

## معامله اسناد تجاری و تبدیل تعهد

\* کمال نیک فرجام

مورخ ۸۳/۸/۱۷

معمولاً صدور و انتقال اسناد تجاری ( به معنی خاص ) مبتنی بر رابطه معاملاتی اولیه فیما بین اشخاص ذیربط در سند مانند صادر کننده و ذینفع ، ظهر نویس و منتقل الیه و براتکش و براتگیر می باشد. چنانچه سند تجاری با ایفاء تعهد از سوی متعهد منتهی به وصول مبلغ گردد علاوه بر اینکه هدف از تأسیس و معامله این اسناد محقق میشود تعهدات مبتنی برمعاملات اولیه نیز فیما بین طرفهای سند ایفا شده تلقی میگردد و بنابراین محلی برای طرح هیچ ادعایی به استناد روابط قراردادی پایه برای طرفهای مذکور باقی نمی ماند. اما در صورتیکه دارنده سند به هر دلیل نتواند مبلغ سند را وصول نماید و بخواهد به استناد قرارداد معامله ابتدائی اقدامات قانونی را انجام داده و از تضمینات و وثایق آن بهره مند گردد اینجاست که موضوع معاملات اسناد تجاری و تبدیل یا عدم تبدیل تعهد بوسیله آنها مطرح میگردد که قبول هر یک از دو نظر ، آثار حقوقی متفاوتی را به دنبال خواهد داشت.

از آنجا که این موضوع اهمیت زیادی در معاملات دارد و کمتر مورد بحث واقع شده است در این مقاله سعی کردیم به اختصار پس از تعریف و طرح موضوع و اهمیت آن ، نظریه های مبتنی بر تبدیل تعهد و عدم تبدیل تعهد و آثار حقوقی هر کدام را طی دو مبحث بررسی و سپس نتیجه را ارائه نمائیم.

**کلید واژه ها :** اسناد تجاری ( برات ، سفته و چک ) ، صدور و ظهر نویسی اسناد تجاری

( معامله آنها ) ، قرار داد پایه یا معامله اصلی ، تبدیل تعهد ، تعهد برواتی

## طرح موضوع و اهمیت آن

یکی از کاربردهای اسناد تجاری<sup>۱</sup> استفاده از آنها به عنوان وسیله ایفاء تعهد و پرداخت دین است. این اسناد که نسبت به اسناد عادی غیر تجاری دارای امتیازاتی مانند ظهر نویسی و انتقال آسان، تضمینات حقوقی و بعضاً کیفری می باشد سبب گردیده تا تجار و حتی اشخاص غیر تاجر معمولاً در معاملات و امور اقتصادی خود از آن استفاده نموده و از طریق صدور، ظهرنویسی و احیاناً با پشتوانه ضمانت جهت پرداخت دیون ناشی از معاملات اولیه، مورد معامله و انتقال قرار دهند. ناگفته نماند که صدور و معاملات این اسناد الزاماً متوقف بر وجود معامله اولیه یا قرارداد پایه بین اشخاص نیست بلکه ممکن است به انگیزه دادن قرض، هبه، کمکهای مالی و غیره سندی صادر و در اختیار مقتضی یا متهد قرار گیرد. آنچه در اینجا موردنظر است اولاً، صورت معمول و غالب صدور و انتقال این اسناد است که به دنبال ایجاد وجهت ایفاء دین و تعهد مربوط مورد استفاده قرار می گیرد، ثانیاً، بررسی این موضوع که چنانچه سند منتهی به پرداخت نگردد آیا امکان رجوع دارنده به قرارداد معامله اولیه و استفاده از تضمینات آن وجود دارد یا خیر؟ اینجاست که مسأله تبدیل یا عدم تبدیل تعهد مدنی به تعهد برواتی مطرح می شود. واضح است که چنانچه قائل به تبدیل تعهد<sup>۲</sup> باشیم عدم پرداخت سند مجوزی برای رجوع دارنده آن به قرار داد معامله پایه و استفاده از تضمینات آن نخواهد بود و مشارالیه تنها می تواند از طریق سند و امکانات حقوقی آن طلب خود را وصول نماید اما برعکس، اگر تبدیل تعهد را نپذیریم و صدور و واگذاری سند را به ذینفع صرفاً وسیله ای برای ایفاء تعهد و پرداخت دین موجود

1- Commercial Paper.

2- Novation

بدانیم در اینصورت عدم پرداخت آن ذینفع را از رجوع به معامله اصلی و استفاده از وثایق آن محروم نخواهد کرد.

این موضوع در معاملات اهمیت زیادی دارد. به عنوان مثال اگر در قرارداد اجاره ای شرط شده باشد که چنانچه مستأجر مال الاجاره سه ماه را نپردازد موجر حق فسخ اجاره را داشته باشد و مستأجر با عدم پرداخت مال الاجاره، در ماه سوم چکی را به مبلغ مال الاجاره های پرداخت نشده صادر و آن را به موجر تسلیم نماید و نامبرده با مراجعه به بانک محال علیه با عدم پرداخت چک مواجه گردد آیا موجر به دلیل عدم پرداخت اجاره بها از سوی مستأجر حق فسخ اجاره را خواهد داشت؟ یا اینکه با تسلیم چک به او مال الاجاره سه ماهه پرداخت شده و بنابراین حق فسخ ندارد صرفاً باید از طریق چک و استفاده از تضمینات آن طلب خود را وصول نماید؟ هم چنین اگر فرض شود بانک تسهیلات دهنده ای به علت عدم ایفاء تعهد مشتری حق داشته مورد رهن متعلق به او را طبق مقررات قانونی و قرارداد فیما بین تملک نماید، چک یا سفته ای به مبلغ کل مطالبات خود از مشارالیه دریافت دارد و این سند منتهی به وصول نگردد آیا بانک می تواند با صرفنظر کردن از سند مذکور، به استناد قرارداد اعطای تسهیلات از محل مال مورد رهن استیفاء حق نماید یا اینکه تنها باید از طریق چک یا سفته علیه متعهد و دیگر امضاکنندگان آن ( چنانچه باشد) اقدام قانونی بعمل آورد؟

