

# مطالعه تطبیقی آثار ورشکستگی در حقوق ایران و فرانسه

افشین مجاهد<sup>۱</sup>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۳۰

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۲۸

## چکیده

امروزه یکی از مواردی که با توجه به گسترش فعالیت‌های اقتصادی و تحولات سریع در تولید، تجارت، فناوری اهمیت زیادی دارد، ورشکستگی می‌باشد. عدم توانایی تجار و شرکت‌های تجاری در تأدیه دیون خود در موعد مقرر باعث توقف و ورشکستگی آن‌ها و نیز موجب اختلال در امور تجاری شده و اثرات منفی را در اقتصاد ملی به وجود می‌آورد. در نتیجه آثار ورشکستگی تنها شامل تاجر و شرکت تجاری نبوده، بلکه در اغلب موارد وضعیت اقتصادی دیگران را هم تحت تأثیر قرار داده و با منافع عمومی جامعه ارتباط پیدا می‌کند. با توجه به فضای رقابتی موجود در ابعاد ملی و بین‌المللی، تسهیل امور مربوط به ورشکستگی می‌تواند در بهبود فضای کسب و کار و رونق بخشی به فعالیت‌های اقتصادی و همچنین افزایش رغبت سرمایه‌گذاران خارجی برای سرمایه‌گذاری، نقش مؤثری داشته باشد. در حقوق فرانسه تفاوتی بین تاجر و غیر تاجر وجود ندارد و تمام اشخاص و شرکت‌های تجاری و غیر تجاری مشمول ورشکستگی قرار می‌گیرند، اما در حقوق ایران فقط تجار و شرکت‌های تجاری مشمول ورشکستگی می‌شوند. با پیشرفت کشورها، قانون تجارت فرانسه از سال ۱۸۰۷ میلادی اصلاحات متعددی داشته، به طوری که آخرین بار در سال ۲۰۰۵ میلادی اصلاح و قوانین و مقررات لازم در مسائل مختلف مربوط به توقف و ورشکستگی وضع شده که در قانون تجارت ایران وجود ندارد. لذا ضرورت دارد که قانون تجارت کشور ایران خصوصاً در امر ورشکستگی متناسب با شرایط اقتصادی و تجاری روز مورد اصلاح و بازبینی قرار گیرد.

**واژگان کلیدی:** تاجر، ورشکستگی، تصفیه، طلبکاران، توقف.

۱- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی میبد، مدرس دانشگاه آزاد اسلامی یزد و دانشگاه دارالعلم، وکیل دادگستری، [mojahedafshin859@gmail.com](mailto:mojahedafshin859@gmail.com)



### مقدمه:

ورشکستگی موضوعی است که ممکن است برای هر تاجر و شرکت تجارتی که دچار مشکلات مالی باشد، به وجود آید. پس از احراز توقف و تشخیص ورشکستگی، آثاری به دنبال صدور حکم ورشکستگی برای تاجر به وجود می‌آید که در اختیار ایشان نیست. این آثار در قانون تجارت فعلی روشن بوده و نتیجه هر یک از این آثار نیز مشخص می‌باشد. ورشکستگی از نظر اقتصادی به معنای کسر آمدن دارایی فرد به نسبت بدهی تعبیر می‌شود و ورشکستگی مفهومی اخص از توقف می‌باشد. در حقوق فرانسه تفاوتی بین تاجر و غیر تاجر وجود ندارد و تمام اشخاص و شرکت‌های تجاری و غیر تجاری مشمول ورشکستگی قرار می‌گیرند، اما در حقوق ایران فقط تاجر و شرکت‌های تجاری مشمول ورشکستگی می‌شوند. البته در ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴/۰۳/۲۳ گویا فقط شرکت‌های تجاری را مشمول ورشکستگی قرار نداده و به شرکت‌ها و مؤسسات غیر تجاری نیز نظر داشته و دامنه شمول ورشکستگی گسترش پیدا کرده و اینکه چه زمانی اشخاص، ورشکسته اعلام می‌شوند نیز در حقوق ورشکستگی امری مهم می‌باشد. به عبارت دیگر طبق قانون فوق، امروزه کلیه اشخاص حقوقی اعم از حقوق عمومی و خصوصی فارغ از کارکرد آن‌ها مشمول مقررات ورشکستگی گردیده و دادخواست اعسار آن‌ها پذیرفته نمی‌شود. از طرف دیگر شمول آیین تصفیه قانون تجارت بر اشخاص حقوقی عمومی در صورت حدوث توقف نقض غرض بوده، زیرا مطابق اصل استمرار خدمات عمومی نمی‌توان فعالیت نهادهای عمومی را متوقف نمود و به طریق اولی اموال عمومی را فی مابین بستانکاران تقسیم نمود. در حقوق اکثر کشورهای پیشرفته از جمله فرانسه در صورت ورشکستگی تاجر در کنار تصفیه، به بازسازی تجارت تاجر با هدف جلوگیری از تعطیل شدن فعالیت تجاری وی، حفظ امنیت شغلی کارگران، حفاظت از ظرفیت‌های تولیدی و تجاری جامعه و با تاکید بر حفظ منافع طلبکاران، دست می‌زنند که در مقایسه با نهادهایی چون تصفیه و قرارداد ارفاقی از مزایای نسبی بسیاری برخوردار است. هدف از ایجاد نهاد بازسازی، جلوگیری از صدور آرای زیاد ورشکستگی است، پس بی تأثیر نخواهد بود. در حال حاضر در حقوق ایران تنها راه ادامه فعالیت تجاری تاجر ورشکسته، انعقاد قرارداد ارفاقی است. لیکن با توجه به کافی و موثر نبودن ساختار قرارداد ارفاقی، پیش بینی نهاد بازسازی نواقص این قرارداد را پوشش خواهد داد. لازم به ذکر است توقف در تأدیه بدهی عنوانی است که در حقوق تجارت به کار برده می‌شود و با افلاس و اعسار تفاوت دارد. در حقوق ایران هیچ گونه قوانین ماهوی جدید در باب ورشکستگی تدوین نشده است، در حالی که افزایش کارایی عملکرد بازار، فشار بر شرکت‌ها به منظور بهبود مدیریت، الزام به رعایت اصول مبادله و حمایت از حقوق



