

مسئولیت مدنی و ورشکستگی

دکتر محسن ایزانلو*

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

روزبه جباری زاده**

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران

تاریخ دریافت: ۸۹/۱/۲۴ - تاریخ پذیرش: ۸۹/۶/۳۰

چکیده

از تداخل دو مقوله‌ی مسئولیت مدنی و ورشکستگی مسائل متعددی حادث می‌شود که پاسخ آنها را با مطالعه‌ی مجزا در قواعد هر یک از این دو مقوله نمی‌توان یافت: مرز حقوق شخصی زیان‌دیده با حقوق مالی او که متعلق حق غرما قرار می‌گیرد، مسائل ناشی از ترتیب زمانی مراحل ورشکستگی (از توقف تا صدور حکم و تصفیه) و مراحل مسئولیت مدنی (از انجام فعل زیان بار تا تحقق زیان)، دخالت اشخاص ثالث (همچون بیمه‌گر مسئولیت و مسؤلان متضامن) و مسائل مربوط به فرضی که تقصیر اشخاص ثالث در ایجاد ورشکستگی یا تشدید وخامت وضع مالی، موجب مسئولیت آنها در قبال طلبکاران است، از جمله‌ی این موضوعات است که در این مقاله مورد بررسی قرار می‌گیرد.

واژه‌های کلیدی مسئولیت مدنی - ورشکستگی - خسارت معنوی - تضامن - بیمه‌ی مسئولیت - انحلال شرکت - اصل برابری طلبکاران - رهن - حق ممتاز.

مقدمه

۱- بر دیون و طلب‌های تاجر در فرض ورشکستگی قواعد ویژه‌ای حاکم است. قوانین در بحث از ورشکستگی عمدتاً توجه خود را به دیون و طلب‌های ناشی از قرارداد معطوف کرده اند، اما دیون و طلب‌ها همچنین می‌تواند نتیجه‌ی مسئولیت مدنی باشد. در این صورت اجرای راه حل نسبتاً ساده‌ای که قانون برای تصفیه برگزیده است و در یک کاسه کردن طلب همه‌ی گرما و تقسیم دارایی موجود تاجر میان آنها خلاصه می‌شود، در مورد مسئولیت مدنی با دشواری‌های زیادی همراه می‌شود.

وضع ویژه‌ی دیون و طلب‌های ناشی از مسئولیت مدنی در ورشکستگی مبتنی بر چند عامل است:

اول- هدف از ممنوعیت تاجر از انجام عمل حقوقی آن است که وضع مالی تاجر در لحظه‌ی ورشکستگی به حالت ایستا درآید؛ دارایی تاجر در کنترل مدیر تصفیه قرار گیرد تا امر تصفیه‌ی دیون و طلب‌های گذشته به راحتی امکان‌پذیر باشد. اما دیون و طلب‌های ناشی از مسئولیت مدنی از کنترل مدیر تصفیه بیرون است. تاجر را نمی‌توان از حضور در جامعه منع کرد و این حضور ممکن است به حوادث ضمان آور منجر شود.

دوم- در دیون ناشی از اعمال حقوقی کمتر پیش می‌آید که میان زمان تحقق سبب دین و زمان تحقق دین فاصله‌ای وجود داشته باشد (مگر در مورد طلب های معلق). اما تحقق مسئولیت مدنی در دنیای صنعتی امروز گاه مدتها به درازا می‌کشد. فعل موجب مسئولیت مدنی ممکن است آثار زیانبار خود را مدتها بعد ایجاد کند. از سوی دیگر، به‌ویژه در مورد خسارات بدنی، زیان تحقق‌یافته ممکن است مدتها بعد خود را بروز دهد. هریک از این مراحل ممکن است پیش یا پس از توقف، صدور حکم ورشکستگی، تقسیم و تصفیه‌ی امور ورشکسته محقق شده باشد. به این ترتیب دیون و طلب‌های مسئولیت مدنی چه از لحاظ منشأ و چه از لحاظ اثر، در بسیاری اوقات به جای آن که ناظر به گذشته باشند، معطوف به آینده‌اند.

سوم- هرچند این امر که حقوق غیرمالی ورشکسته متعلق حق طلبکاران قرار نمی‌گیرد مورد پذیرش همگان است، اما تشخیص مصادیق حقوق مالی و غیرمالی و به زبان بهتر، حقوق وابسته به شخصیت و حقوق داخل در دارایی در ورشکستگی دشوار است: درحالی که موضوع طلب مسئولیت مدنی تاجر در غالب اوقات، مبلغی پول است و بنابراین، ماهیتاً یک حق مالی است، نزاع بر سر وابسته بودن یا نبودن این طلب به شخصیت تاجر پایان نیافته است. تردیدها تا مرز وارونه کردن اصل حق رجوع طلبکاران به طلب‌های مسئولیت مدنی، ادامه می‌یابد.

چهارم- از سوی دیگر، دخالت اشخاص ثالث (نظیر بیمه گر، مسوولان متضامن ومدیران شرکت) در جریان مسئولیت مدنی ورشکسته، وضع را پیچیده تر می‌کند. نویسندگان سعی

کرده اند چارچوبی فراهم کنند تا بر مبنای اصول حاکم بر ورشکستگی و مسوولیت مدنی به برخی از مهم ترین پرسش های مطرح در این حوزه ها سخ داده شود: اصل اختصاص دعاوی شخصی به ورشکسته، اصل برابری طلبکاران در ورشکستگی و اصل لزوم جبران خسارت در مسوولیت مدنی. بر این مبنا مقاله ی حاضر طی سه گفتار به بحث از ورشکستگی زیان دیده (گفتار نخست)، ورشکستگی واردکننده ی زیان (گفتار دوم) و اشخاص ثالث: سبب ورشکستگی یا تشدید آن (گفتار سوم) می پردازد.

گفتار اول- ورشکستگی و طرفین دعوی مسوولیت مدنی

بند نخست- ورشکستگی زیان دیده

۲- چون تاجر ورشکسته از دخالت در تمام اموال خود، حتی آنچه در مدت ورشکستگی عاید او می شود ممنوع است (ماده ی ۴۱۸ قانون تجارت)، پس در نگاه اول ممکن است گفته شود اقامه ی دعوی مسوولیت مدنی در اختیار و بر عهده ی مدیر تصفیه است. حاصل این طلب همچون دیگر اموال تاجر، میان غرما تقسیم خواهد شد، (Chartier, Rogers, ۲۰۰۲, n. ۲۶-۳۱; Rogers, ۲۰۰۲, n. ۲۳۸۵; le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n. ۲۹۶). حتی در موردی که ورود زیان نتیجه ی یک جرم است، ورشکسته اگرچه می تواند شاکی خصوصی باشد، جز در مورد آنچه متعاقباً (شماره ی ۳) گفته خواهد شد، نمی تواند مدعی خصوصی واقع شود و طرح دعوی خصوصی در دادگاه جزا هم علی الاصول در اختیار مدیر تصفیه است (le Tuorneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n. ۶۳۱) (در حقوق ایران، دکتر اسکینی، اقامه دعوی ضرر و زیان ناشی از جرم را از اختیارات تاجر ورشکسته می دانند (اسکینی (الف)، ۱۳۸۳، ص ۵۸). منتها با توجه به توضیحاتی که داده اند، به نظر می رسد مراد ایشان دعوی ضرر و زیان معنوی ناشی از جرم بوده است)

۳- اما این قاعده در مورد دعوی خسارت معنوی که جنبه ی شخصی دارد با استثنا مواجه می شود. خسارات معنوی را به دو دسته ی خسارات ناشی از درد و رنج های روحی و جسمی و خسارات وارد به شهرت و حیثیت تقسیم می کنند. دعوی خسارات ناشی از درد و رنج های جسمی و روحی، بدون شک به خود تاجر تعلق دارد و مدیر تصفیه نمی تواند به جای او از این اختیار استفاده کند (Viney et Chartier, ۱۹۸۳, n. ۲۹۶; Rogers, ۲۰۰۲, n. ۲۶-۳۱) (Rogers, ۲۰۰۲, n. ۱۷۵; Jourdain, (B), ۲۰۰۱, T.۲). در مورد خسارات وارد به شهرت و اعتبار، از آنجا که این خسارت معمولاً با خسارات مادی توأم اند- و شاید همین لطمه به شهرت به ورشکستگی تاجر منجر شده باشد- برخی از دادگاه های فرانسه انتقال دعوا به مدیر تصفیه را پذیرفته اند به این استدلال که جنبه ی مادی این خسارات بر جنبه ی معنوی آن غالب است (Chartier, ۱۹۸۳, n. ۲۹۶). با وجود این، با توجه به آن که خسارات معنوی ناشی از لطمه به شهرت از

خسارات مادی آن جدا است، باید شخصی بودن تمام دعاوی مربوط به خسارت معنوی را تأیید کرد.

۴- بنا براین ورشکسته مختار است که به اقامه‌ی دعاوی خسارت معنوی مبادرت ورزد یا از آن انصراف دهد. اکنون باید به این پرسش پاسخ داد که چنانچه ورشکسته تصمیم به اقامه‌ی دعاوی بگیرد، خساراتی که مورد حکم واقع می‌شود و دریافت می‌گردد، آیا وارد دارایی ورشکسته می‌شود و میان غرما تقسیم می‌شود، یا آن که این خسارات به خود ورشکسته تعلق می‌گیرد؟ ممکن است گفته شود اگر شیوه‌ی جبران خسارت پرداخت پول باشد، از آنجا که این پول هیچ خصوصیتی ندارد همانند سایر اموال وارد دارایی ورشکسته می‌شود و باید میان غرما تقسیم گردد؛ رویه‌ی قدیم دادگاه‌های فرانسه؛ رک. Chartier, ۱۹۸۳, n ۲۹۶; le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n ۲۴۸۲). با وجود این هم در حقوق انگلیس (Rogers, ۲۰۰۲, n. ۲۶-۳۱) و هم در حقوق فرانسه (Chartier, ۱۹۸۳, n ۲۹۶): چرخش رویه‌ی قضایی فرانسه با رأی مورخ ۲۸ آوریل ۱۹۷۸ شعبه‌ی تجاری دیوان تمیز رخ داد. موضع مخالفی اتخاذ شده است: این خسارات به شخص ورشکسته تعلق می‌گیرد. این نتیجه را باید تأیید کرد: وابستگی دعاوی خسارت معنوی به شخص ورشکسته مقتضی آن است که حاصل دعاوی هم که مابازای زیان معنوی تحمل شده توسط ورشکسته است، به خود او تعلق گیرد (Viney et Jourdain, (B), ۲۰۰۱, T.۲, n ۱۷۵). این نویسندگان استدلال می‌کنند که اگر سلب اختیار طرح دعاوی زیان‌دیده منافی شخصیت اوست، محروم کردن او از منافع که این دعاوی برای حمایت از آن تأسیس شده به طریق اولی چنین است. برای دیدن نظرهای مخالف، رک. Viney et Jourdain, (B), ۲۰۰۱, T.۲, n ۱۷۵). از لحاظ عملی هم دعوایی که سود آن نصیب خواهان نشود، انگیزه‌ی کافی برای او در جهت اثبات حقانیت ایجاد نخواهد کرد و بعید است به نتیجه‌ی مطلوب برسد (le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n ۲۴۸).

