

## صدور اجراییه در خصوص چک امانی، تضمینی و مشروط در فرض انتقال به ثالث

مهدی سجادی کیا\*

ابوالقاسم قربانی\*\*

### چکیده

اسناد تجاری از جمله چک در حکم یک سند لازم‌الاجرا در معاملات اشخاص علی‌الخصوص معاملات بازرگانی نقش ویژه‌ای دارند که حکومت قواعد ویژه‌ای بر آن‌ها نیز ایجاب می‌کند. چک به عنوان یک سند تجاری ممکن است با قید امانت، تضمین و مشروط صادر شود که در فرض انتقال آن از دارنده به شخص ثالث، آثار متفاوتی ناشی خواهد شد. درج قید امانت، تضمین و یا مشروط بر چک و یا در سند دیگری می‌تواند در با حسن نیت تلقی شدن ثالث منتقل‌الیه مؤثر باشد؛ البته بدیهی است که اطلاع ثالث به هر نحوی، اعم از قید در سند تجاری و یا سند دیگری محل توجه قانون‌گذار بوده است. در فرض اطلاع ثالث منتقل‌الیه از قیود معنونه نسبت به سند تجاری، مزیت مقرر شده در ماده ۲۳ قانون صدور چک در خصوص صدور اجراییه علیه صادرکننده و یا صاحب حساب، توسط وی قابل اجرا نخواهد بود و این مزیت تنها ویژه ثالث با حسن نیت است. بنابراین با عنایت به نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضاییه و با استناد به ویژگی‌های منحصر به فرد سند چک از جمله وصف تجریدی که در آراء قضایی متفاوتی مورد استناد بوده است، می‌توان حمایت قانونی نسبت به شخص ثالث را به کار گرفت.

واژگان کلیدی: چک امانی، چک مشروط، صدور اجراییه، حسن نیت

---

\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران

maehdi.sajadikia@gmail.com

\*\* دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران

ghorbani.ghasem@ut.ac.ir

**مقدمه**

اسناد و اوراقی که وسیله معاملات بازرگانان و ابزار مبادلات تجاری آنان را تشکیل می‌دهد نیز با اسناد و اوراقی که اشخاص عادی در زندگی خود، آن‌ها را وسیله حل و فصل موضوعات حقوقی خود قرار می‌دهند متفاوت است. اعمال تجاری بر مبنای اصل سرعت استوار است به این معنی که در معاملات تجاری پرداخت‌ها ندرتاً نقدی و کثرتاً به‌وعده است. تشریفات کند تنظیم اسناد رسمی با طبیعت و ذات اعمال تجاری هم‌خوانی ندارد و چندان سازگار نیست. اسناد عادی نیز تضمین و اطمینان کافی را برای طرف معامله فراهم نمی‌کند. این ملاحظات و ظرافت‌های موجود در اعمال تجاری، بازرگانان را بر آن وا داشت که فکر چاره‌ای کنند و نهاد و ابزاری جهت سهولت در اعمال تجاری به‌وجود آورند که در واقع اسناد تجاری ناشی از همین رویکرد می‌باشد (اخلاقی، ۱۳۵۸: ۸).

یکی از اسناد تجاری مهم و مورد استفاده عموم در روابط تجاری، چک می‌باشد که اوصاف و شرایط ویژه‌ای دارد. چک به‌عنوان یک سند تجاری دارای اوصاف منحصر به فرد از جمله لازم‌الاجرا بودن است که تمامی قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط به اسناد رسمی، درخصوص آن اجرا می‌شود. به عبارتی پس از آن که دارنده این سند تجاری جهت وصول مبلغ آن به بانک مراجعه نماید و مبلغ مندرج در چک پرداخت نشود، دارنده می‌تواند با اخذ گواهی عدم پرداخت و با استناد به چک و گواهی مزبور، جهت صدور اجراییه اقدام نماید. با نظر به ماده ۲۳ قانون صدور چک مصوب سال ۱۳۹۷، صدور اجراییه چک از طریق دادگستری بدون نیاز به رسیدگی و صدور حکم، امکان خواهد داشت که در قانون سابق به آن اشاره‌ای نشده بود و صرفاً صدور اجراییه از طریق اداره ثبت امکان پذیر بود.

وفق ماده ۲۳ قانون مارالذکر، دارنده چک می‌تواند با ارائه گواهینامه عدم پرداخت، از دادگاه صالح، صدور اجراییه نسبت به کسری مبلغ چک و حق الوکاله وکیل طبق تعرفه قانونی را درخواست نماید. دادگاه مکلف است در صورت وجود شرایط زیر حسب مورد علیه صاحب حساب، صادر کننده یا هر دو اجراییه صادر نماید. الف- در متن چک، وصول وجه آن منوط به تحقق شرطی نشده باشد. ب- در متن چک قید نشده باشد که چک بابت تضمین انجام معامله یا تعهدی است. ج- گواهینامه عدم پرداخت به دلیل دستور عدم پرداخت طبق ماده (۱۴) این قانون و تبصره‌های آن صادر نشده باشد.

صادرکننده مکلف است ظرف مدت ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه، بدهی خود را بپردازد، یا با موافقت دارنده چک، ترتیبی برای پرداخت آن بدهد یا مالی معرفی کند که اجرای حکم را میسر کند؛ در غیر این صورت حسب درخواست دارنده، اجرای احکام

دادگستری، اجراییه را طبق قانون «نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴/۳/۲۳» به مورد اجرا گذاشته و نسبت به استیفای مبالغ مذکور اقدام می‌نماید.

اگر صادرکننده یا قائم‌مقام قانونی او دعاوی مانند مشروط یا بابت تضمین بودن چک یا تحصیل چک از طریق کلاهبرداری یا خیانت در امانت یا دیگر جرائم در مراجع قضائی اقامه کند، اقامه دعوی مانع از جریان عملیات اجرایی نخواهد شد؛ مگر در مواردی که مرجع قضایی ظن قوی پیدا کند یا از اجرای سند مذکور ضرر جبران ناپذیر وارد شود که در این صورت با اخذ تأمین مناسب، قرار توقف عملیات اجرایی صادر می‌نماید. در صورتی که دلیل ارائه شده مستند به سند رسمی باشد یا این که صادرکننده یا قائم‌مقام قانونی مدعی مفقود شدن چک بوده و مرجع قضایی دلایل ارائه شده را قابل قبول بداند، توقف عملیات اجرایی بدون اخذ تأمین صادر خواهد شد. به دعاوی مذکور خارج از نوبت رسیدگی می‌شود.

بنابر این ماده قانونی، مزیت صدور اجراییه برای ثالث منتقل‌الیه وضع گردیده که البته این صدور اجراییه فقط نسبت به صادرکننده و صاحب حساب امکان پذیر است و علیه ظهورنویس و ضامنین قابل اعمال نیست. با عنایت به ماده مزبور صدور اجراییه توسط ثالث بافاصله (غیر از منتقل‌الیه بلافصل) فروض مختلفی خواهد داشت که با توجه به اوصاف خاص اسناد تجاری نیازمند بررسی بوده و نمی‌توان حکم کلی نسبت به منتقل‌الیه با حسن‌نیت و منتقل‌الیهی که حسن‌نیت ندارد صادر نمود. بنابراین شناخت اسناد تجاری و اوصاف آن‌ها خصوصاً چک و اقدامات دارنده علیه صادرکننده و یا صاحب حساب در خصوص صدور اجراییه، مقتضی بررسی و مطالعه خواهد بود.

