

بیع شرط به مثابه ساز و کاری در تامین مالی تجاری بین‌المللی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۷/۱۱

تاریخ تأیید: ۱۳۹۸/۴/۶

محمد مهدی مقدادی*
محسن برهان مجرد**

چکیده

تسهیل تجارت نیازمند منابع مالی است و تامین کنندگان منابع مالی همواره نگران بازگشت پول خود هستند. با در نظر گرفتن این مهم، شیوه‌های متنوعی برای تامین مالی قراردادهای پروژه‌های تجاری بین‌المللی تعریف شده است که از آن با عنوان ساز و کارهای تامین مالی بین‌المللی یاد می‌شود. بیع شرط نهادی پذیرفته‌شده در فقه اسلامی است که با توجه به خصوصیات سنتی و منحصر به فردش، می‌تواند پاسخ‌گوی نیازهای تجاری و نگاه‌های اقتصادی بوده و به عنوان شیوه‌ای مستقل در تامین مالی تجاری بین‌المللی مورد شناسایی قرار گیرد. بیع شرط قالبی حقوقی است که با فراهم کردن بستری برای تزریق سرمایه، وثیقه کافی را در اختیار تامین‌کننده مالی قرار می‌دهد، به این شکل که تامین‌کننده مالی پس از در اختیار گذاردن منابع مورد نیاز برای خرید کالا، یک قرارداد بیع با خریدار کالا منعقد نموده و کالا را از او می‌خرد، با این شرط که اگر خریدار (متقاضی منابع مالی)، در مدت زمانی معین مبلغ مورد نظر را مسترد کرد، قرارداد بیع فسخ شده و کالا به ملکیت او در آید.

واژگان کلیدی: بیع شرط، تامین مالی، تجارت بین‌الملل، حق فسخ.

* دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه مفید (mmeghdadim@gmail.com).

** دانشجوی مقطع دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مفید (borhanmojarad@gmail.com).

مقدمه

قواعد حقوق تجارت بین‌الملل به دنبال تسریع و تسهیل امر تجارت و به تبع آن رونق اقتصادی است. این امر میسر نخواهد شد مگر آن‌که با طراحی ساز و کارهای مناسب در تمام عرصه‌های حوزه تجارت بین‌الملل و فعالیت‌های تجاری و اقتصادی بین‌المللی نیازهای تمام افراد درگیر با امر تجارت، مرتفع و منافع آنان به صورت حداکثری حفظ گردد. در تجارت بین‌الملل سخن از پیش‌بینی مسائل آتی و پیدا کردن راه حل مناسب برای آن است؛ به همین منظور است که شیوه‌های نوین پرداخت بین‌المللی طراحی شده تا ضمن پوشش کاستی‌های شیوه‌های سنتی، از بروز اختلافات و اختلال در انجام معاملات تجاری جلوگیری شود. اتاق بازرگانی بین‌المللی اصطلاحات تجاری بین‌المللی (اینکو‌ترمز) را به منظور درج در قراردادهای بیع بین‌المللی ارائه داده و با تغییر اوضاع و احوال، آن‌ها را به‌روز می‌کند تا در تسهیل تجارت نقشی داشته باشد. در مورد تامین مالی تجاری بین‌المللی نیز این نکته از اهمیت برخوردار است و شیوه‌های متفاوت تامین مالی طراحی شده تا نه تنها در شرایط مختلف پاسخ‌گوی تجار و فعالان حوزه تجارت بین‌الملل باشد، بلکه به صورت حداکثری منافع آنان را مورد توجه قرار دهد. در این حوزه دو نکته از اهمیت بالایی برخوردار است: تامین منابع مالی برای متقاضی و وجود وثیقه کافی برای تامین‌کننده مالی.

بیع شرط به عنوان یک نهاد حقوقی داخلی برخاسته از فقه اسلامی، واجد ویژگی‌ها و کارکردهایی است که نهادهای مشابه تامین مالی در تجارت بین‌الملل از آن برخوردارند. بیع شرط با خصوصیات ذاتی و سنتی خود، توان پاسخ‌گویی به نیازهای طرفین یک قرارداد تامین مالی را داشته و استفاده از آن به عنوان مکانیسمی مستقل در تامین مالی تجاری بین‌المللی، تامین نقدینگی مورد نیاز متقاضی منابع مالی و ایجاد تضمین کافی برای تامین‌کننده را به صورت هم‌زمان به همراه دارد.

به‌رغم مطالعات بسیار در خصوص شرط خیار و بیع شرط در ادبیات حقوقی و فقهی، تا به حال تحقیقی در خصوص تبیین ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط با توجه به ویژگی‌های منحصر به فرد آن صورت نگرفته است. در این نوشتار جهت اثبات فرضیه تحقیق که عبارت است از ظرفیت نهاد فقهی - حقوقی بیع شرط به عنوان

یک ساز و کار مستقل تامین مالی، مباحث در سه مبحث طرح شده است. در مبحث اول، ضمن تعریف بیع شرط و اثبات مشروعیت آن از منظر فقه امامیه، ویژگی‌های بیع شرط مورد بازخوانی قرار گرفته است. در مبحث دوم، با در نظر گرفتن ویژگی‌های بیع شرط، ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط تبیین و کارکردهای آن معرفی شده است و نهایتاً در مبحث سوم، مزایا و خطرات استفاده از این ساز و کار به بحث گذاشته شده است.

۱. بیع شرط و ویژگی‌های آن

در این مبحث ضمن تعریف بیع شرط، مشروعیت آن در فقه امامیه به اثبات رسیده و در نهایت ویژگی‌های این نهاد فقهی - حقوقی معرفی می‌شود.

۱-۱. تعریف بیع شرط

بیع شرط عبارت از بیعی است که در آن شرط شود هرگاه بایع در مدت معین مثل ثمن را به مشتری رد نماید حق فسخ آن را داشته باشد (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۵۳۸). بیع شرط در فقه شیعه و اهل سنت دارای سابقه‌ای طولانی است. فقیهان شیعه تحت عنوان «بیع الخيار» (علامه حلی، بی تا، ج ۱، ص ۵۹/انصاری، ۱۴۱۹ هـ.ق، ج ۵، ص ۱۲۷/موسوی خمینی، بی تا، ج ۱، ص ۵۱۹) از آن بحث کرده‌اند و فقیهان اهل تسنن با نام‌هایی همچون «بیع الوفاء»، «بیع الامانه» و «بیع المعامله» (عبدالرحمن، ۱۹۹۹ م، ج ۱، ص ۴۱۶) متذکر مباحث مربوط به آن شده‌اند.

قانون‌گذار ایران نیز در ماده ۴۵۸ قانون مدنی بیع شرط را این‌گونه تعریف کرده است: «در عقد بیع متعاملین می‌توانند شرط نمایند که هرگاه بایع در مدت معینی تمام مثل ثمن را به مشتری رد کند، خیار فسخ معامله را نسبت به تمام مبیع داشته باشد و هم‌چنین می‌توانند شرط کنند که هرگاه بعض مثل ثمن را رد کرد، خیار فسخ معامله را نسبت به تمام یا بعض مبیع داشته باشد».

