



10.30497/IFR.2021.239023.1537

Bi-quarterly Scientific Journal of *Islamic Finance Researches*, *Research Article*,
Vol. 10, No. 1 (Serial 19), Autumn 2020 & Winter 2021

A Jurisprudential Study of Factoring in Equipping and Allocating Resources to Leasing Companies

Mohammad Mahdi Dejdar⁻

Received: 12/07/2020

Accepted: 08/02/2021

Abstract

Leasing companies in the world use various methods to finance and allocate resources, but in Iran these methods are less considered. One of these methods, which has different forms, is factoring. Factoring is one of the new methods in equipping and allocating resources to leasing companies. Given that the main specialty of these companies is in credit affairs, this function can help the increase of the firms' capacity as well as their financing. Leasing companies can play a dual role. First, they can act as agents for collecting receivables from manufacturing companies. Second, given the high volume of receivables in their financial statements, they can gain more access to cash through interacting with a firm that has appropriate credit ability.

This article, which has used a descriptive-analytical method and a jurisprudential approach, after mentioning the nature and types of factoring from different views, has explained the various methods of its application in leasing companies. The factoring process, whether the leasing company acts as an employer or factor, is a combination of different activities such as collection of claims, financing and combination of them. Here, contracts that can be used in factoring, such as buying debt, *wakalah*, *ju'alah* and *ziman* (guarantee) have been studied from a jurisprudential perspective. Since the mentioned contracts constitute the main structure of the factoring, and according to the jurisprudential assessment of these contracts there is no obstacle to using them, factoring is suitable for financing and allocating resources in leasing companies.

Keywords

Leasing; Factoring; Buying Debts; Wakalah; Ju'alah; Guarantee.

JEL Classification: E58, G21, Z12.

⁻ Ph.D. Candidate, Faculty of Islamic Studies and Management, Imam Sadiq University, Tehran, Iran. mmdj.finance@gmail.com



واکاوی فقهی کاربرد عاملیت در تجهیز و تخصیص منابع شرکت‌های لیزینگ

محمد مهدی دژدار*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۴/۲۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۱/۲۰

مقاله برای اصلاح به مدت ۱۷ روز نزد نویسنده (گان) بوده است.

چکیده

شرکت‌های لیزینگ در دنیا از روش‌های متنوعی جهت تأمین و تخصیص منابع استفاده می‌نمایند ولی در ایران این روش‌ها کمتر مورد توجه قرار می‌گیرد. یکی از این روش‌ها که اشکال مختلفی نیز دارد، عاملیت است. عاملیت یکی از شیوه‌های نوین در تجهیز و تخصیص منابع شرکت‌های لیزینگ می‌باشد. با توجه به اینکه تخصص اصلی این شرکت‌ها در انجام امور اعتباری است، این ظرفیت می‌تواند جهت کمک به افزایش توان بنگاه‌ها و همچنین تأمین مالی آنها استفاده گردد. شرکت‌های لیزینگ در این فرایند می‌توانند نقش دوگانه‌ای را ایفا نمایند. اولاً، به‌عنوان عامل نقش وصول مطالبات را برعهده بگیرند، ثانیاً با توجه به حجم بالای حساب‌ها و اسناد دریافتی در صورت‌های مالی خود می‌توانند با تعامل با یک شرکت عامل که توان اعتباری مناسبی دارد موجبات دسترسی بیش‌ازپیش خود را به وجه نقد فراهم گردانند.

مقاله حاضر که با روش توصیفی-تحلیلی و با رویکردی فقهی صورت پذیرفته پس از بیان ماهیت و اقسام عاملیت از منظرهای گوناگون، به تبیین انواع روش‌های کاربردی آن در شرکت‌های لیزینگ پرداخته است. با توجه به اینکه فرایند عاملیت، خواه شرکت لیزینگ به‌عنوان کارفرما باشد؛ خواه در نقش عامل، ترکیبی است از فعالیت‌های مختلف از جمله وصول مطالبات، تأمین مالی و ترکیبی از این دو، عقود می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد، مانند بیع دین، وکالت، جعاله و ضمان از منظر فقهی مورد واکاوی قرار گرفته است. از آنجاکه عقود نامبرده شاکله اصلی فرایند عاملیت را تشکیل می‌دهند و مطابق با ارزیابی فقهی که در این مقاله از این عقود انجام گرفته، مانعی جهت به‌کارگیری آنها وجود ندارد، می‌توان استفاده از روش عاملیت جهت تجهیز و تخصیص منابع را در شرکت‌های لیزینگ مدنظر قرار داد.

واژگان کلیدی

لیزینگ؛ عاملیت؛ بیع دین؛ وکالت؛ جعاله؛ ضمان.

طبقه‌بندی JEL: E58, G21, Z12

* دانشجوی دکتری، دانشکده مدیریت دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، تهران، ایران

نخستین نشانه‌ها از عاملیت را می‌توان در امپراتوری روم یافت. در آن زمان عامل کسی بود که جنس معینی را از جانب مالکش درازای دریافت حق کمیسیون معین می‌فروخت. کمی بعد عامل بیشتر به‌عنوان مأمور فروش کالاهای صادراتی به خارج از کشور شناخته می‌شد که حوزه فعالیتش بیش‌تر در حوزه کالاهای کشاورزی و منسوجات بود. باگذشت زمان شرکت‌هایی که نقش عاملیت را ایفا می‌نمودند فعالیت‌های خود را در حوزه فروش اعتباری گسترش دادند. به این صورت که با پرداخت درصد عمده مبلغ حساب‌های دریافتی به فروشنده، این حساب‌ها را به خود منتقل کرده و مستقیماً طرف خریدار قرار می‌گرفتند (Tatge & Becker, 2011, p.12).

با ورود به قرن بیستم خصوصاً بعد از جنگ جهانی اول شاهد تحول عمده‌ای در عملیات عاملیت هستیم. در این دوره عامل‌ها تعهداتی که سابقاً به‌عهده داشتند را واگذار کرده و بر روش‌های تأمین مالی مشتریان خود و مسئولیت‌پذیری در قبال اعتبار مالی خریداران کالا متمرکز شدند (Papadimitriu, Phillips & Wray, 1994, p.11).

در بسیاری از کشورها شرکت‌های مالی تخصصی با‌عنوان عامل، طبق ضوابط و مقررات قانونی، فعالیت می‌کنند. کار این شرکت‌ها تأمین مالی و ارائه خدمات به شرح زیر است:

الف) تأمین مالی: هنگامی که یک عامل اقدام به تأمین مالی شرکت می‌نماید، قراردادی برای پذیرش یک فرآیند مستمر منعقد می‌شود. وقتی شرکتی که به نقدینگی نیاز دارد، درخواستی دریافت می‌کند، عامل:

≠ اعتبار مشتری را ارزیابی و سقف اعتبار را تصویب می‌کند.

≠ پس از عقد قرارداد، ۸۰ تا ۹۰ درصد ارزش اقساط را به کسر حواله و

هزینه مالی به آن شرکت پرداخت می‌کند.

≠ بقیه مبلغ پس از وصول اقساط از مشتری، پرداخت می‌شود.

≠ ریسک وصول دریافتی‌ها را می‌پذیرد.

شرکت‌های عامل در شکل سنتی هر دو کار تأمین مالی و ارائه خدمات را انجام می‌دهند. ولی صاحب‌کاران می‌توانند قراردادهای خود را فقط بر مبنای خدمات منعقد کنند.

ب) خدمات: شرکت‌های عامل دامنه‌ای از خدمات را ارائه می‌کنند. این شرکت‌ها گاهی به‌عنوان دایره اعتبارات شرکت‌های کوچک، ارزیابی اعتبار و تصمیم‌گیری اعتباری را انجام می‌دهند و ریسک مطالبات مشکوک‌الوصول و لاوصول را قبول می‌کنند. وقتی شرکت صاحب‌کار محصولات و خدمات خود را ارائه کرد، یک نسخه از قرارداد را به شرکت عامل ارسال می‌کند. شرکت عامل مسئولیت وصول حساب‌ها را به‌عهده می‌گیرد. برخلاف عاملیت سنتی، شرکت‌های کوچک مالکیت حساب‌های دریافتی را برای خود حفظ می‌کنند و در صورت لزوم می‌توانند آنها را وثیقه تسهیلات مالی دریافتی قرار دهند. عامل همچنین می‌تواند کارهای اداری را انجام و گزارش‌های موردنیاز صاحب‌کار را تهیه کند. شرکت‌های عامل ضمانت‌نامه‌های اعتباری ارائه می‌دهند و گاهی اوقات دریافتی‌های سررسید گذشته صاحب‌کاران را خریداری می‌کنند.

حق‌الزحمه خدمات عاملین در غرب به‌طور متوسط یک تا دو درصد ارزش ناخالص دریافتی‌ها بابت خدمات و ضمانت‌نامه‌ها است. این حق‌الزحمه با توجه به نوع فعالیت، بخش اقتصادی، صنعت و اندازه شرکت متغیر است. عاملیت به شیوه مدرن و سازمان‌یافته اولین بار در مونترال کانادا و در صنعت نساجی و پوشاک مطرح شد، ولی امروز در بسیاری از کشورها و در تمام صنایع رایج است. مقررات‌زدایی اخیر از صنعت خدمات مالی شرایطی را فراهم کرده است که بانک‌ها نیز اجازه دارند به‌عنوان عامل عمل کنند. به‌رحال عاملیت در آینده توسعه و گسترش بیشتری خواهد یافت (Cusmano, 2015).

۱. پیشینه تحقیق

در ایران تاکنون پژوهشی در زمینه کاربرد عاملیت در شرکت‌های لیزینگ انجام نشده است، لکن در زمینه ماهیت قرارداد عاملیت و انتشار اوراق مبتنی بر دارایی و بدهی بنگاه‌ها تحقیقاتی صورت گرفته است که به ذکر نمونه‌هایی از این تحقیقات می‌پردازیم (احمدی و دژدار، ۱۳۹۵).

موسویان، فریدی و ثوق و فرهادیان (۱۳۹۰) در مقاله‌ای با عنوان «اوراق بهادار (صکوک) بانکی؛ تبدیل تسهیلات بانکی به اوراق بهادار در بانکداری بدون ربا»، با بیان عقود مختلفی که در سیستم بانکداری قابل تبدیل شدن به اوراق بهادار هستند، ریسک‌ها و مزایایی که هر یک از عقود دارند را بررسی کرده‌اند.

صفایی (۱۳۹۲) در مقاله‌ای با عنوان «صکوک ترکیبی مشارکت - وکالت ابزاری نوین برای تأمین مالی»، ابزار جدیدی با عنوان صکوک ترکیبی مشارکت - وکالت معرفی نمودند. برپایه این ابزار، شرکت‌هایی که قادر به تأمین نقدینگی نبوده و خواهان اجرای پروژه‌ها به صورت مشارکتی هستند از آن استفاده نمایند.

فیضی چکاب و درزی (۱۳۹۳) در مقاله‌ای با عنوان «ماهیت حقوقی قرارداد تأمین مالی عاملیت» ماهیت حقوقی این نهاد را به روش تطبیقی در قوانین ملی کشورهای پیشرفته و در سیستم حقوقی ایران بررسی کرده‌اند.

میسمی (۱۳۹۳) در مقاله‌ای با عنوان «صکوک بیع دین، ابزاری نوین جهت سیاست‌گذاری پولی بانک مرکزی»، به بررسی روش‌های عملیاتی اوراق بهادارسازی بدهی‌های دولت و بانک‌ها به بانک مرکزی بر پایه عقد دین جهت سیاست‌گذاری پولی پرداخته است. ایشان معتقد است بانک مرکزی تاکنون جهت انجام عملیات بازار باز صرفاً از ابزار اوراق مشارکت استفاده نموده است، درحالی‌که این ابزار محدودیت‌های خاص خود را داشته و لازم است با استفاده از نوآوری‌های صنعت بانکداری اسلامی به‌ویژه در طراحی اوراق بهادار اسلامی (صکوک)، ابزارهایی را جایگزین نمود که با

مبانی فقه امامیه سازگارتر باشند. از جمله مهم‌ترین این ابزارها، صکوک بیع دین است. نتایج این پژوهش نشان می‌دهد در قوانین موجود کشور، به بانک مرکزی اجازه انتشار بیع دین داده نشده و استفاده از این ابزار را صرفاً برای بانک‌ها مجاز شمرده است که ضروری است در این رابطه مقررات لازم تصویب گردد.