## ۱. مفهوم اسناد تجاری

معنای سند در لغت یعنی چیزی که به آن اعتماد می‌کنند (امامی، ۱۳۷۱: ۶۵) که قانون مدنی در ماده ۱۲۸۴ آن را مورد توجه قرار داده است. در این باره گفته شده، نوشته‌ای که در اثبات اعمال حقوقی به کار می‌رود، در صورتی سند است که به وسیله شخص یا اشخاصی که در ایجاد آن اثر نقش دارند تنظیم می‌شود و یا در اصطلاح حقوقی وسیله‌ای است که به منظور اثبات عمل یا قرارداد و یا تعهدی به کار می‌رود (Raymond barraine, 1969: 14). پس بنابراین سند را باید دلیل ثبات و یا اثبات حق و یا وسیله دفاع در مقابل ادعایی دانست. سند ممکن است عادی و یا رسمی باشد. سند رسمی نوشته‌ای است که در مرجع صلاحیت‌دار و توسط مأمورین ذی‌صلاح به صورت قانونی تنظیم و صادر می‌شود که از ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی نیز مستنبط

می‌گردد. به گفته برخی از نویسندگان، اسناد عادی دارای دو شق هستند؛ یعنی اسناد تجاری و اسناد غیر تجاری. در اثبات این عقیده بیان شده است که قانون‌گذار اصل را بر عادی بودن اسناد در حقوق خصوصی گذاشته است؛ بنابراین اسناد تجاری از این حیث که تشریفات مربوط به سند رسمی را ندارند، سند عادی محسوب می‌شوند. وجه افتراق اسناد رسمی و اسناد عادی در این است که اسناد رسمی قدرت اجرایی بیشتری دارند، به تعبیری قطع نظر از این که می‌توان برای سند رسمی اجراییه صادر نمود، تاریخ سند مزبور نیز از نظر اصحاب دعوا و اشخاص ثالث معتبر است، در صورتی که مستند به اسناد عادی نه می‌توان تقاضای صدور اجراییه نمود و نه تاریخ این نوع سند در برابر اشخاص ثالث دارای اثر است (مرتضوی، ۱۳۹۲: ۲). با این توضیح باید گفت اسناد تجاری هر چند از اسناد عادی به شمار می‌آیند (مگر در موارد استثنایی که رسمی باشد) اما دارای ویژگی‌ها و مزایایی هستند که آن‌ها را هم‌ردیف و گاه برتر از اسناد رسمی قرار می‌دهد مانند این که مثل اسناد رسمی می‌توان، مستند به سند تجاری، صدور قرار تأمین خواسته بدون پرداخت خسارت احتمالی را درخواست نمود یا مسئولیت تضامنی امضاکنندگان سند تجاری که این نوع سند را برتر از اسناد رسمی می‌نماید. سند تجاری در معنای خاص تنها شامل چک، سفته و برات می‌شود.

## ۲. اوصاف و مزایای اسناد تجاری

اسناد تجاری از قبیل چک، سفته و برات دارای اوصاف و امتیازاتی هستند که دارندة می‌تواند از آن‌ها منتفع شده و علیه مسئولین پرداخت وجه سند تجاری اقدام نماید. مسئولیت تضامنی امضاکنندگان، اصل استقلال امضاها و تجربیدی بودن سند تجاری از مزایای این اسناد محسوب می‌گردد که در سایر اسناد منتفی است. بنابراین مطالعه این اوصاف از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است.

### ۱.۱.۲. مسئولیت تضامنی امضاکنندگان

مسئولیت تضامنی به این معناست که دارندة سند تجاری می‌تواند برای مطالبه وجه سند به همه افراد امضاکننده و برای کل مبلغ سند تجاری به هر یک از امضاکنندگان رجوع کند. شخص مرجوع‌الیه به‌عنوان مسئول پرداخت تمام وجه سند تجاری، باید نسبت به تأدیه مبلغ سند اقدام نماید. ماده ۲۴۹ قانون تجارت بیان می‌دارد: «... دارندة برات در صورت عدم تأدیه و اعتراض می‌تواند به هر کدام از آن‌ها که بخواهد منفرداً یا به چند نفر یا به تمام آن‌ها مجتمعاً رجوع نماید...».

## ۲.۲. استقلال امضاها

اصل استقلال امضاها یکی از اصول مهم حاکم بر قلمرو اسناد تجاری است. هر متعهد سند تجاری صرف نظر از صحت و سقم تعهدات سایر امضاکنندگان در مقابل دارنده سند تجاری مسئول است. در حالی که مقررات خاصی در مورد این اصل در حقوق تجاری بین‌المللی و حقوق تجاری داخلی اکثر کشورهای دنیا پیش‌بینی شده است، در حقوق تجارت ایران هیچ‌گونه تصریحی به آن نشده است. قانون تجارت ایران مصوب سال ۱۳۱۱ مقتبس از قانون تجارت فرانسه مصوب سال ۱۸۰۷ میلادی هیچ‌گونه اشاره‌ای به اصل مورد بحث نداشته و در مدت زمان قابل توجهی رویه قضایی مشخصی نیز شکل نگرفته بود. برخلاف برخی از قضات که با استناد به اصول حقوقی، درباره این اصل رأی مقتضی صادر می‌کردند، برخی با پیروی از مقررات حقوق کلاسیک در این زمینه وجود چنین اصلی را منکر شده و به آن رأی نمی‌دادند. کشور فرانسه متعاقب تدوین کنوانسیون متحدالشکل ژنو راجع به برات و سفته سال ۱۹۳۰ با وارد کردن مقررات این کنوانسیون در قانون تجارت خود در سال ۱۹۳۵ به هرگونه بحث و اختلاف نظر در این زمینه پایان داد، چه این‌که کنوانسیون مزبور در ماده ۷، اصل استقلال امضاها را پذیرفته و بر آن صحنه گذاشته است؛ لکن قانون تجارت ایران از تاریخ تصویب هیچ‌گونه تحول چشم‌گیری در مقررات مربوط به اسناد تجاری به‌وجود نیاورده است و بدیهی است که همان اختلاف‌نظرها در جامعه حقوقی ایران نیز کماکان موجود باشد (فخرایی، ۱۳۷۶، ۵). النهایه می‌توان با استناد به اصول حقوقی و اتکا بر مبنای حقوق تجارت، امضای هریک از امضاکنندگان را مستقل، بحث و بررسی نمود و هرکدام را مستند به امضای خود مسئول دانست. به موجب این اصل، هر امضا بر اسناد تجاری «چک و سایر اسناد به معنای خاص» به هر عنوان اعم از صادرکننده یا ظهرنویس یا ضامن، مستقل از دیگر امضاها اعتبار دارد و به‌طور کلی، چنان‌چه نسبت به امضایی، ایراد حقوقی یا کیفری مطرح شود، صادرکننده نمی‌تواند با استناد به آن از پرداخت وجه سند به دارنده با حسن نیت خودداری کند.

## ۳.۲. وصف تجریدی اسناد تجاری

اسناد تجاری برخلاف اسناد مدنی که اعتبارشان منوط به صحت روابط حقوقی است، اصالتاً از حیاتی مستقل از معاملات و روابط ابتدایی برخوردار بوده و متکی و قائم به خود هستند. بر این اساس، اعتبار و ارزش اسنادی تجاری مجرد از روابط مبنایی است که علت وقوع آن‌ها را تشکیل می‌دهد. وصف تجریدی اسناد تجاری ناظر بر تفکیک و جدایی رابطه حقوقی منشأ صدور سند از روابط حقوقی ناشی از صدور سند است. از آثار وصف تجریدی

اسناد تجاری، مصونیت این اسناد از ایرادات مربوط به بطلان، عدم نفوذ یا فسخ عمل حقوقی در برابر دارنده سند تجاری است (مافی و عبدالصمدی، ۱۳۹۴: ۱۱۵).

