



Interdisciplinary Legal Research

Jun 2023, 4(4): 1-17

Available online on: www.ilrjournal.ir

e-ISSN:2717-1795

ORIGINAL RESEARCH PAPER

The Possibility of Buying Debt Arising from Negotiable Instruments in English and Iranian Law

Ahmad Esfandiari ¹  Solmaz Kantourchian ², Ali Reza Maleki ³

Received:

15 Jan 2023

Revised:

19 Mar 2023

Accepted:

23 Apr 2023

Available Online:

22 Dec 2023

Keywords:

Instrument,
Transfer,
Discount, Debt
Purchasing,
Exchange.

Abstract

Background and Aim: One of the complicated issues related to financing contracts is to give facilities to applicant in exchange for the purchase of credit documents, which is called "factoring" and "debt purchase" in the British and Iranian legal systems, respectively. Although in English general law, due to the analysis of such an act based on the institution of novation and necessity of agreement of debtor, creditor and transferee, the possibility of such assignment was faced with problems in jurisprudence and civil law, there is no doubt about the possibility of such assignment by agreement of creditor and transferee, although there is no consensus on nature and conditions of such a legal act, especially possibility of exchanging two debts.

Materials and Methods: The research method in this article was descriptive-analytical.

Ethical Considerations: All ethical principles have been followed in writing this article.

Findings: Although there are problems in the general rules of two English and Iranian legal systems, regarding the possibility of assigning such a demand to each of them, there is consistency in doing it based on negotiable instruments.

Conclusion: Today, factoring operations in British law and debt purchasing in Iranian law are carried out in context of negotiable instruments, based on which, negotiable instruments are considered due to easy transferring of rights arising from it by creditor to new holder and do not transferring of obligations and guarantees of former signatories, it has been decided and two legal systems have come closer to some extent in this regard.

1 Assistant Professor, Department of Private Law, Sari Branch, Islamic Azad University, Sari, Iran. (Corresponding Author) Email: ahmadesfandiari@iausari.ac.ir Phone: +989927566180*

2 Ph.D Student of Private Law, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

3 M.A. of Private Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran.

*Please Cite This Article As: Esfandiari, A; Kantourchain, S & Maleki, AR (2023). "The Possibility of Buying Debt Arising from Negotiable Instruments in English and Iranian Law". *Interdisciplinary Legal Research*, 4 (4): 1-17.*



This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution (CC BY 4.0)

مقاله پژوهشی
(صفحات ۱-۱۷)

امکان خرید دین ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر در حقوق انگلیس و ایران

احمد اسفندیاری^{۱*}، سولماز کنطورچیان^۲، علیرضا ملکی^۳

۱. استادیار، گروه حقوق خصوصی، واحد ساری، دانشگاه آزاد اسلامی، ساری، ایران. (نویسنده مسؤل)

Email: ahmadesfandiari@iausari.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران.

دریافت: ۱۴۰۱/۱۰/۲۵ ویرایش: ۱۴۰۱/۱۲/۲۸ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۲/۰۳ انتشار: ۱۴۰۲/۱۰/۰۱

چکیده

زمینه و هدف: یکی از مسائل پیچیده مربوط به قراردادهای تأمین مالی، دادن تسهیلات به متقاضی در ازاء خرید اسناد مطالبات است که در نظام های حقوقی انگلیس و ایران، به ترتیب «فاکتورینگ» و «خرید دین» نامیده شده است. هرچند در حقوق عام انگلیس اعم از کامن‌لا، انصاف و حقوق موضوعه به دلیل تحلیل چنین عملی بر مبنای نهاد تبدیل تعهد و لزوم توافق بدهکار، بستانکار و انتقال گیرنده، امکان چنین واگذاری با مشکلاتی مواجه بود در سوابق فقهی قوانین ایران و همچنین در قانون مدنی در مورد امکان چنین واگذاری با توافق میان بستانکار و انتقال گیرنده، تردیدی وجود ندارد اگرچه در مورد ماهیت و شرایط چنین عمل حقوقی، مخصوصاً امکان مبادله دو دین، اتفاق نظری وجود ندارد.

مواد و روش‌ها: روش تحقیق در این مقاله به صورت توصیفی-تحلیلی بوده است.

ملاحظات اخلاقی: تمامی اصول اخلاقی در نگارش این مقاله رعایت شده است.

یافته‌ها: هرچند در قواعد عام دو نظام حقوقی انگلیس و ایران در مورد امکان واگذاری چنین طلبی به تناسب هر یک اشکالاتی دیده می‌شود، در مورد انجام آن بر اساس ابزارهای مبادله‌پذیر سازگاری وجود دارد.

نتیجه‌گیری: امروزه عملیات فاکتورینگ در حقوق انگلیس و خرید دین در حقوق ایران در بستر ابزارهای مبادله‌پذیر انجام می‌شود که بر اساس آن، ابزار مبادله‌پذیر به دلیل واگذاری آسان حقوق ناشی از آن سوی بستانکار به دارنده جدید و عدم انتقال تعهدات و تضمینات امضا کنندگان سابق، مورد توجه قرار گرفته و دو نظام حقوقی تا حدودی از این جهت به نزدیک شده است.

واژه‌گان کلیدی: ابزار، انتقال، تنزیل، خرید دین، مبادله.

مقدمه

۱- بیان موضوع

پس از ۱۰۶۶ میلادی، تعیین‌کننده و نقطه عطفی، مهم در تاریخ انگلیس، محسوب می‌شود، مقررات حاکم بر روابط مدنی و تجاری میان اشخاص در طول زمان از چهار منبع کامن‌لا^۱، حقوق موضوعه^۲، انصاف^۳ و حقوق بازرگان^۴، الهام گرفته است (داوید و ژوفره اسپینوزی، ۱۳۸۹: ۱۲۵). در مورد امکان انتقال اموال از یک سو و حقوق و تعهدات مالی از سوی دیگر، مواضع کاملاً متفاوتی اتخاذ شده است: درک این تفاوت و دلایل آن با استفاده از دو مفهوم حقوق استیفاء شده و حقوق قابل استیفاء ممکن می‌شود: در انتقال حقوق استیفاء شده (حقوق عینی) یا حقوق غیرمتنازع فیه^۵، تشخیص ذی‌حق از بی‌حق، نیازی به رسیدگی ماهوی قضایی ندارد بلکه حق انتقال‌گیرنده بر موضوع، از طریق تصرف مادی، ثابت می‌شود و وظیفه مرجع قضایی، آن است که آنرا از بی‌حق بگیرد و به ذی‌حق تحویل دهد. اکثر حقوق عینی مانند حق مالکیت بر اعیان در این دسته قرار می‌گیرند. برعکس در انتقال حقوق قابل استیفاء (حقوق دینی) یا حقوق متنازع فیه (Choses in Action) انتقال‌گیرنده باید برای اثبات حقایق خود، نسبت به آن به مراجع صالح قضایی مراجعه کند تا از طریق رسیدگی ماهوی به موضوع، ذی‌حق از بی‌حق، مشخص گردد و پس از اثبات انتقال حق، حکم دادگاه، قابل اجرا می‌باشد. بنابراین، تمام حقوق دینی در این گروه، دسته بندی می‌شوند که در این صورت، رابطه ضعیفی تلقی خواهند شد.

در حقوق این کشور برای توصیف رابطه حقوقی پر قدرت ناشی از برات، سفته و چک، اصطلاح «Negotiable Instrument»- که معادل دقیق فارسی آن، «ابزار مبادله‌پذیر» می‌باشد و مالکیت دارنده، نسبت به مبلغی یا حقی مانند حق اجرای دینی را نشان می‌دهد- به کار می‌رود (Bradgate et al, 1995: 234). به این معنی، انعکاس

تعهد در برات، سفته و چک به تنهایی، آنرا به «ابزار مبادله‌پذیر» تبدیل نمی‌نماید بلکه صرفاً در صورت برخورداری از شرایط خاص و به گردش درآمدن و قرار گرفتن در اختیار دارنده با حسن نیت، چنین وصفی پیدا می‌نماید. در این صورت، منظور از «مبادله‌پذیری» قابلیت انتقال ابزار به صرف تسلیم و تحویل مادی آن است.

۲- پیشینه موضوع تحقیق

یکی از موارد کاربرد ابزار مبادله‌پذیر، استفاده از آن در تنزیل دین است که در حقوق انگلیس، «فاکتورینگ»^۶ و در حقوق ایران، «خرید دین» نامیده می‌شود و بر اساس آن، بستانکار، مطالبات خود از دیگری را به شخص ثالث می‌فروشد. خرید دین- که در فقه اسلامی، عمدتاً تحت عنوان «بیع دین» شناخته می‌شود- هرچند اصل آن به ندرت و به استناد حدیث نبوی: «لایباع الدین بالدین»، مورد مخالفت فقها قرار گرفت (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۲۵/۳). شرایط، قلمرو و جزئیات آن یکی از موضوعات بحث برانگیز و مورد اختلاف میان آنها از گذشته تا کنون محسوب می‌گردد. پس از پذیرش اصول و قواعد مربوط به ابزارهای مبادله‌پذیر- که قبلاً در حقوق بازرگان متبلور شده و میان تجار مورد عمل بود- در قانونگذاری‌های ملی و از جمله در قوانین کشورهای اسلامی و استقبال جامعه تجاری از بکارگیری آن در تنزیل مطالبات، برخی فقها و نویسندگان حقوقی سعی نمودند، ماهیت آنرا با توجه به واقعیت‌های موجود، تحلیل و تعیین نمایند از جمله سیدمحمدباقر (۱۴۰۱ق) در کتابی با عنوان «البنک الربوی فی الإسلام»، چاپ هفتم، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات مباحث عمیقی در این مورد مطرح نموده است. در حقوق داخلی پیش و پس از تصویب ماده ۹۸ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵- که نهاد خرید دین را به عقود مندرج در فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا ملحق نمود- برخی مقالات در مورد استفاده از ظرفیت قانونی ابزارهای مبادله‌پذیر در تنزیل مطالبات از جمله: سیدعباس موسویان (۱۳۸۰) در مقاله ای با عنوان «مشارکت مجدد جایگزین تنزیل مجدد»، فصلنامه

