

وصف تجیزی در اسناد تجاری از منظر حقوق افغانستان و اسناد بین المللی

غلام سخی علیزاده^۱

چکیده

یکی از اوصاف ذاتی اسناد تجاری، وصف تنجیزی است. وصف تنجیزی در فقه و حقوق در مقابل تعلیق یعنی وابسته کردن امری بر امری دیگر بکار می‌رود. وصف تنجیزی یعنی منجز بودن و حتمی بودن. مراد از وصف تنجیزی در اسناد تجاری یعنی وجه مندرج در اسناد تجاری می‌بایست عاری و فارغ از هرگونه قیود و شروطی باشد؛ تا مانع از ایفای نقش و اصولی صحیح اسناد تجاری نگردد. وجود قید و شرط در اسناد تجاری فاقد اعتبار بوده و به آن اعتنای نخواهد شد. پژوهش حاضر وصف تنجیزی را در حقوق داخلی و متکی بر مواد قانونی و اسناد بین المللی "کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰ و ۱۹۳۱" و به صورت کتابخانه‌ای و به شیوه تحلیلی و توصیفی پرداخته است. بنابر این، در مواد قانون تجارت افغانستان و اسناد بین المللی، به وضاحت بیان شده است این‌که منجز بودن از اوصاف لاینفک و جدا ناپذیر اسناد برواتی است. در صورت وجود شرط و یا قیدی چه از ناحیه صادر کننده و

^۱ - دانشجوی فوق لیسانس حقوق خصوصی (ghulansakhi@gmail.com)

چه از ناحیه ظهر نویسان و قبول کنندگان، از نظر قانونی فاقد اعتبار بوده و هیچ یکی از آنان نمی توانند در قبال همدیگر، به آن استناد کنند.

کلید واژه: اسناد تجاری، وصف تنجیزی در حقوق افغانستان، در اسناد بین المللی، تعلیق، آثار وصف تنجیزی.

مقدمه

اسناد تجاری، دارای یک سلسله اوصاف ذاتی و اساسی بوده که این اوصاف از ذات و ماهیت اسناد تجاری قابل انفکاک و جدا ناپذیر است. هرگونه شرط و قید بر خلاف این اوصاف در اسناد تجاری فاقد اعتبار و ارزش بوده و مورد حمایت قانون گذار چه در نظام حقوقی داخلی و چه نظام حقوقی بین المللی، قرار نگرفتند.

از آن جای که اصل سرعت و تسهیل از ویژگی های بارز اسناد تجاری بوده و در بازار معاملاتی نقش پول را به عهده دارد و دارای اهمیت خاصی بوده و قانون گذار، علاوه بر ویژگی های آن، یک سلسله اوصاف ذاتی نیز برای اسناد تجاری بر شمردند و مورد حمایت خود قرار داده اند.

یکی از این اوصاف، وصف تنجیزی و یا منجز بودن سند تجاری است، تنجیز در مقابل تعلیق و تقييد بکار می رود که این بحث بخصوص در حوزه فقه دارای پیشینه طولانی است و مورد بحث فقیهان قرار می گرفتند؛ اما در حقوق

پیشینه‌اش بر می‌گردد به زمان تدوین قانون گذاری. اما پیشینه‌ی آن در حوزه حقوق افغانستان در سال ۱۳۵۵ ه.ش در قانون مدنی و در قانون تجارت ۱۳۴۳ ه.ش است که به صورت رسمی وارد قانون شد. قانون گذار، یکی از اوصاف اصلی و ذاتی اسناد تجارتي را تنجیزی و یا منجز بودن شمرد. چون معلق بودن اسناد تجارتي مانع از ایفای تعهد و اصولی تجارتي و نیز با سرعت و گردش اسناد تجارتي منافات دارد از این جهت حقوق دانان و قانون گذار تعلیق و یا معلق بودن اسناد تجارتي صحیح ندانسته و چنانچه اگر شرط و قید در سند تجاری ذکر گردد فاقد اعتبار و ارزش بوده و سند تجاری را به سند مدنی تبدیل نخواهد کرد. هرچند قانون گذار تعلیق را در قانون مدنی به رسمیت شناخته و آن را تعریف کرده. اما این که قانون گذار در قانون مدنی تعلیق را در بعضی موارد صحیح و در بعضی موارد باطل دانسته و در قانون تجارت به صورت مطلق فاقد اعتبار دانسته، چه از ناحیه صادر کننده و چه از ناحیه ظهر نویسان و قبول کنندگان باطل دانسته دلیل شان چیست؟ در حالی که در هر دو صورت بر اساس اراده طرفین منعقد شده و بر اساس اصل حاکمیت اراده باید هر دو مورد صحیح باشد و حال آن که چنین نیست. تحقیق حاضر سوال فوق را واکاوی نموده و بر اساس قانون جواب داده است.

بنابر این، تحقیق حاضر براساس قانون تجارت مصوب ۱۳۴۳ و قانون اسناد قابل معامله مصوب ۱۳۸۷ نوشته شده و هم چنین از کنوانسیون های ژنو

۱۹۳۰ و ۱۹۳۱ نیز به دلیل اهمیت که داشته مورد استفاده در این نوشته قرار گرفته است. بنابر این، تحقیق حاضر ابتدا به تعریف و عملکرد اسناد تجاری، سپس به تعاریف تنجیز و تعلیق و موارد تعلیق و نیز وصف تنجیزی در اسناد برواتی -در مرحله صدور، ظهر نویسی و قبول- و در اخیر به آثار وصف تنجیزی پرداخته است