نصیری و ملازهی (۱۳۹۴) در مقاله‌ای با عنوان «ماهیت حقوقی عاملیت بین‌المللی»، پیشنهاد استفاده از عقد بیع دین در بومی‌سازی این قرارداد در کشور را مطرح نموده‌اند. مهدوی‌ثابت و شاکری (۱۳۹۵) در مقاله‌ای با عنوان «بررسی ماهیت حقوقی و آثار عاملیت در حقوق آمریکا و انگلیس»، به بررسی ماهیت حقوقی این قرارداد در قوانین این دو کشور پرداخته‌اند.

دژدار و موسویان (۱۳۹۶) در مقاله‌ای با عنوان «شیوه‌های تجهیز منابع شرکت‌های لیزینگ با تأکید بر روش عاملیت»، پس از بررسی انواع روش‌های رایج در تجهیز منابع شرکت‌های لیزینگ به واکاوی فرایند عاملیت جهت استفاده این شرکت‌ها در تجهیز منابع پرداخته‌اند.

تحقیقات خارجی که در زمینه عاملیت به نگارش درآمده‌اند عمدتاً به تأثیر استفاده از این روش در شرکت‌های کوچک و متوسط پرداخته‌اند که نمونه‌هایی در این زمینه در ادامه آورده خواهد شد.

کلبر^۱ (۲۰۰۵) در مقاله‌ای با عنوان «نقش عاملیت در تأمین مالی شرکت‌های کوچک و متوسط»، با استفاده از داده‌های داخلی به تجزیه و تحلیل استفاده از روش عاملیت در تأمین مالی و در نتیجه عملکرد شرکت‌های کوچک و متوسط پرداخته است. بورگیا، والهین، جونز و ویکز^۲ (۲۰۱۰) در مقاله‌ای با عنوان «عاملیت پاسخی به قانون‌گذاری ضعیف»، به بررسی اثر نبود قانون‌گذاری مناسب در حجم فعالیت عاملیت پرداخته‌اند و به این نتیجه رسیدند که در شرایط عدم وجود قوانین مناسب، عاملیت جهت تأمین مالی شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی رواج بیشتری پیدا می‌کند.

چن و لیانگ^۳ (۲۰۱۴) در مقاله‌ای با عنوان «اثر تأمین مالی عاملیت در محیط اقتصادی چین»، به تبیین اثر تکنولوژی عاملیت در حل مسائل تأمین مالی شرکت‌های کوچک و متوسط در چین پرداخته‌اند.

هونگ دو^۴ (۲۰۱۸) در مقاله‌ای با عنوان «عاملیت به‌عنوان شکل جدیدی از تأمین مالی شرکت‌های کوچک و متوسط در کشورهای عضو آس‌آن»، به بررسی رشد دو دهه اخیر این شیوه در تأمین مالی شرکت‌های کوچک و متوسط فعال در این حوزه پرداخته و با استفاده از روش‌های اقتصادسنجی به اندازه‌گیری میزان رشد این روش در بازارهای مالی مالزی، تایلند و سنگاپور پرداخته است.

التا اوناپیمو و دیگران^۵ (۲۰۱۹) در پژوهشی با عنوان «عاملیت به‌عنوان گزینه مؤثری جهت تأمین سرمایه در گردش: رویکرد انتقادی»، این مطلب که استفاده از عاملیت، نقدینگی لازم برای سرمایه در گردش و عملیات بنگاه‌ها در اختیار آنها قرار می‌دهد را به چالش می‌کشند.

اکثر مقالات سابق یا فراتر از بحث عاملیت به مباحث شرکت‌های لیزینگ پرداخته‌اند و یا به مباحث فنی، مالی و اقتصادی عاملیت متمرکز شده‌اند. نوآوری این مقاله در این است که بعد از بیان مباحث موضوع شناسی کاربرد عاملیت در شرکت‌های لیزینگ، به‌صورت متمرکز به امکان‌سنجی فقهی این شیوه پرداخته و نشان می‌دهد که شرکت‌های لیزینگ هم برای تجهیز و هم برای تخصیص منابع می‌توانند از این شیوه استفاده کنند.

۲. ماهیت عاملیت

در سراسر جهان عاملیت گونه غالب تأمین مالی بر مبنای دارایی^۶ و منبع مهمی برای تأمین مالی برون‌سازمانی به‌ویژه برای بنگاه‌های کوچک و متوسط است (Makedonija, 2005).

در تأمین مالی بر مبنای دارایی، اعتباری که به بنگاه وام‌گیرنده تخصیص داده می‌شود، بر مبنای محاسبه ارزش سرمایه در گردش آن بنگاه و یا دارایی‌هایی است که به‌عنوان وثیقه قرار گرفته‌اند و به اعتبار تجاری بنگاه توجه کمتری می‌شود. بنابراین همواره ارزشی که به اعتبار گیرنده تخصیص می‌دهیم کمتر از ارزش سرمایه در گردش و یا وثیقه‌های او خواهد بود. در عاملیت، دارایی که اعتبار آن موردسنجش قرار می‌گیرد، حساب‌های دریافتی فرد اعتبار گیرنده است، که از فروش کالا و خدمات آن بنگاه به مشتریانش ایجاد شده است

عاملیت یک مکانیزم تأمین مالی کوتاه‌مدت بوده که در آن یک بنگاه (فروشنده) درازای واگذاری حساب‌های دریافتی خود که حاصل فروش محصولات یا ارائه خدمات به مشتری (خریدار) است به یک نهاد متخصص (فاکتور یا عامل)، وجوه نقد موردنیاز را به‌دست می‌آورد. به‌عبارت‌دیگر عامل، حق جمع‌آوری فاکتورهای بنگاه از مشتریان را درازای پرداخت تنزیل شده قیمت اسمی آنها خریداری می‌نماید. بعدازآن، عامل به جمع‌آوری پرداخت‌های مشتریان بنگاه در تاریخ‌های مقرر می‌پردازد. تفاوت بین ارزش اسمی اسناد و مبلغ تدارک دیده‌شده توسط عامل، «حساب ذخیره» را تشکیل می‌دهد. این مبلغ زمانی که دریافتی‌ها به عامل پرداخت شد، به بنگاه واگذار می‌شود البته پس از کسر بهره و کارمزدهای مربوط به عامل. بهره عملیات عاملیت معمولاً بین ۱,۵ تا ۳ درصد بالای یک نرخ پایه بوده و کارمزد خدمات بین ۰,۲ تا درصد حجم گردش مالی است.

بنابراین عاملیت یک تکنولوژی تأمین مالی مبتنی بر داده‌های واقعی بوده و ازاین‌جهت که تأمین مالی براساس ارزش دارایی اتفاق می‌افتد و نه براساس درجه اعتباری بنگاه. تفاوت‌های این روش با روش وام‌دهی مبتنی بر دارایی ازاین‌قرار است: الف) این روش منحصر به حساب‌های دریافتی است، اما در تأمین مالی براساس دارایی علاوه بر حساب‌های دریافتی، موجودی کالای تکمیل‌شده، ماشین‌آلات و

تجهیزات نیز به کار می‌رود. ب) در عاملیت برخلاف سایر روش‌ها، دارایی مورد معامله، فروخته می‌شود، یعنی مالکیت آن منتقل می‌گردد و این نکته به‌ویژه در رابطه با اقتصادهایی که قوانین تجاری شفاف‌ی ندارند، بسیار با اهمیت است. پ) این روش مجموعه‌ای از سه خدمت مالی: ۱. عنصر تأمین مالی، ۲. عنصر اعتباری و ۳. عنصر جمع‌آوری که در بیشتر موارد وام‌گیرنده فعالیت‌های اعتباری و جمع‌آوری خود را به عامل برون‌سپاری می‌نماید (Klapper, 2005).

جنبه کلیدی قرارداد عاملیت این است که عدم تقارن اطلاعات بین وام‌دهنده و وام‌گیرنده را با تکیه بر کیفیت نهاد سوم (عامل) که اصل فعالیت آن در ارتباط با ریسک اعتباری و جمع‌آوری حساب‌ها، است را کم‌رنگ‌تر می‌نماید. شرکت عامل با توجه به تخصصی که در بخش‌های مختلف صنعت دارد با جمع‌آوری اطلاعات در مورد مشتریان در توسعه دقت اطلاعات بازار و ارزیابی ریسک اعتباری نقش اساسی ایفا می‌نماید.

۳. اقسام عاملیت

عاملیت را از جنبه‌های مختلف می‌توان بررسی نمود.

۳-۱. از جهت قابلیت رجوع

بدون حق رجوع^۷: عامل، ریسک عدم وصول بدهی را خود به‌عهده می‌گیرد و براساس توافق مبلغی را به‌عنوان قیمت ریسک برای خود در نظر می‌گیرد.

با حق رجوع^۸: تمامی ریسک با مشتری است و عامل در صورت عدم پرداخت بدهکار مسئولیتی نداشته و می‌تواند مبلغ پیش‌پرداخت را پس بگیرد.

بدون حق رجوع ناقص^۹: به عهده گرفتن ریسک برای یک دوره زمانی خاص مثلاً تا ۱۰ روز پس از انقضای سررسید.

با حق رجوع ناقص^{۱۰}: تقسیم شدن ریسک میان عامل و مشتری برحسب توافق طرفین.

۲-۳. از جهت اطلاع به بدهکار

همراه با اطلاع به بدهکار: به بدهکار گفته می‌شود که حساب‌ها توسط عامل خریداری شده است.

بدون اطلاع به بدهکار: به بدهکار از انتقال حساب‌ها چیزی گفته نمی‌شود.

۳-۳. از جهت پرداخت پیش پرداخت

همراه با پیش پرداخت^{۱۱}: عامل برای تأمین مالی مشتری درصدی از مبلغ حساب‌ها را در روز خرید حساب پرداخت می‌کند و مابقی مبلغ مورد توافق را از محل وصول بدهی پرداخت می‌نماید.

بدون پیش پرداخت^{۱۲}: این روش در عاملیت بدون حق رجوع صورت می‌گیرد، بدین نحو که عامل مبلغی در هنگام خرید حساب‌ها نمی‌پردازد و بعد از وصول بدهی برای پرداخت اقدام می‌نماید.

۴-۳. اقسام دیگر

عاملیت نقدی^{۱۳}: عامل تنها یک حساب یا حساب‌های اندکی از یک بدهکار را به صورت غیرقابل رجوع خریداری می‌کند.

عاملیت دو قسمتی^{۱۴}: برخی از حساب‌های یک مشتری توسط یک عامل و برخی از آن توسط عامل دیگر خریداری می‌شود (Tatge & Becker, 2011, p.20).

۴. حوزه استفاده از عاملیت

عاملیت روش مناسبی جهت تأمین مالی سرمایه در گردش برای بنگاه‌های کمتر شفاف از نظر اطلاعاتی که با ریسک بالایی روبرو هستند، همچنین بنگاه‌هایی که مشتریان دائمی مناسبی دارند؛ در دارایی‌های نامشهود سرمایه‌گذاری کرده‌اند و نمی‌توانند به

پشتوانه آنها وام بانکی دریافت نمایند، است. این امر بدان سبب است که در عاملیت، به جای بررسی صورت‌های مالی بنگاه و قابلیت وثیقه‌پذیری دارایی‌های آن، ابتدا اعتبار مشتریان بنگاه و فاکتورها ارزیابی می‌شود.

