

## سند در قلمرو حقوق مدنی و حقوق تجارت

همانطوریکه از عنوان مقاله برمیآید موضوع مورد بحث دارای دو قسمت میباشد در قسمت اول: «سند در قلمرو حقوق مدنی» و در قسمت دوم «سند در قلمرو حقوق تجارت» بررسی خواهد شد سومین قسمت باآثار و نتایج حقوقی این دو قسمت مزبور داده شده است.

### قسمت اول

در حقوق مدنی سند طریقت دارد باین معنی که سند وسیله و طریقی است که از مجرای آن میتوان بعقد یا قراردادیکه سند برای اثبات آن بوجود آمده است پی برد پس سند در حقوق مدنی چیزی جز انعکاس عقود و معاملات نیست. از نقطه نظر تاریخی قدیمی ترین منبع شرعی که از حقوق ما بدست است فایده سند را تقریباً نظیر بهمین مضمون بیان کرده است آید:

« یا ایها اللذین آمنوا اذا تداینتم بدین الی اجل مسمی فاکتبه و لیکتب بینکم کاتب بالعدل » (۱) سند را نشان دهنده و منعکس کننده عقد قرض که معامله متداول آنروز بوده دانسته است.

قانون مدنی نیز در کتاب دم از جلد سوم در فصل ادله اثبات دعوی سند را چنین تعریف کرده است:

« ماده ۱۲۸۴ سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استفاده باشد ».

نتیجه آنکه بنفسه و فی حد ذاته ارزش و اعتباری ندارد بلکه ارزش آن از این بابت است که در مقام دعوی یا دفاع نشان دهد که فلان عقد یا قرارداد با فلان خواص و آثار و لوازم بوجود آمده است پس آنچه در حوزه حقوق مدنی موضوعیت دارد اعمال حقوقی از قبیل عقد و قرارداد و غیره است و سند راه وصول به حقایق این اعمال است. دلایل زیر صحت مطالب یاد شده را باثبات میرساند:

۱ - قانون مدنی - در قانون مدنی آنچه در فصل عقود و ایقاعات و تعهدات مورد بحث قرار گرفته معامله است نه سند:

ماده ۵ « وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود »

ماده ۱۸۲ « عقد عبارت است از اینکه . . . »

(۱) هنگامیکه قرض بمدت میکنند سند مینویسد و باید که ازین تمام نویسنده بی بدالت بنویسد.

ماده ۱۹۱ « عقد محقق میشوند به قصد انشاء... »  
 ماده ۲۸۲ « بعد از معامله طرفین میتوانند بتراضی آنرا اقاله  
 و تفاسخ کنند. »

ماده ۲۲۸ « بیع عبارت است از تمليك عين بهوض معلوم »  
 و بالاخره مواد ۴۶۴ و ۴۶۶ و ۵۱۸ و ۵۴۳ و ۵۴۶ و ۶۰۷ و ۶۳۵ و ۶۴۸ و  
 ۶۵۶ و دیگر مواد قانون مدنی بوضوح نشان میدهند که در قلمرو حقوق مدنی حقوق و تکالیف  
 متعاملین از یکجمله اعمال حقوقی بوجود میآید نه از اسناد آن معاملات  
 مواد قانونی مربوط با آثار و لوازم عقود و قراردادها و تعهدات نشان میدهد که آثار  
 حقوقی از اعمال حقوقی ناشی میگردد

۳ - قانون ثبت - ماده ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک که ثبت قسمتی از اسناد  
 را اجباری نموده صراحتاً عقود و معاملات را مورد نظر قرار داده و حتی آنجا که میگوید ثبت  
 اسناد اختیاری است مگر در موارد ذیل بلافاصله در توضیح « موارد ذیل » کلیه عقود و  
 معاملات را ذکر میکند.

۴ - آئین دادرسی مدنی - آئین دادرسی مدنی مخصوصاً فصل رسیدگی بدلائل  
 نشان میدهد که آنچه منشاء حق و تکلیف برای اصحاب دعوی میگردد عقود و ایقاعات یا  
 تعهدات است. و ادله و اسناد برای اثبات آنها میباشد. رجوع شود بماده ۳۵۴ قانون آئین  
 دادرسی مدنی)

توضیح: در قلمرو حقوق مدنی البته اسنادی هم یافت میشوند که موضوعیت دارند  
 نه طریقت یعنی بنفسه و جدا از عقود و قراردادها واجد اهمیت و ارزشند مانند اسناد مالکیت  
 اسناد تابعیت و شناسنامه و امثال آنها لیکن چون:

اولاً - این اسناد در قسمت عمده باموال و اعمال حقوقی مربوط نبوده و باحوال  
 شخصیه تعلق دارند.

