

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی

مجید سربازیان*

عبدالرضا صادقی**

چکیده

یکی از مباحث عمده در زمینه «تعارض قوانین در ورشکستگی فرامرزی»، مسئله شناسایی و اجرای حکم خارجی است. هنگامی که در دعوی خارجی، حکم ورشکستگی و تصفیه یا بازسازی اموال ورشکسته صادر می‌شود، درخواست اجرای حکم توسط مدیر تصفیه در کشورهای مرتبط به مراجع ذی‌صلاح تقدیم خواهد شد. قبول یا رد این درخواست، منوط به سیاست تقنینی کشور پذیرنده در زمینه شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی است. با توجه به ارتباط متقابل این مسئله با نظم عمومی، رویکرد دولت‌ها متفاوت است. برخی از دولت‌ها این درخواست را مطلقاً رد و برخی به صورت مشروط با آن برخورد می‌کنند. در این مقاله، سیاست تقنینی «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی» (۲۰۰۰)، «قانون نمونه آنسیترال در زمینه ورشکستگی فرامرزی» (۱۹۹۷) و نظام حقوقی ایران در مبحث شناسایی و اجرای حکم خارجی در دعوی ورشکستگی فرامرزی بررسی خواهد شد.

واژگان کلیدی

ورشکستگی، ورشکستگی فرامرزی، مرکز منافع اصلی بدهکار، شناسایی حکم ورشکستگی، شناسایی خودکار، مدیر تصفیه

مقدمه

ورشکستگی فرامرزی (بین‌المللی) به وضعیتی اطلاق می‌شود که اموال شخص بدهکار متوقف در بیش از یک کشور واقع شده باشد.^۱ مدیر تصفیه وظیفه دارد در راستای اجرای حکم ورشکستگی،

* sarbazian@shiraza.ac.ir

*. نویسنده مسئول، عضو هیئت علمی دانشگاه شیراز

** Sadeghi_abdoreza@yahoo.com

** دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شیراز

1. See: Houtte, Hans Van (1995), *The Law of International Trade*, Sweet and Maxwell, Second Edition, p. 376 - Bufford, Samuel L. and Others (2001), "International Insolvency", *Federal Judicial Center*, p. 1 -

اموال ورشکسته را تشخیص، توقیف و تصفیه یا بازسازی کند. اجرای حکم ورشکستگی در کشورهای مرتبط، منوط به شناسایی و صدور دستور اجرا از سوی کشور پذیرنده است. با توجه به رسیدگی‌های هم‌زمان و موازی در کشورهای مرتبط، اجرای حکم ورشکستگی خارجی مستلزم همکاری بین دادگاه‌های این کشورهاست. در راستای افزایش همکاری بین دادگاه‌ها، اسناد بین‌المللی متعددی از سوی نهادهای مختلف پیشنهاد شده است. در این خصوص، دو سند مهم از سوی آنسیترال و اتحادیه اروپا به ترتیب در سال‌های ۱۹۹۷ و ۲۰۰۰ میلادی تصویب شد که نسبت به اسناد دیگر از مقبولیت بیشتری در بین کشورها برخوردارند. در حال حاضر نیز «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه ورشکستگی» مصوب سال ۲۰۰۰ میلادی در این منطقه اجرا می‌شود. در این مقاله، مسئله شناسایی و اجرای حکم خارجی در ورشکستگی فرامرزی در نظام‌های حقوقی آنسیترال، اتحادیه اروپا و ایران بررسی می‌شود.

۱. مبانی شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی

آنچه موجب متقاعد ساختن دولت‌ها به منظور اجرای حکم صادره از دادگاه خارجی است، به‌عنوان مبانی شناسایی و اجرای حکم خارجی شناخته می‌شود. مهم‌ترین مبانی شناسایی و اجرای حکم خارجی عبارت‌اند از: رفتار متقابل،^۲ حقوق مکتسبه،^۳ نزاکت بین‌المللی.^۴

۱-۱. رفتار متقابل

مبنای تأثیر فرامرزی حکم صادره از دادگاه خارجی در کشور پذیرنده، اصولاً رفتار متقابل است. رفتار متقابل بدین معنی است که دولت پذیرنده، همان اعتباری را به احکام خارجی می‌دهد که دولت‌های خارجی، همان اعتبار را به احکام صادره از کشور پذیرنده می‌دهند.^۵ برخی از کشورها مانند سوئیس (بند ۱ ماده ۱۶۶ قانون فدرال سوئیس در خصوص حقوق بین‌الملل خصوصی مصوب ۱۹۸۷) اصل رفتار متقابل را در تعیین این موضوع که آیا حکم خارجی ورشکستگی اعتبار دارد یا نه، به کار می‌برند. در این خصوص، اصل رفتار متقابل اقتضا می‌کند شناسایی حکم ورشکستگی خارجی در یک دولت، مقید به این باشد که آن دادگاه خارجی نیز شرایطی اساساً مشابه یا حداقل غیرمتباین برای شناسایی

Goode, Roy (1997), *Principles of Corporate Insolvency Law*, London, Sweet and Maxwell, Ltd, p. 494 - Zumbro, Paul H (2010), "Cross-Border Insolvencies and International Protocols- an Imperfect but Effective Tool", *Business Law International*, vol. 11, no. 2, May, p. 160.

2. Reciprocity

3. Vested rights

4. Comity

۵. انصاری معین، پرویز؛ حقوق تجارت بین‌الملل، میزان، ۱۳۸۷، ص ۲۶۶.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۲۷

حکم ورشکستگی صادره از دولت مذکور در نظر بگیرد.^۶ مضافاً اینکه برای شناسایی حکم ورشکستگی خارجی، شرایطی لازم است از جمله: ۱- حکم قطعی و نهایی باشد، ۲- هیچ‌گونه دعوای هم‌زمانی در این خصوص نزد دادگاه دولت پذیرنده در جریان نباشد، ۳- حکم مزبور با حکمی که سابقاً در این زمینه توسط دولت پذیرنده صادر شده، هیچ‌گونه تعارضی نداشته باشد.^۷ بنابراین مقامات صلاحیت‌دار در بسیاری از کشورها احکام و دعوای ورشکستگی خارجی را تا آنجایی که مقررات راجع به شناسایی مجری در آن کشور خارجی، مقررات کشور پذیرنده را انعکاس می‌دهد شناسایی می‌کنند.^۸ از این‌رو اگر کشورهای مرتبط با دعوای ورشکستگی، نظام‌های نسبتاً مشابه داشته باشند، ممکن است هر دوا و حکم دیگری را نیز شناسایی کنند مشروط بر اینکه با کشور مورد بحث، ارتباط کافی داشته و شناسایی مذکور، مغایر با نظم عمومی و ملاحظات منصفانه در دولت پذیرنده نباشد.^۹

۲-۱. حقوق مکتسبه

بر اساس این نظریه، حقوق مکتسب در یک کشور، حسب قوانین آن کشور باید در سایر کشورها نیز شناسایی شود و از طریق شناسایی و اجرای آن توسط کشورهای دیگر، محترم شناخته شود.^{۱۰} به موجب صدور حکم از دادگاه صالح، مثلاً در زمینه تصفیه اموال ورشکسته، یک حق برای طرف ذی‌نفع در دادرسی ایجاد می‌شود. این حق، بنا بر اصل شناسایی بین‌المللی حقوق مکتسبه به‌عنوان یکی از مبانی حقوق بین‌الملل خصوصی^{۱۱} باید در سایر کشورهای مرتبط، مثلاً محل استقرار اموال بدهکار متوقف نیز محترم شمرده شود و چهره فرامرزی حکم مذکور نباید به حقوق مکتسب از آن، خدشه وارد کند.

۳-۱. نزاکت بین‌المللی

یکی دیگر از مبانی تعارض قوانین و نفوذ حکم دادگاه خارجی در قلمرو سرزمینی دادگاه متبوع یک کشور دیگر، اصل نزاکت بین‌المللی است. نظر به مسائل و مشکلات ناشی از ماهیت داخلی مقررات ورشکستگی، فقدان معاهدات بین‌المللی جامع در زمینه ورشکستگی و امکان عدم شناسایی هرگونه اثر

6. Nierop, Erwin and Stenström, Mikael (2002), "Cross-Border Aspects of Insolvency Proceedings for Credit Institution – A Legal Perspective", *International Seminar on Legal and Regulatory Aspects of Financial Stability*, Basel, Switzerland, 21-23 January, p.20.

7. *Ibid.*

8. *Ibid.*

9. *Ibid.*, p. 21.

۱۰. ابراهیمی، نصرالله؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد دوم، چاپ چهارم، سمت، ۱۳۹۰، ص ۲۸.

۱۱. نصیری، مرتضی؛ حقوق تجارت بین‌المللی در نظام حقوق ایران، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۳، ص ۴۱۲، ابراهیمی؛

پیشین، ص ۲۸.

فراسرزمینی احکام مزبور، دادگاه‌ها و مقامات قضایی به مفهومی توسل جسته‌اند که به آن «نزاکت بین‌المللی» اطلاق می‌شود.^{۱۲} بر همین اساس، در راستای غلبه بر مسائل ناشی از ورشکستگی‌های بین‌المللی، دادگاه‌ها در حوزه‌های قضایی مختلف، علی‌رغم وجود هرگونه قاعده بین‌المللی قابل اعمال، با یکدیگر همکاری می‌کنند.^{۱۳} «نزاکت در مفهوم حقوقی، نه موضوع تعهد مطلق است و نه رفتار متقابل یا امتیاز ویژه صرف، بلکه نزاکت، نوعی شناسایی است که بر مبنای آن، دولت با رعایت و ملاحظه معیارهایی از جمله سهولت و تکلیف بین‌المللی و حقوق شهروندان و دیگر اشخاص تحت حمایت قانونی خود، در داخل قلمرو سرزمینی خویش، به دولت دیگر، جهت اعمال تقنینی، اجرایی و قضایی اجازه می‌دهد».^{۱۴} نزاکت بین‌المللی، استثنایی اختیاری (و نه الزامی) بر اصل سرزمینی بودن^{۱۵} قوانین و مقررات است که به صلاحدید دادگاه رسیدگی کننده بستگی دارد.

ممکن است نزاکت بین‌المللی، اشکال مختلفی داشته باشد مانند اجرای حکم دادگاه خارجی، احترام به دادرسی دادگاه خارجی و شناسایی آن، یا همکاری با دادگاه خارجی در دستیابی و اشتراک‌گذاری اطلاعات.^{۱۶} در زمینه ورشکستگی فرامرزی، نزاکت معمولاً در قالب احترام به دادرسی اولیه و اصلی در دادگاه دیگر، جمع‌آوری اموال برای دعوای اصلی و اشتراک‌گذاری و دستیابی به اطلاعات تجلی می‌یابد. برای نمونه، اصل نزاکت در بند ۵ قسمت (ج) بخش ۳۰۴ قانون ورشکستگی آمریکا (۱۹۷۸)^{۱۷} و در حال حاضر در فصل ۱۵ (۲۰۰۵)^{۱۸} همان قانون به‌عنوان یکی از معیارهای شناسایی حکم صادره در دعوای ورشکستگی خارجی منعکس شده است.

۲. شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی در قانون نمونه آنسیترال

کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)^{۱۹} به‌منظور رفع موانع حقوقی توسعه تجارت جهانی در سال ۱۹۹۷ میلادی، سندی را با عنوان «قانون نمونه آنسیترال در زمینه ورشکستگی فرامرزی»^{۲۰} تدوین و تصویب کرد و به کشورها پیشنهاد نمود که با درج آن در قوانین داخلی خود، در راستای هماهنگی و یکنواختی در رسیدگی به دعوای ورشکستگی فرامرزی، همکاری و مساعدت کنند. این قانون به‌عنوان ضمیمه کتابی با عنوان «راهنمای قانونگذاری آنسیترال در زمینه

12. Nierop, Erwin and Stenström, Mikael, *op. cit.*, p. 19.

13. *Ibid.*

14. Burman, Harold S, "Harmonization of International Bankruptcy Law: A United States Perspective", *Fordham Law Review*, vol. 64, 1996, p. 2552, FN. 62.

15. Territorial principle

16. *Ibid.*, Appendix D: "Glossary of Legal and Economic Terminology".

17. Section 304 (c) of the US Bankruptcy Code (1978)

18. Chapter 15 of the US Bankruptcy Code (2005)

19. United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)

20. The UNCITRAL Mode Law on Cross-Border Insolvency

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۲۹

حقوق ورشکستگی»^{۲۱} منتشر شده است. آنسیترال، همچنین به منظور کاربرد مؤثرتر این قانون و به هدف تبیین اهداف و مبانی آن، متنی با عنوان «راهنمای تصویب»^{۲۲} منتشر کرده است که برای فهم صحیح قانون، مفید بوده و به عنوان راهنمای اجراست.^{۲۳} این قانون که از یک مقدمه و پنج فصل تشکیل شده است، به دنبال هماهنگ‌سازی^{۲۴} و یکسان‌سازی قوانین ماهوی کشورها در زمینه ورشکستگی فرامرزی نیست، بلکه به دنبال ارائه راهکارهایی به منظور فراهم‌نمودن شیوه‌های مؤثر برای برخورد با ورشکستگی‌های فرامرزی و افزایش همکاری^{۲۵} بین دادگاه‌های کشورهای مختلف در امر تصفیه و بازسازی است.^{۲۶} قانون نمونه، هیچ اثر الزامی و تجویزی ندارد بلکه توصیه‌ای است. تصویب این قانون توسط کشورها در حال افزایش است.^{۲۷}

هدف اولیه قانون فوق این است که به دعوی اصلی خارجی تقدم دهد و همراه با این امر، صلاحیت‌های محلی را هم راجع به اموال داخلی شناسایی کند تا همکاری بین دادگاه‌ها و مدیران تصفیه ارتقا یابد و شناسایی دعوا و مقامات خارجی در دادگاه‌های داخلی تجویز شود. بنابراین، قانون نمونه، اساساً مربوط به صلاحیت^{۲۸} بوده و شکلی^{۲۹} است و حاوی هیچ قاعده‌ای

21. UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law

22. Guide to enactment

۲۳. ن.ک: «قانون نمونه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد راجع به ورشکستگی فرامرزی»، ترجمه: فهیمه مرادی، مجله حقوقی بین‌المللی، سال ۲۷، ش ۴۲، ۱۳۸۹، ص ۲۵۷.

24. Coordination

25. Cooperation

۲۶. در مقدمه قانون نمونه، صحبت از «همکاری» و نه «هماهنگی» به میان آمده است. منظور از «همکاری» که ناظر بر بُعد شکلی است عبارت است از: «کمک‌کردن به اداره کارآمد دعوی ورشکستگی و کمک‌کردن به شناسایی این امر که مقتضی است بدهکاران، طلبکاران، مدیران تصفیه، با یکدیگر در ارتباط با دعوی اقامه‌شده در دادگاه کشورهای مختلف همکاری کنند و هر اقدام مناسب به منظور هماهنگی اداره دعوی ورشکستگی که به نفع اموال قابل احترام بدهکاران است، اتخاذ کنند».

Wessels, Bob, and Fletcher, Ian, "The ALI/III Principles of Cooperation in Transnational Cases (Global Principles for Cooperation in International Insolvency Cases)", *International Insolvency Institute*, Tenth Annual International Insolvency Conference, Rome, Italy, June, 2010, pp. 52-53).

همان‌گونه که هویداست «همکاری» ناظر بر آیین دادرسی و بُعد شکلی است؛ اما «هماهنگی» که معادل (Harmonization) نیز هست، به تلاش‌هایی برای تغییر قوانین دو یا چند کشور دلالت دارد تا قوانین آن‌ها اساساً مشابه یکدیگر شوند. (*Ibid*, p. 53 & 60) به عبارت دیگر، «هماهنگی» ناظر بر یکسان‌سازی قوانین ماهوی کشورهای مختلف در یک زمینه خاص است.

