

## تحلیل حقوقی - اقتصادی معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی شرکت‌های تجاری

محسن صادقی\*، مصطفی کوشکی\*\*

### چکیده

غالب نظام‌های حقوقی در راستای حمایت از اموال تاجر ورشکسته و بستانکاران قواعدی در خصوص بطلان برخی معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی وضع نموده‌اند. تحلیل منطق حقوقی و اقتصادی حاکم بر بطلان این‌گونه معاملات نشان می‌دهد که در نظام حقوقی ایران کاستی‌هایی نظیر عدم محدودیت زمانی در خصوص تسری تاریخ توقف، دامنه معاملات باطل و بلااثر، وضع ضمانت‌اجرای مناسب حقوقی و شرایط لازم جهت اعلام بطلان معاملات وجود دارد که بعضاً موجب صدور آرای متعارضی از جانب دادگاه‌ها نیز گردیده است. در خصوص کاستی‌های فوق در مقاله پیشنهاد گردید که یک تاریخ توقف معین (حسب مورد ۶ ماه تا ۲ سال) در قانون پیش‌بینی گردد و معیار توقف، توقف ماندگار و غیرقابل علاج باشد و نه قدیمی‌ترین توقف، اصل بر صحت معاملات از تاریخ توقف گذاشته و بطلان امری استثنائی تلقی گردد، به‌جای ضمانت‌اجرای بطلان از ضمانت‌اجرای غیرقابل استناد استفاده شود و تأثیر برخی الزامات نظیر حسن/سوءنیت اشخاص در بطلان معاملات به دلیل آثار منفی اقتصادی آن صرفاً محدود به موارد خاص گردد. **واژگان کلیدی:** ورشکستگی، معاملات قابل ابطال، معاملات غیرقابل ابطال، شرکت تجاری، معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی

\* دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

sadeghilaw@ut.ac.ir

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

kooshki@ut.ac.ir

## مقدمه

با صدور حکم ورشکستگی شرکت‌های تجاری، وضعیت اعمال حقوقی آن‌ها قبل از صدور حکم ورشکستگی محل تأمل است. اغلب نظام‌های حقوقی سازوکارهای متنوعی را برای تبیین این‌گونه معاملات به کار گرفته‌اند. این سازوکارهای حقوقی اهداف اقتصادی متعددی را دنبال می‌نمایند (Mucciarelli, 2013: 178). نخست؛ به‌عنوان یک ابزار پسینی<sup>۱</sup> روابط بین طلبکاران و شرکت تجاری را - که هنوز ورشکسته نشده است - تنظیم می‌نمایند. از این‌رو، رفتارهای فرصت‌طلبانه شرکت در مقابل بستانکاران را (نظیر انتقال اموال شرکت به اشخاص وابسته، ورود به پروژه‌های با ریسک بالا، قرض گرفتن حتی در فرضی که امکان بقای شرکت متصور نیست) کاهش می‌دهد. دوم؛ هنگامی که شرکت تجاری در معرض ورشکستگی است مانع از رقابت بین بستانکاران برای وصول طلب خود به‌صورت انفرادی می‌گردد. سرانجام این سازوکار حقوقی درصدد حمایت از خود شرکت تجاری در معرض ورشکستگی نیز می‌باشد چه اینکه مانع از آن می‌شود که برخی فعالان بازار از وضعیت شرکت‌های با مشکلات مالی سوءاستفاده نمایند (casasola, 2019: 2). بنابراین، می‌توان ادعا نمود که وضع سازوکارهای فوق می‌تواند مزایای متعددی را ایجاد نماید. اما این تمام واقعیت نیست و به‌کارگیری چنین ابزارهای حقوقی بدون هزینه نیست. از یک‌سو سبب ایجاد هزینه دادرسی می‌گردد؛ بدین توضیح که چون قرارداد منعقد با شرکت تجاری ورشکسته ظاهری صحیح داشته و برای از بین بردن چنین ظاهری باید دعوای اعلام بطلان قرارداد در دادگاه مطرح گردد که خود نیازمند صرف زمان بوده و هزینه‌بر است. زمان‌بر بودن این‌گونه دعوای خود سبب طولانی شدن تصفیه امور ورشکستگی و تحمیل هزینه‌های آن بر بستانکاران می‌گردد.<sup>۲</sup> از سویی دیگر ممکن است استحکام و امنیت قراردادی را در معاملات شرکت‌های تجاری کاهش دهد. این مشکلات در نظام‌های حقوقی که امکان اعلام بطلان قرارداد - فارغ از حسن‌نیت یا سوءنیت اشخاص - به آسانی صورت گرفته و تاریخ توقف شرکت تجاری ورشکسته محدود به تاریخ مشخصی نیست دو چندان

## 1. ex post

۲. لازم به ذکر است که نماگر «ورشکستگی و پرداخت دیون» یک عامل مهم در بررسی شاخص کسب‌وکار کشورها تلقی می‌گردد و عوامل مهمی نظیر مدت زمان لازم برای تصفیه ورشکستگی در تعیین آن مؤثر است. مطابق گزارش بانک جهانی در سال ۲۰۲۰ میانگین زمان لازم برای تصفیه ورشکستگی در کشور ایران یک سال و نیم می‌باشد در حالی که این موضوع در کشورهای دیگر (نظیر سنگاپور) ۴ ماه است. ارتقای جایگاه فوق از این منظر دارای اهمیت است که مطابق ماده ۲۲ قانون برنامه ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران دولت موظف است که با اقدام قانونی جهت اصلاح قوانین، مقررات و رویه‌ها هر ساله ۱۰ رتبه ایران را در شاخص کسب‌وکار ارتقا دهد.

می‌گردد. لذا، این پرسش اساسی مطرح می‌گردد که آیا اصولاً وضع مقررات ناظر بر بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی لازم است یا خیر؟ و در صورت مثبت بودن پاسخ برای طراحی یک سازوکار حقوقی مطلوب در این خصوص چه سازوکارهایی باید در نظر گرفته شود تا فایده این مقررات از منظر اقتصادی بیش از هزینه‌های آن باشد؟ فرضیه مقاله این است که وضع مقررات ناظر بر بطلان برخی معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی لازم است اما برای کارایی بیشتر قانون‌گذار باید عوامل متعددی نظیر محدودیت زمانی درخصوص تسری تاریخ توقف، دامنه معاملات باطل و بلااثر، وضع ضمانت‌اجرای مناسب حقوقی و شرایط لازم جهت اعلام بطلان معاملات را مورد توجه قرار دهد. به‌طور کلی نحوه طراحی مقررات ناظر به وضعیت اعمال حقوقی شرکت‌های تجاری ورشکسته قبل از صدور حکم ورشکستگی به دو صورت است. کشورهای حقوق نوشته مانند فرانسه یک معیار برای بطلان ارائه می‌دهند و آن «بطلان هرگونه معامله زیان‌بار به حال بستانکاران» است. در مقابل، برخی از نظام‌های حقوقی کاملاً نظیر انگلستان و آمریکا دو دسته از معاملات باطل و بلااثر است. نخست معاملات شرکت تجاری ورشکسته عوضی دریافت نکرده یا عوض دریافتی بسیار ناچیز است. دوم معاملاتی که سبب ترجیح بستانکاری از شرکت تجاری ورشکسته بر سایر بستانکاران گردیده و اصل تساوی بین طلبکاران را مخدوش می‌نماید.<sup>۱</sup> نظر به مراتب فوق، این مقاله درصدد تجزیه و تحلیل منطق اقتصادی حاکم بر وضعیت حقوقی معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی است که برای طراحی یک سازوکار حقوقی مطلوب در این خصوص ضروری می‌باشد. از آنجایی که نیل به این هدف در وهله نخست منوط به شناخت مبنا و علت مداخله قانون‌گذار در معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی است لذا، ابتدا مبنای حقوقی بطلان معاملات شرکت‌های تجاری قبل از صدور حکم ورشکستگی (مبحث نخست) بررسی گردیده تا زمینه مناسب برای تحلیل اقتصادی چنین مقرراتی از منظر کارایی و هزینه و فایده (مبحث دوم) فراهم گردد.

### ۱. مبنای حقوقی بطلان معاملات شرکت‌های تجاری قبل از صدور حکم ورشکستگی

به‌طور کلی مطابق اصل آزادی قراردادی اشخاص در انجام هرگونه معامله‌ای که مخالف قانون نباشد، آزادند و حتی می‌توانند قسمتی از اموال خود را به رایگان به دیگران واگذار نمایند. حال این پرسش قابل طرح است که با وجود اصل آزادی قراردادی عامل توجیه‌کننده استفاده قانون‌گذار از سازوکار بطلان قراردادهای قبل از صدور حکم ورشکستگی چیست؟ در پاسخ برخی علت را

۱. در نظام حقوقی انگلستان از معاملات نوع نخست تحت عنوان «undervalue transactions» و از معاملات نوع دوم تحت عنوان «unlawful preferences» یاد می‌گردد.

جلوگیری از تقلب بدهکار برای از بین بردن حالت تساوی میان طلبکاران دانسته (اسکینی، ۱۳۹۲: ۷۹) و برخی دیگر علت بطلان را تعلق اموال تاجر به بستانکاران دانسته‌اند (ستوده تهرانی، ۱۳۹۰: ۱۷۹). با وجود این، می‌توان با استفاده از مسئله نمایندگی در حقوق شرکت‌های تجاری مبنای حقوقی وضع مقررات بطلان اعمال حقوقی قبل از ورشکستگی را در تعارض منافع بین دو دسته از اشخاص طبقه‌بندی کرد. نخست تعارض بین مدیران و بستانکاران، دوم تعارض بین بستانکاران با یکدیگر. بنابراین، وجود انگیزه‌های متعارض بین این دو دسته در شرکت‌های تجاری در شرف ورشکستگی می‌تواند مبنای وضع سازوکار بطلان معاملات را توجیه نماید که در ذیل طی دو گفتار به شرح و تجزیه و تحلیل هر یک پرداخته می‌شود.

