

# عدالتی متفاوت بر مبنای قانونی نارسا؛ تفسیرها و آرای متناقض قضایی در خصوص اسناد تجاری

دکتر یوسف درویشی هویدا\*

تاریخ پذیرش: ۹۳/۱۲/۱۱

تاریخ دریافت: ۹۳/۱۱/۲۰

## چکیده

در کنار قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی آن که تنها در مورد چک‌هایی اعمال می‌شود که محال علیه آن بانک باشد، قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ مهم‌ترین قانون در نظام قانون‌گذاری ماست که قواعد حاکم بر اسناد تجاری را بیان کرده است. این قانون که برگردان ناقصی از قانون تجارت ۱۸۰۷ فرانسه است مقررات صریح، روشن و جامعی در مورد اسناد تجاری در بر ندارد و به همین دلیل، نظرها و تفسیرهای متفاوتی در مورد اسناد تجاری و موضوعات مختلف مرتبط با این اسناد ارائه شده است. این اختلاف‌نظرها، در عمل نیز موجب گردیده است که رویه‌ی قضایی یکسانی در مورد دعاوی مرتبط با اسناد تجاری وجود نداشته باشد و آرای متناقضی در این زمینه صادر گردد. در مقاله‌ی پیش رو با تأکید بر نشان دادن تشنج آرای قضایی مرتبط با اسناد تجاری، تلاش گردیده است که مهم‌ترین اختلاف‌نظرهای مرتبط با اسناد تجاری که صدور آرای متناقض قضایی در مورد آنها برجستگی بیشتری دارد بیان گردد و نارسایی قانون تجارت با عدالت متفاوتی که از صدور آرای قضایی ناهمسان و متناقض در موضوعات مشابه و یکسان واقع گردیده است به تصویر کشیده شود.

**کلید واژگان:** قانون تجارت، اسناد تجاری، چک، سفته، آرای قضایی.

---

\* قاضی دادگستری تهران و استادیار گروه فقه و حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز.  
yousefdarvishihoveyda@yahoo.com

## مقدمه

«اسناد تجاری» که گاه در آثار و تألیفات حقوقی با اصطلاحات مشابهی همچون «اسناد براتی»، «اسناد جانشین پول»،<sup>۱</sup> «اوراق تجاری» یا «اسناد بازرگانی» و نظیر اینها توصیف شده‌اند<sup>۲</sup> در قانون تجارت ما تعریفی از آن ارائه نشده است.<sup>۳</sup> در تعریف این اسناد می‌توان گفت: اسناد تجاری، اسنادی هستند که بیانگر مبلغی پول با سررسید مشخص بوده و دارای امتیازات خاص و قواعد ویژه می‌باشند. این اسناد به دارنده‌ی سند، حق می‌دهند که مبلغ مندرج در سند را در سررسید آن از متعهد و در صورت عدم پرداخت، از سایر مسؤولان پرداخت سند تجاری (امضاکنندگان سند) دریافت نماید.<sup>۴</sup>

۱- به کار بردن عبارت «اسناد جانشین پول» به جای اصطلاح «اسناد تجاری»، به ویژه برای برجسته نمودن قابلیت نقل و انتقال ساده‌ی اسناد تجاری و قابلیت جایگزینی این اسناد به جای پول است. نویسندگان خارجی و به طور خاص نویسندگان انگلیسی نیز اسناد مزبور را با عنوان «اسناد قابل انتقال - قابل معامله» (Negotiable instruments) توصیف کرده‌اند.

(Rechardson, 1980, p. 3; Furmston and chuah, 2010, p.334.)

۲- صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، چاپ پنجم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷، ص ۱۷؛ خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، چاپ اول، تهران، نشر قانون، ۱۳۸۵، ص ۲۶؛ ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۴، ص ۱۳؛ عرفانی، محمود؛ حقوق تجارت، جلد سوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰، ص ۱؛ کلویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، چاپ سوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹، ص ۱۸؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، گروه حقوق دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۶۷-۱۳۶۶، ص ۳۰؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، چاپ دوم و پانزدهم، تهران، انتشارات سمت ۱۳۷۴ و ۱۳۹۰، ص ۶؛ حسنی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹، ص ۱۳.

۳- در قوانین نیز عبارت‌های مختلفی مانند «اسناد تجاری» یا «اوراق تجاری» و «اوراق تجاری» به کار رفته است. (ماده‌ی ۳۷۳ قانون تجارت و تبصره‌ی ماده‌ی ۲۴۴ قانون تجارت و بند ج ماده‌ی ۱۰۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی).

۴- ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۱۳؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۲۰؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۶؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۳۰. اسناد تجاری «اسنادی هستند که برای پرداخت وجه در رأس موعد نزدیک یا در مدت معین محدود و کوتاه به کار می‌روند که مهم‌ترین اقسام آنها برات، سفته و چک است و از همین قبیل است اسناد در وجه حامل و warrant». (جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق، چاپ شانزدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۵، ص ۴۴).

به هر حال چون اسناد تجاری، بیشتر میان بازرگانان و برای امور تجاری آنان مورد استفاده قرار می‌گرفته است به «اسناد تجاری» معروف شده‌اند اما به دلیل کارکرد و مزایای متعددی که اسناد مزبور دارند استفاده از اسناد تجاری میان اشخاص غیر تاجر نیز رواج یافته است به گونه‌ای که سالیان سال است که علاوه بر تاجران، اشخاص عادی و غیرتاجر نیز در معاملات و زندگی روزمره‌ی خود اسناد تجاری را به کار می‌برند.

هرچند درخصوص این موضوع که چه اسنادی جزء اسناد تجاری محسوب می‌شوند تألیفات حقوقی یکسان نیست<sup>۱</sup> اما در این مورد اشتراک نظر وجود دارد که اسناد تجاری در گستره‌ی خاص خود سه مصداق رایج و پُرکاربرد چک، سفته و برات را در بر می‌گیرد.<sup>۲</sup> سالیانی است که بنا به دلایل متعدد، برات در تجارت داخلی ما نقشی ندارد و باید آن را سندی متروک دانست. در حال حاضر، چک و پس از آن سفته پرکاربردترین اسناد تجاری هستند. مقررات حاکم بر اسناد تجاری، در قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ و نیز قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی آن، بیان شده است.<sup>۳</sup>

قانون تجارت که مقررات حاکم بر اسناد تجاری به ویژه مقررات کلی حاکم بر صدور، ظهرونیسی و ضمانت در اسناد تجاری، مسؤولیت تضامنی امضاکنندگان اسناد تجاری و

۱- ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۱۳؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۲۹؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۱۷؛ رسایی نیا، ناصر؛ کلیات حقوق بازرگانی (تجارت)، چاپ ششم، تهران، انتشارات درپچه، ۱۳۸۳، ص ۳۳۰؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۸. در حقوق فرانسه نیز با اینکه اسناد تجاری را منحصر به سه سند یادشده نمی‌دانند اما مصادیق خاص این اسناد، سه سند رایج چک، سفته و برات را در بر می‌گیرد. (Roblot, 1975, p7; Ripert, 1981, p. 25; Gavalda, 1978, p. 17& 23).

۲- افتخاری، جواد؛ اسناد تجاری، بانکی، خزانه و اوراق قرضه و اسناد حمل و نقل، چاپ دوم، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۸۴، ص ۴۲؛ کاتبی، حسین‌قلی؛ حقوق تجارت، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۱۸۲؛ کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۹؛ بهرامی، بهرام؛ حقوق تجارت کاربردی، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بینه و بهنامی، ۱۳۸۲، ص ۲۵؛ پروین، فرهاد؛ تعارض قوانین در اسناد تجاری بین‌المللی، مجله‌ی پژوهش حقوق و سیاست دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، شماره‌ی ۷، ۱۳۸۱، ص ۹۲.

۳- قانون صدور چک که اعمال آن منوط به این است که مجال علیه چک بانک باشد، مقررات مربوط به چک و به ویژه مقررات حاکم بر شکایت کیفری دارنده‌ی چک و امکان صدور اجرائیه‌ی ثبتی را بیان کرده است.

شرایط تحقق مسؤولیت و طرح دعوا علیه امضاکنندگان سند را بیان می‌نماید به دلیل سکوت قانون در پاره‌ای از موارد و نقص و اجمال و ابهام آن در موارد دیگر، دست‌مایه‌ی تفسیرها و اختلاف نظرهای متعدد میان نویسندگان حقوقی و مراجع قضایی قرار گرفته است؛ در حالی که «قانون باید به زبانی گفته شود که برای عموم قابل فهم باشد و چنان صریح که دادرس را در اجرای آن دچار تردید نسازد».<sup>۱</sup> پیچیدگی مقررات قانون تجارت، به ویژه از حیث مسؤولیت امضاکنندگان اسناد تجاری و روشن و صریح نبودن مقررات این قانون، به نحوی است که حقوق‌دانان نیز از فهم کامل آن عاجزند و تفسیرها و برداشت‌های متفاوتی را از آن ارائه می‌دهند. با قاطعیت می‌توان گفت که هیچ بخشی از قانون تجارت به اندازه‌ی اسناد تجاری در بردارنده‌ی نظرها و آرای قضایی متناقض نیست. دلیل اصلی این امر نیز صریح و جامع نبودن مقررات حاکم بر اسناد تجاری است. قانون تجارت ما که در سال ۱۳۱۱ به تصویب رسیده و ترجمه‌ی قانون تجارت مصوب ۱۸۰۷ فرانسه است «بدون تردید از آشفته‌ترین و نامأنوس‌ترین متون قانونی کشور است و در زادگاه خویش نیز جهت مطالعه‌ی تاریخ حقوق کارآیی دارد».<sup>۲</sup>

به هر حال گستردگی استفاده از اسناد تجاری در میان اشخاص عادی و تاجران و عدم پرداخت وجه سند تجاری در سررسید در بخش مهمی از این اسناد و در نتیجه ضرورت طرح دعوا علیه مسؤولان پرداخت سند تجاری، غیر از آن که به کثرت پرونده‌های قضایی مرتبط با اسناد تجاری انجامیده است بار منفی صریح و جامع نبودن قانون تجارت را محسوس‌تر ساخته است. نارسایی قانون سبب گردیده است که در موارد متعددی از دعاوی مرتبط با اسناد تجاری، دستاورد دعوا از قبل قابل پیش‌بینی نباشد و تنها نظر قاضی و دادگاهی نتیجه را تعیین می‌نماید که دعوی ذی‌نفع و در اغلب موارد دارنده‌ی سند<sup>۳</sup> را مورد رسیدگی قرار می‌دهد؛ به عبارت ساده‌تر، حسب اینکه پرونده‌ی دارنده‌ی سند تجاری به کدام دادگاه ارجاع گردد دارنده‌ی سند ممکن است در دعوا حاکم یا محکوم گردد و بدین سان قانونی نارسا، عدالتی متفاوت را پدید می‌آورد.

۱- کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه‌ی حقوق، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱، ص ۱۰۳.

۲- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۴۱.

۳- گاه دعاوی در مراجع قضایی مطرح می‌شود که منشاء اصلی آن سند تجاری است. مصداق اصلی آن، دعوی ظهورنویس علیه ظهورنویس قبلی یا صادرکننده‌ی سند تجاری و نیز دعوی ضامن علیه مضمون‌عنه پس از پرداخت وجه سند تجاری به دارنده‌ی سند، قابل ذکر است.

مصدق‌های زیادی را می‌توان در مورد اسناد تجاری به عنوان شاهد این ادعا بیان کرد اما به جای ذکر تمامی این مصداق‌ها ما تنها به بررسی مصادیقی می‌پردازیم که از لحاظ عملی اهمیت بیشتری داشته و صدور رأی متناقض قضایی در آنها برجستگی بیشتری دارد.

## ۱- امضای صرف در پشت سند تجاری دلالت بر ظهرنویسی دارد یا ضمانت؟

قابلیت نقل و انتقال ساده‌ی اسناد تجاری به عنوان یکی از اوصاف اصلی اسناد تجاری و نیز به عنوان یکی از امتیازات مهم این اسناد، به دارنده‌ی سند تجاری اجازه می‌دهد که سند تجاری را از طریق «ظهرنویسی» به شخص دیگر منتقل سازد.<sup>۱</sup>

همین‌طور دارنده یا دارندگان بعدی نیز با استفاده از همین اختیار می‌توانند سند تجاری را به دیگران منتقل سازند. همچنین ممکن است شخص یا اشخاصی به عنوان ضامن صادرکننده‌ی سند تجاری یا ضامن هر یک از ظهرنویسان، پرداخت وجه سند تجاری را در سررسید آن ضمانت کنند.<sup>۲</sup>

ظهرنویسی و ضمانت در اسناد تجاری در صورتی دارای اعتبار قانونی می‌باشد که اراده‌ی ظهرنویس یا ضامن به صورت کتبی و از طریق امضا<sup>۳</sup> در سند تجاری منعکس

۱- هرچند ظهرنویسی تنها راه انتقال سند تجاری نیست و سند تجاری از راه‌های دیگر مانند فوت دارنده‌ی سند تجاری (وراثت) و نیز قبض و اقباض سند تجاری در وجه حامل منتقل می‌گردد اما روش معمول و اصلی انتقال سند تجاری، ظهرنویسی است. (Roblot, 1975, p225).

(Gavalda, 1978, p. 19; Rodière, 1978, p. 102; Roblot, 1975, p. 2; Ripert, 1981, p. 145).

۲- کاتبی، حسین‌قلی؛ حقوق تجارت، ص ۲۰۲؛ سیداحمدی سجادی، سیدعلی؛ تضامن در اسناد تجاری، مجله‌ی مجمع آموزش عالی قم، سال چهارم، شماره‌ی ۱۴، ۱۳۸۱، ص ۹۰.

