


## The Commencement Date of Late Payment Damages for Cheques: A Critical Analysis of Supreme Court Unification Ruling No. 812 (2021)

Majid Banei Oskoei<sup>1</sup> 

1. Associate Professor, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabatabaei University, Tehran, Iran, [banaeioskoei@atu.ac.ir](mailto:banaeioskoei@atu.ac.ir)

Article Info	Abstract
<p><b>Article type:</b> Scientific Article</p> <hr/> <p><b>Received:</b> 2025/07/17</p> <p><b>Received in revised form:</b> 2025/11/12</p> <p><b>Accepted:</b> 2026/02/14</p> <hr/> <p><b>Keywords:</b> <i>Cheque, Late Payment Damages, Lawsuit, Legal Sanction, Demand.</i></p>	<p>The legal foundations for claiming late payment damages under the Cheque Issuance Act do not substantially differ from the general rule set forth in Article 522 of the Civil Procedure Code. Contrary to the position adopted in Supreme Court Unification Ruling No. 812 (2021), the realization of such damages is conditional upon a demand by the holder of the cheque. This unification ruling suffers from two fundamental flaws. First, it conflicts with Article 304 of the Commercial Code, which explicitly designates the time of protest—namely, demand—as the commencement point for late payment damages on the principal debt. Second, the ruling fails to take into account the amendments introduced by the 2003 Reform of the Cheque Issuance Act and ultimately employs the ambiguous expression “the date of the cheque,” an expression that may refer either to the date of issuance or the date of demand, thereby giving rise to further uncertainties. Given that, under the aforementioned amendment, the holder has no legal right to demand payment prior to the arrival of the date specified on the cheque, it must be concluded that the date stated on the cheque merely signifies the emergence of the right to demand, rather than constituting demand itself. Accordingly, in line with the Commercial Code, the most certain and defensible point of commencement for late payment damages on a dishonored cheque is the date of issuance of the certificate of non payment.</p>
<p><b>How To Cite</b></p>	<p>Banei Oskoei, Majid. (2026). The Commencement Date of Late Payment Damages for Cheques: A Critical Analysis of Supreme Court Unification Ruling No. 812 (2021). <i>Journal of Judgment</i>, 124(4), 1-27. <a href="http://doi.org/10.22034/judg.2026.2065559.1519">http://doi.org/10.22034/judg.2026.2065559.1519</a></p>
<p><b>DOI</b></p>	<p><a href="https://doi.org/10.22034/judg.2026.2065559.1519">10.22034/judg.2026.2065559.1519</a></p>
	<p>©2025 The Author(s): This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution (CC BY 4.0), which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, As long as the original authors and sources are cited. No permission is required from the authors or the publishers.</p>
<p><b>Publisher</b></p>	<p>Publications of the Judiciary of Tehran Province</p>

# مبدأ خسارت تأخیر تأدیة چک با نقد رأی وحدت رویه ۱۴۰۰ سال ۸۱۲

مجید بنایی اسکویی<sup>۱</sup>

۱. دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی (ره)، تهران، ایران، رایانامه:

[banaeioskoei@atu.ac.ir](mailto:banaeioskoei@atu.ac.ir)

چکیده	اطلاعات مقاله
<p>مبانی حقوقی مطالبه خسارت تأخیر تأدیة به موجب قانون صدور چک تفاوت چندانی با قاعده عمومی مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی ندارد و برخلاف نظر مذکور در رأی وحدت رویه ۸۱۲ سال ۱۴۰۰، مطالبه دارنده چک شرط تحقق خسارت یادشده است. این رأی وحدت رویه واجد دو ایراد مهم است: نخست، با ماده ۳۰۴ قانون تجارت که به صراحت مبدأ خسارت تأخیر تأدیة اصل طلب را زمان اعتراض یا همان مطالبه تعیین کرده در تعارض است. دوم، توجه نکردن به تغییرات قانون اصلاحی صدور چک سال ۱۳۸۲ و در نهایت استعمال عبارت مبهم «تاریخ چک» که می‌تواند شامل تاریخ صدور و تاریخ مطالبه شود، موجب ابهامات دیگری شده است. از آنجا که به موجب قانون اصلاحی یادشده، دارنده پیش از فرارسیدن تاریخ مفید در چک اساساً حقی برای مطالبه ندارد، باید گفت تاریخ مندرج در چک، صرفاً بیانگر حق مطالبه است نه خود مطالبه. لذا به پیروی از قانون تجارت قدر متیقن زمان صدور گواهی عدم پرداخت، مبنای شروع خسارت تأخیر تأدیة چک بلامحل است.</p>	<p>نوع مقاله: علمی</p> <p>تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۴/۲۶</p> <p>تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۸/۲۱</p> <p>تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۱/۲۵</p> <p>کلیدواژه: چک، خسارت تأخیر تأدیة، دعوی حقوقی، ضمانت اجرا، مطالبه.</p>

استناد  
بنایی اسکویی، مجید. (۱۴۰۴). مبدأ خسارت تأخیر تأدیة چک با نقد رأی وحدت رویه ۸۱۲ سال ۱۴۰۰، فصلنامه قضاوت، ۱(۴): ۲۷-۱۲۴.  
<http://doi.org/10.22034/judg.2026.2065559.1519>

[10.22034/judg.2026.2065559.1519](http://doi.org/10.22034/judg.2026.2065559.1519)

DOI



انتشارات دادگستری کل استان تهران

ناشر

## مقدمه

چک متداول‌ترین ابزار پرداخت در روابط تجاری و اقتصادی اعم از تجار و عموم مردم است و نقش مهمی در نظام پرداخت معاملات داخلی ایفا می‌کند. چک به خودی خود ارزش ذاتی ندارد و اعتبار این سند پرطرفدار صرفاً متکی به صادرکننده و ممکن است به دلایل مختلف به‌ویژه نبود یا کسر موجودی، قابل پرداخت نباشد و دارنده برای دریافت یا جبران آنچه بابت این کاغذ به ظاهر اطمینان‌بخش از دست داده است، در پی استیفای حقوق و جبران خسارت وارده به خود باشد. مقنن ایرانی برای اعتباردهی به این سند و جلوگیری از صدور چک بلامحل، ضمانت اجراهای مختلفی را وضع کرده است که برخی از آن‌ها فایده‌چندانی در وصول سریع و مطمئن وجه چک برای دارنده به همراه ندارد. طبیعی است اگر وجه چک، بدون صرف وقت و هزینه، به سرعت و سهولت وصول شود، خسارت قابل ملاحظه‌ای به دارنده وارد نمی‌شود، اما اغلب ضمانت‌اجراهای مقرر به‌جز یکی از آن‌ها چنین خصوصیتی ندارند. قانون‌گذار ایرانی در سال ۱۳۹۷ با اصلاح قانون صدور چک، این امکان را برای دارنده فراهم کرده است تا در قالب ضمانت اجرای بانکی و بدون رسیدگی قضایی بتواند اصل وجه چک را از نظام بانکی در سریع‌ترین زمان ممکن در مقایسه با سایر ضمانت‌اجراها، وصول کند. ضمانت اجرای بانکی علاوه بر توقیف به میزان وجه چک، با اعمال محرومیت‌های بانکی علیه صادرکننده، اهرمی به مراتب مؤثرتر از سایر ضمانت‌اجراها حتی شکایت کیفری در اختیار دارنده قرار داده است تا متعهد را به پرداخت وجه چک وادار کند (بنای اسکویی، ۱۴۰۲: ۳). اما، همیشه چنین نیست و دارنده لامحاله مجبور است، از طریق ضمانت اجراهای دیگر اقدام کند.

بدیهی است هرچه زمان برای رسیدن به وجه چک طولانی شود، خسارت بیشتری متوجه دارنده می‌شود. عمده این خسارت به سبب کاهش ارزش پول یا فرصت‌هایی است که دارنده به علت دسترسی نداشتن به وجه نقد از دست می‌دهد. بر همین مبنا، در چک و حتی به‌منزله قاعده‌ای کلی در سایر مطالباتی که موضوع آن پول است، این امکان وجود دارد، علاوه بر مطالبه اصل مبلغ، خسارتی بابت تأخیر در انجام تعهد از سوی دائن مطالبه شود. این خسارت در قالب خسارت تأخیر تأدیة و مستند به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی<sup>۱</sup> با شرایطی قابل دریافت است. مطالبه خسارت در این شیوه، نیازی به تلاش خواهان برای اثبات ورود زیان ندارد و به‌طور معمول به صرف گذشت زمان، مفروض تلقی می‌شود. این شیوه برای چک بلامحل و مطابق استفساریه

۱. مستند امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیة در قواعد عمومی، ماده ۲۲۸ قانون مدنی است که مقرر می‌کند: «در صورتی که تعهد تأدیة، وجه نقدی باشد حاکم می‌تواند با رعایت ماده ۲۲۱ مدیون را به جبران خسارت حاصله از تأخیر در تأدیة دین محکوم نماید.»

تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاحی سال ۱۳۷۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز پیش‌بینی شده که فقط از طریق اقامه دعوی حقوقی امکان‌پذیر است. هرچند در شکایت کیفری نیز مطالبه خسارت در قالب ضرر و زیان ناشی از جرم میسر است، اما این مطالبه جنبه فرعی دارد و لازمه شکایت کیفری نیست و حتی در صورتی که همراه شکایت کیفری اقامه شود، باید در قالب دادخواست حقوقی تقدیم و مطابق قواعد آیین دادرسی مدنی رسیدگی شود.

بنابراین، ظاهر آن است که برای مطالبه خسارت تأخیر تأدیه برای چک بلامحل دو قانون وجود دارد. بر همین مبنا، سالیان متمادی در خصوص نحوه و میزان این خسارت در رویه قضایی اختلاف نظر بود. برخی از قضات مطابق قواعد عمومی مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی، بر این باور بودند که برای خسارت تأخیر تأدیه، دو شرط مهم مطالبه دارنده چک و تمکن مدیون لازم است. در مقابل برخی دیگر، برابر نظریه مجمع تشخیص مصلحت نظام در تفسیر خسارت مقرر در قانون صدور چک و با این استدلال که در قواعد حاکم بر چک به منزله قانون خاص صرفاً به تاریخ چک تصریح شده است، در نتیجه استناد به قواعد عمومی را فاقد وجهت می‌دانستند. سرانجام دیوان عالی کشور در داوری بین دو دیدگاه یادشده در رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ سال ۱۴۰۰ نظر اخیر را پذیرفت. رأی دیوان عالی کشور با ظاهر نظریه مجمع تشخیص مصلحت نظام در اتخاذ عنوان «تاریخ چک» همخوانی دارد، اما صحیح نیست و دارای اشکال است.

بنا به مراتب مطرح‌شده، در این مقاله ابتدا مبنا و مستندات مطالبه خسارت تأخیر تأدیه چک و سپس رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ سال ۱۴۰۰ بررسی شده است و در ادامه شرایط مطالبه خسارت تأخیر تأدیه بیان خواهد شد.

## ۱. مبنای مطالبه خسارت تأخیر تأدیه چک

مبنای خسارت تأخیر تأدیه در تعهدات پولی برخلاف خسارتی که به سبب نقض سایر تعهدات، حاصل و قابل ارزیابی عینی است، به روشنی مشخص نیست. برخی بر این باورند مبنای مطالبه خسارت تأخیر تأدیه در حقوق غرب، عدم‌النفع است که در مشروعیت آن در حقوق ایران تردید وجود دارد (کاوایانی، ۱۳۸۹: ۱۸۹). بعضی با تردید در عنوان اتخاذشده خسارت، باور دارند دریافت مبلغ اضافه بر اصل بدهی، خسارت نیست، بلکه صرفاً برای جبران کاهش ارزش پول است (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۸۲۰؛ وحدتی شیبیری، ۱۳۸۲: ۲ به بعد؛ کریمی و جواهر کلام، ۱۳۹۹: ۶) و به واقع آنچه در قالب اصل و اضافه گرفته می‌شود ارزش همان مبلغ اولیه است و اساساً خسارتی دریافت نمی‌شود تا در خصوص مشروعیت اخذ آن بحث شود.

بی‌دلیل نیست مطابق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، امکان مطالبه وجه علاوه بر مبلغ

اصلی، زمانی امکان پذیر است که ارزش پول کاهش یافته باشد؛ بنابراین جایی که این ارزش تغییر نکرده و به تعبیر مشهور، ضرری وارد نشده است، دریافت مبلغ اضافی توجیهی نخواهد داشت. برای تشخیص کاهش ارزش پول، اعلام نظر بانک مرکزی مبنی بر تغییر شاخص سالیانه تورم شرط است. بر فرض غیر معمول، اگر تغییری در شاخص تورم اعلامی حاصل نشود، خسارت موضوعیت ندارد، اما از آنجا که همواره گذر زمان، به ضرر دائن است، در عمل، این زیان محقق می شود.

بنا به نظر مطرح شده، مبلغ جدید که شامل اصل و خسارت تأخیر تأدیة است، در حقیقت همان طلب یا بدهی به روز شده محسوب می شود و مبلغی افزون بر اصل بدهی دریافت نمی شود. بنابراین ایراد شرعی نیز بر آن وارد نیست، زیرا ماهیت خسارت تأخیر تأدیة با ربح و ربا متفاوت است. در ربا، مبلغ اضافی مابه ازایی ندارد، ولی در خسارت تأخیر تأدیة، مبلغ اضافی بابت خسارتی است که به طلبکار وارد شده است (شیروی، ۱۳۸۰: ۴۴ و ۴۵). اگرچه این استدلال نیز محل مناقشه است و از حیث ملاحظات شرعی، احتیاط اقتضا می کند که این نوع خسارت دریافت نشود.<sup>۱</sup>

شاید به همین علت باشد که در تبصره الحاقی به ماده قانون اصلاحی چک، ابتدا به پرداخت کلیه خسارات و هزینه هایی که مستقیماً و به طور متعارف در راستای وصول طلب به دارنده وارد شده، سخن به میان آمده است، اما در استفساریه دامنۀ آن به خسارت تأخیر تأدیة، هزینه های دادرسی و حق الوکاله محدود شده است. هرچند به نظر ما کاهش ارزش پول نیز نوعی خسارت است، زیرا به واقع پولی که کاهش یافته، موجب زیان طلبکار است. علاوه بر این، خسارت در تعهدات پولی صرفاً ناظر به کاهش ارزش طلب نیست و شامل فرصت هایی هم می شود که دارنده به علت دسترسی نداشتن به وجه نقد از دست داده است.