۱-۲. مشروعیت بیع شرط و فلسفه تشریح آن

در فقه اسلامی منعی برای استفاده از بیع شرط وجود ندارد و فقهای امامیه بر جواز و صحت آن اتفاق نظر دارند (علامه حلی، بی تا، ج ۱، ص ۵۹/عاملی، ۱۴۱۳ هـ.ق، ج ۳،

ص ۲۰۲ / نجفی، بی تا، ج ۲۳، ص ۳۶ / خویی، ۱۳۶۴، ج ۶، ص ۲۲۷). در مورد فلسفه وجودی بیع شرط توجه به این روایت از امام صادق (علیه السلام) راهگشا است.

«شخصی از امام صادق (علیه السلام) از جواز بیع شرط سوال می کند که شخص مسلمانی احتیاج به فروش خانه اش پیدا کرد و به برادر دینی اش گفت: این خانه را به تو می فروشم (و این که این خانه برای تو باشد نزد من محبوب تر است) با این شرط که اگر تا یک سال ثمن خانه را به تو بازگرداندم، خانه ام را مسترد سازی؛ امام (علیه السلام) فرمودند: اشکالی ندارد، اگر ثمن را تا پایان مدت خیار رد کند، مشتری باید خانه را بازگرداند. سائل پرسید: اگر برای خانه منافی باشد، این منافع برای کیست؟ امام (علیه السلام) فرمودند: مال مشتری است. آیا نمی بینی اگر خانه بسوزد و از بین برود از مال مشتری محسوب می شود؟» (حرعاملی، ۱۴۰۹هـ.ق، ج ۱۸، ص ۱۹ / کلینی، ۱۳۶۵، ج ۵، ص ۱۷۱).

واضح است که علت اصلی روی آوردن شخص مسلمان به بیع شرط، احتیاج و اضطرار اوست. احتیاجی که در نظر وی موقتی بوده و پس از مدتی رفع می شود و به همین دلیل نیز برای خودش شرط گذاشته که هرگاه ثمن را رد کرد، میباید را مسترد سازد. با این توصیف بایع می تواند با رفع اضطرار خود دوباره به ملک خود برسد و مشتری نیز مالک عین و منافع آن مال شده است و در این مدت می تواند از منافع عین استفاده نماید. برخی از فقها امامیه صراحتاً فلسفه تشریح و تجویز بیع شرط را احتیاج فروشنده به پول و علاقه وی به حفظ مالکیت مال خود بر شمرده اند (خویی، ۱۳۶۴، ج ۶، ص ۲۲۶).

۳-۱. ویژگی های بیع شرط

بیع شرط ویژگی های منحصر به فردی دارد که شناسایی آن ها در تعیین ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط موثر است. از این رو در این بند خصوصیات بیع شرط مورد بررسی قرار می گیرد.

۱-۳-۱. تملیکی بودن بیع شرط

یکی از ویژگی های بیع، تملیکی بودن آن است. به این معنا که به سبب بیع، هر یک

از عوضین از مالکیت مالک قبلی خارج و به ملکیت طرف مقابل در می‌آید. بند ماده ۱ ماده ۳۶۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «به مجرد وقوع بیع مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود» و به موجب ماده ۳۶۳ همان قانون «در عقد بیع، وجود اختیار فسخ برای متبایعین یا وجود اجلی برای تسلیم یا تادیه ثمن مانع انتقال نمی‌شود». ماده ۴۵۹ قانون مدنی نیز به صراحت بیان می‌دارد: «در بیع شرط، به مجرد عقد مبیع ملک مشتری می‌شود با قید اختیار برای بایع.....». اثر اختیار بایع در بیع شرط فقط تزلزل ملکیت مشتری نسبت به مبیع می‌باشد که بایع می‌تواند به وسیله اعمال آن ملکیت مبیع را مجدداً بدست آورد (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۵۴۱).

در مورد انتقال مبیع به مشتری در زمان اختیار در فقه چند نظر وجود دارد که طبق نظر مشهور فقهای امامیه به محض انعقاد عقد، مشتری مالک مبیع معین می‌گردد (محقق حلی، ۱۴۰۸هـ.ق، ج ۲، ص ۱۷ / محقق کرکی، ۱۴۱۴هـ.ق، ج ۴، ص ۳۰۸ / بحرانی، ۱۴۰۸هـ.ق، ج ۱۹، ص ۷۱ / نجفی، بی تا، ج ۲۳، ص ۷۸). از میان اهل سنت، حنابله این قول را پذیرفته‌اند (جزیری و دیگران، ۱۴۱۹هـ.ق، ج ۲، ص ۲۳۲). شافعی نیز در یک قولش این نظر را اختیار کرده است (عبدالرحمن بن عمر، بی تا، ج ۴، ص ۷۰). قانون مدنی ایران نیز در ماده ۴۵۹ نظر مشهور فقهای امامیه را پذیرفته است. در مقابل نظر مشهور به برخی از فقها نسبت داده شده که انتقال مالکیت در عقد بیع منوط به انقضای زمان اختیار است (بحرانی، ۱۴۰۵هـ.ق، ج ۱۹، ص ۷۱). دیدگاه دیگر در این زمینه قول به تفصیل است. به این بیان که اگر اختیار فسخ برای بایع یا هر دو طرف شرط شده باشد، انتقال مالکیت پس از انقضای مدت اختیار حاصل می‌شود و در غیر این صورت با انعقاد عقد مالکیت منتقل می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۲۲۷). شافعی نیز در یکی از اقوال خود این دیدگاه را برگزیده است (سنهوری، ۱۹۵۳م، ج ۴، ص ۲۰۴). نتیجه این قول در بیع شرط با قول دوم تفاوتی ندارد، زیرا در بیع شرط برای بایع اختیار فسخ قرار داده شده است.

۲-۳-۱. اثر قهقرایی نداشتن فسخ در بیع شرط

اثر فسخ در بیع شرط از زمان فسخ است و اثر قهقرایی ندارد. به این معنا که اگر بایع به شرط مندرج در عقد عمل نموده و بیع را فسخ کند، عقد از هنگام فسخ منحل شده و مبیع به ملکیت بایع برمی‌گردد، از این رو منافع و نمائات حاصله از حین عقد

تا فسخ مال مشتری خواهد بود، چراکه منافع و نمائات تابع ملک است (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۵۴۱). ماده ۴۵۹ قانون مدنی اگر چه نمائات و منافع را به طور مطلق از آن مشتری دانسته است، اما باید تفصیل آن را در ماده ۲۸۷ همان قانون یافت و بین نمائات و منافع متصل و منفصل تفکیک نمود، بدین صورت که نمائات و منافع منفصل از زمان عقد تا زمان فسخ در ملکیت مشتری و از آن اوست اما منافع متصل به تبع مبیع به بائع برمی گردد.

۳-۳-۱. ممنوع بودن تصرفات منافی با خیار در بیع شرط

قید خیار برای فروشنده، هر چند مانع از انتقال مالکیت به خریدار نمی شود، سلطه او بر ملک را محدود می کند. ماده ۶۶۰ قانون مدنی در این باره می گوید: «در بیع شرط مشتری نمی تواند در مبیع تصرفی که منافی خیار باشد، از قبیل نقل و انتقال و غیره بنماید». هدف این است که امکان اجرای خیار و دست یافتن به مبیع برای فروشنده محفوظ بماند و مالک متزلزل اقدامی نکند که موضوع حق فروشنده را از بین ببرد. پس، خریدار نمی تواند مبیع را به دیگری انتقال دهد یا تخلف کند یا در معرض تملک دیگران قرار دهد (مانند رهن) یا در آن تغییر اساسی دهد. این تصرفها حق خیار را از بین نمی برد، ولی فروشنده را از هدف اصلی قید خیار (دست یافتن به مبیع) دور می سازد (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۱۷۷).