۳- البته در مورد شکل انجام ظهرنویسی و ضمانت و اینکه آیا در حقوق ما ظهرنویسی را می‌توان به جای امضا از طریق مهر انجام داد یا خیر و اینکه آیا ضمانت و ظهرنویسی می‌تواند به جای سند تجاری، در برگه‌ی ضمیمه به سند تجاری انجام شود بحث‌ها و اختلاف‌نظرهایی وجود دارد که طرح بحث در مورد اخیر مجال دیگری را می‌طلبد. (کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۹۱؛ عبادی، محمدعلی؛ حقوق تجارت، چاپ سی و یکم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۱، ص ۲۴۲؛ کاتبی، حسین‌قلی؛ حقوق تجارت، ص ۲۰۹؛ بهرامی، بهرام؛ حقوق تجارت کاربردی، ص ۱۰۴؛ خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، ص ۱۳۱، فخاری،

گردد.<sup>۱</sup> هر چند ظهرنویس و ضامن هر دو دارای مسؤولیت تضامنی هستند و در صورت عدم پرداخت وجه سند تجاری در سررسید، دارنده می‌تواند به ظهرنویسان و ضامنان سند تجاری نیز مراجعه نماید اما در عین حال، شرایط تحقق مسؤولیت و بقای مسؤولیت این دو یکسان نیست؛ به عبارت ساده‌تر، ممکن است در مواردی دعوای دارنده علیه ضامن قابل پذیرش باشد اما ظهرنویس دارای مسؤولیت نباشد<sup>۲</sup> و یا در مواردی عکس این قضیه صادق باشد. چنانچه ظهرنویس و ضامن به هنگام ظهرنویسی یا ضمانت، عباراتی را که حاکی از ظهرنویسی یا ضمانت است در سند تجاری قید کنند تشخیص اینکه امضا به چه عنوانی در پشت سند تجاری صورت گرفته است ساده خواهد بود اما اگر ضامن یا ظهرنویسی بدون قید هیچ عبارتی تنها به امضا در پشت سند اکتفا نمایند این سؤال مطرح می‌شود که آیا امضای مزبور دلالت بر ظهرنویسی دارد یا حاکی از ضمانت است؟ این همان سؤال و اختلاف نظری است که همواره میان حقوق دانان و رویه‌ی قضایی ما وجود داشته است؛ برخلاف قانون تجارت فرانسه و نیز اسناد بین‌المللی مربوط به اسناد تجاری یعنی کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۳۰ و ۱۹۳۱ که امضای صرف در پشت اسناد تجاری را حاکی از ظهرنویسی می‌دانند و امضای صرف در روی سند تجاری را در صورتی که متعلق به صادرکننده و نیز برات‌گیر (در برات) نباشد متعلق به ضامن می‌دانند.<sup>۳</sup>

امیرحسین؛ امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهرنویسی؟، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ۱۳۸۲، ص ۵۴؛ ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۵۰؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۱۱۱؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۹۸؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۹۰.

۱- فخاری، امیرحسین؛ امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهرنویسی؟، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ص ۵۲.  
 ۲- به عنوان مثال، ظهرنویس چک در صورتی مسؤولیت دارد که دارنده ظرف ۱۵ روز (و یا حسب مورد ۴۵ روز یا چهار ماه) به محال علیه (بانک) مراجعه و اعتراض عدم تأدیه (گواهی عدم پرداخت) صادر شده باشد و در این حالت مسؤولیت ظهرنویس نیز تنها تا یک سال از تاریخ صدور گواهی عدم پرداخت باقی است و دارنده باید دعوی خود را علیه ظهرنویس تا یک سال طرح نماید. اما در مورد ضامن صادرکننده چنین محدودیتی وجود ندارد.

2- Code de commerce, 2008, p712; Ripert, 1981, p. 149; Gaval, 1978, p. 197.

قانون تجارت ما در خصوص شکل ضمانت و به ویژه این موضوع که امضای صرف در پشت سند تجاری حکایت از ظهرنویسی یا ضمانت می‌کند موضعی اعلام نکرده است. دسته‌ای از نویسندگان حقوقی و قضات، با سکوت قانون‌گذار، به طور مطلق امضای صرف و فاقد تصریح خاص را در همه‌ی موارد حاکی از ظهرنویسی می‌دانند و دسته‌ای دیگر نشان از ضمانت امضاکننده.

### الف) دکترین

طرفداران نظر اول که امضای صرف در پشت اسناد تجاری را به عنوان ضمانت تلقی کرده‌اند از جمله به عرف که چنین امضاهایی را حاکی از ضمانت می‌داند<sup>۱</sup> استناد کرده‌اند.<sup>۲</sup> استدلال دیگر در تشخیص امضای پشت اسناد تجاری به عنوان ضمانت، استناد به صدر ماده‌ی ۲۴۶ قانون تجارت است که مقرر می‌دارد: «ظهرنویسی باید به امضای ظهرنویس برسد...»؛ یعنی باید اول نوشته‌ای به عنوان ظهرنویسی در ظهر برات نوشته شود که حکایت از انتقال برات نماید و سپس این نوشته به امضای ظهرنویس رسیده باشد تا بتوان گفت ظهرنویسی به عمل آمده است. برخلاف چک که برابر زیر ماده‌ی ۳۱۲ قانون تجارت ... ممکن است به صرف امضا در ظهر به دیگری منتقل شود. پس اگر ظهر برات فقط به امضای دارنده‌ی آن برسد و به دیگری داده شود صرف امضای بدون نوشته‌ای که دلالت بر انتقال برات به وسیله‌ی ظهرنویسی نماید بیانگر ضمانت خواهد بود نه بیانگر ظهرنویسی.<sup>۳</sup> سرانجام بعضی دیگر از نویسندگان، امضای مطلق پشت سند تجاری را حاکی از ضمانت امضاکننده دانسته‌اند با این استدلال که امضای پشت سند، در صورتی دلالت بر ظهرنویسی دارد که ثابت شود امضاکننده‌ی پشت سند، دارنده‌ی سند بوده و آن

۱- «زیرا امضای مزبور، شبیه مهر سفید بوده و دارنده‌ی برات چنانچه لازم بداند می‌تواند هر تعهدی را بالای آن بنویسد ولی اگر چیزی هم نوشته نشود عرف و عادت تجاری آن را ضمانت محسوب می‌دارد.» (ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۴۴)

۲- همان، ص ۴۴؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۱۳۵ و ۲۲۳؛ حسینی تهرانی، مرتضی؛ ظهرنویسی، مقررات و انواع آن، فصلنامه‌ی حق، دفتر چهارم، ۱۳۶۴، ص ۱۱۵؛ بهرامی، بهرام؛ حقوق تجارت کاربردی، ص ۱۰۷.

۳- افتخاری، جواد؛ اسناد تجاری، بانکی، خزانه و اوراق قرضه و اسناد حمل و نقل، ص ۹۲.

را به دیگری منتقل کرده است.<sup>۱</sup>

اداره‌ی حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریات مشورتی خود امضای پشت اسناد تجاری را حاکی از ضمانت امضاکننده دانسته است. از میان نظریه‌های اداره‌ی حقوقی در این خصوص می‌توان به نظریه‌ی مورخ ۱۳۵۱/۴/۱۵ اشاره نمود. به موجب این نظریه: «اگر شخص ثالثی ظهر سفته را بدون درج هرگونه مطلبی امضا نماید این امر ظهور در ضمانت امضاکننده دارد و در این صورت امضاکننده‌ی ظهر سفته با متعهد سفته، در مقابل دارنده‌ی سفته مسؤولیت تضامنی خواهند داشت و عبارت ذیل ماده‌ی ۲۴۹ قانون تجارت مؤید این مراتب است». در نظریه‌های دیگر اداره‌ی حقوقی نیز بر تلقی امضای صرف در پشت اسناد تجاری به عنوان ضمانت تأکید گردیده است.<sup>۲</sup>

اما در مقابل، بعضی دیگر از نویسندگان حقوقی، امضاها را فاقد تصریح خاص در پشت سند تجاری را حاکی از ظهرنویسی سند تجاری می‌دانند. طبق نظر یکی از مؤلفان حقوق تجارت، امضای پشت سند تجاری را باید به معنای ظهرنویسی سند دانست نه انتقال آن؛ زیرا «اگر صرف امضای ظهر برات را ضمانت تلقی کنیم مفاد ماده‌ی ۲۴۶ قانون تجارت را چگونه تعبیر خواهیم کرد؟ در واقع به موجب ماده‌ی مزبور، ظهرنویسی ممکن است بدون تاریخ و اسم

۱- دمرچیلی، محمد و دیگران؛ قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، چاپ دوم، تهران، نشر خلیج فارس، ۱۳۸۱، ص ۵۱۳. مطابق این نظر: «اگر در ظهر سند تجاری (چک، برات و سفته) امضایی وجود داشته باشد که تعلق آن به ید ماقبل دارنده‌ی فعلی اثبات نشود ظهرنویسی به عنوان ضمانت محسوب خواهد شد. در توجیه این نظر می‌توان گفت: انتقال دانستن ظهرنویسی مستلزم اثبات دو امر است: (۱) کسی که حق ظهرنویسی و انتقال داشته، آن را امضا کرده است. (دارنده‌ی ماقبل دارنده‌ی فعلی). (۲) وجود ظهرنویسی (امضا) در حالی که برای «ضامن دانستن» امضاکننده‌ی ظهر سند نیازی به اثبات شرط اول فوق‌الذکر نیست. سپس مواردی که فقط یک امضای پشت سند وجود دارد و تعلق آن به دارنده‌ی ماقبل دارنده‌ی فعلی ثابت نمی‌شود منصرف به ضمانت است.» (همان؛ ص ۵۱۳). یکی از استادان حقوق تجارت نیز نظری همسو با همین نظر ارائه کرده است: «... در حقوق براتی مجمل ایران چنین تکلیفی ملاحظه نمی‌کنیم. به همین جهت، در اینکه امضای پشت سند، ظهرنویسی است یا ضمانت، به اختلاف نظر برمی‌خوریم. قدر مسلم این است که شخص باید برای ظهرنویسی، صاحب سند باشد و بخواهد آن را به غیر انتقال دهد» (صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۲۳۸). البته همین نویسنده در ادامه بدان توجه داشته است که امکان عدم احراز این امر یعنی این که امضاکننده دارنده‌ی سند بوده است یا خیر وجود دارد. (همان).

۲- نظریه‌ی شماره‌ی ۷/۱۹۵۰ مورخ ۱۳۷۲/۴/۲، نظریه‌ی شماره‌ی ۷/۴۴۰۷ مورخ ۱۳۸۰/۵/۱۵ و نظریه‌ی شماره‌ی ۷/۴۰۲۵ مورخ ۱۳۷۷/۴/۱۷.



کسی صورت گیرد که برات به او منتقل می‌شود یعنی به صرف امضای ظهر برات. هرگاه با چند امضا در ظهر برات مواجه شویم که متضمن هیچ مطلب دیگری نیست امضاهای مزبور را باید ظهرنویسی تلقی کنیم یا ضمانت؟ دیگر اینکه چگونه مضمون<sup>۱</sup> عنه را باید شناخت؟ با این فرض که تشخیص مضمون عنه در تشخیص مسؤولیت ضامن مؤثر است... تا دلایل و قراین حکایت از ضمانت نکند، امضای صرف ظهر برات را باید ظهرنویسی تلقی کرد. این امر از بروز اشکالاتی که در بالا گفتیم جلوگیری می‌کند و علاوه بر آن به اعتبار برات می‌افزاید و گردش آن را تسهیل می‌کند. ظهرنویس مستقلاً مسؤول پرداخت برات بوده و با کلیه‌ی مسؤولان دیگر برات مسؤولیت تضامنی دارد.<sup>۱</sup> افزایش اعتبار سند تجاری و تقویت حقوق دارنده‌ی سند تجاری نیز دلیل یکی از نویسندگان در ترجیح دیدگاه دوم بوده است.<sup>۲</sup> بعضی دیگر از حقوق دانان عقیده دارند که ضمانت باید با قید کلمه یا کلماتی که نشان از ضمانت امضاکننده دارد همراه باشد در غیر این صورت امضای صرف پشت سند تجاری دلالت بر ظهرنویسی دارد نه ضمانت.<sup>۳</sup> یکی دیگر از نویسندگان با توجه به معنای ظهرنویسی و اینکه عموماً این امر با امضای ظهرنویس در ظهر سند صورت می‌گیرد، امضای فاقد تصریح در پشت سند تجاری را دلیل ظهرنویسی دانسته است.<sup>۴</sup> سرانجام یکی دیگر از استادان حقوق تجارت، پس از بررسی شرایط شکلی ظهرنویسی و شرایط شکلی اعتبار ضمانت در اسناد تجاری، دیدگاه دوم که امضای پشت سند تجاری را حاکی از ظهرنویسی سند می‌داند صحیح تلقی می‌کند؛ زیرا علاوه بر اینکه در قانون تجاری ما نیز همانند مقررات بین‌المللی این اماره‌ی قانونی برقرار گردیده که امضای منعکس در ظهر اسناد متعلق به ظهرنویس است، مواد ۲۴۶ و ۳۱۲ قانون تجارت هم

۱- اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۱۲۴.

۲- عرفانی، محمود؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۶۹. «به نظر می‌رسد اگر شخص ثالثی ظهر سفته را بدون درج هرگونه مطلبی امضا نماید ظهرنویس سفته محسوب شده و با کلیه‌ی امضاکنندگان سفته مسؤولیت تضامنی خواهد داشت و چنین تفسیری با توجه به تئوری حقوق مبادله‌ای در جهت تقویت حقوق دارنده‌ی سفته خواهد بود.» (همان؛ ص ۶۹).

۳- حسینی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۷۲ و ۷۸؛ خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، ص ۱۳۱.

۴- نیک فرجام، کمال؛ ضمانت در اسناد تجاری، فصلنامه‌ی دیدگاه‌های حقوقی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، شماره‌ی ۱۳۸۱، ۲۵، ص ۹۷.

در مورد برات و سفته و هم در مورد چک اجازه داده‌اند که دارنده‌ی سند برای انتقال حقوق خود که ناشی از سند تجاری به دیگری است فقط به امضای در ظهر سند اکتفا نماید.<sup>۱</sup>

غیر از این دو نظریه که امضاکننده‌ی پشت سند را به طور مطلق ضامن یا ظهرنویس سند تجاری می‌داند نظر سوّمی نیز وجود دارد که طبق آن باید توصیف دارنده‌ی سند تجاری از ماهیت امضای پشت سند تجاری مبنا قرار گیرد. مطابق این نظر «اگرچه در بسیاری موارد عملاً تفاوتی ندارد که امضای ساده، ضمانت تلقی شود و یا انتقال امّا در موارد معدودی که تفکیک این دو ضرورت دارد مراجعه به امارات مذکور در کنوانسیون‌های ژنو صحیح به نظر نمی‌رسد؛ زیرا امارات، عموماً مبتنی بر عرف بوده و کاشف از اراده‌ی اشخاص هستند بنابراین اگر بخواهیم تفسیری به نفع دارنده‌ی سند داشته باشیم و بیشترین مسؤولیت را متوجه امضاکننده‌ی سند نماییم ممکن است چنین اظهارنظر کنیم که امضاکننده باید خلاف ادعای دارنده را ثابت نماید.<sup>۲</sup>

### ب) آرای قضایی

تشخیص امضای پشت اسناد تجاری به عنوان ظهرنویسی یا ضمانت، از لحاظ عملی نیز همواره میان دادگاه‌ها مایه‌ی اختلاف بوده است. در صورت نبود دلایل و تصریح به اینکه امضا به عنوان ظهرنویسی یا ضمانت صورت گرفته است هر مرجعی بنا به نظر انتخابی خود، در تمامی دعاوی امضاکننده‌ی پشت سند را حسب مورد ضامن یا ظهرنویس تلقی کرده و بر همین مبنا حکم دعوا را صادر نموده است.

