

فصلنامه بین المللی قانون یار

License Number: 78864 Article Cod: 2020S4D15SH1M23 ISSN-P: 2538-

نقد و بررسی تطبیقی چک در پیمان متحدالشکل ژنو با قانون تجارت و قوانین صدور چک ایران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۳/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۹/۱۲)

میلاذ الماسی

چکیده

چک مثل سایر اسناد تجاری به ویژه برات در عرصه ی حقوق بین الملل؛ منشا تعارضات زیادی است. هنگامی که یک صادر کننده ی ایرانی در وجه یک تبعه خارجی بر عهده ی یک بانک ایرانی؛ چکی را صادر می کند و یا یک تبعه ی خارجی چکی در وجه یک ایرانی و یا در حالتی که یک چک بر عهده ی یک بانک خارجی در وجه تبعه دیگر خارجی صادر می شود؛ ولی پیوندی با ایران دارد مانند اینکه به نفع یک ایرانی ظهنویسی شده و یا از یکی از ظهر نویسان ایرانی ضمانتی بعمل آمده است؛ هر یک از این حالات می تواند موردی برای بروز تعارض قوانین و یا دادگاه ها باشد. هر چند امروزه قوانین و مقررات ارزی حاکم بر هر کشوری؛ محدودیت های انتقال ارز در حقوق تجارت بین الملل را باعث شده و توسعه معاملات بانکی و پیدایش روش های مختلف پرداخت مثل حوالجات بانکی و برات نقش چک را به عنوان وسیله ی پرداخت در تجارت بین الملل به انزوا برده است؛ ولی در عوض چک های مسافرتی که برای تسهیل پرداخت افراد در مسافرت های خارجی و برون مرزی استفاده می شود و در ارتباط با بانک های مختلف و شعب و نمایندگی های آنان به کار می رود؛ کاربرد زیادی یافته و وسیله ی موثری در پرداخت ها شمرده می شود. در این مقاله به دنبال آنیم که به بررسی و تجزیه و تحلیل جایگاه و اهمیت چک در تجارت بین الملل به عنوان ابزار مهم پرداخته شود و در ادامه با بررسی شکلی و ماهوی؛ تصویری در جهت حل



تعارضات و اختلافات ناشی از تقابل این قواعد نمایان شود. در انتهای تحقیق نیز به عنوان حسن ختام به مقایسه ی تطبیقی قواعد شکلی و ماهوی موجود در قانون جدید صدور چک ایران مصوب ۹۷ و مقرر و مصوبات جدید و از جمله تمهیدات جدید بانک مرکزی که از ۲۲ آذر ۹۹ لازم الاجرا می باشند؛ پرداخته می شود.



مقدمه

با گسترش یافتن تجارت و بازرگانی در عصر کنونی؛ در جهت رفع خواسته های متنوع انسانی نیاز به شیوه ها و راهکارهایی برای تسهیل شیوه های پرداخت در معاملات تجاری بین المللی احساس شد. از جمله آنکه یکی از اصول مهم در تجارت بین الملل و در بین تجار و بازرگانان؛ اصل سرعت در خرید، فروش، ارسال و تحویل کالا و خدمات و ایضا تسریع در پرداخت ثمن در معاملات بین المللی می باشد؛ اسناد تجاری از جمله چک و برات از طرفی بودند که تا حد زیادی پاسخگوی این نیازها بودند. چک به عنوان یکی از مهمترین اسناد تجاری، یکی از بهترین، موثرترین و در دسترس ترین ابزار در جهت تسهیل روابط تجاری؛ در کوتاه زمانی به چنان درجه ای از اهمیت رسید؛ که به سختی می توان نقش و جایگاه آن را در عرصه بین الملل منکر شد. به همین جهت دولت ها بر آن شدند که اولاً به شناسایی این روش پرداختی اقدام نمایند ثانیاً در خصوص آن به تقنین و وضع قواعد و دستور العمل هایی در جهت یکسان سازی نحوه استفاده از آن توسط شهروندان خود و جلوگیری از تشتت و نابسامانی در زمینه ی به کار گیری آن اقدام نموده ثالثاً این شیوه را در معاملات بین المللی خود به کار گیرند. البته افراد خصوصی نیز در تبادلات خارجی خود در استفاده از این شیوه بی بهره نیستند. در حقوق داخلی ما در قانون تجارت در مواد ۳۱۰ تا ۳۱۹ به بیان تعریف و شرایط صدور چک پرداخته و در قوانین خاص بعدی به تشریح انواع چک و ماهیت آن و نحوه اصدار و سایر شرایط تا پرداخت آن اقدام شده که از جمله ی آنان می توان به قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ و اصلاحیه ای آن از جمله قانون اصلاح قانون صدور چک ۸۲ و اصلاحیه ۹۷/۰۸/۱۳ و اصلاحیه ای که اخیراً بعمل آمده و از آذر ماه ۱۳۹۹ قابلیت اجرا می یابد؛ اشاره کرد. در قانون تجارت ما در فصل چک طبق ماده ۳۱۴ به اشتراک مقررات و قواعد برات و سفته نظر دارد. ممکن است اینگونه نتیجه گرفته شود که قواعد راجع به برات ناظر به قوانین خارجی که با قواعد خارجی سفته یکسان است؛ در مورد چک قابل اعمال نباشد. هر چند چک افتراقی با برات و سفته دارد؛ با این حال افتراق موجود به گونه ای نیست که چک از هر جهت مشمول قواعد و مقررات مخصوص تعارض قوانین گردد. به طور قاطع باید



گفت آن دسته از قواعد تعارض قوانین در مورد برات که در خصوص قانون قابل اعمال بر قبولی برات است در خصوص چک مانند سفته محلی ندارد؛ ولی دیگر قواعد حل تعارض قوانین ناظر بر شرایط شکلی و ماهوی چک، مانند اهلیت، قصد و رضا، آثار تعهدات ناشی از چک، ضمانت، پرداخت وجه چک، حقوق دارنده چک برای رجوع به متعهدان و طرح دعوی و در مورد چک نیز می تواند اعمال شود.

