

رای وحدت رویه ردیف ۴۶/۷۳، هیئت عمومی  
دیوانعالی کشور مورخ ۱۳۷۴/۴/۶  
و حدود مسؤولیت ضامن در اسناد تجاری

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی

دکتر محمد صقری  
عضو هیأت علمی دانشکده علوم قضایی

در زمینه مسؤولیت ضامن در سفته دو رأی متفاوت از شعب ۲۳ و ۲۵ دیوانعالی کشور صادر  
گردیده که اجمال آن از قرار ذیل می باشد.

۱- در دعوی بانک ملی ایران به طرفیت شرکت (ح) و شرکت (م) بعنوان متعهد و ضامن ۱۸ فقره  
سفته واخواست شده باستناد مواد ۲۸۶، ۲۸۹ و ۳۰۹ قانون تجارت، قرار "شمول مرور زمان" (یا

بعبارتی "رد دعوی" صادر می‌شود (قرار مورخ ۷۰/۱/۶، شعبه ۶ دادگاه حقوقی یک تهران در پرونده کلاسه ۲۲۶/۷۱). با اعتراض دارنده برگها، به اینکه طرح دعوی علیه ضامن مشمول مرور زمان یکساله قانون تجارت نمی‌باشد شعبه ۲۳ آن دیوانعالی بعلافت تصدیق چنین رأی می‌دهد:

"از نظر قانون تجارت بین ضامن و ظهرنویس تفاوت وجود دارد. چه اولاً ظهرنویس کسی است که برات بحواله کرد او صادر و وی نیز با امضاء ظهر آن برات را به غیر واگذار می‌نماید که این وضع درخصوص ضامن مصداق ندارد. ثانیاً به حکایت ماده ۲۴۷ قانون فوق‌الاشعار ظهرنویسی حاکی از انتقال برات است حال آنکه با امضاء ضامن انتقالی صورت نمی‌پذیرد. ثالثاً در اجرای قسمت آخر ماده ۲۴۹ از همان قانون ضامن تنها با کسی که از او ضمانت نموده درقبال دارنده برات مسئولیت تضامنی دارد ولی ظهرنویس بامتعهد و کلیه ظهرنویسها دارای مسئولیت تضامنی است. رابعاً مواد ۲۸۶ و ۲۸۹ قانون مارالذکر تنها به ظهرنویس مربوط می‌شود و لاغیر. فلذا با عنایت به اینکه ماده ۳۰۹ قانون یادشده اعمال مقررات فوق‌الاشعار درخصوص فته طلب را نیز تجویز کرده است اعتراض بانک ملی ایران به قرار تجدیدنظر خواسته وارد تشخیص داده می‌شود..."

۲- در دعوی بانک ملی ایران به طرفیت شرکت (ح) و آقای ژرژ آوانسوف به عنوان متعهد و ضامن ۷ برگ سفته، با این استدلال که طبق ماده ۲۸۶، دارنده برای استفاده از حق مذکور در ماده ۲۴۹ قانون تجارت علیه ضامن باید ظرف یکسال اقامه دعوی نماید، دعوی رد شده است (قرار مورخ ۷۰/۱/۶، شعبه ۶ دادگاه حقوقی یک تهران در پرونده کلاسه ۶۶۳/۷۰). بدنبال تقاضای تجدیدنظر بانک موصوف به دیوانعالی کشور، شعبه ۲۵ آن دیوان درجهت تأیید قرار اینگونه به انشاء رأی می‌پردازد:

"طبق ماده ۳۰۹ و ۲۴۹ قانون تجارت ضامنی که ضمانت امضاءکننده سفته را

نموده است فقط با او مسئولیت تضامنی دارد، با این وصف هر چند در سفته متعهدله خواهان دعوی است و آنرا از طریق ظهرنویسی دریافت نکرده است و امضاء خواننده در ظهر سفته همانطور که مهر مربوطه نیز حکایت دارد بعنوان ضمانت امضاءکننده است لکن چون بهر حال مسئولیت تضامنی وجود دارد مورد منصرف از ضمانت قانون مدنی است، که نقل ذمه به ذمه است. بنا به مراتب و با توجه به وضعیت خاص اسناد تجاری و اینکه اقامه دعوی بطرفیت ضامن برای استفاده از حق مذکور در ماده ۲۴۹ قانون تجارت می باشد طبق صریح ماده ۲۸۶ قانون مزبور می بایست ظرف یکسال از تاریخ اعتراض اقامه دعوی شود. نتیجتاً تجدید نظر خواهی رد می شود...".

