

اعتبار و مشروعیت صدور سند تجاری به عنوان تضمین از منظر آیات الاحکام

* ابراهیم عبدی پور فرد

**محمد رسول سوری

چکیده:

اگرچه صدور سند تجاری به عنوان تضمین با تعهد و دستور پرداخت و بدون قید و شرط بودن سند تجاری و وصف تنجیزی آن به عنوان یکی از اصول و قواعد حاکم بر اسناد تجاری مورد تاکید کنوانسیون های ژنو و آنسیترال ، منافات دارد، لکن صدور و امکان مطالبه‌ی آن بر مبنای آیه قرآنی «یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود» و حدیث نبوی «المومنون عند الشروطهم» در قالب یک شرط ضمن عقد با ماهیت «وجه التزام» در فرض تخلف از اجرای قرارداد یا عدم انجام تعهد پایه، مشروعیت دارد. اما در فرض بطلان تعهد یا قرارداد پایه، وصول سند تجاری بر اساس قاعده فقهی و قرآنی «اکل مال به باطل» یا تأسیس حقوقی «استفاده بلاجهت»، داراشدن ناعادلانه و نامشروع است چرا که قرارداد باطل ایجاد تعهد نمی‌کند بلکه این قرارداد صحیح و تجارت ناشی از تراضی است که منبع مشروع تحصیل مال و مورد تایید شارع مقدس می باشد. همچنین است، در فرضی که قرارداد یا تعهد پایه اجرا شده است که در این صورت، سند تجاری که در تضمین اجرای آن صادر شده است، قابل مطالبه و انتقال نمی باشد.

واژه گان کلیدی: بطلان، تضمین، قرارداد، صدور، صحت، سند تجاری، مشروعیت

* دانشیار حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه قم Email:drabdipour@yahoo.com

**دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه ایت الله بروجردی kh.souri7@gmail.com

مقدمه:

یکی از کارکرد های اقتصادی و فرعی اسناد تجاری خاص (برات، سفته و چک) صدور آنها به عنوان تضمین اجرای تعهد یا حسن اجرای قرار داد پایه است. این نقش فرعی اسناد و خروج آنها از کارکرد اصلی خود یعنی وسله و ابزار پرداخت بودن، آثار و تبعات حقوقی به همراه خواهد داشت: اولاً، با تعهد و دستور پرداخت بدون قید و شرط بودن سند تجاری در تعارض است ثانیاً، با وصف شکلی اسناد تجاری و تشریفاتی بودن عمل صدور سند تجاری منافات دارد به طوریکه نبود این تشریفات و شرایط شکلی باعث زایل شدن وصف سند تجاری خواهد شد و دارنده سند فقط با تکیه بر قواعد عام تعهدات مدنی می تواند حقوق ناشی از سند را مطالبه کند. ثالثاً، در صورت زایل شدن وصف سند تجاری، خواهان مطابق مفهوم بند (ج) ماده ۱۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی از درخواست تامین خواسته بدون تودیع خسارت احتمالی محروم خواهد شد.

با این حال در هیچ نظام حقوقی، دارا شدن غیر عادلانه تجویز نگردیده و به اشخاص اجازه استفاده بلا جهت داده نشده است. اکل مال به باطل در سیره عقلا محکوم و مردود است. خداوند متعال در آیه شریفه ۲۹ از سوره نساء می فرماید: «یا ایهاالذین آمنوا لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجاره عن تراض» و در آیه شریفه ۱۸۸ سوره بقره می فرماید: «و لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل و تدلوا بها الی الحکام لتاكلوا فریقاً من اموال الناس بالاثم و انتم تعلمون». از این رو سند وقتی دلیل بدهکاری است که بر مبنای معامله و تجارتي بر اساس تراضی طرفین باشد (الا ان تكون تجاره عن تراض) و به همان میزان مالی از دارنده سند به صادر کننده منتقل شده باشد. از این رو، اگر منشاء صدور سند، به جهتی از جهات قانونی از قبیل بطلان، فسخ، اقاله و امثال آن از اعتبار قانونی بیافتد، دیگر آن سند دلیل بدهی صادر کننده و استحقاق دریافت برای دارنده سند محسوب نمی شود. در غیر این صورت، از مصادیق اکل مال به باطل خواهد بود. با این حال در صدور اسناد تجاری به عنوان تضمین تعهد یا حسن اجرای آن، در فرضی که تعهد یا قرارداد پایه به هر دلیلی باطل شود و یا این که تعهد پایه ای که سند تجاری در تضمین اجرای آن صادر شده، به درستی و به موقع اجرا شده باشد؛ این سوال اساسی مطرح خواهد شد که دارنده سند تجاری چگونه و بر مبنای چه استدلال حقوقی مشروعی خود را سزاوار مطالبه وجه سند می داند که نگارندگان این تحقیق در پی آنند که به ادعای او بر مبنای قاعده «اکل مال به باطل» خدشه وارد کنند؟ فرض می شود دارنده سند بر مبنای وصف

تجربیدی سند تجاری و ظهور سند در ید خود را اماره ای برای اشتغال ذمه صادره کننده سند تجاری واستحقاق خود برای وصول سند تجاری مطرح می کند.

معدالک این پژوهش با روشی توصیفی تحلیلی در دو گفتار درصدد پاسخ به این سوال خواهد بود. لذا در گفتار اول اعتبار و مشروعیت صدور سند تجاری به عنوان تضمین را از دیدگاه قانون و از منظر آیات الاحکام، مورد بررسی قرار داده ایم و در گفتار دوم، مشروعیت و جواز انتقال و مطالبه وجه سند تجاری به عنوان تضمین را در فروض مختلف تجزیه تحلیل خواهیم کرد.

گفتار اول: اعتبار و مشروعیت صدور سند تجاری به عنوان تضمین

الف) واژه شناسی صدور اسناد تجاری بابت تضمین

در علم حقوق اصطلاحات نقش مهمی در بیان و انتقال معانی دارند (غمامی، ۱۳۷۸، ص ۱۲۴). بنا براین قبل از ورود به بحث اصلی، لازم می آید که اصطلاحات واژه هایی را که برای نامیدن روابط حقوقی و طرفهای یک سند تجاری به کار می رود را تعریف کنیم چرا که تفسیر درست از واژه ها و حقوقی نیازمند یک تعریف روشن از آنها می باشد.

۱. «متعهد اصلی» شخصی است که متعهد شده است که قرار داد پایه را به نحو احسن انجام دهد و برای تضمین قرار داد پایه مبادرت به صدور سند تجاری می نماید و به اعتبار همین صدور به او «صادر کننده سند» هم می گویند.

۲. «متعهد له» شخصی است که به اعتبار حق مطالبه وجه سند در فرض عدم انجام تعهد پایه یا حسن انجام آن «دارنده سند» نامیده می شود.

۳. «قرار داد پایه» قرار دادی است که میان متعهد اصلی و متعهد له منعقد می گردد که صدور سند تجاری برای تضمین انجام آن یا حسن انجام آن صادر می شود.