همچنین عاملیت یک ابزار انتخابی مدیریت ریسک اعتباری برای فروشندگانی که سرمایه‌گذاری تخصصی پراکنده بر روی مشتریان خود دارند و هزینه نظارت بر آنها بسیار زیاد تاست. این روش برای مشتریانی که در بیرون از مرزها هستند نیز کاربرد دارد. در واقع فروشنده با استفاده از عاملیت فرایندهای نظارتی خود را برون‌سپاری می‌نماید و البته پذیرش فاکتورها از طرف شرکت عامل برای فروشندگان به‌عنوان یک سیگنال از وضعیت اعتباری مشتریان است.

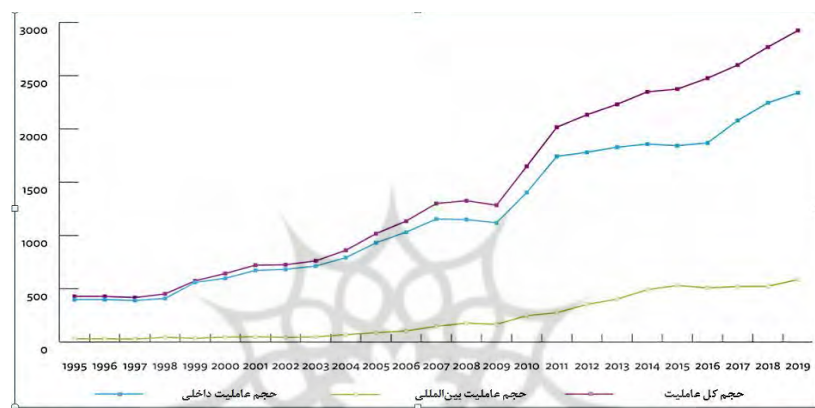
عاملیت برای بنگاه‌هایی که رشد سریع‌تری دارند مناسب‌تر است، زیرا با توجه به افزایش فروش، میزان حساب‌های دریافتنی آماده برای واگذاری به عامل بیشتر شده و وجوه نقد حاصل از آن برای شرکت بیشتر است.

با توجه به اینکه در قرارداد عاملیت نیازی به وجود سابقه اعتباری نیست بنابراین بنگاه‌های جدید و جوان نیز می‌توانند از این روش برای تأمین سرمایه در گردش خود استفاده نمایند. البته شرکت‌های نوپایی که گردش مالی زیادی ندارند برای شرکت‌های عامل جذابیت کمتری دارند.

۵. عاملیت در جهان

اهمیت عاملیت در کشورهای مختلف متفاوت است. برای مثال عاملیت در ایتالیا بیشتر از آمریکا مورد استفاده قرار می‌گیرد. این بدان معناست که در آمریکا از سایر خدمات اعتباری نسبت به عاملیت، بیشتر استقبال می‌شود. این تفاوت‌ها به این دلیل است که معمولاً وام‌دهندگان الگوهای رفتاری‌شان را منطبق با شرایط اقتصادی جامعه خود تنظیم می‌کنند.

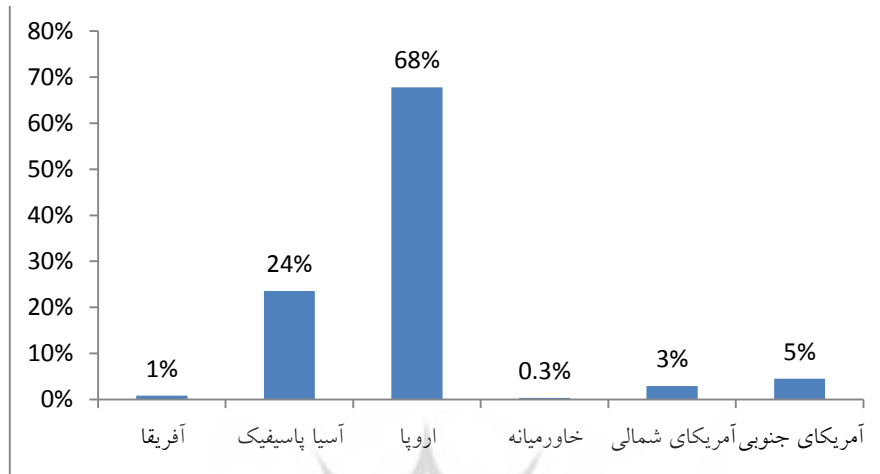
براساس نمودار (۱) که روند استفاده از عاملیت در دنیا را به تفکیک عاملیت داخلی و بین‌المللی نشان می‌دهد، می‌توان گفت استفاده از روش عاملیت به‌عنوان یک شیوه اعتباری به‌طور فزاینده‌ای رو به گسترش است، به‌گونه‌ای که ارزش تأمین مالی از طریق این شیوه در پایان سال ۲۰۱۹ میلادی به حدود ۳ هزار میلیارد یورو رسیده است.



نمودار (۱): روند استفاده از عاملیت در دنیا را به تفکیک عاملیت داخلی و بین‌المللی
منبع: (Factoring Chain International, 2019)

لازم به ذکر است نرخ رشد ارزش معاملات در سه سال اخیر نسبت به سال‌های قبل از آن به ترتیب در سال ۲۰۱۷، ۲۰۱۸ و ۲۰۱۹ به ترتیب برابر با ۹,۳۶ درصد، ۶,۵ درصد و ۵,۴۲ درصد بوده است که نشان از اقبال بنگاه‌ها در سطح جهانی به استفاده از این روش در تأمین مالی خود است.

نمودار (۲) براساس گزارشات و آمارهای منتشره از زنجیره بین‌المللی عاملیت^{۱۵} تهیه گردیده است. در این نمودار میزان عاملیت سال ۲۰۱۹ میلادی در سطح جهانی نشان داده شده است. طی سال ۲۰۱۹ اروپا با داشتن ۶۸ درصد از حجم کل معاملات جهانی عاملیت، در مقام اول و بعد از آن آسیا با ۲۴ درصد، کشورهای آمریکایی با ۸ درصد و آفریقا با ۱ درصد در مراتب بعدی قرار دارند. خاورمیانه با انجام کمتر از ۰,۵ درصد از کل معاملات جهانی عاملیت در جایگاه آخر قرار دارد.



نمودار (۲): میزان عاملیت سال ۲۰۱۹ میلادی در سطح جهانی

منبع: (Factoring Chain International, 2019)

۶. کاربرد عاملیت در شرکت‌های لیزینگ

برای استفاده از روش عاملیت می‌توان شیوه‌های مختلفی را استفاده نمود و بسته به نقش شرکت‌های لیزینگ به‌عنوان عامل یا کارفرما می‌توان روش‌های مختلفی را برای آن طراحی کرد. لازم به ذکر است در صورتی که شرکت لیزینگ نقش کارفرما را داشته باشد و حساب‌های دریافتی خود را به یک شرکت عامل واگذار نماید در این صورت تأمین منابع نموده و در صورتی که وظیفه عامل را به‌عهده بگیرد، به‌نوعی به دنبال تخصیص منابع خود است. با توجه به تذکر فوق هر دو صورت و حالات متصور برای آنها در همین قسمت آورده می‌شود.

۶-۱. شرکت لیزینگ به‌عنوان کارفرما

الف) شرکت لیزینگ با توجه به عملیات و حرفه خود با امور اعتباری درگیر می‌شود بنابراین معمولاً حجم زیادی از حساب‌های دریافتی را در اختیار دارد که بعضاً در تبدیل به‌موقع آنها به وجه نقد با مشکلاتی همراه است. در اینجا شرکت لیزینگ

می‌تواند با استفاده از خدمات یک شرکت تخصصی عامل، نیاز ضروری و فوری خود را به وجوه نقد برطرف نموده و بتواند با تبدیل حساب‌های دریافتی خود عملیات لیزینگ خود را با سرعت بیشتری وسعت ببخشد. هر نهاد و مؤسسه‌ای که از توان نقدینگی لازم برای تنزیل اسناد و حساب‌های دریافتی شرکت‌های لیزینگ برخوردار باشد می‌تواند به‌عنوان شرکت عامل ایفای نقش نماید.

ب) شرکت‌های لیزینگ با توجه به رابطه‌ای که با شرکت‌های تولیدکننده و فروشندگان کالا و تجهیزات دارند، می‌توانند در مواقعی که شرکت تولیدکننده نیاز به نقدینگی فوری ندارد، ولی درعین حال شرکت لیزینگ برای انجام عملیات خود به کالا و تجهیزاتی که آنها تولید می‌کنند نیاز مبرم دارد، درازای ارزش تنزیلی حساب‌ها و اسناد دریافتی خود، کالا و تجهیزات موردنیاز خود را از آنها دریافت نمایند. در این صورت، هم شرکت لیزینگ به وجه نقد نیاز نخواهد داشت و هم شرکت تولیدکننده کالای خود را به فروش رسانده و از مزایای فروش اعتباری و تنزیل اسناد و حساب‌های دریافتی بهره‌مند گردیده است. در این روش شرکت تولیدکننده نقش عامل را ایفا می‌نماید.

۲-۶. شرکت لیزینگ به‌عنوان عامل

الف) با توجه به تخصص شرکت‌های لیزینگ در امور اعتباری، شرکت‌های لیزینگ برای هر یک از مشتریان کالاها و تجهیزات، تشکیل پرونده اعتباری داده و ارزیابی‌های لازم را در این زمینه انجام می‌دهند. سپس آنها را به فروشندگان کالاها و تجهیزات معرفی می‌کنند. فروشندگان با توجه به معرفی شرکت‌های لیزینگ، دارایی‌های خود را به‌صورت مدت‌دار و با شرایط مدنظر خود و مشتریان معرفی شده به آنها واگذار می‌کنند و در قبال آن، اسناد و مدارکی را از مشتریان دریافت می‌نمایند. درنهایت شرکت‌های فروشنده با توجه به اینکه شرکت‌های لیزینگ در زمینه دریافت اقساط تخصص لازم را دارند، برحسب نیاز این اسناد را برای خدمات وصول یا تأمین مالی از طریق تنزیل یا

ترکیبی از خدمات وصول و تنزیل به شرکت لیزینگ واگذار می‌کنند و در مقابل خدمات وصول، کارمزد خدمات و در قبال تنزیل، سود خرید دین پرداخت می‌کنند.

ب) در این روش شرکت لیزینگ با ارائه یک سری ویژگی‌ها و مشخصات به فروشنده‌ها و شرکت‌های تولیدی بیان می‌دارد که اگر به مشتریانی با چنین ویژگی‌هایی فروش مدت‌دار انجام دادید و درازای آن اسناد و مدارک لازم را دریافت کردید، شرکت لیزینگ برای فروشندگان متناسب با کالای فروش رفته، اسناد و مدارک دریافتی، شرایط اعتباری مشتری و زمان موردنظر، مقداری اعتبار در نظر می‌گیرند. در این شیوه مشتریان مستقیماً به شرکت‌های فروشنده و تولیدکننده مراجعه می‌کنند و توافق یادشده بین شرکت‌های لیزینگ و فروشنده است. پس از فروش اعتباری محصول و متناسب با شرایط نقدینگی فروشنده‌ها و نیاز آنها به وجوه نقد برای توسعه فعالیت و کسب‌وکار خود، اسناد دریافتی را برای خدمات وصول یا تأمین مالی از طریق تنزیل یا ترکیبی از خدمات وصول و تنزیل به شرکت لیزینگ واگذار می‌کنند و در مقابل خدمات وصول، کارمزد خدمات و در قبال تنزیل، سود خرید دین پرداخت می‌کنند.