۵- دعاوی خسارت بدنی غالباً هر دو جنبه را داراست: در این دعاوی هم به خسارات مادی (از کارافتادگی، افزایش هزینه‌های زندگی، هزینه‌های درمان و معالجه) و هم به خسارات معنوی (درد و رنج جسمی و روحی) رأی داده می‌شود (Viney et Jourdain, (B), ۲۰۰۱, T.۲, n ۱۰۸ et s.). بنابر آنچه پیش از این گفتیم، بخش دوم- یعنی خسارت معنوی ناشی از صدمات بدنی- به دلیل وابستگی خسارت به شخصیت زیان‌دیده، از آن خود اوست و متعلق حق غرما نمی‌گردد. اما درباره‌ی خسارات مادی ناشی از صدمه‌ی بدنی باید توجه کرد که رویه‌ی قضایی فرانسه مبنای دیگری هم- جز وابستگی خسارت به شخصیت زیان‌دیده- برای منع استفاده‌ی طلبکاران ورشکسته از حقوق مسئولیت مدنی شناخته است و آن هدف اجتماعی حق و وابستگی نفقه‌ی زیان‌دیده به آن است (Viney et Jourdain, (B), ۲۰۰۱, T.۲, n ۱۷۵). با پذیرش این مبنای بخش بزرگی از خسارات مادی- نظیر خسارات از کارافتادگی- نیز قابل تقسیم بین طلبکاران نخواهد بود.

۶ - اما با فرض این که حاصل دعاوی خسارت بدنی باید تجزیه شود، پرسش این است که آیا خود دعوا نیز باید تجزیه شود: مدیر تصفیه بابت خسارات مادی ناشی از لطمات بدنی و خود زیان دیده بابت خسارات معنوی طرح دعوا کند؟ و اگر پاسخ منفی است چه کسی حق اقامه دعوا دارد؟ در فرانسه دعوا را تجزیه کرده‌اند؛ طرح دعاوی مختص زیان دیده (اعم از خسارات معنوی و مادی) به شخص او تعلق دارد و دعاوی ای که حاصل آن میان طلبکاران تقسیم می‌شود، به مدیر تصفیه اختصاص دارد (۲۴۸۲ n, ۲۰۰۰, le Tourneau et Cadiet, ۲۹۶ n, ۱۹۸۳, Chartier).

برعکس در حقوق انگلیس، چنین تجزیه‌ای در مرحله‌ی اقامه‌ی دعوا انجام نشده و مدیر تصفیه (trustee) به نمایندگی تاجر و طلبکاران حق اقامه‌ی دعاوی مربوط به خسارت بدنی را دارد، به این استدلال که از سبب واحد دعوایی واحد نتیجه می‌شود، و چون موضوع این دعوا شامل حقوق مالی نیز هست، ورشکسته صلاحیت اقامه‌ی آن را ندارد. اما حکم مسئولیت مدنی تجزیه می‌شود: آن بخش از خسارات مورد حکم که به زیان معنوی مربوط می‌شود به‌عنوان امانت در دست مدیر تصفیه است که باید به ورشکسته پرداخت گردد، اما خسارات مادی مورد حکم به طلبکاران تعلق می‌گیرد (۲۶-۳۱ n, ۲۰۰۲, Rogers). مع الوصف تفکیک میزان خسارات معنوی از خسارات مادی مورد حکم همیشه آسان نیست (برای داوری در این مورد رک. نتیجه)

۷- چنانچه پس از تقسیم اموال بین طلبکاران، خسارتی متوجه تاجر شود که سبب آن خسارت (فعل زیانبار) پیش از ورشکستگی یا در جریان آن ایجاد شده باشد، آیا این طلب نیز باید براساس قواعد ورشکستگی میان طلبکاران تقسیم شود یا آن که وصول طلب در این فرض تابع مقررات عام حقوق مدنی است؟

اگر تحقق سبب طلب را در حکم تحقق خود طلب بدانیم - همان‌گونه که به‌طور معمول چنین است - آنگاه این طلب در شمار اموال موجود در حین ورشکستگی خواهد بود. در نتیجه می‌توان ماده‌ی ۴۹ قانون امور تصفیه‌ی ورشکستگی را اعمال نمود: هرگاه پس از ختم ورشکستگی، اموالی متعلق به تاجر ورشکسته کشف شود، اداره‌ی تصفیه آنها را به تصرف خود درمی‌آورد و حاصل فروش آنها را بدون هیچ‌گونه تشریفات بین طلبکاران تقسیم می‌کند. هرچند برخی از استادان حقوق تجارت (اسکینی (الف)، ۱۳۸۳، ص ۲۰۱) قلمرو اعمال این ماده را به فرض تقلب تاجر و مخفی کردن اموال توسط او محدود کرده‌اند، اما به نظر می‌رسد این ماده دست کم شامل تمام اموال موجود در حین ورشکستگی می‌شود.

بند دوم - ورشکستگی واردکننده‌ی زیان

در فرضی که تاجر ورشکسته به یک دین مسئولیت مدنی متعهد است، تاریخ ایجاد طلب زیان دیده در چگونگی استیفای حقوق او اهمیت به‌سزایی دارد:

الف- ورود خسارت پیش از صدور حکم ورشکستگی

۸- چنانچه خسارت پیش از صدور حکم ورشکستگی ایجاد شده باشد (خواه در دوران توقف یا پیش از آن) زیان دیده همچون سایر طلبکاران در ردیف غرما قرار می‌گیرد و به عنوان یک طلبکار عادی سهم گرمایی خود را از دارایی ورشکسته وصول می‌کند، مشروط بر آن که همچون سایر طلبکاران طلب خود را در مواعد مقرر قانونی اعلام کرده باشد (ماده ۴۶۲ قانون تجارت و ماده ۲۴ قانون اداره‌ی تصفیه). هرچند میزان طلب او پس از صدور حکم مسئولیت مدنی مشخص خواهد شد، اما او باید اصل حق خود را به اداره‌ی تصفیه اعلام نماید. (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۳ et ۳۰۰۵; le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n ۲۳۹۰)

با وجود این باید به استثنای زیر توجه داشت:

۹- در برخی موارد مربوط به خسارات بدنی، هرچند خسارت ایجاد شده است اما زیان، خود را بروز نداده و زیان دیده از وجود آن آگاهی ندارد. در چنین مواردی، زیان دیده پس از ظهور خسارت می‌تواند وارد غرما گردد هرچند طلب خود را به موقع اعلام نکرده است، زیرا او در این زمینه عذر موجهی دارد و عدم اعلام طلب ناشی از تقصیر یا حتی اشتباه او نبوده است. با این حال از آنجا که قاعده‌ی کلی آن است که طلب مشروط و معلق نیز باید اعلام شود (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۴)، زیان دیده به محض اطلاع از احتمال در معرض آسیب قرار گرفتن، باید این وضعیت را به مدیر تصفیه اعلام کند. این همان راه‌حلی است که دادگاه‌های ایالات متحده در دعوی مطرح شده علیه تولیدکنندگان محصولات محتوی ماده‌ی خطرناک آزبست پذیرفته‌اند (Listokin & Ayotte, ۲۰۰۴, pp. ۱۴۴۳ et seq.).

ب- ورود خسارت پس از صدور حکم ورشکستگی و پیش از ختم تصفیه و تقسیم اموال

۱۰- در موردی که طلب مسئولیت مدنی پس از صدور حکم ورشکستگی ایجاد می‌شود، سه راه‌حل مختلف می‌توان در پیش گرفت:

اول- بدون توجه به تاریخ ایجاد طلب، چنین طلبکاری را در ردیف سایر غرما قرار داد و به او اجازه داد که سهم گرمایی خود را از دارایی ورشکسته وصول کند.

دوم- به عقیده‌ی برخی، از آنجا که تمام قواعد ورشکستگی برای پرداخت مطالبات قبل از دوران توقف پی‌ریزی شده است، تمام دیونی که پس از تاریخ توقف ایجاد می‌شود، خارج از جریان ورشکستگی است. نتیجه‌ی این راه‌حل آن خواهد بود که چنین طلبکارانی از دارایی فعلی ورشکسته هیچ سهمی نمی‌برند و باید منتظر ختم تصفیه‌ی ورشکستگی باشند (صقری، ۱۳۷۶، ص ۱۰۷. ایشان همچنین در تأیید نظر خود به نظریه‌ی شماره‌ی ۷/۵۱۰۹ مورخ

۱۳۶۷/۷/۱۰ اداره‌ی حقوقی استناد می‌جویند: همان؛ همچنین: موضع حقوق انگلیس پیش از تصویب قانون اعسار ۱۹۸۶؛ ر.ک. ۲۶-۳۰، Rogers, ۲۰۰۳, n. ۱-۸-۹; Cane, ۲۰۰۸, n. ۱-۸-۹.

سوم- برعکس به نظر گروهی دیگر، طلبکارانی که طلب آنها پس از صدور حکم ورشکستگی ایجاد می‌شود، از جمله زیان دیدگانی که پس از صدور حکم ورشکستگی متحمل زیان شده‌اند، بر سایر طلبکاران حق تقدم دارند. ماده‌ی ۳۲-۶۲۱ قانون تجارت فرانسه از این عقیده پیروی کرده است. براساس این ماده دیونی که به‌طور قانونی پس از صدور حکم بازسازی قضایی ایجاد می‌شود، باید مقدم بر سایر دیون پرداخت شود. برخی نویسندگان طلب‌های مسئولیت مدنی را به‌طور کلی مشمول این ماده می‌دانند (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۶۴).

