

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۲۱۳۰۵۲۹

تأثیر ماهیت دین
در وقوع ورشکستگی

www.ketab.ir

مؤلفان

دکتر مینا قلیچ خان

دکتر امید جمشیدی

انتشارات چتر دانش

سرشناسه	: قلیچ‌خان، مینا، ۱۳۶۷-
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور	: تاثیر ماهیت دین در وقوع ورشکستگی / مولفان مینا قلیچ‌خان، امید جمشیدی.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۹.
مشخصات ظاهری	: ۱۳۲ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۴۲۹-۶
وضعیت فهرست‌نویسی: فیپا	
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: ورشکستگی -- ایران
موضوع	: Bankruptcy -- Iran
موضوع	: حقوق تجارت -- ایران
موضوع	: Commercial law -- Iran
موضوع	: بدهی‌ها -- ایران
موضوع	: Debt -- Iran
موضوع	: ورشکستگی (فقه)
موضوع	: Bankruptcy (Islamic law)
شناسه افزوده	: جمشیدی، امید، ۱۳۶۷-
رده بندی کنگره	: KMH1۹۴۲
رده بندی دیویی	: ۳۴۶/۵۵۰۷۸
شماره کتابشناسی ملی	: ۶۴۶۹۷۲۰

نام کتاب	: تاثیر ماهیت دین در وقوع ورشکستگی
ناشر	: چتر دانش
مؤلفان	: دکتر مینا قلیچ‌خان - دکتر امید جمشیدی
نوبت و سال چاپ	: دوم - ۱۴۰۱
شمارگان	: ۵۰۰
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۴۲۹-۶
قیمت	: ۷۰۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸

تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳

پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

سخن ناشر

رشته‌ی حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله‌ی یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه‌ی خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه‌ی کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته‌ی حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آن‌ها از یک سو و تناسب آن‌ها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشند.

مؤسسه‌ی آموزش عالی آزاد چتر دانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته‌ی حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه‌ی خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه‌ی علمی بیش از پیش به منصه‌ی ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

فهرست

مقدمه ۷

فصل اول: کلیات (شامل: مفاهیم، انواع دین، پیشینه نهاد ورشکستگی و تمیز آن از نهادهای مشابه) ۹

مبحث اول: مفاهیم ۱۳

گفتار اول: مفهوم دین ۱۳

گفتار دوم: مفهوم ماهیت دین ۱۵

گفتار سوم: مفهوم ورشکستگی ۱۶

مبحث دوم: انواع دین ۱۷

گفتار اول: دین حال یا مؤجل ۱۷

بند اول: دین حال ۱۸

بند دوم: دین مؤجل ۱۸

گفتار دوم: دین با وثیقه یا بدون وثیقه ۱۹

بند اول: دین با وثیقه ۱۹

بند دوم: دین بدون وثیقه ۱۹

گفتار سوم: دین منجز یا معلق ۲۰

بند اول: دین منجز ۲۰

بند دوم: دین معلق ۲۱

گفتار چهارم: تمییز دین تجارتی از دین مدنی ۲۱

بند اول: تجزیه دین ۲۴

بند دوم: اعطای مهلت ۲۵

بند سوم: رسیدگی اختصاری ۲۷

بند چهارم: ایداع خسارت احتمالی ۲۸

بند پنجم: نوع ضمانت (در اسناد تجارتی) ۳۰

بند ششم: بقای وثایق ۳۱

بند هفتم: پرداخت ثالث ۳۲

مبحث سوم: پیشینه‌ی ورشکستگی ۳۴

گفتار اول: فقه ۳۴

بند اول: اعسار ۳۴

بند دوم: افلاس ۳۴

گفتار دوم: حقوق موضوعه.....	۳۵
مبحث چهارم: تمیز ورشکستگی از نهادهای مشابه.....	۳۶
گفتار اول: تمیز اعسار از افلاس.....	۳۶
گفتار دوم: وجوه افتراق اعسار از ورشکستگی.....	۳۷
گفتار سوم: تمایز ورشکستگی با افلاس.....	۳۹

