

اثر عقد ضمان

« ۶ »

« اثر ضمان بین ضامنین »

ج - ضمانت اشخاص متعدد بنحو اطلاق - در این فرض نیز باید معین کرد که اگر مضمون له و ضمان تمام کسانی را که حاضر بضمانت شده اند ، قبول کند ، آیا میتواند برای استیفاء طلب خود بهر یک از ضامنین که میخواهد رجوع کند و اگر میتواند تا چه میزان حق مطالبه دارد ؟

ضمانهای متعدد ممکن است در یک زمان و ضمن عقد واحد و یا بنحو ترتیب واقع گردد . اگر وقوع ضمانتهای مختلف در زمان واحدی نباشد ، چنانکه مفصلاً گفته شد ، ضمان اولی صحیح و ضمانتهای لاحق باطل است . زیرا با قبول اصل نقل ذمه بدمه و وقوع ضمان اول ، دیگر ذمه باقی نمیماند تا تعهدی نسبت بدان ممکن باشد . برای مورد اول نیز شقوق زیر متصور است :

شق اول - صورتی است که در ضمان ، قید تسهیم یا شمول تعهد بر تمام دین نشده باشد ، ولی بین مضمون له و ضامنین در سهمی بودن ضمان توافق باشد - در اینصورت چون سهم ضامنین در عقد علیحده معین نشده است و از طرفی متعاقدين در سهمی بودن اتفاق دارند ، اطلاق اراده مضمون له و ضامنین منصرف بصورتی است که تسهیم علی السویه نباشد . بنابراین اگر ضامن دونفر باشد ، مضمون له میتواند بهر یک از آنها برای نصف طلب خود رجوع کند و اگر عدّه ضامنین سه نفر باشد ، تائث و اگر چهار باشد ، تاربع حق رجوع دارد و این ترتیب بدون توجه بعدّه ضامنین رعایت خواهد شد .

شق دوم - موردی است که در آن بین ضامن و مضمون له اختلاف نظر باشد ؛ بدین ترتیب که مضمون له ادعا کند که هر یک از ضامنین تمام دین را متعهد شده اند و ضامنین ادعای تسهیم نمایند ، یا بالعکس هر یک از ضامنین ، ادعای ضمان تمام دین را بنماید و مضمون له مدعی تسهیم گردد . در اینصورت ممکن است استدلال شود : اگر هیچیک از طرفین نتوانند ثابت کنند که مقصود طرف مقابل ، با ادعای او مطابق بوده است ، بواسطه عدم توافق عقد طرفین ، عقدی واقع نگردیده است . چنانچه ماده ۱۹۴ قانون مدنی مقرر میدارد که « الفاظ و اشارات و اعمال دیگریکه متعاملین بوسیله آن انشاء معامله مینمایند ، باید موافق باشد بنحویکه احد طرفین همان عقدی را قبول کند که طرف دیگر قصد انشاء آنرا داشته است والا معامله باطل خواهد بود . »

اثر عقد ضمان

استدلال مزبور با اصول حقوقی منطبق بنظر نمی‌رسد، زیرا عدم توانائی متداعیین در اینکه مقصود طرف مقابل در حین عقد با ادعای او موافق بوده است، دلیل عدم توافق واقعی قصد متعاقدین نیست نابتوان باستناد ماده ۱۹۴ قانون مدنی، وقوع عقد را بطور کلی منکر شد، بلکه اثبات بطلان عقد امری اثباتی و خلاف اصل است و مدعی بطلان باید برطبق ماده ۲۲۳ قانون مدنی فساد آنرا یکی از علل موجهه قانونی اثبات کند - در این صورت ظاهر از ضمانت، با قبول تمام دین است و مضمون‌له می‌تواند برای استیفاء طلب خود به‌ریک از ضامنین که بخواهد رجوع کند، منتهی ضامن (مدعی علیه) نیز می‌تواند قید تسهیم را در ضمانت اثبات نماید - و در صورت اثبات حکم بتسهیم علی‌السویه داده خواهد شد.