بدهکاران و طلبکاران از ویژگی‌های اصلی یک قانون ورشکستگی مناسب می‌باشد. با توجه به ماهیت موضوع، تحقیق حاضر از لحاظ هدف، کاربردی، از لحاظ روش تحقیق، به صورت نظری می‌باشد و روش گردآوری اطلاعات کتابخانه‌ای بوده و روش تجزیه و تحلیل و جمع‌بندی به صورت توصیفی خواهد بود.

## ۱- مفهوم ورشکستگی و تاریخچه آن

ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری هنگامی به وجود می‌آید که این اشخاص قادر به پرداخت بدهی‌های خود نباشند و در پرداخت آن توقف حاصل شود و در معنای حقوقی به وضعیتی گفته می‌شود که در آن تاجر از تأدیه دیون خود، وجوهی که بر عهده او می‌باشد عاجز و متوقف شده است. باید توجه داشت که ورشکستگی و مقررات آن تنها مشمول تجار می‌شود، در حالی که اگر اشخاص عادی قادر به پرداخت بدهی خود نباشند اصطلاحاً به آنان معسر گفته می‌شود. اکثر حقوقدانان در تعریف مفهوم ورشکستگی به تعریفی که قانونگذار در ماده ۴۱۲ قانون تجارت بیان شده است اکتفا نموده‌اند. به موجب صدر ماده ۴۱۲ قانون تجارت، ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده اوست حاصل می‌شود. همچنین از ماده ۴۱۳ قانون مزبور بر می‌آید که وقفه در تأدیه قروض یا سایر تعهدات نقدی موجب توقف بازرگانان است. شرط اول ورشکستگی، تاجر یا شرکت تجاری بودن است. پس با توجه به تعریف تاجر و شرکت تجاری نمی‌توان افراد عادی یا سازمان‌های غیر تجاری را ورشکسته دانست. پس اجزاء یا خدمه یا شاگرد تاجر اگر هم معاملات تجاری انجام دهند مشمول ورشکستگی نخواهند بود. همچنین مدیر شرکت چون به حساب خود تجارت نمی‌کند بر اثر ورشکستگی شرکت ورشکسته تلقی نخواهد شد. شرط دوم داشتن اهلیت قانونی برای اشتغال به تجارت است و الا اگر شخص محجوری معاملات تجاری انجام دهد و دچار عدم توانائی در تأدیه فروش گردد ورشکسته محسوب نخواهند شد. شرط سوم تعلق ورشکستگی به اعمال تجاری است. بنابراین اگر کسی که شغل دیگری غیر از تجارت دارد به معاملات تجاری هم بپردازد از این حیث مشمول مقررات ورشکستگی خواهد بود. شرط چهارم اینست که دیون تاجر مربوطه به معاملات تجاری باشد و الا دیون غیر تجاری مستلزم توقف نیست مگر اینکه اختلال در امور تجاری ایجاد نماید و رفع آن مقدور نباشد. شرط پنجم اینست که عدم پرداخت یک یا چند دین در نتیجه ناتوانی از تأدیه آن‌ها باشد در غیر این صورت صرف عدم پرداخت مانند نکول براتی مستلزم ورشکستگی نخواهد بود. شرط ششم اینست که لازم نیست دارائی تاجر کمتر از بدهی وی باشد بلکه اگر نتواند بدهی خود را بپردازد ورشکسته است چه ممکن است تاجر دسترسی به دارائی خود یا نقدینگی کافی یا کالای قابل فروش نداشته باشد و نتواند بدهی‌های خود را بپردازد. از نظر تاریخی، ورشکستگی به