پ) گروه سومی از مشتریان وجود دارند که نه شرکت‌های لیزینگ برای آنها پرونده تشکیل داده‌اند و نه ویژگی‌هایی را که مدنظر آنهاست دارند. در این موارد، شرکت لیزینگ به فروشنده اعلام می‌دارد که حاضر است اسناد این افراد را نزد خود نگه‌داشته و وظیفه وصول اقساط آنها را به‌عهده بگیرد و حتی در مواقع نیاز اسناد آنها را تنزیل نماید ولی شرکت‌های فروشنده باید ضمانت این افراد را نمایند و یا اینکه در صورت عدم وصول مطالبات، حق رجوع به فروشنده برای شرکت لیزینگ محفوظ بماند. در صورت قبول این شرط از طرف فروشنده، شرکت لیزینگ نیز وظیفه عاملیت را به‌عهده می‌گیرد.

ت) روش چهارمی که می‌توان برای شرکت‌های لیزینگ به‌عنوان عامل تصور نمود آن است که به‌جای تنزیل انفرادی اسناد نزد شرکت‌های لیزینگ، پرتفویی از اسناد را با

توافق بین شرکت تولیدکننده و شرکت لیزینگ، نزد آنها نگهداری و در صورت ضرورت تنزیل نمود. این روش همان عاملیت متداول است که مشتریان را گزینش نموده و مسئولیت عاملیت همه آنها را چه درجه اعتباری بالایی داشته باشند و چه درجه اعتباری نامناسبی داشته باشند، به عهده می‌گیرند. واضح است که این روش با نرخ تنزیل و کارمزد بیشتری برای عامل که همان شرکت لیزینگ بوده نیز همراه است.

۷. فورفیتینگ

روش دیگری که از نظر ماهیت بسیار شبیه به عاملیت بوده، فورفیتینگ است. فورفیتینگ روشی است که با آن طلب مدت‌دار یا به تعبیری دیگر «تعهد بدهی» خریداری می‌گردد. این روش که بدون حق رجوع بوده اصولاً برای تأمین مالی میان‌مدت (۳ تا ۵ سال) است ولی از ۶ ماه تا ۱۰ سال نیز امکان‌پذیر است. این روش از تأمین مالی به این صورت است که فروشنده حق دریافت مبلغ کالا یا خدمات ارائه‌شده توسط خود را درازای دریافت وجه نقد به نهاد فورفیت کننده واگذار می‌نماید. تفاوت‌های اصلی این روش با عاملیت در چند چیز است:

- اول: سررسید حساب‌های دریافتنی که در عاملیت واگذار می‌شود معمولاً کوتاه‌مدت بوده، در صورتی که در فورفیتینگ حساب‌های دریافتنی با سررسید میان و بلندمدت واگذار می‌گردد.
- دوم: اسناد تجاری که در عاملیت مورد استفاده قرار می‌گیرد، اسناد تجاری عمومی است، حال آنکه در فورفیتینگ اسناد تجاری مربوط به دارایی‌های سرمایه‌ای مورد دادوستد واقع می‌گردد.
- سوم: عاملیت هم با حق رجوع است و هم بدون آن ولی فورفیتینگ همراه با حق رجوع است و بنابراین ریسک نکول بالاتری دارند.
- چهارم: فورفیتینگ دارای بازار ثانویه است، ولی عاملیت به این گونه نیست.

- پنجم: عاملیت هم برای معاملات داخلی مورد استفاده قرار می‌گیرد و هم برای معاملات خارجی (صادرات و واردات) در صورتی که فورفیتینگ تنها در معاملات با سایر کشورها و در امر صادرات و واردات رواج دارد (Ernest & Youngt, 2009, p. 139).

۸. مزایای استفاده از روش عاملیت

استفاده از روش عاملیت در تأمین منابع لازم برای عملیات لیزینگ شرکت‌ها دارای مزایایی است که در ادامه به آن پرداخته می‌شود:

✓ استفاده از این روش به صورت توافقی بین عامل و کارفرما بوده و نیازی به مجوز و نظارت نهاد ناظر ندارد و در نتیجه از پیچیدگی‌ها و زمان‌بر بودن فرایندهای نظارتی به دور است.

✓ در این روش نیازی به انتشار اوراق بهادار نیست و در نتیجه در هزینه‌هایی که هر ناشر باید برای تأمین منابع با استفاده از انتشار اوراق را بپردازد، صرفه‌جویی می‌نماید.

✓ همان‌طور که بیان شد استفاده از عاملیت تفاهمی است که در انواع مختلف آن، تنها دو طرف مؤثر هستند و عدم ورود افراد دیگر به این تفاهم سبب کاهش هزینه‌ها و سادگی فرایند می‌شود.

✓ درست است که شرکت‌های تولیدکننده در ابتدا ممکن است نسبت به تنزیل اسناد، از خود تمایل کمتری نشان دهند، ولی با ادامه عملیات عاملیت و افزایش توان تولیدکننده در تولید محصولات و کالاهای خود و در نتیجه افزایش فروش اعتباری به مشتریان، از مزایای سود این نوع فروش نیز بهره‌مند می‌گردد. البته لازم به ذکر است با توجه به عدم اجبار تولیدکننده به تنزیل تمامی اسناد خود، آنها می‌توانند هر زمان و به هر مقدار که برای آنها از نظر اقتصادی به صرفه‌تر باشد از این روش استفاده نمایند.

- ✓ استفاده از این روش سبب تقسیم کار بین تولیدکننده که باید محور اصلی فعالیتش تولید و فروش باشد و یک مؤسسه اعتباری مانند لیزینگ که باید فعالیت اصلی خود را در ارتباط با امور اعتباری از قبیل دریافت و وصول مطالبات قرار دهد، شود و بنابراین دغدغه اصلی تولیدکننده، تولید و فروش خواهد شد و لیزینگ نیز نقش اعتباری خود را ایفا می‌نماید.
- ✓ عاملیت می‌تواند در کشورهایی که قوانین امنیتی و حقوقی ضعیفی در رابطه با تأمین مالی دارند و یا سیستم ثبت و تهیه مستندات کافی جهت بیان حق تقدم ادعاها علیه وثیقه‌ها ندارند، به راحتی به کار رود، زیرا حساب دریافتی فاکتور شده به لحاظ قانونی متعلق به مؤسسه عامل است و در صورت ورشکسته شدن بنگاه فروشنده حساب‌های دریافتی، این حساب‌ها جزء دارایی‌های آن بنگاه نخواهد بود و بستانکاران نمی‌توانند ادعایی علیه این حساب‌ها مطرح کنند.
- ✓ در یک رابطه عاملیت، تخصیص اعتبار بر مبنای ارزش حساب‌های دریافتی مورد معامله و اعتبار متعهد آن انجام می‌شود، نه اعتبار فروشنده آن، بنابراین بنگاه‌های پریسک به راحتی می‌توانند با این روش تأمین مالی انجام دهند.
- ✓ عاملیت می‌تواند مشکل ضعف و عدم شفافیت سیستم‌های اطلاعاتی را با ایجاد پایگاه اطلاعاتی از نحوه پرداخت‌های گذشته افراد، حل کند و اعتبار فرد تعهدکننده حساب دریافتی را از روی آن بسنجد. هرگاه تعهدکننده حساب‌های دریافتی، شرکت‌های بزرگ و معتبر یا شرکت‌هایی باشند که در اقتصادهای توسعه‌یافته، با زیرساخت‌های اطلاعاتی گسترده فعالیت می‌کنند، دیگر با مشکل عدم شفافیت اطلاعات مواجه نخواهیم بود.

۹. مبانی فقهی و حقوقی عاملیت

با توجه قوانین و مقررات کشور جمهوری اسلامی ایران، بایستی تمام ابزارها و شیوه‌های معاملاتی مطابق فقه اسلامی و قوانین مربوطه باشد؛ بر این اساس در این قسمت مبانی فقهی و حقوقی قرارداد عاملیت بررسی می‌شود. همان‌طور که گذشت عمده مباحث فقهی و حقوقی عاملیت در بحث خرید دین (تنزیل اسناد تجاری) با حق رجوع و بدون حق رجوع متمرکز است، بر این اساس لازم است مبانی فقهی بحث خرید دین و شرایط شرعی آن را داشته باشیم. البته با توجه به کاربرد وکالت، جعاله و ضمان نیز در این روش، بررسی مختصری در مورد این سه عقد نیز در ادامه خواهد آمد.

لازم به ذکر است که امروزه قرارداد خرید دین، کاربردهای وسیعی در بازار پول و سرمایه پیدا کرده است. تأمین سرمایه در گردش بنگاه‌های اقتصادی از طریق تنزیل اسناد تجاری، اعطای تسهیلات اعتبار در حساب جاری به بنگاه‌های اقتصادی از طریق تنزیل اسناد تجاری توسط بانک‌های تجاری، تقویت پایه اعتباری بانک‌های تجاری از طریق تنزیل مجدد اسناد تجاری توسط بانک مرکزی و مدیریت نقدینگی بانک‌ها از طریق تنزیل اسناد تجاری بین بانک‌ها (معاملات بین‌بانکی) تنها برخی از کاربردهای وسیع این قرارداد می‌تواند باشد (معصومی‌نیا، ۱۳۸۹، ص. ۹۶).

۹-۱. تعریف بیع دین

فقیهان دین را به هر مال کلی‌ای اطلاق می‌کنند که به واسطه یکی از اسباب، بر ذمه شخص دیگری ثابت می‌گردد. لذا بیع الدین عبارت است از: «فروش مالی کلی که بر ذمه بوده و در خارج در ضمن افراد و مصادیق خود محقق می‌گردد» (نجفی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص. ۲۱).

۲-۹. انواع دین

فقیهان، دین را به اعتبار تعیین زمان بازپرداخت، به دو قسم: دین حال و مؤجل تقسیم می‌کنند؛ در دین حال، طلبکار و بدهکار، زمان خاصی را برای بازپرداخت دین قرار نداده و طلبکار هر زمان که بخواهد می‌تواند دین خود را طلب نماید. برخلاف دین مؤجل که سررسید معینی برای آن تعیین شده و قبل از آن، طلبکار نمی‌تواند دین خود را طلب کند (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص. ۲۱؛ موسویان، ۱۳۹۱، ص. ۳۱).

۳-۹. ماهیت خرید دین

خرید دین یکی از اعمال حقوقی با سابقه بسیار طولانی در نظام مالی اسلامی بوده و از دیرباز مورد استفاده متعاملین قرار می‌گرفته است، تا آنجا که برخی ادعا نموده‌اند این ابزار مالی یکی از نهادهای امضایی شرع مقدس است و در زمان جاهلیت در عربستان هم مورد استفاده قرار می‌گرفته است (ثابت، ۱۳۸۱، ص. ۱۴۰).

امروزه با توجه به پیشرفت‌های اقتصادی در سطح کلان، تجار و شرکت‌های تجاری ترجیح می‌دهند که تمام معاملات خود را به صورت غیرنقدی و با اسناد و اوراق تجاری مدت‌دار منعقد سازند و به لحاظ همین موضوع است که مفهوم دین و بدهی، موضوعی اساسی در عرف معاملاتی تجار و به خصوص عملیات بانکی در این زمینه به‌شمار می‌رود. در مورد ماهیت حقوقی خرید دین در حقوق موضوعه ایران سه دیدگاه قابل طرح است:

الف) خرید دین به عنوان عقد بیع: در کتاب‌های فقهی که خرید دین مأخوذ از آنهاست؛ غالباً به عنوان بیع الدین از آن یاد شده و احکام بیع را بر آن بار نموده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص. ۲۹۹). می‌توان گفت دینی که در عقد خرید دین مدنظر ماست با عینی (عین کلی فی‌الذمه) که قانون‌گذار در تعریف بیع (تملیک عین در مقابل عوض معلوم) به آن اشاره کرده است؛ همخوانی و تناسب دارد:

✓ اولاً: دین می‌تواند مفهومی همسان با عین کلی فی‌الذمه داشته باشد و همان‌طور که هیچ شکلی در صحت عقد بیع کلی فی‌الذمه وجود ندارد در خرید دین هم به‌عنوان عقد بیع نمی‌توان این شبهه (چون عین بر موضوع خرید دین صدق نمی‌کند، نمی‌توان نام بیع بر آن گذاشت) را مطرح ساخت.

