

اجرای مفاد اسناد رسمی

تعهد حسن انجام قرار داد (ضمانت)

در تاریخ ۳۴/۸/۲۰ فرجامخواننده دادخواستی بخواسته ابطال اجرائیه ثبتی بشماره ۵۴۶۹ - ۳۴/۶/۱۴ راجع به ۴۴۷۷۴ تخته گونی بارزش یکصدوسی چهارهزار و سیصد و ده ریال علیه اداره غله و نان گرگان بداد گاه شهرستان گرگان تقدیم و اشعار داشته اجرائیه برای وصول گونیهای مورد اجرائیه علیه نامبرده بعنوان اینکه ضامن مرحوم حاج یوسف بوده صادر شده علاوه بر اینکه طبق رونوشتهای پیوست اجرائیه تحویل گردیدن کیسه‌ها بمتوفی بر فرض اینکه ثابت تلقی شود چون بقای آن مورد تصدیق نیست برای رسیدگی به تحویل کیسه‌ها و عدم رد آن درخواست رجوع امر بکارشناس میشود که بدفاتر و سوابق امر رسیدگی شود و چون دعوی برمیت است طبق ماده ۱۳۲۳ قانون مدنی و ماده ۶۶۳ و سایر مواد آئین دادرسی مدنی درخواست اتیان سوگند میشود و مستندات و قبوضی که اداره غله و نان باستاند آنها مدعی عدم استرداد گونیهها شده است هشت فقره آن امضاء حاجی یوسف را ندارد که ایجاد الزامی برایش بنماید و معلوم نیست برای چه گونیهها از او مطالبه شده لذا ابطال اجرائیه با الزام بتأدیه خسارات را تقاضا و توقیف عملیات اجرائی را درخواست کرده است .

دادگاه شهرستان گرگان پس از صدور قرار توقیف عملیات اجرائی و

رسیدگی بموضوع و استناد و کیل خوانده برنوشت نامه مورخ ۳۵/۷/۲۱ حاجی یوسف که ضمن آن وصول ۲۱۳۰۰ گونی را بوسیله اداره غله تصدیق نموده استناد خواهانرا باینکه چند قبض از قبوض گونی بامضاء حاج یوسف نبوده تا مشارالیه الزام بانجام تعهد داشته باشد باتوجه بدلالات پرونده جزائی وقبوض موجود در آن که ۱۲۰۰۰ کیسه گونی بحاجی یوسف تسلیم شده و مورد مطالبه اداره غله بیش از ۴۴۷۷ گونی نیست موجه ندانسته و همچنین درخواست اتیان سوگند را از ناحیه خواهان با توجه بماده ۱۳۳۵ قانون مدنی از لحاظ اینکه طرف دعوی دولت است بيمورد دانسته و از جهت اینکه دلیلی بر استرداد گونیه با اداره غله ابراز نشده است خواهانرا به بیحقی محکوم نموده است .

و کیل خواهان از این رای پژوهشخواسته است . شعبه اول دادگاه استان مازندران در جلسه فوق العاده با کسب نظر دادیار دادرسی استان ختم دادرسی را اعلام و خلاصه با استناد اینکه :

مطابق ماده ۹۲ قانون ثبت اسناد که مدلول سند رسمی را لازم الاجرا میداند چون مدلول سند رسمی پیمان نامه شماره ۱۸۳۲ - ۲۳/۷/۹ و قسمت ۴ از سند دلالتی بر اشتغال ذمه مضمون عنه در قبال مضمون له ندارد و بلکه اشتغال ذمه مضمون عنه محتاج بر رسیدگی قضائی نسبت به مطالباتی است که خارج از مدلول سند میباشد صدور اجرائیه مخالف سند بوده و بافسخ حکم بدوی رأی بر بطلان اجرائیه صادر و پژوهشخوانده را بتأدیه ۱۲۷۵۳ ریال بابت حق الوکاله و کیل و هزینه دادرسی بعنوان خسارت محکوم نموده که پژوهشخواه پردازد .