دوران‌های بسیار قدیم بر می‌گردد و دارای سابقه‌ای طولانی است. در حقوق روم نسبت به تاجر و یا غیر تاجر بدهکاری که قادر به پرداخت بدهی‌های خود نبوده با شدت عمل رفتار می‌شده است به طوری که طلبکاران می‌توانسته‌اند او را بفروشد، به صورت برده درآورند و یا اینکه وی را قطعه قطعه کنند (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۹: ۱۳). حقوقدانان در ورشکستگی‌های روم قدیم مفاهیم توقیف، فروش کلیه اموال و تساوی بستانکاران را استخراج کرده‌اند. بدین ترتیب در مجموع یک تأسیس حقوقی برای مقابله با اشخاصی که اموال خود را از بین برده و نتوانسته بودند به تعهداتشان عمل نمایند پا به منصفه ظهور می‌گذاشت (صقری، ۱۳۸۸: ۳۰). در قدیم نسبت به اشخاصی که توانایی پرداخت بدهی خود را نداشتند با شدت رفتار می‌شده و حکومت در کار آن‌ها مداخله و به تقاضای طلبکاران، مدیون مفلس را تحت فشار قرار می‌داده‌اند (عبادی، ۱۳۷۳: ۳۱۶). با پیشرفت تمدن و درک این معنا که هر فردی در معرض خطر ناتوانی در تأدیه دیون خود می‌باشد بین بدهکاران فرق گذاشته و آن‌هایی که دچار زیان‌های غیرمترقبه در اثر حوادث اجتناب‌ناپذیر می‌شدند تأمین جانی و مالی داشته و در مورد کسانی که با حيله و تقلب اموال خود را از دسترس بستانکاران خارج می‌کردند حسب مورد و با توجه به اوضاع و احوال با شدت رفتار می‌شد (کاتبی، ۱۳۶۴: ۲۹۱). در قانون حمورابی هم راجع به بدهکاری که قادر به پرداخت بدهی خود نبود قواعدی وجود داشته است، به طوری که طلبکار محق بوده درخواست حبس بدهکار مزبور را بنماید، اما در عین حال اگر بدهکار در حبس تلف می‌شد طلبکار مسئول بود. در مواد ۱۱۵ و ۱۱۶ قانون حمورابی آمده است بدهکار ورشکسته فروخته و به بردگی گرفته می‌شود. این قاعده همچنین نسبت به خویشاوندان ذکور وی قابل اعمال بود تا تعهدات بدهکار کاملاً ایفا گردد. بدیهی است تا زمانی که تئوری مسئولیت مشترک میان اعضای خانواده یا گروه اجتماعی خاص وجود داشت، مقررات خاص ورشکستگی ضرورت نداشت. در یونان باستان نیز بدهکار ورشکسته به عنوان برده فروخته می‌شد یا زندانی می‌گردید و به گفته یکی از نویسندگان این شیوه جبران اگرچه بی‌رحمانه بود به هر حال بهتر از شیوه‌های جایگزین همانند قطع عضو یا مرگ در برخی جوامع دیگر بوده بدین ترتیب مادامی که به جای اموال بدهکار شخص وی مورد تعقیب قرار می‌گرفت و ضمانت اجراهای این چنینی علیه بدهکار اعمال می‌گردید نیاز چندانی به معرفی ورشکستگی به عنوان یک سیستم حقوقی متمایز احساس نمی‌گردید (عبدی‌پور، ۱۳۹۲: ۵۴). در ایران اولین قوانین مدون در ارتباط با مسئله ورشکستگی در سال ۱۳۰۳ و ۱۳۰۴ شمسی به تصویب رسید. در وضع این قانون از قوانین ۱۸۰۷ کشور فرانسه الهام گرفته شد. قبل از سال ۱۳۰۳ برای حل مشکل بدهکاری که قادر به پرداخت بدهی خود نبود به قواعد فقه اسلامی مراجعه می‌گردید. قانون تجارت ۱۳۱۱ نیز با توجه به قوانین تجارت فرانسه تدوین گشت



و در باب یازدهم ۱۶۴ ماده (مواد ۴۱۲ لغایت ۵۷۵) به مبحث ورشکستگی اختصاص داده شد. همچنین به منظور تسریع در امر ورشکستگی قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی در ۶۰ ماده و متعاقب آن آیین‌نامه قانونی اداره تصفیه امور ورشکستگی در ۶۷ ماده به تصویب رسیدند. چنانچه قوانین آراء وحدت رویه آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های مربوطه یکجا مورد ملاحظه قرار گیرند، اهمیت مسئله ورشکستگی در میان سایر مباحث حقوق تجارت به وضوح آشکار می‌گردد. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۰ باب هشتم خود را به هزینه دادرسی و اعسار اختصاص داد و در ماده ۵۱۲ مقرر می‌دارد: از تاجر دادخواست اعسار پذیرفته نمی‌شود، تاجری که مدعی اعسار نسبت به هزینه دادرسی باشد، باید برابر مقررات قانون تجارت دادخواست ورشکستگی دهد، کسبه جز مشمول این ماده نخواهند بود. بدین ترتیب در خصوص عدم تأدیه از جانب بدهکاران در حقوق ما از دو نظام پیروی می‌شود؛ یکی ورشکستگی که فقط در خصوص بازرگانان و طبق قانون تجارت مجراست و دیگری نظام مربوط به اعسار که فقط در مورد غیر بازرگان و کسبه جزء طبق مقررات قانون اعسار مجراست (افتخاری، ۱۳۷۹: ۲۱).

