



## دانشگاه آزاد اسلامی

مرکز بین‌المللی بندر انزلی

پایان نامه کارشناسی ارشد

رشته: حقوق

گرایش: خصوصی

عنوان

### مطالعه تطبیقی شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنستیرال

استاد راهنما:

محمود کهنی

نگارنده:

مسلم حاج پنجعلی زاده

تاریخ دفاع:

۱۴۰۰/۰۶/۰۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

سپاسگزاری:

با نهایت تشکر از زحمات جناب آقای دکتر «محمود کهنی» که بدون راهنمایی های ایشان انجام این پژوهش مقدور نبود.

تقدیم به خانواده عزیزم که در همه مراحل و سختی های زندگی همراه و پشتیبان بنده بوده اند.

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	چکیده
۲	مقدمه
۲	الف- بیان مسأله تحقیق
۴	ب- اهمیت و ضرورت انجام تحقیق
۵	ج- سوالات تحقیق
۶	د- فرضیه های تحقیق
۶	هـ - اهداف تحقیق
۷	و- پیشینه تحقیق
۱۱	ز - روش شناسی تحقیق
۱۱	ح - نوآوری تحقیق
۱۱	ط - ساختار تحقیق

### فصل اول: کلیات تحقیق؛ مفاهیم، مبانی و تاریخچه

۱۴	۱-۱- مفاهیم
۱۴	۱-۱-۱- اسناد تجاری
۱۵	۱-۱-۱-۱- کارکردهای اسناد تجاری
۱۵	۱-۱-۱-۱-۱- مسئولیت تضامنی امضاکنندگان اسناد تجاری
۱۵	۱-۱-۱-۱-۱-۱- قرار تامین خواسته
۱۶	۱-۱-۱-۱-۱- انواع اسناد تجاری
۱۶	۱-۱-۱-۱-۱- برات
۱۶	۱-۱-۱-۱-۱-۱- سفته (فته طلب)
۱۹	۱-۱-۱-۱-۱-۱- چک
۲۱	۱-۱-۱-۱- تعاریف سند سفته
۲۱	۱-۱-۱-۱- تعریف سفته از نظر لغوی
۲۲	۱-۱-۱-۱-۱- تعریف اصطلاحی سفته
۲۲	۱-۱-۱-۱-۱- تعریف سفته در حقوق ایران

۲۳	۱-۱-۲-۲-۲- تعریف سفته در قانون آنسیترال
۲۳	۱-۱-۲-۳- مفهوم سند تجاری
۲۴	۱-۲- مبانی
۲۴	۱-۲- تفاوت برات و سفته
۲۴	۱-۲-۲- تفاوت چک با سفته و برات
۲۵	۱-۲-۳- تاریخچه اسناد تجاری
۲۶	۱-۳-۲- تاریخچه اسناد تجاری در عصر باستان
۲۶	۱-۳-۲- تاریخچه اسناد تجاری در دوره اسلامی
۲۷	۱-۳-۳- تاریخچه اسناد تجاری بعد از رنسانس تا دوره اخیر
۲۹	۱-۳- جمع‌بندی فصل اول

### فصل دوم: شرایط و احکام سفته در حقوق ایران

۳۱	۱-۱- اهمیت حقوقی سفته
۳۲	۱-۲- شرایط شکلی سفته در حقوق ایران
۳۳	۱-۲-۱- قید کلمه برات
۳۳	۱-۲-۲- تاریخ تحریر
۳۴	۱-۲-۳- تعیین مبلغ برات
۳۴	۱-۲-۴- تاریخ تادیه وجه برات
۳۵	۱-۲-۴-۱- ضرورت قید نام دارنده برات
۳۵	۱-۲-۴-۲- تصریح شماره نسخه برات
۳۵	۱-۲-۴-۳- امضاء یا مهر برات دهنده
۳۶	۱-۲-۵- سفته بدون نام
۳۷	۱-۳- شرایط قانونی سفته در حقوق ایران
۳۸	۱-۴- مندرجات سفته
۳۹	۱-۵- پشت نویسی سفته
۴۲	۱-۶- بررسی تطبیقی برات و سفته
۴۳	۱-۶-۱- تجزیه و تحلیل تطبیقی روابط حقوقی منعکس در دو سند هنگام صدور
۴۴	۱-۶-۲- تجزیه و تحلیل تطبیقی روابط پایه منتهی به صدور دو سند
۴۷	۱-۶-۳- تجزیه و تحلیل تجارتي

- ۴۸-۷-۲- صلاحیت محاکم در دعاوی راجع به سفته ..... ۴۸
- ۴۸-۱-۷-۲- صلاحیت ذاتی ..... ۴۸
- ۴۹-۲-۷-۲- صلاحیت محلی ..... ۴۹
- ۵۰-۸-۲- شمول احکام مواد ۲۴۹ و ۲۹۲ قانون تجارت در رابطه به سند سفته ..... ۵۰
- ۵۰-۹-۲- اهلیت صدور سند سفته در حقوق ایران ..... ۵۰
- ۵۳-۱۰-۲- قانون حاکم بر آثار تعهدات ..... ۵۳
- ۵۸-۱۱-۲- حقوق و وظایف دارنده ی سند تجاری ..... ۵۸
- ۶۱-۱۲-۲- ظهنویسی در حقوق ایران ..... ۶۱
- ۶۳-۱۳-۲- جمعبندی فصل دوم ..... ۶۳

