

بررسی مسئولیت تضامنی و موارد آن در حقوق ایران

فاطمه بهمن زیاری^۱

کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد کاشان، اصفهان، ایران

چکیده

مفهوم تضامن بسته به اینکه تضامن بین بدهکاران یا طلبکاران باشد، متفاوت است. در واقع تضامن به دودسته تضامن بین بدهکاران و تضامن بین طلبکاران تقسیم می شود. تضامن طلبکاران، اجتماع دو یا چند حق مطالبه از جانب طلبکاران بر علیه بدهکار است و در تضامن بین بدهکاران، هر یک از بدهکاران مشترک، مسئول پرداخت دین واحد می باشند. تضامن از دو منبع، قانون یا قرارداد ناشی می شود. تضامن قانونی، در قوانین مختلف از آن بحث به عمل آمده است و مصادیق زیادی دارد. غضب، مسئولیت کارگران متعدد در برابر کارفرما و مسئولیت قیم های متعدد از جمله مصادیق آن در قانون مدنی است. مسئولیت امضاءکنندگان اسناد تجاری، مسئولیت شرکا در شرکت تضامنی و مسئولیت مدیران در شرکت های سهامی و با مسئولیت محدود از مصادیق قانون تجارت می باشد. به موجب قرارداد نیز طرفین می توانند بین خود مسئولیت تضامنی قائل گردند. با این اوصاف، امروزه دامنه مسئولیت های تضامنی در نظام حقوق مدنی نیز همانند حقوق تجارت زیاد است و شاید بتوان گفت در نظام حقوق مدنی نیز در موارد تردید، اصل بر مسئولیت تضامنی است.

واژگان کلیدی: مسئولیت، تضامنی، بدهکار، طلبکار، شرکت

^۱ نویسنده مسئول: pardisbagheri66@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۲/۲ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۳/۵

مقدمه

مسئولیت تضامنی یعنی اینکه برای انجام یک تعهد، حداقل دو نفر مسئولیت داشته باشد، بطوریکه اگر آن تعهد انجام نشود متعهد له اختیار داشته باشد که از هر یک از آنان به طور مستقل، انجام آن تعهد را به صورت کامل بخواهد. در حقوق ایران، مسئولیت تضامنی بیشتر در حقوق تجارت وجود دارد و در خارج از امور تجارت، خلاف اصل است و تنها در صورتی پذیرفته می شود که در عقد تصریح شود. به عبارت دیگر، گفته می شود که در حقوق تجارت ایران اصل بر مسئولیت تضامنی است

مبحث اول: مفهوم تضامن و اقسام آن

واژه تضامن سابقه کاربرد طولانی در فرهنگ ما ندارد. واژه ای که پیش از این در این سرزمین بوده، واژه ضم ذمه به ذمه بوده است. ضم ذمه به ذمه یا تضامن را فقهای از اهل سنت، عقلا محال شمرده و گفته اند یک دین در دو ذمه قرار نمی گیرد اما به نظر می رسد این گفته، درست نباشد به همین جهت فقهای اخیر امامیه آن را رد کرده اند.^۲ در نظام حقوقی ایران به لحاظ عدم طرح نظریه تعهدات به طور مستقل، بررسی کاملی در مورد تعهدات تضامنی دیده نمی شود و تنها با تحقیق در کتب فقهی و حقوق مدنی می توان از مقررات مطروحه در مباحث تعاقب ایادی راجع به مسئولیت غاصبان و مباحث ضمن عقد ضمان و مسئولیت تضامنی امضاکنندگان اسناد تجاری و قانون های خاص دیگر، برخی از احکام تضامن را بیرون کشید.^۳ جهت رسیدن به مفهوم صحیح از تضامن باید به اقسام آن که تضامن طلب و تضامن دین می باشد پرداخته شود.

گفتار اول: مفهوم تضامن

یکی از موارد مسئولیت در حقوق ایران، مسئولیت تضامنی می باشد. در مفهوم تضامن بسته به اینکه تضامن میان بدهکاران یا طلبکاران باشد، آثار و احکام ویژه ای دارد که جداگانه باید بحث شود.

بند اول: تضامن طلبکاران

تضامن طلب، اجتماع دو یا چند حق مطالبه از بدهکار است و یا استیفاء طلب واحد از جانب دو یا چند طلبکاری باشد.^۴ تضامن طلبکاران در واقع به هر یک از طلبکاران دین، اختیار می دهد که برای گرفتن تمام آن به بدهکار رجوع کند، در عین حال که تنها طلبکار بخشی از آن است منتها در هیچ حال بدهکار دین، در برابر طلبکاران بیش از یک بار وفای به عهد نمی کند و پرداخت به هر یک از آنان، سبب برائت او می شود.^۵

در قانون مدنی، موردی که به صراحت تضامن میان طلبکاران را مقرر کرده باشد دیده نمی شود. با وجود این، در فرضی که حقی تجزیه ناپذیر از آن مورث باشد و پس از مرگ به وارثان رسد مانند خیار فسخ، جمعی آن را تجزیه ناپذیر و متعلق به هر یک از صاحبان حق می دانند و معتقدند هر وارث حق فسخ قرارداد را به تنهایی دارد^۶ که در صورت اختلاف میان وارثان، نظری که به فسخ تمایل دارد مقدم است. در ارث حق شفعه نیز گروهی بر این نظرند که چون حق تجزیه ناپذیر است، هر یک از وارثان شریک متوفی، حق شفعه نسبت به تمام مبیع را دارد.^۷ بنابراین باید گفت تضامن طلب اصولاً وجود ندارد و به صراحت در قوانین از آن ذکر نشده ولی در مواردی که حق تجزیه ناپذیر از آن چند تن باشد امکان این وجود دارد، هر یک به تنهایی نسبت به کل آن طلب حق مطالبه داشته باشند.

^۲ - طباطبائی، سید محمد کاظم، بی تا، حاشیه بر مکاسب، عقد ضمان، چاپ سنگی، ص ۱۸۶، ۱۸۷

^۳ - جنیدی، لعیا، ۱۳۷۵، تضامن و آثار و اوصاف آن، دوره ۳۵، نشریه مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ص ۸

^۴ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۲، مجموعه محشی قانون مدنی، چاپ دوم، کتابخانه گنج دانش، ص ۸۱۵

^۵ - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴، نظریه عمومی تعهدات، چاپ اول، موسسه نشر یلدا، ص ۱۹۶

^۶ - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۳، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، چاپ چهارم، شرکت سهام انتشار با همکاری بهمن برنا، ش ۹۰۷

^۷ - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۷، حقوق مدنی، نظریه عمومی - ایقاع معین، چاپ دوم، نشر دادگستر، ش ۱۲۵

بند دوم: تضامن بدهکاران

تضامن دین، ضم ذمه است به ذمه در رابطه با اداء دین واحد، خواه آن دین ناشی از عقد باشد خواه نباشد.^۸ برخلاف تضامن میان طلبکاران، تضامن میان بدهکاران یا مسئولیت تضامنی در حقوق ایران نامی آشنا است.

مسئولیت تضامنی بر دو پایه اصلی، استوار است:

۱- هر یک از بدهکاران مشترک، مسئول پرداخت تمام دین است و طلبکار می تواند به یک یا چند بدهکار رجوع نماید و تمام یا قسمتی از دین را از هر کدام مطالبه کند. لیکن بدهکاری که تمام طلب را پرداخته است در زائد بر حصه بدهی خود، می تواند به سایر بدهکاران، مراجعه کند. بنابراین تضامن، در این مورد قاعده حقوقی معروف که می گویند: «هیچ بدهکاری نمی پردازد مگر بدهی خود را» نقض می کند.^۹

۲- پرداخت دین از سوی هر بدهکار، دیگران را بری می کند و طلبکار حق ندارد از مجموع بدهکاران، بیش از طلب خود بگیرد. در واقع مسئولیت تضامنی وسیله تأمین وصول طلب و وثیقه شخصی به سود طلبکار است و نباید آن را وسیله ناروا برای وصول مکرر طلب شمرد، التزامهای متعدد برای وصول یک طلب ایجاد می شود و هر التزام بدل دیگران است، تضامن به مقدار بدهی هر یک از بدهکاران تضامنی چیزی نمی افزاید و چیزی کم نمی کند.^{۱۰}

در تضامن دین، هر اقدامی که یک بدهکار در مقابل طلبکار کند سایر بدهکاران هم از آن استفاده می کنند. مثلاً اگر چند نفر کالائی را در یک بیع به شخصی بفروشند، خریدار از نظر مطالبه مبیع خویش، متعهدله است اگر او به تعهد خود، از حیث تسلیم مبیع اقدام نکند، فروشندگان حق دارند او را دعوت به قبض مبیع کنند. اگر او امتناع کند تلف مبیع قبل از قبض، به عهده مشتری خواهد بود نه فروشندگان.^{۱۱}

در حقوق پاره ای از کشورها، مسئولیت تضامنی چیزی بیش از تعلق یک دین بر چند ذمه است و تضامن را به ناقص و کامل تقسیم کرده اند و مسئولیت تضامنی را مصداق تام و مرکب اشتغال چند ذمه به تمام یک دین شمرده اند. ولی در حقوق ما، تضامن مفهومی بسیط و بیگانه است و عوارض و قیود ناشی از قرارداد یا احکام استثنایی قانون، در جوهر و اساس مسئولیت تضامنی تغییری نمی دهد و انگهی، رویه قضایی هیچ گاه نکوشیده تا مفهوم تضامن را گسترش دهد و اصطلاح دیگری بیفزاید.^{۱۲} در واقع تضامن در حقوق ما، بیشتر از نوع تضامن بدهکاران می باشد که طبق آن، طلبکار این حق را داشته که جهت رسیدن به طلب خود چندین ذمه را در اختیار داشته به طوری که به هر کدام از آن ها که بخواهد منفرداً یا مجتمعا رجوع نماید.

گفتار دوم: اقسام تضامن

در صورت تعدد طلبکاران یا بدهکاران، تضامن مانع از تجزیه مطالبات یا دیون می شود و به اعتبارات مختلف قابل تقسیم است:

بند اول: تضامن مثبت و منفی

این نوع تضامن را که می توان تضامن ایجابی و سلبی هم نامید. به این اعتبار تضامن، به دو قسم تقسیم می شود:

^۸ - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۱۵

^۹ - جعفری لنگرودی، محمدجعفری بی تا، دائره المعارف حقوق مدنی و تجاری (حقوق تعهدات و عقود و ایقاعات)، جلد اول، چاپ اول، کتابخانه مشعل آزادی، ص ۸۴۸

^{۱۰} - کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، ص ۱۴۰

^{۱۱} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۴۸

^{۱۲} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۱۴۰

الف- تضامن مثبت یا تضامن طلب

تضامن طلب حالتی است بین طلبکاران که به هر یک از آنان حق می دهد که تمام طلب را از بدهکار، مطالبه کند.^{۱۳} به عبارت دیگر در صورتی پدید می آید که چند نفر از یک یا چند نفر طلبکار باشند. به موجب توافقی فیما بین خود موافقت می نمایند که هر یک بتواند تمام طلب را مطالبه کند و هر بدهکار ملزم به پرداخت تمام دین است و با پرداخت دین به یکی، ذمه او بری می شود.^{۱۴} نکته مهم از نظر مقدار طلب، تضامن هیچ تغییری در آن نمی دهد فقط از نظر حق مطالبه، هر بستانکار به عنوان نماینده نسبت به سهم سایر طلبکاران حق خواهد داشت تمام طلب را از مدیون، مطالبه کند. ۱۵ البته این دائمی که کل طلب را تحصیل کرده بر اساس اقتضای اصل نمایندگی متقابل بستانکاران، سهم سایرین را به هریک از بدهکاران باید پرداخت نماید. ۱۶ نتیجه ای که از این نوع تضامن ایجاد می شود، سهولت در استیفاء حق است در واقع هم از نظر هزینه، هم از نظر مطالبه و هم از نظر طرح دعوی به سود تمام طلبکاران است. از طرفی به سود بدهکار هم هست و به جای پرداخت دین به هر یکی از افراد طلبکار، تمامی دین را به یکی از آنان می پردازد. ولی این نوع از تضامن خطرات و معایبی هم دارد، چرا که طلبکاری که طلب سایرین را گرفته می تواند از پرداخت سهم سایرین امتناع کند یا در حفظ آن تفریط کند یا دچار اعسار شود.

