


A Comparative Study of Processes and Challenges of Reorganization of Business Companies in Iranian Laws and Other Countries

mohsen nazemizadeh ¹, mohammad reza pasban ², ali radan jebely ³

Abstract

Maintaining the continuity of companies as one of the most important players in the economy is of great importance for governments and society; thus, one of the mechanisms in the legal system of many countries to prevent the liquidation of companies is the institution of "reorganization". Although Iran's economic system has experienced the bankruptcy of many commercial companies in recent decades, so far the laws and regulations have not independently addressed the process and challenges of reorganization of bankrupt companies. The findings of this study indicate that the reorganization of a company has several processes that in most countries are mainly: demand for reorganization; Creditors' agreement; Court certification; Act under the supervision of the court and, finally, the issuance of the final verdict. In addition, although reorganization has a long history in most developed countries, in practice in these countries with challenges and obstacles such as: delays in announcing the cessation; Creditors' opposition; the inability of a commercial company is associated. Considering the necessity of this institution in Iran and the legal gaps in the Iranian legislative system, the present article examines the processes and challenges of reorganization of commercial companies in several countries with a comparative approach and using a descriptive-analytical method.

Keywords: Bankruptcy Reorganization Liquidation Body of creditors

*Citation (APA): nazemizadeh, M., pasban, M. R., & radan jebely, A. (2023). A Comparative Study of Processes and Challenges of Reorganization of Business Companies in Iranian Laws and Other Countries. *International Legal Research*, 15(58), 1-26

https://alr.ctb.iau.ir/article_693220.html

1. Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran

2. Faculty of Law and Political Sciences of Allameh Tabatabai University of Tehran

3. Law Department, Islamic Azad University of Khorasgan, Khorasgan

مطالعه تطبیقی فرآیندها و چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری در حقوق ایران و قانون نمونه آنسیترال

محسن ناظمی زاده^۱، محمدرضا پاسبان^۲✉، علی رادان جبلی^۳

چکیده

زمینه و هدف: حفظ تداوم فعالیت شرکت‌ها به عنوان یکی از مهمترین بازیگران عرصه اقتصاد، اهمیت فراوانی برای دولت‌ها و جامعه دارد؛ بنابراین یکی از سازکارهایی که در نظام حقوقی بسیاری از کشورها برای پیشگیری از انحلال شرکت‌ها، در نظر گرفته شده است، نهاد «بازسازی» می‌باشد. با وجود آنکه نظام اقتصادی ایران در طی چند دهه اخیر ورشکستگی بسیاری از شرکت‌های تجاری را تجربه کرده است، اما تاکنون در قوانین و مقررات، به طور مستقل به فرآیند و چالش‌های بازسازی شرکت‌های ورشکسته توجهی نشده است.

روش‌شناسی: با توجه به ضرورت وجود نهاد بازسازی در حقوق ایران و خلاءهای قانونی موجود در نظام تقنینی ایران، مقاله کنونی با رویکرد تطبیقی و با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی به بررسی فرآیندها و چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری در قانون نمونه آنسیترال و کشورهای دیگر پرداخته است

یافته‌ها و نتایج: یافته‌های این پژوهش دلالت بر آن دارد که بازسازی یک شرکت فرآیند متعددی دارد که در قانون نمونه آنسیترال و بیشتر کشورهای عمدتاً عبارتند از: تقاضای بازسازی؛ موافقت بستانکاران؛ تصدیق دادگاه؛ فعالیت با نظارت دادگاه و در نهایت، صدور حکم نهایی. علاوه بر این، با وجود آنکه بازسازی قدمت دیرینه‌ای در بیشتر کشورهای توسعه یافته دارد، در عمل در این کشورها با چالش‌ها و موانعی چون: تاخیر در اعلام توقف؛ مخالفت بستانکاران؛ ناتوانی شرکت تجاری، همراه است.

واژگان کلیدی: بازسازی، تجارت، تصفیه، توقف، طرح بازسازی، هیات بستانکاران.

* **استناددهی (APA):** ناظمی زاده، محسن، پاسبان، محمدرضا، جبلی رادان، علی. (۱۴۰۱). مطالعه تطبیقی فرآیندها و چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری در حقوق ایران و دیگر کشورها. تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۱۵ (۵۸)، ۲۶ - ۱

http://alr.ctb.iau.ir/article_693220.html

۱. دانشجوی دکتری رشته حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

۲. دانشیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. نویسنده مسئول: mpasban@hotmail.com

۳. استادیار، دانشکده حقوق و علوم انسانی، واحد خوراسگان (اصفهان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران

مقدمه

در عصر کنونی شرکت‌های تجاری، مهمترین فعالان نظام اقتصادی کشورها محسوب می‌شوند؛ به طوری که از یک سو، تداوم فعالیت آن‌ها موجب رونق نظام اقتصادی بوده و از دیگر سو، بحران اقتصادی آن‌ها اثرات اقتصادی و اجتماعی نامطلوبی را در جامعه به دنبال دارد. به همین جهت در طی یک قرن اخیر قوانین و مقررات متعددی از سوی کشورها در راستای نظام‌مندسازی آن‌ها وضع شده است. از جمله قوانین مرتبط با شرکت‌های تجاری، قواعد مربوط به ورشکستگی است. با توجه به اینکه ورشکستگی شرکت‌ها، یکی از موانع عمده امنیت در فعالیت‌های تجاری، محسوب می‌شود بسیاری از دولت‌ها برای پیشگیری از آن ساز کارهای مختلفی را ایجاد نموده‌اند.

یکی از مهمترین ساز کارهای موجود برای پیشگیری از انحلال شرکت‌های تجاری، «بازسازی» است که در قانون نمونه حقوق ورشکستگی آنسترال و نظام حقوقی بیشتر کشورهای توسعه یافته، همچون ایالات متحده آمریکا، انگلستان و فرانسه، مورد توجه قرار گرفته است. با این حال این موضوع در حقوق ایران با چالش‌هایی مواجه بوده است؛ نخست آنکه در نظام حقوقی ایران، تاکنون به مساله «بازسازی» شرکت‌های تجاری متوقف یا در آستانه ورشکستگی، توجهی نشده و قوانین و مقررات کنونی در مورد این نهاد حقوقی، ساکت هستند. اگرچه در لایحه قانون تجارت (تدوین شده در سال ۱۳۸۴) این نهاد حقوقی پیش‌بینی شده بود اما قواعد مندرج در این لایحه نتوانست تاکنون پا به عرصه نظام حقوقی ایران بگذارد؛ حال آنکه نظام اقتصادی ایران در طی دو دهه اخیر، شاهد ورشکستگی بسیاری از شرکت‌های تجاری بوده است (تقوی، ۱۳۹۹: ۲)؛ دوم آنکه به منظور امکان ادامه فعالیت کارخانجات و واحدهای تولید بحران زده، قانونگذار مبادرت به تصویب برخی نهادهای موازی قبل از ورشکستگی نموده است، که وجود خلاء قانون توقف در حقوق ورشکستگی و الزامات اجتماعی و سیاسی ناشی از صدور حکم ورشکستگی، سبب وضع قواعد مزبور گردید (صیادیان، صقری و محسنی، ۱۳۹۹: ۹)؛ بنابراین با توجه به چالش‌های مذکور در نظام حقوقی ایران، این سوال مطرح می‌شود، برای بازسازی بنگاه‌های در شرف ورشکستگی چه اقدامات حقوقی لازم است و موانع اعمال قواعد بازسازی چیست؟

با توجه به غفلت مقنن ایرانی از نهاد «بازسازی»، بسیاری از ابعاد آن در کشور ایران برای مجامع دانشگاهی و قضات محاکم، ناشناخته است؛ به همین جهت جهت بررسی آن در قالب یک اثر پژوهشی مستقل، ضرورت دارد. با عنایت به این موضوع، مقاله کنونی با هدف واکاوی ابعاد حقوقی نهاد «بازسازی» با رویکرد تطبیقی، با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی و بر مبنای مطالعات کتابخانه‌ای در دو بخش به بررسی موضوع می‌پردازد. در این راستا ابتدا، مفهوم، ماهیت و فرآیند بازسازی، توضیح داده می‌شود و بعد از آن، چالش‌ها و موانعی که بازسازی شرکت‌های تجاری با آن مواجه است، تبیین خواهد شد.



۱. مفهوم، ماهیت و فرآیند بازسازی

به منظور بررسی ابعاد حقوقی نهاد «بازسازی» در این بخش، ابتدا در مورد مفهوم و ماهیت «بازسازی» توضیح داده می‌شود و پس از آن، فرآیند اجرای این نهاد بررسی خواهد شد.

۱-۱. مفهوم و ماهیت بازسازی

در این قسمت به ترتیب در مورد مفهوم نهاد بازسازی و پس از آن در مورد ماهیت این نهاد، توضیح داده می‌شود.

۱-۱-۱. مفهوم بازسازی

زمانی که یک شرکت تجاری در وضعیت ورشکستگی قرار می‌گیرد؛ معمولاً سرانجام آن، یکی از دو حالت تصفیه یا بازسازی است. منظور از «تصفیه» جمع‌آوری و تعیین میزان اموال ورشکسته و تقسیم دارایی وی پس از نقد کردن آن میان بستانکاران است؛ به موجب قواعد تصفیه، ورشکسته از تصرف در اموال، کنار گذاشته، شده و اموال وی بین بستانکاران تقسیم می‌شود (اسکینی، ۱۳۸۷: ۱۲۱). بر این اساس می‌توان گفت: تصفیه شرکت تجاری، فرآیندی است که در آن با نظارت دادگاه، معمولاً شرکت تجاری، منحل گردیده، اموالش فروخته و نقد و میان بستانکاران تقسیم می‌شود و در نهایت، شرکت، خاتمه می‌یابد (عیسائی تفرشی، ۱۳۹۷: ۲۹۲). در مقابل، «بازسازی»^۱ آیینی برای حل بحران بنگاه اقتصادی است تا بدین وسیله واحد اقتصادی و نیز ارزش آن به عنوان یک واحد تجاری فعال، حفظ شود (رمضانی آکردی و عیسائی تفرشی، ۱۳۹۹: ۶۲).