فصل دوم. ضمانت از ضامن (دور و تراسی)

قسمت اول - تسلسل (تراسی) - تسلسل در لغت بمعنای مکرر است بنحویکه انتهای نداشته باشد و در لسان فلاسفه عبارت از سلسله مکرراتی است که از بدایت یا از نهایت غیر منقطع ولایتها می‌باشد. امام‌مقصود از تسلسل در عقد ضمان که در اصطلاح فقهاء تراسی نیز تعبیر شده عبارت از اینست که ضامنی از ضامن دیگر و ضامن ثانی از ضامن دومی ... ای آخر ضمانت کند.

برای بطلان تسلسل در ضمان، ممکن است استدلال شود که ضامن برای دین، بمنزله وثیقه است و همانطور که رهن در رهن غیر معقول است ضمانت از ضامن نیز صحیح نمی‌باشد. ولی استدلال مزبور که مورد قبول اکثر فقهاء عامه قرار گرفته قابل قبول نمی‌باشد زیرا در حقوق ایران، ضمان مقتضی نقل ذمه بذمه است و بالنتیجه ضامن بعد از وقوع عقد، عیناً بمنزله مدیونی است که قبلاً از او ضمانت شده، بنابراین اگر ضامن از مدیون را مورد قبول قرار دهیم، طبیعتاً ضمان از ضامن نیز صحیح می‌باشد. قانون مدنی در تعقیب همین استدلال در ماده ۶۸۸ مقرر می‌دارد که «ممکن است از ضامن ضمانت کرد.»

بهر حال چنانکه گفته شد، بعد از وقوع ضمان، مضمون عنه اصلی نسبت بضمامن ضامن کاملاً بیگانه است و ضامن مزبور حتی پس از دادن دین نیز حق رجوع بوی را ندارد. مگر وقتی که مدیون اصلی صریحاً چنین اجازه‌ای را باو داده باشد. بهمین ترتیب، چون بطور کلی ضامن قبل از پرداخت دین حق رجوع بمضمون عنه خود را نداده اگر ضامن دومی نتواند بضمامن اولی رجوع کند. او هم حق مراجعه بمدیون اصلی را ندارد و این ترتیب صرفنظر از عده ضامنین و مراتب آنها لازم الرعایه است قانون مدنی ایران پیروی از نتایج فوق در ماده ۷۲۲ صراحت دارد که «ضامن ضامن، حق رجوع بمدیون اصلی را ندارد و باید بمضمون عنه خود رجوع کند و بهمین طریق هر ضامنی بمضمون خود رجوع میکند تا بمدیون اصلی برسد.»

قسمت دوم - دور - لفظ دور در لغت بمعنای گردیدن و در اصطلاح بدو معنی استعمال می‌شود: در اصطلاح فلاسفه نسبت بین دوشیئی را که وجود هر یک از آن دو علت دیگری است، دور نامند و بطلان آن، اعم از اینکه توقف یاد شده در ذهن و یا خارج باشد،

اثر عقد ضمان

اثبات گردیده است؛ ولی در لسان حقوق هرگاه وجود هر یک از دو شیئی در خارج توقف بر وجود دیگری داشته و منتهی علت ثالثی موجب این رابطه شده باشد نسبت بین آن دو شیئی را دور گویند. و در ضمان، مورد استدلال این اصطلاح، وقتی است که کسی در مقابل دائن، از ضامن خود ضمانت کند.