فصل دوم: رویکردها به تأثیر دین مدنی در وقوع ورشکستگی ۴۱

مبحث اول: نظریه تأثیر دین مدنی در وقوع ورشکستگی.....	۴۴
گفتار اول: نظریات حقوقدانان و رفتار محاکم.....	۴۴
بند اول: نظریات حقوقدانان.....	۴۴
بند دوم: رفتار محاکم.....	۴۸
گفتار دوم: مستندات نظریه.....	۴۹
بند اول: اطلاق واژه‌ی وجوه در ماده‌ی ۴۱۲ قانون تجارت.....	۴۹
بند دوم: متعسر بودن یا عدم امکان تفکیک دین تجارتي از غير تجارتي.....	۵۱
بند سوم: تصفيه تركه‌ی بازرگان متوفی براساس مقررات ورشكستگی.....	۵۲
بند چهارم: عدم استماع اعسار تاجر از هزینه دادرسی.....	۵۲
بند پنجم: ماده‌ی ۵ قانون تجارت.....	۵۴
مبحث دوم: نظریه عدم تأثیر دین مدنی در وقوع ورشکستگی.....	۵۴
گفتار اول: نظریه حقوق دانان و رفتار محاکم.....	۵۵
بند اول: نظریات حقوق دانان.....	۵۶
بند دوم: رفتار محاکم.....	۵۷
گفتار دوم: مستندات نظریه.....	۵۹
بند اول: مقید بودن اطلاق قانون تجارت.....	۵۹
بند دوم: عدم لزوم تفکیک دارایی، ارائه معیار تمیز دیون.....	۶۱
بند سوم: الزامی نبودن صدور حکم ورشكستگی بازرگان متوفی.....	۶۲
بند چهارم: دین نبودن هزینه دادرسی.....	۶۳
بند پنجم: اعسار، اماره‌ی ورشكستگی.....	۶۵
بند ششم: اثبات تجارتي نبودن دین.....	۶۶
گفتار سوم: نظر برگزیده؛ عدم تأثیر دین مدنی در وقوع ورشكستگی.....	۶۶
بند اول: واجد اثر شناخته شدن قواعد بازرگانی.....	۶۷

- بند دوم: حفظ نظم عمومی تجاری ۶۷
- بند سوم: استفاده از دفاتر تاجر در دعاوی تجاری ۶۷
- بند چهارم: اختصاصی و استثنایی بودن مقررات ورشکستگی ۶۸
- بند پنجم: اصل برابری افراد در مقابل قانون ۶۹

فصل سوم: تأثیر دیون مشمول مرور زمان در ورشکستگی ۷۳

- مبحث اول: بقا یا الغای مرور زمان تجاری ۷۶
- مبحث دوم: شرایط و آثار شمول مرور زمان تجاری نسبت به دین ۸۰
- گفتار اول: شرایط شمول مرور زمان تجاری ۸۰
- بند اول: منشاء تجاری ۸۰
- بند دوم: حصر مصادیق ۸۱
- بند سوم: گذشت مهلت‌های مقرر ۸۱
- گفتار دوم: آثار شمول ۸۱
- بند اول: عدم استماع دعاوی تجاری ۸۲
- بند دوم: دعاوی استفاده‌ی بلاجهت ۸۳
- مبحث سوم: طرح دعاوی ورشکستگی بعد از شمول مرور زمان ۸۵
- بند اول: لزوم انتظام بخشی به فعالیت تجار ۸۵
- بند دوم: فرض قانون‌گذار ۸۶
- بند سوم: اماره انصراف صاحب حق ۸۶
- بند چهارم: ضرورت حفظ نظم ۸۷

منتخبی از مواد مرتبط قانون تجارت در خصوص ورشکستگی ۸۹

قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸ ۱۱۴

نتیجه‌گیری و پیشنهاد ۱۲۳

منابع ۱۲۴

مقدمه

امروزه روابط اقتصادی به اندازه‌ای توسعه یافته است که بدون توجه و اعمال مقررات حقوقی امکان درست انجام گرفتن آنها بسیار بعید می‌نماید. همین امر باعث شده است که نظام‌های حقوقی توان خود را به کار گرفته و جهت تدوین قوانین راه‌گشا، که قانون تجارت و مباحث مربوط به ورشکستگی نیز از آن دست می‌باشد، اقدام نمایند. حقوق تجارت و به‌طور کلی هر آنچه که به تجار، معاملات تجارتي و قوانین این حوزه مرتبط می‌شود دنیای گسترده و محل کنکاشی دارد. در این میان به راستی ورشکستگی اگر مهمترین وادی نباشد در کنار موضوعی چون قراردادهای تجارتي جزء مهمترین‌ها است که عمده فعالان عرصه تجارت را به‌صورت بالقوه تحت شمول قرار می‌دهد به نحوی که هر لغزشی می‌تواند تاجر را به پذیرش اعمال مقررات این نهاد مجاب نماید. پس به جاست که علی‌رغم ابتلای عملی نه چندان زیاد به آن در ایران، زوایای این نهاد به دقت مورد بررسی واقع شود.

