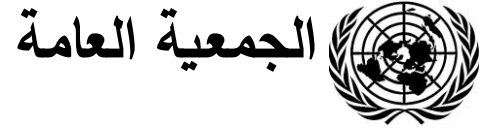


Distr.: Limited
28 February 2022
Arabic
Original: English



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الأول (المعني بالمنشآت
الصغرى والصغيرة والمتوسطة)
الدورة السابعة والثلاثون
نيويورك، 9-13 أيار/مايو 2022

تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

مذكرة من الأمانة

المحتويات

الصفحة

3	 معلومات أساسية
5	 المرفق
5	 أولاً- مقدمة
10	 ثانياً- المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة واحتياجاتها التمويلية في المراحل المختلفة
14	 ثالثاً- أدوات الدين لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان
14	 ألف- الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء
15	 باء- بطاقات الائتمان
16	 جيم- الائتمان البالغ الصغر
17	 دال- التعاونيات الائتمانية
19	 هاء- الائتمان المصرفي
21	 واو- التمويل التجاري
23	 زاي- سندات الشركات
24	 حاء- إطار تشريعي داعم لأدوات الدين لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان
24	 1- المعايير الدولية القائمة
31	 2- المجالات المحتملة التي يمكن تحسينها مستقبلاً
44	 رابعاً- الأدوات القائمة على الأسهم لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان



الصفحة

44		ألف- الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء
45		باء- الاستثمار "الملائكي التجاري"
46		جيم- رأس المال المجازف
47		دال- طرح الأسهم للتداول العام في أسواق الأوراق المالية
48		هاء- إطار تشريعي داعم للأدوات القائمة على الأسهم لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان
50		خامسا- أدوات التكنولوجيا المالية لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان
50		ألف- مقدمة
52		باء- أمثلة على أدوات مختارة من أدوات شركات التكنولوجيا المالية للحصول على الائتمان
52		1- الإقراض بين الأقران
53		2- التمويل الجماعي القائم على الاستثمار
55		3- منصات التجارة الإلكترونية
56		4- أدوات أخرى قائمة على تقنية السجلات الموزعة
57		جيم- إطار تشريعي داعم لأدوات شركات التكنولوجيا المالية لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان
60		سادسا- تدابير إضافية لتيسير الحصول على الائتمان
60		ألف- تسجيل المنشآت التجارية
62		باء- نظم ضمان الائتمان
72		جيم- إعداد التقارير الائتمانية
77		دال- دعم إعادة هيكلة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تمر بضائقة مالية
79		هاء- إجراءات وآليات تسوية المنازعات المتعلقة بالحصول على الائتمان
84		واو- الشفافية
86		زاي- الضمانات ضد الممارسات المجحفة
89		حاء- تدابير معالجة تدني مستوى إلمام المنشآت الصغرى والصغيرة بالأمور المالية
90		1- بناء قدرات المنشآت الصغرى والصغيرة
91		2- بناء قدرات الممولين
92		3- بناء قدرات الجهات التنظيمية

معلومات أساسية

- 1- اتفقت اللجنة، في دورتها الثانية والخمسين، المعقودة في عام 2019، على تعزيز واستكمال عمل الفريق العامل الأول بشأن الحد من العقوبات القانونية التي تواجهها المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة طيلة دورة حياتها بوضع إرشادات بشأن تيسير حصول تلك المنشآت على الائتمان، وطلبت اللجنة إلى الأمانة أن تبدأ في إعداد مشاريع مواد لكي ينظر فيها الفريق العامل (انظر أيضا الفقرة 5)⁽¹⁾.
- 2- وبدأ الفريق العامل، في دورته السادسة والثلاثين (فينا، من 4 إلى 8 تشرين الأول/أكتوبر 2021)، مداولاته حول الموضوع على أساس مشاريع المواد الأولية (المشار إليها فيما يلي بعبارة "مشروع" النص المقبل) الواردة في مذكرة أعدتها الأمانة (A/CN.9/WG.I/WP.124). وفي تلك الدورة، درس الفريق العامل نطاق وهيكل كل قسم من أقسام مشروع "النص المقبل" بدلاً من تقديم إرشادات مفصلة حول فقرات منفردة، إلا إذا كانت هناك شواغل محددة أو ضرورة لتصحيح معلومات غير دقيقة⁽²⁾. ويتضمن ملحق هذه الوثيقة نسخة منقحة من مشروع "النص المقبل" تجسد مداولات الفريق العامل⁽³⁾. وعلاوة على ذلك، أدخلت الأمانة تعديلات إضافية لتحسين ترابط النص واتساقه. وعند الاقتضاء، نُقلت الفقرات وأعيد ترقيمها وعدلت أي إحالات مرجعية وفقاً لذلك.

1- الغرض

- 3- يهدف "النص المقبل" إلى تقديم إرشادات بشأن اعتماد أو إصلاح الأطر القانونية الوطنية لتيسير الحصول على الائتمان، ولا سيما للمنشآت الصغيرة والصغيرة، أيضاً في ضوء الصعوبات التي تواجهها حالياً العديد من تلك المنشآت في جميع أنحاء العالم وستظل تواجهها نتيجة للالتزامات المالية والبيئية وغيرها، مثل تغير المناخ أو جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد-19) مما يحدث على الصعيد المحلي أو العالمي⁽⁴⁾. ولهذا السبب، يشير "النص المقبل" أيضاً إلى مجالات جديدة يمكن للدول أن تنظمها أو تسن تشريعات بشأنها من أجل تسهيل حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة على الائتمان، ويناقش التدخلات السياسية والتنفيذية ذات الصلة بقدر ما يمكنها ضمان فعالية التدابير التشريعية في الحد من القيود المفروضة على المنشآت الصغيرة والصغيرة في الحصول على الائتمان. وعلى الرغم من أن "النص المقبل" يركز في الأساس على المنشآت الصغيرة والصغيرة، فإنه لن يستبعد المنشآت المتوسطة الحجم استبعاداً تاماً، بل سيوضح، حسب الاقتضاء، مختلف الأحكام والتدابير السياسية التي تنطبق على تلك الفئة من المنشآت⁽⁵⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن يبلغ الأمانة، تماشياً مع قراره بأن النص المقبل ينبغي أن يستند إلى مبدأ "التفكير على نطاق صغير أولاً"، بما إذا كان ينبغي الاستعاضة عن جميع الإشارات إلى "المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة" في "النص المقبل" بـ "المنشآت الصغيرة".

(1) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والسبعون، الملحق رقم 17 (A/74/17)، الفقرة 192 (أ). انظر أيضاً

A/CN.9/WG.I/WP.125، الفقرة 5، لمعرفة نص قرار اللجنة.

(2) انظر A/CN.9/1084، الفقرتان 18 و19.

(3) انظر A/CN.9/1084.

(4) نقحت الأمانة هذه الجملة بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين، ومفادها أن "النص المقبل" ينبغي ألا يقصر

إشارته إلى جائحة كوفيد-19 بل أن ينظر في حالات الطوارئ بشكل عام (A/CN.9/1084، الفقرة 13).

(5) أضافت الأمانة إشارة إلى محور تركيز "النص المقبل" بما يتفق مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 26).

2- الجمهور المستهدف

4- "النص المقبل" موجّه إلى الدول التي تقتدر إلى إطار قانوني محدد يدعم حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان، وكذلك الدول الطامحة إلى تحديث قوانينها القائمة بغية تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان، بما في ذلك على أساس عبر وطني. وإضافة إلى المشرعين ومقرري السياسات الوطنيين من جميع المناطق الجغرافية والتقاليد القانونية، قد يكون "النص المقبل" مفيداً أيضاً للمنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية وغرف التجارة والجهات المعنية الأخرى المهمة بتحسين الإطار القانوني لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان أو المشاركة بدور نشط في تحسينه.

5- وكانت اللجنة قد انفتحت، في دورتها الثانية والخمسين، المعقودة في عام 2019، على ضرورة أن تستند المواد التي تعدّها الأمانة، حسب الاقتضاء، إلى *قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة* الذي يعالج الإقراض المضمون باستخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية (انظر الوثيقة *A/74/17*، الفقرة 192 (أ)). إلا أن الأمانة ينبغي أن تصوغ تلك المواد بطريقة تجعل حتى القراء غير الملمين بالنظام المتوخى في القانون النموذجي، قادرين على استخدام التوصيات الواردة في "النص المقبل" والاعتماد عليها.

3- أسلوب العمل

6- عملاً بالنهج الذي اتبعه الفريق العامل الخامس التابع للأونسيترال في إعداد نظام إيسار مبسط لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة، فإن المناقشة بشأن الإقراض المضمون باستخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية سوف تستند إلى صكوك الأونسيترال الحالية بشأن هذا الموضوع. وهذه الصكوك هي: *قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة* (2016)، *دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة* (2007)، *دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة/الملحق المتعلق بالحقوق الضمانية في الممتلكات الفكرية* (2010)؛ *دليل الأونسيترال المتعلق بإنشاء وتشغيل سجل للحقوق الضمانية* (2013)؛ وكذلك *دليل الأونسيترال للاشتراخ* (2017)، *والدليل العملي للقانون النموذجي* (2019). وسوف يشير "النص المقبل" إلى أهم ما ورد في تلك النصوص من توصيات ومبادئ بشأن تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، وسوف يتناول تلك التوصيات والمبادئ بالمناقشة.

7- وبالمثل، سوف تورّد أجزاء "النص المقبل" التي تمس الضمانات الشخصية ودعم إعادة الهيكلة إشارات مرجعية إلى *دليل الأونسيترال التشريعي بشأن قانون الإعسار للمنشآت الصغرى والصغيرة* (2021).

أولاً - مقدمة

1- تمثل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الغالبية العظمى من أنواع المنشآت التجارية في جميع المناطق. وهي تمثل نحو 55 في المائة من الناتج المحلي الإجمالي في الاقتصادات المتقدمة النمو، و35 في المائة في الاقتصادات النامية⁽⁶⁾. وهي تشكل في جميع الدول أكثر من 90 في المائة من المنشآت التجارية (تشكل في بعض البلدان نحو 90 في المائة من القطاع الإنتاجي المحلي)⁽⁷⁾، و60-70 في المائة من إجمالي العمالة عند أخذ كل من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الرسمية وغير الرسمية في الاعتبار⁽⁸⁾. وعلى الرغم من أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تمثل نحو ثلثي العمالة في الاقتصاد العالمي، فإن أهميتها الاجتماعية والاقتصادية تصبح أكثر وضوحاً من حيث إيجاد فرص العمل في الاقتصادات المنخفضة الدخل، حيث تصل حصتها إلى 95 في المائة⁽⁹⁾. وحسبما لوحظ⁽¹⁰⁾، فإنها تتيح فرص العمل وتنظيم المشاريع لفائدة الشباب والنساء والفئات المحرومة، بما في ذلك المهاجرون والأقليات الإثنية والأشخاص ذوو الإعاقة، وهي من ثم حاسمة الأهمية في زيادة دخول أفقر 40 في المائة من سكان العالم. ويتوقع البنك الدولي أن يحتاج العالم إلى نحو 600 مليون فرصة عمل لاستيعاب الشباب الذين سوف يدخلون سوق العمل على مدى السنوات الخمس عشرة المقبلة⁽¹¹⁾. وليس من المستغرب أن تعطي عدة حكومات الأولوية لأدوار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في خلق فرص العمل.

2- ويُعد الحصول على الخدمات المالية أمراً ضرورياً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة طيلة دورة حياتها، فهو يمكن منظمي المشاريع من بدء أعمالهم والابتكار وتحسين الكفاءة والإنتاجية وتوسيع نطاق أعمالهم. ويعد الحصول على الخدمات المالية أمراً مستداماً بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة متى كان بإمكانها الاستفادة من مجموعة متكاملة من الخدمات المالية، مثل المدفوعات والمدخرات والائتمان والتأمين، المقدمة بأسعار معقولة وبطريقة مريحة⁽¹²⁾. وتتطور المنشآت بشكل أسرع في البلدان ذات الأسواق المالية الأكثر تقدماً من البلدان التي لا يُمكن فيها للمنشآت الحصول على الموارد اللازمة لاغتنام فرص النمو⁽¹³⁾.

3- ويتيح الحصول على الائتمان للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة القيام باستثمارات منتجة ذات أهمية حاسمة لتوليد الدخل والحصول على موارد إضافية. وحسبما لاحظ البنك الدولي، يُذكر انعدام أو ضيق فرص الحصول على الائتمان بوصفه ثاني أكبر عقبة تواجهها المنشآت الصغيرة في الأسواق الناشئة⁽¹⁴⁾. ويؤثر عدد من العوامل على إمكانية الحصول على الائتمان ونوع الائتمان الذي يمكن الحصول عليه، بما في ذلك عمر المنشأة، والنوع الجنساني لصاحب المنشأة، وتشغيل صاحب المنشأة للحسابات المصرفية الشخصية والتجارية، وتوافر السجلات التجارية.

(6) WTO, World Trade Report 2016, (2016), p. 18

(7) انظر، على سبيل المثال، Colombia, UNCITRAL fifty-fourth Commission session, TAC panel on 16 July 2021 (كولومبيا، الدورة الرابعة والخمسون للأونسيترال، الفريق المعني بالمساعدة التقنية والتيسيق في 16 تموز/يوليه 2021).

(8) ITC, SME Competitiveness Outlook 2015: Connect, Compete and Change for Inclusive Growth, (2015), p. 1

(9) المرجع نفسه، الصفحة 13.

(10) UNDESA, Report on Micro, Small and Medium-Sized Enterprises (MSMEs), and their role in achieving the Sustainable Development Goals, 2020, pp. 4 and 22

(11) انظر www.worldbank.org/en/topic/sme/finance

(12) انظر www.centerforfinancialinclusion.org/microfinance-vs-financial-inclusion-whats-the-difference

(13) OECD, Discussion Paper, SME Ministerial Conference, 22-23 February 2018, Mexico City, Enhancing SME access to diversified financing instruments, p. 6

(14) انظر www.worldbank.org/en/topic/sme/finance

4- وقد تحصل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان من خلال المؤسسات المالية العاملة ضمن الإطار القانوني والتنظيمي المحلي للنظام المالي. غير أن المنشآت التجارية الصغيرة في العديد من البلدان لا تستخدم في كثير من الأحيان الائتمان الرسمي لأنها لا تفي بالاشتراطات التي تضعها تلك المؤسسات المالية. وعلى وجه الخصوص، يصعب على العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أن تقدم ضمانات رهنية قيمة أو نوع المعلومات الموثوقة فيما يتعلق بجدارتها الائتمانية التي تشترطها عادةً المؤسسات المالية (مثل عدم الإبلاغ المالي أو عدم كفايته)⁽¹⁵⁾. وتتفاقم هذه العقبات بالنسبة لجميع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تعمل في القطاع غير الرسمي. وقد تستخدم القوانين الوطنية معايير مثل حجم النشاط التجاري أو التسجيل في نظام الضمان الاجتماعي أو مصلحة الضرائب أو السجل التجاري لوضع الحدود بين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الرسمية وغير الرسمية. وتماشياً مع دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري، يُعتبر "النص المقبل" أي منشأة صغرى أو صغيرة أو متوسطة لا تتمثل لجميع شروط التسجيل الإلزامي وغيرها من الشروط المفروضة في البلدان التي تُنشأ فيها، منشأة تشتغل في إطار الاقتصاد غير الرسمي⁽¹⁶⁾. ويهدف عمل الأونسيترال بشأن الحد من العقبات القانونية التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في دورة حياتها إلى تيسير عملية انتقال تلك المنشآت التجارية إلى القطاع الرسمي، وهو ما يُفترض بدوره أن يتيح لتلك المنشآت إمكانية الحصول على الائتمان بسهولة أكبر.

5- وحتى عندما تفي المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بمعايير التأهيل التي يشترطها قطاع التمويل الرسمي، قد تظل المؤسسات المالية عازفة عن منح قروض للمنشآت الصغرى والصغيرة على وجه الخصوص لأن هذه القروض غالباً ما تكون أصغر من أن تكون مربحة⁽¹⁷⁾. ويُعرف هذا التفاوت بين العرض الحالي من التمويل للمنشآت التجارية الصغيرة والطلب المحتمل الذي يمكن أن تلبه المؤسسات المالية باسم "الفجوة التمويلية"⁽¹⁸⁾. وقد بينت ورقة عمل نشرتها مؤسسة التمويل الدولية في عام 2017 لتقدير حجم الطلب غير الملبى على التمويل من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الرسمية في البلدان النامية وجود فجوة قدرها 5,2 تريليونات دولار⁽¹⁹⁾. ووفقاً للدراسة، هناك 65 مليون منشأة رسمية من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تعاني من قيود تحد من قدرتها على الحصول على الائتمان، وهي تمثل 40 في المائة من جميع المنشآت القائمة في البلدان المستعرضة، وعددها 128 بلداً، وقدرت الدراسة قيمة الطلب المحتمل على التمويل من المنشآت غير الرسمية في البلدان النامية بمبلغ 2,9 تريليون دولار آخر. وعلى الرغم من أن منطقة شرق آسيا والمحيط الهادئ تتأثر بالنصيب الأكبر من الفجوة الإجمالية، فإن بلدان منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي ليست بمنأى تماماً عن هذه الفجوات، إذ أن عدداً كبيراً من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في هذه البلدان يواجه صعوبات في الحصول على الائتمان من المصارف أو أسواق رؤوس الأموال أو جهات التمويل الأخرى⁽²⁰⁾.

(15) انظر IFC, MSME Finance Gap, Assessment of the shortfalls and opportunities in financing micro, small and medium enterprises in emerging markets, 2017.

(16) اتفق الفريق العامل، في دورته السادسة والثلاثين، على توضيح معنى القطاعين "الرسمي" و"غير الرسمي" (A/CN.9/1084، الفقرة 20). وقد أجرت الأمانة ذلك التقيح في هذه الفقرة (الفقرة 5 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) بدلاً من إدراجه في المناقشة المتعلقة بكيفية تأثير الحصول على الائتمان بالشكل القانوني للمنشأة التجارية (الفقرة 18 من "النص المقبل").

(17) Z. Chen and M. Jin, Financial Inclusion in China: Use of Credit, 2017, p.3

(18) IFC, MSME Finance Gap, Assessment of the shortfalls and opportunities in financing micro, small and medium enterprises in emerging markets, 2017, p. 2

(19) يمثل هذا الرقم الفرق بين الطلب المحتمل بقيمة 8,9 تريليونات دولار مطروحاً منه حجم القروض المقدمة البالغ 3,7 تريليونات دولار. انظر IFC, MSME Finance Gap (الحاشية 15 أعلاه)، الصفحات 27 وما بعدها.

(20) OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020: An OECD Scoreboard, pp. 26–27; OECD, The SME Financing Gap (vol. I): Theory and Evidence, (2006), p. 15 et seq

6- وقد أظهرت الدراسات أن الفجوات المالية في غالبية البلدان من المرجح أن تكون أكبر بالنسبة للأعمال التي تديرها النساء مقارنةً بتلك التي يمتلكها الرجال بسبب التحيزات الثقافية أو القيود الاقتصادية والاجتماعية والقانونية. فعلى سبيل المثال، يقال إن فرص حصول المرأة على ائتمان ميسور التكلفة في بعض البلدان أقل لأن قدرتها أقل على تقديم الضمانات الرهنية القائمة على توافر الموجودات المادية وحسن السمعة⁽²¹⁾، ولا سيما وأن مقدمي خدمات التقارير الائتمانية من القطاع الخاص لا تتوفر لديهم في كثير من الأحيان معلومات عن معدلات سداد المرأة للقروض الصغرى⁽²²⁾،⁽²³⁾.

7- ومن ثم، يؤدي تقييد الحصول على الائتمان الرسمي إلى اعتماد العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان الذي يُحصل عليه من خلال ترتيبات غير رسمية (انظر أدناه الفصل الثالث، القسم "ألف" والفصل الرابع، القسم "ألف" بشأن الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء) قد تتطوي على مخاطر أو تكاليف مالية أعلى، ونادراً ما تكون مصدراً مضموناً للتمويل. وتبعاً لذلك، ينبغي أن يُعامل تقليص فجوة تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بوصفه أولوية على المستويين العالمي والوطني. وهذا من شأنه أيضاً أن يكون له تأثير على تحقيق أهداف التنمية المستدامة⁽²⁴⁾. ويرى مركز التجارة الدولية أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الأقوى يمكنها، من خلال الممارسات التجارية التي تعتمدها والقطاعات التي تعمل فيها وتأثيرها على الاقتصاد الأوسع، أن تسهم في تحقيق الهدفين 8 و9 من أهداف التنمية المستدامة⁽²⁵⁾. ويشدد المركز أيضاً على أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة يمكن أن يكون لها تأثير إيجابي على 60 في المائة من فرادى الغايات المنبثقة عن أهداف التنمية المستدامة شريطة توافر التمويل الكافي⁽²⁶⁾. ومن شأن تحسين إمكانية حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان أن يتيح المجال لقدراتها الكامنة لكي تنمو وتتوسع. ومن المرجح أن يساعد ذلك على النهوض بتمكين المرأة اقتصادياً ويساعد على تخفيف حدة الفقر.

اتجاهات الإصلاح⁽²⁷⁾

8- ما برحت جهود تُبذل منذ فترة على الصعيد العالمي والإقليمي والوطني لتسهيل تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وكانت بعض المبادرات أوسع نطاقاً، وركزت على تعزيز حصول المنشآت

(21) تشير ضمانات السمعة (وتعرف أيضاً بالضمانة الرهنية القائمة على حسن السمعة) إلى قدرة المقرض على الحصول على الائتمان دون تقديم ضمانات رهنية، ولكن بناءً على سمعة المقرض المعترف بها كملتزم بالسداد.

(22) ITC, Unlocking Markets for Women to Trade, 2015, pp. 23 and 25.

(23) استعاضت الأمانة عن مصطلح "مكتب/مكاتب الائتمان" بمصطلح يشير صراحة إلى الطبيعة الخاصة لمكتب/مكاتب الائتمان هنا وفي "النص المقبل" بأكمله بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 45). انظر الحاشية 381 أدناه.

(24) Inter-agency Task Force on Financing for Development, Financing for Sustainable Development Report 2020, (2020, p. 8, box I.2).

(25) ITC, SME Competitiveness Outlook 2019: Big Money for Small Business – Financing the Sustainable Development Goals, 2019, p. xvi. ويرتبط الهدف 8 من أهداف التنمية المستدامة بتعزيز النمو الاقتصادي المطرد والشامل للجميع والمستدام، والعمالة الكاملة والمنتجة، وتوفير العمل اللائق للجميع. ويرتبط الهدف 9 بإقامة بنية تحتية قادرة على الصمود، وتحفيز التصنيع المستدام الشامل للجميع، وتشجيع الابتكار.

(26) المرجع نفسه، الصفحة 15.

(27) طلب الفريق العامل، في دورته السادسة والثلاثين، إلى الأمانة أن تجعل القسم المعنون "لمحة عامة عن المبادرات المتخذة من أجل تحسين فرص حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان" (الفقرات من 49 إلى 64 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) قسماً منفصلاً قائماً بذاته (A/CN.9/1084، الفقرة 27). وبالنظر إلى أن الأمانة أعادت تنظيم هيكل "النص المقبل" إلى حد كبير، فقد أدخلت تنقيحات كبيرة على هذا القسم، أيضاً بغرض حذف جميع المراجع المحددة زمنياً، وأدرج في المقدمة تحت عنوان فرعي مختلف ("اتجاهات الإصلاح").

الصغرى والصغيرة والمتوسطة على خدمات مالية متعددة، ومن ذلك على سبيل المثال، تسهيل إنشاء حسابات التوفير أو سداد المدفوعات واستحداث منتجات تأمين جديدة. وركزت جهود أخرى على التدابير الموضوعية خصيصاً لتيسير الحصول على الائتمان. وقد أولى العديد من تلك الجهود الأولوية لتعزيز السياسات واللوائح التنظيمية المؤاتية للدعم التمويلي (hard support) والرامية إلى إنشاء نظم لضمان الائتمان فيما يخص القروض المصرفية وما بعد ذلك⁽²⁸⁾، أو برامج الإقراض المباشر للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽²⁹⁾ أو تيسير اعتماد تدابير لتحسين المنافسة داخل النظم المالية المحلية والسماح لمجموعة متنوعة من المؤسسات المالية بالعمل⁽³⁰⁾. وفضل البعض الآخر اعتماد سياسات ولوائح تنظيمية مؤاتية للدعم التأهيلي (soft support)، تشمل تنفيذ برامج بناء القدرات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والممولين والمنظمين وتعزيز نظم إعداد التقارير الائتمانية⁽³¹⁾. وقد قامت منظمات عالمية وإقليمية وعدد من البلدان، اعترافاً منهم بأن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة المملوكة للنساء غالباً ما تواجه عائقاً أكبر من تلك التي يملكها الرجال في الحصول على الائتمان، بتنفيذ العديد من المبادرات السياسية المخصصة لدعم هذه الفئة من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽³²⁾.

9- وقد استرعى العديد من الجهود المبذولة على الصعيد العالمي في السنوات الأخيرة الانتباه بشكل خاص إلى الدور الذي يمكن أن تؤديه الخدمات والمنتجات المالية الرقمية في تسهيل حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان. وحسبما أقرت مجموعة العشرين⁽³³⁾، فإن رقمنة الخدمات المالية تشكل تغييراً جذرياً محتملاً بالنسبة لتمويل المنشآت التجارية الصغيرة، حيث إن العمليات المالية،

(28) على سبيل المثال، وضع الاتحاد الأوروبي عدة نظم ضمان لدعم المؤسسات المالية في الدول الأعضاء التي تقرض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (انظر https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes_en). وقد أسس البنك الدولي ومصرف التنمية الآسيوي برامج للمساعدة التقنية لتحسين نظم ضمان الائتمان في البلدان لدعم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (انظر على سبيل المثال، www.adb.org/news/adb-loan-help-expand-sme-financing-through-credit-guarantees). وأنشأت الصين صندوقاً خاصاً لتنمية المنشآت الصغيرة والمتوسطة يدعم الضمانات التمويلية، وصندوقاً وطنياً للضمانات التمويلية لدعم نظام الضمانات التمويلية الوطني (انظر OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الhashية 20 أعلاه)، الصفحة 168). وشدنت بنغلاديش أيضاً صندوق ضمان الائتمان للمنشآت الصغيرة والمتوسطة (انظر Ministry of Industries of the People's Republic of Bangladesh, SME Policy 2019, p. 5).

(29) صمم الاتحاد الأوروبي العديد من برامج التدخل المباشر التي تعمل من خلال المؤسسات المالية المحلية وتحدد الشروط الدقيقة لتمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (انظر https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes_en). وأنشأت بنغلاديش مصرفاً للمنشآت الصغيرة والمتوسطة (انظر Ministry of Industries of the People's Republic of Bangladesh, SME Policy 2019, p. 5).

(30) على سبيل المثال، دعت مؤسسة التمويل الدولية إلى اعتماد سياسات لتحسين المنافسة داخل النظام المالي والسماح لمجموعة متنوعة من المؤسسات المالية بالعمل، وكذلك لإنشاء برامج حكومية للإقراض المباشر للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. انظر IFC, MSME Finance Gap (الhashية 15 أعلاه).

(31) على سبيل المثال، أسست الهند وكالة وطنية لتقييم المنشآت الصغيرة والمتوسطة تقدم تصنيفات شاملة يُمكن للمؤسسات المالية الاستفادة بها في تقييم الائتمان. وشدنت الوكالة مؤخراً منصة للتكنولوجيا المالية تُسرّع تدفق الائتمان إلى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من خلال توفير معلومات عن تلك المنشآت (انظر IFC, SME Finance Policy Guide, (2011), p. 35).

(32) على سبيل المثال، أقامت لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية والاجتماعية لآسيا والمحيط الهادئ برنامج تحفيز تنظيم المرأة للمشاريع الذي يتضمن عنصراً من عناصر التمويل المبتكر من أجل تنفيذ ثلاث آليات تمويل رئيسية هي: صندوق للابتكار في التكنولوجيا المالية، ومسد لكسب العيش للمرأة، وصندوق للاستثمار المؤثر. وينطوي عنصر التمويل المبتكر أيضاً على التعاون مع مقرري السياسات والجهات التنظيمية لدعم تهيئة بيئة مالية سياساتية وتنظيمية تمكينية لفائدة النساء منظمات المشاريع. انظر www.unescap.org/projects/cwe.

(33) مجموعة دول العشرين، المعروفة عادة باسم مجموعة العشرين، هي منتدى حكومي دولي يضم الاقتصادات الرئيسية في العالم. وقد بدأت المجموعة في عام 1999 وكانت عبارة عن اجتماع لوزراء المالية ومحافظي البنوك المركزية قبل أن تتطور إلى قمة سنوية يشارك فيها رؤساء الدول والحكومات.

بما في ذلك الإقراض، أرخص وأسرع وأسهل بكثير⁽³⁴⁾. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن الأمم المتحدة أوصت، من خلال فرقة العمل المعنية بالتمويل الرقمي لأهداف التنمية المستدامة، بجملة أمور منها إجراء إصلاحات قانونية لدعم رقمنة النظام المالي، مثل تحديد الطبيعة القانونية للموجودات الرقمية أو تحسين نظم القانون الخاص التي تنظم العلاقات بين الأطراف التجارية⁽³⁵⁾.

10- وأخيراً، شجعت مبادرات عديدة، ولا سيما على المستويين العالمي والإقليمي، على اعتماد أطر تشريعية حديثة في المجالات ذات الأهمية الحاسمة في تيسير حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، بما في ذلك المعاملات المضمونة وإجراءات الإعسار⁽³⁶⁾. وعمدت إصلاحات أخرى إلى إضفاء الطابع الرسمي على المنشآت التجارية الصغيرة، من خلال تبسيط إجراءات تأسيس وتسجيل المنشآت (انظر الفصل الرابع، القسم "هاء"، والفصل السادس، القسم "ألف")، مما يسهل تأسيس وتشغيل المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة وحصولها على الائتمان من مصادر رسمية.

11- وقد انبثق عن الإصلاحات السياسية والتنظيمية والتشريعية المذكورة أعلاه العديد من الممارسات الفضلى النافعة بنفس القدر للبلدان على اختلاف احتياجاتها وظروفها الاقتصادية. وتعالج تلك الممارسات الفضلى العوامل المختلفة التي تؤثر سلباً على قرار الممولين بالإقراض أو قرار المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة بالاقتراض، ومن ذلك على سبيل المثال ضعف الجدارة الائتمانية للمنشآت التجارية الصغيرة، أو ارتفاع تكاليف المعاملات، أو الممارسات التعاقدية غير العادلة. غير أنه من المهم أن توظف الصكوك التشريعية والتدابير السياسية والتنظيمية بطريقة متكاملة يُعزز أحدها الآخر من أجل تحقيق أقصى استفادة منها، بالإضافة إلى تصميم إطار يوازن بين حماية الممولين وزيادة الفرص المتاحة للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة للحصول على الائتمان.

12- وعلى وجه الخصوص، يعد التنسيق بين الصكوك التنظيمية وصكوك القانون الخاص أو التجاري أمراً أساسياً حيث إنها تمثل وجهين لعملة واحدة. وتنظم صكوك القانون التجاري والخاص (مثل الضمانات التعاقدية أو المعاملات المضمونة) العلاقة التعاقدية بين مقدمي الخدمات المالية والمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة، وهي توفر إطاراً يقلل من مخاطر الإقراض لطرفي المعاملة. ومن ناحية أخرى، تُعد اللوائح التنظيمية المالية قواعد خاصة بقطاعات محدّدة وغالباً ما تكون لها طبيعة القانون العام، وتقرضها الدولة لضمان أمن وسلامة المؤسسات والأسواق المالية، بما في ذلك حماية الأفراد والكيانات التجارية التي تستخدم المنتجات المالية. ومن أمثلة تلك اللوائح التنظيمية اشتراط أن تقدم المؤسسات المالية لعملائها أنواعاً محددة من المعلومات في صيغة موحدة عن منتجاتها أو خدماتها (مثل معدلات القروض).

(34) World Bank, Promoting digital and innovative SME financing, 2020, p. 9. متاح على الرابط التالي:

www.gpfi.org/sites/gpfi/files/saudi_digitalSME.pdf

(35) في عام 2018، أسس الأمين العام للأمم المتحدة "فرقة العمل المعنية بالتمويل الرقمي لأهداف التنمية المستدامة" في إطار خريطة طريق تمويل خطة التنمية المستدامة لعام 2030: 2019-2021. ويتمثل أحد أهداف فرقة العمل في ضمان أن يصبح التمويل الرقمي جزءاً لا يتجزأ من استراتيجيات التنمية المستدامة. وتقدم فرقة العمل في تقريرها "People's Money" (2020) عدة توصيات لتسخير الرقمنة لتسريع تمويل أهداف التنمية المستدامة.

(36) تعمل شبكة تطوير البنية التحتية المالية (FIDN) التي أنشأها منتدى التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادئ (APEC) بنشاط على تعزيز تطوير المعاملات المضمونة وأطر الإعسار بوصفها عناصر أساسية لتهيئة بيئة تمويل تمكينية لفائدة المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة، بوسائل منها الترويج لقانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة (APEC, 2019 Progress Report – Asia-Pacific Financial Forum, Asia-Pacific Financial Inclusion Forum, Asia-Pacific Infrastructure Partnership, pp. 5 ff). وفي عام 2015، حددت مجموعة العشرين المعاملات المضمونة وأطر الإعسار بوصفها مجالات ذات أولوية لضمان حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان (انظر www.gpfi.org/publications/g20-action-plan-sme-financing-implementation-framework).

13- وقد تتداخل تأثيرات الصكوك والتدابير التنظيمية للقانون الخاص والتجاري وتؤثر تأثيراً شديداً على سلوك الإقراض لدى المؤسسات المالية. فعلى سبيل المثال، لا تسمح اللوائح التنظيمية التحوطية، في عدة بلدان، للمؤسسات المالية بقبول أنواع معينة من الموجودات المنقولة كضمانة رهنية (مثل قطع المعدات والمواد الخام والمستحقات). وغالباً ما تكون هذه الموجودات هي الأكثر ترجيحاً أن تتوافر لدى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ومن ناحية أخرى، تسمح مبادرات الإصلاح القانوني الحالية التي تسهل الحصول على الائتمان، باستخدام مجموعة متنوعة من الموجودات المنقولة كضمانة رهنية (انظر مناقشة قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة في الفصل الثالث، القسم 1-1-أ)). وقد يحبط غياب هذا التنسيق فعالية نظام ما من نظم المعاملات المضمونة الذي قد لا ينطبق على المؤسسات المالية، ولكنه ينطبق فقط على الممولين من خارج النظام المالي الخاضع للتنظيم. ومن ثم، من المهم أن تراعي السلطات التشريعية والتنظيمية تداخل الأطر التي تقع ضمن اختصاصها لضمان أن حماية الأسواق المالية لا تقوض الصكوك التشريعية التي تيسر الحصول على الائتمان والعكس⁽³⁷⁾.

14- وتماشياً مع ولاية الأونسيترال، سيركز "النص المقبل" في المقام الأول على الأطر القانونية المحلية المتعلقة بالحصول على الائتمان وتحسينها (مثل، المعاملات المضمونة أو الضمانات الشخصية). ولما كان "النص المقبل" يعترف بالتكامل بين تلك الصكوك وتدابير الاقتصاد الجزئي (مثل الإعانات الحكومية) أو الاقتصاد الكلي (مثل هيكل السوق) والأدوات التنظيمية، سيناقش "النص" أيضاً التدخلات السياساتية والتشغيلية ذات الصلة بقدر ما يمكنها من ضمان فعالية التدابير التشريعية في الحد من القيود التي تعوق حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

ثانياً – المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة واحتياجاتها التمويلية في المراحل المختلفة⁽³⁸⁾

15- لا يوجد تعريف موحد دولياً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، نظراً لتعدد المعايير التي يمكن استخدامها لتعريف المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة اعتماداً على السياق الاقتصادي والقانوني والسياسي والاجتماعي لكل بلد. وفي الواقع أن عدد الموظفين ودورة رأس المال والموجودات هم أشيع المعايير المستخدمة في هذا الشأن، إلا أن متغيرات أخرى، مثل الطابع الرسمي وسنوات الخبرة ومبلغ الاستثمار الأولي، تُستخدم أيضاً لتعريف وتحديد المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽³⁹⁾. وفي نهاية المطاف، يعود الأمر لكل بلد أن يحدد المعايير الخاصة به. ومراعاة لهذه الاختلافات بين البلدان، لا تتضمن نصوص الأونسيترال التشريعية المتعلقة بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تعريفاً لكل فئة من فئات تلك المنشآت، على اعتبار أن البلدان ستطبق النصوص وفقاً لتعريفها الخاصة.

(37) أضافت الأمانة هذه المناقشة بشأن العلاقة بين الصكوك التنظيمية وصكوك القانون الخاص فيما يتعلق بالحصول على الائتمان بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 28).

(38) نقحت الأمانة الفصل الثاني من "النص المقبل" بدمج التسمين "ألف" (المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وأهمية حصولها على الائتمان، الفقرات من 1 إلى 9) و"باء" (التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في الحصول على الائتمان، الفقرات 10-46) من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124 في مناقشة واحدة. ونُقلت المناقشة بشأن الفجوات التمويلية (الفقرات 5-7 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) وبشأن أهمية الحصول على الائتمان لتحقيق أهداف التنمية المستدامة (الفقرة 9 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) إلى مقدمة النسخة المنقحة الحالية. وعلاوة على ذلك، وسعت الأمانة نطاق الجزء الثاني من الفصل الثاني لمناقشة القضايا المتعلقة بالتمويل الإسلامي بإيجاز بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 62).

(39) IFC, MSME Country Indicators 2014: Towards a Better Understanding of Micro, Small, and Medium Enterprises, (2014), p. 5 et seq

16- وعلى الرغم من تباين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من حيث طبيعتها وحجمها، يشترك معظمها بصفة عامة في بعض الخصائص المشتركة. وتشمل تلك الخصائص ما يلي⁽⁴⁰⁾: (أ) صغر حجمها، وكونها تدار غالباً من جانب الأسر؛ (ب) قلة عدد موظفيها أو خلوها منهم، وصعوبة تعيين الموظفين واستبقائهم؛ (ج) التعويل على شبكات القرابة في الحصول على القروض أو التشارك في المخاطر؛ (د) محدودية سبل الحصول على رأس المال؛ (هـ) صعوبة الحصول على الخدمات المصرفية؛ (و) الأثر غير المتناسب للوائح التنظيمية (مثل إجراءات تسجيل الأعمال وتكلفتها)؛ (ز) محدودية الأسواق (بالنسبة للمنشآت التجارية الصغرى والصغيرة، وغالباً بالاقتران على الأسواق المحلية)؛ (ح) محدودية سبل الوصول إلى الآليات الرسمية لتسوية المنازعات؛ (ط) صعوبة الفصل بين الموجودات، ولذلك يؤثر فشل المنشأة تأثيراً مباشراً على الموجودات الشخصية والأسرية؛ (ي) القابلية للتعرض للأزمات المالية؛ (ك) صعوبة نقل المنشأة التجارية أو بيعها.

17- وفيما يتعلق تحديداً بحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، يمكن إبداء ملاحظتين ترتبطان بالخصائص المذكورة أعلاه. أولاً، بالنسبة للعديد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ربما لا يوجد فصل للموجودات بين منظم المشروع والمنشأة التجارية، لا سيما في حالة الملكية الفردية أو عندما لا تتمتع المنشأة التجارية بشخصية اعتبارية مستقلة⁽⁴¹⁾. وثانياً، غالباً ما تؤدي محدودية فرص الحصول على الخدمات المالية الرسمية إلى الاعتماد الكبير على الترتيبات المالية غير الرسمية، ولا سيما من جانب المنشآت الصغرى والصغيرة⁽⁴²⁾. وقد تعتمد المنشآت الصغرى والصغيرة التي تديرها النساء بصفة خاصة على مصادر الائتمان غير الرسمية، إذ أن هذه المنشآت، كما هو مذكور أعلاه (انظر الفقرة 6)، كثيراً ما تكون أكثر تأثراً من تلك التي يديرها الرجال بالاشتراطات التي تفرضها المؤسسات المالية الرسمية. فعلى سبيل المثال، قد تكون رسوم الخدمة أو أسعار الفائدة مرتفعة للغاية مقارنة بالمبلغ الذي ترغب النساء في اقتراضه أو قد يكون من الصعب عليهن الوفاء بشروط سداد القرض⁽⁴³⁾. ومن وجهة نظر الممولين، فإن محدودية مصادر المعلومات عن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما المنشآت الصغرى والصغيرة منها، وعملياتها أو تباين المعلومات المتعلقة بها تشكل واحدة من أهم المشاكل المعقدة للتمويل الخارجي، لأن قيام الممولين بجمع المعلومات اللازمة لتقييم الجدارة الائتمانية للمنشأة كثيراً ما يكون باهظ التكلفة بالنسبة لهم⁽⁴⁴⁾.

18- وينبغي للإصلاحات الرامية إلى تحسين فرص حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان أن تراعي تلك الجوانب وأن تحقق التوازن بين مخاطر الإقراض التي يتحملها الممولون والحاجة إلى حماية تلك المنشآت، ولا سيما أكثرها بساطة، من القروض المرهقة أو رسوم الفائدة الباهظة أو غيرها من الشروط المرهقة للحصول على الائتمان. وعليه، قد تود الدول أن تعتمد إجراءات لإزالة عوائق تمويل

(40) A/CN.9/941، الفقرة 12.

(41) لتحسين اتساق النص، نقحت الأمانة هذه الجملة لتوضيح أن الأشكال القانونية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة لا تستفيد جميعها من تجزئة الموجودات.

(42) في الاقتصادات المنخفضة الدخل، يُقَدَّر أن نحو 1,7 بليون شخص بالغ ممن يديرون بالفعل أو يحتمل أن يديروا منشأة صغرى أو صغيرة أو متوسطة محرومون من خدمات النظام المالي الرسمي لأنهم لا يملكون حساباً في مؤسسة مالية أو ليس لديهم مقدم خدمات مالية باستخدام الهواتف المحمولة. وتصل نسبة هؤلاء البالغين المحرومين من الخدمات المصرفية إلى 30 في المائة من سكان العالم، وتشكل النساء نسبة كبيرة منهم. ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الأمانة استعاضت عن الإشارة إلى "الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء" (الفقرة 4 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) بعبارة "الترتيبات المالية غير الرسمية" لتجسد طائفة أوسع من خيارات الائتمان المتاحة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

(43) سلطت الأمانة الضوء، هنا وفي مواضع أخرى في "النص المقبل"، على التحديات التي تواجه منظمات المشاريع بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(44) World Bank, International Committee on Credit Reporting (ICCR): Facilitating SME financing through improved credit reporting, 2014, p. 1

المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على وجه التحديد، وتحسين أحوالها الاقتصادية بشكل عام، بحيث يظل الائتمان متاحاً بأسعار معقولة دون التخلي عن أي ضرب ضروري من ضروب الحماية أو المساس بسلامة العمليات المصرفية. ومن شأن هذه الإجراءات أن توفر حافزاً للمؤسسات المالية لإقراض هذا القطاع من الاقتصاد. ومن أجل تعظيم تأثير ما يتخذ من تدابير، سيكون من المهم أيضاً أن تصمم الدول تلك التدابير بناءً على الشكل القانوني للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، أي كونها شخصيات طبيعية أم اعتبارية، مثلاً، نظراً لأن المنشآت التجارية الصغيرة قد تواجه قيود تمويل مختلفة تبعاً لشكلها القانوني. وينبغي للبلدان أيضاً أن توضح نطاق هذه التدابير: فلئن كان بعض التدابير قد ينطبق على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (مثل، الإقراض المضمون)، فإن البعض الآخر منها قد يشمل قيوداً على الأهلية (على سبيل المثال، نظم ضمان الائتمان)⁽⁴⁵⁾.

19- وعلى الرغم من أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تحتاج إلى التمويل في جميع مراحل دورة حياتها، فإن مصادر التمويل قد تختلف وفقاً لمرحلة تطورها. ففي مراحل التشغيل الأولية⁽⁴⁶⁾، عندما تكون إيرادات تلك المنشآت (و غالباً الصغرى والصغيرة منها) ضعيفة ولا يكون لديها سجل ائتماني يعوّل عليه، تكون فرص حصولها على الائتمان الرسمي محدودة في كثير من الأحيان، ويميل أصحابها إلى الاعتماد على مدخراتهم الخاصة أو على الدعم من أسرهم وأصدقائهم (في شكل دين أو حقوق ملكية أو ضمان) أو على رابطات الائتمان (مثل جمعيات التوفير والإقراض الدوري (ROSCA)⁽⁴⁷⁾، وجمعيات التوفير والإقراض التراكمي (ASCA)⁽⁴⁸⁾). أما المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (و غالباً الصغرى والصغيرة منها) التي تتطوي في مراحل التشغيل الأولية على إمكانات نمو كبيرة وسمات مبتكرة، فقد تجتذب المستثمرين الملائكيين التجاريين الذين عادة ما يقدمون الأموال مقابل حصة في الملكية. وفي بعض الولايات القضائية، تعتمد المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (و غالباً الصغرى والصغيرة منها) في مراحل التشغيل الأولية اعتماداً كبيراً أيضاً على بطاقات الائتمان والتسهيلات الائتمانية البالغة الصغر والتعاونيات الائتمانية ومنصات التمويل الجماعي.

20- ومع نمو المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة واكتسابها سجلاً ائتمانياً يعوّل عليه، يمكن أن تتاح لها مصادر أخرى متزايدة للتمويل، مثل الائتمانات المصرفية والتمويل التجاري ورأس المال المجازف. ويشير الائتمان المصرفي في هذا السياق إلى تقديم المصارف أو المؤسسات المالية الأخرى الائتمان في المقام الأول على أساس الجدارة الائتمانية العامة للمنشأة، وعادةً ما تُعتبر التدفقات النقدية المتوقعة للمنشأة في المستقبل المصدر الرئيسي للسداد. والتمويل التجاري هو المصطلح المستخدم لوصف الترتيبات المتاحة للمشتريين (المستوردين) والبائعين (المصدرين) التي تُستخدم للتخفيف من المخاطر وضمان استيفاء شروط وأحكام العقد التجاري الأساسي، بحيث يحصل المصدر على مستحقاته ويحصل المستورد على السلع أو الخدمات. ويعد رأس المال المجازف شكلاً من أشكال الأسهم الخاصة. و غالباً ما يستثمر مديرو صناديق رؤوس الأموال المجازفة بشكل مباشر في المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غير المقيدة في أسواق الأوراق المالية بهدف تزويدها برأس المال والخبرة التقنية والإدارية لرفع قيمتها وتحقيق الربح عند الخروج منها (ببيعها مثلاً بعد بضع سنوات).

(45) تماشياً مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين، أضافت الأمانة جملتين أخيرتين إلى هذه الفقرة (الفقرة 8 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) لتوضيح ما يلي '1' ينبغي أن تراعي تدابير تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان الأشكال القانونية المختلفة لتلك المنشآت؛ و'2' قد لا تنطبق جميع أدوات التمويل على جميع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (A/CN.9/1084، الفقرة 19).

(46) استعاضت الأمانة عن مصطلح "الانطلاق" بعبارة "مراحل التشغيل الأولية" في جميع أجزاء الوثيقة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 24).

(47) في هذا الشكل من المعاملات، تجمع الأموال يومياً أو أسبوعياً أو شهرياً وتوزع عادةً في نهاية الشهر.

(48) في هذا الشكل من المعاملات، تُستثمر المبالغ المحصلة أو يجري إقراضها مقابل فائدة، مما يحقق عائداً صافياً لأعضاء جمعية الإقراض.

21- وأخيراً، قد تصل المنشأة المتوسطة الناضجة إلى أسواق رأس المال وتصدر ديوناً وأسهماً من خلال أسواق الأوراق المالية أو عمليات الاكتتاب الخاص⁽⁴⁹⁾. وتشكل أسواق رؤوس الأموال مصدراً رئيسياً من مصادر التمويل بالأسهم والديون، ولكنها لم تتطور بعد بالصورة المناسبة في العديد من البلدان، وغالباً ما تكون المنشآت التجارية الصغيرة التي لا تزال في مرحلة مبكرة نسبياً من التطور بمنأى عن الاستفادة منها. ويشكل طرح الأسهم للتداول العام وسندات الشركات نوعين من أدوات أسواق رؤوس الأموال التي يمكن أن تكون في متناول المنشآت الصغيرة والمتوسطة الناضجة، ولكن ليس المنشآت التجارية الصغرى والصغيرة.

22- وتجنباً للشك، يجسد هذا التصنيف عموماً التفضيلات الحالية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة فيما يتعلق بالحصول على الائتمان، ولكن لا يقصد به الإيحاء بأن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تستخدم نوعاً معيناً من مصادر التمويل خلال مرحلة معينة فقط من مراحل تطورها. وعلى الرغم من أن معظم مصادر التمويل هذه قد تخضع للأطر القانونية والسياساتية والتنظيمية العامة القائمة، فإن بعض الآليات مثل تلك التي تنطوي على التسهيلات الائتمانية البالغة الصغر والتمويل الجماعي غالباً ما تكون أكثر ملائمة لاحتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة.

23- ومن الجدير بالذكر أن بعض أشكال التمويل قد تكون ذات صلة طوال دورة حياة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، مثل المنتجات المالية الإسلامية. وتخضع المنتجات المالية الإسلامية لقواعد وممارسات مستمدة من الشريعة الإسلامية التي تحظر أي فوائد تُدفع على المال أو تفرض حدوداً صارمة على حق اقتضاء فوائد، وهو ما يعني بالتالي إقرار أشكال أخرى من العوض المجزي عن الأموال المقترضة (على سبيل المثال، التشارك في الربح أو المشاركة المباشرة في النتائج التي تحققها المعاملات)⁽⁵⁰⁾. ويمكن تقسيم المنتجات المالية الإسلامية في السوق إلى فئتين رئيسيتين، هما: المنتجات المالية القائمة على الموجودات والمنتجات المالية القائمة على الأسهم⁽⁵¹⁾. والمرابحة هي أشيع طرائق التمويل القائمة على الموجودات استخداماً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، حيث يشتري الممول بموجبها الموجودات التي يطلبها العميل ثم يبيعها للعميل بتكلفة تتضمن هامش ربح مُفصلاً عنه، وتُسدد عادةً على أقساط⁽⁵²⁾. وفيما يتعلق بالمنتجات المالية الإسلامية القائمة على الأسهم، تُعد المشاركة نموذجاً مباشراً للشراكة (أي اتفاق شراكة يقدم فيها جميع الشركاء رأس المال لمشروع مشترك لنقاسم أرباحه وخسائره)، وتوجد قواسم مشتركة عديدة بين هذا النموذج ورأس المال المجازف⁽⁵³⁾. ونادراً ما تستخدم المشاركة بسبب المخاطر المتصورة للدخول في علاقة تقاسم الأرباح والخسائر مع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وتشبه التحديات الرئيسية لتنفيذ المشاركة تلك التحديات التي تواجه صناديق رأس المال المجازف، مثل بيئة الخروج (انظر الفقرة 121 أدناه)⁽⁵⁴⁾. وبالنظر إلى أن بعض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وخاصة المنشآت التجارية العائلية، قد تحجم عن التخلي عن ملكية المشروع، فقد صُممت المشاركة المتناقصة كنموذج يتعهد بموجبه صاحب المنشأة بشراء الأسهم الاستثمارية المملوكة للشريك الآخر (الشركاء الآخرين) بمرور الوقت

(49) IMF, Financial Inclusion of Small and Medium-Sized Enterprises in the Middle East and Central Asia, (2019), p. 21.

(50) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن الشراكات بين القطاعين العام والخاص (2021)، الفصل ألف 'مقدمة'، الفقرة 65.

(51) World Bank – Islamic Development Bank Policy Report: Leveraging Islamic Finance for Small and Medium Enterprises (2015), p. 11.

(52) المرجع نفسه، الصفحتان 11 و13.

(53) المرجع نفسه، الصفحة 16.

(54) المرجع نفسه.

حتى يصبح صاحب المشروع مالكا للمشروع بأكمله⁽⁵⁵⁾. وفي السنوات الأخيرة، تطورت المنتجات المالية الإسلامية أيضاً في بعض الولايات القضائية في سياق التمويل الجماعي والعمولة⁽⁵⁶⁾.