۱۱- راه حل دوم و سوم بی‌تردید مخالف اصل کلی تساوی طلبکاران است. در توجیه عقیده‌ی دوم- که برای طلبکاران سابق (بر صدور حکم ورشکستگی) نسبت به طلبکاران لاحق (بر صدور حکم) حق تقدم قایل است- می‌توان چند استدلال مختلف ارائه کرد: **اول-** اگر طلب جدید به موجب عقد یا ایقاع یا اقرار ثابت شده باشد، از آنجا که اثر این اعمال نسبی است و به زیان اشخاص ثالث سرایت نمی‌کند، بنابراین نمی‌تواند به حقوق طلبکاران قبلی آسیبی برساند. **دوم-** طلبکاران جدید باید نتیجه‌ی اقدام خود را تحمل کنند. **سوم-** از آنجا که بیم تبانی تاجر و طلبکار جدید وجود دارد، حقوق آنها باید مؤخر بر حقوق طلبکاران سابق وصول شود. **چهارم-** دارایی ورشکسته بلافاصله پس از صدور حکم ورشکستگی متعلق حق غرما قرار می‌گیرد. آنان از نوعی حق وثیقه بر دارایی ورشکسته برخوردار هستند، پس بر طلبکاران جدید حق تقدم دارند. استدلال اول تا سوم درباره‌ی طلب‌های ناشی از مسئولیت مدنی قابل ارائه نیست، اما در مورد تعهدات ناشی از عقود و ایقاعات قابل پذیرش است. (به همین دلیل در فقه (ر.ک. نجفی، ۱۳۹۴ ه.ق، ج ۵، ص ۲۹۳) و قانون مدنی، اقرار مفلس به ملاحظه‌ی حقوق طلبکاران منشأ اثر نمی‌شود مگر پس از پرداخت طلب طلبکاران. همین‌گونه است ضامن شدن مفلس و قرض گرفتن او و ...) استدلال چهارم در مورد مسئولیت مدنی هم قابل استناد است. اما آیا این استدلال صحیح است؟ حق غرما بر اموال ورشکسته وثیقه‌ی واقعی نیست، حقی است که فلسفه‌ی آن (یعنی حمایت از حقوق طلبکار در مقابل تصرفات تاجر) در مورد همه‌ی طلبکاران (سابق و لاحق) به‌طور یکسان صدق می‌کند. پس توجیهی برای مقدم داشتن طلب‌های پیش از صدور حکم بر طلب‌های بعدی وجود ندارد.

در طرفداری از عقیده‌ی سوم (تقدم طلبکاران لاحق) گفته شده است دیونی که پس از صدور حکم ورشکستگی ایجاد می‌شوند، به‌عنوان هزینه‌های فعالیت قانونی تاجر یا مدیر تصفیه محسوب می‌شوند. از آنجا که این فعالیت‌ها به هدف کلی تصفیه‌ی دیون طلبکاران انجام

می‌شوند، هزینه‌های این فعالیت یعنی طلب طلبکاران مؤخر باید مقدم بر سایر طلبکاران پرداخت شود (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۶۴).

۱۲- به نظر می‌رسد پاسخ مطلق به این پرسش (سرنوشت دیون مسئولیت مدنی پس از صدور حکم ورشکستگی) نادرست است. باید حسب مورد قائل به تفکیک شد:

- در خصوص مسئولیت قراردادی، چنانچه مدیر یا اداره‌ی تصفیه به ادامه‌ی اجرای قراردادهای سابق یا ادامه‌ی فعالیت تاجر تصمیم بگیرند (مواد ۵۰۷ تا ۵۰۹ قانون تجارت) و در نتیجه‌ی عدم اجرا یا سوء اجرای این قراردادها مسئولیتی ایجاد شود، طرف قرارداد جهت دریافت خسارت بر سایر غرما حق تقدم دارد: غرما باید هزینه‌ی فعالیت‌هایی را که به منظور پرداخت طلب آنها صورت می‌گیرد، بپردازند.

همچنین است حکم اشخاصی که طرف قرارداد خود تاجر واقع می‌شوند، در موردی که تاجر به موجب قرارداد ارفاقی فعالیت خود را از سر گرفته است. هر چند این مورد به دلیل رفع ورشکستگی تاجر با انعقاد قرارداد ارفاقی، از موضوع بحث ما خارج است.

- اما در مورد طلب‌های مربوط به مسئولیت قهری، دلیلی برای تقدم زیان‌دیده بر سایر طلبکاران وجود ندارد. او همچون سایر غرما از دارایی ورشکسته سهم می‌برد، به عبارت دیگر چه در مورد قرارداد ارفاقی و چه در فعالیت‌های موضوع مواد ۵۰۷ تا ۵۰۹ قانون تجارت، تقدم طلبکاران خارج از هیأت بر طلبکاران عضو هیأت ناشی از اراده‌ی خود غراماست. اما در مسئولیت قهری ناشی از اعمال تاجر، دلیلی برای عدول از اصل تساوی بین طلبکاران وجود ندارد.

ج- ورود خسارت پس از ختم تصفیه و تقسیم اموال یا در جریان تقسیم

۱۳- چنانچه در جریان تقسیم زبانی محقق و مطالبه شود، دو راه حل ممکن است نسبت به تقسیمات بعدی اتخاذ شود:

اول- با نادیده گرفتن آنچه طلبکار در تقسیمات قبلی از دست داده، از این پس در غرما وارد شود و به نسبت طلبش سهم غرامایی ببرد (ملاک ماده‌ی ۴۷۳ قانون تجارت).

دوم- از اموال باقیمانده‌ی تاجر، نخست سهم غرامایی طلبکار جدید مطابق آنچه از تقسیمات قبلی باید به او می‌رسید داده شود؛ آن‌گاه تقسیم اموال بین غرما با حضور او ادامه یابد.

راه حل دوم با اصل برابری طلبکاران سازگارتر است بویژه در موردی که سبب زیان از پیش وجود داشته ولی به سبب پنهان بودن آن، زیان‌دیده نمی‌توانسته به تکلیف خود مبنی بر آگاه کردن مدیر تصفیه از این طلب (یا حتی سبب آن) عمل کند (مثلاً در مورد مواجهه با محصول زیانباری که عوارض آن در دراز مدت ایجاد میشود (Listokin & Ayotte, ۲۰۰۸, pp. ۱۴۴۳ et

۵-۹ (seq.; White, ۲۰۰۲, pp. ۵-۹). اگر این نظر پذیرفته نشود، آنگاه در مورد بخش وصول نشده سهم گرمایی باید مطابق آنچه متعاقباً گفته خواهد شد، عمل شود.

۱۴- چنانچه پس از ختم تصفیه‌ی ورشکستگی و تقسیم اموال خسارتی رخ دهد که سبب آن در حین ورشکستگی یا پیش از آن رخ داده باشد، حق طلبکار چگونه تأمین خواهد شد؟ آیا می‌توان گفت تقسیم اموال «به غلط واقع شده» یا استفاده‌ی بدون جهت یا دارا شدن به ضرر دیگری رخ داده است؟ و آیا می‌توان به زیان‌دیده حق رجوع به دیگر طلبکاران برای گرفتن سهم گرمایی‌اش داد (ملاک ماده‌ی ۶۰۶ قانون مدنی)؟

هر چند اصل تساوی طلبکاران ایجاب می‌کند که تبعیضی از لحاظ استیفای حقوق بین آنان وجود نداشته باشد، اما قانون تجارت به هم نزدن تشریفات تقسیم و از سر گرفتن آن برای پایبند ماندن به این اصل را پیش‌بینی نکرده است. چنین راه حلی با اصول مسلم دیگری از حقوق تجارت (سرعت و امنیت) مغایر است. از سوی دیگر این موضوع با آنچه درباره‌ی ورود مال غیر در تقسیم مال مشاع یا تصفیه‌ی ترکه پیش‌بینی شده قابل مقایسه نیست، زیرا در تصفیه‌ی ورشکستگی بنا به فرض هیچ طلبکاری بیش از آنچه حقاً طلبکار بوده دریافت نکرده، و از طرف دیگر عقب ماندن یکی از طلبکاران از سایرین - دست‌کم از جنبه‌ی نظری - به معنای انکار حق او نیست: تا زمانی که تاجر کلیه‌ی دیون خود را نپردازد اعاده‌ی اعتبار نخواهد کرد مگر با رضایت همه‌ی طلبکاران، و البته رضایت آنها هم لزوماً به معنای ابراء ذمه‌ی او نیست (بند ۲ ماده‌ی ۵۶۵ قانون تجارت). پس حق طلبکار تا زمان ایفای آن محفوظ است، هر چند در عمل طلبکاری که طلبش پس از تقسیم محقق می‌شود، برای رسیدن به آن طلب با دشواری بیشتری نسبت به دیگران مواجه خواهد بود. اما از سوی دیگر می‌توان بر این عقیده بود که درست است که سایر طلبکاران چیزی بیش از طلبشان نگرفته‌اند، اما در شرایطی که طلبکار دیگری هم به اندازه‌ی آنها مستحق گرفتن سهمی از طلبش بوده، عدم امکان رجوع طلبکار جدید به سایر طلبکاران ناعادلانه است. در واقع، چنین موردی را می‌توان نوعی استفاده‌ی بلاجهت طلبکاران سابق از دارایی طلبکار جدید دانست؛ و همچنانکه می‌دانیم واسطه شدن دارایی شخص ثالث - در اینجا، تاجر ورشکسته - مانع تحقق استفاده‌ی بلاجهت نیست.

