

سازوکارهای حقوقی مناسب واگذاری مطالبات بازارهای ایران از چشم انداز تجارت بین الملل

بابک افشار

^۱ دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد شیراز، شیراز، ایران.

چکیده

این مقاله متکفل بررسی سازوکارهای حقوقی مناسب واگذاری مطالبات بازارهای ایران از چشم انداز تجارت بین الملل با روش توصیفی و تحلیلی می باشد. یکی از مهم ترین قسمت های هر قرارداد بین المللی بخش تأمین مالی است. از متداول ترین روش های تأمین مالی می توان؛ اعتبار فروشنده، اعتبار خریدار، واگذاری مطالبات، اجاره به شرط تملیک، تأمین مالی و استفاده از کمک های توسعه ای را نام برد. واگذاری مطالبات به عنوان یکی از روش های مهم و رایج تأمین مالی شامل لیزینگ، فاکتورینگ، فورفیتینگ و تأمین مالی پروژه می باشد. از مهم ترین چالش های مطرح در استفاده از این ابزارها این است که در اکثر کشورهای در حال توسعه قوانین داخلی به نحوی وضع شده است که ممکن است مانع از افتتاح حساب های ارزی برای معاملات فرامرزی گردد. یافته ها نشان داد، اهمیت تأمین مالی در تجارت بین الملل تا حدی است که برخی تخمین میزنند بیش از ۵۰ درصد تجارت جهان مبتنی بر یک یا چند، از ابزارهای تأمین مالی می باشد. فاکتورینگ یکی از مهم ترین و رایج ترین روش های تأمین مالی از طریق حساب های دریافتنی می باشد بدلیل اینکه فاکتورینگ علی الاصول عنصر نیابت در آن وجود ندارد و در سازوکارهای حقوقی مناسب واگذاری مطالبات بازارهای ایران؛ فاکتورینگ کارکردهای متفاوتی دارد که پرداخت مطالبات یکی از آنهاست، وانگهی مطالبات در قرارداد فاکتورینگ کوتاه مدت بوده و عمدتاً زمان سررسید دریافتنی ها از ۶ ماه تجاوز نمی نماید؛ حال آنکه کارکرد قرارداد فورفیتینگ تأمین مالی در مطالبات میان مدت و بلند مدت است و تنها کارکرد آن تأمین مالی است. از جمله مزایای فورفیتینگ، از بین بردن خطر مشتمل بر حذف خطر انتقال، تأمین مالی صد در صد ارزش قرارداد و حمایت در و خطرات سیاسی و تجاری برابر خطر افزایش نرخ بهره و نوسان نرخ ارز است. همچنین افزایش نقدینگی امتیاز دیگر این نوع قرارداد است. این روش تأمین مالی به صادرکننده اجازه می دهد تا به رغم پیشنهاد معامله ی اعتباری به خریدار برای حفظ موقعیت رقابتی خود، نقدینگی لازم را برای ادامه ی فعالیتهای تجاری به دست آورد. افزایش سرعت و سادگی قراردادهای فورفیتینگ؛ چرا که با استفاده از این شیوه، تعهدات تأمین مالی می تواند به سرعت اجرا شوند. نتیجه انتقال مطالبات از طریق فاکتورینگ، نوعی تقسیم کار میان فروشنده و عامل خواهد بود به این شرح که ارسال کالا، تهیه اسناد حمل توسط فروشنده انجام شده و مدیریت و اداره اعتبارات از طریق عامل صورت خواهد گرفت. در واقع عامل به عنوان واسطه ای در این میان، دریافت وجوه معامله را تسهیل مینماید. فاکتورینگ به جهت کارکرد تأمین مالی میتواند در افزایش

صادرات موثر باشد چه اینکه سرمایه مورد نیاز را در اختیار صادر کننده قرار میدهد. لیزینگ مالی یا اعتباری ساز و کاری بعنوان یکی از روش های واگذاری مطالبات بازارهای ایران، برای تأمین مالی پروژه های ساخت و ساز یا قراردادهای مصرفی است. استفاده از این شیوه تأمین مالی که امروزه رایج ترین روش عملیاتی شرکت های لیزینگ است؛ اصولاً برای خرید شرکت های هواپیمایی در سطح فراملی است.

واژگان کلیدی: واگذاری مطالبات، بازارهای ایران، تجارت بین الملل، لیزینگ، فاکتورینگ، فورفیتینگ

مقدمه

این مقاله بدنبال بررسی ساز و کارهای حقوقی مناسب واگذاری مطالبات در بازارهای مالی ایران در فضای تجارت بین الملل است، که بی شک دستیابی به این مهم، از مجرای ساز و کارهای حقوقی مناسب و با تأکید بر اسناد بین المللی قابل تحقق است. سوالی که از این رهگذر به ذهن متبادر می شود این است که اساساً فعالان عرصه تجارت بین الملل در ایران با چه چالش های حقوقی در استفاده از روش های واگذاری مطالبات با توجه به قوانین حاکم و اسناد بین المللی مواجه هستند و چه راهکارهایی برای حذف این چالش ها وجود دارد؟ یکی از مهم ترین قسمت های هر قرارداد بین المللی بخش تأمین مالی است. بسیاری از افراد در عرصه تجارت بین الملل علی رغم داشتن توانایی و تخصص، برای خرید یا وارد کردن کالا و خدمات مورد نیاز خود منابع نقدی کافی در دسترس ندارند. از این رو برای رفع این نیاز به تدریج روش های گوناگونی ایجاد و گسترش یافته است. از متداول ترین روش های تأمین مالی می توان: اعتبار فروشنده، اعتبار خریدار، واگذاری مطالبات، اجاره به شرط تملیک، تأمین مالی و استفاده از کمک های توسعه ای را نام برد. واگذاری مطالبات به عنوان یکی از روش های مهم و رایج تأمین مالی شامل دو روش فاکتورینگ و فورفیتینگ می باشد. تأمین مالی را ستون فقرات تجارت کنونی نام نهاده اند. حسب بررسی های به عمل آمده بالغ بر ۸۰٪ از تجارت جهانی بر پایه نوعی اعتبار تجاری صورت می گیرد، که اکثر آن کوتاه مدت است. تأمین مالی از طریق واگذاری مطالبات یکی از ابزارهای حائز اهمیت تأمین مالی در قرن حاضر است. در گذشته اعتبار شرکت های تجاری با اموال منقول و غیر منقول سنجیده می شد. اما امروزه حجم و کیفیت مطالبات نمایانگر ارزش اعتباری شرکت هاست. به این علت، مطالبات به عنوان مهمترین دارایی هر شرکت، منبع با ارزشی برای تأمین مالی است. در دوران کنونی معاملات نقد در عرصه جهانی رو به کاهش است که این امر خود منجر به کاهش نقدینگی می شود و لاجرم شرکتها از مطالبات خود به عنوان وسیله مبادله استفاده می نمایند.^۱

فاکتورینگ یا کارگزاری وصول مطالبات و انتقال طلب، یک روش تأمین مالی است که به موجب آن صادر کننده ای مطالبات کوتاه مدت خود را به یک مؤسسه مالی و اعتباری خاص منتقل می کند تا مؤسسه اخیر آن مطالبات را اداره، وصول و یا تنزیل نماید، فارغ از اینکه آیا حق مراجعه به صادر کننده محفوظ است یا نه. فورفیتینگ یا تنزیل اسناد تجاری نیز به روشی اطلاق می شود که بر اساس آن اسناد تجاری مدت دار از قبیل برات، سفته، ضمانت نامه و یا اعتبار اسنادی مدت دار در مقابل دریافت نقدی نزد یک مؤسسه مالی و اعتباری تنزیل می شود و یا به قیمت نازل تری از قیمت اسمی آن به مؤسسه مزبور به فروش می رسد و این مؤسسه حق رجوع به طلبکار قبلی (انتقال دهنده) را از دست می دهد.^۲

مطالعات فراوانی تا کنون در خصوص ماهیت حقوقی این دو روش هم در عرصه بین المللی و هم در داخل کشور صورت گرفته است. گسترده ترین فعالیت و پژوهش بین المللی در این راستا تدوین قانون نمونه آنسیترال در خصوص انتقال بین المللی اعتبارات در سال ۱۹۹۲ میلادی می باشد. که ایران این قانون را به طور رسمی در مجلس شورای اسلامی تصویب ننموده لیکن دستورالعمل صدور دستور پرداخت و انتقال وجوه از سوی اداره نظام های پرداخت بانک مرکزی با استفاده از قانون نمونه آنسیترال نوشته شده است. قانون نمونه آنسیترال انتقال اعتبار در بند (a) از ماده ۲ به این صورت تعریف می نماید: « انتقال اعتبار به معنی یک سلسله دستور پرداخت است که از دستور پرداخت صادرکننده آغاز گردیده و هدف آن انتقال وجه و

^۱ - امینی، منصور؛ جعفری، دیبا، تشریک اطلاعات اعتباری در ایران با نظر به شاخص انجام کسب و کار بانک جهانی، دوره ۱۱ شماره ۱، بهار و تابستان

۱۳۹۹، ص ۷۶

^۲ - شیروی، عبدالحسین ۱۴۰۰، حقوق تجارت بین الملل، تهران: نشر سمت، ص ۳۱۲

قراردادن آن در اختیار ذی نفع است...^۱. در این خصوص باید گفت که اگرچه کارکرد اصلی از انتقال اعتبار تأمین سرمایه نیست لیکن به عنوان کارکرد فرعی دارای ظرفیت قابل توجهی در این زمینه است.

در عرصه داخلی همانطور که در بالا بدان اشاره شد به دلیل نپذیرفتن این قانون نمونه به صورت رسمی و فقدان قانون‌گذاری در زمینه انتقال اعتبارات و به صورت خاص در خصوص فاکتورینگ و فورفیتینگ هنوز هم فعالان این عرصه مانند تجار، مؤسسات مالی، بانک‌ها و... برای انعقاد قراردادهای خود و انتخاب بهترین راه در راستای کسب سرمایه مورد نیاز، دچار ابهام هستند و به دلیل ناشناخته یا کمتر شناخته بودن این ابزارها در کشور ما، افراد معدودی به آن روی آورده‌اند. لذا بررسی ماهیت این دو روش چه از بعد حقوقی و چه سایر ابعاد مرتبط دارای اهمیت و ضروری می باشد که این امر در حوزه حقوقی، وظیفه حقوق‌دانان می باشد. لیکن صرف بررسی و شناسایی کافی نیست.

تجار و فعالان عرصه تجارت بین‌الملل با توجه به ابعاد معاملات و چالش‌های فراوانی که در حیطه‌ی فعالیت تخصصی خود در بازار با آن مواجه هستند، امکان و فرصت شناسایی بهترین روش جهت تأمین مالی را ندارد چراکه هر آزمون و خطا هزینه هنگفت احتمالی برای ایشان و کسب و کارشان در پی خواهد داشت. لذا در این تحقیق بر آنیم تا با استفاده از مطالعات انجام شده در خصوص ماهیت این دو مکانیسم با توجه به قوانین حاکم؛ و همچنین با مطالعه پیرامون بازارهای مالی ایران ظرفیت‌های آن را بررسی نماییم و بهترین روش برای تأمین مالی را به فعالان این عرصه پیشنهاد دهیم. به این ترتیب تجار، مؤسسات مالی، بانک‌ها و... قادر خواهند بود با ریسک کمتری اقدام به انعقاد قراردادها و تأمین مالی نمایند. که این امر بالتبع هم در ایجاد فرصت‌های شغلی و کاهش نرخ بیکاری در کشور تأثیر به سزایی خواهد داشت و هم باعث گسترش بنگاه‌های اقتصادی و رونق و رشد اقتصادی خواهد شد.

در این راه با بررسی دقیق مزایا و معایب هر روش با توجه به ظرفیت‌های بازار مالی می‌پردازیم و ضمن توضیح ضرورت استفاده از روش‌های واگذاری مطالبات برای فعالان حوزه تجارت بین‌الملل، چالش‌هایی که استفاده از این دو روش در کشور ایران و در سطح بالاتر تمام کشورهای در حال توسعه با آن مواجه هستند را به بحث می‌گذاریم.

به طور مثال یکی از مهم‌ترین چالش‌های مطرح در استفاده از این دو ابزار این است که در اکثر کشورهای در حال توسعه قوانین داخلی به نحوی وضع شده‌است که ممکن است مانع از افتتاح حساب‌های ارزی برای معاملات فرامرزی گردد. یا با توجه به قوانین ناظر بر ماهیت واگذاری مطالبات در فرض ورشکستگی تاجر (شرکت یا شخص)، اینکه مطالبات یا اسناد واگذار شده جزء دارایی ورشکسته محسوب می‌گردد یا خیر، چالش دیگری است که استفاده از این دو روش با قوانین داخلی هر کشوری دارند.

ما در این مقاله چالش‌هایی که استفاده از این دو ابزار از نظر قوانین حاکم و سیستم نظارتی حاکم با آن مواجه هست را بررسی خواهیم نمود و با بررسی تجربه جهانی استفاده از روش‌های واگذاری مطالبات در تأمین مالی و با تأکید بر مقررات مندرج در قانون نمونه و کنوانسیون آنسیترال در خصوص انتقال‌های بین‌المللی اعتبار (۱۹۹۲) به ارائه الگوی مناسب می‌پردازیم.

۱- مفاهیم و روش‌های واگذاری مطالبات

۱-۱- فاکتورینگ

فاکتورینگ به عنوان قدیمی‌ترین شیوه تأمین مالی از طریق مطالبات ذکر شده است؛ اگر چه ریشه‌هایی از این قرارداد در قرن ۱۶ و امپراطوری روم یافت شده است؛ اما پس از جنگ جهانی اول و با توسعه مفهوم عاملی، ریسک اعتباری خریداران

¹ -UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers (1992)

رفته رفته توسط عاملان پذیرفته گردید تا عاملی به مفهوم حاضر آن نیل نماید.^۱ شایان ذکر است؛ تجارت مربوط به نساجی انگلستان در این روند اثرگذار بوده است. نهایتاً، در اوایل دهه ۱۹۶۰ عاملی به مفهوم کنونی در اروپا رایج گردید. معنای این ابزار را با توجه به ریشه لاتینی آن، بهتر می توان دریافت. فاکتور از کلمه لاتینی facio میآید که به معنی شخصی است که امور را انجام میدهد و این واژه بر این مینا، به معنای نماینده و فردی است که کاری را برای دیگری انجام میدهد. لازم به توضیح است مقررات بین المللی چندانی در خصوص فاکتورینگ موجود نبوده و به دلیل عدم وجود نظام حقوقی متحد الشکل، موسسه بین المللی یکسان سازی حقوق خصوصی اقدام به تدوین کنوانسیون با عنوان کنوانسیون فاکتورینگ بین المللی در ۱۹۹۸ در اتاوا کانادا نمود که البته از آن استقبال چندانی به عمل نیامد. همچنین مقرراتی در این خصوص توسط عاملین زنجیرهای بین المللی تهیه شده که به جهت سهولت استفاده از اقبال بیشتری بهره مند شده است. کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص واگذاری مطالبات نیز پیرامون موضوع، تهیه و تنظیم شده است.^۲

برخی نویسندگان بیان داشته اند، فاکتورینگ یا کارگزاری وصول مطالبات و انتقال طلب، یک روش تأمین مالی است که به موجب آن صادرکننده ای مطالبات کوتاه مدت خود را به یک موسسه مالی و اعتباری خاص منتقل می کند تا موسسه اخیر آن مطالبات را اداره، وصول و یا تنزیل نماید، فارغ از این که آیا حق مراجعه به صادر کننده محفوظ است یا نه.^۳ عده ای دیگر از نویسندگان جهت ارائه تصویری از فاکتورینگ بیان داشته اند، فاکتورینگ یکی از مکانیسم های تأمین مالی قابل اجرا در سرتاسر دنیاست که با استفاده از آن، شرکت فروشنده نسبه کالا یا خدمات، حساب های دریافتنی خود را با در نظر گرفتن تخفیف به شرکت فاکتورینگ می فروشد. در واقع فاکتورینگ از روشهای تسریع در دریافت وجوه حاصل از حساب های دریافتنی است. برخی دیگر از نویسندگان فاکتورینگ را چنین تعریف کرده اند:

فاکتورینگ یک بسته کامل مالی است که ترکیبی از فعالیت تامین سرمایه، حمایت از خرید اعتباری و حسابداری حساب های دریافتنی و مجموعه ای از خدمات می باشد. دیگر نویسندگان برای فاکتورینگ چنین تعریفی بیان داشته اند: «یک قرارداد فاکتورینگ است که به وسیله یک شرکت فاکتورینگ بزرگان "تاجر" که می خواهد حسابهای دریافتنی اش را با یک تخفیف برای بدست آوردن یک نقدینگی فوری بفروش رساند».^۴

فاکتورینگ یا تأمین مالی از طریق تنزیل موقت، یکی از مهم ترین و رایج ترین روش های تأمین مالی از طریق حساب های دریافتنی می باشد. پیشینه تاریخی فاکتورینگ، پیشینه تاریخی نمایندگانی است که اموری را برای دیگران انجام می دهند.^۵ با این وجود با گذشت زمان در حیطه کارکردها و ویژگی های نهاد فاکتورینگ تغییراتی به وجود آمد به گونه ای که دیگر امروزه نمی تواند با نهاد نمایندگی تجاری یکی دانسته شود و دارای این فرق اساسی است که در فاکتورینگ، مطالبات به عامل فروخته می شود یا انتقال پیدا می کنند.^۶

۱ - پرویزیان، کورش، آذرخش، ندا، ۱۳۸۹ ابزارهای نوین تأمین مالی در توسعه صادرات؛ آخرین گذارهای تأمین مالی، ماهنامه بانک توسعه صادرات ایران، فروردین و اردیبهشت، ص ۹۴

۲ - مهدوی ثابت، محمد علی؛ شاکری، مهدی ۱۳۹۵ بررسی ماهیت حقوقی و آثار فاکتورینگ در حقوق آمریکا و انگلیس، آموزه های حقوقی گواه، سال دوم، شماره دوم، صص ۱۵۰-۱۰۳

۳ - شهریار، زهرا، مجله توسعه صادرات شماره ۷۹ مرداد ماه ۱۳۸۸

۴ - Article what is a factoring agreement by ANDREW YNCH January 26, 2013

۵ - غنی زاده، بهرام؛ بارانی، زینب، روش های تأمین مالی در بنگاه های اقتصادی، جامعه حسابداران رسمی ایران، ص ۵۹

۶ - فیضی چکاب، غلام نبی؛ تقی زاده، ابراهیم؛ فهیمی، عزیزالله؛ خدادادی دشتکی، خداداد، بررسی موانع و کاستی های تأمین مالی خارجی در حقوق ایران، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال سوم، شماره یازدهم، تابستان ۹۴، ص ۱۴۵

فاکتورینگ عبارت است از فروش نقدی مطالبات یا حساب‌های دریافتنی به قیمتی کمتر از مبلغ اسمی فروشنده (صادرکننده) با فروشاین گونه حساب‌ها، مالکیت خود را به عامل انتقال می‌دهد و عامل نیز کلیه سیاهه‌های لاوصول فروشنده را خریده و مسئولیت ترتیبات بعدی با خریدار کالا را تحت نظر خویش می‌گیرد و حق رجوع به بدهکار اصلی را دارد. در فاکتورینگ، شرکت عامل ممکن است این حق را برای خود حفظ کند که در صورت عدم پرداخت به صادرکننده مراجعه کند و ممکن است این حق از وی سلب شود و تنها حق مراجعه به خریدار (واردکننده) را داشته باشد. در واقع فاکتورینگ از روش‌های تسریع در دریافت وجوه حاصل از حساب‌های دریافتنی است. طی این راهکار، شرکت فروشنده می‌تواند در صورت پذیرش شرایط توسط شرکت فاکتورینگ، نسبت به دریافت بخشی از وجوه حاصل از فروش نسبه، قبل از سر رسید اقدام کند. در فاکتورینگ اصولاً سه شخص دخیل هستند. اول، صادر کننده (فروشنده) که کالاها یا خدماتی را به صورت مدت دار به وارد کننده (خریدار) می‌فروشد. اجل و مدت پرداخت ثمن قرارداد معمولاً زیر یک سال است. دوم، وارد کننده که به موجب قرارداد مزبور به صادر کننده بدهکار شده و باید در موعد مقرر نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام کند. سوم، یک مؤسسه یا شرکت تخصصی تحت عنوان «شرکت عامل» که از طرف صادر کننده اداره، وصول و یا تنزیل مطالبات او را عهده دار می‌شود. مطالباتی که به موجب قرارداد فاکتورینگ از صادر کننده به شرکت عامل محول می‌شود، حساب‌های دریافتنی نامیده می‌شود.^۱

عامل در نهاد فاکتورینگ علاوه بر تأمین منابع مالی، خدمات دیگری چون اداره و وصول و مطالبات را نیز تضمین می‌دهد. بنابراین فروشندگان و صادرکنندگان می‌توانند اداره و حسابداری و وصول حساب‌های دریافتنی خود را به شرکت‌های فاکتورینگ که این امر در تخصص شان می‌باشد و بهتر عمل می‌نمایند واگذار کنند و خود به امور مدیریتی بپردازند. مضاف بر آن فروشندگان و صادرکنندگان می‌توانند از شرکت‌های فاکتورینگ بخواهند وصول حساب‌های دریافتنی را برای آن‌ها تضمین کند، به این ترتیب که آن‌ها را در برابر قصور بدهکاران از پرداخت مطالباتشان بیمه کنند. در حالت اخیر شرکت‌های فاکتورینگ در نقش یک بیمه گر ظاهر می‌شود. فاکتورینگ بیشتر برای وصول و اداره و احتمالاً تنزیل مطالبات کوتاه مدت زیر یک سال استفاده می‌شود. فاکتورینگ اصولاً برای روابط مستمر بین یک صادرکننده و یک شرکت عامل مناسب است پس اگر صادر کننده‌ای بخواهد به طور مستمر وصول مطالبات از مشتریان گوناگون را به شرکت عامل واگذار کند، فاکتورینگ بیشتر مناسب است. در این شیوه تأمین مالی اصولاً واگذاری اسناد تجاری مطرح نیست بلکه حساب‌های دریافتنی صادرکننده به عامل واگذار می‌شود.^۲

تأمین مالی از طریق فاکتورینگ در قالب قراردادی میان فروشنده و عامل صورت می‌گیرد که اساس آن مبتنی بر انتقال طلب است. از دیدگاه حقوقی فاکتورینگ روابط مستقیم میان دو شخص ایجاد می‌نماید: عامل و فروشنده، که تراضی آن‌ها عنصر اولیه در تعیین حقوق و تعهداتشان می‌باشد. با این وجود اشخاص دیگری نیز وجود دارند که بدون این که تعهدات قراردادی رسمی داشته باشند در فرآیند فاکتورینگ درگیرند، بعضی مستقیماً مثل خریدار و بعضی دیگر به صورت غیرمستقیم که این دسته شامل اشخاص ثالثی غیر از خریدار می‌گیرد. اشخاص ثالث غیر از خریدار مثل مؤسساتی که اطلاعات راجع به اعتبار خریداران را در اختیار عامل قرار می‌دهند. فاکتورینگ یک روش تأمین منابع مالی خارجی برای مؤسسات تجاری کوچک و متوسط است که به موجب آن فروشنده (صادر کننده) حساب‌های دریافتنی (مطالبات) کوتاه مدت خود را که ناشی از فروش کالا یا عرضه خدمات می‌باشد در قالب قراردادی به عامل منتقل می‌کند که در نتیجه آن عامل اداره، وصول، تضمین و تنزیل

۱ - پرویزیان، کوروش؛ آذرخش، ندا، ابزارها و روش‌های نوین بانکی و کاربرد آن‌ها در توسعه صادرات، نشریه بانک توسعه صادرات ایران، شماره ۸۲، آذر ماه سال ۱۳۸۸، ص ۲۶

۲ - شیروی، عبدالحسین، حقوق تجارت بین الملل، انتشارات سمت، مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی، چاپ ششم، زمستان ۱۳۹۲، ص ۲۹۷

آن‌ها را با دریافت حق الزحمه لازم عهده دار می‌گردد، اعم از اینکه با حق رجوع یا بدون حق رجوع به فروشنده باشد. مؤسسات تجاری کوچک و متوسط نقدینگی و سرمایه لازم را برای توسعه بنگاه‌ها و دستیابی به بازارهای جدید ندارند، فاکتورینگ روشی است که این مانع را از جلوی راه تجارت این مؤسسات بر می‌دارد. این مؤسسات می‌توانند با انتقال مطالباتشان به شرکت‌های فاکتورینگ نقدینگی و سرمایه لازم را برای پیشبرد امورشان به دست بیاورند بدون این که لازم باشد وثیقه و تضمینی بسپارند.^۱

۱-۱-۱- مفهوم عام فاکتورینگ

فاکتورینگ کارکردهای متفاوتی دارد که پرداخت مطالبات یکی از آنهاست، در مفهوم عام، فاکتورینگ مفهومی است با ابعاد مختلف، به طوری که می‌توان گفت این تاسیس علاوه بر کارگزاری وصول مطالبات و انتقال طلب به وسیله تنزیل یا بدون آن، یک روش تامین مالی کوتاه مدت برای تامین وجوه و نقدینگی مورد نیاز تولیدکننده و صادرکننده و ارائه سایر خدمات از جمله صرف اداره مطالبات و... را در بر می‌گیرد.

۱-۱-۲- مفهوم خاص فاکتورینگ

در مفهوم خاص، فاکتورینگ عبارتست از فروش نقدی مطالبات یا حساب‌های دریافتنی به قیمتی کمتر از مبلغ اسمی. در این حالت فروشنده (صادرکننده یا سازنده) با فروش اینگونه حساب‌ها، مالکیت خود را به عامل انتقال می‌دهد و عامل یا فاکتور نیز کلیه سیاهه‌های الوصول فروشنده را خریده و مسئولیت ترتیبات بعدی با خریدار کالا را تحت نظر خویش می‌گیرد و حق رجوع به بدهکار اصلی را دارد.

۱-۱-۳- مفهوم فاکتور (عامل)

در تعریف فاکتور می‌توان گفت، فاکتور، یکی از طرفین درگیر در فاکتورینگ می‌باشد که عده‌ای برای آن عنوان شرکت، و برخی هم عنوان موسسه را بر آن نهاده‌اند. در کنوانسیون راجع به فاکتورینگ بین‌المللی بدون اعطای عنوان موسسه یا شرکت عنوان عامل را برگزیده است. با تدقیق در منابع موجود به نظر می‌رسد ارائه فاکتورینگ در عمل، هم توسط اشخاص حقیقی و هم اشخاص حقوقی امکان‌پذیر است. آنچه مهم به نظر می‌رسد، اینکه در صورت ارائه فاکتورینگ توسط اشخاص حقوقی (شرکت‌ها یا مؤسسات) علاوه بر رعایت مقررات داخلی راجع به تشکیل آنها، نیازمند یک شخص حقیقی به عنوان نماینده جهت امضا و انعقاد قراردادها می‌باشد. در نتیجه، هر شخص حقیقی یا شخص حقوقی که توسط نمایندگان خود به ارائه یکی از خدمات مندرج در تعریف فاکتورینگ بپردازند، فاکتور یا عامل نامیده می‌شود. دایره المعارف حقوقی وست، عامل را این‌گونه تعریف می‌نماید:

«عامل نوعی نماینده است که کالاهایی را که متعلق به کس دیگری است می‌فروشد. عامل با نماینده صرف تفاوت دارد؛ زیرا لازم است عامل، کالاها را در تصرف خود داشته باشد، در حالی که برای نمایندگی چنین شرطی وجود ندارد. رابطه عامل و اصیل با قرارداد برقرار می‌شود. هر دو طرف ملزم به رعایت مفاد قرارداد هستند و اختتام قرارداد نیز توسط عامل، اصیل و یا به حکم قانون ممکن است.^۲»

^۱ - بخشی، لطفعلی؛ درزی، علی، تأمین مالی فاکتورینگ، بررسی‌های بازرگانی، شماره ۶۶، مرداد و شهریور ۱۳۹۳، ص ۶

^۲ - (بلک ول، ۲۰۰۸، ۱۸۲). به نقل از حمید قنبری، نقدی بر مقاله انطباق عاملیت با عقود استمی در نظام بانکداری ایران، ص ۱۲۱

در حقوق ایران عبارت عاملی در بند ۳ از ماده ۲ قانون تجارت به کار رفته و در زمره عملیات تجاری محسوب شده است. برخی در خصوص عاملی چنین نوشته اند:

«درباره اینکه مفهوم عامل کیست و چه کسی عامل محسوب می شود، قانونگذار تعریفی ارائه نداده است. بین حقوقدانان نیز در این باره اختلاف نظر وجود دارد. برخی عامل را کسی می دانند که مانند حق العمل کار در مقابل اجرت به نمایندگی از دیگری عملی را انجام می دهد. با این تفاوت که بر ختف حق العمل کار، عامل برای شخص معینی کار نمی کند.^۱ برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند که عامل معمولاً نماینده بازرگان واحد و معینی است و حق انجام معامله برای سایر اشخاص را ندارد مگر در مواردی که طبق شرایط مقرر بین عامل و امر چنین اجازه ای پیش بینی شده باشد. همچنین بر خلاف حق العمل کار عامل اصولاً از خود سرمایه ای دارد و کالا و اجناس را شخصاً خریداری و طبق مقررات و شرایط مقرر بین عامل و فروشنده به فروش می رساند.^۲ برخی دیگر از حقوقدانان، عاملی را تقریباً نوعی وکالت با اجرت می دانند که باید خصیصه تجاری بودن آن در نظر گرفته شود.^۳

۲- فورفیتینگ^۴

فورفیتینگ یک شیوه تأمین مالی است که در آن فورفیتزر مطالبات مدت دار صادرکننده را براساس نرخ تنزیل و بدون حق رجوع خریداری نموده و مالک آنها می گردد. در واقع، فورفیتینگ یا تنزیل اسناد تجاری به روشی اطلاق می شود که براساس آن اسناد تجاری مدت دار از قبیل برات، سفته، ضمانتنامه و یا اعتبار اسنادی مدت دار در مقابل دریافت نقدی نزد یک مؤسسه مالی و اعتباری تنزیل می شود یا به قیمت کمتری از قیمت اسمی آن به مؤسسه مزبور فروخته می شود و این مؤسسه حق رجوع به طلب کار اولیه را از دست می دهد.^۵ کلمه فورفیتینگ یا خرید قطعی دین در معنای عام یعنی خرید تعهدات مالی ناشی از فروش کالا یا خدمات به قیمتی کمتر از مبلغ اسمی آن ها و بدون حق مراجعه به متعهدین قبلی. در حالی که برخی از نویسندگان فورفیتینگ را نوعی فاکتورینگ می دانند، بسیاری دیگر فورفیتینگ را از فاکتورینگ جدا می دانند. بخشی از این اختلاف نظر به ترمینولوژی متفاوتی برمی گردد که نویسندگان مختلف برای بیان روش واحدی استفاده کرده اند. در این روش تأمین مالی اسناد مثبت طلب نقش حیاتی ایفا نموده و حسب اینکه چه نوع سندی، مثبت حق مطالبه پرداخت و طلب باشد احکام متفاوتی بر فورفیتینگ حاکم خواهد بود. فورفیتینگ بیشتر جنبه موردی دارد پس اگر صادرکننده ای تنها تمایل دارد که مطالبات از یک مشتری خاص را واگذار کند، فورفیتینگ مناسب تر است. در فورفیتینگ اسناد مدت دار دریافتی توسط صادرکننده از طریق ظهورنویسی یا غیره به مؤسسه یا شرکت تنزیل کننده منتقل می شود. فورفیتینگ بیشتر برای تنزیل اسناد تجاری میان مدت و بلند مدت استفاده می شود و همچنین در فورفیتینگ مسئله تأمین مالی بیشتر از اداره و وصول مطالبات مطرح است به این جهت این شیوه تأمین مالی برای مطالبات موردی مناسب است. فورفیتینگ اصولاً به شرکت تنزیل کننده اجازه نمی دهد که در صورت عدم پرداخت به صادرکننده مراجعه کند. بر این اساس وارد کننده (خریدار) در مقابل مؤسسه تنزیل کننده مسئول پرداخت وجه اسناد می باشد و تنزیل کننده در موعد مقرر در اسناد به واردکننده مراجعه می کند

^۱ - تهران، ستوده، حسن، حقوق تجارت، جلد ۱، ص ۴۸

^۲ - کیایی، کریم، حقوق بازرگانی، جلد ۱، ص ۵۸

^۳ - دمرچیلی، محمد و دیگران، قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، ص ۴۰

^۴ - Forfating

^۵ - دستگیر، محسن؛ فیل سرائی، مهدی، نگاهی گذرا به ابزارهای برون ترازنامه ای و تأمین مالی برون ترازنامه ای، ماهنامه حسابداری، شماره ۲۶۸، مرداد ۱۳۹۳، ص ۳۴

و وجه آن را دریافت می کند. اگر وارد کننده در پرداخت دین خود قصور کند و یا پولی برای پرداخت نداشته باشد، ریسک این قصور به عهد تنزیل کننده است و تنزیل کننده نمی تواند به صادر کننده مراجعه کند. بنابراین با انعقاد قرارداد فورفیتینگ بین صادر کننده و تنزیل کننده، مطالبات مذکور از حساب های صادر کننده حذف می شود. در معاملات فورفیتینگ، اسناد مالی غالباً به شکل برات و سفته می باشد، اگرچه بدهی های دفتری، پرداخت های معوق ناشی از اعتبارات اسنادی و سایر شکل های تعهد نیز به صورتی غیرمتداول مورد معامله قرار می گیرد. قبول سفته و برات برای انجام این گونه معاملات به علت سابقه طولانی آن ها به عنوان ابزار تأمین مالی و همچنین سادگی ذاتی آن هاست زیرا به آسانی قابل انتقال هستند و مسائل و مشکلات آن ها در چهارچوب حقوقی بین المللی رأسا رسیدگی می شود. پس از اینکه متعامل تصمیم به خرید تعهدی گرفت، روش انجام کار ساده و سریع است. صادر کننده طلب خود را که عبارت از ارزش اسمی است (مبلغ مندرج در سفته یا برات) پس از کسر بهره (تنزیل) برای کل دوره یعنی تا تاریخ سر رسید، فوراً و نقدا دریافت می دارد. این معامله برای صادر کننده در واقع به منزله تبدیل یک فروش مدت دار کالا به یک فروش نقدی کالا است. تنها مسئولیت وی در این است که کالا را به وجه صحیح تنظیم نماید. این عامل آخر همراه با نرخ بهره ثابت که کل معامله دریافت می شود، فورفیتینگ را برای صادر کننده جذاب می کند.^۱

۲-۱- وجوه اشتراک و مشابهت فورفیتینگ با فاکتورینگ

در حالی که برخی از نویسندگان فورفیتینگ را نوعی فاکتورینگ می دانند، بسیاری دیگر فورفیتینگ را از فاکتورینگ جدا می دانند. بخشی از این اختلاف نظر به ترمینولوژی متفاوتی بر می گردد که نویسندگان مختلف برای بیان روش واحدی استفاده کرده اند.

بین فورفیتینگ و فاکتورینگ مشابهت ها و اختلافاتی وجود دارد. در هر دو روش، ابتدا قراردادی بین فروشنده (صادر کننده) و خریدار (وارد کننده) منعقد می شود که به موجب آن خریدار به جای پرداخت دیداری، موافقت می کند که به طور نسبه ثمن معامله را به فروشنده پرداخت کند. در هر دو روش، فروشنده ممکن است برای تأمین نقدینگی لازم، مطالبات خود از واردکننده را به یک شرکت عامل واگذار نماید و بخشی از آن را نقدا دریافت نماید. اگر مطالبات و «حساب های دریافتنی» منتقل شده به شرکت عامل معتبر نباشد، مثل اینکه اسناد مزبور جعلی باشد و یا از طریق تقلب و کلاهبرداری به دست آمده باشد، یا فروشنده کالاها یا خدمات موضوع ان مطالبات را انجام نداده باشد، شرکت عامل در هر دو روش می تواند به صادر کننده مراجعه نماید.

۲-۲- وجوه افتراق فورفیتینگ و فاکتورینگ

تفاوت های این دو روش به شرح زیر است:

۱- فاکتورینگ اصولاً برای روابط مستمر بین یک صادر کننده و یک شرکت عامل مناسب است در حالی که فورفیتینگ بیشتر جنبه ی موردی دارد. بنابراین اگر صادر کننده ای بخواهد به طور مستمر وصول مطالبات از مشتریان گوناگون را به شرکت عامل واگذار نماید، فاکتورینگ بیشتر مناسب است؛ ولی اگر تنها تمایل دارد که مطالبات از یک مشتری خاص را واگذار نماید، فورفیتینگ مناسب تر است.

^۱ - پرویزیان؛ آذرخش، پیشین، صص ۳۳

۲- بر خلاف فاکتورینگ، در فورفیتینگ اسناد تجاری از قبیل برات، سفته، ضمانت نامه بانکی و اعتبار اسنادی به قیمت نازل تری از قیمت اسمی آنها فروخته و یا تنزیل می شود. در فورفیتینگ، اسناد مدت دار دریافتی توسط صادر کننده از طریق ظهنروسی یا غیره به موسسه یا «شرکت تنزیل کننده» منتقل می شود. در فاکتورینگ اصولاً واگذاری اسناد تجاری مطرح نیست، بلکه «حسابهای دریافتنی» (مطالبات) صادر کننده به شرکت عامل واگذار می شود.

۳- تفاوت دیگر بین فاکتورینگ و فورفیتینگ در این واقعیت است که فورفیتینگ اصولاً به شرکت تنزیل کننده اجازه نمی دهد که در صورت عدم پرداخت به صادر کننده مراجعه کند. بر این اساس، وارد کننده (خریدار) در مقابل موسسه تنزیل کننده مسئول پرداخت وجه اسناد می باشد و تنزیل کننده در موعد مقرر در اسناد به وارد کننده مراجعه می کند و وجه آن را دریافت می نماید. اگر وارد کننده در پرداخت دین خود قصور کند و یا پولی برای پرداخت نداشته باشد، ریسک و مخاطره این قصور به عهده تنزیل کننده است و تنزیل کننده نمی تواند به صادر کننده مراجعه کند. بنابراین با انعقاد قرارداد فورفیتینگ بین صادر کننده و تنزیل کننده، مطالبات مزبور از حسابهای صادر کننده حذف می شود. در حالی که در فاکتورینگ، شرکت عامل ممکن است این حق را برای خود حفظ کند که در صورت عدم پرداخت به صادر کننده مراجعه کند و ممکن است این حق از وی سلب شود و تنها حق مراجعه به وارد کننده را داشته باشد.

۴- تفاوت دیگر بین این دو روش این است که در قانون فاکتورینگ وصول مطالبات و اداره آن به نمایندگی از طرف صادر کننده از جایگاه ویژه ای برخوردار است، در حالی که در فورفیتینگ مساله تامین مالی بیشتر از اداره و وصول مطالبات مطرح است. به این جهت فاکتورینگ برای مطالبات گوناگون و فورفیتینگ برای مطالبات موردی مناسب است.

۵- فاکتورینگ بیشتر برای وصول و اداره و احتمال تنزیل مطالبات کوتاه مدت زیر یک سال، و فورفیتینگ برای تنزیل اسناد تجاری میان مدت و بلند مدت استفاده می شود.

۶- اگر وارد کننده در پرداخت دین خود قصور کند و یا پولی برای پرداخت نداشته باشد، ریسک و مخاطره این قصور به عهده تنزیل کننده است و تنزیل کننده نمی تواند به صادر کننده مراجعه کند. بنابراین با انعقاد قرارداد تنزیل بین صادر کننده و تنزیل کننده، بدهی مزبور از حسابهای صادر کننده حذف می شود.^۱

۷- اگر وارد کننده وجه مزبور را در موعد مقرر به تنزیل کننده پرداخت کند و این امر به دلیل اتحاد سیاستهای اقتصادی، تجاری و مالی خاص در کشور وارد کننده و یا ناشی از مقررات محدود کننده ارزی در کشور وارد کننده باشد، در این صورت تنزیل کننده می تواند به صادر کننده مراجعه و وجه آن را وصول نماید. از آنجا که فورفیتینگ ارتباط نزدیکی با انتقال و واگذاری اسناد تجاری دارد، مسائل و مشکلات حقوقی آن عمدتاً همان مسائل و مشکلاتی است که در مورد انتقال بین المللی اسناد تجاری وجود دارد. در اینجا به طور مختصر برخی از این مسائل بررسی می شود. در صورتی که در فورفیتینگ، واگذاری برات مدت دار مطرح باشد، روش کار به این نحو است که فروشنده یک فقره برات به حواله کرد خود یا به حواله کرد شرکت تنزیل کننده علیه خریدار صادر می کند. وارد کننده باید قبولی خود را روی برات قید کند و در صورتی که مقرر شده بانک وی نیز آن را تضمین نماید، باید قبولی و تضمین بانک مربوطه را نیز کسب نماید.

اگر برات به حواله کرد تنزیل کننده صادر شده باشد، در این صورت فروشنده (برات کش) برات قبول شده را به شرکت تنزیل کننده تسلیم کرده و وجه آن را با تنزیل دریافت می کند. اگر برات به حواله کرد خود برات کش صادر شده باشد، در این صورت فروشنده (برات کش) برات را به نفع شرکت تنزیل کننده ظهنروسی کرده و منتقل می کند. تفاوت بین مبلغ پرداختی

¹ - US Department of Commerce, Trade Finance Guide, Washington, April, 2007., P.21

به صادر کننده و رقم اسمی برات، سود شرکت تنزیل کننده است. نرخ تنزیل حسب اعتبار خریدار و اینکه آیا برات توسط بانکی تضمین شده یا نه و شرایط نرخ بهره تفاوت می کند که در بعضی مواقع بالغ بر ۳۰ درصد می شود. مشکلی که در برات وجود دارد این است که برات کش (صادر کننده) در مقابل برات با محال علیه (وارد کننده) مسئولیت تضامنی دارد و در صورتی که وارد کننده از پرداخت وجه برات خودداری کند، دارنده برات (شرکت تنزیل) می تواند به صادر کننده مراجعه کند. در صورتی که در فورفیتینگ، شرکت تنزیل کننده قرار نیست که به صادر کننده مراجعه نماید. هرچند در قرارداد فورفیتینگ طرفین می توانند توافق کنند که در شرکت تنزیل کننده در صورت عدم وصول وجه برات به صادر کننده مراجعه نکند، این توافق تا حدی معتبر است که برات به شخص دیگری منتقل نشده باشد که در این صورت چون برات یک سند تجاری مستقل است، چنین توافقی فقط در روابط بین شرکت تنزیل کننده و صادر کننده معتبر است و در مقابل ثالث قابل استناد نیست. در صورتی که در فورفیتینگ از برات استفاده شود، مشکلات و مسائل صدور و پرداخت برات بین المللی با مسائل و مشکلات فورفیتینگ گره می خورد.^۱

به دلیل مشکلات موجود در برات، بسیاری از تجار ترجیح می دهند که در فورفوتینگ از سفته استفاده کنند. روش کار به این نحو است که خریدار یک فقره سفته مدت دار به حواله کرد فروشنده و یا به حواله کرد شرکت تنزیل کننده صادر می کند و در صورتی که مقرر شده که بانک وی نیز آن را تضمین نماید، باید قبولی و تضمین بانک مربوطه را نیز کسب نماید. اگر سفته به حواله کرد تنزیل کننده صادر شده باشد، در این صورت فروشنده سفته مزبور را به شرکت تنزیل کننده تسلیم کرده و وجه آن را با تنزیل دریافت می کند. اگر برات به حواله کرد فروشنده صادر شده باشد، در این صورت فروشنده سفته را به نفع شرکت تنزیل کننده ظهرنویسی کرده و منتقل می کند. در صورت اخیر مشکل ضمانت تضامنی فروشنده با شرکت تنزیل کننده که در برات بحث شد به وجود می آید و بنابراین بهتر است از ابتدا سفته به حواله کرد تنزیل کننده صادر شود. در صورتی که در فورفیتینگ از سفته استفاده شود، مشکلات و مسائل صدور و پرداخت سفته بین المللی با مسائل و مشکلات فورفیتینگ گره خواهد خورد. اگر در فورفیتینگ واگذاری اعتبار اسنادی مدت دار مطرح باشد، روش کار به این نحو است که خریدار موجبات صدور یک فقره اعتبار اسنادی مدت دار به نفع صادر کننده را فراهم می سازد صادر کننده اعتبار اسنادی مزبور را به شرکت تنزیل کننده واگذار می نماید و وجه آن را با تنزیل دریافت می کند. در این روش نیز مشکلاتی ممکن است بروز کند. اولاً باید اعتبار اسنادی قابل واگذاری باشد. اصولاً اعتبار اسنادی قابل واگذاری نیست. ثانیاً، تا زمانی که فروشنده اسناد مقرر در اعتبار اسنادی را فراهم و به بانک عرضه نکند، طلب صادر کننده مسجل نمی شود. به این جهت شرکتهای تنزیل کننده تا قبل از ارائه اسناد به بانک و قبولی آن توسط بانک مربوطه از تنزیل اعتبار اسنادی خودداری می کنند. آنها همچنین تقاضا دارند که اعتبار اسنادی قابل نقل و انتقال باشد تا امکان واگذاری آن به شرکت تنزیل کننده فراهم شود. در صورت استفاده از اعتبار اسنادی در فورفیتینگ، مشکلات و مسائل مربوط به اعتبارات اسنادی با مسائل و مشکلات فورفیتینگ گره خواهد خورد. در فورفیتینگ، این احتمال وجود دارد که صادر کننده، کالاها یا خدماتی را به نسیه به وارد کننده فروخته و از وارد کننده ضمانت نامه بانکی دریافت کرده باشد. در این صورت، صادر کننده مطالبات خود را از وارد کننده به استناد ضمانت نامه مزبور به یک شرکت تنزیل کننده می فروشد و وجه آن را با تنزیل دریافت می کند. در این روش، یا ضمانت نامه مزبور باید از ابتدا به نفع شرکت تنزیل کننده صادر شده باشد و یا اگر به نفع صادر کننده صادر شده قابل واگذاری به شرکت

^۱ -اسکینی، ربیعا، جعفریان، علیرضا، بررسی تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل دائن و مقایسه آن با انتقال طلب، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال دهم، شماره ۲۹، بهار و تابستان، ص ۱۳۲

تنزیل کننده باشد. در این روش مسائل و مشکلات مربوط به ضمانت نامه های بانکی با مسائل و مشکلات فورفیتینگ به هم گره خواهند خورد.

۳- لیزینگ

کلمه لیزینگ در فارسی با کلمه اجاره دهی و اجاره داری مترادف است. این کلمه در فرهنگ های اقتصادی به معنای اجاره، اجاره دادن، اجاره کردن و اجاره اعتباری آمده است اما بهترین معنی که به نظر می رسد با کلمه ی لیزینگ هم خوانی بیشتری داشته باشد، اجاره اعتباری است.^۱ فرهنگستان زبان و ادب فارسی، اصطلاح واسپاری را برای آن برگزیده است ولی ما به جهت مأنوس بودن واژه لیزینگ در ادبیات حقوقی و اقتصادی از همین اصطلاح استفاده می نماییم. لیزینگ به عنوان یک قالب قراردادی از جمله راهکارهای تأمین مالی در عرصه تجارت داخلی و بین المللی است و در زمره مهم ترین روش ها برای شرکت ها و واحدهای تجاری نوپا جهت تأمین منابع قرار می گیرد. در این قرارداد شخصی که قصد خرید کالا یا تجهیزات را داشته، به یک مؤسسه مالی و اعتباری رجوع می کند و پس از تعیین کامل و دقیق مشخصات کالا و فروشنده ای که دارای کالای مورد نظر است، مؤسسه مزبور کالای مورد نظر را از فروشنده می خرد و منافع آن را به موجب عقد اجاره به متقاضی اصلی واگذار می کند، با این شرط ضمنی که پس از پایان مدت یا به صورت شرط نتیجه، تملیک مال به مستأجر انجام شود یا این اختیار برای مستأجر وجود داشته باشد که بتواند آن را خریداری کند. اهمیت اقتصادی ساز و کار لیزینگ به آن حد است که در راستای تشویق کشورها به شناسایی حقوقی این روش تأمین مالی و همچنین هماهنگ سازی رویکرد های گوناگون نظام های مختلف حقوقی در این خصوص در سطح بین المللی تاکنون طرحی حقوقی تحت عنوان کنوانسیون راجع به تأمین مالی از طریق لیزینگ بین المللی اوتاوا ۱۹۸۸ با محوریت لیزینگ اعتباری بین المللی به انجام رسیده است. گفته شده است که لیزینگ نوع خاصی از عملیات مالی است و در واقع یک رشته فعالیت اعتباری کاملاً تخصصی مبتنی بر روش اجاره است که در آن نوعی قرارداد با توافق میان دو نفر یا بیشتر اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی، به منظور بهره برداری از عین یا منفعت کالای سرمایه ای یا مصرفی بادوام که از قابلیت اجاره برخوردار باشد، منعقد می شود. لذا روش لیزینگ مجموعه ای از مبادلات اقتصادی مشتمل بر خرید، اجاره و نهایتاً فروش (تملیک) را در بر می گیرد. این قرارداد بین شرکت لیزینگ به عنوان مالک یا موجر و متقاضی یا استفاده کننده از تسهیلات به عنوان مستأجر منعقد می گردد. این تعریف را رد می کنیم زیرا ایرادی که به این تعریف وارد است این است که هیچ اشاره ای به شرط فعل یا نتیجه تملیک نمی کنند و بیشتر از این که تعریف لیزینگ باشد، تعریف اجاره است.

دستورالعمل اجرایی تأسیس، نحوه فعالیت و نظارت بر شرکت های لیزینگ مصوب ۱۳۸۶ شورای پول و اعتبار در ماده ۱ اصطلاح لیزینگ را چنین تعریف می کند: «خرید اموال منقول و غیر منقول توسط شرکت لیزینگ و انتقال و واگذاری آن ها به متقاضیان از طریق روش های مختلف عقد اجاره و یا فروش اقساطی» این تعریف هم ایراد دارد زیرا از آن جا که هدف بنیادین دستورالعمل بالا، تنظیم فعالیت های شرکت های لیزینگ و نظارت بر آن ها بوده است به همین تعریف کلی بسنده نموده و تا پایان هیچ حکم حقوقی ماهوی مطرح نمی نماید. در تعریف دیگر داریم که لیزینگ اجاره ای است که همراه با شرط تملیک

^۱ - موسویان، عباس، بررسی فقهی و حقوقی معاملات شرکت های لیزینگ، نشریه اقتصاد اسلامی، سال ششم، شماره ۲۲، بهار

واقع می شود و مقدمه بیع قرار می گیرد. به اعتبار نوع وعده آن بر دو گونه است:^۱ نخست (اجاره ای که همراه با وعده یک طرفی موجر است. در این اجاره ها مستأجر آزاد است که با انتخاب بیع و فراهم آوردن شرایط آن مورد اجاره را تملک کند یا به اجاره پایان دهد. دوم: (اجاره ای که به تملیک منتهی می شود. در چنین اجاره ای به طور معمول شرط می شود که با پرداختن آخرین قسط اجاره که در واقع بهای مورد معامله است، مستأجر خود به خود مالک است و نیاز به عمل حقوقی دیگری ندارد. تعریف مذکور نسبت به تعاریف قبل این مزیت را دارد که دربردارنده شرط فعل و نتیجه تملیک می باشد. اما ایرادی که برهمه تعاریف مذکور وارد است آن است که نقش عرضه کننده یا فروشنده کالا و مهم تر از آن، آگاهی فروشنده از قصد موجر از خرید کالا یا تجهیزات را به کل فراموش شده است و صرفاً از موجر و مستأجر سخن به میان آمده است حال آن که نباید نقش عرضه کننده را در قرارداد لیزینگ نادیده انگاشت.^۲ البته باید دانست که در عمل از دیدگاه شرکت های لیزینگ چنین تعاریفی کامل است زیرا برای آن ها عقد اجاره ای که با مستأجر منعقد می کنند به مراتب مهم تر از عقد بیعی است که با فروشنده می بندند. در واقع در صورتی که نقش عمده فروشنده در تعریف این نهاد مالی انکار گردد دیگر شاهد نهاد ویژه و جداگانه ای با نام لیزینگ، از عقد اجاره ساده میان موجر و مستأجر نخواهیم بود. در این صورت ساز و کار لیزینگ به اجاره صرف کاسته خواهد شد. لیزینگ مستلزم وجود حداقل سه طرف یعنی فروشنده کالا و تجهیزات (عرضه کننده)، مؤسسه مالی و اعتباری که نقش موجر را ایفا می کند و خریدار که نقش مستأجر را دارد.

۳-۱- انواع لیزینگ

با گسترش دامنه فعالیت های لیزینگ، روش های عملیاتی آن نیز متنوع گردیده است. امروزه روش های عملیاتی لیزینگ در انواع گوناگون طبقه بندی می شوند که مهم ترین آن ها عبارتند از:

۳-۱-۱- لیزینگ عملیاتی^۳ و ویژگی های آن

لیزینگ عملیاتی، قدیمی ترین و ساده ترین روش عملیات لیزینگ است که در آن شرکت لیزینگ کالای بادوامی را بر اساس قرارداد اجاره ساده و صرفاً به قصد بهره برداری و انتفاع از منافع کالا در اختیار متقاضی (مستأجر) قرار می دهد و مستأجر متعهد می شود افزون بر پرداخت اجاره بهای ماهانه، کالای مورد اجاره را در پایان قرارداد به شرکت (موجر) مسترد نماید. در این روش شرکت لیزینگ بعد از پس گرفتن کالا یا آن را به مستأجر دیگری اجاره می دهد یا در بازار کالاهای دست دوم به فروش می رساند.

مدت قرارداد در این نوع لیزینگ از عمر اقتصادی مورد اجاره کوتاه تر می باشد.^۴

بنابراین در پایان مدت لیزینگ، دارایی از ارزش باقیمانده قابل توجهی برخوردار خواهد بود. در اینجا موجر می تواند دارایی را در بازار دست دوم بفروشد. کل سودی که موجر از عملیات لیزینگ به دست می آورد متشکل است از: الف (اجاره) مبلغ حاصل از فروش دارایی در پایان های دریافتی دوره لیزینگ. لیزینگ عملیاتی از نظر مستأجران معمولاً قراردادهای اجاره تلقی می شوند. مدت لیزینگ عملیاتی معمولاً ۲ یا ۳ سال است اما ممکن است طولانی تر هم باشد. در لیزینگ عملیاتی مستأجر هیچ

۱ - اصغری، آقمشهدی، فخرالدین؛ کاویار، حسین، بررسی معاملات شرکت های لیزینگ در حقوق ایران، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۲، شماره ۳، پاییز ۱۳۹۱، ص ۲

۲ - کاتوزیان، ناصر، عقد معین، جلد ۱، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، تهران، چاپ هشتم، ۱۳۷۱، صص ۷۶ و ۷۷

۳ - Operational leasing

۴ - اصغری آقمشهدی، کاویار، پیشین، ص ۳

علاقه‌ای به مالکیت بلند مدت دارایی یا استفاده بلند مدت از آن ندارد و موجر هم انتظار دارد در پایان مدت اجاره، دارایی را در اختیار بگیرد. از آن جایی که این نوع لیزینگ در مقایسه با لیزینگ مالی مدت کوتاه‌تری دارد، اصطلاحاتی مانند لیزینگ بهره‌برداری و لیزینگ کوتاه مدت معنای یکسانی دارند. لیزینگ عملیاتی می‌تواند برای مستأجرانی که خواهان استفاده از دارایی برای تمام مدت عمر مفید آن نیستند، مطلوب باشد. شاید به این دلیل که آن‌ها به دنبال ارتقاء و روزآمد سازی دارایی خود هستند، به عنوان مثال مدیران حوزه فناوری اطلاعات خواهان تجدید تجهیزات فناوری خود در هر دو یا سه سال می‌باشند. جذابیت این نوع لیزینگ برای موجر تنها زمانی است که یک بازار دست دوم نسبتاً نقد برای دارایی مورد لیزینگ وجود داشته باشد. در دارایی‌هایی که تقاضای گسترده‌ای برای آن‌ها وجود دارد همچون وسایل نقلیه موتوری، کامپیوتر، هواپیما و دستگاه چاپ، استفاده گسترده‌ای از این روش لیزینگ می‌شود.^۱

این نوع از لیزینگ معمولاً در بازارهایی که مراحل توسعه را به طور کامل پشت سر گذاشته اند، انجام می‌گیرد و لازم است که اجاره دهنده در زمینه گروه خاصی از تجهیزات، تخصص داشته باشد. لیزینگ عملیاتی به طور گسترده در مورد تجهیزاتی که در معرض تغییرات سریع تکنولوژی قرار دارند از جمله زیر دریایی، هواپیما و ماشین آلاتی که عمر اقتصادی طولانی دارند، انجام می‌گیرد. در لیزینگ عملیاتی هزینه‌هایی مانند تعمیرات و نگهداری و بیمه بر عهده اجاره دهنده می‌باشد که بخشی از این هزینه‌ها را می‌توان در مبلغ پرداختی توسط اجاره کننده منظور نمود یعنی مستأجر هیچ گونه مخارجی به جز هزینه‌های مصرفی تا پایان قرارداد ندارد.^۲ برای موجر بسیار مهم است که دارایی لیزینگ شده در پایان لیزینگ عملیاتی در شرایط خوبی باشد، در غیر این صورت نمی‌توان آن را به ارزش باقی مانده آن فروخت یا آن را به مصرف کننده دیگری واگذار کرد. اسناد و مدارک لیزینگ به طور معمول مستأجر را مجاب می‌کند تا دارایی را به موقع به مکانی معین و در شرایط سالم و مناسب عودت دهد، به عنوان مثال در لیزینگ خودرو، اجاره کننده موظف است تا تاوان هرگونه خسارتی که موجب کاهش ارزش دست دوم خودرو شود را بپردازد. مواردی مانند بیمه و نگهداری دارایی در مجموع در لیزینگ عملیاتی نسبت به لیزینگ مالی از اهمیت بیشتری برای موجر برخوردار است.

۳-۱-۲- لیزینگ مالی^۳ و ویژگی‌های آن

لیزینگ مالی یا اعتباری ساز و کاری حقوقی برای تأمین مالی پروژه‌های ساخت و ساز یا قراردادهای مصرفی است. استفاده از این شیوه تأمین مالی که امروزه رایج ترین روش عملیاتی شرکت‌های لیزینگ است، در موارد بسیاری از جمله خرید هواپیما شایع است. در صورتی که در قرارداد لیزینگ بخش عمده مزایا و ریسک‌ها ناشی از مالکیت دارایی، به مستأجر منتقل شود، آن قرارداد یک لیزینگ مالی تلقی می‌شود. در لیزینگ مالی که لیزینگ تمام پرداختنی، لیزینگ تأمین مالی، لیزینگ سرمایه‌ای یا لیزینگ اعتباری نیز نامیده می‌شود، موجر تقریباً به طور کامل به اجاره‌های لیزینگ متکی است تا سرمایه گذاری وی در دارایی در طول دوره لیزینگ بازیافت گردد. ارزش باقیمانده دارایی نسبتاً هیچ ارزشی برای موجر ندارد.^۴

لیزینگ مالی همواره از نوع باز پرداخت کامل است یعنی مجموع اجاره بهای پرداختنی مستأجر، هزینه قیمت تجهیزات با دارایی مورد اجاره به علاوه بازده سود مورد انتظار موجر را پوشش می‌دهد. برخلاف لیزینگ عملیاتی، مدت قرارداد در این نوع

^۱ - میری، حسین، نقش لیزینگ در چرخه اعتباری کشور، پژوهشکده پولی و بانکی، چاپ اول، تابستان ۱۳۸۹، ص ۱۸

^۲ - جراحی، روح الله، نقش لیزینگ عملیاتی در رفاه اجتماعی، شرکت لیزینگ جامع سینا، ص ۶

^۳ - Financial leasing

^۴ - D. Faber & Schuijling, Financial Leasing and Its Unification by UNIDROIT, Electronic

Journal of Comparative Law, Vol. 14.3 (December 2010), p. 2

از لیزینگ برابر با عمر اقتصادی مورد اجاره است و قرارداد معمولاً قابل فسخ نمی‌باشد. در لیزینگ مالی، اجاره کننده مواردی مانند نوع، مدل و سایر ویژگی‌های مورد اجاره را تعیین می‌کند و همچنین در مورد موضوعاتی چون قیمت، زمان و نحوه پرداخت با عرضه کننده، مذاکره می‌کنند. مستأجر باید دارایی را بیمه نموده و در شرایط خوبی نگهداری کند. از آن جایی که مستأجر در صورت مستأجری دارایی برای یک دوره دیگر بعد از دوره اولیه، از آن تقریباً به مدت تمام عمر مفید آن استفاده می‌برد و مسئولیت بیمه و نگهداری از آن را نیز بر عهده دارد، بنابراین بیشتر خطرات و مزایای ناشی از مالکیت دارایی متوجه مستأجر خواهد بود. اما بنا به دلایل مالیاتی، مالکیت قانونی دارایی هنوز از آن موجه می‌باشد. لیزینگ اعتباری را باید از نهاد دیگری به نام «لیزینگ فروش و اجاره مجدد» که آن نیز برای تأمین مالی استفاده می‌شود، تمیز داد. ترتیب عملیات در لیزینگ فروش و اجاره مجدد به این صورت است که بنگاهی که نیاز به منابع مالی دارد، یک یا چند از دارایی‌های خود را به یک موسسه مالی می‌فروشد با این شرط که خریدار در زمان معینی برای مدت معین با مبالغ اجاره معین، همان اجناس را به فروشنده اجاره دهد. به این نحو فروشنده به منابع مالی آنی دسترسی می‌یابد. عموماً در قرارداد اجاره به فروشنده حق داده می‌شود تا در پایان مدت اجاره اجناس فروخته شده را با پرداخت مبلغی تملک کند. روشن است که روش فروش و اجاره مجدد همیشه شامل بر لیزینگ عملیاتی یا همان قرارداد اجاره ساده است. نمی‌توان لیزینگ اعتباری و لیزینگ عملیاتی را از یک نوع دانست زیرا لیزینگ اعتباری ساز و کاری مرکب از دو عقد است اما لیزینگ عملیاتی صرفاً یک عقد ساده اجاره است که بنا بر آن مالکیت منافع عین برای مدت معینی در برابر عوض معینی به مستأجر واگذار می‌گردد. لیزینگ عملیاتی معمولاً برای اجاره‌های کوتاه مدتی استفاده می‌شود که مدت اجاره به اندازه عمر مفید کالا نیست در حالی که اصولاً در لیزینگ اعتباری طول مدت اجاره کل بازه عمر مفید کالا را در بر می‌گیرد.^۱ همین عامل موهم آن شده است که لیزینگ اعتباری همان نوع خاصی از قرارداد اجاره به شرط تملیک است زیرا در قراردادهای اجاره به شرط تملیک اصولاً کل عمر مفید اقتصادی کالای موضوع عقد، مورد معامله قرار می‌گیرد ولی باید این توهّم را از ذهن زدود. تفاوت بین این دو نوع لیزینگ در تفاوت بین درجه و میزان بعضی عوامل نیز هست و در بسیاری وجوه به یکدیگر شبیه هستند.^۲ تفاوت مهم بین آنها، مربوط به ارزش باقیمانده دارایی است. در لیزینگ عملیاتی در محاسبه اجاره‌ها، ارزش باقیمانده دارایی در پایان دوره لیزینگ مد نظر قرار می‌گیرد و موجه این خطر را می‌پذیرد که ممکن است ارزش باقیمانده پایین‌تر باشد در لیزینگ مالی عمدتاً ارزش باقیمانده دارایی در محاسبه اجاره‌ها مدنظر قرار نمی‌گیرد بنابراین خطر احتمالی ارزش باقیمانده متوجه مستأجر خواهد بود.

۳-۱-۳- لیزینگ بین المللی^۳

لیزینگ به عنوان یک روش تأمین مالی هم در چارچوب مرزهای ملی کشورها و هم در سطح بین المللی بین تجار مستقر در کشورهای متفاوت رایج است که به آن لیزینگ بین المللی گفته می‌شود. تنها تفاوت بین لیزینگ داخلی و لیزینگ بین المللی، کلمه «بین المللی» است که بدین معناست که حداقل باید یک یا چند عنصر بین المللی درون قرارداد وجود داشته باشد. بر اساس این روش، اجاره دهنده (موجر و اجاره کننده) مستأجر مقیم دو کشور مختلف هستند. اساساً اگر در قرارداد لیزینگ، عرضه کننده، موجر و مستأجر محل کسب و کارشان در کشورهای مختلف باشد یا بدون در نظر گرفتن محل کسب و

^۱ - Alexandrovna Kazakova, Nataliya; Rubinovna Dun, Irina, Analysis of leaseback transactions.

Life Science Journal 2014; 11(12s), p. 339

^۲ - ساورایی، پرویز؛ پیرمرادی، علی، شناخت لیزینگ اعتباری و بررسی تطبیقی و ماهیت حقوقی آن، فصلنامه تحقیقات حقوقی شماره ۷۰، سال ۹۳، ص ۱۰۳

^۳ - International leasing

کار عرضه کننده، اگر محل کسب و کار موجر و مستأجر در کشورهای مختلف باشد، قرارداد لیزینگ، بین المللی تلقی می شود.^۱ این نوع از عملیات لیزینگ معمولاً بخش عمده ای از جریان انتقال کالاهای سرمایه‌ای از کشورهای صنعتی به کشورهای در حال توسعه را پوشش می دهد. ضرورت این شیوه از لیزینگ ایجاب می کند که موجر به منظور پوشش ریسک های احتمالی، از نقطه نظرات گوناگون ناشی از بروز تحولات سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و... که ممکن است بر نحوه نقل و انتقال هزینه های مالی حاصل از عملیات اجاره و نیز مسائل و مقررات ارزی و سایر موارد، تأثیر منفی بگذارد، پیش بینی های لازم به عمل آورد. شرکت لیزینگ به اتکای مالکیت خود نسبت به تجهیزات اقدام به تأمین مالی قرارداد می کند. بنابراین لیزینگ برای آن دسته از تجهیزاتی مناسب است که امکان ثبت مالکیت آن ها فراهم باشد مثل کشتی، هواپیما، یدک کش ها، ماشین آلات خاص که مالکیت و انتقال بعدی آن ثبت و ضبط می شود. شرکت لیزینگ باید مطمئن باشد که اولاً مالکیت تجهیزات موضوع لیزینگ و انتقالات بعدی آن به نحو مقتضی در کشور واردکننده ثبت و ضبط می شود. ثانیاً قوانین و مقررات در کشور واردکننده به میزان مناسب از حقوق مالک حمایت می نماید. طبیعتاً در کشورهایی که قوانین و مقررات مناسبی جهت حمایت از مالکیت موجر وجود ندارد، نباید انتظار داشته باشند که شرکت های لیزینگ بین المللی به واردکنندگان از این کشورها تسهیلات لیزینگی اعطا نمایند. لیزینگ بین المللی به وسیله ای مهم برای رشد اقتصادی در بازارهای جهانی خصوصاً در مواردی همچون هواپیما، کشتی و ماشین آلات که تأمین مالی بیشتری مورد نیاز می باشد، مبدل شده است. این در حالی است که قوانین ملی لیزینگ نه تنها از کشوری به کشور دیگر متفاوت بوده و یا حتی در برخی موارد کشورها فاقد لیزینگ هستند. به این دلیل که قوانین کشورها در مورد لیزینگ یکسان نیست، طرفین قرارداد باید تلاش کنند که مسائل مورد نظر خود را متکی به اصل آزادی قراردادی در قرارداد خود پیش بینی نمایند. ولی در هر حال، مفاد این قراردادها در چهارچوب قانون حاکم معتبر است و نباید قوانین امری و نظم عمومی آن را نقض کند. در جهت رفع مشکل تفاوت قوانین و مقررات ملی ناظر به لیزینگ، مؤسسه بین المللی یکسان سازی حقوق خصوصی نسبت به تدوین «کنوانسیون راجع به تأمین مالی از طریق لیزینگ بین المللی (اوتاوا، ۱۹۹۸) اقدام نمود. این کنوانسیون در تاریخ ۲۸ می ۱۹۹۸ در اوتاوا امضاء و از اول ماه می ۱۹۹۵ بین کشورهای عضو لازم الاجرا شده است. تاکنون ده کشور شامل آلمان، ازبکستان، اوکراین، ایتالیا، پاناما، روسیه، لتونی، فرانسه، مجارستان و نیجریه به کنوانسیون مؤسسه وحدت حقوق خصوصی در مورد لیزینگ اعتباری بین المللی ۱۹۹۸ که از این پس به آن به اختصار کنوانسیون اوتاوا اطلاق می گردد، ملحق شده اند. این کنوانسیون تاکنون توسط دولت ایران امضاء نشده است. هدف اصلی این کنوانسیون، ترویج لیزینگ برون مرزی و همچنین یکسان سازی قوانین آن برای رشد صنایع بزرگ و همچنین کوچک و زود بازده در کشورهای دارای پتانسیل بوده است. در حالی که بسیاری از کشورها، خصوصاً کشورهای در حال توسعه، نیاز به چارچوب قانونی برای افزایش سرعت رشد صنعت لیزینگ نوظهور خود هستند، حتی کشورهایی با صنعت لیزینگ توسعه یافته نیز خواهان پذیرش چنین قانونی هستند. بنابراین با درک سودمند بودن قانونی بین المللی که نیازهای این صنعت را برآورده کرده و تجارت کالاهای سرمایه ایرا سهولت می بخشد، این کنوانسیون در سال ۱۹۸۸ آغاز به کار نمود.^۲

(۱) با درک اهمیت برطرف کردن برخی از موانع قانونی در لیزینگ مالی بین المللی اموال منقول، ضمن حفظ موازنه عادلانه منافع طرفین مختلف معامله

(۲) آگاهی از لزوم تسهیل دسترسی به لیزینگ مالی بین المللی

^۱ -Lei, Wang, A Legal Analysis of Financial Leasing, Cross-Cultural Communication, Vol.7,

No.2, 2011, p 132

^۲ -شیروی، پیشین، ص ۳۱۷

۳) توجه به این حقیقت که قوانین حاکم بر موافقتنامه‌های سنتی اجاره باید با رابطه سه‌گانه ویژهای که توسط معاملات لیزینگ مالی به وجود آمده است، تطبیق داده شود.

۴) درک لزوم تدوین مقررات یکپارچه معینی که اساساً به جنبه‌های حقوق مدنی و تجاری لیزینگ مالی بین‌المللی مربوط باشد، توافق کردند.

۴- تأمین مالی پروژه

تأمین مالی پروژه یک مفهوم عام است که شامل روش‌های گوناگون تأمین مالی می‌باشد که به موجب آن تمام یا بخشی از منابع مالی مورد نیاز یک پروژه توسط یک یا چند مؤسسه مالی و اعتباری صرفاً به اتکای عواید و درآمدهای آتی حاصل از اجرای پروژه تأمین می‌شود. مثلاً یک قرارداد بیع متقابل یا یک قرارداد بی. او. تی می‌تواند یک نوع تأمین مالی پروژه تلقی شود، زیرا در هر روش وام دهندگان به اعتبار درآمدهای حاصل از اجرای پروژه بیع متقابل یا بی. او. تی، تسهیلات مالی را در اختیار شرکت مجری قرار می‌دهند.^۱

تأمین مالی پروژه‌های براساس ارزیابی دقیق ریسک‌های درآمد، ساخت و اجرای پروژه و همچنین نحوه تخصیص آن بین سرمایه‌گذاران، وام‌دهندگان و سایر طرف‌های قرارداد و مناسبات پروژه شکل می‌گیرد.

اصلی‌ترین ویژگی تأمین مالی پروژه که این روش را از سایر روش‌های تأمین مالی از جمله روش‌های سنتی اخذ وام جدا می‌کند، اتکا به درآمدهای آتی حاصل از اجرای پروژه برای بازپرداخت اصل و فرع تسهیلات است اما برخی دیگر از خصوصیات تأمین مالی پروژه در موارد زیر بیان می‌شود:^۲

- تأمین مالی پروژه‌های برای یک پروژه مشخص و با چارچوب محدود و تعریف شده و از طریق یک نهاد قانونی مقاصد خاص (معمولاً یک شرکت پروژه ای) انجام می‌گیرد.

- اغلب برای راه‌اندازی پروژه‌های جدید به کار گرفته می‌شود و طول پروژه نیز معمولاً طولانی می‌باشد.

- نسبت بدهی به سرمایه بالاست به نحوی که به طور معمول بین ۷۰ درصد منابع مالی پروژه از محل بدهی تأمین می‌شود.

- هیچ تضمینی از طرف سرمایه‌گذاران ارائه نمی‌شود به عبارت دیگر در صورت بازپرداخت بدهی‌ها، وام‌دهندگان حق رجوع به سرمایه‌گذاران را ندارند (تأمین غیر قابل رجوع). البته در بعضی موارد تضمین‌های محدودی سرمایه‌گذاران پروژه ارائه می‌شود که اصطلاحاً به این حالت تأمین مالی با رجوع محدود گفته می‌شود.^۳

- وام‌دهندگان برای اطمینان از بازپرداخت اصل و فرع وام‌های اعطایی شان به پروژه بر جریان نقدی آینده برنامه ریزی شده که توسط پروژه ایجاد می‌شود، تکیه دارند و نه بر ارزش دارایی‌ها یا سابقه مالی شرکت پروژه.

- وثایق اصلی وام‌دهندگان، قراردادهای امتیازات و یا حقوق مالکیتی منابع طبیعی متعلق به پروژه می‌باشد و در صورت ایجاد مشکلی که منجر به ورشکستگی یا انحلال شرکت پروژه شود، ارزش دارایی‌های فیزیکی شرکت نمی‌تواند بدهی‌های آن را جبران کند.

۱ - شیروی، پیشین، ص ۳۱۹

۲ - پرویزیان؛ آذرخش، پیشین، ص ۳۳

۳ - پرویزیان؛ آذرخش، پیشین، ص ۲۲

۵- اسناد بین المللی

۵-۱- قانون نمونه و کنوانسیون آنسیترال در خصوص انتقال های بین المللی اعتبار

کنوانسیون سازمان ملل در مورد قراردادهای بیع بین المللی کالا (CISG) معاهده ای چند جانبه است که یک رژیم حقوقی متحدالشکل برای قراردادهای بیع بین المللی کالا ایجاد کرده است. مطابق بند ۱ ماده ۱۰ کنوانسیون آنسیترال حقوق تبعی ای که پرداخت حساب دریافتی منتقل شده را تضمین می نمایند اعم از اینکه شخصی یا مالی باشند، بدون نیاز به عمل جدید همراه با حساب دریافتی به عامل منتقل می گردند. همچنین انتقال دهنده موظف می باشد تضمینات مستقل (مانند ضمانت نامه های مستقل یا اعتبارات اسنادی انتظاری) و یا سایر حقوق حمایت کننده دیگر را نیز به انتقال گیرنده (عامل) منتقل کند. براساس بند ۲ و ۳ ماده مزبور نیز اثر هرگونه محدودیت قراردادی بر انتقال چنین حقوقی همانند محدودیت قراردادی بر انتقال حساب دریافتی می باشد و چنین محدودیتی نمی تواند مانع انتقال گردد. چنین معاملاتی به عنوان ستون فقرات تجارت بین الملل عمل می کنند. با این حال مطابق با بند ۱ چنین تجویزی بر هرگونه مسئولیت انتقال دهنده نسبت به بدهکار براساس قانون حاکم بر تضمین یا دیگر حقوق حامی تاثیری نمی گذارد. مشابهاً مطابق با بند ۳ این مقرر بر هر گونه الزامات ثبتي که برای انتقال چنین حقوقی تحت حقوق حاکمی غیر از کنوانسیون ضروری است اثری ندارد. در حقوق ایران نظر مشهور با استناد به مواد مربوط به حواله و تبدیل تعهد بر این است که تضمینات طلب به انتقال گیرنده منتقل نمی گردد. با این وجود بنابر دلایل ذیل به نظر میرسد این عقیده در مورد انتقال طلب و بالتبع در رابطه با قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ نمی تواند صحیح باشد:^۱

۱- انتقال توابع همراه با طلب به منتقل الیه چنانچه مورد توافق صریح طرفین نیز قرار نگرفته باشد، گذشته از آن که برمبنای اصول عقلی قابل استنتاج است به موجب مواد ۲۲۵، ۲۲۰، ۳۶۵ قانون مدنی نیز قابل استنباط می باشد به موجب تمام مواد مذکور تضمینات از اصل موضوع معامله یعنی حساب دریافتی تبعیت می کند و بدون نیاز به تراضی طرفین به عامل منتقل می گردد.

۲- اساساً به کار بردن عبارت «انتقال» در انتقال طلب مفید این امر است که طلب با تمام اوصاف و توابع منتقل می گردد و در صورتی که معتقد به سقوط تضمینات باشیم برخلاف اساس و بنیان چنین نهادی عمل کرده ایم.

۳- نظریه سقوط تضمینات از انتقال دهنده به انتقال گیرنده منتسب به زمانهای بسیار قدیم می باشد که در آن طلب به عنوان مالی وابسته به اشخاص نگریسته می شد نه به عنوان موجودی مستقل، ولی امروزه که طلب به عنوان مالی دارای ارزش اقتصادی مستقل مورد مبادله قرار می گیرد و تضمینات در آن برای افزایش توان دریافت طلب توسط صاحب آن اعم از انتقال دهنده یا انتقال گیرنده می باشد، به موضوع معامله وابسته می باشند تا به فرد دارنده آن و در نتیجه با انتقال طلب بدون توجه به دارنده آن منتقل می گردند.

۴- در ایران نهادی تحت عنوان «انتقال طلب» وجود ندارد و انتقال طلب در قالب عقد بانام یا قرارداد خصوصی قابل انجام است و به نظر میرسد نمی توان مقرر ی سقوط تضمینات در رابطه با عقد حواله را که جنبه استثنایی دارد و برخلاف اصل قابل قبول در انتقال طلب، یعنی انتقال تضمینات می باشد را به تمام قالب های دیگری که در آنها انتقال طلب میسر است تسری داد و استثناء باید در موضع نص تفسیر گردد. با توجه دلایل فوق الذکر در حقوق ایران همانند کنوانسیون آنسیترال

^۱ - داراب پور، مهرباب و همکاران، (۱۳۹۹)، اصول و مبانی حقوق تجارت بین الملل؛ کتاب نخست، چاپ سوم، ویرایش دوم، تهران: انتشارات گنج دانش،

تضمینات در قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ بدون نیاز به تراضی طرفین همراه با موضوع انتقال یعنی حساب دریافتنی منتقل می‌گردند مگر اینکه طرفین صراحتاً بر عدم انتقال آنها تراضی نمایند.^۱

۵-۲- کنوانسیون یونی دوغوا راجع به فاکتورینگ بین المللی

در دنیای امروز ارتباطات سریع تر صورت می‌پذیرد. برای تجارت بین الملل نیاز به یکسان سازی قراردادهای تجاری بین المللی می‌باشد تا تجار در عرصه بین المللی با زبان مشترک حقوقی اقدام به تجارت نمایند. موسسه بین المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی (یونی دوغا) نمونه خوبی از قراردادهای تجاری بین المللی ارائه داده است. با توجه به فقدان قانون در زمینه قراردادهای تجاری بین المللی در ایران، بررسی میزان انطباق حقوق ایران با اصول مقرر یونی دوغا در مورد قراردادهای تجاری بین المللی یک موضوع بنیادین است. در دو کنوانسیون بین المللی یونی دوغوا و آنسیترا نیز موضوع اطلاع بدهکار مورد توجه قرار گرفته است ولی قواعد کنوانسیون ها مربوط به چگونگی و شرایط اطلاع می‌باشد و نه وضع قاعده ماهوی و اثر آن بر انعقاد، چرا که این موارد باید با توجه به قانون حاکم خارج از کنوانسیون تعیین گردند. کنوانسیون یونیدرویت در بند ۲ ماده ۲ در بیان شرایط قرارداد فاکتورینگ مقرر نموده است که به بدهکاران در رابطه با انتقال حسابهای دریافتنی بایستی اطلاع داده شود و بدین نحو فاکتورینگ بدون اطلاع را از حیطه شمول خود خارج نموده است و تصمیم گیری در رابطه با اعتبار آن را به قانون حاکم خارج از کنوانسیون واگذار نموده است. در بند ۴ ماده فوق الذکر نیز سه مورد را در رابطه با شرایط اطلاع دادن به بدهکار بیان می‌کند که عبارتند از:

الف- اطلاع به صورت کتبی لازم نیست امضاء گردد اما باید شخصی را که به وسیله او یا به تلگرام و تلکس را «اطلاع به صورت کتبی» را مشخص نماید.

ب- هر وسیله ارتباطی دیگر که قابلیت تولید شدن در یک شکل ملموس داشته باشد را در بر می‌گیرد. اطلاع کتبی زمانی که به وسیله مخاطب دریافت می‌گردد تحویل داده شده تلقی می‌شود.

ج- همچنین در ماده ۷ کنوانسیون یونیدرویت نیز مقرر گردیده است اطلاع کتبی به بدهکار به وسیله ی فروشنده یا عامل در صورت اجازه فروشنده داده می‌شود و به نحو معقولی حساب دریافتنی ای که انتقال داده شده است و عامل که برای او یا به حسابش بدهکار ملزم به پرداخت به او می‌باشد را مشخص می‌نماید و مرتبط با حساب دریافتنی باشد که از قرارداد فروش کالایی ناشی شده باشد که هم زمان یا پیش از اطلاع منعقد گردیده است.

ماده ۹ کنوانسیون یونی دوغوا در باب توسل به ایرادات توسط بدهکار علیه عامل مقرر میدارد که:

۱- در برابر ادعای عامل علیه بدهکار برای پرداخت حساب دریافتنی ای که از قرارداد فروش کالا ناشی شده است، بدهکار می‌تواند تمام دفاعیات ناشی از قرارداد مزبور که می‌توانست در برابر فروشنده در صورتیکه وی ادعای پرداخت می‌کرد به آن استناد کند در برابر عامل نیز به آنها استناد نماید.

۲- همچنین بدهکار می‌تواند هرگونه حق تهاثری را که در رابطه با مطالبات موجود علیه فروشندهای که به نفعش حساب دریافتنی ناشی شده است می‌باشد و در هنگامیکه آگاهی کتبی انتقال مطابق با بند ۱ ماده ۸ به بدهکار داده می‌شود برای وی قابل دسترسی است، در برابر عامل ادعا نماید.

¹ -moss, Sally (June 2005). "Why the United Kingdom Has Not Ratified the CISG". Journal of Law and Commerce, 25: 483-485

بنابراین در حالیکه بند ۱ ماده مذکور تمام دفاعیات مرتبط با حساب دریافتی ناشی از قرارداد اصلی را بدون تعیین محدوده ی زمانی توسط بدهکار در برابر عامل قابل استناد میداند، بند ۲ به حق تهاثر به عنوان یکی از دفاعیات به طور خاص می پردازد و تنها در صورتی بدهکار می تواند علیه عامل به آن استناد کند که قبل یا همزمان با اطلاعیه برای وی قابل دسترسی بوده است. در کنوانسیون آنسیترال مطابق با بند ۱ ماده ۱۸ بدهکار می تواند هرگونه دفاع و حق تهاثری که می توانست علیه انتقال دهنده ایراد کند علیه انتقال گیرنده نیز ایراد نماید. حق تهاثر ناشی از قرارداد اصلی یا معامله مرتبط حتی اگر بعد از اطلاع بدهکار برای وی قابل دسترسی باشد می تواند علیه انتقال گیرنده مورد استناد قرار گیرد. با این وجود بنابر بند ۲ ماده مزبور حق تهاثری که ناشی از قرارداد اصلی یا معامله مرتبط نباشد و بعد از اطلاع بدهکار قابل دسترس نباشد نمی تواند علیه انتقال گیرنده مورد استناد قرار گیرند.^۱

۶- چالش روش های واگذاری مطالبات

تأمین مالی از طریق حساب های دریافتی (مطالبات قابل وصول) از شیوه های رایج تأمین مالی می باشد و خود دارای چندین قسم از قبیل لیزینگ، فاکتورینگ، فورفیتینگ و تأمین مالی پروژه است. هر کدام از این موارد چالش های مربوط به خود را دارد که در این قسمت به بررسی چالش های مرتبط با روش آنها می پردازیم:

۶-۱- چالش های مرتبط با فاکتورینگ

در این قسمت به بررسی چالش های مرتبط با فاکتورینگ در فضای تجارت بین الملل پرداخته می شود:

۶-۱-۱- مرحله اعتبار سنجی

فاکتورینگ با بدهی های کوتاه مدت سروکار دارد. در ابتدای کار (عامل) وضعیت اعتباری بدهکار آن را ارزیابی می کند (مرحله اعتبار سنجی). همچنین بدهکار می تواند این مرحله از فعالیتش را به موسسات اعتبار سنجی واگذار نماید. در مرحله ارزیابی و اعتبار سنجی، شرکت فاکتورینگ از روش ها و تکنیک هایی استفاده می کند که در مورد پرداخت وام در ازای گرو گرفتن حساب های دریافتی شرکت ها استفاده می کرده به عتوه آن شرکت (فاکتورینگ)، فهرست مشتریان شرکتی را که قصد واگذاری حساب های دریافتی خود را به آن دارد مورد مطالعه قرار می دهد تا ببیند چه تعداد از آنها معتبر هستند. مخصوصاً زمانی این مساله اهمیت پیدا می کند که شرکتی بخواهد موضوع حساب فروش حساب های دریافتی خود را به صورت یک امر مستمر و دائمی درآورد و وصول مطالبات را کتبه سازمان یا شرکت فاکتورینگ محول کند. آمار نشان می دهد که بیشترین پیشرفت های اقتصادی ناشی از قدرت ظهور فاکتورینگ در کشورها می باشد. دلیل واقعی آن استفاده بیشتر و نیز گسترش داده شده به وسیله تفسیر برجسته مرتبط با تجارت بین الملل و ظهور بعضی مطالبات تأمین مالی از زمینه فاکتورینگ از جمله شرکت فاکتورینگ ایفنسا می باشد. بنابراین توصیف و آنالیز این مدل تأمین مالی (فاکتورینگ) کاملاً مهم می باشد. چون این کارکرد ضروری نه فقط در جهت سود پیشرفت تجارت اقتصادی بین المللی بلکه بر نحوه فعالیت آژانس ها (شرکت ها) و رسیدن به مزایا منافی که می تواند داشته باشد پیشنهاد شود. زمانی یک فرصت اشتغال مشخص به وقوع می پیوندد اما وجوه لازم و کافی برای آن وجود ندارد. این کاهش بازده اقتصادی موجب افزایش دوره های پرداخت نقدی مشتریان به تولیدکنندگان می شود. مثل جایی که سرمایه عمده ای برای یک شغل نیاز باشد ولی برخی رقیبان با امکانات تکنیکی

^۱ - بخشی لطفعلی، (۱۳۹۱)، مالیه و تضمین های بازرگانی (فورفایتینگ)، جزوه ی درسی، تهران، دانشگاه عالمه طباطبائی، ص ۸۴

ممتاز ظهور کنند یا برخی قوانین (مقررات قانونی مانند حفاظت محیط زیست با نگهداری و حفظ برخی کیفیات استا ندارد و سایر مواردی که برای سرمایه گذاری غیرقابل پیش بینی است ایجاد شود. موسسات اعتبارسنجی، سازمان هایی مستقل اند که اطلاعات عمومی، حقوقی و قضایی، اعتباری، هویتی و سوابق پرداختی مشتریان و سازمان ها را بر اساس قوانین جاری و لازم الاجرای کشور جمع آوری می کنند و پس از آن ضمن پردازش، اطلاعات مورد نظر را در صورت درخواست موسسات مالی و اعتباری با اخذ مبالغی در اختیارشان قرار می دهند.^۱

به این ترتیب هنگامی که فردی، اعتبار یا وام جدیدی را درخواست می کند، موسسه وام دهنده گزارش اعتباری فرد را حداقل از یکی از موسسات اعتباری فعال کشورش درخواست می کند و پس از بررسی تصمیم می گیرد که اعتبار مورد درخواست وی را واگذار کند یا خیر و در صورت واگذاری چه نرخ بهره ای برای آنها در نظر بگیرد. این وضعیت که در آن هر فرد، صاحب شناسنامه اعتباری است و همه اعمالش از ۱۸ سالگی به ثبت رسیده و کاملاً هویتش برای موسسات وام دهنده مشخص است، موجب می شود نه تنها میزان وقوع جرم، جعل سند، تقلب، کلاهبرداری، سوء استفاده های مالی و مهم تر از همه معوقات بانک ها و موسسات مالی و نیز صدور چک های بی محل کاهش یابد، بلکه یک پل ارتباطی میان وام دهنده و قرض گیرنده ایجاد می کند تا آنکه دارای اعتبار خوب است و به عبارتی ریسکش پایین است بتواند به سهولت از امکانات و تسهیلات موسسات مالی استفاده کند. افزون بر این، وام دهندگان از عملیات اجرایی مکانیزه بیشتری که باعث کاهش هزینه ها و افزایش ثبات در تصمیم گیری ها می شود بهره مند می شوند و مصرف کنندگان نیز از امکان دسترسی بیشتر به اعتبار، نرخ اعتبار بهینه شده و تاثیرات وام معتبر سود می جویند. در این صورت احتمال مقروض شدن بیش از حد مشتریان کاهش یافته و از میزان مطالبات مشکوک الوصول و تقلب در امور مالی کاسته می شود. از همین روست که در بازارهای پیشرفته جهان، ارائه دهندگان تسهیلات نیاز به این قبیل موسسات را به خوبی حس کرده اند؛ چرا که اطلاعات نگهداری شده توسط موسسات اعتبارسنجی برای شناسایی رفتار فریبکارانه برخی مشتریان قبل از تحمیل هرنوع خسارات به وام دهندگان مورد استفاده قرار می گیرد. به کمک موسسات اعتبارسنجی قرض گیرندگان نیاز ندارند برای کسب اعتبار به روابط شخصی و غیر مشروع اتکا کنند چرا که با استفاده از نوعی روش علمی از طریق نمونه های آماری و بر اساس حساب های اعتبار کنونی و سابقه اعتباری، می توان به محاسبه شایستگی افراد پرداخت و به نمره یا رتبه ای است که پیش بینی می کند چه قدر احتمال دارد این فرد اقساط خود را به موقع پرداخت و وامش را تسویه کند، پی برد. در چنین شرایطی آیا کسی پیدا می شود به طور مستمر خطا کند؛ وامش را تسویه نکند؛ اقساطش را صاف نکند؛ وام های بی حد و حساب دریافت کند و چک بی محل بکشد؟ چیزی که ظاهراً در اقتصاد ایران مثل هواخوردن عادی است.^۲

۶-۱-۲- نقش و اهمیت موسسه اعتبارسنجی

پس از مرحله اعتبارسنجی، چنانچه نتیجه ارزیابی مثبت باشد، عامل یا موسسه مربوطه، خطر توانایی مالی بدهکار را برای پرداخت در سررسید معین تا سقف مشخص برعهده می گیرد. سپس «عامل» بر مبنای سقف تصویبی فوراً پیش پرداختی را که معمولاً حداکثر معادل ۹۰٪ ارزش دریافتی می باشد، قبل از سررسید دریافتی ها در اختیار فروشنده قرار می دهد تا به تامین مالی مورد نظرش برسد و اعتباری که می خواست را به دست بیاورد. همچنین ممکن است شرکت فاکتورینگ، پس از اعتبار

^۱ - امین الرعایا، حسین (۱۳۹۷)، مطالعه تطبیقی خرید دین در حقوق ایران با نهاد فاکتورینگ در تجارت بین-الملل، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تهران، ص ۱۴۰

^۲ - روانداز، مهرداد (۱۳۹۴)، ماهیت حقوقی فاکتورینگ و آثار آن، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شیراز، ص ۵۱

سنجی مشتریان بدهکار یا خریدار و بررسی دفاتر فروش شرکت فروشنده، در صورت وجود بدهی یهای مشکوک الوصول از خریدار مربوطه، از تنزیل اسناد دریافتی امتناع ورزد. بنابراین سابقه خوب خریدار در بارداشت بدهی از عوامل مهم تصمیم گیری است. پس از طی این مراحل فروشنده در صورت قبول تنزیل از سوی فاکتورینگ کارمزدی بر مبنای پیش دریافت به عامل می پردازد که نرخ آن ثابت است و بستگی به ماهیت معامله، یعنی تعداد حساب های دریافتی، تعداد سپاهه های مربوطه در سال، خطر پیش بینی شده و کشور مقصد کالا دارد. در کشور های پیشرفته به ویژه در کشورهای اروپایی، نرخ اینگونه کارمزدها بین یک تا ۲/۵ درصد متغیر است. انتقال اسناد دریافتی (تحت هر عنوان که متعاقبا ذکر خواهد شد) معمولاً در فاکتورینگ موجب انتقال مالکیت اسناد به شرکت فاکتورینگ شده و بدین ترتیب آن شرکت حق وصول بدهی از خریدار نسبه کالا و خدمات را بدست آورده است. به دلیل عتقه مندی در به دست آوردن سود بیشتر، عامل تمایل دارد تا منافع بیشتری را جمع آوری کند و در نتیجه مالیات و حق العمل بیشتری را از واگذارکننده بگیرد تا امکان متحظه و برداشت بیشتری را به بدهی های واگذار شده ایجاد کند و در عین حال اوضاع و احوال موجود در بازارهای فاکتورینگ را نیز در نظر بگیرد. به عبارت دیگر، عامل در تنش است جهت بدست آوردن منافع به وسیله کاهش هزینه های فاکتورینگ برای خود خدمات اقتصادی عمومی را به موسسه فاکتورینگ واگذار کند برای موسسات اعتبارسنجی اهمیتی چند برشمرده اند که مهمترین آنها عبارتند از:

- ۱- ارائه رهنمود به موسسات مالی برای تصمیم گیری در مورد صحتیت متقاضیان وام
- ۲- حفاظت از منابع مصرف کنندگان و وام دهندگان در ارتباط با مقدار اعتبار بر مبنای توانایی پرداخت.
- ۳- تسریع تبادل اطلاعات مشتریان میان وام دهندگان از طریق بانک اطلاعاتی این مرکز
- ۴- ایجاد پل ارتباطی میان وام دهندگان و قرض گیرندگان
- ۵- تسهیل امکان دسترسی به اعتبار بدون نیاز به اوراق تضمینی و فقط با استفاده از ارزیابی توانایی پرداخت اقساط.
- ۶- ارائه گزارش اعتباری افراد که بر صلاحیت اعتباری آنها تاثیر مثبت یا منفی می گذارد.^۱

۶-۱-۳- هزینه های بالا

هزینه فاکتورینگ در مقایسه با روشهای سنتی (مانند وام بانکی) معمولاً بالاتر است، به ویژه در کشورهای درحال توسعه که زیرساختهای اطلاعاتی ضعیف، بر کارمزدها تأثیر منفی میگذارد. در ایران، عوامل نظیر ریسکهای اعتباری و محدودیتهای حقوقی نیز بر هزینه ها می افزایند. کارمزد فاکتورینگ در ایران به دلیل ریسکهای اعتباری بالا و نبود سیستمهای ارزیابی اعتبار پیشرفته، اغلب از نرخهای جهانی (۱-۲.۵٪) فراتر می رود. عوامل دیگری مانند مالیاتهای مضاعف و نقص در زیرساختهای اطلاعاتی نیز بر افزایش هزینهها تأثیرگذارند. فاکتورینگ می تواند موثر واقع شود و از بروز این مشکلات جلوگیری نماید. همچنین این روش تامین مالی تجارت خارجی دارای مناسبت زیادی برای شرکت های کوچک و متوسط می باشد چرا که آنها مستحق تشویق برای استفاده از فاکتورینگ در یک مقیاس بالا هستند. این به این دلیل است که فاکتورینگ فقط در مورد نامیدن برای فاکتورینگ نیست بلکه دارای خدمات اضافه تری است (که متعاقباً بیان خواهد شد) که آن خدمات و تامین های مالی به وسیله شرکت های کوچک و متوسط به دلیل فقدان منابع از جمله ایجاد محدودیت های خدمات حرفه ای، تضمین اعتبارات و...) نمی تواند اجرا شوند و یا تحمل اجرای تمام را داشته باشند. در موقعیت کنونی فاکتورینگ باید

^۱ - شاهنده، وحید؛ ایزدی فرد، علی اکبر، بررسی فقهی و حقوقی فاکتورینگ(عاملی) با حق رجوع، فصلنامه پژوهش-های فقه و حقوق اسلامی، سال هجدهم، شماره ۶۸، تابستان ۱۴۰۱، ص ۱۶۲

پیشرفت بیشتری کند و از طریق ابزارهای دولتی و همچنین از طریق بانک های بین المللی جهت اطمینان دهی به روش فاکتورینگ لازم است که پیشرفت های اقتصادی هم وجود داشته باشد. استفاده از فاکتورینگ در یک سطح بالا می تواند موجب بهبود پرداخت ها بین آژانس های اقتصادی گردد و بنابراین محدودیت های مالی متوقف شوند. همچنین آمار نشان می دهد که پیشرفت بیشتر اقتصادی، ظهور پر قدرت فاکتورینگ در کشورهای مختلف خواهد داشت. به خصوص برای بازارهایی که فاقد جریان پول نقد هستند، فاکتورینگ یک ابزار در دسترس و آسان است برای بازارهایی که نیاز فوری به تامین مالی دارند به دلیل محدودیت های زیادی که اعتبارات بانک ها و سایر اشکال تامین مالی (غیر از فاکتورینگ) دارند.^۱ اگرچه تاسیس فاکتورینگ به یک بلوغ قانونی نرسیده است ولی فاکتورینگ کاملاً دنباله رو نیازمندی های اقتصاد مدرن است. بنابراین تجزیه و تحلیل این نوع متد از تامین مالی کاملاً با اهمیت است.

۶-۱-۴- ریسکهای حقوقی و قراردادی و ضعف قانونگذاری ویژه

ایران فاقد قوانین خاص و جامع در زمینه فاکتورینگ است و تنها از قواعد عمومی انتقال طلب (ماده ۲۹۲ قانون مدنی) استفاده می کند. آیین نامه مصوب ۱۳۹۹ نیز نتوانسته سازوکارهای بین المللی را به طور کامل وارد نظام حقوقی ایران کند.^۲

- فاکتورینگ رجوعی: مسئولیت نهایی پرداخت برعهده فروشنده است و در صورت عدم پرداخت مشتری، بنگاه موظف به بازگرداندن مبالغ به عامل مالی است.

- محدودیتهای پذیرش ریسک: حتی در فاکتورینگ غیر رجوعی، ریسک پذیری نهادهای مالی اغلب مشروط است (مثلاً تنها در صورت ورشکستگی مشتری).

- ابهام در ماهیت حقوقی: در نظام حقوقی ایران، چالشهایی درباره ماهیت انتقال طلب و شرایط توثیق وجود دارد.^۳

امروزه شرکتهای فاکتور در سطح دنیا از تکنولوژی و زیرساختهای خوبی برای مدیریت ریسک برخوردارند که علی الاخصوس در فاکتورینگ بدون حق رجوع، به جهت ریسکی که برای آنها دارد؛ آن را به کار می گیرند. در واقع فاکتورینگ که زاییده نیاز و ضرورت تجاری امروز است؛ خدماتی به مراتب بیش از یک تأمین مالی و تسریع در دریافت وجوه مرتبط با دریافتی ها ارائه می نماید. نکته شایان توجه اینکه حسب بررسی های به عمل آمده؛ با عنایت به غلبه ویژگی انتقال و واگذاری مطالبات در قرارداد، فاکتورینگ به زعم عده ای، حتی پیش از قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی، در نظام حقوقی ما در دسترس بوده است. علی ای حال، صرف نظر از تمامی کاستی های آیین نامه یاد شده، نفس ورود فاکتورینگ در ادبیات قانونگذاری ما با عنایت ضرورت آن در دنیای تجارت کنونی، امری مسرت بخش است. ضمن اینکه ایجاد سامانه برای ثبت قراردادهای واگذاری-آنگونه که در آیین نامه مقرر گردیده است- میتواند منجر به تحکیم، امکان نظارت بر قراردادهای، پیشگیری از واگذاری یک طلب به چند پذیرنده و تعارض حقوق و... گردد؛ علی الاخصوس اینکه فاکتورینگ بر خلاف فوریتینگ نه بر مبنای اسناد تجاری که بر مبنای صورتحساب است.

۱ - شهریار، زهرا، تأمین مالی به روش فاکتورینگ، نشریه توسعه صادرات، شماره ۷۹، مرداد ۱۳۸۸، ص ۱۷۹

۲ - شاهنده، پیشن، ۱۶۰

۳ - فیضی چکاب، غلام نبی؛ درزی، علی (۱۳۹۳) روابط حقوقی اطراف قرارداد بررسی تأمین مالی فاکتورینگ، پژوهش حقوق خصوصی، سال دوم، شماره ۶، ص ۱۰۹

۶-۱-۵- زیرساختهای ناکافی

آیین نامه‌های موجود تمرکز اصلی را بر واگذاری مطالبات به کارفرمایان دولتی محدود کرده و اثر قرارداد را صرفاً به انتقال مطالبات تقلیل می‌دهند. این موضوع با رویکرد جهانی فاکتورینگ که شامل مدیریت و وصول مطالبات نیز می‌شود، همخوانی ندارد. همچنین، عدم شفافیت در تعریف مطالبات قابل واگذاری و الزام انعقاد قرارداد سه جانبه برای اشخاص غیرموضوع ماده ۲ قانون از دیگر محدودیت‌های حقوقی است که کمبود سیستم‌های اطلاعاتی شفاف (مانند سوابق اعتباری مشتریان) و نبود بانکهای اطلاعاتی جامع، ارزیابی ریسک را دشوار کرده و هزینه‌های عملیاتی را افزایش می‌دهد.

۶-۱-۶- تأثیر بر روابط با مشتریان

ضعف روابط مشتریان در فاکتورینگ ایران عمدتاً ناشی از محدودیت‌های حقوقی، ساختاری و اجرایی است که در منابع اشاره شده است. مداخله نهادهای ثالث در وصول مطالبات ممکن است به رابطه بین فروشنده و مشتریان آسیب بزند، به ویژه در مواردی که مشتری از انتقال طلب مطلع می‌شود. قوانین فعلی فاکتورینگ در ایران اغلب متمرکز بر واگذاری مطالبات است و خدمات جانبی مانند مدیریت ارتباط با مشتریان (CRM) به طور شفاف تعریف نشده است. ابهام در تعهدات شرکتهای فاکتورینگ برای ارائه خدمات مشاورهای یا مدیریتی به مشتریان، باعث کاهش اثربخشی این نهاد می‌شود. محدودیت دسترسی به داده‌های اعتباری دقیق و نبود سیستم‌های یکپارچه برای ارزیابی ریسک مشتریان، باعث افزایش هزینه‌ها و کاهش کارایی خدمات فاکتورینگ می‌شود. این مسئله ارتباط مؤثر با مشتریان را تحت تأثیر قرار می‌دهد.^۱

۶-۱-۷- محدودیت‌های اعتباری

عوامل مالی معمولاً به سابقه صورت حسابهای معتبر و مشتریان با رتبه اعتباری بالا نیاز دارند، که دسترسی بنگاههای کوچک و متوسط را محدود می‌کند. در فاکتورینگ با حق رجوع، مسئولیت نهایی وصول مطالبات بر عهده واگذارنده باقی می‌ماند و نهادهای مالی معمولاً تنها در موارد ورشکستگی کارفرما ریسک را می‌پذیرند. این موضوع با ماهیت فاکتورینگ بدون حق رجوع که در کشورهای پیشرفته رایج است، تفاوت بنیادین دارد. پذیرش ریسک‌های مرتبط با اختلافات فنی بین پیمانکار و کارفرما نیز معمولاً توسط نهادهای مالی انجام نمی‌شود.

انتقال مطالبات از طریق فاکتورینگ، نوعی تقسیم کار میان فروشنده و عامل خواهد بود به این شرح که ارسال کالا، تهیه اسناد حمل توسط فروشنده انجام شده و مدیریت و اداره اعتبارات از طریق عامل صورت خواهد گرفت. در واقع عامل به عنوان واسطه‌ای در این میان، دریافت وجوه معامله را تسهیل می‌نماید. فاکتورینگ به جهت کارکرد تأمین مالی می‌تواند در افزایش صادرات مؤثر باشد چه اینکه سرمایه مورد نیاز را در اختیار صادرکننده قرار می‌دهد. اهمیت فاکتورینگ از آن جهت است که به شرکتهای این امکان را می‌دهد که بدون اینکه منتظر بمانند تا سر رسید دینشان برسد، سرمایه لازم برای فعالیتهای شان فراهم آورند. این تأمین مالی، علی‌الخصوص برای شرکتهای تولیدی، ساختمانی و خدماتی که برای دستیابی به مبلغ قراردادی می‌بایست تا حدود زیادی کار را پیش ببرند حائز اهمیت است.^۲

^۱ - نصیری، مصطفی؛ ملازهی، رقیه، ماهیت حقوقی عاملیت بین المللی (فاکتورینگ)، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتادم، شماره نود و پنجم، پاییز ۱۳۹۵، ص ۷۱

^۲ - شکری، محمد؛ بهزاد ارجمندی، مریم (۱۳۹۱). بررسی روش های تأمین مالی در سیستم اسلامی با تأکید بر صکوک، اقتصاد و بانکداری اسلامی، شماره ۱، ص ۳۳

۶-۱-۸- چالشهای اجرایی در پروژه ها

در قراردادهای پیمانکاری، وابستگی فاکتورینگ به صحت اجرای قرارداد اصلی (مانند اختلافات فنی بین پیمانکار و کارفرما) ممکن است موجب لغو یا تعدیل شرایط شود. وجود قراردادهای غیرشفاف بین پیمانکاران و کارفرمایان، ارزیابی ریسک را برای نهادهای مالی دشوار می‌سازد.

- محدودیت در وثیقه‌گذاری مطالبات: در برخی موارد، مطالبات به عنوان وثیقه نزد نهاد مالی گرو گذاشته می‌شوند که دسترسی مستقیم به وصول را محدود می‌کند.

- وابستگی به شفافیت قراردادها: وجود قراردادهای غیرشفاف بین پیمانکاران و کارفرمایان، ارزیابی ریسک را برای نهادهای مالی دشوار می‌سازد.

- مشکلات اطلاع‌رسانی به بدهکاران: فرآیند اعلام انتقال مطالبات به بدهکاران^۱ اغلب با چالش‌های اجرایی مواجه است.

۶-۱-۹- ناآشنایی با مکانیسم‌های نوین

در برخی کشورها (از جمله ایران) نهادهای تخصصی فورفیتینگ به طور کامل شکل نگرفته اند. این مسئله دسترسی به خدمات استاندارد و تضمین شده را محدود می‌کند. اختلاف نظرها درباره ماهیت مستقل فورفیتینگ و تشابهات ظاهری آن با فاکتورینگ یا تنزیل اسناد، باعث سردرگمی در تعیین آثار حقوقی مانند مسئولیت طرفین و شرایط انتقال مطالبات شده است. تضمین حقوق متهمان در فرآیندهای مرتبط با فورفیتینگ (مانند مصادره اموال) و رعایت اصل حاکمیت قانون به دلیل نبود سازوکارهای شفاف، از چالشهای جدی است. از منظر بین‌المللی نیز هر کشور قوانین خاصی برای ابزارهای مالی مانند برات، سفته و اعتبارات اسنادی دارد که ممکن است با قوانین کشور مبدأ ناسازگار باشد. این تفاوتها باعث پیچیدگی در اجرای قراردادهای فورفیتینگ می‌شود.^۲

کمبود آگاهی بنگاهها از مزایا و فرآیند فاکتورینگ، همراه با مقاومت در برابر تغییر روشهای سنتی تأمین مالی، از موانع گسترش این روش است. اجرای موفق فاکتورینگ مستلزم ایجاد سامانه‌های یکپارچه ثبت قراردادها و استانداردسازی فرآیندهای ارزیابی اعتبار است. راه‌اندازی سامانه فاکتورینگ در سال ۱۴۰۲ گامی مثبت تلقی می‌شود، اما نیاز به توسعه بیشتر در زمینه شفاف‌سازی معاملات و جلوگیری از تقلب دارد.^۳

این چالشها در کنار مسائل جانبی مانند پیچیدگی‌های مالیاتی و نبود قوانین شفاف، استفاده از فاکتورینگ را در ایران به ویژه برای بنگاههای کوچک با دشواری روبه‌رو کرده است.

^۱ - Notification

^۲ - رشون، مهدی؛ طبایی، سید علی اکبر؛ حقیقی، سعید؛ ۱۳۹۹ روابط حقوقی اطراف و ابزارهای تأمین مالی در قرارداد فورفیتینگ مطالعه موردی برات، فصلنامه تخصصی حقوق قراردادها، پاییز و زمستان ص ۵۷

^۳ - هدایتی، زهره. مشارکت عمومی - خصوصی برای تأمین مالی پروژه‌ها. ماهنامه انرژی خاورمیانه، ۴(مرداد)، (۱۴۰۳) ص ۳۸

۶-۲- چالش های تقنینی و اجرایی فاکتورینگ در نظام حقوقی ایران

۶-۲-۱- چالش های تقنینی

فاکتورینگ حساب های دریافتنی یک ابزار مالی قدرتمند برای کسب و کارهایی است که به دنبال بهبود جریان نقدی، برون سپاری جمع آوری و کاهش ریسک های اعتباری هستند. در حالی که با هزینه ها و چالش های بالقوه همراه است، مزایا اغلب بر معایب شرکت ها در صنایعی که جریان نقدینگی دارند بیشتر است. با ارائه دهندگانی مانند Emagia که راه حل های خودکار مبتنی بر هوش مصنوعی را ارائه می کنند، کسب و کارها می توانند کارایی فاکتورسازی را به سطح بالاتری برسانند.

نظام های حقوقی مشابه ایران که برای توسعه و تسهیل تجارت خود نیازمند استفاده از روش های تأمین مالی به ویژه تأمین مالی از طریق فورفیتینگ هستند، باید این روشها از لحاظ حقوقی توجیه شود این توجیه با وضع قوانین خاص که استفاده از آن را مجاز می نماید صورت می گیرد یا این که با استفاده از قوانین عام و بر اساس قواعد و قالب های قراردادی توجیه می شود در حقوق ایران تأسیس بیع طلب دارای انطباق فراوانی با نهاد فورفیتینگ است. به استناد ماده ی ۳۳۸ قانون مدنی ایران انتقال طلب در قالب عقود معین عبارت از تملیک عین به عوض معلوم است؛ حال آن که به عقیده ی بعضی حقوق دانان، اصولاً طلب با اینکه مال تلقی می شود، در شمار اقسام عین قرار نگرفته و انتقال آن باید در قالب دیگر عقود معین یا یک عقد بی نام تحقق یابد. به شرح آتی، قرارداد فورفیتینگ با هر یک از نهادهای مشابه پذیرفته شده در نظام حقوقی ایران مقایسه می شود.^۱ در نظام حقوقی ایران قوانین خاصی در خصوص تأمین مالی از طریق فورفیتینگ وجود ندارد، لذا ناگزیر از توجیه حقوقی آن بر اساس مقررات عمومی حاکم هستیم. در این قرارداد برای آن که فورفیتر بتواند خدمات خود از جمله تأمین مالی را ارائه نماید نیازمند انتقال اسناد تجاری است چنین واگذاری و انتقالی به ابزاری بدل می شود که تمام ساختار قرارداد فورفیتینگ بر آن قرار می گیرد به این دلیل بیشتر کشورهایی که مقررات خاصی در خصوص فورفیتینگ ندارند به طور نتي به قواعد موضوعی حاکم بر انتقال طلب متوسل می شوند. در نظام حقوقی ایران نیز به دلیل نبود قوانین خاص حاکم بر موضوع و از آنجا که اساس قرارداد تأمین مالی فورفیتینگ بر انتقال اسناد تجاری یا مطالبات مبتنی است. رجوع به قوانین عام حاکم بر انتقال مطالبات امری موجه به نظر میرسد. به رغم اهمیت نهاد انتقال طلب در متون و نصوص قانونی ایران تصریحی به این نهاد نشده و حتی در فقه نیز مبحث مستقلی به آن اختصاص نیافته است.^۲ با وجود این در فقه و همچنین در قوانین موضوعه ی شده ایران برخی قالب های قراردادی در دو گروه عقود معین و غیرمعین پیش بینی است که تحت آنها طلب می تواند انتقال یابد. از آن جایی حقوق ایران قرارداد فورفیتینگ با تأسیس بیع طلب مشابهت بسیاری دارد در وهله نخست باید توجه داشت که انتقال طلب در قالب عقود معین به استناد ماده ی ۳۳۸ قانون مدنی ایران عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم؛ حال آن که اصولاً طلب با این که مال تلقی می شود در شمار اقسام عین قرار نگرفته و انتقال آن باید در قالب دیگر عقود معین یا عقدی بینام تحقق یابد. با وجود این بر اساس حکم مقرر در ماده ی ۳۵۱ قانون مدنی و تقسیم عین به عین معین کلی فی الذمه و کلی در معین باید گفت انتقال مال کلی فی الذمه در قالب عقد بیع کافی نیست؛ چراکه که صرفاً تعهد از این عقد به وجود می آید و سبب نمی شود انتقال گیرنده بر موضوع تعهد حق عینی پیدا کند؛ این عقد در واقع عقدی عهدی است و نه تملیکی در چنین حالتی خریدار پس از عقد مالک عینی نمی شود و صرفاً می تواند از فروشنده اجرای تعهد را بخواهد که در درجه ی نخست ناظر به تعیین مصداق کلی است.^۳ دوم آن که انتقال طلب می تواند در قالب عقود بی نام باشد؛

^۱ - بخشی، لطفعلی؛ درزی، علی (۱۳۹۳) تأمین مالی فاکتورینگ، بررسی های بازرگانی، سال دوازدهم، شماره ۶۶، ص ۱۷

^۲ - شهریار، زهرا (۱۳۸۸). تأمین مالی به روش فاکتورینگ، توسعه صادرات، مرداد، شماره ۷۹، ص ۸۳

^۳ - کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، دوره مقدماتی حقوق مدنی درس هایی از عقود معین ج ۱، تهران: نشر کتابخانه گنج دانش، ص ۱۳۳

به این ترتیب که انتقال دهنده و انتقال گیرنده برای فرار از محدودیتهای ناشی از شرایط اختصاصی عقود معین می تواند بدون انتخاب یکی از این عقود نسبت به انتقال طلب تراضی کنند در این صورت طلب دائن از مدیون صرفاً بر مبنای قراردادی خصوصی به شخص ثالث منتقل می شود؛ قراردادی که از نوع عقود نامعین است و به منظور انتقال مافی الذمه ی مدیون بین صاحب حق دینی و منتقل الیه آن منعقد می شود و بر اساس مواد ۱۰ و ۲۲۳ قانون مدنی مادام که مخالفت صریح با قانون و یا فساد آن معلوم نشود از نفوذ و صحت برخوردار است. تحقق انتقال طلب مستلزم تراضی داین قبلی انتقال دهنده و داین جدید انتقال گیرنده است؛ بستانکار قبلی باید انتقال را انشاء نموده و بستانکار جدید آن را بپذیرد و انتقال عوض را انشاء کند حتی زمانی که انتقال غیر معوض است انتقال گیرنده نیز باید در انشای این جابه جایی سهیم باشد؛ زیرا هیچ کس را نمی توان بدون رضایت صاحب حق کرد و تغییر در دارایی هر چند به سود صاحب آن باشد جز با خواست و رضای او امکان ندارد سوم؛ گاهی اوقات انتقال طلب از طریق واگذاری اسناد معرف طلب صورت می گیرد چنین اسنادی در حقوق تجارت نسبت به وجه یا کالای مندرج در خود موضوعیت پیدا کرده اند و با گردش خود گردش طلب یا مال منعکس در این اسناد را متروک ساخته اند.^۱

بارزترین نمونه ی چنین اسنادی، اسناد تجارتي هستند که به آسانی قابل انتقال بوده و تشریفات حقوق مدنی در آنها رعایت نمی شود.^۲ صرف نظر از ویژگی های متعددی که اسناد قابل معامله به طور کلی و اسناد تجاری به مفهوم اخص دارا هستند و آنها را از انتقال طلب مدنی متمایز می سازد این دو خصیصه ی اسناد تجاری که قابل ظهن نویسی یک تعهد هستند.^۳ این گونه اسناد را تا جایی که انتقال طلب مربوط می سازد که واگذاری و نقل و انتقال آنها به عنوان مصداق و شکل خاصی از انتقال طلب مطرح می شود. بنابراین ماهیت فورفیتینگ با نهاد حقوقی انتقال طلب در ایران قابل توجیه است؛ این نهاد بر انتقال و فروش مطالبات ناشی از اسناد تجاری به معنای اعم آن است و می تواند در قالب دستورالعمل اجرایی بیع طلب از سوی صادر کنندگان واردکنندگان و بانکها که غالباً نقش فورفیتتر را دارا هستند، صورت پذیرد و می توان آن را در قالب بیع دین مؤجل به اقل قرار داد؛ اما زمانی که قرارداد انتقال طلب در قالب عقود معین ممکن نباشد یا طرفین نخواهند در قالب عقد معینی طلب را انتقال دهند، انتقال طلب تحت ماده ی ۱۰ قانون مدنی امکان پذیر می باشد این است و یک ماده صرف نظر از شکل و قالب موضوع توافق اعتبار قائل شد تأمین مالی از طریق فورفیتینگ که مبتنی بر انتقال طلب می باشد نیز تحت همین ماده امکان پذیر است. لذا می توان آن را در قالب بیع دین مؤجل به اقل قرار داد؛ اما زمانی که قرارداد انتقال طلب در قالب عقود معین ممکن نباشد یا طرفین نخواهند در قالب عقد معینی طلب را انتقال دهند، انتقال طلب تحت ماده ی ۱۰ قانون مدنی امکان پذیر می باشد؛ زیرا این ماده صرف نظر از شکل و قالب موضوع توافق، اعتبار قائل شده است و تأمین مالی از طریق فورفیتینگ که مبتنی بر انتقال طلب می باشد نیز تحت همین ماده امکان پذیر است. فاکتورینگ به عنوان روشی نوین در تأمین مالی با چالش های حقوقی متعددی در ایران مواجه است.^۴

۱ - فیضی چکاب، غلام نبی؛ درزی، علی (۱۳۹۳) حقوقی روابط اطراف قرارداد بررسی تأمین مالی فاکتورینگ، پژوهش حقوق خصوصی، سال دوم، شماره ۶، ص ۱۰۹

۲ - مهدوی ثابت، محمد علی؛ شاکری، مهدی (۱۳۹۵). بررسی ماهیت حقوقی و آثار فاکتورینگ در حقوق آمریکا و انگلیس، آموزه های حقوقی گواه، سال دوم، شماره دوم، ص ۱۰۳

۳ - اسکینی، ربیعا (۱۳۸۲)، حقوق تجارت برات، سفته، قبض، انبار، اسناد در وجه حامل، چک، تهران: نشر سمت، ۴۰

۴ - شهریار، زهرا (۱۳۸۸) تأمین مالی به روش فاکتورینگ، توسعه صادرات، مرداد، شماره ۷۹، ص ۸۲

۶-۲-۱-۱- محدودیت در ماهیت قرارداد

قوانین ایران فاکتورینگ را صرفاً به «واگذاری مطالبات» محدود کرده و خدمات جانبی مانند مدیریت ریسک، حسابداری یا وصول مطالبات را به‌درستی پوشش نمی‌دهد. این در حالی است که در استانداردهای بین‌المللی، فاکتورینگ شامل مجموعه‌ای از خدمات مالی است. آیین‌نامه اجرایی ماده ۸ قانون حمایت از کالای ایرانی، فاکتورینگ را صرفاً به «واگذاری مطالبات» تقلیل داده و خدمات جانبی مانند حسابداری، وصول طلب و مدیریت ریسک را به طور کامل پوشش نمی‌دهد.

۶-۲-۱-۲- تمرکز بر کارفرمایان دولتی

مقررات موجود بیشتر بر واگذاری مطالبات از سوی پیمانکاران دولتی متمرکز است و بخش خصوصی را به طور جامع شامل نمی‌شود. لذا آیین‌نامه اجرایی فعلی بیشتر بر واگذاری مطالبات از کارفرمایان دولتی متمرکز است و شرکت‌های خصوصی را به طور جامع شامل نمی‌شود. این امر دامنه استفاده از فاکتورینگ را محدود می‌کند.

۶-۲-۱-۳- ابهام در ویژگی مطالبات قابل واگذاری

در فاکتورینگ بدون حق رجوع، نهاد مالی ریسک عدم پرداخت بدهکار را می‌پذیرد، اما قوانین ایران سازوکار شفاف برای مدیریت این ریسک (مانند بیمه یا تضمین‌های قانونی) ارائه نکرده است. آیین‌نامه معیارهای دقیقی برای تعیین مطالبات واجد شرایط (مانند سررسید، نوع قرارداد مبدأ و قابلیت انتقال) ارائه نکرده است. قوانین موجود مشخص نمی‌کند چه نوع مطالباتی (مانند مدت، میزان یا نوع قرارداد) قابل واگذاری هستند. این ابهام به ویژه در قراردادهای با حق رجوع و بدون حق رجوع مشهود است.

فاکتورینگ بعنوان یک سرویس جامع مالی شامل حسابداری، تأمین مالی، عنوان وصول مطالبات و مدیریت ریسک در نظام حقوقی و اقتصادی ایران به رسمیت شناخته شده و خدمات شرکت‌های فاکتور به تأمین مالی در نتیجه واگذاری مطالبات محدود نگردد. چه اینکه شرکت‌های فاکتور در بسیاری از کشورهای دنیا، نقش فعال و موفقی در رتبه بندی اعتباری، رصد مشتریان، ارائه خدمات مشاوره تجاری، اداره مطالبات و ایضاً تأمین مالی شرکت‌ها بر عهده دارند و بسیاری از شرکت‌ها، موسسات مالی و بانک‌ها، امور مربوطه خویش را به آنها برون سپاری می‌نمایند.^۱

۶-۲-۱-۴- الزام به قرارداد سه جانبه (محدودیت‌های عملیاتی)

آیین‌نامه فعلی بیشتر بر واگذاری مطالبات توسط اشخاص دولتی متمرکز است و بخش خصوصی را به طور کامل پوشش نمیدهد و تمرکز بر کارفرمایان دولتی است. این شرط با ماهیت معمول فاکتورینگ بین‌المللی که اغلب دوجانبه است، مغایرت دارد.

از سویی دیگر آیین‌نامه مشخص نکرده چه نوع مطالباتی (کوتاه مدت/ بلند مدت) مشمول فاکتورینگ می‌شوند. برای اشخاص خارج از حوزه ماده ۲ قانون (مانند شرکت‌های غیردولتی)، انعقاد قرارداد فاکتورینگ به‌صورت سه جانبه اجباری است که انعطاف‌پذیری این ابزار مالی را کاهش می‌دهد. برخی مقررات لزوم مشارکت سه جانبه (واگذارنده، فاکتور و بدهکار) را پیش‌بینی کرده‌اند، در حالی که در نظام‌های پیشرفته، فاکتورینگ معمولاً دوجانبه است. این شرط فرایند را پیچیده می‌کند.

^۱ - شهریار، زهرا (۱۳۸۸). تأمین مالی به روش فاکتورینگ، توسعه صادرات، مرداد، شماره ۷، ص ۴۴

تدوین قانون اختصاصی فاکتورینگ، حذف الزام سه جانبه بودن قرارداد، گسترش دامنه شمول به بخش خصوصی، و الحاق به کنوانسیون های بین المللی از جمله راهکارهای بهبود این نهاد مالی در ایران ذکر شده اند.

۶-۲-۱-۵- عدم تطابق با استانداردهای بین المللی

مقررات ایران نتوانسته است مفاهیمی مانند فاکتورینگ بدون حق رجوع^۱ یا سازوکارهای مدیریت ریسک اعتباری را به طور کامل بومی سازی کند. پس از بررسی موضوع در آیین نامه و همچنین، طرح تأمین مالی و جهش تولید، به منظور تطبیق مقررات با استانداردهای جهانی، فراهم آوردن زمینه ارائه خدمات شرکت های فاکتور بین المللی در ایران و دست یافتن به حداکثر امکانات بالقوه از این نهاد حقوقی پیشنهاد می نمایند.

۶-۲-۱-۵-۱- تفاوت های ماهوی با استانداردهای جهانی

به ایجاز و اختصار می توان می گفت؛ تفاوت های ماهوی با استانداردهای جهانی در موارد زیر قابل بحث می باشد:

- عدم پذیرش فاکتورینگ بدون حق رجوع^۲ که در سطح بین المللی رایج است.
- محدودیت در سقف پرداخت: در فاکتورینگ بین المللی تا ۱۰۰٪ مطالبات پیش پرداخت می شود، اما در ایران معمولاً درصد کمتری پرداخت می گردد.
- نبود چارچوب برای فاکتورینگ بین المللی: سازوکارهای چند مرحله ای همکاری با نهادهای مالی خارجی (مانند آنچه در ترکیه اجرا می شود) در ایران تعریف نشده است.

(دائن) و عامل (دائن جدید) با هم در خصوص انتقال طلب توافق می نمایند. نکته شایان توجه اینکه صورت حسابها، سند طلب تلقی گردیده و به خودی خود ارزش مالی ندارند و مبین ارزش مالی مبادله گردیده در روند قرارداد اصلی می باشند. این تحلیل به فاکتورینگ بدون حق رجوع بیشتر نزدیک است. اساساً یکی از دلایلی که فاکتورینگ را ماهیتاً نوعی انتقال طلب میدانند این است که امتیازات و تضمینات طلب اصلی نیز به تبع خود طلب به فاکتور منتقل ماده می گردد. کنوانسیون یونیدوا و ماده ۱۰ با کنوانسیون آنسیترا نیز در خصوص انتقال این تضمینات است.^۳

این تحلیل برخی قائل بر این امر شده اند که تضمینات طلب در فاکتورینگ نظیر مقررات آنسیترا در حقوق ایران نیز بدون نیاز به تراضی به عامل منتقل می گردند مگر اینکه خلاف آن شرط شده باشد. شایان توجه اینکه حسب کنوانسیون اتاوا، نکته ممکن است قراردادی علیرغم در برداشتن هیچ گونه انتقال طلبی - صرفنظر از ماهیت و عنوانی که نظامهای حقوقی برای آن شناسایی می نمایند- نیز فاکتورینگ تلقی گردد و به عنوان مثال، تنها مشتمل بر حسابداری و وصول مطالبات باشد.^۴

۶-۲-۱-۵-۲- عدم الحاق به کنوانسیونهای بین المللی

ایران به کنوانسیونهای مهمی مانند کنوانسیون آنسیترا راجع به واگذاری مطالبات (۲۰۰۱) و کنوانسیون یونیدرویت برای عاملیت بین المللی (۱۹۸۸) نپیوسته است. این امر هماهنگی حقوقی با شیوه های جهانی را دشوار کرده است. لذا ضروری

^۱ - Non-recourse

^۲ - non-recourse factoring

^۳ - فیضی چکاب، غلام نبی؛ درزی، علی (۱۳۹۳). ماهیت حقوقی قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ (مطالعه تطبیقی حقوق آمریکا، انگلیس، فرانسه و ایران)، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره پنجم، شماره ۲، ص ۵۰۹

^۴ - نصیری، مصطفی؛ ملی زهی، رقیه (۱۳۹۵). ماهیت حقوقی عاملیت بین المللی (فاکتورینگ)، نشریه حقوقی دادگستری، پاییز، شماره ۹۵، ص ۱۲۵

است امکان قانونی و زیرساختهای فنی جهت تأسیس و تسهیل عملکرد شرکتهای فاکتور فراهم آید. اقدام جهت پذیرش مطالبات بر خلاف ماده ۶ آیین نامه منحصر به شرکتهای متخصص در این زمینه شود و با عنایت به مختصات قرارداد فاکتورینگ و لزوم وجود تمهیدات مقتضی آن در قالب یک شرکت و همچنین تعارض با رویه بین المللی، آیین نامه اصلاح و عبارت اشخاص حقیقی از ماده ۸ قانون حداکثر استفاده، حذف گردد.

۶-۲- چالشهای اجرایی

نبود نهادهای تخصصی نظارتی و ضعف در زیرساختهای حقوقی- مالی، اجرای این قراردادها را با دشواری مواجه کرده است. از اینرو نبود سامانههای شفاف ارزیابی اعتبار بدهکاران و نرخهای نامشخص کارمزد (بین ۱ تا ۲.۵٪ در کشورهای پیشرفته) هزینههای فاکتورینگ را افزایش داده است. این چالشها باعث شده فاکتورینگ نتواند به عنوان ابزار مؤثر تأمین مالی در اقتصاد ایران نقش کامل ایفا کند. علی رغم پیشینه دیرینه وضع مقررات در خصوص فاکتورینگ در بسیاری از کشورهای جهان، سابقه قانونگذاری در این خصوص در کشورمان به سه سال می رسد. این قرارداد اولین بار به موجب ماده ۸ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی کشور و حمایت از کالای ایرانی مصوب ۱۳۹۸ نحو صریح در ادبیات قانونگذاری ایران مطرح و با تصویب آیین نامه اجرایی ماده مزبور در سال ۱۳۹۹، با شرح بیشتری به نظام حقوقی و مالی ایران معرفی گردید. با این شرایط چه چالشهای اجرایی پیش روست؟ قرارداد فاکتورینگ چه وجههای غرابتی با استانداردهای بین المللی از منظر نظام حقوقی ما بلحاظ اجرایی دارد؟

لذا لازم است امکان قانونی و زیرساختهای فنی جهت تأسیس و تسهیل عملکرد شرکتهای فاکتور فراهم آید. اقدام جهت پذیرش مطالبات بر خلاف ماده ۶ آیین نامه منحصر به شرکتهای متخصص در این زمینه شود و با عنایت به مختصات قرارداد فاکتورینگ و لزوم وجود تمهیدات مقتضی آن در قالب یک شرکت و همچنین تعارض با رویه بین المللی، آیین نامه اصلاح و عبارت اشخاص حقیقی از ماده ۸ قانون حداکثر استفاده، حذف گردد. همچنین لزوم انعقاد قرار داد سه جانبه در خصوص اشخاص غیر مشمول قرارداد فاکتورینگ به انعقاد لزوم ماده ۲ مورد بازنگری قرار گرفته تا بدین صورت شرایط انعقاد قرارداد فاکتورینگ افشاء نشده نیز فراهم آید.^۱

۶-۲-۱- چالشهای مرتبط با آیین نامه ها

در بند ۲ ماده ۱ مصادیق قرارداد اصلی، قراردادهای پیمانکاری، مشارکت عمومی و خصوصی و فروش ذکر شده است و در ماده ۲ آیین نامه، تمامی کارفرمایان موضوع ماده ۲ قانون استفاده حداکثر از توان تولیدی داخل و تعاونی ها را مشمول آیین نامه دانسته است. مشتریان و تأمین کنندگان غیر مشمول موضوع ماده ۲ در صورتی که رعایت این آیین نامه و ماده ۸ قانون را صراحتاً و بدون هر گونه استثنا در قرارداد اصلی برای طرفین لازم اعلام و قرارداد اصلی را در سامانه ثبت کنند، مشمول آیین نامه تلقی میگردند؛ لکن حسب تبصره ۱ ماده ۲ قرارداد واگذاری برای این مشتریان باید به صورت سه جانبه (انتقال دهنده، پذیرنده و مشتری) منعقد شود که امری بدیع بوده و با مفهوم جا افتاده فاکتورینگ در عرصه بین المللی در تعارض می باشد. با این تفاسیر واگذاری مطالبات ناشی از قرارداد اصلی میان نهادهای موضوع ماده ۲ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی داخل و اشخاص ثالث به صورت دو طرفه و واگذاری مطالبات ناشی از قرارداد اصلی میان طرفین غیر موضوع ماده ۲ به صورت سه طرفه خواهد بود. همچنین به موجب تبصره ماده ۴ آیین نامه، مطالبات مربوط به قراردادهای موضوع تبصره بند الف

^۱ -نصیری، پیشین، ص ۱۲۱

(ماده ۵) قانون یا قراردادهای محرمانه موضوع بند ج ماده ۲۳ قانون برگزاری مناقصات، صرفاً با اخذ موافقت کارفرما قابلیت واگذاری به پذیرندگان را دارند.

آیین نامه با عنایت به ماده ۸ قانون استفاده حداکثر از توان تولید داخل و ماده ۱۰ قانون برگزاری مناقصات، بر مطالبات ناشی از قرارداد با کارفرمای دولتی تمرکز داشته و عملاً در مقام وضع مقررات کلی در خصوص قرارداد فاکتورینگ که یکی از کارکردهای اصلی آن، تأمین مالی و مدیریت ریسک در قراردادهای خریدار و فروشنده خصوصی است؛ نمی باشد. با این شرح، ابعادی از قرارداد فاکتورینگ که مختص قرارداد اصلی منعقد میان اشخاص خصوصی است؛ از حیطه وضع مقرر آیین نامه، خارج میماند. طرح تأمین مالی و جهش تولید، کارفرمایان موضوع قانون را کارفرمایان دولتی، عمومی، خصوصی و تعاونی ذکر نموده و به این ترتیب کارفرمایان خصوصی را به حیطه شمول قانون اضافه نموده است؛ شایان ذکر است با به کارگیری کلمه "کارفرمایان" و در فرض تصویب طرح به همین صورت، به نظر نمیرسد که بتوان قراردادهای ناشی از فروش کالا و خدمات را مشمول قراردادهای واگذاری از طریق فاکتورینگ دانست.^۱

۶-۲-۲- محدود نمودن کارکرد قرارداد فاکتورینگ به واگذاری طلب

در بخش اول دانستیم که قرارداد فاکتورینگ میتواند کارکردهای عدیده ای برای واگذارنده در برداشته باشد که تأمین مالی تنها یکی از آنان است. پذیرنده (فاکتور) علی الخصوص در فاکتورینگ بدون حق رجوع، پایه پای انتقال دهنده در مراودات تجاری پیش میروند، به جمع آوری اطلاعات و رصد مشتریان و حسابداری می پردازد؛ فعالیتی که هم برای واگذارندگان مفید و موثر بوده و منجر به نوعی تقسیم کار میگردد و هم در سطح کالن اقتصاد، صرفه به مقیاس و کارآمدی را به همراه خواهد داشت. از همین رو است که پیشنهاد شده است نهادهای مالی نظیر بانکها برای مدیریت ریسک اعتباری به عنوان یکی از مهمترین ریسک هایی که با آن مواجه هستند از خدمات شرکهای فاکتور بهره مند شوند و در واقع اموری را به این طریق برون سپاری نمایند. علی رغم تمامی این موارد، در آیین نامه یاد شده، تنها واگذاری مطالبات به عنوان اثر قرارداد فاکتورینگ ذکر شده است. ضمن اینکه مجرای معمول قرارداد فاکتورینگ در معنای عرفی تجاری، مطالبات ناشی از خرید و فروش است؛ حال آنکه در آیین نامه مطالبات ناشی از پیمان محور قلمداد شده است.^۲

۶-۲-۳- گسترش طرفین قرارداد فاکتورینگ از دو به سه طرف

قرارداد فاکتورینگ به موجب تبصره ۱ ماده ۲ آیین نامه جز در خصوص نهادهای موضوع ماده ۲ قانون، میبایست به صورت سه جانبه تنظیم گردد. چنین مقررهایی با ایرادات اساسی مواجه است، اولاً، با ساختار انتقال طلب که تنها میان طلبکار و ثالث منعقد گردیده و نیازی به دخالت و نیز اخذ رضایت از بدهکار ندارد؛ مغایر می باشد. ثانیاً، با استانداردهای جهانی و مفهوم رایج این قرارداد در اسناد بین المللی همخوانی ندارد. ثالثاً، با نیازهای عرصه تجارت مطابق نمی باشد، چه اینکه فروشندگان در بسیاری از موارد، در پی تأمین مالی سریع بوده و اخذ رضایت از خریدار نه تنها زمانبر است، بلکه ممکن است با مصلحت و اقتضائات تجاری آنها مغایر باشد. ضمن اینکه امروزه در تجارت بین الملل در بسیار از موارد فاکتورینگ به صورت افشاء نشده منعقد میگردد، حال آنکه عملاً انعقاد چنین قراردادی به صورت افشاء نشده در نظام حقوقی ما با توجه به لزوم انعقاد قرارداد

^۱ - خدادوستان، تهمنه (۱۳۹۸) اجازه به شرط تملیک در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق فرانسه، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه امام صادق.

^۲ - فیروزی، مهدی، (۱۳۹۳) ماهیت حقوقی قرارداد تأمین مالی خودگردان، مجموعه مقالات پنجمین کنفرانس توسعه نظام تأمین مالی در ایران

سه جانبه (برای غیر اشخاص موضوع ماده ۲ قانون) لزوم ارسال اطلاعیه واگذاری) ماده ۹) و تکلیف ارسال دستورالعمل پرداخت (موضوع ماده ۱۲-۱۰) ممتنع می‌گردد.

۶-۲-۴- پذیرش شمار عدیده ای از اشخاص به عنوان فاکتور

در شرایطی که حوزه فاکتورینگ، حوزه‌های کاملاً تخصصی و مستلزم تمهیدات و تخصص خاصی می باشد و این امر منجر به فعالیت معدودی شرکت فاکتور گردیده تا جایی که در بسیار از کشورها وضعیت شرکت‌های فاکتور، ذکر شده است ماده ۶ آیین نامه علاوه بر بانکها، موسسات اعتباری، شرکت‌های بیمه و شرکت‌های تابعه آن و... حیطه گسترده ای از اشخاص نظیر صندوقهای نوآوری و شکوفایی، صندوقهای پذیرش و فناوری، در صورتی که پذیرش مطالبات قراردادی در اساسنامه آنها منع نشده باشد را مجاز به پذیرش مطالبات قراردادی دانسته است. ضمن اینکه حسب تبصره ماده یاد شده این باب بسته نبوده و سایر اشخاص حقوقی میتوانند طبق دستور العملی که ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ آیین نامه مشترکاً توسط وزارت و بانک مرکزی تدوین و ابلاغ می شود، با اخذ مجوز از بانک مرکزی جمهوری اسلامی، سازمان بورس و اوراق بهادار یا بیمه مرکزی جمهوری اسلامی نسبت به پذیرش مطالبات قراردادی اقدام کنند. حیطه گسترده افرادی که میتوانند به عنوان پذیرنده فعالیت نمایند، نیز از موارد ایراد و ضعف آیین نامه است که لازم است به قید فوریت اصلاح گردد. همچنین ماده ۸ قانون، پذیرندگان را اعم از اشخاص حقوقی و حقیقی دانسته اند؛ تبصره ۲ ماده ۶ در همین راستا مقرر میدارد؛ اشخاص حقیقی در صورتی مجاز به پذیرش مطالبات قراردادی هستند که از طریق اشخاص حقوقی مندرج در این ماده اقدام کنند. با عنایت به اینکه پذیرش شخص حقیقی به عنوان فاکتور در رویه و عرف بین المللی چندان مرسوم نبوده، به نظر میرسد ماده ۸ در پی رفع ایراد یادشده بر آمده است. لازم به توضیح است در ماده ۳، که پیشنهاد الحاق ۲۲ ماده به قانون رفع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور را طرح می نماید، در صدد همسویی با رویه جهانی در این خصوص و تشکیل شرکت‌های تخصصی تحت عنوان کارگزاری فاکتورینگ باشد؛ اگر چه، در ماده ۱ طرح، کماکان از عبارت اشخاص حقیقی استفاده گردیده است.^۱

۶-۲-۵- محدودیت در اسناد قابل واگذاری

قوانین موجود ناظر بر انتقال مطالبات، الزامات سختگیرانه ای برای اسناد تجاری (مانند سفته و برات) اعمال می کند که با انعطاف پذیری مورد نیاز فورفیتینگ در تجارت بین الملل مغایرت دارد. فاکتورینگ به مثابه یک قرارداد مستمر میان فروشنده و عامل تعریف می نماید که عامل به موجب آن دریافتنی ها را نقدا خریداری نموده و مآلاً فروشها را ثبت و وظایف اداری مربوط به آن دریافتنی ها را انجام دهد، حسابها را وصول نماید و نیز عدم پرداخت برخی از آنها را متحمل گردد با این شرح، کارکردهای معمول فاکتورینگ عبارت است از تامین مالی فروشنده، رسیدگی به حسابهای مبالغ قابل وصول (دفترداری کل)، جمع آوری هر مبلغ قابل وصول بر مبنای قرارداد حمایت در برابر قصور بدهکاران از پرداخت. مطالبات موضوع فاکتورینگ معمولاً کوتاه مدت و کمتر از ۶ ماه میباشند و تجار با استفاده از این طریق در واقع خلا نقدینگی را کاهش می دهند. بر اساس منابع پژوهشی، مهم ترین محدودیت‌ها شامل موارد زیر است:

^۱ - قائمی، هادی ۱۳۹۶ ماهیت قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ در حقوق ایران، راه وکالت، پاییز و زمستان، سال ۹۰، شماره ۱۸- ص ۵۱

۶-۲-۵-۱- ممنوعیت انتقال اسناد مشروط

فروشنده موظف است سند مربوط به فروش کالا یا ارائه خدمات را به عامل تحویل دهد تا به وسیله آن، وی بتواند حساب دریافتنی منتقل شده را دریافت کند. این سند در قرارداد موردنظر فاکتور یا صورتحساب مربوط به فروش کالا یا ارائه خدمات می باشد که باید به عامل تحویل گردد. به طور معمول باید در صورتحسابها ذکر گردد که حساب دریافتنی به عامل منتقل گردیده است و در نتیجه، پرداخت باید به عامل صورت گیرد. علاوه بر این، در صورتحساب تاریخ سررسید، محل پرداخت، آدرس کامل بدهکار و سایر نکات لازم نیز قید می گردد. علاوه بر صورتحساب سایر اسناد مرتبط با حساب دریافتنی موردنظر و همچنین اطلاعاتی که به عامل در دریافت طلب موردنظر کمک نماید، باید توسط فروشنده به عامل تحویل گردد. همه ی موارد مذکور در راستای رعایت اصل همکاری و مساعدت فروشنده با عامل برای دریافت حساب دریافتنی منتقل شده می باشد.^۱

۶-۲-۵-۲- محدودیت در انتقال حقوقی

در تمام قراردادهای فاکتورینگ شرطی به نفع عامل درج می گردد که فروشنده موظف می باشد تمام حسابهای دریافتنی خود اعم از موجود و آتی را به عامل منتقل کند و بدین نحو او را از معامله با دیگر عاملان به صورت همزمان منع می نماید. این اصل که یکی از عناصر اصلی قرارداد فاکتورینگ می باشد و تنها فروشنده را از انتقال مطالباتی که در وصول آنها مردد می باشد و یا ترس از قابل جبران بودن آنها وجود دارد، منع می نماید، گاهی در عمل سبک تر می گردد. برای مثال فروشنده ی یک شرکت تولیدی، محصولات شیمیایی دارد که دارای چندین دپارتمان برای فعالیت های مختلف می باشد و با عامل توافق می نماید که تنها حسابهای دریافتنی مرتبط با بخش معینی از فعالیت هایش را به او انتقال میدهد. با این وجود، کاملاً واضح می باشد که در مورد اخیر، فروشنده موظف است تمام حسابهای دریافتنی مرتبط با آن بخش از فعالیت اش را به او انتقال دهد. نهایتاً باید اضافه گردد چنین انصرافی از قاعده کلی استثناء می باشد و باید همیشه صریحاً در قرارداد بیان شود.^۲

۶-۲-۵-۳- تعهدات مالی فروشنده

تأمین مالی از طریق واگذاری مطالبات یکی از ابزارهای حائز اهمیت تأمین مالی در قرن حاضر است. در گذشته اعتبار شرکتهای تجاری با اموال منقول و غیر منقول سنجیده می شد. اما امروزه حجم و کیفیت مطالبات نمایانگر ارزش اعتباری شرکتهاست. به این علت، مطالبات به عنوان مهمترین دارایی هر شرکت، منبع با ارزشی برای تأمین مالی است. در دوران کنونی معاملات نقد در عرصه جهانی رو به کاهش است که این امر خود منجر به کاهش نقدینگی می شود و لاجرم شرکتهای مطالبات خود به عنوان وسیله مبادله استفاده می نمایند. در فاکتورینگ پس از تأیید اعتبار توسط عامل اعم از تأیید سفارش به سفارش یا کلی، انجام مهمترین تعهد عامل یعنی پرداخت ارزش حساب دریافتنی منتقل شده مطرح می گردد. این پرداخت می تواند به هنگام سررسید حساب دریافتنی منتقل شده یا قبل از سررسید آن انجام گیرد که در قرارداد فاکتورینگ با کارکرد تأمین مالی پرداخت قبل از سررسید مدنظر می باشد و این امر بدین نحو می باشد که فروشنده کپی صورتحساب یا فاکتور مربوط به حساب های دریافتنی تأیید شده را به عامل تحویل می دهد و عامل نیز در مقابل بین ۱۰ تا ۵۰ از ارزش حساب

^۱ - ولی عابدی، زهرا (۱۳۹۵) تأمین مالی از طریق توثیق یا واگذاری مطالبات در تجارت بین الملل: مطالبات، حقوق ایران و ملل متحد راجع به واگذاری بررسی تطبیقی کنوانسیون سازمان کشورهای منتخب، پایانامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه شهید بهشتی، ص ۱۱۹

^۲ - نصیری، مصطفی؛ ملی زهی، رقیه (۱۳۹۵). ماهیت حقوقی عاملیت بین المللی (فاکتورینگ)، نشریه حقوقی دادگستری، پاییز، شماره ۹۵، صص ۱۲۵

های دریافتنی منتقل شده را به فروشنده پیش از سررسید پرداخت می نماید. عامل معمولاً بین ۲۰ تا ۶۰ درصد از ارزش حسابهای مذکور را نمی پردازد و پرداخت این مقدار به پس از سررسید و وصول حسابهای دریافتنی واگذار شده موکول می نماید تا بدین طریق خود را از قصور آتی فروشنده در امان نگه دارد و در صورت عدم وقوع قصوری از سوی فروشنده و وصول حساب دریافتنی مزبور، باقی مانده را با کسر سود و حق الزحمه ی خدمات ارائه شده به فروشنده می پردازد.^۱

۶-۲-۵-۴-عدم حق رجوع فوریتز

فاکتورینگ و فورفیتینگ علی الاخص در فاکتورینگ بدون حق رجوع به هم شباهت دارند. و البته تفاوتی با هم دارند که مهمترین آنها اینکه در فاکتورینگ صورتحساب تجاری معمولاً مبنا قرار می گیرد، در حالی که فورفیتینگ، بر مبنای اسناد است. دیگر اینکه فاکتورینگ ممکن است به صورتهای با حق رجوع و یا بدون حق رجوع منعقد گردد در حالی که فورفیتینگ لزوماً بدون حق رجوع است.

۷-چالش های مرتبط با فورفیتینگ

در نظام حقوقی ایران قوانین خاصی در خصوص تأمین مالی از طریق فورفیتینگ وجود ندارد. لذا ناگزیر از توجیه حقوقی آن بر اساس مقررات عمومی حاکم هستیم. در این قرارداد برای آن که فورفیتز بتواند خدمات خود از جمله تأمین مالی را ارائه نماید، نیازمند انتقال اسناد تجاری است. چنین واگذاری و انتقالی به ابزاری بدل می شود که تمام ساختار قرارداد فورفیتینگ بر آن قرار می گیرد. به این دلیل، بیشتر کشورهایی که مقررات خاصی در خصوص فورفیتینگ ندارند، به طور سنتی به قواعد موضوعه ی حاکم بر انتقال طلب متوسل می شوند. در نظام حقوقی ایران نیز به دلیل نبود قوانین خاص حاکم بر موضوع و از آنجا که اساس قرارداد تأمین مالی فورفیتینگ بر انتقال اسناد تجاری یا مطالبات مبتنی است، رجوع به قوانین عام حاکم بر انتقال مطالبات امری موجه به نظر می رسد. با وجود این در فقه و همچنین در قوانین موضوعه ی ایران، برخی قالب های قراردادی در دو گروه عقود معین و غیرمعین پیش بینی شده است که تحت آنها طلب می تواند انتقال یابد. از آنجایی که در حقوق ایران، قرارداد فورفیتینگ با تأسیس بیع طلب مشابهت بسیاری دارد، در وهله ی نخست باید توجه داشت که انتقال طلب در قالب عقود معین به استناد ماده ی ۳۳۸ قانون مدنی ایران، عبارت است از تملیک عین به طلب با اینکه

مال تلقی می شود، در شمار اقسام عوض معلوم؛ حال آن که اصولاً عین قرار نگرفته و انتقال آن باید در قالب دیگر عقود معین یا عقدی بی نام تحقق یابد. با وجود این بر اساس حکم مقرر در ماده ی ۳۵۱ قانون مدنی و تقسیم عین به عین معین، کلی فی الذمه و کلی در معین باید گفت انتقال مال کلی فی الذمه تعهد از این عقد به وجود می آید و در قالب عقد بیع کافی نیست؛ چراکه صرفاً سبب نمی شود انتقال گیرنده بر موضوع تعهد، حق عینی پیدا کند؛ این عقد، در واقع عقدی عهدی است و نه تملیکی. در چنین حالتی، خریدار پس از عقد مالک می تواند از فروشنده اجرای تعهد را بخواهد که در درجه ی نخست نمی شود و صرفاً ناظر به تعیین مصداق کلی است. دوم آنکه، انتقال طلب می تواند در قالب عقود بی نام باشد؛ به این ترتیب که انتقال دهنده و انتقال گیرنده برای فرار از محدودیت های ناشی از شرایط اختصاصی عقود معین، می توانند بدون انتخاب یکی از این عقود، نسبت به انتقال طلب تراضی بر مبنای قراردادی خصوصی به کنند. در این صورت، طلب دائن از مدیون صرفاً شخص ثالث منتقل می شود؛ قراردادی که از نوع عقود نامعین است و به منظور انتقال مافی الذمه ی مدیون، بین صاحب حق دینی و منتقل الیه آن منعقد می شود و بر اساس مواد ۱۰ و ۲۲۳ قانون مدنی، مادام که مخالفت صریح با قانون

۱ - قائمی، هادی ۱۳۹۶ قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ در حقوق ایران، ماهیت راه وکالت، پاییز و زمستان، سال ۹، شماره ۱۸-ص ۳۵

و یا فساد آن معلوم نشود، از نفوذ و صحت برخوردار است. بنابراین ماهیت فورفیتینگ با نهاد حقوقی انتقال طلب در ایران قابل توجیه است؛ این نهاد بر انتقال و فروش مطالبات ناشی از اسناد تجاری به معنای اعم آن است.^۱ فورفیتینگ یک گزینه دست یافتنی به تامین مالی تجاری است که به صادرکنندگان، تامین مالی منعطفی را در قالب ساختاری ساده پیشنهاد می کند و توانایی آنها را در موفقیت بازار رقابتی بین المللی افزایش می دهد که با دو روش تامین مالی فروشنده و تامین مالی خریدار (اعتبارخردار) قابل انجام است. این مهم از طریق موسسات مشابه در کشورهای صادر کننده با بهره گیری از بررسی ریسک کشورها، بازارهای هدف، خریداران محصولات صادراتی، ارزیابی و تدوین اطلاعات خاص بازرگانی، اقتصادی و مالی انجام می شود.

فورفیتینگ به عنوان روشی برای تامین مالی از طریق انتقال قطعی مطالبات بلندمدت (معمولاً در تجارت بین المللی) با موانع حقوقی و اجرایی متعددی در ایران مواجه است:^۲

۷-۱- ضعف مقررات خاص و پراکندگی قوانین

فورفیتینگ در ایران فاقد چارچوب قانونی مشخص است و عمدتاً به قواعد عام انتقال طلب (ماده ۲۹۲ قانون مدنی) متکی است که با ماهیت تخصصی این ابزار مالی بین المللی ناسازگار است. محدودیت در تعریف دقیق ماهیت حقوقی فورفیتینگ و تفکیک ناکافی آن از فاکتورینگ در مقررات داخلی. آیین نامه اجرایی مصوب ۱۳۹۹ نتوانسته استانداردهای بین المللی را به طور کامل پیاده سازی کند. همچنین، تمرکز مقررات بر واگذاری مطالبات و عدم پوشش کامل ویژگی های فورفیتینگ بین المللی از جمله محدودیت های اصلی است. هیچ قانون جامعی به فورفیتینگ اختصاص نیافته و مقررات آن عمدتاً به قواعد عمومی انتقال طلب (مواد ۲۹۲ تا ۳۰۷ قانون مدنی) محدود است. این خلأ قانونی باعث سردرگمی در تعیین ماهیت حقوقی، شرایط انتقال و مسئولیت طرفین می شود.

۷-۲- عدم تطابق با استانداردهای بین المللی

واگذاری مطالبات در ایران با چالش هایی از منظر بین المللی مواجه است. این چالش ها شامل تفاوت های قانونی، عدم تطابق با عرف بین المللی و ابعاد پیچیده ترابری اطلاعات و شناسایی در روابط تجاری بین المللی است. فورفیتینگ در ایران اغلب با فاکتورینگ (واگذاری مطالبات کوتاه مدت) اشتباه گرفته می شود. این ابهام مفهومی، اجرای عملیات مالی مطابق با الگوهای جهانی (مانند استفاده از اسناد تجاری بین المللی) را مختل می کند.

۷-۳- چالش های اجرایی و قضایی و قانونی فورفیتینگ

۷-۳-۱- چالش های قضایی

اصل سرعت در تجارت بین الملل اقتضا دارد صدر تا ذیل عملیات تجاری بدون فوت وقت صورت گیرد؛ تامین مالی به روش فورفیتینگ (تنزیل قطعی) می تواند با کمترین هزینه، در کوتاه ترین مدت و کمترین خطر، نیاز مالی فعالان تجاری و

^۱ - عبدی پور، ابراهیم؛ افشار قوچانی، زهره (۱۳۹۶). بررسی طرفین اصلی قرارداد فورفیتینگ و کنوانسیون سازمان ملل متحد درباره واگذاری مطالبات، پژوهش های حقوق تطبیقی، بهار، دوره ۲۱۰ شماره ۱۰، ص ۱۱

^۲ - فیضی چکاب، غلام نبی؛ درزی، علی ۱۳۹۳. بررسی حقوقی روابط اطراف قرارداد تامین مالی فاکتورینگ، پژوهش حقوق خصوصی، سال دوم، شماره ۶، ص ۱۲۱

سرمایه‌گذاران از جمله نیاز به نقدینگی را از طریق انتقال مطالبات بلندمدت آنان بدون حق رجوع در عرصه‌ی تجارت بین‌الملل برآورده سازد. تأمین مالی به شیوه‌ی یاد شده در قالب قراردادی میان فورفیتور و بستانکار صورت می‌گیرد.^۱

چالشهای قضایی فورفیتینگ در نظام حقوقی ایران را می‌توان به شرح زیر بیان کرد:

- تضمین حقوق متهمین: تضمین حقوق افراد در معرض فرآیند فورفیتینگ به ویژه در مواردی که اموال غیرمالی نیز مصادره می‌شود، نیازمند تدابیر قانونی دقیق است.
- ابهام در رد اموال: در مواردی مانند کاهش ارزش داراییها (مانند رمزارزها) نحوه محاسبه و بازپرداخت اموال مصادره شده با ابهامات قانونی مواجه می‌شود.
- صلاحیت مراجع قضایی: تعیین صلاحیت مراجع قضایی در پرونده‌های مرتبط با دارایی‌های دیجیتال یا بین‌المللی به دلیل ماهیت فرامرزی برخی جرائم چالش برانگیز است.

۷-۳-۲- چالشهای اجرایی

در حقوق ایران تأسیس بیع طلب دارای انطباق فراوانی با نهاد فورفیتینگ است. به استناد ماده ۳۳۸ قانون مدنی ایران، انتقال طلب در قالب عقود معین عبارت از تملیک عین به عوض معلوم است؛ حال آنکه به عقیده‌ی بعضی طلب با اینکه مال تلقی می‌شود، در شمار اقسام عین قرار حقوقدانان، اصولاً نگرفته و انتقال آن باید در قالب دیگر عقود معین یا یک عقد بی نام تحقق یابد.

چالشهای اجرایی فورفیتینگ در نظام حقوقی ایران را می‌توان به شرح زیر بیان کرد:

- هماهنگی بین نهادها: نبود هماهنگی کافی بین دستگاههای اجرایی مسئول (مانند بانک مرکزی، سازمان امور مالیاتی و دستگاه قضایی) اجرای فورفیتینگ را با دشواری مواجه می‌کند.
- فقدان زیرساختهای فنی: در حوزه دارایی‌های دیجیتال، نبود سامانه‌های یکپارچه برای ردیابی و مصادره اموال، اجرای مؤثر فورفیتینگ را محدود می‌کند.
- تحدید دامنه شمول: تمرکز قوانین موجود (مانند قانون مبارزه با پولشویی) بر جنبه‌های سنتی و عدم شمول کافی بر دارایی‌های نوظهور مانند رمزارزها
- زیرساختهای ناکافی: نبود سامانه‌های یکپارچه برای ثبت و رهگیری اسناد انتقالی.

۷-۳-۳- چالشهای قانونی

در حقوق ایران، اگرچه ماهیت فورفیتینگ را می‌توان بر اساس تأسیس بیع طلب و یا ماده ۱۰ قانون مدنی پذیرفت، اما کارایی و پیچیدگی‌های این شیوه‌ی تأمین مالی واضح‌ترین دلیل برای تصویب قانونی خاص در این زمینه است. قانونگذار ایران می‌تواند با بررسی فقهی و حقوقی قانون نمونه‌ی آنسیترال راجع به واگذاری مطالبات در تجارت بین‌الملل، قانون خاصی را در این زمینه به تصویب برساند؛ چراکه به سرمایه‌گذاران و طرفین قرارداد امکان پیش‌بینی آینده‌ی قرارداد را خواهد داد. به سبب شرایط خاص سیاسی و اقتصادی ایران، هرگونه تعلل در این موضوع موجبات از دست رفتن سرمایه‌های خارجی و بسیاری از کسب و کارها و به ویژه در امر تولید و صادرات محصولات انبوه را فراهم خواهد آورد. به فرض، که مردم داخل یک کشور تسلیم یک قانون نامطلوب قدیمی شوند و چاره‌ای جز پذیرش و اعمال آن نداشته باشند، این امر در تجارت

^۱ -اسکینی، ربیعا، (۱۳۸۶) حقوق تجارت، برات، سفته، اسناد در وجه حامل و چک، چاپ یازدهم، تهران، سمت، ص ۱۳۳

بین‌المللی ممکن و صادق نیست. امکان ندارد تجّار بین‌المللی را مجبور به پذیرش قانون داخلی یک کشور کرد که مضرات زیادی برای آن‌ها دارد. البته قانون کشورهای عقب افتاده که هیچ تکلیفی را بر عهده آن‌ها نمی‌گذارد و آن‌ها را از مسؤولیت مبرّی می‌سازد تا زمانی که منافع آن‌ها را حفظ کند، مطبوع طبع آنان خواهد بود. برای مثال، قانون ایران خریدار را در موقعیتی بسیار ضعیف در مقابل فروشنده قرار می‌دهد و فروشنده خارجی مایل است که این ضعف را برای خریدار ایرانی حفظ کند.^۱

به فرض که قانون داخلی یک کشور، مقبول طبع تجّار داخلی هم باشد، باز هم انتخاب قانون داخلی یک کشور با مشکل مواجه است. اگر تعارض قوانین به وجود آید، قواعد پیچیده‌ی تعارض قوانین، زیان‌دیدگان را در موقعیت نامطلوب قرار می‌دهد و مدت حل اختلاف به درازا می‌کشد. قوانین نمونه و کنوانسیون‌های بین‌المللی از نقص کمتری نسبت به قوانین داخلی برخوردارند و آرامش بیشتری به تجّار می‌دهند.

چالش‌های قانونی فورفیتینگ در نظام حقوقی ایران را می‌توان به شرح زیر بیان کرد:

— پراکندگی مقررات: مقررات مربوط به فورفیتینگ در قوانین پراکنده (مانند قانون جرائم رایانه‌ای و قانون مبارزه با پولشویی) تدوین شده که نیازمند یکپارچه سازی است.

— تعریف ناقص مفاهیم: عدم تبیین دقیق مفاهیمی مانند «دارایی‌های غیرمالی» یا «مطالبات مدت دار» در قوانین موجود

— نبود سازوکارهای بین‌المللی: ضعف در هماهنگی با استانداردهای جهانی به ویژه در قراردادهای بین‌المللی فورفیتینگ

— عدم شفافیت در تعهدات: ابهام در مسئولیت فورفیتر (عامل فورفیتینگ) در صورت نکول بدهکار اصلی.

— رویه قضایی نامنسجم: اختلاف در آرای دادگاه‌ها به دلیل عدم وجود رویه واحد در تفسیر قراردادهای فورفیتینگ.^۲

۷-۳-۴- چالش‌های فرهنگی و آموزشی

کمبود آگاهی فعالان اقتصادی از مزایا و مکانیسم‌های فورفیتینگ، همراه با نبود دوره‌های تخصصی برای آموزش حقوقی و مالی این روش، گسترش آن را محدود کرده است. همچنین آشنایی محدود صادرکنندگان و فعالان اقتصادی با مکانیسم‌های فورفیتینگ و مزایای آن و مقاومت در پذیرش روش‌های نوین تأمین مالی به دلیل عادت به شیوه‌های سنتی از موانع فرهنگی فورفیتینگ می‌باشد.^۳

۸- چالش‌های مرتبط با لیزینگ

نقش عملیات لیزینگ در چرخه اقتصادی کشورها و اثرات مثبت و اجتناب ناپذیری که در ایجاد تعادل در عرضه و تقاضا و سرانجام توازن منطقی در موازنه پرداخت‌های جوامع صنعتی و رو به توسعه به جای گذاشته، موجب گردیده که این شیوه اعتباری امروزه بعد از وام‌های مستقیم بانکی در بین مکانیزم‌های اعتباری گوناگون در مرتبه دوم قرار گیرد. اگر شرکت‌های لیزینگ به صورت سالم و قانونمند فعالیت کنند، آثار و نتایج مثبت زیادی بر اقتصاد می‌گذارد که معدودی از مزایای عملیات لیزینگ به شرح زیر قابل توجه و ذکر است.

^۱ - کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، حقوق مدنی نظریه عمومی تعهدات، تهران: نشر میزان، ص ۸۷

^۲ - رشوند، مهدی؛ طبایی عقدا، سید علی اکبر؛ حقیقی، سعید؛ ۱۳۹۹ روابط حقوقی اطراف و ابزارهای تأمین مالی در قرارداد فورفیتینگ مطالعه موردی برات، فصلنامه تخصصی حقوق قراردادها، پاییز و زمستان ص ۴۵

^۳ -افشار قوچانی، زهره (۱۳۹۸)، فورفیتینگ تأمین مالی از طریق واگذاری اسناد مطالبات تجاری، تهران: نشر میزان، ص ۵۴

تعاریف و معانی موجود در قوانین صنعت لیزینگ ایران منسجم و یک شکل نبوده و همین باعث بروز مشکلاتی برای فعالین این عرصه شده است. مسائل مالیاتی و نامشخص بودن آن و یا دفاع در دادگاهها از جمله این مشکلات می باشند. لذا لازم است مانند سایر کشورها با استفاده از یک معنی واحد و یک رویه ثابت در فعالیتهای و ایجاد هماهنگی کامل بین تمامی شرکتها و طرفهای قانونی آنها به عنوان یک صنعت مشخص از آن نام برده و نیازی به تفاسیر مختلف و پراکنده در مواجهه با مشکلات نباشیم. با توجه به اینکه شرکت های لیزینگ حجم بسیار بالایی از چک و اسناد دریافتنی با مبالغ خرد نگهداری می کنند، امکان انتشار اوراق خرید دین در شرایط فعلی برای لیزینگ ها وجود ندارد. به این علت وی پیشنهاد می کند، فعالان و صنعت لیزینگ در کنار ارکان اجرایی و نظارتی بازار سرمایه و بازار پول، امکان انتشار این ابزارها را فراهم کنند. یکی از این خطرات این است که ممکن است مستأجر اجاره ها را پرداخت نکند یا دیر پرداخت کند. در این جا یک بر آورد اعتباری در مورد مستأجران طرف معامله انجام می شود و شرکت لیزینگ می تواند از موجری امتناع کند و یا یک حد و مرز کلی برای میزان اعتبار مستأجر تعیین نماید. در مواقع قصور از جانب مستأجر، موجر می تواند از طریق ادعا و مطالبه دارایی یا دارایی ها مورد وثیقه مستأجر به دنبال باز پرداخت باشد. البته یک ریسک هم وجود دارد مبنی بر این که ممکن است ارزش دارایی وثیقه ای در فروش اجباری کمتر از سرمایه باز پرداختی معوقه و مستهلک شده باشد. خطرات ناشی از اُفت غیر منتظره ارزش باقیمانده دارایی مثلاً به دلیل کهنگی در لیزینگ های عملیاتی بیش از همه است. در این نوع لیزینگ موجر به میزان زیادی به درآمد حاصل از واگذاری دارایی وابسته است تا به سود مورد نظر حاصل از سرمایه گذاری دست یابد.^۱

در قراردادهای لیزینگ بندهایی مربوط به تغییرات وجود ندارد، موجر بر مبنای فرض هایی در مورد این که نرخ های مالیات شرکت و بهره چقدر خواهد بود، اجاره ها را تعیین می کنند. اگر نرخ های مالیات و بهره در جهت نامطلوبی حرکت کند، ممکن است شرکت لیزینگ، حاشیه سود خود را متأثر و تحت فشار منفی هزینه های فزاینده از یک طرف و اجاره های ثابت از طرف دیگر ببیند.

در بعضی مواقع موجر به عنوان مالک دارایی ممکن است در قبال ادعاهایی از جانب اشخاص ثالث پیرامون خسارت های ناشی از استفاده از دارایی، متعهد و مسئول باشد. معمولاً در این گونه موارد مستأجر به موجر در مقابل چنین ادعاهایی تضمین میدهد و جبران خسارت می کنند و موجر همچنین می تواند از درآمد های حاصل از مطالبات بیمه ای که دارایی را در مقابل تعهدات در قبال شخص ثالث پوشش میدهد بهره مند شود. صنعت لیزینگ به عنوان یک فعالیت مالی و اعتباری با ریسک هایی مواجه هست که همین ریسک ها قابلیت تبدیل شدن به عیب را دارند. لذا به چند نمونه از این ریسک ها اشاره خواهد شد. مانند ریسک اعتباری این ریسک در صنعت لیزینگ از سه بخش تشکیل شده است:

الف) ریسک مشتری (مستأجر) این ریسک به زیان احتمالی ناشی از عدم ایفای تعهدات مشتریان پرداخت اقساط اجاره در سررسید یا ارزش اسقاط تضمین شده دارایی یا خرید دارایی در پایان قرارداد به قیمت معین (مربوط است).

ب) ریسک دارایی مورد اجاره، دارایی مورد اجاره وثیقه اصلی یک قرارداد اجاره می باشد. ریسک های اصلی دارایی مورد اجاره شامل امکان و مشکلات باز پس گرفتن دارایی مورد اجاره از مستأجر، زمان و هزینه های احتمالی مربوط به فروش دارایی مورد اجاره و عدم تطابق بین ارزش بازار دارایی و تعهدات باقیمانده مستأجر می باشد.

^۱ - عباسی سرمدی، مهدی؛ اونقی، شهرزاد ۱۳۹۳. تبیین قاعده حل تعارض و تطبیق قانون حاکم بر رابطه منتقل الیه و مدیون در حقوق ایران و قانون متحد الشکل تجاری آمریکا در پرتو اسناد بین المللی؛ پژوهش های حقوق تطبیقی، زمستان، دوره هجدهم، شماره ۴، صص ۷۳-۹۶

ج) ریسک عرضه کننده (فروشنده) این ریسک به زیان ناشی از عدم توانایی فروشنده در تحویل به موقع یا کارکرد صحیح دارایی مورد اجاره مربوط است. تأخیر در تحویل به موقع دارایی یا ایرادات بعدی که مانع بهره‌برداری از دارایی مورد اجاره می‌شود بر توانایی پرداخت مستأجرین تأثیر جدی دارد.^۱

ریسک بعدی ریسک معاملات یا عملیاتی می‌باشد. این ریسک ناشی از احتمال عدم کفایت یا ایجاد مشکل در فرآیندها و کنترل‌های شرکت لیزینگ است که با تکنولوژی، کارکنان، ساختار سازمانی و سایر عوامل مؤثر در اداره شرکت مرتبط است. ریسک‌های عملیاتی به راهبردها و سیستم‌های داخلی و روش‌های کنترلی شرکت لیزینگ مربوط است و مدیریت آن مستلزم توجه و دقت مدیران ارشد در انتخاب درست راهبردها و طراحی و استقرار فرآیندها و سیستم‌ها و روش‌های کنترلی مناسب می‌باشد. استفاده از نرم افزارهای مناسب، به کارگیری همکاران متخصص و با تجربه، برگزاری دوره‌های آموزشی جهت توسعه منابع انسانی، تقسیم کار درست، ایجاد و توسعه بستر و فرهنگ سازمانی مناسب و استقرار واحدهای حسابرسی و بازرسی می‌تواند به کاهش ریسک عملیاتی کمک کند.^۲

در مورد ریسک ناشی از پرونده‌های حقوقی و حل اختلاف باید گفت که لیزینگ در مقایسه با دیگر کسب و کارها ریسک خیلی بالایی دارد. مجزا بودن مالکیت و اختیار استفاده از تجهیزات، بروز برخی مسائل بالقوه بحث برانگیز بین موجر، مستأجر و عرضه کننده تجهیزات و اشخاص ثالث را که از فعالیت دارایی‌های اجاره شده تأثیر می‌پذیرند، به دنبال دارد. این اختلافات و مسائل ممکن است به تأخیر در تحقق درآمدهای مورد انتظار و هزینه‌های حل و فصل چنین اختلافاتی منجر شود. هم تأخیرها و هم هزینه‌های حقوقی، سودآوری برنامه اجاره را کاهش می‌دهد. ممکن است گام‌های مختلفی برای به حداقل رساندن بروز اختلاف‌ها برداشته شود اما برخی اختلاف‌ها قطعاً بروز می‌کنند و باید هزینه‌های لازم برای رفع آن‌ها یا پیامدهای آن‌ها را تأمین کرد. تخصیص بیش از حد منابع مالی برای این منظور، هزینه‌های قراردادهای اجاره را افزایش می‌دهد در حالی که تخصیص بسیار کم منابع برای این منظور نیز مسائل نقدینگی را به دنبال دارد.^۳

ریسک بعدی ریسک تغییرات در قوانین مالیاتی است. قوانین و مقررات مالیاتی حاکم در زمان ورود به یک قرارداد اجاره معمولاً نقشی محوری در تعیین سودآوری آن ایفا می‌کند. تغییرات ناگهانی در قوانین مالیاتی ممکن است تأثیر زیادی بر سودآوری مورد انتظار اجاره‌ها داشته باشد. در نظام‌های اقتصادی که برنامه ریزی دولت، ثبات مالی میان مدت ندارد، ریسک تغییرات در قوانین مالیاتی در طول دوره قراردادهای اجاره بیشتر است. در رابطه با ریسک شهرت^۴ باید گفت که این ریسک ناشی از احتمال مخدوش شدن اعتبار صنعت یا شرکت لیزینگ به دلیل وجود کاستی‌ها در شیوه‌های کار یا عدم رعایت قوانین و مقررات است. در حال حاضر عدم وجود مقررات نظارتی در ایران موجب گسترش بی رویه و بی ضابطه شرکت‌هایی شده است که عنوان لیزینگ را دارند. گسترش لیزینگ مصرف کنندگان نیز اگرچه به معرفی لیزینگ به جامعه کمک نموده است ولی بالا بودن قیمت محصولات لیزینگ موجب نارضایتی عمومی شده است که نتیجه آن ایجادجوی منفی برای شرکت‌های لیزینگ است. در وضعیت فعلی مدیریت ریسک شهرت بسیار مشکل می‌باشد زیرا در مرحله اول باید در سطح ملی اقداماتی برای قانونمندی شرکت‌های لیزینگ و تدوین استانداردهای فعالیت صورت بگیرد و در گام بعدی در سطح صنعت لیزینگ از طریق کانون یا انجمن لیزینگ، ضوابط اخلاق حرفه‌ای تدوین گردد و در نهایت هر شرکت با مطالعه شرایط خاص حاکم بر

^۱ - اسماعیل نژاد آهنگ رانی، محمد (۱۳۹۰) اصول و مفاهیم مدیریت ریسک، مدیریت پژوهش و ریسک بازک سینا، ص ۵۲

^۲ - ساورایی پیرمادی، عماد (۱۳۹۳) شناخت لیزینگ اعتباری و بررسی تطبیقی و ماهیت حقوقی آن فصلنامه تحقیقات حقوقی شماره ۷۰ ص ۶۶

^۳ - مشرف جوادی، محمد حسین؛ قوچی فرد، حمزه، ریسک در بازک‌ها و مؤسسات مالیات اسلامی (با رویکردی بر ریسک قانونی)، بررسی‌های بازرگانی، شماره ۳۸، آذر و دی ۱۳۸۸، ص ۱۰۳

^۴ - Reputation Risk

فعالیت خود و نیز نوع مشتریان، زمینه‌های خطر خیز را شناسایی و کنترل کند. برقراری سیستم‌های مدیریت ارتباط با مشتریان یکی از ابزارهای جدید مدیریت ریسک شهرت می‌باشد.^۱ چالش‌های روش لیزینگ در ایران را می‌توان اینگونه بیان کرد:

۸-۱- ریسک اعتباری و مطالبات معوق

امروزه در تجارت بین‌الملل تأمین منابع مالی نقش بسیار مهمی را ایفا می‌کند به نحوی که غالب معاملاتی که در تجارت بین‌الملل منعقد می‌گردند مبتنی بر یک یا چند روش تأمین مالی می‌باشند. در محیط تجارت بین‌الملل شیوه‌های مختلفی برای تأمین منابع مالی وجود دارد و همان گونه که تجارت جهانی در حال توسعه می‌باشد، این شیوه‌ها نیز در حال توسعه و تکامل هستند. عدم دسترسی به اطلاعات کافی از مشتریان منجر به ارزیابی نادرست اعتبار و افزایش حجم مطالبات معوق می‌شود. باتوجه به اینکه شرکت‌های لیزینگ حجم بسیار بالایی از چک و اسناد دریافتنی با مبالغ خرد نگهداری می‌کنند، امکان انتشار اوراق خرید دین در شرایط فعلی برای لیزینگ‌ها وجود ندارد. به این علت، فعالان و صنعت لیزینگ در کنار ارکان اجرایی و نظارتی بازار سرمایه و بازار پول، امکان انتشار این ابزارها را فراهم می‌کنند.^۲

۸-۲- نرخ سود تکلیفی

الزام به تعیین نرخ سود تسهیلات ۳ درصد بالاتر از بانک‌ها، درحالی که نرخ تأمین مالی شرکت‌ها گاه به ۳۲ درصد می‌رسد، منجر به زیان عملیاتی می‌شود. در بخش تأمین منابع مالی نیز به دلیل ممنوعیت لیزینگ از انجام عملیات بانکی به مانند شبکه بانکی، امکان جذب منابع مردم میسر نبوده و مجبور است برای انجام عملیات خود از شبکه بانکی تسهیلات دریافت کند و یا اوراق مشارکت منتشر کند. اما موضوعی که در این باره مطرح می‌شود این است که بهای تمام شده و هزینه تأمین منابع مالی مورد نیاز، بیشتر از نرخ سود قراردادهای اجاره بر اساس مقررات موجود است به همین دلیل تعریف مناسبی نیز برای جبران تفاوت نرخ بهای تمام شده تأمین مالی با نرخ فروش در مقررات صورت نگرفته است. به عنوان مثال؛ نرخ سود تسهیلات بانکی ۲۳ درصد است و نرخ سود قراردادهای لیزینگ ۳ درصد بیشتر از نرخ بانکی یعنی ۲۶ درصد است که با نرخ موثر اخذ تسهیلات بانکی و یا انتشار اوراق تفاوت فاحشی دارند، بنابراین در صورت اتخاذ نشدن تمهیدات لازم، تداوم فعالیت شرکت‌های لیزینگ با چالش اساسی مواجه خواهد شد.^۳

۸-۲- چالش‌های قانونی و نظارتی

برخی مراجع قضایی مصوبات بانک مرکزی درباره لیزینگ را نپذیرفته و در مواردی حتی ماهیت قانونی این شرکتها را به چالش می‌کشند. قرارداد فعلی شرکت‌های لیزینگ ایران قرارداد ساده اجاره به شرط تملیک با روش محاسباتی بانکی است که این شیوه نه تنها قابلیت انعطاف در تحولات آینده مشتریان و نقدینگی شرکت لیزینگ را ندارد بلکه پاسخگوی تنوع نیاز مشتریان در زمان قرارداد هم نیست همچنین:

^۱- نوری بروجردی، پیمان؛ محفوظی، غلامرضا، ریسک اعتباری در صنعت لیزینگ، مجله مطالعات مالی، پیش شماره سوم، زمستان

۱۳۸۷، ص ۷۰

^۲ - نصیری، مصطفی؛ ملی زهی، رقیه ۱۳۹۵ ماهیت حقوقی عاملیت بین المللی (فاکتورینگ)، نشریه حقوقی دادگستری، پاییز، شماره ۹۵، ص ۱۰۵

^۳ - پیر هادی، مهرداد. (۱۳۸۷) اجاره به شرط تملیک و عدم تحقق شرط، بررسی تطبیقی تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۳، ص ۵۱

- تفسیرهای متفاوت قوانین توسط مراجع قضایی و نظارتی. تفسیرهای متفاوت مراجع قضایی و نظارتی از فعالیت لیزینگ، صدور مجوزهای یکساله و نبود قوانین اختصاصی پایدار، اجرا را با اختلال مواجه کرده است.
- اعتبار یکساله مجوزها و فرآیند طولانی صدور مجوز جدید
- محدودیت انتشار اوراق مرابحه/خرید دین به دلیل خرد بودن اسناد دریافتی^۱

۸-۳- رقابت نامتوازن با بانک‌ها و شرکت‌های غیرمجاز

بانک‌ها با دسترسی به منابع ارزان‌تر و شرکت‌های غیرمجاز با ارائه تسهیلات کوتاه مدت، بازار لیزینگ را مختل می‌کنند. امروز وضعیت بانک‌ها در ایران آن‌قدر نامناسب است که فکر نمی‌کنید بتوانند به اقتصاد کلان کشور کمک کنند. لیزینگ‌ها هم از بانک‌ها مستثنا نیستند و این در حالی است که در تمام دنیا واسپاری‌ها به‌عنوان بازوی اقتصاد به‌حساب می‌آیند و نقش پررنگی در رونق اقتصادی دارند. بانک‌ها در ایران به دلایل مختلف با کمبود سرمایه و نقدینگی مواجه شدند. بیشتر لیزینگ‌ها هم متعلق به بانک‌هاست و با سرمایه بانک‌ها شکل گرفته است. زمانی که وضعیت سیستم بانکی خراب باشد دست لیزینگ‌ها هم در ایجاد رونق در اقتصاد بسته است. بنابراین در شرایط فعلی در کشورمان به دلیل عدم رونق کار بانک‌ها، نمی‌توان به رونق ناشی از عملکرد لیزینگ‌ها در اقتصاد امید داشت.^۲

۸-۴- چالش‌های مالیاتی و حقوقی

به طور جامع و کلی چالش‌ها را دسته‌بندی کنیم، می‌توان آنها را در سه دسته اصلی تقسیم نمود: دسته اول، قوانین و مقررات؛ دسته دوم، محدودیت‌ها و چالش‌های مالیاتی و دسته سوم، محدودیت‌ها و چالش‌های تأمین مالی. بخشی از این قوانین و مقررات هست که قابلیت دارد از طریق نهاد ناظر تصمیم‌گیری شود. در دستورالعمل جدید اصلاحات خوبی انجام گرفته است؛ از جمله اینکه لیزینگ اجاره عملیاتی و آپریتینگ آزاد شده است و قابلیت این را دارد که شرکت‌های لیزینگ، آپریتینگ انجام دهند. قرارداد اجاره عملیاتی یکی از قراردادهای اصلی در صنعت لیزینگ در جهان است. قرارداد دوم، قراردادهای سرمایه‌ای است که تقسیم‌بندی می‌شود به انواع قراردادهای لیزینگ مانند لیزینگ کمک‌فروش، لیزینگ اهرمی، لیزینگ خرید اجاره مجدد و لیزینگ برون‌مرزی.

چالش‌های مالیاتی و حقوقی شرکت‌های لیزینگ (واسپاری) در ایران شامل مواردی نظیر نبود احکام روشن و رویه یکنواخت در خصوص مالیات عملکرد و ارزش افزوده، عدم وجود قوانین شفاف در مورد لیزینگ‌های برون‌مرزی^۳ و عدم تطبیق مقررات لیزینگ با سایر موسسات مالی و اعتباری غیربانکی است. این چالش‌ها مانع رشد و توسعه صنعت لیزینگ در ایران شده‌اند. ابهام در قوانین مالیاتی و عدم معافیت‌های تشویقی برای تأمین‌کنندگان منابع مالی مهمترین چالش‌های مالیاتی و حقوقی در این زمینه است. سازمان امور مالیاتی شرکت‌های لیزینگ را مشابه بنگاههای بازرگانی مشمول مالیات می‌کند و مشکلاتی در پذیرش دفاتر حسابداری آنها ایجاد شده است.

^۱ - غنی زاده، بهرام (۱۳۹۴) روش‌های تأمین مالی در بنگاه‌های اقتصادی، جامعه حسابداری رسمی ایران، ص ۳۱

^۲ ناجی، مهدی ۱۳۹۸ بررسی عقد قرض به عنوان یک قرارداد سود آور در بانکداری اسلامی، نشریه تحقیقات اقتصادی، تابستان، شماره ۱۲۷، ص ۴۶

^۳ - cross border leasing

۸-۵- محدودیت‌های تأمین مالی

تأمین مالی که بخش دیگری از چالش‌های پیش‌روست، باز هم به محدودیت‌های سقف تأمین مالی مربوط است. در حال حاضر، شرکت‌های لیزینگ نمی‌توانند بیشتر از دو برابر حقوق صاحبان سهام، تأمین مالی انجام دهند. همچنین از نظر تخصیص منابع، شرکت‌های لیزینگ نمی‌توانند بیشتر از ۵ درصد حقوق صاحبان سهام را به یک فرد حقیقی اختصاص دهند. این موارد به دستورالعمل دستگاه اجرایی برمی‌گردد. اما موارد دیگری نیز وجود دارد که لازم است از طریق قانون بالادستی یا سایر پیگیری‌های مقتضی پیگیری شود. یکی از این موارد این است که اگر دولت و بانک مرکزی بخشی از اعتباراتی که به بانک‌ها برای تسهیلات تخصیص می‌دهند، یا حتی تسهیلات نوسازی ناوگان حمل و نقل یا مسکن را در اختیار شرکت‌های لیزینگ قرار دهند، قطعاً می‌تواند تأثیرات بسیار زیادی در آینده صنعت لیزینگ داشته باشد. تأمین منابع مالی عمده‌تر از بانک‌ها به‌صورت کوتاه مدت (حداکثر یک‌ساله) انجام می‌شود که باعث افزایش هزینه‌های مالی و ریسک عملیاتی می‌گردد. یکی از مهمترین ریسک‌های این شرکت‌ها، ریسک اعتباری است. وقتی مشتریان ارزیابی اعتباری می‌شوند به دلیل اینکه اطلاعات کافی از مشتریان در دست نیست، نتیجه ارزیابی نیز الزاماً مطلوب و صحیح نخواهد بود. بنابر این در این صنعت با حجم بالایی از عدم ایفای تعهدات توسط مشتریان و مطالبات معوق روبه‌رو هستیم که وصول آنها با مشکل مواجه است. ریسک دیگر بحث تأمین مالی در این صنعت است. تأمین مالی که از بانک صورت می‌گیرد کوتاه مدت و حداکثر یک ساله است. این موضوع باعث می‌شود تمديد تسهیلاتی سنوات گذشته با ابهام مواجه شده و شرایط آن نیز با توجه به شرایط اقتصادی حاکم بر بانک‌ها بطور مرتب تغییر کرده و بالطبع باعث افزایش هزینه مالی و افزایش ریسک قراردادهای عملیات لیزینگ می‌شود. محدودیت انتشار اوراق نیز موضوع دیگری است که لیزینگ‌ها با آن مواجه هستند. قیمت تمام شده خودروهای لیزینگی پس از اقساط بالاتر از خرید نقدی است و تحمیل هزینه‌های جانبی مانند بیمه اجباری، جذابیت این روش را کاهش می‌دهد.^۱

۸-۶- بی‌ثباتی اقتصادی

تورم بالا، نوسانات قیمت کالاها و تأثیرپذیری از تحولات سیاسی-اجتماعی عملکرد لیزینگ‌ها را مختل می‌کند. فضای متلاطم کسب و کار، نبود ثبات در قیمت‌ها و وجود بازارهای غیر رسمی، چند نرخی بودن قیمت کالاها و تأثیر پذیری بیش از حد بازار از مسائل مختلف سیاسی و اجتماعی کشور از موانع مهم توسعه مناسب صنعت محسوب می‌شود.^۲ این چالش‌ها مستلزم اصلاح قوانین، تسهیل تأمین مالی بلندمدت و هماهنگی بین نهادهای نظارتی است.

۸-۷- چالش‌های مرتبط با روش لیزینگ در ایران (ریسک‌های لیزینگ)

چالش‌های مرتبط با روش لیزینگ در ایران دارای ریسک‌های مختلفی است. یکی از مهمترین ریسک‌های این شرکت‌ها، ریسک اعتباری است. وقتی مشتریان ارزیابی اعتباری می‌شوند به دلیل اینکه اطلاعات کافی از مشتریان در دست نیست، نتیجه ارزیابی نیز الزاماً مطلوب و صحیح نخواهد بود. بنابر این در این صنعت با حجم بالایی از عدم ایفای تعهدات توسط مشتریان و مطالبات معوق روبه‌رو هستیم که وصول آنها با مشکل مواجه است. ریسک دیگر بحث تأمین مالی در این صنعت است. تأمین مالی که از بانک صورت می‌گیرد کوتاه مدت و حداکثر یک ساله است. این موضوع باعث می‌شود تمديد تسهیلاتی سنوات

^۱ - قاسمی، مراد (۱۳۹۹) وضعیت حقوقی قراردادهای لیزینگ، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی به راهنمایی محمود باقری، دانشگاه پیام نور

مرکز تهران دانشکده علوم انسانی، ص ۱۱۴

^۲ پیشین: ۹۸

گذشته با ابهام مواجه شده و شرایط آن نیز با توجه به شرایط اقتصادی حاکم بر بانک‌ها بطور مرتب تغییر کرده و بالطبع باعث افزایش هزینه مالی و افزایش ریسک قراردادهای عملیات لیزینگ می‌شود. محدودیت انتشار اوراق نیز موضوع دیگری است که لیزینگ‌ها با آن مواجه هستند. استفاده محدود در انتشار اوراق و عدم امکان و یا ابهام انتشار اوراق مباحه یا خرید دین از دیگر محدودیت‌ها و ریسک‌هاست. با توجه به اینکه شرکت‌های لیزینگ حجم بسیار بالایی از چک و اسناد دریافتنی با مبالغ خرد نگهداری می‌کنند، امکان انتشار اوراق خرید دین در شرایط فعلی برای لیزینگ‌ها وجود ندارد. بنابر این پیشنهاد می‌شود فعالان و صنعت لیزینگ در کنار ارکان اجرایی و نظارتی بازار سرمایه و بازار پول، امکان انتشار این ابزارها را فراهم کنند.^۱

ریسک بعدی، ریسک قانونی است. تفسیرهای متفاوت بازرسان بانک مرکزی، مراجع و دادگاه‌ها، نیروی انتظامی، و سازمان ثبت اسناد و املاک از حوزه فعالیت شرکت‌های لیزینگ، محدودیت‌ها و ابهامات بسیاری را در زمان صدور مجوز فعالیت و صدور رأی برای تداوم فعالیت این شرکت‌ها مطرح می‌کند. نرخ سود بانکی و افزایش نرخ تورم، ریسک دیگر این صنعت است. نرخ سود، ناشی از شرایط تورم است، هرچقدر سود بالا رود، در کسب و کار لیزینگ اثرگذار خواهد بود. نرخ سود دستوری نیز منطبق با اصول بنگاهداری نیست. البته موارد دیگری هم مطرح است که همگی در محدودیت‌های این صنعت تأثیرگذار هستند. تحولات و نوسانات اقتصادی، سیاسی، اجتماعی، بهداشتی و... در سطح کلان کشور در در سنوات گذشته، اهمیت زیاد کنترل، مدیریت و ساماندهی سایر بازارها و نهادهای پولی و بانکی توسط بانک مرکزی همچنین کاهش سرعت یا توقف فعالیت‌های موثر نهاد صنفی و فعالان لیزینگ در مشارکت و مطالبه گری کافی از نهاد ناظر، از عوامل مهم توسعه نیافتگی یا کندی سرعت توسعه لیزینگ محسوب می‌شود. در بخش تأمین منابع مالی نیز به دلیل ممنوعیت لیزینگ از انجام عملیات بانکی به مانند شبکه بانکی، امکان جذب منابع مردم میسر نبوده و مجبور است برای انجام عملیات خود از شبکه بانکی تسهیلات دریافت کند و یا اوراق مشارکت منتشر کند. اما موضوعی که در این باره مطرح می‌شود این است که بهای تمام شده و هزینه تأمین منابع مالی مورد نیاز، بیشتر از نرخ سود قراردادهای اجاره بر اساس مقررات موجود است به همین دلیل تعریف مناسبی نیز برای جبران تفاوت نرخ بهای تمام شده تأمین مالی با نرخ فروش در مقررات صورت نگرفته است. به عنوان مثال؛ نرخ سود تسهیلات بانکی ۲۳ درصد است و نرخ سود قراردادهای لیزینگ ۳ درصد بیشتر از نرخ بانکی یعنی ۲۶ درصد است که با نرخ موثر اخذ تسهیلات بانکی و یا انتشار اوراق تفاوت فاحشی دارند، بنابراین در صورت اتخاذ نشدن تمهیدات لازم، تداوم فعالیت شرکت‌های لیزینگ با چالش اساسی مواجه خواهد شد.^۲

ریسک قانونی ناشی از طولانی بودن فرآیند صدور مجوز فعالیت و اعتبار یک ساله آن و نبود امکان فعالیت لیزینگ‌ها تا زمان صدور مجوز نیز از موانع مهمی است که باید توسط بانک مرکزی مورد توجه قرار گیرد و صدور مجوزها با حداقل اعتبار ۳ تا ۵ ساله در دستور کار قرار گیرد. همچنین فضای متلاطم کسب و کار، نبود ثبات در قیمت‌ها و وجود بازارهای غیر رسمی، چند نرخی بودن قیمت کالاها و تأثیر پذیری بیش از حد بازار از مسائل مختلف سیاسی و اجتماعی کشور از موانع مهم توسعه مناسب صنعت محسوب می‌شود.

^۱ - ناجی، مهدی ۱۳۹۸ بررسی عقد قرض به عنوان یک قرارداد سود آور در بانکداری اسلامی، نشریه تحقیقات اقتصادی، تابستان، شماره ۱۲۷، ص ۴۶

^۲ - ولی عابدی، زهرا ۱۳۹۵ تأمین مالی از طریق توثیق یا واگذاری مطالبات در تجارت بین الملل: بررسی تطبیقی کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به واگذاری مطالبات، حقوق ایران و کشورهای منتخب، پایانامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه شهید بهشتی ص ۳۲

۸-۷-۱- ناآگاهی عموم مردم از لیزینگ

یکی دیگر از موانع موجود بر سر راه تحقق مطلوب این فعالیت در کشور، عدم اشاعه کافی فرهنگ لیزینگ در جامعه است. با توجه به این که برخی شرکت ها و مؤسسات لیزینگ فعالیت عمده خود را بر لیزینگ انواع خودروهای سواری متمرکز نموده اند لذا عمدتاً این تصور در جامعه رواج یافته که لیزینگ صرفاً وسیله‌ای جهت تأمین خودرو می‌باشد. در حالی که نقش عمده‌تر لیزینگ در اقتصاد، فراهم سازی امکانات تأمین ابزار کار برای متقاضیان است که به ویژه در بخش‌های مختلف اقتصادی نظیر کشاورزی، صنعت و معدن، عمران و مسکن، پزشکی و بهداشت و درمان و حمل و نقل بسیار راهگشا بوده و می‌تواند به عنوان یکی از ابزارهای توسعه اقتصادی نقش عمده ایفا کند. بی شک اجرای درست و صحیح هر پدیده در هر جامعه مستلزم وجود شرایط مناسب و فرهنگ نزدیک به آن پدیده است.^۱ اگرچه نه صد در صد اما در هر حال باید شیوه‌های اجرایی پدیده لیزینگ نیز با فرهنگ اجتماعی و اقتصادی جامعه ما تطابق لازم را داشته باشد، در غیر این صورت مانند سایر پدیده‌هایی که خواسته و ناخواسته وارد جامعه ما شده اند و به بیراهه رفته اند، این نیز به مسیرهای دیگری کشانده خواهد شد.^۲

یکی از نقش‌های لیزینگ در اقتصاد ملی بیشتر توسعه اشتغال است که به وسیله توسعه فروش این کالاها صورت می‌گیرد. منتهی چون مصرف کنندگان آن‌ها عموماً مردم نیستند، فرهنگ و تعریف عمومی از لیزینگ به کالاهای مصرفی محدود شده است و ماهیت واقعی لیزینگ تا حد زیادی ناشناخته مانده است. در واقع مردم لیزینگ را وام خرید خودرو تلقی می‌کنند. در حالی که اساساً چنین فعالیتی در صنعت لیزینگ معنی ندارد.

