

تضامن در اسناد تجاری

سیدعلی سیداحمدی سجادی*

یکی از اوصاف و ویژگی‌های اسناد تجاری به معنی اخص (برات، سفته، چک) اصل مسئولیت تضامنی امضاکنندگان این اسناد می‌باشد. قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ در مبحث مربوط به برات در ماده ۲۴۹ مقرر داشته است کلیه امضاکنندگان این سند تجاری در مقابل دارنده آن (ذی‌نفع)^۱ مسئولیت تضامنی دارند. علاوه بر برات، در دو سند تجاری دیگر یعنی سفته و چک نیز با توجه به مواد ۳۰۹ و ۳۱۴ قانون تجارت که بیان‌کننده اصل وحدت احکام سفته و چک با برات می‌باشد در جهت تضمین و حمایت از حقوق دارندگان این اسناد تجاری تصریح گردیده است. همین موضع را مقنن در ماده ۱۹ قانون صدور چک مصوب ۵۵/۴/۱۶ اتخاذ کرده است. در این مقاله سعی شده است ضمن بررسی ماهیت و منابع ایجاد مسئولیت تضامنی به عنوان یک اصل حاکم بر اسناد مذکور، آثار تضامن در اسناد تجاری تبیین گردیده و آنگاه قلمرو مسئولیت هر یک از امضاکنندگان این اسناد که مهم‌ترین آن برات می‌باشد مشخص گردد.

واژگان کلیدی: ضمان، مسئولیت تضامنی، اسناد تجاری به معنی اخص (برات، سفته، چک)، آثار تضامن در اسناد تجاری.

مقدمه

در قلمرو حقوق تجارت، اسناد تجاری متعددی بین تجار رد و بدل می‌گردد. از آنجا که تعریف و تعیین مصادیق اسناد تجاری در قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ - که عمدتاً از قانون تجارت ۱۸۰۷ فرانسه الهام گرفته است - مشخص نشده است، بعضی از استادان حقوق تجارت در جهت پر کردن این خلأ قانونی، از اسناد تجاری عام و خاص سخن گفته و بیان داشته‌اند اسناد تجاری دارای مفهوم دوگانه‌ای است؛ به معنی اعم کلمه اسنادی است که در امر تجارت بین بازرگانان و غیر بازرگانان به کار رفته و هر یک بنا به شکل و وضع خود آثار و خصوصیتی را با توجه به مقررات قانونی ارایه می‌دهند؛ اسکناس، سهام شرکت‌ها، اوراق قرضه، انواع بارنامه‌ها، ضمانت‌نامه‌های بانکی، قبوض انبار و غیره، اسناد تجاری^۱ تلقی می‌شوند و به معنی اخص به اسنادی گفته می‌شود که «قابل نقل و انتقال بوده^۲ و متضمن پرداخت مبلغ معینی وجه نقد به رؤیت یا به سر رسید کوتاه مدت است که به جای پول وسیله پرداخت قرار گرفته و از امتیازات ویژه قانونی تبعیت می‌کند (اخلاقی، شماره ۲۱، ص ۴۴).

از میان این اسناد، برات^۳، سفته^۴ و چک^۵ بنا به ویژگی‌ها و اوصاف خاصی که بر آن‌ها حاکم می‌باشد جزء اسناد تجاری خاص محسوب می‌شوند. به لحاظ دو اصل مهم حقوق تجارت (اصل سرعت و اصل تقویت اعتبار)، این اسناد از طریق ظهورنویسی^۶ به آسانی قابل نقل و انتقال بوده و به لحاظ خصوصیت ظاهری و شکلی شان گاه صورت ظاهر بر موقعیت حقوقی آنان غلبه کرده تا بتوانند نقش پول را در مبادلات بازرگانی ایفا نمایند. تضمین‌هایی از قبیل مسئولیت تضامنی امضاکنندگان، اصل استقلال امضاها، اصل عدم توجه ایرادات، عدم امکان اعطای مهلت جدید در پرداخت این اسناد، اعتبار

1. Effets de Commerce.
2. Négociable.
3. Lettre de Change.
4. Billet a Order.
5. Chèque.
6. Endossement.

اسناد تجاری به معنی اخص را افزایش داده و حقوق دارنده آن را به نحو شایسته‌ای تضمین نموده است. از آنجا که مسئولیت تضامنی متعهدین از مهم‌ترین اوصاف قانونی این اسناد می‌باشد در این مقاله سعی شده است این وصف و امتیاز، بررسی و نتایج و آثار آن تبیین گردد.

مفهوم ضمان

ضمان در لغت به معنی قبول کردن، پذیرفتن و بر عهده گرفتن است، اما در اصطلاح، که از معنی لغوی خود دور نیفتاده است، معادل مفهوم تعهد است که این مفهوم مشتمل بر تعهدات قراردادی و نیز الزامات خارج از قرارداد است. فقهای امامیه می‌گویند ضمان مشترک لفظی بین دو معنی اعم و اخص است. معنای اعم آن عبارت است از تعهد به مال یا نفس. تعهد به نفس همان عقد کفالت است و تعهد به مال شامل عقود حواله و ضمان می‌شود. معنای اخص آن نیز همان عقد ضمان یا ضمان عقدی است (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰، ص ۵۸۵) که قانون مدنی نیز در ماده ۶۸۴ به آن اشاره نموده است:

«عقد ضمان عبارت است از این که شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده

بگیرد».

فقهای امامیه ضمان عقدی را مبتنی بر نقل ذمه به ذمه می‌دانند. آنان معتقداند ضمان از کلمه «ضمن» مشتق نشده و مفهوم آن این است که با تحقق چنین عقدی ذمه مدیون برمی‌گردد. حرف نون در ضمان در تمامی مشتقات آن اعم از ماضی، مضارع، امر، تثنیه و جمع از حروف اصلی است و اشتقاق این کلمه از «ضم» غیر معقول است (حکیم، بی تا، ص ۲۴۵ و طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰، ص ۵۸۵). اما در نزد فقهای اهل تسنن ضمان غیر ناقص است، زیرا این کلمه مشتق از کلمه «ضم» است و حرف نون جزء حروف زاید است، بنابراین ضمان افاده ضم ذمه به ذمه می‌کند. بر اساس همین مفهوم است که فقهای اهل سنت ضمان را یکی از وثایق می‌دانند؛ زیرا هدف از عقد ضمان این است که طلبکار برای طلب خود وثیقه‌ای به دست آورد تا در برابر ورشکستگی و اعسار مضمون عنه بی‌پناه نمانده و با مشکلی روبه‌رو نشود. یکی از حقوق دانان کشورمان نیز چنین عقیده

دارد که مسئله ضم ذمه و نقل ذمه به اشتقاق لغت عرب بستگی ندارد بلکه به عرف و عادات مردم نیز بستگی دارد و اشتقاق لغت عرب به تنهایی نمی تواند سرنوشت عرف را معین کند (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۲، ص ۱۴۸).

قانون مدنی به پیروی از نظر مشهور فقهای امامیه ضمان را مبتنی بر نقل ذمه به ذمه می داند (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ص ۲۴۶). ماده ۶۹۸ قانون مدنی در اثر ضمان عقدی چنین بیان داشته است:

«بعد از این که ضمان به طور صحیح واقع شود ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن به مضمون له مشغول می شود».