24- وتشمل التحديات الرئيسية لاستخدام المنتجات المالية الإسلامية على نطاق أوسع لتمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ما يلي: '1' عدم توافر التمويل الإسلامي في جميع الأسواق؛ '2' عدم وجود تنوع في عرض منتجات مالية مختلفة لدعم احتياجات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وتركز المنتجات المالية الإسلامية المقدمة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بصفة عامة على تمويل الديون مثل *المرابحة*، وهو خيار أكثر ملاءمة لأغراض تمويلية محددة. وينبغي استكشاف المزيد من خيارات التمويل الإسلامي القائم على الأسهم وتقديمها إلى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة؛ '3' الارتفاع النسبي في تكاليف المعاملات، وغالباً لا تقبل سوى الموجودات غير المنقولة كضمانات رهنية، '4' انخفاض مستوى إلمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بالمبادئ المالية الإسلامية، ويرجع ذلك جزئياً إلى أن هذا القطاع في العديد من البلدان لا يزال في مرحلة البداية؛ '5' غياب التعاون (مثل، رأس المال المشترك، والمخاطر، والتدريب) بين القطاعات العامة والخاصة التي تقدم منتجات مالية إسلامية. ويمكن أن يسهم تعزيز التعاون في جذب المزيد من أصحاب المصلحة للمشاركة كمقدمين لرؤوس الأموال⁽⁵⁷⁾. وعلاوة على ذلك، فإن العديد من البلدان التي لم تعد استخدام التمويل الإسلامي لم تضع إطاراً تنظيمياً للمنتجات المالية الإسلامية. ونتيجة لذلك، تكون هذه المنتجات أقل توحيداً وغالباً ما تحتاج إلى اتباع القواعد واللوائح المصرفية التقليدية⁽⁵⁸⁾.

ثالثاً - أدوات الدين لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

25- يستعرض هذا الفصل أدوات الدين المختلفة المتاحة في السوق للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة للحصول على الائتمان (مثل الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء، وبطاقات الائتمان، والائتمان البالغ الصغر، والتعاونيات الائتمانية، والائتمان المصرفي، والتمويل التجاري، وسندات الشركات)، وهو يحدد الأطر القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري، ويحلل التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والممولون عند استخدام هذه الأدوات.

ألف - الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء

26- كثيراً ما تعتمد المنشآت الصغرى على الأسر والأصدقاء للحصول على رأس المال الأولي⁽⁵⁹⁾. واستناداً إلى دراسة استقصائية أجرتها المجموعة الاستشارية لمساعدة الفقراء، من الشائع أن تقتصر المنشآت

(55) المرجع نفسه، الصفحة 17.

(56) EBRD, Smart Contracts, Blockchain and Crowdfunding: How the Law is Getting to Grips with Technology, p. 30.

(57) Asian Development Bank Institute Working Paper Series: Leveraging Islamic Banking and Finance for Small Businesses – Exploring the Conceptual and Practical Dimensions (2020), pp. 18–19. للاطلاع على لمحة عامة عن التطورات المستجدة في صناعة خدمات التمويل الإسلامي عموماً، انظر التقرير Islamic Financial Services Industry Stability Report (2020)، من إعداد مجلس خدمات التمويل الإسلامي (Islamic Financial Services Board).

(58) المرجع نفسه، الصفحة 18.

(59) UNESCAP, Small and Medium Enterprises Financing, (2017), p. 3. (انظر الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 67.

التجارية الصغيرة أموالاً من الأسرة والأصدقاء⁽⁶⁰⁾. وفي دراسة استقصائية حول المنشآت التجارية التي تديرها النساء في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، كشف البنك الدولي أن معظم المشاريع المملوكة للنساء ليس لديها فرص للحصول على ائتمان رسمي، وأنها تمول أعمالها التجارية أساساً من خلال القروض المقدمة من الأسرة والأصدقاء إلى جانب المدخرات الشخصية⁽⁶¹⁾.

27- ويمكن أن يأتي دعم الأسرة والأصدقاء في شكل دين أو حصص ملكية أو ضمان. والملاحظ فيما يتعلق بالديون أن شروط القرض في الغالب يُتفق عليها شفويًا ولا تُكتب. وكثيراً ما تفتقر الاتفاقات الشفوية إلى الوضوح فيما يتعلق بأحكام وشروط القرض، وجداول السداد، وسبل الانتصاف في حالات التخلف عن السداد. وغالباً ما تخضع ترتيبات الديون غير الرسمية هذه للأطر القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري فيما يتعلق بتكوين العقود وتسوية المنازعات، بقدر ما يمكن من إثبات وجود نوع من الاتفاق الشفوي أو المكتوب. وقلما يوفر الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء مصدراً مضموناً للتمويل لجميع أنواع الأعمال التجارية. وفي هذا الصدد، لا يواجه قطاع تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تحديات تختلف اختلافاً كبيراً عن تلك التي تواجهها الشركات الكبيرة، باستثناء كون المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أكثر ضعفاً من الناحية الاقتصادية، وأكثر اعتماداً على ذلك النوع من التمويل، وقد تكون أقل وعياً بحقوقها والتزاماتها فيما يتعلق به.

باء - بطاقات الائتمان

28- بطاقات الائتمان ليست جديدة وهي متاحة عموماً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في غالبية الولايات القضائية. وعلى الرغم من أن أصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في بعض الولايات القضائية يميلون إلى استخدام بطاقات الائتمان الشخصية لأغراض تجارية، فإن بطاقات الائتمان التجارية تُستخدم في ولايات قضائية أخرى على نطاق أوسع. ويمكن للمصارف التجارية أو المصارف الإنمائية إصدار بطاقات الائتمان التجارية. وغالباً ما يكون الحد الائتماني الممنوح على بطاقة الائتمان التجارية أعلى من مثيله على بطاقة الائتمان الشخصية. وتقدم بعض بطاقات الائتمان الصادرة عن المصارف الإنمائية رسوماً وأسعاراً فائدة منخفضة نسبياً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، وتكون في بعض الحالات مدعومة من الحكومة. وبشكل عام، يمكن أن يكون من الأسهل لأصحاب المنشآت التجارية الصغيرة التأهل للحصول على بطاقة ائتمان بدلاً من قرض مصرفي بسبب معايير التأهل الأقل صرامة في حالة بطاقة الائتمان.

29- وعادةً ما يخضع إصدار بطاقات الائتمان للقوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية وتسوية المنازعات، فضلاً عن الأطر التنظيمية القائمة المتعلقة بتشغيل المصارف (بما في ذلك الأطر التنظيمية المحددة للخدمات التي تقدمها المصارف الإنمائية). وعلى الرغم من أن بطاقات الائتمان الصادرة عن المصارف الإنمائية لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة مصممة عموماً لتلبية الاحتياجات التمويلية لأصحاب المنشآت التجارية الصغيرة، قد تفرض المصارف التجارية أسعاراً فائدة ورسوم تخلف عن السداد مرتفعة في حالة بطاقات الائتمان الصادرة لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وعلاوة على ذلك، تتطلب العديد من بطاقات الائتمان الخاصة بالمنشآت التجارية الصغيرة إبرام اتفاقية مسؤولية شخصية لتحصيل أصحاب المنشآت التجارية مسؤولية أي دفعات متأخرة أو غير مسددة. كما أن بطاقات الائتمان الخاصة بالمنشآت التجارية الصغيرة غالباً ما تتطلب على حماية أقل مقارنةً ببطاقات الائتمان الاستهلاكية (على سبيل المثال، لا توجد خدمة مضمونة عند الاعتراض على أخطاء الفوترة). وفي بعض الحالات، يثير عدم وجود آليات انتصاف لحاملي بطاقات الائتمان لتقديم شكاواهم شواغل إضافية.

(60) CGAP, Executive Summary – CGAP National Surveys of Smallholder Households, (2018), p. 15

(61) World Bank, Secured Transactions, Collateral Registries and Movable Asset-Based Financing, (2019), p. 23

جيم - الائتمان البالغ الصغر⁽⁶²⁾

30- الائتمان البالغ الصغر شكل شائع من أشكال التمويل البالغ الصغر الذي يتضمن قرضاً صغيراً للغاية غالباً ما يُمنح لفرد أو منشأة تجارية صغرى لبدء مزاولة الأعمال التجارية. وعادةً ما يكون هؤلاء المقترضون من ذوي الدخل المنخفض، لا سيما من البلدان الأقل نمواً. كما يُعرف الائتمان البالغ الصغر أيضاً باسم "القرض البالغ الصغر". وكثيراً ما يختلف هيكل ترتيبات الائتمان البالغ الصغر عن الخدمات المصرفية التقليدية، وقد لا يكون هناك اتفاق مكتوب على الإطلاق. وفي بعض الحالات، يكون الائتمان البالغ الصغر مضموناً بموجب اتفاق مع أعضاء المجتمع المحلي الذي ينتمي إليه المقترض، الذين يُتوقع منهم إجبار المقترض على العمل من أجل سداد الدين. وقد يصبح المقترض مؤهلاً للحصول على قروض بمبالغ أكبر بعد نجاحه في سداد الائتمان البالغ الصغر. ونظراً لأن العديد من المقترضين لا يمكنهم تقديم ضمانات رهنية، فإن مقدمي الائتمان البالغ الصغر كثيراً ما يجمعون المقترضين معاً، مما ينشئ شكلاً من أشكال ضغط الأقران للمساعدة على ضمان السداد. وفي بعض الولايات القضائية، يخضع مقدمو الائتمان البالغ الصغر الذين يستوفون شروطاً معينة لقواعد تنظيمية فيما يتعلق بالتسجيل والإبلاغ.

31- وتشكل مؤسسات التمويل البالغ الصغر فئة رئيسية من مقدمي الائتمان البالغ الصغر. وعلى الرغم من أن معظم مؤسسات التمويل البالغ الصغر مصممة لتقديم قروض صغيرة للمقترضين الصغار جداً، فإنها لا تقتصر حصراً على هذه الفئة من المقترضين، وقد تفرض شروطاً أهلية مختلفة. وتتسم مؤسسات التمويل البالغ الصغر بأنها تضع شروطاً أقل تشدداً من حيث الضمانات الرهنية والكفالات، كما أنها تقدم منتجات مالية تتحو إلى البساطة ومراعاة الظروف الشخصية لزبائنها وتُعدّ وفقاً لاحتياجاتهم، ولكنها لا تفرض دائماً أسعاراً فائدة أقل من المصادر الأخرى⁽⁶³⁾. وكثيراً ما تكون القروض هي المنتج الأول الذي تقدمه مؤسسات التمويل البالغ الصغر لزبائنها⁽⁶⁴⁾. وقد أسهم التمويل البالغ الصغر إسهاماً كبيراً في تحسين فرص حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان⁽⁶⁵⁾، ولا سيما المنشآت التي تديرها النساء. ومن المرجح أن يكون ثمانية من كل عشرة من زبائن مؤسسات التمويل البالغ الصغر في العالم من صاحبات المنشآت التجارية⁽⁶⁶⁾.

32- وعادةً ما يخضع تقديم الائتمان البالغ الصغر للقوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية وتسوية المنازعات، فضلاً عن بعض الأطر القانونية أو التنظيمية المحددة المتعلقة بتشغيل مؤسسات التمويل البالغ الصغر (إن وجدت). وقد حددت التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى التي تسعى إلى الحصول على تمويل ميسور التكلفة عند استكشاف المسائل القانونية والتنظيمية المتعلقة بالتمويل البالغ الصغر. وهي تشمل:

(62) تناولت الأمانة مسألة الائتمان البالغ الصغر بمزيد من الاستفاضة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 62).

(63) European Investment Fund, European Small Business Finance Outlook, 2019, p. vi

(64) تشمل المنتجات الأخرى التي قد تقدمها مؤسسات التمويل البالغ الصغر أوعية الادخار، ونظم المعاشات التقاعدية الصغرى، وخدمات التأمين البالغ الصغر، والقروض الطارئة، والتأجير، والمنح. انظر International Labour Office, Making Microfinance Work: Managing Product Diversification, (2011), p. 112

(65) وفقاً للمنظمة المعنية بتبادل المعلومات في مجال التمويل البالغ الصغر (MIX)، بلغت حافطة القروض الإجمالية للمنشآت الصغرى في عام 2017 (أي ما يشمل 762 من مقدمي الخدمات المالية العاملين في قطاع التمويل البالغ الصغر في 103 أسواق نامية) نحو 34 بليون دولار. ومن الأهمية بمكان أن يشار إلى أن بيانات المنظمة المذكورة تُفرّق بين الاحتياجات التمويلية للمنشآت الصغرى والاحتياجات التمويلية لأصحاب تلك المنشآت. وتشكل حافطة القروض الإجمالية لتمويل الأسر المعيشية فئة منفصلة تبلغ نحو 29 بليون دولار. وفي أوروبا، أظهرت بيانات مسح الأسواق الأخيرة أن إجمالي حافطة قروض المشاريع الصغيرة غير المسددة في عام 2017 بلغ 3,1 بليون يورو وفق البيانات الواردة من 136 مؤسسة من مؤسسات التمويل البالغ الصغر. انظر Microfinance Information Exchange, Global Outreach and Financial Performance Benchmark Report – 2017–2018, (2019), pp. 36 and 38

(66) World Bank, Secured Transactions (الحاشية 61 أعلاه)، الصفحة 23.

1' انعدام الشفافية في تسعير منتجات التمويل البالغ الصغر؛ 2' غياب التدخل الحكومي أو انعدامه، ولا سيما في وضع حدود لسعر الفائدة على القروض؛ 3' عدم تناسب الضمانات الرهنية، مما يؤدي إلى ممارسات تعسفية في التحصيل من جانب بعض مؤسسات التمويل البالغ الصغر؛ 4' غياب أو ضعف التدابير الرامية إلى ضمان حماية الزبائن ومنع الممارسات اللاأخلاقية؛ 5' ضعف الثقافة المالية في عموم المجتمع؛ 6' عدم وجود لوائح تنظيمية تحكم الطائفة الواسعة من المؤسسات التي تقدم خدمات التمويل البالغ الصغر⁽⁶⁷⁾.

33- ويضاف إلى ذلك أن الهياكل الصارمة لسداد بعض القروض البالغة الصغر قد تمنع أيضاً المنشآت البالغة الصغر من استخدام تلك القروض في الاستثمارات العالية المخاطر والطويلة الأجل الضرورية لنموها. وعلاوة على ذلك، ورغم أن رقمنة عمليات التمويل البالغ الصغر أثبتت كفاءتها، فإن مؤسسات التمويل البالغ الصغر لم ترقم إلا جزئياً في جميع أنحاء العالم. علاوة على ذلك، قد تتعثر المعاملات الرقمية في بعض البلدان بسبب ضعف البنى التحتية⁽⁶⁸⁾. ومثال ذلك أن الدراسات الاستقصائية الوطنية للأسر المعيشية ذات الحيازات الصغيرة، التي أجرتها المجموعة الاستشارية لمساعدة الفقراء (2018) أظهرت أن أسلوب الدفع بالهواتف المحمولة هو أهم أداة مالية رسمية، لكن الأسر المعيشية ذات الحيازات الصغيرة التي تمتلك هواتف ذكية قليلة⁽⁶⁹⁾.

دال - التعاونيات الائتمانية

34- وفقاً لبيان الهوية التعاونية الذي اعتمدته التحالف الدولي للتعاونيات⁽⁷⁰⁾، فإن "التعاونية هي رابطة مستقلة لأشخاص يتحدون طوعية لتلبية احتياجاتهم وتطلعاتهم الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المشتركة من خلال منشأة مملوكة بشكل مشترك ويتحكم فيها بشكل ديمقراطي". والقيم الأساسية للتعاونيات هي المساعدة الذاتية والمسؤولية الذاتية والديمقراطية والمساواة والإنصاف والتضامن. وتعرف التعاونيات الائتمانية (المعروفة أيضاً باسم الاتحادات الائتمانية أو رابطات الائتمان)، بوصفها نوعاً محدداً من التعاونيات، بأنها رابطات غير ربحية يودع أعضاؤها مدخراتهم في وعاء مشترك بهدف إنشاء صندوق لتلبية الاحتياجات الائتمانية لأعضائها. والغرض من تلك التعاونيات ليس تحقيق الأرباح، ولكن تقديم الخدمات بأفضل الأسعار المتوافقة مع استدامة المنظمة.

35- وهناك أنواع مختلفة من التعاونيات الائتمانية (مثل جمعيات التوفير والإقراض الدوري، وجمعيات التوفير والإقراض التراكمي) التي تشترك في السمة الرئيسية بكونها مملوكة للأعضاء. وعلى الرغم من أن بعض التعاونيات الائتمانية غير رسمية ولا تضم إلا بضعة أعضاء في نفس الحي، فإن هناك تعاونيات ائتمانية أخرى مسجلة كجمعيات ولها نظمها الأساسية الخاصة، وبعضها حاصل على ترخيص مصرفي. فعلى سبيل المثال، في أوروبا، تعد المصارف التعاونية أحد الأشكال التي تحظى بشعبية في القطاع التعاوني، وغالباً ما تقدم الائتمان للأسر المعيشية ومنظمي المشاريع الفرديين والمنشآت المحلية الصغيرة والمتوسطة⁽⁷¹⁾. ويمكن للعملاء أن يصبحوا أعضاء في المصارف التعاونية وأن يشاركوا في عمليات الحوكمة

(67) A/CN.9/727، الفقرات من 29 إلى 52؛ A/CN.9/780، الفقرة 37.

(68) European Investment Fund (الحاشية 63 أعلاه)، الصفحة 6.

(69) بحثت هذه الدراسة الاستقصائية الجوانب المالية في حياة الأسر المعيشية ذات الحيازات الصغيرة في أوغندا وبنغلاديش وتنزانيا وكوت ديفوار وموزامبيق ونيجيريا. انظر CGAP, Executive Summary (الحاشية 60 أعلاه).

(70) انظر "Cooperative identity, values & principles" webpage on International Co-operative Alliance.

(71) European Investment Fund Working Paper 2016/36, The Role of Cooperative Banks and Smaller

Institutions for the Financing of SMEs and Small Midcaps in Europe, p. 14

ووضع الاستراتيجيات وإدارة المخاطر. والمبدأ الأساسي للحكومة هو "صوت واحد للشخص الواحد". ويتمثل هدف المصارف التعاونية في خلق قيمة لأعضائها وإدامة علاقة طويلة الأمد من الثقة، وليس تحقيق أقصى ربح الذي تهدف إليه المصارف التجارية الأخرى⁽⁷²⁾. والمصارف التعاونية مملوكة للعملاء، وغالباً ما تقدم أسعاراً أفضل مقارنة بالمصارف التجارية الأخرى⁽⁷³⁾.

36- وفي البلدان الناطقة بالفرنسية في أفريقيا، تعمل الترتيبات التكافلية المسماة "tontines" بطريقة غير رسمية لكن مشابهة للتعاونيات الائتمانية وتشكل مصدراً مهماً لتمويل المنشآت الصغرى. وتشير الترتيبات التكافلية إلى ترتيبات تقوم فيها مجموعة صغيرة من الأفراد بتشكيل مجموعة واختيار قائد يجمع دورياً (على سبيل المثال، يومياً، أسبوعياً) مبلغاً معيناً من كل عضو، وتُصرف الأموال التي تُجمع بالتناوب لكل عضو في المجموعة، إما من خلال القرعة أو بترتيب محدد مسبقاً⁽⁷⁴⁾. ويجوز فرض عقوبات على الأعضاء الذين يتخلفون عن سداد مساهماتهم في الوقت المحدد. والغرض الرئيسي من الترتيبات التكافلية هو ادخار المال والحصول على الائتمان. وعلى الرغم من أن بعض الترتيبات التكافلية عبارة عن مجموعات غير رسمية من الأصدقاء والجيران، فإن ترتيبات تكافلية أخرى قد تكون رابطات مسجلة ولها نظمها الداخلية الخاصة. وغالباً ما يشارك التجار في إفريقيا، ولا سيما النساء، في واحدة أو أكثر من الترتيبات التكافلية من أجل تمويل أعمالهم. وفي بعض البلدان، يوجد أيضاً شكل من أشكال الترتيبات التكافلية الفردية (المكونة من فرد واحد والمعروفة باسم "المصرفيين المتنقلين") حيث يُقدم شخص واحد المساهمة المالية إلى الفرد المسؤول عن الترتيب التكافلي، الذي يقوم عادة بزيارة ذلك الشخص لتحصيل المساهمة، ومن ثم يوفر الوقت الذي سيفقه هذا الأخير في إيداع مدخراته في مكان آخر. وغالباً ما تكون الترتيبات التكافلية الفردية بمثابة وسيلة ادخار فقط.

37- وتخضع الديون التي تمنحها التعاونيات الائتمانية أيضاً للأطر القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري فيما يتعلق بتكوين العقود وتسوية المنازعات، بقدر ما يمكن من إثبات العلاقة بين المقترض من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ورابطات الائتمان. وفي بعض الولايات القضائية، يخضع تشغيل التعاونيات الائتمانية أيضاً لقوانين ولوائح محددة. وتستخدم التعاونيات الائتمانية بشكل عام من قبل المنشآت الصغرى والصغيرة للحصول على الائتمان، وغالباً لا تسمح التعاونيات بجمع المدخرات من أكثر من مجموعة صغيرة من الأفراد المعروفين لبعضهم البعض. ويقوم عمل هذه التعاونيات على الثقة بين الأعضاء، ولا يمكن نقل الأموال المجمعة لمسافات كبيرة، مما يحد من توفير الائتمان، خاصة في المناطق الريفية حيث قد تكون الأسواق المحلية منفصلة عن الأسواق الوطنية. وعلاوة على ذلك، هناك خطر باحتمال انهيار تعاونيات معينة إذا تخلف أحد الأعضاء عن السداد⁽⁷⁵⁾. وحتى بالنسبة للمصارف التعاونية، تقتصر العضوية عادةً على موظفي شركة معينة، أو سكان حي محدد، أو أعضاء اتحاد عمالي معين أو منظمات دينية وأفراد أسرهم الأقربين⁽⁷⁶⁾.

(72) انظر [European Association of Co-operative Banks webpage](#) on "Characteristics of the co-operative banking model"; European Investment Fund Working Paper 2016/36, The Role of Cooperative Banks and Smaller Institutions for the Financing of SMEs and Small Midcaps in Europe, p. 10

(73) European Central Bank Working Paper Series No. 1568, Bank Lending and Monetary Transmission in the Euro Area (July 2013), p. 7, footnote 4

(74) انظر عموماً International Labour Office Working Paper INT/92/M01/FRG, Tontines and the Banking System – Is There a Case for Building Linkages?

(75) IFC, Research and Literature Review of Challenges to Women Accessing Digital Financial Services (2016), p. 10

(76) European Central Bank (الحاشية 73 أعلاه)، الصفحة 7، الحاشية 4.

هاء - الائتمان المصرفي

38- يشير الائتمان المصرفي في هذا السياق إلى تقديم المصارف أو المؤسسات المالية الأخرى الائتمان في المقام الأول على أساس الجدارة الائتمانية العامة للمنشأة، وعادة ما تُعتبر التدفقات النقدية المتوقعة للمنشأة في المستقبل المصدر الرئيسي للسداد (ما يُعرف أيضاً باسم "الإقراض التقليدي"). ووفقاً لمنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، فإن الطلب من المنشآت الصغيرة والمتوسطة على الائتمان المصرفي في شكل قروض تقليدية تفاوت تفاوتاً كبيراً من بلد إلى آخر في عام 2018، حتى في المنطقة الجغرافية الواحدة⁽⁷⁷⁾. كما أن حصة القروض غير المسددة من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من مجموع القروض التجارية تباينت أيضاً تبايناً جوهرياً بين البلدان⁽⁷⁸⁾.

39- وينبغي عند تقديم الائتمان المصرفي مراعاة القوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية وتسوية المنازعات، وكذلك الأطر التنظيمية القائمة المتعلقة بتشغيل المصارف. وهناك بعض الصعوبات المعينة التي تحد من هذا النوع من الائتمان المصرفي للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في بعض البلدان، وهي تتصل إلى حد كبير بالصعوبات التي يواجهها الممولون في تقييم ورصد الجدارة الائتمانية لتلك المنشآت. وأولها أن تباين المعلومات بسبب افتقار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى بنية تحتية داعمة للمعلومات المالية يقلل من قدرة الممولين على الإقراض⁽⁷⁹⁾. وكثيراً ما تفتقر المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى الخبرة والمهارات اللازمة لإعداد بيانات مالية كافية. ونتيجة لذلك، لا يحصل الممولون إلا على وثائق محدودة بشأن الأنشطة والوضع المالي لتلك المنشآت. ومن المرجح أيضاً أن يتكبدوا تكاليف عالية لاتخاذ تدابير العناية الواجبة مقارنة بحجم القرض⁽⁸⁰⁾. وعادة ما يقرض الممولون على أساس التاريخ الائتماني للمنشأة، ولكن إذا لم تتمكن المنشأة من الحصول على الائتمان أصلاً، يصبح من الصعب للغاية بناء التاريخ والسجل الائتمانيين اللازمين.

40- وبغية تخفيف مخاطر الائتمان، كثيراً ما يفرض الممولون على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تقديم ضمانات رهنية وكفالات بشروط صارمة. وفي هذا الصدد، استشهد تقرير صادر عن مؤسسة التمويل الدولية ببيانات مستمدة من دراسات استقصائية أجراها البنك الدولي بشأن المنشآت التجارية، وتظهر هذه البيانات أن ما يقرب من 79 في المائة من القروض أو خطوط الائتمان تتطلب ضمانات رهنية. وبالمثل، هذا الرقم مرتفع في معظم مناطق العالم⁽⁸¹⁾. وفي بعض الولايات القضائية، تُعتبر الأراضي إحدى الضمانات الرهنية المستخدمة في تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما فيما يخص المزارعين. وعلى الرغم من أن الموجودات المنقولة (مثل الآلات أو المعدات أو المستحقات) قد تُولف معظم رأس مال المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، فإن الممولين كثيراً ما يترددون في قبولها كضمانات رهنية حيثما تكون قوانين المعاملات المضمونة أو سجلات الضمانات الرهنية متقدمة أو غير موجودة، أو حيثما

(77) في عام 2018، على سبيل المثال، كانت احتمالات طلب المنشآت الصغيرة والمتوسطة الحصول على الائتمان في الصين (58,36 في المائة) أعلى بكثير منها في إندونيسيا (3,35 في المائة). انظر OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 33.

(78) في عام 2018، تفاوتت حصة القروض غير المسددة من قروض المنشآت الصغيرة والمتوسطة من الحجم الإجمالي للقروض التجارية تفاوتاً كبيراً بين البلدان، حيث تراوحت مستوياتها بين حوالي 20 في المائة أو أقل في الاتحاد الروسي وإندونيسيا وبيرو وشيلي وفرنسا وكندا والولايات المتحدة، وأكثر من 70 في المائة في البرتغال وجمهورية كوريا وسويسرا ولاتفيا. المرجع نفسه، الصفحة 26.

(79) World Economic Forum, The Future of FinTech: A Paradigm Shift in Small Business Finance, (2015), p. 9

(80) Inter-agency Task Force on Financing for Development (الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 64.

(81) IFC, MSME Finance Gap (الحاشية 15 أعلاه)، الصفحة 44.

يصعب بخلاف ذلك تحديد الضمانات الرهنية أو حجزها⁽⁸²⁾. ويصعب الحصول على ضمانات ائتمانية لدعم القروض المقدمة إلى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في غياب نظم الضمان العمومية وشبكة من مؤسسات الضمان المحلية أو القطاعية لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽⁸³⁾. (انظر الفصل السادس، القسم باء، بشأن نظم ضمان الائتمان أدناه).

41- وأخيراً وليس آخراً، فإن انعدام المنافسة بين الممولين يقلل من إمكانية حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان⁽⁸⁴⁾. ففي كثير من البلدان النامية، التي تقل فيها قدرة القطاعات المصرفية على المنافسة، يكون من المرجح أن تفرض المصارف رسوماً أعلى للخدمة وأن تكون لديها حوافز أقل لخدمة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽⁸⁵⁾. وتجدر الإشارة إلى أن المصارف الرقمية المنافسة (عادةً ما تقدم خدمات مالية دون أن يكون لها وجود مادي) التي أنشئت في عدة بلدان تجتذب المزيد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة عن طريق فرض رسوم شفافة ومنخفضة، وتقديم خدمات أسرع، وتحسين تجربة المستخدمين من خلال واجهاتها الرقمية⁽⁸⁶⁾. ومع ذلك، لا تزال أسعار الفائدة مرتفعة بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة مقارنةً بالمنشآت الأكبر حجماً⁽⁸⁷⁾.

42- وعلى النحو المبين في الفقرة 6 أعلاه، قد تواجه النساء منظّمات المشاريع صعوبات أكبر في الحصول على الائتمان في شكل إقراض تقليدي بسبب عوامل قانونية ومؤسسية واجتماعية وثقافية. وتكشف البيانات التي جمعت على الصعيد العالمي أن احتمال حصول المرأة على حسابات مصرفية أدنى مقارنةً بالرجل. والقيود المفروضة على فتح أو استخدام الحسابات المصرفية، مثل اشتراط الحصول على إذن أو ترخيص من أحد أفراد الأسرة الذكور، تحد من إمكانية حصول النساء على حسابات مصرفية. وعلاوة على ذلك، فالنساء كثيراً ما تقتصرن إلى إمكانية الحصول على الخدمات المالية الرسمية الأخرى، مثل أوعية الادخار وأساليب الدفع الرقمية والتأمين⁽⁸⁸⁾، وهو ما يرجع جزئياً إلى محدودية الثقافة المالية أو التعليم النظامي. وأفيد بأنه نظراً لعدم وجود سجلات رسمية للمعاملات المالية، لا تتوفر في كثير من الأحيان معلومات ائتمانية عن منظّمات المشاريع لأغراض تقييم المخاطر، مما يحد من قدرتهن على الحصول على الائتمان المصرفي⁽⁸⁹⁾. وفي بعض البلدان، تنعدم الثقة في صفوف النساء فيما يتعلق بالمصارف بعد ما شهد من فضائح وأزمات مالية. وبسبب هذه القيود، يُقدّر حجم فجوة التمويل لدى النساء منظّمات المشاريع في الأسواق الناشئة بمبلغ 1,5 تريليون دولار⁽⁹⁰⁾.

(82) المرجع نفسه.

(83) European Investment Fund، (الحاشية 63 أعلاه)، الصفحة 62.

(84) IMF, Financial Inclusion of Small and Medium-Sized Enterprises (الحاشية 49 أعلاه)، الصفحة 13.

(85) Inter-agency Task Force on Financing for Development (الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 64.

(86) على سبيل المثال، ألمانيا والبرازيل والصين والمملكة المتحدة. انظر OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 50، الإطار 1-2.

(87) في عام 2018، على سبيل المثال، كانت أسعار الفائدة بالنسبة للمنشآت الصغيرة والمتوسطة في عدد من البلدان المتوسطة الدخل (مثل، أوكرانيا والبرازيل وبيرو وكولومبيا والمكسيك) تقترب من 17 في المائة، وحتى في البلدان المرتفعة الدخل (مثل شيلي ونيوزيلندا)، كانت أسعار الفائدة بالنسبة لتلك المنشآت تقترب من 10 في المائة. المرجع نفسه، الصفحتان 28 و29.

(88) World Bank, "Expanding Women's Access to Financial Services"، الموقع الشبكي، متاح على: www.worldbank.org/en/results/2013/04/01/banking-on-women-extending-womens-access-to-financial-services

(89) IFC, MSME Finance Gap (الحاشية 15 أعلاه)، الصفحة 44.

(90) IFC and Goldman Sachs, IFC and Goldman Sachs 10,000 Women: Investing in Women's Business Growth, 2019, p. 4.

واو - التمويل التجاري

43- التمويل التجاري هو المصطلح المستخدم لوصف الترتيبات المتاحة للمشتريين (المستوردين) والبائعين (المصدرين) التي تُستخدم للتخفيف من المخاطر وضمان استيفاء شروط وأحكام العقد التجاري الأساسي، بحيث يحصل المصدّر على مستحققاته ويحصل المستورد على السلع أو الخدمات. وهناك طائفة واسعة من ترتيبات التمويل التجاري المتاحة لجميع أنواع الشركات، بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

44- وتُستخدم **العمولة** في العادة لتمويل أنشطة المنشآت الصغيرة والمتوسطة عن طريق شراء المستحققات. وكما هو موضح في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (2007)، فإن العمولة هي شكل من أشكال التمويل بالمستحققات الذي ينطوي عموماً على البيع التام للمستحققات أو إحالتها من جانب المانح بصفته البائع (الذي يُسمى عادةً المحيل) إلى العامل (الذي يسمى عادةً المحال إليه)⁽⁹¹⁾. وبغية اتخاذ قرار بشأن شراء المستحققات أو عدم شرائها، يركز العامل في المقام الأول على الجدارة الائتمانية لزبائن المانح وإمكانية إنفاذ الحقوق في السداد التي تدل عليها الفواتير وليس على البيانات المالية أو الموجودات الثابتة القابلة للاستخدام كضمانات رهنية أو التاريخ الائتماني للبائع⁽⁹²⁾. وبالنظر إلى أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قد يكون لديها زبائن من الشركات التي تتمتع بقدر أكبر من الجدارة الائتمانية، يمكن للعامل أن يشتري المستحققات بشروط أفضل مما كان سيفعل لو كان التعرض للمخاطر يرتبط بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ذات المخاطر الأكبر⁽⁹³⁾. وأفيد بأن الشيكات المؤجلة الدفع تستخدم في بعض الولايات القضائية بموجب عقود العمولة لتعزيز قابلية إنفاذ حقوق السداد⁽⁹⁴⁾. وفي بعض الولايات القضائية الأخرى، يُشار أيضاً إلى بيع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة للمستحققات المتعثرة من أجل الاستفادة من التدفق الفوري للسيولة باسم "شراء الديون". وتُباع هذه المستحققات بسعر مخفض، ويُدفع سعر الشراء فور إبرام عقد شراء الديون، بغض النظر عن النجاح في تحصيل الديون⁽⁹⁵⁾.

45- ويُعرّف **تمويل سلاسل التوريد** بأنه استخدام ممارسات وتقنيات التمويل وتخفيف المخاطر لتحسين إدارة رأس المال العامل والسيولة المستثمرة في عمليات ومعاملات سلاسل التوريد⁽⁹⁶⁾. وهو يُستخدم على الأرجح في المعاملات المتصلة بتجارة "الحساب المفتوح" التي تكون فيها بين المشتري والبائع علاقة عمل قائمة⁽⁹⁷⁾، وتكون "إضافة" تمويل سلاسل التوريد عبارة عن تدخل مصرف أو إحدى شركات التكنولوجيا المالية (انظر الفقرتين 131 و132) كوسيط تمويل. وتشمل حلول تمويل سلاسل التوريد مزيجاً من التكنولوجيا والخدمات التي تربط بين المستوردين والمصدرين والمصارف أو شركات التكنولوجيا المالية

(91) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة، 2007، الفقرة 31.

(92) هناك عدد من الأنواع المختلفة من ترتيبات العمولة. فقد يدفع العامل (المحال إليه) جزءاً من ثمن شراء المستحققات في وقت الشراء (العمولة الحسمة)، أو قد لا يدفع إلا عند تحصيل المستحققات (العمولة التحصيلية)، أو قد يدفع عند حلول الأجل المتوسط لاستحقاق تحصيل كل المستحققات (العمولة الاستحقاقية). المرجع نفسه، الفقرة 32؛ انظر أيضاً OECD, New Approaches to SME and Entrepreneurship Financing: Broadening the Range of Instruments, 2015, para. 97.

(93) IFC, MSME Finance Gap (الحاشية 15 أعلاه)، الصفحة 45.

(94) التقرير الموجز للدورة الثالثة للفريق العامل المعني بقانون العمولة النموذجي التابع للمعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (اليونيدروا)، الدراسة LVIII A - WG.3 - Doc. 4 (تموز/يوليه 2021، الفقرة 8). ولعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن هذه الجملة أُدرجت بناءً على اقتراح الفريق العامل بتناول مسألة استخدام الشيكات المؤجلة الدفع (A/CN.9/1084، الفقرة 40)، وهي، في رأي الأمانة، أكثر صلة بمسألة العمولة وليس الضمان الشخصي.

(95) أضافت الأمانة إشارةً إلى شراء الديون بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 23).

(96) ICC, Standard Definitions for Techniques of Supply Chain Finance (2016).

(97) "Supply Chain Finance: An Introductory Guide"، ICC Academy، الموقع الشبكي، متاح على:

<https://icc.academy/supply-chain-finance-an-introductory-guide>

لتسهيل التمويل خلال دورة حياة المعاملات التجارية للحساب المفتوح والسداد. وتُظهر الممارسة العملية أن المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة كثيراً ما تكون شركات تصدير قائمة في بلد نام تُورد بضائع لمشتريين كبار في أمريكا الشمالية أو أوروبا أو آسيا. ويوفر أسلوب تمويل سلاسل التوريد للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة الموردة مجموعة من الخيارات للحصول على تمويل ميسور التكلفة (مثل حسم المستحقات، والعمولة القطعية، وتمويل الموزعين، والتمويل السابق للشحن)⁽⁹⁸⁾، مما يقلل من الوقت المستغرق في تحصيل المدفوعات، وبالتالي يحسّن بشكل كبير التدفق النقدي لدى المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة الموردة. وتجدر الإشارة إلى أن العمولة العكسية هي أيضاً عنصر رئيسي من عناصر تمويل سلاسل التوريد باعتبارها وسيلة تتيح للمشتريين من ذوي الجدارة الائتمانية العالية أن ييسروا لمورديهم من المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة الحصول على خيارات تمويلية مؤاتية، وذلك بأن يؤكدوا صراحة للعامل مستحقات تلك المنشآت لديهم والتزاماتهم بسدادها⁽⁹⁹⁾.

46- وعادةً ما تكون أنشطة التمويل التجاري مشمولة بالقوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية وتسوية المنازعات، فضلاً عن بعض الأطر القانونية أو التنظيمية المحددة المتعلقة بتشغيل المصارف أو نوع معين من التمويل التجاري (على سبيل المثال، العمولة). وتتعلق التحديات التي تواجهها المنشآت الصغيرة والمتوسطة في الحصول على التمويل التجاري أساساً بما يلي: '1' عدم وجود ضمانات رهنية إضافية، '2' وجود شواغل محتملة فيما يتعلق بمعرفة العملاء، '3' عدم تضمين طلبات الائتمان معلومات كافية، '4' الأرباح المتوقعة من الطلبات لا تستحق عناء معالجتها، '5' اتسام المتطلبات القانونية بكونها معقدة أو مرهقة مما يخلق حالة من عدم اليقين فيما يتعلق بإنفاذ الحقوق ضد المصدّرين المحليين، '6' وجود قيود تنظيمية على رؤوس الأموال تجعل من معالجة الطلبات عملية غير مربحة⁽¹⁰⁰⁾. ويُعزى انخفاض حصة المنشآت الصغيرة والمتوسطة من التمويل التجاري جزئياً إلى ارتفاع مستوى المخاطر المتصورة بشأن ممارسة الأنشطة التجارية المتعلقة بتمويل تلك المنشآت وارتفاع تكلفة تلك الأنشطة⁽¹⁰¹⁾. وبالنسبة للممولين، فإن تلك التحديات التي تواجهها المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة هي الوجه الآخر للتحديات التي تواجههم، مثل انخفاض الجدارة الائتمانية لبعض المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة وارتفاع تكاليف المعاملات مقارنة بصغر مبلغ التمويل.

(98) يشير مصطلح حسم المستحقات إلى أسلوب للتمويل تحسم فيه الشركات جميع مستحقاتها (الممثلة في فواتير مستحقة الدفع) أو جزءاً منها لصالح ممول يقدم لها مبلغاً نقدياً دفعة واحدة لغرض معين؛ ويشير مصطلح العمولة القطعية إلى شراء التزامات بتقاضي مستحقات آجلة دون حق الرجوع؛ ويُستخدم أسلوب تمويل الموزعين بشكل عام لتمويل موزعي شركة صناعية كبرى من أجل تغطية نفقات احتيازم لمنتجاتها من أجل إعادة بيعها ولسد فجوة السيولة لديهم إلى حين حصولهم على أموالهم بعد بيعها؛ أما التمويل السابق للشحن، المعروف أيضاً باسم تمويل أوامر الشراء، فيقَدَّم عادةً مقابل أوامر شراء تستند إلى معاملات تجارية، ولكن يمكن أيضاً تقديمه مقابل طلبات متوقعة أو العقود التجارية التي تستند إليها.

(99) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 92.

(100) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن التقرير ذا الصلة المشار إليه في هذه الحاشية لم يستعرض سوى التحديات التي تواجهها المنشآت الصغيرة والمتوسطة. ADB, ADB Briefs No. 113, 2019 Trade Finance Gaps, Growth, and Jobs Survey, (2019), p. 5, figure 5.

(101) ICC, 2018 Global Trade – Securing Future Growth, 2018, p. 98. وتشير التقديرات الواردة في تقرير منظمة التجارة العالمية (2016) إلى أن نصف طلبات التمويل التجاري المقدمة من المنشآت الصغيرة والمتوسطة على الصعيد العالمي تُقَابَل بالرفض، مقارنةً بنسبة 7 في المائة فقط من طلبات التمويل التجاري المقدمة من الشركات المتعددة الجنسيات. ووفقاً لبيانات غرفة التجارة الدولية (2018)، فإن المنشآت الصغيرة والمتوسطة، وإن كانت تمثل أكثر من 80 في المائة من المنشآت التجارية في أفريقيا، لا تمثل في المتوسط سوى 28 في المائة من حافظات التمويل التجاري المصرفية. وأشارت دراسة استقصائية أحدث أجراها مصرف التنمية الآسيوي (2019) إلى أن المنشآت الصغيرة والمتوسطة تتأثر بنسبة 37 في المائة من حجم الطلب على التمويل التجاري، وذلك على أساس المقترحات التي تلقتها المصارف التي شملتها الدراسة في جميع أنحاء العالم (51 في المائة بالنسبة للمصارف في آسيا والمحيط الهادئ). وكان معدل رفض طلبات المنشآت الصغيرة والمتوسطة أعلى بكثير من مثيله لدى المنشآت المتعددة الجنسيات. انظر WTO, Trade finance and SMEs: Bridging the gaps in provision, 2016, p. 23 (مصرف التنمية الآسيوي)، المرجع نفسه، الصفحة 4.

زاي - سندات الشركات

47- **سندات الشركات** هي التزامات بأداء ديون تصدرها المنشآت الخاصة والعامة، بما في ذلك بعض المنشآت المتوسطة الناضجة والمتطورة. وعندما تصدر شركة سندات من هذا النوع، فإنها تلتزم قانوناً بدفع فائدة على أصل قيمة السند، بصرف النظر عن أدائها هي، وبسداد أصل قيمته عند استحقاقه. وقد يكون لدى المُصدر خيار إعادة شراء السند قبل تاريخ الاستحقاق⁽¹⁰²⁾. ويمكن أن تكون سندات الشركات إما مضمونة بموجودات محددة أو غير مضمونة بموجودات، وغالباً ما تحدد وكالات التصنيف الائتماني مستويات النوعية الائتمانية لهذه السندات⁽¹⁰³⁾. وفي معظم الولايات القضائية، يتعين على الشركات (بما فيها المنشآت المتوسطة الناضجة) التي تعتمد إصدار سندات من هذا النوع أن تقدم نشرة إصدار إلى السلطة المختصة (تصف فيها أوضاعها المالية، وشروط السند، ومخاطر الاستثمار، وكيف تخطط لاستخدام عائدات بيع السندات).

48- وعادة ما يجري تناول مسائل إصدار سندات الشركات في القوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية وتسوية المنازعات، فضلاً عن بعض الأطر القانونية أو التنظيمية المحددة المتعلقة بإصدار الأوراق المالية. ويسمح إطار التنظيم الرقابي في بعض البلدان أيضاً بطرح سندات الشركات في إطار عمليات اكتتاب خاص، أي أن تقوم شركة غير مقيدة في أسواق الأوراق المالية (بما في ذلك المنشآت المتوسطة الناضجة) بعرض سندات على عدد قليل فقط من المستثمرين المختارين. وتخضع عمليات الاكتتاب الخاص لمتطلبات إبلاغ أقل صرامة ولا تحتاج إلى تصنيف ائتماني رسمي. وهذا النوع من التمويل بالغ الأهمية بالنسبة للمنشآت المتوسطة من الأنواع الأكبر حجماً والأكثر نمواً، التي تواجه عملية تحول كبيرة، مثل تغيير الملكية، أو التوسع في أسواق وأنشطة جديدة، أو عمليات احتياز⁽¹⁰⁴⁾. وعلى الرغم من أن سوق الاكتتابات الخاصة متطورة في الولايات المتحدة وأوروبا، فإنها لا تزال متخلفة نسبياً في مناطق أخرى من العالم⁽¹⁰⁵⁾.

49- وعلى غرار التحديات التي تواجهها المنشآت المتوسطة الناضجة فيما يتعلق بطرح الأسهم للتداول العام، من المرجح أن يكون إصدار سندات الشركات أثقل على المنشآت المتوسطة الناضجة منه على الشركات الكبيرة بسبب التكاليف الثابتة لاتخاذ تدابير العناية الواجبة (قد تصل تكاليف الإصدار إلى 10 في المائة من قيمة الأسهم الصادرة)⁽¹⁰⁶⁾. وتقرض متطلبات الإفصاح والإبلاغ التي تحددها السلطات المختصة تحديات أيضاً على العديد من المنشآت المتوسطة الناضجة التي تقتصر على الخبرة والتجربة اللازمة في إعداد نشرات الإصدار. كما أن الصرامة التي ينطوي عليها الجدول الزمني الثابت للفائدة ولسداد القيمة الأصلية للسند قد تثني بعض المنشآت المتوسطة الناضجة عن إصدار سندات الشركات لأن جداول السداد الخاصة بها تتطلب استقراً نسبياً في نمط التدفقات النقدية⁽¹⁰⁷⁾.

50- وتجدر الإشارة إلى أنه في أعقاب الأزمة العالمية، حيث أصبحت المصادر المالية الأخرى أقل توفراً، شهدت بعض البلدان طلباً متزايداً من المنشآت والمستثمرين من الحجم المتوسط على سوق سندات الشركات⁽¹⁰⁸⁾،⁽¹⁰⁹⁾.

(102) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 177.

(103) المرجع نفسه، الفقرتان 181 و182.

(104) OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحتان 42 و43.

(105) المرجع نفسه.

(106) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 191.

(107) المرجع نفسه.

(108) المرجع نفسه، الفقرة 451.

(109) أدرجت الأمانة هذه الجملة للإشارة إلى القضايا ذات الصلة بالمنشآت المتوسطة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 26).

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان: '1' هناك أي قوانين ولوائح تجارية أخرى تنظم أدوات الدين المذكورة أعلاه؛ '2' هناك أي أدوات دين أخرى ذات صلة بحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان ولكنها لا تخضع لأي أطر قانونية قائمة توفر اليقين والتوزيع الواضح للمخاطر لكل من الممولين والمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وتساعد على حصول تلك المنشآت على الائتمان.

حاء - إطار تشريعي داعم لأدوات الدين لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

51- كما هو موضح أعلاه، يميل الممولون إلى فرض متطلبات ضمانات رهنية أو ضمانات على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تتقدم بطلب للحصول على ائتمان (بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، الائتمان المصرفي، والتمويل التجاري، والائتمان البالغ الصغر)، لطمأنة الممولين نسبياً في ضوء انخفاض الجدارة الائتمانية لبعض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ولا تعتبر الضمانات الرهنية أو الضمانات أداة دين بحد ذاتها، ولكنها أداة لتعزيز الائتمان يمكن استخدامها لأي نوع من الديون. وبصفة عامة، فإن وجود أطر قانونية معززة بشأن استخدام الضمانات الرهنية (باستخدام كل من الموجودات المنقولة وغير المنقولة كضمانة رهنية) وإصدار الضمانات الشخصية يُمكن أن يوفر مزيداً من اليقين وأن يساعد المزيد من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على تلبية متطلبات الضمانات الرهنية أو الضمانات. ويناقش هذا القسم الفرعي عدداً من التحسينات المقترحة على الأطر القانونية القائمة المتعلقة باستخدام الضمانات الرهنية وإصدار الضمانات الشخصية من خلال تسليط الضوء على المعايير الدولية القائمة ذات الصلة (إن وجدت) وتحديد المجالات المحتملة للتحسين مستقبلاً.

1- المعايير الدولية القائمة

(أ) استخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية

52- تُصنف معاملة الائتمان على أنها "مضمونة" عندما يعرض المقرض على المقرض موجودات كضمانة لسداد المبلغ الذي اقترضه. والموجودات التي تضمن التزام المدين يمكن أن تكون منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، وتعرف باسم "الضمانات الرهنية". وعلى مر السنين، أصدرت الأونسيترال عدداً من النصوص التشريعية التي تتناول استخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية. وحسبما لوحظ في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة، يمكن للائتمان المضمون أن يتيح للمنشآت التجارية استخدام القيمة الكامنة في موجوداتها المنقولة كوسيلة لتقليل المخاطرة على الدائن لأن الائتمان المضمون بموجودات يتيح للدائنين استخدام تلك الموجودات كمصدر آخر لاسترداد أموالهم في حال عدم سداد الالتزام المضمون⁽¹¹⁰⁾. وفي ضوء انخفاض المخاطر، من الأرجح أن يكون الدائنون على استعداد لتقديم ائتمان ميسور التكلفة.

53- وتناقش الفقرات الواردة أدناه ما يلي: '1' معايير نظام المعاملات المضمونة الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، و'2' السمات الرئيسية لنظام تسجيل فعال والمستمدة من التوصيات والإرشادات الواردة في نصوص الأونسيترال التشريعية المتعلقة بالمعاملات المضمونة.

(110) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (الحاشية 91 أعلاه)، الصفحة 2.

1' معايير نظام المعاملات المضمونة الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان⁽¹¹¹⁾

54- قد تكون الموجودات المنقولة هي النوع الوحيد من الموجودات التي تستطيع بعض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أن تقدمها كضمانة رهنية. ولا تسمح بعض النظم القانونية للمنشآت التجارية بأن تمنح حقاً ضمانياً في الموجودات المنقولة إلا بقدر محدود. وحتى عندما يسمح النظام القانوني باستخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية، قد تكون القواعد قديمة أو مجزأة أو معقدة أو غير واضحة بالنسبة للأشخاص الذين يديرون المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ويشغلونها. وبالمثل، قد يتردد الدائنون في تقديم ائتمان مضمون إلى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بسبب هذا الافتقار إلى اليقين.

55- ويساعد الائتمان المتاح بيسر وبتكلفة معقولة على نمو وازدهار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ولذلك، فإن وجود نظام للمعاملات المضمونة، الذي يجعل من الممكن واليسير استخدام الموجودات المنقولة كضمانات رهنية بحيث يمكن للمقرضين تحديد أولويتهم فيما يتعلق بتلك الموجودات عند الدخول في المعاملة وبما يطمئنهم بشأن سهولة تسهيل الضمان وجدواه اقتصادياً، من شأنه أن يساعد المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى حد كبير. وتتمثل السمات الرئيسية لنظام المعاملات المضمونة الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان في السهولة التي يتيحها لما يلي: (أ) إنشاء حقوق ضمانية، (ب) إنفاذ تلك الحقوق، (ج) تقييم المطالبات بحسب المرتبة.

56- أولاً، ينبغي أن يكون من السهل إنشاء حقوق ضمانية في الموجودات المنقولة. وحسبما هو موضح في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ("القانون النموذجي")، كل ما على أطراف المعاملة عمله هو إبرام اتفاق ضمانية يفي بالمتطلبات البسيطة للقانون النموذجي، وينبغي ألا يُشترط التسجيل لإنشاء حق ضمانية. وينبغي أيضاً أن يكون أي شخص قادراً على منح حق ضمانية في أي موجودات دون الاضطرار إلى نقل حيازة الموجودات إلى الدائن المضمون⁽¹¹²⁾. وينبغي أن يكون الحق الضماني المنشأ في الموجودات بهذه الطريقة نافذاً تجاه المانح، وينبغي أن يشمل عائداتها القابلة للتحديد. فعلى سبيل المثال، إذا بيعت موجودات مرهونة، ينبغي أن يمتد الحق الضماني تلقائياً ليشمل ما يُتقاضى نتيجة للبيع، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك⁽¹¹³⁾. وترد عینتان من الاتفاقات الضمانية في دليل الأونسيترال العملي للقانون النموذجي بشأن المعاملات المضمونة ("الدليل العملي")⁽¹¹⁴⁾.

57- وفيما يتعلق بأنواع الموجودات المنقولة التي يمكن استخدامها كضمانة رهنية، ينبغي أن يكون بمقدور المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (عندما تتصرف باعتبارها "مانحاً") أن تمنح حقاً ضمانياً في أي نوع من أنواع الموجودات المنقولة تقريباً، بما في ذلك المخزونات والمعدات والمستحقات والحسابات المصرفية والممتلكات الفكرية⁽¹¹⁵⁾. وقد يكون السماح بمنح حق ضمانية في المستحقات مفيداً بشكل خاص للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تمتلك موجودات قليلة جداً. وعلى الرغم من أنه في معظم الحالات يكون المانح من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة هو مالك الموجودات، ينبغي أيضاً أن يكون بمقدور أي شخص له حق محدود في

(111) نقحت الأمانة ما يلي: '1' عنوان هذا القسم الفرعي، و'2' هذا القسم الفرعي للتركيز على ثلاثة معايير لنظام المعاملات المضمونة الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 32).