ثانیاً - آنقسمت هم که باموال تعلق میگیرد سند معاملی نیست بلکه از نوع تصدیق  
 نامه‌ها و گواهی‌نامه‌هایی است که مؤسسات دولتی صادر میکنند از این رو موضوعیت این  
 اسناد بکلیت بحث ما که اسناد ناشی از معاملات است خلل وارد نمیآورد.

### قسمت دوم

سند در قلمرو حقوق تجارت - سهم اساسی بحث و غرض از انشاء مقاله تعیین  
 خصوصیات و مشخصات سند در قلمرو و حقوق بازرگانی است و قسمت اول مقاله چنانکه  
 ملاحظه شد تقریباً بدیهی بنظر میرسید لیکن بقاعده: « تعریف الاشياء باضدادها »  
 ضرورت داشت اختصاصات سند در قلمرو حقوق مدنی در مقدمه توضیح گردد تا در مورد مسائل  
 این مبحث آمادگی ذهنی بوجود آید.

در حقوق بازرگانی سند موضوعی ندارد نه طریقت یعنی سند بنفسه و فی حد ذاته  
 و بدون ارتباط و توجه بمعامله یا عقد و قراردادیکه از آن ناشی گردیده دارای ارزش و اعتبار  
 است.

آندسته از مواد قانون تجارت که مالک حق را با لفظ دارنده سند ذکر میکند ( نه عاقد و معامل ) بهترین دلیل بر موضوعیت اسناد تجاری میباشد و با صراحت نصوص قانونی مذکور بدلیل دیگر نیاز نیست .

در حقوق بازرگانی از سند آنچنانکه در قلمرو حقوق مدنی گفته شد تعریفی نشده است هر چند تعریف مذکور در ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی شامل اسناد تجاری نیز هست و باید هم باشد زیرا فرض مسئله اینستکه سند در قلمرو حقوق تجارت موضوعیت دارد پس وقتی سند در قلمرو حقوق مدنی که طریقت دارد برای اثبات دعوی مفید میباشد بطریق اولی سند در حوزه ایکه موضوعیت دارد باید دارای چنین فایده ای باشد مخصوصاً این نظر با توجه به تعریفی که ماده ۷ قانون تجارت از سفته بیان داشته و صراحتاً میگوید :

فته طلب « سندی » است و سند بودن را اساس تعریف قرار میدهد بهتر روشن میشود از موضوع دور نیفتیم گفته شد که در حقوق بازرگانی از سند تعریف جامعی نشده است مقصود اینستکه در حقوق تجارت یک تعریف کلی که هم شامل دفاتر تجاری و شرکت نامه و اساسنامه و هم برات و سفته و چک و سهام و غیر آنها بشود نشده است بلکه یا از سند اساساً تعریفی نشده و یا اگر تعریفی از سفته شده فردی بوده و شامل انواع دیگر نمیشود **بهر صورت برای آنکه موضوعیت اسناد تجاری و نتیجه بحث روشن شود آندسته از اسناد تجاری را که قانون تعریف کرده توجیه و سپس با اسناد مدنی مقایسه مینماید :**

۱ - نخستین سند مهمی که در قانون تجارت تعریف شده است **سفته یافته طلب** است در ماده ۳۰۷ قانون تجارت که :

**« فته طلب سندی است که بموجب آن امضاء کننده تعهد میکند مبلغی در موعد معین یا عندالمطالبه در وجه حامل یا شخص معین و یا بحواله کرد آن شخص کارسازی نماید . »**

**جمله «بموجب آن امضاء کننده»** از ماده ۳۰۷ نشان میدهد که **سفته موضوعیت**

دارد زیرا حسب منطوق صریح جمله مذکور وجه مورد تعهد « بموجب سفته » بوجود میآید پس سند مرقوم بدون آنکه بامشاء دین ارتباط داشته باشد بنفسه واجد ارزش بوده و دارای آثار متعددی که همه آنها بر سند مذکور بار میشود میباشد. رجوع شود به فصل اول باب چهارم قانون تجارت - در صورتیکه سند ذمه که نقطه مقابل فته طلب در حقوق مدنی میباشد فی حد ذاته نه دارای ارزش است و نه آثاری بر آن مرتب تواند بود بلکه کلیه آثار مذکور در فصل یازدهم از باب سوم قانون مدنی راجع بعقد قرض است نه سندان