همانگونه که ملاحظه می گردد، طبق نظر شعبه ۲۳ دیوان، مرور زمان یکساله ماده ۱۸۶ ق.ت. شمول به مورد ضامن متعهد سفته ندارد. و براساس نظریه شعبه ۲۵ همان مرجع، چون میان متعهد سفته و ضامن مسئولیت تضامنی موضوع ماده ۲۴۹ حاکم است، مرور زمان یکساله ماده ۲۸۶ همان قانون قابل اعمال می باشد. پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رای وحدت رویه  
اینک با توجه به تنوع ادله ابرازی هر یک از شعب مذکور، لازم است در یک بحث نظری وضع حقوقی ضامن بدرستی به تصویر کشیده شود (مبحث اول)، تا ابزار مورد نیاز جهت بررسی رأی وحدت رویه صادره (مبحث دوم) فراهم آید.

مبحث اول - وضع حقوقی ضامن در اسناد تجاری - ابتدا یادآوری می شود که ضمان براتی از نوع ضمان تضامنی و نه ضمان مطلق (به معنای نقل ذمه به ذمه) است. برابر ذیل ماده ۲۴۹ قانون تجارت "... ضامنی که ضمانت برات دهنده یا محال علیه یا ظهرنویسی را کرده فقط با کسی مسئولیت تضامنی دارد که از او ضمانت نموده است". این ضمان طبق ماده ۴۰۳ قانون تجارت به دارنده سند حق می دهد به مضمون عنه یا ضامن، یا هر دو مجتمعاً مراجعه کند و مبلغ سند را وصول نماید؛ در کلیه مواردی که بموجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد طلبکار

می‌تواند به ضامن و مدیون اصلی مجتمعاً رجوع کرده یا پس از رجوع به یکی از آنها و عدم وصول طلب خود برای تمام یا بقیه طلب به دیگری رجوع نماید.<sup>۱۰</sup>

بدین ترتیب ضامن در اسناد تجارتي، ضامن متضامن با صاحب امضاء یا مضمون‌عنه در مقابل دارنده به حساب می‌آید. لذا شخص موصوف پس از پرداخت وجه به دارنده باید حق رجوع را به مضمون‌عنه و اشخاصی که فرد اخیر به آنها حق مراجعه دارد به مدلول ماده ۴۱۱ قانون تجارت کسب کند.

تعیین حدود مسئولیت ضامن از مسائل دشوار اسناد تجاری شناخته شده است. به همین جهت حقوقدانان فرانسوی معتقدند باید مفسر، قانون را بگونه‌ای تفسیر کند که از جهت عملی وضع حقوقی ضامن گردش آسان اسناد بازرگانی اسباب شود. از این رو تعهد ضامن در درجه اول تابع قواعد اسناد تجارتي است. از طرف دیگر، هر زمان قواعد مخصوص براتی برای ضامن ترتیب خاصی را در نظر بگیرد، قواعد عمومی ضمانت تضامنی جاری خواهد بود.

اول - تأثیر حقوق براتی بر مسئولیت ضامن - دو اصل غیر قابل استناد بودن ایرادات و مسئولیت تضامنی طولی<sup>۱۱</sup> در حقوق براتی منشأ آثاری بر تعهدات ضامن می‌باشند.