(112) دليل الأونسيترال العملي للقانون النموذجي بشأن المعاملات المضمونة، الفقرة 11.

(113) المرجع نفسه، الفقرة 12.

(114) أضافت الأمانة إشارة صريحة إلى الدليل العملي بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 31).

(115) نقحت الأمانة هذه الجملة لتشمل الموجودات الرقمية بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 32).

موجودات أن يمنح حقاً ضمانياً في ذلك الحق المحدود حتى إذا لم يكن هو مالك تلك الموجودات، فعلى سبيل المثال، يمكن منح حق ضمانياً في حق استخدام موجودات بمقتضى اتفاق إيجار⁽¹¹⁶⁾. ويجوز لتلك المنشآت أيضاً أن تمنح حقاً ضمانياً في موجودات قد تكتسبها في المستقبل، وكذلك جميع موجوداتها المنقولة. ومن أجل تبسيط إنشاء حق ضمانياً في جميع موجودات المنشأة من ذلك النوع، حيثما كان الممول يمول سير أعمالها الجارية، يكفي إبرام اتفاق ضمانياً مؤلف من مستند واحد، وينبغي السماح بإبرام اتفاقات ضمانية تشمل جميع الموجودات⁽¹¹⁷⁾.

58- وثانياً، ينبغي أن يكون من السهل إنفاذ الحقوق الضمانية على الموجودات المنقولة. وبشكل عام، ينبغي أن تتاح للدائن المضمون خيارات مختلفة لإنفاذ حقه الضماني، مثل بيع الموجودات المرهونة واسترداد المبلغ المستحق له من العائدات، وتأجير الموجودات المرهونة أو الترخيص باستخدامها واسترداد المبلغ المستحق له من الإيجار أو الإتاوات، واحتياز الموجودات المرهونة على سبيل الوفاء كلياً أو جزئياً بالمبلغ المستحق⁽¹¹⁸⁾. والدائن المضمون غير مضطر إلى أن يلجأ إلى المحكمة، ويمكنه بدلاً من ذلك إنفاذ حقه الضماني بنفسه. ومن الممكن أن يتيح الإنفاذ خارج إطار المحاكم للدائن المضمون أن يسترد مستحقاته بمزيد من السرعة والكفاءة⁽¹¹⁹⁾.

59- وثالثاً، ينبغي أن يكون من السهل أيضاً تقييم ترتيب المطالبات. فبالنسبة للدائن الذي يفكر في تقديم ائتمان تضمنه موجودات خاصة، فإن المسألة الأكثر حيوية هي الأولوية التي سيحصل عليها حقه الضماني إن هو سعى إلى إنفاذ الحق الضماني إما في إطار إجراءات إعسار المانح أو خارج هذا الإطار⁽¹²⁰⁾. وينبغي لنظام المعاملات المضمونة الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان أن يتضمن قواعد واضحة بشأن الأولوية تؤدي إلى نتائج يمكن التنبؤ بها في أي تنافس بين المطالبين بالموجودات المرهونة⁽¹²¹⁾. فعلى سبيل المثال، كقاعدة عامة، فيما بين الحقوق الضمانية التي جعلت نافذة تجاه الأطراف الثالثة بتسجيل إشعار، ينبغي أن تحدد الأولوية بترتيب التسجيل، دون اعتبار لترتيب إنشاء الحقوق الضمانية⁽¹²²⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان سيوصي باستخدام المعايير الدولية القائمة فيما يتعلق باستخدام الموجودات المنقولة كضمانة رهنية على النحو الذي نوقش أعلاه.

2' السمات الرئيسية لنظام التسجيل الفعال⁽¹²³⁾

60- إن الحق الضماني الذي لا يكون نافذاً إلا تجاه المانح ليس له قيمة عملية تُذكر. فالدائن المضمون سوف يود أن يضمن نفاذ حقه الضماني تجاه الأطراف الثالثة أيضاً، من خلال إشهار وجوده. ويؤدي نظام التسجيل دوراً رئيسياً في إشهار وجود الحقوق الضمانية، ولا سيما الحق الضماني غير الحيازي الذي لا يشترط حصول الدائن المضمون على حيازة الموجودات ويسمح للمانح بالاستمرار في الاستفادة من الموجودات المرهونة

(116) دليل الأونسيترال العملي (الحاشية 112 أعلاه)، الفقرتان 35 و36. بالنسبة لعقد الإيجار الذي لا يُعتد به كحق ضماني، يرجى الرجوع إلى قانون اليونيدرو النموذجي للتأجير، 2008.

(117) المرجع نفسه، الصفحة 81.

(118) المرجع نفسه، الفقرة 305.

(119) المرجع نفسه، الفقرة 304.

(120) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (الحاشية 91 أعلاه)، الصفحة 189.

(121) المرجع نفسه.

(122) المرجع نفسه، التوصية 76 (أ).

(123) نقحت الأمانة ما يلي: '1' عنوان هذا القسم الفرعي، و'2' هذا القسم الفرعي لتبسيط الضوء على ثلاثة عناصر رئيسية (هي: الحاجة إلى تسجيل الحقوق الضمانية غير الحيازية، وشرح قواعد الأولوية، ووضع إرشادات بشأن كيفية تصميم نظام تسجيل فعال) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 33).

حتى بعد منح الحق الضماني. ومن شأن وجود نظام تسجيل شامل ومركزي أن يبسر هذه المعاملات غير الحيازية. ويتحقق هذا في العديد من الولايات القضائية من خلال إنشاء سجل عام للحقوق الضمانية. ومن المهم أن تسجل هذه الحقوق الضمانية غير الحيازية تسجيلاً صحيحاً. وكقاعدة عامة، يشكل وقت التسجيل الأساس في تحديد ترتيب الأولوية بين الحق الضماني وحق أي مطالب منافس⁽¹²⁴⁾. وتوفر قاعدة الأولوية هذه اليقين للدائنين، مما يشجع على منح الائتمان للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

61- وينبغي أن يتسم نظام التسجيل الفعال بعدد من السمات الرامية إلى تيسير المعاملات المضمونة وتسهيل حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان⁽¹²⁵⁾،⁽¹²⁶⁾. أولاً، ينبغي أن تكون المبادئ التوجيهية القانونية والتشغيلية التي تنظم خدمات السجل، بما فيها خدمات التسجيل والبحث، بسيطة وواضحة وأكيدة من منظور جميع المستعملين المحتملين⁽¹²⁷⁾. وثانياً، ينبغي أن تُصمم جميع خدمات التسجيل، بما فيها إجراءات التسجيل والبحث، بحيث تكون سريعة وزهيدة التكلفة قدر الإمكان، وأن تكفل أيضاً أمن المعلومات المدرجة في قيود السجل وقابلية البحث فيها⁽¹²⁸⁾. وثالثاً، ينبغي اعتماد نظام "تسجيل الإشعارات" (بدلاً من نظام "تسجيل الوثائق")، حيث إنه لا يشترط تسجيل الوثائق الأصلية أو حتى عرضها على موظفي السجل لفحصها⁽¹²⁹⁾. ويؤدي نظام "تسجيل الإشعارات" إلى خفض تكاليف المعاملات التي يتكدها أصحاب التسجيل⁽¹³⁰⁾.

62- وينبغي أن يكون سجل الحقوق الضمانية سجلاً إلكترونياً بالكامل يسمح بتخزين المعلومات الواردة في الإشعارات المسجلة في شكل إلكتروني في قاعدة بيانات واحدة، وذلك لضمان أن تكون قيود السجل مركزية ومدمجة⁽¹³¹⁾. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يكون الوصول إلى خدمات السجل أيضاً إلكترونياً ليسمح للمستعملين بتقديم الإشعارات وطلبات البحث إلكترونياً بصورة مباشرة عبر الإنترنت أو نظم التواصل الشبكي⁽¹³²⁾. ويساعد الاستعمال الإلكتروني لخدمات السجل على تلافي احتمالات خطأ موظفي السجل في إدخال المعلومات في قيود السجل. وهو يبسر أيضاً حصول المستعملين على خدمات السجل بصورة أسرع وأكثر كفاءة، ويقلل كثيراً من تكاليف تشغيل السجل، مما يؤدي إلى انخفاض رسوم استعماله⁽¹³³⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان سيوصي باستخدام المعايير الدولية الحالية المتعلقة بنظم تسجيل الحقوق الضمانية الفعالة على النحو الذي نوقش أعلاه.

(124) قانون الأونسيترال النموذجي بشأن المعاملات المضمونة: دليل الاشتراع، الفقرة 143.

(125) تجدر الإشارة إلى أن دليل اليونيدرو بشأن أفضل الممارسات لسجلات الضمانات الإلكترونية المعنون *UNIDROIT Guide on Best Practices for Electronic Collateral Registries* يوفر أيضاً إرشادات مفيدة لمصممي ومشغلي سجلات الضمانات الإلكترونية، مثل وضع معيار لمساءلة أمناء السجلات. انظر *UNIDROIT Guide on Best Practices for Electronic Collateral Registries*, p. 69.

(126) أضافت الأمانة إشارة صريحة إلى دليل اليونيدرو بشأن أفضل الممارسات لسجلات الضمانات الإلكترونية بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 31).

(127) دليل الأونسيترال بشأن إنشاء وتشغيل سجل للحقوق الضمانية، الفقرة 10.

(128) المرجع نفسه.

(129) المرجع نفسه، الفقرة 57.

(130) المرجع نفسه، الفقرة 59.

(131) دليل الاشتراع (الحاشية 124 أعلاه)، الفقرة 145.

(132) المرجع نفسه، الفقرة 146.

(133) المرجع نفسه. انظر أيضاً دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري (2019) وعمل المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (اليونيدرو) بشأن أفضل الممارسات في مجال تصميم السجلات الإلكترونية وتشغيلها.

(ب) استخدام الموجودات غير المنقولة كضمانة رهنية

63- تتأقش الفقرات أدناه ما يلي: '1' إضفاء الشرعية على حقوق الملكية في الموجودات غير المنقولة؛ و'2' السمات الرئيسية لإطار قانوني فعال مستمد من الإرشادات الواردة في المبادئ الأساسية لقانون الرهن العقاري المعنونة Core Principles for a Mortgage Law الصادرة عن المصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير.

'1' إضفاء الشرعية على حقوق الملكية في الموجودات غير المنقولة

64- يسمح الائتمان المضمون للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة باستخدام القيمة المتأصلة في موجوداتها كوسيلة للحد من الخطر الذي يواجهه الدائن والمتعلق بعدم السداد له، مما يجعل الدائنين المحتملين أكثر استعداداً لتوفير الائتمان للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. غير أنه لكي تُستخدم الحقوق في الموجودات (بما في ذلك الحقوق العرفية) بفعالية، ينبغي في معظم الاقتصادات أن تحظى باعتراف نظام حقوق الملكية. وبمجرد تحقق هذا الاعتراف بالكامل، تُتاح الإمكانية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة لاستخدام هذه الموجودات كضمانة رهنية للحصول على الائتمان⁽¹³⁴⁾. وبالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تمتلك موجودات منقولة قليلة جداً أو ليس لديها موجودات منقولة، فإن إمكانية استخدام الموجودات غير المنقولة كضمانة رهنية لها أهمية خاصة كوسيلة للحصول على ائتمان ميسور التكلفة.

65- ومع ذلك، تفقر المنشآت التجارية (بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة) في عدة بلدان إلى الاعتراف الرسمي بحقوقها المتعلقة بملكية موجوداتها غير المنقولة وذلك في المناطق الحضرية والريفية على حد سواء. وقد يؤدي الافتقار إلى سند ملكية سليم أو عدم وجود نظم تسجيل ناجعة إلى جعل الرهن العقاري مستحيلاً أو مكلفاً للغاية بالنسبة للمؤسسات الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ويكتسي هذا أهمية خاصة في سياق المنشآت التجارية الصغرى العاملة في القطاع الزراعي، التي كثيراً ما تزرع وتستخدم أراضٍ ليس لها سند ملكية رسمي. ونتيجة لذلك، كثيراً ما لا يمكنها تقديم الأرض كضمانة رهنية للحصول على الائتمان. وقد لا تتمكن أحياناً حتى من تقديم موجودات منقولة كائنة على الأرض (مثل المحاصيل المزروعة والآلات) كضمانة رهنية لأن القانون يعامل تلك الموجودات باعتبارها جزءاً من الأرض. وفي بعض البلدان، قد يقبل الممولون شهادة بسيطة بالمصالح والحقوق العرفية في الأراضي (بدلاً من شهادة الملكية الرسمية) كضمانة رهنية. فعلى سبيل المثال، تشترط بعض الإصلاحات الزراعية التي أُجريت مؤخراً⁽¹³⁵⁾ إنشاء وكالات خاصة للأراضي لحفظ سجلات دقيقة ومحدّثة للمعاملات المتعلقة بالأراضي المملوكة عرفياً وتقديم قائمة بالمصالح والحقوق العرفية القائمة في الأراضي. وبالإضافة إلى ذلك، قد تكون القوانين التمييزية (مثل الميراث) في بعض البلدان متحيزة للرجال، مما يقيد قدرة النساء على امتلاك الأراضي التي يمكن استخدامها كضمانة رهنية⁽¹³⁶⁾.

66- ووفقاً لدراسة أجراها مؤخراً الصندوق الدولي للتنمية الزراعية، هناك طائفة متنوعة من سياقات حياة الأراضي في جميع أنحاء العالم تحددها الخيارات السياسية والقانونية إلى جانب الديناميات الثقافية والتاريخية والدينية والجنسانية. وفي تلك السياقات، هناك أنواع عديدة من ضمان الحياة (تحددها الطبيعة العرفية للحياة والتحديات المتصلة بتسوية المنازعات وإنفاذ الحقوق)، وبعض الأنواع يتسم بتنفيذها بكونه أقصر مدةً وأقل تكلفةً،

(134) Making the Law Work for Everyone, Volume I Report of the Commission on Legal Empowerment of the

Poor (2008), pp.6-7 (تقرير لجنة التمكين القانوني للفقراء المعنون "تسخير القانون لصالح الجميع").

(135) على سبيل المثال، غانا.

(136) مؤسسة التمويل الدولية (الحاشية 75 أعلاه)، الصفحة 9.

وهو ما قد يكون أكثر فعالية أيضاً من تسجيل الحقوق الرسمية في الأراضي، مثل نظم إصدار الشهادات المتعلقة بالأراضي "الصالحة للغرض"، والاعتراف بالحقوق المجتمعية في الغابات، والإدارة المجتمعية للأراضي⁽¹³⁷⁾.

67- وينص إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الفلاحين وغيرهم من العاملين في المناطق الريفية، الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 2018 (A/RES/73/165)، على أن "تتخذ الدول تدابير مناسبة لكفالة الاعتراف القانوني بحقوق حياة الأراضي، بما في ذلك حقوق الحياة العرفية للأراضي التي هي حقوق ليست حالياً مشمولة بحماية القانون، وتعترف بوجود نماذج ونظم مختلفة". ويشدد الإعلان أيضاً على أن الفلاحات وغيرهن من النساء في المناطق الريفية يؤدين دوراً هاماً في توفير أسباب البقاء الاقتصادي لأسرهن وفي الإسهام في الاقتصاد الريفي والوطني، ولكنهن يُحرمن في أحيان كثيرة من حياة الأرض وملكيته أو من المساواة في الحصول عليها. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن لجنة التمكين القانوني للفقراء التابعة لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي أدرجت، كتدبير تمكين قانوني، النهوض بنظام شامل لحقوق الملكية يعترف تلقائياً بالموجودات غير المنقولة التي يشترها الرجال باعتبارها ملكية مشتركة لزوجاتهم أو شركائهم⁽¹³⁸⁾.

2' السمات الرئيسية للإطار القانوني الفعال⁽¹³⁹⁾

68- يمكن اعتبار تيسير الحصول على الائتمان الهدف الرئيسي لتحديث الإطار القانوني للمعاملات المضمونة التي تنطوي على موجودات غير منقولة. وعلى الرغم من أن القواعد المنظمة لإنشاء الضمانات الرهنية وصحتها وإنفاذها في بعض البلدان تنطبق على الموجودات المنقولة وغير المنقولة على السواء، فإن بلدانا أخرى اعتمدت نظاماً أكثر قسماً يتضمن أنواعاً معينة من المصالح الضمانية لموجودات محددة. ويمكن القول إن النهج الوظيفي والوحدوي المعتمد في القانون النموذجي بشأن المعاملات المضمونة⁽¹⁴⁰⁾ يمكن تكييفه مع سياق الموجودات غير المنقولة. وفي إطار هذا النهج، ينبغي أن ينطبق الإطار القانوني الفعال للمعاملات المضمونة التي تنطوي على موجودات غير منقولة على جميع المعاملات التي ينشأ في إطارها حق ملكية بمقتضى اتفاق بين الأطراف لضمان سداد قيمة التزام أو الوفاء به على نحو آخر، بغض النظر عن شكل المعاملة، أو التعابير التي تستخدمها الأطراف لوصف المعاملة، أو ما إذا كانت الموجودات مملوكة للمانح أو الدائن المضمون.

69- وينبغي أن يشتمل نظام المعاملات المضمونة الفعال الذي ينطوي على موجودات غير منقولة على السمات الرئيسية الثلاث التالية. أولاً، ينبغي أن يكون من السهل إنشاء حقوق ضمانية على الموجودات غير المنقولة، إذ ينبغي أن يضع نظام المعاملات المضمونة الناجع إجراءات مبسطة للحصول على حقوق ضمانية على الموجودات غير المنقولة. وحسبما هو موضح في المبادئ الأساسية لقانون الرهن العقاري الصادرة عن المصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير، ينبغي أن يتيح القانون إنشاء الحق الضماني في الملكية

(137) G. Barbanente, H. Liversage, J. Agwe and M. Hamp, IFAD report on "Tenure Security and Access to Inclusive Rural Financial Services for Smallholder Farmers: Challenges and Opportunities in Rural Development Projects" (forthcoming), pp. 13–14 and 18.

(138) تسخير القانون لصالح الجميع (الحاشية 134 أعلاه)، الصفحة 7. كانت اللجنة منتدى دولي مستقل يتألف من مقررين للسياسات وممارسين رفيعي المستوى من بلدان في مناطق مختلفة من العالم واستضافها برنامج الأمم المتحدة الإنمائي. وقد تأسست اللجنة عام 2005، ولم يعد لها وجود في عام 2008 بعد إصدار تقريرها "تسخير القانون لصالح الجميع". ويتولى برنامج الأمم المتحدة الإنمائي العمل على التمكين القانوني للمحرومين.

(139) نفحت الأمانة هذا القسم الفرعي لكي يتناول ضرورة أن يكون في الإطار القانوني الذي يمكن من استخدام الموجودات غير المنقولة كضمانات رهنية: (أ) من السهل إنشاء حقوق ضمانية، (ب) من السهل إنفاذ الحقوق الضمانية، (ج) من السهل الاطلاع على تقييم المطالبات، بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 35).

(140) استبعدت الرهونات على الموجودات غير المنقولة، من حيث المبدأ، من نطاق نصوص الأونسيترال بشأن المعاملات المضمونة لأنها تثير مسائل مختلفة (على سبيل المثال، خضوعها لنظام خاص لتسجيل المستندات وفهرستها حسب الموجودات وليس حسب المانح).

بسرعة وبساطة وبتكلفة بسيطة دون حرمان الشخص الذي يمنح الرهن العقاري من استخدامه لممتلكاته. وينبغي أن يُمنح الرهن العقاري كما يلي: (أ) على جميع أنواع الموجودات غير المنقولة، (ب) لتأمين جميع أنواع الديون، (ج) بين جميع أنواع الأشخاص. وفضلاً عما سبق، ينبغي أن يكون بمقدور الأطراف أن تكيف الرهن العقاري بما يلائم احتياجات معاملتهم المحددة قدر الإمكان⁽¹⁴¹⁾.

70- وثانياً، ينبغي أن يكون من السهل إنفاذ الحقوق الضمانية على الموجودات غير المنقولة، إذ لن يكون للحق الضماني قيمة تذكر للدائن المضمون ما لم يمكن إنفاذه بفعالية وكفاءة. وينبغي أن يتضمن أي نظام فعال للمعاملات المضمونة إجراءات توضح بدقة حقوق والتزامات المانحين والدائنين المضمونين عند الإنفاذ. وينبغي أن ينص القانون على الإنفاذ القضائي المعجل بتكلفة معقولة نظراً لأن تكاليف الإنفاذ ستقلل من عائدات تسهيل الضمانات. ويمكن النظر أيضاً في السماح للدائنين المضمونين بإنفاذ حقوقهم الضمانية خارج إطار المحاكم مع إخضاع عملية التنفيذ، عند الاقتضاء، للرقابة أو الإشراف أو المراجعة القضائية أو الرسمية الأخرى. وفيما يتعلق بالرهن العقاري، تنص المبادئ الأساسية لقانون الرهن العقاري الصادرة عن المصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير على أن إجراءات الإنفاذ ينبغي أن تتيح التسجيل الفوري للرهن وفقاً للقيمة السوقية للممتلكات المرهونة. ومن المرجح أن يؤدي التأخير في التسجيل إلى حالة من عدم اليقين وزيادة في التكاليف. وينبغي أن يعاد إلى الراهن أي فائض في العائدات يتجاوز المبلغ المطلوب للوفاء بالمطالبة المضمونة⁽¹⁴²⁾.

71- وأخيراً، ينبغي أن يكون من السهل تقييم ترتيب المطالبات على الموجودات غير المنقولة، إذ ينبغي أن يكون الدائن المحتمل قادراً ليس على التأكد من حقوق المانح والأطراف الثالثة في الموجودات المراد رهنها فحسب، بل يجب أن يكون قادراً أيضاً على أن يحدد على وجه اليقين، في الوقت الذي يوافق فيه على منح الائتمان، الأولوية التي سوف يتمتع بها حقه الضماني في الموجودات المرهونة مقابل حقوق الدائنين الآخرين (بما في ذلك وجود ممثل إيسار في حالة إيسار المانح). وتنص المبادئ الأساسية لقانون الرهن العقاري للمصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير على أن القانون ينبغي أن ينص على قواعد تنظم الحقوق المتنافسة للأشخاص الحائزين على رهون عقارية ولغيرهم من الأشخاص الذين يطالبون بحقوق في الملكية المرهونة⁽¹⁴³⁾. وينبغي تحديد الأولوية وفقاً لترتيب التسجيل وليس وقت إنشاء الحق الضماني. وفيما يتعلق بالرهن العقاري، تُسجل هذه الرهون في معظم البلدان في نفس السجل بوصفها سند الملكية بحيث يمكن لأي شخص يبحث في سندات الملكية أن يرى الرهن العقاري على الفور⁽¹⁴⁴⁾. ولما كان التسجيل يهدف إلى "التوثيق" من الرهن العقاري في معظم النظم التقليدية التي تُلزم المسجل بأن يجري تحرياته الخاصة أو أن يعتمد على التوثيق بأن الرهن العقاري قد أنشئ بشكل صحيح، فإن عملية التسجيل يمكن أن تكون أبسط وأسرع متى كان القصد منها فقط هو إشهار مطالبة الرهن العقاري⁽¹⁴⁵⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن يحدد أي معايير دولية قائمة أخرى وأي مجالات محتملة يمكن تحسينها في المستقبل في سياق استخدام الموجودات غير المنقولة كضمانات رهنية على النحو الذي نوقش أعلاه.

(141) EBRD Core Principles for a Mortgage Law (المبادئ الأساسية لقانون الرهن العقاري للمصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير)، المبادئ 2 و 7 و 10.

(142) المرجع نفسه، المبدأ 4.

(143) المرجع نفسه، المبدأ 9.

(144) EDRB, Mortgages in transition economies – The legal framework for mortgages and mortgage securities, p. 21.

(145) المرجع نفسه، الصفحة 22.

2- المجالات المحتملة التي يمكن تحسينها مستقبلاً

(أ) استخدام الضمانات الرهنية

72- تهدف الفقرات أدناه إلى تحديد المجالات المحتملة التي يمكن تحسينها مستقبلاً في سياق استخدام الضمانات الرهنية لتسهيل حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

‘1’ العقبات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما المنشآت التجارية الصغرى

73- على الرغم من أن القانون النموذجي مصمم لتحسين إمكانية حصول جميع المنشآت التجارية على التمويل وخفض تكلفة الائتمان عليه، فإنه مناسب بصفة خاصة للمنشآت الصغيرة والمتوسطة⁽¹⁴⁶⁾. وبالرغم من المزايا الواضحة التي يمكن أن تتاح للمنشآت التجارية من وجود إطار قانوني يستند إلى القانون النموذجي، فهذا في حد ذاته قد لا يزيل جميع العقبات التي قد تواجهها المنشآت التجارية في الحصول على الائتمان، ولا سيما العقبات التي تواجهها المنشآت الصغرى الموضحة فيما يلي.

عدم وجود ضمانات رهنية

74- تواجه المنشآت الصغرى عقبات في الحصول على التمويل حيث إن المصارف وغيرها من المؤسسات المالية عادةً ما تتردد في تقديم الائتمان إليها بدون ضمانات رهنية، حتى ولو كان ذلك بأسعار فائدة مرتفعة، ويرجع ذلك إلى أن التقييم الائتماني يكشف عن ارتفاع مخاطر التخلف عن السداد لدى المنشآت الصغرى. والعديد من تلك المنشآت لا يملك الكم اللازم ولا الأنواع المطلوبة من الموجودات التي يمكن أن تُستخدم كضمانات رهنية. وكثيراً ما لا تُقبل السلع المنزلية التي تملكها المنشآت الصغرى كضمانات رهنية فعالة لأن قيمتها تكون عادةً منخفضة وتتراجع بسرعة أكبر من اللازم، بل وقد تُعفى من عمليات الإنفاذ القضائي.

75- وقد يقبل مقرضو التمويل البالغ الصغر أحياناً مجوهرات، بل والأثاث والأجهزة المنزلية، كضمانات رهنية⁽¹⁴⁷⁾. ومن منظور مقرضي التمويل البالغ الصغر، فإن دور هذه الأشكال من الضمانات الرهنية في المقام الأول هو التلبيد على عزم صاحب المنشأة الصغرى على السداد لا توفير مصدر ثانٍ للسداد⁽¹⁴⁸⁾.

76- ومتطلبات الضمانات الرهنية بموجب اللوائح المالية عالية جداً في جميع أنحاء العالم بالنسبة للمقرضين (بما في ذلك المنشآت الصغرى). ففي آسيا والمحيط الهادئ، تشترط اللوائح المالية في العديد من البلدان ألا تقل نسبة الضمانات الرهنية عن 125 في المائة من قيمة القرض⁽¹⁴⁹⁾. وقد تكون تلك المتطلبات أعلى من ذلك في بلدان أخرى، ويمكن أن تبلغ 250 في المائة من قيمة القرض⁽¹⁵⁰⁾. وقد أشارت دراسة استقصائية أجراها مصرف التنمية الآسيوي (2019) إلى أن عدم وجود ضمانات رهنية هو التحدي الأكبر الذي تواجهه المنشآت الصغيرة والمتوسطة في الحصول على التمويل التجاري⁽¹⁵¹⁾. ومقارنةً بالمنشآت الصغيرة والمتوسطة، فإن من المرجح أن يكون لدى المنشآت الصغرى موجودات أقل يمكن أن تصلح ضمانات رهنية.

(146) دليل الأونسيترال العملي (الحاشية 112 أعلاه)، الفقرة 26.

(147) ILO, Making Microfinance Work (الحاشية 64 أعلاه) الصفحة 120.

(148) المرجع نفسه.

(149) ADB, Thematic Evaluation: ADB Support for SMEs, (2017), p. 3, footnote 12.

(150) IMF, Financial Inclusion (انظر الحاشية 49)، الصفحة 16.

(151) ADB, ADB Briefs No. 113 (الحاشية 100 أعلاه)، الصفحة 5، الشكل 5.

77- ولما كان ارتفاع سقف متطلبات الضمانات الرهنية يحد من إمكانية حصول المنشآت الصغيرة على الائتمان بشكل عام، فإن هذه المشكلة في بعض الولايات القضائية تمس بشدة النساء اللاتي ينظمن مشاريع لأن الموجودات والممتلكات كثيراً ما تكون ملكاً لأزواجهن أو مسجلة بأسمائهم. ففي بعض البلدان، على سبيل المثال، تحد حقوق الميراث غير المتساوية والقيود المفروضة على العمل من إمكانية حصول المرأة على الضمانات الرهنية⁽¹⁵²⁾. ومعدلات تنظيم المشاريع التجارية النسائية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا هي الأدنى على مستوى العالم، ويرجع ذلك جزئياً إلى حقوق المرأة المحدودة في الموجودات الأسرية كضمان رهني والصعوبات التي تعترضها في الحصول على الائتمان⁽¹⁵³⁾. وفي بعض بلدان تلك المنطقة، لا يحق للمرأة إدارة الممتلكات الزوجية، بما في ذلك الممتلكات التي دخلت بها عند زواجها والممتلكات التي حصلت عليها أثناء زواجها⁽¹⁵⁴⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مشكلة افتقار المنشآت الصغيرة للضمانات الرهنية على النحو الذي نوقش أعلاه.

تقييم الموجودات

78- يتطلب الإقراض القائم على الموجودات المنقولة تقييم الموجودات المستخدمة، وتظل عملية التقييم عملية بالغة التعقيد على الرغم من وجود معايير دولية⁽¹⁵⁵⁾. وهناك الكثير من الطرائق المستخدمة في الواقع لتحديد قيمة الموجودات المراد رهنها، وكثيراً ما تختلف الطريقة المختارة تبعاً لنوع الموجودات المحدد. فإذا كانت الموجودات مستحقات مثلاً، فإن قيمتها تحدّد عادة بناءً على المبلغ الذي يتوقع الدائن المضمون تحصيله من المدينين بها⁽¹⁵⁶⁾. وإذا كانت الموجودات مخزونات (ملابس مثلاً)، فإن قيمتها تُحسب عادةً على أساس الأسعار السائدة في السوق الثانوية ذات الصلة⁽¹⁵⁷⁾. بيد أن الدائن المضمون قد لا يتمكن من استرداد القيمة السوقية الحالية لأن القيمة القابلة للتسييل قد تتأثر بتدهور ظروف السوق. وفي الحالات التي يلزم فيها التصرف في الموجودات على وجه السرعة، يتوقع المشترون في كثير من الأحيان الحصول على الموجودات بسعر أقل بكثير⁽¹⁵⁸⁾. وبناءً على ذلك، تُحسب معدلات السلف كنسبة مئوية من قيمة الموجودات (على سبيل المثال، 40 في المائة من القيمة السوقية لمخزون الملابس).

79- وبشكل عام، ينبغي أن يكون الدائنون قادرين على التوصل لتنبؤات رشيدة بشأن مقدار ما يمكن تسييله من الضمانات الرهنية في حالة التخلف عن السداد. وينطوي تقييم قيمة الموجودات على مخاطر، ومن ثم فإن الخبرة الفنية ضرورية ولزامة للممولين لكي يتسنى لهم تقييم الموجودات المراد رهنها على نحو يعوّل عليه⁽¹⁵⁹⁾. فقيمة بعض الموجودات - مثل المعدات الصناعية وأدوات الإنتاج والمحاصيل والمنتجات الزراعية - قد لا تتأثر بحالتها فحسب، بل وبأحوال السوق واتجاهاته أيضاً⁽¹⁶⁰⁾. ومثال ذلك أن المعدات قد تكون في حالة جيدة من حيث

(152) ITC, Unlocking Markets (الhashية 22 أعلاه)، الصفحة 22.

(153) المرجع نفسه.

(154) World Bank, Secured Transactions (الhashية 61 أعلاه)، الصفحة 22.

(155) انظر www.ivsc.org/standards/international-valuation-standards/IVS.

(156) دليل الأونسيترال العملي (الhashية 112 أعلاه)، الفقرة 121.

(157) المرجع نفسه.

(158) المرجع نفسه، الفقرة 122.

(159) أدرجت الأمانة هاتين الجملتين الإضافيتين بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 34.

(160) World Bank, Secured Transactions (الhashية 61 أعلاه)، الصفحة 104.

الصلاحية للتشغيل، غير أن العائد من إعادة بيعها قليل لأن هناك طرازاً منها أكثر كفاءة متاحاً في السوق أو لأن الاتجاهات السائدة في السوق تميل إلى استخدام تصميم جديد⁽¹⁶¹⁾.

80- وعملية تقييم الموجودات أكثر صعوبة بالنسبة للممولين الذين يقترضون المنشآت الصغيرة، لأن بعض أساليب التقييم قد تكون باهظة التكلفة مقارنة بقيمة الموجودات. ويبدو أن ترك تقييم الموجودات المرهونة في كثير من الأحيان للممولين (وليس للمتمننين المستقلين) آلية أكثر كفاءة وأقل تكلفة⁽¹⁶²⁾. وكما لوحظ في الدليل العملي، قد يكون من الصعب جداً أيضاً تحديد قيمة الموجودات إذا كانت من نوع غير متداول تجارياً بانتظام في السوق المعنية⁽¹⁶³⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مشكلة تقييم موجودات المنشآت الصغيرة على النحو الذي نوقش أعلاه.

المغالة في طلب الضمانات الرهنية

81- قد يطالب الممولون المنشآت الصغيرة بتقديم ضمانات رهنية تتجاوز قيمتها بكثير مبلغ القرض (يشار إلى هذا الوضع في كثير من الأحيان باسم "المغالة في طلب الضمانات الرهنية")⁽¹⁶⁴⁾. وقد يكون هناك العديد من الأسباب التي تدفع الممولين إلى ذلك. فعلى سبيل المثال، كثيراً ما تفتقر المنشآت الصغيرة إلى سجل ائتماني وسجل للمعاملات لإثبات جدارتها الائتمانية. وقد يفتقر الممولون إلى أدوات فعالة من حيث التكلفة لتقييم المخاطر، ولا سيما عندما يكون مبلغ القرض المطلوب ضئيلاً جداً. ومع ذلك، قد تحد المغالة في طلب الضمانات الرهنية من قدرة المنشآت التجارية على الاستفادة بقيمة موجوداتها إلى أقصى حد ممكن للحصول على ائتمان مضمون من ممول آخر باستخدام القيمة المتبقية، وهو أمر ممكن بموجب القانون النموذجي لتسهيل الحصول على الائتمان⁽¹⁶⁵⁾.

82- ولمعالجة مشكلة المغالة في الضمان، وضعت المحاكم في ولايات قضائية مختلفة حلولاً متعددة يمكن تلخيصها على النحو التالي: '1' إعلان بطلان أي حق ضمان يرهن قيمة موجود ما بما يزيد كثيراً عن الالتزام المضمون مضافاً إليه الفوائد والمصروفات والتعويضات؛ '2' إعطاء المانح حق المطالبة بالإعفاء من هذا الضمان الزائد؛ '3' إلزام الدائن المضمون بالتفاوض بحسن نية مع المانح، بناءً على طلب المانح⁽¹⁶⁶⁾. وتجدر الإشارة إلى أن دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة لا يوصي بتقويض المحاكم السلطة لإعلان بطلان الحق الضماني أو للحد من نطاق الحق الضماني بواسطة إعلان قضائي بوجود مغالة في الضمان الاحتياطي⁽¹⁶⁷⁾.

83- ومن المرجح أن يختلف الحل المناسب لمشكلة المغالة في طلب الضمانات الرهنية من دولة إلى أخرى، وقد تُعالج تلك المشكلة أحياناً في مجالات قانونية أخرى. فعلى سبيل المثال، قد يحد القانون

(161) المرجع نفسه.

(162) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (الحاشية 91 أعلاه)، الصفحة 70.

(163) دليل الأونسيترال العملي (الحاشية 112 أعلاه)، الفقرة 123.

(164) من الناحية العملية، قد تقترن المغالة في طلب الضمانات الرهنية بطلبات إصدار ضمانات شخصية (انظر الفصل الثالث، القسم 2- المتعلق بالضمانات الشخصية فيما يخص قروض المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة أدناه).

(165) نقحت الأمانة هذه الفقرة لمعالجة الشواغل المتعلقة باحتمال أن يفسر منح حقوق ضمانية في جميع الموجودات تفسيراً سلبياً، بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 34.

(166) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المعاملات المضمونة (الحاشية 91 أعلاه)، الصفحة 82.

(167) المرجع نفسه، الصفحة 83.

في بعض الدول أيضاً من نطاق الموجودات التي يمكن رهنها إذا كانت قيمتها تتجاوز إلى حد بعيد قيمة الالتزام المضمون⁽¹⁶⁸⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مشكلة المغالاة في طلب الضمانات الرهنية فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى على النحو الذي نوقش أعلاه.

الإنفاذ

84- يتيح الحق الضماني للممول استرجاع المبلغ المستحق له من قيمة الموجودات المرهونة في حال تخلف المدين عن السداد. وفيما يتعلق بموجودات المنشآت الصغرى، لا تفرض التشريعات المعمول بها في هذا الشأن في بعض الولايات القضائية أي حدود على ما يمكن للدائن المضمون الحجز عليه من أجل إنفاذ حقه. ومن المهم الإشارة إلى أن الأمر قد يتطلب حماية الموجودات الشخصية الأساسية واستبعادها من نطاق الإنفاذ بموجب التشريعات ذات الصلة، ولا سيما في حال منظمي المشاريع المنقردين. ويمكن أن تحظر القوانين في بعض البلدان إنشاء حقوق ضمانية في السلع المنزلية أو الحجز على الأغراض الشخصية أو قد تحد من حجم المبلغ الذي يجوز إنفاذ الحق الضماني بشأنه. وفي سياق عمليات الإنفاذ القضائي، قد تكون للمحاكم سلطة فرض حماية معينة على الموجودات الشخصية الأساسية العائدة إلى مالكي المنشآت الصغرى أو على مبلغ أدنى معين من تلك الموجودات بموجب القوانين الوطنية ذات الصلة. وقد تؤدي الصعوبات التي يواجهها الدائنون المضمونون فيما يتعلق بالإنفاذ إلى تشييم عن إقراض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مشكلة إنفاذ الحقوق الضمانية فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى على النحو الذي نوقش أعلاه.

2' الصكوك الدولية التي تيسر استخدام موجودات منقولة معينة كضمانات رهنية

85- تناقش الفقرات أدناه العديد من الصكوك الدولية المستقبلية التي تُيسر استخدام المستحقات وإيصالات المستودعات كضمانات رهنية، والتي يرجح أن تستخدمها معظم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة حول العالم في سياق عملها المعتاد.

المستحقات

86- كثيراً ما تعتمد المنشآت التجارية (بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة) إلى استخدام المدفوعات المستحقة لها قبل تاريخ استحقاقها من أجل توفير الأموال اللازمة لتسيير أعمالها بدلاً من انتظار سدادها، حيث تقتض أحياناً نقوداً من ممول باستخدام مستحقاتها لضمان التزاماتها. وكما ذكر سابقاً، ينبغي أن يكون بمقدور المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (عندما تتصرف باعتبارها "مانحاً") أن تمنح حقاً ضمانياً في أي نوع من أنواع الموجودات المنقولة تقريباً، بما في ذلك المستحقات. وأحياناً تُنقل ملكية تلك المستحقات إلى ممول نقلاً تاماً، وذلك مقابل خصم في العادة. وكثيراً ما يشار إلى النوع الأخير من الممولين باسم "العامول"⁽¹⁶⁹⁾. وفي المعاملات التي تنطوي على النقل التام للمستحقات، تُنقل جميع الفوائد والمخاطر الاقتصادية إلى العامول، فإذا حصل من المستحقات على مبلغ أكبر مما دفعه فيها،

(168) دليل الأونسيفال العملي (الحاشية 112 أعلاه)، الفقرة 25.

(169) المرجع نفسه، الفقرة 79.

فسوف يحتفظ بالربح، أما إذا استحالت تحصيل بعضها، فإنه سيتحمل تلك الخسارة، ما لم يُتفق على خلاف ذلك (وهو ما يشار إليه باسم "العمولة على أساس الحق في الرجوع")⁽¹⁷⁰⁾.

87- واعتراضاً بالحجم الكبير لمعاملات العمولة وعدم وجود نص متسق لمساعدة البلدان في إصلاحات القوانين المحلية ذات الصلة، وافق مجلس إدارة اليونيدروا في عام 2019 على المشروع المتعلق بوضع قانون اليونيدروا النموذجي بشأن العمولة، ولا يزال العمل جارياً على إعداد المشروع⁽¹⁷¹⁾، ويهدف القانون النموذجي بشأن العمولة إلى مساعدة الدول التي ترغب في سن قانون جديد للعمولة أو تحديث إطارها الخاص بالمعاملات المضمونة ولكنها ليست في وضع يسمح لها بعد بإجراء إصلاح شامل يتناول جميع أنواع الموجودات المنقولة. ويستند القانون النموذجي بشأن العمولة إلى نصوص الأونسيترال بشأن المعاملات المضمونة، بما في ذلك اتفاقية المستحقات والقانون النموذجي، وقد يساعد في إزالة العوائق التي تحول دون استخدام العمولة (على سبيل المثال، متطلبات إحكام إجراءات الضمان، وشروط عدم الإحالة، والمعاملة التفضيلية لبعض الأطراف، والإنفاذ)⁽¹⁷³⁾ وتخفيض تكلفة العمولة.

إيصالات المستودعات

88- اكتسبت إيصالات المستودعات أهمية متزايدة في تمويل سلاسل التوريد وسلاسل القيمة على الصعيدين المحلي والعالمي. بيد أنه لا يزال هناك نقص في القواعد التي تنظم إيصالات المستودعات في العديد من الولايات القضائية فيما يتعلق، على سبيل المثال، بإصدار ونقل إيصالات المستودعات وواجبات وحقوق مُصدري الإيصالات وحاملها وتوزيع الخسائر في حالة نقص الموجودات المخزنة. ويترتب على ذلك وضع قيود على بيع إيصالات المستودعات وكذلك استخدامها كضمانات رهنية للقروض، مما يقيد إمكانية الحصول على الائتمان ويحد من النمو الاقتصادي. ولا توجد حالياً معايير دولية قد تساعد الدول في إجراء إصلاحات فيما يتعلق باستخدام إيصالات المستودعات. وقد أشير إلى أن تحقيق بعض المواءمة بينها يمكن أن ييسر استخدام إيصالات المستودعات، وخصوصاً عبر القطاعات المختلفة وفي السياق العابر للحدود⁽¹⁷⁴⁾.

89- وفي عام 2020، باشرت الأونسيترال واليونيدروا مشروعاً مشتركاً لوضع قانون نموذجي بشأن إيصالات المستودعات ما زال العمل فيه جارياً، مع التركيز على جوانب القانون الخاص المتعلقة بإيصالات المستودعات⁽¹⁷⁵⁾. ومن الجدير بالذكر أن وجود نظام جيد الإعداد لإيصالات المستودعات يمكن أن يوفر مزايا لجميع المشاركين في سوق السلع الأساسية، بما في ذلك تسهيل الحصول على الائتمان وخفض تكلفته من خلال

(170) المرجع نفسه، الفقرة 85.

(171) أنشئ فريق عامل منذ عام 2020 لمناقشة مشروع أولي للقانون النموذجي، وتتناول أحدث نسخة منه (مؤرخة تشرين الثاني/نوفمبر 2021) المسائل المتعلقة بنقل المستحقات، وإنفاذ نقل المستحقات تجاه الأطراف الثالثة، ونظام التسجيل، وحقوق والتزامات الأطراف (بما في ذلك المحيل والمحال إليه والمدين)، والتحصيل والإنفاذ فيما يتعلق بعمليات النقل التام ونقل الضمانات، فضلاً عن تنازع القوانين. انظر الدراسة LVIII A - W.G.4 - Doc. 3.

(172) للمزيد من المعلومات حول المشروع، انظر www.unidroit.org/work-in-progress/factoring-model-law. وتجدر الإشارة إلى أن اليونيدروا قد وضع بالفعل اتفاقية اليونيدروا بشأن العمولة الدولية المعنونة *UNIDROIT Convention on International Factoring* (1988)، التي دخلت حيز التنفيذ في عام 1995.

(173) التقرير الموجز عن أعمال الدورة الأولى للفريق العامل المعني بقانون اليونيدروا النموذجي بشأن العمولة، الدراسة LVIII A-W.G.1 Doc.4 rev.1 - (أب/أغسطس 2020)، الفقرة 9.

(174) A/CN.9/1066، الفقرة 5.

(175) أنشئ فريق عامل منذ عام 2020 لوضع مشروع نص لقانون نموذجي بشأن إيصالات المستودعات. وتتناول أحدث نسخة منه (مؤرخة آب/أغسطس 2021) المسائل المتعلقة بإصدار إيصالات المستودعات ونقل إيصالات المستودعات وحملة الإيصالات وغيرهم ممن تُنقل إليهم الإيصالات المشمولين بالحماية، والضمانات، وما إلى ذلك. انظر الدراسة LXXXIII - W.G.3 - Doc.3.

إنشاء ضمانات رهنية آمنة، وبالتالي جذب استثمارات القطاع الخاص إلى قطاع معين. وسيسمح أيضاً نظام إيصالات المستودعات الفعال لأصحاب الحيازات الصغيرة (مثل الشركات الصغيرة والصغيرة والمتوسطة) بالمشاركة في أسواق السلع الأساسية من خلال تزويدهم بإمكانية دمج منتجاتهم وبيعها بشكل مشترك في المراحل النهائية من حلقات سلسلة القيمة⁽¹⁷⁶⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: '1' لعل الفريق العامل يود أن يحدد أي صكوك دولية أخرى قيد الإعداد تكون ذات صلة باستخدام الضمانات الرهنية.

'2' استبعدت الرهونات على الممتلكات غير المنقولة، من حيث المبدأ، من نطاق نصوص الأونسيترال بشأن المعاملات المضمونة. ولعل الفريق العامل يود أن ينظر في مدى استصواب تقديم إرشادات بشأن هذا الموضوع في سياق حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان. ولعل الفريق العامل يود أيضاً أن ينظر، حسب الاقتضاء، في الاستفادة من التوصيات والإرشادات ذات الصلة من نصوص الأونسيترال الحالية بشأن المعاملات المضمونة وغيرها من المعايير القانونية الدولية الحالية التي قد تكون ذات صلة.

(ب) الضمانات الشخصية لقروض المنشآت الصغيرة والصغيرة

90- تهدف الفقرات أدناه إلى تحديد المجالات المحتملة التي يمكن تحسينها في المستقبل في سياق إصدار الضمانات الشخصية لقروض المنشآت الصغيرة والصغيرة، سواء بالاعتماد على أفضل الممارسات الحالية المطبقة في مختلف الدول أو على عمل الأونسيترال بشأن إعمار المنشآت الصغيرة والصغيرة.

91- ويطلب الممولون في كثير من الأحيان بضمانات شخصية من المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة التي تطلب قرضاً، ولا سيما المنشآت الصغيرة والصغيرة، لأنها تقلل من مخاطر الإقراض التي يتحملونها، نظراً لأن الضمانات تنشئ التزاماً إضافياً من قبل شخص ثالث (أي الضامن) يمكن تمييزه عن الالتزام الرئيسي للمدين. فالضامن سيقوم بسداد دين المدين إذا تخلف هذا الأخير عن السداد، ومن المرجح أن يصبح خاضعاً لحقوق الدائنين تجاه المنشأة التجارية، بما في ذلك الحق في إنفاذ القرض. فإذا تعذر على الضامن سداد قرض المنشأة الصغيرة أو الصغيرة، يجوز أن يحتجز الممولون أيًا من موجوداته الخاصة (الضمانات غير المضمونة) أو الموجودات المحددة فقط التي قمت الضمانات مقابلها (الضمان المضمون)⁽¹⁷⁷⁾.

92- وعلى الرغم من أن طلب الضمانات الشخصية قد يكون أكثر شيوعاً عندما لا تتوفر موجودات يمكن تقديمها كضمانات رهنية بالمستوى الذي يتطلبه تقييم المخاطر الذي يجريه الممولون، بحيث تُكمل الضمانات الشخصية الفجوة في الضمانات الرهنية، قد يطلب الممولون ضمانات شخصية حتى عندما تكون الضمانات المقدمة متناسبة مع المخاطر التي يتحملونها، وذلك من أجل تقليلها بشكل أكبر. وفي الواقع، قد تكون الموجودات الشخصية للضامن مساوية لقيمة موجودات المنشأة الصغيرة والصغيرة أو أعلى منها قيمة، ولا سيما إذا كانت المنشأة الصغيرة والصغيرة شركة ناشئة⁽¹⁷⁸⁾،⁽¹⁷⁹⁾. ويمكن أن يؤدي تقديم الضمانات الشخصية إلى تحسن كبير

(176) للمزيد من المعلومات، انظر www.unidroit.org/work-in-progress/model-law-on-warehouse-receipts/#1488897069871-af7a84cf-bd9a.

(177) نقتح الأمانة الفقرتين الافتتاحيتين من هذا القسم (الفقرتان 98 و 99 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124)، وعكست ترتيبهما، من أجل تحسين اتساق النص.

(178) في بعض البلدان، تُعد السلفة التجارية النقدية خياراً بديلاً للضمانات الشخصية والضمانات الرهنية حيث يقدم الممول مبلغاً مقطوعاً مقدماً مقابل نسبة مئوية من معاملات بطاقات الائتمان والخصم التي تجريها المنشأة التجارية في المستقبل. وتعتمد الموافقة على الأداء الحالي للمنشأة التجارية. انظر www.smeloans.co.uk/blog/personal-guarantees-by-directors-the-ultimate-guide.

(179) أضافت الأمانة إشارة إلى الدور الذي تؤديه الضمانات الشخصية في الحد من مخاطر الممولين وتكلفة الائتمان بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 36).

في شروط القرض، مثل ضمان سعر فائدة أقل، أو الحصول على مبلغ قرض أكبر، أو فترة سداد أطول. ومن شأن تأمين التمويل الذي يُعتبر لولا ذلك بعيد المنال بالنسبة إلى العديد من المنشآت الصغيرة والصغيرة أن يساعد تلك المنشآت على إرساء مركز لها في السوق والنمو في نهاية المطاف. وفي كثير من الأحيان، قد يتمثل البديل في عدم الحصول على الائتمان على الإطلاق لأن خطر الخسارة الناجمة عن التخلف عن السداد سيكون أكبر بكثير من أن يقبله الممول. وبالإضافة إلى دعم طلب القرض، قد تقدم المنشآت الصغيرة والصغيرة في بعض الحالات ضمانات شخصية إلى منشأة صغيرة أو صغيرة أخرى من أجل ضمان سداد الديون المستحقة لتلك المنشأة الأخرى نظير توريد السلع أو الخدمات⁽¹⁸⁰⁾.

1' مقدمة عامة عن الضمانات الشخصية التابعة والمستقلة

93- في كثير من التقاليد القانونية، تنقسم الضمانات الشخصية إلى فئتين عامتين تتبعاً للصلة بين الضمان والعلاقة التعاقدية الأساسية⁽¹⁸¹⁾. وفي إطار الفئة الأولى (الضمانات المستقلة)، عندما يكون الضامن مستقلاً عن العلاقة التعاقدية الأساسية، يلتزم الضامن بالسداد بعد أن يتلقى من الدائن طلباً بالأداء يمثل تماماً للشروط المنصوص عليها في العقد أو أي إجراء قضائي آخر ينشئ الضمان (تُعتبر خطابات الاعتماد الضامنة عادةً مثالاً على تلك الضمانات المستقلة)⁽¹⁸²⁾. وبما أن الضمان مستقل عن التزام المدين الرئيسي، لا يمكن للضامن أن يرفض طلب الأداء على أساس أن التزام المدين لم يُستحق بعد أو أن المدين قد قام بتسويته بالفعل. ولا يمكن للضامن الشخصي أن يحتج بدفعه سوى ضد الدائن (مثلاً الاعتراض المضاد عندما يكون للضامن الشخصي مطالبة أخرى ضد الدائن)⁽¹⁸³⁾.

94- وتُستخدم الضمانات المستقلة إلى حد كبير في المعاملات الدولية نظراً لأن استقلالها عن العقد الأساسي يجعلها فعالة بشكل خاص في بناء الجدارة الائتمانية للمنشآت لدى الدائنين الأجانب. ونظراً لحجم المخاطرة الكبيرة التي يتحملها الضامن، غالباً ما يُقدم هذا النوع من الضمانات مقابل رسوم من قبل المؤسسات المالية التي تمتلك الموارد والخبرة اللازمة للتعامل مع مخاطر المعاملات الدولية وتكون في موقف تفاوضي أقوى من الضامن الفردي للتفاوض على شروط أكثر مواتاة (مثل الحق في إبطال أدائهم بعد قيامهم بالسداد إذا أُعتبرت المطالبة المضمونة باطلة أو غير قابلة للإنفاذ)⁽¹⁸⁴⁾. وغالباً ما تكون المنشآت التجارية التي تستخدم الضمانات المستقلة منشآت متوسطة ناضجة تنشط في معاملات عبر الحدود ولديها موارد كافية لدفع التكلفة الإضافية للضمان. أما المنشآت الصغيرة والصغيرة، بالنظر إلى محدودية الموارد والنطاق الجغرافي للمعاملات، فتعتمد في المقام الأول على الضمانات التابعة، التي تُعرف عادةً باسم الكفالات⁽¹⁸⁵⁾. وفي العديد من البلدان، لا تخضع الضمانات المستقلة للتنظيم بالقانون على وجه التحديد، وهي تنشأ أساساً من خلال الممارسة التعاقدية وتخضع للمبادئ العامة للعقود والقانون التجاري، وبذلك قد تساعد اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الكفالات المستقلة

(180) أدرجت الأمانة هذه الإشارة تماشياً مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(181) M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers as personal security providers under the DCFR and EU consumer law, 2018, p. 21، متاح على الرابط التالي: www.researchgate.net.

