

چالش‌های حقوقی قانون صدور چک

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱/۱۱

تاریخ تأیید: ۱۴۰۱/۶/۲۲

ابراهیم عبدی پور فرد*

چکیده

چک از ابزارهای پرداخت غیر نقدی است که به دلایل مختلف هنوز کاربرد مطلوب خود را ایفا نکرده است. فقدان بنیان قانونی کارآمد، عدم جامعیت و عدم شفافیت مقررات موجود، از جمله این دلایل است. به گونه‌ای که اصلاحات مکرر قانون صدور چک نیز تاکنون در تأمین این نیاز مهم، آن گونه که باید موفقیت‌آمیز نبوده است. اصلاحات اخیر قانون صدور چک را باید گامی رو به جلو در جهت تقویت اعتبار چک و کاهش ریسک‌های سیستمی و اعتباری این ابزار پرداخت مهم تلقی کرد، اگرچه برخی مسائل حقوقی از پیش موجود چک کماکان حل نشده باقی مانده است. علاوه بر آن، پیش‌بینی سامانه الکترونیکی برای انجام بخشی از فرآیند صدور و انتقال چک، برغم مزیت‌های نسبی آن، مسائل و چالش‌های حقوقی جدیدی را پیش رو قرار داده است. در این مقاله به روش توصیفی تحلیلی بخشی از مسائل ناشی از الزامات جدید قانون چک در خصوص صدور و انتقال آن مورد بررسی قرار گرفته و با بهره‌گیری از مطالعات حقوق تطبیقی و اصول حاکم بر اسناد تجاری، راه حل‌های مناسب ارائه شده است. بر اساس نتایج این پژوهش، الزام صادرکننده به ثبت چک صادره در سامانه، حکمی تکلیفی است که عدم رعایت آن حقوق دارنده چک به‌عنوان سند تجاری را نفی نمی‌کند و ضمانت اجرای آن از دست‌دادن مزایای قانونی چک در قانون صدور است. لزوم ثبت انتقال چک در سامانه صیاد نیز صرفاً واجد آثار انتقال سند تجاری بدون ظهنویسی است و انتقال‌دهنده را به جمع مسئولان سند تجاری اضافه نمی‌کند مگر اینکه انتقال‌دهنده ظهر ورقه چک را امضا کرده باشد.

واژگان کلیدی: چک، ابزار پرداخت، صدور چک، انتقال چک، ثبت سامانه.

* استاد دانشکده حقوق دانشگاه قم (e.abdipour@qom.ac.ir).

مقدمه

«پرداخت»، فرآیند انتقال ارزش پولی از پرداخت‌کننده به پرداخت‌شونده است که موجب ایفای یک تعهد پولی می‌گردد. «سیستم پرداخت» که گاه به‌عنوان «سیستم انتقال بین بانکی وجوه» (Interbank Funds Transfer System or IFTS) از آن یاد می‌شود، در مفهوم جامع‌تر خود، «مجموعه‌ای از ابزارها، واسطه‌ها، قوانین، رویه‌ها، روندها و سازوکارهای انتقال وجوه است که گردش پول و انجام مبادلات را در یک نظام اقتصادی داخلی یا بین‌المللی تسهیل می‌کند» (ECB, 2010, p.25) و به‌رحال، سیستم پرداخت را باید از «روش پرداخت» متمایز دانست.

بنابر تعریف یاد شده، علاوه بر «اطراف پرداخت» (طرفین اصلی و بانک‌ها به‌عنوان واسطه‌های پرداخت) و «پول موضوع پرداخت»، «ابزارهای پرداخت» (Payment Instruments) «روند یا فرآیند» (Processing) پرداخت، «روش‌ها و طرق تسویه» (Means of Settlement)، مهم‌ترین عناصر مؤلفه یک سیستم پرداخت می‌باشند. ابزارهای پرداخت، به‌تبع خود پرداخت، اقسامی دارد. از مهم‌ترین آن تقسیمات، پرداخت نقدی (Cash Payment) و پرداخت غیرنقدی (Non-Cash Payment) است (Ibid) پرداخت نقدی، با استفاده از وجه نقد، یعنی اسکناس و سکه و معمولاً در مبادلات رودررو صورت می‌گیرد اما «پرداخت‌های غیرنقدی» مستلزم انتقال وجوه بین حساب‌های بانکی اند. ابزارهای پرداخت غیرنقدی ممکن است فیزیکی و کاغذی یا الکترونیکی باشند (ECB, Ibid, p.29).

بر اساس گزارش بانک مرکزی اروپا، چک (Cheque)، از ابزارهای مهم پرداخت غیرنقدی در منطقه یورو می‌باشد. اگرچه در مقایسه با روند رو به افزایش استفاده از ابزارهای پرداخت الکترونیکی، آمار استفاده از چک در این منطقه، بجز فرانسه، به‌نحو محسوسی رو به کاهش است (ECB, Ibid, p.175). در کشور ایران استفاده از چک به‌عنوان یک ابزار پرداخت غیرنقدی نقش بسیار مهمی در مبادلات تجاری نسیه‌ای و اعتباری دارد و مطابق آمار بانک مرکزی، معادلات مبتنی بر چک بخش قابل توجهی از نظامات پرداخت در ایران را تشکیل می‌دهد.^۱

۱. بر اساس گزارش رسمی بانک مرکزی، تعداد چک‌های مبادله شده در سال‌های ۱۳۹۷، ۱۳۹۸ و ۱۳۹۹ به‌ترتیب ۱۰۹/۷، ۱۰۱/۵ و ۱۰۹/۶ میلیون فقره بوده که ارزش ریالی آنها به‌ترتیب ۳۹۸۷۸، ۳۰۵۲۲ و ۳۷۸۹۰ هزار میلیارد

چک حتی در فرضی که بر اساس طبیعت اولی خود عندالمطالبه و فاقد وعده باشد و در اصطلاح دستور پرداخت فوری باشد، یک ابزار پرداخت غیرنقدی محسوب می‌شود زیرا به صرف صدور «قوه ابرایی» ندارد و صدور چک و تسلیم آن به دارنده یا طلبکار موجب ایفاء تعهد پولی نمی‌شود بلکه با وصول آن از بانک محال‌علیه، پرداخت محقق می‌شود (عبدی‌پور، ۱۳۹۷، ص ۶۳) لذا مانند تمامی ابزار پرداخت‌های مبتنی بر بدهکارکردن حساب دستوردهنده، مشکل بالقوه اعتبار و قدرت پرداخت صادرکننده در آن وجود دارد (ECB, Ibid, p.32).

از آنجاکه بر اساس استانداردهای «بانک بین‌المللی تسویه» (Bank for International Settlements)، «کارایی» (Efficiency)، «امنیت و اطمینان‌پذیری» (Security and Operational Reliability)، «کاهش ریسک»، «سازوکار مناسب تسویه»، «نظارت کارآمد، پاسخگو و شفاف بانک مرکزی»، «دسترسی منصفانه، سهولت استفاده و قابلیت تعامل» از ویژگی‌های یک سیستم پرداخت مطلوب هستند، (BIS, 2001, p.5) چک نیز به‌عنوان یک ابزار پرداخت و سیستم پرداخت غیرنقدی، باید از این ویژگی‌ها برخوردار باشد. اصلاح قانون صدور چک در سال ۱۳۹۷ از سوی قانونگذار ایران با هدف اعتباربخشی به چک و افزایش کارایی این ابزار پرداخت و کاهش ریسک‌ها به‌ویژه ریسک عدم پرداخت آن، صورت گرفته است و با پیش‌بینی سامانه‌های الکترونیکی برای صدور و گردش چک، ضمن افزایش امنیت و اطمینان‌پذیری این ابزار پرداخت، تلاش شده است تا اعتماد کُنشگران بازار را در پذیرش چک به‌عنوان یک وسیله پرداخت قابل اعتماد، افزایش دهد.

اما به‌دلیل ابهامات و کاستی‌هایی که در قانون اصلاحی صدور چک وجود دارد و نیز به‌دلیل فقدان هماهنگی لازم میان مقررات قانون صدور چک از یک سو و اصول و قواعد حاکم بر اسناد تجاری مقرر در باب چهارم قانون تجارت ۱۳۱۱، از سوی دیگر در عمل ابهامات و مسائلی درخصوص چک ایجاد شده است که در درازمدت می‌تواند به اختلاف رویه در میان مراجع قضایی منجر شود و آثار منفی بر حقوق دارندگان چک داشته باشد.

