



## آسیب شناسی مواد قانونی ورشکستگی قانون تجارت ۱۳۱۱ و راهکارهای لایحه تجارت ۱۳۹۶ واصلاحات هریک نیلوفر قاسمیان

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد

### چکیده

باتوجه به وضعیت اقتصادی اخیر ایران و و تأثیر عملیات تجاری تاجر در چرخه اقتصادی کشور و نیز موضوعاتی از قبیل مجازات های ورشکسته به تقصیر و ورشکسته به تقلب و در مجازات های سایر تخلفات اشخاص از جمله تخلفات مدیر تصفیه لازم است که تعدادی از مواد قانون تجارت سال ۱۳۱۱ در خصوص ورشکستگی اصلاح شود و متناسب با نیاز امروز جامعه تدوین و تصویب گردد. از طرفی کشور ایران، کشوری اسلامی است و قوانین آن، تا حد امکان باید منطبق و نزدیک به قوانین شرع مقدس باشد. لازم به ذکر است که لایحه تجارت جدید که چندین سال در مجلس بود تا تصویب شود و ناکارآمدی ها و نقاط ضعف قانون سال ۱۳۱۱ را برطرف کند و جایگزین قانون ۱۳۱۱ شود نیز اشکالاتی دارد. در این پژوهش سعی شده است تا نقاط ضعف قانون سال ۱۳۱۱ و نحوه برخورد لایحه جدید، که هنوز به تصویب نرسیده، در برابر قانون ۱۳۱۱ و نیز نقاط ضعف لایحه جدید تجارت ۱۳۹۶ در باب ورشکستگی قبل از تصویب آن بیان شود. گردآوری اطلاعات در این پژوهش با توجه به نوع تحقیق، روش کتابخانه‌ای و روش تحلیل داده‌ها، روش تحلیلی توصیفی است.

**واژگان کلیدی:** ورشکستگی، لایحه تجارت ۱۳۹۶، قانون تجارت ۱۳۱۱، راهکارهای لایحه تجارت ۱۳۹۶

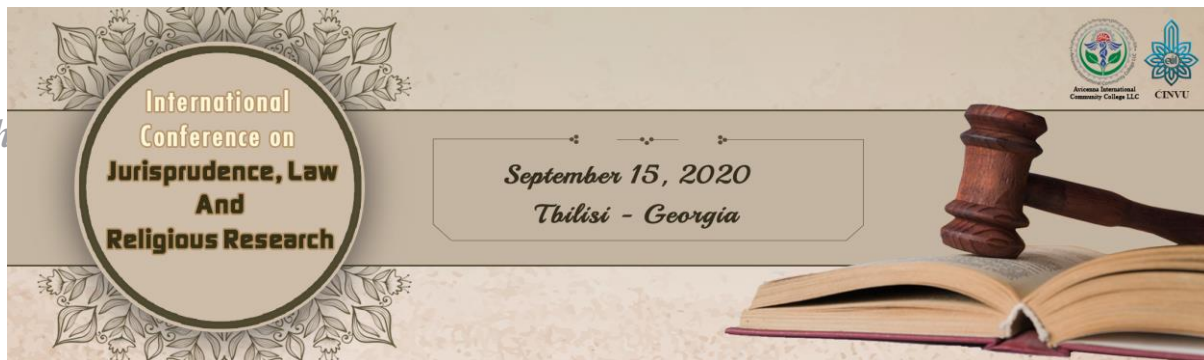


## مقدمه

قانون تجارت، قانونی است که برای پاسخگویی به نیازهای تجاری به وجود آمده است. نیازهای تجاری همچون دیگر بخش‌ها در طی زمان تغییر پیدا می‌کنند؛ وجود یک قانون به روز می‌تواند، مشکلات عملی در جامعه را به حداقل برساند. قانون تجارت فعلی، بیش از ۸۰ سال پیش تصویب شده که با نیازهای امروز کشور هماهنگ نیست و با شرایط امروزی در کشور ضرورت تصویب قانون تجارت جدیدی را می‌طلبد. از سویی دیگر نیز بعد از گذشت بیش از سه دهه از پیروزی انقلاب اسلامی و تأکیدات مکرر شورای نگهبان مبنی بر اینکه قانون تجارت کنونی شرعی نبوده و لازم است در راستای شرعی کردن قانون تجارت اقدام شود و قانون تجارت نیز با فقه امامیه منطبق شود لیکن باید به مسئله‌ی مهم سرعت در تجارت نیز توجه نمود.

مباحث ورشکستگی در قانون تجارت فعلی نیز از این مبحث مستثنا نیست و بایستی مجموعه مواد قانونی جدیدی متناسب با نیازهای امروزی و اوضاع و احوال جامعه تصویب شود. در کشور ایران تا قبل از تصویب قوانین تجاری مصوب ۱۳۰۳، ۱۳۰۴ و ۱۳۱۱، قانونگذار ما مقرراتی را برای ورشکستگی وضع نکرده بود و مقررات راجع به افلاس، هم در مورد تجار و هم در مورد غیر تجار اعمال و اجرا می‌شد. در سال ۱۳۴۷ آخرین اصلاحات در بخش‌های قانون تجارت فعلی ایجاد شد و بعد از انقلاب با وجود تلاش و پیگیری در سال‌های ۱۳۸۱ و ۱۳۹۱ با مانع روبرو شد و در تازه‌ترین اقدام، بررسی و تدوین تمام وقت لایحه اصلاح قانون تجارت و رفع ایراد شورای نگهبان به اصل ۸۵ قانون اساسی بودن لایحه سال ۹۱ که بیان می‌کرد تبدیل قانون دائمی تجارت به قانون آزمایشی ضرورتی ندارد؛ انجام شد. هرچند که لایحه‌ی جدید تجارت در خصوص ورشکستگی، اشکالات قانون تجارت ۱۳۱۱ در این زمینه را تا حدی برطرف نموده است لیکن با بررسی لایحه‌ی جدید تجارت در باب ورشکستگی که هنوز تصویب نشده و یک قانون لازم الاجرا نیست، با اشکالاتی روبرو هستیم. مثلاً هرچند کمیسیون حقوقی و قضایی و کارشناسان مرکز پژوهش‌ها سعی کردند مواد قانونی مندرج در این مصوبه تعارض و تضادی با موازین شرعی نداشته باشد، اما چون بین قواعد حاکم بر حقوق تجارت با قواعد حاکم بر حقوق مدنی تفاوت‌های زیادی وجود دارد و در همه دنیا مبانی روابط حقوقی بین تجار با مبانی روابط حقوقی بین افراد عادی جامعه تفاوت زیادی دارد بویژه در صد سال اخیر تحولات زیادی در بازرگانی داخلی و بین‌المللی بوجود آمده، بنابراین ممکن است از دید فقهای محترم شورای نگهبان بخشی از این مواد با قواعد فقهی ناظر بر حقوق مدنی سازگار تلقی نشود. از آنجایی که در لایحه‌ی جدید قانون تجارت از جدیدترین دستاوردهای فکری بین‌المللی و تجربیات حقوقی بشری بویژه کشورهای پیشرفته استفاده شده و همه‌ی آنها متناسب با وضعیت کشور تدوین و گردآوری شده است، اما می‌توان پیشنهادات جدیدی در این باره مطرح نمود و حتی بهتر است که تا قبل از تصویب این لایحه و تبدیل آن به قانون دائمی در کشور، پیشنهاداتی برای اصلاح آن داده شود تا یک قانون جامع و مانع در زمینه‌ی تجارت داشته باشیم. در این راستا نیز شورای نگهبان تلاش می‌کند تا مواد این لایحه خلاف شرع مقدس و قانون اساسی کشور نباشد.