پاسخ به این سوالات و مواردی نظیر آن مستلزم احراز قصد طرفین در صدور و انتقال سند تجاری است. گاهی طرفین قصد خود را صراحتاً در مورد تبدیل تعهد بیان میدارند ولی گاهی به علت عدم تصریح، احراز این قصد مشکل است. در این موارد باید با تحلیل حقوقی موضوع و استفاده از اصول و ضوابط حقوقی، قصد مشترک آنها را احراز و حکم موضوع را مشخص نمود. در این رابطه دو نظریه مطرح است که طی

دومبحث ، اختصاراً بررسی میشود. درمبحث اول نظریه مبتنی برتبدیل تعهد و در مبحث دوم نظریه مبنی بر عدم تبدیل تعهد و آثار قبول هر کدام ارائه و نهایتاً نتیجه بحث بیان خواهد شد.

### مبحث اول : نظریه مبتنی بر تبدیل تعهد

قائلین به این نظر معتقدند وقتی سند تجاری صادر یا ظهرنویسی شده و دراختیار ذینفع قرار میگیرد درعوض طلبی است که ذینفع در معامله اصلی از صادر کننده یا ظهر نویس داشته است و در واقع این عمل حقوقی یعنی صدور یا ظهر نویسی و انتقال سند موجب عدم قابلیت استناد به تعهد اولیه امضاکننده آن میگردد. به بیانی دیگر تعهد ناشی از سند تجاری سبب سقوط تعهد اولیه ( اصلی یا پایه ) و تضمینات آن گردیده و جایگزین آن می شود. در دفاع از این نظر دو گونه استدلال ارائه شده است:<sup>۲</sup>

اول - اینکه سند تجاری یک وسیله است و فقط تعهد مربوط به معامله اصلی در آن انعکاس می یابد. اما با این توضیح که در بدهی اصلی تغییر و تحولی از نظر زمان ، مکان و غیره در پرداخت دین ایجاد میشود و مثلاً به صورت تعهد براتی درمی آید که این تعهد تنها در قالب تضمینات و امتیازات قانونی برات قابل اجرا می گردد . بدین ترتیب رابطه براتی بر معامله اصلی تأثیر میگذارد و چون با

<sup>۲</sup> - محمد صقری ، حقوق بازرگانی " اسناد " تهران : شرکت سهامی انتشار ، ۱۳۸۰ ، صص ۷۱ و ۷۲

رضایت طلبکار ، سند تنظیم و به او تسلیم گردیده طبعاً نمیتواند مورد اعتراض وی قرار گیرد.

دوم - اینکه تعهد ناشی از سند تجاری تعهد جدیدی است و مستقل و منفک از رابطه معاملاتی اصلی ایجاد میشود. بنابراین صدور یا ظهنویسی سند موجب تبدیل تعهد می باشد بطوریکه ایجاد تعهد براتی ، بدهی و تعهد معاملاتی را زایل نموده و جایگزین آن می شود.

هر چند استدلال اول قویتر بنظر می رسد اما طرفداران این عقیده معتقدند که هر دو استدلال مذکور نتیجه واحدی را ایجاد می کند و آن اینکه بستانکار با دریافت برات از بدهکار ، می پذیرد که از اجرای تعهد معاملاتی اصلی برای رسیدن به طلب خود صرفنظر کند زیرا ، اراده تبدیل تعهد به روشنی از عمل انجام شده هویدا است. از طرفی معمولاً تعهد براتی برای دارنده آن تضمینات بهتر و بیشتری نسبت به معامله اصلی ارائه می کند و به هر حال روشن است که دارنده برات قصد ترک امکانات حقوقی معامله پایه را داشته است. به علاوه این فرض دور از منطقی حقوقی است که یک نفر مقابل دیگری به دو دین با موضوع واحد بدهکار باشد و یک پرداخت بتواند هر دو دین راساقط کند. پس اگر با تأدیه مبلغ برات دارنده ، حق رجوع به مدیون سابق را ندارد این نشان میدهد که یک طلب بیشتر وجود نداشته و آن هم به موجب برات بوده که اینک با پرداخت مبلغ آن ، تعهد تماماً منتهی شده است.

برخی از حقوقدانان<sup>۴</sup> در جهت تأیید نظر فوق گفته اند: وصف تجریدی و اصل عدم توجه ایرادات و طرق قانونی جهت وصول این اسناد با تضمینات حقوقی و کیفری و... همه و همه دلالت بر این دارد که با صدور سند تجاری در واقع متعاملین تعهد سابق را به تعهد جدیدی با تمامی مزایا و امتیازات قانونی از قبیل مراجعه به دادگاه تخصصی و اختصاص یافته ، معافیت از پرداخت خسارات احتمالی ، قابلیت نقل و انتقال و ظهرونی و... تبدیل کرده اند. قبول بهره مندی از آثار و امتیازات تعهد سابق از موقعیت قانونی برخوردار نبوده و با نظر قانونگذار و اعتباری که به این اسناد طی قواعد و مقررات خاص داده شده ، سازگار نیست ، بنابراین پس از صدور سند تجاری صحیحاً ، تعهد پیشین اعم از اینکه یک رابطه حقوقی مدنی یا تجاری و یا ناشی از جرم یا شبه جرم و یا ... بوده باشد به یک رابطه و تعهد برواتی تبدیل میشود که تعهدی مجزا، مستقل و منفک از تعهد قبلی است.

