

## تصفیه ویژه

عباس میرشکاری\*

استادیار حقوق خصوصی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری

افروز صمدی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۹/۳۰ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۵/۱۲/۴)

### چکیده

زندگی جمعی، انسان را به انجام معاملات و داد و ستد وا می‌دارد و در این خصوص شخص را از دیگری طلبکار و گاهی مدیون دیگری نیز می‌کند. به همین دلیل باید گفت دارایی انسان همواره پالایش شده نیست و دیونی را با خود همراه دارد. حال در بعضی مواقع شخص، به پرداخت بدهی‌های خود مبادرت می‌کند، اما گاه بنا بر دلایل گوناگون همانند ورشکستگی یا مرگ، این امر به صورت ارادی شکل نمی‌گیرد. از آنجا که در اکثر این موارد، یا اموال بدهکار کافی نیست یا احتمال بی‌کفایتی آن می‌رود، بیم تزامم حقوق طلبکاران و پایمال شدن حق آن‌ها وجود دارد، به همین دلیل لازم است پالایش در این موارد به گونه‌ای ویژه صورت گیرد. از این رو، برای اتخاذ رویکردی برابری طلبانه میان طلبکاران در این گونه موارد، اصولی همچون بی‌طرفی نهاد پالایش‌کننده، هم‌سطح کردن بدهی‌ها و وحدت مرجع رسیدگی برای تحقق اصل ذکرشده ضروری است. در تحقیق پیش‌رو، ابتدا، مفهوم تصفیه ویژه بررسی و در ادامه، مصادیق آن برشمرده می‌شود. درنهایت، با توجه به این مصادیق، قواعد حاکم بر تصفیه ویژه بررسی و تبیین می‌شوند.

### واژگان کلیدی

اصل برابری، تصفیه ویژه، فوت بدهکار، ورشکستگی انحلال شرکت.

### ۱. مقدمه

تصفیه دارایی به معنای فرایند پرداخت بدهی‌هاست. معمولاً، این فرایند به اراده خود بدهکار واگذار می‌شود، چنانکه بدهکار با میل خود بدهی‌هایش را پرداخت می‌کند. در این فرض، او از آزادی عمل برخوردار و می‌تواند به هر ترتیب که مایل است، قروض خود را پرداخت کند. بدیهی است در این مسیر، می‌تواند بستانکاری را بر دیگری ترجیح دهد و طلب او را پیش از دیگران پرداخت کند.

در کنار این نوع از تصفیه، گونه دیگری نیز وجود دارد که آزادی بدهکار بسیار محدودتر از تصفیه به شیوه یادشده است. در این گونه از تصفیه، به امید کاهش امکان تبعیض و ترجیح، مدیریت فرایند پرداخت بدهی‌ها و پالایش دارایی، از دست بدهکار خارج می‌شود و در اختیار شخص بی‌طرفی قرار می‌گیرد. ورشکستگی بدهکار یا فوت او، انحلال شرکت و صدور اجرائیه‌های هم‌زمان علیه مدیون در زمره این موارد است. در این گونه موارد به دلیل بیم رعایت نکردن عدالت میان طلبکاران، آزادی عمل بدهکار، محدود و قواعد خاصی بر پرداخت دیون حاکم می‌شود. با توجه به این قواعد خاص، می‌توان از تصفیه در فروض یادشده با عنوان تصفیه ویژه یاد کرد.

در ادبیات حقوقی ما، موجبات آغاز فرایند تصفیه ویژه (یعنی ورشکستگی بدهکار یا فوت او، انحلال شرکت و صدور اجرائیه‌های هم‌زمان علیه مدیون) به صورت جداگانه و مستقل از یکدیگر بررسی شده است. با این حال، کمتر تلاش شده است تا این موارد در کنار هم، مطالعه و قواعد عمومی حاکم بر آنها استخراج شوند. این در حالی است که استنباط نظریه عمومی برای تصفیه در موارد یادشده، می‌تواند کمک فراوانی به درک مقصود قانون‌گذار کند. همچنین می‌توان در مواردی که درخصوص یکی از موجبات آغاز فرایند تصفیه قانون مسکوت باشد، با استفاده از نظریه عمومی یادشده، برای موارد مسکوت پاسخی یافت. برای نمونه، می‌دانیم که در دو فرض مرگ و ورشکستگی، دیون مؤجل بدهکار حال می‌شوند (مواد ۴۲۱ ق.ت و ۲۳۱ ق.ا.ح) با این حال، در حالت انحلال چنین حکمی پیش‌بینی نشده است. آیا می‌توان حکم حال‌شدن بدهی‌ها را به فرض انحلال نیز تسری داد؟ همچنین، آیا حکم توقف خسارت دیرکرد پرداخت در فرض ورشکستگی (رای وحدت رویه شماره ۱۵۵ به تاریخ ۱۳۴۷/۱۲/۱۴) به فرض فوت نیز قابل تسری است؟ افزون بر این‌ها، آیا همان‌گونه که اصل نسبت در تقسیم دارایی بدهکار در فروض ورشکستگی و فوت اجرا می‌شود، در فرض انحلال نیز، می‌توان همین قاعده را در تقسیم دارایی بدهکار به کار بست؟

ارائه پاسخ مثبت به این پرسش‌ها و تسری حکم مواردی از تصفیه که حکم آن‌ها از سوی قانون‌گذار مشخص شده است به برخی دیگر از مصادیق تصفیه که حکم آن‌ها مجهول رها

شده است، در گرو مطالعه مصادیق تصفیه در کنار هم و یافتن نظریه عمومی واحد برای همه آنهاست. با توجه به این نکته، مسئله اصلی تحقیق حاضر پاسخ به این سؤال است که آیا روح مشترکی بر موارد تصفیه در فروض ورشکستگی بدهکار یا فوت او، انحلال شرکت و صدور اجرائیه‌های هم‌زمان علیه مدیون حاکم است به گونه‌ای که بتوان گفت تصفیه دارایی بدهکار در این فروض از نظم واحدی تبعیت می‌کند؟

با توجه به این مسئله، در تحقیق پیش‌رو تلاش خواهد شد تا با استقرا در احکام ناظر بر موارد تصفیه، نظریه عمومی واحدی برای تصفیه دارایی در فرض ورشکستگی بدهکار یا فوت او، انحلال شرکت و صدور اجرائیه‌های هم‌زمان تدارک دیده شود؛ نظریه‌ای که از آن با عنوان تصفیه ویژه یاد خواهد شد. به گمان نگارندگان، قانون‌گذار در تصفیه اموال شخص ورشکسته، فوت یا شرکت منحل‌شده دغدغه‌ها و اهدافی را دنبال می‌کرده که سبب شده است آیین ویژه‌ای برای تصفیه دارایی در نظر گرفته شود.

از این رو در مقاله پیش‌رو، نخست، مفهوم تصفیه ویژه و معیارهای آن تبیین شده (مبحث نخست) است و در ادامه، مصادیق این تصفیه احصا می‌شود (مبحث دوم). درنهایت با توجه به مصادیق گفته‌شده، قواعد حاکم بر تصفیه ویژه بررسی می‌شود (مبحث سوم).

## ۲. مفهوم تصفیه ویژه و معیار آن

از آنجا که در قوانین عبارت تصفیه ویژه به کار نرفته است، ابتدا باید این اصطلاح را تعریف کرد، سپس معیارهای آن برشمرده شود.