حال سؤال اینجاست که قانون تجارت ۱۳۱۱ در خصوص ورشکستگی بانکها تعیین تکلیف کرده است؟ در واقع آیا در این قانون ساختار و ارگانی خاص همانند اداره‌ی تصفیه امور ورشکستگی وجود دارد یا ارگان دیگری ناظر و مسئول بر



اداره‌ی امور بانک و رشکسته است؟ به طور کلی آیا لایحه قانون تجارت ۱۳۹۶ یک لایحه‌ی جامع بوده و اکنون با تصویب آن، دیگر ایرادی در مباحث و رشکستگی وجود ندارد و این لایحه بدون ایراد است؟ آیا این لایحه‌ی جدید ۱۳۹۶ در خصوص موضوع پیوستن ایران به سازمان تجارت جهانی نیز مفید فایده و راهگشاست؟ از آنجایی که مخاطب قانون، مردم عادی هستند و صرفاً حقوقدانان و وکلا و دادرسان و به طور کلی عرف خاص حقوقی‌ها مخاطب قانون نیستند، باید قانون به گونه‌ای نوشته شود که همه‌ی مردم نوعاً آنرا بفهمند و حداقل برای آنها قابل درک باشد. آیا لایحه ۱۳۹۶ تجارت به گونه‌ای نوشته شده که برای مردم قابل فهم باشد؟ همان گونه که اشاره شد، قانون تجارت ۱۳۱۱ با توجه به اوضاع امروز جامعه، نمی‌تواند نیازهای جامعه را پاسخگو باشد. از جمله اشکالات مهمی که قانون سال ۱۳۱۱ در باب و رشکستگی دارد، می‌توان به بروز مشکلات عملی از جمله سوء استفاده‌های زیاد بدهکاران مالی بویژه بدهکاران بانکی و توسل آنها به مقررات و رشکستگی برای عدم باز پرداخت تسهیلات دریافتی از بانکها اشاره کرد و اینکه بانکها برای وصول طلبهایشان دچار مشکل شده‌اند. به طور کلی در این مقاله به بررسی اشکالات قانون تجارت ۱۳۱۱ و راهکارهای ارائه شده و نقاط قوت در لایحه‌ی جدید تجارت، در باب و رشکستگی که البته تاکنون تصویب نشده است، و همچنین بررسی اشکالات و نقاط ضعف لایحه جدید تجارت تا قبل از تصویب آن، صرفاً در باب و رشکستگی، می‌پردازیم.

### ۱- تاجر در قانون تجارت ۱۳۱۱ و لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶

تا قبل از اینکه قانون تجارت اعمال تجاری را تعیین کند و تاجر را تعریف نماید هر کسی را که به خرید و فروش اشیاء و کالا مشغول بود تاجر می‌گفتند. ولی با تصویب قانون تجارت برای شناخت تاجر از غیر تاجر بایستی مواد قانونی یک و دو و بیست قانون تجارت ۱۳۱۱ را مد نظر قرار داد (هاشمی و چمکوری، ۱۳۹۴). تاجر در قانون تجارت سال ۱۳۱۱ به دو گونه تعریف شده است: در ماده ۱: "تاجر کسی است که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار دهد".

در این تعریف منظور از "شغل معمولی"، تکرار عمل تجاری است که به نظر برخی حقوقدانان لفظ معمولی بیهوده آورده شده است چرا که لفظ شغل به تنهایی بیانگر تکرار عمل می‌باشد و منظور از معاملات تجاری، هرگونه خرید و فروش و معامله‌ی تاجر با دیگری فقط در اموال منقول است و در ماده ۲ این قانون معاملات ذاتاً تجاری را بیان نموده است و طبق قانون تجارت مشمول اموال غیرمنقول نمی‌شود (اسکینی، ۱۳۹۲). در بند ۴ ماده ۳ این قانون درمی‌یابیم که قانونگذار تمام شرکتهای تجاری را تاجر می‌داند ولو آنکه برخی از شرکتهای همچون شرکتهای سهامی عام و خاص که اصولاً برای انجام امور تجاری نباشند (اسکینی، ۱۳۹۲).

در واقع تاجر کسی است که به کار تجاری مشغول است و بایستی اهلیت داشته باشد (هاشمی و چمکوری، ۱۳۹۴). تاجر می‌تواند هم حقیقی و هم حقوقی باشد و داشتن حساب به اسم خود شخص تاجر است و اگر حساب به نام شخص دیگری باشد، صاحب حساب به عنوان تاجر شناخته می‌شود درحالیکه در تعریف ماده ۱ قانون ۱۳۱۱ بیان کرد که تاجر کسی است...، که واژه‌ی "کسی" معنای شخص حقیقی را به ذهن متبادر می‌کند ولی در واقع تاجر می‌تواند هم شخص حقیقی



باشد و هم شخص حقوقی و این یک نقص در تعریف تاجر در قانون تجارت سال ۱۳۱۱. در لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶ تاجر را به گونه‌ای دیگر تعریف کرده است و در ماده یک این لایحه بیان شده که: "تاجر شخصی است که برای خود به هر یک از اعمال زیر اشتغال دارد:

- ۱- تحصیل هر نوع مال منقول اعم از مادی و غیرمادی چه در آن تصرفاتی شده یا نشده باشد به قصد فروش، اجاره و یا هر معامله
- دیگر با اثر نقل منفعت یا برقراری حق انتفاع ۳- دلالی، حق العمل کاری و نمایندگی تجاری ۴- هر نوع فعالیت مالی و اعتباری از قبیل عملیات بانکی و صرافی ۵- هر نوع عملیات بیمه‌ای به جز بیمه‌های اجتماعی ۶- هر نوع معامله مربوط به اوراق بهادار ۷- صدور، ظهرنویسی و تضمین چک، سفته و برات و قبول آن ۸- تصدی هر نوع فعالیت خدماتی از قبیل: ۱- حمل و نقل کالا و یا مسافر از طریق خشکی، آب و یا هوا ۲- امور مربوط به کاریابی و تأمین نیروی کار ۳- عملیات حراجی ۴- اداره نمایشگاه عمومی ۵- اداره انبار عمومی ۶- عملیات بارگیری، تخلیه و یا ترخیص کالا ۷- اداره تأسیسات مربوط به امور رفاهی، تفریحی و یا ورزشی ۸- اداره سالنهای برگزاری مراسم، کنفرانس و یا نمایش ۹- اداره چاپخانه، بنگاه نشر، تایپ و یا ترجمه ۱۰- اداره خبرگزاریها و یا بنگاههای خبررسانی ۱۱- ارائه خدمات پستی ۱۲- ارائه خدمات تبلیغی یا فنی و..."

همان طور که مشاهده می‌کنیم قانونگذار تاجر را با شخص معرفی می‌کند که هم شخص حقیقی را در بر بگیرد و هم شامل شخص حقوقی بشود که در این زمینه ایراد قانون ۱۳۱۱ را اصلاح نموده است. در واقع قانونگذار در لایحه ۱۳۹۶ در یک ماده هم تعریف تاجر را بیان کرده و هم معاملات تجاری را در ذیل تعریف تاجر ذکر نموده است که در مقایسه با تعریف تاجر در قانون ۱۳۱۱ بهتر به نظر می‌رسد چرا که تعریف تاجر در قانون ۱۳۱۱، تعریفی جامع و دقیق نبود. لازم به ذکر است فعالیت‌هایی در ذیل ماده ۱ لایحه ۱۳۹۶ آورده شده است که در ماده ۲ قانون ۱۳۱۱ از آنها نام برده نشده بود از جمله موارد ۷ و ۸ و ۹ و ۱۰ و ۱۱ بند ۸ ماده ۱ لایحه ۱۳۹۶ که این نشان دهنده‌ی بروز بودن لایحه ۱۳۹۶ تجارت در برابر قانون تجارت ۱۳۱۱ می‌باشد.