### ۱- احراز تبدیل تعهد

تبدیل تعهد وقتی محقق میشود که شرایط لازم از جمله قصد تبدیل تعهد موجود باشد. طرفین تعهد ( متعهد و متعهدله ) و بعضاً شخص ثالث باید برای انجام این عمل حقوقی قصد انشاء داشته و رضایت داشته باشند . به علاوه تعهد جدید باید ملازمه و پیوند با اسقاط تعهد پیشین داشته و قصد مشترک آنها بر این امر احراز گردد. بنابراین در صورت تردید، باید اصل عدم راجاری ساخت.

<sup>۴</sup> - بهرام بهرامی ، حقوق تجارت کاربردی ، تهران : انتشارات نگاه بینه - بهنامی ، ۱۳۸۲ ، صص ۴۳ ،

گاهی طرفین صراحتاً به تبدیل تعهد اشاره میکنند اما اکثر اوقات چنین نیست و باید این اراده را از اعمال حقوقی صورت گرفته استخراج نمود. به عنوان مثال در موارد زیر قصد تبدیل تعهد قابل احراز است:

الف - ممکن است چکی به حواله کرد متعهدله معامله ابتدائی صادر یا ظهر نویسی شود و نامبرده نیز با ظهر نویسی آن را به دیگری منتقل نماید. در اینجا متعهد مذکور از امکانات معاملاتی سند استفاده برده و در واقع عملاً با واگذاری سند قصد و اراده خود را بر قبول آن به جای طلبش اعلام کرده است.

ب - چک در وجه یا به حواله کرد طلبکار صادر شده و با عدم پرداخت منتهی به توقیف مال از شخص صادر کننده ( بدهکار ) گشته است. در اینجا نیز قصد تبدیل تعهد محرز است. زیرا بازداشت مال از مدیون چک به معنای قبول تضمینات آن به جای امکانات حقوقی قرار داد ابتدائی است.<sup>۵</sup> بند اول ماده ۲۹۲ ق. م. در مقام بیان تبدیل تعهد به اعتبار تغییر موضوع تعهد می گوید: " وقتی متعهد و متعهدله به تبدیل تعهد اصلی به تعهد جدیدی که قائم مقام آن می شود به سببی از اسباب تراضی نمایند در این صورت متعهد نسبت به تعهد اصلی بری میشود".

ج - اگر قبلاً چکی توسط شخصی به حواله کرد صادر و توسط متعهد معامله اصلی ظهر نویسی یا ضمانت شده و در اختیار متعهدله قرار گیرد. در این صورت اگر متعهدله با استفاده از مزایای قانونی و از جمله اصل استقلال امضاوات سند به هر دلیل علیه دست غیر مستقیم یعنی صادر کننده اقدام و منجر به توقیف اموال شخص اخیر گردد قصد

وی بر تبدیل تعهد به اعتبار تغییر مدیون محرز است. مطابق بند دوم ماده ۲۹۲ ق. م. وقتی که شخص ثالث با رضایت متعهدله قبول کند که دین متعهد را ادا نماید تبدیل تعهد واقع می شود. ۶ در تمام موارد فوق قصد طلبکار بر تبدیل تعهد احراز میگردد و قصد بدهکار یا شخص ثالث نیز با صدور و امضای سند تجاری و با فرض علم به مسئولیت امضاکننده اینگونه اسناد معلوم می گردد. همانگونه که گذشت قائلین به تبدیل تعهد با این بیان که متعاملین با صدور یا ظهر نویسی و انتقال سند تجاری تعهد سابق را به تعهد جدیدی با همه تضمینات قانونی آن تبدیل کرده اند قصد و رضایت آنها را محرز تلقی می کنند.

## ۲- رویه قضایی

بعضی حقوقدانان بر این نظرند که رویه قضایی در حقوق ما صدور چک ، سفته و برات به منظور پرداخت دین را نشانه توافق بر سقوط تعهد سابق و تبدیل آن به تعهد

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
 فصلنامه علمی حقوق  
 فصلنامه علمی حقوق

۶- ذکر این مطلب لازم است که عبارات بند ۲ ماده ۲۹۲ ق. م. برای تبدیل تعهد از طریق تبدیل متعهد ناراست است . زیرا آنچه در تبدیل تعهد تحقق پیدا می کند اینست که شخص ثالث باتوافق متعهد له به جای تعهد متعهد اصلی ، تعهد جدیدی در برابر متعهدله به ذمه می گیرد نه آنکه شخص ثالث با رضایت متعهدله قبول کند که دین متعهد را ادا نماید. از ظاهر این عبارت نوعی انتقال دین از ذمه مدیون اصلی به ذمه متعهد جدید که غیر از تبدیل تعهد است به ذهن میرسد و با تعریف حواله که با قبول محال علیه ( مدیون جدید) و رضای محال محقق میگردد انطباق دارد . بند ۳ ماده ۲۹۲ نیز با تبدیل تعهد سازگار نیست و با انتقال طلب سازگاری دارد( برای مطالعه بیشتر ر.ک. به مهدی شهیدی، سقوط تعهدات ، مبحث تبدیل تعهد ، همچنین سید حسن امامی ، حقوق مدنی ، ج اول ، مبحث تبدیل تعهد).