¹ - Common Law

² - Statute

³ - Equity

⁴ - Law Merchant

⁵ - Choses in Possession

⁶ - Factoring

اقتصاد اسلامی، دوره ۱ شماره ۳ صص ۷۵-۹۰، حجت مبین و امیرحسینی (۱۳۹۴) در مقاله ای با عنوان «بررسی فقهی و حقوقی ماهیت تنزیل اسناد تجاری با تأکید بر مقررات بانکی کشور» دو فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، دوره بیست و دوم، شماره ۷، صص ۹۴-۱۲۷، بهمن کریمی گلنار، جمشید شیری (۱۳۹۵)، «بررسی فقهی حقوقی تنزیل اسناد و اوراق بهادار با تأکید بر مقررات جدید بانکی»، فصلنامه علمی-ترویجی اقتصاد و بانکداری اسلامی، شماره پانزدهم، صص ۱۵۵-۱۷۶ اشخاص نوشته شده است.

۳- تبیین مفاهیم تحقیق

۳-۱- واگذاری

در زبان انگلیسی، واگذاری^۱، واژه ای، عمومی است که به جا بجایی چیزی از شخصی به شخصی دیگر معنی شده است (Oxford Refence Dictionary, 1990: 873). اما در نظام حقوقی این کشور، واگذاری حقوق و تعهدات با دو مکانیزم «انتقال» و «مبادله» صورت می‌گیرد که احکام و آثار متفاوتی ایجاد می‌نماید. واگذاری حقوق و تعهدات در دو قسم اساسی، قابل بررسی می‌باشد:

۳-۲- انتقال

انتقال، عبارت است از واگذاری حقوق و تعهدات بر اساس قرارداد ساده یا سند غیر مبادله‌پذیر به شخصی که طرف قرارداد اصلی، محسوب نمی‌شود (Dawson et al, 1975: 739). اما انتقال حقوق و تعهدات در نظام چندلایه حقوق انگلیس با پیچیدگی‌های خاصی همراه شده است به طوری که در کامن‌لا، انصاف و حقوق موضوعه، حقوق انتقال گیرنده، تحت تأثیر دین و موقعیت انتقال دهنده قرار می‌گیرد:

۳-۳- مبادله

مبادله به لحاظ لغوی در فرهنگ‌های عمومی انگلیسی به «غلبه نمودن و گذشتن از چیزی بدون رو برو شدن با موانع و

مشکلات» (Hawkings, 1989: 563) و در کتابهای لغت فارسی نیز به «چیزی، عوض چیزی گرفتن» معنی شده است (عمید، ۱۳۹۲: ۱۴۰۶). در فرهنگ‌های معتبر حقوقی نیز مبادله به انتقال ابزار از طریق تسلیم یا ظهرنویسی در برابر عوض و از روی حسن نیت بدون نیاز به دادن اعلامیه نسبت به ادعاها و دفاع‌های متعارض در مورد مالکیت (Garner, 2000: 435). مبادله، عبارت است از واگذاری حقوق مندرج در ابزار مبادله‌پذیر به شخصی که طرف قرارداد پایه-که ابزار برای پرداخت تعهدات ناشی از آن صادر شده است- محسوب نمی‌شود. واگذاری چنین حقوقی، از دین پایه و موقعیت واگذارکننده، متأثر نمی‌شود.

۴- روش تحقیق

روش تحقیق در این مقاله به صورت توصیفی-تحلیلی می‌شد.

بحث و نظر

۱- اقسام واگذاری

از آنجا که در نظام حقوقی انگلیس، واگذاری حقوق و تعهدات مدنی به شخص ثالث (انتقال) و همچنین واگذاری حقوق و تعهدات ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر به دارنده لازم‌التأدیه (مبادله)، از سازوکار یکسانی پیروی نمی‌کند، بررسی آنها برای نیل به مقصود، ضروری می‌نماید:

۱-۱- واگذاری انتقالی

۱-۱-۱- واگذاری انتقالی در حقوق انگلیس

انتقال، عبارت است از واگذاری حقوق و تعهدات بر اساس قرارداد ساده یا سند غیر مبادله‌پذیر به شخصی که طرف قرارداد اصلی، محسوب نمی‌شود (Dawson et al, 1975: 739). ماهیت چنین انتقالی از نظر حقوق انگلیس، «تبدیل تعهد» نام دارد که مستلزم توافق متعاقدین اصلی و ثالث برای تشکیل قرارداد جدید بوده و نمی‌توان آنرا بدون رضایت طرف دیگر یعنی بدهکار به دیگری منتقل نمود. اما انتقال حقوق و

¹ - Transfer

تعهدات در نظام چندلایه حقوق انگلیس با پیچیدگی‌های خاصی همراه شده است به طوری که در کامن‌لا، انصاف و حقوق موضوعه، حقوق انتقال گیرنده، تحت تأثیر دین و موقعیت انتقال دهنده قرار می‌گیرد:

۱-۱-۱-۱- انتقال حقوقی

در کامن‌لا-که بنا بر ملاحظات عملی به تدریج از میان مجموعه‌ای از آیین‌های دادرسی تراوش نمود (David et al, 2010: 152) و بخش اصلی و مهمترین، منبع حقوق انگلیس محسوب می‌شود- تبدیل تعهد تنها روش انتقال حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد و تعهد مستلزم توافق متعاقبین اصلی و ثالث برای تشکیل قرارداد جدید بوده و نمی‌توان آنرا بدون رضایت طرف دیگر یعنی بدهکار به دیگری منتقل نمود. با این حال، پس از مقاومت طولانی مدت، سرانجام، انتقال حقوق قابل استیفاء از طریق اقامه دعوی مطالبه آن به نام انتقال دهنده در کامن‌لا پذیرفته شد (Bichler, 1963: 384). با این حال، دادگاه‌های شاهی پیش از ادغام شدن با دادگاه‌های انصاف هرچند در عمل، گاهی به انتقال گیرنده، اجازه اقامه دعوا علیه بدهکار را می‌دادند، به دلیل پایبندی مفرط و اغراق آمیز کامن‌لا به قاعده نسبی بودن قرارداد و موضع غیر قابل انعطاف آن در برابر واگذاری حقوق و تعهدات به اشخاص ثالث، جز در اوضاع و احوال استثنایی مانند فوت یا ورشکستگی یکی از متعاقبین-که اشخاص دیگری از قبیل مدیر ترکه و تراستی، بدون دخالت اراده اطراف قرارداد و صرفاً به حکم قانون ممکن است، نسبت به آن، حقوق و تعهدات، جانشین آنها شوند- به طور رسمی چنین انتقالی را مورد پذیرش قرار نمی‌دادند (Padfield et al, 1989: 186) و پرداخت بدهی را تا زمانی که توسط بدهکار می‌توانست به بستانکار پرداخت شود، قابل پرداخت از سوی شخص ثالث نمی‌دانستند و پس از قبول امکان چنین انتقالی نیز آنرا به رعایت تشریفات خاصی از قبیل مکتوب بودن قرارداد انتقال و ارسال اعلامیه انتقال به بدهکار، موکول نمودند. این قاعده اگرچه هنوز در کامن‌لا پابرجاست، سه سیستم حقوقی انصاف،

قانونگذاری و حقوق بازرگان برای غلبه بر این مشکل، راه حل‌هایی پیش‌بینی نمودند (Rebuck, 1991: 7).

۱-۱-۲- انتقال انصافی

انصاف-که در حقوق انگلیس به لحاظ اهمیت پس از کامن‌لا و حقوق موضوعه، قرار می‌گیرد- عبارت است عرف دادگاه‌های مهورداری است که در صورت صدور احکام ناسازگار با وجدان سلیم از سوی دادگاه‌های شاهی و عدم پیش بینی جبران‌های مناسب یا غیرمنصفانه بودن آنها جبران‌هایی فراهم می‌سازد (Encyclopedia Britanica, 2005: 4/534; Garner, 1979: 534) و بدون اینکه حکمی برخلاف دو مجموعه حقوقی مذکور صادر نماید، ممکن است راه حل‌های متفاوتی پیش‌بینی نماید (Cavendish Research Board, 2009: 19). به دلیل اینکه در کامن‌لا اجازه طرح دعوی مطالبه از سوی انتقال‌گیرنده، علیه بدهکار داده نشده و دادگاه‌های انصاف نیز- زمانی که مستقلاً موجودیت داشتند- برای صدور دستور بازپرداخت چنین دیونی، صالح شناخته نمی‌شدند، از بستانکار اصلی (انتقال دهنده) می‌خواستند تا به انتقال گیرنده اجازه دهد که نام او در دعوی مطالبه طلب، مورد استفاده واقع شده و به عنوان خواهان معرفی شود (Rebuck, 1991: 8). در صورت امتناع وی از وام دادن نام خود به انتقال گیرنده، شخص اخیر اجازه داشت بدون اینکه نام چنین بستانکاری را وام بگیرد و او را خواهان قرار دهد، ضمن اعمال مستقیم حق خود، علیه بدهکار، او را نیز به دادرسی دعوت نماید (Martin, 1997: 33). هرچند در انتقال انصافی، بستانکار می‌توانست، طلب خود را به شخص ثالثی انتقال دهد (Rebuck, 1991: 8)، با این حال، انتقال گیرنده نمی‌توانست نسبت به دین، حقوق بهتری از بستانکار اصلی داشته باشد زیرا ممکن بود دعوی او با هر ایرادی مواجه شود که بدهکار می‌توانست در برابر چنین بستانکاری مطرح سازد. علاوه براین، ممکن بود انتقال گیرنده با ایرادات انتقال‌گیرندگان دیگر همین دین روبرو شود که ایرادات آنها نسبت به حقوق او مرجح‌تر یا مقدم‌تر تلقی می‌شد.

