

فصلنامه علمی تخصصی فقه و حقوق معاصر

سال هشتم - شماره ۲۶ - زمستان ۱۴۰۲ - ص ۲۱۲-۲۳۴

امکان تعلق خسارت تاخیر تادیه نسبت به ضامن شخص ورشکسته

امیر سعادت پور نصرت آباد^۱

دکتر پیمان عباسیان^۲

چکیده

یکی از این آثار ورشکستگی مضمون عنه بر مسئولیت ضامن ها می باشد. اما قانون تجارت ذیل ماده ۵۰۴ با حال شدن دیون نسبت به مضمون عنه، دیون حال شده را برای ضامن وی در نظر نگرفته است. تکلیف ضامن به ایفای نیابتی تعهدات مضمون عنه از آثار لزوم عقد ضمان است و گریزی از اجرای تعهدات ناشی از این عقد به جز در موارد فسخ و اقاله یا برائت ذمه متعهد اصلی و ضامن، نیست. استثنای دیگری بر لزوم عقد ضمان و ضرورت ایفای تعهدات ضامن وجود دارد که آن هم در خصوص ضامنین تاجر ورشکسته بروز می یابد. براساس ویژگی تبعی بودن عقد ضمان، معافیت تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تاخیر تادیه، به ضامنین تاجر ورشکسته نیز تسری یافته و آنها نیز تکلیفی به پرداخت خسارت تاخیر تادیه متعلقه به دیون تاجر ورشکسته از زمان توقف تاجر ندارند. به خصوص که ضمانت از تاجر ورشکسته مطابق مقررات قانون تجارت، خلاف اصل و به صورت تضامنی بوده و همانطور که در این شکل از ضمان، مراجعه بستانکار به هر دوی ضامن و متعهد اصلی انفراداً و مجتمعاً امکانپذیر است؛ ممنوعیت مراجعه به تاجر ورشکسته موجب ممنوعیت مراجعه به ضامنین وی هم می گردد. این درحالیست که رویه قضایی واحدی در محاکم و مراجع داخلی در خصوص تکلیف یا عدم تکلیف ضامن به پرداخت این خسارت وجود نداشته و محاکم در هر دو حالت مسئولیت و عدم مسئولیت ضامنین رای بر علیه و له آنها صادر می کنند. لذا در این پژوهش با بررسی و مذاقه در قوانین حقوق تجارت و لایحه اصلاحی آن به این نتیجه دست

۱- دانشجوی حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد ایلخچی) amirsadat.19977@gmail.com -

۲- مدرس دانشگاه و ریاست پژوهشگاه حقوقدانان بدون مرز peyman.abbs@gmail.com -

یافتیم که اگر در اسناد تجاری با بطلان مسئولیت مضمون عنه، مسئولیت ضامن همچنان برقرار باشد، نشانگر مسئولیت ضامن در اسناد تجاری است.

واژه های کلیدی: ورشکستگی، مضمون عنه، ضامن، قانون تجارت

مقدمه

وقتی تاجری ورشکست شده و از اجرای تعهداتش عاجز می ماند، آثاری بر وی تحمیل میشود که از جمله آن آثار، حال شدن دیون مؤجل وی و توقف خسارت تأخیر تادیه از تاریخ توقف میباشد. مبنای حال شدن دیون مؤجل را در حمایت از هیأت طلبکاران و مبنای توقف خسارت تأخیر تادیه را باید در حمایت از خود شخص ورشکسته جست و جو کرد. ماده ۴۲۱ قانون تجارت بر حال شدن دیون مؤجل شخص ورشکسته تأکید دارد و از طرفی نیز مطابق ماده ۴۰۵ قانون تجارت، با حال شدن دین نسبت به مضمون عنه، همان دین نسبت به ضامن شخص ورشکسته حال نمی شود. ولی با توجه به انواع ضمانت در حقوق تجارت و ماده ۲۲۴ قانون تجارت، زوایای تاریکی از این اثر در مرد شخص ضامن باقی است. در خصوص خسارت تأخیر تادیه نیز وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۴۷ شخص ورشکسته را از تاریخ توقف، معاف از خسارت تأخیر تادیه دانسته است که البته معافیت، موقت می باشد. در ارتباط با ضامن شخص ورشکسته هیچ گونه تصریح قانونی وجود ندارد. وحدت رویه مذکور نیز در ارتباط با ضامن شخص ورشکسته ساکت است. و نمی توان توقف خسارت تأخیر تادیه را نسبت به وی از رأی وحدت رویه اخیر استنباط کرد. از طرف دیگر نیز ماده ۵۲۲ ق. آ. د. م شرایط را برای تعلق خسارت تأخیر تادیه مقرر کرده است که بررسی مستقل این اثر را بر روی ضامن تقویت می کند.

صاحب نظران حقوقی و پاره ای از محاکم بر این هستند که وضعیت ضامن تاجر ورشکسته با ضامنین سایر اشخاص، از جمله انسان های معسر یا ندار متفاوت است زیرا ضامن تاجر ورشکسته به جهت تبعیت ضمان وی از تعهد اصلی و عدم تعلق خسارت تاخیر تادیه به اصل بدهی تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تاخیر تادیه معاف است. زیرا مسئولیت تاجر ورشکسته و ضامنین آن نسبت به خسارت تاخیر تادیه - تا تاریخ توقف مندرج در حکم - به صورت تضامنی بوده و

پس از آن به دلیل معافیت تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت، ذمه ضامنین نیز در این خصوص بری می شود. در مقابل پاره ای دیگر از محاکم و اداره کل تصفیه امور ورشکستگی قائل به وجود مسئولیت ضامنین تاجر ورشکسته در پرداخت خسارت تأخیر تادیه هستند و ما در این پژوهش در صدد رفع این ابهام و دوگانگی هستیم. از طرف دیگر وقتی تاجر ورشکست شده و از اجرای تعهداتش عاجز می ماند؛ آثاری بر وی تحمیل می شود که از جمله ی آن آثار، حال شدن دیون مؤجل وی و توقف خسارت تأخیر تادیه از تاریخ توقف می باشد. مبنای حال شدن دیون مؤجل را در حمایت از هیأت طلبکاران و مبنای توقف خسارت تأخیر تادیه را باید در حمایت از خود شخص ورشکسته جست و جو کرد. ماده ی ۴۲۱ ق. ت. بر حال شدن دیون مؤجل شخص ورشکسته تأکید دارد. از طرفی نیز مطابق ماده ی ۴۰۵ ق. ت با حال شدن دین نسبت به مضمون عنه (ورشکسته) همان دین نسبت به ضامن شخدم ورشکسته حال نمی شود. ولی با توجه به انواع ضمانت در حقوق تجارت و ماده ی ۴۲۲ قانون تجارت، زوایای تاریکی از این اثر در مورد شخص ضامن باقی است. در خصوص خسارت تأخیر تادیه نیز رأی وحدت رویه شماره ی ۱۵۵ مورخ ۱۳۴۷ شخص ورشکسته را از تاریخ توقف، معاف از خسارت تأخیر تادیه دانسته است که البته معافیت، موقتی می باشد.

