

بابک مسعودی

وکیل پایه یک دادگستری

اصول حاکم بر اسناد تجارتي

○ خلاصه:

پیدایش اسناد تجاری به تاریخ حقوق تجارت بازمی‌گردد و در یک نگاه کلی، حاصل نیازهای تجاری و عرفهای بازرگانی است. علت پیدایش این اسناد در سه ضرورت اصلی خلاصه می‌شود: ۱) سرعت، ۲) سهولت و ۳) امنیت روابط تجارتي. به عبارت دیگر چون اجرای سریع و آسان و اعتماد و اطمینان به ظاهر اعمال تجاری از طریق اسناد مدنی به خوبی تأمین نمی‌گردید، ناگزیر اسنادی با کارکردهای مناسب‌تر به وجود آمد. به طور خلاصه اسناد تجاری غیر از نقشی قدیمی و سنتی (قابلیت استناد و کاشفیت داشتن: ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی)، به خودی خود موضوعیت داشته و قائم به نفس هستند و به علاوه اوصاف مکمل دیگری نیز دارند که من حیث المجموع آنها را برای استفاده میان تجار تجهیز می‌نماید. این اوصاف عبارتند از:

۱- وصف تجریدی (مشمول بر اصول عدم استماع ایرادات و استقلال امضاءها)

۲- وصف تنجیزی

۳- وصف شکلی

۴- وصف عمل به ظاهر

۵- وصف تجارتي بودن تعهدات براتی

۶- وصف قابلیت انتقال

مقاله‌ای که پیش رو دارید، به بررسی اوصاف و قواعد ساختاری مذکور می‌پردازد و

می‌کوشد تا اصول و قواعدی عمومی را در این زمینه به دست دهد.

لازم به ذکر است که قوانین موضوعه ایران در این خصوص نقایص فراوانی دارد و به هیچ وجه با کارکردهای مورد توقع اسناد تجارتي متناسب نمی باشد.

مع الوصف می دانیم که نقص قانون را به دقت باید شناخت و نیز به درستی برطرف کرد نگارنده بر آن است تا با نگاهی به مباحث فوق، گوشه هایی از این نقایص را بازشناسد و گامی هر چند ناچیز در زمینه رفع آنها بردارد.

۵ مقدمه

اسناد تجاری در قانون تجارت ایران و سایر قوانین و مقررات مرتبط تعریف نشده است لیکن دکترین حقوق تجارت ایران برای اسناد تجارتي دو مفهوم عام و خاص قایل می باشد. در مفهوم عام و وسیع، هر سند یا نوشته ای که در امر تجارت، عنوان و کاربرد داشته باشد می تواند سند تجارتي قلمداد گردد مثل برات، سفته، چک، اوراق قرضه، اوراق سهام، بارنامه دریایی، راه نامه هوایی، اسناد حمل مرکب فیاتا، اعتبارات اسنادی، قبض انبار، ضمانت نامه بانکی، سیاهه تجارتي (فاکتور)، بیمه نامه و... و متقابلاً اسناد تجارتي به مفهوم خاص شامل اسناد سه گانه برات، سفته و چک می باشد که به دلیل تمرکز اوصاف اسناد تجارتي در سه سند اخیر و اتصاف آنها به کلیه اوصاف و ویژگی های تجارتي و حمایت اکمل قانونگذار تجارتي، به آنها اسناد تجارتي خاص گفته می شود در دوره های آکادمیک حقوق (مقطع کارشناسی) مورد مطالعه قرار می گیرد.

با اندکی دقت در اسناد بالا می توان این اسناد را به لحاظ کاربرد اصلی که دارند دسته بندی کرد. برخی در کار پرداخت و مبادلات پولی مورد استفاده قرار می گیرند مانند: چک، سفته، برات، اعتبارات اسنادی. که البته در میان اینها، برات و سفته، وسیله پرداختهای وعده دار، چک به عنوان وسیله پرداخت نقدی و بالاخره اعتبار اسنادی (I.C) به عنوان وسیله پرداخت صرفاً بین المللی می باشد.

برخی معرف تعهدات ناشی از بیع تجارتي هستند مانند سیاهه تجارتي و برخی به عنوان سند تعهد پرداخت بی قید و شرط وجه نقد توسط ضامن (بانک) به مضمون له (باز بابت مضمون عنه) می باشند مانند ضمانت نامه بانکی. برخی سند مالکیت مال التجاره بوده مانند بارنامه، راه نامه، سند حمل مرکب و قبض انبار و برخی نیز حاکی از مشارکت

اشخاص در سرمایه شرکتهای تجارتي است مانند سهام و اوراق قرضه. البته نباید فراموش کرد که اسناد فوق علاوه بر کاربردهای مذکور معمولاً دو یا چند استفاده جنبی دیگر نیز دارند. مثلاً بارنامه نه تنها در عملیات حمل، معرف مالکیت کالا است بلکه در عین حال کاشف از وجود قرارداد حمل و وقوع عمل تجارتي حمل و نقل و شرایط آن و به ویژه مثبت تعهد تجارتي پرداخت دستمزد متصدی حمل می باشد. و یا قبض انبار صرف نظر از دلالت بر مالکیت کالا، به عنوان سند وثیقه بودن کالا به نفع ظهنویس (در قبال تسویه بدهی صاحب کالا) نیز می باشد.* در نگاهی دیگر باید گفت اسناد تجارتي به طور کلی در دسته بندی اسناد عادی قرار می گیرند و تعریف ماده ۱۲۸۷ ق.م و ماده ۷۰ قانون ثبت راجع به اسناد رسمی (تعریف عام و خاص سند رسمی) بر آنها صدق نمی کند. لیکن گاه در مبادلات تجارتي اهمیت سند تجاری از سند رسمی کمتر نیست مثلاً ارزش گواهی ورود کالا به بندر که توسط سازمان بنادر و کشتیرانی به عنوان مقام ذیصلاح دولتی و اداری صادر می گردد و طبق ماده ۱۲۸۷ ق.م سندی رسمی محسوب می شود، نسبت به بارنامه دریایی که سندی تجارتي و عادی است، به مراتب کمتر است.

○ اسناد تجارتي به معنای خاص (برات و سفته و چک)

این اسناد کلیه اوصاف و ویژگی های اسناد تجارتي را دارا هستند و با اتکاء به همین اوصاف، مورد حمایت جدی قانونگذار تجارتي بوده و به این اعتبار می توانند در مبادلات بازرگانی نقش پول را به خوبی ایفاء کنند. به طوری که می دانیم سرمایه بازرگان همواره باید در گردش باشد و نیز می دانیم که این سرمایه بیشتر به صورت کالا در اختیار اوست از این رو شیوه پرداخت پولی در میان تجار کمتر عملی بوده و لذا استفاده تجار از اسناد تجارتي امری اجتناب ناپذیر می باشد. از طرف دیگر، داده های علمی اقتصاد امروز

* - ماده ۲ اساسنامه شرکت ملی انبارهای عمومی و گمرکی ایران مصوب ۵۹/۲/۲۰ انبار عمومی را مکلف می دارد تا در مقابل تحویل کالا یک قبض رسید و یک برگ وثیقه صادر نماید. قبض رسید مدرک مالکیت و سپردن کالا در انبار عمومی و برگ وثیقه بعد از ظهن نویسی دلیل وثیقه بودن کالا می باشد. نکته این که تا قبل از ظهن نویسی برگ وثیقه، کالا به وثیقه گذاشته نمی شود و موجد حق عینی تبعی بر کالا نمی گردد.

نیز استفاده از چنین اسنادی را به جای پول توصیه می‌نماید. مطابق نظریه علمای اقتصاد، پول رسالتی مهمتر از مبادله میان تجار به عهده دارد و آن گردش در سیستم بانکی برای گرداندن چرخهای صنعتی و سرمایه‌های مادر کشور است که این امر مستلزم حمایت هر چه بیشتر از اسناد تجارتي به منظور اعتماد و تشویق به استفاده از آن می‌باشد. استفاده از اسناد تجاری به جای پول از آنچنان اهمیتی برخوردار است که برخی از صاحب‌نظران رشته حقوق تجارت، این خصیصه را به عنوان یکی از اوصاف اسناد تجاری بر شمرده‌اند و از آن با نام «وصف جایگزینی» یاد کرده‌اند* در شرایط شکوفایی اقتصادی، اسناد بازرگانی سهم عمده‌ای را در گسترش تجارت داخلی و خارجی به خود اختصاص داده و می‌دهند و بالعکس در زمان بحرانهای اقتصادی، این اسناد همیشه دچار رکود شده و کمتر به گردش درمی‌آیند که علت آن را هم باید در کمبود زمینه کالا، عدم ثبات قیمت‌ها، افزایش ریسک (خطر) تجارت و تورم و کاهش قدرت خرید دانست.

در هر حال تجارت نوین بر این باور است که رسیدن به اهداف فوق مستلزم حمایت از دارندگان اسناد تجاری است به گونه‌ای که موجب اعتماد کافی میان تجار گردد.

تحولات تاریخی حاکی از این واقعیت است که پیدایش اسناد تجاری بدین خاطر بوده که تجار عملاً رغبتی به استفاده از اسناد معمولی مثل حواله‌های مدنی از خود نشان نمی‌داده‌اند و لذا جامعه در پی ابداع وسایل مناسبتر دیگری برآمده تا از محدودیتهای حاکم بر روابط مدنی فارغ شده و بتواند میان تجار از رواج کافی برخوردار گردد.

هر تاجری روزانه با حجم وسیعی از مبادلات پولی روبه‌روست و برای تشویق او به استفاده از سند به جای پول، باید این اطمینان را به وی داد که سند مزبور ایمنی کافی برای تبدیل سریع و آسان به پول دارد. و این چنین است که اسناد مورد استفاده بازرگانان، راه خود را از اسناد مدنی جدا کرده و به اوصاف و ویژگی‌هایی لازم تجارت، متصف گشته است.

* - وصف جایگزینی در اسناد تجاری، آقای بهرامی (بهرام)، انتشارات روزنامه رسمی کشور، پاییز ۱۳۷۸،

○ اوصاف و ویژگی‌های اسناد تجارتي

قبل از هر توضیح باید گفت این اوصاف مولود عرفهای بازرگانی بودند که بنابه نیاز بازرگانان ایجاد و تدریجاً مورد حمایت قوانین موضوعه نیز قرار گرفتند.