معمولاً دریافت نکردن طلب، دو وجه یا اثر ایجابی و سلبی برای طلبکار دارد؛ از جنبه ایجابی، عدم النفعی است که به علت عدم وصول طلب، حاصل نشده و البته در قانون آیین دادرسی مدنی فعلی امکان مطالبۀ آن حذف شده است، اما اثر سلبی بسیار با اهمیت تر از جنبه ایجابی آن و ممکن است به آثار سوء مالی منجر شود.

طلبکاری که طلب خود را نمی تواند دریافت کند ممکن است متحمل خسارات متعددی شود. در دنیای تجارت، عمده معاملات تاجر مبتنی بر نسبه و اعتماد به یکدیگر است و اگر در این میان، این زنجیره اطمینان حتی موقتاً قطع شود، ممکن است به ورشکستگی دارنده یا پرداخت خسارت تأخیر تأدیة از سوی وی به طلبکار دیگری (ثانوی) منجر شود. در این وضعیت، دیگر سخن از عدم النفع نیست، بلکه تحقق ورشکستگی و پرداخت خسارتی است که به علت عدم دسترسی به وجه موضوع

۱. مشهور فقهای امامیه خسارت تأخیر تأدیة را عدم النفع دانسته اند و دریافت آن را جایز نمی دانند، زیرا «عدم النفع لیس بالضرر» (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۲: ۲۱).

چک محقق شده است. بر همین مبنا، برخی بر این باورند علاوه بر خسارت تأخیر تأدیه، اگر ثابت شود خسارت دیگری بر طلبکار وارد شده، قابل مطالبه است (کریمی و بهرام پوری، ۱۳۹۹: ۱۴۵). با وجود اختلاف در مبانی، مطالبه خسارت تأخیر تأدیه همانند نفس تعهد به منزله قاعده‌ای کلی در قواعد عمومی قراردادها تبیین و تثبیت شده است. هرچند مطالبه نفس خسارت به اثبات ورود آن نیاز است و بنابراین مدعی ملکف است مستندات خود را برای تأیید ادعای خود ارائه دهد تا دادگاه ارزیابی کند، اما در تعهدات پولی، اصولاً به تلاش خاصی برای اثبات ورود زیان نیاز نیست و چنین خسارتی مفروض تلقی می‌شود.

پیش‌تر به موجب ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ در دعاوی که موضوع آن وجه نقد بود، درصدی مشخص برای خسارت تأخیر تأدیه پیش‌بینی شده بود. دریافت این مبلغ، که سقف آن نمی‌توانست بیش از ۱۲ درصد محکوم‌به باشد، نیازی به اثبات ورود خسارت نداشت و به صرف گذشت زمان قابل مطالبه بود؛ فارغ از اینکه ارزش پول کاهش یافته است یا خیر.

اما پس از انقلاب، با توجه به اینکه قوانین و مقررات نباید مخالف شرع باشند، بر دریافت مقطوع خسارت تأخیر تأدیه ایراد وارد شد. در شریعت اسلام و احکام فقهی، نفس دریافت مبلغی بیش از اصل دین از مدیون جایز نیست. بر همین مبنا شورای نگهبان در نظریه‌های متعددی از جمله شماره ۹۴۹۹ مورخ ۱۳۶۲/۰۸/۲۵ و شماره ۳۸۴۵ مورخ ۱۳۶۴/۰۴/۱۲ و شماره ۵۱۲-۲۱-۷۶ مورخ ۱۳۷۶/۰۳/۰۱ مقرر کرد: «آنچه به حساب دیرکرد تأدیه بدهی گرفته می‌شود ربا و خلاف شرع است». در پی آن، موادی از قانون آیین دادرسی مدنی یادشده (سابق) و همچنین قانون ثبت (فعلی) باطل اعلام شد. هرچند ممکن است گفته شود، مطابق نظریه شماره ۷۷۴۲ مورخ ۱۳۶۱/۱۲/۱۱ که در پاسخ به پرسش بانک مرکزی صادر شده است، در صورتی که خسارت تأخیر تأدیه در قالب شرط ضمن عقد درج شده باشد یا با استناد به ماده ۲۲۸ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «در صورتی که موضوع تعهد، تأدیه وجه نقدی باشد، حاکم می‌تواند با رعایت ماده ۲۲۱ مدیون را به جبران خسارت حاصله از تأخیر تأدیه دین محکوم نماید»، اصل امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه مجاز است.

## ۲. قوانین حاکم بر مطالبه خسارت تأخیر تأدیه چک

مطالبه خسارت زمانی معنا و مفهوم پیدا می‌کند که به سبب نقض تعهد از سوی متعهد، زبانی به متعهدله وارد شود. همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، در تعهدات غیر پولی، مطالبه خسارت با اثبات ورود آن امکان‌پذیر است، اما در تعهدات پولی، ظاهراً نیازی به اثبات نیست و به صرف گذشت زمان، دارنده محق این خسارت است.

در قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۱۸، صرف نظر از بررسی یا به کارگیری راهکاری برای ارزیابی ورود و میزان خسارت، مبلغی مشخص به عنوان خسارت تأخیر تأدیة منظور شده بود، اما به موجب قانون آیین دادرسی مدنی فعلی، ورود خسارت شرط است، منتهی، ورود و تعیین میزان خسارت با اعلام بانک مرکزی است.

اصولاً ملاک محاسبه خسارت در تعهدات پولی، زمان مطالبه است. از این رو، در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی اشعار می‌دارد: «در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد، مگر اینکه طرفین به نحو دیگری مصالحه نمایند.»

چک به مثابه یکی از مصادیق بارز تعهدات پولی، منطقیاً مشمول حکم مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی است، اما در حکمی مشابه و مطابق استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام در خصوص تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک، خسارات تأخیر تأدیة بر مبنای نرخ تورم از تاریخ چک تا زمان وصول قابل مطالبه است. البته این امر مانع از مطالبه هزینه دادرسی و حق الوکاله بر اساس تعرفه‌های قانونی نیست.

با توجه به مراتب گفته شده، ظاهر آن است که دو قانون برای مطالبه خسارت تأخیر تأدیة برای چک بلامحل وجود دارد. به همین علت، مدت‌ها درباره تعیین مبدأ این خسارت میان دادگاه‌ها اختلاف نظر وجود داشت. برخی از قضات منطبق با قاعده عمومی حاکم در آیین دادرسی مدنی، آغاز محقق شدن دارنده برای دریافت این خسارت را از زمان مطالبه چک می‌دانستند؛ هر چند این زمان نیز می‌توانست متفاوت باشد؛ گاهی تاریخ مراجعه به بانک و صدور گواهینامه عدم پرداخت و گاهی تاریخ طرح دعوا، به مثابه زمان مطالبه در نظر گرفته می‌شد. بعضی نیز صرفاً به زمان مندرج در چک توجه می‌کردند و آغاز خسارت تأخیر تأدیة را همان زمان درج شده در چک می‌دانستند. سرانجام دیوان عالی کشور به موجب رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ مورخ ۱۴۰۰/۰۴/۰۱ با این استدلال که مقررات چک قانون خاص است و از شمول مقررات عمومی حاکم بر تعیین خسارت تأخیر موضوع ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی خارج است، مقرر کرد که مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیة از تاریخ چک است.

در مقایسه بین این دو قانون، در قانون آیین دادرسی مدنی برای مطالبه خسارت تأخیر تأدیة حداقل چهار شرط مطالبه داین، تمکن مدیون، امتناع وی و تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه

مقرر شده است، در حالی که در قانون صدور چک فقط به دو شرط، تاریخ چک و نرخ تورم اعلامی بانک مرکزی یا همان شرط تغییر فاحش شاخص قیمت سالیانه یادشده در قانون آیین دادرسی مدنی، تصریح شده است. بنابراین ظاهراً دو شرط از چهار شرط قانون آیین دادرسی مدنی در قانون صدور چک وجود ندارد. هرچند در رأی وحدت رویه به خاص بودن قانون تجارت تصریح شده، اما این رأی صرفاً معطوف به تعیین مبدأ خسارت است و به سایر شرایط مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی یعنی تمکن مدیون یا امتناع از پرداخت توجهی نشده است که در این پژوهش، علاوه بر بررسی موضوع اصلی مقاله، به موارد یادشده نیز در مباحث آتی اشاره می‌شود.

### ۳. تحلیل حقوقی رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ سال ۱۴۰۰

#### ۳-۱. نقد آرای صادره مخالف با رأی وحدت رویه

شعبه ۳۶ دادگاه حقوقی در رسیدگی به دعوی مطالبه اصل وجه و خسارت تأخیر تأدیه از زمان مندرج در چک، مستند به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی چنین استدلال کرده است که یکی از شروط اصلی برای دریافت خسارت تأخیر تأدیه، مطالبه دین از سوی دائن است. از آنجا که خواهان نیز از تاریخ سررسید چک تا تاریخ مراجعه به بانک، هیچ‌گونه مطالبه‌ای نسبت به وجه چک نداشته و در واقع با این رفتار به نوعی علیه خود اقدام کرده است، این تأخیر به منزله اعطای مهلت یا صرف نظر کردن موقت از مطالبه تلقی می‌شود. بنابراین، دریافت خسارت تأخیر تأدیه صرفاً از زمان مطالبه قابل محاسبه است، نه از تاریخ سررسید چک.

مهم‌ترین ایراد رأی شعبه یادشده اشاره نکردن به قانون صدور چک است. اگر دادگاه با علم به وجود مقرره در قانون صدور چک، بر این باور بود که باید مطابق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی تعیین خسارت شود، لازم بود به این قانون اشاره می‌کرد. هرچند استناد به قاعده اقدام و تمسک به انصراف از مطالبه از سوی دادگاه بدوی کاملاً منطقی و به جا است.

پس از تجدیدنظرخواهی، شعبه ۳۷ دادگاه تجدیدنظر تهران ابتدا به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی و همچنین ماده واحده الحاقی به ماده ۲ قانون صدور چک اشاره می‌کند و سپس به درستی با طرح پرسش مبنی بر وحدت یا دوگانگی قوانین یادشده، نتیجه می‌گیرد که تفاوتی بین این دو قانون در خصوص مبدأ خسارت تأخیر وجود ندارد؛ زیرا فرقی در تعیین تورم و شاخص میزان خسارت بین چک و سایر مطالبات نیست. از این رو، تعارضی به نظر نمی‌رسد و مبنای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه، تاریخ سررسید دین یا چک است، اما ابتدای زمان استحقاق دریافت خسارت، تاریخ مطالبه از سوی دائن است و راه قانونی برای مطالبه وجه چک، مراجعه دارنده به بانک محل عملیه و صدور گواهینامه عدم پرداخت است که مبنای استحقاق خسارت تأخیر تأدیه

است. به رغم اینکه نتیجه به دست آمده در رأی دادگاه تجدیدنظر پذیرفته شده است، اما توجیه دادگاه مبنی بر تفاوت نداشتن دو قانون، ضعیف و تا حدودی مبهم است؛ زیرا در قانون صدور چک فقط به تاریخ صدور، تصریح شده و ذکری از تاریخ سررسید نشده است. بنابراین لازم بود همانند بخش اول رأی، دادگاه به تفاوت این دو و بر عرف جاری مبنی بر تلقی تاریخ مندرج در چک نه به عنوان تاریخ صدور، بلکه به عنوان تاریخ سررسید اشاره می کرد.

همچنین، استدلال دادگاه در مقدمه، معطوف به ملاک یکسان بودن تعیین خسارت به علت تغییر شاخص سالیانه تورم در هر دو قانون است، اما نتیجه به زمان مطالبه خسارت اشاره دارد که با مقدمه همخوانی ندارد. ضمن اینکه نتیجه اتخاذ شده مبنی بر الزام به مطالبه یعنی مراجعه به بانک محال عملیه و صدور گواهی نامه عدم پرداخت اشاره به یکی از دو تاریخی دارد که بعد از سررسید قابل طرح است. زمان مطالبه دیگر، زمان تقدیم دادخواست است که مؤخر بر زمان صدور گواهی عدم پرداخت است. با وجود این، اصل طرح وحدت یا دوگانگی نقطه قوت تحلیل دادگاه است. همچنین تعیین زمان صدور گواهی عدم پرداخت به منزله مبدأ خسارت تأخیر تأدیة منطبق با قانون تجارت و منطقی ترین زمان برای شروع خسارت تأخیر تأدیة است.

### ۳-۲. نقد آرای صادره موافق با رأی وحدت رویه

شعبه ۲۱۰ دادگاه حقوقی تهران در حکمی مشابه شعبه ۳۶، زمان استحقاق خسارت تأخیر تأدیة را زمان مطالبه اعلام می کند. با این حال، مبدأ تعیین خسارت تأخیر تأدیة از تاریخ تقدیم دادخواست اعلام شده، در حالی که شعبه ۳۶ زمان مطالبه را زمان مراجعه دارنده به بانک محال عملیه و صدور گواهی نامه عدم پرداخت دانسته است. اگرچه ممکن است زمان صدور گواهی عدم پرداخت و تقدیم دادخواست یکی باشد، در عمل و در اغلب دعاوی، بین این دو زمان تفاوت وجود دارد. از این رو، رأی شعبه ۲۱۰ بر رأی شعبه ۳۶ به علت اینکه اراده جدی در مطالبه وجه با اقامه دعوا تجلی پیدا می کند، ترجیح دارد، زیرا ممکن است صرف مراجعه به بانک و صدور گواهی عدم پرداخت، برای تحقق شروع خسارت تأخیر تأدیة کافی نباشد و از این نظر، زمان تقدیم دادخواست بیان کننده اراده جدی دارنده برای مطالبه وجه چک تلقی می شود؛ هر چند در مباحث آتی توضیح داده می شود که حکم قانون تجارت، بر زمان اقامه دعوا نیست.