۲۷. در حال حاضر ۱۹ کشور این قانون را تصویب کرده‌اند که عبارت‌اند از: اریتره (۱۹۹۸)، مکزیک (۲۰۰۰)، ژاپن (۲۰۰۰)، آفریقای جنوبی (۲۰۰۰)، مونتنگرو (۲۰۰۲)، هلند (۲۰۰۳)، رومانی (۲۰۰۳)، جزایر ویرجین بریتانیا (۲۰۰۳)، صربستان (۲۰۰۴)، ایالات متحده آمریکا (۲۰۰۵)، نیوزیلند (۲۰۰۶)، کلمبیا (۲۰۰۶)، جمهوری کره (۲۰۰۶)، بریتانیای کبیر (۲۰۰۶)، اسلونی (۲۰۰۷)، استرالیا (۲۰۰۸)، کانادا (۲۰۰۹)، موریس (۲۰۰۹)، یونان (۲۰۱۰):

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/insolvency/1997Model_status.html

28. Jurisdictional

29. Procedural

راجع به حقوق ماهوی یا قواعد انتخاب قانون حاکم نیست.^{۳۰}

۲-۱. کلیات

الف. قلمرو

مقررات این قانون باید از منظر دولت تصویب‌کننده نگریسته شود. بنابراین دادگاه‌های دولت دیگر به‌عنوان دادگاه خارجی در نظر گرفته می‌شوند (بند ه ماده ۲) حتی اگر آن دولت نیز قانون نمونه را پذیرفته باشد.

ماده ۱ قانون نمونه مقرر می‌دارد:

«۱. قانون حاضر در موارد ذیل اعمال می‌شود:

الف. از سوی دادگاه خارجی یا مدیر تصفیه خارجی، در ارتباط با دعوی خارجی، از کشور تصویب‌کننده درخواست همکاری شود.

ب. در کشور خارجی، در ارتباط با دعوی به‌موجب قوانین ورشکستگی کشور تصویب‌کننده [دعوی داخلی] درخواست همکاری شود.

ج. دعوی خارجی و دعوی به‌موجب قوانین ورشکستگی کشور تصویب‌کننده [دعوی داخلی] نسبت به یک بدهکار به‌طور هم‌زمان در حال انجام باشد.

د. طلبکاران یا دیگر اشخاص ذی‌نفع در کشور خارجی، نسبت به درخواست شروع یا شرکت در دعوی به‌موجب قوانین ورشکستگی کشور تصویب‌کننده، ذی‌نفع باشند.

۲. قانون حاضر، نسبت به دادرسی مربوط به برخی اشخاص حقوقی مشخص شده مانند بانک‌ها یا شرکت‌های بیمه که موضوع نظام ورشکستگی خاص در کشور تصویب‌کننده هستند و دولت تصویب‌کننده، تمایل به مستثنانمودن آن‌ها از این قانون دارد، اعمال نمی‌شود».

علاوه‌بر استثنای مذکور در بند ۲، باید استثنای نظم عمومی (ماده ۶) و تقدم معاهدات و تعهدات بین‌المللی دولت تصویب‌کننده بر مقررات این قانون (ماده ۳) نیز لحاظ شود. بنابراین قلمرو اعمال قانون نمونه بسیار کلی است به‌نحوی که نسبت به هر دعوی خارجی راجع به ورشکستگی یک شخص که اموال و امور وی، تحت صلاحیت یک دادگاه خارجی قرار گرفته، قابل اعمال خواهد بود.^{۳۱}

ب. اصطلاح‌شناسی

اصطلاحات و مفاهیم اصلی مورد استفاده در قانون نمونه در ماده ۲ تعریف شده است. برخی از

30. Goode, Roy, and Others (2007), *Transnational Commercial Law: Texts, Cases and Materials*, Oxford University Press, New York, First Edition, p. 555.

31. Howell, Jonathan L. (2008), "International Insolvency Law", *International Lawyer*, vol. 42, Spring, p. 126.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۳۱

این اصطلاحات عبارت‌اند از:

۱- **دعوای خارجی:**^{۳۲} عبارت است از رسیدگی جمعی قضایی یا اداری در کشور خارجی، از جمله رسیدگی موقت، بر اساس قانون ورشکستگی، که در آن دعوا، اموال و امور بدهکار به منظور بازسازی یا تصفیه، موضوع کنترل یا نظارت دادگاه خارجی قرار می‌گیرند.

۲- **دعوای اصلی خارجی:**^{۳۳} عبارت است از رسیدگی خارجی که در کشوری که مرکز منافع اصلی بدهکار است واقع می‌شود.

۳- **دعوای غیراصلی خارجی:**^{۳۴} عبارت است از رسیدگی خارجی، غیر از دعوای اصلی خارجی، که در کشوری که بدهکار در آنجا شعبه‌ای به معنای پاراگراف ششم ماده ۱۲ دارد، واقع می‌شود.

۴- **شعبه:**^{۳۵} عبارت است از هر محل فعالیتی که بدهکار در آنجا با نیروی انسانی و کالا یا خدمات، فعالیت اقتصادی غیرموقت انجام می‌دهد.

۲-۲. بررسی مقررات کلیدی قانون نمونه

در این قسمت، دو موضوع اساسی در قانون نمونه، یعنی مرکز منافع اصلی بدهکار و شناسایی دعوای خارجی بررسی خواهد شد.

الف. مرکز منافع اصلی بدهکار

در قانون نمونه، معیار تشخیص دعوای اصلی خارجی از دعوای غیراصلی خارجی «مرکز منافع اصلی بدهکار»^{۳۶} است. به موجب بند ۳ ماده ۱۶ قانون نمونه:

«در صورت فقدان دلیل مخالف، محل ثبت^{۳۷} شخص بدهکار [درمورد اشخاص حقوقی]، و درمورد اشخاص حقیقی، محل سکونت دائمی،^{۳۸} به‌عنوان مرکز منافع اصلی بدهکار فرض می‌شود».

بنابراین مبنای تعیین کشور مرجع^{۳۹} در قانون نمونه، «اقامتگاه قانونی» است. معمولاً در قوانین داخلی کشورها برای تعیین کشور مرجع، از معیارهایی مانند اقامتگاه مدیون، محل ثبت

32. Foreign proceeding

33. Foreign main proceeding

34. Foreign non-main proceeding

35. Establishment

36. Center of the Debtor's Main Interests (COMI)

37. Registered office

38. Habitual residence

39. Home country

شرکت، محل استقرار حجم عمده اموال، حجم عمده فعالیت‌های شرکت و مرکز اصلی استفاده می‌شود^{۴۰} اما قانون نمونه از مفهوم کلی‌تر «مرکز منافع اصلی مدیون» که اصولاً بر محل سکونت دائمی بدهکار حقیقی و محل ثبت شرکت بدهکار اطلاق می‌شود، استفاده کرده است. لذا با جمع مواد ۲ و ۱۶ قانون نمونه می‌توان گفت در صورت فقدان دلیل مخالف، دعوای «اصلی» ورشکستگی، اعم از اینکه در قالب بازسازی یا تصفیه باشد، در صلاحیت دادگاه محل ثبت اشخاص حقوقی یا محل اقامت اشخاص حقیقی است مگر اینکه ثابت شود اقامتگاه مدیون، غیر از این موارد است. به دلیل امکان اثبات خلاف فرض مندرج در ماده ۱۶ قانون نمونه، راه برای مسئله متقلبانه جستجو برای انتخاب دادگاه مساعد،^{۴۱} مسدود شده است.

ب. شناسایی دعوای خارجی^{۴۲}

عمده مباحث مطرح‌شده در قانون نمونه، در زمینه شناسایی دعوای خارجی است. در این قانون به‌منظور تسهیل هرچه بیشتر شناسایی دعوای خارجی، تدابیری اتخاذ شده است. در این قسمت، شرایط و آثار شناسایی یک دعوای خارجی (اعم از اصلی و غیراصلی) بررسی می‌شود.

۱. شرایط شناسایی

مهم‌ترین هدف آنستیرال از تدوین قانون نمونه در زمینه ورشکستگی فرامرزی، کاستن از تشریفات شکلی و شرایط ماهوی شناسایی دعوای ورشکستگی خارجی است. معمولاً در قوانین داخلی، تشریفات و شرایط ماهوی متعدد و پیچیده‌ای برای شناسایی احکام حقوقی دادگاه‌های خارجی پیش‌بینی شده است. اعمال این تشریفات برای شناسایی دعوای ورشکستگی، عملاً دستیابی به اهداف شناسایی را که جلوگیری از تصرف مدیون در اموال خود و مخفی‌کردن یا ازبین‌بردن آن‌ها است، غیرممکن می‌کند. لذا قانون نمونه، ضمن کاستن از تشریفات شکلی شناسایی دعوای ورشکستگی خارجی، شرایط ماهوی شناسایی را نیز کاهش داده است.^{۴۳}

شرایط شناسایی یک دعوای خارجی در مواد ۱۵ و ۱۷ قانون نمونه بیان شده است. علاوه‌بر این شرایط، اصل مقرر در ماده ۶ نیز بر این مواد حاکم است. بنابراین، شرایط شناسایی دعوای خارجی در قانون نمونه به شرح ذیل است:

40. LoPucki, Lynn M. (1999), "Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach", *Cornell Law Review*, vol. 84, p. 714.

41. Forum shopping

42. Recognition of a foreign proceeding

۴۳. قربانی‌لاچوانی، مجید؛ «ورشکستگی فرامرزی: مقدمه‌ای بر قانون نمونه آنستیرال در مورد ورشکستگی فرامرزی»، *فصلنامه پژوهش‌های تجارت جهانی*، ش ۱۲ و ۱۳، پاییز و زمستان ۱۳۸۷، ص ۷۶.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۳۳

- ۱- شناسایی صرفاً به موجب درخواست از دادگاه (و نه به صورت خودکار) است.
- ۲- درخواست شناسایی صرفاً از سوی مدیرتصفیه مجاز و صلاحیت دار خارجی است. لذا درخواست شناسایی حکم ورشکستگی از طرف طلبکاران یا هر مقام دیگر، غیر از مدیر تصفیه خارجی قابل پذیرش نیست.
- ۳- درخواست شناسایی باید به همراه ضمایم مندرج در بند ۲ و ۳ ماده ۱۵ باشد.
- ۴- شناسایی دعوا به طور آشکارا با نظم عمومی دولت پذیرنده مغایرت نداشته باشد (ماده ۶). با جمع شرایط فوق، دادگاه مورد تقاضا مکلف به شناسایی دعوی ورشکستگی خارجی است. دادگاه پذیرنده می تواند دعوی خارجی را به عنوان اصلی یا غیراصلی (به شرح مندرج در ماده ۲ و بند ۲ ماده ۱۷) مورد شناسایی قرار دهد.
- انواع قرار تأمین موقت فوری^{۴۴} که ممکن است در صورت شناسایی دعوی خارجی صادر شود به موجب ماده ۱۹ قانون نمونه عبارت اند از:
 - الف. توقیف اجرای حکم علیه اموال بدهکار.
 - ب. تعلیق حق انتقال، رهن یا هرگونه واگذاری هریک از اموال بدهکار.
 - ج. فراهم نمودن تحقیق از شهود، اخذ دلیل یا ارائه اطلاعات مربوط به اموال، امور، حقوق، تعهدات یا مسئولیت های بدهکار.
 - د. تودیع اموال بدهکار، نزد مدیر تصفیه خارجی یا دیگر شخص منصوب از سوی دادگاه به منظور حفظ ارزش اموال».

۲. آثار شناسایی

در قانون نمونه برای اصل شناسایی دعوی خارجی، اعم از اصلی یا غیراصلی، آثاری قابل شمارش است. همچنین شناسایی دعوی خارجی به عنوان اصلی یا غیراصلی، آثار متفاوتی دارد.

یک. آثار شناسایی دعوی خارجی

- آثار شناسایی دعوی خارجی، اعم از اینکه به عنوان دعوی اصلی یا غیراصلی باشد، به موجب قانون نمونه عبارت اند از:
- ۱- صدور هر قرار تأمین فوری مناسب (بند ۱ ماده ۲۱).
 - ۲- اعطای اختیار تقسیم تمام یا بخشی از اموال بدهکار که در کشور پذیرنده واقع شده است، به مدیر تصفیه خارجی به درخواست وی و به شرط اینکه منافع طلبکاران مقیم در کشور پذیرنده به قدر کفایت حفظ شود (بند ۲ ماده ۲۱).

لذا صرف شناسایی دعوای خارجی، اعم از اصلی یا غیراصلی، برای مدیر تصفیه خارجی، اختیار فروش و تقسیم اموال واقع در کشور پذیرنده را ایجاد نمی‌کند بلکه اعطای این اختیار به درخواست مدیر تصفیه خارجی و توسط دادگاه دولت پذیرنده صورت می‌گیرد، مشروط بر اینکه منافع طلبکاران مقیم دولت پذیرنده حفظ شود. فراز اخیر، تجلی نظریه «جهانی تعدیل یافته»^{۴۵} در قانون نمونه است.

۳- اختیار ورود مدیر تصفیه خارجی در هر دعوای مدنی مطرح در کشور پذیرنده که بدهکار، یک طرف آن است، مشروط بر اینکه الزامات قانون این کشور را رعایت کند (ماده ۲۴).

۴- اقامه کلیه دعوای لازم برای ابطال اعمال حقوقی متقالبانه یا اعمال زیان‌بار به حال طلبکاران، طبق مقررات کشور پذیرنده (ماده ۲۳).

بنابراین در قانون نمونه، طرح هرگونه دعوا مثل دعوای ابطال معاملات متقالبانه و مرجحانه توسط مدیر تصفیه خارجی یا ورود وی به دعوای مطرح در دولت پذیرنده، طبق مقررات داخلی صورت می‌گیرد و این امر بیانگر احترام به حاکمیت سرزمینی و قوانین داخلی در قانون نمونه است.

دو. آثار شناسایی دعوای اصلی خارجی

در قانون نمونه، شناسایی دعوای خارجی به‌عنوان دعوای اصلی، یعنی دعوای خارجی مطرح در مرکز منافع اصلی بدهکار متوقف، دو اثر مهم دارد: ۱- توقف خودکار، ۲- فرض ورشکستگی.

۱. مهم‌ترین اثر شناسایی دعوای خارجی به‌عنوان دعوای اصلی، «توقف خودکار»^{۴۶} دعوای و عملیات اجرایی است. به‌موجب ماده ۲۰ قانون نمونه: «در صورت شناسایی دعوای خارجی به‌عنوان دعوای اصلی خارجی:

الف. طرح یا ادامه اقدامات فردی یا دعوای فردی مربوط به اموال، حقوق، تعهدات یا مسئولیت‌های بدهکار، متوقف می‌شود.

ب. اجرای حکم علیه اموال بدهکار، متوقف می‌شود.

ج. حق انتقال، رهن یا هرگونه واگذاری هر یک از اموال بدهکار، معلق^{۴۷} می‌شود».

این تعلیق، ریسک نقل و انتقال متقالبانه را کاهش می‌دهد و احتمال اینکه دادگاه‌ها بتوانند اشخاص ذی‌نفع را متقاعد و دیون آن‌ها را پرداخت کنند به حداکثر می‌رساند.^{۴۸} چنانچه دادگاه دعوای خارجی را به‌عنوان دعوای غیراصلی شناسایی کند این اقدامات متوقف نمی‌شود.