و نیز در ماده ۶۹۹، تعلیق در ضمان را موجب بطلان آن می داند؛ به این معنا که ضامن نمی تواند انتقال دین به ذمه خود را معلق به امور احتمالی از جمله پرداختن دین از سوی مدیون نماید. مقتضای ذات عقد، ضمان نیست. توافق طرفین می تواند تعهد ضامن به پرداخت دین را منوط به عدم پرداخت آن از سوی مدیون اصلی کند، یا ضامن مدیون را در برابر طلبکار به طور تضامنی مسئول سازد. به عبارت دیگر، در حقوق ما ضمان عقدی موجب بری شدن مدیون و ایجاد التزام برای ضامن در پرداخت دین او می شود ولی شرایط خصوصی قرارداد یا حکم قانون می تواند این اثر را تغییر دهد و آن را به صورت وثیقه دین درآورد (کاتوزیان، ۱۳۶۴، ص ۱۳۳). نظر دیگری نیز که در این رابطه بیان شده است این است که اثر اصلی عقد ضمان نه نقل ذمه است و نه ضم آن، بلکه آنچه مهم است اراده طرفین و تراضی آنها است که به نحو انضمام دو ذمه یا با شکل انتقال ذمه صورت می گیرد. به همین جهت فقیهان حنفی ضم ذمه را مقتضای اطلاق می دانند نه مقتضای ذات آن و شرط خلاف مقتضای اطلاق، یعنی شرط نقل، را بی اشکال دانسته و ضمان به شرط برداشت اصیل را می پذیرند. دکتر جعفری لنگرودی نیز نقل ذمه به ذمه را عنصر ضمان عقدی نمی داند. وی معتقد است ضمان از اسباب سقوط تعهدات است، زیرا با تحقق عقد، تعهد مضمون عنه در برابر بستانکار ساقط می شود (محقق داماد، ۱۳۷۴، ص ۱۷۳). البته برخی از فقهای متأخر در جهت حل نظریه تضامن، مفهوم تعلیق در ضمان را از مفهوم تعلیق در التزام به تأدیه جدا کرده و

تعلیق در وفای به دین را نقل ذمه ندانسته و چنین امری را جایز شمرده‌اند (خویی، ۱۴۱۰، ص ۵۸۰). صاحب عروه نیز در رابطه با ضمان به شیوه فقه عامه می‌گوید ممکن است حکم به صحت چنین ضمانی داده شود و ضم ذمه را به صورت شرط پذیرفت (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰، ص ۵۹۱).

مفهوم و ماهیت تضامن

تضامن^۱ مصدر باب تفاعل و به معنی مشارکت در مسئولیت و ایجاد تعهد از ناحیه دو یا چند نفر است. در رابطه با ماهیت حقوقی تضامن دو عقیده در فقه عامه دیده می‌شود؛ گروهی معتقداند در تضامن یک دین وجود دارد اما مسئولین متعددی تعهد پرداخت آن را بر عهده می‌گیرند. یک دین است که بر ذمه مدیون قرار می‌گیرد و با ایجاد مسئولیت تضامنی ماهیت آن تغییر پیدا نمی‌کند. پس جوهر تضامن التزام‌های متعدد برای پرداخت دین واحد است. برخی دیگر بر این عقیده‌اند که تضامن موجب تعدد دین می‌شود؛ به این معنا که دین اصلی بر ذمه مدیون است و دین یا دیون جدیدی بر ذمه ضامن یا ضامن‌ها مستقر می‌گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۲، ص ۲۷۵). عقیده دوم امروزه مورد توجه زیادی قرار نگرفته و سیستم حقوقی نیز آن را نپذیرفته است، زیرا مفهوم تضامن با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل داین یا مدیون و تبدیل دین، از نظر ماهوی تفاوت دارد. بنابراین می‌توان گفت: «تضامن دین واحد با مسئولین متعددی است که به موجب آن بستانکار می‌تواند دین واحد را هم از مدیون اصلی و هم از ضامن یا ضامن‌ها مطالبه نماید به صورتی که با پرداخت دین از ناحیه هر یک از مسئولان ذمه دیگران نیز بری می‌شود».

الف) اقسام تضامن

برای تضامن تقسیماتی ذکر شده است. یکی از این تقسیمات، تقسیم تضامن به طولی و عرضی است. منظور از تضامن طولی این است که طلبکار برای وصول طلب خود ابتدا به مدیون اصلی مراجعه می‌کند و اگر به هر دلیلی از قبیل اعسار، ورشکستگی، یا امتناع مدیون از تأدیه با مانع روبه‌رو گردید آنگاه حق مراجعه به ضامن یا دیگر مدیون‌ها را خواهد داشت.

حال آن که در تضامن عرضی، تعهد ضامن و مضمون عنه در عرض یکدیگر قرار می‌گیرد و رعایت ترتیب از ناحیه بستانکار شرط نمی‌باشد. بستانکار می‌تواند به دلخواه خود به هر یک از ضامن‌ها و نیز به مضمون عنه (مدیون اصلی) مراجعه کرده و طلب خویش را به صورت فردی یا جمعی مطالبه نماید. ماده ۱۱۶ قانون تجارت بیانگر تضامن طولی و ماده ۲۴۹ همین قانون مبین تضامن عرضی است.^۱

نوع دیگر تضامن، تضامن تخییری است؛ (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۹، ص ۱۰۹)؛ به این معنا که متمه‌دله حق مراجعه به هر یک از متعهدین را دارد. ماده ۴۰۸ ق.ت بیانگر نوعی از این تعهد است که طلبکار مخیر است به هر یک از ضامن و مضمون له رجوع نماید. هم‌چنین از آن‌جا که حالت تضامن ممکن است هم از جانب بدهکاران و هم از جانب بستانکاران تصور شود، تضامن به تضامن بدهکاران و تضامن بستانکاران نیز تقسیم گردیده است (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۱۹۷).

ب) منابع ایجاد مسئولیت تضامنی

یکی از منابع ایجاد مسئولیت تضامنی قصد مشترک طرفین می‌باشد که این قصد باید صریح در مقصود باشد. به عبارت دیگر، مفاد قرارداد باید طوری نوشته شود که جای

۱. ماده ۱۱۶ ق.ت: شرکت تضامنی شرکتی است که در تحت رسم مخصوصی برای امور تجاری بین دو یا چند نفر یا مسئولیت تضامن تشکیل می‌شود. اگر دارایی شرکت برای تأدیه تمام قروض کافی نباشد هر یک از شرکا مسئول پرداخت تمام قروض شرکت است.

ماده ۲۴۹ ق.ت: برات دهنده کسی که برات را قبول کرده و ظهرنویس‌ها در مقابل دارندۀ برات مسئولیت تضامنی دارند. همین حق را هر یک از ظهرنویس‌ها نسبت به برات دهنده و ظهرنویس‌های مقابل خود دارد. اقامه دعوا علیه یک یا چند نفر از مسئولین موجب اسقاط حق رجوع به سایر مسئولین برات می‌باشد.