پرداخت اسناد تجاری نمی‌شناسد.<sup>۷</sup> برخی دیگر نیز با استناد به نظر اکثریت اقلیت قضاات دادگاههای حقوقی دوسابق دراین مورد ادعای فوق را فاقد استقراء و دلیل دانسته، معتقدند رویه قضایی ما سقوط تعهد سابق و تبدیل آن به تعهد برواتی را پذیرفته است یا لاقلاً دو نگرش و رویه درخصوص موضوع اعمال میشود.<sup>۸</sup> نظر اکثریت قضاات دادگاههای حقوقی دو سابق که در تاریخ ۶۷/۱۱/۱۳ اعلام گردیده به این شرح است: "با صدور چک از ناحیه مستأجر و موافقت و دریافت آن توسط موجر تبدیل تعهد صورت می‌گیرد یعنی ذمه مستأجر نسبت به اجاره بها بری میشود ولیکن وی در مورد مبلغ چک مسئول و قابل تعقیب است. به عبارت دیگر چک نوعی وسیله پرداخت است که طرفین به این نحوه پرداخت رضایت داده و مأخوذ به آن شده اند. عرف اقتصادی در معاملات نیز به همین شیوه است. بنابراین همانطوریکه اگر موجر و مستأجر توافق در تقسیط اجور معوقه نمایند ملتزم به آن هستند همچنان نیز اگر بابت اجاره بها تراضی در چک کنند ملتزم به آن خواهند بود و موجر نمی‌تواند علاوه بر دریافت چک و استفاده از مزایای آن ... راجع به همان اجاره بها اقامه دعوی و درخواست تخلیه نماید..."<sup>۹</sup>

درمقابل، نظر اقلیت براین است که: "معمولاً صدور چک مسبوق به وجود قرارداد است. در ما نحن فیه نیز صدور چک توسط مستأجر مسبوق به قرارداد اجاره بوده است. باید دید آیا با صدور چک قرارداد گذشته و حقوق و تکالیف ناشی از آن زائل

۷ - ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، نظریه عمومی تعهدات، تهران: نشر یلدا، ۱۳۷۴، صص ۲۱۵ و ۲۱۶

۸ - بهرامی، پیشین، ص ۳۹.

۹ - یوسف نوبخت، اندیشه‌های قضایی از سال ۱۳۶۲ تا ۱۳۶۸، تهران: انتشارات کیهان، ۱۳۶۸، ص ۲۴۵.

شده است یا خیر؟ دلیلی بر زوال قرارداد سابق نیست و صرف صدور چک حقوق و تکالیف گذشته طرفین را از بین نمی برد و تبدیل تعهد نمی شود و لاوصول ماندن چک به معنای آنست که تعهدات سابق به قوت خود باقی است و حقوق موجر دائر به مطالبه اجاره بها و تقاضای تخلیه به این سبب منتفی نگردیده ... بنابراین با صدور چک درمقابل پرداخت اجاره بها به لحاظ توافق طرفین درتغییر وسیله و تاریخ پرداخت بایستی ابتدائاً وجه چک مطالبه شود و درصورت بلامحل بودن چک، تعهد اصلی همچنان پا برجاست و موجر درمقام مطالبه مال الاجاره مخیر دراستفاده از تعهد اصلی یا تعهد براتی است...<sup>۱۰</sup>

درموردی مشابه نیز نظر قضایی قضات دادگستری استان تهران که به اتفاق آراء درتاریخ ۱۳۸۰/۳/۱۰ ارائه شده به این شرح است: "طبق ماده ۳۱۰ ق.ت. چک وسیله پرداخت است و صرف دریافت آن توسط بایع به منزله دریافت ثمن نیست بلکه طرفین بدین طریق کیفیت دریافت (یا پرداخت) ثمن را مقرر نموده اند. بنابراین مادام که وجه چک وصول نشده یا موجبات وصول آن فراهم نباشد نمی توان ثمن را پرداخت شده تلقی نمود."<sup>۱۱</sup>

هر چند دکتربین حقوقی درموضوع مورد بحث معتقد به عدم تبدیل تعهد هستند اما رویه قضایی واحدی در اینمورد وجود ندارد و نحوه برخورد دادگاهها دراین خصوص متفاوت است.<sup>۱۲</sup>

<sup>۱۰</sup> - همان، صص ۲۴۵ و ۲۴۶

<sup>۱۱</sup> - معاونت قضایی، آموزش و تحقیقات علمی دادگستری استان تهران، دیدگاههای قضایی قضات دادگستری استان تهران، اصفهان: نشر دادیار، ۱۳۸۰ صص ۳۵.