وصف تجریدی در اسناد تجاری به معنای جدایی دو رابطه حقوقی است؛ رابطه حقوقی مبنای صدور سند تجاری که به آن تعهد پایه می‌گویند و رابطه حقوقی که با تنظیم سند تجاری شکل می‌گیرد. علاوه بر صدور سند تجاری، هر انتقال خود مبتنی بر یک تعهد پایه است که واگذاری آن را توجیه می‌نماید، بنابراین جدایی میان دو رابطه حقوقی پیش‌گفته، در هر مرتبه انتقال سند صادق خواهد بود. در این وهله می‌توان گفت که اگر وصف تجریدی به‌عنوان اصل عدم قابلیت استناد به ایرادات در مقابل ثالث پذیرفته شود، لاجرم باید پذیرفت که تا ثالثی در میان نباشد، وصف تجریدی معنا و مجرا نخواهد داشت. با گردش سند در بازار داد و ستد و معاملات تجاری و خروج سند از دست دارنده نخست، حمایت از ثالث با حسن‌نیت ایجاب می‌کند که ایرادات ایادی سابق نسبت به او مسموع نباشد. وصف تجریدی بودن اسناد تجاری هرچند در قانون مورد اشاره واقع نشده، لکن نمی‌توان نسبت به آن به سادگی عبور کرد و آن را در نظام حقوقی ایران مورد استفاده و استناد ندانست. در مبحث برات که محل سنتی بیان قواعد حاکم بر اسناد تجاری است، موارد پراکنده‌ای قابل مشاهده است که در باطن به مبنای وصف تجریدی اسناد تجاری اشاره دارد. در ماده ۲۵۳ قانون تجارت نسبت به مطابقت نوع پول پرداختی با پول مندرج در برات بیان شده است: «اگر دارنده برات به برات‌دهنده یا کسی که برات را به او منتقل کرده است، پولی غیر از آن نوع که در برات معین شده است بدهد و آن برات در نتیجه نکول یا امتناع از قبول یا عدم تأدیه اعتراض شود، دارنده برات می‌تواند از دهنده برات یا انتقال‌دهنده نوع پولی را که داده یا نوع پولی که در برات معین شده مطالبه کند ولی از سایر مسئولین وجه برات جز نوع پولی که در برات معین شده قابل مطالبه نیست». بنابراین آن‌چه در رابطه خصوصی دو نفر مقرر و عملی شده، نسبت به دیگران قابل تسری نیست؛ برات کش یا ظهرنویسی که پول دیگری جز نوع مندرج در برات دریافت کرده، ممکن است در مقابل پرداخت‌کننده آن ملزم به بازپس دادن مأخوذبه شود، اما پرداخت‌کننده نمی‌تواند به این توافق خصوصی در مقابل دیگران استناد نماید. همچنین ماده ۲۵۷ قانون تجارت مقرر داشته است: «اگر دارنده برات به کسی که قبول نوشته مهلتی برای پرداخت بدهد به ظهرنویس‌های ماقبل خود و برات‌دهنده که به مهلت مزبور رضایت نداده‌اند حق رجوع نخواهد داشت». اسباب توجیهی این ماده همانند مورد نخست که مورد اشاره قرار گرفت است بدین‌سخن که توافق میان دارنده و مسئول اصلی برات (برات‌گیر) بر افزایش مهلت پرداخت برات، که تعهدی افزون بر توافقات مورد رضایت را بر

دیگر مسئولین سند تحمیل می‌کند، در مقابل آنان مسموع نیست. با این قبیل استدلال‌ها و به بیان برخی می‌توان عقیده بر تجریدی بودن اسناد تجاری در نظام حقوقی ایران را قابل پذیرش و اعمال دانست (جنیدی و شریعتی نسب، ۱۳۹۲: ۳). باتوجه به آنچه معروض گردید، اگر توافقات شخصی با یکی از مسئولین سند تجاری نسبت به سایر مسئولین همان سند بی‌تأثیر و غیرقابل استماع باشد، به طریق اولی ایرادات و توافقات مربوط به تعهد پایه نباید در مقابل دارنده با حسن نیت سند تجاری قابل استماع باشد. رابطه میان مسئولین متعدد یک سند تجاری در واقع مصداقی از تنظیم رابطه با اشخاص ثالث با حسن نیت است و حکم احترام به ظاهر سند وجدایی آن از توافقات شخصی منطقاً نسبت به اشخاص خارج از این رابطه فزون‌تر است. البته باید انصاف داد این استدلال در صورتی تمام است که مبنای وصف تجریدی را حمایت از «ثالث با حسن نیت» بدانیم نه «دارنده با حسن نیت» چه این‌که تفاوت بنیادینی میان این دو وجود دارد و نباید احکام مربوط به آن‌ها را با یکدیگر خلط نمود.

در حوزه حقوق بین‌الملل نیز وصف تجریدی بودن اسناد تجاری مورد اشاره قرار گرفته است. ماده ۱۷ کنوانسیون ۱۹۳۰ ژنو (راجع به برات) اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات را به شرح ذیل مورد تأکید قرار داده است: «امضاکنندگان براتی که علیه آن‌ها طرح دعوی شده است نمی‌توانند در مقابل دارنده برات به روابط خصوصی خود با برات‌کش یا با دارندگان قبلی برات استناد کنند مگر آن‌که دارنده هنگام دریافت برات با سوءنیت به زیان بدهکار [یا مسئول پرداخت] عمل کرده باشد». همچنین در ماده ۲۲ کنوانسیون ۱۹ مارس ۱۹۳۱ ژنو راجع به قانون متحدالشکل در خصوص چک نیز آمده است: «امضاکنندگان چک که علیه آن‌ها طرح دعوی شده است نمی‌توانند در مقابل دارنده چک به روابط خصوصی خود با صادرکننده یا با دارندگان قبلی سند استناد کنند، مگر آن‌که دارنده هنگام دریافت چک عالمأً به زیان بدهکار عمل کرده باشد.»

### ۳. چک

در این قسمت ابتدا باید مفهوم چک را بررسی نمود و آن را از سایر اسناد تجاری متمایز نمود، سپس چک‌های محل بحث، یعنی چک‌های مشروط، امانی و برای تضمین را مطالعه نمود.

#### ۱.۳ مفهوم چک

چک به‌عنوان یک سند تجاری، توسط قانون‌گذار به تبعیت از قانون تجارت فرانسه مصوب ۱۸۰۷ در ماده ۳۱۰ قانون تجارت منعکس شده است. در ماده ۳۱۰ قانون تجارت

بیان شده است «چک نوشته است که به موجب آن صادرکننده وجوهی را که نزد محال‌علیه دارد کلاً یا بعضاً مسترد یا به دیگری واگذار می‌کند». ماده ۲ قانون صدور چک، این سند تجاری را سندی تلقی می‌نماید که بر عهده بانک‌های دایر به موجب قانون ایران، صادر شده باشد؛ به عبارتی چک نوشته‌ای است که عهده یک بانک صادر شده باشد و محال‌علیه آن بانک به حساب آید (اسکینی، ۱۴۰۰: ۲۲۷). برخی دیگر در تعریف چک بیان داشتند که نوشته‌ای است که به موجب آن وجوهی را که شخص نزد دیگری دارد به غیر واگذار می‌کند. این نوشته حکایت از انتقال فوری و بدون قید و شرط مبلغ معینی طلب دارد. البته گاهی اوقات صاحب وجوه نیازمند آن است که شخصاً آن را مسترد دارد (کاویانی، ۱۳۸۷: ۲۰).