پس از تجدیدنظر خواهی، شعبه ۳۱ دادگاه تجدیدنظر تهران ضمن تأیید حکم، بر این باور است در استناد به قانون و نحوه محاسبه خسارت تأخیر تأدیة، اشتباه شده است. در واقع، اصل استحقاق خسارت تأخیر تأدیة از نظر دادگاه تجدیدنظر صحیح تلقی شده، اما در خصوص میزان خسارت، معتقد است دادگاه بدوی به اشتباه به جای قانون صدور چک به قانون آیین دادرسی مدنی

استناد کرده است که این امر موجب تفاوت در تعیین میزان خسارت شده است. در رأی شعبه ۳۱ تجدیدنظر با استناد به قانون صدور چک، شروع خسارت تأخیر تأدیه، «زمان صدور چک» تلقی شده است، در حالی که به نظر می‌رسد منظور، تاریخ مندرج در چک است که در عرف به تاریخ سررسید مشهور و در اغلب موارد با تاریخ صدور متفاوت و متعاقب آن است. همچنین در خصوص تأیید اصل حکم مبنی بر اینکه صرفاً در استناد به قانون و در نتیجه نحوه محاسبه خسارت تأخیر تأدیه اشتباه شده است، تردید وجود دارد؛ زیرا حسب ظاهر قوانین یادشده، اعتقاد به هر یک از این دو قانون، نتایج متفاوت به همراه دارد و بنابراین، نباید آن را صرف یک اشتباه ساده و اصلاح ماده تلقی کرد (نهرینی، ۱۴۰۲: ۳۵ و ۳۶).

### ۳-۳. نظریه نماینده دادستان کل کشور

در نظریه نماینده دادستان کل کشور ضمن تأکید بر اختلاف موجود، بیان شده است که شعبه ۳۱ تجدیدنظر مبدأ خسارت را زمان سررسید دانسته و در مقابل شعبه ۳۷، مبدأ خسارت را تاریخ مطالبه یعنی صدور گواهی عدم پرداخت تلقی کرده است. سپس با اشاره به این استدلال: «یکی از متداول‌ترین وسایل پرداخت دین که مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گرفته، چک است و لزوماً صادرکننده باید وجه آن را نزد بانک تأمین کند، چون به محض صدور چک مبلغ مندرج در آن از دارایی صادرکننده کسر و به دارنده تعلق می‌گیرد. با توجه به اینکه وجه چک فقط یک دین مدنی نیست، بلکه در حکم یک سند تجاری است، لذا، خصوصیت مضاعف تحمیل‌شده یا در نظر گرفته‌شده توسط قانون تجارت به‌گونه‌ای است که اساساً و به محض صدور، اوصاف تجاری پیدا کرده و از مزایای حقوق تجارت استفاده می‌کنند که یکی از آن مزایا استفاده از تاریخ چک است که مانند اسناد تجاری از اعتبار خاص برخوردار می‌گردد و با عنایت به اصول حاکم بر اسناد تجاری از جمله اصل سرعت در گردش سرمایه، اصل تسهیل در گردش سرمایه، اصل اطمینان در بازگشت سرمایه و عدم توجه به ایرادات، این دلالت را دارد که بعد از صدور سند، حاکمیت قانون تجارت در راستای حفظ سرمایه اجازه هیچ‌گونه تعرض به سرمایه را نمی‌دهد. لذا با توجه به اصول ذکرشده و سایر موازین قانونی از جمله ماده ۲۹۲ قانون تجارت بند "ج" ماده ۱۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۱۰ همان قانون و به استناد استفساریه تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۶/۰۳/۱۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام که مبنای محاسبه را از تاریخ سررسید چک تا زمان وصول آن قرار داده و از آنجایی که این قانون خاص است و مطابق نظریه شورای نگهبان مصوبات مجلس نمی‌تواند ناسخ مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام باشد...»، در نهایت نظر شعبه ۳۱ تجدیدنظر موافق با موازین قانونی و قابل قبول تشخیص داده شده است.

هر چند نظر قضات دیوان عالی کشور در صدور رأی وحدت رویه باید به آرای صادره متعارض از سوی دو دادگاه معطوف شود، بدیهی است، نظر دادستان کل کشور در تصمیم‌گیری و جهت‌گیری قضات دیوان بسیار مؤثر است. در حقیقت، دادستان کل کشور نخست در درست‌بودن یکی از دو نظر متعارض، داوری می‌کند و از این رو انتظار می‌رود که اعلام نظر این مرجع، وزین و دقیق صادر شود، در حالی که نظریه یادشده اشکالات گوناگونی به این شرح دارد:

۱. برخلاف نظر نماینده دادستان کل، مقنن در سال ۱۳۸۲ از تاریخ صدور عدول و تاریخ مندرج در چک را تصریح می‌کند. ۲. این سخن که به محض صدور، مبلغ مندرج در چک از دارایی صادرکننده کسر و به دارنده تعلق می‌گیرد (صقری، ۱۴۰۱: ۲۵۷)، منطبق با «نظریه محل» در فرانسه است که در حقوق ایران پذیرفته نشده است. در حقوق فرانسه، به محض صدور چک، وجه به دارنده تعلق دارد و باید به نفع وی مسدود شود. بر همین مبنا نیز اگر بانک از صدور چنین چکی مطلع شود، راساً وجه را به نفع دارنده توقیف می‌کند (اسکینی، ۱۳۹۲: ۱۸۹). ۳. در تمام مواد استنادی اعم از ماده ۲۹۲ قانون تجارت و مواد ۱۰۸ و ۱۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی، امکان توقیف اموال، هم‌زمان<sup>۱</sup> یا پس از اقامه دعوا یا پس از وخواست (اعتراض عدم تأدیة) است و به هیچ وجه از مقدمه گفته شده، نتیجه نماینده دادستان حاصل نمی‌شود. ۴. برخی عبارات به کاررفته در مبحث مقدماتی نماینده دادستان، اشتباه است یا قدر متیقن در انشای آن بی‌دقتی شده است. برای مثال، عبارت «با توجه به اینکه وجه چک فقط یک دین مدنی نیست، بلکه در حکم یک سند تجاری است» ابهام دارد و به صورت دو جمله پایه و پیرو، هماهنگ نیست. در جمله پایه به وجه چک دین مدنی، اما در جمله پیرو به سند تجاری اشاره شده است. احتمالاً منظور، تفاوت بین اسناد مدنی و تجاری است. یا عبارت پر از ابهام «... لذا خصوصیت مضاعف تحمیل شده یا در نظر گرفته شده توسط قانون تجارت به گونه‌ای است که اساساً و به محض صدور اوصاف تجاری پیدا کرده و از مزایای حقوق تجارت استفاده می‌کنند که یکی از آن مزایا استفاده از تاریخ چک است که مانند اسناد تجاری از اعتبار خاص برخوردار می‌گردد...» بسیار بی‌دقت تنظیم شده است. ۵. نتیجه حاصله با مقدمات توجیهی همخوانی ندارد. همچنین، عمده مباحث مقدماتی تمرکز بر جایگاه و اعتبار چک دارد، اما نتیجه معطوف به خاص بودن قانون و رعایت استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تعیین مبدأ خسارت است.

۱. البته درخواست تأمین خواسته حداکثر ۱۰ روز قبل از اقامه دعوا امکان‌پذیر است، که نظر به کوتاه‌بودن این زمان، می‌توان آن را به منزله هم‌زمانی نیز پذیرفت. ماده ۱۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی: «در صورتی که درخواست‌کننده تأمین تا ده روز از تاریخ صدور قرار تأمین نسبت به اصل دعوا دادخواست ندهد، دادگاه به درخواست خوانده، قرار تأمین را لغو می‌نماید.»

### ۳-۴. نقد رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲

سرانجام قضاوت دیوان عالی کشور در داوری اختلاف بین محاکم یادشده، رأی وحدت رویه‌ای به این شرح صادر کردند: «مطابق ماده ۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات و الحاقات بعدی، صادرکننده باید در تاریخ مندرج در چک معادل مبلغ ذکر شده در آن، در بانک محل‌تعمیه وجه نقد داشته باشد و برابر تبصره الحاقی (۱۳۷۶/۰۳/۱۰) به ماده ۲ قانون اخیرالذکر و قانون استفساریه این تبصره مصوب ۱۳۷۷/۰۹/۲۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام، مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه بر مبنای نرخ تورم، تاریخ چک است. بنابراین خسارت تأخیر تأدیه وجه چک برابر مقررات مذکور که به‌طور خاص راجع به چک وضع شده است، محاسبه می‌شود و از شمول شرایط مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ خارج است. بنا به مراتب، رأی شعبه ۳۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران که تاریخ چک (نه تاریخ مطالبه) را مبدأ خسارت تأخیر تأدیه دانسته است، به اکثریت آرا صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود...».

مقدمتاً بیان می‌شود یکی از وظایف مهم دیوان عالی کشور نظارت بر اجرای صحیح قانون است. این نظارت به‌طور مستمر و جاری از طریق شعب دیوان به‌مثابه بالاترین مرجع رسیدگی قضایی از سوی هریک از قضاوت و به‌صورت موردی و در خصوص هر پرونده اعمال می‌شود. نظارت دیگر دیوان، نظارت جمعی و در قالب صدور آرای وحدت رویه است که جایگاه ویژه و منحصر به فردی در نظارت قضایی دارد. این نظارت نقش بسیار مهمی در جلوگیری از استنباط‌های مختلف و متعارض قضاوت محاکم از قانون دارد و پس از صدور، برای تمام محاکم لازم‌الاجرا است. با وجود جایگاه ویژه دیوان عالی کشور و نیز اعتبار آرای وحدت رویه صادره از سوی این مرجع، رأی وحدت رویه مورد بحث، دو ایراد مهم و اساسی به این شرح دارد:

#### ایراد اول. تعارض رأی وحدت رویه با صراحت قانون تجارت

بی‌گمان قانون، مهم‌ترین منبع تنظیم‌کننده روابط اجتماعی و مبنای تفکیک قوا است. قوه‌ای قانون را وضع می‌کند، قوه‌ای قانون مصوب را اجرا می‌کند و قوه‌ای به موجب قانون به اختلافات رسیدگی می‌کند. هر سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه با وجود جدا بودن از یکدیگر، تابع قانون هستند و از آن اطاعت و پیروی می‌کنند. حتی در کشورهای تابع نظام کامن لاکه عرف (اعم از قضایی یا غیرقضایی) نقش ویژه و مهمی در تنظیم‌گری قواعد حقوقی دارد، در جایگاهی پایین‌تر از قانون قرار دارد.

قانون در مفهوم عام شامل قانون اساسی، قانون عادی و کلیه مصوبات مادون قانون است که از سوی مراجع ذیصلاح وضع می‌شود، اما همه آن‌ها اعتبار حقوقی یکسانی ندارند و نظر به جایگاه

واضعان، این قواعد در سلسله مراتب قواعد حقوقی تقسیم بندی می شوند. در این نظم حقوقی، قواعد پایین دست نمی توانند برخلاف قواعد بالادست باشند (قاضی شریعت پناهی، ۱۳۸۳: ۴۶). بر همین مبنا، هنگامی که برای حل و فصل اختلاف، قانون وجود دارد، نوبت به عرف یا رویه قضایی، به مثابه منابع تکمیلی قانون نمی رسد؛ مگر در فقدان قانون یا تفسیر و تعیین قلمرو آن. در اغلب نظام های حقوقی، رویه قضایی، به ویژه رأی وحدت رویه، تابعی از قانون است و نمی تواند و نباید مخالف آن باشد. برخلاف سایر قواعد مادون قانون مانند آیین نامه مستقل که ممکن است برخلاف قانون وضع و سپس در ابتدای شکل گیری یا پس از اجرا الغا شود، اصولاً رأی وحدت رویه استقلال ذاتی ندارد؛ زیرا فلسفه وجودی آن در راستای رفع اختلاف بین دو برداشت متفاوت از قانون از سوی محاکم است و در جایگاه داوری بروز و ظهور پیدا می کند. به عبارت دیگر، ویژگی مهم رأی وحدت رویه، بیان برداشت صحیح تفسیر از قانون است (میرزایی، ۱۳۹۱: ۱۳۴) و بنابراین نباید خود مخالف قانون باشد.

با توضیح بیان شده، مهم ترین ایراد رأی وحدت رویه تعارض با صراحت ماده ۳۰۴ قانون تجارت است. طبق ماده یادشده، خسارت تأخیر تأدیة مبلغ اصلی برات که به واسطه عدم تأدیة اعتراض شده است از روز اعتراض و خسارت تأخیر تأدیة مخارج اعتراض و مخارج برات رجوعی از روز اقامه دعوا محسوب می شود. بر اساس این ماده، مقنن بین خسارت تأخیر تأدیة اصل مبلغ و سایر هزینه های اعتراض تفکیک قائل می شود و خسارت تأخیر تأدیة مخارج اعتراض را از زمان اقامه دعوا امکان پذیر می داند؛ زیرا پیش از آن اصولاً هزینه دادرسی پرداخت نشده است تا نسبت به وصول اصل و خسارت آن درخواست شود. هر چند زمان مطالبه نیز ممکن است هم بر زمان واخواست و هم بر زمان اقامه دعوا صادق باشد، اما منطقاً زمان مطالبه، هنگامی است که دارنده به مدیون مراجعه و عدم پرداخت را با اعتراض ثبت می کند. برخلاف قاعده عمومی که می توان مطالبه را با روش های دیگری مانند ارسال اظهارنامه پیش از تقدیم دادخواست تسجیل کرد (محقق احمدآبادی و رضائی نژاد، ۱۳۹۸: ۲۷۶)، در اسناد تجاری و نظر به جایگاه ویژه شکل گرایی، یگانه روش برای تعیین زمان مطالبه، واخواست سند تجاری مطابق قانون تجارت است.