برای تحقق انتقال انصافی، قصد انتقال باید از اوضاع و احوال، قابل استنباط باشد و کافی است که انتقال دهنده، قصد روشن خود در مورد انتقال مالکیت حق خود به انتقال گیرنده را نشان دهد. در این صورت، لازم نیست، تشریفات خاصی از قبیل مکتوب بودن یا ارسال اعلامیه انتقال به بدهکار رعایت شود. با این حال به دو دلیل، ممکن است، اعلامیه انتقال به بدهکار داده شود: نخست آنکه بدهکار بتواند دفاع‌هایی را که در زمان دریافت اعلامیه انتقال در برابر انتقال دهنده دارد، علیه انتقال گیرنده مطرح سازد. زیرا هرگاه بدهکار پیش از دریافت اعلامیه انتقال به انتقال دهنده پرداختی انجام داده باشد، این پرداخت در برابر منتقل‌الیه نیز معتبر شمرده می‌شد (Rebuck, 1991: 11) دوم آنکه انتقال گیرنده بتواند نسبت به انتقال گیرندگان بعدی بدون اعلامیه، حق تقدمی بدست می‌آورد.^۱

۳-۱-۱-۱- انتقال قانونی

با اینکه کامن‌لا بخش اصلی و لاینفک حقوق انگلیس را تشکیل می‌دهد، حقوق موضوعه در نظام حقوقی این کشور، جایگاه مهمی دارد که با لحاظ مقررات کامن‌لا تصویب می‌گردد و جز در موارد استثنایی-که قوانین به صورت مجموعه مقررات به عنوان شاخه‌ای از حقوق در می‌آیند- الحاقیه یا غلط نامه کامن‌لا محسوب شده و بدون مراجعه به آن، قابل فهم شناخته نمی‌شوند. برخلاف مقررات کامن‌لا-که به دو طرف قرارداد، صرفاً اجازه می‌داد که حقوق خود را از طریق تبدیل تعهد-که توافقی سه جانبه میان بستانکار، بدهکار و شخص ثالث محسوب می‌شود- به شخص اخیر منتقل سازند (Martin, 1997: 32)، قانون دادرسی ۱۸۷۳ و ماده ۱۳۶ قانون اموال ۱۹۲۵ تمام دیون و حقوق قابل استیفاء (حقوق دینی) را قابل انتقال معرفی نمود. از آنجا که قوه قانونگذاری، اختیارات نامحدودی دارد، در صورت تعارض قانون موضوعه با کامن‌لا، حقوق موضوعه، اولویت می‌یابد (هیأت پژوهشگران کاوندیش، ۱۳۸۹: ۲۱). با این حال، تسهیلاتی که در انتقال قانونی^۲ پیش‌بینی گردید، برای ایجاد

حقوق ابزارهای مبادله‌پذیر، کمک چندانی ننکرد و با وجود شناسایی امکان انتقال طلب، چنین انتقالی به دو دلیل، بسیار پرزحمت بود (Rebuck, 1991:10). نخست اینکه انتقال حقوق ناشی از قرارداد بر اساس ماده ۱۳۶ مذکور بایستی مکتوب بوده و از طرف بستانکار باید به کسی که حق، علیه او اجرا می‌شود، اعلامیه داده شود (Bradgate et al, 1995: 234). دوم اینکه حتی در صورت فراهم بودن شرایط فوق، بدهکار می‌توانست هر گونه ایراد و دفاع-که در لحظه دریافت اعلامیه انتقال در برابر انتقال دهنده داشت- در برابر انتقال گیرنده مطرح سازد. ثالثاً سوم اینکه انتقال گیرنده نمی‌توانست حق خود را مستقلاً از بدهکار مطالبه نماید بلکه برای اقامه دعوی، علیه او، لازم بود، نام انتقال دهنده را وام بگیرد و وی را به عنوان خواهان ردیف اول معرفی نموده و در صورت امتناع از وام دادن نام، او را به عنوان خوانده ردیف دوم به دادرسی دعوت کند.

۲-۱-۱-۲- واگذاری انتقالی در حقوق ایران

در فقه اسلامی نیز در مورد ماهیت واگذاری حقوق و از جمله نهاد خرید دین و امکان وقوع آن، اختلاف نظر وجود شده است:

۱-۲-۱-۱- حواله

مطابق قواعد کلی فقهی، رابطه فوق-که موضوع معامله میان غایبان بود- «حواله» نامیده شده است. در مورد ماهیت حقوقی حواله میان فقها اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای آنرا نوعی ایقاع معرفی نموده (طبایی‌یزدی، ۱۳۸۶: ۹۵۹) و گروهی نیز آنرا بیع دین دانسته (ابن قدامه، بی‌تا: ۳۹۰/۲) و برخی نیز آنرا عقد معرفی نمودند (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۳۹۸/۴).^۳ در حقوق مدنی ایران، نهاد خرید دین را می‌توان نوعی، انتقال طلب از سوی بستانکار به شخص ثالث تلقی نمود که برخی آنرا از مصادیق ماده ۱۰ قانون مدنی و عده‌ای نیز آنرا حواله معرفی نمودند (صقری، ۱۳۸۰: ۶۱۱/۱). اما آنچه بیشتر

^۱ - Brindle v. Donlop Rubber Co. Ltd.(1905)

^۲ - Legal Assignment

^۳ - به نقل از: نائینی، میرزا حسن، حاشیه بر عروه الوثقی

مورد توجه واقع شده است، تبیین آن بر اساس بیع دین به دین است:

در حقوق مدنی، حواله غیر بدهکار یا بر غیر بدهکار انجام می‌شود: در حواله بر غیر بدهکار-که حواله ناقص نیز نامیده می‌شود- محال‌علیه با اینکه دینی به محیل ندارد، حواله را قبول می‌نماید. هرچند عده‌ای از فقها چنین حواله‌ای را صحیح نمی‌دانند، مشهور، آنرا درست دانستند منتهی در این فرض بر لزوم قبول آن از سوی محال‌علیه تأکید نموده و آن را از اراده محیل و محال‌له (محتال) نیز مهم‌تر به حساب آوردند. حواله بر غیر بدهکار در فقه و همچنین مطابق ماده ۷۲۷ قانون مدنی، تابع قواعد و احکام عقد ضمان قرار داده شده است (نجفی، ۱۳۷۹: ۲۶۵/۲۶؛ طوسی، ۱۴۱۵: ۳۰۶/۳). برعکس در حواله بر بدهکار-که حواله کامل خوانده می‌شود، محیل از محال‌علیه، بستانکار و به محال‌له (محتال) بدهکار می‌باشد. به نظر برخی از نویسندگان، محیل به این وسیله، طلب خود را از محال‌علیه، وصول نموده و بدهی خود به محتال را می‌پردازد. از این رو، قبول محال‌علیه، لازم نیست (امامی ۱۳۷۲: ۲۸۷/۲؛ جبعی عاملی، ۱۳۰۸: ۴۲۳/۱). بر اساس این نظریه-که در ماده ۷۲۴ قانون مدنی نیز منعکس شده است- بستانکار، حق خود، نسبت به بدهکار را به ثالث منتقل می‌کند. با اینکه برخی نویسندگان حقوقی، ماهیت صدور برات را حواله معرفی نمودند، تبیین خرید دین ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر از جمله خرید دین منعکس شده در برات بر اساس حواله چندان مورد استقبال قرار نگرفته است.

۲-۱-۱-۱-۲-۲-۱- بیع دین

با مراجعه به کتاب‌های فقهی، معلوم می‌شود که اغلب آنها در توصیف نهاد خرید دین در قالب بیع دین آنرا تحلیل نمودند (کرکی، ۱۴۱۴: ۳۸/۵) و احکام بیع را بر آن بار نموده‌اند. مطابق دیدگاه گروهی از فقها که بیع را صرفاً تملیک عین در مقابل عوض معلوم می‌دانند (نجفی، ۱۴۱۵: ۲۰۶/۲۲). در عقد بیع فقط مالکیت عین، مورد نقل و انتقال قرار می‌گیرد. این در حالی است که در اغلب موارد، متکفل نقل اعیان است و نه در تمام موارد. چنانکه انتقال مالکیت

بسیاری از اموال غیر مادی از قبیل حق سرقفلی و امتیازات مربوط به آب، برق تلفن، حق اختراع، نام و علامت تجارتي در وضع کنونی در قالب عقد بیع انجام می‌پذیرد.