ب) وصف تجیزی سند تجاری و بدون قید و شرط بودن تعهد ناشی از آن

در مورد اعتبار و اثر قانونی شرطی که «پرداخت برات» یا سند تجاری را مقید یا مشروط می سازد، قانون تجارت ایران راه حل صریح و روشنی ندارد، اما در برخی از قوانین موضوعه و کنوانسیون های بین المللی ناظر بر اسناد تجاری نه تنها درج شرطی که پرداخت وجه سند را مشروط و مقید می سازد، تجویز نشده است بلکه بر ویژگی «بی قید و شرط بودن» آن تصریح شده است. در ماده ۳ کنوانسیون آنسیترال «دستور پرداخت بدون قید و شرط» از شرایط اساسی برات و «تعهد پرداخت بدون قید و شرط» از شرایط اساسی سفته است. کنوانسیون ۱۹۳۱ ژنو در بند ۲ ماده یک خود «دستور پرداخت

بدون قید و شرط مبلغ معینی پول» را از مندرجات الزامی چک دانسته است (عبدی پور فرد، ۱۳۹۴)، ص ۱۰۱ و ۱۰۲). به موجب بخش سوم قانون بروات ۱۸۸۳ انگلیس و ماده ۱-۵۱۱ قانون تجارت جدید فرانسه، «دستور پرداخت بدون قید و شرط» از شرایط اساسی برات است. در ماده ۱۰۴-۳ قانون متحدالشکل تجاری ایالات متحده آمریکا نیز سند تجاری یا سند قابل معامله به طور کلی به عنوان یک تعهد یا دستور پرداخت بدون قید و شرط پرداخت مبلغی پول تعریف شده است. فلسفه این حکم و لزوم بی قید و شرط بودن تعهد پرداخت یا دستور پرداخت وجه سند، این است که اسناد تجاری به معنای خاص (برات، سفته، چک) به عنوان یک وسیله پرداخت جایگزین پول و ابزاری برای اعتبار کوتاه مدت عمل می‌کنند. (همان، ص ۱۰۲).

به هر حال اساتید حقوق تجارت ایران در مورد لزوم تصریح به دستور پرداخت یا تعهد پرداخت در سند تجاری اتفاق نظر ندارند. بعضی معتقدند ضرورت تصریح به دستور یا تعهد به پرداخت الزامی نیست بلکه آنچه ضرورت دارد عدم درج مطالبی است که مُخِلّ به این درک عرفی از کلمات چک، سفته و برات باشد. (کاویانی، ۱۳۹۵، ص ۷۲) برخی دیگر از مولفان حقوق تجارت معتقدند که تعهد یا دستور پرداخت مندرج در سند تجاری و بدون قید و شرط بودن آن از ویژگی های مهم اسناد تجاری است که نادیده گرفتن آن، به اعتبار سند تجاری به عنوان یک وسیله و ابزار پرداخت به شدت آسیب می‌رساند. (عبدی پور فرد، ۱۳۹۴، ص ۱۰۴) در تقویت این دیدگاه اخیر می‌توان به قسمت اخیر ماده ۳ قانون اصلاح چک مصوب ۱۳۸۲ اشاره کرد که بیان می‌دارد: «هر گاه در متن چک شرطی برای پرداخت ذکر شده باشد بانک به آن شرط ترتیب اثر نخواهد داد». حتی بعضی از حقوقدانان معتقدند که باید جمله تعهد بدون قید و شرط پرداخت مبلغ چک به متن ماده ۳۱۰ قانون تجارت اضافه گردد (عرفانی، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۹۲).

ج) صحت و بطلان صدور سند تجاری به عنوان تضمین بر مبنای آیات الاحکام و موازین فقهی

۱- ادله بطلان آن

به عنوان تضمین بودن صدور سند تجاری خواه به عنوان یک شرط و تعهد فرعی که در ضمن عقد اصلی قرار می‌گیرد و خواه به عنوان یک شرط در متن سند تجاری، در نظر بگیریم، شرط یا تعهد تبعی است که با عقد و قرارداد پایه (تعهد اصلی) وابستگی و رابطه نزدیکی پیدا می‌کند. (امامی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۳۲۲). لذا اگر صدور سند تجاری به عنوان تضمین را بر اساس قواعد و اصول حقوق مدنی تحلیل کنیم جزو شروط صحیحی می‌باشد که وفا و عمل به این شرط مانند قرار داد اصلی بر مبنای آیه «وفوا بالعقود» و دیگر ادله فقهی حقوقی صحت شروط لازم می‌آید.

اما اگر صدور سند تجاری به عنوان تضمین را بر اساس قواعد و اصول حاکم بر اسناد تجاری را بخواهیم تحلیل حقوقی بکنیم چنین شرطی کان لم یکن خواهد بود. زیرا چنین شرط و چنین کارکردی در قانون تجارت برای اسناد تجاری تعریف نشده است و حتی از فحوای کلام قانون گذار در قسمت اخیر ماده ۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۸۲ که مقرر می‌دارد: « هر گاه در متن چک شرطی برای پرداخت ذکر شده باشد بانک به آن شرط ترتیب اثر نخواهد داد»، استنباط می‌شود که وجود هر گونه شرط مخالف با نظر قانون گذار است. لذا به نظر می‌رسد که این ماده جنبه آمرانه داشته باشد چرا که قانون گذار به بانک اجازه داده است که به اراده طرفین در درج هر گونه شرطی در پرداخت چک، ترتیب اثر ندهد. لازم به ذکر است برداشتن وصف جزایی از صدور اسناد تجاری به عنوان تضمین که در ماده ۱۳ قانون صدور چک به آن اشاره شده است خدشه به نظر ما وارد نمی‌کند چرا که برداشتن وصف جزایی به دلیل سوء استفاده برخی از صادر کنندگان چک و دوگانگی سیاست کیفری مقنن در ماده ۷ و ۱۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۲ بود. (نوری، بی تا، ص ۳ و ۶). همچنین اگر چه اصل رضایی بودن قرارداد ها یکی از اصول برگرفته از اصل آزادی قراردادهاست و بعضی از حقوق دانان معتقدند که صدور سند تجاری در قالب یک عقد منعقد می‌گردد و یک عمل حقوقی است. (اسکینی، ۱۳۹۰، ص ۳۲) و در انعقاد یک عقد نه تنها شرایط مندرج در ماده ۱۹۰ قانون مدنی باید رعایت شود بلکه به دلیل اهمیت این گونه اسناد در عرصه ی اجتماع، قانون گذار شرایط کتبی دیگری برای تنظیم این گونه اسناد در نظر گرفته است که باعث شده، قرار داد صدور سند تجاری در زمره ی عقود تشریفاتی قرار بگیرد و رعایت این شرایط در زمره ی قواعد امری می باشد که در توافق افراد نمی‌گنجد لذا فقدان رعایت این گونه شرایط موجب خروج این اسناد از جرگه ی اسناد تجاری را فراهم می‌کند و آثار سند مدنی بر آنها مترتب می‌شود. (سربخش و طوبائی، ۱۳۹۵، ص ۲۶) البته اداره ی حقوقی قوه قضائیه در یک نظریه ی مشورتی به شماره ۷/۹۲/۱۶۹۵-۳/۹۲/۱۳۹۲ بیان داشته است: «قید (بابت تضمین) بر روی چک، چک ر از شمول قوانین تجارت و چک بیرون نمی‌کند؛ پس دعوای دارنده علیه صادرکننده و ظهر نویس شنیده می‌شود» (روزنامه رسمی، ۲۰۰۷۷-۱۳۹۲/۱۱/۱۶).