اگرچه اصلاحات اخیر قانون صدور چک مورد توجه برخی از پژوهشگران حقوقی قرار گرفته اما عمده نگاهها به نوآوری‌های این قانون و ضمانت اجراهای ابداعی آن، بدون توجه به چالش‌های حقوقی موردنظر در این پژوهش، بوده است. از آنجاکه بررسی این چالش‌ها و ارائه راه حل‌های

مناسب ضرورتی اجتناب ناپذیر است، در این مقاله با بررسی مقررات قانون صدور چک و تطبیق آن‌ها با مقررات قانون تجارت در بخش اسناد تجاری، به این سؤال پاسخ خواهیم داد که الزامات جدید قانون صدور چک در مورد صدور و انتقال چک، چه مسائلی را در پی خواهد داشت؟ و راه حل و پاسخ درست این مسائل بر اساس اصول و قواعد حاکم بر چک به عنوان یک سند تجاری و یک ابزار پرداخت غیرنقدی چیست؟

پژوهش ما بر این فرضیه استوار است که اصلاحات قانون صدور چک با برخی اصول حاکم بر اسناد تجاری مطابقت ندارد و هرگونه تفسیر قانونی و راه حل حقوقی در خصوص مسائل چک باید با نگاه کارکردگرایانه به چک به عنوان یک ابزار پرداخت مطمئن و قابل اعتماد در چهارچوب یک سیستم پرداخت غیرنقدی و با رعایت اصول فرآیندی و حقوقی حاکم بر سیستم‌های پرداخت مطلوب و کارآمد باشد. روش تحقیق در مقاله، توصیفی تحلیلی و با بهره‌گیری از مطالعات حقوق تطبیقی و استفاده از تجارب و راه حل‌های نظام‌های ملی حقوق نوشته و کامن لایی و اسناد بین المللی است.

۱. شرایط صدور چک و احکام چک مشروط

مسئله نخست پژوهش ما این است که آیا شرایط صدور چک مقرر در مواد ۳۱۰ تا ۳۱۲ قانون تجارت بموجب مقررات اصلاحی قانون صدور چک، تغییر کرده است؟ در فرض اخیر، موارد نسخ شرایط چک در قانون تجارت کدام است؟

بر اساس مقررات چک در قانون تجارت ۱۳۱۱ ایران، تعیین مبلغ، تعیین بانک محال‌علیه، قید محل صدور و تاریخ صدور چک، امضای صادرکننده و تعیین گیرنده (شخص معین یا حامل) از شرایط ایجابی چک است و قسمت اخیر ماده ۳۱۱ قانون تجارت با تصریح به یک شرط سلبی مقرر داشته است که «پرداخت وجه چک نباید وعده داشته باشد». اگرچه با گذشت زمان و بر حسب تحولات مقررات در قانون صدور چک، دکترین و رویه قضایی به این جمع بندی رسیدند که وعده دار نبودن و داشتن محل در زمان صدور چک، جنبه تکلیفی داشته و از شرایط صحت و اعتبار چک به عنوان یک سند تجاری محسوب نمی‌شود (عبدی پور فرد، ۱۳۹۷، صص ۲۱۸ و ۲۳۴ / اسکینی، ۱۳۸۶، ص ۲۳۵). به‌ویژه آن که با اصلاح ماده ۳ قانون صدور چک در سال ۱۳۸۲، حکم تکلیفی لزوم وجود محل در زمان صدور چک به لزوم محل در تاریخ چک تغییر یافت و قانونگذار ایران با

اصلاح این ماده و اضافه کردن ماده ۳ مکرر در اصلاحات سال ۱۳۸۲، تلویحاً وعده دار بودن چک را به رسمیت شناخت.

بر اساس ماده یک کنوانسیون ۱۹۳۱ ژنو در مورد چک، چک باید متضمن دستور بدون قید و شرط مبلغ معینی پول باشد؛ بنابراین چک به عنوان یک سند تجاری و یک ابزار پرداخت، ماهیتاً یک «دستور پرداخت بدون قید و شرط» خطاب به محال علیه است و اصولاً نباید مشروط باشد. قاعده‌ای که در قوانین موضوعه بسیاری از کشورهای رومی ژرمنی و کامن لایی تصریح شده است.^۱ با این حال قانونگذار تجارت ایران، در بیان شرایط اساسی برات، سفته و چک به این مهم تصریح نکرده است. اگرچه در ماده ۳ قانون صدور چک بیان شده است: «هر گاه در متن چک شرطی برای پرداخت ذکر شده باشد، بانک به آن شرط ترتیب اثر نخواهد داد». به هر حال، در خصوص اینکه درج شرط در پرداخت چک، چه تأثیری در وضعیت چک به عنوان یک سند تجاری دارد، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد. از دیدگاه برخی از مؤلفان حقوق تجارت، «قانونگذار در قانون صدور چک، درج هرگونه قید و شرطی را در متن چک، موجب خروج آن از عداد چک ندانسته و ضمانت اجرای آن را بی اعتباری قید و شرط و سلب حق تعقیب کیفری دانسته است» (اخلاقی، ۱۳۷۱، ص ۲۴۲) برخی دیگر معتقدند: در حقوق ایران اگرچه «دستور بدون قید و شرط» در زمره شرایط برات یا چک در قانون تجارت نیامده است، اما باید چنین تلقی نمود که برات یا چک مشروط، سند تجاری نیست (اسکینی، ۱۳۹۲، ص ۲۷). در تأیید این دیدگاه آمده است: «حکم مزبور در ذیل ماده ۳ ق.ج. به معنای معتبر شناختن چک مشروط نیست. این حکم فقط ...

۱. همانند مواد ۶ و ۵ قانون بروات انگلیس به ترتیب در باره شرایط برات و چک، ماده ۱۶ قانون بروات کانادا؛ ماده ۳-۱۰۴ قانون متحدالشکل تجاری امریکا، ماده L511-1 قانون تجارت فرانسه در خصوص برات و ماده L-131-2 قانون پولی و مالی فرانسه در مورد چک. در خصوص ضمانت اجرای عدم رعایت این شرط، برخی قوانین همانند قانون بروات کانادا و قانون پولی و مالی فرانسه، تصریح نموده اند که برات یا چکی که پرداخت آن منوط و مشروط به شرط است، سند تجاری محسوب نمی شود.

Art. L. 131-3. - Le titre dans lequel une des énonciations indiquées à l'article L. 131-2 fait défaut ne vaut pas comme chèque, sauf dans les cas déterminés par les alinéas suivants. (FRANÇAISE CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER).

16 (2) An instrument that does not comply with the requirements of subsection (1) , or that orders any act to be done in addition to the payment of money, is not, except as hereinafter provided, a bill. (Canadian Bills of Exchange Act).

بانک را از الزام به بررسی مندرجات چک از این حیث معاف می‌دارد؛ بنابراین چنانچه همین سند مستند دعوی قرارگیرد، دادگاه نباید به استناد ماده ۳، احکام چک را نسبت به چنین سندی اعمال نماید» (کاویانی، ۱۳۸۳، ص ۷۸).

به نظر می‌رسد، دیدگاه اخیر با ماهیت و کارکرد چک به عنوان یک ابزار پرداخت غیر نقدی منطبق است و چک مشروط را باید فاقد مزایا و آثار سند تجاری، همانند مسئولیت تضامنی ظهرنویسان و قابل استناد نبودن ایرادات مربوط به روابط قراردادی پیشین، تلقی کرد. با وجود این ماده ۲۳ اصلاحی قانون صدور چک، به دارنده چک مشروط نیز حق درخواست صدور اجراییه از دادگاه و برخورداری چک مشروط از ضمانت اجرای مزبور را اعطا نموده است. اگرچه دعوی صادرکننده یا قائم مقام او در خصوص عدم تحقق شرط مذکور در چک و عدم استحقاق دارنده در مطالبه وجه چک را قابل استماع و رسیدگی دانسته و بر اساس شرایط مذکور در این ماده، ادعای صادرکننده ممکن است موجب صدور قرار توقیف عملیات اجرایی شود.

علاوه بر آن، با مذاقه در قانون صدور چک اصلاحی سال ۱۳۹۷، به نظر می‌رسد شرایط صدور چک در حقوق موضوعه ایران تا حدودی تغییر کرده باشد. بر اساس ماده ۸ قانون اصلاح قانون صدور چک ۱۳۹۷، که به عنوان ماده ۲۱ مکرر به قانون صدور چک الحاق شده است، صدور هر برگ چک مستلزم ثبت هویت دارنده، مبلغ و تاریخ مندرج در چک برای شناسه یکتای برگه چک توسط صادرکننده بوده و امکان انتقال چک به شخص دیگر توسط دارنده تا قبل از تسویه آن، با ثبت هویت شخص جدید برای همان شناسه یکتای چک امکان پذیر می‌باشد. مبلغ چک نباید از اختلاف سقف اعتبار مجاز و مقررات چک‌های تسویه نشده بیشتر باشد. بدین ترتیب لزوم درج شناسه یکتا، لزوم ثبت چک در سامانه صیاد و محدود بودن مبلغ چک به سقف اعتبار مجاز صادرکننده، مطابق قانون یادشده از الزامات قانونی چک و ظاهراً از شرایط جدید صدور چک می‌باشند.

