الأمم المتحدة
A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1
الجمعية العامة
Distr.: Limited
26 August 2007
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار)
الدورة الثالثة والثلاثون
فيينا، ٥-٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧

معاملة مجموعات المنشآت في سياق الإعسار

مذكّرة من الأمانة

جيم- سبل الانتصاف - التجميع الموضوعي

(الإحالات إلى وثائق الأونسيترال السابقة: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1، الفقرات ٣٥-٤٥؛ وA/CN.9/618، الفقرات ٣٦-٤٢؛ وA/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1، الفقرات ٢١-٣٨؛ وA/CN.9/622، الفقرات ٦١-٦٥)

١- ملاحظات عامة

١- نظرا لطبيعة مجموعات المنشآت وطريقة اشتغالها، قد تكون هناك شبكة معقَّدة من المعاملات المالية بين منشآت المجموعة، وربما تَعامَل الدائنون مع منشآت مختلفة فيها أو حتى مع المجموعة باعتبارها كيانا اقتصاديا واحدا، لا مع الشركات منفردة. وقد ينطوي تفكيك التشابك في ملكية الموجودات وفي الالتزامات وتحديد هوية دائني كل منشأة عضو في المجموعة على إجراء تحقيق قانوني معقَّد ومكلِّف. ومع ذلك، فلمّا كان التمسّك بنهج الكيان المنفصل يعني أن كل منشأة عضو في المجموعة لا تقع عليها أي مسؤولية سوى تجاه دائنيها، فقد يصبح من الضروري، عندما تكون إجراءات الإعسار قد بدأت فعلا تجاه منشأة واحدة أو أكثر من أعضاء المجموعة، تفكيك التشابك في ملكية موجوداتها وفي التزاماتها.

170907 V.07-86334 (A)

٢- وعند التمكّن من إجراء ذلك التفكيك، يجعل التمسّك بنهج الكيان المنفصل ما يستردُّه الدائن قاصرا على موجودات ذلك العضو بالذات من ضمن المجموعة. أما في حال تعذّر إجراء ذلك التفكيك أو وجود أسباب معيّنة أخرى لمعاملة المجموعة كمنشأة واحدة، فإن بعض القوانين يتضمّن سُبل انتصاف تسمح باستبعاد نهج الكيان المنفصل. وقد وُضعت سبل الانتصاف هذه في الماضي من أجل التغلّب على القصور والإجحاف الظاهرين في نهج الكيان المنفصل التقليدي في حالات مجموعات معيّنة. وإلى جانب استبعاد المعاملات فيما بين أعضاء المجموعة أو إنزال مرتبة مطالبات الإقراض داخل المجموعة، تتضمّن سبل الانتصاف ما يلي: توسيع المسؤولية عن الديون الخارجية لتشمل أعضاء المجموعة الموسِرين الآخرين، وكذلك أصحاب المناصب وأصحاب الأسهم؛ وأوامر الإسهام؛ وأوامر الدمج أو التجميع (الموضوعي). ويتطلّب بعض سبل الانتصاف هذه إجراء بحث عن المخطئ، بينما يعتمد بعضها الآخر على تقرير حقائق معيّنة فيما يتعلق بعمليات مجموعة المنشآت. وفي بعض الحالات، وخصوصا عندما ينطوي الأمر على إساءة تصرف من جانب الإدارة، قد يكون من الأنسب اتباع سبل انتصاف أخرى، مثل عزل المديرين الجناة والحد من مشاركة الإدارة في إعادة التنظيم.

٣- ونظرا للإجحاف الذي يُحتمل أن ينشأ عن إجبار عضو من المجموعة على تقاسم الموجودات والالتزامات مع أعضاء آخرين منها قد يكونون أقل إيسارا، فإن سبل الانتصاف التي تستبعد الكيان المنفصل ليست متاحة للجميع وليست شاملة على وجه العموم ولا تنطبق إلا في حالات محدودة. وسبل الانتصاف المنطوية على توسيع المسؤولية قد تنطوي على "اختراق" المنشأة أو "رفع حجاب الصفة الاعتبارية" عنها، مما يؤدي إلى إلقاء المسؤولية عن أنشطة معينة على كاهل أصحاب الأسهم، الذين تُحجب عنهم المسؤولية عن أنشطة المنشأة عادة. أما سبل الانتصاف الأخرى التي تناقَش هنا فلا تنطوي على ذلك، وإن كان مفعولها قد يبدو متشابها في بعض الحالات.

٤- ومثلما ذُكر أعلاه، تظل موجودات المَدينين والتزاماتهم منفصلة ومستقلة ولا تتأثّر حقوق المطالبين الموضوعية عند تنسيق الإجراءات. بيد أن التجميع يسمح للمحكمة في إجراءات الإعسار التي تشمل اثنين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت ذاتها بأن تصْرف النظر عن الهوية المنفصلة لكل عضو من أعضاء المجموعة في الحالات المناسبة وأن تجمّع موجوداتها والتزاماتها فتُعاملها كأنما يحوزها ويتكبّدها كيان واحد. ويترتّب على ذلك تكوّن حوزة واحدة لما فيه المصلحة العامة لجميع دائني أعضاء المجموعة المجمّعين كافة. ويشمل التجميع عادة أعضاء المجموعة الذين بدأت إجراءات الإعسار ضدهم، ولكنه قد يمتد أحيانا

ليشمل عضوا موسرا من أعضاء المجموعة، عندما تكون شؤون ذلك العضو شديدة الاختلاط بشؤون أعضاء المجموعة الآخرين بحيث يكون من المفيد شمله بالتجميع. ومع أن التجميع يتطلّب عادة أمرا من المحكمة، يمكن أن يجري أيضا على أساس توافق آراء الأطراف المهتمة ذات الصلة أو من خلال خطة لإعادة التنظيم.

٥- وثمة ولايات قضائية قليلة توفّر سندا قانونيا لأوامر التجميع، وحيثما يكون سبيل الانتصاف هذا متاحا، لا يُستعمل عموما على نطاق واسع. ومع أنه لا يوجد سند قانوني مباشر أو معيار محدّد للظروف التي يمكن أن تصدر فيها تلك الأوامر، فقد كان لمحاكم بعض الولايات القضائية دور مباشر في صوغ تلك الأوامر وتحديد الظروف المناسبة لإصدارها. وتُجسّد هذه الممارسة ازدياد الاعتراف القضائي باتساع نطاق استخدام هياكل المنشآت المترابطة لأغراض ضريبية وتجارية. والظروف التي تسوغ إصدار أوامر التجميع محدودة جدا وتنحو أن تكون الظروفَ ذاتها التي تجعل من الصعب، إن لم يكن من المستحيل، تفكيك تشابك موجودات والتزامات مختلف أعضاء المجموعة وإدارة حوزة كل مَدين على انفراد، وذلك بسبب شدة اندماج أعضاء مجموعة المنشآت، سواء من خلال السيطرة أو الملكية.