استثنائات قاعده توقف خودکار ناشی از شناسایی دعوای خارجی بر اساس بندهای ۲، ۳ و ۴

45. Modified universalism

46. Automatic stay

47. Suspend

48. Howell, Jonathan L., *op. cit.*, p. 129.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۳۵

ماده ۲۰ قانون نمونه عبارت‌اند از:

- ۱- استثنائات مقرر در قوانین داخلی دولت پذیرنده. مثلاً ممکن است طلبکاران دارای وثیقه، علی‌رغم عملیات تصفیه خارجی، حقوق ناشی از وثیقه خود را راجع به اموال محلی اعمال کنند.
 - ۲- اقامه دعاوی لازم فردی برای حفظ یک ادعا علیه بدهکار.
 - ۳- اقامه دعاوی ورشکستگی جدید یا طرح دعاوی در چنین دعوایی در محاکم دولت پذیرنده.
- با لحاظ مقررات مندرج در فصل سوم این قانون می‌توان به این نتیجه رسید که در قانون نمونه:
- ۱- شناسایی دعاوی خارجی خودکار نیست. ۲- توقف (تعلیق) ناشی از شناسایی، خودکار است.
 - ۲- دیگر اثر مهم شناسایی دعاوی خارجی به‌عنوان دعاوی اصلی، «فرض ورشکستگی»^{۴۹} است. به‌موجب ماده ۳۱ قانون نمونه: «در صورت فقدان دلیل مخالف، شناسایی دعاوی اصلی خارجی، به‌منظور شروع دعوا به‌موجب قوانین ورشکستگی دولت تصویب‌کننده، دلیل آن است که بدهکار، ورشکسته است».
- در برخی نظامها (مانند حقوق ایران)، شروع رسیدگی به دعاوی ورشکستگی، منوط به اثبات توقف بدهکار است. طبق قانون نمونه در این دسته از نظامها، دادگاه‌ها پس از شناسایی دعاوی اصلی خارجی می‌توانند برای افتتاح دعاوی داخلی از اماره فوق استفاده کنند که به‌موجب آن برای شروع رسیدگی، دیگر نیازی به اثبات توقف بدهکار نیست. این فرض در نظامهایی که توقف مدیون، شرط شروع دعاوی ورشکستگی نیست، کاربردی ندارد.^{۵۰}

ج. تحلیل سیاست تقنینی قانون نمونه آنسیترال

ویژگی‌های «قانون نمونه آنسیترال در زمینه ورشکستگی فرامرزی» از منظر تعارض قوانین عبارت‌اند از:

- ۱- معیار تعیین مرکز منافع اصلی به‌عنوان مبنای تعیین دعاوی اصلی از دعاوی غیراصلی خارجی، «اقامتگاه» است که درمورد اشخاص حقیقی، محل سکونت، و درمورد اشخاص حقوقی، محل ثبت شرکت است.
- ۲- استثنای «نظم عمومی» به‌عنوان یکی از موانع اجرای قانون نمونه.
- ۳- صلاحیت دادگاه، محدود به اموال مستقر در داخل قلمرو سرزمینی خود است و گسترش صلاحیت نسبت به اموال خارجی، صرفاً در راستای ضرورت همکاری و هماهنگی معنا پیدا می‌کند.
- ۴- حق مراجعه مستقیم مدیران تصفیه خارجی و شرکت آن‌ها در دعاوی داخلی به‌منظور تسریع در رسیدگی.

49. Presumption of insolvency

۵۰. قربانی لاچوانی؛ پیشین، ص ۷۹.

- ۵- حق ورود طلبکاران خارجی به دعوای داخلی.
- ۶- احترام به قوانین ماهوی داخلی از جمله عدم تأثیر قانون نمونه بر طبقه‌بندی طلب‌ها.
- ۷- رفتار برابر و غیر تبعیض‌آمیز با طلبکاران خارجی، در عین احترام به طبقه‌بندی طلب‌ها در دعوای ورشکستگی داخلی.
- ۸- توقف خودکار دعوای و تعلیق خودکار معاملات ناقله در صورت شناسایی دعوای اصلی خارجی به‌عنوان یکی از راه‌های مبارزه و جلوگیری از تقلب نسبت به قانون.
- ۹- ضرورت حفظ منافع طلبکاران داخلی.
- ۱۰- ضرورت رعایت مقررات محلی در طرح دعوای.
- ۱۱- ممانعت از تسری آثار دعوای محلی به اموال خارجی بدهکار.
- ۱۲- مرجع صالح و قانون حاکم، همان مرجع و قانون کشور پذیرنده و تصویب‌کننده است و از اعمال قانون خارجی ممانعت می‌شود. صرفاً دادگاه داخلی با دادگاه خارجی همکاری و مساعدت نموده که می‌تواند در قالب صدور قرار تأمین باشد.
- ۱۲- بین دعوای داخلی و دعوای خارجی، اولویت و برتری با دعوای داخلی، آن هم صرفاً نسبت به اموال داخلی است. در بین دعوای خارجی، اولویت با دعوای اصلی است و بین دعوای غیراصولی خارجی اولویت وجود ندارد.
- ۱۳- قانون نمونه، بیشتر ناظر بر بُعد شناسایی حکم خارجی است و به‌طور مستقیم به مسئله تعیین قانون حاکم و دادگاه صالح نپرداخته است. اما از فحوی مقررات برمی‌آید که به حاکمیت سرزمینی دولت رسیدگی‌کننده احترام گذاشته است (برای نمونه در خصوص مرجع صالح، در ماده ۴ همان مرجع صالح تعیین شده توسط کشور تصویب‌کننده را معرفی می‌کند).
- نظر به مراتب فوق:
- الف. از منظر رویکردهای تعارض قوانین در دعوای ورشکستگی فرامرزی به‌نظر می‌رسد نظام حاکم بر قانون نمونه، رویکرد «جهانی تعدیل‌یافته» است. نظریه جهانی تعدیل‌یافته، محور اصلی «رویکرد جهانی»^{۵۱} یعنی ضرورت جمع‌آوری و تقسیم اموال غرمایی بدهکار متوقف توسط مرجع واحد، بر یک مبنای جهانی و سراسری را پذیرفته است اما حق رسیدگی توأم با انصاف در دعوای مطرح در کشور مرجع خارجی و حمایت از منافع بستانکاران داخلی برای دادگاه‌های محلی را همچنان محفوظ دانسته است.^{۵۲} در رویکرد جهانی تعدیل‌یافته به‌نحو خودکار، از رسیدگی خارجی تبعیت نمی‌شود بلکه ابتدا نوعی رسیدگی مقدماتی که متضمن بررسی در خصوص منصفانه‌بودن

51. Universalism

52. Westbrook, Jay Lawrence, "A Global Solution to Multinational Default", *Michigan Law Review*, vol. 98, June, 2000, p. 2301.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۳۷

رسیدگی خارجی و حمایت از بستانکاران داخلی و شباهت کلی^{۵۳} آن با قانون داخلی است ضرورت دارد.^{۵۴} در قانون نمونه، آثار حکم صادره از محدوده قلمرو دادگاه صادرکننده فراتر رفته (منبعث از نظریه جهانی) ولی در کشورهای تصویب‌کننده که محل استقرار اموال بدهکار است، به شرط حفظ منافع طلبکاران داخلی معتبر است چرا که بر اساس بند ۲ ماده ۲۱ در صورت شناسایی دعوای خارجی، اعم از اصلی و غیراصلی، دادگاه می‌تواند اختیار تقسیم تمام یا بخشی از اموال داخلی بدهکار را به مدیر تصفیه خارجی اعطا کند، مشروط بر اینکه از منافع طلبکاران داخلی محافظت شود.

از نظر حقوق دانان، مهم‌ترین امتیاز نظریه جهانی تعدیل‌یافته نسبت به نظریه جهانی مطلق، امکان رد و امتناع از همکاری با مدیر تصفیه خارجی منصوب‌شده در آن دعوای خارجی است که به بستانکاران داخلی لطمه می‌رساند.^{۵۵} در این رویکرد، کنترل اموال در اختیار دادگاه بوده و معمولاً توسط دادگاهی صورت می‌پذیرد که قسمت عمده اموال در آنجا واقع شده است. این امر، ضرورت اقامه دعوا به صورت کشور به کشور را منتفی ساخته و امکان تقسیم متناسب^{۵۶} اموال در میان بستانکاران و در نتیجه، رعایت اصل تساوی میان آنان را افزایش می‌دهد.^{۵۷} به نظر می‌رسد مهم‌ترین جلوه رویکرد جهانی تعدیل‌یافته در سراسر جهان، دوری از افراط و تفریط‌های موجود در ذات رویکردهای جهانی و سرزمینی و تأکید بر همکاری بین دادگاه‌های کشورهای مختلف بر مبنای اصل نزاکت بین‌المللی است که خود را در پیچ‌وخم اصل رفتار متقابل محدود نکرده است. دیگر امتیاز ویژه این رویکرد، توجه به واقعیات و ماهیت دعوای ورشکستگی است، چرا که بین رعایت اصل تساوی و حمایت از بستانکاران داخلی، نوعی سازش برقرار کرده است. از همین روست که جامعه جهانی به رویکرد جهانی تعدیل‌یافته گرایش دارد.

ب. در قانون نمونه، عناصر هر دو رویکرد سرزمینی^{۵۸} و جهانی منعکس است؛ عناصر رویکرد سرزمینی در قانون نمونه عبارت‌اند از: حفظ منافع طلبکاران داخلی (قسمت اخیر بند ۲ ماده ۲۱)، احترام به حقوق تضمینی یا حقوق عینی و احترام به طبقه‌بندی طلب‌ها به موجب قانون کشور تصویب‌کننده (ماده ۳۲)، محدودیت صلاحیت دادگاه کشور تصویب‌کننده به اموال مستقر در قلمرو سرزمینی خود پس از شناسایی دعوای اصلی خارجی (ماده ۲۸)، اولویت دعوای داخلی نسبت به دعوای خارجی (ماده ۲۹). عناصر رویکرد جهانی در قانون نمونه عبارت‌اند از: شناسایی

53. Rough similarity

54. *Ibid*, p. 2300 - Mason, Rosalind, "Cross-Border Insolvency Law: Where Private International Law and Insolvency Law Meet", cited in: Omar, Paul J, "International Insolvency Law: Themes and Perspectives", ASHGATE e-Book, 2008, p. 51.

55. LoPucki, Lynn M, *op. cit*, p. 728.

56. *Pro rata*

57. *Ibid*.

58. Territoriality

دعوی خارجی و ترتیب آثار حقوقی بر آن (فصل سوم)، حق مراجعه مستقیم مدیر تصفیه خارجی به دادگاه داخلی (فصل دوم)، اعطای اختیار تقسیم اموال داخلی به مدیر تصفیه خارجی (بند ۲ ماده ۲۱) به صلاحدید دادگاه رسیدگی کننده، حقوق مساوی طلبکاران داخلی و خارجی (ماده ۱۳).

د. دعوی زاکور (۱۹۹۸)^{۵۹}

گرچه کشورهای متعددی این قانون را تصویب کرده‌اند، تنها پرونده زیر به‌عنوان سابقه قضایی تحت حاکمیت قانون نمونه به‌دست آمده است؛^{۶۰}

سه برادر مکزیکی مبلغی پول از هفت بانک مرکزی و یک بانک کالیفرنایی قرض می‌کنند. به دلیل اینکه وام‌ها در سررسید مقرر (سپتامبر ۱۹۹۶) پرداخت نشد، کلیه بانک‌ها در دادگاه ورشکستگی ایالات متحده در هوستون^{۶۱} تگزاس دعوی اعلام ورشکستگی اقامه کردند. دادگاه، ابتدا وجود صلاحیت دادگاه فدرال و اعتبار دادخواست‌های اعلام ورشکستگی را احراز و سپس حکم به پرداخت طلب‌ها صادر کرد. در مرحله تجدیدنظر، دادگاه با این استدلال که محل سکونت و مرکز کسب و کار برادران زاکور در هوستون است و حجم عمده اموال آن‌ها در ایالات متحده واقع شده است، اعلام کرد دادگاه ورشکستگی، صلاحیت رسیدگی به دعوا علیه آن‌ها را دارد. دادگاه ورشکستگی، دعوی تصفیه را علیه آن‌ها شروع کرد و با تصفیه اموال، طلب‌ها به طلبکاران پرداخت شد. در ماه مه سال ۲۰۰۰ میلادی، مکزیکی، قانون نمونه آنسیترال را در قانون داخلی مکزیکی از طریق فصل ۱۲ LCM^{۶۲} گنجانده. بعد از این امر، وکیل مکزیکی در دادگاه مکزیکی به طرفیت مدیر تصفیه آمریکایی، درخواستی تقدیم و خواستار همکاری بین‌المللی و شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی صادره از ایالات متحده علیه برادران زاکور شد. بعد از دادرسی اختلاف‌برانگیز و پیچیده، دادگاه مکزیکی، حکم به جبران خسارت و همکاری بین‌المللی صادر کرد. متعاقب شناسایی، دادگاه مکزیکی به‌منظور حفظ اموال بدهکار که در مکزیکی واقع شده، اقداماتی اتخاذ کرد. بدهکاران نسبت به شناسایی حکم ورشکستگی صادره از ایالات متحده توسط دادگاه مکزیکی اعتراض کردند. اما دادگاه مکزیکی تصمیم خود را تأیید کرد. بدهکاران علیه این رأی، دعوی دیگری اقامه کردند که بعداً نیز رد شد چرا که دادگاه اعلام کرد این برادران، هیچ‌گونه ضرر اساسی متحمل نمی‌شوند. آن‌ها مجدداً از تصمیم فوق به دادگاه منطقه‌ای مکزیکی اعتراض کردند. قبل از اینکه این دادگاه بتواند حکم دهد، دیوان عالی مکزیکی در ۱۶ نوامبر ۲۰۰۵ بر اساس قانون LCM به اتفاق آراء، حکمی مبنی بر اینکه قانون نمونه از قانون

59. In re *Xacur* (1998)

60. Howell, Jonathan L., *op. cit.*, p. 131.

61. Houston

62. *Ley de concursos mercantiles*

اساسی فدرال مکزیکی تخطی نکرده، صادر کرد. دیوان عالی بعد از تحلیل لوایح و ماهیت دعوا، هیچ دلیل قانونی برای اعلام خلاف قانون اساسی بودن قانون نمونه پیدا نکرد. برعکس، دیوان عالی اعلام کرد قانون نمونه، نه تنها به حاکمیت سرزمینی و استقلال مکزیکی تجاوز نکرده، بلکه ابزاری قانونی فراهم کرده تا نظام حقوقی ورشکستگی بین‌المللی را مؤثر کند.^{۶۳}

۳. شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی در مقررات اتحادیه اروپا

اتحادیه اروپا در ۲۵ سپتامبر سال ۱۹۹۵ سندی را با عنوان «کنوانسیون اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی»^{۶۴} تهیه کرد که به دلیل عدم امضای آن از سوی انگلستان با ناکامی روبه‌رو شد. به همین دلیل و به منظور الزام کشورهای عضو به پذیرش و اجرای مقرراتی با همان محتوا در زمینه دعوی ورشکستگی، این نهاد، مجموعه قواعدی با عنوان «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی»^{۶۵} تهیه کرد که برای اجرایی‌شدن، نیاز به تصویب کلیه دولت‌های عضو ندارد و همچنین دیوان دادگستری اروپایی، صلاحیت تفسیر این سند را بدون اینکه نیاز به تصریح به آن باشد، داراست. «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی» در سال ۲۰۰۰ تصویب و در سال ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا شد. این مقررات به‌طور کامل برای دولت‌های عضو اتحادیه اروپا الزام‌آور است و برخلاف کنوانسیون‌های اتحادیه اروپا، مستقیماً و بدون نیاز به تصویب اولیه توسط قانونگذار داخلی قابل اجراست. این مقررات از یک مقدمه مفصل (مشمول بر ۳۳ پاراگراف) و ۴۷ ماده تشکیل شده است و دارای سه ضمیمه راجع به انواع دعوی ورشکستگی و مدیران تصفیه (یا به عبارت دقیق‌تر، مراجع ناظر بر تصفیه) در کشورهای مختلف است. در سال ۲۰۰۵ اصلاحاتی نسبت به ضمایم سه‌گانه مقررات فوق صورت گرفت.