### ۲.۱. مفهوم تصفیه ویژه

شناخت ویژگی‌های تصفیه ویژه مهم‌ترین کمک را به منظور شناخت مفهوم آن می‌کند. تصفیه ویژه دو ویژگی دارد. نخست آنکه به صورت جمعی است یعنی تمامی دارایی فرد (همه اجزای مثبت و منفی) را شامل می‌شود. این در حالی است که «فردیت» مهم‌ترین ویژگی تصفیه عادی را تشکیل می‌دهد. از این رو اولاً هر یک از اجزای منفی دارایی شخص، مستقل از دیگر اجزای منفی دارایی وی تلقی خواهد شد، به گونه‌ای که پرداخت طلب هر طلبکار، بدون توجه به سایر مطالبات صورت می‌گیرد. ثانیاً تمامی اجزای مثبت دارایی شخص، درگیر فرایند تصفیه نمی‌شود، اما در تصفیه ویژه استقلال اجزای مثبت و منفی دارایی از یکدیگر از بین می‌رود. هدف این است که تمامی دارایی از اجزای منفی پاک شود. به همین دلیل، تمامی اجزای مثبت دارایی باید میان طلبکاران تقسیم شود (Nemedeu, 2008: 1). همچنین این فرایند، اجباری است با این توضیح که اصل فرایند تصفیه، عموماً به اختیار خود شخص انجام می‌شود، اما گاهی

تصفیه به صورت اجباری و به حکم قانون‌گذار آغاز می‌شود. این روش، در دو هنگام، به کار می‌آید: نخست، زمانی است که قرار است همه دارایی بدهکار به دلیل فوت یا انحلال به دیگری واگذار شود؛ در این حالت، قانون‌گذار لازم می‌داند که دارایی شخص، تصفیه و به صورت خالص و تصفیه‌شده به دیگری منتقل شود تا در رهگذر انتقال، به حقوق طلبکاران خللی نرسد. دوم، زمانی که بیم کافی نبودن دارایی بدهکار می‌رود نیز، تصفیه به حکم قانون بر اشخاص، تحمیل می‌شود. چنانکه اگر شخص ورشکسته شود، قهراً باید فرایند تصفیه آغاز شود (Bourne, 1998: 275).

## ۲.۲. اصل برابری طلبکاران، راهنمای تصفیه ویژه

بدهکار به موجب اصل آزادی انسان‌ها و به‌منظور تمتع و استیفای حقوق مدنی خویش آزاد است به هر اندازه که بخواهد در برابر دیگران متعهد شود و برای آن‌ها، طلب ایجاد کند تا آنجا که تقریباً هیچ قانونی نتوانسته است بدهکار را از ایجاد تعهد (بیش از ارزش واقعی دارایی‌اش) بازدارد. اینک، وضعیت بدهکاری را تصور کنید که طلبکاران بی‌شماری دارد، بی‌آنکه اموالش پاسخ‌گوی همه مطالبات باشد. در این فرض باید میدان را برای طلبکاران باز گذاشت تا هر که سریع‌تر عمل کند به طلبش برسد یا آنکه طلبکاران را در یک سطح جای داد و میان آن‌ها تساوی برقرار کرد. به بیان دیگر، ارزش «آزادی» بدهکار و طلبکاران را با ارزش «برابری» پاسخ داد (Forster-Milinkiewicz, 2004: 4). دغدغه اصل برابری طلبکاران، پاسخ‌دادن به همین پرسش است (میرشکاری، ۱۳۹۴: ۲۵). این اصل، در بیانی ساده، به این معناست که طلبکاران یک بدهکار، همگی در یک جایگاه قرار دارند و نباید بر یکدیگر ترجیح داده شوند (Palmer, 1992: 197). در نتیجه، با همه طلبکاران باید به شیوه برابر برخورد شود (Clark, 2006: 436; Villanueva, 2006: 295 & Sutee, 2006). و همگی به گونه‌های مساوی از اموال بدهکار بهره‌مند شوند (Finch, 2010: 25; Chan Ho, 2010: 633; 1999). دو آرمان «آزادی» و «برابری»، همواره در کنار هم‌اند (مینوی، ۱۳۳۳: ۲)، اما چگونگی پیوند این دو، مسئله‌ای است که فیلسوفان و حقوق‌دانان همواره با آن روبه‌رو بوده و تلاش کرده‌اند تا راه مناسبی برای جمع این دو یا ترجیح یکی بر دیگری بیابند (عباسی، ۱۳۸۹: ۱۶۵). پرسش اساسی این است که چگونه می‌توان افزون بر نگاه‌داشت آزادی اشخاص، زمینه بهره‌بری عادلانه و برابر از منابع، درآمدها و فرصت‌ها را برای شهروندان جامعه فراهم کرد؟

در پاسخ به این پرسش، رونالد دورکین، درباره اعمال مفهوم برابری در بین دو دسته از حقوق انسانی، تفکیک قائل شد: دسته‌ای از حقوق انسانی، حق‌هایی هستند که همه شهروندان باید به شیوه برابر از آن‌ها بهره‌مند شوند. رفتار برابر با همه شهروندان در این گونه از حقوق باید

سرلوحه نظام حقوقی باشد و هرگونه نابرابری، ناموجه خواهد بود. برای نمونه، حق رأی را می‌توان در این دسته از حقوق جای داد. حقوقی که منعکس‌کننده حق تعیین سرنوشت و در نتیجه، کرامت ذاتی انسان به‌منزله موجودی با اراده هستند، همچون آزادی عقیده و بیان، در این دسته می‌گنجد. دسته‌ای دیگر از حقوق، از دیدگاه دورکین، حقوقی هستند که در آن‌ها باید شهروندان، برابر در نظر گرفته شوند. یعنی در اصل برابری انسانی، همه با هم برابرند، اما سرشت این حقوق به‌گونه‌ای است که امکان توزیع آن بین همه وجود ندارد. در این دسته از حقوق، با وجود آنکه باید برابری اشخاص شناسایی شود، اما در عمل، ممکن است رفتار نابرابری شکل گیرد. حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی غالباً در این گروه دسته‌بندی می‌شوند (فاری سیدفاطمی، ۱۳۸۰: ۲۴۲). معیار تقسیم و توزیع این دسته از حقوق، دیگر برابری صرف و نظری نخواهد بود، بلکه قواعد تنظیم بازار، ملاک و معیار قرار می‌گیرد (غزایاق‌زندی، ۱۳۸۲: ۹۲). اصولی برای تلطیف این قواعد، در نظر گرفته خواهد شد، اما آنچه تعیین‌کننده است، توانایی هر شخص برای دفاع از منافع شخصی خویش خواهد بود. به این ترتیب، اصل برابری درباره حقوق دسته نخست، با رویکرد برابری طلبانه<sup>۱</sup> و درخصوص حقوق دسته دوم، با رویکرد آزادی‌گرایانه<sup>۲</sup> اعمال خواهد شد. حال باید دید در اصل برابری طلبکاران، کدام‌یک از دو رویکرد پیش‌گفته، جاری خواهد شد؟ در تصفیه عادی که شخصی به دلخواه بدهی‌هایش را پرداخت می‌کند، اصل برابری طلبکاران با رویکرد آزادی‌گرایانه اجرا می‌شود، بر همین اساس، نخست بدهکار و طلبکاران وی، نقش فعالی را بر عهده دارند تا بدان‌جا که مدیریت تصفیه دارایی با خود بدهکار است: یعنی خود بدهکار (بدون دخالت شخص دیگر) به شیوه ارادی، به پرداخت بدهی‌های خود از اموالش اقدام می‌کند. در نتیجه، شخص ثالثی، در تصفیه دارایی نقشی بر عهده ندارد. افزون بر این، طلبکاران نیز می‌توانند نقش فعالی داشته و با زیرکی خویش، سهم عمده‌ای در دریافت حق خود داشته باشند. دوم، درباره روش تصفیه دارایی نیز قاعده قانونی خاصی پیش‌بینی نشده است. بدین ترتیب، عمدتاً این شیوه تصفیه بر ابتکارات فردی اشخاص (طلبکاران و بدهکار) استوار است (Bowers, 1997: 94). در این‌گونه از تصفیه، قانون‌گذار اگرچه در عالم نظر، هیچ‌یک از طلبکاران را بر دیگری ترجیح نمی‌دهد، اما شیوه تقسیم را در عمل به قواعد بازار می‌سپارد تا طلبکار و بدهکار، آزادانه، خود در مرحله تقسیم دارایی نقش داشته باشند. اما در تصفیه ویژه که آمرانه و بنا بر حکم قانون آغاز می‌شود، اصل فوق با رویکرد برابری طلبانه اعمال می‌شود. در این تصفیه، قرار است فرایند تقسیم در تمام یا بخش معینی از دارایی بدهکار رخ دهد. در این تقسیم، برای رعایت حقوق تمامی طلبکاران و به‌منظور قاعده «المساوات قوام‌القسامه»، اصل برابری طلبکاران با رویکرد

1. Egalitarianism.  
2. Libertarianism.

برابری طلبانه اعمال خواهد شد. در نتیجه، نخست بدهکار و طلبکاران، منفعل می‌شوند و شخص بی‌طرفی مدیریت تصفیۀ دارایی را بر عهده می‌گیرد. دوم، تساوی در روش تصفیۀ دارایی باید رعایت شود. بدین‌گونه، جلوی اقدامات شخصی بدهکار و طلبکاران گرفته می‌شود. پس در این نوع از تصفیه، دیگر قواعد بازار ملاک پرداخت بدهی‌ها نخواهد بود، بلکه برابری، افزون بر عرصۀ نظر، در عمل نیز اجرا خواهد شد. به هر روی، در این مقاله، هر جا اصل برابری طلبکاران به کار رود، منظور اصل ذکر شده با رویکرد برابری طلبانه است.