مطابق این دیدگاه-که به شافعی نسبت داده شده است- بیع دین، خواه این بیع به بدهکار و یا شخص ثالثی صورت گیرد و همچنین خواه دین، حال یا مؤجل باشد، باطل است (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۲۵/۳). هرچند بسیاری از فقها بیع دین به دین را صحیح دانسته (حلی، ۱۴۱۳: ۱۵۵/۵) و خریدار را مالک تمام دینی که خریداری نموده است، شمرند، در مورد قلمرو آن اختلاف نظر وجود دارد. چنانکه گروهی، بیع دین حال را صحیح اما بیع دین مؤجل را باطل اعلام نمودند (بحرانی، بی تا: ۲۰۲/۲۰). عده‌ای از آنها نیز صرفاً بیع دین به بدهکار را پذیرفتند اما بیع آن به شخص ثالث را رد کردند (موسوی، ۱۴۲۶: ۶۰۵). برخی نیز به صحت بیع دین به کمتر قائل شدند به این معنی که خریدار نمی‌تواند بیشتر از آن مقدار که به طلبکار پول داده است از بدهکار بگیرد و ذمه بدهکار از باقیمانده دین، بری می‌گردد (طوسی، ۱۴۰۰: ۳۱۰). بسیاری از فقها بیع دین مؤجل به ثمن حال را تجویز نمودند خواه دین به بدهکار و خواه به شخص ثالث فروخته شود. به این ترتیب، بیع دین به ثمن مؤجل از نظر آنها باطل است (سبزواری، بی تا: ۵۳۵/۱؛ کرکی، ۱۴۲۴: ۱۹/۵).

۳-۲-۱-۱- عقد معین

اشکالی ندارد عملی حقوقی که در گذشته در قالب عقدی نامعین یا عقد معینی تحلیل می‌گردید، بعداً با تصویب قانونگذار به صورت عقدی معین با احکام و آثار خاص در آید. چنانکه عقد بیمه-که پیش از تصویب قانون بیمه، عقدی غیر معین بود- پس از تصویب آن به عقد معین تبدیل شده است (شهیدی، ۱۳۸۹: ۱۳). در همین راستا عده‌ای خرید دین را در قالب ماده ۱۰ قانون مدنی، قابل تحلیل دانستند (کریمی

۱- قد بینا أنه يجوز بيع الدين و هو مذهب علمائنا و لا فرق بين بيعة على من هو عليه أو على غيره.

۲- و أما بيعة بمؤجل فقد ذهب جماعة إلى المنع منه، نظراً إلى أن المؤجل يقع عليه اسم الدين، و الظاهر أن صدق الدين عليه بعد البيع، و الممنوع إنما هو ما صدق عليه الاسم قبل العقد، فالأقرب الجواز كما هو أحد القولين في المسألة

کلنار و شیرینی، ۱۳۹۵: ۱۵۷). پس از تصویب ماده ۹۸ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵- که نهاد خرید دین را به عقود مندرج در فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا ملحق نمود- این عمل حقوقی به عنوان عقدی با شرایط، آثار و احکامی خاص در نظر گرفته شده است.

هرچند در حقوق ایران به تبعیت از فقه اسلامی و برخلاف حقوق عام انگلیس (کامن‌لا، انصاف و حقوق اموال)، انتقال گیرنده برای اقامه دعوی بر بدهکار، نیازی به وام گرفتن نام انتقال دهنده ندارد و می‌تواند مستقلاً نسبت به احقاق حقوق خود، اقامه دعوی نماید، با این حال، سبب، یکی از ارکان انتقال حق یا دین محسوب می‌شود و عقود مانند حواله، بیع دین و ..- که مجاری انتقال دین و طلب بوده و میان یک یا چند طرف رابطه پایه از یک سو و شخص ثالثی به عنوان بدهکار یا بستانکار از سوی دیگر، شکل می‌گیرد- ممکن است به لحاظ بطلان، عدم نفوذ، فسخ و تهاتر تحت تأثیر دین قبلی واقع شود. البته در این میان وضعیت حواله- که با صدور برات، شباهت بیشتری دارد- اندکی متفاوت می‌نماید. صرف نظر از اختلاف نظر فقها در مورد ماهیت حقوقی حواله، در حواله بر بدهکار- که در آن، محیل به محال‌له، بدهکار و از محال‌علیه، بستانکار می‌باشد و از طریق حواله، طلب خود را از محال‌علیه، وصول و بدهی خود به محال‌له را می‌پردازد- در صورت بطلان، عدم نفوذ، فسخ، تهاتر یا پرداخت دین موضوع حواله، از آنجا که بدهکار بودن محیل به محال‌له از شرایط انعقاد عقد حواله است، در مورد بطلان چنین حواله‌ای، تردیدی وجود ندارد (باقری، ۱۳۸۲: ۲۵۰) و به این ترتیب، حقوق انتقال گیرنده، تحت تأثیر ایرادات دین قبلی قرار می‌گیرد. این وضعیت در ماده ۷۳۳ قانون مدنی مورد توجه واقع شده است.

این فرض- که یکی از مصادیق برات تجاری و متکی بر معامله واقعی پایه میان فروشنده و خریدار می‌باشد- سند تجاری برای پرداخت بهای کالاهای خریداری شده صادر می‌گردد. در حقوق اسناد تجاری ایران هرگاه سند تجاری در اختیار یکی از طرفین رابطه پایه قرار داشته باشد و یا اینکه

یکی از طرفین رابطه پایه، آنرا به دیگری انتقال دهد و دارنده، فاقد حسن نیت باشد- که در هردو حالت، دارنده از سرنوشت معامله اصلی اعم از بطلان، عدم نفوذ، فسخ و غیره اطلاع دارد، مسؤول پرداخت وجه برات، سفته و چک می‌تواند از این جهت در مقابل دارنده به این موضوع استناد کند (صقری، ۱۳۸۷: ۲۵۵).

هرگاه بطلان، عدم نفوذ، فسخ، تهاتر یا پرداخت دین موضوع حواله- نشان دهد که محیل، طلبی از محال‌علیه نداشته اما به تصور وجود طلب، محال‌له را به او حواله داده است، برخی- که حواله بر غیر بدهکار را صحیح می‌دانند- (نجفی، ۱۳۷۹: ۱۶۵/۲۶؛ طوسی، ۱۳۷۳: ۱۲۹/۲)- در صورت بطلان رابطه منشأ طلب، حواله را درست می‌شمارند. به این ترتیب، حقوق انتقال گیرنده، تحت تأثیر ایرادات دین قبلی قرار نمی‌گیرد. با این حال، برخی نویسندگان حقوقی، حواله در این فرض را باطل دانسته‌اند زیرا محیل بر مبنای طلب خود، بابت ثمن، حواله داده است و هرگاه معلوم شود چنین طلبی وجود نداشته است گویی مالی را که محیل به محال‌له انتقال داده است، وجود خارجی نداشته است (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۴۳۱/۴). به این ترتیب، مطابق این دیدگاه، از آنجایی که ناحق و ظلم، هیچگاه منشأ حق واقع نمی‌شود، روابط حقوقی تبعی در هر صورت از عیوب و ایرادات روابط پایه، متأثر می‌گردد. این در حالی است که به نظر می‌رسد که قسمت نخست ماده ۷۳۳ از این فرض انصراف دارد.

در حقوق اسناد تجاری هرگاه برات، فاقد محلّ بوده و صرفاً جهت دادن اعتبار از طرف براتگیر، مورد قبول قرار براتگیر گیرد، «برات سازشی» نامیده می‌شود- که بر اساس آن، براتگیر بدون این که هیچ گونه بدهی به صادرکننده آن داشته یا قصد پرداخت وجه آنرا داشته باشد، رضایت می‌دهد که براتی بر روی او کشیده شود تا صادرکننده- که علی‌القاعده، وضع مالی مناسبی ندارد- بتواند از این طریق اعتباری، تحصیل نموده و با تنزیل آن، وجوهی را برای ادامه کار به دست آورد. صادرکننده چنین براتی در برابر براتگیر، تعهد می‌کند که شخصاً وجه آنرا در سررسید بپردازد و آنرا از جریان خارج نماید. بندهای ۱ و ۲ ماده ۳۸ قانون بروات انگلیس

مصوب ۱۸۸۲ ضمن به رسمیت شناختن برات سازشی، صادرکننده، قبول کننده یا ظهرنویسی را که بدون دریافت عوض آنرا امضا کرده است، مسؤول پرداخت وجه آن در برابر هر دارنده‌ای می‌داند که برات را در مقابل دادن عوض دریافت کرده است، خواه از سازشی بودن عملیات صدور، قبولی یا ظهرنویسی، مطلع بوده یا نبوده باشد (Rose, 1989: 7; Dobson, 1999: 140). اگرچه موضع حقوق ایران در مورد برات سازشی، صراحتاً بیان نشده است، بند ۳ ماده ۵۴۱ قانون تجارت-که تاجری را که به قصد تأخیر انداختن ورشکستگی خود، وسایلی، دور از صرفه مانند صدور برات را برای تحصیل وجه به کار برده باشد، ناظر به صدور برات سازشی تلقی شده است (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸: ۴۳/۳) برخی نویسندگان حقوق تجارت، برات سازشی را حداقل در مورد دارنده‌ای که آن را بدون سوء نیت تحصیل کرده باشد، معتبر می‌شمارند (اسکینی، ۱۹۹۴: ۱۵۸؛ اخلاقی، ۱۳۷۱: ۱۷۲).