الف) اصل غیر قابل استناد بودن ایرادات - مسئولیت ضامن مانند دیگر تعهدات سند تجارتي تابع اصل عدم تأثیر ایرادات است. ضامن نمی‌تواند ایراداتی را که به نام خود نسبت به یکی از متعهدان سند ممکن است عنوان کند در برابر دارنده (با حسن نیت) نیز مطرح سازد. مثلاً نامبرده ممکن نیست به رضای معلول خود در معامله پایه که ناشی از اکراه یا اجبار بوده استناد نماید و از پرداخت کامل مبلغ برات به دارنده مزبور سرباز زند.

ب) اصل مسئولیت تضامنی طولی - براساس حقوق جدید براتی پس از کنوانسیون ژنو، ضامن تابع اصل استقلال امضاءها قرار دارد. طبق مقررات بخش دوم ماده ۳۲ آن، مسئولیت ضامن همواره اعتبار دارد ولو تعهدی را که او تضمین نموده است به هر دلیل، به غیر از ایراد مربوط به شکل ظاهری (یا مندرجات) سند، باطل باشد.<sup>۱۲</sup>

با اعمال این متن قانونی، ضامن متعهد باقی می‌ماند حتی اگر متعهد اصلی (یا مضمون‌عنه) فاقد اهلیت یا قصد و رضا بوده، و یا اینکه امضاء وی مجعول باشد. مع‌هذا، گفته می‌شود که دارنده با سوءنیت نمی‌تواند به این مقررات استناد جوید برای او حقوق اسناد تجاری هیچ حمایتی در نظر نگرفته است. روی همین حساب، می‌بینیم که ذیل ماده ۳۲ مذکور، اصل استقلال امضاها را در موردی که برات از لحاظ ظاهری ایراد داشته باشد جاری نمی‌داند. در واقع اگر ایراد و خدشه تعهد اصلی با صرفاً ملاحظه سند مشخص باشد، هیچ دارنده‌ای نمی‌تواند در آن مورد، خود را دارنده با حسن‌نیت (یا ناآگاه به مورد) معرفی کند.

در حقوق ما، اصل فوق مورد پذیرش قرار نگرفته و به جای آن مسئولیت تضامنی طولی به شرط انجام واخواست و طرح دعوی ظرف مهلت قانونی ملاحظه می‌گردد. می‌توان گفت که اگر تعهد مضمون‌عنه براتی بهر نحو سلب شود تعهد ضامن نیز اعتبار خود را از دست خواهد داد. لذا دارنده که نمی‌تواند به علت بطلان امضای براتکش، قبول‌کننده، یا ظهرنویس به آنها و دست‌های بعدی مراجعه نماید به ضامنهای آنها هم حق مراجعه نخواهد داشت و مشارالیه‌م بری‌الذمه می‌گردند.

همچنین تأسیس قانونی مسئولیت تضامنی "طولی" میان دست‌های پی‌درپی برات، منصرف از موارد "عرضی" مانند تعدد براتکش یا ظهرنویس در یک انتقال و یا وجود ضامن از برای یکی از مسئولان سند است. در حالت اول، مسئولیت پرداخت بالسویه میان متعهدان سفته یا ظهرنویسان متعدد (در یک ظهرنویسی) تقسیم می‌شود، مگر آنکه ترتیب دیگری پیش‌بینی شده باشد. و در صورت امضای ضامن مسئولیت بین وی و مضمون‌عنه قانوناً تضامنی در نظر گرفته شده است (ن. ک. مبحث دوم).

دوم - قواعد عمومی ضمان تضامنی - این قواعد موجب بروز دودسته آثار حقوقی می‌گردد.

الف - قبلاً گفته شد که برابر مواد ۲۴۹ و ۴۰۳ قانون تجارت ضمانت در برات از نوع تضامنی است. باید این نوع ضمان را از ضمان وثیقه‌ای موضوع ماده ۴۰۲ قانون تجارت تفکیک نمود. طبق این ماده، "ضامن وقتی حق دارد از مضمون له تقاضا نماید که بدو به مدیون اصلی رجوع کرده و در صورت عدم

وصول طلب به او رجوع نماید که بین طرفین (خواه ضمن قرارداد مخصوص خواه در خود ضمانت‌نامه) این ترتیب مقرر شده باشد. لذا ضامن براتی دارای حق اجبار دارنده به مطالبه ابتدائی از مضمون عنه (Benefice de discussion) نخواهد بود و در صورت مراجعه مستقیم صاحب سند الزام به پرداخت مبلغ خواهد داشت.

