اتفاق بين المصارف التجارية، يتفق بموجبه المشاركون على اتباع مجموعة من "القواعد" فيما يتعلق بالشركات المدينة لمصرف واحد أو أكثر التي يمكن أن

تشارك في العملية. وتوفر القواعد الاجراءات التي ينبغي اتباعها والشروط التي ينبغي فرضها في الحالات التي تجري فيها محاولة اعادة تنظيم الشركة. وفي بعض الولايات القضائية، يُشترط على الشركة المدينة التي تسعى الى التفاوض بشأن اعادة تنظيم غير رسمية، أن توافق على تطبيق هذه القواعد. ثالثا، توضع حدود زمنية لأجزاء مختلفة من الاجراءات، وفي بعض الأحيان، يمكن أن تُحال إلى المحكمة ذات الصلة اتفاقات من حيث المبدأ لكي تحصل اعادة تنظيم رسمية تتم بموجب القانون. اضافة إلى ذلك، أنشأت احدى الولايات القضائية وكالة نظامية تتمتع بصلاحيات واسعة للغاية للحصول على قروض قاصرة الأداء من القطاع المصرفي والمالي ثم لفرض عمليات خارج نطاق القضاء على الشركة المدينة المتخلفة عن السداد، بما في ذلك اعادة التنظيم الالزامية أو المفروضة.

'٣' العمليات الهجينة

٤٦- المسائل المزمع معالجتها:

[*A/CN.9/504*، الفقرة ١٥٩: فيما يتعلق بتلك الإجراءات التي تجمع بين العناصر غير الرسمية والعناصر الرسمية، قد ينظر الفريق العامل في الكيفية التي وضُعت بها تلك الإجراءات في جميع أنحاء العالم، ويدرس خصوصا الدور الذي تقوم به السلطات القضائية والادارية والنقطة التي يحدث فيها التدخل.]

٤٧- اعتمدت بعض البلدان ما يمكن وصفه بأنه اجراءات "سابقة للاعسار"، وهي فعلا هجين من اجراءات اعادة التنظيم خارج نطاق المحكمة واجراءات اعادة التنظيم الرسمية. فبموجب أحد قوانين الاعسار، أُصدرت اللوائح التي تسمح للمحكمة بالموافقة على خطة اعادة التنظيم بموجب قانون الاعسار بالرغم من أن التأييد اللازم من الدائنين كشرط لموافقة المحكمة بموجب قانون الاعسار يحصل عليه من خلال تصويت يتم قبل البدء الفعلي لاجراءات اعادة التنظيم الرسمية. وتهدف اللوائح التنظيمية للاعسار "المجهزة مسبقا" هذه إلى التقليل إلى أدنى حد من التكلفة والتأخير المقترنين باجراءات اعادة التنظيم الرسمية، مع توفير وسيلة يمكن بواسطتها الموافقة على خطة اعادة التنظيم في غياب تأييد الدائنين لها بالاجماع.

٤٨- وينص قانون آخر من قوانين الاعسار على أنه يجوز للمدين، من أجل تيسير انجاز تسوية ودّية مع دائنيه، أن يطلب من المحكمة تعيين "موفّق". وليس للموفّق أي صلاحيات خاصة، لكن يمكنه أن يطلب من المحكمة أن تفرض وقفا للتنفيذ على كل الدائنين، اذا رأى أن من شأن وقف التنفيذ أن ييسّر إبرام اتفاق تسوية. وأثناء فترة وقف التنفيذ، لا يجوز للمدين أن يقوم بأي عمليات سداد وفاء بمطالبات سابقة (باستثناء الأجور) أو أن يتصرّف في أي موجودات بطريقة أخرى غير المجرى الاعتيادي للأعمال التجارية. وينتهي الاجراء عندما يتم التوصل إلى اتفاق إما مع كل الدائنين أو (رهنا بموافقة المحكمة) مع الدائنين الرئيسيين؛ وفي الحالة الأخيرة، قد تواصل المحكمة فرض الوقف على الدائنين غير المشاركين، وذلك باتاحة فترة سماح للمدين أقصاها سنتان.

٤٩- المسائل المزمع معالجتها:

[*A/CN.9/WG.V/WP.55*، الفقرتان ٢٢ و٢٣:[ثمة نهج آخر يقوم على] اطار تشريعي ينص على اجراءات عاجلة بشأن الاعسار لأجل تنفيذ عملية اعادة هيكلة طوعية لمديونية الأموال المقترضة (أي ديون وسندات الدائنين من ذوي الصفة