پدیده‌ی ورشکستگی هم‌زاد نهاد دین است، چرا که جهان عاری از دین، نسبتاً راکد است و علت آن نیز این است که بخش مهمی از فعالیت‌های اقتصادی، تولیدی و صنعتی کوچک و بزرگ جهان با چرخ معاملات اعتباری می‌چرخد (کاویانی، ۱۳۹۲: ۱۲) که هر آن امکان عدم تأدیه و توقف از پرداخت آن وجود دارد که به تبع، زمینه‌ی سقوط در ورطه‌ی ورشکستگی و لزوم اعمال مقررات این نهاد حقوقی فراهم می‌گردد؛ به همین دلیل هنگامی که از مقوله‌ی ورشکستگی سخن به میان می‌آید، بدواً وضعیت ناپسامان و نامطلوب تاجر به ذهن متبادر می‌شود (قائم مقام فراهانی، ۱۳۶۷: ۵) که قاعداً موقعیت مناسبی نخواهد بود و در صورت جامع بودن گزاره‌های آن، بعید به نظر می‌رسد که تاجر تمایلی به ورود در آن داشته باشند. نهاد ورشکستگی علی‌رغم اینکه خود بخشی از قوانین گسترده‌ی حقوق تجارت است اما از درون آن موضوعات مهم و درخور توجهی قابل طرح است؛ از جمله ماهیت توقف و چگونگی احراز آن، وضعیت معاملات تاجر متوقف قبل و بعد از توقف، تصفیه دارایی و چندین مورد دیگر که هر کدام در جای خود قابل بحث خواهد بود. در کنار اینها آنچه بیشتر مورد نزاع و محل اختلاف نظریه‌پردازان است ماهیت دیون پرداخت نشده می‌باشد؛ که باعث شده است این اختلاف به رویه قضایی و محاکم نیز سرایت کرده و موجب صدور آرای متفاوت با موضوع یکسان گردد.

عدم تأدیه دیون آثار زیان‌بار فراوانی در پی خواهد داشت که در این میان تحت تأثیر واقع شدن وضعیت افراد واجب‌النفعه‌ی شخص حقیقی، متوقف شدن تولید کالا و خدمات در بنگاه‌ها، از بین رفتن امنیت کار و سرمایه (کاویانی، همان، ۱۳) قابل اشاره است. فراهم آوردن زمینه‌های ورشکستگی و حتی وقوع آن از جمله آثار دیگر وقفه در پرداخت دیون است که مطرح می‌شود؛ اما آنچه که در این مقال سعی شده است روشن گردد گوشه‌ای از این تأسیس حقوقی یعنی تأثیر

ماهیت دیون پرداخت نشده‌ی تجار و شرکت‌های تجارتي در تمهید ورشکستگی یا تحقق آن است، به عبارت دیگر با قبول این ادعا از جانب حقوق‌دانان که دیون تجارتي تجار، اعم از حقیقی یا حقوقی، می‌تواند باعث ورشکستگی گردد، سعی خواهیم کرد به موضوع اختلاف، یعنی اثر دیون غیرتجارتي پرداخت نشده‌ی تاجر، در فراهم آوردن زمینه‌ی ورشکستگی یا عدم آن، بپردازیم؛ اختلافی که از مضمون ماده ۴۱۲ قانون تجارت (۸۸۳ لایحه جدید) مبنی بر اینکه توقف در پرداخت دیون از جانب تجار و شرکت‌های تجارتي باعث حصول ورشکستگی است و عموم واژه‌ی وجوه، نشأت گرفته است.

لازم به ذکر است با توجه به عدم صراحت مقنن و مسکوت گذاردن نوع و ماهیت دیون موجب ورشکستگی که آیا صرفاً دیون تجارتي موجب ورشکستگی است یا هر نوع دینی می‌تواند چنین اثری داشته باشد، اختلاف نظرها در این زمینه از آغاز وجود داشته و علی‌رغم اینکه حقوق‌دانان در این زمینه تلاش نموده‌اند که معیاری مناسب و قطعی به دست آورند اما هنوز راه حل متیقنی برای رفع آن ارائه نشده است. یادآور می‌شود که این موضوع به صورت مجزا و جزئی، تاکنون در تألیفات حقوقی آورده نشده و هر کس بنا بر سلیقه یا میزان آگاهی خود از موضوع به آن اشاراتی داشته است که نتایج آن نیز به دلیل عدم جامعیت طرح مطالب، قابل دفاع نخواهد بود؛ ازجمله اینکه برخی در کنار موضوعاتی چون نوع توقف، شرایط احراز آن، سوابق تاریخی نهاد ورشکستگی و شرایط اولیه برای صدور حکم ورشکستگی، که به صورت تطبیقی و نه منحصر به حقوق داخلی انجام شده است، اشاراتی مختصر به لزوم تجارتي بودن یا نبودن دیون موجب ورشکستگی داشته‌اند اما هر کدام به قسمتی از آن پرداخته‌اند. (آذری، ۱۳۵۵ و اسکینی، ۱۳۸۷ و قائم مقام فراهانی، همان)