فرض مذکور در هیچیک از مواد قانون مدنی پیش بینی نشده است و صریحاً آنرا تجویز نکرده اند. بنابراین برای اثبات بطلان آن میتوان گفت که بطور کلی ضمان عقدی است تبعی و اشتغال ذمه ضامن، فرع بردین مدیون است و ضمانت مدیون از ضمان خود موجب خواهد شد که این طبیعت از بین برود و بالعکس اشتغال ذمه مدیون، فرع بر ذمه ضامن گردد. بعلاوه با قبول اصل نقل ذمه بذمه، ضمان مدیون از ضمان خود غیر عقلانی بنظر میرسد، زیرا دینی که در اثر ضمانت اولی بذمه ضامن انتقال پیدا کرده، در اثر این ضمان مجدداً ذمه مدیون اصلی را مشغول میکنند. استدلال مزبور با اینکه ظاهراً کاملاً منطقی بنظر میرسد، معذک مورد قبول دانشمندان حقوق قرار نگرفته زیرا اولاً رابطه فرعی بودن دین ضامن و مدیون بنحوی نیست که واژگون ساختن آن بامقتضای عقد میانیت داشته باشند بلکه پس از قبول اصل نقل ذمه بذمه کاملاً طبیعی و بی اشکال است خاصه اگر مدیون در غیر مورد مضمون به از ضامن خود ضمانت کند، استدلال مزبور اساساً مورد ندارد. ثانیاً آنطور که در بدو امر متبادر بذهن میشود، وقوع این دو ضمان خالی از فائده نیست تا غیر عقلانی و باطل تلقی شود، فرضاً اگر ضامن دومی (مدیون اصلی) در حین ضمان معسر باشد، مضمون له میتواند پس از اطلاع بر طبق ماده ۶۹۰ قانون مدنی، ضمانت را نسخ و بضامن اولی رجوع کند. در حالیکه قبل از این دو ضمان اگر مدیون اصلی معسر میشد، مضمون له وسیله برای رسیدن بطلب خود نداشت ثالثاً - راست است که قانون مدنی در هیچیک از مواد خود، بدور در ضمان تصریح ننموده است، ولی عموم و اطلاق مواد ۶۸۸ و ۷۲۲ شامل این مورد نیز میگردد؛ زیرا ضامن ضامن ممکن است شخص ثالث و یا خود مضمون عنه عهده باشد.

خلاصه با تبعیت از اصل نقل ذمه بذمه هیچگونه تردیدی در صحت این ضمان وجود ندارد. ولی برای اینکه نتایج این فرض و روابط مضمون له با ضامنین بهتر مفهوم شود، با ذکر فروض زیرین، آنها را مطالعه میکنیم:

فرض میکنیم شخصی دو طلب هزار ریالی از دونفر داشته باشد و هر یک از آنها را برای دیگری در مقابل این شخص ضمانت کند، این دو ضمانت بطوریکه گفته شد، بعلت وجود تمام شرایط صحت آن نافذ است، حال اگر هر دونفر در ضمان خود ماذون بوده مدت دو ضمان نیز یکی باشد، اثر آن باتوجه باصل نقل ذمه بذمه عبارتست از:

الف - دین هر کدام بر ذمه دیگری قرار خواهد گرفت و اگر مضمون له یکی از آن دورا بری نماید، دیگری (که مضمون عنه او باشد) بری خواهد شد.

اگر برای یکی از آن دو دین، رهنی باشد، بعد از ضمان رهن فک میشود مگر در صورتیکه ضمن عقد، بقاء وثیقه شرط شود، زیرا ضمان نوعی از تبدیل تعهد است

اثر عقد ضمان

ومطابق ماده ۲۹۳ قانون مدنی « درتبدیل تعهد تضمینات تعهد سابق بتعهد لاحق تعلق نخواهد گرفت مگر اینکه طرفین معامله آنرا صراحتاً شرط کرده باشند ».

در موارد زیر اثر این دو ضمان بیشتر مشهود است.

۱- اگر یکی از دو دین موجب و دیگری حال باشد و هر کدام با همان شرایط دین دیگر بر ا ضمانت کند ، آنکه دین موجب را برعهده داشته بایستی فوراً هزار ریال را بپردازد و دیگری که قبل از ضمان موظف پرداخت فوری دین بوده ، میتواند از اجل استفاده کند.

۲- در صورتیکه دو دین از لحاظ کمیت متفاوت باشند - در اینصورت دین هر یک بر ذمه دیگری قرار خواهد گرفت.