در تعریف «بازسازی»، گفته شده است: بازسازی، عبارت است از کلیه اقداماتی که توسط بدهکار با جلب رضایت بستانکاران، جهت ادامه فعالیت شغلی و پرداخت مطالبات بستانکاران در آینده از طریق طرح تصدیق شده‌ای به نام «طرح بازسازی» انجام می‌شود. به عبارت ساده‌تر، شیوه اجرایی احیای مجدد واحد دچار مشکلات مالی یا ورشکسته را «بازسازی» گویند. با اعمال این سازکار، شخص متوقف به فعالیت شغلی خود ادامه داده و تلاش می‌کند تا بر مبنای طرحی، دیون خویش را تحت نظارت دادگاه پرداخت کند. بستانکاران نیز از توقیف اموال وی جهت استیفای حقوق خود منع شده، باید به طرحی که براساس قانون، لازم‌الاجرا شده است، عمل کنند (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۱۸-۱۱۹)؛ در همین راستا قانون نمونه آنسیترا^۲ نیز بر این عقیده است: بازسازی، فرآیند احیای وضعیت مالی و تجاری ورشکسته به منظور بازیابی جهت ادامه‌ی فعالیت تجاری وی از طریق بخشش بدهی، بازبینی مجدد در مقدار بدهی، تبدیل بدهی به سهام و رعایت

1. Liquidation
2. Reorganization

قاعده انصاف در مورد بدهی ها و اجازه ادامه کسب و کار تجاری به ورشکسته به وسیله ایضای طرح بازسازی، با توافق کمیته‌ی بستانکاران خواهد بود (7: 2005, Uncitral)؛ هدف «بازسازی» همچنان که در قانون تجارت فرانسه (بند ۲ ماده ال ۱-۶۳۱) بیان شده است، تداوم فعالیت شرکت، حفظ کارگران و فراهم نمودن امکان پرداخت دیون است. این رویکرد در نظام حقوقی آمریکا نیز پذیرفته شده است؛ به طوری که از نظر بیشتر حقوقدانان، هدف اصلی حقوق ورشکستگی در نظام حقوقی آمریکا، بازسازی شرکت‌های تجاری به منظور تداوم فعالیت بنگاه‌های اقتصادی است (طجرلو، ۱۳۸۹: ۲۵۱).

۱-۲. ماهیت بازسازی

شناسایی ماهیت حقوقی بازسازی بنگاه تجاری، به دلیل اینکه انجام آن متضمن آثاری است از اهمیت اساسی برخوردار می‌باشد. در این خصوص دو دیدگاه وجود دارد؛ برخی از نویسندگان بر این عقیده‌اند که بازسازی، «ایقاع»، محسوب می‌شود و برخی دیگر بر این باورند که این نهاد، یک «عقد» است. گروه نخست که بازسازی را ایقاع دانسته‌اند در توجیه عقیده خود بیان داشته‌اند: بازسازی با درخواست و اراده بدهکار به صورت یک جانبه می‌گیرد؛ چرا که در طرح بازسازی، بدهکار و تمام اشخاص ذینفع (حتی در برخی موارد مخالفان با طرح بازسازی)، ملزم به اجرای آن هستند (مهرآوران، ۱۳۹۲: ۵۲).

در مقابل، قائلان به عقد بودن بازسازی چنین استدلال می‌کنند: بازسازی تصدیق شده، به عنوان قرارداد میان بدهکار و تمام بستانکاران او است و نسبت به بدهکار، بستانکاران و دارندگان منافع لازم‌الاجرا است؛ بنابراین با توجه به اینکه بازسازی، یک رابطه حقوقی دو طرفه، حداقل میان بدهکار و بستانکاران او است، طبق قواعد عمومی قراردادهای، عقد تلقی می‌شود (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۱۹)؛ علاوه بر این، از نظر برخی از نویسندگان، تشکیل کمیته بستانکاران، بیانگر ویژگی قراردادی، بازسازی است و دادگاه نیز عمدتاً به دنبال رای مثبت بستانکاران، طرح را تصدیق می‌نماید (سیدی آرنی، ۱۳۹۹: ۱۲۳).

ماهیت قراردادی بازسازی، موجب شده است برخی از نویسندگان، نهاد بازسازی را با قرارداد ارفاقی در نظام حقوقی ایران، مشابه بدانند. با این حال، اگرچه این دو نهاد هر دو عقد محسوب و ویژگی‌های مشترکی چون ادامه تجارت شخص ورشکسته دارند، اما میان آن‌ها تفاوت‌های اساسی

1. Commercial code, Article L631-1: «... The purpose of the reorganization procedure is to allow the continuation of the business's operations, the maintenance of employment and the settlement of its liabilities....»

۲. ماده ۴۸۰ قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱) در خصوص قرارداد ارفاقی، بیان می‌دارد: «قرارداد ارفاقی فقط وقتی منعقد می‌شود که لاقلاً نصف به علاوه یک نفر از طلبکارها با داشتن لاقلاً سه ربع از کلیه مطالباتی که مطابق مبحث پنجم از فصل ششم تشخیص و تصدیق شده یا موقتاً قبول گشته است در آن قرارداد شرکت نموده باشند و الا بلاثر خواهد بود.»

وجود دارد؛ زیرا در قرارداد ارفاقی عمدتاً منافع بستانکاران مورد توجه قرار می‌گیرد؛ به همین دلیل، صرفاً با توافق بستانکاران و با حد نصاب خاصی منعقد می‌شود؛ در حالی که در نظام باسازی، در درجه نخست، منافع عمومی و تأثیری که ورشکستگی می‌تواند بر اقتصاد یک کشور داشته باشد، مورد توجه است و اجرا و پیاده‌سازی آن، برخلاف قرارداد ارفاقی، همواره نیازمند توافق با بستانکاران و رعایت حد نصاب نمی‌باشد (انصاری و عسکری، ۱۳۹۸: ۹۸).

۲-۱. فرآیند باسازی شرکت‌های تجاری

بازسازی شرکت‌های تجاری از آغاز تا پایان، فرآیندهای متعددی دارد. این فرآیندها عبارتند از: ۱. تقاضای باسازی؛ ۲. موافقت بستانکاران؛ ۳. تصدیق دادگاه؛ ۴. فعالیت با نظارت دادگاه؛ ۵. صدور حکم نهایی که در این قسمت در مورد هر یک به تفصیل، توضیح داده خواهد شد.

۱-۲-۱. تقاضای باسازی

برای شروع باسازی، توقف شرکت تجاری باید اعلام و اجرای باسازی، درخواست شود. در خصوص این موضوع که چه کسی می‌تواند اجرای باسازی را درخواست نماید، میان نظام‌های حقوقی تفاوت‌هایی وجود دارد؛ قانون نمونه آنسیترال در این خصوص مقرر می‌دارد: ممکن است طرفین درگیر اعم از ورشکسته و بستانکاران و همچنین گروه وام‌دهندگان در موضوع ورشکستگی به اختیار خود به انعقاد قرارداد روی آورند (22: 2005, Uncitral)؛ در همین راستا در برخی از نظام‌های حقوقی مانند آمریکا (به موجب فصل یازدهم قانون ورشکستگی)، اشخاصی که می‌توانند تقاضای باسازی شوند، احصا شده‌اند. تبصره «ت» ماده ۱۱۲۱ قانون فوق، مقرر می‌دارد: «هر شخص ذینفع، شامل بدهکار، مدیر تصفیه، هیات بستانکاران، هیات دارندگان حق وثیقه، بستانکاران دارنده حق وثیقه، و مدیر تصفیه استخدام شده، حق تقاضای باسازی را دارند». اما در برخی کشورهای دیگر، مانند فرانسه رایج درخواست باسازی، تنها توسط بدهکار امکانپذیر است و بستانکاران یا سایر اشخاص، حقی برای ارایه تقاضای آغاز تشریفات باسازی ندارند (سیدی آرائی، ۱۳۹۹: ۱۲۰).

اگرچه در نظام حقوقی آمریکا، علاوه بر بدهکار، اشخاص دیگری نیز می‌توانند تقاضای باسازی نمایند، اما تقاضای باسازی از سوی اشخاص دیگری غیر از بدهکار، دارای شرایط و محدودیت‌هایی است؛ زیرا تنها آن دسته از بستانکاران می‌توانند تقاضای امر باسازی شوند که مطالباتشان دچار نقصان شده باشد. با عنایت به اینکه بستانکاران یا دارای حق وثیقه‌اند یا دارای حق تقدم و یا بستانکاران عادی هستند و با توجه به اینکه اصولاً بستانکاران عادی مطالباتشان دچار نقصان در پرداخت می‌شود، عموماً تقاضای باسازی هم این دسته از بستانکارانند (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۲-۱۲۳). محدودیت دیگر در این زمینه، محدودیت زمانی است؛ چرا که

قانون ورشکستگی آمریکا (در ماده ۱۱۲۱)، یک مهلت ۱۲۰ روزه انحصاری را برای بدهکار در نظر گرفته که در این مدت، تقدیم طرح بازسازی صرفاً در اختیار بدهکار است مگر آنکه مدیر تصفیه تعیین شده باشد؛ همچنین تا زمانی که این مهلت قانونی سپری نشود، امکان تقدیم طرح بازسازی از جانب سایر اشخاص وجود ندارد (David L. 2020: 304).

برخی از نویسندگان به وجود چنین محدودیتی، انتقاد وارد نموده و آن را موجب تضییع حقوق بستانکاران دانسته‌اند؛ زیرا تاخیر در تقاضا و شروع دیر هنگام بازسازی، ممکن است بر ضررهای شرکت بیافزاید و ارزش دارایی‌های آن، کمتر شود (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۰).

به همراه تقاضای بازسازی، معمولاً «طرح بازسازی» نیز باید از سوی متقاضی بازسازی، ارائه شود. طرحی که به عنوان الگوی اجرایی جریان بازسازی، همراه با تقاضای بازسازی به دادگاه ارائه می‌شود؛ بنابراین در شکل‌گیری انواع بازسازی بنگاهی، وضعیت خاص حاکم بر بنگاه موثر می‌باشد؛ از این رو وضعیت و میزان فعالیت گذشته بنگاه، امکانات مالی و سرمایه، نحوه مدیریت و سطح اشتغال و تولید موجب می‌شود که هیات تشخیص با توجه به مندرجات طرح بازسازی، اقدامات لازم را در دستور کار قرار دهد (صیادیان، صقری و طاهرخانی، ۱۴۰۰: ۱۸۳).

در برخی از نظام‌های حقوقی، قانونگذار مواردی را که باید در یک طرح بازسازی قید شود، بصراحت بیان داشته است؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا برخی موارد به لحاظ اهمیتشان اجباراً باید در طرح بازسازی قید شوند؛ این موارد که به مندرجات اجباری، موسوم هستند در ماده ۱۱۲۳ قانون ورشکستگی آمریکا بیان شده و عبارتند از: ۱. اقسام حقوق و منافع؛ ۲. مطالبات دچار خسارت شده و مطالباتی که دچار خسارت نشده‌اند؛ ۳. نحوه رفتار و طرز عمل با بستانکاران و نیز با دارندگان حقوق و منافی که حسب طرح بازسازی خسارت دیده‌اند؛ ۴. نحوه ادامه فعالیت شرکت و مدیریت آن؛ ۵. نحوه وصول مطالبات شرکت؛ ۶. دوره بازسازی؛ ۷. تعیین تکلیف در مورد کارکنان (David L. 2020: 350).

همچنین افزون بر مندرجات اجباری طرح بازسازی، معمولاً مندرجات اختیاری نیز قید می‌شود که نباید با مندرجات اجباری طرح، مغایرت داشته باشند؛ در همین راستا از دید برخی نویسندگان، مواردی چون قبول یا رد قراردادهای جاری یا قراردادهای منقضی نشده، فروش تمام یا قسمت عمده دارایی شرکت تجاری و حل و فصل هر نوع ادعا یا اختلاف مربوط به دارایی از جمله مندرجات اختیاری یک طرح بازسازی هستند (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۱).