بر همین مبنا برابر ماده ۲۹۵ هیچ نوشته ای حتی ارسال اظهارنامه رسمی نمی تواند جایگزین اعتراض نامه شود. حکم یادشده در مواد مربوط به برات آمده است، اما ویژگی خاصی در برات نیست و همانند بسیاری از قواعد مشترک مذکور در برات در سایر اسناد تجاری مانند سفته و چک نیز لازم الرعایه است (محسنی، ۱۳۸۹: ۱۰۵).

بنابراین، به منزله قاعده ای کلی، خسارت تأخیر تأدیة اصل مبلغ سند تجاری، زمان اعتراض است که این اعتراض مطابق رأی وحدت رویه شماره ۵۳۶ سال ۱۳۶۹ در خصوص چک زمان

صدور گواهی عدم پرداخت از سوی بانک است. از این رو، کاملاً روشن است که رأی وحدت رویه مخالف صریح ماده ۳۰۴ قانون تجارت صادر شده است.

### ایراد دوم. استعمال عبارت مبهم «تاریخ چک»

در رأی وحدت رویه با استناد به قانون صدور چک و به پیروی از نظریه مجمع تشخیص مصلحت نظام، مبدأ خسارت تأخیر تأدیه، «تاریخ چک» اعلام شده است، در حالی که عبارت «تاریخ چک» در دو متن منعکس شده (یعنی در نظریه مجمع و رأی وحدت رویه) صرفاً واجد اشتراک لفظی است، اما از لحاظ معنا، یکسان نیست که تعمداً یا سهواً در صدور رأی مورد توجه قرار نگرفته است.

آنچه قضاوت محترم در صدور رأی وحدت رویه به آن توجه نداشته‌اند، استعمال این عبارت در دو زمان متفاوت است. عبارت «تاریخ چک» به کار رفته در استفساریه سال ۱۳۷۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، متفاوت از معنای اتخاذ شده در رأی است. در قانون تجارت، برخلاف برات و سفته که دو تاریخ صدور و پرداخت (وصول، تأدیه یا سررسید) دارند، چک فقط دارای یک تاریخ صدور است. به بیان دیگر، برخلاف برات و سفته که وسیله کسب اعتبار تلقی می‌شوند، چک به تقلید از حقوق خارجی برای پرداخت فوری در معاملات پیش‌بینی شده است (ستوده تهرانی، ۱۳۹۱: ۱۱۹) و در نتیجه درج تاریخ تأدیه در چک موضوعیت ندارد.

بر همین مبنا، «تاریخ چک» منظور در استفساریه سال ۱۳۷۷، تاریخ صدور چک و البته منطبق با زمان انجام تعهد (تأدیه وجه) است. با این حال، پس از قانون اصلاحی صدور چک سال ۱۳۸۲، عملاً تاریخ مندرج در چک از تاریخ صدور به تاریخ تأدیه تغییر ماهیت داد، اما نظر به اینکه لوازم این تغییر پیش‌بینی نشد، موجب نوعی آشفتگی در قواعد حاکم بر چک شد. بنابراین پس از قانون اصلاحی عبارت «تاریخ چک» می‌تواند بر دو تاریخ صدور و تاریخ تأدیه صادق باشد.

از این رو، باید در رأی وحدت رویه صراحتاً مشخص می‌شد که منظور از تاریخ چک کدام یک از دو زمان مذکور است. هر چند از آرای صادره دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر، نظریه معاون قضایی دیوان عالی کشور و نماینده دادستان کل کشور منعکس در گردش کار به صدور رأی وحدت رویه منجر شد، از نظر حقوقی چنین برداشت می‌شود که منظور از عبارت «تاریخ چک»، تاریخ مندرج در چک است. برخلاف برداشت حقوقی، آنچه از محتوای آرای موافق یا مخالف یا خود رأی وحدت رویه به‌ویژه نفی زمان مطالبه در عبارت آخر رأی برمی‌آید، چنین به نظر می‌رسد، منظور از «تاریخ چک»، زمان تأدیه چک است. این تصور مبتنی بر فرض غالب عرف از تاریخ مندرج در چک است، اما این تصور با نظام حقوقی حاکم بر چک همخوانی ندارد.

توضیحاً باید گفت، از آنجا که در زمان وضع استفساریه تعیین خسارت تأخیر تأدیه در سال

۱۳۷۷، چک وسیله پرداخت نقدی تلقی می‌شد (و می‌شود)، طبیعی است به هنگام صدور باید محل نزد محال‌علیه تأمین شده باشد تا صادرکننده چک صادر کند. بر همین مبنا ماده ۲ قانون صدور چک ۱۳۵۵ نیز به درستی تصریح می‌کرد که صادرکننده در تاریخ صدور چک، باید معادل مبلغ چک در بانک محال‌علیه محل (وجه نقد یا اعتبار قابل استفاده) داشته باشد. با این حال، در زمان صدور رأی وحدت رویه در سال ۱۴۰۰ با توجه به اصلاحیه ماده ۳ قانون صدور چک سال ۱۳۸۲ که مقرر می‌کند: «صادرکننده باید در زمان مندرج در چک معادل مبلغ مذکور در سند در بانک محال‌علیه وجه نقد داشته باشد» و به موجب مواد ۳ و ۳ مکرر، چک صرفاً در تاریخ مندرج در چک یا پس از آن قابل پرداخت است، در حقیقت بین زمان صدور و زمان انجام تعهد دوگانگی ایجاد شد. اقدام مقنن در اصلاح این قانون مبتنی بر تبعیت از عرف جامعه در استفاده اعتباری از این سند بود، اما لازمه این اقدام، اعمال تغییرات متناسب بود و مهم‌ترین آن اضافه کردن تاریخ پرداخت در چک بود که چنین اقدامی انجام نشد. بنابراین، عبارت «تاریخ چک» در نظریه مجمع تشخیص مصلحت نظام، تاریخ صدور است که پس از قانون اصلاحی سال ۱۳۸۲، مفهوم سابق خود را از دست داد و می‌تواند بر دو مفهوم صادق باشد؛ تاریخ صدور منطبق با ظاهر قانون و تاریخ تأدیة منطبق با عرف.

#### ۴. اشکالات مرتبط با به‌کاربردن عبارت «تاریخ چک»

پیش‌تر بیان شد هم در استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام و هم در رأی وحدت رویه از عبارت «تاریخ چک» به‌عنوان مبدأ خسارت تأخیر تأدیة استفاده شده است. همچنین توضیح داده شد که منظور از این تاریخ در رأی وحدت رویه، تاریخ تأدیة است، اما این مسئله با ظاهر قواعد مرتبط با چک در قانون تجارت و قانون صدور چک در تعارض و ایراداتی به این شرح است:

##### ۴-۱. مبهم بودن «تاریخ چک»

بدیهی است یکی از مهم‌ترین موضوع در تعهدات، زمان اجرای تعهد است. پیش از قانون اصلاحی سال ۱۳۸۲ و صرف‌نظر از تاریخ مندرج در چک، مطالبه اصل وجه از همان زمان صدور یعنی تحریر و تسلیم چک امکان‌پذیر بود. با این حال، با اعمال تغییرات پیش‌گفته قانون اصلاحی، زمان انجام تعهد، به تاریخ مندرج در چک تغییر کرد، در حالی که نظر به تلقی شدن چک به‌مثابه سند پرداخت فوری و عدم اصلاح مواد مرتبط با این تغییر، نمی‌توان صراحتاً گفت که تاریخ چک، همان تاریخ مندرج در سند است. بنابراین شایسته بود به‌جای به‌کاربردن عبارت «تاریخ چک»، به روشنی به تاریخ مندرج در چک اشاره می‌شد.

اما از آنجا که رأی وحدت رویه معطوف به عین عبارت به‌کاررفته در استفساریه مجمع است، لذا

زمان انجام تعهد نیز ممکن است محل تردید باشد، چراکه تاکنون سایر مواد مرتبط با زمان صدور چک بدون تغییر باقی مانده است. برای مثال، چون پیش از اصلاح قانون صدور چک در سال ۱۳۸۲، چک وسیله پرداخت فوری و بدون وعده تلقی می‌شد، مطابق قسمت آخر ماده ۳۱۱ قانون تجارت که هنوز هم در نسخ ضمنی آن تردید وجود دارد، چک نباید وعده‌دار صادر شود و حتی پیش از این قانون، صدور چک وعده‌دار ممنوع بود و در صورت شکایت ذی‌نفع و عدم پرداخت، مجازات حبس ۶ ماه تا ۲ سال یا جزای نقدی را به همراه داشت. این مجازات مجزا از مجازات مقرر برای عدم پرداخت چک پیش‌بینی شده بود، در حالی که با تغییر نگرش اساسی در سال ۱۳۸۲، صدور چک وعده‌دار علاوه بر آنکه دیگر جرم نیست، موجب سقوط مجازات نیز می‌شود.

بر همین مبنا، در صورتی که ثابت شود تاریخ صدور چک متفاوت با تاریخ مندرج در آن است، این سند دیگر جنبه کیفری ندارد. همچنین، در بسیاری از شکایات‌های کیفری حتی اگر چک وعده‌دار هم صادر نشده باشد، جست‌وجو برای کشف تاریخ صدور اهمیت دارد و دارنده چک برای بهره‌مندی از اهرم شکایت کیفری، محدودیت زمانی شش‌ماهه‌ای دارد که مستقیماً به تاریخ صدور مرتبط است. علاوه بر این، از آنجا که اصولاً چک وسیله پرداخت فوری است، پیش از قانون اصلاحی سال ۱۳۸۲، درج تاریخ مؤخر بر صدور، مانعی برای دریافت وجه چک تلقی نمی‌شد و دارنده می‌توانست با مراجعه به بانک وجه چک را وصول کند. مستند این مراجعه، ماده ۳۱۳ قانون تجارت است که مقرر می‌کند: «چک به محض ارائه باید کارسازی (پرداخت) شود». هر چند وصول چک وعده‌دار بعضاً با ممانعت غیرقانونی کارکنان بانک در پرداخت مواجه می‌شد، اما دارنده می‌توانست با دستور قضایی و البته بدون رسیدگی ماهوی، بلافاصله وجه چک را وصول کند؛ در حالی که پس از قانون اصلاحی یادشده، دیگر دارنده پیش از فرارسیدن تاریخ مندرج در سند، امکان مطالبه وجه را ندارد.

بر اساس توضیحات بیان‌شده، هر چند می‌توان عبارت «تاریخ چک» را هم در استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام و هم در رأی وحدت رویه در معنای «تاریخ مندرج» در چک تعبیر کرد، اما تاریخ مندرج در چک منظور در استفساریه سال ۱۳۷۷، به معنای تاریخ صدور است؛ با این حال، نظر به اصلاحات سال ۱۳۸۲، تاریخ مندرج در رأی وحدت رویه، هم می‌تواند بر تاریخ صدور و هم تاریخ تأدیه اطلاق شود.

#### ۴-۲. رسمیت تاریخ صدور و عدم شناسایی تاریخ تأدیه در قوانین تجارت و صدور چک

همان‌گونه که پیش‌تر بیان شد، از آنجا که چک وسیله پرداخت فوری تلقی شده است (و می‌شود)، باور بر آن است که همانند سایر اسناد تجاری به دو تاریخ صدور و تأدیه نیاز ندارد و درج تاریخ

صدور در چک کفایت می‌کند. این تفکر هنوز هم غلبه دارد و نشانه بارز آن قید نکردن تاریخ تأدیة در اصلاحات مکرر قانون صدور چک است و کماکان تمامی آثار مهم ضمانت اجراهای عدم پرداخت چک، معطوف به تاریخ صدور است. برای مثال، مبدأ شروع مواعد تعیین شده ۱۵ روز، ۴۵ روز و ۴ ماه منعکس در مواد ۳۱۵ و ۳۱۷ برای مراجعه به ظهرنویسان و ضامنان آن‌ها در قالب مسئولیت تضامنی و همچنین صادرکننده (تحت شرایطی)، تاریخ صدور است،<sup>۱</sup> در حالی که به موجب قانون اصلاحی سال ۱۳۸۲، چک صرفاً در تاریخ مندرج در چک یا پس از آن قابل مطالبه و نتیجتاً پرداخت است.

بنابراین این پرسش مطرح است که آیا کماکان مبدأ مواعد یادشده زمان صدور است یا باید زمان مندرج در چک ملاک باشد؟ صراحت قانون تأکید بر تاریخ صدور دارد و هیچ تاریخی جز تاریخ یادشده در قانون به رسمیت شناخته نشده است. از سویی، دارنده نمی‌تواند پیش از تاریخ مندرج در سند، برای مطالبه مراجعه کند و پس از انقضای مواعد مذکور نیز دیگر حق مراجعه به برخی از مسئولان سند را نخواهد داشت و این مسئله نه به علت تعلل دارنده، بلکه صرفاً به سبب ممنوعیتی است که قانون ایجاد کرده است. به دیگر سخن، به موجب قانون اصلاحی یادشده، چک از سند پرداخت فوری به ابزار پرداخت وعده‌دار تبدیل شده، اما کماکان تمام احکام مقرر در مواد مختلف قانون تجارت و قانون صدور چک معطوف به سند پرداخت فوری، بدون تغییر مانده است.

## ۵. دلایل ضرورت مطالبه خسارت تأخیر تأدیة در چک بلامحل

برای تحقق خسارت تأخیر تأدیة چک همانند سایر تعهدات پولی، مطابق با قاعده مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، چهار شرط، مطالبه، ورود خسارت، تمکن مدیون و امتناع وی از پرداخت لازم است. اما از آنجا که اختلاف در شرط مطالبه به صدور رأی وحدت رویه منجر شد، ابتدا دلایل ضرورت مطالبه از سوی دارنده تشریح و در مباحث آتی، سایر شروط بررسی می‌شود. بدیهی است، پذیرش شرط مطالبه، نتیجه شروع خسارت از زمان مطالبه را نیز به همراه دارد.