بنا بر این با این تفاسیر این نتیجه حاصل می‌شود که صدور اسناد تجاری به عنوان تضمین از نظر بعضی از علمای حقوق با طبیعت و کارکرد اصلی اسناد تجاری به عنوان یک وسیله و ابزار پرداخت مطمئن برای جاتشینی پول منافات دارد هر چند ممکن است صدور سند تجاری بابت تضمین کارکرد اقتصادی هم داشته باشد ولی آنچه سبب گردیده این اسناد به عنوان ابزاری برای پرداخت مورد قبول واقع شود، وجود ویژگی‌ها و قواعد حاکم بر آنهاست که بیان گر هدف قانونگذار از اعتبار بخشیدن به اسناد تجاری یعنی حفظ کاربرد آنها به عنوان یک سیستم پرداخت است که این موضوع خود سبب تقویت جایگاه اسناد تجاری و افزایش اعتماد اشخاص به این اسناد را فراهم کرده است (عبدی پور فرد، ۱۳۹۵، ص ۱۱۴). لذا درج شروطی در متن سند تجاری که مخالف با این هدف باشد و اعتبار سند

را متزلزل کند، به لحاظ قانونی قابل پذیرش نیست. از دیدگاه برخی مولفان حقوق تجارت، قید و شرط مندرج در متن اسناد تجاری باطل است اما موجب بطلان سند نمی شود. (اخلاقی، ۱۳۷۱، ص ۴۰) برخی دیگر چنین سندی را تجاری نمی دانند. (اسکینی، ۱۳۹۲، ص ۲۷)

به هر حال اگر صدور سند تجاری را به عنوان یک شرط ضمن عقد را مخالف قواعد آمره در نظر بگیریم به نظر می رسد چنین شرطی باطل و کان لم یکن خواهد بود ولی بطلان این شرط باعث بطلان قرار داد اصلی نخواهد شد اما در فرضی که قرار داد پایه به هر دلیلی باطل شود به تبع آن شرط هم باطل خواهد شد لذا متعهد له یا همان دارنده سند تجاری اگر بخواهد وجه سند تجاری که بابت تضمین تعهد پایه صادر شده ولی الان به دلایلی باطل شده است را وصول کند به نظر می رسد شبه تعبیر عرفی و عامیانه «مال مردم خوردن» که ترجمه عادی اکل مال به باطل که مبین یک اصل کلی در تملک انتفاع نامشروع و از تاسیسات حقوقی قرآن به شمار می آید دور از انتظار نخواهد بود (عمید زنجانی، ۱۳۸۸، ص ۷۷).

۲- ادله و صحت و اعتبار آن

۲-۱ آیه «اوفو بالعقود» (مائده/۱)

از دلایل مهم و مورد استناد فقیهان، که در فقه معاملات جایگاه ویژه ای دارد، این آیه قرآنی است که مومنان را امر می کند تا به عقود و پیمان خود وفا کنند. در تبیین مفاد این آیه، مفسران و فقیهان به دو واژه «اوفوا» و «العقود» توجه ویژه ای داشته اند و در واقع، فهم دقیق آیه وابسته به تفسیری است که از واژه های ذکر شده به عمل می آید. (قنواتی و دیگران، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۳۸). واژه «اوفوا» صیغه امر از ماده «وفا» است، از نظر لغوی وفا به معنای عمل کردن، تمام کردن و حفظ کردن است و «اوفوا» به معنی «وفا کنید» می باشد. منظور از وفای به عهد قیام به مدلول عقد و به تعبیری، التزام به مفاد آن است (لطفی، ۱۳۹۱، ص ۱۳۴).

«عقود» جمع «عقد» است که به معنی مصدر و اسم مصدر کاربرد دارد و در لغت «عقد» مصدری، به بستن و محکم کردن معنا شده است و از آنجایی که «الف و لام» در «العقود» اسم و به معنای «کل» است. از این رو، مفاد آیه، لزوم وفا به همه عقود را شامل می شود. بنا بر این آیه «اوفوا بالعقود» به معنای وجوب و لزوم ترتیب اثر بر تعهدات و پیمان خواهد بود (علیدوست، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۵۰)

صاحب تفسیر المیزان بیان می دارد: «ظاهر جمله ی (اوفوا بالعقود) دلالت دارد بر این که خداوند دستور اکید داده بر وفا کردن به عقود، و ظاهر این دستور عمومی است، که شامل هم مصادیق می شود، و هر چیزی که در عرف عقد و پیمان شمرده شود و تناسبی با وفا داشته باشد را در بر می گیرد و

همچنین قرآن کریم کسانی را که عهد و پیمان می‌شکنند را به شدیدترین بیان مذمت فرموده و به وجهی عنیف و لحنی شدید تهدید نموده، و کسانی را که پایبند وفای به عهد خویش اند در آیاتی بسیار مدح و ثنا کرده، حسن وفای به عهد و قبح نقض عهد از فطریات بشر است و انسان در زندگی فردی و اجتماعی بی نیاز از عهد و وفای به آن نیست» (طباطبایی [بی تا]، جلد ۵، ص ۲۵۹)

بنا بر این اگر صدور سند تجاری به عنوان تضمین را به عنوان یک شرط ضمن عقد یا به عنوان یک تعهد مستقل در نظر بگیریم بر طبق آیه شریفه «وفوا بالعقود» عمل به آن تعهد لازم است چرا که وفای به همه عقود مورد دستور الهی است و همه مومنان یا به تعبیری همه مسلمانان، بر عهد و شرط خود ثابت باشند یعنی بر آنها لازم است به آثار شرط خود ترتیب اثر بدهند و بر آنها واجب است که طبق شرط خود عمل نمایند. (طاهری، ۱۳۹۴، ص ۱۳۰). همچنین نه تنها وفا به عقود بر مسلمانان واجب است بلکه عقود به معنای عهود هم است و همانطور که در صحیح ابن سنان آمده است «العقود هو العهود» بنا بر این چون واژه شرط در معنی عهد به طور مطلق به کار رفته است، مشمول این آیه می‌باشد و وفا به آن لازم است (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۷، ص ۵۴)

۲-۲- روایت «المؤمنون عند الشروطهم»

شرط در لغت به معنای علامت، عهد، پیمان و تعلق چیزی به چیزی دیگر را گویند. و شرط به معنای اسم مصدری عبارت است از چیزی که مرتبط با غیر خودش باشد که این همان معنای عرفی است که از شرط فهمیده می‌شود (بجنوردی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۳۴۱-۳۳۶) روایت مزبور از احادیث معتبر روایی است که به عنوان یکی از ادله عام در قرار دادها و معاملات به صورت یک قاعده مسلم فقهی در آمده و در متون مهم روایی با تعبیری شبیه به هم در جوامع حدیثی وجود دارد. (علیدوست، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۱۹۵). به موجب این نص معتبر مومنان و مسلمانان باید ملزم و متعهد به تعهدات و شروط قراردادی فی مابین خود بشوند.