۱-۲-۲. موافقت بستانکاران

یکی دیگر از مراحل بازسازی در بیشتر نظام‌های حقوقی، موافقت بستانکاران با این موضوع است؛ زیرا براساس قواعد عام نظام ورشکستگی، طلبکاران این حق را دارند که مورد استماع واقع شوند و در صورتی که احساس کنند حقوق آنان به طرز مناسبی رعایت نمی‌شود، بتوانند به دادگاه صالح دسترسی داشته باشند. در بسیاری از تصمیم‌گیری‌های کلیدی، رضایت طلبکاران یک عنصر تعیین‌کننده است و این امکان برای آنان وجود دارد که با هم مجمع طلبکاران را تشکیل داده و از این طریق به صورت جمعی اقدام نمایند. حتی مجمع طلبکاران این قدرت را دارد که اقدامات مقامات رسمی یا مدیران تصفیه را در دادگاه به چالش کشیده و آنان را عزل نماید (سیمایی صراف و امینی، ۱۳۹۹: ۲۷۰)؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا، هیات بستانکاران، نقش عمده‌ای در بازسازی شرکت تجاری یا به تعبیر دقیق‌تر پیاده‌سازی فصل یازدهم قانون ورشکستگی آمریکا دارد. این هیات توسط امین دولتی از بین بستانکاران بدون وثیقه (معمولاً هفت بستانکار بزرگ بدون وثیقه) شرکت ورشکسته تعیین می‌شود و با تایید دادگاه می‌تواند وکیل، حسابدار یا افراد حرفه‌ای دیگر را به استخدام درآورده و از خدمات افراد مذکور استفاده کند (عیسانی تفرشی، ۱۳۹۷: ۲۹۳)؛ همچنین در صورتی که حداقل نصف به علاوه یک نفر از بستانکاران که دارای دو سوم مطالبات هستند، طرح تجدید سازمان را تصدیق نمایند، آن طرح قابلیت اجرایی پیدا می‌کند (صقری، ۱۳۹۶: ۵۰۱)؛ از این رو با انجام تشریفات، میان آنان رای‌گیری می‌شود؛ بنابراین از جمله این تشریفات، تنظیم سندی به نام «اعلام کتبی وضع مالی»^۱ می‌باشد که در ماده ۱۱۲۵ قانون ورشکستگی آمریکا مشخص گردیده است؛ در واقع، همزمان با تقدیم طرح بازسازی، سند «اعلام کتبی وضع مالی» نیز به دادگاه، ارائه شده و پس از تایید آن توسط دادگاه از بستانکاران رای‌گیری می‌شود (David L. 2020: 361).

اعلام کتبی وضع مالی، اغلب مشتمل بر سابقه مختصری از فعالیت‌های شغلی بدهکار، توصیف ساختار سرمایه او شامل انواع و تعداد سهام، شرح کاملی از فعالیت‌های شغلی، محصولات و خدمات تولیدی اصلی، وابستگی به یک یا چند مشتری، روش‌های پخش و توزیع، میزان دسترسی به مواد خام، اختراعات، علائم تجاری، مجوزها، تعداد کارکنان، فعالیت‌های خارجی، وضعیت سرمایه در گردش، فهرست کاملی از اموال بدهکار، بدهی‌ها، اطلاعات مربوط به قراردادهای جاری و اجاره‌ها، اوراق بهادار، اطلاعاتی راجع به هیات مدیره و مدیرعامل کنونی، پرونده‌های قضایی در حال رسیدگی، و تجزیه و تحلیل این امر که طرح بازسازی برای بستانکاران شرایط بهتری نسبت به تصفیه اموال را به دنبال دارد، می‌باشد.

1. Disclosure statements



نظام حقوقی آمریکا از جمله نظام‌هایی است که در آن، رای‌گیری از بستانکاران برای مشخص شدن موافقت یا عدم موافقت آنان، یکی از مراحل بازسازی است. به موجب تبصره «ت» و «ث» ماده ۱۱۲۶ قانون ورشکستگی آمریکا، در صورتی که دو سوم مبلغی و نصف به علاوه یک عددی بستانکاران دارای حق رای به طرح بازسازی، رای موافق بدهند، طرح بازسازی در میان آن طبقه از بستانکاران قبول شده محسوب می‌شود. همچنین در صورتی که دو سوم مبلغی صاحبان منافع به طرح بازسازی رای موافق دهند، طرح بازسازی در میان آن دسته از صاحبان منافع قبول شده محسوب است (Weiping, 2017: 209).

۱-۲-۳. تصدیق دادگاه

در خصوص ضرورت تایید مراجع صلاحیتدار، قانون نمونه آنسیترال دو دیدگاه مختلف را بیان می‌دارد، دیدگاه نخست نظام‌های حقوقی که توافق اکثریت لازم از کمیته بستانکاران را برای تایید طرح بازسازی کافی می‌دانند، ولی دادگاه در سیستم این کشورها نقش ناظر را ایفا می‌کند؛ اما دیدگاه دوم که به عنوان دیدگاه غالب نظام‌های حقوقی می‌باشد، تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه به عنوان مرجع صلاحیت‌دار، لازمه تحکیم و نفوذ قرارداد بازسازی می‌دانند (Uncitral, 2005: 227)؛ بنابراین مطابق رویه اکثر کشورها، طرح بازسازی باید به دادگاه، تقدیم و از سوی این مرجع، تصدیق شود. تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، زمانی صورت می‌گیرد که از یک سو، برای دادگاه احتمال قوی وجود داشته باشد که شرکت می‌تواند به فعالیت خود ادامه دهد (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۱۴) و از دیگر سو، شرایط متعددی در طرح بازسازی جمع باشد. این شرایط که باید توسط دادگاه احراز شوند، عبارتند از: ۱. طرح بازسازی و متقاضی طرح تمامی شرایط مقرر قانونی را دارا باشند و در آن، کلیه قوانین و مقررات، اعم از مقررات ورشکستگی یا سایر قوانین جاری رعایت شده باشد؛ ۲. طرح بازسازی از روی حسن نیت پیشنهاد شده و فاقد هرگونه قصد متقلبانه باشد؛ ۳. کلیه هزینه‌های مصروف در راستای طرح بازسازی معقول باشد؛ ۴. اسامی کلیه اشخاصی که بعد از تصدیق طرح بازسازی در آن انجام وظیفه می‌کنند اعلام و انتخاب این افراد با رعایت منافع بستانکاران و نظم عمومی باشد؛ ۵. هرگونه تغییر در نرخ یا تعرفه‌ها با رعایت قوانین و مقررات جاری مربوط باشد؛ ۶. طرح، در بردارنده منافع بیشتری برای بستانکاران نسبت به تصفیه اموال باشد؛ ۷. در طرح، میان آن گروه از بستانکاران که آن را قبول نکرده‌اند با گروهی که آن را پذیرفته‌اند، رفتار تبعیض آمیز وجود نداشته باشد (Frey, 2012: 440).

پس از آنکه دادگاه، قابلیت بازسازی و شرایط را مورد بررسی قرار داد، تعیین می‌نماید که آیا شرکت متوقف یا در آستانه ورشکستگی، قابلیت بازسازی دارد یا خیر. در صورتی که تشخیص دهد قابلیت بازسازی شرکت وجود دارد، طرح را تصویب می‌نماید؛ در غیر اینصورت ممکن است

تصمیم به اجرای فرآیند تصفیه بگیرد (Weiping, 2017: 208)؛ به عنوان مثال، در نظام حقوقی فرانسه در صورتی که دادگاه تشخیص دهد، امکان بازسازی وجود ندارد، حکم به تصفیه می‌دهد؛ مدیر شرکت را برکنار و مدیر تصفیه را جایگزین او می‌نماید که رسالت وی، مدیریت شرکت، اخراج کارگران، پوشش دادن طلب‌ها و فروش اموال مجموعه است (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۱۵).

با تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، این طرح در قالب یک قرارداد جدید، قطعی و لازم‌الاجرا می‌گردد و آثار آن نسبت به بدهکار و بستانکار، ظهور خواهد یافت. مهمترین آثار اجرای طرح بازسازی نسبت به بدهکار عبارتند از: ۱. پس از تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، اموال شرکت در اختیار شرکت، قرار می‌گیرد تا وی به فعالیت تجاری خود ادامه دهد و دیون خود را پرداخت کند (Pomerleano and Shaw, 2005: 128). این اثر بازسازی در نظام حقوقی بیشتر کشورها مورد شناسایی قرار گرفته است؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا به موجب بند «ب» ماده ۱۱۴۱ قانون ورشکستگی آمریکا به جز اموال استثنا شده در طرح بازسازی یا در زمان تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، به دنبال تصدیق طرح بازسازی، تمامی اموال و دارایی در اختیار بدهکار قرار می‌گیرد. در این صورت، بدهکار متصرف از کلیه حقوق و اختیارات مدیر تصفیه برخوردار بوده، تمامی وظایفی که بر عهده مدیر تصفیه است، بر عهده بدهکار متصرف قرار خواهد گرفت؛ به همین دلیل از بدهکار متصرف، انجام وظایف مدیر تصفیه انتظار می‌رود؛ به طوری که باید نسبت به ارایه گزارش‌های کاری و پرداخت مطالبات و سایر اقدامات مورد نیاز جهت اجرای طرح بازسازی، همچون به سوددهی رساندن کار یا مشخص کردن اموالی که باید فروخته شود و انجام سایر وظایف امانی مانند اجتناب از پرداخت‌های تبعیض‌آمیز مطالبات یا انتقال متقابل اموالی که بر عهده مدیر تصفیه است اقدام کند؛ در واقع، پس از لازم‌الاجرا شدن طرح بازسازی، بدهکار شخصی همچون مدیر تصفیه است که نسبت به بستانکاران، امین محسوب می‌شود (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۴).

۲. با تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، شرکت تجاری مدیون، از دیونی که دارد، بری‌الذمه می‌شود. این اثر در نظام حقوقی آمریکا پذیرفته شده است. طبق ماده ۱۱۴۱ قانون ورشکستگی آمریکا، با تصدیق طرح بازسازی، بدهکار بری‌الذمه و از تمامی مطالبات بستانکاران آزاد خواهد شد. این براءت ذمه شامل تمامی دیون قبل از تقاضای ورشکستگی و حسب مورد بعضی از دیون بعد از تقاضای ورشکستگی خواهد شد؛ البته دیون ناشی از تکالیف زوجیت، نفقه فرزندان، وام‌های تحصیلی و دیون ناشی از تقلب، مشمول براءت ذمه نخواهند بود (Frey, 2012: 451).

