

## تأثیر انتقال دعوی دادرسی مدنی با تأکید بر ورشکستگی

\*دکترسید مهدی جلالی      \*\*نگین شایسته

تاریخ دریافت: ۱۳۹۱/۰۷/۱۹      تاریخ پذیرش: ۱۳۹۱/۰۸/۲۳

### چکیده

دعوی به جهات چندی از شخصی به شخص دیگر انتقال می‌یابد. در این جابجایی خواهان یا خواننده موقعیت و سمت خود را از دست داده و حسب مورد شخص دیگری به جای وی در جایگاه خواهان یا خواننده قرار می‌گیرد و یا اصولاً با خروج طرف دعوی اولیه، روند دادرسی متوقف و به پایان می‌رسد. در مقاله پیش رو مفهوم و انواع قائم مقامی و احتمالات گوناگون واگذاری دعوی که عبارتند از انتقال دعوی به صورت قهری و از طریق ارث، از طریق ورشکستگی و با قائم مقامی عام و واگذاری مال موضوع دعوی بررسی می‌گردد. در این مقاله ضمن آنکه به این پرسش پاسخ داده شده که آیا واگذاری مال موضوع دعوی موجب انتقال دعوی از مالک پیشین مال به مالک جدید می‌گردد یا خیر، به واگذاری دعوی و آثار آن در ورشکستگی پرداخته شده است.

واژه گان کلیدی: انتقال دعوی، قائم مقامی، واگذاری دعوی از طریق ارث، انتقال

دعوی از طریق ورشکستگی، مال موضوع دعوی

---

\* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق

\*\* کارشناس ارشد حقوق خصوصی

## مقدمه

اگرچه در ادبیات حقوقی انتقال به معنای زوال مالکیت نسبت به مال معین به سود مالک جدید که از مالک پیشین دریافت گردیده است تعریف می‌گردد،<sup>۱</sup> با این حال انتقال الزاما به معنای انتقال مال به طور مستقیم نمی‌باشد. چرا که واگذاری ممکن است اثر مالی غیرمستقیم به همراه آورد. مثلا انتقال حقوق ناشی از رای قطعی دادگاه یا صلح حقوقی مانند حق تقدم در پذیره نویسی سهام اگر چه بطور غیر مستقیم متضمن آثار مالی است، لکن مستقیما به انتقال مال نمی‌انجامد. هم چنین انتقال می‌تواند ناظر به امری کاملا غیر مالی باشد. از جمله از حق نمایندگی در امری یا رابطه ای حقوقی مانند فعالیت های عام المنفعه و خیریه که پیامد مالی ندارد، می‌توان نام برد.

انتقال دعوی بر حسب نوع دعوی از ماهیتی یکسان برخوردار نیست. چرا که در برخی موارد مانند فوت یکی از اصحاب دعوی، نه تنها دعوی بلکه آثار مالی آن به قائم مقام های متوفی واگذار می‌شود. در انتقال مال از طریق غیر قهری یعنی انتقال قراردادی، منتقل الیه جایگزین کلیه حقوق انتقال دهنده به منتقل الیه می‌گردد، در حالیکه بر خلاف مبحث ارث و ورشکستگی رابطه‌ی دادرسی با مالک جدید قطع گردیده و شخص اخیر نمی‌تواند در روند دادرسی مداخله نماید. با توجه به عدم انتقال حق جایگزینی انتقال گیرنده با انتقال دهنده‌ی مال موضوع دادرسی و اینکه چنین حقی تنها استثناء در انتقال حقوق متعلق به مال به تبع انتقال آن مال است، بنابر در نوشتار حاضر به این موضوع نخواهیم پرداخت. شایان ذکر است که فرض امکان بهره مندی انتقال گیرنده از حقوق متعلق به مال که با تبع واگذاری آن مال به انتقال گیرنده واگذار می‌گردد از طریق شرکت در روند دادرسی به جای مالک قبلی، علی رغم عدم تجویز قانونگذار نیازمند بررسی مفصل می‌باشد که از حوصله این مقاله خارج می‌باشد. در صورتی که در انتقال دعوی در ورشکستگی، دعوی و آثار مالی ناشی از آن در وضعیتی بینابین و معلق قرار می‌گیرد. با این توضیح که مدیر تصفیه قائم مقام ورشکسته تلقی می‌گردد، ضمن آنکه نماینده منافع غرما و بستانکاران هم محسوب می‌گردد. به علاوه اینکه با واگذاری مال موضوع دعوی یا منافع آن به شخص ثالث، آیا شخص اخیر که قائم مقام حقوق و تکالیف انتقال دهنده در مال مورد نظر می‌گردد، در دعوی مطروحه نیز جای مالک مال یا منافع موضوع دعوی را می‌گیرد؟ در این صورت آیا انتقال گیرنده به عنوان خواهان یا خوانده جایگزین انتقال دهنده در دادرسی گردیده و دعوی را ادامه خواهد داد؟

ملاحظه اشکال مختلف قائم مقامی یا جانشینی در مال یا منافع نشانگر آن است که راهکارهای قانونگذار و برخورد رویه قضایی به هر یک متفاوت می‌باشد. از آنجا که مطالعه ی انتقال دعوی و آثار آن در وضعیتهای گفته شده با مفهوم و نوع قائم مقامی ارتباط غیر قابل انکار دارد، بنابر این به منظور ایجاد ارتباط میان هر یک از انواع انتقال دعوی با مفهوم قائم مقامی، نخست و به اختصار مفهوم و انواع قائم مقامی را مطالعه خواهیم نمود. سپس به این پرسش پاسخ خواهیم داد که آیا در توقف و ورشکستگی تاجر یا شرکت، دعوی و حقوق و تکالیف بر آمده از دادرسی نیز انتقال می‌یابد و در این صورت چه پیامدهایی به بار خواهد آورد؟

فرض و پاسخ مقاله به پرسش بالا مثبت می‌باشد چرا که آثار مالی دعوی خواه مثبت یا منفی بر حقوق مالی غرما اثر گذار خواهد بود.

۱. محمد جعفر، جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، کتاب خانه گنج دانش، چاپ بیست و دوم، ۱۳۸۸

در پایان به نتیجه گیری و برداشت نگارنده از موضوعات مطروحه پرداخته خواهد شد.

## مبحث اول - مفهوم و انواع قائم مقامی

مفهوم و انواع قائم مقامی از آن جهت ارزش بحث و بررسی را دارد که در بحث انتقال دادرسی، شخصی به جای دیگری وارد دادرسی می گردد بدون آنکه رابطه قضایی ایجاد شده که از زمان تقدیم دادخواست تا پایان دادرسی و صدور حکم، گسسته شود. بنابر این به صورت مختصر مفهوم قائم مقامی و سپس انواع قائم مقامی را در مبحث آتی به مطالعه خواهیم گذاشت.

### گفتار اول - مفهوم قائم مقامی

در تعریف قائم مقام غالباً گفته می شود کسی که به جانشینی از دیگری حقوق و تکالیفی پیدا میکند خواه برای اجرا هدف آن دیگری کار کند مانند نماینده تجارتي یا برای اجرا اهداف خود مانند وراثت نسبت به ترکه. به عبارت دیگر قائم مقامی یعنی جانشینی شخصی به جای شخص دیگر در یک رابطه حقوقی بدون تغییر در اصل رابطه حقوقی اعم از اینکه جا به جایی به موجب مال معین، حق عینی و حق دینی محض یا تابع مال ایجاد شده باشد. بنابراین قائم مقام کسی است که در حقوق و تکالیف طرف معامله جایگزین او می شود. همچنین قانونگذار در مواد ۲۱۹ و ۲۳۱ قانون مدنی واژه قائم مقام را در کنار طرف قرارداد آورده است. از این ترتیب چنین بر می آید که قرارداد نخست درباره دو طرف سپس درباره قائم مقام موثر می باشد. ماده ۲۳۱ ق.م مقرر می دارد:

" معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آنها موثر است. مگر در مورد ماده ی ۱۹۶". این ماده مبین اصل نسبی بودن قرارداد است. حقوقدانان در تعریف این اصل بیان می دارند: " اصل نسبی بودن قرارداد این است که قرارداد فقط درباره ی طرفین موثر است و نمی تواند نسبت به اشخاص ثالث اثری داشته باشد."<sup>۲</sup> چنانچه اراده ی متعاملین مطابق مقررات باشد حقوق و تکالیفی در اثر آن اراده برای آنها به وجود می آید، اما در وضع حقوقی اشخاص ثالثی که در انعقاد قرارداد نقشی نداشته اند موثر نمی باشد. حال باید دید منظور از اشخاص ثالث که اصولاً قرارداد نسبت به آنها موثر نیست چه کسانی هستند.

در پاسخ به این سوال باید گفت: اشخاصی که در انشاء عقد دخالت داشته و طرف قرارداد محسوب می شوند، اشخاص ثالث به شمار نمی آیند اعم از اینکه دخالت آنان در عقد مستقیم و بلاواسطه باشد، یا غیر مستقیم و با واسطه. طرف عقد هم شخصی است که خود یا نماینده اش در انعقاد قرارداد دخالت داشته و عقد برای او بسته شده است. در نتیجه اگر کسی به نمایندگی از دیگری قراردادی بندهد، آن دیگری طرف قرارداد است، نه شخص ثالث. به غیر از طرفین عقد، قائم مقام قانونی آنها نیز از اشخاص ثالث شناخته می شوند و مطابق ماده ۱۹۶ ق.م قرارداد درباره او موثر است.

قائم مقام قانونی همچنان که گفته شد کسی است که در حقوق و تکالیف طرف معامله جانشین او می شود و بر دو نوع است: قائم مقام عام و قائم مقام خاص که ذیلاً به انواع قائم مقامی پرداخته می شود.