بخش اول: حل تعارض قوانین در چک و قلمرو و گستره اجرای تعهدات بند اول: قواعد حل تعارض قوانین در چک (وحدت حقوقی قواعد ماهوی و شکلی چک)

به تدریج و همزمان با اعمال قواعد شکلی و ماهوی در خصوص چک؛ تعارضات شکلی و ماهوی در مورد تعهدات حاصل از چک به وجود آمد. با این وجود تلاش در زمینه ی ایجاد وحدت حقوقی در نیمه ی دوم قرن ۱۹ شروع شد و فکر وضع قانون متحد الشكل در مورد حقوق چک ظاهر شد. در این راستا اولین بار در سال ۱۹۱۰ اتحادیه ی حقوق بین المللی در لندن قواعد متحد الشكلی در خصوص چک تنظیم کرد. بعد از آن در سال ۱۹۲۱؛ کنفرانس لاهه، مقرراتی در حوزه وحدت حقوقی چک ابداع کرد. این مسیر مطلوب که به سمت تنظیم یک پیمان چند جانبه پیش می رفت؛ به دلیل جنگ به بن بست خورد. پس از جنگ در کنفرانس ژنو در قالب جامعه ملل به تنظیم پیمان اقدام نمود. نام این معاهده؛ پیمان مربوط به قانون متحد الشكل ژنو در ۱۹۳۱ توسط نمایندگان دولت های شرکت کننده؛ به امضا رسید. امروزه اغلب کشورهای جهان؛ پیمان راجع به قانون متحد الشكل ژنو را امضا نموده و یا به آن ملحق شدند. فلذا در حال حاضر چک در عرصه ی حقوق تجارت بین الملل از لحاظ شکلی و ماهوی یکسان سازی شده و حتی کشورهای هایی که مقررات قانون متحد الشكل ژنو را پذیرفته اند؛ در تنظیم مقررات چک از آن بهره می برند. لازم به ذکر است که گستره ی اجرای قانون متحد الشكل در مورد چک محدود است و این محدودیت در قیاس با قانون متحد الشكل ژنو در مورد برات و سفته بیشتر است؛ زیرا اولاً) تعداد محدودی از کشورها آن

را امضا کرده و کشور های دارای نظام حقوقی کامن لا به آن ملحق نشده اند؛ ثانیاً این پیمان نامه در بردارنده ی محدودیت های زیادی می باشد. ثالثاً دولت های عضو مجاز شده اند تا زمانی که در خصوص پاره ای از موضوعات وحدت حقوقی ایجاد شود، از گستره ی پیمان خارج شده و مشمول آن نشوند و دلیل این امر شاید به خاطر مشکلاتی بوده که از رعایت مقررات پیمان در قلمرو حقوق داخلی کشور ها ناشی شده است. نتیجه اینکه اختلافات موجود در خصوص کیفیت و شرایط تخییری باعث شد؛ تا کنفرانس ژنو چگونگی تنظیم آن قواعد را به حقوق داخلی کشورها واگذار کند. در مورد سایر قیود اختیاری نیز کشورها استفاده مطلوب را از آن به عمل آورده و هر کدام به نحو خاصی شرایط شکلی و ماهوی آن را رقم زده اند که نتیجه این اختلافات؛ تعارض قوانین در مورد چک را افزایش داده است.

بند دوم: قلمرو و گستره ی اجرای تعهدات در تجارت بین الملل

مفاد و محتویات پیمان نامه ژنو اختصاص به حل و فصل بخشی از موارد و مصادیق تعارض قوانین دارد. البته ناگفته نماند که حل و فصل تعارضات مربوط به قوانین کیفری و قوانین مالی از گستره ی مقررات پیمان نامه خارج شده و حل و فصل و رفع تعارضات در این بخش به حقوق داخلی هر یک از کشور ها واگذار شده است. هر چند برخی از کشور ها در خصوص قوانین کیفری مرتبط با چک از جمله در مورد چک بی محل؛ طبق قانونی است که پیمان نامه ژنو آن را مشخص نموده است. طبق ماده ۹ پیمان نامه ژنو (هر یک از دولت های متعاقد این حق را برای خود محفوظ می نمایند که اصول حقوق بین الملل خصوصی درج شده در پیمان را صرفاً در مورد موارد ذیل اعمال نمایند:

- ۱- در مورد تعهدی که در خارج از قلمرو هر یک از دول متعاقد ایجاد شده است.
- ۲- در خصوص قانونی که طبق اصول یاد شده قابل اعمال باشد؛ ولی قانون مذکور یکی از دولت های متعاهدین نباشد.



معاهده ژنو به دلیل آنکه توسط دولت های زیادی امضا نشد؛ نتوانست قلمرو اجرای وسیعی بیابد. به علاوه اینکه موضوعات محدودی از جمله اهلیت، مهلت مراجعه، روابط شکلی، مهلت و اخواست، آثار تعهدات ناشی از چک و حقوق دارنده و ظهرنویس چک را مد نظر قراردادده است. این موارد موجب شده است در مواردی پیمان غیر قابل اجرا باشد. با وجود محدودیت های یاد شده در عرصه حقوق تجارت بین الملل، رویه ی قضایی در سطح جهانی به توسعه قلمرو اجرای پیمان ژنو نظر مساعد دارد. در خصوص حل و فصل موارد تعارض قوانین در چک؛ همزمان با تصویب پیمان نامه ژنو در مورد قانون متحدالشکل، کنوانسیون دیگری در مارس ۱۹۳۱ با عنوان (پیمان راجع به حل و فصل پاره ای از موارد تعارض قوانین چک) به تصویب رسید. تلاش ایجادکنندگان این کنوانسیون این بود که با توجه به طبیعت و ذات چک؛ چک را مشمول قواعدی مشابه آنچه در مورد برات و سفته جریان دارد بسازند و به دلیل اینکه چک موقعیت و ماهیت ویژه ای دارد به قانون محل پرداخت توجه بیشتری شده است.