برخی از مراجع قضایی، امضاها را پشت اسناد تجاری را حاکی از ظهرنویسی می‌دانند. از میان آرای صادر شده در این زمینه می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۷۷۹ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱۷ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۱۸۰۴/۸/۸۴) اشاره نمود. شعبه‌ی هشتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران در این رأی که در تأیید رأی دادگاه بدوی صادر شده آورده است: «زیرا چک که جزء اسناد تجاری است مطابق ماده‌ی ۳۱۲ قانون تجارت با ظهرنویسی

۱- فخاری، امیرحسین؛ امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهرنویسی؟، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ص ۶۵.

۲- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۱۱۷.

قابل انتقال است و چک به صرف امضا در ظهر آن به دیگری منتقل می‌شود»<sup>۱</sup>. همین‌طور شعبه‌ی ۴۵ دادگاه عمومی حقوقی تهران در رأی مورخ ۱۳۶۶/۱۲/۱۴ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۳۲۲/۶۶) با تلقی امضا به عنوان ظهرنویسی رأی داده است: «... از آنجا که خواهان در جلسه‌ی دادرسی اعلام داشته که خواننده به عنوان ضامن، چک را ظهرنویسی کرده است و چون دلیلی بر ضامن بودن خواننده ارائه نداده و چک نیز حکایتی بر ضمانت خواننده نمی‌نماید و چون چک ظهرنویسی شده طبق مقررات، واخواست نگردیده است... بنا به مراتب فوق، دعوای مطروحه‌ی خواهان وارد نیست»<sup>۲</sup>.

در مقابل، دسته‌ای دیگر از قضات، امضاهای فاقد تصریح خاص در پشت سند تجاری را دلالت بر ضمانت امضاکننده می‌دانند. به عنوان نمونه می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۸۳۴ مورخ ۸۵/۱۱/۲۵ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۸۵/۸۵۷ ت / ۱۷) شعبه‌ی ۱۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود. در این رأی که تلقی دادگاه بدوی از ظهرنویس بودن امضاکننده را نادرست دانسته و در نتیجه قرار رد دعوای دادگاه بدوی را نقض نموده است می‌خوانیم: «... زیرا خانم س.ج، ظهر پنج فقره سفته را بدون درج هرگونه مطالبی امضا نموده است و این امر ظهور در ضمانت دارد نه ظهرنویسی؛ بر این اساس نامبرده در مقابل دارنده‌ی سفته، مسؤولیت تضامنی خواهد داشت...»<sup>۳</sup>. شعبه‌ی ۳ دیوان عالی کشور نیز در دادنامه‌ی شماره‌ی ۳/۴۵۷ مورخ ۱۳۷۲/۸/۱، با نقض رأی دادگاه تالی که امضاکننده‌ی

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰، ص ۳۲.

۲- صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۲۳۹. در بعضی از آرای دیوان عالی کشور نیز تمایل قضات دیوان به پذیرش این نظر دیده می‌شود. به عنوان مثال در دادنامه‌ی شماره‌ی ۴۳/۷۲ شعبه‌ی ۲۳ دیوان عالی کشور آمده است: «... از نظر قانون تجارت بین ضامن و ظهرنویس تفاوت وجود دارد چه اولاً ظهرنویس کسی است که برات به حواله کرد او صادر و وی نیز با امضای ظهر آن برات را به غیر واگذار می‌نماید. (مواد ۲۴۵ و ۲۶۶ قانون تجارت) که این وضع در خصوص ضامن مصداق ندارد. ثانیاً: به حکایت ماده‌ی ۲۴۷ قانون فوق‌الاشعار، ظهرنویسی حاکی از انتقال برات است و حال آن که با امضای ضامن، تنها با کسی که از او ضمانت نموده است در مقابل دارنده‌ی برات مسؤولیت تضامنی دارد ولی هر ظهرنویس با متعهد و کلیه‌ی ظهرنویسان دیگر دارای مسؤولیت تضامنی است...» (عرفانی، محمود؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۱۵).

۳- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۲۰.

پشت سند را به عنوان ظهرنویس تلقی نموده است، تمایل خود را به تلقی امضای پشت سند تجاری به عنوان ضمانت منعکس کرده است. در رأی دیوان می‌خوانیم: «... در صورتی که شرکت مرقوم، موقعیت ظهرنویس را ندارد؛ چه آنکه شخص اعم از حقیقی یا حقوقی بایستی دارنده‌ی سفته باشد اعم از اینکه متعهد له سفته باشد یا سفته‌ها به طریق ظهرنویسی به وی منتقل شده باشد تا بتواند با امضای ظهر سفته به عنوان ظهرنویس، سفته را به دیگری منتقل کند و حال آن که به دلالت مندرجات متن و ظهر سفته‌ها، شرکت تجدیدنظرخواه نه متعهد له سفته‌هاست و نه از طریق ظهرنویسی مالک سفته‌ها گردیده است که بتواند ظهرنویسی کند بلکه متعهد سفته‌ها شرکت کبریت... سهامی خاص است متعهد له هم شرکت سرمایه‌گذاری سازمان صنایع ملی ایران می‌باشد و شرکت نئوپان ... به عنوان ضامن، ظهر سفته‌ها را امضا و پرداخت وجه سفته‌ها را ظاهراً به استناد سه فقره از سفته‌ها تضمین کرده است و ضامن است نه ظهرنویس. بنابه مراتب فوق به علت نقص رسیدگی، دادنامه‌ی تجدیدنظرخواسته ... نقض می‌شود...»<sup>۱</sup>

در مقام داوری میان دو نظر ارائه شده باید گفت که هیچ یک از مواد قانون تجارت دلالت بر آن ندارند که امضای صرف پشت اسناد تجاری حاکی از ضمانت امضاکننده است یا دلالت بر ظهرنویسی وی دارد. در حال حاضر شاید بتوان گفت که چنانچه دلیلی که ضامن یا ظهرنویس بودن امضاکننده را نشان دهد وجود نداشته باشد توصیف دارنده‌ی سند تجاری از ماهیت امضای پشت سند مقدم بر ادعای امضاکننده‌ی پشت سند می‌باشد؛ بنابراین اگر دلیلی بر اینکه امضا به چه عنوانی در پشت سند قید شده است وجود نداشته باشد توصیف دارنده‌ی سند تجاری مبنی بر ظهرنویس یا ضامن بودن امضاکننده ملاک قرار می‌گیرد مگر اینکه امضاکننده خلاف این توصیف را به اثبات برساند. به هر حال لازم است قانون تجارت ما نیز همانند قانون تجارت فرانسه و اسناد بین‌المللی مربوط به اسناد تجاری که بدان‌ها اشاره گردید صراحتاً اماره‌ای در خصوص اینکه امضای صرف پشت اسناد تجاری دلالت بر ظهرنویسی دارد یا ضمانت، وضع نماید.

۱- بازگیر، بداله؛ موازین حقوق تجارت در آرای دیوان عالی کشور، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۲۳۷ و ۲۳۸.

## ۲- قابلیت انتقال چک در وجه شخص معین

امکان ظهرنویسی در اسناد تجاری و قابلیت نقل و انتقال ساده، به عنوان یکی از ویژگی‌های اساسی و در عین حال امتیازات مهم این اسناد به شمار می‌رود.<sup>۱</sup>

هر چند اسناد غیرتجاری نیز از لحاظ نظری قابلیت انتقال دارند اما بنا به دلایلی و از جمله عدم وجود مسؤلیت تضامنی، در عمل مورد انتقال واقع نمی‌شوند. پس اگر «بدهکار ضمن سند عادی تعهد کند که مبلغی را در وعده‌ی معینی به طلبکار یا هر کس که سند را در تصرف دارد بپردازد هیچ منعی وجود ندارد که دادگاه بر مبنای سند به سود متصرف رأی دهد منتها تأسیس چنین سندی که از تضمن‌های تجارت بی‌بهره است برای هر دو طرف خطرناک است و به همین دلیل نیز مانند آن در عرف کمتر دیده می‌شود...»<sup>۲</sup>.

به هر حال اسناد تجاری در جریان حیات خود ممکن است بارها مورد ظهرنویسی قرار گیرند و به لحاظ اینکه ظهرنویس با انجام ظهرنویسی علاوه بر اینکه سند را به دارنده‌ی جدید منتقل می‌سازد خود نیز به جمع مسؤلان پرداخت سند تجاری افزوده می‌شود و ظهرنویسی‌های متعدد در اسناد تجاری، اعتبار سند را افزایش می‌دهد.<sup>۳</sup>

در خصوص ظهرنویسی، به ویژه از لحاظ عملی، این مسأله مطرح شده است که اگر چک در وجه شخص معینی صادر شده باشد آیا این چک خاصیت ظهرنویسی را دارد یا خیر؟<sup>۴</sup> به تعبیر ساده‌تر، آیا با ممنوعیت انجام ظهرنویسی در سند تجاری (خط زدن حواله کرد) می‌توان سند را با ظهرنویسی به دیگری منتقل ساخت یا خیر؟ ماده‌ی ۱۷ کنوانسیون آنسیترال، صدور سند تجاری در وجه شخص معین به قید انحصار را پذیرفته است.<sup>۵</sup>

کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۳۰ و ۱۹۳۱ نیز صدور برات و سفته و چک در وجه شخص معین به قید انحصار را پذیرفته‌اند.<sup>۶</sup> قانون تجارت ایران در بند ۷ ماده‌ی ۲۲۳، نام شخصی را که

1- Roblot, 1975, p.2; Gavalda, 1978, p. 197.

۲- کاتوزیان، نظریه‌ی عمومی تعهدات، چاپ اول، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۹، ص ۲۷۴.

۳- اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۱۷.

۴- ممنوعیت انجام ظهرنویسی می‌تواند از طرف صادرکننده یا هر یک از ظهرنویس‌ها صورت گرفته باشد.

۵- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۶۷.

۶- ضمیمه‌ی مجله‌ی حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، شماره‌ی ۱۲ و ۱۳، سال ۱۳۶۹.

برات در وجه یا به حواله کرد او پرداخت می‌شود در زمره‌ی شرایط الزامی صدور برات دانسته است. مطابق ماده‌ی ۳۰۷ و ۳۱۲ نیز سفته یا چک ممکن است در وجه شخص معین یا به حواله کرد وی صادر شود.

به هر حال در حقوق ما پاسخ دکترین بدین سؤال عموماً منفی است و آنان معتقدند که دارنده‌ی سند تجاری، حق انتقال سند را با انجام ظهرنویسی به دیگران ندارد. البته با وجود ممنوعیت ظهرنویسی که به ویژه با خط زدن عبارت «به حواله کرد» در سند ظاهر می‌شود اگر دارنده‌ی سند آن را به دیگری انتقال دهد انتقال مزبور باطل نیست اما این واگذاری تابع مقررات و قواعد حقوق مدنی بوده<sup>۱</sup> و در نتیجه فاقد مزایای ظهرنویسی اسناد تجاری خواهد بود.<sup>۲</sup>

اما در عمل، رویه‌ی قضایی یکسانی در این خصوص وجود ندارد. از میان آرای قابل ذکر در این باره می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۷۸۸ مورخ ۸۵/۶/۷ شعبه‌ی ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود. در رأی دادگاه تجدیدنظر که رأی دادگاه بدوی را نقض نموده است می‌خوانیم: «... دادگاه با ملاحظه محتویات پرونده و لایحه‌ی تجدیدنظرخواه، اعتراض نامبرده را صحیح می‌داند؛ زیرا مطابق مقررات ماده‌ی ۳۱۲ قانون تجارت که از قواعد آمره به شمار می‌رود چک به صرف امضا در ظهر به دیگری منتقل می‌شود؛ همچنین مواد ۲۴۵ و ۲۴۶ همان قانون دلالت بر حق واگذاری و انتقال اسناد تجاری با ظهرنویسی دارد و توافق صادرکننده و دارنده‌ی اولیه‌ی چک بر خلاف قواعد مزبور بی‌اثر بوده و مسقط حق انتقال‌گیرنده نمی‌باشد. بنابراین با رد استدلال مخدوش

۱- بعضی از نویسندگان در این خصوص نظر داده‌اند که «اگر معتقد برآمره بودن مقررات برات در مورد ویژگی قابلیت انتقال آن نبوده و بر این نظر باشیم که شرط غیر قابل انتقال بودن سند تجاری صحیح است از نظر حقوق مدنی نیز بر انتقال مزبور اثری بار نیست. چون در حقوق مدنی نیز یکی از شرایط صحت انتقال «طلب» گرفته شده است. بنابراین در این حالت تنها اثر ظهرنویسی برات، دلالت (دلیل بودن) بر وجود تعهد منشاء (پایه) است». (دمرچیلی، محمد و دیگران؛ قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، ص ۵۰۹).

۲- ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۵۰؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۸۸؛ خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، ص ۹۵؛ اخلاقی، بهروز؛ تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، ص ۱۱۴؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۹۳؛ کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۶۶.

دادگاه بدوی در صدور دادنامه‌ی فوق‌الذکر و نقض آن...<sup>۱</sup>. همچنین شعبه‌ی سه دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز حکم دادگاه بدوی مبنی بر بی‌حقی خواهان را که بر مبنای قابل‌ظهرنویسی نبودن چک صادر شده است<sup>۲</sup> نقض نموده است. در دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۶۰۹ مورخ ۱۳۸۵/۸/۲۰ شعبه‌ی سوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است: «... با خط زدن «حواله کرد» در متن چک از ناحیه‌ی دارنده‌ی حساب جاری، محدودیت در پرداخت چک برای بانک محال‌علیه و ظهرنویسی برای دارنده‌ی آن طبق قانون تجارت ایجاد نمی‌شود. با قبول تجدیدنظرخواهی و نقض دادنامه‌ی بدوی حکم به الزام تجدیدنظرخوانده به پرداخت مبلغ ... صادر و اعلام می‌گردد...»<sup>۳</sup>.

همچنین «پرونده‌ی کلاسه‌ی ۵۲۰۰/۲۴/۱۷ که منجر به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۳۶-۱۳۶۹/۴/۱۶ شعبه‌ی ۳۳ دادگاه حقوقی یک شد، یکی از دفاعیات خوانده این بوده است که کلمه‌ی «آورنده» خط خورده و کسی که چک به نام وی صادر شده حق واگذاری آن را به غیر نداشته است. قاضی رسیدگی‌کننده با این استدلال که خط‌زدن کلمه‌ی آورنده، هر چند در حقوق برخی کشورها مورد توجه قرار گرفته ولی در قانون تجارت مطلبی درخصوص این مورد وجود ندارد، دفاع خوانده را نپذیرفته است. این رأی به موجب دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۷/۱۰ شعبه‌ی ۷ دیوان عالی کشور تأیید شد»<sup>۴</sup>.

در برابر این آرا و آرای مشابه آن، بعضی از دادگاه‌ها ممنوعیت انتقال چک را از طریق خط زدن حواله کرد چک دارای اثر دانسته و انتقال چنین چکی را مشمول مقررات حقوق تجارت و در نتیجه امتیازات مترتب بر آن نمی‌دانند. از جمله‌ی این آرا می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۲۸۳ مورخ ۸۴/۹/۳۰ شعبه‌ی ۲۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره کرد.