٦- ويناقَش التجميع عادة في سياق التصفية، والتشريعاتُ التي تأذن بتلك الأوامر لا تفعل ذلك إلا في ذلك السياق. بيد أن هناك اقتراحات تشريعية من شأنها أن تسمح بالتجميع في سياق أنواع مختلفة من إعادة التنظيم. وفي الولايات القضائية التي لا توجد فيها تشريعات خاصة بأوامر التجميع، قد تكون تلك الأوامر متاحة في سياقي التصفية وإعادة التنظيم على السواء، إذا كان هذا الأمر سيساعد مثلا على إعادة تنظيم المجموعة.

٧- وقد يكون التجميع مناسبا عندما يفضي إلى زيادة القيمة التي تعود على الدائنين، سواء بسبب العلاقة الهيكلية بين أعضاء المجموعة وتسييرهم لمنشآتهم وعلاقاتهم المالية، أو بسبب قيمة الموجودات المشتركة لكامل المجموعة، مثل الملكية الفكرية في كل من العملية المسيَّرة عبر أعضاء المجموعة العديدين وناتج تلك العملية. وثمة حالة أخرى يُحتمل أن تحدث حيث لا يكون هناك انفصال حقيقي بين أعضاء المجموعة، ويحافَظ على هيكل المجموعة لأغراض كاذبة أو احتيالية فحسب.

٨- وأوجه القلق الرئيسية المتعلقة بتوافر تلك الأوامر، إضافة إلى ما يتصل منها بالمسألة الأساسية المتمثلة في إسقاط مبدأ الكيانات المنفصلة، تتضمّن الإجحاف الذي يُحتمل أن يَلحق بمجموعة من الدائنين عندما يُرغمون على التقاسم بالتساوي مع دائني عضو آخر أقل إيسارا، وما إذا كانت الوفورات أو الفوائد العائدة للدائنين مجتمعين تفوق الضرر العرضي

الذي يلحق بالدائنين منفردين. ويمكن للدائنين الذين يعارضون التجميع أن يحاجّوا بأنه نظرا لاعتمادهم على الموجودات المنفصلة لعضو معيّن في المجموعة عند التعامل معه، فلا ينبغي أن يُحرموا من السداد التام بسبب علاقة شريكهم التجاري بعضو آخر في المجموعة ذاتها. أما الدائنون الذين يؤيدون التجميع، فيمكن لهم أن يحاجّوا بأنهم قد اعتمدوا على موجودات المجموعة كلها وأنه ليس من الإنصاف أن يكون سداد ديونهم قاصرا على موجودات عضو واحد في المجموعة.

٩- ولما كان التجميع ينطوي على ضم موجودات مختلف أعضاء المجموعة، فقد لا يفضي إلى زيادة مستردات كل دائن، بل يعمل على المساواة بين جميع الدائنين فيما يستردونه، فيزيد من المبالغ الموزعة على بعضهم على حساب ما يُوزَّع على بعضهم الآخر. وإضافة إلى ذلك، يمكن لتوافر التجميع أن يمكّن الدائنين الأكبر والأقوى من الانتفاع بموجودات لا ينبغي أن تكون متاحة لهم؛ وأن يشجع الدائنين الذين لا يوافقون على إصدار أمر من هذا القبيل على التماس إعادة النظر في ذلك الأمر، مما يطيل إجراءات الإعسار؛ وأن يُلحق الضرر بيقينية المصالح الضمانية وقابليتها للتنبّؤ (فعندما تختفي المطالبات فيما بين أعضاء المجموعة نتيجة للتجميع، تضيع حقوق الدائنين الذين لهم مصالح ضمانية في تلك المطالبات).

(أ) الظروف المساندة للتجميع

١٠- هناك عدة عناصر تَبيّن أن لها صلة بتقرير ما إذا كان ثمة مبرر للتجميع الموضوعي أم لا، سواء في التشريعات التي تأذن بأوامر التجميع أو عندما تكون المحاكم قد لعبت دورا في وضع تلك الأوامر. وتتعلق المسألة، في كل حالة، بالموازنة بين مختلف العناصر؛ فليس هناك عنصر وحيد حاسم بالضرورة وليست هناك حاجة إلى توافر جميع تلك العناصر في أي حالة بعينها. وتشمل تلك العناصر ما يلي: وجود بيانات مالية مجمّعة للمجموعة؛ واستخدام حساب مصرفي واحد لكل أعضاء المجموعة؛ ووحدة المصالح والملكية بين أعضاء المجموعة؛ ومدى صعوبة الفصل بين الموجودات والالتزامات المنفردة؛ وتقاسم النفقات العامة والإدارية والمحاسبية وسائر النفقات ذات الصلة بين مختلف أعضاء المجموعة؛ ووجود قروض داخل المجموعة وكفالات متبادلة على القروض؛ ومدى إحالة الموجودات ونقل الأموال من عضو إلى آخر حسبما يُرى مناسبا دون مراعاة للشكليات المعهودة؛ وكفاية رأس المال؛ واختلاط الموجودات أو العمليات التجارية؛ وتعيين مديرين أو موظفين مشتركين وعقد اجتماعات مشتركة لمجالس الإدارة؛ ووجود مكان مشترك لممارسة الأعمال؛ والمعاملات الاحتيالية مع الدائنين؛ والممارسة المتمثلة في تشجيع الدائنين على معاملة المجموعة ككيان واحد، مما يُحدث تشوّشا بين الدائنين بشأن تحديد هوية

عضو المجموعة الذي يتعاملون معه، ويطمس بذلك الحدود القانونية لشركات المجموعة؛ وما إذا كان التجميع سوف يُسهّل إعادة التنظيم أو يخدم مصالح الدائنين.

١١- وبينما تظل هذه العوامل الكثيرة ذات صلة، فقد بدأ بعض المحاكم يركّز خصوصا على عدة عوامل، من بينها ما إذا كان الدائنون يتعاملون مع المجموعة كوحدة اقتصادية واحدة ولا يعتمدون على الهوية المستقلة لأعضاء المجموعة المنفردين في تقديم الائتمان، وما إذا كانت شؤون أعضاء المجموعة مختلطة إلى درجة لا يمكن معها تحقيق الفصل بين الموجودات والالتزامات سوى بتكاليف باهظة ووقت كثير، مما يجعل التجميع مفيدا لجميع الدائنين.

(ب) المصالح المتنازعة في التجميع

١٢- إضافة إلى المصالح المتنازعة لدائني مختلف أعضاء المجموعة، يجدر النظر في المصالح المتنازعة لمختلف أصحاب المصلحة في سياق التجميع، وبخاصة مصالح الدائنين وأصحاب الأسهم؛ ومصالح أصحاب الأسهم في مختلف المنشآت الأعضاء في المجموعة، ولا سيما أصحاب الأسهم في بعض المنشآت دون أخرى؛ ومصالح الدائنين المضمونين وذوي الأولوية لمختلف أعضاء المجموعة المجمّعة.