### گفتار دوم - انواع قائم مقامی

قائم مقامی که در زبان فارسی به جانشینی تعبیر می‌گردد به هر گونه جابه جایی جایگاه حقوقی اشخاص اطلاق می‌شود. تحول چنین جایگاهی به اسباب قانونی مختلف بستگی دارد که برخی ناشی از اعمال حاکمیت ارادی و توافق و برخی به حکم قانونگذار و غیر ارادی یا فهری می‌باشد. اثر قائم مقامی در انواع مختلف آن یکسان نمی‌باشد به نحوی که در قائم مقامی فهری رابطه قائم مقام با دادرسی به واسطه اصیل بر قرار می‌گردد، در حالیکه همین رابطه در مورد قائم مقام اختیاری و قراردادی قطع شده و امکان ورود قائم مقام اختیاری یا عام در حقوق و رویه ی قضائی ما تجویز و پیش بینی نگردیده است. با توجه به آنکه محور انتقال دعوی، نهاد قائم مقامی می‌باشد در این مبحث انواع قائم مقامی یعنی قائم مقامی عام و قائم مقامی خاص مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در تعریف قائم مقام عام گفته شده که قائم مقام عام کسی است که کل دارایی دیگری یا قیمت مشاعی از آن به او منتقل شده باشد. باتوجه به تعریف مذکور به نظر می‌رسد قائم مقام ضمن برخورداری از حقوق اصیل، تعهدات قانونی او را نیز برعهده می‌گیرد و جانشین اصیل می‌شود. مفهوم این نوع از قائم مقامی و آثار آن در حقوق موضوعه کشور ما مورد توجه مقنن قرار گرفته است. در همین ارتباط می‌توان به مفاد ماده ۲۱۹ قانون مدنی اشاره نمود که اشعار می‌دارد:

"عقودی که برطبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم مقام آن ها لازم الاتباع است مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود"

از ملاحظه مفاد ماده بالا چند نکته به دست می‌آید؛ نخست آنکه حقوق و تعهدات عقدی به قائم مقام طرف معامله انتقال می‌یابد که آن عقد مطابق قانون انعقاد یافته باشد. بنابراین چنانچه در قراردادی تشریفات آمره ی قانونی رعایت نگردیده باشد، یا مغایر احکام شرع تشخیص داده شود یا در تعارض با نظم عمومی قرار نداشته باشد، به دلیل بی اعتباری یا تردید در اعتبار آن، انتقال آثار حقوق و تعهدات حاصل از آن نیز محل تردید خواهد بود. دومین نکته به مفهوم و مصادیق قائم مقام باز می‌گردد. قائم مقامی ممکن است عام باشد (مانند وارثان) یا خاص (مانند خریدار خانه دربارہ حق ارتفاق تحمیل شده بر آن). همچنین از جمله اشخاصی که گفته می‌شود قام مقام مدیون در مورد قراردادهای مالی او هستند طلبکارانند که قانونگذار به جهت حمایت از آنها اجازه طرح دعوا به جای مدیون را داده است و این امر باعث شده برخی از حقوقدانان، طلبکار عادی را همانند وراث، قائم مقام عام مدیون به حساب بیاورند. ولی پذیرش این نظر مشکل می‌باشد؛ زیرا طلبکار طلبی ثابت دارد که باید از دارایی مدیون استیفا کند و آن اختیاری که قانون در مورد توقف ورشکستگی مدیون به طلبکار داده است که به نام او اقامه دعوی کند یا به دعوی دیگران بر او پاسخ دهد بدین جهت است که طلبکار، حق مدیون را به نام و حساب او اعمال می‌کند و نماینده اوست نه اصیل. در حالیکه قائم مقام جانشین طرف دعوی است و حق را به نام و حساب خود اعمال می‌کند و از آنجا که طلبکار روبه روی بدهکار و در تعارض با منافع او قرار دارد برخلاف وراث که زندگی حقوقی مورث را ادامه می‌دهند باید او را ثالثی شمرد که به دلیل حمایت قانونگذار از وی و موقعیت ناشی از انعقاد قرارداد وضع ویژه ای پیدا کرده است.

در ارتباط با مفهوم و مصادیق قائم مقام خاص میان حقوقدانان اختلاف نظر قابل توجهی به چشم نمی‌خورد. اما همانگونه که خواهیم دید در ارتباط با آثار قائم مقامی خاص میان حقوقدانان هم نظری وجود ندارد.

زمانی که ارتباط دو شخص در رابطه با مال یا دارایی خاصی است و حقوق و تعهدات به همان میزان انتقال می‌یابد نه فراتر از آن، در اینجا قائم مقامی در معنای خاص آن معنی پیدا می‌کند.

در واقع آثار آن دسته از قراردادهایی که حقوق و تعهدات آن با مال در آمیخته و در زمره ی اوصاف و توابع مال قرار گرفته به انتقال گیرنده می رسد و او را قائم مقام خاص طرف قرارداد میکند. اما باید بین قراردادهای مربوط به حق عینی نسبت به مال مورد انتقال و قراردادهای شخصی تفاوت قائل شد.

درباره عقود که حق عینی به سود یا زیان مالک به وجود می آورد انتقال گیرنده قائم مقام او است. زیرا این گونه پیمان ها در واقع باعث فزونی یا کاستی حق مورد انتقال است. اما در مورد قراردادهای شخصی که موضوع آن ایجاد تعهدی به سود یا زیان مال است، انتقال گیرنده قائم مقام او نیست هر چند که راجع به مال مورد انتقال باشد.<sup>۳</sup>

### مبحث دوم\_ زمان و شیوه انتقال دعوی در غیر از ورشکستگی

افزون بر موضوع انتقال دعوی در ورشکستگی، موارد دیگری نیز در عالم حقوق مطرح می باشند که در آنها امکان انتقال دعوی موضوع بحث قرار می گیرند. مهمترین نهادی که در انتقال دعوی در آن هیچگونه تردیدی وجود ندارد، نهاد ارث و جابجایی موقعیت حقوقی ماترک از مالکیت مورث به ورثه است که به محض فوت مورث و با فرض قبول ترکه در صورت وجود دعوا علیه یا له متوفی، روند دادرسی توقیف تا بازماندگان وی معرفی و جایگزین او گردند.

هم چنین در رابطه ی با انتقال مال موضوع اختلاف و مطرح در دادگاه و اینکه آیا با واگذاری غیر قهری و قراردادی مال به ثالث، خواهان یا خوانده ی مالک با منتقل الیه مال در روند دادرسی جایگزین می گردند یا خیر؟ به نظر می رسد نظام حقوقی ما در رابطه اخیر موضعی متفاوت از بحث ارث اتخاذ نموده است. در این بخش به امکان انتقال دعوی و پیامدهای آن در دو مورد بالا پرداخته خواهد شد.

#### گفتار اول- زمان و شیوه انتقال دعوی در ارث

در تعریف و انواع قائم مقام، ملاحظه گردید که وراثت یکی از انواع قائم مقامان به شمار می آیند، که در صورت فوت مورث به جانشینی او دعوی مطروحه را ادامه می دهند. چرا که در اثر مرگ، شخص اهلیت خود را از دست داده و دارایی او تا تعیین تکلیف رد یا قبول ترکه از سوی وراثت از جهت مالکیت در وضعیت متزلزل قرار می گیرد. در نتیجه با مرگ شخص تمامی دارایی و حقوق و تعهدات به حکم قانون و به طور قهری در صورتی که شرایط انتقال موجود باشد به وراثت می رسد در غیر این صورت به دارایی عمومی می پیوندد.<sup>۴</sup> یعنی جز اموال دولتی قرار می گیرد و توسط دولت ضبط می شود.

حقوق مدنی ایران مرگ مورث را سبب انتقال می داند. به همین جهت زمان انتقال دعوی به وراثت را زمان مرگ مورث که اعم از موت حقیقی و موت فرضی می باشد، به شمار می آورد. انسان با مرگ شخصیت خود را از نظر حقوقی از دست می دهد و دیگر نمی تواند مانند شخص زنده صاحب حق و تکلیف شود. لکن موت فرضی نهادی است که قانونگذار برای حفظ حقوق خویشاوندان شخص مفقود در حقوق بنیان نهاده است. موت فرضی چنانکه از

۳. ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، انتشارات شرکت سهامی، تهران، ۱۳۸۰، ص ۲۵۱

۴. ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی: ارث، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۴، ص ۲۱۴.

نام آن معلوم می‌گردد، در صورتی است که موت کسی مسلم نباشد و برای خاتمه دادن به وضعیت متزلزل حقوقی او، فرض موت بشود. در این وضعیت اطمینان به این که شخص مرده وجود ندارد ولی بر مبنای آن شرایط خاص که موادی از قانون را به خود اختصاص داده است فرض می‌کنیم که شخص فوت کرده و آثار حقوقی موت حقیقی بر وی جاری می‌گردد. لازم به ذکر است که پس از صدور و قطعیت حکم موت فرضی، آثار و احکام موت حقیقی بر آن تعلق می‌گیرد. یعنی وراثت متوفی تعیین می‌گردد و اموال و حقوق و تعهدات به آنها انتقال می‌یابد.

در قوانین مختلف وراثت تعریف و دسته بندی شده اند. در قانون استخدام کشوری ۱۳۴۵ که اعطا حقوق و مزایای متوفی به وراثت را مدنظر دارد وراثت عبارتند از: فرزندان و زوجه دائمی و زوج و مادر و پدری که در کفالت متوفی بوده و نوادگانی که پدر و مادرشان فوت شده و در کفالت متوفی می‌باشند با شرایط مذکور در ماده ۸۶ همین قانون.

همانگونه که بعداً ملاحظه خواهد شد دسته بندی و شناسایی ورثه در قانون استخدام کشوری با محدودیت هایی مواجه می‌باشد و تنها برای هدف همان قانون قابلیت اعمال دارد و بنابراین به نظر می‌رسد همه ی وراثت مذکور در قانون مدنی از مزایای قانون استخدام کشوری بهره مند نمی‌باشند.

مطابق ماده ۸۶۲ قانون مدنی طبقات ارث به شرح زیر دسته بندی شده اند:

۱- پدر و مادر و اولاد و اولاد اولاد

۲- اجداد و برادر و خواهر و اولاد آن ها

۳- اعمام و عمات و احوال و خالات و اولاد آن ها

لازم به ذکر است که در طبقه اول و دوم وارثان، دو صنف وجود دارد:

در طبقه اول، پدر و مادر در صنف وارثان عمودی صعودی و فرزندان در صنف وارثان عمودی نزولی هستند. در طبقه دوم نیز، اجداد صنفی از وارثانند که در خط عمودی قرار دارند و از راه نسل به پدر و مادر و پس از آن به متوفی متصل می‌شوند؛ ولی برادر و خواهر و اولاد آن ها از خویشان اطراف نسل عمودی هستند. بر عکس، در طبقه سوم، همه ی خویشان در خط اطراف هستند و به واسطه پدر و مادر متوفی با او ارتباط دارند و در نتیجه همه را باید از یک صنف شمرد.