## ۲- آثار ورشکستگی در حقوق ایران

تقاضای صدور حکم ورشکستگی از سوی تاجر بهترین وسیله برای حفظ حقوق طلبکاران است، زیرا تاجر زودتر از هر شخص دیگری از وضع مالی خود اطلاع حاصل می‌کند و اگر دارای حسن نیت باشد به محض آنکه اختلالی در امور خود مشاهده کند و قادر به رفع آن نباشد باید اقدامات لازم را معمول دارد تا حقوق طلبکاران تضییع نشود. در عمل اغلب تاجر در این وظیفه قانونی اگر سوءنیت نیز نداشته باشند اهمال می‌کنند، زیرا تاجر همواره امیدوار است در اثر اتفاقات کم و بیش احتمالی گشایشی در وضع او پیدا شود تا احتیاج به اعلام ورشکستگی نداشته باشد (ستوده تهرانی، ۱۳۸۹: ۱۵۵). با این وجود تاجر به محض اینکه متوجه توقف خود در تأدیه قروض و سایر تعهدات نقدی باشد باید ظرف سه روز از تاریخ وقوف به توقف خود شخصاً توقف خود را به دفتر دادگاه حقوقی محل اقامت خود اعلام کند. اگرچه درخواست تاجر صدور حکم ورشکستگی نسبت به خودش می‌باشد و نتیجه آن هم منع مداخله خود وی در اموال و دارایی‌اش و تقسیم شدن آن می‌باشد اما ورشکسته اعلام شدن تاجر از جهاتی می‌تواند به نفع او باشد از جمله اینکه تاجر را از مواجه شدن مستقیم با تمامی طلبکاران بی‌نیاز می‌سازد، پس از انجام امور تصفیه و اعاده اعتبار می‌تواند منظم‌تر تجارت خود را آغاز کند، از مطالبه فردی هریک از طلبکاران خود رها می‌شود، موجب حال شدن دیون مؤجل می‌گردد و در نتیجه به دیون او بهره تعلق نمی‌گیرد. از همه مهم‌تر خسارت تأخیر تأدیه ایام بعد از تاریخ توقف به طلبکاران وثیقه‌دار پرداخت نخواهد شد (اسکینی، ۱۳۸۶: ۷۲). در حقوق ایران، صدور حکم



و اعلام حکم ورشکستگی تاجر یا شرکت تجارتی، وضعیت جدیدی را ایجاد می‌کند که هم نسبت به ورشکسته و معاملات او با دیگران اثر دارد و هم نسبت به طلبکارها و کلیه کسانی که با تاجر روابطی دارند تأثیر می‌گذارند. از تاریخ صدور حکم ورشکستگی، طلبکاران ورشکسته وظیفه دارند به مدیر یا اداره تصفیه مراجعه و مدارک مطالبات خود را تسلیم کنند تا طلب آن‌ها محرز شود. مطابق ماده ۲۴ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی، طلبکاران باید در ظرف دو ماه ادعای خود را با مدارک مربوطه به اداره تصفیه ارائه نمایند و الا مطالبات آن‌ها دیگر مورد قبول واقع نمی‌شود، مگر آنکه عذر موجهی داشته باشند. اداره تصفیه مکلف است صورتی از طلبکاران را تهیه نموده و در جلسه‌ای آن‌ها را دعوت نماید. مطابق ماده ۲۷ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی، طلبکاران می‌توانند در مورد ادامه جریان کار بازرگانی یا حرفه مربوط به متوقف پیشنهاداتی بدهند ولی تصمیم با اداره تصفیه است چون هم نماینده منافع بستانکاران و هم نماینده تاجر ورشکسته می‌باشد (محصولی، ۱۳۷۵: ۱۴) این محدودیت در مهلت مطالبه برای آن است که مدت تصفیه طولانی نشده و عمل تصفیه به علت عدم مراجعه بعضی از طلبکاران، متوقف نگردد و تکلیف طلبکاران در اسرع وقت روشن شود. مطابق بند ۳ ماده ۲۴ اداره تصفیه امور ورشکستگی، در آگهی که اداره تصفیه منتشر می‌نماید باید به بدهکاران متوقف اخطار شود که در ظرف مدت دو ماهی که قانون در بند ۲ ماده مزبور تعیین کرده خود را معرفی کنند. متخلفین از این اخطار به جریمه نقدی معادل صدی بیست و پنج به نفع صندوق (ب) مذکور در ماده ۵۴ محکوم خواهد شد و دادگاه می‌تواند علاوه بر جریمه نقدی به حبس تأدیبی از سه تا شش ماه نیز محکوم نماید. با توجه به ماده مذکور اداره تصفیه حق ندارد از مطالبات ورشکسته صرف‌نظر کند و چون دارایی تاجر باید سریعاً مشخص شود لازم است بدهکاران شخصاً بدهی خود را اعلام کنند. این موضوع در مواقعی که ورشکسته سوءنیت داشته باشد و عمداً عده‌ای از بدهکاران را ضمن صورت داری خود منظور نکرده باشد مفید خواهد بود. در این ماده قانونگذار سختگیری زیادی نموده و بر خلاف سایر موارد که مدیون را فقط می‌توان به پرداخت اصل دین و خسارات محکوم کرد، مستحق جریمه و حبس نیز دانسته تا اشخاص شیاد نتوانند از موقعیت متوقف سوء استفاده کرده و مقداری از دارایی او را تصاحب نمایند. بر اساس ماده ۱۴ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی اگر ورشکسته فوت نموده یا فراری باشد، ورثه و شرکاء و خدمه و متصدیان امور و کلیه اشخاصی که به نحوی از انحاء در اموال ورشکسته تصرف و دخالت دارند مکلفند اموال و دفاتر ورشکسته را در اختیار اداره تصفیه بگذارند و در صورت خودداری از انجام این وظیفه به مجازات از سه تا شش ماه زندان تأدیبی محکوم خواهند شد. این امر بدین علت است که دیگران نتوانند از غیبت ورشکسته سوء استفاده نموده، اموال او را که باید بین طلبکاران تقسیم گردد از بین