بنا بر این، روایت نبوی «المؤمنون عند الشروطهم» در بر دارنده یک حکم کلی است که نه فقط التزامات ضمن عقد، بلکه خود قرار داد را نیز به عنوان «التزام اصلی» شامل می‌شود و از این روایت به عنوان یکی از مبانی اصل آزادی قرار دادی در حقوق اسلام نام برد و به استناد آن، علاوه بر شروط و تعهدات ضمن عقد، شروط ابتدایی و تعهدات مستقل خارج عقد را الزام آوار دانست (قنوتی و دیگران، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۴۴) اگر به پیروی از اکثر فقیهان، شرط را به معنای «التزام فرعی در ضمن التزام اصلی» تعریف کرده و شمول آن را به مطلق التزامات انکار کنیم، استفاده از این روایت به عنوان یک قاعده عام و در تأیید اصل آزادی قراردادی و برای اعتبار بخشیدن به عقود و قرار داد های نو پیداء، امکان پذیر نخواهد بود و نمی‌توان با تمسک به آن تعهد یک طرفی رو الزام آوار دانست (همان).

اگرچه دیدگاه اخیر نظر غالب بیشتر فقهاست ولی دیدگاه اول از لحاظ تحلیلی قابل قبول تر است، زیرا اگر هدف شارع از روایت محل بحث، صرفا بیان اعتبار شروط ضمن عقد و لزوم رعایت آنها باشد، مفاد آیه «وفوا بالعقود» برای آن کفایت می‌کرد، چه حکم وفای به عقد شامل شروط و التزامات ضمن عقد هم می‌گردد. پس منطقی هست بگوییم قانون گذار اسلامی با بیان «المؤمنون عند الشروطهم» در مقام بیان یک قاعده کلی مبنی بر اعتبار عقود و التزامات ناشی از آنها و حتی تعهدات مستقل خارج از عقد است (همان).

البته بعضی از حقوقدانان معتقدند علی‌رغم استعمال زیاد واژه شرط در روایات و متون دینی، تعریفی از شرط توسط شریعت ارائه نشده است تا حقیقت شرعی محسوب گردد لذا قبل از مراجعه به اهل لغت برای معنای شرط، باید به عرف مراجعه کرد به طوری که ماده ۲۲۴ قانون مدنی ایران که مقرر می‌دارد: «الفاظ عقود حمل است بر معنای عرفیه» ناظر به این امر است بنا بر این حقیقت عرفی واژه شرط به طور قطع، معنای الزام و التزام است (محقق داماد، ۱۳۹۰، ص ۶۴-۶۳). ولی به نظر می‌رسد اگر معنای شرط در این حدیث نبوی، مطلق الزام و التزام و بدون ربط به چیزی دیگر باشد لازمه اش آن است که در فرمایش رسول اکرم (ص) تخصیص اکثر لازم آید که این تخصیص اکثر مستهجن و قبیح است و برای اینکه این تخصیص اکثر پیش نیاید باید شروط در حدیث را بر شروطی که در ضمن عقد واقع شده حمل نمود. لذا منظور از شرط در حدیث نبوی، شرط ضمن عقد است. چرا که اگر چه این جمله، جمله خبریه است لکن رسول اکرم (ص) در مقام انشاء حکم بوده است (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۳۴۱). بنا بر این عمل و وفا به صدور سند تجاری به عنوان تضمین طبق این روایت معتبر لازم الوفا می‌باشد.

گفتار دوم: مشروعیت و جواز انتقال و مطالبه وجه سند تجاری به عنوان تضمین

الف) مشروعیت و جواز انتقال و مطالب سند تجاری به عنوان تضمین در فرض عدم اجرای تعهد پایه

اگرچه قبلا در تبیین وصف تنجیزی اسناد تجاری به معنای خاص (برات، سفته و چک) مشخص شد که وجود هر گونه قید و شرط با طبیعت اسناد تجاری به عنوان وسیله و ابزار پرداخت ناسازگار است ولی گاهی از اسناد تجاری در معنای خاص به عنوان «وسیله تأمین اعتبار» یا تضمین اجرای تعهدات پولی یا گاهی در روابط معاملاتی از سند تجاری به عنوان وسیله تضمین اجرای قرار داد پایه یا تضمین حسن اجرای تعهد اصلی استفاده می‌شود.

معدالک اگر چنین کارکردی برای سند تجاری بپذیریم، متعهد له تعهد اصلی (دارنده سند تجاری) اصولا باید حق ناشی از رابطه حقوقی اصلی و اجرای تعهد پایه را از متعهد مطالبه کند و اگر متعهد به تعهد اصلی عمل نکرد، متعهد له می‌تواند از سند تجاری به عنوان تضمین تعهدی که انجام نشده

استفاده کند. در این فرض، بودن ورقه تجاری در دست متعهدله به عنوان امانت محض نیست بلکه به عنوان وثیقه و تضمین است اما دارنده یا متعهد له تا موعد اجرای تعهد اصلی (تعهد پایه) و تعیین تکلیف آن، حق مطالبه سند تجاری یا حق انتقال سند تجاری به ثالث را ندارد. اما اگر موعد اجرای تعهد اصلی یا به عبارتی تعهد پایه فرا رسد و متعهد از اجرای تعهد استنکاف کند یا آن را اجرا نکند، متعهد له یا دارنده سند تجاری می‌تواند از سند تجاری به عنوان تضمین استفاده کند (عبدی پور فرد، ۱۳۹۴، ص ۶۸ و ۶۹).

مستند ما برای مشروعیت و جواز انتقال و مطالبه وجه سند تجاری اصل آزادی قراردادها، اصل حاکمیت اراده و عمومات قرآنی و روایی مثل آیه «اوفوا بالعقود» و روایت نبوی «المومنون عند شروطهم» می‌باشد. بنا براین در این فرض دارنده بلافصل سند تجاری می‌تواند در صورت عدم اجرای تعهد پایه توسط متعهد، مطالبه وجه سند تجاری را بر مبنای توافقی که فی مابین صادرکننده سند و دارنده سند که قبلاً تعیین مبلغ شده است را بنماید.