۲. شناسایی ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط

در این مبحث ابتدا با تبیین فرایند تامین مالی با استفاده از نهاد بیع شرط، ساز و کاری مستقل در تامین مالی معرفی می شود و در ادامه کارکردهای این ساز و کار در تجارت بین الملل معرفی می شود.

۱-۲. تبیین ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط

بیع شرط با توجه به ویژگی های خود می تواند بستری را فراهم کند که تامین مالی صورت گرفته و منافع طرفین به صورت حداکثری حفظ شود. انتقال مالکیت مبیع به مشتری که در مکانیسم جدید تامین مالی نقش تامین کننده مالی را خواهد داشت، بهترین تضمین را برای او به دنبال خواهد داشت و متقاضی نیز که علاوه بر بدست

آوردن منابع مالی جهت خرید کالای مورد نظر، این فرصت را دارد که به صورت اقساطی و یا با یک فرجه زمانی مناسب، مبلغ مورد نظر تامین‌کننده را به وی پرداخته کرده و کالا را مجدداً در مالکیت خود در آورد. در فاصله زمانی انعقاد قرارداد و اعمال فسخ نیز با توجه به مالکیت تامین‌کننده مالی بر منافع مبیع، نامبرده می‌تواند منافع مبیع را به شخص متقاضی (بایع بیع شرط) یا شخص دیگری صلح کرده یا اجاره دهد. فرایند تامین مالی در این مکانیسم بدین شرح است:

۱. شرکت تجاری متقاضی منابع مالی برای خرید کالا یا ماشین آلات مورد نظر خود نیازمند نقدینگی است و این بدین معناست که این شرکت در حال حاضر توان تخصیص منابع جهت خرید کالا یا ماشین آلات مد نظرش را ندارد، اما در آینده می‌تواند منابع مورد نظر را تحصیل کند.

۲. شرکت متقاضی ابتدا با عرضه‌کننده، مذاکرات خود را انجام داده و کالای مورد نظر و عرضه‌کننده مناسبی را جهت خرید انتخاب می‌کند. در عین حال پیش قرارداد خرید کالا مورد نظر تنظیم می‌شود.

۳. پس از تعیین کالا و شرکت عرضه‌کننده، شرکت متقاضی با یک تامین‌کننده مالی یا بانک وارد مذاکره شده و خواسته‌های خود را بیان کرده و پیش‌نویس قرارداد خرید کالا را به آن‌ها ارائه می‌دهد. معمولاً متقاضی موظف می‌شود که ۱۵ تا ۳۰ درصد قیمت کالا یا تجهیزات مورد نظر را خودش پرداخت نماید.

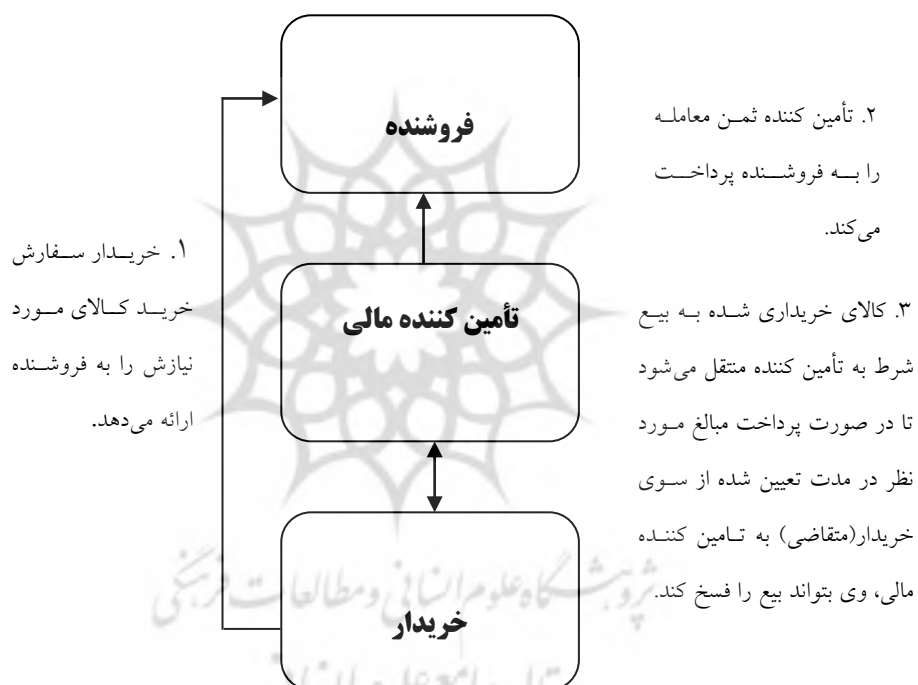
۴. تامین‌کننده نقدینگی لازم جهت خرید کالا را به نام خریدار به حساب عرضه‌کننده منتقل می‌کند تا فرایند خرید کالای مورد نظر انجام شود.

۵. قراردادی بین خریدار کالا (متقاضی منابع مالی) و تامین‌کننده مالی منعقد می‌شود و به موجب آن کالای خریداری شده به بیع شرط به تامین‌کننده منتقل می‌شود.

۶. در بیع شرط مذکور مقرر می‌شود: در صورتی که فروشنده (متقاضی منابع مالی) در تاریخ معین شده مبلغ پرداخت شده جهت خرید کالا و سود مورد نظر تامین‌کننده را به وی پرداخت کند، بیع انجام شده فسخ و مبیع (کالای مورد نظر متقاضی) به مالکیت فروشنده (متقاضی) بازگردد.

۷. منافع مبیع در فاصله میان عقد تا انقضای مدت خیار فسخ متعلق به تامین‌کننده

خواهد بود، اما کالا در این مدت از تصرف فروشنده خارج نخواهد شد و منافع آن به وی اجاره داده شده و یا صلح می‌شود. فروشنده (متقاضی منابع مالی) می‌تواند در این مدت با استفاده از کالای مدّ نظر خود، به تولید پرداخته و سودهای انتظاری خود را کسب کند و در نهایت وجه کالا و سود مورد نظر تامین‌کننده که در قالب اجاره‌بهای کالا قرار می‌گیرد را به وی پرداخت کند و در نهایت کالا را به صورت قطعی به مالکیت خود در آورد. فرایند مذکور را می‌توان در این نمودار به صورت خلاصه ترسیم نمود:



۲-۲. کارکردهای ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط

ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط این ظرفیت را دارد که با توجه به ویژگی‌های خاص خود در عرصه تجارت بین‌الملل در حوزه‌های گوناگون مورد استفاده قرار گیرد. آنچه در مورد کارکردهای ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط بیان می‌شود، راجع به کارکردها این ساز و کار در تامین مالی تجاری بین‌المللی است، نه تامین نقدینگی جهت خرید کالاهای مصرفی. به بیان دیگر، هر چند بیع شرط این قابلیت را دارد که به عنوان ابزاری مالی در بانکداری بدون ربا و ارائه خدمات بانکی به کار رود و در کنار عقود مشارکتی و مبادله‌ای فصلی جدید در حوزه بانکداری بدون ربا بگشاید، اما موضوع بحث ما شامل مباحث مربوط به خرید کالاهای مصرفی و شخصی نمی‌شود.