این نوع از تضامن معمولاً ناشی از توافق یا وصیت است مانند آنکه کسی وصیت کند، به اشخاص متعددی مبلغی وجه نقد بپردازد^{۱۷} یا در مورد حساب مشترک که چند شریک در بانک باز می کنند و بانک اعتبار جاری برای آنان باز می کند در این صورت هر یک از شرکا حق خواهند داشت که مبلغی از اعتبار را بردارند.

نتیجتاً باید گفت، تضامن طلبکاران ناشی از قانون نیست اما به نظر می رسد اگر چند نفر با هم توافق کنند که هر یک از آنها بتواند طلب مشترک را وصول نماید، در صحت آن نمی توان تردید کرد زیرا ماده ۱۰ ق.م.چنین قراردادی را صحیح می داند. در این صورت، بدهکار در برابر طلبکاران تضامنی قرار می گیرد و با پرداخت دین به یکی از آنها، ذمه او بری می شود.

ب- تضامن منفی یا تضامن سلبی

این نوع تضامن در عمل شایع و فراوان است و به موجب آن طلبکار می تواند به هر یک از بدهکاران متضامن رجوع نموده و تمام طلب را از او وصول نماید بدون اینکه لازم باشد حتماً به سایرین رجوع کند.^{۱۸} نکته لازم به ذکر آن است که تضامن در مقدار بدهی هر یک از بدهکاران تغییری ایجاد نمی کند فقط از نظر حق مطالبه، طلبکار حق رجوع به هر یک از بدهکاران را خواهد داشت و بدهکار هم در صورت پرداخت زائد بر سهم بدهی خود، می تواند به سایر بدهکاران رجوع نماید.^{۱۹}

منشاء این نوع تضامن می تواند قرارداد یا قانون باشد. در حقوق ایران علیرغم آنکه پذیرش تضامن با اشکالاتی مواجه بوده است در مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ ق.ت. تضامن قراردادی معتبر شناخته شده است و در ماده ۲۴۹ ق.ت. مسئولیت تضامنی را برای صادر کننده و ظهرنویس و ... اسناد تجاری شناخته است.

^{۱۳} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۴۹

^{۱۴} - گندمکار، رضاحسین، ۱۳۸۴، مسئولیت تضامنی قراردادی، چاپ اول، چاپ شریعت، ص ۱۳۴

^{۱۵} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۴۹

^{۱۶} - جنیدی، منبع پیشین، ص ۵

^{۱۷} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۳۵ تا ۱۳۷

^{۱۸} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۳۸

^{۱۹} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۴۸

تضامن بدهکاران به دو صورت قابل تصور است:

- ۱- گاهی همه متضامین نسبت به بخشی از دین مدیون و نسبت به مابقی مسئول در پرداخت هستند.
- ۲- گاهی مدیون واقعی یک نفر است و دیگران تنها مسئولیت نسبت به پرداخت دین را دارند.^{۲۱} به این ترتیب باید گفت هر طلبکار نمی تواند باتوسل به مکانیسم تضامن، بیش از یک بار، ایفای دین خود را در صورت پرداخت از سوی یکی از بدهکاران، بخواهد. در حقیقت دیگران باین پرداخت مبری از مسئولیت می شوند.

بند دوم: تضامن کامل و ناقص

برخی از حقوقدانان، تضامن را به تضامن کامل و ناقص تقسیم کرده اند. مقصود از تضامن کامل صورتی از تضامن است که اولاً منشاء آن قرارداد بوده یعنی طرفین با اراده، نتیجه تضامن را قصد کرده باشند. ثانیاً عقد واحدی منشاء تضامن باشد. در تضامن کامل موضوع تعهد یکی است و سبب پیدایش آن هم یکی است ولی حق مطالبه متعدد است و منشاء آن هم حکم قانون است.

این نوع از تضامن را در فقه به عنوان (وحدت طلب با تعدد حق مطالبه) مطرح کرده اند. از آثار وحدت طلب آن است که بستانکار حق خواهد داشت تمام طلب را از هر بدهکار بخواهد و اداء طلب توسط یکی از آنها، سبب برائت سایر بدهکاران خواهد شد و همچنین هر بدهکار حق طرح هرگونه ایراد را که به بطلان طلب بیانجامد خواهد داشت. از آثار تعدد حق مطالبه آن است که اگر تعهد یکی از بدهکاران ساقط شود، تعهد دیگری برقرار است.

در تضامن ناقص هر چند هر فرد مسئول پرداخت تمام دین است لیکن منشاء ایجاد تعهد، متعدد است. این نوع از تضامن از خطای جمعی، سر می زند و در نتیجه، زبانی که وارد شده قابل تجزیه نباشد. بنابراین هر یک از زیان آوران را سبب کامل شناخته و ملزم به پرداخت تمام خسارت خواهد بود و اگر یکی از بدهکاران تمام بدهی را به بستانکار دهد حق رجوع به سایرین را خواهد داشت. در این تضامن به عکس تضامن کامل، نمایندگی وجود ندارد بلکه از عمل بدهکاران است که یک نوع تضامن را ایجاد کرده است.

سؤالی که مطرح می شود آن است که آیا نظریه تضامن ناقص در حقوق ایران پذیرفته شده است؟ ماده ۱۴ ق.م.م. سال ۱۳۳۹ بیان می دارد: « هرگاه چند نفر مجتمعاً زبانی وارد آورند متضامناً مسئول جبران خسارت وارده هستند.» صدر این ماده در رابطه بین زیان دیده و بدهکاران تضامنی می باشد. به نظر می رسد که در این ماده، مقنن نظریه تضامن ناقص را پذیرفته است.^{۲۲} بنابر این در مقایسه تضامن کامل باناقص می توان گفت، در تضامن کامل یک تعهد یا یک طلب است و سبب پیدایش آن هم یکی است اما طلبکاران متعدد دارند و خود قانونگذار به صراحت این نوع تضامن را تصریح می دارد. به عکس، تضامن ناقص از عمل بدهکارانی که خطایی را انجام داده اند ناشی می شود بطوریکه منشا این نوع تعهد متعدد است و بدهکاران باید به صورت جمعی و بامسئولیت تضامنی در برابر طلبکاران جبران خسارت نمایند.

بند سوم: تضامن عرضی و طولی

در تضامن عرضی، مسئولان در عرض یکدیگر قرار دارند و همه ی ضامنان به اصالت، تمام دین را بر عهده گرفته اند، مثلاً اگر یک نفر مدیون باشد و چند نفر متضامناً از او ضمانت کنند در این صورت طلبکار می تواند به هر یک، بابت تمام طلب رجوع

^{۲۰} - ماده ۴۰۳- « در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد طلبکار می تواند 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.»

ماده ۴۰۴- « حکم فوق در موردی نیز جاری است که چند نفر به موجب قرارداد یا قانون متضامناً مسئول انجام تعهدی باشند»

^{۲۱} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۴۰ و ۱۳۹

^{۲۲} - همان، ص ۸۵۴ تا ۸۵۶

کند و دیگر، سلسله مراتب رعایت نمی شود.^{۳۳} در این فرض، پس از وفای به عهد مسئولیت سرشکن می شود و همه در آن سهم برابر دارند. دلیل امکان رجوع آن است که هر مسئول در عین حال که ضامن دیگران است، مضمون عنه آنان نیز می باشد. و به بیان دیگر، ضمان مسئولان از یکدیگر متقابل است.^{۳۴} در واقع در این نوع از تضامن به طلبکار این اختیار داده شده که به هر یک از بدهکاران یا به تمامی آنها جهت رسیدن به طلب خود رجوع نماید و آنها هم موظف به پرداخت می باشند البته در رابطه ما بین بدهکاران، تضامن وجود ندارد و هر یک به اندازه سهم خود مسئول می باشد.

مبحث دوم: منابع مسئولیت تضامنی

تضامن از دو منبع ناشی می شود: قرارداد و قانون. لذا در این مبحث، در دو گفتار به بحث تضامن قراردادی و قانونی خواهیم پرداخت.

گفتار اول: تضامن قراردادی

یکی از مهمترین منابع ایجاد مسئولیت تضامنی، قرارداد است خواه تضامن بین بدهکاران باشد یا تضامن بین طلبکاران و آنها می توانند طی قراردادی فیما بین خود مقرر دارند که هر طلبکار بتواند تمام دین را وصول کند و هر بدهکار ملزم به پرداخت تمامی دین شود و این توافق می تواند به صورت شرط ضمن عقد یا به موجب عقد مستقل باشد.^{۳۵} در نفوذ قراردادها نباید تردید کرد زیرا نه تنها از استقراء در قوانین به خوبی بر می آید که اشتغال ذمه های متعدد برای پرداخت یک دین با هیچ مانع عقلی و عرفی روبرو نیست، از مفاد ماده ۴۰۴ ق.ت.ت نیز استنباط می شود که قرارداد یکی از منابع تضامن است در این ماده حکم ضمان تضامنی که در ماده ۴۰۳ ق.ت.ت پیش بینی شده، با این عبارت تعمیم داده شده است: «حکم فوق در موردی نیز جاری است که چند نفر به موجب قرارداد یا قانوناً متضامناً مسؤول انجام تعهدی باشند»، این حکم که به نظر نمی رسد ویژه قراردادهای تجارته باشد، حصار ظاهری قانون مدنی را شکسته و تضامن قراردادی را نیز در کنار مسئولیتهای تضامنی ناشی از قانون پذیرفته است. شرطی که تضامن بدهکاران را مقرر می کند باید صریح در مقصود باشد، یعنی چنان بر مسئولیت تضامنی دلالت کند که جای تردید باقی نگذارد، خواه اصطلاح تضامن در آن بکار رود یا از مفاد شرط آشکارا برآید که مقصود ایجاد رابطه تضامن است. تصریح بر اینکه طلبکار می تواند برای گرفتن تمام طلب به هر یک از بدهکاران رجوع کند کافی است.^{۳۶}

بنابراین، این تضامن یکی از اقسام تضامن دین است که به موجب عقد واحد یا عقود متعدد ممکن است پدید آید. از فواید این نوع تضامن برای طلبکاران آن است که یک وثیقه واقعی جهت رسیدن به طلب خود دارند و از عواقب اعسار بدهکار و تجزیه طلب مصون می ماند با این مراتب هم از نظر صرف وقت و هم از نظر صرف هزینه و هم از نظر سهولت تعقیب بدهکار به سود طلبکار می باشد.^{۳۷}

تضامن یکی از طرق تضمین دین است و دارای اعتبار و اطمینان بیشتری از ضمان معمولی است زیرا در تضامن، طلبکار می تواند به هر مدیون بابت تمام دین رجوع کند و هر طلبکار متضامن می تواند از مدیون تمام دین را مطالبه کند و از طرفی پرداخت دین به هر یک از طلبکاران ذمه سایر بدهکاران را بری می سازد. تضامن اقتضا می کند که منافع مشترکی بین افراد متضامن وجود داشته باشد لذا این نوع قرارداد چیزی بیش از ضمان معمولی است و تضامن طلبکاران هم بیشتر تضمینی برای

^{۳۳} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۴۰

^{۳۴} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۲۲۳

^{۳۵} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۳۲

^{۳۶} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۲۰۵-۲۰۴

^{۳۷} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۸۵۱

بدهکار است تا طلبکار زیرا وی می تواند به هر کدام تمام دین را بپردازد و خویش را از مسئولیت رها سازد. بنابراین تضامن قراردادی ویژگی های خاص خود را دارد از جمله آنکه حتماً با توافق یا به حکم قانون واقع می شود علاوه بر اینها در تضامن باید اطراف مشخص و دارای اهلیت کامل باشند و نیز هر یک از بدهکاران یا طلبکاران، طلبکار یا بدهکار جزئی از دین هستند.^{۲۸} بنابراین باید گفت این نوع تضامن باتمام فواید و کارایی که دارد طرفین می توانند آزادانه در قراردادهای فیما بین خود باتوافق همدیگر، آن راقرار دهند و این تضامن به عنوان پشتوانه معامله است و به طلبکاران اطمینان بیشتر جهت رسیدن به طلب خود می دهد. در حقیقت، تضامن قراردادی یکی از انواع قراردادهای با ماهیت مستقل می باشد و آثار و احکام خاص خود را دارد.