لازم به ذکر است که لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶ در این بخش از تعریف تاجر تحت عنوان کتاب اول- تجارت و مقررات حاکم بر آن و باب اول- تاجر و قائم مقام تجاری، در شهریور ۱۳۹۸ در مجلس تصویب و هم اکنون قانون است و از سال ۱۴۰۰ شمسی لازم الاجراست.

**۲- ورشکستگی در قانون تجارت ۱۳۱۱ و لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶**

قانون ۱۳۱۱ در ماده ۴۱۲ ورشکستگی را بدینگونه تعریف می‌کند: "ورشکستگی تاجر یا شرکتهای تجاری در نتیجه‌ی توقف از تأدیبه‌ی وجوهی که بر عهده‌ی اوست حاصل می‌شود." در واقع تاجر بودن شرط اساسی برای ورشکستگی است و به طور کلی عدم قدرت تاجر بر پرداخت دیونش را ورشکستگی می‌گویند (اسکینی، ۱۳۹۴). در این راستا برخی از حقوقدانان در خصوص ورشکستگی تاجر می‌گویند: برای اینکه تاجر ورشکسته باشد لازم نیست که مجموع دارایی او کمتر از مجموع بدهی اش باشد و همین کافی است که نتواند به طور عادی بدهی‌های خود را پرداخت کند (اعظمی





زنگنه، ۱۳۴۰). و برخی دیگر از حقوقدانان بیان کردند تاجر واقعاً از پرداخت دیون خویش ناتوان باشد (عبادی، ۱۳۵۰). قانون تجارت ۱۳۱۱ برای اعلام ورشکستگی سه شرط وضع کرده است: ۱- صفت تاجر بودن ۲- توقف از دفع ۳- صدور حکم از محکمه. در مورد ورشکسته بحثی که وجود دارد و بین حقوقدانان نیز اختلاف است در خصوص توقف تاجر و ورشکستگی اوست. برخی می‌گویند توقف از پرداخت به خودی خود دلالت بر ورشکستگی است (اسکینی، ۱۳۹۴). و این نظر نیز با مفهوم سنتی از ورشکستگی سازگار است. اما برخی از حقوقدانان آنرا به معنای ورشکستگی نمی‌دانند. چون عدم پرداخت به معنای ورشکستگی نیست زیرا طبق قانون، صرف توقف از پرداخت به معنای ورشکستگی نیست و پس از تأیید افلاس است که می‌توان حکم به ورشکستگی او کرد (هاشمی و چمکوری، ۱۳۹۴). در لایحه ۱۳۹۶ ورشکستگی را در کتاب چهارم- ورشکستگی و قرارداد ارفاقی پیشگیرانه، بدینگونه تعریف نموده است: ماده ۸۸۳- حکم ورشکستگی تاجر در صورت توقف وی از تأدیبه‌ی وجوهی که بر عهده‌ی اوست صادر می‌شود، مگر اینکه مطابق این قانون کفایت اموال وی نسبت به دیون او احراز شود یا علی‌رغم عدم احراز کفایت اموال نسبت به دیون تاجر، قرارداد ارفاقی پیشگیرانه منعقد گردد و پس از انعقاد، این قرارداد فسخ یا ابطال نشده باشد. و در ماده ۸۸۴ این لایحه نیز بیان کرده است که اگر تاجر از تجارت کناره‌گیری کرد با شرایطی که قانونگذار مقرر می‌دارد، حکم ورشکستگی برای وی صادر می‌گردد.

با بررسی تعریف ورشکستگی در لایحه ۱۳۹۶ متوجه می‌شویم که تعریف از ورشکستگی کامل‌تر از قانون ۱۳۱۱ می‌باشد و در قالب یک ماده (ماده ۸۸۳ لایحه ۱۳۹۶) بصورت کامل ورشکستگی را تعریف نموده است و در ماده ۸۸۴ این لایحه بحث کناره‌گیری تاجر و صدور حکم ورشکستگی وی مطرح و در این خصوص تعیین تکلیف شده است.

## ۲- ۱ بررسی نقاط ضعف قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ در ورشکستگی و بررسی راهکارهای جدید لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶

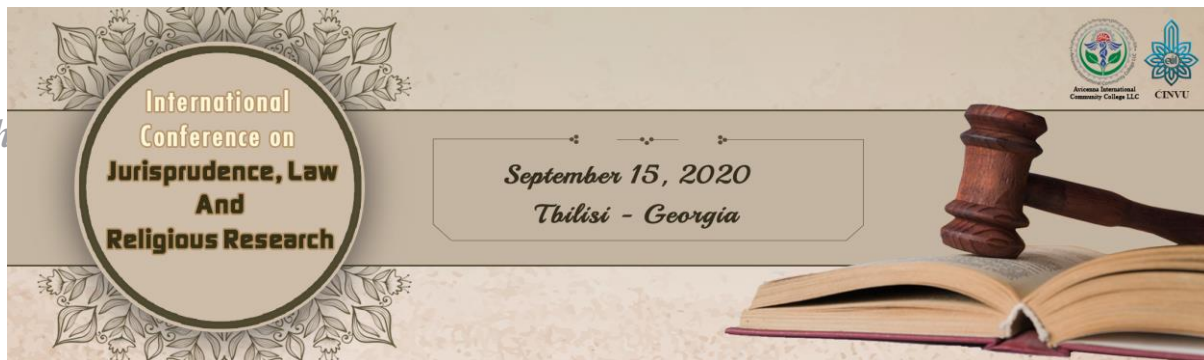
به نظر برخی حقوقدانان بین بند ۲ ماده ۸۸۹ با مواد ۸۸۷ و ۸۹۳ لایحه تعارض وجود دارد بدین توضیح که در ماده ۸۸۷ طلب حال و منجز را شرطی برای اقامه دعوی ورشکستگی علیه تاجر دانسته و در ماده ۸۹۳ دارندگان طلبهای مؤجل را با ذکر شرایطی در مواردی خاص، قادر به اقامه‌ی دعوی ورشکستگی دانسته است، در حالی که در بند ۲ ماده ۸۸۹ عکس قضیه تصریح شده است و به طور مطلق دارندگان طلبهای مؤجل را قادر به تقاضای ورشکستگی دانسته است که به نظر تعارض دارد و باید اصلاح شود و با توجه به ماده ۱۰۷۷ همین لایحه که اشعار می‌دارد بعد از صدور حکم ورشکستگی دیون مؤجل تبدیل به دیون حال می‌شود، می‌توان نتیجه گرفت که اشکالی در بند ۲ ماده ۸۸۹ وجود دارد (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). لیکن به نظر می‌رسد که تعارضی بین مواد مزبور وجود ندارد زیرا در ابتدا قانونگذار در ماده ۸۸۷ لایحه تصریح کرده که باید طلب حال باشد و در سر رسید تأدیبه نشده باشد گرچه در بند ۲ ماده ۸۸۹ لایحه، بطور مطلق بیان کرده است لیکن در ماده ۸۹۳ لایحه مجدداً در نص این ماده تصریح کرده است "...ووجه حال و منجز خود..." که این موضوع از نظر اصول فقه نیز کاملاً صحیح است بدین توضیح که بند ۲ ماده ۸۸۹ مقید شده که ماده ۸۹۳ لایحه قید منفصل است برای بند ۲ ماده ۸۸۹ لایحه و از نظر اصولی نیز دچار اشکالی نیست.