مفهوم شناسی

۱. تعریف اسناد تجاری

اسناد تجاری دارای دو معنای عام و خاص است اسناد به معنای عام در ماده ۳ قانون اسناد قابل معامله تعریف شده، اسناد قابل معامله: "اسناد بهادار مالی به شمول برات، حجت-سفته- و چک است." یعنی می توان گفت: که مراد از اسناد بهادار مالی کلیه اسناد تجاری که میان تجار رد و بدل و در گردش هست را شامل می شود. مثل اوراق قرضه، اسناد خزانه، اوراق بهادار، اسناد اعتبار بانکی، برات، سفته و چک. اما اسناد تجاری به مفهوم خاص، قانون گذار تعریف از آن ننموده، اما آن چه که حقوق دانان بر داشت از اسناد تجاری به مفهوم خاص دارند، این است که اسناد تجاری به مفهوم خاص صرف شامل اسناد برواتی یعنی برات، حجت و چک می شود (ستوده تهرانی، ج ۳، ۱۳۸۸: ۱۵) زیرا، تمرکز اوصاف اسناد تجاری در سه سند مزبور، و حمایت قانون گذار تجاری از آنها، اسناد تجاری به معنای خاص گفته می شود.

۲. نقش و عملکرد اسناد تجاری

اسناد تجارتي به مفهوم عام عملکردهای متفاوتی را به عهده دارند. به عنوان مثال برات، سفته و چک و اسناد اعتباری در حقوق داخلی و یا اعتبارات اسنادی در سطح فرامرزی، که این اسناد در عصر حاضر و در دنیای تجارت و بازرگانی نقش پول و مبادلات پولی را به عهده دارد. به عبارت دیگر اسناد تجاری وسیله پرداخت هستند و تجار به جای پول از طریق برات، حجت و چک تعهدات خود را ایفا می‌کند (حسن زاده، کتاب ۳، ۱۳۹۳: ۳۲). خصوصاً در عرصه تجارت بین المللی فوق العاده امور تجارتي را تسهیل می‌کند (تهرانی، ج ۳، ۱۳۸۸: ۲۲). منتهی از میان این اسناد تجاری، چک وسیله پرداخت نقدی است و نباید ما بین تاریخ صدور و سر رسید آن فاصله باشد بر خلاف حجت و برات که سر رسید تاریخ آن ذکر نشده است (حسن زاده، کتاب ۳، ۱۳۹۳: ۲۶۰).

اما اسناد تجاری به مفهوم خاص (برات، سفته و چک)، باتوجه به اهمیت و عملکرد مبادله پولی و نیز گردش اقتصاد در بازار معاملاتی که دارند، علاوه بر قابلیت استناد در دعوا (م ۹۹۲ ق.م). که دارای حجت نیز هست، این اسناد دارای ویژگی‌ها و اوصاف خاصی دیگری نیز هستند. که این اوصاف مورد حمایت قانون گذار بوده و به اسناد تجاری اعتبار خاصی بخشیده؛ این اوصاف عبارتند از وصف جایگزینی، وصف تجریدی، و وصف تنجیزی، وصف وصف شکلی، و وصف تبعی، وصف قابلیت انتقال، می‌باشند؛ این اوصاف باعث تمایز این اسناد از سایر اسناد مدنی و تجاری می‌گردد. در این

تحقیق صرف وصف تنجیزی و آثار آن در اسناد تجاری به معنای خاص (برات، حجت و چک) پرداخته می‌شود.

وصف تنجیزی

بر اساس تقسیمات که قانون‌گذار راجع به عقود در قانون مدنی انجام داده، عقد به اعتباری به عقد معلق و منجز، به اعتباری دیگر به عقد مشروط، مقید و مطلق تقسیم می‌شود. باتوجه به این تقسیم‌بندی که قانون‌گذار مدنی از عقد انجام داده در واقع مهر صحت بر عقد معلق در کنار سایر عقود گذاشته‌اند. حال پرسش که در این‌جا مطرح می‌شود این است که آیا اسناد برواتی را می‌توان تعلیق یا مشروط و یا مقید کرد یا خیر؟ قبل از پاسخ دادن به این سؤال لازم است مفاهیم تعلیق، مشروط و مقید را به طور مختصر توضیح داد:

الف- تنجیز: تنجیز از باب تفعیل و در مقابل تعلیق به کار می‌رود. تعلیق در لغت: "به معنای در آویختن چیزی به چیزی دیگر" و "تنجیز به معنای حاضر آمدن و تعجیل است." (لسان العرب، ج ۹، ص ۳۵۷) در فقه معاملاتی تعلیق یعنی "وابسته و منوط کردن امری (عقد) به امری غیر قطعی و محتمل دیگر و تنجیز ضد آن و به معنای قطعی کردن امری آمده است." (شهیدی، ۱۳۸۴: ۶۵) قانون‌گذار در ق.م. تعلیق را این‌گونه تعریف نموده: "مرتب گردانیدن امر متعلق به آینده بر متحقق شدن امر دیگری در زمان آینده، توسط یکی از ادوات شرط." (قانون مدنی افغانستان م ۵۹۵، ص ۸۸) از مفهوم مخالف این تعریف، مفهوم تنجیز روشن می‌شود. تنجیز یعنی امری که تحقق

آن متوقف بر امری دیگر در زمان آینده نباشد. بنابر این، عقد که متوقف بر یک امری محتمل باشد عقد معلق می‌نامد و عقد که منجز و حتمی باشد، عقد منجز گفته می‌شود.