<sup>۱۲</sup> - برای مطالعه حکم مورخ ۷۷/۴/۳۱ شعبه اول دادگاه عمومی ممسنی، که در پرونده کلاسه ۲۵۲/۷۶ نظر بر تبدیل تعهد داشته است ر.ک.به صقری، پیشین، صص ۷۳ و ۷۴

### ۳- آثار قبول نظریه

همانگونه که پیشتر اشاره شد چنانچه صدور سند تجاری توسط مدیون معامله اولیه و تسلیم آن به طلبکار را تبدیل تعهد بدانیم در اینصورت تعهد براتی با همه مزایای قانونی آن جایگزین تعهد قراردادی و تضمینات آن در معامله اولیه می‌گردد و طلبکار به عنوان دارنده یا ذینفع سند تجاری فقط باید از طریق سند مذکور طلب خود را مطالبه نماید و در صورت عدم پرداخت با استفاده از امتیازات قانونی متعلق به اینگونه اسناد نظیر بازداشت بدهکار، توقیف اموال وی و یا اموال دیگر امضا کنندگان به عنوان مسئولین پرداخت سند اقدام کند و نمی‌تواند با نادیده گرفتن سند تجاری تحصیل شده یا مسترد نمودن آن به بدهکار بدون توافق وی و رجوع به قرارداد اولیه از امکانات حقوقی آن برخوردار گردد و یا در اجرای حقوق قراردادی خود علیه بدهکار اقامه دعوی نماید. امضا کننده یا امضا کنندگان سند نیز در مقابل دارنده، مسئول پرداخت هستند مگر اینکه رابطه بین آن مسئول و دارنده، رابطه مستقیم باشد (مانند براتکش و براتگیر، صادر کننده و ذینفع، ظهر نویس و منتقل الیه) که در این صورت اصل عدم تأثیر ایرادات قابل استناد نبوده و امضاء کننده مسئول می‌تواند با اثبات عدم اجرای تعهدات متقابل از سوی دارنده، از پرداخت مبلغ سند خودداری نماید.

هر چند ممکن است در بعضی موارد برخورداری طلبکار از مزایا و امکانات خاص اسناد تجاری در مقابل قرارداد اولیه امتیازات و موقعیت ویژه و مثبتی برای او در وصول طلب خود محسوب شود اما گاهی نیز قبول و اجرای تبدیل تعهد می‌تواند مخاطراتی را در موارد ذیل به دنبال داشته باشد.

الف - پایمال شدن حقوق طلبکاران دارای وثیقه در ورشکستگی بدهکار صادر کننده یا ظهرنویس سند تجاری<sup>۱۳</sup> زیرا مطابق مقررات مربوط به ورشکستگی تجار، بستانکار دارای وثیقه جزو طلبکاران ممتاز تلقی میشود و می تواند مقدم بر دیگری طلبکاران از محل فروش وثیقه ، طلب خود را وصول نماید در حالیکه طلب دارنده سند تجاری ، ممتاز محسوب نشده و دارنده در وصول طلب خود بر دیگر طلبکاران اولویت ندارد.

ب - خطر عدم وصول مبلغ سند تجاری و از دست رفتن امتیازات قراردادی یا قانونی طلبکار در معامله اولیه مانند فسخ معامله ، استفاده از وجه التزام ، حق حبس مبیع در بیع و نظایر آن . زیرا مطابق ماده ۲۹۳ ق.م. در تبدیل تعهد تضمینات تعهد سابق به تعهد لاحق تعلق نخواهد گرفت مگر اینکه طرفین معامله آن را صراحتاً شرط کرده باشند.

ج - افزایش جرم صدور چکهای بلامحل.

د - جلوگیری از توسعه عملیات بانکی ( تضعیف معاملات بانکی ) به دلیل ضرر بانکها در پرداخت تسهیلات و عدم امکان استفاده از تضمینات قرار داد اولیه.

## مبحث دوم - نظریه مبنی بر عدم تبدیل تعهد

تبدیل تعهد ، عقد محسوب میشود. این عقد از طرفی ایجاد تعهد می کند و از طرفی اسقاط تعهد. بنابراین یکی از شرایط تحقق آن وجود قصد تبدیل تعهد برای طرفین است. پس اگر قصد آنها بر این امر احراز نگردد باید اصل را برعدم تبدیل تعهد قرارداد.<sup>۱۴</sup>

قائلین به این نظر معتقدند اعمال یا گفتاری که دلالت آن روشن نباشد نمی تواند مثبت تبدیل تعهد گردد. مثلاً هر گاه در برابر دین ، سند عادی از مدیون در دست طلبکار باشد سپس برای اطمینان بیشتر طلبکار ، طرفین توافق کنند که سند عادی به مدیون مسترد شود و به جای آن مدیون سند رسمی به طلبکار بدهد یا چک یا برات در وجه او صادر و به او تسلیم کنند این اعمال به خودی خود تبدیل تعهد را اثبات نخواهد کرد. زیرا این اقدامات ظاهر در فراهم آوردن تأمین بیشتر و دلیل محکمتر نسبت به همان تعهد قبلی و یا زمینه ایفای همین تعهد است نه جانشین کردن آن با تعهد جدید. بنابراین هر گاه دین مزبور دارای وثیقه باشد وثیقه مزبور از بین نخواهدرفت.<sup>۱۵</sup>

<sup>۱۴</sup> - محمد جعفر جعفری لنگرودی - دایرة المعارف حقوقی مدنی و تجارت ، تهران : بنیاد راستاد، ۱۳۵۷ ، ج اول ، ص ۷۳۲.

<sup>۱۵</sup> - مهدی شهیدی ، سقوط تعهدات ، تهران : انتشارات مجد ، ۱۳۸۱ ، ص ۱۵۸ / هم چنین ر.ک به ناصر کاتوزیان ، قانون مدنی درنظم حقوقی کنونی ، تهران : نشر دادگستر ، ۱۳۷۹ ، ص ۲۵۴ و محمد دمیرچلی ، علی حاتمی و محسن قرائی ، قانون تجارت درنظم حقوقی کنونی ، تهران ، انتشارات خلیج فارس ، ۱۳۸۱ ، صص ۴۸۰ تا ۴۸۵ و صقری ، پیشین ، ص ۴۸۰.