### ۳. مصادیق تصفیۀ ویژه

همان‌گونه که گفته شد، فرایند پرداخت بدهی‌ها به دو گونه عادی و ویژه ممکن است. ورشکستگی، فوت یا انحلال شخص، که گاه به تقسیم همۀ دارایی بدهکار میان طلبکاران منجر می‌شود مستلزم تصفیۀ ویژه است. اجراییه‌های هم‌زمان را نیز باید در حکم تصفیۀ ویژه دانست.

#### ۳.۱. ورشکستگی بدهکار

با ورشکسته شدن بدهکار، همۀ دارایی‌اش در معرض تقسیم میان طلبکاران قرار می‌گیرد. بنابراین، تصفیه به روش ویژه اجرا می‌شود و در نتیجه، اصل برابری طلبکاران با رویکرد برابری طلبانه اعمال خواهد شد، زیرا در این فرض، شخص توان پرداخت بدهی‌های خود را ندارد و آزادی عمل وی و طلبکارانش، می‌تواند حقوق سایرین را از میان ببرد. به همین دلیل، بدهکار و طلبکارانش، منفعل می‌شوند و تصفیۀ بدهی‌ها، به روش پیش‌بینی شده از سوی قانون‌گذار انجام می‌شود. این در حالی است که اگر بدهکار، ورشکسته نباشد، تبعیض از سوی بدهکار، با حقوق طلبکاران منافاتی نخواهد داشت. در همین خصوص قبل از تحقق ورشکستگی، بدهکار در پرداخت دیون خود آزاد است و حق دارد دین هر طلبکاری را که بخواهد پرداخت کند (طوسی، ۱۳۵۱: ۱۳۸). طلبکاران نیز محدودیت خاصی ندارند و می‌توانند با هر شتابی که بخواهند درصدد دریافت طلب خود برآیند ولو آنکه این شتاب در نهایت سبب دریافت نکردن طلب سایرین شود.

#### ۳.۲. مرگ بدهکار

در حالت مرگ بدهکار، کافی نبودن دارایی او همچون ورشکستگی قطعی نیست. با این حال، قرار است دارایی متوفی به وراثت منتقل شود. انتقالی که اگر بدون تصفیه تحقق یابد، بیم کافی نبودن دارایی وجود دارد. بنابراین، پیش‌بینی فرایند تصفیه و تقسیم همۀ دارایی میان طلبکاران و انتقال باقی‌مانده دارایی به وراثت منطقی است. همچنین، گفتنی است که بر پایه ماده

۳۵۴ ق.ا.ح «هرگاه متوفی بازرگان بوده و به موجب حکم دادگاه ورشکستگی او قبل یا بعد از فوت اعلام شود اداره تصفیه امور او تابع مقررات راجع به تصفیه امور بازرگان متوقف است». همچنین، به موجب ماده ۲۷۴ همان قانون «تصفیه ترکه متوفی در صورتی که متوفی بازرگان باشد، تابع مقررات تصفیه امور بازرگان متوقف است». بنابراین تصفیه ترکه بازرگان مرده، تابع مقررات راجع به تصفیه امور بازرگان ورشکسته است. در صورتی هم که متوفی بازرگان نباشد، تصفیه دارایی وی براساس قانون امور حسبی انجام می‌شود، اما در این فرض نیز، قواعد کلی حاکم بر تصفیه از قواعد تصفیه ویژه تبعیت می‌کند. چنانکه می‌توان در آن هم وصف جمعی بودن تصفیه را دید و هم، ویژگی اجباری بودن آن را. قانون‌گذار نیز آثار تصفیه ویژه را در تصفیه دارایی متوفی اجرا کرده است (ر.ک. به: مبحث سوم همین مقاله). بدین ترتیب، در هر دو فرض یادشده، تصفیه ترکه متوفی تابع تصفیه ویژه است.

### ۳.۳. انحلال شرکت

انحلال اشخاص حقوقی، همانند مرگ اشخاص حقیقی سبب حرکت دارایی شرکت منحل‌شده به سمت صاحبان سهام می‌شود. در نتیجه بایسته است که فرایند تصفیه اتفاق افتد و همه دارایی بدهکار میان طلبکاران تقسیم شود. بدین‌گونه، اگرچه ممکن است انحلال شرکت به صورت اختیاری و با اراده صاحبان سهام رخ دهد، اما تصفیه به صورت امری اجتناب‌ناپذیر تحمیل می‌شود. چنانکه، در ماده ۲۰۶ ل.ا.ق.ت آمده است: «شرکت به محض انحلال، در حال تصفیه محسوب می‌شود...».

### ۳.۴. صدور اجرائیه‌های هم‌زمان

ماده ۱۴۸ ق.ا.م. فرض ویژه‌ای را پیش‌بینی کرده است. براساس این ماده، در هر مورد که اجرائیه‌های متعدد به بخش اجرا رسیده باشد، دادورز باید روش خاصی را در پرداخت حقوق «دادبرندگان» رعایت کند. رعایت این ترتیب این‌گونه است که اگر مال منقول یا غیرمنقول «دادباخته» نزد دادبرده، رهن، وثیقه یا مورد معامله شرطی و امثال آن یا در توقیف تأمین‌ی یا اجرائی باشد، دادبرده نسبت به مال یادشده به اندازه محکوم‌به بر سایر دادبرندگان حق تقدم خواهد داشت. در درجه دوم، «خدمه خانه و کارگر و مستخدم محل کار محکوم‌علیه نسبت به حقوق و دستمزد شش ماه خود»، در دسته سوم، «نفسه زن و هزینه نگهداری اولاد صغیر محکوم‌علیه برای مدت شش ماه و مهریه تا میزان دویست هزار ریال» و در نهایت در دسته چهارم «بستانکاران طبقات مذکور در بندهای دوم و سوم نسبت به بقیه طلب خود و سایر بستانکاران» قرار خواهند داشت. حال ممکن است گفته شود این ماده در جایگاه نشان‌دادن

یکی از استثنائات اجرای اصل برابری طلبکاران است؛ پس چرا باید از تصفیۀ ویژه که مبنای اصلی آن، اصل برابری طلبکاران است، سخن راند؟ حقیقت آن است که توجه به ماده ۱۴۹ همان قانون می‌تواند روشن‌گر این تردید باشد. براساس این ماده «پس از اینکه بستانکاران به ترتیب هر دسته طلب خود را از اموال محکوم‌علیه وصول نمودند اگر چیزی زائد از طلب آن‌ها باقی بماند به دسته بعدی داده می‌شود و در هر یک از طبقات دوم تا چهارم اگر بستانکاران متعدد باشند مال محکوم‌علیه به نسبت طلب بین آن‌ها تقسیم می‌گردد». به این ترتیب، در هر دسته، اگر طلبکاران متعدد باشند، مال دادباخته به نسبت طلب بین آن‌ها تقسیم خواهد شد؛ یعنی، اصل برابری طلبکاران در آن رعایت خواهد شد. حال، با توجه به اینکه یکی از مصادیق طلبکاران دسته چهارم، طلبکاران عادی‌اند، این نتیجه‌گیری منطقی خواهد بود که از ماده پیش‌گفته، می‌توان در مقام اجرای برابری طلبکاران استفاده کرد. با این حال باید توجه کرد که مواد پیش‌گفته به مطالبات مستند به اجراییه‌های هم‌زمان مذکور در ماده ۱۴۹ محدود است. برای پرداخت این دسته از مطالبات، مدیریت تصفیه از اختیار مطالبه‌کنندگان و بدهکار کوتاه می‌شود و در اختیار دادورز به‌منزله مدیر تصفیه قرار می‌گیرد. به این ترتیب، اصل برابری طلبکاران با رویکرد برابری طلبانه اجرا می‌شود. اما درباره سایر مطالبات، هنوز بدهکار و طلبکاران دارای اختیارند و در نتیجه اصل یادشده با رویکرد آزادی‌گرایانه اعمال می‌شود. برای همین، در فرض صدور اجراییه‌های هم‌زمان، تصفیۀ ویژه نه در تمام دارای که در بخشی از آن واقع می‌شود. در نتیجه، بهتر است از آن با عنوان در حکم تصفیۀ ویژه یاد شود.