(182) انظر أيضاً اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة (نيويورك، 1995).

(183) M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers (الحاشية 181 أعلاه)، الصفحة 24.

(184) A. Schwartz, Personal Guarantees Between Commercial Law and Consumer Protection, in General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law, (M. Schauer, B. Verschaegen, eds.), 2017, p. 375.

(185) نقحت الأمانة الجزء الثاني من هذه الفقرة (الفقرة 100 من الوثيقة A/CN.9/124) لتوضيح الفرق في استخدام الضمانات الشخصية بين مختلف أنواع المنشآت التجارية الصغيرة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (الفقرة 37، الوثيقة A/CN.9/1084).

وخطابات الاعتماد الضامنة (نيويورك، 1995) الدول في وضع نظام قانوني فعال وقابل للتنبؤ يسري على هذا النوع من الضمانات.

95- وفي إطار الفئة الثانية من الضمانات (الضمانات التابعة أو الكفالات)، عندما يكون الضمان مرتبطاً بالعلاقة التعاقدية الأساسية، يكون التزام الضامن جزءاً من الالتزام الرئيسي للمدين، ويتصرف الضامن كمدين ثانوي للمدين الأصلي في حالة التخلف عن السداد⁽¹⁸⁶⁾. ولذلك، قد يطلب الدائن السداد من المدين الرئيسي أولاً (مع ذلك، انظر الفقرة 101)، ويمكن للضامن، بمجرد أن يُطلب منه السداد، أن يشير إلى جميع الدفوع التي يملكها المدين الرئيسي ضد الدائن⁽¹⁸⁷⁾.

96- وحسبما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 94)، تُستخدم الكفالات باعتبارها اختياراً تحبزه المنشآت الصغرى والصغيرة التي تشارك، بسبب طبيعة نشاطها، في معاملات أقل تعقيداً على المستوى المحلي. وعادةً ما يقدمها مولون غير محترفين هم أصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديروها أو أعضاؤها أو أفراد أسرهم أو غيرهم من الأشخاص ذوي الصلة. والضمانات لا تكفل سداد القرض التجاري في الوقت المناسب فحسب، بل إنها تبني أيضاً الثقة بين الممولين والمنشآت الصغرى والصغيرة، لأنها تبين للممولين أن المنشآت الصغرى والصغيرة ستتحمل الأولوية على الأرجح لسداد القرض لأن دخلهم أو ممتلكاتهم (أو دخل الأفراد المقربين منهم أو المرتبطين بالمنشأة التجارية) عرضة للخطر⁽¹⁸⁸⁾.

2' أهمية الضمانات الشخصية التابعة للمنشآت الصغرى والصغيرة

97- على الرغم من أن إصدار ضمان شخصي للحصول على قرض تجاري أمر شائع بالنسبة للعديد من المنشآت الصغرى والصغيرة في مناطق مختلفة من العالم،⁽¹⁸⁹⁾ فإن الضمانات الشخصية قد تضعف الطابع المحدود المسؤولية الذي يميز المنشآت الصغرى والصغيرة، عند تأسيس المنشأة التجارية. ففي الممارسة العملية، سوف تضطر المنشأة الصغرى أو الصغيرة إلى التخلي عن درع المسؤولية المحدودة لأعضائها، على اعتبار أن المالك أو شخصاً آخر له صلة وثيقة بالمنشأة سوف يصبح مسؤولاً شخصياً عن ديون المنشأة الصغرى والصغيرة. وعلاوة على ذلك، فإن تخلف المنشأة الصغرى أو الصغيرة عن سداد ديونها قد يسبب مشاكل مالية كبيرة للضامنين⁽¹⁹⁰⁾ وأسرهم المعيشية، وقد يؤدي ذلك في بعض البلدان إلى وصمة اجتماعية قوية. وللتخفيف من مخاطر المديونية المفرطة وتلبية حاجة المنشآت الصغرى والصغيرة إلى الائتمان، يتزايد استخدام سندات الكفالة التي تصدرها شركات مرخصة (عادة شركات تأمين) في العديد من البلدان. وسندات الكفالة لها نفس نطاق

C. Henkel, Personal Guarantees and Sureties between Commercial Law and Consumers in the United States, The American Journal of Comparative Law, vol. 62, 2014, p. 337 (186)

M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers (الحاشية 181 أعلاه)، الصفحة 23. (187)

T. Wolff, Look before you sign... the pitfalls of personal guarantees, 2018, available at: The National Law Review (www.natlawreview.com/article/look-you-sign-pitfalls-personal-guaranties) (188)

(189) على سبيل المثال، أفادت دراسة استقصائية أجرتها المصارف الاحتياطية الاتحادية الإقليمية في الولايات المتحدة وصدرت في عام 2020 أن ما يقرب من 60 في المائة من المنشآت التجارية الصغيرة التي لديها موظفون تستخدم الضمانات الشخصية لتأمين ديون تلك المنشآت. انظر R. Simon and H. Haddon, in Wall Street Journal, 4 April 2021, Small-business owners feel weight of personal debt guarantees.

(190) أدت جائحة كوفيد-19 إلى تفاقم المخاطر التي يتعرض لها الضامنون الشخصيون، وفي بعض الدول، دُشنت برامج للتخفيف من تلك المخاطر. فعلى سبيل المثال، في عام 2020، حظرت المملكة المتحدة على المصارف طلب ضمانات شخصية للحصول على قروض طارئة للمنشآت التجارية الصغيرة، وقرنت ذلك بخطة قروض جديدة لدعم المنشآت التجارية الصغيرة المتضررة من الجائحة. انظر www.theguardian.com/politics/2020/apr/02/uk-banks-banned-from-requesting-personal-guarantees-for-loans.

الضمانات الشخصية، ولكن في حالة عجز المدين الرئيسي على الوفاء بالتزاماته، تتدخل شركة الكفالة وترتب لأداء الالتزامات أو سداد الديون. ولا تتطلب سندات الكفالة ضمانات رهنية، وعادةً ما تكون متاحة بسعر أقل تكلفة من الضمان الشخصي.

ملاحظة إلى الفريق العامل: في النسخة القادمة من "النص المقبل"، ستتناول الأمانة موضوع سندات الكفالة بمزيد من التفصيل، وستبحث على وجه الخصوص فيما إذا وجدت ممارسات فضلى تجعل سوق المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة جذابة لمقدمي سندات الكفالة.

3' معايير نظام الضمان الشخصي الذي ييسر حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

98- يعد وجود نظام قانوني يحمي حقوق الضامين والممولين على قدم المساواة دون أن يثني الممولين عن تقديم الائتمان أمراً أساسياً رغم كل شيء. ويبدو أن غالبية الدول ليس لديها نظام محدد بشأن ضمانات قروض المنشآت التجارية الصغيرة، ومن ثم ينطبق قانون الضمانات العامة. غير أن العديد من سمات نظم الضمانات العامة، مثل شكل العقد وطبيعة مسؤولية الضامن ونطاقها وواجبات الممولين في الإفصاح عن المعلومات وإنفاذ الضمان، لا تقل أهمية بالنسبة للضمانات المقدمة لقروض المنشآت التجارية الصغيرة. وبدلاً من ذلك، لا توجد لدى بلدان كثيرة، على ما يبدو، أحكام محددة بشأن الضمانات التي يصدرها أفراد أسر أصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديروها أو أشخاص آخرون لهم صلة وثيقة بهم (انظر الفقرات 109 إلى 111).

أ- شكل الضمان الشخصي

99- من المهم أن يكون الضامنون على علم بالمخاطر عندما يوافقون على تحمل الالتزام بسداد ديون المنشآت الصغرى والصغيرة. وقد لا يفهم منظمو المشاريع الذين يفكرون إلى الخبرة أو منظمو المشاريع ذوو الثقافة المالية الضعيفة فهماً تاماً ماهية الضمان الشخصي وما قد يترتب عليه من تأثير على أعمالهم وأوضاعهم المالية الشخصية⁽¹⁹¹⁾. لذلك، ومن أجل الحد من المخاطر المتعلقة بقلة وعي الضامن، تشترط غالبية الدول أن يستوفي الضمان، بغض النظر عما إذا كان مقدماً لقروض منشآت تجارية صغيرة أم لا، بعض الشروط الرسمية لكي يكون قابلاً للإنفاذ، مثل الأهلية القانونية للضامن على إبرام عقد، والشكل الكتابي،⁽¹⁹²⁾ وتوافر النية للالتزام القانوني، وتوقيع الضامن⁽¹⁹³⁾.

100- وإمعاناً في الحد من مخاطر عدم الوعي، وضعت دول أخرى ضمانات إضافية مثل تقديم الضامن لإقرار صريح بالمسؤولية⁽¹⁹⁴⁾، وإبرام اتفاقات مكتوبة موثقة (قد تتضمن حداً صريحاً لمبلغ الضمان حتى يدرك الضامن المخاطر التي يتحملها)⁽¹⁹⁵⁾؛ أو أن يقر الضامنون بالتزامهم بموجب الضمان أمام محام، حيث يجب

(191) انظر على سبيل المثال "SMEs don't understand personal guarantee in business loans", 2016, in

<https://smallbusiness.co.uk/smes-personal-guarantee-business-loans-2535607>. وخلصت نتائج هذه الدراسة

الاستقصائية لعام 2016 إلى أن معظم منظمي المشاريع لم يفهموا تماماً الضمانات الشخصية وآثارها على أعمالهم وأموالهم الشخصية.

(192) فيما يخص معنى "الشكل الكتابي"، تجدر الإشارة إلى أن الدول، على ما يبدو، لا تقبل جميعها التوقيعات الإلكترونية (مثل ألمانيا).

ولكن في بعض الدول (مثل النمسا)، يُعتمد بالاتفاقات الموقعة إلكترونياً فيما يخص من يزاولون أنشطتهم التجارية وفقاً للنظام القانوني الوطني بشأن التوقيعات الإلكترونية. انظر A. Schwartz, Personal Guarantees (الحاشية 184 أعلاه)، الصفحة 376.

(193) L. Ellis, Where are the loopholes in Guarantees?, 2019, in <https://hallellis.co.uk/unenforceable-guarantees-legal/>

(194) على سبيل المثال، بولندا حسبما ورد في A. Schwartz, Personal Guarantees (الحاشية 184 أعلاه)، الصفحة 376.

(195) على سبيل المثال، اليابان.

على هذا الأخير عندئذ تأكيد هذا الإقرار عن طريق التظهير على اتفاق الضمان⁽¹⁹⁶⁾،⁽¹⁹⁷⁾،⁽¹⁹⁸⁾. وتكفل النظم الوطنية المتوازنة أيضاً الشفافية واليقين القانوني لكل من الممول والضامن بتحديد اللحظة التي يصبح فيها عرض الضمان سارياً تحديداً واضحاً⁽¹⁹⁹⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مسألة شكل الضمان الشخصي على النحو الذي نوقش أعلاه.

ب- الطبيعة القانونية للمسؤولية ونطاقها

101- قد تؤثر الطبيعة القانونية لمسؤولية الضامن على مدى حماية الضامن من مطالبة الممول له بأداء الدين. وفي حالة المسؤولية الفرعية، يجب على الممول أولاً أن يطلب من المدين الرئيسي الوفاء بالتزامه قبل أن يطلب من الضامن ذلك، وإن كان ممكناً في دول معينة أن تتفق الأطراف على أن يلتزم الممولون السداد المباشر من الضامن⁽²⁰⁰⁾. وفي حالة إثبات المسؤولية التضامنية والتكافلية (المعروفة أيضاً باسم المسؤولية "التضامنية")، يمكن للممول أن يطالب بأداء الدين من المدين أو الضامن (في حدود الضمان). وينطبق هذا المبدأ أيضاً على عدة ضامين شخصيين ربما يكونون قد ضمنوا أداء نفس الالتزام. وتتضمن معظم اتفاقات الضمان في الوقت الحاضر بنداً عن "المسؤولية التضامنية والتكافلية" يكون بموجبه كل ضامن شخصي مسؤولاً مسؤولية مشتركة كعضو في مجموعة الضامين ومسؤولاً بمفرده أمام الممولين عن سداد ديون المنشأة الصغرى أو الصغيرة. وقد يصبح هذا النوع من البنود بسهولة سبباً في المديونية لأي ضامن يُطلب منه سداد كامل مبلغ الضمان. وسيتعين على ذلك الضامن أن يسترد الجزء الخاص بالضامين الآخرين من الضمان وأن يواجه مخاطر الإجراءات القضائية المطولة والمكلفة إذا عجز أو تقاعس الضامنون الآخرون عن الدفع.

102- وبالنظر إلى اختلاف نطاق الحماية، سيكون من المستصوب تبعا لذلك أن يحدد القانون المحلي ما إذا وُجد افتراض بكون المسؤولية فرعية أم تضامنية - على سبيل المثال، يفرض القانون في إحدى الدول "المسؤولية التضامنية والتكافلية" إذا لم يذكر الضمان شيئاً في هذا الصدد⁽²⁰¹⁾ - وما إذا كان افتراض المسؤولية إلزامياً أو إذا كان بمقدور الأطراف تعديله وسبل عمل ذلك (أي اتفاق صريح). وقد ينظر المشرع أيضاً في إلزام الأطراف بالاتفاق صراحةً على طبيعة المسؤولية عند إبرامهم عقد ضمان. وفي حالة المسؤولية الفرعية، سيكون من المهم أن يحدد القانون أنواع سبل الانتصاف من المدين الرئيسي (إن وجدت) التي يتعين على الممولين استنفادها قبل

(196) على سبيل المثال، مقاطعة ألبرتا الكندية.

(197) حذفت الأمانة الإشارة إلى فرنسا من الفقرة (الفقرة 105 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.126) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 38) حيث لوحظ أن مبدأ التناسب لا ينطبق إلا في حالات معينة.

(198) تجدر الإشارة إلى أن أشكال الحماية هذه في كثير من الدول تبدو موجهة في المقام الأول إلى المستهلكين وليس إلى الشخصيات الاعتبارية. وقد يثير ذلك مسألة ما إذا كان يمكن وصف الضمانات الشخصية لأصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديريها أو أعضائها بكونها ضمانات للمستهلكين بحيث تندرج في إطار التشريع ذي الصلة. ويبدو أنه لا يوجد نهج منسق بين الدول بشأن هذه المسألة. انظر A. Schwartz, Personal Guarantees (الحاشية 184 أعلاه)، الصفحة 379.

(199) حذفت الأمانة الإشارة إلى التشريع الفرنسي في سياق الضمانات الشخصية لأصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة ومديريها بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 38) ونقلت المناقشة حول معاملة ضمانات المالكين أو المديرين كضمانات للمستهلكين (الحاشية 198 أعلاه) بناءً على اقتراح الفريق العامل. وواصلت الأمانة تنقيح الفقرة بحذف الإشارات إلى قوانين بلدان أخرى.

(200) انظر A. Schwartz, Personal Guarantees (الحاشية 184 أعلاه)، الصفحة 375.

(201) على سبيل المثال، North Carolina as cited in T. Wolff, in The National Law Review، (الحاشية 188 أعلاه).

مطالبة الضامن بأداء الدين. ويمكن أن تشمل سبل الانتصاف هذه، على سبيل المثال، الإخطارات الكتابية أو الطلبات المقدمة خارج إطار المحاكم أو مقاضاة المدين في المحكمة أو تعذر الإنفاذ⁽²⁰²⁾.

103- وفيما يتعلق بنطاق مسؤولية الضامن، يمكن أن يقتصر النطاق على فترة معينة أو على مبلغ معين من الدين،⁽²⁰³⁾ أو قد لا يقتصر عليهما. وأي ضمان غير محدود بوقت أو بمبلغ محفوف بمخاطر كبيرة بالنسبة لضامن منشأة صغرى أو صغيرة حيث قد يصبح الضامن مسؤولاً عن قروض متعددة للمنشأة الصغرى أو الصغيرة تجاه نفس الممول دون أن يدرك أن مسؤوليته الشخصية آخذة في الزيادة. وعلاوة على ذلك، قد يكون الضامن أيضاً مسؤولاً عن القروض التي تحصل عليها المنشآت الصغرى والصغيرة بعد أن تنتهي صفته كعضو في تلك المنشآت. ولذلك من المستصوب أن يشترط القانون المحلي عقد اتفاق صريح بين الممول والضامن في حالة الضمانات غير المحدودة. وعلاوة على ذلك، يمكن أن يسمح القانون للممول والضامن بالاتفاق على إبراء ذمة الضامن الذي لم يعد عضواً في المنشأة الصغرى أو الصغيرة من التزامه أو الاستعاضة عنه بضامن جديد. وبالمثل، في حالة وفاة الضامن، ينبغي السماح للخلف (الخلفاء) بالحصول على إبراء للذمة من الممول لتجنب المسؤولية عن التزام لم يتحملوه.

104- وينبغي أن يوضح القانون أيضاً ما هي الالتزامات الأخرى التي ينبغي أن تغطيها مسؤولية الضامن، إن وجدت، مثل الفوائد على الالتزام الرئيسي، والتعويضات عن عدم وفاء المدين الرئيسي، وتكاليف سبل الانتصاف القانونية المكفولة للممول تجاه المدين الرئيسي. ومرة أخرى، قد يكون من المستصوب، دعماً لمبدأ الشفافية، أن توضع آليات للتأكد من إدراك الضامن للالتزامات الإضافية التي سيغطيها الضامن.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مسألة الطبيعة القانونية لمسؤولية الضامن ونطاقها في سياق الضمانات الشخصية على النحو الذي نوقش أعلاه.

ج- واجب الإفصاح عن المعلومات قبل التعاقد وفي العقد

105- حسبما ذكر أعلاه، تُقدم الكفالات في كثير من الأحيان من أفراد غير مهنيين ليست لديهم المعرفة والخبرة اللازمتان وغالباً ما يكونون غير مدركين لجميع المخاطر المحتملة لهذه الالتزامات⁽²⁰⁴⁾. ومن أجل مساعدتهم على اتخاذ قرار مستنير وتيسير توطيد علاقة قائمة على الطمأنينة والثقة بين الأطراف، ينبغي الإفصاح عن معلومات معينة للضامن قبل إصدار الضامن وطيلة مدة الضامن، بحسب مدته.

106- ولذلك يُطلب من الممولين في العديد من البلدان أن يشرحوا للضامن المخاطر القانونية والاقتصادية العامة التي تنشأ عن الضامن، بما في ذلك ما إذا كان الضامن مضموناً أم غير مضمون. وبالإضافة إلى ذلك، ترى بعض البلدان أن من المفيد إبلاغ الضامن بالمخاطر الأكثر تحديداً المرتبطة بالوضع المالي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة. والواقع بأن بعض المعلومات المتعلقة بالوضع المالي للمنشأة الصغرى أو الصغيرة قد تكون سرية لا يؤثر على واجب الإبلاغ، حيث إن الممول ينبغي أن يحصل على موافقة المنشأة الصغرى أو الصغيرة على الإفصاح⁽²⁰⁵⁾. ولضمان إلمام الضامن بالمخاطر المحتملة للضمانات إماماً تاماً، ينصح الممول الضامن، في بعض البلدان، بالتماس المشورة القانونية والمالية المستقلة بشأن آثار الضمان. وكما هو مذكور أدناه (انظر

(202) انظر A. Schwartz, Personal Guarantees (الحاشية 184 أعلاه)، الصفحة 375.

(203) انظر M. Damjan, A. Vlahek (الحاشية 181 أعلاه)، الصفحة 39.

(204) المرجع نفسه، الصفحة 20.

(205) المرجع نفسه، الصفحة 35.

الفصل السادس، القسم زاي بشأن الضمانات ضد الممارسات المجحفة)، من المستصوب تقديم المعلومات بلغة سهلة الفهم وبطريقة تجعل من الممكن مقارنة شروط الضمان الشخصي بعقود مماثلة لممولين آخرين.

107- ومن أجل تذكير الضامن بالالتزام الطويل الأجل وما ينطوي عليه من مخاطرة محتملة، ينبغي أن يتلقى الضامن معلومات منتظمة خلال فترة الضمان بشأن حالة الضمان، بما في ذلك الالتزام الرئيسي وأي التزامات ثانوية أخرى مرتبطة به (انظر الفقرة 104). ولئن كان من المهم أن يشترط القانون الإفصاح الدوري عن المعلومات ذات الصلة، فإنه ينبغي أن يشترط ذلك بطريقة تقلل العبء والتكلفة على الممولين (كأن يطلب تقديم المعلومات على أساس سنوي على سبيل المثال).

108- وينبغي أن يُستكمل واجب الإفصاح، من أجل تحقيق أقصى تأثير له، بواجب تحذير من المخاطر، بحيث يُخطر الضامن على الفور بأي ظروف قد تؤثر على التزامه بالأداء، مثل تخلف المنشأة الصغرى أو الصغيرة عن السداد. ومرة أخرى، يجوز للبلدان أن توضح محتوى التحذير من المخاطر في تشريعاتها التي ينبغي أن تتضمن على الأقل معلومات عن المبلغ المضمون للالتزام الرئيسي وأي التزامات ثانوية أخرى يتحملها الضامن. وتوخياً للشفافية والإنصاف، قد يقتضي القانون، في حالة تغير شروط الالتزام الأساسي بطريقة قد تضر بالضامن، استشارة الضامن وليس مجرد إبلاغه نظراً لأنه قد يقرر الانسحاب من التزامه⁽²⁰⁶⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة مسألة واجب الإفصاح عن المعلومات قبل التعاقد وفي العقد في سياق الضمانات الشخصية على النحو الذي نوقش أعلاه.

د- الضمانات الشخصية لأصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديريها أو أفراد أسرهم

109- حسبما ذكر أعلاه، عندما يُقدم الضامن الشخصي مالك المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو أحد أفراد أسرته (الزوج/الزوجة في كثير من الأحيان)، قد تنشأ مخاطر المديونية المفرطة أو إرفاق ممتلكات الأسرة أو الموجودات الشخصية لأفراد الأسرة. وللتخفيف من هذه المخاطر، طور القطاع الخاص في بعض البلدان منتجات تأمينية غالباً ما تكون مصممة وفقاً لاحتياجات أصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديريها. ومع ذلك، من المهم أن يراعي القانون أيضاً هذه المخاطر وأن يعالجها بتدابير مناسبة تتراوح ما بين واجبات الإفصاح عن المعلومات قبل التعاقد الأكثر صرامة وبين اشتراطات موافقة الزوج، والقيود المفروضة على نوع الضمانات التي يجوز تقديمها، أو القيود المفروضة على إرفاق ممتلكات الأسرة أو أفرادها.

110- ولكي يصدر مالك المنشأة الصغرى أو الصغيرة ضماناً شخصياً، يبدو أنه من الشائع جداً في بلدان كثيرة أن يُلزم الممولون بشرح تبعات هذا الضمان لأزواج أصحاب تلك المنشآت، أو حتى بالحصول على موافقة الزوج/الزوجة الخطية قبل إصداره⁽²⁰⁷⁾. ومع ذلك، ثمة استثناءات في بعض البلدان من هذه القاعدة، وقد لا تكون هناك حاجة إلى الموافقة في ظل ظروف معينة، على سبيل المثال إذا كان الضامن ممنوحاً من صاحب منشأة تجارية أو مدير شركة⁽²⁰⁸⁾.

(206) انظر على سبيل المثال 3 S.C.R. 415 [1996] *Manulife Bank of Canada v. Conlin*.

(207) على سبيل المثال، البرازيل وسويسرا والنمسا وهولندا على النحو المشار إليه في A. Schwartz, Personal Guarantees (الhashية 184 أعلاه)، الصفحة 380.

(208) على سبيل المثال، هولندا، متاح على الرابط التالي: www.vandoorne.com/en/knowledge-sharing/blog/spousal-permission-needed-for-guarantee و <https://ongorenlaw.com/the-consent-of-the-spouse-will-not-be-needed-in-regard-to-the-guarantee-agreement>، وتركيا، متاح على: <https://ongorenlaw.com/the-consent-of-the-spouse-will-not-be-needed-in-regard-to-the-guarantee-agreement>.

111- وعندما يُطلب من أفراد الأسرة تقديم ضمانات شخصية لفائدة المنشأة الصغرى أو الصغيرة، فإنهم لا يعرضون موجوداتهم الشخصية للخطر فحسب، بل وقد يعرضون أيضاً الاستقرار المالي لأسرهم المعيشية والعلاقات الشخصية فيما بين أفرادها للخطر. غير أنه يبدو أن عدداً قليلاً من البلدان فقط لديه قوانين تتعلق بالضمانات التي يقدمها أفراد أسر أصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة. وفي بعض البلدان، تحمي المحاكم أولئك الضامنين الضعفاء حيث تطبق مبادئ منع انتهاك العلاقة الاستثمارية أو عدم المعقولة⁽²⁰⁹⁾ أو التأثير غير المبرر الذي لا يقتصر تطبيقه على الضمانات الشخصية. كما لوحظت أهمية التأكد من أن الضامن يتصرف بالاستناد إلى معلومات كافية ومحايدة، واقترح أيضاً أن الممول ينبغي أن يتأكد من أن الضامن تلقى مشورة مستقلة وأنه كان لديه الوقت الكافي لاتخاذ قرار مستنير بشأن التزامه بقتله مالياً وعاطفياً⁽²¹⁰⁾. وفي بعض البلدان، حكمت المحاكم بأنه من غير القانوني أن يشترط الممول ضماناً زوياً لسبب واحد هو أن الضامن المحتمل متزوج من الشخص الذي يلتزم القرض⁽²¹¹⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية لمعالجة المسائل المتعلقة بالضمانات الشخصية لأصحاب المنشآت الصغرى والصغيرة أو مديريها أو أفراد أسرهم على النحو الذي نوقش أعلاه.

هـ - إنفاذ الضمان

112- إذا انتظمت المنشأة الصغرى أو الصغيرة في دفع القرض وفقاً لشروط القرض، لا يكون هناك عادةً الكثير من المخاطر بالنسبة إلى الضامنين. ومع ذلك، عندما تمر منشأة صغرى أو صغيرة بضائقة مالية، فقد تتأثر ملاءة الضامنين الشخصيين. فإذا عجز الضامن عن سداد الديون، فقد يؤدي إنفاذ الضمان إلى دين للضامن وأسرته مدى الحياة، حسب التشريعات الوطنية، ووصم اجتماعي قوي في بعض البلدان. وفي بعض الدول، يمكن التخفيف من المشقة غير المتناسبة التي يواجهها الضامن الشخصي من خلال نظم الإعسار الشخصي التي تعفي الضامنين من مطالباتهم غير المسددة بعد دفع مبالغ جزئية أو سداد أقساط مع مرور الوقت⁽²¹²⁾. ويسمح هذا الوفاء بالديون للضامنين بمواصلة حياتهم الاقتصادية العادية، وعندما يكون الضامن مالكا للمنشأة الصغرى أو الصغيرة، فإن هذا السداد يبسر عودته إلى ممارسة النشاط وقد يعزز أيضاً استعداداه للقيام بذلك⁽²¹³⁾. ومع ذلك، ليس لدى جميع البلدان قوانين للإعسار الشخصي، وقد لا يكون لدى بعض البلدان التي تتفاد مثل تلك القوانين آليات لإبراء الذمة أو قد تكون لديها فترة انتظار طويلة قبل إبراء الذمة، وكذلك عقوبات شديدة فيما يخص الإفلاس الشخصي⁽²¹⁴⁾.

113- ويوصي دليل الأونسيتال التشريعي لقانون الإعسار بشأن المنشآت الصغرى والصغيرة (الدليل التشريعي)، الذي اعتمد في الدورة الرابعة والخمسين للأونسيتال (2021)، باعتماد إجراء مبسط لمعالجة الضمانات الشخصية التي يوفرها منظمو المشاريع الفرديين أو مالكو المنشآت الصغرى والصغيرة المحدودة المسؤولية أو أفراد

(209) في القانون العام الأنغلوسكسوني الكندي، "تعتبر المعاملة غير معقولة عندما يستغل طرف أقوى ضعف طرف آخر من أجل الحصول على منفعة على حساب الطرف الأضعف"، انظر Canadian Centre for Elder Law Studies, Financial Arrangements Between Older Adults and Family Members: Loans and Guarantees, 2004, p. 9.

(210) انظر M. Damjan, A. Vlahek (الحاشية 181 أعلاه) الصفحتان 35 و36.

(211) انظر، على سبيل المثال، Hawkins v. Community Bank of Raymore (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit and Supreme Court).

(212) D. Hahn, "Velvet Bankruptcy", in Theoretical Inquiries in Law, 2006, vol. 7, p. 541.

(213) المرجع نفسه، الصفحة 540.

(214) World Bank, Report on the Treatment of MSME Insolvency, 2017, p. 34.

أسرهـم لتلبية احتياجات المنشأة الصغرى أو الصغيرة عندما يكون من المرجح أن طلب الوفاء بضمان شخصي سيؤدي إلى الإعسار الشخصي للضامن. ويجوز تحقيق ذلك من خلال دمج أو تنسيق الإجراءات ذات الصلة، أي إجراءات الإعسار ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة وإجراءات الإعسار أو الإنفاذ ضد ضامنيها. وفي حالة عدم بدء إجراء ضد الضامن، يوضح *الدليل التشريعي* أن القانون قد يسمح للضامن بتقديم مطالبات الدائنين المحتملة للنظر فيها في سياق إجراءات الإعسار التي بدأت ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة بحيث يمكن معاملة تلك المطالبات معاملة مناسبة من أجل درء احتمال إعسار الضامن. فعلى سبيل المثال، قد يسمح القانون بفرض وقف على التنفيذ تجاه الضامنين الشخصيين للمنشأة الصغرى أو الصغيرة لمدة محدودة لكل حالة على حدة. ويجوز للسلطة المختصة أن تمنح، عند الموافقة على خطة إعادة التنظيم الخاصة بمنشأة صغرى أو صغيرة معسرة أو إقرارها، معاملة خاصة لمطالبة ضامن ما تجاه المنشأة الصغرى أو الصغيرة المدينة مقابل المطالبات الأخرى المدرجة في الخطة. ويجوز أن يسمح قانون الإعسار لضامني المنشآت الصغرى والصغيرة بالتمسك خفض التزاماتهم بموجب الضمان أو إبراء ذمتهم منها إذا كانت تلك الالتزامات غير متناسبة مع إيراداتهم، ويجوز أيضاً أن يُسمح للضامن بالدفع على أقساط لفترة طويلة من الزمن. ويجوز أن يُسمح للسلطة المختصة أو هيئة حكومية أخرى ذات صلة بأن تمارس صلاحيتها التقديرية بإبراء ذمة الضامن أو بخفض الالتزام بالجزء من الدين الذي لا تشمله التزامات المنشأة الصغرى أو الصغيرة بالسداد. وقد تخفف هذه التدابير من احتمال تحمل الضامن مشقة أكثر من غيره⁽²¹⁵⁾.

114- ويشير *الدليل التشريعي* أيضاً إلى إمكانية توخي القانون، عدا قانون الإعسار، تدابير حمائية خاصة للضامنين الذين قد يتضررون بصفة خاصة، ومنهم على سبيل المثال من يتبين أنهم قدموا الضمانات تحت الإكراه أو أنهم يعتمدون على المدين أو تربطهم به روابط عاطفية قوية (انظر الفقرة 111 أعلاه).

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان سيوصي باستخدام المعايير الدولية القائمة ذات الصلة بإنفاذ الضمانات الشخصية على النحو الذي نوقش أعلاه.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن يحدد مجالات محتملة أخرى يمكن تحسينها في المستقبل لتيسير استخدام أدوات الديون لحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

رابعاً - الأدوات القائمة على الأسهم لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

115- يستعرض هذا القسم الأدوات القائمة على الأسهم المختلفة المتاحة في السوق لحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان (على سبيل المثال، الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء، والاستثمار الملائكي التجاري، ورأس المال المجازف، وطرح الأسهم للتداول العام في أسواق الأوراق المالية)، ويحدد الأطر القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري، ويحلل التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ويواجهها الممولون عند استخدام هذه الأدوات.

(215) الوثيقة A/CN.9/1052، المرفق، الفقرة 93، والوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.172/Add.1، الفقرات 330-335.

ألف - الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء

116- كثيراً ما تعتمد المنشآت الصغرى على الأسر والأصدقاء للحصول على رأس المال الأولي⁽²¹⁶⁾. وكما هو مذكور أعلاه، واستناداً إلى دراسة استقصائية أجرتها المجموعة الاستشارية لمساعدة الفقراء، من الشائع أن تقتصر المنشآت التجارية الصغيرة أموالاً من الأسرة والأصدقاء⁽²¹⁷⁾. وكما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 27)، يمكن أن يأتي دعم الأسرة والأصدقاء في شكل دين أو سهم أو ضمان. وعادةً ما ترتبط الأسهم بحقوق صنع القرار في المنشأة التجارية. وفي بعض الأحيان، قد تفضل الأسرة والأصدقاء الاستثمار في رأس المال في المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في مراحل التشغيل الأولية لأنهم يشكلون جزءاً من الشبكة الاجتماعية الوثيقة الصلة بصاحب المنشأة، فلا يكون لديهم نفس الشواغل التي يعنى بها المستثمرون المحترفون فيما يتعلق بتقييم المخاطر⁽²¹⁸⁾. وفي حالة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في مراحل التشغيل الأولية، يفوق حجم الأموال التي تُجمع من خلال الأسرة والأصدقاء في بعض البلدان بوجه عام حجم الأموال التي تُجمع من المصادر الأخرى للأسهم الخاصة (مثل رؤوس الأموال المجازفة والاستثمارات الملائكية التجارية)⁽²¹⁹⁾. وفي البلدان النامية، من المرجح أن تعتمد المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بصورة أكبر على الأسرة والأصدقاء⁽²²⁰⁾.

117- وتخضع الاستثمارات القائمة على الأسهم من الأسرة والأصدقاء بوجه عام للأطر القانونية القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري الذي ينظم العقود (في حدود تحديد حقوق المستثمر والتزاماته في ترتيب تعاقدية) وقانون الشركات (في سياق حوكمة الشركات وغيرها من المسائل غير التعاقدية). ولما يوفر الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء مصدراً مضموناً للتمويل لجميع أنواع الأعمال التجارية. وفي هذا الصدد، لا يواجه قطاع تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تحديات تختلف اختلافاً كبيراً عن تلك التي تواجهها الشركات الكبيرة، باستثناء كون المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أكثر ضعفاً من الناحية الاقتصادية، وأكثر اعتماداً على ذلك النوع من التمويل، وقد تكون أقل وعياً بحقوقها والتزاماتها فيما يتعلق به.

باء - الاستثمار "الملائكي التجاري"

118- يمثل الاستثمار "الملائكي التجاري"⁽²²¹⁾ فئة رئيسية من المصادر الرسمية للتمويل بالأسهم الخاصة، وهو يشمل طائفة واسعة من أدوات التمويل الخارجي، التي تحصل بموجبها المنشآت على أموال من مصادر خاصة مقابل حصة ملكية⁽²²²⁾. ويعتبر الاستثمار الملائكي التجاري مصدراً قيماً لتمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما المنشآت التي لم تتضج بالشكل الكافي بعد لاجتذاب تمويل من صناديق رؤوس

(216) Inter-agency Task Force on Financing for Development (الhashية 24 أعلاه)، الصفحة 67؛ UNESCAP, Small and Medium Enterprises Financing (الhashية 59 أعلاه) الصفحة 3.

(217) CGAP, Executive Summary (الhashية 60 أعلاه) الصفحة 15.

(218) المرجع نفسه، الصفحة 24.

(219) على سبيل المثال، الولايات المتحدة. المرجع نفسه، الصفحة 21. وعلاوة على ذلك، ووفقاً لدراسة استقصائية للبنك المركزي الأوروبي، اعتبرت 18 في المائة من المنشآت الأوروبية الصغيرة والمتوسطة الأموال المقدمة من أفراد الأسرة أو الأصدقاء أو الشركات ذات الصلة مصادر تمويل مهمة لها. انظر European Central Bank, Survey on the Access to Finance of Enterprises in the euro area: April to September 2019, 2019, p. 18.

(220) ITC, SME Competitiveness Outlook 2019 (الhashية 25 أعلاه)، الصفحة 21.

(221) يشير الاستثمار الملائكي التجاري إلى الاستثمار الذي يقوم به أفراد أو جماعات من الأثرياء، وهم يقدمون التمويل من أموالهم الخاصة عادةً مقابل حصة في الملكية (أو في بعض الأحيان أيضاً مقابل ديون قابلة للتحويل).

(222) OECD, New Approaches (الhashية 92 أعلاه)، الفقرة 332.

الأموال المجازفة⁽²²³⁾. وعادة ما يشارك المستثمرون الملائكيون التجاريون⁽²²⁴⁾ بدور نشط في إدارة الأعمال التجارية، ويمكنهم تزويد المشاريع التي يستثمرون أموالهم فيها (بما يشمل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة) بخبرات تجارية ويساعدونها على الاستفادة من الشبكات القائمة وغير ذلك من الفوائد غير المالية، بما يتيح تنمية المنشآت والوصول بها إلى مرحلة يمكن أن تجتذب فيها مديري صناديق رؤوس الأموال المجازفة⁽²²⁵⁾. ومن الصعب قياس حجم الاستثمارات الملائكية التجارية لأن هوية هؤلاء المستثمرين غالباً ما تبقى مجهولة، كما أنهم نادراً ما يكشفون تفاصيل استثماراتهم⁽²²⁶⁾.

119- وتغطي القوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية الاستثمارات الملائكية التجارية بوجه عام، في حدود تحديد حقوق المستثمر والتزاماته في ترتيب تعاقدى. وقد يخضع هذا النوع من الاستثمارات أيضاً لقانون الشركات المرتبط بحوكمة الشركات وغيرها من المسائل غير التعاقدية. وفي حال كان المستثمر الملائكي من بلد أجنبي، فقد يخضع هذا الاستثمار أيضاً للقوانين المتعلقة بالاستثمار الأجنبي المباشر. وعلى غرار الدعم المقدم من الأسرة والأصدقاء، قلما يوفر الاستثمار الملائكي التجاري مصدراً مضموناً للتمويل لجميع أنواع الأعمال التجارية. وعادة ما يوظف المستثمرون الملائكيون التجاريون أموالهم في المراحل المبكرة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة المبتكرة⁽²²⁷⁾. ومن شأن انعدام الحوافز الضريبية للاستثمارات الملائكية التجارية ونقص صناديق الاستثمار المشترك العمومية التي توفّق الصناديق العمومية مع ما يلائمها من صناديق المستثمرين الملائكيين التجاريين المعتمدة في إطار نظام صناديق الاستثمار المشترك، أن يشكل تحديات أمام المستثمرين الملائكيين التجاريين تعوق استثمارهم في المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في بعض البلدان⁽²²⁸⁾.

جيم - رأس المال المجازف

120- يشكل رأس المال المجازف، بوصفه شكلاً من أشكال الأسهم الخاصة، مصدراً مهماً من مصادر التمويل للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في الاقتصادات المتقدمة النمو والاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية. ويستثمر مديرو صناديق رؤوس الأموال المجازفة بشكل مباشر في المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غير المقيدة في أسواق الأوراق المالية بهدف تزويدها برأس المال والخبرة التقنية والإدارية لرفع قيمتها وتحقيق الربح عند الخروج منها (ببيعها مثلاً بعد بضع سنوات)⁽²²⁹⁾. وإضافة إلى الشركات الناشئة، يوفر مديرو صناديق رؤوس الأموال المجازفة أيضاً التمويل للمنشآت العاملة⁽²³⁰⁾.

121- وتغطي القوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية استثمارات رؤوس الأموال المجازفة بوجه عام (في حدود تحديد حقوق المستثمر والتزاماته في ترتيب تعاقدى) وقانون الشركات (في سياق حوكمة الشركات وغيرها من المسائل غير التعاقدية). وفي حال كان مدير صندوق رأس المال المجازف من بلد أجنبي، فقد يخضع

(223) يستثمر مديرو صناديق رؤوس الأموال المجازفة بشكل مباشر في المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة غير المقيدة في أسواق الأوراق المالية بهدف تزويدها برأس المال والخبرة التقنية والإدارية لرفع قيمتها وتحقيق الربح عند الخروج منها (ببيعها مثلاً بعد بضع سنوات).

انظر Inter-agency Task Force on Financing for Development (الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 67.

(224) يشير مصطلح "المستثمر" بوجه عام إلى شخص أو كيان يوفر رأس المال مقابل عائدات مالية يتوقع الحصول عليها.

(225) OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 43.

(226) European Investment Fund (الحاشية 63 أعلاه)، الصفحة 32.

(227) OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 43.

(228) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 405.

(229) Inter-agency Task Force, Financing for Sustainable Development (الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 67.

(230) European Investment Fund (الحاشية 63 أعلاه)، الصفحة 25.

هذا الاستثمار أيضاً للقوانين المتعلقة بالاستثمار الأجنبي المباشر. وعلى الرغم من أن الاستثمار في رؤوس الأموال المجازفة يمكن أن يضيق الفجوة التمويلية لدى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، فإنه ليس مناسباً للجميع. فكثيراً ما لا يهتم مديرو صناديق رؤوس الأموال المجازفة إلا بمجموعة صغيرة من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي لديها (على الأقل) نموذج أعمال قابل للتطوير السريع⁽²³¹⁾. وعلاوة على ذلك، حدد مديرو الصناديق في أوروبا بيئة الخروج (بما في ذلك صحة شروط الخروج وقابليتها للإنفاذ)، وجمع الأموال اللازمة، وارتفاع قيمة أسهم الشركات المستثمر فيها، ومحدودية عدد المنشآت العالية الجودة، باعتبارها أكبر التحديات التي تواجه عمل صناديق رؤوس الأموال المجازفة عموماً، وتواجه أيضاً قطاع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽²³²⁾.

122- وفي بعض الاقتصادات، يشكل ضعف تطور أسواق الأسهم الخاصة التحدي الرئيسي الذي يعرقل قدرة قطاع تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الاستفادة من صناديق رؤوس الأموال المجازفة. ففي أفريقيا، على سبيل المثال، ذكر نحو نصف الجيبين على استبيان في دراسة استقصائية صناعية العدد المحدود لمديري صناديق الأسهم الخاصة القائمة ضمن منبثبات الاستثمار⁽²³³⁾. ومما يثبط استثمارات رؤوس الأموال المجازفة أيضاً في هذه البلدان عدم وجود إطار تنظيمي تمكيني ونقص التدريب والبيانات الصناعية⁽²³⁴⁾.

دال - طرح الأسهم للتداول العام في أسواق الأوراق المالية

123- يمكن أن يؤدي طرح الأسهم للتداول العام في أسواق الأوراق المالية دوراً مهماً في البلدان التي لديها أسواق متخصصة للأوراق المالية من أجل المنشآت المتوسطة الناضجة⁽²³⁵⁾. وكجزء من عملية قيد المنشأة في سوق الأوراق المالية، يُطلب منها عادةً كشف معلومات أساسية عن أنشطتها وحالتها المالية من خلال نشرة إصدار الأسهم (نشرة الإصدار). وبمجرد قيد المنشأة، يُطلب منها تقديم إفصاحات منتظمة، ويجري تداول الأسهم بموجب القواعد والإجراءات التي تحددها أسواق الأوراق المالية المعنية⁽²³⁶⁾. وقد يسمح طرح الأسهم للتداول العام للمنشآت المتوسطة الناضجة باجتذاب التمويل الخارجي وتحسين جدارتها الائتمانية وتعزيز الاعتراف بعلاماتها التجارية وتوسيع دائرة العلم بها. وهذا بدوره يمكن أن يفتح مصادر أخرى للتمويل⁽²³⁷⁾. وأسواق الأسهم المتخصصة مهمة في تطوير أسواق رؤوس الأموال من أجل المنشآت المتوسطة الناضجة⁽²³⁸⁾. وبالمقارنة مع أسواق الأوراق المالية الرئيسية، يمكن للمنصات المتخصصة أن توفر لتلك المنشآت رسوماً مخفضة لطرح الأسهم ورسوماً سنوية مخفضة، أو شروطاً مريحة للدخول، أو مساعدة في مجال تنمية الأعمال التجارية، أو متطلبات للإبلاغ أقل تواتراً⁽²³⁹⁾.

(231) ITC, SME Competitiveness Outlook 2019 (الحاشية 25 أعلاه)، الصفحة 25.

(232) EIF, EIF VC Survey 2019 – Fund managers' market sentiment and policy recommendations, 2019, p. iv.

(233) Inter-agency Task Force on Financing for Development (الحاشية 24 أعلاه)، الصفحة 67.

(234) ITC, SME Competitiveness Outlook 2019 (الحاشية 25 أعلاه)، الصفحة 27.

(235) المرجع نفسه، الصفحة 13، الإطار 3.

(236) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 413.

(237) OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 44.

(238) وضعت عدة ولايات قضائية أطراً تنظيمية خاصة لأسواق الأوراق المالية المعنية بالمنشآت الصغيرة والمتوسطة بشروط مريحة لطرح الأسهم للتداول العام، ومنها المملكة المتحدة (AIM)، وكندا (TSXV)، وهونغ كونغ، والصين (GEM)، واليابان (Mothers)، وجمهورية كوريا (KOSDAQ)، والولايات المتحدة (NASDAQ).

(239) UNCTAD and World Federation of Exchanges, The Role of Stock Exchanges in Fostering Economic Growth and Sustainable Development, 2017, p. 12.

124- ويخضع طرح الأسهم للتداول العام في أسواق الأوراق المالية، باعتباره سوقاً على درجة عالية من التنظيم، للوائح محددة تفرض على المصدر العديد من التزامات الإفصاح والإبلاغ وغيرها من الالتزامات. وعادةً ما تخضع عادة المسائل المتداولة في نشرة الإصدار للقوانين واللوائح القائمة التي تنظم العقود التجارية. ونظراً إلى التكاليف الثابتة لاتخاذ تدابير العناية الواجبة وطرح الأسهم، فإن عمليات طرح الأسهم للتداول في أسواق الأوراق المالية الرئيسية عادةً ما تكون أعلى تكلفة بالنسبة إلى المنشآت المتوسطة الناضجة مقارنةً بالشركات الأكبر حجماً. وبخلاف التكاليف، تفرض أيضاً متطلبات الإفصاح والإبلاغ، التي تحددها أسواق الأوراق المالية الرئيسية، تحديات على الكثير من المنشآت المتوسطة الناضجة. وعلى الرغم من النمو الملحوظ في المنصات المتخصصة في جميع أنحاء العالم، فإن عددها لدى البلدان المنخفضة الدخل أقل بكثير منه لدى البلدان المرتفعة الدخل.⁽²⁴⁰⁾ وعلاوة على ذلك، فإن العوامل الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والممارسات الإدارية تنبثق في حالات كثيرة المنشآت المتوسطة الناضجة عن النظر في طرح أسهمها للتداول العام (الإدراج في البورصة) أو تمنعها من ذلك أو تجعلها تحجم عنه (مثل المعرفة الضعيفة أو المحدودة بعمليات طرح الأسهم، وضيق سبل الحصول على المشورة القانونية، وتكلفة الحصول على تلك المعرفة أو المشورة، وتدني الثقة في عمليات طرح الأسهم، والخوف من التعرض لتقلبات أسعار الأسهم، والإحجام عن كشف المعلومات الحساسة، والخشية من احتمالات فقدان السيطرة التي ينطوي عليها توسيع نطاق ملكية الأسهم).⁽²⁴¹⁾ ونتيجة لذلك، يتجه السوق في بعض البلدان إلى التمويل من خلال القطاع المصرفي أكثر منه من خلال طرح الأسهم للتداول. وإضافة إلى ذلك، فإن النقل من قيمة المنشآت وعدم وجود لوائح محددة يفرض أيضاً العديد من القيود.⁽²⁴²⁾ وأخيراً وليس آخراً، فإن اختلاف المعاملة الضريبية بين نظام التمويل بالأسهم ونظام التمويل بالاقتراض في بعض الولايات القضائية يؤثر سلباً على تطور أسواق الأسهم العامة المناسبة للمنشآت المتوسطة الناضجة⁽²⁴³⁾.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان: '1' هناك أي قوانين ولوائح تجارية أخرى تنظم الأدوات القائمة على الأسهم المذكورة أعلاه؛ '2' هناك أي أدوات أخرى قائمة على الأسهم ذات صلة بحصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان ولكنها لا تخضع لأي أطر قانونية قائمة توفر اليقين والتوزيع الواضح للمخاطر لكل من الممولين والمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة وتساعد على حصول تلك المنشآت على الائتمان.

هاء - إطار تشريعي داعم للأدوات القائمة على الأسهم لتيسير حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

125- على الرغم من أن معظم التحديات التي تواجهها المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة والممولون عند استخدام الأدوات القائمة على الأسهم تستلزم معالجتها من خلال السياسات والضرائب والتدابير التنظيمية، فإن قانون الشركات يؤدي دوراً مهماً في توفير الحوافز للاستثمار القائم على الأسهم. وسناقش هذا القسم الفرعي التحسينات المقترحة إدخالها على الأطر القانونية القائمة المتعلقة بجوكمة الشركات التي توفر حماية محدودة المسؤولية للمستثمرين وتفرض متطلبات حفظ السجلات⁽²⁴⁴⁾.

(240) المرجع نفسه، الصفحة 13.

(241) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 426.

(242) أدرجت الأمانة هذه الجملة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 25.

(243) OECD, New Approaches (الحاشية 92 أعلاه)، الفقرة 429.

(244) أضافت الأمانة هذا القسم الجديد بشأن تكوين المنشآت التجارية بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 61.

126- ويقوم دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المنشآت المحدودة المسؤولية ("دليل المنشآت المحدودة المسؤولية")، الذي اعتمد في تموز/يوليه 2021، ببلورة الممارسات الجيدة والمبادئ الرئيسية بشأن الأشكال المبسطة للمنشآت التجارية على هيئة سلسلة من التوصيات بشأن كيفية قيام الدول بوضع وتنظيم شكل قانوني مبسط للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة يمكن أن ييسر نجاحها واستدامتها على أفضل وجه، وأن يحفز تنظيم المشاريع ويعزز المشاركة وتوليد القيمة في الاقتصاد. وقد يسهل هذا الشكل القانوني المبسط الشمول الاقتصادي للمرأة وسائر منظمي المشاريع الذين قد تعترضهم أطراً ثقافية ومؤسسية وتشريعية غير مؤاتية، ومنهم الشباب والأقليات الإثنية⁽²⁴⁵⁾.

127- وثمة أهمية خاصة بالنسبة لحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان للتوصية الواردة في دليل المنشآت المحدودة المسؤولية بمنح شخصية اعتبارية للمنشأة المحدودة المسؤولية حتى يصبح بمقدورها أن تكون كياناً قانونياً منفصلاً عن أعضائها⁽²⁴⁶⁾. وكنتيجة أساسية لمنح الشخصية الاعتبارية للمنشأة المحدودة المسؤولية، يصبح أعضاؤها غير مسؤولين شخصياً عن التزاماتها وديونها لمجرد كونهم أعضاء فيها⁽²⁴⁷⁾. وتسمح المسؤولية المحدودة لمنظمي المشاريع (بمن فيهم مالكو المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والمستثمرون في الأسهم) باتخاذ القرارات التجارية بمنأى عن القلق من تعريض موجوداتهم الشخصية للخطر في حال تردي أداء الكيان التجاري أو دخوله في منازعات قانونية. ولهذا الأمر أهميته من حيث حماية أعضاء المنشأة وتشجيع الابتكار وتوليد الأعمال، على السواء، لأنه يسمح لمنظمي المشاريع بالمجازفة التجارية دون خوف من تحمل المسؤولية الشخصية عن الإخفاق المحتمل للمنشأة⁽²⁴⁸⁾. وبوجه عام، فإن وجود هذا الدرع الواقي من الوقوع تحت طائلة المسؤولية يحمي أعضاء المنشآت المحدودة المسؤولية من تحمل مسؤولية شخصية مباشرة أو غير مباشرة عن أنشطة تلك المنشآت. وفي الواقع، تقتصر المسؤولية المالية للعضو في المنشأة المحدودة المسؤولية على مبلغ محدد يعادل في العادة قيمة مساهمة العضو في المنشأة. ويمكن أن تسهم ميزة المسؤولية المحدودة هذه في اجتذاب المستثمرين في الأسهم. وكثيراً ما تقترن المسؤولية المحدودة للأعضاء في المنشأة بالشخصية الاعتبارية المستقلة للمنشأة. وسوف يساعد منح كلتا الصفتين إلى المنشآت المحدودة المسؤولية في تعزيز استقرارها وتيسير سبل حصولها على الائتمان بتكلفة أقل⁽²⁴⁹⁾.