این دسته از حقوقدانان درخصوص لایحه عنوان نمودند که در لایحه بحث منع دریافت خسارت تأخیر تأدیه از دیون ورشکسته مطرح نشده است (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱) لیکن به نظر می‌رسد باید خسارت تأخیر تأدیه باشد همانطور که در ماده ۱۲۵۸ لایحه نیز این موضوع را تحت عنوان خسارت تأخیر در انجام تعهد پیش بینی نموده است هر چند که در این موضوع بین فقها اختلاف نظر است لیکن به نظر برخی از فقها این موضوع خلاف شرع نیست و صرفاً با دریافت خسارت تأخیر تأدیه از تاجر موجب حفظ ارزش پول بستانکاران می‌شود و این کاملاً عادلانه است و لازم به ذکر است که در ماده‌ی مذکور ملاک خسارت تأخیر در انجام تعهد را نرخ تورم اعلامی از سوی بانک مرکزی ایران بیان شده است. همان طور که به نظر برخی فقها نیز دریافت خسارت تأخیر تأدیه با رعایت شرایطی اشکال شرعی ندارد؛ نظر آیت‌الله صافی گلپایگانی: «به طور کلی اگر بدهی اشخاص، اسکناس رایج و مانند آن باشد و موعد پرداخت آن رسیده باشد یا اشتغال ذمه به آن، به طور نقد باشد، و به عبارت اخری بدهی مذکور حال یا در حکم حال باشد و با مطالبه دائن، بدهکار مسامحه در تأخیر در ادا نماید و با افزایش شاخص قیمت‌ها و تغییر قدرت خرید، مالیت و قدرت خرید آن زاید از متعارف به نحو غیر متسامح فیه کاهش یابد، ظاهر این است که عرفاً طلبکار متضرر شده و بدهکار نسبت به ضرر مذکور از دیرکرد پرداخت طلب بستانکار حاصل شده، ضامن می‌گردد. چنان که اگر کسی اسکناس یا چک یا سند کسی را عدواناً نگاه دارد تا مالیت آن کاهش یابد، ضامن نقصان مالیت و ضرر وارده بر صاحب اسکناس خواهد بود...» (یوسفی، ۱۳۸۱).

در خصوص مهلت دعوت از طرف طلبکاران برای انعقاد قرارداد ارفاقی در ماده‌ی ۴۷۶ قانون ۱۳۱۱ مهلت هشت روز از تاریخ موعدی که به موجب نظامنامه‌ی مزبور در ماده‌ی ۴۶۷ قانون ۱۳۱۱ معین شده است، می‌باشد. لیکن در لایحه‌ی جدید برطبق ماده‌ی ۱۰۳۱ هر تاجر متوقف می‌تواند ضمن دادخواست تقاضای ورشکستگی حداکثر، تا بیست روز از انعقاد قرارداد ارفاقی پیشگیرانه را بطور کتبی از دادگاه درخواست کند و شرایط آن را نیز در نص این ماده بیان نموده است که در مقایسه با قانون ۱۳۱۱ مهلت بیشتری برای انعقاد قرارداد ارفاقی در نظر گرفته است که این موضوع یک گام مثبت است چرا که موجب می‌شود که برای انعقاد قرارداد ارفاقی، بستانکاران به حد نصاب مزبور در ماده‌ی ۱۰۲۱ لایحه رسیده و جلسه مجمع عمومی برای بار دوم طبق ماده‌ی ۱۰۲۴ لایحه ایجاد و اتلاف وقت نشود و سریع‌تر به این موضوع رسیدگی شود. ضمن اینکه در ماده‌ی ۱۰۳۲ لایحه جدید صراحتاً مدارک سه‌گانه را جهت انعقاد قرارداد ارفاقی تصریح کرده لیکن در قانون ۱۳۱۱ چنین تصریحی در این موضوع نداریم. در لایحه تجارت ماده‌ی ۱۰۳۲ الی ماده‌ی ۱۰۵۰ نسبت به قانون ۱۳۱۱ دارای نوآوری است چرا که این مباحث در قانون ۱۳۱۱ بیان نشده است مثلاً ماده‌ی ۱۰۳۴ لایحه در خصوص اخراج ناگزیر برخی کارکنان در مورد حقوق آنها پیش‌بینی‌هایی شده است، همچنین در ماده‌ی ۱۰۵۰ لایحه جدید، تاجر متوقف در مکاتبات را مکلف به استفاده از عنوان "در حال اجرای قرارداد ارفاقی پیشگیرانه" نموده است که این مورد می‌تواند مردم را از اشتباهات احتمالی بر حذر داشته و جلوی سوء استفاده‌ی احتمالی تاجر متوقف را بگیرد.

در قانون ۱۳۱۱ در ماده‌ی ۴۸۰ تعداد نصف بعلاوه یک نفر از طلبکاران با داشتن سه ربع از کلیه مطالبات یعنی ۷۵ درصد باید وجود داشته باشند تا جلسه تشکیل شود و الاً بلا اثر خواهد بود همچنین در ماده‌ی ۴۸۱ قانون ۱۳۱۱ نتیجه‌ی مجلس مزبور در ماده ۴۸۰ را معلق کرده است و قرار انعقاد مجلس ثانی برای یک هفته بعد داده می‌شود درحالی‌که در ماده ۱۰۲۱ لایحه



جدید باید تعداد بستانکاران بیش از نصف باشد و میزان عددی طلب آنها بیش از دو سوم یعنی ۶۶ درصد باشد و در ماده ۱۰۲۴ نیز برای کمک به تاجر متوقف در انعقاد قرارداد ارفاقی و جلوگیری از ورشکستگی وی عدد مبلغ را از ۶۶ درصد به بیش از ۵۰ درصد کاهش داده است. در ماده ۵۷۵ قانون ۱۳۱۱ در مورد ورشکسته به تقلب و همچنین اشخاص سارق یا کلاهبردار یا خائن در امانت، محکومیت دارند و مادامی که از جنبه‌ی جزایی اعاده حیثیت نگردانند، نمی‌توانند از جنبه‌ی تجارتی اعاده اعتبار کنند ولی در ماده ۱۰۷۵ لایحه، تاجر ورشکسته، مدیر یا مدیران و مدیر عامل شخص حقوقی ورشکسته از کلیه حقوق اجتماعی موضوع مجازاتهای تبعی در قانون مجازات اسلامی محروم می‌شود، همچنین اشخاص مزبور نمی‌توانند به امور ذکر شده در بندهای ۱ الی ۵ این ماده، پردازند و این موضوع موجب جلوگیری فعالیت کلاهبرداران شده که در یک شرکت ورشکسته بعنوان شریک آن شرکت بودند و بعد از انحلال شرکت از مسئولیت و پرداخت مال بستانکاران فرار می‌کنند و دوباره با تأسیس یک شرکت تجاری دیگر سرمایه‌های افراد را که قبلاً تحت عنوان ورشکستگی شرکت اول بدست آورده بودند، مجدداً به یک شرکت تازه تأسیس شده توسط خودشان آورده تا مجدداً سرمایه‌های افراد را به این طریق نامشروع بدست بیاورند. ممکن است بیان شود که در لایحه جدید تعیین تکلیف در مورد معاملات تاجر به قصد فرار از دین نگردانده است، تقسیم بندی که در قانون ۱۳۱۱ انجام شده و وضع احکام جداگانه‌ای که در مورد قابل فسخ و ابطال دانستن اعمال حقوقی تاجر در سه برهه قبل از توقف، بعد از توقف، بعد ورشکستگی دانسته است را به طور کل در هم ریخته و فقط به وضع قاعده‌های کلی در مواد ۹۵۷ و ۹۵۸ بسنده کرده است و این مباحث جدای از معامله به قصد فرار از دین است (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱).