به هر حال، از نظر نگارنده و برخی از علمای حقوق تجارت، حال که صدور سند تجاری به عنوان تضمین با وصف تنجیزی سند تجاری و بدون قید و شرط بودن آن منافات دارد در تحلیل ماهیت صدور سند تجاری بابت تضمین باید بیان داشت که صدور سند بابت تضمین چه بسا ماهیت وجه التزام یا شرط کیفری داشته باشد که متعاقدين بابت ضمانت از اجرای تخلف متعهد یا عدم انجام تعهد فی مابین خود در قرار داد به عنوان یک شرط ضمن عقد گنجانده اند. مستند استدلال ما می‌تواند به طور غیرصریح ماده ۲۳۰ قانون مدنی باشد که در این خصوص مقرر می‌دارد: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف متخلف مبلغی را به عنوان خسارت تادیه نماید، حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است، محکوم نماید».

برای تعیین عنوان حکم و مبلغ ماده ۲۳۰ قانون مدنی اصطلاحاتی چون «شرط جزایی»، یا «شرط کیفری»، «خسارت توافقی»، «کیفر مدنی» و از همه مشهورتر «وجه التزام» به کار برده شده است. حتی در حقوق برخی کشورهای دیگر نیز وجه التزام دارای مستند قانونی است. همچنین مطابق حدیث «المومنون عند شروطهم» شروط ضمن عقد الزام آور است. وجه التزام نیز یکی از مصادیق تعهد تبعی و شروط ضمن عقد است؛ بنا براین شرط وجه التزام چه به عنوان شرط مستقل، چه ضمن عقد اصلی درج شود، الزام آور است. (خاکباز، ۱۳۹۳، ص ۱۳۵-۱۳۲).

ب) مشروعیت و جواز انتقال و مطالبه وجه سند تجاری به عنوان تضمین در فرض اجرای تعهد پایه

صدور اسناد تجاری به عنوان تضمین اگرچه از لحاظ ماهیت ممکن است با ضمانت نامه های حسن انجام کار یا ضمانت نامه های تضمین انجام تعهدات متفاوت باشد چرا که ضمانت نامه ها به عنوان یک

تعهد ابتدایی و مستقل ماهیتی قراردادی دارند که صدور آنها به تقاضای متعهد اصلی یا مضمون عنه و بر مبنای قرار داد میان او و بانک منعقد می‌گردد. (غمامی، ۱۳۷۸، ص ۱۲۸) در حالی که صدور سند تجاری به عنوان تضمین به عنوان یک تعهد فرعی و یا شرط ضمن عقد بین متعهد تعهد اصلی و متعهد له بسته می‌شود. ولی به نظر می‌رسد از لحاظ هدف غایی مثل ضمانت نامه‌ها عمل کند چرا که ضمانت نامه‌ها هم وسیله‌ای برای اعمال فشار به متعهد است تا تعهدات خویش را به طور مناسب انجام دهد و بداند اگر به درستی وفای به عهد نکند مبلغ ضمانت نامه ضبط خواهد شد. (سلطانی، ۱۳۹۵، ص ۲۶۷) به عبارتی دیگر، ضمانت نامه به عنوان وسیله و تمهیدی برای اطمینان از انجام کار یا معامله به کار گرفته می‌شود. (السان، ۱۳۹۴، ص ۱۹۴).

در این فرض بدیهی است در جایی که اجرای کامل و صحیح قرار داد اصلی یا به عبارتی قرارداد پایه انجام گرفته است در واقع اجرای قرار داد با درستی و امانت و شیوه مطلوب در عرف انجام گرفته است و مطابق ضرب المثل معروف فرانسوی، متعهد قرارداد را مثل «پدر خوب خانواده» اجرا کرده است (شهیدی، ۱۳۹۵، ص ۱۱۲). دیگر دلیلی برای مطالبه وجه سند تجاری و به تبع آن انتقال آن به اشخاص ثالث برای متعهدله یا همان دارنده سند وجود ندارد چرا که تعهد پایه به طور کامل توسط متعهد اجرا شده است. با این حال اگر متعهد له بخواهد سندی که به عنوان تضمین نزد او قرار گرفته را وصول کند یا از صادر کننده سند مطالبه وجهی بکند یا از آن سوء استفاده بکند در اینجا نه تنها شبهه اکل مال به باطل برای وی متصور است بلکه هیچ مبنا و توجیه حقوقی برای دریافت وجه از صادر کننده سند برای او وجود نخواهد داشت. در ضمانت نامه‌ها هم اگر قرار داد به گونه کامل اجرا شود موجبی برای مطالبه وجه ضمانت نامه برای ذینفع وجود ندارد چرا که با اجرای تعهد، موضوع ضمانت نامه هم منتفی خواهد شد (زنگباری، ۱۳۹۵، ج ۲ ص ۶۸).

پس، در فرض اجرای قرارداد و تعهد پایه، دارنده سند تجاری به عنوان تضمین، باید آن را مسترد کند و حق انتقال یا مطالبه وجه آن را ندارد. زیرا مطالبه مالی که شخص استحقاق آن را نداشته باشد، مصداق بارز اکل مال به باطل و مشمول حکم تحریمی مذکور در آیه شریفه « لا تاکلوا اموالکم بینکم بالباطل » (آیه ۲۹ سوره نساء) می‌شود که تحصیل مشروع مال دیگری را منحصر به داد و ستد ناشی از تجاری کرده است و در فرض بحث ما، دارنده ورقه تجاری به عنوان تضمین چیزی در ازای آن به صادرکننده نداده و سند تجاری صرفاً برای تضمین معامله و دادوستد پایه بوده که آنها هم اجرا شده است و لذا مطالبه سند تجاری، مطالبه مالی از دیگری بدون عوض و بدون رضایت آن شخص و اکل مال به باطل است. در خصوص انتقال هم همین حکم جاری است و نوعی تحصیل مال نامشروع است. البته اگر شرط تضمین در متن سند درج شده باشد، چونکه انتقال گیرنده از آن آگاه است، پس علیه او هم قابل استناد است اما در فرضی که سند بدون قید و شرط صادر شده لیکن در قرارداد پایه به عنوان

تضمین ذکر شده است، در فرض انتقال چنین سندی به شخص ثالثی که از کیفیت سند و قرارداد پایه آگاه نبوده است، برمبنای وصف تجریدی سند تجاری و اصل قابل استناد نبودن ایرادات مربوط به روابط پیشین، ایرادات و دفاعیات صادرکننده در برابر انتقال گیرنده، مسموع نخواهد بود و در صورتی که صادرکننده مجبور به پرداخت وجه سند به انتقال گیرنده ناآگاه بشود، می تواند برای جبران خسارت خود برمبنای آیه شریفه یادشده و قاعده لاضرر، به انتقال دهنده یعنی طرف خود در قرارداد پایه رجوع کند.