✓ ثانیاً: درست است که برخی از بزرگان فقه ادعای اجماع کرده و نظر مشهور فقها را بر لزوم عین بودن مبیع می‌باشد و مسئله آن‌چنان قطعی و مشهور است که بیع به‌عنوان نقل اعیان شناخته‌شده؛ ولی می‌توان گفت که بیع در اغلب موارد نقل اعیان است و نه در همه موارد؛ همچنان که در بین عرف و عقلا در جهان کنونی نیز بیع سرقفلی و بیع امتیاز آب، برق و تلفن، امری رایج است، باینکه در این موارد، فروشنده جز «حق»، چیز دیگری ندارد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص. ۳۱۲).

ب) خرید دین به‌عنوان قراردادی خصوصی: گروهی مقررات و ضوابط بیع را همسان با خرید دین نمی‌دانند و معتقدند که در بیع فقط عین است که مورد نقل قرار می‌گیرد (شیخ‌انصاری، ۱۴۱۰ ق، ج ۳، ص. ۱۱). پس باید به دنبال گنجاندن این عقد در قالب قرارداد خصوصی و ماده ۱۰ قانون مدنی باشیم، کما اینکه در مورد انتقال برخی از حقوق همانند حق خیار، حق سرقفلی و... می‌توان این‌گونه نظر داد.

ج) خرید دین به‌عنوان عقدی معین: همان‌طور که برخی حقوق‌دانان به‌درستی اشاره کرده‌اند. یک عقد می‌تواند در زمانی به‌طور عقد نامعین باشد و در برهه‌ای از زمان با تصویب قانون و احکام و آثار خاص برای آن در قالب عقدی معین جای بگیرد (قنوتی، وحدتی و عبدی‌پور، ۱۳۸۸، ص. ۱۲۸).

خرید دین هم تا قبل از سال ۱۳۸۹ که طرح آن در مجلس شورای اسلامی تصویب شد، بیع تلقی می‌شد؛ لیکن با توجه به قانونی که در این مورد به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید، می‌توان گفت که قانون‌گذار این عمل حقوقی را به‌عنوان عقدی

معین شناخته و شرایط و آثار و احکامی خاص را برای آن در نظر گرفته است، سرانجام به نظر می‌رسد عقد خرید دین تحلیلی از عقد بیع است؛ ولی خود از عقود معین است.

۹-۴. نظرات فقها پیرامون بیع دین

بیع دین صورت‌های مختلفی داشته که هر یک از منظر فقهی، احکام متفاوتی دارند. در ادامه با توجه به هدف تحقیق، به برخی از مهم‌ترین آنها، به‌ویژه مقوله تنزیل، اشاره می‌شود:

الف) بیع دین به غیر دین: در این حالت در بیع دین، مبیع قبل از شروع قرارداد، دین بوده و ثمن، غیر دین (حال) است. بررسی منابع فقهی نشان می‌دهد که «این حالت در میان فقها اختلافی بوده» و در مجموع شش دیدگاه در بین فقهای امامیه در این رابطه وجود دارد که به آنها اشاره می‌شود:

- ✓ اول: بیع دین مطلقاً باطل است؛ بیع دین به‌طور مطلق باطل است و تفصیلی بین بیع به مدیون و غیر او و بین بیع دین حال و مؤجل نیست. این نظریه را شیخ طوسی به شافعی نسبت داده است.
- ✓ دوم: بیع دین حال صحیح و دین مؤجل باطل است. صاحب حدائق، محقق و شهید این نظریه را دارند.
- ✓ سوم: بیع دین به مدیون صحیح و به غیر او باطل است. این نظریه را ابن ادریس، امام خمینی (ره) در قول جدیدشان مطرح کرده‌اند.
- ✓ چهارم: بیع دین به ثمن حال صحیح و به ثمن نسبه باطل است. محقق ثانی، مقدس اردبیلی و شهید در لمعه این نظر را مطرح کرده‌اند.
- ✓ پنجم: بیع دین صحیح است؛ لکن مشتری تنها حق مطالبه ثمن پرداخت شده را دارد. شیخ طوسی، ابن براج و شهید در دروس این نظر را مطرح کرده‌اند.
- ✓ ششم: بیع دین مطلقاً صحیح است و خریدار مالک تمام دینی می‌شود که به مدیون بدهکار است؛ «مشهور فقهای گذشته و معاصر» چون سید یزدی،

بروجردی، خویی، امام خمینی (طبق قول اولشان)، سیستانی، مکارم شیرازی، تبریزی، وحید خراسانی و زنجانی این نظریه را مطرح کرده‌اند.

بنابراین می‌توان این‌طور نتیجه گرفت که هر بحث بیع دین به غیر دین، بحثی اختلافی در میان فقهای شیعه است، اما در مجموع می‌توان مدعی بود که مشهور فقهای شیعه، بیع دین به غیر دین را جایز می‌شمارند؛ اعم از اینکه دین به خود مدیون و یا به شخص ثالث فروخته شود (موسویان، ۱۳۸۶، ص. ۴۴؛ موسویان، ندری و میسمی، ۱۳۹۴، ص. ۵۹).

ب) **بیع دین به دین:** در این حالت هر دوی ثمن و مثن دین هستند. مشهور فقها این نوع از بیع دین را نپذیرفته و در این رابطه به موثقه طلحه بن زید از امام صادق (ع) توسل می‌کنند که فرمود: «قال رسول الله: لا یباع الدین بالدین» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، ص. ۲۹۷). یعنی: «دین در مقابل دین فروخته نمی‌شود». این روایت از جهت سند مورد تسالم بوده ولی از جهت محتوا محل بحث فقهی قرار گرفته است. مطابق ظهور روایت، از بیع دین به دین نهی شده است و نهی در معاملات، ارشاد به فساد دارد. از طرفی ادعا شده است که «دین» در روایت اطلاق دارد و آنچه را پیش از معامله دین بوده یا به معامله دین می‌شود، در برمی‌گیرد. لذا صاحب جواهر، بطلان بیع دین به ثمن مؤجل را به مشهور نسبت می‌دهد (نجفی، ۱۴۷۱ق، ج ۲۴، ص ۳۴۶). در مقابل گروهی از فقها چون شهید در مسالک و محقق در شرایع معتقدند اصل لفظی مستنبط از عموماتی چون «احل الله البیع»، در بیع صحت بوده و خروج از این اصل تنها در موارد متیقن ممکن است و آنجایی است که دینی به دین دیگر، که هر دو قبل از عقد دین بودند، فروخته شود. بنابراین، نظر مشهور فقهای شیعه در این حالت ناصحیح بودن بیع دین است.

امام خمینی (ره) نیز درجایی که عوضین قبل از عقد، دین هستند را بنابر اقوی باطل می‌داند و درجایی که حداقل یکی از آن‌ها قبل از عقد دین نیست احتیاط می‌کند (موسویان و قراملکی، ۱۳۹۱، ص. ۱۵۶).

بنابراین مشهور فقها فروش دین را تنها در دو صورت صحیح می‌داند که عبارت‌اند از: فروش دین حال به ثمن حال و فروش دین مؤجل به ثمن حال و در مواردی که ثمن، مؤجل باشد فروش دین را به‌طور مطلق باطل می‌شمارند خواه دین حال باشد و خواه مؤجل. در فروش دین مؤجل به ثمن حال نیز با تمسک به ادله‌ای اطلاقات و عمومات بیع صحیح دانسته و از نقدهایی همچون عدم استحقاق مبیع، عدم قدرت بر تسلیم و اجماع، جواب می‌دهند.

۹-۵. فروش دین به مبلغ کمتر از قیمت اسمی

یکی از مباحث مهمی که در بحث خرید دین مطرح بوده، مسأله فروش دین به قیمت کمتر از مبلغ اسمی است. مقصود اصلی از طرح این مسأله، رسیدن به حکم خرید دینی است که در مؤسسات پولی و اعتباری از جمله شرکت‌های لیزینگ رایج بوده و به آن «تنزیل» گفته می‌شود؛ اما با توجه به اینکه این مسأله از زیرشاخه‌های فروش دین به قیمت کمتر است، لذا لازم بوده ابتدا حکم فقهی آن را بررسی کرده و در ادامه به بیان حکم تنزیل بپردازیم. پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

در رابطه با فروش دین به قیمت کمتر از مبلغ اسمی به شخص ثالث، از دو جهت مورد گفتگوی فقیهان واقع شده است: الف) صحت یا بطلان اصل قرارداد؛ ب) وظیفه مدیون بر فرض صحت قرارداد.

برای روشن شدن حکم مسأله لازم است هر دو جهت را مورد بررسی قرار دهیم:

✓ **جهت اول صحت یا بطلان اصل قرارداد:** در صحت اصل این قرارداد،

اختلافی بین فقیهان به چشم نمی‌خورد و همه صحت آن را پذیرفته‌اند.

گروهی از فقیهان، بعد از بیان صحت این قرارداد، هرگونه شک و تردید را

نسبت به آن نفی کرده‌اند. مرحوم علامه حلی بعد از نقل کلام مرحوم شیخ طوسی مبنی بر جواز چنین بیعی می‌فرماید: «همانا کلام مرحوم شیخ، مشتمل بر دو حکم است: اول اینکه فروش دین به قیمت کمتر، جایز است که شکی در صحت چنین حکمی نیست...». در این مسأله باید به دو نکته توجه داشت: اولاً این مسأله از مصادیق فروش دین به شخص ثالث بوده و در فروش دین به مدیون مطرح نمی‌شود، البته اصل مسأله در فروش به مدیون هم قابل تصور است اما آنچه در این قسمت مورد بحث واقع شده، فروش آن به شخص ثالث است که از بررسی حکم این صورت، حکم فروش آن به مدیون هم روشن می‌گردد (محقق حلی، ۱۴۱۳ق، ص. ۳۷۲)؛ ثانیاً این بحث درجایی مطرح است که سایر شرایط صحت رعایت شود و مورد دیگر اینکه ثمن و بدهی نباید از کالاهای ربوی باشند (محقق ثانی، ۱۴۱۴ق، ص. ۱۸).

✓ **جهت دوم وظیفه مدیون بعد از قرارداد:** این بحث در بین فقیهان مورد اختلاف واقع شده و دو دیدگاه در آن مطرح است. برخی همچون مرحوم شیخ محقق حلی و شهید اول بر این باورند که مدیون باید به میزان قیمتی که درازای بدهی به فروشنده پرداخت شده، به مشتری بپردازد و بیش از آن لازم نیست. این دیدگاه از مرحوم ابن براج نیز نقل شده است، اما مشهور معتقدند که مدیون باید تمام آنچه را که بر ذمه دارد به مشتری پرداخت نماید (اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ص. ۹۴).