### فصل سوم: شرایط و احکام سفته در مقررات آنسیترال

- ۶۵-۱-۳- شرایط شکلی سفته در حقوق بین الملل و مقررات آنسیترال ..... ۶۵
- ۶۵-۱-۱-۳- ویژگی بین المللی ..... ۶۵
- ۶۷-۲-۱-۳- کتبی بودن در کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ ..... ۶۷
- ۶۸-۱-۲-۱-۳- دستور پرداخت سفته در کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ ..... ۶۸
- ۶۸-۲-۲-۱-۳- مهلت پرداخت در کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ ..... ۶۸
- ۶۹-۳-۲-۱-۳- تاریخ تحریر در کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ ..... ۶۹
- ۶۹-۴-۲-۱-۳- امضاء در کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ ..... ۶۹
- ۷۰-۲-۳- قانون حاکم بر شرایط شکلی اسناد تجاری در کنوانسیون ژنو ..... ۷۰
- ۷۲-۳-۳- ماهیت حقوقی سفته در قوانین بین الملل و مقررات آنسیترال ..... ۷۲
- ۷۴-۴-۳- ظهن نویسی و انتقال سند در مقررات آنسیترال ..... ۷۴
- ۷۵-۱-۴-۳- ظهن نویسی سفید امضاء در آنسیترال ..... ۷۵
- ۷۶-۲-۴-۳- ظهن نویسی به وسیله نماینده فاقد اختیار در آنسیترال ..... ۷۶
- ۷۶-۳-۴-۳- ظهن نویسی مشروط و ظهن نویسی به عنوان ضمانت ..... ۷۶
- ۷۸-۴-۴-۳- انواع دیگر ظهن نویسی ..... ۷۸
- ۷۸-۵-۴-۳- جعل ظهن نویسی ..... ۷۸
- ۸۱-۵-۳- حقوق دارنده سفته در مقررات آنسیترال ..... ۸۱
- ۸۱-۱-۵-۳- حقوق دارنده ی حمایت شده سفته ..... ۸۱
- ۸۳-۲-۵-۳- حقوق دارنده ی حمایت نشده سفته ..... ۸۳

۳-۶-	مسئولیت متعهد و ضامن در قبال سفته در مقررات آنسیترال با نگاهی با حقوق ایران .....	۸۴
۳-۶-۱-	مقررات کلی مسئولیت متعهد و ضامن در قبال سفته .....	۸۴
۳-۶-۲-	مسئولیت متعهد سفته در کنوانسیون آنسیترال .....	۸۵
۳-۶-۳-	مسئولیت ضامن در کنوانسیون آنسیترال .....	۸۶
۳-۷-	ارائه سفته جهت قبولی یا پرداخت در مقررات آنسیترال با نگاهی به حقوق ایران .....	۸۹
۳-۸-	ممانعت یا خودداری از پرداخت سفته در مقررات آنسیترال .....	۹۱
۳-۹-۱-	اقامه دعوی در رابطه با سفته در مقررات آنسیترال با نگاهی به حقوق ایران .....	۹۱
۳-۹-۱-	واخواست در اقامه دعوی در رابطه با سفته .....	۹۱
۳-۹-۲-	ابلاغیه در اقامه دعوی در رابطه با سفته .....	۹۲
۳-۹-۳-	مبلغ قابل پرداخت در مقررات آنسیترال و حقوق ایران .....	۹۳
۳-۱۰-	برائت ذمه به وسیله ی پرداخت در مقررات آنسیترال .....	۹۴
۳-۱۱-	مفقود شدن سفته در مقررات آنسیترال .....	۹۶
۳-۱۲-	جمعبندی فصل سوم .....	۹۷
۹۹	نتیجه گیری .....	
۱۰۱	منابع و ماخذ .....	
۱۰۵	چکیده انگلیسی .....	



## چکیده

این پژوهش با هدف مطالعه تطبیقی شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنسیترال و با استفاده از استراتژی تحقیق توصیفی - تحلیلی انجام یافته است. سفته از مهمترین اسناد تجاری خاص بوده و علاوه بر تاثیر اجتناب ناپذیر بر اقتصاد از پرکاربردترین ابزار تجارت به شمار می‌رود. اهمیت سفته موجب شده که حقوق داخلی ایران و نیز کنوانسیون آنسیترال به تصریح قوانین مختلف در مورد آنها از جمله شرایط نقل و انتقال این اسناد پردازند. مبادله‌ای بودن این اسناد موجب گردیده تا قابلیت نقل و انتقال به عنوان یکی از ویژگی‌های اساسی و ذاتی آنها نقش به‌سزایی در کاربرد روزافزون این اسناد در معاملات تجاری داخلی و بین‌المللی داشته باشند. سفته در روابط بین‌المللی از انتقال پول نقد از کشوری به کشور دیگر و نیز از تبدیل پول به پول دیگر جلوگیری می‌کند و به خصوص تضمینی برای فروشنده است. کنوانسیون آنسیترال ۱۹۸۸ که در نوع خود کاملترین مقررات در این زمینه بوده، بعد از سالیان متمادی و تجربه و تحقیق بر روی آخرین مقررات ملی و بین‌المللی به مرحله تصویب رسیده است که با هدف توسعه پرداخت‌های اعتباری بین‌المللی و ایجاد کامل اتحاد حقوقی تدوین و نقش مکمل قواعد اعتبارات اسنادی را نیز واجد است. در نهایت قوانین ایران در رابطه با سفته از تجارب نهادهای بین‌المللی حقوقی از جمله آنسیترال بهره‌چندانی نبرده‌اند و فقط به صورت ضمنی در زمان تنظیم قانون تجارت از تجارب قرارداد ژنو استفاده کرده‌اند.