در مقابل باید گفت که اگر هم در این خصوص تعیین تکلیف نشده است نیز خللی به این لایحه وارد نمی‌کند چرا که اگر تاجر به قصد فرار از ادای دین با دیگری که عالم به این موضوع است؛ معامله کند، در واقع سوء نیت داشته و این خود مصداق معامله‌ی صوری یا مسبوق به تبانی است و اگر هم طرف معامله با تاجر عالم به این موضوع نباشد، معامله به درخواست بستانکاران تاجر باطل اعلام می‌شود و طبق قواعد عام مسئولیت، طرف معامله با تاجر که مغرور شده است می‌تواند برای مطالبه‌ی خساراتش به صف غرماء برود. لیکن با همه‌ی این اوصاف بهتر است که موضوع معامله به قصد فرار از ادای دین تعیین تکلیف شود. در ماده‌ی ۴۲۴ قانون ۱۳۱۱ اصل بر صحت معامله است مگر سه شرط، فرار از ادای دین، اضرار به طلبکارها و ضرر بیش از یک چهارم قیمت حین معامله بوده است مگر اینکه طرف معامله قبل از صدور حکم فسخ، توافق کرده و ما به التفاوت قیمت را پردازد و دعوی فسخ در ظرف دو سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته می‌شود، که این مدت دو سال، مرور زمان دعوی فسخ این معامله است ولی در ماده ۱۰۸۲ لایحه جدید به میزان ضرر، و شرط مرور زمان که خلاف شرع است، اشاره‌ای نشده است و در لایحه اصل بر صحت عقود بوده مگر اینکه قانون گذار بصورت قهری عقد را منفسخ کند که از آن به لفظ "انفساخ" و در نص ماده ذکر نموده است و اراده‌ی طرفین در اینجا جایگاهی ندارد. در اینجا میزان ضرر را به عرف واگذار کرده و صراحتاً میزان ضرر را تعیین نگردانده است.



در ماده‌ی ۱۰۸۳ لایحه اجاره را ناظر به اجاره‌ی اموال و اشخاص دانسته و پیش بینی شده ولی در ماده‌ی ۵۱۲ قانون ۱۳۱۱ فقط ناظر به اجاره‌ی اموال است که این یک پیشرفت است. در ماده‌ی ۱۰۸۹ لایحه مانند ماده‌ی ۳۸۰ قانون مدنی که مؤلف فقہ امامیه بیان نموده اگر باع پس از تسلیم عین مبیع به تاجر، نتوانست ثمن معامله را از تاجری که بعد از وقوع معامله ورشکسته شده است مسترد کند، می‌تواند عین مبیع را از ورشکسته استرداد کند ولی در مواد ۵۳۳ و ۵۳۵ قانون ۱۳۱۱، باع نمی‌تواند عین مبیع را از ورشکسته استرداد کند و باید باع با مدیر تصفیه هماهنگ کند که مدیر تصفیه بعد از هماهنگی، با اجازه و تصویب عضو ناظر می‌تواند تقاضای استرداد باع را قبول کند ولی اگر هم اختلافی پیش بیاید، محکمه ابتدا نظر عضو ناظر را می‌پذیرد و حکم مقتضی صادر می‌کند که لزوماً استرداد عین مبیع به باع نخواهد بود و این مخالف فقہ امامیه است و در ماده‌ی ۱۰۹۰ لایحه نیز گفته باع اگر رضایت به عدم استرداد کالا یا تسلیم آن را دارد، می‌تواند که تقاضا کند اما باید بین قیمت تاجر و فروشنده را به باع پردازند. در باب تفریغ حساب و ختم عملیات ورشکستگی در لایحه جدید بسیار مفصل تر رسیدگی کرده و تا آنجا که راه داشته حقوق همه را در نظر گرفته است از جمله حقوق افراد تحت نفقه‌ی تاجر ورشکسته مورد نظر بوده و همچنین در ماده ۱۱۱۶ در مورد طلبهای فاقد وثیقه، نوع طبقات را مشخص کرده و اولویت طبقات آنها را صریحاً روشن نموده است مثلاً طبقه‌ی اول نفقه‌ی زوجه، طبقه‌ی دوم سپرده‌های نقدی اشخاص نزد بانکها و مؤسسات مالی تا طبقه‌ی ششم به همین ترتیب. کما اینکه در ماده‌ی ۱۴۸ قانون اجرای احکام مدنی به حقوق خدمه‌ی خانه و کارگر و مستخدمین و نیز نفقه‌ی زن و هزینه‌ی نگهداری اولاد صغیر اشاره شده است و همچنین در ماده‌ی ۱۲۰۶ قانون مدنی اشاره نموده که نفقه‌ی زن مقدم بر سایر غرماء خواهد بود که این دو ماده‌ی قانونی به طور کلی بدهی‌های محکوم علیه و بدهکار از جمله ورشکسته را بیان می‌کرد لیکن ماده‌ی ۱۱۱۶ لایحه منحصراً این ماده را در مورد ورشکسته آورده است. تعیین مقررات و احکام برای ورشکستگی شرکتهای تجاری در قانون تجارت به مبحثی که مختص به تعیین مقررات و احکام برای ورشکستگی شرکتهای تجاری باشد برخورد نمی‌کنیم و جای خالی این احکام، به شدت در آن احساس می‌شود ولی در لایحه جدید، باب ششم به مقررات خاص شرکتهای تجاری از ماده‌ی ۱۱۲۵ الی ۱۱۳۳ اختصاص یافته است و برای این شرکتهای تعیین تکلیف کرده است که گامی رو به جلو تلقی می‌شود (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). لازم به ذکر است که ماده‌ی ۱۱۲۷ لایحه جدید، به قاضی اختیار داده که فرصتی ۳ ماهه به شرکتهایی که وضع اقتصادی مناسبی ندارند لیکن احتمال می‌رود که وضع مالی آنها بهتر شود، بدهد که این موجب جلوگیری از ورشکستگی و بی‌کاری کارگران آن شرکت می‌شود و این یک اقدام مثبت است و در عین حال که فرصت سه ماهه را قاضی می‌تواند به شرکت بدهد، قاضی را مکلف کرده تا اقدامات احتیاطی لازم را برای حفظ اموال شرکت با اتخاذ تصمیم و دستور، انجام دهد. از دیگر اصلاحاتی که در لایحه می‌باشد، ماده‌ی ۱۱۳۶ لایحه است که مهلت واخواهی و اعتراض ثالث و تجدید نظر خواهی نسبت به رأی ورشکسته داده است که مهلت آن بیست روز است حال آنکه در ماده ۵۳۹ قانون ۱۳۱۱ مهلت تجدید نظر به رأی، ده روز است که اگر فاصله‌ی محل اقامت از محکمه بیشتر از شش فرسخ بود از قرار هر ۶ فرسخ یک روز به مهلت مزبور اضافه می‌شود و در مواد ۵۳۷ و ۵۳۶ قانون ۱۳۱۱ مهلت اعتراض نیز معین شده است. لازم به ذکر است که





در ماده‌ی ۱۱۳۵ لایحه نیز صرفاً در بندهای ۱ تا ۵ این ماده، قابل واخواهی یا تجدید نظر یا اعتراض ثالث است. نکته‌ی قابل ذکر این است که در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ در خصوص اعتراض ثالث مهلتی تعیین نشده است ولی در ماده ۱۱۳۶ لایحه مهلت را بیست روز از تاریخ اعلان رأی معین کرده است. در قانون ۱۳۱۱ هیچ کدام از مواردی که در رأی دادگاه در خصوص ورشکستگی و اعلام توقف و... قابل اعتراض بود، قابل فرجامخواهی نبود ولی در ماده‌ی ۱۱۳۸ لایحه جدید فقط رأی در خصوص رد دادخواست ورشکستگی و رأی اعلام توقف و رأی اعلام ورشکستگی، طبق قوانین آیین دادرسی مدنی، قابل فرجامخواهی است که این موضوع به نوبه‌ی خودش یک نوآوری مثبت در لایحه جدید تجارت است.