فایده شناخت صنف وارثان در طبقه ها این است که در درون هر صنف وارث نزدیک تر مانع از ارث خویشان دورتر است، ولی خویشان نزدیک تر در صنف دیگر مانع از ارث بردن خویشان دورتر در همان طبقه نیستند.<sup>۵</sup> به منظور معرفی و شناسایی جانشینان متوفی اخذ گواهی حصر وراثت لازم می‌باشد. بدین ترتیب با گواهی حصر وراثت اخذ شده قائم مقامان متوفی معین شده و دعوی در صورت قابلیت انتقال به آنان منتقل می‌شود.

### گفتار دوم- اثر انتقال دعوی به وراثت

دعوایی که در جریان رسیدگی است ممکن است پس از آغاز متوقف یا توقیف شود. توقف یا توقیف دادرسی که به معنای معلق شدن جریان دادرسی برای مدت طولانی یا کوتاه می‌باشد، گاهی به معنای تعلیق دادرسی و گاهی به معنای انقطاع می‌باشد.

در حالت نخست، تغییری در وضعیت اصحاب دعوی یا نمایندگان آنان بوجود نمی‌آید، مانند حالتی که نسبت به سند ادعای جعل شده و دادرسی تا تصمیم دادگاه کیفری متوقف می‌شود یا موردی که در ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی بیان شده که مطابق آن ادامه رسیدگی در دادگاه منوط به اثبات امری در دادگاه دیگری است که در اثر صورت و با ارائه گواهی به طرح دعوا در خصوص امر مزبور، دعوی اصلی متوقف می‌شود.

در حالت دوم، تغییر در وضعیت اصحاب دعوا ایجاد می‌شود. یعنی یکی از اصحاب دعوا فوت کرده یا محجور می‌شوند یا سمت یکی از آنان زایل می‌گردد. در این حالت پس از ارائه مدرک قائم مقامی یا رفع مانع، دادرسی ادامه پیدا می‌کند اما مانند حالت قبل نیست بلکه اصحاب دعوی تغییر می‌کنند. در همین راستا ماده ۱۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر به وضعیت اخیر، است مقرر می‌دارد:

"هرگاه یکی از اصحاب دعوا فوت نماید یا محجور شود یا سمت یکی از آنان که به موجب آن سمت، داخل دادرسی شده زایل گردد دادگاه رسیدگی را به طور موقت متوقف و مراتب را به طرف دیگر اعلام می‌دارد. پس از تعیین جانشین و درخواست ذینفع، جریان دادرسی ادامه می‌یابد مگر اینکه فوت یا حجر یا زوال سمت یکی از اصحاب دعوی تاثیری در دادرسی نسبت به دیگران نداشته باشد که در این صورت دادرسی نسبت به دیگران ادامه خواهد یافت."

ماده ۱۰۵ ق.آدم موارد توقیف دادرسی بطور موقت را بیان نموده است، و فوت یکی از اصحاب دعوا را از جمله آن موارد برشمرده است.

لازم به ذکر است که فوت یکی از اصحاب دعوی در صورتی موجب توقیف دادرسی است که دعوی مورد رسیدگی قابل انتقال باشد. اگر دعوی شخصی و مربوط به احوال شخصیه یکی از اصحاب دعوی باشد با فوت یکی از ایشان دادرسی توقیف نمی‌شود بلکه زائل می‌گردد، مانند فوت زوج یا زوجه در دعوی طلاق یا تمکین که به علت شخصی بودن غیر قابل انتقال می‌باشد.

همچنین فوت یکی از اصحاب دعوی در صورتی موجب توقیف دادرسی است که در دادرسی نسبت به دیگران موثر باشد؛ در غیر این صورت دادرسی منحصر نسبت به او توقیف و نسبت به دیگران طبق روال ادامه می‌یابد. مثلاً در دعوی الزام انتقال نسبت به مال مشاع، چنانچه یکی از مالکین فوت کند به نظر می‌رسد ادامه دادرسی و صدور حکم نسبت به دیگر مالکین و صدور حکم منعی نداشته باشد. همچنین در مواردی که دعوی قابل تجزیه باشد و خواهان ها و یا خواندگان متعدد باشند، فوت یکی از آنها تنها موجب توقیف دادرسی نسبت به او می‌شود. برعکس، در دعوی غیر قابل تجزیه باید پذیرفت که فوت، حجر یا زوال سمت هریک از خواهان ها یا خواندگان متعدد، موجب توقیف دادرسی نسبت به تمام آنها می‌شود.<sup>۶</sup>

در هر حال توقیف دادرسی باید با صدور "قرار توقیف دادرسی" اعلام و در پرونده ضبط شود. این قرار لازم نیست به شکل دادنامه درآید زیرا قابل شکایت نمی‌باشد و در نتیجه ابلاغ آن ضروری نیست؛ اما باید به موجب اخطاریه، به طرف مقابل ابلاغ شود که ادامه دادرسی مستلزم معرفی حسب مورد قائم مقام یا نماینده شخص است.<sup>۷</sup>

۶. قدرت الله واحدی، بایسته های آیین دادرسی مدنی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۸۷، ص ۳۳۳

۷. عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی (دوره بنیادین)، ج ۱، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۷، ص ۷۹

با توقیف دادرسی و به محض ارائه گواهی حصر وراثت، دادرسی از حالت توقیف خارج می‌شود. چنانچه متوفی خواهان باشد دعوی به جریان خواهد افتاد و اگر خوانده باشد دعوی می‌بایست به طرفیت وراثت ادامه می‌یابد. در صورتیکه مورث خواهان دعوی باشند بنا به قصد ورثه از ادامه دادن یا ندادن دعوی سه حالت را می‌توان تصور کرد:

۱) همه وراثت قصد ادامه دادرسی را داشته باشند: در این حالت با توجه به وحدت قصد بین وراثت برای ادامه دادن جریان دادرسی، دادگاه نیز به رسیدگی مجدد خود پس از توقیف دعوی ادامه می‌دهد.

۲) هیچ یک از ورثه قصد ادامه روند دادرسی را ندارند: در این خصوص دو حالت محتمل است؛ اینکه وراثت دعوی را پیگیری نمی‌کنند که در اینصورت به علت عدم پیگیری دادگاه چنانچه به اخذ توضیح از وراثت خواهان نیاز داشته باشد و نامبردگان در جلسه تعیین شده حاضر نشوند، و با اخذ توضیح از خوانده هم نتواند رای بدهد دادخواست را ابطال می‌نماید، در صورتی که نیازی به توضیح خواهان ها نباشد دادگاه رسیدگی را ادامه می‌دهد در این صورت نیز چنانچه ورثه به دادگاه معرفی و اعلام سمت نشده باشند رای مقتضی را صادر می‌نماید. یا اینکه وراثت دعوی را پس می‌گیرند که وفق ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م خواهان دعوی می‌تواند دادخواست یا دعوی خود را مسترد کند که حسب مورد دادگاه قرار ابطال دادخواست یا قرار رد دعوی را صادر می‌کند.

۳) برخی از وراثت مایل به ادامه دادرسی می‌باشند و برخی دیگر به هر دلیلی قصد دنبال نمودن پرونده را ندارند: آن عده از وراثت که قصد ادامه دعوی را ندارند یا اصلاً حاضر نمی‌شوند و یا دعوی را استرداد می‌کنند حسب مورد مشمول آثاری خواهند شد که در بالا توضیح داده شد.

سوالی که در این ارتباط مطرح می‌شود این است که تصمیم دادگاه در این مورد چگونه خواهد بود؟ با توجه به اینکه مورد دعوی قابل تجزیه است یا نیست می‌توان به این سوال پاسخ داد. در صورتی که مورد دعوی قابل تجزیه باشد؛ مثل الزام به پرداخت مبلغی وجه، دادگاه دعوی را نسبت به کسانی که خواهان ادامه دعوی هستند، ادامه داده و رای صادر می‌کند و نسبت به دیگران که مایل به ادامه نیستند دعوی را رد می‌کند.

چنانچه دعوی قابل تجزیه نباشد؛ مثل خلع ید، در این خصوص هم دعوی نسبت به کسانی که تمایل به ادامه دعوی ندارند رد می‌شود و نسبت به آن هایی که مایل به ادامه هستند رای صادر می‌شود. اما به استناد ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی که مقرر می‌دارد:

" در مواردی که حکم خلع ید علیه متصرف ملک مشاع به نفع مالک قسمتی از ملک مشاع صادر شده باشد از تمام ملک خلع ید می‌شود...".

در مرحله ی اجرای حکم نیز از ملک خلع ید می‌شود. یعنی در خصوص دعوایی که قابل تجزیه نمی‌باشد و عده ای از وراثت هم قصد ادامه دعوی را ندارند، حکم صادر می‌شود و آن حکم نیز اجرا می‌گردد. حال چنانچه خواننده دعوی فوت نماید برای اینکه وراثت، قائم مقام او شناخته شوند لازم است دادگاه مراتب را به خواهان اطلاع دهد و خواهان مکلف است تا ورثه متوفی را به دادگاه معرفی کند و پس از آن ورثه خواننده دعوی به شمار می‌آیند و دادرسی ادامه پیدا می‌کند.

وارثان در برابر ترکه، بر پایه رضای خود به جانشینی مورث ممکن است یکی از موقعیت های زیر را دارا باشند:

۱) قبول بی قید ترکه: بدین معنی که میراث را ببرند و دیون و واجبات مالی را بدهند.



۲) قبول در حدود تحریر ترکه: در این فرض نیز وراثت ترکه را می‌پذیرد، ولی با قید "حدود صورت تحریر ترکه" خاطر نشان می‌کند که تنها تا میزان آنچه از ترکه به او می‌رسد مسئول پرداخت دیون است.