### ۱-۱. حمایت از منافع بستانکاران شرکت تجاری ورشکسته

هنگامی که شرکت دارایی کافی برای پرداخت دیون خود را دارد بستانکاران شرکت بیش از یک طرف قراردادی برای شرکت نیستند (armour and others, 2009: 115). با وجود این، هر گاه شرکت در پرداخت دیون خود ناتوان و ورشکسته گردد بستانکاران از طریق مدیر تصفیه حق توقیف و فروش اموال شرکت را دارند (mokal, 2005: 306). بنابراین، تا زمانی که شرکت وارد پروسه رسمی ورشکستگی نگردیده به دلایل مختلفی مدیران همواره سعی در افزایش ارزش حقوق سهام‌داران (به‌جای طلبکاران) دارند. چه، کماکان این سهام‌داران هستند که امکان عزل، نصب و پرداخت پاداش مدیران را دارند. علاوه بر این در شرکت‌های تجاری با سهام‌داران کنترلی (سهام‌داری که دارای حداقل میزان سهام مورد نیاز برای تعیین اکثریت اعضای هیئت مدیره شرکت باشد) مدیران معمولاً رابطه بسیار نزدیکی با این‌گونه سهام‌داران دارند (Eidenmüller, 2006: 240). با عنایت به موارد بالا می‌توان گفت که منافع مدیران در این برهه زمانی هم‌سو با منافع سهام‌داران است. از این‌رو اولین عامل توجیه‌کننده وضع مقررات بطلان معاملات در حوزه ورشکستگی مقابله با تضاد منافع مدیران از یک‌سو و بستانکاران از سوی دیگر است. در غیر این صورت به محض مواجهه شرکت با مشکلات مالی ممکن است از طریق رفتارهای فرصت‌طلبانه (نظیر انتقال اموال شرکت به اشخاص وابسته) ارزش شرکت به وسیله مدیران کاهش یابد (keay, 1997: 35).<sup>۱</sup> به علاوه ممکن است سهام‌داران /

۱. در دستورالعمل حاکمیت شرکتی شرکت‌های پذیرفته شده در بورس اوراق بهادار تهران و فرابورس ایران (مصوب ۱۳۹۷/۰۴/۰۲۷ هیأت مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار) با توجه به اهمیت این موضوع وظایف متعددی در این رابطه برای مدیران پیش‌بینی گردیده است. مثلاً معاملات با اشخاص وابسته باید به شکلی تأیید و اجرا شود که از کنترل مناسب تضاد منافع اطمینان حاصل شود و از منافع شرکت و سهام‌داران حفاظت کند (ماده ۷) و این تضاد منافع در معاملات با اشخاص وابسته باید توسط هیأت مدیره به نحو مناسب نظارت و افشا شود.

مدیران از شرکت به‌عنوان یک ابزار قمار استفاده نمایند. در واقع سهام‌دارانی که همه چیز خود را از دست داده‌اند حاضرند از طریق اعمال فشار بر مدیران شرکت آن‌ها را به سمت سرمایه‌گذاری در پروژه‌های با ریسک بالا سوق دهند. در صورت موفقیت می‌توانند بخشی یا همه سرمایه‌گذاری خود را بازیابی نمایند و در صورت شکست پروژه (که محتمل‌ترین نتیجه است) آن‌ها چیزی از دست نخواهند داد زیرا از طریق اصل مسئولیت محدود حمایت شده و تمام خسارت بر بستانکاران تحمیل می‌شود (46: 2003, armour). بدین جهت است که برخی نظام‌های حقوقی برای مدیران در این برهه زمانی وظایفی را پیش‌بینی نموده که در صورت نقض برای آن‌ها مسئولیت‌آفرین می‌باشد.<sup>۱</sup> سرانجام اینکه وجود سازوکار بطلان سبب کاهش انگیزه مدیران جهت اخذ تسهیلات در راستای حل مشکلات مالی شرکت می‌گردد. البته گاهی اخذ این‌گونه تسهیلات می‌تواند منابع مالی لازم را جهت سرمایه‌گذاری در پروژه‌های ارزشمند فراهم آورد لیکن چنین وام‌هایی معمولاً برای پرداخت دیون برخی بستانکاران قبلی یا سرمایه‌گذاری در پروژه‌های با ریسک بالا به کار گرفته می‌شود. در چنین شرایطی ممکن است برخی بستانکاران در وضعیت بدتری نسبت به گذشته قرار گرفته و از کاهش پرداخت طلب از جانب شرکت آسیب ببینند. در قانون تجارت ما نیز مقررات متعددی در این رابطه وضع شده و به تضاد منافع بین سهام‌داران / مدیران از یک‌سو و بستانکاران از سوی دیگر به‌عنوان یک مبنای اصلی در این خصوص توجه شده است.<sup>۲</sup>

آنچه در بالا ذکر گردید درخصوص شرکت‌هایی بود که سهام‌داران کنترل بالایی بر انتخاب اعضای هیئت‌مدیره و تصمیمات آن‌ها دارند. در شرکت‌های با ساختار مدیریت پراکنده (جدایی مالکیت از مدیریت)، شخصیت حقوقی شرکت به‌عنوان محل تقابل منافع مدیران مسئول و سهام‌داران عمل می‌کند و سهام‌داران به‌جهت داشتن سهام شرکت ممکن است از نحوه فعالیت مدیران متحمل خسارت شوند (صقری، ۱۳۹۳: ۵۴۰) لذا، مقررات بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی در رابطه با این شرکت‌ها نیز می‌تواند کارآیی داشته باشد. در واقع زمانی که شرکت در معرض مشکلات مالی و ورشکستگی است، در شرکت‌های با ساختار مالکیت پراکنده ممکن

۱. در نظام حقوقی انگلستان مدیران هنگامی می‌دانسته و یا باید می‌دانستند که چشم‌انداز معقولی برای جلوگیری از ورشکستگی شرکت نیست موظفند سعی نمایند که قبل از صدور حکم ورشکستگی ضرر و زیان طلبکاران را به حداقل برسانند (ماده ۲۱۴ قانون اعسار). (Davies, 2006: 336) در ایالات متحده آمریکا چنین وظیفه‌ای وجود ندارد. با این استدلال که در این برهه زمانی مدیران کماکان موظف به رعایت منافع شرکت و سهام‌دارانش می‌باشند و نه طلبکاران (Programming Found., Inc. v. Gheewalla).

۲. بنگرید: بند ۱ ماده ۴۲۳، ماده ۴۲۴ و ماده ۴۲۶ قانون تجارت.

است مدیران انگیزه بیشتری برای حفظ منافع خود به هزینه سهام‌داران دنبال نمایند. این کار از طریق حیف و میل اموال شرکت، به‌کارگیری یک سطح غیربهبینه از خطر برای حفظ شغل یا منافع شخصی ممکن است صورت گیرد (eckbo and Thorburn, 2003: 277). به‌علاوه این احتمال وجود دارد که مدیران برخی بستانکاران را بر بقیه ترجیح دهند صرفاً بر این مبنا که آن بستانکار دوست آن‌ها بوده یا ممکن است در آینده کارفرمای جدید وی گردد.<sup>۱</sup> لذا، سازوکار بطلان معاملات ممکن است سبب کاهش اثرات منفی ناشی از افزایش ناموزون انگیزه‌های بین منافع مدیران از یک‌سو و سهام‌داران از سوی دیگر گردد. با اینکه وجود رفتارهایی اخیرالذکر دارای پیامدهای اقتصادی منفی برای شرکت تجارتي ورشکسته می‌باشد، قانون تجارت ایران مقررۀ شفافی در خصوص مقابله با این‌گونه معاملات که مدیران در راستای منافع خود (نه سهام‌داران و نه شرکت) انجام می‌دهند ندارد. حتی اگر بطلان مقرر در ماده ۵۵۷ قانون تجارت را ناظر بر بند ۱ ماده ۵۵۱ قانون تجارت بدانیم باز نمی‌توان استدلال نمود که قانون‌گذار در وضع مقررات بطلان به معاملات مدیران نیز توجه داشته است. چه، در اینجا معامله باید به نفع تاجر و در راستای منافع وی باشد در حالی که آنچه در اینجا مطرح است انجام معامله در راستای منافع خود مدیر است و نه تاجر ورشکسته.<sup>۲</sup>

## ۲-۱. حمایت از اصل تساوی بستانکاران شرکت تجارتي ورشکسته

از منظر اقتصادی، بدهی شرکت تجارتي به بستانکاران این اختیار را می‌دهد که صاحب دارایی‌های شرکت شوند. این اختیار زمانی می‌تواند اجرایی شود که شرکت از پرداخت دیون خود ناتوان و ورشکسته گردد. با وجود این، نظر به اینکه بستانکاران ممکن است انگیزه‌های متفاوتی داشته و معمولاً نیز به یکدیگر اعتماد ندارند هر کدام سعی می‌نمایند که اولین کسی باشد که از دارایی بدهکار طلب خود را وصول می‌کند.<sup>۳</sup> به همین خاطر برای مقابله با ایجاد چنین وضعیتی غالب کشورهای دنیا مقررات تصفیۀ خاصی را وضع و یا برای مدیران وظایفی را پیش‌بینی کرده‌اند (franks

۱. این موضوع در تبصره ۲ ماده ۷ دستورالعمل حاکمیت شرکتی شرکت‌های پذیرفته در بورس تهران و فرابورس ایران (مصوب ۱۳۹۷/۰۴/۰۲۷ هیات‌مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار) مورد تأکید قرار گرفته است با این بیان که: «هریک از مدیران اصلی باید داشتن منافع با اهمیت به شکل مستقیم یا غیرمستقیم یا به نمایندگی از طرف اشخاص ثالث، در یک معامله یا موضوع تاثیرگذار بر شرکت را نزد هیات‌مدیره افشا کنند».

۲. البته در ماده ۱۴۳ لایحه اصلاحی قانون تجارت در خصوص شرکت‌های سهامی مصوب سال ۱۳۴۷ برای مدیران و مدیرعامل در مواردی که ورشکستگی شرکت یا کافی نبودن دارایی شرکت به نحوی از انحاء معلول تخلفات آن‌ها بوده است مسئولیت پیش‌بینی گردیده لیکن تعرضی به وضعیت اعمال حقوقی آن‌ها در این برهه زمانی نشده است.