گروهی اعتقاد دارند تاجر را وقتی می‌توان ورشکست دانست که بابت یک یا چند دین تجارتي متوقف شده باشد والا برای بدهی غیرتجارتي چون عدم پرداخت آنها موجب اخلال در امر تجارت نیست موجب ورشکستگی نخواهد بود (اعظمی زنگنه، ۱۳۴۶: ۳۲۳) و برخی نیز بر همان نظر پیشین رفته و بر آن صحه گذاشته‌اند و البته در ادامه اظهار نموده‌اند که دیون غیرتجارتي مستلزم ورشکستگی نیست، مگر اینکه اختلال در امور تجارتي ایجاد نماید و رفع آن مقدور نباشد (کاتبی، ۱۳۷۲: ۲۹۵).

در مقابل، تعدادی اعتقاد دارند که در اغلب کشورها و همچنین طبق رویه معمول در ایران چون دارایی مدنی و بازرگانی تاجر قابل تفکیک نیست، به محض آنکه تاجر یکی از دیون خود را نپردازد او را مشمول مقررات ورشکستگی می‌دانند (ستوده تهرانی، ۱۳۸۹: ۱۱۸) بدون اینکه ماهیت دین پرداخت نشده از جانب تاجر محل جدل باشد و دیگری نیز به صورت ضمنی یا

صریح اعلام داشته‌اند که توقف از تأدیه دیون تجارتي مورد نظر ماده‌ی ۴۱۲ قانون تجارت است و آورده‌اند که ورشکستگی تاجر... که موضوع فعالیت آن اقتصادی و... باشد در نتیجه عدم توانایی در تأدیه دیونی که بر عهده دارد حاصل می‌شود (عرفانی، ۱۳۸۴: ۴۶) و یا بدون توضیح خاصی گفته‌اند که وقفه باید در بدهی‌های تجارتي حاصل شده باشد (عبادی، ۱۳۷۰: ۳۲۲).

این ناهماهنگی در اندیشه، به اینجا ختم نشده و آراء محاکم را نیز در مواردی دچار اختلاف نموده است، هرچند که عمده‌ی گرایش به سمت عدم تأثیر ماهیت دین در ورشکستگی است مانند رأی ۱۳۸۰۶/۱۳۷۷ شعبه‌ی ۴ دیوان عالی کشور که آورده است: استدلال محکمه استیناف به اینکه پذیرفتن عرض حال افسار از کسانی که شغل تجارتي دارند منع قانونی ندارد مخالف روح و فلسفه مواد مزبوره (۴۱۲ قانون تجارت) است (عرفانی، ۱۳۸۸: ۲۱۱)، اما در سمت مقابل هم تعدادی از محاکم به نوع دین توجه نشان داده‌اند از جمله می‌توان به استدلال دیگری از شعبه‌ی ۴ دیوان عالی اشاره کرد که در رأی ۱۸۲۳ آورده است: نظر به اینکه در این مورد دعوای افسار راجع به هزینه دادرسی است و هزینه دادرسی دین محسوب نمی‌شود (همان: ۲۱۶) در نهایت به رد استدلال دادگاه مادون نظر داده است.

علاوه بر این سؤال دیگری که قابل طرح و تأمل است این است که آیا سابقه‌ی دین نیز مطمح نظر است؛ به عبارت دیگر آیا در صورتی که دیون سابقه تجارتي بوده و به دلیل مرور زمان تجاری از این قید بری شده و ماهیت مدنی یابند کماکان می‌توان بر این اساس که منشاء و وصف تجارتي داشته‌اند آنها را مبنای تقدیم دادخواست ورشکستگی قرار داد یا این دسته از دیون موجبات ورشکستگی را فراهم می‌آورند که در زمان تقدیم دادخواست ماهیت تجارتي داشته باشند و به عبارتی سابقه‌ی دیون که قبل از تقدیم دادخواست تجارتي بوده و اکنون این وصف را از دست داده‌اند، مؤثر در مقام نخواهد بود.

این تشتت در اندیشه حقوقدانان و تفارق در آراء محاکم، ما را بر آن داشت تا با بررسی قوانین فعلی و توجه به سیر تاریخی وضعیت تجار در صورت عدم پرداخت بدهی و نیز نگاهی به لایحه جدید قانون تجارت در مبحث ورشکستگی، تألیف حاضر را به موضوع پیش رو اختصاص دهیم.