از این رأی فرجامخواهی شده و شعبه هشتم دیوان عالی کشور موضوع را رسیدگی و چنین رأی داده است .

فرجامخوانده در مرحله ماهوی تقاضا داشته که بحساب گونی رسیدگی و معلوم شود که ذمه مضمون عنه متوفی نسبت بچه مقدار گونی یا قیمت آن مشغول بوده است مضافاً باینکه قرارداد مورد اجرائیه هم اجمالاً حکایت از موضوع گونی داشته بنابراین حکم با بطلان اجرائیه بدون رسیدگی

بمحابسه مردم قوم صحیح نبوده و حکم فرجامخواسته از اینجهت مخدوش است
و حسب ماده ۵۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی باتفاق آراء شکسته میشود
ورسیدگی مجدد باشعبه دیگر دادگاه استان مازندران خواهد بود .
شعبه سوم دادگاه استان مازندران پس از وصول پرونده و بررسی آن و
استماع عقیده دادیار استان چنین رأی داده است :

از جمله اعتراضات پژوهشخواه اینست که ضامن باید دینی را بپردازد که
طبق مادتین ۷۰۹ و ۷۱۴ قانون مدنی بتواند از مدیون یعنی مضمون عنه
مطالبه نماید و عبارت دیگر این اعتراض موضوع ضمانت باید مشخص
و ثابت باشد ، این وارد بنظر میرسد زیرا وقتی صدور اجرائیه علیه
ضامن امکان پذیر است که مندرجات سند ضمانتنامه حکایت
از وجود دین ثابت و روشن مینماید و در مواردیکه ضامن ضمانت دین
را بشرط تحقق و ثبوت آن مینماید و موضوع دین ثابت نیست قبل از
اثبات آن در مرجع صلاحیتدار و بصرف ادعای مضمون له قانوناً موجب
برای صدور اجرائیه نیست زیرا برابر ماده ۹۲ قانون ثبت موضوع
اجرائیه سند لازم الاجراء نمیتواند از مدلول سند خارج باشد و چون در
این پرونده مستند صدور اجرائیه علیه پژوهشخواه سند پیمان نامه
است که پژوهشخواه ضمن آن نسبت به اجراء مقررات پیمان ضمانت
کرده و نتیجتاً موضوع ضمانت خسارتی است که ممکن است بر
اثر عدم اجرای مقررات پیمان پژوهشخوانده وارد شود و این خسارت
کلی و عمومی است که چگونگی و کیفیت آن در پیمان مشخص نشده است
و محتاج باثبات در مرجع صلاحیتدار است . لذا صدور اجرائیه عرفاً
پژوهشخوانده مجوزی نداشته است و چون رسیدگی و تشخیص میزان
ثابت دین در محاکم تابع اصول و قواعدی است که بایستی از طریق
طرح دعوی از طرف اداره پژوهشخوانده بطرفیت پیمانکار مضمون عنه

بعمل آید بنا براین در چنین دعوائی که موضوع آن ابطال اجرائیه صادر علیه ضامن است موجبی برای رسیدگی باین امر و تشخیص اصل دین مضمون عنه که خود دعوائی است جدا گانه باقی نمی ماند بنا براتب فوق. الاشعار حکم پژوهشخواسته مخدوش بوده و فسخ می گردد و رأی بر بطلان اجرائیه صادر میشود ، بعلاوه اداره پژوهشخوانده محکوم است که مبلغ ده هزار و هفتصد و چهل و چهار ریال بابت حق الوکاله مرحله بدوی و پژوهشی و مبلغ ۱۶۷۸ ریال بابت هزینه دادرسی در حق پژوهشخواه بپردازد رأی ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ قابل شکایت فرجامی است. از این رأی فرجامخواهی شده و شعبه ۶ دیوان عالی کشور حکم فرجام - خواسته را با استدلال اینک :