۳. از این مسئله تحت عنوان 'common pool problem' یاد می‌گردد.

(and others, 2015: 30). اما آیا سازوکار بطلان معاملات در کنار مقررات تصفیه خاص<sup>۱</sup> و وضع وظایف مدیران برای مقابله با چنین وضعیتی مؤثر است؟ کشورهای با سازوکار بطلان دوگانه این‌گونه معاملات را تحت عنوان «ترجیح طلبکاری بر طلبکار دیگر» مورد هدف قرار داده و سایر کشورهای با سازوکار واحد از طریق «مضر بودن چنین معاملاتی به حال سایر بستانکاران» به مقابله با آنها پرداخته‌اند. در تلاش برای توجیه مطلوبیت مقررات مربوط به ترجیح بستانکاران بر یکدیگر استدلال شده است که بعد از صدور حکم ورشکستگی تاجر دیگر قادر به انجام تعهدات خود نیست و باید اموال خود را در اختیار همه بستانکاران بگذارد تا (از طریق مدیر تصفیه) به طور مساوی میان آنها تقسیم شود و هر عملی که موجب تضییع اموال یا ترجیح بعضی از بستانکاران بر دیگری شود نباید انجام گیرد (عالی پناه و گلپایگانی، ۱۳۹۸: ۲۱۶). به علاوه اینکه از منظر فقه امامیه، پس از صدور حکم حجر، اموال مفلس متعلق به همه بستانکاران قرار می‌گیرد و حاکم نسبت به فروختن اموال و تقسیم حاصل فروش میان طلبکاران به نسبت طلبشان اقدام می‌نماید. فقها نیز همواره با استناد به جمله مشهور «یتساوی غرماء المیت مع عدم الوفاء» اصل تساوی طلبکاران را در مقابل بدهکار پذیرفته و در پذیرفتن استثنا بر آن سختگیری بسیار داشته‌اند (ایزانلو و میرشکاری، ۱۳۹۰: ۳). در مقررات ورشکستگی ایران مقررات شفافی در خصوص اهمیت توجه به منافع بستانکاران به عنوان یک کل واحد و جلوگیری از تبعیض بین آنها ملاحظه می‌گردد.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد حمایت از اصل تساوی بستانکاران شرکت تجاری ورشکسته در قالب بطلان هر گونه ترجیح بستانکاری بر دیگری می‌تواند دارای مزایای متعددی باشد. به عنوان مثال، وجود چنین مقرراتی باعث می‌شود که اصل تساوی بستانکاران که بعد از صدور حکم ورشکستگی اعمال می‌گردد به تاریخ قبل از صدور حکم ورشکستگی و زمان توقف شرکت تجاری منتقل گردیده و از حقوق بستانکاران به عنوان یک مجموعه واحد حمایت بیشتری به عمل آورد (skeel, 2018: 724). علاوه بر این، همان طور که سابقاً بیان شد یکی از اهداف اساسی مقررات ناظر بر بطلان معاملات ترجیحی، حفظ ارزش شرکت تجاری می‌باشد. بدین توضیح که این مقررات مانع از سوءاستفاده بستانکاران از طریق اخذ وثیقه برای مطالباتشان گردیده که این خود باعث افزایش ارزش اقتصادی شرکت و حفظ منافع شرکت و

۱. یکی از ویژگی‌های تصفیه خاص ورشکستگی آن است که مقدم داشتن طلبکاری بر دیگری باید مبتنی بر مقررات ورشکستگی بوده و اگر در مقرراتی به نحو عام برای بستانکاران اولویت‌هایی در نظر گرفته شده باشد، در مقام تصفیه امور تاجر ورشکسته قابل اجرا نمی‌باشد (فولادگر و ایزانلو، ۱۳۹۹: ۲۰۸).

۲. بنگرید به: بند ۲ و ۳ ماده ۴۲۳ قانون تجارت.

بستانکاران به عنوان یک مجموعه واحد می‌گردد، امری که ممکن است زمینه لازم برای احیا و نجات ورشکسته و بازسازی بنگاه اقتصادی را فراهم آورد.

## ۲. بطلان معاملات شرکت‌های تجاری قبل از صدور حکم ورشکستگی از منظر اصل تناسب هزینه - فایده

مطابق اصل تناسب هزینه - فایده که فی نفسه یک تکنیک یا روش اقتصادی در تحلیل است، یک نهاد یا اقدام حقوقی زمانی دارای کارایی اقتصادی است که فواید آن بیش از هزینه‌های آن باشد (صادقی و یادگاری، ۱۳۹۹: ۹۰). در واقع حقوق و اقتصاد هنجاری یا دستوری، بر مبنای پیامدهای اقتصادی قواعد، مبادرت به ارائه پیشنهادات و سیاست‌های متناسب می‌نماید. عنصر حیاتی را در این شاخه، مفهوم «کارایی» تشکیل می‌دهد (طوسی، ۱۳۹۳: ۲۳). در اقتصاد کارایی به دو شیوه بیان شده است: کارایی پارتو و کارایی کالدور-هیکس. کارایی پارتو زمانی محقق می‌شود که بدون آنکه به دیگران ضرری وارد شود بتوان منافع شخص یا اشخاصی را زیاد کرد در حالی که کارایی کالدور-هیکس بر حداکثرسازی منافع تمرکز دارد به این بیان که سرجمع منافع چیزی که حاصل می‌شود از هزینه‌های آن زیادتر باشد (شیروی، ۱۳۹۹: ۷۷-۷۶). در مبحث نخست دریافتیم که سازوکار بطلان معاملات می‌تواند مزایای فراوانی برای شرکت تجاری و بستانکاران داشته باشد. لیکن هزینه‌هایی را نیز در پی دارد که مهم‌ترین آن‌ها هزینه دادرسی ناشی از طرح دعوی اعلام بطلان و هزینه بی‌ثباتی در معاملات تجاری است. لذا، ممکن است برای رشد اقتصادی مضر باشد. از این رو، در این مبحث هزینه‌های به‌کارگیری سازوکار بطلان معاملات را طی دو گفتار مورد بررسی قرار خواهیم داد و جهت افزایش کارایی اقتصادی آن در هر قسمت ضمن بررسی وضعیت موجود راهکارهایی نیز ارائه می‌گردد.

### ۲-۱. بطلان اعمال حقوقی قبل از ورشکستگی و تزلزل معاملاتی در شرکت‌های تجاری

اعلام بطلان قرارداد به ظاهر صحیح ممکن است به امنیت قراردادی لطمه و برای رشد اقتصادی مضر باشد. بنابراین، در طراحی مدلی کارآمد از سازوکار بطلان باید به دقت هزینه‌های مرتبط با این موضوع به حداقل برسد. در این گفتار راه‌های کاهش تزلزل امنیت معاملات را بررسی خواهیم کرد. ابزارهای متفاوتی در دسترس است. نخست محدوده زمانی امکان اعلام بطلان یک قرارداد، دوم تعیین معاملات غیرقابل ابطال، سوم ضمانت‌اجراهای جایگزین بطلان معامله. در ذیل هر یک از ابزارهای موجود مورد تحلیل قرار خواهند گرفت.

#### ۲-۱-۱. محدوده زمانی امکان اعلام بطلان معاملات شرکت تجاری

منظور از تاریخ امکان اعلام بطلان یک قرارداد مدت زمانی است که یک معامله قبل از شروع



فرایند ورشکستگی قابلیت ابطال را خواهد داشت. هدف از تعیین مدت زمان در این خصوص به حداقل رساندن تزلزل قراردادی است در غیر این صورت امکان اعلام بطلان قرارداد برای مدت نامحدود قبل از ورشکستگی ممکن است اثرات زیان‌باری برای طرفین و حتی جامعه داشته باشد.<sup>۱</sup> البته ایجاد مدت نامحدود در این رابطه ممکن است واجد آثار مثبتی نظیر ترغیب افراد بر توجه به وضعیت مالی طرف قرارداد را در بر داشته باشد. حال پرسش قابل طرح این است که آیا تعیین محدوده زمانی امکان اعلام بطلان معاملات شرکت تجاری از منظر هزینه - فایده مفید است یا خیر و در صورت مثبت بودن پاسخ به چه صورتی باید باشد؟ به نظر می‌رسد هزینه عدم وجود محدودیت زمانی بطلان معاملات از مزایای آن بیشتر است. زیرا، برای همه فعالان بازار امکان نظارت بر وضعیت مالی بدهکار وجود ندارد، به علاوه چنین امری به شدت سبب تزلزل قراردادی می‌گردد که ممکن است بسیاری از فعالان اقتصادی از انعقاد قرارداد با سایر بنگاه‌های اقتصادی بازار خودداری نمایند و لو آنکه آن بنگاه اقتصادی از نظر مالی مشکلی نیز نداشته باشد. البته ممکن است ایراد شود که تعیین مدت با این مشکل مواجه است که معاملات اضرائی ورشکسته ممکن است مربوط به قبل از تاریخ توقف باشد در این حالت چه راهکاری وجود دارد؟ در پاسخ می‌توان این رویکرد را در تعیین تاریخ توقف در نظر گرفت که چنین تاریخی با توجه به اشخاص طرف قرارداد یا نوع معامله متفاوت باشد. به‌عنوان مثال، گاهی شرکت مادر برای مخفی کردن دارایی خود و به قصد فرار از دین، دارایی خود را در قالب قرارداد به شرکت تابعه انتقال داده و از دسترس طلبکاران خارج می‌کند (غلامی و باقرپور، ۱۴۰۰: ۲۹۴)، در این‌گونه قراردادها و به‌طور کلی در قراردادهای اشخاص ثالث وابسته به شرکت با بنگاه اقتصادی ورشکسته دامنه زمانی تاریخ توقف طولانی‌تر گردد، دوم اینکه امکان تغییر تاریخ توقف برای دادگاه از طریق مدیر تصفیه فراهم باشد به این معنا که تا تاریخ معینی تاریخ توقف مفروض باشد و بیش از آن تاریخ نیازمند پیشنهاد مدیر تصفیه و تأیید دادگاه باشد. به‌علاوه اینکه حتی در صورتی که موارد فوق نیز مورد توجه قرار نگیرد در کنار قواعد خاص قانون تجارت در خصوص معاملات قبل از تاریخ توقف (ماده ۴۲۴ قانون تجارت) همواره قواعد عام حقوق مدنی در این خصوص در دسترس است. به‌عنوان مثال، در صورتی که تصرفات تبرعی،

۱. در نظام حقوقی ایران محدودیت زمانی برای تاریخ توقف شرکت تجاری ورشکسته وجود ندارد. این زمان ممکن است حتی برای چندین سال قبل از صدور حکم ورشکستگی تعیین شود. قابل ذکر است در لایحه پیشنهادی قانون تجارت سال ۱۳۹۳ تاریخ توقف حداکثر تا ۶ ماه قبل از صدور حکم ورشکستگی تعیین شده بود (ماده ۹۰۲ لایحه پیشنهادی قانون تجارت).