ب- تفاوت تعلیق و مشروط

تعلیق و شرط هر چند در معنای اعم یکی است. یعنی: "گاهی به تعلیق، شرط و به عقد معلق عقد مشروط می‌گویند" (شهیدی، ۱۳۸۴: ۶۹). اما در معنای اخص تفاوت اساسی میان تعلیق و شرط وجود دارد. در عقد مشروط، اثری عقد بلا فاصله پس از عقد به وجود می‌آید مگر این که در نتیجه شرط ضمن عقد، متعهدله تعهدی را بر ذمه مشروط علیه بگذارد که در این فرض برای تحقق شرط نیاز به زمان دارد، بر خلاف عقد معلق که اثر آن وابسته به امری دیگری می‌باشد. (قنوانی و همکاران، ۱۳۷۹: ۱۴۶). به عبارت دیگر: تعلیق موکول و وابسته کردن عقد به امری دیگری است، به طوری که قبل از تحقق امر معلق علیه، اصلاً عقدی به وجود نمی‌آید، در حالی که شرط امری فرعی و جزئی است (شهیدی، ۱۳۸۴: ۷۰) که ایجاد عقد متوقف بر آن نبوده و عقد از ابتدا به وجود آمده در فرض عدم تحقق شرط، عقد صحیح و باطل نبوده مگر این که قائل به رکنیت شرط شد که در این فرض، در صورت عدم تحقق شرط، عقد هم نیز به وجود نخواهد آمد (قنوانی و همکاران، همان).

د- انواع تعلیق

الف- تعلیق در انشا

تعلیق در انشا، یعنی ایجاد عقد را متوقف بر امری دیگری نماید. پرسش که مطرح می‌شود این است که آیا چنین عقدی صحیح است یا خیر؟ در پاسخ به این سؤال، نویسندگان علم حقوق نظرات متفاوتی را ارائه داده‌اند. (یک) بعضی از دانشمندان علم حقوق بر این عقیده‌اند که تعلیق در انشا محال است؛ زیرا هم‌چنانی که در عالم مادی، ایجاد هیچ امری را نمی‌توان تعلیق پذیر دانست، در عالم اعتبار نیز نمی‌توان ایجاد اثری عقد را منوط و متوقف بر امری دیگری نمود. بنا بر این، در انشا بیشتر از دو حالت نمی‌توان تصور کرد، یا طرفین قرارداد باید چیزی را ایجاد کند یا منکر ایجاد چیزی شد؛ نمی‌توان حالتی را تصور کرد که عقد، بشرط وقوع حادثه خارجی در ذهن به وجود آید، چنین چیزی ممکن و قابل تصور نخواهد بود. اما وجود منشأ قابل تعلیق است یعنی طرفین عقد را ایجاد کنند- یعنی سبب ایجاد عقد را به وجود بیاورد- و آثار آن را منوط بر امر خارجی نمایند. (کاتوزیان، ج ۱، ۱۳۸۳: ۵۴). هم چنان‌که در وصیت سبب ایجاد تعهد به وجود می‌آید ولی آثار آن منوط و متوقف بر فوت موصی است (م ۱۸۱، ق.ا. ش).

ب- برخی دیگری از محققان تعلیق در انشا را در امور اعتباری را ممکن دانسته‌اند. دلیل این‌ها این است که در ایجاد یک امری یا اموری وابسته به قصد انشا کننده است، هر طوری که طرفین بخواهد انشا کنند، همان قسم محقق می‌شود و دلیل بر منع آن نداریم. طرفداران این نظریه در عین حال که قابلیت تعلیق در انشا را پذیرفته‌اند و قبول کرده که ظاهر از جمله شرطیه

تعلیق در جزا است. پس در عقد معلق تنها اثر عقد منوط به وقوع شرط است. نه اصل انشاء (امامی، ج ۱، ۱۳۷۹: ۷۸).

ج- بعضی دیگر تعلیق در انشا و هم تعلیق در منشا را محال دانسته‌اند. مدعای شان این است همان طوری که در امور تکوینی منشا از انشا جدا نیست، در امور اعتباری نیز چنین است نمی‌توان بین این دو مورد تفاوت قائل شد (کاتوزیان، پشین: ۵۵). اما این ادعا درست نیست، فرق اساسی میان تعلیق در انشاء و تعلیق در منشأ وجود دارد تعلیق در انشا بر می‌گردد به معلق ساختن ایجاد عقد در حالی که تعلیق در منشأ بر گشتش بر تعلیق در آثار عقد است.

دو) تعلیق در منشأ

منشأ از نظر لغوی چیزی است که انشاء شده. در اصطلاح چیزی که در نتیجه عقد انشاء و حاصل شده است. (حیاتی، ۱۳۹۲: ۴۲). تعلیق در منشأ یعنی متوقف کردن آثار و محصول عقد است. بنابر این، در فرض که عقد به صورت تعلیق در منشأ منعقد شود، در این صورت نفس انشاء منجز و قطعی است، آنچه که به حالت تعلیق قرارداد شده تعلیق در منشأ است. در قانون وقتی به تعریف عقد نظر بیفکنیم به این نتیجه می‌توان رسید که هر چند قانون گذار به صورت صریح این دو مورد را از هم تفکیک نکرده، ولی باعنایت به تعریف عقد می‌توان گفت که قانون گذار تعلیق در انشا را باطل و تعلیق در منشأ را صحیح دانسته‌اند. قانون گذار در بند ۱ ماده ۴۹۷ ق.م.