۲ - برات - هر چند قانون تجارت تعریفی از برات ننموده و از اینجهت مقایسه آن با حواله در حقوق مدنی تقریباً دشوار است لیکن از روی آثار و برات و حواله میتوان دریافت که برات مانند سفته موضوعیت دارد و حواله طریقت و کلیه آثار مذکور در قانون تجارت ( فصل برات ) بر نفس برات مترتب است و حال آنکه در حقوق مدنی بر عقد حواله بارند نه بر نوشته آن با ضافه ماده ۲۰۵ قانون تجارت که دریافت وجه برات را بتسلیم برات و اعتراضنامه و صورت حساب موكول میکند و یا مواد قانونی راجع بکم شدن برات ( از ماده ۲۶۱ تا ۲۶۸ ) با نهایت وضوح نشان میدهد که برات موضوعیت دارد زیرا پس از کم شدن

آن طریقی را که قانونگذار بمفقود کننده ارائه میدهد راه تحصیل یک نسخه دیگر از برات است و در مواد قانونی که باحکام برات کم شده اختصاص داده همه جاصحبت از نسخه ثانی یا ثالث مینماید و در هیچ مورد از عقد حواله یا دین و طلب بحث نمیکند.

۳ - چک - ماده ۳۱۰ قانون تجارت چک را باین بیان : « چک نوشته ای است که بموجب آن صادر کننده وجوهی را که نزد محال علیه دارد کلاً یا بعضاً مسترد یا بدیگری واگذار مینماید » تعریف میکند.

اگر لازم باشد در حقوق مدنی همسنگ و معادلی برای چک بیابیم بیشک این معادل حواله میتواند باشد زیرا در حواله طلب محتال از ذمه محیل بذمه محال علیه منتقل میگردد و در چک وجوه موجود نزد محال علیه از طرف محیل بمحتال واگذار میشود.

بدیهی است که حواله یک معادل کامل برای چک نیست لیکن چون در قلمرو حقوق مدنی هیچ سندیکه از حواله بچک نزدیکتر باشد وجود ندارد لذا جهت امکان مقایسه از وجوه افتراق چک و حواله چشم پوشی شده و بمسامحه بر گذار گردید !

اما از نقطه نظر موضوع مورد بحث همانطوریکه مواد متعدد قانون تجارت ومخصوصاً لایحه چک های بیمحل نشان میدهد چک نیز مانند برات وسفته بدون آنکه اعتبارش بمنشاء صدور خود منوط باشد فی نفسه دارای ارزش است در صورتیکه سند حواله بشرحیکه گفته شد فی حد ذاته وجدا از عقد واجد هیچ اهمیتی نیست بلکه ارزش آن ارزش طریقی است نه موضوعی .

۴ - شرکت نامه - بر ای اثبات موضوعیت شرکت نامه در قلمرو حقوق تجارت و طریقت آن در حقوق مدنی بهترین بیان مقایسه ماده ۳۶ قانون تجارت وماده ۵۷۳ قانون مدنی میباشد زیرا مورد مذکور بنحو گویائی تفاوت شرکت نامه در قلمرو حقوق مدنی وتجارت رایان میکند .

اینک مقایسه مورد مذکور :

ماده ۳۶ - « شرکت سهامی بموجب شرکت نامه که در دو نسخه نوشته شده تشکیل میشود . . . »

ماده ۵۷۳ - « شرکت اختیاری یا در نتیجه عقدی از عقود حاصل میشود یا در نتیجه عمل شرکاء . . . »

چنانکه ملاحظه میشود ماده ۳۶ تشکیل شرکت را در حوزه حقوق بازرگانی بموجب شرکت نامه که سند است دانسته وماده ۵۷۳ قانون مدنی تشکیل شرکت را در قلمرو حقوق مدنی بموجب عقدی از عقود یا عمل شرکاء میداند . بدیهی است با صراحت مواد مذکور موضوعیت سند در اولی وطریقت آن در دومی محل تردید نبوده ونیازمند توضیح نیست .

۵ - در قلمرو حقوق بازرگانی بسیاری از اسناد و از جمله سهام بی نام بادست بدست شدن منتقل میگردد وحال آنکه در قلمرو حقوق مدنی :

اولاً . - هیچ سندی دارای چنین خاصیتی نیست .