۳) رد ترکه: در این فرض، یک یا چند تن از وراثت به دلیل نفرتی که از مورث خود دارند یا تردیدی که حلیت مال مورث دارند با رد ترکه از خودداری می‌ورزند و در نتیجه در تصفیه و اداره ترکه دخالت نمی‌کنند. با وجود این، و علی‌رغم رد ترکه اگر پس از تصفیه‌ی ترکه چیزی از آن باقی بماند، به او داده می‌شود: یعنی، بر خلاف آنچه به ظاهر می‌نماید، رد ترکه به معنی رد مالکیت آن نیست، به معنی رد تصفیه ترکه است. با این حال در پایان تصفیه و خودداری ورثه از دریافت به نظر می‌رسد مال بلاصاحب تلقی و وارد اموال عمومی می‌گردد.<sup>۸</sup>

تصمیم دادگاه در خصوص دعوی مطروحه علیه خواننده با توجه به وضعیت او در سه حالت فوق متفاوت خواهد بود. چرا که اگر ورثه ترکه را بدون قید و شرطی قبول کند باید محکوم به را تماماً پرداخت نماید هر چند که ترکه کافی برای پرداخت آن نباشد و در این صورت می‌بایستی از دارایی خود محکوم به را پرداخت نماید. اگر ترکه را در حدود تحریر ترکه قبول کرده باشد فقط تا میزان ترکه مسئول پرداخت محکوم به می‌باشد و مازاد بر آن بر ذمه ی وراثت نیست.

اگر وراثت ترکه را رد کرده باشند، دادگاه نیز دعوی را رد می‌کند چرا که شخصی وجود ندارد تا طرف دعوی قرار بگیرد.

در مورد قبول در حدود تحریر ترکه وراثت باید گفت این قید در حقوق فرانسه و کشورهای پیرو آن که وراثت را در مورد دیون هم قائم مقام مورث می‌دانند اهمیت زیادی دارد و از باری که بر دوش وراثت قرار می‌گیرد می‌کاهد. ولی در حقوق ما که وراثت هیچگاه وظیفه ندارند از مال خود دیون مورث را بدهد و دین متوفی به ترکه تعلق می‌گیرد، در مرحله ثبوت اثری ندارد. یعنی دیون متوفی هرگز به ورثه انتقال پیدا نمی‌کند مگر به تبع اموال متوفی، بنابراین اگر هیچ مالی از متوفی باقی نمانده باشد، ورثه او تعهدات و دیون مورث را به ارث نمی‌برند و مسئولیتی نسبت به پرداخت آن‌ها ندارند.<sup>۹</sup>

با فرض قبول ترکه توسط وراثت در خصوص مسئولیت آن‌ها در اجرای حکم در صورتی که محکوم علیه باشند باید گفت ماده ۳۱ قانون اجرای احکام مقرر می‌دارد:

" هر گاه محکوم علیه فوت شود عملیات اجرایی حسب مورد تا زمان معرفی ورثه، وصی، یا مدیر ترکه متوقف می‌گردد... "

این ماده وضعیتی را که با فوت محکوم علیه پیش می‌آید مورد نظر قرار داده است. به عبارت دیگر این ماده بیان می‌کند که اگر فوت برای محکوم علیه حادث شود، دادورز چه وظیفه ای دارد که در این صورت تا زمان معرفی ورثه، وصی یا مدیر ترکه عملیات اجرایی متوقف خواهد شد.

در اینجا به این پرسش باید پاسخ داد که آیا توقف عملیات اجرایی نیازمند تصمیم دادگاه است یا این که مامور اجرا نیز می‌تواند با حدوث فوت عملیات اجرایی را متوقف کند؟ در پاسخ به این سوال می‌توان گفت ماده ۳۱ قانون

۸. ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۷۱

۹. همان، ص ۲۷۱

اجرای احکام مدنی اشاره به قسمت اجرا دارد. بنابر این دادورز و یا مدیر اجرا می‌توانند عملیات اجرایی را متوقف کنند. اما به نظر می‌رسد این برداشت صحیح نباشد زیرا به صراحت ماده ۲۴ قانون اجرای احکام مدنی، صدور دستور توقف اجرا، با دادگاه است. بنابراین مدیر اجرا یا دادورز نمی‌توانند راسا بدون اعلام موضوع به دادگاه عملیات اجرایی را متوقف نمایند.<sup>۱۰</sup>

سوال دیگری که قابل طرح است اینکه اگر وراث چند نفر باشند و برخی از آن‌ها بخواهند حکم را اجرا کنند و برخی دیگر نخواهند تکلیف چیست؟ در پاسخ باید سه حالت را از هم جدا کنیم.

(۱) همه وراث خواهان اجرای حکم هستند که پس از درخواست صدور اجرائیه حکم نسبت به آنان اجرا می‌شود.

(۲) هیچکدام از وراث مایل به اجرای حکم نمی‌باشند، در این صورت هیچ کس تقاضای اجرائیه نمی‌کند و در نتیجه حکم هم اجرا نمی‌شود.

(۳) برخی از ورثه خواهان اجرای حکم هستند و برخی دیگر مخالف اجرای حکم هستند.

پرسش دیگری که در همین راستا باید پاسخ گفت آن است که آیا برای اجرای حکم در خواست یکی از آنها کفایت می‌کند یا خیر؟ و اگر درخواست یکی برای اجرا کافی باشد آیا دادگاه تکلیفی برای اجرای رای در خصوص اشخاص دیگر دارد یا نه؟

در پاسخ به این سوال باید گفت اولاً برای صدور اجرائیه درخواست هر یک از وراث کفایت می‌کند زیرا این شخص (شخص درخواست کننده) حق دارد برای اجرای رای که به نفع او صادر شده است، درخواست بدهد ثانیاً در تاخیر این درخواست نسبت به سایر وراث باید قائل به تفکیک شد. چنانچه مفاد رای قابل تجزیه نباشد، در این صورت و با توجه به اینکه عدم اجرای حکم تضييع حق درخواست کننده است و امکان تجزیه آن وجود ندارد لازم هست حکم بطور کامل اجرا شود چون اجرای جزئی این حکم امکان پذیر نیست. حال اگر مفاد رای قابل تجزیه باشد با توجه به انتقال دعوی به وراث و امکان تجزیه حکم، سهم درخواست کننده‌ی اجرا از کل محکوم به پرداخت شده و نسبت به کسانی که در خواست اجرا نکرده اند حکم اجرا نمی‌شود.

## مبحث سوم\_ انتقال دعوی در ورشکستگی

این پرسش که آیا در ورشکستگی اصولاً دعوی قابل انتقال می‌باشد یا خیر و اگر پاسخ مثبت است، نحوه انتقال دعوی چگونه و زمان آن کی می‌باشد دارای اهمیت بنیادین به نظر می‌رسد. چرا که بر خلاف انتقال دعوی در دیگر اشکال حقوقی اعم از قهری یا اختیاری، در بحث ورشکستگی و به حکم قانون مدیر تصفیه با ایفای نقشی دوگانه و بعضاً متعارض هم به نام و به جای تاجر یا شرکت بازرگانی ورشکسته در روند دادرسی دخالت می‌نماید و هم آنکه منافع هیات بستانکاران را نمایندگی می‌کند. بر همین اساس ممکن است این تردید مطرح گردد که در ورشکستگی دعوی انتقال نمی‌یابد بلکه همانند نمایندگی، مدیر تصفیه به گونه‌ای در مقام نماینده‌ی قانونی ورشکسته طرف دعوی قرار می‌گیرد. بنابر این دخالت مدیر تصفیه در دعاوی علیه و له تاجر یا شرکت تجاری ورشکسته، به منزله‌ی انتقال دعوی و واگذاری روند دادرسی محسوب نمی‌گردد. علیرغم آنکه استدلال بالا در نگاه اول اقناع کننده به نظر

۱۰. علی مهاجری، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، ج ۱، انتشارات فکر سازان، تهران، ۱۳۸۳، ص ۱۱۹

می‌رسد، با این حال و با توجه به آثار ورشکستگی در روند دادرسی که ورشکسته یک طرف آن است و حذف تاجر از عناصر دادرسی که اصحاب دعوی نیز از آن جمله می‌باشند، و با اندکی مسامحه می‌توان ورشکستگی را از مصادیق انتقال دعوی تاجر به شمار آورد.

این دیدگاه بالا به ویژه با توجه به این حقیقت که حاصل دعوی در دارایی هیات غرما وارد می‌گردد، قابلیت توجیه بیشتری می‌یابد.

### گفتار اول- زمان انتقال دعوی

زمان انتقال دعوی در امر ورشکستگی نقطه عطف و مرحله ی تعیین کننده به شمار می‌رود. این اهمیت از آن جهت می‌باشد که زمان انتقال دعوی له یا علیه تاجر ورشکسته به تشخیص زمان توقف تاجر باز می‌گردد. در حالی که در این ارتباط اتفاق نظر و هم رأیی میان حقوقدانان و قضات وجود ندارد. این اختلاف نظر در حقوق فرانسه هم دیده می‌شود.

از نظر لغوی، توقف یعنی "ایجاد وقفه در اداء دیون حال". گروهی از حقوقدانان بر این باورند که کلمه ی توقف از معنی لغوی آن دور نیست، به این معنا که صرف نپرداختن یک یا چند دین در سررسید مقرر باعث توقف تاجر است. از نظر این گروه مهمترین عنصر تحقق توقف است، حتی اگر دارایی تاجر نسبت به بدهی هایش بیشتر باشد ولی نتواند چند فقره سفته یا چک خود را پرداخت کند متوقف است. بر همین اساس پس از تفکیک افلاس و اعسار در حقوق مدنی از توقف در حقوق تجارت بر این نظرند که: توقف از تادیه بدهی در حقوق تجارت ممکن است ارتباطی به وضع مالی و دارایی و توانایی پرداخت احتمالی تاجر نداشته باشد. تاجری که دیون خود را نمی‌پردازد، گرچه دارایی او کفاف پرداخت دیونش را هم بدهد، مشمول مقررات ورشکستگی می‌گردد.

همچنین برخی دیگر معتقدند: "تاجر یا شرکت تجارتي که در تادیه بدهی یا سایر تعهدات نقدی خود، دچار وقفه شود یعنی از انجام آن عاجز باشد. لازم نیست که مجموع دارایی تاجر یا شرکت تجارتي، از مجموع وجوهی که بر عهده اوست کمتر باشد، بلکه کافی است که، نتواند وجوه مزبور را پرداخت کند. بنابر این اگر تاجر یا شرکت تجارتي، به علت دسترسی نداشتن به دارایی خود یا عدم امکان فروش کالا یا محصول، وجه لازم در اختیار نداشته و نتواند بدهی ها یا سایر تعهدات نقدی خود را پرداخت نماید. شرط ورشکستگی یعنی توقف از تادیه، حاصل خواهد شد."<sup>۱۱</sup>

در مقابل عده ای دیگر از حقوقدانان با دیدگاه مذکور موافق نیستند و معتقدند که نپرداختن یک یا چند دین توسط تاجر در موعد مقرر نمی‌تواند دلیل منحصر ورشکستگی باشد،<sup>۱۲</sup> بلکه اگر تاجری واقعا ناتوان از اداء دیون شده باشد یعنی دارایی اش کفاف بدهی هایش را ننماید به گونه ای که اعتبارش را در بازار از دست بدهد و توان ادامه فعالیت تجاری را نداشته باشد و به نحوی که ادامه کار تجاری به ضرر او و طرف مال تجاریش باشد یعنی استعداد بقا در عالم تجارت را نداشته باشد، می‌گوییم متوقف است.