در ارتباط باضامن شخص ورشکسته هیچ گونه تصریح قانونی وجود ندارد. رأی وحدت رویه ی مذکور نیز در ارتباط باضامن شخص ورشکسته ساکت است. و نمی توان توقف خسارت تأخیر تادیه رانسبت به وی از این رأی وحدت رویه استنباط کرد. از طرف دیگر نیز ماده ۵۲۲ ق. آ. د. م. شرایطی را برای تعلق خسارت تأخیر تادیه مقرر کرده است که، بررسی مستقل این اثر را بر روی ضامن تقویت می کند.

حدود مسئولیت در قبال خسارت تأخیر تادیه

حدودمسئولیت تاجر ورشکسته در قبال خسارت تأخیر تادیه از منظر قانون

با استناد به رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ - ۱۳۴۷/۱۲/۲۴ تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه معاف است. اما تعیین زمان این معافیت به دلیل اختلاف برداشت از زمان دقیق ورشکستگی تاجر و آثار حقوقی که در پی دارد؛ دارای اهمیت خاصی است. در رأی فوق، زمان تعلق معافیت مذکور تاریخ توقف است. اما استدلال دیوان مبنی بر تعلق معافیت تاجر ورشکسته در مقدمه رأی با نتیجه آن دارای تناقض است، زیرا در مقدمه رأی برخلاف نتیجه آن به ممنوعیت تاجر از مداخله در اموال خود از تاریخ صدور حکم ورشکستگی اشاره نموده است. اما در نتیجه رأی، معافیت مذکور را از تاریخ توقف جاری می داند. این مغایرت در مواردی که تاریخ صدور حکم و توقف متفاوت است؛ موجب ابهام در محاسبه معافیت تاجر ورشکسته و ضامین وی - در صورت تسری آن به ضامین - از خسارت تأخیر تادیه می شود. چنانچه مبنای محاسبه را تاریخ توقف بدانیم؛ طبیعتاً موجب معافیت بیشتری برای تاجر ورشکسته یا ضامین وی می شود و به نفع سایر بستانکاران است. اما اگر آن را از تاریخ صدور حکم در نظر بگیریم؛ با اعطای معافیت کمتر به تاجر، به ضرر سایر بستانکاران خواهد بود. زیرا خسارات قابل پرداخت به بستانکاران ذینفع از محل دارایی تاجر برداشت می گردد و موجب کاهش اموال و دارایی های وی برای پرداخت بدهی سایر بستانکاران میگردد. البته همانطوری که در ماده ۴۱۶ قانون تجارت آمده؛ در شرایطی که تاریخ توقف در حکم درج نشده باشد؛ تاریخ صدور حکم همان تاریخ توقف است. در این شرایط برای دادگاه، محاسبه شروع معافیت براساس هر یک از دو تاریخ موردنظر تفاوتی ندارد. مگر اینکه به رأی دادگاه اعتراض شده و منجر به نقض رأی گردد. وجود این مغایرت حتی موجب صدور نظریه مشورتی مورخ ۱۳۵۳/۰۱/۱۹ وزارت دادگستری وقت گردید. این نظریه مطابق مقدمه رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ با در نظر گرفتن دو قاعده « منع مداخله » و « حال شدن دیون »، شروع توقف خسارت تأخیر تادیه را از تاریخ صدور حکم ورشکستگی دانسته است. گرچه این نظریه از حیث مبانی منطقی منطبق با استدلال مطروحه در مقدمه رأی وحدت رویه دیوان است؛ اما از قدرت اجرایی برخوردار نبوده و صرفاً یک نظر مشورتی است. در جهت مقابل رأی وحدت رویه فوق که برای همه شعب دیوان و دادگاه ها لازم الاتباع است؛ قابلیت استناد داشته و بر این اساس، مبدأ معافیت تاجر ورشکسته و به تبع آن ضامین وی (در صورت تسری این واقعیت این معافیت)، از تاریخ

توقف است. یکی از صاحب‌نظران در این خصوص می‌نویسد: « واقعیت این است که منع تعلق خسارت تاخیر تادیه، نتیجه صدور حکم ورشکستگی نیست. بلکه ناشی از حدوث توقف است. چرا که تاجر از تاریخ توقف از پرداخت هرگونه وجهی به طلبکاران ممنوع و در واقع به نوعی منع مداخله جزئی دچار می‌شود که ماده ۴۲۳ قانون تجارت به او تحمیل کرده است (اسکینی، ۱۳۸۶، ص ۱۹۴).

حدود مسئولیت فرد معسر در قبال خسارت تاخیر تادیه از منظر فقه

اما پیرامون اعسار، پیش از تصویب قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۷۹ تردید بوده که آیا پرداخت خسارت تاخیر تادیه صرفاً مختص مدیون متمکن است؟ (دکتر کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۲۳۵) اطلاق عبارت به کار رفته از فصل سوم در باب دهم قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ این امر را متبادر به ذهن می‌نمود که خسارت تاخیر تادیه (موضوع ماده ۷۱۹ ق آ د م) قهری است و صرف تاخیر در پرداخت برای مطالبه خسارت تاخیر کافی است (متین دفتری، ۱۳۸۸، ص ۳۷۸) صرف نظر از اطلاق مذکور، تحلیل تعهد پرداخت پول رایج نیز این نتیجه را تأیید می‌نمود، زیرا که تعهد پرداخت پول از نوع تعهد به نتیجه است و صرف عدم تادیه تقصیر قراردادی محسوب می‌گردد، لذا مطابق قواعد تنها اثبات قوه قاهره، معافیت مدیون از پرداخت این خسارت را در بر دارد.

در نقطه مقابل، بنا به تفسیر برخی از حقوقدانان از قوه قاهره امکان این که عدم تمکن مدیون را بتوان قوه قاهره تلقی و وی را معاف از پرداخت خسارت تاخیر تادیه اعلام نمود وجود دارد، با این توضیح که "با ملاحظه مقررات قانون مدنی فرانسه و ماده ۱۱۴۷ این قانون به نظر می‌رسد که منظور از علت بیگانه و غیر قابل انتساب به متعهد، علت خارج از اراده متعهد است هر چند از نظر مادی صرف، مرتبط با آن تعهد باشد، زیرا در جامعه متمدن در صحنه روابط اجتماعی زمانی فعل قابل انتساب به انسان است که اراده انسان به گونه‌ای در وقوع آن دخالت داشته باشد به این جهت عنوان "فورس ماژور" یا "قوه قاهره" که مانع تحقق مسئولیت متعهد در صورت عدم انجام تعهد یا تاخیر در انجام تعهد است، باید شامل عوارضی هم باشد که به طور ناخود آگاه و غیر ارادی برخاسته از خود متعهد است، مانند بیماری، بیهوشی غیر ارادی و نیز فراموشی در صورتی

که معلول سهل انگاری متعهد در امور نباشد. چه این که در عبارت "فورس ماژور" یا "کافور تویی" مذکور در ماده ۱۱۴۷ قانون مدنی فرانسه، هرگز نمی توان به ضرورت عدم ارتباط مادی مانع انجام تعهد را با متعهد، استناد کرد. زیرا فورس ماژور یا قوه قاهره و نیز حادثه اتفاقی با اطلاق خود، نیروی بازدارنده و حادثه مربوط به حرکت غیر ارادی متعهد و غیر آن را در بر می گیرد" (شهیدی، ۱۳۹۳، ص ۲۳۱) نهایتاً وی هر مانعی را که دفع آن در حدود متعارف خارج از پیش بینی متعهد می باشد، قوه قاهره تلقی و با تأکید بر عنصر معنوی تقصیر برای تحقق مسئولیت، عبارت "حادثه" در ماده ۲۲۹ قانون مدنی را در بر گیرنده مصادیق گسترده تری از موانع انجام تعهد اعلام می نمایند (همان، ۲۳۳) از توجه به تحلیل آن بزرگوار این نظر تقویت می گردد که "عدم تمکن" و "اعسار" به شرط آن که معلول سهل انگاری مدیون در ایجاد وضعیت مذکور نباشد، می تواند قوه قاهره تلقی گردد.