ضمانت فرجامخوانده و دادوستد گونی مفروغ عنه است و فقط اختلاف در آنست که مضمون عنه گونیمهای مدعی به را دریافت داشته و مسترد کرده است یا نه در این زمینه فرجامخوانده بشرح دادخواست تقاضای رسیدگی نموده لذا استدلال دادگاه بشرح حکم مورد تقاضای فرجام که این امر احتیاج بطرح دعوی مستقل دارد صحیح نیست و با مطرح بودن موضوع در دادگاه ، دادگاه مکلف بر رسیدگی بوده و میبایست پس از رسیدگی معلوم سازد که اجرائیه صحیحاً صادر شده یا نه بنا براتب حکم فرجام - خواسته مخدوش است، نقض نموده و رسیدگی را بشعبه دیگر دادگاه استان مازندران ارجاع کرده است .

شعبه دوم دادگاه استان مازندران پس از رسیدگی رأی داده است باینکه : پژوهشخواهی پژوهشخواه بطرفیت اداره غله گرگان از دادنامه شماره ۱۲-۳۷/۲/۲۸ شعبه دوم دادگاه شهرستان گرگان که بر بیحقی پژوهشخواه در زمینه اعتراض باجرائیه شماره ۵۴۶۹ - ۳۴/۶/۱۴ اجرای ثبت گرگان صادر له اداره غله گرگان علیه پژوهشخواه موضوع مطالبه یکصد و سی و چهار هزار و سیصد و ده ریال بهای ۴۴۷۷ تخته گونی صادر شده قابل توجه

است زیرا مستند تقاضای صدور اجرائیه مزبور قرار داد رسمی ۱۸۳۲ - ۲۳/۷/۴ است که بین اداره غله گرگان و حاج یوسف پیمانکار برای تحویل گندم وجو تنظیم ودر قرارداد مزبور اداره غله گرگان متعهد شده مقدار لازم کیسه گونی بمنظور حمل غله بیوسف بدهد و نامبرده پس از تحویل گندم وجو کیسه‌ها را رد کند و در صورتیکه کیسه گونیها مفقود گردد بهای آنها را بقرار هر تخته گونی سی ریال کارسازی دارد و پژوهشخواه ضمانت پیمانکار مزبور را نموده است اداره غله ونان باستناد قبوض انبار مدعی گردیده مقدار ۴۴۷۷ تخته کیسه گونی تحویل شده بیوسف مسترد نگردیده و با رسید دریافت بهای آن تقاضای صدور اجرائیه علیه ضامن مزبور نموده و اجرائیه علیه مشارالیه صادر گردیده است .

و چون پژوهشخواه نسبت باجرائیه صادره تمکین نکرده و از مجموع معاهده طرفین در زمینه کیسه گونی و قبوض استنادی اداره غله گرگان مستفاد است که در تاریخ تنظیم قرارداد که همان تاریخ ضمان است هیچگونه کیسه گونی به یوسف پیمانکار داده نشده و مقرر بوده بعداً داده شود لذا در تاریخ قرارداد ذمه پیمانکار نسبت به کیسه گونی مشغول نبوده است ، عقد ضمان وقتی واقع و تحقق پیدا میکند که ذمه مدیون اصلی مشغول باشد و شرط تحقق ضمان چه آنرا ضم ذمه بدمه و یا نقل ذمه بدمه بدانیم اشتغال ذمه مدیون و مضمون عنه است و در تاریخ وقوع پیمان که همان تاریخ ضمان است ذمه یوسف مشغول نبوده تا بر اثر ضمان ذمه پژوهشخواه مشغول گردد بنابراین چنین ضمانتی نمیتواند مجوز مطالبه کیسه گونی از ضامن کدائمی گردد و توهم اینکه یوسف متعهد شده پس از گرفتن کیسه گونی از اداره غله آنرا پس از حمل گندم وجو تحویل دهد و در صورتیکه مفقود شده باشد بهای آنرا هر کیسه سی ریال کارسازی دارد و بعداً طبق رونوشت قبوض ابرازی اداره غله گونیها را به پیمانکار داده اشتغال ذمه مضمون عنه بعد از گرفتن کیسه‌ها حاصل گردیده نیز صحیح