قانون‌گذار در ماده ۱ قانون صدور چک تنها از چک‌هایی که بر عهده بانک صادر شده باشد یاد کرده است. بنابراین بدیهی است که چک‌های مشمول قانون صدور چک باید بر عهده بانک صادر شده باشد. اما چک موضوع قانون تجارت اعم است از این که چک بر عهده بانک صادر شده باشد یا شخص حقیقی یا حقوقی دیگری. لذا می‌توان گفت رابطه چک موضوع قانون تجارت و قانون صدور چک عام و خاص است، یعنی هر چکی که مشمول قانون صدور چک باشد، مشمول قانون تجارت نیز است اما لزوماً هر چکی که مشمول قانون تجارت باشد، مشمول قانون صدور چک تلقی نمی‌شود.

### ۲.۳. چک‌های مقید

منظور از چک‌های مقید، آن دسته از چک‌هایی است که قیدی بر آن‌ها با تراضی طرفین وارد شده است. چک‌های مشروط و مقید به حدوث شرط، چک‌های امانی با قید امانت و برای تضمین صادر شده‌اند. به دیگر عبارت باید گفت در این نوع از چک‌ها که با تراضی طرفین به‌طور خاص صادر می‌شوند باید با لحاظ شرایط خاص و قیود خود منتقل شوند. منظور از قیود مذکور اعم از آن است که بر روی لاشه چک و یا سند دیگری با تراضی طرفین آمده باشد. یعنی ممکن است چک صادر شده باشد و در روی برگه دیگری طرفین تراضی کرده باشند که این چک مشروط است و شرط موردنظر را در آن سند گنجانده باشند. در برخی موارد نیز ممکن است شرط بر روی چک آمده باشد که هر کدام در حسن نیت و یا عدم حسن نیت منتقل‌الیه می‌تواند مؤثر باشد که ذیل مبحث حسن نیت بررسی خواهد شد.

### ۳.۳. چک مشروط

چک مشروط آن دسته از چک‌هایی است که وصول وجه آن منوط به تحقق شرطی باشد که در متن، ظهر و یا سند دیگری آمده است. شرط گاهی در متن چک درج می‌شود

مانند این‌که در متن چک ذکر شود «مبلغ دویست میلیون ریال در وجه الف مشروط به احداث دیوار برای منزل ب». گاهی ممکن است این شرط در ظهر (پشت) چک نوشته شود و گاهی نیز ممکن است در لاشه چک اشاره‌ای به شرط نشده باشد و شرط موردنظر طرفین در سند دیگری آورده شود. البته اگر میان طرفین در مشروط یا غیرمشروط بودن چک اختلافی باشد، باتوجه به اصل عدم زیادت، اصل بر آن است که چک غیرمشروط است و شرط به‌عنوان یک امر اضافه و زیادتی در چک محسوب می‌گردد که مدعی باید آن را اثبات نماید؛ زیرا غیرمشروط تلقی کردن چک با اصول حاکم بر اسناد تجاری ازجمله اصل تجیزی بودن، هم‌خوانی بیشتری دارد که این عقیده در نظر برخی نیز قابل ملاحظه است (عابدی، ۱۴۰۲: ۷۳).

### ۴.۳. چک امانی و برای تضمین

در اثر یک رابطه قراردادی ضرورت و موجبی پیش می‌آید که شخص چکی را نزد دیگری به عنوان امانت قرار دهد اما آنچه باعث به وجود آمدن چک و امضای آن شده، امانت گذاشتن نیست بلکه تضمین و تحکیم و به وجود آوردن اعتماد است که شخص دارنده بتواند در زمان مقتضی و مناسب و در صورت عدم انجام تعهد توسط شخص صادرکننده و با استناد به تخلف او، جهت احقاق حق خود مبادرت نماید. به عبارت بهتر باید گفت در واقع شخص برای جلب اعتماد و اطمینان طرف مقابل خود سندی امضا می‌کند که به موجب آن طرف خود را در خصوص ایراد خسارات احتمالی یا عدم انجام تعهد مطمئن می‌سازد و قصد او به امانت گذاردن چک نیست بلکه ایجاد انگیزه و اعتماد در طرف مقابل است و استرداد چک مزبور زمانی امکان‌پذیر است که معامله به طور صحیح و بدون تخلف به اتمام برسد. چه این‌که چنان‌چه واقعاً ماهیت چک امانی به امانت گذاردن بود، باید هرگاه امانت‌گذارنده اراده کرد، بتواند امانت خود را مسترد دارد چرا که او مالک چک است و به محض درخواست رد چک، بد امانی امین ساقط می‌شود. در حالی‌که در چک‌هایی که ادعای امانی بودن آن‌ها می‌شود، هرگز چنین نیست. صادرکننده نیز نمی‌تواند چک خود را هر موقع که اراده کند مسترد دارد بلکه فقط زمان به اتمام رسیدن معامله می‌تواند آن را مسترد کند چرا که بد مالکانه او ساقط می‌شود و در چنین صورتی، مفهومی از امانت به چشم نمی‌خورد. امانت بر پایه اعتماد به شخص امین و به اعتبار صفت امانت در شخصی به وجود می‌آید و تا زمانی که صادرکننده به شخص به‌عنوان امین اعتماد نکند و وصف امانت را در او محرز نبیند، اموال خود را نزد وی نمی‌گذارد. علت این‌که چنین چک‌هایی در وجه حامل صادر می‌شود ناشی از حقیقت برتر تضمین‌گیرنده و

اضطرار تضمین‌دهنده صادرکننده چک است که به ناچار و به درخواست طرف مقابل، چک در وجه حامل صادر می‌کند تا در صورت بروز مشکل، دارنده چک یا تضمین‌گیرنده از ایرادات احتمالی قابل طرح مصون باشد. در واقع چک امانی تضمین در نتیجه نبودن اعتماد و صفت امانت است و در اوج بی‌اعتمادی صادر می‌شود.

اگر در متن چک قید شود که این چک به عنوان ضمانت صادر شده است، وفق ماده ۳ قانون صدور چک، بانک محال‌علیه نباید به آن توجهی داشته باشد و بایستی نسبت به پرداخت وجه چک اقدام نماید. اما سؤال این که در صورت ارائه چک توسط دارنده به بانک محال‌علیه، آیا این اقدام مصداق خیانت در امانت محسوب می‌گردد یا خیر؟ در پاسخ باید بیان داشت که اگر در این فرض دارنده پس از انجام تعهدات توسط متعهد، چک او را جهت وصول به بانک ارایه نماید، خیانت در امانت رخ داده است به عبارتی باید گفت شرط ضمنی صدور چک با قید تضمین، این است که چک پس از انجام تعهد توسط صادرکننده باید به او مسترد شود و در این حال دارنده دیگری حقی نسبت به چک نداشته و ید او امانی است، بنابراین در صورت مطالبه و یا در مهلت عرفی باید مال را به مالک حقیقی آن مسترد داشته باشد و در غیر این صورت ید او غاصبانه خواهد بود. تخلف دارنده از استرداد چک به صادرکننده پس از انجام تعهدات وی، مصداق خیانت در امانت است که می‌تواند با مراجعه به بانک و وصول وجه یا اخذ گواهی عدم پرداخت و یا دادخواست مطالبه وجه چک ظهور داشته باشد. اما در فرض عدم انجام تعهد توسط متعهد یا همان صادرکننده چک، شخص دارنده می‌تواند با استناد به تخلف متعهد و خسارت، وجه چک را وصول نماید، البته برخی بیان داشتند که وصل وجه چک برای تضمین، نیازمند وکالت از جانب صادرکننده در وصول است و در غیر این صورت، وصل مبلغ چک از بانک هرچند پرداخت می‌شود، اما خیانت در امانت است که البته با عنایت به عدم سوءنیت وی، مجرمانه تلقی نمی‌شود (عابدی، ۱۴۰۲: ۷۱).