عقد را چنین تعریف نموده: "عقد عبارت است از توافق دو اراده است به ایجاد یا تعدیل یا نقل یا ازاله حق در حدود قانون". از این تعریف چنین استفاده می‌شود که اراده طرفین است، عقد را در عالم اعتبار ایجاد نموده و اراده آنان خالق و سازنده عقد در عالم اعتبار بوده و به حرکت و شوق مؤکد اراده در جهت ایجاد عقد می‌انجامد، که اصطلاحاً "انشای عقد" نامیده می‌شود و آنچه که به وسیله اراده انشا می‌شود منشأ "آثار" نامیده می‌شود. بادر نظر داشت این تعریف تفاوت تعلیق در انشا و تعلیق در منشا روشن شد که تعلیق در انشا یعنی وابسته و معلق ساختن ایجاد عقد را بر امری دیگر، در حالی که تعلیق در منشا معلق کردن ماهیت عقد انشا شده در عالم اعتبار به امر دیگری. مثالی که برای تعلیق در منشأ می‌توان بیان کرد وصیت تملیکی است؛ که در وصیت، عقد معلق متوقف به فوت موصی است به محض فوت موصی انتقال مالکیت صورت می‌گیرد. در ماده ۲۱۰۳ ق.م. بیان می‌دارد که: وصیت عبارت است از تصرف در ترکیه به نحوی که اثر آن به مدت بعد از وفات وصیت کننده منسوب باشد. "پرسشی که در این جا مطرح می‌شود این است که از چه طریقی فهمید که آیا تعلیق در انشا است یا تعلیق در منشأ؟ در پاسخ می‌توان گفت که: در جای که طرفین به صورت صریح بیان نکنند که آیا آن‌ها تعلیق در انشاء را اراده کرده یا تعلیق در منشأ را؟ در این فرض بایست به قرائن و شواهد و الفاظ که طرفین اراده کرده توجه نمود و می‌توان به مراد آنان دست یافت (شهیدی، ۱۳۸۴: ۶۸)

۴. تعلیق و تنجیز در بیان فقها

در کتب فقهی، فقها بحث مستقلى را تحت عنوان احکام عقد معلق و منجز بیان نفرموده ولى آن چه از کلمات فقها فهمیده مى شود این است که برخى از فقها مانده شيخ انصارى در شروط عقد بيع (انصارى، ج ۱، ۱۳۷۶: ۲۹۳) و صاحب جواهر (نجفى، ج ۲۷، چ ۹: ۳۵۲) و شهيد ثانى در عقد وقف (مسالك الافهام، ج ۵، چ رحلى، ص ۲۷۶ و ۲۵۷) به بررسى پاره‌ی از احکام آن پرداخته‌اند. از بیان کلمات آنان چنین فهمیده مى شوند که عقد باید به صورت منجز واقع شود. يعنى عقد نباید معلق و مشروط بر چیزی باشد. پس مفهوم مخالفش این مى شود که چنانچه اگر طرفین عقد را به صورت معلق و یا مشروط ایقاع نماید عقد باطل خواهد بود. این نکته بایست متذکر شد که فقها بر این مورد اجماع ندارد بل که از ادبیات اعظم (مشهور) فقها چنین استنباط مى شوند که آنان عقد معلق را باطل دانسته‌اند، بدون این که میان تعلیق در انشا و تعلیق در انشا تفاوتی قائل شود (انصارى، ج ۱، ۱۳۷۶: ۲۹۴) و نحوه استدلال آنان در خصوص بطلان عقد معلق متفاوت است. عده‌ای معتقدند که متعاقدين باید در انشاء عقد جازم باشد و تعلیق با جزم منافات دارد. عده‌ی دیگر در خصوص عقد بيع گفته اند برای انتقال مال باید با رضای طرفین صورت گیرد رضا در حالتی وجود دارد که طرفین جزم داشته باشد (انصارى، پیشین: ۲۹۶)

۵. تعلیق و تنجیز در حقوق موضوعه افغانستان

در حقوق موضوعه قانون‌گذار حکم صریحی در خصوص عقد معلق دارد و دال بر این است که عقد معلق از نظر قانون‌گذار صحیح و آثار عقد صحیح

بر آن مترتب می‌شود. در ماده ۵۹۷ ق.م. قانون گذار عقد معلق را تعریف کرده: "عقد معلق بشرط واقف، وقتی انعقاد یافته و حکم آن لازم می‌شود که شرط موجود گردیده باشد." در این ماده صحت عقد معلق بر شرط است، اگر شرط تحقق پیدا کند عقد محقق می‌شود، در صورت عدم تحقق شرط، عقد نیز محقق نخواهد شد. در ماده بعدی دو شرط دیگر برای صحت عقد معلق اضافه می‌کند که علاوه بر آن، باید مخالف نظام و آداب عامه و محال نباشد. و الا اعتباری نخواهد داشت. "عقد معلق به امر موجود، فی الحال واقع می‌شود. تعلیق به امر مستحیل یا شرطی که مخالف نظام و آداب عامه باشد، اعتبار ندارد"

در مقابل عقد معلق، عقد منجز قرارداد. یعنی عقد که از ابتدا به صورت قطعی و حتمی ایجاد شده و متوقف بر امری دیگری نباشد. در ماده ۵۹۶ قانون گذار عقد معلق را چنین تعریف می‌کند: "هرگاه صیغه عقد غیر معلق به شرط بوده و به زمان آینده منسوب نباشد، چنین عقد منجز بوده فی الحال محسوب می‌شود."

۶. وصف تنجیزی در اسناد تجاری

وصف تنجیزی در اسناد تجاری عبارت است از این که پرداخت وجه مندرج در اسناد تجاری بایست منجز، قطعی و حتمی بوده و معلق به قید و شرط نمی‌باشد. از آن جای که اعتبار سند تجاری قائم به نفس است به محض امضا به گردش در آمده و خودش مستقلاً از منشأ صدور موضوعیت نموده و دارای اعتبار می‌باشد (ستوده تهرانی، ج ۳، ۱۶: ۱۳۸۸). زیرا، سرعت

و اعتبار از ویژگی‌های مهم و اساسی در امور تجاری است (صقری، ج ۱ و ۲، ۱۳۸۸: ۳۲) که با معلق به شرط و قید در اسناد تجاری منافات دارد بنابراین، اسناد برواتی اسنادی است که قابلیت گردش میان اشخاص را دارند و دارنده اسناد برواتی فارغ از منشأ صدور سند و عدم توجه به آن عمل نموده و چنان چه معلق به شرط و قیدی شده باشد، شخص ثالث نمی تواند در مقابل دارنده سند استناد به شرط و قید اسناد برواتی نمایند؛ وظیفه وی عمل و پرداخت وجه مندرج در اسناد برواتی است. از این‌رو، قید و شرط که در اسناد تجاری ذکر شده از سوی قانون گذار فاقد ارزش و اعتبار دانسته شده است و به منزله عدم نوشته است.