بند سوم: قلمرو و گستره ی اجرای تعهدات در حقوق داخلی

یک نکته ی مهم آن است که راهکار های تعارض قوانین در حالتی که در حقوق بین الملل خصوصی هر کشور معمول است در بیشتر اوقات غیر قطعی و مورد تردید است. تا قبل از کنوانسیون ژنو محاکم اکثر کشورها قواعد حل تعارض قوانین را با همان شکل و حالت که در خصوص سفته اعمال می کردند؛ در مورد چک نیز اعمال می نمودند. البته این شیوه در حقوق تجارت بین الملل در مورد کشور هایی که از شمول پیمان ژنو خارج اند؛ همچنان وجود دارد. یکی از مهمترین مزایای پیمان ژنو در حقوق تجارت بین الملل ارائه نظام حقوقی منسجمی است که هر چند محدودیت هایی دارد؛ اما با این حال توانسته بر راه حل های حقوق داخلی بسیاری از کشور ها غلبه کند. کنوانسیون ژنو این مزیت را ارائه کرده که نوعی استقلال برای چک در حقوق تجارت بین الملل قائل شده و رویه قضایی کشورهای عضو را

ساماندهی نموده است؛ و این عامل موجب گردیده است تا اسناد تجاری از جمله چک در زمره ی قواعد متحدالشکل تعارض قوانین گنجانده شود.

بخش دوم: قواعد مربوط به تعارض قوانین در چک

در پیمان ژنو در خصوص تعارض در چک؛ قواعدی مطرح شده است. در عرصه ی حقوق تجارت بین الملل مستنبط از پیمان ژنو می توان پی به قواعد ذیل برد:

قواعد مربوط به تعارض در مورد آثار تعهدات، در مورد محل چک، در مورد اجرای تعهدات مرتبط با چک و قواعد تعارض مربوط به اعتبار تعهدات حاصله از چک؛ از مهمترین قواعدی است که در این خصوص ارائه شده است. با توجه به اهمیتی که قواعد تعارض مرتبط به اعتبار تعهدات حاصله از چک دارد و ارتباطی که این بحث با موضوع مانحن فیه دارد؛ فلذا قواعد تعارض در مورد اعتبار تعهدات حاصله از چک از دو منظر مهم بررسی می شود:

۱) از نظر شرایط ماهوی

۲) از نظر شرایط شکلی

بند اول: شرایط ماهوی

پیمان ژنودر بیان شرایط ماهوی چک در عرصه ی حقوق بین الملل نظیر همان طریقی که در برات و سفته پیش کشیده؛ صرفاً به بیان اهلیت اکتفا نموده و در مورد دیگر شرایط ماهوی نظیر قصد و رضا نظرات صریحی نداشته و ناقص است. این پیمان در مورد اهلیت همان قواعدی را که در باره ی برات و سفته جریان دارد؛ پذیرفته است. با توجه به فحواى ماده ۲ پیمان ژنو ملاحظه می شود که در مورد اهلیت؛ صلاحیت قانون ملی شخص متعهد را ملاک عمل قرارداده است. این امر مورد پذیرش غالب کشور های جهان در حقوق بین الملل خصوصی قرار گرفته است. طبق نص این ماده: (اهلیت شخص برای قبول تعهد چک، به وسیله ی قانون ملی او تعیین می شود. هرگاه قانون ملی مورد نظر؛ صلاحیت اعمال قانون کشور دیگری را اعلام و صراحت داشته باشد؛ در این صورت قانون اخیر قابل اعمال خواهد بود. شخصی که طبق قانون مذکور در بند فوق محجور باشد، چنانچه امضاء در قلمروی یک



کشوری داده شود که طبق قوانین و مقررات آن کشور؛ شخص مذکور واجد اهلیت باشد، در این صورت قانون اخیر قابل اعمال خواهد بود. طبق مفاد مواد ۵، ۷ و ۹۶۲ قانون مدنی ایران؛ مشابه همین معنی به دست می آید. (تشخیص اهلیت هر کس برای معامله کردن بر حسب قانون دولت متبوع او خواهد بود. دو نوع محدودیت و استثناء در مورد چک همانند برات و سفته در باره ی به کار بردن قانون ملی شخص در پیمان ژنو در نظر گرفته شده است: استثنای اول در مورد احاله قانون ملی شخص به قانون کشور دیگر می باشد. استثنای دوم هم در مورد قبول صلاحیت متقارن قانون کشور محل اجرای تعهد می باشد. طبق فحوای ماده ۲ پیمان ژنو؛ اگر شخصی به موجب قانون ملی خود فاقد اهلیت باشد، ولی قانون کشوری که امضاء یا تعهد در قلمرو آن بوده است؛ وی را واجد اهلیت بداند؛ در این صورت قانون اخیر الذکر اجرا می شود. این راهکار که فی الواقع یکی از قدیمی ترین قواعد حقوق بین الملل خصوصی می باشد و انطباق زیادی با اوصاف و ویژگی های اسناد تجاری دارد می گوید؛ اگر یک نفر تبعه خارجه در ایران عمل حقوقی انجام بدهد؛ در صورتی که براساس دولت متبوع خود برای انجام آن عمل واجد اهلیت تشخیص داده نشود یا اهلیت ناقصی داشته باشد، آن شخص برای انجام آن عمل در ایران واجد اهلیت شناخته می شود در صورتیکه فارغ از تابعیت خارجی وی؛ مطابق قانون ایران بتوان او را برای انجام آن عمل دارای اهلیت تشخیص داد. همچنین با مذاقه در تبصره ۳ ماده ۲ پیمان ژنو: (هریک از دولتهای طرف تعهد حق دارد اعتبار انجام شده در مورد چک را به وسیله اتباع خود که در قلمروی سایر دولتها اعتبار ندارد؛ به رسمیت نشناسند مگر با اعمال تبصره ۲ ماده ۲) در تبیین تبصره ۳ ماده ۲ باید گفت که از مقررات اختیاری پیمان است و این حق برای متعاهدین یعنی دولتهای طرف تعهد پیش بینی شده است. به عقیده نگارنده ظاهراً باید استفاده از این مقررات را با قاضی دانست که اجرای این اختیارات مفید و ثمر بخش باشد زیرا در غیر این صورت امکان سوء استفاده از این اختیارات و درج مقاصد نامشروع طرفین در قالب استفاده از این اختیار در قرارداد بروز و ظهور می یابد و این مطلوب دولت های طرف تعهد نمی باشد.