۱- وصف تجریدی (مجرد بودن رابطه حقوقی منشأ صدور سند نسبت به روابط حقوقی ناشی از صدور سند): (مجرد بودن تعهدات ناشی از امضای سند نسبت به تعهدات علت و سبب امضای سند): اصولاً صدور اسناد اعم از مدنی و تجاری مبتنی بر یک رابطه حقوقی منشأ است. کسی خانه‌ای می‌خرد و سند خرید و فروش آن، میان فروشنده و خریدار امضاء می‌شود. صرف نظر از این که سند خرید و فروش خانه موصوف، به صورت مبیعه نامه عادی تنظیم شود یا سند انتقال رسمی، آنچه مهم است این که، منشأ صدور چنین سند غیرتجارتي، همان معامله میان خریدار و فروشنده می‌باشد. در اسناد تجارتي نیز عیناً وضع به همین منوال است. تاجری اقدام به خرید مال التجاره می‌کند و پرداخت ثمن آن را به وسیله صدور یک سند تجارتي، در سر وعده تعهد می‌نماید. در اینجا نیز صدور سند به علت وجود یک رابطه حقوقی منشأ است یعنی همان معامله خرید و فروش مال التجاره، لذا از حیث وجود یک رابطه منشأ، اسناد مدنی و تجاری مشابهت دارند اما آنچه موجب تمایز میان اسناد تجاری و مدنی گردیده و به صورت خصیصه‌ای انحصاری جزء اوصاف اسناد تجاری درآمده است (وصف تجریدی)، این است که در مورد اسناد تجاری، بر اثر صدور سند، رابطه حقوقی جدیدی ایجاد می‌شود که متکی به خود سند است و حیات آن وابسته به رابطه حقوقی منشأ سند نمی‌باشد. به عبارت دیگر سند تجارتي به هر دلیل که صادر شده باشد (رابطه حقوقی منشأ) پس از صدور، موضوعیت می‌یابد و رابطه حقوقی مستقل و مجردی را ایجاد می‌کند که متکی به خود سند است نه منشأ آن.^{۳*}

نتیجه این که تعهدات متکی بر اسناد مدنی، حیاتی متزلزل دارند که کاملاً وابسته به حیات رابطه حقوقی منشأ صدور سند می‌باشند حال آن که تعهدات متکی بر اسناد

* - در حقوق فرانسه به این رابطه منشأ Repport fondamental و به رابطه حقوقی جدید l'obligation cambiaire (تعهد کامبیر) گفته می‌شود:

Traite Elementaire De Droit Commercial, Roblot (Rene), L.G.D.J.1981, T.2 No, 1926, 1927

تجاری، مطمئن و قابل اعتماد بوده و مجرد و مستقل از منشأ خود به حیات حقوقی خویش ادامه می‌دهند. دارندگان اسناد تجاری نباید نگران وضعیت معامله منشأ سند باشند، این که معامله مزبور فسخ شده است یا باطل بوده است و یا به لحاظ فضولی بودن، اکراه یا عدم رشد یکی از متعاملین غیر نافذ می‌باشد، نباید تأثیری بر تعهدات ناشی از صدور سند تجاری بگذارد. دارنده سند تجاری بدون این که مشکلی از جهات فوق داشته باشد می‌تواند ایفاء تعهد امضاء کنندگان سند تجاری را بخواهد. هر گاه معامله‌ای انجام و مثلاً بابت قیمت آن حواله‌ای به نفع فروشنده داده شود مسلماً فسخ یا بطلان یا عدم نفوذ معامله موجب بی‌اعتباری حواله می‌گردد چرا که حواله صرفاً کاشف از وجود رابطه حقوقی منشأ و پایه بوده و تبعاً بقای آن وابسته به حیات منشأ خود است، اما اگر در همین معامله سندی تجارتمورد استفاده قرار بگیرد، مستقل و مجرد از منشأ خود، موضوعیت می‌باید و ادامه حیات آن متکی به بقای معامله منشأ نمی‌باشد. تعهد منشأ هر چه باشد و هر طبیعتی داشته باشد به یک تعهد براتی تبدیل می‌گردد و وصف تجریدی به خود می‌گیرد (البته خواهیم گفت که وصف تجریدی و آثار آن با مستثنیاتی مواجه است که یکی از آنها تأثیر رابطه منشأ در قلمروی روابط طرفینی است).

بدین ترتیب نقش سند تجاری از نقش سنتی سند مدنی فراتر می‌رود (یعنی منحصرراً به عنوان دلیل اثبات به کار نمی‌رود بلکه علاوه بر کاشفیت و طریقت، خود به نفسه موجود تعهدی جدید و مستقل و مجرد می‌باشد که موضوع حمایت قانونگذار است). به عبارت دیگر پس از صدور و گردش سند تجاری، تعهدات امضاء کنندگان آن به نحو مجرد در عالم حقوق به وجود می‌آید، لیکن در خصوص سند مدنی، هر چند که صدور و امضاء آن موجب تعهد است ولی این فقط طریق و کاشفی است که ما را از وجود یک تعهد پایه و منشأ مطلع می‌سازد (یعنی همان نقشی که اسناد از قدیم‌الایام به عنوان دلیل اثباتی به عهده داشته و دارند).

نکته مهم این که وصف تجریدی منحصر به مرحله صدور سند تجارتمورد نیست بلکه در هر مرحله‌ای که سند تجارتمورد امضاء و مبادله می‌گردد (اعم از این که امضاء در مقام صدور سند باشد یا ظهنویسی و یا ضمانت)، این وصف وجود دارد بنابراین اگر: الف - سفته‌ای را به نفع 'ب' صادر (امضاء) و 'ب' آن را به نفع 'ج' ظهنویسی (امضاء) کرده و به

همین ترتیب نیز به نفع 'د' مورد ظهرنویسی مکرر (امضاء مکرر) قرار دهد و بالاخره توسط 'ه' ضمانت (امضاء) گردد، کلیه امضاء کنندگان سفته اعم از 'الف'، 'ب'، 'ج'، 'د'، 'ه' در برابر دارنده متعهد بوده و چون هر یک از ایشان به دلیل وجود یک رابطه حقوقی منشأ اقدام به امضاء سفته موصوف نموده‌اند (صدور، ظهرنویسی و ضمانت سفته) لذا در کلیه این مراحل، تجرید و جدایی رابطه حقوقی منشأ نسبت به رابطه حقوقی جدید قابل ملاحظه است.

آثار وصف تجریدی در اسناد تجاری

وصف تجریدی موجب افزایش دو اصل مهم تحت عناوین عدم توجه (استماع) ایرادات و استقلال امضاءها شده است.

۱-۱- اصل عدم استماع ایرادات:

از آنجایی که سند تجاری موضوعاً و فارغ از منشأ دین و تعهدی که سبب و علت موجد آن بوده، اعتبار پیدا می‌کند و تعهد ناشی از امضای سند به نحو مجرد در عالم حقوق مورد حمایت قانونگذار قرار می‌گیرد لذا دارنده سند تجاری مصون از ایرادات احتمالی بوده و متعهدین سند (امضاءکنندگان آن) نمی‌توانند با طرح ایراداتی مثل اشتباه در موضوع معامله یا قیمت آن، اکراه و فقدان قصد و رضای معاملی و یا مستحق‌الغیر بودن، مرغوب نبودن کیفیت، تخلف از اوصاف، تدلیس و تقلب، تلف و عیب و نقص، نامشروع بودن جهت و... از پرداخت وجه سند تجاری شانه خالی کنند. به عبارت دیگر ایراد زوال یا خلل در رابطه حقوقی پایه (بطلان، عدم نفوذ یا فسخ عمل حقوقی منشأ امضاء سند) در برابر دارنده سند تجاری مسموع نبوده و به آن توجهی نمی‌شود* (به این معنی که ایرادات از ابتدا مورد توجه قرار نمی‌گیرد و لذا نوبت به رسیدگی و رد آن نمی‌رسد).

* - در حقوق سنتی فرانسه (متخذ از حقوق آلمان) هرگاه تعهد براتی فاقد علت یا دارای جهت نامشروع باشد باطل است و امضاء کننده می‌تواند در برابر دارنده سند تجاری به فقدان علت یا نامشروع بودن جهت استناد کند (به لحاظ دارا شدن بلاجهت) لیکن در حقوق فعلی فرانسه چنین دفاعیاتی در پرتو اصل عدم استماع ایرادات مسموع نیست. Ibid, No. 1929

بنابراین کلیه امضاء کنندگان سند تجاری به دلیل موضوعیت داشتن سند، فی نفسه متعهد به پرداخت وجه سند هستند ولو این که دیگر علت و سبب امضاء سند وجود نداشته باشد.*

(البته این اصل نیز همچون هر قاعده عام دیگر با استثنائاتی مواجه می‌باشد) برای درک بهتر مفهوم این اصل مثالی می‌آوریم: هرگاه 'الف' چند تخته فرش خریده و بابت ثمن معامله سفته‌ای به تاریخ سه ماه بعد صادر و در اختیار 'ب' (فروشنده فرشها) قرار دهد و 'ب' نیز قبل از فرارسیدن موعد، آن را به نفع 'ج' ظهرنویسی کرده و در این خلال، فرشهای مورد معامله در انبار فروشنده 'ب' بسوزد، ایراد در برابر دارنده سفته مبنی بر تلف فرشها و انفساخ معامله منشأ صدور سند (به استناد ماده ۳۸۷ ق.م) مسموع نبوده و نامبرده کماکان متعهد پرداخت وجه سفته خواهد بود. در این خصوص درست است که انفساخ معامله فرشها موجب زوال عمل حقوقی پایه (تعهد پرداخت ثمن که علت صدور سفته بوده) می‌گردد لیکن این امر تأثیری بر تعهد ناشی از امضائات سند ندارد. مع الوصف اگر 'الف' (خریدار فرشها) وجه سفته مذکور را به 'ج' بپردازد، خود می‌تواند به لحاظ انفساخ معامله و زوال تعهد پرداخت ثمن، با طرح دعوی به طرفیت 'ب' (فروشنده) وجه سفته پرداختی را مسترد نماید. بدیهی است مبنای دعوی اخیر (ضمان معاوضی و اثرات بلاسبب) ارتباطی به مبنای دعوی نخست (تعهد ناشی از امضاء سند تجاری) ندارد و هر یک از این دو دعوی، مقتضیات خود را دارند.

لازم به ذکر است که اصل عدم استماع ایرادات در ماده ۱۷ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو (راجع به برات) به شرح زیر مورد تأکید قرار گرفته است: «اشخاصی که بر علیه آنان به مناسبت برات اقامه دعوی می‌شود نمی‌توانند بر علیه دارنده برات به ایراداتی که مربوط به روابط شخصی آنان با یکدیگر است، استناد کنند».**

علت بیان این اصل کلی در مبحث برات بدان خاطر بوده که برات در میان اسناد سه

* - Les Effets De Commerce, Roblot (Rene), Sirey, Paris, 1975, No.118.

** - بند ۲ ماده ۳۸ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس این قاعده را به شکل زیر بیان می‌دارد: «در موردی که دارنده برات، دارنده با حسن نیت است، فارغ از ایرادات شخصی است که صرفاً بین طرفهای سابق قابل استناد بوده و نیز فارغ از هر نقص و عیبی است که راجع به حق مالکیت طرفهای سابق است.»

گانه تجارتي خاص، نقش سند مادر را ايفاء مي نمايد و قانون تجارت ايران نيز به پيروي از همين امر، غالب قواعد اسناد تجاري را در ذيل مبحث برات آورده و در مباحث سفته و چك از تكرر مطالب خودداري نموده و آن را عيناً به مواد قانوني مربوط به برات ارجاع داده است (مواد ۳۰۹ و ۳۱۴ قانون تجارت).