در حکومت ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی به این پرسش پاسخ روشن داده شده و همان گونه که پیش تر در شرایط اعمال ماده ۵۲۲ ق آ د م گفته شده عدم تمکن مدیون مانع تحقق مسئولیت وی به پرداخت خسارت تأخیر تادیه است، حتی می توان گامی به پیش گذاشت و مفهوم "تمکن" را اعم از تمکن مالی و تمکن معنوی دانست و به عنوان مثال، بیماری، بیهوشی، زلزله و سیل را مانع تحقق مسئولیت وی دانست. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۳۶)

بنابر این از مجموع شرایط مذکور به نظر می رسد اولاً: عدم پرداخت دین پولی اماره و فرض تقصیر مدیون بوده و قوه قاهره مانع تحقق مسئولیت است، ثانیاً: مفهوم "قوه قاهره" را می بایست هر مانعی دانست که دفع آن در حدود متعارف خارج از پیش بینی متعهد باشد و با در نظر گرفتن مفهوم گسترده از عبارت "حادثه" در ماده ۲۲۹ ق.م "عوارضی را که به طور ناخودآگاه و غیر ارادی منجر به عدم اجرا یا تأخیر در اجرای تعهد می گردد، ولو آن که خارجی نباشد، قوه قاهره تلقی نمود"، و ثالثاً: اعسار مدیون به شرط آن که در به وجود آمدن آن عمد یا سهل انگاری نباشد، قوه قاهره تلقی می گردد و مانع "عدم تمکن" در ماده ۵۲۲ ق آ د م تأکیدی بر قواعد عام مسئولیت است و تأکید مقنن بر عبارت مذکور برای رفع هرگونه ابهام در اجرای قواعد عام مسئولیت است.

از باب رویه قضایی نیز می توان به دادنامه شماره ۷۴۴-۱۳۹۱/۵/۲۵ صادره از شعبه ۱۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود که طی آن دادگاه این چنین استدلال نموده است: "... در باب محکومیت تجدیدنظر خواهان ها به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه با عنایت به اینکه به موجب دادنامه شماره ۱۸۴۹ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۲۳ صادره از شعبه ۴۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران موید دادنامه ۲۳ مورخ ۸۹/۴/۱۳ مرجع محترم بدوی حکم به تقسیط در پرداخت محکوم به به نفع تجدیدنظر خواهانها صادر شد و تصمیم مزبور حکایت از عدم تمکن ایشان در پرداخت یکجای محکوم به داشته و کاشف از فقدان ملائت به عنوان یکی از ارکان و عناصر قانونی تأسیس حقوقی خسارت تأخیر از زمان صدور رأی می باشد ، لهدا در این بخش موافق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن تایید دادنامه بدوی در برقراری خسارت تأخیر تأدیه تا تاریخ ۱۳۸۹/۱۲/۲۳ (زمان صدور رای قطعی) نسبت به مطالبه خسارت مزبور بعد از این تاریخ به استناد ماده ۳۵۸ قانون مرقوم با نقض دادنامه بدوی حکم به بطلان دعوی اولیه تجدیدنظر خوانده صادر می نماید "... البته می بایست به این پرسش پاسخ داد که چرا از تاریخ قطعیت حکم اعسار خسارت تأخیر نقض گردیده است، آیا جز این است که مرجع عالی در مقام تایید دادنامه بدوی اعسار ، کشف عدم تمکن مدیون توسط دادگاه نخستین را تایید می نماید.

حدود مسئولیت ضامن یا ضامنین در پرداخت خسارت تأخیر تأدیه

در قوانین، عرف و رویه قضایی موجود، وضعیت حقوقی مسئولیت ضامنین نسبت به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه مبهم و مردد است. بنابراین ناچاریم با یاری جستن از اوصاف و ویژگی های عقد ضمان از جمله تبعی بودن آن، به حدود این مسئولیت بپردازیم تا به واسطه این ویژگی معافیت تاجر ورشکسته از خسارت تأخیر تأدیه را به ضامن هم تسری دهیم. در کنار این دیدگاه، نظر مخالف هم مبنی بر استقلال تعهدات ضامن از متعهد اصلی مطرح است. به دلیل نتایج عملی متفاوتی که اتخاذ هر یک از دو دیدگاه فوق حاصل می شود؛ درصدد بررسی هردو نگاه هستیم.

استدلال طرفداران تبعیت تعهدات ضامن از تعهدات متعهد اصلی در فقه و حقوق

طرفداران این دیدگاه معتقدند که تعهد ضامن به پرداخت خسارات و متفرعات دین از جمله خسارت تأخیر تادیه، نتیجه ضمان بعنوان یک عقد تبعی است و تابع تعهد اصلی می باشد. این تبعیت در کلیه مراحل دادرسی اعم از صدور حکم بدوی، پژوهشی، فرجامی و اجرای حکم هم جاری است. بنابراین چنانچه حکم اصلی در دادگاه تجدیدنظر فسخ شود یا اینکه در دیوان عالی کشور نقض گردد؛ مشروط بر اینکه نسبت به حکم اصلی مقرراتی استثنائی حاکم نباشد؛ حکم راجع به خسارت هم از همان حکم اصلی تبعیت می کند. همچنین با در نظر داشتن این ویژگی تکلیف عقد ضمان در صورت انحلال عقد و اسقاط تعهد اصلی به دلایلی مثل ابطال آن نیز، قابل بررسی است. البته این رابطه تبعیت استثنائاتی هم دارد از جمله اینکه مقررات کنوانسیون ژنو در راستای اصل استقلال امضائات و غیرقابل استناد بودن ایرادات مسئولان برات و لزوم اعتبار افزایی به سند، در صورت رعایت شرایط شکلی برات، تعهد ضامن در مقابل دارنده برات را معتبر قلمداد نموده و حقوق براتی را بر آن بار می نماید. ولو آنکه به جهتی از جهات مثل عدم اهلیت متعهد اصلی؛ تعهد وی باطل باشد. اما با این وجود در نظام حقوقی ما با زایل شدن تعهد اصلی، تعهدات ضامن نیز ساقط می شود. صاحب نظران حقوقی و قضات محاکم طرفدار این نظریه و نهادهایی از جمله اداره کل حقوقی بانک مرکزی و اداره کل حقوقی قوه قضائیه معتقدند قانون تجارت نسبت به قانون مدنی، قانون خاص بوده و خاص مؤخر، عام مقدم را تخصیص می زند. بنابراین با استناد به مفاد قانون تجارت به اعتبار معاف دانستن تاجر ورشکسته از خسارت تأخیر تادیه؛ ذمه ضامن وی هم به تبع آن بری خواهد شد. زیرا اولاً: مسئولیت ضامن به تبع مسئولیت مضمون عنه ایجاد می شود ثانیاً. ضامن می تواند به تمام ایراداتی که مضمون عنه حق استناد به آنها را دارد؛ استناد کند ثالثاً. به استناد حکم ماده ۴۰۸ قانون تجارت در صورت سقوط دین اصلی، دین ضامن نیز ساقط می شود درابعا. مطابق ماده ۴۰۵ قانون تجارت تادیه دین اصلی توسط ضامن، منوط به سر رسید آن است. ولو اینکه به واسطه ورشکستگی یا فوت مدیون اصلی؛ دین مؤجل او حال شده باشد نهایتاً. اینکه عقد ضمان از عقود مسامحه ای است و علاوه بر اینکه ضامن در قبال عمل خود عوضی دریافت نمی کند؛ با امضاء او انتقالی هم انجام نمی شود که دین مستقلی برای او قائل شویم. از این رو منطقی نیست

زمانی که متعهد اصلی از پرداخت خسارت معاف است؛ ضامن را مکلف به پرداخت خسارت تأخیر تادیه بدانیم (سلیمانی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۹۶).