برای اینکه قصد تبدیل تعهد واضح باشد باید تعهد جدید با تعهد قدیم در یکی از ارکان مهم مغایر باشد. مثلاً تغییر موضوع یا منشأ دین ، اضافه یا الغاء شرط و تغییر داین یا مدیون متضمن تغییرات اساسی است که به وضوح حاکی از قصد تبدیل تعهد است اما اضافه کردن مدت ، تغییر مکان تأدیه ، اضافه یا کاهش مقدار دین به تنهایی مفید قصد تبدیل تعهد نیست مگر آنکه قرائن دیگری بر این قصد دلالت نماید. بنابراین صرف تنظیم سند برای دین غیر مکتوب و نیز تبدیل یک سند تجاری به سند تجاری دیگر مانند تعویض براتی به برات یا سفته دیگر به منظور تمدید اجل دین یا تغییر سند دین به برات یا سفته تبدیل تعهد محسوب نمی شود. هم چنین صدور برات یا سفته بابت ثمن مبیع تبدیل تعهد در مورد ثمن تلقی نمی گردد بلکه نوعی تضمین برای پرداخت ثمن است و حق امتیاز بایع حتی بعد از صدور برات یا سفته نیز باقی است مشروط بر اینکه توافقی برخلافشان نشده باشد. البته اگر بایع اقرار کند که از این طریق ثمن را نقداً دریافت داشته است اتفاق بر تبدیل تعهد محسوب میشود.<sup>۱۶</sup> بنابراین صرف صدور و انتقال سند تجاری به طلبکار بدون اعلام صریح یا ضمنی طرفین به اسقاط تعهد سابق و ایجاد تعهد جدید مبتنی بر سند تجاری ، تبدیل تعهد به حساب نمی آید.

<sup>۱۶</sup> - برای مطالعه بیشتر رجوع شود به : عبدالرزاق احمد سنهوری ، انتقال وسقوط تعهدات ، ترجمه علیرضا ومنصور امینی و محمد حسین دانش کیا، تهران : انتشارات مرکز ترجمه ونشر کتاب ، بی تا ، ص ۳۱۱ به بعد.

### ۱- دلایل نظریه عدم تبدیل تعهد

بطور کلی مستندات قائلین نظریه مبنی بر عدم تعهد را می‌توان به شرح ذیل بیان نمود:

#### الف- اصل استصحاب(مشی بر طبق سابقه موجود در صورت شک در بقای آن)

چنانچه با صدور یا ظهر نویسی سند تجاری و انتقال آن به طلبکار شک کنیم که آیا تعهد مربوط به معامله ابتدائی باقی است یا مثلاً به تعهد براتی تبدیل شده است باید بگوئیم تعهد معامله اصلی استصحاب میشود و تردید در تبدیل آن به تعهد مبتنی بر سند تجاری تأثیری ندارد.

#### ب- اصل عدم تبدیل تعهد

چون تبدیل تعهد یک عمل حقوقی و نوعی عقد محسوب میشود بنابراین باید قصد طرفین بر تحقق آن احراز گردد. در غیر اینصورت اصل بر عدم تبدیل تعهد است. ماده ۲۹۲ قانون مدنی نیز با خروج سه مورد تبدیل تعهد، اصل را بر عدم میگذارد.<sup>۱۷</sup>

#### ج- طریقت داشتن اسناد تجاری

واگذاری اوراق تجاری جهت پرداخت بدهی معامله ابتدایی طریقت دارد نه موضوعیت و زمانیکه از این طریق ادای دین انجام نشد معامله اولیه و تضمینات آن

<sup>۱۷</sup> - بنداول ماده ۳۵۴ قانون مدنی مصر نیز مقرر میدارد: تبدیل تعهد مفروض نیست بلکه طرفین باید در این مورد صریحاً توافق نمایند یا اینکه به وضوح از شرایط و احوال چنین برآید. ( به نقل از سنه‌وری، همان، ص ۳۱۲)

باقی است. واگذاری سند تجاری به طلبکار طریقه پرداخت دین موجود و احتمالاً تغییر در زمان و مکان پرداخت آن تلقی میشود نه اینکه موضوع یا منشأ تعهد را تغییر دهد. مگر اینکه قصد مشترک طرفین بر این امر احراز شود و یا اینکه شواهد و قرائن محکمی در این مورد وجود داشته باشد.

#### د - تأثیر معامله ابتدایی بر تعهدات براتی

در روابط مستقیم براتی مثل رابطه براتکش و دارنده سند اصل عدم تأثیر ایرادات مؤثر نیست و طرفین می توانند با استناد به رابطه معاملاتی پایه بین خود تعهد براتی را باطل و کأن لم یکن سازند. البته رابطه براتی نیز تأثیر متقابلی بر معامله اولیه همچون تغییر در زمان و مکان پرداخت دین دارد که این ترتیب نمیتواند مورد اعتراض طرفین باشد همچنانکه در صورت پرداخت بخشی از مبلغ برات، طلبکار نمی تواند به استناد قسمت اول ماده ۲۷۷ ق. م. <sup>۱۸</sup> تأدیه کل مبلغ را بخواهد زیرا به موجب ماده ۲۶۸ ق. ت. دارنده برات باید بخشی از مبلغ پرداختی را بپذیرد و نسبت به بقیه مبلغ، برات را وخواست کند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

<sup>۱۸</sup> - مطابق ماده ۲۷۷ ق. م. متعهد نمی تواند متعهدله را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد نماید ... ولی ماده ۲۶۸ ق. ت. می گوید: "اگر مبلغی از وجه برات پرداخت شود به همان اندازه برات دهنده و ظهر نویسها بری میشوند و دارنده برات فقط نسبت به بقیه می تواند اعتراض کند".