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۱۲۸.  
 ۲- استدلال دادگاه بدوی که دعوای دارنده‌ی چک را قابل پذیرش ندانسته این بوده است که «چک از جانب تجدیدنظرخوانده (خوانده) در وجه... صادر و عبارت «حواله کرد» در متن چک خط خورده است و در واقع اراده‌ی آنان بر امکان قابل انتقال نبودن چک به ثالث استمرار شده لذا واگذاری و انتقال چک به تجدیدنظرخواه (خواهان) اثر قانونی نداشته...». (زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۱۸).

۳- همان؛ ص ۱۳۳.

۴- دمرچیلی، محمد و دیگران؛ قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، ص ۵۹۰.

دادگاه تجدیدنظر در این رأی که در مقام تأیید رأی دادگاه بدوی مبنی بر رد دعوی خواهان صادر شده است در جایی آورده است: «... و در آن کلمه‌ی حواله کرد خط خورده است؛ یعنی دارنده، حق انتقال آن را ندارد. بنابراین با انتقال این سند، قانون تجارت بر آن حاکمیت نداشته و نمی‌توان به اصل استقلال امضات استناد نمود؛ بلکه قانون مدنی بر آن حاکم است یعنی مقررات مربوط به انتقال طلب در آن جاری است...»<sup>۱</sup> همین نظر در آرای به شماره‌های ۱۰۲۷ و ۱۰۲۶ مورخ ۱۳۷۰/۱۲/۱۴ از شعبه‌ی ۴۴ دادگاه حقوقی ۲ تهران نیز پذیرفته شده است. طبق این آرا «خطزدن عبارت حواله کرد ... و اخذ آن توسط متعهد له چک، نوعی تراضی در عدم انتقال است و چنین توافقی... نافذ است»<sup>۲</sup>.

می‌توان همسو با دکتین گفت که نظر آن دسته از دادگاه‌ها که ممنوعیت ظهرنویسی را معتبر می‌دانند قابل قبول می‌باشد؛ زیرا دارنده‌ی سند تجاری با علم و اطلاع از قابل ظهرنویسی نبودن سند، چنین سندی را دریافت می‌کند و علاوه بر آنکه احترام به اراده‌ی طرفین، این نظر را تأیید می‌کند پذیرش این نظر، حقوق ما را با اسناد بین‌المللی در خصوص اسناد تجاری که ممنوعیت انجام ظهرنویسی را معتبر می‌دانند منطبق می‌سازد. در هر حال لازم است که قانون‌گذار در این خصوص به صراحت، قاعده‌ی حاکم را وضع نماید. در پیش‌نویس لایحه‌ی قانون تجارت، بر ممنوعیت ظهرنویسی، آثار حقوقی بار شده و انتقال سند تجاری در صورت ممنوعیت ظهرنویسی، انتقال عادی محسوب شده است.

### ۳- آیا محکومیت ضامن صادرکننده‌ی سفته مستلزم صدور واخواست است؟

ماده‌ی ۲۴۹ قانون تجارت پس از بیان وجود مسؤولیت تضامنی در اسناد تجاری،<sup>۳</sup> در قسمت پایانی مقرر می‌دارد: «... ضامنی که ضمانت برات‌دهنده یا محال‌علیه یا ظهرنویسی را کرده فقط با کسی مسؤولیت تضامنی دارد که از او ضمانت نموده است».

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۷ و ۲۸.  
۲- کامیار، آرای دادگاه‌های حقوقی، جلد ۳، ۱۳۷۶، [به نقل از دمرچیلی، محمد و دیگران؛ قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، ص ۱۵۹۰].

۳- البته ماده‌ی ۲۴۹ قانون تجارت، مسؤولیت تضامنی امضاکنندگان برات را بیان می‌کند اما با توجه به مواد ۳۰۹ و ۳۱۴، امتیاز مسؤولیت تضامنی مقرر در ماده‌ی ۲۴۹ در مورد سفته و چک نیز جاری خواهد بود.



بنابراین ضامن نیز به عنوان یکی از امضاکنندگان اسناد تجاری در عین حال که دارای مسؤولیت تضامنی است اما وضعیت وی از لحاظ مسؤولیت، همانند مضمون عنه خود است. با توجه به مواد ۲۸۰، ۲۸۶، ۲۴۹ و ۳۰۹ قانون تجارت، باید گفت که شرط تحقق مسؤولیت ظهرنویس سفته، اقدام به اعتراض عدم تأدیبه (واخواست) ظرف ده روز از تاریخ سفته است. با این اقدام، مسؤولیت ظهرنویس سفته ایجاد می‌گردد و می‌توان به طرفیت وی طرح دعوی نمود اما مدت بقای مسؤولیت ظهرنویس، یک سال از تاریخ واخواست است و دارنده ظرف مهلت مزبور باید دعوی خود را اقامه نماید. در مورد صادرکننده سفته نیز باید گفت که مسؤولیت صادرکننده با صرف صدور سفته محقق می‌گردد و طرح دعوا علیه وی نیز علی‌الاصول تابع مهلت خاصی نیست.<sup>۱</sup>

با توجه به اینکه طرح دعوا علیه صادرکننده، مهلت خاصی ندارد طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده سفته نیز فاقد مهلت است. هرچند که تا زمان صدور رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۵۹۷، بین دادگاه‌ها در خصوص مهلت طرح دعوا علیه ضامن اختلاف نظر وجود داشت. رأی وحدت رویه‌ی هیأت عمومی دیوان عالی کشور با اعلام اینکه مهلت طرح دعوا علیه ضامن، محدود به یک سال نیست به این اختلافات پایان داد. به موجب رای وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۵۹۷ مورخ ۱۳۷۴/۲/۱۲: «مهلت یک سال مقرر در ماده‌ی ۲۸۶ قانون تجارت، جهت استفاده از حقی که ماده‌ی ۲۴۹ این قانون برای دارنده‌ی برات یا سفته منظور نموده، در مورد «ظهرنویس» به مبنای مصطلح کلمه بوده و ناظر به شخصی که ظهر سفته را به عنوان ضامن امضا نموده است، نمی‌باشد؛ زیرا با توجه به طبع ضمان و مسؤولیت ضامن در هر صورت (بنابر قول ضمّ ذمه به ذمه یا نقل آن) در قبال دارنده‌ی سفته یا برات، محدودیت مذکور در ماده‌ی ۲۸۹ قانون تجارت درباره‌ی ضامن مورد

۱- در مورد مهلت طرح دعوا علیه صادرکننده، برخی از نویسندگان با وجود نظریه‌ی شورای نگهبان مبنی بر خلاف شرع بودن مواد مربوط به مرور زمان در قانون آیین دادرسی مصوب ۱۳۱۸، عقیده به اعتبار قواعد مربوط به مرور زمان خاص اسناد تجاری دارند (ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۱۴۶؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۱۶۱؛ قائم مقام فراهانی، محمدحسین؛ بررسی مسائل کیفری و حقوقی چک، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۷، ص ۱۳۴) و بعضی دیگر اعتبار و اجرای مواد مربوط به مرور زمان خاص اسناد تجاری را دشوار می‌دانند (کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۱۹۶؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۱۳۴).

نداشته...»<sup>۱</sup>.

اما در مورد اینکه آیا انجام واخواست، شرط تحقق مسؤولیت ضامن صادرکننده سفته است یا خیر، رأی وحدت رویه دلالتی بر لزوم انجام واخواست یا ضروری نبودن آن ندارد و تنها آنچه از رأی وحدت رویه دیوان برداشت می‌شود محدود نبودن مهلت طرح دعوا علیه ضامن (ضامن صادرکننده) است. قانون تجارت نیز در این خصوص تصریحی ندارد. تعدادی از دادگاه‌ها انجام واخواست را شرط تحقق مسؤولیت صادرکننده سفته می‌دانند؛ زیرا تحقق مسؤولیت تضامنی را مستلزم تجاری تلقی شدن سند تجاری می‌دانند و اعتراض عدم تأدیه (واخواست) است که این خاصیت را به سفته اعطا می‌کند و دارنده می‌تواند همزمان هم علیه صادرکننده و هم ضامن وی یا به هر ترتیب دلخواه طرح دعوا کند و الا بدون انجام واخواست، ضمانت از صادرکننده سفته همانند ضمانت از مدیون سند عادی است که اصولاً از امتیاز مسؤولیت تضامنی بی‌بهره است. اما پاره‌ای دیگر از دادگاه‌ها با استناد کلی به قسمت آخر ماده‌ی ۲۴۹ که وضعیت ضامن را تابعی از مسؤولیت مضمون‌عنه می‌داند تحقق مسؤولیت ضامن صادرکننده سفته را همانند خود صادرکننده، با امضا محقق می‌دانند و رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۵۹۷ را نیز دلیل دیگری بر مدعای خود می‌دانند.

از بین آرای که قائل به نظر اخیر می‌باشد می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۲۲۶ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۲ شعبه‌ی ۴۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود. دادگاه تجدیدنظر در این رأی با نقض قرار رد دعوی دادگاه بدوی (مبنی بر رد دعوا علیه ضامن) پرونده را جهت رسیدگی ماهوی به دادگاه بدوی اعاده نموده است. در بخشی از استدلال دادگاه

۱- موضوع مهمی که در مورد رأی وحدت رویه دیوان باید بدان توجه داشت این است که هر چند دیوان به طور کلی و بدون تفکیک میان ضامن ظهرنویس و ضامن صادرکننده، مهلت طرح دعوا علیه ضامن را محدود به یک سال نمی‌داند اما با توجه به قسمت آخر ماده‌ی ۲۴۹ قانون تجارت که وضعیت مسؤولیت ضامن را همانند وضعیت مضمون‌عنه مقرر کرده است و با توجه به اینکه طرح دعوا علیه صادرکننده سفته، مقید به مهلت خاصی نیست باید منظور از ضامن را در رأی وحدت رویه، ضامن صادرکننده دانست. بنابراین همسو با رویه‌ی قضایی باید گفت که ضامن ظهرنویس همانند خود ظهرنویس در صورتی مسؤولیت دارد که ظرف ده روز از تاریخ سفته، واخواست صادر شود و مدت بقای مسؤولیت وی نیز مانند خود ظهرنویس، یک سال از تاریخ صدور واخواست می‌باشد. (صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۱۶۶ و ۲۲۷).

تجدیدنظر استان که نظر قضات دادگاه را در مورد ضروری نبودن انجام واخواست جهت طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده سفته منعکس می‌سازد می‌خوانیم: «... در هر صورت، چون حتی اگر سفته‌های مختلفه را سند عادی تلقی نماییم امضای فرد در ظهر آنها از باب نقل و یا ضمّ ذمه به ذمه قابل ترتیب اثر است...»<sup>۱</sup> همین‌طور شعبه‌ی اول دادگاه عمومی قم در دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۸۲ مورخ ۱۳۸۱/۹/۹ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۵۷۲/۱/۱۳۸۱) تنها به استناد سفته و بدون انجام واخواست، صادرکننده سفته و ضامن وی را به صورت تضامنی محکوم نموده است. در این رأی می‌خوانیم: «درخصوص دادخواست آقای ... به طرفیت ۱- خانم ... به عنوان متعهد و ۲- آقای ... به عنوان ضامن، به خواسته‌ی مبلغ دویست و سی و پنج هزار تومان به استناد سه فقره سفته به شماره‌های ۱۶۸۱۷۶ و ۲۱۸۳۸۹ و ۵۴۹۴۴۲ و هزینه‌های دادرسی، بدین شرح که خواهان اظهار داشته است: سفته‌ها در قبال فروش تلویزیون به خواننده‌ی ردیف اول بوده و خواننده‌ی ردیف دوم که همسر خواننده‌ی ردیف اول می‌باشد پشت سفته‌ها را به عنوان ضامن امضا کرده که کپی مصدق ظهر سفته به دادگاه ارائه شده است... دادگاه با توجه به اشتغال ذمه‌ی یقینی خوانندگان با استصحاب بقای دین، مستنداً به ماده‌ی ۳۰۹ ناظر به ماده‌ی ۲۴۹ قانون تجارت و قاعده‌ی تسبیب و مواد ۱۹۸، ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی، خوانندگان را به طور تضامنی به پرداخت مبلغ دویست و سی و پنج هزار تومان بابت اصل خواسته و مبلغ سه هزار و هشتصد و ده تومان بابت هزینه‌های دادرسی در حق خواهان محکوم می‌نماید.»<sup>۲</sup>

اما در برابر این آرا و آرای مشابه آن که انجام واخواست را شرط ضروری استماع دعوا علیه ضامن صادرکننده سفته نمی‌دانند آرای زیادی وجود دارد که پذیرش دعوای دارنده‌ی سند علیه ضامن و صدور رأی محکومیت ضامن را منوط به انجام واخواست نموده‌اند. از بین آرای از این دست می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۷۱ مورخ ۱۳۸۲/۶/۶ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۸۸۹/۲۷/۸۲) شعبه‌ی ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود.

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۳۰.

۲- سلطانیان، صحبت‌اله؛ کارگاه آموزش حقوق، جلد چهارم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸، ص ۱۰۷.

در این رأی که قرار عدم استماع دعوای دادگاه بدوی را تأیید نموده، آمده است: «... چه سفته، وقتی سند تجاری است که مقررات قانون تجارت درباره‌ی آن جاری شده باشد و ماده‌ی ۲۸۰ از قانون تجارت مقرر داشته است که برات بایستی ظرف ده روز از تاریخ وعده، به وسیله‌ی نوشته‌ای که «اعتراض عدم تأدیه» نامیده می‌شود امتناع از تأدیه‌ی وجه برات را اعلام دارد و حسب ماده‌ی ۳۰۹ از قانون مزبور، مقررات برات تماماً شامل سفته نیز می‌شود؛ حال آن که در پرونده‌ی طرح شده، تجدیدنظرخواه در وعده اقدام به واخواست ننموده است. بنابراین سفته‌های ضمیمه‌ی دادخواست، وصف سند تجاری را ندارند و حقوق آنها نسبت به ضامن یا ظهرنویس، مطابق قانون تجارت ساقط شده...»<sup>۱</sup>

شعبه‌ی ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز در دادنامه‌ی شماره‌ی ۲۴۸ مورخ ۱۳۸۵/۲/۲۷ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۲۳۴/۶/۸۵) با اعلام ضروری بودن انجام واخواست در طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده‌ی سفته چنین رأی داده است: «... تجدیدنظرخواهی آقای ... به طرفیت ... از دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۱۷۸ در تاریخ ۸۴/۹/۲۱ شعبه‌ی پنجم دادگاه عمومی کرج، مبنی بر محکومیت تضامنی تجدیدنظرخواه به پرداخت دوازده میلیون ریال وجه چهار فقره سفته به انضمام هزینه‌ی دادرسی، وارد است؛ زیرا مطابق با مواد ۲۴۹، ۲۸۰ و ۳۰۹ قانون تجارت، اقامه‌ی دعوای مطالبه‌ی وجه سفته، از جانب دارنده‌ی سفته به طرفیت ضامن ظهرنویس، فرع بر صدور گواهی عدم تأدیه یا واخواست ظرف مدت ده روز از تاریخ سررسید، می‌باشد. نظر به اینکه به دلالت محتویات پرونده، هیچ یک از سفته‌های مستند دعوای خواهان در موعد قانونی واخواست نشده لذا دعوای طرح شده به طرفیت تجدیدنظرخواه به عنوان ضامن، قابلیت استماع نداشته و دادنامه‌ی تجدیدنظرخواسته به لحاظ عدم رعایت مقررات فوق‌الاشعار به استناد بند «ه» ماده‌ی ۲۴۸ و ماده‌ی ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی، نقض و قرار رد دعوای طرح شده صادر و اعلام می‌گردد.»<sup>۲</sup>

در مقام گزینش یکی از این دو نظر، باید نظر اخیر را که اقامه‌ی دعوا علیه ضامن صادرکننده‌ی سفته را منوط به انجام واخواست می‌داند مورد تأیید قرار داد؛ زیرا علاوه بر آنکه مواد ۲۹۵ و ۳۰۹ قانون تجارت بر ضرورت انجام واخواست (اعتراض) تأکید نموده

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۲۴.