بنابراین، در قلمرو حقوق تجارت، بخصوص اسناد تجاری، هرگونه شرط، تعلیق و تقیید با ماهیت و طبیعت اسناد تجاری سازگاری ندارد؛ زیرا، شرط، تعلیق و تقیید با روح این رشته حقوقی به ویژه قاعده عمومی، تسریع و تسهیل و گردش اسناد تجاری منافات دارد. اسناد تجاری مقتضی این است که هیچ‌گونه قید و شرطی در آن نباشد؛ برای این‌که قید و شرط مانع از ایفا و نقش صحیح در اصولی تجاری خواهد بود. با عنایت این‌که اسناد تجاری به محض امضا به گردش در آمده و ذاتاً و ماهیتاً، فارغ از منشأ صدور خود موضوعیت پیدا می‌کند. (مجله حقوقی کانون وکلا، ۱۳۷۹، ش ۱۷۱، ص ۱۲۰-۱۱۹). بدین رهیافت وجود قید یا شرط در اسناد تجاری (برات، سفته و چک)، هیچ گونه اعتباری قانونی نداشته و ندارد. در قانون تجارت

افغانستان به صورت صریح در ماده ۴۷۱ شرایط برات را بیان می کند و در فقره دو این ماده چنین مقرر می دارد: " امر به تأدیه مبلغ معین بلا قید و شرط باشد." و در ماده ۴۷۲. بیان می کند: " سندی که یکی از مندرجات ماده ۴۷۱ را حاوی نباشد، ماهیت برات را نخواهد داشت....." همین طور در ماده ۵۴۵ در مورد حجت در فقره ۲ مقرر می دارد که: " تأدیه بلا شرط مبلغ معین." در ماده ۵۴۶ می گوید اگر سند تجاری یا چک دارای شروط ماده ۵۴۵ نباشد سند تجاری اعتبار ندارد. یا در مورد چک در ماده ۵۴۹ در بند ۲ بیان می دارد که : " امر بلا قید و شرط تأدیه مبلغ" و در ماده ۵۵۰ بیان می دارد که اگر سند حاوی و یا دارای شروط ماده ۵۴۹ نباشد چک شناخته نمی شود. علاوه بر این، در قانون اسناد قابل معامله نیز به دلیل اهمیتی که دارد عدم قیود و شروط را یکی از ویژگی های بارز اسناد برواتی بیان نموده در ماده ۳ فقره ۲، ۳ و ۴ به ترتیب برات، چک و حجت را تعریف نموده که در مجموع از تعاریف حجت، برات و چک می توان تعریفی جامعی ارائه داد که وجه مشترک هر سه را داشته باشد: اسناد برواتی اسنادی است حاوی بدون قیود و شروطی است که در آن صادر کننده امضا و در آن شخص معین الزام می شود که تا عند المطالبه و در موعد معینه در آینده مبلغ معین پول را در وجه شخص معین یا بدستور وی یا به حامل سند تأدیه نماید. علاوه بر این که قانون گذار در تعریف عدم قیود و شروطی متذکر شد، در ماده ۶ این قانون، فقره ۱ عدم قید و شرط را در اسناد براتی از شرایط صحیح اسناد برواتی بیان کرده است.

در کنوانسیون بین المللی ۱۹۳۰ ژنو نیز در بند ۲ ماده یک بیان می‌کند: "دستور بدون قید و شرط پرداخت مبلغ معین" زیرا، چنین قیود و شروطی، مخالف ماهیت اسناد تجاری است. بنابر این، بیان شد که اسناد تجاری عاری از هر گونه قیود و شروط باشد. حال، اگر شرط و قید در اسناد نوشته شد چه اثری دارد آیا کلیه‌ی شروط اعم شروط صحیح و باطل کان لم یکن تلقی شده و عقد صحیح و یا این‌که در صورت نوشتن قیود یا شروطی که در اسناد تجاری، آن را به اسنادی مدنی-غیر تجاری تبدیل می‌نمایند. و یا این‌که در صورت عدم تحقق شرط، عقد نیز منحل می‌شود، آیا همه شروط در صورت نوشتن در اسناد بی‌اعتبار است یا فقد بعضی از شروط؟ شروط اقسامی دارد شروط باطل و شروط صحیح. هر کدام به چند مورد تقسیم می‌شود. مثلاً شرط، یا مبطل عقد است یا مبطل عقد نیست. همین طور شرط صحیح به شرط صفت، شرط نتیجه و شرط فعل و مادی تقسیم می‌شود (محقق داماد، ج ۲، ۱۳۸۵: ۴۱). اما از آن‌جای که قانون‌گذار در ماده ۴۷۱ به صراحت بیان کرده که امر به تأدیه باید بدون قید و شرط باشد. یعنی مراد قانون‌گذار این است که باید اسناد تجاری عاری از مطلق شروط و قیودی باشد چه شرطی که مبطل عقد است و چه شرط که مبطل عقد نیست و خودش باطل است و همین طور اسناد تجاری باید عاری از شروط صحیح باشد؛ زیرا، هریکی از این شروط منافی با ماهیت اسناد تجاری است. برای این‌که از ویژگی‌های بارز اسناد تجاری، گردش، تسریع، تسهیل و امنیت

است. اگر قیود و شروطی در اسناد برواتی درج شود چنین قیود و شروطی با این موارد منافات دارد. با عنایت به مطالب فوق، اسناد برواتی ممکن است در حالات ذیل معلق به قیود و شروطی شود، یا در مرحله صدور، یا در مرحله قبول و یا در مرحله ظهر نویسی است، که در ذیل به صورت جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم..