معهدا جاي خالي اصل عدم استماع ايرادات در متون قانوني ايران كاملاً احساس مي شود و استناد به مفاد کنوانسيون ژنو در شرايطي كه كشور ما تاكنون بدان ملحق نشده است نمي تواند اين جاي خالي را پر كند. در عين حال رويه قضائي سعي نموده است در راستاي تثبيت اصل مذكور ايفاي نقش نمايد. شعبه ۵۳ دادگاه حقوقي ۲ تهران طي دادنامه شماره ۲۳۹ - ۶۵/۴/۱۱ در مقام رسيدگي به دعوي خواهان دابر بر توقيف عمليات اجرائي و ابطال اجرائيه خوانده صادره از اجرائي ثبت تهران نسبت به يك فقره چك (با استناد به اين كه صدور چك بابت خريد نايلون بوده و فروشنده علي رغم عدم تحويل نايلون، از استرداد چك خودداري و آن را به خواننده انتقال داده است و لذا تمهدي در قبال پرداخت وجه چك مرقوم ندارد)، به شرح زير مبادرت به صدور رأي نموده است:

«... به نظر دادگاه دفاعيات خواهان بي وجه است، زيرا اسناد تجاري مستقلاً و فارغ از منشأ مبادله خود معتبر و به صرف ظهنرويسي قابل انتقال مي باشند و خواننده كه با ظهنرويسي و به طريق قانوني، چك مستند دعوي را تحصيل کرده، قانوناً دارنده محسوب و مي تواند از مزايای قانوني مربوط به اسناد تجاري برخوردار گردد و لذا ادعای عدم تحويل نايلون تأثيري در حق ثابت وي نخواهد داشت...»

همچنين شعبه ۶۵ دادگاه حقوقي ۲ تهران طي دادنامه شماره ۸۰۱ - ۷۳/۱۲/۱۵ در مقام رسيدگي به واخراهي از رأي غيابي مبني بر اين كه چك متنازع فيه به رسم امانت در اختيار فردي به نام غلامحسين بوده و بابت آنها بدهي نداشته است، واخواهي را مردود و به صورت ذيل اتخاذ تصميم نموده است:

«واخواهي واخواه نسبت به دادنامه غيابي شماره ۸۷۳ صادره از اين شعبه بدین توضيح كه چك امانت در اختيار فردي به نام غلامحسين بوده و بابت محل آنها هيچ بدهي نداشته است، از نظر دادگاه وارد نيست زيرا با توجه به اين كه اولاً دارنده چك

موضوع دادخواست اصلی غیر از غلامحسین بوده نتیجتاً رابطه میان خواهان (هادی) و خواننده (فرهاد)، رابطه ناشی از اسناد تجاری و رابطه برواتی است و بنابراین در چنین رابطه‌ای اسناد تجاری مصون از ایراد بوده و نسبت به اشخاص ثالث با حسن نیت نمی‌توان به ایرادات استناد کرد. ماده ۲۴۹ قانون تجارت مسؤلیت صادرکننده را بدون هیچ قید و شرطی مقرر کرده است و از نظر اصول حاکم بر اسناد تجاری حداقل در روابط صادرکننده و افراد ثالث با حسن نیت، لازمه حفظ اعتبار اسناد تجاری، مصون بودن از هرگونه ایراد است. گرچه در روابط میان صادرکننده و دارنده اولی (غلامحسین)، این ایرادات مسموع و قابل رسیدگی است لکن در پرونده حاضر دعوایی میان صادرکننده چک و دارنده اصلی مطرح نیست تا دادگاه وارد ماهیت ایرادات و وارد بودن یا وارد نبودن آنها شود. علیهذا دادگاه واخواهی را مردود اعلام می‌نماید...»*

مستثنیات اصل عدم استماع ایرادات

به طوری که می‌دانیم هیچ اصل عامی نیست که در علم حقوق با استثناء مواجه نشده باشد (مامن عام‌الاولی و قد خص). استثنائات وارده بر اصل عدم توجه ایرادات را می‌توان به صورت زیر بیان کرد:

الف) ایرادات مطروحه علیه دارنده با سوءنیت: اصل عدم استماع ایرادات صرفاً برای حمایت از دارنده با حسن نیت** است و لذا دارنده‌ای که عدم حسن نیت وی اثبات گردد نمی‌تواند از مزایای این اصل بهره‌مند گردد.

منظور از دارنده با حسن نیت، شخصی است که از ایرادات سند تجاری اطلاعی نداشته و آن را بدون تبانی با دارنده مطلع به ایراد، تحصیل نموده باشد. به عبارت دیگر دارنده با سوء نیت کسی است که عمداً با علم بر عدم مدیونیت مدعی ایراد، آن را به ضرر وی مورد استفاده قرار دهد. پروفیسور اشمیتوف، دارنده با حسن نیت را به صورت زیر تعریف می‌کند:

* - هر دو رأی به نقل از کتاب وصف تجریدی در اسناد تجریدی، سلسله درسهای ویژه کارآموزان قضائی و وکالت، بهرامی (بهرام) انتشارات روزنامه رسمی، تابستان ۱۳۷۸، صص ۳۷ - ۴۰.

«دارنده با حسن نیت کسی است که براتی را دریافت می‌کند که ظاهراً کامل و منظم است و این عمل را با حسن نیت و بدون اطلاع از هرگونه نقص در حق مالکیت فردی که آن را به او منتقل می‌کند و قبل از گذشتن سررسید برات و بدون اطلاع از این که برات نکول شده، انجام دهد»*

گرچه قانون تجارت ایران تعریفی از مفهوم دارنده با حسن نیت سند تجاری به دست نداده لیکن رویه قضائی آن را تا حدی روشن ساخته است. به موجب رأی مورخ ۱۳۲۸/۱/۲۰ شعبه چهارم دیوان عالی کشور «استدلال دادگاه بر بی‌حقی دارنده سفته مبنی بر این که سفته مزبور متضمن تعهد ظهنویس به انتقال خانه خود به صادرکننده بوده و تعهد مزبور اجراء نشده، در برابر دارنده سفته که اطلاعش از جریان امر ثابت نگردیده، صحیح نمی‌باشد» از مفهوم مخالف رأی چنین استنباط می‌شود که هرگاه اطلاع دارنده از عدم انجام تعهد ظهنویس (در انتقال خانه به نام صادرکننده) ثابت گردد، چنین دارنده‌ای با حسن نیت تلقی نمی‌گردد و بنابراین ایراد مزبور علیه دارنده موصوف نیز قابل استماع می‌باشد. بدین ترتیب اطلاع و اقدام عالمانه به ضرر مدعی ایراد برای احراز سوء نیت دارنده ضروری خواهد بود.** این مفهوم در سایر متون قانونی نیز تأیید شده است. به موجب ماده ۳ قانون بارنامه دریایی ۱۸۵۵ انگلستان «چنانچه بارنامه دریایی بدون این که کالا بارگیری شده باشد از طرف فرمانده منتقل گردد؛ در این صورت فرمانده کشتی نمی‌تواند در مقابل چنین دارنده با حسن نیتی، بارنامه دریایی را مورد ایراد و سؤال قرار دهد و برای مثال مدعی شود که کالا اصلاً بارگیری نشده و مسؤولیتی ندارد» همچنین مطابق بند الف ماده ۱ کنوانسیون لاهه «چنانچه بارنامه دریایی به شخص ثالثی منتقل گردد و شخص مذکور با حسن نیت مبادرت به خرید کالای موضوع بارنامه نموده باشد ایرادی از سوی فرمانده کشتی یا متصدی حمل بر علیه دارنده بارنامه مسموع نخواهد بود».

* - حقوق تجارت بین‌الملل، اشمیتوف (کلابوآم)، انتشارات سمت، پاییز ۱۳۷۸، جلد دوم، صفحه ۵۸۴ (ترجمه دکتر بهروز اخلاقی و...)

** - برخی از مؤلفین در این خصوص اطلاع و اقدام عالمانه را از یکدیگر تفکیک و آن دو را ملازم یکدیگر ندانسته‌اند: حقوق تجارت (برات سفته و...) دکتر اسکینی (ربیعا) انتشارات سمت، تابستان ۱۳۷۳، ص ۱۰۶ پانویس ۱.

و بالاخره ماده ۱۷ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو نیز ناظر به همین مفهوم در خصوص دارنده با سوء نیت می باشد.

نکته - اماره حسن نیت: در این خصوص اماره‌ای هم به نفع دارنده اسناد تجارته وجود دارد که به موجب آن هر دارنده‌ای با حسن نیت محسوب می‌گردد مگر خلاف آن اثبات شود. این اماره در قسمت اخیر ماده ۱۰ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو بدین صورت آمده است: «... مگر آن که ثابت شود برات را با سوء نیت تحصیل کرده یا این که در موقع تحصیل، تقصیر سنگینی مرتکب شده باشد.» همچنین بند ۲ ماده ۳۰ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس، اماره حسن نیت را به نفع دارنده برات بدین صورت مورد شناسایی قرار داده است: «در بادی امر فرض بر این است که دارنده با حسن نیت است و اگر ثابت شود که قبولی یا انتقال بعدی برات، محصول فریب، اکراه یا اعمال نفوذ ناروا بوده یا اساساً نامشروع است، بار اثبات دلیل منتقل می‌شود و این بار دارنده است که باید ثابت کند با حسن نیت عمل کرده است.» لازم به ذکر است که از نقطه نظر قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس، مسأله مسامحه، ارتباطی به حسن نیت پیدا نمی‌کند مطابق ماده ۹۰ قانون مذکور هر دارنده‌ای با حسن نیت است اعم از آن که به طور صحیح عمل کرده باشد یا از روی مسامحه.* در این باره آقای بوری استاد دانشکده حقوق بیرمنگهام انگلیس اضافه داشته است که هنگامی دارنده با حسن نیت می‌تواند از مزایای قانونی برات بهره‌مند گردد که آن را در برابر عوض معتبری تحصیل کرده باشد و در خصوص عوض معتبر نیز با استناد به ماده ۲۷ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس چنین آورده است: عوض معتبر در بروات تجاری حسب مورد یکی از موارد زیر است (الف) هرگونه عوض که برای درستی قراردادهای عادی کافی تلقی گردد و (ب) هرگونه بدهی یا تکلیف و مسؤولیت قبلی مشروط به این که برات به رؤیت یا به تاریخ معین صادر شده باشد.**

(ب) ایرادات مطروحه در رابطه ایادی بلافضل (طرفینی): چون در رابطه بلافضل و مستقیم امضاء کنندگان سند تجارته، طرفین به خوبی از مسایل شخصی فیما بین خود

* - Guide to Negotiable Instruments and the Bills of Exchange Acts, Richardson (Dudley), Butterworths, London, 1980, p.23.

** - Commercial Law, Borrie (Gordon), Butterworths, London, 1980, p.232, 233.

آگاهند لذا ایراد مطروحه در رابطه میان آنان مسموع بوده و در واقع این ایراد چهره دیگری از ایراد فوق‌الذکر می‌باشد.