معوض محاباتی یا اقل از معوض المثل باشد از آنجایی که فی نفسه ضرری هستند می‌توان با استناد به قاعده لاضرر منشأ ضرر را که همان نفوذ این‌گونه معاملات است را نفی کرد. یا با استناد به مواد ۶۵ و ۲۱۸ قانون مدنی حکم مندرج در این مواد را به معاملات بعد از تاریخ توقف شرکت تجارتي تسری داد اگرچه با وجود ماده ۴۲۶ قانون تجارت شاید نوبت استناد به این مواد نرسد (عبدی پورفرد، ۱۳۹۸: ۱۶۷). به‌علاوه مطابق ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۳ انتقال مال توسط مدیون با انگیزه فرار از دین در فرضی که مابقی اموال وی کفاف پرداخت دیون او را ندهد به لحاظ قانونی ممنوع و مستوجب مجازات است. این فرض در بسیاری از موارد مصداق معامله مسبوق به تبانی می‌باشد؛ لیکن در برخی موارد ممکن است با قلمرو موضوعی ماده ۴۲۶ قانون تجارت متفاوت بوده و در بحث مطروحه کاربرد داشته باشد. از این رو به نظر می‌رسد که باید ضمن پذیرش ضرورت تعیین محدوده زمانی توقف، بحث اصلی را بر روی این موضوع متمرکز کرد که محدوده امکان اعلام بطلان به چه میزانی باشد تا کارآیی سازوکار بطلان را به صورت کامل‌تری افزایش دهد. هرچه این تاریخ طولانی‌تر باشد از حیث توزیع ثروت بین بستانکاران و احیاناً سهام‌داران مفیدتر و از حیث تزلزل قراردادی مضر می‌باشد. در مقابل تعیین مدت کوتاه در این خصوص از حیث امنیت قراردادی مثبت لیکن از حیث دستیابی به اهداف اقتصادی مرتبط با سازوکار بطلان می‌تواند دارای آثار منفی باشد. برخی نظام‌های حقوقی طول این دوره را منوط به عوامل مختلفی از جمله نوع معامله (معامله ترجیحی یا با ارزش کمتر) یا شخص طرف مقابل (مرتبط یا غیرمرتبط) کرده‌اند. فلسفه چنین تفکیکی روشن است. وقتی یک شخص در شرف ورشکستگی قرار می‌گیرد ممکن است انگیزه‌های بیشتری برای انجام معاملات با ارزش کمتر داشته باشد، در نتیجه با از دست دادن قدرت چانه‌زنی اشخاص (که بر عهده خود آن‌ها می‌باشد) شانس بیشتری برای انجام معاملات با ارزش کم ایجاد می‌نماید. در مقابل در هبه و معاملات بلاعوض وجود مدت طولانی‌تر قابل توجیه است زیرا این‌گونه معاملات ممکن است از قصد بدهکار برای تقلب نسبت به بستانکاران سرچشمه گرفته باشد. همچنین در مورد معاملات ترجیحی ممکن است بدهکار انگیزه بیشتری برای ترجیح برخی بستانکاران بر برخی دیگر به‌عنوان راهی برای حفظ روابط با دوستان و تأمین‌کنندگان سرمایه آینده خود داشته باشد. به‌علاوه در صورت کوتاه بودن مدت بطلان در خصوص شخص مرتبط با شرکت تجارتي وی می‌تواند با نفوذ در تصمیمات مدیران ورود به پروسه ورشکستگی را طولانی کرده به‌گونه‌ای که مدت بطلان معاملات شامل وی نگردد.<sup>۱</sup> از این رو، برخی

1. EC (DG Justice and Consumer Affairs), 'Study on a New Approach to Business Failure and Insolvency', January 2016, p.142.

نظام‌های حقوقی برای معاملات با افراد وابسته دوره‌ای طولانی‌تر و برای افراد غیر مرتبط مدت کمتری در نظر گرفته‌اند.<sup>۱</sup> بیان شد که در حقوق تجارت ایران محدودیت زمانی در این خصوص وجود نداشته و تفکیکی بین انواع معاملات از حیث طرف قرارداد (مرتبط یا غیر مرتبط) ارائه نگردیده است و جایی برای تحلیل مقررات موجود فراهم نیست و این خود سبب صدور آرای متعارضی از جانب دادگاه‌ها در خصوص تعیین تاریخ توقف گردیده است. به عنوان مثال در پرونده‌ای که در شعبه ۳۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران مطرح گردیده است، دادگاه در تعیین تاریخ توقف شرکت خواننده دعوا این‌گونه استدلال نموده است که «نظر به اینکه هر چه تاریخ توقف به عقب برگردد به ضرر خواهان می‌باشد، با وجود این وکیل خواهان برخلاف رویه معمول و مقررات قانون، حسب ظاهر در مقام دفاع از شرکت خواننده در خصوص تعیین تاریخ توقف برآمده است و با اعلام تاریخ ۱۳۷۷/۵/۱ به عنوان مبدأ توقف، خواننده درصدد تصویب حقوق بانک ص. و بستانکاران دیگر شرکت خواننده می‌باشد که این امر خلاف وظایف حرفه‌ای و شغلی وکالت هم می‌باشد، بنابراین دادگاه، تاریخ توقف شرکت خواننده را تاریخ تقدیم دادخواست (۱۳۹۱/۷/۲۳) تعیین می‌نماید» این‌گونه استنباط کرده است که در صورت غیرقابل تعیین بودن تاریخ توقف، تاریخ تقدیم دادخواست به خواسته اعلام ورشکستگی، تاریخ توقف تلقی خواهد شد. که رأی اصداری عیناً در مرجع تجدیدنظر تأیید گردیده است.<sup>۲</sup> در پرونده‌ای دیگر بدون اینکه محدودیتی برای تعیین تاریخ توقف متصور گردیده باشد دادگاه تاریخ توقف را هشت سال قبل از اعلان رأی ورشکستگی تعیین نموده است.<sup>۳</sup> در ادامه و در گفتار دوم سعی گردیده راه‌حلی برای این موضوع تبیین و معرفی گردد.

## ۲-۱-۲. معاملات غیرقابل ابطال

گاهی اوقات امکان بطلان قرارداد ولو آنکه در محدوده زمانی تعیین شده برای بطلان نیز واقع شده باشد می‌تواند دارای آثار سوئی بوده و وضعیت کلی شرکت تجاری را دچار تزلزل نماید چه اینکه وجود مقررات بطلان سبب می‌گردد در این مواقع تأمین کنندگان تمایلی به ارائه خدمات یا عرضه کالا به شرکت تجاری را نداشته باشند. از این رو، در صورتی که یک قرارداد با حسن نیت و

۱. در ایالات متحده آمریکا این مدت در خصوص معاملات مبتنی بر ترجیح بستانکاران برای اشخاص غیر وابسته تا ۹۰ روز و برای اشخاص وابسته تا ۱ سال است. البته برای معاملات متقابلانه همراه ۲ سال است. در انگلستان برای معاملات با ارزش کمتر از مظهره روز ۶ ماه و برای معاملات مبتنی بر ترجیح طلبکاران برای اشخاص غیر وابسته تا ۶ ماه و برای سایر افراد وابسته تا ۲ سال است.

۲. دادنامه قطعی شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۶۰۰۲۳۷ مورخ ۹۲۰۹۹۷/۰۳/۰۵.

۳. دادنامه شماره ۴۶۷ - ۸۶/۵/۲۲ شعبه ۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران.

تحت یک شرایط خاص منعقد شده باشد ضرورتاً قابل ابطال نیست.<sup>۱</sup> به عنوان مثال در کشور انگلستان برای ابطال قرارداد با اشخاص غیر وابسته باید ثابت شود که بدهکار ترجیح یک بستانکار را قصد و اراده کرده است. یا در برخی نظام‌های حقوقی دیگر اثبات برخی شرایط ذهنی ضرورت دارد (westbrook and others, 2001). بیشتر نظام‌های حقوقی از افراد با حسن نیت طرف قرارداد با شرکت تجارتي ورشکسته حمایت می‌نمایند (adler and others, 2001: 341). با این حال این حمایت کامل نیست و بیشتر شامل اشخاص ثالث (غیر از طرف قرارداد با شرکت) می‌گردد و در قراردادهای با اشخاص وابسته، حسن نیت به طور کامل کنار گذاشته می‌شود زیرا این افراد اطلاع کافی از وضعیت بدهکار دارند. البته این امر صرفاً به عنوان یک اماره بوده و امکان اثبات خلاف آن مقدور است. در نظام حقوقی ایران در رابطه با قابلیت بطلان تمام معاملات شرکت تجارتي ورشکسته قبل از صدور حکم ورشکستگی اختلاف نظر وجود دارد. برخی صرفاً اعمال حقوقی مندرج در ماده ۴۲۳ قانون تجارت را باطل و بلااثر دانسته و اصل صحت را نسبت به سایر اعمال حقوقی جاری دانسته (اسکینی، ۱۳۹۲: ۸۶) و برخی دیگر با این استدلال که در دوران توقف اصل بر بطلان معاملات است لذا تصرفات و معاملاتی که مشمول ماده ۴۲۳ قانون تجارت است باطل و بلااثر دانسته و معتقدند سایر اعمال حقوقی نیز اگر به قصد اضرار طلبکاران انجام شده باشد، قابلیت بطلان در دادگاه از طریق طرح دعوی از جانب مدیر تصفیه را دارد (سماواتی، ۱۳۹۵: ۱۹۱ و ستوده تهرانی، ۱۳۷۹: ۱۸۱). اختلاف نظرهای فوق در آرای محاکم نیز دیده می‌شود. به عنوان مثال در یک پرونده قضایی مربوط به اعلام بطلان مبیعه‌نامه عادی مؤخر بر تاریخ توقف ورشکستگی مرجع بدوی با این استدلال که قبل از صدور حکم ورشکستگی اشخاص ثالث واقف به ورشکستگی نبوده و با توجه به اصل جواز افعال حقوقی، حکم به رد دعوی نموده است که رأی اصداری در مرجع تجدیدنظر با