'١' المالكون وأصحاب الأسهم

١٣- تَتّبع قوانين إعسار كثيرة القاعدة العامة القائلة بأرجحية حقوق الدائنين على حقوق المالكين وأصحاب الأسهم، إذ تُدرَج مطالبات المالكين وأصحاب الأسهم بعد جميع المطالبات الأخرى في ترتيب الأولوية لأغراض التوزيع. ويفضي ذلك عادة إلى عدم حصول المالكين وأصحاب الأسهم على أي عائد من التوزيع. وفي سياق مجموعات المنشآت، قد يحصل أصحاب أسهم بعض أعضاء المجموعة ذوي الموجودات الكثيرة والالتزامات القليلة على عائد ما، بينما لا يحصل عليه دائنو أعضاء المجموعة الآخرين الذين لديهم موجودات أقل وعليهم التزامات أكثر. وإذا كان يُراد في سياق التجميع توسيع نطاق النهج العام المتمثل في إدراج أصحاب الأسهم خلف الدائنين غير المضمونين، بحيث يشمل المجموعة ككل، يمكِن السداد إلى جميع الدائنين قبل تلقي أصحاب أسهم أي عضو في المجموعة عائدا من التوزيع.

'٢' الدائنون المضمونون

١٤- فيما يتعلق بالدائنين المضمونين، سواء داخل المجموعة أو خارجها، ثمة مسألة تتمثل في كيفية معاملة حقوقهم في سياق التجميع. ويناقش الدليل التشريعي لقانون الإعسار

وضعية الدائنين المضمونين في إجراءات الإعسار ويتّبع نهجا مفاده أنه على الرغم من ضرورة الاعتراف، كمبدأ عام، بنفاذ المصلحة الضمانية وأولويتها والحفاظ على القيمة الاقتصادية للموجودات المرهونة في إجراءات الإعسار، يجوز لقانون الإعسار أن يعدّل حقوق الدائنين المضمونين من أجل تنفيذ السياسات التجارية والاقتصادية، رهنا بضمانات مناسبة.

١٥- ومن المسائل التي قد تنشأ فيما يتعلق بالتجميع: ما إذا كانت المصلحة الضمانية في بعض موجودات أحد أعضاء المجموعة أو كل تلك الموجودات يمكن أن تمتد لتشمل موجودات عضو آخر في المجموعة عند صدور أمر بالتجميع، أم ينبغي أن تقتصر تلك المصلحة الضمانية على مجموعة الموجودات المحدّدة التي كان الدائن المضمون قد اعتمد عليها أصلا؛ وما إذا كان يمكن للدائنين المضمونين الذين ليس لديهم ضمانة كافية أن يطالبوا بالدين المتبقي من الموجودات المجمّعة، أُسوة بالدائنين غير المضمونين؛ وما إذا كان ينبغي معاملة الدائنين المضمونين الداخليين (أي الدائنين الذين هم أعضاء آخرون في المجموعة ذاتها) معاملة مختلفة عن الدائنين المضمونين الخارجيين. وقد يكون من المفيد في هذا الصدد النظر في إيجاد حلول مختلفة للمصالح الضمانية التي ترهن موجودات محددة والمصالح الضمانية التي ترهن الحوزة كاملة.

١٦- ومن الحلول المحتملة فيما يتعلق بالدائنين المضمونين الخارجيين استبعادهم من عملية التجميع، مما يفضي إلى ما يمكن تسميته بالتجميع الجزئي. وقد يلزم إيلاء اعتبار خاص لبعض الدائنين المضمونين الذين يعتمدون على الهوية المنفصلة لأعضاء المجموعة، كما في حالة اعتمادهم على كفالة داخلية. وعندما تكون هناك حاجة إلى الموجودات المرهونة لاستخدامها في إعادة التنظيم، قد يمكن إيجاد حل مغاير، مثل السماح للمحكمة بتعديل أمر التجميع لإدراج حكم خاص بتلك الموجودات أو اشتراط موافقة الدائن المضمون المتأثر. كما يلزم مراعاة مصالح الدائنين المضمونين الداخليين. فقد تتضمّن النهوج المختلفة إلغاء المصالح الضمانية الداخلية، مما يجعل مطالبات أولئك الدائنين غير مضمونة، أو تعديل تلك المصالح أو إنزال مرتبتها.

'٣' الدائنون ذوو الأولوية

١٧- ثمة مسائل مشابهة تنشأ فيما يتعلق بمعاملة الدائنين ذوي الأولوية. وقد ينتفع هؤلاء أو يخسروا، عمليا، من تجميع موجودات المجموعة شأنهم شأن سائر الدائنين غير المضمونين. وعندما تكون الأولويات، كتلك التي تُعطى خِدمةً لمصالح المستخدَمين أو لأغراض ضريبية، قائمة على مبدأ الكيان الواحد، تنشأ مسألة تتعلق بكيفية معاملتها على نطاق المجموعة، خصوصا عندما يكون هناك تفاعل فيما بينها. فعلى سبيل المثال، يُحتمل، في حالة التجميع،

أن يتنافس مستخدَمو عضو في المجموعة لديه موجودات كثيرة وعليه التزامات قليلة مع مستخدَمي عضو آخر في المجموعة ذي حالة معاكسة، أي لديه موجودات قليلة وعليه التزامات كثيرة. ومع أن الدائنين ذوي الأولوية قد يحصلون عموما على نتيجة أفضل على حساب الدائنين غير المضمونين الذين لا أولوية لهم، فقد تضطر الفئات المختلفة من أولئك الدائنين ذوي الأولوية إلى تعديل أي توقعات ناتجة عن وضع الأولوية الذي يحظون به فيما يتعلق بموجودات كيان واحد.

(ج) إبلاغ الدائنين

١٨- إن التأثير المحتمل للتجميع على حقوق الدائنين يدل على أنه ينبغي أن يكون من حق الدائنين المتأثرين به أن يُبلَّغوا بأي طلب تجميع وأن يعترضوا عليه. ويتعيّن إجراء موازنة بين مصالح الدائنين المنفردين، الذين ربما كانوا قد اعتمدوا في تعاملاتهم على الكيان المنفصل لكل عضو في المجموعة، والمنفعة الإجمالية المتأتية من التجميع. ومن بين المسائل التي يتعيّن النظر فيها ما إذا كان اعتراضٌ واحدٌ كافيا لمنع التجميع أم أنه يمكن رغم ذلك إصدار أمر بالتجميع. فعلى سبيل المثال، قد يمكن إعطاء الدائنين المعترضين الذين سيصيبهم التجميع بغبن شديد قياسا إلى الدائنين الآخرين حصةً من العائد أكبر بكثير مما يحصل عليه سائر الدائنين غير المضمونين، مما يشكّل ابتعادا عن النهج الصارم المتمثّل في التوزيع بالتساوي. وقد يمكن أيضا استبعاد فئات معيّنة من الدائنين ذات أنواع محدّدة من العقود، مثل ترتيبات تمويل المشاريع، التي تكون إمكانية الطعن فيها محدودة، التي تُبرم مع أعضاء في المجموعة محدّدين بوضوح بشروط تجارية غير محابية.