مانند قانون نمونه آنسیترال، هدف اتحادیه اروپا از تصویب این مقررات، تسهیل کارایی و تأثیرگذاری ورشکستگی‌های فرامرزی است. مقررات فوق به‌دنبال هماهنگ‌کردن ماهوی قوانین متفاوت ورشکستگی دولت‌های عضو اتحادیه نیست بلکه به‌دنبال فراهم‌نمودن چارچوبی جهانی است که در آن دولت‌های عضو بتوانند تأثیر متقابل بگذارند.^{۶۶} به‌واسطه تصویب این مقررات، ورشکستگی‌های فرامرزی در اتحادیه اروپا بسیار قابل پیش‌بینی شد.^{۶۷}

63. *Ibid.*, pp. 132-133.

64. EC Convention on Insolvency Proceedings (1995)

65. European Union Regulation on Insolvency Proceedings (2000)

66. Howell, Jonathan L., *op. cit.*, p. 133.

67. Wessels, Bob (2008), "Cross-Border Insolvency Law in Europe: Present Status and Future Prospects", *PER/PELJ*, vol. 11, no. 1, p. 77.

۳-۱. کلیات

الف. قلمرو

این مقررات به‌عنوان یک معاهده منطقه‌ای برای کلیه اعضای اتحادیه اروپا لازم‌الاتباع است و فقط در جایی قابل اعمال است که مرکز منافع اصلی بدهکار متوقف در داخل قلمرو دولت‌های عضو اتحادیه اروپا واقع شده است. به‌طور کلی مقررات اتحادیه اروپا فقط بر روابط درون‌اتحادیه‌ای اعمال می‌شود. در دعاوی ورشکستگی فرامرزی مربوط به دولت‌های خارج از اتحادیه، قواعد کلی حقوق بین‌الملل خصوصی یا قانونگذاری خاص یک کشور در زمینه ورشکستگی (اعم از قانونگذاری داخلی یا منبعث از یک معاهده) اعمال می‌شود.^{۶۸} این مقررات به‌موجب ماده ۱: «بر دعاوی جمعی ورشکستگی که موجب ممنوع‌التصرف شدن کلی یا نسبی بدهکار متوقف و انتصاب یک مدیر تصفیه است اعمال خواهد شد». منظور از دعاوی ورشکستگی به‌طور کلی آیین‌های تصفیه^{۶۹} و بازسازی^{۷۰} است. این آیین‌ها با اصطلاح خاص خود در کشورهای عضو به‌طور کامل در ضمیمه (الف) آورده شده است.

علی‌رغم اینکه در بند ۲ ماده ۱ مقررات فوق، امور مربوط به شرکت‌های بیمه و مؤسسات اعتباری و سرمایه‌گذاری از شمول این مقررات مستثنا شده، اتحادیه اروپا، دو دستورالعمل^{۷۱} به شماره‌های ۲۰۰۱/۱۷ و ۲۰۰۱/۲۴ در خصوص بازسازی و تصفیه این‌گونه مؤسسات در سال ۲۰۰۱ تصویب کرد که به ترتیب در سال‌های ۲۰۰۳ و ۲۰۰۴ لازم‌الاجرا شدند. کلیه دولت‌های عضو اتحادیه اروپا باید این دو دستورالعمل را اجرا کنند.^{۷۲}

ب. اصطلاح شناسی

در این مقررات مانند قانون نمونه، مفاهیم ویژه‌ای به‌کار رفته که در ماده ۲ همان قانون تعریف شده است. برخی از این اصطلاحات عبارت‌اند از:

دعاوی ورشکستگی:^{۷۳} به معنی دعاوی جمعی اشاره شده در بند ۱ ماده ۱ است. این دعاوی در ضمیمه (الف) فهرست شده‌اند. طبق بند ۱ ماده ۱، منظور از دعاوی ورشکستگی، دعاوی جمعی ورشکستگی است که موجب ممنوع‌التصرف شدن کلی یا جزئی بدهکار و انتصاب مدیر تصفیه است.

68. *Ibid*, p. 90.

69. Winding-up

70. Reorganization

71. Directive

72. Wessels, Bob, *op. cit*, p. 68.

73. Insolvency proceedings

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۴۱

دعوی تصفیه:^{۷۴} به معنای دعوی ورشکستگی برحسب معنای بند (الف) است که عبارت است از فروش اموال بدهکار، از جمله جایی که دعوا به موجب قرارداد ارفاقی یا دیگر اقدامات خاتمه‌دهنده ورشکستگی، یا به دلیل عدم کفایت اموال، مختومه می‌شود. این دعوی در ضمیمه (ب) فهرست شده‌اند.

دعوی ورشکستگی اصلی:^{۷۵} طبق پاراگراف ۱۲ مقدمه این مقررات، به دعوی ورشکستگی‌ای گفته می‌شود که در دولت عضوی که مرکز منافع اصلی بدهکار است افتتاح شود. این دعوا قلمرو جهانی دارد و شامل کلیه اموال بدهکار است.

دعوی ورشکستگی ثانوی:^{۷۶} طبق پاراگراف ۱۲ مقدمه، عبارت از دعوی است که در کشوری که بدهکار، شعبه دارد شروع شود. این دعوا هم‌زمان با دعوی اصلی در جریان است. آثار این نوع از دعوی، محدود به اموال واقع در آن کشور است.

۲-۳. بررسی مفاد کلیدی مقررات اتحادیه اروپا

در این قسمت، موضوعات مهم مقررات اتحادیه اروپا مانند مرکز منافع اصلی بدهکار، صلاحیت بین‌المللی، صلاحیت قانونی، شناسایی دعوی ورشکستگی و دعوی ورشکستگی ثانوی بررسی خواهد شد.

ج. مرکز منافع اصلی بدهکار

در این فراز، مفهوم و آثار تعیین مرکز منافع اصلی بدهکار در مقررات فوق بررسی می‌شود.

۱. مفهوم مرکز منافع اصلی بدهکار

مبنای تعیین صلاحیت قضایی و قانون حاکم بر رسیدگی به دعوی ورشکستگی در مقررات اتحادیه اروپا، «مرکز منافع اصلی بدهکار» است.

به موجب بند سیزدهم مقدمه مقررات فوق، مرکز منافع اصلی به محلی اطلاق می‌شود که در آنجا بدهکار، اداره منافعش را به‌طور منظم (دایمی) هدایت می‌کند به‌نحوی که قابل تعیین توسط اشخاص ثالث است. بنابراین دو ویژگی محوری مرکز منافع اصلی بدهکار در مقررات اتحادیه اروپا عبارت‌اند از: دائمی بودن و قابلیت شناسایی توسط اشخاص ثالث. ویژگی اخیر مرکز منافع اصلی بدهکار، حاکی از نهادینه‌بودن و عینی‌بودن محل فعالیت‌های وی است که این شاخصه

74. Winding-up proceedings

75. Main insolvency proceedings

76. Secondary insolvency proceedings

موجب پرهیز از تقلب در معرفی اقامتگاه‌های واهی و ذهنی می‌شود. در خصوص اشخاص حقوقی و شرکت‌ها طبق بند ۱ ماده ۳ مقررات اتحادیه اروپا اصولاً محل «ثبت» به‌عنوان مرکز منافع اصلی فرض می‌شود که البته خلاف این امر نیز قابل اثبات است. در خصوص اشخاص حقیقی، اصولاً محل اقامت دائمی به‌عنوان اقامتگاه قانونی مفروض است که تلویحاً در فراز (ب) بند ۴ ماده ۳ اشاره شده است.

۲. آثار تعیین مرکز منافع اصلی بدهکار

کارکرد اصلی تعیین مرکز منافع اصلی بدهکار با توجه به نظام خاص حاکم بر مقررات اتحادیه در زمینه تقسیم‌بندی دعاوی و حدود صلاحیت هریک از آن‌ها نسبت به اموال بدهکار و آثار مترتب بر حکم صادره تبیین می‌شود؛

دادگاه صالح برای افتتاح^{۷۷} دعوی ورشکستگی، دادگاه کشور عضو است که در قلمرو آن مرکز منافع اصلی بدهکار واقع شده است. پس «دعوی ورشکستگی اصلی» به دعوی اطلاق می‌شود که در دادگاه مقر مرکز منافع اصلی بدهکار افتتاح شود. بر اساس بند دوازدهم مقدمه، این دعا قلمرو جهانی دارد و شامل کلیه اموال بدهکار می‌شود.

«دعوی سرزمینی» در بند ۲ ماده ۳ بدین نحو تعریف شده است: «جایی که مرکز منافع اصلی بدهکار در داخل قلمرو یک دولت عضو واقع شده است، دادگاه‌های دیگر دولت‌های عضو، صلاحیت افتتاح دعوی ورشکستگی را علیه آن بدهکار خواهند داشت، اگر و فقط اگر وی شعبه‌ای در قلمرو آن دیگر دولت عضو داشته باشد. آثار چنین دعوی به اموال بدهکار که در قلمرو آن دولت عضو واقع شده است محدود خواهد شد».

«دعوی ورشکستگی ثانوی» بر اساس بند ۳ ماده ۳ به این ترتیب تعریف شده است: «جایی که دعوی ورشکستگی به‌موجب بند ۱ افتتاح شده باشد [به‌صورت دعوی اصلی]، هر دعوی که بعداً به‌موجب بند ۲ افتتاح شود دعوی ثانوی خواهد بود. این دعوی باید به‌صورت دعوی تصفیه باشد». به‌منظور حمایت از گوناگونی منافع، مقررات فوق اجازه می‌دهند که دعوی ثانوی هم‌زمان با دعوی اصلی افتتاح شود. دعوی ثانوی در دولت عضوی که بدهکار در آنجا شعبه دارد افتتاح می‌شود. آثار دعوی ثانوی به اموال واقع در همین دولت محدود می‌شود (بند دوازدهم مقدمه).

بنابراین طبق مقررات اتحادیه اروپا، دعوی مطرح به دو دسته کلی تقسیم می‌شوند: دعوی اصلی (بند ۱ ماده ۳) که در دادگاه مقر مرکز منافع اصلی بدهکار اقامه می‌شود و دعوی سرزمینی (بند ۲ ماده ۳) که در دادگاه محل شعبه بدهکار متوقف شروع می‌شود. دسته دوم از دعاوی نیز به

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۴۳

دو نوع تقسیم می‌شوند: دعوای ثانوی (بند ۳ ماده ۳) و دعوای مستقل^{۷۸} (بند ۴ ماده ۳).^{۷۹} دعوای ثانوی پس از دعوای اصلی شروع می‌شود و محدود به تصفیه است و دعوای مستقل که پیش از دعوای اصلی آغاز می‌شود چنان محدودیتی ندارد اما باید شرایط مقرر در بند ۴ ماده ۳ لحاظ شود. دعوای اصلی به همه اموال متوقف در سرتاسر دنیا توسعه می‌یابد اما کنترل اموال واقع در دولت عضو که در آنجا دعوای سرزمینی آغاز شده، مشمول همان دعواست و تنها اگر طلبکاران آن دعوا که محدود به طلبکاران محلی نیست و ممکن است شامل طلبکاران دعوای اصلی هم شود، طلب خود را کامل دریافت کنند، مازاد اموال سرزمینی به مسئولان تصفیه دعوای اصلی تسلیم می‌شود.^{۸۰}

۳. صلاحیت بین‌المللی

صلاحیت بین‌المللی این است که چنانچه دادگاه بر اساس قواعد وضع شده در قانون داخلی اعمال صلاحیت کند، شناسایی و اجرای بین‌المللی آن دعوا به این امر بستگی دارد که آیا شرایطی که موجب اعمال چنین صلاحیتی توسط دادگاه شده، مطابق با معیارهای موجود در مقررات راجع به حقوق بین‌الملل خصوصی دادگاه شناسایی‌کننده هست یا نه؟ چنانچه آن معیارها رعایت شده باشد به دادگاه اول گفته می‌شود که نسبت به آن موضوع، صلاحیت بین‌المللی دارد.^{۸۱}

قواعد صلاحیت در مقررات اتحادیه اروپا فقط صلاحیت بین‌المللی تأسیس کرده است به این معنی که این مقررات، دادگاه دولت عضوی را که باید دعوای ورشکستگی را افتتاح کند، معین کرده است (بند پانزدهم مقدمه). صلاحیت سرزمینی^{۸۲} داخل در دولت عضو باید توسط قانون داخلی آن دولت عضو تأسیس شود (همان بند). صلاحیت بین‌المللی^{۸۳} مقرر در مقررات اتحادیه اروپا در ماده ۳ منعکس شده که ناظر بر انواع دعوای مطرح در دادگاه‌های محل مرکز منافع اصلی یا شعبه بدهکار متوقف و حدود صلاحیت و آثار مترتب بر هریک از آنها است که در مباحث فوق به‌طور مفصل تشریح شد.

78. Independent Proceedings

۷۹. بر اساس بند ۴ ماده ۳: «دعوای سرزمینی که ممکن است قبل از شروع دعوای ورشکستگی اصلی افتتاح شود فقط با رعایت شرایط ذیل اقامه می‌شود:

الف. جایی که دعوای ورشکستگی اصلی به دلیل شرایط مقرر توسط قانون دولت عضو که مرکز منافع اصلی بدهکار در آنجا واقع شده است نتواند افتتاح شود یا

ب. جایی که افتتاح دعوای ورشکستگی سرزمینی توسط طلبکاری درخواست شود که اقامتگاه یا محل سکونت یا محل ثبت آن در دولت عضوی است که در قلمرو آن، شعبه‌ای واقع شده یا ادعایش از عملیات آن شعبه ناشی می‌شود».

80. Goode, Roy, and others, *op. cit.*, p. 569.

81. Wessels, Bob, and Fletcher, Ian, *op. cit.*, p. 63.

82. Territorial jurisdiction

83. International jurisdiction

۴. صلاحیت قانونی

بر اساس بند ۱ ماده ۴: «با لحاظ موارد دیگری که در این مقررات مطرح شده، قانون قابل اعمال^{۸۴} بر دعوای ورشکستگی و آثار آن، قانون دولت عضوی خواهد بود که در قلمرو آن، دعوای مزبور افتتاح شود، که از این پس به آن «دولت افتتاح‌کننده دعوای» اطلاق می‌شود». به قانون دولت افتتاح‌کننده دعوای در زبان لاتین، اصطلاحاً *lex concursus* گفته می‌شود. این قاعده بر مبنای تعارض قوانین باید هم برای دعوای اصلی و هم برای دعوای داخلی (اعم از سرزمینی و ثانوی) معتبر باشد. قانون مقر دادگاه شروع‌کننده دعوای ورشکستگی، کلیه آثار (اعم از شکلی و ماهوی) دعوای ورشکستگی را تعیین می‌کند، اعم از اینکه راجع به اشخاص حقیقی یا حقوقی باشد. این قانون بر کلیه شرایط لازم برای افتتاح، هدایت و خاتمه دعوای ورشکستگی حاکم است (بند بیست‌وسوم مقدمه). بر اساس مقررات اتحادیه اروپا، قانون مقر دادگاه افتتاح‌کننده دادرسی بر دعوای ورشکستگی اصلی حاکم است.^{۸۵} استثنائات قانون محل افتتاح دعوای ورشکستگی در مواد ۵ الی ۱۵ مقررات اتحادیه اروپا آمده است.^{۸۶}

۳-۳. شناسایی دعوای ورشکستگی

فصل دوم مقررات اتحادیه اروپا به موضوع اساسی ورشکستگی فرامرزی یعنی مبحث شناسایی حکم ورشکستگی خارجی اختصاص دارد. در این قسمت، اصل شناسایی، آثار شناسایی و استثنای وارد بر اصل شناسایی بررسی می‌شود.