**کلمات کلیدی:** سفته، اسناد تجاری، حقوق ایران، مقررات آنسیترال.

ظهور سفته در ایران به زمان تدوین قانون تجارت در سال ۱۳۰۴ ه.ش. برمی گردد. کشورهای که سفته را مقدم بر سایر اوراق تجاری می دانند، دارای مقرراتی مستقل در این باره هستند. با فقدان این مقررات در ایران، برای حل مسائل سفته الزاماً به قواعد حاکم بر برات رجوع می شود. گرچه مقررات قانون تجارت کم و بیش پاسخ گویی مسائل حقوقی سفته است، لکن همیشه تحلیل این مقررات زیر سایه سنگین پرسشی مهم قرار داشته است. این پرسش در حقیقت پرسش از ماهیت حقوقی صدور سند تجاری، به طور عام، و پرسش از ماهیت حقوقی صدور سفته، به طور خاص، است. حقوق دانان در مورد ماهیت صدور برات و به تبع آن چک اظهار نظر کرده اند، اما در مورد ماهیت صدور سفته توجه چندانی نشده و عمده مباحثی که راجع به ماهیت سفته در کتب حقوقی و مقالات مطرح گردیده، حول محور تجاری یا غیرتجاری بودن صدور سفته بوده است. با وجود این، برخی از فقهای اسلامی در مورد ماهیت صدور سفته اظهار نظر کرده و برخی از نظریات راجع به ماهیت صدور برات، همانند نظریه تبدیل تعهد یا ایقاع بودن صدور برات، را قابل تعمیم به سفته دانسته اند (حبیبی و عالی پناه، ۱۳۹۶: ۳۹). همه اینها باعث شده که شرایط و احکام سفته در حقوق ایران دارای ابهام هایی باشد، که مطالعه تطبیقی با سایر کشورها و یا با سایر سازمان ها و قواعد بین المللی می تواند راهگشا باشد، از این رو در این تحقیق به مطالعه تطبیقی شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنسیترال پرداخته شده است.

## الف - بیان مسأله تحقیق

اسناد تجاری در حقوق بازرگانی دارای مزایای ویژه ای هستند. این اسناد به منظور انتقال طلب، تحصیل اعتبار و وسیله ای برای انتقال پول مورد بهره برداری قرار می گیرند. امضاکنندگان این اسناد، مسئولیت تضامنی دارند و خود به خود معرف طلب هستند. اسناد تجاری به طور اعم شامل اوراق سهام، قبوض انبار، قبوض وثیقه انبارهای عمومی، اسناد در وجه حامل، برات، سفته و چک و به طور کلی اسنادی هستند که در تجارت استفاده می شوند و ممکن است شامل دفاتر بازرگانی هم باشند (بیگی حبیب آبادی و یعقوبی مهاری، ۱۳۹۱: ۳۳).

برات و سفته و چک از مهمترین اسناد تجاری خاص بوده و علاوه بر تاثیر اجتناب ناپذیر بر اقتصاد از پرکاربردترین ابزار تجارت به شمار می روند. اهمیت برات، سفته و چک موجب گردیده که حقوق داخلی و کنوانسیون های ژنو مصوب ۱۹۳۰ در مورد برات و سفته و مصوب ۱۹۳۱ در مورد چک و نیز کنوانسیون آنسیترال<sup>۱</sup> مصوب ۱۹۸۸ به تصریح قوانین مختلف در مورد آنها از جمله شرایط نقل و انتقال این اسناد بپردازند. مبادله ای بودن این اسناد موجب گردیده تا قابلیت نقل و انتقال به عنوان یکی از ویژگیهای اساسی و ذاتی آنها نقش به سزایی در کاربرد روزافزون این اسناد در معاملات تجاری داخلی و بین المللی داشته باشند (سربازیان و هاشمی، ۱۳۹۶: ۸۱).

برخلاف افراد عادی، بازرگانان همه ی سرمایه ی خود را به صورت نقد در حساب بانکی در اختیار ندارند. این سرمایه معمولاً به صورت کالا در اختیار بازرگانان و سایر افرادی است که با آنان روابط معاملاتی دارند. در چنین وضعیتی، پرداخت نقدی غالباً امکانپذیر نیست. بر اثر رکود اقتصادی، اسناد تجاری هم دچار رکود شده و با عدم وصول مواجه می شوند (شکری، ۱۳۹۶: ۲۷). چرخش سرمایه با اسناد تجاری و اعتباری بودن معاملات، همانطور که در شرایط عادی باعث تسهیل امور و سرعت روابط تجاری میگردد، در بحرانهای اقتصادی، باعث تشدید بحران و ورشکستگی های پی در پی می شود. مع ذلک، به روزرسانی مقررات قانونی که نشأت گرفته از عقل انسان است و احاطه بر زمان ندارد و امری اجتناب ناپذیر است و حتی ضرورت آن مورد تایید علمای حقوق نیز قرار گرفته است. این به روزرسانی مستلزم درک کامل نقائص و نقاط ضعف قانون حاضر است و درک این نقصان نیز که ناشی از ابهام و اجمال و یا نقص ابتدایی قانون است به مرور زمان خود را نشان میدهد و این یک قاعده کلی در خصوص قوانین است (ثابت بیرجندی و سادات حسینی، ۱۳۹۴: ۸).