۱. در یک پرونده حقوقی که اداره کل تصفیه امور ورشکستگی به استناد دلایلی چند نظیر مواد ۴۲۳، ۴۲۴ و ۵۵۷ قانون تجارت خواستار اعلام بطلان معامله‌ای شده بود که بعد از تاریخ توقف و قبل از صدور حکم ورشکستگی منعقد گردیده دادگاه نخستین در رأی در کنار سایر دلایل این گونه استدلال نموده است که: «نظر به اینکه معامله صورت گرفته موجب رفع توقیفات ملک و فروش ملک با شرایط مساعدتر و قیمت بالاتری (که دلالت بر حسن نیت خریدار داشته) گردیده و کشف اراده نهانی و مضر بودن مستلزم اثبات از سوی خواهان می‌باشد» حکم به بطلان دعوی خواهان اصدار نموده است (دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۵۲۲۱۵۰۱۴۴۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۵). به نظر استدلال دادگاه نخستین (فارغ از بحث حسن نیت خریدار) قابل تأیید است: زیرا از مفهوم مخالف ماده ۴۲۳ قانون تجارت و بندهای سه گانه آن بر می‌آید که قانون‌گذار سایر معاملات تاجر ورشکسته را صحیح تلقی نموده است. علاوه بر آن چنین تعبیری از حیث کاهش موارد بطلان مفید و صحت معامله صورت گرفته از حیث اقتصادی برای شرکت و طلبکاران کارآمدتر است.

استناد به اینکه مواد ۴۲۳ و ۵۵۷ قانون تجارت و مفهوم و مدلول رأی وحدت‌رویه شماره ۵۶۱ مورخ ۸۰/۳/۲۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور تصریح دارد که معاملات تاجر بعد از توقف باطل و بلااثر است و در مانحن‌فیه به موجب دادنامه شماره ۴۶۷ - ۸۶/۵/۲۲ شعبه ۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران، حکم ورشکستگی اعلان و تاریخ توقف وی ۱۳۷۸/۸/۱۱ تعیین گردیده و معامله موضوع پلاک ثبتی ادعایی بعد از آن تاریخ واقع و وکالت‌نامه تنظیم گردیده که به صراحت مواد مرقوم در قانون تجارت معامله مذکور باطل است و استدلال دادگاه محترم بدوی در رد دعوی فاقد مبنا و محمل قانونی است، به بطلان مبیعه‌نامه رأی صادر نموده است.<sup>۱</sup> به نظر می‌رسد که رأی اصداری مرجع تجدیدنظر قابل ایراد باشد و در این خصوص جهت کاهش هزینه‌های مربوط به عدم امنیت قراردادی باید دامنه ماده ۵۵۷ قانون تجارت را محدود تفسیر نماییم. در واقع ممنوعیت تاجر ورشکسته از دخالت در امور مالی امری استثنایی و منحصر به موارد مذکور در قانون تجارت است و فلسفه آن جلوگیری از ورود ضرر به دُیان است و چنانچه مقنن، نظر به بطلان کلیه معاملات معموله از سوی تاجر ورشکسته پس از توقف داشته دیگر نیازی به ذکر مصادیق معاملات و اعمال حقوقی باطل در ماده ۴۲۳ قانون تجارت نداشته است. علاوه بر این طبیعت حقوق شرکت‌ها ایجاب می‌نماید که مقررات آن به نحوی تعبیر و تفسیر گردد که باعث روان‌سازی معاملات و توافقات تجاری اشخاص گردیده و معتبر تلقی گردند (طوسی، ۱۳۹۵: ۶۹). مضاف بر مطالب بالا، برخلاف برخی نظام‌های حقوقی، در مقررات ورشکستگی ایران محدودیت زمانی برای تسری تاریخ توقف به گذشته وجود ندارد و تاریخ توقف می‌تواند به سال‌ها قبل از توقف برگردد که این اصل با وضع ثبات و استحکام معاملات و نظم عمومی اقتصادی در تعارض می‌باشد. از این رو بنظر می‌رسد که شمول ماده ۵۵۷ قانون تجارت را می‌بایست صرفاً ناظر به بطلان و بلااثر دانستن معاملات دانست که اشخاصی غیر از تاجر نسبت به اموال تاجر انجام داده‌اند.<sup>۲</sup> این تفسیر با ظاهر ماده ۵۵۷ قانون تجارت که تأکید نموده «این‌گونه معاملات حتی نسبت به خود تاجر نیز محکوم به بطلان است» هم‌خوانی دارد، چه در صورتی که قرارداد از جانب خود تاجر منعقد شده باشد پرواضح است که معامله نسبت به وی نیز باطل است و دلیلی بر بیان آن وجود نداشته است. در واقع این‌گونه قراردادها مانند حالتی است که شخصی نسبت به اموال دیگری قراردادی منعقد می‌نماید ولی اصل قرارداد به دلیل فقدان شرایط

۱. دادنامه شماره ۸۷۴۰۰۰۲۲۵۰۰۹۹۷۰۹۱۰ شعبه ۴۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۲. برخی مواد مقدم بر ماده ۵۵۷ قانون تجارت موید استدلال فوق است. مثلاً ماده ۵۵۳ قانون تجارت صراحتاً بیان می‌دارد اگر اقوام شخص ورشکسته بدون شرکت مشارالیه اعمالی حقوقی را نسبت به اموال تاجر منعقد نمایند.

اساسی صحت معاملات باطل بوده و در نتیجه حتی اصیل نیز نمی‌تواند قرارداد را تنفیذ نماید. لذا، اینکه قانون‌گذار این‌گونه معاملات را نسبت به تاجر هم محکوم به بطلان دانسته برای دفع این توهّم است که این‌گونه معاملات، فضولی تلقی شده و منوط به اجازه خود تاجر گردند.<sup>۱</sup>

### ۳-۱-۲. ضمانت‌اجراهای جایگزین بطلان معامله

حتی زمانی که مشخص گردیده است یک معامله باطل است ممکن است شرایطی به وجود آید که اعلام بطلان قرارداد را غیرممکن یا نامطلوب نماید. مثلاً تحت شرایطی ممکن است ارزش دارایی دریافتی شرکت تجاری ورشکسته کمتر از مبلغی باشد که وی به طرف مقابل داده است. گاهی اعلام بطلان قرارداد ممکن است سبب مشکلات مالی بیشتری برای بدهکار گردد. لذا، می‌توان به جای بطلان قرارداد ضمانت‌اجراهای دیگری در این خصوص به کار گرفت. رایج‌ترین و شاید مطلوب‌ترین شیوه در این خصوص اخذ ارزش اضافه‌ای است که طرف مقابل تحصیل کرده است.<sup>۲</sup> البته همواره نمی‌توان چنین ضمانت‌اجرایی را به کار گرفت. مثلاً ممکن است طرف قرارداد یک تضمینی را دریافت کرده که در این صورت هیچ ارزش اضافه‌ای قابل بازگشت نیست. در این شرایط یک ضمانت‌اجرای محتمل آن است که تعهد شرکت مبنی بر تضمین باطل تلقی گردد. در نظام حقوقی ایران دو دسته ضمانت‌اجرا برای اعمال حقوقی قبل از صدور حکم ورشکستگی وجود دارد. نخست قابلیت فسخ و دوم بطلان. مطابق ماده ۴۲۴ قانون تجارت قابلیت فسخ ناظر به معاملات قبل از تاریخ توقف بوده و در صورتی که قبل از صدور حکم فسخ مابه‌التفاوت پرداخت گردد دیگر موجبی برای ادامه رسیدگی نمی‌باشد. ضمناً دعوی فسخ ظرف دو سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته می‌شود. لیکن ضمانت‌اجرای اصلی در دوره توقف بطلان است. برخی نویسندگان با این استدلال که می‌توان در معاملات ذاتاً ضرری (مانند ماده ۴۲۳ قانون تجارت) مطابق با اصول و مبانی حقوق مدنی حکم به عدم نفوذ کرد صدور حکم به بطلان موارد مندرج در ماده ۴۲۳ قانون تجارت را قابل انتقاد دانسته‌اند (عیسی تفرشی، ۱۳۷۶: ۷۳). چنین تعبیری از حیث کاهش موارد بطلان مفید

۱. در رابطه با ماده ۵۵۷ قانون تجارت معیارهای دیگری نیز ارائه شده است. معیار «سوء نیت تاجر در جهت اضرار به طلبکاران» که از جانب برخی نویسندگان حقوق تجارت (اسکینی، ۱۳۹۲: ۸۵) ارائه شده است از این حیث قابل انتقاد است که اثبات شرایط ورود ضرر و سوء نیت امری دشوار بوده و خود سبب افزایش هزینه دادرسی می‌گردد. ارائه معیار «معاملات تاجر ورشکسته به تقلب» (بنائی اسکویی، ۱۳۹۴: ۳۳) از این حیث که دامنه ماده ۵۵۷ قانون تجارت را بسیار محدود می‌نماید موافق با ثبات قراردادها است لیکن با ظاهر ماده فوق هم‌خوانی ندارد.
۲. این رویکرد در برخی مواد قانون تجارت ملاحظه می‌گردد. نک: ماده ۴۲۴ قانون تجارت که با پرداخت تفاوت قیمت از سوی طرف قرارداد با شرکت ورشکسته، دیگر معامله قابل فسخ نمی‌باشد.