۱۱. حسن، حسنی، حقوق تجارت، ج ۴، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۸۹

۱۲. ربیعا اسکینی، حقوق تجارت، ورشکستگی و تصویه امور ورشکسته، انتشارات سمت، چاپ یازدهم، ۱۳۸۷

از نظر این گروه پرداخت دو یا چند فقره چک یا سفته ملاک توقف و ورشکستگی تاجر نیست و منظور قانونگذار ناتوانی واقعی در پرداخت است نه نداشتن نقدینگی تاجر.

حقوقدان دیگری نیز همین نظر را به صورت دیگری بیان می‌کند و دادگاه رسیدگی به ورشکستگی را محق می‌داند که با توجه به توقف از تادیه وجوهی که بر عهده بدهکار بوده (یعنی با احراز عدم پرداخت دیون در سررسید آن‌ها) و اظهارات شهود و مطلعین و در صورت لزوم جلب نظر کارشناس فنی در مورد حسابرسی و رسیدگی به دفاتر بدهکار، حکم صادر نماید و قبل از صدور حکم وضع مالی و اعتبار دیون و سایر اوضاع و احوال قضیه را مورد بررسی قرار دهد.<sup>۱۳</sup> یکی از دیگر نویسندگان حقوقی، قدری از این هم فراتر می‌رود و روح قانون را موافق صدور حکم ورشکستگی به صرف عدم پرداخت دین نمی‌داند، بلکه آن را متمایل به احراز توقف واقعی تلقی کرده و اضافه می‌کند که حتی اگر در حین رسیدگی به پرونده، ورشکسته قادر به پرداخت دین مورد ادعا نباشد، ولی در زمان صدور حکم ورشکستگی به دلیل وصول مبالغی که جای دیگری طلبکار بوده است بتواند بدهی‌های خود را بپردازد، صدور حکم توقف وی موافق منطق حقوقی و عدالت قضایی نیست. به عبارت دیگر، در دیدگاه بالا وی احراز توقف قبل از صدور حکم ورشکستگی تاجر را موثر در مقام نمی‌داند، بلکه معتقد است توقف باید در تاریخ صدور حکم محقق باشد تا بتوان حکم ورشکستگی را صادر کرد.<sup>۱۴</sup> در نتیجه، اگر توقف تاجر ناشی از گرفتاری مالی موقت و زودگذر باشد صدور حکم ورشکستگی به مصلحت نیست. این مفهوم از توقف با معنای افلاس در حقوق اسلام نزدیک است. چرا که در حقوق اسلام، افلاس یعنی بی چیزی، نداری، و چهره ای از اعسار به شمار می‌رود.

دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور ما نیز در مورد این مسئله توافق نظر ندارند. از جمله آنکه هیئت عمومی دیوان عالی کشور به اتفاق آرا در رای شماره ۳۵۷۶، مورخ ۱۳۴۲/۱۲/۲۶ اعلام کرد:

"بر طبق ماده ۴۱۲ قانون تجارت ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری در نتیجه توقف از تادیه وجوهی که به عهده دارد حاصل می‌گردد و استدلال دادگاه بر اینکه مزایده و عدم پرداخت وجه سفته‌ها صرفاً دلیل ورشکستگی نیست مخالف ماده ۴۱۲ قانون تجارت می‌باشد."

به نظر می‌رسد، رای دیوان عالی کشور قابل دفاع و مطابق ماهیت واقعی توقف بوده و با طبیعت امور تجاری و روح حاکم بر قواعد ورشکستگی در کشور ما نیز انطباق دارد. در واقع ماده ۴۱۲ قانون تجارت بیانگر آن نیست که باید وضعیت مالی واقعی تاجر بررسی شود بلکه می‌خواهد بگوید اگر از اوضاع و احوال قضیه چنین بر می‌آید که پرداخت تمام یا قسمتی از دیون حال تاجر از دارایی سهل الوصول او ممکن نیست، باید حکم ورشکستگی اش را صادر کرد. در این صورت لازم نیست دارایی تاجر از بدهی او کمتر باشد، بلکه کافی است نتواند دیون حال خود را از دارایی موجودش پرداخت کند تا متوقف تلقی شود. به همین دلیل، حتی اگر بعد از تقسیم اموال تاجر ورشکسته معلوم شود دارایی او کفاف پرداخت دیونش را می‌داده است، حکم ورشکستگی صادر شده علیه او ملغی الاثر نمی‌شود و تاجر فقط بعد از پرداخت دیونش می‌تواند به حکم ماده ۵۶۱ قانون تجارت از دادگاه صالح تقاضای اعاده اعتبار کند.

۱۳. محمود عرفانی، حقوق تجارت، ج ۳، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۸۳

۱۴. ربیعا اسکینی، حقوق تجارت - ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، انتشارات سمت تهران، ۱۳۸۷

اهمیت تعیین تاریخ توقف به جهت تاثیری است که بر روی معاملات تاجر دارد. چرا که از تاریخ وقفه در ادای دیون می‌توان برخی معاملات تاجر را باطل یا قابل فسخ اعلام کرد. با تعیین تاریخ توقف، تاجر یا شرکت تجاری ورشکسته، از تاریخ توقف حق مداخله یا دخل و تصرف در تمام اموال خود اعم از اعیانی و منافع و حقوق مالی را از دست می‌دهد. به همین جهت وضعیت تاجر همانند وضعیت دیگر محجورین می‌باشد. البته این وضعیت تاجر به علت حمایت از منافع دیگران است. چرا که امکان دارد با تصرفات وی ضرری متوجه بستانکاران بشود. به همین خاطر به منظور جلوگیری از تصرفات مالی مضر به حال بستانکاران، اداره اموال و حقوق مالی تاجر به شخصی به نام مدیر تصفیه و در مکان‌هایی که اداره تصفیه تاسیس شده باشد به مامور تصفیه به عنوان قائم مقام قانونی تاجر ورشکسته محول می‌گردد.

با واگذاری اداره اموال و حقوق مالی تاجر به قائم مقام او دعاوی مطروحه نیز به وی انتقال می‌یابد، و ماده ۴۱۹ ق.ت.م.د این مطلب است که اعلام می‌دارد:

"از تاریخ حکم ورشکستگی هر کس نسبت به تاجر ورشکسته دعوایی از منقول یا غیر منقول داشته باشد بر مدیر تصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب کند، کلیه اقدامات اجرایی مشمول همین دستور خواهد بود."

پرسشی که در اینجا قابل طرح به نظر می‌رسد این است که زمان دقیق انتقال دعوی مطروحه چه زمانی است؟ چراکه با تعیین تاریخ توقف تاجر حجر وی اثبات می‌گردد و دیگر حق اداره اموال و حقوق مالی خود را ندارد و همانگونه که قانونگذار در ماده ۴۱۹ ق.ت.م.د به صراحت اعلام داشته، از تاریخ حکم ورشکستگی دعوا باید بر مدیر تصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب شود. آیا تاریخ انتقال دعوی همان تاریخ توقف است؟

در پاسخ باید گفت تاریخ توقف یکی از شروط صدور حکم ورشکستگی است. چرا که ماده ۴۱۲ ق.ت.م.د ورشکستگی را در نتیجه ی توقف از تادیه وجوهی که بر عهده تاجر یا شرکت تجاری است می‌داند. یعنی برای صدور حکم ورشکستگی علیه شخصی، تاجر بودن و توقف از تادیه دیون جزء شروط لازم هستند. بنابراین پس از تحقق شرایط فوق الذکر دادگاه صالح مبادرت به صدور حکم ورشکستگی علیه تاجر متوقف می‌نماید.

حکم ورشکستگی ماهیت حقوقی دوگانه ای دارد: از آنجا که حالت تاجری را که از پرداخت دیون خود عاجز است اعلام می‌کند، جنبه اعلامی دارد؛ ولی از آنجا که دادگاه، با اعلام ورشکستگی و شرایط جدید تاجر وضعیت جدیدی در اختیارات تاجر در اداره اموال و دخالت در حقوق او ایجاد می‌کند جنبه انشایی دارد. اعتبار حکم مطلق است؛ زیرا شخصی که به موجب آن متوقف اعلام شده است در مقابل همه متوقف شناخته می‌شود و به عبارت دیگر حکم ورشکستگی اثر عام دارد و فقط طرفین دعوی را در بر نمی‌گیرد.<sup>۱۵</sup>

همچنین تعیین تاریخ توقف از اهمیت به سزایی برخوردار است. چرا که تاریخ توقف، ملاک تشخیص معاملات قابل ابطال یا قابل فسخ تاجر با اشخاص ثالث شناخته شده است. زیرا اگر بطلان معاملات از تاریخ صدور حکم ورشکستگی تعیین می‌شد امکان داشت تاجر تا آن زمان، معاملاتی انجام دهد که به زیان خود و طلبکارانش باشد، به همین خاطر است که در قانون وفق ماده ۴۱۶ مقرر شده است: "محکمه باید در حکم خود تاریخ توقف تاجر را معین نماید و اگر در حکم معین نشد، تاریخ حکم، تاریخ توقف محسوب است."

با این اوصاف و با توجه به تفاوت بین توقف و صدور حکم ورشکستگی از جهت زمانی، باید گفت زمان انتقال دعوی به طلبکاران تاجر ورشکسته تاریخ قطعیت صدور حکم ورشکستگی است نه تاریخ توقف، مگر اینکه تاریخ توقف و حکم ورشکستگی یکی باشد. در وضعیت اخیر بر اساس حکم ورشکستگی تاریخ و زمان انتقال تعیین شده است و همزمانی تاریخ توقف و صدور حکم ورشکستگی نمی تواند باعث مداخله توقف در زمان انتقال دعوی باشد.