مقررات تجاری ایران، برگرفته از حقوق رومی- ژرمنی می باشد و در موارد متعدد با فقه متعالی شیعه در تعارض می باشد و همین تعارض سبب شده که به سختی در حقوق ایران جا بگیرد. بررسی و احاطه به مقررات سایر کشورها که به آن حقوق تطبیقی گفته می شود، به صورت اطاعت محض نه تنها مشکلی از مشکلات حقوقی کشور را حل نمی کند بلکه به علت وجود فاصله بین عرف و قانون باعث ایجاد شکاف بیشتر نیز خواهد شد. لذا می طلبد که ضمن احاطه کامل بر حقوق کشورهای مختلف آنچه بیشتر با عرف جامعه ما سازگار است، بومی سازی و در جامعه حقوقی نهادینه شود. علیرغم گذشت قریب به یک

---

1 - UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law)

قرن از ورود مقررات اسناد تجاری در حقوق ما، متأسفانه نتوانسته است آنگونه که شایسته است به اهداف حقوق تجارت کمک نماید ولی الزام رعایت قانون سبب شده تا به عنوان وسیله مورد حمایت قانونگذار، مردم به آن توسل نمایند (رئسی، ۱۳۹۷: ۲۵).

با توجه به مطالب فوق و با عنایت به اینکه منشاء ایجاد مقررات مربوط به سفته در قوانین کشورهای اروپایی است، برای تفسیر مقررات قانونی در این زمینه چاره ای غیر از مراجعه به قوانین این کشورها نمی ماند. از سوی دیگر مقررات اسناد تجاری در آن کشورها در طول زمان بارها و بارها تغییر کرده. لیکن در ایران بدون تغییر باقی مانده است و تنها سعی رویه قضایی و دکترین در گسترش و تبیین جهات مختلف این شاخه از علم حقوق بوده که باعث پویایی آن و ماندگاری در جامعه گردیده است. مقررات متحدالشکل آنسیترال در حال حاضر به عنوان منبع قابل استناد و با اهمیت در خصوص اسناد تجاری می باشد که به روز ترین مقررات مربوط به اسناد تجاری در آن جمع آوری گردیده است و برای ما از دو جهت دارای اهمیت میباشد (حبیبی و عالی پناه، ۱۳۹۶: ۵۱). اول در زمینه تفسیر قوانین حاضر و در مواردی که قانون ساکت و یا مبهم و مجمل است میتوانیم با مطالعه آن به روزترین راهکارها را استخراج نمائیم و دوم در خصوص پیشنهاد تغییرات قوانین که در صورت اراده قانونگذار بر تغییر قوانین یک منبع مهم دردسترس داشته باشد که با مقررات سایر کشورها نیز هماهنگی بدارد و بتواند در راستای نیل به هدف دهکده جهانی اقدام نماید و مشکلات تجاری تجار ایران را از منظر حقوق مرتفع نماید (قوامی، ۱۳۹۴: ۱۷).

با توجه به آنچه گفته شد در این تحقیق سعی بر آن است تا به بررسی تطبیقی احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنسیترال پرداخته شود و شرایط و احکام آنها مورد بررسی قرار گیرد.

## ب- اهمیت و ضرورت انجام تحقیق

اسنادی چون سفته با ویژگی‌ها و کارکردهای خاص خود، علاوه بر تأثیر اجتناب ناپذیری که بر اقتصاد هر کشور دارند، از مهمترین ابزار تجارت نیز به شمار می روند و جز در موارد معدود، کلیه معاملات بازرگانی و مبادلات اقتصادی براساس اسناد تجاری صورت می گیرد و در واقع، تقریباً مهمترین وسیله پرداخت مبادلات تجاری هستند. سفته به همراه چک رایج ترین اسناد تجاری در

نظام حقوقی ایران نیز محسوب می گردند. و بدین خاطر است که قانونگذار در قوانین تجاری و جزایی کشور؛ ضمانت اجرای فوق العاده‌ای برای آنها قائل شده است. با این وصف در حال حاضر تردیدی نیست که مقررات قانون تجارت نیاز به نوسازی جهت تطبیق با مقررات بین المللی و تجارت بین الملل دارد؛ زیرا که سالیان درازی است که از عمر آن می گذرد. مقررات قانون مذکور در زمینه اسناد تجاری همچون بسیاری از زمینه های دیگر بسیار کهنه بوده و در غالب موارد لازم است مورد اصلاح و تجدید نظر قرارگیرد. از طرفی، تکنولوژی به سرعت در حال توسعه و ایجاد نوآوری‌های جدید است که در رابطه با پرداخت‌های مالی منجر به تحولات شگرفی گردیده است. بنابراین، نیاز جامعه کنونی به بازنگری در قوانین تجاری هر روز ملموس تر میگردد و امید است که این بازنگری هرچه زودتر انجام گرفته و اسنادی که به شدت متداول هستند، تحت شمول مقررات جامع و مانعی قرار گیرند که با مقتضیات روز انطباق داشته باشند. شایان ذکر است که در اصلاح مقررات تجاری می‌توان از الگوهای بین-المللی و فراملی نیز استفاده نمود. بنابراین شناخت و بررسی مقررات سفته و تطبیق آن با اسناد بین المللی می تواند ضرورت داشته و نیز الگوی مناسبی را جهت اصلاح و به روزرسانی این سند تجاری در دسترس قانونگذار قرار داده و او را در تدوین و تبیین بهتر قوانین در آینده کمک نماید.