تردید در مسئولیت تضامنی بستانکاران باقی نگذارد زیرا در حقوق ما تضامن خلاف اصل است. مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت به طور صریح قراردادهای خصوصی را یکی از منابع ایجاد مسئولیت تضامنی دانسته‌اند، خواه تضامن به صورت طولی باشد یا عرضی. ماده ۴۰۳ چنین مقرر می‌دارد:

«در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد طلبکار می‌تواند به ضامن یا مضمون عنه (مدیون اصلی) مجتمعاً رجوع کرده یا پس از رجوع به یکی از آنها و عدم وصول طلب خویش برای تمام یا بقیه طلب به دیگری رجوع نماید.»

به نظر نمی‌رسد حکم مذکور ویژه قراردادهای تجاری باشد، زیرا ماده مذکور تضامن قراردادی را در کنار تضامن ناشی از قانون پذیرفته است و اشتغال ذمه‌های متعدد برای پرداخت یک دین با هیچ مانع عرفی و عقلی روبه‌رو نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۰۴). علاوه بر توافق خصوصی اشخاص، گاه مبنای ایجاد مسئولیت تضامنی حکم قانون‌گذار است، که مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت به این امر تصریح نموده‌اند. قانون‌گذار جهت اعتبار بخشیدن هر چه بیشتر به اسناد تجاری خاص (برات، سفته، چک) و نیز حمایت از دارندگان این اسناد اصل مسئولیت تضامنی امضا کنندگان را در ماده ۲۴۹ قانون تجارت، آن هم به صورت تضامن عرضی، پذیرفته است. حکم مندرج در ماده مذکور به استناد مواد ۳۰۹ و ۳۱۴ قانون تجارت در سفته و چک نیز قابل اجرا می‌باشد. به موجب این اصل هر یک از امضا کنندگان ضامن استیفای حق طلبکار (دارنده سند تجاری) بوده و امکان رجوع طلبکار به همه امضا کنندگان و توزیع مسئولیت تضامنی بین آنان فراهم است. کلیه امضا کنندگان این اسناد به نفع دارنده آن نسبت به یکدیگر ضمان متقابل دارند و حقوق طلبکار به نحو شایسته‌ای مورد تضمین قانون‌گذار قرار گرفته است.^۱

۱. در رابطه با تضامن قانونی راجع به: مواد ۱۱۶ ق.ت و ۳۱۷ ق.م.

ج) مسئولیت تضامنی اصیل است یا خلاف اصل

مسئولیت تضامنی در بسیاری از مقررات تجاری از جمله مواد ۲۴۹، ۳۰۹، ۳۱۴ قانون تجارت و ماده ۱۹ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ در رابطه با اسناد تجاری و نیز مواد ۱۱۶، ۱۲۵ و ۱۲۶ قانون تجارت و مواد ۱۳۰، ۱۴۲، ۱۴۳ و ۲۷۳ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب اسفندماه ۱۳۴۷ در مبحث شرکت‌های تجاری و نیز ماده ۴۹۵ قانون تجارت در قسمت ورشکستگی تصریح شده است. ممکن است از استقرای در مواد مذکور چنین استفاده گردد که حقوق تجارت بر خلاف حقوق مدنی که نقل ذمه به ذمه را پذیرفته است اصل را بر قاعده تضامن گذاشته است، زیرا در کلیه عملیات بازرگانی قصد انتفاع میان امضاکنندگان مفروض بوده و اصل تسامح و گذشت دور از انتظار می‌باشد. به نظر می‌رسد از مواد ذکر شده بالا و نیز از هیچ متن قانونی در قلمرو حقوق تجارت نمی‌توان قاعده تضامن را در اعمال و تعهدات تجاری استنباط نمود؛ زیرا ضم ذمه به ذمه از عناصر و ارکان ضمان تجاری نمی‌باشد. هر چند ضمان در اعمال بازرگانی نزد تجار عمدتاً جنبه وثیقه‌ای داشته و طلبکار همیشه در پی تحصیل وثیقه و تضمین حق خویش است و عرف بازرگانی نیز به ضمان به صورت وثیقه‌ای می‌نگرد ولی نمی‌توان قاعده تضامن را به عنوان یک اصل در تعهدات و عقود تجاری فرض نمود. مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت نه تنها دلالتی بر اصل بودن مسئولیت تضامنی ندارد بلکه خلاف بودن آن را اثبات می‌کند. البته در بعضی از کشورها از جمله آلمان در مسئولیت‌های جمعی اصل بر تضامنی بودن مسئولیت متعهدین آن گذاشته شده است (کاشانی، ۱۳۷۷، ص ۲۴۴).

دکتر ناصر کاتوزیان خلاف اصل بودن تضامن را ناشی از قاعده انحلال‌پذیری عقد و تعهد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۰۵ به بعد) دانسته و معتقد است هرگاه تعهدی دارای چند طلبکار و بدهکار باشد اصل بر تسهیم تعهد و انحلال آن می‌باشد مگر آن‌که تضامن میان آنان یا تجزیه‌ناپذیری آن احراز شود؛ زیرا اصل بر انحلال تعهد به اعتبار بدهکاران یا طلبکاران یا هر دو می‌باشد. استثنایی بودن تضامن در ماده ۱۲۰۲ قانون مدنی فرانسه و نیز ماده ۱۴۳ قانون تعهدات سوئیس نیز پذیرفته شده است. در ضمان قهری نیز تضامن

خلاف اصل است. بنابراین با توجه به قاعده مندرج در ماده ۴۰۳ ق.ت باید اصل را بر مسئولیت اشتراکی یا نسبی گذاشت مگر این که حکم قانون یا توافق خصوصی اشخاص بر تضامنی بودن مسئولیت متعهدین تصریح نماید؛ زیرا دین و طلب هر شخص ویژه خود او است و ریشه در دارایی مستقل او دارد، بنابراین پیوند و همبستگی میان دارایی اشخاص نیاز به دلیل دارد.

د) نتایج حاصله از خلاف اصل بودن مسئولیت تضامنی

۱- صدور سند تجاری از ناحیه دو یا چند نفر (تعدد صادرکنندگان)

اگر در اسناد تجاری به مفهوم خاص دو یا چند نفر به اشتراک سفته، برات یا چکی صادر نمایند آیا مسئولیت هر کدام نسبت به کل مبلغ مندرج در این اسناد تضامنی است یا هر کدام نسبت به سهم معینی مسئولیت دارند؟

قانون تجارت در ماده ۲۴۹ به صورت مطلق، تضامنی بودن مسئولیت صادرکننده را بیان نموده است؛ اما از اطلاق ماده مذکور نمی توان حکم به تضامنی بودن مسئولیت هر صادرکننده نسبت به کل مبلغ مندرج در این اسناد نمود. بنابراین با توجه به عدم تصریح مقنن در این باره، باید صادرکنندگان را به اشتراک مسئول دانست و حکم به تسهیم مسئولیت به نحو تساوی داد مگر این که شرط خلاف شده باشد. بنابراین در تعهدات مشترکی که چند شخص از طریق صدور و امضای اسناد تجاری عهده دار آن هستند و اصل تعهد نیز قابل تجزیه است صادرکنندگان نسبت به یکدیگر به نفع دارند، مسئولیت تضامنی نخواهند داشت. از طرفی، به گفته یکی از استادان حقوق، هر قانونی که حکم به مسئولیت تضامنی داده باشد باید به صورت مضیق تقسیم شود نه موسع (فخاری، شماره ۲۴-۲۳، ص ۱۰ به بعد). رویه قضایی نیز در این مورد گرایش به اصل اشتراکی بودن مسئولیت دارد:

الف: «هرگاه دهنده سفته دو نفر باشند نسبت به یکدیگر مسئولیت تضامنی ندارند» (حکم تمیزی، شماره ۵۴۸ مورخ ۳۸/۲/۴، هیئت عمومی دیوان عالی کشور) (عرفانی، ۱۳۸۰، ص ۲۷).