ج) ایراد نقص شکلی (عیوب شکلی سند تجاری): دقت در مواد ۲۲۳ و ۳۰۸ و ۳۱۱ قانون تجارت (در خصوص برات، سفته و چک) مؤید این مطلب است که اهمیت شکل و ظاهر سند تجارتي در نظر قانونگذار به حدی است که عدم رعایت این شرایط شکلی موجب خروج سند از مقررات راجع به اسناد تجاری می‌گردد (مدلول ماده ۲۲۶ قانون تجارت که علاوه بر برات در خصوص سفته و چک نیز لازم‌الرعايه است). به این مطلب بعداً به طور جداگانه تحت عنوان وصف شکلی (که یکی از اوصاف اسناد تجاری است) خواهیم پرداخت لیکن در اینجا فقط از آن به عنوان یکی از ایرادات قابل استماع (مستثنیات اصل عدم توجه ایرادات) یاد می‌کنیم.

لازم به ذکر است ایراد اخیر نه تنها استثنایی بر پیکر اصل عدم توجه ایرادات می‌باشد بلکه موجب تبدیل سند به یک سند مدنی (و خروج از زمره اسناد تجاری) نیز گردیده است و در نتیجه موجب مخدوش شدن اصل استقلال امضاءها هم می‌شود. در خصوص سایر ایرادات (بندهای الف، ب، د)، درست است که ایراد مطروحه قابلیت استماع دارد، ولی در عین حال تعهد سایر امضاءکنندگان سند تجاری کماکان به قوت خود باقی می‌باشد (اصل استقلال امضاء) حال آن که در خصوص ایراد حاضر، حتی تعهد سایرین نیز مخدوش می‌گردد و دارنده سند فقط در قالب حقوق حاکم بر تعهدات مدنی می‌تواند طلب خود را استیفاء نماید.

لازم به ذکر است مصادیق این ایراد عملاً بسیار محدود و ناظر به مواردی است که سند تجاری در زمان طرح ایراد توسط مدعی، فاقد یکی از شرایط شکلی اساسی مندرج در ماده ۲۲۳ قانون تجارت باشد. والا در مواردی که برخی از این شرایط در زمان صدور سند مفقود بوده لیکن هنگام ظهرنویسی تکمیل شده باشد به نظر نمی‌رسد ایراد نقص شکلی قابل استماع باشد چراکه از یک طرف این عمل، ظهور در تفویض نیابت به تکمیل کننده داشته و از طرف دیگر مفاد ماده ۲۲۳ قانون تجارت تصریحی مبنی بر ضرورت وجود شرایط شکلی در زمان صدور برات ندارد و بالاخره اصل کلی حمایت از دارندگان اسناد تجارتي نیز مقتضی تفسیر مضیق ماده ۲۲۳ قانون تجارت می‌باشد.

د) ایراد جعل امضاء: چنانچه یکی از امضاها متن یا ظهر سند جعل شده باشد، صاحب امضاء مجعول می‌تواند در برابر دارنده سند تجارتي به ایراد جعل امضاء خود متوسل گردد. پذیرش این استثناء بیشتر ناشی از اقتضای قواعد آمره و نظم عمومی است چراکه جامعه در برابر عمل مجرمانه جعل نمی‌تواند بی تفاوت بماند و عرفهای بازرگانی نیز از کسی که مدعی جعل امضاء خود است حمایت کرده‌اند.

معهدا نباید فراموش کرد که این ایراد موجب نقص شکلی سند و خروج آن از عداد اسناد تجاری نمی‌گردد چرا که امضاء مجعول برای صدور و گردش (ظهنویسی) سند تجاری کفایت می‌کند و از این رو خدشه‌ای به اصل استقلال امضاءها وارد نمی‌سازد (سایر امضاها قائمیت داشته و تعهد امضاء کنندگان دیگر به قوت خود باقی خواهد بود و دلیلی برای تبدیل سند تجارتي به سند مدنی ملاحظه نمی‌شود. در این زمینه دیوانعالی کشور نیز تأیید کرده است که ادعای جعلی بودن امضاء ظهنویس به فرض صحت موجبات سقوط مسؤولیت صادر کننده را فراهم نمی‌آورد)*. گفتنی است ماده ۷ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو از این مقوله تحت عنوان امضاء تقلبی یاد کرده است. ماده ۲۴ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس نیز ظهنویسی مجعول برات را بی اعتبار شناخته و هر کسی را که بر اثر چنین ظهنویسی، دارنده برات شده باشد، فاقد حقوق و مزایای قانونی مربوطه دانسته است (به عبارت دیگر، ایراد مذکور را علیه هر دارنده‌ای مسموع می‌داند).** به همین ترتیب ماده ۳۴ کنوانسیون آنسیترال،*** هیچ مسؤولیتی را متوجه

* - دادنامه شماره ۲۱/۸۶۱ مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۱۵ شعبه ۲۱ دیوانعالی کشور به نقل از: موازین حقوق تجارت در آراء دیوانعالی کشور، بازگیر (پدا...)، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸، صفحه ۲۴۴.

*** - Commercial Law. Borrie (Gordon. J), Butterworths, London, 1980. p. 239

*** - کنوانسیون بروات و سفته بین‌المللی با هدف ایجاد اتحاد کامل حقوقی میان سیستمهای کامن لآو رومی - ژرمنی، در سال ۱۹۸۸ به وسیله کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال) تصویب گشت. این کنوانسیون بر خلاف عهدنامه ژنو درصدد ایجاد تساوی کامل حقوقی میان برات و سفته برآمد و تلاش نمود مکمل خوبی برای قواعد اعتبارات اسنادی سال ۱۹۸۳ اتاق بازرگانی بین‌المللی (I.C.C) باشد و بالاخره این که کنوانسیون مذکور بر خلاف ماده ۱۰ قرارداد دوم کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو که به کشورهای امضاء کننده اجازه می‌داد مقررات کنوانسیون را در دو مورد به موقع اجرا نگذارند و قانون مورد قبول خود را اعمال نمایند، طی ماده ۴ چنین مقرر داشت که دول امضاء کننده مکلف خواهند بود مقررات کنوانسیون را به صرف این که سند تجاری، عنوان بین‌المللی داشته باشد اجرا نمایند، ولو این که یکی از معاملات مربوط به سند تجاری در کشور غیر عضو انجام شده باشد. (ارزیابی کلی پیش‌نویس ضمیمه اول کنوانسیون بروات و سفته بین‌المللی، دکتر محمد سفیری،

شخصی که امضایش جعل شده است نمی‌گرداند.

ه) ایراد عدم اهلیت: متعهدي که اهلیت لازم برای معامله برواتی را نداشته است، می‌تواند در مقابل دارنده برات به عدم اهلیت خود استناد کند چرا که اصل حمایت از حقوق محجورین که مبتنی بر نظم عمومی می‌باشد، چنین برخوردی را اقتضا می‌نماید.* در این باره ماده ۷ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو، به طور ضمنی ایراد عدم اهلیت را هم‌ردیف ایراد جعل امضاء آورده است. همچنین بند یک ماده ۲۲ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس، لزوم دارا بودن اهلیت در امضائات برات را پذیرفته است. همچنین بند C از پاراگراف اول ماده ۳۰ کنوانسیون آنسیترال، عدم اهلیت را در زمره دفاعیات قابل طرح علیه دارنده با حسن نیت قرار داده است.

و) ایراد تحصیل مجرمانه سند تجاری (به واسطه سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری یا جرایم مشابه): همان دلیلی که برای استماع ایراد جعل امضاء بیان شده (یعنی مجرمانه بودن عمل و لزوم حمایت نظم عمومی) عیناً برای کسانی که مدعی به دست آمدن سند تجاری به سایر طرق مجرمانه می‌باشند، قابل اعمال است. گرچه قانون تجارت چنین تصریحی ندارد لیکن قانون صدور چک در اصلاحات سال ۱۳۷۲ به آن تصریح کرده است. مطابق ماده ۱۴ قانون مذکور هر یک از امضاء کنندگان چک (صادر کننده یا ظهرنویسان، به دلالت تبصره یک ماده ۱۴ که واژه ذینفع را به معنای ظهرنویسی دانسته) می‌توانند، ایراد خود را بر علیه دارنده چک مطرح و از شمول اصل عدم استماع ایرادات خارج باشند. نکته اینجاست که ایراد مدعی حتی بر علیه دارنده با حسن نیتی که از مجرمانه بودن نحوه تحصیل سند بی‌اطلاع است نیز مسموع خواهد بود چرا که ادعای او

مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۱۲، سال ۱۳۶۹).

* - حقوق تجارت (برات، سفته و...) دکتر اسکینی (ربیعا)، انتشارات سمت، تابستان ۱۳۷۳، صفحه ۱۰۵ و نیز جزوه درسی حقوق تجارت ۳، دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه تهران، نیم‌سال اول ۷۴-۷۳، صفحه ۱۰۰ در این خصوص پروفسور روبلو استاد دانشکده حقوق و علوم اقتصادی نانس فرانسه می‌گوید: «برای قبول برات، اهلیت شرط است. شخص محجور نمی‌تواند براتی را قبول کند و سرپرست قانونی او می‌تواند به دلیل بطلان تعهد محجور به عدم اهلیت وی استناد کند. استناد به ایراد حجر وقتی از دست می‌رود که برات مجدداً پس از رفع حجر از سوی محجور قبول شود»

نتیجه حمایت اصولی جامعه بوده و استماع چنین ایرادی را تجویز می‌نماید. بدون شک مصالح عمومی جامعه بر مصلحت فردی اشخاص غلبه دارد و به همین لحاظ اصل حمایت از دارنده سند تجاری کاربرد خود را در این مقام از دست می‌دهد. مع الوصف قانونگذار در وضع ماده ۱۴ قانون صدور چک، ادعای مفقودی را نیز به ایراد تحصیل مجرمانه افزوده است و حال آن که منطق سلیم حقوقی هیچ‌گونه علت و ملاک واحدی میان این دو مقوله نمی‌بیند و لذا به نظر می‌رسد ادعای مفقودی چک در حدود نص قانون یعنی منحصرأ در رابطه با چک قابل اعمال بوده و نمی‌توان آن را به سایر اسناد تجارتی خاص (برات و سفته) تسری داد.*

تذکره: برای درک واقعی میزان تمایل دادگاههای به اجرای اصل فوق‌الذکر لازم است به نتایج تحقیقات به عمل آمده توسط یکی از پژوهشگران اشاره شود: جناب آقای دکتر کورش کاویانی** با هدف دستیابی به درک روشنی از رویه موجود دادگستری کوشش نموده‌اند به وسیله پرسشنامه که یکی از طرق معمول در انجام تحقیقات تجربی در علوم انسانی است به مقصود مورد نظر دست یابند. بدین منظور چهار سؤال مشتمل بر چهار دعوی فرضی را مطرح نموده و از قضاتی که به طور اتفاقی انتخاب شده‌اند، خواسته‌اند پاسخ دعوی مزبور را نه در مقام پاسخ به یک پرسش علمی بلکه دقیقاً در مقام یک قاضی صادرکننده حکم، ارایه نمایند. متن پرسشها به شرح زیر است:

پرسش اول: «اگر الف چکی را در وجه حامل تنظیم نموده و مفقود گردد، سپس تب آن را پیدا کرده و در قبال خرید کالایی به ج انتقال دهد، آیا الف را محکوم به پرداخت

* - اصل عدم استماع ایرادات و مستثنیات آن در حقوق انگلیس نیز مورد توجه قرار گرفته است. در رویه دیوان عالی این کشور (۱۹۸۵) یادداشت ۴/۱۷ - ۱۴/۳ این طور آمده است: «بروات در حکم وجه نقد هستند و اگر اوضاع و احوال استثنایی وجود نداشته باشد، در موردی که بین طرفین بلافصل برات، دعوا مطرح نباشد، از صدور حکم به دلیل ایرادات متقابل خوانده خودداری نخواهد شد.» همچنین لرد ویلبرفورس Lord Wilberforce در سال ۱۹۹۷، ضمن رسیدگی به دعوی بی‌اعتباری یا فقدان عوض باشد: هر دو به نقل از کتاب حقوق تجارت بین‌الملل، پروفیسور اشمیتوف (لا یوام) انتشارات سمت، پاییز ۱۳۷۸ جلد دوم، صص ۶۰۱ - ۶۰۲ (ترجمه دکتر بهروز اخلاقی و...) ** - دکتر کاویانی (کورش)، اصل عدم قابلیت استناد به ایرادات در مقابل دارنده با حسن نیت سند تجاری، رساله دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ۱۳۷۸ - ۱۳۷۷، صفحه ۱۶۰ به بعد.