در رابطه با مسائل مربوط به تشخیص مصرفی یا غیر مصرفی بودن می‌توان به بند ۱۰۳ (الف) ماده ۲ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین ۱۹۸۰) و رویه قضایی آن در کشورها (see: UNCITRAL, 2012, p.17) مراجعه کرد، زیرا این کنوانسیون راجع به بسیاری از مسائل مربوط به حوزه تجارت بین‌المللی رویه‌هایی را ایجاد کرد که بسیاری از اسناد بین‌المللی از آن الگو گرفته و حتی در مواردی عین عبارت این کنوانسیون را به کار برده‌اند. همچنین قانون نمونه لیزینگ یونیدقوا در ماده ۲ خود و در مقام تعریف «مال» به طور ضمنی لیزینگ مصرفی را تعریف و از قلمروی خود خارج کرده است. این ماده چنین مقرر می‌کند: «...مال عبارت است از تمام انواع اموالی که در حرفه، تجارت یا کسب و کار مستاجر به کار می‌رود...». مفهوم مخالف مقرر فوق این است که اگر اجاره مال از سوی مستاجر به جهت مصرف شخصی، خانوادگی و غیر تجاری باشد از محدوده اجرایی قانون خارج است (UNIDROIT, 2010, p.566).

نخستین کارکرد ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط در مواردی است که یک بنگاه اقتصادی یا شرکت تجاری، نیازمند خرید کالا یا تجهیزات بوده و نقدینگی لازم جهت خرید کالا یا خدمات مورد نظر خود را ندارد و یا قصد دارد منابع مالی خود را در حوزه دیگری به کار گیرد و یا نمی‌خواهد سرمایه نقدی خود را کاهش دهد، از این رو باید به دنبال راهی باشد که اولاً؛ جهت خرید کالا پول نقد نپردازد و ثانیاً؛ در همان

زمان کالا را جهت انجام عملیات مورد نظرش بدست آورد و ثالثاً؛ با پس انداز سرمایه خود و سودآوری بیشتر با توجه به وارد کردن کالای مورد نیاز، اقساط مربوطه را بپردازد.

بیع شرط می تواند این امکان را فراهم کند و به موجب آن تامین کننده مالی نقدینگی لازم جهت خرید کالای مورد نیاز متقاضی را فراهم می کند و کالای مورد نظر خریداری می شود، اما مالکیت کالا به واسطه بیع شرط به تامین کننده منتقل می شود تا او نسبت به بازگشت سرمایه خود اطمینان داشته باشد؛ در عین حال کالای مورد نظر متقاضی بواسطه یک قرارداد اجاره یا صلح منافع در اختیار او قرار می گیرد و برای متقاضی این امکان فراهم می شود که با سودآوری نسبت به بازگرداندن ثمن معامله و سود تعلق گرفته به آن (اجاره بها)، بیع را فسخ و کالا را مالک شود.

از این کارکرد بیع شرط می توان در تامین مالی شرکت های هواپیمایی استفاده نمود. خرید هواپیما هزینه های زیادی را بر شرکت های هواپیمایی تحمیل می کند و از سوی دیگر اضافه کردن هواپیما به ناوگان هوایی یک شرکت، افزایش ظرفیت ناوگان هوایی و در نهایت سودآوری مضاعف را به همراه خواهد داشت. از این رو، برای یک شرکت هواپیمایی بسیار مهم است که بتواند با ساز و کاری مطمئن، ناوگان هوایی خود را بدون پرداخت پول نقد تقویت کند.

هم چنین شرکت های بزرگ تولیدی که خواستار خرید ماشین آلات و تجهیزات مربوط به خط تولید جدید بوده و قصد افزایش ظرفیت تولید خود را دارند و در عین حال توان پرداخت نقدی را نداشته و یا قصد ندارند منابع خود را در این حوزه صرف کنند، می توانند با استفاده از ظرفیت این ساز و کار، تجهیزات خود را دریافت کرده و پس از سوددهی نسبت به بازپرداخت وجوه آن اقدام کنند.

دومین کارکرد ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط را می توان این گونه تبیین نمود که، بنگاه های اقتصادی و شرکت های تجاری می توانند برای تامین وجود مورد نیاز خود، سرمایه های ثابت خود را به صورت بیع شرط بفروشند و سپس آن را از خریداران اجاره کنند و در این مدت به آن ها اجاره ای معین بپردازند.

به عنوان مثال، شرکت تجاری جهت تامین حقوق کارگران خود و یا نوسازی و

تعمیر ماشین‌آلات و تجهیزاته‌ش نیازمند نقدینگی است، از این رو با یک تأمین‌کننده مالی وارد مذاکره شده و قصد دارد از دارایی‌ها و سرمایه خود به عنوان تضمین استفاده‌کند، به همین منظور کالای سرمایه‌ای خود را به تأمین‌کننده می‌فروشد با این شرط که اگر در مدت مقرر مبلغ مورد نظر تأمین‌کننده را بپردازد، با فسخ بیع، کالا را دوباره مالک شود و در این مدت نیز کالا را از تأمین‌کننده اجاره می‌کند. به این ترتیب، واحدهای اقتصادی ضمن تأمین نقدینگی مورد نیاز، در پایان قرارداد، کالای سرمایه‌ای را نیز مجدداً تملک می‌کنند.

این کارکرد، شباهت زیادی با لیزینگ فروش و اجاره مجدد دارد. فروش و اجاره مجدد که اجاره برگشتی نیز خوانده می‌شود به ترتیبیاتی قراردادی اطلاق می‌گردد که به موجب آن مالک، تجهیزات را به شرکت لیزینگ می‌فروشد و سپس آن را از خریدار برای یک مدت طولانی به اجاره می‌گیرد (عین‌آبادی، ۱۳۹۱، ص ۴۱). این شیوه برای مستأجر مزایای مالیاتی دارد، زیرا در هنگام اجاره، مالک محسوب نمی‌شود (Contiono, 2002, p.11).

از این کارکرد بیع شرط می‌توان در حوزه هواپیما و تجهیزات صنعتی استفاده نمود. بدین صورت که خطوط هواپیمایی، هواپیما و یا موتور هواپیما را به تأمین‌کننده مالی فروخته و سپس آن را به اجاره می‌گیرند، با این شرط که بتوانند پس از پرداخت مبلغ مورد توافق در مدت تعیین شده، مالکیت هواپیما را به خود بازگردانند.

۳. مزایا و خطرات ساز و کار تأمین مالی مبتنی بر بیع شرط

بنگاه‌های اقتصادی و شرکت‌های بزرگ و کوچک تجاری جهت انجام فعالیت‌های تجاری و اقتصادی خود نیازمند نقدینگی هستند و به همین منظور شیوه‌های متنوعی جهت تأمین مالی طراحی شده تا بتواند پاسخگوی نیاز فعالان تجاری و اقتصادی باشد. ساز و کار معرفی شده در این تحقیق نیز همان‌گونه که گفته شد، ظرفیت پاسخگویی به این نیاز تجار را داراست. البته در هر معامله و تجارتی خطراتی نیز وجود دارد که این مکانیسم نیز از آن مستثنی نیست. در این گفتار مزایا و خطرات استفاده از مکانیسم تأمین مالی مبتنی بر بیع شرط بررسی خواهد شد.