### ج- سوالات تحقیق

- ۱- مهمترین وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته چیست؟
- ۲- مهمترین وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته چیست؟
- ۳- مهمترین وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته چیست؟
- ۴- مهمترین وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته چیست؟

## د- فرضیه های تحقیق

۱- مهمترین وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته این است که؛ حقوق ایران در باب شرایط سفته چند منبعی (فقه اسلامی و حقوق کشورهای اروپایی) می باشد، که تناقض های مشاهده شده در حقوق ایران نیز ناشی از همین چند منبعی بودن است، در حالی که حقوق آنسیترال در باب شرایط سفته تک منبعی (سنت حقوقی رومی - ژرمنی) می باشد.

۲- مهمترین وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته این است که در نهایت هر دو نظام حقوقی شرایط حقوقی مدونی را برای سفته تبیین کرده اند.

۳- مهمترین وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته این است که؛ حقوق ایران در باب احکام سفته در سالهای گذشته تحولات رو به رشدی را نداشته است، اما این در حالی است که حقوق آنسیترال در باب احکام سفته در سالهای گذشته تغییرات رو به توسعه ای را در جهت پاسخگویی به مسائل و مشکلات داشته است.

۴- مهمترین وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته این است که؛ هم نظام حقوق ایران و هم حقوق آنسیترال در نهایت مقررات قانونی مشخصی را در رابطه با احکام سفته دارند.

## ه- اهداف تحقیق

۱- بررسی وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته.

۲- بررسی وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب شرایط سفته.

۳- بررسی وجه افتراق حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته.

۴- بررسی وجه اشتراک حقوق ایران و مقررات آنسیترال در باب احکام سفته.

۱- رئیسی (۱۳۹۷) در پایان نامه با عنوان «ماهیت معاملات غرری با تاکید بر سفته بازی از دیدگاه فقه تطبیقی» ذکر کرده است که؛ با پیشرفت تکنولوژی و نیازهای روز افزون جامعه، معاملات اقتصادی جدیدی در جوامع شکل گرفته که در بطن این معاملات، ریسک و خطر نهاده شده است. ریسک که در لسان عرف، عبارت است از: خطر ناشی از عدم اطمینان نسبت به وقوع حادثه ای در آینده، لازمه بیشتر فعالیت های تجاری ملی و بین المللی می باشد. در واقع، ریسک، عنصر ذاتی معاملات سفته بازانه بوده و اساساً انفکاک ریسک از سفته بازی حتی در عالم تصور نیز محال است؛ چرا که سفته بازی را به معاملات اقتصادی مبتنی بر ریسک به منظور تحصیل سود از نوسانات کوتاه مدت یا بلند مدت بازار تعریف کرده اند.

از سوی دیگر، پذیرش ضابطه جهل منتهی به خطر از سوی اکثریت فقیهان اسلامی در باب غرر، منطبق بر مفهوم ارائه شده از ریسک در ادبیات اقتصادی است. بدین معنا که مفهوم ریسک تجاری در لسان اقتصاد دانان، به طور ضمنی، ناظر بر نوعی مخاطره و عدم اطمینان نسبت به نتایج حاصل از معاملات، بوده و وقوع ضرر، یکی از آثار نامطلوب و محتمل آن است. لذا، به نظر می رسد غرر با ریسک تجاری، اختلاط مفهومی دارد. از این رو، پژوهش حاضر، ضمن تحلیل ماهیت معاملات غرری از منظر فقه تطبیقی، به دنبال تبیین این مساله است که میان غرر منهی در شرع با ریسک موجود در معاملات سفته بازانه، چه نسبتی وجود دارد؟ در این تحقیق با استفاده از روش توصیفی تحلیلی نشان داده خواهد شد که اولاً غرر، ناشی از جهالت یا ریسکی است که به ارکان قرارداد برخورد می کند و نتیجه آن در معامله، افزایش ناعادلانه دارایی یکی به زیان دیگری است، اما ریسک در سفته بازی مطلوب (مشروع)، ناظر بر آینده سرمایه بوده و هیچ گونه برخوردی با ارکان قرارداد ندارد. ثانیاً اگر ریسک سفته بازانه، ضابطه مند و مبتنی بر محاسبات علمی، عقلی و عرفی باشد، با مفهوم غرر منهی، رابطه تباین خواهد داشت و در صورتی که ریسک سفته بازانه را مترادف با عدم اطمینان در سرمایه گذاری بدانیم، در این صورت با غرر، رابطه عموم و خصوص مطلق خواهد داشت. ثالثاً مقتضای پذیرش مبنای فقهی تسری غرر از شرط به عوضین، غرری بودن هر گونه فعالیت اقتصادی مبتنی بر ریسک سفته بازانه است؛ مشروط بر این که به تغییر مصنوعی قیمت کالا یا اوراق بهادار منجر شود. رابعاً مشروعیت درآمدزایی ریسک را می توان از قواعد فقهی عام درآمد زایی مخاطره با محوریت قاعده الخراج بالضمنان، به عنوان رو بنا استخراج کرد.