#### ۴. قواعد تصفیۀ ویژه

جان رالز در کتاب خود با عنوان *نظریۀ عدالت*، مفهوم «عدالت آیینی کامل» را مطرح می‌کند (رالز، ۱۳۸۵: ۲۲۵). او دو ویژگی برای این مفهوم برمی‌شمارد: نخست، معیار مستقل برای اینکه چه چیزی در تقسیم و توزیع عادلانه است و دوم، آیینی که برای رسیدن به نتیجه موردنظر مطمئن باشد. وی، تقسیم کیک‌ها را به‌منزله نمونه‌ای از عدالت آیینی کامل بیان می‌کند. معیار مستقل، در اینجا، تقسیم عادلانه است. «تقسیم‌کننده آخرین قطعه را برمی‌دارد» نیز آیینی است که به نحو مطمئنی به نتیجه یادشده منتهی می‌شود (محسنی، ۱۳۸۷: ۲۹۰). از همین اندیشه، برای بیان آثار اصل برابری طلبکاران می‌توان بهره برد. در این بند، تلاش می‌شود قواعد حاکم بر تصفیۀ ویژه و ویژگی‌های آن برشمرده شود.



#### ۴.۱. بی‌طرفی مرجع تصفیه

از آنجا که بدهکار و طلبکارانش همواره در مظان اتهام رعایت نکردن عدالت قرار دارند، لازم است در تصفیه، نقش منفعلی داشته باشند و شخص بی‌طرفی به منزله مدیر تصفیه انتخاب شود.

#### ۴.۱.۱. انفعال بدهکار

بدهکار، ذی‌نفع است و اگر برای مدیریت تصفیه و تصرف در دارایی‌اش آزاد باشد، ممکن است به نفع خود یا شماری از طلبکاران، اقدام کند، اما به وسیله اصل برابری طلبکاران، بدهکار منفعل می‌شود و توان تبعیض میان طلبکارانش را از دست خواهد داد (Kahil, 2011: 20). انفعال بدهکار، که یکی از مهم‌ترین آثار اجرای اصل برابری طلبکاران است (Forster-Milinkiewicz, 2004: 9)، به خوبی در ورشکستگی دیده می‌شود؛ موضوعی که در مواد ۴۱۸ و ۴۴۰ ق.ت. نمایان است.<sup>۱</sup> در این خصوص، تاجر از زمان توقف، باید از پرداخت بدهی‌هایش خودداری کند (بهوتی، ۱۴۱۸: ۵۱۱)، زیرا به دلیل کافی نبودن دارایی او، اگر طلب پاره‌ای از بستانکاران پرداخت شود، مبلغ کمتری از آن بستانکاران دیگر خواهد شد. در نتیجه، اصل برابری رعایت نمی‌شود (ستوده تهرانی، ۱۳۵۰: ۱۹۱). تخلف از این قاعده، جدا از آنکه ضمانت اجرای مدنی بطلان و لزوم استرداد مبلغ پرداخت شده را در پی خواهد داشت، به موجب ماده ۴۳۶ ق.ت. گاه ضمانت اجرای کیفری نیز می‌یابد.<sup>۲</sup> حتی به موجب ماده ۵۴۱ ق.ت. این موضوع سبب خواهد شد که تاجر، ورشکسته به تقصیر دانسته شود.

در خصوص مرگ نیز جدا از آنکه خود بدهکار به طور طبیعی نمی‌تواند تصرفی بکند، ورثه وی نیز به منزله مالک، حق تصرف نخواهند داشت، چنانکه مواد ۲۲۹ ق.ا.ح و ۸۷۱ ق.م. ضمانت اجرای عدم نفوذ را برای تصرفات مزبور در نظر گرفته‌اند.<sup>۳</sup>

در فرض انحلال نیز شخصی به غیر از خود بدهکار (شرکت) یعنی مدیر تصفیه، اختیار تصفیه را بر عهده می‌گیرد، (مواد ۲۰۴ و ۲۰۵ ل.ا.ق.ت) چنانکه براساس ماده ۲۱۱ لایحه

۱. ماده ۴۱۸ ق.ت: «تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در تمام اموال خود، حتی آنچه که ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد، ممنوع است. در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون او باشد، مدیر تصفیه قائم‌مقام قانونی ورشکسته بوده و حق دارد به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کند». ماده ۴۴۰ ق.ت «محکمه در ضمن حکم ورشکستگی یا منتهی در ظرف پنج روز پس از صدور حکم یک نفر را به سمت مدیریت تصفیه معین می‌کند».

۲. «قرار توقیف ورشکسته در مواقعی نیز داده خواهد شد که معلوم گردد به واسطه اقدامات خود از اداره و تسویه شدن عمل ورشکستگی می‌خواهد جلوگیری کند».

۳. ماده ۲۲۹ ق.ا.ح: «تصرفات ورثه در ترکه از قبیل فروش و صلح و هبه و غیره نافذ نیست مگر بعد از اجازه بستانکاران و یا ادای دیون». ماده ۸۷۱ ق.م: «هرگاه ورثه نسبت به اعیان ترکه معاملاتی نمایند، مادام که دیون متوفی تأدیه نشده است، معاملات مزبوره نافذ نبوده و دیان می‌توانند آن را برهم زنند».

پیش گفته، «از تاریخ تعیین مدیر یا مدیران تصفیه اختیارات مدیران شرکت خاتمه یافته و تصفیه شرکت شروع می شود...». همانند این احکام، در مواد ۲۰۳ و ۲۰۷ ق.ت درباره سایر شرکتها دیده می شود. در فرض صدور اجراییه های هم زمان نیز مدیریت پرداخت بدهی ها، از دست خود بدهکار خارج می شود و در اختیار دادورز قرار می گیرد.

#### ۴.۱.۲. انفعال طلبکاران

در تصفیه عادی، هر کس، خود مراقب منافع خویش است. پس هریک از طلبکاران می تواند با رصد کردن وضعیت مالی بدهکار، هر زمان که می خواهد با اقدامی فوری نسبت به دیگران در دریافت طلب خود بخت بهتر و بیشتری به دست آورد، اما در تصفیه ویژه، این گونه نیست (Goode, 1998: 142). هدف، ایجاد برابری بین طلبکاران در دریافت مطالبات است. پس لازم است جلوی اقدامات شخصی آنها گرفته و همه اقدامات به دست هیئت طلبکاران سازماندهی شود (Forster, 2004: 6). این سازماندهی، می تواند با قواعد یکنواخت خود، دعاوی متعدد علیه بدهکار را با سرعت، دقت و رعایت عدالت و برابری میان طلبکاران سر و سامان بخشد (صقری، ۱۳۸۸: ۱۹۷). تعلیق دعاوی شخصی، ابزاری برای تحقق همین هدف است (Ibid). چنانکه براساس ماده ۴۱۹ ق.ت «از تاریخ حکم ورشکستگی هرکس نسبت به تاجر ورشکسته دعوایی از منقول یا غیرمنقول داشته باشد باید بر مدیر تصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب کند. کلیه اقدامات اجرایی نیز مشمول همین دستور خواهد بود». معمولاً، پس از مرگ شخص نیز شاهد هجوم طلبکاران به اموال بدهکار هستیم؛ پس چه بهتر که با اجرای اصل برابری طلبکاران، منافع همه آنها حفظ شود. دعوت از همه طلبکاران در همین خصوص قابل تفسیر است (ماده ۲۷۰ ق.اح). همچنین، در این فرض طبق ماده ۲۱۸ ق.اح دعاوی و عملیات اجرایی علیه بدهی متوفی متوقف می شود.<sup>۱</sup>

در حالت انحلال نیز دعوت از طلبکاران به خوبی نمایانگر روح جمعی حاکم بر این تصفیه است. براساس ماده ۲۲۵ ل.ا.ق.ت «تقسیم دارایی شرکت بین صاحبان سهام، خواه در مدت تصفیه و خواه پس از آن، ممکن نیست مگر آنکه شروع تصفیه و دعوت بستانکاران قبلاً سه مرتبه و هر مرتبه به فاصله یک ماه در روزنامه رسمی و روزنامه کثیرالتشاری که اطلاعاتها و آگهی های مربوط به شرکت در آن درج می گردد آگهی شده و ... تخلف از این ماده نیز به موجب ماده ۲۲۶ همان قانون، مدیران تصفیه را مسئول خسارات بستانکارانی قرار خواهد داد

۱. ماده ۲۱۸ ق.اح: «عملیات اجرایی راجع به بدهی متوفی در مدت تحریر ترکه معلق می ماند» و ماده ۲۲۱ ق.اح: «دعوی راجعه به ترکه یا بدهی متوفی در مدت تحریر ترکه توقیف می شود...».