بند دوم: شرایط شکلی

بامدافه در قوانین داخلی مرتبط با چک از جمله قانون تجارت به عنوان قانون عام و قوانین صدور چک به عنوان قوانین خاص و موخر به ویژه قانون صدور چک مصوب ۱۳۹۷ و بخشنامه اخیر بانک مرکزی در آذرماه ۹۹ که تفصیل آن در گفتار مربوط به حقوق داخلی بحث خواهد شد؛ به این نتیجه می‌رسیم که به دلیل اشتراک و تقریبی که بین چک با سایر اسناد تجاری به خصوص برات و سفته وجود دارد و همه‌ی آنان اسناد تجاری به معنای اخص معنا می‌شوند؛ و از طرفی با وحدت ملاک بین قواعد چک با آنان و در مقام رفع تعارض و کاستن تراحمات وارده در این حوزه؛ می‌توان در بادی امر گفت که آنچه از رعایت شرایط شکلی در برات و سفته لازم است؛ نسبت به چک هم جاری است. این نظر با بند اول ماده ۳۰۵ ق ت مطابق است که بیان می‌دارد: (در مورد براتی که در خارج از ایران صادر شده؛ شرایط اساسی برات تابع قوانین مملکت صدور است.) بند اول ماده ۳۰۵ ق ت ایران بیانگر یک قاعده مشهور و عرفی است که بیان می‌دارد؛ اسناد از حیث تنظیم تابع قانون محل تنظیم خود می‌باشند. اما در عرصه‌ی قواعد بین‌المللی موجود در این زمینه؛ ماده ۴ پیمان ژنو بیان می‌دارد: (شکل تعهداتی که به موجب قانون چک به عمل می‌آید طبق قانون کشوری معین خواهد شد که تعهدات مزبور در قلمرو آن صورت گرفته است؛ با این حال رعایت مقررات قانون محل پرداخت در این باره کفایت می‌کند. با وجود این هرگاه تعهدات مندرج در چک طبق مقررات بند اول این ماده معتبر نباشد؛ ولی موافق قانون کشوری باشد که تعهد بعدی در آنجا به امضاء رسیده است؛ غیرقانونی بودن شکل تعهدات قبلی اثری در تعهدات بعدی نخواهد داشت. هریک از دول متعهد حق دارد درباره تعهدات اتباع خویش به موجب چک در خارج از قلمرو کشور مقرر دارد که هرگاه این تعهدات از نظر شکلی با مقررات ملی منطبق باشد؛ در قبال سایر اتباع همان دولت در داخل قلمرو کشور نیز معتبر خواهد بود.) با مذاقه در نص ماده ۴ ملاحظه می‌شود، در صورت اقتضای وضعیت چک قانون محل پرداخت هم درخصوص شکل تعهدات می‌تواند معتبر شناخته شود. به عقیده نگارنده قانون محل پرداخت در مورد شرایط شکلی چک؛ قابلیت اعمال بیشتری دارد، زیرا می‌توان گفت که مرجع اصلی اصدار چک بانک‌ها



می باشد و سپس آن را در اختیار مشتریان قرار می دهند. این امر دست صادر کننده ی ایرانی چک؛ برای صدور چک در ایران برعهده یک بانک خارجی را بازر می کند برای اعمال قانون محل پرداخت به جای قانون محل صدور چک؛ و این دقیقاً همان مراد و مقصود مقنن در وضع مواد مرتبط می باشد.

بخش سوم: اهلیت

یکی از نکات مهم در خصوص صدور چک بحث اهلیت می باشد که گاه موجب بروز تعارضاتی در عرصه ی داخلی و بین المللی کشورها می شود تا جایی که گاهی سند تجاری (چک) صادر شده به دلیل عدم احراز و اثبات اهلیت یکی از اطراف دخیل در آن موجب بطلان آن خواهد شد. به دلیل اهمیت بحث اهلیت؛ لزوم وجود آن را در دو طرف اصلی چک یعنی صادر کننده و پرداخت کننده (محال علیه) بررسی می شود.

بند اول: اهلیت صادر کننده

صادر کننده ی چک باید اهلیت برای معامله داشته باشد و اهلیت صادر کننده ی چک در قوانین دولت متبوع او تعیین می شود. صادر کننده ی چک ممکن است چکی را به عهده حساب دیگری صادر کند، در این صورت صادر کننده باید از طرف صاحب حساب وکالت برای کشیدن چک داشته باشد. در مورد اشخاص حقوقی؛ نمایندگان آنها که به لحاظ قانونی اختیار و حق امضاء از طرف آنان دارند؛ چک های صادر را امضاء می نمایند. پیمان ژنو در مورد چک در خصوص اهلیت؛ صلاحیت قانون ملی شخص متعهد را ملاک قرارداده است. این امر از ماده ۹۶۲ قانون مدنی ایران نیز به دست می آید. طبق ماده ۹۶۲ قانون مدنی ایران: (تشخیص اهلیت هر کس برای معامله کردن، بر حسب قانون دولت متبوع او خواهد بود.) با سیری در قوانین آمره ایران آنچه در مورد اهلیت ذکر شده بیانگر آن است که اهلیت در اسناد تجاری جدای از اهلیت در تصرف در اموال و حقوق مالی نیست. به نظر می رسد که هدف از این قوانین و مواد حفظ نظم عمومی در معاملات واقع در کشور و تسهیل امور تجاری و به نفع اتباع کشور باشد. البته به عنوان مثال نقض برای این قاعده کلی می توان بیان کرد که



همیشه این امر به نفع طرف ایرانی نیست؛ زیرا ممکن است معاملات تاجر ورشکسته در ایران صحیح تلقی شود در حالی که حقوق متبوع تاجر آن را درست نداند. البته امکان اجرای احکامی که در ایران صادر شده در کشور متبوع تاجر ورشکسته وجود ندارد و ممکن است که در سایر کشورها نیز دارای اشکال شود. در مورد اشخاص حقوقی ماده مخصوصی در این زمینه ی اهلیت وجود ندارد. اما با توجه به فحوی ماده ۹۶۲ قانون مدنی که درباره ی اشخاص حقیقی تقنین شده؛ می توان آن را با وحدت ملاک در مورد اشخاص حقوقی نیز مجری دانست زیرا اولاً) اصولاً هر شخصی خواه حقیقی یا حقوقی؛ تابع مقررات دولت متبوع خود می باشند (طبق ۹۶۲ ق م) و اشخاص حقوقی تابعیت کشوری را دارند که اقامتگاه آنها در آنجا واقع شده است. مقررات کشور محل استقرار مرکز اداری چگونگی اهلیت شخص حقوقی را مشخص می نمایند. ثانیاً) با توجه به نص ماده ۵۸۸ قانون تجارت اشخاص حقوقی می توانند دارای تمامی حقوق و تکالیف اشخاص حقیقی باشند مگر آنچه که مخصوص شخص حقیق باشد مانند ابوت، بنوت و.... بنابراین قواعد اهلیت و احراز آن در باره ی اشخاص حقوقی مشابه قواعد مرتبط با اشخاص حقیقی است.