در خصوص سایر الزامات چک در قانون جدید، در مباحث آتی به تفکیک توضیح خواهیم داد. در این جا به بررسی دو شرط «تعیین نام گیرنده» و «محدودیت سقف مبلغ چک» می‌پردازیم. بر اساس تبصره یک ماده ۲۱ مکرر الحاقی قانون صدور چک، «صدور و پشت نویسی چک در وجه حامل ممنوع است» و چک‌های جدید که با داشتن شناسه یکتا، دسته چک آن‌ها توسط بانک در سامانه صیاد ثبت می‌شود، لزوماً باید در وجه شخص معین یا به حواله کرد او صادر شوند و

صدور چک و انتقال آن در وجه حامل ممنوع است. چک‌هایی که تاریخ صدور آن‌ها قبل از زمان مذکور باشد، تابع قانون زمان صدور می‌باشد. بدین ترتیب «صدور چک در وجه شخص معین» را به‌عنوان شرط ایجابی یا «ممنوعیت صدور چک در وجه حامل» را به‌عنوان شرط سلبی، باید به شرایط صدور چک اضافه نمود؛ بنابراین باید گفت حکم ماده ۳۱۲ قانون تجارت در خصوص چک‌های جدید موسوم به چک صیادی تغییر کرده و صدور چک در وجه حامل ممنوع است و به‌عبارت‌دیگر، نام‌گیرنده چک و هویت او الزاماً باید در برگه چک درج شود و تعیین نام‌گیرنده از شرایط صدور چک‌های جدید است و چک در وجه حامل تابع احکام و آثار چک به‌عنوان سند تجاری نیست و از مزایای قانونی چک برخوردار نیست.

اما در خصوص لزوم اعتبار سنجی دارندگان دسته چک و محدود بودن مبلغ چک به سقف اعتباری صادرکننده، مطابق با ترتیبات ماده ۶ اصلاحی قانون صدور چک، باید گفت: گرچه تاکنون ضوابط یادشده تدوین و اجرا نشده است و مقرر فوق فعلاً اجرا نمی‌شود، در فرض اجرای ضوابط یادشده، حکم مذکور در ماده ۲۱ مکرر که مبلغ چک نباید از اختلاف سقف اعتبار مجاز و تعهدات چک‌هایی تسویه شده بیشتر باشد، از الزامات صدور دسته چک توسط بانک‌ها و صدور چک توسط اشخاص است و به‌نظر می‌رسد صرفاً یک حکم تکلیفی است که اثر وضعی ندارد و نباید آن را از شرایط اساسی اعتبار چک تلقی نمود و در فرض تخلف صادرکننده و صدور چک بیش از سقف اعتبار، اگرچه بانک از پرداخت آن خودداری می‌کند و چک مزبور از ضمانت‌اجراهای مقرر در قانون صدور چک برخوردار نخواهد بود، اما وصف سند تجاری را از دست نمی‌دهد و در روابط میان امضاکنندگان و دارنده چک، تابع اصول و قواعد حاکم بر اسناد تجاری است.

۲. لزوم ثبت چک صادره در سامانه صیاد و تأیید آن

همان‌گونه که گفته شد، به‌موجب ماده ۲۱ مکرر الحاقی به قانون صدور چک، صادرکننده چک علاوه بر صدور برگه کاغذی چک که شامل تنظیم، امضاء و تسلیم ورقه چک به دارنده است، لازم است در سامانه صیاد، مشخصات چک و هویت دارنده را ثبت و تأیید نماید و خود دارنده نیز باید با ورود به سامانه صیاد، چک مزبور را تأیید نماید.

آنچه مسلم است ثبت در سامانه صیاد از «الزامات قانونی» (Legal Requirements) چک‌های جدید است اما این سوال به ذهن متبادر می‌شود که «لزوم ثبت صدور در سامانه» چه حکمی

است؟ حکم تکلیفی است یا وضعی؟ آیا ثبت مشخصات چک صادره در سامانه صیاد صرفاً یک تکلیف قانونی مازاد بر فرآیند صدور چک کاغذی است؟ یا از شرایط صدور چک است و مادامی که صادرکننده اقدام به ثبت مشخصات چک و مشخصات دارنده در سامانه ننماید، چک مزبور هنوز صادر نشده و واجد آثار سند تجاری نیست؟

به اعتقاد ما، لزوم ثبت مشخصات چک صادره و دارنده آن، صرفاً یک حکم تکلیفی و جهت نظارت و کنترل بانک محال‌علیه و بانک مرکزی بر روند صدور و گردش اوراق چک به‌عنوان ابزار پرداخت غیرنقدی و با هدف جلوگیری از جعل و تقلب در چک است و ضمانت اجرای عدم رعایت این تکلیف قانونی، صرفاً این است که چنین چکی توسط بانک محال‌علیه قابل پرداخت نیست و از ضمانت اجراهای قانون صدور چک همانند اجرائیه موضوع ماده ۲۳ این قانون محروم است اما چک به‌عنوان سند تجاری محسوب می‌شود و از آثار و مزایای سند تجاری کماکان برخوردار است.

ثمره عملی این بحث، آن‌جا ظاهر می‌شود که صادرکننده چک که برگه کاغذی چک را تنظیم و امضاء نموده و تسلیم دارنده چک کرده است، عمداً از ثبت مشخصات این چک و تأیید آن در سامانه صیاد خودداری می‌کند. مسئله عملی و بسیار مهی که در همین مدت کوتاه اجرای چند ماهه قانون جدید اتفاق افتاده است. در این فرض، حقوق دارنده چک چیست و به لحاظ قانونی چه اقدامی می‌تواند انجام دهد؟

ممکن است، با ابتدای بر تفسیر لفظی قانون، گفته شود که ثبت و تأیید مشخصات چک در سامانه صیاد از سوی صادرکننده یکی از شرایط اساسی صدور چک است؛ پس در صورت عدم انجام این فرآیند توسط صادرکننده، دارنده برگه کاغذی چک علاوه بر از دست دادن مزایا و حمایت‌های قانون صدور چک، از حقوق دارنده سند تجاری مطابق قانون تجارت نیز محروم است و دارنده برگه چک ثبت نشده، صرفاً بر اساس رابطه حقوقی منشاء صدور چک و بر مبنای قرارداد پایه می‌تواند علیه طرف معامله خود طرح دعوی حقوقی نماید و برگه کاغذی مُمضی به امضای صادرکننده، صرفاً سندی عادی است که می‌تواند مُثبت طلب قراردادی او از صادرکننده باشد.

اما تفسیر منطقی قانون، این است که ثبت مشخصات چک صادره و تأیید آن در سامانه صیاد صرفاً یک حکم تکلیفی است و نباید به شرایط صدور چک در قانون تجارت اضافه شود. چک مزبور به‌رغم استتکاف صادرکننده در ثبت مشخصات آن در سامانه صیاد، «چک در مفهوم قانون

تجارت» محسوب می‌شود و از آثار و مزایای سند تجاری برخوردار است. اگر چه مطابق تبصره یک ماده ۲۱ مکرر قانون صدور چک، «در صورتی که مالکیت چک در سامانه ثبت نشده باشد، مشمول این قانون (یعنی قانون صدور چک) نبوده و بانک‌ها مکلفند از پرداخت وجه آن خودداری نمایند». در این صورت، بانک‌ها دست کم باید «گواهی عدم پرداخت چک» به دلیل یادشده را صادر نمایند و بانک مرکزی در آیین‌نامه اجرایی قانون چنین تکلیفی را برای بانک‌ها مقرر نماید و یا اینکه دادگاه‌ها و مراجع قضایی دعوی دارنده چک را «بدون لزوم ارائه گواهی عدم پرداخت چک»، بپذیرند و مطابق مقررات قانون تجارت به این دعوی رسیدگی نمایند؛ زیرا بر اساس مقررات قانون تجارت، وخواست (در برات و سفته) و وخواست یا گواهی عدم پرداخت (در مورد چک) شرط اقامه دعوی علیه متعهد اصلی سند تجاری و ضامن او نیست و عدم مطالبه چک در مهلت‌های مقرر در مواد ۳۱۵ و ۳۱۷ ق.ت، جهت اخذ گواهی عدم پرداخت، صرفاً حق رجوع دارنده به ظهرنویسان سند تجاری و ضامنان آن‌ها را منتفی می‌سازد، اما حق رجوع دارنده به صادرکننده و ضامن او کماکان محفوظ است.

با وجود این بانک مرکزی اخیراً در خصوص نحوه مواجهه بانک‌ها با چک ثبت نشده، بخشنامه‌ای صادر (بخشنامه شماره ۰/۱۱۷۵۳۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۱۱ بانک مرکزی) و چنین اظهار داشته است: «در صورت عدم ثبت مالکیت چک در سامانه صیاد، احکام قانون صدور چک شامل چک مزبور نبوده و بانک‌ها مکلفند از پرداخت وجه آنها خودداری نمایند. بر این اساس عبارت مشمول این قانون نبوده، در مفاد تبصره قانونی اخیرالذکر، دلالت بر این دارد که هیچ‌یک از احکام و امتیازات قانون مزبور از جمله صدور گواهی عدم پرداخت در ارتباط با چک‌های ثبت نشده، موضوعیت ندارد.»

این تفسیر یا راهکار اجرایی بانک مرکزی از این حیث که چک ثبت نشده در سامانه را فقط از مشمول مزایای قانون صدور چک خارج کرده و آن را به کلی بی‌اعتبار نمی‌داند، قابل تقدیر است اما از این حیث که «صدور گواهی عدم پرداخت» را از مزایای قانون یادشده تلقی کرده است، قابل انتقاد است و بانک محال علیه مکلف است به هر دلیلی که چک را پرداخت نمی‌کند، دست کم گواهی عدم پرداخت آن را صادر کند و در اینجا می‌تواند علت را «عدم ثبت چک در سامانه صیاد» قید کند.