۹-۶. شرایط صحت بیع دین

پس از بررسی جواز بیع دین و بررسی دیدگاه‌های فقهای امامیه ضروری است شرایط صحت این معامله نیز مورد بررسی قرار گیرد. با تأمل در نظرات فقها، می‌توان چنین دریافت که تمام شرایط مطرح شده برای صحت بیع دین را می‌توان در این نکته خلاصه نمود که در بیع دین، بایستی به گونه‌ای عمل شود که معامله مستلزم ربا نباشد،

همه کسانی که خرید و فروش بدهی را جایز دانسته‌اند این نکته را مورد تأکید قرار داده‌اند که صحت معامله دین، منوط به آن است که ربا لازم نیاید، برای رعایت این موضوع در بیع دین، بایستی شروط زیر رعایت شود:

نخستین شرطی که برای صحت بیع دین باید مورد توجه قرار گیرد، آن است که اصل بیع پول مشمول حکم ربای معاملی نباشد، بنابر دیدگاهی که مالیت اسناد تجاری را به اعتبار پولی می‌داند که این اسناد بیانگر آن است، تنزیل یک سند تجاری، به منزله فروش نقدی پول آینده به کمتر از مبلغ اسمی آن است، مشهور فقهای امامیه حرمت ربای معاملی را منحصر در اشیای هم‌جنس مکیل و موزون می‌دانند که در این صورت چون پول جزء معدودات است، بیع پول ولو به قیمتی کمتر از ارزش اسمی آن جایز است. برخی از قداما مانند شیخ مفید (مفید، ۱۴۱۰ق، ص. ۶۰۵) و بعضی از معاصر چون شهید مطهری (مطهری، ۱۳۶۵، ص. ۷۹) دامنه ربای معاملی را در خصوص سایر کالاهایی که به نحوی قابلیت اندازه‌گیری دارند، نیز گسترش می‌دهند و بعضی مانند شهید صدر، ربا را در جمیع اشیای مثلی جاری می‌دانند؛ بنابر نظر این بزرگان اسکناس هم جزء کالاهای ربوی محسوب شده، معامله آن‌ها همراه با اشکال مواجه می‌شود؛ ولی چنان‌که بیان شد، قول مشهور فقهای امامیه این دیدگاه را نمی‌پذیرد و این نظر از سوی بسیاری از فقهای معاصر مورد مناقشه واقع شده است (موسوی خویی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص. ۴۱۷).

شرط دوم، آن است که بیع دین، باید واقعاً به‌عنوان «بیع» صورت پذیرد نه اینکه حقیقت عمل طرفین، «قرض» باشد که صورت بیع به آن پوشانده شده است، برای تشخیص اینکه قرارداد منعقد بیع بوده یا قرض، می‌توان از دو معیار شخصی و یا نوعی استفاده نمود، در فقه امامیه برخی فقها برای تشخیص اینکه «بیع دین» صورت گرفته، «قرض» است یا «بیع» از معیار شخصی استفاده نموده و قصد طرفین را مبنا قرار داده‌اند و در صورتی که قصد طرفین در واقع قرض باشد، آن را ربا، و حرام دانسته‌اند

(موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص. ۴۵۳). برخی بر این نظر ایراد نموده‌اند که نمی‌توان گفت با تغییر قصد از بیع به قرض و برعکس ماهیت عمل حقوقی انجام شده میان بیع و قرض متغیر می‌شود. در این موارد باید از معیار نوعی و یا همان عرف استفاده نمود، در نتیجه از آنجاکه عرف امروز به‌ویژه در سیستم بانکی و در بین تجار تنزیل اسناد تجاری را واقعاً بیع و معاوضه تلقی می‌کند، بایستی قائل به صحت آن بود؛ البته این نکته را هم باید افزود که اگر ثابت شد که هدف اصلی از بیع دین یا تنزیل همان قرض ربوی بوده، معامله باطل است؛ ولی نه به علت قصد طرفین، بلکه در اینجا بطلان معامله، از حیث لزوم مشروعیت جهت معامله است، بدین معنی که اگر هدف از تنزیل همان اخذ ربا در عقد قرض است، تنزیل به علت نامشروع بودن جهت معامله باطل است (شهبازی‌نیا، ۱۳۹۲، ص. ۱۰۶).

شرط سوم در عقد بیع دین، صوری نبودن دین مبنای تنزیل است. در واقع تنها دیونی می‌توانند مبنای تنزیل براساس بیع دین قرار گیرند که حقیقی باشند. به‌طور کلی دین در دو حالت صوری می‌گردد. نخست، زمانی که سند دین مرتبط با بخش حقیقی اقتصاد نبوده و معامله‌ای واقعی براساس آن انجام نشده باشد. دوم، زمانی که بین طرفین معامله، «اتحاد مالکیت» وجود داشته باشد. یعنی اگر در بیع دین، متعاملین شخصیت حقوقی واحدی باشند، این دین صوری بوده و به لحاظ شرعی قابلیت تنزیل ندارد. ولو اینکه وجوه حاصل از تنزیل در فعالیت‌های حقیقی و مشروع اقتصادی مورد استفاده واقع شود. از این حالت می‌توان به‌عنوان «صورت معامله» یاد کرد. مثلاً اگر بین دو شخص حقوقی که اتحاد مالکیت دارند (مانند رابطه یک بانک با شرکت لیزینگ زیرمجموعه‌اش) مالی ردوبدل شود، هرچند «صورت بیع» اتفاق افتاده و مبیع و ثمن جابه‌جا می‌گردند، اما این معامله از منظر فقهی واقعی نبوده و تنها صورت بیع را دارد (میسمی، ۱۳۹۳، ص. ۱۱۸).

۹-۷. بیع دین در حقوق ایران

عمده بحث بیع دین در حقوق ایران در تنزیل اسناد تجاری از طرف بانک‌ها مطرح است. تا سال ۱۳۸۹ عملیات مربوط به خرید دین بر مبنای آیین‌نامه موقت تنزیل اسناد و اوراق تجاری و مقررات اجرایی آن و دستورالعمل اجرایی اعتبار در حساب جاری در قالب خرید دین که به تصویب شورای پول و اعتبار رسیده بود انجام می‌پذیرفت از سال ۱۳۹۰ قرارداد خرید دین به صورت رسمی وارد قوانین بانکی شده و مطابق ماده ۹۸ قانون برنامه پنجم توسعه به بانک‌ها اجازه داده شده در اعطای تسهیلات بانکی از خرید دین استفاده کنند.

مطابق ماده (۱) دستورالعمل‌های اجرایی عقود سه‌گانه استصناع، مرابحه و خرید دین، مصوب یک‌هزار و یک‌صد و بیست و هشتمین جلسه مورخ ۱۳۹۰/۰۵/۲۵ شورای پول و اعتبار، خرید دین قراردادی است که به موجب آن شخص ثالثی، دین مدت‌دار بدهکار را به کمتر از مبلغ اسمی آن به صورت نقدی از داین خریداری می‌کند (بانک مرکزی، ۱۳۹۰، ص. ۱۳).

شرکت‌های لیزینگ نیز با توجه به تشابه فعالیت‌ها با عملیات بانک‌ها می‌توانند جهت رونق کسب‌وکار خود از این ابزار بهره‌مند شوند.

۹-۸. وکالت

وکالت در لغت به معنای تفویض و واگذاری کاری به کسی و اعتماد کردن به وی است و در اصطلاح عقدی است که به سبب آن یکی از دو طرف، دیگری را برای انجام امری نایب خود قرار می‌دهد. امام خمینی (ره) وکالت را این‌گونه تعریف می‌کند: «وکالت عبارت است از اینکه انسان کار خود را به دیگری واگذار کند که تا زنده است انجام دهد و یا تا زنده است یکی از امور او را راه بیندازد» (موسوی خمینی، ۱۳۸۰، ص. ۲۶۷). ماده ۶۵۶ قانون مدنی ایران نیز این تعریف را تأیید می‌کند و بیان می‌دارد عقد

وکالت عقدی است که به موجب آن یکی از دو طرف، طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می‌کند.

عقد وکالت نیز مانند سایر عقود از رکن ایجاب و قبول برخوردار است. همچنین، طرفین عقد (وکیل و موکل) باید شرایط عمومی قراردادها شامل بلوغ، عقل، قصد و اختیار را داشته باشند. افزون بر این، آنچه مورد وکالت واقع می‌شود باید از اموری باشد که نیابت‌پذیر بوده و از امور ممنوعه برای موکل یا وکیل نباشد. همچنین، مورد وکالت باید معلوم و معین بوده و در تصرف موکل قرار داشته باشد. همچنین برای وکالت اقسامی وجود دارد: یک نوع آن وکالت خاص است که در آن مورد وکالت و محدوده اختیارات وکیل معلوم است. نوع دیگر وکالت عام است که خود به سه دسته تقسیم می‌شود؛ نخست عام از جهت تصرف و خاص از جهت متعلق وکالت؛ برای مثال، گفته شود این سرمایه معین را هر نوع که صلاح می‌دانی استفاده کن اعم از بیع و اجاره و غیره. دوم عام از جهت متعلق وکالت و خاص از جهت تصرف؛ برای مثال، موکل بگوید هر آنچه از اموال من را که صلاح می‌دانی بفروش؛ و سوم عام از جهت تصرف و متعلق وکالت؛ برای مثال، موکل به هر نوع تصرفی در جمیع اموال خود وکالت دهد (موسویان، ۱۳۸۶، ص. ۱۱۸).

برای عقد وکالت احکامی وجود دارد که مهم‌ترین آن بدین شرح است:

- عقد وکالت از جمله عقدهای جایز است که با فوت یا جنون یکی از طرفین، باطل می‌شود. البته، طرفین می‌توانند در ضمن عقد لازم خارجی شرط کنند تا زمانی که آن عقد باقی است، عقد وکالت هم باقی باشد و طرفین حق فسخ آن را نداشته باشند (موسویان، ۱۳۸۶، ص ۱۱۹). موضوع جایز بودن وکالت در ماده ۶۷۹ قانون مدنی تصریح شده است: «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند، مگر اینکه وکالت وکیل یا عدم عزل در ضمن عقد لازم شرط شده باشد».

- وکیل نسبت به آنچه از موکلش در دست دارد امین است، یعنی اگر تلف شد ضامن نیست مگر آنکه در حفظ آن کوتاهی کرده باشد و یا بیش از حد متعارف به کارش بسته باشد (موسوی خمینی، ۱۳۸۰، ص. ۲۷۹).
- بر وکیل واجب است که اموال موکل را در صورت مطالبه او به وی بازگرداند. حال اگر بدون عذر از این امر امتناع ورزید، ضامن است زیرا ید او از این به بعد عدوانی خواهد بود، اما اگر عذری در تسلیم داشته باشد، ضامن نخواهد بود (شهید ثانی، ۱۳۷۳، ص. ۳۸۳).
- وکالت از جمله عقود اذنی است و موکل برای وکیل تفویض اختیار می‌کند تا به نمایندگی از جانب او به تصرف بپردازد. بدین روش وکیل حق ندارد از تصرفی که به او اذن داده شده است تجاوز نماید؛ به بیان دیگر، وکیل وظیفه دارد به دقت مواظب رعایت مصلحت موکل خود باشد و از محل وکالت خود تعدی نکند. البته، اگر قرائن دلالت بر آن داشته باشد که تجاوز از محل مورد رضایت موکل است، اشکال ندارد (فرزین‌وش و شعبانی، ۱۳۸۱، ص. ۵۸۷).
- هر اقدامی که وکیل در محدوده اختیارات وکالتی خود انجام می‌دهد به منزله عمل و اقدام موکل است؛ به بیان دیگر، هر معامله‌ای که وکیل در حدود مورد وکالت انجام دهد به حساب موکل بوده، مگر خلاف آن ثابت شود (قلیچ، ۱۳۹۳، ص. ۶۳؛ قلیچ، ۱۳۹۸، ص. ۱۶۲).
- رعایت مصلحت موکل بر وکیل لازم است و وکیل از آنجاکه جانشین موکل است باید همانند او نسبت به تأمین مصالح خویش، تلاش عقلایی داشته باشد. ماده ۶۶۷ قانون مدنی در این باره می‌گوید: «وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود مصلحت موکل را مراعات نماید و از آنچه موکل با صراحت به او اختیار داده یا برحسب قرائن و عرف و عادت داخل در اختیار اوست تجاوز نکند».