استدلال طرفداران استقلال تعهدات ضامن از تعهدات متعهد اصلی در فقه و

حقوق

این دسته از محاکم و اشخاص، عمدتاً به ماده ۷۰۷ قانون مدنی استناد می کنند که مقرر می دارد ابراء ذمه مضمون عنه توسط مضمون له، موجب بری شدن ضامن نمی شود. مگر اینکه مضمون عنه از اصل دین ابراء شده باشد. زیرا مطابق این ماده - البته با مبنا قراردادن ضمان بعنوان ناقل ذمه - فقط ذمه ضامن است که مدیون در مقابل طلبکار از هنگام انعقاد عقد ضمان بری شده و مشغول نیست؛ دیگر دینی به طلبکار ندارد که به واسطه ابراء او، ذمه ضامن هم بری شود. ولی چنانچه بستانکار از اصل دین صرفنظر کند؛ ذمه ضامن به واسطه اسقاط دین، به خودی خود بری میشود. علاوه بر آن حکم، ماده ۶۷۸ قانون مدنی مبنی بر صحت ضمانت از محجور و میت را دلیل دیگری بر استقلال تعهد ضامن می دانند؛ زیرا برای این قبیل اشخاص، اهلیت مضمون عنه شرط صحت ضمان نیست. حتی بر فرض باطل بودن تعهد اصلی محجور، ضمان از وی صحیح است. اما در پاسخ بایستی گفت؛ در مورد ماده ۷۰۷ قانون مدنی، با مبنا قراردادن ضمان ضم ذمه یا تضامنی مندرج در قانون تجارت، همانطور که مسئولیت ضامن و مضمون عنه مشترک و غیرقابل تفکیک است؛ رابطه تبعیت و پیوستگی نیز بین آنها وجود دارد. که براساس آن نفوذ و بقای هر کدام از عقود پایه و تبعی بر دیگری تأثیر می گذارد. همچنین راجع به ماده ۶۷۸ قانون مدنی در مورد مسئولیت مضمون عنه محجور یا میت نیز، لازم است دین بر ذمه آنها قرار گرفته باشد تا امکان ضمانت آن باشد. در حالی که اساساً به دلیل عدم اهلیت آنها، دینی برعهده آنها قرار نگرفته که قابل تضمین از سوی ضامن باشد و از طرفی هم ضمانت از دین غیر موجود باطل است. اما با این وجود، نهادهایی مثل بانک ها و اداره کل تصفیه امور ورشکستگی قوه قضائیه و برخی محاکم با استناد به این دلایل معتقدند حتی با وجود معافیت تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه - که قانون تجارت حکم

مشخصی مبنی بر معاف بودن آن دارد - مسئولیت ضامن در پرداخت خسارت تأخیر تادیه به دلیل استقلال تعهدات وی به قوت خود باقی است (عرفانی، ۱۳۹۴، ص ۲۰۹).

رویه جاری محاکم در خصوص مسئولیت ضامین در پرداخت خسارت تأخیر تادیه

برخلاف وضعیت تاجر ورشکسته، عرف و رویه ثابت و یکنواختی در خصوص الزام یا معافیت ضامین وی از پرداخت خسارت تأخیر تادیه، در دادگاه ها و مراجع قضایی و حتی نهادهای غیرقضایی مرتبط وجود ندارد. برخی شعبات دادگاه ها حکم به محکومیت و الزام ضامن به پرداخت این خسارت می دهند. برخی از آنها هم به تبع معافیت متعهد اصلی از پرداخت خسارت؛ ضامن را هم معاف قلمداد می کنند. از طرفی مراجع غیرقضایی و اداری مرتبط نیز در این خصوص رویه ثابت و هماهنگی بین خود و با دادگاه ها ندارند (سلیمانی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۰۰).

دکترین حقوقی

برخی صاحب نظران مبتنی بر تبعی بودن عقد ضمان و تبعیت تعهدات ضامن از تعهد اصلی، معتقد به معافیت ضامن تاجر ورشکسته به تبعیت معافیت شخص تاجر از پرداخت خسارت تأخیر تادیه هستند. مستند آنها ماده ۴۰۸ قانون تجارت است که مقرر می دارد: « همین که دین اصلی به نحوی از انحاء ساقط شد؛ ضامن نیز بری می شود ». همچنین ماده ۷۱۸ قانون مدنی که مقرر می دارد: « هرگاه مضمون له، ضامن را از دین ابراء کند؛ ضامن و مضمون عنه هر دو بری می شوند. » دکتر اسکینی نیز ضمن تفکیک بین ضامن و سایر مسئولان متضامن مثل ظهرنویسان اسناد تجاری از قبیل برات، سفته یا چک یعنی بدهکاران دیگری که به طور تضامنی مسئول پرداخت یکی از دیون تاجر هستند؛ با تأیید سرایت این معافیت از تاجر ورشکسته به ضامن؛ دسته اخیر مسئولان متضامن را مسئول پرداخت خسارت تأخیر تادیه دانسته و ضامن ورشکسته که به موجب ماده ۲۴۹ قانون تجارت مسئولیت اش در حدود مسئولیت مضمون عنه است؛ را مستثنی نموده است (اسکینی، ۱۳۹۶، ص ۱۷۴).

همچنین دکتر ستوده تهرانی با اشاره به این ماده قانونی مسئولیت ضامن برات یا اسناد تجاری را بسته به این می داند که ضامن از چه کسی ضمانت کرده است (ستوده تهرانی، ۱۳۸۹، ص ۷۲).

براساس قسمت اخیر ماده مذکور، مسئولیت ضامن صرفاً محدود به مسئولیت مضمون عنه (برات دهنده یا محال علیه یا ظهرنویس) است.

رویه قضایی موافق معافیت ضامن از پرداخت خسارت

برخی شعب دادگاه ها در رسیدگی به مطالبه خسارت تأخیر تادیه ضمن اعلام معافیت تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه؛ ضامنین وی را هم از این موضوع معاف می دانند. گرچه درخصوص معافیت ضامنین از پرداخت خسارت تأخیر تادیه، مقرر قانونی مشخصی وجود ندارد؛ اما به تبعیت از معافیت تاجر ورشکسته، ضامن وی را هم معاف قلمداد می کنند. استدلال آنها در معافیت متعهد اصلی متکی به موازین قانونی و نظریه مشورتی زیر است :

الف) آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور و رأی شورای عالی ثبت: به لحاظ تهافت آرای صادره در شعب دیوان عالی کشور درخصوص نحوه مدیریت امر تصفیه و تکلیف تاجر ورشکسته در پرداخت خسارت تأخیر تادیه؛

هیأت عمومی دیوان، آراء وحدت رویه زیر را صادر نموده است:

۱- رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۴۷/۱۲/۱۴ که براساس آن تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه پس از تاریخ توقف به طلبکاران خود اعم از اینکه وثیقه داشته باشند یا نه معاف اعلام شده است.