تشکیل دادرسی و دادگاه انتظامی مدیران تصفیه به منظور رسیدگی به تخلفات مدیران تصفیه، مطابق مواد ۱۲۳۵ تا ۱۲۴۵ تشکیل می‌شود (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). در ماده ۱۱۴۷ لایحه بیان کرده دادستان باید حداکثر تا ۳۰ روز بعد از دریافت رونوشت یا تصویر دادخواست اعاده اعتبار، گزارشی از آرای کیفی صادره در خصوص ورشکسته را به دادگاه تقدیم کند که چنین چیزی در قانون ۱۳۱۱ وجود ندارد و این موضوع ماده‌ی ۱۱۴۷ لایحه می‌تواند در سرعت بخشیدن به بازگشت به کار تاجر تأثیر مثبتی داشته باشد. تعیین تکلیف در مورد ورشکستگی در عرصه‌ی بین المللی در قانون تجارت و قوانین وابسته در مورد ورشکستگی در عرصه بین المللی تعیین تکلیف خاصی نشده بود اما در این لایحه، باب نهم اختصاص به ورشکستگی بین المللی دارد که با توجه به شرایط کنونی و عصر حاضر لازم بود و تعیین احکام آن گامی به جلو است (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). در مورد مجازات ورشکستگی به تقصیر در ماده‌ی ۵۴۳ قانون ۱۳۱۱ مجازات آنرا از ۶ ماه تا ۳ سال حبس تأدیبی تعیین کرده است، حال اینکه در ماده‌ی ۱۲۰۲ لایحه تجارت، مجازات ورشکسته به تقصیر حبس تعزیری درجه ۶ است که بیش از ۶ ماه تا ۲ سال می‌باشد که میزان حداکثر حبس کمتر شده است که هزینه‌ی اجتماعی کمتر می‌شود و تاجر زودتر به خانواده و اجتماع باز می‌گردد نیز هزینه‌های دولت مبنی بر نگهداری زندانیان نیز کاهش می‌یابد ضمن اینکه در قانون ۱۳۱۱، حداکثر مجازات ورشکسته به تقصیر ۳ سال حبس بود که طبق ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حبس درجه‌ی پنج می‌باشد که بر طبق ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی و تبصره یک این ماده‌ی قانونی، ورشکسته محکومیت قطعی مؤثر کیفری دارد و او طبق بند پ ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی تا دو سال از حقوق اجتماعی بعنوان مجازات تبعی محروم می‌شود. لیکن در لایحه جدید حبس وی درجه ۶ بوده که هیچگونه محکومیت مؤثر کیفری ندارد و طبق تبصره یک ماده ۲۵ و ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی از حقوق اجتماعی به هیچ وجه محروم نمی‌گردد و این یک اقدام مثبت می‌باشد.

در امر ورشکستگی به تقلب در قانون ۱۳۱۱ و لایحه جدید تجارت، تقریباً مشابه یکدیگرند بجز ماده ۱۲۰۸ لایحه که مجازات ورشکسته به تقلب را حبس تعزیری درجه ۵ قرار داده است. در باب تقاضای ورشکستگی در ماده ۸۸۸ لایحه آمده که تقاضای ورشکستگی تاجر در صورت توقف از تأدیبه جرایم و



مجازاتهای نقدی، مالیات، مطالعات تأمین اجتماعی و عوارض شهرداری‌ها مجاز نیست که این ماده با توجه به هزینه‌های بسیار بالای تأمین اجتماعی، عوارض شهرداری می‌تواند عامل مهمی برای حفظ اعتبار تاجر باشد و این یک قدم مثبت در جهت جلوگیری از ورشکستگی تاجر است.

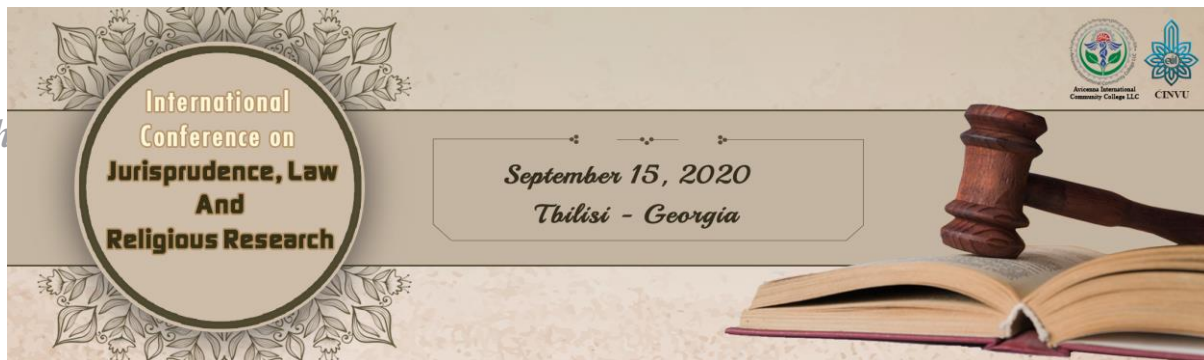
در ماده ۹۰۲ لایحه جدید تجارت برای قاضی دادگاه، مهلت تعیین کرده است که در خصوص تعیین تاریخ توقف نمی‌تواند بیش از ۶ ماه قبل از تاریخ رأی، تاریخ توقف تعیین شود و این یک نوآوری در لایحه تجارت ۱۳۹۶ است و کاملاً مؤافق با رعایت اصل سرعت در حقوق تجارت که بسیار مهم است چرا که در قانون ۱۳۱۱ در ماده ۴۱۶، حدود برای تعیین تاریخ توقف توسط قاضی تعیین نموده است که این با اصل سرعت در تجارت مخالف است ضمن اینکه اگر محدودیتی برای تعیین تاریخ توقف نباشد و هرچه مدت بیشتری از تاریخ صدور رأی عقب‌تر باشد، تعداد معاملات مشکوک نیز در آن دوره زیاد می‌شود و این موضوع به نوعی نیز مخالف اصل امنیت و اعتماد در حقوق تجارت است. از آنجایی که ثروت امروز جامعه عمدتاً از اموال منقول تشکیل می‌شود و نقل و انتقال و گردش آن به اعمال دو اصل سرعت و امنیت وابسته است (اسکینی، ۱۳۹۲). بنابراین این ماده از لایحه در این زمینه بسیار کمک کننده است.

ماده ۹۶۶ لایحه که راجع به دعوای استرداد است، یک نوآوری بوده که در قانون ۱۳۱۱ دیده نمی‌شود چرا که در مواد ۵۲۸ الی ۵۳۵ قانون ۱۳۱۱، دعوای استرداد در خصوص تاجر ورشکسته بیان شده لیکن ماده ۹۶۶ لایحه در خصوص دعوای استرداد مال دیگری نزد تاجر متوقف بیان کرده و دعوای استرداد را در موردی که تاجر هنوز ورشکسته نشده نیز پیش بینی و تعیین تکلیف نموده است که این موضوع در مواردی که تاجر مال دیگری را ولو بدون تقصیر تلف می‌کند یا مال دیگری نزد او تلف می‌شود و این موجب افزایش یک طلبکار دیگر به سایر غرماء می‌شود، با پیش بینی این ماده از ضرر طلبکاران تاجر متوقف و اضافه شدن یک طلبکار دیگر به سایر بستانکاران جلوگیری می‌کند.

ماده ۹۷۸ لایحه جدید تجارت مبلغ تقویم خواسته را اصلاح کرده و نسبت به ماده ۴۵۹ قانون ۱۳۱۱ متناسب با قیمت‌های روز است و اینکه در ماده ۹۷۸ لایحه از لفظ "تاجر متوقف" استفاده کرده است اما در ماده ۴۵۹ قانون ۱۳۱۱ از لفظ "تاجر ورشکسته" استفاده نموده که لایحه جدید بهتر است چرا که قانونگذار می‌خواهد تا حد ممکن از ورشکستگی تاجر جلوگیری کند و این موضوع را در حالت توقف تاجر حل و فصل نماید.