### گفتار دوم- آیین دادرسی پس از انتقال دعوی

پس از بررسی زمان انتقال دعوی در ورشکستگی، در این بخش در مورد انتقال دعوی مطابق مقررات قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی به بحث می پردازیم، و سپس نحوه ی اجرای حکم بعد از انتقال دعوی مورد توجه قرار خواهیم داد.

#### بند اول- تعقیب کننده دعاوی ورشکسته پس از انتقال دعوی

طبق ماده ۴۱۸ قانون تجارت مدیر تصفیه قائم مقام تاجر ورشکسته بوده و حق دارد به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کند. به موجب این ماده تعقیب کننده دعوی ورشکستگی بر اساس قانون تجارت مدیر تصفیه می باشد. لذا در ماده ۴۴۰ همین قانون بیان می دارد دادگاهی که حکم ورشکستگی را صادر می کند، در ضمن حکم، یا حداکثر در ظرف پنج روز پس از صدور حکم یک نفر را به سمت مدیریت تصفیه معین می کند. دادگاه در این انتخاب آزادی کامل دارد و می تواند مدیر تصفیه را از میان کارمندان دادگستری یا اشخاص دیگر که صلاحیت و توانایی انجام دادن امر تصفیه را دارند انتخاب کند.

در رابطه با شرکت های تجاری با توجه به آنکه علت ورشکستگی می تواند ناکامی مدیران در اداره ی بهینه شرکت باشد، به ویژه در موارد ورشکستگی به تقصیر و تقلب، دادگاه اشخاص دیگری به جز مدیران شرکت را برای این سمت بر می گزیند.

قانون تجارت موادی را به وظایف مدیر تصفیه اختصاص داده است از جمله؛ تقاضای مهر و موم اموال ورشکسته از عضو ناظر، فروش اشیایی که ممکن است قریباً ضایع شود یا کسر قیمت حاصل کند و اشیایی که نگه داشتن آن ها مفید نیست، وصول مطالبات با نظارت عضو ناظر و فروش ااثا البیت و مال التجاره تاجر با اجازه دادستان و نظارت عضو ناظر و تشخیص مطالبات را می توان بیان کرد. از عملیات فوق الذکر مدیر تصفیه، می توان به عضو ناظر شکایت کرد.

در کنار مدیر تصفیه که ورشکسته را نمایندگی می نماید، به منظور نظارت بر اجرای بهینه روند تصفیه و عملکرد مدیر تصفیه، عضو ناظر نیز انتخاب می گردد. عضو ناظر را دادگاهی که حکم ورشکستگی را صادر می کند، حین صدور حکم معین می نماید. این دادگاه می تواند عضو ناظر را از میان کارمندان دادگستری یا اشخاص دیگر انتخاب کند. همچنین می تواند هر موقع که مصلحت بداند او را تغییر داده و دیگری را جایگزین کند. از تصمیمات عضو ناظر فقط در مواردی که قانون تجارت معین کرده می توان شکایت کرد. مرجع این شکایت دادگاهی است که او را

انتخاب نموده است. شکایت از تصمیمات عضو ناظر در دادگاه هم ممکن است به طور شفاهی صورت گیرد و هم به طور کتبی و هیچ گونه تشریفات دیگری ضرورت ندارد.

بنابراین همانگونه که ماده ی ۴۱۹ قانون تجارت صراحت دارد، با صدور حکم ورشکستگی تاجر، مدیر تصفیه جانشین وی در دعاوی گردیده و ضمن توجه خاصی به حقوق بستانکاران، ورشکسته را در مراجع قضایی نمایندگی می نماید. علاوه بر قانون تجارت، قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸ که ترجمه و اقتباسی از فصل هفتم قانون فدرال سوئیس مورخ ۱۸۸۹/۴/۱۱ راجع به تعقیب دیون و ورشکستگی می باشد مقرراتی را در این زمینه وضع نموده است. این قانون جمعا ۳۳۵ ماده بوده که فصل هفتم آن از ماده ۲۲۱ تا ۲۷۰ تحت عنوان تصفیه ورشکستگی به فارسی برگردان شده و در مجلس قانونگذاری به تصویب رسیده است.<sup>۱۶</sup> طبق این قانون در صورتی که در محل صدور حکم ورشکستگی اداره تصفیه تاسیس شده باشد رسیدگی به امور ورشکستگی و تصفیه بر عهده اداره تصفیه قرار می گیرد و در چنین صورتی به موجب ماده یک قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی عضو ناظر تعیین نمی شود، به عبارت دیگر وظایف عضو ناظر و مدیر تصفیه بر عهده اداره مزبور و کارمندان قرار می گیرد که کارمند تصفیه نامیده می شود.

لازم به ذکر است وظایف دادگاه و دادستان در صورت وجود اداره تصفیه عمدتا همان است که در قانون تجارت پیش بینی شده و گاه در قانون اداره تصفیه تکرار گردیده است.

در رابطه با روند رسیدگی به پرونده های دریافت شده از دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی باید یادآور شد که پس از دریافت حکم، رئیس اداره تصفیه پرونده را به یکی از کارمندان که سابقه قضاوت دارد ارجاع می دهد تا امر تصفیه را همان طور که یک مدیر تصفیه انجام می دهد با رعایت مقررات قانون اداره تصفیه آغاز کرده و به انتها برساند.

با اینکه کارمندان تصفیه تصمیم قضایی اتخاذ نمی کنند و اقدامات آن ها با نظارت دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی صورت می گیرد، تصمیمات آن ها برای طرفین اعم از ورشکسته یا طلبکاران اهمیت بسیاری دارد. از آنجا که کارمندان مزبور، برخلاف مدیر تصفیه موضوع قانون تجارت، زیر نظر عضو ناظر کار نمی کنند اقدام قانونگذار در تشبیه این کارمندان به قضات دادگستری در مواردی قابل درک است.

با توجه به مطالب مذکور چنین نتیجه می گیریم که از تاریخ حکم ورشکستگی هرکس نسبت به تاجر ورشکسته دعوایی داشته باشد باید بر مدیر تصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب کند و در مکان هایی که ارگان تصفیه وجود دارد، تمامی دعاوی فوق باید بر علیه ارگان تصفیه مطرح شود، زیرا تاجر حق دخالت در امور مالی خود را ندارد.

حال اینکه آیا مدیر تصفیه در دعاوی حقوق و منافع تاجر ورشکسته را نمایندگی می کند یا حقوق و منافع هیات بستانکاران را، پرسشی سهل و ممتنع به نظر می رسد. چرا که مدیر تصفیه در واقع جانشین ورشکسته در روند دادرسی بوده و فرض بر آن است که بایستی منعکس کننده ی دیدگاه ها و مطالبات وی باشد. در مقابل، مدیر تصفیه مانعی در دخالت تاجر نسبت به مال و حقوق مالی او از جلسه دعاوی است که جنبه شخصی ندارد و دقیقا از نگاه خود تاجر به منافع و دغدغه های می به دادرسی و پیامدهای آن نمی نگرد.

بنابر این، مدیر تصفیه اگر چه به جای تاجر ورشکسته وارد دادرسی می‌گردد. با این حال به نظر می‌رسد کارکردی در راستای ایجاد تعادل میان حقوق متعارض ورشکسته و غرما ایفا می‌نماید. به همین جهت، شاید سخن گفتن از انتقال دادرسی و دعوی در ورشکستگی دور از مسامحه نباشد.

### بند دوم- اجرای حکم پس از انتقال دعوی

علاوه بر انتقال خود دعوی، انتقال آثار حکم صادره و اجرای آن له یا علیه تاجر نیز می‌تواند موضوع بحث باشد. هم چنین ممکن است، اصولاً پس از صدور حکم قطعی شخص ورشکسته گردد.

برای مثال ممکن است دعوایی به پرداخت خسارت یا انجام تعهد مالی قراردادی علیه تاجر یا شرکت تجاری مطرح و سپس به زیان تاجر به دادنامه قطعی منجر شود. در این وضعیت چنانچه حکم توقف تاجر پس از صدور دادنامه علیه تاجر و قطعی گردیدن آن صادر شود، اجرای دادنامه خواه پرداخت وجه یا ایجاد تعهد مالی مثلاً انجام قرارداد باشد، به مدیر تصفیه محول می‌گردد.

وفق ماده ۴۱۸ قانون تجارت تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم، که معیار آن تاریخ توقف تاجر است، از مداخله در تمام اموال خود ممنوع است حتی آنچه که در مدت ورشکستگی عاید او می‌شود و در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته، مدیر تصفیه به عنوان قائم مقام قانونی وی از این اختیارات و حقوق مزبوره استفاده می‌کند. باید متذکر شد همانگونه که مدیر تصفیه طبق قانون تجارت و اداره تصفیه طبق قانون تصفیه امور ورشکستگی تعقیب کننده دعوی هستند. اشخاص یاد شده اجرای حکم نیز به قائم مقامی تاجر ورشکسته عهده دار می‌گردند. که در ذیل تحت دو بند در صورت محکوم علیه یا له بودن تاجر بررسی می‌کنیم.

### الف- محکوم علیه بودن ورشکسته

در دادرسی ورشکستگی ممکن است دعوی از سوی دادستان، یک یا چند تن از بستانکاران و یا با اعلام خود تاجر آغاز گردد. لکن در هر یک از موارد مزبور، حتی در مورد اخیر، این خود تاجر یا شرکت تجاری است که محکوم به ورشکستگی می‌گردد. چرا که تقدیم دادخواست ورشکستگی از سوی اشخاص مزبور در واقع درخواست اعلان ورشکستگی است که با توجه به آثار آن و در صورت موفقیت آن، با مسامحه می‌توان صدور حکم توقف یا حکم اعلان توقف را در راستای محکومیت تاجر ارزیابی نمود.<sup>۱۷</sup>

پس از وصول دادخواست ورشکستگی مطابق اصول مقرر در آیین دادرسی مدنی دادگاه پرونده را رسیدگی و مبادرت به صدور حکم خواهد کرد. از آنجایی که ممکن است تاجر در فاصله رسیدگی اقداماتی به زیان طلبکار انجام دهد لذا دادگاه باید هرچه زودتر تکلیف امر را روشن کند. بنابر این دادخواست ورشکستگی باید خارج از نوبت و به فوریت مورد رسیدگی قرار بگیرد تا حقوق تاجر و طلبکاران مورد تضییع قرار نگیرد. البته در وضعیت کنونی و پذیرش معیار استغراق دارایی در دیون از سوی دادگاه ها که مستلزم ارجاع امر به کارشناسی است، عملاً روند دادرسی توقف زمان دراز و هزینه های گزاف به همراه دارد.