زیرا صرف صدور «اعلامیه ثبت برگه چک در سامانه صیاد»، بدون درج کد رهگیری، به

درخواست دارنده یا در پاسخ به استعلام مراجع قضایی یا ثبتی، که در بخشنامه مارالذکر به بانکها توصیه شده، کافی نیست و با حقوق دارنده چک به عنوان یک سند تجاری منافات دارد. جالب آن است که در این بخشنامه، بانک مرکزی اذعان داشته است: «بدیهی است در صورتی که صادرکننده به هر دلیلی از ثبت مراتب صدور چک در سامانه صیاد استنکاف نماید، برگه چک به عنوان سند حاکی از طلب محسوب شده و ذی نفع می تواند از طریق اقامه دعوی در مراجع قضایی صالح به طرفیت صادرکننده یا ایادی ماقبل، حقوق خود را استیفا نماید».

ایرادی که بر این مقرره ارشادی بانک مرکزی وارد است، توصیف چک ثبت نشده به عنوان «سند حاکی از طلب» است. در حالی که فراتر از آن، یک سند تجاری است؛ زیرا واجد تمامی شرایط چک در قانون تجارت است و دارنده را نباید از مزایای قانون تجارت در خصوص اسناد تجاری همانند امکان درخواست تأمین خواسته بدون تودیع خسارت خواندگان، مسئولیت تضامنی امضاکنندگان و قابل استناد نبودن ایرادات و دفاعیات مربوط به روابط پیشین، محروم ساخت آنهم به دلیلی که خارج از اراده او و ناشی از استنکاف صادرکننده عهدشکن است.

مشکل دیگر دارنده، امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه این نوع چک است؛ زیرا در فرضی که چک صادره به دلیل عدم ثبت آن در سامانه صیاد، از دریافت گواهی عدم پرداخت صدور چک محروم شود، امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه وجه چک بر اساس تبصره ماده ۲ قانون مزبور منتفی می شود و دارنده چک صرفاً می تواند خسارت تأخیر تأدیه وجه آن را بر اساس مواد ۳۱۴ و ۳۰۴ قانون تجارت مطالبه نماید که در حال حاضر اجرای آن مورد تردید دادگاههاست و راهی جز استناد به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی و مطالبه خسارت تأخیر تأدیه طلب دارنده با رعایت شرایط چهارگانه مذکور در آن، باقی نمی ماند.

بنابراین سلب مزایای سند تجاری از چک های ثبت نشده راه را برای عهد شکنی صادرکننده چک و تقلب نسبت به قانون و تضییع حقوق دارندگان چک هموار می کند و این دقیقاً مغایر روح قانون اصلاحی صدور چک است که با هدف حمایت بیشتر از دارندگان چک و تقویت اعتبار و پذیرش چک در مبادلات تجاری، وضع شده است.

۳. صدور چک با تاریخ مؤخر بر صدور

در نظام های حقوقی مختلف، در چک صرفاً یک تاریخ یعنی «تاریخ صدور» آن درج می شود؛

زیرا چک در طبیعت اولیه خود یک دستور پرداخت فوری است. برخلاف برات که معمولاً دستور پرداخت وعده‌دار است. در قوانین ملی و کنوانسیون ۱۹۳۱ ژنو، به ویژگی «عندالمطالبه بودن چک» تصریح شده است و در قوانین کشورهای کامن‌لایی همانند انگلیس، امریکا، کانادا و هند، «چک» نوعی براتی است که بر عهده بانک صادر می‌شود و عندالمطالبه قابل پرداخت است. «عندالمطالبه بودن» و فقدان وعده در چک به دلیل آن است که چک صرفاً یک «ابزار پرداخت» (Payment Instrument) است در حالی که برات، اصولاً «ابزار اعتبار» (Credit Instrument) و تأمین مالی و ابزار پرداخت مدت‌دار است (Geva, 2016, p.6/ Effros, 1971, p.120).

باین حال در عمل کاربرد چک‌های با تاریخ مؤخر بر تاریخ واقعی صدور آن (Postdated Cheque)، کم و بیش رایج بوده و در اقتصاد ایران با حذف تدریجی برات در معاملات نسبی‌ای بازار، چک به عنوان یک ابزار پرداخت وعده‌دار جایگزین برات شده است. حتی می‌توان عکس این تحلیل را ارائه داد و گفت: با استفاده وسیع از چک به دلیل ضمانت اجراهای خاص آن (اعم از ضمانت اجرای کیفری و درخواست اجرائیه) و نیز به دلیل ارزان بودن برگه چک و عدم لزوم الصاق تمبر مالیاتی در چک، برات از مبادلات عادی نسبی‌ای بازار داخلی ایران عملاً حذف شد.

دکترین و رویه قضایی در این میان، تا مدت‌ها در خصوص وضعیت قانونی چک و وعده‌دار موضع روشن و واحدی نداشتند تا اینکه عملاً با تغییرات پی‌درپی مقررات قانون صدور چک، به ویژه ماده ۳ اصلاحی و ماده ۳ مکرر الحاقی در سال ۱۳۸۲، قسمت اخیر ماده ۳۱۱ قانون تجارت، متروک یا منسوخ تلقی می‌شود^۲ (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۷، ص ۲۲۲). بدین ترتیب در حقوق موضوعه ایران وعده‌دار بودن چک تأثیری در اعتبار و مزایای آن به عنوان یک سند تجاری ندارد و صرفاً در فرض

۲. گفتنی است، نظام‌های حقوقی در خصوص چک دارای تاریخ مؤخر بر تاریخ صدور، سه رویکرد متفاوت را اتخاذ کرده‌اند. رویکرد اول، لزوم پرداخت به رؤیت چک و نادیده گرفتن تاریخ چک توسط بانک است. این رویکرد در ماده ۲۸ کنوانسیون ۱۹۳۱ ژنو اتخاذ شده و مورد متابعت کشورهای عضو کنوانسیون همانند فرانسه قرار گرفته است. (ریپر و روپلو، ۲۰۰۸: ش ۲۲۰۵) رویکرد دوم، این است که درج تاریخ مؤخر بار قانونی ندارد. به گونه‌ای که چنین چکی قبل از تاریخ مندرج در آن، قابل وصول است اما در صورتی که صادرکننده مؤخر بودن تاریخ چک را به بانک متذکر شود، بانک باید از پرداخت آن خودداری کند. رویکردی که در حقوق موضوعه کشورهای کامن‌لایی همانند انگلیس و ماده 4-401 قانون متحدالشکل تجاری امریکا اتخاذ شده است. (Beal, 1999: 239; Effort, ibid: 120) رویکرد سوم که در حقوق کشورهای همانند ایران پذیرفته شده، آن است که چک با تاریخ مؤخر بر صدور صرفاً در تاریخ مندرج در ورقه قابل پرداخت است. باین حال در هر سه رویکرد، چک سند تجاری محسوب و از قواعد آن تبعیت می‌کند. (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۷: ۲۱۹).

وعده‌های طولانی‌تر از مواعید مقرر در ماده ۳۱۵ و ماده ۳۱۷ قانون تجارت، امکان گذشت مهلت‌های قانونی مزبور و از دست رفتن حق مراجعه دارنده به ظهرنویس‌ها و ضامنان آنها وجود دارد. اگرچه در اصلاحات سال ۹۷، با حذف ظهرنویسی برگه چک و امکان انتقال آن در سامانه صیاد، عملاً مسئولیت ظهرنویس چک هم منتفی شده است.

گفتنی است پیش‌بینی چک موردی در تبصره ۲ ماده ۶ قانون صدور چک در اصلاحات اخیر، صرفاً به منظور کاهش تقاضا برای دریافت دسته چک و رفع نیاز موردی صاحبان حساب فاقد دسته چک به برداشت از حساب خود، بدون نیاز به رعایت تشریفات و الزامات صدور دسته چک بوده است، اگرچه به نوبه خود می‌تواند تصریح قانونگذار به اعتبار چک به‌عنوان ابزار پرداخت وعده‌دار تلقی شود.

۴. قابلیت نقل و انتقال و ظهرنویسی چک

قابلیت نقل و انتقال سند تجاری^۳ یکی از ویژگی‌های مهم این اسناد است که به دارنده امکان می‌دهد ورقه تجاری را مجدداً به‌عنوان ابزار پرداخت در معاملات بعدی خود مورد استفاده قرار دهد یا پیش از سررسید، آن را تنزیل و نقد نماید. این ویژگی که با معاضدت اصولی همانند وصف تجریدی سند تجاری و اصل قابل استناد نبودن ایرادات و دفاعیات مربوط به روابط پیشین در برابر انتقال‌گیرنده سند تجاری همراه است از مهم‌ترین مزایای سند تجاری در مقایسه با اسناد عادی طلب محسوب می‌شود (Borrie, 1988, p.220/ Lando, 2003, p.88).