اما در صورت تعدد ضامن، برخلاف مقررات کشورهای عضو کنوانسیون ژنو، هریک از ضامنهای مضمون عنه واحد می‌تواند درخواست تقسیم بدهی را مابین آنها بکند (Benefice de division) براساس ماده ۲۲۱ قانون مدنی. هرگاه اشخاص متعدّد از یک شخص و برای یک قرض به نحو تسهیم ضمانت کرده باشند مضمون له به هریک از آنها فقط بقدر سهم او حق رجوع دارد و اگر یکی از ضامنها تمام قرض را تأدیه نماید به هریک از ضامنهای دیگر که اذن تأدیه داده باشد می‌تواند بقدر سهم او رجوع کند. پس هر ضامن ملزم به پرداخت تمام دین نمی‌باشد (تضامن میان ضامنهای متعدّد فقط در ذیل ماده ۴۹۵ قانون تجارت راجع به فسخ قرارداد ارفاقی پیش‌بینی شده است و حتی در مقررات باب دهم قانون تجارت نیز ملاحظه نمی‌گردد).

ب- از آنجائیکه ضمانت از تعهد مضمون عنه به عمل می‌آید، ضامن مسئولیت فرعی داشته و به همان ترتیبی تعهد پیدا می‌کند که مضمون عنه متعهد است. یعنی تعهد ضامن فرع بر تعهد مضمون عنه می‌باشد. بنابراین نتایج زیر از لحاظ حقوقی حاصل می‌آید.

۱- ضامن تنها به همان ترتیبی که مضمون عنه می‌تواند به سهل‌انگاری (negligence) دارنده در سر رسید، راجع به انجام و اخواست و طرح دعوی ایراد کند، اجازه ایراد خواهد داشت. اگر ضامن برای براتگیری قبول‌کننده یا براتکشی که محل را تأمین ننموده ضمانت کرده است، نمی‌تواند به سبب عدم رعایت تشریفات قانونی در مواد ۲۸۰ و ۲۸۶ به بعد قانون تجارت، از سوی دارنده، زیر بار مسئولیت نرود. چه براتکش و یا براتگیری به شرح مواد ۲۷۴، ۲۷۵، ۲۹۰ و ۲۹۱ پس از حصول مرور زمان و یا گذشت مهلت و اخواست، مسئولیت خویش را در چارچوب مواد ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون تجارت (اگر قابل اجرا باشد) حفظ می‌نمایند. زیرا آنها بر اثر صدور برات بطور غیر عادلانه دارا شده و بعبارتی

استفاده بلاجهت نموده، فلذا مسئول اصلی برگه قلمداد می‌شوند. در اینصورت ضامن آنها نیز در مسئولیت خویش باقی خواهد بود. (طبق ماده ۲۹۰ قانون تجارت، براتکش باید تأمین محل را نزد براتگیر ثابت کند والا خود مسئول اصلی برگه تلقی می‌شود).

همین وضع را متعهد سفته و ضامن وی در صورت حصول مرور زمان مواد ۲۸۶ و ۲۸۹ به دلیل استفاده بلاجهت خواهد داشت. پس ضامن متعهد سفته در حالت اخیر مسئولیت فرعی و تضامنی خود را پس از مدت یکسال حفظ می‌نماید. (تصور نقل ذمه مضمون عنه به ضامن ملازمه با قانونی پنداشتن دارائی غیر عادلانه متعهد سفته خواهد داشت که خلاف اصول حقوقی و عدل و انصاف می‌باشد).