- برای وکیل جایز نیست که دیگری را در انجام کاری که خودش وکیل انجام دادنش شده، وکیل نماید نه وکیل از طرف خود و نه وکیل از طرف موکلش، مگر به اذن موکل که به اذن او هر دو قسم توکیل برای او جایز است؛ حال اگر موکل یکی از آن دو قسم را تعیین کند که همان متبع است و دیگر تعدی از آن درست نیست؛ همچنین، اگر وکیل دوم، وکیل از موکل باشد، نه از وکیل، خود در عرض وکیل خواهد بود پس وکیل اول نمی‌تواند او را عزل کند و با عزل شدن او این عزل نمی‌شود، بلکه حتی اگر وکیل اول از بین برود، دومی همچنان وکالتش باقی است، اما اگر وکیل از طرف خود او باشد او حق دارد وی را عزل کند و وکالتش تابع وکالت اوست در نتیجه اگر موکل او را عزل کند و یا عمر او سرآید وی خودبه‌خود منعزل می‌شود و بعید نیست که در این صورت نیز موکل حق داشته باشد او را عزل کند هرچند وکیل اول عزلش نکرده باشد (موسوی خمینی، ۱۳۸۰، ص. ۲۷۴).
- وکالت از چند راه خاتمه یافته و یا منقضی می‌شود. این راه‌ها عبارت‌اند از: با عزل موکل، با استعفای وکیل، با موت یا حجر وکیل یا موکل و همچنین، با از بین رفتن متعلق وکالت یا انجام مورد وکالت توسط موکل.

۹-۹. جعاله

جعاله در لغت عبارت است از «پاداشی که برای عامل عمل قرار دهند» (عمید، ۱۳۷۶، ص. ۴۶۳) و از نظر شرعی، صیغه‌ای است که نتیجه آن به دست آوردن منفعت در مقابل عوضی است بدون اینکه علم به عمل و مزد، شرط باشد (شهید ثانی، ۱۳۸۸، ص. ۱۸۳). طبق تعریفی دیگر، جعاله عبارت است از التزام به عوضی در قبال عملی حلال و مقصود، و یا انشاء و التزام به آن، و یا اینکه عوضی را معین کند برای هر کسی که عملی معین را برای او انجام دهد و این سه تعریف تفاوت چندانی ندارند (موسوی همدانی، ۱۳۷۰، ص ۳۸۱). براساس ماده ۵۶۱ قانون مدنی جعاله عبارت است

از التزام شخصی به ادای اجرت معلوم در مقابل عملی، اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیرمعین. این عقد در همه بخش‌های اقتصادی کاربرد دارد و از آنجاکه جُعَل می‌تواند اجرت ثابت یا سهمی از سود باشد، می‌توان عقود مضاربه، مساقات، مزارعه و اجاره را به جعاله انشا کرد (میرمعزی، ۱۳۸۰، ص. ۳).

ماهیت جعاله: برخی فقها چون علامه حلی و مغنیه آن را از عقود و در مقابل، مشهور فقها از جمله امام خمینی (ره) آن را از ایقاعات می‌دانند. برخی نویسندگان معاصر نیز بین جعاله عام و خاص فرق گذاشته و به عقد لازم بودن جعاله خاص تمایل دارند (موسویان، ۱۳۸۶، ص. ۲۲۷). در قانون مدنی ایران جعاله جزء عقود معین است. جعاله، خواه عام باشد یا خاص، در زمره عقود است و نباید آن را ایقاع شمرد، منتها عقدی است که آزادی اراده با سخت‌گیری‌های معمول در عقود معوض و به‌ویژه اجاره روبرو نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص. ۳۹۷). شایان ذکر است انشاء اثر حقوقی، هرگاه با دو اراده متقابل یا توافق صورت پذیرد، عقد نامیده می‌شود و آنکه با یک اراده تحقق می‌یابد ایقاع است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص. ۲۳). چنانکه در عقد جعاله علم اجمالی به مورد کافی است و مبهم بودن آن خللی به صحت آن وارد نمی‌آورد، جعل نیز ممکن است مبهم باشد، این است که طبق ماده ۵۶۳ قانون مدنی «در جعاله معلوم بودن اجرت من جمیع الجهات لازم نیست، بنابراین اگر کسی ملتزم شود که هر کس گم شده او را پیدا کند حصه مشاع معینی از آن مال او خواهد بود جعاله صحیح است».

قائلین هر دو دیدگاه، در جایز بودن جعاله اتفاق نظر دارند. بنابراین طرفین می‌توانند هر وقت که خواستند جعاله را فسخ کنند. اگر فسخ در حین عمل باشد و فسخ‌کننده جاعل باشد، باید اجرت‌المثل اعمالی که عامل تا آن موقع انجام داده است را بدهد؛ اما اگر عامل فسخ‌کننده باشد؛ مستحق چیزی نخواهد بود (موسوی خمینی، ۱۳۶۳، ص. ۵۴۱). جعاله بر حسب کیفیت اعتبار آن بر دو قسم است:

- الف) جعاله خاص: اگر جاعل، جعاله را با عامل معینی منعقد کند جعاله را خاص گویند؛
- ب) جعاله عام: اگر عامل فرد مشخصی نباشد، بلکه عمومی باشد، جعاله را عام می‌گویند.

همچنین اگر جاعل شرایط خاصی - اعم از زمان و مکان - را قید کرده باشد، جعاله را مقید گویند. در غیراین صورت جعاله مطلق است (موسویان، ۱۳۸۶، ص. ۵۲).

۹-۱۰. ضمان

ضمان در لغت به معنای کفالت و متعهد شدن است (عمید، ۱۳۷۶، ص. ۸۳۷). در اصطلاح فقهی برای واژه ضمان معانی متعدد و مختلفی ذکر شده است، از جمله: برعهده گرفتن مال غیر (مانند کاربرد آن در تعریف عقد ضمان و حواله)، اشتغال ذمه به مثل یا قیمت مال غیر (مانند کاربرد آن در قاعدع اتلاف)، وجوب رد عین مال غیر یا بدل آن (مانند کاربرد آن در مسأله غصب)، تلف شدن از مال ضامن (مانند اینکه گفته می‌شود: قبض موجب انتقال ضمان از بایع به مشتری است) (قزوینی، ۱۴۱۹ق، ص. ۱۸۹). بنابراین واژه «ضمان» در اصطلاح فقه امامیه، تنها به معنای وجوب پرداخت خسارت یا بازگرداندن عین مال به مالک نیست؛ بلکه به معنای حکم وضعی، یعنی عهده‌داری و مسئولیت مدنی نیز بوده که از جمله آثار آن، وجوب تکلیفی پرداخت خسارت است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۹، ص. ۴۲).

در جمع‌بندی معنای واژه «ضمان» در اصطلاح فقه، باید گفت ضمان، عبارت از «عهده، برعهده گرفتن و متضمن شدن چیزی بر چیز دیگر است؛ ازاین‌رو، چندگانگی و تنوع ضمان، موجب تفاوت و اختلاف در معنای واژه ضمان نبوده و در همه اقسام و حالات آن (نظیر ضمان معاوضی، ضمان تکفل و ضمان غرامت)، تنها دارای یک معنا می‌باشد (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۱، صص. ۳۰۷-۳۰۸).

با توجه به موارد بیان شده می‌توان گفت که ضمان در فقه به دو معنا به کار رفته است که یکی عام و دیگری خاص است. ضمان به معنای عام عبارت است از اینکه شخصی نسبت به مالی یا نفسی متعهد شود. اما تعهد نسبت به مال به دو صورت محقق می‌شود:

۱. اینکه بدهکار، مالی را که بر ذمه دارد به ذمه شخص دیگری منتقل سازد و از این راه، ذمه خود را از بدهی، خالی سازد. در این صورت کسی که بدهکار، مال را به ذمه او منتقل کرده، متعهد به پرداخت بدهی می‌شود. چنین تعهدی در فقه، «حواله» نامیده می‌شود.

۲. اینکه شخص ثالثی که دینی بر ذمه ندارد متعهد شود مالی که بر ذمه بدهکار است را پرداخت نماید. در این صورت ذمه بدهکار به ذمه ضامن (شخص ثالث) منتقل شده و در نتیجه ذمه بدهکار از مال طلبکار خالی می‌شود و او برای وصول طلب خود باید به ضامن مراجعه کند. فقیهان این نوع تعهد را نیز «ضمان» یا «ضمان مالی» نام نهاده‌اند.

ضمان به معنای خاص، همان قرارداد «ضمان مالی» است. در اینکه ضمان در شریعت اسلام جایز شمرده شده است جای هیچ تردیدی نیست و روایات متعددی در این مورد دلالت بر امضاء شارع می‌کنند. ضمان از جمله قراردادهای لازم است که نه ضامن و نه طلبکار بعد از انعقاد قرارداد نمی‌توانند از تعهد خود برگردند. چون آزادی در فسخ و انحلال قرارداد، افزون بر اینکه با ماهیت قراردادهای لازم سازگاری ندارد با فلسفه ضمان نیز که حمایت از بدهکار و حفظ مال طلبکار است هماهنگ نیست. البته در صورتی که برای طلبکار روشن شود که ضامن در زمان قرارداد، فاقد توان مالی برای پرداخت بدهی بوده، این حق برای او در شرع پیش‌بینی شده است که بتواند قرارداد را فسخ نموده و به بدهکار اصلی رجوع کند و این مورد نیز براساس حفظ مال طلبکار تشریح شده است.

یکی از آثار مهم ضمان فقہی، این است که با تحقق ضمان، رابطه حقوقی که بین طلبکار و بدهکار بوده از بین رفته و یک رابطه جدیدی بین طلبکار با ضامن ایجاد می‌شود. از این رو فقہیان معتقدند که بعد از تحقق ضمان، طلبکار برای وصول بدهی خود، حق مراجعه به بدهکار را نداشته و طلب خود را باید از ضامن مطالبه نماید. بر این اساس، اثر ضمان در فقه شیعی، انتقال ذمه بدهکار به ذمه ضامن است.

ضمانت از سوی ضامن به دو صورت محقق می‌شود. گاهی به درخواست بدهکار ضمانت را قبول کرده و قرارداد ضمان واقع می‌شود و گاهی به صورت تبرعی و بدون درخواست بدهکار واقع می‌شود چه اینکه بدهکار از ضمانت، اطلاع داشته و نسبت به آن اجازه داده باشد یا اینکه اطلاعی از آن نداشته و ضامن بدون اطلاع بدهکار ضمانت را برعهده گرفته باشد. در صورتی که با درخواست بدهکار بوده باشد اثر ضمانت این نیست که حق رجوع به بدهکار از او سلب شود بلکه در صورت پرداخت، می‌تواند مبلغ و میزانی را که به طلبکار پرداخت کرده است از بدهکار مطالبه نماید و چنانچه تبرعی و بدون درخواست بدهکار، ضامن شده باشد در این صورت حق مطالبه از بدهکار از او سلب شده و در صورت پرداخت بدهی، حق رجوع به بدهکار را ندارد (موسویان، ۱۳۹۱، صص. ۴۱۶-۴۱۹).