بر اساس ماده ۳۱۲ قانون تجارت، چک به صرف امضای دارنده، ظهرنویسی و به دیگری انتقال می‌یابد. با وجود این، اصلاحات اخیر قانون صدور چک در سال ۱۳۹۷، ترتیبات جدیدی را در خصوص انتقال چک مقرر داشته است. بر اساس تبصره یک ماده ۲۱ مکرر این قانون، در خصوص چک‌هایی که صدور آنها در سامانه صیاد ثبت می‌شود، صدور و پشت‌نویسی چک در وجه حامل ممنوع است و ثبت انتقال چک در سامانه صیاد جایگزین پشت‌نویسی چک خواهد بود.

در اصلاحاتی که قانونگذار در تاریخ ۱۴۰۰/۱/۲۹ مجدداً در خصوص تبصره یک ماده ۲۱ مکرر

2. Negotiability (en) , Négociabilité (fr).

اعمال نمود، مقرر گردید: «در کلیه برگه‌های دسته چک‌های ارائه شده پس از تاریخ فوق‌الذکر، باید عبارت (صدور و پشت‌نویسی چک بدون درج در سامانه صیاد فاقد اعتبار است) درج شود». این تبصره و اصلاحات اخیر آن، از این جهت که ظهرنویسی چک را در فرآیند انتقال آن حذف کرده است، به شدت قابل انتقاد است و ماده ۲۱ اصلاحی، به لحاظ حقوقی ابهامات و چالش‌هایی را به شرح آتی در پی دارد که به تجزیه و تحلیل آنها خواهیم پرداخت.

۴-۱. ثبت انتقال چک در سامانه صیاد جایگزین پشت‌نویسی چک

چالش حقوقی اول، ماهیت حقوقی «انتقال چک در سامانه» و احکام و آثار قانونی آن است. در فرضی که سند تجاری کاغذی است و با ظهرنویسی و امضای دارنده انتقال می‌یابد، ظهرنویسی سند تجاری خود یک عمل حقوقی مستقل و مبتنی بر قصد انشای دارنده است که آثار حقوقی آن دو چیز است: ۱. انتقال حقوق قانونی دارنده سند تجاری به انتقال‌گیرنده یا به عبارت دیگر، انتقال مالکیت ورقه تجاری. ۲. ایجاد تعهد براتی و مسئولیت تضامنی برای ظهرنویس، تعهدی که از امضای سند تجاری ناشی می‌شود و به موجب آن، ظهرنویس دو امر مهم را یعنی «اعتبار قانونی سند تجاری» و «تأدیه شدن وجه سند در سررسید» را تضمین می‌کند و به مقتضای این دو التزام، در فرضی که ثابت شود صادرکننده فاقد اهلیت بوده یا امضایش جعل شده و نیز در فرضی که ورقه تجاری در سررسید وصول نمی‌شود، ظهرنویس در برابر انتقال‌گیرنده و دارندگان بعدی آن متعهد و مسئول است (UCC, p.3-416). علاوه بر آن، ظهرنویسی و به طور کلی انتقال قانونی سند تجاری موجب تحقق وصف تجریدی سند تجاری می‌شود و از آن پس دفاعیات و ایرادات صادرکننده در برابر انتقال‌گیرنده ورقه تجاری مسموع نمی‌باشد (Corley&Shedd, 1989, p.356/ Beatson, 1998, p.466).

بهرحال، ظهرنویسی سبب انتقال سند تجاری است اما هر انتقالی ظهرنویسی محسوب نمی‌شود. بر اساس ترتیبات قانون اصلاحی صدور چک، توافق طرفین (یعنی انتقال‌دهنده و انتقال‌گیرنده چک)، همراه با تسلیم ورقه چک به انتقال‌گیرنده و ثبت هویت انتقال‌گیرنده در سامانه صیاد، سبب انتقال مالکیت ورقه چک می‌شود و چون این فرآیند در روند گردش سند تجاری صورت می‌گیرد، به لحاظ تحلیلی، ماهیتاً «انتقال ساده طلب» محسوب نمی‌شود، بلکه «انتقال سند تجاری» است که متعاقب آن سند تجاری وصف تجریدی یافته و مشمول «اصل قابل استناد

نبودن ایرادات مربوط به روابط پیشین در برابر انتقال گیرنده سند تجاری» می شود.

اما این ادعا که چنین عملی، یعنی «ثبت انتقال چک در سامانه صیاد»، «ظهرنویسی» محسوب می شود و انتقال دهنده را در زمره مسئولان سند تجاری قرار می دهد، پذیرفتنی نیست؛ زیرا مطابق فرض، اولاً، ورقه کاغذی چک ظهرنویسی نمی شود و دارنده صرفاً انتقال چک به دیگری را در سامانه صیاد ثبت می کند. ثانیاً، قاعده بنیادین اسناد تجاری این است که هیچ شخصی بر اساس سند تجاری مسئول نیست مگر اینکه امضای او یا نماینده اش، در سند درج شود (Cox, 1984, p.62) و همان گونه که در برخی قوانین از جمله ماده ۴۰۱-۳ قانون متحدالشکل تجاری امریکا تصریح شده است، مسئولیت ظهرنویس از امضای ظهر ورقه تجاری و تضمین او مبنی بر تادیه شدن چک ناشی می شود که در ادبیات حقوقی فرانسه، «تعهد براتی» (Obligation Cambiare) نامیده می شود. اما بر اساس ترتیبات جدید قانون صدور چک ایران، در فرآیند انتقال چک، امضای انتقال دهنده منتهی است و این تصور که ثبت مشخصات انتقال گیرنده در سامانه صیاد و تأیید آن، «امضای الکترونیک» محسوب می شود، کاملاً نادرست است. چراکه زدن دکمه تأیید انتقال در سامانه، صرفاً اعلام اراده دارنده مبنی بر انتقال مالکیت چک به انتقال گیرنده می باشد اما «امضای الکترونیک» در مفهوم مصطلح آن محسوب نمی شود.

بر اساس بند «ی» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی ایران (مصوب ۱۳۸۲)، «امضای الکترونیکی عبارت از هر نوع علامت منضم شده یا به نحو منطقی متصل شده به داده پیام است که برای شناسایی امضاکننده داده پیام مورد استفاده قرار می گیرد». امضای الکترونیک در مفهوم عام خود شامل نسخه اسکن شده امضای دست نویس شخص نیز می شود که امضای مطمئن محسوب نمی شود اما در مفهوم خاص، امضای الکترونیک ماهیت دیجیتالی دارد و با استفاده از الگوریتم رمزگذاری می شود.

بر اساس بند الف ماده ۲ راهنمای ۲۰۰۱ آنسیتال، امضای الکترونیک عبارت از داده دیجیتالی است که با انضمام یا وابستگی منطقی آن به یک داده پیام، مؤید شخصیت انحصاری امضاءکننده و قبول وی نسبت به همان داده پیامی است که آن داده دیجیتالی به آن منضم شده یا با آن وابستگی منطقی دارد؛ بنابراین امضای الکترونیک واجد دو خصیصه مهم است. اولاً، چیزی مستقل از «داده پیام مورد تأیید» است. ثانیاً، مؤید شخصیت انحصاری امضاءکننده است و از امضای الکترونیک دیگر اشخاص، متمایز است.

لذا تکمیل فرم الکترونیکی انتقال چک در سامانه صیاد توسط دارنده و ارسال آن با تیک زدن واژه تأیید، امضای الکترونیک محسوب نمی‌شود بلکه صرفاً ارسال «داده پیام» انتقال چک، برای سامانه صیاد است و اثر حقوقی آن صرفاً ثبت انتقال مالکیت ورقه چک از انتقال‌دهنده به انتقال‌گیرنده است و حتی بر فرض نادرست که چنین عملی را امضا تلقی کنیم، امضای مندرج در ظهر سند تجاری نیست و باتوجه به اینکه هویت اصلی چک‌های صیادی کاغذی است، به دلیل عدم امضای ظهر سند تجاری توسط انتقال‌دهنده، واجد آثار ظهنویسی سند تجاری که همانا ایجاد تعهد براتی و مسئولیت تضامنی برای ظهنویس است، نمی‌باشد^۴ (Judge, 1999, p.457).

گفتنی است، در تحلیل حقوقی دقیق قضیه، «ثبت انتقال ورقه چک در سامانه»، حتی «سبب» انتقال مالکیت ورقه چک نیست و صرفاً اعلام مجدد و تأیید «عمل حقوقی انتقال مالکیت چک» است که قبل از آن، با توافق اراده انتقال‌دهنده و انتقال‌گیرنده و اراده انشایی این دو که با قبض و اقباض ورقه چک به منصفه ظهور رسیده، محقق شده است.