۱-۳. مزایای ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط

استفاده از بیع شرط در فرایند تامین مالی تجاری بین‌المللی مزایایی دارد که بعضاً در دیگر ساز و کارهای تامین مالی تجاری بین‌المللی وجود ندارد. در این بند مزایای ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط بررسی می‌شود.

۱. نخستین مزیت به کارگیری بیع شرط، پاسخ‌گویی همزمان به نیازهای دو طرف قرارداد تامین مالی می‌باشد. متقاضی منابع مالی، برای خرید کالا و تجهیزات خود نیازمند نقدینگی است و تامین‌کننده مالی نیز نیازمند این است که سرمایه خود را در تجارتی سودمند و مطمئن با تضمینات کافی هزینه کند. بیع شرط خواسته هر دو طرف را پاسخ می‌دهد، هم نقدینگی لازم برای خرید کالا در اختیار متقاضی قرار می‌گیرد و هم سرمایه تامین‌کننده در تجارتی سودمند و مطمئن به کار گرفته می‌شود. مالکیت تامین‌کننده بر کالا و تجهیزات خریداری شده بهترین وثیقه برای وی محسوب می‌شود.

۲. دومین مزیت مکانیسم تامین مالی مبتنی بر بیع شرط، پذیرش و جواز آن در فقه امامیه است و بدین جهت برخلاف بسیاری از شیوه‌های نوظهور تامین مالی که نیازمند سنجش صحت و توجیه به واسطه نهادهای حقوقی داخلی است، بدون وجود این اشکال می‌توان از ظرفیت این نهاد حقوقی داخلی در روابط میان تجار استفاده نمود. از سوی دیگر، در این ساز و کار امکان پیش‌بینی سود ثابت برای تامین‌کننده مالی وجود دارد؛ این در حالی است که تعیین سود ثابت در این مکانیسم مشمول ربای تحریم شده در اسلام نخواهد شد، زیرا منافع کالا یا به واسطه اجاره و یا به موجب عقد صلح به متقاضی منتقل شده و وی در مدت عقد از آن‌ها استفاده کرده و بهای آن را می‌پردازد. بر همین اساس، برخی اندیشمندان بزرگ بیع شرط را به عنوان یکی از راه‌های فرار از ربا دانسته‌اند (مطهری، ۱۳۸۴، ص ۲۰۸).

۳. در عقد اجاره مستأجر به رغم امین بودن، اغلب در نگهداری اموال مورد اجاره، کوشش لازم را به عمل نمی‌آورد و عین مستأجره در معرض نابودی و استهلاک قرار می‌گیرد، اما در این ساز و کار مشکل مذکور پوشش داده می‌شود. بیان مطلب به این شرح است که استفاده غیر اصولی از کالا یا تجهیزات می‌تواند حقوق مالک (تامین‌کننده مالی) را خدشه‌دار سازد و او را در خطر قرار دهد، چراکه در صورت عدم انجام

تعهدات از سوی متقاضی (فروشنده)، تامین‌کننده باید حقوق خود را از طریق همان کالا استیفا نماید، از این رو باید تمهیداتی اندیشیده شود که منافع تامین‌کننده به خطر نیفتد. این تمهیدات در بطن مکانیسم جدید وجود دارد، زیرا هدف و غرض متقاضی صرفاً استفاده کوتاه مدت از کالای خریداری شده نیست و قصد دارد با پرداخت اقساط، مجدداً کالا را به مالکیت خود در آورد، به همین جهت از هرگونه تعدی و تفریط خودداری خواهد کرد.

۴. از آن جا که مالکیت تامین‌کننده مالی بر مورد معامله وثیقه‌ای برای بازپرداخت است، دیگر نیازی به سایر وثیقه‌ها در این مکانیسم نخواهد بود. این در حالی است که اگر متقاضی قصد اخذ تسهیلات و وام بانکی برای خرید این کالا را داشت، می‌بایست به میزان وام دریافتی وثیقه به بانک می‌سپرد، از این رو در منابع مالی متقاضی صرفه‌جویی خواهد شد.

۱۰۷

۵. وضعیت بهتر تامین‌کننده مالی نسبت به سایر طلبکاران در صورت ورشکستگی متقاضی دیگر مزیت این ابزار تامین مالی خواهد بود. اگر متقاضی ورشکسته شود، سرمایه گذار که مالک کالای در تصرف متقاضی می‌باشد و با استرداد موضوع قرارداد، وضعیت بهتری نسبت به طلبکاران دارای وثیقه خواهد داشت. قواعد مربوط به استرداد عین اموال طلبکاران در مواد ۵۳۱ به بعد قانون تجارت موید این نتیجه است.

۶. درگیر نشدن تامین‌کننده مالی با ریسک سود سرمایه‌گذاری دیگر مزیت این مکانیسم تامین مالی است. به این بیان که تامین‌کننده در ریسک سوددهی متقاضی از قبل خرید کالا یا تجهیزات شریک نخواهد شد. تامین‌کننده در واقع کالا را خریداری کرده و حتی در فرض عدم سوددهی متقاضی، در زیان آن شریک نخواهد بود.

۷. در شیوه‌های سنتی تامین مالی مانند اخذ وام و تسهیلات مالی این امکان وجود دارد که منابع تامین شده در محل خودش هزینه نشود و دریافت‌کننده تسهیلات از آن در موارد دیگری استفاده کند که این امر حتی در دید کلان به ضرر اقتصاد کشورها خواهد بود، زیرا این امکان وجود دارد که دریافت‌کننده تسهیلات مالی، نقدینگی را در سوداگری‌های مالی ممنوع و روابط نادرست مالی به کار گرفته و به اقتصاد کشور ضربه بزند؛ اما با استفاده از این مکانیسم، تامین‌کننده پول مربوط به خرید کالا را به

صورت مستقیم و از طریق گشایش اعتبار اسنادی به نفع فروشنده کالا پرداخت خواهد کرد و جلوی انحراف در مسیر به کارگیری از منابع مالی گرفته خواهد شد.

۸. این ساز و کار در سطح کلان اقتصادی نیز اثر گذار بوده و مانع ایجاد تورم کاذب خواهد شد، زیرا در این ساز و کار پول به طور مستقیم به بازار تزریق نمی شود.

۹. مزیت دیگر این ساز و کار برای تامین کننده مالی این است که او تعهدی مبنی بر صدور کالاها بر عهده نمی گیرد و خودش را درگیر ترتیبات مربوط به حمل و نقل، بیمه و ارائه اسناد صادراتی نمی کند. در واقع تامین کننده مسئولیتی در قبال دعوای ناشی از معاملات متقاضی منابع مالی و فروشنده کالا (عرضه کننده) نخواهد داشت؛ صرف نظر از این که دعوای مذکور چه مبنایی داشته باشد و صرف نظر از این که انطباق یا عدم انطباق کالا، خسارت دیدن آن و دلیل اختلاف باشد.