۲- همان؛ ص ۲۲۲ و ۲۲۳.

است تلقی شدن سفته به عنوان یک سند تجاری و امکان استفاده از مزایای اسناد تجاری که مهم‌ترین آن مسؤولیت تضامنی امضاکنندگان سند است مستلزم انجام واخواست می‌باشد. مهم‌تر اینکه در صورتی که واخواست سفته را ضروری ندانیم دارنده سفته چگونه می‌تواند هم علیه صادرکننده سفته و هم علیه ضامن صادرکننده طرح دعوا نماید؟ طبیعتاً مسؤولیت همزمان صادرکننده و ضامن وی و امکان طرح دعوا علیه هر دو، مستلزم تحقق مسؤولیت تضامنی است که با انجام واخواست و تبدیل سفته به سند تجاری محقق می‌گردد.

#### ۴- رعایت مهلت صدور گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت یا واخواست در طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده چک یا سفته

یکی دیگر از اختلاف‌نظرهای موجود در مورد طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده چک یا سفته که موجب صدور آرای متناقض گردیده این است که آیا در دعوی علیه ضامن صادرکننده چک یا سفته، لازم است گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت چک و یا واخواست سفته ظرف مهلت مقرر در قانون، صادر شده باشد یا خیر و رعایت مهلت مزبور به حق طرح دعوی دارنده علیه ضامن خللی وارد نمی‌سازد و آنچه مهم و شرط پذیرش دعواست صرف صدور گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت یا واخواست است. نویسندگان حقوقی، لزوم اعتراض (واخواست) را در مهلت قانونی به عنوان تکلیف دارنده سند تجاری جهت استفاده از امتیاز مسؤولیت تضامنی و امکان طرح دعوا علیه امضاکنندگان را ذکر کرده‌اند اما درخصوص ضامن صادرکننده چک یا سفته و مؤثر بودن یا نبودن عدم رعایت مهلت، نظر صریحی اعلام نکرده‌اند.<sup>۱</sup>

اما از لحاظ عملی، بعضی از دادگاه‌ها علاوه بر صدور گواهی عدم پرداخت یا واخواست، رعایت مهلت صدور گواهی‌نامه یا واخواست را نیز شرط استماع دعوا علیه ضامن صادرکننده چک یا سفته قرار داده‌اند. از جمله‌ی این آرا می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۷۱ شعبه‌ی ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران که قبلاً نیز از آن یاد شد، اشاره نمود. در

۱- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۱۷۴ و ۱۸۰؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۱۷۵ و ۱۷۶؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۱۵۲.

قسمتی از این رأی آمده است: «... حال آنکه در پرونده‌ی طرح شده، تجدیدنظرخواه «در وعده» اقدام به واخواست ننموده بنابراین سفته‌های ضمیمه‌ی دادخواست، وصف سند تجاری را ندارند و حقوق دارنده‌ی آنها نسبت به ضامن یا ظهرنویس، مطابق قانون تجارت ساقط شده است.<sup>۱</sup> شعبه‌ی ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در دادنامه‌ی شماره‌ی ۲۴۸ مورخ ۱۳۸۵/۲/۲۷ با همین برداشت، حکم نموده است که: «... مطابق مواد ۲۴۹، ۲۵۹، ۲۸۰ و ۳۰۹ قانون تجارت، اقامه‌ی دعوی مطالبه‌ی وجه سفته از جانب دارنده‌ی سفته به طرفیت ضامن و ظهرنویس، فرع بر صدور گواهی عدم تأدیه یا واخواست ظرف مدت ده روز از تاریخ سررسید، می‌باشد...»<sup>۲</sup>.

اما در مقابل این آراء، دادگاه‌های دیگر طرح دعوا علیه ضامن صادرکننده را تنها مستلزم صدور گواهی عدم پرداخت یا واخواست دانسته‌اند بی‌آنکه خارج از مهلت بودن صدور گواهی‌نامه یا واخواست، طرح دعوا علیه ضامن را با مشکل مواجه سازد. در این زمینه می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۶۶ مورخ ۱۳۸۲/۶/۴ شعبه‌ی ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود که با رد تجدیدنظرخواهی تجدیدنظر خواه، حکم محکومیت ضامن را با وجود صدور گواهی عدم پرداخت خارج از مهلت ۱۵ روز، تأیید نموده است. در قسمتی از این رأی آمده است: «... دادگاه، تجدیدنظرخواهی را وارد نمی‌داند؛ چه مهلت مقرر در ماده‌ی ۳۱۵ قانون تجارت، شامل ظهرنویس است و تجدیدنظرخواه حسب الاقرار، ضامن بوده است»<sup>۳</sup> همین شعبه در دادنامه‌ی شماره‌ی ۸۹۴ مورخ ۱۳۸۶/۶/۳۱ نیز عدم رعایت مهلت صدور گواهی عدم پرداخت را در حق دعوی دارنده علیه ضامن صادرکننده، بی‌تأثیر دانسته است. در بخش پایانی رأی آمده است: «... آنچه محرز است امضای موکل تجدیدنظرخواهان در ظهر چک‌ها به عنوان ظهرنویس اصطلاحی قانون تجارت نبوده بلکه به عنوان ضامن، چک‌ها را امضا نموده است. با این وصف رعایت مهلت ۱۵ روزه برای ضامن الزامی نیست...»<sup>۴</sup> همچنین شعبه‌ی ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز در

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۲۴.

۲- همان؛ ص ۲۲۳.

۳- همان؛ ص ۲۰.

۴- همان؛ ص ۲۰۲.

دادنامه‌ی شماره‌ی ۴۵۷ مورخ ۱۳۸۵/۴/۱۶ خود، خارج از مهلت بودن صدور وخواست را تنها در مورد طرح دعوا علیه ظهرنویس [و نیز ضامن ظهرنویس که وضعیتی مشابه ظهرنویس دارد] مؤثر دانسته است.<sup>۱</sup>

## ۵- مسؤولیت ضامن و ظهرنویس سند تجاری در قبال خسارت تأخیر تأدیه

ماده‌ی ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی به طلب‌کاری که وجه رایج را طلب دارد حق داده است که خسارت تأخیر تأدیه را از مدیون مستتکف از پرداخت، از تاریخ مطالبه تا زمان وصول طلب خود مطالبه نماید. در مورد چک، طبق قانون صدور چک، تاریخ شروع محاسبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه، نه تاریخ مطالبه بلکه تاریخ سررسید چک می‌باشد.<sup>۲</sup> بدین ترتیب، دارنده‌ی سفته می‌تواند از تاریخ مطالبه‌ی طلب - یعنی از تاریخ وخواست و در صورت عدم انجام وخواست از تاریخ طرح دعوا - و دارنده‌ی چک نیز می‌تواند از تاریخ سررسید چک، خسارت تأخیر تأدیه‌ی سفته یا چک را مطالبه نمایند.

سؤالی که درخصوص مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه مطرح می‌شود این است که آیا همه‌ی امضاکنندگان اسناد تجاری به تبع مسؤولیت تضامنی خود، در قبال خسارت تأخیر تأدیه نیز مسؤولیت دارند یا مسؤولیت تضامنی تنها ناظر به اصل مبلغ سند است و تنها از صادرکننده‌ی سند تجاری به عنوان مدیون اصلی چک یا سفته می‌توان خسارت تأخیر تأدیه را مطالبه کرد؟ پاره‌ای از نویسندگان حقوقی که این بحث را مطرح کرده‌اند بدین سؤالی پاسخ مثبت داده‌اند.<sup>۳</sup> یکی از نویسندگان نیز به استناد مواد ۳۰۴ و ۳۰۹ قانون تجارت، خسارت تأخیر تأدیه را از تمام مسؤولان برات و سفته قابل مطالبه می‌داند اما در مورد چک با توجه به تبصره‌ی الحاقی به ماده‌ی ۲ قانون صدور چک، تنها صادرکننده‌ی

۱- همان؛ ص ۲۱۹.

۲- تبصره‌ی ۲ قانون صدور چک الحاقی مورخ ۱۳۷۶/۳/۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام.

۳- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۱۹۳ و ۲۳۱.

چک را مسؤول پرداخت این خسارت می‌داند.<sup>۱</sup>

در رویه‌ی قضایی، بعضی از دادگاه‌ها تنها صادرکننده‌ی سند تجاری را در قبال خسارت تأخیر تأدیه مسؤول می‌دانند و ضامن و ظهرنویس سند را تنها در قبال پرداخت وجه سند تجاری مسؤول می‌دانند. به عنوان نمونه، شعبه‌ی ۱۸ دادگاه عمومی حقوقی کرج، در دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۸۲ مورخ ۱۳۸۵/۵/۲۴ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۱۱۹/۱۸/۸۵) و با تقاضای دارنده‌ی چک، صادرکننده و ضامن وی را به طور تضامنی به پرداخت اصل مبلغ چک و خسارت تأخیر تأدیه محکوم نموده است. در این رأی آمده است: «... دادگاه، دعوی خواهان را وارد دانسته و به استناد مواد ۱۹۸، ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۳۱۴ و ۲۴۹ قانون تجارت و تبصره‌ی الحاقی به ماده‌ی ۲ قانون صدور چک مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام، حکم به محکومیت خواندگان به طور تضامنی به پرداخت دو میلیون و یکصد هزار تومان بابت اصل خواسته و خسارت تأخیر تأدیه از زمان صدور چک تا وصول آن براساس شاخص اعلامی از طرف بانک مرکزی و همچنین مبلغ سی و هفت هزار تومان، بابت هزینه‌ی دادرسی در حق خواهان صادر و اعلام می‌دارد...».<sup>۲</sup>

همسو با همین رأی، شعبه‌ی اول دادگاه عمومی قم در دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۵۲۲ مورخ ۱۳۸۰/۱۱/۲۷ (پرونده‌ی کلاسه‌ی ۷۸۰/۱/۸۰) نیز صادرکننده و ضامن سفته را به طور تضامنی به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه، (علاوه بر اصل مبلغ خواسته و هزینه‌ی دادرسی) محکوم نموده است.<sup>۳</sup>

اما در برابر این آرا و آرای مشابه، بعضی از دادگاه‌ها ضامن و ظهرنویس را مسؤول پرداخت خسارت تأخیر تأدیه نمی‌دانند. از بین این آرا می‌توان دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۵۱۲ شعبه‌ی هفت دادگاه تجدیدنظر استان تهران را نام برد. دادگاه تجدیدنظر در این رأی در مقام رسیدگی به تجدیدنظرخواهی محکوم علیه که ضامن صادرکننده‌ی چک بوده است ضمن تأیید محکومیت وی به پرداخت اصل خواسته (اصل مبلغ چک) در خصوص سایر

۱- محسنی، سعید؛ دادگاه خسارت تأخیر تأدیه در اسناد تجاری، مجله‌ی حقوقی دادگستری، شماره‌ی ۶۹، ۱۳۸۹، ص ۱۱۱ و ۱۱۲.

۲- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۱۹۲ و ۱۹۳.

۳- سلطانیان، صحبت‌اله؛ کارگاه آموزش حقوق، جلد چهارم، ص ۱۰۹-۱۱۴.



موارد محکومیت ضامن حکم داده است: «... ثانیاً؛ تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه به قسمت دیگر دادنامه‌ی تجدیدنظرخواسته که به موجب آن بخش از دادنامه، تجدیدنظرخواه محکوم به پرداخت «خسارت تأخیر در تأدیه» و هزینه‌ی دادرسی و حق الوکاله به طور تضامنی در حق دارنده‌ی چک صادره شده است، وارد و موجه می‌باشد؛ زیرا تجدیدنظرخواه به عنوان ضامن صرفاً وجه مندرج در متن چک را قبول نموده و سایر خسارات دادرسی مربوط به ضامن نیست بلکه متوجه متعهد می‌باشد لذا دادگاه در اجرای قسمت اول ماده‌ی ۳۵۸ از قانون آیین دادرسی مدنی، این قسمت از دادنامه را نقض و حکم به رد دعوای خواهان بدوی در این مورد صادر و اعلام می‌دارد...»<sup>۱</sup> شعبه‌ی اول دادگاه عمومی قم نیز در دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۲۹ مورخ ۱۳۸۴/۲/۱۷ با همین استنباط، دعوای علیه ظهرنویس چک را مسموع ندانسته است. طبق این رأی: «... در خصوص مطالبه‌ی هزینه‌ی دادرسی و خسارت تأخیر تأدیه، نظر به اینکه به تصریح تبصره‌ی الحاقی به ماده‌ی ۲ قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۶/۳/۱۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام و ماده واحدی استفساریه‌ی تبصره‌ی مذکور مصوب ۷۷/۹/۲۱، دارنده‌ی چک می‌تواند صرفاً محکومیت صادرکننده را نسبت به پرداخت کلیه‌ی خسارات و هزینه‌های وارد شده (اعم از خسارت تأخیر، هزینه‌ی دادرسی و حق الوکاله و...) که مستقیماً و به طور متعارف در جهت وصول طلب خود از ناحیه‌ی وی متحمل شده است از دادگاه تقاضا نماید. بنابراین دادگاه مستنداً به مواد فوق با توجه به اقامه‌ی دعوا به طرفیت ظهرنویس، رأی بر بی‌حقی خواهان و برائت ذمه‌ی خوانده نسبت به هزینه‌ی دادرسی و خسارت تأخیر تأدیه، صادر و اعلام می‌نماید...»<sup>۲</sup>

سرانجام اینکه دادنامه‌ی شماره‌ی ۳۸۶ مورخ ۸۵/۳/۲۱ شعبه‌ی ۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، اختلاف نظر و تشتت رویه‌ی قضایی ما را در خصوص مسؤلیت ضامن و ظهرنویس سند تجاری در قبال خسارت تأخیر تأدیه منعکس می‌سازد. در این رأی آمده است: «تجدیدنظرخواهی آقای... به طرفیت آقای... نسبت به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۶۱۴ در تاریخ ۸۴/۱۱/۱۷ صادره از شعبه‌ی ۱۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن در

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۳۷.