بند دوم: اهلیت پرداخت کننده (محال علیه)

در بحث از محال علیه؛ با دو عنصر قانونی مواجه هستیم؛ اول) ماده ۳۱۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ می باشد که به صادرکننده اجازه می دهد تا چک را برعهده هرکس صادر نماید. دوم) مواد ۱ و ۲ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات ۱۳۸۲ و ۱۳۹۷ می باشد که اجازه داده تا چک تنها توسط بانک یا برعهده بانک صادر شود. محال علیه در قانون تجارت اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی شناخته شده اما در قانون صدور چک تنها بر عهده بانک مقرر نموده است. به عقیده نگارنده با شیوع بیش از پیش مبادلات و معاملات در بین افراد جامعه و همچنین با تجمع سرمایه های نقدی و به عبارتی با گرد هم آمدن غالب نقدینگی کشور در نزد بانک ها؛ باید نظر قانون چک را که محال علیه را صرفاً ناظر به بانک ها می داند به نظر قانون تجارت ترجیح داد. زیرا امروزه اصل تسریع در مبادلات و نقل و انتقالات افراد؛



این امر را اقتضا می کند. همچنین این که حفظ و نگهداری از حقوق مالی افراد توسط بانک ها به شیوه صحیح تر و اطمینان بیشتر به عمل می آید. با نگاهی به متن ماده ۳۱۱ ق ت در خصوص تعریف چک؛ ملاحظه می شود که تعبیر صریحی از محال علیه به میان نیامده است. ۳۱۱ ق ت بیان می دارد: (چک نوشته ای است که به موجب آن صادر کننده؛ وجوهی را که در نزد محال علیه دارد کلا یا بعضا مسترد یا به دیگری واگذار می کند.) در این باره در مورد تعیین محال علیه؛ پیمان متحدالشکل ژنو نیز تعریف روشنی ارائه نموده است و هرگونه دخل و تصرفی در تفسیر این مفهوم نداشته است. ماده ۳ پیمان در بند اول خود بیان می دارد: (تعیین اشخاصی که عهده آنان می توان چک صادر نمود به موجب قانون کشور محاسب پرداخت به عمل می آید.) این در حالی است که بند دوم همین ماده اصل مذکور در بند اول را تخصیص زده است. نص این ماده بیان می دارد (هرگاه طبق قانون مزبور، به لحاظ شخصی که چک برعهده او صادر شده است، سند به عنوان چک باطل تلقی شود؛ تعهدات ناشی از امضاهایی که در سایر کشور ها در مورد چک به عمل آمده است؛ ولی قانون کشور های مذکور در بردارنده ی این مقررات نمی باشد؛ معتبر خواهد بود.) این امر نتیجه ی اصل حاکمیت اراده در اسناد تجاری و اصل اعتبار و استقلال امضاهای افراد می باشد و اعمال این امضاها؛ ارزش و اعتبار این اسناد را بالا می برد. با مذاقه در قوانین مالی ایران از جمله قانون تجارت و بخشی از قانون مدنی؛ ملاحظه می شود که قواعد صریحی در حل و فصل اختلافات تجاری از طریق اعمال قانون محل پرداخت ندارد. این امر را می توان از ماده ۳۱۷ قانون تجارت استنباط کرد که می گوید: (مقررات راجعه به چک هایی که در ایران صادر شده است، در مورد چک هایی که از خارجه صادر شده و باید در ایران پرداخته شود نیز رعایت خواهد شد، لیکن مهلتی که در ظرف آن دارنده چک می تواند وجه چک را مطالبه کند، چهار ماه از تاریخ صدور می باشد.) این در حالی است که به عقیده نگارنده قانون تجارت و قانون مدنی ما؛ حاکمیت قانون محل ایجاد تعهد را می رساند. زیرا طبق ماده ۳۰۵ قانون تجارت : (هر قسمت از سایر تعهدات براتی نیز که در خارج به وجود آمده است؛ تابع قوانین مملکتی می باشد که تعهد در آن جا وجود پیدا کرده است.)

بند سوم: وجود قصد و اراده (اصل حاکمیت اراده در صدور چک)