(د) التوقيت وشمل أعضاء إضافيين في المجموعة مع مرور الوقت

١٩- تشمل المسائل الإضافية التي يتعيّن النظر فيها فيما يتعلق بأوامر التجميع توقيت إصدار ذلك الأمر (أي ما إذا كان إصداره في مرحلة مبكرة من الإجراءات فحسب أم لاحقا عندما يظهر أن من شأن إصداره أن يزيد من القيمة التي ستوزَّع على الدائنين)، وما إذا كان يمكن ضم عضو إضافي من أعضاء المجموعة إلى عملية تجميع قائمة. وإذا صدر أمر التجميع بموافقة الدائنين، أو إذا أتيحت للدائنين فرصة الاعتراض على أمر تجميع مقترح، فإن إضافة عضو آخر من المجموعة في مرحلة لاحقة من الإجراءات يُحتمل أن تجعل مجموعة الموجودات مغايرة لما اتُّفق عليه أصلا أو لما أُبلغ به الدائنون. ومن المستحسن في تلك الحالة أن تتاح للدائنين فرصة أخرى للموافقة على تلك الإضافة إلى عملية التجميع أو الاعتراض عليها.

٢- التوصيات

التجميع الموضوعي

(١٦) ينبغي أن يحترم قانون الإعسار الهوية القانونية المنفصلة لكل عضو من أعضاء مجموعة المنشآت، باستثناء ما تنص عليه التوصيتان ١٧ و١٨.

(١٧)[1] [٢٢] [يمكن] [ينبغي] أن ينص قانون الإعسار على أن بإمكان المحكمة، في الظروف المحدودة التالية، أن تأمر بمباشرة إجراءات إعسار تجاه اثنين أو أكثر من أعضاء مجموعة ما في آن معا، وتجميع موجودات أولئك الأعضاء والتزاماتهم كما لو أن كيانا واحدا هو الذي يحوز تلك الموجودات أو يتكبد تلك الالتزامات:

(أ) عندما يكون هناك اختلاط في الموجودات بين أعضاء المجموعة الخاضعين لإجراءات الإعسار بحيث يستحيل تحديد ملكية الموجودات المنفردة؛ أو

(ب) عندما ينشئ المدين (المدينون) كيانات مختلفة بغرض القيام بعمليات المحاكاة أو المكائد الاحتيالية، أو ينشئ هياكل وهمية ليس لها هدف تجاري مشروع، ويكون التجميع مناسبا من أجل تصحيح الهيكل الاحتيالي أو الوهمي.

(١٨) [٢٢] ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أن بإمكان المحكمة أيضا أن تأمر بالتجميع في ظروف مناسبة، خدمة لمصلحة الدائنين [العامة] عندما:

(أ) يكون الدائنون، عند تقديم الائتمان، قد تعاملوا مع أعضاء مجموعة ما باعتبارهم وحدة اقتصادية واحدة و لم يعتمدوا على هوية الأعضاء المنفصلين؛ أو

(ب) [...].

٣- ملحوظات بشأن التوصيات

٢٠- لقد أضيف مشروع التوصية (١٦) للتأكيد على نقطة رئيسية أثارها الفريق العامل فيما يتعلق بالتجميع خلال دورته الثانية والثلاثين،[2] مفادها أن قانون الإعسار ينبغي أن يحترم الهوية القانونية المنفصلة لكل عضو من أعضاء المجموعة. وتنطبق التوصية (١٦)، بصيغتها الحالية، انطباقا عاما، ورغم أنها ذات أهمية رئيسية في سياق التجميع، فلعل الفريق العامل يود

---

(1) وقع خطأ في ترقيم التوصيات الواردة في الوثيقة A/CN.9/WP.76/Add.1، وكان ينبغي أن تحمل التوصية رقم (٢١) الرقم (٢٢) - وقد استُخدم الترقيم المراجَع في تقرير الفريق العامل الخامس (المعني بقانون الإعسار) عن أعمال دورته الثانية والثلاثين، الوثيقة A/CN.9/622.

(2) A/CN.9/622، الفقرة ٦٢.

النظر في ما إذا كان بإمكانه صوغ توصية عامة في مقدمة هذا العمل. ولعله يود أيضا النظر في ما إذا كان ينبغي أن تشير التوصية إلى قانون الإعسار أم إلى القانون بشكل أعمّ.

٢١- وقد روجع مشروع التوصية (١٧) (وهي التوصية رقم [٢٢] سابقا في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1) للتأكيد على أن يتوافر التجميع بأمر تصدره المحكمة في الظروف المحدودة الواردة في الفقرتين (أ) و(ب) فحسب. ومع أن الفريق العامل اتفق في دورته الثانية والثلاثين على أن مصلحة الدائنين العامة ينبغي أن تكون عاملا محوريا في إصدار المحكمة أمر التجميع،[3] فثمة ظروف قد يُبرَّر فيها التجميع بصرف النظر عن الفائدة المقدَّمة إلى الدائنين. وتحصل تلك الحالات، التي يوردها مشروع التوصية (١٧)، عندما تختلط الموجودات إلى درجة يستحيل معها تحديد الملكية، وعند وجود مكائد احتيالية. وفي كلتا الحالتين، فإن مسألة ما إذا كان التجميع سيعود بالفائدة على الدائنين أم لا، لا تولى الاعتبار الرئيسي، نظرا لوجود بدائل محدودة لتناول تلكما الحالتين الخاصتين.

٢٢- وبناء على ذلك، أُزيلَ عامل الفائدة العامة على الدائنين من مشروع التوصية (١٧) وأُدرج في مشروع توصية جديدة (١٨) تهدف إلى تناول حالات إضافية إلى تلك الحالات الواردة في مشروع التوصية (١٧)، حيث تكون الفائدة العائدة على الدائنين هي العامل الرئيسي في إصدار أمر التجميع. وأعطيَ مثال على ذلك، هو الفقرة (ب) من التوصية [٢٢] سابقا. ومسألة ما إذا كان عدد كاف من الدائنين يعتمد على الوحدة الاقتصادية الواحدة لتبرير أمر بالتجميع، هي مسألة دليل إثباتي ينبغي أن تحدده المحكمة. وتبعا لذلك، لم يُضَف أي عنصر محدِّد إلى مشروع التوصية بغية تفادي حالات عدم اليقين في التفسير التي يمكن أن تنتج عن العناصر المحدِّدة. غير أن من الممكن أن يوضح أي تعليق على مشروع التوصية بأنه نظرا لكون أمر التجميع لا ينبغي أن يصدر إلا في ظروف محدودة، فإن اعتماد عدد كبير من الدائنين أو أغلبهم شرط ضروري لإصداره. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كانت هناك ظروف إضافية يمكن أن تمارس فيها المحكمة صلاحية إصدار أمر التجميع بموجب التوصية (١٨).

٤- مسائل إضافية بشأن التجميع الموضوعي

٢٣- لعل الفريق العامل يود النظر في عدد من المسائل الإضافية فيما يتعلق بالتجميع الموضوعي. وقد أُدرجت بعض تلك المسائل سابقا في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 على النحو التالي:

(3) A/CN.9/622، الفقرة ٧١.