ج) مشروعیت و جواز انتقال و مطالبه وجه سند تجاری به عنوان تضمین در فرض بطلان تعهد و قرار داد پایه

صدور سند تجاری به عنوان وسیله‌ی پرداخت اصولاً مسموع به وجود یک رابطه حقوقی است که بدان رابطه «منشاء» یا «پایه» گفته می شود. اما برخلاف تعهدات مدنی که در آنها بطلان تعهد اصلی و پایه سبب بطلان تعهدات فرعی و بعدی است، مقتضای وصف تجریدی اسناد تجاری و اصل عدم توجه ایرادات، این است که وضعیت رابطه حقوقی منشاء که علت صدور یا ظهرنویسی سند تجاری است تاثیری در تعهد براتی نداشته باشد. اصل غیر قابل استناد بودن ایرادات و ادعاها در مقابل دارنده با حسن و نیت، یکی از اصول پذیرفته شده در حقوق اسناد تجاری است (امینی، [بی تا]، ص ۷۸). در حقوق تجارت حق همین است که برای اجتناب از پایمال شدن حقوق اشخاص ثالث و نادیده گرفتن آنان در روابط ناشی از انبوه معاملات تجاری اصل صحت ظاهری در حقوق بروات نهادینه شود (صقری، ۱۳۹۰، ص ۹۱). در واقع «اصل اعتماد به ظاهر» «یا قاعده استاپل» به عنوان دو اصل و قاعده‌ی مهم و کار بردی که در زمینه‌ی حقوق اسناد تجاری در راستای حمایت از دارنده باحسن و نیت و سرعت بخشیدن به گردش این اسناد به عنوان وسیله و ابزار پرداخت برای جانشینی پول که بنا بر نظر برخی از نویسندگان حقوقی که با استناد به قاعده فقهی غرور معتقدند که زمینه بهره مندی از ظاهر در رویه قضایی ایران فراهم کرده است را پذیرفت (لسانی، ۱۳۹۵، ص ۱۵۴ - ۱۵۱). در واقع پذیرش «اصل اعتماد به ظاهر در اسناد تجاری» درست مثل «نظریه اختیار ظاهری» که به نظام حقوق عرفی تعلق دارد و مکانیسم و هدف ایجاد آن در راستای حمایت و حفظ حقوق اشخاص ثالث است که به طور معقول به تظاهر یا رفتار اصیل اعتماد نموده است که در این راستا بعضی از حقوقدانان اعتقاد دارند ورود «نظریه اختیار ظاهری» به قانون مدنی امکان حمایت از اشخاص ثالث را میسر می سازد (امیر معزی، ۱۳۹۲، ص ۱۱۵ - ۱۱۲).

باین وجود، ایرادات مربوط به روابط پایه در روابط بلافصل و مستقیم (اعم از رابطه صادر کننده و دارنده سند یا رابطه ظهر نویس و دارنده سند) استثنایی بر اصل عدم توجه به ایرادات محسوب می شود. ایراداتی که ممکن است در خصوص رابطه پایه مطرح شود ممکن است برمبنای مختلفی استوار

باشد. بنا براین، مواردی چون (بطلان، فسخ، انفساخ و سایر موارد انحلال و زوال منشا تعهد) می‌تواند پایه مستند دفاع قرار بگیرد یا اینکه استناد شود که سند مذکور بابت پرداخت دین تسلیم نشده و هدف از صدور یا انتقال آن، امانت، تضمین و مانند آن باشد (امینی، اَبی‌تا، ص ۷۹).

به هر حال در باره تاثیر سقوط یا بطلان تعهد اصلی یا منشا بر سند تجاری و بالعکس باید گفت: «تا وقتی سند تجاری گردش نکرده باشد، تعهد ناشی از سند تجاری کاملاً مرتبط با تعهد منشا است و در صورت اثبات سقوط یا بطلان تعهد منشا، تعهد براتی هم ساقط می‌شود و صادرکننده می‌تواند در خواست استرداد سند تجاری را بنماید. چرا که ایراد مربوط به رابطه حقوقی اصلی در مقابله طرف دیگر رابطه که طبق فرض همچنان دارنده سند تجاری است قابل استناد است. اما اگر سند تجاری گردش کرده باشد و به اشخاص ثالث منتقل شده باشد، تعهد براتی (یا تعهد ناشی از سند تجاری) از تعهد منشا و پایه جدا می‌شود و ایفا یا سقوط تعهد منشا، باعث سقوط تعهد براتی نمی‌شود». (عبدی پور فرد، ۱۳۹۴، ص ۳۱) حق هم همین باید باشد چرا که سند در روابط مستقیم و بلا فصل چیزی بیش از یک وسیله پرداخت نیست بنا براین با از میان رفتن مبنای دین باقی ماندن سند در دست دارنده مستقیم آن وجهی نخواهد داشت و اصرار بر اجرای آن نیز بیهوده است، زیرا صادر کننده سند می‌تواند آنچه را به ناحق پرداخته دو باره بر مبنای ایفای ناروا مطالبه کند و این سبب دو باره کاری و صرف وقت و هزینه مضاعف بود (جنیدی، ۱۳۹۲، ص ۱۰).

بنابراین، در صورت بطلان قرار داد پایه، در فرض عدم گردش سند تجاری، می‌توان به اصل دارا شدن غیر عادلانه یا به تعبیری دیگر استفاده بلا جهت استناد کرد چرا که قرار داد باطل برای طرفین ایجاد تعهد نمی‌کند و به منزله آن است که قرار دادی از ابتدا وجود نداشته است (صفایی، ۱۳۹۲، ص ۳۸۴).

اگرچه قابلیت استناد ایرادات در مقابل ید مستقیم و بلا فصل اسناد تجاری باید قابل استماع باشد، نظر غالب دکترین حقوق است یعنی اینکه هر یک از امضاکنندگان سند می‌تواند در مقابل کسی که سند را مستقیماً به او انتقال داده به روابط شخصی و تعهد پایه ای که تعهد براتی را بر مبنای آن استوار کرده اند، استناد کنند. مثلاً ادعای بطلان قرارداد مبنای صدور سند یا ادعای پرداخت وجه چک را داشته باشد. رویه قضایی نیز همسو با نظر حقوقدانان مقرر می‌دارد: «مجرد سفته بودن مدرک کافی برای سلب حق قانونی متعهد و استناد او به دفاتر دارنده سفته برای اثبات کمتر بودن طلب یا امور دیگر مربوط به سفته نمی‌باشد» (دمر چیلی، ۱۳۹۵، ص ۵۲۹). با این حال دارنده سند تجاری ممکن است با این دلیل که صدور سند اماره مدیونیت صادر کننده است خود را مستحق دریافت وصول سند تجاری بداند به عبارت دیگر سند تجاری به هر دلیل و مبنایی که صادر شده باشد پس از صدور، رابطه حقوقی مستقلی را ایجاد می‌کند که به اتکای آن، دلیل بدهکاری متعهد محسوب می‌شود وجود سند