۲-۱- واگذاری مبادله‌ای

حقوق بازرگان - که مجموعه‌ای از مقررات تجاری عرفی کاملاً یکنواخت و فراملی بوده و در قرون وسطی در دادگاه‌های بازرگانی سراسر اروپا در دعوی میان بازرگانانی، اعمال می‌گردید- پس از قرون متمادی و قرار گرفتن در معرض تغییرات به نظام حقوقی انگلیس نیز راه پیدا کرده است (Imre, 1972: 57) اما بدون اینکه در کامن‌لا جذب و هضم شده باشد به عنوان مجموعه حقوقی متمایز همانند انصاف و قانون موضوعه به طور مستقل به حیات خود ادامه داده است (Washington University Law Review, 1917: 192). مقررات حقوق بازرگان در مورد اسناد تجاری- که واجد شرایط مبادله‌پذیری باشد- به دلایل زیر با کامن‌لا، انصاف و حقوق اموال متفاوت می‌نماید: نخست اینکه این اسناد می‌تواند طلب را آزادانه منتقل سازد. به این معنی، انتقال سند تجاری هرگاه در وجه حامل باشد، از طریق تسلیم آن به انتقال گیرنده و هرگاه در وجه شخص معین باشد، از طریق ظهرنویسی و تسلیم، صورت می‌پذیرد. دوم اینکه در صورت عدم پرداخت، دارنده آن می‌تواند به نام

خود، علیه متعهد، اقامه دعوا کند و نیازی به وام گرفتن نام انتقال دهنده و یا خواننده قرار دادن او در صورت امتناع از وام دادن نام ندارد سوم اینکه در برابر انتقال گیرنده از طریق مبادله، فقط ایرادات واقعی یعنی ایرادات مرتبط با ابزار مانند عدم رعایت مقررات قانونی در تنظیم آن، فقدان عوض و... را می‌توان مطرح نمود و ایرادات شخصی موجود در روابط انتقال دهنده و بدهکار در برابر دارنده، مورد اعتنا قرار نمی‌گیرد (Rebuck, 1991: 11; Dawson et al, 1975: 739) و به این وسیله، دارنده ابزار، حقوقی بیش از متصرف پیشین آن به دست می‌آورد (Judge, 1999: 459).

این ابزارها، علاوه بر اینکه وسیله پرداخت، وسیله انتقال وجه یا وسیله کسب اعتبار یا وسیله اثبات طلب هستند، به دلایل زیر دارای جنبه موضوعیت بوده و موضوع معامله قرار می‌گیرند: نخست اینکه ابزار، نوعی شیء منقول^۱ بوده و به طور فیزیکی، قابل لمس و مشاهده است. دوم اینکه ابزار، نوعی مال است و دارنده آن از همان حقوقی برخوردار می‌باشد که مالک سایر اموال، نسبت به آنها دارد مانند اینکه می‌تواند آنها را بفروشد، هبه نماید، نابود کند، تغییر دهد یا مانند سایر اموال منقول به دیگری منتقل سازد. با این حال نمی‌توان انکار نمود که این ابزارها، نوع ویژه‌ای از اشیاء منقول می‌باشد. مال بودن، ویژگی منحصر بفرد آن نیست بلکه می‌توان از ارزش ذاتی آن به عنوان مال صرف نظر نمود. ارزش ذاتی و واقعی آنها را باید در تعهدات مندرج در آنها جستجو نمود که با دست به دست شدن آن، تعهد نیز منتقل می‌گردد. سوم اینکه ابزار، متضمن تعهد جدید و مستقلی نسبت به روابط پیشین است. اگرچه صدور، قبولی، ظهرنویسی و... برات، سفته و چک، علی‌الاصول برای انجام تعهدات پیشین می‌باشد، صدور، قبولی، ظهرنویسی و... در برابر دارنده، تعهد مستقلی به حساب می‌آید. این تعهد به تنهایی از ابزار، ناشی نشده بلکه از معامله اصلی یا دین قبلی میان دو شخص ایجاد گردیده است با این حال، این به آن معنی نیست که ابزار فقط وسیله اثبات است. صادرکننده، قبول کننده، ظهرنویس و... در برابر هر دارنده و حتی دارنده

^۱ - Chattel

بلافاصل خود نیز تعهد مستقیمی پیدا می‌نماید. علاوه بر این ابزار، نه فقط یک تعهد بلکه به تعداد امزاهای مندرج در آن تعهد ایجاد می‌نماید (Sealy & Hooley, 2009:518). طبق این نظر، آنچه در این مورد، موضوع معامله قرار می‌گیرد، خود ابزار است و نه چیز دیگر. البته این وضعیت، خاص ابزارهای مبادله‌پذیر نبوده بلکه در سایر انواع اسناد تجاری از قبیل بارنامه (اعم از بارنامه زمینی، هوایی و مخصوصاً دریایی) و قبض انبار نیز قابل مشاهده است. چنانکه در اختیار داشتن بارنامه دریایی به منزله در اختیار داشتن کالای موضوع آن است اگرچه فعلاً کالا در کشتی بوده و چند ماه دیگر به مقصد برسد. همچنین در اختیار داشتن قبض انبار به منزله مالکیت و داشتن سلطه بر کالای موضوع آن در انبار بوده و معامله بر چنین اسنادی، نیازمند مشاهده یا تسلیم کالای موضوع آنها نیست بلکه کافی است خود سند، مورد مشاهده واقع شده و تحویل و تحول صورت گیرد. ارزش معاملاتی این اسناد بدان جهت می باشد که اسناد فوق، حاکی از موضوع خود بوده و چنان با آن عجین و قرین شده است که تفکیک آن دو از یکدیگر در عالم حقوق - که عالم اعتبار می‌باشد - غیر ممکن است. این ابزارها به منزله «مال» است (اشمیتوف، ۱۳۸۷: ۲/۷۷) برخلاف ضمانت‌نامه بانکی حسن انجام کار که مال به حساب نمی‌آید و فقط در صورت عدم انجام درست کار، بانک را مدیون می‌سازد.

۱-۲-۱- واگذاری مبادله‌ای در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس، ابزارهای مبادله‌پذیر، قابل انتقال به دیگری می‌باشد و چنین انتقالی در مورد ابزارهای مبادله‌پذیر در وجه شخص معین از طریق ظهنویسی و در وجه حامل از طریق قبض و اقباض آنها به دست می‌آید به طوری که ممکن است ابزار مبادله‌پذیر از طریق پوشش معاملات متعدد، بارها دست به دست شود بدون اینکه نیازی به ردّ و بدل کردن پولی باشد (Lowe 1983: 247).

در وضع کنونی، انتقال حقوق ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر از جمله برات و سفته نه براساس ماده ۱۳۶ قانون اموال بلکه

مطابق مقررات بند ۱ ماده ۳۸ قانون بروات مصوب ۱۸۸۲ انجام می‌شود که مقرر داشته است: «سفته، تعهد بدون قید و شرطی است که از طرف شخصی در مقابل دیگری نوشته می‌شود و بوسیله صادرکننده (متعهد) امضاء و به موجب آن تعهد می‌نماید که به رویت یا در سررسید معین یا قابل تعیین در آینده، مبلغ معینی در وجه شخص معین یا به حواله کرد او یا حامل پرداخت شود». طبق ماده مذکور برای اجتناب از پیچیدگی های کامن‌لا و انصاف، اولاً ابزار مذکور از طریق اعطای حق اقامه دعوی به دارنده بر اساس خود ابزار، مورد استفاده واقع می‌شوند. ثانیاً بر اساس بند ۲ ماده مذکور، بدهکار نمی‌تواند به ایراداتی که می‌توانست در برابر بستانکار اصلی، مطرح کند، در برابر دارنده سند متوسل شود (Padfield et al, 1989: 186). ثالثاً لازم نیست، دارنده، انتقال حقوق ناشی از سند را به بدهکار اعلام نماید. معمولاً خاصیت مبادله‌ای در ابزارهای مبادله‌پذیر در وجه شخص معین از طریق به کار بردن عبارت «به‌حواله‌کرد» تأمین می‌شود. وجود عبارت فوق در متن ابزار، حکایت از آن دارد که لازم نیست دارنده، شخصاً وجه آنرا وصول کند بلکه می‌تواند وجه موضوع ابزار را به شخص دیگری منتقل سازد. برای از میان بردن خاصیت مبادله‌ای، ابزار مبادله‌پذیر بسته مانند «چک های مسدود»^۱ یا «سفته قائم به دارنده» پیش‌بینی شده است (Gulshan et al, 2000: 225) که ویژگی های ابزار قابل معامله را نداشته و همانند سایر اموال منقول فرض می‌شود (Kuchhal, 2005: 334). وقتی خاصیت مبادله‌ای بودن از ابزارهای مبادله‌پذیر در وجه شخص معین، غیرقابل سلب باشد به طریق اولی از اسناد در وجه حامل نیز قابل سلب نخواهد بود؛ یعنی نمی‌توان جلوی انتقال آن به دیگری را گرفت.

در حقوق انگلیس - که وجود عوض یکی از اصول حقوق قراردادهای در کامن‌لا می‌باشد - برات سازشی^۲ به موجب بندهای ۱ و ۲ ماده ۳۸ قانون بروات انگلیس مصوب ۱۸۸۲ کاملاً به رسمیت شناخته شده است.^۳ با این حال، برات دهنده، برانگیز یا ظهنویسی را که بدون دریافت عوض، آنرا

¹ - Crossed Cheques

² - Accomodated Bill

³ - Rahn v. Hughes (1778)

امضا کرده است، مسؤول پرداخت وجه آن در برابر هر دارنده ای با واسطه ای می‌داند که آنرا در مقابل دادن عوض دریافت کرده است، خواه از سازشی بودن عملیات صدور، قبولی یا ظهنویسی، مطلع بوده یا نبوده باشد.