ثانیاً. - این خاصیت از نتایج ولوازم موضوعیت سند است.  
 ثالثاً. - در حوزه مدنی سرمایه شرکت اساساً بصورت مهم درنمیآید تا سهام بعنوان نماینده ومظهر سرمایه مورد نقل وانتقال قرار گیرد.  
 ۶. - نسبت ببقیه اسناد تجاری از قبیل دفاتر بازرگانی واساسنامه وغیره نظر باینکه این اسناد همسنگ ومعادلی در حقوق مدنی ندارند طبعاً اثبات موضوعیت آنها به تفصیلی که برای سایر اسناد گفته شد لازم نیست.  
 چه وقتی اسناد مذکور در حوزه حقوق مدنی همسنگ ندارند مسلم است که موضوعیت دارند نه طریقت زیرا برای آنکه اعتبار سند ناشی از منشاء آن تلقی شود باید بتواند در قلمرو حقوق مدنی وارد گردد تا بانطباق موضوع سند یکی از عقود وایقاعات بتوان اعتبار سند را بعقد یا ایقاعیکه با آن منطبق یا از آن ناشی گردیده منوط نمود.  
 وچون اسناد مرقوم در حوزه حقوق مدنی داخل نمیشوند طبعاً موضوعیت داشته وموجد اعتبارشان در ذات وماهیت آنها میباشد.

آخرین توضیحی که در این قسمت لازم است بعرض برسد موضوع اسناد در وجه حامل است باب پنجم از قانون تجارت که آثار وخواص اسناد در وجه حامل را ذکر میکند بنحوگویائی موضوعیت اسناد تجاری را بیان میدارد چه اماره قانونی که ماده ۳۲ تجارت باعبارت: «**دارنده هرسند در وجه حامل مالک و برای مطالبه وجه آن محق محسوب میشود**» بدست میدهد دلیل است براینکه اسناد مذکور در قلمرو حقوق بازرگانی موضوعیت دارند و اگر غیر از این بود مالک شناختن دارندگان اسناد در وجه حامل درست ومنطقی نبود:

### قسمت سوم - آثار و نتایج بحث

بدیهی است موضوع باین مهمی آثار و نتایج عدیده ای میتواند داشته باشد و قطعاً هم دارد لیکن توضیح آن آثار بمیزان حاصله ودقتیکه در استقراء آن آثار ممکن است بکار رود بستگی دارد وچون برای اینجانب تحقیق واستقراء کامل مقدور نگردید لذا بدون آنکه ادعا شود که آثار مذکور در این مقاله کلیه نتایج بحث است ذیلا بعضی از آثاریکه بدست آمده ذکر میشود:

#### ۱ - تغییر ماهیت ثمن و عوض:

##### الف - تغییر ماهیت ثمن

همینکه وجهی بصورت منبع مورد تعهد در اسناد تجاری (سفته - برات - چک) درآمد ماهیت حقوقی آن وجه تغییر میکند باین بیان که منبع مورد تعهد در سند تجاری (سفته) از هر جا آمده باشد و هر کیفیتی که داشته باشد بمحض آنکه بصورت وجه مورد تعهد سفته درآمد تابع مقررات بازرگانی میگردد ودیگر مقررات مدنی یا اجتماعی حاکم بر منشاء دین حکومتی بر وجه تعهد شده در سفته ندارند!

برای روشن شدن موضوع مثالی که جنبه واقعی وعملی هم داشته ذکر مینماید:  
 کارخانه ای صدهزار تن سیمان یکی از مغازه داران خیابان فردوسی میفروشد در مقابل وجه سیمان سفته های مدت دار میگرد خریدار مبیع را تحویل گرفته وبمصرف میرساند.



سفته‌ها در سررسند پرداخت‌شده یکی بعد از دیگری واخواست می‌گردد. نیمی از سفته‌ها که موقع پرداخت آن رسیده بوده بجزریان دعوی گذاشته می‌شود خریدار در پاسخ دعوی کارخانه رونوشت قرارداد خرید سیمان را که سفته‌ها با مشخصات آن در ظهرش منعکس بود پیوست دفاع خود نموده و بادعای آنکه مبیع تحویل وی نگردیده اعلام با استفاده از حق حبس مبیع بتجویز ماده ۳۷۷ قانون مدنی مینماید این دعوی بشعبه ۳ و ۴ شهرستان ارجاع شده بود بقیه سفته‌ها تدریجاً حال شده و بجزریان دعوی گذاشته می‌شود یک قسمت دیگر سفته‌ها بشعبه ۲ و بالاخره بقیه بشعبه ۷ شهرستان ارجاع می‌شود در شعب اخیرالذکر نیز خریدار همان حق حبس را اساس دفاع خود قرار میدهد.

این بود خلاصه‌ای از یک مسئله واقعی! حال برای آنکه موضوع بهتر روشن شود قبلاً دفاع کارخانه و سپس نظر آقایان قضات شهرستان را مینگاریم.

دفاع کارخانه چنین تنظیم شده بود:

اولاً - ثمن باامضای سفته اساساً تغییر ماهیت داده از حین اجرای صیغه عقد از حالت ثمن بودن بمبیع مورد تعهد در سفته طبیعت آن تغییر پیدا کرده است بنابراین استناد بماده مذکور (مراد ماده ۳۷۷ قانون مدنی است) موقعیت ندارد.