۲-۳. خطرات ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط و راه کارهای پوشش آن

پیش بینی نتایج بسیاری از تصمیمات به درستی ممکن نیست و نتایج واقعی می تواند با نتایج مورد انتظار متفاوت باشد. ریسک یا عدم اطمینان در معنای عام، اشاره به تحقق نتیجه ای متفاوت با نتیجه مورد انتظار دارد (مدرس و عبدالله پور، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۲). در هر معامله و تجارتي خطر وجود دارد، اگر چه برخی خطرات قابلیت سازمان یافتن، قراردادی شدن و یا بیمه شدن را دارد. خطرات ناشی از ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط و راه کارهای پوشش آن از قرار ذیل است:

۱-۲-۳. ریسک نقض تعهدات از سوی متقاضی

مهم ترین خطر برای تامین کننده مالی، تخلف متقاضی از انجام تعهدات قراردادی خود در طول مدت قرارداد است که اصطلاحاً نقض قرارداد نامیده می شود. این تعهدات محدود به پرداخت دیون پولی در قبال تامین کننده مالی نیست. کنوانسیون کیپ تاون ۲۰۱۰ در ماده ۱۱ به تعریف نقض قرارداد تامین مالی پرداخته است: «در هر زمانی طلبکار و بدهکار می توانند به صورت کتبی در خصوص وقایعی که موجب یک نقض محسوب می شود، توافق نمایند. در صورتی که چنین توافقی به عمل نیامده باشد از نظر

مفاد این کنوانسیون نقض به معنای تخلفی است که طلبکار را به طور اساسی از آن چه مستحق آن است، محروم نماید».

طبیعی است که اگر طرفین در قرارداد خود وقایع موجد نقض را تعیین و تصریح کنند، تابع اراده مشترک خویش و مفاد قرارداد خواهند بود. به نظر می‌رسد که با توجه به اهداف طرفین قرارداد تامین مالی، نقض قرارداد به معنای تخلف متقاضی از هر کدام از تعهدات قراردادی است که به صورت عدم انجام یا تاخیر در انجام تعهد باشد و منجر به عدم وصول به موقع طلب تامین‌کننده مالی یا دشواری در استیفای مطالبات وی گردد.

با این توضیح، تاخیر متقاضی در پرداخت مطالبات مالی تامین‌کننده، او را متضرر می‌سازد و هم‌چنین در صورت عدم پرداخت اقساط از سوی متقاضی، تامین‌کننده می‌بایست حقوق خود را از طریق فروش کالای موضوع قرارداد استیفا کند، که این امر ممکن است در برخی موارد او را دچار مشکل کند، از این جهت که ممکن است فروش یا اجاره کالای موضوع قرارداد به سادگی میسر نشود و یا فرسودگی کالا و استهلاک که موجب کاهش قیمت کالا می‌شود، به نوعی او را متضرر سازد. استفاده غیر اصولی از کالا در طول مدت قرارداد نیز می‌تواند ریسک دیگری را متوجه تامین‌کننده مالی سازد که ناشی از نقض تعهدات متقاضی خواهد بود.

جهت پوشش این ضعف‌ها می‌بایست در قرارداد تامین مالی تمهیدات لازم را اندیشید، به عنوان مثال، در موارد زیادی تامین‌کننده مالی تقاضا دارد که بخشی از ثمن معامله (تا حدود ۳۰ درصد) توسط متقاضی تامین شده و بقیه توسط تامین‌کننده پرداخت خواهد شد (شیروی، ۱۳۹۱، ص ۳۱۵).

۲-۲-۳. ریسک حقوقی

ریسک مهمی که متوجه تامین‌کننده و متقاضی در این ساز و کار خواهد بود، ریسک حقوقی است. در این ساز و کار، کالای خریداری شده از سوی متقاضی به موجب یک قرارداد بیع شرط به تامین‌کننده مالی منتقل خواهد شد؛ مشکلی که ممکن است در این راستا ایجاد شود، بحث شناسایی این ساز و کار از سوی کشورهاست. در واقع تامین‌کننده با ریسک شناسایی این مکانیسم از سوی نظام حقوقی کشور متقاضی و نوع

نگرش آن سیستم مواجه خواهد بود. به عنوان مثال در حقوق اروپایی، قراردادی مشابه اجاره به شرط تملیک وجود دارد که با عنوان «اجاره - خرید» شناخته می‌شود و آن عقدی است که صاحب مال غیر منقول به متعامل که به ظاهر مستأجر است، شرط می‌کند که پس از دادن چند قسط معین، مالک عین مستأجره شود، در حقوق انگلستان این عقد را «بیع» می‌دانند و آثار بیع را دارد، اما سیستم‌های حقوق نوشته، از جمله فرانسه و آلمان بر خلاف انگلستان، اجاره-خرید را یکی از اقسام قرارداد لیزینگ مالی می‌دانند (Liu, 2010, pp.31-37).

مهم‌ترین بحث در این رابطه این است که این ساز و کار از سوی کشور متقاضی منابع مالی چگونه شناسایی خواهد شد؟ آیا آن را به عنوان یک بیع بین‌المللی مورد شناسایی قرار داده و مقررات بیع را بر آن حاکم می‌داند و به موجب آن انتقال مالکیت را محترم می‌شمارد یا بر اساس قواعد حقوقی داخلی و نهادهای موجود، نگرشی دیگر نسبت به آن خواهد داشت؟ به عنوان مثال، ممکن است سیستم حقوقی کشور متقاضی، بیع و به تبع آن انتقال مالکیت را منتفی دانسته و این مکانیسم را به عنوان رهن مورد شناسایی قرار دهد. نکته دیگر این است که حتی در صورتی که این ساز و کار را بر اساس بیع تفسیر نمود، این سوال مطرح است که زمان انتقال مالکیت و زمان انتقال ضمان معاوضی در آن سیستم حقوقی به چه شکل خواهد بود؟

در اغلب سیستم‌های حقوقی توافق طرفین در مورد زمان انتقال مالکیت مورد پذیرش قرار گرفته است، اما اگر توافقی در این مورد بین طرفین حاصل نگردیده باشد، قواعد انتقال مالکیت از کشوری به کشور دیگر متفاوت است. در حقوق ایران با انعقاد قرارداد، مالکیت منتقل می‌شود و در این راستا بند الف ماده ۳۶۲ قانون مدنی یکی از آثار بیع را انتقال مالکیت مبیع به مشتری می‌داند. در سیستم کامن‌لا مالکیت در عین معین وقتی منتقل می‌گردد که کالا برای قرارداد تخصیص داده شده باشد، عموماً کالا وقتی تخصیص یافته تلقی می‌شود که به متصدی حمل و نقل تحویل داده شود. در سیستم‌های حقوقی دیگر فرض می‌شود، مالکیت زمانی منتقل می‌شود که خریدار یا کسی که توسط وی ماذون در انجام این کار است، کالا را به تصرف خود گیرد، این فرض توسط آلمان، سوئیس، یونان، اسپانیا و برزیل پذیرفته شده است (Bianca and

(Bonell, 1987, p.311). کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا با توجه به اختلافاتی که در سیستم‌های حقوقی در این زمینه وجود دارد، نسبت به این موضوع اظهار نظر نکرده و آن را مسکوت گذاشته است. (ماده ۴ کنوانسیون)

جهت پوشش این ریسک و حصول اطمینان از انتقال مالکیت کالا به تامین‌کننده به موجب این مکانیسم تامین مالی، پیش‌بینی تعهدی بدین منظور برای متقاضی و همچنین قرار دادن ضمانت اجرای مناسب ضروری خواهد بود. اخذ ضمانت نامه بانکی در این خصوص نیز راهگشا می‌باشد.