است. به علاوه در برخی موارد عدم نفوذ و توانایی مدیر تصفیه در طرح یا عدم طرح دعوی اعلام بطلان از حیث اقتصادی مفیدتر است. به عنوان مثال پرداخت دستمزد کارکنان که برای ادامه فعالیت شرکت ضروری است در صورتی که مشمول بند ۳ ماده ۴۲۳ گردد باطل است (کاویانی، ۱۳۹۹: ۷۵). در حالی که اگر غیرنافذ باشد در اختیار مدیر تصفیه است و طبیعی است که چنین دعوی را طرح نمی نماید. لیکن نظر فوق از این حیث که ماده ۴۲۳ قانون تجارت را محدود به منافع طلبکاران دانسته قابل انتقاد است. چه دانستیم وضع مقرر فوق علاوه بر حقوق بستانکاران یک جنبه حمایتی از خود شخص شرکت تجاری در شرف ورشکستگی را نیز دارد و مانع از آن می گردد که برخی فعالان بازار از وضعیت شرکت‌های با مشکلات مالی سوء استفاده نمایند (key, 2018: 91). به نظر می رسد اگر هدف قانون گذار حمایت از طلبکاران و جلوگیری از تبعیض بین آن‌ها است (که در ظاهر نیز این گونه به نظر می رسد) وضع ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد به جای بطلان می تواند نتیجه مورد نظر قانون گذار را به شکل بهتری فراهم آورد زیرا برخلاف بطلان که بی اعتباری عقد مطلق است و هیچ اثری در جهان حقوق و دو طرف آن ندارد، عقد غیر قابل استناد در برابر دیگران در حکم باطل ولی نسبت به دو طرف عقد پیمانی است نافذ که باید مورد احترام قرار گیرد. لذا علاوه بر اینکه امنیت قراردادی در این حالت بیشتر است، در صورت زیان بار بودن قرارداد نسبت به حقوق بستانکاران، مدیر تصفیه همواره توانایی آن را دارد که این گونه قراردادها را به چالش بکشد. لازم به توضیح است که حتی در صورت پذیرش و درج ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد در قانون، در رابطه با برخی دعاوی که نتیجه رسیدگی به آن‌ها مبهم و امکان صدور حکم به بطلان دعوی مدیر تصفیه می رود بهتر است که وی به جای طرح دعوا و تحمیل هزینه دادرسی بر شرکت و طلبکاران، از اختیارات مشروطی که قانون به مدیر تصفیه داده استفاده نموده و سعی در صلح و سازش این گونه دعاوی علیه اشخاص ثالث را داشته باشد (مواد ۴۵۸ و ۴۵۹ قانون تجارت).

## ۲-۲. بطلان اعمال حقوقی قبل از صدور حکم ورشکستگی و هزینه دادرسی

قرارداد باطل در دیدگاه حقوق در حکم هیچ است و برای برهم زدن و فروریختن ارکان فاسد آن حکم دادگاه ضرورت ندارد. با این حال چون قرارداد باطل نیز ظاهری آراسته دارد (اصل صحت) حکم دادگاه برای شکستن این ظهور و کشف واقع لازم است (کاتوزیان، ۱۳۹۶: ۳۵۷). بنابراین

۱. در ماده ۹۵۷ لایحه پیشنهادی قانون تجارت به درستی به این موضوع توجه گردیده و ضمانت اجرای معاملات ضرری نسبت به بستانکاران، صرفاً در مقابل آن‌ها باطل و بلا اثر (غیر قابل استناد) می باشد. در لایحه اصلاحی ۱۳۴۷ نیز نمونه‌هایی در خصوص به کار گرفتن ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد ملاحظه می گردد: نک: مواد ۱۱۸ و ۱۳۰.

یکی از مهم‌ترین هزینه‌های دعاوی اعلام بطلان معاملات، هزینه‌های دادرسی مربوط به اثبات آن است. برای کاهش هزینه‌های دادرسی شیوه‌های متنوعی در دسترس است. نخست محدوده زمانی امکان اعلام بطلان معاملات شرکت تجاری، دوم استفاده از فرض‌های حقوقی و سرانجام اثبات الزامات ذهنی. در ذیل هریک از موارد فوق تجزیه و تحلیل می‌گردند.

### ۲-۲-۱. محدوده زمانی امکان بطلان معاملات شرکت تجاری

تعیین محدوده زمانی توقف شرکت تجاری مستلزم هزینه تحقیق است. برخی نظام‌های حقوقی برای کاهش هزینه در این خصوص زمانی فرضی را به‌عنوان تاریخ توقف در نظر گرفته‌اند مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. بنابراین، هزینه‌های تحقیقاتی مربوط به تاریخ توقف از مدیر تصفیه به بستانکار مدعی تاریخ توقف طولانی‌تر منتقل می‌گردد.<sup>۱</sup> در برخی نظام‌های حقوقی دیگر (مانند ایران) هیچ محدوده زمانی از پیش تعیین شده‌ای در این خصوص وجود ندارد و همواره می‌توان برخی معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی را به چالش کشید. این شیوه به‌رغم مزایایی که ممکن است داشته باشد، به شدت به امنیت قراردادی لطمه وارد می‌آورد و حتی ممکن است منجر به مخاطره اخلاقی<sup>۲</sup> گردد. زیرا، بدهکاران را تشویق به انجام معاملات با ریسک بالا می‌نماید با این تحلیل که اگر معامله به نحو مطلوب پیش رفت می‌توانند از مزایای آن استفاده کنند، در غیر این صورت، چنین معامله‌ای همواره قابلیت بطلان را دارد. در قانون تجارت ما حد و حدودی برای قاضی در تعیین تاریخ توقف در نظر گرفته نشده است لذا وی اختیار دارد تاریخ توقف را به صلاحدید خود تا سال‌ها قبل از صدور حکم قرار دهد و به دفعات تاریخ توقف را تعدیل نماید.<sup>۳</sup> به نظر می‌رسد بهترین شیوه در این خصوص انتخاب ترکیبی از شیوه‌های فوق است، به این صورت که ایام توقف به‌صورت فرضی یک مدت کوتاهی (مثلاً شش ماه) باشد و بیشتر از این مدت (حداکثر تا ۲ سال) مدیر تصفیه موظف گردد که اثبات نماید توقف در این مدت رخ داده است. این شیوه علاوه بر اینکه هزینه‌های دادرسی را کاهش می‌دهد مانع از تضعیف توجیه اقتصادی سازوکار بطلان می‌گردد. النهایه با عنایت به این امر که در حال حاضر چنین محدودیت‌های زمانی وجود ندارد دادگاه‌ها می‌توانند جهت جلوگیری از سودجویی اشخاص از بطلان برخی معاملات، کارشناسان را موظف نمایند که آخرین توفیقی را که

۱. این شیوه در نظام حقوقی انگلستان برای معاملات با ارزش کمتر از مظنه بازاری با اشخاص وابسته در نظر گرفته شده است.

۲. مطابق این اصل، یک نهاد حقوقی (مانند یک قانون یا یک قرارداد) نباید چنان امتیازی برای یک فرد مهیا کند که احتمال بی احتیاطی یا بی‌مبالاتی و در نتیجه، خطر ورود زیان به خود یا دیگران را افزایش دهد.

۳. بنگرید: ماده ۵۳۸ قانون تجارت.



ماندگار و غیر قابل علاج به نظر می‌رسد ملاک تعیین تاریخ توقف قرار دهند و نه قدیمی‌ترین توقف را (کاوایی، ۱۳۹۹: ۸).<sup>۱</sup> زیرا عدم تأدیة یک دین ممکن است به دلیل اختلاف حساب باشد یا فقط دلالت بر یک ناتوانی خفیف و کاملاً گذرا داشته باشد حال آنکه صدور حکم ورشکستگی برای ناتوانی‌های گذرا که بسیار هم اتفاق می‌افتد مناسب نیست.<sup>۲</sup>

## ۲-۲-۲. استفاده از فرض‌های حقوقی

بسیاری از نظام‌های حقوقی به ویژه کشورهای حقوق نوشته مجموعه‌ای از معاملات را ارائه می‌دهند که قابلیت بطلان را دارند. در برخی مواقع این معاملات بدون استثنا مضر و باطل بوده و در مواردی دیگر فرض می‌شود که این معاملات مضر بوده مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. بنابراین زمانی که قانون‌گذار مجموعه‌ای معاملات باطل و بلااثر را ارائه می‌دهد شناسایی و به چالش کشیدن آن‌ها برای مدیر تصفیه آسان‌تر و هزینه کمتری از حیث هزینه‌های مربوط با تحقیق را دارد. در قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ نیز مطابق ماده ۴۲۳ مجموعه اعمال حقوقی ای پیش‌بینی گردیده که باطل بوده و خلاف آن نیز قابل اثبات نیست (اسکینی، ۱۳۹۲: ۸۶). در مبحث قبلی در راستای ثبات قراردادها استدلال گردید که وضع ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد مفیدتر از بطلان است. حال ممکن است ایراد شود که غیرقابل استناد بودن این‌گونه اعمال حقوقی از این حیث که ممکن است سبب افزایش هزینه دادرسی گردد قابل انتقاد است، زیرا در این صورت مدیر تصفیه می‌بایست قبل از طرح دعوا شرایط و چگونگی ورود ضرر به بستانکاران را (بر فرض آنکه نیازی به اثبات سوءنیت نیز نباشد) اثبات نماید امری که در برخی موارد دشوار است. لیکن این موضوع نیز قابل حل است. زیرا، قانون‌گذار می‌تواند برخی معاملات را به صورت مفروض ضرری دانسته و مدیر تصفیه نیازی به اثبات چنین موضوعی در دادگاه نداشته باشد. در این حالت ضمن توجه به استحکام معاملات، هزینه تحقیق و دادرسی در این خصوص که آیا معامله ضرری می‌باشد یا خیر به حداقل خود می‌رسد.