(أ) تثير الفقرات ٣١-٣٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 مسائل تتعلق بمعاملة المصالح المتنازعة في سياق التجميع، بما في ذلك مصالح المالكين وأصحاب الأسهم ومصالح الدائنين المضمونين والدائنين ذوي الأولوية. وتطرح الفقرة ٣٤ إمكانية إصدار أمر بالتجميع الجزئي واستبعاد مصالح أو موجودات معيّنة من مجموعة الموجودات المجمّعة؛

(ب) وتثير الفقرة ٣٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 مسألة تقديم إبلاغ عن طلب التجميع والجهة التي يقدَّم إليها الإبلاغ. كما إنها تناقش الأسلوب الذي يمكن به التعامل مع اعتراضات الدائنين على التجميع؛

(ج) وتثير الفقرة ٣٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 مسألة توقيت أمر التجميع وما إذا كان بالإمكان إضافة أعضاء آخرين إلى عملية تجميع قائمة. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كان بالإمكان إصدار أمر بالتجميع في أي وقت، كأن يصدر قبل إجراء التوزيع في عملية التصفية أو الموافقة على خطة إعادة التنظيم أو بيع المنشأة، كمنشأة عاملة، أم أنّ وضع هذا الحد الزمني غير ضروري. ففي سياق إعادة التنظيم، على سبيل المثال، يمكن أن تشمل الخطة حُكما بالتجميع يوافق عليه الدائنون أو يرفضونه بوصفه جزءا من عملية الموافقة على الخطة.

٢٤- ويمكن أن تشمل المسائل الأخرى ما يلي:

(أ) الأطراف التي يمكن لها أن تقدّم طلبا بالتجميع، مثل ممثل الإعسار أو المحكمة بمبادرتها الخاصة أو أحد الدائنين؛

(ب) أثر التجميع على حساب فترة الاشتباه بغرض القيام بإجراءات الإبطال. وتشير التوصية ٨٩ من الدليل التشريعي إلى أن فترة الاشتباه تُحسب بأثر رجعي اعتبارا من تاريخ معيّن، يكون إما تاريخ تقديم طلب إجراءات الإعسار وإما تاريخ بدئها. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كان من المستصوب وضع تاريخ واحد تُحسب انطلاقا منه فترة الاشتباه لكل الكيانات المجمّعة، آخذا في الاعتبار الأثر الذي يمكن أن يلحق بالأطراف الثالثة والأطراف المعتمِدة بسبب وضع تاريخ واحد.

دال- المشاركون

١- تعيين ممثل للإعسار

(الإحالات إلى وثائق الأونسيترال السابقة: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1، الفقرتان ١٤ و١٥؛ و A/CN.9/618، الفقرتان ٢٥ و٢٦؛ و A/CN.9/WG.V/WP.76، الفقرات ٣٣-٣٧؛ و A/CN.9/622، الفقرات ٣٢-٣٥)

(أ) ملاحظات عامة

٢٥- إنّ تعيين ممثل وحيد للإعسار يُسهل تنسيق إجراءات مختلف حوزات أعضاء المجموعة الخاضعين لإجراءات الإعسار. ويضمن هذا التعيين تنسيق إدارة مختلف المنشآت الأعضاء في المجموعة ويخفّض التكاليف ذات الصلة ويسهّل جمع معلومات عن المجموعة بأسرها.

٢٦- ومع أن العديد من قوانين الإعسار لا يتناول هذه المسألة فهناك بضع ولايات قضائية أصبح فيها تعيين ممثّل إعسار وحيد في سياق مجموعات المنشآت عُرفا جاريا. وقد تحقّق هذا أيضا إلى حدّ ما في بعض قضايا الإعسار عبر الحدود.

٢٧- وعندما يُعيَّن ممثّل إعسار وحيد لإدارة مجموعة تضمّ عدّة مدينين ذوي علاقات مالية وتجارية معقّدة ولهم فئات مختلفة من الدائنين، قد ينشأ نزاع، مثلا، فيما يتعلق بالكفالات المتبادلة أو الديون الداخلية للمجموعة أو إلحاق أحد أعضاء المجموعة ضرراً بعضو آخر فيها. وكضمانة لمنع أي نزاع محتمل، يمكن أن يُشترط على ممثّل الإعسار أن يقدّم تعهّداً، أو يُخضَع لقاعدة عرفية أو التزام قانوني، بالتماس توجيهات من المحكمة. وإضافة إلى ذلك، يمكن أن ينص قانون الإعسار على تعيين ممثّل إعسار إضافي واحد أو أكثر لإدارة الكيانات المتنازعة. وقد يكون التزام الكشف الوارد في التوصيتين ١١٦ و١١٧ من الدليل التشريعي ذا صلة بحالات التنازع الناشئة في سياق المجموعات.

٢٨- وإذا ما تعذّر تعيين ممثّل إعسار وحيد، أو إذا كان يلزم تعيين أكثر من ممثّل إعسار واحد بسبب نزاع ظاهر، يمكن لقانون الإعسار أن ينص على التزامات إضافية إلى تلك المنطبقة على ممثّلي الإعسار بمقتضى الدليل التشريعي (التوصيات ١١١ و١١٦ و١١٧ و١٢٠) تسهيلا لتنسيق مختلف الإجراءات. وهذه الالتزامات يمكن أن تتضمّن: تقاسم المعلومات والكشف عنها؛ والموافقة على الاتفاقات أو تنفيذها فيما يتعلق بتوزيع ممارسة الصلاحيات وتخصيص المسؤوليات بين ممثلي الإعسار؛ والتعاون بشأن استخدام الموجودات والتصرّف فيها؛ واقتراح خطط إعادة تنظيم منسّقة والتفاوض عليها (ما لم يكن إعداد خطة عمل وحيدة للمجموعة ممكنا حسبما ترِد مناقشته أدناه)؛ وتنسيق استخدام صلاحيات الإبطال؛ والحصول على تمويل لاحق لبدء الإجراءات؛ وتنسيق عملية تقديم المطالبات والموافقة عليها وتوزيعها على الدائنين.

٢٩- ويمكن لقانون الإعسار أن يتناول أيضا تسوية النزاعات في الوقت المناسب بين مختلف ممثّلي الإعسار المعيّنين. ويمكن النظر في مسألة ما إذا كان ينبغي، في سياق المجموعات، في حال تعيين ممثّلي إعسار مختلفين لإدارة الشركة الأم ومختلف الشركات الفرعية، أن يكون لممثّل الإعسار المعيّن لإدارة الشركة الأم أي دور تنسيقي إضافي فيما يتعلق بممثّلي الإعسار الآخرين أو صلاحيات إضافية لتسوية النزاعات.

(ب) التوصيات

تعيين ممثل إعسار واحد

(١٩) [٩] ينبغي لقانون الإعسار أن ينص على أنه، عندما تقرر المحكمة ضرورة تنسيق الإجراءات في دعاوى الإعسار تجاه عضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة ما، يمكن تعيين ممثل إعسار واحد وفقا للتوصيات ١١٥-١٢٥ من الدليل التشريعي، ليتولى تنسيق تلك الإجراءات.