## ۲- آثار قبول نظریه

چنانچه سند تجاری واگذار شده به طلبکار در سررسید پرداخت نگردد و یا به علت سهل انگاری ذینفع در رعایت مهلت ها و مواعد قانونی، دستیابی به طلب از این راه مقدور نباشد مسئولیتهای قراردادی در معامله اصلی در موارد زیر قابل اجرا میگردد:

### الف - عدم پرداخت سند

اگر بستانکار در سررسید به مسئول سند ( حسب مورد براتگیر ، متعهد سفته یا بانک محال علیه در مورد چک ) مراجعه نموده و پس از مواجه شدن با عدم تأدیه ، برات یا سفته را واخواست یا گواهی عدم پرداخت چک را دریافت نماید حق رجوع به بدهکار براساس قرار داد معامله اولیه و تضمینات آن را خواهد داشت.

### ب - بطلان تعهد براتی

اگر برات به دلیل ایراد شکلی ( موضوع ماده ۲۲۳ ق.ت ) مثلاً عدم ذکر تاریخ صدور یا سررسید در آن به استناد ماده ۲۲۶ قانون مذکور ، برات تجارتمی شناخته نشده و طلبکار نتواند با استفاده از امتیازات خاص سند ، مبلغ را وصول نماید در اینصورت نیز تعهدات معاملاتی پایه تماماً به قوت خود باقی است. زیرا ارزش حقوقی معامله اولیه کاملاً مستقل از علل و جهات ابطال تعهد براتی است.

### ج - انقضاء مهلت های کوتاه برواتی

اگر مطابق مواه ۲۸۰ ، ۲۸۶ و ۲۸۷ ق . ت . در مورد مهلت واخواست و طرح دعوی، مهلت های مقرر منقضی و مراجعه به ظهر نویسان و ضامنین آنها غیر ممکن گردد و از طرفی امکان مراجعه به براتکش یا براتگیر نیز به عللی مانند بطلان امضا یا فقدان اهلیت آنها مقدور نباشد معلوم است که از طریق برات مبلغ پرداخت نخواهد شد و بنابراین طلبکار می تواند به موجب قرارداد معامله پایه ایفاء تعهد بدهکار را بخواهد.

همانگونه که پیشتر گفته شد چنانچه بعد از معامله ابتدائی ولو اینکه تضمین محکمی چون ترهین ملک به نفع طلبکار برقرار شده باشد بدهکار، سند تجاری را با توافق طلبکار در اختیار او قرار دهد، طلبکار نمی تواند سند تجاری را رها کرده از طریق رهن مربوط به معامله اولیه طلب خود را وصول نماید. زیرا سند تجاری باتوافق طرفین مؤخر بر معامله اولیه تنظیم و به طلبکار داده شده است پس طلبکار باید ابتدا از طریق سند مذکور اقدام و طلب خود را وصول کند و چنانچه موفق به وصول نگردد از طریق تضمینات و وثایق معامله پایه ( مثل رهن ) اقدامات قانونی را بعمل آورد.

## نتیجه

آنچه به عنوان نتیجه می توان بیان داشت آنست که چنانچه قصد طرفین بر اسقاط تعهد پیشین و ایجاد تعهد جدید ناشی از سند تجاری به نحو صریح مانند اقرار طلبکار دارنده سند به دریافت طلب یا به کمک دلالت قرائن و اوضاع و احوال موجود مانند ظهر نویسی و انتقال سند به شخص دیگر و یا استفاده از مزایای قانونی آن و نهایتاً توقیف اموال بدهکار احراز گردد تبدیل تعهد واقع شده و طلبکار تنها از طریق سند تجاری و امتیازات خاص آن می تواند طلب خود را وصول نماید و حق ندارد با صرفنظر کردن از آن براساس قرارداد معامله ابتدائی و ضمانتهای اجرائی مربوط اقدام کند مگر اینکه تعلق تضمینات تعهد سابق به تعهد لاحق شرط شده باشد. اما نکته قابل توجه تعیین حکم موردیست که متعاقب ایجاد دین و طلب بین دو شخص به موجب قرارداد ، سند تجاری میان آنها مبادله میشود بدون آنکه قصد ایشان بر تبدیل تعهد تصریح شده یا براساس قرائن و اوضاع و احوال معلوم گردد. بنظر میرسد دراین مورد باید برعدم تبدیل تعهد حکم کرد. چون از یکطرف وجود قصد مشترک طرفین برتبدیل تعهد شرط لازم در تحقق این عمل حقوقی است و از طرف دیگر بدون اعلام صریح یا ضمنی آنها ، احراز قصد ایشان بر تحقق این امر مشکل است. زیرا، اولاً در اینگونه موارد ، یعنی شک در ایجاد یک رابطه حقوقی جدید ، اصل ، عدم ایجاد آن رابطه ( تبدیل تعهد ) است و حقوق و تعهدات قرارداد معامله اولیه استصحاب میشود. ثانیاً ، ظهور عرفی در قبول سند تجاری بعد از موجودیت طلب دلالت برآن دارد که سند مزبور وسیله ایست برای تأمین بیشتر نسبت به همان تعهد قبلی و یا دریافت طلب و پرداخت دین موجود و هیچگاه عرفاً چنین استنباط نمیشود که طرفین، تعهدات قراردادی اولیه را با همه تضمینات آن اسقاط نموده اند. ثالثاً دربین اقسام