۱. این نظر در آرای برخی محاکم نیز منعکس گردیده است. به عنوان مثال در یک پرونده حقوقی، سهام‌دار یک شرکت به استناد ناتوانی شرکت در پرداخت سود سالانه متعلق به وی تقاضای صدور حکم ورشکستگی شرکت را نموده است که دادگاه قرار ارجاع امر به کارشناس را صادر نموده و سپس به دلیل آنکه ملاک وقفه در امور تجاری را عجز واقعی از پرداخت دیون دانسته لذا عدم تأدیة یک دین را کافی برای صدور حکم ورشکستگی شرکت خوانده دعوا ندانسته و حکم به بطلان دعوی خواهان صادر نموده است (رای شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۰۰۱۶۳ مورخ ۱۳۹۲/۰۲/۱۵). رای اصداری فوق عیناً در مرحله تجدیدنظر تایید گردیده است.

۲. برای ملاحظه نظر مخالف مبنی بر اینکه عدم پرداخت یک دین مسلم، برای صدور حکم ورشکستگی کافی است، نک: صقری، ۱۳۶۷: ۸۹.

پرسش دیگر آن است که آیا طرف مقابل می‌تواند با اثبات حسن نیت خود از تحمیل ضمانت اجرای بطلان بر قرارداد منعقدہ با تاجر ورشکسته رهایی یابد یا خیر؟ برخی نویسندگان در راستای اصل انصاف اظهار نموده‌اند که برای بطلان معاملات باید شخص طرف مقابل آگاه از وضعیت تاجر باشد، به عبارت دیگر با اثبات حسن نیت طرف قرارداد با تاجر ورشکسته ضمانت اجرای بطلان نباید بر وی تحمیل گردد (عرفانی، ۱۳۷۵: ۱۹۸). لیکن به نظر می‌رسد وضع چنین قیدی در قانون می‌تواند منجر به هزینه‌های اقتصادی متعددی گردد. نخست؛ سبب افزایش حجم دعاوی بطلان در دادگستری می‌گردد و از آنجایی که رسیدگی به این‌گونه دعاوی زمان‌بر است این امر خود سبب طولانی شدن تصفیه امور ورشکستگی و تحمیل هزینه‌های آن بر بستانکاران می‌شود. دوم؛ وضع چنین مقرره‌ای سبب مخاطره اخلاقی نیز می‌گردد. زیرا، طرف قرارداد با بی‌احتیاطی و بدون توجه به وضعیت شرکت تجارتي وارد معامله با شرکت گردیده به امید آنکه بر فرض متوقف بودن شرکت وی همواره این فرصت را دارد که حسن نیت خود را اثبات نموده و از تحمیل ضمانت اجرای بطلان بر قرارداد بگریزد. علاوه بر این نمی‌توان از «حسن نیت» اشخاص ثالث به‌عنوان یک مفهوم «اخلاقی» یاد کرد و استدلال نمود که اخلاقی نخواهد بود با فردی که نسبت به عالم واقع علم و اطلاع کافی نداشته همانند فردی برخورد کرد که نسبت بدان عالم می‌باشد، زیرا، همان اخلاق ایجاب می‌نماید که حقوق اشخاص ثالث با حسن نیت بر حقوق شرکت و سایر بستانکاران ترجیح داده نشده و منافع آنان نیز در نظر گرفته شود (طوسی، ۱۳۹۳: ۱۸۸). نظر به کلیه موارد فوق و با عنایت به این امر که فلسفه اصلی وضع سازوکارهای بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی حمایت از بستانکاران است و در فرض امکان اثبات حسن نیت طرف قرارداد با شرکت هزینه‌های متعددی بر بستانکاران تحمیل می‌گردد به نظر می‌رسد که امکان اثبات حسن نیت برای جلوگیری از تحمیل ضمانت اجرای بطلان بر قرارداد منعقدہ با تاجر ورشکسته مغایر با وضع مقرره فوق بوده و ضرورتی به درج آن در قانون نیست.<sup>۱</sup>

۱. لازم به ذکر است در صورتی که موضوع قرارداد به شخص ثالث با حسن نیتی منتقل گردیده باشد قانون‌گذار می‌تواند برای رعایت حال منتقل‌البه و رعایت اصل استحکام معاملات به حسن نیت اشخاص ثالث در این مورد اعتبار نهاده و قرارداد آنها مشمول ضمانت اجرای بطلان نگردد. البته تفسیر فوق با صدور رأی وحدت رویه اخیر دیوان عالی کشور (شماره ۸۱۰ مورخ ۱۴۰۰/۰۳/۰۴) مبنی بر اینکه «با توجه شرط منعقدہ بین طرفین... معامله فسخ و ملک مسترد می‌شود ولو اینکه ملک توسط خریدار اول به اشخاص دیگری فروخته شود، معامله دوم باطل و ملک باید به فروشنده برگردد» به دشواری قابل پذیرش است. لیکن با توجه به ماده ۴۲۵ قانون تجارت که بیان می‌دارد در صورت فسخ معامله

### ۳-۲-۲. اثبات الزامات ذهنی

اقدام بر مبنای حسن / سوءنیت می‌تواند آثار متفاوتی را برای طرف قرارداد با شرکت تجاری ورشکسته داشته باشد. در بسیاری از نظام‌های حقوقی کسی سوءنیت دارد که از وضعیت شرکت باخبر است، یعنی می‌داند چرا معامله با ارزش کمتر از مبلغ واقعی خود است و می‌داند که شرکت دچار مشکل مالی گردیده است. همچنین برای بطلان معاملات اشخاص ثالث غیر طرف قرارداد نیز مهم است که می‌دانسته‌اند که این مال از شرایط فوق به‌دست آمده است یا خیر. بنابراین مفهوم سوءنیت به معنای آگاهی و قصد در اقدام به روشی خاص است. با این حال اثبات این امر هزینه‌بر است. لذا، برخی نظام‌های حقوقی برخی مفروضات را سوءنیت تلقی کرده‌اند. این مفروضات بیشتر در رابطه با افراد وابسته که اطلاع بیشتری دارند به کار گرفته می‌شود اما همواره برای طرف مقابل امکان اثبات خلاف آن وجود دارد. برخی نظام‌های حقوقی برای ابطال قرارداد، اثبات یک الزام ذهنی را شرط دانسته‌اند. مثلاً در نظام حقوقی انگلستان برای ابطال قرارداد مبتنی بر ترجیح باید «انگیزه و قصد» بدهکار نیز اثبات گردد.<sup>۱</sup> امری که اثباتش در عمل غیرممکن و نتیجه‌چنین دادرسی‌هایی غالباً نامشخص است (key, 2018: 97). در نظام حقوقی ایران در برخی موارد سوءنیت مفروض واقع گردیده است (اعمال حقوقی مندرج در مواد ۴۲۳ و ۵۵۷ قانون تجارت بنا به تفسیری) و در برخی موارد دیگر باید اثبات گردد (ماده ۴۲۴ قانون تجارت). ضرورت اثبات سوءنیت اگرچه در نگاه نخست سبب افزایش هزینه‌های دادرسی می‌گردد لیکن در واقع سبب کاهش هزینه دادرسی بوده و منجر به بی‌انگیزگی و لغو اقامه دعوا از جانب مدیر تصفیه می‌گردد مگر در مواردی که سوءنیت واضح و قابل اثبات باشد (Gurrea-Martínez, 2018: 33). در واقع، اثبات معیارهای ذهنی سخت و در شرکت‌های تجاری به مراتب دشوارتر است و از آنجا که رسیدگی به این دعاوی زمان‌بر و نتیجه آن نیز نامشخص است (deweijns, 2011: 222)، معمولاً مدیران تصفیه تمایلی به طرح آن ندارند. به عبارت دیگر هرگاه قانون‌گذار اثبات سوءنیت را لازم دانسته هدفش آن بوده که امکان طرح این دعاوی به حداقل رسیده و صرفاً محدود به موارد مشخص و واضح باشد و از این طریق علاوه بر حفظ استحکام معاملات مانع از طرح دعاوی و تحمیل هزینه دادرسی بر بستانکاران گردد.

اگر مال موضوع قرارداد در تصرف طرف قرارداد نباشد (یعنی به شخصی ثالثی منتقل گردیده باشد) نامبرده باید تفاوت قیمت را بدهد، بنظر می‌رسد که قانون‌گذار در اینجا با هدف حمایت از شخص ثالث چنین مقرره‌ای را وضع نموده است و می‌توان این مقرره را در خصوص بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی و انتقال موضوع قرارداد به شخص ثالث با حسن‌نیت نیز تسری داد.

1. Insolvency Act 1986, s 239(4).

## نتیجه

یک نهاد و یا مقررۀ حقوقی زمانی دارای کارآیی اقتصادی است که فواید آن بیش از هزینه‌هایش باشد. این مقاله با نگرش فوق به معاملات مقدم بر صدور حکم ورشکستگی شرکت‌های تجارتي پرداخته و مهم‌ترین نتایج به دست آمده از مجموعه مطالب مطرح شده به شرح ذیل است:

۱. مطابق ماده ۴۲۳ و ۵۵۷ قانون تجارت برخی معاملات از تاریخ توقف شرکت تجارتي ورشکسته باطل و بلااثر است. در هیچ یک از مقرره‌های فوق محدودۀ زمانی مشخصی برای تاریخ توقف تعیین نشده است. این موضوع در وهله نخست به شدت استحکام معاملات را کاهش داده و در وهله ثانی سبب تحمیل هزینه تحقیق در خصوص تعیین تاریخ توقف بر مدیر تصفیه می‌گردد. به علاوه مخاطره اخلاقی را نیز در پی داشته و بدهکاران را تشویق به معاملات با ریسک بالا می‌نماید چه اینکه همواره این‌گونه معاملات ممکن است مشمول ضمانت اجرای بطلان گردند. با توجه به مراتب فوق و با عنایت به این امر که عدم تعیین مدت برای تاریخ سبب صدور آرای مختلفی در این رابطه گردیده به گونه‌ای که در برخی آرا معیار تاریخ توقف زمان طرح دادخواست و در برخی دیگر این تاریخ سال‌ها قبل از اعلان رأی ورشکستگی تعیین گردیده پیشنهاد می‌شود که در قانون جدید تجارت یک تاریخ توقف به صورت فرضی (۶ ماه) تعیین و بیشتر از این مدت (حداکثر تا ۲ سال) وظیفۀ اثبات آن بر عهده مدیر تصفیه باشد. این شیوه علاوه بر کاهش هزینه تحقیق، مانع از تضعیف توجیه اقتصادی مقررات بطلان اعمال حقوقی قبل از ورشکستگی می‌گردد. البته تا زمان وضع مقررۀ فوق پیشنهاد می‌گردد که محاکم حقوقی جهت رفع نقیصۀ فوق معیار توقف را آخرین توقیفی که ماندگار و غیرقابل علاج است قرار دهند و نه قدیمی‌ترین توقف را.