بیرند و ورشکسته نیز نتواند با عده‌ای تبانی کرده و حقوق طلبکاران را ضایع کند. طبق ماده ۴۱۲ قانون تجارت ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده دارد حاصل می‌شود. بنابراین قانون تجارت دو شرط اساسی را برای صدور حکم ورشکستگی، تاجر بودن شخص و توقف از تأدیه دیون می‌داند. در بند اول به شرایط احراز تاجر بودن و در بند دوم به ادله اثبات توقف از پرداخت دیون پرداخته خواهد شد. حکم ورشکستگی دارای دو جنبه تأسیسی و اعلامی است. از این جهت حکم دادگاه اعلامی می‌باشد که وضعیت جدیدی ایجاد نمی‌شود و حکم فقط تأیید و ضمانت اجرای عمل یا واقعه حقوقی گذشته است که طرفین یا یکی از آن‌ها شناسایی و جریان آن را از همان زمان بروز از دادگاه مطالبه می‌کند. این امر به این دلیل است که دادگاه مطالبه‌ی حقوق را تضمین می‌کند نه این که آن را ایجاد کند حکم ورشکستگی نیز همانند اغلب احکامی که از طرف دادگاه‌ها در رابطه با اختلافات و روابط خصوصی افراد ایجاد می‌شود جنبه اعلامی دارد، یعنی توقف بازرگان را از زمان بروز آن و نه صرفاً از زمان صدور حکم تأیید می‌کند و بنابراین کاشف از زمانی است که ورشکسته حق دخالت در اموال خویش را نداشته است. حکم دادگاه جنبه تأسیسی نیز دارد و منظور ایجاد یک وضعیت حقوقی جدید است. آثار حکم تأسیسی از زمان صدور حکم بروز کرده و به گذشته سرایت نمی‌کند تأسیسی بودن حکم ورشکستگی از آن جهت است که ممنوعیت از تصرف در اموال را ایجاد می‌کند. بنابراین با صدور حکم ورشکستگی تاجر متوقف حق مداخله در اموالش را از دست می‌دهد حال آن که تا قبل از آن تاجر حق هرگونه تصرف در اموالش را داشته است (رحمانی، ۱۳۹۳: ۶۱). به طور کلی، آثار حکم ورشکستگی بدین صورت است که در سایر احکام حقوقی اثر حکم صادر شده فقط بر محکوم له و محکوم علیه که در ضمن دادرسی مداخله داشته اند می‌باشد، اما حکم ورشکستگی نسبت به همه اشخاص که از نظر مالی به هر نحوی از انحاء با تاجر ارتباط دارند، اثر می‌گذارد. پس در اینجا اصل نسبی بودن احکام رعایت نمی‌شود. حکمی که در زمینه‌های حقوقی صادر می‌شود خود به خود قابل اجرا نیست در صورتی پرونده اجرا می‌شود که محکوم له تقاضای اجرائیه نماید. در خصوص حکم ورشکستگی بر خلاف سایر پرونده‌های حقوقی پرونده پس از صدور حکم جهت اجرا، به اجرای احکام فرستاده می‌شود. پس از اعلام ورشکستگی از هیأت طلبکاران به منظور تصمیم‌گیری در مورد انعقاد قرارداد ارفاقی دعوت می‌شود که این هیأت دارای یکسری اختیارات اجرایی می‌باشد. (ماده ۵۰۷ قانون تجارت) در جریان دعوای ورشکستگی امکان توقیف تاجر پیش بینی شده است اما در رسیدگی به دعوای مدنی، امکان توقیف محکوم علیه وجود ندارد. پس از صدور حکم ورشکستگی، تاجر از مداخله در اموال خود ممنوع است و در این وضعیت مدیر تصفیه یا اداره تصفیه نایب او می‌باشند. یک نوع