۱۷. علت کاربرد واژه مسامحه در خصوص محکومیت تاجر آن است که محکومیت تاجر به توقف در نزد برخی حقوقدانان که برخی نظام های حقوقی با هدف حمایت از تاجر و نوعی اختیار برای وی محسوب می‌گردد.



اصولا در امور ترافیعی، حکم دادگاه نسبی است و آثار آن محدود به متداعیین می‌باشد. در صورتی که در ورشکستگی آثار حکم از حدود اصحاب دعوی تجاوز نموده و کلیه طلبکاران و بدهکاران به تاجر را در بر می‌گیرد. بدین جهت باید این حکم به اطلاع عموم برسد و این امور نیز از طریق آگهی در جراید صورت می‌گیرد. در صورتی که در دادرسی تاجر محکوم به ورشکستگی گردد، قطعیت دعوی و در نتیجه امکان اجرای آن منوط به آگهی در روزنامه کثیرالانتشار و سپری شدن مهلت اعتراض از سوی اشخاص ذی نفع می‌باشد.<sup>۱۸</sup>

در قانون تجارت نحوه آگهی کردن و اینکه آگهی باید از طریق کدام روزنامه منتشر شود و اینکه چه مقامی باید این امر را بر عهده گیرد پیش بینی نشده است. در عمل دادگاهها از ماده ۲۵ قانون اداره ی تصفیه استفاده می‌کنند. لذا آگهی حکم از طریق مجله رسمی وزارت دادگستری و یکی از روزنامه های کثیرالانتشار مقرر دادگاه منتشر می‌شود. (مستفاد از ماده ۱۲ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی)

به موجب ماده ۴۳۳ قانون تجارت محکمه بایستی در حکم ورشکسته امر به مهر و موم را نیز بدهد. بدین ترتیب عمل مهر و موم را که قانون تجارت در ماده ۴۳۴ خود بر عهده عضو ناظر نهاده است و اگر در مقرر دادگاه اداره تصفیه وجود داشته باشد به عهده اداره ی تصفیه خواهد بود، صورت خواهد گرفت. عضو ناظر به تقاضای مدیر تصفیه به وی اجازه می‌دهد که بعضی اشیاء را از مهر و موم استثناء کرده و اگر مهر و موم شده از توقیف خارج نماید. رفع توقیف از اموال به توسط مدیر تصفیه برای شروع به تنظیم صورت دارایی تقاضا می‌شود. صورت دارایی در دو نسخه قابل تحریر است. یک نسخه در دفتر محکمه و نسخه دیگر در دست مدیر تصفیه باقی می‌ماند. وقتی صورت دارایی تنظیم شد، دفاتر و اسناد و مدارک، برات و اموال در اختیار مدیر تصفیه قرار می‌گیرد و رسید اخذ می‌گردد. مدیر تصفیه پس از کارهای مقدماتی فوق، به امر بازسازی اموال از طریق مطالبات یا مصالحه با بدهکاران و عند الاقتضا ابطال برخی نقل و انتقالات اموال که در دوران توقف به ضرر بستانکاران به عمل آمده همت خواهد گمارد. ضمنا از بستانکاران دعوت می‌نماید که در مهلت های قانونی مطالبات خود را نزد مدیر تصفیه و عضو ناظر برابر ترتیبات مقرر در مواد ۴۶۲ به بعد ق.ت اظهار دارند.

با حصول فراغت از انجام این امور، نامبردگان به دعوت مجمع طلبکاران و بررسی نظر آنان راجع به امکان انعقاد قرارداد ارفاقی خواهند پرداخت. در صورتی که توافق میان بستانکاران و بدهکار حاصل نگردد، مدیر تصفیه و عضو ناظر طبق قانون، به فروش اموال غیر منقول و منقول تاجر ورشکسته و نیز تقسیم وجوه حاصل میان طلبکاران اقدام می‌نمایند. با این شرایط در صورتی که ادامه فعالیت تجارتي شخصی ورشکسته تا فروش کامل اموال و تادیه مطالبات لازم باشد، فقط بستانکاران می‌توانند آن را بر اساس ضوابط مقرر در مواد ۵۰۷ به بعد قانون تجارت اجازه دهند. لذا دادگاه، مدیر تصفیه، عضو ناظر و خود ورشکسته اختیاری در این زمینه ندارند. اما در صورتی که اداره تصفیه به امر تصفیه ورشکستگی پرداخته باشد برابر ماده ۲۷ ق.ا.ت.و:

" بستانکاران فقط می‌توانند پیشنهاداتی راجع به ادامه جریان کار بازرگانی یا حرفه مربوط به متوقف بنمایدولی تصمیم با اداره تصفیه خواهد بود..."

۱۸. بیشتر دادگاه ها در آراء خود مهلت یک ماه مقرر برای اعتراض اشخاص ذی نفع مقرر در ماده ۵۳۷ قانون تجارت را مهلت قانونی جهت اعتراض تاجر و اشخاص ذی نفع به ترتیب دو روز و یک ماه به رسمیت می‌شناسد. که با قانون آیین دادرسی مدنی متعارض است، ولیکن از آنجایی که قانون تجارت خاص است و خاص همیشه عام را تخصیص می‌زند، طبق قانون تجارت عمل میکنیم.

هر تاجری که کلیه دیون خود را بامتفرعات و مخارجی که به آن تعلق گرفته است کاملاً بپردازد، حقا اعاده اعتبار می‌نماید.

قانونگذار برای تحصیل اعاده اعتبار تشریفات دو مرحله ای را پیش بینی کرده است؛ که در مرحله اول تقاضای اعاده اعتبار به مدت دادخواست به انضمام اسناد مثبت به رئیس دادگستری محلی داده می‌شود که اعلان ورشکستگی در حوزه آن اتخاذ تصمیم شده است و سپس دادگاه صلاحیت داری که حکم ورشکستگی را صادر کرده است به آن رسیدگی خواهد کرد.

از قبول یا رد تقاضای اعاده اعتبار بسته به مورد مدعی اعاده اعتبار و طلبکاران معترض می‌توانند تجدید نظرخواهی کنند. تجدید نظرخواهی مطابق مقررات عام فعلی به عمل می‌آید و ماده ۵۷۲ قانون تجارت با وضع قانون تشکیل دادگاه های عمومی متفی است.

بنابراین هرگاه دادخواست اعاده اعتبار رد بشود تقاضای مجدد ممکن نیست مگر پس از انقضای شش ماه از تاریخ رد. و هر گاه دادخواست قبول شد حکم صادره شده در دفتر مخصوصی که در دادگاه محل اقامت تاجر برای این کار وجود دارد ثبت خواهد شد و اگر محل اقامت تاجر در حوزه دادگاهی که حکم می‌دهد نباشد، در ستون ملاحظات دفتر ثبت اسامی ورشکستگان که در دایره ثبت اسناد محل موجود است مقابل اسم تاجر ورشکسته با مرکب قرمز به حکم مزبوره اشاره می‌شود. و پس از آن تاجر اهلیت خود را برای تصرف در اموال و حقوق مالی خود به دست می‌آورد و می‌تواند به دنیای تجارت باز گردد.

#### **ب- محکوم له بودن ورشکسته**

دادخواست ورشکستگی مطابق مقررات آیین دادرسی مدنی البته در بیشتر دادگاه ها با رعایت برخی مقررات شکلی قانون تجارت از جمله مهلت اعتراض یک ماهه پس از درج حکم ورشکستگی در روزنامه مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. ممکن است دادخواست و دلایل ادعایی ورشکستگی مبتنی بر واقع نبوده و به اشتباه و یا عمدا جهت تخریب و یا ارباب تاجر تقدیم شده باشد و تاجر محکوم له واقع شود.

محکوم له واقع شدن تاجر در دادرسی ورشکستگی ممکن است در دو معنا به کار رود. چنانچه تقدیم کننده دادخواست ورشکستگی به جز خود تاجر یا شرکت تجارته باشد، در این صورت و به طور معمول تاجر یا شرکت تجارته تلاش خواهد کرد با اثبات ملات خود، روند دادرسی را با ناکامی مواجه سازد، یا آنکه با جلب نظر خواهان به ویژه در جایی که متقاضی اعلام توقف تاجر، بستانکار باشد موجب توقف دادرسی و استرداد دادخواست یا دعوی را فراهم آورد.

در این صورت با رد دعوی یا صدور حکم بر بی حقی خواهان ورشکستگی، می‌توان تاجر یا شرکت تجارته را محکوم له یا پیروز میدان دادرسی ورشکستگی نامید. در چنین وضعیتی و به جهت رد دعوی یا صدور حکم بر بی حقی خواهان، اجرای حکم محلی از اجراء نمی‌یابد و در نتیجه و با قطعیت حکم بر وارد نبودن دعوی توقف تاجر یا شرکت تجارته متوقف، پرونده ی مطروحه بایگانی می‌گردد.

در معنای دوم، جای خواهان و خوانده دگرگون گردیده و بستانکار یا گروهی از بستانکاران خواننده دعوی و تاجر با ادعای ناتوانی از پرداخت بدهی هایش، در نقش خواهان و تقدیم کننده ی دادخواست توقف ظاهر می‌گردد.

در شرایط کنونی اقتصادی کشور که تجاروبه ویژه شرکت های تجاری که به علت ناتوانی از پرداخت دیون بانکی با تعهد به پرداخت جرائم و خسارات سنگین تاخیر یا عدم انجام تعهدات خود روبرو می گردند. صدور حکم توقف به درخواست تاجر امری غیر معقول به شمار نمی رود.