ب: «نظر به این که به حکایت فتوکپی سفته‌های مستند دعوی متعهد پرداخت وجه سفته‌ها دو نفر می‌باشند که ظاهراً تعهد آنان نسبت به پرداخت وجه سفته‌ها بالمناصفه است زیرا در اوراق مزبور خوانندگان تعهد تضامنی نکرده‌اند لذا ایراد و اعتراض خواننده و معترض وارد است و نظریه دادگاه قابل تأیید نسبت به وی نمی‌باشد» (دادنامه ۲۳/۵۲۵، مورخ ۱۰/۱۰/۶۹، شعبه ۲۳ دیوان عالی کشور) (بازیگر، ۱۳۷۷، ص ۳۹).

۲- ضمانت چند نفر به عنوان ضامن

هرگاه دو یا چند نفر به عنوان ضامن در سفته یا برات، ضمانت یکی از امضاکنندگان اعم از صادرکننده، برات‌گیر و ظهرنویس یا ظهرنویسان را بنمایند آیا ذمه ضامن‌ها به طور جمعی وثیقه دین مضمون عنه قرار می‌گیرد یا هر یک به صورت انفرادی و به نحو استقلال وثیقه دین تمام مضمون عنه می‌باشند؟

با توجه به اصل عدم تضامن باید حکم به مسئولیت اشتراکی داد و همه ضامن‌ها را به اشتراک مسئول دانست. بنابراین در صورتی که سهم هر یک از ضامن‌ها در مسئولیت مشخص نباشد اصل بر تسهیم مسئولیت است؛ زیرا اصل عدم ولایت و سلطه افراد بر یکدیگر می‌باشد و در موارد شک باید سلطه افراد بر یکدیگر را محدود کرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۲، ص ۳۵۹). پس در حالت اجتماع، سلطه قانونی مضمون له بر ضامن‌ها کم و محدود می‌گردد و هر ضامن ملزم به پرداخت تمام دین نمی‌باشد و تضامن میان ضامن‌ها حاکم نیست. البته قانون‌گذار تجارت استثناء آن در باب قرارداد ارفاقی، در مبحث ورشکستگی تجار - ماده ۴۹۵ - قاعده تضامن میان چند ضامن را بیان نموده است:

«در صورتی که اجرای تمام یا قسمتی از قرارداد را یک یا چند نفر ضمانت کرده باشند

طلبکاران می‌توانند اجرای تمام یا قسمتی از قرارداد را که ضامن دارد از او بخواهند...»

۳- ضمانت از ضامن

قسمت اخیر ماده ۲۴۹ ق.ت در مورد مسئولیت تضامنی ضامن چنین بیان می‌دارد: «... ضامنی که ضمانت برات دهنده یا محال علیه یا ظهرنویس را کرده باشد فقط با کسی مسئولیت تضامنی دارد که از او ضمانت نموده باشد». همان‌طور که از نص ماده مذکور بر

می آید مقنن فقط ضمانت ضامن با مضمون عنه خود را مبتنی بر تضامن دانسته است و هیچ تصریحی در خصوص ضمانت ضامن از ضامن ندارد. بنابراین اگر شخص ثالثی در برات یا سفته و یا چک از ضامن ضمانت نموده باشد چنین ضمانتی حمل بر مسئولیت تضامنی نمی‌گردد. پس مسئولیت ضامن در صورتی تضامنی است که ضامن ضمانت برات‌کش یا محال علیه یا ظهرنویس را کرده باشد. در غیر این صورت، چنین ضمانتی حمل بر مسئولیت اشتراکی می‌گردد (اسکینی، ۱۳۷۳، ص ۱۱۱).

ه) آیا قاعده تضامن در اسناد تجاری موضوع ماده ۲۴۹ قانون تجارت جزء قوانین آمره می‌باشد؟

در جایی که مبنای مسئولیت تضامنی، قرارداد است و توافق خصوصی اشخاص مبنای ایجاد آن می‌باشد اراده حاکمیت دارد. تضامن امتیازی است که به نفع طلبکار صورت گرفته است و به او حق می‌دهد به هر یک از بدهکاران رجوع نماید؛ همان‌طور که می‌تواند به اراده خویش از این امتیاز بگذرد. اما در جایی که مبنای مسئولیت تضامنی، حکم قانون باشد، از جمله ماده ۲۴۹ ق.ت که بیانگر قاعده تضامن در اسناد تجاری است، آیا شرط خلاف تضامن ممکن است و امضاکنندگان این اسناد می‌توانند به شکلی مسئولیت تضامنی را از خود سلب یا محدود نمایند؟ شاید در بادی امر چنین به نظر برسد که چون قانون تجارت یکی از امتیازات اسناد تجاری را مسئولیت تضامنی امضا کنندگان آن دانسته است، حمایت از دارندگان این‌گونه اسناد (برات، سفته و چک) ایجاب می‌کند حکم مندرج در ماده ۲۴۹ ق.ت در زمره قوانین آمره باشد و متعهدین این اسناد نتوانند ماهیت تضامن را از خود سلب یا محدود نمایند. اما با کمی دقت در قانون تجارت چنین به نظر می‌رسد که حکم مذکور ویژگی نظم عمومی را ندارد به عنوان مثال، برات‌گیر می‌تواند شرط نماید در صورتی که حمل برات تأمین شود مسئولیت متوجه او گردد، یا برات‌کش می‌تواند شرط کند که مسئول اخذ قبولی نزد برات‌گیر نمی‌باشد (ناصری‌الیاس، ۱۹۸۵، ص ۳۳۰).

هم‌چنین ظهرنویس یا ظهرنویسان می‌توانند با درج شرط از تضمین قبولی معاف

گردند یا مسئولیت خود را به شکلی محدود نمایند یا تعهد پرداخت خویش در سررسید را محدود به مبلغ یا مدت معینی نمایند و نیز ظهرنویسی جدید را منع کنند؛ در این صورت هیچ گونه تعهدی نسبت به اشخاصی که سند تجاری از طریق ظهرنویسی به آنها منتقل شده است نخواهند داشت (مستفاد از مواد ۲۷۵، ۲۷۶، ۲۷۸ و ۲۳۳ ق.ت) (ناصری الیاس، ۱۹۸۵، ص ۳۳۰).