الف. اصل شناسایی

سیاست حاکم بر مقررات اتحادیه اروپا در زمینه شناسایی، «شناسایی خودکار» است؛ به این معنی که رأی صادره به‌طور خودکار و بدون رسیدگی مقدماتی توسط سایر دولت‌ها مورد شناسایی قرار

84. Applicable law

۸۵. بر اساس بند ۲ ماده ۴ در موضوعاتی مانند اینکه؛ علیه چه بدهکارانی ممکن است دعوای ورشکستگی اقامه شود، اموالی که بخشی از اموال بدهکار متوقف است و طرز عمل با اموال به‌دست‌آمده یا منتقل‌شده به بدهکار بعد از شروع دعوای ورشکستگی، اختیارات بدهکار و مدیر تصفیه، قواعد حاکم بر تقسیم عایدات حاصل از نقدکردن اموال، طبقه‌بندی ادعاها و حقوق طلبکارانی که بعد از شروع دعوای ورشکستگی از طریق حقوق عینی یا تهاتر، پرداخت جزئی دریافت کرده‌اند، و ... تعیین تکلیف می‌کند.

۸۶. از جمله این استثنائات عبارت‌اند از: عدم تأثیر افتتاح دعوای ورشکستگی بر حقوق عینی طلبکاران یا اشخاص ثالث در زمان شروع دعوای که در سرزمین یک کشور عضو دیگر قرار دارند (بند ۱ ماده ۵)، عدم تأثیر افتتاح دعوای ورشکستگی بر حقوق فروشنده در جایی که در زمان شروع دعوای، اموال درون قلمرو کشور عضو دیگر (البته به‌جز قلمرو دادگاه شروع‌کننده) واقع شده است (بند ۱ ماده ۷)، قانون حاکم بر قراردادهای راجع به اموال غیرمنقول، قانون دولت عضو محل وقوع آن اموال است، قراردادهای استخدام نیز تحت حاکمیت قانون دولت عضو است که قابل اعمال بر قراردادهای فوق است.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۴۵

خواهد گرفت. مقررات اتحادیه اروپا به منظور شناسایی فوری احکام راجع به افتتاح، هدایت و خاتمه دعوای ورشکستگی که مشمول آن مقررات بوده و احکامی که به طور مستقیم در ارتباط با چنین دعوای صادر می‌شوند، شرایطی را مهیا نموده است. بر اساس بند بیست و دوم مقدمه، شناسایی خودکار به این معنی است که آثار دعوای ورشکستگی به موجب قوانین دولت عضوی که دعوا در آنجا شروع شده است، حتی بدون حق بررسی مجدد حکم صادره به سایر دولت‌های عضو نیز گسترش می‌یابد. شناسایی احکام دادگاه‌های دولت‌های عضو بر مبنای اصل اعتماد متقابل^{۸۷} است. در این راستا، زمینه‌های مربوط به عدم شناسایی باید به حداقل ممکن کاهش یابد. همچنین این امر در جایی که دادگاه‌های دو کشور عضو، هر دو ادعای صلاحیت برای شروع دعوای ورشکستگی اصلی دارند، مبنایی است که بر اساس آن، هر دعوایی باید حل و فصل شود. تصمیم دادگاه اول برای افتتاح دعوا در دیگر دولت‌های عضو باید به رسمیت شناخته شود بدون اینکه دولت‌های عضو، حق یا اختیار مورد مذاقه قرار دادن تصمیم دادگاه اول را داشته باشند. بند ۱ ماده ۱۶ اصل شناسایی دعوای ورشکستگی را مقرر می‌دارد: «هر حکم شروع دعوای ورشکستگی که توسط دادگاه یک دولت عضو که طبق ماده ۳ صلاحیت دارد صادر شود، در دیگر دولت‌های عضو، از زمانی که آن حکم در دولت شروع‌کننده دعوای معتبر [قابل اجرا] است، شناسایی خواهد شد». همچنین به موجب بند ۲ همان ماده: «شناسایی دعوای ورشکستگی اصلی، مانع افتتاح دعوای سرزمینی توسط دادگاه دیگر دولت عضو نخواهد بود بلکه به دعوای دوم، دعوای ورشکستگی ثانوی اطلاق می‌شود».

ب. آثار شناسایی

به موجب بند ۱ ماده ۱۷ مقررات اتحادیه اروپا: «حکم افتتاح‌کننده دعوای ورشکستگی که در بند ۱ ماده ۳ به آن اشاره شد [دعوای ورشکستگی اصلی]، بدون هیچ‌گونه تشریفات اضافی، همان آثاری را که به موجب قانون دولت شروع‌کننده دعوا دارد، در هر دولت عضو دیگر نیز ایجاد می‌کند مگر اینکه این مقررات، غیر از این را مقرر کند و به شرطی که هیچ نوع دعوای اشاره‌شده در بند ۲ ماده ۳ در آن دیگر دولت عضو شروع نشده باشد». به عبارت دیگر، همان آثار دعوای ورشکستگی اصلی که به موجب قانون دولت شروع‌کننده دعوا یعنی قانون دولت محل مرکز منافع اصلی بدهکار تعیین می‌شود، در هر دولت عضو دیگری نیز جریان دارد. قید «بدون هیچ‌گونه تشریفات اضافی»، ضرورت درخواست شناسایی و بررسی مقدماتی را در بر می‌گیرد. لذا نظام شناسایی در مقررات اتحادیه اروپا به تمام معنا شناسایی خودکار است و کلیه دولت‌های عضو، بدون نیاز به درخواست شناسایی و بررسی مقدماتی، ملزم به تبعیت از مفاد حکم هستند. این امر

87. Principle of mutual trust

در راستای تسهیل امر شناسایی و کارآمد و مؤثر نمودن دعوای ورشکستگی فرامرزی است. بر اساس بند ۲ ماده ۱۷: «آثار دعوای اشاره شده در بند ۲ ماده ۳ [دعوای سرزمینی] در دیگر دولت‌های عضو نباید مورد اعتراض قرار گیرد. هرگونه محدودیت راجع به حقوق طلبکاران، به‌ویژه توقیف^{۸۸} دعوای یا بری‌الذمه‌شدن^{۸۹} نسبت به اموال واقع شده در داخل قلمرو سرزمینی دیگر دولت عضو، فقط در مورد طلبکارانی که رضایت داده‌اند، اثر خواهد داشت.»

بنابراین، سیاست حاکم در مقررات اتحادیه اروپا در زمینه شناسایی دعوای ورشکستگی عبارت است از: ۱- شناسایی خودکار دعوای اصلی، ۲- عدم قابلیت اعتراض به دعوای سرزمینی. در واقع بندهای اول مواد ۱۶ و ۱۷ مقررات اتحادیه اروپا به منظور یکسان‌سازی^{۹۰} و همکاری به همراه احترام به احکام قبلی صادره از دولت‌های عضو، وضع شده است.^{۹۱}

نظر به مراتب فوق، دو اثر مهم بر قاعده شناسایی دعوای ورشکستگی در مقررات اتحادیه اروپا مترتب است: ۱- جز در موارد استثنایی، دادگاه دولت عضو نمی‌تواند در مبانی صدور رأی، ورود و تحقیق کند. بنابراین اگر دادگاه دولت عضو تشخیص دهد که مرکز منافع اصلی مدیون در سرزمین آن دولت قرار دارد، نمی‌توان در دعوای مؤخر در دادگاه دیگر دولت عضو، به این امر اعتراض کرد. ۲- قاعده شناسایی نه‌تنها در جایی که یک دادگاه به صلاحیت خود نظر داشته، بلکه در جایی که از خود نفی صلاحیت کرده نیز اجرا می‌شود. این امر در برخی موارد ممکن است منجر به این شود که دادگاه دیگر دولت عضو، ملزم به شناسایی مرکز منافع اصلی مدیون در سرزمین خود شود، در جایی که اگر نفی صلاحیت نبود، شاید چنین اقدامی نمی‌کرد.^{۹۲}

به‌موجب بند ۱ ماده ۱۸ مدیر تصفیه‌ای که در دعوای ورشکستگی اصلی منصوب شده، می‌تواند از تمامی اختیاراتی که طبق قانون همان کشور شروع‌کننده دعوای ورشکستگی به وی اعطا شده، در دیگر کشور عضو استفاده کند به شرطی که هیچ نوع دعوای دیگری در آنجا افتتاح نشده باشد و هیچ نوع اقدام تأمینی خلاف آن در آن کشور، به دنبال درخواست افتتاح دعوای ورشکستگی انجام نگرفته باشد.

ج. استثنای اصل شناسایی

بر اصل شناسایی مقرر در مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوای ورشکستگی، یک استثنا وجود دارد. به‌موجب ماده ۲۶: «هر دولت عضو می‌تواند شناسایی دعوای ورشکستگی شروع‌شده در

88. Stay

89. Discharge

90. Uniformity

91. Howell, Jonathan L, *op. cit.*, p. 135.

92. Goode, Roy, and Others, *op. cit.*, p.573.

دیگر دولت عضو یا اجرای حکم صادره در زمینه چنین دعوایی را رد کند، چنانچه آثار چنین شناسایی یا اجرا، آشکارا با نظم عمومی آن دولت، به‌ویژه اصول بنیادین یا حقوق اساسی [آن دولت] و آزادی‌های فردی بدهکار در تضاد باشد». بنابراین استثنای شناسایی و اجرای حکم صادره در مقررات اتحادیه اروپا، «نظم عمومی» است که این معیار، هم جنبه عمومی (یعنی اصول بنیادین و حقوق اساسی دولت پذیرنده) و هم جنبه خصوصی (یعنی آزادی‌های فردی) دارد. برای مثال در جایی که به شخص ذی‌نفع، فرصت کافی برای استماع‌شدن داده نشده، دولت پذیرنده می‌تواند شناسایی یا اجرای حکم صادره را رد کند.^{۹۳}

۳-۴. دعوای ورشکستگی ثانوی

فصل سوم مقررات اتحادیه اروپا به مبحث دعوای ورشکستگی ثانوی^{۹۴} اختصاص دارد. در نظام ورشکستگی ثانوی، دعوای هم‌زمان می‌توانند به‌عنوان یک دعوای کامل ورشکستگی در هر کشوری که بدهکار، حضور اساسی^{۹۵} دارد، اقامه شود که معیار حضور اساسی نیز غالباً وجود شعبه یا محل تجاری است. در هریک از این دعوای، اموال داخلی بدهکار، طبق قانون داخلی، تصفیه یا بازسازی می‌شود و چنانچه مازادی از اموال داخلی بماند به‌منظور تقسیم بر اساس قواعد کشور مرجع، به دعوای اصلی مطرح در آن کشور منتقل و تسلیم می‌شود.^{۹۶} لذا هدف اصلی از رویکرد ورشکستگی ثانوی، حمایت از طلبکاران محلی و تقدم آن‌هاست.

شروع دعوای ورشکستگی اصلی توسط دادگاه دولت عضو و شناسایی آن در دیگر دولت‌های عضو، شروع دعوای ورشکستگی ثانوی را در دیگر دولت‌های عضو توسط دادگاهی که به‌موجب بند ۲ ماده ۳ صلاحیت دارد، اجازه خواهد داد بدون اینکه ورشکستگی بدهکار در آن دولت دیگر بررسی شود. این دعوای اخیر می‌بایست در فهرست دعوای مندرج در ضمیمه (ب) باشد. آثار این دسته از دعوای نیز به اموال بدهکار که در قلمرو سرزمینی آن دولت عضو واقع شده، محدود خواهد شد (ماده ۲۷ مقررات). قانون قابل اعمال بر دعوای ورشکستگی ثانوی، قانون دولت عضوی خواهد بود که در قلمرو سرزمینی‌اش دعوای ثانوی افتتاح شده است (ماده ۲۸ مقررات). چنانچه با تصفیه^{۹۷} اموال در دعوای ثانوی، پرداخت کلیه مطالبات مجاز امکان‌پذیر باشد، مدیر تصفیه منصوب در آن دعوای هر مقدار از اموال را که مانده، فوراً به مدیر تصفیه دعوای اصلی تسلیم

93. *Ibid.*

94. Secondary Bankruptcy

95. Substantial presence

96. LoPucki, Lynn M (1999), "Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach", *Cornell Law Review*, vol. 84, pp. 732-733 - Mason, Rosalind (2008), "Cross-Border Insolvency Law: Where Private International Law and Insolvency Law Meet", p. 52 - Bhala, Raj (2001), "International Dimensions of Japanese Insolvency Law", *Monetary and Economic Studies*, February, p. 145.

97. Liquidation

می‌کند (ماده ۳۵ مقررات).

۵-۳. تحلیل سیاست تقنینی مقررات اتحادیه اروپا

ویژگی‌های مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی از منظر تعارض قوانین عبارت‌اند از:

- ۱- قانون حاکم بر دعوی ورشکستگی، قانون محل افتتاح دعوی ورشکستگی است.
 - ۲- دعوی اصلی در محل ثبت یا اقامتگاه دائمی و دعوی سرزمینی نیز در دولت محل استقرار شعبه بدهکار متوقف اقامه می‌شود.
 - ۳- حکم صادره در دعوی اصلی به‌طور خودکار شناسایی می‌شود و کلیه دولت‌های عضو مرتبط در دعوی ورشکستگی، بدون نیاز به درخواست شناسایی و بدون نیاز به بررسی مقدماتی، ملزم به اجرای آن هستند.
 - ۴- حکم صادره در دعوی سرزمینی در دیگر دولت‌های عضو، قابل اعتراض نیست.
 - ۵- آثار حکم صادره در دعوی اصلی در دیگر دولت‌های عضو، بدون هیچ‌گونه تشریفات، همان آثار مترتب بر این حکم در دولت مقر دادگاه صادرکننده است.
 - ۶- پیش‌بینی نظام ورشکستگی ثانوی در مقررات.
 - ۷- لزوم همکاری بین مدیر تصفیه دعوی اصلی و مدیر تصفیه دعوی ثانوی.
 - ۸- حاکمیت استثنای نظم عمومی بر مسئله شناسایی.
 - ۹- جلوگیری از مسئله جستجو برای دادگاه مساعد.
 - ۱۰- احترام به حقوق وثیقه‌ای برشمرده‌شده در قانون محلی هر دولت و ایضاً سایر استثنائات حاکمیت قانون محل افتتاح دعوی ورشکستگی که مندرج در مواد ۶، ۷، ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ و ۱۳ مقررات است.
- نظر به مراتب فوق؛

الف. مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی، ترکیبی از عناصر نظریه سرزمینی و نظریه جهانی است. استثنائات حاکمیت قانون محل افتتاح دعوی ورشکستگی و تجویز اقامه دعوا در دولت محل استقرار شعبه بدهکار، جزء عناصر «سرزمینی» مقررات اتحادیه اروپاست^{۹۸} که حاکی از احترام به حاکمیت سرزمینی دولت‌های عضو است. اعتبار سراسری (البته در سطح منطقه اتحادیه اروپا) برای حکم صادره در دعوی ورشکستگی اصلی نیز بیانگر جنبه «جهانی» مقررات فوق است. در این مقررات، نظام «ورشکستگی ثانوی» که ترکیبی از نظام سرزمینی و

98. Franken, Sefa M, "Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review", *Tilburg University*, 2004, pp. 23-25.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۴۹

جهانی است،^{۹۹} پیش‌بینی و تجویز شده است. هماهنگ‌سازی و همکاری، دو رویه اساسی مقررات فوق در زمینه ورشکستگی فرامرزی است که در مواد ۱۶ و ۱۷ تجلی یافته است. دیگر جنبه مؤثر این مقررات، تسهیل در امر شناسایی بدون هیچ‌گونه تشریفات اضافی است. لذا هر سه موضوع قابل بررسی، در مبحث «تعارض قوانین» یعنی دادگاه صالح، قانون حاکم و شناسایی و اجرای حکم خارجی در مقررات اتحادیه اروپا پیش‌بینی شده است.

ب. از منظر رویکردهای موجود برای حل مسائل ناشی از دعاوی ورشکستگی فرامرزی می‌توان گفت این مقررات در منطقه اتحادیه اروپا، یک نظام مجزا و منحصر به فرد حاکم کرده است؛

اولاً، نظام حاکم بر مقررات اتحادیه اروپا «سرزمینی محض»^{۱۰۰} نیست چرا که در این مقررات، حکم صادره در دعاوی اصلی، قلمرو جهانی دارد.