۲- رأی وحدت رویه ۵۶۱ مورخ ۱۳۷۰/۰۳/۲۷ که ناظر به ماده ۴۲۳ قانون تجارت؛ کلیه عملیات اجرایی به طرفیت شرکت ورشکسته را پس از تاریخ توقف باطل اعلام نموده است.

۳- رأی شماره ۲۸۶ مورخ ۱۳۴۲/۱۱/۲۴ شورای عالی ثبت مقرر داشته در هر موقع که اجرای ثبت از توقف مدیون اطلاع پیدا کرد؛ باید عملیات اجرایی را متوقف و پرونده و سوابق امر را به اداره تصفیه بفرستد.

ب) نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه:

در پاسخ به پرسش هایی که در ارتباط با تعلق یا عدم تعلق خسارت تأخیر تادیه به ضامنین تاجر ورشکسته طرح گردیده است؛ اداره کل حقوقی قوه قضائیه به معافیت ضامنین از پرداخت خسارت نظر داده است.

آراء دادگاه ها در موافقت با معافیت ضامنین از پرداخت خسارت تأخیر تادیه

برخی دادگاه ها و مراجع قضایی براساس تبعیت تعهدات ضامن از تعهدات متعهد اصلی؛ در احکام صادره ضامن یا ضامنین را معاف از تادیه این خسارت می کنند که در زیر به چند نمونه از آنها اشاره می نمایم:

الف) رأی شعبه ۴۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۱۱۷۹... ۹۵۰ مورخ ۱۳۹۵/۱۱/۲۰:

این دادنامه در رسیدگی به دعوی آقای (م.م) با وکالت (م.ر.ب) به طرفیت شرکت (ق.م.پ.ص) با نمایندگی آقایان (م.ر.ک) و همچنین با سایر خواندگان آقایان (ح.ص.ر)، (ع.ص.ر) و (م.ص.ر) به خواسته: ۱- اعلام ورشکستگی شرکت مذکور که با وجود قرار گرفتن در شرایط ورشکستگی، توسط خواندگان به طور صوری منحل شده و از بین خواندگان مدیر تصفیه انتخاب گردیده است. ۲- ابطال مصوبات و ترازنامه شرکت از تاریخ توقف طی سنوات ۱۳۸۵ تا ۱۳۹۱. ۳- مطالبه طلب (سود واقعی سهام خواهان از تاریخ ۱۳۸۵/۱۲/۲۹).

۴- مطالبه خسارت تأخیر تادیه سود و سهام خواهان وفق شاخص بانک مرکزی از تاریخ ۱۳۸۳/۰۱/۰۱ تا زمان اجرای حکم و ... صادر شده است. دادگاه با اشاره به صورتجلسه ابرازی به اداره ثبت شرکت ها مبنی بر اعلام انحلال شرکت پس از تاریخ توقف و محکومیت خواندگان، به

موجب پرونده استنادی دیگری که ورشکستگی و توقف شرکت خوانده از پرداخت دیون از پایان سال ۱۳۸۶ را اعلام نموده و تاریخ ورشکستگی مقدم بر تاریخ اعلام انحلال شرکت بوده؛ ضمن تأیید ورشکستگی شرکت موصوف، مصوبات مجامع عمومی شرکت را نیز در خصوص انحلال، سالبه به انتفای موضوع دانسته و به استناد مواد مرتبط از قانون تجارت، قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی و موادی از قانون آئین دادرسی مدنی، حکم به ورشکستگی شرکت از تاریخ توقف ۱۳۸۶/۱۲/۲۹ و اجرای موقت آن صادر و با استناد به رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۴۷/۱۲/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور؛ تعلق خسارت و سود به شرکت متوقف پس از تاریخ توقف را منتفی دانسته است.

این رأی مورد تجدیدنظر خواهی طرفین در شعبه ۱۶ دادگاه تجدیدنظر تهران قرار گرفت و دادگاه مذکور نیز ضمن تأیید رأی دادگاه بدوی در اعلام ورشکستگی شرکت مذکور؛ باتوجه به اینکه توقف از پرداخت بدهی شرکت مذکور محرز بوده؛ تجدیدنظر خواهی را مقرون به هیچ دلیلی که موجبات فسخ دادنامه معترض عنه را فراهم سازد؛ ندانسته، نسبت به درخواست تجدیدنظرخواه قرار رد دعوی صادر نموده است. گرچه در نتیجه رأی به معافیت شرکت از پرداخت خسارت تأخیر تادیه اشاره نموده و نامی از ضامنین شرکت نبرده است؛ اما باتوجه به اعلام معافیت متعهد اصلی (شرکت ورشکسته) از این خسارت؛ به تبع آن ضامنین نیز معاف گردیده اند.

ب) رأی شعبه ۲۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۰۷۵۳...۰۹۱۰ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۱۰ :

این دادنامه در رسیدگی به دعوای بانک (س) با وکالت (م.ه) به طرفیت شرکت تعاونی (ک.آ) و مدیران شرکت آقایان (م.م.چ) و (ا.ش) به خواسته مطالبه طلب با احتساب کلیه خسارات دادرسی و حق الوکاله وکیل و تأخیر تادیه؛ صادر گردیده است. دادگاه در رسیدگی به پرونده استدلال نموده باتوجه به صدور حکم ورشکستگی شرکت مرقوم و احاله امر تصفیه به اداره امور تصفیه ورشکستگی، دعوی مطروحه قابل استماع نیست و مستند به مواد ۴۱۹ و ۴۲۳ قانون تجارت

با وکالت آقای (ح.ر) به خواسته الزام به فک رهن از اسناد مالکیت شماره های ۳۱۴۱ مورخ ۱۳۸۱/۰۷/۱۴ و ۴۳۰۰۵۸ مورخ ۱۳۸۱/۰۵/۰۸ که از طرف خواهان جهت اخذ وام توسط شرکت مورد اشاره به عنوان ضمانت در رهن بانک های (ص.ا) و (م) قرار گرفته بود؛ صادر گردیده است. دادگاه با بررسی اوراق و محتویات پرونده و صورت طبقه بندی شده بستانکاران شرکت ورشکسته و ملاحظه حکم ورشکستگی شرکت مذکور به شماره ۹۳۰۰۹۶ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۳۱ که توقف آن را از تاریخ ۱۳۸۹/۰۱/۰۱ اعلام نموده و همچنین دفاعیات طرفین؛ مستند به مواد ۴۱۸ و ۴۱۹ قانون تجارت و مواد ۴۹ و ۵۰ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی و رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۴۷/۱۲/۱۴ دیوانعالی کشور و ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی؛ دعوای خواهان را محمول بر صحت تشخیص و اداره تصفیه امور ورشکستگی تهران را مکلف نموده است ضمن تصفیه حساب بستانکاران براساس صورت طبقه بندی شده بستانکاران، تصفیه نموده و همچنین نسبت به فک رهن از اسناد مورد خواسته ضامن شرکت ورشکسته اقدام کند.