۲- مرادی (۱۳۹۵) در پایان نامه در دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق، با موضوع «بررسی وضعیت و آثار خرید و فروش سفته» ذکر کرده است که؛ امروزه خرید و فروش اسناد تجاری به خصوص سفته، یک امر متداول بوده، که سفته از میان آنها یکی از نهادهای مهم و پرکاربرد در تجارت و معاملات روزمره به شمار می‌آید. به همین دلیل موضوع تحقیق حاضر را به «بررسی وضعیت و آثار خرید و فروش سفته» به روش کتابخانه‌ای و اسنادی اختصاص داده، و با توجه به مطالب مذکور می‌توان گفت: تنزیل سفته عبارت است از خرید و فروش بدهی‌ای که زمان پرداخت آن نرسیده، به مبلغ کمتر از اصل به شخص ثالث و در قالب عقودهای بیع، معاوضه، صلح قابل بحث بوده، و در خصوص اینکه تسلیم سفته موجب برائت ذمه متعهد از تعهد مدنی و تبدیل آن به تعهد تجاری می‌شود یا خیر اتفاق نظر وجود نداشته، که هر یک از گروه به دلایل مختلفی مانند تبدیل تعهد به تراضی دو طرف، قصد طرفین، قصد ایجاد تعهد جدید، تبدیل تعهد مطابق عرف اقتصادی، تمسک می‌جویند. و نظر فقها بر این است که اگر سفته صوری نباشد، و فروشنده، سفته را از صادر کننده آن طلبکار باشد، فروش آن به قیمت کمتر به صورت نقد اشکالی ندارد. در حقوق ایران در مورد خرید و فروش سفته موضع صریحی وجود نداشته، مطالبی در لابلای مباحث اسناد تجاری در این خصوص آمده است. در بین فقهاء در مورد خرید و فروش سفته اختلاف نظر وجود داشته، عده‌ای آن را در قالب عقودهای مانند بیع معاوضه صلح، جایز دانسته‌اند، اما عده‌ای در مورد آن تردید داشتند، در حقوق ایران هم خرید و فروش سفته پذیرفته شده است.

۳- قوامی (۱۳۹۴) در مقاله «تکمیل و تغییر برات، سفته و چک در حقوق ایران و اسناد بین المللی» در نخستین کنگره بین المللی حقوق ایران ذکر کرده است که؛ قانون تجارت ایران در خصوص امکان تکمیل یا تغییر مندرجات الزامی چک، سفته و برات ساکت است. در تألیفات حقوقدانان نیز در خصوص موضوع، بحثی مفصل انجام نگرفته است و نویسندگانی هم که به اجمال به طرح موضوع مبادرت نموده‌اند بسیاری از ابعاد و جوانب امر را به سکوت برگزار کرده‌اند. در این میان علیرغم اجمال در طرح مباحث در همان مقدار مطروحه نیز با اختلاف نظراتی مواجه هستیم. سکوت قانون تجارت و اجمال و اختلاف نظر حقوقدانان عرصه حقوق تجارت از یک سو مبتلا به بودن موضوع از سوی دیگر ما را بر آن داشت تا تحقیقی مختص موضوع به عمل آوریم و جواب سوالات مقدر را ارائه دهیم. این تهییج زمانی قوت گرفت که با مطالعه کنوانسیون‌هایی ۱۹۳۰ و ۱۹۳۱ ژنو کنوانسیون آنسیترال متوجه شدیم که این اسناد، در خصوص موضوع، به صراحت ارائه طریق نموده و بیان حکم کرده‌اند. در پی آن شدیم تا با لحاظ روح حاکم بر قانون تجارت



در قسمت مربوط به چک، سفته و برات و نیز مواضع اسناد بین‌المللی مذکور، موضوع تکمیل و تغییر مندرجات اسناد مذکور را به تفصیل مورد طرح و بررسی قرار دهیم و اصولاً به طرح و بحث این نکته بپردازیم که آیا مواضع اتخاذی کنوانسیون‌های بین‌المللی در حقوق ایران نیز قابل اعمال هستند یا خیر؟ با بررسی جوانب مختلف موضوع، روشن گردید که چک، سفته و برات در حقوق ایران نیز هم قابل تکمیل و هم قابل تغییر هستند بدون اینکه به سندیت آن‌ها خدشه‌ای وارد شود. همچنین روشن شد که در تکمیل و تغییر این اسناد مقطع زمانی خاصی معتبر نیست و هرزمانی می‌توان این اسناد را تغییر داد یا تکمیل نمود. هماهنگی یا عدم هماهنگی با صادرکننده‌ی اسناد شرط نیست. راهکارهای کنوانسیون‌های بین‌المللی در حقوق ما نیز کاملاً قابل اعمال هستند و مسئولیت هر امضاکننده تابع مندرجات سند در حین امضای شخص می‌باشد.