۴-۲. آثار پشت نویسی و انتقال چک بدون درج در سامانه صیاد

به موجب اصلاحیه اخیر قانون در سال ۱۴۰۰، درکلیه برگه‌های دسته چک باید عبارت «صدور و پشت نویسی چک بدون درج در سامانه فاقد اعتبار است»، درج شود. اما به لحاظ تحلیلی درج این عبارت با اصل آزادی قراردادی و قاعده حمایت از حقوق دارنده سند تجاری، مغایرت دارد. اما از آنجاکه بر اساس قانون صدور چک فرآیند مطالبه چک از بانک محال‌علیه و وصول آن از طریق سامانه تسویه چک (چکاوک) و بر اساس استعلام از سامانه صیاد صورت می‌گیرد، شاید بتوان مقرر قانونی فوق را این گونه توجیه و تفسیر نمود که انتقال چک بدون ثبت آن در سامانه صیاد از منظر قانون صدور چک و در برابر بانک محال‌علیه، فاقد اعتبار است و بانک صرفاً کسی را به عنوان دارنده چک به رسمیت می‌شناسد که مالکیت او در سامانه صیاد ثبت شده باشد و لذا از پرداخت آن به انتقال‌گیرنده‌ای که هویت او در سامانه ثبت نشده است، خودداری خواهد کرد.

۴. بر همین اساس، در مواردی که سند تجاری در وجه حامل است و با قبض و اقباض منتقل می‌شود، انتقال‌دهنده در مقابل انتقال‌گیرنده مسئول نیست و دلیل آن در تحلیل حقوقی قضیه این است که انتقال‌دهنده، آن را امضا نکرده است.

In the case of a bearer bill of exchange or cheque, the person negotiating it is transferor by delivery and is not liable to the transferee because of the lack of signature (judge, ibid: 457) .

به دیگر سخن، عدم ثبت انتقال چک در سامانه صیاد، به معنای «قابل استناد نبودن» انتقال چک در برابر بانک محال علیه است. اما به معنای بی اعتباری مطلق ظهرنویسی چک بدون ثبت انتقال آن در سامانه نیست. چراکه به عنوان یک عمل حقوقی مبتنی بر قصد و رضای طرفین، در روابط میان انتقال دهنده و انتقال گیرنده چک معتبر و واجد آثار قانونی است و بلکه ماهیت آن همان ظهرنویسی سند تجاری در مفهوم قانون تجارت است و آثار و احکام ظهرنویسی بر آن بار می شود. در نتیجه، انتقال گیرنده به عنوان دارنده فعلی چک، حق مطالبه وجه آن از صادرکننده را دارد و در صورت عدم وصول، حق اقامه دعوی علیه صادرکننده و ظهرنویس را به خواسته محکومیت تضامنی آنان به پرداخت وجه چک، خواهد داشت.

این تفسیر به ویژه در مواردی کارساز و مؤثر است که انتقال دهنده چک برغم پشت نویسی چک و تسلیم آن به انتقال گیرنده، از ثبت اطلاعات انتقال آن در سامانه صیاد استنکاف ورزد. چنین تفسیری با سؤاستفاده و پیمان شکنی انتقال دهنده مقابله نموده و از حقوق دارنده سند تجاری حمایت می کند.

۴-۳. انتقال چک پس از گذشت مهلت مطالبه یا پس از برگشت آن

در خصوص احکام و آثار قانونی انتقال سند تجاری پس از گذشتن مهلت مطالبه یا پس از برگشت آن، قانون صدور چک بمانند قانون تجارت تصریحی ندارد. مطالعات تطبیقی نشان می دهد که رویکرد کشورهای کامن لایی در این خصوص تا حدودی متفاوت با رویکرد کشورهای تابع کنوانسیون ژنو است. بر اساس ماده ۲۴ کنوانسیون ژنو در مورد چک، «ظهرنویسی و انتقال چک بعد از تنظیم اعتراضنامه (پروتست) یا گواهی معادل آن، یا انتقال چک پس از اتمام مهلت ارائه چک به بانک، تنها در حدّ یک انتقال ساده طلب (Assignment of Right) مؤثر است».

این قاعده که در قوانین ملی کشورهای عضو کنوانسیون همانند ماده L-131-27 قانون پولی و مالی فرانسه مورد تصریح قرار گرفته است،^۱ مبتنی بر اصول و قواعد حاکم بر اسناد تجاری و مبنای این قواعد است. انتقال سند تجاری (Negotiation)، دو اثر مهم دارد: ۱. اگر انتقال با ظهرنویسی و امضای پشت ورقه باشد، ظهرنویس هم در برابر دارندگان بعدی تعهد و مسئولیت تضامنی دارد. ۲.

1. Art. L. 131-27. - L'endossement fait après le protêt ou après l'expiration du délai de présentation ne produit que les effets d'une cession ordinaire.

انتقال سند تجاری موجب می‌شود که انتقال‌گیرنده یک حق خوب و مصون از ایرادات بدست آورد و ایرادات و دفاعیات مربوط به روابط پیشین در برابر انتقال‌گیرنده قابل استناد نباشد (Beatson, 1998, p.466/ Borrie, 1988, p.220).

هر کدام از آثار یاد شده، مبنا و فلسفه خاص خود را دارد. همان‌گونه که قبلاً گفته شد، مسئولیت ظهرنویس در برابر انتقال‌گیرنده و دارندگان بعدی سند تجاری مبتنی بر این فرض است که او با امضای ورقه تجاری، تادیه‌شدن آن در سررسید را تضمین کرده است و لذا در صورت عدم وصول ورقه تجاری، دارنده به استناد «التزام ظهرنویس به تادیه‌شدن ورقه تجاری» حق رجوع به او را نیز دارد. بر اساس مواد ۴۰ تا ۴۲ کنوانسیون ژنو در مورد چک، این التزام ظهرنویس منوط به دو شرط ۱- مطالبه چک در مهلت مقرر ۲- اطلاع به ظهرنویسان در فرض عدم وصول چک (Chafee, 1918, p.1107)؛ پس در فرضی که موعد تادیه ورقه تجاری فرارسیده و دارنده چک در مهلت قانونی آن را مطالبه نکرده است، مسئولیت ظهرنویسان چک منتفی می‌شود (ماده ۳۱۵ قانون تجارت ایران).

در فرضی که چک پس از سررسید و صدور گواهی عدم پرداخت بانک انتقال می‌یابد، التزام و تضمین ظهرنویسان مبنی بر تادیه‌شدن چک در سررسید، منتفی و سالبه به انتفای موضوع است؛ زیرا برای انتقال‌گیرنده کاملاً روشن است که سررسید چک فرارسیده و تادیه نشده است و با علم به این قضیه چک برگشتی را می‌پذیرد و نمی‌تواند مدعی شود که ظهرنویس یا انتقال‌دهنده، تادیه‌شدن چک در سررسید را تضمین نموده است (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸، ص ۶۰)؛ پس کاملاً روشن است که قصد طرفین (یعنی انتقال‌دهنده و انتقال‌گیرنده چک برگشتی) صرفاً این است که طلب دارنده چک به‌عنوان یک طلب ساده واگذار شود^۱ و در انتقال ساده طلب، انتقال‌دهنده مسئولیتی بابت عدم پرداخت آن توسط بدهکار ندارد. علاوه بر آن، کلیه ایرادات و دفاعیاتی که بدهکار می‌توانست در برابر انتقال‌دهنده مطرح نماید، در برابر انتقال‌گیرنده نیز قابل استناد است (Beatson, ibid, p.466/ Lando, 2003, p.117).

اما اثر دیگر انتقال ورقه تجاری یعنی تحقق وصف تجریدی سند تجاری و جریان اصل قابل استناد نبودن ایرادات و دفاعیات مربوط به روابط پیشین در برابر انتقال‌گیرنده ناآگاه سند تجاری، تا

1. An endorsement after protest or after an equivalent declaration or after the expiration of the limit of time for presentment operates only as an ordinary assignment .

زمانی است که چک پیش از سررسید و برگشت آن، به دیگری انتقال یابد و فلسفه آن حمایت از دارندگان با حسن نیت سند تجاری و افزایش اعتماد اشخاص بر پذیرش چک به عنوان یک ابزار پرداخت غیر نقدی و کمک به گردش چک در معاملات، تا قبل از سررسید آن است؛ پس از سررسید و صدور گواهی عدم پرداخت، چنین غرضی از سوی مقنن وجود ندارد و به لحاظ قانونی، گردش چک به عنوان یک ابزار پرداخت خاتمه یافته است و دارنده فعلی که چک را به بانک ارائه کرده و بعلت فقدان موجودی برگشت خورده است، باید علیه متعهدین چک یعنی صادرکننده، ضامن‌ها و ظهرنویس‌ها که مطابق قانون و به اقتضای تعهد و التزام خود، مسئولیت تضامنی دارند، اقامه دعوی نماید.