در وضعیت اخیر، همه تلاش تاجر اثبات ناتوانی خود از تادیه دیون می باشد در حالی که بستانکاران خوانده که صدور حکم توقف را موجب از دست دادن مبالغ بالای خسارات تاخیر ارزیابی می نمایند، از قانع نمودن دادرسی به ورشکسته نبودن تاجر خواهان از جمله از طریق افساء دارایی و مطالبات مسلم وی فرو گذار نمی نمایند. در این صورت اگر چه صدور حکم توقف از جهت اقتصادی به سود تاجر محسوب می گردد و در ظاهر و به دلیل اجابت خواسته وی شخص تاجر را باید پیروز دعوی دانست. با این حال اثر صدور حکم ورشکستگی همانند وضعیتی است که دادخواست ورشکستگی توسط بستانکار یا دادستان تقدیم شده است. در نتیجه آثار حکم و شیوه تشریفات اجرای دادنامه هیچ تفاوتی با زمانی ندارد که دادنامه ی دادگاه متضمن توقف تاجر یا شرکت تجاری به درخواست بستانکاران یا دادستان صدور یافته باشد. بنابر این با صدور حکم توقف تاجر خواهان باشد یا خوانده، شیوه اجرا و آثار آن همان است که در مبحث اجرای حکم توقف در صورتی که تاجر یا شرکت تجاری محکوم علیه باشد، مورد بررسی قرار گرفت.

### مبحث چهارم - جایگاه مدیر تصفیه در انتقال دعوی

سوالی که در اینجا قابل طرح است این است که آیا با ورشکستگی دعوی انتقال می یابد و یا اینکه تنها به صورت جابجایی عناوین بدون تغییر ذینفع، آثار انتقال دعوی را در پی دارد؟

در پاسخ به این پرسش باید گفت در قانون تجارت نشانه های روشنی از انتقال دعوی جاری تاجر ورشکسته به چشم می خورد. شاید بهترین دلیل انتقال واقعی دعاوی تاجر به محض اعلام، ماده ۴۱۸ قانون تجارت باشد که امکان دخل و تصرف تاجر ورشکسته در حاصل دادرسی به تبع منع وی از مداخله در کلیه اموال و حقوق مالی خود باشد. با این حال نکته ای که باید بر آن توجه شود آن است که در این خصوص دعوی به صورت واقعی انتقال نمی یابد بلکه فقط جابجایی عناوین صورت می گیرد. چرا که در ورشکستگی اموال تاجر همچنان متعلق به خود تاجر است و چنانچه در حین دادرسی مالی به دست آید باز هم در زمره ی اموال تاجر قرار می گیرد ولیکن از آنجایی که می بایست این اموال در جهت پرداخت بدهی های تاجر ورشکسته صرف گردد، مدیر تصفیه یا اداره تصفیه به نمایندگی از طلبکاران که قائم مقام اصلی تاجر هستند اقدام به مدیریت اموال تاجر ورشکسته می کند.

با این حال نباید از یاد برد که اگر چه مدیر تصفیه طبق قانون قائم مقام تاجر متوقف به شمار می رود، هم زمان صیانت از حقوق و منافع بستانکاران را نیز بر عهده دارد و هرگونه هماهنگی و اداره تصفیه را در راستای پرداخت مطالبات طلبکاران و جمع آوری اموال تاجر به منظور فوق معمول دارد. در نتیجه و علیرغم شناسایی سمت قائم مقامی مدیر تصفیه برای تاجر متوقف، مصالح هیات بستانکاران نیز بایستی مد نظر مدیر تصفیه قرار گیرد و به نظر می رسد در عمل مدیر تصفیه نقشی دوگانه و متعادل کننده را ایفا می نماید.

### نتیجه گیری

مطالعه موضوع این نوشتار متضمن این پیامد بود که انتقال دعوی و تغییر یکی از عناصر بنیادین دادرسی یعنی خواهان و خوانده در روند دادرسی بر حسب نوع و ماهیت تغییر، پیامدهای متفاوتی را با خود دارد. در این راستا و به جهت اهمیت انتقال دعوی در ورشکستگی مقاله بر انتقال و پیامدهای آن در مبحث توقف متمرکز گردید. انتقال دعوی در غیر از ورشکستگی، تنها در دو قالب، قابل طرح به نظر رسید که عبارت از انتقال اختیاری یا قهری مالکیت بود.

در انتقال اختیاری مال موضوع دعوی، رویه قضایی منتقل الیه را فاقد سمت تلقی و قائم مقامی وی برای انتقال دهنده را در دادرسی به رسمیت نمی‌شناسد.

چنین رویکردی بر خلاف انتقال قهری مال در ارث، در برخی حقوق دینی نیز خود را نشان می‌دهد. برای نمونه پس از انتقال مال غیر منقول منتقل الیه تنها مالک حقوق دینی مال موضوع انتقال می‌گردد و از مطالبه حقوق دینی از جمله مطالبات مربوط به اجرت ملک ممنوع می‌شود. با این توضیح، مشخص می‌گردد اراده‌ی قانونگذار انتقال حقوق عینی و نه دینی را اثر انتقال مالکیت دانسته و دیگر حقوق از جمله طلب مالک قبلی بابت ثمن یا اجاره بها را حق انتقال گیرنده به شمار نمی‌آورد. شاید به همین جهت حقوق غیر عینی مانند حق قائم مقامی در دادرسی به تبع انتقال مال به مالک جدید انتقال نمی‌یابد.

علاوه بر انتقال در نتیجه عمل حقوقی، ممکن است انتقال به شکل قهری اما نه در معنای خاص یعنی ارث، صورت گیرد. مثلاً ممکن است در راستای اجرای حکم محکومیت شخصی به پرداخت مبلغی، ملک شخص محکوم به تملک محکوم له درآید که در این صورت ضمن آنکه نمی‌توان انتقال را اختیاری نامید، با این حال آثار انتقال مال با اختیار را در پی دارد. حکم مزبور در موردی نیز جاری است که مال شخصی با حکم مرجع قضایی یا به موجب قانون مصادره یا ملی گردد.

بر خلاف انتقال به شیوه‌های گفته شده، در انتقال قهری مال از طریق ارث، کلیه حقوق عینی و دینی مال از جمله مطالبات مورث بابت ثمن و اجاره بها به همراه ملک، ورثه انتقال می‌یابد. به همین ترتیب ورثه قائم مقام مورث خود در دعوی گردیده و به جای وی و حسب مورد در مقام خواهان و خوانده قرار می‌گیرد. به همین جهت ارث بهترین مصداق انتقال دعوی به شمار می‌رود.

همانگونه که ملاحظه شد، به جهت ماهیت خاص ورشکستگی و وجود منافع متعارض، کاربرد اصطلاح انتقال دعوی چندان به دور از تردید نمی‌باشد. اگرچه مقررات ماده ۴۱۸ قانون تجارت و دیدگاه حقوقدانان این حوزه بر جاگزینی تاجر متوقف با مدیر تصفیه می‌باشد و از جایگاه رسمی مدیر تصفیه قائم مقامی تاجر متوقف است و نه هیات بستانکاران.<sup>۱۹</sup> با این حال، مدیر تصفیه بر خلاف قائم مقامی عام صرفاً بر منافع شخصی که به جای وی نشسته توجه ندارد بلکه منافع و مصالح بستانکاران را نیز مدنظر قرار می‌دهد. با این حال نباید فراموش نمود که ضمن آنکه قائم مقامی مدیر تصفیه نسبت به تاجر دقیقاً با ماهیت و آثار قائم مقامی دیگر مانند ارث و حتی انتقال مال تطبیق نمی‌نماید، تمامی حقوق تاجر به تبع این قائم مقامی به مدیر تصفیه منتقل نمی‌شود. از جمله این حقوق، اهلیت ورشکسته برای اقامه برخی از دعاوی می‌باشد.

طبق رای شماره ۱۳۹۴-۱۳۲۶/۸/۲۴ شعبه ششم دیوان عالی کشور در این باره قابل توجه است: "ماده ۴۲۰ قانون تجارت ورود تاجر ورشکسته را به عنوان ثالث با اجازه دادگاه تجویز نموده که از این ماده استفاده می‌شود، اظهارات و دعاوی وی در دادگاه های عمومی قابل استماع است و مناط این ماده شامل صورتی که ورشکسته تشخیص اداره تصفیه را مضيع حقوق خود بداند، خواهد بود و ماده ۴۶۴ قانون مزبور که حق اعتراض را برای متوقف مقرر داشته، مشعر اهلیت او بوده و موید این معنی است..."<sup>۲۰</sup>

به نظر می‌رسد اگر چه مدیر تصفیه قائم مقام تاجر به شمار می‌رود، لکن کارکرد و نقش مدیر تصفیه، کارکردی دوگانه و منحصر به فرد می‌باشد به نحوی که قائم مقامی وی نسبت به تاجر متوقف نافی تکلیف وی به رعایت غبطه و مصلحت هیات بستانکاران نیز هست. به همین جهت چنانچه صراحت قانونی به رابطه مدیر تصفیه و تاجر در ماده ۴۱۸ وجود نداشت، در خصوص قائم مقامی مدیر تصفیه نسبت به تاجر یا هیات بستانکاران اختلاف جدی وجود می‌داشت.

## منابع

۱. اسکینی، ربیعا، ۱۳۸۷، حقوق تجارت- ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، انتشارات سمت، چاپ یازدهم
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۸، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، چاپ بیست و دوم
۳. حسنی، حسن، ۱۳۸۹، حقوق تجارت، نشر میزان، ج ۴، چاپ اول
۴. دمر چیلی، محمد، ۱۳۸۸، قانون تجارت در نظم کنونی، انتشارات دادستان، چاپ نهم
۵. شمس، عبدالله، ۱۳۸۷، آیین دادرسی مدنی دوره بنیادین، انتشارات دراک، ج ۱
۶. صفایی، سیدحسین، ۱۳۸۲، دوره مقدماتی حقوق مدنی، انتشارات نشر میزان، ج ۲، چاپ اول
۷. صفری، محمد، ۱۳۸۶، حقوق بازرگانی ورشکستگی، انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ اول
۸. عرفانی، محمود، ۱۳۸۳، حقوق تجارت، نشر میزان، چاپ چهارم
۹. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۰، قواعد عمومی قراردادها، انتشارات شرکت سهامی، ج ۲ و ۳، چاپ سوم
۱۰. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۴، دوره مقدماتی حقوق مدنی- ارث، نشر میزان، چاپ دوم
۱۱. مهاجری، علی، ۱۳۸۳، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، انتشارات فکرسازان، ج ۱، چاپ دوم
۱۲. واحدی، قدرت الله، ۱۳۸۷، بایسته های آیین دادرسی مدنی، نشر میزان، چاپ هفتم