وجه چک به 'ج' خواهید نمود یا خیر؟ چرا؟»

پرسش دوم: «اگر 'الف' چکی را در وجه حامل صادر نموده و 'ب' آن را دزدیده و در قبال خرید کالایی به 'ج' انتقال دهد، آیا علی‌رغم مسروقه بودن چک، 'الف' را محکوم به پرداخت وجه چک به نفع 'ج' خواهید نمود یا خیر؟ چرا؟»

پرسش سوم: «اگر مفاد پرسش دوم به جای چک در وجه حامل نسبت به اسکناس روی دهد چه حکمی صادر خواهید نمود؟»

پرسش چهارم: «الف» بابت معامله‌ای باطل سفته‌ای را در وجه 'ب' صادر می‌نماید و ب نیز آن را بابت یک معامله صحیح در وجه 'ج' ظهرنویسی می‌نماید.

اینک 'الف' در مقابل 'ج' به استناد بطلان معامله منشأ صدور سند، مدعی استرداد سفته است و 'ج' ضمن ادعای مالکیت بر سفته به استناد مسؤولیت تضامنی امضاءکنندگان سند، پرداخت وجه سفته را از 'الف' خواستار است.

بنابر مراتب، در دعوی متقابل 'الف' و 'ج' به سود کدامیک حکم می‌نمایید؟»

سؤالات مذکور به رؤسای سیزده شعبه از شعب دادگاه عمومی تهران که تصادفی انتخاب گردیده‌اند ارایه شده و نتایج حاصله بدین شرح بوده است:

۱- در پرسش اول و دوم که به موضوع چک در وجه حامل مفقوده یا مسروقه اختصاص دارد که در تصرف ثالث قرار گرفته است دوازده شعبه از سیزده شعبه انتخابی دادگاه عمومی تهران صدور حکم به نفع دارنده را منتفی دانسته‌اند و در این راه تلویحاً و یا تصریحاً قواعد مدنی را ملاک استنباط خود قرار داده‌اند. نکته جالب توجه آن که در دو پرسش مذکور عمداً به موضوع علم و اطلاع احتمالی دارنده به مسروقه یا مفقوده بودن سند اشاره نگردیده است، تا بدین ترتیب صورت مسأله یادآور آموخته‌های دانشگاهی در مورد اختلاف میان دارنده آگاه و دارنده ناآگاه (دارنده با حسن نیت) نباشد. مع‌ذالک از آنجا که پاسخ دهندگان قواعد حقوق مدنی را به کار گرفته‌اند قهراً توجه به علم و جهل دارنده را غیر ضروری دانسته و النهایه چنین اظهار نظر نموده‌اند که دارنده می‌تواند جهت مطالبه حق خویش به واگذارنده سند مسروقه یا مفقوده رجوع نماید. برای مثال رییس شعبه ۱۶۶ دادگاه عمومی تهران در پاسخ به پرسش اول مرقوم داشته‌اند: «خیر زیرا 'ب' چک را من غیر حق استیفا کرده است (استیفاء ناروا) و به موجب ماده ۳۰۱ قانون مدنی

بایستی آن را به 'الف' برگرداند. بنابراین چون رابطه حقوقی بین 'الف' و 'ب' همچنان بابت وجه کالا به 'ج' مدیون است و چون 'ج' می‌تواند به لحاظ مستحق‌الغیر بودن چک علیه 'ب' اقامه دعوی نماید و طلب خود را مطالبه کند، درخصوص چک مسؤولیتی متوجه 'الف' نیست.» به علاوه در مورد پرسش دوم (چک مسروقه) نیز با استدلال مشابه، همان نتیجه را اخذ نموده‌اند.

۲- موضع محاکم در مواجهه با آثار نقل و انتقال ارادی و بدون سبب سند که موضوع سؤال چهارم را تشکیل می‌دهد، اندکی متفاوت بوده و تا حدودی تمایل به اجراء اصل را نشان می‌دهد. در پرسشهای پیشین، سرقت و فقدان سند حاکی از آن بود که مالک حقیقی سند هیچ‌گونه اراده‌ای در انتقال آن نداشته است اما در پرسش چهارم اگرچه انتقال سند توأم با اراده بوده لیکن صدور آن به سبب انجام یک معامله باطل می‌باشد. این عامل موجب گردیده است که در فرض اخیر چهار شعبه از سیزده شعبه انتحابی تمایل خود را به اجراء اصل اعلام نمایند.

۳- و بالاخره در مورد پرسش سوم نیز علی‌رغم تردید و تأمل بیشتر به سؤالات پیشین، همچنان پنج قاضی از سیزده قاضی دارنده اسکناس را مالک آن شناخته و حکم به استرداد آن به مالک اولیه صادر نموده‌اند. به عنوان مثال شعبه ۱۵۰۳ دادگاه عمومی تهران چنین مرقوم نموده‌اند:

«اگر عین اسکناس در نزد شخصی باشد مالک آن می‌تواند آن را نزد هر شخصی مشاهده نموده، مطالبه نماید.»

۴- نتیجه: آقای دکتر کاویانی با توجه به نتایج حاصل از تحقیقات بالا چنین استنتاج می‌نمایند که قضات دادگاهها کمتر با مقتضیات اصول حاکم بر اسناد تجاری همچون اصل عدم استماع ایرادات مأنوس هستند و مادامی که تغییرات و اصلاحات لازم در قانون به عمل نیامده و صراحتاً مورد پذیرش قانونگذار قرار نگرفته است، تنها می‌توان به نفوذ عمیق‌تر و گسترده‌تر دکترین در آینده رویه قضائی امیدوار بود.

۲-۱- اصل استقلال امضاءها:

به طوری که در خصوص یکی از مستثنیات اصل عدم استماع ایرادات توضیح داده

شد، هر یک از امضائات مندرج در متن و ظهر سند تجارتي، مستقل و بدون توجه به ساير امضائات سند اعتبار داشته و قايم به خود مي باشد. اين اصل نتيجه منطقي پذيرش وصف تجريدي اسناد تجاري است چرا که مطابق اين وصف هر امضاء تعهد مجردي را در عالم حقوق به وجود مي آورد که مستقل از علت و منشأ امضاء و همچنين مستقل از ساير امضائات به حيات حقوقی خود ادامه مي دهد. بنا بر اين هر گاه یکی از امضائات با ايرادی مواجه و تعهد ناشی از آن امضاء ساقط گردد، تأثیری بر تعهدات ساير امضاءکنندگان نخواهد داشت و تعهد سايرين به قوت خود باقی خواهد بود.^{۳*} در اين باره متأسفانه متون قانونی کشورمان خالی از هر گونه حکمی است ليکن اصل مذکور در ماده ۷ کنوانسيون ۱۹۳۰ ژنو (راجع به برات) بدین شرح آمده است: «هر گاه برات دارای امضاء اشخاصی باشد که اهليت نداشته يا امضاء آنان تقلبی باشد و يا به هر دليل امضاء ايشان تعهد آور نباشد، تعهد ساير امضاءکنندگان کماکان به قوت خود باقی است».

در خاتمه همان طوری که قبلاً گفته شد اصل استقلال امضاءها در موردی که سند تجارتي فاقد یکی از شرايط شکلی اساسی مندرج در ماده ۲۲۳ قانون تجارت باشد، کاربرد خود را از دست مي دهد چرا که در اين صورت سند مذکور از زمره اسناد تجارتي خارج شده و بدین ترتيب محلی برای اعمال اصل استقلال امضاءها باقی نمی ماند.

۲- وصف تنجيزی:

در قلمرو حقوق مدنی، اعمال حقوقی تابع شرايط خاصی بوده و عقود حسب مورد طبق ماده ۱۸۴ قانون مدنی ممکن است مشروط يا معلق باشند. (گرچه در خصوص صحت عقد معلق اختلاف نظر هست ليکن به اعتقاد برخی، تعليق در انشاء صرفاً موجب بطلان عقد بوده و تعليق در منشأ بلا اشکال می باشد و به همین اعتبار هم عقد معلق جزء یکی از اقسام عقود صحيحه مندرج در ماده ۱۸۴ قانون مدنی آمده است) برعکس در

* - در عين حال بايد توجه داشت که برات بيانگر یک تعهد واحد نيست بلکه در برگيرنده چندین تعهد است که ضمن استقلال به خاطر درج در یک سند، به هم وابسته اند و اين وابستگی موجب پيدایش قاعده مهمی در اسناد تجاری گردیده که به آن منظم بودن سلسله ظهنويسي گفته می شود. برای دیدن توضیحات مفصل تر در خصوص زنجيره نامنظم ظهنويسي ها نگاه کنید به: حقوق تجارت بين الملل، پروفیسور اشمیتوف (کلايو. ام)، انتشارات سمت، پاییز ۱۳۷۸، چاپ اول، جلد دوم، صفحه ۵۸۵، (ترجمه دکتر بهروز اخلاقی و...) و نیز جزوه درسی حقوق بازرگانی ۳، دکتر فخاری (امیرحسین)، دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه شهيد بهشتی، صفحه ۴۷.