از جنبه تطبیقی نیز در حقوق بعضی از کشورها نظیر حقوق تجارت مصر و اردن شرط عدم ضمان^۱ در رابطه با امضا کنندگان اسناد تجاری پذیرفته شده است؛ با این توضیح که شرط عدم مسئولیت از صادر کننده این گونه اسناد قابل قبول نمی باشد، زیرا او بوده است که سند تجاری را با امضا اولیه خود به جریان انداخته است، از این رو برات کسر نمی تواند مسئولیت در پرداخت برات را از خود سلب نماید^۲. بنابراین هدف مقنن از وضع ماده ۲۴۹ ق.ت اعتبار بخشیدن به موقعیت اسناد تجاری و نیز تضمین حقوق دارنده آن است. اما از آن جا که منشأ تضامن در آن چه که مورد بحث ما است حکم قانون گذار است، حمایت از دارندگان با حسن نیت ایجاب می کند اراده امضا کنندگان در همه حالت ها نتواند موقعیت این گونه اسناد را متزلزل سازد و حکم مقنن را در حمایت از دارنده با حسن نیت مخدوش نماید.

بنابراین همین که این سند تجاری از طریق ظهرنویسی به گردش افتاد و از دستی به دست دیگر منتقل شد شرط عدم ضمان در ارتباط با دیگر مسئولین فاقد اثر است. دارنده ای که به اتکای امضاها می مندرج در برات سند را تحویل گرفته است از حمایت قانونی برخوردار می گردد. بنابراین تراضی امضا کنندگان نمی تواند در هر شرایطی ویژگی های حقوق براتی را رقم زند. در این اسناد مسئولیت امضا کنندگان جدا از موقعیت حقوقی دیگران مورد توجه قرار می گیرد و هر امضا به شکل مستقل موضوعیت

1. Clause Sans Garantie Oil À forfait.

۲. ان المسئولینة التضامینة للمفوقین علی سند الحساب او السفتجة مصدرها القانون غیر انه یجوز لكل مظهر یتخلص من مسئولینة عن طریق وضعه شرط عدم الضمان و لایجوز لصاحب الورقة اشتراط عدم الضمان الاداء و ان وضع مثل هذا الشرط فالشرط یتبیر بالطلا و قد شرحنا ذلك فی معرض کلامنا عن شرط عدم الضمان (فوزی، ۱۹۹۷، ص ۲۰۱).

می‌یابد. خصوصیت نقل و انتقال در این اسناد حکم می‌کند این ورقه به اندازه ظاهر صحیح خود اعتبار داشته باشد، زیرا برات یک عمل حقوقی شبیه عقود مدنی نیست، بلکه به محض این که به جریان افتد وصف تجریدی یافته و از روابط اصلی خود منتزع می‌گردد. پس این سند تجاری باید برای دارندگان پی در پی خود تأمین کامل ایجاد کند، به صورتی که آنان مجبور نباشند در مورد علت ایجاد تعهد برات‌کش و یا هر صاحب امضا تحقیق نمایند، بلکه سندی که از ظاهری صحیح و قانونی برخوردار باشد نسبت به دارنده با حسن نیت^۱ معتبر تلقی می‌شود.

آثار تضامن در اسناد تجاری

الف) حق مراجعه برای وصول طلب

از مهم‌ترین آثار تضامن امکان مراجعه دارنده به کلیه امضاکنندگان آن اعم از صادر کننده، برات‌گیر، ظهرنویس یا ظهرنویسان است. به موجب اصل استقلال امضاها همین که سند تجاری امضا گردید وصف تجریدی پیدا کرده و متعهدین آن به طور مستقل در مقابل دارنده آن (طلبکار) مسئولیت می‌یابند (الیاس، ۱۹۹۳، ص ۳۴۳). هدف از وضع ماده ۲۴۹ ق.ت نیز تضمین حق دارنده این اسناد است تا طلبکار بتواند وثیقه یا وثایق شخصی را در جهت وصول طلب خویش در اختیار گیرد و دارنده بتواند فارغ از هرگونه ایراد شخصی به آسانی با مراجعه به کلیه متعهدین، وجه مندرج در این اسناد را دریافت نماید. از نظر حقوقی نیز علت این رجوع را می‌توان در اصل وحدت موضوع و تعدد روابط حقوقی، که وصف ویژه مسئولیت تضامنی است، جست‌وجو نمود؛ زیرا موضوع همه این اسناد دین واحدی است که عبارت است از تعهد پرداخت مبلغ معینی وجه نقد که پرداخت آن از ناحیه امضاکنندگان تضمین می‌شود. بر مبنای این واحد است که پرداخت دین از ناحیه هر یک از متعهدین موجب برائت ذمه دیگران می‌شود و مراجعه

1. Holder in Due Course.

ضامن به مضمون عنه و نیز حق رجوع هر ظهرنویس به ظهرنویس ماقبل خود و نیز به صادرکننده و توزیع مسئولیت بین یکدیگر بر اساس اصل مذکور قابل توجیه می باشد.

ب) حق اقامه دعوی طلبکار به طرفیت هر یک از مسئولین

دارنده سند تجاری جهت دریافت طلب خود حق اقامه دعوا علیه امضاکنندگان دارد. دارنده برات یا سفته و چک می تواند به حکم ماده ۲۴۹ ق.ت. به دلخواه خویش هر یک از متعهدین را به صورت فردی یا جمعی مورد تعقیب قانونی قرار داده و به طرفیت همگی یا برخی از آنان اقامه دعوا نماید. اقامه دعوا علیه یک یا چند نفر از مسئولین موجب سقوط حق رجوع به سایر مسئولین نخواهد شد و حتی اگر طلبی متکی به وثیقه عینی باشد داشتن وثیقه عینی مانع از رجوع دارنده به امضاکنندگان نمی گردد (البارودی، ۱۹۹۱، ص ۳۹۸).

ج) اثر ورشکستگی هر یک از امضا کنندگان

قانونگذار برای حمایت از دارنده سند تجاری اثر ورشکستگی هر یک از امضا کنندگان این اسناد را بر دیگر مسئولین آن تحمیل نمی کند. پس هرگاه یک یا چند نفر از مسئولین برات، سفته یا چک ورشکست شوند دیگر امضا کنندگان سهم او را بر عهده می گیرند و از این جهت صدمه ای به حق دارنده سند (طلبکار) وارد نمی شود (ماده ۲۵۱ ق.ت). این ماده بر اصل تساوی طلبکاران در حقوق ورشکستگی برتری داشته و به دارنده سند تجاری حق بیش تری در وصول طلب خود نسبت به طلبکاران عادی می دهد و وی می تواند با ورود در غرما کل مبلغ مندرج در سند تجاری را از مدیران تصفیه که قائم مقام تاجر ورشکسته (مسئولین برات) می باشند وصول نماید (صقری، ۱۳۸۰، ص ۴۵۳).

د) از بین رفتن وثایق و تضمینات

در ضمان مبتنی بر نقل ذمه چون تعهد مضمون عنه به کلی ساقط می شود (ماده ۶۹۸ ق.ت.ا) و وثایق و تضمینات مربوطه اعم از عینی و شخصی نیز از بین می رود. اما در

ضمان تضامنی به اعتبار عدم سقوط ذمه مضمون عنه، تضمینات و دفاعیات مربوط به مدیران اصلی و مضمون له باقی خواهد ماند (ماده ۴۱۱ ق.ت). البته وصف تجریدی بودن این اسناد اقتضا می نماید ایرادات و دفاعیات فقط در روابط مستقیم و شخصی دارندگان این اسناد (برات کش - برات گیر، دارنده اولی، ظهرنویس - منتقل الیه) قابل استماع باشد؛ زیرا سند تجاری وقتی از طریق ظهرنویس های پی در پی منتقل شد از رابطه اصلی خویش منتزع گردیده و دیگر امضا کنندگان در مقابل دارنده، حق ایراد و دفاع نخواهند داشت. به عنوان مثال، بی اعتباری و بطلان یک امضا موجب بطلان و بی اعتباری سایر امضاها نخواهد شد، یا فقدان محل برات در نزد برات گیر یا عدم قبولی وی موجب زوال مسئولیت صادر کننده نمی گردد.