تفسیر اداره کل حقوقی بانک مرکزی در اعلام معافیت ضامین

اداره کل حقوقی بانک مرکزی هم بعنوان یک نهاد اداری و غیرقضایی درخصوص مطالبات مربوط به خسارت تأخیر تادیه بانک ها از ضامین تسهیلات گیرندگان ورشکسته؛ طی بخشنامه شماره ۸۷/۳۱۰۰۳ مورخ ۱۳۸۷/۰۸/۱۲ به معافیت ضامین تاجر ورشکسته در این خصوص اشاره نموده است.

رویکردهای مبتنی بر الزام ضامن به پرداخت خسارت تأخیر تادیه

مصادیقی از این رویکرد در آراء و رویه قضایی محاکم و همچنین در اقدامات اداره کل امور تصفیه ورشکستگی قوه قضائیه به شرح زیر وجود دارد:

آراء دادگاه ها در الزام ضامن به پرداخت خسارت تأخیر تادیه

برخی شعب دادگاه ها براساس استقلال تعهدات ضامن از متعهد اصلی؛ در احکام صادره ضامن را ملزم به پرداخت خسارت تأخیر تادیه نموده اند که در زیر به چند مورد آنها اشاره می نمایم:

الف) رأی شعبه ۴۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۹۱۰...۰۱۴۳ مورخ ۱۳۹۱/۰۴/۱۸ :

این دادنامه در رسیدگی به دعوی صندوق (ض. ص. ا) با وکالت (ح. د) به طرفیت شرکت تعاونی ورشکسته (ک. آ) و آقایان (ا. ش) و (م. م. چ) به خواسته مطالبه طلب بعلاوه کلیه خسارات قانونی وارده اعم از خسارت تأخیر تادیه، هزینه دادرسی و ... صادر گردیده است. دادگاه با اشاره به ورشکستگی شرکت در مقدمه دادنامه ارائه شده در خصوص ورشکستگی خواننده ردیف اول، آن را دارای قابلیت اعتراض و تجدیدنظرخواهی دانسته و بر این اساس دعوی مطروحه را مسلم و ثابت تشخیص داده و به استناد مواد ۳۱۳ قانون تجارت، ماده ۱۹ قانون صدور چک و تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون چک و مواد ۱۰، ۱۹۸ و ۵۱۹ قانون آئین دادرسی مدنی، شرکت تعاونی ورشکسته را به پرداخت مبلغ خواسته به انضمام خسارت تأخیر تادیه از زمان تقدیم دادخواست تا اجرای حکم و ... در حق خواهان محکوم نموده است. اما درخصوص خوانندگان ردیف دوم و سوم آقایان (ا. ش) و (م. م. چ) که به عنوان مدیران شرکت ورشکسته، قرارداد را امضاء و تسهیلات را دریافت کرده اند؛ دعوی را متوجه آنها ندانسته و به استناد مواد ۲، بند ۴ از ماده ۸۴ و ۸۹ قانون آئین دادرسی مدنی نسبت به آنها قرار رد دعوی صادر کرده است. در پی اعتراض و طرح دعوی تجدیدنظرخواهی خواهان صندوق (ض. ص) به بخش اخیر نتیجه رأی و صدور قرار رد دعوی له خوانندگان ردیف دوم و سوم در محاکم تجدیدنظر؛ شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران طی دادنامه شماره ۹۱۰...۰۷۷۷ مورخ ۱۳۹۱/۰۶/۲۱ اعتراض را وارد تشخیص داده و مسئولیت مدنی اشخاص مذکور در ضمانت چک شرکت ورشکسته را منتفی ندانسته و ضمن نقض این قسمت از رأی صادره، دادگاه را مکلف به رسیدگی در ماهیت امر نموده است.

دادگاه بدوی مورد اشاره نیز پس از بررسی مجدد پرونده، طی دادنامه شماره ۹۱۰...۰۵۶۲ مورخ ۱۳۹۱/۰۷/۱۹ ضمن ورود به ماهیت دعوی علیه تجدیدنظرخواندگان به اعتبار اینکه آنها به عنوان مدیران شرکت موصوف، چک مستند دعوی را امضاء کرده اند؛ با استناد به ماده ۱۹ قانون صدور چک و تبصره ماده ۲ همان قانون و همچنین مواد ۱۹۸ و ۵۱۹ قانون آئین دادرسی مدنی؛ خواندگان را به صورت تضامنی به پرداخت اصل خواسته، خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ صدور چک تا اجرای حکم و ... محکوم نموده است. در حالی که اولاً مطابق ماده ۴۱۷ قانون تجارت؛ حکم ورشکستگی به طور موقت اجرا می شود. همچنین مطابق ماده ۴۱۸ همان قانون، ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در تمامی اموال خود، حتی آنچه که ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد؛ ممنوع است. بنابراین استدلال دادگاه بدوی در رای خود مبنی بر اینکه دادنامه شماره ۹۱۰...۰۱۰۶ در اعلام ورشکستگی خوانده ردیف اول قطعی نشده است؛ صحیح به نظر نمی رسد. زیرا رأی ورشکستگی مذکور فوری است. با این وجود دادگاه تجدیدنظر در رأی خود متعرض این بخش از حکم نشده است. البته اداره کل تصفیه امور ورشکستگی در اعتراض به این رأی طی نامه شماره ۹۰۰/۹۱۱۵/۱۵۴۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۶/۲۶ به دادگاه بدوی مورد اشاره از دادگاه خواسته است که باتوجه به ورشکستگی شرکت مذکور، خواهان دعوی صندوق (ض. ص) بعنوان طلبکار به اداره تصفیه امور ورشکستگی که قائم مقام شرکت ورشکسته است؛ مراجعه و در زمره غرما قرار گیرد ثانیاً. دادگاه تجدیدنظر ضمن محکومیت تضامنی شرکت ورشکسته و مدیران آن در واقع ضامنین؛ مسئولیت آنها را در پرداخت خسارت تأخیر تأدیه شرکت مضمون عنه را تأیید کرده است. در حالی که ما معتقدیم براساس ادله ارائه شده در این پژوهش؛ همانطور که تاجر ورشکسته بعنوان متعهد اصلی معاف از پرداخت خسارت تأخیر تأدیه است؛ به تبع آن ضامن نیز از این معافیت برخوردار خواهد شد.