ثانیاً - طبق ادعای معترض گویا سفته‌های مورد حکم غیابی در مقابل وجوه مورد قرارداد بموکل داده شده است.

خوب در چنین صورتی دیگر مسئله ثمن مبیع پیش نیاید تا استفاده از ماده ۳۷۷ موقعیت پیدا کند. زیرا بموجب ماده ۳۰۷ قانون تجارت همینکه دینی بنحوی از انحاء تبدیل سفته گردید بر طبق ماده ۳۰۹ قانون اخیرالذکر مشمول مقررات بروات تجارته از مبحث چهارم فصل اول باب چهارم قانون بازرگانی تا آخر آن فصل میباشد و دیگر موردی جهت اعمال مقرراتیکه معامله منشاء دین مشمول آنها بوده پیدا نمیشود!

بعبارت بهتر بمحض آنکه مبلغی بوسیله صدور سفته متعهد شد این وجه از هر جا که آمده باشد معوض باشد یا بلاعوض از روابط کارگر و کارفرما ناشی شده باشد یا از معاملات اقتصادی عقد متعلق آن بیع باشد یا غیر آن در هر صورت و حالتی مبلغ مورد تعهد سفته مشمول مقررات تجاری است و مقررات مدنی یا اجتماعی یا غیر آن که حاکم بر منشاء دین بوده دیگر بر مبلغ مرقوم حکومتی ندارد و حکومت مقررات بازرگانی جانشین آن میشود. اکنون که معلوم شد وجوه سفته‌ها مشمول مقررات قانون بازرگانی است باید به بینیم مقررات قانون تجارت در این مورد چه حکم میکند؟

قانون تجارت نه فقط حکم مثبتی را جمع باین مسئله ندارد بلکه ماده ۳۰۷ که فقط تعهد متعهد را شرط دانسته همین ماده ۲۴۹ و مبحث هفتم از فصل اول باب چهارم قانون سابق الذکر امضاء کنند سفته را ملتزم نموده که بدون هیچگونه عذری وجه سفته را در سررسید بپردازد باضافه فلسفه تدوین مقررات بازرگانی و تاسیس اسناد تجاری (برات - سفته - چک) همین است.

۹ - چه اگر تکالیف مدنی که بر طرفین یک معامله با راست با اسناد تجاری تسری پیدا می‌کند دیگر فصل اسناد تجاری زاید بوده وبالطبع فایده اساسی اسناد مذکور که عبارت

از نقل و انتقال آنها بادرست بدست شدن است از میان میرفت!

و دیگری هیچ خریداری نمیتوانست اسناد تجاری را بخرد و در نتیجه رژیم حقوقی از تکامل اقتصادی عقب افتاده و در دوره ترقی و تکامل اقتصادی مقررات مدنی مانند زنجیری بادرست و پای اقتصاد ماشینیسیم میپیچد.

این دفاع بشعبه ۳۹ و ۷ شهرستان با متن واحدی تقدیم میگردد لیکن در مقابل دعوی مطروحه شعبه ۲ اساساً دفاع نمیشود زیرا هنگام طرح دعوی در شعبه ۳ کارخانه از استدلال خریدار اطلاع حاصل ننموده و چون دعوی سفته و ساده مینمود لذا اصول اسناد بالایحه بجلسه فرستاده شده بود.

اینک خلاصه رای آقایان قضات (۱):

اول - خلاصه قسمتی از رای آقای خسرو گیتی رئیس شعبه دوم دادگاه شهرستان تهران:

« ثانیاً - دفاع وکیل خواننده باینکه سفته‌ها بمنظور تأدیه ثمن «  
 « سیمان صادر شده و چون خواهان از تحویل سیمان بموکل او «  
 « خودداری کرده موکل او طبق ماده ۳۷۷ قانون مدنی حق حبس ثمن «  
 « و عدم تأدیه وجه سفته‌ها را داشته است وجه بنظر نمیرسد زیرا اگر «  
 « منظور از صدور سفته تأدیه ثمن معامله سیمان باشد الزام خواننده بتأدیه «  
 « وجه سفته‌ها ناشی از معامله سیمان نیست بلکه الزامی خاص از امضای «  
 « سفته‌ها و مسئولیت تأدیه و جزء آنها در سر رسید معین بحکم مادّین «  
 « ۳۴۹ و ۳۰۹ قانون تجارت است »