المؤسسية) في المنشآت التجارية الدولية المعسرة، وذلك بناء على الموافقة على اعادة الهيكلة من جانب أكثرية عليا لازمة من كل فئة مشمولة، ومراجعة قضائية لمدى ملاءمة عملية اعادة الهيكلة التي تُقيّم استنادا الى معايير دولية مناسبة خاصة باعادة الهيكلة. وتشمل السمات الرئيسية التي يتصف بها المقترح ما يلي: امكانية اعلان تأجيل السداد لفترة مؤقتة وجيزة لاتاحة المجال لاستكمال مناقشات اعادة الهيكلة الطوعية؛ التماس موافقات الدائنين على اعادة الهيكلة قبل بدء اجراءات الدعوى القانونية؛ واشتراط موافقة ما نسبته ٧٥ في المائة من حيث العدد والقيمة في فئات الدائنين الذين تمسهم القضية؛ واجراءات مستعجلة بشأن قضية الاعسار لأجل الحصول على الموافقة على اعادة الهيكلة من جانب محكمة الاعسار لكي تجعلها ملزمة للدائنين الرافضين؛ وتحديد معايير قانونية دنيا بشأن موافقة المحكمة على اعادة الهيكلة.]

جيم- العلاقة بين اجراءات التصفية واجراءات اعادة التنظيم

٥٠- في بعض الظروف، تكون أفضل طريقة لتلبية الاحتياجات الناشئة عن اعسار المدين هي تصفية جميع موجوداته ومن ثم توزيع العائدات على الدائنين. بيد أنه في ظروف أخرى، قد لا تكون التصفية أفضل طريقة لزيادة قيمة موارد المنشأة المُعسرة إلى أقصى حد. والواقع، كما ذُكر آنفا، أن التصفية المباشرة للموجودات كثيرا ما تؤدي الى حصول الدائنين على جزء فقط من القيمة الاسمية لمطالباتهم. وفي هذه الحالات، قد يثبت أن اعادة تنظيم المنشأة التجارية بغية المحافظة على مواردها البشرية وسمعتها التجارية أسلوب أكثر فعالية في زيادة قيمة مطالبات الدائنين إلى الحد الأقصى، مما يتيح لهم الحصول على معاملة أفضل أو حتى على سداد مطالباتهم كاملة. وقد يصح هذا الأسلوب خاصة، على سبيل المثال، عندما تعتمد قيمة المنشأة التجارية على موجودات غير ملموسة (كحقوق الملكية الفكرية، مثلا) أكثر من اعتمادها على موجودات ملموسة.

٥١- وقد تكون أسباب تفضيل اعادة التنظيم على التصفية ذات صلة أيضا بالخلفية السياسية والاجتماعية للنظام القانوني المعين. وترى بعض البلدان أن اجراءات اعادة التنظيم تخدم مصلحة اجتماعية واسعة، وذلك ليس بتشجيع المدينين على اللجوء إلى اعادة التنظيم قبل أن تصبح صعوباتهم المالية حادة جدا فقط، بل كذلك باتاحة "فرصة ثانية" لهم، مما يؤدي في نهاية المطاف إلى تعزيز التنمية والنمو الاقتصاديين. كما ان حماية الموظفين في منشأة متعثرة قد تكوّن اعتبارا هاما يؤثر في كل من تصميم قانون الاعسار واختيار اعادة التنظيم بدلا من التصفية. ونظرا للأهمية التي تُعلّق على هذه الأهداف السياسية والاجتماعية في بعض النظم القانونية، تسلّم بلدان عديدة بأن نظام تقنين الاعسار يحتاج، لكي يكون عمليا وناجعا، إلى أن يشمل كلا من اجراءات التصفية واعادة التنظيم.

٥٢- ومع أن العديد من قوانين الاعسار تشمل اجراءات التصفية واعادة التنظيم معا، فإن النهوج التي تعتمدها تختلف اختلافا كبيرا فيما يتعلق بهيكل الاجراء الذي يُحتمل أن يؤدي الى احدى هاتين النتيجتين. وتنص بعض قوانين الاعسار على اتباع اجراء اعسار موحد ومرن يؤدي إما الى التصفية وإما الى اعادة التنظيم، وفقا لخصائص الحالة. كما تنص بعض القوانين الأخرى على إجراءين مختلفين يتضمّن كل منهما شروط الوصول اليه وبدئه، مع توافر امكانيات مختلفة للتحول من أحدهما الى الآخر.

٥٣- والقوانين التي تعامل اجراءات التصفية واعادة التنظيم كإجراءين يختلف أحدهما عن الآخر إنما تفعل ذلك استنادا الى اعتبارات مختلفة في مجال السياسة الاجتماعية والتجارية وتحقيقا لأهداف مختلفة (انظر ...). بيد أن اجراءات التصفية واعادة التنظيم تشترك في عدد

كبير من المسائل، مما يؤدي الى الكثير من التداخل والترابط بينها من حيث التدابير الاجرائية والمسائل الموضوعية، كما سيتضح من المناقشة الواردة في الجزء الثاني التالي.