128- وأخيراً وليس آخراً، يوصي دليل المنشآت المحدودة المسؤولية بأن المنشآت المحدودة المسؤولية يجب أن تحفظ بسجلات معينة، تشمل ما يلي: (أ) المعلومات المودعة لدى السجل التجاري؛ (ب) قواعد التنظيم، إذا اعتمدت تلك القواعد خطياً أو دونت بشكل آخر؛ (ج) هوية مديري الكيان الاعتباري المعيّنين وأعضائه ومالكيه المنتعنين، إن وجدوا، السابقين والحاليين، وكذلك آخر عناوين اتصال معروفة لهم؛ (د) البيانات المالية، إن وجدت؛ (هـ) الإقرارات أو التقارير الضريبية؛ (و) أنشطة المنشأة المحدودة المسؤولية وعملياتها وشؤونها المالية⁽²⁵⁰⁾. ويمكن أن يساعد بناء سجل جيد للمعلومات المتعلقة بالمنشأة المحدودة المسؤولية، وخاصة البيانات المالية وغيرها من السجلات المالية، في جذب المستثمرين في الأسهم في المستقبل في ضوء زيادة مصداقية المنشأة المحدودة المسؤولية وانخفاض التكاليف المرتبطة بتدابير العناية الواجبة.

(245) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المنشآت المحدودة المسؤولية، الفقرة 4. (سيصدر قريباً).

(246) المرجع نفسه، التوصية 3. (سيصدر قريباً)

(247) المرجع نفسه، التوصية 4. (سيصدر قريباً)

(248) المرجع نفسه، الفقرة 32. (سيصدر قريباً)

(249) المرجع نفسه، الفقرة 33. (سيصدر قريباً)

(250) المرجع نفسه، الوصية 30. (سيصدر قريباً)

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن '1' ينظر فيما إذا كان سيوصي باستخدام المعايير الدولية القائمة ذات الصلة بتأسيس المنشآت التجارية وحوكمة الشركات على النحو الذي نوقش أعلاه، '2' يحدد مجالات محتملة أخرى يمكن تحسينها في المستقبل لتيسير استخدام الأدوات القائمة على الأسهم لحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

خامساً - أدوات التكنولوجيا المالية لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان⁽²⁵¹⁾

129- يستعرض هذا الفصل مختلف أدوات التكنولوجيا المالية المتاحة في السوق أمام المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة للحصول على الائتمان (مثل الإقراض بين الأقران، والتمويل الجماعي القائم على الاستثمار، ومنصات التجارة الإلكترونية، وتطبيقات تقنية سلسلة الكتل "blockchain")، كما يحدد الأطر القائمة ذات الصلة بالقانون التجاري، ويحلل التحديات التي تواجهها المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والممولون عند استخدام هذه الأدوات.

ألف - مقدمة

130- أدى التقدم السريع للتكنولوجيا الرقمية في العقد الماضي إلى بروز خدمات ومنتجات مالية جديدة (مثل النقود المدارة عن طريق الهاتف المحمول، والحسابات المدارة عبر الإنترنت، والمدفوعات الإلكترونية، وخدمات التأمين والائتمان الإلكترونية) فضلاً عن نماذج الأعمال الجديدة التي يمكن أن تيسر سبل حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان بطريقة أسرع وأكثر ملاءمة وأرخص أحياناً من الطرائق التقليدية (وإن كان ارتفاع تكلفة الإنترنت في بعض المناطق قد يؤدي في الواقع إلى زيادة تكلفة الائتمان). وقد دفعت جائحة كوفيد-19 تسارعاً مدهشاً في استخدام هذه المنتجات نظراً للحاجة إلى الحصول على الائتمان على الرغم من الصعوبات التي تسببت فيها عمليات الإغلاق وحظر التجول المعممة التي أدت إلى إغلاق فروع المصارف، وفي العديد من الاقتصادات الناشئة أوقفت عمليات وكلاء الخدمات المالية المتقلة. وفيما يتعلق بالنساء اللواتي يؤديان أدواراً داخل المنزل وخارجه على حد سواء ويضطررن إلى التعامل مع ضيق الوقت الناجم عن ذلك، والنساء المنتميات لبعض الأوساط الثقافية اللواتي يكون تحركهن خارج المنزل محدوداً ويعتمد في كثير من الأحيان على موافقة أزواجهن، تعد الخدمات المالية الرقمية بالغة الأهمية في تحسين فرص حصولهن على الائتمان، وخصوصاً حين يكون بُعد المسافة جغرافياً عن الأسواق والخدمات المالية تحدياً أيضاً.

131- ويعتمد تقديم هذه المنتجات المالية الرقمية الجديدة بشكل خاص على جهات فاعلة جديدة مثل مشغلي شبكات الهواتف المحمولة وشركات التكنولوجيا المالية (FinTech) وشركات تكنولوجيا المعلومات

(251) عدلت الأمانة محط تركيز هذا الفصل على أدوات التكنولوجيا المالية (القسم الأول من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) من أجل زيادة الوضوح. وتشمل المقدمة المنقحة وصفاً لكيفية عمل مقدمي خدمات التكنولوجيا المالية، ولا سيما شركات التكنولوجيا المالية وشركات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة، بناءً على اقتراح الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 58)، كما تأخذ بعين الاعتبار أيضاً قلق الفريق العامل من أن عدم وجود بنية تحتية مناسبة يؤثر سلباً على مزايا الابتكارات التكنولوجية المطبقة على التمويل (A/CN.9/1084، الفقرة 59). ويعرض القسم باء من نفس الفصل أمثلة مختارة من منتجات التكنولوجيا المالية ذات الأهمية الخاصة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. ويناقش القسم جيم التحسينات المدخلة على الإطار الحالي للعقود والقانون التجاري الذي ينطبق على مقدمي خدمات التكنولوجيا المالية. وحُذفت الفقرات المتعلقة بخصوصية البيانات والملكية والشفافية والإفصاح عن المعلومات وتسوية المنازعات والإعسار (الفقرات 189-192 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) بالنظر إلى أن الأحكام التي نوقشت منها كانت في المقام الأول أحكاماً تنظيمية أو عولجت في فصول أخرى من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.126 التي تتناول مسائل مماثلة.

والاتصالات الكبيرة (BigTech)⁽²⁵²⁾. ومشغلو شبكات الهواتف المحمولة هم كبار مقدمي خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية المرخص لهم أيضا بتقديم خدمات مالية إلكترونية من خلال الهواتف المحمولة وشبكات الهواتف المحمولة⁽²⁵³⁾. وقد طرح مشغلو شبكات الهواتف المحمولة مؤخرا، في بلد واحد على الأقل، منتجات ائتمانية رقمية⁽²⁵⁴⁾.

132- وشركات التكنولوجيا المالية هي بالأساس شركات من قطاع التكنولوجيا متخصصة في تقديم منتجات أو خدمات مالية معينة من خلال استخدام تقنيات ونماذج أعمال مبتكرة⁽²⁵⁵⁾. فهي يمكنها، على سبيل المثال، أن تعمل بمثابة مقدم لخدمات الدفع الرقمية أو التأمين الرقمي، أو مصارف للمعاملات الرقمية فقط، أو منصات للإقراض بين الأقران. وفي بعض البلدان، لا تحتاج تلك الشركات إلى ترخيص مصرفي للعمل؛ ولكنها في بلدان أخرى، أصبحت بموجب تشريعات صدرت مؤخرا تخضع لإشراف هيئات الأسواق المالية المحلية⁽²⁵⁶⁾.

133- أما شركات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة فهي شركات التكنولوجيا الكبيرة التي تحظى بمراكز مهيمنة في سوق الخدمات الرقمية، مثل محركات البحث عبر الإنترنت، ومنصات وسائل التواصل الاجتماعي، ومنصات التجارة الإلكترونية، التي تقدم أيضا منتجات وخدمات مالية رقمية. وهي تدخل السوق المالية في أحيان كثيرة متى حققت قاعدة من العملاء واعترافا بالعلامة التجارية، ويوجد تكامل قوي بين الخدمات المالية التي تقدمها وأنشطتها الأساسية غير المالية، وبين وفورات النطاق والحجم المرتبطة بها⁽²⁵⁷⁾. فعلى سبيل المثال، أنشأت عدة من شركات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة الناشطة في مجال التجارة الإلكترونية خطوط ائتمان للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تتبع من خلال المنصات (انظر الفقرة 144).

(252) GPFI, Promoting digital and innovative SME financing, 2020, p. 9.

(253) قُدمت أول حلول للنقود المدارة عن طريق الهاتف المحمول في نهاية عام 2000 وتعاملت مع تحويل الأموال والمدفوعات، حيث عمل مشغلو شبكات الهواتف المحمولة كوكلاء للمؤسسات المالية الأكثر تقليدية.

(254) على سبيل المثال، طورت شركة سافاري كوم في كينيا (Kenya Safaricom) خدمة M-Shwari للادخار والقروض، التي تمكن العملاء من فتح وتشغيل حساب مصرفي في M-Shwari عن طريق هواتفهم المحمولة. وللتأهل للحصول على قرض، يجب أن يكون مقدمو الطلبات قد اشتركوا في سافاري كوم لمدة ستة أشهر على الأقل، وادخروا أموالا في خدمة M-Shwari واستخدموا بنشاط خدمات سافاري كوم الأخرى مثل الخدمات الصوتية وخدمات البيانات وخدمتها المالية الإلكترونية "M-PESA". وتتراوح حدود القرض بين 100 شيلينغ كيني و 50 000 شيلينغ كيني، مع فترة سداد ثابتة مدتها شهر واحد (30 يوما). ولا يسمح إلا بقرض واحد في المرة. ويمكن سداد القرض عبر خدمة M-PESA، أو من حساب M-Shwari. ويُقرض رسوم تسهيل القروض بنسبة 7,5 في المائة على منتجات الائتمان الأصغر (القروض الصغرى). وفي غانا، تعد خدمة Qwik Loan التي تقدمها شركة MTN إحدى أكثر خدمات مشغلي شبكات الهواتف المحمولة شيوعا للقروض المالية. وهي عبارة عن قرض نقدي قصير الأجل غير مضمون يدفع للمشتريين في محفظة النقود المدارة عن طريق الهاتف المحمول MTN Mobile Money التابعة للشركة. للاطلاع على مزيد من المعلومات، انظر الرابط التالي: <https://mfidie.com/get-mobile-money-loans-ghana-fast/>.

(255) على الرغم من أن الجيل الأول من شركات التكنولوجيا المالية صب تركيزه على إتاحة ما تعرضه المصارف التقليدية من خدمات في صورة رقمية، فإن منتجات وخدمات فريدة ظهرت مع مرور الوقت، مثل نظم التقسيط في منافذ البيع أو القروض الشخصية الصغيرة. وتتيح نظم التقسيط في منافذ البيع للمستخدمين تمويل عمليات الشراء الكبيرة بسرعة بقروض بدون فوائد، بدلا من بطاقات الائتمان، يجري ترتيبها في منفذ البيع. والتقدم التكنولوجي يجعل التقسيط في منافذ البيع متاحا بأسعار رخيصة للشركات الصغيرة. فعلى سبيل المثال، لا تفرض شركة Blispay فوائد على الشركات إذا سددت القروض في غضون ستة أشهر، ثم ترتفع الرسوم بعد ذلك إلى 19,99 في المائة. انظر www.aseantoday.com/2019/03/point-of-sale-finance-the-next-big-thing-in-FinTech-development. ويتيح نموذج القروض الشخصية الصغيرة الذي أنشأته شركات التكنولوجيا المالية توفير آليات للشراء (مثل الشراء الآن والدفع لاحقا) وأزوار للشراء في خطوة واحدة على مواقع التجارة الإلكترونية التي تمكن العملاء من الشراء بسرعة دون تطبيق أي مصادقة أو استخدام أي تفاصيل لبطاقاتهم. وهذا النموذج يتيح كسب الأموال من خلال مشاركة بيانات العملاء مع الشركة الأصلية المصنعة للمعدات. انظر نماذج أعمال شركات التكنولوجيا المالية - شركة تطوير برمجيات التكنولوجيا المالية UppLabs FinTech.

(256) Finanzmarktaufsicht Österreich (FMA), Was ist FinTech? www.fma.gv.at/kontaktstelle-FinTech-sandbox/FinTechnavigator/was-ist-FinTech.

(257) BIS Annual Economic Report 2019, p. 61.

باء - أمثلة على أدوات مختارة من أدوات شركات التكنولوجيا المالية للحصول على الائتمان

134- تشمل المنتجات الرقمية التي تتيحها شركات التكنولوجيا المالية ونماذج الأعمال التي تقوم عليها طائفة واسعة من الخدمات المالية وهي في تطور مستمر، وتركز الفقرات الواردة أدناه على ثلاثة منتجات ائتمانية تلبي الاحتياجات الأساسية للمنشآت التجارية ويسهل استخدامها نسبياً. وعلى الرغم من أنها تلائم جميع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بغض النظر عن مرحلة تطورها، فإنها قد تكون ذات أهمية خاصة في مراحل معينة من دورة حياة المنشآت. فعلى سبيل المثال، يعد الإقراض بين الأقران والتمويل الجماعي القائم على الاستثمار مناسبين بشكل خاص للمنشآت الصغرى والصغيرة في مراحل التشغيل الأولية، في حين أن المنشآت الصغرى والصغيرة والمنشآت المتوسطة الحجم الأكثر خبرة التي تهدف إلى توسيع أسواقها قد ترى أن الحصول على الائتمان من خلال منصات التجارة الإلكترونية حل أكثر ربحية.

1- الإقراض بين الأقران

135- عادة ما يوصف الإقراض بين الأقران بأنه توفير الائتمان من خلال منصات إلكترونية توفّر المقترضين مع من يلائمهم من المقرضين. وعادة ما تكون القروض التي يحصل عليها من خلال المنصات قروضاً غير مضمونة. ويمكن أن تتراوح منصات "الإقراض بين الأقران" بين منصات يعمل فيها مقرض فردي كمقرض مباشر لقرض فردي، ومنصات يمكن للمقرض فيها أن يستثمر في مجموعات أو محافظ للقروض بصورة غير مباشرة⁽²⁵⁸⁾. ويجوز للمقرضين أن يقدموا عطاءات لتقديم القروض بعرض سعر فائدة يعتمرون الإقراض به. ويقبل المقرضون بعد ذلك عروض القروض بأقل سعر فائدة. وهذه المرونة في أسعار الفائدة هي إحدى المزايا التي تستفيد منها المنشآت الصغرى والصغيرة، وثمة ميزة أخرى هي إمكانية الحصول على قروض متناهية الصغر ربما ترفض المؤسسات المالية أن توفرها.

136- ويمكن للمنصة أن تقدم خدمات مختلفة للمساعدة في توفيق المقرض (المقرضين) مع المنشأة الصغيرة وتسهيل تقديم القرض، فمثلاً يمكنها أن تقيّم المعلومات المتعلقة بطالب القرض، وأن توفر الإطار التعاقدى لعقد القرض وتحديد أسعار القرض. ويمكنها أيضاً أن تضمن خدمة القروض وأن تحصيل أموال المقرضين لصرفها للمقرضين ودفعات السداد من المقرضين لإيصالها للمقرضين، وأن تتعامل مع حالات التخلف عن سداد القروض⁽²⁵⁹⁾. وقد تتباين خصائص منصات الإقراض بين الأقران تبايناً كبيراً على الصعيد الدولي وداخل الأسواق المحلية، وقد يكون هناك تداخل، نتيجة تنوع العروض ونماذج الأعمال، بين تلك المنصات ومنصات التمويل الجماعي القائمة على الديون.

137- وتُنظَّم أنشطة الإقراض بين الأقران عموماً بالقوانين واللوائح التجارية القائمة التي تحكم العقود الإلكترونية وتسوية المنازعات، وبتدابير تنظيمية محددة (لا سيما تلك المتعلقة بمنصات الإقراض بين الأقران). وقد أدى النمو في منصات الإقراض بين الأقران في السنوات الأخيرة⁽²⁶⁰⁾ إلى زيادة الحاجة إلى ضمان حماية مستخدمي المنصات، المقرضين والمقرضين على السواء، حيث شهدت عدة بلدان حالات إخفاق للمنصات مما ألحق خسائر مالية كبيرة بالمستخدمين. ولا تختلف كثرة من المخاطر المتصلة بمنصات الإقراض بين الأقران في طبيعتها عن تلك المتعلقة بالإقراض التقليدي، ولكنها تتضخم بفعل الوسط الذي يُقدّم

(258) انظر World Bank, Policy Research Paper on "Consumer Risks in FinTech – New Manifestations of Consumer Risks and Emerging Regulatory Approaches", 2021, p. 74.

(259) المرجع نفسه. FinTech.

(260) المرجع نفسه. ووفقاً للبنك الدولي، في عام 2018، مثّل الإقراض بين الأقران أكبر نموذج للتمويل البديل عبر الإنترنت بحسب شرائح السوق، حيث يسر 64 في المائة من إجمالي الحجم العالمي لصناعة التمويل البديل.

من خلاله الائتمان والطريقة التي يقدم بها. والعديد من هذه المخاطر يماثل أيضا مخاطر التمويل الجماعي القائم على الاستثمار. وهي قد تتراوح بين المخاطر المتعلقة بالتكنولوجيا (مثل قصور قدرات المنصة) والمخاطر المتعلقة بالإدارة (مثل سوء السلوك والإهمال وفي حالات معينة حتى الاحتيال من جانب مشغلي المنصة، أو إعسار مشغل المنصة)، والقصور في نموذج الأعمال (مثل عدم وجود معلومات كافية عن شروط وأحكام الوصول إلى المنصة، وعدم كفاية التقييم الائتماني وتضارب المصالح بين مشغلي المنصة والمقرضين أو المقترضين).

2- التمويل الجماعي القائم على الاستثمار

138- يشير التمويل الجماعي إلى أسلوب لتدبير تمويل خارجي من جمهور كبير من الأفراد (كثيرا من يشار إليه بـ"الجماعة") يقدم كل منهم قدرا صغيرا من الأموال المطلوبة، بدلا من الاعتماد على مجموعة صغيرة من المستثمرين المتخصصين. وعادة ما يقدم التمويل الجماعي من خلال نموذج أعمال لإحدى منصات شركات التكنولوجيا المالية يربط المستثمرين بالمشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة الرغبة في اقتراض الأموال، من خلال إصدار ديون أو حصص ملكية لجماعة من الأفراد⁽²⁶¹⁾. وقد اكتسب التمويل الجماعي شعبية بين المنشآت التجارية (بما في ذلك المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة) في العديد من البلدان⁽²⁶²⁾، وهو يشمل أنواعا مختلفة من الأنشطة التي تُصنّف عموما في ثلاث فئات (الأنشطة القائمة على الديون، والأنشطة القائمة على الأسهم، والأنشطة غير الاستثمارية)⁽²⁶⁴⁾. ويشير مصطلح "التمويل الجماعي القائم على الاستثمار" إلى التمويل الجماعي القائم على الديون والقائم على الأسهم⁽²⁶⁵⁾. ومع مرور الوقت، أصبح التمويل الجماعي يدار بشكل متزايد من خلال منصات على الإنترنت، وهو ما يتيح في العادة ملء الطلبات في غضون ساعات قليلة⁽²⁶⁶⁾.

139- وأسلوب التمويل الجماعي مناسب، بحكم تصميمه وقبوله التنظيمية، للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة (خصوصا المنشآت الصغيرة والصغيرة) في مراحل التشغيل الأولية التي تتطلب تمويلات صغيرة نسبيا. وقد يكون أقل ملاءمة للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة التي تستند إلى ابتكارات معقدة في مجالات

(261) المرجع نفسه، الصفحة 106.

(262) تشير إحصاءات مركز التجارة الدولية إلى أن حجم التمويل الجماعي نما بسرعة (من بليون دولار في عام 2011 إلى 34 بليون دولار في عام 2015)، لا سيما في آسيا وأفريقيا. وعلى الرغم من أن التقديرات تشير إلى أن حجم سوق التمويل الجماعي في البلدان المنخفضة الدخل سيبلغ إجمالا 96 بليون دولار سنويا بحلول عام 2025، فإن أنشطة التمويل الجماعي القائمة على الديون باستخدام الإنترنت لا تزال تتركز تركزا شديدا في عدد قليل من البلدان. وتوجد أسواق كبيرة نسبيا للتمويل الجماعي في الولايات المتحدة (20,5 في المائة) والمملكة المتحدة (7,5 في المائة). ويجدر بالذكر أن حصة أسواق بلدان أوروبا القارية ما زالت متواضعة نسبيا، حيث السوق الفرنسية الأكثر نشاطا فيها (0,6 في المائة من حجم السوق العالمية)، تليها السوق الإيطالية (0,6 في المائة)، فالسوق الهولندية (0,5 في المائة). وتستأثر أمريكا اللاتينية بحصة ضئيلة من الحجم العالمي لأنشطة التمويل البديل باستخدام الإنترنت: بيو (0,4 في المائة)، وشيلي (0,2 في المائة). OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحة 47.

(263) حذفت الأمانة الإشارة إلى منصات التداول بين الأقران في الصين بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 24).

(264) تشمل فئة الأنشطة غير الاستثمارية التمويل الجماعي القائم على المكافأة، حيث يقدم الداعمون التمويل للأفراد أو المشاريع أو الشركات مقابل مكافآت أو منتجات غير نقدية، والتمويل الجماعي القائم على التبرعات، حيث يقدم المانحون التمويل للأفراد أو المشاريع أو الشركات على أساس دوافع خيرية أو مدنية دون توقع عائد نقدي أو مادي. انظر ITC, SME Competitiveness Outlook 2019 (الحاشية 25 أعلاه)، الصفحة 72.

(265) شكلت الأنشطة القائمة على الديون في عام 2018 نسبة كبيرة جدا (96,4 في المائة) من أحجام التمويل الجماعي عبر الإنترنت على الصعيد العالمي. انظر OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، صفحة 45.

(266) المنتدى الاقتصادي العالمي (الحاشية 79 أعلاه)، الصفحة 13.

جد متطورة تعتمد على التكنولوجيا المتقدمة وتتطلب معرفة محددة من جانب المستثمرين. وقد يكون إقناع الناس بالمشاركة في التمويل الجماعي مكلفا للغاية، ولا سيما باستخدام أساليب الاتصال والتواصل الحديثة التي تشمل الدعاية النشطة ووسائل التواصل الاجتماعي⁽²⁶⁷⁾. والواقع أن من بين كل ثلاث حملات لتوفير التمويل الجماعي، فشلت حملتان تقريبا في توفير حجم الاستثمار المستهدف، وفقا لما أفاد به مركز التجارة الدولية⁽²⁶⁸⁾. ومن غير المرجح أن يستخدم المستثمرون المؤسسيون منصات الإنترنت، وربما ظلوا يؤثرون عقد اجتماعات شخصية لتبادل المعلومات على نطاق واسع بما يلزم لضمانتهم على مصير القروض الكبيرة التي يقدمونها⁽²⁶⁹⁾.

140- وعادة ما تنطبق القوانين واللوائح القائمة التي تحكم العقود الإلكترونية وتسوية المنازعات على أنشطة التمويل الجماعي. وبالنظر إلى أن التمويل الجماعي يُعفى عادة من تطبيق قواعد أسواق رأس المال التقليدية (مثل طرح نشرة الإصدار، والحصول على التراخيص اللازمة، والامتثال لمتطلبات الإبلاغ وحوكمة الشركات)، فإن ولايات قضائية كثيرة تفرض قيودا وعتبات معينة لتنظيم أنشطة المصدّرين ومشغلي المنصات والمستثمرين⁽²⁷⁰⁾. ومن أجل وضع قواعد تمكينية للتمويل الجماعي، استحدثت الجهات التنظيمية عموما أو تعكف على استحداث إعفاء محدد للتمويل الجماعي في الإطار التنظيمي الحالي لأسواق رأس المال أو لائحة مخصصة قائمة بذاتها للتمويل الجماعي⁽²⁷¹⁾.

141- ويواجه المقترضون والمستثمرون من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة عدة عقبات قائمة في سبيل التمويل الجماعي. أولا، قد لا تكون لدى المستثمرين معلومات كافية أو قد تكون لديهم معلومات مضللة عن تشغيل المنصات، أو عن موجزات المخاطر المتعلقة بالمشاريع التي يُتوسّط فيها من خلال هذه المنصات. وثانيا، قد تشكل المسائل المتعلقة بأمن البيانات واستخدام التمويل الجماعي للأنشطة غير المشروعة مخاطر قانونية إضافية⁽²⁷²⁾. وثالثا، فإن عدم وجود إطار قانوني وتنظيمي محدد للتمويل الجماعي يحدد الطبيعة القانونية للتمويل الجماعي والنظام القانوني المنطبق عليه تلقائيا لا يساعد على تحسين بيئة الأعمال التجارية للتمويل الجماعي⁽²⁷³⁾. ولكي تجتذب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الأموال وتيسّر التمويل الجماعي، من الأهمية بمكان أن تُعتمد تشريعات تحمي المستثمرين (مثل الحدود القصوى للاستثمار، وفترات التفكير التي يجوز خلالها للمساهمين إلغاء عروضهم، والإفصاح، والعناية الواجبة، وتضارب المصالح، والتأمين ومتطلبات الإبلاغ لمشغلي المنصات، فضلا عن إجراءات معالجة الشكاوى)⁽²⁷⁴⁾. وتجدر الإشارة إلى أن عدة أسواق محلية⁽²⁷⁵⁾ أوقفت أعمالها أو انكشفت إلى حد كبير من جراء الشواغل المتعلقة بالسلوكيات المريبة أو الاحتيالية

(267) World Bank Group, Crowdfunding in Emerging Markets: Lessons from East African Startups, (2015), p. 3.

(268) ITC, SME Competitiveness Outlook 2019 (الحاشية 25 أعلاه)، صفحة 78.

(269) المرجع نفسه.

(270) World Bank, Policy Research Paper on “Consumer Risks in FinTech” (الحاشية 258 أعلاه)، الصفحة 107.

(271) على سبيل المثال، الاتحاد الأوروبي وأستراليا والبرازيل وروسيا والمكسيك ونيجيريا والولايات المتحدة. المرجع نفسه، الصفحة 107.

(272) European Commission report on “Inception impact assessment: Legislative proposal for an EU framework on crowd and peer to peer finance” (October 2017), p. 2.

(273) Information for Development Program and World Bank, Crowdfunding’s Potential for the Developing World, 2013 “Crowdfunding”، UNDP، الموقع الشبكي، متاح على الرابط التالي:

www.sdfinance.undp.org/content/sdfinance/en/home/solutions/template-fiche12.html#mst-4.

(274) للاطلاع على أمثلة للتشريعات المتعلقة بمنصات الاستثمار واستخدامها، انظر الاتحاد الروسي - القانون الاتحادي رقم 259-FZ المؤرخ

2 آب/أغسطس 2019؛ Regulation (EU) 2020/1503 of the European Parliament and of the Council of 7 October 2020 on European crowdfunding service providers for business, and amending Regulation (EU) 2017/1129 and Directive (EU) 2019/1937.

(275) على سبيل المثال، جمهورية كوريا والصين.

الصريحة وعدم كفاية الضمانات من حيث متطلبات رأس المال والاحتياجات اللازمة لوقاية المستثمرين من الخسارة⁽²⁷⁶⁾. وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن عدم وجود لوائح تنظم التمويل الجماعي يمكن أن يترك المستثمرين والمقرضين من المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة دون حماية، فإن الإفراط في التنظيم يمكن أن يجعل أعمال منصات التمويل الجماعي صعباً⁽²⁷⁷⁾.

142- واكتسب استخدام التكنولوجيا المالية الإسلامية (بما في ذلك التمويل الجماعي) شعبيةً تدريجياً في عدد من الولايات القضائية⁽²⁷⁸⁾. وحسبما نوقش سابقاً (انظر الفقرة 23 أعلاه)، يمكن تقسيم المنتجات المالية الإسلامية في السوق إلى فئتين عريضتين هما: المنتجات المالية القائمة على الموجودات والمنتجات المالية القائمة على الأسهم (مثل *المربحة والمشاركة والمشاركة المتناقصة*). وأحد الأمثلة على التمويل الجماعي الإسلامي القائم على الديون هو منصة تمويل شراء نظم الطاقة الشمسية المنزلية - وهو نموذج المربحة، الذي يشترى الممول بموجبه الموجودات التي تلزم العميل، ثم يبيعها للعميل بتكلفة تتضمن هامش ربح مفصّل عنه يجري سداؤه، عادة على أقساط⁽²⁷⁹⁾. وهذا أيضاً هو النموذج الذي تقدمه غالبية منصات التمويل الجماعي في السوق⁽²⁸⁰⁾. ويمكن أيضاً تسهيل التمويل القائم على الأسهم (مثل نموذجي المشاركة والمشاركة المتناقصة) من خلال منصات التمويل الجماعي الإسلامية. وإضافة إلى ذلك، تعد النماذج غير الاستثمارية مناسبة إلى حد كبير للتمويل الجماعي الإسلامي نظراً لعدم فرض فائدة عليه⁽²⁸¹⁾.

3- منصات التجارة الإلكترونية

143- يُفهم مصطلح "التجارة الإلكترونية" عموماً، في أبسط تعريف له، على أنه شراء وبيع السلع والخدمات عبر الشبكات الرقمية والإلكترونية⁽²⁸²⁾. وتتاح للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة إمكانية أن تتمتع بفوائد عديدة من مشاركتها في التجارة الإلكترونية مثل الوصول إلى الأسواق خارج منطقتها المحلية، وزيادة قاعدة عملائها، وتقليل تكاليفها التشغيلية إلى أدنى حد ممكن، وتعزيز إيراداتها.

144- وحسبما ذكر أعلاه، أنشأت عدة من شركات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة التي تشغل منصات للتجارة الإلكترونية خطوط انتماء رقمية للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة التي تباع منتجاتها من خلال المنصات، وذلك لتمويلها ومساعدتها على بيع المزيد من السلع على المنصة. وهذه الانتماءات، التي يمكن أن تُقدّم من شركة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة مباشرة أو من مقدم خدمات مالية خاضع أو غير خاضع للتنظيم، عادة ما تكون قصيرة الأجل، وتخصم أقساط السداد والفوائد تلقائياً عادة من حساب المنشأة الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على المنصة، ويعمل مخزون المنشأة الصغيرة والصغيرة والمتوسطة المخزن في مستودع شركة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة بمثابة ضمان رهنية

(276) في الصين، اعتباراً من تشرين الثاني/نوفمبر 2020، توقفت جميع منصات الإقراض بين الأقران عن العمل. وتراجعت أيضاً بنسبة 77 في المائة في عام 2018 سوق جمهورية كوريا، وهي سوق أخرى متقدمة نسبياً. انظر OECD, Financing SMEs and Entrepreneurs 2020 (الحاشية 20 أعلاه)، الصفحتان 46 و 47.

(277) أدرجت الأمانة هذه الجملة بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 24).

(278) الإمارات العربية المتحدة وإندونيسيا وماليزيا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة. انظر IBRD, Leveraging Islamic FinTech to Improve Financial Inclusion (2020), p. 27.

(279) البنك الإسلامي للتنمية، الطريق إلى أهداف التنمية المستدامة - البرنامج الخماسي للرئيس: التقدم والإنجازات، الصفحتان 50 و 51.

(280) على سبيل المثال، Ethis Group (ماليزيا)، Kapital Boost (سنغافورة)، Beehive (الإمارات العربية المتحدة).

(281) أدرجت الأمانة هذه الفقرة الجديدة لمناقشة استخدام التمويل الإسلامي في سياق التمويل الجماعي بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 62).

(282) World Bank, Embedding Digital Finance in e-Commerce Platforms during the COVID-19 Pandemic, 2020, p. 6.

للقروض. وإضافة إلى ذلك، وباستخدام بيانات من سجل معاملات المنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة على المنصة والسجلات الأخرى المتاحة من خلالها، يمكن لشركات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الكبيرة بسهولة أن تقيم مدى مخاطر المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة قبل تقديم أي قرض⁽²⁸³⁾.

145- وتخضع الأنشطة المضطلع بها على منصات التجارة الإلكترونية عموماً للقوانين واللوائح القائمة التي تحكم العقود الإلكترونية وتسوية المنازعات، فضلاً عن التدابير القانونية والتنظيمية المحددة للمنصات الإلكترونية. وعلى الرغم من أنه قد يكون من الأسرع والأسهل للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما تلك التي تقتصر على تاريخ ائتماني، أن تحصل على الائتمان بهذه الطريقة مقارنة بالمؤسسات المالية، فإنه قد تكون هناك أيضاً مخاطر مرتبطة باستخدام هذه المنصات وفي نموذج الأعمال الذي تقوم عليه⁽²⁸⁴⁾. وعلى الرغم من أن مخاطر معينة قد تكون مماثلة لتلك التي تنطوي عليها نماذج الإقراض بين الأقران ونماذج التمويل الجماعي الاستثماري (مثل عدم الموثوقية التكنولوجية للمنصة التي قد تؤثر على حماية البيانات)، فإن هناك مخاطر أخرى تخص منصات التجارة الإلكترونية كمصدر للائتمان بصورة أكثر تحديداً. فعلى سبيل المثال، قد تكون هناك مخاطر ناشئة عن توقيت الكشف عن المعلومات (على سبيل المثال، قد لا تقدم معلومات عن أسعار الفائدة إلا بعد إبرام الصفقة)؛ وقد تستخدم منصة التجارة الإلكترونية ممارسات الإقراض التي تشجع على الاقتراض المتعدد (أي المديونية المفرطة) أو تطبق ممارسات تعسفية لتحصيل الديون في حالة تخلف المنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة عن السداد (على سبيل المثال، إذا كان مخزون المنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة مخزناً في مستودع منصة التجارة الإلكترونية وكان بإمكان منصة التجارة الإلكترونية أن تنفذ الطلبات الواردة للمنشأة الصغرى والصغيرة والمتوسطة، يمكنها أن تستولي على المخزون وتبيعه مباشرة لسداد القرض).

4- أدوات أخرى قائمة على تقنية السجلات الموزعة

146- يمكن صياغة تقنية السجلات الموزعة من حيث أنها مجموعة من التقنيات والطرائق التي تُنشر لتنفيذ وتعهد سجل ما (أو قاعدة بيانات) تجري مشاركته ونسخه ومطابقته زمنياً على حواسيب (أو خوادم) متعددة متصلة بالشبكة. ومن ثم، فإن نظام السجلات الموزعة هو النظام (المؤلف من مكونات من البرمجيات والأجهزة الحاسوبية) الذي يدعم نشر تلك التقنيات والطرائق. وتختلف نظم السجلات الموزعة في تصميمها وحوكمتها والغرض منها واستخدامها.

147- وفي السنوات الأخيرة، اعتمدت شركات التكنولوجيا المالية بشكل متزايد على استخدام تقنيات (مثل تقنية السجلات الموزعة) لتأمين الحقوق وسندات الملكية وتأمين التمويل التجاري. فعلى سبيل المثال، طورت هذه الشركات برامج مصممة خصيصاً للعمولة مما يتيح استخدام تطبيقات للعمولة عبر الإنترنت بشكل آلي والدفع بشكل فوري⁽²⁸⁵⁾. وقد تشمل برامجيات العمولة الخاصة بشركات التكنولوجيا المالية بشكل متزايد على استخدام تقنية سلسلة الكتل (blockchain) (مثل العقود الذكية) التي يمكن أن تساعد على التخلص من الوسطاء المتعددين ومن تجهيز الأوراق والرسوم والعمليات غير الكفوءة، وأيضاً على منع الاحتيال، حيث يستطيع كل مشارك في النظام أن يتأكد من وجود عقد العمولة ومن كل مرحلة من مراحل

(283) أدرجت الأمانة هذه الفقرة الجديدة بناءً على مداوالت الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 58.

(284) انظر "World Bank, Policy Research Paper on "Consumer Risks in FinTech" (الحاشية 258 أعلاه)، صفحة 51.

(285) المنتدى الاقتصادي العالمي (الحاشية 79 أعلاه)، صفحة 20. للاطلاع على تعريف "شركات التكنولوجيا المالية"، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.119، الفقرة 55.

المعاملة⁽²⁸⁶⁾. وطُورت أيضا نماذج قائمة على تقنية السجلات الموزعة لنظم إيصال المستودعات ونُفذت في عدة صناعات مثل الزراعة والمواد البتروكيميائية⁽²⁸⁷⁾.

148- وُجِدت أيضا إمكانات تقنية السجلات الموزعة ضمن سياق سجلات الحقوق الضمانية. وبالنظر إلى هيكل سجلات الحقوق الضمانية بوصفها مؤسسات مركزية (عادةً ما تسيطر عليها هيئة حكومية أو مصرف مركزي)، فإن نظم تقنية سلسلة الكتل التي تحتاج إلى إذن (وليس تلك التي لا تحتاج إليه) تُعتبر منصات أكثر ملاءمة لسجلات الحقوق الضمانية⁽²⁸⁸⁾. ويمكن أيضا استكشاف استخدام تقنية السجلات الموزعة (مثل تقنية سلسلة الكتل) من أجل ضمان جودة البيانات في نظم إعداد التقارير الائتمانية، بالنظر إلى أن تقنية السجلات الموزعة بها عدة ميزات متأصلة تتماشى بشكل جيد مع متطلبات أمن وسلامة البيانات المخزنة⁽²⁸⁹⁾.

149- وتجدر ملاحظة أن الإشارة إلى تقنية السجلات الموزعة في هذا القسم لا يقصد بها التوصية باستخدام هذه التقنية بالذات، بل توضيح التطبيق الحالي والمحتمل لهذه التقنيات على المواضيع المتعلقة بحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان. وينبغي لأي جهود إصلاحية تُبذل ألا تستبعد عن غير قصد اعتماد التقنيات الناشئة التي يمكن أن تزيد من تحسين فرص حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كانت هناك '1' أي قوانين ولوائح تجارية أخرى تحكم أدوات شركات التكنولوجيا المالية المذكورة أعلاه؛ '2' أي أدوات أخرى لشركات التكنولوجيا المالية تكون ذات صلة بحصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، ولكن لا تخضع لأي أطر قانونية قائمة، توفر اليقين والتوزيع الواضح للمخاطر للممولين والمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على السواء، وتفضي إلى حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

جيم - إطار تشريعي داعم لأدوات شركات التكنولوجيا المالية لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان

150- تُتناول غالبية المخاطر في استخدام أدوات شركات التكنولوجيا المالية الموضحة في الفقرات أعلاه من خلال تدابير تنظيمية أو قوانين بخلاف القانون التجاري. فعلى سبيل المثال، يُتناول عجز المنصة عن حماية بيانات مستخدميها في قوانين حماية البيانات؛ وتتناول القوانين المصرفية العامة التزامات "اعرف

(286) Unidroit Factoring Model Law Working Group, Background Research Report for the First Session, Study LVIII A – W.G.I – Doc. 3 متاح على الرابط التالي: www.unidroit.org/english/documents/2020/study58a/wg01/s-58a-wg-01-03-rev01-e.pdf

(287) Unidroit Working Group on a Model Law on Warehouse Receipts, Background Research Report for the First Session, Study LXXXIII – W.G.I – Doc. 4, paras. 53 to 55 متاح على الرابط التالي: www.unidroit.org/english/documents/2020/study83/wg01/s-83-wg01-04-e.pdf

(288) على الرغم من أن أي نظام يحتاج إلى إذن "يُمكن مشغل السجل من تحديد العقد التي يمكنها قراءة السجل، ومن تقديم التسجيلات وإقرار صحتها، مما يضمن سلامة البيانات"، فإن أي نظام تقليدي من النظم التي لا تحتاج إلى إذن "لا يُعرف فيه عموماً الأشخاص المسؤولون عن العقد". World Bank, Distributed Ledger Technology and Secured Transactions: Legal, Regulatory and Technology Perspectives – Guidance Notes Series, Note 1: Collateral Registry, Secured Transactions Law and Practice (May, 2020), p. 14

(289) تشمل هذه السمات '1' مقاومة التلاعب؛ '2' عملية كشف التلاعب للتحقق المستقل من البيانات؛ '3' بنية نظام موزع ومنكرر؛ '4' شبكة من العقد غير المتجانسة، المرجع السابق، صفحة 17.

عملاءك"؛ وقد تنطبق قوانين مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب على أعمال الاحتيال من جانب مشغلي المنصة. وتماشيا مع نطاق "النص المقبل"، تتناقص الفقرات التالية بإيجاز أهمية وجود قوانين محلية تمكن من إجراء المعاملات من خلال المنصات الإلكترونية.

151- وحسبما لاحظ صندوق النقد الدولي⁽²⁹⁰⁾، ينبغي أن يتضمن أي إطار قانوني فعال لمنتجات شركات التكنولوجيا المالية قوانين تضمن تكوين العقود المبرمة من خلال الوسائل التكنولوجية وصلاحياتها وإنفاذها⁽²⁹¹⁾. وينبغي أن تتمثل الخطوة الأولى في اعتماد قوانين تحدد التكافؤ الوظيفي والقانوني للوثائق الإلكترونية والورقية، وضمان الصلاحية القانونية للتوقيعات الإلكترونية والسجلات الإلكترونية، ومعالجة مسائل مثل التوثيق، وزمان ومكان إرسال واستلام الرسائل الإلكترونية. وفي هذا الصدد، يمكن للنصوص التشريعية للأونسيترال بشأن معاملات البيانات الإلكترونية والهوية الرقمية وخدمات توفير الثقة أن توفر حولا تناسب مختلف التقاليد القانونية والدول على اختلاف المستويات التي بلغتها من التنمية الاقتصادية.

152- وعلى سبيل المثال، يضع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (قانون التجارة الإلكترونية) (1996)⁽²⁹²⁾ قواعد تكفل المساواة في المعاملة بين المعلومات الإلكترونية والورقية، والاعتراف القانوني بالمعاملات والعمليات الإلكترونية، استنادا إلى المبادئ الأساسية المتمثلة في عدم التمييز ضد استخدام الوسائل الإلكترونية والتكافؤ الوظيفي والحياد التكنولوجي. وعلى وجه التحديد، تنص المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية على أنه يجوز استخدام الخطابات الإلكترونية للتعبير عن العرض وقبول العرض، وأن العقد لا يفقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام خطاب إلكتروني لهذا الغرض. وتنص المادتان 5 و9 من قانون التجارة الإلكترونية أيضا على أن المعلومات لا تفقد مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ أو حجيتها كدليل إثبات لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات. وإضافة إلى ذلك، تتناول المادة 15 من قانون التجارة الإلكترونية على وجه التحديد زمان ومكان إرسال واستلام رسائل البيانات. وبموجب المادة 15، لا تولى أهمية لمكان نظم المعلومات ويعتمد معيار أكثر موضوعية (أي مكان عمل الطرفين).

153- وعلاوة على ذلك، ترسي المادة 7 من قانون التجارة الإلكترونية معيارا أساسيا للتوثيق من رسائل البيانات وتحدد معيارا للاعتراف بالتوقيع الإلكتروني باعتباره مكافئا وظيفيا للتوقيع اليدوي. ويضيف قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (قانون التوقيعات الإلكترونية) (2001)⁽²⁹³⁾ اليقين إلى أعمال المعيار المرن المدرج في المادة 7 من خلال وضع معايير لموثوقية التقنية لأغراض التكافؤ بين التوقيعات الإلكترونية والتوقيعات اليدوية. وعلى وجه الخصوص، تنشئ المادتان 6 و7 من قانون التوقيعات الإلكترونية آلية يمكن من خلالها للتوقيعات الإلكترونية التي تستوفي المعايير الموضوعية للموثوقية التقنية أن تستفيد من التقرير المبكر لفعاليتها القانونية. وفي سياق السجلات الإلكترونية، يهدف قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (قانون السجلات الإلكترونية) (2017)⁽²⁹⁴⁾ إلى تمكين الاستخدام القانوني للسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل محليا وعبر الحدود، على السواء. وعلى وجه التحديد، تنص المادة 10 من قانون السجلات الإلكترونية على أن أي سجل إلكتروني قابل للتحويل يستوفي مقتضيات قانون السجلات الإلكترونية لا يجوز إنكار مفعوله القانوني أو صحته أو وجوب إنفاذه لا لسبب إلا شكله الإلكتروني.

(290) IMF Policy Paper, the Bali FinTech Agenda, 2018, p. 26.

(291) حذفت الأمانة الجزء الأخير من هذه الجملة (مثل ... العقود الذكية"، الفقرة 186 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124)، من أجل تحسين وضوح النص.

(292) انظر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع لسنة 1996، ومع المادة 5 مكرراً الإضافية، بصيغتها المعتمدة في عام 1998.

(293) انظر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية ودليل اشتراعه (2001).

(294) انظر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (2017).

وأخيرا وليس آخرا، من المتوقع أن تضع الأونسيترال الصيغة النهائية لمشاريع الأحكام المتعلقة باستخدام خدمات إدارة الهوية وتوفير الثقة والاعتراف بها عبر الحدود⁽²⁹⁵⁾، التي تتناول العقوبات المختلفة التي تحول دون توسيع نطاق استخدام خدمات إدارة الهوية وتوفير الثقة، وأن تعتمد تلك الأحكام في عام 2022.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر فيما إذا كان سيوصي باستخدام المعايير الدولية القائمة بشأن التجارة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل على النحو الذي نوقش أعلاه.

154- وقد يستلزم استخدام التكنولوجيا مثل العقود الذكية أو المستشارين الروبوتيين، الذين توظفهم المنصات الإلكترونية الموضحة أعلاه بشكل متزايد، وضوحا قانونيا إضافيا. ويمكن وصف العقود الذكية، التي لا يوجد تعريف موحد لها، بأنها عقود ذاتية التنفيذ وغير قابلة للتغيير (ثابتة). أي أن الالتزامات التعاقدية للأطراف تستوفى من خلال الأداء الآلي للبرمجة، بمجرد موافقة المقترض على الشروط والأحكام بضغطة زر واحدة ("أوافق")، والعقود غير قابلة للتغيير⁽²⁹⁶⁾. وتبعاً لذلك قد يثير استخدامها مسائل تتعلق بالصحة والطابع المزمع وقابلية الإنفاذ. فعلى سبيل المثال، قد تحتاج الدول إلى تحديد ما إذا كان العقد الذكي يفي بجميع المتطلبات المحددة لعقد ما (مثل العرض والقبول)، بما في ذلك معايير الإنصاف والوضوح، وما إذا كان القانون المحلي يمكن أن يشمل لغة البرمجة بوصفها لغة صالحة للعقد. وعلاوة على ذلك، في حالة إجراءات المحكمة، لعل الدول تود أن تنتظر فيما إذا كانت طبيعة العقود المؤتمتة قد تؤدي إلى توزيع قدر أكبر من المخاطر الإجرائية (مثل "عبء الإثبات") وعدم اليقين على الطرف الأضعف في العقد (أي المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة). وللتوضيح، في غالبية البلدان، عادة ما يقع على عاتق صاحب المطالبة أن يثبت الوقائع التي يسعى إلى الاعتماد عليها وأن يتحمل المخاطر في حالة تعذر إثباتها. وفي العقد الذي ينفذ تلقائياً، بالنظر إلى أن المطالبة كثيراً ما تتعلق بوقف أداء العقد، فإن الطرف المنفذ سيتعين عليه تبعاً لذلك أن يثبت أن أدائه لم يستحق بعد. ولذلك، قد يتعين على الدول أن تقيم ما إذا كان توزيع عبء الإثبات هذا مستصوباً بالنسبة لأنواع معينة من العقود المؤتمتة، مثل عقود سداد القروض، حيث لا تملك المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة الموارد اللازمة لمواجهة هذه المخاطر الإجرائية. ويمكن للقوانين أن توضح أنه في تلك الحالات ينبغي للعقد المؤتمت ألا ينقل عبء الإثبات إلى الطرف الأضعف، أو على الأقل ينبغي ألا تتحمل المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة عبئاً قانونياً مفرطاً.

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن ينظر في صوغ توصية تتناول استخدام العقود الذكية على النحو الذي نوقش أعلاه.

155- وينطوي أيضاً استخدام المستشارين الروبوتيين، أي المنصات الإلكترونية التي تستخدم الخوارزميات لبناء حافظات العملاء وإدارتها تلقائياً، على تبعات قانونية مثل المعايير التي ينبغي أن يستوفيه المستشارون الروبوتيون، وما إذا كان بإمكان المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة أن تتلقى المشورة المالية من خلالها، والالتزامات القانونية للمستشارين الروبوتيين (على سبيل المثال، ما إذا كانوا ملزمين بواجبات استئمانية تجاه المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة، حيث إنه في بلدان عديدة يجب على مستشاري الاستثمار أن يتجنبوا تضليل عملائهم وأن يتصرفوا بحسن نية)، أو مسائل المسؤولية عن الأخطاء التي قد يتسببون فيها، إلى جانب آليات الانتصاف المتاحة للمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة. وعلى الرغم من أن هذه المجالات ما زالت قيد

(295) للاطلاع على أحدث صيغة لمشاريع الأحكام، انظر الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.170.

(296) World Bank, Smart Contract Technology and Financial Inclusion, 2020, p. 6.

التطوير، على الصعيدين الوطني والدولي على السواء، فإن دولا معينة نقحت أطرها القانونية والتنظيمية لمعالجة بعض تلك المسائل. فعلى سبيل المثال، في إحدى الدول، ينبغي أن يختبر شخص مؤهل تأهيلا مناسباً "ويراجع ويضمن معقولية المشورة التي يقدمها المستشار عبر الإنترنت" (297)، (298).

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن '1' ينظر في صياغة توصية لتناول استخدام المستشارين الروبوتيين على النحو الذي نوقش أعلاه، و'2' يحدد المجالات الأخرى الممكنة للتحسين في المستقبل لتيسير استخدام أدوات شركات التكنولوجيا المالية لتيسير حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان.

سادسا - تدابير إضافية لتيسير الحصول على الائتمان (299)

ملاحظة إلى الفريق العامل: لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أنه بالنظر إلى أن هذا الفصل من "النص المقبل" يركز على التدابير السياسية والتنظيمية، فإنه لم تدرج أي أسئلة بشأن إمكانية إدراج توصيات تشريعية.

156- وغني عن القول إن التدابير التشريعية وحدها من غير المرجح أن تحقق الهدف المتمثل في الحد من القيود التي تعوق حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان. وتؤدي عدة تدابير سياسية وتنظيمية أيضا دورا هاما في تيسير حصول المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، مثل تسجيل المنشآت التجارية، ونظم ضمان الائتمان، وإعداد التقارير الائتمانية، ودعم إعادة الهيكلة، وآليات تسوية المنازعات، فضلا عن الشفافية.

ألف - تسجيل المنشآت التجارية (300)

157- من أجل تهيئة بيئة تجارية سليمة لفائدة اقتصاد البلد ككل، من مصلحة الدول ومصلحة المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة على السواء بوجه عام أن تعمل هذه المنشآت في إطار الاقتصاد الرسمي. ويمكن إقناع منظمي المشاريع، الذين لم يقيموا منشآتهم بعد، بأن يفعلوا ذلك في إطار الاقتصاد الرسمي، إذا ما رأوا أن متطلبات إقامة منشآتهم على نحو رسمي ليست مفرطة الأعباء، وإذا كانت مزايا ذلك تفوق ما لهم من مصلحة في العمل في إطار الاقتصاد غير الرسمي (301). وكثيرا ما تشمل هذه المزايا إبراز صورة المنشآت لعامة الناس والسوق وتحسين فرص الحصول على الائتمان (302).

(297) انظر Hong Kong, the Securities and Futures Commission (SFC) as referred to in

<https://theFinTechtimes.com/robo-advisory-a-legal-perspective>.

(298) نقلت الأمانة موضع المناقشة المتعلقة بالمستشارين الروبوتيين إلى فقرة جديدة (وردت سابقا في الفقرة 187 من الوثيقة

A/CN.9/WG.I/WP.124) وقدمت أمثلة إضافية لتحسين وضوح النص.

(299) اتفق الفريق العامل، في دورته السادسة والثلاثين، على أن عناوين عدة أقسام في مشروع "النص المقبل" يمكن أن تجسد على نحو أفضل ما يدعو إليه "النص المقبل" (مثل النظم الفعالة، والحماية الفعالة للأطراف الضعيفة، وما إلى ذلك) (A/CN.9/1084، الفقرة 36). وفي الفصل السادس، لم تتقح الأمانة عنوان كل قسم على حدة تنقيحا كاملا، ولكنها جمعت الأقسام تحت "عنوان جامع" لا يحتاج إلى تفسير.

(300) أضافت الأمانة هذا القسم الجديد بشأن تسجيل المنشآت التجارية بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 61).

(301) دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري (2019)، الفقرة 1.

(302) المرجع نفسه، الفقرة 21.