تضامن قراردادی خلاف اصل است خلاف اصل بودن تضامن از قاعده انحلال پذیری عقد و تعهد ناشی می شود. زیرا، تضامن مانع اعتباری برای تجزیه تعهدی است که بنا بر طبیعت خود و روال متعارف باید به اعتبار تعدد بدهکاران بین آنها تقسیم شود.^{۲۹} به عبارت دیگر در تعهداتی که افراد متعددی دارد هر فرد باید به همان میزانی که مدیون است مورد مراجعه قرار گیرد و هر طلبکار هم جز به میزان طلب خود حق مطالبه ندارد اما در حالت تضامن، وضعیت جدیدی به وجود می آید که هر فرد بدهکار مسئول پرداخت تمام دین است. بنابراین تضامن خلاف اصل است و باید ثابت شود.^{۳۰}

سؤالی که مطرح می شود آیا در قراردادها و تعهدهای بازرگانی، باید تضامن را خلاف اصل شمرد؟ آنچه بیشتر به این تردید دامن می زند، مفاد ماده ۴۰۲ ق.ت در مورد ضمان است. در این ماده بیان شده است که 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 این ترتیب مقرر شده باشد.

وقتی قانون می گوید، ضامن در صورتی می تواند از طلبکار بخواهد که پیش از رجوع به او از بدهکار اصلی تقاضای وصول کند که در قرارداد این ترتیب مقرر شده باشد، این بدان معناست که در ضمان مطلق، طلبکار حق رجوع به او و مدیون را با هم دارد و به عبارت دیگر، اصل تضامن است.

آیا اصل تضامن ویژه رابطه ضامن و مدیون در برابر طلبکار است، یا در هر مورد که چند متعهد دینی را به اشتراک بر عهده می گیرند اصل تضامن است، مگر اینکه تقسیم دین بین آنان در قرارداد پیش بینی شده باشد؟^{۳۱} بین حقوقدانان در ایران در مورد چگونگی رابطه موجود میان ضامن در حقوق مدنی و حقوق تجارت وحدت نظر وجود ندارد. در اینجا دو نظر که از حیث اصل دانستن نقل ذمه در حقوق تجارت با اصل دانستن ضم ذمه در دو موضع مخالف قرار دارند می آوریم:

۱- برابر نظر اول، در حقوق ایران کلاً اصل نقل ذمه به ذمه است و این مطلب در ماده ۶۹۸ ق.م که مادر قوانین دیگر است و به همین سبب در موارد سکوت قوانین خاص مثل قانون تجارت باید به آن رجوع کرد و اگر در مواردی قوانین خاص، تضامن یا ضم ذمه به ذمه را پذیرفته اند استثناء می باشد. این دسته معتقدند ضمانت نوعی حواله است و بنا بر تراضی طرفین و ذمه مدیون بری می شود و ذمه ضامن مشغول می گردد و به همین دلیل بعد از قبول ضمانت از جانب ضامن، دائن حق رجوع به مدیون را از دست می دهد.^{۳۲}

^{۲۸} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۷۷

^{۲۹} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۲۰۶

^{۳۰} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۱۴۴

^{۳۱} کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۲۰۶

^{۳۲} - عبادی، محمدعلی، ۱۳۷۶، حقوق تجارت، ویرایش شیرین عبادی، چاپ ۱۳، کتابخانه گنج دانش، ص ۳۱۴

۲- برابر نظر دوم در حقوق تجارت بر خلاف حقوق مدنی، اصل بر ضم ذمه یا تضامنی بودن مسئولیت است و دو سیستم متفاوت در حقوق تجارت و حقوق مدنی حکم فرماست.^{۳۳} این دسته معتقدند که در ضمان، ذمه مدیون اصلی در مقابل بستانکار بری نمی شود. بستانکار می خواهد بوسیله استفاده از عقد ضمان، وثوق و اطمینان بیشتر برای رسیدن به طلب خود داشته باشد و با مشغول ساختن ذمه اشخاص بیشتر بتوانند به آنان نیز رجوع کند.^{۳۴}

بعضی دیگر معتقدند که قاعده نقل ذمه به ذمه که در ضمان مدنی وجود دارد ناشی از انتقال دین است ولی بواسطه طبع مسائل تجاری قاعده نقل ذمه در قانون تجارت قابل عدول شناخته شده است. قاعده مسئولیت تضامنی در حقوق تجارت در ضمن مقررات راجعه به برات و سفته و چک و شرکت های تضامنی رعایت می شود.^{۳۵} ماده ۴۰۳ ق.ت بدین نحو صراحت دارد: « در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد طلبکار می تواند به ضامن و مدیون اصلی رجوع کرده و یا پس از رجوع به یکی از آن ها و عدم وصول طلب خود برای تمام یا بقیه طلب به دیگری رجوع نماید.» بعضی از مؤلفین در صدد استقراء در مواد قانون تجارت جهت اثبات اصل تضامن در حقوق تجارت برآمده اند و عقیده دارند که مقنن بعد از پذیرش اصل تضامن و اعلام آن در موارد اسناد تجاری مثل برات و سفته و تسری آن به چک، در موارد مربوط در سایر قوانین تجاری مثل آنچه در مواد ۲۳ و ۱۴۲ و ۱۴۳ ل.ق.ا.ق.ت و مواد دیگر آن آمده است اصل مذکور را به کلیه فعالیتهای شرکتهای تجاری و مدیران آنان سرایت داده است و مخصوصاً ماده ۲۵۱ ق.ت اصل تضامن را جهت امکان وصول کلیه طلب از شخص ورشکسته اعلام کرده و اصل مذکور را درباره ورشکستگی هر چند نفری که نسبت به پرداخت دینی واحد دارای مسئولیت تضامنی باشند، در تبصره ذیل ماده مذکور مرعی می داند و آنگاه چنین نتیجه می گیرند که اصل تضامن برخلاف نظر قانون مدنی در حقوق تجارت از مقبولات و مسلمات می باشد چون قانون مدنی ایران به عکس قانون تجارت ما و به پیروی از فقه امامیه، ضمان را مانند عقد حواله مبتنی بر انتقال دین می داند و آنرا سبب نقل ذمه به ذمه می شناسد، یعنی هرگاه شخص ضامن دیگری شود ذمه مدیون اصلی بری شده فقط ذمه ضامن در مقابل طلبکار مدیون می شود. این از خصوصیات اطلاق عقد ضمان است و اگر طرفین بخواهند ضمان به صورت تضامنی واقع شود باید این شرط را صریحاً در عقد قید نمایند والا اطلاق عقد ضمان ظهور در انتقال دین از ذمه مضمون عنه به ذمه ضامن خواهد داشت.^{۳۶}

تکیه طرفداران دو نظریه مختلفی که در مورد اصل بودن ضم ذمه یا نقل ذمه در حقوق تجارت وجود دارد بر دو ماده ۴۰۳ ق.ت و ماده ۶۹۸ ق.م.ا.ست. به عبارت دیگر از ماده ۴۰۳ ق.ت دو برداشت متفاوت وجود دارد. نتیجه یک تفسیر، اصل بودن تضامن و نتیجه دیگری، استثناء بودن آن بر قاعده نقل ذمه است و هرگاه در قوانین تصریح بر مسئولیت تضامنی شود یا طبق قرارداد، ضمان تضامنی باشد ذمه مدیون به ذمه ضامن ضمیمه می گردد و در غیر این صورت حتی در امور تجاری نیز باید به نقل ذمه معتقد بود نه ضم آن.^{۳۷} قانون تجارت چون قانون استثنایی است کلیه مقررات مربوط به روابط حقوقی تجار را نمی تواند فرا گیرد زیرا از طرفی برخی از معاملات اگرچه بین بازرگانان انجام می گیرد ولی برابر قانون جنبه بازرگانی ندارد، به عنوان مثال می توان از معاملات اموال غیر منقول نام برد. از طرف دیگر در مواردی که قانون تجارت ساکت است نیز مقررات خاص پیش بینی نشده چون قانون مدنی قانون عام است باید به اصول و قواعدی که در این قانون اعلام شده رجوع نمود و با

^{۳۳} - جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۲، دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، جلد اول، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ش ۱۵۷

^{۳۴} - عبادی، منبع پیشین، ص ۳۱۳

^{۳۵} - کاتبی، حسینقلی، ۱۳۷۲، حقوق تجارت، کتابخانه گنج دانش، چاپخانه احمدی، ص ۲۹ و ۲۸۹

^{۳۶} - ترابی، احمد و جعفرزاده، علی، ۱۳۷۳، قانون اسناد تجاری ایران، انتشارات آبتین، ص ۱۴۷ و ۱۴۶

^{۳۷} - ستوده تهرانی، حسن، ۱۳۷۴، حقوق تجارت، جلد سوم، انتشارات دادگستر، ص ۶

توجه به این امر مهم قانون مدنی از اهمیت خاص برخوردار است و در موارد مسائل بی شمار باید به آن قانون که سایر قوانین از آن منشعب شده است رجوع کرد.^{۳۸}

بنابراین مسئولیت تضامنی را باید محدود به موردی ساخت که در قرارداد یا قانون به آن تصریح شود یا موضوع به حکم طبیعت خود تجزیه ناپذیر باشد یا احراز شود که هر کدام از مسئولان یک دین، تمام آن را به عهده گرفته است زیرا، در موردی که حکم خاصی وجود نداشته باشد، قانون مدنی سایه خود را بر سر قانون تجارت دارد و مبنای هر دو قانون مشترک است. پیش از تصویب قانون مجازات اسلامی در مسئولیت های قانونی تمایل به سوی تضامن میان مسئولان مشترک بود. ولی ماده ۳۶۵ آن قانون اعلام کرد: « هرگاه چند نفر با هم سبب آسیب یا خسارتی شوند، به طور تساوی عهده دار خسارت خواهند بود.» در تصادم وسایل نقلیه آمده است: « ... در صورتی که تصادم و برخورد به هر دو نسبت داده شود و هر دو مقصر باشند یا هیچکدام مقصر نباشند، هر کدام نصف خسارت وسیله نقلیه دیگری را ضامن خواهد بود خواه آن دو وسیله از یک نوع باشد یا نباشد و خواه میزان تقصیر آن ها مساوی یا متفاوت باشد ...»^{۳۹}

از این مواد، دست کم این اصل مشترک در قراردادهای مدنی و تجارتي استنباط می شود که « تضامن» دلیل خاص می خواهد و خلاف اصل است و در تعهدهای مشترکی که بر عهده چند شخص قرار می گیرد و تجزیه پذیر است باید حکم به تسهیم بین آنان کرد.

گفتار دوم: تضامن قانونی

تضامن قانونی از مدلول قانون استفاده می شود بی آنکه عقدی یا فعل کسی واسطه باشد.^{۴۰} در حقوق کنونی، تضامن قانونی پذیرفته شده است و در حقوق مدنی و حقوق تجارت مصادیق بسیار زیادی دارد: در قانون مدنی، محل سنتی طرح مسئولیت تضامنی، در ضمان غاصبان متعدد نسبت به رد عین مغضوب و مثل و بهای آن است. ماده ۳۱۷ ق.م در این باره اعلام می کند: « مالک میتواند عین و در صورت تلف شدن عین، مثل یا قیمت تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از غاصب اولی یا از هر یک از غاصبین بعدی که بخواهد مطالبه کند.» در ماده ۳۱۹ نیز می افزاید: « اگر مالک تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از یکی از غاصبین بگیرد، حق رجوع به قدر مأخوذ به غاصبین دیگر ندارد.» و همین دو ماده جوهر و آثار اصلی مسئولیت تضامنی را در حقوق ما بیان می کند.