بامدافه در پیمان ژنو و قوانین تجاری داخلی به دنبال به منظور سنجش میزان دخالت اصل حاکمیت اراده و حدود آن یا محدود بودن آن؛ مشاهده می شود که اختلاف نظر در این حوزه وجود دارد. عده ای نظر بر این دارند که تعیین قانون حاکم در اسناد تجاری تابع اراده آزاد طرفین بوده و اصل بر حاکمیت اراده طرفین می باشد. در حقوق تجارت بین الملل قانون صالح ممکن است به موجب اراده طرفین تصریح شود. این گروه برای صحت ادعای خود بدین نحو استناد می نمایند که قانون حاکم باید در متن برات و سفته (و تسری آن به چک) ذکر شود و این خود به وضوح قانون حاکم را پدیدار می نماید. دسته دیگر در رد ادعای این گروه استدلال می نمایند که؛ تعیین و تجویز قانون حاکم در حقوق تجارت بین الملل کمتر مصداق پیدا می کند. ایضا این گروه برای رفع این مانع و رهایی از بن بست بی قانونیو عدم حکومت قانون بر چک در خصوص کارسازی و پرداخت آن ابراز می نمایند که به دلیل آنکه تعیین قانون حاکم بر سند تجاری در متن اسناد تجاری امکان پذیر نیست و هم به دلیل آنکه ممکن است سند تجاری حاضر، متضمن قانون حاکم بر خود نباشد؛ در این حالت قاضی به کنشگری فعال تبدیل شده و در جست و جوی اراده ی ضمنی و تاویحی طرفین در سند خواهد بود. ناچار باید یا قانون محل انعقاد سند تجاری یا قانون محل پرداخت سند تجاری را اعمال نماید. جبهه گیری قانون ایران در مورد پذیرش یا رد اصل حاکمیت اراده در تعیین قانون حاکم و صلاحیت دار در اسناد تجاری؛ مبهم است. چک در عرصه ی حقوق بین الملل به مثابه ی قرارداد تلقی شده و اکثر قواعد حل تعارض حاکم برقراردادها در خصوص آن اعمال می شود. رویه عرف و علمای حقوق بین الملل خصوصی بر آن است که چک (و در معنای کلی آن قرارداد) را ساخته و پرداخته اراده متعاملین می دانند و در این معنا می توان دید که صادر کننده و گیرنده چک که در واقع محل چک به وی منتقل شده است؛ به مثابه ی دو طرف معامله انگاشته شده اند. فلذا اراده ی آزاد و منطقی نیز حکم میکند که طرفین بتوانند هر قانونی را که مناسب می پندارند حاکم برچک از لحاظ قواعد ماهوی و شکلی آن نمایند. البته این اصل تاجایی برد دارد که قوانین تخییری باشند و در صورتی که قوانین آمره باشند یا مورد



توافق مخالف با نظم عمومی باشد؛ ارزشی برای این توافق باقی نخواهد ماند. ممکن است این شائبه به ذهن برسد که با دقت در ماده ۹۶۸ قانون مدنی ملاحظه شود که این ماده ظاهراً متعاملین ایرانی را از حق انتخاب قانون حاکم منع کرده و صرفاً قانون محل انعقاد عقد بنا بر قید (مگر اینکه متعاقدین اتباع خارجه بوده باشند) از نص ماده استنباط شود. زیرا نص ماده ۹۶۸ ق م بیان میدارد: (تعهدات ناشی از عقود، تابع قانون محل عقد است مگر اینکه متعاقدین اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرارداده باشند). در حالی که به عقیده نگارنده استنباط این معنا از ماده ۹۶۸ ق م ناصحیح است و موجب مشکلاتی در تعبیر و تفاسیر ما از قانون می شود. زیرا اولاً) در حقوق مدنی خلاف حقوق کیفری اصل بر تفسیر موسع می باشد؛ زیرا در روابط میان افراد به دنبال تقریب به معنا و مراد طرفین هستیم. ثانیاً) موجب بروز مشکلات عدیده خواهد شد از جمله آنکه تعهدات در حقوق تجارت بین الملل؛ صرفاً تابع محل وقوع عقد خواهد بود. مضافاً اینکه در قراردادها و اسنادی که یک ایرانی با یک خارجی در خارج از قلمرو ایران منعقد می نمایند؛ به هیچ وجه حق اعمال قانون ایران را نخواهیم داشت. این در حالی است که بنا به مواد مربوط به تعارض قوانین و دادگاه ها مندرج در مواد ۹۶۲-۹۶۸ قانون مدنی به دنبال تعمیم صلاحیت قوانین ماهوی و شکلی و صلاحیت دادگاه ها و رفع تعارض در این زمینه ها هستیم. اما با دقت در فحوای ماده ۹۶۸ ق م نگارنده عقیده دارد که باید ماده مزبور را به دو قسمت تقسیم نماییم: بخش اول ماده ذکر شده را دارای جنبه ی تخییری یا تعویضی بدانیم؛ یعنی طرفین حق تعویض آن قاعده و جایگزینی اراده خود را در آن قالب داشته باشند. بنابراین عقلی و منطقی است که طرفینی که حق تنظیم قرارداد یا در مانحن فیه اختیار آزاد برای چگونگی تنظیم سند تجاری را دارند، فلذا باید اختیار این را نیز داشته باشند که قانون حاکم بر آن را جهت سهولت امر؛ معین نمایند. حتی اگر در قرارداد ذکر نشده و بنا بر قراین و اوضاع احوال آن را کشف نماییم. دیگر اینکه بخش دوم یعنی ذیل ماده ۹۶۸ را حاکم بر اتباع خارجه بدانیم زیرا دلیل و فلسفه این امر آن است که اتباع خارجه که به تنظیم قرارداد یا اصدار چک (سند تجاری) می پردازند؛ امکان این که قانون ایران را بر قرارداد یا سند تجاری حاکم نمایند و به اعمال قانون دولت متبوع خودشان پردازند؛ بیشتر

است و این یک نتیجه ی طبیعی است که فرد به قانون ملی کشور متبوع خود؛ علقه بیشتری نشان دهد.

بخش چهارم: محل چک و لغو آن

بند اول: محل چک

ماده ۳ قانون صدور چک تصریح می کند: (صادر کننده چک باید در تاریخ مندرج در آن معادل مبلغ مذکور در بانک محال علیه وجه نقد داشته باشد...). با تقریب در همین معنا ماده ۳۱۳ قانون تجارت تصریح می دارد: (وجه چک باید به محض ارائه کارسازی شود). صادر کننده چک ضامن پرداخت وجه چک است؛ چون چک قابل پرداخت به رویت است، محل چک باید در موقع صدور آن موجود باشد؛ این موضوع در کلیه ی قوانین مال پیش بینی شده و قانون متحدالشکل ژنو نیز آن را تایید می نماید. قابل استفاده بودن محل چک در موقع صدور؛ یعنی در هنگام صادر کردن چک مبلغی نقد در حساب صادر کننده ی چک موجود باشد^۲. محل چک نمی تواند بروات و اسنادی باشد که به بانک برای وصول سپرده شده و سررسید آنان هنوز نرسیده باشد. گاهی اوقات بانک ها درباره مشتریان معتبر خود؛ اگر چک بدون محلی از سوی آنان صادر شده باشد؛ وجه آن را پرداخت می نمایند. البته این عمل در صورتی است که یک قراردادی بین بانک و صادر کننده ی چک وجود داشته باشد و به منزله ی یک تسهیلات و اعتباری است که بانک برای مشتریان خوش حساب و معتبر خود آن را قائل است.