### ۵-۱. تصریح قانون تجارت به تکلیف مطالبه از سوی دارنده

در تعهدات غیر پولی، هنگام فرارسیدن زمان اجرای تعهد، نیازی به مطالبه نیست و متعهد ملکف به اجرای تعهد معهود است و اگر به سبب تأخیر در انجام تعهد، خسارتی متوجه متعهدله شود، مسئول جبران خسارت وارده است. برخی در تعهدات پولی با استدلالی که پیش تر مطرح شد،

۱. همچنین است هنگامی که تاریخ واقعی صدور چک با تاریخ مندرج متفاوت است و ممکن است موجب تضییع حقوق دارنده با حسن نیت در مراجعه به انتقال‌دهندگان شود (فخاری، ۱۳۸۱: ۵۶).

بر این باورند مطالبه اصل و خسارت تأخیر تأدیه در حقیقت دو مبلغ شامل اصل و فرع نیست و اضافه شدن خسارت به مبلغ اولیه و دریافت مبلغی به ظاهر متفاوت از مبلغ قبلی، به واقع همان طلب اولیه ای است که به روز شده است.

مصادق بارز این دیدگاه در تبصره الحاقی به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی سال ۱۳۷۶ است. وفق تبصره یادشده که مقرر می‌کند: «چنانچه مهریه و وجه رایج باشد، متناسب با تغییر شاخص قیمت سالانه زمان تأدیه نسبت به سال اجرای عقد که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و پرداخت خواهد شد...» برای اضافه کردن مبلغی به اصل دین، مطالبه شرط نیست و هر زمان که مهر درخواست شود، مبلغ اولیه به علاوه مبلغ اضافی در قالب مبلغ به روز شده بر ذمه زوج قرار می‌گیرد.

از حکم ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی دست‌کم دو نتیجه حاصل می‌شود: نخست، مجاز بودن اخذ مبلغی علاوه بر اصل دین، نه به عنوان خسارت، بلکه برای به روز کردن طلب و دوم، عدم نیاز به مطالبه از سوی متعهدله برای اخذ مبلغ اضافی. بنابراین حکم تبصره الحاقی ماده ۱۸۰۲ قانون مدنی در سایر دیون پولی نیز جاری است (غریبه، ۱۳۸۷: ۵۸).

اما این قیاس محل اشکال است، زیرا حکم تبصره الحاقی به ماده یادشده، مقرره خاصی است که مقنن برای حمایت از حقوق مالی زوجه پیش‌بینی کرده است و نمی‌توان آن را به مثابه قاعده‌ای کلی به موارد مشابه تسری داد. وضع قواعد حمایتی برای زوجین فقط در تبصره یادشده مدنظر نبوده و برای مطالبه نفقه گذشته زوجه نیز حکمی مشابه پیش‌بینی شده است. در حالی که نفقه گذشته اقارب به علت عدم درخواست قابل مطالبه نیست، نفقه گذشته زوجه قابل مطالبه است. علت حمایت مالی از زوجه، مشخص است، چراکه روابط حاکم بر خانواده و تعهدات متقابل زوج و زوجه، مانند سایر تعهدات حقوقی نیست. بر همین مبنا، انتظار مطالبه مهر پس از عقد به رغم امکان، معمول نیست و اتفاقاً درخواست آن نزد عرف به معنی تضعیف روابط زوجین است. بنابراین تسری قواعد خاص حاکم بر حقوق خانواده به سایر تعهدات پولی پذیرفتنی نیست.

علاوه بر این، قاعده کلی مقرر در همان ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی که پس از تبصره یادشده وضع شده، دلیل نقضی بر خاص بودن تبصره یادشده است. هر چند حکم مقرر در هر دو ماده یادشده برای تعیین مبلغ جدید متکی به شاخص اعلامی بانک مرکزی است، طبق قانون مؤخر به منزله قاعده‌ای کلی، مطالبه دائن برای گرفتن مبلغ مازاد بر اصل دین، در قالب خسارت تأخیر تأدیه، شرط است.

از این رو، در تعهدات پولی، متعهدله مکلف به مطالبه است و به صرف انقضای زمان انجام تعهد، امکان دریافت خسارت محقق نمی‌شود. شاید بی‌دلیل نیست مطابق یک سنت دیرینه، با وجود امکان

تحقق خسارات متعدد، قلمرو زیان در تعهدات پولی، محدود به اخذ اضافی علاوه بر مبلغ اصلی شده است. در هر دو قوانین آیین دادرسی مدنی سابق و فعلی نیز قلمرو ضرر به دریافت مبلغ محدود شده است، با این تفاوت که در قانون قبلی، این مبلغ حتی بدون ورود زیان قابل مطالبه بود، اما در قانون آیین دادرسی ۱۳۷۹ منوط به اعلام تحقق ضرر با عنوان تورم سالیانه اعلامی بانک مرکزی است. بنابراین، بر اساس قاعده‌ای کلی باید گفت در تعهدات پولی، خسارت تأخیر تأدیة منوط به مطالبه است. در اسناد تجاری مطالبه وجه و تثبیت آن در مقایسه با طلب موضوع سند مدنی اهمیت بیشتری دارد. رعایت شکل‌گرایی در اسناد تجاری، اقتضا دارد همه اقدامات مانند مطالبه و زمان آن در سند منعکس شود. مطابق ماده ۲۷۹ قانون تجارت، دارنده برات مکلف است در زمان سررسید، وجه سند را مطالبه و برابر مواد ۲۷۴ و ۲۸۰ قانون تجارت، عدم پرداخت را تسجیل کند. این حکم اختصاص به برات ندارد و به‌مانند قاعده مشترکی در سفته و چک نیز جاری است، منتهی در چک این مطالبه برابر مواد ۳۱۵ و ۳۱۷ قانون تجارت باید ظرف مدت ۱۵ و ۴۵ روز یا ۴ ماه از تاریخ صدور انجام شود. متعاقباً نیز وفق مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ (و مجوز حاصله از مواد ۳۰۹ و ۳۱۴) قانون تجارت، دارنده هریک از این اسناد، مکلف است ظرف یک یا دو سال اقامه دعوا کند.<sup>۱</sup> در صورت رعایت نکردن مواعد بیان‌شده، دارنده سند ممکن است بعضی از حقوق متصوره در مراجعه به مسئولان سند یا مطالبه خسارت را از دست بدهد. برخلاف قواعد عمومی حاکم بر روابط مدنی که دائن را نمی‌توان مجبور به مطالبه کرد (اسکینی، ۱۴۰۲: ۱۴۷)، دارنده سند تجاری مکلف است در زمان سررسید، وجه سند را مطالبه کند.

دلایل گوناگونی برای مطالبه به‌موقع قابل تصور است؛ برای مثال، وضعیت انتقال‌دهندگان و ضامنان ایشان باید در مدت زمان مشخصی معلوم شود، وگرنه از مسئولیت مبرا خواهند شد.<sup>۲</sup> علاوه بر این، رعایت فرم و شکل خاص، جایگاهی ویژه در اسناد تجاری دارد و نتیجتاً تمامی حقوق و تعهدات جز آنچه به‌صورت قهری در قانون مقرر شده است، باید در سند منعکس شود. برای نمونه، اگر در سند درج شده که پرداخت وجه مقید به انجام فعل یا تحویل کالا است، ثالث نمی‌تواند به اصل عدم توجه به ایرادات اسناد و اظهار بی‌اطلاعی کند.

همچنین مطالبه در اسناد تجاری با قواعد عمومی قراردادها در حقوق مدنی متفاوت است و ترتیبات خاص خود را دارد. اصولاً انجام تعهد پیش از فرارسیدن زمان آن در حقوق مدنی منعی ندارد و به نفع متعهدله و موجب برائت ذمه متعهد است، اما در اسناد تجاری آنچه به‌طور مطلق

۱. همچنین مرور زمان دعوی اسناد تجاری مطابق مواد ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون تجارت نیز از تاریخ صدور اعتراض‌نامه (یا آخرین تعقیب قضایی) مقرر شده که بیانگر مطالبه و اقدام دارنده سند است.  
 ۲. ادامه بحث به تفصیل در قلمرو شمول خسارت تأخیر تأدیة مطرح می‌شود.

برائت متعهد را به همراه دارد، پرداخت در زمان معین شده در سند است. بنابراین، نه تعجیل<sup>۱</sup> و نه تأخیر در پرداخت اصل بدهی موجب برائت ذمه پرداخت کننده نمی شود و مطابق ماده ۲۵۸ قانون تجارت صرفاً تأدیه در سر وعده موجب برائت ذمه می شود. به موجب ماده ۴۵ کنوانسیون ژنو نیز خسارت تأخیر تأدیه در قالب بهره به نرخ ۶ درصد از زمان ارائه چک و مطالبه است.<sup>۲</sup>

بنا به توضیحات مطرح شده، آنچه از مجموع مقررات یادشده به ویژه تأکید ماده ۲۷۹ قانون تجارت حاصل می شود، این است که دارنده چک مکلف است پس از زمان سررسید و در مدت زمان معقول و متعارف که در قانون مقرر شده است، مطالبه کند، وگرنه از برخی امتیازات سند تجاری از جمله مطالبه خسارت تأخیر تأدیه محروم می شود.

### ۵-۲. تصریح قانون تجارت به مبدأ خسارت از زمان مطالبه

ماده ۳۰۴ قانون تجارت مقرر می کند: «خسارت تأخیر تأدیه مبلغ اصلی برات که به واسطه عدم تأدیه اعتراض شده است از روز اعتراض و خسارت تأخیر تأدیه مخارج اعتراض و مخارج برات رجوعی فقط از روز اقامه دعوا محسوب می شود». همان طور که روشن است، در اسناد برواتی اعم از چک، تاریخ اعتراض مبدأ تعیین خسارت تأخیر تأدیه تلقی می شود.<sup>۳</sup> بنابراین، تفاوتی بین قانون تجارت با قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص تعیین مبدأ خسارت تأخیر تأدیه وجود ندارد. در حقوق فرانسه نیز شروع خسارت تأخیر تأدیه دین به موجب ماده ۶-۱۲۳۱ قانون مدنی فرانسه از زمان مطالبه در قالب اخطار رسمی به متعهد است.<sup>۴</sup>

۱. اصولاً تعجیل در انجام تعهد، امری پسندیده و مطلوب متعهدله است، اما در اسناد تجاری وفق ماده ۲۵۶ قانون تجارت، پرداخت پیش از موعد در مقابل اشخاصی که نسبت به وجه سند حق دارند، موجب برائت الذمه نیست. بدیهی است تأخیر در پرداخت نیز موجب مطالبه خسارت تأخیر است.

2. Article 45: The holder may claim from the party against whom he exercises his right of recourse:

1. The unpaid amount of the cheque;

2. Interest at the rate of 6 % as from the date of presentment;

3. The expenses of the protest or equivalent declaration, and of the notices given as well as other expenses.

۳. هر چند در بخش قابل توجهی از چک های بلامحل، دارنده گواهینامه پرداخت به دلایلی از جمله اعطای مهلت به صادرکننده، موقتاً از اقامه دعوا صرف نظر می کند، لذا ممکن است این شائبه مطرح شود که صرف صدور گواهی عدم پرداخت نمی تواند مبدأ خسارت تلقی شود، همان گونه که در نظر شعبه ۲۱ دادگاه حقوقی تهران موضوع رأی وحدت رویه ۸۱۲ سال ۱۴۰۰ آشکار است. در رأی صادره هر چند بر زمان مطالبه تأکید شده است، از بین دو زمان صدور گواهی و اقامه دعوا، زمان تقدیم دادخواست را مبدأ شروع خسارت تلقی کرده است که البته با صراحت ماده ۳۰۴ قانون تجارت همخوانی ندارد. با این توضیح که قانون تجارت بر زمان تسجیل اعتراض یعنی زمان واخواست در اسناد تجاری یا صدور گواهی عدم پرداخت در چک اشاره دارد و منطقی است زمان مراجعه برای دریافت وجه، زمان مطالبه است و از مفهوم مطالبه نیز درخواست استرداد وجه از مدیون برداشت می شود، نه اقدامات قضایی.

4. Art. 1231-6. Les dommages et intérêts dus à raison du retard dans le paiement d'une obligation de somme d'argent consistent dans l'intérêt au taux légal, à compter de la mise en demeure.

با این حال ممکن است این شبهه مطرح شود، که با توجه به خاص بودن قانون صدور چک که اشاره به تاریخ چک دارد، چک از شمول قاعده کلی حاکم بر اسناد برواتی یعنی ماده ۳۰۴ قانون تجارت خارج و تابع قانون صدور چک است. اما در پاسخ باید گفت، این ابهام از دیرباز تا کنون وجود داشته و همواره این پرسش را پدید آورده است که آیا چک تابع دو مجموعه مقررات جداگانه است یا خیر؟ علت طرح چنین سؤالی نیز این است که چک از زمان ورود به حقوق ایران، تحولات فراوانی را پشت سر گذاشته است.

گرچه پایه و اساس چک در قانون تجارت پی‌ریزی شده است، مقنن بدون آنکه معترض قانون تجارت شود، قواعد متعددی به‌طور مجزا و در قالب قانون صدور چک برای این سند وضع کرده است. بر همین مبنا، این تصور به ذهن خطور می‌کند که آیا قانون صدور چک، ادامه‌دهنده و تکمیل‌کننده مقررات حاکم بر چک موضوع قانون تجارت است؟ یا می‌توان مدعی شد که در نظام حقوقی ایران، در خصوص چک دو دسته مقررات حاکم است.