در صورتی که دارنده مزبور پس از اخذ گواهی بانک مبنی بر عدم پرداخت چک، آن را به دیگری انتقال دهد، نه تنها تعقیب کیفری صادرکننده چک به استناد ماده ۱۳ قانون صدور چک منتفی می‌شود، بلکه آثار حقوقی چک به عنوان «سند تجاری» که همانا مسئولیت تضامنی امضاکنندگان و قابل استناد نبودن ایرادات و دفاعیات مربوط به روابط پیشین در برابر دارنده با حسن نیت سند تجاری است، نیز از بین می‌رود؛ زیرا حمایت‌های خاص قانونی از دارنده سند تجاری اختصاص به دارنده‌ای دارد که در بازه زمانی متعارف گردش سند تجاری (یعنی از زمان صدور تا سررسید) چک را تحصیل کرده است. در فرض انتقال چک پس از برگشت آن، انتقال‌گیرنده چک، «انتقال‌گیرنده ناآگاه و مورد حمایت قانون» نیست و کاملاً به وضعیت چک و برگشت خوردن آن آگاه است و دارنده با حسن نیت محسوب نمی‌شود؛ زیرا انتقال چک برگشتی در بین تجار و بر اساس معاملات تجاری رایج نیست و کسی که چک برگشتی را می‌پذیرد، در مظان اتهام شُرخری است و دارنده با سوء نیت محسوب می‌شود.

باتوجه به سکوت قانون تجارت و قانون صدور چک در خصوص آثار حقوقی انتقال سند تجاری پس از سررسید یا پس از برگشت یا واخواست آن، رویه قضایی در این خصوص موضع روشن با واحدی را اتخاذ نموده است و اداره کل حقوقی قوه قضاییه در ارائه نظریه مشورتی خود به شماره ۱۳۹۵/۲/۱۲-۷/۹۵/۲۴۸، در این باره معتقد است: «پس از واخواست سند تجاری، انتقال حقوق دارنده به شخص ثالث برابر مقررات خاصی که در مواد ۲۷۰ و ۲۷۱ قانون تجارت پیش‌بینی شده است، به عمل می‌آید و با صرف ظهرنویسی امکان پذیر نیست». از این دیدگاه، انتقال سند تجاری پس از واخواست، صرفاً در قالب تاسیس حقوقی پرداخت ثالث و با رعایت تشریفات مقرر در مواد

یادشده، امکان پذیر است و سند تجاری در این حالت، قابلیت انتقال و ظهرنویسی در مفهوم مصطلح را ندارد.

در نظام‌های کامن‌لایی تا مدت‌ها این اختلاف نظر میان قضات دادگاهها وجود داشت که آیا تعهد و مسئولیت ظهرنویس در برابر دارنده یا دارندگان بعدی سند تجاری، محدود به گردش سند تا قبل از سررسید است؟ یا نه، تعهد و مسئولیت ظهرنویس تا لحظه‌ای که سند تادیه شود، تداوم دارد (Chafee, 1918, p.1107).

بر اساس بند دو ماده ۳۶ قانون بروات انگلیس، در صورتی که سند تجاری پس از سررسید و انقضای مهلت مطالبه (Overdue)، منتقل شود، از آن پس انتقال آن تابع هرگونه ایراد مربوط به عیوب مالکیت ورقه در زمان سررسید است و انتقال‌گیرنده حق مالکیتی بهتر از آنچه انتقال‌دهنده داشته است، بدست نمی‌آورد. مطابق بند ۳ همان ماده، حکم فوق در مورد سند تجاری عندالمطالبه همانند چک یا برات برویت نیز جاری است و در صورتی که در بازه زمانی نامتعارفی (Unreasonable Length of Time) گردش کرده باشند، منقضی شده (Overdue) محسوب می‌شود. بر اساس بند ۵ همان ماده، سند تجاری که پرداخت آن مورد نکول واقع شده است، انتقال‌گیرنده‌ای که با آگاهی از نکول (Dishonor) سند، آن را تحصیل می‌کند، تابع هرگونه ایراد مربوط به عیوب مالکیت ورقه در زمان نکول است و انتقال‌گیرنده حق مالکیتی بهتر از آنچه انتقال‌دهنده داشته است، بدست نمی‌آورد. قواعد فوق در مواد ۶۸ تا ۷۱ قانون بروات کانادا و ماده ۵۹ قانون بروات هند عیناً درج شده و مشابه آن در مواد ۳-۳۰۲ و ۳-۳۰۶ قانون متحدالشکل تجاری امریکا ذکر شده است.

۵. ضمانت در چک و آثار آن

در قانون اصلاحی صدور چک امکان درج ضمانت در سامانه صیاد پیش‌بینی نشده و عملاً در طراحی سامانه مورد لحاظ قرار نگرفته است. این در حالی است که ضمانت در اوراق تجاری خواه به‌عنوان ابزار پرداخت و خواه به‌عنوان ابزار تضمین، اهمیت و کاربرد زیادی دارد و می‌تواند ریسک اعتباری در این اوراق را کاهش دهد.

با این حال، به‌نظر می‌رسد درج ضمانت در چک‌های صیادی نیز هیچ‌گونه منع قانونی ندارد و سبب مسئولیت تضامنی ضامن در کنار سایر امضاکنندگان چک است. همان‌گونه که در بحث

ظهنروسی چک نیز گفته شد، مبنای مسئولیت ظهنرویس و ضامن در اوراق تجاری آن است که با امضای خود، تادیه شدن ورقه تجاری در سررسید را تضمین می کنند. التزام و مسئولیتی که برخی صاحب نظران فقهی از آن تحت عنوان «مفهوم سوم ضامن» یاد می کنند و معتقدند این نوع ضمانت، ضامن در معنای مصطلح فقهی یعنی نقل ذمه به ذمه نیست و حتی به معنای ضمّ ذمه به ذمه یا مسئولیت به مسئولیت نیست. در این نوع ضامن، در بادی امر برای ضامن یا ظهنرویس سند تجاری اشتغال ذمه ایجاد نمی شود و اثر آن صرفاً «التزام به تادیه شدن ورقه تجاری» است (صدر، ۱۴۲۹، ص ۲۳۱/ سیستانی، ۱۴۱۴، ص ۳۵۱).

ضامن در مفهوم سوم آن، اگرچه منجر به تحمّل مسئولیت از سوی مدیون و ضامن هر دو می شود، اما متعلّق مسئولیت این دو متفاوت است. در این مفهوم تنها مدیون نسبت به مبلغ دین مسئول و مشغول الذمه است و ضامن فقط مسئول پرداخت شدن آن مبلغ از سوی مدیون است و به دیگر سخن، ضامن صرفاً مسئول خروج مدیون از عهده مسئولیت و افراغ ذمه اش است. باوجود این این تعهد ضامن ممکن است منتهی به استحقاق مطالبه داین از ضامن شود، در صورتی که مدیون از ایفای دین در موعد مقرر امتناع ورزد؛ زیرا معنای این امتناع آن است که «مورد تعهد ضامن» یعنی «تادیه شدن دین از سوی مدیون»، تحقق نیافته است و از آنجاکه «تادیه یا ادا شدن دین»، موضوعی است که فی نفسه ارزش مالی دارد و مفروض این است که این موضوع با امتناع یا قصور در پرداخت مدیون، از دست داین می رود؛ پس نتیجتاً برعهده کسی که وقوع تادیه را تضمین نموده و بدان تعهد داده است، قرار می گیرد و در این لحظه، ذمه ضامن به «قیمت الاداء» که معادل ارزش دین (و نه خود دین) است، مشغول می شود (صدر، ۱۴۲۹، ص ۲۳۱-۲۳۵/ فیاض، [بی تا]، ص ۱۱۱).

بر اساس این تحلیل، در صورت تادیه نشدن سند تجاری، ضامن یا ظهنرویس به مقتضای تعهد و تضمین خود، باید قیمت روز وجه سند تجاری را که شامل اصل مبلغ و خسارت کاهش ارزش آن در صورت تاخیر در تادیه است، پرداخت نماید. این نوع تعهد و ضمانت که در واقع مفهوم سومی از ضمان قرارداد است، شرعاً به حکم ارتکاز عقلائی صحیح و معتبر است و علاوه بر آن، می توان به عمومات صحت عقد همانند قاعده «اوفوا بالعقود» تمسک نمود. البته تمسک به عموم اوفوا بالعقود متوقف بر این است که قبل از آن، به استناد ارتکاز عقلائی، عقد بودن این نحو تعهد و ضامن را ثابت نماییم که به نظر این گونه هم هست و عقلاء چنین توافقی را عقد و سبب تعهد و التزام می دانند.

نتیجه

چک به عنوان یک ابزار پرداخت غیرنقدی و عندالمطالبه به همراه سایر اسناد تجاری، نوعی سیستم پرداخت غیرنقدی را فراهم کرده اند که برغم ابداع سیستم‌های پرداخت الکترونیک و افزایش روز افزون کاربرد آنها، هنوز جایگاه خود را به عنوان یک ابزار پرداخت مهم، بویژه در نظام اقتصادی ایران، حفظ کرده است.

از آنجاکه داشتن بنیان قانونی کارآمد از مؤلفه‌های اصلی هر سیستم پرداخت مطلوب است، قانون صدور چک ایران در سال ۱۳۹۷، با هدف تقویت اعتبار این ابزار پرداخت و کاهش ریسک‌های سیستمی، قانونی و اعتباری آن، مورد اصلاح قرار گرفت و با پیش‌بینی سامانه‌های الکترونیکی جهت صدور، گردش و وصول چک، به نظر می‌رسد که تحقق بخشی از استانداردهای یک سیستم پرداخت مطلوب برای چک امکان پذیر باشد.