قلمرو حقوق تجارت شرط و قید با طبیعت اسناد تجاری سازگاری ندارد و با روح این رشته حقوقی به ویژه با قاعده عمومی تسریع و تسهیل گردش اسناد تجاری منافی است. طبیعت سند تجاری اقتضا می‌کند متضمن هیچ گونه شرطی نباشد چرا که هر قید و شرطی مانع از ایفای نقش صحیح و اصولی سند تجاری خواهد بود از طرفی دیدیم که وقتی سند تجاری امضاء شد و به گردش درآمد ذاتاً و فارغ از منشأ ایجاد خود، موضوعیت پیدا می‌کند، بنابراین چگونه ممکن است به شروط احتمالی مندرج در سند و ادعاهای جنبی آن (عدم تحقق شرط) بتوان اعتبار داد؟ قسمت اخیر ماده ۳ قانون صدور چک در این زمینه مقرر می‌دارد «هرگاه در متن چک شرطی برای پرداخت ذکر شده باشد، بانک به آن شرط ترتیب اثر نخواهد داد». حکم قانونگذار راجع به کان‌لم‌یکن بودن شروط مندرج در چک خصوصیتی ندارد تا آن را جزء احکام اختصاصی چک بدانیم بلکه به عکس ملاک آن منطقاً در برات و سفته نیز قابل استنباط است. اعمال قاعده بلاثر بودن شرط با سایر اصول حاکم بر اسناد تجارتي همسوست و از بی اعتباری غیر منطقی اسناد تجاری و مخدوش شدن تعهدات امضاء کنندگان سند جلوگیری می‌نماید. بنابراین صدور سند به صورت مشروط، اوصاف تجارتي آن را زایل نمی‌کند بلکه تنها بر شرط مذکور اثری مترتب نمی‌گردد.

لازم به ذکر است قانونگذار تجارت تنها در خصوص قبولی برات قایل به شیوه نسبتاً متفاوتی شده است، بدین معنی که از یک طرف قبولی مشروط را در حکم نکول دانسته (قسمت اول ماده ۲۳۳ قانون تجارت) و از طرف دیگر قبول کننده شرط را در حدود شرطی که نوشته مسئول و متعهد پرداخت وجه برات دانسته است (قسمت اخیر ماده ۲۳۳ قانون تجارت). مع الوصف نباید از این ماده قاعده ساخت و آن را به تعهدات مشروط سایر متعهدین برات تسری داد. در کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو (بند ۲ ماده یک) وصف تنجیزی برات به صورت زیر مورد تأکید قرار گرفته است:

ماده یک - «برات حاوی مراتب زیر است: ... ۲- دستور بدون قید و شرط پرداخت مبلغ معینی» همچنین ضمانت اجرای فقدان تنجیزی برات در ماده دو کنوانسیون آمده و طی آن سند مشروط را فاقد ارزش برات دانسته است.

بدین ترتیب بر خلاف حقوق تجارت ایران، مطابق مفاد کنوانسیون ژنو شرط و قید

موجب بطلان سند تجاری و تبدیل آن به سند مدنی می‌گردد. در این رابطه برخی حقوقدانان از موضع قانونگذار ایرانی انتقاد کرده و یکی از دلایل عدم اعتماد و رغبت تجار به استفاده از اسناد تجاری و تمایل ایشان به مبادله وجوه نقد در معاملات را همین امر دانسته‌اند.^{*} لازم به ذکر است که در این خصوص قانون تجارت جدید فرانسه (۱۹۳۵) و قانون بروات انگلیس (۱۸۸۲) هر دو بر «بی‌قید و شرط بودن دستور پرداخت برات» تأکید نموده‌اند.^{**}

در خاتمه قابل ذکر است که کنوانسیون ژنو راجع به ظهرنویسی مشروط به حقوق ایران کاملاً نزدیک است و صرفاً شرط را بلااثر می‌داند بدون این که برات را بی‌ارزش تلقی کند: «ماده ۱۲ - ظهرنویسی باید بدون قید و شرط باشد و هر شرطی که ظهرنویسی به آن موکول شده باشد مانند این است که نوشته نشده است...»

۳- وصف شکلی (فورمالیسم):

به طوری که ماده ۲۲۳ قانون تجارت مقرر داشته است، شرایط شکلی سند تجاری از آن چنان اهمیتی برخوردار است که فقدان آن موجب خروج از زمره اسناد تجاری می‌گردد (ماده ۲۲۶ همان قانون).

به طوری که گفتیم این امر موجب شده است که ایراد نقص شکلی در اسناد تجاری، علاوه بر این که استثنایی بر اصل عدم توجه ایرادات بوده و علیه هر دارنده‌ای مسموع است، در عین حال اصل استقلال امضاءها را نیز مخدوش نماید.

لازم به ذکر است اعمال حقوقی مدنی (در ایران و کشورهای روماتیستی) غالباً مبتنی بر ماهیت بوده و تشریفات شکلی در آنها کمتر اهمیت دارد به طوری که در خصوص عقود، حاکمیت اصل رضایی بودن قراردادها، حاکی از این واقعیت می‌باشد.

بالعکس جنبه شکلی اسناد تجاری (در حقوق تجارت ایران و کنوانسیونهای ۱۹۳۰ و

* - جزوه درسی حقوق تجارت، دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، دکتر اخلاقی (بهروز)، نیمسال اول ۷۱ - ۷۰، ص ۱۱.

** - همان، ص ۷. درباره قانون تجارت فرانسه این نکته قابل ذکر است که قانون تجارت جدید فرانسه در رابطه با بروات تجاری *Lettre de change* در سال ۱۹۳۵ تصویب گردیده ولی قسمتهای دیگری از قانون تجارت این کشور در سالهای بعد مورد اصلاح قرار گرفته است مانند مبحث ورشکستگی که اصلاحات آن ابتدا در سال ۱۹۶۷ و سپس مجدداً در سال ۱۹۸۵ به عمل آمده است.

۱۹۳۱ زون) اهمیت فوق‌العاده‌ای داشته و نقایص شکلی موجب بی‌اعتباری آنها می‌گردد. لزوم احترام به شکل و صورت سند، بدین جهت است که به امضاء کنندگان سند تفهیم نماید، تعهد ایشان جنبه تجریدی دارد. معهذاً همان طور که قبلاً گفته شد هر گاه سند تجارتی قبل از ظهور نویسی و گردش تکمیل گردد، اعتبار یک سند تجاری را دارا خواهد بود.^{۳۳*} در این خصوص شعبه یک دادگاه شهرستان تهران نیز در تاریخ ۱۳۴۰/۱۱/۱۱ با اشعار حکمی، امکان تفویض نیابت و تکمیل بعدی مندرجات سند تجارتی (سفته) را پذیرفته است.^{۳۳*}

۴- وصف عمل به ظاهر:

مبادله و گردش اسناد تجارتی به اعتبار نام، شهرت و تمکن مالی امضاء کنندگان آن صورت می‌گیرد و بنابراین بایستی از این اعتماد، به طریقی حمایت کرد. حکومت ظاهر در اسناد تجاری منافی قواعد عام حقوق مدنی (ماده ۱۹۶ قانون مدنی) می‌باشد. به موجب قواعد حقوق مدنی، این اراده باطنی است که حکومت دارد لذا آثار حقوقی عمل برای کسی خواهد بود که در انشاء آن اصالت داشته باشد.

به موجب ماده ۱۹۶ قانون مدنی «کسی که معامله می‌کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب است مگر این که در موقع عقد خلاف آن را تصریح نماید یا بعداً خلاف آن ثابت شود...». بدین ترتیب اگر نماینده‌ای در موقع عقد ظاهراً خود را اصیل نشان دهد و طرف معامله نیز به اعتبار وی اقدام نماید، لیکن بعداً نمایندگی او به اثبات برسد، معامله برای منوب عه خواهد بود هر چند که طرف معامله به ظاهر امر اعتماد کرده باشد.^{۳۳*} بالعکس در قلمروی حقوق تجارت اصل اعتماد و اطمینان میان

* - در تأیید این نظر نگاه کنید به: همان، ص ۱۳ و نیز حقوق تجارت، دکتر ستوده تهرانی (حسن)، نشر دادگستری، پاییز ۱۳۷۶، جلد سوم، ص ۳۳ و برای دیدن نظر مخالف، نگاه کنید به حقوق تجارت (برات، سفته و...)، دکتر اسکینی (ربیعا)، انتشارات سمت، تابستان ۱۳۷۳، ص ۴۹. لازم به ذکر است این مؤلف، نظر خود را در صفحه بعد (۵۰) تا حدی اصلاح کرده و تکمیل سند تجاری پس از صدور و قبل از ظهور نویسی را پذیرفته است. ** - برای دیدن متن رأی نگاه کنید به: دانشنامه حقوقی، دکتر جعفری لنگرودی (محمد جعفری)، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۵۶، جلد چهارم، ص ۱۴۳.

*** - جناب آقای دکتر ناصر کانونیزان نظریه پرداز معاصر حقوق مدنی کوشیده‌اند این قاعده را تلطیف نمایند لیکن پذیرش آن با توجه به صراحت و نص ماده ۱۹۶ قانون مدنی تا حدی دشوار به نظر می‌رسد. (قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، نشر دادگستری، پاییز ۱۳۷۷، ماده ۱۹۶).

تجار،^{۱۸۰} تئوری عمل به ظاهر را بنا نهاده که نه تنها در حقوق حاکم بر اسناد تجاری بلکه در سایر مباحث حقوق تجارت نیز آثاری به جاگذارده است (همچون ماده ۱۱۸ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت در خصوص شرکت‌های سهامی). بنابراین هرگاه مدیران یک شرکت تجارتي هنگام صدور سفته‌ای، مراتب مدیریت و نمایندگی خویش را تصریح نمایند بنابه دلالت ظاهر شخصاً مسؤول پرداخت وجه سفته خواهند بود.^{۱۸۱} بند ۱ ماده ۲۶ قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس در این باره چنین اشعار می‌دارد: «شخصی که برات را صادر یا ظهرنویسی یا قبول می‌کند می‌تواند با افزودن عبارتی به امضایش دال بر این که او برای اصیل یا از جانب اصیل یا با سمت نمایندگی آن را امضاء می‌کند از خود سلب مسؤولیت نماید (والا بدون تصریح به سمت خویش، شخصاً مسؤولیت خواهد داشت) همچنین بند ۲ همین ماده اضافه می‌کند: «هرگاه کسی براتی صادر کند و در آن قید نماید که به وکالت عمل می‌کند شخصاً مسؤول پرداخت برات نخواهد بود ولی صرف قید این که او به وکالت عمل می‌کند (عدم ذکر نام موکل) مسؤولیت شخصی او را برطرف نخواهد کرد.» بدین ترتیب حقوق انگلیس در خصوص وصف عمل به ظاهر افراط کرده و حتی قید عمل به وکالت بدون تصریح نام موکل را کافی نمی‌داند. جالب این که پاراگراف سوم ماده ۳۶ کنوانسیون آنستیرال نیز با مضمونی مشابه از قاعده مشعر در بند ۲ ماده ۲۶ قانون بروات انگلیس تبعیت کرده است. لازم به ذکر است که ماده ۱۹ قانون صدور چک در این زمینه سخت‌گیری بیشتری کرده است به طوری که حتی تصریح

۱۸۰. این اصل با دیگر اصول عمومی حاکم بر حقوق تجارت یعنی تسریع و تسهیل روابط تجاری کامل می‌گردد. اصل دیگری که بر حقوق تجارت فرانسه حاکم است اصل آزادی دلیل در روابط میان تجار می‌باشد (ماده ۱۰۹ قانون تجارت فرانسه). در حقوق موضوعه فعلی ایران، با نسخ ماده ۱۳۱۰ قانون مدنی و رفع محدودیت اثبات ادعا، به نظر نمی‌رسد موردی برای جدایی حقوق تجارت و مدنی از این حیث باقی بماند اما مهلدا چهره‌ای از حکومت اصل آزادی دلیل در روابط تجاری را می‌توان در ماده ۱۴ قانون تجارت ملاحظه کرد که نسبت به حقوق مدنی جنبه استثنایی دارد زیرا در حقوق مدنی اظهار کسی به نفع خود و به ضرر دیگری دلیل نمی‌باشد حال آن که اظهار تاجر در دفاتر تجاری خود بر علیه تاجر دیگر قابل استناد است. برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به: قواعد حاکم بر تعهد تجاری در حقوق ایران، مجله حقوق دادگستری، شماره ۲۳، سال ۱۳۷۷، دکتر اسکینی (ربیعاً) ص ۱۸۰.