فقیهان از فرض مشابهی سخن رانده‌اند: اگر پس از تقسیم اموال مفلس میان طلبکاران، طلبکار جدیدی پیدا شود که حاکم از وجود او آگاه نبوده، تقسیم صحیح است یا باطل؟ نظر گروهی از فقیهان (علامه در ارشاد و تذکره، شیخ طوسی در مبسوط، شهید ثانی در مسالک و صاحب جواهر) آن است که بر آنچه انجام شده عنوان تقسیم صدق نمی‌کند؛ پس باطل است. زیرا تقسیم به آن معناست که حصه‌ی همه‌ی غرما از اشاعه خارج شود و معین گردد. اما ظاهر کلام علامه در قواعد و همچنین نظری که محقق ثانی برگزیده آن است که نمی‌توان تقسیم را به هم زد، زیرا طلبکاران سابق به محض قبض، مالک آن بخش از مال که مساوی سهم واقعی

آنها بوده، شده‌اند. طلبکار جدید تنها می‌تواند به اندازه‌ی سهمش به آنها رجوع کند. در داوری بین این دو نظر گفته شده که اگر تعلق حق غرما به اموال مفلس از قبیل تعلق حق مرتهن به مال مرهون باشد، تقسیم باطل نمی‌شود زیرا این وضعیت در حکم آن است که طلبکار چیزی بیش از حقیقت دریافت کرده باشد که از او مسترد خواهد شد، اما اگر حق غرما به عین اموال تعلق بگیرد (یعنی طلبکاران مالک دارایی مفلس محسوب شوند) رابطه‌ی بین آنها شرکت حقیقی، و تقسیم قسمت حقیقی است و در صورتی که به غلط واقع شده باشد، باطل است (نجفی، ۱۳۹۴ ه.ق، ج ۲۵، صص ۳۴۶-۳۵۰).

قدر مشترک این دو نظر آن است که طلبکار جدید حق دارد از آن چه تقسیم شده سهم خود را دریافت دارد و از استفاده‌ی بلاجهت طلبکاران سابق جلوگیری می‌شود، خواه از طریق ابطال تقسیم، خواه بدون آن. به نظر می‌رسد راه حل دوم (امکان رجوع به طلبکاران) ضمن آنکه از استفاده‌ی بلاجهت طلبکاران جلوگیری می‌کند، با مقتضیات حقوق تجارت سازگارتر است. هر چند این راه حل برای طلبکار با دشواری طرح دعاوی متعدد روبرو است، اما بر ابطال تقسیم برتری دارد. طبیعی است حق رجوع طلبکار به دارایی آینده تاجر به قوت خود باقی است. به این ترتیب، طلبکار جدید از دو اختیار در عرض هم برخوردار است: رجوع به طلبکارانی که سهم غرمایی خود را دریافت داشته‌اند؛ و رجوع به شخص تاجر.

۱۵- در موردی که تاجر ورشکسته، شخص حقوقی باشد و طلب مسئولیت مدنی پس از انحلال و تصفیه‌ی آن محقق شود، چه باید کرد؟ همانند فرض پیشین، حق رجوع طلبکار جدید به طلبکارانی که طلب خود را دریافت داشته‌اند با وحدت ملاک از سابقه فقهی و بر مبنای منع استفاده‌ی بلاجهت، به قوه‌ی خود باقی است. ولی، امکان رجوع به تاجر ورشکسته وجود ندارد: شخص حقوقی وجود ندارد. در کامن‌لا به موجب قانون شرکت‌ها م (Companies Act) مصوب ۱۹۸۵ حق ناشی از مسئولیت مدنی با انحلال شرکت ساقط می‌شود و دیگر قابل اثبات نیست. با وجود این دادگاه اختیار دارد تا دو سال (به موجب ماده‌ی ۶۵۱ آن قانون) و در مورد صدمات وارد به شخص تا هر زمانی (به موجب ماده‌ی ۳-۲۱۴۱ قانون شرکت‌های ۱۹۸۹) انحلال شرکت را ندیده بگیرد یا به عبارت دیگر آن را به‌طور مصنوعی احیا کند (Rogers, ۲۰۰۳, n. ۲۶-۳).

در حقوق ایران چنین امکانی پیش بینی نشده است. اما امکان رجوع به شرکا تحت شرایطی وجود دارد: در شرکت‌های اشخاص، مسئولیت - حسب مورد- تضامنی یا نسبی - تمام یا برخی - از شرکا بابت دیون شرکت، امکان رجوع طلبکار جدید به شرکا را فراهم می‌سازد. مهم نیست که طلب او پس از انحلال شرکت ایجاد شده است. او از شرکت طلبکار است و شرکا بابت دین شرکت تعهد دارند.

در مورد شرکت های سرمایه هم تحت شرایطی امکان رجوع به شرکا وجود دارد: اگر پس از انحلال شرکت و تقسیم اموال میان طلبکاران، باقی مانده‌ارایی شرکت، میان شرکا تقسیم شود می‌توان با اخذ وحدت ملاک از ماده ۶۰۶ قانون مدنی، حق رجوع به شرکا را به نسبت سهامشان به رسمیت شناخت. بر اساس این ماده: «هرگاه توکمه‌یت قبل از ادای دیون تقسیم شود یا بعد از تقسیم، معلوم شود که بر میت دینی بوده است، طلبکار باید به هریک از ورثه به نسبت سهم او رجوع کند...».

در ماده‌ی ۲۱۹ قانون تجارت می‌توان مستندی واضح برای جواز رجوع به شرکا پس از انحلال شرکت یافت. این ماده مقرر می‌دارد: «مدت مرور زمان در دعاوی اشخاص ثالث بر علیه شرکا یا وراث آنها راجع به معاملات شرکت (در مواردی که قانون شرکا یا وراث آنها را مسؤول قرار داده) پنج سال است. مبدأ مرور زمان روزی است که انحلال شرکت یا کناره‌گیری شریک یا اخراج او در اداره‌ی ثبت به ثبت رسیده و در مجله‌ی رسمی اعلان شده باشد. در صورتی که طلب پس از ثبت و اعلان قابل مطالبه شده باشد، مرور زمان از روزی شروع می‌شود که طلبکار حق مطالبه پیدا کرده». هر چند ممکن است از عبارت «در مواردی که قانون شرکا یا وراث آنها را مسؤول قرار داده» چنین استفاده شود که موضوع ماده شرکتهای اشخاص اند که در آنها شرکا مسؤول دیون شرکت پس از انحلال آن‌اند، اما بنا به استدلالی که در بالا گذشت، شرکتهای سرمایه (سهامی و با مسؤولیت محدود) هم در مواردی که شرکا وجه طلب یک طلبکار را بین خود تقسیم کرده‌اند در اطلاق حکم آن می‌گنجد. محل استناد به‌ویژه بند آخر ماده است: مصداق بارزی برای طلبی که پس از ثبت و اعلان انحلال شرکت قابل مطالبه می‌شود، خسارتی است که سبب آن از پیش ایجاد شده و پس از انحلال محقق می‌شود. اما در فرضی هم که همه‌ی اموال شرکت در مرحله‌ی تصفیه بین طلبکاران تقسیم شده یا آنچه به شرکا رسیده کفاف طلب زیان‌دیده را ندهد، امکان رجوع به شرکا وجود ندارد، مگر در مورد مدیران شرکت چنانچه ورشکستگی شرکت ناشی از عمل آنان باشد (ز.ک. ش ۲۸ به بعد).

به این ترتیب، به عقیده‌ی ما در موردی که مسؤول زیان شخص حقوقی‌ای است که دیگر وجود ندارد، امکان رجوع به طلبکاران سابق و - در موارد زیادی - شرکا در عرض هم وجود دارد: امکان رجوع به شرکا، حق رجوع به طلبکاران سابق را منتفی نمی‌سازد.

گفتار دوم - ورشکستگی و اشخاص ثالث

بند اول - بیمه‌گر مسؤولیت

۱. بر مبنای نظری که ورشکستگی را نتیجه‌ی عدم پرداخت دین می‌داند و نه ضرورتاً حاصل غلبه‌ی جنبه‌ی منفی دارایی بر جنبه‌ی مثبت آن، چنین امکانی وجود دارد.

۱۶- در اینجا فرض قضیه آن است که واردکننده‌ی زیان تاجر ورشکسته است و در عین حال مسئولیت او در قبال زیان وارد آمده مشمول بیمه‌ی مسئولیت است. در این صورت پرسش‌های زیر مطرح است:

- آیا طلب بیمه‌گذار از بیمه‌گر همچون سایر اموال در شمار دارایی تاجر ورشکسته محسوب می‌شود و تمام طلبکاران از آن سهم می‌برند یا آن که زیان‌دیده نسبت به وصول خسارت از بیمه‌گر بر سایر طلبکاران حق تقدم دارد؟

- بر فرض که این طلب به زیان‌دیده اختصاص داشته باشد، آیا زیان‌دیده باید در موعد مشخص شده برای اعلام طلب (ماده‌ی ۴۶۲ قانون تجارت و ماده‌ی ۲۴ قانون اداره‌ی تصفیه) طلبکاری خود را اعلام نماید، سپس به اقامه‌ی دعوای مسئولیت مدنی علیه مدیر یا اداره‌ی تصفیه مبادرت ورزد و فقط پس از تحصیل حکم مسئولیت مدنی تاجر می‌تواند به بیمه‌گر مراجعه کند یا رجوع مستقیم به بیمه‌گر هم مجاز است؟

- اگر تنها بخشی از مسئولیت واردکننده‌ی زیان تحت پوشش بیمه باشد، آیا زیان‌دیده تنها بابت بخش باقیمانده می‌تواند وارد غرما شود؟ فرض کنیم دارایی ورشکسته تنها برای پرداخت نیمی از طلب‌ها کفایت می‌کند. اگر زیان‌دیده معادل صد هزار تومان خسارت دیده باشد و مسئولیت تاجر به میزان چهل هزار تومان تحت پوشش بیمه باشد، سهم غرمایی زیان‌دیده به چه میزان خواهد بود؟ پنجاه هزار تومان یا سی هزار تومان؟

۱۷- و اکنون پاسخ به پرسش‌ها: بی‌شک نامنصفانه است که علاوه بر زیان‌دیده سایر طلبکاران هم بتوانند از مبلغ بیمه‌ی مسئولیت بهره‌مند شوند. در حقوق انگلیس برای غلبه بر این وضعیت قانون ویژه‌ای با نام «قانون حقوق اشخاص ثالث علیه بیمه‌گران» (Third Parties Rights Against Insurers Act (۱۹۳۰)) به تصویب رسیده است. به موجب این قانون در فرض ورشکستگی واردکننده‌ی زیان، طلب مربوط به بیمه‌ی مسئولیت مدنی او به زیان‌دیده انتقال می‌یابد. اما زیان‌دیده باید نخست حکمی دایر بر مسئولیت مدنی واردکننده‌ی زیان تحصیل کند تا آنگاه بتواند به بیمه‌گر مراجعه نماید (Rogers, ۲۰۰۳, n. ۲۶-۳۰).