158- وجدير بالذكر أن دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري (دليل السجل التجاري) (2019) يحدد المبادئ الرئيسية والممارسات الجيدة فيما يتعلق بتسجيل المنشآت وكيفية إنجاز الإصلاحات اللازمة. وهو يهدف إلى تبسيط وترشيد إجراءات تسجيل المنشآت التجارية من أجل تشجيع إضفاء طابع نظامي على المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وهو يشجع أيضا على تسجيل المنشآت التجارية، التي قد لا تكون ملزمة بالتسجيل في السجل التجاري (بل قد تكون خاضعة للتسجيل الإلزامي لدى سلطات عمومية أخرى، مثل سلطات الضرائب والضمان الاجتماعي) ويتيح لتلك المنشآت أن تستفيد من عدد من الخدمات التي توفرها الدولة والسجل والكيانات الأخرى، بما في ذلك تيسير الحصول على الائتمان⁽³⁰³⁾.

159- ومن أجل تعزيز المساءلة والشفافية وتحسين فرص الحصول على الائتمان أو اجتذاب الاستثمار، قد تود المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تقديم ونشر معلوماتها المالية⁽³⁰⁴⁾. ولا تُلزم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة عموما بتوفير نفس القدر من المعلومات الذي تُلزم بتقديمه الشركات ذات الملكية العامة ولا بتقديمها بالوتيرة نفسها، لكنها قد تستفيد من حوافز قوية للقيام بذلك، ولا سيما مع تطورها وتقديمها. فالمنشآت التي ترغب في تحسين فرص حصولها على الائتمان أو جذب الاستثمار قد تود بيان أنها تخضع للمساءلة عن طريق تقديم معلومات، على سبيل المثال، عن وضعها المالي واحتياجاتها الرأسمالية (بما في ذلك الأرباح وعوائد الأسهم)، فضلا عن معلومات عن مجلس الإدارة. ومن غير المرجح أن تشغل تلك الاعتبارات المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تبقى صغيرة، ولكنها يمكن أن تهمها في سيرها للنمو⁽³⁰⁵⁾.

160- ويقترح دليل السجل التجاري أيضا أن توضع حوافز تحت المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة وغيرها من المنشآت على الامتثال لمتطلبات التسجيل. وتختلف أنواع الحوافز تبعا للسياق الاقتصادي والتجاري والتنظيمي المحدد، وقد تشمل تعزيز فرص الحصول على الائتمان بالنسبة للمنشآت التجارية المسجلة⁽³⁰⁶⁾. وفي سياق الإعانات أو البرامج الحكومية الرامية إلى تعزيز نمو المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة (مثل التدابير المتخذة خلال جائحة كوفيد-19)، من المرجح ألا تستفيد المنشآت التجارية غير المسجلة من هذه المزايا.

161- وأخيرا وليس آخرا، كثيرا ما تكون المنشآت التجارية الصغرى والصغيرة التي تملكها نساء ممثلة تمثيلا زائدا في الاقتصاد غير الرسمي. ومن المرجح أن تكون الفجوات المالية أكبر بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تديرها النساء مقارنة بتلك التي يديرها الرجال في غالبية البلدان بسبب التحيزات الثقافية أو القيود الاقتصادية والاجتماعية والقانونية (انظر الفقرة 6 أعلاه). وفي هذا الصدد، يوصي دليل السجل التجاري على وجه التحديد بأن تتمتع النساء بحقوق متساوية وقابلة للإنفاذ في الحصول على خدمات التسجيل في السجل التجاري، وينبغي ألا تميز شروط تسجيل المنشآت التجارية ضد المسجلين المحتملين بسبب نوع جنسهم⁽³⁰⁷⁾. وينبغي أيضا أن توضع سياسات لجمع بيانات من السجل التجاري مقدمة طوعا عن المسجلين فيه ومفصلة حسب نوع الجنس دون تحديد هوية أصحابها، مما قد يساعد الدول على تحديد نطاق الحواجز غير الرسمية أمام إنشاء إطار تسجيل محايد جنسانيا للمنشآت التجارية⁽³⁰⁸⁾.

(303) تشمل المزايا الأخرى حماية المنشأة أو اسمها التجاري، وإتاحة الفرص الإضافية لإحراز النمو، وتحسين بروز صورة المنشأة لعامة الناس ولأسواق. انظر المرجع نفسه، الفقرة 125.

(304) المرجع نفسه، الفقرة 155.

(305) المرجع نفسه، الحاشية 20 في الصفحة 63.

(306) المرجع نفسه، الفقرة 23.

(307) المرجع نفسه، التوصية 34.

(308) المرجع نفسه، التوصية 34 والفقرة 175.

باء - نظم ضمان الائتمان

162- في دول كثيرة، ولا سيما الاقتصادات الناشئة أو الاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية، تمثل نظم ضمان الائتمان أداة رئيسية من أدوات السياسة العامة لمعالجة الفجوة التمويلية للمنشآت الصغرى والصغيرة التي تعد في غالبية البلدان المستفيد الرئيسي من هذه النظم (مقابل المنشآت المتوسطة). وتقل نظم ضمان الائتمان من مخاطر الإقراض بالنسبة للمؤسسات المالية لأنها تضمن، عادة لقاء رسوم تدفعها المؤسسة المالية أو المنشأة الصغرى أو الصغيرة أو كلاهما، أن يسد نظام ضمان الائتمان كل القرض أو جزء منه في حالة تخلف المنشأة الصغرى أو الصغيرة عن السداد. ويخول سداد القرض المتعثر نظام ضمان الائتمان الحق في المطالبة باسترداد المبلغ المدفوع من المنشأة الصغرى أو الصغيرة (انظر الفقرات 181 إلى 186)⁽³⁰⁹⁾.

163- ومن المزايا الإضافية أن نظم ضمان الائتمان قد تيسر للمؤسسات المالية التغلب على مشكلة تباين المعلومات وتقلل من انخفاض ربحية إقراض المنشآت الصغرى والصغيرة⁽³¹⁰⁾، وقد تيسر أيضا حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان الرسمي، لأنها إما تلغي أو تخفف من الحاجة إلى تلبية اشتراطات توفير الضمانات الرهنية، وهو ما قد تعجز المنشآت الصغرى والصغيرة عن تلبية، مما يحسن شروط القرض بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة. وقد لوحظت مزايا أخرى، وإن كان مداها ما زال موضع نقاش. وهذا يعني أن نظم ضمان الائتمان قد تساعد المؤسسات المالية على اكتساب الخبرة في إدارة القروض المقدمة للمنشآت الصغرى والصغيرة، مما يشجع على إجراء المزيد من التطورات في هذه الشريحة من السوق؛ وهي قد تساعد المنشآت الصغرى والصغيرة التي كانت ستستبعد من سوق الإقراض على ترسيخ سمعتها في مجال السداد بما يمكن أن ييسر الاقتراض من المؤسسات المالية في المستقبل⁽³¹¹⁾.

164- وتوضح منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي أربعة أنواع رئيسية من نظم ضمان الائتمان هي: '1' نظم ضمان الائتمان العمومية حيث يُدفع الضمان مباشرة من الميزانية الحكومية مما يعطي النظام مصداقية كبيرة داخل القطاع المصرفي؛ '2' نظم ضمان الشركات التي عادة ما ينشئها القطاع الخاص (مثل المصارف والغرف التجارية) التي تستفيد عموما من المشاركة المباشرة للقطاع المصرفي؛ '3' نظم الضمان المتبادل التي هي منظمات خاصة ومستقلة تشكلها وتديرها المنشآت الصغرى والصغيرة التي تتوافر لها سبل محدودة للحصول على قروض مصرفية؛ '4' النظم الدولية التي ترسيها المبادرات الثنائية أو المتعددة الأطراف للحكومات أو المنظمات الحكومية الدولية/المنظمات غير الحكومية، والتي تجمع في كثير من الأحيان بين صندوق ضمان وبرامج للمساعدة التقنية⁽³¹²⁾.

1- نظم ضمان الائتمان العمومية

165- تعد نظم ضمان الائتمان العمومية واحدة من آليات الدعم العمومية الرئيسية لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان. ومن الآليات الأخرى ذات النطاق المماثل برامج الإقراض المباشر، وتسهيلات التعهد بقروض للمنشآت الصغرى والصغيرة على سبيل الضمانة الرهنية مقابل إعادة التمويل من المصارف المركزية، ودعم الضرائب وأسعار الفائدة⁽³¹³⁾. وثمة أهداف مختلفة قد تحفز القيام

(309) من أجل تحسين اتساق النص، أضافت الأمانة إلى هذه الفقرة جملة أخيرة بشأن حق الحلول لنظام ضمان الائتمان، ونقلت المناقشة المتعلقة بالمزايا الإضافية لنظم الضمان الائتماني إلى الفقرة التالية.

(310) OECD, Discussion Paper on Credit Guarantee Schemes, 2010 p. 4

(311) المرجع نفسه، الصفحتان 4 و5.

(312) المرجع نفسه، الصفحتان 7 و8.

(313) انظر M. Dubovek and S. Owada, Secured Lending Stimulants: the Role and Effects of Public Credit Guarantees in Japan, U. PA. ASIAN L. REV. Vol. 16, 2021, p. 378

بتلك التدخلات الحكومية، مثل سد الفجوة التمويلية للمنشآت الصغرى والصغيرة، أو تحسين إنتاجية ورفاه فئات معينة من منظمي المشاريع، أو دعم العمالة. وكثيرا ما تكون الأزمات المالية الوطنية أو الدولية أو غيرها من الأحداث الاستثنائية التي تؤثر سلبا على قدرة السوق على توفير الائتمان للمنشآت الصغرى والصغيرة هي العامل المحفز الرئيسي وراء دعم الدول المباشر للمنشآت الصغرى والصغيرة. وقد أثبتت نظم ضمان الائتمان العمومية أنها أداة فعالة بشكل خاص لمواجهة التقلبات الدورية من أجل التصدي للعواقب السلبية لانهايار سوق الائتمان الناجم عن تلك الأزمات أو الأحداث⁽³¹⁴⁾.

166- بيد أنه لا نظم ضمان الائتمان العمومية ولا غيرها من آليات الدعم العمومية تشكل بديلا عن وجود إقراض فعال قائم على السوق، لأنها قد تنشئ اختلالات في الأسواق، مثل توجيه الأموال إلى منشآت صغرى أو صغيرة غير منتجة، أو إطالة أمد وجود شركات ينبغي تصفيتها، أو الحيلولة دون تنوع مصادر التمويل⁽³¹⁵⁾. وقد تضرر نظم ضمان الائتمان العمومية على وجه الخصوص بالشركات غير المؤهلة للوصول إلى نظم الضمان؛ وقد تثبط المؤسسات المالية عن بذل العناية الواجبة بشكل سليم، خاصة عندما يغطي نظام ضمان الائتمان المبلغ الكامل لخسارة القرض؛ وتوجد مخاطرة بالاستخدام غير السليم لأموال دافعي الضرائب التي تمول نظم الضمان تلك؛ وتثبط المنشآت الصغرى والصغيرة عن النمو لتصبح منشآت متوسطة الحجم لأنها قد تفقد أهليتها للاستفادة من نظم ضمان الائتمان العمومية⁽³¹⁶⁾. ولهذا السبب، من الأهمية بمكان أن تكون نظم ضمان الائتمان العمومية وغيرها من آليات الدعم العمومية محدودة زمنيا ما دامت هناك حاجة إليها إلى حين الانتقال إلى نظام إقراض قائم على السوق، وينبغي أن تطبق أساسا لتصحيح المشاكل الكامنة في النظام المالي المحلي وتيسير الحصول على الائتمان بطريقة أكثر إنتاجية⁽³¹⁷⁾.

(أ) معايير لنظم ضمان الائتمان العمومية الفعالة

1' 'أسس نظم ضمان الائتمان العمومية⁽³¹⁸⁾

167- من أجل ضمان الاستخدام الفعال والسليم للموارد العمومية، من الأهمية بمكان أن توضع مسبقا أهداف نظم ضمان الائتمان ومعايير أدائها، وأن يُعَيَّن أدائها⁽³¹⁹⁾ بانتظام وكذلك تأثيرها الإيجابي والسلبى على السوق. وعلى الرغم من أن القوانين والآليات التجارية لتسوية المنازعات تسوية عادلة، بما في ذلك الإجراءات التي تباشر خارج المحكمة، تؤدي دورا رئيسيا في تهيئة بيئة تمكينية تستطيع نظم ضمان الائتمان أن تعمل في إطارها، فإن تصميم النظم الكفؤ لضمان الائتمان وتشغيلها يعتمدان على مزيج من التدابير التشريعية والتنظيمية التي ينبغي

(314) المرجع نفسه، الصفحات 374-427.

(315) المرجع نفسه، صفحة 416.

(316) أضافت الأمانة المناقشة المتعلقة بالجوانب الإيجابية والسلبية لنظم ضمان الائتمان بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(317) The World Bank and FIRST Initiative, 2015, Principles for Public Credit Guarantee Schemes for SMEs, p. 120.

(318) من أجل تحسين وضوح النص، قامت الأمانة بتقصير وتنقيح هذا القسم الفرعي على النحو التالي: '1' غُذِل عنوان القسم الفرعي؛ '2' حُذِفَت الفقرة 113 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124 وأدرجت إشارة عامة إلى ضرورة تهيئة بيئة قانونية تمكينية في هذه الفقرة (التي تستند إلى حد كبير إلى الفقرة 114 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124)؛ '3' أدمجت المناقشات المتعلقة بالاستقلال الإداري وتخصيص الأموال والشراكات مع القطاع الخاص (الفقرتان 118 و119 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) مع الفقرتين 170 و169، على التوالي؛ '4' أضيفت فقرة جديدة (الفقرة 171) بشأن الآثار المترتبة في الميزانية على نظم ضمان الائتمان العمومية، بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين بشأن مخاطر الاستخدام غير السليم لأموال دافعي الضرائب لتمويل نظم ضمان الائتمان (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(319) انظر EBCI- Vienna Initiative, Credit Guarantee Schemes for SME lending in Central, Eastern and South-Eastern Europe – a report by the Vienna Initiative Working Group on Credit Guarantee Schemes, 2014, p. 55.

أن تراعي على الأقل الأسس القانونية لنظام ضمان الائتمان، ومعايير الأهلية المقررة للمنشآت الصغيرة والمؤسسات المالية ونطاق تغطية القروض، والتخفيف من المخاطر، ومتطلبات الضمانة الرهنية، والرسوم وقواعد الاستدامة، واسترداد أي خسائر للقروض بواسطة نظام ضمان الائتمان.

168- وينبغي إنشاء نظم ضمان الائتمان العمومية على أساس تشريعات مناسبة ومحددة تعرّف بوضوح جميع جوانب النظام. وتشير "مبادئ البرامج العامة لضمانات التسهيلات الائتمانية للمنشآت الصغيرة والمتوسطة" التي أعدها كل من البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative في عام 2015⁽³²⁰⁾، إلى أن مثل ذلك الإطار القانوني أو التنظيمي يمكن أن يكون جزءاً من قانون الشركات أو قانون الجهاز المصرفي أو قانون ينظم المؤسسات. وفي الدول التي تقدم فيها الحكومة المركزية الضمانات مباشرة، ينبغي أن تعالج القوانين السارية مسؤولية الدولة فيما يتعلق بتوفير الخدمة.

169- ويمكن أن يُنشأ نظام ضمان الائتمان العمومي ككيان مستقل له شخصية اعتبارية، مع السماح للحكومة بالاحتفاظ بالملكية والسيطرة عليه. وفي الحالة الأخيرة، ينبغي أن يوضح الإطار القانوني والتنظيمي المنطبق ما يلي: '1' كيف تمارس الدولة ملكيتها؛ '2' من يمثلها (مثل وزارة أو وكالة وما إلى ذلك) والجهة الحكومية التي ستشرف على نظام ضمان الائتمان؛ '3' الشروط والأحكام العامة التي تنطبق على استثمارات الحكومة؛ '4' العلاقة بين الدولة باعتبارها مساهمة ومجلس إدارة نظام ضمان الائتمان وإدارته؛ '5' مصادر تمويل نظام ضمان الائتمان. وإذا اختارت الدولة إنشاء نظام ضمان الائتمان في شراكة مع القطاع الخاص، ينبغي تحديد مسؤوليات والتزامات الطرفين كليهما بوضوح وحماية حقوق المساهمين من أصحاب حقوق الأقلية من أجل تعزيز مشاركتهم النشطة في حوكمة هذه النظم وعملية صنع القرار فيها⁽³²¹⁾.

170- وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يحدد نطاق اختصاص نظم ضمان الائتمان قطاع (قطاعات) المنشآت الصغيرة والصغيرة التي يستهدفها النظام وكذلك الخط الرئيسي (الخطوط الرئيسية) لنشاطه، وينبغي أن يكون نطاق الاختصاص على درجة من الاتساع على نحو يكفي لاستيعاب تطورات الدورة الاقتصادية في القطاع المستهدف (القطاعات المستهدفة). ومن أجل تقييم مدى استمرار صلاحية النظام بمرور الوقت، من المهم إنشاء آليات لمراجعته بصفة دورية. وإضافةً إلى توفير الضمانات الائتمانية، يجوز أن يشمل نطاق الاختصاص خدمات أخرى، مثل توفير المعلومات والمساعدة التقنية والتدريب والاستشارات⁽³²²⁾. ولضمان المساءلة والاستقلالية الإدارية لهذه النظم لدى تنفيذ اختصاصاته، من المستصوب أن تُفصل الرقابة الحكومية عن العمليات اليومية للنظم⁽³²³⁾. وينبغي أن ينص الإطار القانوني أو التنظيمي أيضاً على أن تتوافر لنظام تأمين الائتمان أموال كافية لتنفيذ اختصاصاته، وأن يحدد مسؤولية الدولة فيما يتعلق بتوفير رأس المال الأولي والإعانات الإضافية خلال فترة حياة النظام⁽³²⁴⁾.

171- ويمكن لنظم ضمان الائتمان العمومية، باعتبارها التزامات طارئة، أن تعرّض الدولة لمخاطر كبيرة في الميزانية ينتج عنها تدفقات نقدية خارجة غير متوقعة وزيادة في الديون. ولذلك من الأهمية بمكان أن تجري الدولة تقييماً طويلاً للأثر المترتبة عليها في الميزانية قبل أن تنشئ نظاماً لضمان الائتمان. وأي تقييم واف للمخاطر المالية ينبغي أن يأخذ في الاعتبار العوامل التي يحتمل أن تؤثر على التوازن المالي

(320) تشمل المبادئ أربعة مجالات هي: '1' الإطار القانوني والتنظيمي؛ '2' حوكمة الشركات وإدارة المخاطر؛ '3' الإطار التشغيلي؛ '4' الرصد والتقييم. ويركز هذا القسم من "النص المقبل" على جوانب المبادئ ذات الصلة بنطاقه.

(321) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، صفحة 14.

(322) المرجع نفسه، صفحة 15.

(323) المرجع نفسه، صفحة 12.

(324) المرجع نفسه، صفحة 13.

العام لنظام ضمان الائتمان، وكذلك خيارات توزيع المخاطر بين الأطراف (أي نظام ضمان الائتمان والمؤسسات المالية المقرضة والمقرضين) المشاركة في النظام.

2' معايير الأهلية⁽³²⁵⁾

172- ينبغي أن تعتمد نظم ضمان الائتمان الكفوة على معايير واضحة وشفافة للأهلية فيما يتعلق بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمؤسسات المالية المقرضة والقروض، التي ينبغي أن تكون مكشوفة للاطلاع العام وأن تُستعرض بانتظام. وسيُتيح أيضا توخي الشفافية والوضوح في هذه المعايير للدولة أن تتجنب استخدام الأموال العمومية المستثمرة في تشغيل نظام ضمان الائتمان استخداما غير سليم⁽³²⁶⁾. ففيما يتعلق بالمنشآت الصغرى والصغيرة، من المهم أن يوضح ما إذا كانت المنشأة الصغرى أو الصغيرة المؤهلة يمكن أن تكون شركة أو مالكا وحيدا، وكذلك القطاع الذي تعمل فيه. وقد تشمل المعايير الإضافية الحجم (ويعرّف عادة بالحد الأقصى لعدد الموظفين وقيمة الموجودات والمبيعات) أو القطاع الفرعي⁽³²⁷⁾ أو حدا أدنى لمدة التشغيل⁽³²⁸⁾. وفي دول معينة، قد تشمل المتطلبات القانونية وجود صلة مع الولاية القضائية التي يوفّر فيها الضمان، مثل المكان الذي تدار فيه المنشأة التجارية⁽³²⁹⁾. وينبغي أن تتاح للدول إمكانية توسيع نطاق معايير الأهلية للمنشآت التجارية المستفيدة من نظام ضمان الائتمان في حالة حدوث أزمة مالية كبرى أو حالات طوارئ أخرى لها تأثير على الاقتصاد المحلي⁽³³⁰⁾،⁽³³¹⁾.

173- وتماشيا مع الإطار القانوني والتنظيمي المعمول به، يمكن أن تضع نظم ضمان الائتمان برامج مخصصة للفئات الفرعية للشركات⁽³³²⁾ من قبيل الشركات الناشئة والمصدّرين وشركات التكنولوجيا المتقدمة، أو أن تستهدف مجموعات محددة من منظمي المشاريع مثل النساء أو الشباب من أجل تشجيع تنظيم المشاريع في تلك الشرائح. وفي المقابل، يجوز لنظم ضمان الائتمان أن تعد قائمة بالمنشآت الصغرى

(325) أضافت الأمانة في الحواشي أمثلة إضافية لمعايير أهلية المنشآت الصغرى والصغيرة بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(326) أضافت الأمانة هذه الجملة ("سيُتيح أيضا توخي الشفافية والوضوح ... المستثمرة في تشغيل نظام ضمان الائتمان استخداما غير سليم") لزيادة إبراز أهمية معايير الأهلية في الحماية من إساءة استعمال الأموال العمومية، وفق مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 41).

(327) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، صفحة 18.

(328) انظر على سبيل المثال نظام BizSME الماليزي الذي يقتضي مرور حد أدنى من الوقت في التشغيل يتراوح في كثير من الأحيان بين سنة واحدة وخمس سنوات.

(329) في حالات معينة، انظر الإمارات العربية المتحدة، يلزم أيضا أن يكون مواطنو تلك الولاية القضائية شركاء في الملكية أو الإدارة لتجنب صرف ضمانات لمؤسسات ليس لها صلة حقيقية بالولاية القضائية الداعمة. وفي حالات أخرى، مثل أيرلندا، يجوز أن يستبعد نظام ضمان الائتمان المؤسسات التي تشكل جزءا من مجموعة شركات أوسع نطاقا أو التي تمتلك هيئات عمومية أو مستثمرون أجانب حصة كبيرة منها.

(330) على سبيل المثال، خلال جائحة كوفيد-19، وسّعت دول عديدة معايير الأهلية لتشمل صناعات أو أعمال تجارية محددة، بل وشركات كبيرة أيضا، تعمل في قطاعات استراتيجية. انظر IMF, Special Series on COVID-19, 2020, Legal Considerations on Public Guarantees Schemes Adopted in Response to the COVID-19 Crisis, p. 2.

(331) حذفت الأمانة الإشارة إلى تدابير التصدي لجائحة كوفيد-19 من الجزء الأخير من الفقرة (انظر الفقرة 120 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) ونقلتها إلى حاشية (انظر الحاشية 330) بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين ومفادها أن مناقشة تدابير الطوارئ في النص ينبغي ألا تقتصر على التدابير المتصلة بكوفيد-19 (A/CN.9/1084، الفقرة 13).

(332) صُممت بعض نظم ضمان الائتمان خصيصا لمساعدة المؤسسات التي تمارس أعمالا تجارية في قطاعات معينة تعتبر ضعيفة أو محرومة فيما يتعلق بإمكانية الحصول على الائتمان، مثل المنشآت التجارية الزراعية أو الصناعية (انظر على سبيل المثال "Nigerian Agricultural Credit Guarantee Scheme Fund" (صندوق نظام ضمان الائتمان الزراعي في نيجيريا)).

والصغيرة والمتوسطة غير المؤهلة (على أساس ملفها الائتماني وسمعتها في السداد، على سبيل المثال)⁽³³³⁾، أو قد تستبعد صراحة بعض القطاعات الفرعية من نطاق عملياتها⁽³³⁴⁾.

174- وينبغي أيضا تحديد معايير أهلية المؤسسات المالية المقرضة بوضوح، ربما على أساس مؤشرات موضوعية مثل قدرتها على خدمة المنشآت التجارية الصغيرة وقدراتها على إدارة المخاطر⁽³³⁵⁾،⁽³³⁶⁾. وتشمل المؤسسات المالية المؤهلة عادة⁽³³⁷⁾، على سبيل المثال لا الحصر، مصارف التنمية أو المصارف التجارية أو مؤسسات الائتمان المرخصة أو مقدمي الخدمات المالية غير المصرفية الخاضعين للإشراف⁽³³⁸⁾، أو التعاونيات الائتمانية⁽³³⁹⁾، أو الكيانات غير الربحية التي تهدف في المقام الأول إلى دعم تنمية المنشآت التجارية الصغيرة⁽³⁴⁰⁾. ومن أجل تلبية الحاجة إلى توفير السيولة بسرعة أثناء الكوارث الطبيعية الكبرى أو الأزمات المالية، ينبغي أن تتاح للدول إمكانية إدراج فئات أخرى من المؤسسات المالية المؤهلة⁽³⁴¹⁾،⁽³⁴²⁾.

175- وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يوضح الإطار القانوني أو التنظيمي أنواع القروض المؤهلة للتغطية⁽³⁴³⁾. وفي هذا الصدد، من المستصوب إدراج كل من القروض المتعلقة بالنفقات التشغيلية (مثل المرتبات والإيجار

(333) في مالطة وأيرلندا، يجوز استبعاد المنشآت التجارية التي أعلن إفلاسها أو التي أبرمت اتفاقات لإعادة الهيكلة مع الدائنين أو التي أدین موظفوها الإداريون أو المتقنيون بمسوء السلوك المهني مثل الاحتيال أو الفساد أو غسل الأموال.

(334) على سبيل المثال، لا يمنح الدعم في ليتوانيا للشركات العاملة في مجالات المقامرة والخزيرة وإنتاج وبيع التبغ والكحول.

(335) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، صفحة 18.

(336) بعض البلدان لا تحدد صراحة أو لا تنشر معايير الأهلية العامة للمؤسسات المالية المقرضة (سلوفينيا مثلا)، في حين أن بلدانا أخرى تعين المؤسسات المالية المقرضة المؤهلة بواسطة معايير عامة مجردة (مثل شيلي) أو من خلال قائمة (غير حصرية) بالمؤسسات المعتمدة التي خضعت لعملية فرز (مثل الهند أو نيوزيلندا).

(337) حسنت الأمانة هذه الجملة لزيادة وضوح النص.

(338) على سبيل المثال، في الفلبين.

(339) على سبيل المثال، في البرازيل.

(340) على سبيل المثال في مصر، حيث يُنفذ برنامج المنشآت التجارية الصغيرة والناشئة (SEB) من خلال منظمات غير حكومية متعاقدة.

(341) على سبيل المثال، خلال جائحة كوفيد-19، أدرجت بعض الدول في فئة المقرضين كيانات مالية غير مصرفية (مثل المؤسسات المالية الإلكترونية ومقدمي خدمات الدفع في إسبانيا أو الخدمات البريدية الوطنية في سويسرا). انظر IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 2 و M. Dreyer and K. Nygaard, 2020, Lessons Learned in Designing and Implementing Support for Small Businesses، متاح على الرابط التالي: <https://som.yale.edu/blog/lessons-learned-in-designing-and-implementing-support-for-small-businesses>. انظر أيضا أمثلة الفلبين أو كندا أو أستراليا. ولكي يعتبر مقدمو الطلبات مؤهلين للمشاركة في هذه النظم لضمان الائتمان، قد يطلب منهم على نحو ما أن يثبتوا أنهم تضرروا من جائحة كوفيد-19، مثلا من خلال عدم تحقق تدفقات نقدية متوقعة ومنظمة أو تضرر حجم الأعمال أو تكبد تكاليف تشغيل إضافية في ظل الظروف التي فرضتها الجائحة.

(342) حذفت الأمانة الإشارة إلى التدابير المتصلة بجائحة كوفيد-19 من هذه الفقرة (الفقرة 122 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124)، ونقلتها إلى حاشية (انظر الحاشية 341)، ونقحت الفقرة تبعا لذلك وفقا لمداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 13).

(343) تقدم نظم ضمان الائتمان عادة الضمانات من خلال طريقتين: الطريقة الفردية وطريقة الحافظة. وفي الطريقة الفردية، تقدم الضمانات على أساس كل قرض على حدة، ويقمّ نظام ضمان الائتمان جميع طلبات القروض ويختار تلك التي سيضمنها؛ وبذلك توجد علاقة مباشرة بين المنشأة الصغرى أو الصغيرة ونظام ضمان الائتمان. وفي طريقة الحافظة، تتفاوض المؤسسات المالية المقرضة ونظام ضمان الائتمان على معايير الحافظة مسبقا، ويمكن للمؤسسات المالية المقرضة بعد ذلك أن ترفق الضمان بالقرض دون استشارة النظام. وبذلك لا توجد علاقة مباشرة بين نظام ضمان الائتمان والمنشأة الصغرى أو الصغيرة. وتلاحظ مبادئ البنك الدولي ومؤسسة First Initiative أن اتباع نهج الحافظة قد يكون مفيدا في تشجيع أنواع معينة من المنشآت التجارية الصغيرة - مثل الشركات الناشئة أو المنشآت التجارية المملوكة للنساء، بغض النظر عن المشروع المحدد المقدم. وقد وجدت دراسة أجراها البنك الدولي في عام 2008 أن 14 في المائة فقط من النظم المشمولة بالدراسة، وعددها 76 نظاما، استخدمت نموذج الحافظة؛ واستخدم ما نسبته 9 في المائة من النظم مزيجا من نموذج القرض/النموذج الفردي ونموذج الحافظة (انظر T. Beck, L. Klapper, J.C. Mendoza, The Typology of Partial Credit Guarantee Funds around the World, The World Bank Development Research Group, November 2008).

والمراقب) والقروض المتعلقة بتمويل الاستثمار، لأن النوع الأول يساعد على الحفاظ على الوظائف في المنشآت الصغرى والصغيرة المعرضة للإعسار بسبب عدم كفاية الائتمان القصير الأجل، ويساعد النوع الآخر على خلق فرص العمل والنمو الاقتصادي الطويل الأجل⁽³⁴⁴⁾.

3' التخفيف من مخاطر نظم ضمان الائتمان العمومية

176- حسبما ذكر أعلاه، قد تعرّض نظم ضمان الائتمان العمومية الحكومات لمخاطر مالية عالية لأن الدولة قد تقتصر على الأموال اللازمة لخدمة الالتزامات الناشئة عن الضمانات المحتج بها، ولا سيما في أوقات الأزمات. وبمبدأ عام، من المهم، بناء على ذلك، أن تتبّع القرارات المتعلقة بإنشاء نظم ضمان الائتمان العمومية عملية تكفل فهم مقرري السياسات للمخاطر المرتبطة بنظم ضمان الائتمان. ويمكن أن يتراوح ذلك بين إبلاغ البرلمان بنوع نظام ضمان الائتمان وأثاره وكيف يمكنه أن يؤثر على الميزانية العمومية، من أجل الحصول على موافقة البرلمان على إنشاء نظام ضمان الائتمان. إضافة إلى ذلك، يجوز للدول، عند تصميم نظام ضمان الائتمان، أن تستخدم آليات مختلفة للتخفيف من مخاطر عمله. فعلى سبيل المثال، قد تضع حدا أقصى، إما كمبلغ ثابت أو كنسبة مئوية، للتعرض الإجمالي لنظام ضمان الائتمان. ويمكن أن يكون الحد الأقصى ثابتاً أو أن يجري تنقيحه على فترات محددة. وبدلاً من ذلك، قد تقرر الدول أن تضع حداً أقصى لحجم القروض الفردية المضمونة بموجب نظام ضمان الائتمان⁽³⁴⁵⁾،⁽³⁴⁶⁾. وقد تختار الدول أيضاً أن تطبق سياسة للرسوم قائمة على المخاطر بتعيين بموجبها دفع رسوم ضمان أعلى للقروض التي تتطوي على مخاطر أعلى. وقد ينطوي ذلك على تحديد فئات مختلفة للمخاطر، مع فرض رسوم ثابتة محددة سلفاً على كل فئة.

177- ومن أكثر الطرق شيوعاً للحد من المخاطر الأخلاقية التي تتعرض لها المؤسسات المالية المقرضة هي من خلال إنشاء ضمانات جزئية تستخدم آلية نسبة التغطية، وذلك لتحديد نسبة تعرض القروض التي يضمنها نظام ضمان الائتمان. وحسبما لوحظ، يمكن أن يكون ارتفاع نسبة التغطية جذاباً جداً للمؤسسات المالية المقرضة، لأنها ستحظى بالحماية من مخاطر الائتمان وقد لا يكون لديها حافز للمشاركة في أنشطة رصد سليمة، مما يؤدي إلى الإفراط في المخاطرة ومن ثم تعريض استدامة النظم للخطر⁽³⁴⁷⁾. وفي المقابل، إذا لم يتحمل نظام ضمان الائتمان سوى حصة صغيرة من المخاطر، فإن المؤسسات المالية قد تتجاهل البرنامج⁽³⁴⁸⁾. وعادة ما تدفع الاحتياجات السياسية قرار الدولة بشأن نسبة التغطية⁽³⁴⁹⁾. وينبغي أن يشار بوضوح إلى نسبة التغطية في الاتفاقات التعاقدية المبرمة بين النظام والمؤسسات المالية، وينبغي أن توضح الاتفاقات أيضاً كيفية تقاسم الخسائر بين النظام والمؤسسات المالية.

(344) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، الصفحتان 18 و19.

(345) خلال جائحة كوفيد-19، زادت دول كثيرة مؤقتاً الحد الأقصى لحجم القروض باستخدام معايير مثل نوع المنشأة وحجمها، أو إيرادات المنشأة الصغرى أو الصغيرة. وفي دول معينة، تسمح القوانين المنطبقة باستثناءات على أساس كل حالة على حدة في حالة مصلحة الأمن القومي، أو حماية الوظائف، أو أهمية المنشأة التجارية بالنسبة للاقتصاد الوطني. انظر IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 341 أعلاه)، صفحة 3.

(346) من أجل تحسين اتساق النص، نقلت الأمانة الإشارة إلى وضع حد أقصى للقروض الفردية إلى هذه الفقرة (الفقرة 124 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124)، ونقلت أمثلة تدابير المرونة المتخذة أثناء جائحة كوفيد-19 في الحاشية 345.

(347) IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 2.

(348) R. Ayadi and S. Gadi, Access by MSMEs to Finance in the Southern and Eastern Mediterranean: What role for credit guarantee schemes?, MedPro Technical Report, 2013, p. 11.

(349) حذفت الأمانة مثال التدبير المتصل بجائحة كوفيد-19 من هذه الجملة، بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين ومفادها أن المناقشة بشأن تدابير الطوارئ الواردة في النص ينبغي ألا تقتصر على جائحة كوفيد-19 فقط. انظر أيضاً الحاشيتان 342 و346 أعلاه.

178- وبما أن توزيع المخاطر بين نظام ضمان الائتمان والمؤسسات المالية المقرضة يتأثر بما لكل منهم من أدوار ومسؤوليات، فمن المهم أن يحدد الإطار القانوني بوضوح تلك الأدوار والمسؤوليات. وينبغي له أن يوضح على وجه الخصوص أن قرارات الإقراض تستند إلى السلطة التقديرية المطلقة للمؤسسة المالية والمعايير التي ينبغي أن تستند إليها تلك القرارات (مثل الجدارة الائتمانية للمنشآت الصغرى والصغيرة؛ ومدى توافر القرض المضمون مع أعمال المؤسسة المالية وإقدامها على المخاطرة؛ وما إذا كان يمكن استخدام القروض المضمونة كضمانة رهنية للحصول على تسهيلات السيولة التي يوفرها المصرف المركزي)، وأن نظام ضمان الائتمان مسؤول عن الموافقة على ضمانات محددة⁽³⁵⁰⁾.

179- وقد تكون هناك مخاطر أخلاقية فيما يخص المنشآت الصغرى والصغيرة أيضاً، لأنها قد تقدم معلومات مضللة أو لا تكشف عن معلومات حساسة للمؤسسات المالية المقرضة، وقد تساعد ممارسات تقاسم المخاطر على منع ذلك. ومن الممارسات الموصى بها أن تُلزم المنشأة الصغرى أو الصغيرة بتقديم ضمانة رهنية في معرض إثبات التزامها بالسداد. إلا أن شروط الضمانات الرهنية المفروطة يمكن أن تكون منافية للغرض من الضمان، وينبغي أن يعمل نظام ضمان الائتمان مع المؤسسة المالية المقرضة لتحديد مستوى مناسب لشروط الضمانة الرهنية يحد من المخاطر الأخلاقية للمنشآت الصغرى والصغيرة دون أن يثبط عزيمة تلك المنشآت عن التقدم بطلب للحصول على قروض⁽³⁵¹⁾.

‘4’ الرسوم

180- عادةً ما تُحدّد رسوم الضمان في الإطار القانوني أو التنظيمي لنظام ضمان الائتمان وليس على أساس كل حالة على حدة، عادةً بفرض رسوم مقطوعة ثابتة أو متغيرة. وعند تحديد الرسوم، ينبغي إيجاد توازن بين أهداف برنامج الضمان واستدامته المالية. وينبغي أن تغطي الرسوم، مع الدخل الذي قد يحصل عليه نظام ضمان الائتمان من أنشطته الاستثمارية وأي إعانات حكومية، تكاليف العمليات والتكلفة المتوقعة لمخاطر الائتمان. وينبغي أن تكون سياسة التسعير شفافة، وينبغي أن تكون نظم ضمان الائتمان قادرة على تعديلها بناءً على تاريخ خسائرها الائتمانية وتطورات ومستجدات السوق⁽³⁵²⁾، وكذلك ظروف البلد المحددة. فعلى سبيل المثال، تضع دول معينة، استجابةً لأي أزمة كبرى تؤثر على هياكلها الاقتصادية العامة، حدوداً قصوى لمبالغ الرسوم التي يمكن تقاضيها أو تحظر فرض الرسوم⁽³⁵³⁾.

‘5’ تخلف المنشآت الصغرى أو الصغيرة عن السداد واسترداد خسائر القروض

181- ينبغي أن يوضح الإطار القانوني أو التنظيمي والترتيبات التعاقدية الظروف الدقيقة التي تدفع إلى تدخل نظام ضمان الائتمان، مثل بدء إجراءات الإعسار ضد المنشآت الصغرى والصغيرة أو تأخر المنشأة عن سداد القرض⁽³⁵⁴⁾.

(350) IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 4.

(351) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، صفحة 20.

(352) المرجع نفسه، صفحة 21.

(353) على سبيل المثال، الأزمة الناجمة عن جائحة كوفيد-19. في هذا الصدد، انظر IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 3.

(354) Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit GmbH (GIZ), SMEs' Credit Guarantee Schemes in Developing and Emerging Economies: Reflections, Setting-up Principles, Quality Standards, 2014, p. 59.

182- وحسبما يلاحظ صندوق النقد الدولي، تُعتبر الضمانات التي تصدرها نظم ضمان الائتمان في بعض الدول⁽³⁵⁵⁾ ضمانات مستقلة، حيث لا يرتبط التزام الضامن بالدين الأساسي (انظر الفقرة 93). وفي بلدان أخرى، يتحمل نظام ضمان الائتمان مسؤولية تابعة⁽³⁵⁶⁾ (انظر الفقرة 95) حيث يعتمد إنفاذ الضمان أو صلاحيته على إنفاذ الدائن الرئيسي أو صلاحيته، وإن جاز لنظام ضمان الائتمان أن يسدد دفعة مؤقتة إلى المؤسسة المالية على أساس الخسائر المتوقعة بعد التخلف عن السداد. وإذا كان إنفاذ المؤسسات المالية للضمانات مرتبطا بحدوث "خسائر"، فسيلازم توخي الوضوح بشأن متى وكيف يجري الاعتراف بأن تلك الخسائر وقعت وأن المؤسسات المالية تحملتها⁽³⁵⁷⁾. إلا أنه سيكون من المستصوب أن تستكشف المؤسسات المالية المقرضة، قبل تقديم مطالباتها، حولا بديلة استباقية، بما يشمل جدولة القروض، كي يتسنى للمنشأة الصغرى أو الصغيرة سداد القرض⁽³⁵⁸⁾.

183- وينبغي تسوية إجراءات دفع الضمان بطريقة واضحة وشفافة لتجنب المنازعات المكلفة بين المؤسسات المالية ونظام ضمان الائتمان. وينبغي أن تنص الاتفاقات التعاقدية المبرمة بين النظام والمؤسسة المالية بوضوح على الشروط التي تكون فيها مطالبة ما مقبولة، والحد الأقصى لمبلغ الفوائد غير المسددة الذي يغطيه الضمان، وإطار زمني لتسوية المطالبات. وتتمثل إحدى الممارسات الشائعة في تحديد حد أدنى من وقت الانتظار الإلزامي بعد صرف القرض قبل أن يتسنى تقديم مطالبة إلى نظام ضمان الائتمان، وقد اقترح أن تحدّد أيضا المدة القصوى بعد أول دفعة (دفعات) لم تسدد، دون اشتراط اتخاذ إجراءات قانونية ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة⁽³⁵⁹⁾. وإضافة إلى ذلك، من المستصوب أن تقتضي الاتفاقات تقديم شرح كتابي تفصيلي في حالة رفض المطالبة⁽³⁶⁰⁾.

184- وأخيرا، ينبغي أن يوضح الإطار القانوني والتنظيمي حقوق نظام ضمان الائتمان بمجرد أن يدفع الضمان⁽³⁶¹⁾. والمبدأ القانوني العام هو أن حقوق أو مطالبات المؤسسة المالية المقرضة لدى المنشآت الصغرى والصغيرة أو غيرها من الأطراف المدينة تُسند إلى نظام ضمان الائتمان (الحلول القانوني، أي أن يحل دائن محل دائن آخر). ومن المهم أن يُنص صراحة على حق الحلول في أحكام وشروط الضمان وأن ينص الحكم بوضوح على أن نظام ضمان الائتمان يمكنه أن يمارس هذا الحق دون انتظار أن تُسدد أي مبالغ أخرى غير مضمونة إلى المؤسسة المالية. وثمة شرط أساسي لتنفيذ الحلول القانوني تنفيذًا فعالًا، بطبيعة الحال، هو أن يعترف الإطار القانوني المحلي بأن حلول نظام ضمان الائتمان العمومي قابل للإنفاذ قانونًا. ويجوز أن تيرم نظم معينة لضمان الائتمان، من أجل تعزيز حقوقها في الحلول، اتفاقا منفصلا مع المنشأة الصغرى أو الصغيرة توافق هذه الأخيرة بموجبه على تعويض نظام ضمان الائتمان فيما يتعلق بأي مبالغ تُدفع.

185- ويمكن أن يخوّل نظام ضمان الائتمان العمومي حقوق الحلول عن عدد أكبر مما يلزم من المؤسسات المالية المقرضة، مما قد يشكل تهديدا لاستدامته المالية. ومن أجل تخفيف هذه المخاطر، اقترح أن تقوم نظم ضمان الائتمان بتحويل القروض المضمونة إلى صكوك سهمية أو شبه سهمية، وأن تنتقل الانكشافات إلى مؤسسات عمومية أخرى (مثل مصارف التنمية) أو أدوات استثمارية متخصصة يمكنها أن

(355) على سبيل المثال، إيطاليا والولايات المتحدة.

(356) على سبيل المثال، فرنسا وهولندا.

(357) IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 5.

(358) البنك الدولي ومؤسسة FIRST Initiative (الحاشية 317 أعلاه)، صفحة 22.

(359) المرجع نفسه.

(360) المرجع نفسه.

(361) المرجع نفسه.

تدير تلك المواقف على نحو أفضل. وفي حالة القروض المضمونة للمنشآت الصغرى، قد يكون تحويل الدين إلى صك شبه سهمي، مثل التزام ضريبي في المستقبل، خياراً أكثر قابلية للتطبيق، بالنظر إلى ارتفاع تكاليف رصد الاستثمار في رأس المال⁽³⁶²⁾.

186- وإذا كان نظام ضمان الائتمان لا يقدم إلا ضمانات جزئية، يجوز لنظام ضمان الائتمان والمؤسسة المالية المقرضة، كليهما، أن يقدم مطالباً ضد المنشأة الصغرى أو الصغيرة المتعثرة. ومن أجل تحسين الكفاءة، قد يحدد الاتفاق التعاقد ما إذا كانت المؤسسة المالية المقرضة أم نظام ضمان الائتمان أم كلاهما مسؤولاً عن استرداد الدين من المنشأة الصغرى أو الصغيرة. ولتحقيق أقصى قدر من النتائج، قد يكون من الملائم أن يعهد نظام ضمان الائتمان إلى المؤسسات المالية بهذه المهمة، بالنظر إلى أن المؤسسات المالية لديها عادة أدوات أكثر للحصول على معلومات عن المنشأة الصغرى أو الصغيرة وربما حوافز أقوى لاسترداد الدين. وفي بعض الدول⁽³⁶³⁾، يُطلب من المؤسسة المالية المقرضة أن تتصرف كوكيل لنظام ضمان الائتمان أثناء مرحلة الإنفاذ⁽³⁶⁴⁾.

2- نظم الضمان الخاصة⁽³⁶⁵⁾

187- حسبما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 164)، يجوز أيضاً أن يتولى القطاع الخاص تمويل وتشغيل نظم ضمان الائتمان مباشرة، ويمكن لتلك النظم أن تتخذ شكل نظم الضمانات المؤسسية أو نظم الضمان المتبادل. ويمكن أن تكون النظم الأولى شركات ذات مسؤولية محدودة أو شركات عمومية محدودة يحكمها قانون الشركات. وفي بعض الدول، تُعتبر نظم ضمان الشركات بمثابة مؤسسات مالية متخصصة وتنمى لوائحها التنظيمية التحوطية مع تلك المعمول بها في المصارف⁽³⁶⁶⁾.

188- وعادة ما تُنشأ نظم الضمان المتبادل بواسطة منشآت صغرى أو صغيرة مستقلة أو الرابطات التي تمثلها لغرض توفير الضمانات لأعضائها فقط⁽³⁶⁷⁾. وهي تتخذ في كثير من الأحيان الشكل القانوني للتعاونيات وتحكمها التشريعات المحلية ذات الصلة. وعندما تتولى منشآت صغرى أو صغيرة إنشاء النظم مباشرة، تسهم تلك المنشآت في تكوين رأس المال، وتشارك في صنع القرار، وتحمل المسؤولية المشتركة عن الائتمانات غير المسددة. وعندما تنشئ رابطات ممثلي المنشآت التجارية تلك النظم، فإنها تكون مسؤولة عن تشغيلها⁽³⁶⁸⁾. وعلى الرغم من أن نظم الضمان المتبادل تمول إلى حد كبير من رسوم العضوية، فإنها تُشغل في بلدان معينة بشكل من أشكال الدعم الحكومي⁽³⁶⁹⁾.

(362) انظر <https://blogs.worldbank.org/psd/protection-reallocation-public-credit-guarantee-schemes-post-pandemic-world>.

(363) على سبيل المثال، شيلي. انظر IMF, Special Series on COVID-19 (الحاشية 330 أعلاه)، صفحة 5.

(364) المرجع نفسه.

(365) تماشياً مع مداوات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1048، الفقرة 43)، أضافت الأمانة هذا القسم الفرعي المتعلق بنظم الضمان الخاصة لتعزيز نطاق النص.

(366) GIZ, SMEs' Credit Guarantee Schemes in Developing and Emerging Economies, 2014, p. 22.

(367) المرجع نفسه، صفحة 15.

(368) L. Cusmano, SME and Entrepreneurship Financing: The Role of Credit Guarantee Schemes and Mutual Guarantee Societies in supporting finance for small and medium-sized enterprises, in OECD SME and Entrepreneurship Papers No. 1, 2013, p. 24.

(369) OECD, Credit Guarantee Schemes (الحاشية 310 أعلاه)، الصفحتان 8 و9.

- 189- وقد ترى المؤسسات المالية أن الإقراض في إطار نظم الضمان المتبادل مربح، بالنظر إلى أن تقييم المخاطر ومتابعة سداد القروض قد يتولى تسييرهما الكيان المشرف على نظام الضمان المتبادل. وقد يخفض ذلك من التكاليف الإدارية للمؤسسة المالية انخفاضاً لا بأس به. أما على جانب الطلب، فقد يعزز الاقتراض من خلال نظام الضمان المتبادل إمكانية حصول المنشآت الصغرى والصغيرة المجدية على الائتمان، بالنظر إلى أن نظم الضمان المتبادل قد تكون مجهزة لتقييم طلباتها بالحصول على قروض بشكل أفضل من نظم ضمان الائتمان العمومية. وإضافة إلى ذلك، تستطيع نظم الضمان المتبادل، بالنظر إلى وضعها التفاوضي، أن تتفاوض مع المؤسسات المالية المقرضة على أسعار فائدة قروض أقل من فرادى المنشآت الصغرى والصغيرة.
- 190- إلا أن هناك تحديات في تشغيل نظم الضمان المتبادل قد تؤثر على استدامتها على المدى الطويل. وهذه تشمل، على وجه الخصوص، ارتفاع مستوى التجزؤ، لأن غالبية هذه النظم تخدم طائفة محدودة من المنشآت التجارية؛ وانخفاض مستوى وفورات الحجم في توفير الضمانات، مع وجود تكاليف تشغيلية مرتفعة نسبياً؛ وارتفاع مستوى التعرض للمخاطر، بسبب تغطيتها الجغرافية والقطاعية المحدودة. وفي عدة بلدان، أدت هذه التحديات إلى إجراء عمليات دمج أو جمع بين نظم الضمان المتبادل المختلفة لخفض تكلفة الخدمة وتوسيع نطاق المعروض من صكوك الضمان. وأدى ذلك بدوره أيضاً إلى رفع مستوى الكفاءات التقنية للكيانات المشرفة على النظم وكذلك مستوى مهاراتها واستراتيجياتها⁽³⁷⁰⁾.

3- النظم الدولية لضمانات الائتمان⁽³⁷¹⁾

- 191- قد يلزم تقديم مساعدة دولية لإنشاء وتشغيل نظم ضمان الائتمان في البلدان التي لا توجد فيها تلك النظم (بسبب نقص الموارد أو في البلدان الهشة والمتأثرة بالزلاعات) أو التي لم تتجج فيها نظم مماثلة في السابق وتحتاج إلى إعادة توجيه. وبناء عليه، دشنت عدة منظمات دولية أو إقليمية، من بينها مصارف التنمية العالمية والإقليمية (مثل البنك الدولي⁽³⁷²⁾، ومصرف التنمية الآسيوي⁽³⁷³⁾، وبنك التنمية الأفريقي)، نظاماً دولياً لضمان الائتمان في شراكات مع كيان من الكيانات المحلية، سواء كان ذلك هيئة عامة (مثل وزارة) أو مؤسسة مالية أو رابطة خاصة أو منظمة غير حكومية. ومن بين المنظمات الدولية، تجدر الإشارة إلى أن برنامج الأمم المتحدة الإنمائي⁽³⁷⁴⁾ وصندوق الأمم المتحدة للمشاريع الإنتاجية يعملان في مجال تعزيز نظم الضمان الدولية إما بالتعاون مع الحكومات الوطنية أو مع المصارف الإنمائية. وتوجد أيضاً نظم لضمان الائتمان يمولها القطاع الخاص وتعمل على المستوى الإقليمي أو الدولي، مثل تلك التي تديرها مؤسسة غرامين (Grameen Foundation) التي تقدم المساعدة إلى مؤسسات التمويل الأصغر المحلية والإقليمية وغيرها من المنظمات المماثلة.

- 192- وعادة ما تُنشأ نظم ضمان الائتمان الدولية بالاقتران مع باقات المساعدات التقنية، من أجل تيسير تصميمها وتنفيذها⁽³⁷⁵⁾. ويمكن أن يكون لها أهداف مختلفة، مثل دعم تنمية المنشآت الصغرى والصغيرة

(370) L. Cusmano, SME and Entrepreneurship Financing, pp. 67-68 (الحاشية 368 أعلاه).

(371) أضافت الأمانة هذا القسم الفرعي بشأن نظم ضمان الائتمان الدولية بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 42).

(372) انظر www.worldbank.org/en/topic/sme/finance.

(373) انظر على سبيل المثال "ADB to Provide Local Currency Lending to Support MSMEs Growth in Kazakhstan | Asian Development Bank".

(374) على سبيل المثال، دعم برنامج الأمم المتحدة الإنمائي وزارة السياحة والتجارة والصناعة والمصرف التجاري الوطني في تيمور-لشتي لإنشاء مرفق لضمان القروض للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تحتاج إلى مساعدة مالية.

(375) A. Green (2003), Credit Guarantee Schemes for Small Enterprises - An Effective Instrument to Private Sector-led Growth, p. 19.

عموماً⁽³⁷⁶⁾ أو مجموعات محددة من منظمي المشاريع (مثل النساء والشباب ومجموعات الأقليات وما إلى ذلك) أو تنمية المنشآت الصغرى والصغيرة العاملة في قطاعات محددة (مثل القطاع الرقمي أو الريفي)⁽³⁷⁷⁾.