۲- سلطانیان، صحبت‌اله؛ کارگاه آموزش حقوق، جلد چهارم، ص ۷۰ و ۷۱.

خصوص دعوی تجدیدنظرخواه به خواسته‌ی مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه دو فقره چک به شماره‌های ۲۱۶۲۴۹ و ۲۶۱۲۵۰ جمعاً به مبلغ نود میلیون ریال با این استدلال که خوانده ظهرنویس چک‌ها بوده و به صراحت ماده واحده‌ی قانون الحاق یک تبصره به ماده‌ی ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۵، ظهرنویس مسؤولیتی در قبال خسارت تأخیر تأدیه ندارد به استناد ماده‌ی دو قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، قرار عدم استماع دعوا صادر گردیده، وارد تشخیص داده می‌شود؛ زیرا موضوع خواسته مشمول ماده‌ی ۵۲۲ قانون فوق‌الذکر می‌باشد نه قانون صدور چک و استنباط دادگاه بدوی و جاهت و مبنای قانونی ندارد. لذا به تجویز ماده‌ی ۳۵۳ قانون مارالذکر، دادنامه‌ی معترض‌عنه را نقض می‌کند و پرونده را برای رسیدگی ماهیتی به دادگاه صادرکننده‌ی قرار منقوض ارسال می‌دارد...<sup>۱</sup> در نشست‌های قضایی نیز قضات دادگستری در پاسخ به این سؤال که آیا ضامن و ظهرنویس چک، مشمول خسارت تأخیر تأدیه مندرج در قانون می‌شوند یا خیر، پاسخ واحدی ارائه نکرده‌اند<sup>۲</sup> و باید گفت که در مورد این موضوع نیز رویه‌ی قضایی یکسانی وجود ندارد.

هر چند قانون تجارت حکم صریحی در خصوص اینکه آیا دامنه‌ی مسؤولیت ضامن و ظهرنویس سند تجاری تنها محدود به پرداخت اصل وجه سند تجاری است یا در قبال خسارت تأخیر تأدیه و سایر خسارات نیز مسؤولیت دارند حکم روشنی در بر ندارد اما با توجه به ماده‌ی ۲۵۰ که به مسؤول پرداخت سند تجاری حق داده است که صورت حساب متفرعات و مخارج قانونی را که باید پرداخت کند مطالبه نماید باید برآن بود که میان امضاکنندگان سند تجاری از این حیث تفاوتی وجود ندارد. این نظر یعنی مسؤولیت ضامن و ظهرنویس در قبال خسارت تأخیر تأدیه، غیر از آنکه با مواد قانون تجارت و به طور خاص ماده‌ی ۲۵۰ آن سازگاری بیشتری دارد اعتبار اسناد تجاری را افزایش می‌دهد و از لحاظ عملی از طرح دعاوی متعدد در بسیاری از موارد جلوگیری به عمل می‌آورد. لازم به ذکر است که طبق پیش نویس لایحه‌ی قانون تجارت، مسؤولین پرداخت سفته و از جمله

۱- زندگی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۹۱.  
 ۲- معاونت آموزش قوه قضاییه؛ مجموعه‌ی نشست‌های قضایی در امور حقوقی، چاپ اول، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸، ص ۲۸۲.

ضامن و ظهرنویس، در قبال خسارت تأخیر تأدیه و هزینه‌ی واخواست‌نامه یا گواهینامه‌ی عدم پرداخت و حق الوکاله و هزینه‌ی دادرسی یا هزینه‌ی اجرای ثبت مسؤلیت دارند.

## ۶- آیا دارنده‌ی سند تجاری پس از اعتراض عدم تأدیه می‌تواند آن را به دیگری منتقل سازد؟

همچنان که گفتیم قابلیت ظهرنویسی اسناد تجاری به عنوان یکی از امتیازات مهم اسناد تجاری و نیز یکی از ویژگی‌های اصلی این اسناد، به دارنده‌ی سند تجاری اختیار می‌دهد که سند تجاری را از طریق ظهرنویسی به دیگری منتقل سازد.<sup>۱</sup> دارنده یا دارندگان جدید نیز با برخورداری از این امتیاز می‌توانند سند تجاری را به دیگری منتقل نمایند.<sup>۲</sup> اما سؤالی که در این میان مطرح می‌شود این است که این اختیار تا چه زمانی وجود دارد و به عبارت دقیق‌تر آیا پس از واخواست سفته یا صدور گواهی عدم پرداخت چک، دارنده‌ای که اقدام به واخواست یا گواهی عدم پرداخت نموده است می‌تواند با ظهرنویسی، چک یا سفته را به دیگری منتقل نماید یا خیر؟ قانون تجارت در این خصوص هیچ تصریحی ندارد و تنها در مواد مختلف خود مانند مواد ۲۳۷، ۲۳۸، ۲۴۹ و ۲۷۴ تا ۲۹۲ به دارنده‌ی سند تجاری (دارنده‌ی برات) و حقوق و تکالیف وی اشاره نموده است. اما قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی خود، منظور از دارنده‌ی چک را، که حق طرح شکایت کیفری دارد، مشخص ساخته است. طبق قسمت دوم ماده‌ی ۱۱ این قانون: «منظور از دارنده‌ی چک در این ماده شخصی است که برای اولین بار چک را به بانک ارائه داده است. برای تشخیص اینکه چه کسی اولین بار برای وصول وجه چک به بانک مراجعه کرده است بانک‌ها مکلف‌اند به محض مراجعه‌ی دارنده‌ی چک، هویت کامل و دقیق او را در پشت چک با ذکر تاریخ قید نمایند. کسی که چک پس از برگشت از بانک به وی منتقل گردیده حق شکایت کیفری نخواهد داشت مگر آن که انتقال قهری باشد...» در نتیجه، تنها شخصی می‌تواند از طریق تعقیب کیفری صادرکننده‌ی چک بلامحل نسبت به احقاق حق

1- Gavalda, 1978, p.19; Rodière, 1978, p.102.

۲- سیداحمدی سجادی، سیدعلی؛ تضامن در اسناد تجاری، مجله‌ی مجمع آموزش عالی قم، سال چهارم، ص ۹۰؛ کاتبی، حسین‌قلی؛ حقوق تجارت، ص ۲۰۲؛ کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۸۸؛ صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۸۷.

خود اقدام کند که نام وی به عنوان دارنده‌ی چک در گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت بانک قید شده باشد و اگر دارنده‌ی مزبور، چک را به دیگری منتقل سازد دارنده‌ی جدید حق شکایت کیفری نخواهد داشت. با وجود اینکه قانون‌گذار در مورد شکایت کیفری، منظور از دارنده‌ی چک را به صراحت معلوم نموده است<sup>۱</sup> اما در مورد طرح دعوای حقوقی، سکوت اختیار نموده است. نویسندگان حقوقی، محدود کردن حق دارنده‌ی سند تجاری در انتقال را معتبر می‌دانند و در نتیجه عقیده دارند که دارنده‌ی سند تجاری حق ظهرنویسی چنین سندی را که انتقال آن ممنوع شده است نخواهد داشت.<sup>۲</sup> در صورت انتقال چنین سندی، انتقال تابع انتقال طلب مدنی بوده و دارنده از مزایای ظهرنویسی اسناد تجاری بهره‌مند نخواهد بود. اما در خصوص این مسأله که اگر دارنده‌ی سند تجاری پس از اعتراض، آن را به دیگری منتقل سازد آیا این انتقال تابع ظهرنویسی مقرر در قانون تجارت بوده و دارنده از امتیازات آن برخوردار است یا حق ظهرنویسی تا زمان صدور اعتراض عدم تأدیه است و پس از اعتراض، دارنده اختیار ظهرنویسی سند را به دیگران ندارد، نویسندگان حقوقی بحث مستقلی را مطرح نکرده‌اند.<sup>۳</sup>

این مسأله از لحاظ عملی در مورد چک مطرح شده است. در موارد زیادی دارندگان چک پس از صدور گواهی عدم پرداخت، چک را به دیگری منتقل می‌کنند. در چنین مواردی آیا دارنده‌ی جدید که نام وی در گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت به عنوان دارنده قید شده است آیا حق طرح دعوای حقوقی را علیه کلیه کلیه امضاکنندگان سند را دارد یا دارنده از این حق برخوردار نیست؟

بعضی از دادگاه‌ها سند تجاری را پس از اعتراض عدم تأدیه، قابل ظهرنویسی

۱- تبصره‌ی ماده‌ی ۱۱ نیز تکلیف جایی که دارنده‌ی چک که نام وی به عنوان دارنده در گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت قید شده است پس از طرح شکایت، چک را به دیگری منتقل می‌نماید مشخص ساخته است. به موجب این تبصره: «هرگاه بعد از شکایت کیفری، شاکی چک را به دیگری انتقال دهد یا حقوق خود را نسبت به چک به هر نحو به دیگری واگذار نماید تعقیب کیفری موقوف خواهد شد».

۲- صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۹۳؛ کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۹۷؛ اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۸۸؛ خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، ص ۹۵؛ ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۵۰.

۳- یکی از استادان حقوق تجارت با طرح این سؤال که ظهرنویسی تا چه زمانی (زمان سررسید یا زمان اعتراض) می‌تواند ادامه داشته باشد؟ زمان اعتراض را زمان پایان ظهرنویسی دانسته است. (خزاعی، حسین؛ حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوم، ص ۹۲).

نمی‌دانند. از جمله‌ی این آرا می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۷۷۷ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱۷ شعبه‌ی ۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود. دادگاه تجدیدنظر استان در این رأی بر مبنای قابل انتقال نبودن چک پس از صدور گواهی عدم پرداخت، تجدیدنظرخواهی محکوم علیه حکم دادگاه بدوی (صادرکننده‌ی چک) را مورد پذیرش قرار داده و رأی دادگاه بدوی را نقض نموده است. در رأی دادگاه تجدیدنظر می‌خوانیم: «... چون دعوا مطالبه‌ی وجه چک است و مطابق ماده‌ی ۳۱۲ قانون تجارت، چک ممکن است در «وجه حامل» یا «شخص معین» یا «به حواله کرد» باشد و به صرف امضا در ظهر چک به دیگری منتقل می‌شود چک در وجه حامل تا قبل از ارائه به بانک با ظهرونیسی و نیز با قبض و اقباض قابل نقل و انتقال است اما پس از آنکه توسط حامل به بانک ارائه و منجر به صدور گواهی عدم پرداخت شد و حتی علیه صادرکننده توسط دارنده، شکایت کیفری مطرح شد انتقال آن با امضای ظهر آن، انتقال موضوع قانون تجارت شناخته نمی‌شود و از مزایای اسناد تجاری موضوع آن قانون برخوردار نیست و تنها می‌توان این عمل را متضمن انتقال طلب دانست؛ در حالی که در این بحث چنین ادعایی از جانب خواهان بدوی مطرح نشده است و اسناد و مدارک ابرازی نیز دلالتی بر آن ندارند. آقای رضا... [که نام وی در گواهی‌نامه‌ی عدم پرداخت بانک به عنوان دارنده‌ی چک قید گردیده است] در سند عادی ضمیمه‌ی دادخواست تجدیدنظرخواننده در مرحله بدوی که یکی از مستندات نامبرده بوده اعلام کرده است که حق و حقوق مدنی چک را به آقای ... واگذار کردم که دلالت بر انتقال طلب ندارد از این رو ورود در ماهیت تبدیل تعهد نیز منتفی است و خواهان در دعوی مطالبه‌ی وجه چک ذی‌نفع شناخته نمی‌شود و به دلایل فوق، رأی تجدیدنظرخواسته مخدوش است با استناد به مواد ۳۵۸ و بند ۱۰ ماده‌ی ۸۴ و ماده‌ی ۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی با نقض رأی تجدیدنظرخواسته در اصل موضوع، قرار رد دعوی خواهان صادر و اعلام می‌گردد...»<sup>۱</sup>

اما در مقابل رأی یاد شده و آرای مشابه آن، آرای از مراجع قضایی صادر شده است که سند تجاری را پس از اعتراض عدم تأدیه نیز قابل ظهرونیسی و انتقال می‌دانند. از بین

۱- زندگی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۳۴ و ۳۵.

این آرا می‌توان به دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۷۶ مورخ ۱۳۸۵/۵/۲ شعبه‌ی ۱۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره نمود. دادگاه تجدیدنظر استان در این رأی، برداشت دادگاه بدوی مبنی بر قابل انتقال نبودن چک پس از صدور گواهی عدم پرداخت را صحیح ندانسته و آن را نقض نموده است. در رأی دادگاه تجدیدنظر می‌خوانیم: «درخصوص تجدیدنظرخواهی آقای ... نسبت به دادنامه‌ی شماره‌ی ۳۹۱ و ۳۹۲ که به موجب آن در خصوص دعوی تجدیدنظر خواهان به خواسته‌ی مبلغ دویست میلیون ریال وجه چک شماره‌ی ۲۳۷۵۷۳ در تاریخ ۱۳۷۸/۱۲/۱۵ به دلیل این که دارنده‌ی چک (کسی که چک را اولین بار به بانک ارائه داده) اقدام نموده است مبادرت به صدور قرار نموده است؛ گرچه طبق ماده‌ی ۱۱ قانون چک، در امر کیفری، دارنده می‌تواند از این حق استفاده نماید ولی در امور مطالبه‌ی وجه آن از نظر حقوقی، هر کسی که چک را در اختیار دارد می‌تواند وجه آن را مطالبه نماید و طبق ماده‌ی ۳۲۰ قانون تجارت، دارنده مالک و برای مطالبه‌ی آن محق محسوب می‌شود. بنابراین ایراد و اعتراضات تجدیدنظرخواه، منطبق با بندهای «ه» و «ج» ماده‌ی ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی بوده لذا با استناد به قسمت آخر ماده‌ی ۳۵۳ قانون فوق‌الذکر ضمن نقض دادنامه‌ی تجدیدنظرخواسته در این قسمت، پرونده برای رسیدگی ماهیتی به دادگاه صادرکننده‌ی رأی اعاده می‌گردد...»<sup>۱</sup>

دادنامه‌ی شماره‌ی ۷۸۸ مورخ ۱۳۸۵/۶/۱۵ شعبه‌ی ۳۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز مثال روشن دیگری است که تشّت آرای قضایی را در قضیه‌ی مورد بحث منعکس می‌سازد؛ زیرا دادگاه بدوی با اعتقاد بر اینکه دارنده‌ی چک هر شخصی است که چک و گواهینامه‌ی عدم پرداخت را در اختیار دارد و انتقال چک پس از صدور گواهینامه‌ی عدم پرداخت نیز خللی به حقوق دارنده‌ی جدید وارد نمی‌نماید، صادرکننده‌ی چک را با طرح دعوا از سوی دارنده‌ی موصوف محکوم ساخته است. اما دادگاه تجدیدنظر همسو با بعضی از دادگاه‌های دیگر، چک را پس از صدور گواهی عدم پرداخت قابل ظهرونیسی نمی‌داند. در رأی دادگاه تجدیدنظر آمده است: «تجدیدنظرخواهی آقای ... نسبت به دادنامه‌ی شماره‌ی ۹۵۷ در تاریخ ۱۳۸۴/۷/۲۲ صادره از شعبه‌ی ۱۱۷ دادگاه عمومی تهران که متضمن محکومیت تجدیدنظرخواه به پرداخت وجه دو فقره چک و هزینه‌ی دادرسی و

۱- همان؛ ص ۱۱۲ و ۱۱۳.