« بعبارت دیگر امضای سفته‌ها خود عمل حقوقی مستقلی است که از آثار قانونی آن الزام خواننده بپرداخت وجه سفته‌ها بدارنده آن میباشد و ماده ۳۷۷ قانون مدنی که حاکم بر روابط طرفین در مورد معامله سیمان است رافع آثار حاصل از عمل حقوقی مستقل مذکور ( صدور سفته‌ها ) نمیباشد بعلاوه میتوان گفت خواننده ثمن معامله سیمان را بوسیله تسلیم سفته‌ها بخواهان تأدیه کرده است و موضوع استفاده او از حق حبس پیش بینی شده در ماده ۳۷۷ قانون مدنی منتفی شده است اگر خواهان سیمان مورد معامله را تحویل او نداده است خواننده ملزم بانجام تعهد مستقل خود تأدیه وجه سفته‌ها بخواهان میباشد و فقط میتواند برای الزام

(۱) تاکنون سابقه ندارد کسی بآراء پائین تر از دیوان کشور استناد و استشهاد کند و شاید از آنجهت بنگارنده این ایراد وارد باشد لیکن چون :

اولاً - دو نفر آقایان قضاتیکه روی پرونده نظر داده‌اند از فضلا و صاحب نظران قضات تهران میباشند .

ثانیاً - آراء و نظریات دیوان کشور نیز بالاخره در تأیید نظر همین آقایان است چه آقایان مذکور تقریباً دو استنباط مختلف از مورد بحث داشته‌اند و نظری مخالف یکدیگر داده‌اند .

خواهان به تسلیم سیمان مورد معامله و جبران خسارت تاخیر تسلیم آن اقامه دعوی کند . »

دوم - خلاصه قسمتی از رای آقای دکتر عباس باقری رئیس شعبه ۳۹ شهرستان تهران:

« صرف نظر از دفاع آقای وکیل و اخوانده دائر باینکه وقتی دین بنحوی از انحاء تبدیل بتعهد موضوع اسناد تجاری (از جمله سفته) گردید مشمول مقررات مربوط به آن اسناد بوده و موردی برای اجمال مقررات و احکام راجع بمعامله ایکه دین ناشی از آنست باقی نمیماند که علی الاصول خالی از اشکال است . . . و بنا بر این بفرض آنکه دفاع سابق الذکر مؤثر تشخیص نشود . »

در مورد رای آقای دکتر باقری باید اضافه کنیم باینکه آقای دکتر عقیده شان بر این بود که دفاع کارخانه کاملاً درست و قانونی و منطبق باموازین و اصول است و اضافه نمودند که اگر در یک کشور اروپائی بودند در صدور حکم بر اساس دفاع کارخانه یک لحظه هم درنگ نمیکردند .

لیکن چون در ایران این قبیل مدافعات ممکن است مورد سوء استفاده واقع شده لذا حتی الامکان باید رسیدگی بیشتری شود با اینوصف و با آنکه آقای دکتر باقری دفاع خریدار را مؤثر دانسته و بهمین جهت جلسه برای رسیدگی بدلائل تحویل سیمان تعیین نمودند معذک در آغاز رای خود چنانکه ملاحظه میشود قبول دفاع کارخانه را «اصولاً خالی از اشکال» دانسته اند .

سوم - آقای شایسته رئیس شعبه ۷ دادگاه شهرستان تا لحظه ایکه این مقاله نوشته میشود نظری در اینخصوص ابراز نکرده اند .

توضیح : هنگامیکه آخرین قسمت مقاله در شرف اتمام بود نظریه ای هم از شعبه ۱۳ استان (آقایان صمصامی و دکتر دولتشاهی) رسید نظریه آقایان مذکور را نیز بعنوان چهارمین اظهار نظر نقل و سپس دلایل رد آنرا ذکر میکنم .  
چهارم - نظر آقایان صمصامی و دولتشاهی :

« ۳ - با توجه بمقررات ماده ۳۰۷ قانون تجارت صدور سفته یافته طلب در برابر ثمن يك معامله پرداخت ثمن محسوب نمیشود بلکه متعهد بر پرداخت ثمن در مورد ثمن مقرر در سفته محسوب میگردد .