۴- حبیبی (۱۳۹۴) در مقاله «ماهیت صدور سفته در فقه مذاهب اسلامی و آثار آن» در نخستین کنگره بین‌المللی حقوق ایران ذکر کرده است که؛ سفته یکی از اسناد براتی پرکاربرد در اقتصاد امروزی است که برخلاف برات ماهیت صدور آن، آن‌چنان که باید تحلیل نشده است. این در حالی است که برخی از فقهای مذاهب اسلامی در مورد ماهیت صدور سفته اظهار نظر کرده‌اند. هم‌چنین برخی از نظریات حقوق‌دانان در مورد ماهیت برات نیز قابل تعمیم به سفته می‌باشد. بر این اساس در مورد ماهیت صدور سفته دو دسته نظریه قابل طرح است: نظریات مبتنی بر عمل حقوقی نبودن صدور سفته، مشتمل بر نظریه‌های «سندین» و «قبول حواله» بودن، و دوم نظریات مبتنی بر عمل حقوقی بودن صدور سفته. در میان این نظرات برخی قائل به «عقد بودن» صدور سفته می‌باشند و برخی دیگر نظریه‌ی «ایقاع بودن» صدور سفته را مطرح کرده‌اند. به نظر می‌رسد، با توجه به لزوم تفکیک بین ماهیت «سند سفته» و ماهیت «صدور سفته» و هم‌چنین بر مبنای ملاک‌های تمیز بین عقد و ایقاع، ماهیت صدور سفته ایقاع و موضوع آن «انشای تعهد بی‌قید و شرط به پرداخت در برابر دارنده در موعد معین یا عندالمطالبه» است. در مورد آثار صدور سفته نیز باید گفت، مهمترین اثر صدور سفته، «تعهد به پرداخت» است. برخلاف تصور برخی از نویسندگان، سقوط تعهد منشأ را به عنوان یکی از آثار صدور سفته نمی‌توان پذیرفت. مفهوم محل در سفته برخلاف نظر اکثر حقوق‌دانان، مصداق دارد و آن عبارت است از: «اعتباری که صادرکننده‌ی سفته مبتنی بر مالی که از دارنده به وی منتقل شده است، با صدور سفته ایجاد و به دارنده منتقل می‌نماید». در صورت پذیرش نظریه‌ی محل در حقوق ایران، انتقال محل سفته به دارنده‌ی آن، یکی دیگر از آثار صدور سفته می‌باشد.

۵- حسین زاده (۱۳۹۳) در پایان نامه «تعیین قانون حاکم بر اسناد تجاری الکترونیکی (برات، سفته و چک)» ذکر کرده بود که؛ پدیدار شدن فرآیندهای تکنولوژی، مراودات حقوقی و روشهای پرداختی را متأثر ساخته و منظر نوینی از ارتباطات را به روی بشر گشوده است. امکان صدور و انتقال سند تجاری الکترونیکی، تقاضای را برای استفاده از این اسناد گسترش داده از طرفی چالشهایی جدیدی را در خصوص قانون حاکم بر این اسناد در محیط الکترونیکی برای قواعد حل تعارض حقوق بین الملل خصوصی ایجاد نموده است در بسیاری از کشورها قوانین جدیدی همچون قوانین نمونه آنسیترال در پاسخ به پیدایش ارتباطات الکترونیکی تصویب و سعی نموده اند با بکارگیری دو اصل برابری کاربری و بی طرفی رسانه ای بر این مشکل غلبه نمایند اما باز هم ممکن ایراداتی در خصوص قانون حاکم در فضای الکترونیکی ایجاد شود و در جهت رفع این چالش، گرایش جهانی به سمت پذیرش اصل حاکمیت اراده بعنوان سیستم حقوقی حاکم بر این اسناد پدید آمده استاز آن جایی که ممکن است صدور، قبولی، ظهنویسی و پرداخت یک سند تجاری در کشورهای مختلف صورت پذیرد باید دید در مورد هر کدام از این اعمال، قانون کدام کشور حاکم است. لذا بررسی قانون حاکم بر اسناد تجاری در هر مرحله نیاز به بررسی جداگانه دارد که ما در این رساله، تعیین قانون حاکم را در سه مرحله قابل بررسی دانسته: مرحله صدور، مرحله تعهدات بعد از صدور و مرحله طرق اعمال حقوق ناشی از اسناد تجاری. در مرحله صدور به بررسی شرایط شکلی، ماهوی و اهلیت و قانون حاکم بر این موارد پرداخته و در مرحله تعهدات بعد از صدور به بررسی تعهدات مسئولین اسناد تجاری و قانون حاکم پرداخته و در آخرین مرحله قانون حاکم بر محل و نحوه اقدامات قانونی دارنده اسناد مورد بررسی قرار گرفته است.