حجر مالی برای تاجر ورشکسته ایجاد می‌شود که این امر برای غیر تاجری که محکوم علیه یک دعوای مدنی قرار می‌گیرد وجود ندارد، زیرا چنین شخصی در اداره‌ی امور مالی خود اختیار دارد. علی‌رغم هدف اصلی قانونگذار که دوام بخشیدن به معاملاتی است که با احراز شرایط صحت معاملات انجام گرفته‌اند. در مورد ورشکستگی، معاملات انجام شده توسط تاجر ورشکسته بعضاً قابلیت فسخ را داشته و بعضاً باطل می‌باشند هر چند به هنگام انجام معاملات باطل، شرایط صحت انجام آن‌ها موجود بوده باشد (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۹: ۱۵۱). بعد از ارائه دادخواست و صدور حکم ورشکستگی نیز با توجه به اینکه ورشکسته از دخالت در اموال خود ممنوع می‌باشد و همه امور، اموال و دارایی او در اختیار و تحت تصرف امین ورشکستگی قرار می‌گیرد، هرگونه نقل و انتقال اموال و پرداخت‌هایی که به وسیله ورشکسته انجام شود باطل می‌باشد مگر اینکه دادگاه قبل از انعقاد معامله یا پس از آن نقل و انتقال انجام گرفته را اجازه و تأیید نماید. در حقوق ایران نیز مدیر یا اداره تصفیه در عمل بطلان معاملاتی را از دادگاه درخواست می‌نماید که ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی منعقد کرده و به ضرر طلبکاران باشد و متعرض معاملاتی که به نفع طلبکاران است، نمی‌گردد. لازم به ذکر است بین ورشکستگی و اعسار تفاوت‌هایی وجود دارد از جمله اینکه توقف و قواعد آن خاص تاجر است و اعسار و مقررات آن اختصاص به افراد غیر تاجر دارد. ورشکستگی از طرف خود تاجر یا بستانکار یا دادستان اعلام می‌شود و حال آنکه اعسار فقط از طرف خود مدیون قابل اعلام است. حکم توقف نسبت به تمام بستانکاران تاجر ورشکسته موثر می‌باشد، ولی حکم اعسار فقط درباره بستانکاری مؤثر است که دعوی او اقامه شده. ورشکسته از تصرف و مداخله در اموال خود محروم است ولی معسر چنین نیست. پس از ورشکستگی مقررات تصفیه اجراء می‌شود ولی در اعسار چنین مقرراتی وجود ندارد. ورشکستگی موجب محرومیت از حقوق اجتماعی و سیاسی بازرگان است، ولی اعسار چنین نتیجه‌ای ندارد. تاجر ورشکسته تحت شرایط خاصی می‌تواند اعاده اعتبار کند ولی برای معسر مقررات خاصی جهت اعاده اعتبار در نظر گرفته نشده است. در حقوق تجارت ایران ورشکستگی، جنبه اعلانی داشته باشد؛ یعنی ورشکستگی تاجر را که قبلاً حادث شده اعلام می‌دارد؛ به بیان دیگر حکم ورشکستگی کاشف از آن است که تاجر از تاریخ توقف ورشکسته بوده است. در این صورت، تمام معاملات تاجر از تاریخ توقف، باید به دلیل لزوم عدم دخالت تاجر در اموال خود به خاطر حفظ حقوق طلبکاران، مشمول همان حکمی باشد که نسبت به معاملات تاجر ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی پذیرفته می‌شود.





### ۳- آثار ورشکستگی در حقوق فرانسه

قانون ورشکستگی فرانسه همه نوع اعم از شخص حقیقی و حقوقی تاجر و غیر تاجر را به استثنای مؤسسات دولتی و شبه دولتی نظیر استانداری‌ها، شهرداری‌ها، بخشداری‌ها و سایر مؤسسات عمومی در بر می‌گیرد. همانطور که ماده ۱-۶۱۱ L مقرر می‌دارد هر فردی که با ثبت تجاری و شرکت‌ها یا ثبت صنعتگر همچنین نهادهای خصوصی ثبت نام کرده می‌تواند به گروه ممانعت معتبر تحت حکم نماینده ایالت در منطقه بیونند و همچنین ماده ۲-۶۱۱ L مقرر می‌دارد هر جایی که یک عمل، سند یا روندی نشان دهد که یک شرکت تجاری یک گروه منافع اقتصادی یا یک مالک فردی که یک تجارت یا کسب و کار را می‌چرخاند با مشکلاتی مواجه شده که ممکن است استمرار عملکرد شغلی او را تخریب کند، مدیران آن ممکن است از سوی رئیس دادگاه تجاری احضار شوند تا مراحل مناسب مورد نیاز برای بهبود شرایط را تعیین کنند. این مواد قانون تجارت فرانسه این مطلب را نشان می‌دهد که شرکت‌های تجاری ثبت شده را مشمول ورشکستگی قرار داده است (کمالی، ۱۳۹۶: ۵۲). حقوقدانان فرانسوی بر این نکته تأکید دارند که ورشکستگی با اعسار و افلاس متفاوت است. به عبارت دیگر افلاس یک وضع حقیقی یا یک واقعیت عملی است ولی توقف پرداخت‌ها یک وضع ظاهری می‌باشد. افلاس معنای کسر دارایی بر بدهی را تداعی می‌کند، توقف پرداخت‌ها بر عکس، عدم پرداخت دیون را می‌رساند، قانون تجارت توقف پرداخت‌ها را ملاک قرار داده زیرا بستنکاران از آن متضرر می‌شوند. بنابراین ورشکستگی باید سریعاً اعلام گردد تا از تاجر سلب اختیار از اموال به عمل آید. بدین ترتیب اموال او از نابودی و ایجاد خطر برای دیان در امان می‌ماند. به علاوه توقف پرداخت‌ها به سادگی قابل اثبات است در حالی که احراز تحقق کسر دارایی بر بدهی زمانی بس طولانی می‌طلبد و صدور حکم را به تعویق می‌اندازد. با توسل به امر توقف که اثبات آن نسبتاً سهل است قانونگذار خواسته که از مشکلات و تطویل دادرسی که الزاماً امر اثبات عجز و اعسار بازرگان را پیش می‌آورد اجتناب کند. بنابراین برای اثبات ورشکستگی تا جر باید مشخص شود که آیا دیون خود را می‌پردازد یا خیر. از نظر حقوقدانان فرانسوی مسئله توقف از اعسار و یا عجز از پرداخت جداست. تاجری که در تأدیه دیون خود وقفه‌ای ایجاد می‌کند ممکن است کاملاً غنی و توانگر باشد. با این حال، قانوناً می‌تواند به دلیل وقفه‌ای که در تأدیه دیون خود به وجود آورده ورشکسته اعلام شود. در جهت عکس، اصولاً تا زمانیکه تاجری وقفه‌ای در پرداخت دیون خود ایجاد نکرده نمی‌تواند ورشکسته اعلام شود حتی اگر قسمت منفی دارایی او افزون از قسمت مثبت آن باشد. به نظر می‌رسد اعمال مطلق این نظریه در همه حال شایسته نیست زیرا مسئله ورشکستگی تنها جنبه فردی ندارد بلکه با نظم عمومی و اقتصادی در رابطه نزدیک و دائم است (آذری آذر،