جيم - إعداد التقارير الائتمانية⁽³⁷⁸⁾

193- حسبما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 17)، يشكل تباين المعلومات أحد أهم التحديات التي تواجه المنشآت الصغرى والصغيرة (وإن كانت المنشآت المتوسطة الحجم قد تواجه هذه العقبة أيضاً)، والتي تواجه الممولين. وتؤدي نظم إعداد التقارير الائتمانية، حيثما وجدت، دوراً رئيسياً في معالجة هذه المشكلة لأنها تمكن من جمع وتوزيع المعلومات المالية عن المقترضين المحتملين، مما يتيح للممولين أن يعرفوا المزيد عن خصائص المنشأة الصغرى أو الصغيرة، وسلوكها السابق، وسجلها التاريخي فيما يتعلق بالسداد، ومخاطرها الائتمانية الحالية. وهذا يمكن أن يقلل من تكلفة قيام الممولين بتدابير الحرس الواجب ويسفر عن أسعار أقل للفائدة للمنشآت الصغرى والصغيرة⁽³⁷⁹⁾. إلا أن إعداد التقارير الائتمانية قد يكون أقل أهمية في تقييم الجدارة الائتمانية للمنشأة الصغرى أو الصغيرة في سياق الإقراض القائم على العلاقة بالمقترض، حيث تتيح التفاعلات بين الممول والمنشأة الصغرى أو الصغيرة مع مرور الوقت للممول أن يجمع المعلومات اللازمة لتقييم الجدارة الائتمانية لتلك المنشأة. وفي هذه الحالة، قد تؤدي التقارير الائتمانية دوراً تكميلياً لسد أي ثغرات متبقية⁽³⁸⁰⁾.

194- وقد يكون مقدمو خدمات التقارير الائتمانية إما كيانات عمومية أو شركات مملوكة للقطاع الخاص: وتلبي هذه الأخيرة احتياجات الممولين من المعلومات، في حين أن البيانات التي تجمعها وتقديمها الأولى موجهة للاستخدام من جانب مقرري السياسات والجهات التنظيمية وغيرها من السلطات والكيانات⁽³⁸¹⁾. وفي كلتا الحالتين، تعمل الخدمة بشكل مماثل وقد تثير مسائل إجرائية وتكنولوجية وقانونية مماثلة فيما يتعلق بجمع البيانات ومعالجتها، ونوعيتها، ووصول المستخدمين إلى المعلومات، وكذلك الجهات موضوع البيانات (أي الأفراد أو الكيانات التجارية التي تشير إليها البيانات)⁽³⁸²⁾.

195- وقد لاحظت اللجنة الدولية المعنية بتقارير الائتمان افتقار العديد من الدول إلى قوانين محددة تتناول إعداد التقارير الائتمانية للمنشآت. وفي حالات معينة، قد تسد تلك الفجوة بعض أحكام النظم القانونية المتعلقة بإعداد التقارير الائتمانية للمستهلكين. إلا أن هذه الأحكام قد لا تنطبق جميعها على التقارير الائتمانية للمنشآت،

(376) على سبيل المثال، يهدف صندوق الضمان الأفريقي، الذي أنشئ تحت قيادة بنك التنمية الأفريقي، إلى تعزيز فرص حصول المنشآت الصغيرة والمتوسطة على التمويل. انظر www.iadb.org/en/ldb-finance/guarantees.

(377) انظر، على سبيل المثال، برنامج وكالة التنمية الدولية التابعة للولايات المتحدة ومؤسسة التمويل الإنمائي في زامبيا، حيث تشتركان مع ثلاثة مصارف مختلفة لتقديم قروض مضمونة عبر قطاعات وأغراض مختلفة، www.usaid.gov/documents/development-finance-corporation.

(378) قصّرت الأمانة هذا القسم لتسليط الضوء بشكل أفضل على جوانب المناقشة الأكثر اتساقاً مع نطاق "النص المقبل". ومن أجل تحسين الاتساق، أدمجت المناقشة المتعلقة بتسوية المنازعات (الفرقتان 151 و152 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) في القسم المتعلق بإجراءات وآليات تسوية المنازعات المتعلقة بالحصول على الائتمان.

(379) على سبيل المثال، في كينيا، ساعد تشيخ خدمة التقارير الائتمانية على خفض أسعار الفائدة والضمانات الرهنية اللازمة ومعدلات التخلف عن السداد فيما يخص القروض في المصارف التجارية.

(380) قامت الأمانة بما يلي: '1' تنقيح الفقرة الافتتاحية من القسم (الفقرة 133 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) لزيادة تحسينها؛ و'2' إضافة إشارة إلى إعداد التقارير الائتمانية في سياق الإقراض القائم على المعاملات والإقراض القائم على العلاقة بالمقترض، بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 46.

(381) استعاضت الأمانة عن مصطلحي "سجلات الائتمان" و"مكاتب الائتمان" بمصطلحين يبينان بوضوح طبيعتهما العمومية أو الخاصة (A/CN.9/1084، الفقرة 45) بناءً على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين. انظر أيضاً الحاشية 23 أعلاه.

(382) World Bank, General Principles for Credit Reporting, 2011, p. 7

لأن الاشتراطات قد تكون مختلفة. فعلى سبيل المثال، تتضمن المعلومات اللازمة لتقييم مخاطر المعاملات التجارية عموماً بيانات تتعلق بالدفع والأداء المالي أكثر بكثير مما هو مطلوب بالنسبة إلى فردى المستهلكين⁽³⁸³⁾. وعلاوة على ذلك، قد تكون حماية خصوصية الجهات موضوع البيانات أقل أهمية في حالة المعلومات الائتمانية للشركات، وقد لا تنطبق الأحكام التي تستند إليها على المنشآت الصغرى والصغيرة⁽³⁸⁴⁾.

196- إلا أن هناك جوانب قانونية وتنظيمية معينة تتعلق بالتشغيل العام لنظام إعداد التقارير الائتمانية أو تيسر جمع وتبادل المعلومات ذات الأهمية بالنسبة لإعداد التقارير الائتمانية للمنشآت الصغرى والصغيرة هي الأخرى⁽³⁸⁵⁾. ويقدم هذا القسم مقدمة عامة لتلك الجوانب. وتجدر ملاحظة أن أي نظام فعال لإعداد التقارير الائتمانية للمنشآت الصغرى والصغيرة ينبغي، كأحد الاعتبارات الأولية، أن يعترف بأن منظمات المشاريع كثيراً ما يواجهن عقبات أكثر من الرجال في بناء تاريخهن الائتماني، وذلك لأنهن قد يفتقرن إلى وثائق الهوية التي يطلبها مقدمو خدمات التقارير الائتمانية، أو قد لا يكون لديهن حساب لدى مؤسسة مالية رسمية أو لا يحملن بطاقة ائتمان، مما قد يحول دون النفاذ مقدمي خدمات التقارير الائتمانية إلى طلباتهن. ولذلك من الأهمية بمكان أن يتضمن الإطار القانوني والتنظيمي أحكاماً تعالج تلك المسائل وتسمح للنساء ببناء تاريخهن الائتماني⁽³⁸⁶⁾.

1- معايير النظم الفعالة لإعداد التقارير الائتمانية

(أ) التزامات الإبلاغ

197- لا يبدو أن هناك متطلبات موحدة في جميع الدول لكي تقدم المنشآت الصغرى والصغيرة معلومات مالية إلى الهيئات العمومية وغيرها من الكيانات. وفي العديد من الدول، لا توجد التزامات بالإبلاغ، وفي دول أخرى، لا تكفي المعلومات المطلوبة في كثير من الأحيان لإجراء تقييم قوي للجدارة الائتمانية للمنشأة التجارية. وعلى الرغم من أن هذا قد يسهم في تكوين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ونموها لأنه يقلل من بعض الأعباء الإدارية التي تواجهها، فإنه لا ييسر إعداد التقارير الائتمانية ومن ثم الحصول على الائتمان. وإضافة إلى ذلك، فإن عدم وجود التزامات بالإبلاغ قد يحول دون اتباع المنشآت التجارية الصغيرة ممارسات جيدة في مجال الإبلاغ المالي، وهي ممارسات من شأنها تكون في صالحها لأنها ستوفر دليلاً على شفافيتها وخضوعها للمساءلة في عملياتها وتساعد على اجتذاب الاستثمارات وهي في سبيلها إلى التقدم⁽³⁸⁷⁾. وعلاوة على ذلك، عندما لا تكون على المنشآت الصغرى والصغيرة التزامات بالإبلاغ المالي، قد لا يكون دأبها على استعداد لتبادل معلومات مفصلة عن الأداء الائتماني بشأنها، لأن تلك المعلومات قد تشمل بيانات مالية أساسية يمكن اعتبارها حساسة⁽³⁸⁸⁾.

198- ومن أجل تيسير الإبلاغ المالي للمنشآت الصغرى والصغيرة، سيكون من المهم تبعا لذلك أن تعتمد الدول إطاراً قانونياً يتناول متطلبات الشفافية ويحدد أي نوع من المعلومات والبيانات التجارية المطلوبة من المنشآت الصغرى والصغيرة ينبغي أن يعتبر سرياً ولا يخضع للإبلاغ. وفي الواقع، يساور عدة منشآت صغرى وصغيرة القلق من أن الكشف عن البيانات المالية وغيرها من البيانات المتصلة بنشاطها التجاري

(383) المرجع نفسه، صفحة 13.

(384) World Bank, ICCR, Facilitating SME financing (الحاشية 44 أعلاه)، صفحة 20.

(385) المرجع نفسه.

(386) انظر N. Almodóvar-Reteguis, K. Kushnir, and T.Meilland, in Women, Business and the law, Mapping the Legal Gender Gap in Using Property and Building Credit, p.6.

(387) أضافت الأمانة هذه الجملة بناء على اقتراح من الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 47).

(388) World Bank, ICCR, Facilitating SME financing (الحاشية 44 أعلاه)، صفحة 20.

قد يعوق قدرتها على المنافسة في السوق، لأنه سيسمح للمنافسين بالاطلاع على معلومات حساسة. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يوازن الإطار القانوني بين حق المنشآت الصغرى والصغيرة في حماية درايتهما الفنية وحق دائئيهما في جمع البيانات المتعلقة بالائتمان وتحليلها وتوزيعها⁽³⁸⁹⁾،⁽³⁹⁰⁾.

(ب) دمج المعلومات المتاحة في سجلات الهيئات العمومية

199- تتمثل أكثر مصادر البيانات شيوعاً، في حالة التقارير الائتمانية للمنشآت، في المصارف والمؤسسات المالية الأخرى الخاضعة للتنظيم. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الكيانات عادة ما تُلزم بموجب القانون أو اللوائح التنظيمية بتقديم المعلومات إلى مقدمي خدمات التقارير الائتمانية العموميين، إلا أنه يبدو أنه لا توجد قوانين تفرض الكشف عن المعلومات لمقدمي خدمات التقارير الائتمانية من القطاع الخاص⁽³⁹¹⁾. ويمكن أن تشمل المصادر المحتملة الأخرى للبيانات والمعلومات الكيانات التجارية مثل شركات العملة والتأجير والمؤسسات المالية غير المصرفية والدائنين التجاريين. إلا أن أيًا من هذه الكيانات على ما يبدو لا يقدم بيانات بالقدر المتوقع⁽³⁹²⁾.

200- ومن أجل التعويض عن ندرة المعلومات الواردة من جميع تلك المصادر أو عدم كفايتها، يعتمد مقدمو خدمات التقارير الائتمانية (سواء كانوا قطاع عام أم خاص) على معلومات من مصادر القطاع العام قد تشمل، من بين أمور أخرى، بيانات تحديد الهوية الرسمية للمنشآت الصغرى والصغيرة، والبيانات التي تسهم في تحديد سلوك المنشأة الصغرى أو الصغيرة (مثل معلومات الإفلاس من المحاكم)، والمعلومات المالية⁽³⁹³⁾. إلا أن الوصول إلى تلك المعلومات قد يكون صعباً بسبب مسائل قانونية وعملية. فأولاً، قد لا يكون لدى جميع الدول قوانين أو لوائح تيسر الوصول إلى المعلومات التي تحتفظ بها الهيئات العمومية. وعلاوة على ذلك، قد تُعتبر البيانات التي تحتفظ بها الهيئة العمومية، بعضها أو كلها، سرية في بعض الحالات، وقد يكون الوصول إليها مقيداً⁽³⁹⁴⁾. ومن ناحية أخرى، قد لا توضح القوانين أو اللوائح القائمة ما إذا كان يجوز للكيانات أو الأفراد عدا الجهات موضوع البيانات الاطلاع على البيانات التي تحتفظ بها الهيئات العمومية وإعادة استخدامها لأغراض تجارية. وأخيراً، قد لا تتطلب القوانين أو اللوائح أساساً أن تتيح الهيئات العمومية الاطلاع على ما تحتفظ به من بيانات. ومن ثم، من المستصوب أن تحسن الدول قوانينها المحلية من أجل السماح باستخدام المعلومات التي تحتفظ بها الهيئات العمومية وتيسير استخدامها.

201- وإضافةً إلى عدم كفاية الإطار القانوني أو التنظيمي، قد تؤثر العوائق العملية أيضاً على جمع البيانات. فعلى سبيل المثال، كثيراً ما تفتقر الهيئات العمومية إلى الموارد البشرية والمالية الكافية للحفاظ على البيانات المخزنة في سجلاتها في حالة محدثة قدر الإمكان، مما يسفر عن وجود بيانات قديمة لا تقيد كثيراً لأغراض إعداد التقارير الائتمانية⁽³⁹⁵⁾. وبالنظر إلى احتمال أن يتعذر على العديد من الدول أن تقدم الدعم

(389) المرجع نفسه، صفحة 21.

(390) نَفَحَت الأمانة هذه الفقرة (الفرقة 138 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124) من أجل تحسين الوضوح.

(391) في الممارسة العملية، قد تقدم بعض المصارف معلومات إلى مقدمي خدمات التقارير الائتمانية على أساس طوعي، والبيانات الأخرى قد يفعل ذلك على أساس محدود فقط (على سبيل المثال، عدم السماح لمقدم خدمات التقارير الائتمانية من القطاع الخاص بالكشف عن اسم المصرف أو تفاصيل القرض)، والبيانات الثالث قد يرفض تبادل المعلومات بسبب التزامات السرية المصرفية. انظر World Bank, ICCR, Facilitating SME financing (الحاشية 44 أعلاه)، صفحة 18.

(392) في الولايات المتحدة، على سبيل المثال، يُقَرَّر أن أقل من 50 في المائة من موردي التعاملات فيما بين المنشآت التجارية يتبادلون المعلومات الائتمانية للمنشآت مع شركات المعلومات الائتمانية التجارية. المرجع نفسه.

(393) المرجع نفسه، صفحة 19.

(394) المرجع نفسه.

(395) المرجع نفسه، صفحة 21.

الكافي إلى جميع الوكالات العمومية التي تجمع البيانات المهمة لأغراض إعداد التقارير الائتمانية، فإنه يمكن ترتيب أولويات الموارد لتقديم المساعدة أولاً إلى الوكالات (مثل السلطات الضريبية) التي تعتبر سجلاتها أساسية لتقييم الجدارة الائتمانية للمنشآت الصغرى والصغيرة.

(ج) جودة البيانات

202- تشكل الجودة العالية للبيانات حجر الزاوية في أي نظام فعال لإعداد التقارير الائتمانية: فهي تعني أن بيانات وجيهة ودقيقة وجيدة التوقيت وكافية، سلبية وإيجابية على السواء، تُجمع على أساس منهجي من مصادر موثوقة ومناسبة ومتاحة، ويُحتفظ بها لفترة زمنية كافية⁽³⁹⁶⁾. ويمكن أن تؤدي البيانات غير الدقيقة إلى رفض القروض دون مبرر، وارتفاع تكاليف الاقتراض، وغير ذلك من العواقب غير المرغوب فيها بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة ومقدمي البيانات (مثل المصارف والمؤسسات المالية) ومقدمي خدمات التقارير الائتمانية. وتتوقف دقة البيانات على كيفية جمعها، وهو ما يكون عادةً من خلال القروض والعقود (انظر الفقرة 199)، وعلى الكيفية التي يعالج بها مقدمو خدمات التقارير الائتمانية البيانات الأولية المتلقاة من أجل تحويلها إلى المنتجات النهائية التي سيطلع عليها الممولون⁽³⁹⁷⁾.

203- ولضمان الجودة العالية للبيانات، من المستصوب أن يحدد الإطار القانوني والتنظيمي الأغراض التي يجوز جمع البيانات من أجلها، والظروف التي يمكن استخدامها فيها، والجودة والدقة المطلوبتين، وحسن التوقيت⁽³⁹⁸⁾، وأي حدود تتعلق بالأسباب المحتملة للتمييز (مثل العرق ونوع الجنس واللغة) وأي حدود زمنية يجوز خلالها الاحتفاظ بالبيانات⁽³⁹⁹⁾. وينبغي أن تنطبق هذه الشروط على كل من مقدمي البيانات ومقدمي خدمات التقارير الائتمانية.

204- ومن المهم بنفس القدر أن تكفل الدول دقة وموثوقية المعلومات التي تقدمها المنشآت الصغرى والصغيرة عند التفاعل مع مقدمي البيانات (مثل المصارف والمؤسسات المالية والشركات التجارية). ومن ثم، يمكن للإطار التشريعي والتنظيمي أن يتيح للمنشآت الصغرى والصغيرة الاطلاع على بياناتها الخاصة من أجل تصحيحها أو تحديثها أو الاعتراض على دقتها واكتمالها، وتأمين التحقيق في تلك الشكاوى وتصحيح أي أخطاء⁽⁴⁰⁰⁾.

(د) البيانات البديلة⁽⁴⁰¹⁾

205- عند قيام المنشآت الصغرى والصغيرة أو عملائها باستخدام الخدمات السحابية أو هواتفهم المحمولة أو هواتفهم الذكية، أو الانخراط في وسائل التواصل الاجتماعي، أو البيع أو الشراء على منصات التجارة الإلكترونية، أو شحن الطرود، أو عمل مدفوعات إلكترونية، أو إبرام معاملات مع مصارفهم عبر الإنترنت، أو إدارة مستحقاتهم أو مدفوعاتهم، أو حفظ السجلات عبر الإنترنت، فإنهم ينشئون بصمات رقمية⁽⁴⁰²⁾.

(396) انظر المبدأ العام 1 في World Bank, General Principles (الحاشية 382 أعلاه)، صفحة 25.

(397) المرجع نفسه (الحاشية 382 أعلاه)، صفحة 26.

(398) OECD, Discussion Paper on Credit Information Sharing, p. 12.

(399) World Bank, General Principles (الحاشية 382 أعلاه)، صفحة 37.

(400) OECD, Discussion Paper on Credit Information Sharing (الحاشية 398 أعلاه)، صفحة 12.

(401) تماشياً مع مداوات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (الفقرة 48، الوثيقة A/CN.9/1084)، نحت الأمانة هذا القسم الفرعي لتناول الآثار الإيجابية والسلبية المترتبة على استخدام البيانات البديلة بطريقة أكثر توازناً.

(402) OECD, Discussion Paper on Credit Information Sharing (الحاشية 398 أعلاه)، صفحة 12.

وفي السنوات الأخيرة، اكتسبت هذه البصمات، التي تعرّف بأنها بيانات بديلة⁽⁴⁰³⁾، أهمية متزايدة في إعداد التقارير الائتمانية⁽⁴⁰⁴⁾. ويمكن لهذا الاتجاه أن ييسر الحصول على الائتمان، لا سيما فيما يخص المنشآت التجارية الصغيرة العاملة في الاقتصاد غير الرسمي التي تقفر إلى ملف ائتماني أو يتسم "ملفها الائتماني بالضعف الشديد"⁽⁴⁰⁵⁾. ويمكن أن تكون البيانات البديلة مفيدة أيضا للممولين⁽⁴⁰⁶⁾ لأنها تتيح إجراء تقييم أكثر شمولاً لجدارة المنشأة التجارية الائتمانية لا يرتبط فحسب بالمعلومات التقليدية مثل البيانات المالية، بل أيضا بالبيانات المنشأة خارج المنظومة المالية، مما قد يؤدي تبعاً لذلك إلى تحسين درجة التصنيف الائتماني للمنشأة. وعلاوة على ذلك، بالنظر إلى أن البيانات مستمدة من مصادر رقمية، فإنها تسهل رصد ظروف المنشأة الصغرى أو الصغيرة وكشف الاحتيال واعتماد تدابير تخفيف المخاطر ذات الصلة. وقد يشجع ذلك أيضا المنشآت الصغرى والصغيرة على الأخذ بسلوكيات مالية إيجابية⁽⁴⁰⁷⁾. وعلاوة على ذلك، بالنظر إلى أن البيانات البديلة عادة ما ينشئها مقدمو خدمات خارجيون، فإنها قد تكون أكثر موثوقية من المعلومات المتعلقة بقيمة الموجودات والبيانات المالية التي تقدمها المنشأة الصغرى أو الصغيرة، مما يساهم أيضا في تقليل مخاطر الإقراض لدى الممولين⁽⁴⁰⁸⁾.

206- ولدعم الاستخدام الفعال والشفاف للبيانات البديلة، ينبغي أن يوضح الإطار القانوني والتنظيمي كيفية الحصول عليها ومعالجتها على نحو يحفظ دقتها وسلامتها؛ وضمان امتثالها لقوانين أو لوائح الائتمان، وتجنب التمييز المحتمل. فعلى سبيل المثال، كثيرا ما تُجمع بيانات وسائل التواصل الاجتماعي دون موافقة المنشأة الصغرى أو الصغيرة مما قد يؤدي إلى استخدامها بشكل غير قانوني، لأن تلك البيانات لا يقصد بها عادة أن تُستخدم لأغراض إعداد التقارير الائتمانية. وإضافة إلى ذلك، إذا لم يُرصد جمع البيانات البديلة بعناية، فقد تؤدي تلك البيانات إلى إيجاد ممارسات تمييزية لدرجة التصنيف الائتماني على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو الحالة الزوجية أو غيرها من الأسباب المماثلة فيما يخص مالك المنشأة الصغرى أو الصغيرة⁽⁴⁰⁹⁾.

(403) تعرّف الشراكة العالمية للشمول المالي (GPIF) البيانات "البديلة" بأنها بيانات يولدها التوسع في استخدام الأدوات ونظم المعلومات الرقمية. انظر GPIF, Use of Alternative Data to Enhance Credit Reporting to Enable Access to Digital Financial Services by Individuals and SMEs operating in the Informal Economy, Guidance Note prepared by the International Committee on Credit Reporting, 2018, p. 14. والشراكة العالمية للشمول المالي عبارة عن منتدى لجميع بلدان مجموعة العشرين والبلدان غير الأطراف في مجموعة العشرين المهتمة بالموضوع وغيرهما من أصحاب المصلحة المعنيين للمضي قدما في العمل بشأن الشمول المالي، بما في ذلك تنفيذ خطة عمل مجموعة العشرين للشمول المالي، التي أقرت في مؤتمر قمة مجموعة العشرين في سول في 10 كانون الأول/ديسمبر 2010. لمزيد من المعلومات، انظر الموقع الشبكي التالي: www.gpfi.org.

(404) على سبيل المثال، تستخدم منصة الإقراض الرقمي للمنشآت التجارية الصغيرة بيانات بديلة مثل حجم الأعمال، أو عدد الطرود التي ترسلها وتقبلها المنشأة باستخدام خدمة إيصال الطرود (UPS) عبر الزمن، أو النشاط على وسائل التواصل الاجتماعي، لضمان قروض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. انظر <https://yabx.co/2020/08/04/use-of-alternative-data-to-revolutionize-digital-sme-lending/> and www.forbes.com/sites/samanthasharf/2018/02/13/forbes-FinTech-50-2018-the-future-of-lending/?sh=361ffa5a1329. وكمثال آخر، دخلت وكالة كبرى لتصنيف درجة الائتمان في شيلي في شراكة مع شركة ناشئة لاستخدام بيانات الهاتف المحمول في توفير "تصنيف تنبؤي بالتاريخ الائتماني" (Predictor Inclusion Score) لمن لا يملكون تاريخا ائتمانيا. انظر World Bank, Credit Reporting Knowledge Guide 2019, p. 110.

(405) GPIF, Use of Alternative Data (الحاشية 403 أعلاه)، صفحة 5.

(406) انظر على سبيل المثال www.datappeal.io/5-benefits-of-alternative-data-for-banks-and-financial-institutions-from-enriched-credit-scoring-to-lead-qualification.

(407) GPIF, Use of Alternative Data (الحاشية 403 أعلاه)، صفحة 5.

(408) انظر Hong Kong Monetary Authority, Alternative Credit Scoring of Micro-, Small and Medium-sized Enterprises, p. 29.

(409) GPIF, Use of Alternative Data (الحاشية 403 أعلاه)، صفحة 6.

207- وبالنظر إلى حركة البيانات البديلة عبر الحدود، فإن من السهل أن تنشأ مشاكل تتعلق بكيفية معاملة البيانات في الدول المختلفة. فقد توجد اختلافات في البيانات المحددة التي يمكن لمقدمي خدمات التقارير الائتمانية جمعها وفي البيانات التي يمكن تبادلها عبر الحدود، أو صعوبة في تحديد المنشآت الصغرى والصغيرة في مختلف البلدان بسبب نظم تحديد الهوية غير المتسقة أو غير الموحدة. فعلى سبيل المثال، توصي منتديات الخبراء الدوليين بأن توائم الدول، بالتعاون مع الهيئات الدولية المعنية، الجوانب المختلفة لنظمها القانونية المنطبقة على تدفق البيانات عبر الحدود⁽⁴¹⁰⁾. وعلى وجه الخصوص، من شأن اعتماد معرّف عالمي فريد للمنشآت الصغرى والصغيرة (والمنشآت المتوسطة الحجم) أن ييسر إلى حد كبير تبادل البيانات عبر الحدود⁽⁴¹¹⁾.

(هـ) الوصول إلى خدمات إعداد التقارير الائتمانية

208- بالنظر أن مقدمي خدمات التقارير الائتمانية من القطاعين العام والخاص يخدمون مستفيدين مختلفين (انظر الفقرة 194 أعلاه)، فقد يكون لديهم قواعد مختلفة فيما يتعلق بالحصول على خدماتهم⁽⁴¹²⁾. إلا أنه، حسبما لاحظ البنك الدولي، ينبغي للإطار القانوني والتنظيمي الذي يدعم إعداد التقارير الائتمانية أن يكفل خضوع الوصول إلى البيانات لقواعد محايدة بحيث يتمكن جميع مستخدمي الخدمة الخاصة أو العمومية من الوصول إلى المعلومات في ظل نفس الشروط المقررة لذلك النوع من الخدمات (مثل رسوم الوصول أو إمكانية الوصول إلى نفس المعلومات)⁽⁴¹³⁾. وقد تكون هناك استثناءات لمبدأ عدم التمييز هذا بسبب الغرض المنشود من مقدم خدمات التقارير الائتمانية. فعلى سبيل المثال، قد لا يخدم بعض مقدمي خدمات التقارير الائتمانية العموميين الذين أنشئوا لدعم الإشراف المصرفي وتحسين توافر ونوعية بيانات الائتمان لفائدة الوسطاء الخاضعين للإشراف، إلا المؤسسات المالية الخاضعة للتنظيم⁽⁴¹⁴⁾.

دال - دعم إعادة هيكلة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تمر بضائقة مالية

209- كثيرا ما لا تملك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، عندما تواجه صعوبات مالية، الموارد اللازمة لمواجهة التكاليف المرتفعة لإعادة الهيكلة (بما في ذلك التماس المشورة المهنية)، وإن كان استخدام التكنولوجيا (مثل الذكاء الاصطناعي والبيانات الضخمة) يحتمل أن يؤدي إلى خفض تكاليف إعادة الهيكلة⁽⁴¹⁵⁾. ووفقا لبعض الدراسات، تمثل تكاليف الضائقة المالية ما بين 10 في المائة و20 في المائة من القيمة السوقية لأي شركة⁽⁴¹⁶⁾. ولذلك تجد العديد من المنشآت الصغيرة القادرة على الاستمرارية نفسها في مسار يقود إلى الإعسار لأن خيارات إعادة الهيكلة الملائمة غير متاحة في مرحلة مبكرة من تسجيل صعوباتها المالية. وإذا اعتمد إطار فعال لإعادة الهيكلة، فقد يكون الممولون أكثر ترجيحاً أن يقدموا ائتمانات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة لأن هذا الإطار يمكن أن يقلل من عدد عمليات التصفية غير الضرورية

(410) المرجع نفسه، صفحة 26.

(411) المرجع نفسه.

(412) نقت الأمانة افتتاحية هذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرة 150) بما يتماشى مع مداولات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 49).

(413) GPFI, Use of Alternative Data (الحاشية 403 أعلاه)، صفحة 42.

(414) المرجع نفسه، صفحة 35.

(415) أدرجت الأمانة هذه الجملة بغية تشجيع استخدام التكنولوجيا كوسيلة لخفض التكاليف في إجراءات الإعسار، بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 55).

(416) A. Gurrea-Martinez, Implementing an Insolvency Framework for Micro and Small Firms, 2020، الحاشية 49.

للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة القابلة للاستمرار، مما يحقق أقصى قيمة بالنسبة للدائنين وأصحاب هذه المنشآت والاقتصاد ككل. وعلاوة على ذلك، يمكن أن يساهم هذا الإطار أيضا في الإدارة الناجعة للقروض المتعثرة وتجنب تراكم هذه القروض في ميزانيات المصارف. ويحد ارتفاع مستوى القروض المتعثرة في بعض أجزاء القطاع المصرفي من قدرة المصارف على تقديم القروض للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

الآليات المتاحة بمقتضى قانون الإعسار⁽⁴¹⁷⁾

210- بالإضافة إلى بناء نظام عام ناجع لدعم المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، يبدو أن موضوع دعم إعادة الهيكلة يكتسي أهمية خاصة في سياق التمويل الجديد وإعادة الهيكلة غير الرسمية وآليات الإنقاذ المبكر، التي يتناولها دليل الأونسيترال التشريعي لقانون إعسار المنشآت الصغرى والصغيرة (الدليل التشريعي)⁽⁴¹⁸⁾. ويوصي الدليل التشريعي بتيسير وتوفير حوافز للتمويل الجديد الذي ستحصل عليه المنشآت التي تمر بضائقة مالية قبل بدء إجراءات الإعسار لغرض إنقاذ المنشآت التجارية وتجنب الإعسار. وينبغي أن تشمل تلك الحوافز توفير حماية مناسبة لمقدمي ذلك التمويل (بسبب منها سداد أموالهم على الأقل قبل الدائنين العاديين غير المضمونين) وللأطراف التي قد تتأثر حقوقها بتقديم ذلك التمويل⁽⁴¹⁹⁾.

211- ويسلم الدليل التشريعي أيضا بأهمية المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون. وتشجع الدول على توفير حوافز مناسبة لمشاركة الدائنين في المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون (مثل الحوافز الضريبية، وإعفاء المعاملات الناشئة عن هذه المفاوضات من الإبطال)⁽⁴²⁰⁾. كما تُشجّع على استبانة وإزالة مثبتات استخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون (مثل الالتزام بتقديم طلبات الإعسار الرسمي في غضون مدة معينة بعد وقوع أحداث معينة، وأحكام قانون الإعسار المتعلقة بإبطال المعاملات التي أبرمت خلال فترة معينة قبل تقديم طلب الإعسار)⁽⁴²¹⁾. وبالإضافة إلى ذلك، يُوصى أيضا بتقديم الدعم المؤسسي لاستخدام المفاوضات غير الرسمية لإعادة هيكلة الديون (مثل مشاركة هيئة عامة أو خاصة مختصة من أجل تيسير المفاوضات)⁽⁴²²⁾.

212- وبالإضافة إلى ذلك، يتوخى الدليل التشريعي إنشاء آليات لتوفير مؤشرات مبكرة على وقوع المنشآت الصغرى والصغيرة في ضائقة مالية، وزيادة إلمام مديري ومالكي المنشآت الصغرى والصغيرة بالإدارة المالية والتجارية، وتعزيز إمكانية حصولهم على المشورة المهنية⁽⁴²³⁾. ويسلط الدليل التشريعي الضوء على ثلاث آليات قد تساعد بصفة خاصة على ضمان الإنقاذ المبكر للمنشآت الصغرى والصغيرة. أولا، قد تضع الدولة أو كيانات خاصة أدوات للإنذار المبكر لكشف الظروف التي يمكن أن تؤدي إلى احتمال الإعسار ويمكن أن تنبه المنشآت إلى ضرورة التصرف دون إبطاء. وثانيا، ينبغي أن تتاح للمنشآت الصغرى والصغيرة أدوات تعليمية لتحسين إلمامها ومهاراتها في مجال الإدارة المالية والتجارية (انظر أيضا الفقرة 243). وأخيرا، ينبغي تعزيز

(417) وسعت الأمانة نطاق المناقشة حول إعادة الهيكلة غير الرسمية والتمويل الجديد بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 54).

(418) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والسبعون، الملحق رقم 17 (A/76/17)، المرفق الثاني.

(419) المرجع نفسه، التوصية 107.

(420) المرجع نفسه، التوصية 105 والشرح المصاحب لها، بالصيغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.174، الفقرات 408 إلى 410.

(421) المرجع نفسه، التوصية 104 والشرح المصاحب لها، بالصيغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.174، الفقرة 406.

(422) المرجع نفسه، التوصية 106 والشرح المصاحب لها، بالصيغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.174، الفقرات 411 إلى 414.

(423) المرجع نفسه، التوصية 103.

إمكانية حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على المشورة المهنية التي يمكن أن توفرها منظمات عامة أو خاصة بشأن خيارات إعادة هيكلة الديون أو المسائل المتصلة ببدء الإعسار⁽⁴²⁴⁾.

هاء - إجراءات وآليات تسوية المنازعات المتعلقة بالحصول على الائتمان⁽⁴²⁵⁾

213- يكتسي وجود نظام فعال لتسوية المنازعات أهمية حاسمة في قرار المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة بالاقتراض، وقرار مقدمي الخدمات المالية، بمن فيهم مقدمو خدمات التقارير الائتمانية، بتقديم خدماتهم إلى المنشآت الصغيرة. وقد تنشأ منازعات بشأن المغالاة في الرسوم أو أسعار الفائدة، أو استخدام منتجات محددة (مثل بطاقات الائتمان والرهون وما إلى ذلك)، ورفض طلبات القروض أو المشورة المالية السيئة⁽⁴²⁶⁾. وفي إطار العلاقة بين المنشآت الصغيرة ومقدمي خدمات التقارير الائتمانية (أو مقدمي البيانات)، قد تتراوح الشكاوى بين طلب تصحيح الأخطاء أو القرارات السلبية المتخذة بناء على بيانات غير دقيقة وحذف بيانات معينة أو المطالبة بالتعويض عن أي ضرر متكبّد.

214- وفي العديد من البلدان، قد لا تكون تسوية المنازعات المالية في المحاكم خيارا قابلا للتطبيق بالنسبة لمعظم المنشآت الصغرى والصغيرة لأن ذلك قد يكون معقدا للغاية وعادة ما يكون أكثر تكلفة من قيمة القرض، وقد تفقر المنشآت الصغرى والصغيرة في كثير من الأحيان إلى الوسائل المالية اللازمة للعمليات المطولة وكذلك المهارات اللازمة للتعامل مع صعوباتها (قد تكون لدى المنشآت المتوسطة الناضجة المهارات والموارد المالية اللازمة لذلك). ومن ثم، فإن وجود آليات انتصاف خارج منظومة المحاكم يمكنها حل هذه المنازعات بفعالية وبتكلفة منخفضة قد يشجع المنشآت الصغرى والصغيرة على الاقتراض من مؤسسة للخدمات المالية. ومن شأن آليات الانتصاف الناجعة أن تكون مفيدة أيضا لمقدمي الخدمات المالية. فالمؤسسات المالية تكون عموما أكثر استعدادا لإقراض المنشآت الصغرى والصغيرة على نحو مسبق عندما تكون هناك آليات انتصاف مناسبة تمكن تلك المؤسسات من السيطرة على مخاطر المقرضين واسترداد قيمة القرض في حالة التخلف عن السداد، مما يوفر حماية أفضل للدائنين. وكثيرا ما تتأثر قرارات المؤسسات المالية بشأن الإقراض بجوانب عديدة من النظام القضائي، بما في ذلك '1' عدد الخطوات الإجرائية اللازمة لإنفاذ عقد ما و'2' الوقت والتكلفة اللزمان لتسوية منازعة ما في المحكمة. وتتطلب الإجراءات القضائية المرهقة جهودا وموارد إضافية لاسترداد قيمة الائتمان، بل وقد تؤدي إلى تكبد المؤسسة المالية خسارة مالية في حالة تخلف المنشأة الصغرى أو الصغيرة عن السداد، نظرا لانخفاض مبلغ الائتمان الذي يُمنح عادة لتلك المنشآت. وكثيرا ما يؤثر طول الوقت اللازم لتسوية المنازعات على تكلفة الإقراض التي تتحملها المؤسسات المالية وعلى استعدادها للإقراض، نظرا لأن التعجيل بتسوية المنازعات يسمح باسترداد القروض بسرعة أكبر. وأخيرا، فإن ارتفاع تكاليف إجراءات المحاكم وأتعاب المحامين يجعل مقدمي الخدمات المالية أكثر ترددا في منح القروض الصغيرة للمنشآت الصغرى والصغيرة. وحسبما لاحظت المجموعة الاستشارية لمساعدة الفقراء (CGAP)، فإن توافر آليات الانتصاف في المنازعات المالية لا يعد، تبعا لذلك، مسألة متعلقة بالإنصاف تهدف إلى معالجة اختلال توازن القوى بين المنشآت الصغرى والصغيرة ومقدمي الخدمات المالية فحسب، ولكنه مفيد لصناعة الائتمان عموما لأنه يعزز استدامتها⁽⁴²⁷⁾.

(424) المرجع نفسه، التوصية 103 والشرح المصاحب لها، بالصيغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.V/WP.174، الفقرات 399 إلى 403.

(425) نقحت الأمانة هذا العنوان من أجل تحسين الوضوح.

(426) CGAP, Financial Access 2010، الصفحة 32.

(427) المرجع نفسه، الصفحة 31.

1- معايير الإجراءات والآليات الفعالة لتسوية المنازعات

215- من أجل تسوية المنازعات بين المنشآت الصغيرة والصغرى والمتوسطة ومقدمي الخدمات المالية على نحو يتسم بالكفاءة، يطبق العديد من الدول نظاماً مزدوج المسار لتسوية المنازعات، كما هو الحال في أنواع أخرى من المنازعات بين مقدمي الخدمات والعملاء. ويستند هذا النظام إلى إجراءات داخلية لمعالجة الشكاوى يطبقها مقدمو الخدمات المالية، وآليات انتصاف خارجية تعالج الشكاوى التي لم تُحل عن طريق الإجراءات الداخلية. وتوصي الممارسات الفضلى بإتاحة كلتا الآليتين بتكلفة معقولة، وبأن تتسما بالاستقلال والعدالة والخضوع للمساءلة وحسن التوقيت والكفاءة، وألا تفرض أعباء على المستخدمين⁽⁴²⁸⁾. وهذا ليس مهماً فقط عندما يكون النظام القضائي المحلي باهظ التكلفة بالنسبة للمنشآت الصغيرة والصغرى، ولكن أيضاً عندما يكون مرهقاً للغاية أو غير قادر على العمل في الوقت المناسب، وهو ما يؤثر سلباً على المنشآت الصغيرة والصغرى ومقدمي الخدمات المالية على السواء⁽⁴²⁹⁾. وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن الآليات الداخلية لمعالجة الشكاوى متاحة كذلك للمنشآت المتوسطة، فإن بعض آليات الانتصاف الخارجية قد لا تكون متاحة لها بل للمنشآت الصغيرة والصغرى فقط (انظر الفقرة 217).

(أ) الإجراءات الداخلية لمعالجة الشكاوى

216- يجب أن تتوافق الإجراءات الداخلية لمعالجة الشكاوى عادة مع معايير دنيا، مثل تلك التي تتطلب توفير معلومات واضحة حول الأسس التي يمكن أن تستند إليها المنشآت التجارية الصغيرة في تقديم شكاوى ومن خلال أي القنوات. ومن ثم، ينبغي أن تتوفر قنوات ملائمة (بما في ذلك ساعات العمل) لتقديم الشكاوى، وأن تلبى تلك القنوات كذلك احتياجات المنشآت الصغيرة والمتوسطة الموجودة في أماكن بعيدة. وينبغي إتاحة قنوات مصممة خصيصاً لمجموعات مختارة من منظمي المشاريع، مثل منظمي المشاريع الأميين أو الذين يتحدثون اللهجات المحلية فقط⁽⁴³⁰⁾. وينبغي لمقدمي الخدمات المالية الإقرار بتلقي الشكاوى في وسيلة حفظ معيّنة، على سبيل المثال كتابياً أو في شكل آخر يمكن أن تخزنه المنشآت الصغيرة والصغرى والمتوسطة. وينبغي لمقدمي الخدمات المالية أيضاً إبلاغ المنشآت الصغيرة والصغرى والمتوسطة عن الفترة القصوى التي ستقدم خلالها رداً نهائياً، وهو ما يُفترض ألا يتجاوز الفترة القصوى المطبقة على آلية انتصاف خارجية (مثل أمين المظالم أو وسيط أو ما إلى ذلك). وإذا كانت هناك آليات انتصاف خارجية، ينبغي إبلاغ المنشآت الصغيرة طوال عملية معالجة الشكاوى بإمكانية التماس الانتصاف من خلال تلك الآليات⁽⁴³¹⁾.

(ب) آليات الانتصاف الخارجية

217- إذا لم يكن منظمو المشاريع راضين عن القرار الصادر عن نظام الشكاوى الداخلي، ينبغي أن تتاح لهم فرصة الطعن أمام آليات انتصاف خارجية مثل خدمات أمين المظالم المالية وأساليب الوساطة التجارية والتحكيم. وفي العديد من البلدان، توجد خدمات وساطة مصرفية مخصصة، يمكنها إما أن تقدم خدمات محددة للمنشآت الصغيرة والصغرى، تتراوح بين توفير المعلومات والمساعدة في المفاوضات مع المؤسسات

(428) OECD, G20 High Level Principles on Financial Consumer protection (2011)، الصفحة 7.

(429) المرجع نفسه، الصفحة 51.

(430) المرجع نفسه، الصفحتان 49 و50.

(431) المرجع نفسه.

المالية⁽⁴³²⁾، أو أن تكون مفتوحة أمام المنشآت بجميع أحجامها، بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة، وأوضاعها القانونية⁽⁴³³⁾،⁽⁴³⁴⁾. وجميع الآليات الموصوفة في هذه الفقرة لا يستبعد أحدها الآخر، وفي بعض البلدان، يمكن معالجة شكاوى العملاء بأكثر من آلية⁽⁴³⁵⁾.

218- وتجدر الإشارة إلى أن مكاتب أمناء المظالم⁽⁴³⁶⁾ وغيرها من المكاتب المماثلة⁽⁴³⁷⁾ في معظم الدول تخدم فرادى المستهلكين والمنشآت الصغرى والصغيرة على السواء، بالنظر إلى أن كلا الفئتين يواجه عادة نفس التحديات ويتطلب نفس الحماية في المنازعات مع المصارف وفروعها والوسطاء الماليين الآخرين⁽⁴³⁸⁾. ومن أجل تحديد أهلية منشأة ما للحصول على تلك الخدمات، كثيرا ما تستخدم الدول معايير، مثل عدد الموظفين أو حجم أعمالها السنوي، تُحدّد عند مستوى يستبعد بحكم الواقع المنشآت المتوسطة. غير أنه في أحد البلدان⁽⁴³⁹⁾، أنشئ برنامج أمين مظالم معني بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة لمعالجة أمور منها الشكاوى المقدمة ضد المؤسسات المالية التي عينتها الحكومة لدعم تلك المنشآت على أساس مختلف البرامج والمشاريع الحكومية.

219- ويلاحظ البنك الدولي أن هذه الآليات يمكن أن تنشئها الصناعة أو الرابطة المعنية، أو أن ينشئها القانون⁽⁴⁴⁰⁾. وبصرف النظر عما إذا كانت هذه الآليات ذات طابع قانوني أو صناعي، ينبغي لها أن تتبع معايير دنيا واضحة وفقا للقانون أو اللوائح، وأن تراقبها هيئة مستقلة مسؤولة أمام الحكومة أو السلطة التنظيمية⁽⁴⁴¹⁾.

220- ومن الجوانب المهمة لهذه الآليات ما إذا كان بإمكانها إصدار قرارات ملزمة لأن بعضها قد يعتمد أكثر على الامتثال الطوعي على الرغم من أن مخاطر السمعة قد تضغط في كثير من الأحيان على الكيانات المالية للامتثال. فعلى سبيل المثال، في أحد البلدان، إذا لم تمتثل إحدى المؤسسات المالية لقرارات آلية الانتصاف

(432) انظر مثلا *service de médiation crédit bancaire* (خدمات الوساطة الائتمانية المصرفية) في بلجيكا. يمكن الاطلاع على المزيد من المعلومات على الرابط التالي:

www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg_2.pl?language=fr&nm=2013003461&la=F

(433) في فرنسا مثلا، حيث تعمل خدمات الوساطة المصرفية تحت إشراف المصرف الوطني. انظر <https://mediateur-credit.banque-france.fr>.

(434) أضافت الأمانة هذه الأمثلة على خدمات الوساطة المصرفية بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين بإدراج مزيد من الأمثلة على آليات الانتصاف الوطنية في هذا القسم (A/CN.9/1084، الفقرة 57).

(435) CGAP, Financial Access (الحاشية 426 أعلاه)، الصفحة 31.

(436) على سبيل المثال، مكتب أمين المظالم المعني بالخدمات المصرفية في ترينيداد وتوباغو (www.ofso.org.tt/index.php/about-us) أو دائرة أمين المظالم المالية في المملكة المتحدة.

(437) انظر مثلا الهيئة الأسترالية للشكاوى المالية. تأسست الهيئة الأسترالية للشكاوى المالية في عام 2018 لتحل محل دائرة أمين المظالم المالية وأمين المظالم المعني بالائتمانات والاستثمارات. يمكن الاطلاع على المزيد من المعلومات على الرابط التالي: www.afca.org.au.

(438) نفّحت الأمانة الجمل الاقتراحية لهذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرة 171) من أجل تحسين وضوح النص.

(439) انظر جمهورية كوريا.

(440) على سبيل المثال، يشير البنك الدولي إلى نظم التمويل البالغ الصغر أو الجمعيات الصناعية مثل MFIN و Sa-Dhan في الهند، و AFIA في بنين، و AMFIU في أوغندا. انظر World Bank, Good Practices for Financial Consumer Protection, 2017، الصفحة 52. ومنشور "الممارسات الجيدة المتعلقة بتوفير الحماية المالية للمستهلك" عبارة عن مجموعة من الممارسات الجيدة التي تعتمد على المبادرات السياسية والتشريعية والتنظيمية الناجحة في جميع أنحاء العالم وتعزز وتكمل وتوسع المبادئ والإرشادات الدولية في هذا الشأن - مثل المبادئ الرفيعة المستوى لمجموعة العشرين بشأن حماية المستهلك المالي. ويمكن أن تنطبق "الممارسات الجيدة" أيضا على المنشآت الصغرى والصغيرة لأن تلك المنشآت عادة ما تواجه نفس التحديات التي يواجهها فرادى المستهلكين وتتطلب نفس الحماية الأساسية.

(441) المرجع نفسه، الصفحة 51.

المعنية، يُنشر علنا إخطار بعدم امتثالها⁽⁴⁴²⁾. ولضمان حماية المنشآت الصغيرة والصغيرة، من المهم أن تكون قرارات آلية الانتصاف الخارجية ملزمة للكيانات المالية⁽⁴⁴³⁾، وألا يُسمح للكيانات المالية بالطعن في تلك القرارات، لأن ذلك يمكن أن يؤدي بسهولة إلى عمليات قضائية مكلفة وطويلة حيث تكون المنشآت الصغيرة والصغيرة في موقف ضعيف للغاية⁽⁴⁴⁴⁾. غير أن ثمة أمثلة على بلدان يمكن فيها للطرفين استئناف القرارات، على الرغم من أنه لا يُسمح بالطعن إلا في ظروف قليلة، مثل انتهاك القواعد الإجرائية، أو ثبوت تحيز الوسيط⁽⁴⁴⁵⁾.

221- ومن السمات الرئيسية الأخرى التي ينبغي مراعاتها من أجل كفاءة عمل آليات الانتصاف الخارجية استقلاليتها وحياد إجراءاتها الخاصة بصنع القرار، وهو ما من شأنه أن يساهم في توطيد الثقة في عملياتها. فعلى سبيل المثال، تلاحظ الشبكة الدولية لنظم أمانة المظالم للخدمات المالية أنه ينبغي أن تكون تلك الاستقلالية منصوفا عليها في القانون أو في دستور يوافق عليه كيان عمومي، وألا تتمكن الأطراف من التأثير على أمين المظالم على نحو مباشر أو غير مباشر، وألا يكون أمين المظالم أو أعضاء مجالس صنع القرار قد عملوا في السنوات السابقة في كيان مالي مشمول بخدمات أمانة المظالم المعنية⁽⁴⁴⁶⁾. وينبغي أيضا الحفاظ على استقلالية الآليات وحياد عملية صنع القرار فيها من أي تأثير غير مبرر لمصادر تمويلها، بغض النظر عما إذا كانت مصادر عامة أم خاصة أم مزيجا من الاثنين⁽⁴⁴⁷⁾. وتجدر الإشارة إلى أنه في بعض الحالات (مثل الأخطاء في البيانات المحتفظ بها في سجل الائتمان أو عدم دقتها) قد يكون تحديد الأضرار الناجمة وما ينتج عن ذلك من تعويض أمرا صعبا من الناحية العملية، ويمكن للقانون أو اللوائح تقديم إرشادات بشأن هذه المسألة.

222- وينبغي أن تسترشد آليات الانتصاف الخارجية في أنشطتها بمبادئ إمكانية الوصول والفعالية والإنصاف والشفافية والمساءلة. وتتضمن الفقرات التالية وصفا موجزا لكيفية إعمال تلك المبادئ في تنظيم هذه الآليات وتشغيلها.

(ج) إمكانية الوصول

223- ينبغي للقانون أن يضمن أن الآليات توفر المعلومات بطريقة واضحة ومفهومة، وأن المستخدمين قادرون على الوصول إليها بسهولة سواء عبر الإنترنت أو بالحضور الشخصي، وأن بإمكانهم تقديم الشكاوى من خلال وسائط مختلفة. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي ألا يُطلب من أصحاب الشكاوى دفع أي رسوم

(442) انظر *arbitro bancario finanziario* في إيطاليا في الوثيقة A/CN.9/780، الفقرة 22. ويمكن ترجمة مصطلح "arbitro bancario finanziario" تقريبا بعبارة "محكم في الصيرفة المالية".

(443) في الاتحاد الروسي مثلا، يورد القانون الفيدرالي رقم 123-FZ المؤرخ 4 حزيران/يونيه 2018 قائمة بالمنظمات الملزمة بالامتثال لقرارات المفوض المعني بحقوق مستهلكي الخدمات المالية (بما يشمل أيضا المنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة). وإذا لم تمثل تلك المنظمات لقرارات المفوض، يمكن للمحاكم إنفاذها بموجب الصلاحيات التنفيذية الممنوحة لها.

(444) World Bank, Good Practices (الحاشية 440 أعلاه)، الصفحة 52.

(445) على سبيل المثال، مالطة وأرمينيا. انظر المادة 17 فيما يتعلق بالقيود المفروضة على نطاق الطعن. The Republic of Armenia Law on Financial System Mediator، متاح على الرابط التالي: www.fsm.am/media/2398/law-on-fsm.pdf.

(446) Network of Financial Services Ombudsman Schemes, Effective approaches to fundamental principles, 2014 (الصفحة 2).

(447) في بعض البلدان، على سبيل المثال، تُدعم الآليات من خلال الأموال العامة التي تخصصها الحكومة المركزية (مثل ليتوانيا) أو سلطة محددة مثل المصرف المركزي أو جهة تنظيم مالي (على سبيل المثال، في إسبانيا وبولندا). وفي بلدان أخرى، تحظى الآليات بدعم قطاع الصناعة أو أعضاء النظام البديل لتسوية المنازعات (مثل أرمينيا وأستراليا وترينيداد وتوباغو وكندا والمملكة المتحدة). انظر World Bank, Good Practices (الحاشية 440 أعلاه)، الصفحة 52.

(أو ينبغي أن تدفع رسوماً متدنية فقط)، لأن ذلك قد يثنيها عن استخدام الخدمة⁽⁴⁴⁸⁾. وفي هذا الصدد، يمكن النظر فيما إذا كان يمكن استخدام الرسوم كمثبط لمنع الشكاوى التافهة. بيد أنه يبدو أن منح آلية الانتصاف الخارجية صلاحية رفض الشكاوى التافهة أو الكيدية أو الخاطئة قد يكون أكثر فعالية⁽⁴⁴⁹⁾.