عقد ضمان نیست زیرا چنین ضمانی ضمان مالم یجب است و ضمان مالم یجب نیز باطل می باشد بر اساس همین دواصل فقهی است که قانون مدنی در ماده ۶۸۴ میگوید عقد ضمان عبارتست از اینکه شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است بعهده بگیرد و ماده ۶۹۱ قانون مزبور هم صراحت دارد ضمانت دینی که هنوز سبب آن ایجاد نشده است باطل است بنا بر مجموع مراتب در تاریخ وقوع قرارداد که همان تاریخ ضمان است ضمان صحیح واقع نشده و بر فرض که در تاریخ مؤخر از قرار داد اداره غله گرگان کیسه گونی به یوسف داده باشد و مشارالیه آنرا رد نکرده و مفقود نموده باشد نمیتوان عین کیسه های گونی یا بهای آنرا از پژوهشخواه باستناد ضمان کدائی مطالعه نمود و دستور اجرای مفاد سند مزبور نسبت بکیسه های گونی علیه پژوهشخواه مخالف مادتین ذکر شده میباشد و دادنامه پژوهشی که بدون توجه بمراتب صادر گردیده مخدوش تشخیص میگردد و با فسخ آن و استناد بمادتین مزبور رأی بر بطلان دستور اجراء سند قرار داد که بزبان پژوهشخواه در زمینه بهای کیسه ها صادر شده و محکومیت اداره غله پژوهشخوانده بتأدیه ۱۰/۷۴۴ ریال بابت خسارت حق الوکاله مرحله بدوی و پژوهشی و ۱۶۷۸ ریال بابت هزینه دادرسی در حق پژوهشخواه صادر میشود. رأی دادگاه پس از ابلاغ ظرف ده روز در دیوان عالی کشور فرجام پذیر است.

و کیل اداره غله از این حکم فرجامخواسته و ملخص اعتراض فرجامی اینست که تعبیر دادگاه استان از مواد پیمان ناصحیح است و فرجامخوانده بحکم تعهدی که با کمال صراحت برای اجرای تعهدات یوسف نموده باید از عهده زیانهای دولت برآید.

پرونده در هیئت عمومی دیوان عالی کشور طرح گردیده و باتفاق آراء بشرح زیر رأی به نقض حکم فرجامخواسته داده اند:

بشرح مستند دعوی که طبق آن اجرائیه ثبتی صادر شده فرجامخوانده

حسن انجام تعهد پیمانکار را عهده‌دار شده و ملتزم گردیده که هرگونه خسارات ناشی از پیمان را بسود اداره غله و نان متحمل شود باین هنگام فرجامخوانده متعهد است که اعمالی را انجام دهد و تطبیق این تعهد با باب ضمان (بشرح مقررات قانون مدنی) بطوریکه در حکم فرجامخواسته بیان شده صحیح نیست ولو فرضاً فرجامخوانده ضامن و پیمانکار مضمون عنه نامیده شده باشند و چنانکه در حکم شماره ۲۶۱۸ - ۴۰۷۲۴ شعبه ۶ دیوان عالی کشور توضیح داده شده داد و ستد گونی مورد بحث مفروض غنه است و اختلاف در آن است که پیمانکار گونی‌های دریافتی را پس داده یا نه و در این زمینه فرجامخوانده تقاضای رسیدگی و مراجعه بدفتر متعهدله را نموده و دادگاه مکلف بوده و قضیه وفق مدارک و اسناد مورد استناد طرفین رسیدگی و معلوم دارد که چه مقدار گونی از طرف اداره غله و نان در اختیار پیمانکار قرار داده شده و از گونیهای مزبور چقدر مسترد شده و یا باقی دارد یا نه تا در نتیجه صحت صدور اجرائیه یا عدم صحت آن کلا و جزئاً معلوم و آنگاه تصمیم شایسته اتخاذ شود بنا بر مراتب حکم فرجامخواسته مخدوش است و