در حقوق فرانسه هم وضع مشابهی وجود دارد: بدون شک سایر طلبکاران نمی‌توانند از مبلغ بیمه‌ی مسئولیت بهره‌مند شوند. اختلاف در این است که آیا طلب مربوط به بیمه‌ی مسئولیت به تاجر تعلق دارد و زیان‌دیده صرفاً بر سایر طلبکاران حق تقدم دارد یا آن که اساساً این طلب در مالکیت زیان‌دیده قرار دارد (کاتوزیان و ایزانلو، ۱۳۸۷، ش ۷۸۱ تا ۷۸۴)؟

به نظر نمی‌رسد مبنای نخست (حق تقدم) برای تعمیم حکم «اختصاص مبلغ بیمه به زیان‌دیده» به وضعیتی که بیمه‌گذار، ورشکسته است کافی باشد، زیرا نظام اولویت‌بندی طلب‌ها در ورشکستگی خاص است و اصل تساوی طلبکاران جز به موجب قانون، قابل نقض نیست: طلب‌های ممتاز تنها به موجب قانون برقرار می‌شوند. اما به نظر ما مبنای صحیح، مبنای دوم

است: تعهد بیمه‌گر مستقیماً در مقابل زیان دیده است و این زیان دیده است که از بیمه‌گر طلبکار است نه بیمه‌گذار. زیان دیده مالک طلب است نه آن که صرفاً حق تقدم داشته باشد (همان، به‌ویژه ش ۷۸۳). بنابراین اساساً این طلب جزء دارایی ورشکسته محسوب نمی‌شود تا حق تقدم زیان دیده به دلیل عدم وجود نص قانونی مورد انکار قرار گیرد.

۱۸- در پاسخ به پرسش دوم هم باید گفت رجوع مستقیم به بیمه‌گر مجاز است و اثبات قبلی مسئولیت به طرفیت مدیر یا اداره‌ی تصفیه ضرورتی ندارد (برای دیدن دلایل این امر رک. همان، ش ۷۵۷ تا ۷۶۵).

در حقوق انگلیس، همچنان که گفته شد، اثبات قبلی مسئولیت ضرورت دارد. در نتیجه در فرضی که مسؤول حادثه شخص حقوقی بوده که به واسطه‌ی اعمال مقررات ورشکستگی منحل گردیده و اموالش تصفیه شده است و مدت‌ها بعد، کارگر شرکت متحمل زیان بدنی گردیده است، رجوع به بیمه‌گر با این اشکال مواجه بود که تحصیل حکم مسئولیت مدنی علیه بیمه‌گذار ممکن نبود (Hodgin, ۲۰۰۲, p. ۷۰۹). همچنان که گفته شد برای غلبه بر این وضعیت، احیای صوری شرکت اجازه داده شده است (Ibid). به‌نظر ما در حقوق ایران به تحصیل حکم مسئولیت مدنی علیه بیمه‌گذار نیازی نیست، زیرا مبنای رجوع زیان دیده به بیمه‌گر در قانون بیمه‌ی اجباری و دیگر قوانین ما تعهد مستقیم بیمه‌گر در قبال زیان دیده است (کانون‌زیان و ایزانلو، ۱۳۸۷، ش ۷۶۶ تا ۷۷۱) نه انتقال حقوق بیمه‌گذار به زیان دیده، چنان که در قانون اشخاص ثالث ۱۹۳۰ انگلیس پذیرفته شده است (Hodgin, ۲۰۰۲, p. ۷۰۹ - در حقوق فرانسه بحث مشابهی درباره‌ی رجوع مستقیم پیمانکاران فرعی به کارفرما در فرض ورشکستگی پیمانکار اصلی مطرح شده است: le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۰, n ۳۷۶۴).

پاسخ پرسش سوم را در بحث از تضامن خواهیم دید.

بند دوم- مسؤول متضامن

۱۹- فرض قضیه آن است که تاجر ورشکسته به اتفاق شخص یا اشخاص دیگری زبانی را ایجاد کرده و مسئولیت آنها براساس قانون، تضامنی باشد. در این صورت،

۲۰- **اولا-** انعقاد قرارداد ارفاقی با ورشکسته مانع از آن نیست که طلبکار برای تمام طلب به بدهکاران متضامن دیگر رجوع کند.

۲۱- **ثانیا-** اگر طلبکار طلب خود را از ورشکسته به موقع و طبق مقررات اعلام نکند، آیا مع‌الوصف می‌تواند به بدهکار متضامن برای کل طلب رجوع کند؟ تردید از آنجا ناشی می‌شود که این بدهکار متضامن نیز در صورت پرداخت، حق رجوعی به دارایی ورشکسته ندارد زیرا او قائم‌مقام طلبکار است و طلبکار در اثر تقصیر (عدم اعلام طلب) حق مراجعه را از دست داده

است. آیا امکان رجوع به بدهکار متضامن سبب نمی‌شود که پرداخت‌کننده بار تقصیر طلبکار را به دوش کشد؟ هر چند برخی نویسندگان امکان رجوع بابت کل طلب را به رسمیت شناخته‌اند (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۶)، به نظر می‌رسد امکان رجوع بدهکار متضامن بابت تمام دین، سبب می‌شود پرداخت‌کننده بار تقصیر طلبکار را به دوش بکشد زیرا او (پرداخت‌کننده) قائم‌مقام طلبکار است و از آن‌جا که طلبکار در اثر تقصیر (عدم اعلام طلب) حق مراجعه را از دست داده، او هم به عنوان قائم‌مقام حق رجوع ندارد. بنابراین با استفاده از ملاک بند ۲ ماده‌ی ۳۰ قانون بیمه در مورد مشابه (قائم‌مقامی بیمه‌گر اشیاء) به نظر می‌رسد در این فرض امکان رجوع به بیمه‌گر متضامن فقط بابت بخشی که در نهایت بر عهده‌ی او مستقر می‌گشت وجود دارد (در تضامن عرضی) و اگر او صرفاً مسؤول پرداخت دین دیگری بوده، حق رجوع منتفی است (در تضامن طولی).

۲۲- الف و ب به‌طور تضامنی عهده‌دار یک دین ۱۰۰ هزار تومانی هستند. الف ورشکسته شده است و دارایی او تنها کفاف پرداخت نیمی از طلب را به عنوان سهم گرمایی می‌دهد. اگر پیش از ورشکستگی، طلبکار بخشی از طلب را از بدهکار دیگر وصول کرده باشد، تنها بابت بخش باقیمانده می‌تواند به دارایی ورشکسته رجوع کند (برای دیدن عقیده‌ی مخالف رک. اسکینی (ب)، ۱۳۸۴، ص ۱۴۰). اما اگر پس از صدور حکم ورشکستگی و اعلام طلب‌ها، طلبکار موفق شود بخشی از دین (مثلاً ۲۰ هزار تومان) را از بدهکار دیگر دریافت دارد، آیا اصل طلب او در حساب ورشکستگی، کماکان ۱۰۰ هزار تومان - و در نتیجه سهم گرمایی او ۵۰ هزار تومان - خواهد بود، یا آن‌که اصل طلب او ۸۰ هزار تومان و سهم گرمایی او ۴۰ هزار تومان خواهد شد؟ اگر راه حل نخست پذیرفته شود، طبیعی است که بدهکار متضامنی که بخشی از طلب را پرداخته است، نمی‌تواند به قائم‌مقامی طلبکار بابت ۲۰ هزار تومان به‌عنوان اصل طلب خود به دارایی ورشکسته مراجعه کند و ده هزار تومان سهم گرمایی دریافت دارد زیرا به این ترتیب یک طلب، دو بار در حساب ورشکستگی منظور می‌شود (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۸). اما اگر راه حل دوم پذیرفته شود، بدهکار متضامن می‌تواند بابت ۲۰ هزار تومان به‌عنوان اصل طلب به دارایی ورشکسته مراجعه کرده و ۱۰ هزار تومان سهم گرمایی دریافت کند.

۲۳- ظاهراً راه حل دوم با منطق حقوقی سازگارتر است: بدهکار متضامن به محض گنج بخشی از طلب را پرداخت کرد، قائم‌مقام طلبکار می‌شود و حق دارد در عرض او به‌عنوان منتقل‌آلیه طلب، به دارایی ورشکسته رجوع کند و برای این‌که طلب دوبار در حساب ورشکستگی منظور نشود، لاجرم اصل طلب طلبکار باید به ۸۰ هزار تومان کاهش یابد. اما قانون تجارت فرانسه و ماده‌ی ۲۵۱ قانون تجارت ایران راه حل مخالفی انتخاب کرده‌اند: به موجب این ماده در فرض مسئولیت تضامنی متعهدان سند تجاری، مدیر تصفیه هیچ‌یک از ورشکستگان نمی‌تواند برای وجهی که به صاحب

چنین طلبی پرداخته می‌شود به مدیر تصفیه ورشکسته‌ی دیگر رجوع نماید، و به موجب تبصره‌ی این ماده مفاد این حکم در مورد سایر مسئولیت‌های تضامنی هم جاری است. برخی دلیل این امر را آن می‌دانند که پس از ورشکستگی و اعلام طلب‌ها همه چیز به‌طور قطعی پایان می‌یابد و وضع در یک حالت انجماد باقی می‌ماند: طلبکار جدیدی پذیرفته نمی‌شود و اصل طلب هم - که بنا به فرض صحیحاً اعلام شده - جز به واسطه‌ی پرداخت از دارایی ورشکسته کاهش نمی‌یابد. به نظر ما آنچه در حقیقت سبب گردیده که مقنن فرانسوی - در مواد ۵۴۲ تا ۵۴۵ قانون پیشین تجارت و ماده‌ی ۵۱-۶۲۱ قانون ۲۵ ژانویه ۱۹۸۵ (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۸) - و به تبع او قانونگذار ایرانی به انشای چنین حکمی اقدام کنند، اصول حقوق مدنی حاکم بر نهاد «قائم‌مقامی در اثر پرداخت» یا «قائم‌مقامی شخصی» (subrogation personnelle) در حقوق فرانسه است: به موجب ماده‌ی ۱۲۵۲ قانون مدنی فرانسه قائم‌مقامی نمی‌تواند به ضرر ناقل عمل کند. تقریباً تمام نویسندگان حقوق مدنی از این ماده چنین نتیجه گرفته‌اند که به هنگام پرداخت بخشی از طلب توسط بدهکار متضامن، طلبکار اصلی در رجوع به بدهکار بر قائم‌مقام حق تقدم دارد. بدهکار متضامن پس از پرداخت در طول طلبکار قرار دارد نه در عرض او. در نتیجه اگر دارایی بدهکار اصلی کفاف پرداخت تمام دین را ندهد، قائم‌مقام از دریافت طلب خود محروم می‌شود (De Page, ۱۹۶۷, n ۵۵۱). حق قائم مقام از جهت ماهوی به قوت خود باقی است: او پس از تصفیه‌ی اموال حق مراجعه به ورشکسته را دارد. همچنین اگر مجموع میزانی که طلبکار از بدهکار متضامن دریافت کرده و میزانی که از دارایی ورشکسته به او تخصیص می‌یابد بیش از میزان کل طلب او باشد، بدهکار متضامن نسبت به این مازاد حق مراجعه به دارایی ورشکسته را دارد (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰). قواعد مذکور در مورد مسؤول مدنی فعل غیر هم قابل اجراست.