۱۸۱. آقای دکتر امیرحسین فخاری استاد محترم حقوق تجارت دانشگاه شهید بهشتی، به این قاعده در ضمن شرایط شکلی برات اشاره کرده‌اند (جزوه درسی حقوق بازرگانی ۳، دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه شهید بهشتی. بدون سال، ص ۱۵).

نام منوب عنه را نیز در انتفای مسؤولیت امضاءکننده (نماینده) مؤثر ندانسته و در هر حال صاحب حساب (منوب عنه) و امضاءکننده (نماینده) را متضامناً متعهد پرداخت وجه چک می‌داند. بدیهی است مفاد ماده ۱۹ قانون صدور چک متضمن حکمی استثنایی است که منحصرأ در رابطه با چک قابل اعمال بوده و ارتباطی به برات و سفته پیدا نمی‌کند.

سؤالی که در خصوص وصف عمل به ظاهر می‌تواند پیش آید این است که هرگاه نماینده، مراتب نمایندگی خود را تصریح کند لیکن از حدود اذن و اختیار مفوضه خویش تجاوز نموده باشد، چگونه باید عمل کرد؟ در این خصوص اسناد تجارتي از قواعد عام حقوقی مدنی تبعیت کرده و مطابق ماده ۶۷۴ قانون مدنی عمل ایشان در حکم اعمال فصولی وکیل بوده و مسؤولیت شخصی نماینده را در پی خواهد داشت. بدیهی است در این حال، تعهد ناشی از امضاء سند تجارتي به دو بخش قابل تفکیک خواهد بود بخش نخست که امضاء سند، در حدود اذن و اختیار نماینده بوده و برای منوب عنه تعهدآور می‌باشد. بخش دوم که به لحاظ خروج نماینده از حدود اذن، موجب مسؤولیت شخصی اوست.^۳ پاراگراف سوم ماده ۱۱۴ قانون تجارت ۱۹۳۵ فرانسه در این خصوص چنین مقرر می‌دارد:

(Quiconque appose sa signature sur une lettre de change comme representant d'une personne pour laquelle il n'avait pas le pouvoit d'agir, est obligé lui-meme en vertu de la lettre et, s'il a payé, a les memes droits qu'aurait eus le pretendu represente. Il en est de meme du representant qui a depasse ses pouvoirs.)

«هرگاه کسی که به وکالت عمل می‌کند در واقع وکیل نباشد یا از حدود وکالت خارج شده باشد شخصاً مسؤول تلقی خواهد شد و اگر وجه برات را بپردازد از تمام حقوق دارنده برخوردار خواهد بود.»

۳ - آقای دکتر ربیعا اسکینی در این مورد (خروج از حدود اذن)، مسؤولیت شخصی نماینده در برابر دارنده برات را براساس مقررات عام مسؤولیت مدنی متصور می‌داند (حقوق تجارت تطبیقی، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجلد، سال ۱۳۷۳، ص ۴۵).

۵- وصف تجارتي بودن تعهدات براتي (دعوی بازرگانی)

برخلاف تعهد پایه (رابطه حقوقی منشأ) که می‌تواند طبیعت تجارتي یا مدنی داشته باشد، تعهد ناشی از امضاء سند تجاری علی‌الاصول تعهدی تجارتي بوده و متعهدله آن (دارنده سند) از قواعد ساده و مؤثري که ویژه اعمال تجاری است بهره‌مند می‌گردد.^{۱۱} (اعمال تجارتي ذاتی در ماده ۲ قانون تجارت احصاء گردیده و بند ۸ ماده مرقوم نیز معاملات برواتی را تجارتي قلمداد کرده مع‌الوصف قانونگذار تجارت مبادله چک را از سایر معاملات برواتی جدا کرده و آن را غیر تجارتي دانسته است ماده ۳۱۴ ق.ت).

بدین ترتیب اختلاف ناشی از اسناد تجاری همچون سایر دعاوی بازرگانی از جهت صلاحیت محاکم، نحوه رسیدگی و نحوه اجراء، تحت حمایت قانونگذار قرار دارد.

الف - صلاحیت محاکم:

۱- الف) صلاحیت ذاتی: در بسیاری از کشورها دعاوی تجارتي در صلاحیت ذاتی محاکم تجارت است که به لحاظ تخصص خود به نحو شایسته‌تری به این دعاوی رسیدگی می‌کنند. در کشور ما هنوز محاکم اختصاصی برای رسیدگی به دعاوی بازرگانی وجود ندارد حال آن‌که تجارت پیچیده امروز، وجود چنین محاکمی را کاملاً اقتضا می‌نماید. در حال حاضر ریاست قوه قضائیه می‌تواند با استفاده از اختیارات قانونی حاصل از تبصره ذیل ماده ۸ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۷۳/۴/۲۵ در هر حوزه قضائی قضات متبحر و متخصص را منحصرأ برای رسیدگی به دعاوی بازرگانی تعیین و منصوب نماید و بدین ترتیب گامی در جهت تخصصی کردن محاکم بازرگانی برداشته شود.

۲- الف) صلاحیت نسبی: در نظام حقوقی ایران، رسیدگی به دعاوی بازرگانی از حیث صلاحیت نسبی محاکم، تسهیلاتی یافته است. به موجب ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب، خواهان دعوی بازرگانی می‌تواند علاوه بر دادگاه محل اقامت خواننده، به دادگاه محل انعقاد عقد یا محل انجام تعهد مراجعه کند. بنابراین خواهان دعوی بازرگانی در انتخاب هر یک از سه دادگاه مزبور مختار است و

* - برای ملاحظه نحوه تفکیک تعهدات تجاری از تعهدات مدنی نگاه کنید به: قواعد حاکم بر تعهد تجاری در حقوق ایران، دکتر اسکینی (ربیعا)، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۳۳، سال ۱۳۷۷ صفحه ۸ به بعد.

اختیار وی منحصر به دادگاه اقامتگاه خواننده نمی باشد.

ب) نحوه رسیدگی:

به طوری که بند ۳ ماده ۱۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می داشت: «در خصوص دعاوی بازرگانی، قواعد دادرسی اختصاری رعایت می شود». و ماده ۱۴۴ همان قانون نیز تفاوت‌های دادرسی اختصاری را نسبت به دادرسی عادی (تبادل لوائح) بیان می نمود. البته با اصلاح قانون آیین دادرسی مدنی، سیستم تبادل لوائح منسوخ و در حال حاضر همه دعاوی به صورت یکسان رسیدگی می شود.

معهداً دلایل منطقی که رسیدگی ساده و اختصاری (سریع) را در دعاوی بازرگانی ایجاب می نمود کماکان به قوت خود باقی است و به همین لحاظ احیاء وضعیت شبيه مقررات منسوخه قبلی کاملاً ضروری می باشد.

ج) نحوه اجرا:

مطابق بند ۵ ماده ۱۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، کلیه احکام صادره در دعاوی بازرگانی می توانست به صورت موقت اجرا گردد که در این خصوص می بایست درخواست اجرای موقت حکم، تا قبل از انقضای مدت تجدید نظرخواهی از دادگاه بدوی و پس از آن، از دادگاه تجدیدنظر به عمل می آمد (ماده ۱۹۵ ق.آ.د.م سابق). با تصویب قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب، در کمال تعجب مزایای قانونی مزبور نادیده گرفته شد و مقرراتی راجع به آن پیش‌بینی نگردید که به نظر می رسد از این حیث انتقاد بر عملکرد قانونگذار سال ۱۳۷۹ کشور وارد باشد.

نکته: مزایای قانونی دیگری نیز برای اسناد تجاری پیش‌بینی شده که منحصر به اسناد تجارتهای خاص (برات و سفته و چک) می باشد. این مزایا عبارتند از:

- ۱- مسؤولیت تضامنی امضاء کنندگان (ماده ۲۴۹ ق.ت)
- ۲- صدور قرار تأمین خوانسته بدون تودیع خسارت احتمالی (به شرط رعایت مواعد قانونی) (موضوع مواد ۲۹۲ ق.ت و ۱۱۰ ق.آ.د.م دادگاههای عمومی و انقلاب)
- ۳- کوتاه کردن مرور زمان راجع به اسناد تجاری (ماده ۳۱۸ ق.ت)
- ۴- عدم امکان اعطای مهلت پرداخت به مدیون (ماده ۲۶۹ ق.ت برخلاف مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ ق.ت)

۵- امکان تجزیه دین (ماده ۲۶۸ ق.ت.ت برخلاف ماده ۲۷۷ ق.م.)

۶- وصف قابلیت انتقال

یکی از اوصاف بسیار مهم اسناد تجارتي، قابلیت واگذاری و مبادله آن است چندان که این اسناد را غالباً با همین وصف می خوانند (اسناد مبادله ای: (Negotiable Instrument). گردش اسناد تجارتي در اقتصاد امروز نقش گسترده ای دارد و درآمد سرشاری را نصیب کشور می نماید (از طریق تنزیل بانکی). از سوی دیگر اساس کار بازرگانان را نیز تشکیل می دهد به طوری که با گردش این اسناد اعمال بازرگانی میسر می گردد. بدین ترتیب قابلیت انتقال اسناد تجارتي، یکی از لوازم کار بازرگانان است و از همین رو در همه نظامهای حقوقی شناسایی شده است.

کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو اسناد تجارتي را، بدون نیاز به تصریح، قابل انتقال دانسته است. ماده ۱۱ کنوانسیون مزبور چنین مقرر می دارد: «هر براتی حتی اگر صراحتاً به حواله کرد کسی صادر نشده باشد به وسیله ظهرنویسی قابل انتقال است». در مواد ۲۴۵ و ۲۴۷ قانون تجارت ایران نیز اشاره ای گذرا به انتقال برات شده است که کافی به نظر نمی رسد.