که طلب خود را دریافت نکرده‌اند.<sup>۱</sup> در فرض صدور اجرائیه‌های هم‌زمان نیز دادبرندگان، حق اقدام انفرادی برای دریافت طلبشان را از دست می‌دهند و باید تابع تصمیم دادورز باشند.

#### ۴. ۳.۱. مدیر تصفیه

با اعمال اصل برابری طلبکاران، دست بدهکار از مدیریت دارایی‌اش کوتاه و شخص ثالثی به‌منزله مدیر تصفیه تعیین می‌شود. به بیان دیگر، بدهکار در پرداخت بدهی‌ها نقشی ندارد و شخصی غیر از وی، به‌منزله مدیر تصفیه، با شناسایی و حفظ اموال بدهکار و از طریق دریافت مطالبات و پرداخت بدهی‌ها، عهده‌دار برقراری نظم در دارایی وی می‌شود و با توجه به اجزای مثبت دارایی، به پرداخت اجزای منفی آن اقدام می‌کند؛ به‌گونه‌ای که سرانجام، دارایی خالص‌شده به صاحبش بازگردانده می‌شود (تفرشی، ۱۳۷۶: ۶۹). لزوم رعایت بی‌طرفی مدیر تصفیه تا اندازه‌ای است که نه تنها طلبکاران تاجر ورشکسته، بلکه خویشاوندان طلبکاران نیز نمی‌توانند به این سمت گزینش شوند (ماده یک آیین‌نامه موادی از قانون تجارت درخصوص تصفیه امور ورشکستگان مصوب ۱۳۱۱/۳/۱۶ وزارت عدلیه).

در فرض مرگ نیز اختیار تصفیه با مدیر تصفیه خواهد بود که باید کلیه اقدامات لازم برای اداره ترکه را به عمل آورد (ماده ۲۶۹ ق.ا.ج). ممکن است گفته شود که ورثه نیز می‌توانند مدیریت تصفیه را بر عهده گیرند (ماده ۲۶۲ و مواد ۲۴۳ و ۲۴۴ ق.ا.ج)، در حالی که تردیدی در ذی‌نفعی ورثه وجود ندارد. با این حال، گفتنی است که ورثه باید «تحت نظر دادرس، امور تصفیه را انجام دهند».<sup>۲</sup>

در فرض انحلال نیز شخصی غیر از خود بدهکار یعنی مدیر تصفیه، اختیار تصفیه را بر عهده می‌گیرد، با این حال، تصفیه به شخصی غیر از خود بدهکار سپرده می‌شود، اما براساس ماده ۲۰۴ ل.ا.ق.ت «امر تصفیه با مدیران شرکت است مگر آنکه اساس‌نامه شرکت یا مجمع عمومی فوق‌العاده‌ای که رأی به انحلال می‌دهد ترتیب دیگری مقرر داشته باشد». این در حالی است که مدیران شرکت با وجود سهامداربودن، در مراحل تصفیه ذی‌نفع‌اند. بنابراین، ممکن است در أخذ تصمیم، از بی‌طرفی خارج شوند. برای مقابله با این اتفاق، جدا از آنکه می‌توان از ضمانت اجراهای مدنی (ماده ۲۲۶ همان لایحه) و کیفری (ماده ۲۶۹) استفاده کرد، از ماده ۲۰۵ نیز می‌توان بهره برد. براساس این ماده، «در صورتی که به هر علت مدیر تصفیه تعیین نشده باشد یا تعیین شده، ولی به وظایف خود عمل نکند، هر ذی‌نفع حق دارد تعیین مدیر تصفیه را از دادگاه بخواهد...». بدین ترتیب، اگر مدیر تصفیه به وظایف خویش عمل نکند می‌توان مدیر

۱. ماده ۲۲۶ ل.ا.ق.ت.

۲. ماده ۲۶۳ ق.ا.ج.

تصفیه دیگری را از دادگاه درخواست کرد. در ظاهر این بخش از ماده تنها ناظر به فرضی است که مدیر تصفیه هیچ اقدامی انجام ندهد، اما می‌توان گفت در فرضی که مدیر تصفیه از جاده بی طرفی خارج شود مانند این است که به وظیفه خویش یعنی رعایت امانتداری در فرایند تصفیه عمل نمی‌کند، بنابراین می‌توان با استفاده از ماده یادشده تغییر وی را درخواست کرد. همچنین، در حالت اجراییه‌های متعدد نیز مدیریت تصفیه در اختیار دادورز خواهد بود (ماده ۱۴۸ ق.ا.ا.م). علاوه بر این، لازم است مدیر تصفیه بی طرفی اش را حفظ کند. در غیر این صورت به موجب ماده ۵۵۶ ق.ت ضمانت اجرای کیفری در انتظار اوست.<sup>۱</sup> اگرچه همانند این نص درباره مدیران تصفیه دارایی متوفی، شرکت منحل شده یا دادورز وجود ندارد، نمی‌توان در مسئولیت مدنی آن‌ها تردید کرد.

#### ۲.۴. برابری در روش تصفیه

به منظور ایجاد برابری میان طلبکاران در فرایند تصفیه، لازم است مراحل طی شود که در ادامه آن‌ها را بررسی می‌کنیم.

#### ۲.۴.۱. هم سطح کردن بدهی‌ها

دسته‌ای از مطالبات به دلیل مؤجل بودن، در زمان تصفیه ویژه قابل مطالبه نیستند. به دسته‌ای دیگر نیز، با توجه به حال شدن، خسارت تأخیر تأدیه تعلق می‌گیرد. با توجه به اصل برابری طلبکاران، لازم است کلیه این مطالبات در یک سطح قرار گیرند (صقری، ۱۳۸۸: ۲۳۱).

#### ۲.۴.۱.۱. حال شدن بدهی‌ها

تفاوت بدهی حال و مؤجل در آن است که بدهی حال، قابل مطالبه است، در حالی که برای مطالبه بدهی مدت دار، باید اجل آن فرا رسد. با این حال، با رخ دادن وقایعی همانند ورشکستگی و مرگ، دیون مدت دار، حال می‌شوند، زیرا اگر دارایی بدهکار تنها میان طلبکاران دارای طلب حال تقسیم شود، ممکن است طلب مؤجل دیگر طلبکاران بلاوصول بماند؛ نتیجه‌ای که با اصل برابری طلبکاران سازگار نیست.<sup>۲</sup> در همین خصوص، مواد ۴۲۱ ق.ت و

۱. ماده ۵۵۶ ق.ت: «هرگاه مدیر تصفیه اعم از اینکه طلبکار باشد یا نباشد، در مذاکرات راجعه به ورشکستگی با شخص ورشکسته یا با دیگری تبانی نماید یا قرارداد خصوصی منعقد کند که آن تبانی یا قرارداد به نفع مرتکب و به ضرر طلبکارها یا بعضی از آنها باشد در محکمه جنحه به حبس تأدیبی از شش ماه تا دو سال محکوم می‌شود».

۲. در فقه، ر.ک. به: بجنوردی، سیدمحمدحسن (۱۴۱۹). قواعد فقهیه، ج ۷، چاپ اول، نشر هادی.