گفتار سوم - ورشکستگی در اثر تقصیر^۱

بند نخست - ورشکستگی شرکت در اثر تقصیر مدیر یا مدیران

۲۴- به موجب ماده‌ی ۱۴۳ لایحه‌ی اصلاحی قانون تجارت، چنانچه معلوم شود که ورشکستگی شرکت معلول تخلف مدیر یا مدیران بوده است، آنها منفرداً یا متضامناً مسؤول پرداخت آن قسمت از دیون شرکت‌اند که پرداخت آن از دارایی شرکت ممکن نیست. مبنای این حکم مسئولیت مدنی مدیر یا مدیران است: عدم امکان وصول کامل طلب به دلیل ورشکستگی شرکت ضرری است که مدیران متخلف مسؤول جبران آن شناخته شده‌اند. حتی بر خلاف قانون ۱۳ ژوئیه ۱۹۶۷ فرانسه که مقرر می‌کند مذكور اقتباسی از آن است، قانونگذار ایران کافی

۱. این اصطلاح در اینجا به معنای فرض «ورشکستگی به تقصیر» مندرج در قانون تجارت نیست. مراد از این عنوان آن است که ورشکستگی نتیجه‌ی تقصیر (عمدی یا غیرعمدی) مدیران شرکت یا سایر اشخاص باشد.

نبودن اموال شرکت را برای مسؤول شناختن مدیران کافی نمی‌داند) le Tourneau et Cadiet، ۲۰۰۳، n ۴۱۰۸، بلکه برای تحقق مسؤولیت باید «ورشکستگی یا کافی نبودن دارایی»، «معلول» «تخلف» مدیر یا مدیران باشد. همه‌ی ارکان مسؤولیت مبتنی بر تقصیر در این عبارت جمع است.

۲۵- با این حال از نظر نوع مسؤولیت و قلمرو آن تفاوت‌هایی بین حکم این ماده با آنچه اجرای قواعد عمومی ایجاب می‌کند وجود دارد: اولاً- در صورت تعدد مدیران متخلف، مسؤولیت آنان به موجب ماده‌ی یاد شده ضرورتاً تضامنی است، در حالی که بنا بر قواعد عمومی اگر سهمی که هر یک از آنان در ایجاد خسارات دارند متمایز باشد باید مسؤولیت‌هایشان تفکیک شود، همچنان که در ماده‌ی قبلی -۱۴۲- مقرر شده است. ثانیاً- در چارچوب قواعد عام مدیران متخلف تنها مسؤول جبران آن بخش از کمبود دارایی شرکت‌اند که به تخلف آنان منسوب باشد نه همه‌ی آن (Chartier، ۱۹۸۳، n^{os} ۲۹۷ et ۳۰۵). بنابراین ماده‌ی ۱۴۳ گاه قلمرو مسؤولیت مدیران را نسبت به قواعد عمومی گسترش می‌دهد، اما در جهت مخالف اگر بتوان به استناد آن قواعد مسؤولیت بیشتری را برای مدیران اثبات کرد، یعنی در جایی که یک طلبکار بتواند ثابت کند که در اثر ورشکستگی شرکت ضرری بیش از عدم وصول طلب متحمل شده (درباره‌ی این ضرر اضافی رک. ش ۳۷)، و به شرط آن که تقصیر مدیران به عنوان سبب نزدیک این خسارات پذیرفته شود، ماده‌ی ۱۴۳ مانع از این استناد نیست (le Tourneau et Cadiet، ۲۰۰۳، n ۴۱۱۴).

بنابر آنچه گفتیم، مسؤولیت مدیران، قاعده‌ای ویژه‌ی شرکت‌های سهامی نیست بلکه با قلمرویی مشابه با ماده‌ی ۱۴۳ - اما نه دقیقاً یکسان با آن- در همه‌ی شرکت‌های تجاری قابل اعمال است. با این تفاوت که به عقیده‌ی برخی استادان، در سایر شرکت‌ها در صورت تعدد مدیران، مسؤولیت تضامنی نخواهد بود (اسکینی(ب)، ۱۳۸۴، صص ۱۶۳ و ۲۳۱). با وجود این، از آنجا که در نظریه‌ی عمومی مسؤولیت مدنی هم مسؤولیت تضامنی واردکنندگان زیان مورد استقبال قرار گرفته است (کاتوزیان(الف)، ۱۳۸۵، ش ۲۵۵ و ۳۰۲)، در فرضی که کل خسارت از تخلف جمعی مدیران ناشی شده، پذیرش مسؤولیت تضامنی مدیران قابل دفاع است.

۲۶- باید به خاطر داشت که در مورد شرکت‌های تضامنی و شرکت‌های عملی مندرج در ماده‌ی ۲۲۰ قانون تجارت که به حکم قانون تضامنی محسوب می‌شوند، چنانچه مدیران جزء شرکا باشند، برای جبران خسارت طلبکاران نوبت به اعمال قواعد مسؤولیت مدنی نمی‌رسد، اما شرکا می‌توانند براساس این قواعد علیه مدیر یا مدیران متخلف طرح دعوا کنند.

۲۷- با توجه به پیچیدگی امور تجاری، بسیار بعید است که ورشکستگی یا عدم کفایت دارایی شرکت به سببی واحد قابل انتساب باشد. پس همچنان که در رویه‌ی قضایی فرانسه پذیرفته شده (le Tourneau et Cadiet، ۲۰۰۳، n ۴۱۱۲) و از عبارت ماده ۱۴۳ قانون تجارت ایران-

«به نحوی از انحا»- هم برمی آید، کافی است تقصیر مدیران یکی از اسباب ورشکستگی یا عدم کفایت دارایی باشد تا بتوان آنها را به پرداخت همه‌ی طلب باقیمانده محکوم کرد: در اینجا از نظریه‌ی برابری اسباب و شرایط پیروی شده است (le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۳, n ۴۱۱۲).

۲۸- به عنوان یک ضمانت اجرای تکمیلی، قانون ۲۵ ژانویه ۱۹۸۵ فرانسه به دادگاه اجازه داده مدیران هر شرکت تجاری ورشکسته را، حتی اگر خود تاجر نباشند، در صورت ارتکاب تقصیر، ورشکسته اعلام کند (le Tourneau et Cadiet, ۲۰۰۳, n ۴۱۱۴). در قانون ایران چنین تصریحی دیده نمی‌شود: از ماده‌ی ۴۳۹ قانون تجارت که مهر و موم اموال شرکا را در صورت ورشکستگی شرکت‌های تضامنی، مختلط و نسبی منوط به صدور حکم ورشکستگی شخصی آنان دانسته، به دشواری ممکن است چنین استنباطی کرد؛ سبب ورشکستگی شریکان در این ماده ظاهراً توقف ایشان از پرداخت دیون شخصی یا دیون شرکت است نه تقصیر. با این همه به نظر می‌رسد اگر دادگاه اعلام ورشکستگی مدیر متخلف را وسیله‌ی مناسب جبران خسارت طلبکاران تشخیص دهد، به استناد ماده‌ی ۳ قانون مسئولیت مدنی می‌تواند او را - صرفنظر از توانایی شخصی‌اش بر پرداخت دیون- ورشکسته اعلام کند، دست کم در جایی که مدیر خود، تاجر است.

بند دوم- تقصیر اشخاص ثالث

۲۹- از نظر منطقی تفاوتی میان این فرض و فرض قبل وجود ندارد. اگر بناست مدیری را که ورشکستگی شرکت معلول تقصیر اوست از باب مسئولیت مدنی مسؤول پرداخت دیون شرکت به شمار آورد، در مورد سایر اشخاص هم وضع به همین منوال است: اگر شخص ثالثی سبب ورشکستگی شخص حقیقی یا حقوقی شود، مسؤول پرداخت دیون ورشکسته است. تفاوت دو مورد تنها در این است که برقراری رابطه‌ی سببیت میان تقصیر شخص ثالث و ورشکستگی تاجر دشوار است. ۳۰- با وجود این چنانچه شخص ثالث با تبانی تاجر و قصد اضرار به طلبکاران اقدام نماید، همانند فرض پیش مسؤول پرداخت دیونی است که امکان وصول آن از دارایی ورشکسته وجود ندارد. بند ۲ ماده‌ی ۵۵۴ قانون تجارت هم در فصل مربوط به جنحه و جنایات اشخاص غیرتاجر ورشکسته در امر ورشکستگی، به چنین دعوای مسئولیت مدنی اشاره دارد. مثال رایج این وضعیت بانک‌هایی‌اند که با حفظ رابطه‌ی مالی خویش با تاجر و اعتبار دادن به او اجازه می‌دهند که به‌طور مصنوعی حیات تجاری خویش را تداوم بخشد (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۲۸۵۵). هرچند کمک به بازرگان در رفع مشکلات مالی‌اش را نمی‌توان برای یک بانک تقصیر شمرد، اما در جایی که بانک آگاه بوده یا با احتیاطی معمولی می‌توانسته آگاه شود که وضع

تاجر وخیم‌تر از آن است که قابل ترمیم باشد، یا در جایی که بیش از آنچه احتیاط اقتضا می‌کند به او اعتبار داده باشد، باید او را مقصر شمرد (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۲۲۸۰).

۳۱- پرسشی که چه در خصوص مدیران شرکت و چه اشخاص ثالث پیش می‌آید این است که دعوای مسئولیت علیه آنان به چه کسی تعلق دارد؟ آیا هر طلبکار می‌تواند خسارت وارد بر خود را مطالبه کند یا طرح این دعوا صرفاً در اختیار مدیر تصفیه است؟ و در صورت اخیر دعوا به نمایندگی از چه کسی طرح می‌شود، تاجر ورشکسته یا طلبکاران؟

برای پاسخ به این پرسش باید نخست زیان وارد به طلبکاران را تحلیل کرد. این زیان عبارت است از: اول- میزان کاستی اموال تاجر نسبت به دیون او و دوم- خساراتی که پس از ورشکستگی به طلبکاران وارد شده یعنی: الف- خساراتی که به سبب تأخیر در وصول سهم گرمایی وارد آمده و ب- هزینه‌هایی که به جهت شرکت در آیین تصفیه متحمل شده‌اند (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۰).