#### ۴. وجود یا عدم وجود حسن‌نیت در منتقل‌الیه

حسن‌نیت، اصلی حاکم بر حقوق قراردادهای و حقوق بین‌الملل که در اخلاق ریشه دارد و برخی مصادیق آن در فقه نیز به کار رفته است. اصطلاح حسن‌نیت در حقوق به گونه‌های مختلف تعریف شده است؛ از جمله صداقت در نیت و عمل؛ فقدان اراده تقلب و کلاهبرداری و ایجاد ضرر برای طرف دیگر معامله پایبندی به هدف معامله و داشتن رفتار درست و صادقانه در برابر تعهد داشتن اعتقاد صادقانه به موضوعی نادرست، نداشتن رفتار مغایر با معیارها و ضوابط متداول در قراردادهای (سنه‌وری، ۲۰۰۹: ۶۲۶؛ جعفر زاده و سیمایی

صراف، ۱۳۸۴: ۱۳۶) که در مواد قانونی برخی از کشورهای عربی از جمله در ماده ۱۴۸ قانون مدنی مصر، ماده ۱۴۹ قانون مدنی سوریه، ماده ۱۴۸ قانون مدنی لیبی و ماده ۲۲۱ قانون مدنی لبنان نیز دیده می‌شود.

لزوم رعایت حسن‌نیت در قراردادهای، در اسناد بین‌المللی به‌ویژه اسناد تجاری بسیار مورد توجه قرار گرفته است، به‌گونه‌ای که امروزه اصل حسن‌نیت از ارزش‌های تجارت بین‌الملل به‌شمار می‌رود. از همین رو ماده هفتم «کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا» مصوب ۱۹۸۰ ناظر بر ضرورت رعایت حسن‌نیت در تجارت بین‌المللی است. در قانون مدنی ایران، به‌رغم تأثیرپذیری آن از قوانین مدنی فرانسه و سوئیس، لزوم رعایت اصل حسن‌نیت در اجرا یا تفسیر قراردادها تصریح نشده، هرچند موادی از آن بر مبنای رعایت حسن‌نیت وضع شده است مانند ماده ۲۲۰ و ۲۲۵ قانون مدنی که نتایج عرفی وارد بر قرارداد را ناشی از حسن‌نیت طرفین اظهار داشتند و برخی به شرح آن پرداختند (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۵۷). حسن‌نیت مفهومی است ذاتاً اخلاقی و برای مرتبط ساختن اصول حقوقی به مفاهیم بنیادین، مشابه عدالت به کار می‌رود که می‌توان آن را به عنوان یک اماره قانونی به‌شمار آورد. در اسناد تجاری منظور از دارنده با حسن‌نیت شخصی است که از ایرادات سند تجاری مطلع نبوده و آن را بدون تبانی از دارنده مطلع از ایرادات تحصیل نموده باشد. در مقابل دارنده بدون حسن‌نیت و یا به عبارت بهتر دارنده با سوءنیت شخصی است که عمداً و با اطلاع از ایرادات وارد به سند تجاری، آن را تحصیل نماید.

#### ۱.۴. دارنده مطلع از مشروط یا امانی بودن چک (فاقد حسن‌نیت)

در این حالت دارنده نسبت به اوصاف امانی و یا مشروط بودن سند تجاری آگاهی دارد و از حدود مسئولیتی که صادرکننده سند تجاری با صدور سند تجاری بر عهده گرفته است آگاهی کافی دارد. در این حال دارنده در واقع فاقد حسن‌نیت است و اگر مبادرت به دریافت چک نماید، نمی‌تواند علیه صادرکننده آن اقدام کند. به‌عبارتی در فوق ذکر گردید که حمایت از ثالث با حسن‌نیت ایجاب می‌کند که ایرادات ایادی سابق نسبت به او مسموع نباشد، نه آن ثالثی که نسبت به ایرادات وارد به سند تجاری علم و آگاهی داشته و آن سند را دریافت کرده است. بنابراین دارنده فاقد حسن‌نیت تنها می‌تواند به مرجوع‌الیه خود، یعنی انتقال‌دهنده سند تجاری به وی، مراجعه نماید و وجه سند تجاری را مطالبه کند. بدیهی است که در این فرض صدور اجراییه علیه انتقال‌دهنده ممکن نخواهد بود. قسمت اخیر ماده ۲۳ قانون صدور چک بیان می‌دارد: «... دادگاه مکلف است، در صورت وجود شرایط زیر، حسب مورد علیه صاحب حساب، صادرکننده یا هر دو، اجراییه صادر نماید...»

## ۲.۴. دارنده بی‌اطلاع از مشروط یا امانی بودن چک (با حسن نیت)

سند تجاری پس از صدور توسط صادرکننده به جریان افتاده و آثار مهمی را از خود ناشی می‌سازد. دادگاه به جهت حمایت از اشخاص با حسن نیت، با عنایت به وصف تجریدی سند تجاری، مبادرت به صدور حکم مقتضی می‌نماید. هنگامی که سندی به طور مشروط و یا امانی صادر شده و وصف امانی و یا مشروط بودن سند تجاری، ذیل سند دیگری مورد اشاره قرار گرفته باشد و این سند در بازار معاملاتی عرضه شود، اشخاص متعددی به صرف رؤیت سندی که ظاهر در اطلاق پرداخت دارد، آن را معتبر دانسته و قبض می‌نمایند و بر اساس آن اقدام به انجام معامله می‌کنند. به عنوان مثال شخص الف در وجه ب چکی را صادر می‌کند و در سند دیگری اعم از عادی و یا رسمی، چک را امانی و یا مشروط قلمداد می‌نماید. با این حال شخص ب بدون آن که اشاره‌ای به اوصاف امانی و مشروط بودن سند تجاری داشته باشد، آن را به شخص ج منتقل می‌کند و شخص ج با رؤیت سند و این فرض که سند تجاری، دلالت بر وجود مطلق دین پولی دارد (که باتوجه به اصالت ظهور قابل استنباط و اثبات است) (مشکینی، ۱۳۷۱: ۵۷) و مطابق آن، صادرکننده، محال‌الیه، انتقال‌دهنده و تمامی ضمانین و ظهرنویسان مسئول شناخته می‌شوند و تعهد به پرداخت دارند، سند تجاری را قبول می‌کند. در واقع دارنده بدون داشتن سوءنیت و با عدم اطلاع از ایرادت وارد به سند، اعم از امانی یا مشروط بودن چک و بدون تبانی آن را اخذ نموده و این عدم آگاهی و پذیرش سند تجاری دال بر حسن نیت منتقل‌الیه بوده و حمایت او به موجب قانون به صواب نزدیک‌تر است. در نظریه مشورتی به شماره ۹۹۶/۱۴۰۰/۷ آمده است: «...در خصوص چک‌هایی که تضمینی و مشروط بودن آن در متن سند قید نشده است، با توجه به وصف تجریدی اسناد تجاری و اصل غیر قابل استناد بودن ایرادات، اسناد مذکور پس از صدور از منشأ خود منفع می‌شوند و ایرادات در قبال دارنده با حسن نیت قابل استناد نمی‌باشد...». حسن نیت مزبور در نظریه مشورتی منطبق بر همان چیزی است که در بالا بیان شد.