۲- ضامن مجاز است از تمام ابزارهای دفاع که مضمون عنه برای عدم پرداخت در اختیار دارد، استفاده کند. مثلاً ضامن ظهرنویس مؤخر می‌تواند در مقابل ظهرنویس پرداخت‌کننده مقدم، برابر بخش سوم ماده ۲۴۹ که فقط رجوع به دست‌های پیشین را تجویز می‌نماید، به عدم مسئولیت خود استناد جوید (ملاک ماده ۴۰۸ قانون تجارت).

۳- عمل حقوقی قاطع مرور زمان از طرف دارنده، برای ضامن همان آثاری را دربر خواهد داشت که برای مضمون عنه دارد.

۴- به موجب مقررات مواد ۷۰۹ به بعد قانون مدنی و بخش سوم ماده ۲۴۹ و ماده ۴۱۱ قانون تجارت، ضامن پس از پرداخت دین از باب قائم‌مقامی حق رجوع به مضمون عنه و اشخاصی را که فرد اخیر می‌تواند به آنها رجوع کند، را کسب می‌نماید. پس اگر محقق شود که مشارالیه پس از تأدیه به علت سهل‌انگاری و خطای دارنده قادر نیست از این حق بهره‌مند گردد، تعهد وی ساقط خواهد بود.

۵- برطبق ماده ۲۵۷ قانون تجارت، اگر دارنده برات به کسی که قبولی نوشته مهلتی برای پرداخت بدهد به ظهرنویس‌های ماقبل خود و برات‌دهنده که به مهلت مزبور رضایت نداده‌اند حق رجوع نخواهد داشت. در این زمینه آیا از ضامن صاحب امضائی که موفق به کسب مهلت شده است، سلب مسئولیت به عمل می‌آید یا خیر؟ رویه قضایی ایران در این مورد ساکت به نظر می‌رسد. در رویه

قضایی فرانسه، دوگانگی وجود دارد. بعضی از آراء به ماده ۲۰۳۹ قانون مدنی فرانسه استناد کرده‌اند که اشعار می‌دارد تمدید مهلت پرداخت از جانب طلبکار به بدهکار موجب سلب مسئولیت ضامن نمی‌گردد. (Civ 25 mai. 1938).

اما برخی دیگر از دادگاهها را عقیده بر آن بوده که اگر ضامن در جریان امر قرار نگرفته و با تمدید مهلت، حقوق او، در مراجعه به مسئولان سند از میان رفته باشد، تعهدی به تأدیه مبلغ ندارد. (Paris 20 nov 1930).

به عقیده علمای حقوق این کشور، جنبه فرعی تعهدات ضامن ایجاب می‌کند که در این حالت مسئولیت وی باقی بماند. اما مشارالیه باید بتواند پس از پرداخت مبلغ سند فوراً به مضمون عند مراجعه نماید.

مبحث دوم - بررسی رأی وحدت رویه - چکیده دو رأی شعبه‌های ۲۳ و ۲۵ دیوانعالی کشور به ترتیب از قرار زیر است:

۱- مرور زمان یکساله ماده ۲۸۶ قانون تجارت منصرف به مورد ظهرنویس بوده و ارتباطی با ضامن متعهد سفته ندارد.

۲- وفق ماده ۲۸۶ قانون تجارت مسئولیت ضامن مانند ظهرنویس از نوع تضامنی است و مراجعه به ضامن فقط در چارچوب این متن قانونی قابل پذیرش است.

در برابر این آراء، هیئت عمومی دیوانعالی کشور در رأی وحدت رویه ردیف ۷۳/۴۶ روزنامه رسمی ۱۴۶۶۸ مورخ ۷۴/۴/۲۵، با تأیید نظر اول چنین اظهار عقیده می‌نماید:

"مهلت یکسال مقرر در ماده ۲۸۶ ق.ت.، جهت استفاده از حقی که ماده ۲۴۹ این قانون برای دارنده برات یا سفته منظور نموده، در مورد "ظهرنویس" به معنای مصطلح کلمه بوده و ناظر به شخصی که ظهر سفته را به عنوان "ضامن" امضاء نموده است نمی‌باشد. زیرا با توجه به طبع ضامن و مسئولیت ضامن در هر صورت (بنابر قول ضم ذمه به ذمه یا نقل آن) در قبال دارنده



سفته یا برات، محدودیت مذکور در ماده ۲۸۹ قانون تجارت درباره ضامن مورد نداشته، بنابراین رأی شعبه بیست و سوم دیوان عالی کشور که بر این اساس صادر گردیده صحیح و منطبق با موازین قانونی است."