ثانیاً، نظام حاکم بر مقررات فوق، «جهانی تعدیل‌یافته» به‌شمار نمی‌آید چرا که حق رسیدگی مقدماتی توسط دیگر دولت‌های عضو به رسمیت شناخته نشده است بلکه دولت‌های عضو به‌طور خودکار و بدون هیچ‌گونه تشریفات دیگری ملزم به شناسایی دعاوی اصلی هستند. البته باید استثنای نظم عمومی را قاعده‌ای مستقل و فراتر از تشریفات معمولی دانست.

ثالثاً، مقررات اتحادیه از دو سازوکار «شناسایی خودکار» و «ورشکستگی ثانوی» به‌طور هم‌زمان بهره برده است.

لذا نظر به مراتب فوق می‌توان گفت مقررات اتحادیه اروپا، تلفیقی از رویکردهای مختلف است که در راستای رفع ایرادات نظام‌های قبلی و استفاده منطقی از رویکردهای موجود و توجه به واقعیت‌های تجارت جهانی و روابط بین‌الملل گام برداشته و به دنبال تأسیس نظام هماهنگ است. از این‌رو، برخی حقوق‌دانان از رویکرد موجود در مقررات اتحادیه اروپا به‌عنوان نظام «جهانی هماهنگ»^{۱۰۱} تعبیر کرده‌اند.^{۱۰۲}

ضمناً در مقررات اتحادیه اروپا همچون قانون نمونه، ماهیت شرکت‌های گروهی،^{۱۰۳} همچنان مبهم مانده و قاعده‌ای برای آن ذکر نشده است. شرکت‌های گروهی به شرکت‌هایی گفته می‌شود که از شرکت مادر^{۱۰۴} و یک یا چند شرکت تابعه^{۱۰۵} تشکیل شده که اعضای شرکت،

99. LoPucki, Lynn M, *op. cit.*, p. 733 - Bhala, Raj, *op. cit.*, p. 146.

100. Pure territoriality

101. Coordinated universality

102. Wessels, Bob, *op. cit.*, p. 72.

103. Corporate groups

104. Corporate parent

105. Corporate subsidiary

گروهی محسوب می‌شوند.^{۱۰۶} به‌نظر می‌رسد هریک از واحدهای عضو یک شخصیت حقوقی مجزاست و باید به این ترتیب با آن برخورد شود.^{۱۰۷} لذا هر شرکت تابعه به‌عنوان یک واحد مستقل، کشور مرجع خاص خود را دارد و ورشکستگی و تصفیه اموال هر واحد، موجب ورشکستگی و تصفیه اموال شرکت مادر نمی‌شود.^{۱۰۸}

۳-۶. مقایسه قانون نمونه آنسیترال و مقررات اتحادیه اروپا

چند تفاوت عمده قانون نمونه و مقررات اتحادیه اروپا در زمینه رسیدگی به دعوای ورشکستگی فرامرزی عبارت‌اند از:

الف. برخلاف قانون نمونه که جنبه توصیه‌ای دارد، اتحادیه اروپا مقررات فوق را به‌عنوان قانون موضوعه^{۱۰۹} و به‌صورت الزامی تصویب کرده است.
ب. قلمرو اعمال قانون نمونه، جهانی است اما قلمرو اعمال مقررات، محدود به دولت‌های عضو اتحادیه اروپاست.

ج. به‌موجب مقررات اتحادیه اروپا، زمانی که مرکز منافع اصلی، داخل در اتحادیه است، این مقررات، قواعد انتخاب قانون حاکم، قواعد راجع به همکاری میان دادگاه‌های مرتبط و قواعد صلاحیت را تأسیس می‌کند. اما قانون نمونه درحالی‌که قواعدی برای همکاری و صلاحیت اعمال می‌کند قواعد انتخاب قانون صالح را ایجاد نمی‌کند. ممکن است این تفاوت به این دلیل باشد که مقررات اتحادیه اروپا، رویکرد هم‌زمان^{۱۱۰} به‌کار گرفته است که دعوای تمام‌عیار هم‌زمان را در هر دو دادگاه داخلی و خارجی در بر می‌گیرد. اما قانون نمونه، رویکرد فرعی^{۱۱۱} اتخاذ کرده است که به‌موجب آن، دعوای کوچک در دادگاه‌های داخلی به‌منظور کمک به اداره دعوای ورشکستگی در دعوای اصلی خارجی است.^{۱۱۲}

۳-۷. دعوای یوروفود (۲۰۰۴)^{۱۱۳}

محل ثبت و حجم عمده فعالیت یوروفود در دوبلین ایرلند است. یوروفود دادخواست اعلام

106. Wouter, Nora; Raykin, Alla (2013), "Corporate Group Cross-Border Insolvencies between the United States and European Union: Legal and Economic Developments", *Emory Bankruptcy Developments Journal*, vol. 29, p. 396.

107. Wessels, Bob, *op. cit.*, p. 93.

108. See: LoPucki, Lynn M, *op. cit.*, pp. 717-720 - Kipnis, Alexander M (2006), "Beyond UNCITRAL: Alternatives to Universality in Transnational Insolvency", July, p. 34.

109. Positive law

110. Parallel approach

111. Ancillary approach

112. Howell, Jonathan L, *op. cit.*, p. 135.

113. Eurofood (2004)

ورشکستگی را برای شروع دعوای تصفیه در ایرلند به دادگاه تقدیم می‌کند، درحالی‌که شرکت مادر یوروفود یعنی پارمالت^{۱۱۴} که شرکت ایتالیایی است در دعوای ورشکستگی مطرح در ایتالیا درگیر است. دادگاه ایرلند، مدیر تصفیه منصوب کرد و وی نیز انتصاب خود را به مدیر تصفیه ایتالیایی اعلام کرد. دادگاه ایتالیایی، یوروفود را در تصفیه فوق‌العاده قرار داده و مدیر تصفیه پارمالت را به‌عنوان مدیر تصفیه یوروفود منصوب کرد. مدیر تصفیه ایتالیایی نیز درخواست اعلام ورشکستگی یوروفود را به دادگاه ایتالیا تقدیم کرد. اما مدیر تصفیه ایرلندی از این امر، کمی قبل از رسیدگی در دادگاه ایتالیایی مطلع شد و علی‌رغم درخواست‌های متعدد، رونوشت درخواست مدیر تصفیه ایتالیایی و حکم دادگاه به وی داده نشد که این امر در تضاد با حق استماع‌شدن است. دادگاه ایتالیایی ضمن اعلام ورشکستگی یوروفود اظهار نمود که انتصاب مدیر تصفیه ایرلندی توسط دادگاه ایرلند، موجب افتتاح دعوای اصلی نیست چرا که مرکز منافع اصلی یوروفود در ایتالیاست و دعوای مطرح در ایتالیا دعوای اصلی به‌شمار می‌آید. در مقابل، در دعوای تصفیه اقامه‌شده در ایرلند، دادگاه ایرلندی، شناسایی دعوای ورشکستگی مطرح در دادگاه ایتالیایی را رد کرد. دادگاه ایرلندی اعتقاد داشت که مرکز منافع اصلی یوروفود در ایرلند واقع شده و با انتصاب مدیر تصفیه ایرلندی، دعوای اصلی شروع شده است و دادگاه ایتالیایی باید دعوای ایرلندی را به‌موجب ماده ۱۶ «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوای ورشکستگی» شناسایی کند. در این راستا دادگاه ایرلند، حکم تصفیه را صادر و متعاقباً مدیر تصفیه ایتالیایی به این رأی اعتراض کرد. در تجدیدنظرخواهی، دادگاه اروپایی اظهارنظر کرد این واقعیت صرف که مرکز منافع اصلی پارمالت در ایتالیاست و تصمیمات اقتصادی یوروفود در ایتالیا کنترل می‌شود، برای غلبه بر این فرض که مرکز منافع اصلی یوروفود در ایرلند که محل ثبت و انجام معاملات و تجارت شرکت به‌شمار می‌آید، کفایت نمی‌کند. مضافاً دادگاه اعلام کرد [نظر به ماده ۲۶ مقررات] در جایی که تصمیم برای شروع دعوای در نقض فاحش حق بنیادی برای استماع‌شدن است، دولت عضو می‌بایست از شناسایی دعوای ورشکستگی شروع‌شده توسط دیگر دولت عضو امتناع کند.^{۱۱۵}

۴. شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی در حقوق ایران

۴-۱. منابع حقوق ورشکستگی فرامرزی

در نظام حقوقی ایران، مقررات ویژه‌ای به مبحث ورشکستگی فرامرزی اختصاص داده نشده است. اما با توجه به مقررات قانون مدنی (مواد ۹، ۹۶۶، ۹۷۱، ۹۷۲ و ۹۷۵)، قانون آیین دادرسی

114. Parmalat

115. *Ibid*, pp. 139-140, also see: Bufford, Hon. Samuel L, "International Insolvency Case Venue in the European Union: The Parmalat and Daisytek Controversies", *The Columbia Journal of European Law*, vol. 12, no. 2, Spring 2006, pp. 438-463.

مدنی (مواد ۲۱ و ۲۲)، قانون تجارت (مواد ۵۲۴ و ۵۲۵)، قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی (ماده ۹) و آیین‌نامه آن (ماده ۲۶) و قانون اجرای احکام مدنی (مواد ۱۶۹ و ۱۷۱) پاسخ برخی از سؤالات اساسی مطرح در زمینه ورشکستگی فرامرزی به‌ویژه موضوعات مربوط به دادگاه صالح، قانون حاکم و شناسایی حکم صادره قابل استنباط است.

۲-۴. صلاحیت قضایی

با توجه به مواد قانونی فوق در خصوص دادگاه صالح برای رسیدگی به دعوای ورشکستگی که یک عنصر خارجی مانند استقرار اموال در خارج از قلمرو ایران دارد، به نظر می‌رسد قانونگذار ایران، مطلقاً خود را صالح به رسیدگی به دعوای ورشکستگی، اعم از داخلی و فرامرزی می‌داند. بنابراین چنانچه یک تاجر که اقامتگاه یا مرکز اصلی وی در ایران است و در خارج از ایران نیز اموالی دارد، ورشکسته شود، دادگاه ایران، صرفاً خود را صالح به رسیدگی می‌داند و از شناسایی احکام دادگاه‌های خارجی امتناع می‌کند.

به‌موجب ماده ۹۷۱ قانون مدنی که برای دادگاه‌های ایران، صلاحیت انحصاری در رسیدگی به دعوای قائل است و ایراد امر مطروحه را نمی‌پذیرد و قاعده قانون محل افتتاح دعوا یا اصطلاحاً *lex concursus* نیز حاکم است، دادگاه‌های ایران برای رسیدگی به دعوایی که عنصر خارجی دارد صالح شمرده شده‌اند. مواد ۲۱ و ۲۲ ق.آ.د.م نیز معیار تعیین صلاحیت برای رسیدگی به دعوای ورشکستگی را عنصر «اقامتگاه» تاجر و شرکت‌های تجاری دانسته است. بنابراین چنانچه یک تاجر (اعم از حقیقی و حقوقی) ایرانی یا بیگانه که اقامتگاه آن در ایران است و اموالی در داخل و خارج از ایران دارد، ورشکسته شود، دادگاه ایران، صالح به رسیدگی است و اموال واقع در خارج نیز موضوع همین رسیدگی است (ماده ۹ قانون اداره تصفیه و ماده ۲۶ آیین‌نامه آن).

اصل صلاحیت دادگاه اقامتگاه تاجر ورشکسته یا صلاحیت دادگاه محل اصلی شرکت ورشکسته، تقریباً حکمی اجماعی در قوانین کشورهای است ولی وجود شعبه شرکت نیز می‌تواند موجب احراز صلاحیت برای دادگاهی باشد که شعبه شرکت ورشکسته در حوزه آن قرار دارد و نتیجه این امر، صدور احکام متعدد و احیاناً متعارض ورشکستگی است و نظر به اینکه احکام ورشکستگی، اثر برون‌مرزی ندارند مگر آنکه کنوانسیون یا معاهداتی راجع به آن موجود باشد، هر دادگاهی که به دعوای ورشکستگی رسیدگی می‌کند، امور تصفیه اموال ورشکسته واقع در آن کشور را نیز انجام می‌دهد. بدیهی است که اختیارات مدیر تصفیه، محدود به اموال واقع در کشوری است که حکم ورشکستگی از دادگاه آن صادر شده و او نمی‌تواند اقدامات خود را به

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۵۳

اموال واقع در خارج از آن کشور تسری دهد.^{۱۱۶} در نظام حقوقی ایران، چنانچه شخص ورشکسته (اعم از تبعه ایرانی یا بیگانه) در ایران اقامت نداشته باشد، دادگاه محل شعبه یا نمایندگی قبلی یا فعلی وی، صلاحیت رسیدگی دارد (ماده ۲۱ ق.آ.د.م) و طلبکاران می‌توانند دادخواست اعلام ورشکستگی را به دادگاه محل شعبه تاجر ورشکسته در ایران تقدیم کنند.

ماده ۲۲ ق.آ.د.م راجع به شرکت‌های تجاری است که مرکز اصلی‌شان در ایران واقع شده و همان‌گونه که در پاسخ استعلام شورای عالی قضایی سابق از اداره حقوقی منعکس است، در خصوص شرکت‌های خارجی چندملیتی، مقرر و ویژه‌ای در قانون ایران وجود ندارد.^{۱۱۷} بنابراین، قانون ایران در خصوص ورشکستگی شرکت‌های تجاری که مرکز اصلی آن‌ها در خارج از ایران بوده و در ایران شعبه نداشته ولی اموالی دارند، ساکت است. اگرچه برخی از حقوق‌دانان به استناد اصل سرزمینی بودن مقررات ورشکستگی و ماده ۲۳ ق.آ.د.م^{۱۱۸} قائل به توسعه صلاحیت دادگاه ایران برای رسیدگی به چنین دعاوی هستند^{۱۱۹} به نظر ما با توجه به اصل مضیق بودن تفسیر قوانین شکلی و نظر به اینکه مبنای تعیین صلاحیت در دعاوی ورشکستگی، اعم از داخلی و فرامرزی، در نظام حقوقی ایران، همان عنصر «اقامتگاه» است، لذا صرف استقرار اموال در کشور ایران برای دادگاه‌های ایران، تأسیس صلاحیت نمی‌کند. در حقوق ایران، مبنای تعیین صلاحیت در دعاوی ورشکستگی در درجه اول، عنصر «اقامتگاه» و در درجه بعدی، «شعبه یا نمایندگی» است و قانونگذار به عوامل دیگری مانند حجم عمده اموال یا حجم عمده فعالیت‌ها یا مرکز مدیریت به‌طور مستقیم التفات نمی‌کند. به نظر ما در این خصوص، توصیف^{۱۲۰} اقامتگاه به‌موجب قانون ایران خواهد بود چرا که توصیف اصلی به شمار می‌آید و در تأسیس صلاحیت برای دادگاه

۱۱۶. انصاری معین؛ پیشین، صص ۲۵۹-۲۶۰.

۱۱۷. «استعلام شماره ۱/۲۸۹۰ مورخ ۶۷/۵/۲۶ شورای عالی قضایی سابق: درمورد سهام خارجی‌ان و شرکت‌های خارجی یا چندملیتی و نیز شرکت‌های ایرانی و خارجی که بخش خصوصی یا عمومی ایران در آن سرمایه‌گذاری مشترک با اشخاص حقیقی یا حقوقی بیگانه آمده [داشته] باشند چه مقرراتی موجود است. آیا این مقررات، امکان منع، ادامه فعالیت سهام‌داران خارجی به‌صورتی نظیر انحلال، انتقال، ملی کردن یا سلب مالکیت، دخالت در مدیریت سهام یا شرکت‌های خارجی‌ان را فراهم می‌سازد یا خیر؟ نظریه شماره ۷/۴۵۷۹ مورخ ۶۷/۹/۲۸ اداره حقوقی: برای شرکت‌های خارجی، چندملیتی یا شرکت‌های مشترک ایرانی و خارجی مقررات خاصی وجود ندارد» (به نقل از: صفری، محمد؛ حقوق بازرگانی - ورشکستگی، سه جلد در یک مجلد، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ص ۷۲۰، زیرنویس ۱).