تضارب المصالح

(٢٠) [١٠] ينبغي أن يحدِّد قانون الإعسار تدابير لمعالجة تضارب المصالح الذي يمكن أن ينشأ بين حوزات عضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت في سياق تنسيق للإجراءات عندما يُعيَّن في البداية ممثل إعسار واحدٌ فحسب. ويمكن أن تتضمن تلك التدابير تعيين ممثل إعسار إضافي واحد أو أكثر.

(ج) ملحوظات بشأن التوصيات

٣٠- لقد نُقّح مشروع التوصية (١٩) (وهو مشروع التوصية [٩] سابقا في الوثيقة A.CN.9WG.V/WP.76) لكي يتضمن إحالة إلى أحكام الدليل التشريعي فيما يتعلق بتعيين ممثل الإعسار، حيث إن تلكما التوصيتان ينبغي أن تنطبقا بالتساوي على سياق إجراءات الإعسار تجاه أعضاء مجموعة المنشآت.

٣١- وقد نُقح مشروع التوصية (٢٠) (وهو مشروع التوصية [١٠] سابقا في الوثيقة A.CN.9WG.V/WP.76) وفقا لقرار الفريق العامل في دورته الثانية والثلاثين،[4] لكي يتضمن إمكانية تعيين أكثر من ممثل إعسار واحد عندما يكون هناك تضارب في المصالح بين حوزات عضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت.

٢- تنسيق الإجراءات في دعاوى متعددة تجاه أعضاء مجموعة منشآت

(الإحالات إلى وثائق الأونسيترال السابقة: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1، الفقرة ١٤؛ وA/CN.9/WG.V/WP.76، الفقرة ٣٦؛ وA/CN.9/622، الفقرة ٣٥)

(4) A/CN.9/622، الفقرة ٣٤.

(أ) **التوصيات**

التعاون بين اثنين أو أكثر من ممثلي الإعسار في سياق المجموعة

(٢١) ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أنه، عند بدء إجراءات إعسار تجاه اثنين أو أكثر من مجموعة المنشآت، ينبغي لممثلي الإعسار المعيَّنين لتلك الإجراءات أن يتعاونوا إلى أقصى مدى ممكن تسهيلا لتنسيق تلك الإجراءات.

التعاون بين اثنين أو أكثر من ممثلي الإعسار في تنسيق الإجراءات

(٢٢) [١١] ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أنه، عند تعيين أكثر من ممثل واحد للإعسار في إجراءات الإعسار الخاضعة لتنسيق، ينبغي أن يتعاون ممثلو الإعسار إلى أقصى مدى ممكن تسهيلا لتنسيق تلك الإجراءات.

أشكال التعاون

(٢٣) ينبغي أن ينص قانون الإعسار على أن بالإمكان تنفيذ التعاون إلى أقصى مدى ممكن بأي وسائل مناسبة، بما في ذلك:

(أ) تقاسم المعلومات والكشف عنها، وفقا للقانون الواجب تطبيقه؛

(ب) الموافقة على الاتفاقات أو تنفيذها فيما يتعلق بتوزيع ممارسة الصلاحيات وتخصيص المسؤوليات بين ممثلي الإعسار؛

(ج) التنسيق فيما يتعلق باقتراح خطط إعادة التنظيم والتفاوض حولها؛

(د) التنسيق فيما يتعلق بإدارة شؤون المدين والإشراف عليها ومواصلة أعماله، بما في ذلك التمويل اللاحق لبدء الإجراءات؛ والحفاظ على الموجودات؛ واستخدام الموجودات والتصرف فيها؛ واستخدام صلاحيات الإبطال؛ وتقديم المطالبات والموافقة عليها وتوزيع العائدات على الدائنين.

(ب) **ملحوظات بشأن التوصيات**

التعاون بين اثنين أو أكثر من ممثلي الإعسار في سياق المجموعة

٣٢- ينص مشروع التوصية (٢١) على مبدأ عام مفاده أن ممثلي الإعسار المعيّنين في إجراءات مختلفة تشمل عضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت، ينبغي أن يتعاونوا

لتسهيل تنسيق تلك الإجراءات، حتى عندما لا يصدر أمر بتنسيقها. فذلك التعاون يؤدي إلى تحقيق الفعالية وتوفير التكاليف، فضلا عن الوصول إلى أفضل حل لأعضاء المجموعة المعسرين وللأطراف الأخرى المعنية.

التعاون بين اثنين أو أكثر من ممثلي الإعسار في تنسيق الإجراءات

٣٣- يعكس مشروع التوصية (٢٢) (وهو مشروع التوصية [١١] سابقا في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76) المبدأ نفسه الوارد في مشروع التوصية (٢١) في سياق تنسيق الإجراءات.

أشكال التعاون

٣٤- يعكس مشروع التوصية (٢٣) قرار الفريق العامل في دورته الثانية والثلاثين بأن تُضاف إلى مشاريع التوصيات أمثلة عملية على الطريقة التي يمكن بها تحقيق التعاون إلى أقصى حد، على نحو ما تنص عليه الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76.[5] وتستند هذه الأمثلة إلى المادة ٢٧ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود. ويُقصد بالعبارة "وفقاً للقانون الواجب تطبيقه" في الفقرة (أ) أن تشمل النهج المُتبع في تلك القوانين بشأن السماح بالقيام ببعض الأفعال شريطة أن تكون محددة، فضلا عن القوانين الأخرى التي تسمح بالقيام بأي فعل غير ممنوع بالذات.

٣- الدائنون

٣٥- تحدد الفقرة ٤٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 عددا من المسائل المتعلقة بمعاملة الدائنين التي لم يناقشها الفريق العامل بعد. ويرد فيما يلي تكرار لتلك المسائل تسهيلا للرجوع إليها:

(أ) الاعتبارات الخاصة التي تنطبق على مشاركة الدائنين في إجراءات الإعسار في سياق المجموعات، عندما يكون ذلك الدائن عضوا في المجموعة ذاتها التي تنتمي إليها المجموعة الخاضعة لإجراءات الإعسار؛

(ب) إمكانية إنشاء لجنة دائنين واحدة لدائني كل عضو في المجموعة أو لكل نوع من دائني مختلف أعضاء المجموعة؛

(5) A/CN.9/622، الفقرة ٣٥.

(ج) فيما يتعلق بتمثيل الدائنين، الاعتبارات الخاصة التي قد تسري على انطباق التوصيات ١٢٦-١٣٦ من الدليل التشريعي، التي تتناول مشاركة الدائنين. ويمكّن اعتبار أعضاء المجموعة الذين هم دائنو أعضاء آخرين فيها أطرافا ذوي صلة لأغراض التوصية ١٣١، وبالتالي غير مؤهلين للمشاركة في لجان الدائنين (انظر إبطال العقود التي تشمل أطرافا ذوي صلة، (A/CN.9/WG.V/WP.78، الفقرتين ٤٤ و٤٥)؛

(د) انطباق التوصيتين ١٣٧ و١٣٨ من الدليل التشريعي، اللتين تتناولان حقوق الأطراف ذات المصلحة في أن تُسمع دعواها وفي الاستئناف، على عضو في المجموعة؛ ويشمل "الطرف ذو المصلحة"، حسبما أُوضح في الدليل التشريعي، أي عضو في مجموعة بشتى الأشكال المحتملة، سواء كمدين مشمول بالإجراءات المشتركة، أو كدائن، أو كصاحب أسهم، أو كمجرد عضو في المجموعة ذاتها.