ب) رأی شعبه ۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۹۱۰...۰۳۱۳ مورخ

: ۱۳۹۱/۰۳/۰۳

این دادنامه در رسیدگی به دعوی بانک (م) با وکالت (م.ا) به طرفیت شرکت تعاونی ورشکسته (ک.آ) و آقایان (ا.ش)، (ج.ش)، (م.م)، (م.م.چ) و خانم (ب.ش) به خواسته صدور قرار تأمین خواسته علیه خواندگان که به صورت تضامنی چک بانکی شرکت مذکور را ضمانت کرده بودند؛ قرار موردنظر را صادر و پس از ورود به ماهیت دعوی نسبت به خوانده ردیف اول (شرکت ورشکسته)؛ باتوجه به دادنامه شماره ۹۱۰...۱۰۶ مورخ ۱۳۹۱/۰۲/۱۶ شعبه ۲۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران مبنی بر اعلام ورشکستگی مذکور، دعوی خواهان به طرفیت شرکت ورشکسته را قابل استماع ندانسته و به نفع خواننده مذکور قرار رد دعوی صادر نموده است. اما راجع به مدیران شرکت مذکور (خواندگان ردیف های ۲، ۳ و ۴) و همچنین خواننده ردیف ۵ (ضامن متعهدین فوق الذکر)، دعوی را قابل استماع دانسته و حکم ورشکستگی را نسبت به آنان فاقد اثر قانونی دانسته است و از این بابت که خواندگان دلیلی بر پرداخت دین یا برائت ذمه خود ارائه نموده اند؛ دعوی را وارد تشخیص داده و مستند به مواد ۲۱۹ و ۲۲۳ قانون مدنی و همچنین مواد ۱۹۸، ۵۱۹ و ۵۲۲ قانون آئین دادرسی، حکم به محکومیت تضامنی خواندگان (ضامین)، مبنی بر پرداخت بدهی متعهد اصلی از جمله خسارت تأخیر تادیه به مأخذ سالانه ۲۰ درصد از تاریخ تقدیم دادخواست و ... داده است. البته اداره کل تصفیه امور ورشکستگی قوه قضائیه بعنوان قائم مقام شرکت ورشکسته؛ در مقام دفاع طی نامه شماره ۵/۵۱۸۷/۱۵۴۰ ب مورخ ۱۳۹۱/۰۱/۲۱ با اشاره به موضوع ورشکستگی شرکت، مستند به رأی وحدت رویه شماره ۵۶۱ مورخ ۱۳۷۰/۰۳/۲۸ دیوان عالی کشور ناظر به ماده ۴۲۳ قانون تجارت؛ خواهان خودداری از ادامه عملیات اجرایی به طرفیت ورشکسته و ضامین شده است. البته لازم به ذکر است که هرچند دادگاه، مطابق دفاعیه اداره کل تصفیه امور ورشکستگی، به نفع شرکت تعاونی ورشکسته قرار رد دعوی صادر کرده؛ اما مسئولیت ضامین شرکت را مسلم و محرز دانسته و آنها را به طور تضامنی به پرداخت بدهی شرکت از جمله خسارت تأخیر تادیه محکوم نموده است که این بخش از رأی باتوجه به استدلال مطروحه در معافیت ضامین از پرداخت خسارت تأخیر تادیه صحیح به نظر نمی رسد.

ج) رأی شعبه ۴۰ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۹۱۰۰۰۵۱ مورخ ۱۳۹۱/۰۱/۲۸ :

این دادنامه در رسیدگی به دعوی بانک (ص) با وکالت (ف.ا) به طرفیت شرکت تعاونی ورشکسته (ک.آ) و آقایان (م.ش)، (ز.ش)، (م.ش)، (م.م.چ) و (ا.ش) به خواسته مطالبه طلب علیه خواندگان که به صورت تضامنی چک بانکی شرکت مذکور را ضمانت کرده بودند؛ با اشاره به مسئولیت تضامنی خواندگان؛ آنها را محکوم به پرداخت اصل طلب مورد مطالبه، سود آن و همچنین خسارت تأخیر تادیه معادل ۲۰ درصد مطالبات از تاریخ سررسید اقساط تسهیلات طبق قرارداد و تعهدنامه برای مدت تأخیر لغایت زمان تادیه در حق خواهان نموده است.

استدلال دادگاه بر این است که حسب منطوق تبصره یک و دو ماده واحده قانون الحاق دو تبصره به ماده ۱۵ اصلاحی قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۷۶ و ...، کلیه وجوه و تسهیلات اعطایی که بانک ها در اجرای قانون مذکور به اشخاص حقیقی و حقوقی پرداخت نموده اند یا می نمایند و برابر قرارداد تنظیمی مقرر شده باشد که اشخاص مذکور در سررسید معینی وجوه و تسهیلات دریافتی را به انضمام سود و خسارت و هزینه های ثبتي و اجرایی دادرسی و حق الوکاله را بپردازند؛ در صورت عدم پرداخت و اعلام بانک بستانکار، قابل مطالبه و وصول است در صورتی که اولاً دادگاه به حکم ورشکستگی شرکت با شماره دادنامه ۱۰۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۶ صادره از شعبه ۳۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران که ورشکستگی شرکت را از تاریخ توقف ۱۳۸۶/۰۶/۳۱ اعلام نموده؛ توجه نکرده است ثانیاً. می بایست براساس حکم ورشکستگی مذکور، ضمن تفکیک بین موارد خواسته (اصل بدهی و سایر متفرعات آن با خسارت تأخیر تادیه) بابت اصل بدهی و سایر متفرعات بدون خسارت تأخیر تادیه با اشاره به لزوم طرح دعوی علیه اداره تصفیه امور ورشکستگی؛ به نفع خواندگان قرار رد دعوی صادر می نمود و درخصوص مطالبه خسارت تأخیر تادیه از تاجر ورشکسته نیز قرار عدم استماع دعوی صادر می کرد. البته لازم به ذکر است که تنها توافق ضامن و مضمون له مبنی بر پرداخت خسارت تأخیر تادیه حتی در صورت ورشکستگی متعهد اصلی است که می تواند مستمسک مطالبه این خسارت از ضامن قرار گیرد.

(د) رأی شعبه ۱۸۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران؛ به شماره دادنامه ۹۶۰...۰۶۲۱ مورخ ۱۳۹۶/۰۶/۲۰ :

این دادنامه نیز رسیدگی به دعوی آقای (ع. ص) ضامن شرکت فرآورده های غذایی خوش طعام با وکالت آقای (ح. ر) به طرفیت بانک رفاه کارگران به خواسته الزام به فک رهن از پلاک ثبتی ۱۶۲۸/۱۴۲ در اجرای قرارداد رهنی به شماره ۶۱۳۰۸ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۶ صادر شده است. طرفین قرارداد مورد اشاره در بند ۸ قرارداد توافق نموده اند پلاک ثبتی فوق علاوه بر تضمین پرداخت اصل وام دریافتی توسط شرکت مضمون عنه، بابت تسویه سایر دیون خواهان نزد بانک رفاه نیز قابل استفاده باشد. بنابراین باتوجه به پرداخت اصل دین شرکت و عدم تسویه سایر دیون مرتبط به بانک از جمله خسارت تأخیر تادیه دیون معوقه، طبیعتاً بایستی از محل وثیقه پرداخت شود. اما خواهان باتوجه به اعلام ورشکستگی شرکت مضمون عنه درخواست تسری معافیت شرکت ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه به خودش بعنوان ضامن و الزام خواننده به فک رهن از وثیقه موردنظر نموده که دادگاه ضمن حکم به ابقای مسئولیت نامبرده بعنوان ضامن و عدم پذیرش دفاعیات وی؛ حکم به بطلان دعوی صادر نموده است. خواهان مورد اشاره با ارائه دادخواست تجدیدنظر خواهی به شعبه ۱۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ تقاضای نقض دادنامه فوق را نموده که دادگاه مذکور نیز ضمن عدم پذیرش دلایل تجدیدنظر خواهی وی، دادنامه تجدیدنظر خواسته را طی دادنامه شماره ۹۷۰...۰۱۵۷ مورخ ۱۳۹۷/۰۲/۲۴ ابرام و مسئولیت ضامن موردنظر را ابقاء نموده است.