بند الف و ب ماده ۲۳ قانون جدید صدور چک نیز با اشاره به عدم قید در سند چک، دارای این منطوق است که اگر در روی برگه چک عبارتی مشعر بر تضمین و یا مشروطیت چک قید شده باشد، نمی‌توان از مفاد و مزایای ماده ۲۳ مبنی بر صدور اجراییه علیه صادرکننده یا صاحب حساب استفاده نمود زیرا در این فرض منتقل‌الیه با قبض لاشه چک نسبت به مفاد و نکات مندرج در چک، به ایرادات عالم بوده و در فرض پذیرفتن چک، دیگر دارنده با حسن نیت تلقی نمی‌گردد و در نتیجه صدور اجراییه توسط او علیه صادرکننده ممکن نیست. بند الف و ب ماده ۲۳ قانون مزبور دارای مفهوم مخالف نیز است؛

به تعبیری در صورتی که در روی لاشه چک عبارتی که دلالت بر امانی، مشروط و تضمینی بودن می‌کند است، دارنده از مزایای مطروحه در این ماده برخوردار است. به دیگر سخن بایستی گفت هنگامی که اوصاف مذکور بر روی چک قید و ثبت نشده باشد دیگر دارنده با حسن نیت تلقی می‌شود، یعنی اگر اوصاف مارالذکر در هر جایی غیر از سند تجاری قید شود، ولو در سند جداگانه‌ای، اعم از عادی و رسمی باشد، دیگر نمی‌توان دارنده را فاقد حسن نیت دانست و این عدم قید بر روی سند تجاری در واقع اماره‌ای بر حسن نیت منتقل‌الیه است که باید از او در جهت استیفای طلب خود حمایت نمود. البته دارای بدهت عقلی است که اگرچه بر روی سند تجاری اوصافی از قبیل مشروط، امانی و تضمینی بودن قید نشده باشد ولی منتقل‌الیه از آن آگاهی داشته باشد، دیگر با حسن نیت محسوب نگردیده و در صورت احراز علم و آگاهی وی به هر طریقی غیر از قید در سند تجاری، باید او را از مزیت صدور اجراییه علیه صادر کننده سند چک محروم نمود. بنابراین در صورتی که وصف مشروطیت سند، امانی و تضمینی بودن در سند تجاری ذکر نشود و منتقل‌الیه از ایرادات وارد به سند تجاری مطلع نباشد، می‌تواند علیه صادرکننده و یا حتی صاحب حساب تقاضای صدور اجراییه نماید (مطابق نظریه مشورتی به شماره ۹۹۶/۱۴۰۰/۷) و صادرکننده، مکلف است ظرف مدت ده روز از تاریخ ابلاغ اجراییه، بدهی خود را بپردازد یا با موافقت دارنده چک، ترتیبی برای پرداخت آن بدهد یا مالی معرفی کند که اجرای حکم را میسر کند در غیر این صورت، حسب درخواست دارنده، اجرای احکام دادگستری، اجراییه را طبق قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴/۰۲/۲۳، به مورد اجرا گذاشته و نسبت به استیفای مبالغ مذکور اقدام می‌نماید.

## ۵. اجراییه

مهم‌ترین مزیت چک صیادی نسبت به چک قدیمی آن است که در صورت عدم وصول آن با اخذ گواهی عدم پرداخت می‌توان بدون طرح دعوی مطالبه وجه چک، تشکیل جلسه رسیدگی و طی مراحل دادرسی، اقدام به صدور اجراییه چک نمود. باتوجه به آن چه سخن رفت، هرگاه چک توسط صادرکننده با قید امانت و تضمین و یا مشروط صادر شود و دارنده آن چک را به دیگری منتقل کند، منتقل‌الیه با حسن نیت که از مفاد مشروط و یا امانی بودن چک اطلاعی ندارد، با استناد به ماده ۲۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۹۷، می‌تواند نسبت به صدور اجراییه علیه صاحب حساب، صادرکننده یا هر دو اقدام نماید. همچنین ابطال و یا بطلان اجراییه در این خصوص از می‌توان مورد بررسی و آثار آن را ارزیابی نمود.

## ۱.۵. صدور اجراییه

صدور اجراییه به عنوان امری در جهت حمایت از دارنده چک، بدون رعایت تشریفات دادرسی باید توسط مرجع صلاحیت‌دار صورت گیرد. همچنین باید صدور اجراییه علیه صادرکننده و یا دارنده حساب که ممکن است متفاوت از صادرکننده چک باشد را مورد بررسی قرار داد.

## ۲.۵. مرجع صالح برای صدور اجراییه

قانون‌گذار با تقریر ماده ۲۳ قانون جدید صدور چک، امکان صدور اجراییه توسط دادگاه، بدون اجرای تشریفات را ممکن دانسته است، همان‌گونه که صدور اجراییه از طریق اجرای ثبت، بدون اجرای تشریفات پیش‌بینی شده است. ممکن است در این خصوص بیان شود که در متن ماده ۲۳ قانون صدور چک از عبارت دادگاه صالح استفاده شده است و این در حالی است که رسیدگی به دعوای مطالبه وجه چک با مبلغ کمتر از ۲۰۰ میلیون ریال از صلاحیت دادگاه خارج و در صلاحیت شورای حل اختلاف است؛ حال آیا مرجع شورای حل اختلاف، با عنایت به ماده مذکور، صلاحیت صدور اجراییه را خواهد داشت یا امکان صدور اجراییه توسط شورای حل اختلاف وجود ندارد؟ در این خصوص کمیسیون اجرای احکام مدنی اداره کل امور حقوقی قوه قضاییه در نظریه شماره ۲۶۲۹/۹۷/۷ مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۱۰ با عنایت به حدود صلاحیت شورای حل اختلاف و استثنایی بودن این صلاحیت بیان داشته است «نظر به این‌که قانون اصلاح صدور چک مصوب ۱۳۹۷/۸/۲۳، نسبت به قانون شورای حل اختلاف، مؤخر می‌باشد و قانون‌گذار با علم و اطلاع از حدود صلاحیت شورای یاد شده در ماده ۲۳ قانون اخیرالتصویب صدور اجراییه را به‌طور مطلق در صلاحیت دادگاه قرار داده است و نیز لحاظ آن که سازوکار مقرر در ماده مذکور، متفاوت از بحث رسیدگی به دعوای است که با نصاب خاصی در صلاحیت شورای حل اختلاف قرار گرفته است و با عنایت به تصریح مقنن در ماده یاد شده به اجرای اجراییه از طریق اجرای احکام دادگستری و اینکه شورای حل اختلاف در حال حاضر دارای واحد اجرای احکام مستقل از دادگستری می‌باشد و با عنایت به این‌که صلاحیت شورای حل اختلاف استثنایی است و در موارد شک باید به صورت مضیق تفسیر شود، لذا اجرای حکم مقرر در ماده فوق‌الاشعار صرفاً از طریق دادگاه میسر است و از صلاحیت شورای حل اختلاف خارج است». در مقابل اداره کل قوانین مجلس شورای اسلامی در نظر مشورتی مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۳۰ اظهار داشته که «اگرچه در قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ به جای لفظ دادگاه از کلمه شورا استفاده شده لکن ترکیب، صلاحیت و وظایف آن