هاء- إعادة التنظيم

(الإحالات إلى وثائق الأونسيترال السابقة: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1، الفقرات ٢١-٢٣؛ و A/CN.9/618، الفقرة ٣٥؛ و A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1، الفقرات ٤٠ و٤٥؛ وA/CN.9/622، الفقرتان ٧٤ و٧٥)

١- ملاحظات عامة

٣٦- عندما تبدأ إجراءات إعادة تنظيم بشأن اثنين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت، بصرف النظر عما إذا كان ينبغي إخضاع تلك الإجراءات لتنسيق، ثمة تساؤل عما إذا كان سيتسنى إعادة تنظيم المدينين من خلال خطة إعادة تنظيم واحدة يُحتمل أن تُحقق وفورات في كل مراحل إجراءات الإعسار وأن تكفل اتباع نهج منسّق في تذليل المصاعب المالية للمجموعة وأن تُعظِّم القيمة العائدة على الدائنين. وهناك عدة قوانين إعسار تسمح بالتفاوض على خطة إعادة تنظيم واحدة. وفي بعض القوانين، لا يُسمح باتباع هذا النهج إلا في حال تنسيق الإجراءات أو الإدماج الموضوعي. وفي حال عدم السماح بذلك، لا تكون خطة إعادة التنظيم الواحدة ممكنة عموما إلا إذا كان بالإمكان تنسيق الإجراءات على أساس طوعي كممارسة متبعة.

٣٧- وإذا كان يراد لقانون الإعسار أن يسمح بإعداد خطة إعادة تنظيم واحدة والموافقة عليها، فيلزم النظر في انطباق عدد من أحكام الدليل التشريعي المتعلقة بإعادة تنظيم منشأة مدينة واحدة في سياق المجموعة. ومن الأحكام ذات الصلة بهذا الشأن تلك التي تتناول:

الأطراف المأذون لها باقتراح الخطة أو بالمشاركة في اقتراحها؛ وطبيعة الخطة ومضمونها؛ والضمانات المتعلقة بالخطة؛ وعقد وتسيير اجتماعات الدائنين المتعلقة بالخطة؛ وتصنيف المطالبات وفئات الدائنين؛ وتصويت الدائنين والموافقة على الخطة؛ والاعتراضات على الموافقة على الخطة (أو إقرارها عندما يكون ذلك الإقرار لازما)؛ وتنفيذ الخطة.

٣٨- ويلزم لأي خطة إعادة تنظيم واحدة أن تراعي المصالح المختلفة لفئات الدائنين المختلفة، بما في ذلك احتمال استصواب أن تنص الخطة، في ظروف معيّنة، على نسب متباينة للعائد الذي يحصل عليه دائنو مختلف أعضاء المجموعة. كما أن من المستصوب تحقيق توازن مناسب بين حقوق مختلف فئات الدائنين فيما يتعلق بالموافقة على الخطة، بما في ذلك الأغلبيات الملائمة، سواء بين دائني عضو واحد في المجموعة أو بين دائني مختلف أعضاء المجموعة. وقد يتطلب حساب الأغلبيات المنطبقة في سياق المجموعات النظر في الطريقة التي ينبغي أن يُحسب بها، لأغراض التصويت، الدائنون الذين يقدّمون المطالبة نفسها ضد أعضاء مختلفين في المجموعة، عندما تكون للمطالبات أولويات مختلفة. وقد يلزم النظر أيضا في ما إذا كان رفض الدائنين عضوا واحدا من مختلف أعضاء المجموعة قد يمنع من الموافقة على الخطة، وفي ما ينطوي عليه هذا الرفض من نتائج. ومن النهوج المحتملة في هذا الشأن نهج يستند إلى الأحكام المنطبقة على الموافقة على خطة إعادة التنظيم الخاصة بمدين واحد. وثمة نهج محتمل آخر هو وضع متطلبات مختلفة بشأن الأغلبية تكون مصمّمة خصيصا لتسهيل الموافقة على الخطة في سياق المجموعة. كما يمكن إدراج ضمانات شبيهة بتلك الواردة في التوصية ١٥٢ من الدليل التشريعي، مع إدراج اشتراط إضافي بأن تكون الخطة منصفة فيما بين دائني مختلف أعضاء المجموعة.

٣٩- ويمكن لقانون الإعسار أن يتضمّن أيضا أحكاما تتناول عواقب عدم الموافقة على خطة إعادة التنظيم، حسبما ورد في التوصية ١٥٨. وثمة، على سبيل المثال، قانون ينص على أن عدم الموافقة على الخطة يستتبع تصفية جميع أعضاء المجموعة المعسرين. وعندما تشمل الخطة الأعضاء الموسرين بموافقتهم، يمكن اشتراط أحكام خاصة لمنع نشوء مزايا غير مستحقة من تلك التصفية.

٢- التوصيات

خطة إعادة التنظيم

(٢٤) [٢٣-٢٤] رهنا بالتوصيات ١٣٩-١٥٩ من الدليل التشريعي، [يمكن] [ينبغي] لقانون الإعسار:

(أ) أن يسمح بالموافقة على خطة [واحدة] [مشتركة] لإعادة تنظيم عضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت الخاضعين لإجراءات الإعسار؛

(ب) أن يسمح لخطة إعادة تنظيم مقترحة لعضوين أو أكثر من أعضاء مجموعة المنشآت الخاضعين لإجراءات الإعسار، بأن تشمل، بالموافقة، أي عضو آخر في المجموعة لا يخضع لإجراءات الإعسار. ولا تؤثر هذه الفقرة في حقوق أصحاب الأسهم أو دائني ذلك العضو المنصوص عليها في قواعد قانون الشركات الواجبة التطبيق.

٣- ملحوظات بشأن التوصيات

٤٠- لقد نُقّحت التوصية ٢٤ (وهي التوصيتان [٢٣] و[٢٤] سابقا في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1) لتعكس شواغل الفريق العامل في دورته السابقة،[6] وبخاصة أن بالإمكان شمل كيان موسر في الخطة على أساس طوعي شريطة أن يوافق على ذلك دائنو ذلك الكيان الموسر وأصحاب الأسهم فيه وفقا لقواعد قانون الشركات الواجبة التطبيق. وقد أُدرجت أيضا إشارة إلى توصيات الدليل التشريعي المتعلقة باقتراح خطة إعادة التنظيم وبمضمونها وآليات التصويت عليها والموافقة عليها. ويُقصد بتلك الإشارة أن توضح أن الاعتبارات الواردة في تلك التوصيات، كأن يُقرّ مشروع الخطة بمصالح مختلف الدائنين وحقوقهم، تنطبق أيضا على خطط إعادة التنظيم في سياق المجموعة. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان ينبغي الإفصاح عن تلك الاعتبارات على نحو أكثر صراحة فيما يتعلق بسياق مجموعة المنشآت، خاصة وأن الدائنين المعنيين سيشملون في آن واحد فئات مختلفة من الدائنين وكذلك دائني أعضاء مختلفين في المجموعة، ولن يقتصروا على فئات مختلفة من دائني مدين واحد، وأن بالإمكان تقديم المطالبة ذاتها تجاه عدة أعضاء في المجموعة.