در حقیقت قواعد حاکم بر چک دوگانه نیست. چک موضوع قانون تجارت و مجموعه مقرراتی که با عنوان قانون صدور چک از سال ۱۳۱۲ با پیش‌بینی وصف کیفری برای چک بلامحل آغاز شد و سپس در سال‌های بعد تکمیل و در نهایت به موجب قانون صدور چک سال ۱۳۵۵ تثبیت شد، همه در خصوص یک سند یعنی چک وضع شده‌اند. به عبارت دیگر، قانون صدور چک که خارج از قانون تجارت وضع شده، ادامه‌دهنده قانون تجارت بوده است، وگرنه دلیلی نداشت که یک سال پس از تصویب قانون تجارت، مقرراتی برای چک بلامحل پیش‌بینی شود. عرف تجاری، رویه بانک‌ها و حتی باور عموم نیز، هرگز چک را تابع دو نظام حقوقی جداگانه تلقی نکرده‌اند. با وجود این باید افزود، اگر چک بنا به دلایلی، فاقد شرایط قانون صدور چک، مانند عدم ثبت مشخصات چک در سامانه باشد، با توجه به اصل تفسیر به نفع دارنده سند و حفظ حقوق وی، باید چنین سندی را همچنان چک تلقی کرد و امتیازات مقرر در قانون تجارت برای اسناد برواتی را بر آن جاری دانست. بنابراین نباید چنین برداشت شود که چک تبدیل به سند مدنی شده است.

### ۵-۳. تاریخ مندرج در چک بیانگر حق مطالبه است نه خود مطالبه

همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، پیش از قانون اصلاحی صدور چک سال ۱۳۸۲، زمان انجام تعهد، تاریخ صدور بود و حتی در صورتی که چک وعده‌دار صادر می‌شد، امکان وصول آن میسر بود، اما بعد از تصویب قانون یادشده، زمان انجام تعهد از زمان صدور به تاریخ مندرج در چک تغییر پیدا کرد.

بدیهی است خسارت تأخیر تأدیه از زمانی قابل محاسبه است که زمان انجام تعهد فرارسیده باشد، اما مبدأ محاسبه خسارت تأخیر مشروط به درخواست انجام تعهد است. در حقیقت فرارسیدن تاریخ چک به معنای امکان حق مطالبه است، نه خود مطالبه و نتیجتاً برای اجرای حق باید مطالبه انجام شود تا دارنده محق دریافت خسارت تأخیر تأدیه چک شود. این موضوع نه در چک، بلکه در همه تعهداتی که موضوع آن مطالبه وجه نقد است، صادق است. در واقع، فرارسیدن زمان انجام تعهد، شرط لازم و مطالبه شرط کافی برای شروع خسارت تأخیر تأدیه در تعهدات پولی است. با وجود ابهام در عبارت تاریخ چک، باید چنین تفسیر کرد که هم در استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۷۷ و هم در رأی وحدت رویه سال ۱۴۰۰، عبارت مذکور بر زمان انجام تعهد دلالت دارد. همچنین بدیهی است ملاک شروع خسارت تأخیر تأدیه نیز در هر دو نظر یادشده، زمان انجام تعهد است که در قالب عبارت تاریخ چک بیان شده است، اما تعهدی که فرارسیده است باید مطالبه شود تا علاوه بر اصل طلب، خسارت نیز قابل وصول باشد و فرقی نمی‌کند طلب مبتنی بر سند غیر تجاری باشد یا سند تجاری مانند برات و چک.

#### ۴-۵. تبعیت خسارت از اصل مطالبه وجه

موضوع اصلی دعوی چک بلامحل مطالبه وجه موضوع سند است که به علت نقض تعهد در زمان معین شده به عدم پرداخت منجر شده است. بر همین مبنا نیز دریافت خسارت تابعی از اصل خواسته است. به عبارت دیگر، تا مطالبه‌ای انجام نشود، امکان درخواست خسارت موضوعیت ندارد و مطالبه خسارت تأخیر تأدیه در طول مطالبه اجرای تعهد اصلی است. از این رو، برخلاف خسارت تأخیر در انجام تعهد که اصولاً به عنوان خواسته‌ای اصلی در دادخواست قید و هزینه دادرسی در همان ابتدا وصول می‌شود و مطابق ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی تا پایان جلسه اول باید اعلام شود، در خصوص خسارت تأخیر تأدیه هزینه‌ای در ابتدا محاسبه نمی‌شود و در اثنای رسیدگی نیز قابل مطالبه است.<sup>۱</sup>

#### ۵-۵. عدم تعلق خسارت تأخیر تأدیه از سوی دارنده مطالبه به موجب قاعده اقدام

پیش‌تر بیان شد که دارنده مکلف است با فرارسیدن موعد چک، با مراجعه به بانک نسبت به وصول وجه اقدام کند، اما در صورت عدم مطالبه و به موجب قاعده اقدام، دارنده چک مطالبه نمی‌تواند

۱. تفاوت‌های متعددی بین خسارت تأخیر در انجام تعهد با خسارت تأخیر در تأدیه وجه نقد وجود دارد؛ برای مثال، خسارت تأخیر تأدیه از زمان مطالبه تا تاریخ ایفای تعهد محاسبه می‌شود، اما خسارت تأخیر در انجام تعهد صرفاً تا زمان تقدیم دادخواست یا نهایتاً برابر بند ۲ ماده ۳۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی، تا پایان صدور حکم تجدیدنظر قابل طرح است.

۲. «دارنده نباید قانوناً کاهل تلقی شود» (صقری، ۱۴۰۱: ۲۵۱).

درخواست خسارت کند. اگر مطالبه‌ای انجام نشود، دائن به موجب قاعده اقدام به ضرر خود اقدام کرده است و دلیلی ندارد وقتی خود دائن طلب خود را مطالبه نکرده است، خسارتی بابت طلب مطالبه نشده، محاسبه و پرداخت شود.

به بیان دیگر، حقی که مطالبه نشده است، چگونه می‌تواند مشمول خسارت شود. تأخیر در مطالبه وجه عندالمطالبه رفتاری غیرمتعارف است و چنانچه از رفتار نامتعارف دارنده چک خسارتی وارد شود، بر حسب قاعده اقدام مأخوذ به رفتار خود خواهد بود. بنابراین، هیچ‌کس نمی‌تواند ضرری را که از اقدام خود او ناشی شده است از دیگری بخواهد. هر چند صادرکننده مکلف است در زمان مندرج در سند، وجه را نزد محال‌علیه تأمین و نباید به هیچ وجه این مبلغ را از بانک خارج کند، حتی اگر دارنده آن را وصول نکند، ولی تعیین خسارت زمانی محقق است که دارنده مطالبه کند.<sup>۱</sup>

حتی فراتر از این، هنگامی که ثالث موجب ورود ضرر است، اما زیان دیده می‌تواند مانع یا باعث کاهش زیان شود و هیچ اقدامی نمی‌کند، نباید در انتظار جبران خسارت وارده آن بخشی از زیان باشد که در صورت اقدام می‌توانست جلوگیری کند. اقدام نکردن زیان دیده در قالب «دکترین یا قاعده مقابله با خسارت»<sup>۲</sup> در حقوق خارجی و در فقه امامیه با عنوان «قاعده اقدام» معرفی شده و توجیه‌کننده رابطه سببیت زیان با فعل زیان دیده است (شیخ انصاری و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۷۴). همچنین، امکان سوءاستفاده و داراشدن ناعادلانه برخلاف توافق بین دارنده و صادرکننده چک و مطالبه اصل و خسارت تأخیر تأدیة پس از مدت زمان طولانی از تاریخ مندرج در چک نیز محتمل است، و بنابراین شروع خسارت از زمان مطالبه عادلانه‌تر به نظر می‌رسد (کاویانی، ۱۳۸۹: ۱۹۲). بی‌دلیل نبود که شعبه ۳۶ دادگاه حقوقی مورد بحث در رأی وحدت رویه، چنین وضعیتی را به واقع، اقدام علیه خود تعبیر کرده و عملاً مراجعه نکردن به بانک از سوی دارنده چک را به منزله اعطای مهلت یا انصراف از مطالبه در مدت مذکور تلقی کرده است.

۱. عدم تأمین وجه در تاریخ مندرج در چک حتی اگر دارنده برای مطالبه به بانک مراجعه نکند، ممکن است در تعیین خسارت تأخیر تأدیة مؤثر باشد. یعنی بین صادرکننده‌ای که وجه را از تاریخ مندرج در چک نزد محال‌علیه تأمین کرده با صادرکننده‌ای که وجهی در حساب ندارد، تفاوت وجود دارد و نبود وجه به منزله تخلف از قانون و شروع خسارت تأخیر تأدیة تلقی شود. البته تفکیک بین این دو وضعیت عملاً دشوار است و خود به استعلام از بانک نیاز دارد. ضمن اینکه، نحوه محاسبه صادرکننده‌ای که وجه را مدت طولانی در حساب نگه داشته و فرضاً مدت زمان اندکی پیش از مراجعه دارنده به بانک، وجه را از حساب مسترد کرده است، امکان‌پذیر نیست. علاوه بر این، اگر از تاریخ مندرج در چک، وجه چک متعلق به دارنده است، خارج کردن آن از سوی صادرکننده، تصرف در مال دیگری است که می‌تواند آثار متعددی به همراه داشته باشد.

## ۶. سایر شروط تحقق خسارت تأخیر تأدیه چک

### ۱-۶. شرط ورود خسارت

برای مطالبه خسارت، ورود آن شرط است و به مثابه قاعده‌ای کلی، جایی که خسارت نیست، دعوا نیز قابل پذیرش نیست.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر، در صورتی دادگاه حکم به خسارت می‌دهد که مدعی خسارت ثابت کند ضرر به او وارد شده است، وگرنه دعوای وی رد می‌شود. اما برخلاف تعهدات غیر پولی، هنگامی که موضوع تعهد پرداخت وجه نقد است، اما میزان مقطوعی از وجه نقد در قرارداد برای نقض عهد پیش‌بینی نشده است، اثبات ورود زیان با متعهدله نیست، بلکه بر عهده بانک مرکزی است که در قالب کاهش ارزش پول به‌عنوان شاخص تعیین تورم سالیانه اعلام می‌شود. بنابراین، در فرضی که تغییر در تورم رخ نداده باشد، زیان یا کاهش ارزش پول نیز محقق نشده است و در نتیجه مطالبه خسارت موضوعیت ندارد.

در قانون آیین دادرسی مدنی سابق، ورود خسارت شرط نبود و به صرف تأخیر در انجام تعهد پولی، متعهدله مستحق دریافت خسارت تأخیر تأدیه، البته به میزان مقطوع یعنی ۱۲ درصد در سال بود. با وجود انتقادات وارد بر قانون آیین دادرسی مدنی فعلی مبنی بر مقیدکردن خسارت تأخیر به ورود ضرر، باید گفت قانون آیین دادرسی جدید و همچنین قانون صدور چک منطبق با قاعده کلی مطالبه خسارت در دعوای است؛ یعنی زمانی می‌توان دعوای خسارت را اقامه کرد، که زیانی متوجه متعهدله شده باشد.

### ۲-۶. رایج بودن وجه موضوع دین

بر اساس صراحت ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، مطالبه خسارت تأخیر تأدیه صرفاً بر آن دسته از تعهدات پولی تعلق می‌گیرد که وجه رایج در کشور تلقی می‌شوند. بدیهی است اکنون ریال تنها وجه رایج کشور است که ممکن است با عناوین مشابه مانند عبارت «همت» برای ارقام زیاد استعمال شود. بنابراین، به‌طور قطع و یقین، با وجود اینکه ارزش خارجی حتی در چک می‌تواند موضوع تعهدات پولی باشد، از شمول این ماده خارج و قابل مطالبه نیست. برخی بر انحصار ماده یادشده بر وجه رایج اشکال وارد کرده و بر این باورند، در تعهدات پولی تفاوتی بین وجه رایج و ارزش خارجی نیست، زیرا همه آن‌ها ارزش اعتباری دارند (عبدی و باقری، ۱۴۰۲: ۳۱۴).

حقیقت آن است که تفاوتی بین وجه رایج با ارزش خارجی نیست و هر دوی آن‌ها برخلاف سکه و طلا، فاقد ارزش ذاتی هستند. در کنوانسیون ژنو نیز صدور چک با ارزش خارجی پذیرفته شده

1. Pas de dégâts, pas de procès.

است. همچنین به موجب ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، خسارت تأخیر تأدیة به طور مطلق شامل وجه نقد اعم از ریال به عنوان پولی ملی کشور و تمام ارزهای خارجی می‌شد، اما یکی از تفاوت‌های مهم قانون آیین دادرسی مدنی جدید، انحصار خسارت تأخیر تأدیة بر پولی ملی است. با توجه به سابقه مستمر کاهش ارزش پول ملی، شاید بی‌دلیل این تصور به ذهن قانون‌گذار ایرانی خطور نکرده باشد که برخلاف پول ملی، ارز خارجی در بازار داخلی همواره در حال افزایش است و نیازی به تعیین خسارت برای ارز خارجی نیست.

از آنجا که مطابق قانون تجارت، صدور چک همانند برات بر عهده غیربانک به‌ویژه مؤسسات مالی و اعتباری نیز محتمل است، بنابراین، مطالبه خسارت تأخیر تأدیة حتی در این فرض هم در صورتی امکان‌پذیر است که موضوع دین وجه رایج کشور باشد.

### ۶-۳. شرط تمکن صادرکننده

مطابق سستی دیرینه، از مدیونی که توانایی مالی برای پرداخت ندارد، اخذ خسارت جایز نیست. این سنت در قالب آرای قضایی به‌ویژه رأی وحدت رویه ۱۵۵ سال ۱۳۴۷ و رأی وحدت رویه ۷۸۷ سال ۱۳۹۹ در خصوص ورشکسته تثبیت شده است. با وجود این، ممکن است تصور شود، قانون صدور چک قانون خاص است و از شمول قواعد عمومی<sup>۱</sup> و همچنین این آرای وحدت رویه خارج است و حکم معافیت از پرداخت خسارت شامل صادرکننده چک نمی‌شود.