این رأی از آن که جهت مسئولیت تضامنی طولی را در مواد ۲۴۹ و ۲۸۶ یادآور شده و مراجعه به ضامن متعهد سفته را خارج از مهلت یکساله ماده ۲۸۶ قانون تجارت میسر ساخته است طبعاً مورد تأیید می باشد. مع ذلک رأی مذکور، با توجه به اظهار نظر صائب شعبه بیست و سوم و مطالب ارائه شده در مبحث اول، از دو جهت قابل تأمل بنظر می رسد:

اول - هیئت عمومی فرقی میان ضامن متعهد سفته و ضامن ظهرنویس نمی نهد. زیرا بطور اطلاق می گوید که مراجعه به ظهرنویس با ملاحظه ماده ۲۸۶ قانون تجارت صورت می پذیرد. اما رجوع به ضامن پس از گذشت یکسال نیز صورت قانونی دارد. حال آنکه مسئولیت ضامن تبعی است. در صورتی می توان به ضامن مراجعه نمود که به مضمون عنه حق رجوع وجود داشته باشد. پس اگر به علت گذشت مهلت یکساله ماده ۲۸۶ حق مراجعه به ظهرنویس سلب شود، ضامن وی نیز برائت حاصل می نماید، و این رأی وحدت رویه قابل اجرا نخواهد بود. حال آنکه ضامن متعهد سفته مانند خود او مسئول پرداخت باقی می ماند.

در هر دو قضیه مطرح شده ضمانت از متعهد سفته به عمل آمده است. شخص اخیر پس از حصول مرور زمان یکساله براساس ماده ۲۸۶ قانون تجارت مسئولیت خود را مانند براتکش و براتگیری و صادرکننده چک بدلیل دارائی غیر عادلانه یا استفاده بلاجهت طبق مواد ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون تجارت (در صورت اجراء) لزوماً حفظ می نماید. فلذا از برای ضامن مشارالیه نیز تنها همان وضع حقوقی قابل تصور است. (تنها در ماده ۳۱۹ به دارائی غیر عادلانه تصریح شده است).

دوم - ضمانت ضامن در حقوق براتی از نوع تضامنی و نه مطلق و یا وثیقه ای است، که ارتباطی با طرح دعوی طبق ماده ۲۸۶ ندارد. زیرا مراجعه دارنده ظرف یکسال فقط باب مسئولیت تضامنی طولی میان دست های پی در پی برات را می گشاید و ناظر بر موارد عرضی نظیر تعدد براتکش یا

متعهد سفته، و در ما نحن فیه، نحوه مسئولیت ضامن متعهد سفته (و یا ظهرنویس) نمی‌باشد. همانگونه که میان متعهدان یک سفته قانوناً مسئولیت تضامنی قابل تصور نیست، ضامن متعهد سفته ضامن متضامن تلقی می‌شود و این کیفیت را تا حصول مرور زمانهای مواد ۳۱۸ و ۳۱۹ (اگر لازم‌الاجرا بدانیم) حفظ می‌کند. این ترتیب اصولاً در کشورهای اصلی عضو کنوانسیون ژنو، امری بدیهی می‌باشد که پیشتر نیز به اجرا درآمده و مقررات ایران هم قطعاً متأثر از آن بوده است. بناء علیهذا، بر آن قسمت از رأی وحدت رویه بالا که در ضمان تضامنی یا ضمان مطلق تردید دارد، ایراد وارد است.





پروفیسر شہزادہ شاکر علی شاہ  
پرنسپل جامعہ اسلامیہ اسلامیہ