در قوانینی که از آن پس به تصویب رسیده است حکم به مسئولیت تضامنی فراوان است: از جمله، مسئولیت تضامنی قیم هایی که با شرکت یکدیگر در اموال محجور تعدی یا تفریط کرده اند. (م ۹۴ ق.ا.ح)، کارگرانی که به اجتماع باعث ورود خسارت شوند (م ۱۲ ق.م.م)، مباشر و شریک و معاون جرم در برابر زیان دیده (تبصره ۲ ماده ۱ ق. اجرای محکومیت های مالی ۱۳۵۱)، مدیون و ضامن در ضمانت تضامنی (م ۴۰۳ ق.ت)، مسئولان انجام دادن یک تعهد با شرط تضامن (م ۴۰۴ ق.ت)، صادر کننده برات و سفته و چک با ظهرنویس ها در برابر دارنده (م ۲۴۹ و ۳۰۹ و ۳۱۴ ق.ت)، ضامن و مسئولان پرداخت برات، سفته و چک (همان مواد)، کسانی که معامله مدیران را با شرکت اجازه داده اند نسبت به خسارت ناشی از معامله (ماده ۱۳۰ ل. ق. ا. ق. ت)، شریکان شرکت های تضامنی پس از انحلال شرکت در برابر طلبکارها (م ۱۲۴ ق.ت)، وارثان بیمه گذار و انتقال گیرندگان موضوع بیمه نسبت به پرداخت وجه بیمه (بخش اخیر ماده ۱۷ قانون بیمه ۱۳۱۶) و مانند اینها.

^{۳۸} - همان، ص ۱۷-۱۶

^{۳۹} - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴، حقوق مدنی، الزام های خارج از قرارداد، ضمان قهری (مسئولیت مدنی - غضب و استفاء)، ص ۴۹۷-۴۹۶

^{۴۰} - جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، ۸۱۵

شیاع این گونه احکام چندان است که تردیدی در امکان آن و نفوذ قراردادی که آن را مقرر می کند باقی نمی گذارد، ولی در هیچ یک از آنها به آثار تضامن بیش از آنچه از قانون مدنی به دست می آید اشاره نشده است.^{۴۱} ماده ۴۰۴ ق.ت ایران یکی از منابع تضامن را قانون می داند. بنابراین در بسیاری از موارد قانونگذار به خاطر اشتراک منافع یا ضمانت اجرا برای بعضی از اعتبارات و یا حمایت از بعضی طلبکاران چند نفر را در مقابل یک بدهی، به طور تضامنی مسئول قلمداد می نماید اما در تضامن طلبکاران موردی که بوسیله قانون مقرر شده باشد یافت نمی شود علت آنهم شاید وجود خطراتی باشد که این تضامن به همراه دارد و تحمیل آن به طلبکاران بر خلاف میل و اراده خودشان، شایسته نیست زیرا که تنها امتیاز مهم این نوع تضامن آن است که به هر یک از طلبکاران این حق را می دهد که بتواند بابت وصول تمام طلب رجوع کند و البته این موضوع از طریق وکالت نیز امکان پذیر است و خطرات ناشی از اعسار یکی از طلبکاران متضامن را به همراه ندارد.^{۴۲} بنابراین باید گفت که در تضامن قانونی، بی آنکه قراردادی باشد خود قانونگذار به صراحت مسئولیت تضامنی را قرارداده است. این نوع تضامن بیشتر در تضامن مابین بدهکاران به خاطر اهمیت و فواید زیاد آن یافت می شود. در کل تضامن قانونی، تضامنی است که قانون به آن بهاداده و آثار واحکام آن را بیان نموده است.

مبحث سوم: آثار تضامن

در رابطه بین طلبکار و بدهکاران متضامن، اصول سه گانه (وحدت دین - تعدد رابطه و نیابت متقابل) حاکم است. به موجب اصل وحدت دین، تعهد واحدی بر ذمه بدهکاران قرار دارد و حقی است غیر قابل تجزیه و طلبکار می تواند از هر یک از بدهکاران، تمام دین را مطالبه کند. بر مبنای اصل تعدد روابط، رابطه هر بدهکار با دائن دارای استقلال است و در نتیجه رابطه ای که یکی از بدهکاران را به طلبکار مرتبط می سازد با روابط دیگر بدهکاران متفاوت است. و براساس اصل نیابت متقابل، هرگاه چند تن به اشتراک، پرداخت تمام دینی را به عهده بگیرند، به طور ضمنی به یکدیگر نمایندگی در پرداخت آن را می دهند. به همین جهت، نسبت به سهم خود اصیل و نسبت به سهم دیگران نماینده است و به همین جهت حق رجوع به آنان را دارد.^{۴۳}

مسئولیت تضامنی در عقد ضمان

یکی از موارد مسئولیت تضامنی در حقوق ایران، مبحث ضمانت می باشد. در حقوق ایران دو نوع ضمان وجود دارد: نقل ذمه و ضم ذمه. که در حقوق مدنی نظریه نقل ذمه قبول شده یعنی به عبارت دیگر با عقد ضمان، مضمون عنه از مسئولیت بری می شود و به جای آن ضامن مسئولیت را مستقلاً به دوش می گیرد اما نوع دیگر از ضمان که ضمان تضامنی می باشد، ضامن و مضمون عنه هر دو در عرض یکدیگر یا در طول یکدیگر دارای مسئولیت می باشند که بیشتر در حقوق تجارت کاربرد دارد. در ضمان تضامنی بعضی از قواعد مسئولیت تضامنی مدیونین متعدد در آن اجرا می شود. لذا در این مبحث به مفهوم و ماهیت و آثار عقد ضمان از هر دو نوع پرداخته می شود.

گفتار اول: مفهوم ضمان

کلمه ضمان در اصطلاح فقها به معنی « تعهد» و « بر عهده گرفتن»^{۴۴} است و در حقوق کنونی گاه مرادف با « مسئولیت» نیز بکار می رود.

^{۴۱} - کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، ص ۲۰۴، ۲۰۳

^{۴۲} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۶۱

^{۴۳} - گندمکار، منبع پیشین، ص ۱۶۸

^{۴۴} - شهید ثانی، ۱۳۸۶، مباحث حقوقی شرح لمعه، چاپ چهارم، انتشارات مجد، ص ۶۵

به اعتبار منبع «ضمان» این رابطه حقوقی را به دو گروه اصلی می توان تقسیم کرد:

۱- ضمان قهری: تعهدات و مسئولیت هایی هستند که بدون رضای متعهد و به حکم قانون، بر کسی تحمیل می شود. مانند، ضمان ناشی از غضب، ضامن قصد ندارد خود را ملتزم به امری کند و قانون در ایجاد تعهد به نتیجه اجتماعی کار او توجه دارد.^{۴۵}

۲- ضمان ناشی از عقد: که خود به سه دسته تقسیم می گردد:

۱- ضمانی که در نتیجه محقق نشدن خواست طرفین و بر مبنای قصد معاوضی آنان ایجاد می شود. مانند، ضمان درک ناشی از تعلق مال به دیگری. معنی ضمان در اینگونه اصطلاح ها، تعهدی است که یکی از دو طرف به دلیل تلف یا درک معوض در بازگرداندن عوض دارد.^{۴۶}

۲- ضمانی که در نتیجه انجام ندادن تعهد ناشی از عقد برای متعهد ایجاد می شود که به موجب آن باید خسارات عهد شکنی را جبران کند. (م. ۲۲۱ ق.م)

۳- ضمان عقدی- که به موجب قراردادی شخص ملتزم می شود که دین دیگری را پردازد یا مدیونی را در دادگاه حاضر کند. (م ۶۸۴ به بعد ق.م)

و آنچه در این مبحث، به آن پرداخته می شود ضمان عقدی می باشد.

در اصطلاح حقوقی ضمان دارای دو معنی است: معنای اعم آن، تعهد به مال و یا تعهد نفس انسان است، شخص دین دیگری را تعهد می کند یا عهده دار شود که بر طبق مقرر، خود او را حاضر کند.^{۴۷} به این معنی ضمان شامل حواله و کفالت می شود و معنی اخص و آن تعهد به مال است که در ذمه دیگری قرار دارد که ضمان عقدی می باشد.^{۴۸} ماده ۶۸۴ ق.م در تعریف آن می گوید: «عقد ضمان عبارت است از اینکه شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده می گیرد.»

هرگاه ضمان به طور مطلق و بدون هیچ قرینه ای به کار رود، مقصود عقد ضمان است و اراده عقد حواله و کفالت باید بوسیله قرینه ای روشن شود در واقع حواله و کفالت معانی مجازی ضمان هستند.^{۴۹}

گفتار دوم: ضمان و تضامن

ضمان و تضامن، شباهت و اختلافاتی با هم دارند. با توجه به جایگاه خاص عقد ضمان، در بین عقد و سابقه تاریخی آن ممکن است، تضامن و ضمان عقدی در نگاه اول حداقل در برخی از مصادیق، یکی تلقی شود اما بین این دو وجوه اختلاف زیاد است و همین امر باعث شده است که در کنار عقد ضمان، عقد تضامن یا تعهد تضامنی قراردادی پیش بینی شود.

گفتار سوم: ماهیت عقد ضمان به موجب قانون مدنی

به موجب ماده ۶۹۸ ق.م «بعد از اینکه ضمان به طور صحیح واقع شد ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن به مضمون له مشغول می شود.»

سؤالی که در این راستا طرح می شود آن است که آیا ضمان مطلق در اسناد و قراردادها سبب انتقال دین می شود یا موجب ضمان ضم ذمه می شود؟ در این راستا نظرات مختلفی داده شده است:

در نظریه ای آمده است که در حقوق مدنی، عقد ضمان مطلق، ناقل ذمه است و تضامن احتیاج به تصریح دارد.^{۵۰}

^{۴۵} - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، حقوق مدنی، وقایع حقوقی، چاپ یازدهم، ناشر شرکت سهامی انتشار، ص ۹

^{۴۶} - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، عقود معین (معاملات معوض عقود تملیکی)، جلد اول، چاپ دهم، شرکت سهامی انتشار، ص ۲۲۲

^{۴۷} - بروجردی عبده، محمد، بکوشش محمد رضا حسینی، ۱۳۸۰، حقوق مدنی، بامقدمه مهدی شهیدی، انتشارات مجد، تهران، ص ۲۸۹

^{۴۸} - امامی، سیدحسن، ۱۳۷۶، حقوق مدنی، ج ۲، چاپ سیزدهم، انتشارات کتابفروشی اسلامی، ص ۲۵۲

^{۴۹} - کاتوزیان، دوره عقود معین، ج ۴، ص ۲۲۳

در نظریه دیگر بیان شده، ضمان مبتنی بر انتقال دین است و هرگاه کسی به طور مطلق، ضامن دیگری شود، ضمان مزبور نقل ذمه مدیون به ذمه ضامن می باشد و اگر بخواهند ضمان، تضامنی باشد باید طرفین صراحتاً آن را در عقد بیان نمایند.^{۵۱} همچنین گفته شده است، ذات عقد ضمان به خودی خود، مقتضای خاصی ندارد و تابع قصد طرفین است و هرگاه ضمان به طور مطلق بیان شود سبب سقوط دین مضمون عنه می شود و ضامن را به تنهایی ملزم می سازد اما طرفین می توانند شرط ضمان طولی یا ضمان عرضی بنمایند، بطوریکه ذمه ضامن وثیقه طلب قرار گیرد یا ضامن و مدیون در برابر طلبکار مسئولیت تضامنی پیدا کنند و حال این قصد گاهی صراحتاً بیان می شود و یا گاهی از اوضاع و احوال برمی آید که قصد طرفین، ضمان تضامنی است.^{۵۲}

به نظر می رسد که قانون مدنی هم، انتقال دین را پذیرفته است اما با توافق اشخاص امکان مسئولیت تضامنی را پذیرفته است.