بر اساس آنچه بیان شد، مدت زمان مدیدی دو برداشت متفاوت در این خصوص مطرح بود. نظر نخست این بود که صادرکننده چک اعم از اینکه تاجر ورشکسته تلقی شود یا بدهکار عادی، باید خسارت تأخیر تأدیة چک را بپردازد. نظر دوم بین صادرکننده معسر با ورشکسته تفاوت قائل می‌شد و در نهایت فقط صادرکننده تاجر که در حوزه ورشکستگی وارد شده است، به موجب رأی وحدت رویه از پرداخت خسارت تأخیر تأدیة معاف دانسته می‌شد. اما سرانجام دیوان عالی کشور وفق رأی وحدت رویه ۸۲۴ سال ۱۴۰۱ اعلام کرد که امکان خسارت تأخیر تأدیة از صادرکننده معسر نیز قابل مطالبه نیست.

آنچه از آرای وحدت رویه به‌ویژه رأی اخیر به دست می‌آید، حکومت کلی قانون آیین دادرسی مدنی بر مطالبه خسارت تأخیر تأدیة حتی چک بلامحل است. اگرچه در قانون صدور چک به تمکن صادرکننده تصریح نشده است، با توجه به اطلاق حکم کلی قانون آیین دادرسی مدنی بر همه تعهدات پولی و همچنین نسبت قانون آیین دادرسی مدنی به قانون صدور چک از نظر آیین رسیدگی به‌مثابه قانون مادر در موارد سکوت و نظر به اینکه چک از این لحاظ فاقد خصوصیت

۱. این تفکر به‌روشنی در رأی وحدت رویه ۸۱۲ سال ۱۴۰۰ نیز به تفصیل بیان شد.

خاصی است که از شمول قاعدهٔ عمومی خارج شود، در نتیجه برای تحقق خسارت تأخیر تأدیه در چک، تمکن مدیون یا همان صادرکننده شرط است. ضمن اینکه تبصرهٔ الحاقی موضوع استفساریهٔ مجمع تشخیص مصلحت نظام در مقام بیان تمامی شرایط تعیین خسارت تأخیر تأدیهٔ وجه چک نبوده است. همان‌طور که ملاحظه می‌شود، در خصوص این شرط نیز تفاوتی بین قانون آیین دادرسی مدنی و قانون صدور چک وجود ندارد.

#### ۴-۶. شرط امتناع صادرکننده

اما شرط امتناع مدیون از پرداخت که در قانون آیین دادرسی مدنی به آن تصریح شده، با وجود ورشکستگی یا اعسار منتفی است. هرچند هریک از مفاهیم تمکن و امتناع به صورت جداگانه ممکن است صادق باشد. به این معنا که مدیون به‌رغم تمکن از پرداخت امتناع کند یا عدم پرداخت نه به علت امتناع مدیون متمکن، بلکه به دلیل دسترسی نداشتن به اموال حادث شود، اما قدر متیقن وقتی عجز صادرکنندهٔ چک در قالب اعسار یا ورشکستگی اثبات شود، امتناع وی موضوعاً منتفی است.

مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی نیز در حکم کلی مقرر می‌کنند، زمانی متعهد به پرداخت خسارت ناشی از انجام تعهد ملزم می‌شود که ممتنع از پرداخت دین و عدم ایفای تعهد منسوب به عمل وی باشد. بر این اساس، چنانچه متعهد به سبب عدم تمکن، دین را ادا نکرده باشد و یا عدم ایفای تعهد ناشی از عامل خارجی و از حیطة اقتدار وی خارج باشد، قابل انتساب به عمل مدیون نیست. در نتیجه مدیون را نمی‌توان متعمد یا مماطل از ادای دین محسوب کرد و بنابراین مبنایی برای الزام وی به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه وجود ندارد. این حکم عام در مورد کلیهٔ بدهکاران فاقد تمکن جاری است و منشأ دین و اینکه مدیون چه شغلی دارد موجب تغییر آن نخواهد شد. پس، اگر صادرکنندهٔ متمکن بنا به عللی خارج از اراده و غیرقابل انتساب به وی، نتواند وجه چک را بپردازد، خسارت تأخیر تأدیه قابل مطالبه نیست.

#### ۷. قلمرو شمول خسارت تأخیر تأدیهٔ چک

##### ۷-۱. عدم مسئولیت انتقال‌دهنده (ظهرنویس) و ضامن ایشان

در خصوص مسئولیت انتقال‌دهندگان یا عبارت مصطلح ظهرنویسان چک نسبت به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه می‌توان دو نظر مطرح کرد:

نظر اول. انتقال‌دهنده همانند صادرکننده مسئول پرداخت خسارت تأخیر تأدیه است. هر شخصی که در سند نقشی را اعم از صادرکننده، انتقال‌دهنده یا ضامن بر عهده داشته، مسئول

پرداخت اصل و خسارت تأخیر تأدیة است. هر چند فرض مسئولیت و مراجعه به انتقال دهنده، منوط به رعایت مواعد قانونی از سوی دارنده چک است و در صورتی که دارنده چک مداخله در مواعد معین در مواد ۳۱۵ و ۳۱۷ قانون تجارت مطالبه نکند، اساساً امکان رجوع به ظهرنویسان برای اصل وجه و به طریق اولی نسبت به خسارت نیز وجود ندارد. در کنوانسیون ژنو نیز تفاوتی بین صادرکننده با ظهرنویس وجود ندارد و هر شخصی که عنوان مسئول بر آن اطلاق شود، مکلف به پرداخت اصل و خسارت تأخیر تأدیة (بهره) است و از این نظر، انتقال دهنده نیز مسئول پرداخت خسارت تأخیر تأدیة چک است.

نظر دوم. اصولاً ضمانت اجراهای مقرر در قانون صدور چک اعم از مسئولیت کیفری یا حقوقی و همچنین خسارت تأخیر تأدیة، معطوف به صادرکننده حتی در قالب نمایندگی است. فقط در صدور اجرائیه از طریق دادگاه برخلاف سایر ضمانت اجراهای مقرر، تصریح به نمایندگی نشده است.<sup>۱</sup> پیش بینی ضمانت اجراهای متعدد و متنوع برای صادرکننده سابقه طولانی به اندازه عمر قانون تجارت فعلی دارد که مقنن به تصور اعتباردهی به چک وضع کرده است. در ضمانت اجراهای یادشده، تصریحی به مسئولیت اضافی علاوه بر اصل وجه در قالب مسئولیت تضامنی برای انتقال دهنده (ظهرنویس) و ضامن ایشان پیش بینی نشده است و از ماده ۲۴۹ قانون تجارت نیز چنین مسئولیتی برداشت نمی شود.

همچنین، در اسناد تجاری تفاوت قابل ملاحظه ای بین صادرکننده و انتقال دهنده یا ظهرنویس

۱. اگرچه در متن اولیه ماده ۲۳ قانون اصلاحی چک سال ۹۷، اخذ خسارت تأدیة از صادرکننده پیش بینی شده بود، ولی به علت ایرادات شورای نگهبان در متن نهایی این ماده حذف شد (بنای اسکویی، ۱۴۰۱: ۵۰۳). علاوه بر این، وفق ماده ۲۳ قانون صدور چک، از مسئولیت صاحب حساب و صادرکننده سخن به میان آورده و ذکری از نماینده نکرده است. هر چند به طور معمول تفکیک بین صاحب حساب و صادرکننده در اشخاص حقوقی صادق است که صاحب حساب، شخص حقوقی و صادرکننده، شخص حقیقی است که به نمایندگی از شخص حقوقی چک صادر کرده است. با وجود این، در تفکیک بین این دو عبارت دقت کافی نشده است، زیرا اطلاق عنوان صادرکننده بر شخص حقیقی مانند مدیر شرکت صحیح نیست و در واقع صدور از ناحیه شخص حقوقی انجام شده است، نه مدیر و از روی تسامح گفته می شود مدیر چک صادر کرده است. لذا برای اینکه مدیر هم مسئول تلقی شود، مقنن باید از عبارات دقیق تری مانند مسئولیت صادرکننده حتی به نمایندگی یا مطلق امضاکننده، استفاده می کرد. بنابراین نظر به پیش بینی نکردن مسئولیت و در مقام شک، نمی توان با تفسیر موسع نماینده را مسئول تلقی کرد. اصولاً وقتی مدیر شخص حقوقی اقدام به تحریر و تسلیم سفته یا چک یا تنظیم امضای یک قرارداد می کند، صدور این اسناد تجاری و انعقاد قرارداد منتسب به شخص حقوقی است و درست آنکه گفته شود شخص حقوقی صادرکننده سفته و چک و منعقدکننده قرارداد است و اطلاق صدور یا انعقاد قرارداد به شخص حقیقی از روی تسامح است. متأسفانه قانون صدور چک که در سالیان متمادی با تغییرات متعددی مواجه شده است اشکالات و ابهامات فراوانی دارد و یکی از ابهامات به کاربردن عبارات «صادرکننده»، «نماینده»، «وکیل» و «امضاکننده» است.

وجود دارد. در حقیقت، مسئول اصلی پرداخت یا اصطلاح صحیح‌تر مدیون سند، صادرکننده است<sup>۱</sup> که با صدور، مال یا خدماتی دریافت کرده است، اما انتقال‌دهنده (ظهنویس) سند، هرچند مسئول است، مدیون نیست و به حکم قانون در قلمرو مسئولیت تضامنی اسناد تجاری قرار گرفته است. به عبارت دیگر، اراده انتقال‌دهنده صرفاً معطوف به انتقال حقوق موضوع سند است، اما مسئولیت پرداخت به موجب قانون و در راستای اعتباردهی به سند بر وی تحمیل و مکلف شده است تا نسبت به تأدیه دینی که بدهکار نیست، اقدام کند. بنابراین منطقی است که وضعیت مسئولانی که بدهکار نیستند و همچنین ضامنان ایشان در ظرف زمانی معینی، معلوم شود. از این رو، مراجعه به ظهنویس و ضامن ایشان مهلت زمانی دارد، در حالی که مراجعه به مدیون اصولاً مقید به زمان نیست. همچنین، تأدیه وجه از سوی انتقال‌دهنده به عمر سند خاتمه نمی‌دهد و متعاقباً ایشان می‌تواند به اشخاص ماقبل خود رجوع کند تا در نهایت به مدیون برسد که با پرداخت وی، سند به لاشه تبدیل می‌شود.

ضمن اینکه خسارت تأخیر تأدیه چه در قانون صدور چک و چه در قانون آیین دادرسی مدنی، ناظر به دین است و بر همین مبنا نیز خسارت یادشده منحصر به صادرکننده چک یعنی مدیون سند شده است، در حالی که انتقال‌دهنده یا ظهنویس چک، دینی برعهده ندارد، بلکه تعهد به پرداخت دارد. بنابراین خسارت تأخیر تأدیه از انتقال‌دهنده یا ظهنویس قابل مطالبه نیست. در فرضی که چک به عللی تبدیل به سند مدنی شود، به طریق اولی انتقال‌دهنده یا ظهنویس مسئولیتی بابت اصل و خسارت نخواهد داشت، مگر اینکه مسئولیتی نه در جایگاه ظهنویس، بلکه با عنوان انتقال طلب قابل طرح باشد. در انتقال طلب، تمامی حقوق اعم از اصل، خسارت و تضمینات به ثالث منتقل می‌شود (اسکینی و جعفریان، ۱۳۸۸: ۱۲۲).

## ۷-۲. مسئولیت ضامن صادرکننده چک

مطابق قاعده کلی حاکم بر ضمانت در اسناد تجاری، مسئولیت ضامن تابع مسئولیت مضمون‌عنه خود و وابسته به آن است (ماده ۲۴۹ قانون تجارت)، اما در حقیقت این وابستگی در برخی مواضع رعایت و در برخی موارد نقض می‌شود. برای مثال، اگر ذمه مضمون‌عنه بری شود، ذمه ضامن وی نیز بری خواهد شد، یا اگر برای مراجعه به مضمون‌عنه، مهلتی مقرر شده، این مهلت در خصوص ضامن نیز صادق است. همچنین ضامن مسئولیتی بیش از مسئولیت مضمون‌عنه ندارد که مصداق بارز آن در اعسار و

۱. در برات فرض شده است که ابتدا مدیون سند، محل‌تعلیه است و در صورت نکول یا عدم تأدیه، صادرکننده مدیون سند تلقی می‌شود.

ورشکستگی است.<sup>۱</sup> با این حال، اگر ضامن به تصور صدور چک از سوی تاجر معتبر، ضمانت کند، اما بعد مشخص شود که امضای تاجر جعل شده یا اساساً تاجر فاقد اهلیت (جنون یا سفاهت) بوده است، برخلاف نظر برخی (سکوتی نسیمی، ۱۳۹۵: ۱۹۶) مسئولیت وی منتفی نخواهد بود؛ زیرا ضامن با ورود خود و امضای سند موجب ترغیب دریافت سند شده است. اساساً نقش ضامن در سند تجاری اطمینان بخشی به دریافت کننده سند است و برخلاف سایر مسئولان سند که در قالب ایجادکننده یا انتقال دهنده یا قبول کننده سند هستند، ضامن هیچگاه دارنده سند تلقی نشده است و حتی ممکن است سند را از نزدیک رؤیت نکرده باشد.

حال این پرسش مطرح است که آیا امکان اخذ خسارت تأخیر تأدیة از ضامن صادرکننده نیز میسر است؟ قانون صدور چک در این خصوص ساکت است. در این زمینه دو نظر قابل طرح است: اول. نظر به اینکه در قانون صدور چک خسارت تأخیر معطوف به صادرکننده است (عبدی پور، ۱۴۰۱: ۲۹۰) و ذکری از ضامن نشده و در موضع شک و تردید، اصل عدم مسئولیت است، بنابراین محکومیت ضامن به پرداخت خسارت تأخیر تأدیة فاقد وجهت حقوقی است.