۲۳۱ ق.ا.ح به ترتیب دیون مؤجل ورشکسته و متوفی را حال شده می‌دانند.<sup>۱</sup> این موضوع در فقه نیز دارای سابقه است (شهید اول، ۱۴۱۴: ۳۲۴).<sup>۲</sup>

در حالت انحلال چنین حکمی پیش‌بینی نشده است. استثنایی بودن حکم حال شدن دیون مدت‌دار نیز گسترش آن به حالت انحلال را دشوار می‌کند، با این حال، همان دغدغه‌ای که هنگام ورشکستگی و مرگ وجود دارد، در زمان انحلال نیز قابل احراز است، زیرا تقسیم‌پذیری شرکت منحل شده میان طلبکاران دارای طلب حال، به زیان طلبکاران دارای طلب مدت‌دار تمام خواهد شد. در این فرض می‌توان از راهکار تنزیل استفاده کرد، با این حال دشواری تعیین میزان دقیق تنزیل بر کسی پوشیده نیست. افزون بر این، انحلال اشخاص حقوقی، همانند مرگ اشخاص طبیعی است. به هر روی، ماده ۲۱۱ ق.ت.ش. شیوه دیگری را پیش‌بینی کرده و حال شدن دیون مؤجل را نپذیرفته است، اما ذخیره گرفتن معادل آن‌ها را لازم دانسته است.<sup>۳</sup> همچنین، از آنجا که صدور اجراییه برای بدهی مدت‌دار شدن نیست، طبیعتاً در این حالت، حال شدن بدهی‌های مدت‌دار معنا نخواهد یافت.

#### ۲.۱.۲.۴. توقف زیان دیرکرد پرداخت

برای رعایت اصل برابری میان طلبکاران، پس از آغاز تصفیه باید زیان دیرکرد پرداخت متوقف شود، زیرا «اگر قرار بود به طلب طلبکاران با بهره‌های متفاوت، خسارت تأخیر تعلق گیرد، عده‌ای از طلبکاران با ادامه جریان تصفیه ... به ضرر عده‌ای دیگر استفاده می‌کردند» (اسکینی، ۱۳۸۳: ۶۷). به موجب رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ به تاریخ ۱۳۴۷/۱۲/۱۴ نیز تعلق نگرفتن خسارت دیرکرد پرداخت از زمان توقف است نه از زمان صدور حکم ورشکستگی (قریبانی، ۱۳۸۶: ۹۸). از لحاظ فنی نیز این امر این‌گونه توجیه می‌شود که وقتی به موجب بند دو ماده ۴۲۳ ق.ت.تاجر ورشکسته از پرداخت اصل بدهی بازداشته می‌شود، طبیعتاً باید از پرداخت خسارت دیرکرد پرداخت نیز معاف باشد.<sup>۴</sup> این نکته درباره بدهی‌های متوفی نیز استفاده می‌شود، زیرا در

۱. ماده ۴۲۱ ق.ت. «همین که حکم ورشکستگی صادر شد، قروض مؤجل با رعایت تخفیفات مقتضیه نسبت به مدت به قروض حال مبدل می‌شود» و ماده ۲۳۱ ق.ا.ح «دیون مؤجل متوفی بعد از فوت، حال می‌شود».

۲. «فمنّا قترض إلى اجل و مات بجل».

۳. «آن قسمت از دارایی شرکت که در مدت تصفیه محل احتیاج نیست، به طور موقت بین شرکا تقسیم می‌شود، ولی متصدیان تصفیه باید معادل قروضی که هنوز موعد تأدیه آن نرسیده است و ... موضوع نمایند».

۴. «در این مورد که مدیون به واسطه صدور حکم ورشکستگی از مداخله در اموال خود ممنوع و برای او پرداخت دین ولو با داشتن مال مقدور نبوده، صدور رأی به خسارت تأخیر نسبت به بعد از تاریخ حصول توقف، مورد ندارد؛ رأی دیوان عالی کشور به شماره ۱۱۵-۲۰۸۳ به تاریخ ۱۳۲۷/۶/۲».

مرگ نیز شخص توان پرداخت بدهی‌اش را ندارد.<sup>۱</sup> اما گسترش این حکم به فرض صدور اجرائیه‌های هم‌زمان و انحلال، دشوار است.

#### ۲.۲.۴. اصل نسبت در تقسیم دارایی بدهکار

فرض کنید شخصی که به اندازه ۱۰۰۰ تومان دارایی دارد، به شخص الف، ۱۵۰۰ تومان و به شخص ب، ۵۰۰ تومان بدهکار است. در این فرض، دارایی بدهکار چگونه میان طلبکاران تقسیم خواهد شد؟

در پاسخ به این پرسش، می‌توان گفت از آنجا که دو طلبکار وجود دارد، دارایی بدهکار، دو بخش و میان هر دو طلبکار، به شیوه مساوی تقسیم می‌شود (Rosalind, 2006: 467). در این راه‌حل، بر مبنای عدالت صوری، به اندازه مطالبات هریک از طلبکاران توجهی نمی‌شود، در حالی که انصاف نیست وقتی الف، ۱۵۰۰ تومان طلب دارد، همان اندازه سهم از دارایی بدهکار ببرد که شخص ب با طلب ۵۰۰ تومانی می‌برد. پس بهتر است هریک از طلبکاران به نسبت میزان طلب خود از بدهکار، از دارایی وی بهره ببرد (جعفری‌نگرودی، ۱۳۸۱: ۶۱۹). در این روش، نسبت کل بدهی‌ها به اموال بدهکار محاسبه می‌شود و هر طلبکار به نسبت طلبش از مجموع مطالبات، سهم خواهد برد (Mokal, 2001: 142). روی دیگر این سکه، این است که بار عدم بستندگی دارایی شخص با درصدی ثابت بر همگان سرشکن می‌شود (صقری، ۱۳۸۸: ۲۲۷). از این معیار می‌توان با عنوان برابری به تناسب نام برد. براساس این معیار، با هرکس به تناسب نبرابری‌اش رفتار می‌کنیم؛ هرکس از صفت X بیشتر داشته باشد، سهم بیشتری به او داده می‌شود و هرکس کمتر، سهم کمتر (ایزنلو، ۱۳۸۵: ۲۷). در برخی از نظام‌های حقوقی<sup>۲</sup> و در فقه،

۱. «درمورد بازرگان ورشکسته و بازرگان درگذشته، دست بازرگان مدیون قانوناً یا قهراً از دخالت در اموال قطع می‌شود و دیون مؤجل حال می‌گردد (ماده ۲۳۱ ق.ا.ج). خصوصیت امور تجاری، لزوم حمایت قانونی طلبکاران و توزیع عادلانه دارایی مدیون بین آنان (به‌خصوص در مواردی که ترکه یا دارایی برای پرداخت تمام دیون کافی نباشد) ایجاب می‌کند مقررات مشابهی در هر دو مورد اعمال گردد. تصفیه امور ورشکستگی خصوصیتی ندارد که از تصفیه ترکه تاجر درگذشته مجزا و ممتاز باشد و نظر به همین وحدت ملاک بوده که ماده ۲۷۴ قانون امور حسبی هر دو را مشمول یک حکم قرار داده است. بنابراین، خسارت تأخیر تأدیه درمورد تصفیه ترکه تاجر درگذشته نیز مانند تاجر ورشکسته قابل مطالبه نیست» (نظریه اداره حقوقی به تاریخ ۱۳۵۳/۱/۱۹).

۲. در نظام‌های حقوقی استرالیا،

Brown, Catherine; Colin, Anderson (2011). "The certainty of tax in insolvency: where does the ATO fit?" *Insolvency Law Journal*, Vol. 19, No. 2, 108-122.

انگلستان،

Goo, S. H; Hicks, Andrew, Goo, S.H (2008). *Cases and Materials on Company Law*, oxford, 613.

کانادا،

Robinson, Ann (1981). "L'incidence des privilèges et des hypothèques sur le régime légal de la société d'acquêts", *Les Cahiers de droit*, vol. 22, No. 1, 235.