تأخیر تأدیه به نحو منعکس در دادنامه می‌باشد موجه و وارد است؛ زیرا حسب مندرجات گواهی عدم پرداخت از بانک محال‌علیه، مشخصات دارنده‌ی چک‌ها به نام «ج.م.ج» اعلام شده است لذا خواهان بدوی خانم «ا.م» که به استناد گواهی مزبور اقامه‌ی دعوا نموده است در دعوای طرح شده ذی‌نفع نبوده است. بر این اساس دادنامه‌ی تجدیدنظرخواسته که بدون توجه به مراتب فوق صادر شده است نقض و به استناد بند ۱۰ ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی، قرار رد دعوا را صادر و اعلام می‌نماید. رأی صادره قطعی است.<sup>۱</sup>

پیش نویس لایحه‌ی قانون تجارت، انتقال سند تجاری پس از صدور گواهینامه‌ی عدم پرداخت یا وخواست‌نامه را انتقال عادی محسوب نموده است. بدیهی است که در این انتقال، دارنده‌ی جدید سند تجاری از تمامی امتیازات و تضمینات سند تجاری برخوردار نمی‌باشد.

#### ۷- آیا اسناد تجاری با الصاق مهر در پشت سند نیز منتقل می‌شوند؟

بحثی که همواره میان نویسندگان حقوقی و نیز رویه‌ی قضایی ما وجود داشته این بوده است که آیا دارنده‌ی سند تجاری می‌تواند با صرف الصاق مهر در پشت سند تجاری آن را به دیگری منتقل سازد یا ظهرنویسی ضرورتاً نیاز به امضای دارنده دارد و با صرف الصاق مهر محقق نمی‌گردد؟ کنوانسیون آنسیترال در ماده‌ی ۳ خود به ضرورت امضای سند تجاری تصریح دارد. در بند «ک» ماده‌ی ۵ نیز مقرر شده است: «منظور از امضا، عبارت است از امضای دست‌نویس. دورنمای آن یا معادل مصدق آن به هر وسیله‌ی دیگری ...». مواد ۱ و ۷۵ کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰ در مورد برات و سفته و ماده‌ی ۱ کنوانسیون ژنو ۱۹۳۱ در مورد چک، به ضرورت امضای صادرکننده در این سه سند تجاری تصریح نموده‌اند اما تعریفی از امضا ارائه نکرده‌اند.<sup>۲</sup> مواد قانون تجارت در این خصوص مبهم و فاقد صراحت لازم است. در حالی که ماده‌ی ۲۲۳ قانون تجارت، برات را علاوه بر امضای برات‌دهنده، با

۱- همان؛ ص ۱۲۲ و ۱۲۴.

۲- کاویانی، کوروش؛ حقوق اسناد تجاری، ص ۷۳؛ ضمیمه‌ی مجله‌ی حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، شماره‌ی ۱۲ و ۱۳، سال ۱۳۶۹.

مهر وی نیز قابل صدور می‌داند و ماده‌ی ۳۰۸ نیز سفته را با امضا یا مهر صادرکننده قابل صدور می‌داند. ماده‌ی ۲۴۶ مقرر می‌دارد: «ظهنروسی باید به امضای ظهنرویس برسد...». ماده‌ی ۳۱۱ نیز صدور چک را تنها با امضای صادرکننده ممکن می‌داند و برخلاف سفته و برات، چک با صرف مهر صادرکننده قابل صدور نیست. بعضی از نویسندگان قانون تجارت که به این موضوع پرداخته‌اند ظهنروسی را با مهر نیز قابل تحقق می‌دانند. طبق نظر یکی از استادان حقوق تجارت: «به رغم تصریح ماده‌ی ۲۴۶ قانون تجارت مبنی بر این که امضای ظهنرویس برای انتقال لازم است، امضا موضوعیت ندارد. امضا کاشف از قصد انتقال دهنده بر انتقال است و این قصد می‌تواند با چیز دیگری غیر از امضا مثلاً با مهر هم اعلام گردد. اصولاً وقتی قانون تجارت در مواد ۲۲۳ و ۳۰۸ اجازه می‌دهد که برات و سفته با مهر صادرکننده به وجود آید چگونه می‌توان گفت که انتقال آن اسناد با مهر (چیزی غیر از امضا) امکان ندارد. امضا واجد چه خصوصیتی است که فقدان آن موجب شود که ظهنروسی تحقق پیدا نکند».<sup>۱</sup> بعضی از نویسندگان، تحقق ظهنروسی با مهر را به «داشتن عذر موّجه»<sup>۲</sup> یا «نداشتن سواد»<sup>۳</sup> منوط کرده‌اند و برخی نیز با توجه به مواد قانون تجارت معتقدند که ظهنروسی تنها با امضا معتبر است و مهر موجب ظهنروسی نیست.<sup>۴</sup> در رویه‌ی قضایی نیز همین اختلاف نظر به صدور آرای متناقض انجامیده است. به عنوان نمونه، دادگاه بدوی با محقق دانستن ظهنروسی از طریق الصاق مهر پشت چک، ظهنرویس را به پرداخت مبلغ چک و هزینه‌ی دادرسی محکوم کرده است اما دادگاه تجدیدنظر به لحاظ عدم تحقق ظهنروسی، رأی دادگاه بدوی را نقض نموده است. در دادنامه‌ی شماره‌ی ۲۰۹۶ مورخ ۱۳۸۴/۱۱/۲۹ شعبه‌ی سه دادگاه تجدیدنظر آمده است:

۱- فخاری، امیرحسین؛ امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهنروسی؟، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ص ۵۴.

۲- «البته در پشت‌نویسی، برخلاف تحریر متن برات، صرفاً «امضا» مورد پذیرش است مع ذلک اگر کسی با عذر موجه فقط از «مهر» استفاده کند عمل حقوقی مورد نظر قابل قبول خواهد بود». (صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد، ص ۹۰).

۳- «مسلم این است که مهر معمولی ظهنرویس در صورتی که سواد نداشته باشد به جای امضا کفایت می‌کند». (عبادی، محمدعلی؛ حقوق تجارت، ص ۲۴۲).

۴- اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، ص ۹۸.



«تجدیدنظرخواهی شرکت تعاونی ... وارد است؛ زیرا مستند ادعای خواهان و رأی دادگاه بدوی، چک مذکور می‌باشد که ظهر آن ممهور به مهر شرکت می‌باشد و دادگاه استدلال کرده که سند از طریق ظهرنویسی به تجدیدنظرخوانده منتقل شده است حال آن که مستفاد از مواد ۲۴۶ و ۳۱۴ قانون تجارت این است که ظهرنویسی فقط با امضای ظهرنویس معتبر است در نتیجه مهر شرکت بدون انضمام امضای نماینده‌ی قانونی شرکت، ظهرنویسی تلقی نمی‌گردد. بنابه مراتب مذکور، دادگاه به تجویز مواد ۳۵۸ و ۳۶۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، دادنامه‌ی معترض‌عنه را که برخلاف موازین و مقررات قانونی صادر شده است نقض می‌نماید و سپس به استناد بند ۴ ماده‌ی ۸۴ و ماده‌ی ۸۹ قانون مارالذکر به لحاظ عدم توجه دعوا به شرکت تجدیدنظرخواه، قرار رد دعوی را صادر و اعلام می‌نماید...»<sup>۱</sup> شعبه‌ی اول دادگاه عمومی قم نیز همسو با نظر دادگاه تجدیدنظر استان تهران، ظهرنویسی را مستلزم امضای ظهرنویس پشت سند تجاری دانسته است. در دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۴۷ مورخ ۱۳۸۱/۵/۲۰ که دعوای دارنده‌ی چک علیه ظهرنویس را بر همین مبنا مورد پذیرش قرار نداده است می‌خوانیم: «دادگاه با عنایت به ملاحظه‌ی اصول مدارک استنادی خواهان و اقرار خواهان بر این امر و نظر به اینکه به تصریح ماده‌ی ۲۴۶ قانون تجارت، ظهرنویسی و انتقال، توسط امضای ظهر چک صورت می‌گیرد لذا ظهرنویسی محقق نشده و دعوای خواهان ثابت نمی‌باشد و مستنداً به مواد ۲۴۶ و ۳۱۴ قانون تجارت و ماده‌ی ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی رأی بر بی‌حقی خواهان و برائت ذمه‌ی خوانده‌ی ردیف دوم صادر و اعلام می‌گردد...»<sup>۲</sup> دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۰۷۲ مورخ ۱۳۸۵/۷/۱۸ شعبه‌ی چهل دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز وجود تشکیک آرای قضایی را در زمینه‌ی مورد بحث نشان می‌دهد. دادگاه بدوی با صرف الصاق مهر در پشت چک، ظهرنویسی را محقق دانسته و با دعوای دارنده‌ی چک، ظهرنویس را محکوم نموده است. اما متن رأی دادگاه تجدیدنظر نشان می‌دهد که قضاوت این دادگاه با برداشت دادگاه بدوی، هم‌نظر نیستند. در دادنامه‌ی شماره‌ی ۱۰۷۲ مورخ ۱۳۸۵/۷/۱۸ شعبه‌ی چهل دادگاه تجدیدنظر آمده است: «... صرف-

۱- زندی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۴۲ و ۴۳.

۲- سلطانیان، صحبت‌اله؛ کارگاه آموزش حقوق، جلد چهارم، ص ۸۶.

نظر از اینکه ظهرنویسی با مهر فروشگاه مذکور بدون امضای مالک فروشگاه در ظهر اسنادی تجاری و جاهت قانونی دارد یا نه...»<sup>۱</sup>.

به هر حال ضروری است که قانون‌گذار در خصوص قواعد حاکم بر ظهرنویسی و نحوه‌ی انجام آن، مقررات لازم را وضع نماید. طبق پیش‌نویس لایحه‌ی قانون تجارت، جهت تحقق ظهرنویسی، امضای دارنده‌ی سند تجاری (ظهرنویس) باید در پشت سند قید گردد.

در پایان ذکر این نکته ضروری است که وجود اختلاف نظر و تشتت آرای قضایی در زمینه‌ی اسناد تجاری، محدود به موارد گفته شده نیست و در موارد زیاد دیگری از قبیل اعتبار ظهرنویسی و ضمانت در برگه‌ی جداگانه، یکی نبودن تاریخ صدور و تاریخ سررسید چک و تأثیر آن بر شرایط تحقق مسؤولیت و اقامه‌ی دعوا،<sup>۲</sup> تأثیر عدم پرداخت حق تمبر مالیاتی بر اعتبار سند تجاری (سفته)، داشتن مسؤولیت تضامنی یا نسبی در موردی که دو یا چند نفر صادرکننده‌ی سند تجاری باشند به لحاظ سکوت قانون و نارسا بودن آن، هم در دکتین و هم در رویه‌ی قضایی اختلاف نظر و تشتت آرای قضایی وجود دارد. دیوان عالی کشور نیز تنها در موارد معدودی با صدور رأی وحدت رویه، تشتت آرای قضایی را کمرنگ نموده است و موارد عمده‌ی اختلاف نظرهای قضایی در هیأت عمومی دیوان عالی کشور مجال طرح و بررسی پیدا نکرده است.<sup>۳</sup> در هر حال تردیدی نیست که قانون تجارت

۱- زندگی، محمدرضا؛ رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری، ص ۲۲۱ و ۲۲۲.

۲- فخاری، امیرحسین؛ امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهرنویسی؟، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ص ۱۱۱ به بعد.

۳- از جمله آرای وحدت رویه‌ی هیأت عمومی دیوان عالی کشور مربوط به جنبه‌های حقوقی اسناد تجاری، رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۵۳۶ مورخ ۱۳۶۹/۷/۱۰ است که طبق این رأی، در مورد چک با وجود صدور گواهینامه‌ی عدم پرداخت، نیازی به اعتراض عدم تأدیه نمی‌باشد. جهت مطالعه‌ی انتقادات وارد بر این رأی ر.ک: کاتوزیان، مسؤولیت ظهرنویسان و ضامنان چک، توجیه و نقد رویه‌ی قضایی، چاپ اول، تهران، نشر دادگر، ۱۳۷۷، ص ۵۷ به بعد. رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۶۸۸ مورخ ۱۳۸۵/۳/۲۳ نیز به دارنده‌ی چک همانند دعاوی منقول ناشی از قرارداد (سند تجاری) این اختیار را داده است که جهت طرح دعوا به محل صدور چک یا محل اجرای تعهد یا محل اقامت خواننده مراجعه نماید. همچنین به موجب رأی وحدت رویه‌ی ردیف ۱۲ مورخ ۱۳۴۷/۷/۱۱، صرف اعتراض عدم تأدیه جهت استفاده از امتیاز مسؤولیت تضامنی، کافی است و عدم ارسال اظهارنامه‌ی رسمی یا مراسل سفارشی دو قبضه، به حق دارنده خللی وارد نخواهد کرد. سرانجام اینکه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۵۹۷ مورخ ۱۳۷۴/۲/۱۲ اعلام نموده است که

نه تنها در زمینه‌ی اسناد تجاری بلکه در سایر بخش‌های آن نیاز به بازنگری، اصلاح و تکمیل دارد<sup>۱</sup> ضرورت دارد در انجام این مهم، فنون قانون‌گذاری از جمله فن «صراحت»<sup>۲</sup> قانونی رعایت گردیده و قانونی جامع و رسا و به دور از هرگونه نقص و اجمال و سکوت و تناقض<sup>۳</sup> تهیه و تصویب گردد؛ موضوعی که ضرورت انجام آن سال‌هاست که به شدت احساس می‌شود.