۳- اگر یکی از دو مدیون شرط کرده باشد که دین را از عین معینی از اموال خود بپردازد و قبل از وفاء بتعهد خود معسر گردد مضمون له میتواند از عین مزبور برای استیفاء طلب خود استفاده کند و اگر ضمان تاجر بوده و ورشکسته گردد ، مضمون له بر دیگر غرما در استفاده از عین مزبور حق تقدم دارد (droit de préférence) .

اما دیگری که از این مدیون ورشکسته ضمانت نموده است ، اگر دین او را پرداخته باشد ، باید مطابق معمول وارد غرما شود و حصه خود را دریافت کند و حال آنکه اگر این دو مدیون از یکدیگر ضمانت نمیکردند ، مضمون له در صورت ورشکستگی مدیون وسیله برای استیفاء کامل طلب خود نداشت.

۴- در صورت اعسار یکی از آن دو بشرحی که گفته شد وثیقه جدیدی برای مضمون وجود خواهد داشت.

۵- در صورتیکه مضمون له ، ضمان هر دو نفر را قبول نماید ، ولی یکی از آن دو را بعداً ابراء کند ، این ابراء منصرف و متوجه بدینی است که او در اثر عقد ضمان بعهده گرفته است ، زیرا بعد از عقد دیگر دینی برعهده مضمون عنه نخواهد بود تا ابراء متوجه بدان باشد . در این مورد ممکن است کسیکه بری شده ادعا کند که چون هر دو نفر در ضمان مآذون از طرف یکدیگر بوده اند ، بنابراین بعد از عقد هر یک از آن دو از دیگری دینی را طلبکار میگردد و این دو دین در اثر تهاتر ازین میروند و حال که او در اثر ارفاق مضمون له بری گردیده طرف دیگر ولو پس از پرداخت دین هم حق مراجعه با او ندارد ولی این ادعا پذیرفته نیست زیرا از تلفیق مواد ۲۰۹ الی ۲۲۰ قانون مدنی چنین استنباط میشود که عقد ضمان اگر چه مضمون عنه بان اذن داده باشد وقتی سبب اشتغال ذمه اوست که با اداء دین همراه شود ، بنابراین قبل از پرداخت دین مضمون عنه بدهی مسلمی ندارد تا با طلب او قانوناً تهاتر شود و لذا حق دارد پس از پرداخت دین مضمون خود (مدعی) برای آنچه داده است باو مراجعه شود .

۶- تمام فروض فوق در صورتی است که مضمون له ضمان هر دو را قبول کند . اما اگر دائن ضمان یکی از آن دو را رد کرد مجموع دو دین بر ذمه کسی که ضمانت او قبول شده

۴ اثر عقد ضمان

است قرار خواهد گرفت ، مگر اینکه اثبات کند ، علت قبول دین مدیون دیگر این بوده که او هم دین او را بپردازد .

حقوق مقایسه - در قانون مدنی فرانسه با آنکه ضمان طبق ماده ۲۰۱۱ مفید ضم ذمه بدمه تلقی شده ضمانت ازضامن مورد قبول است چنانچه شق اخیر ماده ۲۰۱۴ قانون مزبور صریحاً ضمانت ازضامن را پیش بینی نموده منتهی این ضمانت موجب برائت ذمه ضامن اولی نخواهد شد و از این جهت با قانون ما متفاوت میباشد . همچنین ماده ۲۰۳۳ ضمانت ضامنین متعدد را از مضمون عنه و دین واحد صریحاً مورد قبول قرار داده است .

در حقوق عامه نیز گرچه بعضی ضمانت ازضامن را مورد قبول قرار داده اند ولی اکثر با فقه شیعه در این مورد موافقت دارند چنانچه مواد ۶۲۶ و ۶۲۷ مجله بهترین شاهدان مدعاست . حتی در حقوق مزبور تعدد ضامنین ولو که در ضمن عقود مختلف و بنحو ترتیب باشد ، مورد قبول قرار گرفته و از این حیث با قانون ایران و اصل نقل ذمه بدمه مغایر است .



شعبه پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی