

**The Nature of Promissory Note in Imamieh Jurisprudence**

**Alireza Alipanah\***  
**Hamid Reza Habibi\*\***

Received: 19/07/2018  
Accepted: 10/12/2018

**Abstract**

The promissory note is one of the most widely used documents in today's economy, which paid less attention to it unlike the bill of exchange. Some Imamieh jurists have commented on the nature of promissory note. Reviewing and reflecting on the opinions of Imamieh jurisprudence shows there are two categories of theory about the nature of the promissory note. First is the theory of the practice of not legalizing speculation, Includes theories of "documentary" and "acceptance of remittance". The second theories based on the legal practice of promissory note promissory notes, including the "contract of assignment", "contract of guarantee" and "contract of mandate" theories. Firstly, the issuance of speculation seems to be a legal act, not just one the material practice and the setting of a document and, secondly, the nature of this legal action according to the clean criteria between the contract and the "Ieqa", and its theme is "the creation of a commitment unconditional payment to the Holder in the provisional ordinance".

**Keywords**

Promissory Note, Ieqa, Contract of Mandate, Contract of Guarantee, Contract of Assignment.

---

\* Assistant Professor of the Department of Private Law at Shahid Beheshti University, Tehran, Iran, alipanah\_a@yahoo.com

\*\* PhD Student of Private Law at Imam Sadiq(a.s) University, Tehran, Iran (Corresponding Author), hr.habibi57@gmail.com

## ماهیت صدور سفته در فقه امامیه

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۱۹

علیرضا عالی‌پناه\*

حمید رضا حبیبی\*\*

### چکیده

سفته یکی از اسناد براتی پرکاربرد در اقتصاد امروزی است که برخلاف برات ماهیت صدور آن، آن‌چنان‌که باید تحلیل نشده است. این در حالی است که برخی از فقهای امامیه در مورد ماهیت صدور سفته اظهارنظر کرده‌اند. با بررسی و تأمل در آراء فقهای امامیه دو دسته نظریه در مورد ماهیت صدور سفته قابل طرح است: نخست نظریات مبتنی بر عمل حقوقی نبودن صدور سفته، مشتمل بر نظریه‌های «سند دین» و «قبول حواله» بودن، و دوم نظریات مبتنی بر عمل حقوقی بودن صدور سفته، مشتمل بر نظریه‌های «حواله»، «ضمان» و «وکالت» بودن. به نظر می‌رسد که اولاً صدور سفته یک عمل حقوقی است نه صرفاً یک عمل مادی و تنظیم یک سند و ثانیاً ماهیت این عمل حقوقی با توجه به ملاک‌های تمیز بین عقد و ایقاع، «ایقاع» است و موضوع آن «انشاء تعهد بی‌قید و شرط به پرداخت در برابر دارنده در موعد معین یا عندالمطالبه» است.

### واژگان کلیدی

سفته، حواله، ضمان، وکالت، ایقاع.

alipanah\_a@yahoo.com

\* استادیار حقوق خصوصی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

hr.habibi57@gmail.com

## مقدمه

سفته به تبع برات دارای احکام ظریف، فراوان و پیچیده است که همه آن‌ها در جهت تأمین سرعت و امنیت در مبادلات انبوه تجاری مقرر شده‌اند. تعدد و پیچیدگی‌های این احکام سبب شده‌اند که تبیین ماهیت حقوقی سفته به‌گونه‌ای که بتواند این احکام را توجیه و مدلل نماید بسیار دشوار گردد. تبیین صحیح ماهیت صدور سفته از آن جهت اهمیت دارد که اولاً موجب درک و فهم آسان احکام غامض و متعدد حاکم بر آن می‌گردد. ثانیاً در رفع تعارض بین این احکام بسیار مؤثر است. ثالثاً در موارد اجمال و یا سکوت قانون به راحتی می‌توان حکم صحیح را بر مبنای آن استنباط نمود.

به‌رغم این ضرورت‌ها تاکنون نظریه کاملی که بتواند ماهیت صدور سفته را تبیین نماید از سوی حقوق‌دانان مطرح نگردیده است. اغلب مؤلفین حقوق تجارت همت خود را بیشتر صرف بیان احکام شکلی سفته نموده‌اند که غالب اوقات هم در تبیین احکام مربوط به سفته، به مسائل مربوط به برات ارجاع داده‌اند. این در حالی است که فقهای معاصر امامیه، به‌خصوص در مباحث مربوط به تنزیل سفته، کم‌وبیش متعرض ماهیت صدور سفته شده‌اند که از کلام ایشان نظریه‌های حواله، ضمان، التزام به تأدیه و نظریه وکالت بودن صدور سفته قابل استنباط است. در مقابل عده‌ای از فقهای صدور سفته را عمل حقوقی ندانسته و عده‌ای آن را قبول پیشاپیش حواله و برخی دیگر صرفاً یک عمل مادی و تنظیم یک «سند دین» دانسته‌اند.

در این پژوهش بر آنیم که به تبیین، نقد و بررسی هریک از این نظرها پرداخته شود تا به درک بهتری از ماهیت صدور سفته رسیده و درنهایت بتوان راجع به ماهیت آن اظهار نظر نمود. به همین جهت نخست نظریات مبتنی بر عمل حقوقی نبودن صدور سفته تبیین شده و سپس نظریات مبتنی بر عمل حقوقی بودن مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد و درنهایت نظریه مختار نگارندگان در مورد ماهیت صدور سفته تبیین خواهد شد.

### ۱. نظریات مبتنی بر عمل حقوقی نبودن صدور سفته

برخی از فقهای امامیه، معتقدند که صدور سفته ماهیت انشایی ندارد و در نتیجه یک عمل حقوقی نیست. البته فقها در این مسئله (عمل حقوقی نبودن صدور سفته) خود به

دو گروه تقسیم شده‌اند: عده‌ای صدور سفته را صرفاً یک عمل مادی و تنظیم یک سند می‌دانند. برخی دیگر صدور سفته را قبول پیشاپیش یک حواله دانسته‌اند.

### ۱-۱. صدور سفته، صرفاً تنظیم یک سند و یک عمل مادی است

عده‌ای از فقهای امامیه معتقدند که صدور سفته، یک عمل حقوقی نیست؛ بلکه صرفاً تنظیم یک سند دین و در نتیجه یک عمل مادی است.

#### ۱-۱-۱. تبیین نظریه

فقهای امامیه در تعریف و تبیین ماهیت سفته، عبارات متفاوتی به کار برده‌اند. برخی از فقها از عباراتی چون: «سند علی‌الدین» (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۳۰)، «سند لإثبات» (تبریزی، ۱۴۲۷ق، ص. ۴۱۳؛ خوبی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، صص. ۴۱۷-۴۱۸؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (ب)، ج ۲، ص. ۴۷۲)، «سند دین» (خامنه‌ای، ۱۴۲۴ق، ص. ۴۷۶؛ شعرانی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص. ۳۴۱؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (الف)، ص. ۶۰۰)، «سند معامله» (خیمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۱۷۶)، «سند اثبات» (مطهری، بی‌تا، ج ۲۰، صص. ۲۹۵ و ۳۰۲)، «سند مبلغ دین» (تبریزی، بی‌تا، ج ۱، ص. ۲۳۷)، «سند بدهکاری» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۹ق، ص. ۴۷۷)، «سند معتبر طلب یا بدهی» (شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص. ۷۱۸)، بهره برده‌اند. بررسی این عبارات در کلام این دسته از فقها حاکی از آن است که همه این عبارات به نوعی همان معنای «سند دین» بودن سفته را افاده می‌کند.

در تبیین نظر این دسته از فقها دو فرض را می‌بایست از هم تفکیک نمود: اول، موردی که فقها سفته یا «سند دین» را در معنای «اسم مصدری» خود به کار برده‌اند و دوم اینکه در معنای «مصدری» مورد استعمال قائلین به این نظر، قرار گرفته است.

فرض اول خروج موضوعی نسبت به بحث ماهیت صدور سفته دارد؛ زیرا کسانی که سفته را تحت عنوان «سند دین» در معنای اسم مصدری، بحث کرده‌اند، ماهیت صدور سفته را توضیح نداده‌اند، بلکه ماهیت خود سفته را توضیح داده‌اند.

در فرضی که مراد ایشان از سفته، سند دین، در معنای «مصدری» باشد، در این صورت این نظریه علاوه بر اینکه ماهیت خود سفته را بیان می‌کند، ماهیت صدور سفته را نیز توضیح داده و آن را صرفاً تنظیم سند می‌داند نه انشاء یک تعهد به‌عنوان یک عمل حقوقی.

### ۱-۲. نقد نظریه

این نظریه نمی‌تواند تبیین‌گر ماهیت صدور سفته باشد زیرا:

**یک**، در موردی که فقها سفته را به‌عنوان «سند دین» در معنای «اسم مصدری» به کار برده‌اند، ماهیت صدور سفته را توضیح نداده‌اند؛ بلکه ماهیت خود «سفته» را توضیح داده‌اند.

**دو**، در فرضی هم که سفته در معنای «مصدری» خود تعریف شده باشد، در این صورت این نظریه، به‌رغم اینکه ماهیت صدور سفته را تبیین نموده و آن را صرفاً تنظیم سند می‌داند، با ایراد و اشکال مهمی مواجه است؛ زیرا با قصد صادرکننده سفته سازگار نیست. صادرکننده با صدور سفته فقط درصدد تنظیم سند نیست؛ بلکه در مقام انشاء یک تعهد براتی می‌باشد. به‌علاوه این تحلیل ماهیت صدور و همچنین ماهیت سفته سازشی را نیز نمی‌تواند توضیح دهد؛ زیرا در سفته سازشی دینی در میان نیست. بدین‌جهت صدور سفته سازشی صرفاً نمی‌تواند تنظیم سند باشد؛ بلکه باید ایجاد یک دین و به‌بیان‌دیگر یک عمل حقوقی باشد.

### ۱-۲. قبول حواله بودن صدور سفته

برخی از فقهای امامیه ماهیت سفته را قبول حواله‌ای می‌دانند که در آن دارنده سفته، بانک را به صادرکننده حواله می‌دهد. خصوصیت این حواله در آن است که صادرکننده پیشاپیش با صدور سفته، حواله مذکور را قبول کرده است.

### ۱-۲-۱. تبیین نظریه

فقهای امامیه قبول حواله بودن صدور سفته را در فرضی مطرح کرده‌اند که دارنده سفته در مقام تنزیل آن، مبلغی را به قیمت کمتر از مبلغ مندرج در سفته از بانک قرض می‌گیرد و سپس بانک را برای دریافت مبلغ سفته، از بابت قرضی که گرفته شده است، به صادرکننده سفته حواله می‌دهد. این فرض در کلام این دسته از فقها هم در سفته‌های واقعی مطرح گردیده است (وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (ب)، ج ۲، ص. ۴۷۳) و هم در سفته‌های صوری (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۷). بر اساس این تحلیل صادرکننده سفته با صدور سفته اقدام به قبول پیشاپیش حواله‌ای کرده است که دارنده نخستین سفته، شخص ثالثی را به او جهت دریافت وجه سفته حواله می‌کند. لازم به ذکر است

که منظور از قبول در این تحلیل قبول عقدی نیست؛ بلکه به معنای اذن یا همان رضایتی است که به زعم برخی، به‌عنوان شرط صحت حواله از آن نام برده می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص. ۶۰).

#### ۱-۲-۲. نقد نظریه

این تحلیل نمی‌تواند ماهیت صدور سفته را توجیه کند، زیرا با اشکالات عمده‌ای مواجه است:

**یک،** مقتضای عقد حواله این است که ذمه محیل (دائن صوری) از مال موضوع عقد حواله به مجرد تمام شدن عقد حواله و رضایت محال‌علیه به آن، برئ شود. به همین جهت است که فقها در تعریف حواله چنین گفته‌اند که حواله عبارت است از: «تحویل مال از ذمه‌ای به ذمه دیگر؛ که در اثر آن ذمه محیل برئ می‌شود به‌گونه‌ای که محتال حق رجوع به محیل را تا ابد نخواهد داشت» (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۸). بر اساس این تعریف تطبیق حواله بر بیع سفته یا اقتراض از بانک جهت تنزیل آن، امکان‌پذیر نیست؛ زیرا اگر بانک نتواند مبلغ مذکور در سند را از امضاکننده آن بگیرد، در هر حالتی می‌تواند به دارنده سفته رجوع کند. بنابراین توجیه صدور سفته بدین نحو امکان‌پذیر نیست.

**دو،** ایراد مهم دیگر آن است که اگر رابطه مبنایی بین دارنده و بانک باطل بوده و یا اینکه منتفی شود، قبول پیشاپیش صادرکننده نیز منتفی می‌شود و در نتیجه سفته بی‌اعتبار خواهد بود. درحالی‌که این‌گونه نیست؛ زیرا تعهد براتی ناشی از سفته مستقل از تعهد مبنایی است. حاصل آن‌که این تحلیل وصف تجریدی اسناد تجاری را توضیح نمی‌دهد.

#### ۲. نظریات مبتنی بر عمل حقوقی بودن صدور سفته

عده‌ای از فقها صدور سفته را یک عمل حقوقی دانسته و آن را بر مبنای عقد تحلیل کرده‌اند؛ اما در این‌که صدور سفته چه نوع عقدی است بین ایشان اختلاف است. در این خصوص نظریه‌هایی مانند حواله، ضمان، وکالت، برای توجیه و تبیین صدور سفته ابراز شده است.

## ۲-۱. نظریه حواله بودن صدور سفته

یکی از احتمالاتی که از فقهای امامیه در خصوص ماهیت سفته مطرح شده است، نظریه حواله بودن صدور سفته است. ابتدا به تبیین این نظریه و احتمالاتی که فقها راجع به حواله بودن صدور سفته مطرح کرده‌اند، پرداخته و در خواهیم گفت که این نظریه با ایراداتی مواجه است و نمی‌تواند ماهیت صدور سفته را آن‌چنان‌که باید، تبیین نماید.

### ۲-۱-۱. تبیین نظریه

حواله در اصطلاح حقوقی عقدی است که به‌موجب آن طلب شخصی از ذمه مدیون به ذمه شخص ثالثی منتقل می‌گردد (امامی، ۱۳۷۶، ص. ۲۸۴؛ معین، ۱۳۶۳، ج ۱، ص. ۱۳۷۷). پس برخلاف عقود دیگر که با دخالت حداقل دو نفر منعقد می‌گردند، حواله با دخالت حداقل سه نفر صورت می‌گیرد.

فقهای امامیه به‌طورکلی در مورد انطباق صدور سفته بر حواله فروض متفاوتی را بیان کرده‌اند. با دقت و تأمل در آراء این دسته از فقها، می‌توان نظریه‌های ایشان در این باب را به شرح زیر تبیین و تقسیم‌بندی نمود:

۱. سفته، حواله دارنده به بانک و محیل صادرکننده باشد.

۲. سفته، حواله دارنده به خود باشد.

۳. سفته، حواله بانک به صادرکننده و محیل دارنده باشد.

فرض سوم ذیل نظریه‌های مبتنی بر عمل حقوقی نبودن صدور سفته، مطرح گردید؛ زیرا این فرض ناظر به حواله بودن صدور سفته نیست، بلکه صدور سفته را صرفاً ابراز رضایت یا اذن به یک حواله می‌داند و صرف اذن یا اباحه، عمل حقوقی محسوب نمی‌گردد (عالی‌پناه، ۹۴-۱۳۹۳، ص. ۷۲) بدین‌جهت به ترتیب تنها فرض اول و دوم تبیین می‌گردد.

### فرض اول: سفته، حواله دارنده به بانک (ثالث) و محیل صادرکننده باشد

حواله دارنده به بانک توسط صادرکننده در دو فرض قابل بررسی است: اول در فرضی که صادرکننده نزد محال‌علیه (بانک) دارای حساب باشد و دوم در فرضی که فاقد حساب جاری باشد.

۱. در فرضی که مدیون نزد بانک (ثالث) دارای حساب باشد.

در صورتی که مدیون یا صادرکننده سفته نزد محال‌علیه (بانک) دارای حساب باشد، در این فرض فقها راجع به اینکه آیا رضایت بانک شرط صحت این حواله است یا خیر؟ اختلاف کرده‌اند. عده‌ای از فقهای امامیه حواله‌ی دارنده به بانک را بدون نیاز به قبول بانک، نافذ می‌دانند. اما دسته دیگری از فقها رضایت بانک را شرط صحت حواله مذکور می‌دانند.

الف. نظریه مبتنی بر عدم لزوم قبول بانک (ثالث) جهت تحقق حواله گروهی از فقها معتقدند که با صدور سفته، متعهد سفته، دائن خود (دارنده سفته) را به بانکی که در آن دارای حساب است حواله می‌دهد. و حواله مذکور را نیز بدون آنکه نیازی به قبول بانک باشد، نافذ می‌دانند؛ زیرا به نظر ایشان متعهد سفته نزد بانک دارای حساب است و همین دارای حساب بودن بانک را موظف به پرداخت می‌کند (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۱۹؛ خوبی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص. ۴۱۵؛ صدر، ۱۴۲۰ق، ج ۴، صص. ۱۱۲-۱۱۳). در این حالت در واقع امضاکننده مدیون با صدور سفته، حواله‌ای را بر بانک انشاء می‌کند؛ زیرا امضاکننده به واسطه ودایعی که نزد بانک دارد دائن بانک و مدیون دارنده می‌باشد که با صدور سفته، دائنش (دارنده) را به مدیونش (بانک) احاله می‌دهد. به عقیده این دسته از فقها این حواله از سنخ حواله بر بریء نمی‌باشد که نیاز به قبول داشته باشد؛ بلکه حواله بر مدیون است و نیازی به قبول ندارد (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۱۹).

ب. نظریه مبتنی بر لزوم قبول بانک

عده‌ای از فقهای امامیه جهت تحقق حواله با صدور سفته از جانب مدیون علاوه بر دارای حساب بودن مدیون نزد بانک، قبول بانک را نیز معتبر می‌دانند؛ زیرا این نوع از حواله را حواله بر مدیون دانسته و در چنین حواله‌ای رضایت و قبول مدیون را شرط می‌دانند. بنابراین بر اساس نظر ایشان موافقت محال‌علیه (بانک) با این حواله لازم است و بدون پذیرش آن از طرف بانک، نافذ نیست (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۱۹؛ سیستانی، ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص. ۴۴۳؛ سیستانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۵۵۹؛ شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ج ۲، ص. ۶۲؛ خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۸۸۸).



۲. حواله متعهد، دارنده را به بانک محال‌علیه، در فرضی که متعهد نزد بانک دارای حساب نباشد.

در این فرض متعهد سفته بدون آنکه پولی در بانک داشته باشد و بانک به او بدهکار باشد، مبلغ سفته را به بانک حواله می‌کند. در این نوع از حواله قبول بانک لازم است؛ زیرا که حواله بر بری می‌باشد و در چنین حواله‌ای رضایت محال‌علیه لازم است. در این فرض در صورتی که بانک حواله را قبول کند، مبلغ آن را می‌پردازد و بابت قبولی حواله از متعهد سفته کارمزد می‌گیرد که به عقیده این عده از فقها گرفتن این کارمزد نیز جایز است (بحرانی، ۱۴۲۸ق، صص. ۴۱۸-۴۱۹؛ تبریزی، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص. ۴۲۹؛ تبریزی، ۱۴۲۷ق، ص. ۴۱۰؛ خویی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص. ۴۱۵؛ روحانی، بی‌تا، ج ۳، ص. ۴۷۹؛ شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ج ۲، ص. ۶۲؛ صدر، ۱۴۲۰ق، ص. ۱۱۳؛ خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۸۵۵؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (الف)، ص. ۵۹۸).

#### فرض دوم: امضاکننده‌ی سفته، خود محیل و محال‌علیه باشد

توضیح آنکه؛ امضاکننده سفته وقتی سفته را امضا می‌کند هرکسی را که سفته در دست اوست، به خودش جهت پرداخت مبلغ مندرج در سفته در سررسید حواله کند، اگرچه سفته به‌طور مجانی به دست حامل آن رسیده باشد (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۸). این فرض صرفاً در مورد سفته صوری مطرح شده است، اما به نظر می‌رسد که سفته‌سازی از این حیث خصوصیتی ندارد و این تحلیل قابل تعمیم به سفته‌های واقعی نیز می‌باشد. طرفداران این نظریه این نحو از حواله را گرچه متعارف نیست، به چند دلیل صحیح می‌دانند؛

۱. عمومیت ادله صحت حواله.

۲. عدم تشکیک عقلاً در چنین معامله‌ای و عدم ردع از جانب شارع.

۳. چنین حواله‌ای مثل آن است که شخصی به دیگری بگوید که «غذایی را برای تو می‌خرم بر این اساس که ثمنش بر ذمه من باشد؛ و چون مثل چنین معامله‌ای صحیح است، این نحو از حواله در توجیه و تصحیح تنزیل سفته‌های سازشی رایج بین مردم نیز صحیح خواهد بود و اشکالی بر آن وارد نیست (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۸).

## ۲-۱-۲. نقد نظریه

توجیه صدور سفته بر مبنای عقد حواله با اشکالاتی مواجه است. از آنجاکه صدور سفته بر اساس عقد حواله در دو فرض مطرح گردید، اشکالات و ایرادات وارد بر هر فرض به تفکیک بیان می‌گردد:

### اشکالات وارد بر فرض اول

بر این فرض اشکالاتی وارد است:

**یک،** حواله عقد است و بر اساس ماده (۱۹۰) قانون مدنی، وقوع آن مستلزم احراز قصد و رضای طرفین بوده و تا زمانی که چنین قصدی احراز نگردد اصل بر عدم است. **دو،** در عقد حواله با سه طرف مواجهیم، درحالی‌که در صدور سفته با دو طرف مواجهیم؛ متعهد سفته و دارنده. بنابراین چنین تحلیلی ناظر به فرضی است که دارنده قصد تنزیل سفته را داشته باشد یا محل پرداخت آن بانکی باشد که صادرکننده نزد آن بانک دارای حساب بوده و از محل حساب جاری او باشد. بنابراین در فرضی که دارنده بخواهد به خود صادرکننده رجوع کند، تحلیل مذکور صادق نیست.

**سه،** مبنای حواله بدهی محیل به محتال است و بدین‌جهت حواله از عقود تبعی می‌باشد. بر این اساس چنانچه رابطه مبنایی با دارنده باطل باشد یا منتفی بشود، حواله هم باطل است و یا منتفی می‌شود؛ در صورتی که سفته همچنان به اعتبار خود باقی است. علاوه بر این، مقتضای عقد حواله این است که ذمه محیل (متعهد سفته) از مال موضوع عقد حواله به مجرد تمام شدن عقد حواله و رضایت محال‌علیه به آن، بری شود. بر این اساس تطبیق حواله بر صدور سفته امکان‌پذیر نیست؛ زیرا با صدور سفته صادرکننده بری‌الذمه نمی‌شود و از بابت سفته متعهد به پرداخت در برابر کسی که سفته را تحصیل کرده است (دارنده)، می‌باشد. بنابراین حواله بودن صدور سفته نمی‌تواند وصف تجریدی سفته (سند تجاری) را تبیین نماید.

**چهار،** بر اساس ماده (۷۲۵) قانون مدنی، رضایت محال‌علیه شرط صحت عقد حواله است، درحالی‌که در تحلیل مذکور سخنی از رضایت محال‌علیه به میان نیامده و در فرضی که دارنده، سفته را جهت تنزیل به بانک ارائه می‌دهد، ولی بانک نمی‌پذیرد،

تحلیل مذکور در مورد ماهیت صدور سفته ساکت و چون توجیه‌کننده همه آثار سفته نیست، ناقص می‌باشد.

### اشکالات وارد بر فرض دوم

هرچند در بدو امر تحلیل سفته بر این اساس صحیح به نظر می‌رسد، اما بر این تحلیل نیز اشکالاتی وارد است:

**یک**، این معامله دیگر حواله نیست؛ بلکه معامله جدیدی است تحت شمول ماده (۱۰) قانون مدنی، خصوصاً اگر محیل به محتال بدهکار نباشد (سفته سازشی)؛ زیرا بر اساس ماده (۷۲۶) قانون مدنی، اگر محیل مدیون محتال نباشد، احکام حواله در آن جاری نخواهد بود. مضاف بر این، چون معامله جدیدی است بر اساس ماده (۱۹۰) قانون مدنی قصد طرفین بر چنین معامله‌ای باید احراز گردد و گرنه اصل بر عدم است. **دو**، حتی اگر حواله به خود را حواله بدانیم، همچنان این تحلیل نمی‌تواند وصف تجریدی حاکم بر اسناد تجاری را تبیین نماید؛ زیرا اگر رابطه مبنایی صادرکننده با دارنده باطل باشد یا منتفی شود، باید حواله را باطل دانست، درحالی‌که سفته در این وضعیت به اعتبار خود باقی است.

بنابراین، بر اساس ایراداتی که مطرح شد، توجیه ماهیت صدور سفته بر اساس عقد حواله امکان‌پذیر نیست.

### ۲-۲. نظریه عقد ضمان بودن صدور سفته

برخی از فقها صدور سفته را مبتنی بر ضمان مطرح کرده‌اند. برخی آن را ضم ذمه به ذمه و برخی هم نقل ذمه و عده‌ای نیز صدور سفته را از قبیل ضم ذمه به ذمه (التزام به تأدیه) دانسته‌اند. بررسی کلام این دسته از فقها حاکی از آن است که ایشان این فروض را تنها در سفته سازشی مطرح کرده‌اند. در ادامه به تبیین هریک از این احتمالات پرداخته و درنهایت ایرادات وارد به هریک بیان خواهد شد.

### ۲-۲-۱. تبیین نظریه

در اصطلاح فقها، واژه ضمان به معنی «تعهد» و «بر عهده گرفتن است» که در حقوق کنونی گاه مرادف با «مسئولیت» نیز به کار می‌رود (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۲۲۱).

ضمان به‌عنوان یک عقد در فقه، به دو معنی عام و خاص به کار رفته است؛ ضمان به معنی عام شامل عقد ضمان (به معنی خاص) و حواله و کفالت می‌شود. تعریف مشهور از ضمان به معنی عام عبارت است از: «عقدی است که برای تعهد در قبال یک مال یا یک شخص تشریح شده است» (موسوی اردبیلی، ۱۴۱۴ق، ص. ۲۱۹؛ علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۴، ص. ۲۷۹؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص. ۸۸؛ صدر، ۱۴۲۰ق، ج ۴، ص. ۳۳۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص. ۱۷۱؛ محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص. ۱۸۲). معنی خاص عقد ضمان نیز ناظر به مفهومی است که در ماده (۶۸۴) قانون مدنی آمده است. بر اساس ماده مذکور ضمان عبارت است از عقدی که در آن شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده بگیرد. لازم به ذکر است که در مقام تشخیص معنای عام از خاص هرگاه ضمان به‌طور مطلق و بدون قرینه به کار رود مراد عقد ضمان به معنای خاص است، مگر قرینه‌ای دلالت بر اراده عقد حواله یا کفالت کند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۲۲۱).

یکی از احتمالاتی که در تبیین ماهیت سفته از جانب فقهای امامیه مطرح شده است، تحلیل صدور سفته بر مبنای ضمان است. البته این تحلیل صرفاً راجع به سفته سازشی مطرح گردیده است که علت آن هم این است که به عقیده ایشان، بیع چنین سفته‌هایی برخلاف سفته‌های حقیقی، به دلیل اینکه دین و اشتغال ذمه امضاکننده سند به دارنده منتفی است، جایز نیست (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۲۸؛ تبریزی، ۱۴۲۷ق، ص. ۴۱۴؛ روحانی، بی تا (الف)، ص. ۶۳؛ صدر، ۱۴۲۰ق، ج ۴، ص. ۱۰۹؛ مکارم، ۱۴۲۹ق، ص. ۴۷۷؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (ب)، ج ۲، ص. ۴۷۳). لذا فقهای امامیه جهت تصحیح معامله این اسناد و جوهری را ذکر کرده‌اند که یکی از این وجوه، صدور سفته بر مبنای ضمان است. این تحلیل در کلام فقها به چند نحو بیان شده است؛

۱. صدور سفته مبتنی بر ضمان.

بدین توضیح که صادرکننده سفته از فروشنده سفته (دارنده یا دائن صوری) نسبت به پرداخت مبلغ سفته در برابر مشتری ضمانت می‌کند، و بدین ترتیب فروشنده سفته مضمون‌عنه و مشتری (ثالث) مضمون‌له خواهد بود. برخی از فقها معتقدند ضمان در فرض مذکور صرفاً از نوع نقل دین از ذمه‌ای به ذمه دیگر می‌باشد، نه از باب ضم ذمه

به ذمه که عده‌ای بدان قائل‌اند و ادعا می‌کنند که در اسناد مجامله (صوری) ذمه مضمون‌عنه ضم ذمه ضامن است (روحانی، بی تا (ب)، ج ۳، ص. ۴۸۷؛ نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۶). بر اساس این وجه، پس از تمام شدن معامله دارنده با بانک، آنچه در ذمه دارنده در برابر بانک ایجاد می‌شود به ذمه مدیون صوری (صادرکننده سفته سازشی) منتقل می‌شود و درواقع مدیون صوری ضامن دائن صوری (دارنده سفته سازشی) و درنتیجه مدیون واقعی در برابر بانک خواهد بود. پس از رسیدن سررسید سفته و پرداخت مبلغ به بانک، مدیون صوری، دائن واقعی فروشنده سفته خواهد شد (روحانی، بی تا (ب)، ج ۳، ص. ۴۸۷). اما برخی از فقها وجه ضم ذمه به ذمه را در توجیه ماهیت صدور سفته صوری، به‌طور مطلق گفته‌اند و مقید به ضمان طولی نکرده‌اند (روحانی، بی تا (الف)، ص. ۶۷).

۲. صدور سفته مبتنی بر التزام به تأدیه.

بدین‌صورت که صادرکننده ضمن صدور سفته در فرضی که دارنده آن را تنزیل کرده در مقابل بانکی که سفته را تنزیل کرده است، ملتزم به پرداخت مبلغ سفته در موعد یا عندالمطالبه می‌شود.

توضیح آنکه مدیون صوری (صادرکننده)، سفته را به طلبکار صوری (دارنده) می‌دهد تا او آن را نزد سومی تنزیل کند و ثالث هم به او رجوع کند، که این خود موجب دو امر است، اول؛ اینکه طلبکار صوری به اندازه ورقه سفته نزد ثالث (بانک یا غیر آن) پس از معامله سند با ثالث، صاحب اعتبار می‌شود. دوم؛ آنکه التزامی است از مدیون صوری به ادای مقدار مذکور؛ در صورتی که طلبکار صوری که او در حقیقت مدیون شخص سوم شده است، آن را نپردازد. این التزام ضمنی، درواقع، به خاطر معهود بودن رجوع به مدیون صوری، در صورت نپرداختن مدیون حقیقی (طلبکار صوری) است. در فرض اخیر برای پرداخت‌کننده (مدیون صوری) رجوع به مدفوع‌عنه (طلبکار صوری) جایز است، در صورتی که متبرع در پرداخت نباشد؛ چراکه این التزام لازمه قرار مذکور می‌باشد. همچنین به عقیده این دسته از فقها ظاهر امر حاکی از آن است که اگر معامله سند ربوی نباشد؛ یعنی معامله سند به قصد ربا نباشد بلکه به قصد بیع سند باشد، این التزام صحیح باشد؛ زیرا این التزام از قبیل ضم ذمه به ذمه می‌باشد. البته از

قبیل ضمان طولی نه عرضی؛ چون شخص باید بدواً به صادرکننده (ملتزم) رجوع کند. این التزام نیز، به نظر ایشان، به‌حسب قواعد (عمومات لزوم به وفای عهد و اصل صحت) صحیح است، گرچه به ضمان مصطلح فقهی برنگردد (خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۷۸۸؛ خمینی، ۱۴۲۵ق، ج ۴، ص. ۴۵۵).

این فرض التزام به تأدیه بودن صدور سفته را بیان می‌کند و لذا اشکالی ندارد مالم یجب و یا اینکه معلق باشد؛ زیرا التزام به تأدیه ضمان نیست، به این دلیل که برخلاف ضمان، التزام به تأدیه شاغل ذمه نیست. به‌بیان‌دیگر التزام به تأدیه برخلاف ضمان، به عهده گرفتن نیست؛ بلکه تعهد به فعل است نه تعهد به مال. خلاصه آن‌که همان‌طور که امام خمینی نیز به آن اشاره کرده‌اند، مبنای شرعی التزام به تأدیه عمومات وفای به عهد است نه ادله مختص به ضمان (۱۴۲۵ق، ج ۴، ص. ۴۵۵). به همین دلیل است که امام خمینی التزام به تأدیه را از قبیل ضم ذمه به ذمه دانسته‌اند نه خود ضم ذمه. اما علت اینکه امام خمینی فرموده‌اند التزام به تأدیه از قبیل ضم ذمه به ذمه می‌باشد این است که التزام به تأدیه همانند ضمان، طولی و یا عرضی بوده و آثاری شبیه به ضمان طولی و یا عرضی دارد که در این فرض منظور، التزام به تأدیه طولی می‌باشد، آن‌هم طولی خاص؛ زیرا در طولی اصولاً ذی‌نفع التزام باید بدواً به مشغول‌الذمه رجوع کند و اگر نداد به ملتزم، ولی مطابق این نظر اول باید به ملتزم رجوع کند و اگر نداد به مشغول‌الذمه (دارنده سند).

۳. صدور سفته مبتنی بر قرض به همراه ضمان.

بدین‌صورت که دارنده سفته مبلغی را از ثالث در مقام تنزیل قرض می‌کند و سپس نسبت به پرداخت وجه سفته در موعد آن، مدیون (صادرکننده) و همه ظهر نویسان و امضاکنندگان سفته، ضامن پرداخت مبلغ سفته هستند (کاشف الغطاء، بی‌تا، ص. ۱۷۳).

## ۲-۲-۲. نقد نظریه

تحلیل صدور سفته مبتنی بر عقد ضمان و التزام به تأدیه امکان‌پذیر نیست زیرا؛ **یک**، امضای ضامن بر سند قبل از وقوع بیع و تحقق اشتغال ذمه مضمون‌عنه است، و این ضمان قبل از بیع متصور نیست، زیرا که ضمان مالم یجب بوده و باطل است (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۶). مگر در صورتی که گیرنده سفته به شخص سومی که

می‌خواهد سفته را در وجه او ظهر نویسی یا نزد او تنزیل کند، بدهکار باشد؛ وگرنه مستلزم ضمان مالم یجب می‌باشد و در نتیجه ضمان و سفته باطل خواهد بود. البته این ایراد در فرضی است که صدور سفته مبتنی بر ضمان باشد، ولی اگر صدور سفته را التزام به تأدیه بدانیم ایراد مذکور وارد نیست؛ زیرا التزام به تأدیه به تصریح قانون مدنی می‌تواند معلق باشد برخلاف ضمان ماده (۶۹۹) قانون مدنی؛ چراکه ضمان، برخلاف التزام به تأدیه، عقدی تبعی است.

**دو،** این توجیه تنها در فرضی می‌تواند صادق باشد که قصد طرفین از صدور سفته تنزیل و فروش آن باشد و فرضی را که طرفین قصد چنین اقدامی نداشته باشند؛ مثلاً در فرضی که صدور سفته به‌عنوان وسیله پرداخت ثمن بیع و یا وسیله‌ای برای پرداخت قرض باشد، پوشش نمی‌دهد. البته این ایراد نقضی و صرفاً به ضمان بودن صدور سفته وارد می‌باشد. در فرضی که قصد صادرکننده التزام به تأدیه باشد، ایراد مذکور وارد نیست؛ زیرا التزام به تأدیه بودن در فرضی هم که هدف از صدور سفته تنزیل نباشد، قابل تصور است.

**سه،** در عقد ضمان با سه شخص مواجهم درحالی که صدور سفته مبتنی به وجود دو شخص است.

**چهار،** عقد ضمان بین مضمون‌له و ضامن منعقد می‌شود و اراده مضمون‌عنه در تحقق عقد بی‌تأثیر است. درحالی که ماهیت صدور سفته را چه اینکه عقد بدانیم و چه ایقاع، رضایت دارنده (مضمون‌عنه) شرط می‌باشد.

**پنج،** عقد ضمان، عقدی است لازم، به همین دلیل مستلزم ایجاب ضامن و قبول مضمون‌له است، درحالی که در بیع یا خرید و فروش اسناد مجامله (دوستانه یا سازشی) عقد ضمانتی بین ضامن (صادرکننده سند) و مضمون‌له (مشری) منعقد نمی‌گردد (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۷)، حتی اگر بپذیریم یک فعل می‌تواند مبرز دو انشاء باشد؛ یعنی با انشاء بیع، قبول ضمان هم محقق گردد.

همچنین اگر مضمون‌له عقد ضمان را قبول نکند ضمان باطل است، درحالی که تعهد صادرکننده به پرداخت وجه سفته باقی خواهد ماند. همین ایراد راجع به التزام به تأدیه بودن صدور سفته نیز وارد است.

**شش**، طبق قاعده فقهی «أن العقود تابعه للقصود»، تحقق هر عقد مستلزم قصد طرفین بر انعقاد آن عقد است، و چنین قصدی باید احراز گردد وگرنه اصل بر عدم است. بنابراین عقد ضمان در مقام بحث زمانی محقق است که از قبل جمیع اطراف عقد مقصود باشد و ظاهر آن است که در بیع سند مجامله (صوری) چنین قصدی وجود ندارد، مگر خلافش احراز گردد (نجفی، ۱۴۲۷ق (الف)، ص. ۱۴۷). این قاعده در ایقاعات نیز جریان دارد؛ زیرا ایقاع در زمره اعمال ارادی و انشایی است و از این حیث همانند عقد است و اراده ایقاع‌کننده، رکن اصلی نفوذ ایقاع می‌باشد که باید در هر ایقاعی احراز گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۰، ص. ۱۵۲). بنابراین تحقق التزام به تأدیه نیز (که یک ایقاع است) مستلزم احراز قصد صادرکننده بر چنین التزامی است، وگرنه اصل بر عدم است.

**هفت**، التزام به تأدیه سفته، شاغل ذمه نیست؛ بلکه صرفاً یک تعهد به فعل می‌باشد. این در حالی است که صادرکننده سفته با صدور سفته، ذمه‌اش مشغول به یک تعهد براتی می‌گردد.

### ۲-۳. نظریه عقد وکالت بودن صدور سفته

برخی از فقهای امامیه صدور سفته را مبتنی بر عقد وکالت تحلیل کرده‌اند. متنها این تحلیل را تنها در سفته‌های سازشی آن هم در چند فرض مختلف بیان کرده‌اند. بدین‌جهت به تبیین این نظریه و هریک از فروض مطرح شده پرداخته و درنهایت ایرادات وارد به این نظریه مطرح خواهد شد.

### ۲-۳-۱. تبیین نظریه

وکالت در اصطلاح فقهی، عبارت است از آن‌که انسان کسی را نایب و جانشین خود در تصرف قرار دهد (شیروانی، ۱۳۹۰، ج ۸، ص. ۷۹) و در اصطلاح حقوقی، عقدی است که به‌موجب آن، یکی از طرفین، طرف دیگر را برای انجام نایب خود می‌نماید. مهم‌ترین نتیجه‌ای که از این تعریف به دست می‌آید که در شناخت ماهیت و اوصاف وکالت نیز اهمیت دارد این است که، اثر مستقیم عقد وکالت، وفق قول مشهور فقهای امامیه (آملی، ۱۳۸۰ق، ج ۱۰، صص. ۴۳۴ و ۴۳۶؛ بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۵۰۴؛ حلی (مقداد)، ۱۴۲۵ق، ج ۲، ص. ۶۹؛ روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۰، صص. ۲۳۷ و ۲۵۰؛ لنگرانی،



۱۴۲۵ق، ص. ۴۲۱؛ مامقانی، ۱۳۱۶ق، ج ۳، ص. ۴۲۰، «اعطای نیابت» است. بدین معنی که موکل اقدام وکیل را، در مورد انجام اعمال حقوقی، به منزله اقدام خود می‌داند و به وی اختیار می‌دهد که به نام و حساب موکل تصرفاتی انجام دهد (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۱۰۷).

برخی از فقها صدور سفته را بر مبنای عقد وکالت تبیین و تحلیل کرده‌اند. البته فرض وکالت را همانند فرض‌های عقد ضمان و (برخی از وجوه) حواله، تنها در سفته صوری مطرح کرده‌اند و علت آن هم همان‌طور که بیان شد، به بحث تنزیل سفته صوری برمی‌گردد؛ چراکه به نظر ایشان تنزیل سفته‌های حقیقی بر اساس بیع سفته صورت می‌گیرد، اما از آنجاکه سفته‌های صوری متضمن دین واقعی نیستند بیع آن‌ها بر ذمه دارنده به دلیل انتفاء موضوع امکان‌پذیر نیست و لذا فقها تلاش کرده‌اند وجهی شرعی برای توجیه تنزیل سفته‌های صوری پیدا کنند. یکی از این توجیه‌ها نظریه وکالت است که فقها به چند نحو بیان کرده‌اند. این تحلیل‌ها که مبتنی بر اعطای دو وکالت بیان شده‌اند، عبارت‌اند از؛

۱. توکیل در تملیک مبلغ سفته به غیر به کمتر حالاً و تملیک عوض به خود وکیل در برابر مبلغ سفته مؤجلاً.

با این توضیح که؛ با صدور سفته صادرکننده ضمن اعتراف به اینکه مدیون دارنده است، به دارنده دو وکالت می‌دهد، اول؛ اینکه دارنده وکیل در معاوضه یا بیع سفته با شخص ثالث باشد. بدین صورت که سفته‌ای را مثلاً با مبلغ ۱۰۰۰ تومان با اجل سه‌ماهه در قبال ۸۰۰ تومان به ذمه مدیون صوری (متعهد سفته) معاوضه یا بیع کند. بدین سبب معامله سفته محقق شده و به سبب آن، ۱۰۰۰ تومان ذمه مدیون صوری در قبال شخص ثالث مشغول می‌شود. دوم؛ اینکه دارنده، وکیل در انعقاد قراردادی جدیدی با مدیون صوری باشد، بدین صورت که مبلغ ۸۰۰ تومان را نقداً به ازای ۱۰۰۰ تومان مبلغ سفته به اجل سه‌ماهه از مدیون صوری بخرد. با وقوع این دو معامله مدیون صوری ۱۰۰۰ تومان به بانک با اجل سه‌ماهه بدهکار می‌شود، و دائن صوری (دارنده) نیز به همین میزان و با همین اجل بدهکار مدیون صوری می‌گردد (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۲۶؛ بصری بحرانی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص. ۵۰۶).

البته برخی از فقها به جای وکالت در معاوضه، تعبیر وکالت در بیع و به جای وکالت دوم، عبارت وکالت در بیع ثمن را به کار برده‌اند (بحرانی، ۱۴۲۸ق، ص. ۴۲۶؛ روحانی، بی تا (الف)، ص. ۶۵؛ روحانی، بی تا (ب)، ج ۳، صص. ۴۸۸-۴۸۹؛ سیستانی، ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص. ۴۴۸؛ سیستانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۵۶۲؛ فیاض کابلی، ۱۴۲۶ق، ص. ۳۰۸؛ خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، صص. ۸۵۸ و ۸۹۱؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (ب)، ج ۲، صص. ۴۷۳-۴۷۴؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق (الف)، ص. ۶۰۱).

۲. توکیل در استقراض از ثالث معادل مبلغ سفته (بر ذمه متعهد سفته) و توکیل در اقراض مبلغ مقترض به خود.

در این فرض مدیون صوری (صادرکننده) با امضای سفته، دو وکالت به دارنده می‌دهد به گونه‌ای که شخصی که سفته را در دست دارد وکیل باشد که برای امضاکننده سفته که اعتبار دارد قرض کند و بعد خودش از او قرض کند و در رأس موعد، قرض او را به بانک بپردازد (روحانی، بی تا، ص. ۶۶؛ گلپایگانی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص. ۳۹).

۳. توکیل در تملیک مبلغ سفته به غیر و توکیل در اقراض عوض به خود.  
در این فرض مدیون صوری وقتی سفته را امضا می‌کند، به دارنده سفته وکالت می‌دهد که مبلغ مکتوب در سفته را به بانک بر عهده مدیون صوری (متعهد سفته) بفروشد و دیگر آن‌که پس از بیع مذکور وکیل باشد که ثمن مأخوذ را برای خودش به قرض بردارد (خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۸۷۲؛ خمینی، ۱۴۲۵ق، ج ۴، ص. ۴۵۵). بنابراین پس از معامله امضاکننده سفته صوری که واقعاً بدهکار نبود، به میزان مبلغ مکتوب در سفته به شخص سوم بدهکار می‌شود، و پس از قرض نمودن، دارنده سفته مقداری را که از شخص سوم گرفته است به مدیون صوری بدهکار می‌شود (مطهری، بی تا، ج ۲، صص. ۲۹۸-۲۹۹؛ خمینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص. ۷۸۸؛ خمینی، ۱۴۲۵ق، ج ۴، ص. ۴۵۵).

### ۲-۳-۲. نقد نظریه

ایراداتی بر توجیه ماهیت صدور سفته، بر اساس عقد وکالت وارد است؛ **یک**، این تحلیل ناظر به فرضی است که دارنده قصد تنزیل سند را داشته باشد، اما در فرضی که دارنده بخواهد به خود صادرکننده رجوع کند تحلیل مذکور صادق نیست.

**دو،** این توجیه صرفاً در مورد سفته صوری مطرح شده است، درحالی‌که در سفته حقیقی نیز قابل تصور است.

**سه،** وکالت عقدی است جائز که در آن هر یک از طرفین عقد هر وقت بخواهند می‌توانند عقد را به هم بزنند، و این امر در سفته غیر ممکن است؛ چراکه عرف و قانون امضاکننده سند را به پرداخت مبلغ سند در سررسیدش ملزم می‌داند و بر این اساس متعهد سفته نمی‌تواند یک‌جانبه تعهد خود و در نتیجه حق مکتسب دارنده را اسقاط کند. البته باید توجه داشت که این ایراد در صورتی که ضمن عقد وکالت اشتراط عدم عزل یا عدم استعفا یا هر دو شده باشد و جعل چنین شرطی ضمن عقد وکالت را موجب آن بدانیم که وکالت به صورت عقد لازم درآید، وارد نخواهد بود؛ چنانچه برخی از حقوق‌دانان بر این عقیده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۲۰۸).

**چهار،** بر اساس ماده (۶۷۸) قانون مدنی، وکالت چون عقدی جایز است، به موت یا حجر هر یک از طرفین باطل می‌شود، اما با صدور سفته و با استقرار تعهد بر ذمه صادرکننده، نه موت و نه حجر هیچ‌یک از متعهد و دارنده، سفته و یا تعهد ناشی از سفته را باطل و بی‌اعتبار نمی‌کند.

**پنج،** وکالت یک عقد است و بر اساس ماده (۱۹۰) قانون مدنی، تحقق هر عقدی مستلزم وجود قصد و رضاست و چنین قصدی باید احراز گردد وگرنه اصل بر عدم است. در صورتی که وکالت را هم یک ایقاع بدانیم این ایراد نیز وارد است؛ چون به‌طور کلی در تحقق هر عمل حقوقی، قصد انشا ضروری است (شهیدی، ۱۳۷۳، ص. ۷۸).

بنابراین با توجه به ایرادات مذکور، عقد وکالت نمی‌تواند تبیین‌گر ماهیت صدور سفته باشد.

### ۳. نظریه مختار؛ ایقاع بودن صدور سفته

ماهیت صدور سفته، ایقاع است و موضوع آن عبارت است از: «انشاء یک‌جانبه تعهد بی‌قیدوشرط به پرداخت مبلغ معین در برابر عنوان «دارنده» در موعد معین یا عندالمطالبه».

صدور سفته عقد نیست؛ زیرا عقد یعنی ایجاد ارتباط میان ایجاب و قبول و عقد در جایی لازم است که بدون ایجاد ارتباط میان ایجاب و قبول، منثی به وجود نیاید. به همین دلیل است که در عقد - برخلاف آنچه برخی ادعا کرده‌اند - قبول، تنها رضای به مضمون ایجاب نیست؛ بلکه انشایی است مستقل که در راستای هدف ایجاب محقق می‌شود. البته این استقلال به گونه‌ای نیست که این نهاد از دو ایقاع مستقل تشکیل شود؛ بلکه در عقد دو انشاء وابسته به یکدیگر وجود دارد و در نتیجه همین وابستگی است که اگر قبول به ایجاب تعلق نگیرد، انشاء ایجاب بی‌اثر می‌ماند و از بین می‌رود. اما در ایقاع این گونه نیست؛ زیرا انشاء ایقاع مستقل و منجز است و تحقق منشاء آن به رضا یا انشاء دیگری ارتباط ندارد (کاتوزیان، ۱۳۷۰، صص. ۲۳ و ۲۴).

اشتراک قبول، مناط تحقق مفهوم عقد است؛ یعنی عقد مفهومی است که اگر قبول در آن نباشد تحققش ممکن نیست. این در حالی است که ایقاع نیز ممکن است مشروط به رضایت طرف مقابل باشد، اما مشروط بودن ایقاع به رضایت طرف دیگر به معنای قبول (عقدی) نیست. به عنوان مثال در وصیت تملیکی، به عقیده برخی از حقوق‌دانان و فقها این گونه است؛ زیرا به عقیده ایشان وصیت تملیکی ایقاعی است مشروط به رضایت موصی‌له (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، صص. ۲۵ و ۲۷). به نظر می‌رسد که این نظر صحیح باشد؛ زیرا عقد یک عمل حقوقی است که منشاء آن ایجاد نخواهد شد، مگر با تلافی دو اراده به یکدیگر. صرف اینکه یک عمل حقوقی (همانند وکالت، حواله، ضمان، وصیت)، با یک اراده نمی‌تواند منشاء اثر باشد، دلیل بر عقد بودن این دسته از اعمال حقوقی نمی‌باشد و صرف ابراز رضایت از جانب کسی به معنای قبول عقدی نیست، زیرا اولاً؛ قبول عقدی در اعمال حقوقی‌ای مصداق دارد که تحقق منشاء آن عمل حقوقی مستلزم همکاری و یا ربط و اختلاط بین دو اراده باشد. بدین جهت هرگاه در یک عمل حقوقی ربط بین دو اراده وجود نداشته باشد با عقد مواجه نیستیم. ثانیاً؛ اشتراط رضایت مذکور شرط ترتب اثر بر وصیت و از باب اصل عدم ولایت بر غیر (کاتوزیان، ۱۳۷۰، ص. ۲۵) و اصل تسلیط بر نفس (محقق داماد، ۱۳۶۸، ص. ۵۱) می‌باشد نه شرط تحقق منشاء وصیت.

به بیان دیگر ماهیت و منشأ وصیت به گونه‌ای است که نیاز به قبول عقدی ندارد؛ زیرا منشأ وصیت (اعم از عهدی و تملیکی) عهد بستن با غیر است و عهد با غیر، جهت تحقق، احتیاجی به قبول غیر (قبول عقدی) ندارد. اما ترتب اثر بر چنین عهدی منوط به رضایت دیگری است؛ چون عهد با غیر، به خودی خود در ذمه غیر، به دلیل اصل عدم ولایت (کاتوزیان، ۱۳۷۰، ص. ۲۵) و اصل تسلیط بر نفس (محقق داماد، ۱۳۶۸، ص. ۵۱) نمی‌تواند مؤثر باشد. بنابراین رضایت غیر از باب اصل عدم ولایت یا اصل تسلیط بر نفس، شرط صحت وصیت تملیکی می‌باشد نه از باب عقد بودن آن. در سفته، وکالت، ضمان و حواله نیز وضعیت به همین صورت است. بر این اساس وصیت تملیکی، ایقاعی است که در آن رضایت موصی‌له شرط صحت آن می‌باشد و شرط بودن قبول (رضایت) موصی‌له، منافاتی با ایقاع بودن وصیت تملیکی ندارد.

وضعیت حقوقی صدور سفته نیز به همین منوال است؛ زیرا در مورد تعیین ماهیت صدور سفته، سؤال اصلی و کلیدی این است که آیا تحقق تعهد بی‌قید و شرط به پرداخت در برابر عنوان «دارنده» در موعد معین، به قبول دارنده اناطه دارد و مثلاً همانند مبادله و معاوضه است یا اینکه خیر؟ پاسخ به این سؤال منفی است؛ چون سفته صرفاً تعهد به پرداخت با اوصاف مذکور است و این تعهد به محض انشاء صادرکننده سفته محقق می‌گردد، بدون آن‌که در تحقق و شکل‌گیری آن قبول دارنده نقش داشته و مطرح باشد. اما اینکه رضایت دارنده چه جایگاه و یا تأثیری در این تعهد دارد؟ باید گفت که بنا بر اصل عدم ولایت (کاتوزیان، ۱۳۷۰، صص. ۲۵ و ۱۳۴)، صادرکننده نمی‌تواند به‌طور قهری در ذمه دیگران، تصرف کند و لو این‌که این تصرف مثبت باشد. اراده صادرکننده فقط تا ایجاد تعهد علیه خودش نافذ است و مازاد بر آن؛ یعنی تأثیرگذاری آن بر ذمه دیگری ولو اینکه مثبت باشد، منوط به رضایت کسی است که در ذمه او تصرف شده است. بر این اساس دارنده تا زمانی که سفته را نگرفته باشد، ذمه‌اش تغییری نکرده است، ولی اگر سفته را قبض کرد، این کاشف از آن است که به مثبت شدن ذمه خویش رضایت داده است. همان‌طور که ملاحظه می‌گردد این رضایت به معنای قبول عقدی نیست (عالی‌پناه، ۹۴-۱۳۹۳، ص. ۴۷)؛ چراکه در تحقق تعهد صادرکننده هیچ نقشی ندارد؛ بلکه در اثرگذاری آن تعهد بر ذمه دارنده سند نقش دارد.

به بیان دیگر رضایت دارنده، نه در انشا تعهد سفته تأثیری دارد و نه در مُنشأ آن (تعهد براتی)؛ بلکه فقط ترتب اثر بر سفته منوط است به رضایت دارنده، آن هم رضایتی که با قبض محقق می‌گردد. بنابراین قبول دارنده در پیدایش تعهد براتی هیچ تأثیری ندارد، برخلاف بیع که اگر مشتری قبول نکند در تحقق مبادله تأثیر دارد؛ در اجاره، معاوضه، صلح، نکاح و سایر عقود نیز چنین است.

### جمع بندی و نتیجه گیری

از این تحقیق نتایج زیر به دست آمده است:

۱. صدور سفته یک عمل حقوقی است نه صرفاً یک عمل مادی (تنظیم سند) یا رضایت بر یک حواله؛ زیرا صادرکننده سفته با صدور سفته، خود را متعهد به پرداخت در برابر دارنده در موعد معین یا عندالمطالبه می‌کند.
۲. اکثر فقهای معاصر امامیه معتقدند، صدور سفته یک «عقد» است. برخی آن را در قالب «حواله» و برخی صدور سفته سازشی را مبتنی بر «ضمان» یا «وکالت» دانسته‌اند.
۳. ماهیت صدور سفته ایقاع است و موضوع آن «انشاء یک‌جانبه تعهد بی‌قید و شرط به پرداخت مبلغ معین در برابر عنوان «دارنده» در موعد معین یا عندالمطالبه» است. این ایقاع برخلاف نظر حقوق‌دانانی که ماهیت صدور سند تجاری را «ایقاع مستقل» می‌دانند، ایقاعی است که صحت آن مشروط به رضایت دارنده می‌باشد؛ آن هم رضایتی که صرفاً با قبض سند محقق می‌گردد.  
در بدو امر چنین به نظر می‌رسد که صدور سفته، یک عقد باشد؛ زیرا تا وقتی که دارنده سفته، آن را قبض و قبول نکند، صادرکننده متعهد به پرداخت وجه سفته نمی‌گردد. اما صدور سفته عقد نیست؛ زیرا عقد در جایی لازم است که بدون ایجاد ارتباط میان ایجاب و قبول، منشی به وجود نیاید. این در حالی است که در سفته، مُنشأ صدور سفته؛ یعنی تعهد به پرداخت، صرفاً با اراده صادرکننده ایجاد شده و اراده دارنده در تحقق آن بی‌تأثیر است و رضایت دارنده تنها در ترتب اثر مُنشأ بر ذمه وی مؤثر است. نتیجه آن‌که باید گفت ماهیت صدور سفته ایقاع است.
۴. ایقاع دانستن صدور سفته، منافاتی با اشتراط رضایت دارنده (که با قبض محقق می‌گردد) در تحقق ایقاع ندارد؛ زیرا هر چند اشتراط قبول مناط تحقق مفهوم عقد است

نه ایقاع، لکن شرط بودن این رضایت در ایقاع، از باب اصلی به نام اصل «عدم ولایت بر غیر» است نه از باب «قبول عقدی» بودن آن.

### کتابنامه

- آملی، میرزا محمد تقی (۱۳۸۰ق). مصباح الهمدی فی شرح العروة الوثقی. تهران: بی‌جا.
- امامی، سیدحسین (۱۳۷۶). حقوق مدنی. تهران: کتاب فروشی اسلامیة.
- بحرانی، محمد (۱۴۲۸ق). فقه المصارف و التقود. قم: مکتبۀ فدک.
- بصری بحرانی، زین الدین (۱۴۱۳ق). کلمۀ التقوی. قم: سید جواد وداعی.
- تبریزی، جواد بن علی (۱۴۲۶ق). منهاج الصالحین. قم: مجمع الإمام المهدی (ع).
- تبریزی، جواد بن علی (۱۴۲۷ق). المسائل المنتخبة. قم: دار الصدیقه الشهیده (س).
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۰). حقوق مدنی (وصیت). تهران: گنج دانش.
- حلی، مقداد بن عبد الله سیوری (۱۴۲۵ق). کنز العرفان فی فقه القرآن. قم: انتشارات مرتضوی.
- خامنه‌ای، سید علی بن جواد حسینی (۱۴۲۴ق). أجوبه الاستفتاءات. قم: دفتر معظم له در قم.
- خامینی، سید روح الله (۱۴۲۴ق). توضیح المسائل (محشی). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- خامینی، سید روح الله (۱۴۲۵ق). تحریر الوسیله (علی اسلامی: مترجم). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- خویی، سید ابوالقاسم موسوی (۱۴۱۰ق). منهاج الصالحین. قم: نشر مدینه العلم.
- روحانی قمی، سید صادق حسینی (۱۴۱۲ق). فقه الصادق (ع). قم: دار الکتاب.
- روحانی قمی، سید صادق حسینی (بی تا (الف)). المسائل المستحدثه. بی‌جا.
- روحانی قمی، سید صادق حسینی (بی تا (ب)). منهاج الصالحین. بی‌جا.
- سیستانی، سید علی حسینی (۱۴۱۷ق). منهاج الصالحین. قم: دفتر حضرت آیه الله سیستانی.
- سیستانی، سید علی حسینی (۱۴۲۲ق). المسائل المنتخبة. قم: دفتر حضرت آیه الله سیستانی.
- شاهرودی، سید محمود هاشمی و جمعی از پژوهشگران (۱۴۲۶ق). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (ع)، قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی.
- شعرانی، ابوالحسن (۱۴۱۹ق). تبصره المتعلمین فی احکام الدین. قم: منشورات اسلامیة.

شهید ثانی، زین الدین (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.

شهیدی، مهدی (۱۳۷۳). سقوط تعهدات. تهران: کانون وکلای دادگستری.

شیروانی، علی (۱۳۹۰). ترجمه و تبیین شرح لمعه. تهران: انتشارات دارالعلم.

صدر، سید محمد باقر (۱۴۲۰ق). ما وراء الفقه. بیروت: دار الأضواء للطباعة و النشر.

عالی پناه، علی رضا (۹۴-۱۳۹۳). جزوهی حقوق مدنی ۷. تهران: دانشکده حقوق دانشگاه امام صادق(ع).

علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق). تذکره الفقهاء. قم: مؤسسه آل البيت(ع).

فیاض کابلی، محمد اسحاق (۱۴۲۶ق). المسائل المستحدثه. کویت: مؤسسه محمدرفعی حسین.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۰). ایقاع. تهران: یلدا.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). دوره حقوق مدنی (عقود معین). تهران: سهامی انتشار.

لنکرانی، محمد فاضل موحدی (۱۴۲۵ق). تفصیل الشریعه. قم: مرکز فقه ائمه اطهار(ع).

مامقانی، محمد حسن (۱۳۱۶ق). غایه الآمال فی شرح کتاب مکاسب. قم: مجمع الذخائر الإسلامیه.

محقق حلی، نجم الدین (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام. قم: مؤسسه اسماعیلیان.

محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۶۸). بررسی فقهی حقوقی وصیت. مواد ۱۲۵-۱۶۰ قانون مدنی.

تهران: اندیشه‌های نو در علوم اسلامی.

مطهری، مرتضی (بی تا). فقه و حقوق (مجموعه آثار). قم: بی جا.

معین، محمد (۱۳۶۳). فرهنگ فارسی. تهران: انتشارات امیرکبیر.

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۹ق). رساله توضیح المسائل. قم: انتشارات مدرسه امام علی(ع).

موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم (۱۴۱۴ق). فقه الشركه و کتاب التأمین. قم: منشورات مکتبه أميرالمؤمنین(ع).

نجفی، بشیر (۱۴۲۷ق). بحوث فقهیه معاصره. نجف: دفتر حضرت آیه الله نجفی.

نجفی، کاشف الغطاء (بی تا). المعاملات المصرفیه. نجف: مؤسسه کاشف الغطاء.



وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۸ق الف)). توضیح المسائل. قم: مدرسه امام باقر(ع).  
وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۸ق ب)). منهاج الصالحین. قم: مدرسه امام باقر(ع).