۲-۱-۲- واگذاری مبادله‌ای در حقوق ایران

در حقوق ابزارهای مبادله‌پذیر ایران نیز ماهیت صدور، قبولی، ظهنویسی و ضمانت ابزارهای مذکور، نه انتقال طلب، نه وکالت، نه تبدیل تعهد، نه نیابت و نه حواله و نه عمل حقوقی یک طرفی نیست بلکه هر یک از عملیات فوق روی برات، سفته و چک، ماهیتی ویژه دارد. هرگاه ابزار مذکور از طرف دارنده به اشخاصی واگذار شود که طرف معامله پایه نباشد یا آنکه از بطلان، عدم نفوذ، فسخ یا اقاله آن، بی‌اطلاع باشند، از آنجا که این اشخاص، دارنده با حسن نیت به حساب می‌آیند و ظهنویسی نیز معامله مستقلاً غیر از صدور و قبول می‌باشد، وجود ایرادات مذکور در رابطه با صدور یا قبولی، مانع صحت امضاء ظهنویس یا ظهنویسان نبوده و دارنده می‌تواند جهت مطالبه وجه آن به این اشخاص مراجعه نماید. بر اساس چنین دیدگاهی به محض توافق میان صادرکننده و دارنده، مبنی انتقال دین به براتگیر و نوشتن قبولی، وی در برابر دارنده، مسؤول پرداخت وجه برات خواهد بود. به عبارت بهتر، هرگاه سند پس از وقوع هر یک از عملیات صدور، قبولی و تسلیم آن به دارنده به گردش درآید و از اختیار انتقال گیرنده بلافصل آن از مسؤول پرداخت وجه مندرج در سند خارج گردد، در این صورت، سند تجاری به ابزار تبدیل می‌شود و از این پس میان اطراف غیر مستقیم آن، ایرادات مربوط به رابطه پایه شنیده نمی‌شود؛ زیرا در غیر این صورت، این ایرادات به تعداد امضاهای مندرج در ابزار، قابل تصور می‌باشد و افزایش امضاها به جای اینکه موجب تقویت اعتبار ابزار شود، آنرا تضعیف می‌نماید (ستوده تهرانی، ۱۳۹۷: ۷۳/۳). این ابزارها-که در حقوق ایران، اسناد براتی نامیده می‌شود- پرقدرت‌ترین، رابطه ناشی از ابزار معامله‌پذیر است. دارنده چنین ابزاری، آنرا با اعتماد به ظاهری که امضاکنندگان قبل از ناقل او ایجاد نموده‌اند و با چهل به وجود ایراد و ادعا نسبت به آن، تحصیل نموده (کاویانی، ۱۳۸۳: ۴۰؛ اخلاقی،

۱۳۷۱: ۲) و در خصوص اشکالات و اعتراضات موجود درباره نقل و انتقالات ایادی قبل از خود، بی‌اطلاع است. این، یکی از مصادیق اصل عدم توجه ایرادات می‌باشد که در بسیاری از آراء قضایی، مورد احترام واقع گردیده است (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۷۴). نظر برخی نویسندگان حقوق ابزارهای مبادله‌پذیر ایران، آن است که لازمه قابلیت انتقال ابزارهای مبادله‌پذیر، آن است که این حق از دارنده سلب نشده باشد. زیرا براساس اصل حاکمیت اراده، صادرکننده یا یکی از ظهنویسان می‌تواند با قید نمودن عبارتی در ابزار، قابلیت مبادله‌ای آنرا سلب نماید (اسکینی، ۱۳۷۳: ۷۹) با این حال برخی به رغم خط زدن عبارت بحواله کرد در متن ابزار نیز آنرا قابل مبادله می‌دانند (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸: ۳۳) و این خاصیت را نمی‌توان به هیچ وجه از آنها سلب یا محدود نمود.

ابزارهای مبادله‌پذیر، برخلاف اسناد تعهدات مدنی-که صرفاً در سررسید، قابلیت تبدیل به وجه نقد را دارند- علاوه بر قابلیت تبدیل به وجه نقد در سررسید، در فاصله میان صدور تا سررسید نیز واجد ارزش تلقی می‌شوند و می‌توانند پیش از فرارسیدن آن نیز موضوع معاملات مختلفی قرار گیرند (حسینی مقدم، ۱۳۷۶: ۳). در نظریه مشورتی ۷/۹۱۴-۱۳۷۲/۲/۷ آمده است: «چون چک، مال محسوب می‌شود ... چک ریوده شده اگر نوشته و امضاء شده باشد در حکم اسکناس است و به میزان مندرج در آن مالیت دارد و چک نوشته نشده نیز علاوه بر قیمت خود آن چون با نوشتن و تکمیل آن می‌تواند ارزش مالی پیدا کند اگرچه به صورت غیر قانونی، دارای ارزش است» (دمیرچیلی و همکاران، ۱۳۹۰: ۶۵۲).

برخی فقهای متأخر-که نقد نمودن ابزار مبادله‌پذیر در بانک را در قالب عملی‌اتی مرکب از سه قرارداد قرض، حواله و ضمانت تحلیل می‌نمودند- تنزیل چنین‌هایی ابزارهایی از سوی بانک را قرض با بهره دانستند. به این معنی، دارنده ابزار مبادله‌پذیر، مبلغی کمتر از مبلغ طلب خود-که در ابزار مبادله‌پذیر منعکس شده است- در برابر تحویل ابزار مبادله‌پذیر مدت دار از بانک خریدار استقرض نموده است، برای وصول مبلغ استقرض شده، بانک را به بدهکار خود حواله می‌دهد (موسویان، ۱۳۸۰: ۸۰) و از طریق پشت نویسی

ابزارهای مدت دار می‌باشد که صرفاً به صورت نقدی انجام می‌پذیرد. دوم اینکه دین موضوع خرید دین، حقیقی باشد. صدور ابزارهای مبادله‌پذیر علی‌القاعده، متکی بر معامله واقعی پایه میان فروشنده و خریدار بوده و برای پرداخت بهای کالاهای خریداری شده صادر می‌گردد. صدور چنین ابزاری، ظهور در بدهی صادرکننده و طلب دارنده آن دارد و اعتبار، ارزش و قابلیت مبادله خود را از این واقعیت و محل خود به دست می‌آورد با این حال، امضای برات همیشه، حاکی از وقوع معامله تجاری واقعی نمی‌باشد بلکه ممکن است برات، فاقد محل بوده و صرفاً جهت دادن اعتبار از طرف براتگیر، مورد قبول قرار گیرد که برات سازشی نامیده می‌شود. بنابراین، براتگیر بدون اینکه هیچ گونه بدهی به صادرکننده یا قصد پرداخت وجه را داشته باشد، رضایت می‌دهد که براتی بر روی او کشیده شود تا صادرکننده - که وضع مالی مناسبی ندارد - بتواند از این طریق اعتباری، تحصیل نموده و با تنزیل آن، وجوهی را برای ادامه کار به دست آورد. چنین صادرکنندای در برابر براتگیر، تعهد کند که شخصاً وجه آنرا در سررسید پرداخت نموده و آنرا از جریان خارج نماید. موضع حقوق تجارت ایران در مورد برات سازشی (به عنوان یکی از مصادیق دین غیر واقعی)، صراحتاً بیان نشده است. بند ۳ ماده ۵۴۱ قانون تجارت تاجری را که به قصد تأخیر انداختن ورشکستگی خود، وسایلی، دور از صرفه مانند صدور را برای تحصیل وجه به کار برده باشد، ورشکسته به تقصیر شناخته است. به نظر برخی از حقوقدانان، این ماده در مورد صدور برات سازشی است. اگرچه برخی نویسندگان، برات سازشی را باطل می‌دانند بیشتر آنها آنرا حداقل در مورد دارنده ای که آنرا بدون سوء نیت تحصیل کرده باشد، معتبر می‌شمارند. با این حال، برخی فقها - که بیع دین را تجویز نمودند - صرفاً ابزارهای مبادله‌پذیری را قابل تنزیل دانستند که حاکی از وجود بدهی حقیقی باشد. مطابق دستورالعمل اجرایی عقد خرید دین ابزارهای موضوع تنزیل باید حکایت از طلبی واقعی داشته باشد. علاوه بر این، (طباطبایی حکیم، ۱۴۲۰: ۷۶). مطابق مواد ۸۸ و ۸۹ الحاقی به آئیننامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا و مواد ۳ و ۴ دستورالعمل اجرایی عقد خرید دین نیز صرفاً آن دسته از ابزارهای

آن، متعهد می‌گردد، هرگاه بدهکار وی در سررسید از پرداخت بدهی خویش خودداری کند، شخصا آنرا پرداخت می‌نماید (صدر، ۱۴۰۱: ۱۵۵). به این ترتیب، فروشنده ای که بابت ثمن معامله از خریدار، سفته یا برات قبول می‌نماید پیش از سررسید می‌تواند آنرا تنزیل نماید. تنزیل به این معنی است که دارنده ابزار مبادله‌پذیر از طریق ظهرونیسی، ضمن وصول وجه، آن را به شخص دیگری انتقال می‌دهد و انتقال گیرنده می‌تواند در سررسید به متعهد، مراجعه کرده و اقدام به مطالبه وجه آن نماید. منتهی مقداری، بابت زود پرداخت شدن از مبلغ آن کسر می‌شود که تنزیل^۱ نام دارد. این عملیات، معمولاً از طریق بانک ها صورت می‌گیرد. بانک تنزیل کننده نیز هرگاه نیاز به منابع مالی داشته باشد، می‌تواند ابزارهای تنزیل شده خریداران خود را پیش از سررسید با کسر مبلغی نزد بانک مرکزی یا بانک دیگری تنزیل مجدداً^۲ نماید (فخاری، بی تا: ۷-۱۱). شرایط خرید دین ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر، مطابق آئین نامه مصوب هیأت وزیران و دستورالعمل مصوب شورای پول و اعتبار، شامل موارد زیر می‌باشد: نخست اینکه ثمن خرید چنین دینی نقدی باشد. نقدی بودن ثمن خرید دین، در آئیننامه مصوب هیأت وزیران و همچنین دستورالعمل مربوط نیز پیش‌بینی شده است. شرط قراردادن نقدی بودن ثمن در ابزارهای مذکور به دلیل شبهه ای بود که برخی فقها بر اساس روایاتی - که بیع دین را نهی می‌نماید - در بیع دین به صورت غیر نقد مطرح نموده و پرداخت ثمن به صورت مدت دار را مشمول نهی بیع دین به دین و در نتیجه آنرا باطل شمردند (بحرانی، بی تا: ۲۰/۱۲۰؛ حلی، ۱۴۱۵: ۳۷۳/۵). مبنای این دیدگاه نیز روایت نبوی (ص) «لایباع الدین بالدين» می‌باشد. البته برخی فقها حرمت بیع دین به دین را منحصر به موردی دانستند که دو دین پیش از وقوع از بیع دین به دین، موجود باشند. هرگاه دینی به صورت مؤجل فروخته شود، قبل از معامله فقط یک دین موجود بوده و دین دوم در نتیجه عقد ایجاد گردد، مشمول نهی نبوی (ص) نخواهد بود. فلسفه وجودی عقد خرید دین مبتنی بر تنزیل ابزارهای مبادله‌پذیر، دستیابی به وجه نقد در برابر تسلیم چنین