الف مشروط و یا تقیید شدن اسناد برواتی در مرحله صدور

هرگاه صادر کننده اسناد برواتی را معلق به شروطی و یا قیودی نماید، چنین شروطی و یا قیودی تأثیر در او صاف ذاتی اسناد تجاری نداشته، بل که هیچ اثری بر چنین شروط و قیودی مترتب نشده و خدشه‌ی بر آن وارد نکرده و تنها خود شروط و قیود بی اعتبار می‌شود و هیچ ملازمه‌ی بین شروط و بطلان اسناد برواتی قابل تصور نخواهد بود. بدین رهیافت، چنانچه صادر کننده در اسناد برواتی شرط رهایی از قبول و ابراء از تأدیه نماید، چنین شرطی از نظر قانون گذار و رویه عرف تجارتی فاقد اعتبار است در ماده ۴۷۹ق.ت. آمده است: " قبول و تأدیه برات تحت ضمانت صادر کننده است. صادر کننده ممکن است خود را از قبول وارهاند. ولی شرطی که متضمن ابراء از ضمانت تأدیه باشد معتبر نیست." علاوه بر آن در فقره یک و دوم ۱۱، ق.ا.ق. معامله بیان می‌کند که صادر کننده چک و برات، با صدور آن متعهد میشود که در فرض رد آن ملتزم و متعهد به پرداخت وجه مندرج در اسناد خواهیم بود. در کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰ نیز شرط صادر کننده برات را در پرداخت و قبول فاقد اعتبار شمرده است. در ماده ۹ آمده است که: " برات کش ضامن

قبولی و پرداخت برات است. مسئولیت در اخذ قبولی برات را از خود سلب نماید. اما هر شرطی که به موجب آن ضمانت محیل در پرداخت سند ساقط گردد، کأن لم یکن تلقی خواهد شد." و همین‌طور در کنوانسیون ۱۹۳۱ در مورد چک بیان می‌دارد که: "صادر کننده چک ضامن پرداخت آن است. هر شرطی که صادر کننده را برئ الذمه نماید، کان لم یکن تلقی می‌شود." با عنایت به این مواد، می‌توان گفت که منجز بودن از اوصاف ذاتی و ماهیتی اسناد تجاری است چنان‌چه توسط صادر کننده سند تجاری را معلق به شرطی نماید. چنین شرط فاقد ارزش بوده و هیچ خلل در اسناد تجارتی ایجاد نخواهند کرد و در فرض رد و یا نکول شخص ثالث در مقابل دارنده سند، به حکم قانون ملزم به پرداخت وجه مندرج در اسناد خواهد بود.

ممکن است ایرادی بر این مسئله شود. با توجه به اصل حاکمیت اراده در کلیه عقود و قراردادها، مبین این است که صادر کننده سند می‌تواند شرط و یا قیدی را در سند تجاری اضافه نماید. اصل هم مقتضی صحت وفای به شرط است. از سوی دیگر هم محال علیه در مقابل دارنده سند نمی‌تواند به شرط و یا قید مندرج در سند استناد نماید. برای این که محال علیه مرجع تشخیص قضایی نیست و وظیفه محال علیه پرداخت وجه مندرج در سند است. در پاسخ به این ایراد می‌توان چنین تقریر کرد: از آن جای که وصف تنجیزی از ویژگی‌های ذاتی سند تجاری است و قانون‌گذار از آن حمایت نموده؛ از این‌رو، نمی‌توان اسناد برواتی را وابسته به شروط و یا قیود نمود؛

برای این که تسریع و تسهیل و گردش پول در امور تجاری ایجاب می کند که اسناد تجاری معلق به قیود و یا شروطی نباشد و این هیچ منافاتی با حاکمیت اراده ندارد و نیز حاکمیت اراده را قانون گذار به صورت مطلق نپذیرفته بل که تا آن جای حاکمیت اراده معتبر است که با قانون در تضاد نباشد.

ب-مشروط شدن در مرحله قبول

قبول یعنی "رضای بدون قید و شرط به مفاد ایجاب است." (کاتوزیان، ج ۱، ۱۳۸۳: ۳۲۴) به عبارت دیگر قبول عبارت است از است از: " امری انشایی است که موجود اقتضایی مخلوق ایجاب-مثلاً در بیع تملیک اقتضایی- را به موجود نهایی و مستقر تبدیل می کند و اثر حقوقی مورد نظر را بر عقد مرتب می سازد." (محقق داماد و همکاران، ۱۳۸۷: ۵۹) بنابر این، جوهر و ماهیت عقد توسط دو اراده ساخته می شود و الا از جمع دو ايقاع مستقل مفهوم عقد محقق نمی شود. برای ایجاد عقد باید اولاً تراضی بین دو اراده انجام شود و ثانیاً دو اراده باید یک موضوع را اراده کرده باشد. اما قبول در اسناد تجاری قانون گذار در ق.ت آن را این گونه تعریف نموده است. " قبول به عبارت-قبول گردیده است- و به عبارت دیگری که مفید همین معنا باشد افاده می شود و از طرف مخاطب امضا می گردد. محض امضای مخاطب بر روی برات هم در حکم قبول است....." و نیز در م ۳، فقره ۶ ق.ا.م. قبول را تعریف نموده: " قبول کننده شخص است که مبلغ مندرج برات را مطابق شرایط معینه متعهد می گردد."