این خطر متقاضی تامین مالی را نیز تهدید خواهد کرد به این بیان که، متقاضی پس از پرداخت کلیه مطالبات تامین‌کننده مالی در زمان تعیین شده در قرارداد تامین مالی، حق فسخ بیع شرط واقع شده و بازگرداندن مالکیت کالا را خواهد داشت. حال نحوه نگرش سیستم‌های حقوقی مختلف علی‌الخصوص سیستم حقوقی کشور تامین‌کننده به فرایند مذکور ممکن است خطراتی را برای متقاضی در پی داشته باشد. متقاضی باید اطمینان یابد که در پایان قرارداد و در صورت انجام تعهداتش، فارغ از نوع نگرش هر سیستم حقوقی به ساز و کار اتخاذ شده، مالک کالای موضوع قرارداد تلقی خواهد شد و کالا به ملکیت او باز خواهد گشت.

به این منظور می‌توان در قرارداد تعهدی را مبنی بر انتقال مالکیت مبیع به متقاضی پس از انجام تعهدات وی، بر عهده تامین‌کننده مالی گذارد و به جهت تضمین انجام این تعهد یک ضمانت‌نامه انجام تعهد به میزان ۸۰ درصد ارزش کالا از نامبرده اخذ کرد (شیروی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۲) تا در صورتی که متقاضی به کلیه تعهدات خود در مدت مقرر در قرارداد عمل نموده اما به هر دلیل انتقال مالکیت به وی ممکن نباشد، نامبرده بتواند ضمانت‌نامه صادره را اجرا کند.

۳-۲-۲. ریسک انتقال ارز

تامین‌کننده مالی همواره با ریسک خروج ارز از کشور متقاضی منابع مالی روبه‌رو خواهد بود، به این بیان که ممکن است از سوی کشور متقاضی، قوانین و مقرراتی در زمینه محدودیت‌های خروج ارز تدوین شود و یا از خروج ارز بابت خرید برخی کالاها جلوگیری شود و بدین ترتیب تامین‌کننده در وصول مطالبات مالی خود با خطر مواجه

خواهد شد.

برای پوشش این خطر، تامین‌کننده از متقاضی درخواست می‌کند که تائیده‌های لازم جهت واردات کالا و نیز مجوزهای مربوط به کنترل ارزی به منظور انتقال وجوه به تامین‌کننده را از دستگاه‌های ذیربط در کشور خود اخذ نموده و ارائه دهد (Schmitthoff, 2007, p.269). از سوی دیگر، بیمه تضمین صادرات و پوشش این خطر از طریق اخذ بیمه تضمین صادرات، راه حل مناسبی خواهد بود (شیروی، ۱۳۹۱، صص ۳۹۳-۳۹۸).

۴-۲-۳. ریسک انتقال مالکیت کالا به تامین‌کننده مالی

طبیعی‌ترین خطر در ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط برای متقاضی این است که نامبرده مالکیت کالا را به تامین‌کننده مالی منتقل می‌کند و این مهم در شرایطی اتفاق می‌افتد که متقاضی حداقل ۱۵ و حداکثر ۳۰ درصد از قیمت آن کالا را پرداخت کرده‌است. در واقع بر اساس مکانیسم طراحی شده و به منظور تضمین بازپرداخت اقساط و مطالبات تامین‌کننده، مالکیت کالای موضوع قرارداد به وی منتقل می‌شود و متقاضی این حق را خواهد داشت که با انجام تعهدات خود در قبال تامین‌کننده، بیع شرط را فسخ نموده و مجدداً مالک کالا شود؛ اما تا زمانی که کلیه تعهدات خود را انجام ندهد، تامین‌کننده مالک کالا خواهد ماند و این یک خطر بالقوه برای متقاضی محسوب می‌شود. زیرا، نه تنها متقاضی ابتدا مبالغی را جهت خرید کالا هزینه کرده است، بلکه ممکن است مبالغی را تحت عنوان اقساط از پیش تعیین شده به تامین‌کننده پرداخت کرده‌باشد، اما مالکیت کالا صرفاً با پرداخت آخرین قسط به متقاضی منتقل خواهد شد.

ممکن است این ریسک را به عنوان یک ریسک تجاری تحلیل نمود و وجود آن را لازمه امر تجارت دانست، چنان چه در ساز و کارهای مشابه نظیر اجاره به شرط تملیک و لیزینگ نیز ممکن است چنین ریسکی وجود داشته باشد، چه آن که در اجاره به شرط تملیک، کالا صرفاً با پرداخت آخرین قسط اجاره، یا به صورت شرط نتیجه و یا به موجب انجام امری توافق شده، به ملکیت مستاجر (متقاضی منابع مالی) در خواهد آمد و نامبرده تا آن زمان مالک کالا نخواهد بود. هم‌چنین ممکن است گفته‌شود که متقاضی

در طول مدت قرارداد، کالا را در اختیار داشته و از منافع آن بهره برده است، از این رو اقساط پرداخت شده و یا مبالغ پرداختی در ابتدای قرارداد، با توجه به استفاده متقاضی از منافع کالا ریسک تلقی نمی‌شود و نامبرده حتی در صورتی که کالا را مسترد کند، ضرری نخواهد کرد.

از سوی دیگر، این بحث وجود دارد که اگر متقاضی اقساط را مطابق قرارداد پرداخت نموده و صرفاً چند قسط آخر را پرداخت نکند، و پس از پایان مدت قرارداد و منقضی شدن زمان اعمال حق فسخ از سوی متقاضی، بیع صورت گرفته قطعی شود، این فرایند یک ریسک بزرگ را متوجه متقاضی می‌کند و این ریسک باید پوشش داده شود.

در حقوق ایران و با توجه به این اشکال و همچنین سوء استفاده‌های صورت گرفته از بیع شرط و از آن جا که بیع شرط اغلب برای فرار از ربا در قرض، که شرع آن را مجاز نمی‌داند، به کار گرفته می‌شد، قانون‌گذار با وضع مواد ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت به دنبال جلوگیری از این امر برآمد. برخی معتقدند که مواد ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت ماده ۴۵۹ قانون مدنی را تخصیص زده و وصف تملیکی بیع شرط را از آن گرفته و ماهیت بیع شرط را تغییر داده و به معاملات رهنی شبیه ساخته است (شهیدی، ۱۳۸۸، ص ۸۰/ کاتوزیان، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۱۶۴).

مسئله رویکرد موصوف، نه تنها متناسب با ریسک موجود نخواهد بود، بلکه ماهیت ساز و کار تامین مالی مبتنی بر بیع شرط را نیز برهم خواهد زد. اما برای پوشش این ریسک می‌توان شرطی در قرارداد تامین مالی پیش بینی نمود که بر اساس آن با پرداخت هر قسط، درصدی از مالکیت کالا به متقاضی بازگردد. به عنوان مثال، اگر متقاضی نیمی از تعهدات مالی خود را پرداخت کرده باشد، با توجه به این شرط، مالکیت کالای مزبور به میزان ۵۰ درصد به وی منتقل خواهد شد و در این لحظه مالکیت کالا به صورت مشاعی برای تامین‌کننده و متقاضی و هریک به میزان ۵۰ درصد خواهد بود. در اجاره-خرید که شبیه به لیزینگ مالی است با پرداخت هر قسط از اجاره بها به همان نسبت مالکیت به مستأجر منتقل می‌گردد و پس از پرداخت آخرین اجاره بها مستأجر مالک کل مال می‌شود (Deelen et al, 2003, p.6).