۱۳۵۶: ۹). رویه قضایی حقوق فرانسه صرف وقفه در پرداخت دیون را دلیل بر توقف نمی‌داند و اعسار به تنهایی و به خودی خود مجوزی برای اعلام ورشکستگی تاجر نیست بلکه می‌بایست حتماً با وقفه یا امتناع از پرداخت دیون همراه باشد. البته رویه قضایی فرانسه بین مشکل موقت در پرداخت دیون و توقف واقعی، تفاوت قائل شده و سعی کرده که در مورد اول با عدم صدور حکم ورشکستگی تاجر را حمایت کند و به طور کلی به این نتیجه رسیده که برای اعلام ورشکستگی تنها عنصر مادی توقف کافی نیست و ارزیابی وضع کلی تاجر ضروری می‌باشد. دیوان عالی کشور فرانسه نظر به این دارد وقتی تحقق می‌یابد که وضع تاجر به طور لاعلاجی پریشان باشد و الا صرف عدم پرداخت یک یا چند فقره سند تجاری کافی برای اعلام ورشکستگی نیست. دیوان عالی کشور فرانسه در آرای جدیدتر خود عدم وجود امکانات مالی بالفعل را در مقابل دیون قابل مطالبه جایگزین روش قبلی ساخت و قانونگذار سال ۱۹۸۵ به این طرز تفکر جدید صورت قانونی بخشید. خلاصه آنکه در حقوق فرانسه ابتدا رویه به گونه‌ای بود که فقط اشخاص تاجر و شرکت‌های تجاری مشمول ورشکستگی قرار داشتند اما بعداً رویه تغییر کرد و تمام اشخاص حقیقی و حقوقی به جز مؤسسات و شرکت‌های دولتی، استانداری‌ها، بخشداری‌ها و ... مشمول ورشکستگی قرار گرفت. همچنین در حقوق فرانسه به صرف وقفه در پرداخت دین، شخص را متوقف اعلام نمی‌کنند، بلکه در ابتدا به قرارداد ارفاقی و بازسازی بنگاه اقتصادی شخص می‌پردازند و در آخر اگر شخص با توجه به احوال قادر به پرداخت دین خود نبود شخص را ورشکسته اعلام می‌کنند (کمالی، ۱۳۹۶: ۱۱۰) در این کشور فقط تجار را مشمول ورشکستگی قرار نمی‌گیرند، بلکه کلیه اشخاص اعم از تجار و غیر تجار، اشخاص حقیقی و حقوقی مشمول ورشکستگی قرار می‌گیرند.