ها به گونه‌ای است که به نظر می‌رسد اطلاق لفظ دادگاه بر آن‌ها جایز است، از سوی دیگر با عنایت به این که قانون‌گذار عمدتاً در قانون صدور چک و سایر قوانین، کلمه دادگاه را صرف نظر از حیطه صلاحیت آن استعمال کرده است؛ بنابراین در تفسیر کلمه دادگاه باید با توجه به شواهد و قرائن و حسب مورد، آن را به دادگاه کیفری، دادگاه حقوقی و شورای حل اختلاف حمل کرد. با توجه به مراتب فوق، کلمه دادگاه در ماده ۲۳ قانون جدید صدور چک در محدوده صلاحیت‌های مذکور در قانون شوراهای حل اختلاف و سایر مقررات مربوط می‌تواند شامل شورای حل اختلاف نیز باشد». به نظر می‌رسد نظریه و تفسیر اخیر از ماده ۲۳ قانون صدور چک، چندان مطابق اصول حقوقی و تفسیر قانون نیست زیرا؛ نخست، بنا بر نص صریح قانون‌گذار در مواد ۸ و ۹ قانون شوراهای حل اختلاف، حدود صلاحیت شوراهای حل اختلاف در برخی امور کیفری، برخی امور حقوقی و برخی امور سازشی محدود شده و اصل بر عدم صلاحیت شوراهای حل اختلاف است، بنابراین باید در موارد شک از توسعه و گسترش حدود صلاحیت شورا اجتناب نمود و اصل عدم صلاحیت را جاری نمود و شوراها را در صدور اجراییه صالح ندانست. دوم، این که قانون‌گذار در ماده ۱۵ قانون شوراهای حل اختلاف بیان کرده است «در صورت بروز اختلاف در صلاحیت بین شورای حل اختلاف با مرجع قضایی، نظر مرجع قضایی لازم‌الاتباع است». به عبارتی قانون‌گذار با تقریر ماده مذکور، واژه مرجع قضایی را در مقابل شورای حل اختلاف قرار داده است. سوم این که وفق ماده ۲۳ قانون صدور چک، موضوع بیان‌شده، رسیدگی به امر حقوقی و یا کیفری و یا سازشی نیست که در موارد صلاحیت شورا قرار گیرد (عابدی، ۱۴۰۲: ۱۷۱). بنابراین باید گفت شورای حل اختلاف نسبت به صدور اجراییه صلاحیت ندارد و صدور اجراییه در چک ولو آن که مبلغ آن کمتر از ۲۰۰ میلیون ریال باشد، در صلاحیت دادگاه است و شخص منتقل‌الیه که قادر به درخواست صدور اجراییه است، باید از طریق دادگاه صالح اقدام نماید. دادگاه صالح برای صدور اجراییه در خصوص چک مشروط یا امانی نیز همان دادگاه صالح برای رسیدگی به اصل دعوا بوده و نباید دادگاه دیگری از جمله دادگاه محل استقرار بانک افتتاح‌کننده حساب را صالح دانست؛ چنانکه نظریه مشورتی به شماره این‌گونه بیان شده است: «... به نظر می‌رسد دادگاه صالح، دادگاهی است که صالح به رسیدگی به اصل دعوی است؛ بنابراین، مرجع صدور اجراییه با عنایت به مواد ۱۱ و ۱۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و رأی وحدت رویه شماره ۶۸۸ مورخ ۱۳۸۵/۳/۲۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور تعیین می‌شود»

### ۳.۵. محکوم علیه اجراییه

ماده ۲۳ قانون صدور چک بیان کننده این نکته است که در صورت عدم پرداخت چک و اخذ گواهی عدم پرداخت توسط دارنده چک، دارنده می تواند علیه صادرکننده و صاحب حساب اقدام برای صدور اجراییه نماید و به عبارتی مسئولیت تضامنی صادرکننده و صاحب حساب در خصوص چک پیش بینی شده که وجه تمایز چک با سایر اسناد تجاری است. در ماده ۱۹۰ آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی مصوب سال ۱۳۸۷ نیز این مسئولیت به نحو تضامنی بین صاحب حساب و صادر کننده پیش بینی شده است. در این ماده مقرر شده است «در صورتی که چک به وکالت یا نمایندگی از طرف حساب صادر شده باشد صادرکننده چک و صاحب حساب متضامناً مسئول پرداخت وجه چک بوده و به تقاضای بستانکار اجراییه علیه آن ها براساس تضامن صادر می شود». صدور اجراییه علیه صادرکننده و صاحب حساب، مطابق نظر برخی در کمیسیون قضایی استان تهران در مورخ ۱۳۸۴/۱۰/۸ نیازی به رعایت مواد قانون تجارت در خصوص مواعد مقرر شده، ندارد. بنابراین تنها اخذ گواهی عدم پرداخت جهت درخواست صدور اجراییه علیه صادرکننده چک و صاحب حساب توسط منتقل الیه با حسن نیت کفایت می کند (تدین، ۱۴۰۰: ۴۷). هرچند امکان صدور اجراییه علیه صادرکننده و صاحب حساب برای شخص دارنده با حسن نیت ممکن است و از مفاد ماده ۲۳ برخوردار می گردد، لکن دارنده با حسن نیت نمی تواند علیه ظهرنویس یا ضامنین درخواست صدور اجراییه نماید.

پس از صدور اجراییه با درخواست منتقل الیه با حسن نیت به نظر می رسد که اگر محکوم علیه از پرداخت محکوم به خودداری نماید؛ می توان وفق ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی او را بازداشت نمود. در این خصوص اداره کل حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۸ اظهار داشته که با توجه به تصریح ذیل ماده ۲۳ قانون اصلاح قانون صدور چک (اصلاحی ۱۳۹۷/۸/۲۳) و عنایت به ماده ۱۹ قانون یاد شده، مقررات قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴/۳/۲۳ (و از جمله مقررات ماده ۳ این قانون) نسبت به اجراییه های صادره در اجرای قانون اصلاحی یاد شده قابلیت اعمال دارد.

### ۴.۵. ابطال اجراییه

چنان چه بعد از صدور اجراییه نسبت به چک، صادرکننده ادعای مفقود شدن چک و یا تحصیل مجرمانه و یا تحصیل با سوء نیت آن را داشته باشد، قانون گذار اقداماتی را پیش

بینی نموده است. در ماده ۲۳ مقرر شده است «... اگر صادرکننده یا قائم‌مقام قانونی او دعاوی مانند مشروط یا بابت تضمین بودن چک یا تحصیل چک از طریق کلاهبرداری یا خیانت در امانت یا دیگر جرائم در مراجع قضایی اقامه کند، اقامه دعوا مانع از جریان عملیات اجرایی نخواهد شد؛ مگر در مواردی که مرجع قضایی ظن قوی پیدا کند یا از اجرای سند مذکور ضرر جبران ناپذیر وارد شود که در این صورت با اخذ تأمین مناسب، قرار توقف عملیات اجرایی صادر می‌نماید. در صورتی که دلیل ارائه‌شده مستند به سند رسمی باشد یا این که صادرکننده یا قائم‌مقام قانونی مدعی مفقود شدن چک بوده و مرجع قضایی دلایل ارایه شده را قابل قبول بداند، توقف عملیات اجرایی بدون اخذ تأمین صادر خواهد شد. به دعاوی مذکور خارج از نوبت رسیدگی می‌شود».