گفتار چهارم: ضمان وثیقه ای و تضامنی

همانطور که در مبحث قبل بیان شد، در اثر تراضی طرفین ضمان، می توانند باعث انتقال دین نشود و ذمه ضمان را ضمیمه ذمه مدیون سازند. ضم ذمه به ۲ گونه است:

۱- تضامن طولی - مضمون له باید نخست به مدیون اصلی مراجعه کند و اگر موفق به وصول طلب نشد به ضامن مراجعه کند. به عبارت دیگر تعهد ضامن به عنوان وثیقه دین می باشد.

۲- تضامن عرضی - مضمون له می تواند به ضامن و مدیون اصلی مجتمعاً رجوع کند یا پس از رجوع به یکی و وصول نشدن طلب، برای تمام یا مانده طلب به دیگری رجوع کند. در این فرض ضامن و مضمون عنه مسئولیت تضامنی دارند.^{۵۳}

مسئولیت تضامنی در سایر قوانین

در این مبحث در چهار گفتار، به بحث از موارد مسئولیت تضامنی که در ق.م.م، ق.ا.ح، ق.ب. و ق.ت وجود دارد خواهیم پرداخت: قانونگذار در ق.م.م، برای کارگرانی که به اجتماع سبب خسارتی شده اند با جمع شرایطی که از آن در این مبحث بحث می شود، مسئولیت تضامنی قائل شده است و در ق.امور حسبی، مسئولیت قیمینی که به اجتماع سبب تعدی و تفریط در اموال محجور شده اند را تضامنی تلقی کرده است. و همچنین قانونگذار در ق.ب برای وارثان بیمه گذار و انتقال گیرندگان بیمه نسبت به پرداخت وجه بیمه این نوع مسئولیت راقائل شده است و نیز مواردی از این مسئولیت که در قانون ثبت می باشد در این مبحث به آن خواهیم پرداخت.

گفتار اول: مسئولیت تضامنی کارگرانی که به اجتماع سبب خسارت شده اند

در ق.م.م در ماده ۱۲، قانونگذار کارفرمایانی را که مشمول قانون کار هستند را مسئول جبران خسارتی می داند که از طرف کارکنان اداری یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است اما در ماده ۱۴ ق.م.م بیان داشته در مورد ماده ۱۲، کارگرانی که به اجتماع زبانی وارد آورده اند متضامناً مسئول جبران خسارت هستند ولی این مسئولیت با توجه به نحوه مداخله هر یک از طرف دادگاه تعیین خواهد شد و این میزان مسئولیت در روابط داخلی بین مسئولان است نه در رابطه آنان با زیان دیده که به صورت تضامنی مسئول می باشند.

^{۵۰} - جعفری لنگرودی، ضمان عقدی در حقوق مدنی، ص ۲۶۸

^{۵۱} - امامی، منبع پیشین، ص ۲۵۳ و ۲۵۲

^{۵۲} - کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۲۳۳

^{۵۳} - جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۲، مجموعه محشی قانون مدنی، چاپ دوم، کتابخانه گنج دانش، ص ۸۱۷

بند اول: مبنای حقوقی مسئولیت کارفرما در برابر ثالث زیان دیده

به موجب ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی: « کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است مگر اینکه محرز شود تمام احتیاط هایی را که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می نموده، به عمل آورده و یا این که اگر احتیاط های مزبور را عمل می آوردند باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی بود. کارفرما می تواند به واردکننده خسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود مراجعه نماید.»

مفاد این ماده بر مصالح گوناگون اجتماعی مبتنی است: قانونگذار خواسته است کسانی را که در نتیجه فعالیت کارخانه ها و کارگاه هازیان می بینند در مقام جبران خسارت با کارگران و کارمندان روبرو نسازد و زیانی را جبران نشده باقی نگذارد. عدالت اجتماعی اقتضا دارد کسی که از این کارگاه ها سود می برد، زیانهای ناشی از آن را تحمل کند، به اضافه، چون اداره کارگاه با کارفرماست و او باید کار را به کاردان بسپارد و نظمی را برقرار سازد که از اضرار به دیگران جلوگیری شود، طبیعی است که باید او را سبب قویتر شمرد و دست کم سهم او را در این راه به حساب آورد. برای تأمین این مصالح، قانونگذار برای کارفرما فرض تقصیر شده است و به همین علت در صورتی که محرز شود تمام احتیاط هایی را که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می نمود، به عمل آورده از مسئولیت مبری میشود.^{۵۴}

یک نظر دیگر وجود دارد که آن نظریه خطر می باشد، قانونگذار خواسته کارفرمایانی که از دایر کردن کارخانه ها و کارگاه ها سود می برند زیان های ناشی از آن را تحمل کنند و همچنین می توان مفهوم این ماده را براساس نظریه تسبیب توجیه کرد زیرا نقش کارفرما در اداره کارگاه قوی تر از نقش کارگر است و در تراحم بین سبب و مباشر در جایی که سبب قوی تر باشد سبب مسئول خواهد بود که همان کارفرما می باشد.^{۵۵} به نظر می رسد، نظریه تقصیر در رابطه مسئولیت کارفرما در برابر ثالث زیان دیده موجه تر است. برای کارفرما همانطور که ماده ۱۱۱ ق.م.ا. بیان داشته، فرض تقصیر شده است. زیرا با اثبات بی تقصیری کارفرما در اینکه تمام احتیاطات لازم را به عمل آورده از مسئولیت مبری میشود. البته اثبات بی تقصیری با کارفرماست و زیان دیده تنها باید ثابت کند که زیان وارده به هنگام کار یا به مناسبت انجام آن بوده است.

بند دوم: شرایط تحقق مسئولیت کارفرما

الف) خسارت از طرف کارکنان اداری یا کارگران وارد آمده باشد

کارکنان اداری، کسانی اند که در برابر دستمزد، امور اداری آن را به عهده می گیرند. طبق ماده ۲ ق. کار، کارگر از لحاظ این قانون کسی است که به هر عنوان در مقابل دریافت حق السعی اعم از مزد - حقوق - سهم - سود و سایر مزایا به درخواست کارفرما کار می کند. در مورد کارگران باید توجه داشت با مقاطعه کاران که عهده دار کارهای فنی اند اشتباه نشود چرا که مقاطعه کار در انجام کار آزاد و ابتکار عملیات اجرایی به دست خودش می باشد چه بسا خود او کارگرانی داشته باشد. لذا کارفرما مسئولیتی در قبال زیان های وارده توسط او نداشته است.^{۵۶}

ب) زیان های وارده به هنگام کار یا به مناسبت انجام آن باشد

ماده ۶ ق. تأمین اجتماعی مصوب ۹ تیرماه ۱۳۵۴ در تعریف حوادث ناشی از کار می گوید: « ... حوادثی است که در حین انجام وظیفه و به سبب آن برای بیمه شده اتفاق می افتد. مقصود از حین انجام وظیفه، تمام اوقاتی است که بیمه شده در کارگاه یا مؤسسات وابسته یا ساختمان ها و محوطه آن مشغول کار باشد و یا به دستور کارفرما در خارج از محوطه کارگاه

^{۵۴} - کاتوزیان ناصر ۱۳۸۵ دوره مقدماتی حقوق مدنی وقایع حقوقی ناشر شرکت سهامی انتشار صص ۱۱۱-۱۱۰

^{۵۵} - بهرامی احمدی، حمید، ۱۳۸۸، حقوق مدنی ۴، چاپ اول، نشر میزان، ص ۱۹۲

^{۵۶} - همان ص ۱۹۴

عهده دار انجام مأموریتی باشد. اوقات مراجعه به درمانگاه و یا بیمارستان و یا برای معالجات درمانی و توان بخشی و اوقات رفت و برگشت بیمه شده از منزل به کارگاه جزء اوقات انجام وظیفه محسوب می گردد، مشروط بر این حادثه در زمان عادی رفت و برگشت به کارگاه اتفاق افتاده باشد. حوادثی که برای بیمه شده حین اقدام برای نجات سایر بیمه شدگان و مساعدت به آن ها اتفاق می افتد حادثه ناشی از کار محسوب می شود.»

سؤالی که در این زمینه قابل طرح است آن است که آیا جهت رجوع زیان دیده به کارفرما، باید تقصیر کارگر ثابت شود یا نیازی به این امر نیست؟

به نظر می رسد که، هر اقدامی که کارگر در حین کار یا به مناسبت آن انجام دهد جزء اقداماتی است که اگر به علت آن ها زبانی به اشخاص ثالث وارد آید کارفرما مسئول است مگر اینکه ثابت کند تقصیری نداشته است بنابراین طبق این نظر زیان دیده احتیاجی به اثبات تقصیر نیست و این کارفرما است که برای رهایی از مسئولیت باید عدم تقصیر خود را ثابت کند.^{۵۷} همچنین در امکان رجوع کارفرما به کارگر نظر داده اند که مسئولیت کارفرما مخلوطی از مسئولیت ناشی از فعل کارگر و اعمال مربوط به خود او است و مسئول بودن کارگر و کارفرما با هم ملازمه ندارد. زیرا احتمال دارد عیوب ابزار کار یا موادی که از طرف کارفرما در اختیار او گذارده شده زیان را به بار آورد. و به همین جهت رجوع کارفرما به کارگر مشروط بر این است که کارگر مطابق قانون مسئول شناخته شود. با وجود این اگر ثابت شود قوه قاهره یا خطای زیان دیده علت ورود زیان بوده است کارفرما از مسئولیت بری می شود زیرا او مسئول زیان هایی است که کارگر یا کارمند، سبب اصلی آن است. منتها در این دعوی، مدعی کارفرما است و زیان دیده کافی است ثابت کند که زیان ناشی از کارگر، به هنگام کار یا به مناسبت آن بوده است.^{۵۸}

بند سوم: امکان رجوع زیان دیده و کارفرما به کارگر یا کارمند مسئول:

بخش اخیر ماده ۱۲ ق.م.م به کارفرما اجازه داده است که پس از جبران خسارت اشخاص ثالث به کارگر یا کارمندی که زیان را وارد کرده رجوع کند.

در واقع طبق این ماده دو مسئول جهت جبران وجود دارد: کارگر که مدیون مستقیم آن است و کارفرما که برای تضمین دین کارگر، مسئول قرار گرفته است. این دو در برابر زیان دیده مسئولیت تضامنی دارند و زیان دیده در رجوع به هر یک از آنها به طور مستقل یا به هر دو آزاد است.