در ماده ۱۲۵۷ لایحه در مورد مجازاتهای حبسی، بدل آنرا به ازای هر روز زندان به مجازات نقدی ۳۰۰ هزار ریال تبدیل می‌شود که این موضوع مفید این است که زندانها، زندانی کمتری را در خود جای دهند و در این راستا هزینه های دولت و جامعه نیز کمتر می‌شود. همچنین در ماده ۱۲۵۹ لایحه نیز بروز رسانی نرخ تورم اعلامی هر سه سال یکبار به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیأت وزیران تعدیل می‌گردد. همچنین تعدیل مبالغ مندرج در آیین نامه‌های اجرایی این قانون نیز به تناسب نرخ مزبور حداقل هر سه سال یکبار از تاریخ تصویب آنها الزامی است که با ماده‌ی اخیر، دیگر اشکالات قانون قدیم مبنی بر نازل بودن ارقام ذکر شده برطرف می‌گردد و تا حدود زیادی می‌تواند حضور قانون در جامعه را بروز رسانی کرده باشد.

۲-۲ بررسی نقاط ضعف لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶ در خصوص ورشکستگی و لزوم اصلاح آن قبل از تصویب



از نقاط ضعف لایحه تجارت ۱۳۹۶ می‌توان اشاره کرد که ماده‌ی ۹۶۵ لایحه تکرار بیهوده و عبثی می‌باشد چرا که در مواد مزبور در ماده ۹۶۵ صریحاً ذکر شده که این بستانکاران جزء بستانکاران عادی می‌باشند و تکرار آن در ماده‌ای جداگانه دلیل منطقی ندارد (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). مگر اینکه در این باره موضوع خاصی مد نظر تدوین کنندگان بوده که در این خصوص نیز باید این ماده‌ی قانونی را واضح بیان کنند و از آن رفع ابهام شود. به نظر برخی حقوقدانان از دیگر نقطه ضعف این لایحه می‌توان به مسئله‌ی عدم تعیین تکلیف حکم اعاده اعتبار مجدد تاجر اشاره کنیم بدین توضیح که در ماده‌ی ۱۱۴۲ در مورد تاجر ورشکسته به تقصیر و به تقلب احکام مخصوصی تعیین کرده و سختگیری بیشتری به عمل آورده است که این خود یک پیشرفت است؛ ولی اشکالی که در این باب مطرح است عدم تعیین تکلیف در مورد (تقاضای مجدد اعاده اعتبار) پس از تجدیدنظرخواهی و ردخواسته است، لیکن در ماده‌ی ۵۷۳ قانون تجارت ۱۳۱۱ در این مورد تعیین تکلیف شده و در صورتی این تقاضا را مجاز می‌داند که شش ماه منقضی شده باشد ولی در لایحه هیچ ماده‌ای به این مورد اختصاص نیافته و حتی به طور ضمنی هم حکمی نیست؛ که باید اصلاح شود (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). این دسته از حقوقدانان اشکال دیگری که به لایحه وارد می‌کنند این است که عدم تعیین تکلیف در مورد مسئله‌ی اعاده اعتبار شرکت‌های تجاری و موضوع مهم دیگری که در لایحه جدید به چشم نمی‌خورد مسئله‌ی اعاده اعتبار شرکت‌های تجاری است که با توجه به آنکه در قانون تجارت ۱۳۱۱ هم نسبت به آن تعیین تکلیف نشده بود، در مسئله‌ی امکان یا عدم امکان اعاده اعتبار شرکت‌های تجاری بین حقوقدانان اختلاف نظر شده بود و حداقل این موضوع باید در لایحه جدید مطرح و حکم آن مشخص می‌شد لیکن هیچ حکمی در این مورد وجود ندارد که می‌توان این جای خالی را اشکالی محرز دانست که لزوماً باید اصلاح شود (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). البته به نظر می‌رسد که چون اشخاص هم شامل اشخاص حقوقی می‌شود و هم شامل اشخاص حقیقی؛ بنابراین منطقی‌تر است که بیان شود در خصوص شرکت‌های تجاری نیز اعاده اعتبار وجود دارد و نظر آن دسته از حقوقدانان که بیان نمودند شرکت‌های تجاری اعاده اعتبار می‌شوند، صحیح‌تر به نظر می‌رسد (فائم مقام فراهانی، ۱۳۶۸) و همانطور که بیان شد بهتر است قانونگذار در این خصوص نیز قبل از تصویب لایحه تجارت، تعیین تکلیف کند. اشکال دیگری که برخی حقوقدانان به این لایحه مطرح نمودند این است که در ماده ۱۲۰۰ لایحه، تاجر را در مواردی، ورشکسته به تقصیر اعلام می‌کند و در ماده ۱۲۰۱ تاجری که توقف او اعلام گردیده است را در مواردی ورشکسته به تقصیر اعلام می‌کند، با نگاهی بر این دو ماده می‌توان فهمید که مناط فصل و جدا کردن این دو ماده از یکدیگر اعلام توقف است، می‌توان دریافت که این ملاک به هیچ وجه صحیح نیست و در ماده ۱۲۰۰ باید گفت که این ملاک وجود دارد و در هر دو ماده می‌باشد؛ بنابراین ملاک درستی نیست زیرا ملاک تمایز تنها در یک مورد باید باشد ولی اینجا در هر دو ماده وجود دارد و اصولاً تاجری به ورشکستگی به تقصیر تشخیص داده می‌شود که متوقف شده باشد و گرنه ورشکستگی معنا ندارد؛ همچنین با توجه به اینکه ماده ۱۲۰۰ مشابه ماده ۵۴۱ قانون تجارت ۱۳۱۱ است و ماده ۱۲۰۱ مشابه ماده ۵۴۲ قانون تجارت ۱۳۱۱ است و نظر به اینکه در لایحه جدید اعلام ورشکستگی به تقصیر به موارد اجباری و اختیاری تقسیم نشده است، می‌توان نتیجه گرفت که در این لایحه اشکالی بزرگ به چشم می‌خورد که قابل اغماض نیست و آن



تعارض و ابهام دو ماده‌ی ۱۲۰۰ و ۱۲۰۱ است که باید اصلاح گردد (پور قهرمانی و قندهاری، ۱۳۹۱). لیکن به نظر می‌رسد که اگر این گونه توجیه کنیم که تدوین کنندگان لایحه قرار نیست که دقیقاً نصّ ماده‌ی ۵۴۱ و ۵۴۲ قانون ۱۳۱۱ را در لایحه جدید گردآوری و تکرار کنند چون شرایط جامعه کاملاً متفاوت شده است و قانونگذار معیارهای جدیدی را مطابق شرایط روز جامعه در نظر گرفته و لایحه را تدوین نموده است ولیکن باید دو ماده‌ی ۱۲۰۰ و ۱۲۰۱ لایحه جدید را در قالب یک ماده‌ی قانونی بیاورند و همه‌ی این موارد را تحت عنوان ورشکسته به تقصیر اعلام کند.