(د) الفعالية

224- من المستصوب أيضاً أن يتضمن القانون تعريفاً واضحاً لما يشكل الشكوى، وأن يوضح أنها سعالج دون إبطاء من خلال عملية مرنة وغير رسمية لن يحتاج فيها الأطراف إلى محام أو مستشار. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي إشعار الأطراف عندما تتلقى آلية الانتصاف الوثائق، كما ينبغي للآلية أن تتخذ قراراتها وتنتجها في غضون فترة زمنية محددة.

(هـ) الإنصاف

225- من المهم للدول التأكد من أن إجراءات آلية الانتصاف تسمح للأطراف بتلقي جميع الوثائق المقدمة، وتقديم حججها، والرد على حجج الأطراف الأخرى، وكذلك الاطلاع على أي إفادات وآراء مقدمة من الخبراء والتعليق عليها.

(و) الشفافية والمساءلة

226- أخيراً، سيكون من المستصوب ضمان قيام آليات الانتصاف بإبلاغ الأطراف بنطاقها، وأنواع المنازعات التي تختص بمعالجتها، بما في ذلك أي عتبات دنيا إن وجدت، والقواعد الإجرائية التي تحكم أنشطتها، ونوع القواعد التي يمكن أن تستخدمها في أنشطتها المتصلة بتسوية المنازعات، وأي شرط قد يتعين على الأطراف الوفاء به قبل استهلال الإجراءات.

2- تسوية المنازعات بين المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة ومقدمي منتجات التكنولوجيا المالية⁽⁴⁵⁰⁾

227- تجدر الإشارة إلى أنه مع تزايد استخدام خدمات التكنولوجيا المالية من قبل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ازدادت بسرعة أيضاً المنازعات بين هذه المنشآت ومقدمي خدمات التكنولوجيا المالية، بشأن مسائل منها مثلاً ملكية البيانات، أو انعدام الشفافية في الشروط التعاقدية، أو قابلية العقود للإنفاذ. ونظراً لأن مقدمي خدمات التكنولوجيا المالية في العديد من البلدان لا يخضعون لتنظيم سلطات القطاع المالي ولا يتعين عليهم الامتثال لنفس اللوائح التي تلتزم بها المصارف، قد لا تكون لديهم إجراءات داخلية لمعالجة شكاوى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽⁴⁵¹⁾. وعلاوة على ذلك، قد لا يكون لدى جميع البلدان آليات انتصاف خارجية يمكن من خلالها تقديم شكوى ضد مقدمي خدمات التكنولوجيا المالية⁽⁴⁵²⁾.

(448) المرجع نفسه.

(449) على سبيل المثال، أرمينيا وأستراليا ومالطة.

(450) نقحت الأمانة هاتين الفقرتين (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرتان 190 و191) من أجل تحسين الوضوح، ونقلتهما هنا بغية تحقيق الاتساق في النص.

(451) ASBFEO, www.asbfeo.gov.au/sites/default/files/documents/ASBFEO-FinTech-borrowing-guide.pdf

(452) في البرتغال، على سبيل المثال، يضطلع المصرف المركزي بهذا الدور. انظر OECD, Effective Approaches for Financial Consumer Protection in the Digital Age: FCP Principles 1, 2, 3, 4, 6 and 9, 2019، الصفحة 46. وعلى العكس من ذلك، أوضح مصرف أيرلندا المركزي في عام 2014 أنه نظراً لعدم خضوع أنشطة منصات الإقراض بين الأقران (P2P) للتنظيم، فإن أمين

وكما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 214)، قد لا تكون تسوية المنازعات المالية في المحاكم خيارا قابلا للتطبيق بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة في العديد من البلدان.

228- ومن أجل توفير قدر من الحماية للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تستخدم خدمات التكنولوجيا المالية، وضع القائمون على صناعة التكنولوجيا المالية في بعض البلدان⁽⁴⁵³⁾ مدونات سلوك تعالج سلوكيات مقدمي الخدمات غير المسؤولين. ورغم أن هذه الأدوات لا يمكن أن تحل محل آلية انتصاف مناسبة، فإنها يمكن أن تدفع مقدمي خدمات التكنولوجيا المالية إلى تحسين ممارساتهم لحماية مستخدمي خدماتهم. ويمكن للدول التي تسعى إلى تعزيز كفاءة مدونات السلوك أن تنظر في اشتراط العضوية الإلزامية في الرابطة الصناعية التي أصدرتها، وأن تضع آليات قوية للإنفاذ الذاتي⁽⁴⁵⁴⁾. غير أنه سيكون من المستصوب، كتدبير عام، ضمان أن يطبق شرط وضع إجراءات داخلية لمعالجة الشكاوى بالتساوي على جميع مقدمي المنتجات أو الخدمات المالية، بما في ذلك خدمات التكنولوجيا المالية، وأن تعالج آليات الانتصاف الخارجية الشكاوى المتعلقة بجميع مقدمي الخدمات المالية⁽⁴⁵⁵⁾. وأشار إلى أن آليات تسوية المنازعات عبر الإنترنت قد تكون خيارا ناجعا وفعالا لتسوية المنازعات المتعلقة بمنتجات التكنولوجيا المالية⁽⁴⁵⁶⁾. فهذه الآليات سهلة الاستخدام وسريعة ومنخفضة التكلفة، ولا تتطلب الحضور الشخصي للأطراف. وهذه الميزات وغيرها تجعل تلك الآليات ملائمة بوجه خاص للمنازعات المنخفضة القيمة والمنازعات الناشئة عن المعاملات عبر الحدود، وهي أساس العديد من خدمات التكنولوجيا المالية. بيد أن هذه الآليات تتطلب بيئة قانونية مؤاتية تسمح مثلا باختيار مكان التقاضي ولا تتطلب الحضور الشخصي للأطراف أو تقديم الوثائق في صيغة كتابية مادية. ومن ثم، قد يتعين على الدول أن تعدل قوانينها المحلية وفقا لذلك. ويمكن أن توفر ملاحظات الأونسيترال التقنية بشأن تسوية المنازعات بالاتصال الحاسوبي المباشر (2017) إرشادات للدول ومنصات تسوية المنازعات عبر الإنترنت ومديريها بشأن كيفية تطوير هذه الآليات واستخدامها.

واو - الشفافية⁽⁴⁵⁷⁾

229- بصفة عامة، من شأن وجود سوق شفاف وعادل أن يبيّن على العملاء (بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة) تحديد أنسب المنتجات من حيث الجودة والتكلفة، والقيام باختيارات مستنيرة. واعترافا بأهمية الشفافية في حصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الائتمان، اعتمدت مجموعة العشرين ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في عام 2015 عددا من المبادئ الرفيعة المستوى بشأن تمويل المنشآت الصغيرة والمتوسطة، ركّز المبدأ 6 منها على تحسين الشفافية في أسواق تمويل

المظالم المعني بالخدمات المالية لا يمكنه التحقيق في الشكاوى المتعلقة بتلك المنصات. انظر World Bank, Consumer Risks in FinTech (الحاشية 258 أعلاه)، الصفحة 78. وحسبما يلاحظ في الصفحة 13، يركز المنشور على مستهلكي التجزئة، وهي فئة تشمل أيضا المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة.

(453) على سبيل المثال، كينيا وإندونيسيا. انظر World Bank, Consumer Risks in FinTech (الحاشية 258 أعلاه)، الصفحة 68.

(454) المرجع نفسه.

(455) انظر OECD, Effective Approaches for Financial Consumer Protection in the Digital Age: FCP Principles 1, 2, 3, 4, 6 and 9, 2019، الصفحة 45.

(456) S.W. Gumbira, D. Puspitawati, K. Tejomurti, Unefficiency Settlement of Fintech Lending Disputes And How Legal Framework To Settle It: Indonesia Perspective, in Journal of Contemporary Issues in Business and Government vol. 27, No. 2, 2021، متاح على الرابط التالي:

https://cibg.org.au/article_10434_f4063b7afe88371d27bbb968ca21e39d.pdf

(457) أضافت الأمانة هذا القسم الجديد بشأن الشفافية بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 60).

المنشآت الصغيرة والمتوسطة⁽⁴⁵⁸⁾. وأوضح أنه ينبغي التقليل إلى أدنى حد من التباين في المعلومات في أسواق التمويل بغية تعزيز شفافية الأسواق، وتشجيع زيادة مشاركة المستثمرين، وخفض تكاليف التمويل التي تتحملها المنشآت الصغيرة والمتوسطة. وينبغي أن تهدف البنى التحتية للمعلومات المتعلقة بتقييم مخاطر الائتمان إلى دعم إجراء تقييم دقيق لمخاطر تمويل المنشآت الصغيرة والمتوسطة. وينبغي، حيثما كان ذلك ممكنا وملائما، توحيد المعلومات المتعلقة بمخاطر الائتمان وإتاحتها للمشاركين المعنيين ومقرري السياسات في السوق بغية تعزيز صكوك تمويل المنشآت الصغيرة والمتوسطة، المنشئة للديون وغير المنشئة للديون على السواء. وينبغي تحسين فرص الوصول إلى هذه المعلومات على الصعيد الدولي من أجل تعزيز أنشطة المنشآت الصغيرة والمتوسطة عبر الحدود ومشاركتها في سلاسل القيمة العالمية⁽⁴⁵⁹⁾.

230- وفي معظم الولايات القضائية، تنطبق القواعد المتعلقة بشفافية الشروط التعاقدية والعلاقات العادلة مع العملاء عموما على المنتجات والخدمات المصرفية والمالية (مثل الحسابات الجارية والودائع والقروض وخدمات الدفع). وتكتسي مسائل الشفافية والكشف عن المعلومات للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة أهمية حاسمة، بالنظر إلى أنه في بعض الدول، قد لا يكون مطلوبا من مقدمي الخدمات المالية الرقمية غير الخاضعين للتنظيم (مثل شركات التكنولوجيا المالية في عدة بلدان) الكشف عن شروط محددة للمنتجات، مثل شروط القروض، التي قد تكون ناقصة أو غير واضحة؛ أو معدل النسبة المئوية السنوية؛ أو رسوم المعاملات، مما قد يؤدي إلى دفع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة دون علم رسوما أعلى مما كان متوقعا⁽⁴⁶⁰⁾. ومن شأن وجود إطار قانوني سليم أن يكفل الكشف بوضوح عن المعلومات المتعلقة بجميع تلك الأحكام والشروط وبطريقة مفهومة للمنشآت الصغيرة التي قد لا يكون لديها في كثير من الأحيان معرفة مالية كافية⁽⁴⁶¹⁾. وسيكون من المهم بالمثل أن يكشف مقدمو الخدمات المالية الرقمية عن المعلومات المتعلقة بالتكنولوجيا المستخدمة لدعم تشغيل المنصة الإلكترونية، وخصوصا أي تغيير كبير في مكونات الأجهزة أو البرامج الخاصة بالمنصة التي قد تؤثر سلبا على قدرة المنشآت التجارية الصغرى والصغيرة والمتوسطة على الوصول إلى سجلاتها أو إجراء العمليات الرقمية.

231- وأفيد أيضا بأن العديد من مؤسسات التمويل البالغ الصغر تعتمد إلى تسعير منتجاتها بطريقة غير شفافة، مما يجلب السعر الحقيقي للقروض ويربك العملاء من خلال أساليب من قبيل معدل الفائدة "المقطوع" وهياكل الرسوم المعقدة⁽⁴⁶²⁾. ويعتبر التسعير الشفاف عنصرا أساسيا في تهيئة بيئة تمكينية مؤاتية للمنشآت الصغرى: فعلى الرغم من أهمية مسائل الشفافية بالنسبة لأي اتفاق تمويل، فإنها تشكل مصدر قلق بالغ للمقرضين البسطاء من المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة الذين لا يستطيعون تحمل تكاليف المشورة القانونية⁽⁴⁶³⁾. وينبغي أن يُطلب إلى مؤسسات التمويل البالغ الصغر، في جملة أمور، أن تعتمد صيغ تسعير قياسية (مع معايير الإفصاح المناسبة) وكذلك جداول سداد قياسية⁽⁴⁶⁴⁾.

232- وبوجه عام، يمكن تحسين الشفافية في أسواق تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة من خلال تنفيذ نظم مختلفة للتسجيل، مثل السجل التجاري وسجل الائتمان وسجل الضمانات الرهنية. وقد أُشير

(458) G20/OECD High-Level Principles on SME Financing, 2015، الصفحة 6.

(459) المرجع نفسه، الصفحة 6.

(460) GPFI, Promoting digital and innovative SME financing (الحاشية 252 أعلاه)، الصفحة 72.

(461) المرجع نفسه، الصفحة 84.

(462) A/CN.9/780، الفقرة 37.

(463) المرجع نفسه، الفقرة 40.

(464) المرجع نفسه.

إلى رقمنة السجل التجاري كأداة فعالة لتسهيل الوصول إليه، ومن ثم تحسين الشفافية⁽⁴⁶⁵⁾. وفي حين أن درجة الرقمنة قد تختلف، يوصى في دليل الأونسيترال التشريعي بشأن المبادئ الأساسية للسجل التجاري بجواز تقديم طلبات تسجيل المنشآت وطلبات تعديل المعلومات المسجلة للمنشآت، وكذلك البحث في السجل التجاري، عن بُعد بالوسائل الإلكترونية⁽⁴⁶⁶⁾. ومن أجل تيسير الحصول على المعلومات، يوصى أيضا بتقادي وضع عوائق غير ضرورية مثل اشتراط تركيب برامج معينة؛ أو فرض رسوم مرتفعة للحصول على المعلومات؛ أو إلزام مستعملي خدمات المعلومات بالتسجيل أو تقديم معلومات عن هويتهم⁽⁴⁶⁷⁾. وقد نوقشت أعلاه المسائل المتعلقة بسجل الحقوق الضمانية (في سياق الموجودات المنقولة) وسجل الانتماء (انظر الفصل الثالث، القسم حاء-1 (أ) '2' بشأن الخصائص الرئيسية لنظام سجل ناجح، والفصل السادس، القسم جيم، بشأن إعداد التقارير الانتمائية).

زاي - الضمانات ضد الممارسات المجحفة

233- تشير الفقرات أعلاه إلى أهمية شفافية شروط العقد وعدالة الممارسات المتصلة بالعملاء في تيسير الحصول على الائتمان. ويميل الممولون، بوصفهم "لاعبين متكررين" وكذلك من أجل خفض تكاليف المعاملات، إلى استخدام العقود الموحدة في المعاملات المالية مع نظرائهم (بما في ذلك المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة)⁽⁴⁶⁸⁾. ومن شأن التفاوض وأي تغيير ناتج عنه في العقد الموحد أن يؤدي إلى زيادة تكاليف المعاملات التي قد لا يعتبرها الممول اقتصادية عندما يكون مبلغ القرض المطلوب صغيرا نسبيا (مثلا في سياق تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة). وكذلك قد تؤدي مواءمة العقود مع المتطلبات الخاصة بكل منشأة إلى ارتفاع تكاليف الاقتراض بالنسبة للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة⁽⁴⁶⁹⁾، ونظرا لمحدودية قدرة هذه المنشآت، وخصوصا المنشآت الصغرى والصغيرة، على المساومة، كثيرا ما تُبرم عقود المعاملات المالية على أساس "القبول أو الرفض"⁽⁴⁷¹⁾،⁽⁴⁷²⁾.

234- ونظرا لمحدودية إلمام العديد من المنشآت الصغرى والصغيرة بالأمر المالية، قد لا تتمكن من تحديد الشروط التعاقدية الضارة المحتملة أو فهمها فهما كاملا⁽⁴⁷³⁾، وخصوصا عندما تكون الشروط مطبوعة

(465) OECD and G20, Effective Approaches for Implementing the G20/OECD High-Level Principles on SME Financing, 2018، الصفحة 29.

(466) دليل السجل التجاري، التوصيتان 37 و38.

(467) المرجع نفسه، التوصية 39.

(468) من الأمور الشائعة أن تكون الشروط الإجرائية (على سبيل المثال، القيود المفروضة على السحوبات والسداد، والأساليب التي يتم بموجبها إخطار المقرض بالتغييرات، وكيفية ومكان حل المنازعات) والشروط الموضوعية (مثل سعر الفائدة بعد التخلف عن السداد "التقصير")، وكذلك الطريقة التي يعرف بها "التقصير" في عقد التمويل، هي الشروط الموحدة التي يستخدمها الممولون.

(469) L. Gullifer, I. Tirado, A global tug of war: a topography of micro-business financing, 2017، الصفحتان 12 و13.

(470) حذفت الأمانة الإشارات المباشرة وغير المباشرة إلى ما للمولين من قدرة تفاوضية أكبر، وأوضحت آثار مواءمة العقود مع المتطلبات الخاصة بكل منشأة في هذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرة 154) بغية تناول تعليقات الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 52) بأن هذا القسم من ورقة العمل ينبغي أن يكون أكثر توازنا.

(471) Australian Security and Investment Commission (ASIC), Report 565, Unfair contract terms and small business loans, 2018، الصفحة 4، متاح على الرابط التالي: <https://asic.gov.au/regulatory-resources/find-a-document/reports/rep-565-unfair-contract-terms-and-small-business-loans/>.

(472) نقحت الأمانة الجملة الافتتاحية من هذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرة 153) من أجل توفير نهج أكثر توازنا بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 52).

(473) World Bank Good Practices for Financial Consumer Protection (الحاشية 440 أعلاه)، الصفحة 34.

بأحرف صغيرة ومكتوبة بلغة تقنية. ونتيجة لذلك، قد تعاني المنشآت من بعض الممولين الذين يستغلون موقفهم التفاوضي الأقوى. وترتفع مخاطر هذا الاستغلال بصورة خاصة في سياق منتجات التكنولوجيا المالية وخدماتها⁽⁴⁷⁴⁾، نظرا للسرعة التي تُبرَم بها العقود إلكترونيا، وكثيرا ما يكون ذلك دون مراجعة مسبقة أو كافية لأحكامها وشروطها⁽⁴⁷⁵⁾.

235- ومن أجل التصدي للممارسات التعاقدية المجحفة، وسَّعت بعض البلدان قواعد قانون العقود لتشمل المنشآت الصغرى والصغيرة، وهي قواعد تحمي الأفراد الأضعف في مفاوضاتهم بشأن العقود مع أطراف تتمتع بموقف تفاوضي أقوى، بما في ذلك في المعاملات المالية. ففي أحد البلدان⁽⁴⁷⁶⁾، على سبيل المثال، جرى توسيع نطاق النظام المتعلق بأحكام الشروط التعاقدية المجحفة ليشمل العقود التي تبرمها المنشآت التجارية الصغيرة في قطاع الخدمات المالية⁽⁴⁷⁷⁾. ويحدد التشريع ماهية المنشأة التجارية الصغيرة، ويوضح المعايير التي يمكن بموجبها اعتبار أحد شروط العقد مجحفا. ويحدث ذلك عندما يكون الشرط: '1' مفضيا إلى خلل كبير في حقوق الطرفين والتزاماتهما الناشئة بموجب العقد؛ '2' غير ضروري بصورة معقولة لحماية المصالح المشروعة للطرف الذي سيستفيد من إدراجه؛ '3' مفضيا إلى ضرر مالي أو غير مالي (مثل التأخير) يلحق بالمنشأة التجارية الصغيرة إذا ما طُبق أو اعتمد عليه⁽⁴⁷⁸⁾. وقد تشمل الأمثلة على هذه الأحكام والشروط المجحفة الأسعار العالية للفائدة على التخلف عن السداد، وشروط الإنهاء المجحفة أو التعاريف غير المؤاتية لحالات التخلف عن السداد⁽⁴⁷⁹⁾.

236- ومن شأن أي قانون يتبع أفضل الممارسات الدولية، على سبيل المثال، أن يحظر الأحكام أو الشروط المجحفة في العقود المالية الموحدة، وإذا ما استُخدمت، تُعتبر هذه الأحكام والشروط باطلة وغير قابلة للإنفاذ قانونا⁽⁴⁸⁰⁾. وثمة عقوبة أخرى كثيرا ما يستخدمها القانون هي تفسير أي غموض في العقد الموحد ضد مصالح الطرف الذي اقترح التعبير الغامض المعني، وهو ما يفضي إلى تفسيرات أكثر مؤاتاة للمنشآت الصغرى والصغيرة⁽⁴⁸¹⁾. وفي هذا الصدد، لوحظ أن من الضروري عدم تقييم مدى عدالة أحد شروط العقد، لا سيما عندما يكون ذلك الشرط غير مالي، بصورة منفصلة وإنما في سياق شروط العقد الأخرى⁽⁴⁸²⁾. ولعل المشرعين ومقرري السياسات يودون، لدى تحديد أنواع البنود التي يعتبرها القانون مجحفة ومن ثم باطلة أو غير قابلة للإنفاذ، أن ينظروا في الأثر المحتمل الذي قد ينجم عن الأخذ بنهج فيه تضيق مفرد على توفر الائتمان.

(474) خلصت دراسة استقصائية أجرتها منظمة للمنشآت الصغيرة في الولايات المتحدة إلى أن 74 في المائة من المجهين يشعرون بضرورة تنظيم الإقراض عبر الإنترنت لضمان حماية المنشآت التجارية الصغيرة من الممارسات المفترسة على الإنترنت. انظر Small Business Majority, Opinion Poll Small Business Owners Concerned with Predatory Lending, Support More Regulation of Alternative Lenders, 2017، متاح على الرابط التالي: <https://smallbusinessmajority.org/our-research/access-capital/small-business-owners-concerned-predatory-lending-support-more-regulation-alternative-lenders>.

(475) المرجع نفسه.

(476) أي أستراليا، انظر الحاشية 471 أعلاه.

(477) نقتح الأمانة الجزء الأول من هذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124)، الفقرة 156) بغية حذف الإشارة إلىفرادى المستهلكين بناء على اقتراح الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 51).

(478) Australian Security and Investment Commission (اللجنة الأسترالية للأوراق المالية والاستثمار) (الحاشية 471 أعلاه)، الصفحة 8.

(479) A/CN.9/913، الفقرة 42.

(480) World Bank, Good Practices (الحاشية 440 أعلاه)، الصفحة 34.

(481) المرجع نفسه، الصفحة 34.

(482) L. Gullifer, I. Tirado, A global tug of war (الصفحة 14).

237- وتقتضي المعاملة المنصفة تجاه المنشآت الصغرى والصغيرة أيضا أن يوضح الممول، أثناء عملية تكوين العقد، مختلف أنواع الائتمان الملائمة للمنشأة الصغرى أو الصغيرة وآثارها على نشاطها التجاري⁽⁴⁸³⁾، وأن يوضح معنى الشروط التعاقدية ذات الصلة، ولا سيما الشروط المالية مثل تلك المتعلقة بأسعار الفائدة، بطريقة مفهومة وقابلة للمقارنة مع الشروط التي يستخدمها الممولون الآخرون. ولتيسير المقارنة، قد تشترط الدول الكشف عن المعلومات في شكل محدد قد يتضمن أساليب موحدة لعرض الرسوم. وإضافة إلى ذلك، قد تشترط الدول أن يسمح الممولون بفترة تكبير قبل إبرام العقد، أو فترة لممارسة حق الانسحاب بعد إبرام العقد، أو بمزيج من الاثنين لضمان فهم المنشأة التجارية الصغيرة لشروط العقد فهما كاملا وتقييم عواقب تطبيقها. ويمكن للدول أيضا أن تحمي المنشآت التجارية الصغيرة بوضع حدود قصوى تشريعية لبعض المعدلات والرسوم المفروضة في العقد: فعلى سبيل المثال، وضعت دول معينة حدودا قصوى لبنود معدل التخلف عن السداد⁽⁴⁸⁴⁾. وفي حالة رفض طلب ائتمان مقدم من منشأة صغرى أو صغيرة، يجوز للدول أن تشترط على الممولين تقديم أسباب الرفض بطريقة واضحة ومفهومة⁽⁴⁸⁵⁾.

238- وإضافة إلى الشروط التعاقدية العادلة، من شأن أي إطار قانوني وتنظيمي مناسب أن ينص أيضا على عواقب على العلاقات المجحفة والاستغلالية والتمييزية بين الممولين والمنشآت الصغرى والصغيرة. وقد تكون هناك ممارسات مجحفة، مثل عروض القروض عبر الرسائل القصيرة غير المرغوب فيها، وإرسال بطاقات الائتمان دون طلب العميل المسبق، والتمييز على أساس الجنس، حتى عندما تكون شروط وأحكام العقد عادلة ومتوازنة. ففي بعض الدول، على سبيل المثال، يجب على الكيانات المالية الخاضعة للتنظيم أن تبين كيف أن مفهوم المعاملة العادلة متأصل في جميع ممارساتها المتصلة بالعملاء⁽⁴⁸⁶⁾. وثمة ممارسة جيدة أخرى هي أن تضع الدول حدا أدنى لتحديد ما إذا كانت الممارسة غير عادلة أم لا⁽⁴⁸⁷⁾. وفيما يتعلق بالمنتجات الائتمانية، يمكن أن يُطلب من الممولين استخدام أسعار الفائدة المطبقة على الرصيد المتناقص للقرض (أي المحسوبة على أساس قيمة المبلغ غير المسدد من القرض) بدلا من أسعار الفائدة الثابتة (أي المحسوبة على كامل مبلغ القرض). ونظرا لأن أسعار الفائدة الثابتة لا تأخذ في الحسبان أن كل قسط من أقساط السداد يقلل تدريجيا من كامل مبلغ القرض، قد ينتهي الأمر بالعملاء إلى دفع فوائد أكثر مقارنة بأسعار الفائدة المطبقة على الرصيد المتناقص للقرض. وبالإضافة إلى ذلك، قد يُطلب من الممولين أيضا اعتماد بنود قبول فيما يخص التسهيلات التي تخصم الدفعات والرسوم تلقائيا، والامتناع عن استخدام الممارسات التعسفية فيما يتعلق بتحصيل القروض⁽⁴⁸⁸⁾.

239- وقد يتأثر تحديد معايير للممارسات غير المنصفة بالمعايير الاجتماعية والثقافية المحلية. ففي بعض البلدان، على سبيل المثال، قد يُعتبر الاشتراط على صاحبات المشاريع الحصول على موافقة الزوج للحصول على قرض ممارسة مقبولة⁽⁴⁸⁹⁾. وعلى أية حال، ينبغي للقانون أن يعالج احتياجات الفئات الضعيفة بصفة خاصة وما تواجهه من صعوبات، مثل النساء والشباب والسكان الأصليين والمجموعات

(483) على سبيل المثال، بلجيكا، انظر Loi relative à diverses dispositions concernant le financement des petites et moyennes entreprises, 21 Decembre 2013، متاح على الرابط التالي:

www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg_2.pl?language=fr&nm=2013003461&la=F

(484) على سبيل المثال، ألمانيا وإسبانيا، المرجع نفسه، الصفحتان 14-15.

(485) على سبيل المثال، بلجيكا. انظر الحاشية 483 أعلاه.

(486) على سبيل المثال، المملكة المتحدة وماليزيا، حسبما ذكر في World Bank, Good Practices (الحاشية 440 أعلاه)، الصفحة 35.

(487) المرجع نفسه، الصفحة 36.

(488) المرجع نفسه.

(489) المرجع نفسه.

الرفية، وأن يوفر ضمانات مناسبة لهذه الفئات. وتجدر الإشارة إلى أنه من الممكن بسهولة دمج التمييز والممارسات المجحفة في الخوارزمية التي تدعم نماذج تصنيف الائتمان الرقمي أيضا، مما قد يؤدي إلى التحيز ضد مجموعات معينة من العملاء. ولذلك ينبغي للدول أن تكفل أن تكون قوانينها أو لوائحها المتعلقة بالممارسات العادلة منطبقة أيضا على مقدمي الخدمات المالية الرقمية.

240- وأخيرا، وكما لوحظ، من المهم أن يسعى المشرعون، عند اعتماد قواعد بشأن الشروط التعاقدية والممارسات المجحفة، إلى تحقيق التوازن بين التدابير التي تحمي المنشآت الصغرى والصغيرة وتلك التي تحفز الممولين على الإقراض (انظر أيضا الفقرة 18 أعلاه). وقد تتجاوز الضمانات المصممة لتيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان هدفها المتمثل في ضمان الحماية من الممارسات التعسفية لأن المنشآت التجارية قد تستخدمها لتجنب السداد، أو إطالة أمد المنازعات أو تجنبها، مما قد يثني الممولين عن الإقراض. ومن الواضح أن التوازن المناسب سيكون مسألة تخضع للسياسات العامة، وسيتوقف على سياسة البلد وعلى الظروف الاجتماعية والاقتصادية⁽⁴⁹⁰⁾،⁽⁴⁹¹⁾.

حاء - تدابير معالجة تدني مستوى إلمام المنشآت الصغرى والصغيرة بالأمر المالية

241- بمجرد البدء في إصلاح حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان، فإن أحد الجوانب المهمة للعملية هو تحسين إلمام هذه المنشآت بالأمر المالية لمساعدتها على فهم مختلف أنواع المنتجات المالية المتاحة، والتعامل مع المؤسسات ذات الصلة، واتخاذ قرارات مستنيرة وفعالة فيما يخص مواردها المالية، وإعداد اقتراح قرض جيد. وقد يلزم أيضا توفير التثقيف المالي لفائدة المنشآت الصغرى والصغيرة لكي تفهم تماما مزايا منح مصلحة ضمانية في موجوداتها وعواقبها. وقد تحتاج المنشآت الصغرى والصغيرة أيضا إلى مجموعة أوسع من المهارات للعمل بكفاءة في بيئة أعمالها وتحسين شفافيتهما في سوق التمويل. فعلى سبيل المثال، قد تحتاج المنشآت التجارية في مراحل التشغيل الأولى من دورة حياتها إلى معرفة كيفية تحديد الأسواق، أو تطبيق منهجيات مناسبة لتقدير التكاليف، أو تعزيز ممارساتها المحاسبية، أو الامتثال للوائح الحكومية. وقد تحتاج المنشآت التجارية الأكثر استقرارا إلى تحسين تنظيمها الداخلي أو نوعية العمليات والمنتجات (بداية من تنفيذ برامج الصيانة الدورية إلى اعتماد نظم شهادات الجودة، على سبيل المثال) أو مهاراتها في التسويق والتصدير، وأن تكون على دراية تامة بالمعايير الدولية لإعداد التقارير المالية والفوائد التي يمكن أن يحققها تطبيق تلك المعايير من حيث إمكانية الحصول على الائتمان⁽⁴⁹²⁾. ومن ثم، يمكن استكمال مبادرات التثقيف المالي ببرامج⁽⁴⁹³⁾ تهدف إلى تعزيز المهارات الإدارية والتقنية لدى المنشآت الصغرى والصغيرة⁽⁴⁹⁴⁾.

242- ويتمثل جانب مهم آخر من جوانب هذه العملية في تطوير قدرات الممولين بحيث تصبح خدماتهم متماشية مع الاحتياجات المالية للمنشآت الصغرى والصغيرة. وهم بحاجة إلى معرفة أنواع المنتجات المالية التي سيقدمونها إلى هذه المنشآت وكيفية التصدي للصعوبات التي تواجهها في الاتصال بالمولين، وإعداد

(490) L. Gullifer, I. Tirado, A global tug of war (الhashية 482 أعلاه)، الصفحة 1.

(491) نقتح الأمانة هذه الفقرة تتقيحا طفيفا (A/CN.9/WG.I/WP.124)، الفقرة 161 من أجل تحسين الوضوح وضمان اتباع نهج أكثر توازنا إزاء احتياجات الممولين والمنشآت الصغرى والصغيرة (انظر أيضا hashية 470 أعلاه).

(492) OECD and G20, Effective Approaches for Implementing the G20/OECD High-Level Principles on SME Financing, 2018، الصفحتان 30 و31.

(493) على سبيل المثال، تقدم إيطاليا الدعم المالي للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة التي تستعين بالخدمات الاستشارية لتحسين عمليات الإنتاج والهياكل الإدارية والتنظيمية.

(494) أضافت الأمانة المناقشة حول تحسين المهارات الإدارية للمنشآت الصغرى والصغيرة بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084)، الفقرة 65.

الوثائق اللازمة، واستيفاء المعايير ذات الصلة. كما يتعين عليهم معرفة كيفية الدخول في المعاملات المدرة للأرباح من خلال الإصلاحات القانونية (مثل إصلاح قانون المعاملات المضمونة). وقد ينطبق هذا بصفة خاصة على الممولين الذين يقدمون الخدمات إلى النساء منظمات المشاريع، فكثير منهن لا يمكنهن الحصول إلا على قدر محدود من المعلومات ومن الإلمام بالأمر المالية في بداية نشاطهن في مجال تنظيم المشاريع. وأخيراً، يكتسي الفهم السليم للقوانين واللوائح الجديدة المنطبقة على تمويل المنشآت الصغرى والصغيرة أهمية لموظفي السلطات التنظيمية من أجل مساعدة المؤسسات المالية في تنفيذها وكفالة الإشراف الكافي. ولذلك فإن مبادرات بناء القدرات الرامية إلى مساعدة الجهات التنظيمية على مواكبة الإصلاحات المتعلقة بالحصول على الائتمان تمثل جانباً رئيسياً آخر من جوانب العملية⁽⁴⁹⁵⁾.

1- بناء قدرات المنشآت الصغرى والصغيرة

243- نُقِّدَت في عدة دول استراتيجيات وطنية للثقف المالي، مع توفُّع أن تشجع هذه الاستراتيجيات تنظيم المشاريع ونقل من الحواجز التي تعترض جانب الطلب على التمويل لجميع أحجام المنشآت (أي الصغرى أو الصغيرة أو المتوسطة) وأنواعها (أي بصرف النظر عما إذا كانت شخصيات طبيعية أو اعتبارية). ويمكن توجيه تلك الاستراتيجيات إلى المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة فقط أو إلى هذه المنشآت وإلى المواطنين أيضاً. وبصرف النظر عن نطاق استراتيجية التثقيف، كثيراً ما تكون المنشآت الصغرى أكثر الشرائح المستهدفة ضمن فئة المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة. وفي بعض البلدان، يُنشد التثقيف المالي للمنشآت الصغرى والصغيرة في إطار استراتيجيات وطنية ذات نطاق أوسع تهدف إلى تعزيز الشمول المالي⁽⁴⁹⁶⁾ أو زيادة العمالة في القطاع الرسمي⁽⁴⁹⁷⁾.

244- ويمكن توفير استراتيجيات وطنية فعالة من خلال قنوات مختلفة مثل التثقيف الرسمي في المدارس أو الجامعات أو من خلال البرامج الحكومية المخصصة⁽⁴⁹⁸⁾. وتغطي الاستراتيجيات عادة العناصر العامة من التثقيف المالي وكذلك المواضيع ذات الصلة ببناء قدرة المنشآت الصغرى والصغيرة على التواصل مع الممولين، مثل معرفة الجهة التي ينبغي طلب المساعدة في المسائل المالية منها؛ ومراعاة التداخل بين الشؤون المالية الشخصية والتجارية؛ والوعي بفرص التمويل والمخاطر المالية وإدارتها بفعالية؛ ومعرفة كيفية تلبية متطلبات القروض. ولا تتطلب الاستدامة الطويلة الأجل لهذه الاستراتيجيات تخصيص أموال كافية فحسب، بل من المهم بنفس القدر أن تتوافر الأدوات التشخيصية اللازمة لتقييم احتياجات التثقيف لدى المنشآت الصغرى والصغيرة وكذلك الرصد والتقييم الملائمان لتنفيذ الاستراتيجية، وأن تكون الاستراتيجيات مستقلة عن الدورات السياسية للبلدان⁽⁴⁹⁹⁾.

245- وإضافة إلى الاستراتيجيات الوطنية، كثيراً ما تُنفَّذ على الصعيدين المحلي والوطني مبادرات أخرى تنسقها منظمات الصناعة والنقابات العمالية أو القطاع المالي أو المنظمات غير الحكومية⁽⁵⁰⁰⁾. فعلى سبيل المثال، استهل قطاع الأوراق المالية في أحد البلدان برنامجاً لمساعدة المنشآت الصغيرة والمتوسطة في

(495) تناولت الأمانة أهمية بناء قدرات الجهات التنظيمية بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 65).

(496) A. Atkinson (OECD), Financial Education for MSMEs and Potential Entrepreneurs, 2017، الصفحة 31.

(497) المرجع نفسه، الصفحة 33.

(498) على سبيل المثال، أنشأت الأرجنتين 51 مركزاً جامعياً للمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في 19 مقاطعة بغية تعزيز قدرة هذه المنشآت على الحصول على الائتمان. وأنشأ البلد أيضاً 65 وكالة إيمائية ومركزاً لتنظيم المشاريع في 22 ولاية قضائية لتحقيق نفس الهدف.

(499) أضافت الأمانة جملة أخيرة جديدة إلى هذه الفقرة (A/CN.9/WG.I/WP.124، الفقرة 196) من أجل تحسين النص.

(500) A. Atkinson (OECD), Financial education (500)، (الحاشية 496 أعلاه)، الصفحتان 34 و35.

الحصول على فرص التمويل الطويل الأجل. وعلى وجه الخصوص، يوفر البرنامج التدريب والتوجيه لمديري تلك المنشآت التجارية بحيث يمكنهم تحسين مهاراتهم وقدراتهم على التواصل الشبكي من أجل تسهيل الإدراج المحتمل في سوق الأسهم العامة في المستقبل⁽⁵⁰¹⁾.

246- ورهنا بطبيعة مبادرات التثقيف المالي، ومن أجل الوصول إلى أكبر مجموعة ممكنة من المستفيدين، يمكن استخدام طرائق تقديم مختلفة تتراوح بين النشرات والدورات التوجيهية، والحلقات الدراسية أو خدمات إهداء المشورة، والدورات التدريبية عبر الإنترنت أو الأشكال الأخرى من تقديم الخدمات رقمياً، بما في ذلك وسائل التواصل الاجتماعي أو تطبيقات الهاتف المحمول. وفي بعض الدول، أنشئت منصات إلكترونية لتيسير التبادلات والتعلم المتبادل بين المنشآت التجارية الصغيرة⁽⁵⁰²⁾. واعترافاً بالتحديات الكبيرة التي تواجهها المنشآت الصغيرة والصغيرة التي تديرها النساء، أنشأت دول أخرى مراكز على الإنترنت للنهوض بقدرات النساء في تنظيم المشاريع، بما في ذلك إمكانية حصولهن على الخدمات المالية. ويمكن استخدام وسائل إعلام تقليدية أكثر (مثل التلفاز والإذاعة والمجلات) للوصول إلى جمهور أكبر مقارنة باستخدام وسائل التواصل الاجتماعي التي قد تتطلب مهارات تكنولوجية أكثر تقدماً. ورهنا بطبيعة الكيان المقدم، سواء كان الدولة أو المنظمات غير الحكومية أو قطاع الصناعة، ونطاق المبادرات، قد تكون هذه البرامج خاضعة للرسم أو مجانية، وإن كان مستصوباً أن تكون المبادرات التي تدفع لها رسوم محدودة النطاق في ضوء ضيق الموارد المالية المتاحة للمنشآت الصغيرة والصغيرة. وتجدر الإشارة إلى أن الاستراتيجيات الوطنية والمبادرات التي ينسقها القطاع الخاص كثيراً ما تستفيد من الأدوات والبرامج⁽⁵⁰³⁾ التي تضعها المنظمات أو الشبكات الدولية⁽⁵⁰⁴⁾، والتي تجسد أفضل الممارسات على الصعيد العالمي.

2- بناء قدرات الممولين⁽⁵⁰⁵⁾

247- حسبما ذكر أعلاه (انظر الفقرة 242)، من المهم تحسين قدرة الممولين على الاستجابة للاحتياجات المالية للمنشآت الصغيرة والصغيرة وفهم كيفية الدخول في معاملات مربحة معها. فعلى سبيل المثال، اعتمدت بعض البلدان سياسات تهدف إلى معالجة الفجوة المعلوماتية بين الممولين والمنشآت الصغيرة والصغيرة والمتوسطة عن طريق تيسير تفاعلها المباشر من خلال حملات التوعية وأنشطة الوساطة والتوفيق⁽⁵⁰⁶⁾، وبوجه أعم، ينبغي تزويد الممولين بالأدوات اللازمة لفهم القطاعات التي تعمل فيها

(501) انظر برنامج ELITE الذي دشنته مجموعة بورصة لندن. انظر www.aimlisting.co.uk/lse-elite-programme.

(502) انظر شيلي وسنغافورة على التوالي، على النحو الوارد في A. Atkinson, 2017, Financial Education for MSMEs and Potential Entrepreneurs، الصفحتان 52 و58.

(503) هذه الأدوات والبرامج إما تصب تركيزها على احتياجات التثقيف لدى المنشآت الصغيرة والصغيرة، أو يكون لها هدف أوسع نطاقاً (مثل دعم تنظيم المشاريع) ويمثل التثقيف المالي أحد مكونات البرامج.

(504) على سبيل المثال، أجرت الشبكة الدولية للتثقيف المالي التابعة لمنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (OECD/INFE)، التي تضم أعضاء من 130 بلداً، تقيماً لأفضل الممارسات في جميع أنحاء العالم وأعدت إطاراً لوضعي السياسات وسائر الكيانات المشاركة في تعزيز تنظيم المشاريع (مثل المنظمات غير الحكومية وغرف التجارة) من أجل مساعدتها في وضع أو تحسين استراتيجيات التثقيف المالي للمنشآت الصغيرة والصغيرة وتقييم إلمامها بالأمور المالية. انظر OECD/INFE, Core Competencies Framework on Financial Literacy for MSMEs, 2018. بالإضافة إلى ذلك، أنشأ منتدى دولي متخصص في فرص حصول المنشآت الصغيرة والمتوسطة على التمويل منصة لتعزيز تبادل المعارف وإجراء البحوث وتبادل أفضل الممارسات في مجال تمويل المنشآت الصغيرة والمتوسطة. انظر منتدى تمويل المنشآت الصغيرة والمتوسطة على الرابط التالي: www.smefinanceforum.org/about/what-we-do.

(505) نقحت الأمانة هذا القسم من أجل زيادة تحسينه بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 64).

(506) انظر OECD, Discussion Paper, SME Ministerial Conference, 22–23 February 2018 (الحاشية 13 أعلاه، الصفحة 19). وأضافت الأمانة هذه العبارة بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 65 ((1)).

(507) لعل الفريق العامل يود أن يلاحظ أن الأمانة لم تتمكن من العثور على أمثلة أكثر تحديداً للقنوات التي تيسر تبادل المعلومات بشأن الحصول على الائتمان بين الممولين والمنشآت الصغيرة والصغيرة (A/CN.9/1084، الفقرة 65).

المنشآت الصغرى والصغيرة، وكيفية تقييم طلبات القروض استنادا إلى خلفية تلك القطاعات؛ وتحديد أفضل العملاء لتقديم الخدمات لهم؛ وإجراء تحليل للسوق بغية تحسين المنتجات والخدمات المقدمة، بما في ذلك تصميم منتجات وخدمات جديدة تلأئم المنشآت الصغرى والصغيرة تحديدا، أو فئات معينة منها؛ وتطوير ثقافة مبيعات وقنوات توزيع مناسبة، وكذلك استراتيجيات مناسبة لإدارة المخاطر، بغية الحفاظ على المنشآت الصغرى والصغيرة القوية في اللحظات الحرجة من دورة حياتها⁽⁵⁰⁸⁾. ويمكن أن تُنظّم مبادرات بناء قدرات الممولين تحت رعاية الجهات التنظيمية المركزية⁽⁵⁰⁹⁾ أو السلطات الحكومية المعنية⁽⁵¹⁰⁾، وأن تشمل برامج تدريبية للمسؤولين عن الإدارات المعنية بالمنشآت الصغرى والصغيرة، بما في ذلك برامج تدريب المدربين؛ والتعلم من الأقران أو الخدمات الاستشارية. وإضافة إلى ذلك، ينبغي لمقدمي الخدمات المالية أن يضعوا برامجهم الداخلية، مثل حلقات العمل أو التدريب أثناء العمل، بغية ضمان التحسين المنتظم لخبرات الموظفين ومهاراتهم في التعامل مع المنشآت الصغرى والصغيرة⁽⁵¹¹⁾.

248- وكما هو الحال في التثقيف المالي للمنشآت الصغرى والصغيرة⁽⁵¹²⁾، تنشط المنظمات الدولية أيضا في تقديم الدعم من أجل تحسين قدرة الممولين على خدمة المنشآت الصغرى والصغيرة من خلال أنشطة المساعدة التقنية⁽⁵¹³⁾ التي تتراوح بين حلقات العمل بالحضور الشخصي أو عبر الإنترنت، والتدريب أثناء العمل لمديري الفروع وموظفي القروض وسائر الموظفين بشأن جميع الجوانب ذات الصلة بإقراض المنشآت الصغرى والصغيرة، والبرامج الاستشارية العالمية للمؤسسات المالية، وتوفير المواد الإرشادية المخصصة. ويمكن الإشارة إلى دليل الأونسيترال العملي للقانون النموذجي بشأن المعاملات المضمونة كمثل على تلك المواد الإرشادية التي تشرح للمقرضين والمقترضين، بمن فيهم المنشآت الصغرى والصغيرة، أمورا منها كيف يمكن للمعاملات المضمونة أن تيسر الحصول على الائتمان بتكلفة معقولة.

3- بناء قدرات الجهات التنظيمية⁽⁵¹⁴⁾

249- تضطلع الجهات التنظيمية والإشرافية بدور رائد في تيسير حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان. ويجب عليها أن تكون قادرة على تهيئة وصون بيئة مؤاتية لإقراض المنشآت الصغرى والصغيرة، وتعزيز التنافس بين المؤسسات المالية على خدمة تلك المنشآت، والإشراف على تطبيق النظم المتعلقة

(508) IFC/World Bank, Closing the Credit Gap for Formal and Informal Micro, Small, and Medium Enterprises (508) الصفحة 17.

(509) على سبيل المثال، أطلق المصرف الاحتياطي الهندي مهمة وطنية لبناء قدرات المصرفيين على تمويل قطاع المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة تشمل مبادرات تدريبية، بما في ذلك تدريب المدربين، لفائدة المسؤولين عن شعب المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة والفروع المتخصصة المعنية بالمنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة في المصارف التجارية. انظر: www.bis.org/review/r170629g.htm.

(510) على سبيل المثال، في زامبيا، يمثل أحد أهداف الاستراتيجية الوطنية للشمول المالي للفترة 2017-2022 في بناء قدرات الممولين على إقراض المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة، ولا سيما المزارعين. انظر: www.boz.zm/National-Financial-Inclusion-Strategy-2017-2022.pdf.

(511) انظر the Alliance for Financial Inclusion, Financial Education for the MSMEs: Identifying MSME Educational Needs, 2020، الصفحة 7.

(512) انظر مثلا مبادرات بناء القدرات التي ينفذها البنك الدولي ومؤسسة التمويل الدولية والمصرف الأوروبي للإنشاء والتعمير، المشار إليها في الفقرتين 200 و201 من الوثيقة A/CN.9/WG.I/WP.124.

(513) على سبيل المثال، قدم البنك الدولي، ضمن جهات أخرى، الدعم إلى جمهورية لاو الديمقراطية الشعبية في وضع برنامج يدعم حصول المنشآت الصغيرة والمتوسطة على التمويل، ويعزز قدرة المصارف والمؤسسات المالية الأخرى على خدمة تلك المنشآت التجارية.

(514) أضافت الأمانة هذا القسم، الذي يتضمن أيضا إشارة إلى التوعية بالآليات غير الرسمية للحصول على الائتمان، بناء على طلب الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/1084، الفقرة 65).

بالمعلومات الائتمانية ونظم الدفع، أو على الشفافية في الإقراض. وعند تطوير منتجات مالية جديدة (مثل الخدمات المالية الرقمية)، ينبغي أن تكون الجهات التنظيمية قادرة على تحديد ما تنطوي عليه تلك المنتجات من مخاطر وفرص رئيسية وترجمتها إلى معايير تنظيمية واضحة. وبالمثل، في البلدان التي تحصل فيها المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان من خلال آليات التمويل غير الرسمية (مثل الخدمات المصرفية عبر الإنترنت - انظر الفقرة 36 أعلاه)، ينبغي أن تكون الجهات التنظيمية قادرة على فهم نطاق هذه الآليات وقواعدها، ووضع نظم قانونية وتنظيمية تعترف باستخدام تلك الآليات وتحافظ على سماتها الرئيسية.

250- وبالإضافة إلى ذلك، أفضى اتجاه إصلاح عالمي ناشئ في السنوات الماضية إلى إبعاد المؤسسات المالية بصورة متزايدة عن الإقراض القائم على العلاقة بالمقتضى إلى الإقراض القائم على المعاملات، مما تطلب من الجهات التنظيمية تطوير مهارات تقنية إضافية للإشراف على سلوك المؤسسات المالية. وأخيراً، فإن تزايد وتيرة وضع المعايير المالية في المحافل الدولية من أجل ضمان الاستقرار المالي العالمي يتطلب أيضاً الارتقاء بمعارف الجهات التنظيمية وقدرتها على تنفيذ تلك المعايير بفعالية بمجرد ما تعتمدها الدول.

251- ومن أجل تلبية المطالب المتعددة للقطاع المالي بصورة مناسبة، يجب أن يكون لدى الجهات التنظيمية مجموعة متنوعة من المهارات، وأن تحدّثها بمرور الوقت. ويمكن للدول أن تدعم الجهات التنظيمية من خلال آليات تقيّم بانتظام احتياجاتها المتغيرة في مجال بناء القدرات وتعالج أي ثغرات باستخدام مجموعة متنوعة من الأدوات التكميلية. فعلى سبيل المثال، من شأن المشاركة في المحافل الدولية أن تتيح التعلم من الأقران، نظراً لأنها تيسّر نشر المعايير الدولية وتبادل أفضل الممارسات. وثمة فعالية خاصة لإعداد المبادئ التوجيهية التقنية عند دخول منتجات مالية جديدة إلى السوق، أو بعد تنفيذ إصلاحات قانونية وتنظيمية. وتسمح حلقات العمل والحلقات الدراسية، سواء عبر الإنترنت أو بالحضور الشخصي، بتحسين معارف الجهات التنظيمية بمساعدة الخبراء، والخوض في مواضيع محددة بمزيد من التعمق. ومرة أخرى، يمكن للمنظمات والشبكات الدولية⁽⁵¹⁵⁾ أن تضطلع بدور رئيسي في استكمال المبادرات الخاصة ببلدان محددة والمبادرات القطرية. وبالإضافة إلى تنظيم الحلقات الدراسية والمؤتمرات وإعداد الإرشادات والمنشورات التقنية، يمكن للمنظمات والشبكات الدولية أن تيسر التعاون الدولي فيما بين الجهات التنظيمية المالية⁽⁵¹⁶⁾ وأن تقيم شراكات مع الدول والكيانات الإقليمية لتقديم المساعدة التقنية والبرامج الاستشارية المصممة خصيصاً لتلبية احتياجات بلد معين أو منطقة معينة.

(515) ظهر في الآونة الأخيرة أيضاً تعاون إقليمي من أجل بناء القدرات التنظيمية في مجال حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على الائتمان. فعلى سبيل المثال، شارك مكتب مراقب المؤسسات المالية في كوستاريكا والتحالف من أجل الشمول المالي في تنظيم فعالية دولية لبناء القدرات في أواخر عام 2020، ضمت 89 من كبار المسؤولين من 44 مؤسسة عضواً في التحالف، واستندت إلى العديد من المنتجات المعرفية المتعلقة بتمويل المنشآت الصغرى والصغيرة، بما في ذلك مذكرة توجيهية وصحيفة وقائع عن جائحة كوفيد-19 في البلدان الأعضاء في التحالف. أنشأت رابطة التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادئ فريقاً استشارياً معنياً ببناء قدرات النظام المالي، ينشر منذ عام 2011 تقارير سنوية عن الإصلاحات السياسية التي تجربها الدول الأعضاء، بما في ذلك التطورات التنظيمية الرامية إلى تحسين فرص وصول المنشآت الصغرى والصغيرة والمتوسطة إلى التمويل (انظر APEC, 2021 Progress Report – Asia-Pacific Financial Forum, Asia-Pacific Infrastructure Partnership, Asia-Pacific Financial Inclusion Forum, Asia-Pacific Infrastructure Partnership). ويتعاون الاتحاد الأوروبي مع منظمة دول أفريقيا والبحر الكاريبي والمحيط الهادئ في سلسلة من المشاريع بما في ذلك البرنامج المشترك بين مجموعة دول أفريقيا والكاريبي والمحيط الهادئ والاتحاد الأوروبي للتمويل البالغ الصغر، والحوار السياسي بشأن مناخ الاستثمار المدعوم من الاتحاد الأوروبي، أو مبادرة المصرف الأوروبي للاستثمار بشأن فرص حصول المنشآت الصغرى والصغيرة على التمويل.

(516) انظر مثلاً Bank for International Settlement, The policy life cycle and capacity-building needs of financial sector authorities, keynote address, by Agustín Carstens, 2018، متاح على الرابط التالي: www.bis.org/speeches/sp180208.htm