ماده ۱۴ ق.م.م در چنین مواردی مقرر می دارد: در مورد ماده ۱۲، هرگاه چند نفر مجتمعاً زبانی وارد آورند. متضامناً مسئول جبران خسارت وارده هستند. در این مورد مسئولیت هر یک از آنان با توجه به نحوه مداخله هر یک، از طرف دادگاه تعیین خواهد شد.^{۵۹}

تضامن در مسئولیت به معنی این است که همه اشخاصی که به نحوی در ورود خسارت مسئول بوده اند، همه آنان با هم و نیز تک تک آنان، مسئول جبران تمام خسارت هستند. نهایت این که، دادگاه با تعیین نحوه مداخله هر یک از آنان در ورود خسارت، میزان مسئولیت هر کدام را تضمین خواهد کرد. این میزان مسئولیت، در روابط داخلی بین مسئولان ورود خسارت موثر است نه در رابطه آنان با زیان دیده.^{۶۰} پس، اول مسوولیت تضامنی همه مسئولان یا هر یک از آنان در جبران تمام خسارت است که این مسئولیت در رابطه بین زیان دیده (شخص ثالث یا کارفرما) با مسئولان (کارگران و کارفرمایان متعدد)

^{۵۷} - همان، ص ۱۹۴

^{۵۸} - کاتوزیان، الزامهای خارج از قرارداد، ص ۵۴۵

^{۵۹} - همان، ص ۵۴۸

^{۶۰} - حمیتی واقف، ۱۳۸۹، احمدعلی، حقوق مدنی ۴، الزام های خارج از قرارداد، چاپ اول، انتشارات جاودانه، ص ۲۸۵

حکم فرما می باشد و سپس جبران خسارت هر مسئول به اندازه عملکرد او در ورود خسارت که این در رابطه بین خود مسئولان می باشد، که با توجه به نحوه مداخله او از طرف دادگاه معین می شود.^{۶۱}

در رابطه زیان دیده با مسئولان حادثه، اگر زیان دیده طبق بخش نخست ماده همه خسارت را از خواننده گرفته، خواننده می تواند برای گرفتن آنچه از سوی دیگران پرداخته به هر یک از ایشان به میزان مداخله ای که در ورود زیان داشته مراجعه کند اما بعضی معتقدند ماده ۳۶۵ ق.م.ا که می گوید « هرگاه چند نفر با هم سبب آسیب خسارتی شوند عهده دار خسارت خواهند بود.» آخرین مصوب قانونگذار است، از این جهت نسخ ماده ۱۴ ق.م.ا است، یعنی مسئولیت تضامنی وجود ندارد و هر یک از مسوولان حادثه به صورت مساوی مسؤوند.^{۶۲}

از طرف دیگر طبق ماده ۱۳ ق.م.ا کارفرمایان، مکلف به بیمه کردن کارگران و کارکنان اداری خود در برابر خسارتی که به اشخاص ثالث وارد می آورند می باشند. در این صورت مانع از اجرای ذیل ماده ۱۲ و ۱۴ ق.م.ا نمی شود، چرا که اگر کارفرمایی، کارگر خود را بیمه نکرده اند می تواند خسارت پرداختی را از کارگر مطالبه کند و از طرف دیگر اگر بیمه کرده باشد، شرکت بیمه قائم مقام کارفرما برای مطالبه خسارتی که کارگران مسئول می باشند هستند.^{۶۳} در نهایت باید گفت، در رابطه مابین مالک و زیان آوران مسئولیت تضامنی وجود دارد و مالک می تواند به تمام زیان آوران باهم و یا به تنهایی و یا به بعضی از آن ها مراجعه نماید و آن ها موظف به جبران تمام خسارت می باشند. اما در رابطه مابین زیان آوران، دادگاه با توجه به نحوه مداخله هر یک در ورود خسارت، میزان آن را معین می نماید.

ضمان در حقوق تجارت

عقد ضمان به عنوان یکی از وثایق شخصی از قدیم الایام نقش بسزایی در روند معاملات و روابط اجتماعی داشته و امروزه نیز با توجه به روند رشد معاملات داخلی و بین المللی نقش مهم خود را حفظ کرده است. اما اینکه چه نوع ضمانی بهتر خواهد توانست برای تحقق این اهداف کارساز باشد بسیار مهم است، چراکه بر حسب اینکه ضمان مبنی بر نقل ذمه به ذمه باشد یا ضامن ذمه به ذمه، روابط فی مابین طرفین عقد متفاوت خواهد بود. بیگمان، هر گاه عقد ضمان به طور مطلق منعقد گردد و هیچ قیدی نباشد در حقوق ما اطلاق مفید نقل ذمه به ذمه است اما این انتقال دین، مقتضای ذات عقد ضمان نیست و طرفین می توانند در ضمن قرارداد خصوصی شرط کنند که مضمون له جهت وصول دین خود بدو به مدیون اصلی مراجعه کند و چنانچه طلب او لاوصول ماند به ضامن رجوع کند یا اینکه شرط کنند ضامن و مضمون عنه در کنار هم متضامناً مسئول پرداخت به مضمون له گردند به گونه ای که مضمون له بتواند برای تمام یا بخشی از طلب به هر کدام که بخواهد رجوع کند و چنین قراردادهایی با توجه به مواد ۴۰۲ و ۴۰۳ ق.ت نافذ دارای آثار حقوقی است. در این گفتار به اقسام تضامن و آثار تضامن و همچنین به حالات مختلف از بری شدن ضامن به جهت سقوط تعهد ایشان پرداخته می شود.

گفتار اول: تضامن طولی و عرضی

تضامن به این معنا است که به موجب عقد ضمان، بستانکار بتواند طلب خود را چه از مدیون اصلی و چه از ضامن مطالبه کند که به دو صورت تضامن طولی و عرضی می باشد.

تضامن طولی به این معناست که، طلبکار مکلف است نخست به مضمون عنه مراجعه کند و اگر به جهتی از جهات (مانند امتناع مضمون عنه - اعسار - ورشکستگی - غیبت مضمون عنه) نتوانست طلب خود را وصول کند، حق مطالبه از ضامن را

^{۶۱}- کاتوزیان، منبع پیشین، ص ۵۴۹

^{۶۲} - بهرامی احمدی، منبع پیشین، ص ۱۹۶ و ۱۹۵

^{۶۳} - حمیتی واقف، منبع پیشین، ص ۲۸۶

داشته باشد. در واقع ضامن در طول ذمه مضمون عنه قرار دارد. در قانون تجارت ماده ۴۰۲ ق.ت این نوع از ضمان را مقرر می دارد: « ضامن وقتی حق دارد از مضمون له تقاضا نماید که بدواً به مدیون اصلی رجوع کرده و در صورت عدم وصول طلب به او رجوع نماید که بین طرفین خواه ضمن قرارداد مخصوص خواه در ضمانتنامه، این ترتیب مقرر شده باشد.» تضامن عرضی به این معنی است که پس از عقد ضمان، بستانکار به دلخواه خود به هر یک از ضامن و مضمون عنه یا به هر دو نفر مراجعه کند. ماده ۴۰۳ ق.ت تضامن عرضی بین مضمون عنه و ضامن را پیش بینی کرده است. ۶۴ این ماده مقرر می دارد: « در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد طلبکار می تواند 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.»

گفتار دوم: موارد بری شدن ضامن از مسئولیت

یکی از آثار مهم تبعی بودن عقد ضمان نسبت به تعهد اصلی، بری شدن ضامن به سبب سقوط دین است. ماده ۴۵۸ ق.ت مقرر می دارد: « همینکه دین اصلی به نحوی از انحاء ساقط شد، ضامن بری می شود» برای انحاء سقوط دین می توان مفاد ماده ۲۴۶ ق.م که اسباب سقوط تعهدات را بیان داشته است، مطمح نظر قرار داد. در این باب به بیان بررسی نکات زیر می پردازیم:

بند اول: وفای به عهد

مقصود طرفین عقد ضمان، ایجاد وثیقه و اطمینان برای مضمون له نسبت به ایفاء دین است. این هدف به هر وسیله قانونی که انجام گیرد ضامن را در مقابل مضمون له بری خواهد ساخت. در حقوق مدنی با اینکه اصل نقل ذمه است، ماده ۷۱۷ ق.م بیان می دارد « هرگاه مضمون عنه دین را ادا کند ضامن بری می شود هر چند ضامن به مضمون عنه اذن در اداء نداده باشد.» همین حکم را از ماده ۴۰۸ ق.ت می توان استنباط کرد « همین که دین اصلی به نحوی از انحاء ساقط شد، ضامن بری می شود.» سقوط دین اصلی بوسیله ایفا آن است. ایفاء دین ممکن است بوسیله غیر مدیون باشد اگرچه شخص مذکور، مدیون اصلی که در اثر ضمان ذمه وی بری شده است نباشد، اگرچه ضامن اذن در اداء به وی نداده باشد.^{۶۵}

بند دوم: اقاله

تفاسخ یا بهم زدن معامله را به تراضی، اقاله می گویند.^{۶۶} اگر مضمون عنه و مضمون له، معامله مذکور را اقاله نماید، باعث سقوط دین اصلی و در نتیجه سبب براءت ذمه ضامن خواهد شد. در این مورد تفاوتی بین ضمان ناقل ذمه و ضمانی که بر طبق مفاد مواد ۴۰۲ و ۴۰۳ ق.ت به صورت ضم ذمه یا تضامن منعقد شده وجود ندارد و ماده ۴۰۸ ق.ت هم بیانگر این مطلب می باشد.^{۶۷}

به نظر بعضی از نویسندگان در حالت اقاله فی ما بین ضامن و مضمون له، مضمون له به مضمون عنه مراجعه خواهد کرد خواه ضمان تضامنی باشد خواه ناقل ذمه، زیرا ذمه مضمون عنه من جمیع الجهات فارغ نشده بود و عقد ضمان، حق اقاله را از متعاقدين، ساقط نکرده بود.^{۶۸} اما به نظر می رسد، در صورت ضمان نقل ذمه چون مضمون عنه از مسئولیت مبری می شود اقاله فی مابین ضامن و مضمون له موکول به رضایت مضمون عنه می باشد، چراکه بدون رضایت اشخاص نمی توان تعهدی بر دوش او بار نمود. اما در حالت ضم ذمه، اقاله ضامن و مضمون له صحیح است و تنها از وثائق مضمون له کاسته می شود.

^{۶۴} - ستوده، علیرضا، ۱۳۸۲، ضمانت در حقوق ایران با دیباچه دکتر ربیعا اسکینی، چاپ اول، انتشارات بهنامی، ص ۳۵ و ۳۴

^{۶۵} - شهیدی، مهدی، ۱۳۸۶، سقوط تعهدات، چاپ هشتم، انتشارات مجد، ص ۳۲-۳۱

^{۶۶} - جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، سال ۱۳۶۳ ش ۵۱۱

^{۶۷} - ستوده، منبع پیشین، ص ۵۷

^{۶۸} - جعفری لنگرودی، عقد ضمان، ص ۳۱۴

بند سوم: ابراء

ابراء، صرفنظر نمودن اختیاری بستانکار از حق خود است.^{۶۹} اگر دین اصلی بوسیله ابراء مضمون له ساقط شود برابر مفاد ماده ۴۰۸ ق.ت. ضامن نیز بری می گردد. درباره سقوط دین اصلی بوسیله ابراء دو فرض مطرح است:

الف) ضمان ناقل ذمه

با وقوع عقد ضمان، ذمه مدیون اصلی بری شده و از این به بعد ضامن در برابر مضمون له مسئول است. ماده ۷۰۷ ق.م. در این باب بیان داشته است: «اگر مضمون له، ذمه مضمون عنه را بری کند ضامن بری نمی شود مگر مقصود ابراء از اصل دین باشد.» با توجه به مطالب گفته شده، بعضی از حقوقدانان ابراء مضمون عنه از سوی مضمون له را، فقط به عنوان تأکیدی بر برائت مسئولیت ایشان نمی دانند^{۷۰} اما بعضی دیگر بیان داشته اند، در ضمان ناقل ذمه ابراء ضامن به دو صورت می تواند باشد:

ابراء از بعض دین

در این صورت به همان مقدار، ذمه مضمون عنه تبعاً ساقط می شود. در این مورد با توجه به ماده ۷۱۳ ق.م. ضامن فقط برای مانده طلب مضمون له پس از ادای آن، حق مراجعه به مضمون عنه را دارد.

ابراء از تمام دین

در صورت ابراء از تمام دین، اولاً ذمه ضامن در برابر مضمون له فارغ می شود. ثانیاً تبعاً ذمه مضمون عنه هم در برابر ضامن فارغ می شود.^{۷۱}

بنابراین در ضمان ناقل ذمه، ابراء مضمون عنه تأثیری در ابراء ضامن نداشته مگر اینکه مضمون له از کل دین، ابراء نموده که در این صورت سبب سقوط دین اصلی و در نهایت برائت ضامن خواهد شد.

ب) ضمان ضم ذمه

ضمان، مطابق مواد ۴۰۲ و ۴۰۳ ق.ت. بطور ضم ذمه به ذمه یا تضامن است و هرگاه مضمون له، مضمون عنه را ابراء کند در این صورت مطابق ماده ۴۵۸ ق.ت. ضامن بری می شود زیرا با ابراء مضمون عنه، دین اصلی که بر ذمه است ساقط می شود.^{۷۲} در حالتی که فقط ضامن ابراء شود چون در ضمان تضامنی ذمه ضامن، وثیقه شخصی دین مضمون عنه است و حکم رهن را دارد، فک رهن از طرف مرتهن دلالت بر اسقاط دین ندارد لذا ابراء ضامن فقط موجب برائت ذمه ضامن است و دین مدیون اصلی کماکان پابرجاست.^{۷۳}

بنابراین فقط ابراء مضمون عنه از سوی مضمون له، سبب برائت وی می شود چرا که دین اصلی بر عهده اوست و ضمانت به عنوان تضمین می باشد و گرنه مسئول اصلی، خود او می باشد.