دوم. ضامن همانند صادرکننده مسئول پرداخت اصل و متفرعات چک است. از مفهوم ضمانت و حتی فرض مسئولیت ضامن در چهارچوب مسئولیت مضمون‌نمعه، منطقیاً باید چنین نتیجه گرفت که اگر مسئولیت صادرکننده افزایش یا کاهش یابد یا اساساً بری‌الذمه شود، مسئولیت ضامن نیز به همان نحو تغییر پیدا می‌کند. نظر اخیر با حکم مقرر در ماده ۲۴۹ قانون تجارت مبنی بر همبستگی بین ضامن و مضمون‌نمعه سازگاری بیشتری دارد و در نهایت باید گفت مطالبه خسارت تأخیر تأدیة از ضامن صادرکننده امکان‌پذیر است.

### ۳-۷. مطالبه خسارت تأخیر تأدیة همراه اصل طلب فقط از طریق اقامه دعوی حقوقی

ضمانت اجراهای متعدد و متنوعی برای استیفای حقوق دارنده چک بلامحل در قانون صدور چک پیش‌بینی شده است که هرکدام شرایط مختص به خود را دارد. اقامه دعوی حقوقی منطقی‌ترین

۱. با توجه به صراحت نداشتن تعیین میزان مسئولیت ضامن به هنگام ورشکستگی یا اعسار، رویه مشخصی در محاکم در این خصوص وجود نداشت. به‌ویژه اینکه بانک‌ها به هنگام اعطای تسهیلات بانکی شرط مسئولیت ضامن حتی در صورت ورشکستگی یا اعسار مضمون‌نمعه را در قرارداد درج می‌کردند. وجه مسئولیت ضامن بیش از میزان تعهدات مضمون‌نمعه، توجیهاتی داشت. برای مثال، در جعل یا فقدان اهلیت، در رویه قضایی با وجود ممکن نبودن مراجعه به مضمون‌نمعه، ضامن مسئول بود. علاوه بر این، این تصور وجود داشت که عدم تمکن در قالب ورشکستگی یا اعسار مضمون‌نمعه، ارتباطی با ضامن متمکن ندارد. سرانجام دیوان عالی کشور به موجب رأی وحدت رویه ۷۸۸ مورخ ۱۳۹۹/۰۳/۲۷ و تمسک به قاعده کلی اینکه، مسئولیت ضامن در هر حال نمی‌تواند بیش از میزان مسئولیت مضمون‌نمعه باشد، خسارت تأخیر تأدیة را از ضامن تاجر ورشکسته نیز قابل مطالبه ندانست.

شیوه برای مطالبه حقوق دارنده چک بلامحل است. در این نوع ضمانت اجرا، دارنده از امتیازات بیشتری در مقایسه با سایر ضمانت اجراها برخوردار است. امکان اقامه دعوا علیه سایر مسئولان سند مانند انتقال دهنده (ظهر نویس) از امتیازات منحصر به فرد به کارگیری این شیوه است. از دیگر امتیازات، اقامه دعوی مطالبه اصل وجه و خسارت تأخیر تأدیه است که سایر ضمانت اجرای مقرر برای چک بلامحل فاقد چنین ویژگی اند. اما در دعوی حقوقی یکی از سؤالاتی که در خصوص خسارت تأخیر تأدیه چک مطرح می شود، امکان مطالبه این خسارت مجزا از اصل طلب است.

همان طور که مطرح شد، هر ضمانت اجرا امتیازات یا معایب مشخص و منحصر به خود را دارد و در صورت اتخاذ یکی از این شیوه‌ها، مفروض آن است که دارنده از امکان برخورداری از مزایای متعلقه سایر ضمانت اجراها صرف نظر کرده است. از این رو، هنگامی که دارنده ترجیح می دهد صدور اجرائیه از طریق دادگاه را برگزیند، دیگر نمی تواند هم زمان برای مطالبه خسارت تأخیر تأدیه که در این نوع ضمانت اجرا پیش بینی نشده است، طرح دعوا کند. اصولاً هم زمانی بهره مندی از دو ضمانت اجرا که موضوع آن دریافت وجه چک و خسارت باشد، جدا از اینکه ممکن است به صدور آرا یا اجرائیه متفاوت و متعارض یا تکراری منجر شود،<sup>۱</sup> شاید به نوعی، عمل مجرمانه تلقی شود.<sup>۲</sup> بنابراین منطقاً در صورتی که برای وجه چک دعوی حقوقی مطرح شده باشد، موردی برای پیگیری از سایر شیوه‌ها باقی نخواهد ماند.<sup>۳</sup>

مطالبه خسارت تأخیر تأدیه پیش از اصل دعوا موضوعاً متنفی است؛ چون هنگامی که اصل دعوا بررسی و قضاوت نشده است، چگونه می توان راجع به خسارتی که به واقع وابسته به نتیجه دعوی است که هنوز حاصل نشده است، حکم داد. همچنین به نظر می رسد اگر بعد از صدور حکم نسبت به اصل طلب، دعوی خسارت اقامه شود، باز هم پذیرفتنی نیست، زیرا این امتیازی است که هم زمان با اصل دعوا قابل پذیرش است و به خودی خود استقلال ندارد تا موضوع دعوی مستقل قرار گیرد.

۱. در دادنامه قطعی شماره ۱۵۳۴/۲۲۲۵۰۹۹۷۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۳ شعبه ۲۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در تأیید نظر دادگاه بدوی، اعلام شده است، مطالبه وجه چک هم زمان از دو مرجع، فاقد وجهت قانونی است (سامانه ملی آرای قضایی، تاریخ مراجعه ۱۴۰۰/۱۰/۲۸).

۲. در نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۱۰۲۷ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷ این عمل کلاهبرداری تلقی شده است.

۳. در نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۱۰۶۹۹ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۰۶ آمده است، در صورت هم زمانی صدور اجرائیه ثبتی و اقامه دعوی حقوقی، دادگاه باید قرار عدم استماع دعوا صادر کند.

## نتیجه گیری

مبنای مطالبه خسارت تأخیر تأدیة در قانون صدور چک تفاوت چندانی با قاعده کلی در قواعد عمومی مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی ندارد و شرایط تحقق خسارت تأخیر تأدیة چک بلامحل منوط به مطالبه دارنده، ورود خسارت، تمکن و امتناع صادرکننده چک است. مطابق قاعده کلی حاکم بر اسناد تجاری مقرر در ماده ۲۷۹ قانون تجارت، دارنده سند اعم از چک، مکلف است پس از زمان سررسید و در مدت زمان متعارف (مواعد تعیین شده)، مطالبه کند، وگرنه به موجب قاعده اقدام، دارنده چک مماطل از برخی امتیازات سند تجاری و حتی تحت شرایطی از امکان مراجعه به صادرکننده نیز محروم می شود. فرارسیدن زمان انجام تعهد در اسناد تجاری، به معنای امکان حق مطالبه است، نه خود مطالبه و سرانجام برای اجرای حق باید مطالبه انجام شود تا دارنده محق دریافت خسارت تأخیر تأدیة شود. این موضوع نه در چک، بلکه در همه تعهداتی که موضوع آن‌ها مطالبه وجه نقد است، صادق است. اگر مطالبه ای انجام نشود، دائن به ضرر خود اقدام کرده است و در نتیجه دلیلی ندارد خسارت طلب مطالبه نشده، محاسبه و پرداخت شود. بر همین مبنا، مطابق ماده ۳۰۴ قانون تجارت مبدأ خسارت تأخیر تأدیة بابت اصل وجه سند از زمانی امکان پذیر است که دارنده به مدیون مراجعه کند و پرداخت صورت نگیرد. بدیهی است که برای تثبیت این عدم تأدیة، به اعتراض نیاز است که این اعتراض در چک با صدور گواهی عدم پرداخت از سوی بانک تثبیت و تسجیل می شود.

در این زمینه، رأی وحدت رویه ۸۱۲ سال ۱۴۰۰ دست کم دو ایراد مهم دارد: نخست آنکه مخالف قانون تجارت است، و دوم، با استعمال عبارت تاریخ چک که می تواند شامل تاریخ صدور، تاریخ مندرج در چک (یا عبارت مصطلح تاریخ پرداخت) و تاریخ مطالبه (تاریخ صدور گواهی عدم پرداخت یا تاریخ اقامه دعوا) شود، موجب ابهامات دیگری شده است. خسارت تأخیر تأدیة مختص صادرکننده به عنوان مدیون (یا مسئول اصلی) چک است و شامل انتقال دهنده (ظهرنویس) یا ضامن ایشان نمی شود.

## منابع

۱. اسکینی، ربیعا و علی‌رضا جعفریان. (۱۳۸۸). بررسی تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل دائن و مقایسه آن با انتقال طلب، معارف اسلامی و حقوق، سال ۱۰، شماره ۱.
۲. اسکینی، ربیعا. (۱۳۹۲). حقوق تجارت تطبیقی چک، سفته و برات در حقوق ایران، فرانسه و انگلیس، چاپ دوم، تهران: مجد.
۳. اسکینی، ربیعا. (۱۴۰۲). حقوق تجارت (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل)، چاپ ۳۲، تهران: سمت.
۴. بنایی اسکویی، مجید. (۱۴۰۱). ارکان صدور اجرائیه چک بلامحل از طریق دادگاه، پژوهش‌های حقوقی، دوره ۲۱، شماره ۵۲.
۵. بنایی اسکویی، مجید. (۱۴۰۲). تحلیل حقوقی و اقتصادی ضمانت اجرای بانکی صدور چک بلامحل (قانون صدور چک اصلاحی ۱۳۹۷)، مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۵۳، شماره ۱.
۶. ستوده تهرانی، حسن. (۱۳۹۱). حقوق تجارت، جلد سوم، چاپ ۲۳، تهران: دادگستر.
۷. سکوتی نسیمی، رضا. (۱۳۹۵). مباحث تحلیلی از حقوق اسناد تجاری، چاپ دوم، تهران: مجد.
۸. شیخ انصاری، محمدجواد؛ جعفری، علی و نظریان، وحید. (۱۴۰۱). نقدی بر مبنای فقهی و ضرورت قانونی قاعده جلوگیری از خسارت، فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال ۵۲، شماره ۱، بهار و تابستان.
۹. شیروی، عبدالحسین. (۱۳۸۰). نقد و بررسی مقررات آیین دادرسی مدنی راجع به مطالبه خسارت قراردادی و تأخیر تأدیه، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، سال ۳، شماره ۹.
۱۰. صقری، محمد. (۱۴۰۱). حقوق تجارت ۳: اسناد (صدور، ظهرنویسی، پرداخت و ...)، تهران: مجد.
۱۱. عبدی‌پور فرد، ابراهیم. (۱۴۰۱). حقوق تجارت؛ جلد سوم اسناد تجاری، چاپ هشتم، تهران: مجد.
۱۲. عبدی، مونا و باقری، محمود. (۱۴۰۲). حقوق ناشی از تأخیر در پرداخت تعهدات پولی، مطالعات تطبیقی، دانشگاه شیراز، دوره ۱۵، شماره ۳.
۱۳. غریبه، علی. (۱۳۸۷). بررسی فقهی - حقوقی قابلیت مطالبه میزان کاهش ارزش پول و خسارت تأخیر تأدیه، فصلنامه تخصصی فقه و تاریخ تمدن، سال ۴، شماره ۱۶.
۱۴. فخاری، امیرحسین. (۱۳۸۱). تاریخ صدور چک چه تاریخی است؟، فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۵، شماره ۳۵-۳۶، ۳۱-۵۷.
۱۵. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل. (۱۳۸۳). بایسته‌های حقوق اساسی، چاپ ۱۴، تهران: میزان.
۱۶. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ دوم، تهران: انتشار.
۱۷. کاویانی، کوروش. (۱۳۸۹). حقوق اسناد تجاری، چاپ سوم، تهران: میزان.
۱۸. کریمی، عباس و بهرام‌پوری، رسول. (۱۳۹۹). مطالعه تطبیقی ماهیت ضمان ناشی از تأخیر در اجرای تعهدات پولی در حقوق ایران و فرانسه، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۴، شماره ۳.
۱۹. کریمی، عباس و جواهر کلام، محمدهادی. (۱۳۹۹). تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور؛ با تأکید بر ماهیت پول و تمایز کاهش ارزش پول، خسارت تأخیر تأدیه و خسارت ناشی از افزایش قیمت‌ها، دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، دوره جدید، سال ۲۷، شماره ۱۷.
۲۰. محسنی، سعید. (۱۳۸۹). جایگاه خسارت تأخیر تأدیه در اسناد تجاری، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۴، شماره ۶۹.
۲۱. محقق احمدآبادی، مصطفی و رضائی‌نژاد، همایون. (۱۳۹۸). تأخیر در اجرای تعهدات پولی و آثار آن (تحلیل حقوق موضوعه و نقد رویه قضایی)، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال هفتم، شماره ۲۶.
۲۲. موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۳۸۲). مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه، مقالات و بررسی‌ها، دفتر ۷۳.

۲۳. میرزایی، اقبال علی. (۱۳۹۱). امکان تجدیدنظر در آرای وحدت رویه توسط دیوان عالی کشور، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال ۳، شماره ۱، بهار و تابستان.
۲۴. نهرینی، فریدون. (۱۴۰۲). جایگاه قانون تاریخ مطالبه دین در خسارت تأخیر تأدیة؛ ارزیابی رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ مورخ ۱۴۰۰/۰۴/۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۱۱، شماره ۲۲.

### آرا و نظرات قضایی:

۲۵. دادنامه قطعی شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۲۵۰۱۵۳۴ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۳ شعبه ۲۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، (سامانه ملی آرای قضایی، تاریخ مراجعه ۱۴۰۴/۰۶/۲۸).
۲۶. نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۱۰۲۷ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۲۷.
۲۷. نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۱۰۶۹۹ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۰۶.