۲۶۳

با این حال قانون اصلاحی صدور چک به دلیل فقدان شفافیت و جامعیت لازم، برخی ابهامات قانونی را در خصوص ابعاد حقوقی چک ایجاد نموده است که مسائل جدیدی را بر مسائل قبلی چک، که ناشی از نقص قانون تجارت و قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ و اصلاحات بعدی آن بود، اضافه نموده است که می‌تواند حقوق دارندگان چک را تضعیف نماید و تحقق اهداف قانونگذار در اصلاحات مکرر قانون چک را با موانع حقوقی مواجه سازد.

ثبت در سامانه صیاد از «الزامات قانونی» چک‌های جدید است. اما نقش آن در فرآیند عمل حقوقی صدور چک و تاثیر آن در اعتبار چک و حقوق دارنده آن، بویژه در فرضی که برگه کاغذی چک مطابق شرایط قانون تجارت صادر و به دارنده تسلیم شده است، بخوبی معلوم نشده است. تفسیر منطقی این مقررات ایجاب می‌نماید که ثبت مشخصات چک صادره و تأیید آن در سامانه صیاد را صرفاً یک حکم تکلیفی تلقی شود و به شرایط اساسی چک اضافه نشود و در فرض استتکاف صادرکننده در ثبت مشخصات آن در سامانه صیاد، چک در مفهوم قانون تجارت محسوب و از آثار و مزایای سند تجاری برخوردار باشد.

بر اساس مقررات اصلاحی جدید، «صدور چک در وجه شخص معین» را باید به عنوان شرط ایجابی یا «ممنوعیت صدور چک در وجه حامل» را به عنوان شرط سلبی، به شرایط شکلی صدور

چک اضافه نمود؛ بنابراین تعیین نام‌گیرنده از شرایط صدور چک‌های جدید است و چک در وجه حامل تابع احکام و آثار چک به‌عنوان سند تجاری نیست و از مزایای قانونی چک برخوردار نخواهد بود.

«درج شرط برای پرداخت چک» و «درج تاریخ مؤخر بر تاریخ صدور چک» در حقوق موضوعه ایران، همواره از مسائل پرونده ساز چک بوده است که در اصلاحات جدید، نه تنها قانونگذار با وضع مقررات جامع و شفاف تکلیف آنها را روشن نکرده است، بلکه بر دامنه ابهام در این وادی افزوده شده و رویکرد قضازدایی با روند قضازایی جایگزین شده است.

بر اساس تبصره یک ماده ۲۱ قانون اصلاحی، ثبت انتقال چک در سامانه صیاد جایگزین پشت‌نویسی چک شده و انتقال چک، نیاز به پشت‌نویسی ندارد. این ترتیبات قانونی برغم مزایای نسبی آن، به لحاظ حقوقی ابهامات و چالش‌هایی را درخصوص نقش آن در فرآیند عمل حقوقی انتقال چک، مسئولیت انتقال‌دهنده در فرض انتقال در سامانه و حقوق دارنده در فرض انتقال فیزیکی و ظهرنویسی چک بدون ثبت در سامانه، یا انتقال چک پس از انقضای مهلت یا صدورگواهی عدم پرداخت بانک، ایجاد نموده است.

از موضوعات مهم و کاربردی چک، ضمانت در این اوراق است که امکان آن در سامانه صیاد پیش‌بینی نشده است. با این حال باید گفت: ضمانت در چک‌های صیادی منع قانونی ندارد و بر اساس قواعد عام اسناد تجاری و مبانی فقهی موجد مسئولیت برای ضامن است.

در این مقاله، بخشی از مسائل حقوقی چک در حقوق ایران مورد بررسی قرار گرفت اما به دلیل عدم جامعیت و عدم شفافیت قانون، مسائل فراوان دیگری درخصوص چک‌های صیادی وجود دارد که در بازنگری مجدد این قانون باید مورد توجه قانونگذار قرارگیرد. با توجه به مباحث یادشده، پیشنهاد می‌شود مقررات زیر در اصلاحات آتی قانون صدور چک پیش‌بینی شود:

- چکی که توسط صادرکننده با رعایت شرایط اساسی چک تنظیم و پس از امضا تسلیم دارنده شده است، در صورت عدم ثبت در سامانه صیاد، از ضمانت اجراهای قانون صدور چک برخوردار نیست اما از مزایای و ضمانت اجراهای چک در قانون تجارت برخوردار می‌باشد. همین حکم درخصوص چک‌هایی که بدون ثبت در سامانه ظهر نویسی و انتقال یافته اند، جاری است.

- حداکثر مهلت مطالبه چک از بانک محال علیه شش ماه از تاریخ صدور آن است. انتقال چک پس از انقضای مهلت یادشده یا پس از برگشت، انتقال ساده طلب محسوب و فاقد مزایای سند

تجاری است.

- ضامن و ظهرنویس چک تادیه شدن ورقه در تاریخ چک را تضمین می نماید و در صورت تادیه نشدن وجه چک، باید از عهده غرامات دارنده معادل وجه چک و خسارت کاهش ارزش چک برآید.

- صدور چک به تاریخ مؤخر بر تاریخ صدور آن و چک مشروط، واجد آثار و مزایای سند تجاری نیست.

- در فرض تعلل دارنده در رجوع به بانک محال علیه یا تاخیر نامتعارف در طرح دعوی حقوقی، صادرکننده ضامن خسارت تاخیر تادیه آن نیست و در این موارد خسارت تاخیر تادیه از تاریخ ثبت دادخواست محاسبه می شود.

منابع

۱. اخلاقی، بهروز؛ حقوق تجارت ۳ (روی‌گرفت جزوه درسی)؛ تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۷۱-۱۳۷۲.
۲. اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت (برات، سفته، چک)؛ ج ۱۵، تهران: سمت، ۱۳۸۶.
۳. اسکینی، ربیعا؛ حقوق تجارت تطبیقی (چک، سفته و برات)؛ تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۲.
۴. ریبر، جرج ورنه روبلو؛ المطول فی القانون التجاری؛ ترجمه علی مقلد؛ بیروت: مجد، ۲۰۰۸ م.
۵. ستوده تهرانی، حسن؛ حقوق تجارت؛ ج ۳، ج ۱۸، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۸۸.
۶. سیستانی، سیدعلی؛ منهاج الصالحین؛ قم: مکتبه آیه الله العظمی سیستانی، ۱۴۱۴ ق.
۷. صدر، سیدمحمدباقر؛ البنك اللاریوی فی الإسلام؛ قم: مرکز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهید صدر (دارالصدر)، ۱۴۲۹ ق.
۸. صقری، محمد؛ حقوق بازرگانی، اسناد؛ تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰.
۹. عبدی پور فرد، ابراهیم؛ حقوق تجارت (اسناد تجاری)؛ ج ۳، ج ۵، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۷.
۱۰. عبدی پور فرد، ابراهیم؛ مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت؛ قم: انتشارات پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۴۰۰.
۱۱. فیاض، محمداسحاق؛ أحكام البنوك والأسهم والسندات والأسواق المالية «البورصات» من وجهه النظر الإسلامية؛ قم: مکتبه سماحة الشيخ محمداسحاق فیاض (چاپخانه امیر)، [بی تا].
۱۲. کاویانی، کورش؛ حقوق اسناد تجاری؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۸۳.
13. Bank for International Settlements (BIS), **Core Principles for Systemically Important Payment Systems**, [CPSS Core Principles], January 2001. Available at: www.bis.org
14. Bank for International Settlements (BIS), **Payment, clearing and settlement systems in the CPSS countries**, Volume 2, November 2012.

Available at: www.bis.org.

15. Banque de France, **2020 Breakdown of the Use of Non-Cash Payment Instruments**, 2021, available at: <https://www.banquefrance.fr/en/financialstability/monitoring-cashless-payments/>
16. Beatson, Jack, **Ansons's Law of Contract**, 27th edn, Oxford, Oxford University Press, 1998.
17. Borrie, Gordon, **Commercial Law**, 6th edn, London, Butterworths, 1988.
18. Chafee, Zechariah, Rights in Overdue Paper, **Harvard Law Review**, Vol. 31, No. 8 (Jun., 1918), pp. 1104-1153.
19. Corley, Robert N. shedd, petter J., **Principles of Business Law**, Prentice Hall, New Jersey, 1989.
20. Cox, J. Clifton (1984) "Comparative Analysis: Agents' Personal Liability on Negotiable Instruments", **Nova Law Review**, Vol. 9: Iss. 1, Article 3.
21. Effrose, Robert C., The Problem of Postdated Checks in The Republic of China, **IMF Staff Papers**, V. 18, No. 1, 1971.
22. European Central Bank (UCB), **Payment Systems**, Germany, 2010. available at: https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/paymentsystem201009_en.pdf
23. Geva, Benjamin, Liability on a Cheque: A Legal History, **Osgoode Legal Studies Research Paper Series**, No. 41, Vol. 12/ Issue. 9, 2016.
24. Gudge, Stephen, **Business Law**, Macmillan, London, 1999.
25. Lando, Ole, et al, **Principles of European Contract Law**, The Hague, Kluwer Law International, 2003.