ه) اسقاط تعهد ضامن موجب سقوط تعهد مضمون عنه نمی شود

در اسناد تجاری، ماهیت تعهد هر یک از امضا کنندگان مستقل بوده و دارای خصوصیت تعهد براتی است. تعهد براتی دارای خصوصیت یک طرفه است؛ به این معنا که ماهیت تعهد هر یک از امضا کنندگان (به غیر از تعهد ضامن که ویژگی تبعی بودن را دارد) در مقابل طلبکار مستقل می باشد؛ بنابراین اگر تعهد ضامن تحت شرایطی ساقط گردید این امر موجب سقوط تعهد مضمون عنه نمی شود.

و) پرداخت دین از سوی هر امضا کننده دیگر مسئولین را به همان میزان بری می کند

همان طور که گفته شد، ماهیت تضامن التزام های متعدد برای پرداخت یک دین است. به عبارت دیگر، یک دین است که مسئولین متعددی پرداخت آن را به عهده می گیرند و آن دین عبارت است از «تعهد پرداخت مبلغ معینی وجه نقد در سررسید معین». بنابراین تعهد پرداخت از ناحیه هر یک از امضا کنندگان به همان میزان متعهدین و امضا کنندگان دیگر را از دین پرداختی بری می نماید. ماده ۲۶۸ ق.ت نیز در این زمینه چنین مقرر می دارد:

«اگر مبلغی از وجه برات پرداخته شود به همان اندازه برات دهنده و ظهرنویس ها بری

می‌شوند و دارنده برات فقط نسبت به بقیه می‌تواند اعتراض کند».

مسئولیت تضامنی امضا کنندگان

قانون‌گذار در رابطه با اسناد تجاری به معنی اخص، مبانی حقوقی خاصی را اختیار نموده است که مرز بین این اسناد و اسنادی که در قلمرو حقوق مدنی در جریان است را جدا می‌سازد. حقوق براتی^۱ که از برات به وجود می‌آید پیش‌تر به شکل برات ارتباط پیدا می‌کند. در برات دو تعهد وجود دارد: یکی تعهد اصلی که عبارت است از یک رابطه دینی میان برات‌کش و دارنده آن که به موجب آن برات‌کش مدیون دارنده آن محسوب می‌شود و اگر به روی برات‌گیر مبادرت به صدور برات می‌نماید به اعتبار همین رابطه دینی است. تعهد دوم ناشی از خود برات و رقم آن است که به استناد بند ۸ ماده ۲ قانون تجارت به طور ذاتی جنبه تجاری دارد و دارای ارزش حقوقی خاص خود بوده و مستقل از اراده کسانی است که آن را به وجود آورده‌اند و مقنن برای آن مزایایی قایل شده است که هر کس آن را امضا کند (فارغ از تعهدات اصلی فی ما بین) مسئول پرداخت آن شناخته می‌شود و هر کس نیز آن را به طریق قانونی در اختیار داشته باشد محق دریافت وجه آن می‌گردد (فخاری، ۱۳۷۸، ص ۱۱).

از آن جا که تضامن در اسناد تجاری به حیثیت و اعتبار این اسناد اعتبار می‌بخشد در این باره مسئولیت هر یک از امضا کنندگان برات، که مهم‌ترین سند تجاری خاص می‌باشد، را از نظر می‌گذرانیم.

الف) مسئولیت تضامنی صادر کننده برات (برات‌کش)

اولین کسی که برات را به گردش می‌اندازد و در مدار مسئولیت تضامنی قرار می‌دهد برات‌کش^۲ است. صدور برات به طور ذاتی یک عمل تجاری محسوب می‌شود اعم از این‌که صادر کننده آن تاجر باشد یا غیر تاجر (بند ۸ ماده ۲ ق.ت). برات‌کش با صدور

1. Droit du Change.

2. Tireur.

برات خود را متعهد به پرداخت وجه آن در سررسید معین نموده و ضامن قبولی برات نزد برات‌گیر می‌شود. این‌که برات دارای محل باشد یا فاقد آن و برات‌گیر آن را قبول نماید یا نه، تأثیری در مسئولیت تضامنی برات‌کش ندارد و دارنده برابر مواد ۲۳۷ و ۲۴۹ ق.ت.ح. در یافت وجه آن از برات‌کش را خواهد داشت. برات به محض صدور و گردش، از منشأ اصلی و علت صدور خود منتزع می‌گردد و نسبت به وجه مندرج در آن موضوعیت می‌یابد. بنابراین بعد از صدور و ظهرنویس برات دیگر نمی‌توان علیه دارنده آن به ایراداتی از قبیل بطلان معامله، نداشتن اهلیت، جعلیت امضا، ساقط شدن تعهد و غیره استناد کرد. برات‌کش ممکن است خود را از ضمانت قبولی معاف نماید ولی نمی‌تواند خود را از مسئولیت پرداخت برات معاف سازد، چون او بوده است که برات را به جریان انداخته و در مقابل دارنده با حسن نیت دارای مسئولیت تضامنی است و عدم رعایت مهلت‌های مندرج در مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ ق.ت.موجب سقوط حق مراجعه دارنده به برات‌کش نخواهد شد. اما اگر دارنده برات موعدهای موضوع مواد مزبور را رعایت نکند و این مهلت‌ها منقضی شود در صورتی که برات دهنده ثابت نماید که وجه برات را نزد برات‌گیر تأمین نموده است، دارنده حق اقامه دعوا علیه برات‌کش را از دست خواهد داد.

ب) مسئولیت تضامنی برات‌گیر

برات‌گیر^۱ با قبولی برات مسئولیت تضامنی خویش را نزد دارنده (طلبکار) تثبیت و مسجل می‌کند. وی تا زمانی که برات را امضا نکرده باشد هیچ‌گونه مسئولیتی نخواهد داشت و لو این‌که برات‌کش محل برات را نزد وی تأمین نموده باشد. برات باید نزد برات‌گیر دارای محل باشد تا منجر به قبولی شود. عمل قبولی^۲ از نظر ماهیت، ایقاع محسوب می‌شود که مبنای ایجاد آن از رابطه دینی بین برات‌کش و برات‌گیر حاصل می‌شود. به اتکای این رابطه است که برات‌کش مبادرت به صدور برات به روی برات‌گیر