۶- بیگی حبیب آبادی و یعقوبی مهاری (۱۳۹۱) در مقاله «شرط عدم مسوولیت در اسناد تجاری (برات، سفته، چک)» در پژوهشنامه حقوق خصوصی ذکر کرده اند که؛ یکی از مسائلی که در بخش اسناد تجاری حقوق تجارت، نویسندگان حقوق تجارت در زمینه آن اختلاف نظر دارند، امری یا تکمیلی بودن قاعده مسوولیت تضامنی امضاکنندگان اسناد تجاری است. در این نوشتار، ضمن بحث در باره این موضوع، به این سوالات پاسخ داده خواهد شد: ۱. آیا صادرکننده و یا ظهنویس یک سند تجاری می تواند ضمن امضای سند تجاری جهت صدور یا انتقال، عدم مسوولیت خود را در پرداخت آن، در متن سند، شرط کند؟ ۲. در صورت وجود چنین شرطی، آیا این شرط صحیح است یا باطل و در صورت بطلان آیا این بطلان در مورد سند تجاری هم مطرح است؟ ۳. این شرط از سوی صادرکننده و یا ظهنویس سند تجاری، و در مورد هر

یک از اسناد تجاری برات، سفته و چک چه آثاری خواهد داشت؟ از آنجا که صدور و انتقال یک سند تجاری به تعبیری یک عقد و یا یک عمل حقوقی دوطرفه است و چنین شرطی در واقع شرط ضمن عقد است، در این مقاله، ابتدا شرایط صحت آن با مراجعه به قواعد عمومی قراردادها بررسی می شود و سپس قانون تجارت کشور ما با مقررات برخی از کشورها و کنوانسیون های بین المللی در این خصوص مقایسه و در پایان ضمن جمع بندی نظر ها با عنایت به اینکه این شرط از سوی چه کسی و در چه سندی باشد، به لحاظ تفاوت در آثار، جداگانه بررسی می شود.

### ز - روش شناسی تحقیق

روش تحقیق در این پژوهش توصیفی - تحلیلی می باشد، شیوه ی مناسب برای گرد آوری اطلاعات روش کتابخانه ای است و برای همین از کتابها، مجلات و نشریات و همچنین از سایت های اینترنتی معتبر به صورت فیش برداری و با دسته بندی فیش ها بر اساس اهداف تحقیق استفاده شده است.

### ح - نوآوری تحقیق

هرچند پژوهش هایی در رابطه با سفته و احکام آن انجام یافته است، اما پژوهش منسجمی در رابطه با بررسی تطبیقی شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنسیترال انجام نگرفته است که باعث می شود این تحقیق دارای جنبه جدید بودن و نوآوری باشد.

### ط - ساختار تحقیق

این تحقیق با موضوع «مطالعه تطبیقی شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مقررات آنسیترال» در یک بخش مقدماتی، سه فصل و یک بخش پایانی انجام یافته است. در فصل اول به بررسی کلیات تحقیق (مفاهیم، مبانی و تاریخچه) و مواردی از قبیل؛ «مفاهیم تحقیق، مبانی تحقیق، اسناد تجاری، انواع اسناد تجاری، برات، سفته (فته طلب)، چک، تفاوت برات و سفته، تفاوت چک با سفته و برات، مبانی و تعاریف

سند سفته، تعریف سفته از نظر لغوی، تعریف اصطلاحی سفته، تعریف سفته در حقوق ایران، تعریف سفته در قانون آنسیترا، مفهوم سند تجاری، تاریخچه اسناد تجاری، تاریخچه اسناد تجاری در عصر باستان، تاریخچه اسناد تجاری در دوره اسلامی و تاریخچه اسناد تجاری بعد از رنسانس تا دوره اخیر» پراخته شده است. در فصل دوم شرایط و احکام سفته در حقوق ایران و مواردی از قبیل؛ «اهمیت حقوقی سفته، شرایط شکلی سفته در حقوق ایران، شرایط قانونی سفته در حقوق ایران، مندرجات سفته، سفته بدون نام، پشت نویسی سفته، بررسی تطبیقی برات و سفته، توقیف بدهکار، مرور زمان، خسارات قانونی، صلاحیت محاکم، شمول احکام مواد ۲۴۹ و ۲۹۲ قانون تجارت، اهلیت صدور در حقوق ایران، قانون حاکم بر آثار تعهدات و حقوق و وظایف دارنده ی سند تجاری» بررسی شده است و نیز در فصل سوم شرایط و احکام سفته در مقررات آنسیترا و مواردی از قبیل: «شرایط شکلی سفته در حقوق بین الملل و مقررات آنسیترا، قانون حاکم بر شرایط شکلی اسناد تجاری در کنوانسیون ژنو، ماهیت حقوقی سفته در قوانین بین الملل و مقررات آنسیترا، اهلیت صدور در کنوانسیون های بین المللی، ظهر نویسی و انتقال سند در مقررات آنسیترا، حقوق دارنده سفته در مقررات آنسیترا، مسئولیت متعهد و ضامن در قبال سفته در مقررات آنسیترا با نگاهی با حقوق ایران، ارائه سفته جهت قبولی یا پرداخت در مقررات آنسیترا با نگاهی به حقوق ایران، ممانعت یا خودداری از پرداخت سفته در مقررات آنسیترا، اقامه دعوی در رابطه با سفته در مقررات آنسیترا با نگاهی به حقوق ایران، برائت ذمه به وسیله ی پرداخت در مقررات آنسیترا، مفقود شدن سفته در مقررات آنسیترا، مرور زمان در رابطه با استناد تجاری و سفته در مقررات آنسیترا و با نگاهی با حقوق ایران» بررسی شده اند، در آخر نیز به ارائه نتیجه گیری تحقیق پرداخته شده است.