۲. برخی صاحب‌نظران حقوق تجارت با استناد به ماده ۵۵۷ قانون تجارت استدلال نموده‌اند که تمامی معاملات تاجر ورشکسته بعد از تاریخ توقف در صورت اثبات سوءنیت و ضرری بودن برای بستانکاران قابلیت ابطال را دارد. این نظر در آرای برخی محاکم نیز منعکس گردیده است. چنین برداشتی از ماده ۵۵۷ قانون تجارت - به خصوص در نظام حقوقی ایران که محدودیت تسری تاریخ توقف به گذشته وجود ندارد و مطابق رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ دیوان عالی کشور مورخ (۱۴۰۰/۰۳/۰۴) که در صورت فسخ (یا بطلان) قرارداد ولو اینکه موضوع قرارداد به اشخاص ثالث با حسن نیت منتقل شده باشد باید مسترد گردد - با وضع ثبات معاملات و نظم عمومی اقتصادی مغایر است. از این رو با توجه به موقعیت مکانی ماده ۵۵۷ قانون تجارت و با توجه به ظاهر ماده که معاملات را نسبت به خود تاجر نیز محکوم به بطلان دانسته می‌بایست آن را محدود به معاملات اشخاص غیرتاجر نسبت به اموال تاجر دانست.

۲. ضمانت اجرای معاملات بعد از تاریخ توقف بطلان است. اثبات شد که دغدغه اصلی قانون‌گذار در وضع مقررات بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی حمایت از بستانکاران به‌عنوان یک کل واحد است - نه حمایت از تاجر ورشکسته و امکان بازسازی کسب‌وکار وی - لذا به نظر می‌رسد که وضع ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد معاملات در مقابل بستانکاران در این خصوص می‌تواند مفیدتر باشد. چه، سبب کاهش موارد بطلان گردیده و در برخی موارد - نظیر پرداخت دیون کارکنان که برای فعالیت اقتصادی و احیاناً بازسازی مجدد شرکت ضروری است - از حیث اقتصادی می‌تواند مؤثر باشد.

در وضع مقررات ناظر به بطلان معاملات قبل از صدور حکم ورشکستگی عنصر حسن نیت یا سوء نیت می‌تواند نقش مؤثری را ایفا نماید. لذا، هر جایی که قانون‌گذار به استحکام معاملات توجه بیشتری داشته باشد می‌تواند جهت جلوگیری از بطلان قرارداد ضرورت اثبات سوء نیت را وضع نماید (مانند معاملات با اشخاص غیر وابسته یا معاملات قبل از تاریخ توقف). البته باید توجه داشت که امکان اثبات حسن نیت از جانب طرف دیگر قرارداد در راستای جلوگیری از تحمیل ضمانت اجرای بطلان بر وی، به دلایل متعددی نظیر افزایش حجم دعاوی دادگستری، مخاطره اخلاقی و تحمیل هزینه بر بستانکاران شرکت از لحاظ اقتصادی فاقد توجیه بوده و نباید مورد استفاده قرار گیرد.

## منابع

## فارسی

- اسکینی، ربیعا (۱۳۹۲)، حقوق تجارت: ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، چاپ شانزدهم، تهران: انتشارات سمت.
- ایزانلو، محسن و عباس میرشکاری (۱۳۹۰)، «مطالعه تطبیقی اصل تساوی طلبکاران»، مجله نامه مفید، شماره ۱۰۰.
- بنائی اسکویی، مجید (۱۳۹۴)، «نقد رأی بطلان معاملات ورشکسته در فاصله توقف تا صدور حکم ورشکستگی»، فصلنامه رأی: مطالعات آرای قضایی، شماره ۱۲.
- ستوده تهرانی، حسن (۱۳۹۰)، حقوق تجارت، جلد چهارم، چاپ شانزدهم، تهران: انتشارات نشر دادگستر.
- سماواتی، حشمت‌الله (۱۳۹۵)، اصول ورشکستگی: مطالعه تحلیلی و نظری ورشکستگی بازرگانان حقیقی و شرکت‌های تجاری در ایران، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.
- شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۹)، حقوق اقتصادی، چاپ نخست، تهران: انتشارات سمت.
- صادقی، محسن و فهیمه یادگاری (۱۳۹۹)، تحلیل حقوقی-اقتصادی وضعیت معاملات سهام ثبت شده در سازمان بورس خارج از بورس اوراق بهادار، فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۹۵.
- صقری، محمد (۱۳۶۷)، حقوق بازرگانی، شرکت‌ها، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- صقری، محمد (۱۳۹۳)، حقوق بازرگانی، ورشکستگی عملی و نظری، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- طوسی، عباس (۱۳۹۳)، تحلیل اقتصادی حقوق شرکت‌ها، چاپ اول، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
- طوسی، عباس (۱۳۹۵)، «حق رأی طلبکاران شرکت: تحلیل حقوقی-اقتصادی»، فصلنامه بورس اوراق بهادار، شماره ۳۶.
- عالی پناه، علیرضا و نرگس گلپایگانی (۱۳۹۸)، «اصل تساوی بستانکاران در تصفیه شرکت تجاری، در حقوق ایران و انگلستان»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۴، شماره ۸۶.
- عبدی پورفرد، ابراهیم (۱۳۹۸)، حقوق تجارت: ورشکستگی، چاپ دوم، تهران: انتشارات مجد.
- عرفانی، محمود (۱۳۷۵)، «بطلان معاملات تاجر بعد از توقف؛ بررسی و نقد رأی وحدت‌رویه شماره ۵۶۱ مورخ ۱۳۷۰/۰۳/۲۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۱.
- عیسی تفرشی، محمد (۱۳۷۶)، «اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر ورشکسته با توجه به اصول و مبانی حقوق مدنی»، مجله مدرس، شماره ۵.
- غلامی، جهانبخش و سلمان باقرپور (۱۴۰۰)، «سوءاستفاده شرکت مادر از شرکتهای تابعه در حقوق ایران؛ مصادیق، تبیین مسئولیت و راهکارها»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۳.
- فولادگر، فریبا و محسن ایزانلو (۱۳۹۹)، «مطالعه تطبیقی اجرای حقوق ممتاز دریایی در دادرسی ورشکستگی»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، شماره ۱۱۱.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۶)، قواعد عمومی قراردادها: جلد دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.

- کاویانی، کورش (۱۳۹۹)، حقوق ورشکستگی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات میزان.
- کاویانی، کورش (۱۳۹۹)، نقد آرای ورشکستگی، چاپ دوم، تهران: انتشارات پژوهشگاه قوه قضائیه.

#### انگلیسی

- Keay, Andrew, (1997), **Avoidance Provisions in Insolvency**, Publisher: Wm W. Gaunt & Sons.
- Keay, Andrew, (2018), Harmonisation of avoidance rules in European Union insolvencies: the critical elements in formulating a scheme, **Northern Ireland Legal Quarterly** 69 (2).
- Gurrea-Martínez, Aurelio, (2018), The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, **Chicago-Kent Law Review**, Volume 93, Number 3.
- Eckbo, B. Espen & Thorburn, Karin S., (2003), **Control Benefits and CEO Discipline in Automatic Bankruptcy Auctions**, 69, journal of financial economics.
- Adler, Barry E., Baird, Douglas G. and Thomas H. Jackson, (2001), **Bankruptcy: Cases, Problems and Materials** (Foundation Press, 4<sup>th</sup> Edition).
- Casasola, Oriana, (2019), The transaction avoidance regime in the recast insolvency regulation: Limits and prospects, *Int Insolv Rev.*;28:1-21.
- Skeel, David A. (2018), **The Empty Idea of Equality of Creditors**, university of pennsylvania law school, Faculty Scholarship.
- deWeijs, Roelf Jakob, (2011), Towards an Objective European Rule on Transaction Avoidance in Insolvencies, *Int. Insolv. Rev.*, Vol. 20: 219-244.
- EC (DG Justice and Consumer Affairs) (2016), **'Study on a New Approach to Business Failure and Insolvency'** Comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices.
- Mucciarelli, F. (2013), **'Not Just Efficiency: Insolvency Law in the EU and its Political Dimension'** 14 *European Business Organization Law Review* 175.
- Eidenmüller, H. (2006), Trading in Times of Crisis: Formal Insolvency Proceedings, Workouts and the Incentives for Shareholders / Managers. **European Business Organization Law Review**, 7, 239-243.
- Westbrook, Lawrence; Booth, Charles D.; Paulus, Christoph G.; Rajak, Harry. (2010), **A Global View of Business Insolvency Systems**. Washington, DC: World Bank and Brill.
- Armour, John, Hertig, Gerard and Kideki Kanda, in Kraakman et al, (2009), **the anatomy of corporate law: a comparative and functional approach** (Oxford University Press).
- Armour, John, (2003), **Transactions at an Undervalue**, in John Armour and Howard Bennet (eds.), vulnerable transactions in corporate insolvency, 46.
- Franks, Julian (2015), Oren Sussman and Vikrant Vig, **The Privatization of Bankruptcy: Evidence from Financial Distress in the Shipping Industry**, Working Paper.
- Davies, Paul, (2006), Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency, 7 *European Business Organization Law Review* 301.

- Mokal, Rizwaan J. (2005), **Corporate Insolvency Law: Theory and Application** (Oxford University Press).