۴ - با قبول سفته های مورد دعوی از طرف پژوهشخواه موضوع مقررات ماده ۳۷۷ قانون مدنی منتفی نشده است زیرا سفته بمنزله وجه نقد محسوب نمیشود صدور سفته از ناحیه پژوهشخواه يك عمل حقوقی مستقل نبوده بلکه راجع و در خصوص معامله یکم هزار تن سیمان بوده است و بهمین جهت مقررات قانون مدنی در مورد بیع حاکم بر روابط طرفین در مورد



## معامله سیمان است که جزئی او آن رابطه نیز صدور سفته‌های مورد دعوی است . «

چنانکه ملاحظه میشود آقایان تغییر ماهیت ثمن را قبول ندارند و حال آنکه حتی مطابق نصوص قانون مدنی ثمن بعد از صدور سفته تغییر ماهیت میدهد زیرا شق ۴ ماده ۳۶۲ قانون مدنی «تعهد مشتری را بتأدیه ثمن» جزء آثار بیع می‌شمارد و وقتی خریدار بموجب «سفته طلب تعهد میکند و جوهی می‌پردازد» این تعهد ثانوی غیر از تعهد اولی ناشی از عقد بیع است بلکه تعهد جدیدی است ناشی از امضای سفته و لاجرم بحکم شق اول ماده ۲۹۲ قانون مدنی جانشین تعهد تأدیه ثمن میشود و باصطلاح تبدیل تعهد انجام می‌گیرد.

نظر آقایان نه فقط خلاف نصوص موارد ۳۶۲ و ۲۹۲ قانون مدنی و ماده ۳۰۷ قانون تجارت میباشد بلکه تالی فاسدی نیز دارد چه بصراحت جمله «بموجب آن امضاء کننده تعهد میکند» ماده ۳۰۷ امضاء کننده سفته تعهد جدیدی نموده و این تعهد اگر جانشین تعهد بتأدیه ثمن (شق ۴ ماده ۳۶۲) نشود ناگزیر و تعهد بعهده خریدار مستقر میگردد و این ترتیب :

اولا - خلاف صریح ماده ۲۹۲ قانون مدنی است .

ثانیاً - تالی فاسد آن تأدیه مکرر یک بدهی میباشد از این رو چاره‌ای جز آنکه گفته شود ثمن بصورت وجه مورد تعهد در سفته تغییر ماهیت داده نیست .  
 باضافه متابعت از نظر آقایان اشکال دیگری پیش می‌آورد و آن اینستکه سفته در صورت عدم تأدیه و واخواست منشاء آثار مهمی از قبیل تأمین خواسته - خسارت تأخیر و اختصاری بودن دعوی و مرور زمان کوتاه و غیره میباشد خوب در صورتیکه بنظر قضات محترم دادگاه استان : «مقررات قانون مدنی در مورد بیع حاکم بر روابط طرفین باشد» این سؤال پیش می‌آید که آیا میشود چنین سفته‌ای را واخواست کرد یا در صورت واخواست آثار و نتایج خاصه حقوق تجارت را بر آن باز نمود اگر باین سؤال پاسخ مثبت گفته شود مسلمان دچار تناقض شده ایم زیرا مبلغ واحدی را نمیتوان هم بعنوان ثمن بیع وسیله حق حبس قرارداد و هم بعنوان وجه مورد تعهد سفته مزایا و حقوقی بر آن باز کرد و اگر پاسخ منفی گفته شود باین معنی که خواص قانون تجارت را از سفته سلب کنیم در اینصورت خلاف صریح ماده عمل کرده‌ایم و این کار بدون مجوزی است .

### ب - تغییر ماهیت عوض

فرض کنیم موجری در عوض اقساط مال الاجاره از مستأجر سفته یا چک بگیرد و ضمن عقد شرط کند هرگاه مستأجر ده روز در پرداخت هر یک از اقساط مال الاجاره تأخیر کند حق فسخ با موجر باشد میخواهیم بدانیم در صورتیکه مستأجر وجوه سفته‌ها یا چک را نیز نپردازد موجر حق فسخ دارد یا نه ؟

بنظر نگارنده همانطوریکه در مورد عقد بیع با صدور سفته ثمن تغییر ماهیت میداد در اینمورد نیز عوض (مال الاجاره) تغییر ماهیت میدهد و وجوه مورد تعهد در سفته دیگر مال الاجاره نیست تا با تأخیر آنها حق فسخ برای موجر محقق شود زیرا صدور سفته تعهد

مستقل و جدیدی است که جانشین تعهد سابق میگردد و همه آن دلایل وجهاتیکه در مورد تبدیل ثمن گفته شد در این مورد نیز جاری است. تنها فرق آنها اینست که در مورد ثمن حق حبس مستند بحکم قانون بود و در این مورد حق فسخ بموجب توافق و تراضی طرفین بوجود میآید.