¹ - Escompte

² - Rescompte

مبادله‌پذیر- که مفاد آن، حاکی از طلب حقیقی متقاضی باشد- مشمول این عقد خواهد بود. با اینکه قید حقیقی بودن دین، ایجاد شبهه ربوی بودن بیع دین را رفع می‌نماید، مانع قرار گرفتن بانک در معرض ریسک‌ها و مخاطرات مالی جدی- که بازگشت سرمایه بانک را با تردید مواجه می‌سازد- خواهد بود. سوم اینکه متعهد دین معتبر باشد. طبق ماده ۵ دستورالعمل اجرای عقد خرید دین، بانک‌ها مکلفند قبل از تنزیل ابزارهای مبادله‌پذیر از معتبر بودن متعهد آن اطمینان حاصل‌نمایند زیرا تنزیل ابزارهای مبادله‌پذیر از سوی بانک بدون توجه به اعتبار متعهد آن و تنها به اعتبار متقاضی تنزیل، ممکن است موجب ایجاد شبهه ربوی بودن و غیر واقعی بودن عملکرد بانک شود (موسویان، ۱۳۸۰: ۸۲). آنچه در عملیات خرید دین در نظام بانکی رخ می‌دهد، خرید دین ناشی از ابزار مبادله‌پذیر است. احراز این شرط ثابت می‌نماید که بانک واقعا سند تجاری را خریداری نموده و قصد انجام اعمال حقوقی دیگر مانند مشارکت، مضاربه، حواله و... در میان نبوده است؛ قاعدتاً اعتبار هر سند تجاری به متعهد آن بوده و زمانی که بانک با توجه به اعتبار متعهد، دینی را خریداری مینماید، بدین معنی است که «دین بما هو دین» خریداری شده است، نه اینکه خرید دین به عنوان پوششی برای سایر معاملات، مورد استفاده واقع شده باشد (موسویان، ۱۳۸۰: ۸۲). به این ترتیب، تعهد براتگیر سازشی که دارای اعتبار مالی، مانعی برای خرید دین ناشی از برات سازشی نخواهد بود چهارم اینکه دارای سررسید طولانی نباشد. سررسید، تاریخی است که وجه مندرج در قرارداد باید به بیستانکار در آن پرداخت شود. برخلاف معاملات مدنی- که در آن پرداخت‌ها غالباً نقدی و ندرتاً با سررسید بسیار بلند مدت می‌باشد- در معاملات بازرگانی، پرداخت‌ها به ندرت نقدی و اکثراً مدت دار بوده اما سررسید کوتاه دارد. مطابق ماده ۲۴۱ قانون تجارت: «برات ممکن است به رویت باشد یا به وعده یک یا چند روز یا یک یا چند ماه از رویت برات یا به وعده یک یا چند روز یا یک یا چند ماه از تاریخ برات. ممکن است پرداخت به روز معینی موکول شده باشد» واژه «چند» در زبان فارسی، ناظر بر عدد و مقداری مجهول و نامعین از سه تا نه می‌باشد (عمید، ۱۳۹۲: ۵۰۴). اگر قانونگذار به این مفهوم،

آگاه و ملتزم فرض شود، سررسید ابزار نباید از نه ماه بیشتر باشد. با این حال در وضع کنونی تعیین سررسید طولانی تر از نه ماه هرچند ابزار مبادله‌پذیر را باطل نمی‌سازد، از وجهه تجاری آن به شدت می‌کاهد. با اینکه عده ای سررسید ابزار مبادله‌پذیر مورد استفاده در خرید دین را مطابق ماده ۶ دستورالعمل خرید دین و تبصره آن، کمتر از یک سال دانستند (مبین و امیرحسینی، ۱۳۹۴: ۱۱۷). دقت در عبارات ماده مذکور نشان می‌دهد که سررسید ابزارهای مبادله‌پذیر تنزیل نباید از یک سال تجاوز نماید مگر در موارد استثنایی و خاص که با موافقت هیأت مدیره بانک، خرید دین موضوع ابزار مبادله‌پذیر با سررسید حد اکثر تا دو سال مجاز اعلام شده است.

تا پیش از تصویب مقررات اصلاحی قانون صدور چک مصوب سال ۱۳۸۱ گفته می‌شد، چک، وسیله پرداخت وجه، برات، وسیله انتقال آن، سفته، وسیله کسب اعتبار است، اما پس از اصلاحاتی که در ماده ۲ قانون مذکور در مورد امکان اعتباری بودن چک به عمل آمد هر سه ابزار مذکور (برات، سفته و چک) این قابلیت را داشت که کم و بیش برای پرداخت وجه، انتقال آن و کسب اعتبار به کار رود. با این حال پس از اصلاحات انجام شده در سال ۱۳۹۷ در قانون مذکور، صدور چک در وجه حامل و همچنین پشت نویسی فیزیکی آن- که امکان انتقال آسان تعهدات مندرج در چک را فراهم می‌نمود- منتفی گردید و انتقال به دیگری در سامانه مورد نظر انجام می‌شود.

نتیجه‌گیری

نظام حقوقی کامن‌لا، حقوق قابل استیفاء، حقی، استیفا نشده محسوب می‌شود که انتقال‌گیرنده باید برای اثبات حقانیت خود، نسبت به آن به مراجع صالح قضایی مراجعه کند تا از طریق رسیدگی ماهوی به موضوع، ذی‌حق از بی‌حق، مشخص گردد و پس از اثبات انتقال حق، حکم دادگاه، قابل اجرا می‌باشد. بنابراین، تمام حقوق دینی از جمله حقوق ناشی از ابزارهای مبادله‌پذیر در این گروه، دسته‌بندی می‌شوند و انتقال حقوق مندرج در آن با مشکلاتی همراه بوده است از

جمله اینکه به طوری که چه در کامن‌لا و چه در انصاف و حقوق موضوعه، حقوق انتقال گیرنده، تحت تأثیر دین و موقعیت انتقال دهنده قرار می‌گیرد.

هرچند در حقوق ایران به تبعیت از فقه اسلامی و برخلاف حقوق عام انگلیس (کامن‌لا، انصاف و حقوق اموال)، طلب با توافق بستانکار و ثالث و بدون نیاز به رضایت بدهکار به شخص اخیر منتقل می‌گردد و انتقال گیرنده برای اقامه دعوی بر بدهکار، نیازی به وام گرفتن نام انتقال دهنده ندارد و می‌تواند مستقلاً نسبت به احقاق حقوق خود، اقامه دعوی نماید، با این حال، از آنجا که سبب، یکی از ارکان انتقال حق یا دین محسوب می‌شود و عقودی مانند حواله، بیع دین و مجاری انتقال دین و طلب می‌باشند، ممکن است به لحاظ بطلان، عدم نفوذ، فسخ و تهاتر تحت تأثیر دین قبلی واقع شود. با این حال، مطابق مقررات مربوط به ابزارهای مبادله‌پذیر، این ابزارها می‌تواند طلب مندرج در ابزار را هرگاه ابزار در وجه حامل باشد، از طریق تسلیم و هرگاه در وجه شخص معین باشد، از طریق ظهنروسی و تسلیم آن به انتقال گیرنده آزادانه و بدون اینکه نیازی به وام گرفتن نام انتقال دهنده و یا خوانده قرار دادن او در صورت امتناع از وام دادن نام باشد، منتقل سازد. در برابر چنین انتقال گیرنده ای فقط ایرادات واقعی یعنی ایرادات مرتبط با ابزار مانند عدم رعایت مقررات قانونی در تنظیم آن، فقدان عوض و... را می‌توان مطرح نمود و ایرادات شخصی موجود در روابط انتقال دهنده و بدهکار در برابر دارنده، مورد اعتنا قرار نمی‌گیرد و به این وسیله، دارنده ابزار، حقوقی بیش از متصرف پیشین آن به دست می‌آورد.