بند دوم: نحوه توقیف محل چک و لغو آن

از جمله ابهاماتی که در خصوص پرداخت مبلغ چک پیش می آید؛ این است که آیا می توان پس از اصدار چک و تحویل آن به گیرنده؛ آن را لغو نمود. یعنی آیا می توان از دستور پرداخت بدون قید و شرط چک به شکل یک طرفه رجوع کرد و آن را باطل و بلااثر کرد یا صرفا با لغو محل پرداخت چک؛ قابلیت پرداخت فوری آن سلب می شود؟ دیگره های حقوق تجارت کشور ها در این خصوص متفاوت است. در بیشتر کشور ها؛ حقوق تجارت آنان به



صادر کننده ی چک قابلیت لغو دستور پرداخت چک را داده است. ولی حدود و گستره ی این حق و اختیار متفاوت است. در برخی از کشور ها با انقضای مهلت ارائه ی چک، می توان دستور عدم پرداخت صادر کرد. در گروه دیگر از کشور ها؛ به پرداخت کننده (محال علیه یا بانک) حق داده اند که از پرداخت وجه چک؛ امتناع نماید. در گروه سوم از کشور ها؛ هر دو مورد این حقوق به رسمیت شناخته شده است. در عرصه ی بین الملل؛ در خصوص موضوع دستور عدم پرداخت چک می توان محاکم را به دودسته تقسیم نمود: اول) تعدادی از محاکم حق لغو محل چک را محدود به مورد ورشکستگی دارنده و مفقود شدن چک نموده اند. دوم) دسته ی دیگر از محاکم محدود به مواد یادشده نکرده اند؛ و تفسیر موسع به عمل آورده اند و موارد عدم پرداخت چک را گسترش داده اند. با مذاقه در مواد مرتبط به چک در قانون تجارت ایران؛ ماده صریحی در خصوص لغو محل چک یعنی؛ دستور به عدم پرداخت وجود ندارد. اما می توان با مراجعه به عرف و بنای معاملات در بانکداری رایج کنونی؛ اینگونه استدلال نمود که امکان دستور عدم پرداخت از جانب صادر کننده وجود دارد؛ زیر گرچه با تحویل چک؛ لامحاله محل آن از صادر کننده به دارنده چک منتقل می شود؛ اما حق دارنده چک؛ هنوز به قسمتی از اموال وی تعلق گرفته است. قانون متحدالشکل ژنو در حقوق تجارت بین الملل؛ از الغای چک و قانون تجارت فرانسه ۱۹۳۵ از مخالفت با پرداخت سخن به میان آورده است. ظاهرا تفاوتی بین این دو مفهوم وجود ندارد ولی در واقع میان آنان تفاوت است. الغای چک منحصر از ناحیه ی صادر کننده انجام پذیر است در حالی که مخالفت با پرداخت یا دستور عدم پرداخت را صادر کننده یا دارنده چک و یا قائم مقام قانونی آنان می تواند انجام دهد. الغای چک امری قطعی می باشد و آن را بی اثر می سازد در حالی که دستور عدم پرداخت حالت موقتی دارد و ممکن است پس از صدور رفع شود. پیمان ژنو تعیین تکلیف مالکیت محل چک را به قانون محل پرداخت محول نموده است. در عوض نسبت به موجودیت محل قبلی و قابلیت دخل و تصرف در آن ساکت است. این امر یکی از ضعف های قانون متحدالشکل ژنو است که راه تعارضات قوانین را در این زمینه باز گذاشته است.

بند سوم: مهلت طرح دعوی

قواعد تعارض قوانین ایران در خصوص تعیین مهلت طرح دعوی؛ نسبت به پیمان ژنو روشن تر بوده و قابلیت بیشتری برای رفع تعارضات حاصله دارد. زیرا وفق ماده ۳۱۷ قانون تجارت ایران؛ مقررات مربوط به چک هایی که در ایران صادر شده است؛ در مورد چک هایی که از خارج صادر شده و باید در ایران پرداخته شود؛ به عنوان قانون محل پرداخت قابل اعمال است. به علاوه اینکه ماده ۳۰۶ قانون تجارت ایران بیان می دارد اعتراض و به طور کلی هر اقدامی که برای حفظ حقوق ناشیه از برات و استفاده از آن در خارجه باید به عمل آید؛ تابع قوانین مملکتی خواهد بود که آن اقدام باید در آنجا بشود. مستفاد از این ماده آن است که اگر دعوی در ایران بعمل آید؛ تابع قوانین ایران خواهد بود. در حالی که در پیمان ژنو در ماده ۶ فقط به مهلت مراجعه نظر دارد و در دارنده ی مهلت طرح دعوی چک به تبعیت از قانون محل پرداخت باشد. گروهی از حقوقدانان بر آن عقیده اند که ماده ۶ پیمان متحدالشکل ژنو باید نسبت به مهلت اقامه دعوی هم صادق باشد.

بخش پنجم: ضوابط جدید صدور چک از ۲۲ آذر ۱۳۹۹

طبق بخشنامه ای که اخیراً بانک مرکزی ایران در خصوص تبصره ۱ ماده ۲۱ قانون اصلاح قانون صدور چک مصوب ۹۹/۸/۱۳ با شماره ۹۹/۲/۲۶۱۴ صادر شده؛ تغییراتی بردسته چک های جدید اعمال شده که از ۲۲ آذر ماه ۱۳۹۹ قابلیت اجرا دارد و به شرح ذیل می باشد:

۱- نقل و انتقال چک: پیش از این برای انتقال چک به دیگری، کار با انجام یک یا دو امضا پیش می رفت و چک به فرد دیگری منتقل می شد؛ اما اکنون در قانون جدید چک چنین امکانی وجود نخواهد داشت. ضمن اینکه باید اطلاعات فرد گیرنده نهایی در سامانه ثبت و در سامانه صیاد بانک مرکزی تایید شود.