۸-۷-۲- خلا قانون جامع حاکم بر نحوه فعالیت و نظارت بر شرکت‌های لیزینگ

علی رغم روند رو به رشد فعالیت‌های شرکت‌های لیزینگ در ایران، به جز آیین نامه موقت اجرایی اجاره به شرط تملیک مصوب ۶۱/۸/۲۶ شورای پول و اعتبار، قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۶۲/۶/۸ و آیین نامه اجرایی آن مصوب ۶۲/۱۰/۱۲ هیأت وزیران، مقررات کامل و جامع در خصوص قراردادهای لیزینگ نداریم. دستورالعمل اجرایی شرکت‌های لیزینگ مصوب ۸۶/۴/۹ و ۸۶/۴/۱۶ و ۸۶/۴/۱۶ شورای پول و اعتبار نیز با ایرادات و نواقص زیادی همراه است به طوری که هنوز کمبود یک قانون جامع و کامل که حاکم بر نحوه فعالیت و نظارت بر شرکت‌های لیزینگ باشد، به وضوح احساس می‌شود. لذا به علت عدم تصویب قانون خاص در حقوق ایران، هنوز در خصوص ماهیت حقوقی این قراردادها بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد و مشکلات متعددی را در روابط حقوقی طرفین قرارداد باعث می‌شود. امروزه آنچه تحت عنوان لیزینگ برای واگذاری مسکن، ماشین‌آلات مختلف و به ویژه وسایل نقلیه شهرت یافته، با قرارداد اجاره به شرط تملیک انجام می‌شود یعنی شرکت‌های لیزینگ ایران از شکل ساده قرارداد اجاره به شرط تملیک و شیوه ساده محاسباتی بانکی است. این شیوه نه تنها قابلیت انعطاف در تحولات آینده مشتریان و نقدینگی شرکت‌های لیزینگ را ندارد بلکه پاسخگوی تنوع نیاز مشتریان در زمان قرارداد هم نیست. در سطح تجارت بین المللی هم لیزینگ کاربرد فراوانی دارد و در جهت رفع مشکل تعارض و یکنواخت سازی و هماهنگ سازی قواعد و مقررات ملی ناظر به لیزینگ، مؤسسه بین المللی یکسان سازی حقوق خصوصی نسبت به تدوین کنوانسیون راجع به تأمین مالی از طریق لیزینگ بین المللی اوتاوا ۱۹۸۸ اقدام نمود. علاوه بر این، رونق لیزینگ و همسویی با نظام بین المللی می‌تواند تأثیر بسزایی بر توسعه فعالیت‌های سایر بخش‌های تجاری و خدماتی در بازار پول و سرمایه داشته

۱ - اختیاری، سارا؛ حسنی، محمد؛ آقائصری، مریم، (۱۳۹۲) دفتر پایش بهبود فضای کسب و کار، ص ۹۸

۲ - جعفری، شهرام. (۱۳۹۳) ماهیت حقوقی معاملات شرکت های لیزینگ در ایران و انگلستان، چاپ اول، تهران، ایران: انتشارات جاودانه، ج ۶۶

باشد، لذا بررسی نحوه عملکرد و تجربیات تقنینی و اجرایی در کشورهای دیگر می تواند به چاره جویی و حل چالشهای فرا رو این صنعت در کشور کمک نماید.^۱

تدوین مقررات مربوطه برای اعمال نظارت و فراهم کردن بستر رشد و توسعه این صنعت توسط بانک مرکزی و وزارت اقتصاد آن چه که مهم است لزوم اعمال کنترل دولتی در چنین قراردادهای است. این قراردادها هم از نظر اقتصادی باید کنترل شوند و هم از نظر حقوقی، چرا که عدم توازن بین طرفین قرارداد سبب می گردد که طرف ضعیف همواره به شرایط تعیین شده از سوی طرف قوی تن در دهد و همین سبب می گردد. اغلب قراردادهای اعتباری به قراردادهای الحاقی تبدیل شوند و زمینه های سوءاستفاده طرف قوی که اغلب مؤسسه اعتباری است فراهم می شود.^۲ به همین دلیل کنترل اقتصادی و حقوقی این مؤسسات به منظور تعدیل روند اعطای اعتبار و رعایت حقوق مصرف کننده که مستأجر است، ضرورت دارد. البته تا حدودی کنترل اقتصادی درباره چنین شرکت هایی اعمال می شود ولی کنترل حقوقی اصلاً وجود ندارد و ضرورت تدوین ساز و کار کنترل حقوقی بیش از کنترل اقتصادی آشکارتر است.

نتیجه گیری

بحرانهای اقتصادی سالیان اخیر علی الخصوص شرکتهای کوچک و متوسط، بازارهای ایران را با بحران نقدینگی مواجه ساخته و آنها را ملاً به سوی استقراض از بانکها سوق داده است این هجمه متقاضیان وام به بانکها در کنار فرآهم آوردن وثیقه ای که مورد پذیرش بانکها باشد و همچنین فرآیند زمانبر تخصیص وام، از جذابیت وام های بانکی سنتی برای متقاضیان کاسته است و به این جهت است که از فاکتورینگ به عنوان روشی سریع برای تأمین مالی بر مبنای مطالبات استقبال گردید در واقع بانکها می تواند از فاکتورینگ به منظور برون سپاری وصول مطالبات خویش استفاده نمایند. وصول مطالبات با شیوه های لیزینگ، فاکتورینگ، فورفیتینگ و تأمین مالی پروژه، از مواردی است که به صورت محدود توسط بانکها ایرانی برون سپاری گردیده است همچنین این ابزارها، واجد بهینگی مالی که عملکرد با ثبات و متداوم یکی از نشانه های آن است، دانسته شده است بر این مبنای، کارنامه این ابزار تأمین مالی در اقصا نقاط دنیا علی الخصوص در چند دهه اخیر نشان داد که فاکتورینگ، ابزار بهینه ای برای پرکردن خلاء خروج و ورود نقدینگی به شمار می رود. نهاد فاکتورینگ توانسته است با نظام حقوقی و اقتصادی کشورها در بسیاری از نقاط جهان اعم از آمریکای لاتین، آفریقا، خاورمیانه تطبیق نموده و در دهه اخیر رشد چشمگیری نماید لاجرم، فضای اقتصادی و به تبع حقوقی کشور ما نیز می بایست به نحوی با رویه جهانی همسویی نماید.

قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ علاوه بر ایجاد روابط مستقیم قراردادی میان فروشنده و عامل، بر اشخاص ثالثی چون بدهکار مستقیماً و بر سایر اشخاص ثالث چون انتقال گیرندگان بعدی و طلبکاران فروشنده نیز به طور غیر مستقیم تأثیر میگذارد. در روابط میان عامل و فروشنده با بدهکار با توجه به اصل حاکمیت اراده، طرفین قرارداد فاکتورینگ نمی توانند در حقوق و تعهدات بدهکار تغییری بدون رضایت وی ایجاد کنند مگر در مواردی که قانون صریحاً چنین اجازهای را داده باشد. بدهکاری که از انتقال حساب دریافتنی مطلع شده است موظف می باشد به عامل پرداخت نماید و با پرداخت به فروشنده (انتقال دهنده) از تعهد پرداخت به عامل بری نمیگردد ولی در مواردی که از انتقال مطلع نشده است با پرداخت به فروشنده بری میگردد ولی در مقابل عامل نیز میتواند براساس روابط قراردادی خود با فروشنده برای دریافت مبلغ پرداخت شده توسط بدهکار به فروشنده مراجعه نماید. از آن جایی قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ مبتنی بر انتقال طلب می باشد و در آن حساب دریافتنی با

^۱ - نوری بروجردی، پرهام، ریسک اعتباری در صنعت لیزینگ، مجله مطالعات مالی شماره سوم سال ۱۴۰۰ ص ۳۷

^۲ - میری، حسین. ۱۳۸۹ نقش لیزینگ در چرخه اعتباری کشورها، چاپ اول، تهران، ایران: پژوهشکده پولی و بانکی، ص ۳۱

تمام اوصاف خود به عامل منتقل می‌گردد، بدهکار میتواند هر گونه دفاع و ایرادی که برای او در برابر طلب کار اصلی قابل دسترسی بوده است علیه عامل نیز ایراد نماید و از پرداخت به وی خوداری کند.

از سویی دیگر اصل سرعت در تجارت بین‌الملل اقتضا دارد، صدر تا ذیل عملیات تجاری بدون فوت وقت صورت گیرد؛ تأمین مالی به روش فورفیتینگ می‌تواند با کمترین هزینه، در کوتاه‌ترین مدت و کم‌خطرترین روش، نیاز مالی فعالان تجاری و سرمایه‌گذاران از جمله نیاز به نقدینگی را برآورده سازد. تأمین مالی به شیوه یاد شده در قالب قراردادی میان فورفیتور و طلبکار صورت می‌گیرد و تعیین ماهیت حقوقی این قرارداد به لحاظ شناسایی و تعیین آثار آن مهم است. در ایران نیز به دلیل آنکه تأمین مالی فورفیتینگ مبتنی بر انتقال طلب است میتوان همانند کشورهای که قوانین خاصی ندارند از روش های قراردادی مبتنی بر انتقال طلب بهره جست. از جمله مزایای فورفیتینگ، از بین بردن خطر مشتمل بر حذف خطر انتقال، تأمین مالی صد در صد ارزش قرارداد و حمایت در و خطرات سیاسی و تجاری برابر خطر افزایش نرخ بهره و نوسان نرخ ارز است. همچنین افزایش نقدینگی امتیاز دیگر این نوع قرارداد است. این روش تأمین مالی به صادرکننده اجازه می‌دهد تا بهرغم پیشنهاد معامله‌ی اعتباری به خریدار برای حفظ موقعیت رقابتی خود، نقدینگی لازم را برای ادامه‌ی فعالیتهای تجاری به دست آورد. افزایش سرعت و سادگی قراردادها است؛ چرا که با استفاده از این شیوه، تعهدات تأمین مالی می‌تواند به سرعت اجرا شوند.

منابع

- اسکینی، ربیعا (۱۳۸۲)، حقوق تجارت برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل، چک، تهران: نشر سمت
- افشار قوچانی، زهره (۱۳۹۸)، فورفیتینگ تأمین مالی از طریق واگذاری اسناد مطالبات تجاری، تهران: نشر میزان
- امامی، سیدحسن (۱۳۵۸)، حقوق مدنی، ج اول، تهران: نشر اسلامیه
- دمرچیلی، محمد؛ حاتمی، علی؛ قرائی، محسن (۱۳۹۱)، قانون تجارت در نظم کنونی، تهران: نشر دادستان
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۳)، لغت نامه دهخدا، ج ۲، ۴، ۷، ۹، تهران: نشر مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران
- سلطانی، محمد (۱۳۹۰)، حقوق بانکی، تهران: نشر میزان
- شیروی، عبدالحسین (۱۴۰۰)، حقوق تجارت بین الملل، تهران: نشر سمت
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، حقوق مدنی نظریه عمومی تعهدات، تهران: نشر میزان
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، دوره مقدماتی حقوق مدنی درس هایی از عقود معین ج ۱، تهران: نشر کتابخانه گنج دانش
- مؤسسه بین المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی (UNIDROIT) (۱۳۸۵)، مترجمان: بهروز اخلاقی و فرهاد امام، اصول قراردادهای تجاری بین المللی، تهران: نشر شهر دانش

مقاله و پایان نامه

- اختیاری، سارا؛ حسنی، محمد؛ آقانصیری، مریم، دفتر پایش بهبود فضای کسب و کار، دی ماه ۱۳۹۲
- اسکینی، ربیعا؛ جعفریان، علیرضا، بررسی تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل دائن و مقایسه آن با انتقال طلب، پژوهش نامه حقوق اسلامی، دوره ۱۰، شماره ۱، شهریور ۱۳۸۸
- امینی، منصور؛ جعفری، دیبا، تشریک اطلاعات اعتباری در ایران با نظر به شاخص انجام کسب و کار بانک جهانی، دوره ۱۱ شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۹
- باباپور، محمد، بررسی تطبیقی کنوانسیون عاملیت بین المللی در حقوق ایران، فقه و حقوق، سال چهارم، شماره ۱۴، پاییز ۱۳۸۶
- پهلوانزاده، فرهاد؛ بیابانی، الهام، آسیب شناسی جایگاه ایران در رتبه بندی جهانی شاخص انجام کسب و کار در راستای سیاست های کلی نظام، فصلنامه سیاست های راهبردی و کلان، دوره ۷، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۸
- حسن زاده، علی، نظام اعتباری فضای کسب و کار محدودیت ها و چالش ها، فصلنامه پول و اقتصاد، تابستان و پاییز ۱۳۸۸
- رشوند، مهدی؛ طبایی عقدا، سید علی اکبر؛ حقیقی، سعید؛ روابط حقوقی اطراف و ابزارهای تأمین مالی در قرارداد فورفیتینگ مطالعه موردی برات، فصلنامه تخصصی حقوق قراردادهای، پاییز و زمستان ۱۳۹۹
- شاهنده، وحید؛ ایزدی فرد، علی اکبر، بررسی فقهی و حقوقی فاکتورینگ (عاملی) با حق رجوع، فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، سال هجدهم، شماره ۶۸، تابستان ۱۴۰۱
- شهریاری، زهرا (۱۳۸۸)، تأمین مالی به روش فاکتورینگ، نشریه توسعه صادرات، شماره ۷۹، مرداد ۱۳۸۸
- صالحی مازندرانی، محمد؛ بیات، فرهاد، تبیین ماهیت حقوقی انتقال اعتبار از طریق نظام بانکی، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال دوم، شماره شش، بهار ۱۳۹۳
- نصیری، مصطفی؛ ملازهی، رقیه، ماهیت حقوقی عاملیت بین المللی (فاکتورینگ)، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتادم، شماره نود و پنجم، پاییز ۱۳۹۵

- امین‌الرعایا، حسین (۱۳۹۷)، مطالعه تطبیقی خرید دین در حقوق ایران با نهاد فاکتورینگ در تجارت بین‌الملل، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تهران
- روانداز، مهرداد (۱۳۹۴)، ماهیت حقوقی فاکتورینگ و آثار آن، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شیراز
- زارع، حسن (۱۳۹۳)، خرید دین در معاملات بانکی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم‌احمدی، مریم. معدن و نفت دو بال اقتصاد کشور/ مهندس محمود دودانگه؛ عضو هیات عامل و معاونت اقتصادی و سرمایه‌گذاری صندوق توسعه ملی کشور. ماهنامه توسعه معادن، ۲۹ (شهریور)، (۱۳۹۱)، ۱۸.
- استراس، آنسلم. کوربین، جولیت. ام. اصول روش تحقیق کیفی، نظریه مبنایی، رویه‌ها و شیوه‌ها. ترجمه بیوک محمدی. انتشارات پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، ۱۳۸۷.
- اشکوه، حسین. بررسی رویکردهای مناسب تأمین مالی پروژه‌های نیروگاهی در شرکت‌های IPP. موردکاوی پروژه‌های نیروگاهی مینا. تهران: دانشگاه تربیت مدرس، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته ی مدیریت پروژه و ساخت. ۱۳۸۸.
- اشکوه، حسین، صبحیه، محمد. حسین، زرگرپور. حمید، زرابادی پور. سعید. بررسی چالش‌های تأمین مالی پروژه‌های نیروگاهی در مشارکت دولتی - خصوصی، دومین کنفرانس بین‌المللی توسعه نظام تأمین مالی در ایران، تهران، ۱۳۸۸.
- اکرمی، سعید، بررسی سیستم طرح و ساخت و تأمین مالی و کاربرد آن در صنعت نفت کشور، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته مدیریت پروژه و ساخت، ۱۳۹۲.
- امام جمعه زاده، محمد. حامد. مدیریت استراتژیک پروژه، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۹۰.
- امین زاده، الهام. عبدی، صادق. بررسی انواع ساز و کارهای تأمین مالی پروژه‌های صنعت انرژی با تأکید بر مشکلات ساختاری قراردادهای EPCF، ماهنامه علمی - ترویجی اکتشاف و تولید نفت و گاز، ۱۰۹، (۱۳۹۲)، ۸-۱۶.
- ایزدستا، محمد، بررسی قرارداد های EPC/EPCF با نگرشی بر نحوه تأمین کالا در شرکت ملی مناطق نفت خیز جنوب، دومین همایش ملی پژوهش های کاربردی در علوم مدیریت و حسابداری، تهران، دانشگاه جامع علمی کاربردی، ۱۳۹۳.
- بهادری، شیرکو. آسیب شناسی قراردادهای EPC و EPCF در صنعت نفت ایران، ماهنامه علمی اکتشاف و تولید نفت و گاز، ۱۶۵. (۱۳۹۸). ص ۹.
- پور میرزا، حمید. رضا. سجادی، سید خلیل. طهماسب نژاد، مجید. نگاه مفهومی به جذابیت رقابتی در صنعت بانکداری با استفاده از روش گراند تئوری، دوماهنامه مدیریت، ۱۸۷، (۱۳۹۵)، ۱۰۴۴.
- سید مرتضی حسینی، راحله. بررسی قراردادهای مهندسی، اجرا و ساخت با شرط تأمین مالی ((EPCF در نظام نوین قراردادهای صنعت نفت، مطالعات حقوق انرژی، ۱ (۲)، (۱۳۹۴). ص ۲۳۷ - ۲۵۶.
- خورشیدی، رضا. مشکل توسعه نیافتگی ما کجاست؟ سرمایه مادی یا انسانی: کندوکاو جامعه شناختی در مفهوم سرمایه انسانی، فصلنامه رشد آموزش علوم اجتماعی، ۷۸ (زمستان)، (۱۳۹۷)، ص ۸.
- یوسفی کشکا، مصطفی، بررسی روشهای تأمین مالی پروژه‌های زیربنایی در شرایط تحریم و جذب سرمایه، سومین همایش ملی ارتقای توان داخلی با رویکرد رفع موانع تولید در شرایط تحریم، تهران، مرکز مطالعات تکنولوژی دانشگاه صنعتی شریف، ۱۳۹۰.
- رنجبرکی، علی. برنامه هفتم توسعه پیشتازی صنایع در فناوری‌های نوین است، ماهنامه خودرو گستر، ۸۳ (مهر)، (۱۳۸۷). ص ۵۶.

- دانایی فرد، حسن. الوانی، سید مهدی، آذر، عادل. روش‌شناسی پژوهش کیفی در مدیریت: رویکردی جامع. انتشارات صفار. چاپ دوم. ۱۳۹۲.
- دلخواه، جلیل. مشبکی، اصغر. دانایی فرد، حسن. خداداد حسینی، حمید. ارزیابی کارایی بانک‌های دولتی در مقایسه با بانک‌های خصوصی در ایران. چشم انداز مدیریت بازرگانی، ۶ (۳۹)، (۱۳۹۰). ص ۹۳-۱۱۵.
- شبانی، محمد. بازارهای مالی و پولی بین المللی. تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت). ۱۳۸۶.
- فاموری. سروش، بمانیان. محمد. رضا، فخری، محمد. جواد. ارزیابی روشهای تأمین مالی پروژه‌های صنعت آب با رویکرد مشارکت دولتی - خصوصی، اولین کنفرانس بین المللی و سومین کنفرانس ملی سد و نیروگاههای برق آبی، تهران، ایران. ۱۳۹۰.
- فرزاتگان بیدگلی، حسین. بررسی نقش پیمانکاران عمومی در بهینه‌سازی تأمین منابع مالی پروژه‌های نفتی ایران. پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه تربیت مدرس. ۱۳۸۶.
- عباسی، ابراهیم. مصطفوی، ایمان. بررسی روش‌های تأمین مالی پروژه‌ها در بخش بالادستی صنعت نفت ایران. فصلنامه اقتصاد مالی، ۱۰ (۳۵)، (۱۳۸۶). ص ۱۰۳-۱۳۰.
- غنیمی فرد، حجت اله. ریسک سرمایه‌گذاران و تأمین‌کنندگان مالی در صنایع نفت و گاز. فصلنامه شعله، ۱ (۲)، (۱۳۸۷). ص ۱۲.
- هدایتی، زهره. مشارکت عمومی - خصوصی برای تأمین مالی پروژه‌ها. ماهنامه انرژی خاورمیانه، ۴ (مرداد)، (۱۳۹۴). ص ۳۲.
- الوانی، سیدمهدی و شریف‌زاده، فتاح (۱۳۸۶). فرآیند خط مشی گذاری عمومی. چاپ پنجم. تهران: دانشگاه علامه طباطبائی.
- الوانی، سیدمهدی (۱۳۸۶). تصمیم‌گیری و تعیین خط مشی دولتی. چاپ دوازدهم. تهران: سمت.
- الوانی، سیدمهدی، خنیفر، حسین، حاجی ملامیرزایی، حامد و میری، سیدمهدی (۱۳۹۳). ارائه چارچوبی برای نظام و محدوده خط‌مشی‌گذاری، تصمیم‌گیری و عمل در فضای مجازی. راهبرد اجتماعی فرهنگی، دوره ۳، شماره ۱۱، ۴۵-۳۳.
- باقری، محمدرضا، پورعزت، علی اصغر، حاجی ملامیرزایی، حامد و میری، سید مهدی (۱۳۹۲). ارائه الگوی ترکیبی خط-مشی‌گذاری در عرصه دانشگاه. مجلس و راهبرد، دوره ۲۰، شماره ۷۴. ۱۸۷-۱۶۵.
- پروین، سهیلا، شاکری، عباس و احمدیان، اعظم (۱۳۹۳). ارزیابی اثرات ترازنامه‌ای سیاست‌های پولی در شبکه بانکی کشور بر متغیرهای کلیدی اقتصاد ایران (رهیافت تعادل عمومی پویای تصادفی). پژوهش‌های اقتصادی ایران، دوره ۱۹، شماره ۵۸، ۷۷-۱۱۵.
- جلالی نائینی، سیداحمدرضا (۱۳۹۴). سیاست پولی مبانی نظری و ارزیابی عملکرد در ایران. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
- خوانساری، رسول، محرابی، لیلا، شاهچرا، مهشید، احمدیان، اعظم و حیدری، هادی (۱۳۹۳). وضعیت بانکداری در ایران و جهان ۲۰۱۱ میلادی - ۱۳۹۰ خورشیدی. چاپ اول. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
- چالش‌های پولی و بانکی اقتصاد ایران تحلیل وضعیت و توصیه‌های سیاستی (۱۳۹۳). تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.

- دانائی فرد، حسن، حیدری، محمد مهدی، آذر، عادل و قلی پور، رحمت اله (۱۳۹۴). فهم خاتمه خطمشی عمومی در ایران؛ پژوهشی بر مبنای نظریه پردازی داده بنیاد. اندیشه مدیریت راهبردی، سال نهم، شماره ۱، ۱۲۰-۸۵.
- دانش فرد، کرم اله (۱۳۹۳). فرآیند خط مشی گذاری عمومی. چاپ اول. تهران: صفار.
- دهقان شبانی، زهرا و آفرینش فر، سعیده (۱۳۹۴). تحلیل تاثیر فضای کسب و کار بر جذب سرمایه گذاری مستقیم خارجی در ایران و چند کشور منتخب. پژوهش های اقتصادی ایران، دوره ۲۰، شماره ۶۲، صفحات ۳۰-۱.
- سوین برن، مارک و کاستلو برانکو، مارتا (۱۹۹۱). پیرامون استقلال بانک مرکزی. ترجمه موسسه پژوهشات پولی و بانکی (۱۳۷۲). چاپ اول. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
- شیرکوند، سعید (۱۳۹۴). سازمان های پولی و مالی بین المللی. چاپ دوم. تهران: کویر.
- فقهی کاشانی، محمد، خوشنود، زهرا، اکبری آلاشتی، طاهره و سیدشکر، خشایار (۱۳۹۴). توسعه نهادهای مالی در ایران با تاکید بر دستورالعمل های مورد نیاز در تشکیل و فعالیت نهادهای مالی جدید. چاپ اول. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
- کیوی، ریموند و کامپنهود، لوک وان (۱۹۸۸). روش پژوهش در علوم اجتماعی. ترجمه عبدالحسین نیک گهر (۱۳۸۵). تهران: توتیا.
- محمدبیگی، ابوالفضل، محمدصالحی، نرگس و محمدعلی گل، محمد (۱۳۹۳). روایی و پایایی ابزارها و روش های مختلف اندازه گیری آنها در پژوهش های کاربردی در سلامت. دانشگاه علوم پزشکی رفسنجان، دوره ۱۳، ۱۱۷۰-۱۱۵۳.
- مهران، حسنعلی (۱۳۹۴). هدف ها و سیاست های بانکی مرکزی ایران از ۱۳۳۹ تا ۱۳۵۷. چاپ اول. تهران: نی.
- موسویان، سیدعباس و میسمی، حسین (۱۳۹۳). نظارت شرعی بر بانک ها و موسسات مالی اسلامی، ارائه الگوی نظارتی برای نظام بانکی کشور براساس دیدگاه خبرگان. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
- مزینی، امیرحسین (۱۳۹۳). نقشه راه مدیریت بهینه سیاست پولی در اقتصاد ایران. سیاست های مالی و اقتصادی، سال دوم، شماره ۵. ۴۱-۶۰.
- مومنی، منصور و فعال قیومی، علی (۱۳۹۶). تحلیل های آماری با استفاده از SPSS. تهران: مولف.
- نظریان، رافیک، صفایی کوچکسرای، آتنا و امام وردی، قدرت اله (۱۳۸۹). تحلیل رفتاری الگوی سیاست گذاری پولی در اقتصاد ایران. پژوهش های پولی بانکی، شماره ۶. ۱۹-۱.
- هادیان، مهدی و درگاهی، حسن (۱۳۹۶). نقش سیاست های اقتصاد کلان در ثبات مالی اقتصاد ایران. پژوهش های اقتصادی ایران، دوره ۲۲، شماره ۷۳، ۸۲-۴۵.
- هاشمی دیزج، عبدالرحیم (۱۳۹۱). سیاست های پولی و مالی. چاپ سوم. اردبیل: جهاد دانشگاهی.

منابع لاتین

- UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers
- UNCITRAL Convention On The assignment of receivables in international trade
- «UNIDRIOT Convention on International Factoring»
- Uniform Rules for Forfaiting
- Leora Klapper .Development Research Group ,The World Bank .The role of factoring for financing small and medium enterprises
- Sherine Farouk Abdul All .None-traditional sources of financing for small and medium business enterprises in a developing economy context

- Benoit, Philippe. Project finance at the World Bank: an overview of policies and instruments. The World Bank, 1996.
- Finnerty, John D. Project financing: Asset-based financial engineering. Vol. 386. John Wiley & Sons, 2007.
- Gatti, Stefano. Project finance in theory and practice: designing, structuring, and financing private and public projects. Academic Press, 2012.
- Kayser, Dirk. "Recent research in project finance—a commented bibliography." *Procedia Computer Science*. 736-729: (2013)17.
- Kaen, Fred. R. Corporate Finance: Concepts and Policies. Blackwell, 1995.
- Nevitt, Peter. K., & Fabozzi, Frank. J. Project Financing, 7th ed. Euromoney Books, 2000.