۳۲- پاسخ پرسش مورد بحث تا جایی که به خسارات نوع اول مربوط است، به پرسش کلی‌تری بازمی‌گردد: آیا طلبکاران مدیون می‌توانند علیه واردکننده‌ی زیان به این عنوان که متحمل زیان بازتابی شده‌اند، طرح دعوا کنند یا نه؟ پاسخ مسأله در قواعد عمومی مسئولیت مدنی مورد اختلاف است. اغلب نظام‌های حقوقی چنین اجازه‌ای نمی‌دهند (نقل از Viney et Jourdain, (A), ۱۹۹۸, n ۳۱۲؛ در حقوق ایران: کاتوزیان (ب)، ۱۳۸۷، ش ۱۰۲). در حقوق فرانسه مسأله محل اختلاف است و برخی (Mazeaud et al., ۱۹۶۵, T. ۱, n° ۱۸۷۸-۱۵) با این دعوا موافق هستند.

تا جایی که به خسارات نوع اول مربوط است، بنا به دیدگاه مشهور، مدیر شرکت ورشکسته یا شخص ثالث به این جهت مسؤول است که به دارایی تاجر خسارت وارد کرده است. زیان دیده، تاجر است که نمایندگی او را مدیر تصفیه به عهده دارد. طلبکاران باید به بدهکار خویش رجوع کنند و طرح هم‌زمان دعوا از سوی مدیر تصفیه و طلبکاران موجب خلط دو زیان است که در طول هم قرار می‌گیرند نه در عرض هم.

۳۳- اما نسبت به بخش دوم اختلاف‌ها جدی‌تر است:

اول- برخی بر این اعتقادند که چون منشأ این خسارت بی‌حرکت شدن دارایی تاجر در اثر ورشکستگی است (Ripert et Roblot, ۲۰۰۳, n ۳۰۰۰)، پس محل ورود این دسته زیان‌ها نیز به طور مستقیم دارایی تاجر است. نتیجه این که طرح دعوای مسئولیت به طور کامل و نسبت به همه‌ی خسارات ممکن، در اختیار مدیر تصفیه است و طلبکاران نمی‌توانند در هیچ حالت دعوای جداگانه اقامه کنند (Bonneau, ۱۹۹۶, n ۷۲۳).

دوم- خسارت مورد بحث، خسارت طلبکاران است نه تاجر - بدون این که بخواهیم زیان مستقلاً که شخص تاجر در اثر محروم ماندن از فعالیت می‌بیند، انکار کنیم. این زیان، یک زیان جمعی است و بر هیأت طلبکاران وارد شده، نه بر یکایک ایشان. و با توجه به این که مدیر تصفیه نه تنها نماینده‌ی تاجر، که نماینده‌ی هیأت نیز هست، طرح این دعوا نیز در اختیار اوست. به عبارت دیگر دعوای مسئولیت را در هر حال مدیر تصفیه اقامه می‌کند، اما گاه به نام تاجر و گاه به نام هیأت طلبکاران (موضع سابق رویه‌ی قضایی فرانسه: ۳۰۵ n, ۱۹۸۳, Chartier).

سوم- تقصیر اشخاص ثالث، جدا از خسارت جمعی وارد بر هیأت، گاه موجب خسارات ویژه و متمایزی برای هر یک از طلبکاران است، مثلاً وقتی اشخاص مختلف با اعتماد به اعتباری که تاجر نزد بانک دارد، در مقاطع زمانی مختلف به او وام‌هایی با مبالغ و بهره‌های متفاوت می‌دهند. هیچ قاعده‌ای وجود ندارد که طلبکاران را - همچون تاجر ورشکسته - از طرح دعوای شخصی محروم کرده باشد. مضافاً این که مدیر تصفیه صلاحیت دعوا راجع به خسارات متمایز هر طلبکار را ندارد (۱-۲۹۹ et ۲۹۳ n^{os}, T.۱, ۱۹۹۸, Viney et Jourdain, (A), ۱۹۸۳, n ۳۰۵ Chartier: این نویسندگان می‌پذیرند که خسارات متمایز و فردی هر طلبکار اگر ثابت شود قابل مطالبه است، اما تشخیص این خسارات را از خسارات جمعی دشوار می‌دانند).

۳۴- در مقام نتیجه‌گیری، نخست باید این حقیقت را که طلبکاران اغلب متحمل خساراتی بیش از مبلغ طلب‌شان می‌شوند پذیرفت. از سوی دیگر به نظر می‌رسد این دعوا باید به صورت جمعی طرح شود. حتی اگر به طور کلی دعوای مبتنی بر خسارت بازتابی از سوی طلبکار پذیرفته شود در فرض ورشکستگی پذیرش این دعوا به صورت شخصی دشوار است زیرا زیان وارد به هیأت طلبکاران در حالت ورشکستگی یک **زیان جمعی** است: هیأت طلبکاران میان شخص طلبکار و واردکننده‌ی زیان فاصله انداخته است. بدون تردید آنان از عمل واردکننده‌ی زیان متضرر شده‌اند، اما این زیان منتشر در مجموع است.

این زیان جمعی را چه کسی باید مطالبه کند؟ اگر هیأت طلبکاران شخصیت حقوقی می‌داشت، در صلاحیت مدیر تصفیه در مطالبه‌ی این زیان جمعی تردیدی نبود. اما به نظر نمی‌رسد که در حقوق ایران هیأت طلبکاران واجد شخصیت حقوقی باشد. با وجود این جهت جلوگیری از نتایج نامطلوب اقامه‌ی دعوا توسط هر طلبکار (تعدد دعوای، هزینه‌ها، نقض اصل برابری طلبکاران) بهتر است به عنوان یک راه حل عملی کماکان صلاحیت مدیر تصفیه را در مطالبه‌ی این زیان به رسمیت شناخت. اطلاق کلام قانونگذار هم که اداره‌ی تصفیه را نماینده‌ی هیأت دانسته است (ماده‌ی ۲۷ قانون اداره‌ی تصفیه)، مؤید این راه حل است. در حقوق فرانسه هم وضع به همین منوال است: قانون ۲۵ ژانویه ۱۹۸۵ شخصیت حقوقی را از هیأت طلبکاران سلب کرد و با وجود

این، به جهت نتایج عملی یادشده، رویه‌ی قضایی صلاحیت مدیر تصفیه در مطالبه‌ی زیان جمعی را باقی گذاشته است (Viney et Jourdain, ۱۹۸۰, T.۱, n^{os} ۲۹۹-۱) ۳۵- پرسش دیگر این که آیا امتیازاتی که برخی از طلبکاران در تقسیم اموال ورشکسته از آن برخوردارند در تقسیم خساراتی که از عامل ورود زیان گرفته می‌شود نیز رعایت می‌شود؟ پاسخ این پرسش را با توجه به تفکیکی که از جهت خواهان دعوا صورت گرفت چنین می‌توان داد:

- دعوایی که به نام تاجر ورشکسته به جهت تقصیر اشخاص ثالث در ورشکستگی او طرح می‌شود تابع راه‌حلهایی است که در گفتار اول این مقاله از آن سخن رفت: حاصل دعوا وارد دارایی تاجر می‌شود و اگر از جمله‌ی خساراتی باشد که متعلق حق غرما قرار می‌گیرد، اولویت طلبکاران ممتاز نسبت به آن رعایت خواهد شد.
- در مورد دعوایی که هر طلبکار جداگانه طرح می‌کند این بحث منتفی است.
- اما در دعوایی که مدیر تصفیه به نام هیأت طرح می‌کند - اگر چنین دعوایی پذیرفته شود- هیچ‌یک از طلبکاران امتیازی بر دیگری ندارند؛ سهم هر طلبکار باید به نسبت خسارتی که بر او وارد شده تعیین شود. اولویت‌های ناشی از وثیقه یا حکم قانونگذار، امتیاز شخصی طلبکاران بر یکدیگر نیست، امتیازی است عینی که اختصاص به طلب آنان از شخص ورشکسته دارد، و به رابطه‌ی آنان با اشخاص ثالث تسری نمی‌یابد (Chartier, ۱۹۸۳, n ۳۰۵).

نتیجه

- ۱- در صورت ورشکستگی زیان‌دیده،
 - الف- خسارت معنوی وارد به زیان‌دیده به لحاظ وابستگی آن به شخصیت زیان‌دیده، از قلمرو رجوع طلبکاران بیرون است. در این صورت، نه فقط تصمیم‌گیری در مورد اقامه‌ی دعوای جبران خسارت معنوی در اختیار شخص زیان‌دیده (و نه مدیر تصفیه) است، بلکه در صورت اقامه‌ی دعوا، آنچه وصول می‌شود به خود زیان‌دیده تعلق دارد و متعلق حق غرما واقع نمی‌شود.
 - ب- زیان‌های بدنی واجد دو جنبه‌ای مادی و معنوی‌اند. بدون شک خسارت مربوط به زیان معنوی ناشی از لطمات بدنی از قلمرو رجوع طلبکاران بیرون است. اما به نظر می‌رسد طلبکاران حتی بر بخش مادی زیانهای بدنی (خسارت از کارافتادگی، افزایش هزینه‌های زندگی، هزینه‌ی معالجه و درمان) هم حقی ندارند.
- اگر این نظر پذیرفته نشود و خسارات مادی ناشی از لطمات بدنی متعلق حق طلبکاران دانسته شود، آنگاه باید بر این عقیده بود که دعوای جبران خسارت بدنی در اختیار مدیر تصفیه است؛ منتها خسارت معنوی مورد حکم به تاجر ورشکسته تعلق دارد.