### نتیجه گیری

با بررسی قانون تجارت ۱۳۱۱ و نیز لایحه‌ی تجارت ۱۳۹۶ که هنوز به عنوان قانون لازم الاجرا تصویب نشده است، درمی‌یابیم که لایحه جدید از جنبه‌های گوناگون مناسب‌تر با نیازهای جدید و روز جامعه است برای مثال در موضوع پیوستن ایران به سازمان تجارت جهانی<sup>۱</sup> که مزایای زیادی دارد و موجب تنوع در اقتصاد و اشتغالزایی در کشور می‌شود و ایران با توجه به تحولات اقتصاد بین‌الملل، برای بقا در صحنه تجارت جهانی، راهی جز پیوستن به سازمان تجارت جهانی ندارد که در لایحه جدید تجارت ۱۳۹۶ تعیین تکلیف در مورد ورشکستگی در عرصه‌ی بین‌المللی که در این لایحه، باب نهم اختصاص به ورشکستگی بین‌المللی دارد لیکن در قانون تجارت و قوانین وابسته در مورد ورشکستگی در عرصه بین‌المللی تعیین تکلیف خاصی نشده بود. ضمن اینکه کشور ایران، کشوری اسلامی است و باید قوانین کشور تا حد ممکن به شرع نزدیک‌تر باشد که با بررسی لایحه تجارت ۱۳۹۶ اموالی که پس از صدور حکم ورشکستگی متعلق به تاجر می‌شود را مشمول منع مداخله ندانسته و تاجر را مجاز برای هرگونه تصرف در آن می‌داند که با نظر مشهور فقها در فقه امامیه همراه است که ورشکستگی را فقط شامل اموال زمان اعلام می‌داند (مستنبط از مواد ۱۰۷۶ و ۱۰۸۱ و ۱۱۲۳) و بسیاری از مزایای مزبور دیگر که لایحه جدید تجارت در برابر مواد قانونی قانون تجارت ۱۳۱۱ دارد. لایحه جدید تجارت علاوه بر مسائل ماهیتی و مواد قانونی که در لایحه ۱۳۹۶ تدوین شده که با توجه به شرایط روز جامعه بسیار بهتر از قانون تجارت ۱۳۱۱ است، در مسائل شکلی، فصل و دسته بندی مواد لایحه تجارت ۱۳۹۶ نیز دقیق‌تر و واضح‌تر از قانون تجارت ۱۳۱۱ می‌باشد. ضمن اینکه با بررسی لایحه تجارت ۱۳۹۶ درمی‌یابیم که بسیاری از واژه‌هایی که استفاده شده فارسی است و این بالعکس قانون ۱۳۱۱ است که از واژه‌های عربی و لاتین استفاده کرده است که این موضوع به نوبه‌ی خودش موجب می‌شود که هر کس که این لایحه را بررسی می‌کند حتی اگر حقوق‌خوان یا حقوق‌دان هم نباشد، مفهوم مواد لایحه را متوجه می‌شود. از طرف دیگر همان‌طور که اشاره شد این لایحه در ماده‌ی ۸۹۰ مدت مناسبی نسبت به ماده‌ی ۴۱۳ قانون تجارت ۱۳۱۱ را تعیین نموده است لیکن به نظر می‌رسد که تدوین کنندگان لایحه در این مورد بسیار خوشبینانه تصور نمودند که تاجر در این مدت یکماه از کشور خارج نمی‌شود درحالی‌که در موردی که تاجر تجارت بین‌المللی دارد و اولین توقف خود را به دادگاه صالح اعلام می‌کند و لو با وجود مواد ۹۰۵ و ۹۰۸ لایحه باز هم امکان فرار تاجر وجود دارد. لازم به ذکر است که در قانون تجارت ۱۳۱۱ و در ماده‌ی ۴۳۷ این قانون در خصوص فرار تاجر بدهکار تعیین تکلیف کرده است. بنابراین مساعدتر

<sup>۱</sup> سازمان تجارت جهانی: (WTO) یک سازمان بین دولتی است که هدف اصلی آن تنظیم تجارت بین‌المللی است.





بود که تدوین کنندگان لایحه تجارت ۱۳۹۶ ماده‌ای قانونی پیش بینی می نمودند که بعد از تصویب این لایحه، طبق آن ماده‌ی قانونی، به بستانکاران این حق را می داد که هر زمان که از قرائن و امارات قوی متوجه شوند که تاجر از پرداخت دیونش متوقف شده، به دادگاه صالح درخواست دهند که وی را تا بررسی موضوع و تعیین تکلیف آن، موقتاً از کشور ممنوع الخروج کند ضمن اینکه ماده‌ی ۱۲۰۷ نیز که ضمانت اجرا عدم رعایت ماده‌ی ۸۹۰ را تحت تعقیب قرار گرفتن تاجر بعنوان ورشکسته به تقلب یا ورشکسته به تقصیر می داند نیز در این مورد تأثیر چندانی ندارد و این موضوع یک نقطه ضعف جدی لایحه تجارت ۱۳۹۶ می باشد. در لایحه جدید مسئولیت تصفیه امور ورشکسته را به صورت مطلق به عهده‌ی اداره تصفیه امور ورشکستگی قرار داده است در حالیکه هم اکنون تنها در برخی از استانها اداره تصفیه امور ورشکستگی وجود دارد که این موضوع باید مد نظر قرار گرفته و برای اجرای این لایحه بعد از تصویب بعنوان قانون، لازم است به تشکیل یک اداره تصفیه در هر استان اقدام شود و در اجرای این لایحه باید در این زمینه بستر سازی شود. لازم به ذکر است که در لایحه جدید یک مسئله‌ی مهمی را که پیش بینی نموده، ورشکستگی بانکها می باشد که این موضوع را در تبصره ماده ۹۶۸ ذکر کرده و تعیین ارگان صالح و وظایف آن برای رسیدگی به امر ورشکستگی و تصفیه بانک ورشکسته و حتی شرکتهای بیمه و سایر شرکتهای سهامی و تعاونی سهامی عام به آیین نامه، که قطعاً بعد از تصویب این لایحه پیش بینی می گردد، ارجاع شده که این به نوبه‌ی خود یک نوآوری در این لایحه می باشد.



## منابع

### کتاب

- [۱] اسکینی، ربیعا، ۱۳۹۴، حقوق تجارت ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، چاپ نوزدهم، تهران، انتشارات سمت
- [۲] اسکینی، ربیعا، ۱۳۹۲، حقوق تجارت کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری، چاپ هجدهم، تهران، انتشارات سمت
- [۳] اعظمی زنگنه، عبدالحمید، ۱۳۴۰، حقوق بازرگانی، به اهتمام سهراب امینیان، انتشارات ابن سینا
- [۴] عبادی، محمدعلی، ۱۳۵۰، حقوق تجارت، چاپ سوم، انتشارات شرکت چهر
- [۵] قائم مقام فراهانی، محمدحسین، ۱۳۶۸، ورشکستگی و تصفیه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران
- [۶] یوسفی، احمدعلی، ۱۳۸۱، ربا و تورم، ویراستار حسین دهنوی، چاپ اول، تهران، انتشارات مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر

### مقاله

- [۷] موسویان، سید عباس، بررسی فقهی حقوقی قوانین مربوط به جرمه و خسارت تأخیر تأدیه در ایران، فصلنامه علمی پژوهشی حقوق اسلامی (فقه و حقوق سابق)، دوره ۱، شماره ۴، بهار ۱۳۸۴، ۳۸-۱۱
- [۸] پور قهرمانی، بابک و قندهاری، اویس، نگرشی بر محاسن و معایب مقررات ورشکستگی در لایحه قانون تجارت، همایش ملی نقد و بررسی لایحه جدید قانون تجارت، مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مراغه، مهر ۱۳۹۱
- [۹] هاشمی، سید حسین و چمکوری، محمد، بررسی مقررات مربوط به ورشکستگی و تصفیه آن در قانون تجارت ایران، نخستین کنگره بین المللی حقوق ایران، تهران، مرکز همایش‌های توسعه ایران، اسفند ۱۳۹۴

### قانون

- [۱۰] لایحه تجارت، ۱۳۹۶، مجلس شورای اسلامی، دوره دهم، سال دوم
- [۱۱] کمالان، سید مهدی، ۱۳۹۸، قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱، چاپ چهاردهم، تهران، انتشارات کمالان
- [۱۲] اوجانی، نسترن، ۱۳۹۲، قانون مجازات اسلامی با تطبیق آراء وحدت رویه و نظریات مشورتی، چاپ سوم، تهران،

ناشر آریا