٤١- وتسمح الفقرة (ب) بأن تشمل خطة إعادة التنظيم عضوا موسرا في المجموعة، شريطة استيفاء أحكام القانون المنطبقة على هذه المشاركة. ويمكن أن تتضمن تلك الأحكام، على سبيل المثال، موافقة أصحاب الأسهم في ذلك الكيان ودائنيه على إدراج ذلك العضو في الخطة. وتعتبر الإشارة إلى "عضو" آخر في المجموعة، بصيغتها الحالية، مقتصرة على أولئك الأعضاء الذين يمكن أن يخضعوا لإجراءات الإعسار بموجب قانون الإعسار (انظر تفسير التعبير "عضو من أعضاء مجموعة المنشآت"، أعلاه). ولكن، قد يكون من المستصوب أن ينص حكم على جواز أن تشمل خطة إعادة التنظيم أنواعا أخرى أيضا من الكيانات التي

(6) A/CN.9/622، الفقرتان ٧٤ و٧٥.

هي جزء من المجموعة ولكنها غير خاضعة لقانون الإعسار. وقد يُشترط، على صعيد الممارسة، أن تصنَّف تلك الكيانات الأخرى منفصلة في إطار الخطة وأن يُدرَج في الخطة تفسير لعلاقتها بالمدين (أو المدينين) وللمعاملة التي ينبغي أن تتلقاها بموجب الخطة، وفقا للتوصيتين ١٤٣ و١٤٤ من الدليل التشريعي.

٤- مسائل إضافية بشأن إعادة التنظيم

٤٢- تشير الفقرة ٤٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 إلى أن الفريق العامل ربما يود، فيما يتعلق بإعادة التنظيم، أن ينظر في مسائل أخرى تنشأ في سياق إعادة التنظيم. ويمكن أن تشمل تلك المسائل ما يلي:

(أ) مضمون خطة إعادة التنظيم وبيان الإفصاح. ولعل الفريق العامل يود النظر فيما إذا كان ينبغي اشتراط معلومات إضافية إلى تلك المحدّدة في التوصيتين ١٤٣ و١٤٤ في سياق المجموعة (انظر على سبيل المثال الفقرة ٤١ أعلاه).

(ب) معاملة الدائنين معاملة متكافئة. تقتضي الفقرة (د) من التوصية ١ من الدليل التشريعي أن يضمن قانون الإعسار معاملة متكافئة للدائنين ذوي الأوضاع المتماثلة، وتنص التوصية ١٤٩ على أنه ينبغي في إطار خطة إعادة التنظيم إتاحة المعاملة ذاتها لكل الدائنين وحائزي الأسهم المنتمين إلى الفئة ذاتها. وفيما يتعلق بمدين واحد فإن تلكما التوصيتين تنطبقان بشكل واضح مثلما تنطبقان بين أعضاء الفئات المنفصلة من الدائنين. أما في سياق المجموعة، فقد تكون هناك أيضا حاجة إلى تحقيق الإنصاف على نطاق أوسع بين دائني مختلف أعضاء المجموعة المعنيّين بالخطة. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر، على سبيل المثال، في ما إذا كانت هناك ظروف يكون من المناسب فيها توفير معدلات مختلفة من العائد لفائدة دائني مختلف أعضاء المجموعة، دون أن تشكّل تلك المعاملة أساسا ربما يُعتمد للاعتراض على الخطة وفقا للتوصيتين ١٥٢ و١٥٣ من الدليل التشريعي؛

(ج) إجراءات الموافقة على الخطة وتحقيق توازن بين دائني مختلف أعضاء المجموعة الخاضعين للخطة، لا سيما فيما يتعلق بتحديد الأغلبيات المصوتة اللازمة للموافقة. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كان ينبغي أن تكون تلك الأغلبيات هي نفسها اللازمة للموافقة على خطة إعادة التنظيم الخاصة بمدين واحد، أو ما إذا قد يكون من المناسب اعتماد شروط مختلفة بشأن الأغلبية تُصمَّم خصيصا من أجل تسهيل الموافقة في سياق المجموعة؛

(د) معاملة الأطراف المطالِبة ذات الصلة لأغراض التصويت. تتناول التوصية ١٢٧ والتوصيات ١٤٥-١٤٩ من الدليل التشريعي آليات التصويت للموافقة على خطة ما، وتتناول التوصية ١٨٤ معاملة المطالبات التي يقدّمها أشخاص ذوو صلة. وعندما يقيِّد قانون الإعسار أو يلغي حق الأطراف المطالبة ذات الصلة في التصويت على الموافقة على خطة ما، لعل الفريق العامل يود النظر في الأثر الذي يترتّب على ذلك أو ينبغي أن يترتّب عليه في سياق المجموعات عندما تكون تلك الأطراف ذات الصلة أعضاء آخرين في المجموعة ذاتها. ففي بعض المجموعات التي يكون فيها، على سبيل المثال، الدائنون الداخليون أكثر من الخارجيين، بإمكان هذه المعاملة أن تقيّد إلى حد كبير عدد الدائنين المؤهلين لأغراض التصويت؛

(هـ) التدابير الحمائية الخاصة بالدائنين الذين يشكّلون الأقلية. تنص التوصيتان ١٥٢ و١٥٣ من الدليل التشريعي على الشروط التي ينبغي استيفاؤها حتى تُقرّ المحكمة خطة ما، أو الشروط التي يمكن الاستناد إليها لتقييم أي طعن في الحالة التي لا يُشترط فيها الإقرار. وترد في الفقرات (أ)-(هـ) من التوصية ١٥٢ الشروط اللازمة في كل حالة. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كانت تلك الشروط توفر حماية كافية للدائنين الذين يشكّلون الأقلية في سياق المجموعة؛

(و) عدم تنفيذ الخطة. تتناول التوصيتان ١٥٨و١٥٩ من الدليل التشريعي الأسس المعتمدة لتحويل إجراءات إعادة التنظيم إلى تصفية وتتناول تبعات عدم تنفيذ الخطة. ولعل الفريق العامل يود النظر في ما إذا كانت تلكما التوصيتان كافيتين أو مناسبتين في سياق المجموعة، أو ما إذا قد يُشترط أن تترتّب تبعات أخرى على عدم التنفيذ عندما تشمل خطة واحدة عضوين أو أكثر في المجموعة.