۲- سقف اعتباری برای صادر کننده چک: دارنده دسته چک دارای اعتبار مشخصی است و جمع چک های صادره از سقف اعتباری وی تجاوز نخواهد کرد. سقف اعتباری براساس مولفه هایی همچون وضعیت معیشتی فرد صادر کننده چک، حقوق و مزایای دریافتی، اموال و



دارایی های او تعیین خواهد شد و صادر کننده چک، اجازه صدور چک جدید تا زمان پاس شدن چک قبلی را خارج از سقف اعتباری نخواهد داشت.

۳- داشتن چک برگشتی صادر کننده چک: اگر صادر کننده چک دارای چک برگشتی باشد، اجازه صدور برگه جدید در سامانه به وی داده نمی شود.

۴- سررسید چک: سقف عمر چک های صادره از سوی دارنده دسته چک؛ سه سال می باشد.

۵- عدم مغایرت: برگه ی چک صادر شده نباید دارای مغایرت با اطلاعات ثبت شده در سامانه باشد.

۶- ثبت چک در سامانه: چک صادر شده تنها زمانی امکان نقد شدن خواهد داشت که در سامانه ی بانک مرکزی به ثبت رسیده باشد.

۷- شرایط برگشت زدن چک: تا زمانی که اطلاعات برگ چک روی سامانه صیاد بانک مرکزی درج و ثبت نشده باشد؛ و بانک مرکزی مشخصات فرد گیرنده چک را تایید نکند؛ بانک محال علیه اجازه پاس کردن و یا برگشت زدن چک را نخواهد داشت.

۸- اعلام هدف از اصدار چک و شیوه هزینه کرد آن: صادر کننده چک باید در زمان صدور چک به صراحت هدف از صدور چک و نحوه هزینه کرد مبلغ آن را اعلام نماید.

۹- لزوم ثبت نمودن اطلاعات برگ چک در سامانه بانک گشایش دهنده حساب: صادر کننده چک باید اطلاعات روی برگ چک را از طریق اپلیکیشن تلفن همراه یا اینترنت بانک همان بانکی که در آن حساب جاری داشته و دسته چک را از آن گرفته؛ ثبت نماید.

مع هذا هر چند ایجاد و ابلاغ چنین راهکارهایی برای کاستن از حجم چک های برگشتی؛ هر چند نتیجه ی مثبتی دارد؛ اما در بلند مدت در رویه ی عرفی تجارتي و معاملاتی بین افراد؛ ایجاد چنین قواعد محدود کننده ای نتیجه ای جز دور زدن و برگشت نسبت به قانون نداشته و مطلوب نمی باشد.

نتیجه گیری

کنوانسیون ژنو تلاقی آن با حقوق داخلی اکثر کشورها به خصوص کشورهای دارای نظام حقوقی نوشته از یک سو و کامن لا از سوی دیگر، موجب بروز تعارض قوانین در اسناد تجاری است و کنوانسیون راجع به برات و سفته بین المللی نتوانسته تاکنون به این اختلافات و تعارضها پایان دهد. تاثیر این حالت حوادث شده در زندگی تجاری و رویه قضایی و دکترین مشهود است. برخی کشورها حل تعارض قوانین در این عرصه را به قانون کشور دیگری احاله می نمایند. در خصوص شرایط شکلی و ماهوی اسناد تجاری بین المللی از جمله چک که بدان تا حد مختصری پرداخته شد؛ کنوانسیون راجع به برات و سفته بین المللی مقرراتی را بیان می نمایند. در چک قانون محل پرداخت نقش ویژه ای ایفا می کند و در حالات کثیری؛ مناسب ترین قانون می باشد. در مورد آثار تعهدات کنوانسیون های بین المللی؛ کنوانسیون ژنو با توجه به اصل استقلال امضاها؛ هر امضاء را تابع قانون محل وقوع تعهد می دانند که این روش به نفع کشور محل پرداخت در مواردی متعادل شده است. حقوق و وظایف دارنده سند تجاری برای انجام اقدامات قضایی و قانونی؛ تابع کشور محل اقدام می باشد. یکی دیگر از نوآوری هایی که اخیراً تصویب شده و فعلاً به مرحله ی لازم الاجرائی درنیامده است؛ مبحث عدم اصدار چک در وجه حامل در حقوق داخلی ایران است که از آذرماه ۹۹ طی بخشنامه ای که توسط بانک مرکزی تهیه و ابلاغ شد؛ مقرر گردیده که چک در وجه حامل ممنوع باشد. ضمناً در خصوص سایر شرایط داشتن دسته چک و نحوه صدور آن از قبیل ثبت چک در سامانه اختصاصی تعیین شده برای این امر و فقدان سابقه ی چک های برگشتی و تعدد آنان و... مقرراتی در این زمینه در بخشنامه جدیدالتصویب بانک مرکزی پیش بینی شده که به دلیل آنکه تا زمان نگارش این پژوهش هنوز به مرحله ی اجرایی نرسیده است؛ نمی توان در خصوص نتایج حاصله از آن و مطلوبیت یا عدم مطلوبیت آن نظر داد.



منابع و مأخذ

الف: کتاب ها

- ۱- اسکینی ربیعا، حقوق تجارت، جلد ۱، چاپ دوم، سمت، ۱۳۸۹، صص ۲۰۲-۲۱۰
- ۱- ستوده تهرانی حسن، حقوق تجارت، جلد ۳، چاپ بیستم، دادگستر، تهران، ۱۳۹۰، صص ۱۵۵-۱۶۰
- ۲- شیروی عبدالحسین، حقوق تجارت بین الملل، چاپ اول، سمت، تهران، ۱۳۹۶، ص ۱۹۴
- ۳- نصیری محمد، حقوق تجارت بین الملل، چاپ ششم، بی تا، تهران، ۱۳۹۴، ص ۸۸

ب: مقاله خارجی

1. traite de droit, R RENE. Check in the international trade

ج: سایت های اینترنتی

- Yasa.ir سایت گروه حقوقی یاسا
Ekhtebar.ir سایت اخبار

د: قوانین

- قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷
- قانون صدور چک مصوب ۵۵/۰۴/۱۶ و اصلاحات ۸۲ و ۹۷ و بخشنامه ی جدید بانک مرکزی در مورد اصلاح قانون چک مصوب آذر ۹۹
- پیمان متحدالشکل ژنو مصوب ۱۹ مارس ۱۹۳۱