روش تقسیم به نسبت برگزیده شده است (حلی، ۱۴۰۹: ۶۸۲). در حقوق موضوعه ما نیز همین روش، قابل استنباط است (امامی، ۱۳۶۳: ۱۲۶). چنانکه این موضوع در مواد ۲۲۶ ق.ا.ح و ۱۴۹ ق.ا.م.ا متجلی شده است.<sup>۱</sup> تبصره ماده ۵۶ آیین‌نامه جدید اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی نیز همین موضوع را پذیرفته است.<sup>۲</sup> در تصفیه شرکت منحل‌شده، حکم همانندی دیده نمی‌شود. به همین دلیل، برخی نویسندگان، براساس تاریخ مراجعه طلبکاران، حکم به تقسیم دارایی شرکت منحل‌شده میان طلبکاران داده‌اند (صقری، ۱۳۸۸: ۲۴۳)؛ باوری که بر خلاف اصل برابری میان طلبکاران است و تقسیم دارایی میان آن‌ها را به صحنه مسابقه و رقابت تبدیل خواهد کرد. این در حالی است که به گمان نگارنده، می‌توان از ملاک ماده ۲۲۴ ل.ا.ق.ت که می‌گوید «پس از ختم تصفیه و انجام تعهدات و تأدیه کلیه دیون دارایی شرکت بدو به مصرف بازپرداخت مبلغ اسمی سهام به سهامداران خواهد رسید و مازاد به ترتیب مقرر در اساس‌نامه شرکت و در صورتی که اساس‌نامه ساکت باشد، به نسبت سهام بین سهامداران تقسیم خواهد شد» بهره برد.

#### ۴.۲.۳. وحدت مرجع رسیدگی

درباره وحدت یا تعدد مرجع رسیدگی‌کننده به موضوع ورشکستگی، دو دیدگاه وجود دارد: براساس نظریه موسوم به وحدت، تنها یک دادگاه باید به امر ورشکستگی رسیدگی و حکم صادر کند. حکم دادگاه نیز شامل کلیه اموال و همه طلبکاران ورشکسته خواهد شد، حتی اگر آن اموال یا طلبکاران، خارج از حوزه صلاحیت دادگاه باشند. اما براساس نظریه تعدد یا سرزمینی‌بودن ورشکستگی، حکم ورشکستگی تاجر را در همه کشورهای که وی، طلبکار یا دارایی دارد، می‌توان صادر کرد و البته این حکم تنها در همان کشور محل دادگاه معتبر خواهد بود (اسکینی، ۱۳۸۳: ۱۰). در حقوق ایران، پاسخ را باید با تفکیک حوزه داخلی از بین‌المللی جست‌وجو کرد. اگر دارایی یا طلبکاران ورشکسته تنها در ایران باشند، همان‌گونه که از مواد ۲۱ و ۲۲ آ.د.م برمی‌آید تنها یک دادگاه صالح به رسیدگی خواهد بود. اما اگر مسئله جنبه بین‌المللی بیابد، به گمان برخی نویسندگان، در حقوق ایران، نظریه دوم اعمال‌شدنی است

بلژیک،

kin, T (2000). "Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers", *Larcier*, 51.

۱. ماده ۲۲۶ ق.ا.ح «ورثه ملزم نیستند غیر از ترکه چیزی به بستانکاران بدهند و اگر ترکه برای ادای تمام دیون کافی نباشد ترکه مابین تمام بستانکاران به نسبت طلب آن‌ها تقسیم می‌شود...»، همچنین ماده ۱۴۹ ق.ا.م.ا «... اگر بستانکاران متعدد باشند مال محکوم‌علیه به نسبت طلب میان آن‌ها تقسیم می‌گردد».

۲. «اگر اجرائیه‌های متعدد علیه متعهد صادر شده باشد و بستانکاران در یک روز درخواست بازداشت اموال متعهد را بنمایند، پس از بازداشت، مال مورد بازداشت بین بستانکاران به نسبت طلب آنان قسمت می‌شود».

(همان). براساس این نظر، مواد پیش گفته تنها صلاحیت داخلی دادگاه‌های ایران را اثبات می‌کنند و نمی‌توانند مثبت صلاحیت بین‌المللی برای دادگاه‌های ایران باشند. نتیجه این دیدگاه، نقض اصل برابری طلبکاران و وجود آرای متضاد و متعدد از دادگاه‌های گوناگون خواهد بود. برای همین، پیشنهاد شده است که «به احکام ورشکستگی صادره در دادگاه‌های خارج، مانند سایر احکام نگریسته شود و دادگاه‌ها این احکام را با صدور اجراییه به اجرا درآورند» (همان: ۱۱).

در فرض مرگ نیز، قانون امور حسبی سعی کرده است وحدت مرجع صالح برای رسیدگی به امور راجع به ترکه را حفظ کند. بر پایه ماده ۱۶۳ قانون بالا «امور راجع به ترکه با دادگاه بخشی است که آخرین اقامتگاه متوفی در ایران در حوزه آن دادگاه بوده و اگر متوفی در ایران اقامتگاه نداشته با دادگاهی است که آخرین محل سکنی متوفی در حوزه آن دادگاه بوده»، اما اگر متوفی در ایران اقامتگاه یا محل سکنی نداشته باشد، به موجب ماده ۱۶۴ ق.ا.ح «دادگاهی صالح است که ترکه در آنجا واقع شده و اگر ترکه در جاهای مختلف باشد، دادگاهی که مال غیرمنقول در حوزه آن واقع است صلاحیت خواهد داشت و اگر اموال غیرمنقول در حوزه‌های متعدد باشد صلاحیت با دادگاهی است که قبلاً شروع به اقدام کرده». به این ترتیب، تنها یک مرجع صالح به رسیدگی خواهد بود. این موضوع در ماده ۲۰ ق.آ.د.م نیز تکرار شده است.<sup>۱</sup>

در فرض انحلال نیز براساس ماده ۲۲ ق.آ.د.م اصل وحدت مرجع رسیدگی مورد پذیرش است.<sup>۲</sup>

#### ۴.۲.۴. اثر مطلق فرایند تصفیۀ ویژه

آغاز فرایند تصفیۀ ویژه، باید از سوی همه طلبکاران اثری مطلق و قابل استناد داشته باشد تا همه تحت تأثیر آن قرار و در یک جایگاه قرار گیرند. این قاعده، به‌روشنی در ورشکستگی دیده می‌شود، چنانکه حکم ورشکستگی عام است و درخصوص کلیه طلبکاران، چه اقامه دعوی کرده و چه نکرده باشند، معتبر، قابل استناد و لازم‌الاجراست. این در حالی است که علی‌الاصول، اثر حکم دادگاه، نسبی است؛ یعنی تنها میان طرفین دادرسی معتبر است و برای شخصی خارج از این دو طرف، حق و تعهدی ایجاد نمی‌کند (شمس، ۱۳۸۳: ۲۰۱ و صالحی ذهابی، ۱۳۸۹: ۷۴).

۱. «دعوی راجع به ترکه متوفی اگرچه خواسته، دین و یا مربوط به وصایای متوفی باشد تا زمانی که ترکه تقسیم نشده در دادگاه محلی اقامه می‌شود که آخرین اقامتگاه متوفی در ایران، آن محل بوده و اگر آخرین اقامتگاه متوفی معلوم نباشد، رسیدگی به دعوی یادشده در صلاحیت دادگاهی است که آخرین محل سکونت متوفی در ایران، در حوزه آن بوده است».

۲. «... دعوی مربوط به اصل شرکت و دعوی بین شرکت و شرکا و اختلافات حاصله بین شرکا و دعوی اشخاص دیگر علیه شرکت تا زمانی که شرکت باقی است و نیز در صورت انحلال تا وقتی که تصفیۀ امور شرکت در جریان است، در مرکز اصلی شرکت اقامه می‌شود».



اما آیا در فرض مرگ و انحلال، آغاز فرایند تصفیه جمعی، اثر مطلق دارد؟ نص روشنی در این باره موجود نیست، با این حال، با توجه به اینکه یکی، واقعه‌ای طبیعی و مادی و دیگری، رخدادی اجتماعی است، باید اثر مطلق را برای آن پذیرا بود. درباره صدور اجراییه‌های هم‌زمان دلیلی برای تسری حکم به اشخاصی غیر از دادبرندگان نیست.