۳. با توجه به اینکه طرح بازسازی تصدیق شده، قرارداد الزام‌آوری میان بدهکار، بستانکاران و صاحبان منافع است، توافق بر نحوه پرداخت یا صدور سهام توسط بدهکار در قالب طرح بازسازی برای بستانکاران، جانشین تعهدات قانونی قبلی بدهکار خواهد شد که مربوط به قبل از تقاضای

ورشکستگی بدهکار در مقابل بستانکاران است؛ از این رو به نظر می‌رسد با تصدیق طرح بازسازی، تعهدات و بدهی‌های قبلی بدهکار با وضعیت سابق از بین رفته، تبدیل به تعهدات مندرج در طرح بازسازی می‌شود؛ البته تعهداتی که در طرح بازسازی بر عهده بدهکار قرار می‌گیرد در واقع ناشی از تعهدات قبلی او است (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۴).

تصدیق بازسازی از سوی دادگاه برای بستانکاران شرکت نیز پیامدهای متعددی دارد؛ از این رو در راستای بازسازی، بستانکاران حسب طرح بازسازی مستحق دریافت مطالباتشان مطابق مبالغ و مواعد مقرر در طرح بازسازی می‌شوند، ضمن اینکه دیگر حق مطالبه زود هنگام یا خارج از توافقات طرح بازسازی را نخواهند داشت. در واقع، مطابق این طرح، تقسیم عواید حاصل از ادامه فعالیت میان بستانکاران صورت می‌گیرد و مسئولیت تقسیم اموال حسب مورد بر عهده بدهکار متصرف یا مدیر تصفیه خواهد بود. در بعضی موارد دادگاه شخص امینی را برای این امر معین می‌کند؛ همچنین دادگاه می‌تواند شرایط و محدودیت‌هایی درباره این که وجوه نقدی به چه کسانی و به چه نحوی پرداخت شود، اعمال کند (Frey, 2012: 455).

اگرچه امروزه در بیشتر کشورها تصدیق بازسازی در صلاحیت انحصاری دادگاه‌هاست، با این حال در برخی کشورها به دلیل تفاوتی که در قواعد حاکم بر ورشکستگی برخی شرکت‌های تجاری وجود دارد، این مساله به نهادهای غیرقضایی واگذار شده است؛ به عنوان مثال، در نظام حقوقی آمریکا، تشخیص امکان یا عدم امکان بازسازی بانک‌ها به عنوان گروهی از شرکت‌های تجاری، در صلاحیت دادگاه‌ها نیست. در این کشور تصمیم‌گیری در خصوص بانک تجاری ورشکسته به موجب قانون بیمه سپرده فدرال است و شرکت بیمه سپرده فدرال به امور بانک ورشکسته رسیدگی می‌کند (عیسائی تفرشی و دیگران، ۱۳۹۸: ۹۸). با این حال، این به معنای آن نیست که نظام قضایی این کشور در فرآیند بازسازی بانک‌ها نقشی نداشته باشد؛ زیرا حق بررسی و تجدیدنظر قضایی از تصمیمات شرکت بیمه فدرال و سایر اشخاص مرتبط مانند حساب‌رسان در صلاحیت دادگاه‌های این کشور است (عیسائی تفرشی و شیروانی ۱۳۹۹: ۹۸).

یکی از ایرادات اساسی صلاحیت نهادهای غیرقضایی برای تصدیق بازسازی و نظارت بر آن، این است که بستانکاران بانک‌ها و سایر افراد ذینفع از تضمین‌های شکلی و ماهوی که در رسیدگی‌های ماهوی قضایی وجود دارند، محروم خواهند شد (عیسائی تفرشی و دیگران، ۱۳۹۸: ۹۸).

۱-۲-۴. فعالیت با نظارت دادگاه

با تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه، شرکت تجاری دوباره فعالیتش را زیر نظر دادگاه از سر می‌گیرد. قانون نمونه آنسیترال دو دیدگاه در خصوص نظارت دادگاه بر فعالیت شرکت‌های

تجاری بعد از تصدیق طرح بازسازی مقرر می‌دارد، ولی از میان این دو دیدگاه به گزینش یکی از آن‌ها نپرداخته است (کاوایانی و فرزانه، ۱۳۹۳: ۷۶)؛ در همین راستا دیدگاه نخست، با این استدلال که باید به ورشکسته اعتماد نمود و او را در فضایی آزاد تشویق به فعالیت مجدد تجاری نمود، اجرای مفاد قرارداد را بدون نظارت و دخالت بستانکاران و دادگاه می‌داند؛ در مقابل دیدگاه دوم که به عنوان نظر اکثریت نظام‌های حقوقی است؛ بر این عقیده است که، نقش دادگاه به تصدیق طرح بازسازی، محدود نمی‌شود (Uncitral, 2005: 231)؛ بلکه، در واقع دادگاه بر فرآیند بازسازی و فعالیت مجدد شرکت تجاری نیز، نظارت دارد (عیسائی تفرشی، ۱۳۹۷: ۲۹۳). پس از تصدیق طرح بازسازی باید اقداماتی توسط بدهکار به عمل آید که نظارت و تایید آن اقدامات نیز در صلاحیت دادگاه است. از جمله این اقدامات، تقدیم «گزارش کاری یا عملیاتی» است؛ چرا که یکی از مهمترین وظایف مستمر بدهکار در فرآیند بازسازی، ارائه گزارش‌های کاری یا عملیاتی است که باید به صورت ماهیانه تقدیم دادگاه شود، این گزارش‌ها نقش مهمی را در امر بازسازی ایفا می‌کنند (Pomerleano and Shaw, 2005: 132). اگر بدهکار متصرف در سر موعد بدهی‌های خود را نپردازد یا اگر هزینه‌های غیرمعارفی را انجام دهد یا معاملاتی انجام شود که نیازمند اجازه قبلی دادگاه باشند از طریق ارائه گزارش‌های کاری، موضوع آشکار می‌شود (David L. 2020: 335).

ادامه فعالیت شرکت تجاری معمولاً با مدیریت همان مدیران سابق است؛ دلیل عمده حفظ مدیران سابق در فرآیند بازسازی، آن است مدیران ممکن است تنها اشخاصی باشند که در خصوص تجارت اصلی شرکت، اطلاعات دقیقی دارند و می‌توانند با موفقیت شرکت را از ورشکستگی نجات دهند. در مقابل، نصب مدیر با مدیران جدید به دلیل عدم آشنایی با کم و کیف فعالیت شرکت و صرف زمان زیاد برای آشنایی با این مسایل، موجب بروز ضرر به شرکت می‌شود (عیسائی تفرشی، ۱۳۹۷: ۲۹۳).

با این حال به نظر می‌رسد در مواردی که قرار گرفتن شرکت در آستانه ورشکستگی، ناشی از سوء مدیریت مدیران است، برای بالا بردن احتمال موفقیت بازسازی، بهتر است مدیران جدیدی منصوب شوند؛ همچنین نظارت دادگاه بر فعالیت شرکت تا زمانی است که مفاد طرح بازسازی به‌طور کامل اجرا شود و حکم نهایی توسط دادگاه صادر گردد.

۱-۲-۵. صدور حکم نهایی

تصدیق طرح بازسازی توسط دادگاه نه تنها پایان رسیدگی ورشکستگی نیست، بلکه شروع مرحله دیگری از ادامه جریان ورشکستگی محسوب می‌شود؛ زیرا زمانی جریان ورشکستگی پایان



می‌یابد که دادگاه حکم یا دستوری تحت عنوان «حکم نهایی»^۱ صادر کند: Weiping, 2017: (221) بعد از اینکه دارایی ورشکسته به طور کامل هدایت و اداره شد، یعنی تمامی پرداخت‌های مقرر در طرح بازسازی تادیه گردید، بدهکار متصرف باید با اعلام پایان یافتن مراتب اجرای طرح بازسازی، بسته شدن پرونده را از دادگاه درخواست کند. بدهکار متصرف در این تقاضا، باید خلاصه‌ای از اقدامات انجام شده حسب طرح بازسازی و اینکه آیا مطالبات تشخیص و تصدیق شده به طور کامل پرداخته شده و چه نوع مطالباتی تصدیق نشده و چه نوع مطالباتی با مبلغ کمتر پذیرفته شده و میزان مطالبات پرداختی به بستانکاران را به دادگاه اعلام نماید. به حکمی که پرونده موضوع بازسازی را بسته و ختم می‌کند «حکم نهایی» می‌گویند (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۳۱). این رویه امروزه در نظام حقوقی بیشتر کشورها پذیرفته شده است؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی فرانسه، نتیجه بازسازی عمدتاً دو چیز است؛ در وضعیت نخست، اگر طرح بازسازی به خوبی اجرا شود و شرکت بتدریج با دارایی خود دیون را پرداخت کند و فعالیت شرکت به حالت عادی باز گردد، پایان بازسازی با تصمیم دادگاه اعلام می‌شود. در مقابل، اگر بازسازی، با شکست مواجه شود، با تصمیم دادگاه، شرکت تجاری، واگذار خواهد شد. در واقع در وضعیت اخیر، فعالیت اقتصادی شرکت به شرکت دیگری واگذار می‌شود و با سود حاصل از آن و سرمایه‌های موجود، دیون شرکت پرداخت می‌گردد (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۱۵).

۲. چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری

منظور از چالش‌ها یا موانع بازسازی شرکت‌های تجاری، عواملی است که مانع از اقدام به موقع برای بازسازی، شده و یا اجرای موفقیت‌آمیز نهاد بازسازی را با چالش مواجه می‌نمایند. بر این اساس می‌توان برای بازسازی شرکت‌های تجاری، چالش‌ها و موانع متعددی برشمرد که مهمترین آن‌ها عبارتند از: ۱. تاخیر در اعلام توقف؛ ۲. مخالفت بستانکاران؛ ۳. ناتوانی شرکت تجاری.

۲-۱. تاخیر در اعلام توقف

در نظام‌های حقوقی‌ای که بازسازی در آن‌ها مورد شناسایی قرار گرفته است، نخستین شرط لازم برای شروع بازسازی، وقوع «توقف»^۲ می‌باشد که در بیشتر کشورها، مرحله‌ای پیش از ورشکستگی است؛ در همین راستا در قانون نمونه آنسیترا^۳ نیز ناتوانی ایجاد شده یا قریب‌الوقوع بدهکار از پرداخت بدهی خود از جمله شروطی است که برای انعقاد قرارداد بازسازی لازم می‌باشد (22: 2005, Uncitral)؛ همچنین در نظام حقوقی فرانسه، به موجب قانون سال ۱۹۸۵،

1. Final decree
2. Insolvency

شرط لازم برای شروع آیین بازسازی، توقف در پرداخت است و پیش از توقف، امکان آغاز تشریفات بازسازی، وجود ندارد (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۲۰).

در بیشتر کشورها به موجب قوانین، مدیران شرکت‌های تجاری، مکلف هستند از زمان اطلاع از توقف شرکت تجاری، مراتب را به دادگاه اعلام نمایند؛ به عنوان مثال در کشور آمریکا مدیران شرکت‌های تجاری، تکلیف قانونی دارند با وقوع توقف شرکت، مراتب را اعلام و حل آن را از طریق قانونی پیگیری کنند تا فعالیت شرکت، متوقف شود. دلیل اصلی این موضوع نیز جلوگیری از بروز ضرر بیشتر است؛ زیرا با عدم اعلام به موقع توقف و استمرار فعالیت شرکت، دیون شرکت افزایش می‌یابد و با افزایش دیون به شرکت تجاری و اشخاص دیگر، خسارت وارد می‌شود. در واقع، عدم اعلام توقف توسط مدیران و طولانی کردن حیات مصنوعی شرکت، ضررهای متعددی چون تغییرات در حقوق صاحبان سهام به علت اتلاف دارایی و افزایش بدهی شرکت (کسری دارایی) را می‌تواند به دنبال داشته باشد (Tanis & Fease. 2009: 244). حتی با اعلام دیر هنگام توقف، ممکن است ضررها به میزانی برسد که به تشخیص دادگاه، دیگر امکان بازسازی فراهم نباشد؛ در نتیجه تصفیه و انحلال شرکت، لازم دانسته شود که خود ضرری مهمتر از سایر ضررها به شمار می‌آید؛ همچنین در نظام حقوقی انگلستان نیز، قانونگذار یک مهلت قانونی ۲۰ روزه برای شرکت‌ها در مقابل بستانکاران در نظر گرفته است، که به مدت ۲۰ روز کاری دیگر بدون رضایت بستانکاران، توسط مدیران قابل تمدید می‌باشد، ولی امکان تمدید بیشتر به مدت یک سال یا بیشتر از آن منوط به اجازه بستانکاران یا دادگاه است (Article A9, Corporate Insolvency and Governance Act 2020).

این موضوع در فرضی که اقدام به بازسازی، تجویز می‌شود در اجرای بازسازی، موثر خواهد بود؛ زیرا تجربه نشان داده است در مواردی که در اعلام توقف، تاخیر صورت گرفته است، بازسازی عمدتاً نتوانسته است، چندان موفق باشد (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۲۱)؛ از آن جهت که تاخیر در اعلام توقف که موجب افزایش ضرر می‌شود، بدون تردید جبران آن را در دوران بازسازی، دشوارتر و بسترهای بازگشت شرکت تجاری به وضعیت عادی را ناهموارتر می‌سازد. با وجود تبعات نامطلوبی که عدم اعلام توقف یا عدم اعلام به موقع آن دارد، در عمل در بسیاری موارد، مدیران شرکت‌ها، توقف را با تاخیر اعلام می‌کنند؛ زیرا بروز وضعیت توقف، می‌تواند دلالت بر عدم شایستگی و سوء مدیریت آنان داشته باشد (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۲۱).

با توجه به آثار سوئی که این موضوع دارد، امروزه در بسیاری از نظام‌های حقوقی برای تاخیر مدیران در اعلام توقف، ضمانت اجراهای مدنی تعیین شده است (پاسبان، ۱۳۷۹: ۵۰) و رویه قضایی نیز از آن حمایت نموده است؛ به عنوان مثال در نظام قضایی ایالات متحده آمریکا در

پرونده شاپت علیه براون^۱ دادگاه تجدیدنظر در سال ۲۰۱۵ بیان داشت: استمرار مصنوعی حیات شرکت به عنوان ضرر تلقی می‌شود و مسوولیت مدنی مدیران را به دنبال دارد.^۲

در بیشتر کشورها تاخیر مدیران در اعلام توقف یا به‌طور کلی عدم اعلام توقف در کنار ضمانت اجرای مدنی، ضمانت اجرای کیفری نیز دارد؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی آمریکا اقدام خودسرانه مدیران شرکت تجاری متوقف در ادامه دادن فعالیت شرکت، بدون اطلاع و درخواست کمک از دولت، جرم‌انگاری شده است؛ زیرا با فراهم بودن امتیاز تکلیف کمک دولت به آن‌ها و عدم اعلام به دولت، فرض قانونگذار بر آن است که آن‌ها در پی پنهان کردن فساد و جرمی هستند که در زمان فعالیت‌شان مرتکب شده‌اند و اکنون حاضر نیستند با آگاه کردن دولت، وضعیت خود را به خطر اندازند (رضایی و ملائی خاص: ۸۰). در نظام حقوقی انگلستان نیز در صورتی که مدیر یا مدیران شرکت با وجود آگاهی از شرایط مالی نامساعد شرکت و اینکه هیچ‌گونه امیدی برای بهبود وضعیت آن وجود نداشته است، فعالیت تجاری را با آگاهی به ورود ضرر به بستانکاران ادامه دهند، در حالی که در آن زمان بهترین تصمیم، توقف فعالیت شرکت بوده است به مجازات جزای نقدی یا زندان محکوم می‌شوند (نورانی آزاد، ۱۳۸۸: ۸۹).

۲-۲. تعارض با حقوق بستانکاران

یکی از مسایل بحث برانگیز در مورد اجرای بازسازی، تعارض یا عدم تعارض آن با حقوق و منافع بستانکاران است. در این خصوص دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد. از نظر برخی از نویسندگان، بازسازی شرکت تجاری به نفع بستانکاران است؛ از آن جهت که موجب افزایش ارزش اموال شرکت ورشکسته می‌شود؛ بنابراین، بازسازی، ارزشی بیش از تصفیه دارد (Ren, 2012: 26). به تعبیر دیگر در بسیاری موارد، تصفیه و ارزش فروش شرکت تجاری ورشکسته به عنوان واحد تجاری فعال به شخص ثالث، کمتر از ارزشی است که بستانکاران برای آن قائل هستند؛ زیرا اساساً خریدارانی که به عنوان ثالث اقدام می‌کنند، اطلاعات درست و به موقع در مورد وضعیت و چشم‌انداز آینده کسب و کار ندارند یا جستجو برای این اطلاعات و نیز آموزش خریداران ثالث برای شناخت کسب و کار هزینه زیادی دارد؛ این در حالی است که نهاد بازسازی این امکان را برای بستانکاران فراهم می‌نماید که حداکثرسازی ارزش اموال ورشکسته را محقق سازند (رمضانی آکردی، ۱۳۹۹: ۲۲۹-۲۲۸).

همچنین، از نظر این گروه از نویسندگان، نظام بازسازی، نظامی بر ضد بستانکاران نیست؛ زیرا در صورت حمایت از تاجر در قالب نهاد بازسازی، تنها ضرری که به بستانکاران وارد می‌آید به تاخیر افتادن طلبشان است (رضایی و ملائی خاص، ۱۳۹۹: ۷۹)؛ نه از بین رفتن مطالبات آنان.

1. Schacht v. Brown

2. <https://law.justia.com/cases/illinois/court-of-appeals-first-appellate-district/2015/1-13-3035.html>

در مقابل، برخی دیگر از نویسندگان معتقدند: آنچه منافع بستانکاران را تامین می‌کند در درجه نخست، «تصفیه» است نه «بازسازی» (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۱۲). از نظر این گروه در مورد شرکت‌های تجاری بحران‌زده، تصفیه همیشه از بازسازی کارآمدتر است؛ زیرا پس از بازسازی، مطالبات جدیدی مطرح می‌شود. همچنین ارزش واحد بحران‌زده در حال بازسازی، نامشخص است؛ از این رو نوعی بازتوزیع ثروت را موجب می‌شود که حقوق بستانکاران قبلی را تحت تاثیر قرار می‌دهد؛ به طوری که میزان وصولی آنان نسبت به زمان تصفیه کمتر خواهد شد (Baird, 2002: 777-778).

در برخی از نظام‌های حقوقی نیز این دیدگاه، پذیرفته شده است؛ به عنوان مثال، نظام حقوقی پیشین فرانسه، که هدف قواعد ورشکستگی آن، حمایت از بستانکاران و فشار بر بدهکار برای پرداخت طلب آنان بوده است (سیدی آرانی، ۱۳۹۹: ۱۱۲)، چنین رویکردی وجود داشته است. این رویکرد مبتنی بر دیدگاه سرمایه‌داری یا اقتصادی است که تنها هدف حقوق ورشکستگی را حفظ حقوق و منافع بستانکاران می‌داند (طجولو، ۱۳۸۹: ۲۴۷). همچنین نظام حقوقی ایران را نیز می‌توان دارای چنین رویکردی دانست؛ زیرا قانون تجارت ایران، عمدتاً به منافع بستانکاران توجه دارد.

در عمل نیز در بسیاری موارد، بستانکاران شرکت تجاری، تصفیه را بر بازسازی ترجیح می‌دهند. بویژه زمانی که شرکت تجاری، دارایی کافی برای تادیه دیون داشته باشد، بستانکاران نفع زیادی در حفظ واحد بحران‌زده احساس نمی‌کنند؛ بلکه در این حالت سعی می‌کنند تا اموال بدهکار را توقیف کرده و با فروش آن طلب خود را وصول کنند. همچنین اگر بستانکاران بیم داشته باشند که امکان تادیه طلب برای شرکت تجاری بدهکار وجود دارد برای اعمال نهاد تصفیه، ترجیح می‌شوند (رمضانی آکردی، ۱۳۹۹: ۲۳۵-۲۳۶).

حتی در فرضی که به تشخیص دادگاه، بازسازی، کارآمدتر از تصفیه، تشخیص داده شود، سرنوشت آن به خواست بستانکاران گره خورده است و چه بسا ممکن است با مخالفت آنان مواجه شود؛ از آن جهت که بستانکاران معمولاً به ورشکسته اعتماد نمی‌کنند (Ren, 2012: 28). تجربه نشان داده است، در زمانی که ناتوانی مالی شرکت تجاری، آشکار می‌شود و بستانکاران شرکت از آن، اطلاع می‌یابند در بسیاری موارد، آنان با از دست دادن اعتماد نسبت به شرکت تجاری و ترس از دست دادن مطالبات خود از شرکت، به سمت آن هجوم آورده و خواستار دریافت فوری مطالبات خود می‌شوند؛ بویژه بستانکارانی که نسبت به سازکارهای قانونی موجود که از آنان حمایت می‌کند، ناآگاه هستند (عیسائی تفرشی و دیگران، ۱۳۹۸: ۹۲). این موضوع عمدتاً موجب اقدام وصولی انفرادی و تشکیل «مسابقه وصول طلب» بین آنان می‌شود (رمضانی آکردی، ۱۳۹۹: ۲۲۷).

علاوه بر این برخی از بستانکارانی که دارای وثیقه هستند که حتی در فرض تصفیه اموال شرکت نیز آنان از حمایت‌های قانونی لازم برای وصول تمام طلب خود، برخوردار می‌باشند و تمایلی به برابری با سایر بستانکاران ندارند؛ در نتیجه ممکن است تصفیه را بر بازسازی ترجیح دهند (Goode R, 2005: 16). این مخالفت‌ها در مورد برخی از بستانکاران همچون بانک‌ها و شرکت‌های بیمه بیشتر است؛ به طوری که بررسی‌های به عمل آمده، نشان می‌دهد این اشخاص، سعی در وصول مطالبات خود در سریع‌ترین زمان ممکن دارند؛ زیرا اصولاً میزان وصولی آن‌ها در ابتدای ورشکستگی از آنچه آن‌ها مدت‌ها بعد با اجرای قواعد بازسازی وصول می‌کنند از ارزش اسمی بیشتری برخوردار است؛ بنابراین این گروه از بستانکاران عمدتاً سعی می‌کنند آیین تصفیه ورشکستگی اجرا شود تا آیین بازسازی (رمضانی آکردی و عیسائی تفرشی، ۱۳۹۹: ۶۷).

با وجود این همانطور که قانون نمونه آنسیترال معتقد است، بهتر است قانون ورشکستگی حدی را برای وثیقه بستانکاران تعیین کند که بستانکاران با توجه به آن حق داشته باشند در جلسات کمیته بستانکاران شرکت کنند. بدین معنی که چنانچه ارزش مالی وثیقه آن‌ها بیشتر از میزان تعیین شده باشد، حق شرکت در کمیته را نداشته باشند؛ زیرا اصولاً، بستانکاران با وثیقه‌ای که مال مورد وثیقه کفاف پرداخت کلیه دیونشان را می‌نماید، در کمیته بستانکاران حاضر نمی‌شوند، زیرا در چنین مواردی منافع آن‌ها به طور چشمگیری از منافع بستانکاران بدون وثیقه متفاوت بوده و مشارکت آن‌ها و طبیعتاً ایجاد تغییر در نتیجه تصمیمات بستانکاران ممکن است به نفع بقیه بستانکاران نباشد؛ حال در صورتی که مال مورد وثیقه به اندازه‌ای نباشد که پرداخت کلیه مطالبات آن‌ها را پوشش دهد، احتمال اینکه منافع آن‌ها هم راستا با منافع بستانکاران بدون وثیقه قرار بگیرد، بیشتر است؛ در نتیجه در مورد حالت اخیر، مشارکت آن‌ها در کمیته مذکور و در نظر گرفتن حق رای برای آن‌ها، مناسب و مطلوب خواهد بود (Uncitral, 2005: 225).

علاوه بر این‌ها، برخی از بستانکاران، رابطه خاص با مدیران شرکت داشته و بر تصمیم‌سازی شرکت تجاری، تاثیر فراوانی دارند؛ این گروه، وصول فردی طلب خود را نسبت به وصول جمعی، ترجیح داده و به دنبال آن هستند که با اعمال نفوذ، زودتر از سایر بستانکاران، طلب خود را وصول کنند (رمضانی آکردی، ۱۳۹۹: ۲۳۲)؛ در نتیجه قایل به قرار گرفتن در هیات بستانکاران و طی نمودن فرآیند بازسازی نیستند.

با توجه به اینکه سرنوشت بازسازی شرکت‌های تجاری تا حد زیادی به موافقت بستانکاران بستگی دارد و مخالفت یا مقاومت آنان در برابر بازسازی می‌تواند مانع از شروع فرآیند بازسازی یا موفقیت آن شود، امروزه در بسیاری از کشورها مانند ایالات متحده آمریکا به موجب قوانین به دادگاه‌ها در این زمینه اختیاراتی داده شده است؛ بدین صورت که با تصدیق طرح بازسازی، دادگاه می‌تواند آن را بر سایر بستانکاران حتی بستانکاران با وثیقه، تحمیل کند (Weiping,

213): 2017. در نظام حقوقی آمریکا، تحمیل طرح بازسازی بر بستانکاران توسط دادگاه عمدتاً زمانی مطرح می‌شود که هر چند طرح بازسازی پیشنهادی از هر جهت مناسب و با رعایت منافع بستانکاران تنظیم شده، لکن آنان بدون دلیل موجه از تصویب طرح بازسازی خودداری می‌کنند. در این صورت، دادگاه می‌تواند طرح بازسازی را بر این بستانکاران تحمیل کند. در فرضی که یک طبقه از بستانکارانی که مطالباتشان حسب طرح بازسازی دچار خسارت شده، طرح بازسازی را قبول نکنند، لکن طبقه دیگر از بستانکاران مزبور آن طرح را بپذیرند، امکان تحمیل طرح بازسازی توسط دادگاه علیه بستانکاران ممتنع وجود دارد، که در این صورت پس از تصدیق طرح توسط دادگاه، طرح مزبور نسبت به آن دسته از بستانکاران مخالف طرح نیز لازم‌الاجرا است (Frey, 2012: 440). در واقع در این موارد، دادگاه‌های آمریکایی همگام با اهداف نظام ورشکستگی آمریکا گام برداشته و منافع عمومی را بر منافع شخصی بستانکاران، ترجیح داده‌اند (روشن و امیرحسینی، ۱۳۹۶: ۹۹).

با این حال، در هر زمان، دادگاه‌های این کشور، تشخیص دهد که مختومه شدن مراتب بازسازی به نفع بستانکاران است نسبت به مختومه کردن پرونده‌ای که مشمول مقررات بازسازی قرار گرفته اقدام می‌کند (David L. 2020: 104)؛ در نظام حقوقی انگلستان نیز همین رویکرد تا حدودی قابل ملاحظه می‌باشد، به عنوان مثال در پرونده بلوبروک^۱ اگرچه تصدیق بازسازی شرکت به ضرر بستانکاران بدون حق تقدم^۲ بود، با وجود این حکم به بازسازی شرکت مذکور داد (Payne, 2018: 457).

۲-۳. ناتوانی شرکت تجاری

در برخی موارد، ممکن است با وجود آن که در ظاهر تمام شرایط لازم برای بازسازی یک شرکت تجاری فراهم است اما در عمل، پس از سپری شدن مدتی از آغاز بازسازی یا در زمان اجرای فرآیند بازسازی، ناتوانی شرکت تجاری از ادامه فعالیت، آشکار شود. در واقع، اجرای تمام تعهداتی که شرکت تجاری در طرح بازسازی بر عهده می‌گیرد لزوماً به معنای موفقیت آن در ادامه فعالیت آتی شرکت نخواهد بود؛ چرا که ممکن است در روند بازسازی، ناتوانی شرکت تجاری، بار دیگر بروز یابد.

این موضوع به دلایل متعددی باز می‌گردد که می‌توان آن‌ها را به دو دسته تقسیم نمود؛ در برخی موارد، شرکت تجاری از همان ابتدا واقعا شرایط لازم برای بازسازی را نداشته است اما به دلایل متعدد مانند اشتباه در ارزیابی قابلیت بازسازی، در فرآیند بازسازی قرار گرفته است؛ اما در برخی موارد دیگر، با وجود آنکه یک شرکت تجاری بر مبنای یک ارزیابی واقعی در فرآیند

1. Bluebrook Ltd, Re [2009] EWHC 2114 (Ch) (11 August 2009)
2. Junior creditors

بازسازی قرار می‌گیرد، با این حال به دلیل وجود برخی عوامل مانند عوامل پیش‌بینی نشده، در بازسازی، ناکام می‌ماند.

در خصوص وضعیت مربوط به دسته نخست، مهمترین موارد قابل ذکر عبارتند از:

۱. اعلام توقف بدون حصول شرایط: در برخی موارد، شرکت تجاری برای فرار از تادیه دیون خود یا تاخیر در پرداخت آن، خود را متوقف اعلام و درخواست بازسازی می‌کند تا با استفاده از نهاد بازسازی در حمایت قانون و دولت قرار گیرد (مهرآوران، ۱۳۹۲: ۱۱۱). چنین اعلام توقیفی که با نوعی پنهان‌کاری و کتمان همه حقایق موجود در مورد یک شرکت همراه است نیز از جمله عواملی می‌باشد که می‌تواند موجب تشخیص نادرست کارشناسان در امکان بازسازی و توانایی ادامه فعالیت (مهرآوران، ۱۳۹۲: ۱۱۶) و نیز مانع از تحقق یک ارزیابی دقیق از سوی دادگاه در خصوص امکان بازسازی شود.

این مساله، ممکن است آثاری چون شکست بازسازی و یا ابطال آن را به دنبال داشته باشد؛ به همین جهت قانون نمونه آنسیترال به قابلیت پذیرش اعتراض نسبت به طرح را در دادگاه‌ها بعد از کشف تقلب پیشنهاد می‌کند؛ زیرا کتمان در وضعیت واقعی دارایی یا علل بحران مالی شرکت، می‌تواند شروع رسیدگی به انحلال را به تاخیر انداخته و منجر به کاهش بیشتر ارزش دارایی‌های بدهکار قبل از شروع فرآیند بازسازی گردد (Uncitral, 2005: 230). همچنین در نظام حقوقی فرانسه، زمانی طرح بازسازی توسط دادگاه تصدیق می‌شود که کلیه مقررات مربوط به ورشکستگی در آن رعایت شده باشند و اگر در آینده خلاف این امر آشکار گردد می‌تواند از موجبات رجوع از بازسازی و ابطال طرح بازسازی توسط دادگاه باشد. همچنین در نظام حقوقی آمریکا در صورتی که مراتب تصدیق طرح بازسازی از دادگاه، به طریق تقلب‌آمیز تحصیل شده باشد، حسب تقاضای اشخاص ذینفع طرف ۱۸۰ روز از تاریخ تصدیق، قابل ابطال خواهد بود (David L. 2020: 372).

۲. بی‌دقتی در تدوین طرح بازسازی از سوی متقاضی: جامع و دقیق بودن طرح بازسازی، با در نظر گرفتن همه ابعاد، نقش مهمی در موفقیت یک بازسازی دارد؛ به همین جهت، تدوین‌کننده طرح باید همه جوانب مرتبط با فعالیت شرکت تجاری را در نظر بگیرد؛ به عنوان مثال، چنانچه در طرح بازسازی، برای بازسازی یا تادیه مطالبات بستانکاران، بازه زمانی تعیین شده باشد، زمان تعیین شده باید مبتنی بر واقعیت‌ها باشد؛ زیرا بازه زمانی غیر واقع بینانه و کوتاه‌تر از زمان لازم برای تکمیل فرآیند بازسازی، بازسازی را با شکست مواجه می‌نماید (L. Maxwell, 2019: 5)؛ به همین جهت در قانون نمونه آنسیترال امکان اصلاح طرح بازسازی پیش‌بینی شده است؛ بنابراین اگر طرح مذاکراتی قابلیت اصلاح داشته باشد، مورد اصلاح قرار خواهد گرفت (Uncitral, 2005: 225)؛ در غیر اینصورت راهنما نیز مانند رویکرد اکثر قوانین، تبدیل مذاکرات بازسازی به عملیات

تصفیه را پذیرفته است، ولی راهنمای آنسیترال این تبدیل موقعیت را اهرمی برای وادار کردن بستانکاران به منظور ایجاد یک طرح مذاکراتی قابل قبول با این هدف که اگر قرارداد بازسازی مورد تصویب قرار بگیرد، همواره ممکن است بازدهی و سود ناشی از آن از تصفیه آنی در جهت احقاق حقوق و پرداخت بدهی‌های ایشان پسندیده‌تر واقع شود (کاوایانی و فرزانه، ۱۳۹۳: ۷۳).

۳. تسامح دادگاه و رویکرد ارفاق‌آمیز در ارزیابی قابلیت بازسازی: مطابق قانون نمونه آنسیترال، دادگاه‌ها ملزم هستند قبل از تایید طرح و انعقاد قرارداد بازسازی، شرایط کلی در مورد صحت و نحوه انعقاد قرارداد را با توجه به شروط و پیش فرض‌ها بسنجند؛ زیرا پس از تایید طرح به چالش کشیدن آن در شرایط ویژه‌ای ممکن است (Uncitral, 2005: 229)؛ بنابراین برای اقدام به هر بازسازی باید اطمینان همه جانبه از امکان بازسازی و تداوم حیات شرکت تجاری، وجود داشته باشد؛ به همین جهت است که راهنمای قانونگذاری آنسیترال (۲۰۰۵)، تنها بر احیای تجارت‌های قابل احیاء، توصیه کرده و تجویز ادامه فعالیت شرکت تجاری در مواردی که ممکن است، سودی نداشته یا عملاً ممکن نباشد را منع نموده است (Uncitral, 2005: 10)؛ به عنوان مثال در نظام حقوقی انگلستان در پرونده شرکت بلوبروک، با وجود اینکه ترازنامه‌ی شرکت منفی بود، قاضی شرکت را براساس تداوم فعالیت شرکت و بیشتر از ارزشی که در صورت انحلال می‌تواند داشته باشد، ارزش گذاری نمود؛ با وجود این، همانگونه که برخی از نویسندگان معتقدند: حکم قاضی در این خصوص باید با احتیاط مورد عمل قرار گیرد، زیرا در پرونده مذکور، ارزشیابی انحلال شرکت مورد بحث قرار نگرفت و قاضی اظهارات خود را تنها به ارزش گذاری تداوم فعالیت شرکت در پرونده پیش رو محدود نموده بود (Payne, 2018: 458).

همچنین اگرچه دادگاه در بررسی قابلیت بازسازی از نظرات تخصصی گروه‌های دیگر استفاده می‌کند اما تشخیص قابلیت بازسازی شرکت در برخی موارد، با دشواری‌های فراوانی همراه است؛ به عنوان مثال، عدم توانایی بدهکار برای پرداخت بدهی‌هایی که موعد آن رسیده است، تنها ممکن است دلالت بر مشکل نقدینگی بنگاه داشته باشد؛ در حالی که ساختار مالی بنگاه، دچار مشکلی نبوده و تولید کالا و فروش آن با مشکلی مواجه نباشد؛ به طوری که دلیل مشکل نقدینگی بنگاه، نه بحران مالی آن، بلکه به علت وجود بازار رقابت باشد و در اثر این مساله، بنگاه مجبور به کسب سود کمتری بوده یا حتی به طور موقت و در کوتاه مدت، زیان کند تا بتواند در بلند مدت در بازار، سهمی داشته باشد. این مساله ابهامی جدی در مورد وضعیت مالی بنگاه اقتصادی ایجاد می‌نماید؛ به همین جهت دادگاه باید دقت نموده و بدون توجه به این موضوع در مورد بازسازی یا تصفیه تصمیم نگیرد (J.White, 2007: 108-109).

اگرچه برای پذیرش اجرای بازسازی، یکی از عوامل کلیدی، وجود اطمینان کامل از قابلیت بازسازی شرکت است (L. Maxwell, 2019: 5) با این حال در برخی موارد، دادگاه‌ها بدون

وجود چنین اطمینانی، با هدف کمک به بنگاه‌های اقتصادی، ملاحظات اقتصادی و اجتماعی را در تصدیق طرح بازسازی، مورد توجه فراوانی قرار می‌دهند. این مساله در کشورهای که هدف نظام حقوق ورشکستگی آن‌ها در درجه نخست احیای بنگاه‌های اقتصادی است، پر رنگ‌تر است؛ به طوری که در برخی از این کشورها با هدف حفظ شرکت‌های تجاری و جلوگیری از بیکار شدن کارکنان شرکت (در اثر اجرای شیوه تصفیه به جای بازسازی) (بادینی و کوشکی ۱۳۹۹: ۱۲) عمدتاً نگاه ارفاق‌آمیز فراوانی به شرکت‌های تجاری در آستانه ورشکستگی وجود دارد و با تساهل در ارزیابی امکان بازسازی، اجرای این نهاد را به جای تصفیه شرکت تجاری تجویز می‌کنند. در میان کشورها، در حال حاضر، قوانین ایالات متحده آمریکا در زمینه حقوق شرکت‌ها گرایش فراوانی به حمایت از شرکت‌های تجاری و پذیرش بازسازی وجود دارد؛ همین رویکرد بر دادگاه‌های این کشور نیز تاثیر داشته است؛ به طوری که در بسیاری موارد، دادگاه‌ها با هدف حفظ بنگاه‌های اقتصادی، با نگاه ارفاق‌آمیز برخی از طرح‌های بازسازی را تصدیق نموده‌اند (L. Maxwell, 2019: 5).

در خصوص وضعیت دوم، یعنی زمانی که یک شرکت تجاری همه شرایط لازم برای بازسازی را دارد و بر مبنای یک ارزیابی واقعی، بازسازی آن از سوی دادگاه تجویز می‌شود، اما در زمان اجرای بازسازی، ناکام می‌ماند، موارد متعددی می‌توان ذکر نمود که برجسته‌ترین آن‌ها عبارتند از:

۱. تورم یا رکود اقتصادی در جامعه؛ بویژه زمانی که محل فعالیت شرکت تجاری در کشورهای باشد که نظام اقتصادی متزلزل و بی‌ثباتی دارند؛ ۲. افزایش مالیات‌ها: در برخی موارد، افزایش ناگهانی مالیات‌ها بر برخی کالاها یا خدمات در دوره زمانی اجرای فرآیند بازسازی، بار مالی شرکت تجاری را افزایش دهد؛ ۳. عدم وجود مدیریت کارآمد در روند اجرای طرح (مهرآوران، ۱۳۹۲: ۱۱۶): در برخی موارد، مدیران شرکت تجاری، پرسنل کلیدی و متخصصان شرکت به دلیل دچار شدن شرکت با بحران از آن خارج می‌شوند (Malačič & Malačič, 2016: 1)؛ در نتیجه، مدیریت شرکت، ممکن است به اشخاص جدیدی واگذار شود که آشنایی چندانی با فعالیت شرکت تجاری نداشته باشند.

هر یک از این موارد، ممکن است به تنهایی یا در کنار سایر موارد، مانعی برای اجرای صحیح و کامل بازسازی شرکت تجاری بوده و بر سرنوشت بازسازی تاثیرگذار باشد. در بسیاری موارد در صورت بروز مورد نخست (تورم و رکود اقتصادی) و مورد دوم (افزایش مالیات‌ها)، اگر تقاضای ورشکستگی و شمول مقررات بازسازی توسط خود بدهکار درخواست شده باشد، وی می‌تواند تبدیل مقررات بازسازی به مقررات تصفیه را نیز درخواست کند. همچنین در صورت عدم امکان اجرای طرح بازسازی به دلیل مورد سوم، با تصمیم دادگاه، امکان تبدیل طرح بازسازی وجود دارد (قنوتی و کهنمویی، ۱۳۸۹: ۱۲۶).

علاوه بر این، بروز هر یک از موارد سه‌گانه فوق، می‌تواند موجبی برای فسخ بازسازی نیز باشد؛ زیرا به لحاظ این که بازسازی، قرارداد محسوب شده و در این قرارداد، بستانکاران می‌توانند هرگونه شرط یا تعهدی را علیه بدهکار در طرح بازسازی بگنجانند، در فرض عدم اجرای تعهدات مندرج در طرح بازسازی (از جمله به دلایل سه‌گانه فوق)، امکان تقاضای فسخ طرح بازسازی از دادگاه وجود دارد.

نتیجه‌گیری

امروزه دولت‌ها با توجه به اهمیت شرکت‌های تجاری در رونق نظام اقتصادی و سرمایه‌گذاری، سازکارهایی را برای تداوم فعالیت آن‌ها و پیشگیری از ورشکستگی این اشخاص حقوقی، تعیین نموده‌اند. یکی از سازکارهای قانونی که در نظام حقوقی بیشتر کشورها مورد توجه قرار گرفته است؛ بازسازی شرکت‌های تجاری است. در واقع بازسازی به معنای فرصت‌دهی دوباره به بنگاه اقتصادی دچار بحران مالی جهت احیای مجدد آن، بیش از نیم قرن است که در نظام حقوقی بسیاری از کشورهای توسعه یافته همچون ایالات متحده آمریکا، فرانسه و انگلستان سابقه دارد و نظام قضایی این کشورها همگام با نظام تقنینی آن‌ها در راستای حفظ و تداوم حیات شرکت‌های تجاری، مبادرت به صدور آرای متعددی در زمینه بازسازی، نموده‌اند، که نشان دهند اهمیت ویژه‌ی مبحث بازسازی شرکت‌های تجاری در نظام حقوقی کشورها می‌باشد؛ در همین راستا پژوهش کنونی که با موضوع «مطالعه تطبیقی فرآیندها و چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری در حقوق ایران و قانون نمونه آنسیترال» به رشته‌ی تحریر درآمده است. در دو بخش مجزا ابتدا به بررسی مفهوم، ماهیت و فرآیند بازسازی پرداخته است و بعد از آن به بررسی چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری با نگاهی به قانون نمونه آنسیترال، حقوق ایالات متحده آمریکا، فرانسه و انگلستان می‌پردازد.

بررسی‌های به عمل آمده نشان می‌دهد، شیوه اجرایی احیای مجدد واحد دچار مشکلات مالی یا ورشکسته را «بازسازی» گویند که دارای ماهیتی قراردادی می‌باشد؛ اگرچه در قانون نمونه آنسیترال و قوانین اکثر کشورها، بازسازی مستلزم، تقاضای بازسازی، موافقت بستانکاران، تصدیق دادگاه، فعالیت با نظارت دادگاه و صدور حکم نهایی می‌باشد در کنار این مراحل، تاخیر در اعلام توقف، مخالفت بستانکاران و ناتوانی شرکت تجاری در اجرای طرح بازسازی از جمله مهمترین چالش‌های اجرای قواعد بازسازی در اکثر کشورها بوده که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته‌اند.

اگرچه بسیاری از کشورهای در حال توسعه نیز به دلیل بحران‌های اقتصادی بروز یافته برای برخی از شرکت‌های تجاری فعال در قلمروشان در طی سه دهه اخیر با بهره‌گیری از تجارب

کشورهای توسعه یافته، به مساله بازسازی شرکت‌های تجاری در نظام حقوقی خود توجه نشان داده‌اند؛ با این حال با وجود آن که نظام اقتصادی ایران در دو دهه اخیر شاهد ورشکستگی بسیاری از شرکت‌های تجاری بوده است اما تاکنون قواعدی در این زمینه به تصویب نرسیده و لازم‌الاجرا نشده است. اگرچه در لایحه قانون تجارت (تدوین شده در سال ۱۳۸۴) به موضوع بازسازی اشاره شده بود اما این لایحه بکلی کنار گذاشته شد و در لایحه تدوین شده بعدی (لایحه قانون تجارت سال ۱۳۹۱) نیز به مساله بازسازی، توجهی نشده است. قانون تجارت فعلی ایران که نزدیک به یک قرن قدمت دارد نیز در خصوص نظام حقوقی حاکم بر ورشکستگی، رویکردی سنتی و بستانکار محور دارد و قواعد موجود در آن از جمله قواعد مربوط به قراردادهای ارفاقی نیز از کارایی لازم برای بازسازی شرکت‌های تجاری برخوردار نیست؛ زیرا قرارداد ارفاقی که ناظر بر پس از وقوع ورشکستگی است عمدتاً به منافع بستانکاران توجه دارد و بدون موافقت آن‌ها در هیچ صورتی، قابل انعقاد نیست. این نارسایی‌هایی‌های قانونی موجب شده، نظام قضایی ایران نیز حتی در مواردی که قصد دارد در راستای کمک به بنگاه‌های اقتصادی دچار بحران گام بردارد، با محدودیت‌های قانونی مواجه شود.

بنابراین با توجه به اینکه از یک سو، بازسازی شرکت‌های تجاری به دلیل تعدد موارد ورشکستگی شرکت‌های تجاری در ایران در طی سال‌های اخیر، ضرورت فراوانی دارد و از دیگر سو، در نظام حقوقی ایران در این زمینه خلاءهای وجود دارد، ضروری است با بهره‌گیری از تجارب کشورهای پیشرو در این زمینه مانند ایالات متحده آمریکا و فرانسه، فصلی مستقل به قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱)، همانند فصل یازدهم قانون ورشکستگی ایالات متحده آمریکا افزوده شود.

منابع

الف - کتاب‌ها و مقالات

- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۷). حقوق تجارت؛ ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، تهران، سمت، چ یازدهم.
- انصاری، علی و عسکری، جواد (۱۳۹۸). مطالعه تطبیقی ابزارهای حقوقی جایگزین ورشکستگی بانک‌ها، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۷، ش. ۲۷، ۹۰-۱۱۴، قابل بازیابی از:
- https://jplr.atu.ac.ir/article_10170.html
- بادینی، حسن و کوشکی، مصطفی (۱۳۹۹). قواعد حاکم بر ورشکستگی شرکت‌های تجاری از منظر حمایت از نیروی کار، فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۳۲، شماره ۹۰، ۱۱-۳۵، قابل بازیابی از:
- https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_87492.html
- پاسبان، محمدرضا (۱۳۷۹). مسولیت مدیران در ورشکستگی شرکت‌ها در حقوق انگلیس، مجله پژوهش حقوق عمومی، ش ۲ و ۳، ۳۹-۶۴، قابل بازیابی از:
- https://qjpl.atu.ac.ir/article_3335.html
- تقوی، مهدی (۱۳۹۹). وضعیت ایران در نماگر ورشکستگی، روزنامه دنیای اقتصاد، ش ۴۹۲۴، ۱۳۹۹/۴/۱۲، قابل بازیابی از:
- http://ecj.iauuctb.ac.ir/article_511556.html
- رضایی، علی و ملائی خاص، میلاد (۱۳۹۹). «توقف تاجر از پرداخت دیون در نظام حقوقی ایران و آمریکا»، فصلنامه قضاوت، ش ۱۰۲، ۶۳-۸۵، قابل بازیابی از:
- http://www.ghazavat.org/article_244875.html
- رمضانی آکردی، حبیب و عیسائی تفرشی، محمد (۱۳۹۹). نقش حقوق ورشکستگی در احیای بنگاه‌های اقتصادی ورشکسته؛ مطالعه در حقوق ایران و آمریکا، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۴، ش ۱، ۵۹-۸۶، قابل بازیابی از:
- <https://clr.modares.ac.ir/article-20-35735-fa.html>
- رمضانی آکردی، حبیب (۱۳۹۹). هدف حقوق ورشکستگی، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۵۰، ش ۲، ۲۲۵-۲۴۱، قابل بازیابی از:
- https://jlq.ut.ac.ir/article_77495.html
- روشن، محمد و امیرحسینی، امین (۱۳۹۶). پیشگیری از وقوع ورشکستگی در نظام حقوقی ایران و جایگاه آن در فقه امامیه با نگاهی به حقوق فرانسه، فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی، ش ۱، ۸۷-۱۰۴، قابل بازیابی از:
- https://journals.ut.ac.ir/article_63930.html

- سیدی آرانی، عباس (۱۳۹۹). مطالعه تطبیقی پیشگیری از ورشکستگی شرکت‌های تجاری در بحران عمومی، فصلنامه حقوق اسلامی، دوره ۱۷، ش ۶۴، بهار ۱۳۹۹، ۱۱۱-۱۳۴، قابل بازیابی از:

http://hoquq.iict.ac.ir/article_39863.html

- سیمایی صراف، حسین و امینی، وحید (۱۳۹۹). نظام حقوقی خاص ورشکستگی بانک‌ها؛ چرایی و چارچوب حقوقی، فصلنامه پژوهش‌های بازرگانی، ش ۹۴، ۲۵۹-۲۹۹، قابل بازیابی از:

http://pajooeshnameh.itsr.ir/article_43564.html

- صقری، محمد (۱۳۹۶). حقوق بازرگانی؛ ورشکستگی، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم.

- صیادیان، شاهرخ، صقری، محمد و حسین طاهرخانی (۱۴۰۰). بازسازی فعالیت‌ها به موجب لوایح جدید اصلاحی قانون تجارت با نگاهی به حقوق ایالات متحده آمریکا و فرانسه، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی، دوره چهاردهم، شماره ۵۴، قابل بازیابی:

http://alr.iauctb.ac.ir/article_685440.html

- صیادیان، شاهرخ، صقری، محمد و فرید محسنی (۱۳۹۹). کارخانه‌های بحران زده در حقوق ایران با نگاهی به حقوق ایالات متحده آمریکا و فرانسه، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی، دوره چهاردهم، شماره ۵۱، قابل بازیابی:

http://alr.iauctb.ac.ir/article_684586.html

- طجرلو، رضا (۱۳۸۹). بررسی مبانی نظری حقوق ورشکستگی در سیستم حقوقی آمریکا و انگلستان، فصلنامه حقوق، دوره ۴۰، ش ۲، ۲۳۹-۲۵۷، قابل بازیابی از:

https://jlq.ut.ac.ir/article_21614.html

- عیسائی تفرشی، محمد و دیگران (۱۳۹۸). تمایزهای بانک‌ها از شرکت‌های تجاری و تاثیر این تمایزها بر نظام ورشکستگی؛ مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا و ایران، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۳، ش ۲، ۸۳-۱۰۹، قابل بازیابی از:

<https://clr.modares.ac.ir/article-20-22663-fa.html>

- عیسائی تفرشی، محمد و شیروانی، خدیجه (۱۳۹۹). بررسی فرآیند حل و فصل (گزیر) در برخورد با بانک متوقف در حقوق آمریکا و امکان‌سنجی آن در حقوق ایران، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۴، ش ۲، ۲۷-۵۷، قابل بازیابی از:

<https://clr.modares.ac.ir/article-20-40625-fa.html>

- عیسائی تفرشی، محمد (۱۳۹۷). مفهوم و قلمرو ناتوانی در پرداخت دین؛ مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا، فقه امامیه و حقوق ایران، فصلنامه دانشنامه‌های حقوقی، شماره ۱، ۲۸۹-۳۱۱، قابل بازیابی از:

http://portal.lawmagazine.ir/article_239493.html

- قنوتی، جلیل و کهنمویی، اسماعیل (۱۳۸۹). بررسی نهاد بازسازی در قانون ایالات متحده و مقایسه آن با قرارداد ارفاقی، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، شماره ۴، ۱۱۵-۱۴۳، قابل بازیابی از:

<https://clr.modares.ac.ir/article-20-8491-fa.html>

- کاویانی، کوروش، فرزانه، جاوید (۱۳۹۳). بازسازی وضعیت ورشکسته در حقوق ایران و قواعد راهنمای حقوق ورشکستگی آنسیترا، دوفصلنامه دانش و پژوهش حقوقی، دوره سه، شماره ۱، قابل بازیابی از:

https://journals.scu.ac.ir/article_11445.html

- مهرآوران، غزاله (۱۳۹۲). مقایسه نهاد بازسازی با قرارداد ارفاقی در ایران با تاکید بر اصول راهنمای بانک جهانی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، تهران، دانشگاه علم و فرهنگ.

- نورانی آزاد، سمیه (۱۳۸۸). بازسازی بنگاه اقتصادی در نظام حقوقی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق اقتصادی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران.

- David L. Bookbinder(2020). Basic Bankruptcy Law for Paralegals, 11th ed., Aspen Law and Business.

- Baird, Douglas & Rasmussen, Robert (2002). "The End of Bankruptcy", Stanford Law Review, Vol. 55.

https://chicagounbound.uchicago.edu/law_and_economics/518/

- Frey, Martin A., and Sidney K. Swinson (2012). Introduction to bankruptcy law. Cengage learning.

- J.White, michelle(2007). Bankruptcy Law, Hand Book of Law and Economies , Vol. 2, ch.14.

- L. Maxwell, Alison & others(2019). Corporate Reorganisations in USA, Globe Business Publishing Limited.

- Malačičp, Nina & Malačič, Iztok(2016). Key Factors for Successful Financial and Business Restructuring with a General Corporate Restructuring Model and Slovenian Companies Case Studies, Published by Institute for Economic Research in July, Ljubljana.

- Ren, Yongqing(2012). A comparative study of the corporate bankruptcy reorganization law of the US and China. Eleven International.

- Pomerleano, Michael, and William Shaw, eds (2005). Corporate restructuring: lessons from experience. World Bank Publications.

- Tanis, Elizabeth V. & Fease, Jennifer D(2009). "Emerging Issues in Deepening Insolvency Claims", RSCR publications LLC, Vol. 42 No. 18.

- Goode R. M(2005). Principles of Corporate Insolvency Law, 3rd edn Sweet & Maxwell London.

- Weiping, Hi (2017). "Shareholder Primary and Corporate Reorganization: A Comparison of US and Chinese Law." *The Chinese Journal of Comparative Law*, 5.1.

<https://academic-oup-com.eres.qnl.qa/cjcl/article/5/1/205/4084342?login=true>

- Payne, Jennifer (2018). "Debt Restructuring in the UK." *European Company and Financial Law Review*, 15.3.

<https://ideas.repec.org/a/bpj/eucflr/v15y2018i3p449-471n2.html>

ب- اسناد

- French Commercial Code (2012)

<https://codes.droit.org/PDF/Code%20de%20commerce.pdf>

- United Kingdom Corporate Insolvency and Governance Act (2020)

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2020/12/contents/enacted/data.htm>

- United States Bankruptcy Law Prior to the Bankruptcy Reform Act (1978)

<https://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics/chapter-11-bankruptcy-basics>

- Uncitral(2005). *Legislative Guide on Insolvency Law*, United Nation, New York.

https://uncitral.un.org/en/texts/insolvency/legislativeguides/insolvency_law