در ید دارنده ظهور در اشتغال ذمه متعهد (اعم از صادر کننده و ظهرنویس و ضامن) دارد و اصل بر استحقاق دارنده آن بر مطالبه وجه سند مزبور است؛ مگر اینکه خلاف آن ثابت شود. بطور کلی اصل برائت (موضوع ماده ۱۹۷ قانون آئین دادرسی مدنی) نسبت به دعوای دارنده سند تجاری اعمال نمی‌شود. البته در فرضی که در متن سند تجاری قید و شرطی درج شده یا تصریح شود که سند بابت تضمین فلان قرارداد یا تعهد است، صادرکننده برای اثبات بدهکارنبودن خود و رهایی عهده خود می‌تواند به این شرط استناد کند و خود این شرط به نفع صادرکننده، دلیل محسوب می‌شود

د) مشروعیت و جواز انتقال صدور سند تجاری به عنوان امانت، به شخص ثالث

گاهی در اثر یک رابطه قراردادی ضرورت و موجبی پیش می‌آید که شخصی یک سند تجاری رو نزد دیگری به امانت بگذارد. اما آنچه باعث به وجود آمدن آن سند و امضای آن شده است به امانت گذاشتن نیست بلکه تضمین و تحکیم و به وجود آوردن اعتماد است. در واقع شخص برای جلب اعتماد و اطمینان طرف مقابل سندی را امضا می‌کند که به موجب آن طرف خود را در خصوص ایراد خسارت احتمالی یا عدم انجام تعهد مطمئن می‌سازد و قصد او به امانت گذاردن چک یا دیگر اسناد تجاری خاص مثل برات و سفته نیست. معذالک چنانچه ماهیت این اسناد تجاری که به عنوان تضمین صادر می‌شود فرض بر امانت گذاردن باشد باید هرگاه امانت گذارنده یا به عبارتی صادر کننده سند، اراده کند بتواند امانت خود را از آن شخص که در این فرض امین است مسترد دارد در حالی که مشخص است که اینگونه اسناد که به عنوان تضمین صادر می‌شوند ماهیت امانی ندارند چرا که صادر کننده سند تجاری هرگز نمی‌تواند سندی را که به عنوان تضمین صادر کرده است رو مسترد بدارد چرا که استرداد سند زمانی امکان پذیر خواهد بود که معامله یا قرار داد به طور کاما و صحیح و بدون تخلف به انجام رسیده باشد.

بنا براین، اقوی به نظر می‌رسد که امانت تلقی کردن صدور اسناد تجاری به عنوان تضمین خلاف ذات و تعریف امانت باشد چرا که جوهر و مقتضای امانت یا به تعبیری عقد ودیعه در این است که مالی به منظور « نگاهداری » یا « استنابه در حفظ مال » به دیگری یا همان مستودع یا امین سپرده شود و گیرنده آن را حفظ کند و با نخستین مطالبه به صاحبش باز گرداند. (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص ۱۹-۱۶).

با این همه، اگر شخص دارنده بعد از ایجاد سبب عدم اجرای تعهد پایه از طرف صادرکننده سند تجاری اقدام به وصول چک یا انتقال آن به شخص ثالث بنماید وی مرتکب خیانت در امانت نشده است چرا که چک از باب تضمین به او سپرده شده، نه از باب امانت به او داده شده است. لیکن، اگر قبل از پایان مدت اجرای تعهد پایه اقدام به مطالبه یا انتقال سند تجاری نماید، مرتکب نقض امانت شده است زیرا توافق طرفین این بوده که مادامی که تخلف صادرکننده سند در قرارداد پایه محقق نشده است،

سند در دست دارنده امانت باشد. این نظر در حقوق مدنی و بر اساس تحلیلی که از امانت ارائه شد، می‌تواند قابل پذیرش باشد. در حقوق کیفری نیز تحقق خیانت در امانت بعید بنظر نمی‌رسد، زیرا قانون گذار در ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات سوء استفاده از نوشته‌های از قبیل سفته و چک را با عنوان خیانت در امانت جرم انگاری کرده است. همچنین بعضی حقوقدانان معتقدند هرگاه مثلاً موجر قبل از زمان مقرر برای تخلیه ملک، چکی را که مستاجر بابت تضمین تخلیه در اختیار وی گذاشته است به بانک برای وصول ارائه نماید، تحقق جرم خیانت در امانت از سوی موجر بعید نیست (میر محمد صادقی، ۱۳۹۳، ص ۱۸۱). البته لازم به ذکر است که ذکر کلمه امانی بودن در متن چک آن را در ردیف چک مشروط قرار خواهد داد و در نتیجه، صادر کننده آن قابل تعقیب کیفری نخواهد شد، لذا اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه ای به شماره ۷/۳۳۰۱ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱ چنین مقرر می‌دارد: «در صورتی که چکی در متن آن قید شده باشد بابت امانت، این نوع چک در حکم چک مشروط بوده و مشمول ماده ۱۳ اصلاحی قانون صدور چک می‌باشد» (درویشی هویدا، ۱۳۹۱، ص ۹۵).

نتیجه گیری:

اگرچه صدور سند تجاری به عنوان تضمین با تعهد و دستور پرداخت و بدون قید و شرط بودن سند تجاری و وصف تنجیزی آن به عنوان یکی از اصول و قواعد حاکم بر اسناد تجاری مورد تاکید کنوانسیون‌های ژنو و آنسیترا، منافات دارد، لکن صدور و امکان مطالبه‌ی آن بر مبنای آیه قرآنی «یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود» و حدیث نبوی «المومنون عند الشروطهم» در قالب یک شرط ضمن عقد با ماهیت «وجه التزام» در فرض تخلف از اجرای قرارداد یا عدم انجام تعهد پایه، مشروعیت دارد. اگر متعهد به تعهد اصلی عمل نکرد، متعهد له می‌تواند از سند تجاری به عنوان تضمین تعهدی که انجام نشده استفاده کند. در این فرض، بودن ورقه تجاری در دست متعهدله به عنوان امانت محض نیست بلکه به عنوان وثیقه و تضمین است اما دارنده یا متعهد له تا موعد اجرای تعهد اصلی (تعهد پایه) و تعیین تکلیف آن، حق مطالبه سند تجاری یا حق انتقال سند تجاری به ثالث را ندارد.