بند چهارم: تبدیل تعهد

تبدیل تعهد یعنی قراردادن تعهد جدید به جای تعهد سابق. ماده ۲۹۲ ق.م. اقسام تبدیل تعهد را نامبرده است. در تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل موضوع، تعهد اول با تمام آثار و احکام خاص آن ساقط و ذمه متعهد نسبت به آن بری می شود به تبع آن، تضمینات تعهد اول هم ساقط می گردد زیرا این امور وجود مستقل نداشته و وجود آن وابسته به وجود اصل تعهد می باشد.

^{۶۹} - شهیدی، منبع پیشین، ص ۱۱۸

^{۷۰} - بروجردی عبده، محمد، ۱۳۸۰، حقوق مدنی، انتشارات مجد، تهران، ص ۳۷۶

^{۷۱} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۳۰۹

^{۷۲} - ستوده، منبع پیشین، ص ۵۸

^{۷۳} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۳۱۰

بنابراین هرگاه در تعهد اول ضمانی باشد با تبدیل تعهد، ذمه ضامن بری می شود و ضمان به تعهد جدید ملحق نمی گردد مگر اینکه طرفین صراحتاً شرط کرده باشند.^{۷۴} ماده ۲۹۳ ق.م مطالب فوق را چنین اعلام داشته « در تبدیل تعهد، تضمینات تعهد سابق به تعهد لاحق تعلق نخواهد گرفت مگر اینکه طرفین معامله آن را صراحتاً شرط کرده باشد.» ضمان تضامنی مانند ضمان ناقل ذمه مشمول حکم قانون فوق است، زیرا در هر دو صورت تعهد اصلی ساقط می شود و ضمانت ضامن جنبه کلی و غیر مستقل دارد. ماده ۴۰۸ ق.ت نیز مؤید این مطلب است.^{۷۵} یعنی همبینه دین اصلی به جهتی از جهات مثلاً تبدیل تعهد ساقط شد، ضامن بری از مسئولیت می شود.

بند پنجم: تهاتر

تهاتر را تساقط دو دین یا دو مجموعه دیونی که دو شخص در برابر یکدیگر به عهده دارند تا میزان کمترین آن دو تعریف کرده اند.^{۷۶}

اگر ضمان به صورت تضامنی باشد و مدیون اصلی به سببی از اسباب نسبت به مضمون له، داین واقع شود بین دو دین بدون دخالت اراده طرفین، تهاتر حاصل می گردد بطوریکه تعهد مضمون عنه ساقط و ذمه ضامن بری می گردد زیرا تعهد اصلی بر دوش مضمون عنه بوده و ذمه ضامن وثیقه بوده اما در حالت نقل ذمه، چون طبق ماده ۶۹۸ ق.م با عقد ضمان، ذمه مضمون عنه از مسئولیت مبری شده و ضامن مستقلاً جایگزین ایشان می شود بدهکار شدن مضمون له به مضمون عنه تأثیری از لحاظ تهاتر نخواهد داشت و سبب برائت ضامن نخواهد شد. ماده ۲۹۷ ق.م در این مورد اظهار می دارد: «اگر بعد از ضمان، مضمون له به مضمون عنه مدیون شود موجب فراغ ذمه ضامن نخواهد بود.»

این حکم قانونی در قانون مدنی آمده است نه قانون تجارت، زیرا در قانون مدنی از نقل ذمه صحبت به عمل آورده است و از تلفیق ماده ۲۶۴ که تهاتر را یکی از اسباب سقوط تعهدات شماره و ماده ۴۰۸ ق.ت که سقوط دین اصلی را به نحوی از انحاء موجب بری شدن ضامن می داند حکم مذکور در مورد برائت ذمه ضامن به علت سقوط دین اصلی در ضمان تضامنی معلوم می گردد.^{۷۷} بنابراین در ضمان تضامنی، بدهکار شدن مضمون له به مضمون عنه و در نهایت تهاتر مابین آن دو، سبب برائت ضامن از مسئولیت می شود. اما در حالت ضم ذمه، چون مسئول اصلی خود ضامن می باشد و مضمون عنه هیچ نقشی در ضمان نداشته، بدهکار شدن مضمون عنه به مضمون له تأثیری در برائت ضامن در مسئولیت نخواهد داشت.

بند ششم: مالکیت ما فی الذمه

مالکیت ما فی الذمه یعنی مالکیت شخص نسبت به دین موجود در ذمه خویش.^{۷۸} در ضمان ناقل ذمه، مضمون عنه از دین اصلی مبری شده و دیگر نسبت به دین در رابطه با مضمون له بیگانه می شود. بنابراین هرگاه مضمون عنه مالک ما فی الذمه خود شود تأثیری در برائت ضامن نخواهد داشت. اما در صورتی که ضمان طبق مواد ۴۰۲ و ۴۰۳ ق.ت تضامنی باشد، مضمون عنه وارث مضمون له باشد در اثر فوت مضمون له ذمه ضامن نیز به تبع مضمون عنه بری می گردد زیرا مشمول ماده ۴۰۸ ق.ت است.^{۷۹} در حالتی که ضامن وارث مضمون له باشد با فوت مضمون له، ضامن مالک ما فی الذمه خود خواهد شد در این

^{۷۴} - شهیدی، منبع پیشین، ص ۱۴۷-۱۵۶

^{۷۵} - ستوده، منبع پیشین، ص ۵۹

^{۷۶} - شهیدی، منبع پیشین، ص ۱۷۱

^{۷۷} - ستوده، منبع پیشین، ص ۵۹

^{۷۸} - شهیدی، منبع پیشین، ص ۱۷۷

^{۷۹} - ستوده، منبع پیشین، ص ۶۰

جا چون طلب مورث جزو دارایی مثبت ورثه می گردد و از محل این دارایی در واقع بدهی مضمون عنه داده شده است ضامن حق رجوع به مضمون عنه را دارد.^{۸۰}

نتیجه گیری

تضامن در حقوق ایران فواید زیادی دارد از جمله آنکه طلبکار را از خطرات احتمالی اعسار بدهکار مصون می دارد و همچنین سبب می شود که از اتلاف وقت و صرف هزینه های زیاد و تحمل مشقات و مشکلات اجرایی پرهیز شود، اما با توجه به اهمیتی که دارد چندان به آن ها بها داده نشده است و بیشتر از آن در مواردی که در قانون از آن نام برده شده است استفاده می شود. بسیاری از حقوقدانان، اصل را بر مسئولیت شخصی می دانند و تضامن را استثناء واقعی بر این قاعده می دانند که «هیچ کس بیش از طلب خود حق رجوع به دیگران را ندارد و از هیچ بدهکاری نمی توان بیش از دین او گرفت» و معتقدند تضامن سبب می شود که تمام یک دین بر عهده چند مدیون قرار گیرد و اشتغال ذمه های متعدد به بار می آورد و به دلیل همین اشکالات در تاریخ حقوق ما تضامن به سختی پذیرفته شده است. اما باید دانست کلید حل اشکال در تحلیل تعهد و تمیز دین از التزام به تأدیه است. اگر چند مدیون باهم نتوانند تمام یک دین را بر عهده داشته باشند هیچ مانعی ندارد چند شخص ملتزم به تأدیه یک دین شوند و بتوانند مسئول قرار گیرند بدون اینکه مدیون باشند و اجرای تعهد را باید از اصل اشتغال ذمه جدا کرد. در مسئولیت تضامنی هر بدهکار مسئول اجرای تمام تعهدات است ولی در توزیع دین بیش از سهم خود چیزی نمی پردازد و حق دارد برای آنچه بیش از سهم خود پرداخته به دیگران رجوع کند و گاه نیز مدیون اصلی تمام دین را بر عهده می گیرد و مسئولانی که به اجبار آن را پرداخته اند حق رجوع به او را دارند. کلاً باید گفت تضامن قراردادی امروزه یکی از عقود ضروری برای تضمین روابط اقتصادی و تجاری بین افراد است و عقد ضمان با ویژگی های موجود در قانون مدنی پاسخگوی نیازهای اقتصادی و تجاری امروز نمی باشد. از طرف دیگر در بحث صحت این عقد باید گفت قواعد و مقررات فقهی و ادله عام عقود مثل «او فوا بالعقود و المومنون عندالشروطهم و تجاره عن تراض» و از همه مهم تر جنبه عقلانی تضامن تردیدی در صحت آن روا نمی دارد و همچنین با توجه به ماده ۱۰ق.م و شرایط کلی عقود مندرج در ماده ۱۹۰ ق.م هر عمل حقوقی که واجد شرایط مزبور باشد را باید صحیح دانست مگر قانون صراحتاً آن را مقرر ندارد. در مورد اصل به تضامن بودن یا نبودن در قوانین مواد خاصی نداریم و نویسندگان جهت اثبات آن در حقوق مدنی و تجارت به مواد ضمانت متوسل شده اند و اختلاف بر سر این می باشد که آیا در حقوق ایران در مبحث ضمانت اصل بر نقل ذمه است یا ضم ذمه؟

باید گفت مقنن در قانون مدنی و قانون تجارت از نظریه واحدی پیروی نکرده و حتی مقنن با پیروی از فقیهان امامیه و اتخاذ نقل ذمه به ذمه در ماده ۶۹۸ق.م، مقرراتی را وضع نموده که نه تنها پاسخگوی نیازهای رو به رشد زندگی اجتماعی نگردیده بلکه به لحاظ مخالف بودن با عرف و عادت مسلم جامعه و اهداف و اغراض طرفین عقد، متروک مانده زیرا آنچه از عرف و عادت از عقد ضمان فهمیده می شود وثیقه بودن ضمان و عرضی بودن تعهد ضامن است زیرا مضمون له درصدد آن است تا برای جلوگیری از لاوصول ماندن طلب اش، تضمینی را بر طلب خود بی افزاید و مقصود خود ضامن هم از ضمانت آن است که در کنار مضمون عنه قرار گرفته و در صورت عدم پرداخت اقدام به تأدیه دین او نماید و از طرف دیگر مقنن با علم به اینکه چنین روشی مخالف عرف و عادت مسلم جامعه است سعی نموده با اتخاذ روشهای تصنعی، نتیجه ضم ذمه به ذمه را اخذ نماید. چنانکه در ذیل ماده ۶۹۹ با قبول تعلیق در التزام به تأدیه و نیز ماده ۷۲۳ ق.م که التزام به تأدیه را به نحو مطلق که در ضمن عقد لازمی شرط شده پذیرفته، نشان می دهد که به ضم ذمه به ذمه توجه داشته و فی الواقع تمهیداتی اندیشیده که بتوانند با همین مقررات موجود به نتایج ضم ذمه به ذمه دست یابند به خاطر چنین نقیصه هایی بوده که مقنن در قانون تجارت

^{۸۰} - جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۳۱۳

(مواد ۴۰۲ و ۴۰۳ ق.ت) به ضم ذمه گرایش پیدا کرد. در واقع در ماده ۴۰۲ ق.ت اشاره به ضم ذمه طولی می کند یعنی طرفین می توانند شرط کنند که مضمون له بدواً به مضمون عنه جهت وصول طلب خود مراجعه و در صورت عدم پرداخت به ضامن رجوع نماید و در ماده ۴۰۳ ق.ت اشاره به ضم ذمه به ضامن یا ضمان تضامنی نموده، تا بستانکار این اختیار را داشته باشد برای وصول طلب خود بدون اینکه مجبور به رجوع بدوی به مضمون عنه باشد به هر کدام از ضامن و مضمون عنه منفرداً یا مجتمعاً رجوع نماید. بنابراین عدم صراحت خود قانونگذار در قوانین، سبب اختلاف عقیده بین حقوقدانان شده ولی نتیجتاً باید گفت هرگاه در قوانین تصریح بر مسئولیت تضامنی شود یا طبق قرارداد ضمان تضامنی باشد ذمه ضامن به ذمه مدیون ضمیمه می شود و در غیر این صورت حتی در امور تجاری باید قائل بر عدم مسئولیت تضامنی بود. چون قانون مدنی قانون عام است و قانون تجارت قانون خاص و در موارد بسیار باید به قانون عام رجوع کرد گرچه بهتر و امروزی تر آن است که به مسئولیت تضامنی به عنوان یک اصل توجه داشت.