1. Tiré.

2. Acceptation.

می نماید. محل برات ممکن است هنگام صدور برات موجود باشد یا این که در سررسید تأمین گردد. با این حال، وجود محل، شرط صحت صدور برات نبوده و تأثیری در حقوق دارنده آن ایجاد نمی کند. بنابراین اگر برات سازش نیز مورد قبول برات گیر قرار گیرد باز چیزی از مسئولیت تضامنی وی نمی کاهد. معنی قبولی عبارت از تعهد پرداخت مبلغ معینی وجه نقد در سررسید است (ماده ۲۳۰ ق.ت) که برات گیر با قبولی برات ملزم به پرداخت آن وجه می باشد و قبولی او غیر قابل برگشت بوده و حق نکول نخواهد داشت (ماده ۲۳۱ ق.ت). وقتی برات گیر با امضا کردن برات آن را قبول نمود در واقع متعهد اصلی برات محسوب می شود و این تعهد اصلی مبتنی بر همان رابطه دینی موجود بین برات گیر و برات کش است؛ زیرا قصد مشترک برات کش و دارنده بر این امر قرار گرفته است که دارنده با مراجعه به برات گیر وجه برات را از او مطالبه نماید. قبول برات اماره وجود دین برات گیر به برات کش است و ظهور در اشتغال ذمه او دارد. این قبولی متضمن تعهد براتی است که این تعهد از خود ورقه برات که دارای شرایط شکلی خاصی است ناشی می گردد. عمل قبولی صرفاً مبین وجود یک رابطه دینی نیست بلکه خود جنبه تأسیسی دارد اعم از این که برات دارای محل باشد یا نباشد. قبولی معرف یک تعهد مستقل تجاری است. اصل استقلال امضاها^۱ و وصف تجریدی بودن آن ایجاب می کند که وقتی برات از ناحیه برات گیر مورد قبول واقع شد باب ایرادات برات گیر علیه دارنده آن بسته شود. قبولی برات، تبدیل تعهد^۲ به اعتبار تبدیل مدیران نیز نمی باشد بلکه تعهدی اصلی، مجرد و مستقل است که برات گیر به ناچار باید وجه مندرج در برات را به نفع ذی نفع آن کارسازی نماید و الاً مسئولیت تضامنی خواهد داشت (الیاس، ۱۹۹۳، ص ۲۹۳ و ستوده تهرانی، ۱۳۷۵، ص ۵۷).

ج) مسئولیت تضامنی ظهر نویس یا ظهر نویسان

ظهر نویس^۳ خود دارنده براتی است که آن را از طریق ظهر نویسی^۴ به دیگری منتقل

1. Indépendance des Signatures.

2. Novation.

3. Endosseur.

می نماید. آنچه که به اسناد تجاری به مفهوم خاص قابلیت نقل و انتقال می دهد و موجب می شود این گونه اسناد در مبادلات نقش پول را ایفا نماید، ظهرنویسی است. ظهرنویسی یک انتقال طلب^۵ ساده نیست؛ زیرا اولاً، از نظر شکلی با انتقال طلب تفاوت دارد و تابع تشریفات انتقال در حقوق مدنی نمی باشد. ثانیاً، از نظر ماهوی نیز با انتقال طلب فرق دارد. ثالثاً، موضوع انتقال طلب مال کلی است اعم از این که وجه نقد باشد یا غیر آن، حال آن که موضوع ظهرنویسی انتقال مبلغ معینی وجه نقد است. با انتقال برات رابطه حقوقی بین ظهرنویس و منتقل الیه قطع نمی شود بلکه ظهرنویس در مقابل منتقل الیه خود و دارندگان بعدی که برات را از طریق ظهرنویسی به دست آورده اند مسئولیت دارد. ظهرنویس هم ضامن قبولی وجه برات و هم ضامن پرداخت وجه آن در سررسید است و ممکن است ضامن پرداخت مخارج و خساراتی که در اثر نکول یا عدم پرداخت برات ایجاد می شود نیز باشد (مواد ۲۳۷ و ۲۵۰ ق.ت). مسئولیت ظهرنویس از این جهت تضامنی است که به منظور تضمین حق دارنده سند ایجاد شده است. این مسئولیت را نمی توان در قالب عقد ضمان بررسی نمود، زیرا ظهرنویس زمانی دارنده برات بوده است و باید در مقابل منتقل الیه ضامن پرداخت و قبولی آن باشد. در ظهرنویسی، رابطه ظهرنویس با انتقال گیرنده مستقیم خود قطع نمی شود بلکه او در مقابل ظهرنویسان بعدی نیز ضامن قبولی و پرداخت وجه برات می باشد. تعهد ظهرنویس، تعهدی تضامنی، مستقل و دارای وصف تجریدی است و امضای او از یک طرف تضامنی و از طرف دیگر تعهدی اصلی و مجرد است که اوصاف تعهد براتی را دارا می باشد. جعلی بودن امضا، عدم اهلیت بعضی از امضاکنندگان، فاقد محل بودن برات نزد برات گیر، احراز ورشکستگی متعهدین و دیگر ایرادات احتمالی، تأثیری در تعهد ظهرنویس در مقابل دارنده آن ندارد. با این حال، تعهد ظهرنویس جنبه نهایی ندارد بلکه ظهرنویس پس از پرداخت وجه برات می تواند به برات کش، برات گیر و نیز به هر یک از ظهرنویسان ماقبل خود مراجعه و وجه پرداختی را مطالبه نماید. قابل ذکر است برای این که دارنده از

4. Endossement.

5. Cession de créance.

نظر قانونی بتواند ظهرنویس یا ظهرنویسان را مورد تعقیب قرار دهد باید به وظایف قانونی خود طبق مواد ۲۸۰، ۲۸۶ و ۲۸۷ ق.ت عمل نماید و الا به حکم ماده ۲۸۹ ق.ت در صورتی که دارنده برات، مواعدهای قانونی جهت اقامه دعوا را رعایت ننماید، حق اقامه دعوا علیه ظهرنویس را از دست خواهد داد؛ همان طور که ظهرنویس ها نیز این حق را در رابطه با ظهرنویس ماقبل خود نخواهند داشت.

د) مسئولیت تضامنی ضامن^۱

ضمانت در برات با توجه به اطلاق ماده ۲۴۹ و با عنایت به ماده ۲۳۷ ق.ت شامل ضمانت در قبولی برات نیز می‌گردد مگر این که ضامن به طور صریح خود را از ضمانت در قبولی معاف سازد؛ زیرا ضامن با ضمانت خود همه مسئولیت‌های مضمون عنه را به عهده می‌گیرد. البته اگر ضمانت بعد از قبولی صورت گیرد چنین ضمانتی فقط ناظر به پرداخت برات خواهد بود.

قانون تجارت در قسمت اخیر ماده ۲۴۹ درباره حدود قلمرو مسئولیت ضامن چنین بیان می‌دارد:

«ضامنی که ضمانت برات دهنده یا محال علیه یا ظهرنویس را کرده فقط با کسی

مسئولیت تضامنی دارد که از او ضمانت نموده باشد».