دادگاه صالح به رسیدگی ابطال اجراییه همان دادگاه صادرکننده اجراییه است، چه این که با استدلال شعبه ۲۴ دادگاه عمومی حقوقی به موجب قرار شماره ۱۴۸۱۴۸۰۰۰۶۷۷۵۱۴۸ - ۱۹ و تأیید این استدلال توسط دیوان عالی کشور، به دلالت ذیل ماده ۲۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۹۷، رسیدگی به ادعای صادرکننده سند تجاری ( محکوم‌علیه اجراییه صادره) مبنی بر عدم استحقاق دارنده بر مطالبه وجه چک می‌بایست از جانب همان دادگاه صادرکننده اجراییه صورت پذیرد. بنابراین هنگامی که صادرکننده اقدام به طرح دعوای حقوقی با خواسته ابطال اجراییه نماید؛ دادگاه حقوقی می‌تواند با استناد به ذیل ماده ۲۳ قانون صدور چک، پس از اخذ تأمین مناسب از خواهان (صادرکننده و یا صاحب حساب حسب مورد)، قرار توقیف عملیات اجرایی صادر نماید و سپس به خواسته اصلی رسیدگی کند. درخصوص نحوه رسیدگی نیز چنانچه صادرکننده ادعای مشروط بودن یا برای تضمین بودن و ... را مطرح کند که وصف کیفری ندارد، دادگاه حقوقی به دعوا رسیدگی نموده و پس از احراز سوءنیت منتقل‌الیه یا همان دارنده فعلی چک، رأی مقتضی صادر می‌نماید.

هرگاه صادرکننده، مشروط بودن چک را ادعا نماید، نباید صرف ادعا و حتی اثبات ادعا، اجراییه را با مشکل روبه‌رو نماید، چه این که آن چه می‌تواند اعتبار اجراییه را مخدوش نماید، سوءنیت منتقل‌الیه از تحصیل چک مشروط و یا برای تضمین، خواهد بود. صرف ادعای مشروط یا برای تضمین بودن چک، زمانی می‌تواند اجراییه را با ابطال مواجه نماید که این چک توسط منتقل‌الیه بلافصل صادرکننده، منتهی به صدور اجراییه شود زیرا در این فرض اثبات سوءنیت منتقل‌الیه محرز است و وی با علم به مشروط و یا برای تضمین بودن چک، اقدام به صدور اجراییه نموده است.

در صورت ابطال اجرائیه، صادرکننده و صاحب حساب می‌توانند نسبت به جبران خسارت، حسب مورد به انتقال‌دهنده و انتقال‌گیرنده چک امانی یا مشروط رجوع نمایند و مبتنی بر مبانی قواعد عام مسئولیت مدنی، خسارات وارده را مطالبه کنند.

### نتیجه‌گیری

اسناد تجاری به دلیل اوصاف ویژه‌ای که دارند از مزیت‌هایی نیز برخوردارند که در سایر اسناد قابل مشاهده نیست. علاوه بر مسئولیت تضامنی امضاکنندگان سند تجاری و اصل استقلال امضاها، یکی از اوصاف منحصربه‌فرد سند تجاری از قبیل چک، سفته و برات، وصف تجریدی یا غیرقابل استناد بودن ایرادات در مقابل دارنده باحسن‌نیت سند تجاری است. وصف تجریدی بودن بیان می‌دارد که اگر تعهد پایه و یا هر یک از تعهدات برواتی دارای ایراداتی باشد، تنها ایرادات در مقابل دارنده بلافاصله و دارنده فاقد حسن‌نیت قابلیت استناد دارد و این دامنه به همین میزان مضیق و محدود است. باتوجه به بند الف و ب ماده ۲۳ قانون جدید صدور چک که بیان می‌دارد «اگر در متن چک قید نشده باشد» به نظر می‌رسد مراد قانون‌گذار مفهوم مخالف دارد و اگر در متن چک قید شده باشد، بایستی از صدور اجرائیه ممانعت نمود ولی اگر در متن قید نشده باشد مطابق ماده مزبور باید اجرائیه را علیه صادرکننده و صاحب حساب به درخواست دارنده، صادر نمود. به عبارت دیگر هنگامی که در متن چک قید شده باشد (مثلاً مشروط و یا بابت تضمین است)، شخصی که منتقل‌الیه محسوب می‌شود، دارنده با حسن‌نیت نیست اما اگر در متن چک قید نشده باشد و منتقل‌الیه اطلاعی نسبت به علت صدور چک (امانت یا تضمین و قس علی هذا) نداشته باشد، وی دارنده با حسن‌نیت محسوب می‌گردد. با گردش سند تجاری اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات در برابر دارنده باحسن‌نیت سند تجارتی ایجاد شده و صادرکننده نمی‌تواند ایرادات مربوط به رابطه پایه را در برابر ثالث با حسن‌نیت مطرح کند؛ به ویژه آن‌که امانی بودن چک به موجب سند جداگانه اعلام شده که این امر نیز دلالت بر حسن‌نیت دارنده دارد، بنابراین در این فرض دادگاه که تنها مرجع صالح شناخته می‌شود، بایستی به صدور اجرائیه مبادرت کند و صادرکننده می‌بایست پس از پرداخت وجه سند اقدام به طرح دعوا علیه انتقال‌دهنده نماید. من حیث‌المجموع باید گفت؛ در صورت عدم قید وصفی خاص در چک، اصل بر آن است که دارند با حسن‌نیت بوده و بی‌حسن‌نیت فرض کردن دارنده مخالف اصل بوده و نیازمند حکم قانونی است. در صورت ادعای صادرکننده و یا صاحب حساب مبنی بر مشروط یا امانی بودن چک و سوءنیت منتقل‌الیه، رسیدگی به ادعا پس از پرداخت تأمین مناسب، صورت می‌گیرد و در صورت اثبات ادعا، اجرائیه ابطال می‌گردد.

## فهرست مقالات

- اخلاقی، بهروز (۱۳۵۸)، بحثی پیرامون مفهوم اسناد تجاری، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۱.
- اسکینی، ربیعا (۱۴۰۰)، حقوق تجارت (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک)، تهران: سمت.
- امامی، سیدحسن (۱۳۷۱)، حقوق مدنی، ج ۴، تهران، انتشارات اسلامی.
- تدین، علی اصغر (۱۴۰۰)، دعاوی اسناد تجاری، تهران، انتشارات قوه قضاییه.
- جعفرزاده، میر قاسم و سیمایی صراف، حسین (۱۳۸۴)، حسن نیت در قراردادهای بین المللی: قاعده‌ای فراگیر یا حکمی استثنایی، مجله تحقیقات حقوقی، دوره ۸، شماره ۴۱.
- جنیدی، لعیا، صادق شریعتی نسب (۱۳۹۲)، وصف تجریدی در حقوق ایران با تأکید بر رویه قضایی، فصلنامه حقوق، دوره ۴۳، شماره ۱.
- سنهوری، عبدالرزاق (۲۰۰۹)، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، ج ۱، بیروت: بی‌نا.
- عابدی، احمدرضا (۱۴۰۲)، نگرشی کاربردی به چک، تهران: انتشارات قوه قضاییه.
- فخرایی، محمد (۱۳۷۶)، تحلیل اصل استقلال امضاها در اسناد تجاری و بررسی تطبیقی آن در حقوق ایران و انگلیس، پایان نامه کارشناسی ارشد به راهنمایی ربیعا اسکینی، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، تهران: سهامی انتشار.
- کاویانی، کوروش (۱۳۸۷)، حقوق تجارت (حقوق اسناد تجاری)، ج ۳، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- مرتضوی، عبدالحمید (۱۳۹۲)، قواعد عمومی اسناد تجاری، با نگاه به لایحه قانون تجارت سال ۱۳۹۱، تهران: انتشارات جاودانه، جنگل.
- مشکینی، علی (۱۳۷۱)، اصطلاحات الأصول، ج ۱، قم: الهادی.
- مافی، همایون، عبدالصمدی، راضیه (۱۳۹۴)، بررسی وصف تطبیقی در اسناد تجاری با اصل استقلال در اعتبارات اسنادی، پژوهشنامه بازرگانی، دوره ۲۰، شماره ۷۷.