سؤالی که به ذهن می آید این است که آیا وصف قابلیت انتقال جزء اوصاف ذاتی سند تجاری است (به گونه ای که اسقاط و سلب آن میسر نباشد) یا خیر؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت: قابل انتقال بودن برات، گرچه نیاز به تصریح ندارد اما جزء اوصاف ذاتی سند نمی باشد و حسب مورد بنا به اراده امضاء کننده سند، می تواند غیر قابل انتقال گردد. مضافاً که دارنده نیز آن را با همین وضع می پذیرد و بدین ترتیب نمی تواند آن را در قالب تجارتي انتقال دهد به عبارت دیگر این واگذاری فقط در قالب یک انتقال مدنی میسر است.^{۳*} در تأیید این معنا ماده ۱۱ کنوانسیون ژنو چنین مقرر می دارد: «... در موردی که

* - جناب آقای دکتر اسکینی گرچه همین معنا را در صفحه ۴۲ کتاب خود پذیرفته اند (حقوق تجارت، برات، سفته و...) لیکن در به کار بردن واژه ها اشتباه سهوی نموده و قابل انتقال بودن برات را ذاتی دانسته اند. حال آن که امور ذاتی، عقلاً غیر قابل سلب هستند، چه ذات و ماهیت چیزی را نمی توان از آن جدا کرد. به همین خاطر هم در حقوق مدنی آثار ذاتی عقود، غیر قابل سلب بوده و شرط خلاف آن باطل و مبطل عقد است (بند یک ماده ۲۳۳ ق.م.) به طوری که می دانیم در حقوق مدنی، عقود حسب مورد می تواند دارای آثار ذاتی (مقتضای ذات عقد) یا غیر ذاتی (مقتضای اطلاق عقد) باشد. آثار ذاتی عقد به دلیل ارتباط ناگسستی که با ماهیت عقد دارد قابل

براتکش عبارت بدون حواله کرد یا مشابه آن را در متن برات قید نموده است، این سند به صورت انتقال ساده و با آثار مترتب بر انتقال ساده قابل واگذاری به غیر می باشد... ماده ۱۵ کنوانسیون مزبور نیز همین حکم را عیناً در مورد ظهرنویسی با منع حق انتقال به غیر تکرار نموده است: «... ظهرنویس می تواند ظهرنویسی جدید را منع کند. در این صورت، ظهرنویس هیچ گونه تعهدی نسبت به اشخاصی که سند با ظهرنویسی به آنها منتقل می گردد، نخواهد داشت. به علاوه کنوانسیون آنسیترال هم در ماده ۱۷ اسنادی را که بدون حق انتقال صادر و یا ظهرنویسی گردیده اند، غیر قابل انتقال دانسته است و در واقع به صورت غیر مستقیم واگذاری احتمالی چنین اسنادی را از شمول آثار و مزایای مربوط به انتقال اسناد تجارתי و از جمله اصل عدم استماع ایرادات مستثنی نموده است:

«۱- اگر صادرکننده عباراتی نظیر غیر قابل انتقال، بدون حواله کرد، فقط به X پردازید یا عباراتی مشابه را در سند درج نموده باشد، سند غیر قابل انتقال خواهد بود مگر برای وکالت در وصول...»

«۲- اگر ظهرنویسی مشتمل بر عباراتی نظیر غیر قابل انتقال، بدون حواله کرد فقط به X پردازید یا عباراتی مشابه باشد، سند دیگر قابل انتقال نخواهد بود مگر برای وکالت در وصول...»

مطلب دیگری که نباید ناگفته بماند این است که در حین انتقال اسناد تجاری، کلیه حقوق و تضامین ناشی از امضائات قبلی سند محفوظ مانده و به طور کامل واگذار می گردد به گونه ای که انتقال گیرنده سند عیناً دارای همان حقوق انتقال دهنده است ضمن این که در هر نقل و انتقال، یک متعهد جدید نیز به زنجیره متعهدین قبلی اضافه می شود. از این رو نه تنها حقوق انتقال گیرنده سند کمتر از انتقال دهنده نیست بلکه دارای حقوق بیشتری نیز خواهد بود. معهذا این گونه انتقال، هنگامی تحقق می یابد که از طریق ظهرنویسی صورت بگیرد والا هر گونه نقل و انتقال به وسیله قرارداد جداگانه خارج از مقوله حقوق تجارت بوده و صرفاً در حد یک واگذاری طلب مدنی (بند ۳ ماده ۲۹۲ ق.م. می باشد).*

انفکاک از آن نیست حال آن که آثار غیرذاتی عقد را می توان به سادگی با درج شرط ضمن عقد، سلب و تغییر داد. * - حقوق تجارت، دکتر حسنی (حسن)، نشر میزان، بهار ۱۳۷۸، صفحه ۴۶۶.

○ نتیجه گیری

دیدیم که اسناد تجاری به لحاظ اتصاف به پاره‌ای اوصاف و ویژگی‌ها، از اسناد معتبر متمایز شده و مطالعاتی اختصاصی را می‌طلبند.

برای مثال کسی که براتی دریافت می‌کند نباید مجبور باشد پیرامون ماهیت پنهان روابط منشأ صدور برات (تعهدات پایه) تحقیق نماید بلکه از نظر او صدور سند تجاری به خودی خود اهمیت داشته و برای استیفاء حقوق وی کفایت می‌نماید (وصف تجریدی) و یا به همین ترتیب او نباید از سمت نمایندگی احتمالی بعضی امضاءکنندگان سند تجاری بیمناک باشد چراکه اعتماد به ظاهر، اقتضا می‌نماید.

امضاءکنندگان بدون توجه به سمت نمایندگی احتمالی، شخصاً متعهد باشند (وصف عمل به ظاهر). همچنین برخلاف اسناد مدنی، ایرادات احتمالی علیه دارنده سند تجاری مسموع نیست مگر در مواردی خاص و استثنایی (اصل عدم استماع ایرادات) که در همین موارد استثنایی نیز طرح ایراد از جانب یکی از امضاءکنندگان، تأثیری بر تعهدات سایرین نخواهد داشت (اصل استقلال امضاءها). با این همه، اوصاف مزبور غالباً از جنس قواعد تکمیلی بوده یعنی محصول نیازهای جامعه تجاری هستند که به همین خاطر (عرفی بودن)، جنبه امری آنها کم‌رنگ‌تر است (لیکن در عین حال نباید ماهیت امری برخی از این اوصاف مانند وصف شکلی را فراموش کرد).

نگاهی اجمالی به مطالب پیش گفته، مؤید این واقعیت است که اسناد تجاری، امروزه از جایگاه ویژه‌ای در جوامع تجاری برخوردارند و باید همین موقعیت را میان تجار ایرانی نیز داشته باشند. نیل به این مقصود مستلزم شناسایی حقوقی دقیق و متفاوت موضوع است که کار آن با تدریس و تحقیقات آکادمیک آغاز و با رویه مسلم قضائی تحکیم می‌گردد.

ناگفته پیداست که قانون تجارت ایران نیز متناسب با جایگاه واقعی اسناد تجاری نبوده و نیازمند اصلاح و بازنگری می‌باشد که در این خصوص استفاده از مقررات کنوانسیونهای ژنو و آنسیترا و همچنین قوانین پیشرفته سایر کشورها ضروری خواهد بود.

○ منابع فارسی

الف: کتب و رسالات

- ۱- دکتر اسکینی (ربیعا)، حقوق تجارت (برات، سفته و...) انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، تابستان ۱۳۷۳، چاپ اول.
- ۲- دکتر اسکینی (ربیعا)، حقوق تجارت تطبیقی، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، مهر ۱۳۷۳، چاپ اول.
- ۳- پروفسور اشمیتوف (کلایوام)، حقوق تجارت بین‌الملل، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، پاییز ۱۳۷۸، چاپ اول، جلد دوم (ترجمه دکتر بهروز اخلاقی و...)
- ۴- بازگیر (بدا...)، موازین حقوق تجارت در آراء دیوانعالی کشور، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸، چاپ اول.
- ۵- بهرامی (بهرام)، وصف تجریدی در اسناد تجاری (سلسله درسهای ویژه کارآموزان قضائی و وکالت)، انتشارات روزنامه رسمی کشور، تابستان ۱۳۷۸، چاپ اول.
- ۶- بهرامی (بهرام)، وصف جایگزینی در اسناد تجاری (سلسله درسهای ویژه کارآموزان قضائی و وکالت)، انتشارات روزنامه رسمی کشور، پاییز ۱۳۷۸، چاپ اول.
- ۷- دکتر جعفر لنگرودی (محمد جعفری)، دانشنامه حقوقی، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۵۶، چاپ دوم، جلد چهارم.
- ۸- دکتر حسینی (حسن)، حقوق تجارت، نشر دادگستر، پاییز ۱۳۷۶، چاپ سوم، جلد سوم.
- ۹- دکتر ستوده تهران (حسن)، حقوق تجارت، نشر دادگستر، پاییز ۱۳۷۶، چاپ سوم، جلد سوم.
- ۱۰- دکتر کاتوزیان (ناصر)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر دادگستر، پاییز ۱۳۷۷، چاپ اول.
- ۱۱- دکتر کاویانی (کوروش)، اصل عدم قابلیت استناد به ایرادات در مقابل دارنده یا حسن نیت سند تجاری، رساله دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ۱۳۷۸ - ۱۳۷۷.

ب - مقالات و جزوات

- ۱- دکتر اخلاقی (بهروز)، جزوه درسی حقوق تجارت، دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، نیمسال اول ۷۱ - ۱۳۷۰.
- ۲- دکتر اخلاقی (بهروز)، جزوه درسی حقوق تجارت ۳، دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه تهران، نیمسال اول ۷۴-۱۳۷۳.
- ۳- دکتر اسکینی (ربیعا)، قواعد حاکم بر تعهد تجاری در حقوق ایران، مجله حقوق دادگستری، شماره ۲۳، سال ۱۳۷۷.
- ۴- دکتر صقری (محمد)، ارزیابی کلی پیش‌نویس ضمیمه اول برات و سفته بین‌المللی مصوب بیستمین اجلاس آنستیرال، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۱۲، سال ۱۳۶۹.

۵- دکتر فخاری (امیرحسین)، جزوه درسی حقوق بازرگانی ۳، دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، بدون سال.

ج- قوانین، مقررات و کنوانسیونها

- ۱- قانون تجارت
- ۲- قانون مدنی
- ۳- قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب
- ۴- قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب
- ۵- آیین نامه اجرایی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب
- ۶- قانون تجارت ۱۹۳۵ فرانسه
- ۷- قانون بروات ۱۸۸۲ انگلیس
- ۸- کنوانسیون ۳۱ و ۱۹۳۰ ژنو
- ۹- کنوانسیون ۱۹۸۸ آنسیترال راجع به برات و سفته بین الملل

○ منابع خارجی

الف - فرانسه

- 1- Roblot (Rene), les effets De commerce, sirey, paris, 1975
- 2- Roblot (Rene), Traite Elementaire De Droit commercial, L.G.D.J paris, 1981.T2

ب - انگلیسی

- 1- Borrie (Gordon.J), Commercial law, Butterworths, london, 1980, 5th Edition
- 2- Richardon (Dudely), Guide to Negotiable Instruments and the Bills of Exchange Acts, Butterworths, london, 1980, 6th Edition