۱۰. بررسی فقہی و حقوقی روش عاملیت

اگر بخواهیم جمع‌بندی از کار شرکت‌های عامل به بیان حقوقی خودمان داشته باشیم، این شرکت‌ها سه نوع کار انجام می‌دهند، ارائه خدمات وصول مطالبات شرکت‌های تولیدی و تجاری، تأمین مالی از طریق تنزیل مطالبات شرکت‌های تولیدی و تجاری یا ترکیبی از خدمات وصول و تأمین مالی. خوشبختانه هر سه نوع معاملات شرکت‌های عامل یا عاملیت براساس مبانی فقہی و قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران به شرح ذیل قابل تصحیح است:

- **خدمات وصول مطالبات؛** شرکت‌های عامل می‌توانند در قالب قراردادهای وکالت یا جعاله خاص، اسناد تجاری شرکت‌های تولیدی و تجاری را تحویل گرفته و با استفاده از مزیت تخصصی خود در سررسیدهای مقرر وصول کرده و به حساب آن شرکت‌ها واریز کنند و در قبال این خدمت کارمزد یا حق‌الوکاله دریافت کنند.
- **تأمین مالی؛** شرکت‌های عامل می‌توانند در قالب قرارداد خرید دین، اسناد و اوراق تجاری شرکت‌های تولیدی و تجاری را تنزیل کرده و قیمت تنزیلی اسناد را به حساب آنها واریز نمایند، شایان‌ذکر است این تنزیل اسناد می‌تواند با حق رجوع (ضمانت تنزیل کننده) و بدون حق رجوع (بدون ضمانت تنزیل کننده) باشد و روشن است که نرخ تنزیل‌ها متفاوت خواهد بود.
- همچنین شرکت عامل می‌تواند با استفاده از شرط ضمن عقد تا سررسید معینی انتقال حساب‌ها و اسناد را متقبل گردد و اگر طی سررسید مذکور مطالبات وصول نگردید می‌تواند آنها را به شرکت اصلی برگرداند (بدون حق رجوع ناقص).
- با توجه به اینکه از منظر فقهی ضمانت بخشی از بدهی جایز است، بنابراین عامل می‌تواند طی توافقی با کارفرما ضمانت قسمتی از اسناد را به عهده گرفته و نسبت به قسمت دیگر حق رجوع داشته باشد (با حق رجوع ناقص).
- لازم به ذکر است که در مورد شیوه خرید حساب‌ها و اسناد از کارفرما توسط عامل حتماً باید مبلغی به‌عنوان پیش‌پرداخت در نظر گرفته شود، چراکه در غیراین صورت می‌تواند از مصادیق بیع دین به دین بوده و جایز نباشد. بنابراین عاملیت بدون پیش‌پرداخت از منظر فقهی صحیح نیست.

- در مورد عاملیت نقدی نیز می‌توان به این نکته اشاره کرد که شرکت عامل می‌تواند از بین حساب‌ها و اسناد نزد کارفرما گزینش نموده که البته در این صورت با توجه به کاهش ریسک قطعاً نرخ تنزیل نیز کمتر خواهد بود.
- ترکیبی از خدمات وصول و تأمین مالی؛ شرکت‌های عامل می‌توانند در قالب قراردادی مشخص، از طریق خرید دین، بخشی از اسناد و اوراق تجاری شرکت‌های تولیدی و تجاری را تنزیل کرده و قیمت تنزیلی اسناد را به حساب آنها واریز نماید، و بخش دیگر اسناد را به‌عنوان وکالت یا جعاله تحویل گرفته در سررسید بعد از وصول به حساب شرکت‌ها واریز می‌کنند.
- شایان‌ذکر است قراردادهای وکالت، جعاله و خرید دین قراردادهای پذیرفته‌شده در فقه امامیه و قانون مدنی و به‌ویژه قانون عملیات بانکی بدون رباست^{۱۶}.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

از آنجاکه فعالیت شرکت‌های لیزینگ به‌صورت واسطه‌ای است و وظیفه انتقال وجوه نقد و سرمایه به‌صورت کارا و مؤثر را در اقتصاد به‌عهده دارند، باید بتوانند از انواع روش‌های تأمین منابع جهت ایفای هر چه بهتر این وظیفه بهره‌مند گردند. بنابراین شرکت‌های لیزینگ باید درصدد تنوع‌بخشی به روش‌های تأمین مالی خود برآیند. هرچند که روش‌های متنوعی برای تأمین منابع شرکت‌های لیزینگ وجود دارد، ولی در ایران کمتر از آنها استفاده می‌شود یکی از این روش‌ها که به اشکال مختلفی می‌توان از آن بهره برد، عاملیت است. شرکت‌های لیزینگ با توجه به ماهیتی که دارند هم می‌توانند به‌عنوان عامل در ارتباط با شرکت‌های تولیدکننده و نهادهای اعتباردهنده قرار بگیرند و هم می‌توانند جهت تأمین مالی مستقیم خود از این نهادها به‌عنوان عامل استفاده کنند.

استفاده از عاملیت به علت سادگی و تفکیک وظایف هر شخصیت حقوقی با توجه به ماهیت آن دارای مزایای بسیاری است که در این مقاله هفت روش از روش‌هایی که با استفاده از عاملیت می‌توان در تجهیز منابع شرکت‌های لیزینگ به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم استفاده کرد معرفی و توضیح داده شده است.

شرکت‌های لیزینگ برای توسعه فعالیت و افزایش سهم خود در اقتصاد ملی لازم است اهتمام بیشتری به موضوع تأمین مالی داشته باشند و از طریق انجمن‌ها و تشکل‌های حرفه‌ای موانع موجود برای استفاده از منابع مالی جدید را رفع کنند.

یادداشت‌ها

1. Klapper
2. Borgia, Swaleheen, Jones & Weeks
3. Chen & Liang
4. Huong Do
5. Onaepemipo et al
6. Asset Based Financing
7. Non-Recourse Factoring
8. Recourse Factoring
9. Partial Non-Recourse Factoring
10. Partial Recourse Factoring
11. With Advance Factoring
12. Non Advance Factoring
13. Cash Factoring
14. Split Factoring
15. Factoring Chain International (FCI)

۱۶. قراردادهای وکالت و جعاله به‌صورت تفصیلی در کتاب‌های حقوقی از جمله حقوق مدنی آمده است، همچنین قرارداد خرید دین به صورت نوعی از انواع بیع در قانون مدنی وجود دارد اما به صورت مشخص با تصویب قانون برنامه پنجم توسعه در سال ۱۳۸۹ همراه با قراردادهای مرابحه و استصناع به فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا ملحق شد و سال ۱۳۹۰ آیین‌نامه عملیاتی آن به مؤسسات اعتباری بانکی و غیر بانکی ابلاغ گردید.

کتابنامه

- احمدی، سعید؛ و دژدار، محمدمهدی (۱۳۹۵). اوراق خرید دین ابزاری مؤثر در تأمین سرمایه در گردش شرکت‌ها. دوفصلنامه تحقیقات مالی اسلامی، ۵(۱۰)، ۱۵۵-۱۹۲. doi: 10.30497/ifr.2016.1858
- انصاری، مرتضی بن محمدامین (۱۴۱۰ق). *المکاسب*. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۰). «دستورالعمل‌های اجرایی عقود سه‌گانه استصناع، مرابحه و خرید دین»، مصوب یک‌هزار و یکصد و بیست و هشتمین جلسه شورای پول و اعتبار مورخ ۱۳۹۰/۰۵/۲۵.
- حراعلی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). *تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. قم: مؤسسه آل‌بیت علیهم‌السلام.
- صفایی، محمد (۱۳۹۲). *صکوک ترکیبی مشارکت- وکالت ابزاری نوین برای تأمین مالی، ششمین کنفرانس توسعه نظام مالی در ایران*.
- فیضی‌چکاب، غلام‌نبی؛ و درزی، علی (۱۳۹۳). ماهیت حقوقی قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ. *دوفصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی*، ۲(۵)، ۵۰۹-۵۳۳.
- قلیچ، وهاب (۱۳۹۸). *طراحی الگوی بکارگیری صکوک وکالت جهت تأمین مالی بخش کشاورزی. فصلنامه تحقیقات اقتصاد کشاورزی*، ۱۱(۴۱)، ۱۴۹-۱۷۴.
- قنواتی، جلیل؛ وحدتی، حسن؛ و عبدی‌پور، ابراهیم (۱۳۸۸). *حقوق قراردادها در فقه امامیه* (چاپ دوم). تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۶۷). *حقوق مدنی: نظریه عمومی تعهدات*. مؤسسه یلدا نشر.
- معصومی‌نیا، غلامعلی (۱۳۸۹). *بررسی فقهی اقتصادی ابزارهای مشتقه*. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام* (چاپ دوم). قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- موسوی‌خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۷۹). *البیع* (جلد ۱). قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۹۶). *تحریر الوسیله*. قم: نشر اسلامی.

موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰ق). *منهاج الصالحین* (چاپ ۲۸): قم: مدینه العلم.

موسویان، سیدعباس (۱۳۸۶). *ابزارهای مالی اسلامی* (صکوک). تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

موسویان، سیدعباس؛ و دژدار، محمد مهدی (۱۳۹۶). طرح مطالعات جامع لیزینگ؛ شیوه‌های تجهیز منابع شرکت‌های لیزینگ با تأکید بر روش عاملیت. *مجموعه مقالات همایش ملی لیزینگ، توسعه اقتصادی، تولید، اشتغال*. دانشگاه تهران، ایران.

موسویان، سیدعباس؛ فریدی وثوق، بلال؛ و فرهادیان، علی (۱۳۹۰). اوراق بهادار (صکوک) بانکی؛ تبدیل تسهیلات بانکی به اوراق بهادار در بانکداری بدون ربا. *دوفصلنامه تحقیقات مالی اسلامی*، ۱(۱)، ۱۱۷-۱۵۰. doi: 10.30497/ifr.2011.1518

موسویان، سیدعباس؛ ندری، کامران؛ و میسمی، حسین (۱۳۹۴). امکان‌سنجی فقهی استفاده از صکوک بیع دین جهت عملیات بازار باز بانک مرکزی؛ دلالت‌هایی جهت تقویت بازار بدهی اسلامی در کشور. *دوفصلنامه مطالعات اقتصاد اسلامی*، ۸(۱۵)، ۲۷-۵۶. doi: 10.30497/ies.2015.1755

مهدوی‌ثابت، محمدعلی؛ و شاکری، مهدی (۱۳۹۵). بررسی ماهیت حقوقی و آثار فاکتورینگ در حقوق آمریکا و انگلیس. *دوفصلنامه آموزه‌های حقوقی گواه*، ۲(۲)، ۱۰۳-۱۵۰. doi: 10.30497/leg.2016.2637

میسمی، حسین (۱۳۹۳). صکوک بیع دین به عنوان ابزار سیاست پولی، *تازه‌های اقتصاد*، شماره ۱۴۳. کد خبر ۱۷۱۳۰۰. <https://b2n.ir/n98447>

نجفی، محمدحسین (۱۳۶۷)، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام*. تهران: دارالکتب اسلامی.

نصیری، مصطفی؛ و ملازهی، رقیه (۱۳۹۵). ماهیت حقوقی عاملیت بین‌المللی (فاکتورینگ). *فصلنامه حقوقی دادگستری*، ۸۰(۹۵)، ۱۲۵-۱۵۰. doi: 10.22106/jlj.2016.23182

Borgia, D. J., Swaleheen, M., Jones, T. L., & Weeks, H. S. W. (2010). Accounts Receivable Factoring as a Response to weak Governance: Panel Data Evidence. *International Business & Economics Research Journal (IBER)*, 9(2).

Chen, S., Liang, L., & Zhao, Z. (2014). The Financing Role of Factoring in China Context. *International Business and Management*, 9(1), 103-110.

- Cusmano, L. (2015). New Approaches to SME and Entrepreneurial Financing: Broadening the Range of instruments. *Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development*.
- Ernest & Young, (2009), Factoring and Forfeiting Business and Regulatory Perspective.
- Huong Do, T. M. H. (2018). Factoring as a form of Financing Small and Medium-Sized Enterprises in ASEAN. *Applied Economics and Finance*, 5(3), 59-64.
- Klapper, L. (2005). The Role of The Role of Factoring for Financing Small and Medium Enterprises. *World Bank working paper and Published in Journal of finance*, 64, 151-60.
- Makedonija, U. (2005), Factoring Study for Macedonia, Southeast Europe Enterprise Development.
- Papadimitriou, D. B., Phillips, R. J., & Wray, L. R. (1994). Community-Based Factoring Companies and Small Business Lending. *Jerome Levy Economics Institute Working Paper*, (108).
- Tatge, D, B; & Becker, E, (2011), American Factoring Law, BNA book.
<http://www.whiteclarkgroup.com>