اما در فرض بطلان تعهد یا قرارداد پایه، وصول سند تجاری بر اساس قاعده فقهی و قرآنی «اکل مال به باطل» یا تأسیس حقوقی «استفاده بلاجهت»، داراشدن ناعادلانه و نامشروع است چرا که قرارداد باطل ایجاد تعهد نمی‌کند بلکه این قرارداد صحیح و تجارت ناشی از تراضی است که منبع مشروع تحصیل مال و مورد تایید شارع مقدس می‌باشد. بنابراین، تا وقتی سند تجاری گردش نکرده باشد، تعهد ناشی از سند تجاری کاملاً مرتبط با تعهد منشا است و در صورت اثبات سقوط یا بطلان تعهد منشا، تعهد براتی هم ساقط می‌شود و صادرکننده می‌تواند در خواست استرداد سند تجاری را بنماید. چرا که ایراد مربوط به رابطه حقوقی اصلی در مقابله طرف دیگر رابطه که طبق فرض همچنان دارنده سند تجاری است قابل استناد است. اما اگر سند تجاری گردش کرده باشد و به اشخاص ثالث منتقل شده باشد،

تعهد براتی (یا تعهد ناشی از سند تجاری) از تعهد منشا و پایه جدا می‌شود و ایفا یا سقوط تعهد منشا، باعث سقوط تعهد براتی نمی‌شود

همچنین است، در فرضی که قرارداد یا تعهد پایه اجرا شده است که در این صورت، سند تجاری که در تضمین اجرای آن صادر شده است. بنابر این، در فرض اجرای قرارداد و تعهد پایه، دارنده سند تجاری به عنوان تضمین، باید آن را مسترد کند و حق انتقال یا مطالبه وجه آن را ندارد. زیرا مطالبه مالی که شخص استحقاق آن را نداشته باشد، مصداق بارز اکل مال به باطل و مشمول حکم تحریمی مذکور در آیه شریفه «لاتاکلوا اموالکم بینکم بالباطل» (آیه ۲۹ سوره نساء) می‌شود که تحصیل مشروع مال دیگری را منحصر به داد و ستد ناشی از تجاری کرده است.

فهرست منابع:

الف) کتب:

قرآن کریم

۱. اخلاقی، بهروز، جزوه حقوق تجارت ۳، پلی کپی دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، نیمسال اول سال تحصیلی ۷۲-۱۳۷۱.
۲. اسکینی، ربیعا، (۱۳۹۰)، حقوق تجارت (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک)، تهران، انتشارات سمت.
۳. السان، مصطفی، (۱۳۹۴)، حقوق بانکی، تهران، انتشارات سمت.
۴. امامی، میر سید حسن، (۱۳۹۲)، حقوق مدنی، ج ۱، تهران، انتشارات اسلامیه.
۵. امیری معزی، احمد، (۱۳۹۲)، نیابت در روابط تجاری و مدنی، تهران، انتشارات دادگستر.
۶. خادم سر بخش، مهدی، طوبائی، موسی، (۱۳۹۵)، اصول و قواعد حاکم بر معاملات و نهاد های تجاری، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه.
۷. خاکباز، محمد، (۱۳۹۳)، عدالت معاوضی در حقوق موضوعه و رویه قضایی، قم، انتشارات حقوق امروز.
۸. درویشی هویدا، یوسف، (۱۳۹۱)، حقوق اسناد تجاری، تهران، انتشارات میزان.
۹. دمرچیلی، محمد، حاتمی، علی، و قرانی، محسن، (۱۳۹۵)، قانون تجارت در نظم حقوق کنونی، تهران، انتشارات دادستان.

۱۰. زنگباری، ناصر، (۱۳۹۵)، حقوق بانکی (تسهیلات اعطایی، ضمانت نامه ها و پیگیری و وصول مطالبات)، ج ۲، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه.
۱۱. سلطانی، محمد، (۱۳۹۵)، حقوق بانکی، تهران، انتشارات میزان.
۱۲. شهیدی، مهدی، (۱۳۹۵)، حقوق مدنی آثار قراردادها و تعهدات، ج ۳، تهران، انتشارات مجد.
۱۳. صفایی، سید حسین، (۱۳۹۲) حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، تهران، انتشارات میزان.
۱۴. طباطبایی، سید محمد حسین، (بی تا)، المیزان، (ترجمه) محمدباقر موسوی همدانی، ج ۵، قم، انتشارات دارالعلم.
۱۵. طاهری، حبیب الله، (۱۳۹۴)، قواعد فقه، قم، جامعه ی مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۱۶. عبدی پور فرد، ابراهیم، فنواتی، جلیل، محقق داماد، سید مصطفی، و وحدتی شبیری، سید حسن، (۱۳۹۴)، حقوق قراردادها در فقه امامیه، ج ۱، تهران، انتشارات سمت.
۱۷. عبدی پور فرد، ابراهیم، (۱۳۹۴)، حقوق تجارت، ج ۳ اسناد تجاری، تهران، انتشارات مجد.
۱۸. عبدی پور فرد، ابراهیم، (۱۳۹۴)، مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت (اوراق تجاری، بورس و اوراق بهادار، حق کسب یا پیشه یا تجارت)، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۱۹. عرفانی، محمود (۱۳۸۸) حقوق نجات، ج ۳، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه.
۲۰. علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۹۵)، فقه و حقوق قرار داد ها (ادله عام قرآنی) ج ۱، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۲۱. علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۹۵)، فقه و حقوق قرار داد ها (ادله عام روایی) ج ۲، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۲۲. کاتو زیان، ناصر، (۱۳۹۴)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، تهران، انتشارات گنج دانش.
۲۳. کاویانی، کورش، (۱۳۹۵)، حقوق اسناد تجاری، تهران، انتشارات میزان.
۲۴. لسانی، محمد حسین، (۱۳۹۵)، بررسی حقوقی پرداخت های بانکی، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه.

۲۵. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۸۸)، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران، مرکز نشر اسلامی.

۲۶. موسوی بجنوردی، سید محمد، (۱۳۸۸)، قواعد فقهیه، ج ۲، انتشارات مجد.

۲۷. موسوی بجنوردی، سید محمد، (۱۳۸۷)، اندیشه های حقوقی (۲) حقوق مدنی و کیفری، انتشارات مجد

۲۸. میر محمد صادقی، حسین، (۱۳۹۳)، جرایم علیه اموال و مالکیت، تهران، انتشارات میزان.

(ب) مقالات:

۱. امینی، مهدی، (بی تا)، «دفاع با تمرکز بر ایرادات رابطه پایه (منشا) در روابط یدهای های بلا فصل سند تجاری»، فصلنامه رای، مطالعات آرای قضایی.

۲. جنیدی، لعیا، (۱۳۹۲)، «وصف تجریدی در حقوق ایران با تأکید بر رویه قضایی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۱، تهران، ص ۱۶-۱.

۳. صقری، محمد، (۱۳۹۰)، «اعتبار صحت ظاهری در حقوق تجارت (بحثی در حقوق ایران و فرانسه)»، فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، تهران، ص ۱۱۴-۸۹.

۴. عبدی پور فرد، ابراهیم، (۱۳۹۵)، «تحلیل اقتصادی اسناد تجاری به عنوان سیستم پرداخت»، دانشنامه حقوق اقتصادی، ص ۱۳۵-۱۱۲.

۵. غمامی، مجید، (۱۳۷۸)، «بحثی در قواعد حاکم بر ضمانت نامه های بانکی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، تهران، ص ۱۴۸-۱۲۳.

۶. لطفی، علیرضا، (۱۳۹۱)، «قولنامه و ادله اعتبار آن»، دانشنامه حقوق و سیاست، شماره ۱۷، تهران، ص ۱۴۹-۱۲۵.

۷. نوری، رضا، (بی تا)، «جرم صدور چک به عنوان تضمین یا تأمین اعتبار یا مشروط یا وعده دار مجازات آن»، مجله قضایی و حقوقی دادگستری.