### نتیجه‌گیری:

در حقوق تجارت حکم ورشکستگی علاوه بر آن که بر تاجر، اموال و معاملات او تأثیر قانونی دارد بر روابط حقوقی او با اشخاص ثالث اعم از شریکان و طلبکاران نیز تأثیرگذار است. بنابراین قانونگذار سخت‌گیری بیشتری نسبت به شخص تاجر اعمال می‌کند. در قوانین تجارت مواد مخصوصی برای ورشکستگی پیش‌بینی شده و تشکیلاتی برای رسیدگی به کار ورشکستگان و اداره امور آنها به وجود آمده است، لکن قانونگذار باید در تصویب قواعد و قوانین مرتبط با حقوق تجارت دقت نظر خاصی داشته باشد تا ابزار لازم جهت توسعه اقتصادی و سرعت گرفتن معاملات و امنیت روابط و مبادلات تجاری فراهم شود، زیرا در خصوص قواعد ورشکستگی تاکنون چنین روندی طی نشده است. با توجه به توسعه شرکت‌ها و افزایش فعالیت‌های اقتصادی و تجاری در جامعه ما آگاهی با قوانین و مقررات ورشکستگی را امری اجتناب‌ناپذیر می‌نماید، زیرا با تحقق ورشکستگی شرایط خاصی بر ورشکسته و اعمال حقوقی او حاکم خواهد شد، از این رو حکم ورشکستگی باید از دادگاه صلاحیتدار صادر شود. برای صدور حکم ورشکستگی دو شرط لازم است تاجر بودن و توقف از تأدیه دیون، که توقف مطلق تاجر ضرورت دارد. در حقوق فرانسه کلیه اشخاص اعم از تاجر و غیر تاجر، اشخاص حقیقی و حقوقی را مشمول ورشکستگی قرار داده‌اند اما قانون تجارت ایران فقط تاجر و شرکت‌های تجاری را شامل ورشکستگی می‌داند که این امر باید اصلاح شود و دامنه ورشکستگی را گسترده کرد و تمام اشخاص حقیقی و حقوقی را مشمول ورشکستگی قرار داد. البته در سال ۱۳۹۴ با تصویب ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت مالی گامی مؤثر در این مورد برداشته شده است. در حقوق فرانسه به صرف وقفه در پرداخت دین شخص را متوقف اعلام نمی‌کنند، بلکه در ابتدا اقداماتی را انجام می‌دهند تا از ورشکستگی شخص جلوگیری شود. مثلاً با شخص متوقف، قرارداد ارفاقی منعقد می‌کنند یا ساز و کارهایی در نظر می‌گیرند تا شخص متوقف بتواند بنگاه اقتصادی خود را ترمیم نماید و در آخر اگر امکان نجات شخص وجود نداشت شخص را ورشکسته اعلام می‌کنند. از آنجایی که توقف و ورشکستگی هر دو باعث منجر به بحران مالی حادث در یک بنگاه اقتصادی هستند اما فی ما بین این دو حالت تفاوت‌هایی وجود داشته و چنین اقتضاء می‌نماید که نظام حقوقی حاکم بر آنها متمایز باشد، در حالیکه نظام حقوق ورشکستگی ایران به صورت تک‌آیینی معطوف به آیین تصفیه بوده و در این نظام تمایزی فی ما بین بنگاه‌های اقتصادی قابل احیاء و بنگاه‌های اقتصادی غیر قابل احیاء مشاهده نمی‌شود. در حقوق فرانسه، برای اعلام ورشکستگی تنها عنصر مادی توقف کافی نیست و ارزیابی وضع کلی تاجر ضروری می‌باشد. خلاصه آنکه در حوزه تجارت و نظام اقتصادی کشور ایران، توقف و ناتوانی تاجر و



شرکت‌های تجاری در پرداخت دیون خود تبعات اقتصادی و اجتماعی وسیعی دارد. لذا حفظ نظم عمومی اقتصادی ایجاب می‌کند که قانونگذار توجه جدی تری به آن داشته و ضرورت دارد که قانون تجارت کشور ایران متناسب با شرایط اقتصادی و تجاری روز مورد اصلاح و بازبینی قرار گیرد.

### فهرست منابع

- آذری آذر، کیوان (۱۳۵۶)، «وقفه در پرداخت دیون»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۱۹.
- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۶)، حقوق تجارت، ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، ج ۱۰، تهران: انتشارات سمت.
- افتخاری، جوا (۱۳۷۹)، حقوق تجارت، ج ۴، چ ۱، تهران: انتشارات ققنوس.
- رحمانی، عطاءاله (۱۳۹۳)، حقوق ورشکستگی، چ ۱، تهران: انتشارات جاودانه جنگل.
- ستوده تهرانی، حسن (۱۳۸۹)، حقوق تجارت ورشکستگی، ج ۴، چ ۱۲، تهران: انتشارات دادگستر.
- صقری، محمد (۱۳۸۸)، حقوق بازرگانی ورشکستگی، چ ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- عبادی، محمدعلی (۱۳۷۳)، حقوق تجارت، چ ۱۰، تهران: انتشارات گنج دانش.
- عبدی پور، ابراهیم (۱۳۹۲)، «تحولات و ملاحظات حقوق ورشکستگی و بایسته‌های فقهی آن»، مجله دین و قانون، شماره ۱.
- قائم مقام فراهانی، محمدحسین (۱۳۸۹)، ورشکستگی و تصفیه، چ ۶، تهران: انتشارات میزان.
- کاتبی، حسینقلی (۱۳۶۴)، حقوق تجارت، چ ۲، تهران: انتشارات فروزان.
- کمالی، سید محمد صادق (۱۳۹۶)، «مطالعه تطبیقی شرایط احراز ورشکستگی تاجر در حقوق ایران، انگلیس، آمریکا و فرانسه»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه قم.
- محصولی، اسماعیل (۱۳۷۵)، «اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر در حقوق ایران و انگلستان»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شهید بهشتی.