در مورد تضامن قانونی که قانون به تکرار امکان جمع اشتغال ذمه را پذیرفته است، قانون مدنی محل سنتی طرح مسئولیت تضامنی در ضمان غاصبان متعدد نسبت به رد عین مغضوب و مثل و بهای آن است، در قوانینی که از آن پس به تصویب رسیده است حکم به مسئولیت تضامنی فراوان است از جمله مسئولیت تضامنی قیامی که با شرکت یکدیگر در اموال محجور تعدی و تفریط کرده اند (ماده ۹۴ ق.ا.ج)، کارگرانی که به اجتماع وارد خسارت شده اند (م ۱۲ ق.م.م)، مدیون و ضامن دو ضمان تضامنی (ماده ۴۰۳ ق.ت)، مسوولان انجام دادن یک تعهد با شرط تضامن (ماده ۴۰۴ ق.ت)، صادرکننده برات و سفته و چک با ظهرنویس در برابر دارنده (مواد ۲۴۹ و ۳۰۹ و ۳۱۴)، ضامن و مسوولان برات و سفته و چک و کسانی که معامله مدیران با شرکت را اجازه داده اند نسبت به خسارات ناشی از معامله (ماده ۱۳۰ ل.ا.ق.ت)، شریکان شرکت های تضامنی پس از انحلال شرکت در برابر طلبکارها (ماده ۱۲۴ ق.ت) و مانند اینها.

باید توجه داشت تضامن ناشی از قانون، ما بین بدهکاران می باشد و شامل تضامن طلبکاران نمی شود. در واقع قانونگذار در مورد تضمین حق و جلوگیری از اضرار و جبران ضرر حساس است و دستی که بر مال دیگری چیره می شود و به ناحق و عدوان بر آن چیره دارد باید ضمان رد عین یا مثل و بهای آن را بر دوش گیرد هر چند که ندانسته و به پندار باطل یا ناشی از تراضی فاسد باشد (علی الید ما اخذت حتی تؤدیه) و ضرری جبران نشده نیز نباید باقی بماند و باید به زیان دیده این امکان را داد تا به وضع پیشین بازگردد (لاضرر و لااضرار فی الاسلام). در حقیقت مصلحت رعایت این دو قاعده در تضمین حق سبب شده که قانونگذار در مواردی، قائل بر مسئولیت تضامنی شود مسئولیتی که در جهت حفظ حقوق طلبکار و جلوگیری از مسائلی همچون تعدی و تفریط و غرور و مقبوض به عقد فاسد و مانند اینها می شود.

منابع

اسکینی، ربیعا، ۱۳۸۵، حقوق تجارت، شرکتهای تجاری، جلد اول، چاپ دهم، انتشارات مهر (قم)، تهران
اسکینی، ربیعا، ۱۳۸۵، حقوق تجارت، شرکتهای تجاری، جلد دوم، چاپ نهم، انتشارات مهر (قم)، تهران
اسکینی، ربیعا، ۱۳۸۵، حقوق تجارت، برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، چاپ دهم، انتشارات وزارت

فرهنگ ارشاد اسلامی، تهران

اعظمی زنگنه، عبدالحمید، ۱۳۴۶، حقوق بازرگانی، چاپ سوم، تهران

الاسمندی، محمد، ۱۴۱۳، طریقه الخلاف بین الاسلان، چاپ اول، بیروت، دارالکتب الاسلامیه

المغربی، محمد، ۱۴۱۶، مواهب الجلیل، جلد پنجم، چاپ اول، بیروت

انصاری، مرتضی، ۱۲۷۵، مکاسب، در یک مجلد، چاپ سنگی، تبریز

- امامی، سیدحسن، ۱۳۸۴، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ بیست و پنجم، انتشارات کتابفروشی اسلامیة
- امامی، سیدحسن، ۱۳۷۶، حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ سیزدهم، انتشارات کتابفروشی اسلامیة
- بابایی، ایرج، ۱۳۸۴، حقوق بیمه، چاپ چهارم، چاپ مهر(قم)
- باریکلو، علیرضا، ۱۳۸۷، حقوق مدنی، اشخاص و حمایت های حقوقی آنان، چاپ اول، انتشارات مجد
- باریکلو، علیرضا، ۱۳۸۵، مسئولیت مدنی، چاپ اول، انتشارات میزان، تهران
- بروجردی عبده، محمد، بکوشش محمد رضاحسینی، ۱۳۸۰، حقوق مدنی، بامقدمه مهدی شهیدی، انتشارات مجد، تهران
- بیگلرزاده، امیرناصر، ۱۳۵۱، مسئولیت تضامنی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشگاه شهید بهشتی
- بهرامی احمدی، حمید، ۱۳۸۸، حقوق مدنی، مسئولیت مدنی، جلد چهارم، چاپ اول، انتشارات میزان
- ترابی، احمد و جعفرزاده، علی، ۱۳۷۳، قانون اسناد تجاری ایران- چک، سفته، برات، انتشارات آبتین، تهران
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۲، مجموعه محشی قانون مدنی، چاپ دوم، انتشارات گنج دانش، تهران
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، بی تا، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، حقوق تعهدات و عقود و ایقاعات، جلد اول، چاپ اول، انتشارات کتابخانه مشعل آزادی
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۲، دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، جلد اول، انتشارات دانشگاه تهران
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۶۳، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۶، ضمان عقدی در حقوق مدنی، چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش، تهران
- جنیدی، لعلیا، ۱۳۷۵، تضامن و آثار و اوصاف آن، دوره ۳۵، نشریه مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی
- حسنی، حسن، ۱۳۷۸، حقوق تجارت، چاپ اول، انتشارات دادگستر، تهران
- حکیم، محسن، ۱۳۷۱ ه.ق، نهج الفقاهه، جلد اول، چاپ سربی، نجف
- حمیتی واقف، احمدعلی، ۱۳۸۹، حقوق مدنی ۴، الزامهای خارج از قرارداد، چاپ اول، انتشارات جاودانه
- خزایی، حسین، ۱۳۸۵، حقوق تجارت(شرکتهای تجاری)، جلد اول، نشر قانون
- خزایی، حسین، ۱۳۸۵، حقوق تجارت(شرکتهای تجاری)، جلد دوم، نشر قانون
- دمرچیلی، محمد و حاتمی، علی و قرائی، محسن، ۱۳۸۱، قانون تجارت در نظم حقوق کنونی، چاپ دوم، انتشارات خلیج فارس
- رادان جبلی، علی، ۱۳۸۷، خبرنگارانه کانون وکلای دادگستری اصفهان، سال سوم، شماره بیست و هفتم
- رسایی نیا، ناصر، ۱۳۷۴، حقوق تجارت، انتشارات پیام، تهران
- ره پیک، حسن، ۱۳۷۳، حقوق مدنی، الزامهای بدون قرارداد، چاپ اول، انتشارات ۲۰۰۰
- سعادتی بائی، عقیل، ۱۳۸۸، مسئولیت تضامنی مدیران در شرکت با مسئولیت محدود، کار تحقیقی کانون وکلا دادگستری
- مازندران
- ستوده، علیرضا، ۱۳۸۲، ضمانت در حقوق ایران با دیباچه دکتر ربیعا اسکینی، چاپ اول، انتشارات بهنامی
- ستوده تهرانی، حسن، ۱۳۷۴، حقوق تجارت، جلد سوم، انتشارات دادگستر، تهران
- ستوده تهرانی، حسن، ۱۳۵۰، حقوق تجارت، جلد چهارم، انتشارات دهخدا، تهران
- شهری، غلامرضا، ۱۳۸۷، حقوق ثبت اسناد و املاک، نوبت چهارم، انتشارات جهاددانشگاهی واحد علامه طباطبایی، ص ۲۲۴
- شهیدی، مهدی، ۱۳۸۶، سقوط تعهدات، چاپ هشتم، انتشارات مجد، تهران
- شهید ثانی، ۱۳۸۶، مباحث حقوقی شرح لمعه، چاپ چهارم، انتشارات مجد

- صفایی، سید حسن و قاسم زاده، سید مرتضی، ۱۳۸۲، حقوق مدنی، اشخاص و محجورین، چاپ نهم، انتشارات مهر (قم)
- صقری، محمد، ۱۳۸۰، حقوق بازرگانی اسناد، برات، سفته و قبض انبار عمومی، جلد اول، انتشارات شرکت سهامی انتشار طباطبایی، سید محمدکاظم، بی تا، حاشیه بر مکاسب، جلد اول، چاپ سنگی
- عبادی، محمدعلی، ۱۳۷۶، حقوق تجارت با ویرایش شیرین عبادی، چاپ سیزدهم، انتشارات گنج دانش، تهران
- عرفانی، محمود، ۱۳۷۱، حقوق تجارت، شرکت سهامی عام و خاص، جلد دوم، چاپ پنجم، انتشارات جهاد دانشگاهی
- فخاری، امیرحسین، ۱۳۷۲، حقوق تجارت، ناشر دانشگاه امام صادق دانشکده معارف اسلامی و حقوق
- فروچی، حمید، ۱۳۷۲، حقوق تجارت (شرکتهای سرمایه ای، شخص و مختلط)، جلد اول و دوم، چاپ اول، انتشارات روزبهان
- قدامه، عبدالله بن احمد، ۱۳۹۰، المغنی، جلد چهارم، قاهره
- کاتبی، حسینقلی، ۱۳۷۲، حقوق تجارت، چاپ ششم، انتشارات گنج انش
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴، نظریه عمومی تعهدات، چاپ اول، انتشارات یلدا، تهران
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۳، قواعد عمومی قراردادها، جلد پنجم، چاپ چهارم، انتشارات شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، تهران
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۷، حقوق مدنی، ایقاع، نظریه عمومی، ایقاع معین، چاپ دوم، نشر دادگستر
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴، الزامهای خارج از قرارداد، ضمان قهری (مسئولیت مدنی، غصب و استیفاء) ۲ جلد در یک مجلد، انتشارات دانشگاه تهران
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، عقود معین (معاملات معوض، عقود تملیکی)، جلد اول، چاپ دهم، شرکت سهامی انتشار
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، عقود معین (عقود اذنی، وثیقه های دین)، ج ۴، چاپ پنجم، شرکت سهامی انتشار
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، دوره مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی، چاپ یازدهم، انتشارات شرکت سهامی انتشار
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ هفدهم، نشر میزان، تهران
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، دوره مقدماتی حقوق مدنی، درسهایی از عقود معین، جلد دوم، چاپ نهم، کتابخانه دانشگاه تهران
- کیایی، کریم، ۱۳۵۰، حقوق بازرگانی، جلد اول، چاپ دوم، تهران
- گندمکار، رضا حسین، ۱۳۸۴، مسئولیت تضامنی قراردادی، چاپ اول، چاپ شریعت
- میرزایی، علیرضا، ۱۳۸۴، قانون ثبت در نظم حقوقی کنونی، چاپ اول، انتشارات بهنامی، تهران
- نبوی رضوی، سید علی اصغر، ۱۳۸۵، قانون صدور چک و مسایل حقوقی پیرامون آن، چاپ چهارم، نشر میزان
- نجفی، محمدحسن، ۱۳۴۸، جواهرالکلام، جلد سی و هفتم، چاپ چهارم، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چاپخانه حیدری، تهران.