۱۱۸. ماده ۲۳ ق.آ.د.م: «دعاوی ناشی از تعهدات شرکت در مقابل اشخاص خارج از شرکت، در محلی که تعهد در آنجا واقع شده یا محلی که کالا باید در آنجا تسلیم شود یا جایی که پول باید پرداخت شود اقامه می‌شود. اگر شرکت دارای شعب متعدد در جاهای مختلف باشد، دعاوی ناشی از تعهدات هر شعبه یا اشخاص خارج باید در دادگاه محلی که شعبه طرف معامله در آن واقع است اقامه شود مگر آنکه شعبه یادشده برچیده شده باشد که در این صورت نیز دعاوی در مرکز اصلی شرکت اقامه خواهد شد».

۱۱۹. عرفانی، محمود؛ حقوق تجارت، جلد چهارم (ورشکستگی و تصفیه)، میزان، ۱۳۸۲، ص ۲۰۶.

و قانون ایران مؤثر است.

به موجب قانون ایران، قلمرو صلاحیت دادگاه ایران به اموال واقع در خارج از ایران نیز گسترش می‌یابد. در این زمینه، فراز اول ماده ۲۶ آیین‌نامه قانون اداره تصفیه مقرر می‌دارد: «اموال ورشکسته که در خارجه واقع است در فهرست ذکر خواهد شد. در مواردی که اشخاص ثالث نسبت به اموال نامبرده حقی دارند، نوع حق باید در برگ صورت دارایی نوشته شود...».

بنابراین دادگاه‌های ایران، صلاحیت خود را در دعوای ورشکستگی، محدود به قلمرو سرزمینی نکرده، بلکه برای خود، صلاحیت جهانی و فراسرزمینی قائل هستند یعنی اموال بدهکار متوقف در هر جا واقع شده باشد مشمول دعوای ورشکستگی مطرح در دادگاه‌های ایران است. البته اعمال این صلاحیت، طبیعتاً مستلزم همکاری بین مراجع ایرانی و مراجع خارجی محل استقرار اموال است. به موجب ماده ۹ قانون اداره تصفیه: «در صورتی که اموال تاجر ورشکسته، واقع در حوزه دادگاه دیگری باشد اداره می‌تواند اقداماتی را که لازم است از اداره تصفیه محل، چنانچه در محل موجود باشد و گرنه از دادگاه آن محل یا مأمور دیگری که تعیین می‌کند بخواهد». لذا چنانچه دادگاه خارجی، حاضر به همکاری با مقامات ایرانی نباشد، راهی برای الزام مرجع خارجی وجود ندارد. در اینجاست که به نظر ما، اصل «نزاکت بین‌المللی» می‌تواند دادگاه‌های خارجی را در صورت حفظ منافع ذی‌نفعان تبعه خود و رعایت اصول بنیادین آیین دادرسی و عدم تعارض حکم دادگاه ایرانی با نظم عمومی آن دولت به همکاری با مراجع ایرانی سوق دهد. به هر حال ماده مزبور، مبنای قانونی جهت برقراری همکاری‌های مؤثر با دادگاه‌های خارجی از طریق انعقاد عهدنامه یا توافقنامه بین دولت ایران و سایر دولت‌ها در راستای عملیاتی نمودن حکم مقرر در این ماده است، همان‌گونه که سابقاً در امور مدنی و خانوادگی و جبران ضرر و زیان ناشی از جرم بین دولت ایران و آذربایجان و در زمینه شناسایی و اجرای تصمیمات در پرونده‌های مدنی بین دولت ایران و روسیه به ترتیب در سال‌های ۱۹۹۸ و ۱۹۹۹ توافقنامه‌هایی منعقد شده است.

۳-۴. صلاحیت قانونی

در زمینه قانون حاکم بر دعوای ورشکستگی که عنصر خارجی دارد و در دادگاه‌های داخلی مطرح است باید قائل به تفکیک شد: بر امور شکلی و مربوط به آیین دادرسی، قانون محلی حاکم است و در موضوعات ماهوی باید طبق قواعد کلی و راجع به آن موضوع خاص اظهار نظر نمود. از آنجایی که مقررات راجع به ورشکستگی از جمله مقررات شکلی و امره محسوب می‌شود به موجب فراز اول ماده ۹۷۱ قانون مدنی، تابع قانون محلی است. لذا شرایط طرح دعوای ورشکستگی، مرجع صالح، آثار مترتب بر حکم صادره و نحوه اجرای آن، تابع قانون ایران است.

در واقع در نظام حقوقی ایران، قانون ایران بر کلیه ابعاد دعوای ورشکستگی حاکم است.

۴-۴. شناسایی حکم خارجی

فصل نهم قانون اجرای احکام مدنی ایران مصوب ۱۳۵۶ در خصوص شناسایی و اجرای حکم خارجی مقرراتی وضع کرده است. با توجه به ماده ۱۹۶ این قانون^{۱۲۱} می‌توان گفت دادگاه‌های ایران از شناسایی احکام خارجی در زمینه دعوای ورشکستگی امتناع می‌کنند چرا که با توجه به صدر ماده ۱۹۶ حکم مزبور، اختصاص به دعوای مدنی دارد. ممکن است گفته شود منظور از لفظ مدنی، مفهوم حقوقی است که در برابر مفهوم کیفری قرار می‌گیرد لذا حکم فوق به دعوای ورشکستگی نیز تعمیم می‌یابد. بر فرض صحت تفسیر فوق، باز هم نمی‌توان گفت دادگاه‌های ایران، احکام خارجی در زمینه دعوای ورشکستگی را شناسایی می‌کنند چرا که بندهای ۶ و ۷ این ماده، موضوع ورشکستگی فرامرزی را از شمول ماده فوق خارج می‌کند و مانع پذیرش این تفسیر می‌شود زیرا به موجب مواد ۹۷۱ ق.م. و ۲۱ و ۲۲ ق.آ.د.م رسیدگی به دعوای ورشکستگی مرتبط با قلمرو سرزمینی ایران، مطلقاً اختصاص به دادگاه‌های ایران دارد. همچنین کلیه حقوق مربوط به اموال منقول و غیرمنقول واقع در ایران به حکم ماده ۹۶۶ ق.م. تابع قانون ایران است. لذا با توجه به صدر ماده ۱۹۶ و بندهای ۶ و ۷ این ماده، دادگاه‌های ایران، درخواست شناسایی و اجرای احکام خارجی در زمینه دعوای ورشکستگی را رد خواهند کرد.

همان‌طور که گفته شد مواد ۲۱ و ۲۲ ق.آ.د.م ایران بر صلاحیت دادگاه اقامتگاه تاجر و مرکز اصلی شرکت تجاری تصریح می‌نماید و این صلاحیت نیز «صلاحیت انحصاری» است.^{۱۲۲} لذا حکم ورشکستگی دادگاه خارجی نسبت به تاجر یا شرکتی که در ایران است اثری ندارد و مدیر

۱۲۱. ماده ۱۶۹ قانون مزبور مقرر می‌دارد: «احکام مدنی صادر از دادگاه‌های خارجی در صورتی که واجد شرایط زیر باشد در ایران قابل اجراء است مگر اینکه در قانون، ترتیب دیگری مقرر شده باشد:

- ۱- حکم از کشوری صادر شده باشد که به موجب قوانین خود یا عهد یا قراردادها، احکام صادره از دادگاه‌های ایران در آن کشور قابل اجرا باشد یا در مورد اجرای احکام، معامله متقابل نماید.
- ۲- مفاد حکم مخالف با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه نباشد.
- ۳- اجرای حکم مخالف با عهد بین‌المللی که دولت ایران آن را امضا کرده یا مخالف با قوانین مخصوص نباشد.
- ۴- حکم در کشوری که صادر شده، قطعی و لازم‌الاجرا بوده و به علت قانونی از اعتبار نیفتاده باشد.
- ۵- از دادگاه‌های ایران، حکمی مخالف حکم دادگاه خارجی صادر نشده باشد.
- ۶- رسیدگی به موضوع دعوا مطابق قوانین ایران، اختصاص به دادگاه‌های ایران نداشته باشد.
- ۷- حکم راجع به اموال غیرمنقول واقع در ایران و حقوق متعلق به آن نباشد.
- ۸- دستور اجرای حکم از مقامات صلاحیت‌دار کشور صادرکننده حکم صادر شده باشد».

۱۲۲. ن.ک: طارم‌سری، مسعود؛ حقوق بازرگانی بین‌المللی، چاپ سیزدهم، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۸۹، ص ۲۳۳؛ انصاری معین؛ پیشین، ص ۲۵۹.

تصفیه منسوب دادگاه خارجی نمی‌تواند با این عنوان نسبت به اموال تاجر ورشکسته در ایران، وضع ید کند.^{۱۳۳} در این خصوص، متن استعلام بانک ملی از اداره حقوقی و پاسخ این نهاد به شرح ذیل، عیناً درج می‌شود:^{۱۳۴}

«استعلام شماره ۱۵۱۴۷ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۱۵ بانک ملی ایران: «... به موجب حکم صادره از دادگاه هامبورگ، آقای Johke به عنوان سرپرست امور مالی ورشکستگی شرکت Industrie-Bau-Nord تعیین گردیده و تنها شخص مجاز به استفاده از حساب‌های شرکت است. اکنون نامبرده ... درخواست تسلیم موجودی حساب شرکت فوق نزد این بانک را نموده است ...»

نظریه شماره ۷/۱۸۳۲ مورخ ۶۸/۴/۳ اداره حقوقی: شعبه شرکت یا نمایندگی آن که در ایران به ثبت رسیده، تابع قانون محل ثبت (قانون ایران) است. از این جهت در برداشت از حساب‌های شرکت ... فصل نهم از قانون اجرای احکام مدنی سال ۱۳۵۶ لازم‌الرعايه است. مقررات قانون مذکور برای حفظ حقوق کسانی که با نمایندگی یا شعبه شرکت، طرف حساب بوده و مطالباتی دارند مؤثر بوده و رعایت آن الزامی است و ذی‌نفع باید بر اساس ... ماده ۱۷۲ قانون مزبور، اجرای حکم را تقاضا کند تا بر اساس آن بتواند از حساب‌های شرکت برداشت نماید و تا زمانی که مطابق قسمت اخیر ماده ۱۷۴ حکم صادره در ایران، قابلیت اجرا پیدا نکرده، بانک ملی نمی‌تواند به درخواست سرپرست امور مالی ورشکسته، ترتیب اثر دهد».

حتی اگر دعوای ورشکستگی در دادگاه خارجی آغاز شده و سپس دعوای ورشکستگی دیگری در ایران اقامه شود، بر اساس قسمت اخیر ماده ۹۷۱ ق.م. که مقرر می‌دارد مطرح‌بودن همان دعوا در محکمه اجنبی، رافع صلاحیت محکمه ایرانی نخواهد بود، دادگاه ایرانی نمی‌تواند به استناد مطرح‌بودن دعوا در مرجع دیگر، از رسیدگی به آن دعوا خودداری نماید.^{۱۳۵}

نظر به مراتب فوق، فروض ذیل قابل استنباط است:

فرض اول - چنانچه مرکز اصلی شرکت یا اقامتگاه تاجر ورشکسته در ایران باشد، بر اساس قوانین ایران، جهت رسیدگی به دعوای ورشکستگی و تصفیه اموال، صرفاً دادگاه ایران صالح است و مراجع ایرانی از شناسایی حکم صادره از دادگاه‌های خارجی امتناع می‌کنند. قلمرو اختیارات دادگاه و مدیر تصفیه منسوب، به اموال واقع در خارج از قلمرو سرزمینی دولت ایران نیز گسترش می‌یابد. در خصوص کیفیت اعمال اختیارات مدیر تصفیه ایرانی در خارج از ایران به منظور دستیابی به اموال خارجی ورشکسته باید مقررات آن کشور خاص نیز ملاحظه شود. در این راستا دولت ایران باید سطح همکاری‌های متقابل خود با دیگر کشورها را گسترش دهد.

۱۲۳. طارم‌سری؛ پیشین، ص ۲۳۳.

۱۲۴. به نقل از: صقری؛ پیشین، ص ۷۱۹، زیرنویس ۳.

۱۲۵. انصاری‌معین؛ پیشین، ص ۲۵۹.

تحلیل سیاست تقنینی آنسیترال، اتحادیه اروپا و حقوق ایران در زمینه شناسایی و ... ❖ ۱۵۷

فرض دوم - چنانچه تاجر یا شرکت تجاری در داخل ایران شعبه داشته باشد، در صورت ورشکستگی و توقف، تنها دادگاه ایران صلاحیت رسیدگی به دعوای ورشکستگی و تصفیه اموال را دارد و مرجع ایرانی نیز درخواست شناسایی حکم صادره از دادگاه خارجی را در این زمینه رد می‌کند. فرض سوم - چنانچه مرکز اصلی و اقامتگاه تاجر و شرکت تجاری در خارج از ایران باشد و در ایران نیز شعبه‌ای نداشته ولی قسمتی از اموال وی در ایران واقع شده باشد، حقوق ایران در خصوص قانون و دادگاه صالح مسکوت است ولی به‌هرحال، اصولاً از شناسایی حکم صادره از دادگاه خارجی به دلیل فقدان مجوز قانونی، امتناع می‌کند مگر اینکه رفتار متقابل یا عهدنامه یا موافقت‌نامه‌ای در این خصوص وجود داشته باشد که در این صورت، مجوز شناسایی حکم صادره از دادگاه خارجی در زمینه ورشکستگی با توجه به قید «مدنی» مندرج در صدر ماده ۱۹۶ قانون اجرای احکام مدنی، مسلماً این ماده قانونی نیست بلکه به دلیل مجوز خاص دیگری (مانند معاهده یا قرارداد تعاون قضایی) است که در لوای ماده ۱۷۱ همین قانون قابل توجیه است: «در صورتی که در معاهدات و قراردادهای بین دولت ایران و کشور صادرکننده حکم، ترتیب و شرایطی برای اجرای حکم مقرر شده باشد، همان ترتیب و شرایط، متبع خواهد بود». دادگاه‌های دولت‌های طرف قرارداد، اطلاق لفظ «حکم» و لزوم عملیاتی‌نمودن آیین مقرر در ماده ۹ قانون اداره تصفیه را مجوزی برای ضرورت انعقاد موافقت‌نامه یا قراردادهای تعاون قضایی بین دولت ایران و سایر دولت‌ها در زمینه شناسایی و اجرای احکام ورشکستگی و همکاری با مدیران تصفیه منصوب محسوب می‌کنند.

۴-۵. تحلیل سیاست تقنینی حقوق ایران

الف. ویژگی‌های حقوق ایران در زمینه دعوای ورشکستگی فرامرزی از منظر تعارض قوانین عبارت‌اند از:

۱- رسیدگی به دعوای ورشکستگی، ولو اینکه دارای عنصر خارجی مانند استقرار اموال بدهکار در خارج از قلمرو ایران باشد، در صلاحیت انحصاری دادگاه‌های ایران است. قانون حاکم بر دعوای ورشکستگی نیز قانون ایران خواهد بود.

۲- دادگاه‌های ایران برای خود نسبت به اموال مستقر در خارج از قلمرو ایران، صلاحیت فراسرزمینی و جهانی قائل هستند.

۳- حقوق ایران درعین حال که برای خود صلاحیت جهانی و فراسرزمینی قائل است نسبت به صلاحیت جهانی دیگر دولت‌ها در خصوص اموال مستقر در قلمرو سرزمینی خود تمایل ندارد و از شناسایی و اجرای حکم خارجی در دعوای ورشکستگی امتناع می‌کند.