در ماده ۴۹۵ ق.ت. شرایط قبول را قانون گذار بیان می کند که قبول باید بدون قید و شرط باشد ولی مخاطب می تواند جزئی از مبلغ محتویه برات را قبول نکند. تمام قیود دیگری که در قبول درج می شود اگر مندرجات برات را تعدیل نماید در حکم عدم قبول است. معذالک قبول کننده به شرط در حدود شرطی که نوشته مسئول است." از این ماده چنین استنباط می شود: قبول باید بدون قید و شرط باشد- مفهوم مخالفش این است چنان چه قبول با قید و شرط باشد، قبول دارای اعتبار و شرط و قید فاقد اعتبار خواهد بود. اما در عین حال، قانون گذار به قبول کننده سند، این اختیار را داده که در صورت وجود شرط و یا قید در اسناد تجارتي، می تواند آن را قبول نکند و اگر قبول با شرط را هم می پذیرد، به صورت جزئی می تواند بپذیرد نه کلی. یعنی چنان چه قیودی در قبول درج شده باشد که محتوا و مندرجات سند را تعدیل نماید در حکم عدم قبول است. یعنی چنان چه قبول کننده این شروط قبول را بپذیرد، چنین قبول از سوی قانون گذار در حکم عدم قبول است. اما قانون گذار در قسمت اخیر ماده بیان می دارد که چنان چه قبول کننده به شرط در حدود شروطی که نوشته شده مسئول است. شاید مراد قانون گذار از قسمت اخیر، شروطی باشد که محتوا و سند را تعدیل ننماید و به عنوان شرط جزئی و فرعی باشد که منافات به اسناد برواتی ندارد. اما اگر باعث تعدیل سند شود نه تنها مسئولیت نمی آورد بل که اصلاً قبول محقق نمی شود. بنابر این، قانون گذار همان طوری که در مرحله صدور شرط و قید را نپذیرفته

در مرحله قبول نیز شرط و قبول را نپذیرفته است. علاوه بر آن برای قبول کننده این حق را داده که چنان چه شرطی از سوی صادر کننده در سند تجاری قید شده باشد وی می تواند آن را نپذیرد. در مواد ۴۷۱، ۵۴۵ و ۵۴۹، ق.ت منجز و قطعی بودن را از اوصاف اسناد تجاری دانسته است.

مشروط شدن ظهر نویسی

ظهرنویسی چیست؟ قانون گذار در م ۳ فقره ۱۸ ظهر نویسی را چنین تعریف نموده: " امضا صادر کننده سند یا دارنده سند قابل معامله - به غیر از زمانی که بحیث صادر کننده سند امضا می کند- است که به منظور انجام معامله، به عقب سند قابل معامله و یا به ورق ملصق به آن تحریر می گردد." با عنایت به این تعریف گاهی شرط و قید مندرج در یک سند تجاری ممکن است توسط صادر کننده و یا ظهر نویس و یا ضامن آن؛ در مورد برات از ناحیه برات گیر باشد و همین طور در حجت و چک ذکر گردد. بنابر این، در گردش سند تجاری ممکن است افراد مختلف از نواحی مختلف دخالت داشته باشد و دست بدست گردد در هر مرحله ای از مراحل که توسط ظهر نویسان قیود و شروطی درج شود، چنین شروط و قیودی بی اعتبار خواهد و درج آنها مثل این است که اصلاً درج نشده است. در کنواسیون ۱۹۳۱ در مورد چک، هرگونه شرط و قید در سند تجاری کان لم یکن تلقی شده و فاقد اعتبار دانسته شده است. در ماده ۱۵ بیان می دارد: " ظهر نویسی باید بدون قید و شرط باشد. هر شرط که پشت نویسی را مقید نماید، کان لم یکن است.....".

در قانون داخلی نیز بیان شده که هرگاه شرط و یا قید در سند تجاری توسط غیر صادر کننده یعنی توسط ظهر نویسان ذکر گردد؛ چنین شرط و یا قید از نظر قانون گذار دارای هیچ گونه اعتباری نبوده و هیچ خدشهی به سند تجاری وارد نمی گردد؛ زیرا، یکی از ویژگی های ذاتی سند تجاری منجز و قطعی بودن است. در ماده ۴۸۱ در مورد ظهر نویسی بیان می کند که چنان چه توسط ظهر نویسان قید و شرط در سند ذکر شود را بلا اثر می داند. در ماده ۴۸۱ ق.ت چنین آمده که: "ظهر نویسی لازم است از هرگونه قید و شرط عاری باشد. هر شرطی که ظهر نویسی با آن متعلق باشد بلا اثر می باشد....." از این ماده چنین فهمیده می شود که با ظهر نویسی کلیه حقوق متولد از برات انتقال پیدا می کند. از این رو، بایست حقوق قابل نقل متولد از برات باید عاری از شرط و یا قید باشد؛ زیرا، قید و شرط در سند منافی با ماهیت سند تجاری است. همچنین در ماده ۵۰۶ ق.ت. در مورد چک بیان می دارد: "ظهر نویسی باید بلا شرط باشد. تعیین شرط در ظهر نویسی معتبر نیست.....". و نیز در قسمت اخیر م ۳۷، ق.ا.م بیان می کند که در صورتی که سند قابل معامله به صورت مشروط ظهر نویسی شود، تأدیه کننده می تواند بدون در نظر داشت شرط مبلغ مندرج در سند را به نفع دارنده سند پرداخت نماید.

آثار وصف تنجیزی

الف- اصل عدم استماع ایرادات: از آن جای که منجز بودن یکی از اوصاف ذاتی اسناد تجاری است و قانون گذار نیز از آن حمایت نموده و لذا هر گونه قیود، شروطی را در برابر دارنده سند قابل استماع ندانسته و امضا کنندگان سند یا متعهدین سند نمی توانند با طرح ایرادتی از قبیل قیود، شروط و تعلیق بودن از وجه پرداخت مندرج در سند شانه خالی نموده و استناد به آن نمایند. به عبارت دیگر ایراد زوال یا جعل در رابطه حقوقی (شروط، قیود و تعلیق) در برابر دارنده سند تجاری مسموع نبوده و به آن توجه نمی شود بناءً کلیه امضا کنندگان سند تجاری به دلیل موضوعیت داشتن سند بنفسه و مستقل از منشا، متعهد به پرداخت وجه مندرج در آن سند می باشد (م ۴۹ فقره ۲، ق.ا.م).