تبدیل تعهد ( از جهت تبدیل متعهد ، متعهدله ، موضوع و منشأ تعهد ) هیچکدام منطبق با ماهیت تسلیم سند تجاری به طلبکار نیست. تبدیل تعهد از جهت تبدیل موضوع به لحاظ اینکه موضوع دین بدهکار در برابر طلبکار تغییر نمی یابد، منتفی است. از طرفی تبدیل تعهد از جهت تبدیل متعهد یا متعهدله نیز به دلیل باقی بودن مسئولیت تضامنی امضاکنندگان تا وصول وجه سند (مگر در موارد استثنائی مانند انقضاء ، مواعد قانونی که البته در اینحالت نیز تعهد ماهیتاً تغییر نمی کند) تحقق نمی یابد هم چنین تبدیل تعهد از جهت تبدیل منشأ تعهد نیز صورت نمی گیرد. زیرا علاوه بر خلاف اصل بودن تبدیل تعهد در صورت عدم احراز قصد طرفین، تسلیم سند تجاری هدفی جز فراهم ساختن وسیله خاصی جهت ایفای تعهد قبلی ندارد و چنین استنباط نمیشود که طرفین قرارداد جدیدی را با تعهد مستقل از تعهد پیشین بوجود آورده باشند. رابعاً ، تصور اینکه واگذاری سند تجاری به طلبکار با فرض عدم تبدیل تعهد، باعث میشود که یک نفر مقابل دیگری به دو دین با موضوع واحد بدهکار باشد صحیح بنظر نمی رسد زیرا یک دین بیشتر وجود ندارد و اینطور نیست که طلبکار بتواند یکبار از محل سند تجاری و بار دیگر از طریق اجرای تضمینات قرارداد اول طلب خود را وصول نماید. البته اگر طلبکار به هر دلیلی نتواند از محل سند مزبور استیفاء طلب نماید می تواند با صرفنظر کردن یا مسترد نمودن سند به بدهکار ، به استناد قرارداد معامله پایه اقدامات قانونی را بعمل آورد. خامساً ، نمی توان به استناد وصف تجردی اسناد تجاری و اصول حاکم بر آنها مانند اصل عدم تأثیر ایرادات و مسئولیت تضامنی امضا کنندگان سند ، حکم بر تبدیل تعهد نمود. زیرا ، این اصول همه درجهت حمایت از دارنده سند جهت وصول مبلغ آن وضع شده و در واقع امتیازات علیحده ای برای دارنده است اما اگر دارنده علیرغم اقدامات قانونی و استفاده از

امتیازات مربوط ، نتواند به طلب خود دست یابد و یا پس از واخواست عدم تأدیه سند نخواهد از طریق دیگر اقدام کند نمی توان وی را از امکانات حقوقی قرارداد معامله پایه درجهت وصول طلب خود محروم و او را ملزم نمود که تنها باید از طریق سند ولو منتهی به وصول طلب نگردد اقدام کند . بنظر می رسد چنین تحکمی برخلاف انصاف و عدالت باشد. بنابراین اصل ، بر عدم تبدیل تعهد است مگر اینکه قصد صریح یا ضمنی طرفین بر تبدیل تعهد احراز گردد.



## فهرست منابع

- ۱- امامی ، سید حسن ، حقوق مدنی ، جلد اول ، تهران : کتابفروشی اسلامیة - چاپ پنجم ف ۱۳۶۴.
- ۲- بهرامی ، بهرام ، حقوق تجارت کاربردی - تهران ، انتشارات نگاه بینة - بهنامی ، ۱۳۸۲.
- ۳- جعفری لنگرودی ، جعفر ، دایرة المعارف حقوق مدنی و تجارت ، جلد اول ، تهران: بنیاد راستاد ، ۱۳۵۷
- ۴- دمیر چلی و حاتمی وقرائی ، محمد وعلی ومحسن : قانون تجارت درنظم حقوقی کنون ، تهران : انتشارات خلیج فارس ، ۱۳۸۱.
- ۵- سنهوری ، عبدالرزاق احمد ، انتقال و سقوط تعهدات ، ترجمه علیرضا ومنصور امینی ومحمد حسین دانش کیا، تهران : انتشارات مرکز ترجمه ونشر کتباب ، بی تا.
- ۶- شهیدی ، مهدی ، سقوط تعهدات ، تهران : انتشارات مجد، ۱۳۸۱.
- ۷- صفری ، محمد ، حقوق بازرگانی ، اسناد ، تهران : شرکت سهامی انتشار ، ۱۳۸۰
- ۸- کاتوزیان ، ناصر ، قانون مدنی درنظم حقوق کنونی ، تهران : نشر دادگستر ، ۱۳۷۹.
- ۹- کاتوزیان ، ناصر ، حقوق مدنی ، نظریه عمومی تعهدات ، تهران : نشر یلدا ، ۱۳۷۴
- ۱۰- معاونت قضایی ، آموزش و تحقیقات علمی دادگستری استان تهران ، دیدگاههای قضایی قضات دادگستری استان تهران ، اصفهان : نشر دادیار ، ۱۳۸۰
- ۱۱- نوبخت ، یوسف ، اندیشه های قضایی ازسال ۱۳۶۲ تا ۱۳۶۸ ، تهران : انتشارات کیهان ، ۱۳۶۸.