ج- اما خسارات مادی که از لطمات بدنی ناشی نشده‌اند، متعلق حق طلبکاران قرار می‌گیرند.
۲- در صورت ورشکستگی واردکننده‌ی زیان

الف- زیان دیده‌ی علی‌القاعده داخل در غرما می‌شود مشروط بر آن که مطابق مقررات ورشکستگی تحقق طلب خود یا تحقق سبب آن را اعلام دارد، هر چند تعیین دقیق طلب منوط به صدور حکم مسئولیت مدنی باشد. با این حال، در فرضی که به سبب عدم بروز خسارت، زیان دیده نمی‌توانسته از وجود آن آگاه شود، عدم اعلام طلب در موعد مقرر، او را از دریافت سهم غرمایی، پس از آگاهی از خسارت، محروم نمی‌کند.

ب- اگر زیان حاصله نتیجه‌ی عدم اجرا، سوء اجرا یا تأخیر در اجرای قراردادی باشد که تاجر در دوران ورشکستگی با مجوز قانونی آن را منعقد یا اجرا کرده است، متعهدانه (زیان دیده) بر سایر طلبکاران حق تقدم دارد: این حق تقدم به‌عنوان هزینه‌ی فعالیت تاجر در دوران ورشکستگی بر همه‌ی طلبکاران تحمیل می‌شود.

ج- در مورد طلب‌های ناشی از مسئولیت قهری که در جریان تصفیه ایجاد شده، طلبکار وارد غرما می‌شود و تقدم یا تأخیری نسبت به طلبکارانی که از ابتدا در آیین تصفیه حضور داشته‌اند، نخواهد داشت.

د- اگر خسارت در جریان تقسیم محقق شود، زیان دیده از آنچه باقی مانده است سهم غرمایی خود را وصول خواهد کرد.

ه- اگر خسارت پس از ختم تصفیه و تقسیم اموال محقق شود،

یک- در مورد شخص حقیقی ورشکسته، زیان‌دیده از دو اختیار در عرض هم بهره‌مند است:

الف- رجوع به هریک از طلبکاران سابق به نسبت میزان دریافتی آنها (بدون بر هم خوردن تقسیم) و ب- رجوع به دارایی آینده‌ی تاجر ورشکسته؛

دو- در مورد شرکت‌های اشخاص هم زیان‌دیده از حق رجوع به طلبکاران سابق و شرکا (ی سابق) در عرض هم برخوردار است.

سه- در مورد شرکت‌های سرمایه هم زیان‌دیده در عرض هم از حق رجوع به طلبکاران سابق و، تحت شرایطی، نظر به مواد ۶۰۶ قانون مدنی و ۲۱۹ قانون تجارت از حق رجوع به شرکا (ی سابق) برخوردار است.

۳- در فرضی که واردکننده‌ی زیان (ورشکسته) از بیمه‌ی مسئولیت بهره‌مند است، اولاً مبلغ بیمه تنها به زیان‌دیده اختصاص دارد و سایر طلبکاران ورشکسته حقی بر این مبلغ ندارند. ثانیاً زیان‌دیده برای رجوع به بیمه‌گر، نیازی به اثبات طلب خود علیه مدیر تصفیه ی بیمه‌گذار ورشکسته ندارد و مستقیماً علیه بیمه‌گر طرح دعوا می‌کند. ثالثاً در مواردی که بیمه‌گر حق

دارد پس از جبران خسارت به بیمه‌گذار مراجعه کند، موظف به پرداخت کامل مبلغ بیمه به زیان‌دیده است، هرچند به علت ورشکستگی بیمه‌گذار نتواند کل مبلغ را از او مسترد کند.

۴- حتی اگر بخشی از خسارت زیان‌دیده در جریان ورشکستگی، توسط دیگری (بیمه‌گر مسئولیت یا مسؤؤل متضامن یا مسؤؤل مدنی فعل غیر) جبران شده باشد، زیان‌دیده همچنان با کل مبلغ طلب (خسارت) در گرمای عامل زیان باقی خواهد ماند و مسؤؤل متضامن نمی‌تواند با قائم‌مقامی از زیان‌دیده وارد گرمای ورشکسته شود مگر آن که طلب زیان‌دیده به‌طور کامل از دارایی ورشکسته قابل پرداخت باشد. در این صورت مسؤؤل متضامن و مسؤؤل مدنی فعل غیر (و در موارد استثنایی، بیمه‌گر) نسبت به مازاد حق رجوع خواهد داشت.

۵- هر شخص از جمله مدیر شرکت تجاری یا سایر اشخاص ثالث که در نتیجه‌ی تقصیر انفرادی یا جمعی خود سبب ورشکستگی یا تشدید کمبود دارایی ورشکسته شود، به موجب قواعد عام و خاص، مسؤولیت مدنی دارد:

الف - ماده‌ی ۱۴۲ لایحه‌ی اصلاحی قانون تجارت (مسؤولیت مدیران شرکت در قبال ورشکستگی آن) نتیجه‌ی اعمال قواعد مسؤولیت مدنی است. مدیران باید مقصر باشند و تقصیر آنها سبب ایجاد ضرر شده باشد. ضرر در اینجا تنها پس از مراجعه به ورشکسته و عدم امکان وصول کامل طلب، فعلیت می‌یابد: مسؤولیت مدیران طولی است. از حیث رابطه‌ی سببیت، در اینجا از نظریه‌ی برابری اسباب و شرایط پیروی شده است. حکم این ماده در سایر شرکت‌های تجاری هم اجرا می‌شود.

ب- اشخاص ثالثی هم که سبب ورشکستگی یا تشدید کمبود دارایی ورشکسته شده‌اند یا در این امور مشارکت داشته‌اند، مسؤولیت مدنی دارند.

ج- زیان‌هایی که از ناحیه‌ی مدیران یا اشخاص ثالث وارد می‌شود، دو بخش است: یکی لطمه‌ای که به اموال تاجر وارد شده و طلبکاران را از دسترسی به بخشی از طلب محروم کرده است؛ و دسته‌ی دوم خساراتی که پس از ورشکستگی و در اثر آن به طلبکاران وارد می‌شود. در مورد دسته‌ی اول طلبکاران تنها به دارایی تاجر ورشکسته می‌توانند رجوع کنند: زیان‌دیده خود تاجر است و مدیر تصفیه به نمایندگی او دعوای مسؤولیت مدنی اقامه می‌کند. اما نسبت به بخش دوم ایشان حق رجوع به واردکننده‌ی زیان را دارند. جز در فرضی که هر طلبکار بتواند زیان مشخص و متمایزی را برای خویش اثبات کند، این زیان، **زیان جمعی هیأت طلبکاران** است و باید توسط نماینده‌ی هیأت طرح شود، که به نظر ما، همان مدیر تصفیه است.

منابع و مأخذ

الف - منابع فارسی

- ۱- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۳)، **حقوق تجارت - ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته**، چاپ هفتم، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.
- ۲- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۴)، **حقوق تجارت - شرکت‌های تجاری**، ج ۱: شرکت‌های اشخاص و با **مسؤولیت محدود**، چاپ نهم، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.
- ۳- ایزانلو، محسن (۱۳۸۷)، «استرداد مزایای تأمین اجتماعی از محل دین مسؤولیت مدنی (مطالعه تطبیقی)»، **فصلنامه حقوق - مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، دوره ۳۸، شماره ۱، صص ۲۹-۴۹.
- ۴- صفری، محمد (۱۳۷۶)، **ورشکستگی**، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار.
- ۵- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵)، **نظریه عمومی تعهدات**، چاپ سوم، نشر میزان.
- ۶- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، **الزام‌های خارج از قرارداد - مسؤولیت مدنی**، ج ۱: قواعد عمومی، چاپ هشتم، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۷- کاتوزیان، ناصر و ایزانلو، محسن (۱۳۸۷)، **الزام‌های خارج از قرارداد - مسؤولیت مدنی**، ج ۳: **بیمه مسؤولیت مدنی**، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۸- نجفی، شیخ محمد حسن (۱۳۹۴ هـ.ق)، **جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۲۵، چاپ ششم، دارالکتب الاسلامیه.

ب- منابع خارجی (انگلیسی و فرانسوی)

- ۱- Bonneau, Thierry (۱۹۹۶), **Droit bancaire**, ۳^e éd., Montchrestien.
- ۲- Cane, Peter (۲۰۰۸), **Atiyah's accidents, compensation and the law**, ۷th edition, Cambridge University Press.
- ۳- Chartier, Yves (۱۹۸۳), **La réparation du préjudice dans la responsabilité civile**, Dalloz.
- ۴- **Code de Commerce** (۲۰۰۴), rédigé avec le concours de Chaput (Yves) et Ronchevsky (Nicholas), ۹۹^e éd., Dalloz.
- ۵- De Page, Henri (۱۹۶۷), **Traité élémentaire de droit civil belge**, T.۳: **les obligations**, Bruxelles.
- ۶- Hodgkin, Ray (۲۰۰۲), **Insurance law- text and materials**, ۳rd edition, Cavendish.
- ۷- le Tourneau (Philippe) et Cadiet (Loïc) (۲۰۰۰), **Droit de la responsabilité et des contrats**, Dalloz.
- ۸- Listokin (Yair) & Ayotte (Kenneth) (۲۰۰۴), "**Protecting future claimants in mass tort bankruptcies**", *Northwestern University Law Review*, Vol. ۹۸: ۴, pp. ۱۴۳۵-۱۵۰۳.
- ۹- Ripert (G.) et Roblot (R.) (۲۰۰۳), **Traité de droit commercial**, T.۲, par: Delebecque (Philippe) et Germain (Michel), ۱۶^e éd, L.G.D.J et Detta.
- ۱۰- Mazeaud (Henri et Leon) et Tunc(ande) (۱۹۶۵), **Traite theorique et pratique de la responsabilité civile**, T. ۱, ۶^e ed., Montchristien.

- ۱۱- Rogers, W.V.H (۲۰۰۲), **Winfield and Jolowicz on tort**, ۱۶th edition, Sweet & Maxwell
- ۱۲- Viney (Geneviève) et Jourdain (Patrice) (۱۹۸۰), **Traité de droit civil- les conditions de la responsabilité**, ۳^e éd., L.G.D.J.
- ۱۳- Viney (Geneviève) et Jourdain (Patrice) (۲۰۰۱), **Traité de droit civil- les effets de la responsabilité**, ۳^e éd. , L.G.D.J.
- ۱۴- White, Michelle Jo (۲۰۰۲), "**Why the asbestos genie won't stay in the bankruptcy bottle**", University of Cincinnati Law Review, Vol. ۷۰:۴, PP. ۱۳۱۹-۱۳۴۰.
- ۱۵- T'Kint, Francois (۲۰۰۴), **Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des creanciers**, Larcier.