ب- عدم توجه محال علیه به شروط، قیود و تعلیق: چنان چه در اسناد تجاری، شرط و یا قید ذکر شود؛ محال علیه نمی تواند در برابر دارنده سند برات و حجت در فرض قبولی آن و در چک بنا بر نوع آن، مثلاً در چک عادی در فرض موجودی محل، پرداخت انجام می شود. قیود و شرط مندرج در اسناد تجاری هم توسط صادر کننده، ظهنویسان قابل اعتبار نمی باشد و محال فارغ از آن مسئولیت دارد مبلغ مندرج در سند تجاری را پرداخت نماید و مسئولیت شان در پرداخت وجه سند قطعی و منجز است (م ۳۷، ق.ا.م. و م ۴۸۱ و ۵۰۶، ق.ت.).

نتایج تحقیق

وصف تنجیزی یکی از اوصاف ذاتی اسناد تجاری بوده، در حقوق تجاری افغانستان و اسناد بین المللی مورد بررسی قرار گرفته و فراورده های این تحقیق، قرار ذیل است:

۱. وصف تنجیزی یعنی: وجه مندرج در اسناد برواتی باید معلق به قیود و شروطی نباشد، چنان چه اگر اسناد برواتی مقید به قید و یا مشروط به شرطی شده باشد، چنین شروطی و قیودی فاقد اعتبار قانونی است. این وصف در حقوق داخلی یکی از اوصاف ذاتی و انفکاک ناپذیر سند تجاری مورد پذیرش قرار گرفته و در مواد ۴۷۱ برات، ۵۴۵ حجت و م ۵۴۹ در مورد چک، هم چنین در قانون اسناد قابل معامله مواد مختلف راجع به بی اعتباری شروط و قیود، از ناحیه صادرکننده و ظهر نویسان و قبول کنندگان، در اسناد تجارتی شده و در ماده ۶، درج هرگونه شروط و قیودی را در اسناد برواتی فاقد اعتبار دانسته و منجز بودن را وصف ذاتی اسناد برواتی دانسته است. ۲.

در کنوانسیون بین المللی ژنو ۹۱۳۰ ۱۹۳۱ مواد ۱، ۱۲ برات و حجت و م ۱۵ و ۱ در مورد چک و ظهر نویسی یکی از اوصاف ذاتی اسناد تجاری پنداشته شده و بیان نموده که درج هر گونه قید و شرط چه توسط صادر کنندگان سند و یا توسط ظهر نویسان و یا قبول کنندگان فاقد ارزش و اعتبار بوده اشخاص ثالث و یا محال علیه نمی تواند به شروط و یا قیود در مقابل دارنده آن استناد کند. زیرا، هدف از مخالفت قانون گذار با درج شرط و یا

قید این است که چنین شرط و یا قیدی مانع ایفای تعهد و اصولی اسناد تجاری می‌باشد.

۳. در نتیجه در دنیای تجارت سرعت، و گردش اسناد تجاری اقتضا می‌کند اسناد تجاری عاری از هرگونه قید و شرط باشد تا تجار متضرر نگردد. علاوه بر آن، امروزه اسناد تجاری در بازار معاملاتی و جانشینی پول گردیده و از اهمیت خاصی برخوردار است. بنا براین، شخص ثالث و یا محال علیه نمی‌تواند در برابر دارنده سند استناد به قیود و شروطی نماید. محال علیه جز وظیفه پرداخت وجه مندرج در اسناد تجاری را به نفع دارنده سند ندارد.

منابع و مأخذ

الف-منابع فارسی

حیاتی، علی عباس. ۱۳۹۲. قواعد عمومی قراردادها، چ ۱، ۱۳۹۲، تهران، نشر: میزان.

حسن زاده، حیدر. ۱۳۹۳. حقوق تجارت (کتاب ۳) تهران، ناشر: انتشارات مجد.

ستوده تهرانی، دکتر حسن. ۱۳۹۱. حقوق تجارت (ج ۳) چ ۲۲،

شهیدی، مهدی. ۱۳۸۴. تشکیل قراردادها، چ ۴، تهران، انتشارات: مجد.

صقری، محمد. ۱۳۸۸. حقوق بازرگانی (ج ۱ و ۲) تهران، ناشر: شرکت سهامی انتشار.

قنونی، جلیل و همکاران. (۱۳۷۹). حقوق قراردادها در فقه امامیه (ج ۱)

چ ۱، تهران، ناشر: سمت.

کاتوزیان، ناصر. ۱۳۸۳. قواعد عمومی قراردادها (ج ۱)، چ ۶، تهران، ناشر:

شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.

محقق داماد، سید مصطفی و همکاران. ۱۳۸۹. حقوق قراردادها در فقه

امامیه (ج ۲)، چ ۱، قم، ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

مجله حقوقی کانون وکلا. شماره ۱۷۱، زمستان ۱۳۷۹.

ب-عربی

انصاری، شیخ مرتضی. ۱۳۷۶. مکاسب (ج ۱)، چ ۴، تهران، انتشارات

دهقانی (اسماعیلان).

النجفی، الشیخ محمدحسن، جواهر الکلام فی الشرح الشرایع الاسلام، با

تحقیق و تصحیح محمود قاجانی، چ ۹، دار الاحیاء التراث العربی.

شهید ثانی، زین الدین بن نور الدین علی بن احمد عاملی، مسالک الافهام

فی الشرح شرایع الاسلام، چاپ رحلی، ج ۲.

قوانین

قانون تجارت افغانستان مصوب ۱۳۴۳.

قانون مدنی افغانستان مصوب ۱۳۵۵.

قانون اسناد قابل معامله مصوب ۱۳۸۷.

قانون احوال شخصیه مصوب ۱۳۸۸.

کنوانسیون های بین المللی

کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