نتیجه گیری

بیع شرط یکی از اقسام بیع است که ویژگی‌های خاصی نسبت به سایر اقسام بیع دارد. بیع شرط نهادی است که از دیرباز و حتی در عصر معصومین (علیهم السلام) سابقه داشته و آثار و احکام آن نیز مضبوط و مشخص است. در بیع شرط به محض انعقاد قرارداد، مالکیت مبیع به مشتری منتقل می‌شود، در عین حال مالکیت وی متزلزل بوده و نامبرده می‌بایست در تصرفات خود حقوق بایع را محترم شمرده و از تصرفات منافی حق بایع خودداری کند. بایع نیز می‌تواند با رد ثمن معامله با شرایط توافق شده، نسبت به فسخ معامله اقدام و مبیع را مسترد سازد و اثر فسخ نیز نسبت به آتیه خواهد بود و بیع را از زمان انجام فسخ منحل می‌سازد، از این رو منافع مبیع تا زمانی که بایع اعمال فسخ می‌کند، متعلق به خریدار است.

با توجه به همین خصوصیات سنتی و منحصر به فرد بیع شرط، ساز و کاری مستقل در تامین مالی مورد شناسایی قرار می‌گیرد که توانایی پاسخ گفتن به نیازهای تجار و بنگاه‌های اقتصادی در عرصه معاملات تجاری بین‌المللی را دارد.

فرایند تامین مالی از طریق ساز و کار طراحی شده بدین صورت است که شرکت تجاری متقاضی منابع مالی کالای مورد نظر و عرضه‌کننده مناسبی را جهت خرید انتخاب می‌کند و سپس با توجه به ناتوانی در پرداخت قیمت کالا با یک تامین‌کننده مالی یا بانک وارد مذاکره شده و خواسته‌های خود را بیان می‌کند، تامین‌کننده نقدینگی لازم جهت خرید کالا را به نام خریدار به حساب عرضه‌کننده منتقل می‌کند تا فرایند خرید کالای مورد نظر انجام شود. از سوی دیگر، قراردادی بین خریدار کالا (متقاضی منابع مالی) و تامین‌کننده مالی منعقد می‌شود و به موجب آن کالای خریداری شده به بیع شرط به تامین‌کننده منتقل می‌شود. در بیع شرط مذکور مقرر می‌شود: در صورتی که فروشنده (متقاضی منابع مالی) در تاریخ معین شده مبلغ پرداخت شده جهت خرید کالا و سود مورد نظر تامین‌کننده را به وی پرداخت کند، بیع انجام شده، فسخ و مبیع (کالای مورد نظر متقاضی) به مالکیت فروشنده بازگردد.

منابع و مأخذ

۱. امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی؛ تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۸۶.
۲. شهیدی، مهدی؛ حقوق مدنی ۶ (بیع، معاوضه، اجاره، جعاله، قرض و صلح)؛ تهران: مجلد، ۱۳۸۸.
۳. شیروی، عبدالحسین؛ حقوق تجارت بین الملل؛ تهران: سمت، ۱۳۹۱.
۴. عین آبادی، جواد؛ صنعت لیزینگ در جهان و ایران (محدودیت ها، موانع و راهکارها)؛ تهران: انتشارات نیاز دانش، ۱۳۹۱.
۵. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادها؛ ج ۵، تهران: انتشارات بهنشر، ۱۳۶۹.
۶. کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی - دوره عقود معین؛ ج ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۹.
۷. مدرس، احمد و فرهاد عبدالله پور؛ مدیریت مالی؛ تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۹۰.
۸. مطهری، مرتضی؛ مسئله ربا و بانک به ضمیمه مسئله بیمه؛ تهران: انتشارات صدرا، ۱۳۸۴.
۹. انصاری، مرتضی؛ کتاب المکاسب؛ قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ ه.ق.
۱۰. بحرانی، یوسف بن احمد؛ حدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۵ ه.ق.
۱۱. جزیری، عبدالرحمن و سید محمد غروی و یاسر مازج؛ الفقه علی المذاهب الاربعه و مذهب اهل البيت (ع)؛ بیروت: دارالثقلین، ۱۴۱۹ ه.ق.

١٢. حرعاملى، محمد بن حسن؛ وسائل الشيعه؛ قم: مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤٠٩ هـ.ق.
١٣. حلى، جعفر بن حسن (محقق حلى)؛ شرائع الاسلام فى مسائل الحلال و الحرام؛ قم: انتشارات اسماعيليان، ١٤٠٨ هـ.ق.
١٤. حلى، حسن بن يوسف (علامه حلى)؛ تذكره الفقهاء؛ قم: مؤسسه آل البيت(ع)، بى تا.
١٥. خويى، سيد ابوالقاسم؛ مصباح الفقاهه؛ قم: نشر منتخب، ١٣٦٤.
١٦. سنهورى، عبدالرزاق؛ مصادر الحق؛ بيروت: مجمع العلمى العربى الاسلامى، ١٩٥٣ م.
١٧. طوسى، محمد بن حسن؛ المبسوط فى فقه الاماميه؛ تهران: انتشارات مرتضوى، ١٣٨٧.
١٨. عاملى، زين الدين بن على (شهيد ثانى)؛ مسالك الافهام؛ ج اول، قم: مؤسسه المعارف الاسلاميه، ١٤١٣ هـ.ق.
١٩. عاملى، على بن حسين (محقق كركى)؛ جامع المقاصد فى شرح القواعد؛ قم: مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤١٤ هـ.ق.
٢٠. عبد الرحمن، محمود؛ معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهيّه؛ بيروت: دارالفضيله، ١٩٩٩ م.
٢١. عبدالرحمن بن عمر؛ الشرح الكبير؛ بيروت: دارالكتاب العربى، بى تا.
٢٢. كلينى، محمد بن يعقوب؛ الكافى؛ تهران: انتشارات اسلاميه، ١٣٦٥.
٢٣. موسى خمينى، سيد روح الله؛ تحرير الوسيله؛ قم: مطبوعات دارالعلم، بى تا.
٢٤. نجفى، محمد حسن؛ جواهر الكلام فى شرح شرايع الاسلام؛ بيروت: دار الاحياء التراث العربى، بى تا.

25. Bianca, C. Massimo and Bonell; **Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention**; Giuffre, 1987.
26. Contino, Richard M.; **The Complete Equipment Leasing Handbook**; A Deal Maker's Guide with Forms, Checklists, and Worksheets, Amacom, New York, 2002.
27. Deelen, Linda et al; **Leasing for Small and Micro Enterprises**; International Labour Organization, 2003.
28. Liu, Goujin; **Finance Leasing in International Trade**; PHD thesis, Birmingham Law School, 2010.
29. Schmitthoff, Clive M.; **The Law and Practice of International Trade**; 12th Edition, Edited by Carole Murray, Sweet & Maxwell, 2007.
30. UNCITRAL; **Digest of Case Law on the United Nation Convention on Contracts for the International Sale of Goods**; United Nations, 2012.
31. UNIDROIT; **Official Commentary to the UNIDROIT Model Law on Leasing**; Uniform Law Review, vol. 15, Issue 2, 2010.