### توضیح :

يك - در مورد چك علت سقوط حق فسخ موجد اینست که مطابق ماده ۳۱۰ قانون

تجارت :

« چك نوشته‌ای است که بموجب آن صادرکننده وجوهی را که نزد محال علیه دارد بدیگر واگذار میکند . »

پس وقتی مستأجر در ازاء مال الاجاره وجوه موجود نزد دیگری را بموجب وا میگذارد ذمه او از مال الاجاره بری میشود و همینکه موجد چك را عوض اجاره بها پذیرفت تبدیل تعهد انجام یافته و « شرط خیار فسخ بعلت تأخیر اجاره » بعلت از بین رفتن موضوع آن بی اثر میگردد.

زیرا با تبدیل مال الاجاره بوجه وا گذار شده - بوسیله چك - دیگر مال الاجاره‌ای در بین نیست تا شرط قائم بر آن موقعیت اجراء پیدا کند.

دو - بدیهی است آثار و نتایج مذکور تابع اینست که طرفین در قرار داد اجاره شرط فسخ را بچه نحو انشاء کرده باشند مثلاً هر گاه شرط باین عبارت باشد : « مستأجر در قبال مال الاجاره هر ماه سفته‌های شماره . . . . . و یا چکهای شماره . . . . . را بموجب تسلیم نمود و مقرر گردید در صورت عدم تأدیه وجوه سفته یا برگشت یک موجد حق فسخ نسبت ببقیه مدت دارد » چنین شرطی واجد اثر بوده و در صورت تحقق معلق علیه (یعنی عدم پرداخت وجه سفته یا چك) حق فسخ جهت موجد مسلم است.

تفاوت دو مورد ناشی از تفاوت معلق علیه شرط است زیرا وقتی معلق علیه شرط «عدم تأدیه اجاره بهاست» و برای اجاره بها سفته یا چك صادر میشود مال الاجاره بصورت وجه مورد تعهد سفته در میآید و در واقع معلق علیه بعلت تغییر ماهیت از میان میرود و طبعاً شرط بی اثر میگردد ولیکن در صورتیکه معلق علیه «عدم تأدیه سفته» باشد در صورت تحقق آن خیار فسخ مستحق میگردد.

## ۲ - ابطال عمل حقوقی در قلمرو حقوق مدنی و سند در حوزه

### حقوق تجارت :

نسبت بانگسته از اعمال حقوقی که برای آنها سند تنظیم میشود. در قلمرو حقوق مدنی - در صورتیکه ابطال عمل حقوقی لازم باشد باید در خواست اصلی ابطال عمل حقوقی بوده و ابطال سند تبع آن استدعا شود زیرا :

اگر ابطال سند بدون ابطال عمل حقوقی در خواست گردد طبعاً عمل حقوقی باقی مانده و دارای آثار مقرر خواهد بود در صورتیکه در قلمرو حقوق بازرگانی تقاضای ابطال سند کافی است چه سند در حوزه حقوق تجارت موضوعیت دارد.

مثلاً هرگاه عقد بیع بعلتی باطل باشد متقاضی بطلان باید ابطال عمل حقوقی بیع و بالتبع بطلان سند آنرا بخواهد و حال آنکه در مورد معاملات برواتی استدعای ابطال سفته یا برات کافی است بنابراین هرگاه در قلمرو حقوق مدنی ابطال عمل حقوقی فقط خواسته شود ظاهراً اشکالی پیش نمیاید زیرا وقتی عمل حقوقی که اصل است منتفی گردد سند آن که فرع بر وجود اصل میباشد با انتقاء اصل از میان میرود.

### ۳- تخلف سند از عقد در حوزه حقوق مدنی

در قلمرو حقوق مدنی که عقد و ایقاع اعمال حقوقی را تشکیل میدهند و سند برای اثبات حقایق آن اعمال بوجود میاید گاه اتفاق میافتد که سند از عقد تخلف میکند. فی المثل اگر کسی که میخواهد ملکی بخرد اینطور عمل کند که پس از توافق و تراضی با فروشنده ایجاب را شخصاً قبول بگوید و ثمن را نیز از مال خود بدهد لیکن هنگام تنظیم سند بهدایت و دستور او سند معامله بنام مادر یا یکی از بستگان و دوستان محل اطمینانش تنظیم گردد در چنین معامله واضح است که طرف عقد شخصی است که قبول میگوید و بیع در ملک او وارد میشود زیرا ایجاب فروشنده را او قبول گفته و ثمن از مال او خارج شده لاجرم بحکم صریح ماده ۱۹۷ قانون مدنی که میگوید:

« در صورتیکه ثمن یا مضمن معامله عین متعلق بغير باشد آن معامله

برای صاحب عین خواهد بود »

بیع نیز در ملک او وارد میشود اما سند که بنام دیگری غیر از طرف عقد تنظیم گردیده در حقیقت از عقد تخلف نموده است.