بنابراین مسئولیت تضامنی ضامن در کادر مسئولیت تضامنی مضمون عنه خود می‌باشد. به عبارت دیگر، ضامن به همان صورت که مضمون عنه او مدیون است مسئولیت دارد؛ زیرا ضمانت از تعهد مضمون عنه به عمل می‌آید. در عین حال، مسئولیت ضامن، بر خلاف مسئولیت برات‌گیر، برات‌کش و ظهرنویسان، جنبه مستقل و اصلی ندارد بلکه جنبه تبعی دارد؛ (فوزی، ۱۹۹۷، ص ۱۹۹). زیرا تعهد ضامن از تعهد مضمون عنه خود نشأت می‌گیرد. از تبعی بودن تعهد ضامن، نتایج زیر حاصل می‌گردد:

۱- اگر دین مضمون عنه به هر سبب از اسباب حقوقی ساقط شود دین ضامن نیز ساقط می‌گردد؛

1. Avaliseur.

- ۲- اگر دین مضمون عنه مشمول مرور زمان شود دین ضامن نیز چنین می‌گردد؛
- ۳- اگر مضمون له (طلبکار) مضمون عنه را ابرا نماید ضامن نیز ابرا می‌شود ولی ابراى ضامن موجب ابراى مضمون عنه نمی‌گردد؛ (جعفری لنگرودی، ۲۵۳۷، ص ۱۵ و طباطبایی یزدی، همان، ص ۵۹۱).
- ۴- ضامن به جانشینی مضمون عنه حق دارد از تمامی ایرادات و دفاعیاتی که مضمون عنه خود می‌توانست در مقابل دارنده انجام دهد برخوردار گردد؛
- ۵- حق مراجعه دارنده به ضامن در حدود حق مراجعه او به مضمون عنه خواهد بود؛ پس اگر ضامن از ظهرویس ضمانت نماید و به دلیلی مهلت‌های مندرج در مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ ق.ت منقضی شود دارنده حق اقامه دعوا علیه ضامن ظهرویس را نیز از دست خواهد داد.

نتیجه‌گیری

در قلمرو حقوق تجارت اسناد متعددی رد و بدل می‌شود که از جمله آن‌ها برات، سفته و چک می‌باشد که نسبت به دیگر اسناد، به خصوص اسناد مدنی، از مزایا و امتیازهای ویژه‌ای برخوردار می‌باشند. یکی از این مزایا «اصل مسئولیت تضامنی» امضا کنندگان این اسناد می‌باشد. هدف این اصل تضمین حقوق دارنده این اسناد است تا صاحب آن بتواند قطع نظر از هرگونه ایراد، با مراجعه به کلیه متعهدین، وجه مندرج در این اسناد که مبلغ معینی وجه نقد می‌باشد را به آسانی دریافت نماید. ریشه تضامن و این‌که دارنده به اعتبار اصل مسئولیت تضامنی می‌تواند به کلیه امضا کنندگان مراجعه نماید، اصل وحدت موضوع و تعدد روابط حقوقی است. تضامن، دین واحد به اعتبار مسئولین متعدد می‌باشد که طلبکار می‌تواند دین واحد که مبلغ معینی وجه نقد است را از مدیون اصلی و از دیگر متعهدین مطالبه و وصول نماید. به واسطه این اصل است که پرداخت دین از ناحیه هر یک از مسئولین موجب برائت ذمه دیگر امضا کنندگان می‌شود. با وجود بیان صریح مقنن در بسیاری از متون تجاری مبنی بر تضامنی بودن مسئولیت، از هیچ متن قانونی نمی‌توان مسئولیت تضامنی را به عنوان یک اصل در کلیه

تعهدات و اعمال بازرگانی پذیرفت؛ زیرا ضم ذمه به ذمه از عناصر و ارکان ضمان تجاری نمی باشد، هر چند در معاملات تجاری، ضمان عمدتاً جنبه وثیقه ای دارد، زیرا طرفین این گونه تعهدات در پی تحصیل منافع و تضمین مطالبات خود می باشند. قاعده تضامن در اسناد تجاری یک قاعده آمره نیست؛ زیرا ویژگی های نظم عمومی را ندارد. در عین حال، مقنن ضمن احترام به اراده امضا کنندگان، در جهت نظم بخشیدن به روابط معاملاتی سعی نموده است موقعیت این گونه اسناد متزلزل نگردد و حقوق دارنده آن به نحو شایسته ای تضمین شود. در ضمان تضامنی، طلبکار به دلخواه خود حق رجوع و اقامه دعوا علیه کلیه امضا کنندگان را دارد؛ آثار ورشکستگی هر یک از مسئولین بر دیگر متعهدین تحمیل نمی گردد؛ وثایق و تضمینات دین از بین نمی رود و ماهیت تعهد هر یک از مسئولین مستقل بوده و دارای خصوصیت تعهد براتی است.

مآخذ

- ۱- ابن ادریس، سرائر، سلسلة الینایع الفقهیة، ج ۱۵ (چاپ اول: بیروت، مؤسسه فقه الشیعه، ۱۴۱۰ ق).
- ۲- اخلاقی، بهروز، بحثی پیرامون اسناد تجاری، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۱.
- ۳- اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت تطبیقی (تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۳).
- ۴- البارودی، علی، الاوراق التجارية و الافلاس (بیروت، الدار الجامعیة، ۱۹۹۱).
- ۵- الیاس، ابو عیدالمحامی، الاسناد التجارية (بیروت، بی نا، ۱۹۹۳).
- ۶- بازیگر، یداء، آرای دیوان کشور در امور حقوقی (۳) (تهران، نشر ققنوس، ۱۳۷۷).
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق تعهدات (چاپ دوم: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹).
- ۸- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، ج ۱ (تهران، نشر بنیاد استاد، ۲۵۳۷).
- ۹- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، عقد ضمان (تهران، شرکت سهامی کتاب‌های جیبی، ۱۳۵۲).
- ۱۰- حکیم، سیدمحسن، مستمسک العروة الوثقی (بیروت، مؤسسه دارالتنصیر، بی تا).
- ۱۱- خویی، ابوالقاسم، حاشیه بر عروة الوثقی (بیروت، مکتبة الامام الخمینی، ۱۴۱۰ ق).
- ۱۲- ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۳ (تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۵).
- ۱۳- صفری، محمد، حقوق بازرگانی اسناد (تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰).
- ۱۴- طباطبایی یزدی، سیدمحمد، عروة الوثقی، ج ۲ (بیروت، مکتبة وکلاء الامام الخمینی، ۱۴۱۰ هـ).

- ۱۵- عرفانی، توفیق، اسناد و دعاوی تجاری در آرای دیوان کشور (تهران، نشر ققنوس، ۱۳۸۰).
- ۱۶- علامه حلی، قواعد الاحکام، سلسله الینایع الفقهیه (بیروت، مؤسسه فقه الشیعه، ۱۴۱۰ ق).
- ۱۷- فخاری، امیرحسین، جزوه حقوق تجارت (تهران، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۸).
- ۱۸- فخاری، امیرحسین، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۲۳-۲۴.
- ۱۹- فوزی، محمد، شرح القانون التجاریة، ج ۲ (بیروت، نشر دارمکتبه التریبة، ۱۹۹۷).
- ۲۰- کاتوزیان، ناصر، عقود معین (۲) (تهران، نشر بهنشر، ۱۳۶۴).
- ۲۱- کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات (تهران، نشر یلدا، ۱۳۷۴).
- ۲۲- کاشانی، محمود، جزوه درسی حقوق مدنی (۷)، قسمت دوم (تهران، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۷).
- ۲۳- محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه بخش مدنی (۲) (قم، چاپ مهر، ۱۳۷۴).
- ۲۴- ناصیف الیاس، الکامل فی قانون التجارة، ج ۱ (بیروت، منشورات عویدات، ۱۹۸۵).