ب. نظر به مراتب فوق از منظر رویکردهای تعارض قوانین در ورشکستگی فرامرزی می‌توان

گفت نظام حاکم بر حقوق ایران در زمینه ورشکستگی فرامرزی، جنبه فعال^{۱۲۶} رویکرد جهانی است؛ اولاً، نظام حاکم بر حقوق ایران، جهانی است چرا که چنانچه محل اقامت شخص بدهکار یا مرکز اصلی شرکت تجاری در ایران باشد، دادگاه‌های ایران نسبت به کلیه اموال بدهکار ولو اینکه در خارج از قلمرو ایران واقع شده، صلاحیت رسیدگی دارند و قانون ایران نیز بر کلیه ابعاد ورشکستگی حاکم است. بنابراین به‌موجب قانون ایران، یک مرجع واحد، صلاحیت عمومی نسبت به دعوی ورشکستگی فرامرزی را دارد که مرجع فوق بر اساس معیار اقامتگاه تعیین می‌شود و این امر، چیزی نیست جز رویکرد جهانی.^{۱۲۷}

ثانیاً، در نظام حقوقی ایران، صرفاً جنبه فعال نظریه جهانی پذیرفته شده است چرا که طبق ماده ۱۹۶ قانون اجرای احکام مدنی دادگاه‌های ایران، احکام خارجی در دعوی ورشکستگی را شناسایی و اجرا نمی‌کنند. منظور از جنبه فعال نظریه جهانی این است که چنانچه دعوی ورشکستگی در دادگاه کشور مرجع اقامه شود، این دعوا کلیه اموال بدهکار را در سراسر جهان در بر می‌گیرد. جنبه منفعل^{۱۲۸} نظریه جهانی عبارت است از اینکه دعوی ورشکستگی اقامه‌شده در کشور مرجع، در کشورهایی که نظریه جهانی را پذیرفته‌اند مانند دعوی محلی به‌طور کامل نافذ است و کلیه اقدامات صورت‌گرفته در دعوی مذکور (مانند انتصاب مدیر تصفیه، جمع‌آوری اموال و تقسیم میان طلبکاران) در کشور پذیرنده نیز معتبر است.^{۱۲۹} به‌عبارت‌دیگر، کشور پذیرنده، در برابر شناسایی حکم صادره از دادگاه کشور مرجع، نقشی منفعل دارد.

بر نظام حاکم بر مقررات ایران در زمینه ورشکستگی فرامرزی دو ایراد اساسی وارد است؛ ۱- قواعد مندرج در این مقررات، پاسخ‌گوی نیازهای امروز تجارت جهانی در زمینه تسریع و تسهیل در رسیدگی، اطمینان و امنیت حقوقی، حفظ منافع اضلاع سه‌گانه امر ورشکستگی (بدهکار، طلبکاران و جامعه به‌طور کلی) و مهم‌تر از همه، همکاری قضایی بین دادگاه‌های ایران و سایر دادگاه‌های کشورهای مرتبط نیست. ۲- ایران به هیچ‌یک از معاهدات و کنوانسیون‌های بین‌المللی راجع به ورشکستگی فرامرزی از جمله قانون نمونه آنسیترال ملحق نشده و حتی قواعد و مقررات آن‌ها را در قالب قانون موضوعه، وارد نظم حقوقی کنونی نکرده است که این امر موجب مهجورماندن نظام حقوقی ایران از تحولات جهانی در موضوع ورشکستگی فرامرزی خواهد بود.

126. Active aspect

127. Mason, Rosalind F, *op. cit.*, pp. 45-49 – LoPucki, Lynn M, *op. cit.*, pp. 704-705 – Kipnis, Alexander M, *op. cit.*, pp. 27-28

128. Passive aspect

129. Mason, Rosalind F, *op. cit.*, p. 45.

نتیجه

هرچند باید به حاکمیت سرزمینی دولت‌ها احترام گذاشت و هیچ دولتی را نباید مجبور به اجرای قوانین ماهوی سایر کشورها کرد به نظر می‌رسد شناسایی احکام صادره از سایر کشورها در پناه اصل نزاکت بین‌المللی، مشروط بر اینکه منافع طلبکاران داخلی محفوظ و فرآیند صدور حکم نیز منصفانه باشد، نه تنها لطمه‌ای به نظم عمومی نمی‌زند بلکه موجب تضمین بیشتر روابط معاملاتی و افزایش سطح همکاری دادگاه‌های کشورهای مختلف و جلوگیری از تحمیل هزینه‌های دادرسی مضاعف بر اشخاص درگیر در دعوی ورشکستگی خواهد بود. امروزه گرایش دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی به سوی کاستن از تشریفات شکلی و ماهوی برای شناسایی حکم خارجی ورشکستگی است که در قالب شناسایی خودکار و توقف خودکار تجلی می‌یابد. تا قبل از پذیرش بین‌المللی یک میثاق جهانی در زمینه رسیدگی به دعوی ورشکستگی و وحدت رویه دولت‌ها، انعقاد توافقنامه‌های دوجانبه یا چندجانبه بین دولت‌ها به منظور تسهیل رسیدگی به دعوی ورشکستگی و شناسایی احکام خارجی و افزایش سطح همکاری مدیران تصفیه و دادگاه‌ها می‌تواند راهگشا باشد. هرچند مقررات ورشکستگی از جمله مقررات آمره و نظم عمومی به‌شمار می‌آید به این امر نیز باید توجه کرد که همکاری با سایر دولت‌ها در این زمینه به پشتوانه مجوزهای قانونی، همچون تجویز دولت‌ها جهت انعقاد توافقنامه یا قرارداد تعاون قضایی جهت شناسایی و اجرای حکم ورشکستگی خارجی به موجب مقررات اساسی و عادی، با آمره‌بودن مقررات ورشکستگی در تعارض و تزاخم نیست چرا که قدرت و اعتبار هر دو از قانون نشأت می‌گیرد. لذا تصویب مقررات راهگشا در زمینه توسعه همکاری دادگاه‌ها و مدیران تصفیه داخلی با مراجع خارجی ضروری است.

ورشکستگی فرامرزی از سوی نهادهای بین‌المللی حمایت شده است که از جمله می‌توان به «قانون نمونه آنسیترال در زمینه ورشکستگی فرامرزی» و «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی» اشاره کرد. آنسیترال با تصویب قانون نمونه در زمینه ورشکستگی فرامرزی در سال ۱۹۹۷ میلادی و توصیه آن به کشورهای عضو سازمان ملل، گامی مؤثر در راستای همکاری بین دادگاه‌های کشورهای مختلف و مدیران تصفیه خارجی برداشته است. این قانون، اغلب ناظر بر شناسایی دعوی خارجی است. مهم‌ترین هدف آنسیترال از تصویب این قانون، کاستن از تشریفات شکلی و ماهوی شناسایی دعوی ورشکستگی خارجی است. این قانون، صرفاً شکلی است و به دنبال یکسان‌سازی قوانین ماهوی کشورها نیست. مهم‌ترین اثر شناسایی دعوی خارجی اصلی در این قانون، توقف خودکار دعوی و عملیات اجرایی علیه بدهکار متوقف است. مهم‌ترین اثر شناسایی دعوی خارجی، اعم از اصلی و غیراصلی، در قانون نمونه اعطای اختیار تقسیم تمام یا بخشی از اموال بدهکار که در کشور پذیرنده واقع شده، به مدیر تصفیه خارجی

است که به درخواست وی و به شرط اینکه منافع طلبکاران مقیم در کشور پذیرنده به قدر کفایت حفظ شود، صورت می‌گیرد. در واقع این امر، تجلی رویکرد «جهانی تعدیل‌یافته» در قانون نمونه است که در حال حاضر، گرایش اغلب کشورها از جمله ایالات متحده آمریکا به این رویکرد است. اتحادیه اروپا نیز در راستای کارآمدی و تأثیرگذاری در ورشکستگی‌های فرامرزی و ایجاد قواعد تعارض قوانین هماهنگ و یکسان در سال ۲۰۰۰ میلادی، مجموعه قواعدی با عنوان «مقررات اتحادیه اروپا در زمینه دعوی ورشکستگی» تصویب کرد که در سال ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا شد. این مقررات شامل قواعدی متحدالشکل در زمینه ورشکستگی فرامرزی از جمله صلاحیت بین‌المللی، قانون قابل اعمال و شناسایی حکم صادره است که از این نظر نسبت به قانون نمونه تفوق دارد. قواعد صلاحیت که در مقررات اتحادیه اروپا وضع شده است فقط صلاحیت بین‌المللی را تأسیس کرده است به این معنی که این مقررات، دادگاه افتتاح‌کننده دعوی ورشکستگی را تعیین کرده است. قانون قابل اعمال نیز قانون دولت عضوی است که در قلمرو آن، دعوا افتتاح می‌شود. سیاست این مقررات در زمینه شناسایی، برخلاف قانون نمونه، شناسایی خودکار است. حکم صادره نیز همان آثاری را در سایر دولت‌های عضو خواهد داشت که به موجب قانون دولت شروع‌کننده دعوا دارد. نظام حاکم بر این مقررات، ترکیب مناسبی از رویکردهای مختلف مانند جهانی، ورشکستگی ثانوی و شناسایی خودکار است. از این رو برخی حقوق‌دانان بر رویکرد حاکم بر مقررات فوق، عنوان «جهانی هماهنگ» را اطلاق کرده‌اند.

ویژگی حقوق ایران در ورشکستگی فرامرزی این است که هرچند حکم خارجی در زمینه ورشکستگی را شناسایی نمی‌کند برای دادگاه‌های خود، صلاحیت جهانی قائل است و اموال واقع در خارج از کشور را در معرض آثار دعوی ورشکستگی مطرح در دادگاه‌های محلی قرار می‌دهد. موضع حقوق ایران در ارتباط با شناسایی حکم خارجی در دعوی ورشکستگی عبارت است از رد شناسایی حکم صادره و عدم التزام به همکاری با دادگاه‌های خارجی در زمینه دعوی ورشکستگی و تصفیه اموال ورشکسته که طبیعتاً این امر، پاسخ‌گوی ضرورت‌های امروزی تجارت بین‌الملل و سرمایه‌گذاری خارجی نیست. لذا همان گونه که تجربه تصویب قانون تجارت الکترونیکی (۱۳۸۲) و قانون داوری تجاری بین‌المللی (۱۳۷۶) که هر دو قوانین پیشنهادی آنسیترال بودند، نشان می‌دهد نظام حقوقی ایران می‌تواند با پیوستن به قانون نمونه آنسیترال و ورود این قانون به مقررات موضوعه، در راستای همکاری قضایی هرچه بیشتر با سایر کشورها و حرکت به سوی یکنواختی و تسهیل در رسیدگی به دعوی ورشکستگی، گام‌های مؤثری بردارد. این امر، امنیت حقوقی را تقویت و منافع اضلاع مرتبط با دعوی ورشکستگی را حفظ خواهد کرد. همچنین در این راستا دولت ایران می‌تواند در سطح دوجانبه یا منطقه‌ای با همکاری سایر دول، معاهدات دوجانبه یا منطقه‌ای منعقد کند.

منابع:

- فارسی

- آنسیترال؛ قانون نمونه کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد راجع به ورشکستگی فرامرزی (۱۹۹۷)، ترجمه: فهیمه مرادی، مجله حقوقی بین‌المللی، سال ۲۷، ش ۴۲، ۱۳۸۹.
- ابراهیمی، نصرالله؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد دوم، چاپ چهارم، سمت، ۱۳۹۰.
- انصاری‌معین، پرویز؛ حقوق تجارت بین‌الملل، میزان، ۱۳۸۷.
- صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی - ورشکستگی، ۳ جلد در یک مجلد، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- طارم‌سری، مسعود؛ حقوق بازرگانی بین‌المللی، چاپ سیزدهم، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۸۹.
- عرفانی، محمود؛ حقوق تجارت، جلد چهارم، ورشکستگی و تصفیه، میزان، ۱۳۸۲.
- نصیری، مرتضی؛ حقوق تجارت بین‌المللی در نظام حقوق ایران، امیرکبیر، ۱۳۸۳.
- قربانی‌لاچوانی، مجید؛ «ورشکستگی فرامرزی: مقدمه‌ای بر قانون نمونه آنسیترال در مورد ورشکستگی فرامرزی»، فصلنامه پژوهش‌های تجارت جهانی، ش ۱۲ و ۱۳، پاییز و زمستان ۱۳۸۷.

- انگلیسی

- Bhala, Raj, "International Dimensions of Japanese Insolvency Law", *Monetary and Economic Studies*, February, 2001.
- Bufford, Samuel L. and Others, "International Insolvency", *Federal Judicial Center*. 2001.
- Bufford, Hon. Samuel L., International Insolvency Case Venue in the European Union: The Parmalat and Daisytek Controversies, *The Columbia Journal of European Law*, vol. 12, No. 2, Spring, 2006.
- Burman, Harold S., "Harmonization of International Bankruptcy Law: A United States Perspective", *Fordham Law Review*, vol. 64. 1996.
- Franken, Sefa M., "Three Principles of Transnational Corporate Bankruptcy Law: A Review", *Tilburg University*, 2004. Available at: <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=12172> (last viewed 30/9/2012).
- Goode, Roy, *Principles of Corporate Insolvency Law*, London, Sweet and Maxwell, Ltd., 1997.
- Goode, Roy and Others, *Transnational Commercial Law: Texts, Cases and Materials*, Oxford University Press, New York, First Edition, 2007.
- Howell, Jonathan L., "International Insolvency Law", *International Lawyer*, vol. 42, Spring, 2008.

- Kipnis, Alexander M., “Beyond UNCITRAL: Alternatives to Universality in Transnational Insolvency”, 2006. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=913844 (last viewed 27/4/2012).
- Houtte, Hans Van, *The Law of International Trade*, Sweet and Maxell, Second Edition, 1995.
- LoPucki, Lynn M., “Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach”, *Cornell Law Review*, vol. 84. 1999.
- Mason, Rosalind, “Cross-Border Insolvency Law: Where Private International Law and Insolvency Law Meet”, cited in: Omar, Paul J, *International Insolvency Law: Themes and Perspectives*, Ashgate e-Book. 2008.
- Nierop, Erwin and Stenström, Mikael, “Cross-Border Aspects of Insolvency Proceedings for Credit Institution – A Legal Perspective”, *International Seminar on Legal and Regulatory Aspects of Financial Stability*, Basel, Switzerland, 21-23 January, 2002. Available at: http://www1.worldbank.org/finance/assets/images/Nierop___Stenstrom.pdf (last viewed 21/4/2012).
- Wessels, Bob, “Cross-Border Insolvency Law in Europe: Present Status and Future Prospects”, *PER/PELJ*, vol. 11, No. 1. 2008.
- Wessels, Bob, and Fletcher, Ian, “The ALI/III Principles of Cooperation in Transnational Cases (Global Principles for Cooperation in International Insolvency Cases)”, *International Insolvency Institute*, Tenth Annual International Insolvency Conference, Rome, Italy, June, 2010. Available at: <http://www.iii.global.org/component/jdownloads/finish/36/5897.html> (last viewed 5/7/2012).
- Westbrook, Jay Lawrence, “A Global Solution to Multinational Default”, *Michigan Law Review*, vol. 98, June. 2000.
- Wouter, Nora; Raykin, Alla, “Corporate Group Cross-Border Insolvencies between the United States & European Union: Legal & Economic Developments”, *Emory Bankruptcy Developments Journal*, vol. 29, 2013.
- Zumbro, Paul H., “Cross-Border Insolvencies and International Protocols—an Imperfect but Effective Tool”, *Business Law International*, vol. 11, No. 2, May. 2010.
- European Union Regulation on Insolvency Proceedings (2000), available at: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:160:0001:001:en:PDF> (last viewed 9/7/2012).
- UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment (1997), available at: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/insolvency_e.pdf (last viewed 21/4/2012).