

فصلنامه علمی- پژوهشی علوم انسانی دانشگاه الزهرا (س)

سال یازدهم، شماره ۴۰، زمستان ۸۰

ماهیت، مبانی و آثار تضامن بین بدهکاران (تضامن منفی)

دکتر سیدمصطفی محقق داماد*

رضا حسین گندمکار**

چکیده

در این مقاله به بحث و بررسی پیرامون تضامن قراردادی بین بدهکاران (تضامن منفی) و آثار آن پرداخته شده است. مقصود از تضامن قراردادی بین بدهکاران آن است که چند نفر بدهکار جزء در برابر طلبکار تعهد می‌نمایند که هر یک از آنها مدیون تمام بدهی بوده و طلبکار می‌تواند برای دریافت تمام دین به هر یک از آنها رجوع نماید. هم‌چنین در صورت عدم وصول طلب وی می‌تواند به سایر بدهکاران مجتمعا یا منفردا رجوع نماید. صورت دیگر از تضامن، قراردادی تحت عنوان تضامن بین طلبکاران یا تضامن مثبت است که به موجب آن چند نفر طلبکار جزء به موجب قراردادی فی‌مابین خود با بدهکار شرط می‌نمایند که هر یک می‌تواند برای دریافت تمام طلب به بدهکار رجوع نماید. این نوع تضامن علیرغم سودمندی آن در حقوق ایران بر مبنای ضمان عقودی و تضامن قابل توجیه نیست زیرا تضامن با ذمه و پذیرش

* - عضو هیأت علمی دانشگاه تربیت مدرس

** - عضو هیأت علمی دانشگاه قم

تعهد، ملازمه دارد و تضامن نوع اخیر (مثبت) بیشتر با وکالت در وصول قابل توجیه است و در عمل به ندرت اتفاق می‌افتد، لذا در این مقاله به بحث و بررسی پیرامون تضامن قرارداد منفی پرداخته می‌شود.

تضامن قراردادی منفی بر سه رکن اساسی استوار است: ۱- وحدت موضوع ۲- تعدد رابطه ۳- نمایندگی متقابل. که هر یک از این ارکان آثار خاص خود را دارد. تضامن قراردادی ناشی از اراده است و به موجب یک قرارداد یا شرط ضمن قرارداد به وجود می‌آید. تضامن قراردادی در حقوق ایران با توجه به مقررات ماده ۱۰ قانون مدنی قابل توجیه است. این مقاله در یک مقدمه و دو گفتار ارائه می‌شود.

کلید واژه‌ها: تضامن، تضامن منفی، تضامن مثبت، آثار تضامن، وحدت موضوع، تعدد رابطه، نمایندگی متقابل

مقدمه

در این مقدمه با نگاهی جامعه‌شناسانه، پیدایش و تحول تاریخی عقود به طور خیلی مختصر بررسی می‌شود. سپس از ضرورت بحث تضامن قراردادی و جایگاه فقهی و حقوقی این قرارداد بحث می‌شود. در گفتار اول به ماهیت تضامن قراردادی و در گفتار دوم به آثار آن پرداخته می‌شود.

انسان ضعیف آفریده شده است و با وجود این ضعف همه جانبه، صدها نیاز در وجود او دهان باز کرده‌اند. نیازهایی متنوع و رنگارنگ که گاه ریشه در جسم او دارند، و گاه خواسته روح اویند، و زمانی ثمره ترکیب خاص او، مثل نیاز به خوراک و پوشاک، علم و قدرت، تأمین این نیازها با دو مانع اساسی رو به رو است. اول ضعف و ناتوانی انسان در دستیابی به اهداف خود و دوم شناختن راه‌های تأمین و ناآشنایی با مشکلات وصول به مطلوب. بنابراین ضعف و جهل انسان او را از رسیدن به مطلوب باز می‌دارد و بدین گونه ناگزیر از پیوند با دیگران می‌شود. و هر گونه پیوند با دیگران مقتضی نوعی قرارداد است، زیرا درک نیاز افراد به یکدیگر زمینه‌ساز قراردادهای فردی و اجتماعی می‌شود و بدین سان زمینه تحقق قراردادها فراهم می‌گردد.