##### ۵. نتیجه‌گیری

دارایی انسان همواره تصفیه‌شده نیست و ترکیبی از مطالبات، بدهی‌ها و البته اموال است. گاه خود بدهکار به میل خویش و بی‌آنکه اجباری در کار باشد، به پرداخت این بدهی‌ها مبادرت می‌کند، اما گاه به دلیل بعضی پیشامدها، ناگزیر از پرداخت می‌شود. در فرض نخست، وی در پرداخت بدهی‌های خود آزاد است و به رعایت ترتیبی ویژه میان طلبکاران موظف نیست، اما در فرض دوم برخلاف تصفیه اختیاری، حفظ حقوق طلبکاران ایجاب می‌کند با آنان با رویکردی برابری طلبانه برخورد کرد. ورشکستگی، فوت و انحلال بدهکار و زمانی که اجراییه‌های گوناگون علیه وی صادر می‌شود از جمله این موارد است. برای تحقق این هدف لازم است، مدیر تصفیه (در فرض ورشکستگی، انحلال و فوت) یا دادورز (در فرض صدور اجراییه‌های گوناگون) به‌منزله مرجعی بی‌طرف به تصفیه دارایی بدهکار و پرداخت دیون وی مشغول شود تا حقی از بدهکار و طلبکاران پایمال نشود. همچنین به‌منظور هم‌سطح‌سازی تمامی مطالبات، از آنجا که ممکن است بعضی دیون وصف مؤجل داشته باشند لازم است با شرایطی، آنان را حال‌شده فرض کرد و در پرداخت دیون، میان طلبکاران مختلف تفاوت قائل نشد. تعلق‌نداشتن زیان تأخیر به بدهی‌ها نیز از مواردی است که از بهره‌مندی بیشتر بعضی طلبکاران به ضرر دیگران جلوگیری می‌کند. همچنین در تصفیه ویژه، به‌خصوص زمانی که دارایی مدیون تکافوی تمامی دیون را نمی‌کند، طلبکاران نه به میزان مطالبات خود، بلکه به نسبت طلب‌شان از مجموع مطالبات از دارایی مدیون سهم می‌برند. همچنین، رسیدگی مرجعی واحد به تصفیه و اختلافات ایجادشده در این راه، رعایت عدالت را بیشتر تضمین و از صدور آرای متضاد جلوگیری می‌کند. درنهایت برخلاف اینکه احکام دادگاه‌ها اثری نسبی دارند و جز درخصوص طرفین معتبر نیستند، لازم است صدور احکام صادره درخصوص ورشکستگی، فوت و انحلال اثری مطلق داشته و در مقابل همگان معتبر باشند. هرچند تسری این حکم به فرضی که اجراییه‌های گوناگون علیه شخصی صادر می‌شود، صحیح و ضروری به نظر نمی‌رسد.

## منابع و مأخذ

## الف) فارسی

۱. اسکینی، ربیعا (۱۳۸۳). *حقوق تجارت: ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته*، چاپ هفتم، تهران: سمت.
۲. امامی، حسن (۱۳۶۳). *حقوق مدنی*، ج ۱، تهران: اسلامیه.
۳. ایزانلو، محسن (۱۳۸۵). *برابری در مقابل قانون، حکومت قانون و جامعه مدنی*، ج ۱، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
۴. تفرشی، محمدعیسی (۱۳۷۶). «اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر ورشکسته با توجه به اصول و مبانی قانون مدنی»، *مدرس علوم انسانی*، دوره ۲، شماره ۵.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱). *دایرةالمعارف علوم اسلامی و قضایی*، ج ۱ و ۲، چاپ ۳، تهران: گنج دانش.
۶. دال، رابرت (۱۳۸۲). «برابری در برابر نابرابری»، ترجمه داود غرایاق زندی، *فصلنامه مطالعات راهبردی*، سال ششم، شماره ۱.
۷. رالز، جان (۱۳۸۵). «نظریه عدالت»، ترجمه حسین اعلامی و علیرضا اسدپور تهرانی، *مجله حقوق اساسی*، شماره ۶ و ۷.
۸. ستوده تهرانی، حسن (۱۳۵۰). *حقوق تجارت*، ج ۴، تهران: چاپ مرد مبارز.
۹. شمس، عبدالله (۱۳۸۳). *آیین دادرسی مدنی*، ج ۲، چاپ ۶، تهران: انتشارات دراک.
۱۰. صفری، محمد (۱۳۸۸). *ورشکستگی*، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۱. ----- (۱۳۹۰). *حقوق بازرگانی: شرکتها*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۲. صالحی ذهابی، جمال (۱۳۸۹). «اصل نسبی بودن رأی حقوقی»، *مجله حقوقی دادگستری*، سال ۷۴، شماره ۷۱.
۱۳. عباسی، ولی الله (۱۳۸۹). «جان رالز و ابتدای اخلاق بر قراردادگرایی»، *پژوهشنامه اخلاق*، سال ۳، شماره ۹.
۱۴. قربانی، فرح الله (۱۳۸۶). *مجموعه آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور: حقوقی*، چاپ پنجم، تهران: فردوسی.
۱۵. قاری سیدفاطمی، سیدمحمد (۱۳۸۰). «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر، حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، *تحقیقات حقوقی*، شماره ۳۳ و ۳۴.
۱۶. میرشکاری، عباس (۱۳۹۴). *طلب ممتاز*، چاپ ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۷. محسنی، حسن (۱۳۸۷). «عدالت آیینی: پژوهشی پیرامون نظریه های دادرسی عادلانه مدنی»، *فصلنامه حقوق*، دوره ۳۸، شماره ۱.
۱۸. مینوی، مجتبی (۱۳۳۳). «آزادی مدنی»، *یغما*، شماره ۷۰.

## ب) عربی

۱۹. بهوتی، منصور بن یونس (۱۴۱۸). *کشافالقناع*، جلد سوم، بی جا: علمیه.
۲۰. حلی، ابوالقاسم جعفر بن حسن بن یحیی بن سعید (محقق) (۱۴۰۹). *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، ج سوم، بی جا: انتشارات استقلال.
۲۱. شمس الدین محمد بن مکی (شهید اول) (۱۴۱۴). *الدروس*، ج سوم، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۲. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱۳۵۱). *مبسوط فی الفقه الامامیه*، ج ۶، بی جا: حیدری.

## ج) خارجی

23. Bourne, Nicholas (1998). *Principles of Company Law*, Cavendish.
24. Bowers, James W. (1997), *Security Interests, Creditors' Priorities And Bankruptcy*, Electronic copy available at: [encyclo.findlaw.com/1500 book.pdf](http://encyclo.findlaw.com/1500 book.pdf).
25. Chan Ho, Look (2010). "The Principle against Divestiture and the PariPassu Fallacy", *Butterworths Journal of International Banking and Financial Law*, Vol. 25, No. 1.
26. Clark, Eugene, Sutee Supanit (2006). *Thai Insolvency Law: One Step towards the Development of the Legal Infrastructure for a Revitalized Economy*, Roman Tomasic.

27. Finch, Venessa (1999). "Security, insolvency and risk, Modern law review", Vol. 62, No. 5.
28. Forster, Hélène, Forster, Hélène, Milinkiewicz, Julien (2004). *Le Principe d'égalité Entre les Créanciers*, Séminaire de droit des procédures collectives, Dea de Droit des Affaires, Strasbourg.
29. Goode, Roy (1998). *Commercial Law in the Next Millennium*, Sweet & Maxwell, London.
30. Kahil, Omran (2011). *L'égalité Entre Les Creanciers Dans Le Cadre De La Saisie Attribution*, Thèse, L'Université Lille 2.
31. Mokal, Rizwaan Jameel (2001). *Consistency of Principle in Corporate Insolvency*, Doctoral thesis, University College London (UCL), Faculty of Laws.
32. Nemedeu, Robert (2008). *Le principe d'égalité des créanciers: vers une double mutation conceptuelle*, Dalloz.
33. Palmer, Francis B (1992). *Company Law*, Sweet & Maxwell.
34. Rosalind, mason (2006). *Insolvency Law in Australian*, Roman Tomasic.
35. Villanueva, Cesar L (2006). *the Corporate Insolvency System of the Philippines: Experience and Reforms*, Roman Tomasic.