نتیجه گیری

این مقاله در پی بررسی تعلق یا عدم تعلق خسارت تاخیر تادیه به دیون تاجر ورشکسته بود و از آنجا که مفهوم معادل ورشکستگی در فقه بحث اعسار می باشد ما در مقام تطبیق فقهی و حقوقی اعسار و تعلق خسارت تاخیر تادیه یا عدم آن به معسر را مورد بررسی قرار دادیم اما به دلیل جدا بودن عنوان تاجر از معسر، در رابطه با خسارت تاخیر تادیه ناگزیر از مراجعه به متون حقوقی هستیم.

در قانون تجارت قاعده ضم ذمه به ذمه پیش بینی شده است یعنی با مداخله ضامن، ذمه مضمون عنه بری نمی شود بلکه با بقای ذمه مضمون عنه، ذمه ضامن هم مشغول می شود و هر یک در مقابل طلبکار به میزان کل طلب مسئول می باشند لذا ملاحظه می شود که بحث ضمانت در قانون تجارت در باب اسناد تجاری به مراتب ضریب اطمینان بیشتری نسبت به قانون مدنی فراهم می آورد؛ که البته هدف قانونگذار در قانون تجارت تحقق اهداف مهم قانونگذاری در عرصه قانون تجارت که همانا ایجاد اصل سرعت، اصل تسهیل در گردش ثروت و اصل امنیت است با این نوع مسئولیت یعنی مسئولیت تضامنی (ضم ذمه به ذمه) فراهم می گردد. ضمانت ارزش سند تجاری را افزایش می دهد و به طور معمول زمانی دارنده، طلب ضامن می کند که اعتبار صادرکننده یا ظهرنویس برای وی محرز نباشد. ضامن ممکن است از صادرکننده سند تجاری (و نیز محال علیه برات یا براتگیر) و یا از یکی از ظهرنویس آن ضمانت کند. همچنانکه ممکن است از دو یا چند ضامن، از صادرکننده یا ظهرنویس ضمانت نمایند. ضامن مشخص می کند که از چه شخصی ضمانت می کند و در صورتی که ضامن به عنوان ضمانت پشت سند تجاری را امضا کند و مضمون عنه را مشخص نکند، اصل بر این است که ضامن از صادرکننده ضمانت کرده است؛ زیرا که صادرکننده نسبت به ظهرنویس مسئولیت عام تری دارد و در غالب موارد متعهد اصلی سند تجاری اوست. در چنین مواردی، ضامن همانند صادرکننده مسئولیت دارد و دارنده سند می تواند در صورت عدم پرداخت وجه سند و با رعایت شرایط قانونی به ضامن مراجعه نماید. پس از تحقق ضمانت، ضامن متعهد پرداخت به دارنده می شود، بدون آنکه مضمون عنه بری شده باشد.

خسارت تأخیر تادیه از نهادهایی است که یک روی آن با نمایش اصل انصاف و عدالت، ابزار جبران خسارتی است که مدیون به بستانکار وارد کرده و او را از بخشی از دارایی هایش محروم نموده است. روی دیگر آن اجحاف در حق اشخاص دارای حسن نیت مثل ضامنین است که ناخواسته در اثر شرایط تحمیلی و نامناسب اقتصادی از پرداخت بدهی خود عاجز گشته و تعلق خسارت تأخیر تادیه، سبب عاجز تر شدن آنها از تادیه دیون میگردد. موضوع معافیت تاجر ورشکسته از پرداخت خسارت تأخیر تادیه براساس مستنداتی از قانون تجارت و آراء وحدت رویه دیوان عالی

کشور؛ امری واضح و مبرهن است. اما مورد ابهام ما در این پژوهش، مسئولیت ضامن یا ضامنین تاجر ورشکسته در پرداخت خسارت تأخیر تادیه بوده که مستمسک قانونی مشخصی نداشته، عرف و رویه قضایی نیز درخصوص آن مردد است. به تبع آن رویه و عملکرد نهادهای مرتبط مادون دادگاه ها نیز با یکدیگر و همچنین با رویه مراجع قضایی از یک طرف و آراء دادگاهها و مراجع قضایی با یکدیگر از طرف دیگر متفاوت است. به گونه ای که نهادهایی مثل اداره کل تصفیه امور ورشکستگی قوه قضائیه اقدام به صدور بخشنامه در الزام ضامنین به پرداخت خسارت تأخیر تادیه دیون تاجر ورشکسته نموده و بانک ها نیز این خسارات را از ضامنین مطالبه می کنند و برخی محاکم قضایی حکم به محکومیت ضامنین در پرداخت خسارت تأخیر تادیه صادر می کنند. اما در مقابل نهادهایی مثل اداره کل حقوقی بانک مرکزی و اداره کل حقوقی قوه قضائیه معتقد به معافیت ضامنین از تادیه این خسارت بوده و آنها را به تبع معافیت تاجر ورشکسته، ملزم به پرداخت نمی دانند. همچنین برخی دیگر از محاکم ضمن تبرئه ضامنین از پرداخت خسارت تأخیر تادیه، حکم بر معافیت آنها صادر می کنند. این اختلاف نظر موجب سردرگمی جامعه و ضامنین در بهره مندی از حمایت های قانونی گردیده و در سطح کلان آثار نامطلوبی بر تکامل جامعه و نیل به توسعه پایدار که عمیقاً مستلزم وجود بسترهای قانونی پیشرو، باثبات و مترقی است؛ می گذارد. در این تحقیق به لحاظ ضعف مستندات قانونی؛ موادی از قوانین مدنی و تجارت درخصوص ضمان و ضمان تضامنی را که حکم مستقیمی هم راجع به موضوع معافیت ضامن از پرداخت خسارت تأخیر تادیه نداشتند؛ مبنای بررسی قرار داده و با محوریت قاعده تبعی بودن عقد ضمان؛ ضمن اثبات فرضیه اصلی پژوهش مبنی بر تسری معافیت تاجر ورشکسته به ضامن یا ضامنین از پرداخت خسارت تأخیر تادیه ورشکسته؛ این نتیجه بدست آمد که ذمه ضامن یا ضامنین نیز به تبع ابراء ذمه متعهد اصلی از پرداخت خسارت تأخیر تادیه، بری شده و مسئولیتی از این جهت متوجه آنها نمی باشد.

فهرست منابع و ماخذ

- اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت (برات، سفته...)، چاپ شانزدهم، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۶.
- اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت (ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته)، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۶.

ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، تهران: نشر دادگستر، ج ۱، ۱۳۸۹.

سلیمانی، امین اله، ایرانشاهی، علیرضا، عزیزی، محمد، مسئولیت ضامنین تاجر ورشکسته در پرداخت خسارت تاخیر تادیه پس از تاریخ ورشکستگی، ماهنامه پژوهش ملل، دوره ۴، شماره ۳۹، ۱۳۹۸.

شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، چاپ ششم، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۳.

عرفانی، محمود، حقوق تجارت، ج ۳، تهران دفتر مرکزی جهاد دانشگاهی، ۱۳۹۴.

کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج چهارم، تهران، انتشارات بهمن برنا، ۱۳۹۰.

متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، مجد، چاپ سوم، ۱۳۸۸.