# قضاوت

- 
- مهلت یک سال مقرر در ماده‌ی ۲۸۶ قانون تجارت جهت طرح دعوا، ناظر به ظهرنویس است نه ضامن. خود این رأی وحدت رویه نیز موجب ایجاد ابهاماتی جدید در مورد مسؤولیت امضاکنندگان اسناد تجاری گردیده است.
- ۱- گروه پژوهشی حقوق خصوصی مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش؛ قانون تجارت ایران و ضرورت بازنگری در آن، مجله‌ی پژوهش‌های حقوقی مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، شماره‌ی ۱۰۱۳۸۱، ص ۱۱.
- ۲- «مقصود از این فن، شیوه‌ی تدوین متنی روشن و قابل اجرا در مرحله‌ی تنظیم قاعده‌ی حقوقی است».
- (کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه‌ی حقوق، جلد دوم، ص ۱۰۲).
- ۳- همان؛ ص ۵۶۷ تا ۵۷۴.

## نتیجه‌گیری

با توجه به آنچه که گفته شد می‌توان نتیجه گرفت:

- ۱- صراحت، روشنی و جامع بودن به عنوان ویژگی‌های ضروری قانون، در مقررات حاکم بر اسناد تجاری وجود ندارد. قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ به عنوان قانون اصلی قابل اعمال بر اسناد تجاری، به لحاظ نقص و ابهام و اجمال و سکوت آن و در مجموع به لحاظ نارسا بودن قانون، نتوانسته است نقش بایسته‌ی خود را در نظم‌بخشی مطلوب در زمینه‌ی اسناد تجاری ایفا نماید.
- ۲- به لحاظ نارسا بودن قانون تجارت، مواد آن دست‌مایه‌ی اختلاف‌نظرها و تفسیرهای متفاوت گردیده است و این اختلاف‌نظرها در عمل، صدور آرای قضایی متناقض را رقم زده است. در بسیاری از دعاوی مرتبط با اسناد تجاری، دادگاه‌ها به لحاظ فقدان قانون روشن و جامع، آرای متناقضی صادر کرده‌اند و به جای قانون، آنچه عدالت را در روابط اشخاص در دعاوی مرتبط با اسناد تجاری تعیین می‌نماید نظرها و برداشت‌های شخصی و متفاوتی است که قضات از مواد ناقص و مبهم قانون تجارت دارند. آزردهنده بودن نارسایی قانون تجارت در مورد اسناد تجاری به‌ویژه از آن رو محسوس‌تر می‌شود که تعدد و تراکم دعاوی مرتبط با اسناد تجاری بسیار بیشتر از موضوعات دیگر است و اشخاص، بسته به برداشت‌های شخصی و متفاوت قضات، با عدالت متفاوتی در مورد موضوعات مرتبط با اسناد تجاری مواجه می‌گردند.
- ۳- با وجود اینکه در صدور آرای متناقض قضایی در دعاوی مرتبط با اسناد تجاری باید گناه اصلی را بر دوش قانون‌گذار و قانون نارسای فعلی گذاشت اما رویه‌ی قضایی نیز در مدت طولانی از تصویب قانون تجارت تاکنون نتوانسته است انسجام نظر قضایی لازم را پیدا کند. ظرفیت آرای وحدت رویه‌ی هیأت عمومی دیوان عالی کشور باید بیش از وضعیت فعلی مورد استفاده قرار می‌گرفت و بدین‌سان سنگینی بار اختلاف‌نظرهای قضایی را کم می‌کرد.
- ۴- پیشنهاد می‌شود با بررسی و مطالعه‌ی دقیق و لازم، مقررات حاکم بر اسناد تجاری نیز همچون سایر بخش‌های قانون تجارت مورد بازنگری کامل و اصلاح قرار گیرد. با توجه به اینکه این ضرورت سال‌هاست که احساس می‌شود، آنچه به ویژه باید بر آن تأکید داشت تسریع در تصویب و لازم‌الاجرا نمودن قانون جدید است.

- ۵- محکومیت ضامن صادرکننده سفته مستلزم انجام واخواست است؛ زیرا علاوه بر آنکه مواد ۲۹۵ و ۳۰۹ قانون تجارت بر ضرورت انجام واخواست (اعتراض) تصریح نموده‌اند، تلقی شدن سفته به عنوان سندی تجاری و امکان استفاده از مزایای سند تجاری که مهم‌ترین آنها مسؤلیت تضامنی امضاکنندگان سفته است مستلزم انجام واخواست می‌باشد. همچنین اگر انجام واخواست را ضروری ندانیم دارنده سفته چگونه می‌تواند هم علیه صادرکننده سفته و هم علیه ضامن صادرکننده طرح دعوا نماید؟! در نتیجه همسو با بیشتر دادگاه‌ها باید گفت که مسؤلیت هم‌زمان صادرکننده و ضامن وی و امکان طرح دعوا علیه هر دو مستلزم تحقق مسؤلیت تضامنی است که با انجام واخواست و تبدیل سفته به سندی تجاری محقق می‌گردد.
- ۶- با توجه به آنکه هیچ یک از مواد قانون تجارت دلالت بر آن ندارند که امضای صرف پشت اسناد تجاری حاکی از ضمانت امضاکننده است یا نشان از ظهنویسی وی دارد، بهتر است رویه قضایی، توصیف دارنده سندی تجاری از ماهیت امضای پشت سند را مبنا قرار دهد. بنابراین اگر دلیلی بر اینکه امضا به چه عنوانی در پشت سند قید شده است وجود نداشته باشد دادگاه، توصیف دارنده سندی تجاری مبنی بر ظهنویس یا ضامن بودن امضاکننده را ملاک قرار می‌دهد مگر اینکه امضاکننده خلاف این توصیف را به اثبات برساند.
- ۷- با توجه به ماده ۲۵۰ قانون تجارت که به مسؤل پرداخت سند تجاری حق داده است که صورت حساب متفرعات و مخارج قانونی را که باید پرداخت کند مطالبه نماید، باید بر آن بود که ضامن و ظهنویس در قبال پرداخت خسارت تأخیرتأدیه سندی تجاری نیز مسؤلیت دارند. نظر دادگاه‌هایی هم که ضامن و ظهنویس را به پرداخت خسارت تأخیرتأدیه محکوم می‌کنند غیر از انطباق با مواد قانون تجارت و به طور خاص ماده ۲۵۰ آن، به افزایش اعتبار اسناد تجاری کمک می‌کند و از لحاظ عملی از طرح دعاوی متعدد در پاره‌ای از موارد جلوگیری به عمل می‌آورد.
- ۸- با توجه به اینکه مواد قانون تجارت دلالت بر آن ندارند که پس از اعتراض عدم تأدیه، دارنده سندی حق انتقال سند تجاری را به دیگری ندارد و با توجه به اینکه قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات و الحاقات بعدی آن، حق طرح شکایت کیفری

را از دارنده‌ی جدید چک که پس از صدور گواهینامه‌ی عدم پرداخت چک به وی منتقل گردیده است باید نظر آن دسته از دادگاه‌ها را مورد تأیید قرار داد که طرح دعوی حقوقی را از سوی دارنده‌ی جدید چک قابل استماع می‌دانند.

۹- در مورد منع انجام ظهرنویسی و خط زدن «به حواله کرد» چک، باید نظر آن دسته از دادگاه‌ها را که ممنوعیت انجام ظهرنویسی را معتبر می‌دانند صحیح و قابل پذیرش دانست؛ زیرا دارنده‌ی سند تجاری با علم و اطلاع از قابل ظهرنویسی نبودن سند، چنین سندی را دریافت می‌کند و علاوه بر آنکه احترام به اراده‌ی طرفین، این نظر را تأیید می‌کند، قبول این نظر، حقوق ما را با اسناد بین المللی در خصوص اسناد تجاری که ممنوعیت انجام ظهرنویسی را دارای اثر دانسته است منطبق می‌سازد. در هر حال لازم است که قانون‌گذار ما در این باره نیز به صراحت قاعده‌ی لازم را وضع نماید.

## فهرست منابع

## الف) منابع فارسی

- ۱- اخلاقی، بهروز؛ *تقریرات درس حقوق تجارت ۳، اسناد تجاری، دوره‌ی لیسانس، گروه حقوق دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۶۷-۱۳۶۶.*
- ۲- اسکینی، ربیعا؛ *حقوق تجارت؛ برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک، چاپ دوّم و پانزدهم، تهران، انتشارات سمت ۱۳۷۴ و ۱۳۹۰.*
- ۳- افتخاری، جواد؛ *اسناد تجاری، بانکی، خزانه و اوراق قرضه و اسناد حمل و نقل، چاپ دوّم، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۸۴.*
- ۴- بازگیر، یداله؛ *موازین حقوق تجارت در آرای دیوان عالی کشور، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.*
- ۵- بهرامی، بهرام؛ *حقوق تجارت کاربردی، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بینه و بهنامی، ۱۳۸۲.*
- ۶- پروین، فرهاد؛ *تعارض قوانین در اسناد تجاری بین‌المللی، مجله‌ی پژوهش حقوق و سیاست دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، شماره‌ی ۷، ۱۳۸۱.*
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ *ترمینولوژی حقوق، چاپ شانزدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۵.*
- ۸- حسنی، حسن؛ *حقوق تجارت، جلد سوّم، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.*
- ۹- حسینی تهرانی، مرتضی؛ *ظهرنویسی، مقرّرات و انواع آن، فصلنامه‌ی حق، دفتر چهارم، ۱۳۶۴.*
- ۱۰- خزاعی، حسین؛ *حقوق تجارت، اسناد تجاری، جلد سوّم، چاپ اول، تهران، نشر قانون، ۱۳۸۵.*
- ۱۱- دمرچیلی، محمد؛ *حاتمی، علی و قرائی، محسن؛ قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، چاپ دوم، تهران، نشر خلیج فارس، ۱۳۸۱.*
- ۱۲- رسایی نیا، ناصر؛ *کلیات حقوق بازرگانی (تجارت)، چاپ ششم، تهران، انتشارات دریاچه، ۱۳۸۳.*

- ۱۳- زندی، محمدرضا؛ *رویه‌ی قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، اسناد تجاری*، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
- ۱۴- ستوده تهرانی، حسن؛ *حقوق تجارت*، جلد سوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۴.
- ۱۵- سلطانیان، صحبت‌اله؛ *کارگاه آموزش حقوق*، جلد چهارم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸.
- ۱۶- سیداحمدی سجادی، سیدعلی؛ *تضامن در اسناد تجاری*، مجله‌ی مجمع آموزش عالی قم، سال چهارم، شماره‌ی ۱۴، ۱۳۸۱.
- ۱۷- صقری، محمد؛ *حقوق بازرگانی، اسناد*، چاپ پنجم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷.
- ۱۸- ضمیمه‌ی مجله‌ی حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری؛ شماره‌ی ۱۲ و ۱۳، سال ۱۳۶۹.
- ۱۹- عبادی، محمدعلی؛ *حقوق تجارت*، چاپ سی و یکم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۱.
- ۲۰- عرفانی، توفیق؛ *اسناد و دعاوی تجاری در آرای دیوان عالی کشور*، چاپ اول، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۸۰.
- ۲۱- عرفانی، محمود؛ *حقوق تجارت*، جلد سوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
- ۲۲- فخاری، امیرحسین؛ *امضای شخص ثالث در ظهر سند تجاری ظهور در ضمانت دارد یا ظهنویسی؟*، مجله‌ی تحقیقات حقوقی دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌ی ۳۷، ۱۳۸۲.
- ۲۳- قائم‌مقام فراهانی، محمدحسین؛ *بررسی مسائل کیفری و حقوقی چک*، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۷.
- ۲۴- کاتبی، حسین‌قلی؛ *حقوق تجارت*، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.
- ۲۵- کاتوزیان، ناصر؛ *فلسفه‌ی حقوق*، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
- ۲۶- کاتوزیان، ناصر؛ *مسئولیت ظهنویسان و ضامنان چک*، توجیه و نقد رویه‌ی قضایی، چاپ اول، تهران، نشر دادگر، ۱۳۷۷.
- ۲۷- کاتوزیان، ناصر؛ *نظریه‌ی عمومی تعهدات*، چاپ اول، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۹.
- ۲۸- کاویانی، کوروش؛ *حقوق اسناد تجاری*، چاپ سوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.



- ۲۹- گروه پژوهشی حقوق خصوصی مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش؛ *قانون تجارت ایران و ضرورت بازنگری در آن*، مجله‌ی پژوهش‌های حقوقی مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، شماره‌ی ۱، ۱۳۸۱.
- ۳۰- محسنی، سعید؛ *دادگاه خسارت تأخیر تأدیه در اسناد تجاری*، مجله‌ی حقوقی دادگستری، شماره‌ی ۶۹، ۱۳۸۹.
- ۳۱- معاونت آموزش قوه قضاییه؛ *مجموعه‌ی نشست‌های قضایی در امور حقوقی*، چاپ اول، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
- ۳۲- نیک فرجام، کمال؛ *ضمانت در اسناد تجاری*، فصلنامه‌ی دیدگاه‌های حقوقی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، شماره‌ی ۲۵، ۱۳۸۱.

#### ب) منابع خارجی

- 1- *Code de commerce*, 104<sup>e</sup> edition, Paris, dalloz, 2008.
- 2- Furmston, Michael and chuah, Jason, *commercial and consumer law*, first published, Longman, England, 2010.
- 3- Gavalda, Christian, *droit commercial cheques et effets de commerce*, Paris, hemis, 1978.
- 4- Riport, Geoges, *droid commercial*, (1), 9<sup>e</sup>éd, Paris, L.G.D.J.
- 5- Richardson, dudly, *A guide to negotiable instruments*, 6<sup>e</sup>éd, London, butter worth, 1980.
- 6- Roblot, René, *le effets de commerce*, paris, edition sirey, 1970.
- 7- Rodière, René et oppetit, Bruno, *droid commercial*, Huitième edition, dalloz, 1978.

## **A different justice based on an inadequate law; contradictory judicial ruling and interpretations on commercial documents**

**By: yusef darvishi hoveyda**

### **Abstract:**

Along with the check law enacted during 1355 and the latter amendments made in it, this law is implemented only regarding the checks whose drawee is a bank. The trade law enacted in 1311 is the most important law in our legislative system that has defined the regulations dominating the commercial documents. This act that is the defected translation of French commercial law of 1807 does not cover the clear and comprehensive rules on commercial documents, for this reason, different viewpoints and interpretations have been presented regarding the commercial documents and different subjects related to these documents. These opinion contradictions caused the non presence of similar judicial attitude on the claims related to the commercial documents and contradictory rulings are given in this context. The present paper is of the intention that most important opinion contradictions should be expressed by stressing on the divergence of judicial ruling related to the commercial documents in which the contradictory judicial ruling has more prominence. In addition, the deficiencies of trade law should be pictured with a different justice that has been issued and enacted by non similar and contradictory judicial ruling regarding the similar and same subjects.

**Keywords:** trade law, commercial documents, check, promissory note, judicial ruling.