٥٤- وعندما يتضمن قانون الاعسار إجراءين مختلفين، ينبغي أن يؤدي تقرير ما إذا كانت منشأة المدين المعسر تتمتع بالديمومة، نظريا على الأقل، الى تحديد الاجراء اللازم استخدامه. بيد أنه كثيرا ما يكون من المستحيل من الناحية العملية أن يجري، عند بدء أي من الاجرائين، وضع تقييم نهائي بشأن الديمومة المالية للمنشأة. ومن ثم فإن هناك حاجة الى أن ينص القانون على روابط بين الاجراءين بغية السماح بالتحوّل من أحدهما الى الآخر في ظروف معينة، وأن يشمل أدوات قادرة على منع اساءة استعمال اجراءات الاعسار ببدء اجراءات اعادة التنظيم كوسيلة لتجنّب التصفية أو تأخيرها (انظر ...).

٥٥- أما بشأن مسألة اختيار الإجراءات، فتنص قوانين بعض البلدان على أن يُعطى الفريق الطالب لاجراءات الاعسار خيارا أوليا بين التصفية واعادة التنظيم. وعندما يستهل دائن واحد أو أكثر اجراءات التصفية، فكثيرا ما ينص القانون على آلية تمكّن المدين من طلب تحويلها الى اجراءات اعادة تنظيم، كلما أمكن ذلك. وعندما يطلب المدين اجراءات اعادة التنظيم، سواء كان ذلك بدافع ذاتي أو نتيجة لطلب للتصفية مقدم من أحد الدائنين، فإن من المنطقي أن يجري أولا البت في طلب اعادة التنظيم. بيد أنه بغية حماية الدائنين، تنص بعض قوانين الاعسار على آلية تجعل من الممكن تحويل اجراءات اعادة التنظيم الى اجراءات تصفية عندما يتبيّن أن من غير المحتمل نجاح اعادة التنظيم. وقد تنطوي آلية أخرى لحماية الدائنين على منح مدة قصوى يمكن أن تُتخذ خلالها اجراءات اعادة التنظيم ضد رغبات الدائنين.

٥٦- وكمبدأ عام، فإنه مع أن اجراءات التصفية واعادة التنظيم تُعرض عادة كاجراءات منفصلة، فهي تُتخذ عادة بالتتابع، أي أنه لا يجري السير باجراءات التصفية إلا إذا كان من غير المحتمل نجاح جهود اعادة التنظيم أو إذا أُخفقت تلك الجهود. وفي بعض نظم الاعسار، يُفترض عامة أنه ينبغي اعادة تنظيم المنشأة وانه لا يجوز البدء باجراءات التصفية إلا إذا أُخفقت جميع محاولات اعادة التنظيم. أما في نظم الاعسار التي لديها أحكام تنص على التحول من أسلوب إلى آخر، فإنه يجوز للمدين أو الدائنين أو ممثل الاعسار طلب تحويل اعادة التنظيم الى تصفية، استنادا الى الظروف التي يحددها القانون. وقد تشمل هذه الظروف عدم مقدرة المدين على سداد الديون اللاحقة لتقديم الالتماس عندما تستحق؛ وعدم موافقة الدائنين أو المحكمة على خطة اعادة التنظيم؛ وإخفاق المدين في الوفاء بالتزاماته بمقتضى الخطة الموافق عليها، أو محاولته الاحتيال على الدائنين. ومع أنه كثيرا ما يكون من الممكن تحويل اجراءات اعادة التنظيم الى اجراءات تصفية، فإن معظم نظم الاعسار لا تسمح بالتحويل ثانية الى اجراءات اعادة التنظيم بعد أن يكون قد تم تحويل اجراءات اعادة التنظيم الى اجراءات تصفية.

٥٧- وقد أدت الصعوبات التي تترتب منذ البداية على تقرير ما إذا كان يجب تصفية وضع المدين بدلا من اعادة تنظيمه الى جعل بعض البلدان تنقّح قوانين الاعسار لديها بالاستعاضة عن الاجراءات المنفصلة باجراءات "موحدة". وبموجب النهج "الموحد"، ثمة فترة أولية (يشار اليها عادة باسم "فترة مراقبة" قد تمتد في الأمثلة الواردة في القوانين الموحدة الى ما يصل الى ثلاثة أشهر) لا يجري خلالها القيام بأي افتراض بشأن ما اذا كانت المنشأة ستخضع إلى إعادة تنظيم أو تصفية في نهاية المطاف. ولا يحدث الاختيار بين اجراءات التصفية واجراءات اعادة التنظيم إلا حالما يتقرر ما إذا كانت اعادة التنظيم ممكنة فعلا. وتقوم الميزة الأساسية التي يوفرها هذا النهج على بساطتها الاجرائية. فالاجراء الموحد البسيط الذي يتيح كلا من اعادة التنظيم وإعادة التأهيل قد يؤدي أيضا الى التشجيع على اللجوء المبكّر الى الاجراءات من قبل المدينين الذين يواجهون صعوبات مالية، مما يعزّز فرص نجاح اعادة التأهيل.

—