به دلیل جایگاه قانونی قابل اتکای ابزارهای مبادله‌پذیر - که در مورد آن همانند حقوق عین، تشخیص ذی‌حق از بی‌حق، نیازی به رسیدگی ماهوی قضایی ندارد بلکه حق انتقال‌گیرنده بر موضوع، از طریق تصرف مادی، ثابت می‌شود و وظیفه مرجع قضایی، آن است که مال را از بی‌حق بگیرد و به ذی‌حق تحویل دهد - عملیات فاکتورینگ در حقوق انگلیس و خرید دین در حقوق ایران در بستر ابزارهای مبادله‌پذیر انجام می‌شود که بر اساس آن بانک عامل در عملی حقوقی چند

وجهی، ضمن دادن وام به دارنده ابزار مبادله‌پذیر، ابزارهای مذکور را پیش از سررسید آنها به مبلغی کمتر از مبلغ اسمی آنها از وی، خریداری می‌نماید. خریدار می‌تواند در سررسید، مبلغ مندرج در ابزار را از بدهکار آن دریافت نموده و یا در صورت نیاز به وجه، آنرا نزد بانک دیگر یا بانک مرکزی تنزیل کند.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

تعارض منافع: در این مقاله هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله مشترکاً توسط نویسندگان صورت گرفته است.

تشکر و قدردانی: از کلیه کسانی که در معرفی منابع و تهیه این مقاله ما را یاری رساندند، تشکر و قدردانی می‌نماییم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش فاقد تأمین کننده مالی بوده است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی و عربی

- اخلاقی، بهروز (۱۳۷۱). *جزوه درسی حقوق تجارت ۳*. تهران: انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

- ابن قدامه، موفق الدین بن احمد (بی تا). *المغنی*. جلد چهارم، بیروت: دارالفکر.

- اسکینی، ربیعا (۱۳۷۸). *حقوق تجارت (برات، سفته، قبض، تبار، اسناد در وجه حامل و چک)*. چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.

- اسکینی، ربیعا (۱۳۷۳). *حقوق تجارت تطبیقی*. چاپ اول، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد.

- سبزواری، محمد باقر بن محمد (بی‌تا). *کفایه الأحكام*. جلد اول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ستوده تهرانی، حسن (۱۳۸۸). *حقوق تجارت*. جلد سوم، چاپ چهاردهم، تهران: نشر دادگستر.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۹). *حقوق مدنی ۳: تعهدات*. چاپ چهاردهم، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- صدر، سیدمحمدباقر (۱۴۰۱). *البنک اللاربوی فی الإسلام*. چاپ هفتم، بیروت: دار التعارف للمطبوعات.
- صفایی، سید حسین؛ عادل، مرتضی؛ کاظمی، محمود و میرزا نژاد، اکبر (۱۳۸۴). *حقوق بیع بین المللی با مطالعه تطبیقی*. چاپ اول، تهران: انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- صقری، محمد (۱۳۸۰). *حقوق بازرگانی اسناد*. جلد اول، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- صقری، محمد (۱۳۷۸). *حقوق بازرگانی اسناد (گزیده آموزشی)*. چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- طباطبائی حکیم، سیدمحمد سعید (بی‌تا). *منهاج الصالحین*. جلد دوم، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات.
- طباطبائی یزدی، سیدمحمد کاظم (۱۳۸۶). *عروه الوثقی*. با تعلیقات سیدروح الله موسوی (امام خمینی)، چاپ دوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰). *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*. چاپ دوم، بیروت: دار الكتاب العربی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۵). *کتاب الخلاف*. جلد سوم، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷). *کتاب الخلاف*. جلد سوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- اشمیتوف، گلايو ام (۱۳۸۷). *حقوق تجارت بین المللی*. جلد دوم، ترجمه اخلاقی، بهروز، اسبقی نمینی، سید محمد، امام، فرهاد، باقری، محمود، طیبی فرد، امیر حسین و همت دوست، اسماعیل، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
- امامی، سید حسن (۱۳۷۲). *حقوق مدنی*. جلد دوم، چاپ دهم، تهران: کتابفروشی اسلامی.
- باقری، احمد (۱۳۸۹). *بررسی تحلیلی مبانی فقهی قانون مدنی (ضمن، حواله و کفالت)*. چاپ اول، تهران: انتشارات آن.
- بحرانی، یوسف بن احمد (بی‌تا). *الحدائق الناصره فی أحكام العتره الطاهره*. جلد بیستم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- جبعی عاملی، زین الدین بن نورالدین (۱۳۰۸). *روضه البهیه فی شرح اللعمه الدمشقیه*، جلد دوم، تهران: به خط عبد الرحیم
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸). *حقوق مدنی، عقد حواله*. چاپ سوم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸). *دوره مقدماتی حقوق مدنی (حقوق تعهدات)*. چاپ سوم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- حسینی مقدم، سیدحسن (۱۳۷۶). *حقوق دارنده اسناد تجاری در قانون ایران و مطالعه تطبیقی آن با حقوق انگلیس (رساله کارشناسی ارشد)*. بی‌جا، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
- حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۵). *مختلف الشیعه فی احکام الشریعه*. جلد دوم، چاپ اول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- داوید، رنه و ژوفره اسپینوزی، کامی (۱۳۷۷). *درآمدی بر حقوق تطبیقی و دو نظام بزرگ حقوقی معاصر*. مترجم صفایی، سیدحسین، چاپ سوم، تهران: نشر دادگستر.
- دمیرچیلی، محمد، حاتمی، علی و قرائی، محسن (۱۳۹۰). *قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی*. چاپ چهاردهم، تهران: انتشارات دادستان.

- عمید، حسن (۱۳۷۹). فرهنگ فارسی. چاپ چهلّم، تهران: انتشارات امیر کبیر.

- فخاری، امیرحسین (۱۳۸۸). *تقریرات درس حقوق دریایی*. گردآورنده احمد اسفندیاری، تهران: واحد علوم و تحقیقات.

- فخاری، امیرحسین (بی تا). *تقریرات درس حقوق تجارت ۳*. گردآورنده سیدرضا خاتمی، تهران: انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). *حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)*. جلد چهارم، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.

- کرکی، علی بن حسین (۱۴۲۴). *جامع المقاصد فی شرح القواعد*. جلد سیزدهم، قم: مؤسسه آل‌البیت

- کریمی گلنار، بهمن و شیرینی، جمشید (۱۳۹۵). «بررسی فقهی حقوقی تنزیل اسناد و اوراق بهادار با تأکید بر مقررات جدید بانکی». *فصلنامه اقتصاد و بانکداری اسلامی*، ۵(۱۵): ۱۷۶-۱۵۵.

- مبین، حجت و امیرحسینی، امین (۱۳۹۴). «بررسی فقهی و حقوقی ماهیت تنزیل اسناد تجاری با تأکید بر مقررات بانکی کشور»، *دو فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی*، ۲۲(۷): ۱۲۷-۹۴.

- موسوی (امام خمینی)، سیدروح الله (۱۴۲۶). *توضیح المسائل*. قم: دفتر مطبوعات اسلامی.

- موسویان، سیدعباس (۱۳۸۰). «مشارکت مجدد جایگزین تنزیل مجدد». *فصلنامه اقتصاد اسلامی*، ۱(۳): ۷۵-۹۰.

- نجفی، محمدحسن (۱۳۷۹). *جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام*. جلد بیست و ششم، چاپ پنجم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.

- هیأت پژوهشگران کاوندیش (۱۳۸۹). *نظام حقوقی انگلستان*. مترجم نسرین مهرا، چاپ دوم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

ب- منابع لاتین

- Bichler. RH (1963). "Bills and Notes: The Impact of the Setoff and Assignment Statute Upon Negotiable Instruments Law". *Marquette Law Review*, 47(3): 379-388.

- Bradgate, F & Fennel, S (1995). *Commercial Law*, 2nd ed., London: Blackstone Press Ltd.

- Cheesman HR (2009). *Contemporary Business And Online Commercial Law*, 6th ed., London: Pearson Edcational international Ltd.

- Davidson, DV & Forsythe, LM (1998). *Business Law*. 6th ed., West Edcational Publishing Companey.

- Dawson LT & Mounce, WE (1975). *Business Law (Texts and Cases)*. 3rd ed., London: D.C. Health and Company.

- Encyclopedia Americana (2008).. *Encyclopedia Americana*. Vole 20, Connecticut: Scholastic library publishing inc.

- Encyclopedia Britanica inc (2005). *Encyclopedia Britanica*, Vole 4, 15th ed., Encyclopedia Britanica inc.

- Garner, BA (1388). *Black's Law Dictionary*. 2nd ed., Tehran: Mizan Pulication.

- Gulshan, SS & Kapoor, GK (2000). *Business Law*. 8th ed., NewDelhi: New age International Limited Publisher.

- Hawkings, JM (1989). *The Oxford Reference Dictionary*. 2nd ed., Oxford: Clarendon Press.
- Imre, G (1972). "The Commercial Law of Nations and the Law of International Trade". *Cornell International Law Journal*, 1(55): 55-75.
- Judge, S (1999). *Mac Milan Law Master (Business Law)*. 2nd ed., Great Britain, Antony Rowe Ltd, Chippenham, Wiltshire.
- Kuchhal, MC (2005). *Business Law*, 4th ed., New Delhi: Vikos Publishing House PVT Ltd.
- Lowe, R (1983). *Commercial Law*. 6th ed., London: Sweet & Maxwell.
- Oxford University (1990). *Oxford Reference Dictionary*. Oxford: Clarendon Press.
- Padfield, CF & Barker, DLA (1989). *Law made simple*. 7th ed., London: made simple books.
- Rebeck, D (1991). *An Introduction to the Law of Banking Instrument in Hong Kong*. Hong Kong: HKU Press Law Series.
- Rose, FD (1989). *Blackstone's Statutes on Commercial Law*. London: Blackstone Press Limited.
- Sealy, L & Hooley, R (2009). *Commercial Law*. 4th ed., Oxford: Oxford University Press.
- Washington University Law Review (1917). "Law Merchant as a Distinct Body of Law". *Washington University Law Review*. 2(3):190-194.